Alive PDF Merger: Order full version from www.alivemedia.net to remove this watermark!

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق و العلـــوم السياسية
قسم الحقوق
رقم: ....

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

ميدان: الحقـــوق و العلـــوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون جنائي

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

إعداد الطالب: بوشعالة محمد الأمين

تحت عنوان

المبادئ العامة للقانون الجنائي وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

لجنة المناقشة:

الدكتور مقيرش محمد	جامعة محمد بوضياف _ المسيلة	رئيســـا
الدكتور فريجة محمد هشام	جامعة محمد بوضياف _ المسيلة	مشرفا و مقررا
الدكتور عجابي إلياس	جامعة محمد بوضياف _ المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2016

قال الله تعالى :

بسم الله الرحمان الرحيم

﴿وَلا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلاَّ تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾

سورة المائدة : الآية 07

صدق الله العظيم

إهداء :

إلى الوالدين الكريمين أطال الله
في عمرهما
أهدي ثمرة هذا العمل

- **الطالب : محمد الأمين بوشعالة**

شكر و تقدير :

أولا الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ملئ السماوات وملئ الأرض وملئ ما بينهما على ما أمدنا به من عون وتوفيق لإنجاز هذا العمل المتواضع راجين منه تسديد خطانا إلى ما فيه صلاح الدنيا و الأخرة .

- أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور :

- **"فريجة محمد هشام "**

الذي ساهم بتوجيهاته القيمة وأرائه البناءة في إنجاز هذا العمل .

كما أتقدم بالشكر إلى كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة محمد بوضياف على ما يبذلونه من جهد في سبيل نشر رسالة العلم والمعرفة.

الطالب : محمد الأمين بوشعالة

دليل المختصرات:

- (م . ج . د) : المحكمة الجنائية الدولية.
- (ن . ر. أ) : نظام روما الأساسي .
- (ن . ر. أ . م . ج .د) : نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
- (ق . د . ج) : القانون الدولي الجنائي .
- (ق . ج) : القانون الجنائي .
- (م . أ . م) : ميثاق الأمم المتحدة .
- (ج. ع . أ . م) : الجمعية العامة للأمم المتحدة .

مقدمة :

تعتبر الجرائم الدولية محور القانون الدولي الجنائي ،حيث أن الإنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي تقع في مختلف الحروب والنزاعات جعلت المجتمع الدولي يسعى إلى وضع قواعد قانونية ملزمة ورادعة، بإعتبار أن موضوع الجريمة الدولية هو الإعتداء على الإنسان مايشكل بدوره إعتداءا على النظام العام الدولي ،وخرقا للتعايش السلمي بين مختلف الأمم والشعوب ،كما أنه يشكل خطرا على السلم والأمن الدوليين.

ورغم الجهود الكثيرة والمستمرة من قبل المجتمع الدولي لإيجاد قضاء دولي جنائي مكتوب ،بدءا بقانون لاهاي (1899-1907) ومحاكمات نورنبرغ وطوكيو1945 إضافة إلى اتفاقيات جينيف الأربعة لعام 1949والبروتوكلين الإضافيين عام 1977، وغيرها الكثير من المعاهدات والإتفاقيات الدولية والأممية مرورا بأنظمة المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، ليوغسلافيا 1993 وروندا 1994 لكن رغم ذلك ظل المجتمع الدولي، يفتقد إلى هيئة قضائية دولية تتمتع بالإستقلالية ويمتاز نظامها بالدقة والوضوح في تحديد الجرائم، بحيث تحقق العدالة لضحايا الإنتهاكات المتكررة لحقوق الإنسان في مختلف النزاعات حول العالم.

وبعد الكثير من الإنتظار وصل المجتمع الدولي، إلى إنشاء" المحكمة الجنائية الدولية الدائمة" والتي مقرها لاهاي بهولندا ،حيث بإنشائها ودخول نظامها الأساسي حيز النفاذ عام 2002 أصبح بإمكان المجتمع الدولي ،أن يعتمد على وجود ألية يفترض أنها قادرة على محاربة الجريمة الدولية بإختصاص مكمل للقضاء الجنائي الوطني .

فقد قدمت المحكمة الجنائية الدولية الأسس والمبادئ الرئيسية للقانون الدولي، الجنائي المعاصر من خلال تجسيد حصيلة سنوات طويلة من الجهود الفقهية والقانونية وحتى السياسية في نظامها الأساسي، حيث جاءت بتعريف دقيق للجرائم التي تدخل في إختصاصها وبيان أركانها وأليات تدخلها .

أسباب ومبررات إختيار الموضوع :

. الرغبة في معرفة المبادئ والأسس التي يقوم عليها نظام المحكمة الجنائية الدولية .

. مدى إرتباط المبادئ الواردة في نص النظام الأساسي بتلك الواردة في القوانين الجنائية الوطنية .

. أن موضوع المحكمة الجنائية الدولية الدائمة يعد من المواضيع الحديثة والمستجدة على الساحة الدولية ما يجعله ينال قسطا كبيرا من البحث والإهتمام.

. كذلك معرفة مصدر الإختلاف و الجدل الكبير الذي يدور بين الفقهاء والباحثين حول مختلف المبادئ التي عالجها النظام الأساسي.

أهمية الموضوع :

تتلخص أهمية هذا البحث في أن مبادئ القانون الجنائي، تعد الدعامة الأساسية التي يقوم عليها نظام المحكمة الجنائية الدولية، فهي التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية للشخص محل المتابعة كما أن الجدل الذي كثيرا ما أثير ،حول عدم إحترام مبادئ القانون الجنائي في محاكمتي نورنبرغ وطوكيو وغيرهما ،يجعلنا نهتم بدراسة المبادئ العامة للقانون الجنائي وفق نظام روما الأساسي .

أهداف الدراسة :

إن الهدف من هذه الدراسة هو تسليط الضوء على مبادئ القانون الجنائي، وفقا لما جاء في نظام روما الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية، كما تهدف كذلك إلى معرفة الألية التي تطبق بها هذه المبادئ ،على مختلف الجرائم التي تختص بها المحكمة إضافة إلى الصعوبات التي قد تتخلل تطبيقها .

الإشكالية :

بإعتبار أن موضوع الدراسة يتركز حول المبادئ العامة للقانون الجنائي وفقا لنظام روما الأساسي ،وكذلك ما يمثله هذا النظام بالنظر، إلى أنه يشكل النواة الرئيسية للقانون الدولي الجنائي في وقتنا الحاضر إرتأينا طرح الإشكالية التالية :

إلى أي مدى تم إحترام مبادئ القانون الجنائي عند صياغة نص النظام الأساسي المنشئ للمحكمة الدولية الجنائية ؟

منهجية الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة وبإعتبار أن موضوع الدراسة يتعلق بالمبادئ العامة للقانون الجنائي وفقا لنظام روما الأساسي، فذلك يستدعي منا البحث في المواد التي عالجت هاته المبادئ ، والواردة في الباب الثالث من هذا النظام ودراسة كل مادة على حدى حيث تتطلب تفسيرا وتحليلا مفصلا وهو ما يجعل من **المنهج التحليلي** مناسبا لأهداف الدراسة.

خطة البحث :

إعتمدنا في دراسة موضوعنا على الخطة الثنائية، حيث قسمت إلى فصلين جاء الفصل الأول، تحت عنوان المبادئ الخاصة بالجريمة الدولية وفق نظام روما الأساسي أما الثاني فيتعلق بالمبادئ الخاصة بشخص المتهم، حيث جاء كل فصل في مبحثين وكل مبحث إلى مطلبين.

الفصل الأول: المبادئ الخاصة بالجريمة الدولية

لقد اعتبر النظام الأساسي مبادئ القانون الدولي وقواعده، مصدرا رئيسيا من مصادر القانون الدولي الجنائي ،مما يؤكد الصلة الوثيقة بين القانونين وقد يستوي أن تكون هذه المصادر ، مكتوبة أو غير مكتوبة وتجدر الاشارة إلى أن غالبية مبادئ القانون الدولي وقواعده مصدرها العرف .(1)

وقد ارتأينا تقسيم الفصل الأول من هاته المذكرة ،إلى مبحثين نتناول في الأول مفهوم مبدأ الشرعية حيث جاء المطلب الأول من هذا المبحث ،تحت عنوان مبدأ المشروعية في القانون الدولي الجنائي، أما المطلب الثاني فنعالج مبدأ الشرعية وفق نظام روما الأساسي، وذلك باعتبار أن هذا المبدأ قد حظي بكثير من الجدل والنقاش في السابق، وخاصة أثناء محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية في نورنبرغ وطوكيو ،أما في المبحث الثاني والذي جاء تحت عنوان المبادئ الأخرى للقانون الدولي الجنائي، فقد قسمناه إلى مطلبين درسنا في الأول مبدأ عدم رجعية الأثر على الأشخاص والمسؤولية الفردية، أما في المطلب الثاني فتناولنا الركن المعنوي وعدم سقوط الجرائم الدولية بالتقادم .

المبحث الأول : مفهوم مبدأ الشرعية

من المبادئ الأساسية المقررة في التشريعات الجنائية الحديثة، أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون، وهو ما يعرف بمبدأ الشرعية والذي يقصد به النص الجنائي فهو من يحدد الجريمة والعقوبة المقررة لها ،لكن قد يختلف هذا المبدأ في التشريعات الوطنية عن ماهو عليه في القانون الدولي الجنائي .

المطلب الأول :مبدأ المشروعية في القانون الدولي الجنائي

يختلف مدلول مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي، إختلافا جذريا عنه في القانون الداخلي، فإذا كان ينصرف في هذا القانون الأخير إلى تعريفه بأنه "لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص" والمقصود بالنص هنا ،أي قانون مكتوب صادر عن المشرع الداخلي غير أن مدلول هذا المبدأ، يختلف في القانون الدولي الجنائي حيث أن مبدأ الشرعية فيه عرفي.(2)

ويمكن أن نستخلص من ذلك أن مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة في القانون الدولي، ليس له وجود على ذات النحو المعترف به في القانون الوطني، لكنه موجود بصورة أخرى تتماشى وطبيعة القانون الدولي، فالفعل لا يمكن إعتباره جريمة إلا إذا ثبت أنه خاضع لقاعدة من قواعد القانون الدولي، تبين أن هذا الفعل يعد جريمة ولهذا يرى الفقه الجنائي

(1)- د/يوسف حسن يوسف،القانون الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية، 2011 ص18.

(2)- د/منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية (النظرية العامة للجريمة الدولية) ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2005 ص191.

أن قاعدة "لاجريمة ولاعقوبة إلا بنص" في القانون الدولي الجنائي تكون صيغتها كالتالي "لاجريمة ولاعقوبة إلا بناءا على قاعدة قانونية حتى ولو كانت هذه القاعدة غير مكتوبة".(1)

وقد تبنت أغلب الإعلانات والإتفاقيات الدولية مبدأ الشرعية، حيث نصت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948 على أنه، (لا يدان شخص بجريمة بسبب أي عمل أو إمتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي...) .

وفي هذا السياق كذلك ،جاءت المادة 15 فقرة1 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 ،والفقرة الأولى من المادة السابعة في الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1955 بنص مماثل لما جاء في المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وبإعتبار أنه لايمكن تطبيق مبدأ الشرعية وفق القانون الوطني على القانون الدولي الجنائي، ونظرا إلى أن قواعد هذا الأخير ليست مدونة كما هي عليه الحال، في التشريعات الجنائية الداخلية فقد ذهب البعض، إلى تفسير مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي على أنه لا يمكن إعتبار الفعل جريمة، إلا إذا ثبت أنه خاضع لقاعدة من قواعد القانون الدولي والتي تثبت أن هذا الفعل يعتبر جريمة، ويكفي التحقق على أن هذه القاعدة هي قاعدة تجريم ومثال ذلك جريمة الإرهاب المنصوص عليها في إتفاقية عام 1937 وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الواردة في المادة 6 من لائحة محكمة نورنبرغ.(2)

وتعد قواعد التجريم من أهم قواعد القانون الدولي، ذلك لأنها تحمي الحقوق وتضمن الحريات، والسبب في البحث عن (قواعد التجريم والعقاب) في العرف الدولي بوصفه مصدرا للقانون الدولي أن هذا الأخير نشأ عرفيا، بحسب الأصل ولم يتم تقنين كل قواعده ولهذا نجد أنه من المتفق عليه، أن المبادئ العامة للقانون والسوابق القضائية وأراء فقهاء القانون، بالإضافة إلى العرف والنصوص المكتوبة والتي مصدرها الإتفاقيات الدولية، تعد من مصادر القانون الدولي، وذلك يستوجب على القاضي الرجوع إليها لمعرفة ما إذا كان الفعل مشروعا أم إن القانون يجرده من هذه الصفة.(3)

ونشير إلى أن مبدأ الشرعية في القانون الدولي، ذو صفة عرفة بحسب الأصل حيث أنه لاوجود لفكرة الجريمة الدولية، في نصوص مكتوبة وإذا افترضنا أنها متضمنة في نصوص

---

(1)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية "دراسة متخصصة في القانون الدولي الجنائي ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2005 ص29.

(2)- هاتف محسن كاظم الركابي، مدى مراعاة قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا لمعايير القانون الجنائي الدولي ،رسالة دكتوراه، الأكاديمية العربية في الدنمارك، كوبنهاجن-الدنمارك ، 2011 ص 258.

(3)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي،المرجع السابق ص 30 .

دولية كالمعاهدات الدولية فإنها لاتكون منشئة لجرائم معينة إنما هي كاشفة ومؤكدة للعرف الدولي في هذا الشأن.

وتترتب على الصفة العرفية للقانون الدولي الجنائي نتيجتان هما:

الأولى: صعوبة التعرف على الجريمة الدولية، ذلك لأنه يتطلب الإستقراء الدقيق للعرف الدولي وهو أمر تكتنفه صعوبات عديدة، ومع ذلك يجب الإحتكام إلى الأفكار التي ينهض عليها العرف، وهي العدالة والأخلاق والصالح الدولي العام، وهذه الأفكار هي من أطلقت صفة الجريمة على حرب الإعتداء وعلى الجرائم ضد الإنسانية وغيرها .

الثانية: غموض فكرة الجريمة الدولية وهذا يرجع إلى كونها غير مكتوبة، ما يجعل من الصعب على الفقيه أو القاضي الدولي، التحقق من مطابقة الفعل للنموذج العرفي للجريمة، وحتى وإن كانت هاته الأخيرة ضمن نصوص معاهدة دولية، فإن ذلك لا يتجاوز الكشف عن الصفة غير المشروعة للفعل دون تحديد ما ينهض عليه من أركان وعناصر وشروط.(1)

ومما سبق نجد أن الأصوات التي انتقدت محاكمات نورنبرغ، على أساس أنها خالفت مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة لم تستطع إثبات ذلك، وهذا بإعتبار أن الرد على هاته الإنتقادات قال بأن المحاكمات، تمت بناءا على إتفاقية لندن 1945 والتي انضمت إليها 23 دولة إضافة [4]إلى أن سلطات الدول الأربع التي حاكمت مجرمي الحرب، كانت تنوب عن المجتمع الدولي كما أن هاته الجرائم(جرائم الحرب والجرائم ضد الانسانية) قد اكتسبت صفتها الجنائية، من العرف الدولي على مدى خمسين سنة سابقة على الإتفاق المذكور والذي اعتبر كاشفا للعرف الدولي، وكان مدونا في معاهدات أو اتفاقيات دولية أشارت إليها محكمة نورنبرغ في حكمها، حينما استندت إلى تصريح باريس وإتفاقيات لاهاي المبرمة عام 1907 وكذلك إتفاقيات جنيف عام 1864 وكذلك تصريح موسكو 1929.(2)

كما كرس هذا المبدأ في المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إضافة إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والتي جاء فيه "لايدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو إمتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، " فمبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي يتميز بطابعه العرفي بالإضافة إلى كونه إتفاقيا.(3)

(1)- مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير،جامعة الأزهر – غزة ،كلية الحقوق، 2012، 26.

(2)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي،المرجع السابق ص31.

(3)- بوروبة سامية، معاقبة الجرائم ضد الإنسانية بين القانون الدولي والقانون الداخلي ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الجزائر1،كلية الحقوق، الجزائر، 2015-2016،ص130-131.

وهناك من الفقهاء من يقول أن مبدأ الشرعية بدأ يبرز في القانون الدولي الجنائي، بعد صدور عدة معاهدات دولية حددت الجرائم الدولية، لكن بما أن مصدرها العرف وهو في تطور مستمر فإن مفهوم الجريمة الدولية، يبقى دائما عرضة للتغيير كما أن المعاهدات الدولية، في حاجة إلى صياغة قانونية واضحة تبين ماهية الجريمة الدولية .(1)

وتجدر الإشارة إلى أن تحديد شرعية الفعل من عدمه، يتم وفقا لقواعد القانون الدولي الجنائي، دون النظر للقانون الجنائي الداخلي للدولة حيث يعد الفعل جريمة دولية، حتى وإن كان يبيحه القانون الداخلي ولايعاقب عليه.(2)

لقد حاولنا من خلال هذا المطلب، إلقاء ال ضوء على مفهوم مبدأ الشرعية وفقا للقانون الدولي الجنائي، مع التأكيد على عرفية أحكامه والتي كانت الإتفاقيات والمعاهدات الدولية كاشفة لهذا العرف، وليست منشئة له وفي هذا السياق نعالج في المطلب الثاني مبدأ الشرعية، وفقا لما جاء به نظام روما المؤسس للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الثاني :مبدأ الشرعية في نظام روما الأساسي

مثلما أشرنا إليه في المطلب السابق أن مبدأ الشرعية يعد أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الدولي الجنائي، لكن كيف عالج نظام روما الأساسي موضوع مبدأ الشرعية.

