

جامعة مولود معمري- تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق نظام ل.م.د

الحماية الدبلوماسية وآثارها على إجراءات تسليم المجرمين

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: القانون الدولي العام

إشراف الأستاذة:

د. مخلوفي مليكة

إعداد الطالبة

ترايكية كاميلية

لجنة المناقشة

- د. درعي عبد المالك، أستاذ محاضر "أ"، جامعة مولود معمري..... رئيسا
د. مخلوفي مليكة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري..... مشرفا و مقرا
د. أيت يوسف صبرينة، أستاذة محاضرة "ب"، جامعة مولود معمري..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

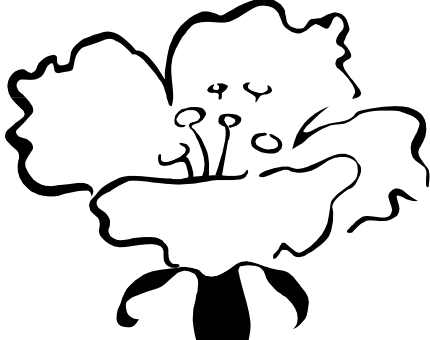
شكر وتقدير

أسجد لله شاكراً فضله، الذي منحني الإرادة والصبر حتى جعلني أنجز هذا
الجهد العلمي البسيط في مجال القانون، ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم " مَنْ لَا يَشْكُرُ
النَّاسَ لَا يَشْكُرُ اللَّهَ".

امثالاً لهذا الحديث النبوي الشريف. يسعدني في هذا المقام أن أتقدم بخالص
الشكر والتقدير وأصدق آيات العرفان إلى:

الأستاذة " مخلوفي مليكة " التي أشرفت على هذا العمل العلمي المتواضع، والتي وأتاحت لي
من وقته الثمين وأرشدتني بتوجيهاته السامية، فأضاءت لي الطريق وجنبتي
الكثير من الأخطاء، ومنحتني طول باعٍ وعظيم صبرٍ وعونٍ، فكانت لي الملاذ بعد الله
- سبحانه وتعالى - وله الفضل بعده - عز وجل - في إخراج هذه المذكرة في صورته الحالية،
فجزاه الله عني خير الجزاء وألبسه ثوب الصحة والعافية، ورزقه صالح الأعمال ونفعت
بعلمه ما دامت الأرض وبقيت السموات.
كما أتوجه بعظيم الشكر والعرفان لأعضاء لجنة المناقشة المحترمين لتفضلهم قبول مناقشة
وتصويب محتوى هذا العمل العلمي المتواضع، ونسأل الله سبحانه وتعالى أن يقيهم نبراساً
للعلم ومنازعة للمعرفة.

كاميلية. 📧



إِهْدَاء



إلى من لا ينكر فضلها إلا جاحد إلى من انتظرا نجاحي طويلا إلى من وقفوا معي
دوما، اللذان ساعدان في هذه الحياة إلى من شربت من نبع حنانها و نعمت بحسن
وتربيتها، إلى أبوي العزيزان أئطال الله عمرهما وأدام صحتها.
إلى من قاسمني لبن الفطرة أخواني : كاتية، هودة، محمد، حميد و زهير.
إلى كل العائلة الصغيرة والكبيرة.
إلى زميلاتي في الدراسة من الابتدائي إلى الدراسات العليا
إلى صديقاتي دون استثناء

كاميلية

مقدّمة

المقدمة

بعد التطور الملحوظ الذي ظهر في العصر الحالي، توجب على الدول أن يكون لها مفهوم جديد في تعاملاتها الخارجية، مما أوجب عليها أن يكون هناك تواصل مستمر فيما بينها لتعميق هذا التعامل، ومن هنا ظهر لديها مفهوم الدبلوماسية الذي تتطلب وجود مبعوثين دبلوماسيين لتمثيل دولهم في الدول الأخرى، حيث يكون هذا التمثيل بصفة دائمة أو مؤقتة، مما تطلب الاعتراف بالحماية الدبلوماسية للمبعوثين الدبلوماسيين لكي يتمكنوا من أداء مهامهم بحرية.

حيث تحمي الحماية الدبلوماسية في شقها الجزائي للمبعوث الدبلوماسيين من الخضوع للمحاكمات الجنائية للدولة المعتمد لديها، كذلك بالنسبة لرئيس الدولة باعتباره رمز السلطة العامة في دولته وفي علاقاتها مع الدول الأخرى في المحيط الدولي، فقد أحاط القانون الدولي رئيس الدولة بجملة من الحماية الدبلوماسية تيسر له القيام بأعباء مسؤوليته أثناء وجوده في إقليم أجنبي من بينها الحماية الشخصية التي تتصرف إلى عدم جواز خضوعه للمساءلة أمام المحاكم الأجنبية بصفة مطلقة، وهذه الحماية مقررة في الحقيقة للدولة التي يمثلها هذا الشخص.

لذلك، تبقى هذه الحماية سارية المفعول طالما بقي هذا الشخص في منصبه الرسمي وتزول عنه بانتهاء ولايته، فهي وسيلة لحماية الشخص الذي يتمتع بها حتى تمكنه من أداء عمله بحرية وسهولة لكن بشرط ألا تصبح ستاراً أو ذريعة للمخالفة ومن ثم الإفلات من المسائلة أو الرقابة القانونية.

وهو ما أكدته العديد من الاتفاقيات الدولية، إذ لا يتمتع رئيس الدولة وإن كان يمارس مهماته الرئيسية، بأي حماية جنائية في وجه المحاكم الجنائية، بمعنى لا تعفيه من المحاكمة أمام المحاكم الجنائية الدولية، ولا يمكن الدفع بها في وجه الاختصاص منه المحاكم على أنواعها، كما لا يمكن الدفع بها لمنع تطبيق القواعد والأصول المتعلقة بمحاكمة الجرائم الدولية لاسيما تلك التي تشكل اعتداءً على الأمن والسلم الدوليين.

وقد درجت المحاكم الجنائية الدولية في كل من يوغسلافيا السابقة ورواندا على تقرير هذا المبدأ في نظامهما الأساسي على أنه لا يعفي المنصب الرسمي للمتهم حتى ولو كان

رئيس دولة من المسؤولية الجنائية أو يخفف من العقوبة. وقيام المحكمة الجنائية الدولية
استقر في القانون الدولي الجنائي مبدأ عدم الاعتراف بالحماية الدبلوماسية في الجرائم الدولية
وبالتالي الصفة الرسمية للشخص، سواء كان رئيس الدولة أو غير ذلك ، لا تعفيه بأي حال
من الأحوال من المسؤولية الجنائية.¹

ولتطبيق العقاب على المتهمين الدبلوماسيين، وإنشاء قضاء جنائي دائم عبرت بتاريخ
17 جويلية 1998، 120 دولة عن تأييد ساحق لنظام أساسي ينشأ محكمة جنائية دولية
دائمة ومستقلة، وبعد مرور أربع سنوات، وفي 11 فيفري 2002 عقب مصادقة الدول 60
على النظام، دخل نظام روما الأساسي حيز التنفيذ في 01 جويلية 2002، وبذلك أصبح
للمحكمة آلية تامة لمحاكمة الأفراد في قضايا الجرائم الدولية، رغم أن الطريق إلى روما كان
طويلا، إذ جاء تشكيل هذه المحكمة على خلفية غياب المساءلة الجزائية لمرتكبي الجرائم
أكثر بشاعة، حيث ظلّ موضوع إنهاء الحماية الدبلوماسية وملاحقة الأشخاص الذين
يقترفون جرائم خطيرة حُلماً يراود الإنسانية، إذا ستكون المحكمة الأداة الدولية التي يمكن
من خلالها ملاحقة ومعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون أشدّ الجرائم خطورة موضوع الإهتمام
الدولي.²

غير أن اصطدام المحكمة بالحماية الدبلوماسية التي يتمتع بها بعض الأفراد ذو
الصفة الرسمية يُشكّل عائقاً كبيراً أمامها، ذلك أن الدبلوماسية أصبحت الأساس في إعداد
سياسة الدول الخارجية وتنفيذها³، وكذا المحافظة على السلم والأمن الدوليين، حيث لم
يعد يقتصر هذا التمثيل الدبلوماسي على مجرد حماية ورعاية مصالح الدول فقط، وإنما
أيضاً حماية ورعاية أفرادها في دول أخرى، ممّا توجّب أن يكون هناك اتفاقية تُسهّل عمل
المبعوثين الدبلوماسيين لما في هذا العمل من خصوصية ووضع خاص في التعامل بين
الدول.

¹ - راجع: تقرير الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان، برنامج (المحكمة، ج. د)، المحكمة الجنائية الدولية والسودان، الوصول
إلى العدالة وحقوق المجني عليه، عدد 441، مارس 2006، ص 7.

² - يمثل الاختصاص الموضوعي المحكمة الجنائية الدولية حسب المادة (5) من نظامها الأساسي في الجرائم ضد
الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب وجريمة العدوان.

وعليه تم إبرام اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (1961) بعد أن كان الحكم مطلقا للحاكم في الدولة وصاحب السلطة العليا في دولته فجاءت الإتفاقية وأنشأت منظومة عالمية لتسيير علاقات الدول فيما بينها.

وعليه، تكمن أهمية الدراسة في تحديد مفهوم الحماية الدبلوماسية وأساسها القانوني ونطاق تطبيقها وشروطها، وكذا تسليط الضوء على الاستغلال والتعسف الصريح أو السري للمبعوثين الدبلوماسيين لحمايتهم قضائيا، ومعرفة مدى تأثير هذه الحماية على المسؤولية عن ارتكاب الجرائم الدولية.

أما عن أهداف الدراسة فتظهر في تحديد وضبط مفهوم الحماية الدبلوماسية وشروطها ونطاق تطبيقها وأساسها القانوني، مع التطرق إلى مدى تعارض الاتفاقيات الدولية التي تقوم بمنح حماية قضائية في شقّها الجزائي للمبعوثين الدبلوماسيين والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي يجرّد المبعوثين الدبلوماسيين من حمايتهم القانونية عند مثولهم أمام لمحكمة الجنائية الدولية.

وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما مدى تأثير الحماية الدبلوماسية على نظام تسليم المجرمين وما موقف المحكمة الجنائية الدولية منها؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة، اعتمدنا على المنهج التحليلي، وذلك من أجل تحليل النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية، مع الاستناد إلى المصادر الفقهية والتعريفات القانونية والفقهية، إلى جانب المنهج التاريخي بحكم أن الموضوع له جذور تاريخية، من خلال استقراء التطوّرات التاريخية للحماية الدبلوماسية، وكذلك معرفة المحاكمات الجنائية الدولية التي حُكم فيه الرؤساء دول، مع استعراض كل الآراء المتعلقة بموضوع الدراسة واستنباط النتائج منها وتحليل المتغيرات والعناصر المرتبطة بالحماية الدبلوماسية.

ولمعالجة إشكالية الموضوع قسمنا الموضوع إلى فصلين حيث تطرقنا إلى الإطار القانوني للحماية الدبلوماسية، من حيث التعريف ونطاق تطبيقها، وكذا شروط ممارستها ومباشرتها (الفصل الأول)، ثم حاولنا دراسة أثر الحماية الدبلوماسية على إجراءات تسليم المجرمين من حيث إمكانية الإفلات من العقاب بتكريس الحماية الدبلوماسية في ظلّ

الاتفاقيات الثنائية، وكذا استنادًا إلى نصّ المادة 16 من النظام الأساسي ثم كيفية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مبدأ الحماية الدبلوماسية (الفصل الثاني).

الفصل الأول
الإطار القانوني للحماية
الدبلوماسية

الفصل الأول

الإطار القانوني للحماية الدبلوماسية

تعدّ العلاقات الدبلوماسية من مظاهر السيادة الخارجية للدول، إذ أن ظهور الدول في مجال العلاقات الدولية يستدعي بالضرورة دخولها في علاقات دبلوماسية مع غيرها من الدول، والتي تقف معها على قدم المساواة من حيث السيادة والاستقلال، كما يتمتع المبعوث الدبلوماسي بضمانات وامتيازات عديدة تمكنه من القيام بالواجبات والوظائف الموكلة له في الدولة المستضيفة (المبحث الأول).

ويتجلى هذا الدور الذي تقوم به الدول في الوقت الحالي بالنسبة لرعاياها الذين يعيشون خارجها في رعايتهم وحماية حقوقهم والدفاع عنهم، مما يستتبع ضرورة وجود آلية قانونية دولية تمكّن الدول من حماية رعاياها في الخارج دون المساس بحق الدول الأخرى في السيادة على أراضيها، ودون انتهاك مبدأ عدم التدخل الدولي، وهو ما أدى إلى إقرار نظام الحماية الدبلوماسية وفقاً لقواعد القانون الدولي التي تضمنت أحكام نظام حماية مواطنين ورعايا الدولة في الخارج وهو المعروف بالحماية الدبلوماسية وذلك وفق آليات إعمال الحماية الدبلوماسية على الصعيد الدولي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

نطاق الحماية الدبلوماسية

ترتبط الحماية الدبلوماسية في العرف الدولي بحماية للمبعوثين الدبلوماسيين، إذ تكفل لهم حرية القيام بأعمالهم، لذلك حظيت باهتمام الدول، حيث قامت بالنص على هذه الحماية والامتيازات في التشريعات الوطنية ذات الصلة، وبشكل يتناسب مع الأعراف الدولية ليتم بعد ذلك إبرام اتفاقيات خاصة تنص على قواعد حماية المبعوثين الدبلوماسيين ولتوضيح ذلك سوف نتطرق إلى مفهوم الحماية الدبلوماسية (المطلب الأول) ثم نخرج إلى تحديد نطاقها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الحماية الدبلوماسية

تعتبر الحصانات والامتيازات التي تمنح المبعوثين الدبلوماسيين من أهم الدّعائم الأساسية للعلاقات الدولية، حيث تهدف في المقام الأول إلى تأمين قيامهم بالوظائف المنوط لهم على أكمل وجه، رغم كل ذلك فإن الحماية تختلف من دولة إلى أخرى وذلك حسب طبيعة العلاقات الدولية بين الدول، وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الحماية الدبلوماسية (الفرع الأول) ثم البحث عن أساسها القانوني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الحماية الدبلوماسية

يقصد بالحماية الدبلوماسية لغة حماية الشيء، أي يحميه حماية: بمعنى منعه، ويقال حمى المريض ممّا يضره منعه إياه، واحتمى هو من ذلك وتحمى، امتنع، والحمي واحتمى الرجل من كذا أي اتّقه¹.

أما كلمة الدبلوماسية فقد ظهرت أول مرة في اليونان¹ ويقصد بهذا المصطلح الوثائق المطلوبة التي يتم تبادلها بين حكام المدن الإغريقية فيما يخصّ علاقتهم الرسمية. ويرى

¹ - أنظر: ابن منظور، معجم لسان العرب، الجزء الرابع عشر، دار صادر، بيروت، ط.1، ص 168. وأنظر أيضًا: القاموس المحيط للفيروز آبادي، الطبعة السادسة، مؤسسة الرسالة، بيروت، السنة 1419هـ، ص 1276.

"هارولد نيكسون" أن تلك الكلمة الفعل اليوناني **diplôma** والتي يقصد بها يطوي ومعناها تلك الوثائق المطلوبة التي كانت تصدر من السلطة العليا في الإمبراطورية الرومانية لتعطي لحاملها بعض الامتيازات في تنقلا تهم عبر أطرفها².

أما اصطلاحًا فيقصد بها "آلية تضطلع بها الدولة للاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى في مجال الأضرار التي تلحق الأجانب سواء في ممتلكاتهم أي أعمال مسؤولية الدولة المستقبلية بسبب أعمالها المخالفة للقانون الدولي تُجاه رعايا دولة الجنسية"³ وهو الإتجاه ذاته الذي تبناه الأستاذ فيليب الذي أنصبَّ اهتمامه بدرجة أكبر على دراسة الأضرار التي تلحق بالفرد، وكذلك دراسة موضوع المسؤولية الدولية عندما قال أنه "يمكن تعريف الحماية الدبلوماسية على أنها إجراء الأعمال المسؤولية الدولية بشأن انتهاكات القانون الدول الناجمة عن الإضرار القانونية التي تلحق بشخص مواطن إحدى الدول، أو يمتلكانه"³.

أما "شارل روسو" **Charles Rousseau** فقد عرّف الحماية الدبلوماسية بأنها "التحرّك الدبلوماسي الذي تقوم به حكومة الفرد المتضرّر لدى الحكومة الأجنبية التي يعتقد بأنها مسؤولة لإصلاح الضرر الذي تسببت به هذه الأخيرة للرعية الأجنبية".

وفي إطار هذا التعريف، وصف الأستاذ "روسو" نوع الإجراء المتّخذ في إطار الحماية الدبلوماسية بـ "الإجراء الدبلوماسي"، والذي يعني استعمال الدول كافة الوسائل والقنوات الدبلوماسية السلمية والمشروعة لغرض الوصول إلى تسوية عادلة ومقبولة لقضية مواطنها المضرور في الخارج، غير أن طبيعة الإجراءات المتّخذة لا تنحصر في هذا النوع المذكور فقط بل توجد أنواع أخرى.

كما تعرف أيضًا الدبلوماسية آلية من آليات حماية حقوق المواطنين خارج أوطانهم، وأنها تشكل وسيلة لوضع المسؤولية الدولية موضع التنفيذ من خلال تدخّل دولة الجنسية

¹ - عدنان عبدالله رشيد، دور الدبلوماسية المعاصرة في تعزيز بين القانون الدولي العام والقانون الدستوري، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2017، ص 23.

² - هارولد نيكولسون، الدبلوماسية، ترجمة وتعليق وتقديم، محمد مختار الزقزوقي، الطبعة الأولى، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1957، ص 53.

بحكومتها أو ببعثاتها الدبلوماسية أو عن طريق القضاء الدولي لمطالبة دولة الإقامة بالتزاماتها الدولية¹.

أما في القانون الدولي تعرف الحماية الدبلوماسية أو المناصرة الدبلوماسية أنها وسيلة الدولة لاتخاذ إجراء دبلوماسي أو غيره من الإجراءات الأخرى ضدّ دولة أخرى بالنيابة عن أحد مواطنيها الذي تعرضت حقوقه ومصالحه للضرر من قبل الدولة الأخرى، وهذه الأخيرة التي تأكدت في قضايا مختلفة للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، ومحكمة العدل الدولية حق تقديرى للدولة، وقد تأخذ أيّ شكلا يحضره القانون الدولي، ويمكن أن تشمل الإجراءات القنصلية والمفاوضات مع الدولة الأخرى والضّغط السياسي والاقتصادي، وكذا إجراءات قضائية أو تحكيمية، أو غيرها من أشكال التسوية السلمية للمنازعات، حيث في عام 2006 اعتمدت لجنة القانون الدولي المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية التي تنظم حقّ وممارسة الحماية الدبلوماسية².

أما مفهوم الحماية فيراد بها وفق قواعد القانون الدولي مجموعة الامتيازات التي تتعلق بحرية الممثلين السياسيين الأجانب، ومفادها أنهم لا يخضعون مبدئياً لقضاء البلاد التي يقيمون فيها، والحماية نظام دولي تقليدي يتم من خلال حماية أشخاص معينين وهم رؤساء الدول، والحكومات، والوزراء، والدبلوماسيين الموجودون في الدولة المضيضة من المقاضاة أمام المحاكم الأجنبية³.

كما تشمل هذه الحماية من الملاحقة التي أقرّها القانون الدولي والاتفاقيات الدولية⁴ كاتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 من خلال المادة (31) المتعلقة بحصانة الممثل الدبلوماسي¹.

¹ - محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي، القاعدة الدولية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص 19.

² - زايدي حسن، الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2006، ص 19.

³ - خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الجنائي، الأكاديمية العربية الدنماركية، الدنمارك، 2008، ص 16.

⁴ - امجد أنور الحماية، "أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية"، مجلة مركز الشرطة، العدد 27، 2005، ص 465.

