



قواعد الإجراءات والإثبات

(منذ 10 تشرين الثاني/نوفمبر 2009)

مذكرة إيضاحية

من رئيس المحكمة

أولاً. تعليقات تمهيدية

1- يجب أن تكون قواعد الإجراءات والإثبات (المشار إليها فيما يلي باسم "القواعد") قائمة على النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بلبنان ومتسقة معه. إذ إن المادة 28، الفقرة 2 من النظام الأساسي تكلف القضاة باعتماد القواعد مع الاسترشاد بقانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وكذلك "بالمواد المرجعية الأخرى" التي تتناسب مع أرفع معايير الإجراءات الجزائية الدولية.

ويشير مفهوم "المواد المرجعية الأخرى" بشكل واضح إلى قواعد الإجراءات والإثبات الخاصة بالمحاكم الجنائية الدولية الأخرى مثل المحكمة الجنائية الدولية والمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا أو محاكم مختلطة مثل المحكمة الخاصة لسيراليون، والهيئات الخاصة بتييمور الشرقية، والدوائر الاستثنائية في المحاكم الكمبودية. وبالتالي، كان لا بد للقضاة من مراعاة قواعد تلك المحاكم وقانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني عند صياغة القواعد. كما أنهم حرصوا على الأخذ في الاعتبار الممارسات الإجرائية المنبثقة عن هذه المحاكم الأخرى والدروس المستفادة من تجاربها في تسيير الدعاوى الجزائية الدولية.

2- وهكذا، ففي حين يجب ألا تكون القواعد متعارضة مع النظام الأساسي، وحيثما لا ينظم النظام الأساسي مسألة إجرائية محددة أو أنه يشمل بنداً غامضاً يكون بذلك خاضعاً لتفسيرات متباينة أو أنه يتضمن أحكاماً تبدو متناقضة، يمكن للقواعد أن تأتي بمضامين جديدة بالاستناد إلى:

- (أ) روح النظام الأساسي؛
- (ب) والنظام الإجرائي اللبناني؛
- (ج) والقواعد والممارسات الخاصة بالمحاكم الجنائية الدولية الأخرى.

إذ يهدف أي مضمون جديد إلى ضمان أن تكون المحاكمات الجزائية (أ) عادلة تماماً مع توفير الضمان الكامل لحقوق الدفاع (ب) وسريعة لإثبات براءة المتهم أو ذنبه على أسرع وجه ممكن لتلافي أي إفراط أو إطالة في الشك القانوني بالنسبة إلى المتهم (ج) وأن تأخذ حقوق المتضررين في الاعتبار من خلال تمكينهم لاسيما من المشاركة في الإجراءات تحت مراقبة قاضي الإجراءات التمهيدية أو الغرفتين.

3- عند تنظيم الدعاوى الجزائية المرفوعة أمام المحكمة، يؤخذ في الحسبان نموذجان إجرائيان هما: نظام القانون المدني اللبناني والنموذج المعتمد في المحاكم الجنائية الدولية. ولا يتناقض هذان النموذجان. إذ أن الأنظمة الإجرائية لكل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون، وإن كانت قائمة في البداية بصورة شبه حصرية على النظام الوجيهي، إلا أنها تطورت فاستوعبت عناصر هامة هي أقرب ما يكون إلى النموذج التحقيقي (مثلاً قاضي الإجراءات التمهيدية، وقبول الأدلة الخطية، وإمكانية تقديم المتهم إفادة أثناء المحاكمة، وعدم تفرّع الإجراءات بين إجراء لإثبات إدانة المتهم أو براءته، من جهة، وإجراء لفرض العقوبة، من جهة أخرى).

ومما لا شك فيه هو أن هذا التطور كان سلبياً إذ تقتضي الخصائص الفريدة التي يتسم بها القضاء الجنائي الدولي ودوره المناسب نظاماً يكون تحقيقياً أكثر مما يكون وجاهياً. فمحاكمة الجرائم الدولية والمعاقبة عليها ليست قضية تقتصر على متخصصين بل هي قضية تقوم على افتراض اهتمام الجمهور بتحقيق العدالة وتشرك المجتمع الدولي بأسره (وإلا فلماذا تتدخل الأمم المتحدة وتشكل محاكم دولية أو مختلطة؟). وإضافة إلى ذلك، ففي الوقت الذي يميل فيه النظام الوجيهي وبشكل لا يقبل الجدل إلى حماية حقوق الفريقين في الدعاوى حماية أفضل، فإن النموذج التحقيقي يتميز بسرعة إجراءات المحاكمة. ولا يشك أحد في الحاجة المتزايدة إلى أن تكون الدعاوى الجزائية الدولية أقصر وأقل عبءاً وكلفةً. ناهيك عن أن الحق في محاكمة سريعة جزء لا يتجزأ من المعايير الأساسية لحقوق الإنسان.

4- أما الإجراءات الواردة في النظام الأساسي للمحكمة، مع أنها كانت قائمة في جوهرها على النظام الوجيهي (إذ ما من قاضي تحقيق بالمعنى الصحيح وإذ يكون كل فريق مسؤولاً عن جمع الأدلة دعماً لقضيته)، فإنها تراعي، وإلى حدّ كبير، النظام التحقيقي ولاسيما النظام السائد في القانون اللبناني بحيث (1) لا يكون قاضي الإجراءات التمهيدية عضواً في غرفة الدرجة الأولى بل أنه هيئة محايدة متميزة عن الغرفتين تعالج كلّ القضايا التمهيدية وتحصر على أن تبدأ المحاكمة بسرعة وفعالية؛ (2) ويحق للمتضررين أن يسطّلوا بدور هام؛ (3) ويجوز إجراء محاكمات غيابية وإن تكن خاضعة لضمانات هامة؛ (4) ويجوز قبول الأدلة الخطية وفقاً لشروط صارمة شبيهة بتلك التي وردت في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة؛ (5) ويجوز للمتهم أن يدلي بإفادة أمام المحكمة في أي مرحلة من الدعوى؛ (6) وما لم تُقرر غرفة الدرجة الأولى خلاف ذلك، يبدأ القضاة باستجواب الشهود ثم المدعي العام للدفاع.

لكن هذا المزج بين نموذجين إجرائيين من شأنه أن يثير بعض المشكلات من حيث الاتساق الداخلي ومجال إدارة المحاكمات المقبلة، على حدّ سواء. وبالتالي، تسعى القواعد إلى التوحيد بين النموذجين أو دمجهما إلى أقصى حدّ ممكن وذلك من خلال اعتماد الإجراءات التي تلي متطلبات العدالة الدولية على أفضل وجه - حيثما يكون هناك مجال للاختيار.

5- إضافة إلى ذلك، تمّ تصور القواعد بشكل يوفر ضمانات متينة بالنسبة إلى الحقوق الأساسية للمشتبه بهم والمتهمين. وقد أكدّ فرانتس فون ليست (Franz von Liszt) وهو محام ألماني مرموق في مجال القانون الجزائي عند وضعه

التبرير النظري لمبدأ لا جريمة إلا بموجب القانون: "مهما يبدو الأمر متناقضاً، يعد القانون الجزائري [ويمكن أن نضيف فنقول وحتى قانون الإجراءات الجزائية أي في هذه الحالة القواعد] بمثابة الميثاق الأعظم للمجرم. فهو يؤكد على الحق في أن يُعاقب المرء بموجب مقتضيات القانونية وفي الحدود القانونية فقط" [ترجمة Die deterministischen Gegner der Zweckstrafe, in 13 Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (1983), at 357).

ولعل ما يعزز الحاجة إلى حماية حقوق المشتبه بهم والمتهمين حماية كاملة في قواعد المحكمة هو المجال الواسع الذي يحظى به المتضررون وموكليهم لعرض "وجهات نظرهم وشواغلهم" في أثناء الإجراءات. ولتجنب أي إخلال غير سائغ في التوازن لصالح المدعي العام والمتضررين، تمّ بالتالي تعزيز حقوق المشتبه بهم والمتهمين قدر الإمكان. وفي هذا الصدد، نلاحظ أنّ الحقوق التي منحتها المادة 17 للمتضررين يجب ممارستها "على نحو لا يضر أو يتعارض" مع حقوق المتهم ومقتضيات المحاكمة العادلة والمجردة".

6- وعموماً، تسعى القواعد إلى إزالة بعض الغموض الوارد في النظام الأساسي وحلّ بعض المشكلات التي يثيرها ومنها (1) نطاق اختصاص المحكمة؛ (2) ودور قاضي الإجراءات التمهيدية؛ (3) وصفة المتضررين ودورهم كطرف مشارك في الإجراءات القضائية؛ (4) ودور مكتب الدفاع؛ (5) وسبل ضمان تعاون الدول الثالثة (أي دول غير لبنان)؛ (6) وإمكانية اعتماد تدابير بديلة للاحتجاز في أثناء المرحلة التمهيدية ومرحلة الدرجة الأولى؛ (7) وسير الجلسات؛ (8) ودور المتهم في المحكمة؛ (9) وحق المتهم في أن يمثل نفسه؛ (10) واللجوء إلى الأدلة الخطية؛ (11) والحاجة إلى حماية المعلومات الحساسة الواردة من مصادر مختلفة بغرض تيسير عملية نقل المعلومات من تلك المصادر وتشجيعها على نقلها؛ و(12) إجراء المحاكمات الغيابية؛ (13) وتقسيم إجراءات المحكمة إلى إجراءات ترمي إلى إثبات إدانة المتهم أو براءته وإجراءات تحديد العقوبة. ويرد في هذه المذكرة وصف موجز للحلّ الذي توفره القواعد لكل من هذه المسائل ويعرض المبادئ التي يستند إليها.

7- لا تُعتبر هذه المذكرة الإيضاحية وثيقة رسمية. فلم يعتمدتها القضاة بالرغم من أن البعض منهم قد عبّ على مضمونها. وبما أنّها لا تهدف إلى تقديم تفسير ذي حجية ولا حتى تفسير ملزم قانوناً للقواعد، لا يجوز بأي شكل من الأشكال أن تحلّ محلّ التفسير الذي يعطيه القضاة لهذه القواعد. فالغاية الأساسية منها هي عرض رأي رئيس المحكمة من المشاكل الإجرائية التي قد تنشأ أمام المحكمة الخاصة والمبادئ التي أفضت إلى الحلول المعتمدة في القواعد.

