

الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و القانون الجزائري Legal defense in the Statute of the International Criminal Court and Algerian law

د لخضر بن عطية

جامعة عمار تليجي الأغواط (كلية الحقوق والعلوم السياسية)

lakhdarbenatia77@gmail.com

ط د عبد القادر برطال

جامعة عمار تليجي الأغواط (كلية الحقوق والعلوم السياسية)

bertalaek@gmail.com

تاريخ الإرسال 2018/10/11 – تاريخ القبول 2018 /11/26 – تاريخ النشر 2018/11/29

مجلس البحث

لقد نصت القوانين والتشريعات الداخلية والدولية على حق الدفاع الشرعي ووضعت له ضوابط وشروط باعتباره حقا أصيلا يتمتع به الفرد كما تتمتع به الجماعات والدول. وقد حاول المشرع الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية اقتباسه ونقله عن التشريعات الداخلية على الرغم من صعوبة المهمة، إذ أن النظام القضائي الدولي له ظروف وملايسات تختلف عن النظام القضائي الداخلي وهو ما سنحاول تسليط الضوء عليه مقارنة بالقانون الداخلي الجزائري من خلال تحديد المفاهيم والأحكام والشروط الجوهرية الواجب توافرها في كل من النظامين وبيان مدى التوافق والتباين في تكريس فكرة الدفاع الشرعي.

الكلمات المفتاحية , النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية, القانون الجزائري, الدفاع الشرعي

Abstract

Internal and international laws provide the right for legitimate defense .This latter have been set as an inherited right for individuals and groups. The legislator of the international criminal court statute

has attempted to quote domestic legislation and pass it on. This task was difficult for the reason, that international judicial system is different from the internal one. The present study will shed light on the issue in accordance with the Algerian domestic law by defining the basic concepts, terms and conditions that must be in both systems, in addition to indicating the extent of compatibility and contrast in the consecration of the concept of legal defense .

Key words, international criminal court statute, the Algerian law legal defense.



مقدمة

إن حق الدفاع الشرعي كان ولا يزال من أكثر الموضوعات القانونية المثيرة للجدل بين فقهاء القانون حيث تمتد جذوره إلى العصور الأولى لوجود الإنسان على الأرض، ويعتبر هذا الحق من الحقوق الحتمية في البقاء والمحافظة على المال والنفس وهو ما يبرز استخدام القوة لرد أي اعتداء، فالتنظيم القانوني للمجتمع لا يهدف إلى إنهاء هذه الفكرة والقضاء عليها بل على العكس من ذلك نجده يعمل على تنظيمها وتكريسها والمحافظة عليها، وإن أي تنظيم قانوني ينكر فكرة الدفاع الشرعي يعتبر متناقضا مع ذاته، كما أن فكرة الدفاع الشرعي ليست حكرًا على التشريعات الجنائية الوطنية إذ نجد صداها قد امتد ليشمل العلاقات بين الدول.

فقد نصت القوانين والتشريعات الداخلية والدولية على حق الدفاع الشرعي ووضعت له ضوابط وشروط باعتباره حقا أصيلا يتمتع به الفرد كما تتمتع به الجماعات والدول، وقد حاول المشرع الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إقتباسه ونقله عن التشريعات الداخلية على الرغم من صعوبة المهمة، إذ أن النظام القضائي الدولي له ظروف وملابسات تختلف عن النظام القضائي الداخلي وتقتضي عدم التماثل والتشابه معها. فإذا عدنا إلى نص المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية نجد أنها قد أجازت للأفراد الطبيعيين التمسك بالإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية في حالة إثبات بعض الأفعال في ظل بعض الظروف والملابسات، بخلاف التشريعات الداخلية ولا سيما المشرع الجزائري الذي أخذ بالدفاع

الشرعي كسبب من أسباب الإباحة ونظم أحكامه من خلال مادتين من قانون العقوبات هما المادة 39 والمادة 40 اللتين نستخدمهما أساسا نظريا وقانونيا من خلال التحليل والدراسة و تفحص النصوص والقواعد التي تضمنها التشريع الداخلي لتقييم مدى التوافق والتباين مع مفهوم الدفاع الشرعي في نص المادة 31 من نظام روما الأساسي.

من خلال طرح الإشكالية الأساسية لموضوع الدراسة حول: ما مدى توافق أحكام وشروط الدفاع الشرعي بين القانون الجزائري والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟ وقد إعتدنا على إشكاليات فرعية:

ماهي أحكام وشروط الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الداخلي

ماهي أحكام وشروط الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؟

هل تبنى نظام روما الأساسي في شأن المحكمة الجنائية الدولية ذات الشروط والأحكام في القانون الجنائي الوطني؟

أولاً- مفهوم الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية والقانون الجزائري

إن إرتكاب أية جريمة ضد الآخر أمر يعاقب الشرع والقانون مرتكبها بما يتناسب مع جسامتها وظروف ارتكابها، وبما أن العقوبة تعنى نيل المجرم الجزاء العادل نظراً لما اقترفه من جرم، ليس لغرض الإنتقام ولكن لحماية المجتمع وإصلاح شأن المجرم . ولقد اهتمت مختلف التشريعات بتنظيم وصيانة حقوق المجتمع بصورة عامة وحقوق الفرد بصورة خاصة ومن هذا المنطلق يلاحظ بأن هناك جرائم قد تحدث ويفترض توقيع العقوبة المقررة لمرتكبها، إلا أن معظم الشرائع و القوانين ومنذ القدم وعلى مر تطورها، قد أقرت وشرعت بأن بعض الجرائم التي قد تحدث لا يتم توقيع العقوبة على مرتكبها في حالة تحقق الدفاع الشرعي .

1- الأساس القانوني للدفاع الشرعي في القانون الداخلي والقانون الدولي الجنائي

إن طبيعة الدفاع الشرعي قد اختلف الفقهاء حولها وصار البحث في أساس الدفاع الشرعي إشكالية بين الفقهاء الذين لم تجتمع كلمتهم حوله، يثور السؤال حول طبيعة الدفاع الشرعي في القانون الداخلي والقانون الدولي الجنائي هل هي واحدة أم أن لكل منهما طبيعته الخاصة به ؟

أ- الأساس القانوني للدفاع الشرعي في القانون الداخلي

يرى بعض الفقهاء أن طبيعة الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الداخلي هي نفسها في التشريع الدولي الجنائي، ويغدو في مثل هذه الحالة تدبيراً إستثنائياً من النظام العام للدولة باعتبارها إنما تمارس حقاً من حقوقها، وهو درؤها للعدوان الواقع عليها وذلك حفاظاً على إستقلالها وسلامة أراضيها .

