

التقارير والوثائق

تدابير العفو والقانون الدولي الإنساني: الغرض والنطاق

الخدمات الاستشارية في مجال القانون الدولي الإنساني
باللجنة الدولية

.....

يقع على عاتق الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف لعام 1949 وبرتوكولها الإضافي الأول لعام 1977 التزامٌ باتخاذ التدابير اللازمة لقمع جميع الأعمال المتعارضة مع أحكام الاتفاقيات والبروتوكول. وبالإضافة إلى ذلك، يتعين على الدول التحقيق في جرائم الحرب التي يُزعم ارتكابها من قبل مواطنيها أو على أراضيها، وغيرها من جرائم الحرب التي لها اختصاص قضائي بالنظر فيها، على أساس الاختصاص القضائي العالمي على سبيل المثال، وعند الاقتضاء، مقاضاة المشتبه فيهم. ووفقاً لهذه الالتزامات والقيود التي تفرضها، يجوز للدول أن تعتمد تدابير معينة أثناء النزاعات المسلحة وبعد انتهائها من أجل تعزيز المصالحة والسلامة، ومن هذه التدابير العفو. ويحتوي القانون الدولي الإنساني على قواعد تتعلق بمنح العفو ونطاقه. وعلى وجه التحديد، تنص المادة 6 (5) من البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف والمتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية على أن تسعى السلطات الحاكمة - لدى انتهاء الأعمال العدائية - لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح أو الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح. ومن المهم الإشارة إلى أن هذا العفو، في إطار القانون الدولي الإنساني العرفي (على النحو المحدد في القاعدة 159 من دراسة اللجنة الدولية للقانون الدولي الإنساني العرفي)¹، يستثني الأشخاص المشتبه بهم أو المتهمين أو المحكوم عليهم في جرائم حرب في النزاعات المسلحة غير الدولية.

1 انظر:

<https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/ara/docs/home>.

تعريف العفو

لا يوجد تعريف قانوني للعفو في القانون الدولي، ولكن يمكن أن يُفهم على أنه إجراء تشريعي أو تنفيذي رسمي يتم بموجبه منع التحقيقات الجنائية أو المقاضاة لشخص أو جماعة أو فئة من الأشخاص و/ أو جرائم معينة في المستقبل مستقبلي أو بأثر رجعي وإلغاء أي عقوبات. وفي هذه الحالات، يمكن أن يؤدي العفو إلى وقف المحاكمات الوشيكة أو الجارية وإلغاء الإدانات الصادرة بالفعل و/ أو إلغاء الأحكام المفروضة بالفعل. وقد تتخذ تدابير العفو شكل معاهدة أو اتفاق سياسي.²

ويتميز العفو عمومًا عن الصفح. يحدث الصفح بعد المحاكمة ويلغي العقوبة دون إعفاء الشخص (الأشخاص) المعنيين من المسؤولية عن الجرائم.³ وبمعنى آخر، لا يؤدي الصفح إلى إلغاء المسؤولية الجنائية، ولكنه يعفي المدانين بجريمة من تنفيذ مدة العقوبة كلها أو جزء منها.

أغراض العفو

الهدف من العفو، في سياق حالة نزاع مسلح، هو تشجيع المصالحة والإسهام في استعادة العلاقات الطبيعية في حياة الأمة المتضررة من هذه الحالة.⁴ ويؤدي العفو عدة وظائف بوصفه أداة لتحقيق العدالة الانتقالية، منها (على سبيل المثال لا الحصر) تشجيع إثبات الحقيقة و/ أو منع تجدد النزاع أو إطالة أمده.

وشريطة ألا تمتد لتشمل جرائم الحرب، يمكن لتدابير العفو أن تشكل حافزًا لاحترام القانون الدولي الإنساني - ولا سيما بالنسبة للجماعات المسلحة غير الحكومية في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية.

