كلية الحقوق

الدراسات العليا

قسم القانون الجنائي

ماهية العدالة الانتقالية

(دراســـــة مقارنـــــة)

بحث مستل من رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

إشراف

الأستاذ الدكتور / أحمد لطفي السيد

أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي – كلية الحقوق جامعة المنصورة

إعداد الباحث

أرين ياسين يونس

١٤٤٤هـ/٢٠٢٣م

المقدمـــة

التعريف بموضوع الدراسة:

تتمثل العدالة الانتقالية في مجموعة التدابير القضائية وغير القضائية، التي تقوم الدول بتطبيقها من أجل معالجة ما ورثته من الأنظمة المستبدة من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، وتتضمّن هذه التدابير الملاحقات القضائية، ولجان الحقيقة، وبرامج جبر الضرر وأشكال متنوّعة من إصلاح مؤسسات الدولة، وليست العدالة الجنائية الانتقالية، نوعًا خاصًّا من العدالة، إنّما مقاربة لتحقيق العدالة في القانون الجنائي في فترات الانتقال من النزاع أو قمع الدولة، ومن خلال محاولة تحقيق المحاسبة والتعويض عن الضحايا، تقدّم العدالة الانتقالية اعترافاً بحقوق الضحايا وتشجّع الثقة المدنية، وتقوّي سيادة القانون والديمقراطية.

وتمثل فترات النزاع خروجًا عن الوضع الراهن وتغييره باندفاع يحركه عدم الرضا أو التطلع إلى الأفضل أو حتى الغضب، وقد وصف الفيلسوف الإغريقي أرسطو شكلين من هذه الفترات في سياقات سياسية: التعريف التقليدي القديم الذي وضع مع انطلاق الشرارة الأولى للثورة الفرنسية، وهو قيام الشعب بقيادة نخب وطلائع من مثقفيه لتغيير نظام الحكم بالقوة، وقد طور الماركسيون هذا المفهوم بتعريفهم للنخب والطلائع المثقفة بطبقة قيادات العمال، التي اسماهم البروليتاريا التعريف أو الفهم المعاصر والأكثر حداثةً للثورة، هو التغيير الكامل لجميع المؤسسات والسلطات الحكومية في النظام السابق، لتحقيق طموحات التغيير لنظام سياسي نزيه وعادل، ويوفر الحقوق الكاملة والحرية والنهضة للمجتمع، والمفهوم الدارج أو الشعبي للثورة، هو الانتفاض ضد الحكم الظالم، وقد تكون الثورة شعبية مثل الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩م وثورات أوروبا الشرقية عام ١٩٨٩م، أو عسكرية، وهي التي تسمى انقلاباً، مثل الانقلابات التي سادت أمريكا اللاتينية في حقبتي الخمسينيات والستينات من القرن العشرين، أما الانقلاب العسكري فهو قيام أحد العسكريين بالوثوب للسلطة من خلال قلب نظام الحكم، بغية الاستئثار بالسلطة والحصول على مكاسب شخصية من كرسي الحكم، كما قد تعني الثورة في معنى آخر التطور البليغ، أو كما هو متعارف عليه في مجال التكنولوجيا والعلوم التطبيقية؛ حيث يستخدم مصطلح (ثورة) في الإشارة إلى ثورة المعلومات والتكنولوجيا.

أهمية دراسة الموضوع:

تظهر أهمية هذا الموضوع من خلال بيان دور المشرع الجنائي في التعامل مع الأزمات، وأوقات الفراغ التشريعي ومدى تطبيق **العدالة الانتقالية وتحقيق أهدافها**، سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية، كما تبدو أهمية الدراسة في بيان الجهة صاحبة الاختصاص بنظر دعاوي انتهاكات حقوق الإنسان وإعادة الكرامة للضحايا وتحديد المسؤولين عن الجرائم والانتهكات السابقة، وكذلك الجهة التي يقع على عاتقها تحمل التعويض المحكوم به.

منهج البحث:

اتبعت في هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، وذلك للتعرف على موقف التشريعات في التعامل مع إشكالية العدالة وصعوبات تطبيقها، ولمعرفة أوجه القصور في التشريعات الوطنية، مع اتخاذ القانون المصري محلًا للمقارنة مع غيره من التشريعات الأخرى.

خطة البحث:

وفي ضوء ما تقدم، فقد قسمت بحثي هذا إلى مقدمة، ومبحثين، وخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات، فجاءت خطة الدراسة على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية العدالة الجنائية الانتقالية.

المبحث الثاني: طبيعة العدالة الانتقالية وأساسها القانوني.

المبحث الأول

ماهية العدالة الجنائية الانتقالية

تمهيد وتقسيم:

نشأ مفهوم العدالة الانتقالية في التسعينيات بعد سقوط الدكتاتوريات في الأرجنتين والشيلي، واستعمل في تلك الفترة، ولعب المركز الدولي للعدالة الانتقالية دوراً مهماً لتأصيل مبادئ العدالة الانتقالية عبر شبكة تعمل في أكثر من ثلاثين دولة(١).

وتتنوع النتائج التي تترتب على سيادة فكرة العدالة في مجال المحاكمة الجنائية، فالمحاكمة العادلة أو المنصفة تتحدد سماتها المرتبطة بمبدأ أصل البراءة من خلال معايير ثلاثة هي: المساواة في الإجراءات الجنائية، سواء بين أطراف الخصومة أو بين المتهمين وبعضهم البعض، ثم تعدد درجات التقاضي في الخصومة الجنائية(٢).

ولقد اهتم فقهاء القانون الجنائي بموضوع المصالحة، وكيف يمكن للدولة والمجتمع التصالح مع تاريخ طويل من أعمال العنف والإرهاب، وويلات الحروب وأعمال القمع والتنكيل، والعديد من انتهاكات حقوق الإنسان؛ وهو ما أدى إلى ظهور ونشأة ما يُعرف بالعدالة الجنائية الانتقالية(٣)، والتي لعبت دوراً كبيراً في كثير من المناقشات والرسائل العلمية والأبحاث الأكاديمية عن التأسيس

---

(١) حمادي الرديسي، عفيفة المناعي، العدالة الانتقالية في تونس: المسار المنقوص.

(٢) د. أحمد لطفي السيد مرعي، إشكاليات تدعيم مبدأ أصل البراءة في مرحلة المحاكمة القضائية، وزارة العدل، العدد ٦، مارس ٢٠١٣م، ص٨٧.

(٣) تمثل العدالة الانتقالية، شكلًا من اشكال العدل، والذي يتضمن، العدالة الجنائية، العدالة التصالحية، والعدالة الاجتماعية. راجع في ذلك:

John D. Inazu, No Future without (Personal) Forgiveness: Re-examining the Role of Forgiveness in Transitional Justice, 10 HUM. RTS. REV, (2009), p. 309.

للديمقراطية الحقة، والعمل على بناء المجتمع، واعتباره جزءًا لا يتجزأ من الاعتراف بأن التعامل مع الانتهاكات المنهجية والضخمة لحقوق الإنسان، يتطلب منهجًا متميزًا في ذات الوقت مع الماضي واستشراف المستقبل.

وهو ما أدى إلى كثرة المطالبات بالعدالة الجنائية الانتقالية في فترة التحولات السياسية التي تمر بها المجتمعات في حياتها، وكيف تتصدى بنوع من الفعالية للانتهاكات الممنهجة لحقوق الإنسان من الأنظمة البائدة والجائرة، وكان يُطلق على هذه التحولات السياسية ما يُسمى مجتمعيًا بمرحلة الانتقال إلى الديمقراطية، ثم تطور المصطلح إلى ما يُسمى بالعدالة الجنائية الانتقالية، أو العدالة خلال المراحل الانتقالية.

وفي ذات السياق تم استعمال العديد من التعبيرات الأخرى من أمثلتها: مبدأ سيادة القانون، ومبدأ العدالة بعد الصراع، وكذلك – في ذات السياق – مبدأ المصالحة الوطنية.

وتأسيسًا على ما تقدم، فإننا سنعرض في هذا المبحث، لمفهوم العدالة الجنائية الانتقالية؛ وذلك من خلال مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم **العدالة الانتقالية بوجه عام.**

المبطلب الثاني: مفهوم العدالة الجنائية الانتقالية

المبحث الأول

مفهوم العدالة الانتقالية بوجه عام

يرجع إطلاق اسم العدالة الانتقالية إلى التحولات السياسية والتي أراد ناشطي حقوق الإنسان إدراج الانتهاكات التي تمت من قبل الأنظمة السياسية دون المخاطرة بتلك التحولات، وبما أن هذه التحولات كانت تعرف باسم "الانتقال إلى الديمقراطية (Transitions to Democracy)، وأضيفت إليها العدالة (Justice)، فبدأ يطلق عليها العدالة الانتقالية (Transitional Justice)[٤].

(٤) د. ليلى نقولا رحباني، التدخل الدولي مفهوم في طور التبدل، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١م، ص٩٧.

وتأسيساً على ما تقدم، يتبين لنا أن مصطلح العدالة الانتقالية يتكون من شقين، أولهما: العدالة، وثانيهما: الانتقالية، ولبيان مفهوم العدالة الانتقالية بصورة كاملة، ومن ثم سنعرض لتعريف العدالة الانتقالية من حيث اللغة والاصطلاح، ثم نعرض لتعريف العدالة الانتقالية التي تتناولها المنظمات والتشريعات وفقهاء القانون الدولي، وأخيراً مفهوم العدالة الجنائية الانتقالية محل دراستنا، وذلك في ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المطلب الثالث: مفهوم العدالة الجنائية الانتقالية بوجه خاص.

ويعتبر مفهوم العدالة الانتقالية من أهم المفاهيم المعاصرة على المستويين المحلي والدولي، وهو يندرج تحت دراسات حقوق الإنسان ويرى بعض الفقه – كذلك – أن مفهوم العدالة الانتقالية يعتبر فرعاً أساسياً من فروع القانون الدولي الإنساني، كما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بإدراج مصطلح العدالة الانتقالية في نطاق العلوم السياسية، ومن جانبنا نرى، أنه من الملائم إدخال مفهوم العدالة الانتقالية في إطار الدراسات المتعلقة بحقوق الإنسان.

