جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون
بالقاهرة

مجلة الشريعة والقانون

مجلة علمية نصف سنوية محكمة

تعنى بالدراسات الشرعية والقانونية والقضائية

تصدرها

كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

جامعة الأزهر

العدد الثامن والثلاثون

أكتوبر ٢٠٢١م

توجه جميع المراسلات باسم الأستاذ الدكتور: رئيس تحرير مجلة الشريعة والقانون
جمهورية مصر العربية - كلية الشريعة والقانون - القاهرة -الدراسة - شارع جوهر القائد
ت: ٢٥١٠٧٦٨٧
فاكس: ٢٥١٠٧٧٣٨
http://fshariaandlaw.edu.eg
موقع المجلة على بنك المعرفة المصري
https://mawq.journals.ekb.eg

جميع الآراء الواردة في هذه المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها، ولا تعبر بالضرورة عن وجهة نظر المجلة وليست مسئولة عنها

رقم الإيـــداع
١٨٠٥٣ / ٢٠٢١
الترقيم الدولي
ISSN: 2812–4774
الترقيم الدولي الإلكتروني
2812–5282

الركن المادي للجرائم الدولية في المسئولية الجنائية غير المباشرة

دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد

الباحثة/ نهى عماد فؤاد محمد مرسي

المدرس المساعد بكلية الدراسات الإسلامية والعربية

بنات القاهرة ـ شعبة الشريعة والقانون

الركن المادي للجرائم الدولية في المسئولية الجنائية غير المباشرة
دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

نهى عماد فؤاد محمد مرسي
قسم القانون العام، كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات، جامعة الأزهر، القاهرة، مصر.
البريد الالكتروني: Noha.emad1234@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

يحظى موضوع مسئولية رؤساء الدول والقادة السياسيين والعسكريين عن أعمال مرءوسيهم عند ارتكاب الجرائم الدولية والتي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية اهتماماً دولياً، حيث إنه يمثل مدى الإشكاليات الكبرى في العالم، ويشكل في الوقت الراهن إحدى القضايا الرئيسية التي تشغل الرأي العام والمجتمع الدولي بأسره، ولا تستطيع المحكمة الجنائية الدولية بمفردها التعامل مع هذه الإشكالية؛ إذ يتطلب الأمر تكاتف وتعاون كافة الدول الأطراف وغير الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة للعمل على تفعيل دور وهدف إنشاء المحكمة المتمثل في منع مرتكبي الجرائم الدولية من الإفلات من العقاب وعدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص عند ارتكاب الجرائم التي تدخل في مجال اختصاصها. وانطلاقاً من أهمية الدور الذي يقوم به قادة ورؤساء الدول في أوقات السلم والحرب، وكذا الدور الذي يقوم به القضاء الجنائي الدولي في تعقب وملاحقة هؤلاء القادة إذا ما ارتكبوا الجرائم الدولية على نحو يحقق العدالة الجنائية، لذا فقد اخترت موضوع المسئولية الجنائية غير المباشرة عن ارتكاب الجرائم الدولية ليكون موضوعاً لرسالة الحصول على درجة الدكتوراة كمحاولة متواضعة من أجل سد الفراغ التشريعي الموجود في نصوص المواد المذكورة، بل ووضع بعض الحلول من أجل تحقيق الاستقرار والسلم والأمن الدوليين. على الجانب الآخر فإن مسئولية رئيس الدولة الإسلامية كامنة في كل ما يصدر عنه من أفعال وتصرفات سواء باعتباره فرداً من أفراد الأمة أو باعتباره رئيساً للدولة الإسلامية، فمنصبه هذا لا يعفيه من المحاسبة والعقاب إن هو أخطأ في الإدارة واعتدى، أو ظلم، أو أخذ ما ليس له بحق، أو تصرف في أموال المسلمين العامة في غير مصلحتهم، وهذا ما سيتم شرحه وتوضيحه في الرسالة.

الكلمات المفتاحية: الركن المادي، الجرائم، المسئولية، الجنائية، الفقه الإسلامي

The material element of international crimes in indirect criminal responsibility

A comparative study of Islamic jurisprudence

Noha Emad Fouad Mohamed Morsi

Department of Public Law, Faculty of Islamic and Arabic Studies for Girls, Al-Azhar University, Cairo, Egypt.

E-mail: Noha.emad1234 @azhar.edu.eg

Abstract :

The issue of the responsibility of heads of state and political and military leaders for the actions of their subordinates when committing international crimes, which are the jurisdiction of the International Criminal Court, receives international attention, as it represents the extent of major problems in the world, and at the present time constitutes one of the main issues that occupy public opinion and the entire international community The International Criminal Court alone cannot deal with this problem; It requires the solidarity and cooperation of all states parties and non-parties to the court's statute to work to activate the role and goal of establishing the court, which is to prevent perpetrators of international crimes from impunity and the official status of a person is not considered when committing crimes that fall within its jurisdiction. And based on the importance of the role that leaders and heads of state play in times of peace and war, as well as the role played by the international criminal judiciary in tracking down and prosecuting these leaders if they commit international crimes in a way that achieves criminal justice, I have chosen the topic of indirect criminal responsibility for committing crimes. The international community to be the subject of a PhD thesis as a modest attempt to fill the legislative void that exists in the texts of the aforementioned articles, and even to develop some solutions in order to achieve international stability, peace and security. On the other hand, the responsibility of the head of the Islamic state lies in all his actions and behaviors, whether as a member of the nation or as the head of the Islamic state. He has a right, or he disposes of the public funds of Muslims in a way that is not in their interest, and this is what will be explained and clarified in the letter.

Keywords: Material pillar, Crimes, Responsibility, Criminal, Islamic jurisprudence.

مقدمة

يشهد التاريخ أحداثاً كثيرة من الجرائم والانتهاكات التي ترتكب أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، التي غالباً ما تكون من طرف طائفة من المجرمين تختلف عن مرتكبي الجرائم العادية؛ لتوافر الصفة الرسمية لهم لكونهم يمثلون دولهم ورمز سيادتها الوطنية، فبعض هذه الجرائم قد يشارك في ارتكابها رؤساء الدول والقادة العسكريون، وبعضها الآخر، يأتي تنفيذاً للأوامر الصادرة منهم، أو على الأقل لعدم اتخاذهم الإجراءات اللازمة للحيلولة دون ارتكابها.

وبعد أن كانت إمكانية مساءلة الرؤساء والقادة جنائياً عن جرائمهم الدولية بمثابة الحلم الذي يصعب تحقيقه؛ نتيجة تمتعهم بسلطات وحصانات تصعب معها المساءلة، غير أن الناظر في كتاب الله يرى أن العقاب يتحقق لكل مجرم؛ قال تعالى: ﴿قُلْ سِيرُواْ فِي ٱلْأَرْضِ فَٱنظُرُواْ كَيْفَ كَانَ عَٰقِبَةُ ٱلْمُجْرِمِينَ ﴿٦٩﴾﴾[1].

لذا شعرت الدول بضرورة وجود نظام قضائي دولي دائم، يتولى مهمة النظر في الجرائم الدولية ومعاقبة مرتكبيها، وذلك من خلال تأسيس المحكمة الجنائية الدولية التي استضافتها اتفاقية لاهاي، وتبنت نظامها الأساسي في١٩٩٨/٧/١٧م ومنحتها الاختصاص في محاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة التي تهم المجتمع الدولي، فكان إنشاء هذه المحكمة خطوة كبيرة نحو ترسيخ المسئولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة، وإنهاء ظاهرة الإفلات من العقاب، واستبعاد الحصانات التي يتمتعون بها ليس بالنص فقط؛ وإنما بالتطبيق العملي من خلال القضايا التي ستعرض في مجال البحث.

حيث إن المسئولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة تعتمد على إخلالهم بالقواعد والالتزامات، سواء ارتكبوا هذه الأفعال بأنفسهم، أو بإعطائهم أوامر لمرؤوسيهم، من ثم تعد المسئولية هنا مسئولية مباشرة، ولا تتوقف المسئولية عند هذا الحد، بل تتسع لتشمل الرؤساء والقادة الذين يعملون بحكم السلطات التي يتمتعون بها لارتكاب جرائم دولية من طرف مرؤوسيهم دون أن يتخذوا الإجراءات التي تؤدي إلى

(١) سورة النمل، الآية: ٦٩.

منع ارتكاب تلك الجرائم، وعليه تكون مسئولية جنائية غير مباشرة.

بالإضافة إلى أن اتفاقية جنيف قد اشترطت لقيام مسئولية الرؤساء بأعمال مرؤوسيهم وجود علاقة بين الرئيس والمرؤوس، بالإضافة إلى العلم والمعرفة، حيث إن رئيس الدولة أو القائد لديه من الأسباب التي تجعله يعلم بجرائم مرؤوسيه؛ بل يعاقبهم عليها.

والناظر في الفقه الإسلامي، يرى أن حماية المجتمع والفرد في آن واحد من أهم أولوياته حتى يسود السلم والأمن في جميع أرجاء العالم، بالإضافة إلى أنه لا جدال في مساءلة الرؤساء والقادة وأن الجميع متساوون لا فرق بين رئيس ومرؤوس في شرع الله الحكيم.

أولا- أسباب اختيار الموضوع:

ترجع أسباب اختيار الموضوع إلى إبراز مجموعة من النقاط؛ أهمها:

١- توضيح جانب المسئولية الدولية الجنائية التي كان ولا يزال شائكاً في إثارته، بالنظر إلى أنه يرتبط بأشخاص غير عاديين لما يتمتعون به من حصانات وامتيازات، وهذا ما يشكل خطراً على سيادة الدول في إهداره لمبدأ الحصانة.

٢- كانت هناك رغبة في معرفة طبيعة هذا الموضوع وكيفية تطبيق المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء سواء على مستوى القضاء أو القانون الجنائي الدولي، مما يجعل الأمر مثيراً للاهتمام في كيفية تنظيم سلوك الرؤساء ومرؤوسيهم، لاسيما في ظل تزايد الحروب، الأمر الذي صاحبه زيادة انتهاكات لقواعد القانون الدولي.

٣- بحث المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء؛ لكونها تضع حافزاً إضافياً للقائد أو الرئيس لإحكام سيطرته على مرؤوسيه، ومن ثم، يكون هناك مزيد من الاحترام لتطبيق قواعد القانون الدولي، وفي الوقت نفسه تضع القادة الذين فشلوا في أداء ما يقع على عاتقهم من واجبات موضع المسئولية، ومن ثم، تحقيق مبدأ العدالة الجنائية.

٤- الحاجة الماسة -في هذا العصر- إلى التأصيل الشرعي لكثير مما يجري حولنا من

أحداث عالمية، أو ما يحدث حولنا من تطورات تشريعية دولية تضمنها القانون الدولي الجنائي الذي يعد من أهم القواعد الدولية في عصرنا الحاضر.

ثانيا- أهداف البحث:

يستهدف البحث من هذه الدراسة تحقيق العديد من الأهداف؛ أهمها:

١- الوقوف على مدى اتساق المسئولية الجنائية غير المباشرة للقادة والرؤساء عن ارتكاب الجرائم الدولية مع مبادئ المسئولية الجنائية بصفة عامة.

٢- الوقوف على مدى فاعلية مبدأ المسئولية الجنائية غير المباشرة للقادة والرؤساء في القضايا المعاصرة.

٣- تزويد القضاء الوطني بقاعدة معلوماتية عند اتخاذ القرار في القضايا التي تتداخل فيها نصوص دولية مع نصوص وطنية.

٤- الوقوف على مدى إمكانية إدراج جرائم الإرهاب كجريمة دولية.

ثالثا- إشكالية البحث:

من أهم الإشكاليات التي واجهتني أثناء البحث في هذا الموضوع هي:

١- ارتباط موضوع البحث بكل من القانون الدولي العام والقانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي، مما يؤدي إلى دارسة هذه العلوم دراسة واسعة ومتعمقة فيما يخص موضوع البحث.

٢- أن مبدأ مسئولية الرؤساء والقادة لا يقتصر فقط على تلك الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون بناء على أوامر رؤسائهم، بل يمتد ليشمل تلك الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون بعلم الرئيس ولكن دون أن يقوم الرئيس بما يلزم لمنع هذه الجرائم أو معاقبة مقترفيها، وهو ما يثير كثيراً من الصعوبات سواء في فهمه أو تطبيقه لتلك المسئولية.

٣- تكمن أيضاً مشكلة البحث في إبراز دور القضاء الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، بإثارته لمسئولية الرؤساء والقادة عن طريق القواعد

القانونية، بل وتحديد مدى النقص الذي يعتري بعض القوانين والعقبات التي تعترضه، والعمل على تداركها والإسهام في بناء عدالة دولية وتفعيلها، فتسهم بشكل فعال وأساسي في القضاء على العوامل التي تؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان.

