

استعراض فاعلية العقوبات كوسيلة لتحقيق احترام أفضل للقانون الإنساني

بقلم آن-ماري لاروزا *

تعمل د. «آن-ماري لاروزا» مستشاراً قانونياً في قسم الخدمات الاستشارية بالشعبة القانونية للجنة الدولية للصليب الأحمر، كما تقوم بتدريس القانون الجنائي الدولي.

ملخص

هناك عدة جوانب لاستعراض دور العقوبة في ضمان احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني. أولاً، هناك مسألة تحسين مستوى الامتثال إلى القانون، ثانياً، التركيز على العقوبة في حد ذاتها وثالثاً السمات المميزة لمرتكي الجرائم. أما وضع الجماعات المسلحة فيتم التعامل معه على حدة. كما يتفحص المقال مسألة العدالة الانتقالية بوصفها تدبيراً مصاحباً ومشكلة كيفية رعاية الضحايا. أخيراً، يتم عرض مقترحات يمكن أن تساعد الأطراف المعنية في إقامة منظومة للعقوبات يمكن أن يكون لها تأثير دائم على سلوك حاملي السلاح وذلك من أجل تحقيق احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني.

في عام 2004، قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بنشر دراسة حول منشأ السلوك وقت الحرب، كان الهدف منها هو التعرف على العوامل التي تؤثر على نحو حاسم في سلوك حاملي السلاح أثناء النزاعات المسلحة (يشار إليها في ما بعد بدراسة التأثير)¹. وكانت أحد أهم استنتاجات دراسة التأثير

* الكاتبة هي المسؤولة عن مشروع العقوبات الذي تتولاه الخدمات الاستشارية للجنة الدولية للصليب الأحمر. وقد استفاد المشروع منذ عام 2006 من الدعم والمشورة المستمرين للبروفيسور «كزافييه فيليب» Xavier Philippe مدير مركز القانون الدولي بجامعة مارسسي 3 Université Aix Marseille III علاوة على مجموعة من الخبراء من خلفيات متباينة، مثل السيد «إمانويل كاستانو» Emmanuel Castano من المدرسة الجديدة للبحث الاجتماعي في نيويورك، والسيد «أميديو كوتينو» Amedeo Cottino من جامعة تورين، والسيد «إمانويل ديكو» Emmanuel Decaux من جامعة باريس 2، والسيد «بيير هازان» Pierre Hazan صحافي ومستشار بشأن العدالة الانتقالية، والسيد «كريستيان نيلز-روبير» Christian Nils-Robert من كلية الحقوق جامعة جنيف، والسيد «إيريك سوتاس» Eric Sottas من المنظمة العالمية لناهضة التعذيب في جنيف، والسيد «إيريك شتاينميلر» Eric Steinmyller من وزارة الدفاع الفرنسية، والسيد «إيف ساندوز» Yves Sandoz وهو عضو في اللجنة الدولية للصليب الأحمر. ويعكس المقال على نحو واسع نتائج عملية التشاور الدائرة منذ عام 2006، متضمنة الاجتماع الإقليمي حول دور العقوبات في ضمان احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني المنعقد في جنيف في الفترة بين 15 و17 نوفمبر/تشرين الثاني 2007.

1- «دانيال مونيو-روجاس» Daniel Muñoz-Rojas و«جان جاك فريزار» Jean-Jacques Frésard مصادر السلوك في الحرب: فهم انتهاكات القانون الدولي الإنساني والحيلولة دون وقوعها، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، أكتوبر/تشرين الأول 2004

هي أن الشروط الأساسية لضمان حماية أفضل للقانون الإنساني من قبل حاملي السلاح تكمن في التدريب الدقيق للمقاتلين والأوامر الصارمة في ما يختص بالسلوك الملائم والعقوبات الناجمة حال عدم إطاعة تلك الأوامر.

وكانت رغبة اللجنة الدولية منذ عام 2006 هي أن تتفحص تلك الاستنتاجات بعمق أكبر ولاسيما التركيز على الدور الذي تلعبه العقوبات كوسيلة لضمان احترام أفضل للقانون الإنساني. وكان تبرير اختيار نقطة التركيز أيضاً هو أنه عندما يتعلق الأمر بانتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني، فلا مناص من العقوبات. وتقضي النصوص الدولية بصفة عامة وبعبارة متشابهة إلى حد كبير أن على الأطراف اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة لضمان تطبيق تلك العقوبات عندما ترتكب انتهاكات تؤثر على القيم الأساسية، لاسيما النص على عقوبات جزائية ملائمة وفعالة تطبق بصرامة أو عقوبات تجبر على العدول عن الانتهاك بشكل كافٍ.

وفي إطار مساعي اللجنة الدولية في متابعة جهود الدول وأطراف النزاعات التي تتحمل المسؤولية الرئيسية في إنفاذ القانون الدولي الإنساني وتطبيقه، تصبح محاولة إيجاد وسائل تسهل تنفيذ العقوبات أمراً حيوياً. وبعبارة أخرى، يجب أن يكون التركيز على الظروف التي من شأنها زيادة الأثر الرادع للعقوبة ومن ثم تسهيل قراءة الرسالة الكامنة وراءها عندما تطبق على انتهاكات القانون الدولي الإنساني.

ويكمن التحليل الأكثر عمقاً للدور الذي تلعبه العقوبات في ضمان احترام أفضل للقانون الإنساني من التأكيد على أهمية حكم القانون والقيم العالمية الأساسية التي يدعمها. سيساعد هذا الاستعراض في تعضيد حكم القانون ذاته وفي الوقت نفسه منع التشكيك فيه. كما يجب أن يساعد أيضاً في تحديد الأمور القابلة وغير القابلة للتفاوض.

ومن أجل إنهاء هذه الممارسة بنجاح والوصول إلى المزج الصحيح بين المبادئ النظرية والبرجماتية، يتعين التغلب على عدد من التحديات. أولاً، قد يكون قرار عدم البدء بتعريف مفهوم العقوبات أمراً مفاجئاً². فبينما لازالت العقوبات الجزائية وفعاليتها في صلب النقاش، إلا أننا نعتبر أن قيمة العقوبات المختلفة في حاجة إلى تحليل بوصفها جزءاً من العملية القانونية التي تغطي فترة زمنية طويلة ومنطقة جغرافية عريضة وتأخذ أشكالاً تكميلية متعددة. وإذا نظرنا إلى العقوبة في حد ذاتها نجدها غير كافية أو غير فعالة في كثير من الأحيان. بيد أنها قد تزداد أهمية إذا أصبحت جزءاً من عملية شاملة. علاوة على ذلك، من الممكن استيفاء شروط متناقضة في بعض الأحيان مثل تلك المتصلة بالأحكام القضائية المنظورة بدقة والخاصة بالبت في القضايا. ومن ثم، فإن أي دراسة أكثر تفصيلاً للدور الذي تلعبه العقوبات في ضمان احترام أفضل للقانون الإنساني تجعل من الضروري إمعان النظر في طبيعة العقوبات ذاتها وسماتها المميزة، علاوة على أمور مثل أشكال العدالة والأشخاص الذين تنطبق عليهم أو البيئة التي يتم إعمالها فيها.

2- حول تعريف العقوبات في القانون الدولي، تجدر الإشارة إلى مقال «إيمانويل ديكو»، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد الحالي.

«Emmanuel Decaux the definition of traditional sanctions: their scope and characteristics»

ثانياً، لكي يكون استعراض دور العقوبات ذا مصادقية وتفصيل كافية، يجب التوسع في النقاش وأن تنصب الأسئلة على جهات مختلفة وأناس مختلفين في مجالات تخصص متباينة على أمل الوصول إلى إثراء متبادل مع وجود خطر البقاء في مجال التعميمات. أخيراً، يجب على المرء أيضاً أن يدرك حقيقة مؤداها أن هناك دائماً خلافاً في التوافق بين عدد العقوبات وعدد الجرائم المرتكبة أثناء النزاعات المسلحة، آخذاً في الحسبان أن الجرائم تكون في أغلب الأحيان ذات طبيعة جماعية أو ضخمة أو منهجية. وقد يبدو من الصعوبة ضمان احترام صارم لمبدأ المساواة في ظل تلك الظروف.

استناداً إلى ما تقدم، قد يبدو من الملائم بالرغم من ذلك الولوج في تفاصيل أكثر حول بعض النقاط. يقتصر الاستعراض على حاملي السلاح، بمن فيهم الجماعات المسلحة من غير الدول، حتى وإن كانت المعلومات المتوفرة في هذه الحالة غير كاملة ومتناثرة في أغلب الأحيان. لذلك، فإن الخلفية هي السلوك في وقت الحرب والتركيز هو على انتهاكات القانون المنطبق أثناء النزاعات المسلحة. وفي هذا الإطار، يجب أن يؤخذ الواقع الاجتماعي لوضع الحرب في الاعتبار حيث ترتكب في إطاره جرائم -من بينها جرائم خطيرة- نتيجة للظروف، من قبل أشخاص لم يكونوا ليتورطوا في الأحوال العادية في أنشطة إجرامية. ويقتصر الاستعراض أيضاً على التدابير التي تستهدف أفراداً وليس دولاً عقب ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، حتى وإن كان من غير الممكن أحياناً الفصل الكامل بين الأفراد والدولة، خاصة عندما يتعلق الأمر بمحاكمة القادة وعندما تكون انتهاكات القانون الإنساني نتاجاً لسياسة قام هؤلاء القادة بوضعها بأنفسهم. ويجب إيلاء الاعتبار الواجب للدور الهام الذي يمكن أن تلعبه الهيئات القضائية الدولية في الإقرار الرسمي بانتهاكات القانون الدولي الإنساني التي تضر بالضحايا، وفي منحهم تعويضات عندما لا تفي الدول بالتزاماتها الدولية. بالإضافة إلى ذلك، يمكن أن يكون للسوابق القضائية تأثير فعلي على سلوك الدول المعنية، وهو أمر يتعين أخذه في الاعتبار³.

يغطي استعراض دور العقوبات في ضمان احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني سبعة جوانب حددتها الدراسات التي قامت بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر منذ عام 2006 كما يلي:

- يثير الجانب الأول مسألة الالتزام بالقواعد ويستكشف مدى معرفة الأطراف المعنية بالقانون الدولي الإنساني؛
- يتعلق الجانب الثاني بالعقوبة نفسها؛
- يختص الجانب الثالث بالسمات المميزة لمرتكب الجريمة؛
- أما وضع الجماعات المسلحة فيتم تناوله على حدة في الجانب الرابع؛

3- في هذا الصدد، لوحظت تطورات مثيرة للاهتمام في السوابق القضائية الخاصة بالحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان. وتجدر الإشارة بصفة خاصة إلى القضايا المنظورة أمام المحكمة الأوروبية حول موضوع الأشخاص المقوقدين في الشيشان. ففي تلك القضايا اعتبرت المحكمة الأوروبية أنه من أجل الحيولة دون المعاملة غير الإنسانية لأسر المختفين، يتعين على الدول أن تطبق آليات فعالة لتوفير المعلومات والإجابات للأسر. انظر أيضاً مقال «كزافييه فيليب» الذي يتناول بصفة خاصة توزيع الاختصاصات بين الهيئات القضائية: Xavier Philippe «Sanctions for violations of international humanitarian law: the problem of the division of competences between national authorities and between national and international authorities» في العدد الحالي.

- ينظر الجانب الخامس إلى المشكلات المتصلة بالجماعة تحديداً؛
- يتم التعامل مع العدالة الانتقالية كتدبير مصاحب في الجانب السادس؛
- أما الجانب السابع والأخير فيختص بمشكلات الضحايا ويتم تناوله بعمق أكبر.

وسوف يتم اقتراح عناصر وصيغ لكل جانب من تلك الجوانب يمكن استخدامها لتطوير آلية عملية، وهي من شأنها مساعدة الأطراف المعنية في وضع منظومة للعقوبات يمكن أن يكون لها تأثير دائم على سلوك حاملي السلاح من أجل ضمان احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني. وتلخص الاستنتاجات العناصر والأساليب، كما تشير الأقسام المختلفة إلى القضايا التي تحددت أثناء البحث والتي أصبحت هناك حاجة واضحة إلى تحليلها تحليلاً أكثر تفصيلاً والتعمق في بحثها.

