

Distr.
GENERAL

S/25716
4 May 1993
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

مجلس الأمن



مذكرة شفوية مؤرخة ٣٠ نيسان/أبريل ١٩٩٣ موجهة إلى الأمين العام
من الممثل الدائم هولندا لدى الأمم المتحدة

يهدي الممثل الدائم لمملكة هولندا لدى الأمم المتحدة تحياته إلى الأمين العام للأمم المتحدة ويترى
 بأن يقدم طيه ملاحظات حكومة مملكة هولندا بشأن إنشاء محكمة مخصصة دولية للمقاضاة والمعاقبة على
 جرائم الحرب المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة.

ويرجوا الممثل الدائم شاكرا أن يتفضل الأمين العام بتعيم هذه الرسالة ومرفقها بوصفيهما وثيقة
 من وثائق مجلس الأمن.

.../..

0 6 0 5 9 3

060593 060593 93-25324

المرفق

ملاحظات حكومة مملكة هولندا بشأن إنشاء محكمة مخصصة دولية للمقاضاة والمعاقبة على جرائم الحرب المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة

١ - مقدمة

ينص قرار مجلس الأمن رقم ٨٠٨ (١٩٩٣) على "إنشاء محكمة دولية من أجل مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي التي ارتكبت في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١".

وعلى سبيل المساهمة في إعداد تقرير بشأن إنشاء تلك المحكمة، وفقاً للمطلوب في الفقرة ٢ من ذلك القرار، تود هولندا أن تعرض الملاحظات التالية. وننظراً إلى أن الأمين العام قد تلقى بالفعل عدة مقتراحات تتضمن مشاريع ميثاق لتلك المحكمة، فإن هولندا ستقتصر ملاحظاتها على المسائل التي تتطابب، في رأي هولندا، مزيداً من الدراسة. وتتمثل هذه الملاحظات بالمatters التالية:

- الأساس القانوني للميثاق:

- القانون الذي ستطبقه المحكمة المخصصة واحتصاص تلك المحكمة:

- الأشخاص الواجب مقاضاتهم:

- المحاكمة غيابياً:

- الجزاءات الواجب توقيعها:

- التحقيق:

- تعاون الدول مع المحكمة المخصصة:

- المسائل المؤسسية.

٢ - الأساس القانوني للميثاق

ترى هولندا أن المعاهدة هي من حيث المبدأ أمن قانوني لإنشاء المحاكم. وينطبق هذا أساسا على المحاكم الدائمة، ولكنه منفصل أيضا في حالة إنشاء محكمة مخصصة. ولما كان من الواضح أن إبرام معاهدة سيكون أمرا معقدا ويستغرق وقتا طويلا، وحيث أن مجلس الأمن قد أعلن بالفعل عن وقوع انتهاكات للقانون الإنساني الدولي تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين، يبدو أن من الملائم في ظل هذه الظروف أن يتتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة الإضافية بشأن إنشاء محكمة مخصصة ليوغوسلافيا السابقة. وستترتب أيضا على إنشاء المحكمة على هذا الأساس نتائج واضحة فيما يتعلق بأداء المحكمة لوظائفها وبمدة بقائها.

٣ - القانون الذي ستطبقه المحكمة المخصصة واحتياطات تلك المحكمة

فيما يتعلق بالقانون الذي ستطبقه المحكمة المخصصة، ينبغي، في رأي حكومة هولندا، أن يكون للأعتبرات التالية دور هام.