وتأسيساً على ذلك، فإننا نعرض لمفهوم العدالة الانتقالية من حيث اللغة (فرع أول)، والاصطلاح (فرع ثانٍ)، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الثاني

مفهوم العدالة الجنائية الانتقالية

لا يزال مفهوم العدالة الانتقالية من المفاهيم الغامضة أو الملتبسة، خصوصاً لما يشوبه من إبهام فيما يتعلق في الجزء الثاني من مصطلح الانتقالية، فرغم هذا اللبس تعتير المحاكمات أول فئة كبيرة من آليات العدالة الانتقالية، ورغم وجود العديد من الخيارات التي قد تتوفر بالنسبة إلى النظام القضائي في أفق العدالة الانتقالية، إلا أنه يفضل على العموم اللجوء إلى المتابعات المحلية، فبإمكان المحاكمات المحلية أن تقوي القدرة المحلية في المتابعة وبموجب القانون الدولي، فتلتزم كل الدول بالتحقيق في جرائم حقوق الإنسان(٥).

(٥) السايح بوساحية، العدالة الجنائية الانتقالية في نطاق المحاكم الجنائية الدولية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد ١٦، ديسمبر ٢٠١٧م، ص١٧.

وقد يقصد بالعدالة المحاسبة، أي محاكمة الجناة عبر قوانين وهيئات تضمن محاكمة عادلة، يشمل الحق في المتابعة القضائية للجناة والمسئولين على انتهاكات حقوق الإنسان عبر هيئات قضائية غير تقليدية (مثل المحكمة الجنائية الدولية) أو محاكم الحق العام أو مزج من هذا وذاك[٦].

وقد تم صياغة مصطلح أو مفهوم "العدالة الجنائية الانتقالية" من جانب بعض فقهاء القانون الجنائي الأمريكي[٧] في بداية سنة ١٩٩٠م أثناء عقد مؤتمرين كبيرين، المؤتمر الأول: تم عقد هذا المؤتمر تحت رعاية جامعة شيكاغو، وجامعة أوروبا الوسطى في براغ بالتشيك.

المؤتمر الثاني: في سالزبورغ بالنمسا، وكانت هذه المحاولات في المقام الأول لتطبيق تجربة التحولات من الدكتاتورية في أمريكا اللاتينية سنة ١٩٨٠م إلى تحولات سياسية في أوروبا الوسطى والشرقية بعد سقوط جدار برلين، وسرعان ما تم تداوله في مجموعة متنوعة من السياقات العالمية، بما في ذلك رواندا، ويوغسلافيا، وكمبوديا، وسيراليون[٨].

كما تم – أيضاً – استعمال مفهوم "العدالة الجنائية الانتقالية" سنة ١٩٩٥م، من جانب نيل كريتز، والذي قام بنشر دراسة في ثلاثة مجلدات تحت عنوان: "العدالة الجنائية الانتقالية، وكيف نشأت العدالة الانتقالية، وكذلك العلاقة بين العدالة وأفاق الانتقال الديمقراطي من مرحلة إلى مرحلة أخرى، ولجان

٦(٦) حمادي الرديسي، عفيفة المناعي، العدالة الانتقالية في تونس: المسار المنقوص.

(7)A. James McAdams, Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies, Notre Dame and London: University of Notre Dame Press, 1997; Ruti G. Teitel, Transitional Justice, New York: Oxford University Press, 2000; M. Cherif Bassiouni, Post-Conflict Justice, Ardsley, NY: Transnational Publishers, 2002; Naomi Roht-Arriaza and Javier Mariezcurrena, eds, Transitional Justice in the Twenty First Century: Beyond Truth versus Justice, New York: Cambridge University Press, 2006.

(8) Jens David Ohlin, On the Very Idea of Transitional Justice, Winter/Spring 2007, pp.51:60

التحقيق، والعقوبات سواء كانت عقوبات جنائية، أو عقوبات غير جنائية، فضلا عن العلاج، وكذلك تعويض الضحايا[٩].

وتأسيساً على ما تقدم، فإن العدالة الجنائية الانتقالية مصطلح مركب من ثلاث كلمات وهي: العدالة والجناية والانتقال، ومن ثم يمكننا تعريف العدالة الجنائية بأنها: العدالة الجنائية أثناء المرحلة الانتقالية التي تمر بها دولة من دول العالم، أو مجتمع من المجتمعات، وعلى الصعيد الدولي تعرف الأمم المتحدة العدالة بأنها: صفة من المثل العليا للمسؤولية والإنصاف في حماية الحقوق والحريات، وتحقيقها والعمل على منع التجاوزات التي تحدث من قبل سلطات الضبط الإداري والعقاب على هذه التجاوزات، أما الانتقال من مرحلة إلى أخرى أو التحول في مضمون العدالة الجنائية الانتقالية: فهو يقتصر على فترة من فترات التغيرات السياسية تتطلب اتخاذ العديد من التدابير الجنائية، اللازمة لمواجهة ومكافحة الجرائم التي ترتكب من خلال النظم الدكتاتورية والقمعية البائدة، وهو ما يقصد به أن التحول أو الانتقال من مرحلة إلى أخرى، يرتبط في ظل العدالة الجنائية بالانتقال من مجتمع أقل تحرراً إلى مجتمع آخر أكثر منه ديمقراطية وتحرراً[١٠].

ويتم التحول والانتقال من مرحلة إلى مرحلة أخرى من جانب النخب في المجتمع في الأنظمة القديمة من تلقاء نفسها، ويكون هذا الانتقال من مرحلة إلى أخرى انتقالًا محدوداً للغاية، كما قد يتم الانتقال من مرحلة إلى أخرى بناءً على ضغط قوى المعارضة، أو أن يتم بناء على التفاوض بين النخبة المجتمعية من جهة وقوى المعارضة من جهة أخرى، كما قد يتم الانتقال من مرحلة إلى أخرى نتيجة لضغط دولة أو أكثر من الدول الأجنبية، ومن الأمثلة التي توضح هذا التحول، ما تم في محاكمات نورمبرغ.

وأخيراً قد يحدث الانتقال من مرحلة إلى مرحلة أخرى أكثر منها تطوراً بناء على الضغوط الشعبية من قبل أفراد المجتمع، ومما لا شك فيه أن هذا – في نظرنا – من أفضل الطرق والوسائل

(9) Neil Kritz, transitional justice: how Emerging democracies reckon with former regimes, Vol. 5. I–III. Washington, D.C.: U.S. Institute of peace press, 1995.

(10) Florie Winckelmuller, Quels principes pour une politique criminelle européenne après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne ? RSC 2011, p. 268.

للانتقال من مرحلة إلى مرحلة أخرى أكثر منها ديمقراطية، التي تستطيع تحقيق أهداف العدالة الجنائية الانتقالية على أساس من القول: إن الشعب هو الضحية، وهو الأدرى بتقدير ومعرفة ظروفه السياسية وأحواله الاقتصادية والاجتماعية، ومن ثم اختيار الآلية المناسبة لطبيعته(١١). ويرى بعض الفقه(١٢) أنه من الأفضل والأنسب عدم اللجوء إلى مصطلح العدالة الجنائية الانتقالية، واستعمال – بدلًا منه وكنوع من التجديد الفقهي – مصطلح العدالة الجنائية الانتقالية ما بعد النزاع؛ إذ إن العدالة لا يمكن أن تكون انتقالية؛ فإن القيم التي تتميز بها العدالة من المفترض أن تتصف بالدوام والاستمرارية، فضلًا عن اتسامها بثباتها الزماني والمكاني؛ وهو ما يعني أن العدالة ثابتة لا تتبدل، ومن ثم فإن ما هو عادل سيظل – على الدوام –عادلًا مهما اختلفت الظروف وتغيرت الأحوال التي تطبق فيه زمانًا ومكانًا.

كما أن مصطلح العدالة الجنائية الانتقالية ما بعد النزاع، من شأنه أن يوضح طبيعة المرحلة الانتقالية التي يتم من خلالها تطبيق الإجراءات التي يهدف من خلالها إلى تحقيق العدالة الجنائية الانتقالية في المجتمع المعني بمرحلة الانتقال الديمقراطي، وذلك من خلال العديد من الآليات غير التقليدية؛ وهو ما يؤكد أن العدالة الجنائية عدالة ثابتة، أما الأدوات والوسائل التي يتم استعمالها في مرحلة الانتقال، فهي أدوات ووسائل يمكن أن تختلف من مجتمع إلى مجتمع آخر طبقًا لظروفه وأحواله، وفي جميع الأحوال، فإن التشريعات الدولية والوطنية، والغالبية العظمى من الدراسات والأبحاث الفقهية، تتفق – جميعها – على استخدام مفهوم العدالة الجنائية الانتقالية؛ على أساس من القول: إن الانتقال من مرحلة إلى مرحلة أخرى، من الممكن أن انصرافها إلى الوسائل والأدوات غير

(١١) د. تامر محمد محمد صالح، ذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة المنصورة، مصر، العدد ٥٦ السنة ٢٠١٤م، ص١٠٣٥.

(١٢) د. محمود شريف بسيوني، مواجهة الجرائم البشعة– أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات مبادي شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م، ص١٦٦.

التقليدية، التي يمكن الاستناد إليها لتحقيق أهداف العدالة الجنائية دون أي مساس أو تعرض بذات القيم التي تتميز بها تلك العدالة؛ بل تأتي لتأكيدها(١٣).

ومن جانبها، فقد كان للأمم المتحدة دور بارز في تعريف العدالة الجنائية الانتقالية؛ حيث عرفتها بأنها: "مجموعة العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لمعالجة تجاوزات الماضي واسعة النطاق بهدف كفالة المسؤولية، وإقامة العدالة، وتحقيق المصالحة.

ومن هذا المفهوم، يلاحظ أن عمليات وآليات العدالة الجنائية الانتقالية عنصراً من العناصر بالغة الأهمية من الآليات التي تتبناها الأمم المتحدة بغية دعم وتأييد سيادة وعلو القانون(١٤).

ومؤخراً فقد عرّف المشرع التونسي العدالة الانتقالية ضمن الفصل الأول من القانون الأساسي رقم (٥٣) لسنة ٢٠١٣م بشأن العدالة الجنائية الانتقالية المتعلق بإرسائها، فعرفها بقوله: "العدالة الانتقالية على معنى هذا القانون هي مسار متكامل من الآليات والوسائل المعتمدة لفهم ومعالجة ماضي انتهاكات حقوق الإنسان بكشف حقيقتها ومساءلة ومحاسبة المسؤولين عنها وجبر ضرر الضحايا ورد الاعتبار لهم بما يحقق المصالحة الوطنية ويحفظ الذاكرة الجماعية ويوثقها ويرسي ضمانات عدم تكرار الانتهاكات والانتقال من حالة الاستبداد إلى نظام ديمقراطي يساهم في تكريس منظومة حقوق الإنسان"(١٥).

