جامعة العربي التبسي – تبسة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر

تخصص: سياسة جنائية وعقابية

بعنوان:

القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية أمام القانون الدولي الجنائي

إعداد الطالبة:
غريسي آمنة

إشراف الدكتورة:
خالدي خديجة

لجنـــة المناقشـــة:

الاسم واللقـب	الرتبـة العلميـة	الصفـة
ثابت دنيا زاد	أستاذ محاضر –ب–	رئيسـا
خالدي خديجة	أستاذ محاضر –ب–	مشرفـا ومقررا
أجعود سعاد	أستاذ محاضر –ب–	عضوا ممتحنـا

السنة الجامعية: 2017-2018

جامعة العربي التبسي – تبسة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر

تخصص: سياسة جنائية وعقابية

بعنوان:

القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية أمام القانون الدولي الجنائي

إعداد الطالبة:
غريسي آمنة

إشراف الدكتورة:
خالدي خديجة

لجنـــة المناقشـــة:

الاسم واللقـب	الرتبـة العلميـة	الصفـة
ثابت دنيا زاد	أستاذ محاضر –ب–	رئيسـا
خالدي خديجة	أستاذ محاضر –ب–	مشرفـا ومقررا
أجعود سعاد	أستاذ محاضر –ب–	عضوا ممتحنـا

السنة الجامعية: 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَقَفَّيْنَا عَلَىٰٓ ءَاثَٰرِهِم بِعِيسَى ٱبْنِ مَرْيَمَ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ
يَدَيْهِ مِنَ ٱلتَّوْرَىٰةِ ۖ وَءَاتَيْنَٰهُ ٱلْإِنجِيلَ فِيهِ هُدًى وَنُورٌ وَمُصَدِّقًا لِّمَا
بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلتَّوْرَىٰةِ وَهُدًى وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ ﴿٤٦﴾ وَلْيَحْكُمْ
أَهْلُ ٱلْإِنجِيلِ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فِيهِ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ
فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤٧﴾﴾

المائدة:٤٦ - ٤٧

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية

على ما يرد في هذه المذكرة

من آراء

شكر وعرفان

أتقدم بأرقى كلمات الشكر والعرفان إلى من بعثت فيا الإرادة وأرست فيا دعائم الاجتهاد

أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة: خالدي خديجة التي دعمتني وساعدتني في انجاز هذا العمل. وما يمكن قوله أن اللسان يعجز عن إيفائها حقها من الشكر والتقدير

وكما أتقدم بالشكر لكل أساتذة قسم الحقوق واخص بالذكر الأستاذة شعنبي صابرة والأستاذة فرحي ربيعة والأستاذة مقران ريمة.

أهدي ثمرة جهدي إلى أمي الحبيبة وجدتي الحنون أطال الله في عمرهما

إلى من شاطرني حياتي زوجي الفاضل الذي ساندني في دراستي و شجعني

بارك الله فيه

إلى نورا عيني ابني الغالي آدم وابنتي الحلوة أماني حفظهم الله

إلى إخوتي والى أخوالي و أخص بالذكر خالي فتحي الذي لطالما قدم لي الدعم في مشواري الدراسي زاده الله صحة وأجرا.

قائمة المختصرات

الطبعة	ط
دون طبعة	د.ط
دون سنة نشر	د.س
دون دار نشر	د.د.ن
صفحة	ص

مـــقـدمـــة

بسم الله الرحمن الرحيم

مـقدمـــــة

ظهرت في أعقاب الحرب العالمية الثانية فكرة المسؤولية الجنائية الدولية وذلك عقب الانتهاكات الخطيرة والاعتداءات الصارخة على حقوق الإنسان التي مورست في تلك الفترة ، غير أن ذلك لا ينفي الجهود التي بذلت قبل ذلك من أجل إرساء قواعد المسؤولية الجنائية الشخصية ضد مرتكبي الانتهاكات الجسيمة وبذلك بلورت فكرة القضاء الجنائي الدولي لمحاكمة مرتكبي الجرائم، وهذا بإنشاء محكمة لمحاكمة إمبراطور ألمانيا "غليوم الثاني " والتي كانت البذرة الأولى لقيام المسؤولية الجنائية في القانون الدولي.

أما الحرب العالمية الثانية فقد كانت البداية الحقيقية لفكرة المسؤولية الجنائية وذلك بإنشاء قضاء جنائي دولي لتحديد هذه المسؤولية وكانت محكمة نورمبورغ ومحكمة طوكيو من أهم المحاكم الدولية التي أسست في تلك الفترة إذ كان من الضروري أن تتم متابعة مرتكبي الجريمة الدولية، هذه الأخيرة التي تعرف على أنها ذلك الفعل الذي يرتكب إخلالا بقواعد القانون الدولي ويكون ضارا بالمصالح التي يحميها هذا القانون .وفي سبيل تحقيق العدالة وعدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب، أنشأت كل من محكمتي روندا ويوغسلافيا السابقة اللتان كرستا مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية.

وهو الشيء الذي أدى الى ترسيخ مبدأ القضاء الدولي الجنائي مما جعل الجهود الدولية تتظافر من أجل إنشاء قضاء دولي دائم لإدانة الجريمة الدولية بكافة صورها وأشكالها وهو ما تجسد فعلا في مؤتمر روما لسنة 1998 أين تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية والتي تمارس اختصاصها على الأفراد الذين قاموا أو ساهموا بارتكاب جرائم دولية تدخل في اختصاص هذه المحكمة وهذه الجرائم حددت على سبيل الحصر وهي جريمة الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، جريمة العدوان، والجرائم ضد الإنسانية.

وقد تم تكريس المسؤولية الجنائية للفرد ضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بغض النظر عن صفة ومكانة مرتكبي هذه الجرائم الدولية سواء كانوا قادة أو مسؤولين أو رؤساء عسكريين.

ويمكن تعريف المسؤولية الجنائية الدولية على أنها وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المجرم لارتكابه أحد الجرائم الدولية التي تهدد السلم والأمن الدوليين، وبذلك فهو يستحق العقاب باسم الجماعة الدولية. وتمثل المسؤولية الجنائية الدولية الأثر الجنائي للقاعدة الجنائية الدولية، إذ لا تكامل إلا باتخاذ عنصرها الموضوعي ويعكسه الركن الشرعي للجريمة. والشخصي الذي يعكسه الركن المعنوي.

غير أن هذه المسؤولية وبالرغم من ارتكاب الجريمة الدولية أو الفعل المجرم بموجب العرف الدولي والمعاهدات والقوانين الدولية، وقيامها بالفعل، ولكن لظروف واعتبارات معينة تحيط بالفعل أو الفاعل، تجعل الفعل مبررا ومباحا أو تسقط المسؤولية الجنائية عن مرتكبه رغم قيامها في حقه، فتعد هذه الظروف قيدا على إثارة المسؤولية الجنائية أمام القانون الدولي الجنائي.

فالتشريعات الدولية المقارنة تعرف حالات تخرج الفعل المجرم من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة والا عقاب كون أن الجريمة ليست وليدة الإرادة البشرية البشعة والا إنسانية، فقد يدفع الفاعل إلى ارتكاب الجريمة الدولية ظروف تخرج عن إرادته وتدفعه دفعا لارتكابها. وهذه الموانع و الأسباب ممكن أن تكون موضوعية والتي يعتبرها القانون الجنائي الدولي سببا كافيا لتجريد الفعل الغير مشروع من صفته الإجرامية وإخراجه من دائرة التجريم وإعادته إلى نطاق المشروعية فهي ظروف تحيط بالفعل وترفع عنه الصفة الغير مشروعة وتدخله في دائرة الأفعال المباحة. ويمكن أن تكون شخصية والتي تعرف

على أنها أسباب ذاتية تتعلق بالشخص ولا علاقة لها بالفعل والتي عند تحققها تمنع المسؤولية العقابية عن مرتكبها ولكن لا تزيل عن الفعل صفته الإجرامية.

وهذا ما سنتناوله من خلال هذه المذكرة بدراسة القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية أمام القانون الدولي الجنائي.

وتكمن **أهمية الموضوع** في أن القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية تعد موضوعا حديثا تناوله القانون الدولي المعاصر، وكما يكتسي أهمية قصوى في الوقت الراهن سواء من الناحية النظرية أو العملية، فمن الناحية النظرية لابد من ضبط مفهوم هذه القيود وتحديد الشروط الواجب توافرها فيها، حتى يأخذ بها كأسباب لنفي المسؤولية الجنائية الدولية، أما على المستوى العملي فان بروز أسباب جديدة قد أثار العديد من التساؤلات حول مستقبل العلاقات الدولية في ظلها.

وقد تم اختيارنا لهذا الموضوع بناء على دوافع عدة منها الشخصية ومنها الموضوعية:

-**فالدوافع الشخصية:** إن معنى المسؤولية الجنائية الدولية، يثير الاهتمام لما يكرسه من ضمانات لمعاقبة مرتكبي الانتهاكات ضد البشرية وعدم افلاتهم من العقاب.

-**أما الدوافع الموضوعية:** فهي الرغبة في تسليط الضوء على أسباب إباحة الجريمة الدولية وامتناع المسؤولية عليها في حال ارتكابها.

الإشكالية:_ ولعل أهم إشكال يطرح من خلال هذا الموضوع هو:

- فيما تتمثل القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية وما هي طبيعتها وأساسها القانوني؟ والى أي مدى يأخذ بها أمام المحاكم الدولية الجنائية؟

أما **المنهج المتبع** في هذه الدراسة فقد اعتمدنا من جهة المنهج الوصفي لعرض التطور التاريخي والتطبيقات العملية لموانع المسؤولية الجنائية الدولية، من جهة أخرى اعتمدنا المنهج التحليلي المناسب لتحليل الآراء الفقهية والمواد القانونية.

وكان هدفنا من هذه الدراسة هو محاولة الكشف عن أسباب الإباحة والتبرير في القانون الدولي الجنائي وكذا المحكمة الدولية ومعرفة الشروط الواجب توافرها للاعتداد بها في ترتيب آثارها القانونية.

بالنسبة للدراسات السابقة فقد كانت كثيرة ومتنوعة أغلبها انصبت على دراسة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد وبصفة عامة مع ذكر بعض أسباب امتناعها دون البعض الآخر وأهم الدراسات التي تناولت موضوع القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية نذكر:

-العربي هاجر، القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجيستير، جامعة حسيبة بوعلي ،2008-2009.

-مزيان راضية، أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجيستار، جامعة قسنطينة، الجزائر ،2006.

صعوبات البحث: لعل أهم الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذه الدراسة:

صعوبة التحصل على المراجع المتخصصة وكذا ضيق الوقت، مع التقيد بزمن محدد مقارنة مع تشعب الموضوع وعمقه .

ولقد حاولنا إثراء هذه الدراسة وإعطائها القيمة العلمية التي تناسبها من خلال اعتماد الخطة التالية:

الفصل الأول: القيود الشخصية الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية.

المبحث الأول: خصصناه لدراسة كل من حالة نقص الأهلية أو انعدامها وحالة الإكراه كقيدان على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية

أما المبحث الثاني: فقد خصصناه لحالة إطاعة أوامر الرئيس وكذا الغلط كقيدان على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية.

الفصل الثاني: القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية.

المبحث الأول: خصصناه لدراسة كل من حالتي الدفاع الشرعي وحالة الضرورة.

أما المبحث الثاني: خصصناه لدراسة المعاملة بالمثل وكذا مبدأ التدخل الإنساني.

وتندرج ضمن مباحث هذه الدراسة عدد من المطالب والفروع مما يمكننا من التفصيل في الموضوع، وأن تحاول قدر المستطاع الإلمام به من كل جوانبه.

وفي الأخير وضعنا خاتمة خرجنا من خلالها بجملة من الاستنتاجات و التوصيات .

الفصل الأول:

القيود الشخصية الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية

إن الأسباب الشخصية لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية هي تلك الأسباب التي تعترض الفاعل بالذات فتصيب إرادته أو تعدمها، فهي أسباب مرتبطة بمرتكب الجريمة، فتجعل إرادته غير معتبرة قانونا بتجريدها من التمييز وحرية الاختيار ولا تجعله أهلا لتحمل المسؤولية الجنائية ولا تثار هذه الأسباب إلا بعد نسبة الجريمة لمرتكبها أي أنها أسباب لا تقدير لها في السلوك الإجرامي، فهي ظروف شخصية تتعلق بالفاعل وبعبارة أخرى فهي تتصل بالركن المعنوي للجريمة إذ تنصب على قدرة الشخص على التمييز والإدراك وحرية الاختيار سواء تعلقت بانعدام الأهلية أو نقصها كصغر السن والجنون والسكر أو لانعدام الإسناد المعنوي كالدفع بالإكراه وإطاعة أوامر الرئيس الأعلى أو انعدام الإثم الجنائي كالدفع بالغلط في الوقائع أو القانون.

وهذا ما سيتم التطرق إليه وتفصيله في هذا الفصل من خلال المباحث التالية: المبحث الأول وخصصناه للإكراه وإطاعة أوامر الرئيس الأعلى.

أما المبحث الثاني، فخصصناه لانعدام أو نقص الأهلية والغلط في الوقائع والقانون.

المبحث الأول: الإكراه وإطاعة أوامر الرئيس الأعلى

نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على كل من حالتي الإكراه وأوامر الرئيس الأعلى، فاعتبر الإكراه مانعا للمسؤولية الجنائية الدولية وأحاطها بشروط معينة حتى يمكن الاعتداد بها.

أما إطاعة أوامر الرئيس فلا يمكن الدفع بها كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية الجنائية إلا في حالات استثنائية أقرها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ضمن نصوصه.

المطلب الأول :الإكراه

يعتبر الإكراه مانعا من موانع المسؤولية للقانون الدولي الجنائي وفي القوانين الوطنية[1].

الفرع الأول: مفهوم الإكراه

أولا: تعريفه

الإكراه هو ضغط مادي أو معنوي يمارسه شخص ضد شخص آخر سلبت إرادته أو التأثير فيها[2] وبمعنى آخر هو الضغط على إرادة الغير بحيث تشل الإرادة ويرتكب الجاني الجريمة بقوة ليس باستطاعته مقاومتها وهذه القوة إما أن تدخل في الركن المادي للجريمة ويسمى إكراها ماديا أو في ركنها المعنوي ويسمى إكراها معنويا.

---

[1] كما هو الحال في قانون العقوبات الجزائري الذي تنص المادة 42 منه على أنه "لا عقوبة على من اضطرته على ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها".

[2] عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 115.

ثانيا: أنواعه

ينقسم الإكراه إلى نوعان مادي ومعنوي.

1-الإكراه المادي:

يعرف الإكراه المادي بأنه محور إرادة الفاعل على نحو لا تنسب إليه غير حركة عضوية أو موقف سلبي مجردين منه الصفة الإرادية وبهذا التعريف يتضح الدور القانوني للإكراه المادي. فهو يمحي إرادة الفعل ذاته، إذ الإرادة عنصر أساسي فيه فالحركة العضوية والموقف السلبي المتجردان منه الصفة الإرادية لا يقوم لهما فعل في لغة القانون وإذا انتهى الفعل زال الركن المادي للجريمة إذ لا قيام لهذا الركن بغير فعل ومن ثم لا يكون محلا للبحث في المسؤولية عن الجريمة إذ الجريمة لم ترتكب أصلا وعلى هذا النحو لا يوصف الإكراه المادي بأنه مانع للمسؤولية وإنما هو مانع توافر الركن المادي للجريمة[1].

ويتحقق هذا النوع من الإكراه عند تعرض الشخص لقوى خارجية لا يستطيع ردها تعدم إرادته وتحمله على ارتكاب الجريمة، ويعرف أيضا على أنه قوة مادية تشل الإرادة أو تفقدها بصفة عارضة أو مؤقتة وتفقد الإنسان سيطرته على أعضاء جسمه وقد تدفع على ارتكاب ماديات الجريمة[2].

ومثال على هذه الحالة، الضابط العسكري الذي أجبر على ضرب منشأة مدنية، فلا يعتبر مسؤولا في نظر القانون إذ أثبت أنه كان مكرها على ذلك إكراها ماديا، وكذلك الحال بالنسبة للإكراه المادي للدول ومثاله أن تقوم دولة قوية بغزو أرض دولة صغيرة

[1] محمد نجيب حسني، دروس في القانون الدولي الجنائي، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1959-1960، ص 503.

[2] محمد عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص 253.

بجيوشها وتعبرها لمهاجمة دولة ثالثة، فتتركها الدولة الصغير لعدم قدرتها على المقاومة وتتخذ أراضيها قاعدة عسكرية لضرب دولة ثالثة[1].

ويرى الأستاذ " **جواسير** " أن الإكراه المادي لا يستبعد فقط المسؤولية الجنائية ولكنه يعدم أيضا الركن المادي للجريمة بمعناه القانوني لأنه السلوك الإرادي الإنساني ذو المظهر الخارجي للعالم الملموس[2].

ومصادر الإكراه متعددة، بعضها يرجع إلى فعل الطبيعة وتسمى بالقوة القاهرة، وبعضها الآخر يرجع إلى فعل الإنسان وهو ما يعرف بالإكراه المادي، ويقصد بالقوة القاهرة في القانون الدولي أنها حدث طارئ بشكل غير متوقع فيدفع دولة ما للقيام بعمل غير مشروع اتجاه دولة أخرى دفعا بخطر داهم يحدث لها أو بإقليمها أو بمواطنيها...

أما الإكراه الذي مصدره الإنسان، فهو قوة عنيفة مفاجئة تتخذ من جسم الإنسان إرادة لا حياة فيها ولا حركة فيها لتحقيق حدث إجرامي معين.[3]

2- الإكراه المعنوي:

الإكراه المعنوي هو ضغط شخص على إرادة شخص آخر قصد حمله على إتيان سلوك إجرامي ويتخذ هذا الضغط في الواقع صورة التهديد بأذى جسيم يلحق بالمكره فيقدم على ارتكاب الواقعة الإجرامية تفاديا للخطر الذي سيلحق به.

يستخلص من هذا أن الإكراه المعنوي لا يعدم إرادة الشخص بل إنه يؤثر على حرية الاختيار وهذا على عكس الإكراه المادي الذي يعدم إرادة الشخص بصفة كلية ومثاله

[1] عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، (ط 1)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979، ص201.

[2] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص116.

[3] أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، (ط2)، دار هومة، الجزائر، 2011، ص233.

الرئيس الذي يهدد مرؤوسه بالفصل عن عمله إذا لم ينفذ ما أمره به، فصورة الأمر الصادر من الرئيس هي بدون شك المثال الحي لحالة الإكراه المعنوي.[1]

ثالثا: شروطه

لا يقوم الإكراه إلا بتوافر مجموعة من الشروط تتمثل في ما يلي:

أ-أن يكون سبب الإكراه غير متوقع: وبمفهوم المخالفة إذ كان الجاني يتوقع حدوث هذا الإكراه، فإن هذا لا ينفي على الإطلاق مسؤوليته الجنائية لأن هذا الأخير مسؤولية موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة.

ب- أن يصدر الإكراه عن الإنسان: لا شك أن مصدر الإكراه بنوعيه هي إرادة إنسان آخر غير إرادة مرتكب الواقعة الإجرامية، لذلك فهو يختلف عن حالة القوة القاهرة التي يكون مصدرها فعل الطبيعة أو فعل الحيوان.

ج-أن يستحيل على الجاني دفع سبب الإكراه: يتضح من خلال هذا الشرط أنه لو كان بإمكان الجاني دفع هذا الإكراه عنه أو تجنبه فلا يستطيع حينئذ أن يدفع بانعدام إرادته وتأثير الغير عليه كأن يحتج شخص يحمل سلاحا ناريا بأنه قد وقع عليه إكراه من امرأة تمسك عصى غليظة، فمن غير المنطقي أن يقبل هذا الدفع لتناقضه التام مع الواقع الذي يؤكد عدم وقوع الإكراه، ومنه تقوم المسؤولية الجنائية في حقه لا محالة.[2]

[1] حسين نسمة، المسؤولية الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، 2007-2008، ص112.

[2] عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، الجزائر، ص134.

الفرع الثاني: موقف الفقه والقضاء الدوليين من حالة الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية

انقسم الفقه في آراءه حول مسألة الإكراه كمانع للمسؤولية كما كان للقضاء مواقف واضحة بخصوص اعتبارها مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية.

أولا: موقف الفقه الدولي من حالة الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية

انقسم الفقه حول اعتبار الإكراه حالة من حالات امتناع المسؤولية الجنائية إلى اتجاهين، اتجاه ينفي هذه الحالة واتجاه أخر يؤيدها ويعتبرها مانعا للمسؤولية الجنائية .

1- الاتجاه الأول:

يرفض أنصار هذا الاتجاه اعتبار الشخص الخاضع للإكراه غير مسؤول عن تصرفه لان من يرتكب جريمة دولية لا يمكن له أن يتخل عن مسؤوليته الجنائية نتيجة الإكراه الواقع عليه، إذ يعتبر أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار من ارتكب الجريمة الدولية هو المسؤول وحده ولو وقع عليه إكراه، دون الذي مارس الإكراه، لان لا يمكن أن يكون اقل ضررا من التهديد المراد تجنبه.

فالاعتراف بالإكراه كسبب معفي من المسؤولية الجنائية الدولية، من شأنه أن يفسح المجال أمام انتشار الجرائم الدولية، وبالتالي القضاء على احترام القانون الجنائي الدولي.[1]

2- الاتجاه الثاني:

يرى أنصار هذا الاتجاه المؤيد لنفي المسؤولية الجنائية عن الشخص الذي ارتكب جريمة دولية عن طريق الإكراه، أن الشخص الخاضع للإكراه في مثل هذه الحالة، يكون

[1] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص146.