٤- عدم كفاية التشريعات الوطنية لتحديد المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء عند ارتكابهم جرائم دولية.

٥- صعوبة إثبات الركن المادي للمسئولية الجنائية للقادة والرؤساء.

٦- عدم تصديق كثير من الدول على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مما يحول دون مساءلة قادة الدول غير المصدقة أمام المحكمة.

رابعا- منهج البحث:

بما أن موضوع البحث جاء في إطار دراسة مقارنة؛ فلا غنى عن المنهج المقارن في الموازنة بين أحكام الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

كما أن تتبع أقوال الفقهاء ونصوص القانون يقتضي استخدام المنهج الوصفي التحليلي؛ لإلقاء الضوء على النصوص القانونية الواردة بالبحث، وبيان أحكامها لاستخراج المقترحات والحلول لبعض أوجه النقص في التشريعات القانونية؛ لذا فقد اتبعت في منهج البحث الآتي:

١- تناولت الموضوع بالبحث والدراسة في القانون الجنائي أولاً معولة في ذلك على كتب أساتذة القانون وفقهائه، بالإضافة إلى بعض الكتب القانونية الأخرى والدوريات المتخصصة، كما أشرت -في بعض- الأحيان إلى أحكام محكمة النقض.

٢- أما بالنسبة للجانب الشرعي، فقد قمت بِعَزْو الآيات القرآنية إلى سورها، مُرَاعية -في ذلك- الدقة المتناهية والرجوع إلى كتب التفسير المعتمدة.

٣- لقد استندت إلى الأحاديث، وقُمت بتخريجها تخريجاً علمياً وفقاً للأصول المُعتمدة والمتبعة في ذلك قدر المستطاع بما يتناسب مع موضوع البحث.

٤- عرض آراء الفقهاء في المذاهب الفقهية المختلفة، مع توثيق رأي كل إمام أو مذهب

من كتب التراث الإسلامي الزاخر لدى الفقهاء القدامى.

٥- اسْتَعَنْتُ بكتب اللغة العربية في بيان معاني المصطلحات والمفردات اللغوية الواردة في البحث بالقدر الذي يبين المعنى المقصود منها.

٦- رَاعَيْتُ في الكتابة أن تتسم بالسهولة واليسر، دون الخوض في العبارات التي يصعب على القارئ فهمها مع عدم المساس أو التقصير بعمق البحث.

خامسا- الدراسات السابقة:

إن موضوع المسئولية الجنائية غير المباشرة عن ارتكاب الجرائم الدولية موضوع لم ينل حظه من التحليل والاهتمام، فلم يتجه إليه إلا قدر متواضع من كتب القانون الجنائي الدولي، إذ اقتصرت معظم الدراسات على تناول المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء من الناحية النظرية، حيث توجد عدة كتابات اهتمت بدراسة عناصر المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء في صورتها المباشرة، وهي في معظمها تختلف -إلى حد كبير- عن المسائل التي تعالج المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء في صورتها غير المباشرة، مع الاكتفاء بتناول -مختصر دون تحديد دقيق- لأهم الإشكاليات التي تعوق تطبيق هذه المسئولية الجنائية غير المباشرة، وعليه، لم يتم توضيح تصور مستقبلي لهذه المسئولية يتماشى مع المتغيرات الدولية الحالية؛ لذا حاولت في هذه الرسالة إنشاء تقارب في إيجاد علاقة جديدة بين مسئولية القادة والرؤساء بمرؤوسيهم بصورة غير مباشرة، ومدى تطبيق ذلك على الجرائم الدولية المعروفة، التي تخضع للنظام الأساسي.

لذا فإن المصادر التي تناولت موضوع البحث تناولته بشكل غير مباشر؛ وهي على النحو الآتي:

١- د/ أشرف محمد لاشين. النظرية العامة للجريمة الدولية "دراسة تحليلية تأصيلية" .رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة المنصورة. ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م. رقم ٥٤٥٠.

تتفق هذه الرسالة مع دراستي في تحليل وتأصيل الجريمة الدولية، إذ إنها تتبع المنهج الوصفي التحليلي المقارن.

وتختلف هذه الدراسة عن دراستي من عدة وجوه؛ هي:

- أن دراسة الباحث تتناول الجريمة الدولية من حيث ماهيتها، وأركانها، وأنواعها، وذلك في القانون الجنائي الدولي، في حين اختصت دراستي بالمسئولية الجنائية غير المباشرة عن ارتكاب الجرائم الدولية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي.

- لم يتناول الباحث في دراسته ماهية هذه المسئولية الجنائية غير المباشرة، وشروطها، وأركانها، لا من قريب ولا من بعيد.

٢- د/ محمد عبد المنعم عبد الغني . الجرائم الدولية "دراسة في القانون الدولي الجنائي". رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة عين شمس. ٢٠٠٧م.

سادساً: خطة البحث:

ينقسم هذا البحث إلى مقدمة وثلاثة فروع وخاتمة وذلك على النحو الآتي:-

المقدمة:- تحتوي على (أسباب اختيار الموضوع. أهداف البحث. إشكالية البحث . منهج البحث. الدراسات السابقة).

الفرع الأول: النشاط الإجرامي في القانون الجنائي والفقه الإسلامي.

الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: علاقة السببية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي.

الفرع الأول

النشاط الإجرامي في القانون الجنائي والفقه الإسلامي

حتى يتحمل القائد أو الرئيس المسئولية الجنائية لابد من إثبات أركان الجريمة المنسوبة إليه، التي تتمثل في الركن المادي، فالركن المادي للجريمة هو ما يتدخل في بنائها القانوني من عناصر مادية ملموسة يمكن إدراكها بالحواس[١]، ولذا يتألف من النشاط الإجرامي، والنتيجة، وعلاقة السببية التي تربط بينهما مع الأخذ في الاعتبار خصوصية ما تتميز به علاقة السببية في إطار هذه المسئولية، وعلى ذلك فسنتناول - أولاً- تحليل خصوصية النشاط الإجرامي في مسئولية القادة والرؤساء، ثم ما يترتب على هذا النشاط، ألا وهي النتيجة الإجرامية، ثم تحليل علاقة السببية.

والسلوك ينقسم إلى نوعين تبعاً للشكل الذي يظهر عليه في محيط العالم الخارجي، فقد يكون إيجابياً، وقد يكون سلبياً.

فالسلوك الإيجابي وقد اصطلح على تسميته "بالفعل" هو: الحركة العضلية التي تدفعها إلى العالم الخارجي "إرادة إنسانية".

والسلوك السلبي وقد اصطلح على تسميته "بالامتناع" هو: الإمساك عن الحركة العضلية بواسطة الإرادة أيضاً[٢]، ومن هذا المنطلق فإنه طبقاً لما ورد في المادة (٢٨) من ميثاق روما الأساسي فإن كل قائد عسكري أو رئيس مدني علم أو كان من الواجب عليه أن يعلم بما سيرتكبه مرؤوسه من جرائم تندرج في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (جرائم الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، جريمة العدوان) ولم يمنعه، يعد مسئولاً جنائياً بما ارتكبه مرؤوسوه، وكذلك الحال إذا لم يعاقبه على ما

---

(١) أحمد حسني أحمد طه ـ شرح قانون العقوبات "القسم العام"، كلية الشريعة والقانون بالدقهلية، جامعة الأزهر، الجزء الأول، ١٤٤٢هـ ـ ٢٠٢١م، ص٢٠١.

(٢) د/ مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات "القسم العام"، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، ١٩٩٠م، ص١٢٤وما بعدها، د/ أحمد حسني طه ـ شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٢٠٤.

فعله في حال تمام ارتكاب الجريمة.

ومن ثم، فالنشاط الإجرامي يتخذ صورة الامتناع سواء عن منع ارتكاب الجريمة، أو الامتناع عن المعاقبة عليها في حال تمام ارتكابها، بحيث يعتبر الخطأ مندمجاً في النشاط الإجرامي في صورة الامتناع عن اتخاذ ما يلزم من إجراءات، ويأتي هذا متفقاً مع القانون الجنائي الدولي الذي لا يمكن أن يفرض على رئيس أداء المستحيل، ومن ثم، لا يجوز اعتبار الرئيس مسئولاً جنائياً إلا عن عدم اتخاذ مثل هذه التدابير التي تقع ضمن صلاحياته، وفي نطاق ما يملكه القائد من قدرات مادية في ظل ظروف ارتكاب الجريمة[١].

أي أن التدابير المطلوبة من جانب الرئيس تقتصر على تلك التي تقع ضمن قدرته المادية في ظل الظروف، بما فيها تلك التي تقع خارج صلاحياته الرسمية، فنوع ومدى التدابير التي يتعين اتخاذها يعتمد على درجة من السيطرة الفعالة التي يمارسها الرئيس وتوقيتها، وكذلك على شدة ومدى شيوع الجرائم التي على وشك أن ترتكب[٢].

أما فيما يتعلق بتقييم تلك المقدرة المادية، فإنه يجب أن يتم تقييمها على أساس كل حالة على حدة تبعاً للظروف، ومعرفة مدى قدرة الرئيس على إصدار الأوامر، وما طبيعة الأوامر التي يملك الرئيس القدرة على إصدارها، وطبيعة قدرة الرئيس على القيام بها، ومدى امتثال المرؤوسين للأوامر.

ويمكن القول إنه إذا وفّى القائد بالتزامه باتخاذ كل ما يلزم من تدابير ضرورية

---

(١) سارة أيمن محمد حسن: المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٤٣٩هـ - ٢٠١٨م - ص٨٦ وما بعدها، د/ خالد عكاب حسون العبيدي: الدفع بتنفيذ أوامر الرؤساء في إطار المحكمة الجنائية الدولية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد ١، العدد ٢، الجزء١، ذو الحجة ١٤٢٧هـ - يناير ٢٠١٦م، ص٥١٠، كفاح مشعان العنزي: المسئولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول والحكومات عن ارتكاب الجرائم الدولية في إطار نظام روما الأساسي بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - بدون سنة نشر ، ص١٩٦.

(٢) سارة أيمن محمد حسن: مرجع سابق، ص٩٠.

ومعقولة داخل سلطته، فإنه لا يمكن أن يسأل جنائياً عن أعمال مرؤوسيه، حتى لو ارتكبوا الجرائم، أو لم يتم عقابهم[١].

١- الفشل في منع الجريمة:

اقتصرت هذه الصورة على المسئولية الجنائية غير المباشرة للقادة والرؤساء، كما وردت في المادة (٢٨) من ميثاق نظام روما الأساسي على ألا يتم إدراجها بشكل عام بوصفها إحدى صور الركن المادي، وعلى المحكمة أن تحدد الحالات التي يمكن أن يعد فيها الامتناع صورة من صور الركن المادي، وهو الأمر الذي يخالف مبدأ الشرعية.

ويشمل واجب المنع أن يتم منع الجريمة في كل مراحلها من الإعداد، والتخطيط، وليس فقط منع اكتمال تنفيذها؛ لأن الواجب الأساسي الذي يقع على عاتق القائد هو منع وقوع الجريمة، وبالتالي من باب أولى إذا علم بأي مرحلة من مراحل الإعداد أو الشروع كان لزاماً عليه أن يتدخل لمنعها[٢].

يتضح مما سبق أن امتناع القائد عن منع الجريمة سواء عمداً أو عن إهمال يعد نوعاً من أنواع القبول بارتكابها، ومن ثم، يمكن أن يفسر هذا القبول في ضوء ارتكاب المرؤوس للجريمة كنوع من أنواع التحريض على ارتكابها.

وبناءً على ما تقدم، فإن واجب منع الجرائم الذي يقع على عاتق الرئيس لا يقتصر على منع الانتهاء الكامل من الجرائم المرتكبة، ولكن -أيضاً- التخطيط السابق، أو التجهيز، مادام القائد لديه القدرة الفعلية على المنع من البدء، أو الاستمرار[٣].

---

(١) د/ ضاري خليل محمود: المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، الناشر: منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص٢٤١، طارق الحسيني محمد منصور العراقي: المحكمة الجنائية الدولية كتطوير لمفهوم المسئولية والسيادة مع التطبيق على قضية دارفور، رسالة دكتوراه ـ جامعة المنصورة ـ ٢٠٠٩م ، ص٢٣٥.

(٢) د/ إيهاب الروسان: المسئولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد ١٦، ٢٠١٧م، ص١١٢، د/ نبيل محمود حسن، المسئولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة، ص٧٥.

