

جامعة احمد درارية-أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



تسليم المجرمين أو تقديمهم في الاتفاقيات الدولية والنظام الاساسي
للمحكمة الجنائية الدولية

أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الدكتوراه في الحقوق

تخصص: قانون جنائي دولي

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالبة:

د/ رحموني محمد

قداش حكيمة

المناقشة بتاريخ: 2025/07/03 من طرف اللجنة المكونة من:

رئيسا	جامعة أدرار	أستاذ	أ.د يامه ابراهيم
مشرفا ومقررا	جامعة أدرار	استاذ	أ.د رحموني محمد
عضوا مناقشا	جامعة بشل	استاذ	أ.د قوراري مجدوب
عضوا مناقشا	جامعة بشل	استاذ محاضر أ	أ.د محمودي سعيد

السنة الجامعية: 2025/2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

إلى أمي الحبيبة

إلى كل من قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد.
إلى هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل راجيا من الله القبول.

قداش حكيمة

الشكر والعرفان

أشكر الله عز وجل الذي أنعم عليا بإتمام هذا العمل كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ
الفاضل رحموني محمد الذي أشرف على هذا العمل من خلال توجيهاته الرشيدة.
كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الفاضل صيودة رفيق الذي قدم لي الكثير من
أجل إنجاز هذا العمل، أسأل
الله أن يكون في ميزان حسناته. إليهم جميعًا كل التقدير والاحترام...

قداش حكيمة

تكللت مساعي المجتمع الدولي في سعيه لوضع حد لظاهرة إفلات مرتكبي الجرائم الدولية الماسة بالسلم و الأمن الدوليين، بإنشاء هيئة قضائية دولية دائمة، ممثلة في المحكمة الجنائية الدولية، مهمتها محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، ومعاقتهم عما اقترفوه من جرائم، وذلك عن طريق إعمال نظام التقديم، هذا الإجراء أو النظام أصبح يجسد أهم صور التعاون الدولي في مكافحة الجرائم الدولية الخطيرة، ويرتكز بصفة أساسية على إقامة علاقة تكاملية بين القضاء الجنائي الوطني، و القضاء الجنائي الدولي دون أن يقصي أحدهما دور الآخر، ويخضع لشروط وإجراءات تضمنها نظام روما الأساسي للمحكمة، متى احترمت تم الإجراء صحيحا، وفي المقابل قد تعترضه عقبات متى تعذر معالجتها فشل اتمامه .

لم يقتصر سعي المجتمع الدولي لوضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم الدولية فحسب، بل سعى جاهدا لإيجاد آلية أو نظام قانوني موحد، ومتجانس يمكن الدول من وضع حد لمسألة إفلات مرتكبي الجرائم الداخلية من العقاب، وكان له ذلك عن طريق إعمال نظام تسليم المجرمين، الذي يجسد هو الآخر أبرز صور التعاون الدولي في الحد من ظاهرة افلات المجرمين من العقاب، ويخضع لشروط وإجراءات وضوابط، متى تمت صحيحة تمت عملية التسليم، ومتى اعترضها نقصان بطل الإجراء، وعلى الرغم من أن هذين النظامين يجسدان أسمى صور التعاون الدولي، إلا أن إجراءات التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية تعتبر أقل وطأة وتعقيدا من إجراءات التسليم التي توصف بالطويلة و المعقدة .

Abstract

The efforts of the international community, in its quest to put an end to the phenomenon of impunity of perpetrators of international crimes that threaten international peace and security; have culminated in the establishment of a permanent international judicial body, represented by the International Criminal Court, whose mission is to try perpetrators of serious international crimes and punish them for the crimes they have committed, through the implementation of the submission system. This procedure or system has become the most important form of international cooperation in combating serious international crimes, and is based primarily on establishing a complementary relationship between the national criminal judiciary and the international criminal judiciary while none of them would exclude the other's role, and is subject to the conditions and procedures included in the Rome Statute of the Court. When complied with, the procedure is carried out correctly. Besides, it may meet obstacles that, if not remediated it would be finalized.

The international community has not only sought to put an end to the impunity of perpetrators of international crimes, but has also strived to find a unified and harmonious legal mechanism or system that would enable countries to put an end to the impunity of perpetrators of domestic crimes. It has done so by implementing the extradition system, which also embodies the most prominent forms of international cooperation in reducing the phenomenon of criminals escaping punishment. It is subject to conditions, procedures and controls. Whenever the extradition process is completed correctly, the extradition process is then finalized, and whenever it is hindered by a deficiency, the procedure becomes void. Although these two systems embody the highest forms of international cooperation, the procedures for submission to the International Criminal Court are considered less burdensome and complex than the extradition procedures, which are described as long and complex.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

I.....	الإهداء
II.....	الشكر والعرفان
III.....	ملخص الدراسة
V.....	فهرس المحتويات
IX	قائمة المختصرات
1	المقدمة
14.....	الباب الأول : التقديم في إطار نظام روما الأساسي
15.....	تمهيد:
17.....	الفصل الأول: الجريمة الدولية والمسؤولية الجنائية الدولية في إطار نظام روما الأساسي
17.....	تمهيد:
19.....	المبحث الأول: المحكمة الجنائية الدولية، أهميتها، طبيعتها القانونية، والمبادئ التي تحكمها
20.....	المطلب الأول: الحاجة إلى وجود محكمة جنائية دولية
29.....	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية
34.....	المطلب الثالث: المبادئ التي تحكم عمل المحكمة
46.....	المبحث الثاني: الجريمة الدولية
48.....	المطلب الأول: أركان الجريمة الدولية
62.....	المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية للفرد
71.....	المطلب الثالث: موانع المسؤولية الجنائية الدولية
89.....	المبحث الثالث: الجرائم الموجبة للتقديم وإجراءات تحريك الدعوى بشأنها
90.....	المطلب الأول: الجرائم الموجبة للتقديم
139.....	المطلب الثاني: تحريك الدعوى الجنائية وإجراءات التحقيق
149.....	المطلب الثالث: القيود الواردة على سلطة المحكمة في التحقيق
157.....	الفصل الثاني: إجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية
157.....	تمهيد:
159.....	المبحث الأول: خصائص التقديم ومدى التزام الدول به

المطلب الأول: خصائص التقديم.....	159
المطلب الثاني: مدى الالتزام القانوني بتنفيذ طلبات التقديم.....	176
المطلب الثالث: تمييز التقديم عن غيره من الأنظمة المشابهة وشروط صحته.....	182
المبحث الثاني: شروط صحة القبض والتقديم وإجراءاته.....	192
المطلب الأول: شروط صحة القبض والتقديم وفقا لنظام روما الأساسي.....	193
المطلب الثاني: استصدار طلب القبض والتقديم.....	213
المطلب الثالث: تقديم وتنفيذ طلب القبض والتقديم.....	229
المبحث الثالث: المعوقات التي تعترض عملية التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية.....	249
المطلب الأول: المعوقات المرتبطة بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية.....	250
المطلب الثاني: المعوقات المتعلقة بتدخل مجلس الأمن في عمل المحكمة.....	265
المطلب الثالث: معوقات التقديم الخارجية.....	270
الباب الثاني: تسليم المجرمين في إطار الاتفاقيات الدولية.....	14
تمهيد:.....	287
الفصل الأول: الإطار القانوني لتسليم المجرمين.....	289
تمهيد:.....	289
المبحث الأول: ماهية تسليم المجرمين.....	290
المطلب الأول: التعريف بنظام تسليم المجرمين.....	291
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لتسليم المجرمين.....	316
المطلب الثالث: مصادر النظام القانوني للتسليم.....	328
المبحث الثاني: الشروط اللازمة لإعمال تسليم المجرمين.....	357
المطلب الأول: الشروط العامة المتعلقة بالجريمة سبب التسليم.....	358
المطلب الثاني: الصعوبات الناشئة عن إعمال شرط التجريم المزدوج.....	377
المطلب الثالث: استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم.....	386
المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بالعقوبة.....	407
المطلب الأول: ماهية الشروط المتعلقة بالعقوبة.....	408
المطلب الثاني: استبعاد بعض العقوبات من نطاق التسليم.....	413
المطلب الثالث: شرط الاختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم.....	425

438	الفصل الثاني: موانع التسليم وإجراءاته وآثاره
439	تمهيد:
440	المبحث الأول: الموانع المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه
441	المطلب الأول: الموانع المتعلقة بالوطنيين
450	المطلب الثاني: مدى جواز تسليم متعددي وعديمي الجنسية واللاجئ السياسي
458	المطلب الثالث: الموانع المتعلقة بالحصانات الشخصية
477	المبحث الثاني: موانع التسليم الإجرائية
478	المطلب الأول: موانع التسليم المتعلقة بالاختصاص
494	المطلب الثاني: الموانع المتعلقة بسقوط الدعوى الجنائية
511	المطلب الثالث: موانع التسليم العارضة
527	المبحث الثالث: إجراءات التسليم
527	المطلب الأول: طلب التسليم
536	المطلب الثاني: إجراءات القبض المؤقت
548	المطلب الثالث: آثار التسليم
484	خاتمة
581	قائمة المصادر والمراجع

قائمة المختصرات

قائمة أهم المختصرات المستعملة في البحث

أولا : باللغة العربية :

ق : قاعدة

ص : صفحة

س : سنة

ط : طبعة

ثانيا : باللغة الفرنسية

P : page

PP : De la page...a la page

Vol : Volume

N° : Numéro

éd : édition

Op.cit : Ouvrage précité

Cass crim : Caassation Criminelle

C. E : Conseil d Etat

R.S. : Revue de Sciences Criminelles

C.I.C.R : Comité International de la Croix-Roge

المقدمة

إن التطور الغير مسبوق الذي شهده العالم مؤخرًا على المستوى العلمي، والتكنولوجي صاحبه في المقابل تطور ملحوظ على مستوى الجريمة، أين عرفت هذه الأخيرة نقلة نوعية كما ونوعاً، خصوصاً في ظل تطور وسائل المواصلات التي سهلت تنقل المجرمين من بلد لآخر، لتتجاوز بذلك الجريمة الحدود الإقليمية للدول، وفي سعي منها لوقف هذا التطور الإجرامي، قامت الدول بسن قوانين خاصة تسمح لها بتتبع مرتكبي تلك الجرائم الفارين أينما حلوا، ومحاكمتهم وتنفيذ العقوبة الصادرة ضدهم، إلا أن تلك القوانين ستكون حتما عاجزة وغير مجدية إذا لم تكن مقترنة بتعاون دولي فعال على المستوى القانوني والقضائي، والذي يشكل نظام تقديم المجرمين أو تسليمهم أهم مظاهره.

لذا فإن التعاون القانوني والقضائي الدولي ممثلاً في إجراء التسليم، يعتبر الوسيلة الأكثر لجوءاً بين الدول لتتبع ومحاكمة مرتكبي الجرائم، فهو يسمح للدول بالحفاظ على حقها في ممارسة اختصاصها القضائي على إقليمها من ناحية، ويمكنها ممارسة حقها في العقاب من ناحية أخرى، فبدون ذلك التعاون ستكون الدول لا محالة عاجزة عن مكافحة الظاهرة الإجرامية، خاصة وأن سيادتها لا تتعدى حدودها الإقليمية، مما يحتم عليها تكثيف وتفعيل مظاهر التعاون الدولي في تعقب مرتكبي تلك الجرائم والتقليل قدر الإمكان من المغالاة في التمسك بمبدأ السيادة الوطنية، والمواضيع المرتبطة به لأنها ستقف حائلاً دون معاقبة هؤلاء المجرمين.

إن التقديم، أو التسليم كأحد أهم مظاهر التعاون الدولي في المجال القضائي يهدف إلى تسليم شخص متواجد على إقليم دولة إلى دولة أخرى، أو إلى جهة قضائية دولية إما لمحاكمته عن جريمة ارتكبتها، وإما لأجل تنفيذ حكم إدانة صدر ضده من محاكم تلك الدول، أو من أحد الجهات القضائية الدولية وعلى رأسها المحكمة الجنائية الدولية.

يعتبر نظام تسليم المجرمين قديم قدم العلاقات الدولية، إذ عرفت مختلف الحضارات القديمة، إلا أنه لم يكن بالأهمية التي هو عليها الآن إلا بعد ظهور الثورة الصناعية، ويرجح البعض أن أول معاهدة تسليم المجرمين تعود إلى العام 1278 قبل الميلاد، ويتعلق الأمر بالمعاهدة الدولية

التي أبرمت بين رمسيس الثاني ملك مصر وخاتوسيليس الثالث ملك الحيثيين¹، في حين يرى البعض الآخر أن أول معاهدة في مجال تسليم المجرمين كانت في عام 1147، بين ملك إنجلترا هنري الثاني وملك إكوس غليوم جيوم التي نصت على تسليم الخونة الإنجليز الهاربين إلى إكوس وتنفيذ العقوبة عليهم، وتسليمهم للقضاء الإنجليزي لمحاكمتهم، وما يلاحظ أن الجرائم التي كانت تتطلب التسليم في تلك الاتفاقيات هي الجرائم السياسية إذ يعقد الملوك اتفاقيات بينهم متعلقة بالخصوم السياسيين.

في النصف الثاني من القرن الثاني عشرة، اختلف الوضع تماما، حيث امتد التسليم ليشمل مرتكبي الجرائم العادية، وأصبح هناك ميل لإستبعاد الجرائم السياسية، وبذلك فقد تميز نظام التسليم في تلك الحقبة الزمنية بكونه كان تعاقديا، أين انحصرت أحكامه في معاهدات السلام والتحالف والصداقة، التي كان الحكام يبرمونها فيما بينهم حفاظا على أرواحهم وسلطانهم².

تطور هذا النظام فأصبحت الدول تنص عليه ضمن تشريعاتها الوطنية، إذ عمدت هذه الأخيرة إلى إصدار قوانين خاصة تنظم عملية التسليم من حيث شروطها، إجراءاتها وآثارها، وكانت فرنسا السباقة في هذا الأمر، من خلال التشريع الفرنسي الصادر سنة 1791، وعام 1811 الذي حدد موضوع التسليم في الجرائم السياسية التي تقع في فرنسا، ثم صدر قانون التسليم الفرنسي سنة 1927، وقانون التسليم البلجيكي لسنة 1833، وقانون التسليم الأمريكي لسنة 1848، وقانون التسليم الأرجنتيني لسنة 1885، وقانون التسليم الألماني سنة 1929، والايطالي سنة 1930، وقانون التسليم الانجليزي لسنة 1989³.

ونظرا للأهمية المطردة لنظام تسليم المجرمين على المستوى الدولي فقد أصبح موضوعا للعديد من الإتفاقيات الدولية الثنائية، بداية من اتفاقية التسليم المبرمة بين فرنسا وإنجلترا سنة 1303، والمعاهدة المبرمة بين فرنسا وسويسرا سنة 1830، أما حديثا فقد أبرمت العديد من

¹ - الحيثيين عبارة عن قوم جاءوا من شمال آسيا إلى منطقة الشام أين وقعت حرب بينهم وبين رمسيس الثاني (معركة قادش) في سوريا أسفرت عن انتصار الجيش المصري، وتضمنت المعاهدة 18 مادة عالجت ثلاث مواد منها تسليم المجرمين، للمزيد أنظر: محمود حسن لعروسي، تسليم المجرمين بحث في النظام المصري والتشريعات المقارنة، مطبعة كوستاتسوماس 1957، ص 6.

² - محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 6.

³ - عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية القاهرة، ص 128-130.

اتفاقيات التسليم الجماعية، كاتفاقية التسليم المعقودة بين دول الجامعة العربية الموقعة في 14 سبتمبر سنة، 1953 والاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين الموقعة في باريس سنة 13 ديسمبر 1957، والبروتوكولات الملحقة بها⁴، واتفاقية كراكاس بين الدول الأمريكية سنة 1981، واتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي سنة 1983.

نتيجة لتزايد لجوء الدول لإجراء التسليم بعد أن أثبت عمليا فعاليته في تعقب مرتكبي الجرائم، خاصة الدولية منها، أدركت الأمم المتحدة أهمية هذا النظام في توطيد أواصر التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة، ودعما منها لذلك أصدرت المعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين، التي تم تبنيها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار رقم 116/45 المؤرخ في 14 ديسمبر 1990، وكانت هذه المعاهدة بمثابة دليل عالمي تسترشد به الدول متى أرادت إبرام معاهدات تسليم فيما بينها، أو تنقيح اتفاقياتها المبرمة سابقا لتنماشى مع ما ورد بهذه المعاهدة من أحكام.

تعتبر الجرائم الدولية الماسة بأمن وسلامة البشرية، من أكثر الجرائم الدولية التي أثقلت كاهل المجتمع الدولي منذ سنين مضت، فلطالما سعى هذا الأخير بشتى أطرافه للحد من تلك الجرائم عن طريق تتبع ومحاكمة مرتكبيها ومعاقبتهم أينما حلوا.

فقد شهد العالم أثناء الحربين العالميتين الأولى والثانية جرائم هزت الضمير العالمي لفظاعتها وفضاعة نتائجها، إذ أن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا ضحايا لجرائم لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية⁵، أدرك المجتمع الدولي أكثر من أي وقت مضى أهمية نظام تسليم المجرمين لردع مرتكبي تلك الجرائم، عن طريق القبض عليهم وتسليمهم لأجل محاكمتهم، وقد تزايد هذا الاهتمام بصفة خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، حيث ارتأى الحلفاء حينها ضرورة إنشاء محاكم جنائية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب، إذ بمجرد أن وضعت الحرب أوزارها تم إصدار إعلان موسكو بتاريخ 30 أكتوبر 1943، والقاضي بتقديم مجرمي الحرب النازيين

⁴ أبرمت الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين في باريس بتاريخ 13 ديسمبر 1957، ودخلت حيز التنفيذ في 18-04-1960، وقد ألحق بها البروتوكول الإضافي الأول في 15-10-1975 وتم توقيعه بستراسبورغ ودخل حيز التنفيذ بتاريخ 20-08-1979، وألحق به المعاهدة بروتوكول إضافي ثاني موقع بستراسبورغ أيضا في 17-03-1978، إلا أنه لم يتم المصادقة عليه إلا من دولة واحدة وبالتالي لم يدخل حيز التنفيذ، للمزيد أنظر: هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2005، ص 5.

⁵ Paul Glasser , Droit international Pénal Conventionnel , Bruxelles ,1970, p 49.-

للمحاكمة⁶، وتجسيدا لذلك أنشأت محكمتي "نورمبرغ وطوكيو"⁷، واللتين شكلتا ثورة في مجال القانون الدولي الجنائي، بالنظر إلى المبادئ التي تم إقرارها من طرفهما، كتأكيد مبدأ المسؤولية الفردية عن الجرائم الدولية، وإضافة الجرائم ضد الإنسانية والجرائم ضد السلام لأحكام القانون الدولي الجنائي، على الرغم فشلها.

أدرك المجتمع الدولي بعد الحرب العالمية الثانية أهمية نظام تسليم المجرمين كأداة لقمع الجريمة الدولية، وأهمية وجود قضاء جنائي دولي دائم لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي تمس بأمن وسلم المجتمع الدولي عامة، وتجسيدا منه لذلك وكخطوة أولى، أبرمت العديد من الإتفاقيات الدولية كاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة، 1948 والتي نصت على أن جرائم الإبادة الجماعية من الجرائم الموجبة للتسليم⁸.

⁶ عبد القادر القهوجي: القانون الجنائي (أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001، ص ص 189-190.

⁷ بموجب اتفاق لندن الموقع بتاريخ 08 أوت 1945، المبرم بين كل من الولايات المتحدة والمملكة المتحدة وفرنسا والاتحاد السوفياتي وانضمت إليه فيما بعد 18 دولة أخرى هذا بالنسبة لمحكمة "نورمبرغ" أما محكمة "طوكيو" فقد أنشأت بتاريخ 19 جانفي 1946 بطوكيو بعد تصريح الجنرال الأمريكي "دوغلاس ماك آثر" القائد الأعلى لقوات الحلفاء بالمحيط الهادي الذي أعلن فيه انشاء المحكمة العسكرية للشرق الأقصى للمزيد أنظر: Mohamed cherif Bassiouni: l'expérience des premiers juridiction pénales internationales , dans ASCENSIO Hervé ; Emmanuel DECAUX Droit international pénal Pédone, Paris. 2000, pp 635-658

⁸ أكدت المادة 7 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها على أن هذه الجريمة لا تعتبر من قبيل الجرائم السياسية ويجوز التسليم بشأنها وعلى الدول الأطراف تنفيذ طلب تسليم مرتكبيها طبقا لتشريعاتها الوطنية ومعاهداتها النافذة المعمول بها.

كذلك اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949⁹، كما صدر عن الأمم المتحدة القرار رقم 13074 المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 الخاص بمبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقة الأشخاص المدنيين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية.

بالرغم من الأهمية الكبرى التي حظي بها التسليم على مستوى التشريعات الوطنية وعلى المستوى الدولي، إلا أن العقوبات التي تعترضه تعتبر بمثابة ثغرات تساهم في افلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب، فتولدت لدى المجتمع الدولي قناعة تامة بأن موضوع قمع الجريمة الدولية يحتاج لآلية أكثر فاعلية، وهذه الآلية هي المحاكم الجنائية الدولية التي يعهد لها بمحاكمة ومعاقة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، دون أن تكون هناك قيود أو عقبات تحول دون القبض عليهم ومن ثمة تسليمهم، فكانت الخطوة الأولى من خلال محاكمات الحرب العالمية الثانية مجسدة في محكمتي "نورمبرغ وطوكيو" اللتين تركتا بصمة واضحة في مجال القانون الدولي الجنائي، لتأتي بعدهما محكمتي "يوغسلافيا ورواندا"¹⁰، إلا أن هذه المحاكمات فشلت لأسباب سياسية من جهة، ولطابعهما المكاني والزمني المحدود من جهة أخرى.

لم يمضي وقت طويل على إنشاء المحكمتين الدوليتين الخاصتين بكل من يوغسلافيا ورواندا، ليعيد المجتمع الدولي الكرة في سعيه لإيجاد هيئة قضائية دولية دائمة، تتولى محاكمة ومعاقة مرتكبي الجرائم الدولية، إذ دفعت الظروف السياسية والأمنية التي عرفها المجتمع في تلك الفترة لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة لتخطو الخطوة التي طالما أنتظرها البشرية جمعاء، في إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة التي تم اعتماد نظامها الأساسي سنة 1998، ودخل حيز النفاذ سنة 2002، وباعتماده خطى المجتمع الدولي خطوة فريدة وغير مسبقة في مجال القضاء الدولي.

⁹- نصت المادة 2/49 من اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة " يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراح مثل هذه المخالفات الجسيمة أو الأمر باقتراحها، وتقديمهم للمحاكمة أيا كانت جنسيتهم، وله أيضا إذا فضل ذلك وطبقا لأحكام تشريعية أن يسلمهم إلى طرف متعاقد آخر لمحاكمتهم ما دامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة كافية ضد هؤلاء الأشخاص " .

¹⁰- أنشأت المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة ليوغسلافيا السابقة بموجب قرار مجلس الأمن رقم 827 المؤرخ في 22-02-1993، نتيجة جرائم الإبادة والتطهير العرقي التي ارتكبتها القادة الصرب ضد مسلمي البوسنة، أما محكمة رواندا فقد أنشئت بموجب قرار مجلس الأمن رقم 955 المؤرخ في 08-11-1994 لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية في رواندا أثناء الحرب الأهلية بين قبيلتي الهوتو والتوتسي.

أنشئت المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة التي تهدد الأمن والسلم الدوليين، ويخضع التسليم في إطار المحكمة الجنائية الدولية لنفس القواعد العامة للتسليم المنصوص عليها في التشريعات الوطنية، والإتفاقيات الدولية مع مراعاة الطبيعة المتميزة للمحكمة الجنائية الدولية، والتي تستدعي التقليل قدر الإمكان من تعقيدات التسليم بين دولة ودولة أخرى، حيث ذل نظام روما من العقوبات التي تحول دون تسليم مرتكبي الجرائم الدولية عن طريق تفعيل التعاون بين المحكمة الجنائية الدولية وباقي الدول سواء كانوا أطرافاً أو غير أطراف.

أهمية الدراسة:

إن دراسة موضوع تقديم أو تسليم المجرمين سواء في إطار الإتفاقيات الدولية، أو في إطار نظام روما الأساسي له أهمية بالغة تتجلى فيما يلي:

أولاً: أن التعاون القضائي بين الدول أضحى ضرورة حتمية تقتضيها الزيادة المطردة للجرائم والمجرمين في العصر الحديث، عصر العولمة والتطور الرهيب في مجال التكنولوجيا ووسائل الإتصالات والمواصلات، الأمر الذي يقابله سهولة وحرية تجاوز الحدود بالنسبة لمرتكبي الجرائم، ومن ثمة فرارهم من يد العدالة الجنائية للدول صاحبة الاختصاص في محاكمتهم أو تنفيذ العقوبة ضدهم.

ثانياً: أن التسليم والتقديم أصبحا من أهم آليات المتابعة الجزائية في منع وقمع الجرائم الدولية، حيث يسمح هذين النظامين بتعقب مرتكبي تلك الجرائم أينما حلوا.

ثالثاً: استقرار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة، مع محاولة إبراز ما تفرد به هذا النظام مقارنة مع النظم الأساسية السابقة فيما يتعلق خاصة بإقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وعدم الإعتداد بالصفة الرسمية للمتهمين الذين صدر في حقهم طلب تقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية مع التطرق من حين لآخر للتشريع الجزائري.

رابعاً: شكل إنشاء المحكمة الجنائية الدولية علامة بارزة، وغير مسبقة في تاريخ العدالة الجنائية الدولية، تختص بمحاكمة ومعاينة مرتكبي الجرائم الدولية التي تهدد أمن وسلم المجتمع الدولي، وذلك عن طريق طلب القبض والتقديم، مما يستدعي الوقوف عند هذا الصرح القضائي

الدولي بداية، وتناوله، من حيث إنشائه، وأهمية وجوده، واختصاصاته، ثم استقراء إجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة والعوائق التي تحول دون نجاح عملية التقديم.

خامسا: أن نظام تقديم المجرمين يتشابه ظاهريا وبشكل كبير مع نظام تسليم المجرمين، إلا أن الواقع العملي يثبت أن هناك اختلافات كبيرة في التطبيق، لذا جاءت هذه الدراسة لتبحث مواطن التشابه، والإختلاف بين النظامين ونظم أخرى تتشابه معهم.

سادسا: تبرز أهمية هذه الدراسة لتقردي بتناول هذا الموضوع، إذا لا توجد دراسات متخصصة في الجزائر تناولت موضوع التقديم والتسليم من خلال بحث واحد.

أسباب اختيار الموضوع:

لم يكن اختيار الموضوع عشوائيا، وإنما نابع عن قناعة شخصية كونتها مجموعة من الأسباب والدوافع انقسمت ما بين الذاتية والموضوعية على النحو الآتي:

أسباب ذاتية:

- الرغبة الشخصية والميل نحو موضوع الدراسة، خصوصا أنه موضوع يواكب المستجدات اليومية على الساحة الدولية.
- الإطلاع المعمق على موضوع تسليم المجرمين أو تقديمهم ما بين الاتفاقيات الدولية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كونه يهتم بالجريمة الدولية وسبل مكافحتها، والتصدي لها، وذلك عن طريق التعاون الدولي، خاصة وأن نظام تقديم وتسليم المجرمين يجسد أهم وأبرز صور هذا التعاون.

أسباب موضوعية:

تتمثل في تشعب هذا الموضوع وما يطرحه من إشكاليات قانونية متنوعة، وكذلك التعرف على نظام التسليم على المستوى الدولي بصفة عامة، ونظام التقديم على مستوى المحكمة الجنائية الدولية بصفة خاصة، وما يترتب عنهما من آثار قانونية، ومحاولة إزالة اللبس بين النظامين خاصة أنه كثيرا ما يتبادر للذهن أن التقديم يتشابه ظاهريا وبشكل كبير مع نظام تسليم المجرمين.

صعوبات الدراسة:

لكل ما تم ذكره ارتأينا اختيار موضوع تسليم المجرمين، مع أنه ورد إلى علمنا مسبقا أنه موضوع متشعب الجوانب، بين القانون الدولي الجنائي، والتشريعات الوطنية من جهة، كما أنه موضوع مرن، إذ تختلف شروطه الموضوعية والشكلية من دولة لأخرى، ومن فترة زمنية لأخرى متأثرا بالمستجدات الدولية من ناحية، وبتزايد الأنشطة الإجرامية من جهة أخرى.

أما بالنسبة لموضوع تقديم المجرمين في إطار نظام روما الأساسي فأهم الصعوبات التي اعترضتنا بشأنه، هو ندرة المراجع المتخصصة، التي تعالج موضوع التقديم بشكل مباشر، وإن وجدت مراجع متخصصة، فإنها تناولت هذا الموضوع بإيجاز، مما دفع بنا للإعتماد بشكل أساسي على تحليل مواد نظام روما الأساسي والاستعانة بالملتقيات، والمقالات العلمية التي عالجت هذا الموضوع.

الدراسات السابقة :

من الدراسات التي تناولت جزئية أو أكثر من محاور هذه البحث استعنا بإثنين منها، مصنفة وفقا للمعيار الموضوعي:

دراسة سلوى الأكياي: إجراءات القبض والتقديم للمحكمة الجنائية الدولية، كلية الحقوق، جامعة بنها، طبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2011، جاءت هذه الدراسة في ثلاثة أبواب، الباب الأول عن ماهية التقديم، أما الباب الثاني فكان عن شروط صحة القبض والتقديم، الباب الثالث عن إجراءات استصدار طلب القبض والتقديم.

ركزت الباحثة في دراستها هذه، على الإجراءات التي يمر بها طلب القبض والتقديم في إطار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وبشكل مقتضب، إذ لم تتطرق إلى عدة

مواضيع لها علاقة وطيدة بموضوع الدراسة، إذ لا يمكن الإحاطة بجميع جوانب موضوع التقديم بمعزل عن تلك المواضيع، كالحديث عن الجريمة الدولية، والمسؤولية الجنائية الدولية الفردية، أي أنها عالجت موضوع التقديم في إطار نظام روما الأساسي فقط، متجاهلة الجانب المرتبط بالقانون الجنائي الدولي، والقانون الدولي بصفة عامة.

عبد الفتاح سيراغ: النظرية العامة لتسليم المجرمين، دراسة تحليلية تأصيلية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، قسمت إلى بابين: الباب الأول جاء بعنوان النظام القانوني لتسليم المجرمين، أما الباب الثاني تطرق للإطار الإجرائي لنظام تسليم المجرمين وآثاره.

دراسة الباحث كانت شاملة لجميع المواضيع المرتبطة بإجراء تسليم المجرمين، وقد تطرق إلى تسليم أو تقديم المجرمين أمام المحكمة الجنائية الدولية إضافة إلى الموضوع الأساسي لها الذي هو تسليم المجرمين في إطار الإتفاقيات الدولية، وإن كان تناولها لموضوع تسليم مرتكبي الجرائم الدولية أما المحكمة الجنائية الدولية كان بشكل مقتضب.

وعليه تريد الباحثة من خلال هذه الدراسة، إحاطة موضوع البحث بجميع المواضيع المرتبطة به، إذ لا يمكن دراسة التسليم بمعزل عن الإتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية للدول، كما لا يمكن دراسة موضوع التقديم بمعزل عن القانون الدولي بصفة عامة، والقانون الجنائي الدولي بصفة خاصة، وعليه فإن هذه الدراسة تناولت الإجرائين معاً، باعتبارهما أسمى صور التعاون الدولي في مكافحة الجريمة الدولية من ناحية، وبغية إزالة النظرة المتداولة التي ترى أن هناك تطابقاً شبه تام بينهما من ناحية أخرى.

أهداف الدراسة:

إن الخوض في هذه الدراسة كان بهدف:

- الوقوف عند الاختصاص القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، عن طريق تحديد الجرائم الموجبة للتقديم أمام المحكمة، وقبل ذلك الحديث عن الجريمة الدولية من حيث أركانها، وأحكامها، ومتى تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية التي تستوجب تقديم المتهمين أمام المحكمة الجنائية الدولية.

- تحديد الأسس التي تقوم عليها المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن الجرائم الدولية التي يرتكبونها التي تستوجب تقديمهم أمام المحكمة الجنائية الدولية.

- الوقوف على أهم العراقيل التي تعترض عملية تقديم المجرمين أمام المحكمة الجنائية الدولية، خاصة تلك المرتبطة بثغرات نظام روما الأساسي، وتلك التي تحول دون إتمام عملية التسليم.

- استقراء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والوقوف عند شروط التقديم الشكلية والموضوعية التي تضمنها هذا النظام، ومن ثمة معرفة الأحكام الخاصة التي تضمنها نظام روما الأساسي في مجال تسليم مرتكبي الجرائم الدولية.

- تسليط الضوء على إجراءات، وشروط التسليم في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقارنة الخاصة بالتسليم.

- تحديد الشروط الشكلية والموضوعية التي يقوم عليها نظام تسليم المجرمين، من خلال استقراء الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم، والاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية، ودراسة القوانين المقارنة الخاصة بالتسليم مع الوقوف عند التشريع الجزائري لتحديد موقفه من تلك الاتفاقيات والقوانين.

إشكالية الدراسة:

إن إعمال نظام تسليم المجرمين في القانون الدولي الجنائي وفي إطار نظام روما الأساسي يطرح الإشكالية التالية:

- هل يخضع تسليم مرتكبي الجرائم الدولية لنفس النظام القانوني الذي يخضع له تسليم مرتكبي الجرائم الداخلية أم أن تسليم هؤلاء يخضع لقواعد إجرائية وموضوعية متفردة تتميز بذاتية خاصة ؟ وما هي العراقيل أو العقبات التي تعترض تسليم أو تقديم المجرمين على مستوى الإتفاقيات الدولية وعلى مستوى نظام روما الأساسي ؟

المنهج المتبع:

إن طبيعة موضوع الدراسة وما يطرحه من إشكاليات أساسية تتطلب استعمال أكثر من منهج، لذا التزمنا في بحثي لهذا الموضوع، بالمنهج التحليلي المقارن، من خلال المقارنة ما بين نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي سبق إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، كمحكمة نورمبرغ وطوكيو، كذلك محكمة يوغسلافيا ورواندا، لجأنا لهذا المنهج أيضا من خلال تطرقنا إلى مختلف الأنظمة القانونية للتسليم، كالنظام اللاتيني، والنظام الأنجلوساكسوني، ومقارنتها بالتشريع الجزائري.

كان من الأنسب الإعتماد على المنهج الاستقرائي، وذلك باستقراء ما جاءت به الاتفاقيات الدولية المعنية بموضوع التسليم بين مختلف الدول، وكذلك ما جاء به نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك المنهج الوصفي، وذلك من خلال تحليل الأحكام القضائية والنصوص القانونية ذات الصلة بموضوع البحث.

تقسيم الدراسة:

تطلبت منا الدراسة إتباع خطة متناسقة، ومتوازنة تكفل تغطية مختلف جوانب البحث تنقسم إلى بابين:

الباب الأول: يتعلق بتقديم المجرمين أمام المحكمة الجنائية الدولية، حيث تطرقنا فيه إلى المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها الجهة القضائية المختصة وفقا لنظام روما الأساسي بإصدار طلب القبض والتقديم في حق مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة، متى ثبتت مسؤوليتهم الجنائية

الدولية الفردية عنها، ثم تناولنا الإجراءات التي يمر بها طلب القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية، وأخيرا تطرقنا لأهم المعوقات التي تعترض هذه العملية.

الباب الثاني: خصصنا الباب الثاني لموضوع قواعد وإجراءات تسليم المجرمين وفقا للاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، حددنا فيه الإطار القانوني للتسليم، من حيث شروطه، وإجراءاته، والموانع التي تعترض إتمامه.

واختتمت البحث بخاتمة طرحت فيها ما توصلت إليه من نتائج واقتراحاتي بشأنها.

الباب الأول : التقديم في

إطار نظام روما الأساسي

تمهيد:

لطالما كانت فكرة إنشاء قضاء جنائي دولي مستقل، ودائم لتتبع ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة مسألة شغلت المجتمع الدولي منذ سنين مضت، إلا أن الاعتبارات السياسية وعدم الحيادية، لعبتا دورا مناقضا للعدالة الدولية، إذ فشلت المساعي بعد الحرب العالمية الأولى لمحاكمة قيصر ألمانيا "غليوم الثاني"، باعتباره مسئولا عن إشعال فتيل هذه الحرب، ف لجوءه إلى هولندا، التي رفضت ولا اعتبارات سياسية تسليمه، حال دون محاكمته.

ولم يختلف الوضع كثيرا بعد الحرب العالمية الثانية، وانتصار الحلفاء، فعلى الرغم من أن المحاكمات التي تمت بعد انتهاء هذه الحرب، كانت ثورة في مجال القانون الجنائي الدولي، بالنظر إلى المبادئ التي أقرتها، إلا أن الاعتبارات السياسية حالت دون تحقيق العدالة الجنائية الدولية المرجوة من تلك المحاكمات، وبذلك فقد فشلت كل من محكمة "نورمبرج وطوكيو"، وتحطمت معهما آمال المجتمع الدولي في فرصة حقيقة لإنشاء قضاء جنائي دولي، وبالتالي لم ينل مرتكبو تلك الجرائم العقاب.

أنشئت منظمة الأمم المتحدة سنة 1945، وبإنشائها، نجح المجتمع الدولي في سعيه لإيجاد منظمة دولية عالمية الاتجاه، تجنب الأمم آلام الحروب، إلا أن أحلامه سرعان ما تلاشت، إذ منذ أن وضعت تلك الحرب أوزارها وأنشئت الأمم المتحدة وقع ما يقرب من 250 ألف نزاعا مسلحا على الصعيد المحلي والإقليمي والدولي، نتج عنها ملايين الضحايا فضلا عن الخسائر المادية الكبيرة، وهذا بسبب ضعف الرادع، وأحيانا غيابه مطلقا¹، لكن ذلك لم يزد إلا من عزيمة المجتمع الدولي ممثلا في الأمم المتحدة، فكنفت جهودها لإنشاء جهاز قضائي دولي فعال وراذع، يكون قادرا على تتبع ومعاينة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة أينما حلوا.

وتجسيدا لتلك العزيمة، أنشئت محكمتي يوغسلافيا سنة 1993، ورواندا سنة 1994 واللتين شكلتا الخطوة الفعلية الأولى لبناء قضاء جنائي دولي دائم، إلا أن هاتين المحكمتين

¹ - محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي، مع دراسة لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية السابقة، دار الشروق، القاهرة، 2001، ص 50.

فشلتا لأن غرض إنشائهما كان خاصا ومحدودا، إضافة إلى الاعتبارات السياسية التي عرقلت سيرهما¹، لكن الدروس التي تم استخلاصها منهما كانت هي الأساس في ميلاد الخطوة التالية.

فبعد فترة وجيزة من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، استغلت لجنة القانون الدولي المناخ السياسي الملئم الذي ساد وقتها، فاستطاعت أن تتجز في النهاية عملها، في إعداد نظام أساسي لمحكمة جنائية دولية دائمة تم اعتماده في سنة 1998².

وبإنشائها، استطاع المجتمع الدولي أن يحقق خطوة فريدة وغير مسبقة في تاريخ العدالة الجنائية الدولية، تساهم في الحفاظ على الأمن والسلم العالميين، وأصبح بالإمكان تتبع مرتكبي الجرائم الدولية، ومحاكمتهم ومن ثمة عقابهم من خلال تقديمهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، بغض النظر عن صفتهم، وذلك من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني وكذلك من خلال التعاون الدولي مع المحكمة الجنائية الدولية.

وتأسيسا على ما تقدم ذكره، فإن معالجة موضوع تقديم المجرمين في إطار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يستوجب التطرق لموضوع المحكمة الجنائية الدولية عموما باعتبارها الجهة القضائية التي لها صلاحية إصدار طلب القبض والتقديم، وذلك من حيث نشأتها، ومدى الحاجة إلى وجودها، ثم الحديث عن الجريمة الدولية وتحديد أركانها، ومتى تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية التي تستوجب تقديم المتهم، ومتى تنتفي (الفصل الأول)، وبما أن المحكمة الجنائية الدولية كهيئة قضائية دولية دائمة، أنشئت لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة، فيتعين التطرق إلى عملية تقديم هؤلاء المجرمين في إطار نظام روما الأساسي، من حيث تعريفه، وخصائصه، وشروطه وإجراءاته، والعراقيل التي تعترضه (الفصل الثاني).

¹ - محمد شريف بسيوني، المرجع السابق، ص ص 6-7.

² - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المحكمة الجنائية الدولية - دراسة لتطور نظام القضاء الدولي الجنائي والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ضوء القانون الدولي المعاصر - الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2010، ص 645.

الفصل الأول: الجريمة الدولية والمسؤولية الجنائية الدولية في إطار نظام روما الأساسي

تمهيد:

كان للأمم المتحدة الدور الفاصل في إنشاء هذا الجهاز القضائي الدولي، فنقطة البداية كانت بموجب قرارها رقم "260" المؤرخ في ديسمبر 1948، الذي دعت من خلاله الجمعية العامة للأمم المتحدة لجنة القانون الدولي إلى دراسة إمكانية إنشاء جهاز قضائي دولي، لمحاكمة الأشخاص المتهمين بالإبادة الجماعية أو غير ذلك من الجرائم الدولية، وكانت الخطوة التالية لهذه الجهود بمناسبة تقنين جريمة إبادة الجنس أين ارتبط الحديث عنها بوجوب إنشاء قضاء جنائي دولي يتكفل بمحاكمة ومعاقبة مرتكبيها¹، ثم لجنة 1950 التي كلفت بإعداد مقترحات عملية تتعلق بإنشاء محكمة جنائية دولية ونظامها الأساسي، لتليها لجنة جنيف لسنة 1951 لنفس الغرض ثم لجنة نيويورك أو لجنة 1953، التي وضعت تقريراً يتضمن مسودة جديدة لنظام محكمة جنائية دولية وأدخلت عليه العديد من التعديلات².

ليتم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية من خلال مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المنعقد بتاريخ 15-06-1998، والممتد إلى غاية 17-07-1998 في مقر منظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة³.

¹ - حسنين عبيد، القضاء الجنائي الدولي، تاريخه، تطبيقاته، مشروعاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص ص 98-97

² - وفي شهر ديسمبر 1996، أقرت الجمعية العامة أن يعقد مؤتمر دبلوماسي للمفوضية في عام 1998 من أجل اعتماد اتفاقية دولية بشأن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وأحيل هذا الاتفاق على المؤتمر في 03 أبريل 1998، وكان كل ذلك بفضل لجنة تحضيرية أعدت خصيصاً لهذا الدور، للمزيد أنظر على التوالي: سهيل حسين الفتلاوي وعماد محمد ربيع، القانون الدولي الإنساني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 322، محمد فهد الشلالة، القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص ص 372-373.

³ - وصوت لصالح تبني النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 120 دولة وامتنعت 21 دولة على التصويت، وقد قام بالتوقيع عليه في أعقاب ذلك 139 دولة، وقد وقعت 13 دولة عربية على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

كما لعبت الأمم المتحدة دورا هاما في محاولة وضع تعريف محدد للجريمة الدولية وبيان أركانها، وتحديد أسباب قيام المسؤولية الجنائية الدولية بشأنها ومتى تنتفي، ولأن المحكمة الجنائية الدولية لا تختص بنظر جميع الجرائم الدولية، فقد حصرها نظام روما الأساسي في خمس جرائم متى ارتكبت استوجب تقديم مرتكبيها أمام المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمتهم.

لذا فإن دراسة المحكمة الجنائية الدولية تقتضي الانتطرق إلى طبيعتها القانونية، والحاجة إلى وجودها **(المبحث الأول)**، وبما أن هذه المحكمة أنشئت لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة التي تشكل تهديدا للسلم والأمن العالميين، كان ضروريا التطرق لموضوع الجريمة الدولية عامة، من حيث أركانها المكونة لها ومتى تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بشأنها ومتى تنتفي **(المبحث الثاني)**، إلا أنه ليست كل الجرائم الدولية تستوجب تقديم مرتكبيها أمام المحكمة الجنائية الدولية بل تقتصر على تلك المنصوص عليها في نظام روما الأساسي **(المبحث الثالث)**.

وهي: الأردن، مصر، البحرين، سوريا، الإمارات، الجزائر، اليمن، سلطنة عمان، الكويت، المغرب، السودان، جزر القمر، وجيبوتي، لكن الأردن وجيبوتي هما الدولتان العربيتان الوحيدتان اللتان قامتا بالتصديق على نظام روما الأساسي حتى الآن، للمزيد أنظر، عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 498.

المبحث الأول: المحكمة الجنائية الدولية، أهميتها، طبيعتها القانونية، والمبادئ التي تحكمها

إن التطرق لموضوع المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها الجهة مصدرة طلب القبض والتقديم، يستوجب التعرض لأهمية وجودها كجهة قضائية دولية دائمة، ومحاولة الوقوف عند حاجة المجتمع الدولي الملحة إلى إنشاء جهة قضائية دولية دائمة، تختص بمحاكمة وردع مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة (**المطلب الأول**)، ثم بيان الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية، باعتبارها مؤسسة دولية أنشأت بموجب معاهدة دولية (**المطلب الثاني**).

فالمحكمة الجنائية الدولية لا تمارس ولايتها القضائية بشكل مستقل عن القضاء الوطني، كما أنها ليست بديلة له، بل هي مكملة له، ولا تمارس اختصاصها إلا على الجرائم المنصوص عليها ضمن نظام روما الأساسي المنشئ لها (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: الحاجة إلى وجود محكمة جنائية دولية

إن دراسة موضوع مدى حاجة المجتمع الدولي لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة، يدعونا إلى الوقوف أولاً على مدى أهمية وجود تلك المحكمة (الفرع الأول).

وبما أن اعتماد نظام روما الأساسي كان بمثابة شهادة ميلاد لهيئة قضائية دولية مستقلة ودائمة، فكان من الضروري التعرّيج على موضوع القانون الواجب التطبيق أمام تلك الجهة القضائية الدولية الدائمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أهمية وجود محكمة جنائية دولية

إن فكرة إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة تعود إلى الفقيه السويسري غوستاف مونييه (gustave monnier) سنة 1872، حيث دعا إلى تنظيم قضاء دولي لمعاقبة مرتكبي الجرائم الماسة بما كان يسمى بقانون الشعوب ومخالفة أحكام اتفاقية جنيف لعام 1864، المتعلقة بتحسين وضعية المرضى والجرحى العسكريين، غير أن جانبا من الدول رفض هذا الاقتراح، ورأت حينها أن هذا النوع من الجرائم هو اختصاص أصيل للقضاء الوطني¹، كما كانت هناك مقترحات أخرى بشأن إنشاء محكمة جنائية دولية، إلا أنها قوبلت بالرفض من طرف معهد القانون الدول في اجتماع له في كامبريدج سنة 1885، واعتبرت الفكرة حينها سابقة لأوانها².

بعد الحرب العالمية الأولى أكد الحلفاء عزمهم على إنشاء محكمة جنائية دولية بموجب معاهدة فرساي في 28 جوان 1919 لمحاكمة "غليوم الثاني" الألماني عن جريمة الإهانة العظمى لقواعد الأخلاق الدولية وقواعد المعاهدات³، وقد فشلت تلك المحاولات بسبب مسألة

¹ - Keith Hall CRISTOPHER ,Premiere proposition de creation d une cour criminelle internationale permanente ,Revue internationale de la croix rouge , GENEVE N 829 ,Mars 1998 ,pp 60-75.

² L. CONDORELLI, la cour penal international (un pas de geant) , Revue generale du droit international public, Edition A. PEDONE, Paris n 01 1999, p16.

³ أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، 1999، ص ص 10-11، وأنظر أيضا: EDOUARDO GREPPI، the evolution of individual criminal responsibility under، international law، september 1999، Geneve n 835، international Review of the RED Cross، 531-534.

السيادة ورغبة الدول بعدم المساس بها، ومن ثمة عدم إمكانية التنازل عن أحقية قضائها الوطني بممارسة اختصاصه في قمع ومعاقبة الجرائم الدولية¹.

ولم تتوقف جهود المجتمع الدولي بعد الحرب العالمية الأولى، والثانية لمحاولة إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة²، إلا أن الظروف السياسية السائدة حينها، وأجواء الحرب الباردة عرقلتا إنشاء المحكمة المرجوة، فظلّ هذا الموضوع مجمداً³، غير أن النزاع في يوغسلافيا ورواندا، والذي ترتب عنه إنشاء مجلس الأمن للمحكمتين الخاصتين بكل من يوغسلافيا ورواندا، شكلتا حجر الأساس في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية فيما بعد⁴.

عرفت المحكمة الجنائية الدولية على أنها هيئة قضائية دولية مكتملة لاختصاص المحاكم الوطنية، فقد أنشئت لإكمال مؤسسة العقاب الوطني للانتهاكات الدولية⁵، كما عرفت بأنها "وسيلة المجتمع الدولي لإقرار العدالة الجنائية، وهي أحد ورثة المحاكم الخاصة، وذلك من أجل محاكمة كبار المسؤولين المدنيين والعسكريين الذين ساهموا في ارتكاب أبشع الجرائم الخطرة والمهددة للأمن والسلم العالميين والتي تضر بأمن واستقرار البشرية جمعاء"⁶. وعليه فإن ميلاد المحكمة الجنائية الدولية ككيان قضائي دولي دائم، ومستقل له من الأهمية ما يبرر جهود المجتمع المتواصلة لبناء هذه الهيئة القضائية الدولية، وهذه الأهمية تكمن في العناصر التالية:

¹ - M. BENNOUNA, La création d'une juridiction pénale internationale et la souveraineté des Etats, A.F.D.I, 1990, édition du C.N.R.S, Paris.,pp 299-306

² - عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، (أهم الجرائم الدولية، المحاكم الجنائية الدولية)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001، ص 165.

³ - عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 201 وما بعدها.

⁴ - وقد كانت قضية بينوشيه، الدافع الأكبر في تصاعد التأييد الدولي للمحكمة الجنائية الدولية، وبإنشائها توصلت الأسرة الدولية إلى مبتغاها، فعلى الرغم من جميع المحاولات السابقة الفاشلة لم يفقد المجتمع الدولي بجميع أطيافه الأمل الهادف إلى إيجاد آلية حقيقية لتعزيز الحقوق وصيانتها رغم جميع العوائق والمشكلات التي عرفتها الساحة الدولية، للمزيد يمكن الرجوع إلى: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 245.

⁵ - Michael NEWTON, Comparative Complementarity: Domestic Jurisdiction Consistent With the Rome statute of International Criminal Court, Military Law review, vol.167, 2001, p26.

⁶ - Jérôme CARIO, dir, Edouard Hubscger, Philippe Marquelle, Yann Poincignon et Frédéric Saulnier, la cour pénale internationale: quelle conséquences pour les forces armées françaises ?, édition: riaux cerems, Paris, 2005, P 172.

أولاً: تحقيق العدالة:

ظل مرتكبو الجرائم الدولية الأكثر خطورة، التي تهدد السلم والأمن الدوليين في مأمن من العقاب لفترة طويلة من الزمن، في ظل غياب جهة قضائية دولية دائمة، تختص بتتبعهم والقبض عليهم، ومن ثمة محاكمتهم عما اقترفوه من جرائم، وبإنشاء المحكمة الجنائية الدولية وضع حد لمسألة إفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب.

ثانياً: إنهاء الحصانة ووضع حد للإفلات من العقاب:

إن التجسيد الفعلي والعملي لمبادئ نورمبرغ كان عن طريق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية¹، وخاصة مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية وعدم الاعتداد بالصفة الرسمية²، وعليه لا حصانة للرؤساء والقادة الذين يرتكبون جرائم دولية، بعدما كانت مسألة عدم خضوعهم للمساءلة الجنائية أهم مظاهر سيادة الدولة.

ثالثاً: سد الثغرات الموجودة في المحاكم الخاصة:

¹ - إن المبادئ التي أقرتها محكمة نورمبرغ هي:

1. أي شخص يرتكب فعلاً من الأفعال التي تشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي لا يعفي من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي.
2. إذا كان القانون الداخلي لا يفرض عقوبة على فعل يشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي فإن ذلك لا يعفي الشخص الذي ارتكب الفعل من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي.
3. إذا كان الشخص الذي ارتكب فعلاً يشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي قد تصرف باعتباره رئيساً للدولة أو مسؤولاً حكومياً رسمياً فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي.
4. إذا كان الشخص قد تصرف بناء على أمر من حكومته أو أحد رؤسائه فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي شريطة أن تكون قد توافرت له بالفعل إمكانية للاختيار الأخلاقي.
5. لكل شخص متهم بجريمة بمقتضى القانون الدولي الحق في محاكمة عادلة بناء على الوقائع والقانون.
6. اعتبار الجرائم ضد السلم والجرائم ضد الإنسانية جرائم يعاقب عليها بمقتضى القانون الدولي.
7. يشكل التواطؤ في ارتكاب جريمة ضد السلم أو جريمة ضد الإنسانية جريمة بمقتضى القانون الدولي. للمزيد أنظر: عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الرابع، حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 245.

² وقبل ذلك تم تأكيد هذه المبادئ ضمن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1948، ومشروع مدونة الجرائم ضد السلام وأمن البشرية التي تبنتها لجنة القانون الدولي عام 1996، أنظر: محمد شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول (الوثائق العالمية)، الطبعة الأولى، دار الشروق للطباعة، القاهرة، 2003، ص 109.

لقد جسدت المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ثقافة عدالة المنتصر على المهزوم، وعدم توافر حيادية القضاء، إلا أن دخول المحكمة الجنائية الدولية حيز العمل يجعل من المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لا حاجة لها¹، وعليه إذا عجز أي بلد عن إقرار العدالة الجنائية الدولية، فإن الولاية القضائية تتعدد للمحكمة الجنائية الدولية بصورة آلية، وبذلك فالانضمام للمحكمة الجنائية الدولية يضع حداً للتشكيك في الأهداف التي تسعى المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لتحقيقها².

رابعاً: تحقيق الردع:

إذ أن وجود قضاء جنائي دولي دائم، يساهم في تحقيق الجانب الأكثر أهمية من العقوبة الجزائية، وهو تحقيق الردع، فمرتكب الجريمة الدولية سيكون على علم مسبق بأن إقدامه على ارتكاب فعل معين قد ينتهي به إلى المثل أمام قضاء معين³، وبالتالي فالعلم المسبق بوجود هيئة قضائية دولية دائمة، يسد باب ارتكاب الجرائم الدولية الأكثر خطورة والتي تهدد السلم والأمن الدوليين.

وفي رأينا أن البشرية جمعاء كانت في أمس الحاجة إلى هذه الخطوة الجريئة من المجتمع الدولي، خصوصاً في الوقت الراهن الذي تشهد فيه الجريمة الدولية تطوراً ملحوظاً نتيجة ظاهرة العولمة والتطور العملي من جهة، وعودة الصراعات الدينية والعرقية من جهة أخرى، خصوصاً في الآونة الأخيرة، مما يجعل لها من الأهمية التي ليس بمكان تجاهلها في مجال معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية.

وباعتماد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية دخل المجتمع الدولي فصلاً جديداً من فصول العدالة الجنائية الدولية التي لم يعهدها من قبل، وأصبح حلم تتبع ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية أمام قضاء دولي مستقل حقيقة.

¹ - ذلك أن تلك المحاكم كانت تتكون من الخصوم، وهذا يؤدي إلى التعارض بين مصالح المتهمين، ومصالح الخصم، حيث كان الخصم حكماً في نفس الوقت، وهو ما يناقض مفهوم العدالة، للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 119.

² - علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، الطبعة الأولى، ايتراك للنشر، القاهرة، 2005، ص 77.

³ - علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 77.

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية

تعد الضمانات التي يوفرها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بمثابة الدرع الواقعي لحقوق الإنسان وذلك من خلال تحديد القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة¹، حيث حددت المادة "21" من نظام روما الأساسي، القانون الذي يتعين على المحكمة الجنائية الدولية تطبيقه عند الفصل في القضايا التي تختص بنظرها وفقا للمادة 5 من نظام روما الأساسي على النحو التالي:

أولاً: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وملحقاته:

جاء في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن هذه الأخيرة ملزمة بتطبيق القواعد التي أوردتها نظام روما الأساسي²، فيما يتعلق بتحديد الاختصاص الموضوعي والشخصي والزمني للمحكمة والأحكام الخاصة بالعقوبة، وأيضا القواعد الخاصة التي نصت عليها القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، وأركان الجرائم، التي اعتمدتها جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي³.

¹ - رياض بركات، محمد الصغير مسيكة، دور المحكمة الجنائية الدولية في إرساء دعائم العدالة الجنائية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الثاني، المجلد الثاني، س 2021، ص 1178.

² - جاء في المادة 21 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي وردت تحت عنوان "القانون الواجب التطبيق"، ما يلي: "1. تطبق المحكمة:

أ- في المقام الأول، هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة،
ب- في المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسبا، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة،
ج- وإلا فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك، حسبما يكون مناسبا، القوانين الوطنية للدول التي عادت لها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا.

2. يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة.

3. يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملا بهذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا، ويكونان خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس، على النحو المعرف في الفقرة 3 من المادة 7، أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر".

³ - أبو الخير أحمد عطية، المرجع السابق، ص 48.

1- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية: يمثل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بما يحتويه من قواعد، وأحكام، الشريعة العامة للقانون الدولي الجنائي، فقد نصت المادة "21" من هذا النظام على أن المحكمة الجنائية الدولية تطبق في المقام الأول نظام روما الأساسي، أركان الجرائم، القواعد الإجرائية، وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة¹.

كما تضمن هذا النظام ديباجة و 128 مادة²، قسمت إلى ثلاثة عشر بابا، تناولت بشيء من التفصيل الأحكام الموضوعية والإجرائية للقانون الدولي الجنائي³.

2- أركان الجرائم: جاء في المادة التاسعة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن هذه الأخيرة تستعين بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد 6، 7، 8، وتعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف، كما أضافت أنه يجوز اقتراح تعديلات على أركان الجرائم من جانب أية دولة طرف، أو من طرف القضاة وذلك بأغلبية مطلقة، أو بواسطة المدعي العام للمحكمة، وتعتمد هذه التعديلات أعضاء جمعية الدول الأطراف، ويتعين أن تكون أركان الجرائم والتعديلات المدخلة عليها متسقة مع النظام الأساسي للمحكمة⁴.

¹ - المادة 1/21 "أ" من نظام روما الأساسي.

² - William BOURDO, Emmanuelle DUVERGER, La cour pénale internationale, éd du Seuil, Paris, 2000.

³ - وهي على التوالي، إنشاء المحكمة، اختصاص المحكمة والقانون الواجب التطبيق، المبادئ العامة للقانون الجنائي، نظام تكوين المحكمة وإدارتها، الإجراءات السابقة على المحاكمة، إجراءات المحاكمة، العقوبات الواجبة التطبيق والعوامل التي تراعى عند تقدير العقوبة، قواعد الطعن في الأحكام، التعاون الدولي والمساعدة القضائية، قواعد تنفيذ الأحكام الصادرة عن المحكمة، الأحكام الخاصة بجمعية الدول الأطراف، النظام المالي للمحكمة وكيفية تمويلها ومراجعة محاسبتها ثم الأحكام الختامية.

⁴ - وضع النص الخاص بأركان الجرائم الذي اعتمد من طرف جمعية الدول الأطراف بتاريخ 1 ديسمبر 2000 بعد موافقة ثلثي أعضاء الجمعية عليه، وقد تضمنت هذه الوثيقة تعدادا مفصلا للأفعال التي تشكل الركن المادي لكل جريمة من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، للمزيد أنظر: شريف عليم، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الثانية، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004، ص 577.

3- القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات¹: نصت المادة 51 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على أن تقوم جمعية الدول الأطراف بتبني بأغلبية ثلثي أعضائها قواعد الإجراء والإثبات، ويجوز تعديلها فيما بعد بنفس الأسلوب، غير أنه واستثناء من ذلك يجوز للقضاة، في حالة الاستعجال، عندما لا يوجد نص يحكم مسألة معينة ضمن القواعد السالفة الذكر، أن يضعوا بأغلبية الثلثين قواعد، مؤقتة تطبق لحين اعتمادها من قبل جمعية الدول الأطراف، أو تعديلها أو رفضها في الدورة العادية أو الاستثنائية².

كما اشترطت المادة نفسها أن تكون القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات³ متسقة مع النظام الأساسي للمحكمة، وأن التعديلات المدخلة عليها لا يمكن تطبيقها بأثر رجعي، على نحو يضر بمصلحة المتهم، وأنه في حالة وجود نزاع بين هذه القواعد والنظام الأساسي يرجح الأخير.