محروم من القدرة على تعذير سلوكه بجريمة وذلك يكون من الظلم اعتباره مسؤول عن جريمة ارتكبها في مثل هذه الظروف. [1]

ويشترط هذا الاتجاه أن لإعفاء الشخص الخاضع للإكراه من المسؤولية الجنائية، أن يكون الإكراه الذي تعرض له مما لا يمكن مقاومته، أما إذا كان بوسعه مقاومة الإكراه الممارس عليه فان المسؤولية تكون عندئذ محل اعتبار لان الإكراه في هذه الحالة غير متوفر.[2]

ولقد تم تكريس حالة الإكراه كقيد على إثارة المسؤولية الجنائية من قبل لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة في تقريرها عن مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وامن الإنسانية، فقد اعترفت بأن "الإكراه هو مانع من موانع المسؤولية الجنائية، متى كان الفعل – الجريمة– قد ارتكب لتفادي خطر حال جسيم لا يمكن إصلاحه، وليست ثمة وسيلة أخرى لدرئه " ورأت أن تقدير الإكراه على أسس شخصية، أي بالنظر إلى شخص مرتكب الفعل والظروف التي أحاطت به خاصة، إذ لا يوجد قانون يتطلب من أي شخص التضحية بحياته أو بسلامة جسمه لتجنب ارتكاب الجريمة. [3]

ثانيا: موقف القضاء الدولي من حالة الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية

اعترفت كل من محكمة نورمبورغ والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة بحالة الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية.

---

[1] ممدوح عزمي، دراسة علمية في أسباب الإباحة وموانع العقاب، (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 62.

[2] محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002، ص 295.

[3] محمد عبد الغني، مرجع سابق، ص 422.

1- محكمة نورمبورغ:

اعترفت محكمة نورمبورغ من خلال الأحكام الصادرة عنها بحالة الإكراه كقيد على إثارة المسؤولية الجنائية غير أن ذلك اختلف من قضية إلى أخرى حسب تقدير المحكمة لمدى تأثير الإكراه على سلب حرية الاختيار لدى الجاني وحسب ظروف كل قضية وملابساتها.

- ففي قضية " **أنيسا تزقروين** " التي نظرت فيها المحكمة قي 10 أفريل 1948، اعترفت بالإكراه المادي كمانع للمسؤولية الجنائية، حيث ورد في حيثيات حكمها : " لا يوجد هناك قانون يلزم الشخص البريء بالتضحية بحياته أو مقاساة آلام خطيرة من أجل تجنب ارتكاب جريمة ما ..."[1]

- وفي قضية" **كروب** "في 30 جوان 1948 رفضت محكمة نورمبرغ الدفوع التي تقدم بها الأخير والمتمثلة في أنه ارتكب أفعالا إجرامية نتيجة الضغط والإكراه الذي تعرض إليه من طرف رئيسه الأعلى.

وقررت المحكمة أن صعوبة المسألة تكمن في تقدير مدى الإكراه اللازم لتفادي القصد الجنائي.

والمحكمة قد أخذت بمعيار المقارنة بين ما يترتب على رفض تنفيذ الأوامر من مخاطر والنتائج الأكثر خطورة المصاحبة للفعل المرتكب في حالة إطاعة الأوامر، ولذا رفضت الدفع بوجود حالة الإكراه إذ كان قتل الأبرياء من المدنيين يؤدي إلى تفادي السجن، فقد اعتبرت أن قتل الأبرياء يمثل خطورة كبيرة مقارنة بتهديد الجنود بالسجن لرفضهم تنفيذ الأوامر بقتل المدنيين الأبرياء.[2]

---

[1] عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002، ص 39.

[2] محمد عبد الغني، مرجع سابق، ص 420.

2- المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

إذا كان الغموض يكتنف موقع الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الدولية الجنائية في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة فان النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كان صريحا بتأكيده اعتبار الإكراه مانعا من موانع المسؤولية، فقد نال هذا الموضوع حزا هاما من مناقشات لجنة القانون الدولي المكلفة بإنشاء محكمة جنائية دولية الباب الثالث مكرر من المبادئ العامة للقانون الجنائي تحت عنوان القسر والإكراه، وكانت نتيجة هذه المناقشات ما جاء ضمن المادة 31 في الفقرة (1/د) من المشروع النهائي للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي جاء نصها كما يلي : " بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يسأل الشخص جنائيا إذ كان السلوك المدعى أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر، أو وشيك الوقوع ضد ذلك الشخص أو شخص آخر وتصرف الشخص تصرفا لازما ومعقولا لتجنب ذلك التهديد شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه ويكون ذلك التهديد:

1- صادرا عن أشخاص آخرين.

2- أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص".

ويتضح من خلال نص هذه الفقرة من المادة 31، يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها في الإكراه حتى يأخذ به كقيد على إثارة المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، وهذه الشروط هي:[1]

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2004، ص288 وما بعدها.

1-لابد أن يؤدي الإكراه الذي يمارس على الجاني إلى دفعه لارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية .

2-أن يكون الإكراه الممارس على الجاني عبارة عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم.

3-لابد أن يكون الخطر الذي يهدد الجاني جسيما، يهدد بحدوث الموت أو جروح وإصابات بدنية بالغة الجسامة، فلو كان الخطر يسيرا، كتهديد الجاني بعزله من منصبه أو في ماله، فان هذا الأمر لا يخول المكره إلى ارتكاب تلك الجريمة الدولية .

4-للمكره الحق في الدفاع عن نفسه أو نفس الغير الذي يتعرض لذات الخطر، وهو تهديد بالموت الوشيك، أو ضرر بدني جسيم لنفس المكره أو لشخص آخر.

5- يجب على الشخص الذي يحتج بحالة الإكراه أن تكون أفعال الدفاع التي قام بها متناسبة مع الاعتداء على النفس الذي تعرض له، بمعنى أن تصرف المكره لازم ومعقول لتجنب ذلك التهديد.

6- يمكن أن يكون مصدر الإكراه حسب نظام المحكمة الجنائية الدولية قوة إنسانية أو قوة غير إنسانية كقوة قاهرة أو الحادث الفجائي الذي يدفع الشخص لارتكاب جريمة رغما عن إرادته كالحرب أو فيضان.[1]

وتبقى مسألة تقدير توافر حالة الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية سلطة تقديرية للمحكمة الجنائية الدولية، وهذا ما نصت عليه المادة 31 الفقرة 02 من نظام المحكمة على أنه "...تبت المحكمة في مدى انطباق أسباب امتناع المسؤولية الجنائية التي ينص عليها هذا النظام الأساسي على دعوى المعروضة أمامها".

[1] العربي هاجر، القيود على اثارة المسؤولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير، جامعة حبيبة بن بوعلي، الشلف، 2008، 2009، ص73، 74 .

المطلب الثاني: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى

طبقا للمبدأ المعمول به في القانون الجنائي الداخلي تعد طاعة الأمر الصادر من الرئيس سببا من أسباب الإباحة لأن المرؤوس يفترض دوما في رئيسه الدراية القانونية والخبرة اللازمة لما يقتضي به القانون، لذلك فهو ينفذ أوامره معتقدا شرعيتها، لكن بالمقابل كيف يعتبر القانون الدولي الجنائي هذه الأوامر هل هي من أسباب الإباحة أو من موانع المسؤولية.

يتضح من نص الفقرة الأولى من المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن القاعدة هي عدم إعفاء الشخص من المسؤولية الجنائية في حالة ارتكابه جريمة تدخل في اختصاص هذه المحكمة بناءا على أمر من الحكومة أو من رئيسه العسكري أو المدني والعلة في ذلك هو تكوين مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم الدولية [1] إلا أن هذه الفقرة أوردت حالات استثنائية على هذه القاعدة تعد فيها أوامر الحكومة أو أوامر الرؤساء من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وهي :

1-متى كان المرؤوس ملزما قانونا بإطاعة أوامر الحكومة أو لرئيس المعني وعقابه إذا امتنع عن ذلك.

2-إذا كان الشخص الجاني لا يعلم بأن الأمر غير مشروع لأنه لو كان يعلم بعدم مشروعية الأمر، ومع ذلك أقدم على تنفيذه فإنه يسأل في هذه الحالة لانصراف إرادته على ارتكاب فعل يعد جريمة مع علمه بذلك.

[1] حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، (د.ط)، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 89.

3- كذلك لا يسأل الشخص جنائيا، متى كانت عدم مشروعية الأمر غير ظاهرة، وبمعنى آخر أن الجاني لا يدرك أن الفعل غير مشروع.[1] كما أن عدم مشروعية الفعل ذاتها ليست من السهولة التي يدركها ذلك الجاني.

ويلاحظ أن معيار العلم بالصفة غير المشروعة يتلازم والأهلية القانونية، حيث لا يتصور أن يجهلها شخص له الملكات الذهنية المعتادة[2].

أما الفقرة الثانية من المادة 33 من نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، افترض فيها المشروع الدولي أن حالة عدم المشروعية مؤكدة في حالة ما إذا كان مضمون أمر الرئيس هو تنفيذ جرائم إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية.

الفرع الأول: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى في الفقه الدولي

ظهر اتجاهان فقهيان بشأن اعتبار الامتثال لأوامر الرئيس الأعلى مانعا للمسؤولية.

أولا : الاتجاه الأول (نظرية المسؤولية المطلقة)

ويرى أصحاب هذه النظرية أن إطاعة أمر الرئيس لا يعد عذرا أو سببا معفيا من المسؤولية الجنائية الدولية، فهي تعتبر أن الجندي إنسان عامل يمكنه التفكير وبالتالي تفسير الأمر الصادر إليه إن كان مشروعا أو غير مشروع[3].

كما يرون أن الاعتراف بإطاعة أمر الرئيس كعذر معفي هو أمر يناقض القاعدة القانونية باعتبارها قاعدة مجردة تسري على أفعال معينة دون تفرقة بين مرتكبيها، إذ

[1] علي محمد جعفر، محكمة الجزاء الدولية في مواجهة القضايا الصعبة، مجلة الأمن والقانون، العدد الأول، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 2005، ص 162.

[2] بوهواوة رفيق، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجيستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر 2009، 2010، ص 100.

[3] جوش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 ص 60.

يعتبر أمر الرئيس مشروعا إذا نفذ وفقا لأمره ويعد نفس العمل غير مشروع إذا لم يكن تنفيذه مستندا لأمره وهو ما لم يتفق مع المنطق القانوني. [1]

ثانيا: الاتجاه الثاني (نظرية المسؤولية المشروطة)

غالبية الفقه يدعو بهذه النظرية التي تقبل إطاعة أمر الرئيس كعذر نافي للمسؤولية الجنائية الدولية، إلا في حالة علم المرؤوس بعدم مشروعية الأمر، أو أن عدم المشروعية ظاهرة، فهذا الاتجاه يرى أن المرؤوس عندما يصدر إليه أمر من رئيسه يكون في الغالب تحت وقع الإكراه، وبالتالي فانه يجب أن لا يتجاهل القانون الدولي تلك الحالة، وينص على توقيع العقاب على المرؤوس بالرغم من خضوعه للإكراه . [2]

كما اعتبر أنصار هذا الاتجاه أن الاعتراف بهذا القدر لا يهدر قواعد القانون الجنائي الدولي لأن المسؤولية الجنائية تظل قائمة على عاتق الرئيس الذي أصدر الأمر غير المشروع.

الفرع الثاني: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى في القضاء الدولي

على مستوى القانون الدولي أثارت هذه المسألة نقاشا كبيرا منذ انعقاد محكمة نورمبرغ، غير أن المحاولة التي قامت بها لجنة القانون الدولي اثر إعدادها لمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996، تلخص هذه المجهودات الدولية من خلال دراستها لموضوع أوامر الرؤساء والذي كان في العديد من المؤتمرات الدولية يتفادى خوضه، خاصة في المؤتمر الدبلوماسي المنعقد في سنة 1949 والذي أسفرت أعماله عن اتفاقيات جنيف، وكذلك الوضع نفسه أثناء المؤتمر الدبلوماسي المنعقد في

[1] ابراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، (ط1)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2005، ص 910 .

[2] محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي (ط1)، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص39.

سنة 1977 والذي أسفرت أعماله عن البروتوكولين الملحقين لاتفاقيات جنيف، فقد ذكر تقرير لجنة القانون الدولي على أن " التذرع بأوامر الرئيس الأعلى هو أكثر أساليب الدفاع استخداما من جانب المرؤوسين المتهمين بهذا النوع من السلوك الإجرامي المشمول بالمدونة ومنذ الحرب العالمية الثانية ظلت حجة تصرف المرؤوس بناء على أمر صادر من الحكومة أو الرئيس الأعلى تواجه رفضا مستمرا في إيجادها أساسا لإعفاء المرؤوس من مسؤوليته عن جريمة بمقتضى القانون الدولي. [1]

أولا: محكمة نورمبورغ

نصت المادة 80 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ العسكرية على أنه "مايقوم به المتهم وفقا لتعليمات حكومته أو رئيسه الوظيفي لا يخلصه من المسؤولية الجنائية ولكن يمكن أن يعتبر سببا مخففا للعقوبة إذا وجدت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك".[2]

فرغم المحاولات العديدة لهيئة الدفاع أمام محكمة نورمبورغ بأن المنفذين كانوا يتصرفون بناء على أوامر رؤسائهم فقد رفضت محكمة نورمبورغ هذه الحجة ونصت على: "أن أحكام هذه المادة تتفق (مادة 8) تتفق مع قانون الأمم جميعها، وان كون جندي قد أمر بالقتل والتعذيب بما يخالف القانون الدولي للحرب لم يكن أبدا دفاعا معترفا به عن هذه الأفعال الوحشية، ومع ذلك يجوز استخدام الأمر كأساس لتخفيف العقوبة. [3]

كما استبعدت حجة أوامر الرئيس الأعلى بصفة مستمرة في الصكوك القانونية ذات الصلة التي اعتمدت منذ النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ بما في ذلك مجلس الرقابة

---

[1] داودي منصور، المسؤولية الجنائية للفرد على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجيستير، جامعة يوسف بن خدة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، 2008، ص89، 90.

[2] محمد سليم غزوي، جريمة إبادة الجنس البشري، ط1، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1982، ص 52.

[3] تقرير لجنة القانون الدولي، مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثامنة والأربعون ص50، الوثيقة رقم A/CN.4/SER.A/1996/ADD.1(PARTE2)

التابع للحلفاء رقم 10 (المادة04). وطبقت المحكمة نفس المبدأ في قضية "اينستر جروبن" عندما رفضت دفاع هذا الأخير بأنه ارتكب جرائم دولية تحت وقع إكراه مادي ومعنوي من قبل رئيسه الأعلى وأن الإكراه يعد سببا نافيا للمسؤولية الجنائية وأنه وفقا للقانون العسكري الألماني وحتى عندما يتأكد المرؤوس بنفسه أن الفعل المأمور به يكون جريمة فانه لا يمكنه رفض طاعته أو تأخير تنفيذه، وإلا عرض نفسه لمخاطر جسيمة وعواقب وخيمة، غير أن المحكمة قد رفضت هذا الدفع المبني على إطاعة أوامر الرئيس وعلى الإكراه، وقالت في حكمها: "إن طاعة العسكري ليست طاعة من إنسان آلي، فالعسكري هو فاعل عاقل وانه من الخطأ الشائع الاعتقاد بأن الجندي ملزم بفعل ما يأمر به رئيسه مهما كان...والمرؤوس فقط بإطاعة أوامر رئيسه المشروعة ..."[1]

ثانيا: محكمة طوكيو

أخذت محكمة طوكيو بنفس المبدأ الذي أخذت به محكمة نورفرعو ذلك من خلال نص المادة 06 من نظامها الأساسي والتي جاء فيها كما يلي " لا الوضع الرسمي للمتهم ولا حقيقة كونه قد تصرف بناءا على أوامر صادرة من حكومته أو رئيسه الأعلى أن تكون وحدها كافية لإعفائه من المسؤولية عن أية جريمة متهم بها"[2]

ثالثا: محكمة يوغسلافيا السابقة

اعتبرت المادة 07 الفقرة 04 من نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، أن المرؤوس الذي ينفذ أمرا صادرا من رئيسه أو يرتكب عمله بناءا على أمر صادر من

[1] حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا في القانون الدولي الإنساني، ط3، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006، ص 396 .

[2] المادة 06 من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو العسكرية.

حكومته لا يمكن له أن يتمسك بالأفعال المبررة بناءا على أمر رئيسه ولا يمكن له التمسك بعدم مسؤوليته عن فعل صدر له أمر بارتكابه[1]

وطبقا لهذه المادة يمكن أن يعتبر تنفيذ أمر الرئيس ظرفا مخففا وذلك في حالة ما إذا كانت سلطة الرئيس تمنع أي حرية لتقدير الفعل ومشروعيته من طرف المرؤوس ، أما عندما يكون المرؤوس خيار في تنفيذ أو عدم تنفيذ الفعل فهنا لا يتضح هذا المنفذ بالظروف المخففة ، وقد قامت محكمة يوغسلافيا السابقة بموجب قضية عرضت عليها بفحص مدى الوجود الفعلي للأمر الصادر عن الرئيس، حيث اعتبرت أنه يمكن الأخذ بطاعة أمر الرئيس الأعلى كسبب معفي من المسؤولية الجنائية وذلك تماشيا مع التشريعات الداخلية والمبادئ العامة للقانون، ولكن المحكمة وصفت شروطا دقيقة كوجود سلطة وخطر جسدي حقيقي ولا يمكن تفاديه، ويمنع الفرد من كل خيار معنوي [2]

رابعا: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد جاء بفلسفة جديدة عالج من خلالها مسألة إطاعة أوامر الرئيس الأعلى، حيث أن نص المادة 33 من نظام المحكمة الجنائية الدولية قطع الطريق على أن لا تكون أوامر الرؤساء وسيلة لارتكاب الجرائم الدولية التي تتسم بالفضاعة من ذلك إبادة الجنس البشري أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب، وفي الوقت ذاته، تكرس مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن هذه الجرائم الدولية [3] ولهذا الغرض فقد نصت المادة 33 على أنه " في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لا يعفي الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان

[1] المادة 07 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة.

[2] العربي هاجر، المرجع السابق، ص 63.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 184.

ارتكابه لتلك الجريمة فد تم امتثالا لأمر الحكومة أو رئيس، عسكريا كان أم مدنيا"[1] غير أن نص المادة 33 قد أورد حالات استثنائية على مبدأ مسؤولية المرؤوسين تمكن المنفذين المتهمين بارتكاب جرائم دولية داخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدفع بهده الحجج أمامها وتتمثل هده الحالات في:

1- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني، ومعنى ذلك وجود التزام قانوني لا يمكن للشخص أو المرؤوس بموجبه التنصل منه، أي التنصل من إطاعة أمر المسؤولين عليه.

2- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع، ذلك لأن المرؤوس لو علم بعدم مشروعية الأمر لما أفدم على تنفيذه لأنه لو علم بعدم مشروعيته وانصرفت إرادته إلى ارتكابه فإنه يتعرض للمسؤولية الجنائية ومع ذلك فهناك من يرى أن الجاني في هذه الحالة يكون واقعا تحت إكراه معنوي وحالة ضرورة وبالتالي نفي الركن المعنوي للجريمة ولا يتعرض للمسائلة الجنائية.[2]

3- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة، أي وجود حالة عدم مشروعية ولكن في نفس الوقت غير ظاهرة، أي أنه يصعب التحقق منها، ولأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية[3] غير أن هذا الدفع حتى يعد مقبولا، فإنه على الدفاع أن يثبت توفر الشروط السابقة مجتمعة لقبول هذا الدفع وانتقاد مسؤوليته فعبئ الإثبات يقع على دفاع المتهم.

---

[1] داودي منصور، المرجع السابق، ص 91.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 185.

[3] شريف بيومي، المحكمة الجنائية الدولية مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنقاد الوطني للنظام الأساسي (ط1)، دار الشروق، مصر، 2004، ص 230.

إن نص المادة 33 كان محل نقاش قانوني بين رجال القانون فمن ناحية ينتقد الأستاذ "Cassecé"هذه المادة بأنها إستثنت الأوامر بارتكاب جرائم الحرب من الفقرة الثانية، وذلك بعدم اعتبار عدم مشروعية تلك الأوامر ظاهرة، وبعد ذلك ابتعادا عما يقره العرف الدولي في هذا المجال والذي بقتضاه فإن صدور أي أمر بارتكاب جريمة دولية بغض النظر عن نوعها يعتبر أمر غير مشروع. ومن ناحية ثانية يرى أن القائمة الرسمية للمادة 08 من النظام الأساسي لا تدع شكا حول عدم وضوح مشروعية الأمر بإقتراف مثل هذه الأفعال المكيفة كجرائم حرب .[1]

خلافا للنقد السابق يرى السيد "تشارلز كاراواي" بأن الأمر قد يكون كذلك بالنسبة لجميع الجرائم وفي جميع الرتب والمثل الكافي على ذلك هو أن المادة 8 ف 2ب تنص على أنه:" يعتبر جريمة إستخدام الرصاص القابل للانتشار أو التمدد بسهولة في الجسم البشري، قليل من الجنود الخصوصيون هم الذين يعرفون طبيعة الجروح التي تخلفها وقليلون من بينهم يستطيعون التعرف على الطلقات التي ينطبق عليها هذا الخطر

ونستنتج من نص المادة 33 أنها توفر توازنا ملائما بين مصلحة العدالة والتزامات الجندي.

[1] داودي منصور، المرجع السابق، ص 91 و92.

المبحث الثاني: نقص الأهلية أو انعدامها والغلط في القانون والوقائع.

حتى تتسب الواقعة الإجرامية للشخص ويتحملها يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الصفات من إدراك وإرادة حتى يكون قادرا على التمييز والإدراك، ويكون أهلا للمسؤولية، فبانعدام العناصر السابقة تنعدم المسؤولية الجنائية الدولية عن الجريمة الدولية في القانون الجنائي الدولي، كما أقر النظام الأساسي للمحكمة ج الدولية كذلك مسألة الخلط في الوقائع والقانون كسبب من أسباب من امتناع المسؤولية الجنائية الدولية متى توفرت شروطها.

المطلب الأول: نقص الأهلية أو انعدامها

إن إسناد المسؤولية الدولية الجنائية للشخص وتقديمه للمثول أمام السلطة القضائية الدولية لمحاكمته، يفترض أن يكون لدى هذا الشخص قدر من الوعي والإدراك، بمعنى أن يميز بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع وقد يتخلل في هذا الوعي والإدراك عوارض تعدم وأو تنقص من أهلية هذا الشخص.

