# الدفوع في مواجهة المسئولية الجنائية عن الجرائم الدولية

## رؤية مقارنة للمبررات والأعذار (أسباب الإباحة وموانع المسئولية)

برنامج تدريبي متقدم حول

القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي

أعضاء الهيئات القضائية / العراق

19 أغسطس 2021


**د/ خالد سري صيام**

**استاذ القانون الجنائي المشارك بكلية الحقوق/ جامعة عين شمس**

**رئيس معهد الدراسات القضائية والقانونية/ البحرين**

**khaledserry@gmail.com**

# قائمة المحاور

مقدمة:

(أ) ماهية الدفوع الجنائية (Criminal Defenses ) في ضوء اختلاف المدارس القانونية.

(ب) معيار و أهمية التمييز بين المبررات والأعذار( Justification and Excuse ).

(ج) تقنين وترتيب الدفوع في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(د) القواعد العامة في شأن عبء إثبات الدفوع الجنائية.

أولاً: عدم الأهلية الجنائية :

(أ) الجنون أو الخلل العقلي الشديد

(ب) الغيبوبة الناتجة عن تناول مسكر أو مخدر.

(ج) اشكالية سن المسئولية الجنائية أما القضاء الجنائي الدولي.

ثانياً: الدفاع عن النفس وعن الغير.

ثالثاً: الإكراه وحالة الضرورة.

رابعاً: الغلط في القانون والغلط في الوقائع.

خامساً: الأوامر الرئاسية (العليا)/ أوامر القادة والرؤساء.

## (أ) ماهية الدفوع الجنائية في ضوء اختلاف المدارس القانونية:

- أهمية التفرقة بين المفهوم العام لحق الدفاع في المحاكمات الجنائية ونظرية الدفوع الجنائية.
- تمييز الدفوع بحسب مبرر وطبيعة سبب الإعفاء من المسئولية ( الأعذار والمبررات/ أسباب الإباحة وموانع المسئولية. (Justification and Excuse)
- تمييز الدفوع بحسب نوع وطبيعة عبء الإثبات:
  - الدفوع الواقع عب نفي صحتها على عاتق الاتهام والتي يكفي بشأنها مجرد إثارة الشك بشأن قيامها (الدفع بانتفاء أحد أركان الجريمة الشرعية أو المادية أو المعنوية أو عناصرها المفترضة). ( اشكالية الدفوع المتعلقة بأسباب الإباحة/ المبررات) . ( Denial or Failure of Proof Defense)
  - الدفوع التي يقع على المتهم عبء إثباتها (موانع المسئولية/ الأعذار). (Affirmative defense)
  - نتائج خصوصية دور الإدعاء كخصم شريف في الدعوى الجنائية.
- تمييز الدفوع بحسب تإثيرها على المسئولية الجنائية
  - الدفوع النافية لصفة التجريم عن الفعل (Perfect defense)،
  - الدفوع النافية أو المخفضة من حدود المسئولية الجنائية (Imperfect defense).
- تمييز الدفوع بحسب موضوعها أو محلها: دفوع موضوعية ,إجرائية (Factual Legal Defense).
- الدفوع خارج نطاق المناقشة: الدفوع الإجرائية كالحصانات والتقادم وانتفاء اختصاص المحكمة لصغر السن أو للعفو / الدفوع المتعلقة بإثبات عناصر وأركان الجريمة.