ويبدو أن هذا المفهوم معقداً، إلا أنه يلخص مسار العدالة الانتقالية، كما وردت في الأدبيات الخاصة بها والتجارب التي جسدتها في العالم.

وعلى الرغم من هذا التعقيد، إلا أنه يتبين من أنه جاء أكثر وضوحاً وبياناً من نظيره الوارد لدى الأمم المتحدة، وإن كان التعريفان يتصفان بذات المضمون؛ على أساس من القول، إنه أشار بوضوح

---

(١٣) د. تامر محمد محمد صالح، ذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية، مرجع سابق، ص١٠٣٦ وما بعدها.

(١٤) الأمم المتحدة، مذكرة توجيهية أعدها الأمين العام، نهج الأمم المتحدة في شأن العدالة الانتقالية، مارس ٢٠١٠م، رقم ١٢٠٣٨٥٧٦، ص ٢.

(١٥)القانون الأساسي عدد ٥٣ لسنة ٢٠١٣ مؤرخ في ٢٤ ديسمبر ٢٠١٣م، يتعلق بإرساء العدالة الانتقالية وتنظيمها، الرائد الرسمي عدد ١٠٥ المؤرخ في ٣١ ديسمبر ٢٠١٣، ص٤٣٣٥.

إلى معنى آليات العدالة الجنائية الانتقالية وما تصبو إلى تحقيقه من الأهداف والغايات، ووضع حتمية معاصرة لتلك الآليات وصلتها أو علاقة بعضها البعض فضلًا غن وحدتها وتكاملها؛ فرسم نظاماً أكثر تناسقا، وذلك خلافًا للتعريف الذي أوردته الأمم المتحدة الذي لم يوضح هذه المسائل.

ويذهب جانب من الفقه[١٦]، إلى القول: إن العدالة الجنائية الانتقالية، يمثل مفهوم العملية القضائية لمكافحة انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكبها الأنظمة الديكتاتورية القمعية والتصدي لها، أو في مسارات الانتقال أو التحول الديمقراطي من مرحلة إلى أخرى مستقبلًا.

ويرى الباحث: أن هذا التعريف، من شأنه أن يؤدي إلى حصر العدالة الجنائية الانتقالية في اعمال القضاء دون سواها، ولا يمكن أن يتسع نطاقها لتشمل الأعمال غير القضائية.

كما ذهب البعض الآخر[١٧] إلى تعريف العدالة الانتقالية بأنها: "مجموعة من الممارسات والآليات التي تنشأ بعد فترة من الصراع والحروب الأهلية والقمع، والتي تهدف مباشرة إلى المواجهة والتعامل مع انتهاكات الماضي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني". وبالنظر إلى هذا المفهوم للعدالة الانتقالية، يلاحظ أن الانتقال من مرحلة إلى أخرى، لا يمكن أن يتم إلا بعد الانتهاء من أعمال النزاعات المسلحة أو جرائم القمع وغيرها من جرائم انتهاك حقوق الإنسان.

ويرى البعض[١٨] أن العدالة الانتقالية، تتمثل في مكافحة انتهاكات حقوق الإنسان الممنهجة واسعة النطاق لكافة حقوق الإنسان، وفي الوقت ذاته توفير العدل والإنصاف وتعويض الضحايا، وإيجاد أو تعزيز فرص الانتقال من مرحلة إلى أخرى من الأنظمة السياسية المستبدة، والصراعات، وغير ذلك من الأسباب التي أدت إلى ارتكاب هذه الانتهاكات.

ورغم الاختلافات الهامة بين هذه المفاهيم، غير أنها تسلط الضوء على حقيقة أن العدالة الجنائية الانتقالية مجموعة معينة من الوسائل للتعامل مع إرث الانتهاكات الجسيمة الحقوق الإنسان، وبذلك

(16) Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice, p.405,.

(17) Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11, pp. 1:13.

(18) What Is Transitional Justice? A Backgrounder, 20 February 2008, pp.1-

فالعدالة الجنائية الانتقالية هي: مجموعة الآليات القضائية وغير القضائية التي تنشأ عقب النزاع أو أثناءه بهدف المسؤولية والمصالحة والإصلاح وتطبق في آن واحد وبشكل متكامل.

وتأسيساً على ما تقدم، فإن العدالة الانتقالية، لم تُعد موضوعاً قانونياً فقط، بل موضوعاً سياسياً تدخل فيه التسويات السياسية، واحتياجات السلام، واستقرار الأنظمة الجديدة الهشة، ولهذا يمكن تقسيمها إلى نوعين، أولهما: العدالة المتجددة، وهي التي تقوم على الاعتراف الكامل والصادق بالحقيقة عن الانتهاكات السابقة، وتقديم العفو للجناة، وتحقيق الشفاء الاجتماعي، والنوع الثاني: عدالة انتقالية جنائية: وهي العدالة التي تقوم على محاسبة منتهكي حقوق الإنسان، وإيقاع العقوبة المناسبة عليهم التي يقررها القانون، فهي تقوم على أولوية العقوبة، التي لها دور رائع، لأن الجريمة تمثل انتهاكاً ضد المجتمع بأكمله، وتفسم هذه العدالة إلى نوعين أيضاً، وهما: عدالة انتقالية داخلية النشوء: وهي العدالة الانتقالية التي تنشأ وتدار من قبل المجتمعات نفسها، التي تخرج من الاستبداد والصراع.

والثاني: عدالة انتقالية خارجية النشوء: وهي العدالة الانتقالية التي تنشأ من قبل أطراف محايدة لا علاقة لها بالصراع، كما هو الحال في المؤسسات الدولية[١٩].

ويتضمن هذا التعريف؛ كافة آليات العدالة الجنائية الانتقالية، ووقت اللجوء إليها، مع بيان الهدف المرجو منها المتمثل في: مسؤولية منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية، والمصالحة المجتمعية الشاملة بين منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية من جهة، والضحايا وأقاربهم من جهة أخرى، والوصول للحقيقة؛ للقضاء على الشائعات، وإصلاح المؤسسات، وفي شأن تجرىم الإشاعات، فإن أكثر ما ىقلق في هذا الصدد هو أن ىفتأت المشرع بهذا التجرىم على حقوق الأفراد وحرىاتهم، أو أن ىجعل الوضع القانوني للفرد مأزوماً في مواجهة سلطة الدولة، والمطروح

(١٩) علي سعد موسى علي، الدور الدولي في تطبيق العدالة الانتقالية، آفاق سياسية، المركز العربي للبحوث والدراسات، العدد ٧٦، سبتمبر ٢٠٢١م، ص٧.

عندئذ هو كطيف يمكن الوصول إلى نموذج من التجريم يوازن بين حماية المصالح العامة والخاصة، وبين حقوق الأفراد وحرياتهم(٢٠).

ومن ثم التمتع بنظام ديمقراطي يقوم على احترام القانون، والمساواة، وحفظ كرامة الإنسان، وتتطلب المساواة تطبيق الأحكام العامة لقانون العقوبات العام، وقد تم التأكيد على مبدا المساواة في القانون الجنائي في النصوص ذات الطابع الدولي، وفي النصوص التشريعية، فقد أكدت إعلانات حقوق الإنسان والدساتير على مبدأ المساواة الجنائية، كما تتضمن بعض الامتيازات التي تحمي هذا المبدأ(٢١).

وترتيباً على ذلك، فإن فالعدالة الجنائية الانتقالية، ذات دلالة على العودة إلى العقل والمنطق، ومعرفة الحقيقة، والعدالة بعد مرحلة كبيرة من الخوف والحذر، والكذب والخداع والاحتيال، والظلم(٢٢)، فضلًا عن كونها مناسبة ليس فقط لليأس والتراجع، ولكن كذلك دفعة للأمام نحو الأمل في إصلاح كافة المؤسسات، وأن هناك بعد كل شيء نور يلوح في الأفق وهو تحقيق العدالة(٢٣).

لذا تم إقرار آليات العدالة الجنائية الانتقالية منذ تسعينيات القرن الماضي وحتى الآن في أكثر من ثلاثين دولة حول العالم منها: تشيلي سنة ١٩٩٠م، وجواتيمالا ١٩٩٤م، وجنوب أفريقيا ١٩٩٤م، وبولندا ١٩٩٧م، وسيراليون ١٩٩٩م، وتيمور الشرقية ٢٠٠١م، والمغرب ٢٠٠٦م، وتونس ٢٠١٣م وقد استعملت هذه المجتمعات نظم مختلفة؛ نظراً لاختلاف السياق التاريخي، والسياسي لكل دولة على حدة.

---

(٢٠) د. أحمد لطفي السيد مرعي، تجريم الإشاعات محاولة تقييم وتجديد للترسانة الجنائية المصرية في ضوء بعض المشاهدات المعاصرة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة – كلية الحقوق، العدد ٧٤، ٢٠٢٠م، ص٦٠٤.

(٢١) د. أحمد عمر شوقي أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي – دراسة مقارنة، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص٣٦.

(22) Christiane Wilke, Enter Ghost: Haunted Courts and Haunting Judgments in Transitional Justice, Springer Science Business Media B.V. 2010, pp.73:92.

(23) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 637: 676.

وبذلك يتضح أن العدالة الجنائية الانتقالية مفهوم له ذاتيته، وطبيعته الخاصة يتطلب تطبيقه الإلمام بجميع فروع القانون، والجمع بين الآليات المختلفة لتحقيق أهدافها المتنوعة. الأمر الذي يدفع إلى بيان طبيعة العدالة الجنائية الانتقالية.