وقد أيد هذه النظرية العديد من الفقهاء وعلى رأسهم "جروتسيوس" الذي يرى بأن الدفاع الشرعي يجد أساسه في الأفعال الطبيعية، ويرى "مونتسكيو" أن طبيعة الدفاع الشرعي في التشريع الداخلي هي نفسها في التشريع الدولي، إذ من حق الأفراد الدفاع عن أنفسهم حتى بالقتل حماية لأنفسهم وأموالهم، وفي المقابل من حق الدولة التصدي لأي عدوان يهدد كيانها ويدمر وجودها. 1

إذا كان الفقه يجمع على عدم العقاب على الأفعال المرتكبة في حالة الدفاع الشرعي، فإن أساس عدم العقاب كان محل خلاف في الفقه²، وقد ظهرت نظريتان :

النظرية الأولى : تعتبر الدفاع الشرعي فعل غير مشروع لكن تجعل منه عذراً مانعاً من العقاب، وقد اختلف أنصارها في تبرير عدم إستحقاق العقاب. فقد قيل إن الدفاع الشرعي نوع من الإكراه المعنوي يمنع المسؤولية الجنائية، لأن المدافع بخضوعه لضغط الإعتداء، أصبحت إرادته غير معتبرة قانوناً، مما يعطل الركن المعنوي للجريمة الذي يتطلب أن تكون الإرادة حرة مختارة 3 .

ولكن هذه النظرية أنتقدت كون المدافع لا يفقد حرته بصفة مطلقة فله أن يختار أن يتحمل الإعتداء ولا يقوم بجريمة، كما أن المشرع يوجب على المدافع أن يتناسب دفاعه مع جسامة الإعتداء مما يفيد وجوده إرادة حرة وواعية لما يرتكبه من أفعال، هذا بالإضافة إلى أن الرأي السابق لا يستقيم مع إباحة الدفاع المشروع عن نفس

ومال الغير إذ في هذا الغرض لا يوجد أي ضغط إرادي ناشئ عن الإعتداء⁴، وأعتبره الآخرون مانع من موانع العقاب إستناد إلى فكرة تعارض المصالح والحقوق وضرورة ترجيح مصلحة على أخرى وبطبيعة الحال فإن مصلحة المدافع هي الأجدر بالحماية.

النظرية الثانية : إعتبرته حقا وفعلا مشروعا، وختلف كذلك أنصارها في سبب إعتبره حقا مشروعا، فأنصار المدرسة الطبيعية يعتبرون أن حق الدفاع عن حياة وعن أي حق مهدد بخطر حال، ليس من حق المشرع، وإنما الطبيعة أو القانون الطبيعي هو الذي يملي على كل فرد أن يكافح من أجل أن يعيش، وما هذا الحق إلا نتيجة لحق الوجود والبقاء، ففي الإعتراف للإنسان بحق الحياة إعتراف له بحق الدفاع عنها.

ب- الأساس القانوني للدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي

أما على مستوى القانون الدولي قد عارض واضعوا ميثاق الأمم المتحدة هذه الفكرة واعتبروا الدفاع الشرعي مبدأ عاما، ويمكن تطبيقه على العلاقات الدولية، ولم يتفقوا على وحدة الأساس في القانون الداخلي والدولي.

كما ترى إحدى نظريات القانون الدولي وتعرف بالنظرية المستقلة بأن فكرة الدفاع الشرعي في التشريع الدولي هي ليست نفسها في التشريع الداخلي، فالدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي يقوم على فكرة مستقلة عن تلك التي في التشريع الداخلي، أما التشابه بين الأساسين فهو مجرد تشابه باللفظ فقط، دون أن ينصرف الأمر إلى المعنى أو المضمون .

وقد أنكرت هذه النظرية فكرة المبدأ العام واعتبرت الدفاع الشرعي إستثناء من إلتزام مفروض أساسه القانون الدولي الجنائي، ويُنْتَجُ هذا الإستثناء أثره في تعطيل قواعد القانون الدولي الجنائي فاسحا المجال للدولة أن تمارس هذا الحق. ومن ثم ميّزت هذه النظرية بين طبيعة الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي وطبيعته في التشريع الداخلي، وقد دافع بعض الفقهاء⁵ عن هذه النظرية مستعينين في ذلك بوقائع سجلت في العلاقات الدولية من بينها حادثة الكارولين التي وقعت سنة

(1737م)، وحادثة فرجينيا التي حدثت عام 1973م . نخلص مما سبق إلى أن الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي هو مقرر في التشريع الجنائي الدولي، وهو إستثناء من الأصل العام الذي يمنع من اللجوء إلى القوة وإنما تلجأ إليه الدولة في حال غياب مجلس الأمن، وهو ما تؤكد صراحة المادة (51) من الميثاق، ومما جاء في هذا الميثاق أنه ليس فيه ما ينتقص في حال تعرض الدولة للعدوان المسلح، وإلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ الأمن والسلم الدوليين.

إن أساس الدفاع الشرعي يرتكز على فكرة الموازنة بين المصالح المتنازع عليها6 ففي القانون الداخلي يفضل المشرع إحداها ليضفي عليها إهتمامه وهي مصلحة المعتدى عليه يراها أجدر بالرعاية من مصلحة المعتدي، وهذا يؤدي إلى مراعاة إقامة العدل وعدم إنتظار قيام الدولة بهذا الدور لأنها تؤديه متأخرة ولن يحقق مع هذا التأخير فاعليته الواجبة في حماية المصالح القانونية .