## (ب) معيارو أهمية التمييز بين المبررات والأعذار/ أسباب الإباحة وموانع المسئولية :

- لم يستخدم ميثاق روما ومبادئة التكميلية اصطلاح الدفوع، رغبة في اسباغ الصفة العالمية لقواعد الميثاق وبعداً عن الالتزام بمحددات أو اصطلاحات المدارس القانونية المقارنة.
- لم تتعرض السوابق القضائية للمحاكم الدولية للتمييز الاكاديمي بين المبررات والأعذار، كما لم يسعى واضعوا الميثاق ولا فقاء القانون الجنائي الدولي لوضع حدود فاصلة.
- لم تميز المواد 31 وما بعدها من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بين المبررات والأعذار .
- أسباب دفع المسئولية الجنائية (الدفوع الجنائية) الواردة في م 31 من ميثاق روما <u>ليست واردة على سبيل الحصر:</u>
  - القرة الأخيرة من المادة31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فتحت الباب أمام أسباب أخرى تقدرها المحكمة .
  - المصادر الأخرى التي تقدرها الحكمة قد تجد مصدرها وفقاً للمادة 21 من النظام الأساسي في : (العرف الدولي أو المبادئ العامة للقانون أو القانون الدولي الإنساني كما في حالة الضرورة العسكرية أو الثأر المشروع أو أحكام المحاكم الدولية أو حتى القوانين الوطنية ذات الصلة بالجريمة محل المقاضاة).

# ملحق (1) : القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية

وفقاً للمادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة

- 1- **تطبق المحكمة:-**
  - أ ) في المقام الأول, هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة.
  - ب) في المقام الثاني, حيثما يكون ذلك مناسباً, المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده, بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.
  - ج ) وإلا, فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم, بما في ذلك, حسبما يكون مناسباً القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة, شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً.
- 2- يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة.
- 3- يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملاً بهذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً وأن يكونا خاليين من أي تمييز ضار 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 الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر.

## (ب) معيار وأهمية التمييز بين المبررات والأعذار/ أسباب الإباحة وموانع المسئولية

- يظل للتمييز بين المبررات والاعذار / بين أسباب الإباحة وموانع المسئولية منطقه وأهميته العملية التي تعرفها جيدا دول القانون المكتوب:
  - المبررات / أسباب الإباحة ( الدفاع الشرعي وممارسة الحق وأداء الواجب والضرورة ) تتعلق بالفعل محل المقاضاة وترتبط بانتفاء الصفة التجريمية لانتفاء المصلحة أو لوجود مصلحة مشروعة أولى بالرعاية. ومن ثم فهي من طبيعة موضوعية بحسب الأساس .
  - الأعذار / موانع المسئولية ( صغر السن والجنون وغياب العقل والإرادة تحت تأثير مسكر أو مخدر والإكراه والغلط في القانون) تتعلق بالظروف الشخصية للمتهم وترتبط بفكرة الإذناب ومدى ملائمة لوم الشخص فاقد الوعي أو مسلوب الإرادة وحرية الاختيار ومن ثم لا تؤثر على الصفة التجريمية وتكون من طبيعة شخصية.
  - المبررات تنفي كل صور المسئولية بما فيها المدنية أما الأعذار فتنفي المسئولية الجنائية فقط.
  - الشركاء يستفيدون من المبررات ولا يستفيدون من الأعذار .
  - يكون للتمييز أثر جوهري عند التفسير والتطبيق ( راجع أثر التفرقة بين حالة الضرورة والإكراه في حال الاتهام بقتل أبرياء )

## (ج) تقنين وترتيب الدفوع في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

- يمثل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المرجع الأهم لتتبع أحكام النظرية العامة من القانون الجنائي الدولي، باعتباره التقنين الأهم والذي لخص جهود عقود والذي توافقت عليه أكثر من مائة دولة.

- لم يفرق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بين المبررات والأعذار، ولم يتبع في تعدداهم منهجاً يراعي الفصل، حيث بدأت المادة 31 من النظام الأساسي بالحديث عن الجنون والمرض العقلي والوقوع تحت تأثير مسكر أو مخدر ( أعذار ) ثم تعرضت للدفاع الشرعي عن النفس وعن الغير ( مبرر) قبل ان تعود لتناول الأكراه وحالة الضرورة في بند واحد ( رغم الفارق بينهما كمبرر أو كعذر) . ومن بعدها جاءت المواد 32 و 33 لتنظم الغلط في القانون والغلط في الوقائع في سلة واحدة ثم لتنظم الدفع بوجود أوامر رئاسية.