على الرغم من التباين بين كل من قواعد العدالة الانتقالية والقواعد الجنائية، من حيث نطاق حماية كل منهما للحقوق والحريات، ومن حيث نطاق المخاطبين بكل منهما، ومن حيث اختلاف صور الجزاء في كل منهما، إذ إننا نلاحظ – وفقًا للأهداف الأساسية التي يتغياها المشرع الجنائي – أن العدالة الانتقالية تتطبق بشكل أساسي في مراحل الانتقال السياسي، لتنظيم سلطات الدولة وكيفية إداراتها أثناء مراحل الانتقال السياسي، وتنظيم العلاقات بينها، وتولي العلاقات الخارجية، فضلًا عن تنظيم الحقوق والحريات، ومن ثم فإن قواعد العدالة الانتقالية تهدف بشكل عام إلى المحافظة على كيان الأفراد واستمراره، أما القواعد الجنائية، فهي تنظم – بشكل عام – الحقوق والحريات العامة والخاصة، وتجرم الاعتداء عليها، وتبين سلطة الدولة في تطبيق القانون من حيث النواحي الموضوعية والإجرائية، ووسائل الدولة في تطبيق القانون، والإجراءات المتبعة في اقتضاء حقها في العقاب، ومن ثم فهي تخاطب المكلفين والأشخاص الإجرائيين في نصوصها، فهي قواعد تنظم علاقة الأفراد ببعضهم من جهة، وعلاقتهم بالدولة من جهة أخرى، وتهدف بشكل أساسي إلى الحفاظ على القدر المسموح به من الحقوق والحريات، وتجريم الاعتداء عليها وملاحقة منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية، إلا أن كل من قواعد العدالة الانتقالية والجنائية – على حد سواء – يشكلان في نهاية الأمر جزءًا لا يتجزأ من النظام القانوني في الدولة – وإن كانت القواعد الجنائية تشكل الجزء الأسمى – ومن ثم فهما يلتقيان في بعض المواضع من حيث الغاية التي يسعى كل منهما إلى تحقيقها، والتي تتمثل في الحقوق والحريات، سواء من جهة الدولة أو من جهة الأفراد[٢٤].

(٢٤) إيمان عبد الله أحمد، الازدواج التشريعي في الحماية القانونية للحقوق والحريات: دراسة في ضوء أحكام الدستور والقانون الجنائي، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، جامعة المستنصرية – مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد ٦٢، أيلول ٢٠١٩م، ص١٤٢.

المبحث الثاني

طبيعة العدالة الجنائية الانتقالية الجنائية وأساسها القانوني

تمهيد وتقسيم:

تُعد مبادئ الحق في المساواة والإنصاف ومعرفة الحقيقة، من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية؛ فإن هذه الأخيرة لا تقوم لذاتها دون غاية محددة لقيامها، أو علة من العلل التي تنطلق من خلالها، ومسؤولية منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية التي يطالب بها ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، ويسعى المجتمع الدولي في أعقاب كل فترة من فترات الصراع لتحقيق المسؤولية الجنائية عن تلك الانتهاكات، وهي المسؤولية التي يهدف المجتمع من خلالها إلى معرفة الحقائق كاملة غير منقوصة، ويتأتى ذلك بواسطة الإجابة أثناء التحقيقات عن العديد من التساؤلات محل الواقعة، من أبرزها – على سبيل المثال لا الحصر – أين ومتى اختفى الضحايا؟ وما سبب هذا الاختفاء؟

وبعد ذلك يسعى المجتمع كافة إلى القصاص من منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية رغبة في تحقيق الإنصاف والمساواة، ليسود العدل ويعم الأمن والاستقرار، وينتقل المجتمع إلى السلام والآمان والوئام والوفاق.

وتأسيساً على ما تقدم، فإننا سنعرض في هذا المبحث للطبيعة القانونية للعدالة الانتقالية، والحق في معرفة الحقائق، وفي الإنصاف، من خلال مطلبين، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للعدالة الجنائية الانتقالية.

المطلب الثاني: الحق في معرفة الحقيقة كأساس للمسؤولية الجنائية.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية للعدالة الجنائية الانتقالية

يلزم في هذا المطلب أن نبين الطبيعة القانونية للعدالة الانتقالية، فقد كانت محاكمات نورمبرج، هي الأساس لظهور مصطلح العدالة الانتقالية، ومن ثم فإن هذه الأخيرة ترتبط ارتباطًا وثيقًا بمبدأ العدالة

الجنائية – عموماً – بشكل مباشر، إلى أن تبلور هذا المصطلح طبقًا لأحكام مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، الذي وُضِع كضابط عام على قواعد القانون الجنائي[٢٥].

ترتيبًا على ما تقدم، فإنه يمكن اعتبار العدالة الجنائية الانتقالية على أنها فرع من فروع القانون الجنائي الدولي[٢٦]، وهو ذلك الفرع الذي يأخذ على عاتقه التصدي للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ومكافحتها، كما أنها تعتمد في تحقيق أهدافها على المحكمة الجنائية الدولية، وتجد أساسها القانوني في القانون الدولي لحقوق الإنسان[٢٧]، والقانون الدولي الإنساني[٢٨]، والقانون الجنائي الدولي، والقانون الدولي للاجئين.

ورغم ذلك تعتبر العدالة الجنائية الانتقالية نوعًا خاصًا من العدالة[٢٩] وإن اشتركت في الهدف مع العدالة التقليدية، وهو إحقاق الحق، وإعادته إلى أصحابه، وكشف الحقيقة، وجبر الضرر، وتعويض الضحايا، ونفع المجتمع بواسطة إصلاح قوانينه، وأجهزته القضائية والأمنية، لاسيما المعنية منها بإنفاذ القانون، ومع ذلك؛ هي نوع خاص من العدالة لكونه يهدف إلى مساعدة المجتمع بدوره في إنشاء شيء

---

(25)Louise Arbour, Economic and social justice for societies in transition; New York University journal of international law and politics, vol. 40, No.1, Fall 2007, at 1.

(26) Kieran MC Evovy, Beyond legalism Towards a, Thicker understanding of Transitional Justice, Journal of law and so society, Vol. 34, No. 4, December 2007, p.439.

(٢٧)

(٢٨) يعتبر القانون الدولي الإنساني حديثًا جدًا؛ حيث يرجعه البعض إلى السبعينيات، حين استخدمه ماكس هوبر (Max Hober)، فإن ولادة قواعده قديمة دون شك، ومن البديهي أن تلحق التسمية المسمى وليس العكس، وإن صح القول بقدم قواعد هذا القانون الذي غدا واحدًا من أهم فروع القانون الدولي العام فلأن– خلافًا للرأي السائد– أصولها على الأقل أقدم بكثير من البلاغ الأمريكي المشهور حول قواعد الحرب البرية لعام ١٨٦٣م، ومن اتفاقية جنيف الخاصة بتحسين أحوال جرحى الحرب لعام ١٨٦٤م، وحتى من ولادة فكرة الصليب الأحمر عام ١٨٥٩م، وحتى خلافًا لما ذهب إليه الأستاذ (ستانيسلاف أنهليك) في كتابه "عرض موجز للقانون الدولي الانساني" الذي ينسب ولادة أحكام هذا القانون لمفكري عصر التنوير، مثل (جان جاك روسو)، و(فاتيل).[د. محمد عزيز شكري، ما هو القانون الدولي الإنساني وطبيعته وعلاقته بالقانون الدولي لحقوق الإنسان، بحث متاح على الموقع الالكتروني: .http://www.policemc.gov].

(29)Nir Eisikovits, Peace versus Justice in Transitional Settings, Political, Société, 2/2013, May–August, pp. 221:236.

مختلف عما كان عليه[٣٠] بواسطة استبدال القواعد العادية للعدالة بقواعد جديدة تبررها الطبيعة الاستثنائية للشق الأخلاقي لهذا النوع الخاص من العدالة؛ حيث تخضع المبادئ الأساسية للعدالة للمراجعة والتغيير؛ خصوصاً فيما يتعلق بالضمانات الإجرائية؛ فالعدالة التقليدية توفر مجموعة كاملة من الحماية الإجرائية للمتهمين مثل: الحق في الاستعانة بمحام، والحق في التزام الصمت، والحق في مواجهة الشهود، فالمحاكمة لن تكون عادلة بدون هذه الحماية الإجرائية، ويكون نظام العدالة تعسفياً. ومع ذلك، يتم تعليق هذه الحماية الإجرائية في بعض الأحيان منها لحظات العنف الاجتماعي؛ انطلاقًا من أن القواعد التقليدية للعدالة إما أن تكون مرهقة، أو مكلفة، أو لا مبرر لها؛ نظراً للظروف التي تطبق فيها.

ومفهوم جبر الضرر بوجه عام، هو ذلك الالتزام الذي يفرضه القانون الدولي على الدولة، كأثر للمسؤولية الدولية عن الواقعة المنشئة لها، سواء كانت فعلًا غير مشروع دولياً أو نشاطًا دولياً ضاراً، وهو كذلك تمكين الضحايا من الحصول على أكبر قدر من الإنصاف الذي لا يمكن أن يتحقق دون جبر الضرر، ويتسع مفهوم جبر الضرر لأكثر من كونه تعويضاً للضحايا فقط، بل يمتد ليصبح بمثابة مسؤولية الدولة عن انتهاكات حقوق الإنسان، وبوجوب جبر الأضرار المترتبة عن ذلك وفقًا لمقتضيات القانون الدولي ذات الصلة[٣١].

كل هذا دون إخلال بحق المُتّهَم في الصمت ورفض الكلام أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه، وطالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص من هذا الصمت قرينة ضده، وإلا كان في ذلك إطاحة بأصل البراءة وما تولد عنه من حقوق الدفاع[٣٢].

---

(30) Noémie Turgis, WHAT IS TRANSITIONAL JUSTICE? International Journalmn of Rule of Law, Transitional Justice and Human Rights Volume 1, December 2010, pp. 9:14.

(٣١) الحسين العويمر، اسس جبر الأضرار في العدالة الانتقالية – قراءة في تجربة هيئة الإنصاف والمصالحة، مجلة جيل حقوق الإنسان، مركز جيل للبحث العلمي، العدد ١٦، فبراير ٢٠١٧م، ص٩٨.

(32) Rusen Ergec et Jacques Velu,La Convention européenne des droits de l'homme,Extrait du Répertoire pratique du droit belge, Complément, Tome VII,Bruylant, Paris,1990, 2eme ed.,No.561,P.470.

وقد أوصي المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات المنعقد في هامبورج سنة ١٩٧٩ بأن المُتّهَم له الحق في أن يظل صامتا ويجب تنبيهه إلى هذا الحق.

وعلى ذلك إذا كان المتهم بريئًا، فلا يمكن أن نستعجله في الوقت الذي يدافع فيه عن نفسه، أما إذا كان المدعى عليه مذنبًا، فلا يجب أن نمنحه الوقت الكافي للاستمتاع بنصيحة ذكية ولجمع أدلة الإخفاء، وأن يجمع من الأكاذيب التي تضمن له الإفلات من العقاب، إن استجواب المتهم بأسرع ما يمكن هو طريقة مؤكدة للوصول إلى الحقائق، وذلك باعتراف المتهم نفسه(٣٣).