ثانياً. استعراض للمشكلات الرئيسية

1- نطاق اختصاص المحكمة

8- تقسم المادة 1 من النظام الأساسي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الخاصة إلى ثلاث فئات: (1) الاعتداء الذي وقع بتاريخ 14 شباط/فبراير 2005 والذي أدى إلى مقتل الحريري ومقتل أو إصابة غيره؛ (2) واعتداءات أخرى حصلت في الفترة الواقعة بين الأول من تشرين الأول/أكتوبر 2004 و12 كانون الأول/ديسمبر 2005؛ (3) واعتداءات قد وقعت في أي تاريخ لاحق آخر.

فيما يتعلق بالاعتداءات المدرجة في الفئة الثانية، يجب على المحكمة الخاصة أن تحدد ما إذا كانت (أ) "متلازمة" مع الاعتداء الواقع بتاريخ 14 شباط/فبراير 2005؛ (ب) ولها طبيعة وخطورة مماثلتان. فإذا كان الحال كذلك، يمتد اختصاص المحكمة الخاصة ليشمل هذه الاعتداءات. أمّا بالنسبة إلى الفئة الثالثة من الاعتداءات فتطبق المعايير نفسها ويضاف إليهما شرطان وهما "قرار صادر عن الفريقين" أي الأمم المتحدة ولبنان "وموافقة مجلس الأمن". وما يتعين تحديده إثر ذلك هو الجهاز المختص في المحكمة الخاصة الذي سوف يقرر ما إذا كانت اعتداءات الفئتين الثانية والثالثة متلازمة بما فيه الكفاية مع الاعتداء على الحريري وما إذا كانت لها طبيعة وخطورة مماثلتان. من حيث المبدأ، يجب على المدعي العام تحديد التهم التي سيتم تقديمها. غير أن اختصاص المحكمة الخاصة يعتمد على الأجوبة المقدمة على مسائل قانونية تتعلق بتلازم الاعتداء وبطبيعته وخطورته. وبالتالي، ينبغي أن يخضع أي قرار صادر عن المدعي العام للتدقيق القضائي على الأقل.

وقد أحسن الحلّ الوارد في القواعد مراعاة هذين الشاغلين. بالنسبة إلى الفئة الثانية من الاعتداءات، تنصّ القواعد على أن (1) يمكن للمدعي العام، في أية مرحلة من التحقيق، وقبل عرض قرار الاتهام للتصديق عليه، أن يتقدم باستدعاء لكي يقرر قاضي الإجراءات التمهيدية بصورة أولية ما إذا كانت القضية تقع ضمن اختصاص المحكمة الخاصة. ويبت قاضي الإجراءات التمهيدية في الأمر بالاستناد إلى المعايير القانونية الثلاثة المنصوص عليها في المادة 1 من النظام الأساسي وهي التلازم والطبيعة والخطورة (المادة 11، الفقرتان (ألف) و(باء))؛ (2) ويجوز للمدعي العام ورئيس مكتب الدفاع أن يستأنفا القرار أمام غرفة الاستئناف (المادة 11 الفقرتان (دال) و(واو)). ويراعي هذا الحل تقدير المدعي العام لاتخاذ الخيارات المناسبة في ضوء الأدلة المتوافرة كما يتيح مراجعة ذلك القرار على الصعيدين القضائي والاستئنافي.

9- السؤال الآخر هو ما إذا كان ينبغي فرض سلطة قضائية للتدقيق في قرار المدعي العام بأن اعتداءً ما من الفئة الثانية لا يستوفي الشروط المنصوص عليها في النظام الأساسي. فهل ينبغي الأخذ بممارسات المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا بهذا الخصوص وترك هذا القرار السلي بالكمال لتقدير المدعي العام؟ أو أنّ من الأفضل منح قاضي الإجراءات التمهيدية مجالاً لتمحيص هذا القرار السلي على غرار دور الدائرة التمهيدية الذي تحدده المادة 53، الفقرة 3 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟

وفضلت المادة 11 من القواعد البديل الأول تاركةً للمدعي العام سلطة واسعة في مجال الإدعاء. وبالفعل، اعتبر البعض أنّ المدعي العام في خير موقف لأن يقرر بالاستناد إلى الأدلة ما إذا كانت الجريمة تستوفي الشروط الضرورية في حين قد لا يكون قاضي الإجراءات التمهيدية قادراً على التحقق ممّا إذا كان هذا القرار صائباً أم لا. فضلاً عن ذلك، فإنّ ما أدى إلى صياغة المادة 53، الفقرة 3، من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (التي تنصّ على أنه يجوز للدائرة التمهيدية مراجعة قرار المدعي العام بعدم مباشرة الإجراءات ولها أن تطلب من المدعي العام إعادة النظر في ذلك القرار) هو آلية الإحالة الفريدة للمحكمة الجنائية الدولية. فقد ترتبت الحاجة إلى إجراء مثل هذه المراجعة لقرار المدعي العام عدم مباشرة دعوى ما عن إمكانية إحالة الدول الأطراف ومجلس الأمن حالات إلى المحكمة- وبالتالي رأى محررو نظام روما الأساسي أنّه إذا ما قرر المدعي العام عدم مباشرة الدعوى بشأن حالة أو قضية مُحالة إلى المحكمة فلا بدّ أن يبيّن الأسباب لمجلس الأمن أو للدولة الطرف التي أحالت المسألة للمحكمة ويجوز لأي منهما أن يطالبا حينئذ بمراجعة ذلك القرار. في المقابل، لا يجوز للدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية مراجعة القرارات السلبية حينما يكون المدعي العام قد قرر فتح تحقيقات تلقائياً. ففي هذه الحالة وإذا ما قرر المدعي العام عدم التحقيق في قضية معينة أو عدم الملاحقة، يُعد قراره هائلياً.

10- وتزداد المسائل تعقيداً بالنسبة إلى الفئة الثالثة من الاعتداءات. إذ يقتضي في هذه الحالة تحديد الجهاز المختص في المحكمة الذي يلتزم من الأمين العام للأمم المتحدة ومن حكومة لبنان "قرارهما" (أي القبول أو الموافقة) ومن مجلس الأمن "موافقته". ورأى محررو القواعد أنه من المستحسن أن يتمعن المدعي العام في دراسة المواد ذات الصلة وأن يقرر ما إذا ينبغي لاعتداء ما أن يدخل ضمن اختصاص المحكمة، شرط توصل الأطراف المعنية إلى اتفاق في هذا الشأن. وبالتالي يبلغ المدعي العام رئيس المحكمة باستنتاجاته وينقل هذا الأخير، عن طريق رئيس قلم المحكمة، "استنتاجات المدعي العام المعللة" إلى الأمم المتحدة والحكومة اللبنانية حتى تتفق الأمم المتحدة والحكومة اللبنانية، وبموافقة مجلس الأمن، حول إمكانية منح المحكمة أو عدم منحها الاختصاص القضائي للنظر في هذه الجريمة (المادة 12 من القواعد).

2- دور قاضي الإجراءات التمهيدية

11- على غرار قضاة الإجراءات التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، لقاضي الإجراءات التمهيدية في المحكمة الخاصة بصلاحيات إدارية إزاء الدعاوى؛ وتكمن مهامه الرئيسية في تنظيم الإجراءات التمهيدية وتسريعها. لكن وبخلاف أولئك القضاة في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة الذين هم أعضاء في دائرة المحاكمة المكلفة بقضية محددة، ليس قاضي الإجراءات التمهيدية، وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الخاصة، عضواً في غرفة الدرجة الأولى بل هو قاض منفصل ومستقل لا يحق له أن يكون قاضياً في غرفة الدرجة الأولى (راجع المادة 2 من الاتفاق والمادة 7، الفقرة (أ)، والمادة 18 من النظام الأساسي). ففي الوقت الذي يتعين فيه على الهيئة المماثلة له في المحاكم الأخرى أن تتجنب "التأثر" بسبب "اطلاعها" على الأدلة، فإن لقاضي الإجراءات التمهيدية في المحكمة الخاصة الحرية في التعامل مع المواد الثبوتية التي يقدمها الفريقان ويمكنه أن يضطلع بدور أكثر فعالية في المراحل الإجرائية الأولية. إلا أن قاضي الإجراءات التمهيدية، بموجب النظام الأساسي للمحكمة الخاصة، لا يضطلع بدور قاضي التحقيق ولا يمارس صلاحياته كما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني (المواد من 51 إلى 127 والمادة 129). وكما تم الإشارة إليه أعلاه، فوفقاً للنظام الإجرائي المنصوص عليه في النظام الأساسي، يقوم كل من الفريقين في المحاكمة أولاً، أي المدعي العام والدفاع، بجمع الأدلة. بالتالي وفي الظروف العادية، لا يقوم قاضي الإجراءات التمهيدية بجمع الأدلة تلقائياً. لكن يجوز له بصفة استثنائية، وإن رأى في ذلك خدمة لمصلحة العدالة وبناءً على طلب من أحد الفريقين، أن يجمع الأدلة نيابةً عن الفريق المطالب إن لم يستطع هذا الفريق جمعها بنفسه (المادة 92 من القواعد).

12- وفي تحديد صلاحيات قاضي الإجراءات التمهيدية، اعتمد محررو القواعد على التجربة اللبنانية وعلى قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني بدون منح ذلك القاضي الصلاحيات الخاصة بقاضي التحقيق. ولهذا وسّعت القواعد نطاق صلاحيات قاضي الإجراءات التمهيدية بهدف تمكينه من (أ) تعجيل الإجراءات التمهيدية إلى أقصى حدٍّ ممكن؛ (ب) وتنظيم المواد الثبوتية بما يسهل مهمة غرفة الدرجة الأولى؛ (ج) ومساعدة الفريقين على جمع الأدلة.

