مجلّة الواحات للبحوث والدراسات
ر ت م د: 7163 -1112 ر ت م د إ :1892-2588
https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/2

ضوابط ممارسة المحكمة الجنائية الدولية للاختصاص الشخصي

The Exercise controls of the International criminal court for the Personal jurisdiction

عفيري عقيلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة البليدة -2-
afiriakila10@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2020/02/15 تاريخ القبول: 2020/04/03

ملخص -

المحكمة الجنائية الدولية هي الهيئة القضائية الدولية الدائمة التي تختص بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط البالغين سن الثامنة عشر كاملة وقت ارتكاب إحدى الجرائم الخطيرة التي تهم المجتمع الدولي بأكمله، و هذه الجرائم واردة على سبيل الحصر ضمن النظام الأساسي للمحكمة، مع عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص المتهم كما لا يمكن أن تحول الحصانات المرتبطة بهذه الصفة دون متابعة هذا الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية، علما أن المسؤولية الجنائية لهذا الشخص تمتنع في حالات معينة مذكورة في نص المواد 31 إلى 33 من النظام الأساسي للمحكمة.

الكلمات الدالة: المحكمة الجنائية الدولية، الاختصاص الشخصي، ضوابط، موانع المسؤولية الجنائية الفردية، الأشخاص.

المؤلف المرسل: عفيري عقيلة: afiriakila10@gmail.com

Abstract-

The International Criminal Court (ICC) is the permanent international judicial body that is competent to try only natural persons aged 18 at the time of the commission of one of the grave crimes of concern to the entire international community, The immunities in this capacity cannot preclude the prosecution of this person before the International Criminal Court. In certain cases, the criminal responsibility of that person is withheld from the provisions of articles 31 to 33 of the Statute of the Court.

Key words:

The international criminal court ,the competent personal, controls, Contraindications to individual criminal responsibility,a personnes.

1. -مقدمة

لقد ساد اعتقاد في ظل القانون الدولي التقليدي مفاده أن الدولة هي الشخص الوحيد في القانون الدولي، و بالتالي هي المخاطبة الوحيدة بأحكامه و قواعده، و قد ظل هذا الاعتقاد سائدا إلى أن تم الاعتراف بحقوق الأفراد في العديد من المواثيق و الاتفاقيات الدولية أبرزها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، و قد استتبع منح هؤلاء الأفراد بموجب القانون الدولي تحملهم التزامات، و التي ينتج عنها إمكانية مقاضاتهم أمام القضاء الجنائي الدولي في حالة ارتكابهم أي انتهاك جسيم لقواعد القانون الدولي الإنساني و قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان ، بمعنى أخر تطبيق فكرة المسؤولية الجنائية الفردية .

و تقوم المسؤولية الجنائية الفردية في حق كل شخص يرتكب جريمة دولية خطيرة، سواء كان رئيسا لدولة أو من كبار موظفيها، أو كان قائدا عسكريا أو جنديا صغيرا، و ذلك سواء ارتكب الجريمة بصفته فاعلا أصليا أو بصفته مساهما فيها بالإعداد أو التحريض أو الاشتراك أو المساعدة، مع عدم الاعتداد بالصفة الرسمية لهذا الشخص و لا بالامتيازات و الحصانات المرتبطة بهذه الصفة، و قد استقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك هؤلاء الأفراد بانتفاء مسؤوليتهم الجنائية في حالة ارتكابهم لجرائم دولية خطيرة متى توافرت

بعض الشروط و الأوضاع القانونية الخاصة أو بما يعرف بحالات انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية.

أهداف الدراسة: نرغب من خلال هذه الدراسة تحقيق مجموعة من الأهداف تتمثل في:

- تحديد الضوابط المتعلقة بالشخص المسؤول عن ارتكاب الجرائم الدولية و التي تحيل الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية.
- تحديد الضوابط المتعلقة بعدم توافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية.
- تحديد الموانع الناتجة عن انعدام الوعي و الموانع الناتجة عن انعدام الاختيار.
- تحديد المقصود بأسباب الإباحة.

المنهج المعتمد في الدراسة:

اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي لأننا قمنا بوصف و تحليل ضوابط ممارسة الاختصاص الشخصي من طرف المحكمة الجنائية الدولية.

إشكالية الدراسة:

فيما تتمثل الضوابط التي تحكم انعقاد الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية الدولية؟و تتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات نوردها فيما يلي:

- ما هي الضوابط المتعلقة بالأشخاص المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية لكي ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية؟
- من هو الشخص المسؤول أمام المحكمة الجنائية الدولية هل هو الشخص الطبيعي أم المعنوي؟
- ما هو السن الذي حددته المحكمة الجنائية الدولية للشخص حتى يكون مسؤولا أمامها مسؤولية جنائية ؟
- هل اعتدت المحكمة الجنائية الدولية بالصفة الرسمية للشخص المسؤول كمانع للمساءلة؟
- فيما تتمثل موانع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية؟

للإجابة على كل هذه التساؤلات اقترحنا الخطة المتكونة من عنصرين أساسيين، أولهما الضوابط المتعلقة بالشخص المسؤول عن ارتكاب الجريمة الدولية، و ثانيهما الضوابط المتعلقة بعدم توفر مانع من موانع المسؤولية الجنائية.

2. -الضوابط المتعلقة بالشخص المسؤول عن ارتكاب الجريمة الدولية

إن المسؤولية الجنائية الفردية تتقرر في مواجهة الأشخاص الطبيعيين دون الاعتباريين البالغين من العمر سن الثامنة عشر كاملة مع تقرير مبدأ هام ، و هو عدم الاعتداد بالصفة الرسمية لمرتكبي إحدى الجرائم الدولية الداخلة ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية و لا بالحصانات المرتبطة بهذه الصفة، و فيما يلي سوف نتعرض لهذه الشروط تبعا.

1.2. - الشخص المسؤول هو شخص طبيعي وليس اعتباري

تتقرر المسؤولية الدولية الجنائية في مواجهة الشخص الطبيعي لأنه هو الذي يرتكب الجريمة، فلا يوجد فاعل اعتباري لأن القانون الدولي الجنائي يؤكد على أهمية الركن المعنوي المتمثل في العمل والإرادة لقيام الجريمة الدولية ومساءلة مرتكبيها، فالمادة 01/25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تنص على أنه: « يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين، وأن الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولا عنها بصفته الفردية و عرضة للعقاب وفقا لهذا النظام الأساسي» (أنظر نص المادة 2،1/25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية) .