الفرع الأول: صغر السن

إن صغر السن يعتبر مانعا من موانع المسؤولية الجزائية مع الأخذ بعين الاعتبار أن الوعي والإرادة تتوفر بصفة تدريجية تبعا لما هو منصوص عليه في مختلف التشريعات الداخلية حول بين التمييز [1] ولا شك في ارتباط الوعي في بلوغ الإنسان سنا معينا فالإنسان لا يولد متمتعا بصورة كاملة بملكة الوعي والتمييز بل تنمو هذه الملكة بقدر ما يشب وينمو وتنعدم هذه الملكة كليا في السنوات الأولى وهي المسماة بمرحلة الطفولة ثم تنمو ملكة الوعي بتقدم السن وإن ظلت منقوصة في مرحلة الطفولة المتأخرة

[1] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 311.

والمراهقة ولهذا فإن الطفل الذي يرتكب فعلا يعد جريمة يختلف حكم مسؤوليته عنها بحسب المرحلة السنية التي يمر بها [1]

أولا: المقصود بصغر السن

المقصود بصغر السن عدم قدرة الإنسان على فهم ماهي أفعاله وتقديره نتائجها وقد اشترط القانون على عنصر الإدراك أو التمييز وأن يكون الشخص قد بلغ سنا معينا، فلا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية أن يكون مرتكب الجرم إنسان، بل يجب أن يكون متمتعا بالبلوغ والإدراك اللذان لا يتوفران للصغير دفعة واحدة وإنما بصورة تدريجية، الأمر الذي يستوجب ارتباط مسؤولية الحدث من حيث وجودها بمدى ما يتمتع به من وحي وإرادة وهو ما تسلم به كافة التشريعات.[2]

والتشريعات الجزائية هدفت لوضع تعريف محدد للحدث بتحديد فترة زمنية معينة يطبق بشأنها نظام ملائم لتقويم الأحداث ومساءلتهم الجزائية فإنها رغم ذلك تتفق في اغلبها في تحديد الحد الأدنى للمسؤولية ببلوغ الصغير سن 13 سنة ويكاد يتفق اغلبها على إعدام أهلية الصغير الذي لم يبلغ سن السابعة وقت ارتكاب الجريمة، كما تتفق اغلب التشريعات على تحديد سن بلوغ الصغير ب 18سنة وهو سن بلوغ الرشد الجنائي، وعلى نحو تجعل هذا الشخص في حالة ارتكابه لجريمة ما أهلا لتحمل مسؤولية ما وفق أحكام القانون الجنائي.[3]

[1] سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات، (د. ط) دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 668.

[2] محمد صحبي نجم، أساس المسؤولية الجنائية في القانون الأردني، مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية، (د.ع)، القاهرة، 1996، ص58.

[3] نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، (د.ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 7.

وقد ميز قانون العقوبات الجزائري في نص المادة29بين ثلاث مراحل على النحو التالي:

المرحلة الأولى: مرحلة انعدام الأهلية وانعدام المسؤولية الجزائية تبعا لذلك، وهي مرحلة مادون الثالث عشر سنة.

المرحلة الثانية: وهي مرحلة نقص الأهلية ويسال بها الجاني القاصر مسؤولية مخففة تبعا لنصوص الأهلية وتمتد من 13 إلى 18 سنة.

المرحلة الثالثة: تبدأ بلوغ سن الثامنة عشر سنة وهو سن الرشد الجنائي، حيث يكتمل وعي الجاني ويكون مدركا بخطورة أفعاله ويصبح مسؤولا مسؤولية كاملة تبعا لاكتمال وعيه وإدراكه.[1]

ونصت المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة على انه "لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه."

ويتضح من هذا النص أن المشرع الدولي اعتبر بلوغ سن 18 معيارا للرشد الجنائي، أي صلاحية أن أي يكون شخصا مخاطبا بأحكام القانون الجنائي الدولي، لذا إذا توفر صغر السن كأحد موانع المسؤولية الجنائية وفقا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة فلا يمكن مساءلة ذلك الشخص عن الجريمة الدولية مهما كانت خطورتها أو نتائجها، ومهما كان الدور الذي قام به بصفة فردية أو جماعية بالاشتراك مع آخر فاعل

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام للجريمة (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998، ص315.

أصلي مادي أو عن طريق شخص أخر فاعل معنوي، ولو كان الأخير غير مسؤول جنائيا.[1]

ثانيا: أساس اعتبار صغر السن مانع للمسؤولية الجنائية الدولية

إن المرجع في اعتماد سن 18 سنة هو الاتجاه العام والسائد في القانون الدولي بتعريف الطفل على انه "كل شخص دون الثامنة عشر".

خاصة الصكوك الدولية المتعلقة بحماية الطفل كقواعد الأمم المتحدة لحماية الأحداث المحرومين من الحرية التي تعرف الطفل في القاعدة 11 بأنه "كل شخص دون الثامن عشر"، فالطفل يحظى بحماية خاصة وفقا لقواعد القانون الدولي.

ومن الأمثلة التي يمكن تقديمها في هذا الشأن البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بتاريخ 2002/02/12 المتعلق باستخدام الأطفال في النزاعات المسلحة والذي حدد سن 18سنة بوصفها الحد العمري للتجنيد الإجباري والاشتراك الفعلي في الأعمال والقتال. كما حظر على الجماعات المسلحة المتمردة القيام بتجنيد الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن سن 18 سنة أو باستخدامهم في أعمال قتال مهما كانت الظروف[2].

أما القانون الدولي فلم يتناول بشكل مباشر مسالة ما إذا كان ينبغي مقاضاة الجنود الأطفال عن الفظائع التي ارتكبوها سواء بإرادتهم أو نتيجة إجبارهم من طرف الحكومات أو الميليشيات التي ينتمون إليها.

والتزمت كل المحاكم العسكرية لطوكيو ونورمبرغ الصمت بهذا الشأن وكذلك الحال بالنسبة لمحكمة رواندا وتلك الخاصة بيوغسلافيا السابقة إذ لم يشر أي منها إلى إمكانية

[1] منتصر سعيد حمودة، الجريمة الدولية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، (د.ط)، دار الفكر الجامعي، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2011، ص203.

[2] نصر الدين بوسماحة، شرح اتفاقية روما مادة مادة، الجزء الأول، (د.ط)، دار هومه، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص106

مقاضاة الأطفال أو ما إذا كان الشخص دون الثامن عشر سنة يستطيع استخدام السن كنوع من الدفاع عن تهمة جنائية. [1]

وقد أثار موضوع مسؤولية الحدث في المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، نقاشا بين الوفود الدبلوماسية في مؤتمر روما، حيث نص المشروع النهائي للنظام على اقتراحين:[2]

الاقتـراح الأول: يرى أن الأشخاص بين 16 و18 سنة يجب أن تنظر المحكمة الجنائية الدولية في مدى نضجهم لتقرير المسؤولية الجنائية بموجب النظام الأساسي للمحكمة.

الاقتراح الثاني: ينص على مسؤولية الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم بين 13 و18 سنة، ولكن عقابهم ومحاكمتهم تخضع لإجراءات خاصة يجب تحديدها بموجب النظام الأساسي للمحكمة.[3]

وقد مارست المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها الشخصي من النظام الأساسي للمحكمة ويلاحظ أن هذا النص قد أفرغ الاختصاص الشخصي للمحكمة من محتواه ذلك أن نسبة كبيرة ممن يشاركون في الأعمال الحربية يرتكبون جرائم موصوفة إنما هم مجرد أطفال وشباب يقل سنهم عن 18 سنة، لكن هذا لا يعني عدم مسؤوليتهم جنائيا، إذ يمكن محاكمتهم أمام القضاء الجنائي الوطني المختص قانونا غير أن هذا الحل يثير إشكالات عندما تكون المحاكم الداخلية غير قادرة أو عاجزة عن محاكمة هؤلاء المجرمين، مما

[1] تقرير منظمة العفو الدولية، الجنود الأطفال مجرمون أم ضحايا، متوفر على الموقع www.ana.controlarns.org

[2] لندة معمر شتوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها (د.ط)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص106.

[3] أحمد شارة موسى، المرجع السابق، ص228.

يؤدي إلى إفلاتهم من العقاب [1] و كان من الأجدر أن يجد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة وضعا خاصا يتماشى مع الجرائم التي ارتكبوها.

ومما سبق نستطيع القول أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يأت بمفهوم محدد لصغر السن كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية وإنما قام بتحديد سن 18 سنة كسن للرشد القانوني التي تقوم بمقتضاها المسؤولية الجنائية الدولية.

الفرع الثاني: المرض أو القصور العقلي والسكر.

أولا: المرض أو القصور العقلي

لقد نصت الفقرة (1/أ) من المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على هذا السبب لامتناع المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة بقولها "لا يسال الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك:

أ- يعاني مرضا أو قصورا عقليا يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون".

ويلاحظ من هذا النص أنه لا يعني بإشكال المرض العقلي أو النفسي بقدر تركيزه على معيار الأثر المترتب على الإصابة بهذه الأمراض بحيث يمكن الاعتداد بها لمنع قيام المسؤولية الجنائية إذا كان من شانها أن تعدم قدرة الإدراك أو حرية الاختيار لدى الفاعل.[2]

[1] ونوفي جمال، جرائم الحرب في القانون الدولي المعاصر، (د.ط)دار هومه، الجزائر، 2013، ص226.

[2] محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، العدد الأول، دبي الإمارات، 2005، ص173، 174.

1: المقصود بالمرض أو القصور العقلي

نظام المحكمة الجنائية الدولية لم يعط تعريفا للمرض أو القصور العقلي مثلما فعلت التشريعات الداخلية بل ترك ذلك للتطور في مجال العلم الذي يصاحب مفهوم المرض العقلي، ذلك أن تحديد المرض أو القصور العقلي، إنما متروك لأهل الاختصاص في المجال الطبي، و لكن القاضي الذي يفصل في النزاع هو الذي يملك السلطة التقديرية في تحديد وجود مانع للمسؤولية من عدمها، وليس التقدير الطبي إلا مجرد استشارة له أن يأخذ بهاو لا يأخذ به حسب اقتناعه الشخصي، وهذا استحسانا من فقهاء القانون الجنائي الدولي.[1]

أ- تعريف المرض أو القصور العقلي:

آفة تصيب العقل وتسبب انحرافا للعقل أو قصوره عن نشاطه العادي، و قد قصد المشرع منه شمول كل الحالات التي تعطي إرادة الشخص وتحرمه من التميز والاختيار في عمله ولذلك يدخل في عداد عاهة العقل الضعف العقلي، الاضطرابات العصبية التي تصيب الجهاز العصبي وكذلك حالات الإصابة كالصم والبكم.[2]

وعاهات العقل بعضها دائم ومستمر أو مطبق لا يفيق المصاب منها، وبعضها عرضي أو دوري متقطع يصيب في فترات دورية تتخللها أوقات إفاقة. وأثر النوع الأول عن المسؤولية الجنائية واضح لأنه يفقد ويضعف القدرة على الاختيار والإدراك بصفة مستمرة، أما النوع الثاني فان الرأي السائد للفقه انه لا يسال عن ما يرتكبه من جرائم في فترة الإصابة ويسال عن ما يأتيه في فترة الإفاقة، وهذه التفرقة محل اعتراض فريق من

[1] ونوفي جمال، المرجع السابق، ص210.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص263، 264.

الفقهاء ورجال الطب بينما يتجه رأي ثالث إلى تخفيف العقوبة أثناء فترة الإفاقة مراعاة لظروف المتهم المرضية.[1]

ب –صور المرض أو القصور العقلي:

هي أفات تخرج العقل من حالته الطبيعية لتعدم الإدراك لدى الشخص المصاب وأهم صورها:

1 /الجنون: يمكن تعريف الجنون على انه كل آفة يصاب بها الإنسان بحيث تؤثر على قواه العقلية التي تسيطر على مراكز الإدراك والاختيار، فتفسد إحداهما أو كليهما سواء كانت هذه الآفة أصلية أو عرضية.[2]

ويعرف الجنون فقهيا على انه "اضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز ويمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم أيا كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب، وهذا التفسير لا يقتصر على الجنون بمعناه الطبي الدقيق بل يتجاوز إلى كل حالات الاضطراب الذهني الذي يفقد الشخص تمييزه أو مقدرته على التحكم في تصرفاته."[3]

أما طبيا عرف الجنون على انه " من أعراض إصابة المخ يؤدي إلى إصابة كل القوى العقلية للمريض بالاضطراب أو بعضا منها كما لو اتصل الاضطراب على جانب من جوانب العقل مع بقاء الجوانب الأخرى كما هي."[4]

2/ الأمراض العصبية: المرض العصبي داء يصيب الجهاز العصبي ويلحق به اضطرابا دون المساس به عضويا بصفة ملحوظة والمريض العصبي يبقى محافظا على

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، أهم الجرائم الدولية الجنائية، (د.ط)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2002، ص656.

[2] ممدوح عزمي، المرجع السابق، ص16.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط3، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص119.

[4] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 676.

ملكته الذهنية، وعلى شخصيته كما يبقى محافظا على إحساسه وشعوره وهذا ما يزيد في معاناته في مرضه.[1]

3/ الامراض النفسية: المرض النفسي هو نوع من الخلل العقلي في صورته الخفية، وهي حالة تؤثر في النفس وتصيبها بالاضطراب وحالات الأمراض النفسية متنوعة أهمها: الشخصية السيكوباتية، الشيزوفرينيا.[2]

2- شروط المرض العقلي المانع للمسؤولية الجنائية الدولية

إن نظام روما الأساسي في مادته 31 الفقرة الأولى لم يهتم بإشكال المرض العقلي أو النفسي بقدر تركيزه على معيار الأثر المترتب على الإصابة بهذه الأمراض، بحيث يمكن الاعتداد بها في منع قيام المسؤولية الجنائية، إذا كان من شانها أن تعدم قدرة الإدراك أو حرية الاختيار لدى الفاعل.[3]

ولكي ينتج المرض أو القصور العقلي أثره كقيد على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية لابد من توفر الشروط التالية:

أ- أن يؤدي الجنون أو القصور العقلي إلى فقد الشعور أو الاختيار، ولقد أشار نص المادة 31 من نظام روما الأساسي صراحة على هذا الشرط ضمن الفقرة (1/أ)، فالجنون أو القصور العقلي ليس في ذاته سببا لرفع المسؤولية الجنائية عمن اتصف بها، لكن تنعدم المسؤولية الجنائية إذا اثبت أن هذا الجنون أو القصور العقلي الذي أصاب الجاني ترتب عليه فقد الشعور أو الاختيار في أفعال الجاني وعليه فالمرض العقلي الذي

[1] مكي دردوس، الموجز في علم الإجرام والعقاب، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص105.

[2] مصطفى إبراهيم الزلمي، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية، دار وائل للنشر، عمان الأردن، 2005، ص56.

[3] ضاري خليل محمود باسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، ط1، بيت الحكمة، 2003، ص173.

لا يفضي إلى فقد الشعور أو الاختيار فانه لا يعد مانعا من موانع المسؤولية كالمصاب بالحالة المعروفة بالشخصية السيكوباتية، وإن عد من الناحية العلمية مريضا نفسيا أو مصابا بقصور عقلي، غير أن عدم فقده الشعور أو الاختيار تجعله قانونا غير مصاب بالجنون الذي يترتب عليه انعدام المسؤولية الجنائية ومن ثم فانه يسأل مسؤولية تامة عن أفعاله الإجرامية.[1]

ب- أن يكون فقد الشعور أو الاختيار معاصرا لارتكاب الجريمة الدولية، ويعني أن يتوفر فقد الشعور أو الاختيار في اللحظة التي يرتكب فيها الجاني الفعل الذي يقوم بها الركن المادي للجريمة، ويترتب عن ذلك انه لا أهمية لما قبل ذلك أو لما بعده فان كان الشخص فاقدا للشعور أو الاختيار قبل الإقدام على الفعل الإجرامي ولكن انتفى لحظته، فكانت للجاني إرادته الحرة المميزة، أو طرأ فقد الشعور أو الاختيار بعد أن يتم الجاني جريمته فانه يسأل في كلتا الحالتين مسؤولية تامة.[2]

غير انه من الصعوبة إمكانية التمييز بين فترات الأزمة وفترات الإفاقة، وليس من السهل كذلك أن نقطع أن المتهم كان في فترة أفاقة أثناء ارتكابه الجريمة الدولية، و غير خاضع لبعض آثار الاضطراب الذهني الذي كابده أثناء الأزمة السابقة على إفاقته، و لذلك فانه يتعين على القاضي إذا لم يستطع القطع بتخلص المتهم أثناء أفاقته من آثار فقد الشعور أو الاختيار على نحو كاف لقيام مسؤوليته الجنائية أن يفسر الشك لمصلحته وأن يقرر اعتباره غير مسؤول عن فعله.[3]

فإذا توافر هذان الشرطان فانه لا يحق للمدعي العام في أي حال من الأحوال السير في الدعوى وعليه أن يصدر قراره باعتباره هيئة تحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية،

[1] ممدوح عزمي، المرجع السابق، ص15.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص265.

[3] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص140.

وعليه يستحيل توقيع الجزاء على هذا الفاعل لتحقق أثر الجنون، لان الجاني يكون في هذه الحالة قد أقدم على السلوك دون أن تكون لديه حرية التمييز والإدراك.[1]

ثانيا: السكر

تنتفي المسؤولية الجنائية الدولية للشخص في القانون الجنائي الدولي اذا ثبت انه كان في حالة سكر غير اختياري أثناء ارتكابه الواقعة الإجرامية.

1- تعريف السكر:

يعرف السكر بصفة عامة بأنه غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها، والمراد به حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة على الإرادة نتيجة لمادة أدخلت في الجسم .[2] وإذا كان السكر حالة عرضية تبدأ بباعث نفسي، إلا أنها لها تأثير واضح على الجسم وعلى بعض خلايا المخ فتصيبها بالاختلال وإذا كانت حالة السكر هي حالة مؤقتة عارضة مصطنعة وغير متأصلة في النفس، فان تقديمها إما يكون على ضوء مدى تأثيرها في الإدراك من ناحية أو عدمه من ناحية أخرى.[3]

2- أنواع السكر:

ينقسم السكر من حيث السبب إلى سكر اختياري وسكر غير اختياري، و لهذا التقسيم أهمية قانونية، فالنوع الثاني دون الأول ينص القانون صراحة على عدم إخضاع مرتكبه للعقاب، إذا كان مطابقا لما نص عليه القانون.

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 265.

[2] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 541

[3] عبد السلام النونجي، موانع المسؤولية الجنائية، (د.ط) معهد البحوث والدراسات العربية، دار الطباعة الهنا للطباعة، القاهرة، 1971، ص191.

أ-السكر الاختياري:

يكون إذا تناول الشخص مواد مسكرة باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها انه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة لتناول هذه المواد المسكرة سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة او تجاهل فيها هذا الاحتمال فانه يسال جنائيا عن ارتكاب الجريمة.[1]

وقد أقام المشرع الجنائي الدولي في نظام المحكمة الجنائية الدولية مسؤولية الجاني عن هذا السكر وذلك في فرضيتين:

1-أن يسكر الجاني في ظروف يعلم فيها انه من المحتمل أن يصدر عنه فعل مجرم يدخل قي اختصاص المحكمة.

2-وأن يكون قد تجاهل هذا الاحتمال.

ب-السكر غير الاختياري(السكر الاضطراري):

يقصد به تناول شخص مواد مسكرة دون علمه نتيجة غلط وقع منه من تلقاء نفسه، حيث جهل أن هذه مواد كحولية بطبيعتها، أو أن شخص دس له هذه المواد في طعامه أو شرابه من غير أن يعلم، وقد يكون الشخص قد تناول المسكر رغما علمه بذلك وبإرادته ولكن تحت تأثير الإكراه سواء مادي أو معنوي وأيا كان مصدر هذه المواد سواء عقاقير مخدرة أو كحولية، لكن المعمول به أن يترتب عليها فقد الشعور أو الاختيار.[2]

وقد اختلف الفقه والقضاء حول حدود مسؤولية الجاني الذي يرتكب الجريمة وهو فاقد للشعور والاختيار أثناء السكر الاختياري حيث يفرق في هذا الشأن بين فرضيتين هما:

---

[1] مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية -دراسة تحليلية-مذكرة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2012، ص210.

[2] ونوفي جمال، المرجع السابق، ص215

1-أن يتناول الشخص المادة الكحولية أو المخدرة كوسيلة لارتكاب الجريمة أو بقصد التشجيع على ارتكابها.

2-أن يتناول الشخص هذه المادة لذاتها بما يترتب على ذلك من ارتكاب الجريمة تحت تأثير فقده للشعور أو الاختيار.[1]

ففي الفرض الأول تقوم المسؤولية الجنائية للشخص متى ثبت انه استعان بالمادة الكحولية أو المخدرة كي يستمد الجرأة على اقتراف الجريمة، و هو حل أجمع عليه الفقه والقضاء الدولي والوطني.[2]

أما في الفرض الثاني فالفقه مختلف حول ما إذا كان الجاني السكران اختياريا تمتنع مسؤوليته أم لا.

أما نظام المحكمة الجنائية الدولية من خلال نص المادة 31 في الفقرة(ب/1) لا يتفق مع هذه الآراء الفقهية في القانون الجنائي ويعتبر أن السكر الاختياري يرتب المسؤولية الجنائية الدولية الكاملة، وذلك في فرضين تم ذكرهما سابقا، و لقد تشدد المشرع الدولي في نظام المحكمة الجنائية الدولية في حالة السكر الاختياري وذلك حتى لا يفلت مرتكبو أشد الجرائم الدولية كجرائم الإبادة وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية من المتابعة والعقاب.[3]

3- شروط السكر المانع للمسؤولية الجنائية الدولية:

نصت المادة 1/31/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ثلاثة شروط للاعتداد بالسكر كأحد موانع المسؤولية الجنائية الدولية وهي:

[1] العربي هاجر، المرجع السابق، ص87، 88.

[2] محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص491، 492.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 268.

أ-أن تكون الغيبوبة اضطرارية:

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط التي تقوم عليها حالة السكر الاضطراري، فلابد أن يكون الشخص قد تناول العقاقير المخدرة مهما كان نوعها سواء كانت مخدرات تم تناولها عن طريق البلع أو الشم أو الحقن، أو كانت عقاقير كحولية المهم أن يترتب عليها فقدان التمييز أو الاختيار.[1]

ب- أن يؤدي السكر الاضطراري إلى فقد الشعور أو الاختيار لدى الجاني:

فقد الشعور أو الإدراك يعني فقد الجاني قدرته على فهم القيمة الاجتماعية لسلوكه أي يفقد قدرته على معرفة ما يلحقه السلوك الإجرامي بالغير من ضرر أو ما ينطوي عليه من خطر.