ثانياً: المعاهدات الدولية الواجبة التطبيق، ومبادئ القانون الدولي، وقواعده:

ويقصد بالاتفاقيات الدولية الواجبة التطبيق، المعاهدات الدولية الواجبة التطبيق على الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، والتي نصت عليها المادة الخامسة من نظام روما الأساسي، مثل اتفاقيات جنيف الأربعة لحماية ضحايا النزاعات المسلحة الموقعة في أغسطس 1949، وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977، والعهدين الدوليين لحقوق الإنسان لعام 1966، والاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال الفصل العنصري لعام 1965، والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها لعام 1973م، وغيرها من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية⁴.

¹ - في الفاتح من ديسمبر 2000، اعتمدت جمعية الدول الأطراف النص الخاص بالقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات والذي تضمن 225 قاعدة تناولت بالتفصيل جميع الإجراءات التي يجب إتباعها أمام المحكمة.

² - المادة 51 من نظام روما الأساسي.

³ - شريف عليم، المرجع السابق، ص 405.

⁴ - المادة 1/21 "ب" من نظام روما الأساسي.

والوضع الأكثر ملاءمة يستلزم تطبيق المصادر الأربعة للقانون الدولي المنصوص عليها في المادة "38" من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية¹، وذلك يعني أن المعاهدات هي الأخرى يجب أن تفسر وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1969، والخاصة بقانون المعاهدات.

ثالثا: المبادئ العامة التي تستخلصها المحكمة الجنائية من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم:

بما في ذلك -حسبما يكون مناسباً- القوانين الوطنية للدول التي من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع نظام روما الأساسي ولا مع القانون الدولي، ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً.²

رابعا: مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في القرارات السابقة للمحكمة الجنائية³:

ويجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملاً بالمادة "21" من نظام روما الأساسي متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً، وأن يكونا خاليين من أي تمييز ضار، يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس، أو السن، أو الدين، أو العرق، أو أي وضع آخر⁴. وما يمكن ملاحظته أن المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية⁵، أخذت مبدئياً بنفس مصادر القانون الواردة ضمن المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية⁶.

¹ - وهي:

أ- المعاهدات الدولية، سواء العامة أو الخاصة، المؤسسة لقواعد معترف بها من قبل الدول المتنازعة.

ب- العرف الدولي كما يتضح بالممارسة العامة المقبولة كقانون.

ج- الأحكام القضائية والدراسات الواردة في أكثر المؤلفات قبولاً لدى الأمم المختلفة كوسائل معاونة لتحديد قواعد القانون، للمزيد أنظر: أبو الخير أحمد عطية، المرجع السابق، ص 49.

² - المادة 1/21 "ج" من نظام روما الأساسي.

³ - المادة 51 من نظام روما الأساسي.

⁴ - المادة 3/21 من نظام روما الأساسي.

⁵ - محمد شريف بسيوني، المرجع السابق، ص 88.

⁶ - نصت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن: "وظيفة المحكمة أن ت فصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن: الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد

وعليه فالقانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية عبارة عن مصادر أصلية: وتتمثل في نظام روما الأساسي، وكذلك المعاهدات الدولية الشارعة، ثم مبادئ القانون الدولي وقواعده، مصادر ثانوية: تتمثل في المبادئ القانونية العامة، ومبادئ وقواعد القانون المستمدة من أحكام المحكمة، وكذلك العرف الدولي، في حدود معينة، وهي مصادر نص عليها كذلك ضمن نظام روما الأساسي¹.

ومما سبق نستنتج أن القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية بجميع عناصره، هو عبارة عن مجموعة ضمانات موضوعية للمتهمين الذين يمثلون أمام المحكمة، متى ثبت ارتكابهم إحدى الجرائم الخطيرة التي تدخل ضمن الوصاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية.

معتترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة، العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال، مبادئ القانون التي أقرتها الأمم المتحدة، أحكام ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقاعدة القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59. لا يرتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك".

¹ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، ط 2009، ص 61.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية

لا يمكن تحديد الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية، كمؤسسة دولية أنشئت بموجب معاهدة دولية متعددة الأطراف، أو تحديد ما إذا كانت المحكمة الجنائية الدولية منظمة دولية، ومن ثمة شخصا من أشخاص القانون الدولي العام، تتمتع بالحقوق، وتحمل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون، دون معرفة ما إذا كانت تتمتع بالشخصية القانونية الدولية (الفرع الأول)، ثم بعد ذلك تحديد ما إذا كانت تعتبر من قبيل المنظمات الدولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشخصية القانونية الدولية للمحكمة الجنائية الدولية

لمعرفة ما إذا كانت المحكمة الجنائية الدولية تتمتع بالشخصية القانونية الدولية يتعين التطرق أولا إلى مفهوم الشخصية القانونية الدولية¹.

أولا: مفهوم الشخصية القانونية الدولية:

إن الشخص القانوني الدولي هو كل من تخاطبه قواعد القانون الدولي و تمنحه حقوق وترتب عليه التزامات، وله أهلية عامة للعمل على المستوى الدولي، والدول المستقلة ذات السيادة هي الأشخاص الرئيسة للقانون الدولي، في حين تعتبر المنظمات الحكومية الدولية من الأشخاص أو المواضيع الثانوية للقانون الدولي، فهي تستمد شخصيتها القانونية من اعتراف الدول الأعضاء بها وفقا لما هو منصوص عليه بميثاق تأسيس هذه المنظمات².

¹ - هناك خلاف فقهي حول موضوع الاعتراف بالشخصية القانونية للمحكمة الجنائية الدولية، الاتجاه المعارض لهذه الفكرة يرى أن القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول ويترتب على ذلك أن الاتفاق لا يمكن أن يكون مصدرا لإنشاء شخص دولي فالمعاهدة الدولية التي تنشئ المنظمة الدولية لا يعدو أثرها أكثر من إنشاء التزامات متبادلة، فليس من سلطة الدولة إنشاء الأشخاص القانونية، أما الاتجاه المؤيد فظهر بعد نهاية الحرب العالمية الأولى وإنشاء عصبة الأمم، كأول منظمة دولية عالمية ذات اختصاص عام، من هنا بدأ الفقهاء يعترفون بوجود هيئات غير الدول يمكن أن تتمتع بالشخصية القانونية، للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص ص 404-405، كذلك: إبراهيم محمد العناني، أشخاص القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2002، ص 13.

² -Jean FRANCOIS dobell, positions des états dans la négociation. la cour pénale internationale revue. Droit et démocratie. paris. pp 16-17

ثانياً: شروط تمتع المنظمات الدولية بالشخصية القانونية¹:

- 1- أن يكون للمنظمة الحق في تكوين إرادة ذاتية مستقلة عن إرادة الدول التي أنشأتها.
 - 2- أن يعترف للمنظمة بالشخصية القانونية من جانب الدول سواء كان هذا الاعتراف صريحاً في وثيقة إنشائها من جانب الدول الأطراف، أو ضمناً من الدول الأخرى غير الأطراف عن طريق الدخول مع المنظمة في علاقات دولية لا تتم إلا بين أشخاص القانون الدولي.
 - 3- أن يكون للمنظمة اختصاصات معينة تحددها المعاهدة التي أنشأتها ولا تظهر شخصية المنظمة إلا في حدود تلك الاختصاصات.
- يفهم من ذلك أنه لكي يمكن الحكم بتمتع كيان ما بالشخصية القانونية الدولية، يجب أن يكون ذلك الكيان قادراً على التعبير عن إرادة ذاتية مستقلة في مجال العلاقات الدولية، ومن ثمة المساهمة في إنشاء قواعد القانون الدولي العام، كما يكون قادراً على اكتساب حقوق وتحمل التزامات.

ثالثاً: تمتع المحكمة الجنائية الدولية بالشخصية القانونية الدولية²:

- اعترف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالشخصية القانونية لها، وهذا الاعتراف كان في بعض مواده صريحاً، وفي البعض الآخر ضمناً.
- 1- الاعتراف الصريح: ويستشف هذا الاعتراف الصريح من خلال نص المادة 1/4 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال عبارة "تكون للمحكمة شخصية قانونية دولية"، كما "تكون لها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة وظائفها وتحقيق مقاصدها" بحسب الفقرة الثانية من نفس المادة³.

¹ - إبراهيم محمد العناني، المرجع السابق، ص 13، كذلك: علي إبراهيم، الأشخاص الدولية مفهومها، أركانها ونظامها الأساسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 9.

² - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 406، إبراهيم محمد العناني، المرجع السابق، ص 13.

³ - كما اعترفت منظمة الأمم المتحدة بالشخصية القانونية لمحكمة الجنائية الدولية من خلال نص المادة الثانية من الاتفاق بين المحكمة ومنظمة الأمم المتحدة على أن "تعترف الأمم المتحدة بالمحكمة الجنائية الدولية بوصفها مؤسسة قضائية دائمة ومستقلة ذات شخصية قانونية دولية، ولها الأهلية القانونية ما يلزم لممارسة وظائفها وبلوغ أهدافها..."

2- الاعتراف الضمني¹: تضمن نظام روما الأساسي مجموعة من الأحكام التي تقتضض ضمناً تمتع المحكمة بأهلية إبرام المعاهدات الدولية، أي أنه اعترف لها ضمناً بالشخصية القانونية الدولية²:

أ- نصت المادة "2" من نظام روما الأساسي على أن تنظم العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة اتفاق تعتمده جمعية الدول الأطراف.

ب- وفقاً لما جاء في نص المادة 2/3 من النظام الأساسي أن تفوض المحكمة لإبرام اتفاق مقرر مع هولندا الدولة المضيف للمحكمة الجنائية الدولية.

ج- تمتع المحكمة طبقاً للمادة 5/87 بصلاحيات إبرام اتفاقات تعاون مع أي دولة ليست طرفاً في نظام روما النظام الأساسي.

رابعاً: الشخصية القانونية للمحكمة الجنائية الدولية بحكم طبيعتها:

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية مؤسسة دولية، قائمة على معاهدة ملزمة فقط للدول الأطراف فيها، فهي ليست كياناً فوق الدول، بل هي كيان يماثل غيره من الكيانات القائمة، كما أنها لا تعتبر بديلاً عن القضاء الجنائي الوطني، بل هي مكمل له³.

وبالرجوع إلى المادة "2" من اتفاق بشأن امتيازات المحكمة الجنائية الدولية وحصاناتها، تطرقت إلى المركز القانوني للمحكمة وشخصيتها القانونية حيث نصت على أن: "تكون للمحكمة شخصية قانونية دولية، كما تكون لها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة وظائفها وتحقيق مقاصدها، وتكون لها على وجه الخصوص أهلية التعاقد، وأهلية حيازة العقار والمنقول والتصرف فيهما، وأهلية التقاضي"⁴.

، للمزيد أنظر اتفاق العلاقة بين الأمم المتحدة و المحكمة الجنائية الدولية المبرم في مارس 2001 عبر الموقع التالي: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/undoc>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2016/10/26.

(1) - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 407.

(2) - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 407.

(3) - بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها واختصاصاتها وموقف الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل منها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 20، العدد 02، 2004، ص 126.

(4) - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 412.

ومما سبق نستخلص أن المحكمة الجنائية الدولية لها إرادة ذاتية مستقلة تمكنها من ممارسة واجباتها وتحمل التزاماتها كما حددها لها نظامها الأساسي، وهي إرادة مستقلة كل الاستقلال عن إرادة الدول المنشئة لها، على الرغم من أن نظام روما الأساسي للمحكمة والذي اعترف صراحة باستقلالية المحكمة، حمل في طياته ما يقوض تلك الاستقلالية من خلال السلطات التي منحها لمجلس الأمن والتي تجعله يتدخل في صميم اختصاصها وهو ما سنوضحه لاحقاً.

الفرع الثاني: المحكمة الجنائية الدولية كمنظمة دولية

لقد وردت عدة تعريفات للمنظمة الدولية، من بينها تلك التي رأت أن المنظمات الدولية هي "هيئات دائمة تنشئها الدول لممارسة اختصاصات دولية في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين"، وتماشياً مع مضمون هذا التعريف فإن المنظمة الدولية تقوم على توافر عنصر التنظيم، من خلال وجود شخص قانوني له حقوق وعليه التزامات ويعتمد على الإرادة الذاتية، التي تسمح للمنظمة بتكوين رأي مستقل عن آراء الدول المكونة لها، أما العنصر الثاني، فيتمثل في العنصر الدولي، إذ أن الصفة المميزة للمنظمات الدولية والعنصر الأساسي لها، هي الإسهام الحكومي أي الصفة الدولية، إذ لا بد أن تكون المنظمات قد تم إنشاؤها من طرف دول¹.

أما العنصر الثاني فهو عنصر الاستمرارية أو الديمومة، و يعني أن لا يكون قيام المنظمة و إنشاؤها لسبب مؤقت أو عرضي، فلا بد أن يكون إنشاؤها منصب على سبب دائم، دون أن تكون محددة بمدة معينة، و اشتراط هذا العنصر غايته تحقيق هدفين أساسيين هما، تحقيق المصالح المشتركة للدول الأعضاء بالمنظمة، وتحقيق الإرادة الذاتية المستقلة

¹ - و يشترط أن تكون الدول تامة السيادة، و أن تكون كل دولة عضو في المنظمة و تختار من يمثلها فيها، و يتم تأسيس المنظمة بواسطة معاهدة دولية متعددة الأطراف، حيث يخضع إبرامها لنفس الشروط الشكلية و الموضوعية الخاصة بالمعاهدة الدولية، و يطلق على هذه المعاهدة مسميات عديدة منها، الميثاق ، العهد ، النظام الأساسي... إلخ، للمزيد يمكن الرجوع إلى: جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية دراسة فقهية وتأصيلية للنظريات العامة للتنظيم الدولي وللأمم المتحدة والوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية، ط 6، القاهرة، دار النهضة العربية، ص ص 7-8، كذلك أنظر: إيمان عبيد كريم ، صدام الفتلاوي ، الطبيعة القانونية للمحكمة الجنائية الدولية ، المجلة السياسية و الدولية ، 2012، ص 3.

للمنظمة في مواجهة الدول الأعضاء فيها، فمتى كان إنشاؤها عرضيا فقدت استقلاليتها¹، وتتميز المنظمة الدولية بالخصائص التالية:

أولاً: خصائص المنظمة الدولية²:

بموجب القانون الدولي العام، يمكن إيجاز المعايير الخاصة بالشخصية القانونية لأي منظمة حكومية دولية فيما يلي:

- اتحاد دائم بين الدول.
- هيكل تنظيمي.
- تمييز واضح بصورة كافية بين المنظمة والدول الأعضاء فيها.
- وجود صلاحيات قانونية يمكن ممارستها على المستوى الدولي.
- أهداف قانونية.

ومما سبق نلاحظ أن المحكمة الجنائية الدولية تنطبق عليها جميع هذه المعايير، إذ أن هذه الأخيرة أنشئت بموجب معاهدة دولية استوفت جميع الشروط الشكلية، والموضوعية الواجب توفرها لإبرام المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف³، وطبقاً للمادة الأولى من نظامها الأساسي هي بمثابة مؤسسة دائمة، وتتألف وفقاً للمادة "34" من نظامها الأساسي من مجموعة أجهزة: الرئاسة وشعبة الاستئناف، وشعبة التسجيل، ولا تخضع هذه الأجهزة لتعليمات الدول الأطراف بل تعمل بصورة مستقلة في مجالات اختصاصها، ومن هنا يتضح أن المحكمة الجنائية الدولية في حد ذاتها منظمة دولية، وليست مثل محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا مجرد جهاز تابع لمنظمة دولية الذي هو مجلس الأمن⁴.

ثانياً: تصنيف المحكمة الجنائية الدولية:

تختلف المحكمة الجنائية الدولية، عن النماذج التقليدية للمنظمات الدولية، ويبين الهيكل التنظيمي لها، تميزها بكونها منظمة عدالة دولية بصفة رئيسية حيث تعمل جميع

¹ - إيمان عبيد كريم، صدام الفتلاوي، المرجع السابق، ص 3.

² - إبراهيم محمد العناني، المرجع السابق، ص 13.

³ - إيمان عبيد كريم، صدام الفتلاوي، المرجع السابق، ص 3.

⁴ - بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 126.

الأجهزة المنصوص عليها بالمادة "34" من النظام الأساسي، من خلال فريق عمل دولي، لا يخضع لأي تعليمات تصدر إليه من حكومات الدول الأطراف، وهكذا تعد المحكمة الجنائية الدولية من منظور المادة "34" من النظام الأساسي بمثابة منظمة قضائية دولية متكاملة.

ثالثاً: موقع المحكمة الجنائية الدولية في النظام القانوني الدولي:

إن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية سيملاً فراغاً بارزاً في النظام القانوني الدولي المعاصر وسيكون لها اختصاص يشمل الأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبون أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي وهي الجرائم التي من شأنها تهديد السلم والأمن العالميين¹، على خلاف محكمة العدل الدولية التي تعنى بمسائل تتعلق بمسؤولية الدولة، علاوة على ذلك فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وتميزاً عن المحاكم التي أنشأها مجلس الأمن لتحقيق غرض خاص محدود، مثل محكمة يوغسلافيا السابقة، ورواندا اللتين تعتبران مجرد جهاز تابع لمنظمة دولية، لن يقتصر على التعامل مع الجرائم التي جرى ارتكابها في صراع بعينه، أو نظام حكم معين خلال فترة زمنية محدودة، بل سيكون قادراً على التصرف بصورة أسرع بعد أن يكون قد تم ارتكاب إحدى الفظائع.

ومن العرض السابق نستخلص أن المحكمة الجنائية الدولية تعتبر هيئة قضائية دولية دائمة، مكملة للمحاكم الجنائية الوطنية، أنشئت بموجب اتفاقية دولية وجدت من أجل معاقبة مرتكبي أهم الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي، وتتمتع بشخصية قانونية دولية، ولها الأهلية القانونية اللازمة لممارسة وظائفها وتحقيق مقاصدها وفقاً للمادة الرابعة من قانونها الأساسي.

المطلب الثالث: المبادئ التي تحكم عمل المحكمة

¹ - علي محمد جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2007، ص 85.

إن المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها ممثلاً للقضاء الجنائي الدولي ليست بديلاً عن القضاء الجنائي الوطني، فعلاقتها بالقضاء الوطني هي علاقة تكاملية يحكمها مبدأ التكامل (الفرع الأول).

وتختص المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة، والأكثر تأثيراً على السلم والأمن العالميين، إلا أن اختصاصها يقتصر على الجرائم التي أوردها نظام روما الأساسي على سبيل الحصر، دون غيرها من الجرائم الدولية الأخرى، ويخضع الأشخاص الذين تتم إدانتهم أمامها للعقوبات المقررة في هذا النظام دون غيره، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وهو ما يعبر عنه بمبدأ الشرعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ التكامل

نتج عن تجارب محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا، تطورات أثارت جدلا واسعا، حيث تولد لدى الدول شعور بانتقاص سيادتها، إذ لم يكن الاختصاص في ضوء قضاء هاتين المحكمتين تكامليا كما هو مستقر في نظام روما، بل كان تزامنيا، الأمر الذي أظهر الحاجة إلى وجود تنظيم جديد للعلاقة بين القضاء الوطني والقضاء الدولي، يحفظ للدول سيادتها من ناحية، ويحقق عدم الإفلات من العقاب من ناحية أخرى¹.

جسد إقرار هذا المبدأ في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حرص هذا الأخير على تأكيد التلاؤم في العلاقة بينه وبين القوانين والتشريعات الوطنية²، إلا أنه لم يعرف مبدأ التكامل تعريفا محددا، بل تمت الإشارة إليه فقط من خلال بعض نصوصه، فجاء في ديباجته أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولاية القضائية الجنائية الوطنية، كما أكدت المادة الأولى منه أن المحكمة ستكون مكملة للاختصاصات القضائية الجنائية الوطنية³.

¹ بالنسبة للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة السابقة، بداية بمحاكمات الحرب العالمية الأولى التي لم تعطى الأولوية في ممارسة الاختصاص للقضاء الوطني، بل اعترفت بوجود قضاء وطني ولم تنكره، لكنها في المقابل أتاحت للقضاء الدولي اتخاذ الإجراءات اللازمة، فهي تمنح الأولوية للقضاء الدولي، ولا يؤخذ بأحكام القضاء الوطني والإجراءات المتبعة أمامه، الأمر الذي أدى إلى فشلها في نهاية المطاف، بسبب عدم التعاون مع القضاء الجنائي الوطني وإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب، وهو ما يستشف من نص المادة 228 من معاهدة فرساي لسنة 1919 التي قضت "... وسوف تسري هذه المادة بغض النظر عن أي إجراءات أو محاكمات أمام أي من المحاكم في ألمانيا أو في أراضي أي دولة من حلفائها.."، لتندلع الحرب العالمية الثانية، أين عرف مبدأ التكامل في ظل تلك المحاكمات تطورا واضحا، إلا أنه لم يترقى إلى التكامل الذي جاء به نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، بل كان يشوبه النقص، للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 523، غسان صبري كاطع، العلاقة بين قضاء المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الوطني في ضوء نظام روما الأساسي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2017، ص 41-42، عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية تأصيلية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 2001، ص 10.

² غسان صبري كاطع، المرجع نفسه، ص 81.

³ بلعباس عيشة، بيدي آمال، العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الجنائية الوطنية في إطار مبدأ التكامل، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، المجلد الخامس، العدد الرابع، ديسمبر 2020، ص 332.

ويعني هذا المبدأ أن الاختصاص ينعقد بصفة أساسية وأصلية للقضاء الجنائي الوطني للدول الأطراف، فإذا لم يباشر هذا الأخير اختصاصه، إما بسبب عدم رغبته في إجراء تلك المحاكمة، أو انعدام قدرته عليها، في هذه الحالة، ينعقد اختصاص المحكمة لمحاكمة المتهمين¹.

وقد تطرق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى معايير تحديد انطباق اختصاص المحكمة من خلال المادة 17 منه، وهو ما يعرف بالمسائل المتعلقة بالمقبولية، حيث نصت في فقرتها الأولى على أن اختصاص المحكمة ينعقد بنظر الدعوى رغم انعقاده للقضاء الوطني، في حالة ما إذا كانت الدولة صاحبة الاختصاص غير راغبة، أو غير قادرة على الاضطلاع بالتحقيق، أو المقاضاة، ويعود للمحكمة الجنائية الدولية سلطة تقدير عدم القدرة، أو عدم الرغبة تلك²، أما ضوابط عدم القدرة أو عدم الرغبة، فهي الانهيار الكامل للنظام القضائي الوطني، وعدم قدرته على إحضار المتهم، أو الحصول على الأدلة، والشهادات اللازمة، وهذا الوضع يجعل الاختصاص ينتقل للمحكمة الجنائية الدولية تجسيدا لمبدأ التكامل³.

وعليه فإن مبدأ التكامل يقتضي ألا تمارس المحكمة الجنائية الدولية سلطاتها القضائية إلا عندما تخفق الدول الأطراف في التحقيق، أو اتخاذ الإجراءات القضائية بنية حسنة بعد ارتكاب جريمة منصوص عليها في نظام روما الأساسي⁴، وبذلك لا تستطيع المحكمة النظر في قضية متى قررت إحدى الدول الأطراف النظر فيها.

لذا فإن نظام روما لا يعلو بنفسه على التشريعات الوطنية، ولا يعلو بالمحكمة الجنائية الدولية على الأنظمة القضائية الوطنية، لتأتي المحكمة الجنائية الدولية وتحل محل القضاء

¹ - عبد الفتاح سيرا، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، المرجع السابق، ص 4.

² - استهلكت المادة 17 المتعلقة بشرط قبول المحكمة اختصاصها في الدعوى أن يكون ذلك في ضوء مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة الأولى من النظام الأساسي المتعلقان "بمبدأ التكامل"، كما أن جميع الأحكام الواردة في المادة 17 تشير إلى أن الأصل هو الاختصاص الجنائي الوطني، كالفقرة 1/ أ التي تشير إلى أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجنائية الدولية متى كانت الدولة التي لها ولاية على هذه الدعوى غير راغبة حقا في الاضطلاع بالتحقيق، أو المقاضاة أو غير قادرة، للمزيد أنظر: بلعباس عيشة وببدي آمال، المرجع السابق، ص 332.

³ - بلعباس عيشة وببدي آمال، المرجع نفسه، ص 336.

⁴ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 528.

الوطني، وإنما جاءت لتفصل في الجرائم الأشد خطورة¹، فالمحكمة الجنائية الدولية ستكون مكملة لاختصاص المحاكم الوطنية، فهي منشأة لإكمال مؤسسة العقاب الوطني للانتهاكات الدولية²، وهو أمر يخالف ما كان سائداً في ظل المحاكم الدولية المؤقتة والخاصة، التي كانت تمتلك اختصاصاً متزامناً مع الأنظمة القضائية الوطنية، مع إعطاء الأولوية للنظم القضائية الوطنية أو أن يمنح الأولوية له دون أن يكون اختصاصاً متزامناً³.

ومما سبق نلاحظ، أن احترام مبدأ سيادة الدول يقتضي منح قضائها الوطني الأولوية في الاختصاص في مواجهة أي اختصاص قضائي آخر، فإذا عجز قضاؤها الوطني عن تحقيق العدالة، لأي سبب كان، ينعقد حينها الاختصاص للمحكمة، لذا نعتقد أن مبدأ التكامل في ظل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يمس بالسيادة الوطنية للدول، بل يحافظ على بقاء الاختصاص الأصيل للقضاء الوطني، ولا ينتقل الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية إلا في ظل وجود ضوابط وشروط معينة يتعين توافرها كما تم شرحه سابقاً.

الفرع الثاني: مبدأ التجريم والعقاب في المحكمة الجنائية الدولية

يعتبر مبدأ قانونية التجريم والعقاب من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها مختلف القوانين الجنائية الوطنية، وقد ظهر مبدأ الشرعية لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789م⁴، وعلى الرغم من أهميته تلك إلا أن التشريعات الوطنية تباينت في النص عليه، فمنها ما نصت عليه ضمن دساتيرها أو ضمن قوانينها العادية⁵، بينما هناك

¹ - مهند علي إبراهيم حجازي، تقييد مبدأ الضرورة العسكرية الاعتبار الإنسانية في ضوء أحكام القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2013، ص 195.

² - Michael NEWTON, Comparative Complementarity: Domestic Jurisdiction Consistent with the Rome Statute of International Criminal Court, Military Law Review, vol.167, 2001 p26.

³ - علي يوسف شكري، المرجع السابق، ص 130.

⁴ - سليمان النحوي، مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثالث، سبتمبر 2014 م، ص 70.

⁵ - كالدستور السوري لسنة 1950 و1958 و1969 و1973، والدستور المصري الصادر سنة 1923، وكذا كلاً من الدستور العراقي واليمن، وجميع الدساتير المغربية إلى غاية دستور 1996.

تشريعات أخرى لم تنص على هذا المبدأ، كقانون العقوبات الألماني الصادر سنة 1871م، وقانون العقوبات الدنماركي الصادر سنة 1930م¹، كما حظي هذا المبدأ بقيمة كبيرة في الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان²، والبروتوكول رقم 4 لاتفاقية حقوق الإنسان الصادر في 16 نوفمبر 1963³.

يعني مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أن الفعل الذي يأتي به الفرد أو يمتنع عن إتيانه، لا يمكن أن يعد جريمة توقع من أجلها عقوبة، إلا إذا وجد نصا تشريعيا يحظر مثل هذا الفعل، أو يلزم القيام به وأن يضع جزاء على مخالفة ذلك، أي أن مصادر التجريم والعقاب محصورة في نصوص القانون - بمفهومه الضيق⁴.

أولا: خصوصية مبدأ القانونية في القضاء الجنائي الدولي:

إذا كان مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي عرف مع الثورة الفرنسية، حيث نص عليه إعلان حقوق الإنسان والمواطن⁵، الصادر في 26 أوت 1789، فإن هذا المبدأ

¹ - وكذا قانون العقوبات السوفيتي الصادر سنة 1962، وقانون العقوبات البلغاري والروماني، للمزيد أنظر: عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع بيروت، دون سنة طبع، ص 302.

² - فقد نصت المادة 11 فقرة 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 بأنه: "لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه، كذلك لا توقع عليه أي عقوبة أشد من تلك التي يجوز توقيعها وقت ارتكابه الجريمة".

³ - نصت المادة الثانية فقرة 3 من البروتوكول رقم 4 لاتفاقية حقوق الإنسان الصادرة في 16 نوفمبر 1963 على أن: "لا يجوز وضع قيود على ممارسة هذه الحقوق غير تلك التي تطابق القانون وتقضيها الضرورة في مجتمع ديمقراطي لمصلحة الأمن القومي والأمن العام للمحافظة على النظام العام أو منع الجريمة أو حماية الصحة والأخلاق أو حماية حقوق وحريات الآخرين".

⁴ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1998، ص 109.

⁵ - يرى بعض الشراح بأن مبدأ الشرعية تمتد جذوره إلى القانون الروماني، أما في الشريعة الإسلامية فورد في الآية رقم 15 من سورة الإسراء بقوله تعالى: "وما كنا معذبين حتى نبعث رسلا"، وقوله تعالى أيضا في الآية رقم 165 من سورة النساء: "رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس حجة على الله بعد الرسل"، أما التتبع عليه في نص صريح كان ذلك لأول مرة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 26 أوت 1789، وقامت الثورة الفرنسية بتبنيه لجميع الدول، للمزيد من التفاصيل أنظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 75.

لم يظهر في القانون الدولي إلا بعد الحرب العالمية الثانية، عند محاكمة مجرمي الحرب أمام محكمتي نورمبرغ وطوكيو¹، باعتبار أن النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ أول نص قانوني دولي جرم أفعالا تشكل جرائم دولية، كما أقر إنشاء أول محكمة جنائية دولية، تحاكم أشخاصا عن أفعال ارتكبوها قبل دخول النظام الأساسي للمحكمة حيز التنفيذ².

كانت مسألة انتهاك مبدأ الشرعية في محاكمات نورمبرغ من أكثر المسائل التي أثارت جدلا بين هذه المحكمة، وهيئة الدفاع عن مرتكبي الجرائم الدولية في الحرب العالمية الثانية³، إذ أن المادة 27 من لائحة نورمبرغ التي ألحقت باتفاق لندن⁴، خالفت مبدأ الشرعية، فالعقوبات التي نصت عليها جاءت بعد انتهاء الحرب، أي بعد ارتكاب الجرائم، وكان لقضاة المحكمة سلطة تقديرية مطلقة في تقرير العقوبة التي يرونها مناسبة، دون أي ضوابط، وهو نفس ما انتهجته محكمة طوكيو، الأمر الذي عرض المحكمتين لانتقادات كثيرة فيما يخص هذا الموضوع⁵.

¹ - كان عدم احترام هذا المبدأ ومخالفاته، من أهم أسباب فشل محاكمات الحرب العالمية الأولى " محاكمة غليوم الثاني"، والسبب الرئيسي في رفض هولندا تسليم هذا الأخير إلى الحلفاء، على الرغم من أن تلك المحكمة تقرر بوجود ذلك المبدأ، ولا تنكر شرعية الجرائم والعقوبات كلية، وإنما خفضت من حدته لتلائم المتغيرات المتعددة، والعوامل الاجتماعية والفنية، وتثبيتا للعلاقات بين الدول للمزيد أنظر: H.Donnedieu De vabers: les principes Modernes Du Droit Pénal International، p 50 0، paris 1928.

² - عصماني ليلي، الاختصاص الشخصي للقضاء الدولي الجنائي، الاختصاص الشخصي للقضاء الجنائي الدولي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2003-2004، ص 28.

³ - محكمة نورمبرغ اكتفى ميثاقها بوضع تعداد للأفعال التي تعد جرائم حرب، إلا أنه ذكرها على سبيل المثال لا الحصر، أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 96.

⁴ - المحكمة العسكرية الدولية لنورمبرغ المنشأة بموجب اتفاق لندن المؤرخ في 08 أوت 1945.

⁵ - وقد كان من بين الانتقادات التي وجهت للمحكمة هو مخالفة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ورجعية نصوص لائحة المحكمة إلى ما قبل صدورها، وهو أمر يخالف مبدأ عدم سريان القانون على وقائع سابقة لنفاذها، ودفعت هيئة الدفاع بمشروعية السلوك لأنه لا يوجد نص في القانون الدولي يجرم الأفعال التي قام بها المتهمين، ولم يتضمن النظام عرضا تفصيليا للحدود الدنيا والقصى في عقاب كل من الجرائم الثلاث التي تدخل في اختصاصها، الأمر الذي كان متعذرا مع العدد الكبير لتلك الجرائم، كما أن أعمال مبدأ الشرعية طبقا للنظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ هو خرق للمبدأ، لأن الأفعال المنسوبة إلى المتهمين ارتكبت قبل دخول النظام الأساسي للمحكمة حيز النفاذ، ولا يمكن تطبيق هذا النظام بأثر رجعي، للمزيد أنظر: زينب محمد عبد السلام، إجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية - دراسة تحليلية مقارنة - المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، الطبعة الأولى، 2014، ص 226، كذلك: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ص 98-99.

ردت محكمة نورمبرغ في تعليقها على تطبيق مبدأ الشرعية أنه: "إذا كانت قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص تفترض وجود نص مسبق على وقوع الفعل فإنه لا مجال للتمسك بهذه القاعدة إذا كان الفعل المرتكب واضح المخالفة لكل المواثيق الدولية، ويمكن اكتشاف طابعه الضار بمجرد الإدراك¹.

أما بالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، الصادر سنة 1993، فقد نص على الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة في المواد (2، 3، 4، 5)²، أما فيما يتعلق بالعقوبات فقد نص على عقوبة السجن، إلا أنه لم يحدد له الحد الأدنى على غرار ما هو سائد في أغلب التشريعات الداخلية، كما لم يضبط بشكل واضح عقوبة السجن المؤبد كحد أقصى، وهو ما يفسر الإضافة التي وضعها واضعو النظامين الأساسيين لكل من محكمة يوغسلافيا ورواندا، ضمن نص المادة (24) بالنسبة لمحكمة يوغسلافيا³، ونص المادة 23 بالنسبة لمحكمة رواندا، التي أحالت لقضاة غرفة المحاكمة عند تحديدهم للعقوبة إلى الاستعانة بالممارسة، والرجوع إلى مجموعة العقوبات المطبقة في المحاكم الداخلية حسب كل حالة من يوغسلافيا السابقة ورواندا، إلا أن قضاة هاتين المحكمتين أخذوا بهذه الإحالة على سبيل الاسترشاد فقط⁴.

ومما سبق شرحه نعتقد أن المحاكم الجنائية الدولية الخاصة التي سبق وجودها المحكمة الجنائية الدولية، لم تقم لمبدأ قانونية التجريم والعقاب وزنا وخالفته بشقيه، إذ

¹ - كما رد الادعاء العام للمحكمة على الدفع بعدم شرعية الجرائم، أن هذا المبدأ وإن كان واجب الاحترام في القانون الدولي الجنائي، لكنه ذو طبيعة خاصة، فمصادر التجريم في القانون الدولي لا تقتصر على المعاهدات والاتفاقيات، إذ أن العرف يعد مصدراً أساسياً، إضافة إلى أن الجرائم التي نصت عليها لائحة نورمبرغ إلى جانب تجريمها في العرف، ثم تجريمها في اتفاقيات دولية سابقة على النظام الأساسي كاتفاقية لاهاي 1899 واتفاقية لاهاي 1907، أنظر: محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1989، ص ص 125-126، وعلي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ص 251-254.

² - وفقاً لهذه المواد فإن المحكمة تحاكم كل من انتهك انتهاكاً جسيماً اتفاقيات جينيف 1948، وكذلك انتهاكات قوانين وأعراف الحرب وجريمة إبادة الجنس البشري، والجرائم المناهضة للإنسانية.

³ - وقد ذكرت هذه العقوبات على سبيل الحصر، وهي عقوبات سالبة للحرية تتراوح ما بين السجن المؤقت والسجن المؤبد وعقوبات مالية متمثلة في مصادرة الأموال التي تم الحصول عليها من الجرائم.

⁴ - حورية واسع، تقويم مبدأ شرعية العقوبة في قضاء المحاكمة الجنائية الدولية الخاصة، مجلة العلوم الاجتماعية، رقم 19، ديسمبر 2014، ص 2.

توسعت في الاعتماد على القياس وبالغت في الأخذ بمبدأ الرجعية، وهو من أسباب عدم نجاحهما.

ثانياً: تطبيق مبدأ قانونية التجريم والعقاب في المحكمة الجنائية الدولية:

على عكس المحاكم الجنائية الدولية الخاصة السابقة، نجد أن نظام روما الأساسي التزم بمبدأ الشرعية بشقيه، ويظهر ذلك جلياً من خلال مستويين رئيسيين الأول: على مستوى التجريم وذلك من خلال نص المادة 22، والثاني على مستوى العقاب من خلال نص المادة 23¹.

أ - مبدأ شرعية الجرائم في ظل نظام روما الأساسي: من المعروف أن مصادر التجريم والعقاب في القانون الدولي الجنائي ليست كلها مكتوبة، حيث أن أغلبها عبارة عن قواعد عرفية، إلا أن الأمر اختلف بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، إذ أصبح هذا المبدأ واضح المعالم في ظل هذا النظام²، ويستشف ذلك من خلال ما جاءت به المادة 21 من نظام روما الأساسي، والمتعلق بالقانون الواجب التطبيق أمام المحكمة (والتي سبق التطرق لها سابقاً وبالشرح المفصل).

وتبعاً لما جاء به نص المادة 21 من نظام روما، فإن هناك ثلاثة منابع أصلية تستقي منها المحكمة القواعد التي تطبقها، وهذه المصادر 12 مرتبة تدرجياً، بحيث يتم الرجوع إليها طبقاً للترتيب الوارد ضمن هذه المادة، إذ لا يمكن اللجوء إلى المنبع الثاني قبل اللجوء إلى المنبع الأول ولا إلى الثالث قبل استنفاد الثاني³، وما يلاحظ عن القانون الواجب التطبيق من قبل المحكمة الجنائية الدولية على النحو الذي أوردته المادة 21 من نظام روما الأساسي، أنه مفرط في المرونة وغامض إلى الحد الذي لا يتفق ومبدأ الشرعية، كما أنه

¹ - سليمان النحوي، المرجع السابق، ص 72.

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 128.

³ - إبراهيم محمد العناني، المحكمة الجنائية الدولية، ط1، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2006، ص 176.

يشكل خطراً حقيقياً على حقوق وحرّيات الأفراد بشكل عام، وعلى المتهمين أمام المحكمة بشكل خاص¹.

فقد نصت المادة (22) من نظام روما الأساسي على مبدأ قانونية التجريم فلا جريمة إلا بنص يجرمها، إذ جاء في الفقرة (1) من هذه المادة أن الشخص لا يسأل جنائياً بموجب أحكام هذا النظام ما لم يشكل الفعل المعني وقت وقوعه، جريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وتبعاً لذلك لا يكون الجاني مسؤولاً إذا ارتكب فعلاً لا يشكل جريمة وفقاً لنظام روما الأساسي²، أي لا يدخل ضمن الجرائم المذكورة على سبيل الحصر في المادة الخامسة، والمعرفة ضمن المواد 6، 7، 8 من هذا النظام³.

وانطلاقاً من مما ورد بنص المادة 22، نقول أن المحكمة الجنائية الدولية لم تحذو حذو سابقتها من المحاكم الجنائية الدولية فيما يخص موقفها من مبدأ الشرعية، إذ تجنبت ما تعرضت له تلك المحاكم من انتقادات، تتعلق بتعارض نصوصها مع مبدأ الشرعية والتي أشرنا لها سلفاً، خاصة وأن كل تلك المحاكم كانت قد أنشأت بعد ارتكاب جرائم دولية التي تدخل في اختصاصها الموضوعي.

أما فيما يتعلق بمبدأ الرجعية الذي أخذت به صراحة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة السابقة، فإن نظام روما الأساسي كان مختلفاً، ونص صراحة في المادة 24 منه على أن الشخص لا يسأل جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك ارتكبه قبل نفاذ نظام روما

¹ - ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، بيت الحكمة، بغداد، 2003، ص ص 141-142.

² - قبل إنشاء المحكمة الجنائية الدولية كانت المصادر التي يتم من خلالها تحديد الجرائم الدولية تتمثل في القواعد العرفية والاتفاقيات والمعاهدات، الأمر الذي أدى إلى إعطاء صفة جريمة دولية لبعض الأفعال كالاتجار بالرقيق الأبيض والنساء والأطفال والإرهاب وغيرها.

³ - وطبقاً للمادتين 70 و71 من نظام روما الأساسي، تختص المحكمة الجنائية الدولية بالجرائم التي ترتكب ضد إقامة العدالة، وبإمكانها إصدار عقوبات بهذا الشأن، وأضافت الفقرة الثانية من نفس المادة أن الجريمة يجب أن تعرّف بدقة، ولا يجوز توسيع التأويل عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يكون التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة، فهذه الفقرة حظرت على قضاة المحكمة اللجوء إلى القياس أو التفسير بصفة صريحة وواضحة، لأن ذلك فيه إضرار بمصلحة المتهم، وهو ما يعد ضماناً حقيقياً لهذا الأخير أنظر : عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، من ص 34 إلى 36، كذلك: زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 232.

الأساسي، وبالتالي لا يطبق هذا النظام إلا على الوقائع التي حدثت بعد نفاذه، إلا أنها أخذت بالقانون الأصلح للمتهم¹، وفي اعتقادنا أن هذا النص يتعارض والمبدأ المعمول به في نظام روما الأساسي والقاضي بعدم تقادم الجرائم الدولية.

ب: مبدأ شرعية العقوبات في إطار نظام روما الأساسي: نظرا للأهمية الكبرى التي توليها التشريعات الوطنية لمبدأ شرعية العقوبات أولته المحكمة الجنائية الدولية الأهمية ذاتها²، إذ لم تحظ العقوبة الدولية بذات التحديد والوضوح على مستوى المحاكم الجنائية الدولية كالذي حظيت به في ظل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الأمر الذي أدى إلى حدوث تقارب بينه وبين القانون الجنائي الوطني، وذلك لأن نظام روما قنن الغالبية العظمى من أحكام القانون الدولي الجنائي التي كانت عبارة عن عرف دولي³.

وكان نظام روما واضحا وحاسما في هذا الموضوع فقد نص في المادة 23 منه على أن كل شخص تمت إدانته من طرف المحكمة لا يكون عرضة للعقاب إلا وفقا لنظام روما الأساسي الأساسي، وقد تضمنت المادة 77 من هذا الأخير، العقوبات التي يجوز للمحكمة أن تقضي بها على الشخص المدان، وهي عقوبات محددة على سبيل الحصر، تتراوح بين العقوبات السالبة للحرية سجن مؤبد، وسجن مؤقت والذي لا تزيد مدته عن 30 سنة، والعقوبات ذات الطابع المالي، والتي تتراوح بين الغرامة والمصادرة⁴.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري وإجراء مقارنة بينه وبين ما جاء به نظام روما بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة في المادة 5 من قانون العقوبات في مادة الجنايات والتي هي: الإعدام والسجن المؤبد، والسجن المؤقت لمدة تتراوح بين 05 سنوات وعشرين 20 سنة، نلاحظ أن مدة السجن المؤقت في نظام روما تفوق مدته في قانون العقوبات الجزائري،

¹ - نصت الفقرة الثانية من المادة 24 من نظام روما الأساسي على أنه: " في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة".

² - سليمان النحوي، المرجع السابق، ص 77.

³ - بدر الدين شبل، العقوبة الدولية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، العدد الخامس، أكتوبر 2008، ص 224.

⁴ - سليمان النحوي، المرجع السابق، ص 79.

وهذا الاختلاف فيه ضرباً لمقتضيات مبدأ التكامل، كما أن حرية الأفراد ستكون في خطر متى ظل الحد الأقصى للعقوبة في ظل نظام روما 30 سنة سجناً، وهنا نرى أن المشرع الدولي قد جانب الصواب ووقع في عثرة أخرى.

إلا أن المادة 80 من نظام روما الأساسي، والتي جاءت تحت عنوان "عدم المساس بالتطبيق الوطني للعقوبات والقوانين الوطنية" نصت على أنه لا يوجد في نظام الأساسي ما يحول دون توقيع الدول للعقوبات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية، أو يمنع تطبيق قوانين الدول التي لا تنص على العقوبات المحددة في هذا النظام، أي أن العقوبات المنصوص عليها في نظام روما وغير المنصوص عليها فيه، لا تشكل أي تعارض في حالة اختلافها مع ما جاءت به القوانين الوطنية، أي أنها لا تعترف بوجود تعارض حتى ولو كان فعلاً موجوداً.

لقد مثلت العقوبات التي تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عقبة كبيرة في مؤتمر روما الدبلوماسي، خاصة فيما يتعلق بعقوبة الإعدام، إذ انقسمت الوفود المشاركة بين مؤيد ومعارض لها، إلا أن الكلمة الأخيرة كانت للرأي المعارض لها، ليأتي نظام روما خالياً من عقوبة الإعدام¹، وقد انتقد البعض موقفه هذا معتبرين أن ذلك يشكل عائقاً أمام فاعلية المحكمة الجنائية، لتحقيق عدالة جنائية دولية تتناسب فيها العقوبة مع جسامة وخطورة الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة و التي توصف بأنها الأكثر خطورة على المستوى الدولي².

وفي اعتقادنا أن نظام روما الأساسي وإن كان قد أقر مبدأ "قانونية العقاب"، إلا أنه لم ينص على تلك العقوبات بصورة صريحة، إذ لم يحدد لكل جريمة عقوبة محددة خاصة بها، وبشكل مستقل، كما هو الشأن بالنسبة للتشريعات الجنائية الوطنية، ويغلق بذلك باب السلطة التقديرية للمحكمة، وهو أمر سيؤثر حتماً على الفاعلية المرجوة من هذه المحكمة، وهذا ما يشكل ثغرة أخرى من ثغرات نظام روما.

¹ - سليمان النحوي، المرجع السابق، ص 80.

² - عبد الستار الكبيسي، العقوبات (دراسة في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)، مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، العدد 1، السنة 2، 2000، ص 59.

ومما سبق نقول أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي يختلف عن نفس المبدأ في ظل القوانين الداخلية للدول، حيث أن هذه الأخيرة تحصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص القانونية المكتوبة الصادرة عن سلطاتها التشريعية دون غيرها، إلا أن الأمر مختلف تماما على المستوى الدولي، إذ لا توجد هناك سلطة تشريعية تتولى إصدار القوانين على المستوى الدولي فأحكامه كلها تقريبا ذات منشأ عرفي، أين يكون للقاضي سلطة واسعة في التفسير والقياس، لذا نعتقد أن هذا المبدأ يستحيل تطبيقه في القانون الدولي الجنائي بالشكل الذي يطبق به في ظل القانون الداخلي أو الوطني، كما أن تجسيده في ظل نظام روما الأساسي شابه القصور خصوصا في الشق الخاص بالعقاب، من ناحية استبعاد عقوبة الإعدام من طائفة العقوبات التي تصدرها المحكمة، وهذا من شأنه إعاقة عمل المحكمة من حيث تحقيق الردع ومكافحة الجريمة الدولية خاصة وأن الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصاتها هي جرائم خطيرة، كما أن تطبيقه يتعارض أيضا مع مبدأ التكامل الذي يعطي الأولوية للقضاء الوطني، أين يقوم الاختلاف الواضح بين مضمون نظام روما ونصوص التشريعات الوطنية .

المبحث الثاني: الجريمة الدولية

بذل المجتمع الدولي جهودا كبيرة ليس لوضع تعريف للجريمة الدولية فحسب، بل لوضع تقنين لها، تحديد أركانها امتدت تلك المحاولات إلى غاية صدور نظام روما الأساسي (المطلب الأول)، وبما أن المحكمة الجنائية الدولية أنشئت لتحقيق العدالة الجنائية، عن طريق مساءلة مرتكبي الجرائم الدولية، فقد أصبحت المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي، بعدما كانت حكرا على الدول دون غيرها (المطلب الثاني).

إذا كانت المسؤولية الجنائية في القانون الداخلي تنتفي بتوافر أسباب معينة، كالجنون، وصغر السن، إلا أن هذه الحالات لا تتوافق وفكرة الجريمة الدولية بصفة عامة، والجرائم

المنصوص عليها في نظام روما بصفة خاصة، إذ أن هذه الأخيرة يتطلب ارتكابها تحضير مسبق، لذا فإن أسباب انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في ظل القانون الدولي الجنائي عامة، وفي ظل نظام روما خاصة تستوجب الوقوف عندها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: أركان الجريمة الدولية

إن وجود الجريمة الدولية يتطلب توافر فعل أو سلوك غير مشروع، يكون محل عقاب من القانون الجنائي، وهو ما يعبر عنه بالركن الشرعي (الفرع الأول)، وسلوك أو نشاط مادي يقوم به الشخص مرتكب الجريمة والذي يجسد الركن المادي للجريمة (الفرع الثاني).

وبما أن الجريمة بشكل عام ليست فقط كيانا ماديا، بل هي كيان نفسي أيضا، لذا فلا بد أن يكون الجاني على علم بجميع الوقائع التي تكون الجريمة، واتجهت إرادته لارتكابها محققا بذلك قيام الركن المعنوي لها (الفرع الثالث)، ولابد أن يكون الفعل المرتكب صادرا بناء على طلب الدولة أو بتشجيع منها أو برضاؤها، وفيه مساس بمصلحة يحميها القانون الجنائي الدولي أي توافر الركن الدولي (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الركن الشرعي

لا يوجد في القانون الدولي أو التشريعات الوطنية نص يعرف الجريمة الدولية¹، واكتفت الوثائق الدولية ذات الصلة، والنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، والدائمة بتعداد الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصه²، تاركة المجال للفقه الدولي الجنائي³، فالجريمة سواء كانت داخلية أو دولية، فإنها تمثل عدوانا على مصلحة يحميها القانون الجنائي بالنص عليها، وبيان أركانها والعقوبة المقررة لفاعلها⁴.

كما عرفت بأنها "كل فعل أو امتناع غير مشروع ينال بالاعتداء حقا أو مصلحة في نظر القانون الدولي وتكون له عقوبة توقع من أجله"، وبمفهوم آخر "إن الجريمة الدولية هي أفعال تتسم بالجسامة، تنال بالاعتداء التنظيم الذي يقره القانون الدولي، مما يستتبع توقيع جزاء على مخالفته"، وانطلاقا من هذا التعريف فإن الجريمة الدولية تستوجب توافر أركان أربعة⁵، الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي، وأخيرا الركن الدولي.

¹ - تختلف الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية، حيث أن الجريمة الداخلية ينص عليها القانون الداخلي (قانون العقوبات) أو القوانين المكملة له (التشريعات الجنائية الخاصة) ، وترتكب من قبل متهم ولمصلحته ويوقع الجزاء الجنائي على المتهم باسم المجتمع الوطني، في حين أن الجريمة الدولية يتم النص عليها في العرف الدولي المستقر، والاتفاقيات، والمعاهدات الدولية، وقد يكون التشريع الجنائي الدولي متفقا مع التشريع الجنائي الداخلي أو مختلفا عنه، ولكن تتفق الجريمتين في استلزامهما ركنا معنويا لانعقاد مسؤولية الجاني، أنظر: أحمد عبد الحكيم عثمان، الجرائم الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي والشريعة الإسلامية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2009، ص 20.

² - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 137.

³ - عرف حسنين عبيد الجريمة الدولية بأنها: "عدوان على مصلحة يحميها القانون الدولي الجنائي، هذا الأخير الذي هو فرع من فروع القانون الدولي الذي يصبغ الحماية الجنائية على مصلحة يرى أنها هامة وأساسية للمجتمع الدولي"، ويعرف الفقيه جلاسير الجريمة الدولية بأنها: "كل فعل مخالف للقانون الدولي، يلحق أضرارا جسيمة بالمصالح التي يحميها هذا القانون مما يدفع الدول إلى إنشاء قاعدة تجرمه وتعاقب عليه جنائيا " أنظر: حسنين عبيد، الجريمة الدولية الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 07، كذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 11. Stephan Glasser: Introduction à l'étude du droit international pénal, paris, 1954, p.11.

⁴ - حتى في ظل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تختص بالفصل في الجرائم الدولية فإنه لم يعرف الجريمة الدولية بل اكتفى بتعدادها على سبيل الحصر من خلال المادة الخامسة منه، للمزيد أنظر: Luigi CONDORELL, La definition des infractions internationales dans herve ASCENSION, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, droit international penal, Op.Cit, p 245.

⁵ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 68.

فكما أشرنا سابقا أن مبدأ الشرعية ظهر مع الثورة الفرنسية، وأقرته المادة 24 من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810، وكذا المادة 34 من الدستور الفرنسي¹، إلا أنه قد تم التنصيص على هذا المبدأ لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 في المادتين 5 و 8 منه تحديدا²، ليصبح هذا المبدأ من المبادئ الأساسية للنظام العام الدولي نصت عليه معظم الدول في دساتيرها³، كما نصت عليه أغلب الوثائق الدولية الرامية لحماية حقوق الإنسان، وذات الصلة بالقانون الدولي الجنائي⁴.

فمبدأ الشرعية هو مبدأ أصيل في القانون الجنائي، ويحتل أهمية خاصة في جميع النظم القانونية، أين تكون مصادر التجريم والعقاب محصورة في نطاق النصوص القانونية المكتوبة واستبعاد كل المصادر الأخرى⁵.

إن مضمون مبدأ الشرعية في القانون الوطني لا يمكن نقله إلى الجريمة الدولية ذلك لأن قواعد التجريم في القانون الدولي ليست كلها مكتوبة، ولكن أكثر تلك القواعد، قواعد عرفية⁶، وتقتضي العدالة الجنائية سواء على المستوى الوطني أو الدولي، إعمال هذا المبدأ الذي يعد ضمانا للمجرم بعدم توقيع عقوبة عليه، غير تلك المنصوص عليها، كما أنه يقيد القاضي ويلزمه بالشرعية الضيقة في محيط التجريم والعقاب⁷، فإقامة العدالة ومنع التعسف

¹ - 100. p , 1971 , 5 emme edition , paris , Droit penal général, Stefani et levasseur.

² - حيث نصت المادة الخامسة على أنه: "لا يجوز منع ما لم يحظره القانون ولا يجوز الإكراه على إتيان عمل لم يأمر به القانون"، كما نصت المادة الثامنة على أن: "لا يعاقب أحد إلا بمقتضى قانون قائم وصار قبل ارتكاب الجريمة ومطبق تطبيقا شرعيا"، أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الخامسة، 2007، ص 50.

³ - نص الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 46 أنه: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم".
⁴ - جاء في الفقرة الثانية من المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أنه: "لا يدان أي شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه العقوبة أشد من ذلك التي كان يجب توقيعها وقت ارتكاب الجرم"، محمد عبد المنعم عبد الخالق، النظرية العامة للجريمة الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1988، ص 123.

⁵ - سليمان النحوي، المرجع السابق، ص 68.

⁶ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 29.

⁷ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 21.

يستوجب أن يكون القانون هو مصدر التجريم الوحيد¹، وإذا كان لهذا المبدأ نفس الأهمية، فيجب أن نقر أن له خاصية متميزة في القانون الدولي الجنائي، لأن قواعده عرفية في مجملها²، ونظرا لافتقار المجتمع الدولي لوجود سلطة تشريعية واحدة، كذلك الموجودة في القوانين الداخلية للدول، الأمر الذي منح مبدأ الشرعية طابعا خاصا في القانون الدولي الجنائي.

أما في إطار نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية كما رأينا سابقا، فإنه وتجسيدا لمبدأ شرعية التجريم والعقاب، تم النص على مبدأ شرعية الجريمة من خلال المادة 22 / 1 من نظام روما الأساسي، وحسب المادة 5 منه فإن المحكمة الجنائية الدولية تختص بنظر أربعة جرائم على سبيل الحصر وهي: جريمة الإبادة الجماعية، الجريمة ضد الإنسانية، جريمة الحرب، وجريمة العدوان، كما لم يتجاهل نظام روما مبدأ شرعية العقوبات كما فعلت المحاكم الجنائية الدولية السابقة ونص عليه صراحة من خلال المادة 23³، ولها أن تحكم بعقوبات استنادا للمادتين 70 و 71 من نظام روما الأساسي⁴، ومنه لا مجال لإنكار مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي⁵، إلا أنه نظرا لما يمتاز به ركن الشرعية من

¹ - Claude Lombois: Droit pénal International, op.cit.n 48, p p 51.52.

² - إذا أراد القاضي الجنائي الدولي تكييف واقعة معينة على المستوى الدولي على أنها مشروعة أو غير مشروعة يجب عليه الرجوع إلى مصادر القانون الدولي الواردة بالمادة 38 من دستور محكمة العدل الدولية وهي: "الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة، العرف الدولي المقبول بمثابة قانون، ومبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة، أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، مبادئ العدل والإنصاف متى وافق الأطراف على ذلك" أنظر: محمد طلعت الغنيمي، العرف في القانون الدولي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، سنة 1961، ص 236.

³ - تنص المادة 23 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: "لا يعاقب أي شخص أდანته المحكمة إلا وفقا لهذا النظام الأساسي".

⁴ - تنص المادة 3/70 من نظام روما الأساسي على أنه: "في حالة الإدانة، يجوز للمحكمة أن توقع عقوبة بالسجن لمدة لا تتجاوز خمس سنوات أو بغرامة وفقا للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات، أو العقوبتين معا".

- تنص المادة 71 / 1 من نظام روما الأساسي على أن: "للمحكمة أن تعاقب الأشخاص المائلين أمامها الذين يرتكبون سلوكا سيئا، بما في ذلك تعطيل إجراءاتها أو تعمد رفض الامتثال لتوجيهاتها بتدابير إدارية خلاف السجن مثل الإبعاد المؤقت أو الدائم من غرفة المحكمة، أو الغرامة، أو بأية تدابير مماثلة أخرى تنص عليها القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات".

⁵ - حسينة شرون، الشرعية الجنائية الوطنية والشرعية الجنائية الدولية، مقال منشور بجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، أفريل 2009، ص 99.

طبيعة خاصة في فقه القانون الجنائي الدولي، حظر نظام روما الأساسي اللجوء إلى القياس كوسيلة لتفسير النصوص التي تتعلق بالتجريم، ويذهب جانب كبير من فقهاء هذا القانون إلى الدعوة إلى الاستغناء عن ركن الشرعية في إطار هذا القانون والاكتفاء بتحديد الجريمة الدولية بثلاثة أركان هي، الركن المادي والركن المعنوي والركن الدولي¹.

الفرع الثاني: الركن المادي

الركن المادي للجريمة هو نشاط يتمثل في حركة صادرة عن إنسان لها مظهرها الملموس في العالم الخارجي، تحدث خطراً أو تهدد بالخطر مصالح مرعية بالحماية الجنائية، وبذلك الوصف يخرج الركن المادي من مجرد النوايا التي لا عقاب عليها، إلى السلوك الخارجي المعاقب عليه².

فلا جريمة دولية ما لم يكن الفعل الذي أتاه الجاني يتجسد في سلوك خارجي ملموس، فيه مساس بالمصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي، ويشكل تهديدا للنظام العام الدولي، فلا يمكن معاقبة شخص على ما يحمله من أفكار ومعتقدات داخلية ما لم تتم ترجمتها إلى سلوك مادي³، ويقوم الركن المادي للجريمة الدولية على غرار الجريمة الداخلية بتوافر عناصره الثلاثة الأساسية وهي: الفعل، النتيجة، والعلاقة السببية.

أ: السلوك: يمثل أهم صور الركن المادي، لأنه القاسم المشترك بين جميع أنواع الجرائم، سواء كانت جرائم تامة، أو حالة شروع، وسواء كانت جرائم إيجابية، أو سلبية، ويأخذ السلوك صورتين: صورة إيجابية والأخرى سلبية، وتسمى الجريمة التي تقع بالسلوك

¹ - وقد برروا ذلك بـ:

- **أولاً:** بأن ركن الشرعية أو نص التجريم هو الوعاء الذي يحدد أركان الجريمة، وبالتالي فهو ليس ركناً فيها بل هو سابق في الوجود عليها، وبغيره لا يمكن القول أننا أمام جريمة بالمعنى القانوني للكلمة.

- **وثانياً:** بأن القواعد التي تعاملت مع هذا الركن اتسمت بطابع المرونة ودخلت فيما يسمى في الفقه الدولي المعاصر SOFT LAW وهي سمة تحتاج التوقف كثيراً، إذ ليس من المعقول أن يدخل هذا القانون في إطار هذا النوع من قواعد القانون الدولي، أنظر: عبد الله علي عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية القانون، جامعة الموصل، 2004 م، ص 73.

² - عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 113.

³ - Gaston STEFANI, Gerrges LEVASSEUR et Bernard BOULOC ? droit pénal général ,17 édition DALLOZ, paris ,2000 ;p 200.

الإيجابي جريمة إيجابية، سواء أحدثت نتيجة إجرامية أو لم تحدث، فأغلب الجرائم الدولية تتحقق بالسلوك الإيجابي الذي يتمثل في استخدام الدولة للقوة لتحقيق نتيجة، ومثل ذلك إهلاك جماعة معينة إهلاكاً كلياً أو جزئياً.