لقد إختلف فقهاء القانون الدولي في مدى ضرورة اشتراط النص على مبدأ الشرعية في النظام الأساسي، لكن في الأخير تمت صياغة المبدأ في نص النظام الأساسي، حيث جاءت المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي، في الباب الثالث من نظام روما الأساسي والذي احتوى على 12 مادة (من المادة22 الى المادة 33) .

كما هو معروف أن الأصل في الأفعال الإباحة، حتى يأتي النص المجرم الذي يحدد الأفعال المحظورة، التي يعتبر الإقدام على إحداها جريمة وتتعدد هذه النصوص بتعدد الأفعال، وتسمى نصوص التجريم ولهذا لا يمكن اعتبار أي فعل من الأفعال جريمة ،إلا إذا انطبق عليه أحد هذه النصوص، فالنص التشريعي هو من يحدد الجريمة والعقوبة كأصل عام، لكن إضفاء الصفة غير المشروعة على أي فعل أو امتناع في القانون الدولي يتم بصفة عامة بواسطة العرف.(3)

وفي هذا الإطار سندرس مبدأ الشرعية وفق ما جاء به نظام روما الأساسي، المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية حيث جاء في الباب الثالث منه النص على المبادئ العامة للقانون

(1)- سكاكني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان ،دار هومة، الجزائر 2004، ص30 .
(2)- د/منتصر سعيد حمودة،مرجع سابق ، ص192 .
(3)- د/حسنين إبراهيم صالح عبيد، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1992،ص13 .

الجنائي ومنها مبدأ الشرعية الجنائية، وهو" لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" وقد قسم المشرع الدولي هذا المبدأ، إلى جزئين نص على كل جزء في مادة منفصلة، عن الأخرى باعتبارها مبدأ قانونيا ،(1)وسنتناول هذا المبدأ في فرعين وفق ما جاء في نص المادتين 22 و23 من النظام الأساسي.

الفرع الأول : لا جريمة إلا بنص

إن أهمية مبدأ الشرعية على الصعيد الدولي، تتساوى أو قد تفوق أهميته على الصعيد الداخلي وكما هو معلوم فإن المعاهدات الدولية لم تنشئ الجرائم الدولية، بل جاءت كاشفة لها فالجرائم الدولية ليست مدونة دائما، في قانون مكتوب يحدد أركانها والعقوبات المقررة لها.(2)

جاء في الفقرة 2 من المادة 22في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، النص على مبدأ شرعية الجريمة كالتالي، "لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي مالم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة".

كما جاء في الفقرة 2 من نفس المادة، أنه " يؤول تعريف الجريمة تأويلا دقيقا ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة".

واختتمت هاته المادة فقرتها الأخيرة بأنه" لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي ".

لقد تطرقت هذه المادة إلى الشطر الأول من مبدأ الشرعية، الموجز في عبارة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فهذا المبدأ يستدعي تحديد الأفعال المجرمة تحديدا دقيقا والتي يعد ارتكاب أي منها جريمة دولية، وهذا بوضع نصوص واضحة تفيد تجريم ارتكاب مثل تلك الأفعال، فالأصل في الأفعال الإباحة إلى أن يأتي النص الذي يجرمها ولا ينبغي بأي حال من الأحوال اعتبار أي فعل جريمة، مالم ينطبق عليه أحد النصوص التجريمية والتي يستلزم أن تكون جامعة مانعة، حيث أصبح هذا المبدأ من الدعائم الأساسية لحماية الحريات والحقوق الفردية والجماعية وتأكيد مبدأ سيادة القانون.(3)

---

(1)- د/خالد مصطفى فهمي، المحكمة الجنائية الدولية ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011،ص120.

(2)- سكاكني باية،مرجع سابق ،ص30 .

(3)- د/نصر الدين بوسماحة، المحكمة الجنائية الدولية (شرح إتفاقية روما مادة مادة)، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008،ص94.

.

إن تطبيق هذا المبدأ نجده صراحة في شقه التجريمي، في نص المادة 22 من نظام روما الأساسي "لا جريمة الا بنص" والملاحظ أن النظام الأساسي يقيد السلطة التقديرية للقضاة بخصوص الجرائم، في إطار ما تحدده النصوص التي جاء بها أي أقصى الحدود التي تم التفاوض، بشأنها وتحديدها من قبل الدول. (1)

كما يجب التذكير على أن أهمية مبدأ الشرعية، لا تقل عن ما هو عليه الحال في القانون الداخلي مع بعض الإختلافات التي ترجع إلى خصوصية كل منهما، بالإضافة إلى غياب المشرع على المستوى الدولي، وكما هو معروف أن مصدر التجريم في القانون الداخلي هو النصوص التشريعية، أما فيما يتعلق بما جاء في المادة 22 من النظام الأساسي" لا جريمة إلا بنص" فالمقصود بنص هنا ليس ما ورد من مواد في هذا النظام فقط، خصوصا أن المادة الخامسة منه حددت اختصاص المحكمة حصرا في جرائم محددة، هي أربعة وتتمثل في : جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وأخيرا جريمة العدوان.

((وإذا ما نظرنا إلى نص المادتين 10و21 اللتين حددتا مصادر القانون الواجب التطبيق من قبل المحكمة نجد مصادر خارجة عن النظام الأساسي كالمعاهدات الدولية والعرف الدولي، والمبادئ العامة للقانون كما تضمنت المادة 8 المتعلقة بجرائم الحرب قائمة على سبيل المثال، الأفعال التي يشكل ارتكاب أي منها جريمة حرب الأمر الذي يستدعي الإستعانة بالمصادر الخارجة، عن النظام الأساسي فيما يخص بقية الأفعال المشكلة لجرائم الحرب بما فيها العرف الدولي، وما قد يكشف عنه مستقبلا من أفعال تكون ناتجة عن التطورات الجارية في التقنيات والأساليب العسكرية)) (2)خاصة في وقتنا الحالي أين كثرت النزاعات المسلحة، بين الجماعات والدول وتزايد فيها الإعتماد على التكنولوجيات الحديثة في المجال العسكري.

لقد أقرت هذه المادة على مبدأ عدم المسائلة الجنائية، إلا من خلال وجود نص تشريعي بحيث يمنع إدخال جرائم أخرى بخلاف تلك التي وردت بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والمحددة حصرا بنص المادة 5 من هذا النظام فاختصاص المحكمة حصري بنظر جرائم محددة .(3)

لكن إذا ما عدنا إلى المواد 10و21 نجد تحديدا للمصادر القانونية، غير النظام الأساسي والمتمثلة بنص المادة 10 التي جاء نصها "ليس في هذا الباب ما يفسر على أنه يقيد أو يمس بأي شكل من الأشكال، قواعد القانون الدولي القائمة أو المتطورة المتعلقة بأغراض أخرى غير هذا النظام الأساسي"، وهو ما أعطى هامشا للمناورة في تحديد الجرائم الداخلة في

(1)-غلاي محمد ،إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق،تلمسان، 2005-2004 ، ص 56 .

(2)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق ،ص 95 .

(3)- د/خالد مصطفى فهمي،مرجع سابق ،ص121.

اختصاص المحكمة والبحث عنها ونشير كذلك، إلى ما جاء في المادة 21 الفقرة الثانية حيث استعملت عبارة "يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون، كما هي مفسرة في قراراتها السابقة" بعد الإشارة إلى وجوب تطبيق المحكمة النظام الأساسي كمصدر أساسي، والمعاهدات ومبادئ القانون الدولي وقواعده ثانيا، وكذلك المبادئ العامة للقانون حيث يفهم أن اللجوء للقرارات السابقة، يكون بصفة جوازية من قبل قضاة المحكمة.(1)

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تطبيق النصوص القانونية من النظام الأساسي، والذي يستدعي بالطبع تفسيرها بحثا عن القصد الذي أراده واضعوها، فإن المادة 22 ألزمت الجهة التي تتولى هذه العملية بأن تؤول تعريف الجريمة تأويلا دقيقا، وذلك خشية أن يؤدي التوسع في تفسيرها إلى تجريم أفعال لم يجرمها النظام الأساسي .(2)

وفي هذا السياق نشير إلى ما جاء في نص المادة 21 من النظام الأساسي والتي سبق ذكرها حيث تنص الفقرة الأخيرة على أنه:

"يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملا بهذه المادة متسقين مع حقوق الانسان المعترف بها دوليا، وأن يكون خاليين من أي تمييز صار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس على النحو المعروف في الفقرة(3) من المادة (7) أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي، أو غير السياسي أو الأصل القومي، أو الإثني أو الإجتماعي، أو الثروة أو المولد أو أي موضع أخر". (3)

الملاحظ في هذه الفقرة هو إحاطتها بكل ما يمكن أن يشكل أثرا أو تجاوزا أو تغيير، في تطبيق وتفسير القانون عملا بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فهي تشكل ضامنا حقيقيا لنزاهتها وحيادها.

ونشير إلى أنه في حالة الغموض يفسر الشك لصالح المتهم، في أي مرحلة من التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة كما أن هذه المادة وضعت لأغراض النظام الأساسي فقط. (4)

---

(1) - فتوح عبد الله الشاذلي ،القانون الدولي الجنائي أوليات القانون الدولي الجنائي النظرية العامة للجريمة الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،ص 194.

(2)- د/نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 95 .

(3)- المادة 22 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،اعتمد بتاريخ 17جويلية 1999 **ICC STATUTE.**

(4)- المرجع نفسه ،ص 96.

الفرع الثاني : لا عقوبة إلا بنص .

من المعروف أن مختلف الأنظمة التشريعية تعتبر النص في قوانينها على جزاء معين لكل جريمة ضروريا للغاية، من أجل التأكد أن الأشخاص المخاطبين بنص هذه القوانين يدركون العقوبة المحتملة، التي قد تفرض عليهم في حالة إتيانهم لأي فعل ينطبق عليه وصف جريمة ما من شأنه تحقيق الردع بنوعيه العام والخاص.

غير أن هذا المبدأ لا ينطبق على المستوى الدولي، حيث يغيب مفهوم تحديد عقوبة محددة لكل جريمة فغالبية الدول لم توافق بعد على سلم للعقوبات، بسبب اختلاف الآراء فيما يتعلق بدرجة جسامة الجرائم على اختلافها، بالإضافة إلى خطورة السلوك الاجرامي في كل جريمة جنائية، وكذلك قساوة العقوبة المترتبة عن الجريمة لهذه الأسباب تتمتع المحاكم بسلطة تقديرية أكبر عند محاكمة الأشخاص المتهمين بجرائم دولية، إلا أن بعض الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية، قيدت هذه السلطة التقديرية المطلقة التي كانت تتمتع بها المحاكم سابقا.(1)

وفي هذا السياق جاءت المادة 23 من نظام روما الأساسي حين نصت على الشطر الثاني، من مبدأ الشرعية بقولها :"لا يعاقب شخص أدانته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي".

وهو ما يستدعي تحديد العقوبات المقابلة للجرائم المنصوص عليها تحديدا دقيقا، وفي هذا الإطار لا يجوز للمحكمة أن تطبق على الجاني عقوبة غير تلك المقررة لها مسبقا، بنوعها ومدتها ومقدارها مهما كانت خطورة الأفعال المنسوبة إليه، لذلك يجب الإكتفاء بتلك الواردة في النظام الأساسي دون سواها، حيث إذا صادف وتم تجريم الفعل دون تحديد العقوبة المقررة له، تعين على القاضي الحكم ببراءة المتهم عملا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات حيث، يعتبر القرين الذي لابديل عنه لمبدأ شرعية الجريمة.(2)

فطبقا لمبدأ شرعية العقوبة فإنه يفترض وجود نص قانوني سابق، لكل عقوبة إذ به تتحدد بصفة مسبقة العناصر التي تتكون منها الجريمة، فيكون العقاب الذي تستوجبه معلوما مسبقا لذلك وعند ثبوت إدانة شخص بجريمة من الجرائم المنصوص عليها في نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، فإنها تحكم بإحدى العقوبات المنصوص عليها في الباب السابع تحت عنوان العقوبات والتي جاءت في أربعة مواد من المادة(77الى المادة 80).(3)

ونشير كذلك إلى ما جاءت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث نصت على أن" كل شخص يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا، في محاكمة علنية تكون قد

(1)- أنطونيو كاسيزي ،القانون الدولي الجنائي ،ترجمة مكتبة صادر ناشرون ،الطبعة الأولى ، لبنان ،2015، ص 194-195 .
(2)- د/نصر الدين بوسماحة ،مرجع سابق ، ص97.
(3)- أمين شباك، العقوبة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2013-2014،ص19 .

وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه " هذا في فقرتها الأولى أما في الثانية، فأشارت إلى أنه "لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل المجرم.(1)

فكما لاحظنا أن المادة 23 من نظام روما الأساسي السابقة الذكر تحيلنا إلى المواد المتعلقة بمدة العقوبة الواجبة التطبيق، والواردة في نص المواد من (77الى 80) من هذا النظام وفي هذا السياق، قسم المشرع الدولي العقوبات إلى قسمين :

أولا: العقوبات المطبقة من قبل القضاء الوطني للدول عملا بمبدأ الإختصاص التكميلي، وقد ترك هذا المجال حرية أوسع لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية، حيث جاء في المادة 80 عدم المساس بالتطبيق الوطني للعقوبات والقوانين الوطنية، بقولها" ليس في هذا الباب من النظام الأساسي، ما يمنع الدول من توقيع العقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية، أو يحول دون تطبيق قوانين الدول التي لا ينص على العقوبات المحددة في هذا الباب".(2)

ثانيا: العقوبات المطبقة من طرف المحكمة عند نظرها في الدعاوى المعروضة أمامها، حيث تطبق في هذه الحالة إحدى العقوبات الواردة في المادة 77 والتي جاءت تحت عنوان العقوبات الواجبة التطبيق، والتي تتراوح من السجن لعدد محدد من السنوات إلى فترة أقصاها 30 سنة أو السجن المؤبد، في حالة ما إذا كانت مبررة بالخطورة البالغة للجريمة والظروف الخاصة بالشخص المدان، إضافة إلى الغرامة وبموجب المعايير المنصوص عليها في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وكذلك مصادرة العائدات والممتلكات والأصول المتأتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة، من الجريمة لكن دون المساس بالأطراف الأخرى حسنة النية. (3)

مع أن نظام روما الأساسي لم يعارض عقوبة السجن مدى الحياة، لكنه لم يحدد سلما للعقوبات، ولم يقترح لجوء المحاكم إلى سلم للعقوبات والذي تخضع له الدولة في تشريعها الداخلي، ما يتيح للمحكمة هامشا واسعا للتقدير(4) وهو ما جاءت به المادة 78 من هذا النظام(5) .

---

(1)-غلاي محمد ،إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق،تلمسان، 2004-2005،ص 31.

(2)- د/نصر الدين بوسماحة ،مرجع سابق ، ص 97.

(3)- أنظر نص المادة 80 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من وثيقة الأمم المتحدة رقم :(A/CONF.183/9) .

(4)- أنطونيو كاسيزي ، المرجع السابق ،ص 95.

(5)- للإستزادة أنظر نص المادة 78 من نظام روما الأساسي.

المبحث الثاني : المبادئ الأخرى للقانون الجنائي

بعدما تناولنا في المبحث السابق مبدأ الشرعية، نعالج في هذا المبحث مبدأ عدم رجعية الأثر على الأشخاص باعتباره من النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية، بالإضافة إلى مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، والتي ارتأينا جمعهما في المطلب الأول أما في المطلب الثاني فسنتطرق إلى الركن المعنوي للجريمة الدولية، إضافة إلى مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية.

المطلب الأول: عدم رجعية الأثر على الأشخاص والمسؤولية الفردية

إن مبدأ عدم رجعية الأثر يعتبر من النتائج الحتمية لمبدأ الشرعية، حيث يؤكد على عدم جواز سريان القانون على أفعال سبقت وجوده، أما فيما يخص المسؤولية الفردية فنظام روما الأساسي يؤكد على تكريس مبدأ مسؤولية الأشخاص الطبيعيين على الجرائم التي تدخل في اختصاص (م.ج.د) واستبعاد المسؤولية الجنائية للدولة وهو ما سنتطرق إليه لاحقا.