وعلى أية حال، فإن القانون الدولي إعتبر مصلحة الدولة المعتدى عليها أجدر بالرعاية من مصلحة الدولة المعتدية بالنسبة للمجتمع الدولي بأسره، فأولاهها إهتمامه وفضلها على مصلحة الدولة المعتدية، وهو بذلك يراعي ضرورة إقامة العدل الدولي لأنه يُمكن الدولة المعتدى عليها من قيامها بالدفاع عن نفسها ضد عدوان مخالف للقواعد القانونية التي يقرها النظام العام، في الوقت الذي تكون فيه أجهزة الأمن الجماعي عاجزة عن القيام بمثل هذا الدور، ووظيفة الدفاع الشرعي هنا هي إعادة إحترام القواعد القانونية وسيادتها.

لكن السائد في معظم التشريعات المعاصرة أن الدفاع الشرعي حق عام تقرره القوانين في مواجهة الكافة، ويقابله إلتزام الناس بإحترامه وعدم مقاومة إستعماله.

وهناك من الفقهاء من يرى في الدفاع الشرعي ليس مجرد حق، ولكنه واجب في نفس الوقت، ولا يقصد بالواجب القانوني الذي يرتب جزاء قانونيا على عدم الوفاء به، بل يقصد به الواجب الإجتماعي الذي يفرضه الحرص على صيانة الحقوق ذات الأهمية الإجتماعية، وذلك على حد قول "إهرنج" أن المعتدي عليه عند رده الإعتداء لا يدافع فقط من أجل الحق المعتدى عليه ولكن يسهم أيضا في الدفاع عن المجتمع.7

2- الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

الدولية والقانون الجزائري

فكرة الدفاع الشرعي مجمع عليها من قبل جميع النظم القانونية، وتتقدم تبعاً لتطور هذه النظم كما أن تنظيم المجتمع من الناحية القانونية لا يقود إلى القضاء على هذه الفكرة بل على العكس ينظمها ويكرسها في ظلها، وإن أي تنظيم قانوني لا يعترف بفكرة الدفاع الشرعي، يعد متناقضاً مع نفسه والدليل على ذلك أن جميع التشريعات الداخلية للدول المتمدينة قد نصت صراحة على حق الدفاع الشرعي، وأفردت لها المواد التي تنظمها.

أ- الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مانعا من موانع المسؤولية

مرت فكرة الدفاع الشرعي في العلاقات الدولية بتطورات عديدة رافقت نشوء الأمم والحضارات و الصراعات الدائرة بينها، فواكب حق الدفاع الشرعي المجتمع الدولي في تطوره وتنظيمه القانوني، حتى تبلور بالصيغة الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. فقد ورد النص على حق الدفاع الشرعي في النظام الأساسي في الباب الثالث المعنون بالمبادئ العامة للقانون الجنائي تحت عنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية. ضمن أحكام المادة (31) الفقرة (1/ج) التي تنص : "بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لإمتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يسأل الشخص جنائياً إذا كان وقت ارتكابه السلوك : يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لاغنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لاغنى 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.

وتبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فكرة الفردية في حق الدفاع الشرعي، وهو ما يعني أن للفرد وحده دون الدولة الحق في استخدام الدفاع الشرعي

لدفع جريمة دولية تحيق به، كجريمة إبادة الجنس البشري وجرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية، ولم يفسح للدولة التذرع بهذا الحق وإنما قصره على الفرد فقط، وضرب النظام الأساسي صفحا عن تذرع الدولة بالدفاع الشرعي قبل الفرد،⁸ ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أن الفرد أصبح من أشخاص القانون الدولي، له الحقوق المقررة بموجب هذا القانون وعليه الالتزامات التي حددها له هذا القانون.

وباستقراء العهود الدولية السابقة من ميثاق "بريان كيلوج" وغيره من العهود اللاحقة التي لم تعتبر الفرد أحد أشخاص القانون الدولي الأمر الذي لم تقرر له الحقوق والالتزامات إلا في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهو ما يعكس التطور الذي لحق بقواعد القانون الدولي، ومن جهة أخرى فإنه حتى في أحوال شن الحرب على الدولة فإن الفرد هو من سيرد العدوان دون غيره، فهو من ينبو عن الدولة في استعمال حق الدفاع الشرعي.

ومن ثم فإن ما ورد في النظام الأساسي وتحديدًا في مادته الواحدة والثلاثين التي نصت على أحوال إمتناع المسؤولية الجنائية تختلف إختلافا تاما على ما هو مقرر في القانون الجزائي في تكييف الدفاع الشرعي، الذي فقد جاء تظام روما المؤسس للمحكمة الدولية الجنائية مخالف لذلك، حيث إعتبر الدفاع الشرعي مانعا من موانع المسؤولية والتي يقصد بها تلك الأسباب الذاتية التي تتعلق بالشخص والتي يمكن عند تحققها أن تمنع مسؤولية الشخص العقابية، ولكنها لا تزيل عن الفعل صفة الإجرامية، وتبعًا لذلك فإنه إذا توافر أحد موانع المسؤولية فإن مرتكب الفعل يكون غير مسؤول عن فعله، فيصبح توقيع العقاب عليه غير جائز قانونًا، أي أن الأثر المباشر الذي يترتب على موانع المسؤولية هو أن تصبح إرادة الشخص مرتكب الفعل المجرم غير معتبرة قانونًا، لانقضاء تمييز إرادته، وينتج عن ذلك انتفاء الركن المعنوي للجريمة لكن يظل الفعل محتفظًا بطابعه غير المشروع، أي أن موانع المسؤولية تتعلق بالشخص الذي توفرت لديه، إذ ينتفي عنده الركن المعنوي فتنتفي تبعًا لذلك مسؤوليته الجزائية، ولا تمتد هذه الموانع لتؤثر على التكييف القانوني للفعل، إذ يظل الفعل مجرمًا ومعاقبًا عليه، وان انتفت مسؤولية مرتكبه.⁹

ب- الدفاع الشرعي في القانون الجزائري سببا من أسباب الإباحة

إن الكلام عن تطور مفهوم الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الوطني يقتضى مراجعة سريعة للإحداث التي مرت بها الدولة الجزائرية بداية من دخول المستعمر الفرنسي و بعد خروجه، لأن الجزائر قبل هذا التاريخ كانت تطبق بخصوص هذا المفهوم النمط الإسلامي أسوة بالدول الإسلامية.