ولو تفحصنا نظام روما الأساسي في نصوص مواده التي تنص على الجرائم، لوجدنا أن غالبيتها من نوع السلوك الإيجابي، وذلك من خلال استعمال لفظ (فعل من الأفعال التالية)، وهذا ما يدفعنا القول بأن نظام المحكمة الجنائية الدولية ركز على الجرائم الإيجابية بشكل كبير¹، ومن الصور الواضحة للسلوك الإيجابي حرب الإعتداء²، أما السلوك السلبي فيمتثل في امتناع الدولة عن القيام بعمل نص القانون على إتيانه، مما يؤدي إلى عدم الوصول إلى تحقيق النتيجة التي استوجب القانون تحقيقها³، أي الامتناع عن القيام بعمل تفرضه قواعد القانون الدولي الجنائي، ومثالها امتناع الدولة عن منع العصابات المسلحة في استخدام أراضيها للاعتداء على إقليم دولة أخرى⁴.

ب: النتيجة الإجرامية: كما هو الحال بالنسبة للجريمة الداخلية، فإن الجريمة الدولية هي أيضاً تتطلب عنصر النتيجة، والنتيجة الإجرامية الدولية هي ما يحدثه الفعل المادي

¹ - السلوك الإيجابي هو الفعل الغالب في معظم الجرائم الدولية التي تكون الأفعال فيها مادية إيجابية، ومثال ذلك جريمة الإبادة الجماعية المنصوص عليها في المادة السادسة من نظام روما الأساسي، إذ تتحقق الجريمة بالأفعال المادية الإيجابية التالية، إهلاك الجماعة كلياً أو جزئياً، قتل أفراد الجماعة، إلحاق ضرر جسدي أو عقلي بالأشخاص... إلخ، انظر المادة 6 من نظام روما الأساسي للمزيد أنظر: غافلية عبد الله ياسين، الجريمة الدولية في إطار القانون الدولي الجنائي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، لمجلد 02، العدد 05، جانفي 2017، ص 596.

² - ومن الأمثلة أيضاً على حالات الامتناع ما نصت عليه المادة الرابعة من إعلان الأمم المتحدة بشأن تجريم كل أشكال التمييز العنصري والذي أصدرته الجمعية العامة بتاريخ 20 نوفمبر 1963، ويلزم النص جميع الدول أن تتخذ تدابير حاسمة لإعادة النظر في سياسة الحكومات والسلطات العامة الأخرى، وإلغاء القوانين والأنظمة التي تتضمن تمييزاً عنصرياً، للمزيد أنظر: غافلية ياسين، المرجع نفسه، ص 598.

³ - محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص 108.

⁴ - محمد الصالح روان، المرجع نفسه، ص 109، كذلك نص المادة 4/2 من مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية، وأمنها عام 1996.

من تغير في العالم الخارجي، باعتدائه على المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي، وبتهديده للنظام العام الدولي¹.

النتيجة في الجريمة الدولية يتنازعها اتجاهان، مادي، وآخر قانوني، فأما المادي فيتمثل فيما يحدثه السلوك الإجرامي من تغيير مادي تتركه الحواس خصوصا في الجرائم المادية²، أو جرائم الضرر، وأما الاتجاه القانوني فيتمثل في العدوان الذي ينطوي عليه السلوك الإجرامي بالنسبة للحق أو المصلحة الدولية المحمية جنائيا، وكمثيلتها الجريمة الداخلية، فإن الجريمة الدولية هي الأخرى، تعتبر النتيجة القانونية عنصرا جوهريا في تحقق الركن المادي (3).

تلعب فكرة الخطر دورا هاما في القانون الدولي الجنائي⁴، لأن القانون في الأصل يتطلب وقوع اعتداء فعلي على الحق الذي يحميه، حتى تتوافر جميع عناصر الركن المادي،

¹ - أحمد عبد الحكيم عثمان، المرجع السابق، ص 277.

² - ومن أمثلة الجرائم الدولية ذات النتيجة المادية في القانون الدولي الجنائي، جريمة الإبادة الجماعية من ناحية قتل أفراد الجماعة أو إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بهم، وهو ما نصت عليه الاتفاقية الدولية لمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948 في مادتها الثانية، والذي هو نفس ما جاءت به المادة 6 من نظام روما الأساسي لعام 1998، حيث نصت على أنه: "يقصد بالإبادة الجماعية في هذه الاتفاقية أي واحد من الأفعال الآتية أدناه يرتكب بقصد تدمير كلي أو جزئي لجماعة قومية أو عرقية أو سلالية، أو دينية:
أ- قتل أفراد الجماعة.

ب- الاعتداء الخطير على السلامة البدنية أو العقلية لأعضاء الجماعة.

ت- إخضاع الجماعة بصورة عمدية إلى ظروف معيشية من شأنها أن تقود إلى تدميرها الجسدي كليا أو جزئيا.

ث- التدابير الرامية إلى عرقلة الولادات في الجماعة.

ج- نقل الأطفال بالقوة إلى جماعة أخرى"، أنظر نصت المادة الثانية من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها التي اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 260 ألف (د-3) بتاريخ 09 ديسمبر 1948 والتي دخلت حيز النفاذ بتاريخ 01 جانفي 1951.

³ - الجريمة الدولية تنطوي على مساس بمصلحة بمصلحة دولية محمية في القانون الدولي الجنائي، ومن ثم فالمشرع الدولي لا يجرم سلوكا معينا فقط إذا كان ذلك السلوك يلحق ضررا فعليا بالمصلحة الدولية كجريمة الحرب العدوانية، أو يهددها كجريمة التهديد بالعدوان، وجريمة استعمال "الطوربيد" في غير الحالات المسموح باستعماله فيها، وإنما أيضا إذا كان السلوك كجريمة وضع الألغام تحت سطح الماء والتي تتفجر تلقائيا بمجرد التلامس فهذه الجريمة القانون لا يتطلب لتحقيقها حصول ضرر معين، بل يكفي بمجرد وضع اللغم، أنظر: Stafan Glasser: Linfraction international ..,op.cit , p 13

⁴ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 106.

إلا أنه في بعض الأحيان قد يؤثم القانون بعض الأفعال مراعيًا في ذلك النتيجة الجسيمة التي يحتمل أن تؤدي إليها، ولكن هذه النتيجة لا تعد عنصراً من عناصر الجريمة في نظر القانون¹، ومثالها التهديد بالعدوان الذي نصت عليه المادة 2 فقرة 4 من ميثاق الأمم المتحدة، فهي تجرم التهديد باستعمال القوة في العلاقات الدولية، وذلك دون الأخذ في الاعتبار وقوع العدوان من عدمه².

ج: العلاقة السببية: يقصد بالعلاقة السببية الصلة التي تربط بين السلوك والنتيجة الإجرامية، فهي بذلك أحد عناصر الركن المادي، إذ تسند النتيجة إلى الفعل، وبالتالي فهي تقتصر على الجرائم ذات النتيجة -أي الجرائم المادية - دون تلك التي لا يتطلب فيها القانون تحقيق النتيجة أي الجرائم الشكلية³.

وقد اختلف الفقهاء بشأن تحديد معيار علاقة السببية، حيث ظهرت ثلاث نظريات⁴، نظرية تعادل الأسباب، والتي تسوي بين جميع العوامل المساهمة في إحداث النتيجة، وتبعا لهذه النظرية تعتبر كل العوامل المساهمة في إحداث النتيجة الإجرامية متساوية⁵، وقد أخذ نظام روما بهذه النظرية، ويستشف ذلك من خلال ما جاءت به المادة 07 من النظام الأساسي، التي اعتبرت القتل العمد الموجه ضد جماعة من السكان المدنيين، من الأفعال التي تشكل جريمة ضد الإنسانية متى ارتكبت في إطار واسع النطاق أو منهجي⁶.

¹ - محمد الصالح روان، المرجع السابق، ص 117.

² - من أمثلة الخطر في القانون الدولي الجنائي أيضا ما تضمنته اتفاقيتا 12 سبتمبر واتفاقية 4 ماي 1910 والمتعلقتان بتداول المطبوعات المخلة بالحياة، وما تضمنته اتفاقية 16 نوفمبر 1937، المتعلقة بمكافحة وعقاب الإرهاب، وما نصت عليه المادة 2 فقرة 3 من مشروع تقنين الجرائم الدولية التي تجرم مجرد الاستعداد والتحضير لاستخدام القوة المسلحة ضد دولة أخرى، محمد الصالح روان، المرجع نفسه، ص 117.

³ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 108.

⁴ - حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص 108.

⁵ - حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص 108.

⁶ - فعلاقة السببية هنا تقوم بين فعل الجاني وبين وفاة المجني عليه، متى ثبت أن فعله يشكل أحد العوامل التي أدت إلى إحداث الوفاة، أي كان قدر مساهمته في النتيجة.

أما النظرية الثانية، في نظرية السبب المباشر أو السبب الأقوى، حيث ترتبط النتيجة بالسبب الأقوى¹، في حين أن نظرية السبب الملائم تعتد بأحد العوامل المساهمة في إحداث النتيجة، وتعتمد عليه باعتباره ذا قوة فعالة وفقاً للسير العادي للأمور²، ومن ثمة فهي تعتد بجميع العوامل المحققة للنتيجة الإجرامية إلا أنها تفضل العامل الأقوى باعتباره سبباً ملائماً للنتيجة دون غيره من العوامل.

إن علاقة السببية في ظل القانون الدولي الجنائي بين الفعل والنتيجة، لا تختلف عن مثيلتها في القانون الداخلي، حيث يشترط أن يكون السلوك الإجرامي قد أدى إلى النتيجة الإجرامية، أو على الأقل كان سبباً فعالاً في إحداث هذه النتيجة، مثلما ذهبت إليه النظرية الأخيرة، ويتفق هذا المفهوم مع الجرائم الدولية، سواء كانت ضد السلام أو الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب، وما جاءت به نظرية السبب الملائم هو ما استقر عليه غالبية الفقه، كما يأخذ به القضاء في كثير من البلدان، وهي النظرية الأجدر في مجال المسؤولية عن الجرائم الدولية للقول بقيام الركن المادي للجريمة³.

ويكتمل الركن المادي للجريمة الدولية بتحقيق العناصر الثلاثة، الفعل، النتيجة والعلاقة السببية، وذلك هي الصورة العادية للركن المادي، لكن في بعض الحالات لا يتحقق هذا الركن عند قيام الفعل، بسبب تخلف النتيجة الإجرامية لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها، وهذه صورة غير عادية للركن المادي اصطلاحاً عليها بـ "الشروع في الجريمة" وهو معاقب عليه في القانون الدولي الجنائي، رغم تخلف النتيجة الإجرامية⁴.

ومما سبق نستخلص أن الركن المادي للجريمة الدولية يكون تاماً متى تحقق الفعل والنتيجة والعلاقة السببية، كما أن هذا الركن يكون قائماً في بعض الجرائم الدولية بغض

¹ - حسنين عبيد، المرجع السابق، ص ص 108-109.

² - حسنين عبيد، المرجع نفسه، ص 109.

³ - محمد الصالح روان، المرجع السابق، ص ص 121-122.

⁴ - تنص المادة 3/25 من نظام روما الأساسي على أنه: "3- وفقاً لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائياً ويكون عرضة للعقاب عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي: و- الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص..."

النظر عن تحقق النتيجة أو تعدد الفاعلين، إلا أن الجريمة الدولية لا تحقق ما لم تكن للجاني إرادة آثمة لارتكاب السلوك الإجرامي في صورته العادية أو غير العادية، وهو ما يعبر عنه بالركن المعنوي.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

يعني الركن المعنوي، أن يكون الفعل صادرا عن إرادة قصدت الإضرار بالمصالح التي يحميها القانون الجنائي الدولي، وهذا القصد الجنائي يتوافر سواء تم ارتكاب الفعل عمدا أو غير عمد عن طريق الخطأ، ويجسد الجانب النفسي الذي يتكون من مجموعة العناصر الداخلية أو الشخصية ذات المضمون الإنساني التي ترتبط بالواقعة المادية الإجرامية¹.

وقد اعتبرت المحاكم العسكرية الخاصة، ومن بينها محكمة نورمبرغ، أن الركن المعنوي في الجريمة الدولية يشكل ركنا أساسيا وجوهريا في فكرة الجريمة الدولية، ويتعين أن يتناسب العقاب مع جسامة سلوك الفرد².

في حين أكد نظام روما الأساسي وبخلاف المواثيق الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة على ضرورة توافر الركن المعنوي لقيام الجريمة الدولية من خلال المادة 30 فقرة 1 بنصها: "ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشخص جنائيا عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم"³.

¹ - محمد الصالح روان، الجريمة الدولية على ضوء أحكام وقواعد القانون الدولي الجنائي، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 03، ديسمبر 2021، ص 36.

² - Glasser et Stephan: Introduction à l'étude du droit international pénal, Op Cit, p 141.

³ - في خلال دورتها الأولى المنعقدة بنيويورك في الفترة من 03 إلى 10 سبتمبر 2002، أكدت جمعية الدول الأطراف من خلال ديباجة الوثيقة التي أصدرتها بعنوان "أركان الجرائم"، على الركن المعنوي للجريمة الدولية وكان ذلك في معرض تطبيقها على ما جاء في المادة 30 من نظام روما الأساسي حيث نصت في فقرتها الثانية على ما يلي: "وإذا لم ترد إشارة في الأركان إلى ركن معنوي لأي سلوك، أو نتيجة أو ظرف معين فإنه يفهم من ذلك أن الركن المعنوي ذا الصلة، أي القصد أو العلم أو كليهما مما هو وارد في المادة 30 واجب الانطباق".

وإنطلاقاً من هذا النص نقول أن القانون الدولي الجنائي لا يعاقب الشخص على ارتكاب فعل غير مشروع يحدث نتيجة إجرامية، ما لم يكن له قصد جنائي بعنصريه العلم والإرادة، وتوصف الجريمة في هذه الحالة بأنها عمدية، وقد تتجه إرادة الشخص إلى إتيان السلوك دون قصد إحداث النتيجة، وتوصف الجريمة هنا بأنها غير عمدية.

للكرّك المعنوي سواء في الجريمة الداخلية، أو الجريمة الدولية، صورتان هما: القصد الجنائي والخطأ غير العمدى، ويفترض في الخطأ توافر شرطين لا يتوافران إلا لدى الإنسان، وهما الإدراك والتمييز، وحرية الاختيار، ومن هنا كان الإنسان وحده هو المسؤول جنائياً سواء في إطار القانون الداخلي أم على صعيد القانون الدولي¹، لأنه وحده من يمكن أن يكون لديه قصد أو أن يقع في خطأ.

أ- القصد الجنائي: لم يعرف القصد الجنائي في التشريعات الجنائية، على الرغم من أنها تشترطه في العديد من الجرائم، وفي غياب تعريف له على مستوى التشريعات، بادر الفقه وعرفه بأنه "إتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة، وإحداث النتيجة الإجرامية عن علم وإدراك تام"⁽²⁾.

إن القصد الجنائي في القانون الدولي الجنائي، لا يختلف مفهومه عنه في القانون الداخلي، فهو يقوم على عنصري العلم والإرادة، كما أنه محل إجماع بين جميع الفقهاء، سجلته كافة المواثيق الدولية المعنية³، فالقانون الدولي الجنائي يشترط وجوب علم الجاني بالوقائع الإجرامية التي تتكون منها الجريمة لقيام القصد الجنائي، وقد كانت محكمة نورمبرغ متشددة أكثر من ذلك حيث اشترطت ضرورة توافر العلم الحقيقي بجميع العناصر التي تتكون منها الجريمة لقيام القصد الجنائي، مؤكدة على أن كل من الجهل والغلط في الوقائع ينفي القصد الجنائي⁴.

¹ - حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 115، كذلك: غافالية عبد الله ياسين، المرجع السابق، ص 600.

² - Stefani GASTON, LEVASSEUR Gorge et BOULOC Bernard: droit pénal général, 17^e édition, Dalloz, France, 2000, p 230.

³ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 118.

⁴ - محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة الركن المعنوي في الجرائم العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص 88، عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص 136.

عرف نظام روما الأساسي العلم، باعتباره عنصر من عناصر الركن المعنوي من خلال المادة 30 فقرة 3 على أنه: "لأغراض هذه المادة تعني لفظة "العلم" أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث، وتنقسم لفظاً "يعلم" أو "عن علم" تبعاً لذلك".

الخطأ غير العمدى¹: يمكن أن يتخذ الركن المعنوي للجريمة صورة أقل جسامة من القصد الجنائي، تتمثل في الخطأ غير العمدى، وهو صورة الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، ويقصد به أن تتصرف إرادة الجاني إلى الفعل دون النتيجة².

إذا كانت الجرائم غير العمدية لا تحتل مكانة كبيرة في التشريع الجنائي الداخلي، فإن فكرة الخطأ غير العمدى تجد تطبيقاتها في القانون الدولي الجنائي، لإستناد هذا الأخير إلى المنطق القانوني واعتبارات العدالة، لذلك يجب تقرير العقاب إذا كان الفعل صدر في الحالتين بصورة عمدية أو غير عمدية مع تفاوت مقدار العقوبة، ذلك لأن النتيجة ستتحقق بإرادة الجاني في الحالتين، إلا أنها إرادة معيبة، إلا أنه هناك جرائم لا يتصور قيامها بخطأ غير عمدى، كالقبض على الرهائن وإبادة الجنس البشري، ومن الجرائم التي تقوم نتيجة خطأ غير عمدى، جريمة إثارة حرب الاعتداء وذلك عندما يتوقع الجاني احتمال اشتعال حرب نتيجة لفعله مع دولة أخرى إلا أنه لا يريد ذلك³.

إلا أنه بالرجوع إلى قواعد القانون الدولي الجنائي خاصة في النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، نجدها لا تشير إلى أي من صور الخطأ غير العمدى كإهمال، الرعونة،

¹ - يتخذ الخطأ غير العمدى إحدى الصورتين، تسمى الصورة الأولى الخطأ غير الواعي *faute inconsciente*، حيث لا يتوقع الجاني نتيجة فعله من جهة، لكن بإمكانه توقعها وتجنبها من جهة أخرى، أما الصورة الثانية وهي الخطأ الواعي *faute consciente*، وفيها يتوقع الجاني نتيجة فعله، وذلك انطلاقاً من مهارته، وكان بوسعته تجنب حدوثها، ولهذا يختلف الخطأ غير العمدى عن القصد الجنائي بصورتيه، إذ تتجه إرادة الجاني بكل يقين إلى إحداث النتيجة الإجرامية في القصد المباشر، أما في القصد الاحتمالي تتوافر فيه نية قبول النتيجة الإجرامية مع العلم بها والشك في إمكانية حدوثها، للمزيد أنظر : محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 94، كذلك يمكن الرجوع إلى : محمد عبد المنعم عبد الخالق، المرجع السابق، ص ص 302 - 303.

² - حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 120.

³ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 121.

وعدم الاحتياط كأساس لقيام الجريمة الدولية¹، بل اكتفت بالنص على الركن المتطلب توافره لقيام الجريمة الدولية معبرة عنه بعبارات "عمدا" أو "متعمدا" أو "عن عمد" وهو ما ورد في المادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ في فقرتها الثانية (ب) عند تحديدها لصور جرائم الحرب "القتل العمد... وقتل الأسرى عمدا"، كما نصت المادة 7 من نظام روما الأساسي المتعلق بالجرائم ضد الإنسانية على القصد الجنائي دون الإشارة إلى الخطأ غير العمدى، في تعدادها لصور الجريمة حين ورد في الفقرة الأولى (أ) عبارة "القتل العمد"، (ك) الأفعال الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تسبب في معاناة شديدة.

وتجدر الإشارة إلى أن كل نصوص التجريم الواردة في نظام روما الأساسي أشارت إلى القصد الجنائي دون الإشارة إلى الخطأ غير العمدى، ومع قلة أهمية الخطأ غير العمدى لندرة وقوعه من جهة، وصعوبة إثباته من جهة أخرى، يبقى القصد الجنائي هو الأصل في قيام الركن المعنوي في الجرائم الدولية².

ومما سبق نخلص إلى أنه إذا كان القانون الدولي الجنائي يحتكم إلى المنطق القانوني واعتبارات العدالة، وبالتالي قبل بفكرة الخطأ الغير عمدى في الجريمة الدولية، فإن الواقع العملي أثبت أنه لا توجد جرائم دولية غير عمدية، فجميع الجرائم التي حدثت إبان الحربين العالميتين الأولى والثانية كانت جرائم عمدية بحتة، لذا نعتقد أنه لا يمكن القول بوجود جريمة دولية غير عمدية في القانون الدولي الجنائي، إذ أن الجرائم الدولية هي جرائم عمدية بحتة، لا تقع بخطأ غير عمدى، وهذا بالنظر إلى الطبيعة الخاصة التي تتميز بها هذه الأخيرة، التي تقوم أساسا على عنصر التخطيط المسبق، مما ينفي إمكانية توفر عنصر الخطأ غير العمدى.

الفرع الرابع: الركن الدولي

تمثل الجريمة الدولية عدوانا على المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي، وهي مصالح مشتركة بين الدول، وتتعدد المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي، وتتعدد معها الجرائم التي تنطوي على مساس بها³.

¹ - محمد الصالح روان، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص 135.

² - عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 140-141.

³ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 130.

يقصد بالركن الدولي، أن تحدث الجريمة الدولية بناء على خطة مدبرة من دولة، أو مجموعة من الدول، وتقوم هذه الأخيرة بتنفيذها باستعمال قوتها وقدراتها ووسائلها الخاصة، وتلك القدرات والإمكانات لا يمكن توقع توافرها لدى الأشخاص العاديين¹، وإما بناء على تنظيم محكم، ومستمر يقوم بارتكاب جرائم توصف بالخطيرة، يمتد تأثيرها إلى الوسط السياسي، والاقتصادي، والقضائي للوصول للثروة أو السلطة، ولا تتوانى في استخدام العنف والإرهاب من أجل تحقيق أغراضها، ويتعدى نشاطها حدود الدولة الواحدة².

وعليه فإن الركن الدولي للجريمة الدولية يقوم بتوافر الشروط التالية³:

- 1- توافر الركن الدولي للجريمة في حالة إتيان فعل أو امتناع عن فعل يمثل عدوانا على مصلحة أو حق يحميه القانون الدولي الجنائي، وعلى هذا النحو فإن الركن الدولي يستمد وجوده من نوع المصالح أو الحقوق التي يصيبها العدوان.
- 2- يتحقق الركن الدولي أيضا إذا ارتكبت الجريمة الدولية بناء على تخطيط مدبر أو تدبير من دولة ضد دولة أخرى.
- 3- يتوافر الركن الدولي في الأفعال الإجرامية المرتكبة من طرف بعض المنظمات الإرهابية أو الأفراد إذا كانت موجهة ضد دولة ما.
- 4- يتوافر الركن الدولي حسب الغالبية من الفقه الدولي الجنائي أن يعمل الفرد مرتكب الجريمة الدولية باسم الدولة أو لحسابها.

إن الركن الدولي هو الذي يميز الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية، ويقوم على عنصرين أساسيين، الأول: العنصر الشخصي، والمقصود به صفة مرتكبيها، فالجريمة الدولية هي تلك التي يرتكبها شخص طبيعي يتصرف باسم أو لحساب دولة أو منظمة أو جهة غير حكومية أو تشجيع منها، والثاني: العنصر الموضوعي، والمقصود به المصالح التي

¹ - عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 148.

² - حددت الأمانة العامة لمنظمة الإنتربول أثناء المؤتمر الخامس للتصدي للجريمة المنظمة عبر الوطنية المنعقد في ليون الفرنسية سنة 1959، حددت العناصر المكونة للجريمة المنظمة عبر الدول بأنها: اتحاد يضم أكثر من شخصين - التخصص في نشاط محدد ونوعي - الاستمرارية - الطاعة والانضباط بين الأعضاء - ارتكاب جرائم خطيرة - استخدام العنف والإرهاب - اتخاذ هيكلية - التقنن في غسيل الأموال - تأثيرها على الوسط الاقتصادي والسياسي والقضائي للوصول إلى الثروة. للمزيد أنظر: محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 144.

³ - محمد الصالح روان، المرجع نفسه، ص 146.

تشكل جريمة الاعتداء عليها، فالجريمة الدولية تعتدي على مصالح يحميها القانون الدولي الجنائي في مقدمتها حقوق الإنسان¹.

إذا توفرت الأركان السابقة الذكر تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية لمرتكب الجريمة الدولية.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية للفرد

كانت الدول ولفترة طويلة من الزمن هي أشخاص القانون الدولي الوحيدة، وظل الفرد بعيدا عن المسؤولية الجنائية الدولية، لكن ذلك الوضع اختلف كثيرا بعد الأحداث التي شهدتها المجتمع الدولي بعد كل من الحرب العالمية الأولى والثانية.

وقد شكلت معاهدة فرساي نقطة تحول في تاريخ القانون الدولي الجنائي، فالمحاولة الأولى في إسناد المسؤولية الجنائية الدولية لأشخاص لا لدول، ترجع تاريخيا إلى معاهدة فرساي، أين تم إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية للأفراد الذين ارتكبوا جرائم إبان الحرب العالمية الأولى، دون تمييز بين الأشخاص بما فيهم رؤساء الدول (الفرع الأول)، إلا أن التطور الجوهرى والمفصلي، في مجال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد كان بعد الحرب العالمية الثانية، من خلال محكمة نورمبرغ وما جاءت به من قواعد وأحكام في هذا الموضوع، والتي كانت حجرة الأساس في إرساء قواعد المسؤولية الجنائية الدولية الفردية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الدولية للفرد بعد الحرب العالمية الأولى

بعد أن وضعت الحرب العالمية الأولى أوزارها بحلول عام 1919، عقد الحلفاء أول مؤتمر تمهيدي للسلام في باريس، حيث انبثق عنه تشكيل لجنة تحديد مسؤوليات مبتدئي الحرب، والتي أعطت الأولوية لمسألة تحديد المسؤولين عن ارتكاب جرائم الحرب مهما كانت رتبهم، واعتبرت اللجنة أن كل الدول لها الحق في محاكمة مرتكبي تلك الجرائم أمام قضائها الوطني، إلا أن هناك بعض مرتكبي جرائم الحرب يتوجب محاكمتهم أمام محكمة

(1) - سامان عبد الله عبد العزيز، المرجع السابق، ص 904.

جنائية دولية، لخطورة أعمالهم الإجرامية من ناحية، ومساسها بمصالح أكثر من دولة من ناحية أخرى¹، وكان الاهتمام الأكبر منصبا على دراسة الجوانب القانونية للمسؤولية الجنائية الدولية، ليتم ولأول مرة في تاريخ القانون الجنائي الدولي، إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية للأفراد مرتكبي تلك الجرائم دون تمييز بينهم، بغض النظر عن صفتهم².

انبثق عن مؤتمر السلام خمس معاهدات مع الدول المنهزمة³، كان أهمها معاهدة فرساي لأنها وقعت مع الطرف الرئيسي في الحرب (ألمانيا)، وتضمنت المعاهدات الخمس إقرار مبدأ المسؤولية الجزائية المزدوجة على الدولة والأفراد الطبيعيين، وطالبت ضمناً بمحاكمة الحكام أو الرؤساء في الدول المنهزمة، وذلك بالنص على محاكمة "مجرمي الحرب من القادة" فيها، في المقابل نجد أن معاهدة فرساي نصت على محاكمة الإمبراطور، وكبار قادة ألمانيا، وذلك أمام محكمة خاصة تتشأ خصيصاً لهذا الغرض⁴.

إن ما تضمنته معاهدة فرساي كان نقطة تحول تاريخية وقانونية، بين الجزاء الدولي القديم الذي يخضع تطبيقه للدول تبعاً لمصالحها، والجزاء الدولي الحديث، الذي تتولى تطبيقه سلطة دولية عليا هي عصبة الأمم⁵، وتبدو أهمية معاهدة فرساي من خلال ما يلي⁶:

- طبقاً لهذه المعاهدة أدخلت للمرة الأولى في تاريخ القانون الدولي فكرة جرائم الحرب، أين نصت عليها المادة 228 من المعاهدة، حيث أدانت صراحة الجرائم المرتكبة ضد قوانين الحرب وأعرافها.

- أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 80.

² Nations Unis, Historique du problème de la juridiction criminelle internationale, 1949, p51

³ - وهي كالتالي، معاهدة فرساي مع ألمانيا 1919/06/28، معاهدة سان جرمان مع النمسا 1919/09/10، معاهدة نوي مع بلغاريا 1919/11/27، معاهدة تريانون مع المجر، معاهدة سيفر مع تركيا 1920/08/10 التي استبدلت بمعاهدة لوزان 1923/07/01، للمزيد أنظر: محمد المجذوب، نظام الجزاء الدولي - العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 383.

⁴ - محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص 383.

⁵ - محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص 372، كذلك أنظر: صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي، مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية، المجلد 2، العدد 6، 2021، ص 882.

⁶ - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 80.

- من خلالها تم إقرار فكرة المسؤولية الجنائية لرؤساء الدول عن سياستهم التي تخالف مبادئ قانون الشعوب وذلك لأول مرة.
- وفقت هذه المعاهدة بين قواعد القانون الداخلي، ومبادئ القانون الدولي الذي كان يعتمد بشكل أساسي على العرف، وكان ذلك حين أجازت محاكمة مرتكبي الجرائم ضد قوانين الحرب وأعرافها أمام القضاء الوطني على الرغم من أنها تعبر جرائم دولية¹.
- تعد المادة 227 من معاهدة فرساي الأكثر أهمية في تاريخ العلاقات الدولية، لأنها تضمنت لأول مرة الاعتراف بمبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية بالنسبة لرئيس الدولة، وكان ذلك من خلال تقرير مسؤولية الإمبراطور الألماني "غليوم الثاني"، واعتبرت الخطوة الأولى نحو ظهور قانون جنائي دولي².

ومما سبق نستنتج أن معاهدة فرساي فشلت في التجسيد على أرض الواقع، إذ أن تطبيق المسؤولية الدولية الجنائية الشخصية على إمبراطور ألمانيا "غليوم الثاني" لم يكتب لها النجاح، بسبب فراره إلى ألمانيا ورفض هذه الأخيرة تسليمه، وبذلك لم تطبق تلك المحاكمات عمليا وواقعيًا كما دعت إليها بنود المعاهدة، إلا أنها كشفت الغطاء عن خلل وثغرات في القانون الدولي، لكن نعتقد أن ذلك لم يمنع من أن تكون معاهدة فرساي الوثيقة الدولية الأولى، التي أرست وأقرت المسؤولية الدولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي العام.

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الفردية بعد الحرب العالمية الثانية

كان لتصريح موسكو في أكتوبر 1942، الذي صدر عن كل من تشرشل وروزفلت وستالين، دور هام في إرساء قواعد أكثر تحديدا في مجال المسؤولية الجنائية الدولية ومحاكمة مرتكبي الجرائم بشكل جدي وحاسم، إذ لا مكانة للحصانة والعفو بالنسبة لهؤلاء، بل أن المحاكمات تطال الجميع، وهو نفس ما ذهب إليه مؤتمر لندن الذي نتج عنه إنشاء

¹ Jean Pictet , developpement et principes du droit international humanitaire , G eneve institut Hemiy , dument Paris Phedon. 1983, p 107.

² - فارسي جميلة، المسؤولية الجنائية الدولية من فرساي إلى روما، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 05، العدد، 01 ، 2010، ص 191.

محكمة عسكرية دولية لمحاكمة المسؤولين عن جميع الجرائم الخطيرة¹، وهي محكمة نورمبرغ، التي باشرت أعمالها في 1945/11/20، وتختص بحسب المادة السادسة منها بمحاكمة كبار مجرمي الحرب، الذين ارتكبوا بصفقتهم الشخصية، أو بصفقتهم أعضاء في إحدى المنظمات أيا من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة².

وهو نفس ما ذهبت إليه محكمة طوكيو³ بخصوص المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على الرغم من اختلافهما في أمرين يتعلق بترتيب المسؤولية الجنائية الفردية للأشخاص هما⁴:

- 1- إن المركز الرسمي للمتهمين يمكن اعتباره ظرفاً من ظروف تخفيف العقوبة (نظام نورمبرغ)، في مادته السابعة، اعتبر أن المركز الرسمي لا يخفف العقاب.
- 2- نظام طوكيو لم يجر إصاق الصفة الإجرامية بالهيئات أو المنظمات، في حين أن محكمة نورمبرغ اعتمدته وذلك من خلال المادة 9 من نظام المحكمة.

كرست محكمتي "نورمبرغ" و "طوكيو" مبادئ هامة أبرزها: إقرار مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين في القانون الدولي، وتطبيق مبدأ مساءلة الأشخاص ومعاقتهم دولياً على أساس الجرائم التي توصف بأنها جرائم خطيرة تمس السلم والأمن الدوليين، وقد نتج عن هذين المبدأين مبادئ أخرى هامة في القانون الدولي الجنائي، كمبدأ إسقاط الحصانة التي يتمتع بها الرئيس أو الحاكم أو كبار الموظفين بموجب الدساتير والقوانين الوطنية⁵، ومبدأ عدم الإعفاء من المسؤولية الجنائية لمرتكبي الجرائم تنفيذاً للأوامر

¹ - أحمد بشارة موسى ، المرجع نفسه، ص ص 88-89.

² - محمد المجذوب، المرجع السابق، ص 397.

³ - أنشئت محكمة طوكيو بموجب قرار صادر عن القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى، الجنرال الأمريكي مارك آرثر في 1946/01/19

⁴ - محمد المجذوب، المرجع السابق، ص ص 399-400.

⁵ - بقي مبدأ إسقاط الحصانة عن الرؤساء ومساءلتهم جنائياً دولياً في قلبه النظري حتى حدوث محاكمة الرئيس الصربي "ميلوزوفيتش" أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في فيفري 2002 في لاهاي (توفي بالسكتة القلبية في مارس سنة 2006 في سجنه بلاهاي، وتوقفت المحاكمة. أنظر: محمد المجذوب، مرجع سابق، تهميش 1، ص 402.

العليا¹، ومبدأ المسؤولية الجنائية على الأشخاص المشاركين أو المدبرين أو المحرضين في الجريمة الدولية²، وهذه المبادئ هي في معظمها من المبادئ العامة الجنائية المستقرة في القانون الجنائي الوطني، وتم صبغها بالصبغة الدولية³.

ومما سبق نعتقد أن من محكمة نورمبرغ ومحكمة طوكيو، شكلتا من خلال الأحكام التي صدرت عنهما، أول تجسيد عملي لمبدأ تقرير المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، إذ لأول مرة في تاريخ القضاء الجنائي الدولي، تمت محاكمة أفراد جنائيا أمام محكمة دولية، ولو كانت محكمة مؤقتة أنشئت في ظروف معينة، ولمحاكمة أشخاص معينين، كما حققت المبادئ التي أقرتها كل من محكمة نورمبرغ، وطوكيو رغم الانتقادات التي وجهت إليهما، نقلة نوعية في مجال القانون الدولي.

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في إطار الأمم المتحدة

منذ معاهدة فرساي 1919، لم تعد المساءلة الدولية للشخص الطبيعي جنائيا عن أفعاله غير المشروعة العرفية أو الاتفاقية موضع تباين فقهي، أو حتى اعتراض دولي، حيث أصبحت من المسلمات المعترف بها دوليا منذ ذلك الحين، ليتم تجسيدها عمليا من طرف محكمتي نورمبرغ وطوكيو عام 1945⁴.

إلا أن المسؤولية الدولية الجنائية الشخصية، على الرغم من إقرارها من خلال معاهدة فرساي، وتطبيقا واقعا أثناء محاكمات نورمبرغ وطوكيو، إلا أنه لم يتم تدويلها فعليا وبشكل جزئي إلا سنة 1993 من خلال المحاكم الجنائية الدولية الخاصة والمؤقتة التي أنشئت في تسعينيات القرن الماضي⁵.

¹ - كان ارتكاب الجريمة تنفيذا لأمر الرئيس من أسباب الإباحة والإعفاء ولكن المادة 8 من نظام نورمبرغ لم تأخذ به ونصت على عدم إعفائه من المسؤولية مع إمكانية اعتباره سببا مخففا للعقوبة إذا رأت عدالة المحكمة ذلك، محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص 403.

² - الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة.

³ - محمد المجذوب، المرجع السابق، ص 402-403.

⁴ - محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص ص 208-209.

⁵ - محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص ص 208-209.

فقد أدت الأحداث الدموية التي شهدتها العالم خلال فترة التسعينيات في كل من يوغسلافيا السابقة، ورواندا وسيراليون، إلى تحرك مجلس الأمن ليصدر هذا الأخير قرارات خاصة بإنشاء محاكم جنائية دولية لمعاقبة مرتكبي الجرائم التي راح ضحيتها الآلاف، ويحمل الفرد مسؤوليتها، حيث نصت المادة السادسة من النظام الأساسي لمحكمة رواندا، والمادة السابعة من نظام محكمة يوغسلافيا على الأخذ بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للفرد فقط دون الدولة، أو المنظمات.¹

وقد صنف النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا الجرائم الدولية الجسيمة محل المسؤولية الجنائية إلى ثلاث أصناف هي²:

1- الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربع، حيث تملك المحكمة الجنائية سلطة مقاضاة الأشخاص الذين يرتكبون أو يأمرزون بارتكاب هذه الجريمة بما فيها الإبادة الجماعية.

2- جرائم الحرب، وهي المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف أو للأحكام المشتركة للمادة الثالثة لاتفاقيات جنيف.

3- الجرائم ضد الإنسانية، وفقا للمادة الخامسة من النظام الأساسي فإن محكمة يوغسلافيا سلطة محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية سواء ارتكبت في نزاع كان ذو طابع دولي أو داخلي ضد السكان المدنيين.

انتقلت المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في إطار المحكمة الجنائية بكل من يوغسلافيا، ورواندا من مرحلة النظرية إلى مرحلة التطبيق، فقد تم مقاضاة رؤساء الدول واقعيًا، دون أن تكون للحصانات التي يتمتعون بها أي دور في إقرار مسؤوليتهم الجنائية، فقد تمت محاكمة "تاديتش" رئيس صربيا، واعتبرت محاكمته أول محاكمة تجريها محكمة يوغسلافيا³، كما لاقى رئيس دولة الاتحاد اليوغسلافي السابق "سلوبودان ميلوسوفيتش" نفس

¹ - القرار رقم 1993/808 المتضمن إنشاء محكمة يوغسلافيا والقرار، والقرار رقم 1994/955، المتضمن إنشاء محكمة رواندا، للمزيد أنظر، فارسي جميلة، المرجع السابق، ص 195.

² - أحمد بشاره موسى، المرجع السابق، ص 274.

³ - بدأت المحاكمة الفعلية لـ "تاديتش" في 27 ماي 1996، وقد أدلى ما يزيد عن 40 شاهدا إثبات بأقوالهم، وقدم ما يزيد عن 280 مستندا في شكل وثائق ومستندات مادية وبعد ثمانية أسابيع من جلسات الاستماع انتهت المحاكمة في

المصير، وخلال سنة 1994 صادقت المحكمة على 8 عرائض اتهام ضد 46 شخصا، وأصدرت أوامر بالقبض على هؤلاء المتهمين، حيث مثلت طفرة في مجال الممارسة الفعلية للعدالة الانتقالية الجنائية¹.

أما محكمة رواندا التي تختص طبقا لقرار إنشائها، بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن أعمال الإبادة الجماعية، وغيرها من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، والمرتبكة في الإقليم الرواندي، والمواطنين الروانديين المسؤولين عن هذه الأعمال، على عكس ما نص عليه نظام محكمة يوغسلافيا، فطبيعة النزاع في رواندا كان حربا أهلية داخلية، بينما دخلت المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني ضمن اختصاصها، وعليه، فإن محكمة رواندا هي أول محكمة اختصت بنظر الجرائم التي ارتكبت في إطار نزاع داخلي².

28 نوفمبر 1996م، وصدر الحكم النهائي في ماي 1997، وقد استمرت المحاكمة 23 أسبوعا وبلغ مجموع مستخرجات جلسات الاستماع 8004 صفحة وقد فرضت عليه مجموعة من الأحكام في آن واحد أقصاها السجن لمدة 20 عاما لارتكابه جرائم ضد الإنسانية والقتل غير المشروع والمعاملة اللاإنسانية والاحتجاز والاعتقال في المعسكرات، للمزيد أنظر: أحمد بشارة، المرجع السابق، ص 290.

¹ - سعاد خوجة، محاكمات يوغسلافيا ورواندا ودورها في تطوير القضاء الدولي الجنائي، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 02، العدد 04، 2013م، ص 276.

² - محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي، المرجع السابق، ص 63، كذلك: فارسي جميلة، المرجع السابق، ص 200.

وبناء على ذلك أصدرت محكمة رواندا أول حكم لها في 02 سبتمبر 1998 ضد "جون بول أكاسيو"¹، ورئيس الوزراء الرواندي الذي أدانته بالمؤبد، كما أصدرت عدة أحكام أخرى على أشخاص آخرين من مستويات مختلفة².

وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت لكلتا المحكمتين³، إلا أنهما جسدتا مرحلة انتقالية في تاريخ القانون الدولي الجنائي، من خلال تطبيق مبادئ ظلت مهجورة منذ محاكمات نورمبرغ، كما أنشأتا مدونة للإجراءات الجنائية الدولية، ومجموعة من القواعد المتعلقة بتطبيق القانون الدولي الإنساني، كما ضببطت محكمة يوغسلافيا مفاهيم بعض الجرائم الدولية وأزلت عنها اللبس، كجريمة الاغتصاب، وجريمة الترحيل القسري وغيرهما⁴. ومما سبق نستنتج أنه على الرغم من النقائص التي شابت هاتين المحكمتين، إلا أنهما شكلتا التجسيد العملي لفكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وكانتا دافعا قويا لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، لتكون هذه المؤسسة القضائية الدولية الدائمة خطوة غير

¹ - "جون بول أكاسيو" كان يشغل منصب رئيس بلدية "تابا taba" برواندا في فترة قمع أعمال الإبادة في المنطقة، بين أبريل وجويلية 1994م أين أدانته غرفة الدائرة الأولى لمحكمة رواندا بتهمة التحريض المباشر على ارتكاب عدة أفعال إجرامية كالقتل، والتعذيب وأعمال عنف جنسية، وأفعال أخرى غير إنسانية أخذت وصف الجرائم ضد الإنسانية، وحكمت عليه بعقوبة الحبس مدى الحياة أنظر: AShabas William: L'affaire Akayesu et ses enseignements sur le droit de genocide , In collection droit international genocide (s) sous la direction de Katia Boustany, et Daniel Dormoy ,ed,Bruylant ;université de Bruxelles , 1999.pp 113- 129.

² - تم توقيف "جان كابيندا" رئيس الوزراء السابق في الحكومة الانتقالية في "كينيا" و تمت محاكمته أمام محكمة رواندا سنة 1998م حيث أقرت المحكمة أن هذا الأخير مذنب في ست تهم تتعلق بالإبادة الجماعية و حكم عليه بالسجن مدى الحياة سنة 2004، للمزيد حول الوضع في كينيا يمكن الرجوع إلى: عبد القادر محمد ، كينيا على مفترق طرق محليا و دوليا، مقال منشور منشور على النت على الموقع التالي: <http://studies.aljazeera.net> ، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2023/04/23.

³ - من أهم الانتقادات التي وجهت إليهما أنهما محكمتان تم إنشاؤهما بقرار من مجلس الأمن أي أنهما سيخضعان كلياً للاعتبارات والأهواء السياسية التي تخدم الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن، كما أنهما محدودتان من حيث المكان والزمان، وأن العقوبات التي تضمنها النظام الأساسي لكل منهما لا يتناسب وجسامته وخطورة الجرائم المرتكبة في ظل عدم نص قانونيهما الأساسي على عقوبة الإعدام، للمزيد أنظر: سعاد خوجة، المرجع السابق، ص 283.

⁴ - سعاد خوجة، المرجع نفسه، ص 284.

مسبقة في مجال القضاء الجنائي الدولي، تختص بمحاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم الدولية الأكثر خطورة التي تهدد السلم والأمن الدوليين.

المطلب الثالث: موانع المسؤولية الجنائية الدولية

تتنفي المسؤولية الجنائية بشكل عام بانتفاء القصد الجنائي، والمتمثل في العلم والإرادة، فموانع المسؤولية الجنائية هي الحالات التي تتصل بشخص الجاني، وترتبط بالركن المعنوي فقط دون غيره من الأركان، فينتفي هذا الأخير بتوافر تلك الحالات التي منها ما يصيب الإرادة بصفة طارئة، كالإكراه، وحالة الضرورة، والبعض الآخر مرتبط بالأهلية القانونية، مثل صغر السن (الفرع الأول).

إذا كانت موانع المسؤولية الجنائية ذات طبيعة شخصية، وتتصب على الركن المعنوي فتتفيه، فإن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية، وتتصب على ركن الموضوعية، ولم يميز نظام روما الأساسي بين أسباب الإباحة، وموانع المسؤولية الجنائية، وإنما عبر عن هذه الأسباب جميعا باسم أسباب امتناع المسؤولية الجنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأسباب الشخصية لانتفاء المسؤولية الجنائية

قد تتوافر الأهلية القانونية أو الجنائية ويتوافر الإدراك والتمييز وحرية الاختيار، وتتوجه إرادة الجاني إلى الركن المعنوي والمادي للجريمة، ويكون الجاني مسؤولا مسؤولية جنائية، ومع ذلك قد تنشأ بعد توافر الأهلية عوارض تلحق بالشخص فتتقص من أهليته أو تعدمها¹، وبالتالي تنتفي المسؤولية الجنائية بالنسبة له².

نصت المادة 31 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وأهم تلك الموانع:

¹ - نصت المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري المعدلة بموجب القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فيفيري 2014م على أنه " لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل 10 سنوات. لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب، ومع ذلك فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة"، ونصت المادة 58 من قانون 15-12 على أنه " يمنع وضع الطفل الذي يتراوح سنه من 10 سنوات إلى أقل من ثلاث عشرة سنة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة، ويمنع وضع الطفل البالغ ثلاث عشرة سنة إلى 18 سنة في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة، إلا إذا كان هذا الإجراء ضروريا و استحالة اتخاذ أي إجراء آخر...".

² - أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 428 وما يليها.

أولاً: صغر السن:

ساير نظام روما ما أخذت به التشريعات الجنائية الوطنية في اعتبار صغر السن مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الفردية¹، فنص من خلال المادة 26 منه، إلى أن الجاني لا يسأل جنائيا إذا كان عمره يقل عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة المتهم بها²، وقد كان هذا الموضوع محل نقاشات كبيرة بين الوفود المشاركة في مؤتمر روما، حيث انقسمت هذه الأخيرة إلى قسمين³:

الأول: يرى أن الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم ما بين سن 16-18 سنة، تقوم في حقهم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، لكن يجب أن تنظر المحكمة الجنائية الدولية في مدى نضجهم لتقرير تلك المسؤولية الجنائية وذلك طبقا لمقتضيات نظام روما الأساسي.

الثاني: يرى أنه يمكن مساءلة الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم ما بين سن 13-18 سنة، لكن محاكمتهم وعقابهم تكون وفقا لإجراءات خاصة تحدد عن طريق نظام روما الأساسي.

وقد انتقد نظام روما بخصوص مضمون المادة 26 منه، حيث أثبت الواقع أن الأطفال دون سن 18 من العمر ارتكبوا جرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية، لا تقل خطورة عن تلك التي يرتكبها الكبار وخاصة في القارة الإفريقية⁴، ففي جنوب السودان حذر تقرير لمنظمة الأمم المتحدة للطفولة "اليونيسف" صدر عام 2016، مما وصفه بـ "الزيادة الكبيرة" في تجنيد الأطفال للقتال بالحرب الأهلية الدائرة بجنوب السودان، وأشارت المنظمة الأممية أن

¹ - أحمد عبد المنعم عبد الخالق، المرجع السابق، ص 1.

² - نصت المادة 26 من نظام روما الأساسي على أنه: "لا يكون للمحكمة الجنائية الدولية اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه".

³ - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 228.

⁴ - طبقا لتقديرات معهد "هيدلبرج" لأبحاث الصراع الدولي The Heidelberg Institute for International Conflict Research للعام 2015م، فإن القارة الإفريقية تحتضن أكثر من 48 %، من جملة الصراعات العنيفة في العالم، وقد أحصى المعهد الدولي المرموق نحو 21 صراعا مسلحا اندلعت خلال سنتي 2015/2016م في دول إفريقية، من بين 43 صراعا مسلحا حول العالم اندلعت خلال تلك السنة، كما تحتضن القارة الإفريقية ما جملته 97 صراعا مسلحا ممتدا بين دولي وتحت دولي، تمثل نحو 25 بالمائة من إجمالي الصراعات العنيفة في باقي دول العالم، للمزيد أنظر: Conflict Barometer 2015, The Heidelberg Institute for International Conflict Research, Germany, 2016, p. 61

كلا من الجماعات والمليشيات المسلحة، وكذلك الجيش النظامي، متورطان في تجنيد ما يزيد على 16 ألف طفل منذ اندلاع الاقتتال الداخلي¹، وفي الكونغو الديمقراطية التي تعتبر الرائدة في مسألة تجنيد الأطفال، فقد اعترفت القوات الحكومية الكونغولية أنها قامت بتجنيد أكثر من 20 ألف طفل في خدمة القوات المسلحة، وفي المقابل جندت المليشيات المتمردة أكثر من 12 ألف طفل في حربها ضد القوات الحكومية²، كما شهد مؤخرا الصراع في كل من العراق وسوريا مشاركة كبيرة للأطفال دون سن 18 سنة³.

¹ - وفي عام 2000، أقر مجلسي النواب والشيوخ قرارا يدين فيها السودان لاستعماله الأطفال كجنود من قبل القوات المسلحة الحكومية وغير الحكومية، للمزيد حول هذا الموضوع أنظر:

www.congress.org/thomas.loc.gov/cgi-bin/query/D?c106:30

² - أما في نيجيريا: فقد أدت أنشطة جماعة "بوكو حرام" المصنفة منظمة إرهابية، إلى تنامي ظاهرة تجنيد الأطفال في الصراع بين تلك الجماعة والجيش النيجيري، ووفقا لتقديرات غير حكومية تعود إلى العام 2015م، فقد بلغ عدد الأطفال المجندين في نيجيريا إلى ما يزيد عن 4 آلاف طفل، الأمر الذي حذا بالرئيس الأمريكي السابق "باراك أوباما" إلى إصدار قرار يقضي بحرمان نيجيريا من المساعدات العسكرية الأمريكية بالنظر إلى ما وصفه بوجود "انتهاك خطير للقانون الدولي" بحظر تجنيد الأطفال ممن تقل أعمارهم عن 18 عاما في صفوف الجيش.

- أما في جمهورية إفريقيا الوسطى: فقد تأثر نحو مليونين و300 ألف طفل نتيجة النزاعات العرقية المسلحة في تلك الدولة، وفقا لتقديرات الأمم المتحدة، كما تسببت الحرب المتأججة في تجنيد ما بين 6 آلاف إلى 10 آلاف طفل عام 2014، في حين تعرض أكثر من 430 طفلا مجندا للقتل والتشويه خلال الأعمال القتالية بزيادة تقدر بنحو ثلاثة أضعاف ما كان عليه الحال خلال 2013، كما أحصت المنظمة الأممية حالات اغتصاب وانتهاكات جنسية جسيمة بحق الفتيات المجندات دون سن الثامنة عشرة، تورطت فيها جميع الأطراف، بما فيها القوات الحكومية.

للمزيد أنظر على التوالي:

تجنيد الأطفال بجنوب السودان، هاجس يؤرق المجتمع الدولي، سكاي نيوز، 19 أغسطس 2016، متاح على

الرابط التالي: <https://skynewsarabia.com>

- أطفال إفريقيا جنود المرحلة للقتال كإرهابيين أو ضمن المليشيات، ميدل إيست أونلاين، 10 أغسطس 2015،

متاح على الرابط الآتي: <http://www.qiraatafrican.org>

- الأطفال والنزاع المسلح: تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، مجلس الأمن الدولي، 20/04/2016، ص

ص13-17.

³ - فقد أكدت تقارير لمنظمة "هيومن رايتس ووتش" أن الجماعات المسلحة في سوريا وقوات الجيش والشرطة قد جندت أطفالا تصل أعمارهم إلى 14 عاما في القتال في المعارك، واضطلعوا بأدوار القناصة والحراس في نقاط الأمن والتجسس على القوات المعادية، وعالجوا الجرحى في ساحات المعارك ونقلوا الذخائر، وإمدادات أخرى أثناء المعارك، للمزيد أنظر مقال على الإنترنت بعنوان مشاركة الأطفال في القوات المسلحة (الجنود الأطفال) على الموقع التالي:

<https://geiroom.net/archives/77184>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/24.

ومما سبق شرحه نرى أن المادة 26 من نظام روما حذت حذو التشريعات الجنائية الوطنية للدول في اعتبار نقص الإدراك أو فقدان الأهلية مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، ومن ثمة عدم مساءلة من هم دون سن 18 سنة، إلا أن الصراعات المسلحة التي شهدتها العالم مؤخرا، سوى على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي أثبتت أن هؤلاء يشكلون نسبة كبيرة من مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، لذا نعتقد أن المشرع الدولي لم يصب في هذه المسألة، وأن نص المادة 26 من نظام روما الأساسي يستوجب فعلا المراجعة.

ثانيا: المرض العقلي:

وفقا لنظام روما الأساسي، فإن المقصود بالمرض العقلي هو الجنون أو العاهة العقلية، وقد نصت الفقرة (أ) من المادة 31 من نظام روما الأساسي على أن الجاني لا يسأل جنائيا متى ارتكب جريمته و هو في حالة مرض أو قصور عقلي من شأنه أن يؤدي إلى انعدام قدرته على إدراك عدم مشروعية، أو طبيعة السلوك الذي أتاها، أو فقد قدرته على التحكم في سلوكه بشكل يتناقض ومقتضيات القانون.

وعليه وانطلاقا من المادة 31 من نظام روما الأساسي، و أسوة بالقوانين الجنائية الوطنية للدول¹، فإن الشخص الذي يعاني من مرض أو قصور عقلي يمكنه أن يتمسك بموانع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، شرط أن يكون من شأن ذلك المرض العقلي، أن يفقده القدرة على إدراك مشروعية الفعل الذي أتاها أو طبيعة سلوكه².

ثالثا: السكر الإضطرابي (الغير اختياري) :

جاء في المادة 31/1 ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن السكر الذي تنتفي معه المسؤولية الجنائية الدولية الفردية هو ذلك السكر الذي يعدم قدرة الجاني على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه بشكل يتعارض ومقتضيات القانون، ما لم يكن الجاني قد سكر باختياره في إطار ظروف كان يعلم فيها أنه

¹ - تنص المادة 47 من قانون العقوبات الجزائري على أن " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة..."، كما نصت المادة 1/122 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1992 على عدم مسؤولية المجنون.

² - عبد المالك فرادي، أسس وموانع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 4، العدد 2، 2017، ص 419.

من الممكن أن يصدر عنه نتيجة لذلك لسكر سلوك يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل هذا الاحتمال.

فرق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بين السكر الاضطراري أو الغير اختياري، والسكر الاختياري، فالأول يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية، والثاني هو السكر الاختياري الذي لا يؤدي إلى انتفاء المسؤولية لأنه أتاح باختيار و إدراك منه¹.

إن القائمين على نظام روما الأساسي لم يقصدوا السماح لمن يأمرزون بارتكاب الجرائم الدولية، بالتمسك بتلك الدوافع الإيجابية، ولكن ينبغي لهم التعبير بوضوح، عن مقصدهم بدلا من تركه تحت رحمة التفسير القضائي، ولكي تمتنع المسؤولية الجنائية الدولية بسبب الغيبوبة الناشئة عن السكر، لابد من توافر الشروط التالية²:

أ - أن تكون حالة السكر اضطرارية.

ب - أن يترتب على السكر فقدان الشعور أو الاختيار.

ج - تزامن ارتكاب الجريمة الدولية مع حالة فقدان الشعور أو الاختيار.

رابعا: الإكراه:

يعتبر الإكراه مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، سواء تعلق الأمر بالقوانين الوطنية أو في القانون الدولي، ويعرف بأنه "الضغط على إرادة الجاني بحيث يفقدها كيانها الذاتي، بسبب قوة ليس بإمكانه دفعها أو ردها"³، وينقسم إلى قسمين، إكراه معنوي وإكراه مادي:

فالإكراه المادي: يعني "محو إرادة الجاني تماما، بحيث لا ينسب إليه غير مجرد حركة عضوية أو موقف سلبي متجرد من الصفة الإرادية"، ويتحقق هذا النوع من الإكراه

¹ - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 228.

² - عبد المالك فرادي، المرجع السابق، ص 420.

³ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 584.

حين يتعرض الشخص إلى قوة مادية خارجية لا يستطيع دفعها، تعدم إرادته وترغمه على ارتكابا لجريمة¹، وبذلك يعدم إرادة الجاني تماما، كما ينفي الركن المادي للجريمة².

الإكراه المعنوي: يعني ممارسة ضغط على إرادة شخص بقصد حمله على ارتكاب سلوك إجرامي معين³، فالشرط الأساسي والجوهرى في الإكراه المعنوي هو التهديد بالضرر الذي لا يمكن مقاومته بارتكاب الجريمة⁴، وبالتالي فالإكراه المعنوي لا يعدم إرادة الجاني، بل يؤثر على حرية الاختيار لديه، على عكس الإكراه المادي الذي يعدم إرادة الشخص بصفة كلية⁵.

ويتجسد الإكراه المعنوي في أغلب الأحيان في صورة الأمر الصادر عن الرئيس، فيقوم الجاني بارتكاب جريمة دولية تنفيذا لأوامر ورغبة رئيسه⁶، وقد نص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية من خلال المادة 31/1 د، وحتى يكون كذلك أخضعته لشروط⁷:

أ - أن يكون الإكراه ناتجا عن تهديد بالموت الوشيك أو إحداث ضرر بدني مزمّن لشخص الجاني أو شخص آخر.

ب - أن يكون التهديد وشيك الوقوع، وبذلك لا يأخذ التهديد المحتمل حكم الإكراه.

ج - أن يبذل المتهم جهدا لدفع هذا التهديد وتقاديه.

د - ألا يتسبب الشخص الواقع تحت الإكراه في إلحاق ضرر يفوق الضرر المراد تجنبه.

¹ - مصطفى نجاح مراد، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 09 ، العدد 01 ، 2023 ، ص 820.

² - عبد المالك فرادي، المرجع السابق، ص 422.

³ - عبد المالك فرادي، المرجع نفسه، ص 422.

⁴ - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 320.

⁵ - مصطفى نجاح مراد، المرجع السابق، ص 820.

⁶ - Vespasien Pella: la criminalité Collective des états et le droit penal de l'avenir , 2ème édition , Bucarest 1926 n 109 ;p 188.

⁷ - عبد المالك فرادي، المرجع السابق، ص 422، كذلك أنظر: يمكن الرجوع إلى نص المادة 31/1 د من نظام روما الأساسي.

إضافة إلى الحالات السابقة الذكر، هناك حالة خامسة يؤدي وجودها إلى انتفاء المسؤولية الجنائية الدولية، وهي حالة الضرورة.

خامسا: حالة الضرورة:

تعني حالة الضرورة في القانون الجنائي الوطني مجموعة من الظروف التي تهدد شخصا ما بالخطورة، وتوحي إليه بطريقة الخلاص منها بارتكاب فعل إجرامي معين¹.

اختلف الفقه في التكييف القانوني لحالة الضرورة، فمنهم من ربطها بحالة الجاني الشخصية لكونها تمثل ضغطا على إرادته، وبذلك تعتبر من موانع المسؤولية، في حين أن البعض الآخر وصفها بالحالة الموضوعية، التي ترتبط بالفعل المرتكب الذي أباحه المشرع، لأنه سبب من أسباب الإباحة²، لكننا يمكن ملاحظته أن نظام روما الأساسي لم يفرق بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية الجنائية، إذ جمع كلاهما تحت اسم أسباب امتناع المسؤولية الجنائية³.

ترتبط حالة الضرورة بالركن المعنوي للجريمة الدولية، ولا علاقة لها بركنها الشرعي، وعليه، فإنها لا تعدو أن تكون إلا مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، وبذلك لا يتذرع بها إلا الفرد في حالة ما إذا هددته خطر حال جسيم، في نفسه، ومصلحته، وبناء على ذلك لا تستطيع الدولة أن تتذرع بها، وتستوجب حالة الضرورة كسبب لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية توافر الشروط التالية⁴:

أ - **شرط الخطر**: والذي يشترط فيه أن يكون موجودا، وجسيما، وأن يكون حالا أي غير مستقبلي.

ب - **شروط فعل الضرورة**: يستلزم فعل الضرورة توافر شرطين أولهما: أن يكون فعل الضرورة لدفع الخطر، وثانيهما: أن يكون هناك تناسب بين فعل الضرورة والخطر الذي

¹ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 512.

² - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 325، كذلك: مصطفى نجاح مراد، المرجع السابق، ص 821.

³ - أحمد بشاره موسى، المرجع السابق، ص 228.

⁴ - مصطفى نجاح مراد، المرجع السابق، ص 823.

وقع، أي أن تكون هناك تناسب ما بين الجريمة المرتكبة من حيث طبيعتها وآثارها مع الخطر الذي واجهه الشخص.

يوجد في القانون الدولي الجنائي نوعان من حالة الضرورة¹:

النوع الأول: وتشمل حالة الضرورة التي يحتج بها المتهم لحسابه الخاص، فقد ارتكب الجرم لدفع خطر يهدده بصفة شخصية، ومثالها الجندي الذي يقتل أسيراً تنفيذاً لأمر رئيسه، ويثبت أنه لو لم يقدم على ارتكاب ذلك الجرم لسوف يتم إعدامه وفقاً لمقتضيات قانونه الوطني، وبالتالي تنتفي مسؤوليته الجنائية.

النوع الثاني: يتمسك ويحتج به المتهم لدفع خطر يهدد الدولة التي يعمل باسمها ولحسابها، لكي ينفي عن نفسه المسؤولية الجنائية، إلا أن هذا النوع، يرتبط بحق الإنسان في البقاء وهو حق لصيق بالشخص الطبيعي دون غيره، وبالتالي لا يتوافق وطبيعة الدولة كشخص معنوي، وعليه فهي تفتقد وجود الدافع الجوهري لارتكاب الجريمة والمتمثل في الحق في البقاء أو الحق في الحياة².

إن الواقع العملي على صعيد العلاقات الدولية، أثبت أن اعتبار حالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية، فيه تهديد للسلم والأمن العالميين، والأمثلة على ذلك كثيرة، فقد قامت اليابان باحتلال كوريا سنة 1904، بداعي ضرورة تأمين وجودها، واحتلت ألمانيا بلجيكا سنة 1914 بداعي ضرورة منع غزو فرنسا لها، واحتلال هتلر للنرويج، والدنمارك سنة 1914 بداعي ضرورة منع انجلترا من التقدم إلى البلطيق³، ومن الأمثلة الحديثة، غزو الولايات المتحدة الأمريكية للعراق بحجة حالة الضرورة، وما يحدث حالياً في فلسطين من

¹ - مصطفى نجاح مراد، المرجع السابق، ص 824.

² - يرى بعض الفقهاء وخاصة الألمان منهم، أن الدولة تستطيع الاحتجاج بحالة الضرورة للمحافظة على كيانها ومصالحها، كأن ترتكب الدولة جرائم دولية مخالفة لأعراف الحرب، كقصف المستشفيات، أو قتل الأسرى، بداعي ظروف الحرب، وقد رفضت محكمة نورمبرغ هذا الرأي وبررت ذلك بأن الدفع بحالة الضرورة التي يقدرها صاحب الشأن نفسه يؤدي إلى أن تصبح قوانين وأعراف الحرب شيئاً من الوهم. للمزيد أنظر: مصطفى نجاح مراد، المرجع نفسه، ص 824.

³ - نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2007، ص 74 - 80.

مخالفات لكل أعراف الحرب من قصف للمستشفيات والمدارس بداعي ضرورة القضاء على الإرهاب.

ومن العرض السابق نستخلص أن القانون الدولي الجنائي ساير القانون الجنائي الداخلي في اعتبار حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، وأخضعها لنفس الشروط والقيود التي وضعها القانون الجنائي الوطني، إلا أننا نعتقد وذلك بناء على ما شهده العالم سابقا، وما يشهده حاليا من صراعات وحروب بين الدول بداعي حالة الضرورة، أين تمارس خروقات واضحة لكل الأعراف الدولية بداعي حالة الضرورة، أن اعتبار حالة الضرورة من قبيل أسباب الإباحة أو أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية يشكل أكبر تهديد للسلم والأمن الدوليين.

الفرع الثاني: الأسباب الموضوعية لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية

إن موانع المسؤولية الجنائية تتعلق بالركن المعنوي للجريمة الدولية، في حين أن أسباب الإباحة تنصب على الركن الشرعي لها، إلا أن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أدرج أسباب الإباحة (الدفاع الشرعي، وأوامر القادة والرؤساء) ، وموانع المسؤولية الجنائية، تحت عنوان واحد وهو أسباب امتناع المسؤولية وتضاف لها مسألة الغلط أو الجهل بالقانون.

و قد بينت المادة 31 من نظام روما الأسباب التي تمنع قيام المسؤولية الجنائية الفردية، متأثرة بالمذهب الأنجلوساكسوني، فلم تميز بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية الجنائية، إذ أشارت الفقرة (1) من المادة المذكورة من خلال الفقرات (أ)، (ب)، (ج)، (د) إلى أسباب امتناع المسؤولية في حالة العاهة العقلية وحالة السكر، وحالة الدفاع الشرعي، والإكراه، ثم أضاف نظام روما سببين لا يعتبران في الأصل من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، إلا أنه يمكن اعتبارهما كذلك في الحالات الاستثنائية¹.

أولا: الدفاع الشرعي:

¹ - مجيد خضر أحمد عبد الله، الغلط في نطاق القانون الدولي العام والقانون الجنائي الدولي، على الموقع التالي:

<http://almerja.net/reading.php?idm=74830>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/30.

يعرف بأنه: "استخدام القوة لمواجهة خطر اعتداء غير محقق ولا مثار يهدد بضرر يصيب حقا يحميه القانون"¹، فالدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي حق يمنحه القانون الدولي لأحد أعضاء الجماعة الدولية، وهذا الحق يتمثل في استخدام القوة لدفع اعتداء مسلح، شريطة أن يكون ضروريا لردّه ودفعه ومتناسبا مع جسامته²، وترتكز فكرة الدفاع الشرعي في القانون الدولي على نفس الأساس الذي قرره القانون الجنائي الوطني³، بحيث تقدم مصلحة المعتدى عليه وتكون هي الأولى بالحماية من مصلحة المعتدي، ويعطي للدولة أو الفرد الحق في التصدي لفعل الاعتداء⁴.

إن جميع التشريعات الوطنية للدول نصت صراحة على حق الدفاع الشرعي، وخصصت له المواد التي تنظمه⁵، كما كرس المشرع الدولي هو الآخر حق الدفاع الشرعي وذلك من خلال نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وذلك لأول مرة في المواثيق الدولية، إذ منح للدولة الحق في الدفاع عن نفسها حال تعرضها لاعتداء مسلح⁶، كما أكدت المادة 29 من مشروع مسؤولية الدول، أن عدم مشروعية فعل الدولة يتم إباحته إذا كان

¹ - عبد المالك فرادي، المرجع السابق، ص 420.

² - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 44.

³ - نصت المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري على أنه " لا جريمة: إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون، وإذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفس، أو عن الغير، أو عن مال مملوك لشخص، أو أو للغير بشرط أن يكون الدفاع مناسبا مع جسامته الإعتداء ".

⁴ - أحمد بشاره موسى، المرجع السابق، ص 239.

⁵ - محمد الفاضل، المحكمة الجنائية الدولية (دراسة متعمقة في القانون الجنائي الدولي)، طبعة 2009، ص 196.

⁶ - تنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: " ليس في هذا الميثاق ما يرد أو ينقص الحق الطبيعي للدول فرادى، أو جماعات في الدفاع الشرعي عن أنفسهم، إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير التي اتخذها لمباشرة حق الدفاع عن النفس، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال في سلطة مجلس الأمن ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق، في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذ من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدوليين، أو إعادته إلى نصابه"، للمزيد أنظر: أحمد موسى بشاره، المرجع السابق، ص 240، كذلك يمكن الرجوع إلى: عصماني ليلي، الدفاع الشرعي في القانون الدولي - دراسة مقارنة بين حق الدفاع الشرعي المقرر للدولة وحق الدفاع الشرعي المقرر للفرد - مجلة القانون الدولي، المجلد 2، العدد 1، 2014، ص 120، كذلك: محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 285.

الفعل يشكل تدبيراً للدفاع الشرعي طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة¹.

إن الأساس القانوني لحق الدفاع الشرعي المقرر للفرد على المستوى الدولي، يختلف تماماً عن الأساس القانوني لحق الدفاع الشرعي المقرر للدولة، وهذا ما نستشفه من نص المادة 1/31 ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي جاء فيها أن الجاني لا يسأل جنائياً إذا كان وقت ارتكابه الجريمة في حالة دفاع عن نفسه، أو عن شخص آخر، أو كان في حالة دفاع عن ممتلكات ضرورية لبقائه أو لبقاء شخص آخر أثناء جرائم الحرب، أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية، ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، مع ضرورة تناسب ذلك الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر، أو الممتلكات المقصود حمايتها².

إن الدفاع الشرعي لا يمارس على إطلاقه سواء من قبل الدولة أو الفرد، وإنما يخضع لشروط محددة بعضها ينصب على الفعل غير المشروع، والبعض الآخر يتعلق بالدفاع:

1- الفعل غير المشروع (فعل العدوان): الاعتداء هو سلوك مادي يتضمن خطراً وشيكاً ينذر بوقوع أضرار جسيمة، أو استمرار هذه الأضرار، ويشترط في الخطر أن يكون حقيقياً، أي له وجود في الواقع، وإلا فلا يكون هناك دفاع شرعي، فأسباب الإباحة هي أسباب ذات طبيعة موضوعية، وبالتالي لا تنتج آثارها إلا إذا تحققت شروطها من حيث الواقع³.

¹ - عصماني ليلي، الدفاع الشرعي في القانون الدولي، المرجع السابق، ص 120.

² - بالنسبة لحق الدفاع الشرعي في ظل المحاكم الجنائية الدولية، نجد أن كل من محكمة نورمبرغ، وطوكيو لم تنصا على هذا الحق صراحة، بل ورد ذكره أثناء طرح كل من بريطانيا والولايات المتحدة مقترحاتهما عند عقد مؤتمر لندن وأثناء تعريف جريمة العدوان، أين ورد في مقترحاتهما أن الدول المعادية لدول المحور كانت في حالة "دفاع شرعي" من أجل الحفاظ على كيانهما ووجودها، أي أن الدول الحلفاء نفذت حق الدفاع الشرعي، للمزيد أنظر: عبد القادر البقيرات، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 45، العدد 2، 2008، ص 274. كذلك عصماني ليلي، الدفاع الشرعي في القانون الدولي، المرجع السابق، ص 121، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 201.

³ - أحمد مازن إبراهيم نور الدين حسين، شروط الاعتداء الموجب لحق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي، المجلة القانونية، المجلد 12، العدد 2، 2022، ص 560.

يتم الوقوف على عدم مشروعية فعل الاعتداء الموجه ضد الفرد بالرجوع إلى قواعد التجريم الدولي المقررة للمسؤولية الجنائية الشخصية، والتي تضمنتها أحكام المواد 6، 7، 8 مكرر من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث حددت تلك المواد أركان جريمة الإبادة الجماعية، الجريمة ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان¹.

بالإضافة إلى شرط عدم المشروعية بالنسبة لفعل الاعتداء، يشترط فيه أيضا أن يكون حالا، أي بدأ فعلا ولا يزال مستمرا لم ينته، فالاعتداء الموجه ضد الفرد يعتبر حالا ولو كان وشيك الوقوع، وهو ما يستشف من خلال نص المادة 1/31 ج من نظام روما التي نصت عليه بعبارة: "...ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة"، في حين أن حق الدفاع لدى الدولة لا يقوم إلا إذا كان الخطر حالا أي بدأ فعلا².

أما الشرط الثالث بالنسبة لفعل الاعتداء، فيتعلق بالمحل الذي يرد عليه العدوان، إذ يجب أن يرد على محل محدد، ومحل الاعتداء الموجه ضد الفرد طبقا للمادة 1/31 ج من نظام روما إما النفس أو ضد الغير، ولم تحصر هذه المادة الجرائم التي تقع على النفس والتي تبيح الدفاع الشرعي، وعليه فأي اعتداء على النفس أو الغير، سواء على الحق في الحياة أو سلامة البدن، كالقتل أو التعذيب، أو على الحرية، كالإخفاء القسري للأشخاص (السجن التعسفي)، أو الحرمان الشديد على نحو أو آخر من الحرية الدينية، بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي تبيح الدفاع³.

2- الشروط المتطلبية في فعل الدفاع: حتى يكون فعل الدفاع مباحا، ومن ثمة

اعتباره مانعا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، لا بد من توافر شرطان أساسيان هما:

¹ - عصماني ليلي، الدفاع الشرعي في القانون الدولي، المرجع السابق، ص 123.

² - أحمد مازن إبراهيم نور الدين حسين، المرجع السابق، ص 561، كذلك أنظر: عصماني ليلي، المرجع نفسه، ص 120.

³ - عصماني ليلي، المرجع نفسه، ص 120.

أ- شرط اللزوم: ومعنى ذلك أن يكون فعل الدفاع لازماً أي ضروريا لرد الاعتداء، فإذا كان بإمكان المدافع رد الاعتداء بفعل لا يعد جريمة، فليس له الحق في اللجوء إلى أفعال مجرمة للدفاع الشرعي¹.

ب - شرط التناسب: أي أن يكون هناك تناسب بين جسامة الخطر من جهة، وجسامة فعل الدفاع من جهة ثانية، ومعيار التناسب في القانون الدولي الجنائي والقانون الوطني واحد، فهو يقوم على أساس تصور شخص أحاطت به ظروف خطيرة، لا يمكن ردها إلا بارتكاب عنف مضاد لتلك الظروف، أي يلجأ المدافع إلى فعل يكفيه شر الخطر المحقق به فحسب، فإذا بالغ المدافع في رد الفعل اختل شرط التناسب وعد عمله غير مشروع².

نص نظام روما الأساسي على حق الدفاع الشرعي في الباب الثالث المعنون بالمبادئ العامة للقانون الجنائي، وجاء تحت عنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، ضمن أحكام المادة (31/1 ج)³، وتبنى فكرة الفردية في حق الدفاع الشرعي، وهو ما يعني أن هذا الأخير مقرر للفرد وحده دون الدولة، وذلك باعتباره شخصا طبيعيا، إذ له الحق في استخدام الدفاع الشرعي لدفع جريمة دولية تحيط به كجريمة إبادة جماعية، أو جريمة ضد الإنسانية⁴. وتطبيقا لأحكام الدفاع الشرعي أمام المحكمة الجنائية الدولية، فإنه يحق للمدافع أن يدافع عن نفسه أو عن نفس الغير، وفي ذلك تتفق أحكام نظام روما الأساسي للمحكمة

¹ - محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية - دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب -، مكتبة دار النهضة المصرية، الطبعة الأولى، 1989، ص 199.

² - ومن أمثلة شرط التناسب، أن يكون الاعتداء محدد النطاق فتقوم الدولة المعتدى عليها بحرب شاملة، واستخدام الأسلحة النووية في الرد مقابل استخدام أسلحة تقليدية، كما حدث حين قامت القوات اليابانية بتدمير الأسطول الأمريكي بأسلحة تقليدية وردت الثانية بتدمير هيروشيما وناكازاكي بقنبلة نووية، أنظر: أحمد بشاره موسى، المرجع السابق، ص 242 - 243.

³ - المادة 31/1 ج تنص: "فبالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يسأل الشخص جنائيا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو عن ممتلكات لاغنى عنها لانجاز مهام عسكرية، ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها".

⁴ - لخضر بن عطية، الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجزائري، مجلة آفاق علمية، مجلد 10 عدد 02، 2018، ص ص 341-342. كذلك عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 276.

الجنائية الدولية مع ما تضمنته أحكام القوانين الجنائية الوطنية، حيث جاء في المادة 31 فقرة ج من نظام روما أن الجاني لا يسأل جنائياً متى تصرف وقت ارتكابه الجريمة على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر ويدافع، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها، لإنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب ودرجة الخطر الذي يهدد الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها¹.

وانطلاقاً من نص هذه المادة، فإن حالة الدفاع الشرعي عن المال والممتلكات تتطلب أن يكون المدافع المعتدي عليه في جرائم الحرب، وأن تكون تلك الممتلكات لازمة لبقائه، أو لبقاء غيره على قيد الحياة، كما اشترط أن تكون أفعال الدفاع ضد استخدام وشيك، وغير مشروع للقوة، ومع ذلك يجوز استخدام القوة ضد فعل الاعتداء غير المشروع الذي وقع ولم ينتهي².

اشترط نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ضرورة التناسب ما بين العدوان وفعل الدفاع الشرعي، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص، أو الشخص الآخر، أو الممتلكات المقصود حمايتها، وبالتالي فإن حق الدفاع الشرعي حسب نظام روما الأساسي يكون ضد العدوان الذي يمثل جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، وهي جرائم الحرب، وجرائم الإبادة، والجرائم ضد الإنسانية³.

ثانياً: عدم الدفع بأمر الرئيس للإعفاء من المسؤولية الجنائية:

يرى البعض أن تنفيذ الأمر الذي يصدر عن رئيس تجب طاعته، يعتبر سبباً للإباحة وهذا تماشياً وتطبيقاً لواجب الطاعة الذي يلتزم به المرؤوس⁴، بينما يرى اتجاه آخر وهو ذو الأغلبية، أن تنفيذ أمر الرئيس يعد مانعاً من موانع المسؤولية، وقد سايرت الكثير من

¹ - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 244.

² - أحمد بشارة، المرجع نفسه، ص 245.

³ - أحمد بشارة موسى، المرجع نفسه، ص 245.

⁴ - عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 165، حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 86.

المواثيق والأحكام الدولية هذا الاتجاه¹، لكونه الأكثر منطقية، وانسجاماً مع الصالح العام الدولي، ومثالها ما نصت عليه المادة الثامنة من لائحة نورمبرغ التي أشارت إلى أن ما يقوم به المتهم وفقاً لتعليمات حكومته أو رئيسه الوظيفي لا يخلصه من المسؤولية الجنائية²، وما جاء به نص المادة الرابعة من مشروع تقنين الجرائم ضد السلام وأمن البشرية³ 1954، وتبناه نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال المادة 33 منه⁴.

لم تعف المادة 33 من نظام روما الأساسي الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية من المسؤولية الجنائية، متى كانت تلك الجرائم تمثل امتثالاً لأمر حكومة أو رئيس عسكري أو مدني، وأوردت ثلاث حالات، يعفى فيها هؤلاء من المسؤولية، إذا كان على الشخص المرتكب للجريمة التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني، إذا لم يكن في علم هذا الشخص أن الأمر الصادر من الرئيس غير مشروع، وإذا لم تكن مشروعية الأمر ظاهرة، وهي خاصة بجريمة

¹ - ما تضمنته اللجنة الدولية لإصلاح وتطوير القانون الجنائي في تقريرها المقدم لمؤتمر جامعة كمبريدج في 4 نوفمبر 1941 والذي تم إقراره في 15 يوليو 1942، والذي ذهب إلى أن أمر الرئيس لا يمكن التمسك به إلا إذا كان ظاهره عدم مخالف للقانون، أنظر: حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 89-90.

² - وهو نفس الرأي الذي استندت إليه محكمة نورمبرغ عندما رفضت دفاع "KEITEL" عندما حاول التهرب من مسؤوليته على الجرائم الثابتة بحقه متذرعاً بكون جندي، وأنه كان ملزماً بتنفيذ الأمر الصادر إليه من رئيسه الأعلى، وهو ما رفضته المحكمة في حكمها، أنظر: أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 248.

³ - نصت المادة الرابعة من مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية لسنة 1954 على أن: "لا يعفى من المسؤولية في القانون الدولي المتهم في جريمة من الجرائم الدولية إذا كان يعمل بناءً على أمر حكومته أو رئيسه الأعلى بشرط أن يكون لديه مكنة عدم إطاعة الأمر في الظروف التي ارتكب فيها الفعل"، أنظر، عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 167.

⁴ - تنص المادة 33 على أن: "

1- في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالاً لأمر حكومة أو رئيس، عسكرياً كان أو مدنياً، عدا في الحالات التالية:

أ- إذا كان على الشخص التزام قانوني بطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

ب- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.

ج - إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة.

2- لأغراض هذه المادة، تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أو الجرائم ضد الإنسانية".

الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية، أما جريمة الحرب أو جريمة العدوان لم تشر المادة إذا ما كان الأمر مشروعاً أو غير مشروع¹.

وبالتالي فإن نظام روما الأساسي كان واضحاً في إقراره قاعدة عدم الاعتراف بطاعة أوامر الرئيس كمانع من موانع المسؤولية الجنائية، في حال ارتكاب جريمتين من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهما جريمة الإبادة الجماعية، والجريمة ضد الإنسانية، إلا أنه أورد استثناءاً على هذه القاعدة، ومن ثمة الاعتراف بطاعة أوامر الرئيس كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية وذلك في حال توفر الشروط السالفة الذكر.

وترى الباحثة أن نظام روما الأساسي كان صائباً في معالجته لهذا الأمر، إذ أن الأخذ بقاعدة أن أوامر القادة والرؤساء تعفي المجرمين من المسؤولية الجنائية، الأمر الذي سيفتح الباب واسعاً لارتكاب جرائم دولية خطيرة، يتمكن مرتكبوها من التملص من العقاب تحت ذريعة طاعة أوامر الرئيس.

ثالثاً: الجهل أو الغلط في الصفة الإجرامية للفعل:

يقوم القصد الجنائي على عنصرين أساسيين: الإرادة وعنصر العلم، ويقصد بهذا الأخير معرفة الجاني بجميع العناصر المكونة للجريمة كما حددها القانون، فإذا جهل الجاني أو غلط في الواقعة، بأن افترض العلم على نحو يخالف الحقيقة، ففي كلتا الحالتين لا يعلم الجاني بحقيقة الواقعة، فينتفي القصد الجنائي لغياب عنصر العلم².

فالجهل هو انتفاء العلم بالعناصر اللازمة للجريمة ويستوي أن يكون الجهل كلياً أو جزئياً، أما الغلط فهو الفهم الخاطئ لحقيقة الشيء، وهو نوع من الجهل الجزئي بالشيء ويؤدي الجهل أو الغلط إلى انتفاء القصد الجنائي إذا كان منصفاً على عنصر أساسي في الجريمة³.

¹ - نايف حامد العليمات، المرجع السابق، ص 211.

² - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 126.

³ - أحمد فتحي سرور، أصول قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 475، حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 117، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد المالك فرادي، مرجع سابق، ص 422.

إن الجهل أو الغلط في القانون لا يعتبر سببا لامتناع المسؤولية الجنائية في القوانين الوطنية، وهذا طبقا للمبدأ أو القاعدة المعمول بها في أغلب التشريعات الجنائية الحديثة التي تقضي بأنه "لا عذر بجهل القانون".

1- الجهل أو الغلط في الوقائع: ويعني غياب المعرفة الكاملة للواقعة الإجرامية كما حددها القانون¹، فالجهل أو الغلط المنصب على الوقائع ينفي القصد الجنائي شريطة أن يكون جوهريا، أما إذا كان الغلط، أو الجهل لا ينصب على واقعة جوهريّة في الجريمة فإنه لا ينفي القصد الجنائي².

وبذلك وطبقا للمادة 1/32 من نظام روما الأساسي، فالغلط في الوقائع الجوهرية والذي ينتج عنه انتفاء الركن المعنوي لأحد الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، يتيح للشخص مرتكب أحد تلك الجرائم أن يدفع بانتفاء مسؤوليته عن هذه الجريمة³.

2- الغلط في القانون: إن قاعدة "افتراض العلم بالقانون" المعمول بها في القوانين الجنائية الوطنية يتعارض إعمالها وطبيعة القانون الجنائي الدولي، إذ أن مرتكب الجريمة الدولية عادة ما يكون علمه بالفعل المجرم الذي ارتكبه مخالف للواقع وللحقيقة، وغير مطابق للعلم الذي يتطلبه المشرع الجنائي كعنصر أساسي لقيام القصد الجنائي⁴، وبالتالي فالغلط في القانون، هو توهم الفاعل الذي ينصب على التكيف القانوني للفعل، كأن يعتقد القائد العسكري أن هجومه المذكور يدخل في نطاق الدفاع الشرعي على وفق

¹ - أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 127.

² - عبد المالك فرادي، المرجع السابق، ص 422.

³ - تنص المادة 1/32 من نظام روما على أنه: "لا يشكل الغلط في الوقائع سببا لامتناع المسؤولية الجنائية إلا إذا نجم عنه انتفاء الركن المعنوي المطلوب لارتكاب الجريمة...".

⁴ - وهو نفس ما ذهبت إليه محكمة نورمبرغ ومحكمة طوكيو، وكذلك لجنة القانون الدولي التي كلفت بوضع مشروع لتقنين الجرائم ضد سلام البشرية وأمنها، ويمكن أخذ مثال للطيارين الأمريكيين الذين ألقوا قنابل ذرية بناء على معلومات مغلوطة من قياداتهم العليا تشير إلى ذلك، أو حالة الطيارين الأمريكيين الذين قصفوا ملجأ العامرية في بغداد بناء على معلومات مضللة أشارت إلى أن ذلك الملجأ هو عبارة عن حصن عسكري للاتصالات فارتكبوا جرائم جنائية دولية نتيجة للغلط المذكور، للمزيد يمكن الرجوع إلى: مجيد خضر أحمد عبد الله، الغلط في نطاق القانون الدولي العام والقانون الجنائي الدولي، على الموقع التالي:

<http://almerja.net/reading.php?idm=74830>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/30.

القانون الدولي، إلا أنه يتضح عدم توافر أي سبب من أسباب الإباحة، ومن ثمة ينتفي الركن المعنوي مرة أخرى وتمتتع المسؤولية الجزائية¹.

نص نظام روما في المادة 32 منه على الغلط في الوقائع والغلط في القانون، كأسباب لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية، وقد أثار هذا النص قلق الكثير من الدول في مؤتمر روما، وأكدت هذه الدول بأن هذا الدفع إذا كان مقبولا في القوانين الجنائية الوطنية، لمحدودية الضحايا وإمكانية السيطرة القضائية عليه، فإنه لا يصلح مطلقا أن يطبق بصفته مانعا من موانع المسؤولية عند ارتكاب جريمة الإبادة البشرية والجماعية، وذلك لجسامة النتائج التي تترتب عليه وفداحتها من ناحية، ولسهولة التقدم به دفعا للمسؤولية من ناحية أخرى، في ظل الحقائق المريرة التي عانت منها دول الشرق من ظلم دول الغرب بشعوبها².

ومما سبق نستخلص أن القانون الدولي الجنائي تختلف قواعده عن القانون الجنائي الداخلي، إذ يعتريها الغموض في أغلب الأحيان، لذا فإن أغلب القواعد المعمول بها كموانع للمسؤولية الجنائية أو أسباب إباحة في القانون الجنائي الداخلي، لا يمكن تطبيقها في مجال القانون الجنائي الدولي، حيث أن مرتكب الجريمة الدولية في أغلب الأحيان تكون إحاطته بالصفة الجرمية للفعل المرتكب مخالف للواقع، وبالتالي ينتفي العلم الذي يتطلبه القانون الجنائي لقيام القصد الجنائي أو الخطأ، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الجريمة الدولية تتسم بوضوحها وجسامة نتائجها، مما يصعب معها في أغلب الأحيان الدفع بوجود مانع من موانع المسؤولية الجنائية، كما هو الحال في القانون الجنائي الداخلي، لذا نعتقد أن أغلب تلك الموانع إذا تم إعمالها على المستوى الدولي ستكون لها نتائج كارثية إذ ستلجأ إليها الدول كذريعة للتغطية على ما ترتكبه من جرائم.

¹ - مجيد خضر أحمد عبد الله، الغلط في نطاق القانون الدولي العام والقانون الجنائي الدولي، على الموقع التالي: <http://almerja.net/reading.php?idm=74830>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/30.

² - مجيد خضر أحمد عبد الله، الغلط في نطاق القانون الدولي العام والقانون الجنائي الدولي، على الموقع التالي: <http://almerja.net/reading.php?idm=74830>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/30.

المبحث الثالث: الجرائم الموجبة للتقديم وإجراءات تحريك

الدعوى بشأنها

لا يتم إصدار طلب القبض والتقديم من المحكمة الجنائية الدولية، إلا بالنسبة للأشخاص الذين ثبتت مسؤوليتهم الجنائية عن ارتكاب أحد الجرائم الدولية الخطيرة، التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة، وهي جريمة الإبادة الجماعية، الجريمة ضد الإنسانية، جريمة الحرب، وجريمة العدوان (المطلب الأول).

ووفقا لنظام روما الأساسي، فإن الجهات التي لها الحق في إحالة حالة، أو دعوى معينة إلى المحكمة الجنائية الدولية لنظرها، والتحقيق فيها هي: الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، مجلس الأمن، والمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، كما يمكن لأي دولة غير طرف أن تحيل حالة أو دعوى إلى المحكمة للتحقيق فيها، متى أعلنت تلك الدولة قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (المطلب الثاني)، إلا أن صلاحية مجلس الأمن في إحالة حالة للمحكمة، وصلاحيته في إرجاء التحقيق أو المقاضاة، وعلى الرغم من أنها صلاحيات ذات أساس قانوني، إلا أنها كانت محل انتقادات كثيرة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الجرائم الموجبة للتقديم

عرف نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المواد من 6-8 المقصود بكل واحدة من الجرائم الثلاث الأولى الموجبة للتقديم، أما جريمة العدوان سوف تدخل في الاختصاص الفعلي للمحكمة بعد أن تقوم الدول الأطراف بالاتفاق على تعريف العدوان، وعناصره وشروطه التي تجعل المحكمة مختصة، كما أن اختصاص المحكمة على هذه الجرائم مستقبلي فقط، بمعنى أنها لن تنتظر إلا في الجرائم التي ارتكبها بعد سريان العمل بالاتفاقية.

حرصت الوفود المشاركة في مناقشات مؤتمر روما للمفوضين الدبلوماسيين المعنى بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، على أن ألا يدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إلا أشد الجرائم خطورة محل الاهتمام الدولي وهي: جريمة الإبادة الجماعية (الفرع الأول)، الجرائم ضد الإنسانية (الفرع الثاني)، جرائم الحرب (الفرع الثالث)، وجريمة العدوان (الفرع الرابع).

الفرع الأول: جريمة الإبادة الجماعية¹

جرائم الإبادة الجماعية، أو جرائم إبادة الجنس البشري، كلها تعبيرات عن معنى واحد، أو مجموعة أفعال واحدة تهدف إلى القضاء على الجنس البشري، واستئصاله من بقعة معينة أو لصنف معين من البشر، أو شعب من الشعوب، وهي جريمة قديمة قدم البشرية ذاتها².

يرتبط مفهوم إبادة الجنس البشري بالمبادئ التي أرستها محكمة نورمبرغ عام 1945 لمحاكمة كبار مجرمي الحرب الألمان، عن الجرائم التي ارتكبوها ضد السلام وضد

¹ - مصطلح الإبادة الجماعية **Genocide** يعني قتل الجماعة: وقد وضع "رفايل ليمبكين" أول تعريف لجريمة الإبادة الجماعية في عام 1944م في كتابه "دور المحور في أوروبا المحتلة" واستند فيه إلى مقترح طرح في العقد السابق على ذلك التاريخ، والكلمة مأخوذة من **Genos** اليونانية، وتعني الجنس أو الأمة أو القبيلة، واللاحقة اللاتينية **Cide** التي تعني القتل، أنظر منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية: صحيفة الوقائع 3، الملاحقة القضائية لمرتكبي جرائم الإبادة الجماعية، الوثيقة: IOR40/04/00 في أوت عام 2000.

² - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 313.

الإنسانية¹، وفي ديسمبر 1948 أقرت الجمعية العامة الاتفاقية التي تجرم جريمة الإبادة، وتوقع العقاب على من يرتكبها²، حيث تمت الموافقة عليها بالإجماع في 09 ديسمبر 1948، وأصبحت هذه الاتفاقية نافذة ابتداء من 12 جانفي³ 1951، وأكدت المادة الأولى منها، الصفة الدولية لجريمة إبادة الأجناس، سواء ارتكب في زمن السلم والحرب معا.

أولاً: تعريف جريمة الإبادة الجماعية:

لأن هذه الجريمة تنطوي على اعتداء على صحة الإنسان وكرامته، وفيها مساس بأهم حقوقه الأساسية، استحوذت جريمة إبادة الجنس البشري، أو الإبادة الجماعية على الجانب الأكبر من الاهتمام والدراسة⁴.

فكانت أول محاولة لتحديد مفهوم جريمة الإبادة الجماعية من خلال نص القرار الذي صادقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 11/12/1946⁵، ليتم بعدها تعريفها من خلال المادة الثانية من اتفاقية منع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، بأنها: "تعني الإبادة الجماعية أيًا من الأفعال الآتية: أ- قتل أعضاء من الجماعة. ب- إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء الجماعة، ج- إخضاع الجماعة عمدا لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كليًا أو جزئيًا. د- فرض تدابير تستهدف الحيلولة دون إنجاب أطفال داخل الجماعة. هـ- نقل أطفال من الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى".

ثم جاء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وعرفها من خلال المادة "6" منه على النحو التالي على أن الإبادة الجماعية هي جميع الأفعال⁶ تعني الإبادة الجماعية

¹ - أحمد رفعت، الإرهاب الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 25.

² - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 313-314.

³ - عبد القادر البقيرات، الجرائم ضد الإنسانية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بدون سنة، ص 21.

⁴ - Martin pierre marie, crimes contre l'humanité, le crime de génocide: quelques paradoxes , Dallez, n 31 , 2000, paris p 47.

⁵ - بن الزين محمد الأمين، أسس جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 48، العدد 02، 2011، ص 380.

⁶ - وهو تعريف مستقى من التعريف الحرفي لهذه الجريمة الوارد في المادة الثانية من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948م.

أيا من الأفعال التالية، ترتكب بقصد إهلاك جماعة قومية، أو إثنية أو عرقية، أو دينية، بصفتها هذه إهلاكا كلياً، أو جزئياً¹:

1- قتل أفراد الجماعة.

2- إلحاق ضرر جسدي أو عقلي أو جسمي بأفراد الجماعة.

3- إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها الإهلاك الفعلي كلياً أو جزئياً.

4- فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

5- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى².

من التعريف السابق تم تحديد الجماعات الواقعة تحت الحماية الدولية، بثلاث جماعات فقط "الجماعات الوطنية، العرقية، والدينية"، إلا أن هذا التحديد يستبعد الجماعات السياسية والاجتماعية، والاقتصادية وهذا الاستبعاد لم يكن مصادفة، إذ يرجع ذلك إلى عدم رغبة الاتحاد السوفيتي في أن تشمل الحماية الجماعات السياسية والاجتماعية حين تم تطوير هذه الاتفاقية بعد 1948، كما أغفل التعريف الإبادة الثقافية أي الأفعال التي يقصد بها القضاء على دين أو لغة إحدى الجماعات البشرية إلى الحد الذي يطمس هويتهم³.

¹ - إن تعريف جريمة الإبادة الجماعية الوارد في نص المادة 6 من نظام روما الأساسي ما هو إلا تكرار لنص المادة الثانية من اتفاقية منع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، بحيث أعاد نفس الأفعال المكونة لجريمة الإبادة الجماعية ولم يأت بجديد، كما أنه ذات التعريف المدرج من قبل في إطار النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، ورواندا، أنظر: محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية (دراسة في القانون الدولي الجنائي)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 595.

² - وقد شهد العالم في تسعينيات القرن الماضي ارتكاب العديد من جرائم الإبادة الجماعية نتيجة نزاعات طائفية كقتل أفراد طائفة التوتسي في رواندا، والأكراد في العراق، وقتل المسلمين في البوسنة. كذلك إقليم دارفور بالسودان.

³ - عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص 309.

إن استبعاد الجماعات السياسية والاجتماعية والاقتصادية من الحماية الدولية كان من نتائجه أن قتل مليون من البشر في الإتحاد السوفيتي، وما يقدر بمليون آخر في كمبوديا على يد الخمير الحمر بين عامي 1975 و1985¹، وعلى الرغم من ذلك لم يبذل المجتمع الدولي أي جهد لمعالجة هذه الثغرة².

ثانياً: أركان جريمة الإبادة الجماعية:

وفقاً لمضمون المادة "6" من نظام روما الأساسي، ووفقاً لتعريف جريمة الإبادة الجماعية الوارد في اتفاقية منع الإبادة الجماعية، فإن هذه الجريمة تتطلب لقيامها محلاً تقع عليه "وهو الجماعة البشرية المحمية بالنص "جماعات القومية، والإثنية، والدينية، والعرقية"³، كما تتطلب ركناً مادياً يتمثل في السلوك الإجرامي الذي يؤدي إلى تحقيق إهلاك الجماعة كلياً أو جزئياً، وآخر معنوياً يتمثل في توافر القصد الخاص لدى الجاني لارتكاب هذه الإبادة.

بالرجوع إلى ما جاء في المادة الأولى من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، نجدها جرمت أفعال إبادة الجنس البشري في زمن السلم والحرب، وهو ما يستشف من نص المادة الأولى من الاتفاقية⁴.

وتقوم جريمة الإبادة الجماعية على توافر الأركان التالية:

1- محل الجريمة أو الجماعات المعنية بالحماية: نصت اتفاقية منع إبادة

الأجناس على أن جريمة الإبادة الجماعية تعني إهلاك جماعة "قومية national"

¹ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ص 542-543.

² - وقد كانت هناك ثلاث فرص لم يتم اغتنامها لملء وتدارك ذلك النقصان وهي النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة، والنظام الأساسي لمحكمة رواندا، والفرصة الثالثة هي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، فقد فشلت اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية في أن تدعم أي تغييرات في المادة "2" من الاتفاقية: محمد شريف بسيوني، الإطار العام للقانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2002، ص 92.

³ - الجماعات القومية تتكون من أشخاص ذوي أصل قومي مشترك، إما على أساس سياسي ويعني الجنسية أو المواطنة، أو على أساس نفسي اجتماعي، أما الجماعات الإثنية فتتحدد على أساس الاشتراك في عنصر اللغة والثقافة، أما الدينية فإنها تتميز بطقوس العبادة وبالاشتراك في نفس المعتقدات، للمزيد أنظر: بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق، ص ص 382-383.

⁴ - تنص المادة الأولى من الاتفاقية على أن: " تؤكد الدول المتعاقدة على أن الأفعال التي ترمي إلى إبادة الجنس سواء ارتكبت أيام السلم أو أثناء الحرب هي جريمة في نظر القانون الدولي، وتتعد بمنعها والمعاقبة عليها".

أو "إثنية **ethi=nical**" أو "دينية **religious**" أو "عنصرية **racil**" بنية إبادة هذه الجماعات كلياً أو جزئياً. وعلى ذلك فلكي تنهض جريمة الإبادة الجماعية، وفقاً لنص المادة "6" من نظام روما الأساسي يجب أن يكون الجاني قد ارتكب سلوكه الإجرامي ضد جماعه قومية أو إثنية، أو دينية بصفتها هذه.

أي أنه لا يكفي توافر قصد الإبادة أو السلوك الإجرامي (على النحو الذي سيأتي بيانه لاحقاً) لقيام جريمة الإبادة الجماعية، دون أن ينصب السلوك الإجرامي ونية الإبادة على جماعة معينة قومية، أو عرقية، أو إثنية، أو دينية.

في رأينا أن هذا التصنيف يشوبه نوع من الغموض وذلك لعدم وجود معيار واضح ومحدد، يمكن من خلاله تصنيف تلك الجماعات إلى جماعات قومية، أو عرقية، أو إثنية، أو دينية، كما أنه يشوبه نوع من القصور لأنه أغفل ذكر الجماعات السياسية، والجماعات الثقافية، والجماعات الاجتماعية، والتي كان يجب أن تشملها الحماية في جريمة الإبادة الجماعية، ونتيجة لإغفالها ارتكبت عدة جرائم إبادة جماعية على أساس عرقي أو ديني أو قومي، ومثالها ما حدث مع الأكراد والشيعة في العراق، ومع الخمير الحمر في كمبوديا، ومع التوتسي في رواندا.

2- الركن المادي: إن جرائم الإبادة الجماعية من الجرائم الدولية ذات النتيجة المادية¹، وحسب نظام روما الأساسي، فإن الركن المادي لجريمة الإبادة الجماعية يتمثل في سلوك إجرامي، من شأنه إبادة الجماعة محل الاعتداء كلياً، أو جزئياً بقصد إهلاك

¹ - النتيجة المادية لجريمة الإبادة الجماعية تتمثل في قتل أفراد الجماعة أو إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم لهم، وهو ما نصت عليه الاتفاقية الدولية لمنع الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948 في مادتها الثانية بقولها: " يقصد بالإبادة في هذه الاتفاقية أي واحد من الأفعال الآتية أدناه يرتكب بقصد تدمير كلي أو جزئي لجماعة قومية أو عرقية أو سلالية أو دينية مثل: أ- قتل أفراد من الجماعة. ب- الإعتداء الخطير على السلامة البدنية أو العقلية لأعضاء الجماعة. ج- إخضاع الجماعة بصورة عمدية إلى ظروف معيشية من شأنها أن تقود إلى تدميرها كلياً أو جزئياً. د- التدابير الرامية إلى عرقلة الولادات الجماعية. هـ- نقل الأطفال بالقوة من جماعة إلى جماعة أخرى".

جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية، وقد يكون سلوكا إيجابيا أو سلبيا¹، وبحسب ما جاء في المادة السادسة من نظام روما الأساسي فإنه يأخذ الصور التالية:

أ- **قتل أفراد الجماعة**²: يشكل هذا الفعل أهم وأخطر صور الركن المادي لجريمة الإبادة الجماعية، حيث يؤدي إلى القضاء على أعضاء الجماعة محل الجريمة. وهو الوسيلة المباشرة التي يستخدمها الجناة أو الجاني بقصد تحقيق إبادة الجماعة، سواء وقع القتل على جميع أفراد الجماعة أو على بعضهم³، فلا يشترط لقيام جريمة الإبادة الجماعية أن يشمل القتل جميع أفراد الجماعة المعتدى عليها، ويتساوى في ذلك القتل بوسائل مباشرة أو التسبب بأي طريقة في موت أفراد الجماعة⁴، وقد أوضحت نصوص أركان الجرائم التي اعتمدتها جمعية الأطراف في نظام روما الأساسي، أن جريمة الإبادة الجماعية بالقتل تقوم بـ "أن يقتل مرتكب الجريمة شخصا أو أكثر..."⁵.

ب- **إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة**⁶: وتعتبر هذه الوسيلة أقل ضراوة من سابقتها، فهي لا تفضي إلى الإبادة بصفة حالة، إلا أنها تتطوي على قدر كبير من العدوان اللاإنساني⁷، وتتصرف هذه الصورة إلى كافة الأفعال المادية والمعنوية التي تؤثر وبجسامة على سلامة البدن ماديا ومعنويا، وقد تؤثر على القوى

¹ - ومن أمثلة السلوك السلبي، إخضاع الجماعة بصورة عمدية إلى ظروف معيشية من شأنها أن تقود إلى تدميرها كليا أو جزئيا، وقد تناولت المادة الثانية والثالثة من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري الركن المادي للجريمة والذي يتمثل في كل ما من شأنه تحقيق الإبادة بصفة كلية أو جزئية، أنظر: حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 263.

² - المادة 6 من نظام روما الأساسي.

³ - عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 64.

⁴ - مبروك نصر الدين، التعريف بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إسهامات جزائرية حول القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008، ص 246، كذلك يمكن الرجوع إلى: حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص 263.

⁵ - والشروط الأخرى العامة التي ذكرتها أركان الجرائم هي: أ- أن يقتل الشخص أو الأشخاص المنتمين إلى جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية معينة، ب- أن ينوي مرتكب الجريمة إهلاك تلك الجماعة القومية أو الإثنية أو العرقية أو الدينية كليا أو جزئيا بصفقتها تلك، ج- أن يصدر هذا السلوك في سياق نمط سلوك مماثل واضح موجه ضد تلك الجماعة أو يكون من شأن السلوك أن يحدث بحد ذاته ذلك الإهلاك: أنظر الوثائق الرسمية للأمم المتحدة، جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، أركان الجرائم، في 31 أكتوبر 2002، الوثيقة: ICC.ASP/1/3/corr.1، ص 138.

⁶ - المادة 6 فقرة ب من نظام روما الأساسي.

⁷ - حسنين عبيد، المرجع السابق، ص 264.

العقلية للمجني عليه نفسه¹، ومن أبرز الأمثلة على ذلك قتل أفراد التوتسي برواندا، قتل المسلمين بالبوسنة²، وقتل الأكراد بالعراق. ولا يشترط في الضرر الذي يلحق بجسد أو عقل أفراد جماعة معينة، أن يكون ضررا دائما، بل المقصود أن يقع الضرر الجسيم على أفراد الجماعة المعنية محل الإبادة.

ت- إخضاع الجماعة عمدا للأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها فعليا كليا أو جزئيا³: تتسم هذه الوسيلة الإجرامية بكونها تؤدي إلى الإبادة البطيئة، فهي لا تتخذ صورة القتل أو الإيذاء البدني، وإنما تقف عند فرض ظروف معيشية قاسية على جماعة معينة كفرض الإقامة في مكان خال من الزرع والماء ومن شأن ذلك أن يفضي إلى القضاء عليهم بصفة كلية أو جزئية⁴.

ث- فرض تدابير لمنع الإنجاب داخل الجماعة⁵: ويطلق الفقه على هذه الصورة من صور الإبادة الجماعية "إعاقة النسل" في الجماعة، وينطوي هذا الفعل على الإبادة "البيولوجية" لأعضاء الجماعة، ومن أمثلته إخضاع الرجال أو تعريضهم لمواد أو إشعاعات تؤدي إلى العقم، أو الحرمان من الزواج أو الفصل بين النساء والرجال. أو تعقيم النساء بإعطائهم عقاقير تفقدهم القدرة على الحمل والإنجاب أو إكراههن على الإجهاض أو خصي الرجال أو بمنع التزاوج أو ببتن العضو الجنسي للرجال⁶، ويستوي

¹ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 369.

² - ومن أبرز الأمثلة التي يمكن استحضارها في مجال الإبادة الجماعية لأغراض التطهير العرقي ما قام به الصرب في جمهورية البوسنة والهرسك بالتخلص ممن ليس صربيا من المدنيين، بهدف إحداث تغيير في الهيكل الإحصائي للسكان وذلك لإنشاء صربيا الكبرى، وتنفيذا لهذا الهدف قاموا بالقبض على مئات الآلاف من المدنيين المسلمين والكروات من الطرقات ومن بيوتهم، ثم قاموا بهدم منازلهم وقاموا بحبسهم في معسكرات الاعتقال وارتكبوا مجازر جماعية لهم، ولم يفرقوا بين النساء والرجال ولا بين الأطفال والشيوخ، بل وحتى الأطفال الرضع لم يسلموا من القتل، وحسب التقرير الرسمي للجنة هلسنكي المكلفة بالتحقيق في جرائم الحرب في البوسنة فإنه لم يعرف على وجه الدقة عدد ضحايا المذابح التي ارتكبها مجرمي الحرب، للمزيد أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 356.

³ - المادة 9/ج من نظام روما الأساسي.

⁴ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 406.

⁵ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع نفسه، ص 406.

⁶ - لجنة معمري، جريمة الإبادة الجماعية والجرائم الإنسانية المرتكبة بحق الفلسطينيين في ضوء نظام روما الأساسي، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 6، العدد 1، 2021، ص 489.

في ذلك أن يكون الشخص المستهدف من الإنجاب رجلاً أو امرأة ينتمي إلى جماعة تختلف عن جماعة الجناة لأسباب قومية، أو عرقية، أو دينية، وسواء كان ذلك بصفة كلية، أو جزئية بهدف إهلاك الجماعة ضمن خطة منظمة أو محكمة¹، وهو نفس ما ذهبت إليه محكمتي يوغسلافيا ورواندا².

ج- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى³: يعتبر النقل القسري للأطفال من جماعة إلى جماعة أخرى بهدف فصلهم عن جماعتهم الأصلية وذلك لقطع أي صلة لهم بجذورهم التاريخية أحد أشكال الإبادة الجماعية التي وردت بالفقرة الخامسة من المادة الثانية من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري⁴.

إن هذه الصورة تعد من قبيل الإبادة الثقافية لأنها تؤدي إلى القضاء على ظاهرة تعاقب الأجيال، وتحول دون اكتساب الأبناء للغة الآباء وعاداتهم وشعائهم الدينية، ولا يهم أن ينقل هؤلاء الأطفال إلى جماعة أخرى ترعاهم صحياً أو إلى جماعة لا توفر لهم مثل هذه الرعاية مما يؤدي إلى موتهم⁵، فتقوم هذه الجريمة إذا تعرض الصغار للإبادة الثقافية دون تعرضهم لظروف معيشية صعبة⁶، وهنا نكون أمام حالة تفرغ لجماعة معينة من امتدادها السكاني الطبيعي الذي يضمن لها البقاء، الأمر الذي سيؤدي حتماً إلى إهلاك تلك الجماعة ومحو ذكرها⁷.

¹ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص ص 420-421.

² - رأت محكمة يوغسلافيا السابقة أن من ضمن التدابير التي تستهدف الحيلولة دون إنجاب الأطفال إخصاء الرجال القادرين على الإنجاب وممارسة التعقيم وتحديد النسل القسري وفصل الجنسين وحظر الزواج، كما ذهبت محكمة رواندا في قضية " أوكاييسو " على أنه يتم اغتصاب السيدات لحملهن على أن يلدن من رجل من جماعة أخرى، بقصد جعل الطفل المولود منتماً لجنسية الرجل المغتصب والمنتمي بالطبع لجماعة أخرى مختلفة عن جماعة المرأة المغتصبة مما يؤدي بالضرورة إلى زيادة تعداد الجماعة التي ينتمي إليها الرجل المغتصب، للمزيد أنظر: أيمن عبد العزيز أحمد سلامة،

المرجع السابق، ص 87. و T.P.I. R , Jugement Akayesu , OP.CIT, para 504.

³ - تناولتها الفقرة هـ من المادة 6 من نظام روما الأساسي كما تناولتها المادة الثانية من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري.

⁴ - المادة الثانية فقرة (5) من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري، المرجع السابق.

⁵ - عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 13.

⁶ - عبد الواحد الفار، المرجع السابق، ص 300.

⁷ .Rachel HARVRY. children and armed conflict.guide to international human rights law.

International bureau for children s rights (Ibcr).september 2001.p 76 sur le site

<https://www.ibcr.org>.

3- الركن المعنوي لجريمة الإبادة الجماعية: جاء في المادة 30 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن "الشخص لا يسأل جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ولا يكون عرضة للعقاب عنها إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم"¹.

ولا يكفي القصد الجنائي العام لوحده لقيام جريمة الإبادة، بل يجب توافر القصد الجنائي الخاص²، ويتمثل في قصد الإبادة ويتحقق هذا الأخير إذا ارتكب الفعل المادي للجريمة بقصد التدمير الكلي، أو الجزئي لجماعة ذات عقيدة معينة أو عضوية معينة... إلخ، وهي الخاصية المميزة لجريمة الإبادة الجماعية عن جريمة القتل العادية، وينبغي التحقق من توافر هذا القصد³، ويعتبر قصد أو نية الإبادة أهم العناصر المميزة لجريمة الإبادة، وهذا معناه أن القصد الخاص في هذه الجريمة يتجاوز نية الجاني مجرد تحقيق النتيجة الأصلية للجريمة⁴.

¹ - أن تعبري القصد والعلم الوارد ذكرهما في المادة 31 من نظام روما الأساسي، يتحدد مدلولهما على ضوء المدلول السائد للقصد الجنائي في أغلب التشريعات الجنائية الوطنية للدول، وهو علم الجاني بعناصر الجريمة، واتجاه إرادته إلى إحداث هذه العناصر، أو قبولها، وعلى ضوء ذلك يتحدد المقصود بالقصد والعلم المنصوص عليهما بالمادة 31 من نظام روما هو عنصري العلم والإرادة الذين يقوم عليهما القصد الجنائي، أنظر: محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، المرجع السابق، ص 60.

² - تنص المادة 30 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: "ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم.

² - لأغراض هذه المادة يتوافر القصد الجنائي لدى الشخص عندما: أ- يعتمد هذا الشخص، فيما يتعلق بسلوكه، ارتكاب هذا السلوك، ب - يعتمد هذا الشخص فيما يتعلق بالنتيجة، التسبب في تلك النتيجة أو يدرك أنها ستحدث في إطار المسار العادي للأحداث.

³ - لأغراض هذه المادة تعني لفظة "العلم" أن يكون الشخص مدركاً أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث، وتفسر لفظاً "يعلم" أو عن "علم" تبعاً لذلك.

³ - حسنين عبيد، النظرية العامة للجريمة، المرجع السابق، ص 267، أنظر كذلك: لبنة معمري، المرجع السابق، ص 490.

⁴ - صدارة محمد، التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 45، العدد 01، 2008، ص 252، عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 137، أنظر كذلك: بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق، ص 389.

لذلك فالمعيار الحاسم لتقرير حدوث جريمة الإبادة الجماعية هو انتماء أو عضوية الفرد المجني عليه أو الضحية لجماعة معينة، وليس هوية ذلك الفرد، وبالتالي فإنه إذا قتل فرد واحد مع توافر هذا القصد الخاص تتحقق الإبادة الجماعية¹.

ويعتبر القصد الجنائي الخاص من أصعب العناصر التي يمكن إثباتها، حيث غالبا ما تكون الأدلة المتاحة لثبوت جريمة الإبادة الجماعية أدلة غير مباشرة، أو ظرفية وقد حاولت المحاكم الدولية الخاصة وضع بعض المعايير يمكن الرجوع إليها لإثبات القصد الجنائي الخاص في جريمة الإبادة الجماعية²، إذ حددت المحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة أن المقصود بالقصد الخاص أثناء محاكمة عدد من المتهمين الصرب فبينت بأن "جريمة الإبادة الجماعية هي جريمة ترتكب ضد أفراد ينتمون لجماعة بعينها، وتستهدف هذه الجماعة بسبب ذلك الانتماء، والمهم في هذا الشأن هو القصد في اختيار وتحديد هذه الجماعة المستهدفة بالإبادة على أساس صفات أفرادها العرقية أو العنصرية أو الدينية"³.

4- **الركن الدولي في جريمة الإبادة الجماعية:** ويقصد به ارتكابها بناء على خطة مرسومة من الدولة، ينفذها مسؤوليها الكبار، أو تشجع على تنفيذها من قبل الموظفين أو أفراد عاديين، ضد مجموعات ذات روابط مشتركة، دينية أو قومية أو إثنية، ولا يشترط أن يكون المجني عليه تابعا لدولة أخرى، إذ يمكن أن يكون تابعا لذات الدولة بقصد تصفيته لأنه قادر على أن يكون معارض للنظام أو يثير المشاكل⁴.

إن الإبادة الجماعية تعتبر جريمة دولية بطبيعتها حتى وإن حدثت نتيجة صراع داخلي، أي قامت بها حكومة وطنية، ضد طائفة من طوائف شعبها، فالمسؤولية المترتبة عن هذه الجريمة هي مسؤولية مزدوجة تقع على الدولة من جهة، وعلى الأشخاص الطبيعيين مرتكبي

¹ - لجنة معمري، المرجع السابق، ص 490.

² - بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق، ص 389.

³ - أما محكمة رواندا فقررت أنه يمكن إثبات نية ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية بالنظر إلى عدة أدلة منها: الاستهداف المادي للجماعة والأسلحة المستخدمة ومدى الإصابات التي وقعت والطريقة المنهجية للتخطيط والتنظيم والقتل وأيضا عدد الضحايا من الجماعة، للمزيد أنظر: بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق، ص 390، أنظر كذلك: لجنة معمري، المرجع السابق، ص 491.

⁴ - لجنة معمري، المرجع نفسه، ص 492.

الجريمة من جهة ثانية، وبذلك فإن إضفاء الصبغة الدولية على جريمة الإبادة الجماعية أساسها، وجوهر قيامها هو طبيعة المصلحة المعتدى عليها، ألا وهي المحافظة على الجنس البشري.

ثالثاً: خصائص جريمة الإبادة الجماعية:

تتسم جرائم الإبادة الجماعية بالخصائص التالية:

1- الإبادة الجماعية لا تختلف عن الجرائم ضد الإنسانية من حيث زمن ارتكابها¹:

فجريمة الإبادة الجماعية لا تختلف من حيث الجوهر عن الجرائم ضد الإنسانية فكل منهما تستمد أساسها من القواعد العرفية الدولية، كما أن كلا منهما ترتكب في زمن السلم والحرب معاً².

¹ - اعتبرت لائحة نورمبرغ أن جريمة الإبادة الجماعية إحدى صور الجرائم ضد الإنسانية أي ضمن الأفعال المكونة لها، وهذا بحسب ما ورد في المادة السادسة من لائحة نورمبرغ، إلا أنه نظراً لخطورة هذه الجريمة وفضاعة ما يترتب عنها من نتائج دفعت المجتمع الدولي إلى إعادة النظر في تكييفها، فأصبحت جريمة مستقلة وذات مفهوم مستقل عن الجرائم ضد الإنسانية وذلك بدءاً من اتفاقية الأمم المتحدة لمنع إبادة الجنس البشري التي لم تشر إطلاقاً إلى الجرائم ضد الإنسانية باعتبارها جرائم مستقلة عن جريمة الإبادة الجماعية، أنظر: بلول جمال، النظام القانوني لجريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 82.

² - المادة الأولى من إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948.

2- جريمة إبادة الأجناس تتميز بالصفة الجماعية للمجني عليهم:

فهي لا تقع إلا على جماعة معينة، قومية أو إثنية أو دينية، وذلك على عكس الجرائم ضد الإنسانية التي يمكن أن تقع على أحد أفراد هذه الجماعة¹، فأساس التجريم في جريمة الإبادة الجماعية هو حماية الجماعة سواء أكانت عرقية، أو إثنية أو دينية من التدمير الكلي أو الجزئي، بينما أساس التجريم في الجرائم ضد الإنسانية يعود إلى حماية السكان المدنيين من الاعتداءات التي يحتمل أن يتعرضوا لها².

3- الإبادة الجماعية جريمة دولية:

المقصود بالطبيعة الدولية لجريمة إبادة الجنس البشري هو قيام المسؤولية الجنائية الدولية عن ارتكاب هذه الجريمة، حتى وإن قامت بها حكومة وطنية ضد طائفة من طوائف الشعب الخاضع لحكمها³، وهو ما أكدته المادة الأولى من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها⁴، ومثالها ما تقوم به حكومة ميانمار ضد المسلمين الروهينغا⁵.

¹ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 561.

² - بلول جمال، المرجع السابق، ص 83.

³ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 330.

⁴ - تنص المادة الأولى من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليه على أنه: "تصادق الأطراف المتعاقدة على أن الإبادة الجماعية سواء ارتكبت في أيام السلم أو أثناء الحرب

⁵ - الروهينغا هم أقلية مسلمة في دولة ميانمار ذات الأغلبية البوذية، يواجه الروهينغا عنفا مستمرا، يعيش الروهينغا في مناخ من التمييز العنصري حيث لا تعترف بهم دولة ميانمار كمواطنين، جذور الأزمة تعود إلى سنة 1991 حيث فر أزيد من 260.000 من الروهينغا خارج البلاد نتيجة التصفية التي تقوم بها مجموعة متمردة بوذية بدعم من الجيش، وفي 2012م فر نحو 140.000 من الروهينغا تقريبا، وقد ازدادت أعمال العنف ضدهم في الآونة الأخيرة لتصل ذروتها، وفي مارس 2017م، وبعد استنكار دولي كبير وافق مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة على إرسال بعثة لتقصي الحقائق وقد أعلن محققو الأمم المتحدة لأول مرة أن العنف ضد مسلمي الروهينغا كان بمثابة حملة إبادة، ودعوا إلى ضرورة أن يمثل عددا من كبار قادة الجيش في البلاد للمحاكمة وأشار تقرير لجنة تقصي الحقائق إلى أن أكثر من 700.000 من الروهينغا فروا إلى بنغلاديش وأن حوالي 10.000 شخص قد قتلوا في حملة التطهير تلك. للمزيد يمكن زيارة موقع جريدة الإندبندنت على النت:

4- اقتصار الحماية من جريمة الإبادة الجماعية على جماعات محددة:

وهي الجماعات القومية، والعرقية، والدينية، واستبعاد الجماعات الأخرى مثل الجماعات السياسية والثقافية، والاقتصادية... إلخ.¹

ومما سبق نلاحظ أن القصد الجنائي الخاص هو السمة المميزة لجريمة الإبادة الجماعية، فمتى توافرت نية الإهلاك الكلي أو الجزئي لجماعة قومية، أو إثنية، أو عرقية، أو دينية مع ارتكاب أحد الأفعال المذكورة على سبيل الحصر ضمن المادة السادسة من نظام روما الأساسي، تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على عاتق مرتكب الجريمة، إلا أننا نرى أن المجتمع الدولي لا يزال يشهد جرائم إبادة جماعية يندى لها جبين البشرية، على الرغم من وجود هيئة قضائية دولية دائمة، لها من الآليات ما يمكنها من متابعة ومعاينة مرتكبي تلك الجرائم، عن طريق تقديمهم ومن ثمة محاكمتهم ومعايبتهم عما اقترفوه.