وجدير بالذكر أن مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، والجمعية العامة للأمم المتحدة، ولجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان (القرار 1996 / 71، والقرار 1996 / 73)، وحلف شمال الأطلسي، والاتحاد الأوروبي شجعت جميعها منح العفو إلى الأشخاص الذين اقتصر دورهم على المشاركة فقط في الأعمال العدائية.⁵

2 انظر: ICRC, *Commentary on the Additional Protocols*, 1987, para. 4617؛ ومفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون في الدول الخارجة من النزاعات: تدابير العفو؛ وانظر: Anne-Marie La Rosa and Carolin Wuerzner, "Armed Groups, Sanctions and the Implementation of International Humanitarian Law", *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, No. 870, June 2008, pp. 327 - 341; Laura M. Olson, "Provoking the Dragon on the Patio - Matters of Transitional Justice: Penal Repression vs. Amnesties", *International Review of the Red Cross*, Vol. 88, No. 862, June 2006, pp. 275 - 294; Simon M. Meisenberg, "Legality of Amnesties in International Humanitarian Law: The Lomé Amnesty Decision of the Special Court for Sierra Leone", *International Review of the Red Cross*, Vol. 86, No. 856, December 2004, pp. 837 - 851; and Yasmin Naqvi, "Amnesty for War Crimes: Defining the Limits of International Recognition", *International Review of the Red Cross*, Vol. 85, No. 851, September 2003, pp. 583 - 625.

3 انظر: ICRC, *Commentary on the Additional Protocols*, 1987, paras 4617 - 4618.

4 المرجع السابق.

5 للاطلاع على مزيد من المعلومات، انظر: «الممارسة ذات الصلة» تحت القاعدة 159 من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

التزامات الدول بالتحقيق والمقاضاة في جرائم الحرب المرتكبة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

في إطار نظام المخالفات الجسيمة المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 (المواد 49 و 50 و 129 و 146 على التوالي) والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 (المادة 85)، تلزم الدول الأطراف بفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقتربون أو يأمرهم باقتحام أي من تلك المخالفات الجسيمة أثناء نزاع مسلح دولي. ويتعين عليها البحث عن الأشخاص الذين يُزعم ارتكابهم للمخالفات الجسيمة أو إصدار أوامر بارتكابها، وتقديم هؤلاء الأشخاص، بغض النظر عن جنسيتهم، إلى محاكمها الخاصة أو تسليمهم. وبالإضافة إلى ذلك، يتعين على الدول الأطراف اتخاذ التدابير اللازمة لقمع جميع الأفعال المخالفة للاتفاقيات بخلاف المخالفات الجسيمة. وعلاوة على ذلك، في النزاعات المسلحة الدولية والنزاعات المسلحة غير الدولية على حد سواء، من المقرر في إطار القانون الدولي الإنساني العرفي أن الدول يتعين عليها التحقيق في جميع جرائم الحرب التي يُزعم ارتكابها من قبل مواطنيها أو قواتها المسلحة أو على أراضيها، وعند الاقتضاء مقاضاة المشتبه فيهم. ويجب عليها أيضاً التحقيق في جرائم الحرب الأخرى التي تخضع لاختصاصها القضائي، وعند الاقتضاء، مقاضاة المشتبه فيهم.⁶

منح العفو في إطار القانون الدولي الإنساني

في النزاعات المسلحة غير الدولية، تنص المادة 6 (5) من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 على أن «تسعى السلطات الحاكمة - لدى انتهاء الأعمال العدائية - لمنح العفو الشامل على أوسع نطاق ممكن للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلح أو الذين قيدت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح، سواء كانوا معتقلين أم محتجزين». ومن المهم الإشارة إلى أن القاعدة المقابلة من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي المنطبقة في النزاع المسلح غير الدولي توضح أن الأشخاص المشتبه بهم أو المتهمين أو المحكوم عليهم في جرائم حرب يستثنون من هذا العفو.⁷ ولا يتطرق القانون الدولي الإنساني إلى تدابير العفو في النزاعات المسلحة الدولية. ومع ذلك، فإن حصانة المقاتلين تحول دون مقاضاة الأشخاص الذين يحق لهم التمتع بالوضع القانوني لأسير الحرب لمجرد مشاركتهم في الأعمال العدائية. ولا يمكن أن يمتد نطاق تدابير العفو أو أية تدابير أخرى من شأنها في الواقع أن تمنع إجراء تحقيق حقيقي ومقاضاة حقيقية ليشمل الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جرائم حرب أو إصدار أوامر بارتكابها. ويتعارض هذا مع التزام الدول بالتحقيق وعند الاقتضاء مقاضاة الجناة المزعومين.⁸

6 انظر القاعدة 158 من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي:

https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/ara/docs/v1_rul_rule158

7 انظر القاعدة 159 من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي:

https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/ara/docs/v1_rul_rule159.