فبعد انتصار الثورة الجزائرية وبالضبط سنة 1966 قام المشرع الجزائري بمجهود جبار في التشريع فصدرت مجموعة قانون العقوبات بالأمر 156_66 والذي هو ساري المفعول إلى يومنا هذا وقد عدل وتم عدة مرات فشملت في طياتها الاعتراف بحق الدفاع الشرعي بنص المادتين 39/ ف2 و المادة 40 من قانون العقوبات الجزائري بل المشرع إستفاد من الإنتقادات التي وجهت للمشرع الفرنسي الذي كان حتى غاية سنة 1971 يعتبر الدفاع الشرعي ضرورة، وليس باعتباره حق وسبب من أسباب الإباحة .

ويصدر قانون 1971 تراجع المشرع الفرنسي عن موقفه القديم ليضفي على الدفاع المشروع صفة الحق واعتباره سببا من أسباب الإباحة¹⁰.

وعلى هذا الدرب نجد أن المشرع الجزائري أخذ بالدفاع المشروع كسبب من أسباب الإباحة، ونظم أحكامه من خلال مادتين من قانون العقوبات هما: المادة 39 في فقرتها الثانية والمادة 40، غير أن تعريفه نجده في الفقرة الثانية من المادة 39 من قانون العقوبات والتي جاء فيها " لاجريمة ... إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس، أو عن الغير، أو عن مال مملوك للشخص، أو للغير، بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامته الإعتداء ".وحسب هذا النص فإن الدفاع الشرعي هو الحق بإستعمال القوة اللازمة الذي يقره القانون لمصلحة المدافع لرد الإعتداء الحال عليه أو على ماله أو على نفس الغير أو ماله،¹¹ وهو تعريف يقترب من التعريف الإسلامي للدفاع المشروع وقد شمل نص المادة 39/2 من قانون العقوبات على أركان الدفاع المشروع وكذا الشروط الواجب توافرها في كل ركن وكذلك نطاق تطبيقه، فقد إستفاد المشرع من الإنتقادات التي وجهها الفقهاء الفرنسيون

في المواد الخاصة بالدفاع المشروع وحاول إعطاء تعريفا أدق وأشمل لتجنب أي انتقاد، وأسباب الإباحة هي في الحقيقة قيود ترد على نص التجريم فتجمد وتبطل مفعوله إذ تخرج الواقعة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، وهو من أهم تطبيقات نظرية الإباحة التي عرفتها القوانين الجنائية عبر العصور ومن بينها القانون الجنائي الجزائري حيث أنه سبب يستند إلى غريزة طبيعية في النفس البشرية تجعل المعتدي عليه يتصدى لكل إعتداء يواجهه من الغير هذا من جهة ومن جهة، ومن جهة أخرى فهو مجال المفاضلة بين مصلحتين متعارضتين مصلحة المعتدي ومصلحة المعتدي عليه حيث تكون مصلحة المعتدي عليه أولى بالاعتبار أن المعتدي بفعله يشكل خطر على المصلحة الفردية والجماعية.

ومن ثم اعتبرت الأفعال المرتكبة في حالة دفاع شرعي أفعال غير معاقب عليها نتيجة لذلك فالدفاع الشرعي حق يعترف به القانون لأنه يحقق أهداف النظام القانوني كله ويتفق مع غايات المجتمع والدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري تفرضه متطلبات نظرية.

ثانيا- أحكام الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجزائري.

هناك شروط محددة ينبغي أن تتحقق في فعل العدوان حتى يكتسب حق الرد تحت تسمية الدفاع الشرعي طابعه الشرعي والقانوني في كل من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجزائري، وكلا النظامين لم يطلق الشخص المدافع في تقدير مضمون فعل الدفاع وحجمه ومداه لكي لا يساء إستخدام هذا الحق، مما يؤدي إلى توسيع نطاق الفوضى السائدة في المجتمع.

1- الشروط الخاصة بفعل الإعتداء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية والقانون الجزائري

فهناك شروط إعتداء منشئة لحق الدفاع الشرعي وشروط لفعل الدفاع في كل من النظامين سنحاول تبيانها في هذا المطلب .

أ- الشروط الخاصة بفعل الإعتداء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

إن المشرّع الدولي في النظام الأساسي إقتبس القواعد الخاصة بحالة الدفاع الشرعي التي وضعتها التشريعات الداخلية، ونقلها إلى صلب النظام سواء ما تعلق بوجود الخطر الحال أو الاستخدام غير المشروع للقوة مع وجوب التناسب بين الخطر والدفاع .

حيث إشترط المشرع في نظام المحكمة الجنائية الدولية أن توجه أفعال الدفاع ضد " - إستخدام وشيك وغير مشروع للقوة: وهذا يعني أن أفعال الدفاع الشرعي تقتصر فقط على الاعتداء غير المشروع وشيك الوقوع الذي هو قاب قوسين أو أدنى من الوقوع، فالإعتداء في هذه الحالة يأخذ صورة الخطر المحدق الموشك على التحقق، والضابط في تقدير الإعتداء وشيك الوقوع يستند إلى عناصر موضوعية مردها إلى تقدير الرجل العادي للأمر، وهو ذات المعيار المعتمد في القانون الجنائي الوطني. و يعني أيضا أن أفعال الدفاع الشرعي تتحقق في مواجهة فعل الاعتداء غير المشروع الذي وقع ومازال مستمرا ولم ينته بعد. ومثال ذلك قيام أحدهم بتعذيب أسير حرب بصورة مستمرة فحق الدفاع الشرعي يتوافر في حق ذلك الأسير إذا ما ارتكب فعلا غير مشروع، ويستنتج من ذلك أن أفعال الدفاع الشرعي لا يعتد بها إذا وجهت ضد جريمة من الجرائم الداخلة ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، وقد وقعت تلك الجريمة بالفعل وتحققت. 12

كما اشترط النظام الأساسي لقيام حق الدفاع الشرعي و الاستفادة من أثاره، ضرورة توجيه أفعال الدفاع ضد إعتداء غير مشروع، ويكون الفعل الغير مشروع بإعتدائه على حق من الحقوق المحمية بموجب القانون الجنائي الدولي، وتشكيله جريمة من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. 13 كوقوع العدوان على مصادر مياه تؤدي إلى عطش الإنسان وموته، أو بوقوع العدوان على مستودعات للسلع التموينية والغذائية ينتج عنه موت إنسان جوعا، فهي جرائم حرب يحق للفرد مواجهتها بالدفاع الشرعي عن ماله أو مال غيره، فتاريخ الإنسانية مليء بالوقائع المؤكدة لموت مئات الآلاف من البشر في معسكرات الإعتقال بسبب تعرضهم للظروف الجوية القاسية كالحر الشديد أو البرد الشديد أو الجوع والعطش