ومن ثم فإن حق المتهم في الصمت لكشف حقيقة المشاركة من قبله، فضلًا عن كشفه عن قبول سلطة القانون، والحاجة لمعرفة الحقيقة، ويبطل إذا تم بالإكراه، وكذلك عدم الالتزام بمدة الحبس الاحتياطي بصدد الجرائم الجسيمة(٣٤)، أو تشكيل المحكمة التي تتولى الفصل في هذه الجرائم، وعدم تقادم الدعاوى الناشئة عنها.

كما أنه يتم وضع الضمانات الإجرائية للعدالة التقليدية في سياق نشاط جنائي عادي، وليس فظائع تتسم بجماعية الضحايا منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي الجرائم الوحشية، كما حدث في رواندا، حيث كانت هناك محاولة أولية لإجراء المحاكمات العادية لمرتكبي الإبادة الجماعية، وتم التخلي عنها بسرعة بعد محاكمة عشرات المسؤولين؛ نظراً لعدم وجود محامين، أو موارد لازمة لتقديمهم للمحاكمة، فضلًا عن وجود الآلاف من المتهمين الذين لا توجد موارد مالية لازمة لتقديمهم للمحاكمة، مما جعل البعض يصفها بأنها غير عادلة.

وكذلك قد يتم الخروج على قواعد القانون الجنائي الموضوعية مثل: مبدأ الشرعية، وتطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي، أو تناسب الجزاء.

وتجمع العدالة الجنائية الانتقالية بين أمور قد يراها البعض متعارضة مثل: العفو والمسؤولية، وتستهدف بالدرجة الأولى إنصاف الضحايا، واتخاذ تدابير من قبل الدولة تلتزم بها، وتكون غايتها هي

---

(٣٣) Auguste CUAZ. (C.). *Op.Cit.* P. 124.

(٣٤) د. علي القهوجي، العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م، ص٢٤٥.

تحقيق السلام، خصوصاً في البلدان التي عانت من الصراعات الدامية، والحروب، والاستبداد، فضلًا عن تأقيت آلياتها بفترة زمنية، أو بظروف معينة على عكس العدالة التقليدية(٣٥).

كما تتميز العدالة الجنائية الانتقالية عن العدالة التقليدية، بلجوئها إلى مقاربة سياسية؛ لكونها تتم في لحظة تاريخية محددة لم يسقط فيها النظام السابق تماما، ولم تنتصر فيها قوى التغيير كلية، فيلجأ الأطراف لحل وسط منطقه أنه يصعب محاكمة كافة المسؤولين عن مظالم الماضي، ولاسيما عن الانتهاكات الخطيرة واسعة النطاق لحقوق الإنسان، وعلى وجه الخصوص إذا كانوا لا يزالون ممسكين بجزء معتبر من السلطة.

وبذلك تتجاوز العدالة الجنائية الانتقالية المفهوم الضيق لتعريف العدالة الجنائية، بمعنى معاقبة مرتكبي الجريمة؛ لكونها تسعى للاعتراف بالأضرار التي لحقت بالضحايا بشكل أساسي، واستعادة كرامتهم، وتأسيس مكانة هذه الحقوق في المجتمع على اساس من القول، أنها حقوق كاملة للمواطنين، وقبول الممكن، ومن ثم تأخذ في الاعتبار الأمور السياسية؛ لكونها تسعى لتحقيق التوازن بين المجتمع والضحايا، ويمقت القضاء العادي مثل هذا التوازن النفعي. ولا شك أن هذا التوازن لا يتم إلا بواسطة آليات معينة تعتمد عليها العدالة الجنائية الانتقالية لتحقيق غرضها.

(٣٥) تقوم عدالة ما بعد النزاع والصراع على تحقيق موازنة دقيقة بين السلام والعدالة والمصالحة، والواقع أنه يصعب تحقيق ذلك خاصة في ظل السياق السياسي المنقسم بعد هذه النزاعات والاضطرابات، ولكن ذلك لا يعني أن السلام والعدالة أحدهما بديل للآخر، بل مكمل له. وتعتمد عدالة ما بعد النزاع بشكل كبير على الإجراءات التي يمكن من خلالها السيطرة على النزاع؛ فبعض النزاعات تنتهي بنصر حاسم لطرف على حساب طرف آخر وهنا قد يكون من السهل وضع استراتيجيات للتعامل مع الانتهاكات السابقة مما يزيد من عدم التوازن بين المصالح؛ الأمر الذي يؤثر بشكل سلبي على وضع استراتيجيات عادلة ومحايدة، ولكن عندما يكون النزاع من الصعب السيطرة فيه لطرف على أخر فإن ذلك يطيل أمد النزاع؛ فعندما لا تتم عدالة ما بعد النزاع بشكل محايد ونزيه؛ فإن ذلك قد يؤدي إلى نشوب النزاع مرة أخرى، ويجب أن يأخذ الانتقال في الحسبان الوضع الذي كان سائداً قبل النزاع، والوضع الذي من شأنه أن يترتب على العملية الانتقالية؛ د. محمود شريف بسيوني، النزاعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد النزاعات، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م، ص ١٣.

المطلب الثاني

الحق في معرفة الحقيقة كأساس للمسؤولية الجنائية

ولقد برز الحق في معرفة الحقيقة بوصفه مفهوما قانونياً على كافة الأصعدة الوطنية والإقليمية والدولية، ويرتبط ذلك الحق بالتزام الدولة بتوفير المعلومات والحقائق للضحايا، ولكل المجتمع حول الملابسات والظروف التي أحاطت بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في العهود السابقة.

وتعدُ معرفة الحقيقة من أهم الأمور اللازمة في العدالة الجنائية الانتقالية؛ لأن الغالبية العظمى من الجرائم التي تم ارتكابها في حالات القمع والعنف أو الصراع، وتتم هذه الجرائم في سرية تامة أو يتم إنكارها جملة، ومن ثم تكون الحاجة ملحة لبيان ما تم ارتكابه من جرائم، ومن ذلك الشخص – معنوي أو طبيعي – المسؤول عن تلك الجرائم؟

وكانت بداية هذه الفكرة في دولة الأرجنتين، وذلك في الدعوى التي طالب فيها أمهات الضحايا، الحكومة بالكشف عن مكان وجود أولادهن، وكان لتلك الفكرة أثرها البالغ في دولة جنوب أفريقيا.

تهدف كافة التشريعات الإجرائية، إلى إتاحة الفرصة للخصم لإثبات ادعاءاته أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد، في إطار من محاكمة عادلة، إذ يتمتع المُتّهَم بضمانات أثناء التحقيق الابتدائى؛ لأن الهدف من التحقيق ليس تعذيب المُتّهَم، إنما الهدف الوصول إلى الحقيقة، باعتبار أن المُتّهَم طرف مهم في معرفة الحقيقة، فقد يتعرض لبعض الإجراءات الماسة بالحرية، في الوقت الذي لم تثبت إدانته بعد، إذ قد يقضى ببراءته بعد ذلك.

ومما لا شك فيه، أن كشف ومعرفة الحقيقة مسألة قانونية أولية مهمة، ليس في حد ذاتها، بل توطئة لتحقيق غايات سامية متعددة الجوانب؛ حيث تختلف هذه الغايات سواء كانت غايات نبيلة – مثل المساهمة في استعادة السلام وصيانته – وغايات أخرى – مثل محاربة الإفلات من العقاب، وردع انتهاكات حقوق الإنسان في المستقبل أو الحيلولة دون حدوثها، وتلبية مطالب الضحايا والدفاع عن حقوقهم، وإبعاد اللاعبين السياسيين السابقين عن الساحة السياسية، وإعادة تأسيس سيادة وحكم القانون.

وتعتبر معرفة الحقيقة الأساس الأخلاقي للمسؤولية الجنائية؛ لأن الجراح المعنوية الناتجة عن الإهانة وعدم الاحترام دون معرفة السبب تلتئم ببطء عن الجروح الجسدية التي تخلف قشوراً تزول بسرعة مع الزمن[٣٦]، فبدون الحقيقة لن نستطيع المضي قدماً إلى الأمام[٣٧]، فالحياة يمكن أن تدفن إلى الأبد، ولكن الحقيقة موجودة دائماً.

ومعرفة الشعب لتاريخ اضطهاده هو جزء من تراثه؛ حيث يجب صيانة هذا التراث بواسطة اتخاذ تدابير مناسبة تضمن قيام الدول بحفظ السجلات، وغيرها من الأدلة المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني، وتسهيل المعرفة بهذه الانتهاكات؛ لحفظ الذاكرة الجماعية من النسيان بغية الاحتياط على وجه الخصوص من ظهور روايات تحرف الوقائع أو تنفيها، وتفادي تجدد وقوع هذه الانتهاكات.

والحق في معرفة الحقيقة، ما هو إلا معرفة ما حصل للمتظلمين ببعث لجان لتقصي الحقائق تبحث في الماضي وتطلع على الأرشيف وتستمع للمتضررين لتضميد جراحهم والمعتدين عليهم المطالبين بالاعتذار، وقد نشأ منها ثلاثون لجنة في العالم[٣٨].

وعلى الصعيد الدولي فقد أكد مشروع المبادئ العامة للأمم المتحدة، فيما يتعلق بالإفلات من العقوبة على حق الضحايا وذويهم في معرفة الحقيقة كاملة وتامة، حول ما تم من أحداث سابقة تتعلق بانتهاك حقوق الإنسان، وارتكاب العديد من الجرائم الوحشية، وكشف الحقيقة عن ظروف وأسباب وقوع هذه الجرائم، وهذه المسألة لا تتعلق فقط ببيانات مجردة، وإنما يلزم – كذلك – الإفصاح عن البيانات والمعلومات التي تبين كيفية ارتكاب هذه الجرائم والوسائل المستخدمة في ارتكابها، ومتى وقعت؟ ولماذا ارتكبت؟ ومن الجهة صاحبة المصلحة في ذلك؟ كما أقر المشروع ذاته قيام بعض اللجان من

---

(36) Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008, pp. 676- 637.

(37) Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice p.405. DATA/DOCUMENT/4036vTransitional Justice and Reconciliation Theory and Practice.pdf, Visited on 20-12-2013.

(٣٨)حمادي الرديسي، عفيفة المناعي، العدالة الانتقالية في تونس: المسار المنقوص.

غير المرفق القضائي بالتحقيق في ملابسات ارتكاب هذه الجرائم الوحشية، مع حفظ كافة الأدلة للاستناد إليها بعد ذلك أملا في تقديم الجناة إلى المحاكمة تحقيقًا لأهداف العدالة الجنائية الانتقالية(٣٩).