احترام القواعد

يعتبر تطبيق العقوبات إقراراً بأن هناك درجة من النقص في الامتثال إلى القاعدة التي يجب الإشارة إلى عدم احترامها. بيد أنه لكي يمتثل الأفراد إلى قاعدة معينة، يتعين عليهم أولاً أن يلموا بها وأن تكون جزءاً من الإطار المرجعي الخاص بهم. وليس كافياً أن تكون دولة ما طرفاً في معاهدة دولية، بل يتعين أن تتخذ السلطات المعنية تدابير ملائمة لتحويل تلك القواعد التعاهدية إلى قانون وطني.

وعلى الرغم من أن القانون الدولي الإنساني ينص على الالتزام بقمع كافة الانتهاكات الجسيمة لأحكامه، إلا أنه يجب الإشارة وبكل أسف إلى أن تشريعات عدد كبير من البلدان لا تفي بهذا المطلب. فبعض الأفعال التي تحتاج إلى قمع -ومن ثم العقوبات واجبة التطبيق عليها- لم تدرج ببساطة شديدة بأي صورة من الصور في التشريعات المرجعية لعدد من الدول. ويمكن تفسير هذا الوضع من خلال عوامل متباينة، مثل عمر النصوص التي نحن بصدها، عدم وجود أولويات لدى السلطات أو عدم اهتمامها بقضايا القانون الإنساني أو عدم وجود رغبة سياسية في الأصل.

ويجب الإشارة أيضاً إلى أن التدابير، أينما اتُخذت، تكون غير كاملة في كثير من الأحيان وتفرض إلى مشكلات من حيث المضمون والشكل. فعلى سبيل المثال، تكون قائمة الجرائم التي يتضمنها التشريع الوطني غير كاملة في معظم الأحيان. وفي بعض الحالات لا توجد أحكام خاصة بالمبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي. وبناءً على ذلك، تظل الأحكام المنطبقة بصفة عامة في القانون الجنائي الوطني واجبة التطبيق على الجرائم الدولية، مما يجعل من الممكن وضع بعض المعوقات في طريق العمل الجزائي دون وجه حق مثل مسألة التقادم أو الدفاع عن أوامر الرؤساء. بالإضافة إلى ذلك، لا يتم إدخال التعديلات والمواضع اللازمة على الأحكام ذات الصلة، لاسيما تلك التي تنطبق على حاملي السلاح، مما يجعل التمييز في المعاملة عن الأفعال ذاتها أمراً ممكناً بوصفها جرائم بموجب التشريع الجنائي وبوصفها أيضاً جرائم عسكرية. ويُحاكَم عن تلك الجرائم بصفة عامة في محاكم منفصلة وتفرض إلى أحكام تكون أحياناً متباينة للغاية. أخيراً، تعاني النظم في كثير من الأحيان من عدم وضوح الأحكام المتصلة بقمع أكثر الانتهاكات خطورة في القانون الدولي الإنساني التي تكون موزعة بين عدة أحكام تطبيقية للقانون (القانون الجنائي وقانون الإجراءات الجنائية وقانون القضاء العسكري

والقانون الجنائي العسكري وقانون التأديب العسكري والقوانين الخاصة... الخ). ونادراً ما تجمع تلك الأحكام معاً في نص واحد، ففي بعض الأحيان تُدرج الجرائم في أحكام القانون الجنائي العام أو في أحكام ذات طبيعة عسكرية، أو في كليهما. وفي بعض الحالات، يكون للمحاكم الجنائية العادية وحدها صلاحية محاكمة تلك الجرائم، بينما في حالات أخرى يتم اللجوء إلى المحاكم العسكرية. وتحتفظ نظم أخرى باختصاص مشترك. ويتسبب ذلك التباين في سوء فهم للقواعد وتطبيقاتها ويؤدي إلى تضارب مزدوج - أولاً في ما يختص بنطاق المحاكم المسؤولة عن النظر في نفس الأمور وثانياً بالنسبة لخطر معاملة النظم القانونية المختلفة وأنواع المحاكم للقضايا على نحو مختلف - في الإجراءات والجوهر. ولا بد من توخي العقلانية إذا كانت هناك رغبة في جعل المحاكم أكثر فاعلية. بينما قد يبدو مرغوباً توحيد النظم بوضع المحاكم تحت اختصاص محكمة واحدة، إلا أن هذا يبدو غير واقعي، نظراً لارتباط الدول بالنظم القضائية الخاصة بها. وعلى النقيض، يجب أن تحظى فكرة الضمانات أو حتى الإجراءات المماثلة للمحاكم التي تكون مسؤولة عن التعامل مع الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني بترحيب أكبر من الدول.

كما يتعين الإقرار أيضاً بوجود توضيح بعض قواعد القانون الدولي الإنساني لضمان ترابط المنظومات الجزائية المختلفة. ونظراً للعدد المحدود من القضايا التي يجب على القضاة الوطنيين التعامل معها، فإنهم يواجهون في كثير من الأحيان ليس بغياب القواعد فحسب، بل أيضاً بعدم تطبيقها عملياً. وقد يتولد عن هذا الوضع درجة من التردد بالنسبة للجرائم الدولية عندما يتعين على القضاة التعامل معها ويؤدي ذلك إما إلى رفضهم الإقرار بصلاحياتهم بالنسبة للأفعال الذميمة أو إلى فهم خاطئ أو منقوص للقاعدة القائمة بالفعل. وقد يؤدي توضيح القواعد إلى إبقاء هذا الخطر عند الحد الأدنى.

السمات المميزة للعقوبات

يجب أن يشير استعراض فاعلية العقوبات بالنسبة لانتهاكات القانون الدولي الإنساني على نحو شامل إلى الدراسات المتعددة التي تمت على المستوى الوطني حول هذا الموضوع، لاسيما في مجالات علم الجريمة والعقاب. بيد أن الاستعراض يجب أن يأخذ في الاعتبار سمات محددة. أولاً، يجب عدم إغفال أن الانتهاكات التي نحن بصدها ترتكب في وضع غير اعتيادي من العنف المفرط، ويجب الإقرار أيضاً بصعوبة تصور قمع كافة الجرائم، وأخيراً، ليست خلفية معظم الأشخاص الذين يرتكبون الأعمال الوحشية والذين يجب أن تطبق عليهم العقوبات مماثلة لخلفية المجرمين الذين ينتهكون القانون العام. ولذا يجب أن تكون تلك الاعتبارات حاضرة في الأذهان عند تحديد الخصائص المميزة للعقوبات.

فاعلية العقوبات

العقوبات الفعالة هي تلك التي تؤدي إلى آثار متوقعة. وإذا نظرنا إلى العقوبات من هذا المنظور وأخذنا في الاعتبار مجموعة الجرائم المختلفة ومرتكبيها أو ضحاياها، قد يكون من الصعب تقييم فاعلية العقوبات عند انتهاك القانون الإنساني. وقد يكون للعقوبات بالفعل العديد من الأهداف المتباينة التي قد تتشابك وقد تختلف عبر الزمن ومن منطقة جغرافية لأخرى وقد تتوقف على الأفراد المعنيين. على

سبيل المثال، لا يمكن وضع التدابير التي يجب أن تستهدف القادة الذين يخطون لارتكاب الجرائم أو ينظمونها أو يصدر الأوامر الخاصة بها على قدم المساواة مع تلك التي تستهدف مرتكبي الجرائم، الذين قد يكون البعض منهم للأسف من الأطفال. كما لا يمكن استبعاد العقوبات والأثر الذي ينجم عنها بالنسبة للضحايا من التقييم.

ويعاني تعريف الجرائم والعقوبات بصفة عامة من عدم قدرة الأشخاص المرجح تورطهم في النزاعات المسلحة كحامل سلاح على التنبؤ بالعواقب أو قراءتها. كما أن تبني نهج جزائي بحث بالنسبة للسلوك غير القانوني والعقوبات يجعل توقع أثر للعقوبات يدفع إلى العدول عن الجرائم أمراً وهمياً إلى حد كبير. وتهدف العملية إلى تحديد العوامل والظروف الممكنة التي تؤدي إلى الحيلولة دون وقوع الجريمة أو منع تكرارها. ولذلك، فإن الفكرة التي يجب أن تظل عالقة في الأذهان هي إنشاء منظومة من القيود (بغض النظر عما إذا كانت تلك القيود في شكل عقوبة عن الانتهاكات أم لا) عند كل مرحلة من العملية قبل ارتكاب الجريمة. وتوجد القدرة على رد الفعل على الورق ولكن لم يتم استخدامها بالقدر الكافي من حيث الممارسة.

استناداً إلى ما سبق ذكره، تظل بعض السمات المميزة ثابتة بصرف النظر عن الظروف والأفراد المستهدفين أو المحكمة التي تفرض العقوبة. أولاً وقبل أي شيء، يبدو أن العقوبات قد تلعب دورها كاملاً بالقدر الذي يمكنها في كل حالة من التأكيد على الطبيعة الشنيعة للفعل أثناء اقترافه أو عقب ارتكاب الجرم مباشرة. ومن ثم، يجب أن تكون السمات المميزة للعقوبات هي التيقن من أنها سوف تفرض وفورياً، أي سيكون هناك رد فعل فوري. ومن الواضح أنه يجب الإقرار بأن بعض العقوبات، لاسيما العقوبات الجنائية، لا تسمح دائماً بسرعة الإجراءات ولهذا السبب يجدر استكشاف إمكانية الجمع بين عدة تدابير وهذا أمر أكثر ملاءمة لإحداث الآثار المرغوبة بين مرتكبي الجرائم والضحايا أو أي أشخاص آخرين معينين. ويتعين أيضاً توقيع العقوبات على كافة مرتكبي الانتهاكات دون تمييز، بغض النظر عن الجماعات التي ينتمون إليها، من أجل تأييد مبدأ المساواة وتجنب خلق شعور بسيادة «عدالة المنتصر».

ثانياً، تعد الدعاية المحيطة بالعقوبات أمراً مهماً أيضاً، فالالتزام بالنشر ضروري من أجل فاعلية العقوبات لأنه وسيلة لتعريف الناس وتعليمهم ماهية الانتهاكات الجسيمة والتداعيات التي تترتب عليها. وتثير تلك الدعاية قضايا معقدة لاسيما بالنسبة لكيفية توفيرها في وقت السلم كما في وقت الحرب. ويجب في كل حالة تغطية السبب المنطقي وراء العقوبة، أي ذكر أسباب اختيارها. كما يجب أن تتعامل أيضاً مع الإجراء بأكمله الذي يؤدي إلى فرض العقوبة (مع أخذ الحاجة إلى حماية البيانات الشخصية في الاعتبار) مما يستتبي المحاكم والأماكن السرية على الفور.

ثالثاً، يجب أن تتميز العقوبات بالقرب من حيث الشكل والمضمون على حد سواء. ويجب تنفيذها بالقرب من الأماكن التي ارتكبت فيها الانتهاكات والأشخاص الذين تأثروا بها قدر الإمكان، كما ينبغي تجنب أي إجراء مجرد متحرر من أي سياق جغرافي محدد.

ولا يجب تصور تجريد العقوبة من السياق المحلي ما لم يثبت استحالة إعمال العدالة في الوضع الأصلي أو الملائم لأسباب تتصل بصفة خاصة بعدم قدرة الأطراف المسؤولة عن إعمال العدالة أو عدم رغبتها، كما يجب أن يصاحبها على نحو منهجي إجراء محلي تكميلي للتوعية. ويجب أن يوضع السياق المحلي (الوطني) في الاعتبار في كل حالة كما يجب إيلاء هذا العامل وزناً على أساس المعايير العالمية المشار إليها أعلاه. ويعني «السياق» كافة العناصر الوسيطة (غير المباشرة) واللصيقة (المباشرة) التي تزيد من أثر العقوبة على الإطار والأفراد الذين تنطبق عليهم، مع أخذ العامل الثقافي بصفة خاصة في الاعتبار. ويبدو أن مجال العقوبات نفسه ملائم لفحص الإجراءات التي تتعدى نظام توجيه الاتهامات والمبينة على منظومات منطقية قد تؤدي إلى تأثير أفضل في بعض الظروف، مثل الإجراءات القائمة على الوصم (الخزي أو العار) أو رد الاعتبار⁴. بمعنى آخر، يجب على الدول أن تستكشف أيضاً طرقاً مختلفة لتطبيق القانون «بأسلوبها الخاص» دون استبعاد اللجوء إلى أشكال متوائمة من العدالة التقليدية لجعل القانون أكثر فاعلية.