الشديد وغيره، ومن جهة أخرى فقد خول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للفرد الدفاع عن الممتلكات المتعلقة بدولته، وكان لهذه الممتلكات شأن عسكري فيما لو دمر بواسطة الحرب لفقدت الدولة قدرتها على الدفاع عن نفسها، مثل ضرب مخازن للأسلحة أو الذخائر أو مستودع للمؤن، أو الطائرات وأن تدمير هذه الأشياء سيثقل قدرات الدولة في الدفاع عن نفسها، وفي مثل هذه الحال يحق للفرد باعتباره قادراً ونائباً عن دولته التصدي لهذا الإعتداء مستعملاً حقه في الدفاع الشرعي .

ونصت على هذا الحكم المادة (11) والمادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بقولها "أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية". وتأسيساً على ذلك فإنه يحق للفرد الدفاع عن ماله أو مال الغير ضد جرائم الحرب فالمهم في الأمر، والمناطق من قيام حالة الدفاع الشرعي أن تكون هناك جريمة من جرائم الحرب قد وقعت على الفرد أو دولته 14.

وجاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وقيد ذلك بوجود المدافع في حالة حرب وبالتالي جسامه الأضرار المتولدة عن هذا الإعتداء 15 أو كانت الأحوال لازمة لتحقيق أي غرض عسكري، ويشترط في هذه الممتلكات أن تكون لها أثر في بقاء المدافع ضد هجوم وشيك، وغير مشروع، وبناءً عليه لا يجوز إستعمال الدفاع الشرعي ضد واقعة إجرامية تمت، وانتهت حتى وإن دخلت في إختصاص هذه المحكمة.

والعلة الحقيقية في إباحة الدفاع الشرعي تكمن في عدم شرعية الإعتداء الوشيك الوقوع أو الذي وقع فعلاً، فإذا ما إفتقر الفعل إلى صفة عدم المشروعية أو صفة العدوان فإنه يعود إلى أصله من الإباحة، ويمتنع الدفاع الشرعي ضده 16 وبناء على ذلك لا يجوز أن يقوم الدفاع الشرعي إلا في مواجهة إعتداء غير مشروع يشكل جريمة من الجرائم الداخلة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

ويستفاد من هذه الأحكام أنها جاءت مطابقة لما نصت عليه التشريعات الداخلية فيما يتعلق بإستعمال حق الدفاع الشرعي فهي أحكام تتفق مع القواعد العامة في هذه القوانين ولا سيما القانون الجنائي الوطني فلا بد أن يسبق الدفاع الشرعي إعتداء أو

خطر اعتداء يكون حالاً وغير مشروع ويهدد النفس أو المال، ولزوم القوة لدفع جريمة المعتدي وهو ما سنراه في الفرع الثاني من الشروط الخاصة بفعل الإعتداء في القانون الجزائري.

ب الشروط الخاصة بفعل الإعتداء في القانون الجزائري

إن للدفاع الشرعي ركنان وهما الإعتداء أو خطر الإعتداء والثاني هو رد الإعتداء أو الدفاع، ويكون الفاعل في حدود الدفاع الشرعي إذا توافرت شروط معينة في الركنين معاً، وهي شروط أكدت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 24/03/1996 على ضرورة توافرها لتطبيق الدفاع الشرعي، والذي جاء فيه: " يشترط لتطبيق الدفاع الشرعي توافر شرطين أساسيين يتعين على قضاة المجلس إبرازهما في قرارهم، وهما أن يكون الإعتداء حالاً وغير مشروع، وأن يكون الدفاع لازماً ومتناسباً مع جسامة الاعتداء"17.

ولقد نص القانون الجزائري على شروط الدفاع الشرعي في :

- أن يكون الاعتداء حالاً : وهو شرط يتعلق بزمن الإعتداء ونستنتج من نص المادة

39 / 2 من قانون العقوبات التي جاء فيها لفظ ضرورة حالة، ويتحقق ذلك إذا وقع الإعتداء أو كان في طريقه إلى الوقوع أو وشيك الوقوع، ويقصد بطلول الخطر أن يكون وقوع الجريمة هو الحدث التالي مباشرة للأفعال المرتكبة، أما إذا زال الخطر أو تحقق الإعتداء فلا محل للدفاع ويسأل المعتدى عليه جنائياً عن العنف الذي إستعمله ضد المعتدي بعد وقوع الإعتداء، لأن القانون يعتبر إستعمال العنف في هذه الحالة من قبيل الإنتقام الفردي الذي يعاقب عليه 18 ويكون الإعتداء حالاً في صورتين:

- إذا كان الإعتداء وشيك الوقوع : وذلك بالشروع في الجريمة، بأن تصدر أفعال من المعتدي تجعل من المنتظر وفقاً للسير العادي للأمر أن يبتدئ الإعتداء على الفور، ولا يلزم هنا المعتدى عليه أن ينتظر وقوع الإعتداء عليه فعلاً وبعدها يمارس حق دفاعه، ولكن بمجرد أن يهدده خطر وشيك الوقوع فيجوز له الدفاع. ومعيار

تحديد ما إذا كان الخطر وشيك أو مستقبلي هو معيار موضوعي قوامه الشخص العادي، ولكن لابد من الأخذ بالظروف المحيطة بالشخص المههد بالخطر .