(٣) د/ أبو الخير عطية: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، =

ومع ذلك فإن مسئولية المنع أثناء التخطيط أو الإعداد للجريمة لا تعني أن يتوقع من الرئيس إحباط كل خطة من مرؤوسيه لارتكاب جريمة، ولكن فقط تلك التي حصل على معلومات بشأنها، أو كان يملك أسباباً معقولة للاشتباه بارتكاب جريمة، التزاماً يفرض الانضباط العام، والحفاظ عليه، ومع ذلك فإذا قام المرؤوس بانتهاك لقواعد القانون الدولي الإنساني، وقواعد القانون الجنائي الدولي على الرغم من اتخاذ الرئيس التدابير اللازمة ففي هذه الحالة لن يتحمل الرئيس أي مسئولية عن أفعال مرؤوسيه(١).

على الجانب الآخر، فإذا فشل القائد في أداء واجبه في منع الجريمة إذا كانت في مرحلة الشروع، فإنه لا يمكن بعد ذلك تبرئة نفسه من المسئولية تحت ذريعة قيامه بمعاقبة الجناة.

وإضافة لما سبق، يجب على الرئيس اتخاذ الإجراءات اللازمة منذ اللحظة التي يعلم فيها أو لديه سبب أن يعلم بالجرائم المرتكبة، أو التي يرتكبها مرؤوسوه، ويقع عبء الإثبات على عاتق الادعاء؛ بحيث إذا لم يتمكن من إثبات فشل القائد، أو الرئيس في القيام بواجبه تصبح المسئولية الجنائية في غير ذات محل للتطبيق.

٢- الفشل في المعاقبة على الجريمة أو إحالة الأمر إلى السلطات:

إن الفشل في منع الجريمة، والفشل في المعاقبة عليها حال ارتكابها لا يمكن أن يعفي من المسئولية الجنائية حال ادعائه بمعاقبة المرؤوسين بعد ذلك. حيث يعد الفشل في المعاقبة هو فشل في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، والانضباط العام، واحترام القوانين بالنسبة للأشخاص الخاضعين لسيطرته(٢).

١٩٩٩م، ص٦٠.

(١) د/ محمد صلاح أبو رجب: المسئولية الجنائية الدولية للقادة، رسالة دكتوراه ـ كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس ـ ١٤٣١هـ. ٢٠١١م ، ص٦٧٠، لواء/ سعد محمد سعدون: دليل القادة لتأمين الوحدات ضد السلوكيات المنحرفة، إدارة المطبوعات والنشر للقوات المسلحة المصرية ـ القاهرة ـ ١٩٩٩م ، ص٧٣.

(٢) محمد عبد السلام محمد عبد السلام: مسئولية رؤساء الدول والقادة في نطاق القانون الدولي

ومن ثَمَّ، لو كان هناك طرف ثالث في العلاقة ما بين الرئيس والمرؤوس، أي أن ما ارتكب الجريمة شخص لا يخضع للسلطة الفعلية للقائد أو لا تربطه به علاقة قائد بجندي، وإنما الجندي الذي يخضع لهذه السلطة المباشرة قد ساعد في ارتكاب هذه الجريمة، أو حرض عليها، إلا إنه لم يكن الفاعل الأصلي فيها.

فقد استقر العرف الدولي -بناءً على أحكام المحاكم الجنائية الدولية- أن مسئولية القائد لا تقتصر على كون الجندي فاعلاً أصلياً في الجريمة؛ وإنما تمتد للشريك بالمساعدة مع طرف ثالث لا يخضع للسلطة الفعلية للقائد، حيث تمتد مسئولية القائد في حالة ما إذا كان النشاط المادي للمرؤوس في صورة نشاط إيجابي أو نشاط سلبي، بأن امتنع عن نشاط إيجابي بغية ارتكاب الجريمة[(١)].

فمثلاً إذا أساء الحراس معاملة السجناء فإنه يعكس أن المرؤوسين المسئولين عن السجن لم يضمنوا أمن المحتجزين بتدابير كافية، أو أهمل المرؤوسون في حماية السجناء، وبالتالي لا تنتفي المسئولية الجنائية للقائد.

على الرغم من أن المادة (٢٨) تتطلب أن تكون المسئولية عن الجريمة الأساسية على أساس أي شكل من أشكال الاشتراك المعترف بها، ولا يشترط في المرؤوس أن يكون هو الفاعل الأصلي في الجريمة، فيكفي أن يكون حرض، ساعد، أمر بارتكاب الفعل الإجرامي[(٢)].

بالإضافة إلى أن القانون الجنائي الدولي قد عرف المساهمة الجنائية بأنها حالة تعدد الجناة الذين يرتكبون ذات الجريمة، ويجمع بينهم هدف إجرامي مشترك، وحيث إنها تتكون من صورتين الأولى هي المساهمة الجنائية الأصلية، والثانية هي المساهمة

=
الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ٢٠١٧م، ص١٠٧.

(١) خديجة واد ـ سارة حيدر، حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي عمر البشير وبينوشيه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بودواو، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، ٢٠١٦م، ص٤٩.

(٢) سارة أيمن محمد حسن: مرجع سابق، ص١٠١.

الجنائية التبعية[١].

وتعد المساهمة الجنائية الأصلية هي إحدى صور المسئولية الجنائية غير المباشرة للقادة والرؤساء، إذ قد يرتكب المساهم الأصلي الجريمة وحده، أو يرتكبها مع آخر وكلاهما مساهم أصلي في الركن المادي للجريمة، أو يرتكبها عن طريق شخص آخر وهو ما يسمى بفكرة الفاعل المعنوي، أو يصدر أمرا بارتكابها، وقد يشرع المساهم الأصلي في ارتكاب الجريمة[٢]، وكافة هذه الصور جرمتها المادة (٣/٢٥)[٣] من نظام روما الأساسي في فقرتيها (أ، ب).

ويلاحظ أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يطابق مفهوم المساهمة الأصلية والتبعية كما هو معمول به في القوانين الوطنية، وفي الوقت نفسه فإن المادة (٣/٢٥) خالفت ما كان منصوصاً عليه ضمن مشروع التقنين الدولي في المادة

(١) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٩٨٨م، ص٣٨٧، أحمد عوض بلال: مبادئ قانون العقوبات، مبادئ قانون العقوبات المصري "القسم العام" ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ٢٠٠٦م ، ص٣٣٧.

(٢) عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب القانونية ـ المحلة الكبرى ـ ٢٠٠٩م، ص١٣٠.

(٣) المادة (٣/٢٥) نصت على ما يلي: "وفقاً لهذا النظام الأساسي يُسأل الشخص جنائياً ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

أ) ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية، أو بالاشتراك مع آخر، أو عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص الآخر مسئولاً جنائياً.

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

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

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

١) إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطوياً على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

٢) أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

(٧/٣٣)[١]، والمقدم من لجنة القانون الدولي إلى مؤتمر روما لإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك لاعتبارات واقعية وقانونية اقتضت خروج نص المادة (٣/٢٥) على النحو الذي وردت به في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مخالفة نص المادة (٧/٣٣)[٢].

فالمادة (٧/٣٣) من مشروع التقنين الدولي جرمت التخطيط للجريمة الدولية بوصفه جريمة مستقلة، لا علاقة لها بالمساهمة التبعية في هذه الجريمة.

ويرى جانب من الفقه أن جريمة التحريض على ارتكاب الجريمة الجنائية الدولية يجب أن يتم التوسع فيها بحيث يعاقب المحرض، حتى ولو لم يقدم من تم تحريضه على ارتكاب الجريمة، وكذلك في حالة إذا كان التحريض قد أدى إلى ارتكاب جريمة أخرى غير تلك التي تم التحريض في شأنها[٣].

ووفقاً لما سبق، يتبين أن كل من أمر بارتكاب الجريمة الدولية يعد مساهماً أصلياً؛ فالقادة والرؤساء هم كبار المسئولين في الدول، ولا تنفذ الأمور الكبيرة إلا بأوامر

---

(١) المادة (٣٣) نصت على: "١- في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة لا يعفى الشخص من المسئولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالاً لأمر حكومة أو رئيس عسكرياً كان أو مدنياً عدا في الحالات التالية:
أ) إذا كان على الشخص التزام قانون 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.
٢- لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية".

(٢) محمد عبد المنعم عبد الغني: القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة ـ الإسكندرية ـ ٢٠٠٨م، ص١٠٠.

(٣) محمد صلاح أبو رجب: المسئولية الجنائية الدولية للقادة: مرجع سابق، ص٥٠٠، عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص١١٠، بشار رشيد: المسئولية الجنائية الدولية على الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بلقائد تلمسان، ٢٠١٨م، ص٢٠٩ وما بعدها.

منهم؛ لذا فإن ارتكاب الجرائم الدولية من جرائم الحرب وجرائم الإبادة الجماعية، وجرائم ضد الإنسانية غالباً ما تتم بأوامر من هؤلاء القادة والرؤساء، وهذه الأوامر تجعل من القادة أو الرؤساء مساهمين أصليين في ارتكاب تلك الجرائم حتى ولو قام بارتكاب السلوك المادي القوات العسكرية التابعة لهم أو مرؤوسوهم، وذلك لأنها تعمل تحت إمرتهم، ونفذت سلوكها الإجرامي تنفيذاً لهذه الأوامر(١).

ويتضح أن امتداد تلك المساءلة إنما يكون نوعاً من الطمأنينة، والاستقرار، والحفاظ على السلم والأمن الدوليين، الذي يجعل القائد دائماً في يقظة دائمة ومستمرة لأفعاله وأفعال مرؤوسيه، حتى لا يقع تحت طائلة القانون، ويُسأل عن أعماله.

أما الفقه الإسلامي، فقد تحدث عن الامتناع والإحجام عن القيام بالواجب الذي ينسب إلى الفاعل، وهو ما يعرف بالموقف السلبي، وهو العنصر الفارق بين جرائم الفعل الإيجابي وجرائم الامتناع، ولذلك لابد من تحقق الامتناع من الواجب على وجه يحدث به التعدي، بحيث يستوجب المساءلة عليه شرعاً(٢).

حيث أن أقوال الأُصوليين في "أن الترك فعل":

فيقول الإمام الغزالي: "الكف فعل إذا قصد"(٣). ويقول الشاطبي: "الكف عن الفعل فعل إذا قُصد"(٤).

---

(١) أحمد أبو الوفا: الملامح الأساسية لتطوير المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور بعنوان "المحكمة الجنائية الدولية" الدراسات الدستورية والتشريعية، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، عام ٢٠٠٣م، ص٤١.

(٢) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي ـ الطبعة الأولى ـ بدون سنة، ص٣٧٧.

(٣) أبو حامد محمد بن محمد (ت: ٥٠٥هـ): المستصفى في علم الأصول: تحقيق محمد عبد السلام بعد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ، ص٧٢.

(٤) أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي (ت: ٧٩٠هـ): الموافقات، تحقيق مشهور حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.١٩٩٧م، جـ٤، ص٢٥١.

ويقول الزركشي: "الترك فعل إذا قصد"[١].

ويتحقق عنصر الإحجام والامتناع بأن يقوم المكلف بالامتناع عن القيام بالواجب الشرعي سواء كان هذا الواجب يتعلق بحق الله أو بحق من حقوق العباد، والامتناع هنا يتحقق حيث إن امتناع الرئيس مرؤوسيه عن ارتكاب الجريمة أو منع معاقبتهم، أو فشله في إحالة الأمر إلى السلطات يجعل الرئيس مسئولاً[٢].

لقد نبهت الشريعة الإسلامية إلى خطورة وأهمية هذا النوع من الجرائم، وقال ابن القيم الجوزية: إن فعل المعصية أو الذنب بالامتناع غالباً ما يكون أعظم من فعلها بالمخالفة، وأشار إلى أن معصية إبليس بالترك أعظم من معصية آدم بالفعل، فقد عصى إبليس ربه بمجرد الأمر، واستجاب آدم بمجرد الأمر[٣].

وحكم السلوك في الشريعة أو الوسيلة كما يسميها ابن القيم هو حكم ما تقضي إليه، فإن كان امتناعاً عن واجب فهي محرمة، وإن كانت عن مندوب أو سنة فمكروهة، وإن كانت عن المباح فلا شيء[٤].

الأدلة من القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴿٧٢﴾﴾[٥].

---

(١) بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي (ت: ٧٧٢هـ): المنثور في القواعد، تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م، جـ١، ص٢٨٤.

(٢) الإمام/ محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي ـ القاهرة ـ ١٩٩٨م، ص٢٧٥.

(٣) محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية (ت: ٧٥١هـ): إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ.١٩٩١م، جـ٣، ص١٢٥.