رابعاً، لا يوجد شيء يبرر التحول عن مبدئي فردية الحكم الصادر عن المحكمة وتناسبه الراسخين. بيد أنه يجب الإقرار بأن مبدأ التناسب يبدو صعب التنفيذ في حالة الانتهاكات الضخمة أو المنهجية للقانون الدولي الإنساني⁵. ولكن عندما يتم بحث مبدأ التناسب عن كثب، نجد أنه أحد مفاهيم العلوم القانونية التي تبدو واضحة على نحو خادع والتي يشير إليها الجميع دون تعريف حدودها في واقع الأمر. والتناسب هو مفهوم متنقل ينتمي إلى علوم مختلفة ويشكل مبدأ لا مناص منه بسبب وظيفته المنطقية في تنفيذ حكم القانون. وترتكز القيمة الكبيرة - بل والتعقيد الكبير أيضاً - لهذا المفهوم على تقييم الصلة بين عدة أبعاد أو متغيرات تلزم مرتكب الجرم أولاً ثم القاضي بعد ذلك بأخذ «علاقات التناسب» في الاعتبار تماماً كما يفعل الفنان عندما يرسم لوحة لمنظر طبيعي. من الواضح تماماً، وبمعزل عن العلاقة الأصلية بين خطورة الجريمة والعقاب، أن هناك «علاقات تناسب» عدة تفسر لماذا يتحدث الناس أكثر - أو يجب أن يتحدثوا أكثر- عن «مبدأ غياب عدم التناسب» منه عن مبدأ التناسب. وبموجب القانون الجنائي، يلزم مبدأ التناسب القاضي باتباع أسلوب مركب مما يعني أنه لغرض اتخاذ قرار بشأن حكم ما، يجب الأخذ في الاعتبار ليس الأفعال التي يتهم مرتكب الجرم باقترافها فحسب، بل وأيضاً البيئة المحيطة التي أدت إلى ارتكاب تلك الأفعال. وتمكن هذه الطريقة في تفسير مبدأ التناسب من الابتعاد عن منطلق «العين بالعين» الصارم المسؤول عن دورات من الثأر تعوق دون شك الاحترام الأفضل للقانون الدولي الإنساني⁶.

4- انظر في هذا الصدد بصفة خاصة مقال «أميديو كوتينو» الذي يستكشف التعامل مع الجرائم من قبل جماعات النافاهو والجماعات الأصلية في هاواي: "Ha'awi: Crime prevention and control: Western beliefs vs. traditional legal practices" في العدد الحالي.

5- لاحظ «ديكو» Decaux، الحاشية رقم 2 أعلاه، في هذا الصدد أن السبب هو تحديداً أن الجريمة المرتكبة لا تقارن إلى حد أن البعد المعنوي يكمن في إحباط منطق الانتقام والثأر وتصفية الحسابات، دون الاكتفاء «بالمحاكمات الرمزية» بالرغم من ذلك.

6- لمزيد من التفاصيل حول تطبيق مبادئ المشروعية والضرورة والتناسب وعدم رجعية الأثر على الأحكام القضائية انظر مقال «داميين سكاليا» في العدد الحالي.

Damien Scalia "A few thoughts on guarantees inherent to the rule of law as applied to sanctions and the prosecution and punishment of war crimes"

تصنيف العقوبات

إذا تأملنا العقوبات من هذا المنظور، قد نجد أنواعاً شتى منها ما هو جنائي أو تأديبي أو ذو صلة بالاختصاص أو ليس ذا صلة به، كما يمكن أن تفرضها سلطة يحكمها القانون العادي أو القانون العسكري، الذي قد يكون بدوره دولياً أو وطنياً. وفي ما يبدو، يجب ألا يُنحى القانون الدولي الإنساني جانباً إمكانية اللجوء إلى حلول غير العقوبات الجنائية. وقد تكون تلك الحلول قادرة على إيلاء مزيد من الاعتبار للسمات الخاصة بالسياق كما يمكن أن تكون مناسبة أكثر لأخذ الطبيعة الضخمة أو المنهجية للانتهاكات في عين الاعتبار. بيد أنه يجب ألا يوجد أي حل وسط إزاء الالتزام بالإبقاء على العقوبات الجنائية عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، أو أن يظل السجن عقوبة ضرورية في تلك الأحوال. فالسجن هو العقوبة الوحيدة التي يمكن تصور فرضها لمعاقبة كبار المجرمين بعد مرور وقت طويل على ارتكابهم لجرائمهم (بعد عدة عقود في بعض الأحيان)، وهو اتجاه يحظى بمصداقية، شريطة ألا تكون تلك الجرائم خاضعة للتقادم في ظل إحياء جهود محاربة الإفلات من العقاب في السنوات الأخيرة. بيد أنه يجب النظر إلى السجن أيضاً بوصفه وسيلة للضغط على مرتكب الجريمة لقبول مسؤوليته - بما فيها مسؤوليته تجاه الضحايا - بدلاً من كونه أسلوباً لإبعاده عن المجتمع وتحويله إلى شخص غير مؤذ. كما يجب على البرنامج الذي يهدف إلى إعادة تأهيله أن يأخذ هذا الغرض في الاعتبار. ولا يقلل السياق من شأن القواعد المقررة دولياً في مجال العدالة الخاصة بالأحداث، والتي تنطبق أيضاً على الأطفال الذين شاركوا في اقراف انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، فتلك القواعد تقوم أولاً وقبل كل شيء على المصلحة الرئيسية للطفل وتهدف إلى إعادة التأهيل وإعادة الاندماج⁷.

يؤدي هذا الأسلوب المتكامل إزاء العقوبات، الذي تحدوه الرغبة في الحصول على أقصى ما يمكن منها، إلى الجمع بين أنواع مختلفة من العقوبات. فبالنسبة لحاملي السلاح على سبيل المثال، يتعين إعطاء أولوية لاستخدام العقوبات التأديبية التي يجب تطبيقها دون تأخير، وربطها بإجراءات جزائية عندما يتعلق الأمر بانتهاكات جسيمة⁸. فالعقوبات التأديبية التي تشكل رد فعل فورياً للسلطة الهرمية لها أثر مباشر وفوري على سلوك الجماعة والتأكيد الفوري على الحظر، ومن ثم تجنب أي انحراف منهجي لاحق. وتعمل العقوبات الجنائية، التي يكون لها بالطبع تأثير في ما بعد، كعامل مذكر بمعايير القانون الإنساني وقواعده بالنسبة لكل من مرتكب الجريمة والمجتمع.

7- انظر بصفة خاصة اتفاقية حقوق الطفل (المبرمة في 2 سبتمبر/ أيلول 1990) المواد 37 و39 و40، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (الذي دخل حيز النفاذ في 23 مارس/ آذار 1976)، المادة 14 الفقرة 4، والنصوص الدولية التي تشير بصفة محددة لتلك المسألة، قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بكين)، وثيقة الأمم المتحدة AGNU/RES/40/33 (المؤرخة في 29 نوفمبر/ تشرين الثاني 1983)؛ مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث (مبادئ الرياض التوجيهية)، وثيقة الأمم المتحدة CES/RES/1989/66 (المؤرخة في 24 مايو/ أيار 1989)؛ قواعد الأمم المتحدة لحماية الأحداث المحرومين من حريتهم، وثيقة الأمم المتحدة AGNU/RES/45/113 (المؤرخة في 14 ديسمبر/ كانون الأول 1990)؛ ومبادئ الأمم المتحدة التوجيهية للعمل من أجل الأطفال في منظومة العدالة الجنائية، وثيقة الأمم المتحدة CES/RES/1997/30 (المؤرخة في 21 يوليو/ تموز 1997).

8- حول مسألة العقوبات التأديبية المنطبقة في سياق القوات المسلحة، انظر مقال "سيلين رينو" في العدد الحالي Céline Renaut "The impact of military disciplinary sanctions on compliance with international humanitarian law".

إن قبول فكرة اعتماد فاعلية العقوبات على الجمع بين أشكالها المختلفة يعني ضمناً إمكانية اللجوء إلى نظم قضائية مختلفة. وبغض النظر عن النظام القضائي المعني، لا يمكن التركيز أكثر من اللازم على أهمية القواعد المحلية والدولية الواضحة التي ترسي المعايير الواجب احترامها من حيث عدم التحيز والاستقلالية والخروج للعلن والامتثال إلى القواعد التي تكفل سير الدعوى القضائية بنزاهة، بما في ذلك النطق بالحكم. علاوة على ذلك، يجب أن يكون الأفراد الموكول إليهم اتخاذ القرارات مؤهلين على نحو ملائم قبل أن يتولوا مهامهم، ويتضمن ذلك فهم السياق الثقافي الذي سيعملون به. وبمجرد إرساء هذه القاعدة الأساسية، تتمثل الخطوة التالية في تحديد النظام الأكثر تناسباً مع الظروف. وقد بات من الواضح أن هناك تفضيلاً للنظام الوطني عن النظام الدولي حالما أمكن ذلك، وللمحاكم الجنائية العادية عن المحاكم العسكرية، ولكن مع وجود بعض الفوارق الدقيقة بطبيعة الحال. وهناك بالطبع أوضاع لا غنى فيها عن العنصر الدولي - أو بالأحرى لا مفر منه - ومناطق يمكن أن يتكامل فيها القضاء العسكري مع القضاء العادي على نحو متوائم، لاسيما عندما يسمح بالانتشار السريع في منطقة جغرافية معينة⁹. ويجب على المحاكم أن توفر في كل حالة كافة الضمانات القضائية لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

ويستحق الدور التكميلي الذي يمكن أن تلعبه العدالة التقليدية في هذه العملية تحليلاً دقيقاً، حيث يكمن التحدي الرئيسي في التوفيق بين الاهتمام بالفاعلية والحفاظ على المبادئ الأساسية، لاسيما تلك المتصلة بضمانات الإجراءات القانونية النزيهة في الأوضاع التي تترتب فيها انتهاكات ضخمة¹⁰. وبينما هناك إقرار بأهمية السياق الثقافي الخاص، الذي يجعل من الممكن تجنب الرأي المتمركز حول العرق والذي لا يمكن استخدامه كذريعة للتقليل من قدر تلك المبادئ، كما يجب عدم الاستهانة بخطر استغلال العدالة التقليدية.

وفي حالة الأطراف غير القادرة على رد فعل للانتهاكات بنفسها، وعندما تكون هناك حاجة للعامل الدولي المكمل، يفتح مجال التحقيق يجب أن تغذيه التجربة الحديثة لعدد كبير من الأنظمة المختلفة. بيد أن هناك توافقاً في الآراء على أن المساهمة الدولية يجب أن تكون مؤقتة وأن ترمي إلى إعادة النظم الوطنية إلى نصابها على المدى الطويل، لاسيما عن طريق تعزيز قدراتها. لقد حان الوقت لتقويم مزايا تلك النظم الخاصة، كما كان الحال في البوسنة والهرسك حيث تم إدماج قضاة دوليين في المنظومة الوطنية، وسيراليون حيث تم تأسيس محاكم مختلطة، أو المحاكم الدولية المستقلة عن النظم الوطنية، كتلك الخاصة بيوغسلافيا السابقة ورواندا، بالطبع مع الاحتفاظ في الأذهان بوجود المحكمة الجنائية الدولية. ولكل نظام من تلك النظم أوجه قصور واضحة، لاسيما بالنسبة لقدرتها على الاستيعاب والتي قد تشكل مصدراً للإحباط.

9- في سياق النزاع المسلح، يجب الإشارة إلى أن النصوص المرجعية تقضي بوجوب محاكمة أسرى الحرب أمام محاكم عسكرية، وبالتالي المساواة بين أسرى الحرب والقوات المسلحة للدولة الحائزة. وفي المقابل، يجب محاكمة المدنيين الذين يقعون في قبضة العدو أمام المحاكم التي تهيمن في أراضيها (انظر بصفة خاصة اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 82-88 و102، واتفاقية جنيف الرابعة، المواد 3 و64-66 و71).

10- انظر كوتينو Cottino الحاشية رقم 4 أعلاه.

ومن ثم فإن الغرض هو السعي لوضع عناصر لتحديد أفضل الظروف لتقديم خبرة دولية للهيكل الوطنية واستحضار استجابة وطنية ملائمة والتشجيع على إثراء الحوار بين مختلف النظم القانونية المعنية. ونظراً لوجود نظم مختلفة على نحو متزامن، يتعين توخي الحذر لتجنب عدم التوازن الذي يمكن أن تخلقه النظم نفسها وتطبيقها بالنسبة لتقرير العقوبات وتنفيذها.