أما حرية الاختيار هي قدرة الشخص- في موقف معين- على تمثيل صورة السلوك الممكنة عقليا لمواجهة موقف والعمل على الموازنة بينهما ثم يفضل إحداهما على الأخرى ويعقد الإرادة عليهما وهذا يعني الاختيار الحر. ويكفي لقيام مانع المسؤولية في هذه الحالة أن يكون شأن المادة المخدرة إفقاد الجاني القدرة على الشعور أو الاختيار ولا يشترط فقده الاثنين معا.[2]

ج- أن يتعاصر فقد الشعور أو الاختيار مع ارتكاب الجريمة الدولية:

إن الغيبوبة الاضطرارية لا تنتج أثرها كمانع للمسؤولية الجنائية إلا إذا كانت معاصرة لارتكاب الجريمة فالعبرة بفقد الاختيار أو الشعور وقت ارتكاب الجريمة، ويترتب على ذلك إن المسؤولية الجنائية لا تتأثر بحالة الغيبوبة الاضطرارية الناتجة عن السكر السابق على ارتكاب الجريمة ولا بالسكر اللاحق على ارتكابها، غير انه لابد من التأكد

[1] حسين نسمة، المرجع السابق، ص 108.

[2] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 207.

والتحقق من سلامة المتهم وقت ارتكاب الجريمة لاحتمال أن تكون مظاهر السكر السابق لازالت قائمة.[1] والتحقق من حالة المتهم وقت ارتكاب الجريمة فيما يتعلق بفقدان أو نقص الإدراك أو الاختيار أو التمتع بهما أمر يتعلق بوقائع الدعوى يقدره قاضي الموضوع ويشترط أن يكون ذلك مبنيا على أسباب سائغة.[2] فإذا ثبت أن الفرد المتهم بارتكاب الجريمة الدولية قد ارتكبها فعلا تحت سكر اضطراري وتيقنت المحكمة الجنائية الدولية من توافر الشروط الثلاثة فقد تقرر امتناع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجريمة الدولية موضوع النظر.

المطلب الثاني: الجهل أو الغلط في الوقائع وفي القانون

نصت المادة 32 من النظام الأساسي على انه:

"1-لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة.

2-لا يشكل الغلط في القانون من حيثما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك بشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية ويجوز من ذلك أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية وتجوز من ذلك أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب تلك الجريمة أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33."[3]

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 271.

[2] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص687.

[3] المادة32 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

الفرع الأول: مفهوم الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون

أولا: تعريف الغلط في الواقع والغلط في القانون

يقصد بالغلط في الوقائع هو توهم الفاعل بتوافق سبب من أسباب امتناع المسؤولية عن قيامه بفعل معين خلافا للحقيقة كان يعتقد شخص بناءا على أسباب معقولة بان خطرا حالا قد يحدث له الموت أو أذى جسيم يقوم به شخص، فيقدم على قتله فيتضح أن لا وجود فعلي لهذا الخطر لذلك يكون الفاعل قد ارتكب فعله من دون قصد جنائي وبالتالي ينتفي الركن المعنوي الذي بانتفائه تنتفي الجريمة.[1]

ويمكن القول أن الغلط في الوقائع أنه العلم بواقعة على نحو يخالف الحقيقة هو الغلط الذي من شانه نفي القصد الجنائي.[2]

أما **الغلط في القانون:** يثير الغلط في القانون بعض الصعوبات لاعتباره سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، ذلك انه إذا كانت القوانين الوطنية لا تقبل بأي حال من الأحوال الاعتذار بجهل القانون أو الخطأ في تفسيره عملا بقاعدة "لا يعذر احد بجهله القانون" إلا أنه في مجال القانون الدولي الجنائي يختلف الأمر على اعتبار أن اغلب قواعده هي عبارة عن قواعد عرفية غير مكتوبة أو مدونة.[3]

ويعرف على أنه توهم الفاعل الذي ينصب فيه هذا التوهم على التكيف القانوني، كأن يستخدم القائد العسكري هجومه العسكري اعتقادا منه أن هذا الهجوم يدخل في نطاق الدفاع الشرعي طبقا للقانون الدولي وطبقا لأحكام النظام الأساسي، إلا أنه يتضح عدم توافر أي سبب من أسباب الإباحة، ومرة أخرى ينتفي الركن المعنوي ويمتنع قيام

---

[1] ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المرجع السابق، ص220.

[2] مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص274.

[3] عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الجنائي الدولي، مبادئه وقواعده الموضوعية والإجرائية (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص322.

المسؤولية الجنائية، إذ لا يمكن للفرد مرتكب الجريمة الدولية أن يدفع بانتفاء مسؤوليته عنها سبب الغلط في القانون إلا إذا ترتب عن هذا الغلط نفي الركن المعنوي المطلوب لإحدى الجرائم الدولية.[1]

ثانيا: أحكام الغلط في الوقائع والغلط في القانون كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية

لكي يكون الغلط في الوقائع أو القانون سببا نافيا للمسؤولية الجنائية للفرد عن الجريمة الدولية لابد أن ينجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب في الجريمة الدولية، إذ تكمن أهمية الركن المعنوي للجريمة في اكتمال الجريمة بتوافره وبتخلفه تتخلف الجريمة الدولية وبالتالي تمتنع المسؤولية عن الجريمة الدولية.

كما تتمثل أهمية الركن المعنوي في الجزاء المقرر قانونا لها فهذا الجزاء يندرج بحسب درجة الإلمام أو الخطأ الذي يكشف عنها الركن المعنوي.[2] ولما كان العلم كعنصر لازم لتوافر القصد الجنائي يتطلب علم الجاني بجميع العناصر المكونة للجريمة التي حددها نموذجها التجريمي فان غلط الجاني في عنصر أو أكثر من العناصر المكونة للجريمة ينفي القصد الجنائي ومن ثم الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة. وبعبارة أخرى فان الغلط الذي ينصب على عنصر أو أكثر من العناصر المكونة للجريمة هو الغلط الذي من شأنه نفي القصد الجنائي ومن ثم انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة.[3]

واشتراط الركن المعنوي لقيام الجريمة الدولية وترتيب المسؤولية يعد ضمانا لتحقيق العدالة والتي تقتضي بان يدفع الجزاء على المخطئ ولا يعد مخطئا إلا من قام بإرادته بارتكاب الفعل المجرم حيث تتجه إرادة الفاعل إلى مخالفة القانون بارتكابه الواقعة

[1] ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المرجع السابق، ص220.

[2] سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص512.

[3] مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 273، 274.

المحرمة إذ تعد إرادة مخطئة ومنحرفة فالركن المعنوي يشترط توافر عنصري العلم والإرادة.[1]

ثالثا: الأساس القانوني للغلط في الوقائع أو القانون

إن الغلط أو الجهل في القانون أو الوقائع قد كرس في القانون الدولي الجنائي كقيد على إثارة المسؤولية الجنائية وهذا ما أكدته لجنة القانون الدولي التي تكفلت بوضع مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية، حيث قدمت عدة اقتراحات حول هذا الموضوع وأهمها:

الاقتراح الأول: إذا كان الشخص وقت ارتكاب الجريمة الفعل غير مدرك للوقائع التي تشكل الجريمة، لا يكون السلوك مما يعاقب عليه، و إذا كان الشخص وقت ارتكاب الفعل لا يدري مدى مخالفة سلوكه للقانون فانه يكون مسؤولا جنائيا في هذه القضية ما لم يكن هذا الخطأ يتعذر تجنبه على انه يجوز تخفيف العقوبة.

الاقتراح الثاني: يشكل الغلط في الوقائع الذي لا يمكن التغلب عليه دفاعا، شريطة إلا يتعارض هذا الغلط وطبيعة الجرم المزعوم إما الخطأ في الوقائع القابل للتجنب فيجوز أن يؤخذ بعين الاعتبار لأغراض تخفيف العقوبة.

الاقتراح الثالث: يشكل الغلط في الوقائع دفاعا إذا كان ينفي عنصر الإضمار اللازم لارتكاب الجريمة موضع التهمة وإذا كان هذا الخطأ لا يتعارض وطبيعة الجريمة أو عناصرها. وإذا كانت الملابسات التي ظن الفاعل بدرجة معقولة أنها صحيحة تتماشى والقانون، ولا يعاقب الشخص الذي ارتكب جريمة ظنا مخطئا بأنه كان يتصرف وفقا

[1] نصر الدين بوسماحة، المرجع السابق، ص122، 123.

للقانون شريطة أن يكون قد فعل كل شيء ممكن للوقوف على القانون الساري، وان كان باستطاعته تلافي الغلط في الوقائع أو في القانون فينبغي تخفيف العقوبة.[1]

وتم تقنين مسألة الغلط في الوقائع والقانون ضمن نص المادة 32 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي نصت على انه:

"1-لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية، إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة.

2-لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوعا معينا من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة سببا لامتناع المسؤولية، و تجوز من ذلك أن يكون الغلط في القانون سببا لامتناع المسؤولية الجنائية، إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي لارتكاب تلك الجريمة أو كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33."[2]

نستنتج من نص المادة إن نظام المحكمة الجنائية الدائمة قد أكد بان الغلط في الوقائع أو القانون يعد سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، وذلك إذا نجم عن هذا الغلط انتفاء الركن المعنوي للجريمة.

حيث تناولت هذه المادة الغلط كأحد الأسباب المانعة للمسؤولية الجنائية باعتباره صورة من صور الركن المعنوي حيث إرادة الجاني في اتجاهها لارتكاب الجريمة يمكن أن تتخذ احد الصورتين، إما أن تكون إرادة واعية تقصد السلوك وتريد تحقيق النتيجة وهو ما يعرف بالقصد الجنائي والذي تناولته المادة 30 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

[1] العربي هاجر، المرجع السابق، ص91.

[2] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص387.

الدولية، أو أن تكون الإرادة مهملة تقوم بفعل دون أن تقصد تحقيق النتيجة وهذا هو الغلط.[1]

الفرع الثاني: الغلط في الوقائع والقانون في الفقه والقضاء الدوليين

كان لكل من الفقه الدولي والقضاء الدولي مواقف وأراء وتطبيقات مختلفة لمسألة الغلط في الوقائع والقانون كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية.

أولا: موقف الفقه من الغلط في الوقائع والقانون

اتفق الجميع على المستوى الدولي على اعتبار مسألة الغلط في الوقائع والقانون مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية غير أن الاختلاف كان حول تطبيق "قاعدة الجهل بالقانون" إذ ثار نقاش فقهي بين مؤيد ومعارض:

فالآراء المعارضة: لتطبيق مبدأ الجهل بالقانون لنفي المسؤولية الجنائية يعتبرون أن كل شخص يفترض فيه العلم بأحكام القانون على نحو صحيح، فمن غير الممكن ارتكاب جرائم خطيرة كجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ثم الادعاء بجهل القانون.

غير أن **الآراء المؤيدة:** لهذا المبدأ ترى بأن واقع القانون الدولي وطبيعة قواعده العرفية تقتضي تطبيق هذا المبدأ في نطاقه وتطلب توفر العلم بالصفة الإجرامية للفعل الإجرامي لكي ينسب القصد الجنائي إلى من يقترفه.[2] ومن أمثلة ذلك إغراق سفينة العدو التجارية المسلحة تسليحا دفاعيا دون سابق إنذار فهذا الفعل هو مشروع في نظر البعض وغير مشروع عن البعض الآخر إذ ترى الحكومة الألمانية أن تزويد السفن بآي نوع من

[1] نصر الدين بوسماحة، المرجع السابق، ص131

[2] عباس هشام السعدي، المرجع السابق، ص35

الأسلحة لا يجوز أن تنادي بشرعية فعل إغراقها، أما الدول المتحالفة فاعتبرت القيام بذلك جريمة تستوجب المحاكمة الجنائية على مرتكبيها.[1]

ثانيا: موقف القضاء الدولي من الغلط في الوقائع أو القانون

كان لمسألة الغلط في الوقائع أو القانون تطبيقات عدة على مستوى القضاء الدولي الجنائي، فقد أكدت محكمة نورمبورغ على أن الجهل بالقانون الدولي يشكل عذرا نافيا للمسؤولية الجنائية، وهذا ما يظهر من خلال قضية" Haigh Command Trial" حيث جاء في حكم المحكمة: لا يمكن إدانة القادة العسكريين في ميدان القتال بتهمة الاشتراك الجنائي طبقا للقانون الدولي في الأوامر الصادرة من جهات عليا، فيما إذا كان طابعها الإجرامي غير واضح أو فيما إذا كان ليس بوسعهم إدراك ذلك فالقائد العسكري لا يمكنه في ظل ظروف معينة أن يتاح له أمكانية تمييز مشروعية الأمر من عدمه، ويحق له في هذه الحالة أن يعتبر مشروعيتها أمرا مفروغا منه، إذ لا يمكن في هذه الحالة مساءلته جنائيا عن مجرد الخطأ في تقدير مسائل قانونية محل جدل وخلاف.[2]

كما اعتبرت محكمة نورمبورغ أيضا الغلط في الوقائع سببا نافيا للمسؤولية الجنائية وهذا ما يظهر جليا في قضية "Carl Rath and R Trial " التي انعقدت ما بين23 إلى 29 جانفي سنة 1948، حيث قال الادعاء العام أمام المحكمة "أن هناك دفاعا جيدا عن تهمة تنفيذ الإعدام غير القانوني بأحد مواطني لوكسمبورغ إذا ثبت أن المتهم كان يعتقد حسن نية بان يشترك في تنفيذ حكم قانوني بالإعدام كان قد صدر على احد مجندي الجيش الألماني"[3]

[1] حسنين إبراهيم صالح عبيد، المرجع السابق، ص127.

[2] عباس هشام السعدي، المرجع السابق، ص37.

[3] العربي هاجر، المرجع السابق، ص96.

أما في نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة فقد تعرضت اللجنة الدولية للقانون الدولي المكلفة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية إلى الغلط في الوقائع وكان هناك تباين في الآراء بين الوفود المشاركة في هذه اللجنة فمنهم من يرى أن الغلط في الوقائع لا ضرورة له لأنه مشمول بالقصد الجنائي، بينما ذهبت وفود أخرى إلى القول لا يشكل الغلط في القانون من حيث اعتبار نوع معين من أنواع السلوك جريمة بموجب هذا النظام من عدمه سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية إلا أنها اعتبرت الغلط المعقول في القانون تجوز أن يشكل سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية.[1]

ومن أهم الاقتراحات الناتجة عن هذه المناقشات:[2]

1-يشكل الغلط في الوقائع سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية إذا كان ينفي عنصر الإضمار اللازم لارتكاب الجريمة موضع التهمة وإذا كان هذا الخطأ لا يتعارض وطبيعة الجريمة أو عناصرها، وإذا كانت الملابسات التي ظن الفاعل بدرجة معقولة أنها صحيحة تتماشى والقانون.

-لا يجوز التذرع بالغلط في القانون كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية إلا حيثما نص هذا النظام على ذلك تحديدا.

2-يشكل الغلط في الوقائع أو في القانون غير القابل للتجنب سببا للإعفاء من المسؤولية الجنائية شريطة ألا يتعارض هذا الغلط وطبيعة الجرم المزعوم.

-أما الغلط في الوقائع أو في القانون القابل للتجنب فيجوز أن يؤخذ بعين الاعتبار لتخفيف العقوبة.

---

[1] عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص108.

[2] اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية، تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 إلى 30 جانفي 1998 في هولندا الجمعية العامة للأمم المتحدة، A/AC.249/1998/113

خلاصة الفصل الأول:

وفي نهاية هذا الفصل نستخلص أن الأسباب الشخصية لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية هي أسباب ذاتية تتعلق بشخص الجاني وتنصب على قدرته على الإدراك والتمييز وحرية الاختيار.

وهي أسباب نصت عليها المحكمة الجنائية الدولية عند إصدارها للأحكام القضائية، فمتى تحققت هذه الأسباب وتوافرت شروطها فان المسؤولية الجنائية الدولية تسقط وتمنع مرتكب الجريمة من تحمل تبعات عمله المجرم.

الفصل الثاني:

القيود الموضوعية الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية

على خلاف القيود الشخصية والتي تمس الركن المعنوي للجريمة الدولية، فان القيود الموضوعية على إثارة المسؤولية الجنائية في القانون الدولي الجنائي تتعلق بالظروف المادية والواقعية للجريمة، فهي تمس بالركن الشرعي للجريمة الدولية فتجرده من الصفة غير المشروعة وتدخله لدائرة الأفعال المباحة والمشروعة.

فهي أسباب موضوعية تخرج عن حدود الشخص لأنها تتعلق بذات الفعل فترفع عنه الصفة الجرمية وتقلبه إلى عمل مشروع ومباح في نظر القانون الدولي الجنائي، ولا يلحق مرتكبها أي جزاء جنائي وهذه الظروف هي الدفاع الشرعي، والمعاملة بالمثل، وحالة الضرورة، والتدخل الإنساني.

والهدف من عدم المساءلة الجنائية، عند توفر هذه الظروف الموضوعية هو حماية مصالح على جانب من الأهمية، تعلو على الاعتبارات التي اقتضت مبدئيا اعتبار الفعل ذاته محلا لتجريم.

فقواعد القانون الدولي الجنائي عندما تحدد الجريمة الدولية، قد تورد استثناءات محددة بذات الفعل الذي تجرمه فيصير مباحا إذا ما أحاطت به ظروف معينة، فيصبح الفعل مباحا في ضوء الاستثناء ومجرما في ضوء القاعدة.

وسنقوم بدراسة هذه الظروف وتفصيلها أكثر بتقسيم الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: وخصصناه لـ: الدفاع الشرعي وحالة الضرورة.

المبحث الثاني: وخصصناه لـ: المعاملة بالمثل والتدخل الإنساني.

المبحث الأول: الدفاع الشرعي وحالة الضرورة.

لقد نصت معظم القوانين الداخلية على بعض الحالات التي تنفى فيها المسؤولية الجنائية الدولية أو يستفيد الشخص في بعض الظروف من إعفاء من هذه المسؤولية رغم أن العمل الذي أتاه يعتبر بطبيعته غير مشروع، والقانون الدولي الجنائي بدوره يشهد مثل هذه الحالات التي تنفي أو تعفي من المسؤولية الجنائية الدولية إذا ما توافرت بعض الشروط ومن بين هذه الحالات التي تضمنها القانون الدولي الجنائي، واعتبرها قيود على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية حالتي: الدفاع الشرعي، والضرورة.

المطلب الأول: الدفاع الشرعي

يسلم المجتمع الدولي بأن الدفاع الشرعي هو حق طبيعي للدولة بحيث لها الحق بالدفاع عن نفسها وعن بقاءها وهذا ما أكده مونتيسكو بقوله "إن حياة الدول كحياة الأفراد، فكما أنه يحق للناس أن يقتلوا في حالة الدفاع الشرعي يحق للدول أن تحارب حفاظا على نفسها... فالدولة لها الحق أن تحارب لان بقاءها حق ككل حق آخر"[1]

كما أن الاعتراف بمسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم الدولية في مجال القانون الدولي المعاصر تقتضي بالضرورة استفادة الفرد بأسباب الإباحة المعترف بها دوليا ومن بينها الدفاع عن النفس [2]

الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي وشروطه

يعرف الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي على أنه حق يقرره القانون الدولي لأحد أعضاء الجماعة الدولية والمتمثل في استخدام القوة لصد الاعتداء المسلح، بشرط

[1] حسنين إبراهيم عبيد صالح، المرجع السابق، ص44

[2] عبد الواحد الغار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 281

أن يكون لازما لدرئه متناسبا مع قدره ومثال ذلك حالة أعمال القتال المسلح عن الدفاع عن أرض الوطن في حالة الغزو.[1]

وهو حق ينشأ للدول بمقتضى ميثاق الأمم المتحدة، وينشأ للأفراد بمقتضى اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1939، إذ تسغ على أفعال المقاتلين المشروعة ويحق لهم إذ ما وقعوا في الأسر أن تكون لهم حقوق الأسرى.[2]

ويفترض في الدفاع الشرعي فعلين هما الاعتداء والدفاع بحيث يشترط في فعل الاعتداء أن يكون منطويا على خطر حال وغير مشروع، ويشترط في فعل الدفاع أن يكون لازما ومتناسبا مع فعل الاعتداء فان تجاوز المدافع ذلك سئل عن القدر الزائد.[3]

وقد جاءت المادة 31 من نظام المحكمة الجنائية الدولية بمفهوم مغاير بعض الشيء للدفاع الشرعي المعترف به على المستوى الدولي، والمنصوص عليه في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، ومختلف المواثيق الدولية السابقة كالاتفاقية الخامسة من اتفاقيات لاهاي لسنة 1907 الخاصة بحقوق وواجبات الدول والأشخاص المحايدين في أحوال حصول حرب برية أو برتوكول جنيف لسنة 1924، فقد تبنت النظرية الفردية في حق الدفاع الشرعي، ولم يتحدث النظام عن حق الدولة في الدفاع الشرعي عن نفسها.[4]

حسب المادة 51 من الميثاق الأممي، وذلك لأن ما استقر عليه في العرف الدولي والمواثيق الدولية، هو أعمال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد باعتبار أن الفرد من أشخاص القانون الدولي يتحمل التزامات وله حقوق يقررها له القانون الدولي، كذلك فانه

---

[1] محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، (ط1)، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.س.ن).

[2] المادة 03 من اتفاقية جنيف الخاصة بأسرى الحرب لعام 1949.

[3] أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص75.

[4] عمر سعد الله، القانون الدولي الإنساني والاحتلال الفرنسي للجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2007، ص16.