الفرع الأول: عدم رجعية النصوص العقابية

إن من المبادئ الأساسية في القانون مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية، من حيث الزمن باعتبار أن القواعد التي طبقتها المحكمة الجنائية الدولية، وضعت بعد ارتكاب الجرائم نفسها وتطبيقها بأثر رجعي يخالف هذا المبدأ، ومن ثم فإنه نتيجة منطقية لإعمال مبدأ الشرعية في مبناه أو في معناه، وفي هذا الإطار لا تكون قاعدة التجريم الدولية ذات أثر رجعي، أي تسري على وقائع سابقة على دخولها حيز التطبيق .(1)

((والمعمول به في سريان القاعدة القانونية خاصة فيما يخص القانون الجنائي، هو أن يسري بأثر فوري ولا يمتد تطبيقها إلى الماضي أي بأثر رجعي إلا إذا كان هذا القانون الجديد، هو الأصلح للمتهم وفق الشروط المعينة)). (2)

هذا ما أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أي مبدأ الأثر الفوري للنصوص الجنائية ومقتضى ذلك أن نصوص (ن.ر.أ) لاتطبق إلا على الأفعال التي تقع بعد تاريخ نفاذه (3) وفي هذا الخصوص نجد أن المادة 11 من نظام روما الأساسي، قد أشارت إلى أنه لا يكون للمحكمة اختصاص جنائي إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ (ن.ر.أ) كما بينت الفقرة الثانية من نفس المادة، أنه إذا أصبحت دولة من الدول طرفا في هذا النظام بعد سريان نفاذه، فإنه لايجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها بالنسبة للجرائم التي ترتكب على إقليم هذه الدولة، أو على متن سفن أو طائرات مسجلة بها أو الجرائم المتهم بارتكابها أحد رعاياها، إلا بعد سريان هذا النظام بالنسبة لهاته الدولة(4).

---

(1)- د/خالد مصطفى فهمي، المحكمة الجنائية الدولية ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 128.
(2)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ،ص 44.
(3)- د/علي يوسف الشكري ،القانون الدولي الجنائي في عالم متغير ،الطبعة الأولى، إيزاك للنشروالتوزيع ،مصر،2005، ص 211.
(4)- د/أحمد عطية أبو الخير،المحكمة الجنائية الدولية(دراسة للنظام الأساسي للمحكمة وللجرائم التي تختص بالنظر فيها)، دار النهضة العربية،مصر،1999، ص 39.

لقد أخذ القانون الدولي الجنائي وكذلك النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بمبدأ عدم رجعية النصوص العقابية حيث نصت المادة 24 منه على أنه :

1-" لا يسأل الشخص جنائيا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام".

2- " في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة ".

ومعنى هذا النص أنه لا يسأل أي شخص جنائيا على أي سلوك اقترف قبل بدء العمل بنظام المحكمة الدولية الجنائية الدائمة، حتى في حالة ما إذا كان هذا السلوك يشكل جريمة حسب هذا النظام، والقول بغير ذلك معناه إهدار مبدأ شرعية الجريمة وذلك لأن الجاني، سوف يعاقب بقانون لم يكن معمولا به وقت اقتراف جريمته، الأمر الذي يعني إعمال قواعد النظام الأساسي بأثر رجعي، على نحو يخالف مبدأ شرعية الجريمة،(1) والتي أوردناه في المبحث الأول من هذا البحث.

وتعد هذه القاعدة نتيجة منطقية لمبدأ الشرعية، ولتطبيق هذه القاعدة ينبغي تحديد تاريخ بدء نفاذها والذي حدد بالنسبة للنظام الأساسي، ابتداء من أول يوم من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك، للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة وبناء على هذا أصبح (ن.ر.أ) ساري المفعول ابتداء من تاريخ 1جويلية 2002، ولكل دولة تصادق أو تقبل أو توافق على النظام بعد هذا التاريخ فإن بدء نفاذه في مواجهتها، يكون في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع تلك الدولة، صك تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها . (2)

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 127 من (ن.م.ج.د)، أجازت على حق كل دولة في الإنسحاب من النظام وذلك بإرسال إخطار بذلك للأمين العام للأمم المتحدة، ويصبح نافذا بعد مضي سنة من ذلك مالم ينص الإخطار على تاريخ أخر، ولكن هذا الإنسحاب لايسري بالنسبة للأفعال التي ارتكبت، عندما كانت هاته الدول طرفا في النظام،(3) أي أن الإنسحاب ليس له أثر رجعي وذلك لمنع استعمال الإنسحاب من أجل التهرب من المسؤولية، على أفعال تمت في وقت كانت الدولة طرفا في هذا النظام .

---

(1)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 54.

(2)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق ،ص 99.

(3)- محمود شريف بسيوني،المحكمة الجنائية الدولية،مطابع روز الجديدة ،القاهرة ،2000 ،ص 176.

((ومبدأ عدم الرجعية الموضوعية في اختصاص المحكمة، هو اختصاص مستقبلي فقط ولذلك لايسري على الجرائم التي ارتكبت قبل سريان المعاهدة، وفيما يتعلق بالدول التي تنضم إلى المعاهدة، فان الاختصاص ينطبق على الجرائم التي ترتكب بعد إنضمام الدولة إلى (ن. م. ج. د))) (1).

والحقيقة كما سبق البيان أن قواعد القانون الدولي الجنائي المكتوبة، ليست قواعد منشئة وإنما هي قواعد كاشفة ذلك أن العرف الدولي استقر على تجريم أفعال الإبادة وجرائم الحرب وكذلك الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية، ثم صدرت بعد ذلك المواثيق الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الانسان والإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وغيرها من المعاهدات كتلك التي تحرم إبادة الجنس البشري والصادرة عن الأمم المتحدة ،1948 بالإضافة إلى معاهدة جنيف وملاحقها الخاصة بمعاملة أسرى الحرب والمدنيين حال النزاعات العسكرية المسلحة، ولهذا يقال أن الجريمة الجنائية الدولية أيا كان وصفها القانوني، إبادة الجنس البشري أو جريمة حرب أو الجرائم ضد الإنسانية أو جريمة العدوان تستند إلى قاعدة قانونية مصدرها العرف.(1)

ونشير بخصوص تطبيق هذه القاعدة المادة 24 من (ن.ر.أ) إلى أن واضعي هذا النظام وبالنظر إلى الطابع الدائم للمحكمة، قد سلكوا نهجا مغايرا لما سبق وإن اعتمد في إطار المحاكم الدولية الجنائية الخاصة، فقد أنشئت كل من محكمتي نورنبرغ 1945 وطوكيو 1946 ليمتد باختصاصهما بأثر رجعي، إلى محاكمة كبار مجرمي الحرب من دول المحور عن الجرائم التي تسببوا فيها خلال فترة الحرب، إضافة إلى محكمة يوغسلافيا 25 ماي 1993 ومحكمة رواندا بتاريخ 8 نوفمبر 1994(2)، ويستثنى من قاعدة عدم الرجعية تطبيق القانون الأصلح للمتهم ويشترط لتطبيق هذا الإستثناء توافر شرطين هما :

1- أن يكون القانون الأصلح للمتهم مرتبطا بالجريمة التي يحاكم عليها المتهم.
2- أن يقع التعديل قبل صدور حكم نهائي في القضية .

ويطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة، وفي حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، ويكون ذلك إذا ما تقدمت الدول بمقترح تعديل نص عقابي، بتخفيف العقاب عن فعل مجرم وتم إقراره من جمعية الدول الأطراف، ووجود متهم أمام المحكمة يعاقب عن ذات الجريمة فيطبق القانون الأصلح للمتهم، أما إذا كان الحكم قد صدر وأصبح باتا فلا يجوز إعادة المحاكمة.(3)

---

(1)- طلال ياسين العيسى ،علي جابر السيناوي،المحكمة الجنائية الدولية، دار اليازوري العلمية ،عمان –الأردن ،2009، ص 66-67.
(2)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص55.
(3)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق ،ص100.

ومحصلة القول أنه في حالة حصول تعديل في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وانطبقت عليه شروط القانون الأصلح للمتهم فإن هذه التعديلات هي التي ستطبق دون غيرها .

وفي الأخير نقول أنه ما كان للمحكمة الجنائية الدولية أن تلقى قبولا، لو جاءت لنبش ملفات وقضايا سابقة لبدء نفاذه لهذا كان واضعوا نظام روما الأساسي، المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية، على وفاق من حيث عدم رجعية نصوصه العقابية وسريانه فقط على الأفعال المجرمة التي تقع في ظل نفاذه . (1)

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية الفردية

إن مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد هو مبدأ مقبول في القانون الدولي الجنائي منذ حكم محكمة نورنبرغ، وقد نصت عليه المادة 25 من نظام روما الأساسي على اقتصار المسؤولية الجنائية وما يترتب عليها من جزاء على الفرد، مستثنية الدولة مع أن الفعل الذي يكون الفرد مسؤولا عنه يجوز إسناده إلى الدولة، أيضا إذا كان الفرد قد تصرف كوكيل عن الدولة ولحساب الدولة، أو باسمها أو بصفته وكيلا فعليا دون سلطة قانونية. (2)

وقد تضمنت المادة 25 من النظام الأساسي مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية وهي لا تثار فقط ضد شخص مرتكب الجريمة، وهو شخص طبيعي بالضرورة بل تتضمن جوانب أخرى تتمثل في المشاركة أو المساهمة، أو المساعدة والتحريض، والشروع بالنسبة لإرتكاب الجريمة، أو الإشتراك فيها وقد اشترط النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ،ضرورة بلوغ سن الثامنة عشر وقت ارتكابه الجريمة حتى يكون مؤهل للمسائلة الجنائية (3) وهو ما سنأتي على ذكره لاحقا ،فقد أكد نظام روما على المسؤولية الجنائية الفردية فالمحكمة الجنائية الدولية، تختص بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية، أو الإعتبارية حيث أن المسؤولية الجنائية لا تقع على عاتق الدول أو المنظمات أو الهيئات المتمتعة بالشخصية الإعتبارية.

وفي هذا الإطار جاءت المادة 25 من نظام روما الأساسي بأنه :

1-يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام الأساسي .

2-الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولا عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقا لهذا النظام الأساسي.

---

(1)- د/خالد مصطفى فهمي،مرجع سابق ،ص 130.

(2)- زياد عيتاني ،المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت - لبنان ، 2009،ص366.

(3)- د/منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق ،ص 209.

3-وفقا لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائيا ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي :

أ. ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالإشتراك مع أخر أو عن طريق شخص أخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الأخر مسؤولا جنائيا.

ب .الأمر أو الإغراء أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها .

ج. تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل أخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها.

د. المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها على أن تكون هذه المساهمة متعمدة وأن تقدم :

1. إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطويا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

2. أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

هـ . فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

و. الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص ومع ذلك فالشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لإرتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلى تماما وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي .

4. لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي. (1)

كما هو ملاحظ أن المادة 25 قد أحاطت بالمسؤولية الجنائية الفردية، من عدة جوانب من حيث الإقتراف والمساهمة أو المساعدة والتحريض والشروع بالنسبة إلى ارتكاب الجريمة أو الإشتراك فيها، فلا تختلف أشكالها عن تلك المكرسة في القوانين الوضعية. (2)

فالمسؤولية الجنائية بصفة عامة هي وجوب تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا العمل في القانون، وتحمل الفرد للمسؤولية ناتج عن تمتعه بالإدراك وحرية الإختيار فالفرد يسأل جنائيا ويكون عرضة للعقاب، في حال ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة مهما كان الدور أو الصفة التي يتخذها في ارتكاب الجريمة سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا وقد شددت هذه المادة في فقرتها الثالثة (هـ) على جريمة التحريض فيما

(1)- نص المادة 25 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(2)- د/قيدا نجيب أحمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية،الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان،2006،ص 84.

يخص الإبادة الجماعية والمعاقبة على مجرد التحريض المباشر والعلني وحتى إن لم يرتكب هاته الجريمة وانعدام مجرد المحاولة كإلقاء الخطب التحريضية على إفناء جماعة معينة. (1)

وتثور المسؤولية الجنائية للأشخاص وفقا لهذا النظام الأساسي، إذا ارتكب أي شخص بصفة فردية أو جماعية بالإشتراك مع أخر (فاعل أصلي مادي) أو عن طريق شخص أخر فاعل معنوي، ولو أن الأخير غير مسؤول جنائيا عن جريمة من الجرائم محل اختصاص المحكمة، كما تثور هذه المسؤولية أيضا إذا أمر شخص أخر أو أغراه أو حثه على ارتكاب جريمة وقعت فعلا أو شرع فيها، أو قدم شخص أخر العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل أخر، لغرض تيسير ارتكاب الجريمة أو الشروع في ارتكابها. (2)

ويكون كذلك عرضة للعقاب وذلك فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية والتحريض عليها، ولا يعاقب الشخص على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا كان بمحض إرادته قد تخلى عن الغرض الإجرامي، أما إذا كانت الجريمة قد شرع فيها ولم تقع بظروف خارجة عن إرادته فيعاقب عليها. (3)

وكما أسلفنا فإن اختصاص المحكمة يثبت فقط في حق الأشخاص الطبيعيين، فالشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولا عنها بصفته الشخصية، وعرضة لتوقيع العقوبات المقررة في هذا النظام ولما كان ذلك فقد، استبعد هذا النظام المسؤولية الجنائية للدولة أو المنظمات الدولية، إذ تقتصر مسؤولية الدولة على المسؤولية المدنية فحسب حتى وقتنا الحاضر.(4)

و نشير إلى أن المسؤولية الجنائية الفردية تشمل كل شخص، بغض النظر عن مناصبهم سواء كانوا رؤساء دول أو أشخاص عاديين فكل من ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، يعد عرضة للمسائلة والعقاب بغض النظر عن منصبه.

وفيما يخص الإشتراك المقصود في الفقرة (د) من المادة 25 فإنه يطال مجموعة من الأشخاص، يربطهم قصد مشترك في ارتكاب الجريمة أو الشروع بها إذا كان الشروع أو الإرتكاب حصل عمدا أو كان التحريض مباشرا وعلنيا بالنسبة إلى جريمة الإبادة الجماعية والمقصود هنا، اشتراك الأشخاص في وضع مخطط يتفق فيه على أن تقسم مهمة تنفيذه بينهم ولم تضع معاهدة روما مقدارا معينا من المشاركة أو شروطا تقيد المساعدة(5) كأن

(1)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق ، ص 103.
(2)- د/منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص 206 .
(3)- زياد عيتاني ، مرجع سابق ،ص 367 .
(4)- محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي (دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية) ، دار الكتب القانونية، 2008 ،ص310 .
(5)- د/فيدا نجيب أحمد ، المرجع السابق ،ص 85.

تكون مباشرة أو جوهرية إلا فيما يتعلق بالإبادة الجماعية، فعلى التحريض أن يكون مباشرا وعلنيا، فتميزت بذلك عن قانون الجرائم للعام 1996 الذي وضعته لجنة القانون الدولي.

لا يأخذ نظام روما بالمسؤولية الجنائية للدول لكنها تتحمل مسؤولية مدنية، عن الأضرار التي تسببها للغير كما نخلص إلى أن (م.ج.د) بجانب سلطاتها الجنائية فيما يخص الأفراد فلها سلطة مدنية، يمكن من خلالها تعويض المدنيين المتضررين من الجريمة الدولية وذلك بما تفرضه من غرامات وبما تصادره من أملاك وممتلكات تحول إلى الصندوق الإستئماني الذي أنشئ لصالح المجني عليهم، وأسرهم ويعتبر التعويض عن الإنتهاكات الجسيمة التي ترتكب في مجال القانون الدولي قاعدة عرفية متعارف عليها، وطبقتها الدول في كثير من تصرفاتها، كما جاء في المادة 37 من اتفاقية لاهاي الرابعة الخاصة باحترام عادات وأعراف الحرب البرية لعام 1907 وهو ما أخذت به المادة 25 في فقرتها الاخيرة .(1)

كما يسأل الفرد وفقا لنظام روما الأساسي جنائيا عن الشروع في ارتكاب الجريمة، فالشروع هو البدء في تنفيذ السلوك الإجرامي مع تخلف في حصول النتيجة المرجوة من ارتكابه لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص فتقع الجريمة ناقصة كأن يلقى القبض على الجاني، قبل إتمام الجريمة وهو ما يعرف بالجريمة الموقوفة أو يتم الجاني سلوكه الإجرامي دون تحقق النتيجة، بالرغم من أنه استنفذ جميع خطواته ولم يوقف في أي مرحلة وإنما لم يتمكن من محل الجريمة، لأي سبب كان كأن يخطئ في المكان أو الزمان وهي ما تعرف بالجريمة الخائبة، ففي هذه الحالة أيضا يسأل جنائيا أما إذا عدل عن ارتكاب الجريمة بمحض إرادته، دون عوامل خارجية فلا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي كما تنعدم المسؤولية في حالة الجريمة المستحيلة .(2)

المطلب الثاني : عدم سقوط الجرائم بالتقادم والركن المعنوي

سنعالج في هذا المطلب مبدأ عدم سقوط الجرائم بالتقادم كفرع أول، والفرع الثاني نتطرق الى الركن المعنوي وفق ما جاء به نظام المحكمة الجنائية الدولية، والتي وردت على التوالي في المواد 29 و30 .

الفرع الأول : عدم سقوط الجرائم بالتقادم

على الرغم من أن القوانين العقابية الوطنية المختلفة تأخذ بمبدأ تقادم الجرائم والعقوبات، وتستند في ذلك لأسباب ومبررات منها نسيان الجريمة بمضي فترة من الزمن على ارتكابها دون تحقيق أو محاكمة، فيعود التوازن الإجتماعي ويصبح العقاب عليها مجرد انتقام

(1)- د/نصر الدين بوسماحة، المرجع سابق ، ص 104.
(2)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ،ص63 .