(٤) ابن الجوزي: إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ص١٢٦.

(٥) سورة الأحزاب، الآية: ٧٢.

وجه الدلالة:

الأمانة هي التكاليف والطاعة والفرائض التي فرضها الله على العباد وائتمنهم عليها، إن أدوها أثابهم، وإن ضيعوها عاقبهم، وعلى هذا فإن ترك الواجبات المفروضة والامتناع عن تنفيذها، ومحاولة التفلت أو التهرب منها من غير مانع شرعي معتبر يعتبر خيانة للأمانة وتضييعاً لها، وسيسأل العباد عنها يوم الفصل[١].

وقوله تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ فِتۡنَةٗ لَّا تُصِيبَنَّ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمۡ خَآصَّةٗۖ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ ٢٥﴾[٢].

وجه الدلالة:

إن الله يأمر المؤمنين ألا يُقِرُّوا المنكر بين أَظْهُرِهم بتركهم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، بل يجب على الطائعين منهم أن يمنعوا العاصين، وإلا ستحل عليهم الفتنة العامة والعذاب الأليم[٣].

ويؤيد هذا المعنى ما جاء في السنة:

١- عن سيدنا عدي بن عميرة الكندي رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال:

سمعت رسول الله صَلَّىٱللَّهُعَلَيْهِوَسَلَّمَ يقول: **"إِنَّ الله لَا يُعَذِّبُ الْعَامَّةَ بِعَمَلِ الْخَاصَّةِ حَتَّى يَرَوُا الْمُنْكَرَ بَيْنَ ظَهْرَانَيْهِمْ وَهُمْ قَادِرُونَ عَلَى أَنْ يُنْكِرُوهُ، فَلَا يُنْكِرُونَهُ، فَإِذا فَعَلُوا ذَلِكَ عَذَّبَ الله الْخَاصَّةَ وَالْعَامَّةَ"**[٤].

---

(١) محمد بن جرير الطبري (ت: ٣١٠هـ): جامع البيان في تأويل القرآن، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.٢٠٠٠م، جـ ٢٠، ص٣٣٧.

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٢٥.

(٣) أبو عبد الله محمد القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، دار الكتب المصرية ـ القاهرة ـ ١٣٨٤هـ.١٩٦٤م ، جـ٧، ص٣٩١.

(٤) أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: ٢٤١هـ): مسند الإمام أحمد بن حنبل، باب: عدي بن عميرة الكندي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ . ٢٠٠١م، جـ ٢٩، ص٢٥٨.رقم ١٧٧٢٠، وحسنه الأرناؤوط وباقي رجال الإسناد ثقات.

وعن سيدنا المنذر بن جرير عن أبيه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال:

قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**مَا مِنْ قَوْمٍ يَعْمَلُونَ بِالمَعَاصِي وَفِيهِم رَجُلٌ أَعَزُّ مِنْهُم وأَمْنَعَ لا يُغَيِّرونَ إلا عَمَّهُمُ الله عَزَّوَجَلَّ بِعِقَابٍ، أو قال: أَصَابَهُمُ الْعِقَابُ**"(١).

الأدلة من السنة:

- ما روي عن سيدنا عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه قال: "**أَلَا كُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئول عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالإِمَامُ الَّذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ وَهُوَ مَسْئولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ عَلَى أَهْلِ بَيْتِ زَوْجِهَا وَوَلَدِهِ وَهِيَ مَسْئولَةٌ عَنْهُ، وَعَبْدُ الرَّجُلِ رَاعٍ عَلَى مَالِ سَيِّدِهِ ومَسْئولٌ عَنْه، أَلَا فَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ**"(٢).

وجه الدلالة:

في الحديث الشريف دلالة على تقرير شمولية مبدأ التكليف والمسئولية عن الذات وعما يجب تجاه الآخرين، فإن التنصل منه وإهماله يوجب المساءلة، وهذا يعم جميع طبقات الأمة من أعلى قمة فيها وهو الأمير إلى أدنى طبقة فيها وهو العبد(٣).

- وما روي عن سيدنا أبي طلحة الأنصاري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**مَا مِنْ امْرِئٍ يَخْذُلُ امْرَأً مُسْلِمًا فِي مَوْضِعٍ تُنْتَهَكُ فِيهِ حُرْمَتُهُ وَيُنْتَقَصُ فِيهِ مِنْ عِرْضِهِ إِلَّا خَذَلَهُ الله فِي مَوْطِنٍ يُحِبُّ فِيهِ نُصْرَتَهُ، وَمَا مِنْ امْرِئٍ يَنْصُرُ مُسْلِمًا فِي مَوْضِعٍ يُنْتَقَصُ فِيهِ مِنْ عِرْضِهِ وَيُنْتَهَكُ فِيهِ مِنْ حُرْمَتِهِ إِلَّا نَصَرَهُ الله فِي مَوْطِنٍ يُحِبُّ فِيهِ نُصْرَتَهُ**"(٤).

---

(١) مسند الإمام أحمد بن حنبل: مرجع سابق، باب: حديث جرير بن عبد الله، جـ ٣١، ص٥٣٠، رقم: ١٩١٩٢، حسنه الأرناؤوط في نفس المصدر.

(٢) محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، باب: الجمعة في القرى والمدن، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، جـ٢، ص٥، ٨٩٣..

(٣) د/ موسى شاهين لاشين: فتح المنعم شرح صحيح مسلم، باب: وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، الناشر: دار الشروق، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م، جـ٧، ص٤٥١.

(٤) سنن أبي داود: باب: ما جاء في رجل قد اغتابه، المكتبة العصرية ـ صيدا ـ بيروت، جـ ٣، ص٣٣٤، رقم

وجه الدلالة:

في الحديث الشريف دلالة على أن نصرة المسلم في حال الضعف واجب لمن قدر عليها وإلا استحق المُعرض عن النصرة العقاب من الله؛ وذلك لأن نصرة المظلوم (المسلم) الضعيف في حال الإمكان فرض واجب(١).

ويؤكد ذلك حديث أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن أبيه عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: "**مَنْ أُذِلَّ عِنْدَهُ مُؤْمِنٌ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يَنْصُرَهُ فَلَمْ يَنْصُرْهُ، أَذَلَّهُ الله عَلَى رُءُوسِ الْخَلائِقِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ**"(٢).

وجه الدلالة: في الحديث الشريف دلالة على التأكيد الشديد على وجوب نصرة المظلومين وإعانة الملهوفين، وأن الامتناع عنها مع القدرة عليها يترتب عليها وعيد من الله يوم القيامة(٣).

ومن خلال النصوص السابقة تبين أن الامتناع ينطبق على السلوك الإجرامي فيما يخص البحث بشكل لا لبس فيه ولا غموض.

=

٤٨٨٤، صححه الألباني برقم: ٥٦٩٠.

(١) د/ موسى شاهين لاشين: المنهل الحديث في شرح الحديث، باب: المظالم، الناشر: دار المدار الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م، جـ٢، ص٣٣٠.

(٢) مسند الإمام أحمد بن حنبل: حديث سهل بن حنيف، مرجع سابق، جـ٢٥، ص٣٦١، رقم ١٥٩٨٥، المعجم الكبير للطبراني: باب: أبو أمامة بن سهل، مكتبة ابن تيمية ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٥هـ.١٩٩٤م، جـ٦، ص٧٣، رقم ٥٥٥٤.

(٣) أحمد بن محمد بن علي بن حجر السعدي الأنصاري شهاب الدين أبو العباس (ت: ٩٧٤هـ): الفتح المبين بشرح الأربعين، باب: أخوة الإسلام، الناشر: دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ . ٢٠٠٨م، جـ١، ص٥٥٩.

الفرع الثاني

النتيجة الإجرامية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي.

لما كانت النتيجة هي الآثار التي يلحقها السلوك بالمصلحة المحمية، والمتضمنة الإضرار بها، أو تهديدها بالضرر[١]؛ فإن عنصر النتيجة يعد من العناصر الأساسية للركن المادي لمسئولية القادة والرؤساء عن أعمال مرؤوسيهم وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فهي من وجهة نظر شرَّاح القانون تتنوع إلى نوعين: مادية، وقانونية، وذلك فيما يلي:-

أولاً: النتيجة المادية: هي الأمر الذي يحدث من جراء النشاط في الخارج برابطة السببية بمعنى أن النشاط يعتد به القانون، وهذا الأثر أو النتيجة الذي يرتبط بالنشاط هو السبب المؤدي للنتيجة بصرف النظر عن تداخل عوامل أخرى أم لا، وعلى هذا فالنشاط الذي يحدث من الجاني قد ترتب عليه آثار مادية متعددة، ولكن الشارع لا ينظر إلا إلى أثر واحد فقط يصدق عليه وصف النتيجة، ومن ثم يعتد به[٢].

والنتيجة المادية بحسب مفهومها المشار إليه ليست لازمة في كل الجرائم، بمعنى أن من الجرائم ما يكتفى فيها بالسلوك أو النشاط فقط الذي يقع عن الشخص ويعتبر هذا كافياً للقول بالتجريم بدون نظر إلى النتيجة ويطلق عليها الجرائم الشكلية[٣].

ثانياً: النتيجة القانونية: إذا كانت النتيجة المادية تتمثل في إحداث تغيير في العالم الخارجي يعتد به القانون، فإن النتيجة القانونية تتمثل في العدوان على الحق أو المصلحة التي يحميها القانون، وهذه النتيجة لازمة في جميع الجرائم، فالمشرع

---

(١) د/ محمد صلاح أبو رجب: المسئولية الجنائية للقادة، مرجع سابق، ص٦٢٧.

(٢) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٢٧١، د/ مأمون سلامة، مرجع سابق، ص١٦٧.

(٣) د/ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات "القسم العام"، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، ٢٠١٥، ص٣٣٣.

الوضعي يحمي الحقوق والمصالح التي يرى أنها جديرة بالحماية، ومن ثم يعاقب على الاعتداء عليها، بصرف النظر أن يكون هذا الاعتداء على الأشخاص أو الأشياء، وبصرف النظر عن إصابتها بالضرر أو تعرضها للخطر[١]، ونظراً لأن بحث النتيجة المترتبة على النشاط الإجرامي يمكن التوصل إليه من خلال عرض بعض صور هذه الجرائم الدولية وهي على النحو الآتي:

١- جريمة الإبادة الجماعية:

وتعني وفقاً للمادة السادسة من الميثاق أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية، أو أثنية، أو عرقية، أو دينية بصفتها إهلاكاً كلياً أو جزئياً.

١- قتل أفراد الجماعة.

٢- إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.

٣- إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً.

٤- فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

٥- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

٢- جريمة ضد الإنسانية:

وهي كما أوردتها المادة السابعة من الميثاق متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

١- القتل العمد.

٢- الإبادة.

٣- الاسترقاق.

---

(١) أحمد عوض بلال. مبادئ قانون العقوبات المصري، مرجع سابق، ص٢٠٩، د/ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص٣٣٥.

٤- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان.

٥- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي.

٦- التعذيب.

٧- الاغتصاب، أو الاستبعاد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة.

٨- اضطهاد أية جماعة محددة، أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية، أو عرقية، أو قومية، أو إثنية، أو ثقافية، أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (٣)، أو لأسباب أخرى من المتفق عالمياً على أن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة، أو أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

٩- الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة، أو في أذى خطير يلحق بالجسم، أو بالصحة العقلية، أو البدنية.

٣- جرائم الحرب:

وهي جملة من الأفعال تضمنتها المادة الثامنة من الميثاق يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة، أو سياسة عامة، أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم لغرض هذا النظام الأساسي تعني (جرائم حرب):

١- الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المؤرخة ١٢ أغسطس ١٩٤٩م؛ مثل:

أ) القتل العمد.

ب) التعذيب، أو المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك إجراء تجارب بيولوجية.

٢- الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية

المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي.

٣- في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي، الانتهاكات الجسيمة للمادة (٢) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في ١٢ أغسطس ١٩٤٩م ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكاً فعلياً في الأعمال الحربية.

٤- الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي.

٤- جرائم العدوان:

اتفقت الدول الأعضاء في عام ٢٠١٠م على تعديل ميثاق روما، وإدراج جريمة العدوان بوصفها إحدى الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة، ثم وضع تعريف للعدوان وفقاً للميثاق بأنه "التخطيط، والإعداد، والبدء، أو التنفيذ من شخص في وضع يمكنه من السيطرة أو توجيه الإجراء السياسي أو العسكري للدولة، لفعل عدواني، والذي بطبيعته وحجمه، وخطورته يمثل انتهاكاً لميثاق الأمم المتحدة.