8 انظر: اللجنة الدولية، التعليق على اتفاقية جنيف الأولى، الطبعة الثانية، 2016، الفقرة 2845:

<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=3ED0B7D33BF425F3C1257F7D00589C84>.

أيضاً، على سبيل المثال، قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، من خلال قرار الدائرة الكبرى في قضية مارجوس ضد كرواتيا (27 أيار/ مايو 2014)، بأن الإجراءات الجنائية المتعلقة بتهمة التعذيب وإساءة المعاملة لا يجوز أن تسقط بالتقادم أو تخضع للعفو وأن العفو يتعارض عموماً مع واجب التحقيق في الجرائم الخطيرة ومقاضاة مرتكبيها، بما في ذلك جرائم الحرب.

كانت مسألة تدابير العفو عن جرائم الحرب محل نظر مختلف المحاكم الدولية التي أيدت عموماً الاقتراح الداعي إلى أن جرائم الحرب لا يجوز أن تكون موضوعاً للعفو.⁹

العلاقة بين عمليات السلام والعدالة الانتقالية والعفو

يمكن تعريف العدالة الانتقالية على أنها مجموعة العمليات والآليات التي تسعى إلى معالجة إرث الماضي العنيف المرتبط بالنزاع المسلح أو حالات العنف الأخرى، ومن ثم إحداث تغييرات سياسية رئيسية في مجتمعات ما بعد النزاع. وتشتمل هذه العمليات على آليات قضائية وغير قضائية، تتمثل أهدافها المحددة فيما يلي:

- (1) إثبات الحقيقة بشأن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وجرائم الحرب التي وقعت في الماضي؛
- (2) وتعزيز سيادة القانون؛
- (3) وكفالة جبر أضرار الضحايا؛
- (4) وفرض جزاءات على الجناة. ومن ثم، فإن التحقيق في جرائم الحرب ومقاضاة مرتكبيها مكونان أساسيان لعمليات وآليات العدالة.

ويمكن أن يعتبر منح العفو الجزئي أو المشروط جزءاً من تسوية عن طريق التفاوض من أجل إنهاء نزاع مسلح غير دولي أو في السياق الأوسع نطاقاً لأي عملية عدالة انتقالية. ومع ذلك، يجب ألا تمنع أو تعرقل التحقيق في جرائم الحرب أو مقاضاة الجناة المزعومين.

وقد تعاملت المحاكم الإقليمية مع هذه المسألة في قرارات مختلفة. فعلى سبيل المثال، كانت قضية منبحة الموزوت هي أول قضية تحلل فيها محكمة قانوناً للعفو عن جرائم الحرب المرتكبة في نزاع مسلح غير دولي. ورأت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أن «سن قوانين العفو بشأن إنهاء الأعمال العدائية في النزاعات المسلحة غير الدولية يبرر أحياناً على أساس أنه يمهد الطريق لعودة السلام».¹⁰ ومع ذلك، فإن المحكمة فسرت المادة 6 (5) من البروتوكول الإضافي الثاني على أنها تدابير حالات العفو التي تمنع التحقيق في جرائم الحرب ومقاضاة مرتكبيها.

وتوضح هذه القضية (فضلاً عن القضايا الأخرى المذكورة أعلاه) أنه يجب تحقيق التوازن الصحيح بين السعي إلى تحقيق السلام وكفالة المساءلة.

القيود الناتجة على العفو عن جرائم الحرب

كما أشير أعلاه، لا يمكن أن يمتد نطاق تدابير العفو أو أية تدابير أخرى من شأنها في الواقع أن تمنع إجراء تحقيق حقيقي ومقاضاة حقيقية ليشمل الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جرائم حرب أو إصدار

9 على سبيل المثال: (1) ذكرت محكمة سيراليون الخاصة في القرار المتعلق بالطعن في الاختصاص القضائي: العفو في إطار اتفاق لومي للسلام *Decision on Challenge to jurisdiction: Lome Accord Amnesty* (2003) أن منح العفو من قبل دولة لا يستبعد المقاضاة عن جرائم الحرب والجرائم الدولية الأخرى أمام محكمة دولية؛ (2) وبين الحكم الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية فورونجيا (1998)، الذي نظر في جريمة الحرب المتمثلة في التعذيب، أن العفو الذي يشمل جرائم اكتسب حظرها وضع القواعد الأمرة، باطل؛ (3) أكدت الدوائر الاستئنافية في محاكم كمبوديا (في عام 2011) أن العفو الصادر بموجب مرسوم ملكي لا يمكن أن يعفي كمبوديا من «التزاماتها المطلقة بكفالة مقاضاة ومعاقبة مرتكبي المخالفات الجسمية لاتفاقيات جنيف لعام 1949 والإبادة الجماعية والتعذيب».