الاختصاص العالمي وتكاملية العقوبات

أخيراً لا يسع هذه الدراسة الخاصة بتكاملية الأدوار التي تؤديها نظم العقوبات أن تتجاهل مبدأ الاختصاص العالمي، حيث إن هذا المبدأ يمنح تفويضاً لمحاكم كافة الدول أن تطلع على وقائع بعض الجرائم الدولية بغض النظر عن المكان الذي ارتكبت فيها الجرائم وجنسية مرتكبيها أو ضحاياها. ويهدف ذلك الاختصاص إلى ضمان قمع متنسق لبعض الجرائم ذات الخطورة الاستثنائية، كما يبرهن على التضامن بين الدول في مساعيها لمحاربة الجريمة الدولية، ويجب أن يمكن من إيجاد سلطة جنائية مختصة في كل حالة، نظرياً على الأقل. وقد أظهرت الأمثلة حديثة العهد أيضاً أن الاختصاص العالمي، أي البدء في الدعوى القانونية في بلد آخر، قد يكون له تأثير على المحاكم في الدولة التي ارتكبت الجرائم على أراضيها أو الدولة التي ينتمي إليها مرتكب الجرم عن طريق تحريك الدعوى القضائية.

كما يؤثر الاختصاص العالمي على الطريقة التي ينظر بها إلى العقوبات داخل المحيط الوطني. فالاتجاه العام للسلطات القضائية بالنسبة للانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني يتألف من التفكير في أن الخطر المحدود نسبياً للتعامل مع مثل هذه الأمور يجعل من العبث تعميق معرفتها بتلك المناحي. ولكن إذا تطورت آليات الاختصاص العالمي، قد تواجه حتى أكثر بقاع كوكب الأرض سلماً واجب محاكمة مجرمي الحرب. ولا يتعدى الوضع كونه افتراضاً علمياً: فعلى سبيل المثال، سلمت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة بعض ملفات المتهمين إلى الدول لكي يتم التعامل معها في إطار نظمها القضائية الوطنية، كما أن المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا تعد العدة للقيام بالشيء نفسه¹¹. ومن ثم، فمن الضروري أن يلم القضاة بالقواعد المتصلة بالجرائم الدولية وأن يتم الإقرار مجدداً بالامتداد الطبيعي للاختصاص العالمي. فمن الضروري بمكان أن يكون القضاة على دراية بتلك القواعد لأن فاعلية العقوبات مسألة ذات اهتمام مشترك.

ويبدو الاختصاص العالمي ضرورياً لأنه متصل بفاعلية العقوبات وبمفهوم قوامه أنه ليس بوسع أي مجرم حرب الإفلات من العقاب. بيد أنه من الناحية العملية، يكون من الصعب في أحيان كثيرة وضع هذا المفهوم حيز التنفيذ حيث يصطدم بمعوقات قد تكون فنية (تفاوت الظروف من بلد لآخر) أو سياسية (انتقائية القضايا)، مما ينجم عنه اليوم استخدام الاختصاص العالمي على نحو مشتت وفوضوي. ومن ثم يبدو من الملائم تحديد العناصر الخاصة بممارسة الاختصاص العالمي بحيث يمكن الاستفادة من إطار التكاملية الذي يؤيده النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

11- طبقاً للإجراء المحدد في القاعدة 11 مكرر من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين الخاصتين.

ويمكن لتلك العناصر، التي تأخذ في الاعتبار الدراسات ذات الصلة التي أجريت بالفعل¹²، أن توطد الصلات التي يتعين وجودها كحد أدنى بين مرتكب الجرم ومكان المحاكمة، كأن يكون لزاماً عليه مثلاً أن يكون موجوداً في الأراضي المعنية. كما يمكن أن تؤكد على أساليب التعاون بين الدول المعنية وتشدد على أهمية وفاء الدول التي ارتكبت الجرائم فيها بالتزامها بقمع تلك الجرائم، أو إن لم تقم بذلك، أن تسمح لدول أخرى أو لهيئات دولية ذات اختصاص بالقيام بتلك المهمة.

السمات المميزة لمرتكبي الجرائم

تشير كافة الدراسات إلى ضرورة وضع الآليات اللازمة لمعاقبة كل من مرتكب الانتهاك والخط القيادي ذي الصلة المسؤول عن هذا الانتهاك. أما بالنسبة لمرتكب الانتهاك الفعلي، فما زالت هناك بعض الأسئلة المثارة حول حجم مسؤوليته عندما تُرتكب الجرائم عقب صدور أمر غير مشروع (على نحو صريح). وينبغي التذكير في هذا الصدد بأن الانضباط العسكري يستلزم امتثالاً لا يقبل الجدل بالأوامر يستتبع مخالفتها عقوبة قد تكون شديدة الصرامة، لاسيما عندما يحدث عصيان للأوامر في إطار عمليات ميدانية. وقد يحدث عدم امتثال لأمر ما في نوعين من الظروف على الأقل من الواجب تمييزهما. يشير النوع الأول إلى الحالات التي يصدر فيها أمر مشروع بداهته ولكن تنفيذه غير مشروع لأنه لم يكن واضحاً بالقدر الذي يستطيع معه الرؤوسون فهم ما يعنيه أو إدراك التدابير التي يجيزها. وفي تلك الحالة، تنضح أهمية التدريب بجلاء، فيجب قياس مجال التفسير المسموح به للرؤوسين طوعاً على أساس معيار قواعد القانون الإنساني واجبة التطبيق التي يفهمونها ويقبلون بها وإذا طُبِّق الإجراء على نحو صحيح، يجب أن تبقى أفعالهم في إطار المشروعية.

أما النوع الثاني من الظروف فيتعلق بأمر غير مشروع صراحة. والقانون واضح في هذه الحالة: يستتبع إطاعة مثل هذا الأمر عقوبات ولا يمكن اعتباره عاملاً للتصلل من المسؤولية بأي حال من الأحوال، على الرغم من أنه قد يؤخذ في الاعتبار بوصفه ظرفاً مخففاً ولكن في إطار محدود. ومن ثم، يتعين على الرؤوس أن يرفض تنفيذ الأمر، فالأمر الذي تنضح عدم مشروعيته بجلاء هو تكليف رسمي غير قانوني. فإذا نظرنا إلى الأمر من هذا المنظور، يصعب الطعن في الطبيعة غير المشروعة للانتهاكات الجسيمة المذكورة في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول إليها، أو الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية. علاوة على ذلك تبنى نظام روما الأساسي الأسلوب نفسه، على الأقل بالنسبة للجرائم الأخيرة¹³. وفي تلك الحالات، يتم التعبير عن مبدأ الإنسانية على نحو ملموس، حيث يمكن لتلك الجرائم أن تؤثر على الجوانب الأساسية للحياة الإنسانية ولا خلاف على أنها جديرة بالاستنكار. ويعتبر وضع الرؤوس الذي يجب عليه تقويم الطبيعة غير المشروعة الواضحة للأمر صعباً

12- انظر على سبيل المثال الدراسة التي قامت بها جامعة برينستون عام 2001 حول الاختصاص العالمي والتي حددت بعض المبادئ، ويمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني التالي: www.umn.edu/humanrts/instree/Princeton.html (آخر زيارة للموقع في 14 يوليو/ تموز 2008). انظر أيضاً القرار المتعلق بالاختصاص العالمي في مجال القانون الجنائي بالنسبة لجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب المتوفرة في معهد القانون الدولي، والتي أقرتها دورة كراكوفي عام 2005، ويمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني التالي:

[www.idi-iiil.org/idiF/resolutions F/2005_kra_03_fr.pdf](http://www.idi-iiil.org/idiF/resolutions/F/2005_kra_03_fr.pdf)

(آخر زيارة للموقع في 14 يوليو/ تموز 2008).

13- نظام روما الأساسي، المادة 33 (2).

في حالة بعض جرائم الحرب التي تأخذ في الاعتبار قدراً من التناسب¹⁴، أو التي تستلزم تمييزاً بين من يشاركون في العمليات العدائية وغيرهم. وفي الحالات التي يُطلب فيها إلى المرؤوسين التصرف بمسؤولية، يجب أن تأخذ العقوبات في الاعتبار بالقطع صعوبة الوضع الذي يجد هؤلاء المرؤوسين أنفسهم فيه (متضمناً الضغط الذي يمارس عليهم أو التهديدات التي يتعرضون لها). وعندما يعتبر الجندي الأمر غير مشروع على نحو واضح، يجب أن ينص الإطار الذي تتم فيه العمليات العسكرية على آلية تفسر الأمر ويمكن للمرؤوس الرجوع إليها.

قد يجد قادة الوحدات العسكرية بدورهم أن مسؤوليتهم تنطوي على جوانب مختلفة، لاسيما مسؤولية المشاركة في انتهاك ما بشكل أو بآخر، أو إصدار أوامر بارتكاب انتهاك ما، أو الإخفاق في منع انتهاك ما من الحدوث، ومن ثم الإخفاق في أداء واجبهم من توخي الحذر، أو عدم معاقبة من ارتكبا الانتهاكات، أو أسوأ من ذلك، التستر عليهم. ويصاحب كل ذلك أيضاً الالتزام بتدريب مرؤوسيه.

وهناك إقرار بصفة عامة بأهمية مسؤولية القادة المدنيين والعسكريين، حتى وإن لم يشاركوا مباشرة في الجريمة، كما يجب الإشادة بالتطورات حديثة العهد في الفقه في هذا المجال على المستويين الوطني والدولي، لاسيما في ما يختص بالشروط التي يجب توافرها لكي تنعقد مسؤولية الرؤساء المدنيين أو العسكريين¹⁵. بيد أنه من المتفق عليه أن هناك عدداً من الجوانب التي تستحق التوضيح لكي يتم إدماج هذا النوع من المسؤولية بالكامل في مواقع العمليات بالنسبة لكل من انتهاكات القانون الإنساني الجسيمة وغير الجسيمة.

أولاً، مفهوم الرئيس بحاجة إلى توضيح. ويشير التعليق على البروتوكول الإضافي الأول في هذا الصدد إلى «الرئيس الذي تقع على عاتقه مسؤولية شخصية بالنسبة لمرتكب الأفعال المعنية لأن الأخير وهو مرؤوسه يقع تحت إمرته»¹⁶. بيد أنه لا يتناول مباشرة مسألة المشكلات المتصلة بخط القيادة أو بدرجة المسؤولية تبعاً للسيناريوهات المختلفة، والتي تتراوح بين الأمر بارتكاب جريمة وأوجه القصور في التدريب وتتضمن التآمر والتحريض والتشجيع والتجاوز. ومما لا شك فيه أن تلك المسألة يمكن التعامل معها بعمق أكبر ويمكن ربطها على نحو مفيد بمسألة الأمر الذي تتضح عدم مشروعيتها والمشار إليه أعلاه.

ثانياً، يجب تعريف التدابير التي يتعين على ضباط القيادة اتخاذها بوضوح أكثر، من حيث موقعهم في التدرج الوظيفي ومنصبهم في خط القيادة، مما يسمح لهم بتقرير ما هو متوقع منهم على نحو أفضل.

14- يشار هنا إلى مبدأ التناسب في القانون الدولي الإنساني وهو مبدأ يحظر أي هجوم يمكن أن يتوقع منه أن يسبب خسارة في أرواح المدنيين أو إصابة بهم أو أضراراً بالأعيان المدنية، أو أن يحدث خطأ من هذه الخسائر والأضرار، يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة (كما ورد نصه في البروتوكول الإضافي الأول، المادة 51 (5) (ب)).

15- لمزيد من المعلومات حول هذه المسألة، انظر مقال «الآن ويليامسون» في العدد الحالي

Allan Williamson, «Some considerations on command responsibility and criminal liability»

16- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعليق في 8 يونيو/حزيران 1977 على البروتوكولين الإضافيين إلى اتفاقيات جنيف المؤرخة في 12 أغسطس/ آب 1949، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، 1987، لاسيما الفقرة 3544.

وأخيراً، من الخطأ تجاهل الصلات القائمة بين السيطرة العسكرية ونفوذ السلطة المدنية المعنية. ويجب أن يؤثر التهديد بالعقوبات على الذين تقع المسؤولية على عاتقهم، لاسيما القادة.