والحق في معرفة الحقيقة، حسب توضيح اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان هو الحق في البحث القضائي عن الحقيقة، والحق في التحقيق، والمطالبة بإنزال العقوبات القضائية على مرتكبي الانتهاكات؛ حيث لا يمكن أن تحل هيئة غير قضائية، مثل لجنة تقصي الحقائق، محل هذا الحق(٤٠).

وقد تتوازى معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان مع آلية أخرى يمكن التوصل بها في مراحل الانتقال والتحول الديموقراطي والثورات، والانتفاضات الشعبية، حين أنشأت أحد أهم لجان التحقيق والمصالحة في العصر الحديث، وتحديداً في دولة جنوب أفريقيا، منح العفو للعديد من المسؤولين السابقين في النظام العنصري السابق في هذه الدولة، في مقابل تعهد هؤلاء بضرورة الكشف عن حقيقة ما جرى وحدث من أفظع ممارسات عنصرية ارتكبت في عهد النظام العنصري السابق في بريتوريا؛ إذ إن معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان، تمنح المجتمعات القدرة على منع تكرار أحداث مماثلة للتي وقعت، وتسهل في حالات أخرى عمليات المصالحة وإعادة البناء؛ حيث ينظر إلى معرفة الحقيقة على أنها ضرورة جوهرية لمعالجة التصدعات والانقسامات التي تحدث في السياقات المحلية في الفترة التي تلي إقصاء النظم الشمولية والاستبدادية(٤١).

فيما يتعلق بجريمة التهجير القسري في التشريعات العراقية، فإن كافة التشريعات العراقية المعنية بالعدالة الجنائية كقانون العقوبات العسكري رقم ١٣ لسنة ١٩٤٣ وذيله، وقانون العقوبات العراقي المعدل النافذ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م، وقانون العقوبات العسكري المرقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧م، خلت

(٣٩) تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها "الإفلات من العقاب" السجلات الرسمية للجنة حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة الحادية والستون، وثيقة رقم ١. E/CN.4/2005/102/A–H ، المبدأ ٢٦، ص١٥.

(٤٠) التقرير رقم ٩٩/١٣٦، قضية ١٠، ٤٨٨، اغناسيو الاكورياس. ج وآخرون (السلفادور)،٢٢ ديسمبر ١٩٩٩، الفقرة ٢٢٩ وما يليها.

(٤١) د. أيمن سلامة، الحق في معرفة انتهاكات حقوق الإنسان في النظم الاستبدادية السابقة، تقرير صادر عن المعهد الدولي لحقوق الإنسان، جامعة ديبول – شيكاغو – الولايات المتحدة الأمريكية.

جميعها من النص على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، ولم تتضمن نصوصاً تشير صراحة إلى مصطلح جريمة التهجير أو النقل القسري أو الإبعاد، ويعلل البعض ذلك بأن القائمين على صياغة هذه النصوص القانونية، وكذلك الدستورية، كانوا يهدفون في بعض هذه الصياغات إلى عدم ذكر الجرائم، حتى لا تكون ورقة إدانة للحكومات الحاكمة بوصفها ذكرت في النصوص الدستورية القانونية كجرائم معاقب عليها، ومن ثم حماية المؤسسات الحكومية من الإدانة، كما أن هذه الجرائم حديثة العهد بالوصف الدستوري وتنظيم مواثيقها(٣).

ورغم أن المشرع العراقي في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، لم يذكر صراحة مصطلح التهجير القسري، إلا أن القانون المذكور قد تضمن، العديد من النصوص القانونية التي تشير إلى العديد من الجرائم التي يستخلص منها ضمناً جريمة التهجير القسري، ومنها ما يلي:

(١) المادة (١٩٤) التي جاءت ضمن الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي؛ حيث نصت على أن: "يعاقب بالإعدام كل من نظم أو ترأس أو تولى قيادة ما في عصابة مسلحة هاجمت فريقاً من سكان أو استهداف منع تنفيذ القوانين أو اغتصاب الأراضي".

(٢) المادة (٤٢١) التي جاءت من الباب الثاني الخاص بالجرائم الماسة بحرية الإنسان وحرمته، في الفصل الثاني تحت عنوان القبض على الأشخاص وخطفهم وحجزهم(٣)، وكما هو معلوم فإن جريمة التهجير القسري تنتهك حرية الإنسان وحرمته.

(٣) المادة (٤٢٨) فقد تضمنت على عدم جواز انتهاك حرمة المسكن أو ملك الغير، وعاقبت على ذلك، وقد صدر قرار لمجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (٣٦) لسنة ١٩٩٤م تضمنت النص على أن: "يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، كل من سكن من غير إذن أو عقد مسبق دار أو شقة تعود للغير"(٣)

---

(٣) فاضل عبد الزهرة الغراوي، لمهجرون والقانون الدولي الإنساني، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٣م، ص١١٧ وما بعدها.

(٣) أصدر مدير سلطة الائتلاف المؤقتة أمراً رقم ٣١ القسم ٢في ٢٠٠٣/٩/١٣م شدد بمقتضاه العقوبات المنصوص عليها في المواد (٤٢١، ٤٢٢، ٤٢٣)، وجعلها السجن مدى الحياة والتي لا تنتهي إلا بموت المحكوم عليه.

(٣) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل، المرقم (٣٦) لسنة ١٩٩٤م والمنشور في جريدة الوقائع العرقية في العدد (٣٥٠٥)، في ١١م٤/١٩٩٤م.

(٤) المادة (٤٧٨) والتي تضمن تجريم عمليات الهدم والتخريب والإتلاف للعقارات وتعطيلها بأية كيفية، وانتهاز الفاعلون لارتكاب الجريمة فرصة قيام هياج أو فتنة أو كارثة.

(٥) المادة (٣٣٤) والتي تتعلق بارتكاب جريمة الاستيلاء على العقارات والمنقولات أو منع الغير من الانتفاع بها باستخدام الإكراه من قبل الموظف أو المكلف بخدمة عامة الذي استغل وظيفته.

وقد قررت محكمة التمييز العراقية بأنه: "لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلًا ولدى عطف النظر على القرار المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام القانون ذلك أن المادة الخامسة من قانون مؤسسة الشهداء رقم ٣ لسنة ٢٠٠٦ عرفت الشهيد بأنه: "كل مواطن عراقي فقد حياته بسبب معارضته للنظام البائد في الرأي أو المعتقد أو الانتماء السياسي أو تعاطفه مع معارضيه أو مساعدته لهم بفعل من أفعال النظام بشكل مباشر أو بسبب السجن أو التعذيب أو نتيجتهما أو بسبب عمليات الإبادة الجماعية وضحايا الأسلحة الكيمياوية والجرائم ضد الإنسانية والتصفيات الجسدية والتهجير القسري"؛ وحيث إن المدعي لم يثبت أن شقيقه كان قد تم إعدامه من قبل النظام البائد أو أنه من معارضيه وأن البينة الشخصية التي أحضرها جاءت مبتسرة ولم يثبت ذلك. وأن المحكمة استندت في حكمها على القرائن التي استنتجتها وأن شهادة الوفاة قد ذكر فيها أن سبب الوفاة هو الكسور في عظام الجمجمة وتمزق السحايا"[٤٢].

ويتضح لنا مما تقدم بأن المشرع العراقي رغم أنه لم يذكر مصطلح التهجير القسري، إلا أن هذه النصوص القانونية المذكورة جميعها تتضمن معنى جريمة التهجير القسري، والآثار التي تترتب عليها، كذلك فإن المشرع العراقي نص على الاعتداء الواقع من السلطة ضد الأفراد تحت عنوان: تجاوز الموظفين حدود وظائفهم، فلم يفرق المشرع العراقي بين النموذج القانوني الذي يمثل الحماية للحرية الفردية، وبين النموذج القانوني الذي يحدد الأفعال التي تبين تجاوزات الموظفين لحدود وظائفهم، فدمج النموذجين ولم يفرق بينهما وذلك ما تضمنته المادة (٣٣٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل.

(٤٢) جمهورية العراق: محكمة التمييز – الأحكام المدنية – الطعن رقم ٢١ لسنة ٢٠١٥ قضائية بتاريخ: ٢٠-١-٢٠١٥م.

خلاصة القول: أن البحث عن جريمة التهجير القسري في إطار القوانين الوطنية، يختلف عن تناول هذه الجريمة في إطار القانون الدولي، بسبب اختلاف الطبيعة القانونية لهذه الجريمة وكيفية معالجتها في إطار كلا القانونين، لوجود العديد من العوامل التي تؤثر في سياسة التجريم واختلاف الأشخاص وطبيعة المصالح والحقوق التي يحميها كلا القانونين، ففي إطار القانون الداخلي يقتضي تناول تجريم هذه الجريمة في إطار القانون الجنائي، وعبر البحث في ثنايا هذا القانون يتبين لنا عدم أخذ القانون العراقي أو القانون المصري بهذه الجريمة، إذ لم تتضمن النصوص العقابية في الدولتين المعالجات الكفيلة لمواجهة جريمة التهجير القسري والمعاقبة عليها، ويمكن أن يتم إرجاع هذا الأمر إلى عوامل عدة، هي التي جعلت المشرع في العديد من الدول ومن بينها العراق ومصر يتقاعس أو يغفل الإشارة إلى هذه الجريمة وهي:

أولًا – أن جريمة التهجير القسري لا يمكن تصور ارتكابها من قبل فرد أو أفراد معدودين، بسبب الطبيعة التي تتميز بها هذه الجريمة، فهي في الغالب تستهدف مجموعات سكانية ليست بالقليلة، كما أن هذه الجريمة لا يمكن تصور ارتكابها إلا من قبل حكومات أو دول في إطار سياسة عامة وخطة مرسومة أو في إطار هجوم واسع أو منهجي منظم، كما عبرت عنه الوثائق الدولية، لذا فمن غير المتصور أن تقوم هذه الحكومات أو الدول بتجريم نفسها بنفسها، ولعل الدلائل العملية على هذا الأمر واضحة للعيان، وما ارتكب من جرائم تهجير قسري وما رافقها من الجرائم الأخرى التي ارتكبت بحق السكان في دول عدة، خير دليل على ذلك، منها العراق وافغانستان واليمن، وما يحصل الآن في سوريا من جرائم التهجير القسري، وما ترتكبه إسرائيل في فلسطين من جرائم تهجير قسري، وطرد للسكان ومصادرة الأراضي وتوطين لليهود والتي امتنعت على إثرها إسرائيل عن التوقيع والانضمام إلى المحكمة الجنائية الدولية(٤٣).