و لكن لا ينبغي أن نفهم من هذه القاعدة أن الشخص الاعتباري غير مسؤول قانونا ،فالشخص الاعتباري الداخلي يحكمه القانون الداخلي الذي يحدد مدى و أبعاد مسؤوليته القانونية، كما أن الشخص الاعتباري الدولي الذي هو أساسا الدولة و المنظمات الدولية تحكم مسؤوليته القانونية قواعد القانون الدولي، حيث قررت المادة 4/25 من النظام الأساسي للمحكمة بأن أحكام هذا النظام لا تؤثر على المسؤولية الدولية للدول بموجب القانون الدولي ، و هي مسؤولية قانونية مماثلة للمسؤولية المدنية للدول بموجب القانون الداخلي (العناني، 2006، صفحة 153).

وبموجب الفقرة الثالثة من المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فإن الشخص يسأل جنائيا ويكون عرضة للعقاب في حالة إتيانه أحد الأفعال التالية:

- ارتكابه جريمة سواء بصفته أو بالاشتراك مع شخص آخر أو عن طريق شخص آخر بغض النظر عن كون الأخير مسؤولا أو غير مسؤولا جنائيا.

-الأمر والإغراء أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

-تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر لغرض تسيير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها.

- المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك لارتكاب الجريمة أو الشروع فيها على أن تكون هذه المساهمة متعمدة، وأن تقوم إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي، والغرض الإجرامي عند الجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطويا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

- ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو التحريض المباشر العلني على ارتكابها.

- الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف لا تتصل بنوايا الشخص، ومع ذلك فالشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون اتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلي تماما وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي (الشكري، 2008، صفحة 186).

إذن ما يمكن استنتاجه هو أن القانون الدولي أقر مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد ذات الطبيعة الدولية ولم يقر بمسؤولية الدولة عن تلك الجرائم حتى ولو كان يعمل هذا الفرد لحساب الدولة (عمراوي، 2015/2016، صفحة 20).

وقد تم تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد واستبعاد المسؤولية الجنائية للدولة وغيرها من الهيئات الأخرى في العديد من الوثائق الدولية، حيث أكدت على هذا المبدأ المادة 227 من معاهدة فرساي المتعلقة بمحاكمة الإمبراطور الألماني (غليوم الثاني) عن كل الجرائم المرتكبة في ألمانيا، والتزام الحكومة

بتسليم المطلوبين لمحاكم الحلفاء من أجل مقاضاتهم وهذا طبقا للمواد 228، 229 و230 من معاهدة فرساي (منال، 2015، الصفحات 377 -376)، ولهذا تعتبر معادة فرساي أول الصكوك الدولية التي قررت بشكل صريح وواضح المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين الذين تنسب إليهم الجرائم الدولية (رجب، 2011، صفحة 176).

وقد تكرس مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد الطبيعيين من خلال نص المادة السادسة من ميثاق محكمة نورمبورغ حيث جاء فيها أن:«المحكمة تختص بمحاكمة وعقاب كل الأشخاص الذين ارتكبوا بصفتهم الشخصية أو بوصفهم أعضاء في منظمة تعمل لحساب دول المحور فعلا يدخل في نطاق إحدى الجرائم التالية» (علواش، 2013، صفحة 72).

والجدير بالذكر أن نص المادة الخامسة من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو جاء مشابها لنص المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة نورمبورغ، إذ تضمنت المادة الخامسة إعطاء الصلاحية لمحكمة طوكيو لمحاكمة ومعاقبة الأشخاص الطبيعيين الذي يرتكبون الجرائم الواردة في ذات المادة بصفتهم الشخصية فقط، فهاتين المحكمتين ساهمتا بشكل واضح في قيام منظومة القانون الدولي، بتكريسها لهذا المبدأ وهو مبدأ مقتبس من المبادئ العامة في القانون الجنائي الوطني (العمري، 2014، صفحة 621).

أما المحاكم الجنائية الخاصة المتمثلة في محكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا، فقد قررت كذلك مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن اقتراف الجرائم الدولية

الخطيرة من خلال نص المادتين السادسة والخامسة من النظامين الأساسيين للمحكمتين.

2.2. -بلوغ سن معين وهو ثماني عشر سنة كاملة:

يقر القانون الدولي الجنائي بأن الأهلية الجنائية للأفراد لا تكتمل إلا ببلوغ الشخص سن الثامنة عشر كاملة، وترجع العلة في ذلك إلى مناط المسؤولية الجنائية الذي يتمثل في الوعي والإدراك، بمعنى قدرة الشخص على فهم حقيقة

أفعاله، وتمييز ما هو مباح عن ما هو محظور من الأفعال (بشارة، 2009، صفحة 227).

وقد أشارت المادة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل (اتفاقية حقوق الطفل، صدرت بموجب قرار الجمعية العامة رقم 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاذ في 20 سبتمبر 1990، ووفقا لنص المادة الأولى منها فإنه يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق) والمادة الثانية من اتفاقية منظمة العمل الدولية لعام 1999 إلى أن المقصود بالطفل: "هو إنسان لم يتجاوز سن الثامنة عشر" (اتفاقية بشأن حظر سوء أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها لعام 1999 اعتمدت من طرف المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 17 جوان 1999، وبدء نفاذها في 19 نوفمبر 2000.).

ولما كان القانون الدولي العام بصفة كاملة، والقانون الدولي الإنساني بصفة خاصة يستهدفان في الأساس حماية الأطفال، فإن مسألة تحديد الحد الفاصل بين الطفولة والبلوغ تعتبر من المسائل المهمة والضرورية لإمكانية إقرار وتطبيق هذه الحماية، ويصبح هذا الأمر أكثر أهمية عند المساءلة على ارتكاب الجرائم الدولية، لأنه كلما زاد الحد الأدنى لسن المسؤولية، كلما أمكن حماية عدد أكبر من الأطفال، وبالتالي فإن تحديد الحد الفاصل بين الطفولة والبلوغ أمر يختلف من ثقافة إلى أخرى (العمري، 2014، صفحة 622).