ثالثاً، يجب الإقرار بأن هذا الأسلوب القائم على التمييز بين الرؤساء والمرؤوسين يحجب أهمية الضباط في وسط الهرم الوظيفي بالنسبة لتنفيذ الأفعال الإجرامية وإعادة بناء المجتمع الذي يخرج من النزاع. وتشير النظرة الفاحصة للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن معظم الأحكام الصارمة اختص بها القادة الذين مثلوا أمامها والمرؤوسين الذين ارتكبوا أفعالاً شنيعة بصفة خاصة. ويبدو في ضوء التحليلات الأولية أن بعض المتهمين الذين كانوا يحتلون مناصب متوسطة في التدرج الوظيفي تلقوا عقاباً أقل صرامة بوجه عام، مما قد يعكس أيضاً انفصالهم عن السياسات الإجرامية التي تلاحق أو رغبتهم في تخفيف الضرر أو المعاناة الناجمة عن تلك السياسات. ويتعين الأخذ في الاعتبار أن السياق المحدد للنزاع المسلح هو الذي تسبب في تورط الكثيرين منهم في الأنشطة الإجرامية. وسوف يتم الاعتماد على نفس هؤلاء الأفراد في جهود إعادة الإعمار في الفترة التي تلي النزاع. وفي هذا السياق، يتضح الثقل الكبير للطبيعة التربوية والتوجيهية للعقوبات، حيث يجب أن تنشئ صلة بين الجريمة التي يُتهم بها الشخص والشخص المعني على أساس صحيح، بحيث لا يكون أمام الشخص المعني أي خيار سوى الإقرار بتورطه. وهناك خطر أن تقود العقوبات التي لا تشرح على نحو كاف لماذا يستحق الشخص المشارك (في الجرم) اللوم أو التي قد توحى بأن مسؤوليته تقتصر على صلته البعيدة بالجريمة¹⁷، إلى رفض العملية برمتها ومن المحتمل أن تثير مشاعر الاستياء التي ترثها أجيال قادمة لا محالة، ومن ثم تولد تماماً ما تسعى العقوبات إلى منعه¹⁸.

ويحقق هذا الأسلوب الثنائي القائم على العلاقة بين الرئيس والمرؤوس أيضاً في أخذ دور المرخصين في إعداد البيئة المحيطة التي تؤدي إلى انتهاك القانون الدولي الإنساني في الاعتبار على نحو كاف. وفي هذا الصدد، من المشجع أن نلاحظ أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا أدرج النصوص التي تضمنتها اتفاقية الإبادة الجماعية لعام 1948 بالفعل والتي تجعل من التحريض العلني المباشر على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية فعلاً مجزماً يستحق العقاب، وأن المحكمة لم تتردد في تطبيق تلك النصوص. علاوة على ذلك، ليس ثمة سبب يمنع من التوسع في هذا الشكل من أشكال المشاركة في الجريمة ليشمل جرائم دولية أخرى، نظراً للمكانة التي يحتلها المرخصون الذين يسهمون في تصوير العدو في صورة شريرة وفي تبرير الجرائم المرتكبة ضده، كما سنناقش أدناه، عن طريق الرسالة التي ينشرونها.

وأخيراً، من الأهمية بمكان أيضاً أن يغطي النظام الجيد للعدالة كل هؤلاء الذين قد ينتهكون القانون الإنساني. ويجب أن يستمر البحث في الحالة الخاصة للقوات التابعة للأمم المتحدة أو المنظمات الإقليمية حتى وإن كان هناك عدد كبير من الدراسات حول هذا الموضوع.

17- يجب إيلاء اهتمام خاص بالحالات المتصلة بنظرية «المشروع الإجرامي المشترك».

18- كما يجب أيضاً ملاحظة أنه لكي يؤدي الإجراء الذي يتعرض له المتهم الآثار التي ناقشناها سلفاً، يجب أن يغطي الآليات التي تمكن من مواصلة الحكم مع الفرد والوضع الذي يتعين على هذا الشخص مواجهته بمجرد استكمال العقوبة.

ويعتبر القرار الصادر مؤخراً عن الجمعية العامة للأمم المتحدة حول مساعلة مسؤولي وخبراء الأمم المتحدة الموقدين في بعثات، والذي أوصى بإدراج نصوص جنائية في التشريع الوطني خاصة بالوحدات العسكرية التابعة للبلدان التي تشارك في تشكيل قوات الأمم المتحدة، يعتبر جيداً بالتأكيد والأخذ في الاعتبار من قبل كل من يشاركون ويساعدون في عملية تنفيذ الالتزامات الدولية على المستوى الوطني¹⁹. إلى جانب ذلك، يتعين على الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية المعنية أن تطبق أشد المعايير صرامة في هذا المجال على نفسها، ولاسيما إمعان النظر في مسألة إنشاء منظومة مشتركة للانضباط يمكنها الاستجابة للحاجة إلى السرعة والمباشرة التي تتطلبها العقوبات²⁰. ويجب أن تعنى تلك المنظمات بضمن تلقي الضباط الذين تحت إمرتها تدريباً ملائماً وتداول المعرفة على كافة المستويات. كما يجدر الاهتمام بقضية مساعلة شركات الأمن الخاصة وموظفيها أيضاً.

الجماعات المسلحة²¹

نظراً لأن العقوبات يجب أن يكون لها ذات الأثر على الأشخاص الواقعين تحت ظروف مماثلة، إلى أي مدى يمكن أن تؤثر تلك العقوبات على الجماعات المسلحة؟ لا يغطي هذا المقال العقوبات التي قد تفرضها السلطات على أفراد الجماعات المسلحة لمجرد مشاركتهم في العمليات العدائية حتى وإن كانت تلك المشاركة لا تتضمن انتهاكات للقانون الإنساني²². بل ينصرف الانتباه بالأحرى إلى المدى الذي يمكن من خلاله إدراج رسالة الانتهاكات في فكر الجماعات المسلحة والمساعدة على كفاءة احترام أكبر للقانون الإنساني.

ويعد نشر القواعد بين الجماعات المسلحة عنصراً رئيسياً ليس لرفع درجة وعيها بالعقوبات فحسب، بل أيضاً لزيادة امتثالها إلى هذه العملية. وقد تجعل صعوبة الوصول إلى تلك الجماعات بالإضافة إلى هيكلها غير الواضحة في كثير من الأحيان من تطبيق القانون الدولي الإنساني أمراً غير موثوق به. لذلك ينبغي نشر الرسالة الخاصة بالعقوبات على نحو جلي، حيث يجب على أفراد الجماعات المسلحة -كشأن أفراد جماعات أخرى تشارك في النزاع وأفراد القوات التابعة للحكومة أو الجماعات الملحقه بها- تحمل مسؤولية الأعمال الوحشية المرتكبة. وهذا هو الأسلوب الذي تتبعه المحكمة الجنائية الدولية

19- انظر اللجنة الخاصة المعنية بالمساعلة الجنائية لموظفي الأمم المتحدة وخبرائها الموقدين في بعثات، وثائق الأمم المتحدة AGNU A/RES/62/63 (8 يناير/ كانون الأول 2008) لاسيما الفقرتين 2 و3 من الجزء الخاص بالإنفاذ من القرار.

20- حول تلك المسألة انظر الحاشية رقم 2 أعلاه، حيث يضيف «ديكو» Decaux، عن حق، أن منظومة من هذا النوع يجب أن تقوم على أساس مبدئي تكليف الوحدات الثانوية وعدم جواز العقاب على ذات الفعل مرتين.

21- تهتم اللجنة الدولية للصليب الأحمر على نحو خاص بمسألة احترام الجماعات المسلحة للقانون الدولي الإنساني وحددت مجموعة من الأدوات المفيدة في هذا الصدد: انظر بصفة خاصة الملحق 3 من التقرير بعنوان «القانون الدولي الإنساني وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة» المقدم للمؤتمر الدولي الثلاثين للصليب الأحمر والهلال الأحمر (301C/07/8.4). ويمكن الاطلاع على الوثيقة على الموقع الإلكتروني التالي:

[www-icrc.org/Web/eng/siteeng0-nsf/htmlall/5XRDC/\\$File/IHLcontemp_armedconflicts_FINAL_ANG.pdf](http://www-icrc.org/Web/eng/siteeng0-nsf/htmlall/5XRDC/$File/IHLcontemp_armedconflicts_FINAL_ANG.pdf)

(آخر زيارة للموقع 14 يوليو/ تموز 2008). انظر أيضاً مقال «آن ماري لاروزا» و«كارولين فورزتر» في العدد الحالي.

Anne-Marie La Rosa and Corlin Wuerzner «Armed Groups, sanctions and the implementation of international humanitarian law»

22- انظر البروتوكول الإضافي الثاني، المادة (5)6 التي تنص على ما يلي: «تسعى السلطات الحاكمة -لدى انتهاء الأعمال العدائية- لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح...»

حيث تتعامل مع الجرائم التي تتضمن أفراداً، بمن فيهم الأطراف الفاعلة من غير الدول. علاوة على ذلك، يجب أن تحمل هذه الرسالة دلالة مزدوجة، فمن ناحية، يجب أن تجعل الرسالة من الممكن تحذير مرتكبي الأعمال الوحشية المحتملة من التعرض لخطر اتخاذ تدابير ضدهم وأن النزاع لن يكون ذريعة لهم. ومن ناحية أخرى، تمكن الرسالة من التشديد على معاملة الجميع بالتساوي، ومن ثم تؤكد مجدداً على مبدأ المساواة. وبالنسبة للجماعات المسلحة، لاحظ الخبراء بالإضافة إلى ذلك أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر يمكن أن تلعب دوراً استثنائياً في هذا المجال، فبالقدر الذي تستطيع به اللجنة الدولية الوصول إلى تلك الجماعات، تكون مسؤولة عن ضمان نقل رسالة واضحة بشأن العقوبات وأهمية معاقبة كافة الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني. إن نشر القاعدة ليس كافياً، فالرسالة يجب أن تتطرق أيضاً إلى أساليب احترام (القانون) علاوة على الآليات التي يتعين تنفيذها في حالة انتهاكها والتي يجب أن تدعم مبدأ العدالة المنصفة في كل حالة.

وتمارس عوامل مختلفة تأثيراً على الدور الذي تلعبه العقوبات بالنسبة لسلوك الجماعات المسلحة. وهناك عوامل حاسمة بالنسبة لإنشاء مؤسسات شبيهة بتلك التي يكون من واجب الدول إنشاؤها، وهي حجم الجماعة وكثافة وطول الوقت الذي تُمارس أثناءه السيطرة على إقليم ما. كما يظل وجود خط قيادي واضح ضرورياً أيضاً كمنهجية للقواعد التي تتوافق مع القانون الإنساني، وكذلك تدريب القوات في هذا المجال لوضع حد للسلوك الذي يتنافى مع القانون الإنساني والمعاقبة عليه. أخيراً، قد يكون للأهداف التي تسعى الجماعات المسلحة إلى تحقيقها تأثير على المكانة التي تحتفظ بها للعقوبات في إطار الأساس المنطقي للجماعة. على سبيل المثال، قد يكون لأهمية اعتراف المجتمع الدولي بالجماعة المسلحة تأثير إيجابي حاسم، حيث إنه قد يحفز الجماعة على إبداء احترامها للقانون وقدرتها على التشديد على المحظورات وقمعها، والذي يمكن للسبب نفسه أن يساعد على تحسين صورتها. وفي المقابل، من السهل تخيل أن العقوبات سوف يكون لها أثر طفيف على جماعة مسلحة هدفها الرئيسي هو زعزعة استقرار أي جانب من جوانب التطبيع، ومن ثم تقويضه. إذا كانت الجماعة تناضل ضد نظام عنصري أو مستبد، فسوف تتبنى بعض القيم بسهولة أكثر مما إذا كان هدفها الرئيسي هو التشكيك في تلك القيم ورفض النظام الذي يقوم على أساسها. وقد يكون للأهمية التي تضعها الجماعة في المقام الأول لصورتها داخل المجتمع الدولي أثر إيجابي على استعدادها للبرهنة على اهتمامها بدعم تلك القيم وقدرتها على قمع أي انتهاك لها.

بيد أنه من الواضح أن الحاجة مازالت قائمة في هذا المجال للقيام بتحقيقات بعيدة المدى عن كيفية أعمال العدالة من قبل الجماعات المسلحة والحاجة الممكنة لمواصلة مبادئ القضاء المنصف مع تلك الأوضاع، التي تتسم بطبيعتها بعدم الاستقرار ويُقصد أن تكون انتقالية. ولا يبدو أن القانون الدولي الإنساني يستبعد افتراضياً أن تشرع الجماعات المسلحة في الإجراءات القضائية الجنائية، بل يؤكد على أهمية التأسيس المنظم لتلك المحاكم واستقلالها وحيديتها وأن تمنح كافة الضمانات القضائية المعترف بها²³.

23-انظر بصفة خاصة المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف والمادة 6 (2) من البروتوكول الإضافي الثاني.