الفرع الثاني: الجرائم ضد الإنسانية

قبل أن تأخذ الجرائم ضد الإنسانية مفهومها القانوني المنصوص عليه في المادة السادسة من لائحة لندن، المنشئة لمحكمة نورمبرغ، ظهر هذا المصطلح كتعبير عن مذبة أرمنية في 18 ماي 1915 على يد الأتراك.²

وبذلك فإن مفهوم الجرائم ضد الإنسانية مفهوم حديث نسبياً، استحدثه ميثاق نورمبرغ للمحكمة العسكرية الدولية الذي أبرمه الحلفاء في أوت 1945، وفيها كان أول استخدام لتعبير الجرائم ضد الإنسانية.³

¹ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 561.

² Bettati.M. « le crime contre l'humanité » in droit international pénal (dir) H.Ascensio E.Dcaux. A.pellet pédone 2000.p 293.

³ - نص ميثاق لندن الذي انبثقت عنه محكمة نورمبرغ في المادة السادسة منه على أن: "الجرائم ضد الإنسانية، تحديداً القتل عمداً، والنفي، والاستبعاد والابعاد، وغير ذلك من الأعمال اللاإنسانية التي ترتكب ضد السكان المدنيين قبل، أو أثناء الحرب أو أي أحكام تبنى على أسس سياسية، أو عنصرية، أو دينية في تنفيذها أو فيما يتعلق بأي جريمة داخل نطاق اختصاص المحكمة، سواء كانت أم لم تكن مخالفة للقانون الداخلي للدولة التي وقعت بها مثل هذه الجرائم والانتهاكات"، للمزيد أنظر: رياض دنش، هدى زوزو، الجرائم ضد الإنسانية، مجلة المفكر، المجلد 1، العدد 1، 2006، ص 4.

وتم النص على الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق الأمم المتحدة من خلال المادة 13/ب والمادة 55/ج، كما أكدت على نفس المبدأ الجمعية العامة للأمم المتحدة في قراراتها، ومنها القرار الصادر بتاريخ 11/12/1946¹، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10/12/1948، ولجنة القانون الدولي التي صاغت مبادئ نورمبرغ سنة 1950م، كما تناول مشروع تقنين الجرائم ضد سلام وأمن البشرية سنة 1954م الجرائم ضد الإنسانية في المادة (2/11).

منذ انتهاء محاكمات نورمبرغ وطوكيو بقيت الجرائم ضد الإنسانية محل إدانة دولية، دون أن تشهد تطبيقات عملية لها، حتى صدر قرار مجلس الأمن الدولي رقم 808 بتاريخ 25/9/1991، القاضي بتشكيل محكمة جنائية لمحاكمة المسؤولين اليوغوسلاف عن الجرائم الدولية الخطيرة التي ارتكبوها، والقرار رقم 955 الصادر بتاريخ 8/11/1994 الخاص بتشكيل محكمة رواندا².

¹ - أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة العديد من القرارات التي نبذت فيها الجرائم ضد الإنسانية ومنها:

- القرار رقم 95 (د-1) الصادر خلال الدورة الأولى للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 11 ديسمبر 1946م المتعلق بتأكيد مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق نورمبرغ.
- القرار رقم "177" الصادر خلال انعقاد الدورة الثانية للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 21 نوفمبر 1947، المتعلق بصياغة المبادئ المعترف بها في ميثاق لندن لمحكمة نورمبرغ.

² - نصت المادة الثالثة من النظام الأساسي لمحكمة رواندا على أنه: "للمحكمة الدولية لرواندا سلطة محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية متى ارتكبت كجزء من هجوم واسع ومنهجي على أي مدنيين لأسباب قومية أو سياسية أو اثنية أو عرقية أو دينية: 1- القتل. 2- الإبادة. 3- الاسترقاق. 4- الأبعاد. 5- السجن. 6- التعذيب. 7- الاغتصاب. 8- الاضطهاد لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية. 9 - الأفعال اللاإنسانية الأخرى". مع أن نظام محكمة رواندا جاء بكل ما جاء به وتضمنه نظام محكمة يوغسلافيا فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية إلا أن هذا لم يمنع من وجود فوارق بينهما:

- يرتبط ارتكاب جريمة ضد الإنسانية في نظام يوغسلافيا بوجود نزاع مسلح بينما لا يشترط ذلك في نظام محكمة رواندا.

- اشترط قانون كلا من المحكمتين وقوع الجريمة على مدنيين غير أن نظام محكمة رواندا اشترط أن يكون ذلك في إطار هجوم واسع النطاق وممنهج كما لم يشترط وجود نزاع مسلح. للمزيد أنظر: محمد فهد شلاشلة، المرجع السابق، ص 371.

حيث شهدت هذه المحاكم إضافة صور جرمية جديدة للجرائم ضد الإنسانية¹، هي: الاختفاء القسري، والعنف الجنسي، الاستعباد الجنسي، الحمل القسري والنبغاء، وخلافا لما كان عليه ميثاق نورمبرغ الذي يحصر نطاق تطبيق الجرائم ضد الإنسانية في الأفعال الإجرامية، المرتكبة متى كانت تلك الأفعال الإجرامية أثناء الحرب أي مرتبطة بجريمة العدوان، وكذلك بعكس ما أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، والذي اشترط أن تكون الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية قد ارتكبت أثناء نزاع مسلح²، سواء أكان دوليا أو داخليا، فإن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة قد جعل هذه الجرائم مستقلة عن جريمة العدوان، حيث لم يشترط أن ترتكب الأفعال المكونة لهذه الجريمة أثناء صراع مسلح سواء أكان دوليا أو داخليا وهو ما يعد سابقة³.

¹ - عرفت المادة الخامسة من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا المنشأة بالقرار رقم 808 الصادر في الثاني والعشرون أبريل 1993 الجرائم ضد الإنسانية على أنها: "تمارس المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة الاختصاص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية عندما ترتكب في النزاعات المسلحة سواء كانت ذات طبيعة دولية إما داخلية أو تكون موجهة ضد أية مجموعة من السكان المدنيين:

1- القتل العمد.

2- الإبادة.

3- الاسترقاق.

4- الأبعاد.

5- السجن.

6- التعذيب.

7- الاغتصاب.

8- الاضطهاد لأسباب سياسية عرقية أو دينية.

9- الأفعال اللاإنسانية الأخرى".

² - عرفت المادة الخامسة من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا على الجرائم ضد الإنسانية وهو نص يتشابه إلى حد بعيد مع مضمون المادة السادسة من ميثاق محكمة نورمبرغ، إذ تشترط المادتان أن ترتكب الأفعال الجرمية المكونة للجريمة في إطار نزاع مسلح، للمزيد أنظر: رفيق بوهراوة، تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في المواثيق الدولية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السابع، العدد الأول، 2023، ص 1043.

³ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 567.

ونظرا لخطورة هذا النوع من الجرائم على الأمن والسلم الدوليين، ورغبة من المجتمع في سد باب الفرار أمام مرتكبي هذه الجرائم، تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 26 نوفمبر 1968 اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية¹، أما على صعيد القضاء الداخلي فقد قضت محكمة النقض الفرنسية والقانون الصادر في 26 ديسمبر 1964 على عدم تقادم الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية².

أولاً: تعريف الجرائم ضد الإنسانية:

ورد تعريف الجرائم ضد الإنسانية بالمادة السابعة فقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأنه: "يشكل أي فعل من الأفعال الآتية جريمة ضد الإنسانية متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم:

القتل العمد، الإبادة، الاسترقاق، أبعاد السكان أو النقل القسري للسكان، السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، التعذيب، الاغتصاب، أو الاستبعاد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة، اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو اثنية أو ثقافية أو دينية أو متعلقة بنوع الجنس، الاختفاء القسري للأشخاص، جريمة الفصل العنصري، الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية³.

ثانياً: أركان الجرائم ضد الإنسانية:

¹ - اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2391 (د-23) المؤرخ في 26 نوفمبر 1968، دخلت حيز النفاذ في 11 نوفمبر 1970.

² - P.couvrat , les infractions contre les personnes dans le nouveau code penal , R.S.C ; 1993 ; P.469.

³ - مبروك نصر الدين، المرجع السابق، ص ص 253-254.

يتضح من نص المادة "7" من نظام روما الأساسي، أن الجرائم ضد الإنسانية تنهض على أركان ثلاث هي:

1- الركن المادي وهو أن يرتكب الفعل الإجرامي في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد أية مجموعة من السكان المدنيين¹: عرفت الفقرة 2/أ من المادة السابعة من نظام روما الأساسي هذا الركن بقولها: "تعني عبارة" هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين نهجا سلوكيا يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة 1 ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملا بسياسة دولة، أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزا لهذه السياسة، أما سعة النطاق فتعني أن تكون الجرائم موجهة ضد عدد كبير من الضحايا، وعليه فإن إثبات سعة النطاق تقتضي إثبات الارتكاب المتكرر لأحد الأفعال المكونة للركن المادي بشكل خطير وعلى نطاق واسع، وإثبات المنهجية تقتضي إثبات أن بعض الدول أو المنظمات وراء ذلك²، ويتكون الركن المادي من فعل إجرامي يمكن أن يتخذ أي صورة من الصور الإحدى عشرة التي نصت عليها المادة 1/7 من نظام روما الأساسي وهي كالتالي:

أ- القتل العمد³: وهو الذي يشكل جريمة ضد الإنسانية⁴، هو أن يقتل المتهم شخصا أو أكثر كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد سكان مدنيين، وأن يعلم

¹ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 570.

² - عبد المنعم عبد الغني، المرجع السابق، ص 551، كذلك: رفيق بوهراوة، المرجع السابق، ص 1045.

³ - نصت عليها الفقرة (أ) من المادة (7) من نظام روما الأساسي كما يلي: "1- لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم: أ- القتل العمد.

⁴ - يستوي في هذه الجريمة أن تكون الأفعال المعاقب عليها ارتكبت بقصد القتل أو نتج عنها القتل كنتيجة حتمية لهذه الأفعال، وذلك يعني القتل العمد، أي شكل من أشكال إزهاق الروح، ومن صور القتل العمد التي تعد جرائم ضد الإنسانية المذابح التي ارتكبتها العدو الاسرائيلي ضد الفلسطينيين في صبرا وشتيلا عام 1982 التي راح ضحيتها أكثر من 1800 شخصا من الفلسطينيين واللبنانيين، كذلك المذابح التي تمت بقنا بلبنان عام 1996، ثم مذبحه مخيم جنين في فلسطين عام 2002، عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 474.

مرتكب الجريمة بأن هذا السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءا من ذلك الهجوم¹.

ب-الإبادة: وفقا لنظام روما الأساسي تعني الإبادة كجريمة ضد الإنسانية، أن يقتل المتهم شخصا أو أكثر، بما فيها فرض ظروف معيشية معينة على الضحايا، من شأنها أن تؤدي إلى هلاك جزء من مجموعة السكان، ويمكن أن تشمل تلك الظروف على الحرمان من إمكانية الحصول على الأدوية والأغذية²، وحتى تشكل الإبادة جريمة ضد الإنسانية³، يجب أن يشكل السلوك عملية قتل جماعي لأفراد مجموعة من السكان المدنيين أو يكون جزء من تلك العملية⁴.

إن هناك بعض التشابه بين جريمة الإبادة الجماعية الواردة بالمادة (7) وبين جريمة الإبادة الجماعية في المادة السادسة من نظام روما، لكن الفرق يبرز في أن مفهوم الإبادة الجماعية في المادة السادسة يكون فيه الباعث إهلاك جماعة معينة، أو جزء منها لأسباب قومية أو دينية أو عرقية، كما حدث لمسلمي البوسنة والهرسك على يد القوات الصربية عام 1992، في حين أن جريمة الإبادة في المادة (7) فهي أن الفعل الذي تتحقق به جريمة الإبادة يقع على سكان مدنيين كلهم، أو جزء منهم في إطار هجوم واسع النطاق، ومنظم ينتج عن سياسة الدولة أو المنظمة التي تمثلها.

ج-الإسترقاق⁵: يعني الاسترقاق ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص أو أكثر، بما في ذلك ممارسة هذه

¹ - أركان الجرائم، القتل العمد الذي يشكل جريمة ضد الإنسانية، مذكرة تفسيرية، الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، الجزء الثاني، باء، الوثائق الرسمية، جمعية الدول الأطراف، المحكمة الجنائية الدولية (ICC-ASP/1/3)، الدورة الأولى، نيويورك من 03 إلى 10 سبتمبر 2002م، ص 142.

² - المادة 2/7 ب من نظام روما الأساسي، كذلك أنظر: رفيق بوهراوة المرجع السابق، ص 1046.

³ - المادة (1/7 ب) من نظام روما الأساسي، ومن أمثلة الإبادة في الجريمة ضد الإنسانية وصورها الحصار الذي ضربته إسرائيل على فلسطين ومنع وصول الأدوية الضرورية لهم مما يؤدي إلى موت الأطفال الفلسطينيين.

⁴ - Cherif BASSIOUNI, genocide and racial discrimination, in bassiouni and nada, a treatise on international criminal law, vol,1, crimes and punishment, Charles Thomas, usa, 1972, p525.

⁵ - نصت المادة (1/7 ج) من نظام روما الأساسي على أن هذه الجريمة بوصفها إحدى صور الجرائم ضد الإنسانية، وقد عرفت الفقرة (2/ج) من المادة (7) الإسترقاق بأنه " يعني ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية،

السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص ولا سيما النساء والأطفال¹، أي أن الاسترقاق الذي يشكل جريمة ضد الإنسانية يمارس فيه مرتكب الجريمة إحدى أو جميع السلطات المتصلة بالحقوق في ملكية شخص أو أشخاص كان يشتريهم أو يبيعهم أو يعيرهم أو يقاضيه، أو أن يفرض عليهم ما شابه ذلك من معاملة سالبة للحرية².

د- إبعاد السكان أو النقل القسري³: ترحيل السكان، أو النقل القسري للأشخاص المعنيين من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة، بالطرد أو بأي فعل قسري آخر دون مبررات يسمح بها القانون الدولي⁴.

وترحيل السكان أو النقل القسري، الذي يشكل جريمة ضد الإنسانية يعني أن يقوم مرتكب الجريمة بترحيل أو بنقل قسراً شخصاً أو أكثر إلى دولة أخرى أو مكان آخر بالطرد أو بأي فعل آخر لأسباب لا يقرها القانون الدولي، شريطة أن يكون الشخص أو الأشخاص المعنيون موجودين بصفة مشروعة في المنطقة التي أبعدها، أو نقلوا منها على هذا النحو، ويعد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الوثيقة القانونية الدولية الأولى التي تطرقت صراحة جريمة النقل القسري للسكان⁵.

أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، لا سيما النساء والأطفال".

¹ - المادة 2/7 من نظام روما الأساسي.

² - لقد أبرمت العديد من الاتفاقيات الدولية بهدف القضاء على الرق وأهمها الاتفاقية الدولية الخاصة بمكافحة الاتجار بالرق الأبيض التي أبرمت عام 1903، للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد المرجع السابق، ص 575.

³ - نصت المادة (7) فقرة 1/د من نظام روما الأساسي على أنه: "يشكل أي فعل من هذه الأفعال جريمة ضد الإنسانية: د- إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان..." وقد عرفت الفقرة /د من نفس المادة على أنها: "يعني إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان، نقل الأشخاص المعنيين قسراً من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة بالطرد أو بأي فعل قسري آخر، دون مبررات يسمح بها القانون الدولي".

⁴ - ترادف عبارة الترحيل أو النقل القسري عبارة التهجير القسري، ومن أبرز الأمثلة على هذه الجريمة ما تقتربه إسرائيل من تهجير الفلسطينيين عن أراضيهم. أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 575.

⁵ - قد شهد العالم عمليات أبعاد واسعة النطاق للسكان في مراحل متعددة وكان من أهم الأمثلة، ما ارتكب في الحربين العالميتين وفي فلسطين، وما تعرض له المسلمون والكروات على أيدي الصرب في يوغسلافيا السابقة، عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 575.

هـ- السجن أو الحرمان الشديد على نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدول¹: ويشترط لوقوع هذه الجريمة، أن يسجن المتهم شخص أو أكثر، أو يحرم شخصا أو أكثر حرمانا شديدا من الحرية الشخصية بصورة أخرى، وأن تصل جسامة التصرف إلى الحد الذي يشكل انتهاكا للقواعد الأساسية للقانون الدولي، وأن يكون المتهم على علم بالظروف الواقعية التي تثبت جسامة السلوك، وأن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين، ويعلم المتهم أن ذلك السلوك جزءا من هجوم واسع النطاق أو منهجي².

و- التعذيب³: يعني التعذيب تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنيا أو عقليا بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجم عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءا منها أو نتيجة لها⁴.

¹ - نصت المادة (7) فقرة 1/هـ على أنه: "يشكل جريمة ضد الإنسانية هـ- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي...".

² - من أمثلة هذه الجريمة ما قضي به ضد الزعيم الأفريقي نيلسون منديلا الذي سجن لأكثر من ستة وعشرون عاما بسبب نضاله السياسي. للمزيد أنظر: ترتيل درويش، خصوصية الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 1، 2022، ص 57.

³ - نصت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الصادرة في 10 ديسمبر 1984 في مادتها الأولى على أنه: "يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلومات أو اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث - أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرص عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها"، كما نصت المادة الرابعة من نفس الاتفاقية على أنه: "تضمن كل دولة طرف أن تكون جميع أعمال التعذيب جرائم بموجب قانونها الجنائي، وينطبق الأمر ذاته على قيام أي شخص بأية محاولة لممارسة التعذيب وعلى قيامه بأي عمل آخر يشكل تواطؤا ومشاركة في التعذيب " للمزيد أنظر: اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 46/39 المؤرخ في 10 ديسمبر 1984، تاريخ بدأ النفاذ 26 جوان 1987.

(4) - يعتبر التعذيب من أبشع الجرائم التي يمكن أن ترتكب في حق الإنسانية فقد نص على حظره الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة الخامسة منه، والمادة السادسة من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ومن الوثائق المهمة التي حظرت التعذيب أيضا القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين في جنيف عام 1955، ومن الوثائق المهمة أيضا إعلان الأمم المتحدة لعام 1984 والمنفذ

ز- الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري، التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة: نصت المادة (7) فقرة (1) (ز) على أن: فعل الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء¹، أو الحمل القسري²، أو التعقيم القسري³، أو أي شكل من أشكال العنف الجنسي⁴، على مثل هذه الدرجة من الخطورة يشكل جريمة ضد الإنسانية بموجب أحكام هذا النظام.

ح- الاضطهاد⁵: ويعني الاضطهاد حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرمانا متعمدا من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية

عام 1987 المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

¹ - نصت عليها المادة (7) فقرة (1) (ز) من نظام روما الأساسي ومن شروطها: أ- أن يرغم المتهم شخص أو أكثر على ممارسة فعل أو أفعال ذات طابع جنسي بالقوة أو التهديد باستعمالها أو قسرا من قبيل الأفعال التي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الضغوط النفسية أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال وجود بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم، ب- أن يحصل المتهم أو غيره أو أن يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلك الأفعال الجنسية أو لسبب مرتبط بها، ج- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، د- أن يعلم المتهم أن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من هذا الهجوم.

² - وقد عرف نظام روما الأساسي من خلال المادة (7) فقرة (2) (و) الحمل القسري، على أنه إكراه المرأة على الحمل قسرا على الولادة غير المشروعة، بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة أخرى للقانون الدولي، ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل" كما بينت شروطه حتى يمكن اعتباره جريمة ضد الإنسانية، وهذه الجريمة تهدف إلى إحداث تغيير في تركيبة المكان أو تكوينهم العرقي في دولة معينة لمجموعة عرقية من السكان، ومن أمثلتها ما حدث من قوات السرب للمسلمات البوسنيات عام (1992-1995)، حيث أعدت معسكرات خصيصا لاغتصاب البوسنيات بطريقة منظمة وإجبارهن على الحمل من الجنود الصرب خلق جيل من المقاتلين الصرب لتغيير البنية العرقية للمسلمين في البوسنة.

³ - عرفت هذه الجريمة أثناء الحرب العالمية الثانية حيث أصدر هتلر عام 1936م تشريعا يجيز التعقيم الوقائي للأشخاص المصابين بأمراض وراثية، وذلك بغرض خلق جيل موفور الصحة والقوة ونظرا لخطورة هذه الجريمة تم تصنيفها ضمن الجرائم ضد الإنسانية.

⁴ - المادة (7) فقرة (1) (ز) من نظام روما الأساسي على هذه الجريمة وحددت الشروط الواجب توافرها حتى تأخذ وصف جريمة ضد الإنسانية.

⁵ - المادة (7) فقرة (2) (ز) من نظام روما الأساسي.

الجماعة، ويمكن أن يقوم الاضطهاد على أي سبب آخر من المسلم عالميا بأن القانون الدولي لا يجيزه¹.

ط- الاختفاء القسري للأشخاص²: يقصد بالاختفاء القسري إلقاء القبض على أي أشخاص، أو احتجازهم، أو اختطافهم من قبل دولة، أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم، أو إعطاء معلومات عن مصيرهم، أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة³، وهذه الجريمة من الجرائم التي ترتكبها الدولة نفسها أو إحدى المنظمات السياسية دعماً للدولة، وقد يقتصر دور الدولة على العلم بالجريمة والسكوت عليها، وغالبا ما ترتكب ضد المعارضين السياسيين، أو الزعامات الدينية التي يلتف حولها الرأي العام وتثير قلق القادة السياسيين في الدولة فيتم التخلص منهم حتى يتناساهم الرأي العام⁴.

ي- جريمة الفصل العنصري⁵: تعني هذه الجريمة أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد

¹ - تريتيل درويش، المرجع السابق، ص 59.

² - المادة (7) فقرة (1) (ط) من نظام روما الأساسي.

³ - المادة (7) فقرة (2) (ط) من نظام روما الأساسي، وشروط هذه الجريمة هي: أ- أن يقوم مرتكب الجريمة بإلقاء القبض على شخص أو أكثر باحتجازه أو اختطافه، ب- أن يرفض الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم، ج- أن يرتكب التصرف باسم دولة أو منظمة سياسية أو إذن أو دعم منها لهذا التصرف أو الإقرار به، د- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي وأن يعلم المتهم بذلك الهجوم أو ينوي القيام به.

⁴ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 579.

⁵ - ظهر أول تجريم للعنصرية في النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية ب "تورمبرغ" 1945 في المادة السادسة التي طبقها المحاكم الدولية الخاصة أثناء محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية، ثم جاء ميثاق الأمم المتحدة ليؤكد كرامة الإنسان والمساواة بين الشعوب، ثم توالى أعمال الأمم المتحدة بعد ذلك وتوجت بعدة اتفاقيات دولية لحقوق الإنسان ومن بينها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 1948، الذي تضمن قائمة بالحقوق المدنية والسياسية ونصت المادة الأولى منه على أن: " يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق..."

المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام¹.

ك- الأفعال اللاإنسانية الأخرى²: ذات الطبيعة المماثلة التي تتسبب عمدا في تعريض شخص ما إلى قدر كبير من المعاناة، أو إنزال إصابات خطيرة بجسمه أو أضرار جسمية بصحته البدنية أو العقلية³، وعليه حتى تشكل تلك الأفعال الأخرى جريمة ضد الإنسانية يشترط أن يلحق مرتكب الجريمة معاناة شديدة، أو ضررا بالغا بالجسم، أو بالصحة العقلية، أو البدنية بارتكابه فعلا لا إنسانيا، وأن يكون ذلك الفعل ذا طابع مماثل لأي فعل آخر مشار إليه في الفقرة الأولى من المادة السابعة من نظام روما الأساسي، وأن يعلم مرتكب الجريمة بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة فعله، ويرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين، وأن يعلم يكون على دراية بأن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو ينوي أن يكون ذلك السلوك جزءا من الهجوم⁴.

¹ - المادة (7) فقرة (2) (ح) من نظام روما الأساسي، وبالتالي فإن خضوع جريمة الفصل العنصري لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية يتطلب شروط ثلاثة حسب ملحق هذه المادة:

- 1- أن ترتكب الأفعال الإجرامية المذكورة في سياق نظام ذي طابع مؤسس قائم على الاضطهاد والسيطرة.
- 2- أن تجري ممارسة الاضطهاد والسيطرة من جماعة عرقية واحدة على أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى.
- 3- أن ترتكب الأفعال الإجرامية بنية الإبقاء على نظام الحكم العنصري المشار إليه.

² - المادة (7) فقرة (2) (ك) من نظام روما الأساسي.

³ - جاء في ملحق المادة (7) فقرة (2) (ك) من نظام روما الأساسي، إن خضوع جريمة الفصل العنصري لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية يتطلب شروط ثلاثة:

1- أن يلحق المتهم بارتكابه فعلا لا إنسانيا معاناة شديدة أو ضررا بالغا بالجسم أو الصحة العقلية أو البدنية للمجني عليه.

2- أن يكون ذلك الفعل ذا طابع مماثل لأي فعل آخر مشار إليه في الفقرة (1) من المادة (7) من النظام الأساسي.

3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعة التي تثبت طبيعة الفعل.

4- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين.

5- أن يعلم المتهم أن هذا التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءا من ذلك الهجوم.

⁴ - تريتيل درويش، المرجع السابق، ص 59، كذلك، عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 581.

إن ركن السياسة هو المحك في الاختصاص لأنه يعمل على تحويل الجرائم من جريمة وطنية إلى جريمة دولية، وتصبح من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي يمكنها حماية الأفراد والجماعات من الانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان الأساسية¹.

ومما سبق نعتقد أن المشرع الدولي لم يصب في صياغة نص المادة السابعة من نظام روما الأساسي، حيث أن هذه الأخيرة يشوبها نوع من القصور، فلم يحدد بدقة ماهية وخصائص ومميزات تلك الجماعات التي يقع عليها الاعتداء.

2- الركن المعنوي: لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ولا يكون عرضه للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم².

وعلى هذا الأساس فالجرائم ضد الإنسانية هي جرائم عمدية، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي الذي ينهض على العلم والإرادة³، فينبغي أن يعلم الجاني بأن فعله ينطوي على اعتداء على المجني عليهم أو على اضطهاد لأفراد مجموعة معينة، وينبغي أيضاً أن تتصرف إرادته إلى ذلك وبالتالي فهي من الجرائم التي لا يمكن أن تقع عن طريق الخطأ⁴. ولكن القصد العام لا يكفي لقيام الركن المعنوي في هذا الشأن بل يجب أن يضاف إليه القصد الخاص، الذي يتمثل في العلم بأن ارتكاب هذه الجرائم هو تنفيذ لسياسة معينة على نحو منهجي، أو واسع النطاق ضد السكان المدنيين، وهذا ما أكدته نظام روما الأساسي في المادة السابعة⁵.

¹ - بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية، طبيعتها واختصاصاتها، وموقف الولايات المتحدة وإسرائيل منها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة دمشق، المجلد 20، العدد 02، 2004، ص 138.

² - المادة 2/7 من نظام روما الأساسي.

³ - يقوم القصد الجنائي في القانون الدولي الجنائي على عنصرين: الأول هو العلم والثاني الإرادة الحرة، وهو بذلك لا يختلف في مفهومه عن القصد الجنائي في القانون الجنائي الداخلي.

⁴ - المادة 2/7 من نظام روما الأساسي، أنظر كذلك، رفيق بوهراوة، المرجع السابق، ص 1046.

⁵ - على سبيل المثال: بالنسبة لجريمة الفصل العنصري كصورة من صور الجرائم ضد الإنسانية فإن القصد الخاص فيها يتطلب أن يرتكب المتهم الفعل الإجرامي "بنية الإبقاء نظام الحكم العنصري" والذي تمارس من خلاله جماعة عرقية واحدة الاضطهاد والسيطرة على جماعة، أو جماعات عرقية أخرى، ويمكن أن يستدل على وجود القصد والعلم من الوقائع والظروف ذات الصلة.

3- الركن الدولي: يكفي لتوافر الركن الدولي في الجريمة ضد الإنسانية أن تكون قد وقعت تنفيذًا لخطة مرسومة من جانب الدولة، ضد جماعة بشرية تجمعها عقيدة معينة أو رباط معينة، ويستوي بعد ذلك أن تكون تلك الجماعة تحمل جنسية الدولة أو لا تحمل تلك الجنسية، أي يستوي أن يكون المجني عليه في تلك الجريمة وطنياً أو أجنبياً¹.

ثالثاً: خصائص الجريمة ضد الإنسانية:

تتميز الجرائم ضد الإنسانية بالخصائص التالية:

أ- أن الأفعال المكونة للجريمة ضد الإنسانية والمنصوص عليها في المادة "7" من نظام روما الأساسي يشترط أن ترتكب كجزء من هجوم واسع النطاق، أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين.

ب- أن هناك أركان مشتركة بين الجرائم ضد الإنسانية يجب أن تتوافر في كل جريمة لكي تكون من الجرائم ضد الإنسانية، والتي تختص المحكمة الجنائية الدولية بنظرها وهي:

1- أن تكون هناك سياسة دولة أو سياسة منظمة غير حكومية.

2- أن تكون الجريمة من الجرائم المحددة حصراً في نص المادة "7" من نظام روما.

3- أن ترتكب هذه الجرائم على نطاق واسع، وعلى أساس منهجي.

4- أن يتوافر القصد والعلم لدى مرتكب الفعل الإجرامي.

ت- ركن السياسة من الأركان الأساسية والضرورية والمعول عليه في الاختصاص الذي يعمل على تحويل تلك الجرائم من جرائم وطنية إلى جرائم دولية.

ومما سبق نستنتج أن نظام روما الأساسي لم يشترط ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية في إطار نزاع مسلح دولي أو غير دولي، بل اكتفى بأن تكون جزءاً من هجوم واسع النطاق أو منهجي على السكان المدنيين تأييداً لسياسة دولة، أو منظمة أو دعماً لها، وفي رأينا أن نظام روما الأساسي قد أصاب في هذا الموضوع، ذلك أن الجرائم التي ترتكب ضد السكان المدنيين في زمن السلم لا تقل خطورة عن تلك التي تقع أثناء النزاع المسلح، بل أن الجرائم

¹ - لبنه معمري، المرجع السابق، ص 494.

التي ترتكب أثناء النزاعات أو الاضطرابات الداخلية في بعض الأحيان تكون أكثر كارثية من تلك التي تقع في ظل نزاع دولي.

الفرع الثالث: جرائم الحرب

تعتبر جرائم الحرب من أقدم الجرائم الدولية، فمنذ العصور الوسطى كان القانون الدولي يجيز محاكمة مجرمي الحرب، إلا أن تلك المحاكمات كانت تدخل ضمن ولاية القضاء الوطني، ويعود تاريخ أولى الصكوك القانونية الشاملة التي تناولت هذه الجرائم إلى العام 1863 حين صدور مدونة "LEIBIER" أثناء الحرب الأهلية الأمريكية¹.

للتوالى بعدها الكثير من معاهدات القانون الدولي الإنساني، كاتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907م، واتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، والتي دخلت حيز النفاذ في 1950/10/21، لتظهر مواطن النقص بتلك الاتفاقيات، فتم تنقيحها، خاصة في الجانب المتعلق بتوفير الحماية لضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، وتوفير الحماية لضحايا حروب التحرير الوطنية²، فتم إقرار بروتوكولي جنيف الإضافيين لعام 1977، وقد تضمنت هذه الاتفاقيات الأربع القسم الأكبر من قوانين الحرب³.

أولاً: تعريف جرائم الحرب:

اتفقت المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، سواء تلك التي أنشئت بعد الحرب العالمية الثانية كمحكمة نورمبرغ وطوكيو، أو تلك التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بفترة وجيزة اتفقت على تعريف جرائم الحرب بأنها الانتهاك الجسيمة لقوانين وأعراف الحرب

¹ - مدونة "ليبير" أصدرها الرئيس الأمريكي إبراهيم لنكون في عام 1863 أثناء الحرب الأهلية الأمريكية، وكانت أول قانون يجرم الانتهاكات الجسيمة لقوانين الحرب للمزيد أنظر: Tomas SHDLER, Droit des conflits armés, Geneve, C.I.C.R, 1996, p.3. كذلك أنظر: بشار رشيد، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب في نظام روما الأساسي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، 2017، ص 511.

² - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 103.

³ - تولت اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 حماية حقوق الإنسان أثناء الحرب، والاتفاقية الأولى خاصة بتحسين أوضاع الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان، والاتفاقية الثانية التي تخص تحسين أوضاع مرضى وجرحى القوات المسلحة البحرية، أما الاتفاقية الثالثة فخاصة بمعاملة أسرى الحرب، والاتفاقية الرابعة خاصة بحماية المدنيين أثناء الحرب، بالإضافة إلى البروتوكولين الإضافيين، الأول يختص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية والثاني يختص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية، للمزيد أنظر: محمد عزيز شكري، المرجع سابق، ص 20. أنظر كذلك: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 584.

والأعراف الأساسية للحروب¹، أما نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد جاء بتعريف أكثر اتساعاً من التعريفات التقليدية لجرائم الحرب، إذ غطى أفعالاً لم تكن تصنف كجرائم حرب من قبل، حيث أضفى الصفة الإجرامية على الجرائم المرتكبة أثناء النزاعات المسلحة غير الدولية².

فقد عرفت المادة "8" فقرة "1" من نظام روما الأساسي جرائم الحرب بقولها: "يكون للمحكمة الاختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولا سيما عندما ترتكب في إطار خطة سياسية عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم"³.

في حين نجد أن الفقرة الثانية من نفس المادة نصت على أن جرائم الحرب "تعني الانتهاكات الجسمية لاتفاقية جنيف المؤرخة في 12-08-1949، والانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي، في حالة وقوع نزاع غير ذي طابع دولي، الانتهاكات الجسمية للمادة "3" المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة المؤرخة في أغسطس 1949، الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي في النطاق الثابت للقانون الدولي.

وقياساً على ما ورد في نص المادة "8" من نظام روما الأساسي، فإن جرائم الحرب التي تقع ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية تشمل جرائم الحرب ذات الطابع الدولي، وجرائم الحرب التي ليس لها طابع دولي أي جرائم الحرب التي تقع نتيجة حروب ونزاعات داخلية.

¹ - Jean SALMON, op.cit, p 287.

² - لم يستعمل كل من النظامين الأساسيين لمحكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا عبارة "جرائم الحرب"، بل تم استبدالهما بالعبارة التقليدية "انتهاكات لقوانين وأعراف الحرب"، وعبارة "انتهاك المادة 03 المشتركة بين اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني، للمزيد أنظر: بن حفاف إسماعيل، تعريف جرائم الحرب وبيان أصنافها في ظل تجربة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 4، العدد 5، 2011، ص 22، كذلك: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 586.

³ - Hervé ASCENEIO, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, Droit international pénal, édition: A pedone, Paris, 2000, P33.

إن صياغة المادة الثامنة من نظام روما الأساسي، جعلت البعض يرى أن قائمة الأفعال التي تضمنها هذا النص هي ما يعبر فعلا عن صور جرائم الحرب بمعناها الحديث والدقيق، الذي تطور مع تطور وسائل النزاعات المسلحة والقتال¹.

ثانيا: أركان جرائم الحرب:

لجرائم الحرب أركان يجب توافرها شأنها شأن الجرائم المنصوص عليها في المواد 6، 7، 8، وهي أركان ذات طبيعة استراتيجية، وللمحكمة أن تستعين بهذه الأركان أو ترفضها، وهذا حسب ما جاء بالمادة التاسعة فقرة 1 من نظام روما الأساسي²، وطبقا لما ورد بنص المادة (8) من نظام روما الأساسي فإن أركان جرائم الحرب كالآتي:

- 1- **الركن المادي:** طبقا للفقرة الثانية من المادة الثامنة من نظام روما الأساسي فإن الركن المادي لجرائم الحرب يأخذ الصور التالية:
 - الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، والبروتوكولين الإضافيين لسنة 1977³.
 - الانتهاكات الخطيرة لقوانين وأعراف الحروب التي تسري على النزاعات المسلحة الدولية⁴.

¹ - بن حفاف اسماعيل، المرجع السابق، ص 23.

² - تنص المادة التاسعة من نظام روما الأساسي على أن: " تستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد 6 و7 و8 وتعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف " وتضيف الفقرة 2 و3 من نفس المادة على أن: " 2- يجوز اقتراح تعديلات على أركان الجرائم من جانب: أ- أية دولة طرف. ب- القضاة بأغلبية مطلقة. ج - المدعي العام تعتمد هذه التعديلات بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف، 3 - تكون أركان الجرائم والتعديلات متسقة مع هذا النظام الأساسي".

³ - تناولتها بالتفصيل المادة 2/8 أ من نظام روما الأساسي وتشمل الأفعال التالية: " القتل العمد أو التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية كالتجارب البيولوجية، التسبب في التعرض لآلام شديدة أو إصابات خطيرة للجسم والصحة عمدا، تدمير الممتلكات أو مصادرتها على نطاق واسع دون مبرر أو ضرورة عسكرية وعلى نحو غير مشروع إكراه أسير حرب أو شخص مدني على الخدمة في قوات دولية معادية، تعمد حرمان أسير حرب أو شخص مدني من الحق في محاكمة عادلة وعادية، نفي أو قتل أي شخص مدني على نحو غير مشروع أو حبسه دون مبرر، أخذ المدنيين كرهائن "، أنظر: علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 280.

⁴ - حددتها المادة 2/8 ب من نظام روما الأساسي.

- الانتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي¹.
- في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي يمثل ذلك الانتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع، وتضمنت الفقرة أربعة جرائم.
- الانتهاكات الخطيرة الأخرى لقوانين وأعراف الحرب السارية على النزاعات المسلحة الغير دولية².

ويشترط في هذه الأفعال أن ترتكب ضمن خطة سياسية عامة، وفي إطار واسع النطاق وهذا بحسب ما ورد في الفقرة الثانية من المادة الثامنة من نظام روما الأساسي، كما أنه واستناداً للمادة 8/أ والفقرة من نفس المادة، ركزت على ضرورة أن بصدور السلوك أثناء نزاع مسلح دولي أو مقترنا به، وهذا لأجل التفرقة بين جرائم الحرب وبين السلوك الجنائي المعتاد³.

2- الركن المعنوي: تعتبر جرائم الحرب جرائم عمدية، يشترط لتحقيقها توافر شرط القصد الجنائي كغيرها من الجرائم المنصوص عليها بالمادة 5 من نظام روما، والتي تدخل ضمن ولاية المحكمة الجنائية الدولية⁴، ويتكون القصد الجنائي في هذه الجريمة من عنصر العلم والإرادة (القصد الجنائي العام)⁵، إذ أن الجاني يعلم أن سلوكه يتنافى

¹- تناولتها بالتفصيل المادة 2/8 ج من نظام روما الأساسي.

²- لمادة 2/8 هـ من نظام روما الأساسي.

³- ترتيب درويش، المرجع السابق، ص 48.

⁴- نصت المادة 30 من نظام روما الأساسي على أنه: "1- ما لم ينص على غير ذلك، لا يسأل الشخص جنائياً عن ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة ولا يكون عرضة للعقاب على هذه الجريمة إلا إذا تحققت الأركان المادية مع توافر القصد والعلم...".

⁵- يقوم القصد الجنائي في القانون الدولي الجنائي على عنصرين: الأول هو العلم والثاني الإرادة الحرة، وهو بذلك لا يختلف في مفهومه عن القصد الجنائي في القانون الجنائي الداخلي، وقد ساوى الفقه الدولي الجنائي بين القصد الجنائي المباشر والقصد الجنائي الاحتمالي، وتمثل هذه التسوية أهمية خاصة في نطاق القانون الدولي الجنائي الدولي من ناحيتين: الأولى: أن قواعد القانون الدولي الجنائي يغلب عليها الطابع العرفي، كما أن عناصر الجريمة الدولية غير محددة بصورة دقيقة ومن ثمة يصعب الوقوف على الحالة النفسية لفاعلها، يجعل الاكتفاء بتوافر الاحتمال كعلاقة نفسية تربط الفاعل بفعله، إلا إذا كانت طبيعة الجريمة تتطلب وجود توافر القصد المباشر حتى يمكن مساءلته كجريمة القرصنة الدولية والإرهاب الدولي، الحالة الثانية: إن الجريمة الدولية غالباً ما تتم بتكليف من الغير فلا يرتكبها الجاني لتحقيق

وقواعد الحرب ومع ذلك تتصرف إرادته إلى ارتكاب الفعل الإجرامي وإحداث نتيجته الإجرامية¹.

وقد كان هناك اختلاف بشأن ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة، حيث يرى الأستاذ شريف بسيوني أن الجرائم المذكورة ضمن المادة 8 من نظام روما الأساسي، والمتعلقة بجرائم الحرب لا تتطلب قصدا جنائيا خاصا، في حين أن الأستاذ حنفي محمود يذهب إلى عكس ذلك مستندا في رأيه بنص المادة 2/8-ب/22، ونص المادة 2/8-هـ/6 التي تتعلق كل منهما بجريمة الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري، فالجرائم الجنسية تتوفر على قصد خاص يتمثل في التأثير على التكوين العرقي لأي مجموعة بشرية، بعد توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة².

وفي رأينا أن جرائم الحرب هي جرائم عمدية تقوم بمجرد توافر القصد الجنائي العام فقط، الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة، أي أن يكون لدى الجاني الدراية الكافية بأن الأفعال التي يأتيتها تخالف قوانين وأعراف الحرب كما حددها القانون الدولي الجنائي

غرض شخصي لحسابه الخاص الأمر الذي يجعلها مقترنة في أغلب الأحيان مقترنة بقصد احتمالي ومثال ذلك الحرب التي يرتكبها العسكريون فهم لا يرتكبونها لحسابهم الخاص بل يرتكبونها لحساب دولتهم وبناء على تعليمات منها، فالجندي حين يقصف مستشفيات أو مدارس أو فهو لا يعرف اسم المدرسة أو المستشفى أو أسماء الأشخاص الموجودين ومن ثمة فالقصد المتوفر هنا هو القصد الاحتمالي وهو الحال في جرائم الحرب للمزيد أنظر: محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 402.

¹ - لكي يتوفر عنصر العلم لابد أن يحيط الجاني بجميع العناصر القانونية للجريمة أي العلم بكافة مراحل السلوك أو الامتناع كما يشمل العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة فهو يعلم بالوقائع المكونة للجريمة وتوقع النتيجة واتجهت إرادته إلى ارتكاب الفعل، وهو ما ذهبت إليه محكمة يوغسلافيا السابقة في قضية " *tadic* " بلزوم توافر نية ارتكاب الجريمة مقرونة بالعلم وكذلك ما ذهبت إليه المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا في قضية " *kayisheam* " حيث قضت بأنه لا يكفي أن يعتمد الفاعل ارتكاب الفعل المكون للجريمة ضد الإنسانية بل لابد من أن يدرك الإطار العام للجريمة، للمزيد أنظر: نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 132.

² - أي علم المتهم بأنه يقوم بفعل الاغتصاب وعلمه بأن نشاطه المادي يشكل جريمة مع إرادة القيام بهذا الفعل رغما عن إرادة الضحية، ثم اتجاه إرادته بعد ذلك إلى جعل المولود من مسببات التأثير في التكوين العرقي للمجموعة السكانية، بهدف طمس هويتهم أو تقليصها أو زيادة نسبة معينة من جنس محدد، من سكان معينين، للمزيد أنظر: بشار رشيد، المرجع السابق، ص 518.

والمعاهدات والمواثيق الدولية، فمتى انتفى العلم انتفى معه القصد الجنائي ولا تقع جريمة الحرب.

3-الركن الدولي: ويقصد به أن ترتكب جرائم الحرب بناء على تخطيط من جانب إحدى الدول المتحاربة، وتنفذ من أحد مواطنيها، أو التابعين لها باسم الدولة، أو برضاها أو ضد التابعين لدولة الاعتداء، وعليه لا بد من توفر شرط جوهري يتوجب توافره من جانب كل من المعتدي، والمعتدى عليه وهو أن يكون كل منهما منتما لدولة متحاربة مع الأخرى¹، وتعتبر جرائم الحرب من الجرائم الدولية التي لا تخضع للتقادم، شأنها في ذلك شأن باقي الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

ومن العرض السابق نلاحظ أنه على الرغم من أن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية انتهج سياسة عقابية تقترب إلى حد كبير مع تلك الموجودة على مستوى القانون الجنائي الوطني، في رأينا أن هذا الأمر يساعد في مواجهة الجرائم الدولية الخطيرة خاصة جرائم الحرب، حيث حمل المسؤولية الجنائية الدولية لكل من له حصانة سواء بالمفهوم الدولي أو الداخلي، دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، بل أن الصفة الرسمية للشخص لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام، إلا أن ذلك لم يمنع من ارتكاب جرائم حرب كانت لها نتائج كارثية خاصة ما يحدث في أوكرانيا وفلسطين.

الفرع الرابع: جريمة العدوان

تعتبر جريمة العدوان من أكثر الجرائم التي أثارت جدلا واسعا في اجتماعات اللجنة التحضيرية لمؤتمر روما، خصوصا فيما يتعلق بتعرف هذه الجريمة، فعلى الرغم من أن الجمعية العامة للأمم المتحدة كانت قد عرفت العدوان وبينت صورته، بقرارها الحامل للرقم 3314 (د-29) المؤرخ في 14 ديسمبر لسنة 1974، إلا أن الاختلافات نشبت بين ممثلي

¹ - وانطلاقا من ذلك لا يتوفر الركن الدولي إذا وقعت الجريمة من وطني على وطني، أو إذا كانت الجريمة المرتكبة هي جريمة الخيانة، إذا قام أحد الوطنيين بمساعدة الأعداء عن طريق وإسرائيل بالسلاح أو تمكينهم من الحصول على أسرار الدفاع أو القتال مع الأعداء ضد دولته، للمزيد أنظر: بشار رشيد، المرجع نفسه، ص 519.

الدول في اللجنة التحضيرية خلال اجتماعاتها في روما عند وضع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بشأن هذه الجريمة.

فقرار الجمعية العامة المذكور عالج العدوان من جانب الدول، ولم يعالج الجرائم التي يرتكبها الأفراد¹، ليتم إدراجه في نهاية المطاف بموجب المادة (5/1/د) ضمن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لكن هذه الأخيرة غير قادرة على محاكمة الأفراد المسؤولين عن ارتكاب هذه الجريمة في الوقت الحالي، وذلك حتى تتفق الدول الأطراف في نظام روما الأساسي على وضع تعريف محدد لها²، وأدرج نصا خاصا جاء فيه أن هذا التعريف سيأتي لاحقا في مؤتمر لمراجعة هذا الموضوع تنص عليه الاتفاقية بعد (7) سنوات من دخول الاتفاقية حيز التنفيذ³.

ويرجع سبب الخلافات التي أدت إلى عدم التوصل إلى تعريف العدوان، شروط ممارسة المحكمة اختصاصها على هذه الجريمة، من دون الإخلال بصلاحيات مجلس الأمن الذي يعتبر صاحب الاختصاص الأصلي بشأنها، وهذا طبقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وتمسك العديد من الدول بموقفها القاضي بتعليق اختصاص المحكمة في المتابعة على جريمة العدوان على ضرورة صدور قرار سابق من مجلس الأمن يقرر فيه حالة العدوان⁴، وتجاوزا لتلك الخلافات، أسندت مهمة وضع تعريف للعدوان إلى لجنة

¹ - هذا القرار كان الهدف منه أن يكون توجيهها لمجلس الأمن، لا أن يكون تعريفا تستخدمه المحاكم، أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 619، أنظر كذلك: حكيم سياب، مفهوم جريمة العدوان في ظل تطور نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد الخامس، 2017، ص 227.

² - الجرائم الثلاثة المذكورة في نظام روما الأساسي، تم تشريعها في القانون الدولي الجنائي قبل أن ترد في نظام روما، جريمة الإبادة الجماعية قد أخذت من اتفاقية منع الإبادة الجماعية لعام 1948، والجرائم ضد الإنسانية ما هي إلا تجسيد للقانون الدولي العرفي، وجرائم الحرب مأخوذة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، والتي وقعت عليها كافة دول العالم.

³ - وهذا وفقا للأحكام المادتين 121 و 123 الخاصتين بشروط التعديلات وإجراءاتها ويتم اعتماد تعريف لهذه الجريمة وتحديد أركانها مع وضع الشروط التي بموجبها يمكن للمحكمة أن تمارس اختصاصها عليها.

⁴ - نصر الدين بوسماحة، المحكمة الجنائية الدولية، شرح اتفاقية روما مادة مادة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008م، ص 22.

تحضيرية تابعة للمحكمة الجنائية الدولية، حرصت على دراسة مختلف المسائل التي أعاقَتْ وضع تعريف لجريمة العدوان¹.

أولاً: تعريف جريمة العدوان في إطار المواثيق الدولية التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية:

ورد تعريف جريمة العدوان في مواثيق دولية سابقة على نظام روما، فقد عرفت محكمة "نورمبرغ" في المادة السادسة من ميثاق المحكمة كالاتي: "تمثل الأعمال العدائية التالية، أو أي منها، جرائم تقع ضمن اختصاص المحكمة وتكون المسؤولية بشأنها فردية: أ- الجرائم المخلة بالسلم (وهي التخطيط لحرب عدوانية، أو الإعداد لها، أو الشروع فيها أو شنّها، أو شن حرب انتهاكا للمعاهدات، أو الاتفاقات، أو الضمانات الدولية، أو الاشتراك في خطة أو مؤامرة مشتركة لتحقيق أي من الأعمال المذكورة أعلاه)².

أما ميثاق محكمة طوكيو فقد عرفه في المادة 1/5 منه على أن الأعمال التالية تعتبر من قبيل الجرائم التي تقع ضمن اختصاص المحكمة، ويسأل مرتكبيها مسؤولية فردية: أ- الجرائم المخلة بالسلم وتشمل (التخطيط لحرب عدائية معلنة أو غير معلنة، أو الإعداد لها، أو الشروع فيها، أو شنّها، أو شن حرب انتهاكا للمعاهدات، أو الاتفاقات، أو الضمانات الدولية، أو الاشتراك في خطة، أو مؤامرة مشتركة، لتحقيق أي من الأعمال المذكورة أعلاه، وما يمكن ملاحظته على هذا التعريف أن المحكمة لم تفلح في التصدي لتعريف العدوان من خلال تصديها لتعريف الجرائم ضد السلام³.

في حين عرفت الجمعية العامة للأمم المتحدة من خلال القرار (3314) (د-29) المؤرخ في 14 ديسمبر 1974⁴ على أنه: "استعمال القوة المسلحة من قبل دولة ما ضد

¹ Marie Dumée, le crime d'agression, In Herve ASC ENCIO, Emanuel DECAUX, et Alain PELLET, droit international penal, DEDIN paris X, edition A, PEDONE, p 262.

² غيولي منى، التوصل إلى تعريف جريمة العدوان قراءة على ضوء نتائج المؤتمر الاستعراضي لنظام المحكمة الجنائية الدولية كمبالا 2010، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، المجلد 5، العدد 1، 2014، ص 222.

³ غيولي منى، المرجع نفسه، ص 222.

⁴ جاء فيه أن الجمعية العامة، وقد نظرت في تقرير اللجنة الخاصة المعنية بمسألة تعريف العدوان، المنشأة عملاً بقرارها (2330) (د - 22) المؤرخ في 18 ديسمبر 1967، والذي يتناول أعمال دورتها السابعة المنعقدة من 11 مارس إلى أبريل 1974م، ويتضمن مشروع تعريف العدوان الذي اعتمدته اللجنة الخاصة باتفاق الآراء وأوصت الجمعية

سيادة دولة أخرى، أو سلامتها الإقليمية، أو استقلالها السياسي، أو بأية صورة أخرى تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة وفقا لنص هذا التعريف" (1).

في دورتها التي انعقدت ما بين 01 و12 جويلية 2002، قدمت اللجنة التحضيرية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية اقتراحا مفاده أنه: "لأغراض هذا النظام الأساسي، يرتكب شخص ما جريمة العدوان عندما يكون في وضع يتيح له التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيهه، ويأمر أو يشارك مشاركة فعلية عمدا وعن علم في التخطيط لعمل عدواني، أو الإعداد له أو الشروع فيه أو شنه، على أن يشكل العمل العدواني بحكم خصائصه وخطورته ونطاقه انتهاكا صارخا لميثاق الأمم المتحدة" (2).

أما بالنسبة للدول العربية فقد اعتمد مجلس وزراء العدل العرب في 29 نوفمبر 2005، مشروع القانون العربي النموذجي للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث عرف جريمة العدوان في المادة 13 من مشروع القانون على النحو التالي: "1- يعاقب بالإعدام كل شخص في وضع يمكنه من ممارسة السيطرة، أو يكون قادرا على

العامة بإقراره، وتدعو جميع الدول إلى الامتناع عن جميع أعمال العدوان وغيرها من وجوه استعمال القوة المتعارضة مع ميثاق الأمم المتحدة ومع إعلان مبادئ القانون الدولي المتصلة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة، أنظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والعشرون، الملحق رقم 19، الوثيقة A/6919، وتجدر الإشارة أن هذا التعريف يتعلق بالدول وليس بالأفراد.

¹ - المادة الأولى من قرار الجمعية العامة (3314) (د-29) المؤرخ في 14 ديسمبر 1974.

² - تقرير اللجنة التحضيرية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية، 24 جويلية 2002 م، PCNICC/2002/2/ADD.2. وقد أشار التقرير أن المقصود من عبارة العمل العدواني العمل المشار إليه في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3314، د 29) الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 1974 الذي تضمن نماذج لأفعال العمل العدواني وهي كالتالي: 1- الغزو أو الهجوم بالقوات المسلحة لدولة ضد إقليم دولة أخرى، أو أي احتلال عسكري ولو كان مؤقتا ناتج عن الغزو أو الهجوم، أو أي ضم باستعمال القوة لإقليم دولة أخرى أو جزء منه.

2- القنبلة بواسطة القوات المسلحة لدولة ضد إقليم دولة أخرى أو استعمال أي أسلحة من طرف دولة ضد إقليم دولة أخرى.

3- حصار الموانئ والشواطئ لدولة بواسطة القوات المسلحة لدولة أخرى.

4- الهجوم على القوات المسلحة لدولة أخرى في البر أو البحر أو الجو.

5- استخدام القوات المسلحة لدولة على إقليم دولة على خلاف ما هو متفق عليه بينهما.

6- وضع الدولة إقليمها تحت تصرف لاستخدامه في العدوان ضد دولة ثالثة.

7- استعمال العصابات أو الجماعات المسلحة أو المرتزقة.

توجيه أعمال سياسية، أو عسكرية في دولته ضد دولة أخرى بما يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة عن طريق اللجوء إلى القوة أو المسلحة أو انتهاك سيادة الدولة، أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي...¹ ، وعليه فقد تأجل انعقاد اختصاص المحكمة بنظر جريمة العدوان إلى حين وضع تعريف له.

ثانيا: موقف الدول من إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية

الدولية:

تباينت مواقف الدول إزاء إدراج العدوان ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، وانقسمت ما بين أقلية معارضة لهذا الاختصاص، وأغلبية مؤيدة له، على النحو التالي²:

أ- اتجاه مؤيد لإدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة: أيدت الغالبية العظمى من الدول المشاركة في المؤتمر الدبلوماسي المعني بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية إدراج العدوان في قائمة الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة، وكان على رأس تلك الدول، الدول العربية³، إذ أكد مندوب الجزائر أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قامت بتعريف العدوان كجريمة ضد السلام الدولي، ولهذا

¹ - الوثيقة: (2005/11/29 - 21د-597ق).

² - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 627، أنظر كذلك: ولاء منصور، جريمة العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة سياسية قانونية، مذكرة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية قسم العلوم السياسية، جامعة القاهرة، 2011، ص 57، كذلك يمكن الرجوع إلى: أحمد عبد الحكيم عثمان، المرجع السابق، ص 74.

³ - حيث عبرت جمهورية مصر العربية في كلمتها أمام المؤتمر والتي جاء فيها أنه: (بالنسبة للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة فقد أيدت مصر دائما إدراج العدوان ضمن هذه الجرائم لأنها تشكل أقصى، وأفزع الجرائم في حق البشرية ولا يمكن أن تترك بلا عقاب من نظام قضائي جاء ليدعم العدالة في المجتمع حق البشرية ولا يمكن أن تترك بلا عقاب من نظام قضائي جاء ليدعم العدالة في المجتمع الدولي، وإنه وعلى الرغم من الصعوبات التي تعترض إدراج هذه الجريمة إلا أن تلك الصعوبات يمكن التغلب عليها إذا توافرت الإرادة اللازمة لذلك) ، أنظر: بيان وفد جمهورية مصر العربية أمام مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية منشور على الموقع التالي:

www.un.org/icc/speeches/615egy6.htm

يتعين أن يدخل في نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية¹، كما أكدت كل من فرنسا وبريطانيا على تأييدهما إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة بشرط التوصل إلى تعريف دقيق وواضح وأيضا الحفاظ على دور مجلس الأمن في تحديد وقوع العدوان (2)، وحذت حذوها كل من اليابان وألمانيا وإيطاليا والسويد... (3).

ب- الاتجاه المعارض لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة

العدوان: عارضت فئة قليلة من الدول مسألة إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وطالبت باستبعاد العدوان من اختصاص المحكمة وعدم خضوعه لها متذرة بعراقيل ذات طابع قانوني، وسياسي⁴، وكانت في مقدمة الدول الراضة لهذه المسألة الولايات المتحدة الأمريكية⁵، وحذت حذوها إسرائيل⁶، وباكستان الحليف الأول للولايات المتحدة في الحرب على الإرهاب⁷.

وتعتبر دولة المغرب من الدول العربية التي عارضت إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، حيث جاء في تصريح مندوبه أن العدوان يعتبر ذو طبيعة سياسية، ولم يتم تعريفه بشكل واضح، ومع صعوبة إيجاد تعريف دقيق له، فإن المغرب يرى أن يستبعد العدوان من قائمة الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة

¹ - المحاضر الموجزة للجلسات التي عقدتها اللجنة الجامعة، بمؤتمر روما 1998م، الجلسة 28 في 8 يوليو 1998، الوثيقة A/CONF.183/C.I/SR.27، ص 426.

² - الوثيقة: A/CONF.183/C.I/S.R.6، ص 18.

³ - ولاء منصور، جريمة العدوان، المرجع السابق، ص 58.

⁴ - ولاء منصور، المرجع نفسه، ص 59.

⁵ - أكد مندوب الولايات المتحدة الأمريكية في اجتماعات اللجنة التحضيرية لمؤتمر روما، أن إثارة جريمة العدوان يثير مشكلة التعريف، ومشكلة دور مجلس الأمن، وأن الولايات المتحدة تشكك فيما إذا كان المؤتمر قادرا على اعتماد تعريف يرضي الجميع من أجل إقرار المسؤولية الجنائية قبل الغير وأن قرار الجمعية العامة الحامل للرقم (3314) (د-29) لا يحاول تعريف جريمة العدوان كجريمة فردية، وما يفعله هو مجرد تكرار للصيغة التي تبناها ميثاق نورمبرغ ولهذا فإن الولايات المتحدة تعارض إدراج جريمة العدوان ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، أنظر: الوثيقة A/CONF.183/C.I/SR.6، p.252.

⁶ - صرح مندوب إسرائيل أنه غير مقتنع بوجود إدراج جريمة العدوان في اختصاص المحكمة، حيث إن الأفعال العدوانية ترتكبها دول ضد دول أخرى ولا تنتمي إلى فئة الجرائم التي يرتكبها الأفراد انتهاكا للقانون الإنساني الدولي، وهذه الأفعال هي جوهر الأفعال التي يتعين أن يتصدى لها النظام الأساسي، انظر: الوثيقة A/CONF.183/C.I/SR.6، p.256.

⁷ - ولاء منصور، جريمة العدوان، مرجع سابق، ص 58.

الجنائية الدولية¹، كما أن كل من المكسيك والبرازيل وتركيا كانت هي أيضا من الدول المعارضة لإدراج هذه الجريمة ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية².

وأرى أن الدول التي دعمت فكرة إدراج العدوان ضمن الجرائم التي تدخل في الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، دعمت موقفها بحجج أكثر موضوعية، وتلك الحجج لم تكن مبنية على مصالح سياسية، بل كانت تعبر عن رغبة صادقة من جانبهم لمحاولة تطوير قواعد القانون الدولي من ناحية، والحفاظ على الأمن الجماعي للدول من ناحية أخرى، وذلك بعدم توفير الملاذ الآمن لمرتكبي جريمة العدوان عن طريق تحديد الشخص المعتدي، وإقرار مسؤوليته وتوقيع العقاب المناسب عليه، في حين أن الدول الراضة لإدراج تلك الجريمة كانت آراءها مبنية على دوافع سياسية بحتة تخدم مصالحها فقط لا غير.