في حالة وقوع أفعال اعتداء على الدولة ضمن حرب شاملة، فان الفرد ذاته هو الذي سيتولى رد ذلك الاعتداء وليس الدولة كدولة ولذلك يمكن القول أن الفرد ينوب عن دولته في استعمال حق الدفاع الشرعي. [1]

ويلاحظ أن نص المادة 51 من الميثاق والمادة 31 من النظام الأساسي لا يوجد أي تعارض بينها، إذ تجوز للدولة المعتدى عليها بحرب عدوانية من قبل دولة أخرى ممارسة حقها في الدفاع الشرعي ولكن ليست هي من تقوم بهذا الدفاع بل يكون ذلك من قبل أفراد ينوبون عنها في رد الاعتداء الواقع عليها.[2]

ثانيا: شروط الدفاع الشرعي

حتى نكون أمام حالة دفاع شرعي يجب اولا أن تتحقق الشروط التالية:

1- شروط العدوان المنشئ لحق الدفاع:

وتتمثل فيما يلي:

أ- أن يكون العدوان حالا ومباشرا:

يشترط في العدوان أن يكون قد نشأ قبل الرد عليه، فهو عمل حال قام ولم ينته بعد بمعنى انه لا يجوز أن يكون الدفاع سابقا على الاعتداء بحجة الوقاية من عدوان مزعوم سيحدث مستقبلا، وكذلك لا يجوز أن يكون الدفاع لاحق لانتهاء العدوان، إذ يعد عندئذ عملا انتقاميا وليس من قبيل الدفاع الشرعي.[3]

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 239

[2] مزيان راضية، أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجيستير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2006، ص42

[3] محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول حتى الرابع، مصر، ص655

وفي القانون الداخلي يعتبر الخطر حالا ويترتب عليه حق الدفاع الشرعي حتى ولو كان الاعتداء لم يقع بعد ولكنه على وشك الوقوع فقط. [1]

كما يشترط أن يكون العدوان مباشرا بمعنى أن تكون قوات العدو قامت بغزو إقليم دولة أخرى تتأهب لرده على أساس الدفاع الشرعي.

أما غير مباشر فيكون في شكل مناورات تقوم بها قوات الحدود مثلا أو التحريض على إثارة حرب أهلية من قبل دولة اتجاه أخرى.[2]

فالدفاع الشرعي يقوم في حالة وجود عدوان مسلح حال ومباشر يهدد أحد الحقوق الأساسية للدولة المجني عليها. ومع هذا فقد أثار الفقهاء تساؤلا حول إمكانية استعمال حق الدفاع الشرعي في حالة العدوان غير المحقق، فذهب البعض إلى عدم جواز ذلك، بينما ذهب البعض الأخر إلى إجازته.

ب- أن يكون الاعتداء غير مشروع:

ويوصف الخطر بأنه غير مشروع إذا كان من شأنه أن يحقق اعتداء محتملا على مصلحة يحميها القانون أي أنه يتجه لتحقيق الجريمة إذ ترك بدون رد مناسب يحول دون أن يحققه ويحدد صفة المشروعية من عدمها فيما هو جلي في مبادئ القانون الدولي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب إضافة إلى الاتفاقيات الدولية ذات الشأن، فلا يجوز التمسك بالدفاع الشرعي في مواجهة شخص آخر التجأ إلى مباشرة أعمال الدفاع الشرعي الذي توافرت شروطه أولا بالنسبة لهذا الأخير باعتباره المعتدى عليه، كما لا يجوز الدفاع الشرعي أيضا في مواجهة القوات الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة أو المنظمات

[1] عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 155.

[2] جابر الراوي، المنازعات الدولية، (د.ط)، (د. د.ن)، بغداد، 1978، ص298.

الدولية الإقليمية التي يناط بها تنفيذ قرارات مشروعة صادرة عن تلك المنظمات والتي تدخل في نطاق اختصاصها.[1]

إذ فحتى يتقرر حق الدفاع الشرعي أن يسبقه عمل غير مشروع يصيب أحد المصالح الجوهرية التي يحميها القانون الدولي الجنائي ومعنى عدم المشروعية أن يكون الاعتداء غير مبرر، فلا يوجد حق للدفاع الشرعي إذا كان الاعتداء مبررا.

1- الشروط الخاصة بفعل الدفاع:

يشترط لتحقيق الدفاع الشرعي أن يكون رد الفعل لازما ومتناسبا مع فعل الاعتداء.

أ- شرط اللزوم:

يقتضي في هذا الشرط أن يكون الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصد العدوان، وينبغي أن يوجه الدفاع إلى مصدر العدوان، كما يجب أن يكون الدفاع مؤقتا.

- الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصد العدوان:

أي أنه لا يوجد وسيلة أخرى غير اللجوء إلى القوة لرد العدوان، وان توافرت وسيلة أخرى يمكن رد العدوان بها دون استعمال القوة، فلا يكون الدفاع فعلا مباحا.[2]

- أن يكون الدفاع الشرعي موجه إلى مصدر العدوان:

وبمعنى أن يوجه العدوان إلى الشخص المعتدى أو الدولة المعتدية، فلا يجوز أن يعتدي الشخص على شخص ثالث، أو تعتدي الدولة على دولة ثالثة بحجة الدفاع الشرعي.[3]

---

[1] عبد القادر صابر جرارة، القضاء الدولي الجنائي، (د، ط)، دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص 463.

[2] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص49.

[3] عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 156.

- أن يكون الدفاع مؤقتا:

وهذا ما تعرضت إليه المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة "ينفذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين"، غير أن الإشكال يثور حول اللحظة التي يتدخل فيها مجلس الأمن ويتوقف عندها العمل الدفاعي للدولة الضحية، أنه من الناحية العملية الأمر لا يتم بالسهولة المتصورة، إذ قد لا يتحقق هذا الشرط في حالة فشل مجلس الأمن في اتخاذ قرار بسبب عدم حصوله على الأغلبية المطلقة أو بسبب[1] استعمال حق الفيتو.

ب-شرط التناسب:

يجب أن يتحقق التناسب بين جسامة الخطر وجسامة فعل الدفاع الشرعي، اذ يجب أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء، حيث يتعين أن لا يكون الأذى الذي أصاب المعتدي دون تناسب مع الأذى الذي كان المدافع عرضة له وأراد تجنبه وجسامة الاعتداء مسالة وقائع يفصل فيها القضاء بالنظر الى الخطر الذي كان يهدد المدافع.[2]

وقد اشترط النظام الأساسي التناسب بين العدوان الذي لازال مستمرا أو على وشك الوقوع، وفعل الدفاع ضد هذا الشخص أو الممتلكات المقصود حمايتها، ومقدار التناسب يتعلق بمقدار الدفاع ويقصد به أن يكون استخدام القوة في فعل الدفاع متناسبا مع العدوان.[3]

ويقصد بشرط التناسب أن تكون الأفعال التي تصدر عن المدافع متناسبة في نطاقها ومداها مع الاعتداء، فلا يجوز الدفاع بأكثر مما يقتضيه رد الاعتداء، فالتناسب لا يعني

---

[1] محمد الصالح الروان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2008، ص287.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص147.

[3] عبد العزيز العشاوي، محاضرات في المسؤولية الدولية، ط2، دار هومه، الجزائر، 2009، ص127.

أن يتطابق فعل الدفاع مع فعل الاعتداء ولا أن يستعمل المعتدي عليه أداة مماثلة لتلك التي يستعملها المعتدي، وإنما المقصود ألا يكون من الواضح بالنظر إلى ظروف كل حالة، أن فعل الاعتداء قد تجاوز القدر اللازم لدرء الخطر. وعلى هذا فتقدير التناسب يختلف من حالة إلى أخرى.[1]

الفرع الثاني: تطور الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي

في العهود القديمة كانت الحرب من اختصاص الدولة لفض النزاعات والتهديدات التي تعاني منها الدولة، فقد كان لدى الإغريق القدامى مبدأ أنه لا سبيل لفك النزاعات مع الدول المجاورة إلا بالقوة المسلحة، وكان يفرض على القادة المنهزمين حكم الإعدام وفي روما القديمة كانت علاقتها بالدول المحيطة بها قائمة على الحرب . وكان هناك ما يسمى بالحرب العادلة، ومن ثم فالحرب في هذه العهود القديمة كانت مطلقة بدون قيد، وقد ظل هذا المبدأ هو السائد حتى أواخر العقد الإقطاعي، إذ ظهرت تحت تأثير المسيحية فكرة وضع قواعد ومبادئ للحرب حتى تكون حربا عادلة، وهي التي يباح للدولة المجني عليها إعلانها بوصفها عقوبة تنزلها بالدولة المعتدية.

وعدت الحرب وسيلة لاسترجاع هيبة الدولة الضائعة ونصرة الحق وقمع الظلم وإقرار العدالة، وبالرغم من أن الحرب العادلة، جاءت في مواجهة الحرب الظالمة إلا أن هذا لم يكن لتأصيل فكرة الدفاع الشرعي.[2]

والتطور الذي حصل على مستوى القانون الدولي ساهم في تقييد اللجوء إلى الحرب وتجسد ذلك في شكل اتفاقيات ومعاهدات تقيد من حرية الدولة في استعمال حق الحرب، كما تضمن عهد عصبة الأمم وضع قيود للحرب واعتبرها عملا غير مشروع في حالات

[1] محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 870

[2] محمد صالح الروان، المرجع السابق، ص278-279

محددة نص عليها في المواد (10-15) وأورد استثناء يتعلق بالدفاع الشرعي استنتجه الفقه من خلال نص المادة 1/16.

وفي اتفاقية لوكانو 16 أكتوبر 1925 جاء النص على حق الدفاع الشرعي عن النفس، في حالة القيام بهجوم أو غزو على إقليم الدولة واستقلالها السياسي، وفي حالة القيام بعمل مشترك ضد دولة أخلت بالتزاماتها في العهد.[1]

وجاء ميثاق الأمم المتحدة الموقع عليه في سان فرانسيسكو عام 1945 للنص على تجريم استعمال القوة في المادة 2 ف4 وأورد الميثاق استثناء من ذلك وهو حالة الدفاع الشرعي عن النفس، وهذا الحق إما أن تقوم به الدولة نفسها أو بتعاون مجموعة من الدول في جهة إقليمية واحدة لرد الاعتداء الذي يقع على إحداها.[2]

على مستوى الفقه الدولي:

لقد طرح الدفاع الشرعي كعذر معفي من المسؤولية الجنائية الدولية نقاشا فقهيا كبيرا على المستوى الدولي، إذ اعتبر البعض من الفقهاء أن الدفاع الشرعي، لا يمكن أن يرفع المسؤولية الجنائية عن الفرد مرتكب جريمة العدوان أو جريمة الإبادة الجماعية أو جريمة الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية.

فأنصار هذا الاتجاه يرون أن وصف الجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية بأنها عنصر من عناصر الانتهاك يمثل بالضرورة عائقا أمام مبررات الإعفاء من المسؤولية إذ أنه لا يمكن الجمع في آن واحد بين الرغبة في تدمير جماعة أو الاشتراك في هجوم على السكان المدنيين بهذا الهدف، والتظاهر في الوقت نفسه بالدفاع عن النفس أو الدفاع عن الغير ضد الاستخدام غير المشروع أو الوشيك للقوة .غير أن هناك اتجاه آخر من الفقه الدولي، يرى خلاف هذه الأفكار السابقة كالفقيه "كايرز" الذي يعتبر

[1] محمد صالح الروان، المرجع السابق، ص 279

[2] محمد حافظ غانم، مبادئ القانون الدولي (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص189.

أنه: "في الإطار المحدد للقانون الجنائي يبقى الدفاع عن النفس مبررا كافيا للإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية، فهذا الحق يعتبر جزء من الحقوق الأساسية للمتهم ولا ينطوي على انتهاك لقواعد القانون الدولي الإنساني.[1]

على مستوى القضاء الدولي

إن النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ لم ينص صراحة على الدفاع الشرعي كعذر معفي من المسؤولية الجنائية الدولية، إلا أن المحكمة أخذت بهذا العذر ضمنيا من خلال مناقشات الدول الأعضاء في مؤتمر لندن وكذلك من قضاء المحكمة فالمحكمة قد رفضت الدفع المقدم من كبار مجرمي الحرب بأنهم كانوا في حالة دفاع شرعي، وبناء على رفض هذا الدفع يستنتج منطقيا أن المحكمة تأخذ بالدفاع الشرعي كعذر إلا أن شروطه غير متوفرة بالنسبة لكبار مجرمي الحرب، مما يؤكد ذلك ما صرح به عضو الدفاع "جهرسايس" أمام المحكمة أنه: "يسمح بحق الدفاع الشرعي لكل الدول، كحق لا يمكن التغاضي عنه، ولا وجود للسيادة بدونه، كما أن لكل دولة الحق في أن تقرر بصفة منفردة إذا كانت في حالة حرب يخولها استخدام حق الدفاع الشرعي أم لا".[2]

أما في محكمة طوكيو:

فلم تنص لائحة طوكيو بشكل صريح على رغم من اعترافها بالمسؤولية الجنائية الفردية، لكن يمكن أن نستنتج من أقوال المدعين العامين، ومما يوضح ذلك اعتراف محكمة طوكيو لهولندا بحقها في الدفاع الشرعي عندما تذرعت في إعلانها الحرب ضد اليابان في 8 ديسمبر 1941 وعليه فالمحكمة أقرت بالدفاع الشرعي كقيد يمنع من إثارة المسؤولية الجنائية الدولية.

[1] العربي هاجر، المرجع السابق، ص 12.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 202، 203.

أما في محكمتي رواندا ويوغسلافيا السابقة فلم تنص كلتاهما على الدفاع الشرعي كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية، غير أننا نجد من خلال الأحكام التي نطقت بها محكمة يوغوسلافيا السابقة قد اعترفت بالدفاع الشرعي كقيد على اثارة المسؤولية الجنائية الدولية، وهذا ما يوضحه ملخص حكم الدائرة الابتدائية الصادر في 26 فيفري 2000 في قضية "دار يوكورديتش وماريو سركيز"، حيث قدمت تعريفا واسعا لفكرة الدفاع الشرعي بوصفه "يعد دفاعا أي شخص يتصرف للدفاع عن نفسه أو ممتلكاته أو حمايتها ضد الهجوم، شريطة أن تشكل تصرفاته رد فعل معقول وضروري ومتناسب مع الهجوم".[1]

الدفاع الشرعي في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

قد ورد ضمن نص المادة 31 تحت عنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية والتي جاء في فقرتها (ج) "لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر، أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر، أو على ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها"[2]

ويتضح من خلال هذه المادة أن المحكمة الجنائية الدولية قد أقرت بالدفاع الشرعي كعذر نافي للمسؤولية الجنائية الدولية، لكل فرد استخدمه لدفع جريمة دولية تقع عليه.

وعليه متى توافرت شروط الدفاع الشرعي فيمكن الدفع به كعذر نافي للمسؤولية الجنائية الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية.

[1] شريف عتلم، القانون الدولي الإنساني، دليل للأوساط الأكاديمية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2005، ص177 .

[2] المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الثاني: حالة الضرورة

حالة الضرورة هي مجموعة من الظروف تحيط بالإنسان وتهدد بخطر حال لا سبيل إلى تفاديه، إلا بارتكاب الجريمة الدولية وقد تنشأ هذه الظروف بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان.

الفرع الأول: مفهوم حالة الضرورة

إن تعريف حالة الضرورة يكتسي أهمية كبيرة، فمن خلاله يمكن التفريق بينهما وبين ما يشابهها كالدفاع الشرعي، والضرورة العسكرية.

أولا: تعريف حالة الضرورة

يراد بحالة الضرورة وضع مادي لأمور تنشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنسان موجه إلى الغير، وينذر بضرر جسيم على النفس، ويتطلب دفعه ارتكاب جريمة على إنسان بريء.[1]

وهي كذلك مجموعة من الظروف تهدد شخصا بالخطر وتوحي إليه الخلاص منه بارتكاب فعل جرمي معين.[2]

أما حالة الضرورة في القانون الدولي فيراد بها الحالة التي تهدد مصالح الدولة في وجودها وكيانها، إذا ما طبقت القواعد القانونية العادية فتضطر الدولة إلى انتهاك هذه القواعد، ولا يترتب عنها أن يكون للدولة حق الاعتداء على دولة أخرى، إنما يكون لهذه الدولة القدرة إذا اضطرت في سبيل الدفاع عن نفسها إلى القيام بالاعتداء الذي يترتب عليه اعتبار الضرورة عذرا لاحقا.[3]

---

[1] رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص 566.

[2] محمود نجيب حسني، قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1984، ص512.

[3] محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 38.

إلا أن حالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي تثير صعوبة في تصنيفها إذا ما كانت تعتبر سببا للإباحة على أساس أن هناك ضغط على إرادة الفاعل تمنعه من حرية الاختيار، فتعدم المسؤولية، وعلة انعدام المسؤولية هي علة شخصية تتصل بعيب في الاختيار لدى الفاعل.[1]

باعتبارها مجموعة من الظروف تهدد شخصا بالخطر توحي إليه بطريق الخلاص منه بارتكاب فعل جرمي معين.[2]

أما الرأي الأخر فيعتبرها مانع من موانع المسؤولية الجنائية على أساس التضحية بمصلحة في سبيل إنقاذ حق أو مصلحة أخرى، وهذا الرأي يقوم على المفاضلة بين الحقوق والمصالح لتقرير إباحة الفعل إذا كان ما ضحى به أقل قيمة أو متساوي في القيمة مع ما تم إنقاذه بارتكاب الجريمة.[3]

ويحتج بحالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي الفرد لدرء الخطر الذي يهدده وفي هذه الحالة يستطيع الفرد لمواجهة الخطر الموجه إليه بالذات الاحتجاج بحالة الضرورة لحسابه الخاص، ويدفع أنه كان مضطرا لإهدار حق الغير في سبيل إنقاذ حقه، وفي هذه الحالة لا توجد هناك مشكلة في اعتبار حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية.[4]

أو قد يحتج بها لدرء خطر يهدد الدولة التي يعمل باسمها الشخص ولحسابها وليس خطر يهدد مصالحه الشخصية، وهي حالة وجود الدولة في حالة حرب فيتبع عنها احتجاج الدولة بالضرورات الحربية لاحتلالها مثلا إقليم دولة محايدة على أنها كانت مضطرة لذلك حتى تتمكن من مهاجمة إقليم العدو.[5]

---

[1] محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 38.

[2] عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 32.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 274.

[4] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 103.

[5] مصطفى أحمد فؤاد، فكرة الضرورة في القانون الدولي العام، (د.ط)، منشأة المعارف الإسكندرية، 1987، ص95.

فالضرورات الحربية هي الأحوال التي تحدث أثناء الحرب ويكون فيها الفعل محظورا طبقا لقوانين وعادات الحرب. وهي تختلف عن حالة الضرورة من حيث الشخص المعني بها.[1]

ثانيا: شروط حالة الضرورة

لابد من توافر مجموعة من الشروط حتى يستطيع الفرد التذرع بحالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية.

1- شروط فعل الخطر:

يجب أن يتوافر في الخطر شروط حتى يعتد به وهذه الشروط هي:

أ – أن يكون الخطر مهددا للنفس وحالا:

يقصد بالخطر كل ما يؤثر في إرادة الشخص على نحو يبعث في نفسه الخوف والهلع ووجود الخطر أمر ضروري لقيام حالة الضرورة، فلا يجوز التعلل بخطر غير موجود للقول بقيامها. على أنه اذا ما توهم الفاعل بوجود الخطر، وكان توهمه هذا مبنيا على أسباب جدية، فان تصرفه لا يعد جريمة وانما يعتبر فعل ضرورة.[2]

كما أن الخطر قد يهدد نفس المضطر أو نفس الغير حتى وان لم تربطه أي صلة بالجاني المضطر إلى جانب ذلك يجب أن يكون الخطر حالا أي على وشك الوقوع ولم يقع بعد ولكنه متوقع الوقوع حالا، إذ لا يبرر فعل الضرورة إذا كان هناك متسع من الوقت يستطيع فيه الشخص أن يتدبر الأمر دون اللجوء إلى الفعل غير المشروع.

ب– أن يكون الخطر جسيما ولا دخل لإرادة المهدد به في وقوعه:

---

[1] حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقه الدولي، (د.ط)، ج 8، دار العربية للمسوغات القانونية، القاهرة، 1977، ص 179.

[2] فخري الحديثي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، مطبعة الزمان، (د.ط)، بغداد، 1992، ص349.

الجسامة هي معيار الخطأ الذي يبرر حالة الضرورة ونعني بها ذلك الخطر الذي يبرر حالة الضرورة ونعني بها ذلك الخطر الذي ينفي حرية الاختيار كونه ينذر بضرر غير قابل للاصطلاح.[1]

فالخطر الجسيم خطر يهدد الشخص، إما بفقده حياته أو حريته ومعياره معيار مجرد وهو معيار شخصي يقاس على أساس الشخص المتوسط الذي يوجد في ظروف المتهم.

فالخطر الجسيم يجب أن يكون خطرا جديا أي حقيقيا كما يجب أن لا يكون المهدد بالخطر له دخل بإرادته في حلول الخطر، وإلا فلا يجوز أن يحتج بحالة الضرورة لنفي مسؤوليته عن ما اقترفه من أفعال غير مشروعة معاقب عليها لدفع الخطر الذي هدده، والذي كان السبب في حدوثه، والعلة في ذلك انعدام المفاجئة في حلول الخطر التي تبيح رد الفعل ولو بالقيام بأفعال غير مشروعة لوقوع الفاعل تحت فعل الضرورة .[2]

2-شروط فعل الضرورة:

فعل الضرورة هو ما يرتكبه المضطر لدفع فعل الخطر المحدق به، ويجب أن يتوفر فعل الضرورة على الشروط التالية:

أ- لزوم فعل الضرورة:

يعني شرط اللزوم أنه لا سبيل آخر لدفع هذا الخطر إلا بالقيام بأعمال الضرورة حتى وان كانت أفعالا غير مشروعة أصلا.[3]

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص286.

[2] رعد فجر فتيح الراوي، حسن محمد الصالح، حالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلة 22، العدد07، أكتوبر2015، ص127.

[3] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص194.

لكنها تكتسب الصفة المشروعة لوجود ضغط الضرورة فليس بيد المضطر أي وسيلة أخرى لدفع الخطر، أما إذا تعددت الوسائل فلا يجوز له إتباع الفعل الذي يؤدي الى ارتكاب الجريمة.