وتعد الجرائم الدولية التي ورد ذكرها في الميثاق من جرائم الضرر، والتي يتطلب قيام المسئولية عن ارتكابها وقوع ضرر مادي، وبالتالي تعد الجريمة غير كاملة إذا لم يترتب على ارتكابها أي ضرر مادي، على أن يختلف نوع هذا الضر باختلاف نوع الجريمة، ووصفها، كما ورد في المواثيق المختلفة للمحاكم الجنائية الدولية، ويتحدد وصف الضرر بناءً على اختلاف الجريمة الدولية[(١)].

ويتضح مما سبق، أن إثبات وجود النتيجة يتمثل في تحديد مدى مطابقة الضرر الناتج عنها للصورة الإجرامية الموجودة في المواثيق الجنائية الدولية، بحيث إذا اختلف عنها أصبح لا يعد جريمة دولية.

والناظر في الفقه الإسلامي، يرى أن الضرر والنتيجة الإجرامية حاصلة ومتحققة فيه، إذ لولا الامتناع لما حصل الضرر، ولما تحققت النتيجة الإجرامية.

(١) د/ محمد المهدي، دوللي حمد: الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بحث مقدم إلى ندوة المحكمة الجنائية الدولية، بدون سنة، ص٢٨٩.

ولذا قال ابن القيم: "المقصود بالنتيجة هو ما نتج عن السلوك الضار من نتائج ضارة فقال: استسقى رجل على باب قوم فلم يسقوه. وهذا سلوك الامتناع المحرم. قال: حتى أدركه العطش فمات، وهذا يعني النتيجة بغض النظر عن المقصود، فما كان من سيدنا عمر إلا أنه ضمنهم إياه، ولو أرادوا قتله بذلك لقتلهم به"[١].

وقال ابن القيم أيضاً: "الاحتياط لحرمات الله يوجب الضرب على يد الآثم من وقت ابتداء السير في الطريق؛ لئلا يصل إلى غايته، وأن للوسائل أحكام الغايات عملاً بالقصد منها، ويعزر عليها[٢]"، فمن يرى أن يعزر يعاقب على الشروع أو التحضير، وهو متروك لولي الأمر بما يحقق المصلحة العامة، وهذا ما يوقف إلى حد كبير التحضير والشروع في الجرائم العامة، ومن يرى أنه لا يعاقب يلحق هذا النوع من التصرفات (الشروع أو التحضير) على النوايا، والله لا يحاسب على النوايا ما دام العمل في ذاته في دائرة المباح[٣].

وحيث إن الامتناع المحرم هو ما ترك فيه المكلف واجباً أو ارتكب فيه محرماً؛ قال ابن تيمية رَحِمَهُ ٱللَّهُ "**كل من ترك الواجبات التي أمر الله بها أو انتهك المحرمات التي نهى الله عنها مما يجب القتال عليه يقتل**"[٤]. حيث إن "**من صُورِ العقاب في الشريعة حبس الممتنع عن دفع الحق إلجاءً إليه**"[٥].

---

(١) ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، جـ٢، ص٤٤.

(٢) ابن القيم: إعلام الموقعين، مرجع سابق، جـ٢، ص٤٥.

(٣) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص٣٨٩.

(٤) تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحنبلي الدمشقي (ت: ٧٢٨هـ): الحسبة في الإسلام، باب: العقوبات الشرعية، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بدون سنة، جـ١، ص٤٥.

(٥) د/ وهبة بن مصطفى الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة، جـ٧، ص٥٩٣.

الفرع الثالث

علاقة السببية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي

علاقة السببية هي العلاقة القائمة بين السلوك والنتيجة، وتُثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة. ولتحديد معيار علاقة السببية فيما إذا كانت هذه العلاقة تقوم بين الفعل والنتيجة لمجرد كونه عاملاً أياً كان من عواملها، أم أنه يتعين أن يكون ذا أهمية خاصة، فقد اختلفت الآراء في هذا الشأن إلى عدة نظريات أهمها:

أولاً: نظرية السببية المباشرة "نظرية السبب الأقوى أو الفعَّال".

وهذه النظرية تعتد بالسبب الفعَّال والمباشر الذي أسهم بالدور الأول في تحقق النتيجة، أما ما عداه من الأسباب الأخرى، فإنما هي ظروف أو عوامل أو شروط ساعدت في تحقق النتيجة وهيأت لحدوثها[١].

فإذا ساهم فعل الجاني مع غيره من العوامل في إحداث وفاة المجني عليه فإن علاقة السببية تقوم بين هذا الفعل وهذه النتيجة، لو كانت العوامل الأخرى التي ساهمت مع الفعل أشد فعالية في إحداث النتيجة وسواء أكانت عوامل عادية أو شاذة[٢]، والفيصل في تحديد ما إذا كان عامل معين قد ساهم في إحداث النتيجة هو معرفة ما إذا كان هذا العامل يعتبر شرطاً لا غنى عنه لحدوث النتيجة، فإذا كانت النتيجة لم تكن لتحدث لولا تحقق هذا العامل فإن الفعل يكون قد ساهم في حدوث النتيجة، وبالتالي يعد سبباً لتحققها، أما إذا كانت النتيجة تتحقق ولو لم يقع الفعل انقطعت بينهما صلة السببية[٣].

---

(١) د/ أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات "القسم العام" الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة السادسة، ٢٠١٥م، ص٣٧٢.

(٢) د/ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص٣٧٠.

(٣) د/ أحمد حسني طه، مرجع سابق، ص٢٢١ وما بعدها.

ثانياً: نظرية تعادل الأسباب:

تذهب هذه النظرية إلى أن جميع العوامل التي تسهم في إحداث النتيجة تعد عوامل متعادلة من حيث تأثيرها السببي، فتقوم علاقة السببية بين كل منها وبين هذه النتيجة.

ثالثاً: نظرية السببية الملائمة:

ومقتضى هذه النظرية أنه عند تعدد العوامل التي أدت إلى إحداث النتيجة، ينبغي أن نعتد فقط بالعامل الذي من شأنه إحداث النتيجة وفقاً للمجرى العادي للأمور، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان هذا العامل ينطوي في ذاته عند اتخاذه على إمكانية تحقيق النتيجة عادة[١].

ومقتضى ذلك أن السلوك الإجرامي لا يصلح لأن يكون سبباً للنتيجة لمجرد مساهمته في حدوثها، وإنما يلزم أن يتوافر فيه الصلاحية لإحداث النتيجة وفقاً للمجرى العادي للأمور[٢].

ووفقاً لهذه النظرية أن سلوك الجاني يعتبر سبباً للنتيجة، ولو أسهمت معه في أحداث هذه النتيجة عوامل أخرى متى كانت عوامل مألوفة مما تجري به تجربة الحياة، ولكن على العكس لا يعتبر سلوك الجاني سبباً للنتيجة إذا تداخلت معه عوامل أخرى شاذة غير مألوفة، فتتحمل هذه الأخيرة وحدها تبعة النتيجة[٣].

---

(١) د/ عبد الحكم فودة: أحكام رابطة السببية في الجرائم العمدية وغير العمدية، الناشر: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة، ص١٢٠. د/ رؤوف عبيد: السببية في القانون الجنائي، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٤م، ص٥٣.

(٢) د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص٣٢٤.

(٣) د/ عبد الحكم فودة ـ أحكام رابطة السببية في الجرائم العمدية وغير العمدية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة، ص١٢٠، د/ رؤوف عبيد ـ السببية في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٤م، ص٥٣.

وبتطبيق علاقة السببية فيما يخص بحثنا نجدها تحتل . أي علاقة السببية . مكانة جديرة بالاهتمام.

حيث تحتل علاقة السببية مكانة بارزة في بحث المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء عن أعمال مرؤوسيهم، فعلى الرغم من أن مواثيق المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة لم تهتم بتوافر علاقة السببية بين فشل القائد في منع المرؤوس من ارتكاب الجريمة، أو معاقبته على ارتكابها، فالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة أقامت حدوداً واضحة لأهمية وجود هذه العلاقة كأحد الركائز الأساسية لمساءلة القائد أو الرئيس جنائياً[١].

لقد اشترط النظام الأساسي للمحكمة شرط السببية لإقامة المسئولية الجنائية للرؤساء بسبب فشلهم في منع الجرائم، أو المعاقبة على ارتكابها من قبل مرؤوسيهم، حيث يمكن اعتبار علاقة السببية متأصلة في العلاقة بين الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون، وفشل الرئيس في اتخاذ التدابير ضمن صلاحياته لمنعها، وفي هذه الحالة يعتبر فشل القائد في المنع مرتبطا سببياً بارتكاب الجرائم، لعدم الوفاء بواجبه في المنع، إذ إنه لو قام به لم تكن أعمال مرؤوسيه قد ارتكبت[٢].

ويستفاد من ذلك، أن هذا المعيار قد يحمل بين معانيه بعضاً من عناصر المسئولية المفترضة، التي تقضي بالمسئولية الجنائية للشخص بمجرد ارتكابه للجريمة، ودون الحاجة إلى بحث ما إذا كان قد عمد إلى ارتكابه من عدمه، إلا أن المحكمة الجنائية الدولية الدائمة قد أوضحت موقفها؛ حيث اشترطت وجود سلطة فعلية للقائد على المرؤوس، والتي تتيح للقائد إمكانية التدخل لمنع الجريمة كأساس لاعتبار علاقة السببية متضمنة، وليس وصف القائد[٣].

بالإضافة إلى أن المحكمة اشترطت السيطرة الفعلية للقائد، على الأقل عندما

(١) د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ٢٠١٦م، ص٣٢٤.

(٢) خديجة واد ـ سارة حيدر: حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها، مرجع سابق، ص٥٠.

(٣) سارة أيمن محمد حسن: مرجع سابق، ص١١٢.

تكون الجرائم على وشك ارتكابها نتيجة لفشله في ممارسة السيطرة بشكل صحيح في مثل هذا الوقت.

ونظراً لأن المادة (٢٨/أ) من النظام الأساسي لم توضح مستوى السببية المطلوبة، فستكون الطريقة المتاحة لتحديد مستوى السببية هو لو أن القائد قام بالوفاء بواجبه في اتخاذ تدابير مقبولة وضرورية لمنع ارتكاب الجرائم لم تكن قواته قد ارتكبت الجرائم، فإنه لن يكون من العملي التنبؤ بالضبط ماذا كان سيحدث لو وفى القائد بالتزاماته، بمعنى أنه لا توجد علاقة سببية مباشرة يلزم إنشاؤها بين إغفال الرئيس والجريمة التي يرتكبها مرؤوسوه، لذلك اشترطت المادة (٢٨) إثبات أن إغفال القائد قد زاد من خطر ارتكاب الجرائم حتى يتحمل المسئولية الجنائية اللازمة[١].

والناظر في الفقه الإسلامي، يرى أن لقيام رابطة السببية أن يكون الضرر أو النتيجة الإجرامية سببها هو موقف الامتناع عن القيام بالواجب؛ بحيث يتوقف حصولها (أي النتيجة الإجرامية) على مجرد الامتناع وترك الفعل أو القول[٢].

ورابطة السببية ثابتة بالنصوص الشرعية، فالجرائم في الفقه الإسلامي تنقسم من جهة الركن المادي إلى الجريمة المباشرة، والجريمة الغير مباشرة (الجريمة بالتسبب) (بطريق إيجابي وآخر سلبي) وما يخص بحثنا الجريمة بالتسبب (التسبب السلبي).

القتل بالتسبب السلبي يكون على ضربين؛ هما:

١) تسبب سلبي يقع بطريق إيجابي.

٢) تسبب سلبي محض مجرد عن الفعل الإيجابي.

أولاً: القتل بالتسبب السلبي الذي يقع بطريق إيجابي:

فقد اختلف الفقهاء في حكم جريمة التسبب الإيجابي أو المحض على ثلاثة أقوال:

---

(١) د/ محمد صلاح أبو رجب: مرجع سابق، ص٦٨٤.

(٢) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص٣٧٧.

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] إلى أن القتل بالسبب الإيجابي كالمباشرة، وهو عندهم من قبيل العمد المحض بشرط أن يقصد به العدوان، وأن يتوفر فيه السبب الذي من شأنه أن يقتل غالباً، كما لو أمسك إنساناً ليقتله آخر، أو رجع الشهود عن الشهادة بعد استيفاء القصاص من الجاني

(١) المالكية: "من منع فضل مائه مسافراً عالماً بأنه لا يحل له منعه، وأنه يموت إن لم يسقه، قُتل به، وإن لم يَلِ قتله بيده" ينظر: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: ١٢٣٠هـ): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، باب: أحكام الدماء والقصاص وأركانه، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، بدون تاريخ، جـ٤، ص٢٤٦.