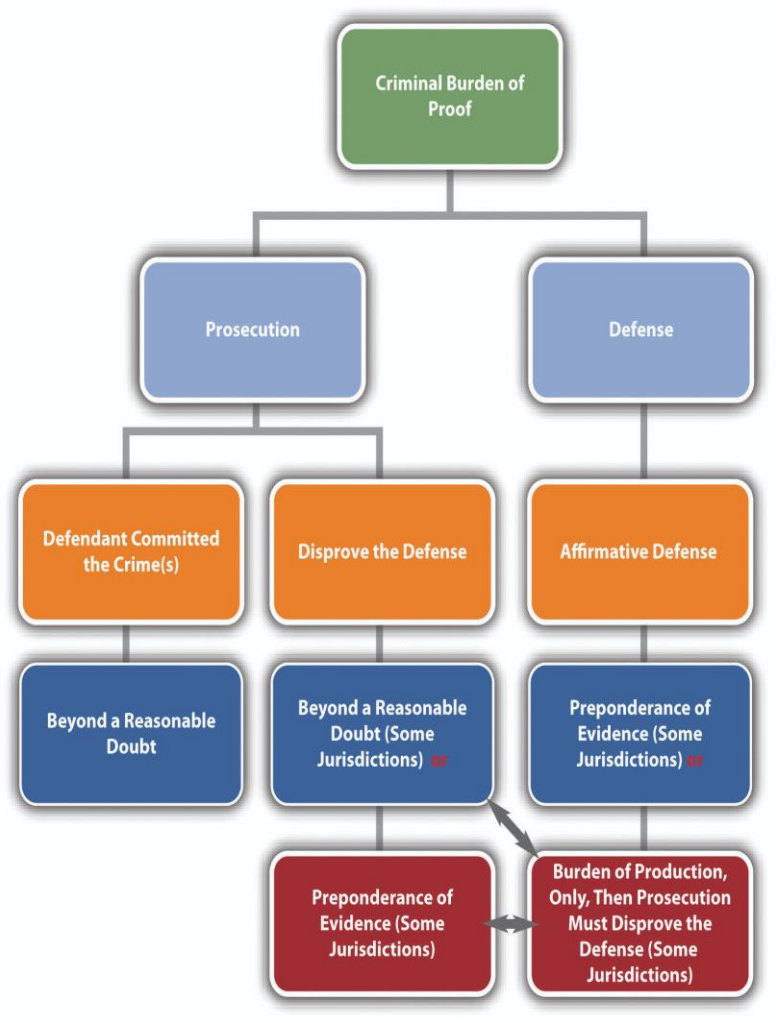
- بصرف النظر عن منهجية التقسيم كانت المادة 31 من النظام الاساسي قاطعة في اختيار نظرية السلوك من خلال تحديد وقت ارتكاب السلوك باعتباره الوقت الذي يعتد فيه بتوافر الدفوع سواء كانت مبررات أو أعذار.

# ملحق 2 : الدفوع الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائة الدولية

## وفقاً للمادة 31 من النظام

- 1- بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسئولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي لا يسأل الشخص جنائياً إذا كان وقت ارتكابه السلوك :-
  - أ ) يعاني مرضاً أو قصوراً عقلياً يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه , أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون.
  - ب) في حالة سكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون, مالم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة للسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.
  - ج ) يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو 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, واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في حد ذاته سبباً لامتناع المسئولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية.
  - د ) إذا كان السلوك المدعى أنه يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر, وتصرف الشخص تصرفاً لازماً ومعقولاً لتجنب هذا التهديد, شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه, ويكون ذلك التهديد:-
    - 1 " صادراً عن أشخاص آخرين.
    - 2 " أو تشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص.
- 2- تبت المحكمة في مدى انطباق أسباب امتناع المسئولية الجنائية التي ينص عليها هذا النظام الأساسي على الدعوى المعروضة عليها.
- 3- للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة في أي سبب لامتناع المسئولية الجنائية بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة 1 في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القانون الواجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة 21, وينص في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على الإجراءات المتعلقة بالنظر في هذا السبب.