كما تقضي قواعد القانون الدولي العرفي على عدم جواز تسليم المطلوبين متى كانوا من رعايا الدولة التي وجه إليها الطلب إلا إذا كانت هناك اتفاقية خاصة لتبادل المطلوبين تربطها مع الدولة طيلة التسليم ولهذه القاعدة تم تضمينها في مختلف التشريعات الوطنية. والجدير بالذكر أن هذه الحماية تعطي عادة لرئيس الدولة أو رئيس الوزراء والوزراء وعلى وجه التحديد وزير الدفاع، حيث يتمتعون بالحماية الدبلوماسية من الملاحقة جراء أي عمل يقومون به خلال توليهم لهذه الوظائف ولكن في اللحظة التي يترك الشخص المعني وظيفته يصبح مباشرة عرضه للملاحقة عن جرائم ارتكبها قبل أو بعد الوظيفة². تشمل هذه الأخيرة النشاطات الشخصية التي تقوم بها هذا المسؤول، إذ لا يمكن ملاحقته جزائياً أو مدنياً أو إدارياً من قبل السلطات المستضيفة رغم أنها تعتبره غير مرغوب فيه³.

الفرع الثاني

الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية

يقصد بالأساس القانوني للحماية الدبلوماسية، البحث في السند القانوني الذي يعطي للدولة الأساس الشرعي لممارسة الحماية الدبلوماسية، وبمقتضاه تُطالب بإصلاح الضرر الذي لحق بأحد رعاياها جزاء العمل غير المشروع الذي قامت به الدولة المضيفة. وعليه تنشأ المسؤولية الدولية استناداً إلى تطبيق نظام الحماية الدبلوماسية على أرض الواقع، وهي التطبيق الفعلي لها، وأهم مظهر من مظاهر تحقيق العدالة الدولية والتي بموجبها تحترم الدولة المضيفة حقوق الأفراد المقيمة على أراضيها، هو إتاحة إمكانية اللجوء إلى سبل الانتصاف المحلية للحصول على حقهم أو تعويضهم، ومتى تعذر عليهم ذلك

¹ - تنص الفقرة الأولى من المادة (31) من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 على ما يلي: "يتمتع الممثل الدبلوماسي من الحماية القضائية الجنائية في الدولة المعتمد لديها ويتمتع أيضاً بالحماية القضائية المدنية".

² - أمير احمد سلام، الفقه السياسي للحماية الدبلوماسية، دار النقاش لنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 23.

³ - شادية رحاب، الحماية القضائية الجزائية مبعوث الدبلوماسي (دراسة نظرية تطبيقية)، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص 21.

بسبب تعسف الدولة المضارة أو إنكارها للعدالة، فبمقتضى هذا النظام، يحق للدولة المتضررة مباشر تحريك الدّعوة الحماية الدبلوماسية لحماية مواطنها المضرور¹.

وقد أشار الفقيه "فائيل" إلى هذا الأساس بقوله "إن من يسيء معاملة أحد رعاية الدولة فهو يضرّ بطريقة غير مباشر بالدولة نفسها"².

وعلى هذا الأساس، فالحماية الدبلوماسية تعني أنها إحدى الوسائل التي تعبر بها الدولة عن ممارسة ما يسمى بـ"الاختصاص الشخصي للدولة تجاه رعاياها"، باعتبار أن الفرد العادي لا يقوى على مجابهة الدولة المضيفة أو الدّخول في نزاع معها، لعدم تكافؤ القوى، وهذا يعني أنه ومع عدم تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية، يزعم أنه ليس لديه الأهلية القانونية الدولية لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات في العلاقات الدولية

¹ - نصر الدين حماده، حماية حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص.108

² - نقلا عن: أحمد أبو الوفاء، القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص.522 وما يليها.

إلا أنه يعتبر في الأساس محلاً للإعمال قواعد المسؤولية الدولية، والسبب الرئيسي في تحريك غير المباشر لتلك المسؤولية.

فالقانون الدولي، يقتصر اللجوء إلى المحاكم الدولية وبصفة خاصة محكمة العدل الدولية، وقبل ذلك المحكمة الدائمة للعدل الدولي على الدول لا الأفراد، وقد نصّت المادة الأولى من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على هذا إذ قررت بأنه "للدول وحدها الحق في أن تكون أطراف في الدعاوي التي ترفع المحكمة"¹

وهو ما أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية مافروماتيس عام 1924 بين بريطانيا واليونان، التي جاء في حكم المحكمة بشأنها أنه " من المبادئ الرئيسية في القانون الدولي أن كل دولة لها الحق في حماية رعاياها إذ لحقتهم أضراراً نتيجة لما يصدر عن الدول الأخرى من أعمال تخالف القانون الدولي، وذلك إذا لم يستطيعوا الحصول على الترضية المناسبة عن طريق الوسائل القضائية الداخلية، والدولة إذا تتبنى قضية أحد رعاياها وتلجأ في شأنها إلى الطريق الدبلوماسي أو إلى الوسائل القضائية الدولية، فإنها في واقع الأمر إنما تؤكد حقها هي، أي حق الدولة في أن تكفل في أشخاص رعاياها - الاحترام اللازم لقواعد القانون الدولي".

ومن هنا، يتّضح أن الأساس الذي تستند إليه الدول في مباشرتها للحماية الدبلوماسية عندما تطالب بإصلاح الضرر الذي يتعرض له أحد رعاياها، وتعرضت له بصورة غير مباشرة، فالأساس القانوني للحماية الدبلوماسية التي تباشرها الدولة يتجلى في حماية الدولة دبلوماسياً لمواطنيها في الخارج من خلال دعوى المسؤولية التي ترفعها دولة الفرد المضرور على الدولة المعتدية على حق من حقوقه.

ومن أبرز القواعد في الفقه والقضاء الدولي التي تعتبر الحماية الدبلوماسية حقاً من حقوق الدولة، وفي الوقت ذاته حقاً من حقوق الأفراد، وأن دعوى المسؤولية الدولية التي ترفعها الدولة على الدولة المدعى عليها، بهدف حماية مواطنيها دبلوماسياً علاقة قانونية بين الدولتين : الدولة المعتدى على أحد مواطنيها، والدولة المعتدية، ولا شأن للفرد المعتدى

¹ - انظر: احمد فوزي عبد المنعم سيد، المسؤولية الدولية عن البث الإذاعي عبر الأقمار لصناعية في ضوء أحكام القانون الدولي ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص281

عليه في تلك الدعوى، فبمجرد قيام دولة المواطن برفع دعوى المسؤولية تنتهي العلاقة القائمة بينه وبين الدولة المعتدة عليه، وتحلّ محلّه في تلك الحالة الدولة التي ينتمي إليها الفرد بجنسيته.

إذا كانت مساهمات محكمة العدل الدولية من خلال أحكامها وفتاويها في هذا الشأن دورًا في إرساء أحكام وقواعد نظام الحماية الدبلوماسية، وكذا أحكام محاكم التحكيم في تكريس الضوابط والقواعد التي تحكم نظام الحماية الدبلوماسية وفقًا للاتفاقيات الدولية متعددة الأطراف أو الثنائية والتي ظهر دورها في النص على القواعد الأساسية التي ضبّطت فكرة اللجوء إلى النظام الحماية الدبلوماسية من حيث ضبط شروطها ووسائلها، فإنه لا يمكن بحالٍ من الأحوال إغفال الدور الفعّال للفقهاء الدولي في إرساء نظام الحماية الدبلوماسية والتقنين لها من خلال الكتابات والإسهامات الفكرية والفلسفية ذات الصلة بالقانون¹.

المطلب الثاني

نطاق تطبيق الحماية الدبلوماسية

رغم أن الغاية من تقرير الحماية الدبلوماسية هو تطوير العلاقات الودية والتعاون بين الدول بما يخدم المصالح المتبادلة بينهم أو نتيجة لتمتع الدول بالسيادة الخارجية كدولة إلا أن المبعوث الدبلوماسي يخضع للقضاء الوطني للدولة المستقبلة (الفرع الأول) وذلك من خلال حمايته طيلة فترة (الفرع الثاني) قيامه بتنفيذ سياسة بلاده (الفرع الثالث) في إقليمها (الفرع الرابع).

الفرع الأول

نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث الزمان

يقصد بها المدة الزمنية التي يتمتع أثناءها المبعوث الدبلوماسي بالحماية فبتالي يجب إثارة مسألة الوقت الذي تبدأ (أولاً) و تنتهي فيه هذه الحماية (ثانياً).

¹ -عبد الحميد محمد سامي، حسين مصطفى سلامة، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الجامعية، القاهرة، 1988، ص 107.

أولاً: وقت بداية الحماية الدبلوماسية

يبدأ تمتّع المبعوث الدبلوماسي بالحماية الدبلوماسية منذ لحظة دخوله إلى إقليمه الدولة المعتمد لديها، أي من تاريخ إشعار وزارة الخارجية بأنه مقيماً في هذه الدولة، وهذا ما أخذت به اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، ويجوز لصاحب الحق في الحماية الدبلوماسية التمتع بها منذ دخوله إقليم الدولة المعتمد لديها لتولي منصبه، أو منذ إعلان تعيينه من الوزارة الخارجية أو أية وزارة أخرى قد يتفق عليها إن كان موجود على إقليمها¹. أما إذا كان الشخص مقيماً في دولة ثالثة وقامت دولته بإصدار أمر بتعيينه في بعثة دبلوماسية في دولة أخرى، ففي هذه الحالة يتمتع هذا الأخير بالحماية الدبلوماسية منذ لحظة تعيينه في البعثة الدبلوماسية².

وبهذا يتمتع عضو البعثة الدبلوماسية بالصّفة الدبلوماسية، وما يترتب عليها من الحماية والامتيازات من لحظة دخوله إلى إقليم الدولة المعتمد لديها فيما ما عدا رئيس البعثة الدبلوماسية الذي لا يكتسب الصّفة الدبلوماسية إلا من تاريخ الموافقة عليه من قبل الدولة المعتمد لديها³.

ثانياً: وقت انتهاء الحماية الدبلوماسية

اتّجه أغلب الفقه إلى أن الحماية الدبلوماسية تنتهي بانتهاء الوظيفة الدبلوماسية أو بتبليغه أوراق استدعائه إلى وزير الخارجية للدولة المعتمدة لديها، كما قد تبقى لفترة معقولة بعدها انتهاء أعماله الرّسمية من أجل تصفيته جميع أعماله قبل مغادرته البلاد، وهو ما نصّت عليه اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، حيث على أن تنتهي الحماية والامتيازات الدبلوماسية لكل شخص بانتهاء مهمّته ومغادرة البلاد أو بعده انقضاء فترة معقولة من الزمن تمنح له لهذا الغرض، ولكنها تظلّ قائمة إلى ذلك الوقت حتى في حالة

¹ - اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 المادة 39 الفقرة الأولى، واتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 المادة 43.

² - سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 126.

³ - المرجع نفسه، ص 126.

وجود نزاع مسلح، ومن هنا نجد أن الحماية والامتيازات تنتهي وفقا لاتفاقية فيينا في الحالات التالية¹:

- مغادرة المبعوثة الدبلوماسية إقليم الدولة المعتمد لديها، وذلك بعد تبليغ أوراق استدعائه إلى وزارة الخارجية.

- انقضاء فترة معقولة من زمن تبليغ أوراق استدعائه إلى وزارة خارجية الدولة المستقبلة إذا لم يغادر إقليمها بشكل مباشر².

أما بالنسبة للحماية والامتيازات الدبلوماسية التي يتمتع بها أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي، فلم تذكر اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 فترة معقولة إلا في حالة وفاة المبعوثة الدبلوماسية من أجل تصفية أعمالهم لمغادرة الدولة أو لاستقرارهم فيها بشكل نهائي³.

الفرع الثاني

نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث المكان

لا يتمتع المبعوث الدبلوماسي في دولته بالحماية المقررة له، إنما يتمتع بها وهو على أراضي الدولة المعتمدة لديها عند قيامه بمهامه بغض النظر عن مكان البعثة الدبلوماسية سواء في العاصمة أو المدينة أو أي مكان يمارس فيه عمله الرسمي.

لكن الإشكال المطروح هو حول مدى إمكانية تمتع المبعوث الدبلوماسي بالحماية والامتيازات الدبلوماسية أثناء مروره بدولة ثالثة وارتكابه فعل يوجب المسؤولية المدنية أو الجزائية؟

نجد أن العرق الدولي أخذ بتمتع المبعوثة الدبلوماسية بالحماية الدبلوماسية على أراضي الدولة الثالثة، وذلك من أجل الذهاب إلى مكان عمله أو عند العودة إلى دولته، مما استوجب على اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 أن تنص على تمتع المبعوث

¹ - سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 126.

² - حسين علي المجذلي، أثر نظام المحكمة الجنائية الدولية على سيادة الدول، منشورات أكلي الحقوقية، لبنان، 2014، ص 68.

³ - راجع : الفقرة الأولى من المادة (39) اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 .

الدبلوماسي بالحماية الدبلوماسية في الدولة التي يمر بها أو العودة إلى دولته أو أي دولة يوجد فيها أثناء ممارسة أعماله سواء بالنسبة له أو لأفراد أسرته، وسواء أكانوا بصحبته أو بمفردهم على أن يحمل جواز سفرهم سمة خاصة من الدولة التي يمر بها.

أما بالنسبة لمرور المبعوث الدبلوماسي على إقليم الدولة الثالثة لأغراض لا علاقة لها بأعماله الدبلوماسية، وإنما لأغراض سياحية أو خاصة فلا يتمتع في هذه الحالة بشكل عام بالحماية الدبلوماسية وإن كان يحمل جواز دبلوماسي.

الفرع الثالث

نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث الأشخاص

يعتبر دبلوماسيا الشخص الذي يقوم بتنفيذ سياسة بلاده في علاقاتها الخارجية مع البلدان الأخرى، وكل من يقوم بهذه المهمة يعد شخصا دبلوماسيا، ويقوم بهذه المهمة كل من رئيس الدولة (أولاً) وأعضاء الحكومة (ثانياً) والبعثات الدبلوماسية الخاصة (ثالثاً).

أولاً: رئيس الدولة

يتمتع رئيس الدولة بصفته الممثل الرئيسي للدولة بمجموعة من الحماية والامتيازات على الصعيد الخارجي، لذلك هو لا يخضع للاختصاص القضائي للدولة المستقبلية بغض النظر فيما لو دخل متخفياً أو تحت اسم مستعار¹، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 21 من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 على أنه " يتمتع رئيس الدولة المرسل في الدولة المستقبلية أو الدولة الثالثة بالتسهيلات والامتيازات أو الحماية المعترف بها في القانون الدولي لرؤساء الدول عند الزيارة الرسمية"².

يتبين من هذا النص أن رئيس الدولة لا يخضع للقضاء الجنائي للدولة المستقبلية أو الدولة التي يمر بها أثناء الزيارات الرسمية، ولكن العرف الدولي الذي أقره القانون الدولي ذهب إلى عدم خضوع رئيس الدولة أثناء إقامته في الخارج سواء بصفته الرسمية أو غير الرسمية للمحاكم الجنائية للدول الأخرى³.

¹ - صبارني غازي حسين، الدبلوماسية المعاصرة، دراسة قانونية، دار الثقافة، الأردن، 2007، ص 50.

² - أنظر: الفقرة الأولى من المادة (21) من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969.

³ - سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 132.

تجد الحماية التي يتمتع بها الرؤساء أساسها في قواعد المجاملة الدولية، إذ لم تتناول اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 موضوع الحماية والامتيازات التي يتمتع بها الرؤساء في الخارج أثناء الزيارة غير الرسمية أو الرسمية على الإطلاق، وإنما وُجد أساس هذه الحماية في اتفاقية البعثات الخاصة والأعراف الدولية¹.

ثانياً: أعضاء الحكومة

ينوب أعضاء الحكومة عن رئيس الدولة في تمثيل دولتهم في الخارج، بما اقتضاه أن يتمتع هؤلاء بصفة الدبلوماسية ومن أجل هذا أقرّ القانون الدولي لهذه الأعضاء الصفة الدبلوماسية، من أجل أن يتمكنوا من القيام بالأعمال المنوطة بهم، ويقصد بأعضاء الحكومة المناصب العليا في الدولة وهم:

1- رئيس الوزراء: يتمتع رئيس الوزراء بصفته الناطق الرسمي عن سياسة دولته في المناسبات ذات الطابع الدولي بمجموعة من الحماية والامتيازات المهمة التي أقرها القانون الدولي، حيث نصّت المادة (23) من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 على تمتع رئيس الوزراء بصفته الدبلوماسية عند تمثيل دولته أو مروره بدولة ثالثة، ويتمتع بتسهيلات والامتيازات والحماية الدبلوماسية التي أقرها القانون الدولي، ويتمتع بهذه الصفة أيضاً نائب رئيس الوزراء عنده تمثيل دولته على الصعيد الخارجي².

2- وزير الخارجية: يقوم الوزير الخارجية بإدارة الشؤون الخارجية لدولته عن طريق أجهزة خاصة يطلق عليها البعثة الدبلوماسية، ويعتبر الناطق الرسمي لبلاده على الصعيد الخارجي، فهو همزة الوصل بين حكومة بلاده والبلدان الأخرى، يقوم بتبليغ البعثات الدبلوماسية في الخارج وبالتعليمات التي تصدر عن دولته³، لكي تتصرف البعثات على ضوءها وهذا ما نصت عليه الفقرة اثنين من المادة 21 من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 على تمتع وزير الخارجية بالحماية والامتيازات والتسهيلات التي تسهل قيامه بأعماله.

¹ - سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 133.

² - علوه محمد نعيم، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، الجزء 11، منشورات أكلي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 66.

³ - الشامي علي حسين، الدبلوماسية نشأتها وتطورها وقواعدها ونظام الحماية والامتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، رشاد برنس للطباعة والنشر لبنان، 2009، ص 140.

3- الوزراء: بالرغم من أن وزارة الخارجية هي الممثلة الرسمي للبلاد على الصعيد الخارجية هي الممثل

الرسمي للبلاد على الصعيد الخارجي و همزة وصل بين البلدان، إلا أنها لا تقرر السياسة الخارجية للبلاد، وإنما هي حلقة الوصل بين وزارات حكومته ووزارات حكومات الدول الأخرى، حيث لا تستطيع الوزارات التواصل مع مثيلاتها من وزارات دول أخرى إلا عن طريق وزارة الخارجية، وبهذا فإن الوزارات المتخصصة هي التي تقرر سياستها وليست الوزارة الخارجية، وذلك رغم عدم النص في اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 على تمتع الوزراء بالصفة الدبلوماسية ولكنهم يعتبرون من المراتب العليا في الدولة الذين يتمتعون بصفة الدبلوماسية.

4- المناصب العليا في الدولة: قد تحتاج في بعض الأحيان الوزارات في الدولة إلى خبرات فنية متخصصة قد لا يملكها الوزراء المتخصصون أو أنهم يكونون مشغولين في مهام أخرى، ومن هنا يوكل إلى بعض المسؤولين في وزارته مهمة تمثيل الوزارة في علاقاتها الخارجية مع وزارة مثيلاتها في دولة أخرى، وقد يصاحبهم الوزير معه إذا كانت هناك أمور فنية يجب التباحث فيها مع دول أخرى.

وبهذا يتمتع هؤلاء بصفة الدبلوماسية أثناء القيام بالوظائف المنوطة بهم، حيث منحهم اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 الصفة الدبلوماسية سواء في الدولة التي يقومون به. متهم فيها أو الدولة التي يمرون بها.

ثالثاً: المبعوث الدبلوماسي

يقصد بعارة المبعوث الدبلوماسي كما ورد في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 رئيس البعثة أو أحد موظفيها الدبلوماسيين:

1- رئيس البعثة الدبلوماسية: هو الشخص المعين من قبل حكومته ليرأس البعثة الدبلوماسية لدولته في دولة أخرى¹، بعد موافقة الدولة المستقبلة، ويكون مسؤول حكومته وحكومة الدولة المعتمدة لديها عن جميع الأمور والتصرفات المتعلقة بالبعثة بما فيها المكاتب الفنية والإدارية والملحقية، ويتولى إدارة الشؤون في البعثة التي يرأسها ويكون إما سفيراً أو

وزير مفوضاً أو مندوباً أو قائماً بالأعمال، وذلك حسب مستوى التمثيل الدبلوماسي لدولته والدولة المستقبلية، ويشمل رئيس البعثة الدبلوماسية إحدى الطوائف الثلاثة الآتية:

أ- **السفير:** وهو الدبلوماسي الأول ويترأس السفارة لتمثيل دولته في الخارج، حيث يختار رئيس الدولة السفير ليوفده إلى رئيس دولة أخرى للقيام بالمهام المنوطة به، ويتمتع بحماية والامتيازات العالية، ويحق له أن يطلب مقابلة رئيس الدولة الموفد إليه¹.