جماعي عديم الفائدة كما أن بقاء المجرم مهددا فترة طويلة بالعقوبة، وهاربا من العدالة يسبب له حالة من التوتر والقلق تمثل عقوبة نفسية تحمل في طياتها معنى العقاب .(1)

والتقادم يعني مضي فترة زمنية من تاريخ ارتكاب الجريمة أو الحكم بالعقوبة، دون تنفيذها مما يؤدي إلى سقوط الحق في متابعة المتهم أو تنفيذ العقوبة، ويترتب على التقادم إنقضاء الدعوى الجنائية، ويسقط حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكب جريمة ما وتنص القوانين العقابية على نوعين من التقادم، هما تقادم الدعوى وتقادم العقوبة وتستثني بعض النصوص العقابية التقادم في حالات معينة لجسامة الجريمة . (2)

تجعل الكثير من الأنظمة في العالم مبدأ التقادم من النظام العام أي يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، وإذا توقفنا عند الدوافع من وراء الأخذ بمبدأ التقادم نجد أن المبرر الأساسي، يتمثل في أن طول الفترة الزمنية يؤدي إلى إضعاف الوظيفة القمعية و الردعية لما قد يترتب عنها، من احتمال اختفاء الأدلة وصعوبة جمعها غير أن مثل هذا المبرر لا يعد كافيا للأخذ بالتقادم، فيما يخص الجرائم الدولية بالنظر إلى وجود مبررات أخرى تتعارض مع فكرة التقادم. (3)

لكن فيما يخص التقادم على مستوى القانون الدولي الجنائي، فقد جاء في ديباجة اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية عام 1968، فإن إخضاع هذه الجرائم لقواعد التقادم المقررة في القانون الجنائي الداخلي، أثار قلق الرأي العام للحيلولة دون عدم ملاحقة ومعاقبة المسؤولين، عن تلك الجرائم وحتى يتم تأكيد مبدأ عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ولتأمين تطبيقه عالميا.(4)

وقد تطور هذا المبدأ على الصعيد الدولي إلى أن أصبح من المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي، ومن أهم الوثائق التي وردت في إطار تكريس مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية، إتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بعدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الموقعة في 26 نوفمبر ،1968 والإتفاقية الأوروبية لعدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب (5) وكذلك، إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري، وأخيرا الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة والدائمة .(6)

---

(1)- د/منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص 207 .

(2)- د/خالد مصطفى فهمي، مرجع سابق ،ص 132 .

(3)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 94.

(4)- بن خديم نبيل، استيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي ،رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ،2011-2012،ص194.

(5)- للإستزادة أنظر نص الإتفاقية الأوروبية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية المعتمدة من طرف المجلس الأوروبي في 25 جانفي 1974.

(6)- للإستزادة أنظر إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري الصادر بتاريخ 18 ديسمبر 1992.

وتوجد فروق بين كل من الإتفاقية الدولية بشأن منع التقادم والإتفاقية الأوروبية، فهذه الأخيرة تشمل تقادم الدعوى الجنائية وتقادم العقوبة، ولا تنطبق إلا على الجرائم ضد الإنسانية المحددة في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها للعام ،1948 ولا ينطبق عدم تقادم جرائم الحرب إلا على الإنتهاكات بالغة الجسامة طبقا للمادة 1 من الإتفاقية، كما يمكن توسيع مضمون الإتفاقية ليشمل إنتهاكات أخرى للقانون الدولي بينما تشتركان في أن عدم التقادم المنصوص عليه في كليهما، لا يكون نافذا إلا بعد إتخاذ تدابير تشريعية من طرف الدول الأعضاء، طبقا للمادة 4 من الإتفاقية الدولية والمادة 1 من الإتفاقية الأوروبية.(1)

وجاء في نص المادة 29 من نظام روما الأساسي على أنه " لا تسقط الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامه".

وكما أسلفنا الذكر أن التقادم ينقسم إلى قسمين هما تقادم الدعوى وتقادم العقوبة، وكلاهما مستبعد من التطبيق عملا بأحكام هذه المادة .

إن إدراج هذه المادة في الباب الثالث المتعلق بالمبادئ العامة للقانون الجنائي، دليل كاف على رغبة واضعي (ن.ر.أ) في استبعاد تطبيق جميع أحكام التقادم فيما يتعلق بالجرائم الدولية، على الرغم من حداثته النسبية في (ق.د.ج) مقارنة مع المبادئ الأخرى حيث لم تنص عليه لائحة نورنبرغ، كما جاء قرار (ج.ع.أ.م) (95-01) خاليا منه كما لم تنص عليه مختلف الإتفاقيات الأخرى إلى غاية تاريخ 26نوفمبر 1968 لوضع إتفاقية خاصة بعدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، حيث شكلت تطورا لافتا في هذا الجانب إلى أن تمت صياغة هذا المبدأ أخيرا في المادة 29 من نظام روما الأساسي .(2)

وفيما يخص التشريعات الداخلية للدول والتي تقر بمبدأ التقادم فقد نص المبدأ الثامن، من إعلان مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، الذي اعتمد في 1973/12/3 على أنه لا تتخذ الدول أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية، قد يكون فيها مساس بما أخذته على عاتقها من التزامات دولية فيما يتعلق بتعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.(3)

لقد كان نظام روما الأساسي أكثر وضوحا من اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1968 والإتفاقية الأوروبية 25 جانفي 1974 ،المتعلقة بعدم تقادم الجرائم ضد الإنسانية وجرائم

---

(1)- عبد الله عزوزي، ميدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2012-2013، ص 120.

(2)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق ، ص 120-121 .

(3)- د/خالد مصطفى فهمي، المحكمة الجنائية الدولية ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011 ،ص 133.

الحرب ،إذ أنه قرر عدم تقادم كل الجرائم الدولية الخاضعة لإختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهي جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية وأخيرا جريمة العدوان، والتي لم تشر الإتفاقيتين السابقتين إليهما لكن نظام روما الأساسي عالج النقص الموجود فيهما .(1)

لقد حددت المادة 11 الإختصاص الزمني للمحكمة بنظر الجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ نظامها الأساسي هذا الأخير وكذلك المادة 24 التي تعفي كل شخص من المسائلة أمام المحكمة عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام الأساسي. (2)

ويتأكد من خلال (ن. ر. أ) رأي لجنة القانون الدولي، حول اقتصار تطبيق المبدأ على بعض الجرائم الواردة في المادة الخامسة والتي ترتبط في مجملها بإعاقة السير الحسن لإجراءات المحاكمة، كالإدلاء بشهادة الزور بعدم إلتزام الصدق أو ممارسة تأثير مفسد على شاهد أو إعاقة عمل أحد مسؤولي (م .ج .د) وترهيبه، وقد أجاز (ن. ر. أ) خضوع الجرائم المشار اليها في المادة 70 للتقادم بعد مضي مدة 5 سنوات من تاريخ ارتكاب الجريمة شريطة أن لا يكون قد شرع في هذه الفترة في أي تحقيق أو ملاحقة قضائية، في حين تتقادم العقوبة بعد مضي 10 سنوات من التاريخ الذي أصبحت فيه العقوبة نهائية، طبقا للقاعدة (3)164 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات. (4)

ومن خلال ما سبق يتضح أن الدول عليها التزام بأن تتضمن تشريعاتها نصوص بشأن عدم تقادم العقوبات المنصوص عليها في القانون الدولي، بشأن الجرائم الأشد خطورة فلا تسقط العقوبات الخاصة بها، لأي سبب وبما يتفق مع القانون الدولي ولعدم الخروج عن الشرعية الدولية الجنائية، ولا يكفي عدم سقوط الحق في التعويض ولكن أيضا عدم تقادم العقوبات .(5)

الفرع الثاني : الركن المعنوي

الركن المعنوي للجريمة قوامه علاقة نفسية تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني وجوهر هذه العلاقة، هو الإرادة وهذه العلاقة محل للوم القانون لأنه يسبغ على ماديات الجريمة صفة غير مشروعة، وبناء على ذلك ينهي الناس عن أن تكون لأحدهم علاقة بها (6)

---

(1)- عبد الله علي عبو سلطان ،دور القانون الجنائي في حماية حقوق الإنسان ،الطبعة الأولى، دار دجلة ،عمان- الأردن ، 2008،ص 141.

(2)- نصر الدين بوسماحة ،المرجع السابق، ص 121.

(3)- للإستزادة أنظر نص القاعدة 164 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية، نيويورك 2002/09/10 (ICC-ASP/1/35 UPP) .

(4)- بن خديم نبيل، استيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق، بسكرة 2012، ص198.

(5)- د/خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق ، ص 134.

(6)- مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير ،جامعة الأزهر – غزة ،كلية الحقوق، 2012،ص 30 .

ويمثل الركن المعنوي في الجريمة ذلك الجانب المعنوي أو النفسي الذي يتكون من مجموعة من العناصر الداخلية أو الشخصية ذات المضمون الإنساني، والتي ترتبط بالواقعة المادية الإجرامية فهو يمثل الإتجاه غير المشروع للإدراك والإرادة الحرة نحو الواقعة الإجرامية، بحيث تقوم الرابطة المعنوية بين ماديات الجريمة ونفسية الفاعل حتى يمكن القول بأن الفعل المقترف هو نتيجة إرادة الفاعل، مما يسمح بالتمييز بين الأفعال التي يجب المسائلة عنها وبين الأفعال التي لا تكون موضع مسائلة قانونية، إذ بتوافر هذه الصلة تقوم المسؤولية الجنائية وبانعدامها تنتفي .(1)

وقد جاء في نص المادة 30 من نظام روما الأساسي أنه :

1- مالم ينص على غير ذلك لا يسأل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

2- لأغراض هذه المادة يتوافر القصد لدى الشخص عندما

أ. يتعمد هذا الشخص فيما يتعلق بسلوكه ارتكاب هذا السلوك.

ب. يقصد هذا الشخص فيما يتعلق بالنتيجة التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنها ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث .

3- لأغراض هذه المادة تعني لفظة "العلم" أن يكون الشخص مدركا أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث وتفسر لفظتا "يعلم" أو "عن علم " تبعا لذلك. (2)

والقانون الدولي الجنائي كالقانون الداخلي يقيم المسؤولية الجنائية بتحميل شخص عبء الجزاء الجنائي، وهي لا تقوم إلا بارتكاب فعل مجرم صادر عن إرادة أثمة تستند إلى القصد الجنائي، أو الخطأ لتبرير تحميل الجاني تبعة انتهاكه للقانون إلا أنه إذا وجدت أسباب خاصة بمرتكب الفعل، تمنع مسائلته جنائيا فتنتفي بذلك المسؤولية الجنائية وكما هو معلوم في (ق .ج) أن ارتكاب فعل غير مشروع لا يكفي وحده لقيام المسؤولية الجنائية، وإنما يلزم أن يكون ذلك صادرا عن إرادة أثمة هي جوهر الخطأ الذي هو أساس المسؤولية الجنائية.(3)

فالمقصود بعبارة القصد والعلم الواردة في الفقرة الأولى من المادة 30 من (ن .ر.أ) عنصري العلم والإرادة، والعلم ينصرف إلى ماهية الفعل الفعل المشكل للجريمة ذاته وأنه مجرم حسب نظام (م. ج .د) ومعاقب عليه بالعقوبات الواردة في نظام المحكمة، وأنه لا يجوز له اقتراف هذا السلوك غير المشروع ومع ذلك تتجه إرادته إلى هذا السلوك الإجرامي الذي تقوم به الجريمة الدولية، فضلا عن علمه بالنتائج المحتملة لهذا السلوك الإجرامي(4)

---

(1)- نصر الدين بوسماحة ، المرجع السابق ،ص 122.
(2)- نص المادة 30 من نظام روما الأساسي **ICC STATUTE**.
(3)- محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع السابق ،ص280.
(4)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ،ص 239-240.

بأن هذا الإعتداء، يمثل جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب كقتل الأسرى أو إحراقهم، ومع ذلك تتجه إرادة الجاني إلى قبول هذه النتائج التي تعد جرائم حسب نظام (م.ج.د) .

ونشير إلى أن المادة 9 من نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة قد أوردت أحكاما عامة، في شأن أركان الجرائم ومنها الركن المعنوي حسب كل جريمة على حدى.

إن القصد الجنائي يفترض العلم بوقائع معينة كما يفترض كذلك اتجاه الإرادة إلى إحداث وقائع معينة، فهو إذن يتكون من علم وإرادة فعليهما سويا يقوم بيان القصد الجنائي.

وكما أسلفنا أن توافر الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي ضروري، حتى يسأل الشخص جنائيا ويكون عرضة للعقاب وقد تضمن نص أركان الجرائم إشارة إلى الركن المعنوي لكل سلوك وفي حالة مالم يرد فيها ركن معنوي خاص بسلوك معين، فإنه يفهم من ذلك أن الركن المعنوي الواجب التطبيق، هو المنصوص عليه في المادة 30 من نظام روما الأساسي .(1)

إن الجهل بالوقائع أو الغلط فيها ينفي القصد الجنائي ومنه فعندما يكون هناك قيد أو عيب يمس الإرادة أو عدم علم الجاني بأن السلوك الذي يقوم به مجرم، فهنا نحن أمام انعدام للعلم والقصد في ارتكاب جريمة دولية، مما يؤدي إلى انتفاء الجرم وعدم قيام الجريمة الدولية وذلك لإنتفاء الركن المعنوي (2) وهو ما سنتطرق إليه لاحقا في هذا البحث.

---

(1)- د/نصر الدين بوسماحة،مرجع سابق ،ص 124.

(2)- فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية ،رسالة دكتوراه ،جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2013-2014، ص 95.

الفصل الثاني : المبادئ المتعلقة بشخص المتهم

نعالج في هذا الفصل من بحثنا المبادئ المتعلقة بشخص المتهم وفق ما جاء به نظام روما الأساسي، بحيث قمنا باعتماد مبحثين تحت كل مبحث مطلبين ، مقسمة إلى فروع من أجل الإحاطة بكل العناصر المطلوبة بهدف إزالة اللبس عن ما نتناوله من أفكار ومبادئ، وردت في نص نظام روما الأساسي حيث جاء المبحث الأول تحت عنوان، عدم سقوط الجريمة باعتبار الوظيفة ، أما المبحث الثاني فيتعلق بأسباب امتناع المسؤولية الجنائية .

المبحث الأول : عدم سقوط الجريمة باعتبار الوظيفة

نتطرق في هذا المبحث إلى مبدأين من مبادئ القانون الدولي الجنائي، وفقا لنظام روما الأساسي نعالج في المطلب الأول، مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للمتهم والذي نصت علية المادة 27 من (ن.ر.أ)، أما في المطلب الثاني فنبحث في مسؤولية القادة والرؤساء الأخرين والتي جاء ذكرها في المادة 28 من نظام المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول : مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للمتهم

يقصد بالحصانة إ عفاء بعض الناس أو بعض الأموال أو بعض الحالات من تطبيق القواعد العامة عليهم في المسائل القضائية والمالية، وفي القانون الدولي يقصد بالحصانة الدبلوماسية مجموعة الإمتيازات التي تتعلق بحرية ممثلي الدول الأجنبية، ومفادها أنهم لا يخضعون مبدئيا لقضاء الدولة التي يقيمون بها بل يظلون خاضعين لحكوماتهم وقضاء وطنهم، فالحصانة نظام دولي تقليدي يتم من خلاله تحصين أشخاص معينين وهم رؤساء الدول والحكومات والوزراء وأعضاء السلك الدبلوماسي، الموجود في الدولة المضيفة من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية.(1)

فمن الثابت أن المنصب القيادي أو الرئاسي الذي يشغله أحد المتهمين بإرتكاب جرائم دولية، لايمكن أن يكون حائلا دون مسائلة هذا الشخص عما ارتكبه من جرائم داخلة في اختصاص المحاكم الجنائية الدولية.(2)

وفي هذا الإطار جاءت المادة 27 من (ن.ر.أ) والتي تعد أحدث صيغة لمبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية في القانون الدولي الجنائي بقولها (3) :

1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية، دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيسا لدولة أو

(1)- د/عبد الله علي عبو سلطان ،دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار دجلة،عمان الأردن،2008،ص 180.

(2)- بوهراوة رفيق، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة، 2009-2010،ص 93 .

(3)- المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،الذي اعتمد بتاريخ 17جويلية ، 1998.

حكومة أو عضوا في حكومة أو برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سببا لتخفيف العقوبة .

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القوانين الوطنية أو الدولية دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص.