# (د) القواعد العامة في شأن عبء إثبات الدفوع الجنائية




- عبء إثبات عناصر وأركان الجريمة وظروفها المفترضة مسئولية الإدعاء.
- يلتزم الإدعاء بإثبات عناصر وأركان الجريمة إثباتا يقينياً ويكفي المتهم إثارة الشك ليحصد البراءة.
- الإدعاء خصم شريف يلتزم بالسعي لإقامة الحقيقية ومن ثم يجب عليه إبراز ما يصل إليه بحثه ولو كان متعلقاً بإثبات توافر الدفوع.
- الأصل أن المتهم ملزم بإثبات توافر شروط استفادته من الدفوع .
- بعض الأنظمة القانونية لا تطالب المتهم بإثبات توافر المبررات ( أسباب الإباحة) ، حيث يكفيه إثارتها وإبراز جديتها دون الحاجة لإثباتها يقينياً ويكون على الإدعاء إثبات نفيها.
- اثبات الأعذار إثباتاً يقينيا مسئولية المتهم.
- للتذكير : الدفوع لا تعني دفاعاً ولا تنقل عبء الإثبات على عاتق المتهم إلا في حالة الأعذار.

## أولاً: عدم الأهلية الجنائية :

### (أ) الجنون أو الخلل العقلي الشديد:

- يعد الجنون والخلل والاضطراب العقلي الشديد من حالات عدم الأهلية العقلية ( عذر/ مانع مسئولية)، شريطة أن يترتب عليها حرمان المتهم من القدرة على إدراك عدم مشروعية أفعاله الإجرامية أو التحكم فيها.
- نادراً ما استجابت المحاكم الدولية للدفع بالجنون أو بالخلل العقلي لنفي المسئولية الجنائية، حيث يتطلب ذلك أن توجد حالة جنون تام أو أضطراب عقلي شديد يعدم الوعي والإدراك أو يعدم القدرة مطلقاً على التحكم أو السيطرة علة السلوك.
- تكرر قبول المحاكم الدولية الدفع بالاضطراب العقلي للحد من مستوى المسئولية ومن ثم تخفيض العقوبة، استناداً في بعض الحالات على عدم توافر الصور الخاصة للركن المعنوي ( سبق الإصرار مثلاً).
- في جميع الأحوال مجرد الاضطراب العاطفي أو النفسي أو الارتباك الشديد الذي لا يصل لإعدام الوعي والإدراك أو أعدام القدرة على التحكم في السلوك لا يصلح سببا لنفي المسئولية الجنائية.
- لما كانت السلامة العقلية هي الأصل، فإن عبء إثبات الدفع بوجود عاهة عقلية يقع على عاتق المتهم.
- مستوى الإثبات المطلوب ليس اليقين والقطع كما في حال إثبات الاتهام، ولكن يكفي إقناع المحكمة برجحان وجود العاهة العقلية ( Balance of Probability)، ويري بعض الفقه كفاية إثارة الشك حول الحالة العقلية.
- صعوبة إثبات العاهة العقلية بناء على تقارير طبية قاطعة في حالة الجرائم الدولية، نتيجة الفاصل الزمني الكبير بين وقت ارتكاب السلوك ووقت المحاكمة.
- قضايا عملية : قضية العقيد الألماني كروسيوس أمام المحكمة العليا الألمانية 1921( انهيار نفسي وتشوش ذهني كامل يعدم القدرة على بلورة نية عقلانية)، قضية دليلاك أمام محكمة يوغوسلافيا السابقة 2001