أولا، يجب أن يلاحظ أن القانون الدولي ذاته يتضمن مجموعة من القواعد الموضوعية، أي أحکاما تحظر صراحة سلوكا معينا وتتنص على أن هذا السلوك جريمة بموجب القانون الدولي. ومن ثم فإن تطبيق المحكمة المخصصة لهذه القواعد الدولية لن يشكل انتهاكا لمبدأ "لا جريمة إلا بموجب القانون". بيد أن هذه القواعد تخلو من النص على جزء محدد؛ وهي ليست مصاغة على نحو يتيح تطبيقها تطبيقا مباشرا من جانب الهيئات القضائية على حالات محددة وأشخاص محددين. أما القواعد التي تتضمن جزاءات محددة فتتوجد عادة في القانون الوطني للبلدان التي تكون أطرافا في المعاهدات ذات الصلة بالموضوع. وتقتصر تلك المعاهدات على فرض التزام على الأطراف بـ "ترجمة" القواعد الموضوعية المنصوص عليها في المعاهدة إلى قواعد جزائية (جرائم جنائية) بموجب القانون الوطني.

وثانيا، يلاحظ أن يوغوسلافيا السابقة كانت طرفا في عدد غير قليل من الاتفاقيات العالمية المتصلة بحقوق الإنسان والقانون الإنساني. فقد كانت، على سبيل المثال، طرفا في اتفاقية منع جريمة إبادة الأجناس والمعاقبة عليها وفي اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩ وبرتوكولاتها الإضافية لعام ١٩٧٧. وبناء على المبادئ المتصلة بخلافة الدول فيما يتعلق بالمعاهدات، يمكن اعتبار الجمهوريات المنبثقة من يوغوسلافيا السابقة ملزمة على قدم المساواة بالاتفاقيات السالفة الذكر.

وثالثا، يلاحظ أن يوغوسلافيا السابقة قد أعملت الاتفاقيات السالفة الذكر بالنص في قانونها الجنائي الوطني على قواعد جنائية تتصل، في جملة أمور، بجريمة إبادة الأجناس وجرائم الحرب. بيد أنه من غير الواضح في هذه اللحظة إلى أي مدى لا يزال القانون الجنائي الذي كان منطبقا في يوغوسلافيا السابقة نافذا في الجمهوريات الجديدة.

وبناءً على هذه الاعتبارات، تفضل هولندا نظاماً تقاضي بموجبه المحكمة المخصصة المشتبه فيها على أساس الانتهاكات المرتكبة للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في القانون الدولي، ولكن مع الرجوع إلى القانون الوطني ليوغوسلافيا السابقة فيما يتعلق بالجزاءات المتاحة، على أن يكون من المفهوم من حيث المبدأ أنه لن يسمح للمحكمة بتوقيع جزاءات أشد من الجزاءات المنصوص عليها في القانون الوطني بشأن الجرائم المماثلة. ومن ثم فإن إعمال المبدأ القائل بأنه "لا جريمة ولا عقاب إلا بموجب القانون" لن يتم على النحو الأمثل إلا إذا اعتمد هذا النظام.

وبناءً على الاعتبارات السابقة، فإن الاختصاص النوعي للمحكمة المخصصة سيتم إلى ما يلي:

جرائم الحرب:-

-جرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

وفيما يتعلق بتعريف جرائم الحرب، يمكن الرجوع إلى الانتهاكات الخطيرة المنصوص عليها في اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الأول لعام ١٩٧٧. أما جرائم المرتكبة ضد الإنسانية، فليس منصوصاً عليها صراحة في القانون الدولي في صيغة قواعد موضوعية، باستثناء جريمة ابادة الأجانس. بيد أن من الواضح أن الجرائم التي تعتبر جرائم ضد الإنسانية (مثل القتل المتعمد والقتل غير المتعمد والحرمان من الحرية والاغتصاب والابعاد) محظورة ومستوجبة للعقاب طبقاً للقانون الوطني لأي دولة تحترم نفسها. وفي يوغوسلافيا السابقة أيضاً، كانت هذه الجرائم تشكل أفعالاً اجرامية بموجب القانون الجنائي. وعلى الرغم من أن انتهاكات القواعد الوطنية للقانون الجنائي لا تبلغ بوجه عام صفة الجرائم التي ضد الإنسانية، فإنها في ظل ظروف استثنائية تكتسب هذه الصفة. وتوجد هذه الظروف إذا ارتكبت الأفعال الاجرامية بصفتها جزءاً من اضطهاد متعمد ومنتظم لفئة معينة من الناس وأو كانت ترمي بصفة منتظمة إلى حرمان تلك الفئة من حقوقها، وإذا كانت الحكومة، التي هي ملزمة بموجب القانون الوطني بمنع تلك الجرائم وقمعها، تسمع بارتكاب تلك الجرائم ضد تلك الفئة أو تساعد على ذلك. والأفعال التي من هذا النوع تتضمن قواعد المجتمع الدولي ومبادئه. ومن ثم يكون للمجتمع الدولي في تلك الحالات الحق في أن يتصدى لهذه الأفعال الاجرامية وأن يضطلع بمقاضاة من يرتكبونها ومحاكمتهم.