ثالثا: تعريف جريمة العدوان في إطار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

تبعاً لما ورد في المادة 123 من نظام روما الأساسي، فإنه بعد سبع سنوات على بدء نفاذ النظام الأساسي، يعقد الأمين العام للأمم المتحدة مؤتمراً استعراضياً للدول الأطراف للنظر في أية تعديلات عليه، وتطبيقاً لذلك عقد الأمين العام للأمم المتحدة في 07 أوت 2009 المؤتمر الاستعراضي للمحكمة الجنائية الدولية، أي بعد سبع سنوات من دخول نظام روما الأساسي حيز النفاذ، ولقد اتخذت جمعية الدول الأطراف قراراً بعقد المؤتمر الاستعراضي في مدينة كمبالا، عاصمة أوغندا في الفترة الممتدة من 31 ماي إلى 11 جوان 2010م³، حيث ترتب على ذلك إنشاء لجنة تحضيرية للمؤتمر، وكان من بين المهام المسندة إلى هذه اللجنة إنشاء فريق عامل يختص بجريمة العدوان.

قدم الفريق العامل المعني بجريمة العدوان تقريره النهائي إلى المؤتمر الاستعراضي لجمعية الدول الأطراف، واختتم باعتماد مجموعة من القرارات كان أهمها القرار رقم: **RC/Res.6**، المتعلق بجريمة العدوان، أين حدد أركان هذه الجريمة⁴، فنص القرار

¹ الوثيقة A/CONF/.183/C.I /SR.6, p.256

² A/CONF/.183/C.I /SR.6, p.256

³ حكيم سياب، المرجع السابق، ص 232.

⁴ حكيم سياب، المرجع نفسه، ص ص 232 - 233.

6.RC/Res على حذف الفقرة 2 من المادة 5 من نظام روما الأساسي، كما تضمن أيضا النص على إدراج المادة 8 مكرر بعد المادة 8 من النظام الأساسي¹.

وقد عرفت المادة 08 مكرر جريمة العدوان على أنها "قيام شخص ما، له وضع يمكنه فعلا من التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيه هذا العمل، بتخطيط أو إعداد أو بدء أو تنفيذ فعل عدواني يشكل، بحكم طابعه وخطورته ونطاقه، انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة".

وأضافت أن العمل العدواني يعني " اللجوء إلى استخدام القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، أو بأي طريقة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة، وتنطبق صفة فعل العدوان على أي فعل من الأفعال التي عددها قرار الأمم المتحدة رقم 3314 المؤرخ في 14/12/1974، سواء بإعلان حرب أو بدونه²،

إن تعريف العدوان الذي تضمنه الشق الأول من المادة 8 مكرر تقريبا هو نسخة مكررة للتعريف الذي جاء به القرار رقم 3314 الصادر بتاريخ 14/12/1974 عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، فقد كان ذلك القرار المرجع الأساسي في تحديد فعل العدوان وفقا

¹ - شبل بدر الدين، أركان جريمة العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال المؤتمر الاستعراضي بكمبالا في جوان ، مجلة المفكر، المجلد 10، العدد 1، 2015، ص 130.

² - وصف هذا القرار جريمة العدوان بأنها: " أ-قيام القوات المسلحة لدولة ما بغزو إقليم دولة أخرى أو الهجوم عليه، أو أي احتلال عسكري، ولو كان مؤقتا، ينجم عن مثل هذا الغزو أو الهجوم، أو أي ضم لإقليم دولة أخرى أو لجزء منه باستعمال القوة. ب- قيام القوات المسلحة لدولة ما بقصف إقليم دولة أخرى بالقنابل، أو استعمال دولة ما أية أسلحة ضد إقليم دولة أخرى. ج - ضرب حصار على موانئ دولة ما أو على سواحلها من جانب القوات المسلحة لدولة أخرى. د- قيام القوات المسلحة لدولة ما بمهاجمة القوات المسلحة البرية أو البحرية أو الجوية أو الأسطولين البحري والجوي لدولة أخرى. هـ - قيام دولة ما باستعمال قواتها المسلحة الموجودة داخل إقليم دولة أخرى بموافقة الدولة المضيفة، على وجه يتعارض مع الشروط التي ينص عليها الاتفاق، أو أي تمديد لوجودها في الإقليم المذكور إلى ما بعد نهاية الاتفاقية. و- سماح دولة ما وضعت إقليمها تحت تصرف دولة أخرى بأن تستخدمه هذه الدولة الأخرى لارتكاب أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من جانب دولة ما أو باسمها تقوم ضد دولة أخرى بأعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة بحيث تعادل الأعمال المعدة أعلاه، أو اشتراك الدولة بدور ملموس في ذلك".

لنظام روما الأساسي، إلا أننا نعتقد أن المشرع الدولي لم يصب هذه المرة أيضا، لأنه عمليا لا يمكن إعمال هذا التعريف وتطبيقه على الحالات المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الدولية الفردية، فقرار الجمعية العامة وجد أصلا لتحديد فعل العدوان ومن ثمة إسناد المسؤولية الجنائية للدول عن جريمة العدوان، حين تكون هذه الأخيرة هي المعتدية، وبذلك لا يصلح لإعماله لتقرير المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد.

تجدر الإشارة إلى أنه قد تم تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جريمة العدوان في الدورة السادسة عشر 16 لجمعية الدول الأطراف المنعقدة بنيويورك، في الفترة الممتدة من 04 إلى 14 ديسمبر 2017¹.

ثانيا: أركان جريمة العدوان:

من أهم ما تمخض عن المؤتمر الاستعراضي بكمبالا تحديد أركان جريمة العدوان، وهذا من خلال المرفق الثاني من القرار RC/Res.6 الذي جاء بعنوان "تعديلات أركان الجرائم"²، ضمن نص المواد 08 مكرر، المادة 15 مكرر والمادة 15 مكرر²، وعليه لا تقوم جريمة العدوان باعتبارها جريمة دولية إلا بتوافر كل من الركن الشرعي، والركن المادي الركن المعنوي، والركن الدولي.

1- الركن الشرعي: مبدأ الشرعية نص عليه نظام روما الأساسي واعتبره شرطا جوهريا لقيام الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك من خلال المادتين 22 والمادة 23 منه كما أشرنا له سابقا.

2- الركن المادي: كما أشرنا في العرض السابق أن القرار RC/Res.6 نص على حذف الفقرة 2 من المادة 5 من النظام الأساسي³، كما تضمن القرار نفسه، إدراج المادة 8 مكرر بعد المادة 8 من النظام الأساسي: "1- لأغراض هذا النظام الأساسي، تعني "جريمة العدوان" قيام شخص ما، له وضع يمكنه فعلا من التحكم في العمل

¹ - حكيم سياب، المرجع السابق، ص 234.

² - الوثيقة رقم RC/9/11 المتضمنة الوثائق الرسمية للمؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المرفق الثاني، ص 27.

³ - الفقرة 2 من المادة 5 من نظام روما الأساسي.

السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيه هذا العمل، بتخطيط أو إعداد أو بدء أو تنفيذ فعل عدواني يشكل، بحكم طابعه وخطورته ونطاقه، انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة. ووفقا لما جاء في القرار **RC/Res.6** المعنون بـ "تعديل أركان الجرائم"، ووفقا للفقرة الأولى من المادة 8 مكرر من نظام روما الأساسي فإن العناصر المكونة للفعل المادي لجريمة العدوان هي كالتالي:

أ: قيام مرتكب الجريمة بـ:

1- التخطيط لعمل عدائي أو بإعداده أو بدئه أو تنفيذه: فحسب المادة 8 مكرر من نظام روما فإنه يعتبر من قبيل العدوان، التخطيط لعمل عدواني، أو الإعداد له، أو البدء في تنفيذه، أو تنفيذ عمل عدواني، وبما أن الجريمة عموما تمر بمراحل ثلاث: مرحلة التفكير في ارتكاب الجريمة، والتي لا يعاقب عليها القانون الوطني إلا في حالات استثنائية يتم النص عليها صراحة، ومرحلة الإعداد للجريمة والتحضير لها ولا يعاقب عليها هي الأخرى، إلا في حالات استثنائية وعن طريق نص صريح¹، أما مرحلة الشروع²، وهي المرحلة التي يعاقب عليها القانون حتى ولو لم يكتمل الركن المادي للجريمة.

وخلافا للقوانين الجنائية الوطنية، ونظرا لما ينطوي عليه فعل العدوان من خطورة ونتائج كارثية، فإن المشرع الدولي يعاقب على فعل التخطيط والإعداد لعمل عدواني، وذلك على الرغم من عدم بلوغ ذلك الفعل مرتبة الشروع³، وهو ما تبناه تعديل كامبالا أيضا.

¹ - ومثاله ما نصت عليه المادة 273 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه: "كل من ساعد عمدا شخصا في الأفعال التي تساعد على الانتحار أو تسهله له أو زوده بالأسلحة أو السم أو بالآلات المعدة للانتحار مع علمه بأنها سوف تستعمل في هذا الغرض يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا نفذ الانتحار " أي أن القانون يعاقب من يساعد شخصا في الأفعال التحضيرية للانتحار، شرط أن يتم الانتحار فعلا أي تتحقق النتيجة.

² - الشروع، وهو المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا، فيبدأ في تنفيذ الركن المادي ولكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها، أنظر: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 94.

³ - وهو ما نصت عليه المادة 16 من لائحة نورمبرغ، و المادة 5 من لائحة طوكيو اللتان جرمتا التحضير والإعداد للعدوان والإقدام عليه ولو لم يتم الاشتباك، كذلك نصت عليه المادة 2 فقرة من ميثاق الأمم المتحدة بقولها: " يتمتع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم عن الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة، أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة "، كما جاء في المادة 9 من مشروع إعلان

2- البدء في تنفيذ عمل عدواني: تقرر في تعديل نظام روما الأساسي تجريم الشروع

في جريمة العدوان، نظرا لخطورة هذه الجريمة، الأمر الذي يتوافق مع ما قضت به التشريعات الوطنية التي تعاقب على الشروع في الجرائم الخطيرة¹.

3- تنفيذ عمل عدواني: بما أن تعديل كامبالا جرم التخطيط والإعداد والبدء في تنفيذ

عمل عدواني، فمن البديهي أنه سيجرم العمل العدواني التام.

ب: أن يكون مرتكب الجريمة في وضع يمكنه من التحكم فعلا في العمل

السياسي أو العسكري للدولة التي ارتكبت العمل العدواني أو من توجيه هذا العمل²:

وهو الركن الثاني من أركان الركن المادي لجريمة العدوان، والمتمثل في اشتراط أن يصدر الإعداد أو التخطيط أو البدء أو تنفيذ العمل العدواني من قبل من يتحكمون في زمام الأمور في الدولة، وبهذا لم يخرج تعديل كامبالا على ما جاءت به المواثيق الدولية السابقة³.

ج: أن يشكل العمل العدواني بحكم طابعه وخطورة نطاقه، انتهاكا واضحا لميثاق

الأمم المتحدة:

لكي يأخذ الفعل المرتكب وصف الفعل العدواني، اشترط المؤتمر الاستعراضي بكمبالا أن يبلغ الفعل المرتكب من الخطورة درجة تشكل انتهاكا صارخا لميثاق الأمم المتحدة، ويعود تقدير ذلك للأمم المتحدة⁴.

يلعب مجلس الأمن الدولي دور الفيصل في تقدير ما إذا كان هناك تهديد للسلم والأمن الدوليين، وذلك بموجب الصلاحيات المخولة له انطلاقا من الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حيث منحت المادة 39 منه لمجلس الأمن سلطة تقدير وجود عدوان من

حقوق الإنسان الدول وواجباتها على أنه: "واجب كل دولة في الامتناع عن كل تهديد باستعمال القوة ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى، و ارتكابه بأية كيفية تتعارض والقانون أو النظام العام"، أنظر: محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع السابق، ص 717.

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 94-95.

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 8 مكرر من نظام روما الأساسي: " لأغراض هذا النظام الأساسي تعني " جريمة العدوان" قيام شخص ما له وضع يمكنه فعلا من التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيه هذا العمل...".

³ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 640.

⁴ - الوثيقة الرسمية الخاصة بالمؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي المنعقد بكمبالا، مرجع سابق، ص 27.

عدمه¹، ودعوا للمخاوف المعتادة من طرف الدول بخصوص دور مجلس الأمن في هذا الموضوع، الذي عادة ما تحكمه مصالح الدول الكبرى صاحبة حق الفيتو، أكد المؤتمر الاستعراضي ضرورة أن يكون تقدير العدوان من عدمه مبني على أسس موضوعية واضحة ومحددة²، لذلك حدد المعايير المعتمدة في تقدير مدى جسامة الفعل العدواني، وهي ثلاثة معايير: الطبيعة والخطورة والنطاق³.

إن الفعل المادي لجريمة العدوان قد يأخذ الصورة السلبية "الإمتناع عن الفعل" - ويكون ذلك نادرا-⁴، كما قد يأخذ صور إيجابية متجسدة في إحدى الأفعال المذكورة على سبيل المثال لا الحصر⁵، في الفقرة 2 من المادة 08 مكرر من نظام روما الأساسي: "2 - لأغراض الفقرة 1، يعني "العمل العدواني" استعمال القوة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، أو بأي طريقة تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة، وتتنطبق صفة العدوان على أي فعل من الأفعال التالية، سواء بإعلان حرب أو بدونه، وذلك وفقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 (د-29) المؤرخ في 14 كانون الأول / ديسمبر 1974:

¹ - تنص المادة 39 على أنه: " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

² - وهو ما يستشف من مقدمة المرفق الثاني من القرار RC/Res.6 الذي جاء تحت عنوان " تعديلات على أركان الجرائم "، حيث جاء في المقدمة:

1- من المفهوم أن صفة العمل العدواني تنطبق على أي عمل من الأعمال المشار إليها في الفقرة 2 من المادة 8 مكرر،
2- لا يوجد اشتراط مفاده إثبات أن مرتكب الجريمة قد أجرى تقييما قانونيا لما إذا كان استعمال القوة المسلحة يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة.

3- كلمة "واضحا" هي وصف موضوعي.

4- لا يوجد اشتراط مفاده إثبات أن مرتكب الجريمة قد أجرى تقييما قانونيا للطابع " الواضح " الذي يتسم به انتهاك ميثاق الأمم المتحدة.

3- المادة 8 مكرر من نظام روما الأساسي.

4- ومثالها امتناع دولة ما عن تقديم الدواء والطعام للدولة التي تحاصرها الأمر الذي إلى هلاك مواطني الدولة المحاصرة، أو السماح لعصابات مسلحة بالانطلاق أو التدريب من على أراضيها، حكيم سياب، المرجع نفسه، ص 236.

5- هذه النماذج السبع التي ذكرها على سبيل المثال في المادة 8 مكرر تعني أنه من المتصور وقوع أفعال أخرى غير تلك التي ذكرت متى اكتسبت درجة من الخطورة والجسامة تجعلها تأخذ وصف الفعل العدواني.

- أ- قيام القوات المسلحة لدولة ما بغزو¹ إقليم دولة أخرى أو الهجوم عليه، أو أي احتلال عسكري²، ولو كان مؤقتاً، ينجم عن مثل هذا الغزو أو الهجوم، أو أي ضم³ لإقليم دولة أخرى أو لجزء منه باستعمال القوة.
- ب- قيام القوات المسلحة لدولة ما بقصف إقليم دولة بالقنابل، أو استعمال دولة ما أية أسلحة ضد إقليم دولة أخرى.
- ج- ضرب حصار على موانئ دولة ما أو على سواحلها من جانب القوات المسلحة لدولة أخرى.
- د- قيام القوات المسلحة لدولة ما بمهاجمة القوات المسلحة البرية أو البحرية أو الجوية أو الأسطولين البحري والجوي لدولة أخرى.
- هـ- قيام دولة باستعمال قواتها المسلحة الموجودة داخل إقليم دولة أخرى بموافقة الدولة المضيفة، على وجه يتعارض مع الشروط التي ينص عليها الاتفاق، أو أي تمديد لوجودها في الإقليم المذكور إلى ما بعد نهاية الاتفاق.
- و- سماح دولة ما وضعت إقليمها تحت تصرف دولة أخرى بأن تستخدمه هذه الدولة الأخرى لارتكاب عمل عدواني ضد دولة ثالثة.
- ز- إرسال عصابات أو جماعات مسلحة أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من جانب دولة ما باسمها تقوم ضد دولة أخرى بأعمال من أعمال القوة المسلحة تكون من الخطورة تعادل الأعمال المذكورة أعلاه، أو اشتراك الدولة بدور ملموس في ذلك.

¹ - الغزو، وهو العمل العسكري السريع والخاطف الذي تقوم به دولة ضد دولة أخرى، ويكون ذلك بتنظيم وتسيير جيشها المقاتل داخل إقليم الدولة المعتدى عليها من أجل تحقيق هدف معين، ويمكن أن يكون الغزو في البر أو البحر أو الجو أو حتى في الفضاء الخارجي، ومن أمثلة الغزو، الغزو العراقي للكويت سنة 1990، نظر: عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 205.

² - الاحتلال، هو الهجوم المسلح المقرون بالسيطرة على جزء أو كل الإقليم، حيث تقوم الدولة المعتدية بإدارة شؤون الإقليم المحتل من تلقاء نفسها بعد إخضاعه لقواتها المسلحة، أنظر: عبد الله سليمان، المرجع نفسه، ص 206.

³ - الضم، وهو حالة قانونية يترتب عليها اعتبار الدولة المعتدية بإرادتها المنفردة أن الإقليم المحتل أصبح جزء منها وتابعا لإقليمها، أو أنه قد أصبح تابعا لإقليم دولة أخرى، ومن أمثلته ضم إسرائيل لإقليم الجولان بسوريا منذ جوان 1967. أنظر: إبراهيم الدراجي، المرجع السابق، ص 337.

إن النتيجة تعتبر عنصراً هاماً من عناصر الركن المادي للجريمة، سواء كانت داخلية أو دولية، إلا أن تعديل المؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي رتب قيام جريمة العدوان لمجرد التخطيط فقط، أو الأعداد لفعل العدوان بالرغم من عدم ترتب أي أثر مادي قد يقع بالنسبة للدولة المعتدى عليها¹.

3- الركن المعنوي: لا تقوم الجريمة بدون توافر الركن المعنوي، ويتخذ الركن المعنوي للجريمة صورتين، صورة الخطأ العمد (القصد الجنائي) ، وصورة الخطأ غير العمد، أي الإهمال وعدم الإحتياط².

¹ - المادة 8 مكرر من نظام روما الأساسي.

² - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 105.

إن العدوان من الجرائم العمدية، يتخذ فيها الركن المعنوي صورة القصد الجنائي، أي أن من يأمر بارتكاب هذه الجريمة يعلم يقينا أن عمله هذا فيه اعتداء ومساس بسيادة الدولة المعتدى عليها، أو المساس بسلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، وعليه فإنه لا يعتبر من قبيل العدوان مثلا التدخل الدولي الإنساني¹، والقصد الجنائي العام هو القصد الجنائي المطلوب في جريمة العدوان، ويتكون من عنصري العلم والإرادة، ولا يشترط هنا توافر القصد الجنائي الخاص².

نص القرار رقم RC/Res.6 على ضرورة توافر القصد الجنائي كأساس لقيام الركن المعنوي لجريمة العدوان وحدد الشروط والواجب توافرها في شخص الجاني لإثبات القصد الجنائي لديه، وذلك من خلال المرفق الثاني الذي ورد تحت عنوان "تعديلات أركان الجرائم"³، وهي⁴:

1- أن يقوم مرتكب فعل العدوان بالتخطيط أو الاعداد أو تنفيذ أو البدء في ذلك، أو أن يشارك في ذلك⁵.

2- أن يكون مرتكب فعل العدوان في وضع يتيح له التحكم أو توجيه العمل السياسي أو العسكري في الدولة المعتدية⁶.

¹ - التدخل الدولي الإنساني هو عمل قسري من قبل الدول لمنع أو لوضع حد للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بالنيابة عن أشخاص آخرين من مواطنيها، من خلال استخدام القوة المسلحة دون موافقة الحكومة المستهدفة، ومع أو بدون تفويض من الأمم المتحدة" ومن أمثلته، التدخل العسكري في يوغسلافيا سنة 1990 والتدخل العسكري في موزمبيق سنة 1992، للمزيد أنظر: مقال منشور على شبكة الانترنت بعنوان، شرعة التدخل الدولي الإنساني بين السيادة كمسؤولية ومسؤولية الحماية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والاقتصادية والسياسية، <https://democraticac.de/?p=51365>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/04.

² - عبد الوهاب شيتير، جريمة العدوان في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، 2011، ص ص 176-177.

³ - المادة 08 مكرر والمادة 25 من نظام روما الأساسي.

⁴ - حكيم سياب، المرجع السابق، ص 240.

⁵ - نصت الفقرة الثانية من المادة 8 مكرر من نظام روما الأساسي على أن: "...قيام شخص ما...بتخطيط أو إعداد أو بدء أو تنفيذ فعل عدواني...".

⁶ - نصت الفقرة 3 مكرر من المادة 25 مكرر من نظام روما الأساسي على أنه: "فيما يتعلق بجريمة العدوان، لا تنطبق أحكام هذه المادة إلا على الأشخاص الذين يكونون في وضع يمكنه من التحكم فعلا في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيهه".

3- أن يأمر أو يشارك فعلا الشخص الموجه أو المتحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة المعنية بشن الأعمال العدوانية وهو مدركا لذلك¹.

يثور التساؤل حول إمكانية ارتكاب جريمة العدوان بصورة غير عمدية، وانقسم الفقه بشأن هذه المسألة بين مؤيد ومخالف لإمكانية وقوعها²، فذهب البعض إلى القول بعدم إمكانية حدوث هذه الفرضية، وذلك نظرا لجسامة الفعل الذي يحتاج إلى تخطيط ودراسة وتريث، فلا عدوان على عمل قام على الخطأ، وإذا كان بالإمكان تصور ارتكاب الجرائم عن طريق الخطأ في القانون الداخلي، فمن النادر على المستوى الدولي أن تثار مسألة الجرائم غير العمدية³، بينما يرى أنصاره فكرة إمكانية وقوع جريمة العدوان بصفة غير عمدية، أن جريمة العدوان يمكن أن تقع بسبب خطأ غير عمدي، كأن يتسبب الإهمال في إثارة حرب الاعتداء عن طريق ارتكاب فعل مثير ضد دولة أخرى⁴.

4-الركن الدولي: أكد المؤتمر الاستعراضي بكمبالا من خلال القرار RC/Res.6

المتضمن جريمة العدوان على الركن الدولي لها، وذلك من خلال اشتراط ارتكاب العمل العدواني، من جانب دولة ما ضد دولة أخرى، أو ضد سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأي صورة أخرى تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة⁵، ويظهر التأكيد على هذا الركن من خلال عبارة "...من جانب دولة ضد سيادة دولة أخرى..."⁶.

أما عن موضوع ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان، فقد تم التطرق له من خلال المادة 15 مكرر، التي أدرجت بعد المادة 15 من نظام روما الأساسي، وقد حددت بالتفصيل كيفية ممارسة المحكمة لولايتها القضائية على هذه الجريمة، سواء كانت

¹ - نص عليه البند السادس من المرفق الثاني من القرار رقم RC/Res.6 المتعلق بتعديلات أركان الجرائم، حيث نص على أنه: "مرتكب الجريمة كان مدركا للظروف الواقعية التي تثبت هذا الانتهاك الواضح لميثاق الأمم المتحدة".

² - شعباني هشام، جريمة العدوان في ضوء تعديل القانون الأساسي لروما، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2012-2013، ص 54.

³ - إبراهيم العنابي، المرجع السابق، ص 123.

⁴ - مثال ذلك أن يأتي رئيس الدولة أو قائد الجيش عملا حربيا استفزازيا ضد دولة أخرى دون أن يهدف بذلك إلى إثارة الحرب ضدها وأن يكون مستهدفا مجرد تهديدها، للمزيد أنظر: محمد عبد المنعم عبد الخالق، المرجع السابق، ص 309.

⁵ - الفقرة الثانية من المادة 08 مكرر من القرار رقم RC/Res.6 المتعلق بتعديل نظام روما الأساسي.

⁶ - الوثيقة الرسمية الخاصة بالمؤتمر الاستعراضي لنظام روما الأساسي، المرجع السابق، ص 27.

الإحالة من قبل دولة طرف، التي تنص على أن "يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها بشأن جريمة العدوان وفقا للمادة 13 (أ) و (ج) رهنا بأحكام هذه المادة"، ويجوز للمحكمة فقط أن تمارس اختصاصها على جريمة عدوان ارتكبت بعد سنة واحدة على مصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف، كما أن ممارسة المحكمة لاختصاصها على جريمة العدوان رهنا بأحكام هذه المادة، بموجب قرار يتخذ بأغلبية دول أطراف تساوي الأغلبية المطلوبة لاعتماد تعديلات على النظام الأساسي، وذلك بعد الأول من كانون الثاني 2017

1.

يجوز للمحكمة وفقا للمادة 12 من نظام روما أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان التي تنشأ عن فعل عدواني ارتكب من دولة طرف، ما لم تكن تلك الدولة الطرف أعلنت مسبقا بإيداع إعلان مع المسجل أنها لا تقبل الاختصاص، ويمكن أن يتم سحب هذا الإعلان في أي وقت، ويجب النظر فيه من قبل الدولة الطرف خلال ثلاث سنوات².

فيما يتعلق بدولة ليست طرفا في هذا النظام، لا يمكن للمحكمة أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان عندما يرتكبها مواطنو تلك الدولة أو ترتكب على إقليمها³.

¹ - تنص المادة 15 مكرر 2 (إحالة من مجلس الأمن) على أنه: "1- يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان طبقا للمادة 13 (ب)، رهنا بأحكام هذه المادة. 2- يجوز للمحكمة فقط أن تمارس اختصاصها المتعلق بجرائم عدوان ارتكبت بعد مرور سنة واحدة على المصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف..." للمزيد أنظر، بدر الدين شبل، المرجع السابق، ص 131.

² - بدر الدين شبل، المرجع نفسه، ص 131.

³ - بدر الدين شبل، المرجع نفسه، ص 131.

عندما يخلص المدعي العام إلى وجود أساس معقول للبدء في إجراء تحقيق فيما يتعلق بالجريمة، عليه أن يتأكد أولاً مما إذا كان مجلس الأمن اتخذ قراراً مفاده وقوع فعل عدوان ارتكبه الدولة المعنية، وعلى المدعي العام أن يبلغ الأمين العام للأمم المتحدة بالوضع القائم أمام المحكمة، بما في ذلك أي معلومات أو وثائق ذات صلة.

يجوز للمدعي العام في الحالات التي يكون فيها مجلس الأمن قرر ذلك، أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان.

في حالة عدم حدوث تقرير من هذا القبيل في غضون ستة أشهر بعد الإبلاغ، يجوز للمدعي العام أن يبدأ تحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان، شريطة أن يكون قسم الدائرة التمهيدية قد أذن ببدء التحقيق فيما يتعلق بجريمة عدوان وفقاً للإجراءات الواردة في المادة 15، وأن لا يكون مجلس الأمن قرر خلاف ذلك استناداً للمادة 16.

لا يخل التحديد الصادر من جهاز من خارج المحكمة بخصوص فعل عدوان بما تخلص إليه المحكمة في إطار هذا النظام الأساسي فيما يتعلق بوقوع فعل العدوان.

ليس في هذه المادة ما يخل بالأحكام المتعلقة بممارسة الاختصاص فيما يتعلق بجرائم أخرى مشار إليها في المادة الخامسة.

كما عدلت المادة 25 من النظام الأساسي وذلك بإدراج النص التالي بعد الفقرة 3 كما يلي: "فيما يتعلق بجريمة العدوان لا تطبق أحكام هذه المادة إلا على الأشخاص الذين يكونون في وضع يمكنهم من التحكم فعلاً في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيهه"¹.

لقد تعرض القرار المتعلق بتعديل نظام روما الأساسي إلى انتقادات كثيرة، لعل أهمها أنه تغاضى عن ذكر العدوان الاقتصادي الذي قد يكون في كثير من الأحيان أكثر فتكاً من العدوان العسكري، أما الانتقاد الأكبر، فقد كان عن منح مجلس الأمن سلطة وصلاحيات

¹ - بدر الدين شبل، المرجع نفسه، ص 132.

تقدير وقوع العدوان من عدمه، لأن تاريخ هذا الأخير يؤكد أنه خضع للمصالح والأهواء السياسية للدول الكبرى دائمة العضوية فيه¹، صاحبة حق الفيتو².

رغم الوصول إلى تعريف جريمة العدوان من خلال مؤتمر كمبالا، إلا أن تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على هذه الجريمة ظل عالقاً إلى غاية 15 ديسمبر 2017، أين اتخذت جمعية الدول الأطراف في نظام روما الأساسي قراراً يقضي بتفعيله، بدءاً من 17 يوليو 2018 فصاعداً.

ومما سبق نلاحظ أنه بعدما كان مرتكبي جريمة العدوان في منأى عن الملاحظة والمثول أمام المحكمة الجنائية، لأنه لم يتم إقرار المسؤولية عن هذه الجريمة في إطار نظام روما في مؤتمر الأمم المتحدة المنشئ للمحكمة، وذلك بسبب صعوبة التوصل إلى اتفاق حول تعريف العدوان، وكيفية ممارسة المحكمة لاختصاصها عليها حين وقوعها، إلا أن هذا الأمر تم الفصل فيه في المؤتمر الاستعراضي في كامبالا، أين تم خلاله الاتفاق على تعريف جريمة العدوان لتتيم تفعيل اختصاص المحكمة على هذه الجريمة شأنها شأن الجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة 5 من نظام روما الأساسي، إلا أننا نعتقد أن منح مجلس الأمن صلاحية تقرير وجود العدوان من عدمه، فيه ضرب لمصادقية المحكمة الجنائية الدولية، وتقويض لاختصاصها بشأن جريمة تعتبر من أهم الجرائم التي تهدد السلم

¹ - هناك حالات واقعية شكلت جريمة عدوان إلا أن مجلس الأمن تردد في اعتباره كذلك، بالرغم من توافر أركانها، ولجأ إلى استعمال المصطلحات الواردة في المادة 39 من الميثاق كتهديد السلم أو الإخلال به، ودون تحديد الدولة المعتدية لأنها مسألة موضوعية يتطلب التصويت عليها وفقاً للمادة 27 من الميثاق، إذ لم يعترف مجلس الأمن يعترف بوجود جريمة العدوان إلا في حالات معينة، منها حالة العدوان في جنوب أفريقيا، والهجوم الذي ارتكبه الجيش الإسرائيلي على مركز منظمة التحرير الفلسطينية في تونس، واستعمل مصطلح العدوان فقط لتجنب إثارة غضب دول العالم الثالث، أنظر BASSIOUNI Cherif ; « international criminal court ; compilation of united nation » Documents and draft icc statute before the diplomatic conference , p.133.

كذلك أنظر: إخلاص بن عبيد، آليات مجلس الأمن في تطبيق القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009، ص 211.

² - تم اللجوء لحق النقض لمنع تكييف الجريمة على أنها عدوان وهذا لاعتبارات سياسية، فهناك جملة من القرارات فيما يخص هذه المسألة فعلى سبيل المثال القرار 660 سنة 1990 والخاص بغزو العراق للكويت، وكذلك القرار رقم 661، لم يشر المجلس إلى وصف العدوان وفقاً للمادتين 39 و40 من ميثاق الأمم المتحدة، ولم يستعمل تعبير العدوان واكتفى باتخاذ عبارة حيادية هي " التهديد بالسلم والأمن الدوليين"، أنظر: أبو الخير أحمد عطية، المرجع السابق، ص 122.

والأمن الدوليين، إذ ستبقى هذه الأخيرة رهينة الأهواء والمصالح السياسية للدول الكبرى دائمة العضوية في مجلس الأمن.

المطلب الثاني: تحريك الدعوى الجنائية وإجراءات التحقيق

نصت المواد 12-13-14 من نظام روما الأساسي، على أن الجهات التي يثبت لها الحق في إحالة "حالة" أو "دعوى" معينة إلى المحكمة الجنائية الدولية لنظرها والتحقيق فيها هي: الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، ومجلس الأمن، والمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، كما يمكن لأي دولة غير طرف أن تحيل حالة أو دعوى إلى المحكمة للتحقيق فيها- متى أعلنت تلك الدولة قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (الفرع الأول).

إلا أنه قبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، وما قد يتبعه من إصدار لقرارات تمس بحقوق وحريات المتهمين، يجب على المدعي العام الحصول على موافقة دائرة ما قبل المحاكمة حتى تتم إجراءاته صحيحة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجهات التي لها الحق في تحريك الدعوى أمام المحكمة

الجنائية الدولية

لقد حدد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الجهات التي يحق لها إحالة حالة أو شكوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، بخصوص إحدى الجرائم الواردة في المادة 5 من نظام الأساسي، وهي كل من الدول الأطراف، والدول غير الأطراف وفق شروط محددة، إضافة إلى مجلس الأمن متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة¹.

¹ - تنص المادة 13 من نظام روما الأساسي على أنه: " للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 5 وفقا لأحكام هذا النظام في الأحوال التالية:

أ- إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقا للمادة 14 حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.
ب- إذا أحال مجلس الأمن، متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.

ج - إذا كان المدعي العام قد بدأ بمباشرة تحقيق فيما يتعلق بجريمة من هذه الجرائم وفقا للمادة 15.

وقد كان هناك تباين في آراء الوفود المشاركة في مناقشات النظام الأساسي بخصوص الجهات التي لها الحق في إحالة حالة أو دعوى إلى المحكمة لنظرها¹، ليتم في الأخير صياغة المادة 13 من نظام روما الأساسي والتي جاء فيها أن المحكمة الجنائية الدولية لا يجوز لها توجيه اتهام إلى شخص معين إلا في الحالات التالية²:

أولاً: إحالة حالة من قبل دولة طرف في نظام روما الأساسي³:

نصت المادة 14 من نظام روما الأساسي على أنه يجوز لأي دولة عضو في نظام روما الأساسي، إحالة حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم المشار إليها في المادة الخامسة قد ارتكبت ويتعلق الأمر، بجريمة الإبادة، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب،

¹ - بعض الوفود عبرت عن رأي مفاده أن أية دولة طرف في نظام روما الأساسي ينبغي أن يكون لها حق التقدم بشكوى إلى المدعي العام، حينما يتصل الأمر بارتكاب إحدى الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي، في حين ذهب بعض الوفود الأخرى إلى أنه نظراً للخطورة البالغة جريمة إبادة الجنس البشري بوصفها جريمة بموجب القانون الدولي، فإنه يتعين أن لا يقتصر حق تقديم الشكوى فيها محصوراً بالدول الأطراف في الاتفاقية فقط، بل لابد من منح هذا الحق لكل الدول الأعضاء في المجتمع الدولي، غير أنه كان من رأي بعض الوفود أن تقديم الشكوى لابد أن يقتصر على الدول المعنية التي لها مصلحة مباشرة في القضية، مثل الدولة التي وقع فيها الفعل أو دولة جنسية الضحية أو المشتبه فيه، للمزيد أنظر: علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 192.

² - بالنسبة للمحاكم الجنائية الدولية التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، نجد محكمة نورمبرغ مثلاً حصرت حق تحريك الدعوى الجنائية للادعاء مثلاً في لجنة الادعاء، وهذا بحسب ما نصت عليه المادة 14 من النظام الأساسي للمحكمة، نفس الشيء بالنسبة لمحكمة طوكيو، أما بالنسبة لمحكمة يوغسلافيا ورواندا، فالمدعي العام له الاختصاص الحصري في تحريك الدعوى الجنائية، ولا يخضع لأي نوع من الرقابة فيبادر إلى مباشرة التحقيق متى شاء، ودون أن يتوقف الأمر على ضرورة الحصول على إذن كما هو الحال بالنسبة للمدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية كما سنرى لاحقاً من خلال هذا البحث، للمزيد بشأن هذا الموضوع: Voir sur le rôle très active des ONG dans l'établissement de la justice internationale pénale: Soumy. Isabelle, L'écart des organisations non gouvernementales aux juridictions internationales, thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 30 septembre 2005, Faculté de droit et science économiques, Université de Limoges, pp1-628.

³ - يقصد بالدولة الطرف تلك الدولة التي عضو بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، سواء صدقت على النظام قبل نفاذه، أو انضمت إليه بعد نفاذه وقبلت الالتزامات الناشئة عنه، أنظر: خالد محمد إبراهيم صالح، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2009، ص 147.

جريمة العدوان متى تم التوصل لتعريف محدد لها، أو أعتمد حكم بشأنها وفقا للمادتين "121،123" من النظام الأساسي¹.

وأن تطلب من المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البت فيها إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين، أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم، على أن تحدد الإحالة قدر المستطاع الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة².

كما يجوز لأي دولة غير طرف في نظام روما الأساسي أن تحيل "حالة" إلى المحكمة الجنائية الدولية للتحقيق فيها، ويكون ذلك بموجب إعلان يودع لدى سجل المحكمة، وفقا للمادة "3/12" من نظام روما الأساسي والقاعدة "33" من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة³، وبناء على ذلك يبلغ سجل المحكمة الدولة المعنية أن من نتائج هذا الإعلان قبول الاختصاص فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها في المادة "5" من نظام روما الأساسي ذات الصلة بالحالة، وتتنطبق أحكام الباب التاسع، وأي قواعد تتعلق بالدول الأطراف⁴.

لقد حددت المادة 12 من نظام روما الأساسي الدول الأطراف التي يمكنها أن تحيل حالة ما إلى المحكمة، بأنها الدول التي قد وقع في إقليمها السلوك الإجرامي محل البحث، أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة، في حالة ما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على أي منهما، أو الدولة التي يحمل جنسيتها الشخص المتهم بارتكاب هذه الجريمة وهذا السلوك الإجرامي، وقد منح نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لهذه الدول الحق في أن تعلن عدم قبولها لاختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات تبدأ من سريان العمل بهذا النظام بالنسبة لها، فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولها أن تسحبه أي وقت تشاء⁵.

¹ - مراد جابر مبارك السعداوي، مصير مبدأ السيادة في ظل العولمة، دراسة في القانون العام المعاصر، أطروحة دكتوراه، حقوق عين شمس 2003 ، ص 509.

² - المادة 14 من نظام روما الأساسي.

³ - المادة 14 من نظام روما الأساسي.

⁴ - لفقرة 2 من القاعدة 33 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ - نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 523.

وبالتالي نستنتج من ظاهر صياغة نص هذه المادة أن دولة جنسية المتهم أو الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها يمكنها تحريك الدعوة الجنائية بشرط أن تكون طرفاً في اتفاقية روما أو قبلت باختصاص المحكمة¹، وتعتبر كل من أوغندا وجمهورية الكونغو الديمقراطية أول من استعمل هذا الحق، وقامت بإحالة النزاع الواقع على ترابهما إلى المحكمة الجنائية الدولية².

ثانياً: إحالة حالة من قبل مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية:

أثناء المناقشات التي دارت أثناء انعقاد مؤتمر روما، طالبت الولايات المتحدة أن يمنح مجلس الأمن منفرداً صلاحية إحالة حالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، لكن باقي الدول الأخرى دائمة العضوية في مجلس الأمن رأت خلاف ذلك إذ طالبت أن يشترك في هذه الصلاحية كل من الدول الأطراف ومجلس الأمن، والمدعي العام للمحكمة، وهو الاقتراح الذي نال القبول واعتمد من طرف نظام روما الأساسي³.

منحت المادة "13/ب" من نظام روما الأساسي لمجلس الأمن صلاحية إحالة حالة إلى المدعي العام للمحكمة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص

¹ BOURDON (W) et DUVERGER Léa, La cour pénale internationale: le Statut de Rome, Editions du Seuil, 2000.

² - صادقت أوغندا على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 14/06/2002م. وفي 27 يوليو 2004 بدأت المحكمة الجنائية الدولية تحقيقاً في الجرائم التي وقعت في أوغندا منذ الأول من يوليو 2002، وجاء التحقيق بع دأن أحالت حكومة البلاد الوضع إلى المحكمة، وفي 14 أكتوبر 2005، أصدرت المحكمة أو أوامر قبض في تاريخها، وذلك ضد خمسة من كبار قادة جيش الرب للمقاومة مصدر الصراع مع الحكومة الأوغندية، أما بالنسبة لحالة الكونغو الديمقراطية التي تعود جذور الأزمة فيها إلى الصراع الإثني والعنقي والتاريخي بين قبيلتي "الهوتو" ذات الأغلبية، وقبيلة "التوتسي" ذات الأقلية، وفي 23 يونيو 2004، شرع المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية في أول تحقيق تجريه المحكمة بخصوص الجرائم التي ارتكبت خلال النزاع في جمهورية الكونغو الديمقراطية منذ 1 يوليو 2002، وهو تاريخ بدء سريان الولاية القضائية للمحكمة بعدما أحالت حكومة جمهورية الكونغو الوضع للمحكمة، وفي العاشر من فبراير 2006، أصدرت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية أمراً بالقبض على "توماس لوبانغا دييو"، وفي يوليو 2007م اتهمت المحكمة اثنين آخرين من زعماء التمرد بتهم ارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، للمزيد أنظر: محمد عاشور مهدي، القضايا المطروحة أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث منشور على الموقع التالي: <http://www.qiraatafrican.org> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/02/25.

³ - بومليك عبد اللطيف، آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية بين تحقيق العدالة الجنائية وحفظ السلم والأمن الدوليين، مجلة الحوار المتوسطي، المجلد التاسع، العدد 2، ص 366.

المحكمة قد ارتكبت، متصرفاً وفقاً لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهو الفصل الخاص بسلطات مجلس الأمن في حالات تهديد الأمن والسلم الدوليين أو الإخلال بهما أو وقوع عدوان¹.

حين تتم الإحالة من طرف مجلس الأمن وفقاً للباب السابع، فإن المحكمة ليست ملزمة بالتقيد بالشروط المذكورة في المادة (2/12) من نظام روما، والمتعلقة بضرورة ارتكاب الجريمة بمعرفة مواطني دولة طرف، أو على إقليم تلك الدولة، ولكن يجب أن تتضمن تلك الحالة تهديداً للسلم والأمن، لذا اعتبر اختصاص المحكمة في هذه الحالة أنه اختصاص عالمي فهو ملزم لجميع الدول².

وقد استعمل مجلس الأمن سلطة الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية في حالتين، هما الوضع في دارفور في مارس 2005، والوضع في ليبيا في فبراير 2011، ولما كانت السودان ليست من الدول الأطراف في نظام روما فلم تكن هناك من وسيلة لإحالة النزاع على المحكمة سوى عن طريق مجلس الأمن، وعليه اعتمد هذا الأخير اعتمد في 31 مارس 2005، القرار رقم (1593)، والذي ينص على إحالة الوضع في دارفور منذ يوليو 2002، وكانت تلك المرة الأولى التي يحيل فيها مجلس الأمن الدولي أحد الأوضاع إلى المحكمة الجنائية الدولية، كما أنها المرة الأولى التي تمنح فيها المحكمة الولاية القضائية على جرائم ارتكبت في دولة لم تصدق على نظام روما³.

¹ - بومليك عبد اللطيف، المرجع نفسه، 366.

² - سميرة لزار، الجهات المخول لها قانوناً تحريك الدعوى الجنائية الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة دراسات حول الجزائر والعالم، المجلد 2، العدد 7، 2017، ص 3.

³ - وفي 6 يونيو 2005 بدأت المحكمة الجنائية الدولية التحقيق في الجرائم التي وقعت في دارفور، وفي 1 مايو 2007م، أصدرت المحكمة أمرين بالقبض على وزير الداخلية السابق "أحمد محمد هارون"، وزعيم حركة "الجنجويد" الشهير علي محمد علي عبد الرحمن، المعروف بـ "علي كشيبي"، وقد أُتُهما بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب، ثم صدرت مذكرة من مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية "لويس مورينو أوكامبو" ثم قرار من المحكمة في 4 مارس 2009 بتوقيف الرئيس السوداني "عمر البشير" للمزيد أنظر: محمد عاشور مهدي، القضايا المطروحة أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث منشور على الموقع التالي: <http://www.qiraatafrican.org> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020 / 02 / 25، للمزيد يمكن الرجوع إلى: بومليك عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 368.

أما قضية ليبيا التي لا تعتبر دولة طرفا في نظام روما الأساسي، أحيلت إلى المدعي العام للمحكمة بموجب قرار مجلس الأمن رقم (1970) الصادر في 26 فبراير 2011، إعمالا لسلطة مجلس الأمن في حفظ السلم والأمن العالميين، حيث تضمنت الفقرة الرابعة من القرار أن المجلس قرر إحالة الوضع القائم في ليبيا منذ 2011 إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، وقد وجهت الاتهامات إلى كل من سيف الإسلام القذافي وعبد الله السنوسي، وأخيرا تم توجيه الاتهام إلى الرئيس الليبي معمر القذافي والذي صدر في حقه مذكرة توقيف في 27 جوان 2011، إلى أنه توفي في نوفمبر 2011 لتنتهي الدعوى بالنسبة له¹.

رغم الانتقادات الكثيرة التي وجهت لنظام روما بشأن هذه السلطة، إلا أن هناك من يعتبرها في صالح المحكمة، إذ أنها ستمنح قوة إلزامية على العدالة الجنائية الدولية، فالإحالة من مجلس الأمن ترتب التزامات على عاتق الدول سواء كانت طرفا أو غير طرف في نظام روما، فأساس الالتزام في هذه الحالة هو الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة².

وفي رأينا، أن سلطة مجلس الأمن في إحالة حالة إلى محكمة الجنائية الدولية، هي سلاح ذو حدين، فمن ناحية تساهم في توسيع اختصاص المحكمة، إذ بإمكانه إحالة حالات تتعلق بدول غير أطراف في المحكمة، ومن ناحية أخرى سيكون هناك نوع من الانتقائية في إحالة الحالات بما يتناسب والمصالح السياسية للدول دائمة العضوية في المجلس.

ثالثا: تحريك الدعوى من قبل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية:

إن هذه الصلاحية الممنوحة للمدعي العام أثارت جدلا كبيرا بين الدول المشاركة في مؤتمر روما، بين مؤيد، ومعارض، ورفض لهذا الدور أساسا³، ليمنح في الأخير نظام روما الأساسي الإدعاء العام في المحكمة الجنائية الدولية ممثلا في مكتب المدعي العام OTP اختصاص تحريك الدعوى الجنائية الدولية، حيث له أن يقوم بمباشرة التحقيق

¹ - بومليك عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 370.

² - Bourdon.William.Duverger.Emamanuelle ,op ,cit, p 83.

³ - ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2006، ص 236، كذلك يمكن الرجوع إلى: علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 194.

من تلقاء نفسه بناءاً على المعلومات التي يتلقاها من الدول الأطراف والغير أطراف، والمنظمات الحكومية والغير حكومية وشكاوى الأفراد¹.

يشترط لمباشرة المدعي العام لسلطته "إذا أستنتج أن هناك أساساً معقولاً لإجراء التحقيق"، أن يحصل مسبقاً على موافقة دائرة ما قبل المحاكمة (الدائرة التمهيدية) على طلبه، وإقرار هذه الدائرة بوجود أساس معقول للشروع في التحقيق وأن الحالة تقع في دائرة اختصاص المحكمة²، وهذا لا يمنع المدعي العام من النظر في معلومات أخرى تقدم إليه عن الحالة ذاتها في ضوء وقائع جديدة³.

قبل أن يتخذ المدعي العام أي إجراء من إجراءات التحقيق، وقبل إصدار أي من القرارات الماسة بحقوق وحريات المتهمين كأمر القبض، يجب على المدعي العام الحصول على موافقة دائرة ما قبل المحاكمة، حيث تقرر هذه الأخيرة ما إذا كانت هناك أسس معقولة للاعتقاد بأن الشخص المطلوب القبض عليه قد قام بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، إذ أن أعماله تخضع لرقابة دائرة ما قبل المحاكمة⁴، وبعد حصوله على الإذن يقوم بجمع المعلومات عن طريق مصادر موثوقة بها مثل الدول، والأجهزة التابعة للأمم المتحدة أو الجهات الحكومية والمنظمات غير الحكومية، كما يقوم المدعي العام بتلقي شهادات شفوية أو تحريرية بمقر المحكمة أو في أي جهة أخرى⁵، إلا أن هذا الأخير ووفقاً لمبدأ التكامل لا يستطيع تحريك الدعوى متى قامت الدولة الطرف بتحريكها عن نفس الأفعال، أو كان النظام القضائي لتلك الدولة منهاراً تماماً، أو كانت غير راغبة في ذلك⁶.

إن منح المدعي العام للمحكمة الجنائية سلطة مباشرة التحقيق من تلقاء نفسه تتيح للمحكمة الجنائية الدولية ممارسة اختصاصها متى امتنعت الدول الأطراف في نظام روما

¹ - المادة 13، والمادة 1/15 من نظام روما الأساسي.

² - المادة 5/15 من نظام روما الأساسي.

³ - المادة 15 / 6 من نظام روما الأساسي.

⁴ - سميرة لزار، المرجع السابق، ص 6.

⁵ - دمان ذبيح عماد، معزي صونيا، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وكيفية تحريك الدعوى أمامها، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المجلد 6، العدد 1، 2013، ص 409.

⁶ - المادة 17 من نظام روما الأساسي.

عن ذلك، أو مجلس الأمن عن إحالة الجريمة إلى المحكمة، وهو ما يزيد من فاعلية دور المحكمة في الوصول إلى غايتها المرجوة وهي معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية أينما كانوا. ومما سبق نستنتج أن الأطراف التي لها حق تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية طبقا لنظام روما الأساسي، هي الدول الأطراف بالدرجة الأولى، ثم مجلس الأمن استنادا إلى سلطاته الممنوحة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة المتعلقة بحفظ السلم والأمن الدوليين، ثم المدعي العام بناء على المعلومات التي يتلقاها من أي من الأطراف السابقة، إلا أننا نرى أن صلاحية مجلس الأمن بإحالة حالة والتي تعتبر من أكثر الصلاحيات التي أثارت جدلا، هي في حقيقة الأمر من أهم عثرات نظام روما الأساسي، نظرا للطابع السياسي لقرارات مجلس الأمن، والتي ستؤثر سلبا على عمل ومصادقية المحكمة.

الفرع الثاني: قواعد قبول الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية

قبل اتخاذ أي من إجراءات التحقيق، وقبل إصدار أي من القرارات الماسة بحقوق وحريات المتهمين كأمر القبض، يجب على المدعي العام الحصول على موافقة دائرة ما قبل المحاكمة، حيث تقرر هذه الأخيرة، ما إذا كان هناك أسس معقولة للاعتقاد بأن الشخص المطلوب القبض عليه قد قام بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أم لم يقم، وفي هذا الشأن نتعرض لمسألتين¹:

أولاً: الأحكام المتعلقة بقبول الدعوى:

إذا استنتج المدعي العام أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق يقدم طلبا إلى دائرة ما قبل المحاكمة "الدائرة التمهيدية" طالبا الإذن بإجراء تحقيق، مشفوعا بأية مواد مؤيدة يجمعها².

1- دور الدوائر التمهيدية (دائرة ما قبل المحاكمة): يجوز للدائرة التمهيدية أن تطلب من المدعي العام مدها بما لديه من معلومات أو وثائق خاصة إضافية أو موجزة لها،

¹ - سميرة لزاز، المرجع السابق، ص 6.

² - المادة 3/15 من نظام روما الأساسي.

تعتبرها الدائرة التمهيدية ضرورية لممارسة المهام المخولة لها بموجب الفقرة "3/ب" من المادة "53" من نظام روما الأساسي، والفقرة 3/أ من المادة 56 والفقرة 3/ج من المادة 57 من نظام روما الأساسي.

تتخذ الدائرة التمهيدية ما يلزم من تدابير بمقتضى المواد "54،72،93" من نظام روما الأساسي لحماية تلك المعلومات، وأيضا تدابير لحماية الشهود والضحايا وأسره.

2- طلب الإذن بالتحقيق: يقدم المدعي العام طلبا كتابيا إلى الدائرة التمهيدية للحصول على إذن إجراء تحقيق بمقتضى الفقرة "3" من المادة "15" من نظام روما الأساسي، ويتضمن هذا الطلب إشارة إلى الجرائم التي يعتقد المدعي العام أنها قد ارتكبت أو يجري ارتكابها، وأن يبين الأسباب التي تجعل الجرائم المذكورة من اختصاص المحكمة، وأن يحدد الأماكن التي ارتكبت فيها الجرائم تحديدا دقيقا.

كما تقوم الدائرة التمهيدية بإصدار قرارها، مشفوعا بالأسباب التي دعت إليه، بخصوص ما إذا كانت ستأذن بالشروع في إجراء تحقيق طبقا للفقرة 4 من المادة 15 من نظام روما الأساسي بخصوص طلب المدعي العام كلا أو بعضا وتبلغ الدائرة التمهيدية الضحايا الذين قدموا البيانات بالقرار المتخذ¹.

ثانيا: المسائل المتعلقة بالمقبولية:

1- الحالات التي تقرر فيها المحكمة الجنائية الدولية أن الدعوى غير مقبولة:

- الحالة الأولى: إذا كان التحقيق أو المقاضاة في الدعوى تقوم به دولة لها اختصاص عليها، ما لم تكن الدولة حقا غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك، وهذا إعمالا لمبدأ التكامل².

¹ - سميرة لزاز، المرجع السابق، ص 6.

² - المادة 1/17/أ من نظام روما الأساسي.

- الحالة الثانية: إذا كانت إحدى الدول ذات الاختصاص قد أجرت التحقيق في الدعوى وقررت عدم الحكم في هذه القضية، ما لم يكن هذا القرار ناتجا عن رغبة الدولة، أو عدم قدرتها على المقاضاة¹.

- الحالة الثالثة: إذا كان الشخص قد سبق محاكمته على السلوك موضوع الشكوى فلا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقا للفقرة "3" من المادة "20" من نظام روما الأساسي.

- الحالة الرابعة: إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر².

ويجوز الطعن في قرار المحكمة بقبول أو عدم قبول الدعوى لمرة واحدة فقط، وذلك من قبل أي شخص، أو الدولة المذكورين في الفقرة "3" من المادة "19" من نظام روما الأساسي.

¹ - المادة 1/17 "ب" من نظام روما الأساسي.

² - المادة 1/17 "د" من نظام روما الأساسي.

المطلب الثالث: القيود الواردة على سلطة المحكمة في التحقيق

تضمن نظام روما الأساسي مجموعة من النصوص شكلت قيوداً على المحكمة في ممارستها لاختصاصها، خاصة تلك التي منحت لمجلس الأمن الدولي سلطات واسعة، كالحكم الوارد في المادة 16 والتي منحت الحق في أن يطلب من المحكمة توقيف وإرجاء التحقيق أو المقاضاة (الفرع الأول)، وأحكام المادة 2/13، التي أجازت لمجلس الأمن أن يحيل إلى المدعي العام للمحكمة أي حالة يبدو فيها أن جريمة، أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد اقترفت، على أن يكون هذا الأخير قد تصرف على هذا النحو وفقاً لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (الفرع الثاني).

إن تلك السلطات الممنوحة لمجلس الأمن بموجب نظام روما الأساسي، على الرغم من أنها سلطات مؤسسة قانوناً، وعلى الرغم من أنها جانباً إيجابياً يصب في صالح المحكمة الجنائية الدولية، إلا أنها كانت محل انتقادات كثيرة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق

في حالة ما ارتكبت جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ينشأ هناك حق في متابعة ومعاقبة مرتكبي تلك الجريمة، إلا أن المدعي للمحكمة قد لا يستطيع مباشرة مهامه والشروع في التحقيق، وذلك في حالة ما إذا مارس مجلس الأمن صلاحيته الممنوحة له بموجب المادة 16 نظام روما الأساسي، والتي منحت سلطة إرجاء التحقيق أو المقاضاة، لمدة سنة كاملة قابلة للتجديد.¹

ولسلطة مجلس الأمن في إرجاء أية متابعة أو تحقيق أساس قانوني وضعه نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

¹ - باسم محمد شهاب، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة القانون الدولي، المجلد 5، العدد 1،

2017، ص 277.

أولاً: الأساس القانوني لسلطة مجلس الأمن في إرجاء أية متابعة أو تحقيق

يستمد مجلس الأمن صلاحيته في إرجاء التحقيق، أو المتابعة من نص المادة 16 من نظام روما الأساسي التي جاء فيها أنه: "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام لمدة اثني عشر شهراً، بناء على طلب لمجلس الأمن للمحكمة في صيغة قرار يصدر عنه بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد ذلك بالشروط ذاتها"، ويمكن لمجلس الأمن اللجوء لهذه الصلاحية وممارستها مهما كان مصدر الإحالة للمحكمة، سواء كانت من قبل الدولة (طرف أو غير طرف) أو المدعي العام، وتسمح هذه السلطة الممنوحة لمجلس الأمن بسحب الحالة أو الدعوى من جدول المحكمة¹.

وانطلاقاً من نص المادة السالفة الذكر، فإن عملية إرجاء التحقيق أو المقاضاة تتحقق بطريقتين²:

الأولى: عن طريق الامتناع عن بدء التحقيق.

الثانية: عن طريق الامتناع عن مواصلة التحقيق.

اعتبرت المادة 16 من نظام روما الأساسي، من أخطر نصوص هذا النظام، إذ أصبح مجلس الأمن بموجبها، يتمتع بنوعين من الصلاحيات ذات الأثر الدولي: الأولى هي الصلاحيات السياسية المتمثلة في حق التدخل المباشر لحفظ السلم والأمن الدوليين، والمخولة له طبقاً للفصل السابع من الميثاق وكذلك حق الفيتو، أما الثانية هي الصلاحية القضائية المخولة له قانوناً بموجب نظام روما والمتمثلة في سلطة إرجاء التحقيق والمقاضاة³.

وعند ممارسة مجلس الأمن لهذه الصلاحية يتعين عليه مراعاة الشروط التالية⁴:

¹ - حميروش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003، ص 65.

² - باسم محمد شهاب، المرجع السابق، ص 278.

³ - عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، 2001، ص 111.

⁴ - باسم شهاب، المرجع السابق، ص 281.

أ- أن يكون طلب الإرجاء بناء على قرار واضح وصريح: ولا يتحقق هذا إلا إذا كان القرار صادر بأغلبية أعضاء مجلس الأمن، وأن يتضمن هذا القرار عبارة صريحة وواضحة بالتأجيل.

ب- أن يكون طلب الإرجاء بصدد حالة معينة: طبقاً للمادة 16 يتعين وقوع حالة معينة تدخل ضمن اختصاص المحكمة.

ج - أن يكون قرار التأجيل صادراً عن مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ولمدة 12 شهراً قابلة للتجديد: وخصوصاً المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة¹.

إن سلطة مجلس الأمن بإرجاء أية متابعة أو تحقيق هو إجراء محدد المدة، وهي اثنا عشر شهراً تؤجل خلالها الإجراءات الكلية، إلا أن نص المادة 16 لم يحدد ولم يشر إلى ميعاد بدء مدة الاثني عشرة شهراً، هل يبدأ سريانها من تاريخ تقديم الطلب من طرف مجلس الأمن؟ أم من تاريخ علم المحكمة به، وبالتالي يستطيع مجلس الأمن تجديد طلب الإرجاء دون تقييد بمدة أو اثنين ودون الرجوع إلى جمعية الدول الأطراف، الأمر الذي يشكل تجاوزاً في السلطات الممنوحة لهذا الأخير².

وقد تم تبرير السلطة الممنوحة لمجلس الأمن، بأن هذا الأخير لا يستخدم إلا صلاحياته الممنوحة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي فإن هذه السلطة لا تعتبر تدخلاً في مجريات العدالة، إذ أن ممارستها مربوطة بصدور قرار بأغلبية أعضاء المجلس³.

ثانياً: الانتقادات الموجهة لسلطة الإرجاء:

¹ - تنص المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عمل من أعمال العدوان ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من تدابير طبقاً لأحكام المادتين 41 و 42 لحفظ الأمن والسلم الدوليين أو إعادته إلى نصابه".

² - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 113.

³ - باسم محمد شهاب، المرجع السابق، ص 280.

يعد نص المادة "16" من أكثر نصوص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي أثارت خلافا كبيرا بين الدول، إذ كان الأجدر بوضعي نظام روما اشتراط ضرورة عرض طلب مجلس الأمن متى تصرف بموجب الفصل السابع، على جمعية الدول الأطراف التي يخول لها سلطة قبول أو رفض طلب المجلس، وأي رأي يرى غير ذلك، فإنه يمنح مجلس الأمن صلاحية تعطيل إجراءات التقاضي متى شاء¹.