ويشكل ذلك الحق التزاماً موضوعيًا على الدولة نابع من واجبها في ضمان احترام حقوق الإنسان، كما أنه حق مستقل عن غيره من مطالب الضحايا، وأقاربهم؛ لأنه حق للمجتمع ككل، كما أنه أساس ونتيجة للحق في الإنصاف وفي التحقيق؛ بحيث إذا كان الحق في التحقيق يفترض أن تظل أحداث

(٤٣) انظر:

Icty. RADislav Krstic, Case No. IT- 98- 33- T Date 02 August 2001.

مجهولة، أو غير واضحة، فإن الحق في الحقيقة يتجاوز ذلك؛ لكونه يعمل على كشف الأحداث التي قد يتم إخفاؤها.

وقد اعتبر المقرر الخاص للجنة الفرعية لمكافحة الإجراءات التمييزية وحماية الأقليات أن: " الحق في معرفة الحقيقة حق مطلق لا يقبل أي استثناء، وأن هذا الحق في رأيه يرتبط ارتباطًا وثيقًا بحقوق الأسرة وبالحق في الإنصاف، مما يؤكد المبدأ الأساسي المتمثل في كون الحق في معرفة الحقيقة، والحق في العدالة متكاملان، ولا يمكن أن يكون أحدهما بديلًا عن الآخر(٤٤).

يمكن النظر إلى الحق في معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان، باعتباره أساسًا لعملية الإدعاء والاتهام الجنائي ذاتها، وذلك من خلال إجراء التحريات والتحقيقات المناسبة حول الانتهاكات المقترفة، كما تبرز أهمية معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان في تجسيد حقيقتين هامتين، أولهما: أنه ثمة خلل قد وقع في التعاطي مع الحقائق التي كانت موجودة في الحقبة الاستبدادية السابقة، وثانيهما: أنه بالنظر إلى أن جانبًا كبيرًا من التاريخ قد أغفل أو أهمل عمدًا، فلم يعد معروفًا للعامة في مجتمع الماضي والحاضر، ومن ثم تبدو أهمية ومغزى فحص وتمحيص ذلك الماضي من أجل تحديد هوية الأمة وتحديد أسس مستقبلها، إذ إن تحرك الأمة، وما نقصده في ذلك السياق هو الدولة بمؤسساتها المختلفة والمجتمع أيضا بكافة عناصره وأشخاصه، وذلك من أجل كشف حقيقة ما جرى من انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان في الحقب الماضية، فإن هذه الأمة، وهذا المجتمع يسعيان لتحقيق العدالة التي لم تتحقق في الماضي، وذلك بحسبان أن العدالة قيمة سامية من قيم الديموقراطية وركيزة أساسية من ركائز حقوق الإنسان الأساسية، التي تم التأكيد عليها في كافة المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، كما أقرتها التشريعات الوطنية لمختلف الدول، فضلًا عن هذا الكم الهائل من أحكام المحاكم الدولية أو الإقليمية أو الوطنية في ذلك الصدد(٤٥).

---

(٤٤) تقرير المقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن مسألة حقوق الإنسان وحالات الطوارئ، في ٢٦ يونيو ١٩٩٥، E/CN.420/1995/Sub، المرفق الأول، الفقرة 39f.

(٤٥)د. أيمن سلامة، الحق في معرفة انتهاكات حقوق الإنسان في النظم الاستبدادية السابقة، تقرير صادر عن المعهد الدولي لحقوق الإنسان، جامعة ديبول – شيكاغو – الولايات المتحدة الأمريكية.

وتأسيساً على ذلك، فقد ركزت العدالة الجنائية الانتقالية في أمريكا اللاتينية إلى حد كبير على معرفة الحقيقة[١] وقد قامت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٣١ ديسمبر سنة ٢٠١٠م بالاعتراف بحق الضحايا وعائلتهم في معرفة الحقيقة، وتم تحديد يوم ٢٤ مارس من كل سنة للاحتفال باليوم العالمي لهذا الحق.

ويجد هذا الحق أساسه في التماس المعلومات والإفصاح عنها المعترف به كحق من قبل العديد من الدساتير؛ حيث تنص المادة ٦٨ من الدستور المصري على أن: "المعلومات والبيانات والإحصاءات والوثائق الرسمية ملك للشعب، والإفصاح عنها من مصادرها المختلفة، حق تكفله الدولة لكل مواطن، وتلتزم الدولة بتوفيرها وإتاحتها للمواطنين بشفافية....".

إن معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان لا تفضي بذاتها إلى جبر ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وحسب، بيد أنها تعد وسيلة مهمة للبدء في عملية جبر الضحايا، فقد أشارت العديد من الهيئات الدولية والإقليمية والوطنية إلى معرفة الحقيقة عن الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان، واعتبر هذا الحق مبدأ توجيهياً في العديد من المواثيق التي تنشئ لجان الحقيقة والمصالحة، وأيضاً في التشريعات الوطنية[٢].

وأكدت ذلك لجنة البلدان الأمريكية بقولها إن:" الحق في معرفة الحقيقة يستفاد من المادتين ١، ١٣ من الاتفاقية التي تنص على الحق في المعلومات، ولكن المحكمة تستند في رأيها على المادتين ٨، ٢٥ ويمكن القول إن حكم المحكمة يساهم في فكرة أن الحقيقة والعدالة مرتبطان ارتباطًا لا ينفصم، وليسا متعارضين بعد عدة أشهر من هذا القرار[٣] والحق في معرفة الحقيقة، حق راسخ في القانون الإنساني، الإنساني، تم الأخذ به في آليات حقوق الإنسان، حيث ظهر للمرة الأولى في سياق الاختفاء القسري.

---

(1) Lisa J. LaPlante, Outlawing Amnesty: The Return of Criminal Justice in Transitional Justice Schemes, 49 Virginia Journal of International Law (forthcoming 2009), p.5.

(٢) د. أيمن سلامة، الحق في معرفة انتهاكات حقوق الإنسان في النظم الاستبدادية السابقة، تقرير صادر عن المعهد الدولي لحقوق الإنسان، جامعة ديبول – شيكاغو – الولايات المتحدة الأمريكية.

(3) Barrios Altos Case, Interpretation of the Judgment of the Merits, 2002 Inter-Am, Ct. H.R. (ser. C) No. 83, 8, 16 (Sept. 3, 2001).

وتنص المواد ١٥ وما يليها و١٨ وما يليها من اتفاقية جنيف الأولى والثانية على االلتزام بالبحث، والرعاية، والكشف عن هوية الجرحى والمرضى من الطرف الخصم، وتوفير العلاج الضروري لهم، وكذلك البحث والكشف عن هوية الموتى، كما تشرح المادتين كيفية جمع المعلومات ودفن الموتى، وتلزم بالمثل المواد ١٢٢ وما يليها من اتفاقية جنيف الثالثة، و١٣٦ وما يليها من اتفاقية جنيف الرابعة الدولة بجمع المعلومات عن أسرى الحرب والمدنيين. والأهم من ذلك، تشير المادة ٣٢ من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف إلى حق الأسر في معرفة مصير أقاربهم.

كما تقضى المادة ٣٣ الفقرة ١ من نفس البروتوكول بالتزام كل طرف من أطراف النزاع بالبحث عن الأشخاص الذين تم الإخبار من طرف جهة معادية بأنهم مفقودون؛ فكل من هذين االلتزامين – إبلاغ الأسر عن مصير أقاربهم، والبحث عن المفقودين – هما من صميم الحق في معرفة الحقيقة، كما تم الاعتراف به في وقت لاحق في القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ورغم الاعتراف القانوني بهذا الحق فيما يتعلق بحالات الاختفاء، غير أنه لا يزال متنازع عليه فيما يتعلق باالنتهاكات الجسيمة الأخرى لحقوق الإنسان، حيث لا يوجد اعتراف قانوني صريح بهذا الحق.

والواقع أن ممارسة الدول والاعتقاد السائد بأهمية وجود هذا الأمر، يرقى به لاعتباره قاعدة عرفية، ولكن من هو صاحب الحق فيه؛ هل هم ضحايا االنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، أم المجتمع ككل، أم كليهما؟ وعلاوة على ذلك، ما هو نطاق هذا الحق؟ وما الذي يجب على الدول أن تفعله؟

الخاتمة

عرضنا في هذا البحث لمفهوم العدالة الانتقالية وطبيعة المسؤولية الجنائيـــة كـــأحـــد آليات العدالة الجنائية الانتقالية، على أساس من القول، إنه من الأمور الواجبة بعد ارتكاب كثير من الانتهاكات المتعلقة بحقوق الإنسان من حانب كبار المتولين للسلطة السياسية، وذلك في مواجهـــة بعض الأفراد لا يمتلكون – في غالب الأحوال – القـــدر ذاته مـــن آليات أو سلاح ردع هذه الانتهاكات والتصدي لها، أو أنهم لا يمتلكون تلك الأدوات بصفة مطلقة؛ وهو ما يترتب عليه حرمانهم من أبسط الحقوق المقررة لهم، سواء كانت حقوقًا اجتماعية أو اقتصادية أو مدنية أو سياسية؛ إذ يترتب على هذه الانتهاكات كثير من الضحايا الذين تكتوي قلوبهم وتمتلئ صدورهم غيظًا، مما يدفعهم إلى الرغبة في الثأر والانتقام ممن ألحق بهم هذه الأضرار.

وانتهينا من هذا البحث إلى العديد من النتائج والتوصياتـــ وفيما يلي بيان لأبرزها وأهمها:

أولًا – النتائج:

(١) بينت الدراسة، أن للعدالة الانتقالية علاقة واضحة ومتميزة مع حقوق الإنسان، إذ أصبحت العلاقة بين العدالة الانتقالية وحقوق الإنسان علاقة تكاملية، ولا يمكن أن تكون هناك عدالة انتقالية بدون الحفاظ على حقوق الإنسان، كما أن الحفاظ على هذه الحقوق يعزز من نجاح العدالة الانتقالية.

(٢) بينت الدراسة، أن العدالة الانتقالية كتعريف لم تحظ باتفاق بين الفقه أو في التطبيق العملي، سواءً في إطارها الفلسفي أو كتطبيق عملي، وإنما تعددت التطبيقات والتعريفات التي وردت حول هذا المفهوم، وان كانت في مجملها تدور حول الانتقال من حالة نزاع مسلح إلى حالة السلم، أو الانتقال من حكم تسلطي إلى حكم ديمقراطي.