وقد استعملت بعض التشريعات الوطنية لفظ الحدث بدلا من لفظ الطفل، وكلها تعني صغير السن،ومن بين هذه التشريعات نذكر القانون الجزائري الذي لم يعرف صغير السن أو الحدث واكتفى في المادة 49 من قانون العقوبات برفع العقوبة عن القاصر أو بتحديد المفهوم العام للمسؤولية الجنائية على النحو التالي:« لا عقوبة على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشر إلا بتدابير الحماية أو التربية، ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون إلا محلا للتوبيخ، ويخضع القاصر الذي بلغ سن من 13 إلى 18 إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة» (سليمان، 2002، صفحة 622).

وترجع العلة في اعتبار صغر السن مانع من موانع المسؤولية الجنائية إلى أن قوام المسؤولية الجنائية يتمثل في الوعي والإدراك، والوعي هو قدرة الشخص على

فهم حقيقة أفعاله وتمييز ما هو مباح وما هو محظور في الأشياء (بشارة، 2009، صفحة 227).

وتجدر الإشارة إلى أن النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا جاء خاليا من بيان سن الشخص الطبيعي الذي تختص المحكمتان بمحاكمته أو تعفيه من المسؤولية، إلا أن قضاء هاتان المحكمتان استقر على أن سن الصغير من المتهمين قد يأخذ في الاعتبار كظروف مخففة من العقاب استنادا إلى المبادئ العامة للقانون المقبولة في جميع الدول (رجب، 2011، صفحة 880).

أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد اعتبر صغر السن مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، حيث نصت المادة 26 منه على أن:« لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه».

وكان موضوع مسؤولية الحدث قد أثار نقاشا بين الوفود الدبلوماسية في مؤتمر روما حول المسؤولية الجنائية، حيث أن المشروع النهائي للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نص على اقتراحين:

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

أما الاقتراح الثاني: فينص على مسؤولية الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم ما بين 13 و18، ولكن عقابهم ومحاكمتهم سوف تخضع لإجراءات خاصة يجب تحديدها بموجب النظام الأساسي للمحكمة (بشارة، 2009، صفحة 228).

إن عدم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة الأشخاص دون 18 سنة وقت ارتكابهم للجريمة، لا يعني عدم إمكانية مساءلتهم أمام المحاكم الوطنية المختصة قانونا وفق إجراءاتها المحددة (ناصري، 2011، صفحة 208).

ومن وجهة نظرنا فإنه هناك الكثير من الجرائم ترتكب من طرف أشخاص تتراوح أعمارهم بين 16 و18 سنة، وخير دليل على ذلك تلك الجرائم التي وقعت في جمهورية الكونغو الديمقراطية وأوغندا، لذا كان من الأجدر النص على محاكمة هؤلاء الأشخاص وذلك لتجنب إفلاتهم من العقاب، وبالتالي تحقيق العدالة الجنائية الدولية.

و تنص المادة 8/ب/26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأنه:« يعتبر من الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر إلزاميا أو طوعيا في القوات المسلحة أو استخدامهم للمشاركة فعليا في الأعمال الحربية» (رجب، 2011، صفحة 880).

وتجدر الإشارة إلى أنه بموجب البروتوكول الاختياري الملحق لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة لعام2000 19 رفع هذا السن، إذ نصت المادة الرابعة الفقرة الأولى منه على أنه:« لا يجوز أن تقوم المجموعات المسلحة المتميزة عن القوات المسلحة لأي دولة في أي ظروف من الظروف بتجنيد أو استخدام الأشخاص دون الثامنة عشر في الأعمال الحربية».

23.. – عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص المسؤول

الحصانة هي ذلك العائق الذي يحول دون إمكانية تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها، وبالتالي عدم إمكانية توجيه أي اتهام إليه وفقا لأحكام القانون الوطني الذي ارتكب السلوك المخالف لأحكامه هذه الحصانة تشكل عائق حتى أمام تأسيس العدالة، وإمكانية محاكمة هذا الشخص في محكمة دولية(frounille, 2012, p. 356) .

وتعني الحصانات المكتسبة وفقا للقوانين الدولية جملة الامتيازات التي تقررها الاتفاقيات والمواثيق الدولية، وهي امتيازات تتعلق أساسا بمنح حصانات ذات أبعاد متعددة تيسر له القيام بمسؤولياته ووظائفه وتقتضي عدم خضوعهم لقضاء الدولة التي يباشرون فيها مهامهم الوظيفية على أن يبقى قضاء بلدانهم التي ينتمون إليها ساريا في حقهم (الروسان، 2017، صفحة 221).

يرجع أساس مبدأ الحصانة إلى القاعدة العرفية في القانون الدولي، وهي مبدأ المعاملة بالمثل، هذه القاعدة قننتها اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، وقد عرفت المادة 29 من هذه الاتفاقية الحصانة الدبلوماسية كما يلي:« للشخص الممثل الدبلوماسي حرمة، فلا يجوز بأي شكل القبض عليه أو حجزه، وعلى الدولة المعتمد لديها أن تعامله بالاحترام اللازم له، وعليها أن تتخذ كافة الوسائل المعقولة لمنع الاعتداء على شخصه أو على حريته أو على اعتباره».

كما أن العرف الدولي يقر للمبعوث الدبلوماسي بالحصانة من القضاء الجنائي بصفة مطلقة، حيث أشارت المادة 1/31 من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية بأنه:«يتمتع الممثل الدبلوماسي بالحصانة القضائية الجنائية في الدولة المعتمد لديها وتمتعه أيضا بالحصانة القضائية المدنية والإدارية».

وحصانة رؤساء الدول اعترف بها لاحقا بعد الاعتراف بحصانة الممثلين الدبلوماسيين، فمن غير المعقول الاعتراف بالحصانة لسفير الدولة، وعدم الاعتراف بحصانة رئيسها.