ب- **الوزارة المفوضون والمندوبون ووزارة البابا المفوضون المعتمدون لدى رؤساء الدول:** يعتبر هؤلاء في الدرجة الثانية بعد السفير، وبهذا يكونوا أقل رتبة من حيث التسلسل والترتيب وتسمى البعثة التي يرأسها هؤلاء بـ "المفوضية"².

ج- **القائمون بالأعمال:** يعتبر هؤلاء في المرتبة الثالثة بعد الوزراء المفوضين، وهم لا يعتمدون من رئيس دولته وإنما يعتمد من وزير الخارجية، فهم مندوبي وزراء الخارجية لدى وزير الخارجية الدولة المعتمد لديها، ولا يستطيعون الاتصال برئيس الدولة المعتمدة لديها³.

هناك أسباب تبرر ترأس القائم بالأعمال للبعثة الدبلوماسية من أهمها توتر العلاقات بين الدولتين الموفودة والموفودة لديها، أو إعادة العلاقات بين الدولتين بعد أن تم قطعها أو من أجل الضّغط لتحقيق أهداف معينة.

2- **الموظفون الدبلوماسيون:** هم الموظفون الذين يشغلون المناصب الدبلوماسية أو عهد إليهم بتمثيل دولتهم في الخارج، حيث يعملون مع رئيس البعثة الدبلوماسية وتحت إمرته، ويقومون بمعاونته في أداء الوظيفة الدبلوماسية ويشغلون درجات متفاوتة من السلم الدبلوماسي.

لكن، الملاحظ هو أن اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لم تحدد درجات الدبلوماسية للموظفين الدبلوماسيين، وإنما تركت الأمر للقوانين المحلية للدول باعتبارها مسألة داخلية تهمها بالدرجة الأولى ولكن وضعت في المقابل مجموعة من الشروط كما يلي:

¹ - شبانة عبد الفتاح، الدبلوماسية، القواعد القانونية، الممارسة العملية، المشكلات الفعلية، العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 2002، ص 25.

² - الشامي علي حسين، الدبلوماسية ونشأتها وتطورها وقواعدها والنظام والامتيازات الدبلوماسية، طبعة 2، رشاد برنس للطباعة والنشر، لبنان، 2017، ص 140.

³ - حسين خليل التنظيم الدبلوماسي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 257.

- أن يكون الموظف الدبلوماسي من مواطني الدولة الموفدة، فإذا كان من مواطني الدولة الموفد إليها فلا يعمل في البعثة الدبلوماسية إلا بموافقة الدولة الموفد إليها.
- تبليغ الدولة الموفد إليها بتعيين الموظف الدبلوماسي في البعثة التي تعمل لديها، وكذلك التاريخ مباشرة الموظف الدبلوماسي العمل.
- وقد جرى العمل بين الدول أن يضع سلم الدرجات الدبلوماسية على الشكل التالي:
- **المستشار:** وهو مساعد رئيس البعثة الدبلوماسية، حيث يقدم له المعونة والمشورة في حضوره، ويكون نائبه أثناء غيابه، ويكلف بإعداد التقارير وتحضيرها مع الرئيس البعثة، كما يعتبر أيضا المرجع الثاني الذي يلجأ إليه أعضاء البعثة من أجل حل قضاياهم، وأخيرا يكون مسؤولا أمام رئيس البعثة الدبلوماسية¹.
- **السكرتير:** هو مساعد رئيس البعثة الدبلوماسية أو المستشار، يكلف بإعداد تقارير البعثة الدبلوماسية والمذكرات وإرسالها إلى الجهات المعنية، بالإضافة إلى حلّ البرقيات والتهئية البرقيات المراد إرسالها، وينقسم السكرتير يون إلى ثلاث درجات: السكرتير الأول، السكرتير الثاني، السكرتير الثالث، ويتمتعون كلهم بالصفة الدبلوماسية.
- **الملحق:** وهم الموظفون الدبلوماسيون أقل درجة دبلوماسية في السلم الوضعي لسلوك الدبلوماسي، ويتم انتدابهم من وزارات مختلفة إلى وزارة الخارجية بصورة مؤقتة، ويقومون بممارسة أعمال مماثلة لأعمالهم الأصلية، ويتوجب اطلاعه رئيسهم عن جميع النشاطات التي يمارسونها، ويكون من قبل الملاحق، الملحق الثقافي، الملحق العسكري، الملحق التجاري ويتمتعون جميعا بصفة دبلوماسية².
- 3- أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي:** نصّت المادة 37 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 على تمتع أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي من أهل بيته بالحماية والامتيازات المذكورة في المواد من (29) إلى (36) وذلك وفق مجموعة من الشروط وهي:
- ألا يكون من مواطني الدولة المعتمدة لديها، وإنما أن يكون من الرعاية الدولة المعتمدة أو من رعاية الدولة الثالثة.

¹ - البكوي عدنان، العلاقة الدبلوماسية والقنصلية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات لنشر والتوزيع، لبنان، د، س، ن، ص 65.

² - علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975، ص 47.

- أن يكون هؤلاء الأفراد من أهل بيت المبعوثة الدبلوماسية، الذين يقيمون معه تحت سقف واحد، أما إذا كان أقارب المبعوث الدبلوماسي لا يعيشون معه تحت نفس السقف، فلا يملكون إذا الحماية القضائية من الناحية القانونية، بالإضافة إلى اقتصار الصفة الدبلوماسية على تمتعهم بالحماية والامتيازات فقط، حيث لا يمثلون دولتهم، ويجب أن تقوم البعثة بإشعاره وزارة داخلية في الدولة المستقبلة بأسماء أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي، وهذا القيد أوجده العرف الدبلوماسي ثم نصت عليه اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية.

4- الموظفون الإداريون والفنيون: هم الذين يقومون بالأعمال الإدارية والفنية في البعثة الدبلوماسية، كالحماسيين والمحربين، ولا يملك هؤلاء الصفة الدبلوماسية أو يتمتعون بها أي دبلوماسية غير كاملة أو صفة شبه دبلوماسية³، وذلك عندما تقرر الدولة المعتمدة لديه منحهم الصفة الدبلوماسية، ويكون هؤلاء الموظفين أما من مواطني الدولة المعتمدة أو من مواطني الدولة المعتمدة لديها، وهذا ما ذهبت إليه اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية.

5- الخادم الخاص: هم الأشخاص الذين يشتغلون في بيت رئيس البعثة الدبلوماسية أو لأحد الأعضاء، ويكون في العادة من العائلة الدولة الموفد لديها، ويتمتعون بالحماية والامتيازات أثناء عملهم فقط¹.

6- أفراد البعثة الدبلوماسية الخاصة: هي بعثة مؤقتة ذات صفة تمثيلية، وهم وفد من دولة إلى دولة أخرى بموافقة هذه الأخيرة، لتعالج قضايا خاصة أو للقيام بمهمة محددة، ولقد ورد هذا التعريف في المادة الأولى من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969، وتتألف البعثة الخاصة من أعضاء متخصصين في اختصاصات تتعلق بالمهمة التي يقومون بها، وتكون البعثة محدودة المدة، وذلك بأن تنتهي الصفة الدبلوماسية بانتهاء المدة المحددة لها، ويشترط في البعثة الخاصة حتى يتمتع أفرادها بالصفة الدبلوماسية ما يلي:

- أن يكون ذو صفة تمثيلية.

- أن تمارس أعمالها بصورة مؤقتة، وليس بصورة دائمة.

- أن توافق الدولة المستقبلة على البعثة الخاصة.

¹ - فاضل زكي محمد، الدبلوماسية في عالم متغير، دار الحكمة للطبع والنشر، العراق، 1992، ص 280 .

وقد تتألف البعثات الخاصة من رئيس الدولة، رئيس الوزراء، بالإضافة إلى كبار الموظفين ويتمتعون جميعاً مع أفراد أفرادهم بالصفة الدبلوماسية.

7- **القناصل:** أوضحت اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام 1963 كيفية إنشاء البعثات القنصلية، وطبيعة هذه البعثات، بالإضافة إلى أعمال القنصلية التي من أجلها تم إنشاء هذه البعثة كتسهيل لسفر المواطنين وحمايتهم، وبما أنهم يقومون بأعمالهم بعيداً عن تمثيل دولتهم فإنهم لا يحتاجون لصفة الدبلوماسية، وإنما يتمتعون فقط بمجموعة من الحماية والامتيازات الدبلوماسية التي ترقى أن تكون مثل الحماية والامتيازات التي يتمتع بها الأشخاص الذين يحملون الصفة الدبلوماسية.

8- **ممثلو الدولة في المنظمات الدولية وموظفوها:** بما أن المنظمات هي عبارة عن شخصية اعتبارية تحتاج إلى موظفين دوليين يعبرون عنها، فيجب أن يتم الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية للمنظمة حتى يعتبره الموظف الذي يعمل بها بعد ذلك موظفان دولياً.

يعمل في المنظمات الدولية فئتان من الأفراد، حيث تتكون الفئة الأولى من ممثلي الدول الأجنبية في المنظمات، ويتمتعون بصفة دبلوماسية وذلك بعد إقرار مؤتمر فيينا مشروع الاتفاقية الخاص بتمثيل الدول لدى المنظمات الدولية لعام 1975، أما الفئة الثانية موظفو المنظمة الخبراء والمستشارين في منظمة الأمم المتحدة، ونجد أن موظفي منظمة الأمم المتحدة لا يتمتعون بصفة دبلوماسية رغم من الحماية والامتيازات التي يتمتعون بها.

الفرع الرابع

نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث الموضوع

يقصد بالنطاق الموضوعي للحماية الدبلوماسية أن تكون الدولة المرسله هي صاحبة الاختصاص للنظر في الجرائم المرتكبة على أراضي الدولة المستقبلية من قبل مبعوثيها الدبلوماسيين¹.

¹ - أبو سمرة لمى علي، الحصانة القضائية الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة عمان، 2017، ص 29.

كما تعرف بأنها "إعفاء بعض الأشخاص أو الهيئات من ولاية القضاء في الدولة الموفدين فيها في حالة الإدعاء عليهم، وهؤلاء يشملون الدول الأجنبية والهيئات الدولية"¹.

وتعرف أيضا على أنها "عدم جواز تحريك الإدعاء العام للدعوى العمومية إلا بعد استئذان لجنة خاصة مشكلة من القضاء"².

من أهم نتائج الحصانة القضائية ما يترتب عليه خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء الجنائي في الدولة الموفدة إليها، حيث أنه تعد الحصانة مظهر أساسيا ومحوريا من مظاهر الحرمة الشخصية للمبعوث الدبلوماسي، لذلك الحصانة القضائية التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي هي حصانة مطلقة فلا يجوز للدولة المعتمد لديها معاقبته تحت أي ظرف كان ولا تحاكمه أمام محاكمها الجنائية.

ومن أهم نماذج الإتفاقيات والمواثيق الدولية في مجال الحصانة القضائية المبرمة بين الدول في مجال الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين، ضمن أهم المواثيق السابقة لاتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية 1961 والتي سبق انعقاد اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 ضمن اللوائح والقوانين والمواثيق التي تناولت بدورها الحماية القضائية والامتيازات التي يتمتع بها أفراد البعثات الدبلوماسية.

وقد كان من أهم منه الإتفاقيات لائحة فيينا لعام 1815 حيث انعقد بشأنها مؤتمر فيينا من خلال اجتماع ما يقارب 50 ملكا وأميرا، وما يقارب 90 وفدا يمثلون بقية الدول، ولهذا يعد هذا المؤتمر من وائل المؤتمرات التي انعقدت بعد مؤتمر "وستفاليا" لعام 1648 بهدف البحث في إيجاد طريقة للسلام الدائم بين الدول خاصة بعد المرحلة التي تلت حروب "نابليون بونابرت"، وقد عنه اتفاق من أجل العمل على ترتيب الممثلين الدبلوماسيين وتبيان الاختلاف والتباين بين درجاتهم، وما هي القواعد التي تبين درجاتهم وأساليب التقدم والأسبقية، وقد وافقت الدول المجتمعة في هذا المؤتمر على هذا النظام، وذلك من أجل حسم النزاعات المستمرة والمثارة بين الدول خاصة فيما يتعلق بترتيب المبعوثين الدبلوماسيين فيما

¹ - الشامي علي حسين، الدبلوماسية ونشأتها وتطورها وقواعدها والنظام والامتيازات الدبلوماسية، مرجع سابق، ص 142.

² - جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص 128.

يرتبط بالحفلات والاجتماعات الرسمية للمبعوثين لغيرها من الدول الموفدة والتي كانت من شأنها الإساءة إلى العلاقات بينها.

وعليه، يمكن القول بأن هذه الإتفاقية تعد قفزة نوعية ومحورية واختلاف جوهري في عملية الصياغة والتصنيف وعمليات التدوين السائدة والمتعارف عليها، فهذه الإتفاقية قامت ++بتدوين قواعد السلوك، غير أنه تم تعديلها وتم حذف أمور منها ولإضافة أمور أخرى ، وكان الهدف منها هو ايجاد مجموعة كاملة من القواعد والأصول القانونية التي من شأنها أن تقوم بتمثيل الوضع الدبلوماسي الزاهن، حيث أن لكل دولة أحكام وقواعد مختلفة عن غيرها من الدول، وتقوم بتطبيقها دون أي غموض أو إشكال في هذا المجال¹، ثم تلاه بروتوكول "أكس الشابيل" لعام 1818، ثم ميثاق "هافانا" سنة 1928².

المبحث الثاني

آليات أعمال الحماية الدبلوماسية

وضع العرف الدولي بعض الشروط اللازمة لممارسة نظام الحماية الدبلوماسية، وذلك على سند أن تلك الحماية تعتبر مطالبة دولية يتم عرضها على جهة قضائية دولية، ومن أهم الشروط التي وضعها العرف الدولي شرط الجنسية، بمعنى يكون أمام شخص من أشخاص القانون الداخلي الذين تربطهم رابطة الجنسية وشرط الأيادي النظيفة وشرط استئناف طرق الطعن الداخلية (المطلب الأول)، كما أن للحماية الدبلوماسية وسائل مباشرتها فقد تكون تلك الحماية سياسية أو قانونية، وقد تمارسها الدولة على شخص طبيعي أو على شخص معنوي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية

تعني الحماية الدبلوماسية الإجراءات المتخذة من جانب دولة ضد دولة أخرى في ما يتعلق بضرر ألحق بشخص مواطن ما أو بممتلكاته من جراء فعل جائر أو تقصير على الصعيد الدولي منسوب إلى الدولة الأخيرة، ولكي تتم ممارسة الحماية الدبلوماسية، فإنه لا بد

¹ - غازي حسين صبار يني، الدبلوماسية المعاصرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2017، ص 43

² - علي حين الشامي، الدبلوماسية، نشأتها وتطورها وقواعدها ونظام الحصانات والامتيازات الدبلوماسية، مرجع سابق، ص

من توفر ثلاثة شروط وهي شرط الجنسية (الفرع الأول) وشرط استنفاد جميع طرق الطعن (الفرع الثاني) وأخيرا شرط الأيادي النظيفة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

شرط الجنسية

تعرف الجنسية بأنها "رابطة قانونية وسياسية تربط فردا معينا بدولة معينة، فيصبح بموجب تلك الرابطة عضوا في الشعب المكون للدولة"¹، فالجنسية هي آلية التي تقوم الدولة من خلالها بتحديد عناصرها الشخصي وهو الشعب، والدولة هي الوحيدة التي يحق لها منح الجنسية للأفراد ذلك أنها الكيان الوحيد الذي عهدت إليه الجماعة الدولية القيام بتوزيع الأفراد توزيعا دوليا².

فبمجرد أن يحمل الشخص جنسية الدولة معينة، فإنه يتمتع بالحماية الدبلوماسية التي تمارسها تلك الدولة، وفي الحالة التي يتمتع فيها الفرد بأكثر من جنسية فطبقا لرأي الراجح أن الدولة التي يحمل الفرد جنسيتها الفعلية يتمتع بحمايتها³.

كما تعرف أيضا بأنها "نظام قانوني تضعه الدولة لتحديد به ركن الشعب، ويكتسب به الفرد صفة تقيد انتسابه إليها"⁴، كما أنها تعتبر رابطة قانونية تصل شخصا بدولة ما وكل دولة حرة في تحديد قواعد منح جنسيتها.

ونظرا لما يتمتع به شرط الجنسية من أهمية في مجال الحماية الدبلوماسية فقد خصصت لجنة القانون الدولي جزءا كاملا يحمل العنوان ذاته، وقد ضم ستة مواد أوضحت القواعد القانونية التي تتعلق بالجنسية في نظام الحماية الدبلوماسية، إذ أكدت اللجنة على

¹ - جابر إبراهيم الراوي، شرح أحكام الجنسية، دار وائل للنشر، عمان، 2000، ص 13.

² - أحمد قسمت الجداوي، دراسات في القانون الدولي الخاص، الاختصاص القضائي والجنسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 230.

³ - يقصد بـ "الجنسية الفعلية"؛ تلك التي يتمتع بها الفرد بصورة واقعية، كأنه يقوم الفرد باتخاذ الدولة وطن له، أو أن يكون سكن عائلة الفرد موجودا في تلك الدولة، أو أن يباشر حقوقه السياسية بها. لتفصيل أكثر راجع: أحمد قسمت الجداوي، دراسات في القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص 231.

⁴ - أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نضام الجنسية، طبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص

حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية، وذلك ضمن مشروع المادة الثالثة والتي نصّت على الدولة التي يحق لها ممارسة الحماية الدبلوماسية هي الدولة الجنسية...¹.

بناءً على تقدم، يتضح أنه ومع اختلاف الفقهاء في تحديد مفهوم موحد للجنسية، إلا أنهم قد اتفقوا جميعاً على أن الجنسية رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة يترتب عليها حقوق وواجبات متبادلة ومن بين هذه الواجبات، حماية الدولة لرعاياها، ليكون شعار الجنسية هو الولاء مقابل الحماية فالولاء هو مسؤولية الفرد²، أما الحماية فهي مسؤولية الدولة، وإذا كانت هذه الحماية تدخل في إطار ممارسة الدولة لسيادتها وحققها في مطالبة الدولة الأخرى بوقف انتهاكاتها لقواعد القانون الدولي لاسيما إذا كان في هذه الانتهاكات المساس بمصالحها أو حقوق رعاياها، فإن ممارسة هذا الحق في مواجهة الدول الأخرى يقتضي صلة قانونية بين الدولة بصفتها حامية الشخص والشخص المحمي طبيعياً كان أو اعتبارياً، وهذا يعني أن الأجنبي المقيم لا يحظى بالحماية الدبلوماسية من الدولة التي يقيم بها بل من دولته التي يحمل جنسيتها وفقاً لتشريعاتها الداخلية.

الفرع الثاني

شرط استنفاد جميع طرق التظلم الداخلية

يشترط لكي تمارس الدولة الحماية الدبلوماسية في حق أحد رعاياها الذين لحقهم الضرر بأعمال مخالفة للقانون الدولي والتي ارتكبتها دولة أخرى أن يكونوا قد استنفذوا كل الوسائل التي يقرها قانون الدولة التي يقيم المواطن المضرور على أراضيها فإن كان الحكم المشكوك منه قابلاً للطعن عليه بأي وسيلة من وسائل الطاعن توجب على الأجنبي أن يسلك طرق الطعن المقررة قبل أن يلجأ لحماية دولته وفي حالة تعذر اللجوء إلى المحاكم أو لم تكن هناك محكمة مختصة أو كان الحكم الصادر من منسوبات بإنكار العدالة فإن لدولته في تلك الحالة الحق بالتدخل والمطالبة بحقوقه¹.