(٢) قال الشافعي: "وإن طين رَجُل على رجل بَيْتاً ولم يدعه يصل إليه طعام ولا شراب أياماً حتى مات أو حبسه في موضع وإن لم يُطين عليه ومنعه الطعام أو الشراب مدة الأغلب من مثلها أنه يقتله فمات قُتل به، وإن مات في مدة الأغلب أنه يعيش من مثلها ففيها العقل ولا قود فيه" وقال: "فإن حبسه فجاءه بطعام أو شراب ومنعه الطعام فلم يُشرّبه حتى مات ولم تأت عليه مدة يموت أحد منع الطعام في مثلها فلا عقل ولا قود؛ لأنه ترك أن يشرب فأعان على نفسه ولم يمنعه الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد منعها الطعام ولو كانت المدة التي منعه فيها الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد من مثلها قتل به، وإن كان الأغلب أن لا يموت من مثلها ضمن العقل" ينظر: الشافعي: الأم، باب: العمد الذي يكون فيه القصاص، دار المعرفة ـ بيروت ـ ١٤١٠هـ. ١٩٩٠م، جـ٦، ص٧، وقال زكريا الأنصاري الشافعي: "لو حبسه ومنعه الطعام أو الشراب والطلب له مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً أو عطشاً ومات لزمه القود، لكونه عمداً؛ لظهور قصد الإهلاك به، وتختلف المدة باختلاف المحبوس قوة وضعفاً، والزمان حراً وبرداً، فنقد الماء في الحر ليس كهو في البرد، وكذا يلزمه القود إن سبق له جوع أو عطش، وكانت المدتان تبلغان المدة القاتلة وعلمه الحابس لما ذكر" ينظر: زكريا ابن محمد بن زكريا الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ): أسنى المطالب في شرح روض الطالب، باب: فيما لا مدخل من الأفعال، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، بدون تاريخ، جـ٤، ص٤.

(٣) قال الموفق ابن قدامة: "فإن حبسه ومنعه الطعام أو الشراب حتى مات جوعاً وعطشاً في مدة يموت في مثلها غالباً فعليه القود؛ لأن هذا يقتل غالباً، وهذا يختلف باختلاف الناس والزمان والأحوال، فإذا عطشه في شدة الحر مات في الزمن القليل، وإن كان رياناً والزمن باردا أو معتدلا لم يمت إلا في زمن طويل فيعتبر هذا فيه، فإن كان في مدة يموت في مثلها غالباً ففيه القود، وإن كان في مدة لا يموت في مثلها غالباً فهو عمد الخطأ" ينظر: ابن قدامة: المغني، باب: القتل العمد، مكتبة القاهرة ـ بدون طبعة ـ ١٣٨٨هـ.١٩٦٨م ، جـ٨، ص٢٦٥.

بقصد قتله، فهذه الصور حصل القتل فيها بطريق السبب لا المباشرة، وقصد بها إلحاق الضرر بالغير، فيجب فيها القصاص.

أدلة الجمهور على أن القتل بالتسبب السلبي يقع بطريق إيجابي يوجب القصاص:

استدل الجمهور بأدلة من السنة والمعقول:

أولاً: أدلتهم من السنة:

ما روي عَنِ سيدنا ابْنِ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ "**دَخَلَتِ امْرَأَةٌ النَّارَ فِي هِرَّةٍ حَبَسَتْهَا، فَلَمْ تُطْعِمْهَا، وَلَمْ تَدَعْهَا تَأْكُلُ مِنْ خَشَاشِ الأَرْضِ**"(١).

وجه الدلالة:

لقد حذر النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من الوقوع فيما وقعت فيه المرأة، وقال "فلكم في سقي كل ذي كبد رطبة أجر، وعليكم في تعذيب أو إهمال ما تحت أيديكم من وزر، وأن الله ليعذب من يعذب مخلوقاته"(٢).

في الحديث الشريف دلالة على أن الفعل الإيجابي إذا اجتمع مع الموقف السلبي لإحداث نتيجة إجرامية واعتبار الرابطة السببية بينها وبين الامتناع أمرا مستوجب العقوبة، وإن حدث مع هرَّة فمن باب أولى مع إنسان.

الدليل من المعقول:

إن القتل حصل بما من شأنه أن يقتل غالباً يجري العادة في ذلك وهو مؤثر في التلف، وهذا يشترك مع القتل بالمباشرة، فكله من قبيل العمد الموجب للقصاص، فإن السبب هو ما يلزم من وجوده وجود التلف، ولكنه متلف في العادة، فمنع الطعام والشراب كلها أسباب مهلكة، فكيف إذا اجتمع معها الفعل الإيجابي وهو الحبس

(١) البخاري: صحيح البخاري، مرجع سابق، باب: اتقوا النار ولو بشق تمرة، جـ٢، ص١١، رقم ١٤١٨.
(٢) د/ موسى شاهين لاشين: فتح المنعم شرح صحيح مسلم، باب: تحريم تعذيب الهرة ونحوها، مرجع سابق، جـ١٠، ص١١٣.

والتطيين والاعتداء بالجرح والألقاء في البرد المهلك مع تعريته.[١]

حيث إنه لما كان الفرد الذي يمتنع عن أداء الواجب المفروض عليه تجاه الآخرين يعرض حياتهم للهلاك، يوجب عليه القصاص ويعرضه للمساءلة، فمن باب أولى الرئيس الذي يمتنع عن اتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع ارتكاب الجريمة، بل حتى بعد ارتكاب الجريمة لا يعاقب المرؤوس، ولا يتم إحالته إلى السلطات المختصة لاتخاذ اللازم، مما يؤدي إلى ارتكاب جرائم دولية تعرض للمساءلة الجنائية.

القول الثاني: وهو مذهب الإمام أبي حنيفة؛ حيث فرق في الحكم بين المباشرة والسبب، فذهب إلى أن القتل بالسبب السلبي؛ كالتطيين والحبس مع التجويع هدر لا يوجبان قصاصاً ولا ضماناً، إنما فيه التعزير؛ لأن الهلاك لم يحصل بسبب الحبس أو التطيين، وإنما حصل بسبب الجوع والعطش، وهما سببان ذاتيان لا فعل لأحد فيهما[٢]. واستدل الإمام أبو حنيفة إلى ما ذهب إليه بالمعقول.

الدليل من المعقول: إن القتل بالسبب قتل على جهة المعنى، إذ هو لم يحدث التلف بذاته، وليس معداً للقتل أصلاً، بخلاف المباشرة فإنها قتل صورة ومعنى، وعلى هذا تنتفي المساواة بين السبب والمباشرة[٣].

القول الثالث: وهو مذهب الصاحبين من الحنفية: حيث أفادوا أن الحبس مع التجويع ومنع الدفء في البرد المهلك وما أشبه ذلك من هذه الصور توجب الدية على العاقلة؛ لأنه تسبب بإهلاكه، فلا بقاء للآدمي إلا بالأكل والشرب، فالمنع عند استيلاء

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: دار الفكر ـ بدون طبعة ـ بدون تاريخ ، جـ ٤، ص٢٤٦، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، مرجع سابق، جـ ٤، ص٤، المغني لابن قدامة: مرجع سابق، جـ ٨، ص٢٦٥.

(٢) قال الكاساني: "ولو طيَّن على أحد بيتاً حتى مات جوعاً أو عطشاً لا يضمن شيئاً" ينظر: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي(ت: ٥٨٧هـ): بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع؛ باب: وجوب القصاص وشرائطه، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م، جـ٧، ص٢٣٤.

(٣) قال الكاساني: "إن القتل تَسْبيباً لا يساوي القتل مباشرة؛ لأن القتل تسْبيباً قتل معنى لا صورة، والقتل مباشرة قتل صورة ومعنى" ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، مرجع سابق، جـ٧، ص٢٣٥.

الجوع والعطش عليه يكون إهلاكاً له فأشبه حفر البئر على قارعة الطريق[١].

واستدل من المعقول بأن:

الحبس مع التطيين والتجويع والإلقاء في برد مهلك هي أسباب تقتل غالباً، فلا يبقى مع استيلاء الجوع والعطش والبرد المهلك عليه في مدة يموت في مثلها غالباً حياة، فأشبه حفر البئر في الطريق، وعلى هذا فيستوجب دية الخطأ تكون على عاقلته؛ وذلك لانتفاء المساواة بين التسبب والمباشرة، وبين القتل بالمثقل والقتل بما سواه من الأسباب التي تقتل غالباً[٢].

الرأي الراجح: مما لا شك أن المتأمل في أقوال الفقهاء السابقة يجد أدلة جمهور العلماء هي الأرجح؛ وذلك للأمور الآتية:

١) أثبتت أن الترك والامتناع فعل إذا قُصد.

٢) إن الأحاديث التي استدل بها الجمهور تثبت بالنص تلك الرابطة بين الامتناع وحصول النتيجة الإجرامية من جرائه، وبالتالي استحقاق العقوبة عليه، مما يدل على أنه لا فرق بين الفعل الإيجابي الذي ينتج عنه نتيجة إجرامية، وبين الموقف السلبي الذي ينتج عنه نتيجة إجرامية، فكلاهما من طبيعة السلوك الإنساني الذي من المعلوم أنه يشتمل على الجانبين، وأن الامتناع إن ترتب عليه ضرر فإن صاحبه يؤاخذ به، فكيف وقد اجتمع فعل مباشر وموقف سلبي؟![٣]

٣) إنه لو لم يؤاخذ الجاني الذي اجتمع منه المباشرة والسبب بالعقوبة الزاجرة لكان ذلك فتحاً لذريعة الشر والفساد في النفوس والأموال المعصومة، فيلجأ الجناة إلى القتل بالسبب ليضمنوا عدم القصاص، وهذا مخالف لأصل مقرر من أصول الشرع ألا وهو سد الذريعة[٤].

---

(١) قال الكاساني: "وأما إن مات جوعاً فيضمن الدية وتتحمل عنه العاقلة؛ لأن حفر البئر على قارعة الطريق سبب لوقوع المار فيها" ينظر: بدائع الصنائع للكاساني، مرجع سابق، جـ٧، ص٢٧٤.

(٢) الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق، باب: القتل الذي هو في معنى القتل، جـ٧، ص٢٧٥.

(٣) عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سابق، ص٣٩٨.

(٤) الإمام/ محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص٣٤١.

الخاتمة

يعد موضوع هذه الدراسة من أهم الموضوعات المطروحة على الساحة الدولية في وقتنا الراهن، ويرتبط هذا الأمر إلى حد كبير برفض التغاضي عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي يرتكبها كبار المسئولين، فالمجتمعات البشرية لم تعد على استعداد للتسامح عن الجرائم الخطيرة التي تخلف المآسي والدمار، والتي يرتكبها من يفترض بهم حماية مجتمعاتهم والوصول بها إلى حياة أفضل.

وكان إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة قد أعطى أملا لكثير من الضحايا للوصول إلى العدالة. وفي ختام هذه الرسالة سنحاول وضع النتائج التي توصلنا لها من خلال دراسة الموضوع، ووضع بعض الاقتراحات في هذا الصدد:

أولاً: النتائج:

١- إن أداء المحكمة الجنائية الدولية لدورها يضمن جدية المحاكمة عن جرائم الحروب وغيرها من الجرائم الدولية، إلا أنه يكتنفه كثير من العقبات بعضها يعود إلى قصور في مواد النظام الأساسي تسمح بتفسيرها بالشكل الذي يحد من فعالية المحكمة، وبعضها يعود إلى المحيط الدولي وما تتحكم به من اعتبارات سياسية قد تحد من فعالية ممارسة المحكمة لاختصاصها، كما هو الحال بالنسبة للاتفاقيات التي تبرمها الولايات المتحدة الأمريكية مع حكومات كثير من الدول لمنع تسليم مواطني الولايات المتحدة المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية إلى المحكمة الجنائية الدولية، إذا طلبت منهم المحكمة ذلك.

٢- من الإشكاليات التي تثيرها المادة (٢٨) من نظام روما الأساسي التي عالجت مسئولية من هم في المراكز العليا، وتحديداً مسئولية القادة والرؤساء، أن القائد العسكري أو من يقوم مقامه لا يكون مسئولاً جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من قبل قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين إلا نتيجة لعدم ممارسة سيطرته بصورة سليمة على هذه القوات، أو عدم اتخاذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطة القائد أو من يقوم مقامه، لمنع أو قمع

ارتكاب هذه الجرائم، أما الرئيس فيكون مسئولاً عن جرائم مرؤوسيه نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة، وبذلك نجد القادة والرؤساء قادرين التهرب من المسئولية باتخاذ جميع الوسائل التي تمكنهم من نفي العلم، أو التجاهل، أو بتقديمهم ما يفيد اتخاذ الإجراءات اللازمة والمعقولة، إضافة لذلك فإن النظام الأساسي لم يحدد لنا الجهة التي تقرر التدابير اللازمة والمعقولة الواردة في المادة، أهي الدول والحكومات أم المحكمة الجنائية الدولية، وهذا خلل في نظام روما الأساسي.