٤ - الأشخاص الواجب مقاضاتهم

يتضمن المقترن الفرنسي المتعلق بإنشاء محكمة مخصصة (تقرير لجنة فقهاء القانون الفرنسيين المنشأة لدراسة امكانية إنشاء محكمة جنائية دولية للمحاكمة على جرائم المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة (انظر S/25266)) تمييزاً بين ثلاث فئات لمورثي الجرائم الواجب مقاضاتهم. ويلاحظ في ذلك التقرير أن المقاضاة في محاكمتي نورنبرغ وطوكيو قد اقتصرت على "كبار مجرمي الحرب"، أي على الفئة الأولى من الفئات الثلاث المذكورة في الفرع حـ من التقرير.

وترى هولندا أن المحكمة المختصة يمكن أن تتبع نهجاً مماثلاً في المقاضاة على جرائم الحرب المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة. وهذا مؤداء أن الأفعال الإجرامية التالية على وجه الخصوص ينبغي أن تدخل في نطاق اختصاص المحكمة المختصة:

- كون الشخص قد أمر بارتكاب جرائم حرب وأو جرائم ضد الإنسانية أو أذن بذلك أو سمح به.

- كون الشخص في موقف يتيح له "التأثير على المعيار العام للسلوك" وكونه قد قدم على سبيل التقصير عن اتخاذ إجراء ضد الجرائم التي من هذا النوع. ويكون هذا هو الحال إذا كان من المرجح أن الأشخاص المعنيين قد علموا بأفعال ذات الصلة، وكان بامكانهم منع ارتكاب تلك الأفعال أو انتهاءه أو قمعه، وكانوا ملزمين بذلك بحكم واجبهم، ولكنهم لم يفعلوا ذلك.

وكون أن المقاضاة ينبغي، في رأي هولندا، أن تركز على كبار مجرمي الحرب لا يعني أنه لainbegrif اتخاذ إجراء للتحقيق في الأفعال الإجرامية التي يرتكبها الأفراد التابعون. بل على العكس من ذلك، لا بد أن يكون قد تم، على أي حال، إثبات وقوع هذه الأفعال الإجرامية قبل أن يمكن بذل الجهد لتحديد موقع المسؤولية عن هذه الجرائم. بيد أن من المستصوب النظر منذ البداية، أثناً التحقيق في الجرائم الفردية، فيما إن كانت تلك الجرائم قد ارتكبت في سياق نمط منتظم من الأفعال أو في سياق آخر يمكن أن يدل على أن المسؤولية يشترك فيها أشخاص في مناصب عليا، والمدى الذي بلغه ذلك. وموجز القول إن من المستصوب أن يسعى من البداية إلى تحديد ما إن كان الفعل الإجرامي تم بمبادرة من مرتكب الجرم (وربما من عدد من الأشخاص اشتركوا في ارتكابه) أو إن كان يمكن اعتبار رؤسائه (قادته) مذنبين عن طريق التواطؤ على ارتكاب الجريمة أو تدبيرها.