وهذا الشرط استقر عليه الفقه والقضاء الدولي، فعلى الشخص أن يحاول حماية نفسه واستيفاء حقوقه تتابعاً في الداخل قبل اللجوء إلى الحماية الدبلوماسية، ويجد هذا الشرط

¹ - لجنة القانون الدولي، الدورة 58 سنة 2006، عناوين ونصوص مشاريع المواد بشأن الحماية الدبلوماسية اعتمدتها لجنة الصياغة في القراءة الثانية للوثائق الرسمية للجمعية العامة، وثيقة رقم (A/CN.4/L.68)، ص 2.

² - عبد المجيد عبدلي،، قانون العلاقات الدولية، الطبعة الأولى، دار أقواس للنشر، تونس، 1994، ص 60.

أصله ومرجعه التاريخي في خطابات الثَّار التي كان يتحصل عليها الضَّحايا أو ذويهم لأجل انتقام من الجاني أو عشيرته، فقبل هذا الإجراء كان يوجه الأشخاص المتضررين للتظلم أمام المحاكم الداخلية قبل الحصول من طرف الملك على خطاب الثَّار.

والهدف الأساسي من أعمال هذا الشرط هو التقليل من المنازعات المطروحة على المستوى الدولي هذا من جهة، ومن جهة أخرى إخطار الدولة صاحبة السيادة والمتسببة في الأضرار أخطار أخيرا ونهائيا قبل اللجوء للمسرح الدولي.

وتعرف طرق الرجوع الداخلية المقصودة في ذلك الشرط بأنها كافة الإجراءات المتاحة طبقا للقانون الداخلي لدولة المدعى عليها التي يمكن اللجوء إليها لإصلاح الضرر بطريقة فعالة وكافية ومقبولة على المستوى الدولي في مواجهة الدولة المدعى عليها¹.

وقد بينت الفقرة الثانية من المادة 14 من مشروع المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي عام 2004 أنها تعني سُبُل الانتصاف القانونية المتاحة لشخص مضرور أمام المحاكم أو الهيئات القضائية أو الإدارية سواء كانت عادية أو خاصة للدولة التي يدعى أنها مسؤولة عن الضرر².

وعليه، فإن الحماية الدبلوماسية هي قاعدة أساسية من قواعد القانون الدولي ولها طبيعتها القانونية التي تستوجب عدد من النتائج، فضلا عن أنها لا تقوم إلا بموجب الشروط القانونية وفي المقام الأول يجب أن تكون هناك رابطة بين الشخص الطبيعي أو الاعتباري وبين الدولة التي تتصدى لحمايته وهذه الرابطة تتمثل في الجنسية، وفي المقام الثاني يكون إلزاما على المتضرر أن يستنفذ جميع سُبُل وسائل الانتصاف المحلية المتاحة في الدولة التي ألحقت به الضرر، وثالثا ألا يساهم هذا الشخص المتضرر بسلوكه غير المشروع فيما لحق به من أضرار وهو ما يعبر عنه بشرط الأيدي النظيفة.

الفرع الثالث

شرط الأيدي النظيفة

¹ - أحب الأغاني محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986 ص108.

² - خالد السيد محمود المرسى، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2012 صفحة 688.

عرف شرط الأيدي النظيفة بأنه يجب على الشخص الطبيعي أو الاعتباري في الخارج أن يكون سلوكه مستقيماً من ناحية الدولة التي يوجد على إقليمها بأن يحترم ما تقره تلك الدولة من قوانين وألا يتدخل في الشؤون السياسية لتلك الدولة حتى تستطيع دولته حمايته دبلوماسياً، كما أنه لا يجوز للدولة أن تتدخل لحماية مواطنيها دبلوماسياً ما لم يكن سلوكه في الدولة المدعى عليها سلوك لا غبار عليه، ويعبر عن ذلك الشرط في فقه القانون الدولي بأن الفرد لا يستحق الحماية الدبلوماسية ما لم تكن يده نظيفتين¹.

وقد قسم الفقه بشأن شرط الأيدي النظيفة إلى اتجاهين؛ الاتجاه الغالب في الفقه يرى أنه لا بد أن يكون سلوك الأفراد الذين لاحقهم الضرر سلوكاً نظيفاً، ليتم قبول دعوى الحماية الدبلوماسية أما الاتجاه الآخر من الفقه فإنه يذهب إلى عدم الاعتراف بشرط الأيدي النظيفة كشرط من شروط الحماية الدبلوماسية، وبناء على رأي ذلك الاتجاه، فإنه لا يترتب على تخلفه عدم قبول دعوى الحماية الدبلوماسية².

كذلك يجب أن تكون سلوك الشخص الذي تتدخل الدولة لحمايته نظيفاً، أي أن لا يكون قد تورط في أي عمل من أعمال التجسس أو محاولات قلب النظام أو التخريب أو الإخلال بالقانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها كما لا يجب أن تتعارض تصرفاته مع أحكام القانون الدولي كالتورط في الإنجاز برفيق أو المشاركة في العمليات الإرهابية أو ارتكاب جرائم دولية.

هذا، بالإضافة إلى عدم تعمد هذا الأخير، إخفاء جنسيته الحقيقية ومفاجأة الدولة التي يقيم فيها هذا الأخير ويتمثل هذا الشرط كذلك في أن الشخص الذي تعرض للظلم يجب أن يكون متحفظاً بجنسية الدولة المناصرة منذ لحظة تعرضه للضرر وحتى رفع الدعوى عن طريق المناصرة الدبلوماسية، وإذا تغيرت جنسية الفرد المعني في هذه الأثناء فلن يكون بمقدور الدولة صاحبة جنسيته السابقة تبني دعوى بشكل صحيح. وقد يتم أيضاً رفض

¹ - دازارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء القواعد القانون الدولي العام، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص

52.

² - خالد السيد محمود المرسى، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج، مرجع سابق، ص 761.

الدعوى التي ترفعها الدولة بالنيابة عن مواطنها أو الإعلان بأنها غير جائرة إذا لم يكن هناك ارتباط فعال وحقيقي بين المواطن المعني والدولة التي لا تسعى لحمايته¹.

وعليه، نرى ضرورة توفر ذلك الشرط لكي تترتب دعوى الحماية الدبلوماسية، إذ أنه من غير المقبول و المنطقي أن يتسبب الشخص بفعله في إحداث ضرر ثم تلجأ دولته لتحريك دعوى الحماية الدبلوماسية،، كما أنعدم قبول ذلك الشرط، سوف يترتب عليه أن يخالف الشخص القوانين الداخلية للدولة التي يقيم على أرضها تحت طائلة نظام الحماية الدبلوماسية.

المطلب الثاني

وسائل مباشرة الحماية الدبلوماسية

قد تتخذ هذه الحماية طابعا نزاعيا أو طابع غير نزاعي وذلك بحسب التقدير الذي ترتبه الدولة، كما أن ممارسة هذه الوسائل أمر يرجع إلى الدولة ذاتها، فهي التي تختار الوسيلة التي تراها أجدى في حل الخلاف، أكانت وسيلة سياسية (الفرع الأول) أم قضائية الوسيلة التي تحصل على حقوقها وحقوق مواطنيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الوسائل السياسية لمباشرة الحماية الدبلوماسية

وتتمثل هذه الوسائل في المفاوضات (أولا) والمسااعي الحميدة (ثانيا) والوساطة (ثالثا) والتحقيق (رابعا) وأخيرا التوفيق (خامسا).

أولا: المفاوضات

تعتبر المفاوضات من أقدم الطرق في فض وتسوية المنازعات الدولية وأكثرها قبولا من أطراف المنازعة، كما تعتبر مرحلة أولى من مراحل الحوار بين المتحاربين، وهو محادثات بين طرفين أو أكثر من أطراف الصراع بهدف الوصول إلى حل يرضي الجميع أطراف النزاع².

ولقد نصّت العديد من الاتفاقيات الدولية سواء الثنائية أو الجماعية منها على اعتماد

¹ - عصام زناتي، مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

² - صلاح محمد عبد الحميد، التفاوض والدبلوماسية، مؤسسة طبعة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2012، ص 19.

المفاوضات كطريق للحل ولتسوية النزاع، وألزمت هذه الاتفاقيات الموقعين عليها باللجوء للمفاوضات لحل نزاعاتها المتعلقة بموضوع الاتفاقية¹، ويجب عند القبول بالمفاوضات في التسوية وطبقاً لمبدأ حسن النية أن يتم بإرادة حقيقية لغرض الوصول إلى تسوية.

وقد تتم المفاوضات في أغلب الأحيان عن طريق وزارة خارجية الخصوم بالنسبة للدول وقد يكون التفاوض شفويًا أو بتبادل مذكرات مكتوبة بين الطرفين، أو عن طريق عقد مؤتمر دولي خاص بأطراف النزاع، والمفاوضات إما أن تكون مباشرة وجها لوجه أو غير ذلك عن طريق تبادل الرسائل والمذكرات الدبلوماسية ويوقف نجاحها بصفة عامة على مدى توفر حسن النية لدى الأطراف المعنية ومدى حاجتها في التوصل إلى حل سلمي، فضلاً عن توقفها على طبيعة النزاع الدولي.

ثانياً - **المساعي الحميدة**: يقصد بها "ذلك العمل الودي من طرف خارجة عن أطراف النزاع الدولة والمنظمة الدولية أو شخصية أخرى والذي يسعى إلى التقارب بين تلك الأطراف، وجربها إلى محاولة إقامة محادثات أو إلى استئنافها إذا كانت متوقفة أو إلى اللجوء إلى أي نوع آخر لتسوية النزاع القائم بينهما"²

كما تعني بأنها تدخل طرف ثالث بمبادرة خاصة منه أو بطلب من أحد أطراف النزاع بهدف جمع هذه الأطراف إلى طاولة التفاوض أو دفعها إلى حل النزاع بأي وسيلة سلمية أخرى³.

ثالثاً: الوساطة

يقصد بالوساطة قيام إحدى الشخصيات العامة أو الأشخاص الدولية بالتوسط فيما بين أطراف النزاع تمهيداً لإيجاد حلول سلمية من خلال طرح المبادرات الخاصة والحلول الملائمة للأطراف، والذين لهم حرية اختيار الحل الذي يلائمهم⁴.

¹ - عبد الهادي محمد العشري، القانون الدولي العام للمنازعات الدولية، القانون الدولي للبيئة، د.د.ن، 2001، ص13.

² - محمد بوسلطانية فعالية المشاهدات الدولية البطران والانتماء وإجراءات حل المنازعات الدولية المتعلقة بذلك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص295.

³ - حمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص684.

⁴ - رجب عبد المنعم متولى، "دور الأمين العام للمنظمة الدولية في حل النزاعات الدولية بالوسائل السلمية"، مجلة مصر المعاصرة، المجلد 103، العدد 501، 2011، ص 242.

وتعرف أيضا قيام دولة ثالثة بالسعي لإيجاد تسوية للنزاع القائم بين دولتين متنازعتين، والدولة الثالثة أن تشترك في المفاوضات الدائرة بين الطرفين المتنازعين، وأن تقترح حلا للنزاع .

وتختلف الوساطة عن المساعي الحميدة فالوسيط يشترك اشتراكا فعليا في التسوية نفسها، بمعنى أنه يشترك في المفاوضات ويقدم الاقتراحات، في حين أن المساعي الحميدة يقتصر فيها دور الطرف الذي يقوم بالمشاعر الحميدة على مجرد تقريب وجهات النظر بين الدولتين المتنازعتين دون أن يشترك في المفاوضات بينهما¹.

لقد نصّت على الوساطة العديد من المواثيق الدولية و منها على الخصوص ميثاق الأمم المتحدة والمنظمات الإقليمية ، ك ميثاق منظمة الوحدة الإفريقية سابقا وميثاق جامعة الدول العربية، التي جاء في نص المادة الخامسة الفقرة الثالثة منه : " ويتوسط المجلس في الخلاف الذي يخشى منه وقوع حرب بين دولة من دول الجامعة وبين أي دولة أخرى من دول الجامعة أو غيرها للتوفيق بينهما المادة 5 الفقرة 3 من ميثاق جامعة الدول العربية 1945-3-22م وفي جميع هذه الوثائق ظهرت هذه الأخيرة كوسيلة متميزة بتسهيل إجراء الحوار والتخفيف من حدة الجفاء بين المتنازعين والتوفيق بين مطالبهم المتضاربة ومساعدتهم على إيجاد الحلول الودية والعادلة ل منازعتهم².

رابعاً: التحقيق

يمكن تعريف التحقيق بأنه تلك الوسيلة التي تسعى لدراسة أسباب الصراع عن قرب في محاولة لإيجاد حل يناسب الأطراف المتنازعة بكل حيادية³. وعليه يتم اللجوء إلى هذه الطريقة عند نشوب خلاف ما فيتم عرضه على لجنة تحقيق مهمتها سرد الوقائع، وتقصي الحقائق المتعلقة بنزاع قائم بين دولتين أو أكثر واقتراح الحل

¹ - شعلال نوال، تسوية النزاعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ولحاج، البويرة ، 2016، ص 110.

² - عمر سعد الله، القانون الدولي حل النزاعات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008، ص 78.

³ - محمد نبهمي، الطرق البديلة لتسوية النزاعات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، 2012، ص 35.

الأمثل لنزاع لمساعدة الأطراف على حله ،وعادة سيتم تشكيل هذه اللجان من أشخاص ينتمون إلى الدول المتنازعة فضلا عن أشخاص ينتمون لدول محايدة.

تلجأ الدولة عادة إلى التحقيق إذا كان هناك نزاع حول بعض الوقائع، كما أن بعض الجهات المكلفة بحل نزاع ما ك محكمة تحكيم أو لجنة توفيق قد تلجأ إلى التحقيق لاستجلاء نقاط معينة وتتضمن لجنة التحقيق عددا من الأشخاص ويكون لها رئيس مسجل ومكان لحفظ الأرشيف و تنشأ هذه اللجنة عادة لمدة محدودة ولمعالجة موضوع معين كما تكون مهمة اللجنة قاصرة على جمع الحقائق و وضعها تحت تصرف الطرفين كي يتصرفوا على ضوءها ويقرر إما الدخول في مفاوضات مباشرة بقصد حل النزاع أو يقرر عرضه على التحكيم الدولي أو على محكمة دولية.

خامسا: التوفيق

هو إحالة النزاع إلى لجنة بقصد أن تقدم اقتراحات لتسوية النزاع دون أن يكون لتلك المقترحات صفة الإلزام، وتتكون لجنة التوفيق غالبا من أشخاص يتم اختيارهم بصفاتهم الشخصية وإن كان ليست ثم ما يمنع من اختيارهم بصفاتهم الرسمية أو الوظيفية وهي تضم عادة أشخاص يحملون جنسية أطراف النزاع بما يطمئن الدول على عرض مواقفها بطريقة أمينة وأشخاص آخرين، يتم اختيارهم باتفاق بين الأطراف المعنية¹.

يتم إنشاء لجان التوفيق بطلب من أحد أطراف النزاع تتكون اللجنة من خمسة أعضاء ما لم يتفق الأعضاء على خلاف ذلك يعين كل طرف عضوين، ويختارون رئيسا فعندما

¹ - هناك تقارب بين الوساطة والتوفيق من حيث الهدف وهو التواصل إلى حل النزاع بطريقة ودية لكن يبدو أنهما يختلفان من حيث أن الوساطة تعمل على جمع طرفي النزاع للقيام بمفاوضات مباشرة بينهما في حين أن التوفيق يتم بواسطة لجنة محايدة تحيل إليها الدولة المتنازعة مشكلتها لتقوم بفحصها ودراستها والتحقق من وقائعها ثم اقتراح الحلول الملائمة للنزاع، كما يعتبر التوفيق وسيلة ترمي إلى حل النزاع القائم بين دولتين، أو أكثر على لجنة خاصة تتكون عادة من أشخاص يعينها الطرفين أو إحدى المنظمات الدولية، وتتولى دراسة أسباب النزاع وتقدم تقريرا وافيا عنه إلى الطرفين يتضمن اقتراحات معينة لتقريب وجهات النظر بينهما. في تفصيل أكثر راجع: محمد إبراهيم موسى، التوفيق التجاري الدولي وتغيير النظرة السائدة حول سبل تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 213.

يكون النزاع بين طرفين وفي حالة تعدد الأطراف فتعين الأطراف التي لها نفس المصلحة أعضائها في لجنة بالاتفاق المشترك.

الفرع الثاني

الوسائل القضائية للحماية الدبلوماسية

تتم هذه الحماية من خلال الرضا المتبادل بين دولة المواطن المضرور والدول المسؤولة عن الضرر وتتحسر تلك الوسيلة في نوعين هما : هيئات التحكيم (أولاً) والمحاكم الدولية (ثانياً).

أولاً: هيئات التحكيم الدولية

يعرف التحكيم أنه العملية التي يتم اللجوء إليها بإدخال طرف ثالث بين الطرفين المتنازعين أو حل و تسوية للنزاع معين من طرف ثالث محايد يحظى بثقة طرفي النزاع، أو هي عملية يتم اللجوء إليها لتسوية المنازعات الدولية لتفادي تكاليف اللجوء إلى القضاء الدولي.

كما يعرف كذلك بأنه عملية للنظر في نزاع عن طريق الشخص أو هيئة فردية يتم اللجوء إليها من قبل أطراف النزاع مع التزامهم المسبق بقبول قرار التحكيم. وعليه يعتبر هذا الأخير وسيلة لإنهاء النزاع بين أشخاص القانون الدولي بواسطة حكم صادر من هيئة أو من لجنة محكمين يتم اختيارهم من أطراف النزاع .

وتوجد محكمة خاصة بالتحكيم تسمى المحكمة الدائمة للتحكيم تأسست في مؤتمر السلام الدولي الأول بمدينة لاهاي الهولندية وعرفت المادة 37 من اتفاقية لاهاي الثانية بأن التحكيم هو تسوية المنازعات الناشئة بين الدول بواسطة قضاة تختارهم على أساس احترام القانون ومن خلال التعريفات السابقة تتضح مجموعة من الخصائص للتحكيم وهي:

1- وجود اتفاق مسبق بين أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاع.

2- اختيار المحكم أو المحكمين يتم من قبل الأطراف

3- حيادية المحكم والوقوف على مسافة واحدة من كل أطراف النزاع

4- الصفة الإلزامية في قرار التحكيم.

ويتخذ التحكيم أسلوبين أو شكلين هما:

التحكيم الإجباري: وهو الاتفاق المسبق بين دولتين أو أكثر على اللجوء للتحكيم على أي نزاعات مستقبلية قد تنشأ بينهم.

التحكيم الاختياري: ويتم الاتفاق واللجوء إليه بين الأطراف بعد نشوب النزاع.

ثانياً: المحاكم الدولية

تتمثل في محكمة العدل الدولية، وهي هيئة قضائية رئيسية في الأمم المتحدة وتختص طبقاً للقانون الدولي بالنظر والفصل في النزاعات التي تحدث بين أشخاص القانون الدولي وتقديم المشورة والفتاوى القانونية في المسائل التي تحال إليها من الأمم المتحدة أو من إحدى فروعها¹.

تم تشكيلها سنة 1945 وهي تابعة مباشرة لمنظمة الأمم المتحدة وإحدى أجهزتها الرئيسية، ولقد جاء ذكرها في ميثاق الأمم المتحدة ميثاق المنظمة الأمم المتحدة الفصل الرابع عشر المواد من 92 إلى 99 تتكون محكمة العدل الدولية من 15 قاضياً من جنسيات مختلفة يتم انتخابهم بشكل سري من قبل مجلس الأمن والجمعية العامة للأمم المتحدة ولمدة تسع سنوات، بحيث يجدد ثلثهم كل ثلاث سنوات ويراعي التوزيع الجغرافي عند اختيار القضاة بحيث يتم تخصيص ثلاث قضاة من آسيا وثلاث قضاة من إفريقيا قاضيين من أوروبا الشرقية ومثلهم من أمريكا اللاتينية وخمس قضاة من أوروبا الغربية والدول الأخرى ولا يجوز عزل القاضي المنتخب إلا لأسباب خاصة جداً سواء من قبيل دولته أو من قبل الأمم المتحدة¹.