وبالتالي، تناط بقاضي الإجراءات التمهيدية الصلاحيات الآتية:

- (1) الفصل فيما إذا كانت الاعتداءات التي وقعت في لبنان بين 1 تشرين الأول/أكتوبر 2004 و12 كانون الأول/ديسمبر 2005 باستثناء الاعتداء على الحريري تدخل ضمن اختصاص المحكمة؛
- (2) تقييم التهم التي يوجهها المدعي العام والواردة في قرار الاتهام، وإذا اقتضى الأمر، مطالبة المدعي العام بتخفيض هذه التهم أو إعادة تصنيفها؛
- (3) تسهيل الاتصال بين الفريقين؛
- (4) حث الفريقين على ترشيد عملية جمعهما للأدلة؛
- (5) تحفيز الفريقين على تقليص أوجه الخلاف بينهما وتقليص الأدلة المقدمة أثناء المحاكمة إلى الحد الأدنى الضروري؛
- (6) الفصل في منح المتضررين صفة المتضررين المشاركين في الإجراءات؛
- (7) الفصل في بعض الدفوع الأولية (مثلاً المادة 90، الفقرة (ألف) من القواعد)؛
- (8) إصدار دعوات الحضور والمذكرات وأية أوامر أخرى يطلب من أي من الفريقين؛
- (9) استجواب الشهود الذين لم تُكشف هويتهم (المادة 93 من القواعد)؛
- (10) الفصل في إمكانية الإفصاح عن المعلومات التي تمسّ بالمصالح الأمنية للدول والهيئات الدولية الأخرى (المادة 117 من القواعد) وفي الكشف عن معلومات قُدمت بصفة سرية (المادة 118 من القواعد)؛
- (11) بصفة استثنائية، جمع الأدلة: (أ) بناءً على طلب من أحد الفريقين أو من متضرر مشارك في الإجراءات، عندما يثبت الفريق المطالب أو المتضرر أنه لن يتمكن، على الأرجح، من جمعها بنفسه، شرط أن يرى قاضي الإجراءات التمهيدية أن في ذلك خدمة لمصلحة العدالة (المادة 92، الفقرة (ألف) من القواعد)؛ (ب) حين لا يتمكن أحد الفريقين أو المتضررين المشاركين في الإجراءات من "جمع أدلة مهمة" ويرى قاضي الإجراءات التمهيدية أنها أساسية لضمان حسن سير العدالة، واحترام مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع وإظهار الحقيقة (المادة 92، الفقرة (جيم) من القواعد). وفي الحالة الثانية، يكون تدخل قاضي الإجراءات التمهيدية مشروطاً بعجز أحد الفريقين أو المتضرر عن جمع الأدلة بنفسه. وإن الأدلة التي يجمعها قاضي الإجراءات التمهيدية في هذه الظروف يقدمها إلى المحكمة الفريق المطالب أو المتضرر المشارك في الإجراءات. وللمشاركين في الإجراءات أن يقرروا الامتناع عن تقديمها. وفي ذلك اختلاف جوهري آخر مع الأدلة التي يضبطها قاضي التحقيق والتي تُعرض على المحكمة بدون أية مبادرة من الفريقين أو المتضررين؛
- (12) إعداد ملف كامل لصالح غرفة الدرجة الأولى يسرد فيه نقاط الخلاف الرئيسية بين الفريقين بشأن المسائل القانونية والواقعية، ويبيّن فيه رأيه من المسائل القانونية والواقعية الأساسية التي تطرحها القضية.

13 - بالإضافة إلى ذلك، تشمل المادة 88 من القواعد المتعلقة بدور قاضي الإجراءات التمهيدية قبل تصديق قرار الاتهام، آلية تتيح للمدعي العام بتزويد قاضي الإجراءات التمهيدية بالمستندات والمعلومات خلال مرحلة التحقيق. والغرض من ذلك هو تمكين قاضي الإجراءات التمهيدية من تأدية مهامه بمزيد من الفعالية والسرعة لدى التحضير للقضية. أولاً، تؤكد المادة 88، الفقرة (جيم) من القواعد مجدداً على واجب قاضي الإجراءات التمهيدية - المستمد من النظام الأساسي وقواعد الإجراءات والإثبات - اتخاذ كل الخطوات اللازمة لضمان التحضير الفعال للقضايا التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة. ثانياً، لغرض تمكين قاضي الإجراءات التمهيدية من الوفاء بواجبه في أسرع وقت ممكن، تقتضي المادة 88 الفقرة (دال) من القواعد من المدعي العام أن يحيل إلى قاضي الإجراءات التمهيدية أية معلومات ومواد يعتبرها ضرورية لممارسة قاضي الإجراءات التمهيدية لوظائفه. وقد يشمل ذلك، على سبيل المثال، الوثائق

الأساسية كتقارير تشريح الجثث أو مواد الطب الشرعي التي قد تكون ذات أهمية بالنسبة إلى قاضي الإجراءات التمهيدية فيما يتعلّق بتصديقه لقرار الاتهام أو عدمه. بموجب **المادة 68 من القواعد**. في هذه المرحلة من الإجراءات، يحدد المدعي العام المواد التي يحيلها إلى قاضي الإجراءات التمهيدية وموعد إحالتها، وذلك للأسباب الآتية: (1) ليس في مصلحة العدالة أن ينظر قاضي الإجراءات التمهيدية في كمية هائلة من المستندات والمواد قد يكون بعضها لا يمت بأية صلة بالقضية، وبالتالي يجب على الجهاز المخول بصلاحيات التحقيق انتقاء مجموعة المستندات التي يتعيّن النظر فيها. (2) قد تكشف بعض المستندات عن معلومات تتعلق باستراتيجيات التحقيق السابقة أو الحالية للمدعي العام والتي لا تخص قاضي الإجراءات التمهيدية إلا إذا قرر المدعي العام تقديم قرار الاتهام.

تكون جميع المعلومات التي يرسلها المدعي العام إلى قاضي الإجراءات التمهيدية سرية (المادة **88 الفقرة (واو) من القواعد**)، باستثناء المستندات أو المعلومات التي يجب الكشف عنها كجزء من موجب المدعي العام بالإبلاغ بعد تصديق قرار الاتهام. وتجدر الإشارة هنا إلى أن أحكام المادة **88** من القواعد لا تنطبق إلا قبل تصديق قرار الاتهام، أي عندما لا يكون أي متهم حاضراً أمام المحكمة. وحين يصبح للشخص صفة المتهم أمام المحكمة، يكون له كامل الحق بأن يتلقى من المدعي العام كل المستندات والمواد والمعلومات التي قد تكون ذات صلة بدفاعه.

علاوة على ذلك، لأغراض التحضير الفعال والسريع لملفات القضية، تنص **المادة 88، الفقرة (هاء) من القواعد** على أن يجتمع المدعي العام وقاضي الإجراءات التمهيدية، إذا لزم الأمر، مرةً في الشهر خلال فترة ما قبل تصديق قرار الاتهام ويتم إعداد تقريراً سرّياً وغير وجاهي عن ذلك الاجتماع.

14- تسمح كل هذه الأحكام لقاضي الإجراءات التمهيدية باكتساب دور الفاعل المستقل والمحايد الذي يعمل لمصلحة العدالة حصراً. ويختلف ذلك عن النظام الوجيه الذي يقوم أساساً على كون المحاكمة نوع من المبارزة بين فريقين متخاصمين. وفي الوقت نفسه، فإنّه يتمّ وبشكل ملحوظ تعزيز اهتمام الجمهور بمسألة تحقيق العدالة المنصفة والسريعة.

وقد تمت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في صياغة **المادة 11، الفقرتين (ألف) و(باء) والمواد من 88 إلى 97 من القواعد**.

3- صفة المتضررين المشاركين في الإجراءات ودورهم

15- يتضمن النظام الأساسي للمحكمة الخاصة ثلاث إشارات إلى دور المتضررين المشاركين في الإجراءات فضلاً عن دورهم كشهود محتملين في القضية.

أولاً، تنصّ المادة 17 من النظام الأساسي على أنّه يجوز المتضررين عرض "آرائهم وهواجسهم" في أي مرحلة من مراحل الإجراءات.

وثانياً، تستبعد المادة 25 إمكانية مطالبة المتضررين بتعويض أمام المحكمة الخاصة وترك الأمر للمحاكم الوطنية. وبالتالي، يمنع النظام الأساسي المتضررين من التصرف بصفتهم "مدعين شخصيين" (أي بصفتهم مدعين شخصيين يحقّ لهم رفع دعاوى جزائية والمشاركة فيها، سواء كانوا هم من رفعوها أم لا، والمطالبة بالتعويضات عن الضرر الناتج عن الجريمة). وتوضّح هذا الاستنتاج الفقرتان 31 و32 من تقرير الأمين العام للأمم المتحدة الوارد في الوثيقة S/2006/893 بتاريخ 15 تشرين الثاني/نوفمبر 2006. وجاء فيهما تفسير مفاده أنّ إمكانية عرض المتضررين وجهات نظرهم لا يعني ضمناً الإقرار بصفتهم "مدعين شخصيين" وأنّ إحدى "الخصائص المميّزة" للقانون

المدني وهي مشاركة المتضررين بصفقتهم "مدعين شخصيين" غائبة من النظام الأساسي. وبالتالي، يُلغى سبب وجود "الادعاء الشخصي"، لاسيما المشاركة في الإجراءات الجزائية بهدف المطالبة بالتعويضات. ثالثاً، تنص المادة 25، الفقرة 1، على أنه "يجوز [للمحكمة] أن تحدد المتضررين الذين عانوا ضرراً نتيجة للجرائم التي ارتكبتها المتهم الذي أدانته المحكمة."

16- مع أن الإجراءات القضائية في المحكمة لا ترمي إلى تحديد التعويضات بل تهدف أساساً إلى إثبات إدانة المتهم أو براءته، رأى محررو القواعد أنه من المنصف والمناسب منح المتضررين حقاً في المشاركة الواسعة في الإجراءات. تهدف عادة الدعوى المدنية المرفوعة أمام محكمة جزائية إلى تحقيق غرضين هما: الإسهام في إثبات إدانة المتهم أو براءته وحصول المتضررين على تعويضات لما عانوه من أذى. ومع ذلك، وكما تم الإشارة إليه بالنسبة إلى النظام الفرنسي، "فإن دعوى المتضرر لا تتصل بالمطالبة بالتعويضات كما أن مقبولية الدعوى المدنية لا تعني ضمناً وتلقائياً أن تعويضات سوف تمنح للمتضرر". (V. Dervieux, « The French System », in M. Delmas-Marty and J. R. Spencer (eds.), *European Criminal Procedures* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), at 227). وبناءً على "التحديد" الذي تقوم به المحكمة الخاصة، يجوز للمتضررين لاحقاً رفع دعاوى للمطالبة بتعويضات أمام محكمة وطنية ويكون لمشاركتهم في الإجراءات الجزائية أمام المحكمة لغرض القيام. يمثل هذا "التحديد" جدوى هائلة. وتأخذ القواعد في الحسبان أنه قد يكون لحضور المتضررين في الإجراءات ومشاركتهم الفعالة فيها أهمية من حيث منحهم فرصة لعرض وجهات نظر وشواغل ربما يكون المدعي العام والدفاع قد تجاهلها.