## أولاً: عدم الأهلية الجنائية :

### (ب) الغيبوبة الناتجة عن تناول مسكر أو مخدر

- قبول الوقوع تحت تأثير مسكر أو مخدر كعذر لدفع المسئولية الجنائية ليس مسلماً به في جل القوانين الوطنية، خاصة حين يكون النظام الاجتماعي منكراً ومناوئاً لقضية تناول المسكرات والمخدرات.
- حاول النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أن ينتهج منهجاً وسطاً حيث لم يقبل اعتبار السكر أو تعاطي المخدرات عذراً لاستبعاد المسئولية الجنائية إلا إذا توافر الشرطين التاليين:
  - أن يؤدي لإعدام الوعي والإدراك أو إعدام القدرة على السيطرة على السلوك، ومن ثم ينتفي الركن المعنوي للجريمة.
  - إلا يكون السكر أو تعاطي المخدرات اختيارياً في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه نتيجة الحالة السالفة سلوكاً يعد جريمة من الجرائم الخاضعة لاختصاص المحكمة أو أهمل هذا الاحتمال.
- وفقاً للتعليقات على أحكام المادة 31، لا يمكن التمسك بهذا الدفع في حالات جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية ومن ثم يسري فقط في حال جرائم الحرب ( هناك بعض الخلاف الفقهي بشأن مخالفة التعليق لصريح نص المادة 31)
- تم إثارة هذا الدفع أكثر من مرة أمام المحكمة الجنائية ليوغوسلافيا السابقة، وقد تبنت المحكمة منهجاً متحفظاً، حيث استبعدت كل حالات السكر أو تعاطي المخدرات الاختياري، بل أنها قررت تحت ضغط بعض الدول العربية أن التعاطي المتعمد للمسكرات أو المخدرات في ظروف يغلب فيها اللجوء للعنف وحمل السلاح يصلح أن يكون سبباً لتشديد العقاب.
- قواعد الاثبات شأنها شأن قواعد إثبات الدفع بالجنون.
- يظل الوقوع تحت تإثير مسكر أو مخدر دون نية إجرامية ونتيجة خطأ أو أهمال محل نقاش بين فقهاء القانون الجنائي الدولي.
- في جميع الاحوال يظل هذا الدفع قليل الاهمية في ظل اهتمام القانون الجنائي الدولي بمحاكمة المسؤليين والقادة أكثر من الاهتمام بالجنود المخمورين.

## أولاً: عدم الأهلية الجنائية :

### (ج) اشكالية سن المسئولية الجنائية

- لم يتعرض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمسألة صغر السن كواحد من الدفوع الخاصة بالمسؤولية الجنائية، اكتفاء بما تنص عليه المادة 26 منه على عدم اختصاص المحكمة بمحاكمة من لم يبلغ 18 عاماً.
- ولكن تظل المشكلة قائمة لأن المادة 8 من ذات النظام أقرت بطريق غير مباشر بشرعية تجنيد الأطفال الذين يتجاوزون 15 عاماً في القوات المسلحة وفي الجماعات المسلحة واشتراكهم في الأعمال الحربية، حين اعتبرت تجنيدهم دون هذه السن يدخل في مفهوم جرائم الحرب. وهو ما يفتح الباب أمام مسائلتهم عن ارتكابهم للجرائم الدولية أمام المحاكم الوطنية.
- كنتيجة لاختلاف النظم القانونية بشأن سن الأهلية الجنائية، فإنه لا توجد قاعدة دولية تحدد هذه السن.