(٣) بينت الدراسة، أن العدالة الجنائية الانتقالية، تمثل في ذاتها العديد من الآليات التي يمكن تطبيقها خلال فترة زمنية محددة، وهي بهذا المضمون تعد من المفاهيم الفضفاضة، بحيث يتجاوز مضمون

العدالة الجنائية، ويشمل المبادئ العامة، كمبدأ الحق في معرفة الحقيقة، والحق في التعويض، والإصلاح والمصالحة والعفو.

(٤) بينت الدراسة، أن المسؤولية الجنائية تعد أحد أهم الآليات الرئيسة للعدالة الانتقالية، إذ لا طريق لتحقيق المصالحة والعدالة الانتقالية إلا من خلالها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى تُعد أحـــد وأبرز مظاهر سيادة الدولة، ورمز قوتها؛ إذ إن النظم التي تتفاوض على تقرير العقاب من عدمه، أو تلك التي تفرق بين المجرمين، هي في الحقيقة نظم لا محالة بائدة وحتماً ستزول.

(٥) بينت الدراسة، أن للعدالة الانتقالية مفهوم نسبي يتغير بتغير الزمان والمكان، كما لا تعمل آلياتها بصورة منفصلة عن بعضها البعض إنما تعمل وفق رؤية تكاملية وتركز على تركة جرائم حقوق الإنسان السابقة الماضية لتحقيق أهداف شمولية متوازنة ومستقبلية وفق توقيتات زمنية محددة، ولا يمكن تحقيقها دون تنمية شاملة وتغيير جذري في سلطة الحكم من حكم تسلطي إلى حكم ديمقراطي.

(٦) كشفت الدراسة عن اعتبار مبدأ الحق في معرفة الحقيقة– هو الأساس الموضوعي للمسؤولية الجنائية، فضلًا عن كونه من الحقوق الدولية، التي أقـــرها عرف القانون الدولي الإنساني.

ثانيًا – التوصيات:

(١) نوصي المشرع العراقي والمصري، بسن تشريع خاص بحقوق ضحايا فترات الانتقال، وتمكينهم من كافة حقوقهم ومن أهمها حقهم في الإنصاف ومعرفة الحقيقة، وإلزام الجميع بإظهار الحقيقة وعدم إنكارها، مع وضع ضمانات لحقهم في الحصول على التعويض المناسب لأسر الضحايا، وتقديم المساعدات العينية والمادية لهم وضمان حمايتهم، والاعتراف العلني الصريح لكافة حقوقهم لمواجهـــة إنكار الحقيقة.

(٢) نوصي المشرع في كل من العراق ومصر، ضرورة العمل على سن تشريع خاص بالعدالة الانتقاليـــة، أسوة بنظيرهما التونسي، وذلك نظراً لأهمية مثل هذا التشريع في تحقيـــق العدالة حاصة في فترات انتقال السلطة، تحقيقًا للأمن والـــسلام ونشر قيم التسامح والمواطنة، والتوعية بأهمية العدالة وإبراز آليات تحقيق العدالة.

(٣) نوصي بتفعيل آليات تحقيق العدالة الجنائية الانتقالية بشكل كامل إلى حين وضع قانون ينظمها، ومن أبرز هذه الآليات مسؤولية مرتكبي جرائم انتهاكات حقوق الإنسان، والتعويض المادي والمعنوي

عن الأضرار التي تلحق بضحايا هذه الانتهاكات، وإصلاح كافة مؤسسات الدولة؛ وعلى وجه الخصوص المرفق القضائي ومرفق الشرطة، لدورهما المهم في تنفيذ أهداف العدالة، بصورة تامة ومتكاملة وجماعية، والفصل بين سلطات مؤسسات الدولة؛ منعًا لحدوث أي نزاعات جديدة، مع تحديـــد المدة الزمنية التي يمكن أن تنفذ خلالها العدالة الانتقالية أهدافها المرجوة، وهو من المسائل بالغة الأهمية لتحديد الضحايا والعمل على تعويضهم.

(٤) نوصي بضرورة وضع ميثاق شرف إعلامـــي، يعمل على ضمان أن يكون إعلام الدولة محايداً ومنصفًا، مع العمل على تنقية كافة المناهج الدراسية مـــن أخطـــاء التبعية المطلقة، وعلى وجه الخصوص المقررات التاريخية، وإبراز مبادئ التسامح والسلام وثقافة الإخاء والمواطنة.

قائمة المصادر والمراجع

- **المصادر والمراجع العربية:**

- إيمان عبد الله أحمد، الازدواج التشريعي في الحماية القانونية للحقوق والحريات: دراسة في ضوء أحكام الدستور والقانون الجنائي، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، جامعة المستنصرية – مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد ٦٢، أيلول ٢٠١٩م.
- الحسين العويمر، اسس جبر الأضرار في العدالة الانتقالية – قراءة في تجربة هيئة الإنصاف والمصالحة، مجلة جيل حقوق الإنسان، مركز جيل للبحث العلمي، العدد ١٦، فبراير ٢٠١٧م.
- حمادي الرديسي، عفيفة المناعي، العدالة الانتقالية في تونس: المسار المنقوص.
- د. أحمد عمر شوقي أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي – دراسة مقارنة، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- د. أحمد لطفي السيد مرعي، إشكاليات تدعيم مبدأ أصل البراءة في مرحلة المحاكمة القضائية، وزارة العدل، العدد ٦، مارس ٢٠١٣م.
- د. أحمد لطفي السيد مرعي، تجريم الإشاعات محاولة تقييم وتجديد للترسانة الجنائية المصرية في ضوء بعض المشاهدات المعاصرة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة – كلية الحقوق، العدد ٧٤، ٢٠٢٠م.
- د. أيمن سلامة، الحق في معرفة انتهاكات حقوق الإنسان في النظم الاستبدادية السابقة، تقرير صادر عن المعهد الدولي لحقوق الإنسان، جامعة ديبول – شيكاغو – الولايات المتحدة الأمريكية.

- د. تامر محمد محمد صالح، ذاتية المساءلة الجنائية كأحد آليات العدالة الانتقالية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة المنصورة، مصر، العدد ٥٦ السنة ٢٠١٤م
- د. علي القهوجي، العدالة الانتقالية من منظور الملاحقات الجنائية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م.
- د. ليلى نقولا رحباني، التدخل الدولي مفهوم في طور التبدل، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١م.
- د. محمد عزيز شكري، ما هو القانون الدولي الإنساني وطبيعته وعلاقته بالقانون الدولي لحقوق الإنسان.
- د. محمود شريف بسيوني، النزاعات الدولية والحاجة إلى عدالة ما بعد النزاعات، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.
- د. محمود شريف بسيوني، مواجهة الجرائم البشعة– أهمية المبادئ الإرشادية لعدالة ما بعد النزاعات مبادي شيكاغو لعدالة ما بعد النزاعات، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الرابع، السنة الأولى ديسمبر ٢٠١٣م.
- السايح بوساحية، العدالة الجنائية الانتقالية في نطاق المحاكم الجنائية الدولية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد ١٦، ديسمبر ٢٠١٧م.
- علي سعد موسى علي، الدور الدولي في تطبيق العدالة الانتقالية، آفاق سياسية، المركز العربي للبحوث والدراسات، العدد ٧٦، سبتمبر ٢٠٢١م.
- فاضل عبد الزهرة الغراوي، لمهجرون والقانون الدولي الإنساني، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٣م.
- **المصادر والمراجع الأجنبية:**

- James McAdams, Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies, Notre Dame and London: University of Notre Dame Press, 1997; Ruti G. Teitel, Transitional Justice, New York: Oxford University Press, 2000; M. Cherif Bassiouni, Post–Conflict Justice, Ardsley, NY: Transnational Publishers, 2002; Naomi Roht–Arriaza and Javier

Mariezcurrena, eds, Transitional Justice in the Twenty First Century: Beyond Truth versus Justice, New York: Cambridge University Press, 2006.

- Barrios Altos Case, Interpretation of the Judgment of the Merits, 2002 Inter-Am, Ct. H.R. (ser. C) No. 83, 8, 16 (Sept. 3, 2001).
- Christiane Wilke, Enter Ghost: Haunted Courts and Haunting Judgments in Transitional Justice, Springer Science Business Media B.V. 2010.
- Clara Sandoval Villalba, Transitional Justice: Key Concepts, Processes and Challenges, Briefing Paper, BP 07/11.
- DATA/DOCUMENT/4036vTransitional Justice and Reconciliation Theory and Practice.pdf, Visited on 20-12-2013.
- Florie Winckelmuller, Quels principes pour une politique criminelle européenne après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne ? RSC 2011.
- Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008,.
- Frank Haldemann, Another Kind of Justice: Transitional Justice as Recognition, Cornell International Law Journal Vol. 41,2008.
- Jens David Ohlin, On the Very Idea of Transitional Justice, Winter/Spring 2007,
- John D. Inazu, No Future without (Personal) Forgiveness: Re-examining the Role of Forgiveness in Transitional Justice, 10 HUM. RTS. REV, (2009),.

- Kieran MC Evovy, Beyond legalism Towards a, Thicker understanding of Transitional Justice, Journal of law and so society, Vol. 34, No. 4, December 2007,
- Lisa J. LaPlante, Outlawing Amnesty: The Return of Criminal Justice in Transitional Justice Schemes, 49 Virginia Journal of International Law (forthcoming 2009),
- Louise Arbour, Economic and social justice for societies in transition; New York University journal of international law and politics, vol. 40, No.1, Fall 2007.
- Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice, ,.
- Martina Fischer, Transitional Justice and Reconciliation: Theory and Practice.
- Neil Kritz, transitional justice: how Emerging democracies reckon with former regimes, Vol. 5. I–III. Washington, D.C.: U.S. Institute of peace press, 1995.
- Nir Eisikovits, Peace versus Justice in Transitional Settings, Political, Société, 2/2013, May–August,
- Noémie Turgis, WHAT IS TRANSITIONAL JUSTICE? International Journalmn of Rule of Law, Transitional Justice and Human Rights Volume 1, December 2010.
- *Rusen Ergec et Jacques Velu,La Convention européenne des droits de l'homme,Extrait du Répertoire pratique du droit belge, Complément, Tome VII,Bruylant, Paris,1990, 2eme ed.,No..*

- What Is Transitional Justice? A Backgrounder, 20 February 2008, pp.1-