وقد قررت محكمة نورمبروغ عقب نهاية الحرب العالمية الثانية عدم الاعتداد بالحصانة، وقررت المسؤولية الدولية الجنائية لمجرمي هذه الحرب دون إعطاء أدنى اعتبار لصفتهم الرسمية طبقا لنص المادة 07 من لائحتها التي نصت بأنه:« المركز الرسمي للمتهمين سواء كانوا رؤساء دول أو من كبار الموظفين لا يعتبر عذرا معفيا من العقاب أو سببا من أسباب تحقيق العقوبة»، وقد تمت محاكمة الرئيس "دونتز" أمام حكمة نورمبورغ وحكم عليه بالسجن لثبوت مسؤوليته عن ارتكاب جرائم حرب (الروسان، 2017، صفحة 121).

كما تطرقت المادة 04 من الاتفاقية الدولية لمنع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها لعام 1948 إلى المبدأ بنصها:« الأشخاص المدانين بارتكاب جرائم إبادة أو أحد الأفعال الواردة في المادة 03 يعاقبون سواء كانوا حكاما أو موظفين».

كما أن اللجنة القانونية الموكلة لها صياغة مبادئ نورمبورغ نصت في المبدأ الثالث على أن:« مقترف الجريمة يسأل عنها إذا كان وقت ارتكابها يتصرف بوصفه رئيسا للدولة أو حاكما» (الروسان، 2017، صفحة 123).

كما أن المحكمة العسكرية لطوكيو نصت في مادتها السادسة على أن:« لا الوضع الرسمي للمتهم ولا حقيقة كونه قد تصرف بناء على أوامر صادرة من حكومته أو رئيسه الأعلى لن تكون وحدها كافية لإعفائه من المسؤولية.

كما نصت المادة 02/07 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا السابقة على ألا يعفى أحد المتهمين من المسؤولية الدولية الجنائية أيا كانت صفته الرسمية سواء كان رئيسا لدولة أو لحكومة أو موظفا كبيرا، كما لا تعتبر هذه الصفة سببا من أسباب تخفيف العقوبة.

كما نصت المادة 02/06 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا سابقا على عدم الدفع بالحصانة، حيث نصت بأنه:« إن الصفة الرسمية للمتهم سواء كان رئيس دولة أو مسؤول سام لا تعفيه من مسؤوليته الجزائية ولا يمكن اعتبارها دافعا لتخفيف العقوبة» (بلخيري، 2006، صفحة 168).

أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد تعرض لمبدأ استبعاد الحصانة عن مرتكبي الجريمة الدولية، من خلال نص المادة 27 حيث جاء فيها:

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

2 -لا تحول الحصانات والقواعد الإجرائية التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص في إطار القانون الوطني أو الدولي دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص.

إن المادة 27 من نظام روما الأساسي وعلى ضوء المادة 28 من نفس النظام، تعتبر الركيزة القانونية الوحيدة فيما يخص مسألة تعليق الحصانة القضائية الجنائية لقادة الدول بهدف إقامة مسؤوليتهم لارتكاب جرائم في حق المجتمع الدولي وضد البشرية جمعاء (حسين، 1430هـ /2009، صفحة 155).

و قد أكد النص المذكور أنفا على مبدأين مهمين، الأول هو مساواة الأشخاص أمام هذه المحكمة بصرف النظر عن الصفة التي يتمتع بها أيا منهم حتى ولو كانت هذه الصفة رسمية، بمعنى أن الصفة الرسمية ليست سببا لتمييز من يتمتع بها عن الآخر الذي لا يحمل هذه الصفة، أما الثاني فيخلص إلى عدم الأخذ بالحصانات أو القواعد الإجرائية سواء نص عليها في القوانين الجنائية الوطنية أو الدولية (حسين، 1430هـ /2009، صفحة 155).

ويبدو أن المشرع الدولي حاول جاهدا في نص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة إلى تلافي الدفع بعدم مسؤولية القادة أو الرؤساء أمام القضاء الدولي بعد أن أصبحت عائقا في المحاكمة أمام القضاء الوطني كونه يؤدي إلى إفلات المسؤولين من العقاب (حسين، 1430هـ /2009، صفحة 157)

إن مبدأ عدم الأخذ بالصفة الرسمية الواردة في نص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، تواجهه عدة مشاكل من بينها:

مسألة تسليم متهم بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث ورد في نص المادة 98 من النظام الأساسي للمحكمة بأنه:

"1 – لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها طلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطيع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة.

2 –لا يجوز للمحكمة أن تتوجه بالطلب من الدولة الموجه إليها أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها على التقديم".

فهذا النص يفترض أن يتواجد المشمولين بالحصانة من رؤساء أو قادة عسكريين أو غيرهم على إقليم دولة ثالثة غير دولتهم التي ينتمون إليها بجنسيتهم، وفي هذه الحالة تطلب المحكمة من الدولة التي يتواجدون فيها تسليم هؤلاء إليها، ويتوجب عليها أيضا أن تطلب من الدولة التي يحمل المتهم جنسيتها التنازل عن الحصانة التي يتمتع بها حسب التشريع الداخلي لدولته، فإذا رفضت دولته ذلك فإن المحكمة لا تستطيع أن تطلب من الدولة المتواجد المتهم على إقليمها أن تتخلى عن التزاماتها بموجب الاتفاقيات الدولية المتضمنة احترام حصانة المتهمين الممنوحة لهم بمقتضى قوانين الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم تفاديا لما قد يتسبب به تسليمهم دون موافقتها من توتر في العلاقات بين الدول (يتوجي، 2014، صفحة 221).

وبذلك تصبح المحكمة الجنائية الدولية غير قادرة على مباشرة اختصاصها إلا بعد الحصول على موافقة الدولة المعنية أي الدولة الموجه إليها الطلب، وبذلك فإن نص المادة 98 يثير تناقضا مع نص المادة 27، ومن ثم فإن الحصانة لم تعد موجودة من الناحية الفعلية.

3. -الضوابط المتعلقة بعدم توافر مانع من موانع المسؤولية الجنائية

استقر القانون الدولي الجنائي على جواز تمسك أشخاصه بانتفاء مسؤوليتهم الجنائية في حالة 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 المساءلة الجنائية أو العقاب عن الجريمة» (عبد الغني، 2010، صفحة 411).