- الإعتداء الذي لم ينتهي بعد : إذا كان الإعتداء وشيك الوقوع يبيح الدفاع الشرعي فمن باب أولى إباحتها، في حالة كونه لم ينتهي بعد، فلو إعتدى شخص على آخر بالضرب ثم فر فتبعه المجني عليه حتى لحق به وضربه فلا يسعه الإحتجاج بالدفاع الشرعي، فلم يبقى هناك محل للدفاع بعد هروب المعتدي 19

- أن يكون الإعتداء غير مشروع : لا يكفي أن يكون إعتداء حتى ينشأ حق الدفاع بل ينبغي أن يكون فعل الإعتداء جريمة في ذاته، ويكون الإعتداء غير مشروع إذا كان يهدد بوقوع نتيجة إجرامية معينة أو الإستمرار فيها، سواء كان الخطر ناشئاً عن فعل غير مشروع في ذاته، أم كان فعلاً مشروعاً في ذاته ولكنه في الظروف التي تم فيها أوحى بحلول الخطر وأنه سيؤدي إلى وقوع الجريمة حسب المجرى العادي للأمر 20

ويثور التساؤل أيضاً حول ما إذا كان الإعتداء الصادر عن عديمي المسؤولية كالمجنون مثلاً والطفل غير المميز مشروعاً 21؟ فالدفاع الشرعي جائز ضد إعتداء غير المسؤول كالصبي والمجنون على إعتبار أن أسباب الإباحة موضوعية لا تتوقف على أهلية الجاني، حيث إن العبرة هنا هو إكتساب الفعل وصف عدم المشروعية باعتباره جريمة في نظر القانون بصرف النظر عن مسؤولية مرتكبه، خاصة وأن المسؤولية المدنية قائمة لا محالة بالرغم من عدم العقاب، وهذا ما يوفر شرط عدم المشروعية لقيام حالة الدفاع الشرعي 22. - أن يهدد الخطر بجريمة ضد النفس أو المال فقد أجاز المشرع الجزائري في نص المادة 39 من قانون العقوبات الدفاع عن النفس أو المال كما أجاز للشخص أن يدافع عن نفس الغير وعن مال الغير كما يدافع عن نفسه وماله بدون شروط. كما هو مبين في الفقرة 02 من نفس المادة " الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة" 23.

2- الشروط الخاصة بفعل الدفاع في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية والقانون الجزائري

إشترط المشرع في كل من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية والقانون الجزائري شرطي اللزوم والتناسب للإعتداد لقيام حق الدفاع الشرعي، إذ يشترط التناسب ما بين فعل الدفاع اللازم لصد الإعتداء الغير مشروع كشرط أساسي في فعل الدفاع لقيام حالة الدفاع الشرعي

أ- الشروط الخاصة بفعل الدفاع في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية

لا يمكن التذرع بحق الدفاع الشرعي بإتيان أفعال غير ضرورية وغير واجبة لصد أو وقف الخطر الداهم والحال الذي يقع على نفس المدافع أو ماله وكذلك نفس غيره أو ماله ، فلقد واكب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما شهده القانون الوطني من حيث أن يكون فعل الدفاع متناسباً مع جسامته الخطر .

فلقد إشتراط المشرع في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في فعل الدفاع شرطي اللزوم والتناسب للإعتداد به لقيام حق الدفاع الشرعي وترتيبه أثاره القانونية. إذ يشترط التناسب ما بين فعل الدفاع اللازم لصد الإعتداء الغير مشروع، الذي وقع ولم ينته بعد أو الإعتداء وشيك الوقوع كشرط أساسي في فعل الدفاع لقيام حالة الدفاع الشرعي، و التناسب ما بين فعلي الدفاع و الإعتداء لا يقتضي التماثل بينهما، فإختلاف وسيلة الدفاع عن وسيلة العدوان لا ينفي هذا الشرط، فشرط التناسب يتعلق بمقدار الدفاع إذ ينبغي أن يتحقق التناسب بين جسامته الخطر وجسامته فعل الإعتداء.

و الضابط في تحديد التناسب يرد إلى معيار الرجل المعتاد مع الأخذ بعين الإعتبار الظروف المحيطة بالمعتدى عليه.24

إن نظام المحكمة الجنائية الدولية قيّد حق الدفاع الشرعي بحالة كون المدافع في حالة حرب أو كانت الأموال لازمة لتحقيق غرض عسكري، ويشترط في حالة الإعتداء ضد الممتلكات أن تكون هذه الممتلكات لازمة لبقاء المدافع أو غيره على قيد الحياة، لذلك لو كان تدمير هذه الممتلكات أو الإعتداء عليه لن يؤثر على حياة

المدافع أو الأخير، فإنه لا يجوز التذرع بحالة الدفاع الشرعي أمام المحكمة، فلو قام أحدهم بقتل جندي من الأعداء والتمثيل بجثته لأنه أشعل النار في مخزن الأغذية مع وجود مخازن أخرى آمنة ففي هذه الحالة لا يمكن التذرع أمام المحكمة الجنائية الدولية بحالة الدفاع الشرعي²⁵،

ولم يشترط المشرع في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للإعتداد بحالة الدفاع الشرعي وجوب إشترك القوات في عملية دفاعية عسكرية، بل وعلى العكس من ذلك تماما إذ نص النظام على أن المساهم في هذه الحالة لا يعد في حالة الدفاع الشرعي.

وذلك مرجعه إلى أن استعمال حق الدفاع الشرعي أمام المحكمة الجنائية الدولية مرهون بتوافر جريمة من الجرائم التي تدخل ضمن إختصاص المحكمة الموضوعي، وهذه الجرائم هي جريمة الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، أما غيرها من الجرائم الغير منصوص عليها في نظام المحكمة كجرائم الإرهاب الدولي و القرصنة وخطف الطائرات لا يبررها التذرع بحق الدفاع الشرعي أمام المحكمة المذكورة لعدم خضوعها لولاية المحكمة وإختصاصها.

إن معيار التناسب طبقاً لقواعد القانون الداخلي يعني التماثل بين جسامة الخطر وجسامة فعل الدفاع الصادر عن المعتدى عليه أو الآخر باعتباره شخصاً معتاداً محاط بذات الظروف. وهو ما عبرت عليه المادة 13 / 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية حيث عبرت صراحة عن مبدأ التناسب باشتراط التماثل بين الدفاع من حيث قوته ومداه ودرجة الخطر الذي يهدد المجني عليهم أو الضرر الذي يلحق بالمتلكات التي لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية.