إن أول ما نلاحظه حول هذا النص هو أنه جاء مفصلا مقارنة بالنصوص التي سبقته، ويبدو أنه استفاد منها بحيث تم تفادي أي لبس قد يثور بالنسبة لمبدأ استبعاد الحصانة، ويظهر من الفقرة الأولى من هذه المادة أنها قامت بتعداد لأجهزة الدولة في حين أن النصوص السابقة قد اكتفت بالإشارة لرؤساء الدول وللموظفين الساميين، بل إنها جائت شاملة لمكونات السلطة في الدولة من السلطة التنفيذية إلى التشريعية وهو ما أدى إلى التوسيع من نطاق الصفة الرسمية .(1)

يشكل هذا النص أحد الأمثلة الأكثر وضوحا في النظام الأساسي، على القرار المتخذ في الفقرة الخامسة من الديباجة، بوضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وبالتالي بالمساهمة في منع هذه الجرائم.(2)

لقد أوضحت ديباجة إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 التي أوضحت بأن الهدف من الإمتيازات والحصانات، ليس تمييز بعض الأفراد عن البعض الأخر ولكن لضمان ممارسة فعالة لمهامهم، فإن هذه الحصانة المرتبطة بالوظيفة السامية التي يتقلدها الشخص ،لا ينبغي أن تكون مبررا للإفلات من العقاب في حال ارتكاب جرائم دولية فالعبرة بخطورة الجرائم المرتكبة، وليست بصفة الشخص المتهم بارتكابها سواء رئيسا لدولة أو لحكومة، أو عضوا فيها أو في البرلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا.(3)

والملاحظ هو عدم اقتصار القاعدة القانونية المقررة بموجب المادة 27 على استبعاد الصفة الرسمية لرئيس الدولة فقط، وإنما تضمنت أشخاصا أخرين على سبيل المثال لا الحصر، كرئيس الحكومة أو الوزراء وغيرهم من المسؤولين الساميين(4) وهؤلاء يمكن

---

(1)- بوروبة سامية، معاقبة الجرائم ضد الإنسانية بين القانون الدولي والقانون الداخلي ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الجزائر1،كلية الحقوق، الجزائر، 2015-2016،ص 259 .

(2)- أنطونيو كاسيزي ،مرجع سابق، ص 455.

(3)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 108.

4-Bassioni Mohamed Cherif, The Statute Of The International Criminel Court, Transnational INC, Newyork ,1998, P246.

إدراجهم ضمن مايسمى بفئة القادة السياسيين، وهو ما يدعم قواعد ((ق.د.ج) وهذا مايعتبر أيضا في صالح ضحايا الجرائم الدولية، الذين غالبا ما وقفت الحصانة عائقا يحول دون إجراء المحاكمة ومن ثم عائقا دون استيفائهم لحقوقهم.

وتجدر الإشارة أن قرار الإتهام الذي وجه للرئيس اليوغسلافي : "سلوبودان ميلوزوفيتش يشكل أحد التطبيقات الحديثة لهذا المبدأ، حيث تم بموجبه إتهام رئيس دولة لأول مرة في تاريخ المحاكم الجنائية الدولية بارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الدولي، الإنساني في أثناء النزاع المسلح الذي شهدته يوغسلافيا السابقة، وكان من بين الإتهامات تتمحور حول ارتكابه جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، أثناء فترة توليه رئاسة جمهورية يوغسلافيا الإتحادية.(1)

بهذا الشكل استقر (ق .د.ج) على عدم إعفاء رئيس الدولة أو أي مسؤول سام، يقترف جريمة دولية من المسائلة الجنائية غير أن تطبيق هذا المبدأ على ضوء (ن. أ.م.ج.د) يستدعي بعض الملاحظات فبالإستناد إلى الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي والمادة الأولى منه، حيث يعد اختصاص المحكمة الجنائية مكملا للولايات القضائية الجنائية الوطنية، أين ينعقد الإختصاص للدول ذات السيادة أولا فيما يخص الجرائم الواردة في المادة الخامسة ، (2) ووفقا للفقرة السادسة من الديباجة يجب على القضاء الوطني أن يمارس ولايته القضائية، على المسؤولين عن هاته الجرائم مع مراعاة قدرة الدولة على ممارسة اختصاصها وفق المادة 12 من (ن .ر.أ). (3)

وإذا ما ربطنا مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية بمبدأ التكامل استنتجنا أنه إذا تحجج القضاء الوطني، بالحصانة التي يتمتع بها المتهم كي لا يتولى النظر في إحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص (م.ج.د) أو يمنع المحاكمة عن المتهم فسيكون للمحكمة الجنائية الدولية الصلاحية الكاملة للتحقيق أو الملاحقة، ونشير كذلك إلى أن (م. ج . د) هي قضاء إحتياطي للولايات القضائية الوطنية ،في حالتين هما عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها على ملاحقة الجاني، وذلك لإختبائه تحت عباءة الدولة للإفلات من العقوبة أو عدم جديتها في الملاحقة وهو ما يعبر عنه بعدم نزاهة القضاء الوطني ،حيال ملاحقة مرتكبي إحدى الجرائم الدولية التي يختص بها القضاء الدولي الجنائي(4) .

وفيما يخص الحصانة المرتبطة بالشخص أي الحصانة الشخصية، فتستمد من مركز المسؤول أو الوظيفة التي يشغلها في الخدمة الحكومية، من المهام الرسمية المطلوب منه

---

(1)- بوهراوة رفيق،مصدر سابق، ص87 .
(2)- د/نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق ، ص 113.
(3)- د/ قيدا نجيب أحمد، مرجع سابق ،ص86.
(4)- براغتية العربي ، مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية في مسؤولية الفرد عن الجريمة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بسكرة، 2011-2012،ص124 .

الإضطلاع بها في تلك الوظيفة وهذا النوع من الحصانة، يتسم بطابع مؤقت فتسري عند تولي المسؤول وظيفته وتنتهي بمغادرته إياها، فإذا استمر المسؤول على رأس وظيفته فإن الطابع المؤقت يقترب من الطابع الدائم وتتطابق الحصانة الموضوعية أو الإجرائية، عندئذ مع الإفلات من العقاب (1) وهذا ماجاءت المادة 27 من نظام روما لتضع حدا له وذلك بمحاسبة كل من يثبت تورطه، في ارتكاب احدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة دون أي إعتبار لصفته الرسمية.

المطلب الثاني : مسؤولية القادة والرؤساء الأخرين

تفاديا لإحتمالات تنفيذ الرئيس لجرائمه من خلال مرؤوسيه كوسيلة للتحايل على أحكام النظام الأساسي، وتفعيلا لدور المحكمة وتوفير أسباب نجاحها نص نظام روما الأساسي في المادة 28 على مسؤولية القادة والرؤساء الأخرين وقد قسمت إلى حالتين، الأولى مسؤولية القادة والرؤساء العسكريين والثانية مسؤولية القادة والرؤساء المدنيين على النحو التالي :

. أولا: مسؤولية القادة والرؤساء العسكريين :

جاء في الفقرة الأولى من المادة 28 من نظام روما الأساسي على أنه :

1- يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلا بأعمال القائد العسكري مسؤولا مسؤولية جنائية، عن الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة .

أ- إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة، في ذلك الحين بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

ب- إذا لم يتخذ القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم، أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق و المقاضاة.

لقد أضافت هذه المادة إلى قائمة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم دولية فئة أخرى وهي فئة القادة والرؤساء الأخرين .

فالقائد العسكري أو من يقوم مقامه مسؤول جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص هذه المحكمة، وهي جرائم الحرب وجرائم إبادة الجنس البشري وكذلك الجرائم ضد الإنسانية، متى وقعت وارتكبتها قوات خاضعة لإمرته وسيطرته الفعليتين وذلك إذا ما توفر الشرطان التاليان :

---

(1)- عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي ، رسالة ماجستير ،جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2012-2013، ص117.

الشرط الأول : إذا ثبت أن القائد العسكري أو الشخص القائم مقامه قد كان يعلم أو يفترض أنه كان يعلم، بسبب الظروف الموجودة في ذلك الوقت أن القوات الخاضعة لإمرته أو سيطرته، ترتكب أو كانت على وشك ارتكاب أي من الجرائم التي تختص بها المحكمة .(1)

يعني أن يكون لدى القائد العسكري أو القائم فعلا بأعماله علم بسبب الظروف السائدة في ذلك الوقت بأن القوات الخاضعة لإمرته وسيطرته الفعليتين، ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، أي تتوافر لديه معلومات كافية وواضحة تسمح له بالحيلولة دون وقوع جرائم تدخل في اختصاص (م.ج.د)، فإذا وقعت يكون مسؤولا عن ارتكاب جرائم دولية، إن على القائد العسكري أو القائم بأعماله بذل الجهد الإيجابي من أجل أن يظل على علم بنشاط قواته .(2)

الشرط الثاني : إذا ثبت أن القائد العسكري أو القائم مقامه لم يتخذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة، في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة لإتخاذ التدابير اللازمة للمتابعة، والمقصود بالقائد أو أي رئيس أخر كل شخص تثبت له ممارسة قيادة وسيطرة فعليتين على قوات تابعة له ولا ينطبق هذا المفهوم على المسؤول العسكري فقط، فهو يتسع ليشمل أشخاصا مدنيين كالمنتخبين المحليين وضباط الشرطة ورؤساء الأحزاب أو من في حكمهم حالة تزعمهم لميليشيات مسلحة مثلا، فالعبرة تكون بالممارسة الفعلية لمهام القائد أو الرئيس.(3)

وهذه الصلاحيات عادة ما تمارس في إطار مؤسسات ومنظمات تخضع لتنظيم ذو طابع إداري، مبني على توجيه الأوامر من فئة معينة وتولي مهمة التنفيذ من قبل فئة ثانية ضمن تدرج هرمي يخضع فيها كل مرؤوس إلى رئيسه المباشر، وصولا إلى القائد الأعلى مما يعني أنه باستثناء المنفذ و القائد الأعلى فإن كل شخص في هذه السلسلة يكون رئيسا بالنسبة لمن دونه ومرؤوسا بالنسبة لمن يعلوه.(4)

وفيما يخص الأفعال التي تؤدي إلى قيام مسؤولية القائد أو الرئيس فهي قسمين :
الإخلال بالتزام القيام بعمل معين وهنا يكون سلوك القائد أو الرئيس سلبيا لعدم بذله الجهد اللازم، أو القيام بما في وسعه للحيلولة دون ارتكاب الجريمة من قبل مرؤوسيه فالقانون الدولي الجنائي، يفرض على القائد إما التدخل مباشرة لمنع ارتكابها أو معاقبتهم فبي حال ارتكابها، أو التدخل المباشر لدى السلطات لإتخاذ إجراءات المتابعة ونشير إلى أن الشروط

(1)- بوهراوة رفيق، مصدر سابق، ص95.
(2)- د/محفوظ سيد عبد الحميد محمد ،دور المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في تطوير القانون الدولي الإنساني ،دار النهضة العربية، القاهرة، 2009،ص 443.
(3)- د/نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 121.
(4)- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص 116-119.

المؤدية إلى قيام المسؤولية تختلف باختلاف طبيعة دوره، فإن كان إيجابيا كالأمر أو التحريض على ارتكاب الجرائم كانت صفته كقائد أو رئيس كافية لقيام مسؤوليته الجنائية، أما إذا كان دوره سلبيا فيشترط إلى جانب صفته كقائد أو رئيس، ارتكاب المرؤوسين لإحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة أو شروعهم فيها.(1)

.ثانيا: مسؤولية القادة والرؤساء المدنيين :

جاء في الفقرة الثانية من المادة 28 في نظام روما الأساسي على أنه :

2- فيما يتصل بعلاقة الرئيس والمرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة (أ) يسأل الرئيس جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين، نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة .

أ. إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم .

ب. إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس.

ج. إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم، أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة .

يتضح لنا من خلال هذا النص أن الرئيس المدني يسأل جنائيا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والتي ترتكب من قبل مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين وهذا إذا ما توافرت ثلاث شروط :

<u>الشرط الأول</u> : أن يكون الرئيس المدني قد علم بالفعل أن مرؤوسيه الخاضعين لسلطته وسيطرته الفعليتين، يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا إحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، أو أن يكون الرئيس المدني قد تجاهل قصدا أية معلومات وصلت إليه تبين وتشير بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك ارتكاب جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة.(2)

<u>الشرط الثاني</u> : أن تتعلق الجريمة التي تدخل في اختصاص المحكمة بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس المدني .

<u>الشرط الثالث</u> : في حالة لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع، ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

بذلك يكون القائد العسكري والرئيس الأعلى مسؤولين مسؤولية كاملة عن أعمال مرؤوسيهم عندما يتوفر لديهما العلم، أو أنهما قد تجاهلا بسوء نية المعلومات التي توضح أن

(1)- بن خديم نبيل، مصدر سابق ،ص 163.
(2)- نصر الدين بوسماحة، المرجع السابق ، ص 118-119.

الأشخاص الخاضعين لسلطتهم وسيطرتهم الفعلية(1) يرتكبون، أو أنهم على وشك ارتكاب أي من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة إلى أنهما لم يتخذا الإجراءات الضرورية والملائمة لمنع ارتكاب هذه الجرائم أو محاكمة مرتكبيها.(2)

المبحث الثاني : أسباب امتناع المسؤولية الجنائية

لقد استقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك أشخاصه بانتفاء مسؤوليتهم الجنائية، في حالات إتيانهم بعض الأفعال أو في ظل ظروف أو ملابسات معينة متى توافرت شروطها وأوضاعها القانونية، بما يعرف بحالات انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية التي يقصد بها الحالات القانونية، التي تحول دون المسائلة الجنائية أو العقاب عن الجريمة .(3)

وقد اختلف اتجاه القانون الدولي الجنائي عن القانون الجنائي الوطني في تحديدها، من حيث أنه لم يربطها بالمعيار الموضوعي وتناولها مباشرة من خلال المعاهدات والعرف الدوليين، فضلا عن السوابق القضائية الدولية وهو ما كرسه نظام روما الأساسي الذي عنون حالات انتفاء المسؤولية الدولية الجنائية، بأسباب امتناع المسؤولية الدولية الجنائية والتي تتضمن حالات غياب الأهلية والإرادة الجنائية إضافة إلى الغلط في القانون والغلط في الوقائع وكذلك أمر الرئيس الأعلى .(4)

سنتناول في هذا المبحث أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وفق نظام روما الأساسي ونعتمد في ذلك مطلبين، حيث جاء المطلب الأول تحت عنوان امتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الأهلية، أما المطلب الثاني فيتعلق بامتناع المسؤولية الجنائية لإنعدام الأهلية وتحت كل مطلب فروع تتعلق بالتقسيم المعتمد في نظام روما الأساسي حسب المواد 31-32-33 .

المطلب الأول : امتناع المسؤولية الدولية الجنائية لإنعدام الأهلية

لا يكفي لقيام المسؤولية على عاتق مرتكب الفعل الجرمي أن يكون إنسانا وإنما يلزم أن يكون متمتعا بالأهلية الجنائية، ويقصد بتلك الأهلية أن يكون مرتكب الفعل وقت ارتكابه متمتعا بالبلوغ والعقل، وهما الدعامتان اللتان يقومان عليهما الوعي والإرادة ومعنى هذا أن يكون مرتكب الفعل، وقت اقترافه متمتعا بالملكات الذهنية والعقلية التي تسمح له بإدراك

---

(1)- سهيل حسين الفتلاوي –عماد محمد ربيع، القانون الدولي الإنساني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى، ،الأردن، 2007،ص 331.

(2)- بوهراوة رفيق، مصدر سابق ، ص95.

(3)- سامية بتوجي، المسؤولية الجنائية الدولية عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير ،تخصص القانون الدولي العام، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة ،2011-2012،ص44 .

4 -Kriangsak KITTICHAISAREE, (International Criminal Law) , Oxford University, United Kingdom, University Press , P 258.

معنى الجريمة، ومعنى العقوبة وتدفعه بالتالي إلى الإختيار بين الإقدام على الجرم وبين الإحجام عنه.(1)

فإذا كان الشخص لايسأل جنائيا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب، عملا بأحكام هذا النظام الأساسي إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم، أي تحقق الركن المعنوي المكون للجريمة وفق نص المادة 30 من(ن. ر.أ) فانتفاء الركن المعنوي للجريمة لسبب معين، يؤدي إلى انتفاء أهلية الجاني لتحمل المسؤولية عن جريمته وبالتالي عدم توقيع العقوبة عليه.(2)

وبذلك تتحدد صور غياب الأهلية لدى مرتكب الجريمة الدولية، في القصور العقلي والسكر الغير اختياري بالإضافة إلى صغر السن وهو سنتناوله في فروع ثلاثة.

الفرع الأول : صغر السن

اعتبر القانون الدولي الجنائي صغر السن مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، وفي هذا السياق جاءت المادة 26 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيث نصت على أنه "لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه".

ويتحدد وعي الشخص وإدراكه بقدرته على فهم حقيقة أفعاله وتمييز ما هو مباح عن ما هو محضور، وترتبط هذه القدرة ببلوغ الإنسان سنا معينة حيث أنه لا يولد متمتعا بملكة الوعي أو التمييز، بقدر ما تنمو وتتطور بتقدمه في السن وإن ظلت منقوصة في مرحلتي الطفولة المتأخرة والمراهقة فحسب نص هاته المادة، فإنه لا يمكن أن يكون متهما من هو دون سن الثامنة عشرة أمام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة .(3)

لذلك تقع المسؤولية الجنائية الدولية على عاتق الشخص الذي بلغ سن 18 وما فوقها وقت ارتكابه الجريمة، وإن كان يلاحظ أن عدم اختصاصها بمحاكمة الشخص لصغر سنه لا يعني عدم، إمكانية مسائلته جنائيا أمام المحاكم الوطنية المختصة قانونا وفقا لإجراءاتها المحددة في قوانينها، واستنادا لمبدأ التكامل بين القضائين الوطني والدولي. (4)

ونشير إلى أن الطفل يحظى بحماية خاصة وفقا لقواعد (ق .د .ج)، ومن الأمثلة التي يمكن تقديمها في هذا الشأن البروتوكول الإختياري، لإتفاقية حقوق الطفل بتاريخ 12 فبراير 2002 المتعلق باستخدام الأطفال في النزاعات المسلحة الذي حدد سن 18 سنة ،بوصفها الحد العمري للتجنيد الإجباري والإشتراك الفعلي في أعمال القتال وقد حظر على الجماعات

---

(1)- د/عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية) ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة الثالثة، الساحة المركزية بن عكنون الجزائر، 2007، ص 89-90.
(2)- د/نصر الدين بوسماحة، المرجع سابق، ص 126.
(3)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع سابق ،ص 294-295.
(4)- سامية بتوجي، مصدر سابق، ص45.