ونصت المادة 94/1 من ميثاق الأمم المتحدة أن على أعضاء الأمم المتحدة الالتزام بأحكام محكمة العدل الدولية في القضايا التي يكونون أطرافاً فيها، ويكون للمحكمة اختصاص استشاري في المسائل القانونية حيث يجوز طلب ذلك منها عن طريق مجلس الأمن أو الجمعية العامة للأمم المتحدة ويكون ذلك لجميع فروع الأمم المتحدة بعد أخذ الإذن من الجمعية العامة للأمم المتحدة ومن هنا فإن المحكمة تتمتع باختصاصين الأول قضائي وهو الاختصاص الأصلي والثاني اختصاص استشاري وهو الاختصاص الثانوي².

¹ - أنظر: الموقع الرسمي لمحكمة العدل الدولية الصفحة العربية: www.vicij-cij.com

تاريخ الدخول 2023/06/21.

² - أنظر: ميثاق الأمم المتحدة، الموقع الرسمي للأمم المتحدة الصادر في 1945: www.un.org

كما يجب كذلك أن يكون قضاة المحكمة من الشخصيات المستقلة أو أن يتمتعوا بالأخلاق الحميدة وإضافة على ذلك يجب أن يكونوا من حملة المؤهلات العلمية المطلوبة في عمل المحكمة والخبرة هنا لازمة ومطلوبة وخاصة في مجال العمل القضائي ويجب أن يكون القضاة على علم ودراية وإطلاع كاف بأحكام القانون الدولي وتتم عملية اختيار القضاة المرشحين تبعاً للكفاءة دون النظر إلى جنسيات الدول التي ينتمون إليها¹.

واللجوء إلى المحكمة العدل الدولية اختياري للدول شرط أن تكون دولاً ذات سيادة وتعترف للمحكمة بالولاية الإلزامية على النزاعات المطلوب النظر فيها وبعبء ذلك قد ترد المحكمة الدعوى وعليه تقوم المحكمة بالنظر في النزاعات حسب القواعد القانونية التي أصلها يكون إما معاهدات دولية أو العرف الدولي أو مبادئ القانون الدولي العام فإن لم تجد في هذه القواعد القانونية حلاً تناسب طبيعة النزاع تلجأ إلى أحكام المحاكم الدولية والوطنية والفقهية أو قواعد العدل والإنصاف².

¹ - أنظر: الموقع الرسمي لمحكمة العدل الدولية المادة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الصفحة العربية:

www.icj.cij.org

² - اليوسفي أمين محمد، تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، دار الحداث للطباعة والنشر، 1997، ص 87.

الفصل الثاني

آثر الحماية الدبلوماسية على إجراءات

تسليم المجرمين

رغم أن موضوع إنهاء حماية الأشخاص الذين يقتربون جرائم خطيرة ظل حلما يراود الإنسانية، حتى تم إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تعتبر الأداة الدولية التي يمكن من خلالها مواجهة الحماية الممنوحة لهؤلاء الأفراد من خلال متابعتهم عن الجرائم التي تدخل في اختصاصها، إلا أنه تعترض المحكمة الجنائية الدولية صعوبات و عراقيل لمتابعة هؤلاء القادة وكبار المسؤولين.

تتمثل هذه العراقيل في إمكانية الإفلات من العقاب في ظل الاتفاقيات الثنائية، إضافة إلى أحكام المادة 16 من نظامها الأساسي ومن أهم العراقيل التي تواجه المحكمة في مسألة الحماية على إمكانية الإفلات من العقاب في ظل الاتفاقيات الثنائية إضافة إلى أحكام المادة 16 من نظامها الأساسي (المبحث الأول) ولكن لقيام المحاكم الجنائية الدولية ترسخ في القانون الجنائي الدولي مبدأ عدم الاعتماد النظام الأساسي بالحماية في الجرائم الدولية، فقد أمر نظام روما الأساسي على عدم الاعتماد الصفة الرسمية أمام المحكمة لمرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاصها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إمكانية الإفلات من العقاب بتكريس الحماية في ظلّ الاتفاقيات الثنائية أو استناداً إلى المادة 16 من النظام الأساسي

تعتبر اتفاقيات الحماية الثنائية التي تبرمها الدول الكبرى بالأخصّ الولايات المتحدة الأمريكية مع بعض دول العالم مظهرًا لعرقلة عمل المحكمة الجنائية الدولية وسبباً أساسياً للإفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب (المطلب الأول)، هذا إلى جانب تكريس الحماية لهؤلاء الأشخاص استناداً إلى نص المادة 16 من النظام الأساسي التي تخول لمجلس الأمن تجميد اختصاص المحكمة (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

إمكانيات الإفلات من العقاب بتكريس الحماية في ظل الاتفاقيات الثنائية

تعتبر الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مع بعض الدول مظهر من مظاهر عرقلة عمل المحكمة الجنائية الدولية، وتكريس الإفلات من العقاب حيث سعت الإدارة الأمريكية إلى حماية رعاياها من مثلهم أمام المحكمة من خلال إبرامها لاتفاقيات الحماية مع دول أخرى، وذلك من خلال ربط هذه الاتفاقيات بالمادة 98-2 من النظام الأساسي (الفرع الأول) ، وعليه تعد هذه الاتفاقيات غير المشروعة في ظل عدم إعداد نظام روما بنظام الحماية، وهو ما عبرت عنه الدول والمنظمات، حيث تكرر صراحة الإفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

علاقة الاتفاقية الثنائية الواردة في المادة 98-2 من النظام الأساسي بمبدأ الحماية

إن الهدف الأساسي من إدراج الفقرة الثنائية من المادة 98 في النظام الأساسي هو منع وجود تعارض بين الاتفاقيات الدولية القائمة ونظام روما¹.

ومن أمثلة ذلك الخلاف أو التعارض القائم بين نظام روما الأساسي والاتفاق (Natosofa) الذي أبرم بين دول حلف شمال الأطلسي الذي يحدد الوضع القانوني لقوة حلف الناتو والتعارض بين نظام روما الأساسي واتفاقية (soma) التي تبرم بين الدولة المضيفة ودولة أو مجموعة من الدول أو منظمة دولية، تنظم الوضع القانوني للبعثات فوق إقليم دولة مضيضة، بحيث تمنحها امتيازات وحمايات².

إضافة إلى ذلك، قيد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة المذكورة سالفًا، طلبات التعاون من طرف المحكمة بشأن المجرمين من القوات العسكرية المنشورة في دول أخرى، حيث اشترطت الفقرة الثانية على المحكمة التأكد قبل توجيهها طلب التقديم إلى الدولة المرسلة بعدم وجود اتفاقية دولية بين الدولة المضيفة والدولة المرسلة³.

وعليه، فقد أشارت مختلف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية على مبدأ حظر التسليم في حالة ارتكاب الجريمة المطلوب من أجلها التسليم في إقليم الدولة المطلوب منها

¹ - تنص المادة 98-2 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : " لا يجوز للمحكمة طلب تقديم يطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع تلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها على التقديم".

² - عبد الرحمان كرش، " دور المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب " ، مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني حول: المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق) ، كلية الحقوق والآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص 1.

³ -، المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 180.

التسليم من بينها التشريع الجزائري الذي أشار إلى ذلك في حال وقوع الجريمة سبب التسليم في إقليم الجزائر¹.

ليس بالضرورة أن تقوم الدولة المطلوب منها التسليم الموافقة على تسليم الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم في إقليمها لتكون متعارضة مع سيادة الوطنية، لذلك يكون لها الحق في ملاحقة الجرائم التي ترتكب على إقليمها ومحاكمة مرتكبيها، وذلك في حالة قيام هذه الدولة بتسليم المتهم الذي ارتكب الجريمة في إقليمها إلى دولة أخرى مما ينطوي حرمان هذا المتهم من حقه في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي².

وهذا ما أشارت إليه الإتفاقية القضائية بين الجزائر والأردن، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 40 منها على أنه "لا يسمح بتسليم المجرمين إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم قد ارتكب كلياً أو جزئياً في إقليم الجهة المطلوب إليها التسليم"³.

وبالرغم من وجود إجماع على الصّعيد الدولي على مواجهة لمرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة ووضع حد العقاب إلا أنه من أهم الأسباب إفلات المجرمين من العقاب اعتراف الدول بقوانين العفو الصّادرة في الدول الأجنبية⁴.

وبالنسبة لقضية وزير الخارجية السابق في الكونغو عبد الله باروديا، وبعد تأكد محكمة العدل الدولية على تمتع هذا الأخير أثناء تأدية مهامه بحماية قضائية جنائية وبحماية من أي إجراء قهري ضده مهما كانت طبيعته، هذه الحماية الدبلوماسية تشمل جميع الأفعال المرتكبة سواء بصفة شخصية أو رسمية، وسواء ارتكبت تلك الأفعال قبل أو أثناء تأدية الوظيفة فإنه لا يمكن اتخاذ أي إجراء ضد المسؤول إلا بعد توقفه عن ممارسة مهامه⁵.

¹ - كمر فافة، إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري في ضوء الاتفاقيات الدولية. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2014، ص33.

² - سليمان عبد المنعي الجوانب الإشكالية لتسليم المجرمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص12.

³ - الاتفاقية القضائية المبرمة بين الجزائر والأردن، بتاريخ 25 جوان 2001، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 139-03، الموافق لـ 25 مارس 2023.

⁴ - رابية نادية، تطبيق ميدان الاختصاص العالمي في التشريعات الوطنية للدول، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011، ص 136.

⁵ - Quendec, Jean, pierre, un arrêt de principe : arrête de la CIJ du 14/02/2022, in : WWW.ridi.org/adin.ht

وقد أكدت المحكمة في الفقرة 58 من الحكم على الطابع العرفي لحماية المسؤولين السامين في الدولة أثناء تأدية مهامهم التي لا تقبل أي استثناء مهما كانت و من ثمة وجب على المحاكم الجنائية الداخلية احترام هذه الحماية الدبلوماسية.

وفي مؤتمر صحفي عقده الجنرال ريشارد مايرس **Richard Myers** بمقر حلف الناتو ببلجيكا صرح بأن السماح لبلجيكا برفع الشكاوي ضد مسؤولين أمريكيين يشكل مشكلة جديدة قد تكون لها آثار على مكان اجتماعات الناتو¹.

ذلك أن المملكة البلجيكية لم تعد بلد آمناً، وأنه من الأنسب نقل مقر حلف شمال الأطلسي منها²، وبعد شهر من ذلك وأثناء اجتماع وزراء الدفاع لحلف شمال الأطلسي ببلجيكا.

ورغم قيام السلطة البلجيكية بإعلام الحكومة الأمريكية طبقاً لمادة 7_4 من قانون 2003/04/23 رسمياً بالأفعال الموجهة للمتهمين أو قبل أن يصدر النائب الفدرالي قراره بشأن قبول أو رفض تقديم طلب إجراء تحقيق طبقاً للفقرتين الأولى والثانية من المادة السابعة إلى قاضى التحقيق، إلا أن وزير الدفاع رامسفيلد وفي شهر جوان 2003 وبعد أن اعتبر الشكاوي المرفوعة ضد المسؤولين الأمريكيين بالامعقولة وغير المقبولة وضع بلجيكا أمام مسؤولياتها باعتبارها دولة مضيعة لمقر الناتو وربط المساهمة الأمريكية في بناء المقر الجديد للناتو بضمان بلجيكا أن تكون من جديد مكان مضياف لقيادة عمليات حلف الشمال الأطلسي³.

الفرع الثاني

مدى مشروعية الاتفاقيات الثنائية في ظل اعتداد النظام الأساسي بمبدأ الحماية الدبلوماسية

تعد الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية بغير المشروعة في القانون الدولي، وهذا رغم أمن الولايات المتحدة الأمريكية ترى بأن هذه الاتفاقيات القانونية

¹ -conférence de presse du général richard Myers- in: <http://www.noto> .

² -E.DAVID, la compétence universelle en droit belge , annales de droit de Louvain, vol. 64, 2004- 2 p 110.

³ Discours de Rumsfeld à l'O.T.A.N in : www.nato.int/docu/speech/2003/S030612g.htm

تتماشى مع نظام روما الأساسي، ولكن هذا الموقف لا يتفق معه البعض الآخر، حيث ترى بعض الدول والمنظمات الدولية بأن هذه الاتفاقيات لا أساس لها من الصحة وتتعارض مع النظام الأساسي للمحكمة (أولا)، والدول التي تعقد مثل هذه الاتفاقيات تنتهك الالتزامات المترتبة عليها بموجب القانون الدولي (ثانيا).

أولا : تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية
تعيق الاتفاقيات التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مع دول مختلفة على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصاتها، وتخالف الهدف التي أنشئت من أجله المحكمة الذي يتمثل في إرساء العدالة الجنائية الدولية ووضع حد للإفلات من العقاب وذلك من خلال الفقرة الخامسة من ديباجة نظام روما الأساسي¹.

إضافة إلى ذلك، فإن الاتفاقيات الثنائية المبرمة على ضوء تغيير الولايات المتحدة الأمريكية لإحكام المادة 2/89 تتعارض مع أغراض النظام الأساسي لروما لا سيما مبدأ عدم الإفلات من العقاب، وهذا ما أكدته المادة 18 من قانون المعاهدات لاتفاقيات فيينا². ومن بين أهم العوائق وأبرزها التي تقف أمام تحقيق فكرة العقاب وتكريس العدالة الجنائية الدولية عن طريق ممارسة الولاية القضائية العالمية من طرف المحاكم الجنائية الداخلية، نجد مسألة الحماية الدبلوماسية (القضائية) التي أصبحت تستخدم في غالب الأحيان حسب المصالح السياسية والعلاقات فيما بين الدول ووزن وقوة الدولة في الساحة الدولية سواء دولة مكان القبض على المتهم أو دولة جنسية المتهم.

إذ أنه بالرجوع إلى مختلف الاتفاقيات الدولية المكرسة لمبدأ الاختصاص العالمي فإنها لا تستثنى من تطبيقها أي فرد مهما كان رئيسا أو مرؤوسا في حالة ارتكابه لجرائم دولية، غير أن الممارسة والواقع يؤكدان عكس ذلك، فغالبا ما تتوقف إجراءات المتابعة القضائية بسبب ما يتمتع به المتهم من حماية قضائية، وهو ما أسست عليه المحاكم

¹ - تنص الفقرة الخامسة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الجنائية على ما يلي : "...وقد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم".

² - تنص المادة 18 من اتفاقية فيينا لقانون للمعاهدات على ما يلي : " تلتزم الدولة بالامتناع عن الأعمال التي تعطل موضوع المعاهدة أو غرضها وذلك ز (أ) إذا كانت قد وقعت على المعاهدة أو تبادلت الوثائق المنشئة لها بشرط التصديق (ب) إذا كانت قد عبرت على رضاها بالالتزام بالمعاهدة حتى دخولها حيز التنفيذ".

الداخلية قراراتها في بعض القضايا الدولية، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية الرئيس الليبي معمر القذافي في 2001/03/13، أن القانون الدولي العرفي يتعرض على أية متابعة قضائية ضد رئيس دولة أثناء تأدية مهامه¹.

كما تتعارض هذه الاتفاقيات مع مضمون المادة 27 من النظام الأساسي التي تؤكد صراحة على تطبيق هذه النظام الأساسي على جميع الأشخاص، وأن المادة 2/98 جاءت كاستثناء ويجب تفسيرها بشكل ضيق لا بشكل واسع².

كما تتنافى اتفاقية الحماية الدبلوماسية مع مبدأ التكامل الذي يعتبر من القواعد الأساسية التي قامت عليها المحكمة الجنائية، بحيث نصّت عليه ديباجة النظام الأساسي ستكون مكتملة للولاية القضائية الجنائية الدولية أو تصميمها منها على ضمان الاحترام الدائم لتحقيق العدالة الدولية، وهذا ما جاءت به المادة الأولى من هذا النظام³.

كما جاء في القضاء الأمريكي، حيث طبق هذا الأخير الاختصاص العالمي للسنة 1988 بمناسبة قضية " فيلا رتيف" وهو طبيب من الباراغواي، حيث رفع أمام محكمة نيويورك شكوى ضد مفتش شرطة الباراغواي لقيامه بتعذيب ابنه المختطف حتى الموت، لكن محكمة نيويورك ومع إقرارها بحدوث وقائع جريمة التعذيب لم تقض إلا بتعويض مادي⁴.

كما أشارت مختلف التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية على مبدأ حظر التسليم في حالة ارتكاب الجريمة المطلوب من أجلها التسليم في إقليم الدولة المطلوب منها التسليم من بينها التشريع الجزائري الذي أشار إلى ذلك في حال وقوع الجريمة سبب التسليم في إقليم الجزائر⁵.

¹ - Gaonique des faits internationaux , **RGDIP** , N°1, 2001, p.474.

² - أنظر: المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ - تنص المادة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: " تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية (المحكمة) وتكون المحكمة هيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة موضوع الاهتمام الدولي و ذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي".

⁴ - دخلافي سفيان "الاختصاص العامي للمحاكم الداخلية بجرائم الحرب وجرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق. والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2014، ص 357.

⁵ - لحرر فافة، إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري في ضوء الاتفاقيات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران، 2014، ص 46.

كما نجد محاولات الولايات المتحدة الأمريكية لعقد معاهدات ثنائية من أجل فرار مواطنيها الذين يرتكبون جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مهددة في هذا الصدد الدول المصادقة على نظام روما لأساسي في حالة قيامها برفض التوقيع على هذه المعاهدات الثنائية باستخدام (المعونات الاقتصادية والعسكرية ضدهم)¹.

ثانيا : تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام القانون الدولي

تعتبر الاتفاقيات الثنائية انتهاكاً لقواعد وأحكام الاتفاقية ضماناً لقانون المعاهدات لسنة 1969، حيث تنص المادة 18 منها ترتيب التزام قانوني طبقاً للقواعد العامة التي تضبط مثل هذه المسائل في القانون الدولي من تاريخ توقيعها على نظام روما إلى غاية سحب توقيعها².

كذلك تتنافى في اتفاقيات الإفلات من العقاب مع أحكام الفقرة الأولى من المادة 31 من اتفاقيات فيينا لقانون معاهدة 1969³.

وللتذكير فإن الاتحاد الأوروبي اعتبر بتاريخ 2002/09/30 أن هذه الاتفاقيات الثنائية تتعارض مع نظام روما الأساسي كما أكدت منظمة العفو الدولية أن هذه الاتفاقيات مع الولايات المتحدة الأمريكية تخل بالالتزامات الدولية المترتبة عليها بموجب المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969⁴.

وبما أن الولايات المتحدة الأمريكية التي قامت بالاستغلال غموض المادة 2/98 لإبرام اتفاقيات الحماية الدبلوماسية مع الدول الأخرى بتفسيرها بسوء النية وعدم الرجوع إلى الأعمال التحضيرية لإبرام اتفاقيات. إنشاء المحكمة الجنائية ما يشكل مخالفة المحتوى نص

¹ - حسي خليل، الجرائم والمحاكم في القانون الدولي الجنائي ، دار المنهل للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص 160.

² - تنص المادة 18 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : "تكوين الدولة ملزمة بالامتناع عن إثبات أعمال من شأنها تفصيل موضوع المعاهدة ما".

³ - تنص المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : "تفسير المعاهدة بحسن النية ووفقاً للمعنى الذي يعطي لألفاظها ضمن السياق بموضوع والفرض منها".

⁴ - عبد الرحمان كريس، مرجع سابق، ص 11.