والحقيقة أن موانع المسؤولية الدولية الجنائية هي موانع مرتبطة بالظروف الشخصية للجاني وإرادته، بحيث تفقده القدرة على التمييز أو حرية الاختيار حينما يكون الفعل المرتكب غير مشروع، فهي لا علاقة لها بالفعل إنما تتصل بالركن المعنوي، منها ما يصيب الإرادة بصورة طارئة كالإكراه، السكر، التخدير، حالة الضرورة، ومنها ما هو مرتبط بالأهلية الجنائية كالصغر والجنون (عبد الغني، 2010، صفحة 412).

و موانع المسؤولية هي موانع شخصية عكس أسباب الإباحة التي تعتبر أسبابا موضوعية وأنها لا تزيل الصفة الإجرامية عن الفعل، إذ يبقى الفعل غير مشروع، وتظل له صفة الجرمية، عكس أسباب الإباحة التي تزيل الصفة الإجرامية بحيث يصبح الفعل مشروعا (البقيرات، 2005، صفحة 90).

1.3 -.موانع المسؤولية الجنائية الناشئة عن انعدام الوعي

إن المسؤولية الجنائية الدولية لا تقوم على عاتق مرتكب الفعل ما لم يكن قد أقدم عليه عن وعي وإرادة أي بكامل قوته العقلية وبشعور واختيار الواقع (سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، 2000، صفحة 663) وغياب تلك الملكات يتخذ صورتين، الصورة الأولى هي عدم كفاية تلك الملكات العقلية والذهنية ويرجع ذلك إما إلى صغر السن أو الجنون أو المرض العقلي، أما الصورة الثانية هي صورة الانحطاط العارض كتلك التي ترجع إلى السكر والتسمم بالمخدرات (سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، 2000، صفحة 663).

1.1.3. - صغر السن:

يعتبر صغر السن القاصر هو الشخص الذي لم يبلغ بعد سن الرشد القانوني ولا يستطيع القيام بمفرده بالتصرفات اللازمة لمباشرة حقوقه المدنية، ولا يمكن مساءلته جنائيا، إذا ارتكب جريمة"، أنظر / (القرام، 1998، الصفحات 189 -190) مانع من موانع المسؤولية الدولية الجنائية لأن المسؤولية الدولية الجنائية قوامها الوعي والإدراك اللذان يتحددان بقدرة الشخص على فهم حقيقة أفعاله وتمييز ما هو مباح مما هو محظور في الأشياء (بشارة، 2009، صفحة 227)، وقد عرفت اتفاقية حقوق الطفل الموقعة في 20 نوفمبر 1989 والتي دخلت حيز النفاذ في 20 سبتمبر 1990 الطفل بأنه:« الشخص الذي لم يبلغ سن 18 سنة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه» (أنظر المادة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989).

إن أغلب التشريعات الجنائية الوطنية أخذت بهذا المفهوم، ومن بينها الجزائر التي حددت سن الرشد بثمانية عشر كاملة من خلال نص المادة 49 من قانون العقوبات (تنص المادة 02 من القانون الجزائري رقم 12 -15 المؤرخ في 15 جويلية 2005 المتعلق بحماية الطفل بأن:" الطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر كاملة" .) الصادر بموجب الأمر 66 - 156 المؤرخ في 08 جوان 1966، والقانون رقم 12 -15 المؤرخ في 15 جويلية 2015 من خلال نص المادة الثانية منه (تنص المادة 02 من القانون الجزائري رقم 12 -15 المؤرخ في 15 جويلية 2005 المتعلق بحماية الطفل بأن:" الطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر كاملة" .).

وقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لقد أثار موضوع مسؤولية الحدث نقاشا بين الوفود الدبلوماسية في مؤتمر روما، بحيث أن المشروع النهائي للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ينص على اقتراحين، الأول ينص على أن الأشخاص ما بين 16 - 18 يجب أن تنظر المحكمة الجنائية في مدى نضجهم لتقرير المسؤولية الجنائية بموجب النظام الأساسي للمحكمة، والثاني ينص على مسؤولية الأشخاص الذي تتراوح أعمارهم ماب ين 13 و18 ولكن عقابهم ومحاكمتهم تخضع لإجراءات خاصة يجب تحديدها بموجب النظام الأساسي للمحكمة، أنظر/ محتوى النقاش في مرجع: (بشارة، 2009،

الصفحات 227 -228) السن كمانع من موانع المسؤولية الدولية الجنائية من خلال نص المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة إذ تنص:« لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه».

2.1.3. -الجنون والعاهة العقلية:

يقصد بالجنون والعاهة العقلية جميع الأمراض التي تؤثر على الملكات العقلية للفرد، بحيث تؤدي إلى فقدان الإدراك والاختيار الحر (البقيرات، 2005، صفحة 92)، والحقيقة أن تعريف الأمراض العقلية لا يدخل في اختصاص رجال القانون أو القضاء وإنما يجب الرجوع إلى طبيب مختص في هذه المسألة (بشارة، 2009، صفحة 229)، ويعرف الجنون فقها بأنه: اضطراب عقلي يؤدي إلى فقد التمييز ويمنع إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم (يتوجي، 2014، صفحة 125).

وقد اتجهت معظم التشريعات الجنائية الوطنية إلى اعتبار الجنون أو المرض العقلي مانعا من موانع المسؤولية الدولية الجنائية، ومن بينها المشرع الجزائري في المادة 47 من قانون العقوبات عندما نصت على أنه:« لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 02 من المادة 22».

وقد أقر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال نص المادة 01/31 بأنه:« لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك:

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

ويتعين توافر شرطين أساسيين لاعتبار الشخص الذي يعاني من مرض أو قصور عقلي كدفع يدفع به كمانع من موانع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية وهما: الشرط الأول وهو أن يفضي القصور العقلي أو حالة الجنون إلى فقدان الشعور أو الاختيار من خلال عدم قدرة الجاني على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم بما يتماشى مع مقتضيات القانون، أما الشرط الثاني فهو ضرورة أن يكون فقد الشعور والاختيار معاصرا لارتكاب الجريمة (يتوجي، 2014، الصفحات 126 -127)

3.1.3. -السكر الاضطراري

إن الاضطرابات الناشئة عن السكر من شأنها أن تؤثر على الشعور والاختيار، فتناول السكر يحدث تغييرات جسيمة في الحالة العقلية للإنسان، بحيث يفقد القدرة على تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله كما يؤثر على الإرادة بتعطيل تقليل فاعلية ضبط النفس للبواعث المختلفة (البقيرات، 2005، صفحة 97).