17- وفي ضوء ما ورد أعلاه، اعتمدت القواعد قدر الإمكان على الأحكام ذات الصلة في قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني (راجع على سبيل المثال المواد 5 و7 و59 و67 والمواد من 68 إلى 72 والمادة 151) مع مراعاة أن النظام الأساسي لا يمنح المتضررين دور "المدعين الشخصيين" ولا تلك الصفة. وهكذا، منح المتضررون المشاركون في الإجراءات حقوقاً وصلاحيات إجرائية واسعة تشمل الحق في تسلم المستندات، والطلب من غرفة الدرجة الأولى السماح لهم بدعوة شهود وتقديم أدلة أخرى، واستجواب الشهود وإخضاعهم للاستجواب المضاد، تحت إشراف غرفة الدرجة الأولى، وتقديم الطلبات والمذكرات. كما يجوز لهم أن يمارسوا بعض الحقوق الإجرائية أمام غرفة الاستئناف كما ورد في المادة 87، الفقرة (دال) من القواعد. لكنهم غير مخولين استئناف حكم ما. وأخيراً، يجوز للمتضررين أن يؤدوا دوراً هاماً في إجراءات تحديد العقوبة وذلك من خلال مساعدة القضاة على تقييم أثر الجرائم عليهم (المادة 87، الفقرة (جيم) من القواعد).

18- هنا، ينبغي طرح ثلاث أسئلة: أولاً، كيف يمكن الحؤول دون تزايد عدد المتضررين إلى حدّ "إغراق" المحكمة تحت فيض من الإجراءات التي ترهق كاهلها وتبطل عملها كما وتخلّ في التوازن الضروري بين الادعاء والدفاع؟ وثانياً، في أية مرحلة من الإجراءات يجب فتح باب المشاركة أمام المتضررين؟ أي مرحلة التحقيق (النظام المعتمد في المحكمة الجنائية الدولية) أو في مرحلة الإجراءات التمهيدية أو في مرحلة إجراءات الدرجة الأولى؟ وثالثاً، هل يجوز لمتضرر مشارك في الإجراءات أن يدلي بشهادة أمام المحكمة بصفة شاهد؟

19- رداً على السؤال الأول، رأى محررو القواعد أن لا بدّ من تعريف مفهوم "المتضرر" تعريفاً ضيقاً بعض الشيء حتى يشتمل على هؤلاء الأشخاص الطبيعيين الذين عانوا من ضرر جسدي أو مادي أو عقلي كنتيجة مباشرة لاعتداء

يدخل في اختصاص المحكمة الخاصة. وبالتالي، يتم استبعاد الأشخاص القانونيين الآخرين فضلاً عن الأفراد الذين قد عانوا من ضرر غير مباشر. كما أنّ المتضررين الراغبين في المشاركة في الإجراءات يخضعون لتمحيص من قاضي الإجراءات التمهيدية قبل أن يسمح لهم بالمشاركة. ويجوز له (1) أن يستبعد الأشخاص الذين يشك في أنهم متضررون، (2) أو أن يحدّد من عدد المتضررين المؤهلين للمشاركة في الإجراءات، (3) وأن يعيّن ممثلاً قانونياً مشتركاً لعدد من المتضررين.

20- فيما يتعلق بالمرحلة التي يُسمح فيها فتح باب مشاركة المتضررين، فتتيح لهم القواعد أن يشاركوا في الإجراءات بعد تصديق قرار الاتهام فقط (أي بعد انتهاء التحقيقات أو على الأقل الجزء الأكبر منها). ويتفق النهج المختار مع الحاجة إلى (1) تجنب أي لبس قد يعرقل بشكل أو بآخر عمل المدعي العام؛ (2) والحؤول دون حصول تأخير ممكن في الإجراءات القضائية. وعلى أي حال، فإنّ مثل هذه المشاركة ليست تلقائية بل هي خاضعة، وكما أُشير إليه أعلاه، للتمحيص الذي يقوم به قاضي الإجراءات التمهيدية. ويجوز للمتضررين المشاركين في الإجراءات أن يشاركوا في المحاكمة وفي إجراءات تحديد العقوبة. وقد تمت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في المادتين 86 و 87 من القواعد.

21- أمّا السؤال الثالث (أي معرفة ما إذا يجوز للمتضرر المشارك في الإجراءات أن يتمتع كذلك بصفة الشاهد) فقد تمّ حسمه في المادة 150، الفقرة (دال) من القواعد التي تنصّ على أنّه "لا يسمح لمتضرر مشارك في الإجراءات بالشهادة ما لم تقرر الغرفة أنّ مصلحة العدالة تقتضي خلاف ذلك". وبالتالي، فإنّ هذه المادة تفرض على المتضرر أن يختار منذ البداية بين (1) المشاركة في الإجراءات؛ (2) أو الإدلاء بشهادة. لكن ونظراً لإمكانية تغير الأحوال ولاسيما إدراك الفريقين أهمية شهادة أحد المتضررين في مرحلة لاحقة من الإجراءات، يجوز تقديم طلب إلى الغرفة المختصة لحل المسألة.

4- دور مكتب الدفاع

22- يرمي تشكيل مكتب دفاع مستقل وسيد أمره إلى التعويض عن الخلل في التوازن الملاحظ غالباً في الأنظمة الوجيهة بين المدعي العام والدفاع لكون الأول عموماً مجهزاً تجهيزاً جيداً وقادراً على الاعتماد على عدد كبير من المحققين والمدعين العامين المختصين ولكون الآخر يفتقر في أغلب الحالات إلى القوى العاملة والتجهيزات. ولذا، يعمل مكتب الدفاع على تعزيز مبدأ تكافؤ فرص الدفاع. وبالتالي، لا بدّ من أن يكون هذا المكتب فرعاً من فروع المحكمة الخاصة على نحو مماثل وموازي لمكتب المدعي العام.

وقد وجد محررو القواعد أنفسهم أمام خيارين هما: إمّا (أ) توكيل مكتب الدفاع مهمة توفير التمثيل القانوني للمشتبه بهم أو المتهمين وإمّا (ب) تقليص دور مكتب الدفاع ليقصر فقط على تقديم المساعدة لمحامي الدفاع (إلى جانب تعيين محامي الدفاع كلما دعت الحاجة إلى ذلك). ورأى محررو القواعد أنّه من المستحسن الأخذ بالخيار الأخير لأنّه يضمن على نحو أفضل حيادية مكتب الدفاع وعدم تحييزه بدون المساس بحق كل متهم في أن يختار من يمثله وإستراتيجية الدفاع.

أمّا رئيس مكتب الدفاع، فتكمن مهمته الأساسية في مساعدة المتهم ومحامي دفاعه قدر الإمكان بما في ذلك من خلال تعيين محام كلما كان المتهم بحاجة ماسة إلى مشورة قانونية ويكون المحامي الذي اختاره غير متوفر فوراً.

كما يمكن أن يؤدي رئيس مكتب الدفاع دوراً خاصاً مماثلاً لدور المدعي العام في مجال التعاون مع الدول. وفقاً للمادة 15 من القواعد، "يجوز [...] طلب التعاون من أي دولة أو هيئة أو شخص للمساعدة في الدفاع عن المشتبه بهم والمتهمين أمام المحكمة". وقد يجد أحياناً المتهمون ومستشاروهم القانونيون بعض الصعوبة في الحصول على تعاون فعلي من السلطات القضائية الوطنية. بعبارة أخرى، قد يكون لعمل رئيس مكتب الدفاع أهمية بالغة في تأمين مساعدة أي دولة أو هيئة أخرى تمّ التوجه إليها من أجل تمكين المشتبه به أو المتهم من الدفاع عن نفسه أمام المحكمة. إضافة إلى ذلك، وبموجب المادة 22 من القواعد، يجوز للرئيس أو قاضي الإجراءات التمهيدية أو الغرفة أن يستشيروا رئيس مكتب الدفاع بشأن مسائل تتعلق بالتعاون مع لبنان أو مع دول أخرى؛ هنا أيضاً، من شأن رئيس مكتب الدفاع أن يؤدي دوراً جوهرياً في تأمين مساعدة الدول لصون حقوق المشتبه بهم أو المتهمين. وقد تمت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في المادتين 15 و 22 والمواد من 57 إلى 59 من القواعد.

5- تعاون الدول

23- يمثل تعاون الدول عاملاً أساسياً لأداء أية محكمة جنائية دولية مهامها بنجاح. بل يُعد مثل هذا التعاون أكثر أهمية فيما يتعلق بالحكمة الخاصة بما أنّ الدول الثالثة (أي الدول الأخرى غير لبنان) غير ملزمة بالنظام الأساسي وبالقرارات ذات الصلة الصادرة عن مجلس الأمن. كما أنّ بعض الدول الثالثة التي تمارس بشكل أو بآخر سلطتها على أشخاص ذوي أهمية بالنسبة إلى المحكمة (من شهود أو مشتبه بهم)، قد ينظر إلى المحكمة نظرة الشك. وثمة عنصر آخر مهم وهو أنّ دساتير بعض البلدان في المنطقة وتشريعاتها الوطنية تتضمن حكماً يحظر - وإن كانت المصطلحات المستخدمة فيه مرنة بعض الشيء - تسليم المواطنين¹. وهذا ما قد يجعل من عملية تسليم المواطنين للمحكمة أمراً معقداً من الناحية القانونية بالنظر إلى التشريعات الوطنية. وبالتالي، فإنّ القواعد:

- (1) نخوّل المحكمة الخاصة بالدخول في اتفاقات حول التعاون القضائي مع دول غير لبنان؛
- (2) وتشير إلى سبل ضمان التعاون في مجالات غير مجال توقيف المواطنين وتسليمهم (مثلاً جمع الشهادات، وتمكين الشهود من الإدلاء بشهادتهم عبر المؤتمرات المتلفزة أو إتاحة الإقامة الجبرية في المنزل للمشتبه بهم أو المدانين، إلخ)؛
- (3) وتشير إلى إمكانية إجراء المدعي العام "ترتيبات" مع الدول بهدف تسهيل أنشطته في مجالي التحقيق والملاحقة (ويمكن بطبيعة الحال لرئيس مكتب الدفاع إجراء ترتيبات مماثلة).

¹ مثلاً، تنصّ المادة 51 من دستور مصر لعام 1971 (المعدّل في 1980 و 2002 و 2005) على أنه "لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها". كما تنصّ المادة 33، الفقرة 1، من دستور سوريا لعام 1973 على أنه "لا يجوز إبعاد المواطن عن أرض الوطن". وتنصّ المادة 38 من دستور قطر لعام 2002 على أنه "لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها". وتنصّ المادة 21، الفقرة 1، من دستور العراق لعام 2005 على أنه "يحظر تسليم العراقي إلى الجهات والسلطات الأجنبية". وعوضاً عن ذلك، تنصّ المادة 42 من القانون الأساسي لحكومة المملكة العربية السعودية لعام 1992 على أنه "تمنح الدولة حق اللجوء السياسي إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. وتحدد الأنظمة والاتفاقيات الدولية قواعد وإجراءات تسليم المجرمين العاديين".