وتتجلى في هذا الصدد أهمية وضرورة العمل من أجل تسليط ضوء أكبر على الضمانات الإجرائية التي لا غنى عنها من أجل قضاء جنائي عادل و لضمان تجسيدها واحترامها في هذا السياق. وإذا لم تتخذ الأطراف المعنية أي إجراء ضد أفراد جماعة مسلحة قاموا بانتهاك القانون الإنساني، فسوف يثير عدم التكافؤ في تطبيق العقوبات شعوراً بالظلم والإفلات من العقاب فحسب، مما يختزل أي أثر إيجابي قد تحدثه العقوبة خلاف ذلك. وبالتالي فمن الأهمية بمكان السعي وراء الآليات الضرورية التي من شأنها كفالة قمع أي انتهاك للقانون الإنساني على أساس مشترك، بغض النظر عن انتماءات الشخص الذي ارتكب هذا الانتهاك.

الجماعات والعقوبات

تم التعاطي بإسهاب مع مسألة أثر الجماعة على سلوك المقاتلين في دراسة التأثير، التي أشارت على سبيل المثال إلى أن عدداً من الدراسات البحثية التي أُنجرت في طور العقود الأخيرة أظهرت تأثير المقاتلين في كثير من الأحيان ليس بالأيديولوجية أو الكراهية أو الخوف فحسب، بل بالأحرى بالضغط الذي تمارسه الجماعة والخوف من الرفض أو النبذ - أو حتى العقاب - من قبل تلك الجماعة. ومن ثم أكدت دراسة التأثير على أهمية فهم سلوك الجماعة المشار إليها²⁴. ومن الناحية العسكرية، يُشار بصفة خاصة إلى روح الزمالة داخل الوحدة العسكرية التي ينتمي إليها الأشخاص والتي تبرز التضامن العمودي والأفقي. وفي هذا السياق تصبح إطاعة السلطات أمراً حيوياً. وفي اجتماع إقليمي عقده للجنة الدولية للصليب الأحمر حول مسألة دور العقوبات، لاحظ أحد قادة قوات الحماية التابعة للأمم المتحدة كان موجوداً أثناء حصار سارييفو عام 1995، أن ممارسة السلطة ليست مماثلة لفرض الانضباط بقسوة، بل إن هناك تفاهماً إيجابياً تخلفه الثقة المطلقة بين القائد ومرؤوسيه والذي يستند إلى الصلاحيات الممنوحة للقائد وسلطته بالطبع، ولكن أيضاً إلى الاهتمام والعناية التي يبديها لكل واحد من هؤلاء الرجال، مصحوبة بعنصر عاطفي بالغ القوة²⁵. وتجدر الإشارة إلى التضارب الواضح في ملاحظاته، علاوة على إمكانية توظيف ذلك السلوك إما للأفضل أو للأسوأ، وبالتالي تبرز أهمية التوفيق بين المبادئ والقواعد التي تعززها السلطة وفق القانون الدولي الإنساني بحيث يكون للضغط الذي تمارسه كل من الجماعة والسلطة أثر إيجابي على الفرد. كما يجب عمل كل ما في الإمكان لضمان ألا يقود ضغط الجماعة إلى اعتراف انتهاكات جسيمة. وفي إطار افتراض من هذا النوع، يكمن الخطر في إمكانية إطلاق دوامة من العنف، مما يزيد التمييز الأصلي على نحو لا رجعة فيه بين سلوك أفراد الجماعة الجدير بالاستنكار واحترام القاعدة²⁶.

24- أوت دراسة التأثير اهتماماً خاصة لآليات الانفصال المعنوي والتجرد من الإنسانية : انظر بصفة خاصة الفصل 11 من السلوك في الحرب: نظرة شاملة على الأدبيات، التي تتناول تلك القضايا باستفاضة. انظر أيضاً "مونوز-روجاس وفريزار" Muñoz-Rojas and Frésard في الحاشية 1 أعلاه.

25- انظر في هذا الصدد خطاب "جون-ريني باشيلي" Jean-René Bachelet حول هذه المسألة.

26- انظر كوتينو Cottino الحاشية رقم 6 أعلاه، الذي يتناول بصفة خاصة قضية مسؤولية الوحدة بأكملها. ولم يتخصص هذا التقرير تلك المسألة بعمق أكبر، ولكن يجب ألا يُنتقص من أهميتها.

ولكي تبدي القوات احتراماً لقواعد القانون الإنساني ومبادئه في أوضاع العنف المفرط كالتزاعات المسلحة، يجب أن تشكل تلك القواعد والمبادئ جزءاً من الدورات التدريبية ذات الصلة. كما يجب أن تجتاز القوات تدريباً يسمح لها باستيعاب قواعد القانون الإنساني ومبادئه بالكامل، علاوة على الالتزامات المتصلة بالخدمة العسكرية لكي تصير رد فعل طبيعياً. ولا ينبغي على حاملي السلاح الموازنة بين الإيجابيات والسلبيات في حمية العمل العسكري، كما يجب أن تتوافق ردود أفعالهم التلقائية مع القانون²⁷.

كما يجب أن تشكل العقوبات جزءاً من تلك العملية وأن تكون أولاً وقبل كل شيء متسقة مع القواعد الموجودة بالفعل داخل المجتمع المعني أو الجماعة المعنية، حيث إنه إذا سمح المجتمع أو الجماعة بإضفاء صبغة شرعية على الجرائم، سوف تفقد تلك العقوبات معناها. ويتعين أيضاً أن تصبح فكرة الاحترام الواجب للقانون ومن ثم للعقوبات جزءاً من التدريب، بحيث إذا لم يمثل حاملو السلاح إلى القاعدة، يكونون على علم بأنهم سوف يعاقبون. وفي هذا الصدد، يبدو من الملائم بالنسبة للقوات المسلحة أن تطور مدونات سلوك تتضمن قواعد بسيطة تدمج على نحو عملي السلوك الذي يعززه احترام مبادئ القانون الإنساني، بما فيها المسائل المتصلة بتبعات عدم الامتثال إلى تلك المبادئ. ولا يمكن التعبير بالقدر الكافي عن استهجان الثقافات العسكرية (أو غيرها من الثقافات) التي تجعل كراهية العدو أحد أهم جوانب التدريب العسكري²⁸. وتتعارض تلك المواقف جوهرياً مع فلسفة القانون الدولي الإنساني وتزعزع الأسس التي يقوم عليها. وتكون نتيجة تصوير العدو في صورة سيئة أو مجردة من الإنسانية، أو السياسات التي تهدف إلى نبذ «الأخر» في كثير من الأحيان، هي تراجع احترام مبادئ الإنسانية.

وبالنسبة للنقطة الأخيرة، يجب ألا يُستهان بقوة الجماعة بالنسبة لموقف العدو. فقبل بدء النزاع، يمكن الاستعانة بالجماعة لكي تلعب دوراً حاسماً في الوعي الذي تنتقله إلى أفرادها بانتمائهم إلى الجماعة ككل مع وصم عدم ولاء الآخرين - بدرجات متباينة - والنظر إليهم بوصفهم «غير أسوياء». وفي هذه البنية تتساوى «المعيارية» مع «الطبيعية»، التي تتحول إلى إنشاء قواعد اجتماعية جديدة تعزل «غير الأسوياء» - أي الذين ينتمون لجماعة أخرى أنشئت من أجل الظروف المعنية. وعندما يبدأ النزاع المسلح، يصبح من السهل استهداف جماعات «الآخرين» على أساس وضعها الخاص (بوصفها أقلية مخلوقة)، وافتقارها إلى الطبيعية في إطار المعنى الجديد المنوح لهذا اللفظ. وهناك ميزة في هذا الحرمان من الوضع القانوني وهو تبرير المعاملة التمييزية التي تُعامل بها الجماعات المنشأة لاسيما السماح لأفراد الجماعة المهيمنة بتبرير أفعالهم بالتعامل مع تلك الأفعال بوصفها طبيعية ومتسقة مع القواعد الجديدة التي تم إرساؤها. ومن ثم توضع سياسة تبرر مخالفات القانون وتسمح بقبول الانتهاكات دون حتى إثارة مسألة ما إذا كانت متسقة مع قواعد القانون الدولي الإنساني أم لا.

27- انظر مقال «إيمانويل كاستانو» و«برنهارد ليدر» و«باتريسيا سلاووتا» في العدد الحالي.

28- حول هذه المسألة انظر «ميشيل ياكوفيف» «The foundations of morale and ethics in the armed forces: some revealing variations among close allies», *Inflections*, No. 6 (2007)

ومن ثم يلاحظ نوع من تحويل إطار ومرجعية القيم، مما يدفع مرتكبي الانتهاكات ليس إلى قبول الأفعال التي كانوا سيدينونها دون تحفظ منذ سنوات مضت فحسب، بل سيعتبرون تلك الأفعال «طبيعية» أيضاً. ويفسر هذا التحويل للطبيعية لماذا لا يعتبر تهديد العقوبات بعيد الاحتمال في فكر الجماعة فحسب، بل لماذا يشعر أفراد الجماعة أيضاً بحماية القواعد الجديدة التي تبناها هؤلاء الأفراد.

وسيالاحظ أيضاً أن هذا النوع من المواقف قد يتفاوت تبعاً لدوائر النفوذ، مما يعني أن الطبيعية ليست بالضرورة الشيء نفسه داخل المجتمع الواحد وبين حاملي السلاح، الذين قد يقبلون بعض انتهاكات القانون الدولي الإنساني بسهولة أكبر، حيث إنهم يعتبرون أن نظرتهم للبيئة المحيطة ليست بالضرورة مطابقة لنظرة المواطن العادي وأن الدفاع عن قضيتهم يبرر انتهاكات من ذلك النوع. وقد يتفاوت هذا الدفاع داخل الجماعة المسلحة نفسها تبعاً لأنشطة أفراد الجماعة المختلفين ومسؤولياتهم. وقد تتباين رؤية الطبيعية من دائرة نفوذ وقرارات للأخرى²⁹.

ومن ثم فمن الضروري قطع الطريق على سلوك تلك الجماعات التي تؤدي إلى تجريد الانتهاكات من طابعها الجسيم بالتشديد على أن العقوبات غير قابلة للنقاش والتذكير بأنها ليست إمكانية بل حقيقة واقعة وأن المساءلة أمر مطلوب.

العدالة الانتقالية

لكي توضع العقوبات المنصوص عليها في القانون الإنساني مرة أخرى في سياق استعراض العدالة الانتقالية هو إقرار بأن العقوبات، إذا تم التعامل معها بمعزل، تكون غير كافية وحتى غير ناجعة في كثير من الأحيان، وهو أيضاً قبول بأن القانون الإنساني لا يستبعد اللجوء إلى حلول تكاملية يمكن أن تأخذ في الاعتبار على نحو أفضل الطبيعة الضخمة أو المنهجية للانتهاكات المرتكبة في سياق النزاعات المسلحة أو الجوانب السياقية الخاصة وتوقعات السكان أو الأفراد المعنيين.

إن وضع القانون الدولي بهذه الطريقة يحفز على احترامه وتطبيقه من خلال إعادة وضع تلك القضايا في تيار العدالة الذي يغطي عقوداً عديدة عندما ترتكب انتهاكات ضخمة، كما يأخذ أشكالاً متغيرة تتراوح بين البحث عن الحقيقة عن طريق الذاكرة والتعويضات، ويتطلب آليات تتواءم مع تلك الغايات. ويعني هذا الأسلوب المتكامل القائم على الواقعية إمكانية الحصول على ميزة من فتح الملفات، أملاً في إضفاء نوع من السلوك على مستوى المجتمع والأفراد المعنيين؛ فعندما يتعرض النسيج الاجتماعي لضرر كبير، يكون أسوأ الأمور هو عدم حدوث أي شيء. وتحظى العدالة الانتقالية في هذه الحالة بقبول بوصفها مكملة للعدالة الجنائية كما يتم الاعتراف بأنها يمكن أن تساعد في إعادة بناء مجتمع ما ومعاونة أفرادها أيضاً في كتابة التاريخ على نحو مترابط وأصيل وصادق. ولكن لا يمكن إيجاد

29- للإطلاع على مناقشة حول الديناميكيات المختلفة التي يمكن أن توجد بالتوازي، مع التأكيد على الإطار المحلي، انظر مقال «سامويل تانر في العدد الحالي».

Samuel Tanner: "The mass crimes in the former Yugoslavia: participation, punishment and prevention?"

صيغة توفيقية بشأن العقوبات الجنائية التي يجب أن تفرض في حالة الانتهاكات الجسيمة لإثبات أن المحظورات مطلقة وأنه لن يسمح بالحيدة عنها حتى وإن تعارض هذا الأسلوب في السياق الفعلي مع أساليب أخرى تهدف إلى تعزيز السلم وتقوم على آليات النسيان ومنح العفو³⁰. كما يتعين على المرء أن يدرك مخاطر التلاعب بتدابير العدالة الانتقالية عندما تستخدم في سياق سياسات الإفلات من العقاب المستترة³¹.