ومن رأي هولندا أن هؤلاء المجرمين "الصفار" لا ينبغي بالطبع أن يظلوا دون عقاب. بيد أن مقاضاتهم وعقابهم يمكن أن يتراک من حيث المبدأ للهيئات القضائية الوطنية، حالما تسمح الظروف باجراء محاكمة محايدة ونزيفة.

ومن ثم فإنه فيما يتعلق بالولاية القضائية للمحكمة بالنسبة إلى الولايات القضائية للمحاكم الوطنية، تقترح هولندا أن تكون هناك ولاية قضائية مشتركة، مع اضطلاع المحكمة الدولية بدور أساسي فيما يتعلق بجرائم الحرب الرئيسية.

٥ - المحاكمة غيابيا

هناك مشكلة خاصة تتصل بمسألة ما إن كان ينبغي للمحكمة أيضاً أن تحاكم المشتبه فيهم غيابياً. فهذا الإجراء يمكن من ناحية أن يوجد حالة تجعل الشخص، الذي يحكم بإدانته غيابياً وإن لم يعاقب، شاعراً بعدم الأمان على الأقل. ومن الناحية الأخرى، فإن من المتوقع أن الجمهور سيعتبر ذلك الإجراء دليلاً على ضعف المحكمة. وعلاوة على ذلك، فإنه نتيجة لأن المتهم لا يمكنه خلال المحاكمة غيابياً أن يدافع عن نفسه ولا يمكنه أن يطعن في الأدلة. فإن أي حكم بالادانة ينجم عن تلك المحاكمة، سيكون أيضاً محفوفاً بالشك من وجاهة نظر قانونية. ويبدو أيضاً أن حكم الإدانة يلزم توقيعه على الشخص المدان، كي تبدأ الفترة التي يمكن خلالها استئناف الحكم. وسيؤدي هذا إلى صعوبات إذا لم يكن العثور على ذلك الشخص خلال فترة معقولة، بالنظر إلى أن المحكمة المختصة لن تكون موجودة إلا لفترة معينة. ونظراً إلى هذه الاعتبارات، تفضل هولندا عدم النص على المحاكمة غيابياً، وعلى أية حال، فإن آثار أي حكم بالادانة غيابياً على الشخص المعنى يمكن تحقيقها أيضاً بطريقة أقل استفراضاً للوقت. وبعبارة أخرى، يمكن لمكتب الادعاء أن يقوم باعداد ملف عن المشتبه فيه، وأن يخلص إلى أنه توجد بناءً على ذلك الملف شكوك قوية مؤدّاًها أن الشخص المعنى قد ارتكب جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية. ونتيجة لتلك الشكوك، يجوز تنظيم جهد لاقتناء أثر المشتبه فيه ومقاضاته. فإذا ما اعتقل المشتبه فيه فيما بعد، يمكن أن تلي ذلك المحاكمة.

٦ - الجراءات الواجب تطبيقها

يلزم إيجاد قاعدة جزائية ملزمة لكل من جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، كي تطبقها المحكمة المختصة. وترى هولندا أن هذه القاعدة الجزائية ينبغي اشتراطها من القواعد التي كانت منطبقة بموجب القانون الوطني اليوغوسلافي السابق؛ وينبغي ألا تكون الجراءات أشد من حيث المبدأ من الجراءات المفروضة بموجب القواعد الوطنية، صوناً للمبدأ القائل "لا جريمة ولا عقاب إلا بموجب القانون". وفيما يتعلق بعقوبة الاعدام، التي كانت منطبقة في يوغوسلافيا السابقة، تتفق هولندا مع المقترفات الأخرى التي قدمت بالفعل إلى الأمين العام في أنه ينبغي استبعاد هذا الجزاء.