24- وتلحظ القواعد أيضاً بعض التدابير الرامية إلى عرض تخلف لبنان ودول ثالثة عن التعاون فضلاً عن مجموعة من التدابير التي قد تقلل إلى حدّ ما من مخاوف الدول في أن يتمّ التعدي على سيادتها على نحو غير سائق (راجع الجزء 6 أدناه). وفي هذا الصدد، تمّ التمييز بين ثلاث فئات من الدول:

- (1) لبنان الملزم بالتعاون مع المحكمة قانوناً، بموجب الاتفاق مع الأمم المتحدة وبموجب القرار رقم 1757 الصادر عن مجلس الأمن؛
- (2) والدول الثالثة التي أبرمت اتفاق التعاون مع المحكمة أو التي تكون ملزمة بالتعاون على أساس آخر (مثلاً تشريع وطني أعتمد لهذا الغرض عينه)؛
- (3) والدول الثالثة التي إمّا رفضت صراحة إبرام مثل هذا الاتفاق وإمّا امتنعت على أي حال من القيام بذلك.

وفي حال عدم استجابة لبنان لطلبات المحكمة أو لأوامرها (الفئة (1))، تنصّ القواعد على رد فعل على ثلاث مراحل. أولاً، يُجري الرئيس مشاورات مع السلطات اللبنانية المعنية بهدف إقناعها بالتعاون. ثانياً، في حال الرفض المستمر في التعاون، يجوز لغرفة الدرجة الأولى (أو لقاضي الإجراءات التمهيدية، إن لم تبلغ القضية مرحلة الدرجة الأولى بعد) أن تنظم محضراً قضائياً تشير فيه إلى عدم التعاون. ثالثاً، يحيل الرئيس هذا المحضر القضائي إلى مجلس الأمن ليتخذ الإجراء المناسب.

في المقابل، وفيما يتعلق بالفئة الثانية من الدول (تلك الدول الملزمة قانوناً بالتعاون بموجب اتفاق تعاون)، تنصّ القواعد على أن يتم اللجوء إلى آليات حل النزاعات المنصوص عليها في اتفاق التعاون. وفيما يتعلق بالفئة الثالثة من الدول (تلك الدول غير الملزمة قانوناً بالتعاون)، تنصّ القواعد على أن يُجري الرئيس مشاورات مع السلطات المعنية للدولة بهدف تحفيز هذه السلطات على التعاون. وقد تمّت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في المواد من 13 إلى 23 من القواعد.

6- تدابير بديلة للاحتجاز

25- تلحظ القواعد إمكانية عدم توقيف مشتبه به أو متهم وعدم احتجازه في لاهاي لا أثناء مرحلة الإجراءات التمهيدية ولا أثناء المحاكمة نفسها. وخدمة لمصلحة العدالة، يمكن دعوة المشتبه بهم أو المتهمين للحضور بدون أن يؤدي ذلك إلى احتجاز هؤلاء في مرفق الاحتجاز التابع للمحكمة (وقد يسمح بإخلاء سبيلهم مقابل دفع كفالة في الدولة التي يحملون جنسيتها). وهذا بالطبع لا يستبعد إمكانية قيام المدعى عليه الذي تمّ توقيفه وإحضاره أمام المحكمة الخاصة وتمّ الأمر باحتجازه، بطلب إخلاء السبيل المؤقت وفقاً للأحكام ذات الصلة. ولا يجوز رفض طلب إخلاء السبيل المؤقت، وهو الاستثناء، سوى في ظلّ ظروف صارمة. ويجوز للمتهم الذي نال إخلاء السبيل المؤقت أن يعود إلى بلده وأن يتابع منه، إذا سمح له بالبقاء فيه، إجراءات المحاكمة بواسطة نظام المؤتمرات المتلفزة. وفي حال اشترط قرار إخلاء السبيل المؤقت عودته إلى مقر المحكمة، يحضر إجراءات المحاكمة فيما يكون محتجزاً في مرفق الاحتجاز التابع للمحكمة.

26- ولا بدّ من التأكيد على أنّ المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، في الوقت التي كانت قد أصرت في البداية (وقد يقول البعض عند التأمل في أحداث الماضي بأنّها بالغت في هذا الإصرار) على ضرورة احتجاز المدعى عليهم

قبل المحاكمة وخلالها، تميل الآن إلى منح إخلاء السبيل المؤقت لكثير من المتهمين الذين تمّ توقيفهم وتسليمهم إلى المحكمة. وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى قرار محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية أكوستا-كالديرون ضد إكوادور [Acosta-Calderon v. Ecuador] ("ترجمة") ترى المحكمة أنه لا بدّ من الإشارة إلى أنّ التوقيف المؤقت أشدّ تدبير يمكن اتخاذه في حق الشخص المتهم بجريمة، لذا وجب اللجوء إليه بصورة استثنائية لاسيما أنّ تطبيقه محدود بمبادئ القانونية وقرينة البراءة والضرورة والتناسب وكلها معايير لا غنى عنها في المجتمع الديمقراطي. [...] التوقيف المؤقت تدبير وقائي لا تأديبي [...] (الفقرتان 74 و75 من الحكم الصادر في 24 حزيران/يونيو 2005).

بموجب القواعد، يمكن احتجاز المتهمين عند استيفاء شروط صارمة (خطر الفرار أو إمكانية العبث بالأدلة ولاسيما من خلال تعريض شهود محتملين للتهديد أو التصرف إجرامياً مماثلاً للذي يشتبهون بالقيام به).

27- وبالتالي، رأى محررو القواعد أنّ من المبرر مبدئياً إقامة إجراءات ضدّ متهمين غير محتجزين. وتبدو هذه الحاجة أكثر إلحاحاً فيما يخص المحكمة الخاصة بسبب الصعوبات الفريدة التي ستواجهها في إطار توقيف متهمين سواءً في لبنان أو في بلدان أخرى ومن ثمّ تسليمهم إلى المحكمة. ويُفترض أن تكون الدول الثالثة أقلّ تردداً في التعاون مع المحكمة إذا ما عرفت أنّ مواطنيها قد يحاكمون بدون احتجازهم.

في بعض الحالات، ولتعزيز الدول الثالثة على التعاون قدر الإمكان، يجوز للمحكمة أن تمنح (موافقة من الدولة المضيفة) تصريح مرور يسمح للمشتبه بهم أو للمتهمين بالقدوم إلى لاهاي بهدف مقابلتهم أو المشول أمام المحكمة مثولاً أولاً ثم العودة إلى بلدانهم.

وتتيح هذه التدابير إقامة إجراءات لا يكون فيها المتهم متواجداً بالضرورة لكنه يستطيع توجيه محاميه بعد مثوله الأولي أمام المحكمة. وهكذا يمكن تثبيت الوقائع وكذلك تحديد إدانة المدعى عليهم أو براءتهم بدون اللجوء إلى إجراءات غيابية بالمعنى الصحيح.

وقد تمت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في المواد 78 و81 ومن 102 إلى 105 و124 و125 من القواعد.

7- سير الجلسات

28- تلحظ المادة 20، الفقرة 2 من النظام الأساسي نمطاً للاستماع إلى الشهود بما ينسجم مع النظم التحقيقية؛ يقوم أولاً رئيس الغرفة وسائر القضاة باستجوابهم بالفريقان. غير أنّ ذلك يفترض مسبقاً أنه يتوفر لدى غرفة الدرجة الأولى ملف كامل للقضية (*dossier de la cause*) يُمكنها من التعرف على أدلة الإثبات والنفي على حدّ سواء ومن التعرف كذلك على جميع المشكلات القانونية والواقعية التي تنشأ. إلاّ أنه عملياً يمكن أن يكون قاضي الإجراءات التمهيدية في المحكمة الخاصة غير قادر على إعداد مثل هذا الملف الشامل.

وكلما كانت هذه هي الحال ولم تحصل غرفة الدرجة الأولى على ملف شامل للقضية، تقضي المادة 145، الفقرة (باء) من القواعد بالعودة إلى الأسلوب المتبع في الأنظمة الوجيهة. غير أنّ ذلك يتيح المجال لإمكانية تطبيق المادة 20، الفقرة 2 تطبيقاً حرفياً.

29- بالإضافة إلى ذلك، ومن أجل ضمان سلامة الإجراءات وتعزيزها، اعتبر محررو القواعد حالتين من التحقير التي لا تنص عليها صراحةً قواعد الإجراءات والإثبات للمحاكم الدولية الأخرى.

أولاً، يجوز إدانة شخص بالتحقير إذا أدلى خلال استجوابه، عن وعي وإرادة، بإفادة يعلم أنها كاذبة ويعلم أنها قد تستعمل كدليل في إجراءات أمام المحكمة (المادة 134 الفقرة (ألف))، الفقرة الفرعية (1) من القواعد). تشمل هذه الأحكام الحالة التي يُدلي فيها الشخص بإفادة كاذبة خلال مرحلة التحقيق. وحتى إذا لم تتم في نهاية الأمر دعوة ذلك الشخص كشاهد أثناء المحاكمة، يجوز ملاحقته بتهمة التحقير إذا استوفي عدد من الشروط. أولاً، إذا كان يدرك لدى إدلائه بإفادته أنها كاذبة وأنها قد تستعمل كدليل في الإجراءات. ثانياً، إذا قدم، لدى إدلائه بإفادته، إقراراً بأنه يدرك النتائج الجرمية المحتملة للإدلاء بشهادة كاذبة. ثالثاً، إذا أقدم الشخص على ذلك بقصد عرقلة سير العدالة في المحكمة. وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحكم لن يكون له مفعول رجعي بل سيطبق على الحالات المستقبلية فقط.

يُحيز حكم البند الثاني (المادة 134، الفقرة (ألف))، الفقرة الفرعية (2) من القواعد) للمحكمة بأن تدين بالتحقير أي شخص يهدد قاضياً أو أي موظف في المحكمة أو يخيفه أو يشهّر به علنياً - شريطة أن يكون ذلك عبر تصريحات كاذبة يتنافى نشرها وحرية التعبير المنصوص عليها في المعايير الدولية لحقوق الإنسان، أو يعرض عليه رشوة أو يحاول بأي شكل من الأشكال الضغط عليه.