المسلحة المتمردة القيام بتجنيد الأشخاص، الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة أو استخدامهم في أعمال القتال مهما كانت الظروف، وهذا ماجاء كذلك في (ن.ر.أ) حيث حضر تجنيد الأطفال أقل من 15 سنة وعدها جريمة حرب .(1)

الفرع الثاني : حالة المرض او القصور العقلي

لقد جاء في الفقرة الأولى (1/أ) من المادة 31 في نظام روما الأساسي على أنه " بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لإمتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي ،لا يسأل 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 "

و يعتبر القصور العقلي أفة تصيب العقل وتسبب انحرافا عن نشاطه العادي فهو كل الحالات التي تعطل إرادة الشخص، وتحرمه من التمييز والإختيار في عمله ولذلك يدخل في القصور العقلي الضعف العقلي، والإضطرابات العصبية التي تصيب الجهاز العصبي وكذلك حالات الإصابة بالصمم والبكم، وهذا ما يحول دون مسائلته عن الجرائم التي ارتكبها . (2)

ويتضح لنا من خلال نص المادة 31 من نظام روما الأساسي أنه يشترط لإمتناع المسؤولية الجنائية بسبب المرض أو القصور العقلي توافر شرطين هما :

أولا : أن يكون من شأن المرض أو القصور العقلي أن يفقد قدرة الشخص على إدراك وتمييز عدم مشروعية سلوكه أو طبيعته، أو أن يكون من شأنه أن يفقد قدرته على التحكم في سلوكه والسيطرة عليه، فالمرض أو القصور العقلي الذي لا يفقد الشخص قدرته على التحكم في سلوكه والسيطرة عليه، لا يصلح كسبب لإمتناع المسؤولية الجنائية مثل السفه والحمق بل إن المراد من القصور العقلي أن يؤدي إلى الإنتقاص منهما، على نحو يجعل ما توافر للمتهم من تمييز واختيار وقت ارتكاب السلوك الإجرامي، غير كاف ليرتب القانون المسؤولية الجنائية على عاتقه(3) .

ثانيا : ويتمثل في ضرورة أن يكون فقدان الشعور أو الإختيار معاصرا لإرتكاب الجريمة الدولية وهو شرط وارد في القانون الجنائي الوطني، وكذلك القانون الدولي الجنائي على حد سواء ويعني ذلك أنه لا أهمية لما قبل ذلك أو لما بعده (4) فإذا كان الشخص فاقدا للشعور أو الإختيار ،قبل وقوع الجريمة ثم صار متمتعا به لحظة وقوعها فإنه يسأل جنائيا كذلك فهو

---

(1)- نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 110-111.

(2)- فتوح عبد الله الشاذلي ،القانون الدولي الجنائي أوليات القانون الدولي الجنائي النظرية العامة للجريمة الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية، ص 105.

(3)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص264-265.

(4)- علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي ،منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى،2001،ص108.

يظل مسؤولا جنائيا متى كان متمتعا بالشعور والإختيار وقت وقوع الجريمة ولو تجرد منهما فيما بعد.

ومعنى ذلك أن يكون الجنون معاصرا لإرتكاب الجريمة قائما وقت ارتكاب السلوك المجرم سواءا كان مستمرا أو منقطعا، فإذا كان منقطعا يشترط أن تقع الجريمة في فترة النوبة العقلية فلا عبرة بالجنون السابق للجريمة أو اللاحق لها، وإن كان الثاني يؤدي إلى إيقاف العقوبة واستبداله بتدابير وقائية وعلاجية كما هو معمول به في القوانين الوطنية.(1)

ويجوز لكل من الشخص المعني أو محاميه أو المدعي العام أن يطلب من الدائرة التمهيدية، أو تأمر هي من تلقاء نفسها بإخضاع شخص متمتع بالحقوق المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة 55 لفحص طبي أو نفسي أو عقلي، ولها أن تعين لذلك خبيرا او أكثر من قائمة الخبراء المعتمدين من قبل مسجل المحكمة أو خبيرا توافق عليه الدائرة التمهيدية، بناءا على طلب أحد الأطراف (2) ويترتب على توافر الشروط السابقة امتناع المسؤولية الجنائية للشخص المتهم واستحالة توقيع العقوبة المقررة عليه.

الفرع الثالث : السكر الغير إختياري

إن الإضطرابات الناشئة عن السكر من شأنها أن تؤثر على الشعور والإختيار فتناول أو تعاطي المواد الكحولية أو المخدرات، من شأنه إحداث تغييرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان بحيث يفقد القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله كما يؤثر على الإرادة، بتعطيل أو تقليل فاعلية ضبط النفس للبواعث المختلفة (3) ويعرف السكر، بأنه غيبوبة ناتجة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها والمراد به حالة عارضة ينحرف فيها الوعي أو تضعف السيطرة على الإرادة، نتيجة لما أدخل في الجسم فهي حالة عارضة وليدة تأثير مواد خارجية وينقسم من حيث الأثر والسب إلى عدة أنواع، فمن حيث الأثر لدينا السكر المفضي إلى الجنون والسكر البسيط وكذلك السكر الكلي أو الجزئي ففي حالتي السكر المفضي إلى الجنون والسكر الكلي، فتؤديان إلى امتناع المسؤولية الجنائية أما السكر البسيط والسكر الجزئي فلهما أحكاما خاصة تنظمهما .(4)

وفي هذا السياق نصت المادة 31(1/ب) من نظام روما الأساسي على أنه :

"لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتماشى مع مقتضيات القانون مالم يكن الشخص، قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه

(1)- نصر الدين بوسماحة، مرجع سابق، ص 127.
(2)- القاعدة 113 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية، نيويورك 2002/09/10.
(3)- د/عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 97.
(4)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي،مرجع سابق، ص 266.

يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في إختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الإحتمال "

نلاحظ من هذا النص أنه فرق ما بين السكر غير الإختياري والسكر الإختياري، و اعتبر أن السكر غير الإختياري يعد سببا مانعا لقيام المسؤولية الجنائية، لكن يجب توافر شروط لإعتباره مانعا لقيام المسؤولية الجنائية، وتتلخص هاته الشروط في :

أولا : أن تكون الغيبوبة اضطرارية حيث يعد من أهم الشروط التي تقوم عليها حالة السكر غير الإختياري حيث أن الغيبوبة الإضطرارية، تشترط أن يكون الشخص قد تناول المخدرات دون علمه أو بعلمه لكن رغما عن إرادته وتتحقق في حالتين :

1-أن يكون ذلك دون علم الجاني بحيث تناولها من تلقاء نفسه لكنه جاهل لطبيعتها أو كان ذلك تحت الإكراه والتهديد.

2-وأما الثانية فتكون بتناول الجاني للمادة المخدرة عن علم مسبق ولكن دون إرادته سواء أخذها لضرورة أو أجبر على تناولها تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي.(1)

ثانيا: أن يترتب على حالة السكر فقدان الشعور أو الإختيار ويعني فقدان الشخص الشعور أو الإختيار أن يفقد الجاني قدرته على فهم القيمة الإجتماعية لسلوكه، وما يترتب عنه أي يفقد القدرة على معرفة ما يلحقه سلوكه الإجرامي من ضرر بالغير، أو ما ينطوي عليه من خطر وبالتالي مدى توافقه أو عدم توافقه مع مقتضيات الحياة الإجتماعية .(2)

إن فقدان الشعور أو الإختيار هو علة امتناع المسؤولية الجنائية وإذا كان هذا الفقد بسبب تناول العقار المخدر، ويعتبر هذا الشرط هو ذاته الذي يتطلبه القانون الداخلي لإمتناع المسؤولية الجنائية بسبب الجنون أو عاهة العقل فهو شرط مشترك بين الحالتين، ولا يعني فقدان الشعور أو الإختيار ضرورة انعدام أي منهما كلية، لكن المراد أن يؤدي السكر إلى الإنتقاص منهما على نحو يجعل ما توافر للمتهم من شعور واختيار وقت ارتكاب الفعل، غير كاف لكي يرتب القانون مسؤولية عن هذا الفعل.(3)

ثالثا: أن تتزامن حالة الغيبوبة الناشئة عن السكر مع الجريمة حيث لا يكون السكر الإضطراري مانعا للمسؤولية الجنائية، إلا إذا كان معاصرا لإرتكابها فالعبرة هي بحالة الشخص، وقت ارتكاب الجريمة فلا يعتد بالسكر السابق أو اللاحق لها فالعلة في تأثير السكر على سلوك الفاعل.(4)

ونستخلص في الأخير أنه متى ما ثبت للمحكمة الجنائية الدولية أن الجاني كان في حالة سكر غير اختياري، وقت ارتكابه الجريمة وتأكدت من توافر جميع الشروط تم اعتبار ذلك مانعا يحول دون مسائلة الشخص جنائيا وتوقيع العقوبة عليه .

---

(1)- عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص 267.
(2)- البقيرات عبد القادر ، المرجع السابق ،ص 101.
(3)- فتوح عبد الله الشاذلي ، مرجع سابق، ص 113. (4)- نصر الدين بوسماحة ، المرجع السابق ، ص128 .

المطلب الثاني : إمتناع المسؤولية الجنائية الدولية لإنعدام الإرادة

بعدما تطرقنا في المطلب الأول إلى موانع المسؤولية الجنائية بسبب انعدام الأهلية، نعالج في هذا المطلب تلك المتعلقة بانعدام الإرادة والتي تتمثل في الدفاع الشرعي والإكراه، وهي التي وردت في نص المادة 31 من نظام روما الأساسي بالإضافة إلى الغلط في الوقائع والغلط في القانون، وأخيرا أوامر الرئيس الأعلى بحيث نعتمد تقسيمها إلى ثلاثة فروع يتعلق الأول بالدفاع الشرعي والإكراه، أما الثاني فسيكون تحت عنوان الغلط في الوقائع والغلط في القانون، أما الفرع الثالث والأخير فنعالج فيه أوامر الرئيس الأعلى .

الفرع الأول : الدفاع الشرعي والإكراه

أولا :الدفاع الشرعي

يسلم المجتمع الدولي بأن الدفاع الشرعي هو حق طبيعي للدولة بحيث يجوز لها الدفاع عن نفسها وعن بقائها، وهذا ما أكده الفقيه مونتيسيكيو بقوله : (... إن حياة الدول كحياة الأفراد فكما أنه للناس أن يقتلوا في حالة الدفاع الشرعي، يحق للدول أن تحارب حفاظا على نفسها فالدولة لها الحق أن تحارب لأن بقائها حق ككل بقاء أخر). (1)

لقد تطورت عبر الزمن فكرة الدفاع الشرعي في العلاقات الدولية، وكان من الطبيعي أن يتبلور مفهوم الدفاع الشرعي في صيغة واضحة كتلك التي وردت في (ن. ر. أ) حيث مرت بمراحل عديدة، إلى حين صياغتها في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة ليتبين شروط الدفاع الشرعي وتفرق بين تلك التي تعتبر الفعل من باب العدوان وتلك التي تعتبره من باب الدفاع، كما ونشير إلى أن لجنة القانون الدولي لم تنظم حق الدفاع الشرعي، في أي من أعمالها نظرا للصعوبات التي واجهتها في تحديد مفهومه وبيان طبيعته في مجال القانون (ق . د. ج) لمختلف الجرائم الدولية .(2)

ويتوقف حق الدولة في استخدام حقها في الدفاع الشرعي حين يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين، فقد نصت المادة 51 من (م . أ .م) السابقة الذكر على ما يلي " ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء هذه الهيئة وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم و الأمن الدوليين ...). (3)

---

(1)- محمد محمود خلف، حق الدفاع في القانون الدولي الجنائي، دار النهضة المصرية، 1973، ص393.
(2)- محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه ،جامعة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2008-2009،ص 281. (3)- د/حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص44.
(3)- د/حسنين إبراهيم صالح عبيد، مرجع سابق، ص44. - للإستزادة أنظر أيضا المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة .

وفي هذا السياق نصت المادة 31 (1/ج) من نظام روما الأساسي على أنه : "لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك، يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه او عن شخص أخر أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص أخر، أو عن 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 الأخر أو الممتلكات المقصود حمايتها، واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية. " (1)

يتضح لنا من خلال هذه الفقرة أن الدفاع الشرعي كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، يتطلب حصول فعلين هما فعل الإعتداء وفعل الدفاع حيث يجب أن يتوافر في كل منهما شروط معينة كالتالي :

(أ) : الشروط الخاصة بفعل الإعتداء:

1- أن يكون العدوان قد نشأ قبل الرد عليه فهو عمل قام ولم ينته بعد فلا يعتد به إذا كان سابقا على الإعتداء، بحجة الوقاية من عدوان مزعوم سيحدث في المستقبل كما لا يجوز أن يكون لاحقا لإنتهاء العدوان، إذ يعد عندئذ عملا انتقاميا وليس من قبيل الدفاع الشرعي .

2- أن يكون فعل الإعتداء غير مشروع، ومعنى ذلك أن فعل الإعتداء يجب أن يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.(2)

(ب) : الشروط الخاصة بفعل الدفاع :

1- أن يكون فعل الدفاع من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية .

2- أن يكون استعمال القوة بغرض صد اعتداء غير مشروع على النفس أو عن الغير أو أن يكون في حالة جرائم الحرب، دفاعا عن ممتلكات لا غنى عنها البقاء الشخص أو شخص أخر أو عن ممتلكات لا غنى له عنها لإنجاز مهمة عسكرية .

3- أن يكون فعل الدفاع لازما بحيث يجب ان يكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لرد الإعتداء، بالإضافة إلى كون فعل الدفاع موجها إلى مصدر الإعتداء.

4- أن يكون استعمال القوة بقدر يتناسب مع درجة الخطر أو جسامة الإعتداء، بمعنى أخر أنه يجب أن يتوافر التناسب بين جسامة فعل الدفاع وفعل الإعتداء ومعيار التناسب يقوم على أساس تصور شخص، أحاطت به نفس الظروف التي أحاطت بالمعتدي عليه ، والتساؤل عن مقدار العنف الذي كان سيلجأ إليه لدرء الخطر فإن ثبت التناسب بين فعل الإعتداء والدفاع فإن هذا الشرط يعد متوفرا.(3)

---

(1)- المادة (31/ج) من نظام روما الأساسي .

(2)-. مصطفى محمود درويش،مصدر سابق ، ص212.

(3)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق ، ص 86.

ونشير أخيرا إلى أن نص المادة 31 (1/ج) أورد في أخره حكما يفيد أن اشتراك الشخص في عملية دفاعية ، تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية، بموجب هذه الفقرة الفرعية إذ أن الطابع الدفاعي للعمليات القتالية التي تخوضها القوات، لا يعد مبررا لقيام المقاتلين بانتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني.(1)

ثانيا : الإكراه وحالة الضرورة

الإكراه هو الضغط على إرادة الغير بحيث تشكل وفقا لإرادة من باشر الإكراه ويرتكب الجاني الجريمة، بسبب قوة ليس في استطاعته مقاومتها وهذه القوة إما أن تتدخل في الركن المادي للجريمة ويسمى إكراها ماديا أو في ركنها المعنوي وتسمى إكراها معنويا، وتعتبر كافة التشريعات الجنائية المعاصرة الإكراه سببا للامتناع المسؤولية ،(2)ويختلف الإكراه المادي عن المعنوي في إعمال المسؤولية الجنائية اتجاههما، ففي حين يعدم الإكراه المادي المسؤولية الجنائية كاملة، يسائل المكره معنويا جنائيا إلى حد ما باعتبار توافر قدر من حرية الإختيار بين حماية نفسه أو إهدار المصلحة العامة. (3)

وقد نصت المادة 31 (1/د) من نظام روما الأساسي على أنه " لا يسأل الشخص جنائيا إذا 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 أخر، وتصرف الشخص تصرفا لازما ومعقولا لتجنب هذا التهديد شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، ويكون ذلك التهديد.

1- صادرا عن أشخاص أخرين .
2- أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص .

والملاحظ في هذا النص أنه اعتبر الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، لكنه اشترط توافر شروط لإعتباره سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية وهي كالتالي :

1- أن يكون السلوك المرتكب من قبل المكره يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.
2- أن يهدد الشخص المرتكب للجريمة من قبل المكره إما بالموت الوشيك في شخصه أو شخص الغير، وإما بحدوث ضرر بدني جسيم أي وقع بالفعل ولازال مستمرا ولم، ينتهي أو كان على وشك الوقوع ضد المكره أو أي شخص غيره.

(1)- نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 128.
(2)- عبد القادر البقيرات ، المرجع السابق ، ص 115.
(3)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 283.