أما بالنسبة للفقه الإسلامي، انتهى إلى أنه لا يجوز أن يحاكم رئيس مسلم أمام محكمة غير إسلامية بما في ذلك المحكمة الجنائية الدولية.

ثانياً: التوصيات:

هناك بعض الاقتراحات التي يمكن أن توصي بها الباحثة لتجاوز الصعوبات السابقة، ومنها:

١- ينبغي على دول العالم الثالث . وخاصة الدول العربية . تعديل تشريعاتها العقابية وفقاً لما يقتضيه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وخاصة تعداد الجرائم الدولية بكافة أركانها، وتضمين القواعد المتعلقة بمحاكمة الرؤساء والقادة، التي تكاد تكون منعدمة في الدول العربية، ثم التصديق على النظام الأساسي للمحكمة لتتمكن من متابعة مرتكبي الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أمام محاكمها، الأمر الذي يمنعها من أن تكون ضحية لقرارات مجلس الأمن الجائرة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، إذا كانت المحكمة الجنائية الدولية ذات اختصاص تكميلي وليست ذات اختصاص سيادي على القضاء الوطني، فإنه لوجود قضاء وطني قادر على التعامل مع الجرائم الدولية الواردة في نظام روما نوصي بإعداد رجال قضاء على علم كاف بالجرائم والإلمام بمبادئ القانون الدولي، فضلاً عن مبادئ القانون الجنائي، أما الفقه الإسلامي يجد أنه لما كانت قضية محاكمة رؤساء الدول الإسلامية أمام المحاكم الأجنبية يعد أثراً من آثار تفرق الدول الإسلامية وضعفها، فإن على هذه الدول العمل على إزالة

أسباب التفرق.

٢- من أجل التطبيق الأمثل لمبدأ عدم الاعتداد بحصانة الرؤساء والقادة أمام المحكمة الجنائية الدولية ينبغي إعادة النظر في صياغة المادة (٢٨) من النظام الأساسي للمحكمة؛ لأنها بشكلها هذا تمكن الرؤساء والقادة من التهرب من المسئولية باتخاذ جميع الوسائل التي تمكنهم من نفي العلم، والتجاهل، أو بتقديمهم ما يفيد اتخاذ الإجراءات اللازمة والمعقولة، وهذا نتيجة لعدم تحديد الكيفية التي تكون الإجراءات فيها لازمة ومعقولة حسب الفقرة (ب) من نفس المادة، الشيء الذي يفتح ثغرة للرؤساء والقادة من أجل التنصل من مسئوليتهم، وفي هذا الصدد يجب إيراد نص يقضي بأن المحكمة الجنائية الدولية هي المختصة في تحديد أن الإجراءات التي يجب أن يتخذها الرئيس أو القائد والتي يمكن اعتبار الرئيس مسئولاً في حالة عدم اتخاذها هي لازمة ومعقولة، وهذا في ضوء الأحكام والمبادئ القانونية المستخلصة من المحاكمات الدولية السابقة الاتفاقيات الدولية، ولا يجوز تركها لأية جهة أخرى لا يمكن ضمان حيادها أو عدم انحيازها، خاصة إذا كانت هذه الجهة هي الدولة المعنية، حيث يكون المسئولون فيها في مواقع قيادية عالية المستوى، ومن ثم فمن الممكن أن يؤثروا في دولهم وحكوماتهم في اتخاذ القرارات والمواقف بهذا الشأن، إذ لا يعقل أن يدين رئيس أو قائد نفسه بنفسه، أما الفقه الإسلامي، فيجب تفعيل القرارات ضمن منظمة المؤتمر الإسلامي الخاصة بشأن إقامة محكمة عدل إسلامية.

كما يجب على المحكمة الجنائية الدولية بأن تهتم الاهتمام الكافي للشرط الخاص بالواجب الملزم للقائد بوصفه أحد شروط المسئولية الجنائية الدولية غير المباشرة؛ حيث إنه من الشروط التي ستؤدي إلى تحقيق قدر من العدالة عند محاكمة قادة الدول؛ لأنه من غير المنطقي أن يحاسب قائد عسكري أو رئيس مدني عن أعمال مرؤوسيه وهو غير ملزم تجاههم بأي واجب يفرضه عليه القانون الدولي.

٣- إن اعتبار تنفيذ أمر الرئيس مانعاً من المسئولية في القانون الدولي الجنائي سيؤدي إلى نتائج سلبية وإفلات كثير من المجرمين من العقاب؛ لأن الأمر لا يعدو أن يضعنا

في حلقة مفرغة، إذ إن كل رئيس هو في الحقيقة مرؤوس لرئيسه الأعلى، وإذا ما رجعنا بالمسئولية على أحد منهم سيدفع بأنه ينفذ أوامر رئيسه، ويدفع الأخير بذلك أيضاً، مما يصعب معه تحديد المسئول الرئيس عن الفعل المكون للجريمة، مما يشجع على التمادي في ارتكاب المجازر والأعمال الوحشية، لذلك يجب إعادة النظر في الفقرة الأولى من المادة (٣٣) التي تضمنت ذلك، بل وإعادة النظر في الفقرة الثانية -أيضاً- القاضية بعدم مشروعية الأمر الصادر من الرئيس الأعلى تكون ظاهرة إذا ما تعلق الأمر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية، في حين لا يمكن اعتبارها كذلك في جرائم الحرب والعدوان، لذلك يجب أن تمتد صفة عدم المشروعية لتشمل جميع الجرائم الأربعة التي تدخل في اختصاص المحكمة.

المراجع

المصادر الشرعية:

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: التفسير:

١- أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الخزرجي شمس الدين القرطبي (ت: ٦٧١هـ) ـ الجامع لأحكام القرآن ـ تفسير القرطبي ـ دار الكتب المصرية ـ القاهرة ـ ١٣٨٤هـ ـ ١٩٦٤م.

٢- محمد بن جرير الطبري (ت: ٣١٠هـ): جامع البيان في تأويل القرآن، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ ـ ٢٠٠٠م، جـ ٢٠.

ثالثاً: الحديث الشريف:

١- أبو داود سليمان بن الأشعث (ت: ٢٧٥ هـ) ـ سنن أبي داود ـ المكتبة العصرية ـ صيدا ـ بيروت.

٢- أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني (ت: ٢٤١هـ): مسند الإمام أحمد بن حنبل، باب: عدي بن عميرة الكندي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠١م، جـ ٢٩.

٣- أحمد بن محمد بن علي بن حجر السعدي الأنصاري شهاب الدين أبو العباس (ت: ٩٧٤هـ): الفتح المبين بشرح الأربعين، باب: أخوة الإسلام، الناشر: دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٢٨هـ ـ ٢٠٠٨م.

٤- د/ موسى شاهين لاشين: المنهل الحديث في شرح الحديث، باب: المظالم، الناشر: دار المدار الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م.

٥- د/ موسى شاهين لاشين: فتح المنعم شرح صحيح مسلم، باب: وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، الناشر: دار الشروق، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م، جـ٧.

٦- سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني (ت: ٣٦٠هـ) ـ المعجم الكبير ـ مكتبة ابن تيمية ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٤م.

٧- محمد بن إسماعيل البخاري: صحيح البخاري، باب: الجمعة في القرى والمدن، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ، جـ٢، ص٥.

رابعاً: الفقه:

١- الفقه الحنفي:

- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ): بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م.

٢- الفقه المالكي:

- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت: ١٢٣٠هـ): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، باب: أحكام الدماء والقصاص وأركانه، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، بدون تاريخ.

٣- الفقه الشافعي:

- أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس القرشي الشافعي (ت: ٢٠٤هـ) ـ الأم ـ دار المعرفة ـ بيروت ـ ١٤١٠هـ. ١٩٩٠م.

- زكريا ابن محمد بن زكريا الأنصاري (ت: ٩٢٦هـ): أسنى المطالب في شرح روض الطالب، باب: فيما لا مدخل من الأفعال، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، بدون تاريخ.

٤- الفقه الحنبلي:

- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي (ت٦٢٠هـ): المغني لابن قدامة: باب: للإمام تولية القضاء، الناشر: مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ ١٩٦٨م.

٤- الفقه العام:

- د/ وهبة بن مصطفى الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة.

خامساً: علم أصول الفقه:

١- أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي (ت: ٧٩٠هـ): الموافقات، تحقيق مشهور حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ. ١٩٩٧م، جـ ٤.

٢- أبو حامد محمد بن محمد (ت: ٥٠٥هـ): المستصفى في علم الأصول: تحقيق محمد عبد السلام بعد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ، ١٤١٣هـ.

٣- بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي (ت: ٧٧٢هـ): المنثور في القواعد، تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن، الناشر: مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م، جـ ١.

٤- محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين الجوزية (ت: ٧٥١هـ): إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ. ١٩٩١م.

سادساً: السياسة الشرعية والقضاء:

١- تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية الحنبلي الدمشقي (ت: ٧٢٨هـ): الحسبة في الإسلام، باب: العقوبات الشرعية، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بدون سنة.

٢- عبد القادر عودة: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بدون سنة، الجزء الأول.

٣- محمد أبو زهرة ـ الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ـ دار الفكر العربي ـ القاهرة ـ ١٩٩٨م.

سابعاً: المصادر القانونية والرسائل المتخصصة:

١- أبو الخير عطية: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م.

٢- أحمد حسني طه ـ شرح قانون العقوبات "القسم العام" ـ كلية الشريعة والقانون ـ بالدقهلية ـ جامعة الأزهر ـ الجزء الأول ـ ١٤٤٢هـ. ٢٠٢١م.

٣- أحمد عوض بلال ـ مبادئ قانون العقوبات المصري "القسم العام" ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ٢٠٠٦م.

٤- أحمد فتحي سرور ـ الوسيط في قانون العقوبات "القسم العام" ـ دار النهضة العربية ـ الطبعة السادسة ـ ٢٠١٥.

٥- بشار رشيد: المسئولية الجنائية الدولية على الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بلقائد تلمسان، ٢٠١٨م.

٦- خديجة واد ـ سارة حيدر، حصانة الرؤساء والقادة العسكريين والجريمة الدولية وتطبيقاتها على قضيتي عمر البشير وبينوشيه، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بودواو، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، ٢٠١٦م.

٧- رؤوف عبيد: السببية في القانون الجنائي، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٤م.

٨- سارة أيمن محمد حسن: المسئولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٤٣٩هـ ـ ٢٠١٨م.

٩- سعد محمد سعدون ـ دليل القادة لتأمين الوحدات ضد السلوكيات المنحرفة ـ إدارة المطبوعات والنشر للقوات المسلحة المصرية ـ القاهرة ـ ١٩٩٩م.

١٠- ضاري خليل محمود: المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، الناشر: منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.

١١- طارق الحسيني محمد منصور العراقي ـ المحكمة الجنائية الدولية كتطوير لمفهوم المسئولية والسيادة مع التطبيق على قضية دارفور ـ رسالة دكتوراه ـ جامعة المنصورة ـ ٢٠٠٩م.

١٢- عبد الحكم فودة: أحكام رابطة السببية في الجرائم العمدية وغير العمدية، الناشر: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة.

١٣- عبد الفتاح بيومي حجازي ـ المحكمة الجنائية الدولية "دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي" ـ دار الكتب القانونية ـ المحلة الكبرى ـ ٢٠٠٩م.

١٤- كفاح مشعان العنزي ـ المسئولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول والحكومات عن ارتكاب الجرائم الدولية في إطار نظام روما الأساسي بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية ـ رسالة دكتوراه ـ جامعة القاهرة ـ بدون سنة نشر.

١٥- مأمون محمد سلامة ـ قانون العقوبات "القسم العام" ـ دار الفكر العربي ـ الطبعة الثالثة ـ ١٩٩٠م.

١٦- محمد صلاح أبو رجب: المسئولية الجنائية الدولية للقادة، الناشر: دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.

١٧- محمد عبد السلام محمد عبد السلام: مسئولية رؤساء الدول والقادة في نطاق القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ٢٠١٧م.

١٨- محمد عبد المنعم عبد الغني ـ القانون الدولي الجنائي دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية ـ دار الجامعة الجديدة ـ الإسكندرية ـ ٢٠٠٨م.