وينبغي التشديد على وجوب توفر عدة شروط لكي يندرج هذا السلوك ضمن الفئة الثالثة. أولاً، يجب أن تكون الإفادة خطيرة وأن تتمثل في تشهير علنيّ بقاضٍ أو بموظف في المحكمة. ثانياً، يجب أن تكون الإفادة كاذبة أي أن تكون متصلة بواقعة غير صحيحة. ثالثاً، يجب أن يكون الإدلاء بالإفادة بقصد عرقلة سير العدالة في المحكمة. أخيراً، يجب ألا تكون الإفادة محمية بموجب مبدأ حرية التعبير المكرّس في القانون الدولي لحقوق الإنسان. وبالتالي، لدى تفسير هذه المادة وتطبيقها، سيستند القضاة إلى القانون اللبناني بما يتفق مع المعايير الدولية لحرية التعبير، على النحو المنصوص عليه في المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 10 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والسوابق القضائية ذات الصلة للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، فضلاً عن المبادئ العامة للقانون الدولي. والسوابق القضائية للجنة حقوق الإنسان وغيرها من هيئات حقوق الإنسان الإقليمية تبيّن بوضوح أن الملاحقة الجزائية بتهمة التشهير لا تكون مبررة بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان إلا في ظروف استثنائية وخطيرة.

كيف يمكن إحالة مثل هذه الحالات إلى المحكمة؟ يمكن لأي طرف أو شخص معني أن يحيل هذه المسألة إلى قاضي الإجراءات التمهيدية أو غرفة الدرجة الأولى. ويجوز لقاضي الإجراءات التمهيدية أو لغرفة الدرجة الأولى بعد ذلك إما (1) دعوة المدعي العام للتحقيق في الموضوع ثم لتقدم قرار اتهام، (2) أو تكليف رئيس قلم المحكمة بتعيين صديقٍ للمحكمة يحقق في الموضوع وينظم تقريراً لقاضي الإجراءات التمهيدية أو لغرفة الدرجة الأولى يفيد عما إذا كانت هناك أسباب كافية للسير في إجراءات دعوى التحقير، (3) أو تولّي مباشرة الإجراءات بنفسهما. وفي حال محاكمة بتهمة التحقير، يتم تطبيق القواعد العادية المتعلقة بالمحاكمة والاستئناف. إذا كان أحد القضاة نفسه موضوع الإفادة، فلا يمكن لذلك الشخص أن يكون عضواً في غرفة الدرجة الأولى أو غرفة الاستئناف التي تنظر في الموضوع. والعقوبات المفروضة في هذه الحالات هي تلك الخاصة بأنواع التحقير الأخرى: السجن لفترة لا تتجاوز السبع سنوات، أو دفع غرامة لا تتجاوز 100 000 يورو، أو كليهما.

30- تمنح المادة 16، الفقرة 5 من النظام الأساسي المتهم دوراً لظالماً تميّز به النظام التحقيقي. وتتبع القواعد هذا النمط وتتيح بذلك للمتهم الإجابة عن أسئلة القضاة أو الفريقين أو المتضررين المشاركين في الإجراءات بدون أن يكتسب بالضرورة صفة شاهد. ويمكن الافتراض أن لأجوبة المتهم القيمة الثبوتية نفسها التي تتسم بها شهادة الشهود الآخرين، أي أنه لا ينبغي اعتبارها أقل قيمة مما لو دخل منصة الشهود وقدم شهادة بعد أداء اليمين (المادة 144، الفقرات من (ألف) إلى (جيم) من القواعد).

غير أنه تقرر أن يجوز للمتهم، إذا ما رغب في ذلك، المثول بصفة شاهد للدفاع عن نفسه. (المادة 144، الفقرة (دال) من القواعد).

9- حق المتهم في أن يمثل نفسه

31- في ضوء التجارب المؤسفة التي حصلت مؤخراً في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة وتماماً مع اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان (راجع مثلاً "كرواسون" « Croissant » ضد ألمانيا، الفقرات من 27 إلى 32) والقرارات الرئيسية الصادرة عن محاكم وطنية (مثل القرار الصادر عن المحكمة الدستورية الإيطالية رقم 421 المؤرخ في 18 كانون الأول/ديسمبر 1997)، اعتبر محررو قواعد الإجراءات والإثبات أنه من الضروري تفسير حق المتهم "في أن يدافع عن نفسه بشخصه" والوارد في المادة 16 من النظام الأساسي بأنه الحق في طرح الأسئلة أو استدعاء الشهود أو استجوابهم أو إخضاعهم للاستجواب المضاد إما بنفسه أو، حيثما تقتضيه مصلحة العدالة، بمساعدة محامي الدفاع (بختاره المتهم نفسه أو تعيينه المحكمة الخاصة). ولا تحول هذه المساعدة القانونية بالضرورة دون اضطلاع المتهم بدور ناشط في الإجراءات. بالفعل، تُعد الدعاوى الجزائية الدولية من التعقيد بحيث يصعب التصور أن يضمن المتهم دفاعه بالكامل بدون مساعدة محامي دفاع متمرس. وكما أشارت إليه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية "كرواسون"، "[ترجمة] على المحاكم أن تقرر ما إذا كانت مصلحة العدالة تقتضي أن يعين المتهم المحامي الذي سيتولى الدفاع عنه. وعند تعيين محامي الدفاع لا بدّ للمحاكم الوطنية أن تراعي رغبات المدعى عليه؛ وبالفعل، يعتمد القانون الألماني هذا النهج (المادة 142 من قانون الإجراءات الجزائية، وراجع الفقرة 20 أعلاه). غير أنه يمكنها أن تغض النظر عن تلك الرغبات حينما تكون هناك أسباب وثيقة الصلة بالموضوع وكافية لتقرير أنّ ذلك ضروري خدمة لمصلحة العدالة." (الفقرة 29، نشدد على هذه الجملة). أمّا في سياق المحكمة الخاصة بلبنان، فمن الواضح أنّ مصلحة العدالة تشمل لاسيما مصلحة المجتمع الدولي والشعب اللبناني في محاكمة عادلة وسريعة لهذا المتهم أو ذاك (سواء تمّت محاكمتها جماعياً أو فردياً)، وعرض الأدلة بفعالية، وحسن سير العدالة بصورة منتظمة، ودور المحكمة في تقصي الحقيقة، وحماية المتضررين والشهود وصون مصالحهم.

32- وفي ضوء ما ورد أعلاه وتماماً مع قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني والإجراءات الجزائية المعتمدة في غالبية الدول التي تطبق القانون المدني، تنصّ القواعد على حق المتهم في أن يختار الدفاع عن نفسه شخصياً أو لا. لكنّها نصّت أيضاً على أنه يجوز لقاضي الإجراءات التمهيدية أو لغرفة الدرجة الأولى أو لغرفة الاستئناف أن تفرض وجود محامي دفاع لتمثيل المتهم أو مساعدته كلما رأى القضاة ذلك ضرورياً لمصلحة العدالة ومن أجل ضمان محاكمة عادلة وسريعة. وقد تمت مراعاة الاعتبارات الواردة أعلاه في المادة 59، الفقرة (واو) من القواعد.

33- عادة ما تكون المحاكمات الجزائرية الدولية قائمة على النظام الوجيهي. وبالتالي فإنها تتبع مبدأ الشفوية ولا تسمح بالأدلة الخطية إلا بشروط صارمة و فقط إذا كانت تثبت مسائل غير متصلة بأفعال المتهم وسلوكه (راجع على سبيل المثال المادة 92 مكرر من قواعد الإجراءات والإثبات المتعلقة بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة). وفي المقابل، تميز النظم الجزائرية القائمة على الأعراف الرومانية-الجرمانية كالنظام الجزائري في لبنان، وإن كانت هي أيضاً تميز الاستجواب والاستجواب المضاد الشفويين للشهود، إلى قبول الأدلة الخطية بدون إخضاع الشهود المعنيين للاستجواب المضاد ولكن رهناً بشروط معينة. فهي تترك مسألة تحديد القيمة الثبوتية التي تنطوي عليها الأدلة الخطية لتقييم القضاة بناءً على مفهوم "قناعة القاضي الشخصية".

ويجدر التأكيد على أن محكمة نورمبرغ العسكرية الدولية قد سمحت للمدعي العام بقبول طائفة واسعة من الإفادات الكتابية المشفوعة باليمين والمستندات الخطية كأدلة. وربما يعود ذلك إلى أن غالبيتها تميل إلى إثبات حقائق تشكل جزءاً من نمط إجرامي واسع النطاق.

وعموماً، ينبغي الوثوق بالقضاة المحترفين في تقييمهم للأدلة، فالمتوقع منهم أن يكونوا محتصين ومحنكين وبالتالي قادرين على إعطاء الدليل القيمة التي يستحقها في كل قضية على حدة.

34- وتتعامل القواعد مع هذه المسألة من خلال تحقيق التوازن بين حقوق المتهم وبين هدف إظهار الحقيقة، مع الأخذ في الاعتبار أن هذا التوازن يصبح صعباً تحقيقه لاسيما حينما تواجه محكمة ما جرائم إرهابية. وفي هذا الصدد، تجسد الأحكام الواردة في قواعد الإجراءات والإثبات محاولة للتوفيق بين المتطلبين المتناقضين المذكورين أعلاه والتمييز الدقيق بين مختلف فئات مواد الإثبات:

- (1) المستندات (غير الإفادات الخطية)؛
- (2) الإفادات الخطية للشهود؛
- (3) الإفادات الخطية للشهود الحاضرين في جلسة المحاكمة والمستعدين للإدلاء بشهادتهم؛
- (4) الإفادات الخطية للأشخاص المتخلفين عن الحضور؛
- (5) الإفادات الخطية للشهود الذين لم تُكشف هويتهم؛
- (6) النصوص المدونة لشهادات أدلي بها في إجراءات قضائية أخرى.

35- أمّا بالنسبة إلى الفئة الأولى (المستندات): على سبيل المثال رسالة أو النص المدون لمكالمة هاتفية خضعت للتنصت أو محضر اجتماع، فتنصّ المادة 154 من القواعد على جواز قبولها كأدلة إن كان لها قيمة ثبوتية.

وأما بالنسبة إلى الأدلة من الفئتين الثانية والسادسة (الإفادات الخطية والنصوص المدونة)، فإن المادة 155 من القواعد تميز قبولها بدلاً من الشهادة الشفهية طالما أنها لا تتعلق بأفعال فردية أو سلوك فردي للمتهم كما أوردتها قرار الاتهام.