وتوجد مشكلة خاصة تتعلق بمقاضاة الأشخاص الذين يكونون قد حوكموا وحكم عليهم بالفعل من جانب هيئة قضائية وطنية. وعلى الرغم من أن المبدأ القائل بأنه "لا ترفع الدعوى عن الموضوع ذاته مرتين" ليس منطبقاً على الصعيد الدولي، فإن هولندا ترى أن من الإجحاف الشديد ألا توضع في الاعتبار هذه الجراءات الوطنية. وبالنظر إلى المسؤولية الأساسية للمحكمة المختصة عن محاكمة جرائم الحرب الرئيسية على وجه الخصوص، فإن هولندا تفضل المقترفات المتعلقة بهذه المسألة والواردة في تقرير فرنسا (انظر S/25266) والولايات المتحدة الأمريكية (انظر S/25575).

٧ - التحقيق والمقاضاة

سيتوقف نجاح المحكمة الى حد كبير على مسألة ما إن كان التحقيق في الفضائح المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة سيوفر أدلة كافية لمقاضاة الأفراد المعتبر أنهم مسؤولون عن ارتكاب تلك الأفعال الجرمية. وترى هولندا أنه بعد أن يعتمد مجلس الأمن ميثاقاً للمحكمة المختصة، ينبغي إيلاء الأولوية لانشاء جهاز فعال للتحقيق والمقاضاة. فكلما تأخر بدء التحقيقات، كلما ستصبح صعوبة العثور على الأدلة اللازمة لمقاضاة المشتبه فيه. ومن ثم يقترح أن تبدأ بعد اعتماد الميثاق مباشرة أعمال التحقيق والمقاضاة المتعلقة بالجرائم المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة. بيد أن هولندا تلاحظ في الوقت نفسه أنه سيستحيل أن تبدأمحاكمات المشتبه بهم قبل إنتهاء الأعمال الحربية في يوغوسلافيا السابقة.

وينبغي أن يتتألف جهاز التحقيق والمقاضاة من عدة مئات على الأقل من المحققين يكونون من بينهم مدعون عامون وشرطيون وخاصيون طبيون. جميعهم من يتمتعون بخبرة كبيرة في التحقيق في الجرائم الخطيرة. وينبغي أن تكون لبعض هؤلاء المحققين على الأقل معرفة فعلية باللغات السائدة في يوغوسلافيا السابقة تفادياً للمشاكل المتعلقة بترجمة البيانات التي يدللي بها الشهود والمشتبه بهم.

ولكي تتوفر الفعالية للمحققين في أدائهم لمهامهم، ينبغي أن تخول لهم سلطات تفتيش المنازل والاحتجاز السابق للمحاكمة وما الى ذلك، المنصوص عليها في مدونة الاجراءات الجنائية ليوغوسلافيا السابقة. وينبغي أن يمنح الحق في ممارسة هذه السلطات بموجب قرار مجلس الأمن الذي سيعتمد به ميثاق المحكمة المختصة. وينبغي علاوة على ذلك أن ينص ذلك القرار على أن السلطات المحلية عليها واجب تقديم كل المساعدة الممكنة للمحققين الدوليين.