وتحول العدالة الانتقالية الاهتمام عن الجريمة وتضع الضحية في قلب العملية. كما أن آلياتها تكميلية ويمكن تعريفها في ضوء الأهداف المنشودة وهي «البحث عن الحقيقة» و«التعويضات» و«القمع» وأخيراً «العقوبات» في إطار الهدف العام الرئيسي وهو المصالحة. ويعتبر إصلاح المؤسسات شرطاً أساسياً يكون ضرورياً في كثير من الأحيان لضمان التنفيذ الفعلي الناجع لآليات العدالة الانتقالية، وهو يدمج مبادرات تنتمي إلى العدالة التعويضية، التي طبقاً لها يُنظر إلى الجريمة بوصفها تسببت في جرح يحتاج إلى علاج. وإذا نظرنا إلى مسألة التعويضات من هذا المنظور، فيجب وضعها في مكانها الملائم حيث يتعين إيلاء الاعتبار اللازم لتعويض الضحايا، إذا كان من الواجب أن يكون للعقوبات أثر وقائي. ولا يمكن أن توجد عدالة دون وجود عدالة اجتماعية ولن يكون هناك عدالة اجتماعية أو عودة إلى التعايش السلمي عندما يترك جزء كبير من السكان يكابد المعاناة. ويسمح ذلك أيضاً بالانتقال من النطاق الفردي - وجهاً لوجه في سياق الدعاوى الجنائية - إلى نطاق جماعي أكبر، مما يعطي مساحة أرحب لمساءلة أفضل مستقاة من مبدأ المساواة في المعاملة. وتدمج تلك التعويضات جوانب تقليدية من المساءلة إلا أنها تتخطاها عن طريق إدراج تعويضات خارج نطاق الالتزامات القانونية التقليدية تقوم على أساس المسؤولية الفردية. ومن ثم يبدو أن الربط الوثيق بين التعويضات والأحكام الجنائية يعتبر خطأً جسيماً، ويصدق الأمر نفسه على الأوضاع التي يُحكّم فيها على أقلية صغيرة فحسب من جملة الأشخاص المدانين.

وتأخذ التعويضات أشكالاً متباينة، قد تكون مالية أو غير مالية، كما يمكن أن تُفرض على أساس جماعي أو فردي، وأن تدمج أيضاً سياسات عامة لصالح الضحايا أو من يستحقون الحصول على خدمات عامة وفرص متساوية. كما تغطي أيضاً تدابير إعادة التأهيل وإعادة الإدماج علاوة على تدابير رمزية - مثل الاعتذارات الرسمية وضمائمات عدم التكرار وبناء نصب تذكارية أو إقامة مراسم لتخليد الذكرى - التي يرتبط بها الضحايا على نحو خاص³².

30- أكد "إريك سوتاس" Eric Sottas على خطر مواصلة عمل من أعمال العدالة مع الدوافع السياسية في مقاله "Transitional justice and 'sanctions' في العدد الحالي.

31- المرجع نفسه. انظر أيضاً مقال "بيير هازان" في العدد الحالي، والذي يحلل مثلاً للحقيقة والمصالحة تم فيه تجاهل عنصر المحاسبة والقمع Pierre Hazan "The nature of sanctions: the case of Morocco's Equity and Reconciliation Commission"

32- للاطلاع على نقاش أكثر تفصيلاً حول العدالة الانتقالية وعناصرها، انظر بصفة خاصة "آن-ماري لاروزا" وكزافييه فيليب Anne-Marie la Rosa and Xavier Philippe, "La justice transitionnelle" in Vincent Chetail (ed.), Peacebuilding and Post-conflict Reconstruction: A Practical and Bilingual Lexicon, Cambridge University Press, Cambridge, 2008 (قيد النشر).

الضحايا

لا يستطيع أحد أن ينكر أهمية دور الضحايا في عملية العقوبات. وتصف التقارير بشكل رئيسي تعريف الضحايا وأساليب مشاركة الضحايا في هذه العملية³³.

وفي واقع الأمر، قد يتأثر عدد كبير من الأشخاص على نحو مباشر أو غير مباشر وبشты الطرق جراء انتهاكات القانون الإنساني. ومن ثم، يجب إعطاء وقت كاف لإمعان النظر في أنواع الانتهاكات التي تعرض لها هؤلاء الأشخاص. وقد يتحدد دور ومكان الضحايا في عملية العقوبات بأساليب مختلفة. ويعتمد ذلك على طبيعة التدبير الذي يمنحه الضحايا أولوية وفق الظروف، و«عين تماماً أن التدابير قد لا تكون جنائية أو تأديبية ولكن قد يعتبرها الأشخاص المعنيون فعالة. على سبيل المثال، «الحق في المعرفة» هو حق أقره القانون الإنساني ولا يعرف في إطار القمع فحسب، يمنح الضحايا من أفراد أسرة الشخص المتوفى الحق في الحصول على معلومات عن مصير أقاربهم وبالتالي يستمر في منح اعتراف رسمي بالانتهاكات التي تعرضوا لها.

ولا ينتقص العدد الكبير من التدابير التي يمكن تصورها من أهمية المحاكمة الجنائية بالنسبة للضحايا، فعن طريق النطق بالحكم، تسلط المحاكمة الضوء على المحظورات وتمنح الضحايا نوعاً من التعويض الرمزي. ولا يطعن أحد في وجوب وصول الضحايا إلى المحاكمة الجنائية - بوصفهم شهوداً يُمثلون بصفة عامة من أجل الدعوى القضائية، أو بوصفهم أطرافاً مدنية (أي ضحايا مخالفات في دعوى مدنية يتوقعون الحصول على تعويضات) في البلدان التي توجد بها تلك المؤسسة. وتكمن المسألة اليوم في تحديد المراحل التي تكون فيها الدعوى الجنائية مفتوحة أمام الضحايا (مرحلة التحقيقات، أم المحاكمة أم إصدار الحكم) وأشكال مشاركتهم³⁴. ويجب توخي الحذر في كل حالة على حدة لتجنب خلق توقعات غير واقعية عن طريق إشراك الضحايا. فالبحث عن الحقيقة المشروعة، الذي وضع تعريفه بموجب أهداف المحاكمة، لا يتواءم دائماً مع استعداد الضحايا لقص رواياتهم، مما يسهم في رسم صورة أشمل للواقع. ويجب توخي الحذر لضمان عدم إفساد المطالبة المشروعة تماماً بشكل من أشكال العدالة لصالح الضحايا لإعمال العدالة وعدم تكدير صفو سير الدعوى أو نزاهتها وعدم تحيزها. ومن ناحية أخرى، يجب ألا يُسمح للامتيازات المتصلة بالحاجة إلى النطق بحكم في إطار زمني معقول بتضليل التحقيقات القانونية بمنح أولوية لإجراءات المساومة بشأن التهم أو الإدانة أو الحكم (المساومة في الدفاع) الأمر الذي من شأنه إنكار الحقيقة. ومن أجل أن تحقق العدالة المرضية الأثر المنشود، يجب أن تتحقق في إطار دقيق ومحدد وأن يُسمح للقضاة باستخدام سلطتهم التقديرية الكاملة لرفض الاتفاقات بين جهة الادعاء والدفاع إن لم يكونوا على قناعة تامة بأن الوقائع كما عرضت تمثل الصورة

33- انظر في هذا الصدد مقال «نيلز روبرت» و«مينا راوشينباخ» و«داميان سكاليا» Christian-Nils Robert, Mina Rauschenbach and Damien Scalia في العدد الحالي.

34- للاطلاع على عرض نقدي لآليات مشاركة الضحايا في المحاكمة الجنائية الدولية، انظر مقال «إليزابيث بومغارتنر» في العدد الحالي: Elizabeth Baumgartner, «Aspects of victim participation in the procedure of the ICC»

الحقيقية للأحداث. علاوة على ذلك، يجب أن تصاحب تلك الإجراءات لا محالة ضمانات دنيا تكفل مصداقيتها والتعبير بإخلاص عن الندم، وتتيح فرصة الاعتذار للضحايا.

وينبغي أيضاً على العملية الجنائية أن تأخذ في الاعتبار بشكل أكبر مشكلة الضحايا الذين يتعين عليهم الإدلاء بالشهادة، والمعاناة والمخاطر التي يمثلها هذا الإجراء بالنسبة لهم، عن طريق التشديد على اتساق الإجراءات القضائية في ما يخص بالقضايا المختلفة، بين المحاكم الوطنية والمحاكم الدولية المختلفة. ولا يسع المرء أن يؤكد بالقدر الكافي على أهمية تلقي القضاة والمحامين، بمن فيهم القضاة والمحامين على المستوى الوطني، تدريباً ملائماً على إجراء الاستجواب، لاسيما استجواب الشهود، من أجل الحفاظ على سلامة الأشخاص المستجوبين حيث إن الكثيرين منهم كانوا ضحايا الجرائم التي يحاكم عنها المتهمون. وفي هذا الصدد، يجب إيلاء اهتمام خاص لضحايا العنف الجنسي.

وأخيراً، يبدو أن هناك توافقاً فعلياً في الرأي حول حقيقة مؤداها أن مشاركة الضحايا في المحاكمة الجنائية لا تتضمن المرحلة التي يتقرر فيها الحكم، وهو أمر ينبغي تركه للهيئة القضائية ذات الاختصاص.

الخلاصة - العناصر المقترحة للعقوبات

يفسر المدى الواسع من العناصر المختلفة التي تؤثر على تعريف العقوبات وتنفيذها الصعوبة التي تواجهها العقوبات المفروضة بمعزل عن بعضها البعض في تغيير سلوك الأشخاص.

وعند التفكير ملياً في الأسباب المحددة التي قد تفقد العقوبات فاعليتها وفي العوامل التي تفسر أسباب إثارة الشكوك حولها، سعى الاستعراض إلى فهم سبب عدم استخدام العقوبات بالقدر الأفضل من قبل أطراف النزاعات والمراقبين الخارجيين. وأخذ الاستعراض في عين الاعتبار دعم الإطار القائم بالفعل ولكنه تفحص أيضاً حلولاً إضافية لتعزيز تهداف إلى وضع العقوبات في المكانة التي تستحقها. وكانت المهمة هي محاولة تحديد العناصر وأساليب العمل التي يمكنها اليوم أن تدخل تحسينات ملموسة على فاعلية العقوبات ضمن الجهود التي تبذلها كافة الأطراف لضمان احترام أفضل للقانون الدولي الإنساني. وقد تم تلخيص تلك العناصر أدناه وهي تشمل العناصر التي تحكم فاعلية العقوبات، بما فيها تلك التي تقع في صميم العقوبات المفروضة على مرتكبي انتهاكات القانون الإنساني أو تلك التي تتصل بمرتكبي الجرائم.

العناصر التي تحدد فاعلية العقوبات

1. يجب أن تكون أية رسالة بشأن فرض عقوبات على انتهاكات القانون الدولي الإنساني مصحوبة بتدابير المراد منها تحسين الامتثال إلى القواعد واحترامها
- يجب على كافة الأطراف المعنية اتخاذ التدابير اللازمة لضمان دمج القواعد والعقوبات واجبة التطبيق في نظمها المرجعية، والتعريف بها وتطبيقها على نحو ملائم.

- يجب أن يتم تدريب القضاة على المستوى الوطني على القانون الدولي الإنساني، كما يجب أن يشاركوا في عملية تفسير وتوضيح هذا المجال من القانون، لاسيما عن طريق أخذ الدراسات التي تتم في هذا الحقل على المستوى الدولي في الاعتبار.
- يتعين بذل جهد عقلائي لضمان زيادة فاعلية العقوبات، يتعامل مع كل من النصوص القانونية والمحاكم ذات الاختصاص.
- يجب أن تشجّع الدول على كفالة تماثل الضمانات والإجراءات التي تستخدمها المحاكم المسؤولة عن التعامل مع انتهاكات القانون الدولي الإنساني.

2. ضمان تأدية العقوبات دوراً احترازياً فعالاً، وحصول مقترفي انتهاكات القانون الدولي الإنساني المحتملين على معلومات تفصيلية حول أنواع العقوبات المختلفة وأساليب تطبيقها.