وأما فيما يتعلق بالفئة الثالثة (الإفادات الخطية للشهود الحاضرين في جلسة المحاكمة والمستعدين للإدلاء بشهادتهم وللخضوع للاستجواب المضاد)، فإن المادة 156 من القواعد تجيز قبول الإفادة الخطية حتى لو اشتملت على أدلة تثبت أفعال فردية أو سلوك فردي للمتهم ما لم يعترض الفريق الآخر على ذلك. وفيما يتعلق بالفئة الرابعة (الإفادات الخطية للأشخاص المتخلفين عن الحضور أو النصوص المدونة لشهادتهم)، فإن المادة 158 من القواعد تترك المسألة لتقدير الغرفة لكنّها تلاحظ أنّه في حال تضمنت ما يثبت أفعال فردية أو سلوك فردي للمتهم فقد يشكل ذلك عاملاً لرفض قبول تلك الشهادة كلياً أو جزئياً. وأخيراً، وفيما يتعلق بالشهود الذين لم تُكشف هويتهم (الفئة الخامسة) والذين قد يكون حضورهم في محاكمات تتعلق بقضايا إرهابية حاسماً (إمّا لأنهم أشخاص يخشون على حياتهم أو على حياة أشخاص مقربين منهم أو لأنهم ممن يعملون في المخابرات وليسوا مستعدين للكشف عن هويتهم أو لأنه لم يسمح لهم بذلك)، فإن المادة 93 من القواعد تنصّ على إجراء يُدلي بموجبه الشاهد الذي لم تكشف هويته بشهادته في غرفة المذاكرة أمام قاضي الإجراءات التمهيدية بحيث يكون القاضي هو وحده من يعرف هويته. إضافة إلى ذلك، تنصّ القواعد على إمكانية توجيه الفريقين وممثل المتضررين المشاركين في الإجراءات أسئلة خطية إلى الشاهد عن طريق قاضي الإجراءات التمهيدية. وتأتي المادة 159 من القواعد لتوفر ضمانات أنه يجب ألا تستند الإدانة، فقط أو بشكل حاسم، إلى إفادة أدلى بها شاهد لم تكشف هويته.

11 - حماية المعلومات الحساسة

36- قد تتطلب الإجراءات الجزائية الدولية المتعلقة بالإرهاب حماية بعض المعلومات المقدمة إلى الفريقين بصفة سرية. غير أنه من الضروري أن تكون التدابير المأخوذة لحماية هذه المعلومات منسجمة بالكامل مع حقوق المتهم. وفي هذا الصدد، أشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية "شغال" ضد المملكة المتحدة (*Chahal v. United Kingdom*) (القرار الصادر في 15 تشرين الثاني/ نوفمبر 1996) إلى أن:

"[ترجمة] تقر المحكمة بأن استعمال المواد السرية قد يكون لا مفر منه عندما يكون الأمن القومي على المحك. غير أن هذا لا يعني أن السلطات الوطنية لن تخضع لإشراف المحاكم المحلية الفعلي كلما رغبت في التأكيد بأن الأمر يتعلق بالأمن القومي والإرهاب [...] وتعتبر المحكمة أهمية [...] لتطوير شكل أكثر فعالية من المراقبة القضائية في حالات مماثلة في كندا. ويدل هذا المثال أن هناك تقنيات يمكن اللجوء إليها تقوم في الوقت نفسه بمعالجة الشواغل الأمنية المشروعة تجاه طبيعة المعلومات الاستخباراتية ومصادرها ومنح الفرد قدرًا مهمًا من العدالة الإجرائية". (الفقرة 131)

في المادتين 117 و118 من القواعد، يتم تحقيق التوازن بين ضرورة عدم إبلاغ المصدر أو المحتوى الدقيق للمعلومات السرية التي بحوزة الإدعاء أو الدفاع والحاجة إلى ضمان محاكمة عادلة تحترم بالكامل حقوق الفريق الآخر. وتناط مهمة ضمان عدم استعمال هذه المعلومات بشكل يؤثر على حقوق الفريق الآخر بقاضي الإجراءات التمهيدية. وهو يضطلع بدور أساسي وهو دور "هيئة قضائية" حيادية وموضوعية تخدم الحاجة العامة إلى ضمان احترام مبادئ المحاكمة العادلة. وتتعدى هذه الأحكام تلك اللازمة لتأخير أو منع إبلاغ المعلومات التي من شأنها إلحاق الضرر بالتحقيقات، تشكيل تهديد خطير لسلامة أحد الشهود أو سلامة عائلته؛ أو مخالفة المصلحة العامة (المادة 116 من القواعد).

وتعالج المادة 117 من القواعد المعلومات التي هي بحوزة المدعي العام وهي معلومات قد يؤدي إبلاغها إلى المساس بالمصالح الأمنية لإحدى الدول أو لإحدى الهيئات الدولية. في هذه الحالة، يجوز للمدعي العام الطلب بصورة غير وجاهية من قاضي الإجراءات التمهيدية الذي يقرر في غرفة المذاكرة وبصورة غير وجاهية: (ألف) ما إذا يجوز إعفاء المدعي العام، جزئياً أو كلياً، من واجب الإبلاغ؛ (باء) أو إعفاؤه من واجب الإبلاغ رهناً بتدابير موازية، على سبيل المثال (1) تقديم المعلومات بشكل مختصر أو مموه، (2) أو تحديد معلومات جديدة وذات طبيعة مماثلة، (3) أو عرض الشق الأهم من الوقائع. من المهم فهم مبدأ التدابير الموازية- أي التدابير التي تعالج مسألة عدم إمكانية إبلاغ المواد التي كان يجب إبلاغها وبالتالي تضمن احترام حقوق الفريق الآخر.

وتطبق الأحكام نفسها عندما تكون المعلومات التي قد يؤدي إبلاغها إلى المساس بالمصالح الأمنية لإحدى الدول أو لإحدى الهيئات الدولية بحوزة الدفاع (أو متضرر مشارك بالإجراءات) الذي يكون ملزماً بإبلاغها بموجب القواعد (مثلاً المادة 112 من القواعد).

وتتطرق المادتان 118 و119 من القواعد إلى إبلاغ المعلومات التي: (1) تقدم بصفة سرية؛ (2) والتي تمس بالمصالح الأمنية لإحدى الدول أو لإحدى الهيئات الدولية. ولا يتم إبلاغها إلا بعد موافقة مقدمها. وتلاحظ القواعد ما يلي:

(1) إذا حصل المدعي العام على هذه الموافقة، يجوز له تقديم المعلومات كدليل، ويجوز لقاضي الإجراءات التمهيدية أو لغرفة الدرجة الأولى القبول بها مع مراعاة القيود التالية: (1) ليس المدعي العام ملزماً بإبراز أدلة إضافية تسلمها من المصدر؛ (2) ولا يجوز دعوة شخص ما أو الممثل عن مصدر المعلومات للشهادة؛ لكن، (3) إذا دعا المدعي العام شاهداً ليقدم تلك الأدلة، لا يلزم هذا الشاهد بالإجابة عن أي سؤال يتعلق بالمعلومات أو بمصدرها.

(2) إذا لم يمنح مصدر المعلومات موافقته على إبلاغها، ويكون المدعي العام ملزماً بالكشف عن المواد، يقوم المدعي العام بإعلام قاضي الإجراءات التمهيدية. ولا يقدم له المعلومات الأصلية أو أي تفاصيل تتعلق بمصدرها؛ بل يقدم لقاضي الإجراءات التمهيدية: (1) عرضاً للخطوات التي اتخذها للحصول على موافقة المصدر؛ (2) إذا كانت المعلومات تنفي التهم، الأسباب التي تبرر ذلك (3) ولائحة بالتدابير الموازية الملائمة. يتعين على قاضي الإجراءات التمهيدية البت في المسألة وإصدار أمر باتخاذ التدابير الموازية الملائمة، عند الضرورة، كتعديل قرار الاتهام أو سحب التهم. وبدلاً من اللجوء المباشر إلى قاضي الإجراءات التمهيدية، يجوز الاستعانة بمستشار خاص يعينه الرئيس (من ضمن لائحة سرية بأشخاص وافقت عليهم الهيئة التي قدمت المعلومات السرية)، يحق لهذا المستشار التدقيق في المعلومات وإعلام قاضي الإجراءات التمهيدية بالتدابير الموازية الأكثر ملائمة. في الحالتين، يبلغ قاضي الإجراءات التمهيدية غرفة الدرجة الأولى بالوضع وبأي أمر أصدره في هذا الصدد.

بموجب المادة 118، الفقرة (حاء) من القواعد، تطبق هذه الأحكام أيضاً، مع إجراء ما يلزم من تعديل، على الدفاع حينما تكون المعلومات التي قدمت بصفة سرية والتي قد يؤدي إبلاغها إلى المساس بالمصالح الأمنية الوطنية لإحدى الدول أو والهيئات الدولية الأخرى بحوزة الدفاع.

من المهم التشديد على أن للمدعي العام مصلحة مطلقة في ضمان إما إبلاغ المعلومات وإما أن تكون التدابير الموازية كافية لحماية حقوق المتهم. بما أن غرفة الدرجة الأولى سوف تتلقى تقريراً من قاضي الإجراءات التمهيدية يفصل فيه الإجراء (ولا يتضمن وصفاً للمواد السرية)، يجب أن تقتنع بأن الوضع ككل (بما في ذلك التدابير الموازية التي اتخذها قاضي الإجراءات التمهيدية، إن وجدت) لا يضر بالمتهم ولا يتيح شكاً معقولاً فيما يتعلق بذنبه. في هذه الظروف، تكون غرفة الدرجة الأولى ملزمة بتبرئة المتهم نظراً لأن الذنب ليس الاستنتاج المعقول الوحيد. وبالتالي، يحث ذلك المدعي العام على متابعة المفاوضات مع مصدر المعلومات بقصد السماح بإبلاغ المعلومات، أو على الأقل ليكون منفتحاً قدر الإمكان فيما يتعلق بتأثير المعلومات السرية على قضيته.