٨ - تعاون الدول مع المحكمة المختصة

تلزم الاستعانت بالفصل السابع من الميثاق بوصفه أساساً قانونياً لكتافة قيام جميع الدول بالتعاون بكل طريقة ممكنة مع أعمال التحقيق في جرائم الحرب المرتكبة في يوغوسلافيا السابقة والمقاضاة عليها. ويلزم التأكيد هنا على أن هذا الالتزام لا يسري على الجمهوريات اليوغوسلافية السابقة فحسب بل يسري أيضاً على جميع أعضاء الأمم المتحدة. فعلى الرغم من أن معظم الأدلة لا بد أنه موجود في يوغوسلافيا السابقة، فإن آلافاً من المواطنين اليوغوسلافيين السابقين الذين شهدوا ارتكاب جرائم الحرب والجرائم التي ضد الإنسانية قد فروا من البلد. وعلاوة على ذلك، فإنَّ المشتبه في ارتكابهم للأفعال الإجرامية يمكن أن يكون منهم من فر أو سيفر أو سيحاول الفرار إلى بلدان أخرى. ومن المهم بصفة رئيسية في هذا الصدد أن هؤلاء الشهود يمكن أيضاً إشراكهم في التحقيق في الأفعال الإجرامية والمقاضاة عليها. ومن المهم جداً بالطبع أيضاً أن الأشخاص الذين تجمع أدلة كافية ضدهم فيما يتعلق بارتكاب أفعال إجرامية خطيرة، سيلزم احضارهم أمام المحكمة إما بوصفهم شهوداً أو مشتبهاً بهم، وألا يفلتوا بمجرد الفرار منإقليم يوغوسلافيا السابقة.

٩ - المسائل المؤسسية

تشكيل المحكمة

ينبغي أن تشكل المحكمة على نحو يضي بالمقتضيات المحددة في عدة صكوك عالمية واقليمية لحقوق الانسان. وهذا يعني في جملة أمور وجوب إنشاء ثلاث غرف على الأقل تتولى عدة مراحل من الاجراءات الجنائية. فينبغي أن تكون هناك غرفة تعالج المسائل المتعلقة بالإجراءات السابقة على المحاكمة، مثل مسألة الحاجة الى احتجاز المشتبه فيهم قبل المحاكمة وما الى ذلك. وينبغي أن تقوم غرفة أخرى بالفصل في القضايا بصفة ابتدائية. ويجب أن يكون هذا التحقيق متصلًا بكل من المسائل الواقعية والمسائل القانونية. أما الغرفة الثالثة فينبغي أن تعمل بوصفها غرفة للنقض والاستئناف. وتفضل هولندا اجراءً يكون مرتبطة من حيث المبدأ بالمسائل القانونية. وإذا حدث أن ألغى حكم الغرفة "الثانية" على هذا الأساس، فإن هذه الحالة فقط هي التي تستلزم أن تصدر الغرفة "الثالثة" حكما نهائيا بشأن المسائل الواقعية والمسائل القانونية معاً.

وأيا كان نظام الاستئناف الذي سيختار، فإن مبدأ "التكافؤ في العدالة" يقتضي أن يكون الاستئناف متاحاً على قدم المساواة للمتهم ولمكتب الادعاء.

ويمكن أن تشكل الغرفة الأولى من عدد من القضاة يتراوح من ثلاثة الى خمسة، ويفضل أن تشكل كل من الغرفتين الآخريتين من خمسة قضاة. وينبغي أن يوضع في الحسابان لدى تشكيل هذه الغرف وجوب تمثيل النظم القانونية الرئيسية. وعلاوة على ذلك، سيكون من المستصوب إشراك قضاة من يوغوسلافيا السابقة في هذه الغرف.

وبالاضافة الى ذلك، ينبع أن يوجد اجراء للمراجعة وأو الفعل يكون متاحاً لدى طلبه من الشخص المدان، بناءً على وقائع أو ظروف جديدة.

المقر

من المهم في رأي هولندا أن تكون المحكمة جهازاً فرعياً تابعاً للأمم المتحدة، تناظط به واجبات يتعين أداؤها بصفة مستقلة. وعلاوة على ذلك، ينبع أن يعكس تشكيل المحكمة طابعها العالمي. وهذا الطابع ينبع في المقام الأول من كون المحكمة ستنشأ بناءً على قرار لمجلس الأمن. وأيا كان الموقع الذي سيختار مقرراً للمحكمة، ينبع أن تترك الامكانية مفتوحة لإجراء تحقيقات ومحاكمات أولية إما في يوغوسلافيا السابقة أو في أي مكان آخر، حيثما يتتوفر أكبر قدر من الملاءمة والكتامة.

- - - - -