فتمت توافرت في الإعتداء الشروط السابق بيانها كان للمعتدى عليه وللغير أن يرتكب الأفعال اللازمة لدفع الإعتداء،

ب- الشروط الخاصة بفعل الدفاع في القانون الجزائري

ومثله في القانون الجزائري لا بد من توافر شرطين أساسيين وهما أن يكون فعل الدفاع لازماً لدرء الخطر، وأن يكون الرد متناسب مع الإعتداء فبالنسبة للحالة

الأولى يثور التساؤل حول المقصود بلزوم رد الإعتداء، فهل يقصد به ألا يكون للمعتدى عليه لتجنب الخطر إلا ارتكاب الجريمة ؟
بمعنى أن ارتكاب الجريمة هي الوسيلة الوحيدة لدفع الإعتداء، فعلى أساس أن حالة الضرورة المطلقة هي وحدها التي تبرز الفعل، أم أن الدفاع يكون لازماً أيضاً حني وإن كان للمعتدى عليه وسيلة أخرى غير ارتكاب الجريمة لصد الإعتداء.
فالأصل أن المقصود بلزوم الدفاع أن تكون الأفعال المرتكبة هي الطريق الوحيد لرد الإعتداء، واللزوم هنا يقاس بالخطر وليس بالوسائل المستخدمة لصدفه فيكون الخطر الناشئ عن الإعتداء لا يمكن رده إلا بالدفاع، أما إذا كان من الممكن تجنب الخطر بوسيلة تتال من كرامة المرء وإنسانيته كالهروب أو ملازمة المنزل وعدم الخروج فإن شرط اللزوم يكون متوافراً.

أما بالنسبة للرد المتناسب مع الإعتداء فورد في نص المادة 2/39 من قانون العقوبات الجزائري والتي جاء فيها: ". يشترط أن يكون الدفاع متناسباً مع جسامة الإعتداء ...". ويقصد من التناسب تناسب القوة التي أستعملت في الدفاع مع قوة الإعتداء، ذلك أن الدفاع الشرعي يبيح الفعل بالقدر الذي يكون فيه لازماً لرد الخطر ومتناسباً معه والقول بغير ذلك يؤدي إلى تحويل الدفاع إلى إنتقام، وهذا لا يمكن أن يكون مشروعاً . ولكن ماهو المعيار الذي يعتمد عليه لتقرير بأن فعل الدفاع كان متناسباً مع الاعتداء أم لا؟

فقد إختلف الفقهاء في تحديد معيار التناسب، فمنهم من يوازن بين الحق الذي يهدده المعتدي والحق الذي يصيبه المدافع، ومنهم من يوازن بين الضرر الذي يراد دفعه والضرر الذي يحدثه المدافع، ومنهم من يجري المقارنة بين الوسائل التي إستخدمها المدافع والوسائل التي كانت متاحة له، ومنهم من يقارن بين الضرر الذي أحدثه المدافع والضرر الذي كان بوسعه إحداثه، ومنهم من يقارن بين العنف الذي بذله المدافع وما كان لبيئته شخص معتاد في نفس ظروفه.26

غير أن الشراح لا يشترطون التكافؤ الحقيقي التام، فقد تكون القوة المبذولة للرد أزيد من فعل الاعتداء، ولكن هذه الزيادة معقولة في مثل الظروف التي كان فيها

المدافع، بالنسبة لسنه وقوته وحالته الشخصية، وعلى ذلك فهي متناسبة، ومرجع تقدير ذلك كله إلى محكمة الموضوع، وعليه فإن التناسب لا يعني التطابق بين الإعتداء والقوة. وإنما أن يكون هناك تناسب بين الوسيلة التي كانت في متناول المعتدى عليه وبين الوسيلة التي إستعملها بالفعل، فيوجد تناسب إذا ثبت أن الوسيلة المستعملة كانت في ظرف استعمالها أنسب الوسائل لرد الاعتداء، أو كانت هي الوسيلة الوحيدة التي وجدت في متناول المهْدّ بالاعتداء 27 .

بعد أن حدّد المشرع الجزائري في المادة 39 من قانون العقوبات القواعد العامة للدفاع المشروع، أضاف في المادة 40 من نفس القانون حالات خاصة للدفاع الشرعي وقد أتفق على تسميتها بالحالات الممتازة، حيث نصت هذه الأخيرة على ما يلي:

" يدخل ضمن حالات الضرورة الحالة للدفاع الشرعي: - القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع إعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل.

- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النصب بالقوة". فقد قرّر المشرع أن هذه الحالات تحيز فعل الدفاع ضد مرتكبيها نظرا لخطورتها وبدون التقييد بالقواعد العامة لنظرية الدفاع الشرعي وما تتطلبه من ضرورة إثبات وجود خطر داهم غير مشروع على النفس أو على المال و ما تقتضيه قواعد الدفاع بعد ذلك من شرطي الزوم والتناسب 28.

خاتمة

بعدما تعرفنا على أحكام وشروط الدفاع الشرعي في كل من النظامين، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجنائي الوطني نخلص إلى :

1- إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نص صراحة على حق الدفاع الشرعي

2- كما نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على حق الدفاع الشرعي ضمن إطار أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، وليس تحت إطار أسباب الإباحة و التبرير ، كما هو معمول به في القانون الجنائي الوطني، ومرد ذلك يعود إلى تأثير واضعي النظام الأساسي بالمنهج القانوني الانجلوسكسوني، التمييز بين أسباب الإباحة والتبرير وبين موانع المسؤولية الجنائية الذي تأخذ به القوانين الجنائية المتأثرة بالمنهج القانوني اللاتيني .

3- أقر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حق الفرد في الدفاع الشرعي معتمدا النظرية الفردية التي تتيح للشخص الطبيعي الحق في استخدام الدفاع الشرعي لدفع الاعتداء الواقع عليه والذي يشكل جريمة دولية من الجرائم الداخلية في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

4- كفل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حق الدفاع الشرعي، فأعطى المدافع الحق بالدفاع عن نفسه كما منحه الحق في الدفاع عن نفس الغير، وفي ذلك يكون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية منسجما مع القانون الجنائي الوطني. 5 جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية منسجما مع القانون الجنائي الوطني، فنص على توافر حالة الدفاع الشرعي بحق المدافع عن ماله ومال الغير وأملكه وأملكه الدولة. إلا أن النظام الأساسي إختلف عنهما في تقييد هذا الحق بحالة كون المدافع في حالة حرب أو كانت الأموال لازمة لتحقيق غرض عسكري، واشترطه أن تكون الأموال أو الممتلكات المعتدى عليها ضرورية لبقاء لمدافع أو غيره على قيد الحياة.