ب- تناسب فعل الضرر مع الخطر:

ونعني بالتناسب في حالة الضرورة الملائمة بين الفعل، أي فعل الضرورة وفعل الخطر، أي أن فعل الضرورة يجب ان يكون متناسبا مع الخطر الذي وجهت إليه من حيث الطبيعة ومن حيث الآثار، فيجب أن يكون فعل الضرورة بالقدر اللازم والضروري فقط، لدرء الخطر لا أكثر ولا أقل. ويعد شرط التناسب نتيجة حتمية لشرط اللزوم، فمتى كان فعل الضرورة واجبا لا مفر منه باعتباره الوسيلة الوحيدة لدرء الخطر. كان لازما أن تكون الضرورة متناسبة مع جسامة الخطر، ومعيار التناسب هو أن تكون الجريمة المرتكبة أهون من ما كان في وسع الفاعل من وسائل لتفادي الخطر في الظروف التي ارتكبت فيها.[1]

ولا يتحقق التناسب إلا إذا كانت المصلحة المضحى بها أقل من المصلحة المحمية في القيمة، على أن التناسب مسألة موضوعية يقدرها قاضي الموضوع حسب كل قضية على حدى.

الفرع الثاني: حالة الضرورة في القضاء الدولي الجنائي.

يكشف الواقع العملي عن ممارسات عديدة لأفعال غير مشروعة من قبل الدول باسم حالة الضرورة، وهذه الأفعال مورست من طرف بعض الدول سواء قبل الحرب العالمية أو بعدها أو بعد تشكيل المحاكم الجنائية الدولية.

[1] رعد فجر فتيح الراوي، حسن محمد صالح، المرجع السابق، ص 194.

أولا: حالة الضرورة قبل وخلال الحرب العالمية الثانية

لم يكن هناك قضاء جنائي دولي قبل الحرب العالمية الثانية مما جعل العديد من الدول بالدفع بالضرورة واستغلالها أسوا استغلال.

1- حالة الضرورة قبل الحرب العالمية الثانية

بعد ابرز تطبيق لهذه الحالة قبل الحرب العالمية الثانية هو ما حدث عام 1795 في حادث السفينة الفرنسية "نبتون" التي كانت تحول المؤن العسكرية حيث قبضت عليها بريطانيا وهي في طريقها إلى "بوردو" وقد دفعت بريطانيا بوجود حالة الضرورة التي اضطرتها إلى هذا القبض، وعرض الموضوع على اللجنة التحكيمية، وانتهت اللجنة إلى قبول هذا الدفع، واعتبار حالة الضرورة سببا مبررا لها.[1]

وفي عام 1873 ظهرت حادثة "كارولين" كحالة استثنائية لاستخدام القوة في العلاقات الدولية، كما ظهرت عدة تطبيقات لحالة الضرورة خلال الحرب العالمية الأولى، فبالرغم من إعلان اليابان الحرب على ألمانيا إلا أن الصين بادرت بإعلان حيادها وحياد مياهها الإقليمية حتى لا تكون مستغلة من قبل اليابان في الحرب، غير أن اليابان وسعت من نطاق عملياتها الحربية واحتلت إقليم "تسينقتان" عام1914، الذي كان يعد منطقة محايدة مبررة سلوكها بما تقتضيه حالة الضرورة.[2]

2- حالة الضرورة خلال الحرب العالمية الثانية

احتلت ألمانيا عدة أقاليم كالنرويج وبلجيكيا وهولندا وأصدر هتلر أمر كتابي في عام 1940 لجيوشه يوضح فيه أن الأوضاع تتطور في البلدان الاسكندنافية ولذا فان الأمر يتطلب إعداد العدة لاحتلال النرويج والدنمارك وأن هذا الاحتلال ضروري لمنع تقدم

[1] مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص85

[2] حسن الفكهاني، المرجع السابق، ص 212.

انكلترا إلى البلطيق ولذا يجب العبور إلى حدود الدولتين، حيث بررت ألمانيا هذا الاحتلال بحالة الضرورة، كما قامت بريطانيا كذلك بتبرير احتلالها لايسلندا بحالة الضرورة.[1]

إلا أن محكمة نورمبورغ لم تعترف بحالة الضرورة باعتبارها مانع من موانع المسؤولية حيث أكدت أن حالة الضرورة لا تقوم على القصور الشخصي الذي يدفع إلى ضرب عرض الحائط بكل القوانين وأعراف الحرب فالضرورة لا يمكن اعتبارها سببا يبرر انتهاك أحكام القانون الدولي الجنائي وخاصة أحكام قانون النزاع المسلح.[2]

ثانيا: حالة الضرورة بعد الحرب العالمية الثانية

بقيت الدول محافظة على التعذر في ممارسة أعمالها بحالة الضرورة بعد الحرب العالمية الثانية وحتى تاريخ إنشاء المحاكم الجنائية الدولية.

1- محكمة يوغوسلافيا ورواندا

شكلت كل من محكمة رواندا والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بقرار من مجلس الأمن لمعاقبة كبار مجرمي الحرب، ممن ارتكبوا جرائم دولية سواء في رواندا أو يوغسلافيا.

غير أن محكمة رواندا لم تنص في نظامها الأساسي على حالة الضرورة باعتبارها مانع من موانع المسؤولية الجنائية، أما محكمة يوغوسلافيا فانه يثر أمامها الدفع الذي يبني على الضرورة بقدر ما عرض أمامها الدفع بالضرورة الحربية لتبرير الأفعال غير المشروعة، ففي قضية "طاديش" اعتبرت المحكمة أن استهداف المدنيين هي مخالفة إذ لم تبرر بضرورة عسكرية.[3]

---

[1] مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص92.

[2] ضاري محمود خليل، المحكمة الجنائية الدولية، ط1، المكتبة القانونية، بغداد، 2003، ص44.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص289.

فالأخيرة لا يمكن أن تثار إلا في الحدود المسموح بها قانونا، إذ أن القضاء اعتبر أنه لا يمكن بناء وسيلة الدفاع على أساس الضرورة ماهي إلا نتيجة حتمية لأوامر الرئيس أي نجد المتهم نفسه محاطا بظروف خطيرة تحتم عليه الانقياد إلى أمر الرئيس الأعلى، إذ اعتبرت المحكمة حالة الضرورة تتحقق في حالة الإكراه والأوامر العليا وهي وليدة الظروف[1]

2- المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

نصت المادة (1/31/د) من نظام روما الأساسي على أنه " بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي لا يسال جنائيا، إذ كان السلوك المدعي أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر..."[2]

رغم أن هذه المادة تتعلق بالإكراه إلا أنه يمكن اعتبارها تعالج حالة الضرورة باعتبارها أحد حالات الإكراه المعنوي، لكن شريطة أن يتذرع بها الأفراد دون الدول على أساس أن المحكمة الجنائية الدولية تقر بالمسؤولية الجنائية للأفراد دون الدول، ونلاحظ أنه لا وجود لأي نص آخر قانوني بذكر بصريح العبارة حالة الضرورة ويعتبرها مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية.

فالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة تشترط أن يكون المتهم بارتكاب الجريمة الدولية، أنه ما كان ليقوم بها لولا وجود إكراه صورته تهديد للمدافع بالموت الوشيك، أو بحدوث

[1] رعد فجر فتيح الراوي وحسن محمد صالح، المرجع السابق، ص 133.

[2] المادة 31 من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ضرر بدني جسيم. ويشترط كذلك أن يكون المتهم الماثل أمامها متهم بأحد الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة اختصاصا نوعيا وما عداها فلا يمكن قبولها كدفع مطلق.[1]

ومن نص المادة(2/31) من القانون الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي جاء فيها: "تبت المحكمة في مدى انطباق أسباب المسؤولية الجنائية التي نص عليها هذا النظام الأساسي على الدعوى المعروضة أمامها".

من نص المادة أعلاه يستفاد أن المحكمة الدولية الجنائية الدائمة عدت حالة الضرورة من موانع إثارة المسؤولية الجنائية الدولية وليست حالة الضرورة سببا من أسباب الإباحة، لأنها تعتبرها نوعا من أنواع المسؤولية الجنائية الدولية.

فالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة تشترط أن يكون المتهم بارتكاب الجريمة الدولية، أنه ما كان ليقوم بها لولا وجود إكراه صورته تهديد للمدافع بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم. ويشترط كذلك أن يكون المتهم الماثل أمامها متهم بأحد الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة اختصاصا نوعيا وما عداها فلا يمكن قبولها كدفع مطلق.[2]

ومن نص المادة(2/31) من القانون الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي جاء فيها: "تبت المحكمة في مدى انطباق أسباب المسؤولية الجنائية التي نص عليها هذا النظام الأساسي على الدعوى المعروضة أمامها".

من نص المادة أعلاه يستفاد أن المحكمة الدولية الجنائية الدائمة عدت حالة الضرورة من موانع إثارة المسؤولية الجنائية الدولية وليست حالة الضرورة سببا من أسباب الإباحة، لأنها تعتبرها نوعا من أنواع الإكراه فهي تتمتع بسلطة تقديرية لتوافر أو عدم

[1] محمد الهزاط، الحرب الأمريكية ضد العراق في ميزان القانون الدولي، مجلة المستقبل العربي، للسنة 25 العدد890، 2003، ص3.

[2] محمد الهزاط، الحرب الأمريكية ضد العراق في ميزان القانون الدولي، مجلة المستقبل العربي، للسنة 25 العدد890، 2003، ص32 .

توافر أي مانع من موانع المسؤولية، بعد توافر شروط المسؤولية الجنائية من خطر وأن يكون هذا الخطر حالا ووشيكا مهددا للنفس دون المال وجسيما، إلى جانب توافر شروط الضرورة من أن تكون أفعال الدفاع تتناسب والاعتداء على النفس الذي يتعرض له المضطر المدافع عن نفسه أو نفس الغير، وتقدير توافر هذه الشروط يختص بها قضاة المحكمة من خلال بحث توافر القصد من عدمه، وأنه لم يقصد المتهم أن يتجاوز حدوده في تفاقم الضرر الذي أصاب المعتدي.

وأخيرا نتوصل إلى أن حالة الضرورة يمكن أن تعتبر مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية إذا ما ثبت انها تشكل ضغط على إرادة الجاني فتجعلها إرادة غير مختارة.[1]

[1] رعد فتيح الراوي وحسن محمد صالح، المرجع السابق، ص 135

المبحث الثاني: المعاملة بالمثل والتدخل الإنساني

يشغل مبدأ المعاملة بالمثل مكانة مهمة في القانون الدولي فهو يقوم في الأساس على فكرة المساواة القانونية بين أشخاص القانون الدولي، إذ يعد أداة توازن بين أطراف العلاقات القانونية الدولية، فالمعاملة بالمثل تأخذ تبريرها من مخالفة سابقة لإحدى قواعد القانون الدولي من قبل المعتدي، لذلك يمنع قيام المسؤولية الجنائية الدولية في حق من استخدمها، لأنها إحدى الظروف الموضوعية التي تحيط بمرتكب الجريمة الدولية.

أما التدخل الإنساني فهو عبارة عن ضغط تمارسه دولة على حكومة دولة أخرى من أجل أن يكون تصرف الدولة الأخيرة مطابق للقوانين الإنسانية، إذ أصبح هناك العديد من التدخلات في شؤون الدول بهدف منع الانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

المطلب الأول: المعاملة بالمثل

يقر العرف مبدأ المعاملة بالمثل منذ القدم، فهو يعد استثناء من مبدأ جواز اقتصاص الإنسان لنفسه بنفسه، فهو حق معترف به للدولة التي وقع عليها الاعتداء أن ترد عليه باعتداء مماثل.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المعاملة بالمثل

تقتضي المعاملة بالمثل وجود عمل غير مشروع تأتيه دولة ضد دولة أخرى مما تجعله مبررا لقيامها، وتبر أهمية التعريف بمبدأ المعاملة بالمثل من خلال التوضيح إذا كانت سببا للإباحة أم لا، وكذا التفريق بينها وبين ما يشابهها من أفعال.[1]

[1] عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 146

أولا: تعريف المعاملة بالمثل

تعددت التعاريف الفقهية بشأن المعاملة بالمثل، ونذكر من بين هذه التعاريف أنها إجراءات قهرية مخالفة للقواعد العادية في القانون الدولي تتخذها دولة عقب تصرف غير مشروع ارتكبته دولة أخرى إضرارا بها، ويكون هدف هذه الإجراءات إجبار الدولة المعتدية على احترام مبادئ القانون الدولي.[1]

كما تعرف بأنها الحق الذي يقرره القانون للدولة التي تعرضت لاعتداء ذي صفة إجرامية، في أن ترد باعتداء مماثل تستهدف به الإجبار على احترام القانون أو تعويض الضرر المترتب على مخالفته.[2]

وذلك يعني أنه لقيام المعاملة بالمثل أن يكون هناك عمل غير مشروع مخالف للقانون الجنائي ترتكبه دولة ما ضد دولة أخرى، مما يخول لهذه الأخيرة أن ترد العمل العدواني الواقع عليها بعمل آخر، ولكن من نفس العمل الأول بمعنى آخر أن أفعال المعاملة بالمثل هي أفعال غير مشروعة دوليا، تتخذ من قبل دولة ضد دولة أخرى كاستثناء مسموح به لإكراه الدولة الأخيرة حتى توافق على التسوية المناسبة للخلاف الناجم عن جريمة دولية.[3]

وتتخذ المعاملة بالمثل صورتان : الأولى في زمن السلم، والثانية في زمن الحرب.

فصورة المعاملة بالمثل في زمن الحرب تعني تلك الإجراءات الفردية التي تخالف القواعد العادية للقانون الدولي تجري أثناء العمليات الحربية.[4] أي هي وسيلة لإجبار

---

[1] محمد بشير الشافعي، القانون الدولي في السلم والحرب، (ط2)، منشأة المعارف الإسكندرية، 1978، ص 424.

[2] محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص87.

[3] محمد بشير الشافعي، القانون الدولي في السلم والحرب، (ط2)، منشأة المعارف الإسكندرية، 1978، ص424.

[4] محمد بهاء الدين باشات، المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي (د.ط)، الهيئة العامة للشؤون، المطابع الأمريكية، القاهرة 1974، ص 214.

الخصم على احترام القوانين وأعراف الحرب أثناء سير العمليات العسكرية، فكل محارب يكون متأكدا من أنه سيتعرض لأعمال مماثلة من باب المعاملة بالمثل كجزاء لما اقترفه من أعمال غير مشروعة مخالفة لقوانين وأعراف الحرب مما يحتم عليه التفكير مليا قبل الإقدام على ارتكاب أي فعل مخالف لقانون النزاع المسلح.

غير أن المعاملة بالمثل في هذه الصورة لا تعد سببا للإباحة إذا ما استعملت فيها وسائل وأساليب قتال محرمة دوليا وتشكل في حد ذاتها جرائم دولية، كاستعمال الأسلحة المحظورة من أسلحة كيمياوية أو غيرها، كما لا تعد سببا للإباحة إذا ما طبقت على أسرى الحرب والأسرى المدنيين وهو ما جاء في اتفاقيات جنيف لـ 1929و 1949.كما حرمت المعاملة بالمثل على الجرحى والمرضى والغرقى ومراكز القوات المسلحة والسفن الحربية المتنقلة والقوات المسلحة الموجودة في عرض البحر. حيث نصت المادة 46 من اتفاقية جنيف لـ 1949" تحظر تدابير الاختصاص من الجرحى والمرضى أو الموظفين الذين تحميهم هذه الاتفاقية أو المباني أو المهمات التي تحميها".[1]

أما الصورة الثانية للمعاملة بالمثل فهي التي تقع في زمن السلم وتكون إما باستعمال القوة المسلحة وإما من دونها، فالتي تكون دون استعمال القوة المسلحة تأخذ شكل إجراءات سليمة وتكون باستعمال وسائل الإكراه سواء ايجابية أم سلبية، أما في حالة استعمال القوة المسلحة، فتكون مثلا بالضرب بالقنابل.[2]

ثانيا: تمييز المعاملة بالمثل عن غيرها من المفاهيم التي قد تشبهها

تشابه المعاملة بالمثل مع كل من الدفاع الشرعي وعذر رد الفعل العسكري، إلا أنها تختلف معهما في نقاط معينة.

[1] سعيد سالم الجد يلي، مدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، (د.ط) دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 169.

[2] محمد بهاء الدين باشات، المرجع السابق، ص 221.

1- تمييزها عن رد الفعل العكسي:

تتميز المعاملة بالمثل عن رد الفعل العكسي الذي تقوم به الدولة في كون هذا الأخير، لا يقوم على أعمال مخالفة للقانون الدولي، وهو فعل مشروع، وان كان غير ودي فقط، تقوم به الدولة ردا على تدبير سابق مماثل وكذا فرض دولة قيود على إقامة وتنقل رعايا دولة مجاورة، ردا على فرض مثل هذه القيود على رعايا دولة نفسها، ورغم هذه الأفعال غير الودية إلا أنها غير منافية للقانون.[1]

2- تمييز المعاملة بالمثل عن الدفاع الشرعي:

تتفق المعاملة بالمثل مع الدفاع الشرعي في أمرين ويختلفان في أمرين، فهما يتفقان في أنهما يتشابهان في الأساس والسبب، فأساسهما هو مبدأ حماية الحق باليد، وسببهما هو سبق صدور فعل غير مشروع، أما الاختلاف بينهما يكمن في الوسيلة والموضوع، فالدفاع الشرعي يمثل مقاومة عدوان وشيك الوقوع أو وقع ولم ينته بعد، أما المعاملة بالمثل فهي إجراء قسري لإرغام الدولة المعتدية على ترك عدوانها، والكف عن مسلكها المناقض للقانون مع تعويض الدولة المجني عليها.[2]

ثالثا: شروط المعاملة بالمثل كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية.

حتى يعتد بالمعاملة بالمثل كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية يجب أولا أن تتوافر فيها شروط معينة تتمثل في:

1- أن تكون المعاملة بالمثل كرد عن فعل غير مشروع: أي أن يشكل فعل الاعتداء جريمة دولية حتى يتم اللجوء إلى المعاملة بالمثل فإذا لم تكن الصفة الإجرامية ثابتة لفعل العدوان فلا يمكن الاحتجاج بمبدأ المعاملة بالمثل في حالة إثارة المسؤولية

[1] عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 146.

[2] محمد صالح الروان، المرجع السابق، ص270.

الجنائية. وعلى المعتدى عليه أن يلتزم بحدود المعاملة بالمثل حتى يظل لفعله الصفة المشروعة وأن لا يخرج عليها، وإلا فقد فعله صفته المشروعة.[1]

2- استنفاذ الوسائل السلمية: يعد وقوع الاعتداء كعمل غير مشروع لا يمكن تطبيق الدولة المعتدى عليها لحقها في المعاملة بالمثل، إلا بعد تثبيت لجوئها إلى الوسائل السلمية لحل النزاع الدولي فان لم تتحقق أي جدوى من ذلك، فهنا يمكنها التذرع باللجوء إلى المعاملة بالمثل، ومن بين هذه الوسائل السلمية لحل النزاع الدولي، وجوب توجيه إنذار للمعتدي بضرورة الكف عن أعماله غير المشروعة ومطالبته بالتعويض عنها، اذ كثيرا ما يتضمن التهديد بالالتجاء إلى المعاملة بالمثل كردع كاف للمعتدي، مما يغني عن العنف الذي تفرضه المعاملة بالمثل.[2]

3- وجود رابطة سببية بين الاعتداء والرد عليه بالمثل: ويعني ذلك أن الأضرار التي نجمت عن الاعتداء هي التي أدت إلى المعاملة بالمثل ويكون الغرض منها عدم تكرار الاعتداء وليس مجرد الانتقام .[3]فان لم يكن هناك ترابط بين الاعتداء والمعاملة بالمثل فلا محل لقيامها، إذ لا يعتبر سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية . ويجب أن يكون الرد على الاعتداء مباشرة بعد الانتهاء من أعمال العدوان، فإذا مضى زمن فانه يضعف من علاقة السببية ولا يعتد بها ولا تعد من قبيل المعاملة بالمثل.

4-شرعية أعمال المعاملة بالمثل: من الضروري أن يكون فعلا مشروعا حتى يعتد به كمانع للمسؤولية الجنائية، وهذا يعني أنه لا يجب أن تكون المعاملة بالمثل عن طريق أفعال يقضي القانون الدولي بأنه لا يجوز أن تكون وسيلة للمعاملة بالمثل.[4]

---

[1] العربي هاجر، المرجع السابق، ص29

[2] محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، المرجع السابق، ص81.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص256.

[4] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص71

فيجب أن تكون أفعال المعاملة بالمثل أفعالا مشروعة، والقانون الدولي قد وضع تنظيما لها عن طريق تحديد نطاق الأفعال التي لا تجوز الاستعانة بها للرد على العدوان.

5-التناسب بين فعل الاعتداء وفعل المعاملة بالمثل : ويعني ذلك أن تكون الإجراءات المتخذة على أساس المعاملة بالمثل متناسبة مع جسامة فعل الاعتداء، فالتناسب يشترط أن لا يتجاوز الضرر والمعاناة الذين سيقعا على الدولة المعتدية مستوى الضرر والمعاناة الذين سببتهما اتجاه الدولة المعتدى عليها، غير أن التناسب ليس معناه التكافؤ الحقيقي التام فقد تكون القوة المبذولة للرد أزيد من فعل الاعتداء السابق، ولكن هذه الزيادة المعقولة في شكل الظروف التي وقع فيها الإكراه للدولة على الالتزام بحدود القانون.[1]

6-تنظيم وسائل الرد بالمثل: فيجب أن يكون هناك تنظيم لوسائل الرد بالمثل، كأن تأمر بها سلطات الدولة كقائد الجيش أو قائد الفرقة، وهذا ما لجأت إليه الدول في زمن الحرب خاصة، والسبب في ذلك ضمان وجود شخص يمكن أن يسأل جنائيا عن أعماله المخالفة للقانون خاصة إذا ما ثبت أنه كان على علم بالقيام بمثل هذه الأعمال، أو كان باستطاعته على الأقل أن يعلم بها، ويضمن حتما أن أعمال المعاملة بالمثل لم تتجاوز حدودها القانونية بل في حدود وإطار الشرعية، وعليه لا يجوز لدولتهم أن تكلفهم بذلك، فان فعلوا فهذا لا يبرر لهم الاستفادة من سبب الإباحة بل يجب محاكمتهم لارتكابهم أفعالا مجرمة تستوجب العقاب، غير أن المدنيين بإمكانهم التخلي عن صفتهم هذه أن كانوا تحت قيادة مسؤولة وقاموا بحمل السلاح بشكل ظاهر وحملهم إشارة تميزهم، فأنهم إن قاموا بأعمال المعاملة بالمثل عدت سببا للإباحة لتوافر العلة السابقة من وجود شخص مسؤول يمكن أن تثار مسؤوليته على عكس فيما لو قام بها مدنيون فإنهم لا يستفيدون من

[1] حسن الفكهاني، المرجع السابق، ص 142.