وما يؤكد ويبرر المخاوف بشأن المادة "16"، هو أنها جاءت عامة، حيث أشارت إلى البدء أو المضي، وهذا يعني أن المجلس يتمتع بسلطة طلب التأجيل في أي مرحلة تكون عليها الدعوى المنظورة أمام المحكمة، سواء كانت هذه المحكمة قد بدأت للتو في مباشرة اختصاصها، أو كانت قد قطعت شوطا كبيرا في جمع الأدلة وإجراء التحقيقات، وبالتالي يمكن أن يؤدي تدخل مجلس الأمن لطلب التأجيل إلى إهدار الأدلة، وضياح آثار الجريمة وهو ما يؤثر في سير التحقيقات².

وفي رأينا أن السلطة الممنوحة لمجلس الأمن بموجب المادة 16 من نظام روما الأساسي تشكل قيذا حقيقيا، وخطيرا على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها، وتمنعها من نظر الدعاوى التي تعرض أمامها في أي مرحلة كانت عليها تلك الدعوى، وهذا ما يؤكد أن هذه الصلاحية أصابت المحكمة في مقتل باعتبارها جهة قضائية مستقلة.

الفرع الثاني: سلطة مجلس الأمن في إحالة حالة

يملك مجلس الأمن سلطة إحالة أي حالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة قد ارتكبت، متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، وهذا طبقا لنص المادة 13/ب من نظام روما الأساسي³.

إذ أن الحالات التي يحيلها مجلس الأمن إلى المحكمة لا تتطلب موافقة الدول، ويحق للمدعي العام حين يقوم مجلس الأمن بإحالة حالة ما إلى المحكمة، المضي في التحقيقات

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 114.

² - باسم محمد شهاب، المرجع السابق، ص 282.

³ - عقيلة عفيري، المرجع السابق، ص 78.

ضد أي فرد مشتبه به في ارتكابه جريمة تقع في نطاق اختصاص المحكمة، في أي دولة وبدون الحصول على موافقة هذه الأخيرة، سواء أكانت طرفاً في نظام روما أم لم تكن، أي أنه لا يعطي أهمية لموافقة الدول أو رفضها، إلا أن هذه الصلاحية لا تلزم المدعي العام بضرورة فتح تحقيق.

أولاً: الأساس القانوني لسلطة مجلس الأمن في إحالة حالة:

منحت هذه الصلاحية إلى مجلس الأمن بموجب المادة 13 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث نصت على أن: "للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة الخامسة وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي في الأحوال التالية:- إذا أحال مجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم قد ارتكبت".

وطبقاً للمادة السابقة، فإن مجلس الأمن لكي يمارس هذه الصلاحية يجب أن يكون تصرفه وفقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، كما يتوجب عليه أن يتأكد من وجود تهديد أو انتهاك فعلي للسلم والأمن الدوليين، وأن تتعلق الإحالة بجريمة تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية¹.

لقد جاء نص المادة 13 من نظام روما الأساسي مبهماً، وغير واضح مما أثار الكثير من التساؤلات حول شكل وطبيعة تلك الإحالة، وفيما إذا كانت تأخذ صيغة قرار ملزم، أم شكل توصية، لكن تم الإجابة عن هذه التساؤلات بإصدار مجلس الأمن الدولي القرار رقم 1593 المؤرخ في 2005/03/31 الخاص بأحداث السودان أو كما عرف بقضية "دارفو"²، وهو قرار ذو طابع إلزامي وعليه فإن الإحالة التي تصدر عن مجلس الأمن تكون في شكل

¹ - عقيلة غفيري، لمرجع نفسه، ص ص 79-81.

² - قضية دارفور وهو إقليم سوداني وقعت به في عامي 2003-2004 جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب ارتكبت بحق المدنيين، وأخذ الصراع في هذا الإقليم منحى خطير خاصة بعد التدخلات من طرف الدول الغربية والحرب الإعلامية التي قادها الغرب، وحتى إسرائيل ووصل الصراع إلى أروقة مجلس الأمن، ليصدر هذا الأخير القرار رقم 1593 المؤرخ في 2005/03/31، وأحيلت قضية دارفور للمحكمة الجنائية الدولية للمزيد أنظر: علي أحمد حقار، البعد السياسي للصراع القبلي في دارفور، مطبعة الخرطوم، الخرطوم، 2003، ص 13.

قرار ملزم¹، على الرغم من أن هذا القرار تعرض للعديد من الانتقادات لعل أهمها، أن الأولوية في المحاكمات للقضاء الوطني حسب نظام روما الأساسي، أما إذا عجز القضاء الوطني أو تهاون في المحاكمات فيمكن حينها أن تتدخل المحكمة الجنائية الدولية، وهذا الأمر لم يحترم في قرار دارفور².

ويثور التساؤل حول مدى استقلالية المدعي العام للمحكمة في مباشرة التحقيق إذا تمت الإحالة من طرف مجلس الأمن، وبالرجوع إلى نظام روما الأساسي نجد أن المدعي العام يملك سلطة تقديرية واسعة في التصرف بعد الإحالة، فيجوز له أن يقرر عدم الشروع في التحقيق إذا رأى ذلك، دون أن يكون لمجلس الأمن أي وسيلة للضغط عليه لفتح تحقيق أو إجراء متابعة إلا عن طريق الدائرة التمهيديّة، التي يمكنها وبناء على طلب مجلس الأمن أن تطلب منه مراجعة قراره³.

ومما سبق نقول أنه لا يوجد نص صريح وواضح ضمن نظام روما الأساسي أو خارجه، ينظم العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومجلس الأمن، وبالتالي لا توجد رقابة على ممارسة مجلس الأمن لسلطته في الإحالة، وفي رأينا أن غياب هذه الرقابة يجعل المحكمة الجنائية تحت رحمة الازدواجية في المعايير، والاعتبارات السياسية التي تسيطر على قرارات مجلس الأمن، الأمر الذي سيؤثر بما لا يدع مجالا للشك على استقلالية المحكمة الجنائية الدولية بصفة خاصة، وعلى العدالة الجنائية الدولية بصفة عامة.

الفرع الثالث: الآثار القانونية لسلطة الإحالة

¹ - Flavia la TTanzi , compétence de la cour pénal international et consentement des états - 1 P 349..Revue générale de droit international public N 2, 1999

² - تعرض هذا القرار للعديد من الانتقادات على اعتبار أن نصه يحمل العديد من التناقضات، أدت إلى رفضه من قبل حكومة السودان، التي اعتبرت غير عادلة، واعتبرت المحاكم السودانية قادرة على محاكمة المشتبه في ارتكابهم جرائم ضد الإنسانية. وإذا ثبت عدم كفاءة العدالة السودانية، فإن الحكومة ستلتزم بقرار مجلس الأمن، وتحيل القضايا للمحكمة الجنائية الدولية، كما وصفت منظمات حقوق الإنسان القرار، بأنه تاريخي، لكنها شنت هجوماً على حظر المحكمة الجنائية الدولية محاكمة المواطنين الأمريكيين، وأن القرار يعتبر مثالا على ازدواجية معايير العدالة، ويناقض ميثاق الأمم المتحدة، ومعاهدة روما والقوانين الدولية الأخرى للمزيد أنظر: أبو الخير السيد مصطفى أحمد، أزمات السودان الداخلية والقانون الدولي المعاصر، إيتراك للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، 2006، ص 162.

³ - عقيلة غفيري، المرجع السابق، ص 86. كذلك يمكن الرجوع إلى: عصام بارة، سلطة مجلس الأمن في الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة التواصل، المجلد 20، العدد 03، 2014، ص 234.

إن سلطة الإحالة الممنوحة لمجلس الأمن وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت لها إلا أنها تصب في مصلحة المحكمة، إذ تهدف إلى تفعيل دورها، وهذا نظرا لأن الدول الأعضاء في نظام روما الأساسي قد يحدث و أن تتغاضى عن ممارسة حقها المنصوص عليه بموجب المادة 13 من النظام الأساسي¹، لاعتبارات سياسية ومصالح اقتصادية تحكم العلاقات بين الدول، و نظرا لما تتمتع به قرارات مجلس الأمن من قوة إلزامية في حق الدول الأطراف، وغير الأطراف في نظام روما، الأمر الذي يساعد في تفعيل عمل المحكمة الجنائية، لذا فإن واضعي نظام روما الأساسي إنما أرادوا من منح هذه السلطة لمجلس الأمن إضفاء الطابع العالمي على أعمال المحكمة الجنائية من تحقيق ومقاضاة².

كما أن تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية الدولية بناء على قرار إحالة من مجلس الأمن، وإن كان يسمح للمحكمة الجنائية الدولية بممارسة ولايتها القضائية حتى على الدول غير الأطراف ومن ثمة الحد من ظاهرة الإفلات من العقاب، إلا أنه في المقابل يتضمن خرقا واضحا لقاعدة الرضائية في المعاهدات الدولية³.

رغم كل المبررات التي سيقى تبريرا لهذا الإمتياز الممنوح لمجلس الأمن، ورغم ما له من ايجابيات في تفعيل عمل المحكمة الجنائية الدولية، إلا أنه في مقابل ذلك يؤدي إلى المساس بأهم المبادئ التي أقرها نظام روما الأساسي، ألا وهو مبدأ التكامل بين القضاء الوطني والمحكمة الجنائية الدولية، وبذلك حرمان القضاء الوطني من ممارسة اختصاصه في نظر الجرائم المرتكبة⁴.

وهذا ما جعل البعض يعتبر نص المادة 13 مناقضا لنصوص أخرى تضمنها نظام روما الأساسي، ومنها المادة 17-18 التي تعطي أسبقية للقضاء الوطني، فإذا عجز هذا الأخير أو تقاعس حينها فقط يكون للمحكمة حق نظر الجريمة، وعندما ينعقد الاختصاص

¹ - تنص المادة 13 من نظام روما الأساسي على أنه: "للمحكمة أن تمارس اختصاصاتها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 5 وفقا لأحكام هذا النظام يكون ذلك في الأحوال التالية: - إذ أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقا للمادة 14 في حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت.

² - باسم شهاب، المرجع السابق، ص 281.

³ - عصام بارة، المرجع السابق، ص 236.

⁴ - عبد الفتاح سراج، مرجع سابق، ص 112.

للمحكمة الجنائية الدولية بناء على قرار من مجلس الأمن حينها يكون اختصاص المحكمة اختصاص أصيل ويحرم القضاء الوطني من ممارسة ولايته القضائية، وأبرز مثالا على ذلك قرار مجلس الأمن فيما يتعلق بقضية دارفور، فعلى الرغم من أن الحكومة السودانية أكدت قدرتها على المحاكمة ورغبتها في ذلك إلا مجلس الأمن أصدر قراره وأحال القضية على المحكمة الجنائية الدولية لتمارسه كاختصاص أصيل لها¹.

من العرض السابق نستنتج أن السلطات الممنوحة لمجلس الأمن بموجب المادتين 13 و 16 من نظام روما الأساسي، لها آثار إيجابية تصب في صالح المحكمة الجنائية الدولية، فالقوة الإلزامية التي تتميز بها قرارات مجلس الأمن، ستمنح المحكمة الجنائية الدولية اختصاصا عالميا، يمكنها من ممارسة اختصاصها حتى على الدول الغير أعضاء، إلا أننا نعتقد أن مجلس الأمن كأداة سياسية تحكمها الاعتبارات السياسية والازدواجية في المعايير، لا ينبغي أن يبسط سلطته على المحكمة الجنائية الدولية كهيئة قضائية، لأن ذلك لا يصب في صالح العدالة الجنائية الدولية.

¹ - بتاريخ 2007/02/27، وجهت المحكمة الجنائية الدولية اتهاما لوزير الداخلية السوداني وأحد قادة ميليشيات الجنجويد عن ارتكابهم جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب راح ضحيتها أكثر من 200 ألف قتيل حسب الأمم المتحدة فصرح حينها وزير العدل السوداني قائلا: "أن المحكمة الجنائية الدولية لا ينبغي لها اختصاص أصيل فيما يتعلق بالسودان ذلك أن قانون المحكمة ينطبق على الدول غير الراغبة وغير القادرة على محاكمة مواطنيها، والأمر لن يحدث في السودان، هذا الأخير الذي يتمتع بقضاء مستقل ومشهود له بالنزاهة وأصدر أحكاما بالسجن وحتى بالإعدام في حق كثير ممن أدينوا بالجرائم في دارفور ومنهم أفراد من القوات المسلحة " للمزيد أنظر: عبد الله مصطفى، مجلة الأهرام ليوم 27 فبراير 2007.

الفصل الثاني: إجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية

تمهيد:

جاء في ديباجة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية "أن الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي إذ تضع في اعتبارها أن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية بقوة، وإذ تسلم بأن هذه الجرائم الخطيرة تهدد السلم والأمن والرفاه في العالم، وإذ تؤكد أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي يجب ألا تمر دون عقاب، وأنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني ومن خلال تعزيز التعاون الدولي".

وهكذا انفردت المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دون غيرها من المحاكم الجنائية الدولية السابقة، التي أنشأت بقصد محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي، كمحكمة نورمبرغ وطوكيو، ومحكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا، انفردت بالتقديم كإجراء يتم بموجبه تقديم مرتكبي الجرائم الدولية التي تقع ضمن الولاية القضائية لها، للمثول أمامها، ومن ثمة محاكمتهم ومعاقبتهم عن الجرائم الدولية الخطيرة التي ارتكبوها، ويتوقف نجاح هذه العملية على مدى نجاعة التعاون الدولي مع المحكمة.

نصت المادة 102 من نظام روما الأساسي على أن: "التقديم يعني نقل دولة ما شخصا إلى المحكمة عملا بهذا النظام"، فالتقديم لا يكون إلا من دولة، ونظرا لخطورة هذا الإجراء ومدى مساسه بحرية الأشخاص، خاصة وأنه يرتبط في أغلب الأحيان بالقبض، فقد أحاطه نظام روما الأساسي بمجموعة من الضمانات التي تحفظ حقوق المطلوبين كاملة خلال جميع المراحل التي يمر بها إجراء القبض، وصولا إلى محاكمتهم وتنفيذ العقوبة الصادرة ضدهم.

لذا فإن الوقوف على ماهية التقديم تستوجب دراسته في ضوء أحكام نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي عرفت المقصود بالتقديم وبينت خصائصه وطبيعته

القانونية (المبحث الأول)، ولكي يتم هذا الإجراء صحيحا وينتج آثاره القانونية يتعين أن يسير وفقا لإجراءات محددة فصلها نظام روما الأساسي (المبحث الثاني)، لكن في المقابل هناك عراقيل تعترض عملية التقديم، وتؤثر سلبا على ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، هذه العقبات قد تكون داخلية مصدرها الثغرات التي تضمنها نظام روما، كما قد تكون عقبات خارجية لا علاقة لها بنظام روما (المبحث الثالث).

قسم هذا الفصل على الشكل الآتي:

- المبحث الأول: خصائص التقديم ومدى التزام الدول به.
- المبحث الثاني: شروط صحة التقديم وإجراءاته.
- المبحث الثالث: المعوقات التي تعترض عملية التقديم.

المبحث الأول: خصائص التقديم ومدى التزام الدول به

تقاديا لطول الإجراءات التي تستغرقها عملية تسليم المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي بين الدول فيما بينهم، يتم اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها مكملة للاختصاص الوطني لتقديم هؤلاء المتهمين أمامها، ومحاكمتهم وفقا لمقتضيات نظام روما الأساسي، فالتقديم في هذه الحالة ليس لجهة ذات سيادة كما هو الحال بالنسبة لإجراء التسليم، بل لجهة قضائية دولية، لذا يتسم هذا الإجراء بخصائص وطبيعة مميزة (المطلب الأول).

ويجسد التقديم أسمى صور التعاون الدولي شأنه شأن التسليم، إلا أنه يعتبر عملا من أعمال السيادة بالنسبة للدولة المطلوب إليها، إذ تمارس هذه الأخيرة سيادتها من خلال البت في طلب التسليم، لذا عادة ما يثور التساؤل حول مدى التزام الدول بطلبات التقديم المقدمة من طرف المحكمة الجنائية الدولية (المطلب الثاني).

ورغم خصائصه التي ينفرد بها، إلا أن التقديم يتداخل في العديد من الأحكام مع إجراءات أخرى تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما يتشابه مع نظم قانونية تضمنتها قواعد القانون الدولي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: خصائص التقديم

عادة ما يكون طلب التقديم الصادر ضد مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية مقترنا بأمر قبض في حق هؤلاء، يصدر هذا الأمر بناء على طلب من المدعي العام، تمهيدا لتقديم المتهمين أمام المحكمة الجنائية الدولية، متى رأى أن ذلك ضروريا، لذا يعتبر التقديم تبعا لنظام روما الأساسي إجراء سالب للحرية (الفرع الأول).

وقد أشارت ديباجة المحكمة الجنائية الدولية بأن الاختصاص يكون للمحكمة على الجرائم الأشد خطورة، وحددها نظام روما الأساسي على سبيل الحصر بخمس جرائم من خلال المادة الخامسة منه، وعليه فلا يقع التقديم إلا على مرتكبي تلك الجرائم (الفرع الثاني).

وتمارس المحكمة الجنائية الدولية وظيفتها في محاكمة ومعاقبة مرتكبي تلك الجرائم الواردة على سبيل الحصر، وفقا لنظام روما الأساسي للمحكمة، باعتباره القانون الواجب التطبيق في المقام الأول، دون الإخلال بالإجراءات المنصوص عليها في القوانين الوطنية للدول المعنية بالتقديم، وهذا تجسيدا لمبدأ التكامل (الفرع الثالث).

إن طلب التقديم الذي تصدره المحكمة الجنائية الدولية، وتقدمه لدولة الشخص المتهم بارتكاب أحد الجرائم التي تدخل ضمن ولايتها القضائية، هو إجراء قضائي قانوني، أما الفصل في ذلك الطلب المقدم تختلف طبيعته من دولة لأخرى حسب الجهة المختصة بنظره (الفرع الرابع).

جاء في المادة 102 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأن التقديم هو عملية نقل دولة لشخص مطلوب إلى المحكمة الجنائية الدولية تمهيدا لمحاكمته وفقا لمقتضيات نظام روما الأساسي، وعادة ما يقترن طلب التقديم بأمر قبض يصدر عن دائرة ما قبل المحاكمة أو الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك بعد الشروع في التحقيق وبناء على طلب مقدم من طرف المدعي العام¹، كما يمكن لهذا الأخير إصدار أمر بالحضور، إذا قدر أنه لا ضرورة لاستصدار أمر القبض، إلا أنه لا يمكن للشخص المطلوب في هذه الحالة رفض المثول، أما إذا رفض الحضور يكون للمدعي العام حينها استبداله بأمر بالقبض، وعليه نقول أنه في جميع الأحوال يقترن تقديم المتهمين أمام المحكمة الجنائية الدولية على سلب لحرية الشخص المطلوب².

نصت المادتان 91 و 89 من نظام روما الأساسي على القبض، لكن لم تقوما بتعريفه، إلا أنه عرف فقها بأنه حرمان الشخص من حرية التجول ولو لفترة بسيطة، وتسري مدة القبض من تاريخ تنفيذه³، كما عرف بأنه إجراء سالب للحرية، لمدة محددة لا يقع إلا على

¹ - تتم عملية مثول الشخص أمام المحكمة الجنائية الدولية بإحدى الطريقتين: إما أن يقدر المدعي العام ضرورة استصدار أمر بالقبض على الشخص وتقديمه، وفي هذه الحالة على الدولة المطلوب منها التقديم أن تقبض أولاً على الشخص المطلوب، وإما أن يقدر المدعي العام أنه لا ضرورة لاستصدار أمر بالقبض، فيصدر أمر حضور وبموجبه يمثل الشخص المطلوب طواعية أمام المحكمة، وللمدعي العام أن يقرر مدى ضرورة استصدار أمر القبض أو الاستعاضة عنه بأمر الحضور، وهذا بحسب نص المادة 58 فقرة (1) و (7) من نظام روما الأساسي، أنظر كذلك: بالبشير الطيب، التعاون بين الدولة المتحفة والمحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ أمر القبض، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص 1233.

² - تنص المادة 91 من نظام روما الأساسي " يقدم طلب إلقاء القبض والتقديم كتابة ويجوز في الحالات العاجلة تقديم الطلب بأي واسطة من شأنها أن ترسل وثيقة مكتوبة شريطة تأكيد الطلب عن طريق القناة المنصوص عليها في المادة 1/87، تنص المادة 1/89 على أنه "يجوز للمحكمة أن تقدم طلبا مشفوعا بالمواد المؤيدة للطلب المبينة في المادة 91 للقبض على شخص وتقديمه إلى أي دولة قد يكون ذلك الشخص موجودا على إقليمها وعليها أن تطلب تعاون تلك الدولة في القبض عليه وتقديمه وعلى الدول الأطراف أن تمثل لطلبات إلقاء القبض والتقديم وفقا لأحكام هذا الباب ولإجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية"، يمكن الرجوع أيضا: سلوى الأكياي، إجراءات القبض والتقديم للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2011، ص 61.

³ - أحمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 497.

متهم بأشد الجرائم خطورة، وذلك وفقا للإجراءات، والضمانات المنصوص عليها في وثائق المحكمة الجنائية الدولية¹.

وبذلك فإن أمر القبض المتزامن مع طلب التقديم فيه مساس بحرية الشخص المطلوب، لذا أحاطته التشريعات الداخلية للدول، والمعاهدات، والمواثيق الدولية بمجموعة من الضمانات، فلا يجوز استخدامه إلا في الحدود التي يسمح بها القانون²، حيث نصت المادة 1/9 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1976 على أنه: "لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، كما لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراءات المقررة فيه".

أما على مستوى الدساتير الوطنية، فقد نصت دساتير مختلف الدول على الحق في عدم الحجز أو القبض التعسفي، كال دستور الجزائري في المادة 47 منه³، والدستور المصري في المادة 41، والمغربي في المادة 10، والمادة 21 من الدستور السعودي⁴، ونص نظام روما الأساسي على هذا الحق في المادة 1/55/د بقوله: "فيما يتعلق بأي تحقيق بموجب هذا النظام الأساسي لا يجوز إخضاع الشخص للاحتجاز التعسفي، ولا يجوز حرمانه من حريته للأسباب ووفقا للإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي".

إن إجراء القبض يمس بحق الإنسان في الحرية، لذا عادة ما يتم تقييده بمدة معينة توصف بالمدة المعقولة، وهو ما أكدته المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، من بينها العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية⁵، وسأيرت التشريعات الوطنية هذا الأمر، ومن

¹ - محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 79.

² - عبد المنعم محفوظ، علاقة السلطة بالفرد، الحريات العامة وضمان ممارستها "دراسة مقارنة"، المجلد الأول الناشر عالم الكتب، الطبعة الأولى، 1984، ص 62 وما بعدها.

³ - تنص المادة 41 من الدستور الجزائري على أنه "لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز، إلا في الحالات المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها".

⁴ - محمد شريف بسيوني، ضمانات العدالة الجنائية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة للمعايير الدولية والإقليمية والدستورية، من إصدارات معهد ديپول لحقوق الإنسان، ص 703، هامش 39 منشور على شبكة الإنترنت <http://www.ihri.org>

⁵ - فقد نصت المادة 3/9 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بأنه: "يجب تقديم المقبوض عليه أو الموقوف بتهمة جزائية فورا أمام القاضي أو أي موظف آخر مخول قانونا بممارسة صلاحيات قضائية ويكون من حق المقبوض عليه أو الموقوف أن يقدم إلى المحاكمة خلال زمن معقول أو أن يفرج عنه".

بينها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من خلال المادة 51 منه¹، والمادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية المصري²، والمادة 43 من قانون الإجراءات الجزائية القطري³، في المقابل لم يحدد نظام روما الأساسي مدة الحبس الاحتياطي مكثفيا بما تضمنته التشريعات الوطنية في النص على أن فترة الحجز يتم خصمها من مدة العقوبة⁴.

تتفق أغلب التشريعات الوطنية على أن مدة الحجز لا تزيد عن 24 ساعة، إلا أن هذه المدة إن كانت معقولة بالنسبة للتشريعات الجزائية الداخلية، إلا أنها ليست كذلك على مستوى نظام روما الأساسي، أين يتم فيها نقل المتهم من الدولة التي تم فيها القبض عليه إلى مقر المحكمة في لاهاي، كما أن المحكمة الجنائية الدولية تعتمد بالدرجة الأولى على تعاون الدول والمنظمات الدولية لممارسة وظيفتها ومن بينها تنفيذ أمر القبض، والواقع العملي يقول أن هذا التعاون يحتاج لفترة قد تكون طويلة نسبيا لتنفيذ أمر القبض⁵، وبذلك فالفترة الموصوفة بالمعقولة لا تتفق وطبيعة المحكمة الجنائية الدولية، الأمر الذي عرضها

¹ - تنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي عدلت بالأمر رقم 02-2015 المؤرخ في 2015/07/23 على أنه: " إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50... لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر ثمان وأربعين ساعة (48) ساعة".

² - تنص المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية المصري على أن: " يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط وإذا لم يأتي بما يثبت براءته يرسله في ظرف 24 ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو إطلاق سراحه".

³ - تنص ج/4 من قانون الإجراءات الجزائية القطري رقم 23 لسنة 2002 الفصل الثالث "يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع أقوال المتهم فور القبض عليه وإذا قامت دلائل كافية على الاتهام يعرضه في مدى 24 ساعة على النيابة العامة المختصة ويجب على النيابة أن تستجوب المتهم خلال 24 ساعة من تاريخ عرضه عليها ثم تأمر بإطلاق سراحه أو حبسه احتياطيا".

⁴ - تنص المادة 2/78 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن "تخصم المحكمة عند توقيع عقوبة السجن أي وقت إن وجد يكون قد قضى سابقا في الاحتجاز وفقا لأمر صادر من المحكمة وللمحكمة أن تخصم أي وقت آخر قضى في الاحتجاز فيما يتصل بسلوك يكمن وراء جريمة".

⁵ - تقرير برنامج المحكمة الجنائية الدولية، السودان: المحكمة الجنائية الدولية والسودان، الوصول إلى العدالة وحقوق المجني عليهم، مائدة مستديرة، الخرطوم بتاريخ 2-3 أكتوبر 2005، صادر عن fidh الفيدرالية الدولية لحقوق الإنسان، KACHRED مركز الخرطوم لحقوق الإنسان وتنمية البيئة، المنظمة السودانية لمناهضة التعذيب، ص 50.

لانتقادات بسبب هذه المسألة في قضية "لوبانغا"، أين تم الاستماع إلى هذا الأخير بعد مرور ثلاثة أيام من تاريخ إلقاء القبض عليه، واعتبرت تلك المدة طويلة نسبياً¹. ومما سبق نلاحظ أن نظام روما الأساسي لم يحدد مدة معقولة للحجز أو القبض تتناسب وطبيعة المحكمة الجنائية الدولية، التي تعتمد بشكل أساسي على التعاون الدولي، فعملية القبض على الشخص المطلوب وحجزه، ثم نقله إلى مقر المحكمة، ثم سماعه تستغرق وقتاً طويلاً نسبياً، الأمر الذي عرضها للانتقاد بسبب هذه المسألة، لذا نعتقد أن هذه المسألة شكلت ثغرة أخرى من ثغرات نظام روما الأساسي.

الفرع الثاني: لا يقع التقديم إلا على متهم بأشد الجرائم خطورة

إن معيار خطورة الجريمة يعتبر من المعايير الأساسية التي تعتمد عليها القوانين الجنائية الوطنية في تحديد العقوبة، أما على صعيد القانون الدولي الجنائي فإن الجرائم الأشد خطورة موضع الاهتمام الدولي، هي الجرائم التي تدخل في الولاية القضائية للمحاكم الجنائية الدولية، وهي لب اختصاصها وهو ما نستشفه من نص المادة 2/24 من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا، والمادة 2/23 من النظام الأساسي لمحكم رواندا².

¹ - توماس لوبانغا ديبلو هو مؤسس الاتحاد الوطني الكونغولي ورئيسه منذ 2000/09/15، كما تولى رئاسة القوات الوطنية لتحرير الكونغو، في عام 2002م تلقى مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية معلومات تفيد ارتكاب "لوبانغا" جرائم تدخل في اختصاص المحكمة، منها أعمال القتل والنهب، تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر، جرائم الاغتصاب، التعذيب والاحتجاز دون سند قانوني، الإعدام التعسفي، التهجير القسري، في سياق العمليات العسكرية في منطقة إيتوري ضد الجيش الشعبي الكونغولي، بتاريخ 17 مارس 2002 تمت إدانته وألقي القبض عليه وسُلم إلى المحكمة الجنائية الدولية، إلا أن أول جلسة استماع له كانت بتاريخ 20 مارس 2002 أي بعد ثلاثة أيام من إلقاء القبض عليه، لتتولى دائرة ما قبل المحاكمة إصدار الحكم عليه في 2012/07/10 لمدة 14 عاماً، وفي 2014/12/01 أيدت دائرة الاستئناف الحكم، للمزيد عن حيثيات القضية المحالة من جمهورية الكونغو الديمقراطية، للمزيد أنظر: عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص ص 367-372.

² - حورية واسع، تقويم مبدأ شرعية العقوبة في قضاء المحاكمة الجنائية الدولية الخاصة، مقال منشور على مجلة العلوم الاجتماعية، رقم 19، ديسمبر 2014، ص 299.

أما بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية، أشارت في ديباجتها، إلى أنها تمارس ولايتها القضائية على الجرائم الأشد خطورة¹، وحددها نظام روما الأساسي بنص صريح، وعلى سبيل الحصر ضمن المادة الخامسة منه².

لكن في المقابل قد يحدث وأن تقع جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة الخامسة من نظام روما الأساسي، لكن رغم ذلك لا تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك في حالة ما إذا كانت تلك الجريمة ليس لها من الخطورة ما يجعلها تصنف ضمن الجرائم التي تشكل تهديدا للأمن والسلم الدوليين³.

وبالرجوع إلى مضمون المادة 53/ج من نظام روما الأساسي⁴، فإن مسألة تحديد خطورة الجريمة من عدمها تعود للمدعي العام للمحكمة، وتخضع لسلطته التقديرية⁵، وقد تم اشتراط معيار درجة خطورة الجريمة حتى لا يتم إشغال المحكمة في جرائم بسيطة يمكن أن

¹ - جاء في ديباجة المحكمة الجنائية الدولية أن الاختصاص يعقد للمحكمة في حالة الجرائم الأشد خطورة فنصت على أن: " الدول الأطراف في هذا النظام وإذ تضع في اعتبارها أن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها وإذ تسلم بأن هذه الجرائم الخطيرة تهدد السلم والأمن والرخاء في العالم. وإذ تؤكد أن أخطر الجرائم تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب...".

² - تنص المادة الخامسة من نظام روما الأساسي: " يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية: 1- جريمة الإبادة الجماعية. 2- الجرائم ضد الإنسانية. 3- جرائم الحرب. 4- جريمة العدوان".

³ - تنص المادة 17/د من نظام روما الأساسي: " تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر استخدام المحكمة إجراء آخر".

⁴ - تنص المادة 53/ج على أنه: " لدى اتخاذ قرار الشروع في التحقيق ينظر المدعي العام... ج- ما إذا كان يرى، أخذاً في اعتباره خطورة الجريمة ومصالح المجني عليهم...".

⁵ - استخدم المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية هذا المعيار في استبعاد جرائم ارتكبت في العراق، أثناء احتلاله من طرف القوات الأمريكية وقوات التحالف وتحديد القوات البريطانية، وقد صرح المدعي العام للمحكمة حينها **Louis Moreno Ocampo**، بأنه تلقى أكثر من 240 اتصال فيما يخص حالة العراق، وقد طلب من الحكومة البريطانية شرحاً لسلوك قواتها في العراق وبعد تحليل تلك المعلومات توصل إلى عدم وجود أساس معقول يدعو للاعتقاد بأن هناك جرائم تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، وهي القتل الذي خلف ضحايا تتراوح ما بين أربعة إلى اثني عشرة ضحية، والمعاملة اللاإنسانية ضد عدد محدود وبصفة عامة فإن ضحايا الجريمتين لا يتجاوز 20 ضحية، وأن معيار الخطورة غير كاف لتحريك الدعوى أنظر: www.icc-cpi.int

يفصل فيها من قبل القضاء الوطني، لذا تم حصر اختصاص المحكمة بنظر الجرائم الدولية الأكثر خطورة¹.

لم يشترط نظام روما الأساسي، ولا القواعد الإجرائية للمحكمة معيار درجة الخطورة، لتحديد اختصاص المحكمة، بل أدرج هذا المعيار من قبل لجنة القانون الدولي بالأمم المتحدة، التي دارت بها المناقشات الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في عام 1992م²، كما أستخدم هذا المعيار من قبل المحاكم الجنائية الدولية السابقة، إلا أن الخطورة قد يقصد بها خطورة الجريمة، كما قد تعني خطورة المتهم³.

أولاً: معيار خطورة الجريمة:

هو معيار ضروري لقيام المحاكم الجنائية الدولية بتحريك الدعوى الجنائية، وممارسة اختصاصاتها، وتستخلص الخطورة الإجرامية إما بالنظر إلى طبيعة الفعل المجرم الذي يأخذ وصف (القساوة، الوحشية)، وإما بالنظر إلى نتائجه وآثاره الواسعة (عندما تمتد آثاره لتشمل شعوباً أو سكاناً بأكملهم)، وإما من ناحية الدوافع لدى الفاعل (إبادة الأجناس)، أو بالنظر إلى عوامل أخرى، ومهما تكن تلك العناصر التي تبنى عليها خطورة الفعل المجرم، فالخطورة تلك هي التي تشكل الركن الجوهري للجريمة المخلة بأمن الإنسانية وسلمها والتي توصف بأنها الجريمة الأكثر وحشية والأكثر تهديداً للبشرية جمعاء⁴.

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 68.

² - حددت هذه اللجنة الولاية القضائية والاختصاص لهذه المحكمة وأن تكون للمحكمة ولاية قضائية على بعض الجرائم المحددة في القانون لا كله، وتأسيساً على ذلك تم إدراج معيار "عتبة الخطورة" بالمادة 35 من مشروع لجنة القانون الدولي بالأمم المتحدة والذي تم عرضه على الجمعية العامة سنة 1994، واستبدل بمحتوى المادة 35 (17/د) الحالية بنظام روما الأساسي على إثر التأييد الذي لاقاه معيار الخطورة في جولات المفاوضات التي تلتها، أنظر على التوالي، زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 60، كذلك: مدقن زكرياء، معيار الخطورة في ظل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 03، 2022، ص 547.

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 68.

⁴ - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 89.

حيث شهدت يوغسلافيا السابقة مثلاً جرائم دولية صنفت على أنها خطيرة، وتم متابعة مرتكبيها أمام محاكم جنائية خاصة بسبب الآثار الكارثية التي نتجت عنها¹، كما حدث الأمر نفسه في السودان.

اعتمد كل من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة²، ومحكمة رواندا³ في تحديد اختصاص المحكمة في نظر جرائم اعتبرت خطيرة، اعتماداً على معيار "خطورة الجريمة"، وبناءً على ذلك تمت متابعة مرتكبي تلك الجرائم أمام المحكمتين⁴، فقد كان هذا المعيار واضحاً من خلال عدد القتلى، والعدد الكبير للضحايا، والفضاعة

¹ - يمكن استخلاص خطورة الجريمة الدولية من الآثار الجسيمة التي تتركها، فحصول الجرائم المرتكبة في يوغسلافيا السابقة والتي تمثلت في أفعال الاستئصال العرقي والديني لمسلمي البوسنة والهرسك والتي لم يشهد لها التاريخ الإنساني مثيلاً قد أدت إلى وجود أكبر أزمة لاجئين منذ الحرب العالمية الثانية وقد تضمنت لائحة الاتهام المقدمة من قبل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة للرئيس اليوغسلافي السابق "سلوبودان ميلوزوفيتش" ورفاقه عن جرائم ضد الإنسانية المرتكبة في كوسوفو طبقاً للمادة 5 من نظام المحكمة بين عامي 1991-1999 بعد قيام القوات اليوغسلافية وبدعم وتشجيع من الرئيس بالقتل العمد لأكثر من 800 ألفاً مدني ألباني في كوسوفو، إضافة إلى عمليات القمع التي ارتكبتها النظام الحاكم في العراق نهاية الثمانينيات من القرن العشرين ضد سكان القرى الكردية شمال العراق والتي بلغت حوالي 182 ألف من الضحايا، أنظر: عبد الجليل الأسدي، المعايير التي تحدد صفة الخطورة في الجريمة الدولية، الحوار المتعدد، في 2010/02/06، المحور دراسات وأبحاث قانونية، كذلك، علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 139.

² - محكمة يوغسلافيا التي تم إنشاؤها بموجب القرار رقم 808 الصادر عن مجلس الأمن سنة 1993.

³ - محكمة رواندا التي تم إنشاؤها بموجب قرار مجلس الأمن الذي يحمل رقم 1994/955.

⁴ - تنص المادة 1/ب من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا " تختص محكمة يوغسلافيا بنظر الجرائم التالية: 1- الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949. 2- انتهاك قوانين وأعراف الحرب. 3- الإبادة الجماعية للجنس البشري. 4- الجرائم ضد الإنسانية ". كما أن خطورة الجريمة يستدل عليها من عدة أمارات منها: 1- سعة نطاق الجريمة فقررت أن " الخطورة يستدل عليها من النطاق المستقل للانتهاكات وعدد القتلى والمهجّرين قسرياً، وسوء معاملة المحتجزين، ونطاق التدمير العشوائي للممتلكات والأعيان الدينية ". 2- عدد الضحايا وحجم معاناتهم، حيث أن " الظروف التي تم فيها وضع الضحايا المحتجزين تحت رحمة محتجزهم بصفة كاملة، والآلام الجسدية والنفسية التي وصفها شهود الجريمة، الناتجة عن المعاملة التمييزية وغير الملائمة والمرعبة، عوامل ذات صلة بتحديد معيار خطورة الجريمة. 3- بشاعة الجريمة وبشاعة الوسائل.

المتبعة في تنفيذ الجرائم¹، لكن في المقابل لم يشترط النظام الأساسي لهاتين المحكمتين معيار الخطورة كشرط لتحريك الدعوى الجنائية أمامهما².

ثانياً: معيار الخطورة الإجرامية للمتهم:

تمس الخطورة الإجرامية للمتهم الجانب النفسي للجاني، وتتعلق بشخصيته، ولا علاقة لها بماديات الجريمة، إذ أن الجريمة هي مجرد مؤشر يكشف عن احتمال وجودها كما في جريمة القتل الخطأ، بحيث لا شك أنه يعتبر مرتكب الجريمة جسيمة ويوصف بأنه جاني، ولكن ذلك لا يؤكد توافر الخطورة في ذلك الجاني بشكل قاطع، كما لا يعتبر دليلاً حاسماً عن احتمال قيامه بارتكاب جريمة أخرى³.

هذا المعيار تم تكريسه في المحاكم الجنائية الدولية السابقة، ويدور حول شخص المتهم ذاته من خلال ثلاثة معايير أو محاور:

1- خطورة المتهم أثناء ارتكابه الجريمة التي يحاكم من أجلها⁴.

2- الخطورة المحتملة للمتهم مستقبلاً⁵.

¹ - أشرف عبد العزيز الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، تطبيق على إحالة البشير إلى المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص 132.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 76.

³ - فاطمة زيتون، أثر الخطورة الاجرامية في قيام المسؤولية الجنائية الدولية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الاجرام والعقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص 35.

⁴ - خطورة المتهم من أثناء ارتكابه الجريمة يمكن أخذ مثال عنها وتوضيحها من خلال ما قام به الرئيس الصربي في أحداث يوغسلافيا السابقة "سلوبودان ميلوسوفيتش"، حيث كان وراء ارتكاب جنوده أبشع أنواع جرائم القتل، والتعذيب والترحيل القسري للسكان المسلمين.

⁵ - فيما يتعلق بالخطورة المستقبلية المحتملة للمتهم أرست المحكمة الجنائية ليوغسلافيا سابقة في هذه المسألة حيث رأت أن بعض المتهمين ممن قدموا للمحاكمة أمامها لا يشكلون خطورة في المستقبل وكان هذا سبباً لتخفيف العقوبة بالنسبة لهم، للمزيد: سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 142.

3- مدى فظاعة الجريمة التي قام بها المتهم، ويتعلق الأمر بالشكل والطريقة التي نفذ بها المتهم جريمته التي هو محل محاكمة بسببها¹.

لقد أعتد معيار الخطورة الإجرامية للمتهم من قبل المحاكم الجنائية الدولية السابقة، كظرف مشدد للعقوبة، كما حدث مع رئيسة صرب البوسنة السابقة "يلينا بلافستيش"، التي حكمت عليها محكمة يوغسلافيا بأحد عشر عاما²، كما اعتبرت محكمة يوغسلافيا غياب الخطورة المستقبلية المحتملة بالنسبة للمتهم ظرفا لتخفيف العقوبة، وكانت السابقة في هذا الموضوع، وقد أخذت بهذا المعيار أيضا محكمة رواندا حيث حوكم عمدة بلدة "كابا" بسبب الخطورة الإجرامية التي يتصف بها هذا الأخير، والذي ارتكب عن طريق التحريض جرائم ضد الإنسانية، وهذا طبقا للمادة الأولى من النظام الأساسي لهذه المحكمة التي نصت على خطورة المتهم³.

وحسب اعتقادنا فإنه لتحديد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية تحديدا دقيقا، يتعين الأخذ بالمعيارين معا، معيار خطورة الجريمة المرتكبة، ومعيار خطورة المتهم مرتكب الجريمة، حيث أن المعيار الأول يؤدي إلى تقادي إشغال المحكمة بقضايا بسيطة يمكن معالجتها عن طريق القضاء الوطني فقط، والثاني، يسهل عليها حصر المجرمين الفعليين وهكذا يجنبها إهدار المال والوقت متى كان عدد الضحايا كبيرا.

(1) - فبشاعة الجرائم التي وقعت في إقليم دارفور بالسودان كانت دافعا لإصدار مذكرة اعتقال بحق الرئيس السوداني عمر البشير ومن معه، يعتبر ذلك سابقة قانونية ضد رئيس دولة أصدرت المحكمة الجنائية الدولية أمرا باعتقاله بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية وجرائم حرب في دارفور، بينما أسقطت عنه تهمة الإبادة الجماعية، ويعتبر البشير أرفع مسؤول تلاحقه المحكمة الجنائية الدولية، واتهمته بأنه الرأس المدبر لأعمال العنف غرب السودان والتي أدت منذ 2003 بحياة نحو 300 ألف شخص وتسببت في نزوح الملايين وفق هيئات الأمم المتحدة، أنظر: <https://www.dw.com> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/11.

(2) - محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 310.

(3) - أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 142.

الفرع الثالث التقديم لا يكون إلا وفقا لنظام روما الأساسي

إن التقديم هو الأداة القانونية التي تمارس من خلالها المحكمة الجنائية اختصاصها في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في ولايتها القضائية، وقد نظم نظام روما الأساسي للمحكمة باعتباره القانون الواجب التطبيق في المقام الأول (بحسب ما ورد في المادة 21 منه) شروط وإجراءات التقديم¹، مع الأخذ بعين الاعتبار الإجراءات المنصوص عليها في التشريعات الوطنية للدول المعنية بالتقديم.

كما تخضع إجراءات التقديم في المقام الثاني طبقا للمادة 21 من نظام روما للمعاهدات واجبة التطبيق، ومبادئ القانون الدولي وقواعده بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.

وفي المقام الثالث يخضع التقديم للمبادئ العامة للقانون، التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك، حسبما يكون مناسبا، القوانين الوطنية للدول التي من عاداتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة عدم تعارضها مع مبادئ نظام روما الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا².

كما يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تطبق مبادئ وقواعد القانون التي تم تفسيرها في قراراتها السابقة، أين يكون تطبيق وتفسير القانون عملا بهذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا، كما يتعين أن يكونا خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس، على النحو المعرف في الفقرة 3 من المادة الأولى أو السن أو العرق، أو اللون... إلخ³.

¹ - تنص المادة 21 أ/ " تطبيق المحكمة في المقام الأول هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة ".

² - المادة 21 ج/ من نظام روما الأساسي.

³ - رياض بركات، محمد الصغير مسيكة، المرجع السابق، ص 1179.

إن القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية يعتبر في حد ذاته أهم الضمانات الموضوعية التي يتمتع بها المتهمون أمام المحكمة، فهو يضمن وجود محاكمة عادلة تستجيب لمتطلبات حماية حقوق الإنسان المعترف بها دولياً.

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للتقديم

يعد كل من القبض والتقديم من إجراءات التحقيق الاحتياطية التي تهدف لسد باب الفرار أمام المقبوض عليه عن طريق تقييد حريته لفترة زمنية مؤقتة، تمهيداً لاستجوابه من قبل الجهات المختصة¹، ولا يوجد هناك اختلاف بين إجراء القبض والتقديم في إطار القانون الدولي بصفة عامة، وفي إطار المحكمة الجنائية الدولية بصفة خاصة، عن إجراء القبض في التشريعات الوطنية للدول، ومنعاً لأي تعسف قد يمارس على المقبوض عليه، أحيط هذا الإجراء سواء على مستوى التشريعات الوطنية، أو على مستوى المحكمة الجنائية الدولية بمجموعة من الضمانات التي يتعين توافرها².

يمر إجراء التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية بمرحلتين: تتمثل المرحلة الأولى في الطلب الذي يصدر عن المحكمة والمتضمن تقديم أحد الأشخاص المتهمين بارتكاب أحد الجرائم التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية إلى الدولة المعنية، وهنا يعتبر طلب التقديم ذو طبيعة قضائية قانونية، أما المرحلة الثانية، فهي مرحلة الفصل في

¹ زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 72.

² نصت المادة 1/55 د من نظام روما الأساسي على أنه: " لا يجوز إخضاع الشخص للقبض أو الاحتجاز التعسفي ولا يجوز حرمانه من حريته إلا للأسباب ووفقاً للإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي "، كما نصت المادة 1/58 من النظام الأساسي للمحكمة بأن: " تصدر الدائرة التمهيدية في أي وقت بعد شروع في التحقيق وبناء على طلب المدعي العام أمراً بالقبض على الشخص إذا اقتنعت بما يلي بعد فحص الطلب والأدلة أو المعلومات الأخرى المقدمة من المدعي 1- وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة. 2- أن القبض على الشخص يبدو ضرورياً. أ- لحضوره أمام المحكمة ب- لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق أو إجراءات المحكمة أو تعريضها للخطر. ج- حيثما كان ذلك منطبقاً لمنع الشخص من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو لمنع ارتكاب جريمة ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها " وبالتالي فالقبض والتقديم لا يصدر إلا من قبل الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية وذلك بعد التحقيق وبناء على طلب مقدم من المدعي العام للمحكمة.

طلب التقديم من طرف الجهات المختصة في الدولة المعنية بالطلب، سواء قبولاً أو رفضاً، وهذه العملية قد تأخذ طابعاً قضائياً أو سياسياً أو طابعاً قضائياً وسياسياً في نفس الوقت.

أولاً: الطبيعة القانونية لطلب التقديم

يتكون طلب التقديم من جزئين، الجزء الأول من الطلب الذي تتقدم به المحكمة يصدر بناء على أمر قضائي، ويخضع هذا الجزء لإجراءات قانونية، ويعتبر ذو طبيعة مزدوجة قانونية وقضائية:

أ: الطبيعة القانونية: تمارس الشعبة التمهيدية للمحكمة الوظائف القضائية عن طريق دائرة ما قبل المحاكمة أو الدائرة التمهيدية، حيث أسندت لهذه الأخيرة وطبقاً لنظام روما الأساسي، مهمة اتخاذ الإجراءات التي تنطوي على تقييد للحرية أو الحرمان منها، حيث يجوز لها أن تصدر في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، وبناء على طلب من المدعي العام للمحكمة أمراً بالقبض، ضد أي شخص، بعد التأكد من أن هذا الأخير قد ارتكب فعلاً تلك الجريمة محل الطلب وأنها تقع ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية¹.

ويصدر أمر القبض والتقديم وفقاً لمقتضيات نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي طبقاً للمادة 21 منه استقى أحكامه من القانون الجنائي الدولي والإجراءات الجنائية في المحاكم الوطنية، والمحاكم الجنائية الدولية السابقة²، وعليه فهو يوصف بأنه ذو طبيعة قانونية.

ب: الطبيعة القضائية: قد يكون محل طلب القبض والتقديم تنفيذ حكم بالإدانة صدر ضد الشخص المطلوب تقديمه، وهذا بعد محاكمته وصدور حكم يدينه، كما قد يكون محله تقديم متهم بارتكاب أحد الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ومطلوب تقديمه أمام المحكمة لمحاكمته، وفي هذه الحالة يمر طلب التقديم

¹ - المادة 58، 57 من نظام روما الأساسي، كذلك: بالبشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 1233.

² - يستعان في تقديم المتهمين للمحكمة بما ورد في المادة 21 من نظام روما الأساسي بالقانون الواجب التطبيق، حيث تطبق بالدرجة الأولى أحكام نظام روما، وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة بالتوازي مع الإجراءات المنصوص عليها في القوانين الوطنية للدول المطلوب منها التقديم، وفي المقام الثاني المعاهدات واجبة التطبيق، ومبادئ القانون الدولي وقواعده بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة، كما قد يستعان بأحكام الاتفاقيات الخاصة بالتسليم بين الدول.

المقدم من المحكمة إلى الدول المعنية به مجموعة من الإجراءات المنصوص عليها في نظام روما الأساسي، إذ يصدر من طرف الدائرة التمهيدية بعد أن تتأكد من جدية الأسباب التي دفعت المدعي العام إلى إصدار هذا الطلب، ومتى تأكدت من جدية تلك الأسباب، أصدرت قرارها الذي يأخذ شكل طلب تقديم إلى الدول، وهذا وفقا لمضمون المادة 58 من نظام روما الأساسي.

وعليه، فإن طلب التقديم ذو طبيعة قضائية لأنه يصدر عن الدائرة التمهيدية أو دائرة ما قبل المحاكمة التي تتكون من قضاة¹ يتمتعون بالخبرة القانونية، والاستقلالية، والنزاهة، والحياد والمؤهلات ما يجعل منها جهة قضائية حقيقية، كما أن أمر القبض الذي تصدره يصدر بموجب جلسة علنية².

ثانيا: الطبيعة القانونية للتقديم من دولة طرف:

إن التقديم للمحكمة الجنائية الدولية يتمثل وإجراء التسليم من حيث الطبيعة القانونية، إذ قد يكون هو الآخر ذو طبيعة قضائية أو سياسية، كما قد يكون ذو مختلطة قضائية سياسية وهذا حسب ما سنوضحه:

أ: الطبيعة القضائية لإجراء التقديم: تتلقى الدولة الطرف في نظام روما الأساسي أمرا بالقبض صادرا عن الدائرة التمهيدية لتقوم بعدها الدولة المعنية، بتنفيذا لالتزامها بالتعاون الدولي، ببذل ما بوسعها لتنفيذ الأمر وهذا بعد البت من قبل سلطاتها المختصة قبولا أو رفضا.

هناك من التشريعات الداخلية للدول الأطراف في نظام روما الأساسي التي تمنح السلطة القضائية صلاحية الفصل في طلب التقديم قبولا أو رفضا، كالتشريع الفرنسي الذي خص مجلس الدولة بصلاحية البت في الطلب، والتشريع الجزائري الذي أوكل المحكمة العليا صلاحية البت فيه³، كما أن تقديم الدول للمتهمين للمثول أمام المحكمة

¹ - المادة 39 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² - المادة 36، 39، 40، 41 من نظام روما الأساسي.

³ - يختص مجلس الدولة بالفصل في طلبات تسليم المتهمين سواء كان ذلك الطلب صادر من دولة "التسليم" أو كان صادر عن المحكمة الجنائية الدولية " التقديم " ومثال ذلك قضية تسليم مواطنين إيرانيين لسويسرا بتهمة قتل أستاذ جامعي، استنادا إلى المعاهدة الأوروبية، وقد رد مجلس الدولة الفرنسي على طلب تسليمهم بالرفض للمزيد أنظر: عبد الفتاح محمد

الجنائية الدولية هو تجسيد لمبدأ التعاون القضائي واعترافاً بالولاية القضائية للمحكمة¹. وتعتمد بريطانيا هي الأخرى الأسلوب القضائي للبت في طلب التقديم، إذ أعطى التشريع البريطاني هذه الصلاحية لمجلس اللوردات باعتباره أعلى سلطة قضائية فيها، ومن الأمثلة الشهيرة التي يستدل بها في هذا الموضوع، قضية رئيس تشيلي السابق "أوغوستو بينوشييه"، حيث وافق مجلس اللوردات على تسليم هذا الأخير للقضاء الإسباني لصلووعه في جرائم تعذيب سنة 1997، وعلى الرغم من أن تلك الدول عهدت للسلطة القضائية بمهمة البت في طلب التقديم، إلا أن الأمر لا يخلو في أغلب الأحيان من تدخل الاعتبارات السياسية².

ب: الطبيعة السياسية لإجراء التقديم: قد يصدر أمر بالتقديم من طرف السلطة القضائية، لكن رغم ذلك لا ينفذ، وذلك لاعتبارات سياسية تصب في صالح الدولة المعنية، وبذلك وتبعاً لهذا الاتجاه، فإن السلطة التنفيذية غير ملزمة بحكم التقديم الذي أصدرته الجهة القضائية، إذ يمكنها أن تمتنع عن تقديم الشخص المطلوب متى رأت أن ذلك لا يتماشى والمصالح السياسية العليا للدولة، وهذا بصرف النظر عن الالتزامات الدولية الملقة على عاتقها³، وتأخذ بهذا الاتجاه كل من الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا، واليونان⁴.

سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 97 هامش 1، كما يمكن الرجوع إلى المواد من 706 إلى 709 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

¹ - هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر 2005، ص ص 48-49.

² - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 97.

³ - في أوت 1999 قام "عزت إبراهيم الدوري" كبار مستشاري الرئيس العراقي السابق صدام بزيارة لفينا بغرض العلاج، فرفعت ضده دعوى جنائية نتيجة الدور الكبير الذي لعبه هذا الأخير في حملة الإبادة الجماعية التي شنها النظام العراقي في ذلك الوقت على السكان الأكراد، لكن الحكومة النمساوية تركته يغادر البلاد واضعة علاقاتها الدولية مع العراق على رأس أولوياتها على الرغم من تعارض ذلك مع التزاماتها بموجب معاهدات دولية، سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 84.

⁴ - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 79.

فحسب هذا النظام، فإن تقديم المجرمين أو تسليمهم يعتبر من القرارات التي تخص الأمة بأكملها، وأن طلب تسليم شخص إلى دولة أجنبية هو أحد الامتيازات التي تنفرد بها الحكومة، على أساس أن إجراء التقديم يمس العلاقة بين شخصين من أشخاص القانون الدولي¹.

يرى البعض أن رفض تقديم أو تسليم المجرمين لاعتبارات سياسية تتعلق بالمصالح العليا للدول هو تعد على اتفاقيات التسليم، لأن التسليم كما سبق الذكر هو إجراء قانوني، وبذلك يتعين أن يخضع للسلطة القضائية في كل دولة، كما أن المصلحة العليا للدولة تختلف من دولة لأخرى، وقد تتعارض من دولة لأخرى أيضاً، ولكنه يتعين أن يعود للمحكمة الجنائية الدولية السبق في تحديد تلك المصلحة، ووضع تعريف لها تقبله كافة الدول كأساس لمنع تهرب الدول من هذا الالتزام تجاه المحكمة، بحيث تكون ولاية المحكمة تشمل كافة الجرائم المنصوص عليها في جميع الدول دون استثناء².

وفي رأينا أن الاتجاه المختلط الذي يجعل مسألة البت في طلب التقديم مناصفة بين السلطة التنفيذية، والسلطة القضائية هو الاتجاه الأنسب، فمن ناحية سيوفر للمتهم كافة الضمانات التي تحمي حقوقه، ومن ناحية أخرى سيتمكن الدولة من ممارسة سيادتها وذلك بإصدار القرار الذي يتماشى ومصالحها السياسية وحتى الاقتصادية.

¹ - وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الأمريكية: للمزيد أنظر: عبد الرحمان فتحي سرحان، تسليم المجرمين في ظل القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 100.

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص ص 80-81.

المطلب الثاني: مدى الالتزام القانوني بتنفيذ طلبات التقديم

طبقا لما جاء في نظام روما الأساسي، فإن المحكمة الجنائية الدولية يمكنها أن تقدم طلبات قبض وتقديم إلى أي دولة طرف يوجد الشخص المطلوب على أراضيها، لكن في المقابل، الدولة الموجه إليها طلب التقديم الصادر عن المحكمة، تمارس سيادتها من خلال البت في هذا الطلب بما يتوافق ومصالحها السياسية، وتصدر قرارها بشأنه، الذي يعتبر من أعمال السيادة، الأمر الذي يطرح تساؤلا عن مدى التزام الدول الأطراف في نظام روما بتنفيذ طلبات التقديم (الفرع الأول).

أما الدول الغير أطراف في نظام روما الأساسي، وهي الدول وقعت على الاتفاقية دون أن تصدق عليها، أو تلك التي لم توقع ولم تصدق عليها، فظاهريا هذه الدول غير ملزمة بتنفيذ طلبات القبض والتقديم الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، لكن واقعا وعمليا الأمر خلاف ذلك (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى الالتزام القانوني للدول الأطراف بتنفيذ طلب التقديم

نصت المادة 89 من نظام روما الأساسي على أنه "يجوز للمحكمة أن تقدم طلبا مشفوعا بالمواد المؤيدة للطلب المبينة في المادة 91 للقبض على شخص وتقديمه إلى أي دولة قد يكون ذلك الشخص موجودا على إقليمها، وعليها أن تطلب تعاون تلك الدولة في القبض على ذلك الشخص وتقديمه وعلى الدول الأطراف أن تمتثل لطلبات القبض والتقديم وفقا لأحكام هذا الباب والإجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية"، لكن يثور التساؤل عن مدى إلزامية طلب التقديم الصادر عن المحكمة بالنسبة للدول الأطراف؟

أثيرت هذه الإشكالية من طرف الوفود المشاركة في المؤتمرات التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وكانت تلك الوفود بين خيارين: أن تكون الدول الأطراف في نظام روما الأساسي ملزمة بالامتثال لطلبات التقديم الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، أما الخيار الثاني فهو أن يمنح للدول الأعضاء السلطة التقديرية في قبول أو رفض طلب التقديم الصادر عن المحكمة وفقا لما تقتضيه مصالحها، ليتم الاتفاق في نهاية المطاف على أن

تلتزم الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة والامتنثال لأوامرها والتعاون التام معها، وهذا ما نصت عليه المادة 1/89 السابق الإشارة إليها بنصها: "وعلى الدول الأطراف أن تمتثل لطلبات القبض والتقديم..."¹، وما يؤكد هذا الاتجاه ما جاءت به المادة 4/89 من نظام روما الأساسي على أنه: "إذا كان ثمة إجراءات جارية في الدولة الموجه إليها الطلب ضد الشخص المطلوب أو كان هذا الشخص ينفذ حكما في تلك الدولة عن جريمة غير الجريمة التي تطلب المحكمة تقديمه بسببها كان على الدولة الموجه إليها الطلب أن تتشاور مع المحكمة بعد اتخاذ قرارها بالموافقة على الطلب"².

إن الأساس القانوني لالتزام الدول الأطراف في نظام روما بإلقاء القبض والتقديم على الشخص المتهم بارتكاب جريمة تدخل في اختصاصها، هو المعاهدة المنشئة للمحكمة والتي انضمت إليها تلك الدول، فالتقديم هو من أكثر المسائل التي تستوجب تعاون الدول الأطراف³، وهو ما نصت عليه للمادة 3/89 بقولها: "تأذن الدولة الطرف وفقا لقانون إجراءاتها الوطنية لديها بأن ينقل عبر إقليمها أي شخص يراد تقديمه من دولة إلى المحكمة، باستثناء الحالات التي يؤدي فيها عبور الشخص لتلك الدولة إلى إعاقة أو تأخير عبوره"، وفي المقابل وقعت المحكمة الجنائية الدولية بروتوكولا مع الدولة المضيفة للمحكمة وهي هولندا من أجل تسهيل إعطاء تأشيرات لدخول الشهود والضحايا والمطلوبين إلى أراضيها، كما قامت بعقد اتفاقيات مع منظمات دولية ومحاكم دولية أخرى في سبيل تسهيل عملية نقل المتهمين إلى المحكمة.

والتساؤل الذي يطرح نفسه هنا:

- ماذا ينجر عن رفض الدول الأطراف طلب التقديم المقدم من المحكمة؟

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 86 - 87.