- عند هذا المستوى، يجب أن يمكن التعليم الأفراد من تحديد ما هو مسموح به وما هو غير مسموح بوضوح.
- ينبغي توفير هذا التعليم لكافة من يؤثرون في تطبيق القانون الدولي الإنساني، بغض النظر عن الجماعة التي ينتمون إليها، بمن فيهم من يعملون بموجب تفويض من الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية المعنية.
- يجب أن تتواءم المبادئ والقواعد التي تفعّلها السلطة مع متطلبات القانون الدولي الإنساني.
- يجب استبعاد أي سمة تقوم على كراهية العدو من برامج التدريب.

3. ينبغي إدماج كل من التدريب على القانون الدولي الإنساني وتعليمه بوصفهما آليتين لا مناص منهما مما يعني ضمناً ردود أفعال تلقائية أصيلة، لاسيما بين حاملي السلاح.

- يجب نقل المعلومات الخاصة بالعقوبات الطبيعية الجائرة للسلوك الذي تتم المعاقبة عليه.
- تتوقف فاعلية العقوبات وطبيعتها الرادعة على درجة إسباغ الصفة الداخلية على القاعدة محل العقوبات من قبل حاملي السلاح.
- يتعين أن يكون هدف إسباغ تلك الصفة الداخلية هو حث حاملي السلاح على ردود أفعال تلقائية حقيقية، مما يقود إلى احترام القاعدة.

العناصر المتصلة بانتهاكات القانون الإنساني

- 4. يجب أن يتضمن مفهوم العقوبات الحيولة دون تكرار الجريمة وأن يكون مبنياً على أسلوب براغماتي وواقعي.
- ينبغي وضع تعريف للعقوبات وإجراءاتها وتنفيذها بحيث يكون من الممكن تجنب تكرار مثل هذه الجرائم.

- يكمن الأسلوب البراغماتي والواقعي في البحث عن طرق للحيلولة دون ارتكاب الجرائم أو تكرارها، مع أخذ الموارد المتاحة في الاعتبار. كما يجب أن يستجيب للتحدي المزدوج في العمل وفقاً للقواعد والمبادئ الخاصة بالقانون الدولي الإنساني مع الالتزام عن كثب بالمتطلبات المحتملة في الإطار الوطني.
 - لا يمكن تعريف العقوبات على نحو مجرد، بل يجب أن يتم تعريفها بالنسبة لمفهوم العدالة؛ وفي هذا السياق، يجب الإقرار بالطبيعة التكميلية للعدالة الانتقالية.
 - يجب أن يكون الأسلوب البراغماتي والواقعي المذكور أعلاه قادراً أيضاً على تقديم خطوط توجيهية لممارسة الاختصاص العالمي، تعتمد على الدراسات التي تمت بالفعل لاسيما الصلة الممكنة التي يجب أن توجد بين مرتكبي الجرائم ومكان المحاكمة، علاوة على أساليب التعاون بين الدول المعنية.
5. تظل العقوبات الجنائية محوراً ضرورياً وحتماً لمعالجة كافة الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني.
- ينبغي أن تساعد العقوبات على تعزيز قواعد القانون الإنساني والقيم العالمية الأساسية التي تدعمها.
 - يجب أن يظل السجن عنصراً مركزياً في المعاقبة على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني.
 - قد لا ينظر إلى العقوبات الجنائية من منظور عقوبة السجن فحسب. فمن ناحية الفاعلية، يجب إدراكها بالنسبة للسياق، أي من زاوية كافة العناصر التي تجعل للعقوبات أثراً أكبر على الفرد الذي تطبق عليه وعلى المجتمع الذي ينتمي إليه هذا الفرد، مع أخذ العامل الثقافي بصفة خاصة في الاعتبار.
6. تتقاسم العقوبات عن انتهاكات القانون الإنساني بعض السمات الأساسية بغض النظر عن الظروف.
- بالنسبة لمقترف الانتهاكات، يجب أن تكون العقوبات ذات طبيعة مؤكدة، أي يجب أن تكون تلقائية بصرف النظر عن مرتكبها. فالفكرة الرئيسية هي أن كل شخص يقترب انتهاكات يكون على علم بأنه سيدفع الثمن.
 - لكي تكون العقوبات فعالة، يجب فرضها بأسرع وقت ممكن بعد ارتكاب الفعل (الحاجة إلى إعمال العدالة دون تأخير). كما يجب أن يحدث رد فعل أولي دون إبطاء، بغض النظر عما إذا تم ذلك بالجمع بين التدابير التأديبية والقضائية أم لا.
 - يجب أن تُنفذ العقوبات مع احترام كافة جوانب مبدأ المساواة، كما يجب أن تؤدي إلى معاملة كل مرتكبي الجرائم على حد سواء، بغض النظر عن الجماعة التي ينتمون إليها.

- ينبغي النطق بالأحكام العقابية بالقرب من الأماكن التي ارتكبت فيها الجرائم قدر الإمكان، وبالقرب من الأشخاص الذين يُستهدف التأثير عليهم. وفي هذا السياق، يجب أن تهدف العدالة الدولية إلى تعزيز القدرات المحلية وأن تشكل عملية انتقالية أو تكميلية أياً ما كانت الحالة.

- يجب تصور الانتزاع من السياق المحلي بوصفه ملاذاً أخيراً كما يجب أن يصاحبه حتماً آلية محلية لرفع درجة الوعي.

7. إلى جانب خطورة الجرم، ينبغي أخذ جوانب أخرى في الاعتبار عند اختيار العقوبة، لاسيما

تلك المتصلة بالسياق والسمات الشخصية لمرتكب الجرم (إضفاء الصفات الفردية المميزة).

- من الضروري أن تتناسب العقوبات مع جسامة الجرم للحيلولة دون خلق عدم فهم واستياء بين كل من الضحايا ومرتكبي الجرائم. وتعتبر تلك النسبية ضماناً لكافة الأطراف.

- يجب أن يتبنى القاضي أسلوباً تحليلياً مما يجعله يأخذ في الاعتبار البيئة التي أدت إلى ارتكاب الفعل المستحق للعقوبة.

- ومن ثم فإن مبدأ التناسب ينطوي ضمناً على فهم العلاقات المعقدة بين متغيرات عديدة يجب على القضاة أخذها في عين الاعتبار لتجنب أي عدم تناسب.

- ينبغي أن تأخذ العقوبات في الحسبان شخصية كل مجرم، مما يعني ضمناً إضفاء صفة فردية عند التعامل مع كل انتهاك.

8. لكي تلعب العقوبات دوراً وقائياً فعالاً في المجتمع المعني، يجب أن تكون معلنة وأن تخضع لتدابير نشر ملائمة.

- ترتبط فاعلية عقوبة ما بسرعة (تنفيذها) والدعاية الممنوحة لها بالنسبة لكل من مرتكب الجرم والجماعة (المعنية).

- يعد الالتزام بالنشر أمراً أساسياً لأنه وسيلة إعلام عامة للناس وتثقيفهم بشأن ماهية الانتهاكات الجسيمة والتبعات التي تنجم عنها.

- من أجل تفعيل القاعدة والرسالة المصاحبة لها، يتعين أن يتسما بالوضوح، فعلى الرسالة أن تغطي الأساس المنطقي الذي أدى إلى العقوبة وأن تبرر اختيار تلك العقوبة تحديداً. كما يجب أن تغطي العملية التي أدت إلى فرض تلك العقوبة.

9. يجب أن يكون هدف آليات فرض العقوبات المختلفة (الجنائية أو غيرها) هو تعزيز بعضها البعض لضمان فاعلية العملية بأكملها قدر الإمكان.

- ينبغي أن تقوم تلك الآليات على أساس من القواعد الواضحة التي تحدد المعايير الواجب احترامها فيما يتعلق بعدم التحيز والاستقلالية والإعلان والامتثال إلى المعايير التي تكفل إجراءات منصفة، بما فيها إصدار الأحكام.

- يجب أن يفرض تعدد مصادر العقوبات المختلفة (القضائية أو غير القضائية أو التأديبية أو التقليدية أو غيرها) إلى توزيع السلطات بوضوح بين الهيئات (المعنية).
- يكتسي هذا الأمر أهمية أكبر في النظم التي تجمع بين التدابير التأديبية والقضائية. ويجب أن تمنح التكاملية أولوية للفاعلية كما يجب ألا تتسم الآليات بالإطناب.
- وبهذا المعنى، ينبغي أيضاً فحص آليات العدالة التقليدية، مع كفالة احترام المعايير المشار إليها سابقاً.

العناصر الخاصة بمرتكبي الجرائم

10. يجب أن تقود العقوبات مرتكبي الجرائم إلى الإقرار بمسؤوليتهم عن انتهاك القانون الإنساني وبالتالي تساعد في زيادة وعي المجتمع برمته بأثر بعض الأحداث التي تآثر بها.
 - ينبغي أن تكفل العملية الموضوعة على الأقل أن مرتكب الجرم ليس لديه أي خيار سوى قبول مسؤوليته وتحديد العقوبة وفق حجم مسؤوليته عن الانتهاكات المرتكبة.
 - يجب أن تسمح هذه العملية لمن يقترف الانتهاكات أن يظهر دليلاً على الندم وأن تمنحه الفرصة لطلب الصفح، وذلك قدر الإمكان وبعيداً عما أشير إليه سلفاً.
11. يجب منح المرؤوسين الفرصة لفهم تبعات أفعالهم وتحمل المسؤولية عنها.
 - يتعين تطوير مدونات سلوك تتضمن قواعد بسيطة تشمل على نحو عملي أنماطاً من السلوك من شأنها خلق احترام لمبادئ القانون الإنساني وقواعده، بما فيها التبعات المرتبطة بعدم احترام تلك المبادئ.
 - ينبغي إبلاغ الأفراد أيضاً بحقوقهم وواجباتهم في ما يتعلق بأمر ثبت مسبقاً أو بوضوح عدم مشروعيته والتبعات الناجمة عنه.
 - يجب تطوير آليات ميدانية تسمح للمرؤوسين بالحصول على إيضاح بشأن الأوامر المعطاة لهم والمواضع التي يعتقدون فيها أن الأوامر غير دقيقة أو غير مشروعة على نحو واضح.
 - لا يجوز للمرؤوسين التستر وراء حجة أوامر الرؤساء لتجنب المسؤولية.
12. يجب أن تستهدف العقوبات أولاً وقبل كل شيء القادة المسؤولين عن الجرائم الجماعية أو الضخمة.
 - لا يجب الربط بين العقوبات والطبيعة المباشرة للتورط في سلوك يعد انتهاكاً للقانون فحسب، بل يجب أن يؤخذ مستوى المسؤولية في الحسبان في ما يتعلق بالأمر الصادر للمرؤوس.
 - لا تقتصر مسؤولية القادة العسكريين والمدنيين والضباط ذوي المناصب الرفيعة على الأوامر الصادرة عنهم، بل تغطي أيضاً عدم الصرامة في السيطرة والتقصير في التدريب.
 - من وجهة النظر الميدانية، يجب توطيد سلسلة القيادة وإرساء التدابير التي قد تكون متوقعة عند كل مستوى في تلك السلسلة على نحو واضح.

13. ينبغي تقييم دور المحرضين بشكل دقيق وإثارة مسألة تورطهم على نحو يتناسب مع مسؤوليتهم.
- يتعين إقرار مسؤولية المحرضين عن إعداد البيئة المحيطة والتي تؤدي إلى انتهاك القانون الدولي الإنساني، وذلك عن طريق المساهمة بصفة خاصة في تصوير العدو في صورة ذميمة وتبرير الجرائم التي ترتكب ضده.
14. من أجل الوصول إلى هذه الغاية وفي العموم يجب أن تكفل عملية العقوبات انضمام الضحايا إليها لهذا الغرض وأخذ الاعتبارات الخاصة بمجال العدالة الاجتماعية في الحسبان.
- يمكن فرض العقوبات على مرتكب الجريمة فقط بعد البحث عن الحقيقة مسبقاً (عدم صدور حكم على أساس أدلة غير كافية أو مستنتجاً بالقياس) وبعد الاستجابة للضحايا في ما يتعلق بالتعويضات.
- سوف تضيف مشاركة الضحايا والمجتمع بصفة عامة في عملية العدالة مصداقية على تلك العملية كما تمكن النظام القضائي من التواءم مع كل سياق.
- تجعل العدالة الانتقالية التي تركز على الضحية من الممكن التوسع في الإطار التقليدي للعقوبات عن طريق إدماج جوانب أخرى يجب عدم خلطها مع الجوهر الصلب الأصلي.
- ينبغي الإقرار بدور الضحايا في العدالة الجنائية، ولكن هذا الدور قد لا يذهب إلى الحد الذي يسمح بمشاركة الضحايا في تحديد مدة العقوبة.