سبب الإباحة على أساس أن الدولة التي ينتمون إليها باستطاعتهم التحكم في كل ما يوجد في إقليمها.[1]

الفرع الثاني: تطبيقات المعاملة بالمثل في القضاء الدولي الجنائي

كان مبدأ المعاملة بالمثل معتمدا من طرف عدة دول، كذريعة منها لارتكاب بعض الجرائم والانتهاكات، وكنوع من الانتقام على الاعتداءات التي تعرضت لها من قبل دول أخرى، فكانت تتخذ من مبدأ المعاملة بالمثل مبررا لهذه الأفعال، أمام القضاء الدولي الجنائي.

أولا: تطبيقات المعاملة بالمثل قبل وأثناء الحرب العالمية الثانية

في زمن الحرب اعتمدت الكثير من الدول على مبدأ المعاملة بالمثل كنوع من الاقتصاص وكتبرير لرد الاعتداءات التي تتعرض لها.

1- قبل الحرب العالمية الثانية

لجأت الدول في الكثير من الأحيان إلى استخدام القوات المسلحة لحل نزاعاتها الدولية، رغم ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية من ضرورة حل المنازعات بطريقة سلمية ومنها ما جاء في معاهدة لاهاي لـ 1907 اعتبرت المعاملة بالمثل إجراء استثنائي لا يتم اللجوء إليه إلا في حالة الضرورة القصوى . فخلال الحرب العالمية الأولى اعتمدت الدول على اللجوء لاستعمال الأسلحة الكيميائية، وكانت دول أخرى قد اعتمدت مبدأ الرد في حالة استخدام هذه الأسلحة كوسيلة للحرب القانونية التي تحظر استخدام الأسلحة الكيميائية في الحروب.

[1] مزيان راضية، المرجع السابق، ص 54.

وبعد انقضاء الحرب تم الاتفاق على إنشاء محكمة دولية لمحاكمة "غيوم الثاني" امبراطور ألمانيا إلا أن ذلك لم يحدث ولم تشهد الفترة قضاء دولي حقيقي ولم يتم تسليط الجزاء على من قام بأفعال مجرمة بحجة المعاملة بالمثل في تلك الفترة.[1]

2- خلال الحرب العالمية الثانية

لجأت الدول خلال الحرب العالمية الثانية لمبدأ المعاملة بالمثل المسلحة إذ برر الألمان لجوئهم إلى الأعمال المسلحة بمبدأ المعاملة بالمثل. فبريطانيا فرغم ما لحق بها من قتل لأسراها من قبل ألمانيا إلا أنها رفضت اللجوء إلى المعاملة بالمثل بقتل الأسرى الطيارين الألمان. وقد جرمت هذه الأفعال بموجب اتفاقية جنيف لـ 1929 وكذا لـ1949 وكذا بموجب المادة 54 من لائحة قوانين وعادات الحرب الملحقة باتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907.

أما في مرحلة المحكمتين العسكريتين لكل من نورمبرغ ومحكمة طوكيو فقد تم الاعتراف بشرعية المعاملة بالمثل ضمن أحكامها، كما اعترفت لجنة القانون الدولي في تقريرها عن مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية بهذا المبدأ.[2]

فمحكمة نورمبورغ حرصت على تأكيد أن تقدير سبب الإباحة ليس حقا خالصا، بل لابد القول به والاعتماد عليه لتبرير الأفعال المرتكبة على أن تتوافر جميع شروطه دون تخلف أي واحد منها. فرغم أن المحكمة لم تنص صراحة على ذلك في مادة قانونية صريحة وإنما يمكن أن يفهم ضمنيا.

[1] حسن الفكهاني، المرجع السابق، ص 14.

[2] محمد بهاء الدين باشات، المرجع السابق، ص 93.

أما محكمة طوكيو فانتهجت نفس نهج محكمة نورمبورغ فعدم وجود أي مادة قانونية تنص على الإباحة بصفة عامة، وعن المعاملة بالمثل بصفة خاصة، إلا أن ذلك لا يعني إنكار شرعيتها إذ تم اللجوء إليها وقت الحرب وتوافرت جميع شروطها.[1]

3- بعد الحرب العالمية الثانية

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية أنشأت محاكم دولية جنائية، كان الغرض منها محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، والعمل على تحقيق العدالة ومعاقبة المدانين أمامهم بمختلف الجرائم الدولية.

أ- أمام المحاكم الدولية الجنائية:

لم تنص محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا ضمن ميثاقها الأساسي على المعاملة بالمثل كسبب من أسباب الإباحة، فهما لم يوردا أي مادة تتحدث عن أسباب عدم إثارة المسؤولية الجنائية أمامها، لكن هذا لا يعني عدم اعتبار المعاملة بالمثل في زمن الحرب أمام هاتين المحكمتين مانع من موانع المسؤولية الجنائية مادام العرف الدولي قد اعترف بها.[2]

ب- المعاملة بالمثل في نظام روما الأساسي:

لم تنص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة على مبدأ المعاملة بالمثل كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية ضمن المادة 31 من الميثاق، إلا أنه لا مانع من الأخذ بها أمام المحكمة وذلك لان نص الفقرة الثالثة من المادة 31 من نظام المحكمة خول هذه المحكمة أن تأخذ بأسباب امتناع المسؤولية الجنائية الأخرى، والتي لم ينص عليها نظام هذه المحكمة، ولكن بشرط أن يكون ذلك المانع مما نص عليه في أحد مصادر القانون

[1] مزيان راضية، المرجع السابق، ص 60.

[2] العربي هاجر، المرجع السابق، ص27.

الواجب التطبيق حسب المادة 21 من نظام المحكمة .ومن خلال هذا النص يتضح لنا أن مصادر القاعدة القانونية التي تطبقها المحكمة لا تخرج عن النظام الأساسي للمحكمة والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة، المعاهدات ومبادئ القانون الدولي بما فيها تلك المقررة في القانون الدولي للنزاعات المسلحة، ومبادئ القانون الدولي بما فيها تلك المقررة في النظم القانونية في العالم والتي لا تتعارض مع النظام الأساسي والمعايير المعترف بها دوليا.[1]

المطلب الثاني: التدخل الدولي الإنساني

لقد عرف المجتمع الدولي بعد نهاية الحرب العالمية الثانية وإنشاء الأمم المتحدة سلسلة من التطورات في الأسس والمفاهيم التي تقوم عليها العلاقات الدولية حيث زاد الاهتمام بحماية الحقوق والحريات الأساسية التي تتعرض لانتهاكات فادحة وجسيمة وهذا ما أدى إلى انتشار مفهوم التدخل الدولي الإنساني.

الفرع الأول: مفهوم التدخل الدولي الإنساني

إن المبدأ العام هو عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول إلا انه هناك استثناء يرد على هذا المبدأ وهو التدخل المبني على دوافع إنسانية والذي يطلق عليه مصطلح التدخل الدولي الإنساني. وللتدخل الإنساني مفهومين أولهما ضيق نادى به بعض الفقهاء وثانيهما واسع نادى به البعض الأخر.

أولا: تعريف التدخل الدولي الإنساني

نستعرض أولا للتعريف الضيق للتدخل الدولي الإنساني وثانيا للتعريف الواسع له.

[1] ابراهيم محمد العناني، المحكمة الجنائية الدولية ط2، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، مصر 2006، ص164.

1- التعريف الضيق للتدخل الدولي الإنساني:

التدخل هو ضغط فعلي تمارسه دولة أو عدة دول على دولة أخرى بقصد إلزامها بالقيام أو الامتناع عن عمل أو بالعدول عن تصرفات تعسفية تأتيها بالنسبة لرعاياها أو لرعايا غيرها من الدول المقيمين على أراضيها أو للأقليات الجنسية أو السياسية المقيمة بإقليمها.[1]

ومن بين أنواع التدخل، التدخل لصالح الإنسانية والذي نعني به التدخل الذي يكون سبب وجود اضطهاد لرعايا أو أقليات معينة من قبل الدولة التابعين لها. لذلك يفترض التدخل الإنساني انتهاك دولة للحقوق الأساسية للأشخاص الذين يقيمون على إقليمها

سواء كانوا من رعاياها أو من الأجانب عن طريق أفعال اضطهاد والتي تبلغ الحد المروع للضمير الإنساني مما يحمل ذلك الدول الأخرى على التدخل لإيقاف هذا الاضطهاد.[2]

لهذا عرف التدخل الإنساني على انه "التصرف الذي تقوم به الدولة ضد حكومة أجنبية بهدف حملها على وقف المعاملة المتنافية مع القوانين الإنسانية لرعاياها."[3]

أو أنه "الإعمال التي تقوم بها الدولة ضد سلطة أجنبية بغرض وقف المعاملات اللا إنسانية المطبقة على رعاياها."[4]

نستنتج من التعريف السابق أن التدخل الإنساني هو تدخل عسكري ويكون باستعمال القوة العسكرية باعتبارها الوسيلة الوحيدة لوقف الأعمال غير المشروعة التي

---

[1] حسن الفكهاني، المرجع السابق، ص160.

[2] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص92.

[3] يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، (د.ط)، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص128.

[4] أوصديق فوزي، مبدأ التدخل والسيادة، لماذا وكيف ؟ (د.ط)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 1999، ص234.

ترتكبها الدولة ضد مواطنيها، غير إن هذا التعريف تعرض للإنكار من بعض الفقهاء بسبب استعماله للقوة العسكرية كوسيلة للتدخل الإنساني، إذ يعتبرون أن هذه الوسيلة من شانها إهدار قيمة الوسائل الأخرى كالوسائل الاقتصادية التي قد تحقق ذات الهدف المنشود من استعمال القوة بأقل ما يمكن من الأضرار، كوقف المساعدات الاقتصادية وفرض قيود على حركة التبادل التجاري مما يجبر الدولة المعتدية على وقف اعتداءاتها، أما التدخل العسكري فلا يمكن تبريره إلا إذا كان هناك ضرر خطير وغير قابل للإصلاح أو عندما يتم استنفاذ كل الخيارات غير العسكرية أو الحلول السياسية اللازمة.[1]

2- التعريف الواسع للتدخل الدولي الإنساني:

يرى أصحاب هذا التعريف أن التدخل الإنساني لا يشترط تلازم بينه وبين استعمال القوة المسلحة، بل قد تستعمل إلى جانبها وسائل أخرى لا يهم تحديدها وحصرها بقدر ما يهم أن استعمالها من شانه أن يحقق الهدف المنشود من التدخل وهو توقيف الانتهاكات المرتكبة ضد حقوق الإنسان، وعليه يعرفون التدخل الإنساني على أنه "إبداء الآراء العلنية حول واقع حقوق الإنسان في إحدى الدول بوقف المساعدات الإنسانية أو توقيع جزاءات تجارية وأخيرا إمكان اللجوء إلى القوة المسلحة ضد الدولة التي ينسب إليها انتهاك حقوق الإنسان."

كما يعرف على أنه "حق التدخل الإنساني لا يقصر على استخدام القوة المسلحة وإنما يمده إلى إمكانية اللجوء إلى الوسائل الدبلوماسية كل ذلك بشرط أن يكون من شانها استخدامها وقف الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان".

[1] مزيان راضية، المرجع السابق، ص 69.

والتعريف الراجح بين التعريفين السابقين هو التعريف الواسع لان حصر التدخل الإنساني في استعمال القوة فقط من شانه أن يعود بالبشرية إلى العهد السابق، عهد الحروب.

وعليه يمكن تعريف التدخل الإنساني على أنه "لجوء شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي إلى وسائل الإكراه السياسية أو الاقتصادية أو العسكرية ضد الدولة أو الدول التي ينسب إليها الانتهاك الجسيم والمتكرر لحقوق الإنسان بهدف حملها على وضع نهاية لمثل هذه الممارسات.[1]

ثانيا: الأساس القانوني للتدخل الدولي الإنساني

إن شرعية التدخل الدولي الإنساني الذي تقوم به أي دولة لصالح الإنسانية ضد دولة أخرى من اجل وقف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان المرتكبة بها تكون سببا لإباحة الأفعال التي تنجم عن هذا التدخل حتى ولو كان تدخلها تدخلا عسكريا ولكن لابد من التقيد بقيود معينة لا يتجاوزها، لان التدخل الدولي الإنساني استثناء من مبدأ منع التدخل في الشؤون الداخلية للدول والذي تكرس بشكل واضح من خلال المادة (2/ف7) من ميثاق الأمم المتحدة والذي يقابل أيضا التطور الملحوظ لحقوق الإنسان رغم وجود تعارض بين ضرورة العمل والتعاون الدولي لصالح الإنسان وبين سيادات الدول ومقاومتها للتدخلات في الشؤون الداخلية للدول.[2]

وقد جاء الميثاق بمنع عام للجوء للقوة أو التهديد بما في نص المادة (2ف4) حيث فسرت مختلف قرارات الأمم المتحدة على مبدأ تحريم اللجوء للقوة أو التهديد بها أو

[1] حسام أحمد الهداوي، التدخل الدولي الإنساني، (د.ط)، دراسة فقهية تطبيقية في ضوء قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 48 و52، 1997

[2] بوبكر إدريس مبدأ عدم التدخل، في القانون الدولي المعاصر، (د.ط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص 106.

باستعمالها كأنه مبدأ يقصد به عدم التدخل، و حظر التدخل في الشؤون الداخلية للدول ليس حكرا فقط على الأمم المتحدة وإنما أيضا على الدول إذ أن المادة (2ف7) عندما حظرت تدخل الأمم المتحدة في الشؤون الداخلية للدول قصدت بذلك جميع أجهزة الأمم المتحدة، وهذا يعد بمثابة مبدأ من مبادئ الأمم المتحدة إذ قد تم إدراجه ضمن الفصل الثاني المتعلق بالمبادئ مما يجعله مبدأ كباقي المبادئ الأخرى.[1]

وما يلاحظ كذلك على هذه المادة أنها قد حظرت التدخل في الشؤون الداخلية للدول على الأمم المتحدة دون غيرها، فهي لا تشير مطلقا إلى حظر تدخل الدول في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، هذا الحظر الذي تجد أساسها القانوني في مادة أخرى غير المادة (2ف7) كنص المادة (2ف4) والتي تمنع استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية.

وجاء هذا المبدأ أيضا في منظمة الدول الأمريكية منذ إبرام الاتفاقية المتعلقة بحقوق وواجبات الدول في 1933/11/26 وفي البروتوكول الإضافي حول عدم التدخل في 1936 وفي مؤتمر الدول الأمريكية المنعقد في 1936 وفي ميثاق المنظمة أيضا لـ 1948 من خلال المادتين 15و16.

كما تم تجريم التدخل في الكثير من أعمال وقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة من خلال أعمال لجنة القانون الدولي لسن 1950 أثناء إعدادها لإعلان حقوق وواجبات الدول وغيرها من القرارات الأخرى، كالتقرير الذي أعدته عام 1967 حول مبادئ العلاقات الدولية والتعاون بين الدول والذي جاء فيه "إن مبدأ عدم التدخل يعتبر إحدى المبادئ الواردة في مواثيق المنظمات الدولية وفي المؤتمرات الدولية أيضا".

[1] محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الثاني، (د.ط)، دار العرب للنشر والتوزيع، وهران، 2000، ص 163.

إضافة إلى القرار 2625 المتضمن مبادئ القانون الدولي بشان العلاقات الودية والتعاون بين الدول وكذا القرار رقم(91/131) المتعلق بعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وكذا قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2734 في 1970 والذي يدعو إلى عدم التدخل في الشؤون الداخلية وتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية.[1]

فمتى احترمت الدول هذه القرارات وكان تدخلها مخالفا لما جاء بها عد تدخلها شرعيا أما إذا كان تدخلها مطابقا للحظر والمنع كان تدخلها غير شرعي.

فالتدخل الدولي الإنساني سواء كان باستعمال القوة أي تدخلا عسكريا أو حتى بعدم استعمالها كاستعمال التدابير السياسية أو الاقتصادية أو حتى الدبلوماسية وبغض النظر عن هدفه الإنساني فانه حتى يكون شرعيا يجب أولا ألا يكون مخالفا للقواعد القانونية التي تحكم مبدأ عدم التدخل وإلا عد تدخلا غير شرعيا، وانه حتى يعد التدخل غير مشروع يجب أن يتوفر به الإكراه من جهة والاعتداء على الحقوق السياسية من جهة أخرى، فقد تجسد الإكراه في عدة مواثيق وقرارات دولية وفي العديد من إعلانات الجمعية العامة التي حظرت اللجوء إلى أية إجراءات من شانها إكراه احد الدول في مجال ممارسة حقوقها السيادية وبالتالي الامتناع عن أي شكل من أشكاله سواء كان عسكريا أو سياسيا أو حتى اقتصاديا.[2]

حتى أن محكمة العدل الدولية من خلالها حكمها الصادر في عام 1986 المتعلق بقضية النشاطات العسكرية الأمريكية بين الولايات المتحدة و"نيكاراغو" اعتبرت أن التدخل يكون غير مشروع كلما ارتبط بعنصر الإكراه، فالأمم المتحدة تحظر عليها بجميع

[1] مزيان راضية، المرجع السابق، ص74.

[2] أحمد حسام الهنداوي، التدخل الدولي الانساني، دراسة فقهية وتطبيقية في ضوء قواعد القانون الدولي، (د.ط)، دار النهضة العربية القاهرة 1997، ص102

أجهزتها التدخل في الشؤون الداخلية للدول سواء كانت دول أعضاء أو غير أعضاء إذا ما اعتمدت في تدخلها على الإكراه.[1]

غير أن عنصر الإكراه لا يكفي وحده بالقول بعدم شرعية التدخل بل يجب أن يتوفر شرط ثان وهو أن لا يكون التدخل ماسا بالمسائل التي تكون من صميم الاختصاص الداخلي للدولة، فحتى يكون التدخل غير مشروع يجب إلا يقع الاعتداء على احد الحقوق السياسية للدولة والتي تختلف عن مفهوم السيادة.

وعلى هذا الأساس يجب ألا يمس التدخل الدولي الإنساني باعتباره مشروعا الوحدة الإقليمية للدولة وأن يكون موجها ضد استقلالها، ففي الكثير من الأحيان ما يكون التدخل موجها إلى الحكومة الفعلية القائمة من اجل الحفاظ على مجموعة من السكان الذين تم انتهاك حقوقهم واعتدي عليها.

أما فقهيا فقد تضاربت الآراء حول شرعية التدخل الدولي الإنساني بين من يعتبره سببا للإباحة وبين من يرفض هذه الفكرة على أساس انه غير شرعي ويعد تدخلا في الشؤون الداخلية للدول والحجة المعتمدة من قبل أنصار هذا الاتجاه مفادها أن حقوق الإنسان هي الدافع لهذا التدخل في حال ما تم انتهاكها من قبل دولة ما تعتبر من صميم المسائل الدالية للدول ولا يحق بالتالي لأي دولة أخرى مهما كانت أن تتدخل في شؤون دولة أخرى بحجة حماية حقوق الإنسان المنتهكة بها.

أما المؤيدون لمبدأ التدخل الدولي الإنساني فيرون أن حقوق الإنسان ليست من المسائل الداخلية بل على العكس تماما فهي تشكل الموضوع الرئيسي الذي من خلاله يتم التدخل ويسمى تدخلا لصالح الإنسانية آو التدخل الدولي الإنساني.

[1] بوبكر ادريس، مبدأ عدم التدخل في القانون الدولي المعاصر، (د.ط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.

فقهاء الرأي المعارض يرون أن علاقة الدول برعاياها يعتبر من صميم شؤونها الداخلية فحسبهم لا يستطيع من يقترف جريمة دولية ان يجتمع لإباحة فعله هذا بفكرة التدخل لمصلحة إنسانية.[1]

الفرع الثاني: التطبيقات العملية للتدخل الإنساني

يتم التدخل الدولي الإنساني إما عن طريق أجهزة الأمم المتحدة وإما عن طريق بعض الدول أو الفضاء الدولي الجنائي من خلال المحاكم الدولية.

أولا: تدخلات الأمم المتحدة

من أهم التدخلات التي قامت بها الأمم المتحدة تدخلها في كوريا عام 1950، إذ انتهى المجلس على أن هجوم كوريا الشمالية على كوريا الجنوبية يشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين، والتدخل الثاني لها كان في الكونغو 1961 على أساس حفظ السلم بالمنطقة.[2]

إلى جانب تدخلها عن طريق فرض الحظر الاقتصادي على روديسيا 1966 لان أعمالها العنصرية ضد الشعب الرودسي اعتبرها مجلس الأمن تهديدا للسلم والأمن الدوليين على عكس النزاع المسلح في نيجيريا 1967 في إقليم "بيافارا" فقد اعتبرته الأمم المتحدة نزاعا داخليا ولهذا لم تتدخل لوقفه أو ردعه وترك الأمر لمنظمة الوحدة الإفريقية، ولقد انتقد تدخل الأمم المتحدة في الكونغو لأنه لم يكن طبقا للفصل السابع من الميثاق

[1] أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 97

[2] باجتياح كوريا الشمالية، دخلت بذلك في الأراضي الكورية الجنوبية، فأصدر مجلس الأمن قراره بوقف القتال وانسحاب قوات كوريا الشمالية .بعد اقتراح قدمته الولايات المتحدة الأمريكية التي وقفت قواتها مع كوريا الجنوبية، وفي المقابل تواصل زحف قوات كوريا الشمالية، وقدمت الولايات المتحدة الأمريكية مشروعا للجمعية العامة تستنكر فيه العدوان، وتم تشكيل قوات الأمم المتحدة المسماة بالاتحاد من أجل السلام.