3- أن لا يقصد منه التسبب بضرر أكبر من ذاك المراد تجنبه .

4- أن يكون تصرفه لازما ومعقولا لتفادي التهديد حيث يجب أن يكون بيد المكره وسيلة يلجأ إليها لتجنب التهديد.(1)

ونشير إلى أن الإكراه المادي يقصد به شل إرادة المكره بقوة مادية لا قبل له بمقاومتها لأنه يمحو إرادة الفاعل، التي هي أساس المسؤولية الجنائية ويحوله إلى مجرد أداة تنتقد حركات عضوية متجردة من الصفة الإرادية، بمعنى أن يتعرض المرء لقوى مادية خارجية لا قبل له بردها تعدم إرادته وتحمله على ارتكاب الواقعة الإجرامية.

أما الإكراه المعنوي فهو الضغط على إرادة شخص لحمله على ارتكاب الجريمة فيقدم المكره على الجريمة، تجنبا لما قد قد يلحق به من أذى وقد يتخذ الإكراه المعنوي صورة التهديد بإلحاق الأذى بالمهدد أو شخص عزيز عليه، كما قد يقترن التهديد ببعض أعمال العنف والتي يقصد منها حمل الشخص على الإعتقاد في جديته لدفعه على ارتكاب الجريمة المطلوبة منه والأمثلة كثيرة في هذا السياق. (2)

ويتضح من خلال نص الفقرة (1/د) من المادة 31 من نظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، أن هذا النظام عالج مسألة الإكراه الواقع من الأفراد دون الإكراه أو حالة الضرورة التي تتذرع بها الدول، لأن النظام المذكور تبنى مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية دون المسؤولية الجنائية للدولة، فالفرد هو المسؤول جنائيا عن الجريمة الدولية في كل الأحوال حتى ولو كان ارتكابها باسم الدولة .(3)

إن الدفاع الشرعي والإكراه يشكل سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية الدولية وفقا لنص المادة 31 من (ن. ر.أ) والتي تتعلق بانعدام الإرادة بالإضافة إلى ما أوردناه سابقا، عن الأسباب المرتبطة بانعدام الأهلية ويمكن للمتهم الدفع أمام المحكمة عند النظر في الدعوى المعروضة عليها، وهو ما جاء في الفقرة 2من المادة 31 من نظام روما الأساسي وقد أشارت الفقرة 3 من نفس المادة إلى أنه "يمكن للمحكمة ان تنظر أثناء المحاكمة في أي سبب لإمتناع المسؤولية الجنائية، بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة الاولى(4) في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القانون الواجب التطبيق، على النحو الوارد في المادة 21 وينص في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على الإجراءات المتعلقة بالنظر في هذا السبب .

حيث تشير المادة 80 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على أن يقوم الدفاع بإخطار الدائرة الإبتدائية والمدعي العام بنيته إبداء سبب لإمتناع المسؤولية الجنائية قبل بدء المحاكمة بفترة كافية لتمكين المدعي العام من الإعداد للمحاكمة إعدادا وافيا ثم تستمع

(1)- نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 129.
(2)- فتوح عبد الله الشاذلي ، مرجع سابق، ص 155-167.
(3)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 288.
(4)- نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 130.

الدائرة الإبتدائية إلى المدعي العام والدفاع، قبل الفصل في إمكانية تقديم الدفاع السبب المتعلق بامتناع المسؤولية الجنائية وفي حالة السماح بذلك يجوز للدائرة الإبتدائية أن تمنح للمدعي العام مهلة للرد على السبب المثار.

الفرع الثاني : الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون

اعتبر نظام روما الأساسي في المادة 32 منه الغلط في الوقائع والغلط في القانون مانعين للمسؤولية الجنائية الدولية، باعتباره من صور الركن المعنوي حيث أن إرادة الجاني قد تتخذ إحدى صورتين، إما أن تكون إرادة واعية تقصد السلوك والنتيجة وهو ما يعرف بالقصد الجنائي (المادة 30) ،أو قد تكون إرادة مهملة تقوم بالفعل دون قصد النتيجة وهو الغلط، الذي يعرف بأنه إدراك للأمور على نحو مخالف للحقيقة وقد يتعلق إما بالوقائع أو بالقانون .(1)

أولا : الغلط في الوقائع

جاء في نص المادة 32 الفقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه "لا يشكل الغلط في الوقائع، سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب الجريمة"

وقد بين الفقه الجنائي أن مفهوم الغلط في الوقائع هو توهم الفاعل بتوافر سبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، عن ارتكابه لفعل معين خلافا للحقيقة كأن يعتقد شخص، بناءا على أسباب معقولة خطرا حالا قد يحدث له منه الموت أو أذى جسيم يقوم به شخص أخر، فيقدم على قتله حيث يتضح أنه لاوجود فعلي لهذا الخطر ،لذلك يكون الفاعل قد ارتكب فعله من دون قصد جنائي، وبالتالي انتفاء الركن المعنوي وبالتالي انتفاء الجريمة .(2)

والمعلوم أنه لاعتبار الغلط في الوقائع مانعا للمسؤولية الجنائية وجب أن ينتفي الركن المعنوي، والذي يتطلب توافر العلم والإرادة (القصد الجنائي) ولزوم العلم كعنصر لتوافر القصد الجنائي، يتطلب علم الجاني بكل عناصر الجريمة المحددة في نموذجها التجريمي، فغلط الجاني في أي من عناصر الجريمة ينفي القصد الجنائي، وبالتالي الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة فهو غلط جوهري في الوقائع أي الذي ينصب على عنصر أو أكثر من عناصر الجريمة، الذي من شأنه نفي القصد الجنائي وبالتالي انتفاء الركن المعنوي.(3)

---

(1)- نصر الدين بوسماحة ، مرجع سابق، ص 131.
(2)- على عبد القادر القهوجي، مرجع سابق ،ص 387 .
(3)- د/ مأمون محمود سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 383-384.

ومن التطبيقات الدولية قضية تفجير قوات الناتو حلف شمال الأطلسي لسفارة الصين في بلغراد سنة 1999 والتي دفع فيها طاقم الطائرة الحربية المهاجمة بالغلط في الوقائع بسبب إستلامها إحداثيات خاطئة لهدف التهجير.

ثانيا : الغلط في القانون

خلافا للغلط في الوقائع فإن الغلط في القانون يطرح بعض الصعوبات للأخذ به كسبب لإمتناع المسؤولية الجنائية، فإذا كانت القوانين لاتقبل الإعتذار يجهل القانون أو الوقوع في خطأ عند تفسيره، عملا بقاعدة " لا يعذر أحد بجهله للقانون " فإنه من الصعب تصور ذلك فيما يتعلق بالجرائم الدولية التي عدها بعض الفقهاء من قبيل القواعد الأمرة.(1)

فالغلط في القانون توهم ينصب على التكييف القانوني للفعل كأن يستخدم القائد العسكري هجومه العسكري، ظنا منه بأن هجومه هذا يدخل في نطاق الدفاع الشرعي طبقا للقانون الدولي ،وطبقا لأحكام النظام الأساسي إلا أنه يتبين عدم توافر أي من أسباب الإباحة(2) فقد نصت المادة 32 في فقرتها الثانية من نظام روما الأساسي على أنه :

"لا يشكل الغلط في القانون من حيث ما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، 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" .

يتضح من نص هاته المادة أنها أقرت قاعدة عامة وأوردت إستثناءا على هذه القاعدة، فالقاعدة العامة مفادها عدم جواز اعتبار الغلط في القانون سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية، وهذا فيما يتعلق بما إذا كان نوع معين من أنواع السلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص (م.ج.د) ومنه لا يجوز للجاني أن يحتج بأنه يجهل أن سلوكه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو أنه كان يعتقد أن سلوكه لا يشكل جريمة بسبب غلط وقع فيه.(3)

أما فيما يخص الإستثناء الوارد على هاته القاعدة العامة فهو جواز اعتبار الغلط في القانون سببا لإمتناع المسؤولية الجنائية، إذا نتج عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لإرتكاب جريمة، تدخل في اختصاص (م.ج.د) أو إذا كان الوضع على النحو المنصوص عليه في المادة 33 من نظام روما الأساسي، ما يعني أن افتراض العلم بالقانون ليس مطلقا فإذا ما ثبت مثلا : أن الظروف التي أحاطت بالجاني عند ارتكابه جريمته، جعلت علمه بالقانون مستحيلا(4) فإن

(1)- نصر الدين بوسماحة ، المرجع السابق ،ص 129.
(2)- بوهراوة رفيق ، مصدر سابق ، ص 98.
(3)- مصطفى محمود درويش،مصدر سابق ،ص216.
(4)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق ، ص 204.

اعتذاره بالجهل به ينفي عنه القصد الجنائي، والإستحالة هي استحالة مطلقة والتي تجرد الجاني من كل وسائل العلم بالقانون.

إضافة إلى الصعوبات المتعلقة بالإستناد إلى الغلط في القانون كمبرر لنفي المسؤولية الجنائية، يخشى أن يؤدي تطبيق هذا السبب إلى تراجع في أهمية القانون الدولي الإنساني وتخلي المؤسسات العسكرية عن تكوين أفرادها، في هذا المجال المرتبط بالصراعات المسلحة مادام بوسع أي شخص أن يتذرع بجهله للقانون ولهذا اقترح بعض الأساتذة أن يكون الغلط في القانون، كسبب مخفف للمسؤولية الجنائية بدلا من أن يكون عذرا معفيا.(1)

الفرع الثالث : أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون

لقد اتفقت أغلب التشريعات الجنائية في كثير من الدول على اعتبار أمر الرئيس الأعلى سببا لإباحة الفعل المعتبر جريمة بحسب الأصل ، يزيل عنه صفة عدم المشروعية متى كان تنفيذا لما تأمر به القوانين الوطنية على اختلافها، حيث نجد أن تكييفه القانوني كمؤثر على المسؤولية والعقاب في القانون الدولي الجنائي، قد أثار جدلا فقهيا محله التساؤل عما إذا كان يجوز لمرتكب إحدى الجرائم الدولية الدفع بامتناع مسؤوليته الجنائية لأن ارتكابه للأفعال المجرمة، كان تنفيذا لأوامر صادرة عن رئيسه الأعلى من حيث هي سبب الإباحة.(2)

وتبعا لذلك انقسمت الآراء الفقهية إلى رأيين :

<u>الرأي الأول</u> : يجعل من تنفيذ أمر الرئيس الأعلى أمرا مباحا وبذلك فهو يزيل عنه الصفة غير المشروعة ليستفيد منه الجميع، دون استثناء ويستند إلى ضرورات النظام العسكري كما قد يصدر إلى المرؤوس، أمر يكون فيه هذا الأخير في حالة إكراه لذلك ليس من العدالة أن يعاقب المرؤوس، إضافة على ما واجهه من ضغوطات نفسية ما يحول دون تحقق إرادته الجنائية .(3)

<u>الرأي الثاني</u> : وهو يستبعد فكرة اعتبار تنفيذ أوامر الرئيس الأعلى كسبب للإباحة، وحجتهم أن القانون الدولي الجنائي ليس مقيدا بالقانون الجنائي الداخلي، كما يرون أن المرؤوس يملك الوعي والإدراك فمن واجبه فحص هذا الأمر، ولا يقدم على تنفيذه إلا بعد التأكد من اتفاقه وقواعد القانون . (4)

وقد جاءت المادة 33 من نظام روما الأساسي(5) بعدم إعفاء أي شخص ارتكب جريمة، تدخل في اختصاص (م.ج.د) من المسؤولية الجنائية امتثالا لأمر رئيسه الأعلى، إلا في ثلاث حالات استثنائية وقد جاء نصها كالأتي :

---

(1)- منتصر سعيد حمودة ، مرجع سابق ، ص 133.
(2)- سامية بتوجي، مصدر سابق، ص 50.
(3)- محمود نجيب حسني، المرجع السابق ، ص108.
(4)- أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة ،الطبعة الثانية، 1999، ص112.
(5)- المادة (01/33) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،الذي اعتمد بتاريخ 17جويلية ،**Icc Statute 1998** .

1- في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية، إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالا لأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أو مدنيا عدا في الحالات التالية :

(أ).إذا كان على الشخص إلتزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني .

(ب). إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع .

(ج). إذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة .

2- لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.

وخلافا لما هو منصوص عليه في المادتين 31 و32 فيما يتعلق بأسباب امتناع المسؤولية الجنائية، فإن المبدأ المنصوص عليه في هذه المادة يقضي بعدم الأخذ بأوامر الرؤساء ومقتضيات القانون كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية، في حالة ارتكاب جرائم تدخل في اختصاص (م.ج.د) وبالتالي فقد أضافت هاته المادة، فئة جديدة للمتهمين بارتكاب الجرائم الدولية هي فئة المنفذين، ليستكمل النظام الأساسي تحديد جميع الفئات الممكن تحميلها المسؤولية عن إرتكاب جرائم دولية المواد (25-27-28-33).(1)

وما يلاحظ على هذا النص أنه يجوز الدفع بأوامر الرؤساء كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية إذا ما توافرت ثلاثة شروط هي :

1- أن يترتب على مرتكب الجريمة التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو رئيسه المعني بمعنى وجود علاقة قانونية، تربط الرئيس بالمرؤوس أي يحكم العلاقة بينهما إلتزام قانوني يشترط على المرؤوس إطاعة وتنفيذ الأوامر الصادرة عن رئيسه، ويفرض عليه عقوبات حالة امتناعه عن تنفيذها.

2- أن يجهل الشخص بأن الفعل الذي اقترفه مجرم وغير مشروع فإذا كان المرؤوس يعلم بعدم مشروعية الأمر الصادر له من رئيسه، لكنه قام بتنفيذه ففي هذه الحالة لا يعفى من المسؤولية الجنائية فالعبرة هنا بالعلم .

3- في حالة كون عدم المشروعية غير ظاهرة أي جهل المرؤوس بأن الأمر الصادر له يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لكن إذا ما كانت فعلته تشكل جريمة إبادة جماعية أو جريمة ضد الإنسانية فهنا تكون عدم المشروعية ظاهرة، وبالتالي عدم سقوط المسؤولية الجنائية الدولية عن المرؤوس ،أما فيما عداها من الحالات فيجب تحقق الشروط المطلوبة وفق ما أوردناه سابقا .(2)

(1)- منتصر سعيد حمودة ، المرجع السابق ،ص 133.

(2)- سامية بتوجي، مصدر سابق، ص 51-54.

والأصل هو عدم جواز الدفع بطاعة أوامر الرؤساء في ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في (ن . ر . أ) حيث أنه، لم يخرج عن هذا النهج بتقريره التزام المحكمة الجنائية الدولية بما سبقها من نصوص قانونية وسوابق قضائية دولية، بعدم الإعتداد بأمر الرئيس الأعلى كسبب للإباحة، لكن وكما أشرنا إليه سابقا لم يكن هذا النفي على إطلاقه حيث أوردت تحفظين على ذلك، الأول اعتبر فيه أن تنفيذ أمر الرئيس الأعلى يعد سببا للإباحة متى كان الجاني ملزما قانونا بطاعته وكانت مشروعيته الفعل المأمور به أو عدمها غير ظاهرة له، أما الثاني فهو افتراض عدم مشروعية الفعل متى كان الأمر الصادر له يتعلق بارتكاب إبادة جماعية أو جرائم ضد الإنسانية.(1)

(1)- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 184-185.

الخاتمة :

لقد تطرقنا من خلال موضوع الدراسة إلى المبادئ العامة للقانون الجنائي وفق ما جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث أنه يعد ثمرة سنوات طويلة من الجهود المبذولة في سبيل إيجاد تقنين جنائي دولي مكتوب يضع حدا للفوضى التي كانت تسير عليها العدالة الدولية الجنائية، ما أدى إلى إفلات العديد من مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية من العقاب لكن اليوم يمكن القول أنه أصبح للمجتمع الدولي، جهاز قضائي منظم ومستقل قادر على محاسبة كل من ثبت ارتكابه لإحدى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، التي تتلخص في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية إضافة إلى العدوان، رغم بعض النقائص التي لازالت تعتريه لكنه يعد أول نظام دولي جنائي يأتي على وصف الجرائم، التي تدخل في اختصاصه وصفا دقيقا مع بيان أركانها والأليات التي تحكم تدخل المحكمة الجنائية الدولية، باعتبار أنها تمارس اختصاصا تكميليا للقضاء الوطني وفيما يخص موضوع الدراسة، والمتعلق بمبادئ القانون الجنائي وفقا لهذا النظام نلاحظ أنه جاء على بيان، معظم المبادئ المتفق عليها على الصعيد الدولي سواءا على مستوى القضاء الدولي الجنائي واجتهاداته، أو على مستوى القضاء الوطني على الرغم من بعض الإختلافات البسيطة، فيما يخص عدم الإعتدادا بالحصانة ومسؤولية القادة والرؤساء الأخرين إظافة إلى التقادم، و يرجع هذا الإختلاف إلى خصوصية القانون الدولي الجنائي ومدى خطورة جرائمه، حيث تعتبر تهديدا للسلم والأمن الدوليين وقد توصلنا في الأخير إلى استخلاص بعض النتائج تتمثل في :

- أن نظام روما الأساسي أخذ بمبدأ الشرعية الجنائية حينما أورد وصفا دقيقا للأفعال التي تشكل جريمة تدخل في اختصاصه وبيان أركانها والعقوبات المقررة لها .