37- تُعتبر المحاكمات الغيابية مقبولة في عدد من البلدان التي تطبق القانون المدني بما فيها لبنان وبلجيكا وإيطاليا. وقد أكد الاجتهاد القضائي للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان واللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة مراراً أنّ إجراء المحاكمات الغيابية يتماشى مع مبادئ العدالة المنصفة شرط اللجوء إلى مجموعة من الضمانات تصون مصالح المتهم (وهي الضمانات نفسها الراسخة في المادة 22، الفقرة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة). وفي المقابل، تُنتقد هذه المحاكمات وتخضع لاعتراض شديد في نظم القانون العام وذلك لأن حق المتهمين في حضور المحاكمة في بعض هذه الدول (مثل الولايات المتحدة) هو حق يكرسه الدستور وكذلك لأسباب أخرى. فضلاً عن ذلك، فإنّ النظام الوجيه القائم على "المبارزة" بين الفريقين يقتضي تواجد المتهم كي يتمكن من توجيه محاميه. أضف إلى ذلك أنّ الأنظمة الدكتاتورية غالباً ما تلجأ إلى إجراء محاكمات غيابية سعياً منها إلى محاكمة وإدانة ومن ثمّ نبذ المعارضين السياسيين في الخارج. غير أنه يجوز في المملكة المتحدة، على سبيل المثال، إجراء المحاكمات الغيابية إذا كان المتهم قد رد على تهمة بعدم الإقرار بالمسؤولية في إطار الإجراءات التمهيدية وإذا كان قد حُذِر (افتراضاً أنّه أحلي سبيله بكفالة) من إمكانية إجراء المحاكمة في غيابه إن لم يحضر المحاكمة. ولا يجوز غيابيه منذ هذه اللحظة الإجراءات القضائية في حقه إلى إجراءات غيابية.

38- إنّ أنّ هذه الأسباب التي تبرر معارضة المحاكمات الغيابية لا تنطبق على المحاكمات الجزائية الدولية ولا سيما حينما لا تكون تلك المحاكمات قائمة على القبول التام للنظام الوجيه. فلا تنحصر فيها الإجراءات بمبارزة بين فريقين بل إنّ هدفها الرئيسي هو إظهار الحقيقة وتحقيق العدالة. إضافة إلى ذلك، تُجرى المحاكمات الدولية على مرأى ومسمع الجميع - وبالتالي تحت التمحيص الدقيق للمجتمع الدولي برمته - الذي لا يتسامح مع أي سوء استخدام للسلطة أو أي تحيز أو معاملة جائرة.

39- وفضلاً عن ذلك، ينصّ ميثاق محكمة نورمبرغ العسكرية الدولية على جواز المحاكمات الغيابية (المادة 12) وقد جرت بالفعل محاكمة "مارتن بورمان" (Martin Bormann) غيابياً مما يشير إلى تقبل فكرة المحاكمات الغيابية على الصعيد الدولي، على الأقل في الحقبة التي تلت الحرب العالمية الثانية. غير أنّ هذه السابقة تثير انطباعات مختلفة. وصحيح أنّ دولتين من الدول التي أعدت الميثاق، لاسيما الولايات المتحدة والمملكة المتحدة، هما من البلدان التي تطبق القانون العام، غير أنّهما لم يقبلتا بإجراء محاكمات غيابية إلاّ على مضمض (راجع B.F. Smith, *Reaching Judgment at Nuremberg* (New York : Basic Books Inc., 1977، الصفحات 229-232). علاوة على ذلك، لا يمكن تجاهل حقيقة أنّ الدعوى ضد "بورمان" كانت صعبة بالنسبة إلى محامي الدفاع الذي لم يتمكن من إيجاد شهود للدفاع (راجع *Trial of the Major War Criminals*، المجلد 3، الصفحات 547-549؛ والمجلد 14، الصفحة 418؛ والمجلد 17، الصفحات 244-249). وما أتاح المجال للمحكمة لإدانته والحكم عليه بالإعدام هو مجرد تواجد أعداد كبيرة من الوثائق التي اعتبرت أصلية والتي كانت تحمل توقيع المتهم بشكل لا يقبل الجدل. ومن هنا فقد أشارت المحكمة العسكرية الدولية في حكمها إلى أنّ محامي "بورمان" كان قد "[ترجمة] عمل جاهداً في ظلّ أوضاع صعبة" مضيفةً أنّه "[ترجمة] لم يكن قادراً على دحض هذه الأدلة (التي قدمها المدعي العام). وأمام هذه الوثائق التي تحمل توقيع بورمان يصعب علينا أن نتصور كيف كان بمقدوره دحض الأدلة حتى لو كان المدعي عليه حاضراً" (المجلد 1، الصفحة 340).

40- والجانب السلبي في إجراء محاكمات غيابية هو أنها عموماً لا تحظى بشعبية على صعيد الرأي العام (مما يدل على ذلك هو أنها محظورة في بلدان كبرى تطبق القانون المدني مثل ألمانيا وإسبانيا. أمّا في فرنسا فقد ألغيت في العام 2004 واستبدلت بالحكم الغيابي (jugement par défaut) (راجع المواد 410 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية).

41- وفقاً للمادة 22 من النظام الأساسي، يجوز للمحكمة الخاصة بإجراء المحاكمات غيابياً إذا كان المتهم قد تنازل صراحة عن حقه في الحضور، أو لم يتم تسليمه من قبل الدولة المعنية، أو قد توارى عن الأنظار أو تعذر العثور عليه. وإذا لم يعين المتهم تمت مقاضاته غيابياً محامياً يمثله، فيحق له إما أن يقبل بالحكم الصادر في حقه أو أن يطلب إعادة محاكمته.

42- ترمي القواعد، في حين أنها تطبق المبادئ التي كرّستها المادة 22 من النظام الأساسي، إلى (1) جعل اللجوء إلى الإجراءات الغيابية أمراً استثنائياً (2) والحدّ من نطاق مثل هذه الإجراءات على أساس افتراض أنّ الحضور الشخصي للمتهم في المحاكمة غير مطلوب بالضرورة وأنّ "حضوره القانوني" يكفي عند استيفاء بعض الشروط. وبالتالي، ووفقاً للقواعد، لا تُعتبر الإجراءات الآتية غيابية:

(1) إذا حضر المتهم جلسة المثول الأولى (بعد الحصول على تصريح مرور، عند الحاجة) وغادر مقر المحكمة، طالما أنّ محامي الدفاع يواصل العمل نيابةً عنه ويحضر الجلسات شخصياً (المادتان 104 و 105 من القواعد).

(2) إذا مثل المتهم أمام المحكمة - حتى لو اقتصر هذا الحضور على جلسة المثول الأولى، بواسطة نظام المؤتمرات المتلفزة أو بواسطة محام وكله هو أو قبل بأن يُعيّن له، من دون أن يكون قد تنازل صراحة وخطياً عن حقه في حضور المحاكمة (المادة 104 من القواعد).

بالتالي وفي الحالتين، لا يُعتبر المتهم "غائباً" عن الإجراءات بالمعنى القانوني بل أنّه غير حاضر شخصياً أمام المحكمة. وإذن لا يحق له طلب إعادة المحاكمة التي تجيزها المحاكمة الغيابية (المادة 22 من النظام الأساسي).

43- وحتى حينما يتم استيفاء جميع الشروط لإجراء محاكمة غيابية، تنصّ المادة 106، الفقرة (باء) من القواعد على إمكانية طلب غرفة الدرجة الأولى من الرئيس اتخاذ التدابير اللازمة من أجل ضمان إمكانية مشاركة المتهم في الإجراءات. إضافة إلى ذلك، تنظم القواعد على حدّ سواء الحالة التي يمثل فيها المتهم أمام المحكمة خلال المحاكمة الغيابية (راجع المادة 108 من القواعد) والحالة التي يمثل فيها أمام غرفة الدرجة الأولى أو غرفة الاستئناف بعد انتهاء الإجراءات الغيابية (راجع المادة 109 من القواعد).

44- في البلدان التي تطبق القانون العام، تتميز إجراءات تحديد العقوبة عن إجراءات المحاكمة وتليها وذلك لسبب بسيط هو أنّ المحاكمة تتمّ عموماً من خلال هيئة محلّفين ويحق لهيئة المحلّفين أن تقرر فقط ما إذا كان المدعى عليه مذنباً أم بريئاً. فإذا ما أدانت هيئة المحلّفين المتهم يقع الأمر على عاتق القاضي لإصدار الحكم. بموجب إجراءات مختلفة. وقد تمّ تأييد هذا النموذج في البداية على الصعيد الدولي (راجع المسوّدة الأولى لقواعد الإجراءات والإثبات للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة (1994) المادتان 99 و100). بعد ذلك، وبناءً على طلب بعض القضاة الذين ينتمون إلى العرف الروماني الجرمانى، تمّ الدمج بين المجموعتين من الإجراءات. وقد تبين خطأ ذلك إذ إنّّه قد يؤدي إلى (1) بعض اللبس حينما يتعيّن على القضاة الاستماع خلال المرحلة نفسها من المحاكمة إلى شهود على الوقائع وشهود على السلوك؛ (2) وقد يتعيّن على غرفة الدرجة الأولى الاستماع خلال المحاكمة إلى عدة "شهود على السلوك" وإن كانت قد تقرر في نهاية المطاف أن تبرئ هذا المتهم. وباختصار، قد يتبين أنّ هناك إضاعة للوقت في الاستماع إلى شهود على السلوك خلال مرحلة لا تكون فيها المحكمة قد قررت رسمياً ما إذا كانت ستبرئ المدعى عليه أو تدينه. أضف إلى ذلك أنّ المتهم ومحاميه قد يجدان نفسيهما في وضع صعب يحتم عليهما الاعتراض على أي مسؤولية للمتهم في الجريمة في حين أنّهما يقدمان الحجج والأدلة المتصلة بأي عقوبة من شأنها أن تفرض. ومن مزايا نظام الإجراءات المنفصلة لتحديد العقوبة أنّه إذا قامت المحكمة بإدانة المتهم ومن ثمّ أقر المتهم بعد التفكير بارتكابه الجرائم التي أدين بها فعلاً، فإنّه يمكن أخذ إقراره أو ندمه اللاحقين في الاعتبار لدى تقييم العقوبة المناسبة. كما أنّها تمنح وقتاً لمحامى الدفاع لاستيعاب القرار الصادر عن هيئة المحلّفين والتفكير فيه ملياً، ذلك القرار الذي قد يشكل مزيجاً من الإدانة والتبرئة بشأن قرار اتهام ترد فيه عدة تمم، فيتقدم بطلبات بشأن الحكم القضائي أمام المحكمة على نحو أنسب.

45- وهكذا تعود القواعد في المادة 171 إلى نظام القانون العام وتفصل الإجراءات إلى مجموعتين مختلفتين تهدف إحداها إلى إثبات إدانة المتهم أو براءته وتهدف الأخرى إلى تحديد العقوبة (مع الافتراض أنّ المدعى العام نجح في إثبات الإدانة بدون أدنى شك معقول).