## ثانياً: الدفاع الشرعي عن النفس وعن الغير

- وفقاً للمادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، يتطلب قبول الدفاع عن النفس المتناسب كمبرر لدفع المسئولية الجنائية استيفاء 4 شروط:
  - (أ) استخدام حال أو وشيك وغير مشروع للقوة بشكل يهدد حياة أو سلامة المدافع أو أي شخص ثالث ( استخدام مادي للقوة وشعور نفسي بالخطر الناجم عن استخدام القوة) ( لا دفاع في مواجهة التهديد الذي لم يبدأ أو في مواجهة استخدام انتهى للقوةً). .
  - (ب) عدم وجود وسيلة أخرى لمنع أو تفادي الهجوم .
  - (ج) لم يتسبب المدافع عن نفسه في الهجوم غير المشروع.
  - (د) تناسب سلوك الدفاع مع درجة وطبيعة الخطر الناجم عن فعل الاعتداء ( ضرورة وملائم).
- كما يكون الدفاع في مواجهة الاستخدام الحال أو الوشيك وغير المشروع للقوة الذي يشكل تهديدا للممتلكات مقبولاً كمبرر لدفع المسئولية الجنائية عن جرائم الحرب بذات الشروط الثلاثة الأخيرة مضافاً إليها الشرطان التاليان:
  - (أ) أن تكون الممتلكات على درجة عالية من الأهمية ، حددها النص حصراً بكونها ممتلكات أساسية ولازمة لحياة شخص المدافع أو شخص ثالث أو ممتلكات أساسية لاستكمال مهمة عسكرية.
  - (ب) أن يكون فعل الدفاع من جرائم الحرب، ومن ثم يستبعد قبول الدفع بالدفاع عن الممتلكان لتبرير جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.

## ثانياً: الدفاع الشرعي عن النفس وعن الغير

- معيار تقدير وجود الخطر وتحديد طبيعته ودرجته معيار موضوعي، ومن ثم يستبعد النص ما قد تعرفه بعض القوانين الوطنية تحت مسمى الخطر الوهمي أو الخطر الذي ثار في ذهن المدافع ولم يكن له صدى من الواقع. وإن أمكن في هذه الحالة إثارة دفع الغلط في القانون أو في الوقائع.
- وفي جميع الأحوال يجب أن يكون المدافع عالماً بالخطر ، وقد اختلف الفقه بشأن مدى ضرورة أن تتوافر نية الدفاع، واكتفى غالبهم بتوافر ما يطلق عليه حسن النية.
- ولا علاقة للدفع باستخدام حق الدفاع عن النفس بما قد يقوم به الشخص من أعمال في نطاق عملية عسكرية دفاعية، حيث يختلف النطاق والمضمون ويظل توافر الشروط السالفة ضرورياً للاستفادة من الدفع.
- أثار قبول الدفاع عن الممتلكات اللازمة لاستكمال مهمة عسكرية لدفع المسئولية عن جرائم الحرب انتقادات كثيرة لما فسره البعض بأنه تجاوز من القانون الجنائي الدولي لمتطلبات حماية ثوابت القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

## ثالثاً: الإكراه وحالة الضرورة

- رغم وضوح الفارق بين التمسك بالإكراه كعذر لدفع المسئولية، بسبب ما يترتب على الإكراه من استبعاد لوجود نية إجرامية حرة ، وبين التمسك بالضرورة كمبرر لدفع المسئولية مبني على توازن المصالح المحمية، إلا أن المادة 31 من النظام الأساسي لم تفرق بينهما. وجمعت في فقرة واحدة بين الإكراه الذي قد يتسبب فيه شخص وبين حالة الضرورة التي قد تسبب فيها ظروف خارجية.
- ويظهر أثر التفرقة واضحاً حين يكون التمسك بالدفع لمواجهة المسئولية الجنائية عن قتل أبرياء، حيث يمكن تصور الدفع بالإكراه بينما لا يتصور الدفع بوجود حالة ضرورة حيث لا مصلحة تعلو على الحق في الحياة.
- وفي جميع الأحوال فلا يمكن تحديد شروط قبول الدفع دون التمييز بين الإكراه وحالة الضرورة، حيث يتطلب كلاهما وجود خطر يهدد بموت وشيك للشخص المعني أو شخص ثالث أو يهدد بضرر بدني جسيم وشيك أو مستمر. سواء كان مصدره شخص أخر أو ظروف خارجة عن سيطرة أو إرادة الشخص المعني. ويكون تقدير ذلك كله وفق معيار موضوعي.
- وتقدير حجم الخطر والضرر يجب أن يراعي مهنة الشخص المعني ودوره في وضع نفسه في احتمال أن يكون مكرهاً كما لو أنضم بإرادته لجماعة عسكرية.
- وفي جميع الأحوال لا يشترط أن يكون مصدر الخطر استخدام غير مشروع للقوة كما في حالة الدفاع عن النفس.
- بينما يتطلب الدفع بوجود حالة ضرورة :
  - (أ) أن يكون رد الفعل لازماً ومنطقيا لمنع الخطر، ولا تشترط الملائمة كما في حالة الدفاع عن النفس..
  - (ب) إلا يتعمد الشخص المعني إلحاق ضرر أكبر من أضرار الخطر محل التهديد.
- وكلاهما الإكراه والضرورة تتطلبان العلم بالخطر بل ونية تفادي ذلك الخطر.
- وبالطبع لا يتصور أن يتمسك القادة والرؤساء بالدفع بالإكراه لأن الإكراه عادة ما يكون مصدره سلطة أعلى.
- ومن الهام التأكيد على ما آثاره الفقه من خلاف بشأن مدى قبول الإكراه كعذر لقتل المدنيين الإبرياء، تأثرا بالحكم الصادر من محكمة يوغوسلافيا السابقة والتي رفضت الإكراه كعذر مانع من المسئولية وقبلته كسبب لتخفيف العقاب.