المادة 32 من اتفاقية لقانون المعاهدات¹، بما فيها لإعمال التحضيرية وظروف عقدها بغية تأكيد المادة 31 أو تحديد المعنى حيث يؤدي التفسير وفق المادة 31 التي جعل المعنى منها أو غامضا أو إلى الخلو إلى نتيجة وصحة السحق والمعقولة"

كما جاء في قضية أين وجهت دعوى ضد رامسفيلد وزير الدفاع الأمريكي السابق لارتكابه جرائم ضد الإنسانية في العراق أمام وزيرة العدل في فرنسا في 25 أكتوبر 2007 بمناسبة زيارته الخاصة إلى باريس، وقد اعتمد مقدمو الشكوى على أساس توقيع فرنسا معاهدة مناهضة لتعذيب لعام 1984، وتحديدًا المادتين (1-689 و 2-689) من القانون المسطرة الجنائية الفرنسي اللتين تحددان ضرورة معاقبة مرتكب التعذيب في إطار الاختصاص الجنائي العالمي، لكن للأسف قام المدعي العام في باريس وفق الإجراءات استنادًا إلى بيان من قبل وزارة الخارجية بشأن الحماية الدبلوماسية المزعومة التي يتمتع بها رامسفيلد، وقرر عدم الملاحقة بحق هذا الأخير².

ولقد وجهت الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان (FIDH) بتوصيات استعجالية لدول العالم³ وتتمثل فيما يلي :

1- عدم إبرام اتفاقية ثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية مهما كان الصيغة التي تقوم على استبعاد قيام، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على الرعايا الأمريكيين والأشخاص الذي قدموا خدمات لأمريكا.

2- الإسهام والعمل على استقلالية المحكمة الجنائية الدولية وأعضائها بالتصديق على نظامها الأساسي، ومن القوانين وطنية مطابقة وغير مخالفة لنظام المحكمة الجنائية الدولية.

3- معارضة الدول للحملة الأمريكية ضد المحكمة الجنائية الدولية و محاربة مساعدتها لاحراز الإفلات من العقاب عن الجرائم التي ارتكبتها رعاياها وأيضا كل من

¹ - تنص المادة 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على ما يلي : "يمكن لاستعانة بالوسائل التكميلية للتفسير".

² - علي سعد، الطاهر منصور، القانون الدولي الجنائي، إجراءات الدولية، دار الكتاب الجديد، بيروت 2004، ص 14.

³ - voir : FIDH. Rapport de position, N° 8 : non à l'exception américaine sous couvert de lutte contre le terrorisme , l'offensive américaine contre la cour pénale internationale, P14.

يعارض قيام محكمة جنائية دولية في ممارسة اختصاصها على الجميع بدون استثناء أو تمييز بسبب المركز القانوني أو الجنسية.

4- رفض اتخاذ الحرب ضدّ لإرهاب كذريعة للجوء إلى إبرام مثل هذه الاتفاقيات التي تدعو إلى الإفلات من العقاب.

كما أكدت لجنة القانون الدولي في إطار صياغتها لمشاريع المواد المتعلقة بحماية الدبلوماسية للمسؤولين الدول من الولاية القضائية الأجنبية، كما أكدت أن هذه الحماية تغطي جميع الأفعال التي يقوم بها رؤساء الدول ورؤساء الحكومات وزراء الخارجية بصفة شخصية أو رسمية¹.

الفرع الثالث

شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مع موقف الدول والمنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

لتطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا بد من توافر الشروط اللازمة (أولاً) مع إلزامية النظر إلى موقف الدول والمنظمات الدولية من هذه المادة (ثانياً).

أولاً : شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

يشترط النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مجلس الأمن لاتخاذ قرار التأجيل أن يلتزم المجلس باحترام الشروط المقررة لذلك وتتمثل فيما يلي:

1- صدور القرار من مجلس الأمن يطلب فيه من المحكمة إجراء التحقيقات أو المقاضاة ويقصد ذلك أنه بمجرد أن يقوم مجلس الأمن بمناقشة أو فحص نزاع معين يهدد السلم والأمن الدوليين، ويتضمن ارتكاب جرائم قيد أمام المحكمة يجوز له أن يتخذ قرار يطلب فيه إجراء التحقيقات أو المقاضاة في القضية لكي يسمح له حل النزاع حلاً سليماً من الأطراف المتهمه بارتكاب جرائم في النزاع².

¹ - راجع: تقرير لجنة القانون الدولي لسنة 2013 الدورة 65، الفصل الخامس، ص 84.

² - عبد الوهاب شيتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وأفق)، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 28 و 29 أفريل، ص 154.

2- أن يتضمن القرار طلباً صريحاً يوقف التحقيق أو المقاضاة، ويقصد بذلك أن مجلس ملتزم عند اتخاذ قرار التأجيل أن يبين صراحة طلب المحكمة توقيف إجراء التحقيق أو المقاضاة لكي يتمكن من مواصلة مناقشة النزاع أمامه¹.

3- أن يكون التأجيل لمدة 12 شهراً قابلة للتجديد، وقد قد اقترحت هذا الشرط دولة سنغفورا كمحاولة لبعض الدول للحد من آثار هذه السلطة التي كانت خلفها الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن².

4- أن يصدر القرار وفقاً للفصل السابع من الميثاق: أشارت المادة 16 أن من الأسباب التي دعتها إلى إعطاء مجلس الأمن صلاحيات إجراء تحقيق للمحكمة، على مجلس الأمن عندما يتخذ قرار من هذا القبيل إنما يتخذ وفق ميثاق الأمم المتحدة بخاصة الفصل السابع منه الذي يعطي المجلس سلطة سياسية مطلقة فيما يتعلق بالأمور التي تنطوي على حفظ السلام³.

ثانياً: موقف الدول والمنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

اعتبرت بعض الوفود المشاركة في المفاوضات روما أن منح إجراءات التأجيل والتحقيق والمقاضاة في حالة طلب مجلس الأمن ذلك بمثابة الإجراء السلبي الذي من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة سير الإجراءات أمام المحكمة، وحاولت مجموعة من الدول أمريكا اللاتينية في مفاوضات روما أن تقيد هذه الإجراءات الذي رأت فيه خطوة على استقلالية المحكمة⁴.

¹ - عبد الوهاب شيتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، مرجع سابق، ص 154

² -، سلطات مجلس الأمن في الإحالة على المحكمة الجنائية الدولية، دراسة قانونية لإقليم دارفور السودان، مذكرة للنيل شهادة الماجستير للحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 196.

³ - عبد الوهاب شيتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، مرجع سابق، ص 155.

⁴ - نصر الدين بوسعادة، حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 108.

كما عبرت أيضًا العديد من الدول عن تأثير سلطة مجلس الأمن في إجراء التحقيق أو المقاضاة على استغلالية المحكمة، ومن هذه الدول الهند التي أعلنت أثناء التصويت على النظام الأساسي، بأنه من الصعوبة بما كان الاعتراف لمجلس الأمن بسلطة إجراء المحاكمات لأن المحكمة أنشأت لمتابعة مرتكبي الجرائم، في حين قد يفلت هؤلاء من العقاب إذا ما قرر مجلس الأمن توقيف المتابعة¹.

المطلب الثاني

إمكانية الإفلات من العقاب استنادا لأحكام المادة 16 من النظام الأساسي لروما.

يخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن في مجال فقط السلم والأمن الدوليين أن يجمد اختصاص المحكمة وذلك استنادا للمادة من نظامها الأساسي² والتي وضعت في ظروف خاصة أثناء انعقاد مؤتمر روما .

لقد تم إدراج المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية وفقا للشروط وإجراءات معينة و على الرغم من ذلك وحد خلاف حول منح مجلس الأمن سلطة تجميد اختصاص المحكمة وذلك من خلال المؤيدة ، والمعارضة من الدول والمنظمات.

الفرع الأول

ظروف وضع المادة 16 من النظام الأساسي

إن صياغة المادة 16 من النظام الأساسي تبعث الشك حول العلاقة الموجودة بين العدالة الجنائية الدولية ومسألة الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، حيث تنص المادة على

¹ - وفاء دريدي، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009 ، ص 148.

² - تنص المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : "لا يجوز البدء أو المضي في التحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة 12 شهر بناء بطلب من مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية بهذا المعنى يتضمن قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ويجوز المجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

تشجيع حل النزاعات الدولية ، إلا أن ذلك سيؤدي إلى إفلات الجناة من المحكمة عن الجرائم التي اقترفتها¹ .

ولقد اعتمدت المادة 16 السالفة الذكر وفقا لما جاء به المقترح السنغافوري والذي طرح لأول مرة في الاجتماع الرابع للجنة التحضيرية في أوت 1997، إذ يمكن من خلاله لمجلس الأمن الدولي في إطار حالة موضوعية من حالات الفصل السابع أن يطلب من المحكمة عدم المضي في التحقيق أو المقاضاة، وسلطة مجلس الأمن في إيقاف والتأجيل مرتبطة بالمهام السياسية المنوط به².

وتبرير منح مجلس الأمن هذه الرخصة مفاده منع أي تعارض أو تناقض بينه وبين المحكمة الجنائية الدولية بالنظر إلى وحدة الهدف الذي يسعيان إلى تحقيقه والمتمثل في الحفاظ على استقرار الأوضاع الدولية أو إعادة السلام الدولي. إضافة إلى ذلك هو تجني أن تشكل المتابعات التي تجريها المحكمة عائقا أمام جهود مجلس الأمن للحفاظ على السلم والأمن الدوليين.

يبدو أن وضعي نظام روما الأساسي من تحويل مجلس الأمن سلطة تأجيل إجراءات المحكمة الجنائية الدولية تسند إلى حالات استثنائية كحالة التدخل المباشر لمجلس الأمن للوصول إلى اتفاق لوقف إطلاق النار بين أطراف النزاع، بينها المحكمة تباشر إجراءات ضد قادة هذه الأطراف المتنازعة، بمعنى أن الأشخاص المهددين بوجيه التهم إليه سيرفضون بشكل مطلق إلقاء السلام وإنهاء العمليات المسلحة وهذا يؤثر على عملية السلام³.

بخصوص الدول الدائمة العضوية في مجلس الأمن ، فتمكنيه من الآلية المتضمنة في المادة 16 يحول دون مباشرة متابعات عشوائية كما أشر إلى ذلك ممثل دولة فرنسا أثناء انعقاد مؤتمر روما التأسيسي بقوله " فرنسا لا تتمنى بأن المحكمة الجنائية لتحويل الى ذات طبيعة سياسية بإخطارها بشكاوي تعسفية الهدف الوحيد منها هو التشكيك في قرار

¹ - عبد الوهاب شتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، مرجع سابق، ص 153.

² - عبد السلام دحماني، "دراسة حول المسائل الحالية دون انضمام العربية إلى المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 06 ، 2012 ، ص 259.

³ - خلوي خالد ، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص 91.

مجلس الأمن والسياسية الخارجية لإحدى الدول القليلة جد التي ترفضن مخاطر عمليات حفظ السلام¹.

وأول تطبيق المادة 16 هو اعتماد القرار 1422 الصادر عن مجلس الأمن الدولي حيث لجأ المجلس إلى تفعيل سلطته في مواجهة المحكمة مباشرة بعد دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ في 2002/07/1 وهذا بموجب القرار الصادر ذكره. وترجع خلفيات لهذا القرار إلى الموقف العدائي الذي تنشط الولايات المتحدة الأمريكية ضد المحكمة الخاصة بعد سحب توقيعها في 2002/06/19 بمناسبة حراسة تجديد قرار في البوسنة والهرسك طرحت الولايات المتحدة في مجلس الأمن اقتراحين للحصول على حماية دبلوماسية خاصة لقوة المشاركة في حفظ السلام².

المبحث الثاني

ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة مبدأ الحماية الدبلوماسية
تلتزم المحكمة الجنائية دول الأطراف وغير الأطراف استنادا إلى أحكام نظامها الأساسي بتقديم المساعدة الكاملة للمحكمة من خلال التعاون القضائي في مجال تسليم وتقديم الأشخاص المتبعين لارتكابهم جرائم ما تدخل في اختصاص المحكمة (المطلب الأول) لكن رغم إلزامية النظام الأساسي الدول على التعاون هناك عدة عراقيل تحول دون تعاونها خاصة في مجال القبض والتسليم وذلك لاعتبارات سياسية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إلزام الدول الأطراف وغير الأطراف بالتعاون مع المحاكمة الجنائية الدولية

تعتبر مسألة تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية عنصرا أساسيا في تحديد مكانة المحكمة في المجتمع الدولي إذ يقضى نظامها الأساسي دول أعضائها بالتعاون معها وفقا أحكام نظامها الأساسي (الفرع الأول) أما الدول غير الأطراف والتي لم يبرم أي اتفاق أو

¹ - SIDY ALPHA NDIAYE, le conseil de sécurité et les juridictions pénale internationales, thèse des doctorat en droit public, école doctorale sciences de l'homme et de la société . Université d'Orléans, 2011, p 334.

² - ميهوب يزيد " علاقة المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الجنائية بمجلس الأمن مقتضيات العلاقة واحتمالات التسيير "، مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني حول: المحكمة الجنائية الدولية (واقع وأفاق)، كلية الحقوق والآداب والعلوم الاجتماعية جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009، ص 87.

ترتيب مع المحكمة فهي غير ملزمة بالتعاون إلا في حالة ما إذا أصدرت الإحالة من طرف مجلس الأمن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إلزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية

تظهر نية الدول في التعاون القضائي مع المحكمة من خلال مدى إلزامها بتكييف قوانينها الداخلية وبالأخص ما يتعلق بالإجراءات وهذا حتى تتماشى مع ما يتطلبه التعاون مع المحكمة الجنائية¹.

لقد تضمن النظام الأساسي لروما أحكاما تتعلق بإلزام الدول الأطراف بتقديم من تصدر أوامر القبض عليه من المحكمة الجنائية الدولية وهذا وفقا لنظامها، هذا بموجب المادة 86 والتي قررت التزاما عاما على الدول الأطراف بالتعاون مع التحقيق والإجراءات الجنائية الخاصة بالمحكمة الجنائية².

إضافة لذلك تفرض المحكمة على هذه الدول أن تتمثل لطلبات إلقاء القبض وتقديم مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاصها، وهذا وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة 89 من النظام الأساسي³.

أما في حالة تنازع طلب التسليم كأن تطلب دولة أخرى خلاف المحكمة لتسليم نفس الشخص بسبب السلوك نفسه فإنه سوف يكون واجب على الدولة الطرف أن تخطر المحكمة والدولة الطالبة بهذه الواقعة على أن تكون دائما الأفضلية لسلطات المحكمة الجنائية الدولية

¹ - موسى بن ثغري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية في ظل أحكام اتفاقية روما، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، 2006، ص 45.

² - تنص المادة 86 من النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية على ما يلي "تتعاون دول الأطراف وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي تعاون تاما مع المحكمة فيها تجربه في إطار اختصاص المحكمة من تحقيقا في الجرائم والمقاضاة عليها".

³ - "تنص الفقرة الأولى من المادة 89 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي : "يجوز للمحكمة أن تقدم طلبا مشفوعا بالمواد المؤدية للطلب المبنية في المادة 91 للقبض على شخص وتقديمه إلى أي دولة يكون ذلك الشخص موجودا في إقليمها، وعليها أن تطلب تعاون تلك الدولة في القبض على تلك الشخص وتقديمه، وعلى الدول الأطراف أن تمثل لطلبات إلقاء القبض و التسليم وفقا لأحكام هذا الباب والإجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية".

¹، إضافة إلى مجال التعاون مع المحكمة، تنص المادة 88 من نظامها الأساسي على واجب الدول الأطراف العمل على تضمين تشريعاتها الداخلية ما يكفل التعاون الكامل والتام معها وذلك بما تقوم به من إجراءات قضائية، التعلق بالتحقيق أو الاتهام أو المحاكمة عند ارتكاب أي من الجرائم الداخلية اختصاصها².

كما لا تتمتع المحكمة بجهاز تنفيذي يسهر على تنفيذ قراراتها وأحكامها، وإنما تعتمد في ذلك على تعاون الدول الأطراف في نظامها الأساسي وما يدعم هذا التعاون الاختصاص التكميلي لمحكمة كونها امتداد لأجهزة القضاء لوطني للدول الأطراف حيث يتم تنفيذ قراراتها من خلال الأجهزة القانونية الوطنية للدول الأطراف وبالتعاون بينها وبين المحكمة³.

كما تسعى الدول الأطراف في النظام الأساسي إلى مساعدة هذه الأخيرة في مجال العمل على الحصول على الأدلة والبحث عن المتهمين وإلقاء القبض عليهم وتسليمهم إلى المحكمة. وهناك يكون التعاون ذو طبيعة دولية يخص كل الدول الأعضاء وفي النظام الأساسي للمحكمة ورغم أن المحكمة تجد صعوبات في موضوع التعاون في مجال تسليم المجرمين أو المهمين أو مرتكبي الجرائم الدولية، حيث أن الأمر يتعلق بتسليم الدولة لرعاياها وهو ما يتنافى ومبدأ السيادة الشخصية والاختصاص الشخص الدولة.

يوجد نقيض آخر يتعلق بعملية تسليم رعايا دول أخرى إلى المحكمة الجنائية الدولية بدلا من تسليمه إلى دولهم الأصلية، وهنا تكون أمام مسألة تقديم المتهم إلى المحكمة وفقا لنظامها وطبقا لمادة 102 من النظام الأساسي وكذلك ليس استنادا إلى التسليم الإتفاقي بين الدول، فالعلاقة قائمة بين الدولة والدولة المحكمة الجنائية الدولية وليس بين دولة ودولة ثانية، فالتسليم لمحكمة الجنائية الدولية تظهر في صورة إجراء لتحويل شخص تطلبه هيئة قضائية جنائية دولية وتحوله الدولة للمثول أمام هذه الهيئة التي تظهر في شكل مستقل عن

¹ - أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 322.

² - تنص المادة 88 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: "تكفل الدول الأطراف إتاحة الإجراءات الأزمة بموجب قوانينها الوطنية لتحقيق جميع أشكال التعاون المنصوص عليها في هذا الباب".

³ - إخلاص بن عبيد، آليات مجلس الأمن في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2016، ص 216.

الدول التي تبرم فيما بينها اتفاقات التسليم ومثل هذا الإجراء يعد مجالها هاما وضروريا وواجبا قائما على الدولة أكد عليه النظام الأساسي.

ومتى رفضت هذه الدول التعاون مع المحكمة يمكن للمجلس تفعيل نشاطها نظرا لما يملكه من سلطات تجعل هذه الدول تتراجع عن حالة عدم التعاون، بحيث بعد تلقي المجلس إخطار المحكمة يتوجه إلى الدول التي تخول بواجب التعاون مصدرا بذلك قراره كإجراء أولي بتبيان موقفه الصريح الرفض لسلوك الدولة، وعليه للمحكمة أن تلجأ إلى المجلس في حالة إخلال الدولة بواجب التعاون، ولكن بشرط أن يكون هو مصدر الإحالة، وفي السياق ذاته فقد قررت المادة 7/87 من النظام الأساسي على عدم الامتداد السلطة الوقائية لمجلس الأمن بالنية للإحالات الأخرى، وإذا أصبحت الدولة الطرف غير متعاونة، فيتم تطبيق النظام الأساسي، خاصة الأحكام ذات الصلة بشأن التعاون الدولي والمساعدة القضائية للمحكمة، كتلك المتعلقة بتقديم الأشخاص إلى المحكمة، وإلقاء القبض واستلام هؤلاء الأشخاص¹.

تنظيم تقديم نقل الأشخاص من الدول إلى المحاكمة، حيث تشترط أن يكون أقل إرهاقا إذ لا يجوز للدولة بموجب النظام الأساسي الاحتجاج بمتطلبات أكثر إرهاقا وتعقيدا وأن تستند على العديد من القواعد التي اعتادت الاحتجاج بها بين الدول بموجب المعاهدات المبرمة بينها لرفض التسليم الدول، فالتقديم للمحكمة الجنائية يعد استكمالاً لمبدأ التكامل وتغليباً على الحماية الدبلوماسية الدستورية الذي يحظر تسليم الدولة لمواطنيه².