١٩- محمود نجيب حسني ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٩٨٨م.

٢٠- نبيل محمود حسن: المسئولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة.

ثامناً: الأبحاث والمجلات والدوريات:

١- أحمد أبو الوفا: الملامح الأساسية لتطوير المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور بعنوان "المحكمة الجنائية الدولية" الدراسات الدستورية والتشريعية، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، عام ٢٠٠٣م.

٢- د/ إيهاب الروسان: المسئولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد ١٦، ٢٠١٧م.

٣- د/ خالد عكاب حسون العبيدي: الدفع بتنفيذ أوامر الرؤساء في إطار المحكمة الجنائية الدولية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد ١، العدد ٢، الجزء١، ذو الحجة ١٤٢٧هـ ـ يناير ٢٠١٦م.

٤- د/ محمد المهدي، دوللي حمد: الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بحث مقدم إلى ندوة المحكمة الجنائية الدولية، بدون سنة.

References

Legitimate sources:

First: the Holy Qur'an.

Second: Interpretation

1- 'abu eabd allh muhamad bin 'ahmad bin 'abi bakr alkhazrajiu shams aldiyn alqurtibii (t: 671hi) aljamie li'ahkam alquran tafsir alqurtubii dar alkutub almisriat alqahirat 1384h 1964.

2- mahmud bin jarir altabarii (t: 310ha): jamie albayan fi tawil alqurani, alnaashir: muasasat alrisalati, altabeat al'uwlaa, 1420h 2000m, ju 20.

Third: The Holy Hadith:

1- 'abu dawud sulayman bin al'asheath (t: 275hi) sunan 'abi dawud almaktabat aleasriat sayda bayrut.

2- 'abu eabd allah 'ahmad bin mahmud bin hanbul alshaybani (t: 241h): musnid al'iimam 'ahmad bin hanbuli, bab: eudi bin eumirat alkandi, alnaashir: muasasat alrisalati, altabeat al'uwlaa, 1421h 2001m, ju 29.

3- 'ahmad bin muhamad bin eali bin hajar alsaedi al'ansari shihab aldiyn 'abu aleabaas (t: 974h): alfath almubiin bisharh al'arbaeina, bab: 'ukhuat al'iislami, alnaashir: dar alminhaji, jidat, altabeat al'uwlaa, 1428h 2008m.

4- du/ musaa shahin lashin: almunhal alhadith fi sharh alhadithi, babi: almazalimu, alnaashir: dar almadar al'iislamii, altabeat al'uwlaa, 2002m.

5- du/ musaa shahin lashin: fatah almuneim sharh sahih muslma, bab: wujub taeat al'umara' fi ghayr miesiatin, alnaashir: dar alshuruqi, altabeat al'uwlaa, 1423hi, 2002m, ju 7.

6- sulayman bin 'ahmad bin 'ayuwb 'abu alqasim altabaraniu (t: 360hi) almuejam alkabir maktabat abn taymiat alqahirat altabeat althaaniat 1415h 1994m.

7- muhamad bin 'iismaeil albukhariu: sahih albukhari, bab: aljumeat fi alquraa walmudani, alnaashir: dar tawq alnajati,

altabeat al'uwlaa, 1422hi, ja2, si5.

Fourth: Fiqh:

1- Hanafi jurisprudence:

- eala' aldiyn 'abu bakr bin maseud alkasanii alhanfii(ta: 587ha): badayie alsanayie fi tartib alsharayiei, alnaashir: dar alkutub aleilmiati, altabeat althaaniati, 1406h 1986m.

2- Maliki jurisprudence:

- muhamad bin 'ahmad bin earfat aldisuqi almaliki (t: 1230hi): hashiat aldasuqi ealaa alsharh alkabiri, bab: 'ahkam aldima' walqisas wa'arkanuhu, alnaashir: dar alfikri, bidun tabeatin, bidun tarikhi.

3- Shafi'i jurisprudence:

- 'abw eibdallah mihamd iban 'iidris ibin aleibas aliqrshy Al-shafey (t: 204hi) al'umdaralmaerifatibirut 1410hi 1990m.
- zakariaa aibn muhamad bin zakariaa al'ansarii (ta: 926ha): 'asnaa almatalib fi sharh rawd altaalibi, bab: fima la madkhal min al'afeali, alnaashir: dar alkitaab al'iislamii, bidun tabeatin, bidun tarikhi.

4- Hanbali jurisprudence:

- 'abu muhamad muafaq aldiyn eabd allh bin 'ahmad bin muhamad bin qudamat almaqdasii thuma aldimashqiu alhanbaliu (t620h): almughaniy liabn qadamat: bab: lil'iimam tawliat alqada'i, alnaashir: maktabat alqahirati, 1388h1968m.

4- General Jurisprudence:

- du/ wahbat bin mustafaa alzuhayli: alfiqh al'iislamiu wa'adlathu, alnaashir: dar alfikri, dimashqa, altabeat alraabieatu.

Fifth: The science of jurisprudence:

1- Abu 'iishaq 'iibrahim bin musaa allakhmi (t: 790hi): almuafaqati, tahqiq mashhur hasan al salman, alnaashir: dar abn eafan, altabeat al'uwlaa, 1417h 1997m, ji 4.

2- Abu hamid muhamad bin muhamad (t: 505h): almustasfaa fi eilm al'usuli: tahqiq muhamad eabd alsalam baed alshaafi, alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut, altabeat al'uwlaa,

1413h.
3- badr aldiyn muhamad bin eabd allah alzarkashii (t: 772h): almanthur fi alqawaeidi, tahqiq eabd allah bin eabd alrahman, alnaashir: maktabat aleibikan, altabeat al'uwlaa, 1413h-1993m, ji 1.
4- mahmud bin 'abi bikar bin 'aywb bin saed shams aldiyn aljawzia (t: 751hi): 'iielam almuwqaeayn ean rabi aleaalmiyn, tahqiqu: muhamad eabd alsalam 'iibrahim, alnaashir: dar alkutub aleilmiati, bayrut, altabeat al'uwlaa, 1416h 1991m.

Sixth: Sharia policy and the judiciary:

1- taqi aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim abn taymiat alhanbali aldimashqii (t: 728h): alhasbat fi al'iislami, babi: aleuqubat alshareiati, alnaashir: dar alkutub aleilmiati, altabeat al'uwlaa, bidun sanatin.
2- eabd alqadir eawdatu: altashrie aljinayiyu al'iislamiu muqaranan bialqanun alwadei, dar alkutaab alearabii, bidun sanatin, aljuz' al'uwwla.
3- muhamad 'abu zahrat aljarimat waleuqubat fi alfiqh al'iislamii dar alfikr alearabii alqahirat 1998m

Seventh: Legal sources and specialized messages:

1- Abu alkhayr eatiat: almahkamat aljinayiyat alduwliat aldaayimatu, alnaashir: dar alnahdat alearabiati, alqahirati, 1999.
2- 'ahmad husni tah sharh qanun aleuqubat "alqism aleama" kuliyat alsharieat walqanun bialdaqahliat jamieat al'azhar aljuz' al'awal 1442h 2021m.
3- 'ahmad eawad bilal mabadi qanun aleuqubat almisrii "alqism aleama" dar alnahdat alearabiat alqahirat 2006m.
4- 'ahmad fathi surur alwasit fi qanun aleuqubat "alqism aleama" dar alnahdat alearabiat altabeat alsaadisat 2015.
5- bashaar rashid: almasyuwliat aljinayiyat alduwaliat ealaa aljarayim dida alsalam wa'amn al'iinsaniati, PhD thesis, Faculty of Law, Belkaid University of Tlemcen, 2018.

6- khadijat wad sart haydar, hasanat alruwasa' walqadat aleaskariiyn waljarimat alduwliat watatbiqatuha ealaa qadiatay eumar albashir wabinushih, Master's Thesis, Faculty of Law, Boudouao, University of Mohamed Bougherra, Boumerdes, 2016, kuliyat alhuquq budwaw, jamieat muhamad buqrata, bumirdas, 2016m.
7- rawuwf eubaydi: alsababiat fi alqanun aljanayiy, alnaashir: dar alnahdat alearabiati, alqahirati, altabeat althaalithatu, 1974m.
8- saarat 'aymn mahmad hasn: almasyuwliat aljinayiyt lilqiadat walruwasa' ean jarayim did al'iinsaniit fi daw' 'ahkiam almuhkamit aljinayiyt alduwaliti, PhD thesis, Faculty of Law, Mansoura University, 1439 AH - 2018 AD.
9- saed muhamad saedun dalil alqadat litamin alwahadat dida alsulukiaat almunharifat Department of Publications and Publishing of the Egyptian Armed Forces - Cairo - 1999 AD.
10- dari khalil mahmud: almahkamat aljinayiyat alduwaliat haymanat alqanun 'am qanun alhaymanati, Publisher: Mansha'at Al-Maaref, Alexandria, 2008.
11- tariq alhusayni muhamad mansur aleiraqi almahkamat aljinayiyat alduwaliat katatwir limafhum almasyuwliat walsiyadat mae altatbiq ealaa qadiat darfur PhD thesis - Mansoura University - 2009.
12- eabd alhakam fawdat: 'ahkam rabitat alsababiat fi aljarayim aleamdiat waghayr aleamdiati, alnaashir: dar alfikr aljamieii, al'iiskandiriati, bidun sanatin.
13- eabd alfataah biumi hijazi almahkamat aljinayiyat aldawalia "dirasat mutaeamiqat fi alqanun aljinayiyi alduwali" dar alkutub alqanuniat almahalat alkubraa 2009m.
14- kifah mishean aleanzi almasyuwliat aljinayiyat alduwaliat liruasa' alduwal walhukumat ean airtikab aljarayim alduwaliat fi 'iitar nizam ruma al'asasii bi'iinsha' almahkamat aljinayiyat alduwaliat PhD thesis, Cairo University, without publication year.
15- mamun muhamad salamat qanun aleuqubat "alqism aleama"

dar alfikr alearabii altabeat althaalithat 1990m.
16- muhamad salah 'abu rajaba: almasyuwliat aljinayiyat alduwliat lilqadati, alnaashir: dar alnahdat alearabiati, altabeat al'uwlaa, 2011m.
17- muhamad eabd alsalam muhamad eabd alsalamu: masyuwliat ruasa' alduwal walqadat fi nitaq alqanun alduwalii aljanayiy, PhD thesis, Faculty of Law, Menoufia University, 2017.
18- muhamad eabd almuneim eabd alghani alqanun alduwliu aljinayiyu dirasat fi alnazariat aleamat liljarimat alduwaliat dar aljamieat aljadidat al'iiskandariat 2008m.
19- mahmud najib husni sharh qanun aleuqubat alqism aleamu dar alnahdat alearabiat alqahirat altabeat althaaniat 1988.
20- nabil mahmud hasan: almasyuwliat aljinayiyat lilqadat fi zaman alnizaeat almusalahati, alnaashir: dar alnahdat alearabiati, alqahirati, bidun sanatin.

Eighth: Researches, magazines and periodicals:

1- 'ahmad 'abu alwfa: almalamih al'asasiat litatwir almahkamat aljinayiyat alduwaliati, maqal manshur bieunwan "almahkamat aljinayiyat alduwaliatu" aldirasat aldusturiat waltashrieiati, matbueat allajnat alduwaliat lilsalib al'ahmaru, alqahiratu, eam 2003m.
2- du/ 'iihab alruwsan: almasyuwliat aljinayiyat alduwliat lilruwasa' walqadati, majalat dafatir alsiyasat walqanuni, aleadad 16, 2017m.
3- d/ khalid eukaab hasuwn aleubaydi: aldafe bitanfidh 'awamir alruwasa' fi 'iitar almahkamat aljinayiyat alduwaliati, majalat jamieat tikrit lilhuquqi, almujalad 1, aleadad 2, aljuz'i1, dhu alhijat 1427h yanayir 2016m.
4- dr/ muhamad almahdi, dwlili hamd: aljarayim alati takhtasu biha almahkamat aljinayiyat alduwaliatu, allajnat alduwaliat lilsalib al'ahmaru, bahath muqadam 'iilaa nadwat almahkamat aljinayiyat alduwaliati, without a year.

فهرس الموضوعات

الموضـــــــوع **الصفحة**

المقدمة ٨٠٧
الفرع الأول: النشاط الإجرامي في القانون الجنائي والفقه الإسلامي ٨١٣
الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي ٨٢٥
الفرع الثالث: علاقة السببية في القانون الجنائي والفقه الإسلامي ٨٣٠
الخاتمة ٨٣٨
النتائج ٨٣٨
التوصيات ٨٣٩
المراجع ٨٤٢
الفهرس ٨٥١