- لا تختص (م.ج.د) بالجرائم التي وقعت قبل دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ والذي يعرف بمبدأ عدم رجعية النصوص العقابية .

- أورد نظام روما مبدأ المسؤولية الفردية عن الجرائم المرتكبة .

. لم يأخذ نظام (م.ج.د) بمبدأ التقادم وهذا لوضع حد للإفلات من العقاب نظرا لخطورة الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة.

. لا تعتد المحكمة الجنائية الدولية بالحصانات الممنوحة للأفراد خاصة رؤساء الدول والحكومات رغم تمتعهم بها أمام القضاء الوطني كما أنها لاتعد سببا لتخفيف العقوبة .

. يبقى القادة والرؤساء الأخرون مسؤولين عن الجرائم المرتكبة من قبل مرؤوسيهم متى توافر لديهم العلم بها كما أن المرؤوسين يسئلون عن الجرائم المرتكبة من قبلهم طاعة لرؤسائهم الأعلى رتبة إلا في حالات محددة ووفق شروط معلومة تبعا لما بيناه سابقا .

. تختص المحكمة الدولية الجنائية بمحاكمة الأشخاص الطبيعية دون المعنوية ومن ضمنها الدول وهو ما جاءت به المادة 25 من نظام روما الأساسي لكن رغم ذلك تبقى مسؤولية الدولة مدنيا قائمة لتعويض ضحايا الإنتهاكات التي ارتكبت باسمها ولحسابها .

. نصت المادة 31 من نظام روما على حالات الإعفاء من المسؤولية الجنائية والتي من بينها السكر الغير اختياري والمرض الإكراه والدفاع الشرعي ...إلخ وعموما هي تتوافق مع تلك الواردة في القوانين الوطنية .

. لا تختص المحكمة الجنائية الدولية بمتابعة القصر دون 18 سنة لكن هذا لا يعني أنه لا يمكن متابعتهم وفقا للقوانين الوطنية.

. لقد تضمن نظام المحكمة الجنائية الدولية نوعين من العقوبات منها السجن المؤقت الذي لا يزيد عن30 سنة إضافة إلى السجن المؤبد هذا كعقوبات أصلية أما كعقوبات تكميلية فتضمنت الغرامة والمصادرة حيث يترك تقدير العقوبات إلى قاضي المحكمة .

بعد معالجتنا لهذا الموضوع وجدنا أن نظام المحكمة الجنائية الدولية يعتريه بعض النقص فيما يتعلق بالمبادئ العامة للقانون الجنائي وكذلك ما جاء في مختلف مواده الأخرى والتي تحول دون انضمام باقي الدول إلى هذا النظام ومن جملة ما نجد أنه يمكن أن يسد هذا الفراغ الإقتراحات التالية:

1- ضرورة إدراج عقوبة الإعدام من ضمن العقوبات التي تحكم بها المحكمة لتحقيق الردع اللازم ضد مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية نظرا لجسامة الجرائم المرتكبة .

2- العمل على تعديل نص المادة 98 وخاصة الفقرة 2 من نظام روما الأساسي وهذا من أجل وضع حد لإبرام الإتفاقيات بين الدول لضمان عدم تسليم رعاياها المتهمين بإرتكاب جرائم دولية للمحكمة الجنائية الدولية حيث أنه يقف حاجزا في ملاحقة مجرمي الحرب .

3- العمل على الحد من دور مجلس الأمن في التدخل في شؤون المحكمة الجنائية الدولية باعتباره جهازا سياسيا و إلغاء ما جاء في المادة 13 الفقرة (ب) .

4- ضرورة إلغاء العمل بالمادة 124 من نظام روما الأساسي لما تشكله من خطر على تحقيق العدالة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان حيث أنها تمنح للدول المنضمة حديثا حق تعليق اختصاصها لمدة 7 سنوات والذي يعد إجحافا في حق من وجدت المحكمة لحمايتهم.

5- حاجة الدول العربية خاصة للإنظمام للمحكمة الجنائية الدولية رغم ما تبديه من تحفظات باعتبار أنه سيكون لها دور مستقبلا في تعديل نصوصه وفق ما يحفظ لها حقوقها وسيادتها وبالمقابل تحقيق العدالة التي تنشدها حيث أن أغلب الإنتهاكات لحقوق الإنسان كانت الشعوب العربية ضحية لها .

6- ضرورة إيجاد جهاز تنفيذي تابع للمحكمة يتمتع بالقدرة على جلب مرتكبي الجرائم الدولية أمام المحكمة لمحاسبتهم بالإضافة إلى ضرورة تحقيق المساواة في المسؤولية الجنائية للدولة جنبا إلى جنب مع مسؤولية الفرد حيث أن من يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يجب أن تتوفر لديه إمكانات هائلة وموارد ضخمة لا تكون إلا عند الدول.

وفي الأخير لا يسعنا إلا القول كما ورد عن العماد الأصفهاني

((لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلا وقال في غده لو كان هذا لكان أحسن ولو زيد لكان يستحسن ولو ترك هذا لكان أفضل وهذا من عظيم العبر وهو دليل استيلاء النقص على جملة البشر))

قائمة المصادر والمراجع :

الإتفاقيات والمعاهدات الدولية :

1- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ،اعتمد بتاريخ 17جويلية ، 1998،من وثيقة الأمم المتحدة رقم :(A/CONF.183/9) .

2- إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري الصادر بتاريخ 18 ديسمبر 1992.

3- القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية، نيويورك 2002/09/10 (ICC-ASP/1/35 UPP) .

4- إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، والتي اعتمدت بتاريخ 22 ماي 1969.

5- إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، والتي اعتمدت بتاريخ 9 ديسمبر 1948.

6- الإتفاقية الدولية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية للعام 1968.

7- الإتفاقية الأوروبية لمنع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية المعتمدة من طرف المجلس الأوروبي في 25 جانفي 1974.

الكتب العربية الخاصة والعامة :

1- إسحاق إبراهيم منصور، الأصول العامة في قانون العقوبات-الجنائي العام،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

2- أشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة ،الطبعة الثانية، 1999 .

3- أنطونيو كاسيزي ،القانون الدولي الجنائي ،ترجمة مكتبة صادر ناشرون ،الطبعة الأولى ، لبنان ،2015.

4- د/ مأمون محمود سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.

5- د/أحمد عطية أبو الخير،المحكمة الجنائية الدولية(دراسة للنظام الأساسي للمحكمة وللجرائم التي تختص بالنظر فيها)،دار النهضةالعربية،مصر،1999

6- د/حسنين إبراهيم صالح عبيد، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة ،1992 .

7- د/خالد مصطفى فهمي، المحكمة الجنائية الدولية ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011 .

8- د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية "دراسة متخصصة في القانون الدولي الجنائي ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005 .

9- د/عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية (معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية) ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة الثالثة، الساحة المركزية بن عكنون الجزائر، 2007 .

10- د/عبد الله علي عبو سلطان ،دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار دجلة عمان –الأردن،2008 .

11- د/علي يوسف الشكري ،القانون الدولي الجنائي في عالم متغير ،الطبعة الأولى، إيزاك للنشر والتوزيع ،مصر،2005 .

12- د/فيدا نجيب أحمد، المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية،الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت-لبنان ،2006 .

13- د/محفوظ سيد عبد الحميد محمد ،دور المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في تطوير القانون الدولي الإنساني ،دار النهضة العربية، القاهرة، 2009 .

14- د/منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية (النظرية العامة للجريم الدولية) ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2005.

15- د/نصر الدين بوسماحة، المحكمة الجنائية الدولية (شرح إتفاقية روما مادة مادة ،) الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008 .

16- د/يوسف حسن يوسف،القانون الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية، 2011 .
17- زياد عيتاني ،المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي ،منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان ،2009.
18- سكاكني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان ،دار هومة، الجزائر 2004 .
19- سهيل حسين الفتلاوي –عماد محمد ربيع، القانون الدولي الإنساني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى، الأردن، 2007
20- طلال ياسين العيسى ،علي جابر السيناوي،المحكمة الجنائية الدولية،دار اليازوري العلمية،عمان –الأردن ،2009 .
21- عبد الله علي عبو سلطان ،دور القانون الجنائي في حماية حقوق الإنسان ،الطبعة الأولى، دار دجلة ، عمان- الأردن ،2008 .
22- فتوح عبد الله الشاذلي ،القانون الدولي الجنائي أوليات القانون الدولي الجنائي النظرية العامة للجريمة الدولية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية.
23- محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي (دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية) ، دار الكتب القانونية، 2008.
24- محمد محمود خلف، حق الدفاع في القانون الدولي الجنائي، دار النهضة المصرية، 1973 .
25- محمود شريف بسيوني،المحكمة الجنائية الدولية،مطابع روز الجديدة ،القاهرة ،2000 .
26- محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة ،1989.

الرسائل الجامعية :

1- فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية ،رسالة دكتوراه ،جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة، 2013-2014 .
2- بوروبة سامية، معاقبة الجرائم ضد الإنسانية بين القانون الدولي والقانون الداخلي ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الجزائر1،كلية الحقوق، الجزائر، 2015-2016 .
3- هاتف محسن كاظم الركابي، مدى مراعاة قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا لمعايير القانون الجنائي الدولي ،رسالة دكتوراه، الأكاديمية العربية في الدنمارك، كوبنهاجن-الدنمارك ،2011 .
4- مصطفى محمود درويش، المسؤولية الجنائية الفردية وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير ،جامعة الأزهر – غزة ،كلية الحقوق، 2012 .
5- غلاي محمد ،إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق،تلمسان، 2004-2005 .
6- بوهراوة رفيق، إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة، 2009-2010 .
7- براغتية العربي ،مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية في مسؤولية الفرد عن الجريمة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بسكرة، 2011-2012 .
8- سامية بتوجي، المسؤولية الجنائية الدولية عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير ،تخصص القانون الدولي العام، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، بسكرة ،2011-2012 .
9- بن خديم نبيل، استيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي ،رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة ،2011-2012 .
10- عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق،باتنة، 2012-2013 .

11- أمين شباك، العقوبة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ورقلة، 2013-2014 .

الكتب باللغة الأجنبية :

1- **BASSIOUNI MOHAMED CHERIF ,THE STATUTE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT , TRANSNATIONAL INC, NEWYORK, 1998.**
2- **KRIANGSAK KITTICHAISAREE , INTERNATIONAL CRIMINAL LAW, UNITED KINGDOM, OXFORD UNIVERSITY PRESS.**

فهرس المحتويات

رقم الصفحة

مقدمة .....(01 – 02)

الفصل الأول : المبادئ الخاصة بالجريمة الدولية.....(03 – 23)

المبحث الأول : مفهوم مبدأ الشرعية.....**(03)**

المطلب الأول :مبدأ المشروعية في القانون الدولي الجنائي..... **(03-05)**

المطلب الثاني :مبدأ الشرعية في نظام روما الأساسي.....**(06)**

الفرع الأول : لا جريمة إلا بنص.....**(07-09)**

الفرع الثاني : لا عقوبة إلا بنص.....**(10-11)**

المبحث الثاني : المبادئ الأخرى للقانون الجنائي.....**(12)**

المطلب الأول: عدم رجعية الأثر على الأشخاص والمسؤولية الفردية.....**(12)**

الفرع الأول: عدم رجعية النصوص العقابية.....**(12-14)**

الفرع الثاني : المسؤولية الجناية الفردية.....**(15-17)**

المطلب الثاني : عدم سقوط الجرائم بالتقادم والركن المعنوي.....**(18)**

الفرع الأول : عدم سقوط الجرائم بالتقادم.....**(18-21)**

الفرع الثاني : الركن المعنوي.....**(21- 23)**

الفصل الثاني : المبادئ المتعلقة بشخص المتهم.....(24-43)

المبحث الأول : عدم سقوط الجريمة باعتبار الوظيفة.....**(24)**

المطلب الأول : مبدأ عدم الإعتداد بالصفة الرسمية للمتهم.....**(24-26)**

المطلب الثاني : مسؤولية القادة والرؤساء الأخرين.....**(27-29)**

المبحث الثاني : أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية.....**(30)**

المطلب الأول : امتناع المسؤولية الدولية الجنائية لإنعدام الأهلية.....**(30)**

الفرع الأول : صغر السن.....**(31)**

الفرع الثاني : حالة المرض أو القصور العقلي..... **(32)**

الفرع الثالث : السكر الغير إختياري.....**(33-34)**

المطلب الثاني : امتناع المسؤولية الجنائية الدولية لإنعدام الإرادة.....**(35)**

الفرع الأول : الدفاع الشرعي والإكراه.....**(35-38)**

الفرع الثاني : الغلط في الوقائع أو الغلط في القانون.....**(39-40)**

الفرع الثالث : أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون.....**(41-43)**

الخاتمة.....(44-46)

قائمة المصادر والمراجع.....(48-49)

فهرس المحتويات.....(51-52)

ملخص المذكرة.....(53-54)

ملخص المذكرة :

يتلخص موضوع البحث في أن مبادئ القانون الجنائي وفقا لماعالجه نظام روما الأساسي ، جاءت نتيجة لسنوات طويلة من الإجتهاد الفقهي القانوني إضافة إلى التجارب المستخلصة من المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، ليوغسلافيا ورواندا حيث يعد نظام روما الأساسي نتيجة بحث ودراسة مضنية ،للجنة القانون الدولي التي قامت بإعداده بهدف إيجاد قضاء دولي جنائي دائم، يتجاوز الأخطاء التي شابت الأنظمة السابقة وقد جاء نظامها واضحا في تحديد اختصاصها بجرائم ،الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجرائم العدوان كما أنها أوردت مبادئ القانون الجنائي بشكل مفصل في الباب الثالث من المادة ٢٢ إلى ٣٣ والتي عالجت مبدأ الشرعية الجنائية، والمسؤولية الفردية للشخص إضافة إلى عدم رجعية نصوصه ،حيث لا يسري على جرائم حدثت قبل دخوله حيز النفاذ بالإضافة إلى عدم أخذه بمبدأ التقادم باعتبار أن طبيعة الجرائم التي تختص بها المحكمة خطيرة وتمس بالسلم والأمن الدوليين ،كما أن النظام الأساسي قد فصل في موانع المسؤولية الجنائية ،ولخصها في السكر غير الإختياري إضافة إلى المرض العقلي وحالة الإكراه وكذلك الدفاع الشرعي وصغر السن ،كما أن نظام المحكمة لا يأخذ بالحصانة الممنوحة للأفراد بحكم وضائفهم ولا حتى بأوامر الرئيس الأعلى كمانع للمسؤولية الجنائية ،ويحدد الشروط التي يجب توافرها لإعتبار أي منها سببا من أسباب الإباحة ،فقد بين كل هذه الحالات بشكل مفصل، كما أورد النظام الأساسي العقوبات الواجب تطبيقها، حيث تتراوح من السجن لعدد من السنوات إلى ٣٠ سنة إضافة إلى السجن المؤبد، مع ترك مجال الحرية للقاضي بتقديرها وفقا لما يراه مناسبا ونشير كذلك إلى أن المحكمة الجنائية الدولية، لم تأخذ بالمسؤولية الجنائية للدولة والأشخاص الإعتبارية حيث تختص بالأشخاص الطبيعية دون غيرها ،غير أنها تأخذ بالمسؤولية المدنية للدولة في تعويض ضحايا الإنتهاكات والجرائم المرتكبة باسمها ولحسابها ،ونشير في الأخير أن المحكمة الجنائية الدولية، تشكل مكسبا هاما للمجتمع الدولي والإنسانية ،على السواء مع ما يشوبها من نقائص لكنها تبقى الجهاز الدولي الوحيد القادر، على متابعة مرتكبي الجرائم والإنتهاكات الدولية ومحاسبتهم .

Summary

The subject of the research is that the principles of criminal law ,as dealt with in the Rome Statute are the result of many years of jurisprudence, as well as the experiences of the International Criminal Tribunals, for Yugoslavia and Rwanda where the Rome Statute, is the result of exhaustive research and study by the International Law Commission, With a view to creating a permanent international criminal justice system, that goes beyond the mistakes of the previous regimes Its system is clear in determining, its jurisdiction over crimes, genocide crimes against humanity war crimes and crimes of aggression, Article 22 to 33 dealt with the principle of criminal legality and the individual responsibility, of the person as well as the Not retroactive of its provisions, as it does not allow for crimes that occurred prior to its entry into force and that it does not take into account, the principle of statute of limitations as the crimes of the Court , are serious and detrimental to international peace and security, In addition the statute has been separated from criminal liability, summarized in non-voluntary sugar as well as mental illness, and coercion as well as legitimate defense and young age, The court system does not take immunity granted to individuals by virtue of their subordinates and the orders of the superior as a liability ,All of these cases, are described in detail The Statute also stipulates the penalties applicable, ranging from imprisonment for a number of years to 30 years in addition to life imprisonment, The International Criminal Court has not taken the criminal responsibility of the State and juridical persons, since it is exclusively concerned with natural persons, but it takes the civil responsibility of the State to compensate, victims of the violations and crimes committed in its name and to account for them The International Criminal Court, is an important asset for both the international community and humanity, with its imperfections, but it remains the only international body capable, of following up and holding accountable the perpetrators of international crimes and violations.