وبهذا، فإن الوسيلة الوحيدة التي يوفرها القانون الدولي حالياً في مجال التعاون هي آلية التعاون الدولي والمساعدة في المسائل الجنائية المتعمدة بموجب قرار الجمعية الأمم المتحدة

¹ - أنظر: الفقرة السابعة من المادة 87 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² - تنص الفقرة الثانية من المادة 91 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية للدولة على ما يلي: "المستندات أو البيانات أو المعلومات اللازمة للوفاء بمتطلبات عملية التقديم في الدولة الموجه إليها الطلب، فيما عدا أنه لا يجوز أن تكون تلك المتطلبات أثقل وطأة من المتطلبات الواجبة التطبيق على طلبات التسليم التي تقدم عملاً بالمعاهدات أو الترتيبات الموجه إليها الطلب ودول أخرى، وينبغي ما أمكن أن تكون أقل وطأة مع مراعاة الطبيعة المتميزة للمحكمة".

رقم 3070 الصادر بتاريخ 10973/12/03 المتعلق بمبدأ التعاون الدولي بالكشف والقبض و التسليم ومعاقبة المذنبين بارتكاب جرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية¹.

الفرع الثاني

إلزامية الدول غير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية

لم يبين النظام الأساسي مدى التزام الدول غير الأطراف في المحكمة بالاستجابة لطلبات أمر القبض حيث وضعت أحكام خاصة تتعلق بالتنازل عن الحماية الدبلوماسية والموافقة على التقديم للمحاكمة فيما يخص مرتكبي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، وأن لا تعارض مع التزامات الدولة الموجهة إليها الطلب للمحاكمة بموجب القانون الدولي المادة 2/98 من النظام الأساسي.

أما فيما يخص مسألة التعاون القضائي الدولي مع المحكمة من طرف الدول غير الأطراف في النظام الأساسي فلا وجود لأي حكم صريح يطلب الأطراف من الدول غير التعاون مع المحكمة، إلا بموجب المادة 5/87 من نظامها الأساسي التي تسمح بدعوة دولة غير طرف لتقديم المساعدة على أساس ترتيب خاص أو اتفاق.

تنص الفقرة الخامسة من المادة 87 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي "للمحكمة أن تدعوا أي دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي إلى تقديم المساعدة المنصوص عليها في هذا الباب على أساس ترتيب خاص أو اتفاق مع هذه الدولة أو على أي أساس مناسب آخر".

تتمثل القواعد التي تخص الدول غير الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في أنه يمكن للمحكمة أن تمارس سلطتها فوق أراضي كل دولة طرف وكذلك وفقا لاتفاق يبرم لهذا الغرض فوق أراضي أي دولة أخرى وهذا حسب المادة 04 الفقرة 02 من النظام الأساسي التي جاء فيها "للمحكمة أن تمارس وظائفها و سلطاتها على النحو

¹ - بركاني أعمر، "حدود اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الفرعية عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول: "آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص والممارسة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012، ص 8.

المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي في إقليم أي دولة طرف ولها بموجب اتفاق مع أية دولة أخرى، لن تمارسها في إقليم تلك الدولة".

نلاحظ أن اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961م حاسمة للأمر، حيث يجب أن يكون التنازل عن الحماية الدبلوماسية القضائية صادرا عن الدولة المعتمدة سواء بالنسبة لرئيس البعثة الدبلوماسية أو موظف دبلوماسي، وهو ما نصّت عليه الفقرة الأولى من المادة 32 التي جاء فيها "يجوز للدولة المعتمدة أن تقوم بالتنازل عن الحماية الدبلوماسية للمبعوثين الدبلوماسيين".

كما نصّت اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969م في المادة 41 منها على "الدولة الموفدة أن تقوم بالتنازل عن الحماية الدبلوماسية بالنسبة لممثليها في البعثة الخاصة ولموظفيها الدبلوماسية".

و يجوز للمحكمة بغض النظر عن كون الدولة غير طرف في النظام الأساسي في حالة عدم تعاونها مع المحكمة إلى إخطار المجلس بواقعة الامتناع عن التعاون طالما الإحالة جاءت من طرف المجلس يهدف هذا الإخطار إلى رفض تدابير عقابية على الدولة الممتنعة عن التعاون مع المحكمة، وهذا سبيل في رفض احترام قواعد القانون الدولي عن طريق التهديد أو بحكم ما يملك مجلس الأمن من صلاحيات تمنحها إياه ميثاق هيئة الأمم المتحدة، إضافة إلى ذلك ينص ميثاق منظمة الأمم المتحدة في الفقرة الثالثة من المادة الأولى منه على ضرورة تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل ذات الصيغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية.

كما جاء في الفقرة 3 من المادة الأولى من ميثاق منظمة الأمم المتحدة النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، والذي دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945¹ بأنه "لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية ان تمارس اختصاصها على الدول إلا

¹ جاء في الفقرة الثالثة من المادة الأولى من ميثاق منظمة الأمم المتحدة النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الموقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتحدة في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، والذي دخل حيز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945 أنظمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتحدة في 08 أكتوبر 1962، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 176 (17-) الصادر بتاريخ 08 أكتوبر 1962 في جلساتها رقم 1020.

بالنسبة للجرائم التي ترتكب بعد دخول نظامها الأساسي حيز التنفيذ"، بمعنى لا يمكن أن يكون لنظامها أثر رجعي، وهي القاعدة المكرسة في القانون الدولي، وبالتالي إذا أصبحت دولة ما طرفاً في النظام الأساسي بعد دخوله حيز التنفيذ فلا يمكن للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا بالنسبة للجرائم المرتكبة بعد دخول النظام الأساسي حيز التنفيذ.

يعد هذا الضابط السبب الذي يحمل أحكام النظام الأساسي لروما تفرق بين دول الأطراف والدول غير الأطراف بشأن مسألة التعاون، فبالنسبة للدول غير الأطراف فالمحكمة الجنائية الدولية تدعو إلى تقديم المساعدة على أساس "دعوة" وهي ذات طبيعة طوعية و بإرادة الدول غير طرف وحدها¹.

ومن الثابت أن القانون الدولي يلزم الأطراف بالمعاهدات الدولية بتطبيق المعاهدة على أساس الرضا الضمني للمعاهدة 7 أجاز النظام الأساسي للمحكمة أن تطلب من الدول غير الأطراف في النظام الأساسي التعاون مع المحكمة، و في حالة رفض الدولة فإن المحكمة تشعر جمعية الدول وهي الجمعية العامة التابعة للمحكمة و إذا كانت محالة من قبل مجلس الأمن فالمحكمة أن تشعر مجلس الأمن بعدم تعاون الدولة معها لاتخاذ إجراءاتها وفق النظام الأساسي.

أما بالنسبة لإلزامية الدول بتقديم المتهمين إلى المحكمة من حيث مبدأ التكامل، فيجوز لأية دولة غير طرف قبول اختصاص المحكمة بإعلان انفرادي يودع لدى مسجل المحكمة فيما يتعلق بأي جريمة قيد البحث، أو في حال قبول الدولة التعاون مع المحكمة عبر اتفاق خاص أو بترتيب مع المحكمة أو على أي أساس آخر، وفي هذه الحالة تخضع الدولة نفسها للتعاون مع المحكمة وفقاً للباب التاسع من النظام الأساسي وتسري عليها ذات الإجراءات للدولة الطرف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

¹ - عبد السلام دحماني ، "دراسة حول المسائل الحالية دون انضمام الدول العربية إلى المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة، العدد 6، 2012 ص 123.

المطلب الثاني

العراقيل المتعلقة بالتعاون مع المحكمة المتابعة الدولية

مبدئيًا تلتزم دول الأطراف في النظام الأساسي بالتعاون القضائي مع المحكمة خصوصًا أن المادة 86 منه أقرت لهذه الدول صيغة التعاون التام في إطار ملاحقته وتقديم مرتكبي الجرائم الداخلية في اختصاص المحكمة، وهذا على عكس الدول غير الأطراف التي هي غير ملزمة إلا في إطار اتفاق خاص. وعلى الرغم من إلزامية التعاون على الدول غير الأطراف إلا أنه هناك حالات تبرر عدم التعاون القضائي الدولي من طرفها مع المحكمة في إطار ممارستها لاختصاصها (الفرع الأول)، إضافة إلى ذلك توجد اعتبارات سياسية، خاصة قرارات الاتحاد الإفريقي تدخل في عدم تعاون الدول مع المحكمة في مجال القبض و تقديم الأشخاص المتبعين بالحماية الدبلوماسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الحالات التي تبرر عدم التعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية

يمكن للدول أن ترفض التعاون طلب مساعدة المحكمة إذا كان أمنها العام في خطر، كأن يتعلق الطلب بأية وثائق أو كشف أدلة ذات صلة بالأمن الوطني للدولة الموجه إليها الطلب، وهذا الرفض يجب أن يكون وفقا للمادة 72 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي حددت المعلومات الماسة بالأمن الوطني .

ووفقا لهذا النص على الدولة إيجاد حلٍّ مع المحكمة باتخاذ كل الإجراءات إذا رأت أن الكشف عن المعلومات يمسّ مصالح أمنها الوطني، أما إذا رفضت الدولة تقديم المعلومات اللازمة والوثائق رغم عدم المساس بمصالح أمنها الوطني فتقوم

بإبلاغ المدعي العام أو المحكمة وتقدم الأسباب التي جعلتها تتخذ هذه القرارات.

ومن الصعوبات المهمة في إقامة الدعوى بشأن الجرائم المرتبكة خارج إقليم الدولة إشكالية جمع الأدلة، إذ لن يكون الضحايا ومعظم الأدلة في دولة الإدعاء، بل في الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة، ومن ثمة فإن الإثبات في القضية سوف يقضي تكفل نقل الضحايا والشهود والوثائق إلى دولة الإدعاء، وإذا كانت الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة تعارض إقامة الدعوى فسوف تزداد هذه العراقيل شدة، خاصة أنه يجب أن تكون الدولة قادرة على حماية المجني عليهم والشهود حتى تتمكن من جمع الأدلة المناسبة، وهو ما لا يتحقق إذا وقعت الجريمة خارج إقليم الدولة .

كما تنص المادة 98 من النظام الأساسي المحكمة الجنائية الدولية التي على ما يلي "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن يتصرف على النحو يتنافي مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحماية الدولة والحماية الدبلوماسية لشخص أو ممتلكاته تابعة لدولة ثالثة ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولاً على التعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحماية الدبلوماسية".

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها بأنه لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم شخص يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها لموجب اتفاقات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسله كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على التعاون الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على تقديم .

أما من حيث رفض التعاون الدول مع القضاء الدولي الجنائي، بالنسبة للدول غير الأطراف فهذه الدولة إذا عقدت مع المحكمة اتفاقاً أو ترتيباً خاصاً مع المحكمة عن التعاون بخصوص الطلبات المقدمة بمقتضى ترتيب أو اتفاق من هذا القبيل يجوز للمحكمة أن تخطر بذلك جمعية الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذ كان مجلس الأمن قد أحال المسألة إلى المحكمة.

لم يحدّد النظام الأساسي المحكمة ما الإجراءات التي تتخذها الجمعية العامة ومجلس الأمن بحق الدولة غير الطرف في النظام الأساسي للمحكمة التي ترفض التعاون مع المحكمة كذلك هو الحال بالنسبة للدولة الطرف في النظام الأساسي للمحكمة فالإجراءات التي يتخذها مجلس الأمن وجمعية الدول الأطراف خاصة إذا علمنا العقوبات التي تفرض على مثل منه الدول تطلب عليها طبقاً لمبدأ جريمة و لا عقوبة إلا بنص¹.

وكذلك نصّت كثير من التشريعات الداخلية الوطنية على حماية ممثلي الدول الأجنبية ضد القضاء الجنائي أو قد رفضت محكمة النقص الفرنسية السماح يرفع دعوى قضائية ضد الزعيم الليبي معمر القذافي بسبب اتهامه بإسقاط طائرة فرنسية فوق النيجر عام 1989 م، واعتبرت أن الأعراف الدولية تمنع محاكمة رئيس دولة و في عام 2000م رفضت إحدى المحاكم الأمريكية اتّخاذ أيّ إجراءات لمحاكمة الرئيس الزمبالوي (روبرت موجابي) وذلك لكونه رئيس دولة أجنبية يقرر له القانون الدولي حماية دبلوماسية ضد المحاكمة أمام القضاء الوطني².

¹ - عليوة صبرينة، تجريم التعذيب في إطار الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2011، ص32.

² - أبكر علي عبد المجيد أحمد ، "أثر الحصانات الدبلوماسية التي يتمتع بها رؤساء الدول على المسؤولية عن ارتكاب جرائم دولية"، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، كلية القانون والشرية، جامعة نيالا، السودان، 2017، ص 45.

الفرع الثاني

رفض التعاون لاعتبارات سياسية

لقد تصاعدت نبرة التحدي والالتهام من جانب الدول الإفريقية للمحكمة الجنائية الدولية وإبهامها بالتعامل بازدواجية المعايير واعتبارها أداة في يد الدول الكبرى، حيث اتجهت دول الاتحاد الإفريقي إلى رفض المحكمة المناسبة الدولية من خلال اتخاذ عدة موافق وهي:

رغم أن الدول الإفريقية ساندت في غالبيتها إنشاء المحكمة الجنائية الدولية إلا أن قيام المدعي العام بمتابعة الرئيس السوداني عمر حسن البشير أدى إلى حدوث حركية غير عادية معادية للمحكمة من طرف بعض القادة الأفارقة وجعل المحكمة محل عدة انتقادات من طرف هذه الدول التي تعتبر المحكمة أداة مهمته فرض السيطرة الدول الكبرى على الدول الفقيرة في إفريقيا، كما قام الاتحاد الإفريقي بطلب رسمي لمجلس الأمن يطلب منه إيقاف محاكمة الرئيس الكيني Kenyata الذي يشغل منصب كرئيس للبلاد وذلك أمام المحكمة الجنائية الدولية، كما أعرب الموقف الراديكالي عن الحماية القضائية لكبار المسؤولين عن الدولة رئيس الدولة ، الوزير الأول - وزير الخارجية والتي يكون حماية كاملة أثناء ممارسة الوظيفة، ويعتبر هذا الموقف أنه لا يوجد أي نقاش في هذه القضية وفي حالة عبرت الدول الإفريقية الأعضاء في النظام الأساسي عن أهلها في إيجاد حل سريع في قضية الرئيس كينياتا¹.

وقد أعربت للمحكمة الجنائية الدولية مفوضية الاتحاد الإفريقي عن أسفها البالغ لتلك القرارات و التي ترمي إلى تغيير القانون العرفي الدولي المتعلق بالحماية الدبلوماسية من حيث الإختصاص الشخصي و كذلك إصدار قرارا عدم مراجعة الأحكام القانونية وذلك

¹ -voir :UA, conseil de paix et de sécurité de l'union africaine, communiqué de la 175^{ème} réunion, le 5 Mars 2009, portant la décision sur l'arrêté de la chambre préliminaire de la cour pénal internationale (CPI) émettant un mandat d'arrêt à l'encontre du président de la république SUDAN ,MAMAR Hassan Al Bachir, Doc : PSC/PR/COM/(CLXXV), du 5 Mars 2009, document disponible sur le sit :http://www.iccnour.org/document/au_psc_presse_release_on_ICC_arrestwarout_03052009.fr

بالإشارة إلى قرارات الاتحاد الإفريقي مع التجاهل التام الأحكام المادة 23 / 2 من القانون التأسيس للاتحاد الإفريقي من بين ضمن دولة الأطراف مالاوي والتشاد والذي يدعو جميع الدول أعضاء الاتحاد إلى الامتثال لقرارات وسياسات الاتحاد بالإضافة إلى ذلك عربت مفوضية الاتحاد الإفريقي عن رفضها التام لقرارات الفرقة التمهيدية الأولى التي لم تأخذ علما بأي من الإلتزامات الدول أعضاء الاتحاد الإفريقي الناشئة عن المادة 32 / 2 من القانون التأسيسي¹.

ورغم الأحكام الواسعة التي تضمنها النظام الأساسي لروما لفرض التعاون من أجل تعويض المحكمة لقوة تتولى إلقاء القبض على المتهمين إلا أنها واجهت رفض السودان تنفيذ مذكرات التوقيف الخاصة بالرئيس عمر البشير المتهم بالجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب، كما رفضت تنفيذ مذكرات الاعتقال لكل من أحمد هارون وعلى كوشيب. ومن جهة أخرى، رفضت العديد من الدول الإفريقية خاصة العربية منها سواء التي تعد أعضاء في نظامها أو غير طرف في المحكمة على التعاون معها ولم تستجب لطلبات تسليم المتهمين و كانت أهمها دولتي تشاد وكينيا التي رفضتا إلقاء القبض على الرئيس السوداني لدى زيادته إليها وهذا ما عبر عن امتعاض المحكمة على تصرفات هذه الدول، وهذا ما يؤكد على انتقاد المحكمة إلى الضمانات الكافية لإجبار الدول خاصة الإفريقية للتعاون، كذلك في نفس السنة الاتحاد الإفريقي قام بالدعوة إلى مؤتمر استثنائي على المحكمة الجنائية الدولية وفي هذا الإطار قام باتخاذ قرار جاء فيه بأنه لا يمكن متابعة أي رئيس دولة أمام الهيئات القضائية الدولية و كذلك لرئيس الحكومة في منصبه أو على أية شخصية في خلال أداء مهامه و هذا بعد نهاية مدة توليه الوظيفة.

¹-أنظر: البيان الصحفي للاتحاد الإفريقي حول قرارات الغرفة التمهيدية الأولى التابعة للمحكمة الجنائية الدولية وفقا للبند 7/87 من نظام روما الأساسي حول الفصل المزعوم لجمهورية تشاد وجمهورية مالاوي في الامتثال لطلبات التعاون الصادر عن المحكمة للقبض برئيس جمهورية السودان عمر حسن البشير وتسليمه ، أديس أبابا ، 09 جانفي 2012. بيان منشور على الموقع الإلكتروني التالي: www.africa.union.org

كما يوجد عدد من رؤساء الدول الإفريقية الذين يؤكدون أن المحكمة تقوم باتخاذ إفريقيا من أجل تنفيذ أحكامها و أن المحكمة الجنائية تقوم بتنفيذ أحكام بطريقة غير عادلة خاصة إذا كانت الحكومات ذات النفوذ التي لا تقدم رعاياها للمحاكمة عكس الدول الفقيرة.

خاتمة

الخاتمة

نستخلص مما سبق أن الحماية الدبلوماسية تعطي للدولة الحق في حماية مواطنيها بالخارج من الانتهاكات التي قد يتعرضون لها، فلها أن تباشر بتحريك المسؤولية الدولية جراء الضرر الذي أصابهم بالخارج من خلال تفعيل نظام الحماية الدبلوماسية، إلا أنه لا يمكن للدولة أن تلجأ لتفعيل هذا النظام إلا بعد توافر الشروط اللازمة بما فيها رابطة الجنسية القانونية أو الفعلية، وألا يكون سلوك الفرد هو الذي ساهم في إحداث الضرر.

كما يجب أن يستفد من جميع طرق الطعن الداخلية، حيث أن قاعدة استنفاد طرق التقاضي الداخلية تقع التزاما على عاتق الشخص الذي لحقه الضرر باللجوء إلى سبل الانتصاف المحلية لإصلاح ذلك الضرر، والنتيجة التي يضيف إليها ذلك اللجوء هي التي يتم بمقتضاها تحديد إمكانية رفع الدعوى الدولية كوسيلة لتسوية النزاع الذي تقدر تسويته على المستوى الداخلي في الدولة التي تسبب في وقوع الضرر.

كما أنه للدولة أيضًا وسائل الحماية الدبلوماسية والمتمثل في كل من الوسائل التسوية السياسية والقضائية التي ترتبط ببعضها البعض، كونهما من الوسائل السلمية للتسوية في العلاقات الدولية، حيث يؤثر كل منهما عن الآخر، رغم أن الوسائل القضائية تمتاز عن الوسائل السياسية بالشفافية والثقة بسبب تكافؤ الفرض أمام المحاكم الدولية، غير أنها تتأثر مثل الوسائل الأخرى في حالة ممارسة إحدى الدول الكبرى نفوذها وما لديها من قوة وتأثير للسيطرة على الطرف الآخر من أجل تحقيق مكاسب لها على حساب سيادة وهيبة دولة أخرى.