وقد نصت المادة 31/ ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه:«(ب) 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، ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة السكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذه الاحتمال».

نلاحظ أن هذه المادة فرقت بين نوعين من السكر، السكر الاضطراري والسكر الاختياري، فالأول يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية، أما الثاني فإنه لا ينفي المسؤولية (بشارة، 2009، صفحة 230).

2.3. -موانع المسؤولية الناتجة عن انعدام الاختيار

1.2.3. -الإكراه

تعرف حالة الإكراه (البقيرات، 2005، صفحة 115) بأنها ضغط مادي أو معنوي يمارسه المكره على المكره لسلب إرادته أو التأثير فيها ليتصرف المكره وفقا لما يريد القائم بالإكراه (عبد الغني، 2010، صفحة 415)، ويعتبر الإكراه في كافة التشريعات الجنائية المعاصرة سببا لامتناع المسؤولية على اعتبار أن إرادة المكره معيبة وغير كاملة (يتوجي، 2014، صفحة 128).

وينقسم الإكراه إلى نوعين الإكراه المادي والإكراه المعنوي.

أ - الإكراه المادي: هو قوة مادية تشمل الإرادة أو مقدمها بصفة عارضة أو مؤقتة وتفقد الإنسان سيطرته على أعضاء جسمه، وقد تدفعه إلى ارتكاب أفعال إجرامية (عبد الغني، 2010، صفحة 416)، إذن فالإكراه المادي يقصد به أن يكره

الفاعل على إتيان فعل جنائي، أو يمنع ماديا من تجنيبه قوة خارجية لا يمكن مقاومتها (عبد الغني، 2010، صفحة 417).

ب - الإكراه المعنوي: فهو تلك القوة النفسية التي توجه إلى نفسية إنسان فتضغط على إرادته، وتحمله على ارتكاب جريمة تحت تأثير الخوف من خطر أو ضرر جسيم وشيك الوقوع، إذن فالإكراه المعنوي هو ضغط شخصي على إرادة شخص آخر بقصد حمله على إتيان سلوك إجرامي معين (عبد الغني، 2010، صفحة 418).

وفي كلتا الحالتين ينتفي الإثم وبانتفاء الإثم تنتفي معه المسؤولية الجنائية، ذلك أنه ليس أمام الشخص المكره إلا الاستسلام للأمر الواقع الذي يدفعه إليه الشخص الآخر.

ولقد نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 01/31 (د) منه على الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية على أنه:« إذا كان السلوك المدعي أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو يحدث ضرر بدني جسيم، أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر وتصرف الشخص تصرفا لازما ومعقولا لتجنب ذلك التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه ويكون ذلك التهديد صادر من أشخاص آخرين أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص».

من خلال نص هذه المادة يمكن إجمال الأحكام العامة التي تناولها نظام روما بشأن حالة الإكراه على النحو التالي:

1 - لا بد أن يكون السلوك قد حدث نتيجة إكراه، صورته تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم.

2 - يجب أن يكون الخطر جسيما ومعيار الجسامة فيه هو أن يهدد بحدوث الموت، أو جروح بدنية جسيمة بالغة ومستمرة، ولذا لو كان الخطر يسيرا كالضرب بعصا بسيطة، فإن الأمر يعد تافه ولا يستفيد المكره من الدفاع الخاص بالإكراه.

3 - أجاز المكره أن يدافع عن نفسه، أو عن نفس الغير الذي يتعرض لذات الخطر، وخطر قيامه بالدفاع عن ماله، أو مال الغير.

4 - يتعين للشخص حتى يحتج بحالة الإكراه أن تكون أفعال الدفاع تتناسب والاعتداء على النفس (عبد الغني، 2010، الصفحات 422 -423).

2.2.3. -حالة الضرورة

الضرورة في القانون الجنائي الوطني هي مجموعة من الظروف التي تهدد شخصا ما بالخطورة، و توحي إليه بطريقة الخلاص منه بارتكاب فعل إجرامي معين (بشارة، 2009، صفحة 233).

وأساس الاعتراف بحالة الضرورة هو أن الفرد الطبيعي قد أصبح شخصا من أشخاص القانون الدولي، وبالتالي يجب أن يستفيد من المزايا التي تقررها مبادئ العدالة التي لا يمكن أن يتجاهلها القانون الدولي وهذا وفقا لقاعدة "لا مسؤولية حيث تنتفي حرية الاختيار" (بشارة، 2009، صفحة 234).

ولقد تناولت العديد من الاتفاقيات الدولية الظروف التي يسمح فيها المحارب بمخالفة قاعدة من قواعد الحرب، غير أن تطور المعاهدات الدولية التي تبنت فكرة الضرورة قد أفضت في النهاية إلى حصر هذه الفكرة في أحوال معينة فقضت المادة 05 من اتفاق لاهاي لعام 1907 على أن أسرى الحرب المعتقلون في مدينة أو معسكر يلتزمون بالبقاء في هذا المكان، غير أنه يمكن حبسهم كإجراء أمين وحينما تلح ظروف الضرور (عبد الغني، 2010، صفحة 443).

أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد أخذ صراحة بعذر الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي، كمانع من موانع المسؤولية الجنائية دون الإشارة لحالة الضرورة، ومع ذلك فالنص المذكور ينطوي عليها ضمنا باعتبارها إحدى حالات الإكراه المعنوي (ناصري، 2011، صفحة 213).

3.3. -أسباب الإباحة

أسباب الإباحة هي حالات ينتفي فيها الركن الشرعي للجريمة بناء على قيود واردة على النص للجريمة تستبعد منه بعض الأعمال، وهي ليست مقتصرة على القانون الجنائي الداخلي فقط، بل لها تطبيقاتها في القانون الدولي (بشارة، 2009، صفحة 236)، والجدير بالذكر أن القانون الدولي لم يقف من هذه الأسباب موقفا موحدا، فإذا كان يعترف ببعضها كسبب للإباحة كحالة الدفاع الشرعي وأمر الرئيس فإنه يتجه نحو التضييق وعدم الاعتداد بالعاملة بالمثل ورضاء المجني عليه كسبب للإباحة.