6 - نلاحظ أن أحكام الدفاع الشرعي المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تكاد تتفق مع القانون الجنائي الوطني، إلا أنها تختلف عنها في أن الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الوطني يبيح ارتكاب جميع أنواع الجرائم استنادا إلى كونه من أسباب الإباحة والتبرير العامة، إلا أن الدفاع الشرعي وفق النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية يقتصر على إباحة الدفاع ضد الجرائم التي تختص بنظرها المحكمة، وهي جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية،

وجرائم الحرب، وجريمة العدوان، بالتدقيق في هذه الجرائم نجد أن الدفع بتوافر حق الدفاع الشرعي أمام المحكمة المذكورة قاصرا على ارتكاب جرائم الحرب.

7- نلاحظ أن كلا القانونين يشترط أن يكون الاعتداء غير مشروع، كما أجازا استخدام أفعال الدفاع الشرعي ضد استخدام وشيك للقوة يكاد أن يقع، وضد عدوان وقع ولم ينته بعد. ويتميز النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في هذه الجزئية عن القانون الجنائي الوطني بأنه حصر أفعال الإعتداء غير المشروع في طائفة الجرائم الداخلة ضمن اختصاص للمحكمة الجنائية الدولية، في حين أن القانون الجنائي الوطني يعند بقيام حالة الدفاع الشرعي في مواجهة جميع أفعال الاعتداء غير المشروعة في مواجهة كافة أنواع الجرائم.

8- إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجنائي الوطني لا يعترفان بقيام حالة الدفاع الشرعي إذا كان الاعتداء قد وقع بالفعل وتحقق. فنكون أمام القانونين بصدد حالة انتقام وليس دفاعا شرعيا.

9- كما أنه بمقارنة الشروط الواجب توفرها في فعل الدفاع في كلا القانونين نجد أن هناك توافقا بينهما. إذ أن كلا منهما يشترط في فعل الدفاع توافر شرطي التناسب واللزوم للاعتداد بحق الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة والتبرير.

10- كما أن تجاوز المدافع في كلا القانونين حدود الدفاع الشرعي وخروجه على شرط التناسب، يؤلف جريمة توجب المساءلة القانونية عليها.

وفي نهاية هذه الورقة البحثية يمكن إزداء بعض التوصيات والمقترحات منها

- ضرورة حصر دقيق لمفهوم الدفاع الشرعي وضرورة تقييد شروط الدفاع، نظرا لوجود إستغلال غير مسبوق لهذا المفهوم وتحريفه عن مفهومه القانوني خاصة في الممارسات الدولية لتبرير التجاوزات والتهرب من المسؤولية الجنائية بحجة الدفاع الشرعي .

- ضرورة وجود نص قانوني ينظم تجاوز المدافع لحدود دفاعه

الهوامش

- 1 طارق عمار محمد كركوب، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص 77
- 2 مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1990، ص 219 .
- 3 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2004، ص 130 .
- 4 مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 220 .
- 5 محمد محمود خلف ، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي ، الطبعة الأولى، 1973، مكتبة النهضة المصرية ص، 150
- 6- محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثامنة ، 1969، ص 206
- 7 رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، 1976، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، ص 152 .
- 8- عبد الفتاح بيومي حجازي ، المحكمة الجنائية الدولية ، دار الفكر الجامعي ، ص 239
- 9 مونية العمري زقار ، ، الدفاع الشرعي بين نظام روما الأساسي وميثاق الأمم المتحدة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد 08 ج 01 ، جوان 2017، ص 259
- 10 تختلف أسباب الإباحة والتبرير عن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية حيث أن أسباب الإباحة والتبرير أسباب موضوعية تنصب على الفعل فتخرجه من نطاق التجريم وتجعله مباحا، وهي بذلك تنفي الركن الشرعي "القانوني" للجريمة، إما موانع المسؤولية الجنائية فهي أسباب شخصية تتعلق بمرتكب الفعل "الفاعل" فتخرجه من نطاق المسؤولية الجنائية، وتنفي بذلك الركن المعنوي للجريمة.
- 11 - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 129.
- 12- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 243
- 13 عبد الفتاح بيومي حجازي المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 342،
- 14- طارق عمار محمد كركوب، مرجع سابق، ص 101
- 15 عبد المنعم سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات ، الطبعة الأولى، 2000 ، دار الجامعة الجديدة ص 211

- 16 عبد المنعم، سليمان . مرجع سلبق ص.433
- 17 أحسن بوسقيعة قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيروت، طبعة 2007-2008، ص25
- 18رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، مرجع سابق ص ، 155
- 19 رضا فرج، المرجع نفسه ، الصفحة 156
- 20 محمد عبد الغريب، شرح قانون العقوبات -القسم العام، دون ناشر، 1999-2000 ص385
- 21 أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، الصفحة 146.
- 22 عبد العالي بوضنوبرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري ،مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 48 ديسمبر 2016، ص 70
- 23 راجع المادة 39 الفقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري
- 24عبد الفتاح بيومي حجازي ،مرجع سابق ،ص246
- 25 عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه ،ص243
- 26 عبد العالي بوضنوبرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق ، ص73
- 27 عبد العالي بوضنوبرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق ، ص73
- 28 - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 138.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

- 1 - نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام1998
- 2 - قانون العقوبات الجزائري

المراجع

- 1 أحسن بوسقيعة قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيروت، طبعة 2007-2008.

- 2 رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الطبعة الثانية، 1976، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، ص 152 .
- 3 طارق عمار محمد كركوب، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، 2014
- 4 عبد العالي بوصنوبرة، تجاوز حدود الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الجزائري ،مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 48 ديسمبر 2016
- 5 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، 2004
- 6 عبد المنعم سليمان ،النظرية العامة لقانون العقوبات ، الطبعة الأولى 2000 ، دار الجامعة الجديدة
- 7 مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1990
- 8 محمد عبد الغريب، شرح قانون العقوبات -القسم العام، دون ناشر، 1999-2000
- 9 محمد محمود خلف ، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي ، الطبعة الأولى .، 1973، مكتبة النهضة
- 10 محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط8، 1969
المصرية،