لكن، قد تكون هذه الحماية غير مطلقة في غالب الأحيان وذلك من ناحية المدة الزمنية التي تمنح فيها لدبلوماسيون أثناء تأديتهم لوظيفتهم وبعدها تسقط بسقوط المدة التي تنتهي فيها الوظيفة، كما قد تكون نسبية كذلك في حالة ارتكاب الشخص الدبلوماسي سواء في إقليم الدولة أو خارجها (الدولة الأجنبية) جرائم الأكثر خطورة كالجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية، والإرهاب، فهي الجرائم التي تقف في مواجهتها المحاكم الجنائية الدولية.

وعلى هذا الأساس، تعتبر الحماية الدبلوماسية من أهم الآليات القانونية للدفاع عن الحقوق التي تم ذكرها في الشرعية الدولية كحقوق الإنسان المتمثلة في الإعلام العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

كما أن الحماية الدبلوماسية قائمة لسد الفراغ التشريعي في القانون الدولي، وهو عدم الاعتراف للفرد بالشخصية القانونية الدولية التي تؤهله لممارسة حقوقه على الصعيد الدولي، لذلك يبق حقا ثابتا للدولة، وتتمتع بالسلطة التقديرية بشأنه، فيجوز لها أن تمارسه أو لا، كما يجوز لها التنازل عنه.

يعد الأساس القانوني الأكثر قوة للحماية الدبلوماسية في الوقت الحاضر هو اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 م، بالإضافة إلى اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية الصادرة في عام 1963م، والتقارير الصادرة عن محكمة العدل الدولية، وذلك بعد أن كان العرف هو المصدر الرئيسي لقواعد الحماية الدبلوماسية.

وتتضمن الحماية الدبلوماسية نوعين من الوسائل:

النوع الأول: الوسائل السياسية وتتمثل تلك الوسيلة في المفاوضات والوساطة والمساعي الحميدة.

النوع الثاني: الوسائل القضائية وتتمثل في اللجوء إلى المنظمات الدولية والقضاء الدولي.

الحماية الدبلوماسية والتي نصت عليها اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961م، يتمتع بها رؤساء الدول من الخضوع للقضاء الإقليمي في حال وجودهم في إقليم أجنبي تكريما لهم وللدول التي يمثلونها وليست لها أي حجة أمام المحاكم الجنائية الدولية في حال الاتهام بارتكاب جرائم دولية.

تعتبر محكمة نورمبرغ أولى المحاكم التي نصت نظامها على إمكانية محاكمة رؤساء الدول دون الاعتداء بالصفة الرسمية 10 لم تحتوي اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية 1961م و لا اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969م، نص مادة يستثني جرائم الحرب، من الحماية القضائية الجنائية المعترف بها للمبعوثين الدبلوماسيين، أمام محاكم الدولة المستقبلية.

يخضع المبعوث الدبلوماسي في الأصل لقضاء دولته، ولكن يجوز استثناء أن يخضع لقضاء الدولة المعتمدة لديها، بعد موافقة دولته على التنازل عن حمايته القضائية الجزائية، وتكون دولته صاحبة الحق الأصل في التنازل عن حماية مبعوثها الدبلوماسي، ولا يجوز لرئيس البعثة الدبلوماسية أو العضو الدبلوماسي التنازل من تلقاء نفسه عن الحماية القضائية الجنائية.

من خلال النتائج المتوصل إليها يمكن اقتراح بعض التوصيات في إطار الموضوع وهي:

- ضرورة إعادة النظر في مضمون المادة (2/98) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بحيث يتم تحديد مفهوم الإلتزامات الدولية وتغليب أحكام النظام الأساسي على المعاهدة الدولية فيما يتعلق بالتعاون للتنازل عن الحماية الدبلوماسية والموافقة على تسليم المجرمين.
- وبالتالي على الدول خاصة العربية منها المبادرة إلى المصادقة على النظام الأساسي كأمر لا بد منه كي يتاح للمحكمة ممارسة اختصاصها، وكذلك على الدول الكبرى خاصة الولاية المتحدة الأمريكية التوقف عن إبرام الاتفاقيات الثنائية التي تشل اختصاص المحكمة.
- يجب على الدول إعادة النظر في قوانينها الوطنية لضمان تحقيق مبدأ التكامل بين اختصاص المحكمة الدولية الجنائية والاختصاص الوطني.
- ضرورة وضع نظام خاص يحكم ينظم الحماية الدبلوماسية من خلال وضع معاهدة دولية يتم التوقيع عليها من كافة دول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة.
- إن قيام الدولة بحماية مواطنيها خارج حدود إقليمها تستدعي حماية سابقة على إصابتهم بالضرر أو تعرض مصالحهم للخطر من خلال إقامة ندوات تثقيفية للمواطنين الراغبين في السفر من طرف الوزارة الخارجية لما ينبغي أن يكون عليه سلوكهم وإحاطتهم بقانون الدولة التي يرغبون في السفر إليها بما تفرضه عليهم من واجبات و معرفة ما تقره لهم من حقوق حتى إذ ما سافروا تكون تصرفاتهم قانونية، فإذا ما أصيبوا بضرر استحقوا الحماية باعتبارهم لا يمثلون أنفسهم فحسب و لكنهم يمثلون الدولة، فهم بمثابة سفراء لها ورمزا لكرامتها وعنوانا لحضارتها.
- العمل على دعوة المنظّمات الدولية والبعثات الدولية لعمل زيارات ميدانية للاطلاع على الحالات الإنسانية عن قرب، وتحديد المسؤوليات.

- عدم إعطاء الحماية الدبلوماسية بأيّ حجة في حال ارتكاب الجرائم الدولية والتي تمسّ الأمن والسلم الدوليين.

- ضرورة الاهتمام بمسألة حماية حقوق الإنسان وعدم إفلات مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من العقوبة حتى وإن كانوا رؤساء الدول أو الحكومات، وذلك من خلال إعادة النّظر في الاتفاقيات الدولية التي تمنح رؤساء الدول حماية دبلوماسية خاصة في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية سنة 1961م، كما يفرض إدراج نصّ فيها يوضح بأن تلك الحماية الدبلوماسية بغرض تمكين الرؤساء من القيام بمهامهم الرسمية ولا يمكن التدرّع بها للإفلات من العقاب في حال الاتهام بارتكاب جرائم دولية.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I- الكتب:

- 1- البكوي عدنان، العلاقة الدبلوماسية والقنصلية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات لنشر والتوزيع، لبنان، د، س، ن.
- 2- أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار همه للطبع والنشر، الجزائر، 2009.
- 3- أحمد أبو الوفاء، القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- 4- أحب الأغاني محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي العام والشرعية الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
- 5- أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نضام الجنسية، طبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 6- احمد فوزي عبد المنعم سيد المسؤولية الدولية عن البث الإذاعي عبر الأقمار لصناعية في ضوء أحكام القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- 7- ابن منظور، معجم لسان العرب، الجزء الرابع عشر، دار صادر، بيروت، د.س.ن.
- 8- الشامي علي حسين، الدبلوماسية نشأتها وتطورها وقواعدها ونظام الحماية والامتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، رشاد برنس للطباعة والنشر لبنان، 2009.
- 9- جابر إبراهيم الراوي، شرح أحكام الجنسية، دار وائل للنشر، عمان، 2000.
- 10- جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.
- 11- حسين خليل التنظيم الدبلوماسي بيروت لبنان منشورات الحلبي الحقوقية، 2012.
- 12- حسين علي المجدي، أثر نظام المحكمة الجنائية الدولية على سيادة الدول، منشورات أكلي الحقوقية، لبنان، 2014.
- 13- حمد المجدوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 14- خالد السيد محمود المرسى، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2012.

- 15- دازارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء القواعد القانون الدولي العام، دار الهدى، الجزائر، 2011.
- 16- عبد الحميد محمد سامي، حسين مصطفى سلامة، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الجامعية، القاهرة، 2002.
- 17- عبد المجيد عبدلي،، قانون العلاقات الدولية، الطبعة الأولى، دار أقواس للنشر، تونس، 1994.
- 18- عبد الهادي محمد العشري، القانون الدولي العام للمنازعات الدولية، القانون الدولي للبيئة، د.د.ن، 2001.
- 19- عدنان عبد الله رشيد، دور الدبلوماسية المعاصرة في تعزيز بين القانون الدولي العام والقانون الدستوري، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع لبنان، 2017.
- 20- علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975.
- 21- علي سعد، الطاهر منصور، القانون الدولي الجنائي ، إجراءات الدولية، دار الكتاب الجديد، الطبعة الأولى، بيروت 2004.
- 22- علوه محمد نعيم، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، الجزء 11، لبنان، منشورات أكلي الحقوقية، 2012.
- 23- عمر سعد الله، القانون الدولي حل النزاعات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2008.
- 24- عصام زناتي، مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- 25- فاضل زكي محمد، الدبلوماسية في عالم متغير، دار الحكمة للطبع والنشر، العراق، 1992.
- 26- محمد بوسلطانية فعالية المشاهدات الدولية البطران والانتماء وإجراءات حل المنازعات الدولية المتعلقة بذلك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 27- هارولد نيكولسون، الدبلوماسية، ترجمة وتعليق وتقديم، محمد مختار الزقزوقي، الطبعة الأولى، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1957.

- 28- محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي، القاعدة الدولية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
- 29- صلاح محمد عبد الحميد، التفاوض والدبلوماسية، مؤسسة طبعة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2012.
- 30- صبارني غازي حسين، الدبلوماسية المعاصرة، دراسة قانونية، دار الثقافة، الأردن، 2007.
- 31- نصر الدين حماده، حماية حقوق ضحايا الجرائم الدولية على ضوء أحكام القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 32- سليمان عبد المنعي الجوانب الإشكالية لتسليم المجرمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.
- 33- سهيل حسين الفتلاوي، الديبلوماسية بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.
- 34- شبابة عبد الفتاح، الدبلوماسية، القواعد القانونية، الممارسة العملية، المشكلات الفعلية، العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 2002.

ثانياً المذكرات الجامعية:

1- رسائل الدكتوراه:

- 1- دخلافي سفيان "الاختصاص العامي للمحاكم الداخلية بجرائم الحرب وجرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق. والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014.
- 2- رحاب شادية، الحماية القضائية الجزائية مبعوث الدبلوماسي، دراسة نظرية تطبيقية ، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2006.

2- مذكرات الماجستير

- 1- أبو سمرة لمى علي، الحصانة القضائية الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة عمان، 2017.

- 2-أعمر احمد سلام، الفقه السياسي الحماية الدبلوماسية، دار النقاش لنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
- 3-خالد محمد خالد، مسؤولية الرؤساء والقادة أمام المحكمة الجزائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الجنائي، الأكاديمية العربية الدنماركية، الدنمارك، 2008.
- 4-خلوي خالد، تأثير مجلس الأمن على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.
- 5-رابية نادية، تطبيق ميدان الاختصاص العالمي في التشريعات الوطنية للدول ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو ، 2011.
- 6-زايدي حسن، الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2006.
- 7-شعلال نوال، تسوية النزاعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ولحاج، البويرة ، 2016.
- 8-محمد نبهمي، الطرق البديلة لتسوية النزاعات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.
- 9-كمر فافة، إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري في ضوء الاتفاقيات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2014.
- 10- وفاء دريدي، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
- 11- موسى بن ثغري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية في ظل أحكام اتفاقية روما، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، 2006.

ثالثاً: المقالات والمداخلات

1- المقالات

- 1- امجد أنور الحماية، "أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية"، مجلة مركز الشرطة، العدد 27، 2005.
- 2- رجب عبد المنعم متولى، "دور الأمين العام للمنظمة الدولية في حل النزاعات الدولية بالوسائل السلمية"، مجلة مصر المعاصرة، المجلد 103، العدد 501، 2011.
- 3- عبد السلام دحماني، "دراسة حول المسائل الحالية دون انضمام العربية إلى المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 06، 2012.

2- المداخلات

- 4- بركاني أعمر، "حدود اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في إقرار المسؤولية الجنائية الفرعية عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول: "آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص والممارسة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
- 5- عبد الرحمان كرش، "دور المحكمة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب"، مداخلة مقدمة ضمن الملتقى الوطني حول: المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق)، كلية الحقوق والأدب والعلوم الاجتماعية، جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009.
- 6- عبد الوهاب شيتير، "صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الجنائية الدولية (واقع وآفاق)، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945، قلمة، يومي 28 و 29 أبريل 2009.
- 7- ميهوب يزيد "علاقة المحكمة الجنائية الدولية بمجلس الجنائية بمجلس الأمن مقتضيات العلاقة واحتمالات التسيير"، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول

المحكمة الجنائية الدولية (واقع وأفاق) ، كلية الحقوق و الآداب والعلوم الاجتماعية
جامعة قلمة، يومي 28 و 29 أفريل 2009.

رابعاً : مصادر الانترنت

- 1- الموقع الرسمي لمحكمة العدل الدولية الصفحة العربية: www.vicij-cij.com
- 2- البيان الصحفي للإتحاد الإفريقي حول قرارات الغرفة التمهيدية الأولى التابعة للمحكمة الجنائية الدولية وفقاً للبند 7/87 من نظام روما الأساسي حول الفشل المزعم لجمهورية تشاد وجمهورية مالاوي في الامتثال لطلبات التعاون الصادر عن المحكمة للقبض برئيس جمهورية السودان عمر حسن البشير وتسليمه ، أديس أبابا ، 09 جانفي 2012. بيان منشور على الموقع الإلكتروني: www.africa.union.org
- 3- ميثاق الأمم المتحدة، الموقع الرسمي للأمم المتحدة الصادر في 1945: www.un.org
- 4- خامساً: النصوص القانونية

- الاتفاقية القضائية المبرمة بين الجزائر والأردن، بتاريخ 25/06/2001، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 03-139، الموافق لـ 25 مارس 2023.

ثانياً: باللغة الفرنسية

1-Ovrages

- Rousseau (Ch), Droit international public, Sirey, paris, 1984.

2-Theses

- SIDY ALPHA NDIAYE, le conseil de sécurité et les juridictions pénale internationales, thèse des doctorat en droit public, école doctorale sciences de l'homme et de la société, Université d'Orléans, 2011.

3-Articles :

- 1- Gaonique des faits internationaux , **RGDIP** , N°1 ,2001.
- 2- E.DAVID, «la compétence universelle en droit belge », **annales de droit de Louvain**, vol. 64, N2, 2004, p 110.

4-Document :

1 -Quendec, Jean, pierre, un arrêt de principe : arrête de la CIJ du 14/02/2022, in [www..ridi.org/adin.ht](http://www.ridi.org/adin.ht) .

2 -conférence de presse du général richard Myers, in- [http://www.noto](http://www.noto.int/usa/dod/s200351ahtm) .
int/usa/dod/s200351ahtm

3 - Discours de Rumsfeld à l'O.T.A.N, in :
www.nato.int/docus/speech/2003/S030612g.htm

الفهرس

الرقم	الفهرس
1	المقدمة.....
5	الفصل الأول : الإطار القانوني للحماية الدبلوماسية....
7	المبحث الأول : نطاق الحماية الدبلوماسية.....
7	المطلب الأول : تعريف الدبلوماسية وأساسها.....
7	الفرع الأول : تعريف الحماية الدبلوماسية.....
10	الفرع الثاني : الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية.....
13	المطلب الثاني : نطاق الحماية الدبلوماسية.....
13	الفرع الأول : نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث الزمان.....
15	الفرع الثاني : نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث المكان.....
16	الفرع الثالث: نطاق الحماية الدبلوماسية من حيث الأشخاص.....
22	الفرع الرابع : النطاق الموضوعي للحماية الدبلوماسية.....
24	المبحث الثاني : آليات اعمال الحماية الدبلوماسية
24	المطلب الأول : شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية
25	الفرع الأول : أن تكون أمام شخص من أشخاص القانون الداخلي الذين يتصلون برابطة الجنسية.....
26	الفرع الثاني : شرط استفاد جميع طرق التظلم الداخلية.....
27	الفرع الثالث : شرط الايادي النظيفة (السلوك السليم).
29	المطلب الثاني : وسائل الحماية الدبلوماسية.....
29	الفرع الأول : الوسائل السياسية المباشرة الحماية الدبلوماسية.....
29	أولاً: المفاوضات
30	ثانياً: المساعي الحميد
30	ثالثاً: الوساطة
31	رابعاً: التحقيق

32	خامسا: التوفيق
33	الفرع الثاني: الوسائل القضائية للحماية الدبلوماسية
33	أولا : هيئات التحكيم الدولية
34	ثانيا : المحاكم الدولية
36	الفصل الثاني: أثر الحماية الدبلوماسية على إجراءات تسليم المجرمين
38	المبحث الأول: إمكانية الإفلات من العقاب بتكريس الحماية في ظل الاتفاقيات الثنائية أو استنادا إلى المادة 16 من النظام الأساسي....
38	المطلب الأول: إمكانات الإفلات من العقاب بتكريس الحماية في ظل الاتفاقيات الثنائية.....
39	الفرع الأول :علاقة الاتفاقية الثنائية الواردة في المادة 98-2 من النظام الأساسي لمبدأ الحماية الدبلوماسية.....
41	الفرع الثاني: مدى مشروعية الاتفاقيات الثنائية في ظل اعتداد النظام الأساسي لمبدأ الحماية الدبلوماسية.....
42	أولا : تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام النظام الأساسي للمحكمة الدولية الجنائية
44	ثانيا : تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكام القانون الدولي
46	الفرع الثالث : شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مع موقف الدول والمنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة
46	أولا : شروط تطبيق المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
47	ثانيا: موقف الدول والمنظمات الدولية من المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.....
48	المطلب الثاني: إمكانية الإفلات من العقاب بضمان الحماية الدبلوماسية استنادا لإحكام المادة 16 من النظام الأساسي لروما والمعارضة من الدول

	والمنظمات.....
48	الفرع الأول: ظروف وضع المادة 16 من النظام الأساسي.....
50	المبحث الثاني: ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مواجهة
	مبدأ الحماية الدبلوماسية.....
50	المطلب الأول؛ إلزام الدول الأطراف والغير الأطراف بالتعاون مع المحاكمة
	الجنائية الدولية.....
51	الفرع الأول : إلزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.....
54	الفرع الثاني : إلزام الدول غير الأطراف بالتعاون مع المحكمة الجنائية
	الدولية.....
57	المطلب الثاني : العراقيل المتعلقة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.
57	الفرع الأول : الحالات التي تبرر عدم التعاون الدول مع المحكمة الجنائية
	الدولية.....
60	الفرع الثاني : رفض التعاون لاعتبارات السياسية.....
64	الخاتمة:.....
69	قائمة المراجع:.....
77	الفهرس:.....

ملخص:

نستخلص مما سبق أن الحماية الدبلوماسية تعطي للدولة الحق في حماية مواطنيها بالخارج من الانتهاكات التي قد يتعرضون لها، فلها أن تباشر بتحريك المسؤولية الدولية جراء الضرر الذي أصابهم بالخارج من خلال تفعيل نظام الحماية الدبلوماسية، إلا أنه لا يمكن للدولة أن تلجأ لتفعيل هذا النظام إلا بعد توافر الشروط اللازمة بما فيها رابطة الجنسية القانونية أو الفعلية، وألا يكون سلوك الفرد هو الذي ساهم في إحداث الضرر.

كما يجب أن يستفد من جميع طرق الطعن الداخلية، حيث أن قاعدة استنفاد طرق التقاضي الداخلية تقع التزاماً على عاتق الشخص الذي لحقه الضرر باللجوء إلى سبل الانتصاف المحلية لإصلاح ذلك الضرر، والنتيجة التي يضافي إليه ذلك اللجوء هي التي يتم بمقتضاها تحديد إمكانية رفع الدعوى الدولية كوسيلة لتسوية النزاع الذي تقدر تسويته على المستوى الداخلي في الدولة التي تسبب في وقوع الضرر.

الكلمات الدالة: الدبلوماسية، الاتفاقيات، العقاب، النظام الأساسي لروما، للمحكمة الجنائية الدولية.