1.3.3 . -الدفاع الشرعي

يعرف الدفاع الشرعي بأنه: الحق في استعمال القوة اللازمة الذي يقرره القانون لمصلحة المدافع لرد الاعتداء الحال عليه أو على ماله أو على نفس الغير أو ماله، وهو حق عام في مواجهة الناس كافة لا يجوز رده ولا مقاومته، كما أنه يعتبر حق وواجب في نفس الوقت (سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، 2000، صفحة 129).

وترتكز فكرة الدفاع الشرعي في القانون الدولي على نفس الأساس المقرر في القانون الجنائي الداخلي بتقديم مصلحة المعتدي عليه وجعلها أولى بالرعاية من مصلحة المعتدي، مما يخول للدولة والفرد المعتدي عليه الدفاع ضد أفعال العدوان (الأوجلي، 1997، صفحة 108)، وقد تولت التشريعات الجنائية الداخلية (تنص المادة 39/ج من قانون العقوبات الجزائري بأنه:" لا جريمة... إذا كان الفعل الذي دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع الشرعي عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص، أو الغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء.) تنظيم مسألة الدفاع الشرعي من حيث نشوء هذا الحق واستعماله، في حين أن القانون الدولي نص على ممارسة الدول لهذا الحق من خلال نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة دون الإشارة إلى استعمال الأشخاص الطبيعيين لهذا الحق.

ولقد نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على حالة الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية مخالفا بذلك ما جاء في المحاكم الجنائية الدولية السابقة، و هذا ما يستنتج من خلال نص المادة 01/31 /ج حيث نصت على أنه:« لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكبه السلوك يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه، أو عن شخص آخر أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهام عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص، أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها».

من خلال هذه الفقرة نستنتج أن حق الدفاع الشرعي هو حق يستعمله المتهم عند محاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية في جريمة تدخل ضمن

اختصاص المحكمة وفقا لنص المادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بوجوب توفر شروط معينة (مخلط، 2015/2014، صفحة 208) وهي:

1 - أن يكون أفعال الدفاع الشرعي موجهة ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة.

2 - أن يكون هذا الدفاع بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص، أو شخص آخر أو الممتلكات المقصود حمايتها.

وقد يستعمل فعل الدفاع عن الشخص نفسه أو عن شخص آخر، فالشخص الذي يقع أسير حرب مثلا يجوز له أن يدافع عن نفسه، أو زميل له ضد فعل يوشك أن يقع على أحدهما أو كلاهما، ويهدد بالموت أو بجروح بالغة، ولا يمكن لأي منهما دفع ذلك الاعتداء إلا عن طريق الدفاع الشرعي، وليس بوسعهما اللجوء إلى سلطة أخرى لمنع هذا الاعتداء، أو أن الوقت لا يسمح مطلقا في أن يلجأ أي منهما للشكوى (حجازي، 2004، صفحة 240).

2.3.3 - عدم الدفع بأمر الرئيس للإعفاء من المسؤولية الجنائية:

يعتبر أمر الرئيس في القانون الداخلي سببا من أسباب الإباحة متى توافرت شروط معينة، كما أن هذه القاعدة لا تثير أي خلاف على الصعيد الداخلي، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لطبيعتها على الصعيد الدولي، وذلك بالنسبة للجرائم الدولية التي تتم المساءلة عنها وفقا لقواعد القانون الدولي (السعدي، 2002، صفحة 291).

وقد اتفقت معظم التشريعات الجنائية الوطنية في أغلب الدول على اعتبار أمر الرئيس الأعلى سببا لإباحة الفعل المعتبر جريمة (يتوجي، 2014، صفحة 136).

وقد اختلف الفقه الدولي حول أحقية الشخص المتهم بارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة أن يدفع عن نفسه المسؤولية الجنائية بحجة أنه التزم بتنفيذ الأوامر الصادرة إليه من رئيسه الأعلى الذي يجب طاعته، ليستفيد بذلك من أساب الإباحة وفقا لقواعد القانون الداخلي.

فقد ذهب رأي من الفقه بأنه ليس للدولة صلاحيات إصدار أوامر تخالف قواعد القانون الدولي، ثم التحجج بامتناع المساءلة الجنائية عنها، لعدم جواز استعارة نظام قانوني يقره القانون الوطني وتطبيقه على الصعيد الدولي

وتجاهل الفرق الواضح في الأوضاع بينهما لأن تبنيه سيؤدي إلى إهدار القانون الدولي الجنائي والسماح بمخالفته والاعتداء على أهم الحقوق والمصالح التي يحميها (حجازي، 2004، صفحة 172).

أما الرأي الثاني: فيرى بأن تنفيذ أمر الرئيس الواجب طاعته وفقا لقواعد القانون الوطني يعد سببا للإباحة في القانون الدولي ويكفي لتجريد السلوك الإجرامي من صفته غير المشروعة لأن ضروريات النظام العسكري تستدعي الطاعة الكاملة للمرؤوس التي يدين بها للرئيس، أما أن القانون الدولي يعطي الحق لكل دولة أن يكون لها نظام عسكري تستعين به في الدفاع عن وجودها (يتوجي، 2014، صفحة 137).

إضافة إلى وجود حالة الإكراه، إذ أن المرؤوس عندما يصدر إليه أمر من رئيسه الأعلى فهو يكون في حالة إكراه، وتظل المسؤولية الجنائية الفردية قائمة على عاتق الرئيس الذي أصدر الأمر غير المشروع، وبالتالي يكفل توقيع العقاب عليه أهداف القانون الدولي في الردع عن الجرائم الدولية (بشارة، 2009، صفحة 247).

و قد تم تبني هذا المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال نص المادة 33 جاء فيها بأنه:«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 حكومته، أو رئيسا عسكريا كان أم مدينا، عدا الحالات التالية:

أ -إذا كان على الشخص التزام 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 يكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة أو الجرائم ضد الإنسانية».

من خلال نص المادة المذكورة نلاحظ أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، اعتبر تنفيذ أوامر الرؤساء مانعا من موانع المسؤولية في الفقرة الأولى من المادة 33، وبالتالي خالف معظم الوثائق الدولية المستقرة في القانون الدولي

الجنائي، والتي اعتبرت أمر الرئيس الأعلى مخففا للعقوبة وليس معفيا للعقاب.