## رابعاً: الغلط في القانون والغلط في الوقائع

- لا يعتد بالجهل بالقانون الجنائي الدولي كما هو الحال بالنسبة للقانون الجنائي الوطني.
- ورغم أن بعض القوانين الوطنية قد تقبل في ظروف استثنائية قبول عذر الجهل بالقانون نتيجة ثبوت عدم اتاحة القاعدة القانونية ورغم أن بعض أحكام القانون الجنائي الدولي قد لا تكون متاحة ومعلومة لدى جميع بني البشر إلا أن ميثاق روما رفض هذا الاستثناء.
- قبل ميثاق روما حالة وحيدة للغلط في القانون كعذر إذا ماترتب عليه غياب الركن المعنوى للجريمة ، كما حالة الغلط بشأن التبعات القانونية لرفع علم الهدنة أو الضمانات الخاصة بمحاكمة أسير الحرب.
- وذات الأمر بالنسبة للغلط في القانون حيث لا يصلح لدفع المسئولية إلا إذا كا غلطاً في الوقائع اللازمة لتقيام الركن المعنوي كمن يطلق النار على متحرك اعتقاداً بأنه حيوان فيظهر أنه إنسان.

## خامساً: الإذعان للأوامر الرئاسية (العليا)/ أوامر القادة والرؤساء

- منذ ميثاق لندن ومحاكمات نورمبرج لم يعد مقبولاً التذرع بأوامر القادة كمبرر لدفع المسئولية عن ارتكاب الجرائم الدولية كما لم يعد مقبولاً تذرع القادة بأن أفعالهم مما تقوم به الدول لدفع مسئوليتهم.
- قد تمثل أوامر القادة سبباً لتوافر حالة إكراه إذا توافرت شروطه، كما قد تمثل حالة غلط في القانون إذا توافرت شروطه، كما سلف بيانهما.
- وفي جميع الأحوال رفضت المادة 33 من ميثاق روما التذرع بالإذعات لأوامر القادة لدفع المسئولية إلا حين توافر الشروط التالية مجتمعة:
  - (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 عدم مشروعية الأمر ظاهرة.
- وقد افصحت ذات المادة عن انه لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.
- وهو ما يعني المحدودية الشديدة لنطاق التطبيق وهو ما يتفق الانتقادات الفقهية التي وجهت لهذه المادة.

خالص الشكر وموفور التقدير

د. خالد سري صيام

كلية الحقوق، جامعة عين شمس

khaledserry@gmail.com

رئيس معهد الدراسات القضائية والقانونية

مملكة البحرين

seyam@moj.gov.bh