أو امر بارتكابها. ويتعارض هذا مع التزام الدول بالتحقيق وعند الاقتضاء مقاضاة الجناة المزعومين.¹¹ وبالإضافة إلى ذلك، يمكن تحميل القادة وغيرهم من الرؤساء المسؤولية الجنائية عن الجرائم المرتكبة عملاً بأوامرهم أو بسبب تقصيرهم في منع هذه الأفعال أو قمعها أو الإبلاغ عنها.¹² وإذا اشتهب في ارتكابهم جريمة حرب أو ثبتت إدانتهم بارتكابها بموجب أحد أشكال المسؤولية المذكورة، فلا يجوز لهم الاستفادة من أي عفو.

تمديد النطاق ليشمل الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية والجرائم الدولية الأخرى

بجانب جرائم الحرب، لا يمكن أن ينطبق العفو على جريمة الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية والتعذيب وغيرها من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان. قررت المحاكم الإقليمية أن العفو لا يجوز أن يشمل الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية عموماً،¹³ ولا يجوز أن يمنع التحقيق مع المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ومعاقبتهم، مثل التعذيب،¹⁴ والخطف والسجن القسري وإضرار الحرائق وتدمير الممتلكات والاختطاف¹⁵ والإعدام خارج نطاق القضاء أو بإجراءات موجزة أو لأسباب تعسفية، والاختفاء القسري.¹⁶ وتستند هذه القرارات إلى الالتزامات المنصوص عليها في القانون الدولي، بما في ذلك التزامات حقوق الإنسان القائمة على النطاق الإقليمي.¹⁷ علاوة على ذلك، أفادت الهيئات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، مثل لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، ولجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، بأن أشكال العفو تتعارض مع واجب الدول بالتحقيق

11 للاطلاع على المزيد من المعلومات، انظر: اللجنة الدولية، التعليق على اتفاقية جنيف الأولى، الطبعة الثانية، 2016، الفقرة 2845:

<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=3ED0B7D33BF425F3C1257F7D00589C84>

12 للاطلاع على المزيد من المعلومات، انظر: الخدمات الاستشارية في مجال القانون الدولي الإنساني باللجنة الدولية، «مسؤولية القادة والتقصير في اتخاذ التدابير الواجبة»، منشور قانوني:

<https://www.icrc.org/ar/document/command-responsibility-and-failure-act-factsheet>

13 في قضية أوموناسيد - أريانو وآخرون ضد شيلي *Almonacid-Arellano et al v. Chile* (2006)، قررت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أن العفو لا يمكن أن يشمل الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

14 في قضية عبد السميع يمان ضد تركيا *Abdulsamet Yaman v. Turkey* (2004)، أبرزت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه عندما يُتهم موظف حكومي بارتكاب جرائم تنطوي على التعذيب أو سوء المعاملة، فلا يجوز العفو أو الصفح.

15 انظر:

Zimbabwe Human Rights NGO Forum v. Zimbabwe (2006), African Commission on Human and Peoples' Rights.

16 انظر:

Barrios Altos case (2001), Inter-American Court of Human Rights.

17 على سبيل المثال: (1) في قضية رابطة ملاوي الأفريقية وآخرون ضد موريتانيا *Malawi African Association and Others v. Mauritania* (2000)، قررت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن قانون العفو الذي يُعتمد بهدف إبطال الدعاوى أو غيرها من الإجراءات لا يمكن أن يحمي البلد من الوفاء بالتزاماته الدولية بموجب الميثاق الأفريقي بشأن حقوق الإنسان والشعوب؛ و(2) في قضية ييتر ضد تركيا *Yeter v. Turkey* (2009)، كررت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التأكيد على أنه عندما يُتهم موظف حكومي بارتكاب جرائم تنتهك المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فلا يجوز منح العفو أو الصفح.

في الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي وانتهاكات قانون حقوق الإنسان التي لا يجوز الانتقاص منها.¹⁸

العفو والنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية

قررت النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية صراحة أن العفو الممنوح بموجب القانون الوطني إلى أي شخص يندرج ضمن الولاية القضائية للمحكمة لن يكون عائقاً أمام المقاضاة.¹⁹ وفيما يتعلق بالمحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التكامل في إطار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن أثر قانون العفو سيقم في ضوء المادة 17 من النظام الأساسي، ولا سيما فيما يتعلق بعدم رغبة الدولة في المقاضاة.

مشروعية/ دستورية العفو (أمام المحاكم الوطنية)

على الصعيد الوطني، قررت المحاكم في مختلف النظم القضائية أن تدابير العفو باطلّة أو غير منطبقة في حالة الجرائم الدولية المختلفة.²⁰ وبالإضافة إلى ذلك، تستبعد العديد من قوانين العفو على وجه التحديد من نطاقها الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جرائم حرب بموجب القانون الدولي.²¹

الجرائم التي يرتكبها أطفال شاركوا في الأعمال العدائية

ينص القانون الدولي الإنساني على التزام الدول بالتحقيق مع المسؤولين عن ارتكاب جرائم حرب ومعاقبتهم. وينطبق هذا الالتزام بوجه عام على الأشخاص الذي يرتكبون هذه الأفعال، ولا يوجد أي استثناء للأطفال. ومع ذلك، من الضروري مراعاة توخي معاملة خاصة للأطفال الذين قد يواجهون محاكمة جنائية عن الأفعال المرتكبة أثناء المشاركة في الأعمال العدائية، بالنظر إلى أعمارهم وقدرتهم المحدودة على اتخاذ قرارات في النزاع المسلح.

توضح المبادئ التوجيهية للجنة الدولية بشأن التنفيذ المحلي لنظام شامل لحماية الأطفال المرتبطين بالقوات المسلحة أو الجماعات المسلحة (2009) أن الأطفال الذين يُزعم أنهم ارتكبوا جرائم حرب ينبغي اعتبارهم في المقال الأول ضحايا ومعاملتهم على هذا النحو.

مبادئ باريس: تعكس القواعد والمبادئ التوجيهية بشأن الأطفال المرتبطين بالقوات المسلحة أو الجماعات المسلحة (2007) فكرة مماثلة: تبين الفقرة 3 - 6 أن الأطفال «يجب أن يُعاملوا وفقاً للقانون الدولي في إطار من العدالة التصالحية وإعادة التأهيل الاجتماعي، بما يتسق مع القانون الدولي

18 انظر على سبيل المثال:

Juan Gelman et al. v. Uruguay, Case 438-06, Report No. 30/07, Inter-American Commission on Human Rights, OEA/Ser.L/V/III.130 Doc. 22, rev. 1 (2007).

19 انظر: المادة 10 من النظام الأساسي لمحكمة سيراليون الخاصة، والمادة 6 من النظام الأساسي من المحكمة الخاصة للبنان.

20 للاطلاع على مزيد من المعلومات، انظر: «الممارسة ذات الصلة» تحت القاعدة 159 من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي:

https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/ara/docs/v1_rul_rule159

21 انظر على سبيل المثال: القانون رقم 2003 - 309 المؤرخ 8 آب/ أغسطس 2003 في كوت ديفوار؛ والقانون رقم 08 - 020 المؤرخ 13 تشرين الأول/ أكتوبر 2008 في جمهورية أفريقيا الوسطى؛ والقانون رقم 006 /014 المؤرخ 11 شباط/ فبراير 2014 في جمهورية الكونغو الديمقراطية؛ والقانون رقم 1820 المؤرخ 30 كانون الأول/ ديسمبر 2016 في كولومبيا.

الذي يمنح الأطفال حماية خاصة من خلال العديد من الاتفاقات والمبادئ». وبالإضافة إلى ذلك، دعت الممثلة الخاصة للأمين العام المعنية بالأطفال والنزاع المسلح إلى النظر في بدائل محاكمة واحتجاز الأطفال لارتباطهم المزعوم بمجموعات مسلحة.²² وبالتالي، من الضروري النظر في بدائل للعدالة الجنائية عند التعامل مع الأطفال الذين شاركوا في الأعمال العدائية واتهموا بارتكاب جرائم حرب.

تموز/ يوليو 2017

22 انظر: التقرير السنوي للممثلة الخاصة للأمين العام المعنية بالأطفال والنزاع المسلح (54/A/HRC/28)، مجلس حقوق الإنسان، الدورة الثامنة والعشرون، 29 كانون الأول/ ديسمبر 2014.