4. -خاتمة:

توصلنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى عدة نتائج من بينها أن:

- المحكمة الجنائية الدولية هي الهيئة القضائية المختصة بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين فقط دون الأشخاص المعنويين، و الذين يرتكبون أشد الجرائم خطورة، و التي تهم المجتمع الدولي بأكمله و هذا تطبيقا لنص المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة.

-لقد أورد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدءا هاما جدا ، و هو مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص المتهم سواء كان رئيس دولة أو حكومة أو عضوا في حكومة أو برلمان أو موظفا حكوميا أو كان قائدا أو رئيسا عسكريا مسؤولا، و هذا وفقا لنص المادة 1/29 من النظام الأساسي للمحكمة.

-لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية المقررة للمتهم في إطار القوانين الوطنية دون محاكمة هذا الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية و هذا ما نصت عليه المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة.

-تقرر المادة 28 من النظام الأساسي للمحكمة مسؤولية القادة و الرؤساء العسكريين، علما أن هناك تعارض بين نص المادة 27 و المادة 1/98من النظام الأساسي للمحكمة، بحيث تقضي المادة الأخيرة المذكورة أنه لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة، و الحقيقة أن هذا النص يشكل أحد مواطن الضعف في النظام الأساسي للمحكمة و أدائها المستقبلي.

-هناك أسباب تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية الدولية وردت في نص المادة 31إلى 33 من النظام الأساسي للمحكمة و هي حالة ما إذا كان مرتكب الجريمة يعاني من مرض أو قصور عقلي يعدم لديه الإدراك و التمييز، و حالة السكر الاضطراري أو إذا كان تحت تأثير إكراه معنوي ناتج عن تهديد بالموت

الوشيك أو حدوث ضرر بدني جسيم مستمر ، أو واقع تحت تأثير قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، أو أن يكون الشخص قد تصرف استنادا إلى حق الدفاع عن نفسه أو غيره بشكل مقبول و بدرجة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدده.

- المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة قررت بأن الشخص الذي يرتكب جريمة ما تنفيذا لأمر حكومة أو رئيس عسكريا كان أو مدنيا لا يعفى من مسؤوليته، إلا إذا أثبت أنه كان ملتزم قانونا بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني مع انتفاء العلم بعدم مشروعية الأمر.

قائمة المراجع:

- **المؤلفات:**

- أبو رجب محمد صلاح. (2011)، ط1 ،المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، القاهرة :دار تجليد كتب أحمد بكر.
- بشارة أحمد موسى. (2009)، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد ،الجزائر:دار هومة.
- بلخيري حسينة . (2006)، المسؤولية الجنائية الدولية لرئيس الدولة على ضوء جدلية القانون الدولي الجنائي، عين مليلة، الجزائر:دار الهدى.
- البقيرات عبد القادر. (2005)، دور العدالة الجنائية الدولية في معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعة .
- حجازي عبد الفتاح بيومي.(2004) ، المحكمة الجنائية الدولية، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي.
- خليل حسين.(1430 هـ/ 2009م)، ط1، الجرائم والمحاكم في القانون الدولي الجنائي، المسؤولية الجنائية للرؤساء والأفراد، بيروت: دار المنهل اللبناني .
- سليمان عبد الله .(2002)، شرح قانون العقوبات الجزائري،ج2، الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية.
- سليمان عبد الله .(2000)، النظرية العامة لقانون العقوبات. ، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر.
- السعدي هشام عباس.(2002)، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
- الشكري علي يوسف.(2008)، ط1، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع .
- العمري مدهش محمد أحمد.(2014)، الطبعة الأولى، المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية ، القاهرة: المكتب الجامعي الحديث .

- العناني إبراهيم محمد.(2006)، ط2، المحكمة الجنائية الدولية ،القاهرة: المجلس الأعلى للثقافة.
- عبد الغني محمد عبد المنعم.(2010)، دراسة في النظرة العامة للجريمة الدولية، القانون الدولي الجنائي ،الإسكندرية: دار الجامعية الجديدة .
- يتوجي سامية .(2014) ،المسؤولية الجنائية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني، الجزائر: دار هومة ، .

- **المقالات:**

- حنيدر منال(2015). المسار الدولي لترسيخ قواعد المسؤولية الجنائية لجرائم الحرب، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية. العدد السابع. ص.ص
- علواش فريد (2013). التقاضي أمام المحاكم الدولية. مجلة الاجتهاد القضائي. العدد التاسع.ص.ص
- الروسان إيهاب(2017) .المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء و القادة. مجلة دفاتر السياسة و القانون. العدد 16. ص.ص

- **الرسائل الجامعية:**

- الآوجلي سالم محمد سليمان(1997)، أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس.
- عمراوي مارية (2016/2015)، الجرائم الدولية بين القضاء الدولي والقضاء الوطني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة.

- مخلط بلقاسم (2015/2014)، محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان .

- **الوثائق الرسمية و الاتفاقيات الدولية:**

- ميثاق الأمم المتحدة
- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في 17 جويلية 1998.
-النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة.
-النظام الأساسي لمحكمة رواندا.
-النظام الأساسي للمحكمة العسكرية لنورمبورغ .
-النظام الأساسي للمحكمة العسكرية لطوكيو.
-اتفاقية حقوق الطفل، صدرت بموجب قرار الجمعية العامة رقم 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989.

- اتفاقية بشأن حظر سوء أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها لعام 1999.
- اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961.
-البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 263 /54/RES/ A
-القرار رقم 1556 المؤرخ في 30 جوان 2004 حول الوضع في دارفور.
- القرار رقم 1593 الصادر في 31 مارس 2005 يتعلق بإحالة الوضع القائم منذ 01 جويلية 2005 في دارفور إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية.
- قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر 66 - 156 المؤرخ في 08 جوان 1966.
- القانون الجزائري رقم 12 -15 المؤرخ في 15 جويلية 2005 المتعلق بحماية الطفل.

- **المراجع باللغة الأجنبية**

- de Frouville Olivier.(2012) ,édition A, Droit internationale Pénal, France pédone.:Paris