ولا حسب المادتين 41و42 وإن اعتبر مشروعا حسب قرار الجمعية العامة في 20 سبتمبر 1960 وسمي بتدابير حفظ السلام.[1]

كما كان للأمم المتحدة تدخلا في البوسنة والهرسك بموجب القرار 824 في 6 ماي 1993، واعتبرت 6 مناطق في البوسنة والهرسك مناطق أمنة، و قرر مجلس الأمن توسيع مهام قوات الأمم المتحدة ليصير بإمكانها الرد على اعتداءات التي تستهدف تلك المناطق الآمنة.[2] كما كان لها تدخل كذلك في الصومال.[3]

حيث اصدر مجلس الأمن وعلى أساس الفصل السابع من الميثاق القرار 733 في 23 جانفي 1992 والذي يقضي بمطالبة جميع الدول والمنظمات الدولية في الإسهام لتقديم مساعدات إنسانية للصومال، وبالقرار 794 سنة 1992 قرر لأول مرة التدخل العسكري لأغراض إنسانية محضة.

ثانيا: تدخلات بعض الدول

رغم تكريس مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وحظر اللجوء إلى القوة والتهديد باستعمالها، إلا أن هناك العديد من التدخلات التي قامت بها بعض الدول في دول أخرى، أهمها ما قامت به الولايات المتحدة الأمريكية في لبنان عام 1958 وتدخل بلجيكا في الكونغو عام 1964 وفي الزائير 1978، وكذلك تدخل الهند في البنغلاديش عام 1971 لإنقاذ السكان البنغاليين الذين عانوا من الديكتاتورية الباكستانية، وتدخل تنزانيا في أوغندا في جانفي 1979 أين رحب الشعب الأوغندي بهذه المبادرة، كما تدخلت

[1] مسعد عبد الرحمان زيدان قاسم، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص365.

[2] أحمد محمد الهنداوي، المرجع السابق، ص 207.

[3] كان الصراع في الصومال بين عدة فصائل صومالية للسيطرة على السلطة بها، بعد انهيار الدولة الصومالية بإطاحة الرئيس الصومالي "سياد بري" وأدى عدم وصول المساعدات إلى مقتل الآلاف من الصوماليين بحدوث كارثة إنسانية ومجاعة حصدت أرواحا كثيرة.

تركيا في قبرص عام 1974. وتدخل إسرائيل في أوغندا تحديدا في مطار غتيبي عام 1976 وتدخل ألمانيا في الصومال عام 1978 وكذا تنزانيا في أوغندا عام 1979.

وبررت هذه التدخلات على أساس حماية مواطني ورعايا الدول الصديقة غير أنها كانت في الواقع لأهداف أخرى غير تلك الأهداف المزعومة، كالهدف في التوسع الاستعماري أو الهدف في حماية مصالحها بالمنطقة المتدخل بها وليس حماية لحقوق الإنسان.

كما تدخلت فرنسا في الزائير 1978 و1991 وبررت ذلك بالرغبة في حماية الرعايا الفرنسيين والأجانب وإجلائهم.

ثالثا: التدخل الدولي الإنساني في القضاء الدولي الجنائي

قد يثار الدفع بالتدخل الدولي الإنساني أمام المحاكم الدولية من قبل المتهمين أمامها لتبرير أعمالهم ونفي المسؤولية الجنائية عنهم.

1- محكمة نورمبورغ وطوكيو:

لم يتم النص صراحة على التدخل الإنساني في كل من محكمتي نورمبورغ وطوكيو إلا أنهما لم تنكرا شرعيته واعتباره سببا من أسباب الإباحة وإنما رفضتا اعتباره كذلك بالنسبة للمتهمين الألمان أو حتى اليابانيين باعتبارهم كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية، فلا يمكن إن تبرر أعمالهم الوحشية التي قاموا بها على أساس التدخل الإنساني لانعدام أي أهداف إنسانية وراءها.[1]

[1] محمد بهاء الدين باشات، المرجع السابق، ص84

2- محكمة يوغسلافيا السابقة:

تطور التدخل الإنساني بشكل فعال إبان النزاع المسلح على إقليم يوغسلافيا سابقا خاصة بعد تدخل الصرب إلى جانب صرب البوسنة والذي عد تدخله العسكري بمثابة تدخل في الشؤون الداخلية لدولة البوسنة وبالتالي انتهاكا للقانون الدولي.[1]

ولم يثار التدخل الإنساني كسبب للإباحة أمام محكمة يوغسلافيا لتبرير الأعمال المرتكبة على إقليم يوغسلافيا.

مع تطور المهام والمسؤوليات الموكلة للأمم المتحدة، حيث ازداد اهتمامها بحماية الحقوق والحريات الأساسية التي تتعرض لانتهاكات فادحة وجسيمة، وهذا ما أدى إلى انتشار مفهوم التدخل الدولي الإنساني، خاصة أن قضية حقوق الإنسان لم تعد قضية داخلية بحتة تخص السلطات الداخلية فقط، إنما هي قضية ذات أبعاد دولية تتمتع بآليات الحماية الدولية ويعدّ التدخل الدولي من إحدى أدواتها.

كما يمكن ملاحظة سماح العرف الدولي بالتدخل العسكري من جانب إحدى الدول أو عدد منها في الشؤون الداخلية لدولة أخرى، إذ ما هدف إلى حماية حقوق الجنس البشري والقواعد الإنسانية، أو ما يعبر عنه بلغة العصر "حقوق الإنسان". وقد سُوِّغَ هذا التدخل من خلال قواعد الأخلاق والاستجابة الانفعالية للرأي العام العالمي فضلاً عن تحرك الدول العظمى لحماية مصالحها الوطنية. والحقيقة أن هذا العرف قد وُجِدَ في ظل سيادة مفهوم القوة في العلاقات الدولية وغياب الرادع التنظيمي الدولي آنذاك. ولذا اِعْتَبَرَ الفقه الدولي التقليدي أن التدخل الإنساني حقاً يَفْرِضْ على الدولة المتحضرة وقف الاعتداء على الإنسانية برغم اختلاف الفقهاء على تحديد المقصود به، فبعضهم حدده بتخليص شعب مظلوم من قبل شعب آخر، وبعضهم الآخر حدد الغرض منه وقف

[1] ويصا صالح، مبررات استخدام القوة، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 32 لسنة 1976، ص116.

أعمال القتل والاضطهاد ضد مواطني الدولة المتدخلة، ومنهم من قصره على وضع حد للاضطهاد الديني، ومنهم من رآها أنه تدخل غير مشروع في الشؤون الداخلية.

خلاصة الفصل الثاني:

نخلص في نهاية هذا الفصل إن الأسباب الموضوعية لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية والتي تم دراستها في هذا الفصل والمتمثلة في الدفاع الشرعي وحالة الضرورة وكذا المعاملة بالمثل والتدخل الإنساني، اعد من أهم الأسباب الموضوعية المبيحة للجريمة الدولية وذلك متى توافرت شروطها، وقد تم تكريس هذه الأسباب في مختلف الاتفاقيات الدولية وكذا العرف الدولي فالقانون الدولي الجنائي لا ينص على الجرائم فقط والجزاء عليها، بل يتضمن كذلك أسبابا تبيحها وتمنع المسؤولية عنها متى توافر ظرف من الظروف السابقة.

الخاتمة

الخاتمة

بعد دراستنا لموضوع القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية، ومحاولتنا الإجابة على الإشكالية التي طرحناها في مقدمة البحث، وصلنا إلى خلاصة أن موانع المسؤولية الجنائية الدولية، هي موانع موجودة ومستقرة على مستوى القانون الدولي الجنائي.

وكان للفقه والقضاء الدولي دور كبير في تقنينها كما لا ننسى الدور الهام الذي قام به نظام روما الأساسي في تحديد الموانع في القانون الدولي الجنائي، فهذه الموانع تسقط المسؤولية الجنائية عن مرتكب الجريمة الدولية سواء كانت موانع شخصية أو موضوعية.

أهم النتائج:

لعل أهم النتائج التي توصلنا إليها بعد هذه الدراسة:

– إن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية تنقسم إلى قسمين موانع ذات طبيعة موضوعية وموانع ذات طبيعة شخصية.

– أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية التي ذكرت في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لم تذكر على سبيل الحصر وإنما يمكن الأخذ بغيرها بشروط .

– تنعدم المسؤولية الجنائية الدولية في حال انعدام الأهلية أو نقصها كالجنون وصغر السن والسكر الاضطراري ففي حال توافر أحد الحالات السابقة مع توافر شروطها تمنع المسؤولية الجنائية الدولية عن مرتكبيها.

– الإكراه يعتبر في جميع التشريعات الجنائية المعاصرة سببا لامتناع المسؤولية الجنائية لان مصدره هو إرادة إنسان آخر مرتكب الواقعة الإجرامية الدولية.

– إن طاعة أوامر الرئيس الأعلى يشكل في حالات معينة سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية الدولية، إلا أنه قد يؤدي ذلك إلى التحجج به من طرف مرتكبي الجرائم الدولية للتنصل من مسؤوليتهم.

– الغلط في الوقائع والقانون هو انتفاء العلم الصحيح بعناصر الجريمة الدولية من طرف من طرف الجاني فمتى انتفى العلم انتفى معه القصد الجنائي وبالتالي تمنع المسؤولية الجنائية الدولية.

– الدفاع الشرعي يعد وسيلة أخرى لدفع الاعتداء وليس هدفه الانتقام ويقوم في حالة عدم وجود وسيلة أخرى لرد الاعتداء، كما يعد استثناء عن قاعدة عدم اللجوء للقوة، ولا يتحقق مانع الدفاع الشرعي إلا بتوافر شروط معينة.

– حالة الضرورة هي مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية إذا ما تذرع بها الفرد لدفع خطر جسيم عن مصلحة يحميها القانون الدولي، وتقوم حالة الضرورة متى توافرت شروطها.

– المعاملة بالمثل هو وسيلة متفق عليها في القانون الدولي الجنائي تسمح للدولة برد الاعتداء وتلزم الدول الأخرى للخضوع إلى القانون مع ضرورة احترام شروطها القانونية وإلا اعتبر فعلا غير مشروع.

– التدخل الإنساني هو ضرورة فرضتها الانتهاكات الجسيمة لقوانين وأعراف الحرب والقانون الدولي الإنساني، وقد يكون بخلاف التدخل العسكري في صور أخرى أقل ضررا كالوسائل الدبلوماسية والاقتصادية، والسياسية.

التوصيات:

– يجب أن تتم إعادة النظر في التمسك بالغلط في الوقائع والقانون لدفع المسؤولية في الجرائم الدولية لجسامة هذه الجرائم ووضوح تجريمها على مستوى القانون الدولي .

– إعادة النظر في شروط التدخل الإنساني وتحديد مفهومه بصورة واضحة حتى لا يقع الأبرياء ضحية لهذا التدخل.

– إعادة النظر في امتناع المسؤولية الجنائية بسبب إطاعة أوامر الرؤساء لان المبادئ العامة في القانون الدولي تقول بسيادة الضمير فوق واجب الطاعة.

– إعادة تحديد سن التجنيد الإجباري ورفعه إلى 18 سنة، حتى يتماشى مع سن الرشد الجنائي، كي يتمكن من معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية.

المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

الاتفاقيات والمواثيق والنصوص الدولية

1. ميثاق الأمم المتحدة.
2. اتفاقية لاهاي لعام 1907 حول قوانين وأعراف الحرب البرية.
3. اتفاقية فرساي المؤرخة قي 28 جوان 1919.
4. اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949.
5. البروتوكولان الإضافيان لاتفاقيات جنيف لـ 8 جويلية 1977.
6. النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لنورمبورغ 1945.
7. النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية لطوكيو 1946.
8. النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا السابقة 1993.
9. النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية لرواندا 1994.
10. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة 1998.

التقارير الدولية

1. تقرير الاجتماع المنعقد بين الدورات في الفترة من 19 الى 30 جانفي 1998 في هولندا، اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية الجمعية العامة للأمم المتحدة A/AC: 249/1998/119.
2. تقرير لجنة القانون الدولي، مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها على الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثامنة والأربعون، الوثيقة رقم A/CN-4/SER.A/1996/Add.1C Part 2.

ثانيا: المراجع

الكتب

1. ابـراهيم الـدراجي، جريمـة العـدوان، مـدى المسـؤولية القانونيـة الدوليـة عنهـا، (ط1)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

2. إبراهيم محمد العناني، المحكمة الجنائية الدولية(ط2)، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأمريكية، القاهرة، مصر، 2006.

3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ط 3، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

4. احمـد بشـارة موسـى، المسـؤولية الجنائيـة الدوليـة للفـرد، ط2، دار هومـة، الجزائـر، 2011.

5. احمد حسام الهنداوي، التدخل الدولي الإنساني، دراسة فقهية وتطبيقية في ضوء قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1997.

6. اشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي(ط2)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

7. اوصـديق فوزي، مبدأ التدخل والسيادة، لمـاذا وكيـف؟، دار الكتـاب الحـديث، القـاهرة، 1999.

8. بـوبكر ادرسـي، مبـدأ عـدم التـدخل فـي القـانون الـدولي المعاصـر(د.ط)، المؤسسـة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.

9. جابر الراوي، المنازعات الدولية (د.ط)، (د.د.ن)، بغداد، 1978.

10. حسين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية (د.ط)، داار النهضة العربية، مصر، 1999.

11. حسين عيسى مال الله، مسؤولية القادة والرؤساء، والدفع بإطاعة الأوامر العليا في القانون الدولي الإنساني(ط.2) اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006.

12. حسن الفكهاني، موسوعة القضاء والفقه(د.ط)، الجزء الثامن، دار العربية للموسوعات القانونية، القاهرة، 1977.

13. حسام عبد الخالق شيخة، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

14. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون، (ط3)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1971.

15. سعيد سالم الجويلي، مدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

16. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات(دط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

17. شريف عتلم، القانون الدولي الإنساني(د.ط)، دليل للأواسط الأكاديمية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2005.

18. شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي(د.ط)، دار الشروق، مصر، 2004.

19. ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية، هيمنة القانون أو قانون الهيمنة(د.ط)، بيت الحكمة، بغداد، 2003.

ضاري خليل محمود، المحكمة الجنائية الدولية، (ط1)، المكتبة القانونية، بغداد، 2003.

20. عبد القادرالبقيرات، العدالة الجنائية الدولية، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

21. عادل عبد الله المسدي، المحكمة الجنائية الدولية، (ط1)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979.

22. عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية(دط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

23. عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي(د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

24. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

25. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام الجريمة، (ط1)، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.

26. عبد السلام التونجي، موانع المسؤولية الجنائية، (د.ط)، معهد البحوث والدراسات العربية، دار الطباعة، الهنا للطباعة، القاهرة، 1971.

27. عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها(د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

28. عبد القادر صابر، جرادة، القضاء الدولي الجنائي(د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

29. عبد العزيزالعشاوي، محاضرات في المسؤولية الجنائية الدولية، (ط.2)، دار هومة، الجزائر، 2009.

30. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الجنائي الدولي، مبادئه وقواعده الموضوعية والإجرائية، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

31. علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية (د.ط)، منشورات الحلبي القانونية، بيروت، لبنان، 2002.

32. فخري الحديتي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (د.ط)، مطبعة الزمان، بغداد، 1992.

33. لندة معمر بشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها، (د.ط)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

34. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، (ط3)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.

35. محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الثاني، (د.ط)، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2000.

36. محمد بهاء الدين باشات، المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي(دط)، الهيئة العامة للشؤون، المطابع الأمريكية، القاهرة، 1974.

37. محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، (ط.1)، دار النهضة العربية، القاهرة، (دسن).

38. محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي (د.ط)، دار النهضة العربي، مصر، 2006.

39. محمد عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

40. محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، (ط1)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.

41. ممدوح عزمي، دراسة علمية في أسباب الإباحة وموانع العقاب (د.ط)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

42. محمد سليم عزوي، جريمة إبادة الجنس البشري، (ط1)، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1982.

43. محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002.

44. محمد نجيب حسني، دروس في القانون الدولي الجنائي، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1959-1960.

45. مصطفى احمد فؤاد، فكرة الضرورة في القانون الدولي العام (د.ط)، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1987.

46. مصطفى إبراهيم الزلمي، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الوطنية، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2005.

47. مكي دردوس، موجز في علم الإجرام والعقاب (ط2)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

48. منتصر سعيد حمودة، الجريمة الدولية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية (د.ط)، دار الفكر الجامعي، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2011.

49. نجاة أحمد أحمد إبراهيم، المسؤولية الجنائية عن انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني(د.ط)، جلال حزي وشركاؤه، الإسكندرية، 2009.

50. نصر الدين بوسماحة، شرح اتفاقية روما مادة بمادة الجزء الأول، (د.ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

51. نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري(د.ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2002.

52. ونوفي جمال، جرائم الحرب في القانون الدولي المعاصر، (د.ط)، دار هومة، الجزائر، 2013.

53. يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي، (د.ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

الأطروحات والمذكرات

1- أطروحات الدكتوراه

- إسماعيل عبد الرحمان محمد، الحماية الجنائية للمدنيين في زمن المنازعات المسلحة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2000.

- محمد صالح الروان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009.

2- مذكرات الماجستير

- العربي هاجر، القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008-2009.

- بوهراوة رفيق، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2009-2010.

- جروش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

- حسين نسمة، المسؤولية الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، 2007-2008.

- داودي منصور، المسؤولية الجنائية للفرد على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007-2008.

- مزيان راضية، أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2006.

- مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لاحكام النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية، مذكرة ماجستير، جامعة الازهر، غزة، 2012

المقالات العلمية:

1- رعد فجر فتيح الداوي، حسن محمد صالح، حالة الضرورة في القانون الدولي الجنائي، مجلة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد 22، العدد 07، أكتوبر 2015.

2- علي محمد جعفر، محكمة الجزاء الدولية في مواجهة القضايا الصعبة، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، العدد الأول، الإمارات، 2005.

3- محمد الهزاط، الحرب الأمريكية ضد العراق في ميزان القانون الدولي، مجلة المستقبل العربي، السنة 25، العدد 290، 2003.

4- محمد صبحي نجم، أساس المسؤولية الجنائية في القانون الأردني على مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث القانونية(دون عدد)، القاهرة، 1998.

5- محمد محي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول حتى الرابع، مصر، 1965.

6- محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية الشرطة، دبي، العدد 01، الإمارات، 2005.

7- ويصا صالح، مبررات استخدام القوة، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 32 لسنة 1976.

المواقع الالكترونية

- أمين مهدي، الصراعات المسلحة الدولية وغير الدولية من منظور القانون الدولي الإنساني، متوفر على الموقع www.annaliaa.org تاريخ الدخول 2018/04/16.

- تقرير منظمة العفو الدولية، الجنود الأطفال مجرمون أم ضحايا، متوفر على الموقع www.controlarms.org تاريخ الدخول 2018/04/18.

الفهرس

الفهرس

المحتوى	الصفحة
شكر وعرفان.	
إهداء.	
قائمة المختصرات.	
المقدمة.	01
الفصل الأول: القيود الشخصية الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية	
تمهيد.	07
المبحث الأول: الإكراه وإطاعة أوامر الرئيس الأعلى.	08
المطلب الأول: الإكراه.	08
الفرع الأول: مفهوم الإكراه.	08
الفرع الثاني: موقف الفقه والقضاء الدوليين من حالة الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية.	12
المطلب الثاني: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى.	17
الفرع الأول: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى في الفقه الدولي.	18
الفرع الثاني: إطاعة أوامر الرئيس الأعلى في القضاء الدولي.	19
المبحث الثاني: نقص الأهلية وانعدامها والغلط في القانون والوقائع.	25
المطلب الأول: نقص الأهلية وانعدامها.	25
الفرع الأول: صغر السن.	25
الفرع الثاني: المرض أو القصور العقلي والسكر.	30
المطلب الثاني: الغلط في الوقائع وفي القانون.	30
الفرع الأول: مفهوم الغلط في الوقائع وفي القانون.	39
الفرع الثاني: الغلط في الوقائع وفي القانون في الفقه والقضاء الدوليين.	40
خلاصة الفصل الاول:	48
الفصل الثاني: القيود الموضوعية الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية	
تمهيد:	50

المبحث الأول: الدفاع الشرعي وحالة الضرورة.	51
المطلب الأول: الدفاع الشرعي.	51
الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي وشروطه.	51
الفرع الثاني: تطور الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي.	57
المطلب الثاني: حالة الضرورة.	61
الفرع الأول: مفهوم حالة الضرورة.	61
الفرع الثاني: حالة الضرورة في القضاء الدولي الجنائي.	65
المبحث الثاني: المعاملة بالمثل والتدخل الإنساني.	71
المطلب الأول: المعاملة بالمثل.	71
الفرع الأول: مفهوم مبدآ المعاملة بالمثل.	71
الفرع الثاني: تطبيقات المعاملة بالمثل في القضاء الدولي الجنائي.	77
المطلب الثاني: التدخل الإنساني.	80
الفرع الأول: مفهوم التدخل الدولي الإنساني.	80
الفرع الثاني: التطبيقات العملية للتدخل الإنساني.	87
خلاصة الفصل الثاني.	92
الخاتمة.	94
قائمة المصادر والمراجع.	98
فهرس الموضوعات	

خلاصة الموضوع:

كحوصلة وخلاصة لموضوع البحث توصلنا إلى أن القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية تنقسم إلى صنفين، قيود شخصية تتعلق بالفاعل ولا شأن لها بالجريمة،

إذ أنها تحيط بالجاني ومن شأنها أن تفقده الإدراك والاختيار أو كليهما فالمسؤولية لا تقوم والجرم لا يتحقق بدون إرادة، فالإرادة هي الحركة والموجهة للإنسان، فان انعدمت حرية الإرادة كان الإنسان مكرها وبالتالي تنعدم مسؤوليته الجنائية، ومن قبيل هذه الحالات نقص الأهلية أو انعدامها، كالإكراه...

أما الصنف الثاني من القيود الواردة على إثارة المسؤولية الجنائية الدولية هي القيود الموضوعية والتي لا علاقة لها بالفاعل، فهي ظروف متعلقة بالفعل في حد ذاته فإذا تحققت فإنها تفقد الفعل صفته الغير مشروعة وتجعله مباحا، غير أن هذه الأسباب والقيود سواء كانت شخصية أو موضوعية فانه يأخذ بها كموانع من المسؤولية الجنائية الدولية أمام القضاء الدولي إذا ما توافرت شروطها.