² - وتؤكد عبارة "بعد اتخاذ قرارها بالموافقة على الطلب"، أن الدول الأطراف لا تملك إلا الإذعان بالموافقة على طلبات القبض والتقديم المقدمة من المحكمة، وللتوفيق بين تلك الاعتبارات تم الاتفاق في النهاية على قراءة المادة 1/89 بالتوافق مع المادة 2/89 التي تنظم مسائل الإجراءات وفقا للقوانين الوطنية، ومع المادتين 90 و98 المتعلقة بالأشكال المختلفة لتعارض التقديم مع الالتزامات الدولية، ومع المادة 2/91 ج/4، التي تحدد المتطلبات اللازمة للوفاء بعملية التقديم وفقا للتشريعات الوطنية.

³ - بالبشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 1238.

طبقا للمادة 12 من نظام روما الأساسي¹، فإن المحكمة تكون مختصة تلقائيا بإزاء الدول الأطراف في نظامها الأساسي فيما يتعلق بالجرائم الواردة في هذا الأخير، وأساس هذا الالتزام هو أنها ارتضت بإرادتها الحرة الانضمام للمحكمة، مما يستوجب تبعا لذلك أن تستجيب لكافة صور التعاون معها².

إن المحكمة الجنائية الدولية غير مختصة باتخاذ تدابير تجاه الدول التي لم تمتثل لطلبات التعاون معها، لذا أجاز نظام روما الأساسي للمحكمة، أن تخطر جمعية الدول الأطراف أو مجلس الأمن إذا كان من قام بالإحالة بخصوص مسألة عدم التعاون، إلا أن النظام الأساسي لم يوضح التدابير التي يمكن أن تتخذها جمعية الدول الأطراف عند امتناع الدول عن التعاون معها³.

يؤدي فتح المجال أمام الدول الأعضاء في نظام روما لرفض طلبات التقديم الصادرة عن المحكمة إلى إعاقة عمل هذه الأخيرة، وتقويض الهدف من إنشائها ألا وهو الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين، من خلال محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي، إلا أن التزام الدول الأعضاء بقبول طلب التقديم لا يؤخذ على إطلاقه، إذ يرد عليه استثناءات ومنها ما نصت عليه المادة 4/93 من نظام روما

¹ - تنص المادة 12 من نظام روما الأساسي على أنه: "

1- الدولة التي تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها في المادة 5.

² - في حالة الفقرة (أ) أو (ج) من المادة 13، يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إذا كانت واحدة أو أكثر من الدول التالية طرفا في هذا النظام الأساسي أو قبلت باختصاص المحكمة وفقا للفقرة 3.

أ - الدولة التي وقع في إقليمها السلوك قيد البحث أو دولة تسجيل السفينة أو الطائرة إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على متن سفينة أو طائرة.

ب - الدولة التي يكون الشخص المتهم بالجريمة أحد رعاياها...".

² - كما أن التزام الدول الأطراف بالتعاون مع المحكمة يظل قائما في حالة انسحابها من النظام الأساسي، إذ تبقى مطالبة بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن الفترة التي تسبق تاريخ نفاذ الانسحاب، خصوصا واجب التعاون مع المحكمة بموجب الباب التاسع المتعلقة بطلبات التحقيق أو المقاضاة اللذين تم الشروع فيهما قبل بدء نفاذ الانسحاب، أنظر: عصام بارة، التزام الدول بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ أوامر القبض والتقديم، 4th International Legal Issues Conference-ILIC2019 ISBN (978-9922-9036-2-0) ص 226.

³ - عصام بارة، المرجع نفسه، ص 231.

الأساسي¹، إذا تعلق الأمر بالأمن الوطني، أما الاستثناء الآخر فيتمثل فيرفض التعاون مع المحكمة، متى كان الأمر بخصوص معلومات أو وثائق متعلقة بأمن دولة أخرى أو منظمة غير حكومية أو منظمة دولية حكومية، إذ لا بد على المحكمة أن تأخذ موافقة الطرف الثالث²، أما الحالة الأخيرة فتتمثل في عدم تعارض طلب التقديم مع المعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان..

الفرع الثاني: مدى الالتزام القانوني للدول غير الأطراف بتنفيذ طلبات

التقديم.

يقصد بالدول غير الأطراف في نظام روما الأساسي تلك الدول التي وقعت على الاتفاقية المنشئة للمحكمة دون أن تصدق عليها³، وكذلك الدول التي لم توقع ولم تصدق عليها⁴.

¹ - تنص المادة 4/93 من نظام روما الأساسي على أنه: " لا يجوز للدولة الطرف أن ترفض طلب مساعدة كليا أو جزئيا إلا إذا كان الطلب يتعلق بتقديم أية وثائق أو كشف أي دولة تتصل بأمنها الوطني وذلك وفقا للمادة 72 ".
² - إذا ما قبلت هذا الطلب، تقوم الدولة الموجه إليها الطلب بتقديم تلك الوثائق والمعلومات للمحكمة، أما إذا رفضت تلك الدولة الثالثة (الطرف الثالث) ، حينها يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن تتخذ الإجراءات المنصوص عليها بموجب المادة 72 إذا كانت هذه الدولة طرفا، أما إذا لم تكن طرفا في نظام روما، تعين على الدولة الموجه إليها الطلب أن تبلغ المحكمة بعدم قدرتها على تلبية طلبها لوجود التزام سابق من جانبها مع تلك الدولة الثالثة بالحفاظ على سرية المعلومات، والوثائق التي تخصها، وهو ما نصت عليه المادة 73 من نظام روما الأساسي، كذلك ما نصت عليه المادة 1/98 من نظام روما الأساسي على أنه: "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجهة إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة ".
³ - يعتبر التوقيع مؤشرا على اتجاه نية الدولة للتصديق على الاتفاقية في حين يعتبر التصديق بمثابة قبول الدولة للاتفاقية والالتزامات الناشئة عنها.

⁴ - دخلت الاتفاقية حيز النفاذ في اليوم الأول من شهر يوليو 2002 وحتى يوم 2 فبراير 2004 بلغ عدد الدول التي وقعت النظام الأساسي 139 دولة بينما الدول المصدقة والمنظمة 92 دولة.

مبدئياً الدول الغير الأطراف في نظام روما الأساسي غير ملزمة بقرارات المحكمة أو ما يصدر عنها من طلبات لكن ذلك مخالف للواقع وهذا لعدة اعتبارات نوردها كآلاتي¹:

أولاً: إن السلطة التي منحها نظام روما الأساسي لمجلس الأمن بموجب نص المادة 13/ب في إحالة أي حالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الخاضعة لاختصاص المحكمة قد ارتكبت.

فهذه السلطة أو الوسيلة تسمح بإحالة الجرائم المرتكبة من دولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة، وفي هذه الحالة ينشأ التزام على عاتق الدول الغير أطراف، فتكون هي الأخرى ملزمة بالامتثال لطلبات المحكمة، والأساس القانوني لهذا الالتزام هو قرار مجلس الأمن الذي أحال القضية، وكما هو معروف أن قرارات هذا الأخير واجبة الاحترام والتنفيذ بالنسبة لجميع الدول الموقعة على قرار إنشاء الأمم المتحدة².

ثانياً: طبقاً للمادة الخامسة من نظام روما الأساسي، فإن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية هي جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان، وهي جرائم نصت عليها اتفاقيات دولية سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وعليه فإن هذه الجرائم هي جزء من القانون الدولي الملزم بطبيعته للدول كافة³.

¹ - محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 275.

² - ومثال ذلك قضية دارفور التي أحيلت على المحكمة الجنائية الدولية من طرف مجلس الأمن ذلك لأن السودان ليست طرفاً في نظام روما الأساسي لكنها اضطرت للامتثال لقرارات المحكمة.

³ - جريمة الإبادة الجماعية تم تجريمها بموجب المادة السادسة من اتفاقية منع ومعاقبة جريمة إبادة الجنس البشري سنة 1948م، ومن ثمة فهي ملزمة للكافة ذلك أنها قانون دولي عرفي، أما جرائم الحرب فهي مأخوذة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 التي وقعت عليها دول العالم كافة ومن ثمة فإنها تعد أيضاً بمثابة قانون دولي عرفي، أما الجرائم ضد الإنسانية فهي تجسد القانون الدولي العرفي، فجميع الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية تم تجريمها سابقاً بموجب اتفاقيات دولية.

ثالثاً: للمحكمة في حالة ما إذا طلبت مساعدة دولة ما بناء على اتفاق خاص، أو على أي أساس آخر مناسب¹، تكون الدولة الغير طرف في النظام الأساسي بموجب هذا الاتفاق ملزمة بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية².

إن امتناع الدول الغير أطراف في نظام روما الأساسي عن التعاون مع المحكمة³، يعرضها للمسؤولية أمام مجلس الأمن، خصوصاً إذا تعلق الأمر برفض التعاون في قضية تمت إحالتها للمحكمة من طرفه⁴، ويتسنى لمجلس الأمن حينها أن يتصرف وفقاً لاختصاصاته الممنوحة له بموجب ميثاق الأمم المتحدة، تحت أحكام الفصل السابع من الميثاق.

وبذلك فإذا حدث وامتنعت أية دولة غير طرف عن التعاون مع المحكمة، جاز للمحكمة حينئذ أن تخطر بذلك جمعية الدول الأطراف، أو مجلس الأمن إذا كان قد أحال المسألة إلى المحكمة⁵، إلا أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يحدد الإجراءات الواجب

¹ - تنص المادة 5/87 من نظام روما الأساسي على أنه: " للمحكمة أن تدعو 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 آخر مناسب ".

² - بوزيدي خالد، آلية التعاون القانونية والقضائية بين الدول والمحكمة الجنائية الدولية في مجال متابعة ومعاينة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني (الدول العربية نموذجاً) ، مقال منشور على الموقع التالي: <https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/07/20.

³ - المادة 87 من نظام روما الأساسي والمتعلقة بأحكام التعاون بموجب هذا النظام.

⁴ - فدولة السودان مثلاً وإن كانت ملتزمة بالتعاون مع المحكمة وذلك تطبيقاً لقرار مجلس الأمن في إحالة القضية إلى المحكمة الجنائية الدولية رغم كونها دولة غير طرف في نظام روما الأساسي، إلا أنها أبدت رفضها التعاون مع المحكمة في جميع المجالات، أنظر: بن سعدي فيرزة، المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 156.

⁵ - سلوى يوسف الأكياي، المرجع السابق، ص 94، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 747.

اتخاذها من طرف الجمعية العامة ومجلس الأمن بحق الدولة الطرف أو غير الطرف التي ترفض التعاون مع المحكمة¹.

من العرض السابق نستخلص أن امتثال الدول الأعضاء في المحكمة، يستمد أساسه القانوني من النظام الأساسي للمحكمة باعتباره معاهدة دولية انضمت إليها الدول بمحض إرادتها، و بذلك فإن الالتزام بالتعاون يتوقف رضا تلك الدول، أما بالنسبة للدول غير الأطراف فإنها تلتزم بالتعاون مع المحكمة، إما عن طريق ترتيب خاص أو اتفاق مبرم بينها وبين المحكمة، وهذا هو الأساس القانوني للتعاون، أما في حالة إحالة حالة من طرف مجلس الأمن، فإن قرار الإحالة هو الأساس القانوني لالتزام جميع الدول، وفي رأينا أن تفعيل دور المحكمة لا يكون إلا من خلال امتثال الدول الأطراف، وغير الأطراف لطلبات التقديم التي تصدرها المحكمة، وذلك لن يتأتى إلا من خلال تفعيل دور جمعية الدول الأطراف لكي تتصدى بكل حزم لمواجهة حالات عدم الامتثال تلك.

المطلب الثالث: تمييز التقديم عن غيره من الأنظمة المشابهة

وشروط صحته.

إن تحديد مضمون التقديم بدقة، يستلزم تمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له سواء تلك الموجودة على مستوى نظام روما الأساسي نفسه، أو تلك الموجودة على مستوى القانون الدولي.

إذ يتشابه إجراء التقديم الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية مع إجراءات أخرى على مستوى نظام روما الأساسي، كأوامر القبض، وأمر الحضور (الفرع الأول).

كما يشترك في العديد من نقاط التشابه مع نظم قانونية موجودة في مجال القانون الدولي، كإجراء التسليم والإبعاد (الفرع الثاني).

¹ - بوزيدي خالد، آلية التعاون القانونية والقضائية بين الدول والمحكمة الجنائية الدولية في مجال متابعة ومعاقبة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني (الدول العربية نموذجا) ، مقال منشور على الموقع التالي: <https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 20/07/2019.

الفرع الأول: تمييز التقديم عن غيره من النظم المشابهة في النظام

الأساسي

جاء في المادة 58 من نظام روما الأساسي على أن الدائرة التمهيدية تصدر في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، وبناء على طلب المدعي العام أمرا بالقبض على الشخص متى اقتنعت بعد فحص الطلب، والأدلة أو المعلومات الأخرى المقدمة للمدعي العام، وجود أسباب معقولة تؤكد أن الشخص قد ارتكب جريمة تتدخل في اختصاص المحكمة، وأن القبض عليه يبدو ضروريا لعدة أسباب أوردتها هذه المادة.

كما جاء في الفقرة السابعة من المادة السابقة أنه يجوز للمدعي العام بدلا من استصدار أمر بالقبض أن يقدم طلبا بأن تصدر الدائرة التمهيدية أمرا بحضور الشخص أمام المحكمة، ومن هنا فإن التقديم يتداخل في العديد من الأحكام مع إجراءات أخرى تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كإجراء القبض، وأمر الحضور.

أولا: التقديم والقبض

في حال اقتناع دائرة ما قبل المحاكمة بالأسباب التي بنى عليها المدعي العام ادعاؤه، تصدر أمرا بالقبض على الشخص المعني، وتنفيذا له تصدر المحكمة الجنائية الدولية أمرا بالقبض يوجه إلى الدولة الموجود الشخص المتهم على إقليمها¹.

وقد نص نظام روما الأساسي على مجموعة من الضمانات يتعين توافرها لإصدار أمر القبض نظرا لخطورته وهي:

- 1- أن يصدر أمر القبض بعد الشروع في التحقيق ويصدر في قضية محالة فعليا وتقع في اختصاص المحكمة.

¹ - أحالت الحكومة الأوغندية الحالة المتعلقة بالصراع مع جيش الرب إلى المحكمة الجنائية الدولية، منذ أكثر من 11 عاما، وبدأ المدعي العام تحقيقاته في وقت لاحق في شمال أوغندا، وأصدرت المحكمة الدولية مذكرات اعتقال بحق خمسة أدعي أنهم من قادة جيش الرب في 2005، للمزيد يمكن زيارة الموقع

التالي: <https://www.amnesty.org/ar/latest/news/2015/01/ugandacar-impending-transfer-suspected-lra-commander-icc-offers-opportunity/>

2- وجود أسباب تدعو للاعتقاد أن الشخص المطلوب القبض عليه قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

3- أن يصدر أمر القبض عن الدائرة التمهيدية بعد تقرير من المدعي.

أ: أوجه الشبه بين القبض والتقديم:

1 - إن كل من القبض والتقديم إجراء سالب للحرية يتم بموجبهما سلب حرية المتهم لفترة معينة من الزمن.

2 - إن كلاهما يتم بناء على أمر صادر عن المحكمة.

ب: أوجه الاختلاف بين القبض والتقديم:

1- يختلف القبض والتقديم في أن تنفيذ التقديم لا يتم إلا وفقا لنظام روما الأساسي¹، في حين يتم تنفيذ القبض وفقا للنظم القانونية الوطنية.

2- إن القبض في كثير من الأوقات يكون وسيلة ضرورية للوفاء بعملية التقديم، فلا يتم التقديم إلا بعد القبض على المتهم².

¹ - تنص المادة 1/89 من نظام روما الأساسي على أن: "يجوز للمحكمة أن تقدم طلبا مشفوعا بالمواد المؤيدة للطلب المبينة في المادة 91 للقبض على شخص" وتنص المادة 91 من نظام روما "يقدم طلب إلقاء القبض والتقديم كتابة ويجوز في الحالات العاجلة أن تقديم الطلب بأية واسطة" وتنص المادة 92 على أنه: "يجوز للمحكمة في الحالات العاجلة أن تطلب إلغاء القبض احتياطيا على الشخص المطلوب ويحال طلب القبض الاحتياطي بأية وسيلة قادرة على توصيل وثيقة مكتوبة"، من هذه المواد يلاحظ أن هناك أنواعا للقبض هي القبض العادي، القبض الاحتياطي والذي يكون في الحالات العاجلة، وهناك القبض الفوري الذي نصت عليه القاعدة 169 من قواعد الإجراء والدليل بقولها "في حالة الادعاء أمام الدائرة بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 70 يجوز للمدعي العام أن يطلب شفويا من الدائرة أن تأمر بإلقاء القبض فورا على الشخص المعني" ويتعلق القبض الفوري بمرتكبي الأفعال الجرمية المخلة بإقامة العدالة.

² - نصت المادة 58 من نظام روما الأساسي "تصدر الدائرة التمهيدية في أي وقت بعد الشروع في التحقيق وبناء على طلب المدعي العام أمرا بالقبض على الشخص إذا اقتضت بما يلي بعد فحص الطلب والأدلة أو المعلومات الأخرى المقدمة للمدعي العام: أ- وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تتدخل في اختصاص المحكمة. ب- أن القبض على الشخص يبدو ضروريا لعدة أسباب أوردها هذه المادة"، وتنص المادة 1/59 على أنه: "تقوم الدولة الطرف التي تتلقى طلبا بالقبض الاحتياطي أو طلبا بالقبض والتقديم باتخاذ خطوات على الفور للقبض على الشخص المعني وفقا لقوانينها ولأحكام الباب 9، وتنص المادة 5/6 "للدائرة التمهيدية عند الضرورة إصدار أمر بإلقاء القبض على شخص مفرج عنه لضمان حضوره أمام المحكمة".

بغض النظر عن نقاط التشابه والاختلاف بين كل من إجراء القبض والتقديم إلا أنهما إجراءان متداخلان، إذ أن القبض يكون في أغلب الأحيان ضروريا للقيام بعملية التقديم.

ثانيا: التقديم وأمر الحضور

تنص المادة 58/7 من نظام روما الأساسي على أنه: "للمدعي العام عوضا عن استصدار أمر بالقبض أن يقدم طلبا بأن تصدر الدائرة التمهيدية أمرا بحضور الشخص أمام المحكمة، وإذا اقتنعت الدائرة التمهيدية بأن هناك أسبابا معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب الجريمة المدعاة وأن إصدار أمر بحضور الشخص يكفي لضمان مثوله أمام المحكمة".

وعليه فإن أمر الحضور عبارة عن دعوة محددة المكان، والزمان، توجه للمتهم للحضور للتحقيق معه، أو للمثول أمام المحكمة في حال اقتناع دائرة ما قبل المحاكمة بضرورة صدوره¹، وفي حالة عدم امتثال المتهم لهذا الأمر يكون من سلطتها استصدار أمر بالقبض، والدائرة التمهيدية قد تصدر أمر الحضور إلى الدولة التي يتواجد على إقليمها المتهم دونما شروط، كما يمكنها أن تصدره بشروط، وهذا بحسب القانون الداخلي للدولة كإجراء وقائي للحيلولة دون الفرار كسحب جواز سفره مثلا²، أما إذا قامت الدولة الموجود الشخص في إقليمها بوضع هذا الأخير تحت الحجز التحفظي، أو الحبس الاحتياطي لحين تنفيذ أمر الحضور في هذه الحالة لا يسمى أمر حضور إنما يسمى أمر قبض، لأنه قيد حريته، وأمر الحضور يجب أن يتضمن البيانات التالية³:

- 1- اسم الشخص وكل معلومات تؤدي للتعرف عليه.
- 2- أن يشر الأمر إلى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة ويكون الشخص هو من ارتكبها.
- 3- بيان بالوقائع التي تشكل جريمة.
- 4- التاريخ الواجب حضور الشخص فيه أمام المحكمة.

¹ فضيل طلافحة، إجراءات التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، 2014، ص 109.

² نص المادة 120 على أن: "لا تستخدم أدوات تقييد الحرية إلا كإجراء وقائي للحيلولة دون القرار، أو لحماية الشخص المحتجز لدى المحكمة أو غيره، أو لأسباب أمنية أخرى، وترفع هذه الأدوات لدى مثول الشخص المتهم أمام الدائرة".

³ فضيل طلافحة، المرجع السابق، ص 109.

وبالتالي يمكن إجمال نقاط التشابه والاختلاف بين التقديم والحضور في¹:

أ: أوجه الشبه بين التقديم وأمر الحضور:

1- إن التقديم وأمر الحضور يشتركان في أن كليهما يصدر ضد متهم بجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

2- كل من التقديم وأمر الحضور يستهدفان ممثل المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية إما للتحقيق أو للمحاكمة.

3- كل من أمر القبض وأمر الحضور يصدران عن دائرة ما قبل المحاكمة².

ب: الاختلاف بين التقديم وأمر الحضور

1- يتميز أمر الحضور عن التقديم في أنه لا ينطوي على أي نوع من الإكراه، أي أن المتهم يحضر طواعية، لكن هذا لا يعني أن المتهم يمكنه عدم الاستجابة لأمر الحضور.

2- إن أمر الحضور يصدر في حالة عدم وجود حاجة للقبض أي أنه إجراء غير ضروري، إذ يصدر كبديل عن أمر القبض وذلك في حالات معينة حددها النظام الأساسي³، في المقابل فإن التقديم إجراء ضروري لمثل المتهم أمام المحكمة.

3- أمر الحضور يتضمن تحديدا للتاريخ الذي يتعين أن يمثل فيه المتهم، على عكس أمر القبض.

¹ - ومثال ذلك قضية دارفور التي أحالها مجلس الأمن الدولي على المحكمة الجنائية الدولية في مارس 2005، وأصدرت المحكمة ثلاثة أوامر بالحضور بحق كل من " بحر إدريس أبو قرده" و"عبد الله بندا أبكر نورين" و"محمد صالح جربو جاموس" للمزيد: الاطلاع على الإحاطة الإعلامية الأسبوعية لمكتب المدعي العام بتاريخ 17 - 23 أغسطس 2010م ، العدد (51).

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 102.

³ - تنص المادة 7/58 من نظام روما الأساسي على أنه: " 7- للمدعي العام، عوضا عن استصدار أمر بالقبض أن يقدم طلبا بأن تصدر دائرة ما قبل المحاكمة أمرا بحضور الشخص أمام المحكمة وإن اقتضت دائرة ما قبل المحاكمة بأن هناك أسبابا معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب الجريمة المدعاة وأن إصدار أمر بحضور الشخص يكفي لضمان مثوله أمام المحكمة، كان عليها أن تصدر أمر الحضور وذلك بشروط أو بدون شروط تقيد الحرية (خلاف الاحتجاز إذا نصت القوانين الوطنية على ذلك...)".

الفرع الثاني: تمييز التقديم عن غيره من النظم المشابهة في القانون

الدولي

تتضمن قواعد القانون الدولي نظاماً قانونية تتشابه إلى حد كبير مع نظام تقديم المجرمين، كنظام تسليم المجرمين، والذي يتم بين دولة ودولة أخرى، ونظام الإبعاد الذي يصدر ضد رعايا دولة ما مقيمين على إقليم دولة تطالب بإبعادهم خلال فترة زمنية محددة.

أولاً: التقديم والتسليم

يعرف التسليم بأنه إجراء دولي تقوم بمقتضاه دولة تسمى الدولة المطالبة بالموافقة على تسليم شخص لجأ إلى أراضيها إلى دولة أخرى تسمى الدولة الطالبة، حيث تتولى الأخيرة محاكمته أو تنفيذ عقوبة صادرة عليه من محاكمها¹، كما عرفت المحكمة العليا الأمريكية بأنه: "الإجراء القانوني المؤسس على معاهدة أو معاملة بالمثل أو قانون وطني، حيث تتسلم دولة ما من دولة أخرى شخصاً متهماً أو مرتكباً لمخالفة جنائية ضد القوانين الخاصة بالدولة الطالبة أو مخالفة القانون الجنائي الدولي، حيث يعاقب على ذلك في الدولة الطالبة"².

كما عرفت المادة 120 من نظام روما الأساسي التقديم "Surrender" وميزت بينه وبين التسليم "Extradation" بأن: "التقديم هو نقل دولة ما شخصاً إلى المحكمة عملاً بهذا النظام الأساسي، في حين أن التسليم هو نقل دولة ما شخصاً ما إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني".

¹ - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 55.

² - عبد الفتاح سيرا، المرجع نفسه، ص 55.

أ: أوجه الشبه بين التقديم والتسليم:

- 1- إن كل من التقديم والتسليم ينطويان على تقييد لحرية الشخص المطلوب لفترة من الزمان.
- 2- يتفق كل من التقديم والتسليم في الجهة المقدم إليها الطلب، بحيث تقدم كل من المحكمة الجنائية الدولية والدولة طالبة التسليم طلب التقديم (التسليم) عبر القنوات الدبلوماسية الرسمية للدولة التي يتواجد الشخص المطلوب على إقليمها¹.
- 3- يتفق النظامان في أن كل منهما يعتبر من قبيل إجراءات التعاون الدولي لمكافحة الجريمة الدولية والداخلية، وسد باب الإفلات من العقاب.
- 4- كل من التقديم والتسليم يجوز الطعن فيهما أمام الجهة القضائية المصدرة لهما، متى كان القرار مشوباً بعييب في الإجراءات.

ب: أوجه الاختلاف بين التقديم والتسليم:

- 1- يختلف كل من التقديم والتسليم من حيث الأساس القانوني (مصدر الالتزام) الذي يقوم عليه كل نظام، فالدولة المطلوب منها تسليم شخص متواجد على إقليمها استناداً لمبدأ الإقليمية، أو مبدأ الشخصية الإيجابية، أو مبدأ العينية، أو مبدأ العالمية²، أما بالنسبة للتقديم، فينعقد الاختصاص للمحكمة في حالة عدم رغبة، أو قدرة المحاكم صاحبة الولاية القضائية على الاضطلاع بإجراءات التحقيق، أو المقاضاة عن الجرائم وفقاً لمبدأ التكميلية، ويعد هذا الأساس القانوني الذي يستند إليه طلب التقديم³.

¹ - جاء في المادة 87 من نظام روما الأساسي على أن طلب التقديم يحال إلى الدولة المطلوب إليها عن طريق القنوات الدبلوماسية أو أي قناة أخرى مناسبة تحددها كل دولة عند التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام.

² - مبدأ الإقليمية القائم على فكرة سيادة الدولة على إقليمها، مبدأ الشخصية الإيجابية إذا كان المتهم أحد رعايا الدولة المطلوب منها التسليم، ومبدأ العينية على أساس ارتكاب ذلك الشخص لجرائم تمس مصالح عليا للدولة المطلوب منها التسليم، ومبدأ العالمية على أساس ارتكاب ذلك الشخص لجرائم تمس المجتمع الدولي بأسره، للمزيد أنظر، سلوى الأكياي، المرجع السابق، 116.

³ - فقد أكد نظام روما الأساسي على أن تمارس المحكمة اختصاصها بصفة مكملية للولايات القضائية الوطنية، فالأصل هو انعقاد الاختصاص للمحاكم الوطنية والاستثناء هو انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية في حالة عدم قدرة أو عدم رغبة القضاء الوطني على الاضطلاع بإجراءات التحقيق والمحاكمة، للمزيد أنظر سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 116، كذلك: محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 144، كذلك أنظر المادة 17 من نظام روما الأساسي.

2- طلب التقديم يتعلق بتقديم شخص ارتكب جريمة دولية لمحاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية، في حين طلب التسليم يتعلق بتسليم شخص ارتكب جريمة، وذلك لتقديمه للمحاكمة إلى القضاء الوطني للدولة الطالبة، أو تنفيذ عقوبة صادرة ضده بموجب حكم من الدولة الطالبة.

3- كل من التقديم والتسليم يختلفان من حيث الجرائم، فبالنسبة للتسليم فإن اتفاقية التسليم هي التي تحدد الجرائم التي يجوز التسليم عنها¹، إلا أن هناك جرائم تكاد تجمع الاتجاهات الدولية على استثنائها من الجرائم التي يجوز عنها التسليم، وهي الجريمة السياسية، والجريمة العسكرية، والجريمة الاقتصادية²، وفيما عدا تلك الجرائم فالتسليم جائز عن أية جريمة لا تمنعها اتفاقيات التسليم أو التشريعات الوطنية المنظمة له، أما الجرائم التي يجوز عنها التقديم والتي حددها نظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية على سبيل الحصر فهي: جرائم الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، والعدوان، على أن يعلق العمل بالأخير لحين الاتفاق على تعريف لها³.

4- يختلف التقديم عن التسليم من حيث المصادر، فالتسليم يجد مصادره في المعاهدات الدولية، والقانون الداخلي والعرف الدولي، كمصادر أصلية، وشرط المعاملة بالمثل وقواعد الأخلاق والمجاملات وأحكام المحاكم والاجتهادات الفقهية كمصادر احتياطية، في حين أن التقديم يجد مصدره في أحكام نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

¹ وتتبع الدول في تحديد الجرائم التي يجوز عنها التسليم أحد الأساليب الثلاثة:

أ- أسلوب القائمة: وذلك عن طريق إدراج قائمة من الجرائم يجوز عنها التسليم على سبيل الحصر (جرائم القتل، السرقة، تزييف العملة) وهو أسلوب غير ناجح.

ب- معيار جسامة الجريمة: ويعني هذا الأسلوب أن تحدد الدول الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجرائم التي يمكن أن يتم التسليم بمقتضاها، ويعد هذا الأسلوب أكثر شيوعاً من سابقه.

ج - معيار جسامة الجريمة: ويعني هذا الأسلوب أن تحدد الدول الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجرائم التي يمكن أن يتم التسليم بمقتضاها، ويعد هذا الأسلوب أكثر شيوعاً من سابقه، للمزيد أنظر: عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص ص 256-266.

² سيتم التطرق إلى هذه الجرائم بنوع من التفصيل من خلال الباب الثاني من المذكرة.

³ المادة الخامسة من نظام روما الأساسي.

بغض النظر عن أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين إجراء التقديم وإجراء التسليم، يبقى كل منهما من أهم مظاهر التعاون الدولي، كما يلعبان دورا لا يستهان به في القضاء على الجريمة الدولية عن طريق تعقب مرتكبيها أينما حلوا.

ثانيا: التقديم والإبعاد¹

يعرف الإبعاد بأنه إجراء بمقتضاه تتذر الدولة فردا أو عدة أفراد يقيمون فيها بالخروج في أقرب وقت، وإكراههم على ذلك إذا تطلب الأمر ذلك²، كما يعرف على أنه الإجراء القانوني الذي تتخذه الدولة بالنسبة لأحد الأجانب الموجودين بصفة غير قانونية داخل إقليمها وبموجبه تضع الدولة حدا لتواجده في إقليمها وتلزمه بمغادرته³، ومن خلال هذا التعريف، يمكن إجمال نقاط الشبه والاختلاف بين التقديم والإبعاد فيما يلي:

أ: أوجه الشبه بين التقديم والإبعاد:

- 1- يتفق كل من الإبعاد والتقديم في أنهما ينهيان إقامة شخص أو عدة أشخاص على إقليم الدولة.
- 2- يجد كل من التقديم والإبعاد أساسهما في حق الدول في ممارسة سيادتها وفقا لمبدأ الإقليمية⁴.

¹ - لا يقصد بالإبعاد هنا، الإبعاد القسري وترحيل المدنيين الذي تقوم به الدول في مواجهة السكان الوطنيين بهدف إجلائهم من وطنهم والذي يمثل إحدى صور الجرائم ضد الإنسانية، إنما المقصود هو الإبعاد الفردي فقط الذي تقوم به السلطة الوطنية المختصة في الدول باعتباره من الإجراءات القانونية التي تتخذ ضد أشخاص أجانب غير مرغوب فيهم، وذلك حتى تحافظ على بقائها وسلامتها، للمزيد أنظر: بوجانة محمد، سلطة الدولة في إبعاد الأجانب، مجلة القانون، المجلد 2، العدد الثالث، جوان 2012، ص 235.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 117، عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 76.

³ - عبد الرحمان فتحي سمحان، تسليم المجرمين في ظل قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 115.

⁴ - إذا كان الإبعاد تمارسه الدولة بإرادتها المنفردة بناء على حق الدولة في ممارسة سيادتها وفقا لمبدأ الإقليمية، فإن امتثال الدول لطلب التقديم الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية يعد هو الآخر تطبيقا لمبدأ الإقليمية.

3- كل من التقديم والإبعاد يقبلان الطعن من قبل المطلوب تقديمه أو المبعد¹.

ب: أوجه الاختلاف بين التقديم والإبعاد:

- 1- الإبعاد تمارسه الدولة بإرادتها المنفردة وفقا لمبدأ السيادة الإقليمية، أما التقديم فتقوم به الدولة مضطرة واحتراما للقانون الدولي.
- 2- الإبعاد ينظمه القانون الوطني والتشريعات الداخلية للدولة²، في حين أن التقديم يتم وفقا للنظام الأساسي للمحكمة، أو وفقا لاتفاقية التعاون بين المحكمة والدول غير الأطراف، وينظم إجراءاته نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والأحكام ذات الصلة في القانون الوطني أو اتفاقية التعاون لاتفاقية التعاون بين المحكمة والدول غير الأطراف³.

3- الإبعاد لا يطبق إلا على الأجنبي فقط⁴، فلا يقع الإبعاد على المواطنين، في حين أن التقديم قد يقع على مواطن أو أجنبي بغض النظر عن جنسيته، حيث أن معيار التقديم هو وجود الشخص المطلوب على إقليم الدولة المقدم إليها طلب التقديم.

¹ - حسب المشرع الجزائري مثلا فإنه يجوز للأجنبي الذي صدر في حقه قرار بالإبعاد أن يرفع دعوى أمام القضاء الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل 5 أيام من تاريخ التبليغ، ويفصل القاضي في الدعوى في أجل أقصاه 20 يوما ابتداء من تاريخ تسجيل الطعن، ويرجع موضوع الطعن في الأصل إلى إلغاء القرار رغم أنه يتعلق بدعوة استعجالية إذ أنه بمجرد تسجيل الطعن يوقف تنفيذ القرار. للمزيد أنظر: بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع، ط2، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 100، كذلك أنظر: القانون 08-11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر، وإقامتهم وتنقلهم بها، الجريدة الرسمية، العدد 36، 2008.

² - فقد نص المشرع الجزائري على أن الإبعاد الأجنبي يتم بموجب قرار صادر عن وزير الداخلية ويبلغ للمعني رسميا وتمنح له مهلة تتراوح ما بين 48 ساعة إلى 15 يوما ابتداء من تاريخ 'شعاره رسميا بقرار الإبعاد، حسب خطورة الأخطاء المرتكبة، ويقع الإبعاد في الحالات التالية: 1- إذا تبين للسلطات الإدارية بأن وجوده في الجزائر يشكل تهديدا للنظام العام أو أمن الدولة، 2- إذا صدر في حقه حكم أو قرار قضائي نهائي أو إذا لم يغادر الإقليم في الوقت المحدد له، وكان المشرع الجزائري قد نظم لأول مرة وضعية الأجانب بموجب الأمر رقم 66-211 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، والذي تم إلغاؤه بموجب القانون رقم 08-11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم. للمزيد أنظر: بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع نفسه، كذلك أنظر: فاتح مولود، إبعاد الأجانب في القانون الجزائري واعتبارات حقوق الإنسان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 18، العدد 01، 2023، ص 404، كذلك راجع القانون 08-11 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر.

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص ص 117-118.

⁴ - سراج الدين محمد الروبي، الانتربول وملاحقة المجرمين، المرجع السابق، ص 06.

4- لا يجوز تقديم شخص أمام المحكمة الجنائية الدولية إلا عن جريمة دولية خطيرة ارتكبها هذا الأخير، في حين أن الإبعاد لا يشترط أن يكون بسبب جريمة، وإنما يخضع للسلطة التقديرية للدولة القائمة بالإبعاد التي تقدر مدى خطورة الشخص المبعد حتى ولو لم يكن قد ارتكب فعلاً يعد جريمة وفقاً لقوانينها¹.

5- الشخص المبعد لا يستطيع العودة إلى الإقليم المبعد عنه، إلا بموجب قرار رسمي من السلطات التنفيذية في الدولة التي أبعدته، في حين يستطيع الشخص الذي تم تقديمه للمحكمة أن يعود للإقليم الدولة طالما انتهى الغرض من التقديم سواء أكانت محاكمة أو تنفيذ عقوبة.

6- يصدر قرار التقديم من الجهة المختصة بالبت في طلب التقديم، وتختلف هذه الجهة من دولة لأخرى بحسب النظام الذي تتبعه، في حين أن الإبعاد يختص به في معظم الأحوال وزير الداخلية.

إن تمييز التقديم عن غيره من النظم المشابهة له، سواء على مستوى نظام روما الأساسي أو على مستوى القانون الدولي، أوضح لنا المفهوم الحقيقي لإجراء التقديم، حيث يمتاز هذا النظام عن غيره بأنه أكثر مرونة وأقل تعقيداً من الناحية الإجرائية والموضوعية، وهذا ما سنراه من خلال الجزء المتبقي من هذه الدراسة.

المبحث الثاني: شروط صفة القبض والتقديم وإجراءاته

¹ - عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 68.

نظرا لأن إجراء التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية من الإجراءات التي تنطوي على مساس بحقوق وحرّيات الإنسان، كان من الضروري إحاطة هذا الإجراء بمجموعة من الشروط والضمانات التي يتعين على المدعي العام للمحكمة، التأكد من توافرها قبل إصدار طلب القبض والتقديم.

هذه الشروط منها ما يتطلبه نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (المطلب الأول)، وهي في مجملها شروط متعارف عليها يتعين توافرها في أية عملية تسليم بين الدول، وقياسا على ذلك يجب توافرها في عملية التقديم، لأن المغزى من التقديم والتسليم واحد.

وبعد التأكد من صحة شروط طلب القبض والتقديم، تأتي مرحلة استصدار هذا الطلب والتي تمر عبر مجموعة من الإجراءات التي حددها نظام روما الأساسي، أين يلعب فيها المدعي العام للمحكمة الدور الأساسي، تحت رقابة دائرة ما قبل المحاكمة (المطلب الثاني). لتأتي المرحلة الأخيرة، وهي مرحلة تنفيذ أمر القبض والتقديم، وذلك بعد إرساله إلى الجهات أو السلطات المختصة في الدولة المعنية به، لتقوم تلك السلطة بإصدار قرارها بشأنه قبولا أو رفضا (المطلب الثالث).

المطلب الأول: شروط صحة القبض والتقديم وفقا لنظام روما

الأساسي

لم يضع نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تعريفاً محدداً للقبض، إلا أنه يعرف بأنه "تقييد حرية الشخص، والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة بسيطة تمهيدا لاتخاذ بعض الإجراءات ضده"¹، ونظراً لأن القبض يعتبر من أخطر الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، أورد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مجموعة من الشروط الواجب توافرها لصحة القبض والتقديم، هذه الشروط منها ما يتعلق بالشكل الذي يصدر فيه طلب القبض والتقديم المقدم إلى الدول (الفرع الأول)، ومنها ما يتعلق بموضوع طلب القبض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الشكلية لصحة القبض والتقديم

تتعلق الشروط الشكلية بالشكل الذي يفرغ فيه التقديم، إذ يصدر هذا الأخير في صورة طلب "طلب بالقبض"، ويقدم إلى الجهات المختصة في الدول التي يشتبه وجود الشخص المطلوب على إقليمها، وبذلك فإن الشروط الشكلية للتقديم تتعلق بشكله الصادر من المحكمة وهو "طلب القبض"².

وباعتبار أن الدائرة التمهيدية التي يصدر عنها أمر القبض هي دائرة قضائية، لذا لكي يكون طلب القبض صحيحاً يجب أن يكون صادراً عن الجهة المختصة ويسلم إلى الجهة المختصة، وأن يكون كتابياً، ومسبباً، ومستوفياً للبيانات اللازمة³.

أولاً- أن يصدر طلب القبض والتقديم من الجهة المختصة ويوجه للجهة المختصة:

منح نظام روما الأساسي الدائرة التمهيدية سلطة إصدار أمر القبض في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، بناءً على طلب من المدعي العام للمحكمة، بعد فحص الطلب والأدلة المقدمة لها من طرف هذا الأخير، متى اقتضت وفقاً لسلطتها التقديرية بنسبة تلك الجريمة للشخص المعني⁴.

¹ - عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 68.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 123.

³ - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 123.

⁴ - وذلك متى توفر شرطين هما:

والدائرة التمهيدية أو دائرة ما قبل المحاكمة لا تصدر أمر القبض والتقديم باسمها، إنما تصدره باسم المحكمة، لأنها لا تتمتع بشخصية قانونية مستقلة في حد ذاتها، بل الشخصية مقصورة على المحكمة ذاتها¹، وتستخدم المحكمة قنوات مناسبة لتقديم الطلب للدولة التي يوجد بها الشخص المطلوب².

يشارك في صدور أمر القبض كل من المدعي العام للمحكمة، والدائرة التمهيدية وذلك على مراحل متعاقبة³، فنقطة البداية من مكتب المدعي العام للمحكمة الذي يلعب الدور الأكبر في إصدار أمر القبض، وهذا بعد أن يقدر الأسباب المعقولة التي تستدعي استصداره، ليقدمه بعدها لدائرة ما قبل المحاكمة التي تفحصه، وتخصص الأدلة، والمستندات المرفقة به، وتتأكد من كونها كافية، ومعقولة للقول بأن هناك جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، وإذا اقتنعت بذلك تمنحه الإذن بإجراء تحقيق (رقابة سابقة أو رقابة مبكرة)⁴، كما تراجع مدى ضرورة القبض على الشخص المعني وفقا لأحكام النظام الأساسي وقواعد الإجراء والدليل لتقوم بإعطائه القوة القانونية إذا ما اقتنعت بذلك، وتصدر أمرا بالقبض (رقابة لاحقة)⁵.

أ - أن القبض على الشخص يبدو ضروريا لضمان حضوره أمام المحكمة، أو لضمان عدم قيامه بعرقلة إجراءات التحقيق أو المحاكمة.

ب - وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، للمزيد أنظر: المادة 55 من نظام روما الأساسي.

¹ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 112.

² - زينب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 110.

³ - تمارس الدائرة التمهيدية دورا رقابيا على السلطة الممنوحة للمدعي العام من أعمال وإجراءات أثناء البدء في التحقيق، وأثناء مرحلة التحقيق، أو بعد الانتهاء منه، أنظر المادة 57 من نظام روما الأساسي.

⁴ - جاء في المادة 15/3 من نظام روما الأساسي على ضرورة حصول المدعي العام على إذن من الدائرة التمهيدية لمباشرة تحقيقاته في الدولة الطرف، متى اقتنعت أن هناك أسبابا معقولة للقيام بذلك، كما لها أن ترفض منح الإذن لعدم قناعتها بالأدلة والمستندات المؤيدة للطلب، إلا أن رفضها ليس نهائيا، إذ يجوز للمدعي العام تقديمه مجددا مستندا إلى وقائع وأدلة جديدة تتعلق بالجريمة ذاتها وهذا حسب ما جاء بالفقرة 5 من المادة 15 من نظام روما الأساسي.

⁵ - تقوم الدائرة التمهيدية بدراسة الأدلة والمستندات والمعلومات الواردة إليها من مكتب المدعي العام، ولها أن تطلب المزيد من المعلومات قبل انعقاد جلسة اعتماد التهم، وتبادر الدائرة التمهيدية إلى تزويد الشخص المتهم بصورة عن المستندات والأدلة التي يعتزم المدعي العام الاعتماد عليها في الجلسة في غضون فترة قصيرة قبل موعد الجلسة، وتجسد هذه المرحلة الرقابة اللاحقة على أعمال المدعي العام من قبل الدائرة التمهيدية، أنظر: بربرة بختي، سلطات المدعي

ثانيا - الشكل الكتابي لطلب القبض:

نصت المادة 1/91 من نظام روما الأساسي على أن: "يقدم طلب القبض والتقديم كتابة، ويجوز في الحالات العاجلة تقديم الطلب بأي وسيلة من شأنها أن توصل وثيقة مكتوبة شريطة تأكيد الطلب عن طريق القناة المنصوص عليها في الفقرة 9/1 من المادة 87"، وبالتالي فإن طلب القبض يجب أن يقدم إلى الدولة المعنية كتابة كغيره من إجراءات التحقيق الأخرى، وهذا لكي يكتسب قوة قانونية، ولا بد أن يحرر بإحدى اللغات الرسمية المعتمدة لدى المحكمة وهي: (الإنجليزية، الفرنسية، الإسبانية، الروسية، الصينية)، ويترجم طلب القبض إلى لغة الدولة المقدم إليها، ويتم هذا الإجراء من خلال قلم الكتاب بواسطة مسجل المحكمة¹.

ثالثا - أن يكون طلب القبض مسببا:

من الإجراءات الشكلية الهامة أن يكون طلب القبض والتقديم مسببا، ولأن الدائرة التمهيدية (دائرة ما قبل المحاكمة) هي دائرة قضائية، لذا وجب أن يكون طلب القبض والتقديم مسببا قضائيا مقنعا تماما²، والتسبيب يعني بيان الأسباب التي تقنع بتوافر الدلائل والأمارات الكافية والمبررة لإصدار طلب القبض³.

بالرغم من أن وثائق المحكمة جميعها لم تشترط صراحة التسبيب كشرط لصحة القبض إلا أنه يستفاد ضمنا من خلال مضمون المادة 24/91، كما أن طلبات القبض الصادرة عن المحاكم الدولية الخاصة (يوغسلافيا، نورمبرغ، ورواندا) كانت مسببة⁵، إضافة إلى أن

العام في المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة البليدة، 2007، ص 51، كذلك نص المواد 1/58 والمادة 3/61 من نظام روما الأساسي.

¹ - تنص المادة 50 من نظام روما الأساسي على أن: "تكون اللغات الرسمية للمحكمة هي الإسبانية والإنجليزية، الفرنسية، الروسية والصينية وتنتشر باللغات الرسمية الأحكام الصادرة عن المحكمة وكذلك القرارات الأخرى المتعلقة بحسم مسائل أساسية معروضة على المحكمة".

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 114.

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 125.

⁴ - ضرورة أن يشتمل طلب القبض على "2...- نسخة من أمر القبض"، للمزيد، سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 125.

⁵ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 115.

التسبب يعد ضماناً من ضمانات حماية حقوق الشخص المقبوض عليه¹، ويعطي مصداقية له، ويولد قناعة لدى الدولة المقدم إليها بأن هذا المتهم قد يكون فعلاً هو من ارتكب هذه الجرائم²، وبذلك يكون دافعاً لتسريع إجراءات تنفيذه.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لصحة القبض والتقديم

تضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي مواد واضحة وصريحة تحمي الحقوق والحريات اللصيقة بالإنسان وتحفظ كرامته³، وبما أن إجراء القبض والتقديم فيه مساس بتلك الحقوق والحريات وجب أن يتم وفقاً لشروط موضوعية تحميها.

إن شروط صحة القبض والتقديم الموضوعية، هي شروط تتعلق بالشكل الموضوعي لأمر القبض، وهذه الشروط لا بد من توافرها حتى تتمكن السلطة الوطنية داخل الدولة من تنفيذ طلب القبض والتقديم⁴، وغالباً ما تكون السلطات التنفيذية في الدولة المطالبة بتنفيذ أمر القبض، ويتولى هذا الإجراء في أغلب الأوقات رجال الشرطة فيها، بالتنسيق مع المكتب الإقليمي للشرطة الجنائية الدولية في الدولة المطالبة⁵.

أولاً: الشروط الموضوعية لصحة القبض والتقديم وفقاً لنظام روما الأساسي:

¹ - المادة الخامسة فقرة (1) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، كذلك فقد نص المبدأ 2/11 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن على أن "تُعطي على وجه السرعة للشخص المحتجز ومحاميه، إن كان له محام، معلومات كاملة عن أي أمر بالاحتجاز وعن أسبابه"، أنظر: زينب الأكياي، المرجع السابق، تهميش رقم (2)، ص 126.

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 115.

³ - حظرت المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية القبض على أي شخص إلا بناءً على أسباب ووفقاً للأصول التي ينص عليها القانون، كما نص على مجموعة من الضمانات التي يتعين أن يتمتع بها الشخص المتهم خلال جميع مراحل الدعوى من خلال نص المادة 3/14، السيد أبو الخير، نصوص المواثيق والإعلانات والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، ط 1، 2005، ص ص 65-73.

⁴ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 117.

⁵ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 126.

طبقا لنظام روما الأساسي لا بُد من توفر الشروط التالية حتى تستطيع الجهات المختصة في الدولة الموجود في إقليمها الشخص المطلوب تنفيذ أمر القبض¹:

أ - **وجوب انطباق أمر القبض على نفس الشخص**: التأكد من أن الشخص المقبوض عليه هو نفسه الشخص المحدد بالطلب، هو أول خطوة يتعين على السلطات المعنية في الدول القيام بها، وهو ما أكدته نظام روما الأساسي في المادة 2/59/أ منه بقوله متى تم القبض على الشخص المطلوب يقدم فوراً إلى السلطة المتحفظة، لتقرر وفقاً لقوانين تلك الدولة أن أمر القبض ينطبق على ذلك الشخص، وعليه، لكي يتم إجراء القبض صحيحاً يجب أن ينطبق على الشخص المعني بذاته، وأية مخالفة لذلك تؤدي إلى بطلان أمر القبض، وإذا ما تم القبض على شخص آخر غير الشخص المطلوب، فللمقبوض عليه خطأ الحق في الحصول على تعويض مناسب².

وحتى يكون الشخص المقبوض عليه هو الشخص المطلوب بعينه، قيد النظام الأساسي هذا الأمر بشرطين³: يتمثل الأول في ضرورة أن يشمل أمر القبض⁴، وكبيان أساسي على وصف دقيق للشخص المطلوب، وكل المعلومات والبيانات الكفيلة بالتعرف عليه، أما الثاني أو الضمانة الثانية فتتمثل في إلزام مكتب المدعي العام بتحديد شخصية الشخص المطلوب وجمع أكبر قدر من المعلومات التي تساعد في التعرف عليه وعن مكان تواجده⁵.

¹ - تنص المادة 2/59 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أن: "يقدم الشخص فور إلقاء القبض عليه إلى السلطات القضائية المختصة في الدولة المتحفظة لتقرر وفقاً لقانون تلك الدولة أ- أن ينطبق على ذلك الشخص ب- وأن الشخص قد أُلقي القبض عليه وفق الأصول المرعية ج- أن حقوق الشخص قد احترمت".

² - جاء في المادة 1/85 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنه: "يكون لأي شخص وقع ضحية للقبض عليه أو الاحتجاز بشكل غير مشروع حق واجب النفاذ في الحصول على تعويض".

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 127.

⁴ - وهذا بالنسبة لكل من طلب القبض المقدم من المدعي العام لدائرة ما قبل المحاكمة أو أمر القبض الصادر عن دائرة ما قبل المحاكمة أو طلب القبض المقدم من المحكمة للدول.

⁵ - وتجسيدا لذلك يتلقى مكتب المدعي العام المعلومات والإحالات حول الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، سواء من الضحايا أو الشهود أو الدول أو المنظمات والهيئات الإنسانية الأخرى، كما يمارس دورا إيجابيا في عقد اتفاقيات تعاون مع الدول الأطراف والمنظمات الدولية، للمزيد أنظر: المواد 3/54 و 2/15 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

إن هذا الشرط يكتسي أهمية بالغة، فبالنسبة للطلب المقدم من المدعي العام لدائرة ما قبل المحاكمة يعد الخطوة الأولى لتقديم طلب القبض النهائي للدول المعنية، ويخضع لرقابة دائرة ما قبل المحاكمة، وهو قابل للتعديل دائماً، وعليه فإن هذه الخطوة تضمن التحديد الوافي لشخص المتهم ومكان تواجده¹.

ب - أن الشخص المطلوب قد أُلقي القبض عليه وفقاً للأصول المرعية: لم يحدد نظام روما الأساسي تلك الأصول المرعية، والتي يتعين مراعاتها حين إلقاء القبض على الشخص المطلوب إنما ترك مسألة تحديدها للقوانين الوطنية، والمقصود بالأصول المرعية، المبادئ العامة المتعارف عليها بين الدول، والواجب مراعاتها عند القبض على الأشخاص والمنصوص عليها في القوانين الوطنية للدول²، والتي يؤدي الخروج عن بعضها فقط بطلان إجراءات القبض ومن هذه الأصول:

1- أن يتم إلقاء القبض على الشخص المطلوب من قبل الموظفين المختصين، أو أشخاص مرخص لهم بذلك، وعادة ما يكون مأموراً والضبط القضائي في الدولة المقدم إليها طلب القبض، أو مأمور والضبط القضائي التابعين للمكتب الإقليمي للإنتربول في تلك الدولة³.

2- ضرورة إعلام الشخص المقبوض عليه بأسباب القبض عليه، وهذا ما ذهبت إليه المادة 2/55 أ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بقولها⁴: "أن يجري إبلاغ المتهم قبل البدء في استجوابه بأن هناك أسباباً تدعو للاعتقاد بأنه ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة" كما نصت المادة 1/60 أنه يتعين على دائرة ما قبل المحاكمة أن تقتنع بأن الشخص قد بلغ بالجرائم المدعى ارتكابه لها وبحقوقه، بل ذهب نظام روما أبعد من ذلك في المادة 3/61 إذ نص على أنه يعين تزويد الشخص بصورة من المستند المتضمن للتهمة التي يعتزم المدعي العام على أساسها تقديم الشخص للمحاكمة، وهو حق أقرته أغلب الدول في دساتيرها وتشريعاتها، كما نصت عليه

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص ص 127-128.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 129.

³ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 120.

⁴ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 129.

المواثيق الدولية كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية¹، ويسمح هذا الحق للمتهم بتحضير دفاعه ضد أسباب احتجازه.

3- يجب عدم احتجازه إلا في الأماكن المخصصة لذلك، وهو مبدأ نصت عليه العديد من الدساتير، ومنها الدستور الجزائري من خلال نص المادة 48، وتجسيدا لذلك تناول المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية هذا الموضوع، حيث نصت المادة 4/52 منه على أن: "يتم التوقيف للنظر في أماكن لائقة بكرامة الإنسان ومخصصة لهذا الغرض"، وهو ضمان للمقبوض عليه، حيث أن السجون المخصصة للاحتجاز تخضع للإشراف ورقابة القضاء للتأكد من مدى صلاحيتها للاحتجاز.

ج - أن حقوق المقبوض عليه قد احترمت: هذه الحقوق تضمنتها التشريعات الوطنية، كما تم النص عليها في مختلف المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، والتي في مجملها تصب في صالح المتهم إذ تضمن لهب محاكمة عادلة ونزيهة⁽²⁾، ومن ثمة نص عليها نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال عدة مواد خاصة المادة 55 منه³.

وحقوق المقبوض عليه متعددة، منها حقوق يتمتع بها أثناء مرحلة التحقيق كحقه في الاستجواب بلغة يفهمها، ومنها ما يتعلق بكافة مراحل التحقيق والمحاكمة ونذكر منها:

1- حق المتهم في عدم التعرض للقبض والاحتجاز العشوائي: هذا الحق نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948⁴، والعهد الدولي للحقوق المدنية

¹ - نصت المادة 2/9 من الإعلان العلمي لحقوق الإنسان على أنه: " لكل شخص الحق بأن يعلم أسباب القبض عليه عند إجراء القبض وله الحق في أن يعلم التهمة المنسوبة إليه بالسرعة الممكنة "، كما نصت على هذا الحق المادة 14/3 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية للمزيد أنظر: السيد أبو الخير، المرجع السابق، ص 65-73.

² تلك الحقوق المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

⁽³⁾ - كالحق في إخباره بالتهم المنسوبة إليه، وحقه في الاستشارة القانونية، وإعلامه فوراً بأسباب احتجازه.

⁴ - تنص المادة 2/9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 على أنه: " لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفياً ".

والسياسية¹، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان سنة 1950²، كما جاء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنه "لا يجوز إخضاع الشخص للقبض أو للاحتجاز التعسفي، ولا يجوز حرمانه من حريته إلا لأسباب ووفقا للإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي"³، وتم النص على هذا الحق أيضا ولكن ضمنا في المواد 58-59-60 من نظام روما، كما تضمنته دساتير مختلف الدول⁴.

2- الحق في معاملة تحفظ كرامته⁵: ورد هذا الحق في المادة 1/55/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيث نصت على أنه: "لا يجوز إخضاع الشخص لأي شكل من أشكال القسر أو الإكراه أو التهديد، ولا يجوز إخضاعه للتعذيب أو لأي شكل آخر من أشكال المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة"، وقد حددت المادة 7 من نفس النظام الأفعال التي تعد من قبيل المعاملة اللاإنسانية، والتي تقع ضمن ولاية المحكمة الجنائية الدولية⁶.

3- الحق في افتراض البراءة: يرتبط هذا الحق بقاعدة قانونية أساسية وهي قرينة البراءة، أي أن الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي صادر عن سلطة

¹ - المادة التاسعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

² - تنص المادة 1/5/ج من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام 1950 على أن: "كل إنسان له الحق في الحرية والأمن الشخصي ولا يجوز حرمان أي إنسان من حريته إلا في الأحوال التالية ووفقا للإجراءات المحددة في القانون: ج- إلقاء القبض على شخص أو حجزه طبقا للقانون بهدف تقديمه إلى السلطة الشرعية المختصة بناء على اشتباه معقول بارتكابه جريمة...".

³ - يقصد بالحجز العشوائي: الحجز الذي يتم توقيعه على الشخص ولكن بمخالفة القانون، أما الحجز التعسفي: فهو الحجز الذي يتم بالقوة في غير الحالات التي حددها القانون للمزيد أنظر: زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 124.

⁴ - المادة 47 من الدستور الجزائري، المادة 41 من الدستور المصري، المادة 8 من الدستور الأردني، المادة 36 من الدستور السعودي، المادة 30 من الدستور السوداني.

⁵ - تاريخيا ترجع جذور هذا الحق إلى وثيقة "الحقوق الإنجليزية" لعام 1677، والتي حظرت العقوبة القاسية أو المبالغ فيها، إلا أن هذا الحق تطور في العصر الحديث ولم يعد يقتصر على العقوبة بل امتد ليشمل كل صور المعاملة القاسية أو المهينة أو اللاإنسانية، أنظر: زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 123 - 124.

⁶ - تنص المادة 7 من نظام روما الأساسي على أن: "1- لغرض هذا النظام الأساسي يشكل أي فعل من الأفعال التالية جريمة ضد الإنسانية، متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم: أ- القتل العمد. ب- الإبادة. ج- الاسترقاق. د- إبعاد السكان أو النقل القسري لهم. هـ- السجن أو الحرمان الشديد أو الحرمان على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي...".

قضائية مختصة¹، وعليه يتعين معاملته في جميع مراحل الدعوى على أساس صفة البراءة، وهو مبدأ نصت عليه دساتير مختلف الدول، ومن ضمنها الدستور الجزائري في المادة 45 منه، كما نصت عليها مختلف المواثيق الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان²، ونص نظام روما الأساسي على قرينة البراءة في المادة 66 من بقولها: " الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة ووفقا للقانون الواجب التطبيق...".

إن حق المتهم في اعتباره بريئا حتى تثبت إدانته، انتقل من التشريعات الوطنية إلى التحقيق الجنائي الدولي³، هذا الحق يرتب حقوقا أخرى للمتهم كحقه في الإفراج المؤقت، وأن يجري احتجازه في أماكن منفصلة عن المدانين، وحقه في السكوت خلال التحقيق أو المحاكمة دون أن يعد ذلك عاملا في تقرير الذنب أو نفيه⁴.

يمثل مبدأ افتراض البراءة أحد الآفاق الجديدة التي تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، باعتباره أحد الضمانات الإجرائية الأساسية للعدالة التي يتمتع بها المتهم مجرد فتح التحقيق، ويقتضي تطبيق هذه القاعدة أن يقع عبء إثبات الاتهام أمام المحكمة الجنائية الدولية على عاتق المدعي العام للمحكمة⁵.

¹ - ليندة معمر يشوي، المرجع السابق، ص 258.

² - نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من خلال المادة 11 منه بقولها: " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه "، كما نصت المادة 14/2 من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية على هذا الحق بقولها: " من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا "، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مادتها 2/6 بقولها: " كل شخص متهم بارتكاب جريمة يعد بريئا حتى تثبت إدانته قانونا ".

³ - يرى shabas أن مفهوم هذا المبدأ انتقل من التشريعات الوطنية إلى التحقيق الجنائي الدولي، وفي هذا السياق فإن الأجهزة الدولية كمجلس الأمن والجمعية العامة للأمم المتحدة تحاكي دور السلطات الوطنية، وعليه فإذا قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن جريمة الإبادة الجماعية ارتكبت على أيدي قادة إحدى التنظيمات، فمن حق هؤلاء القادة أن يدفعوا أمام المحكمة الجنائية الدولية بإنكار قرينة البراءة، ومن ناحية أخرى إذا كانت المحكمة تفصل في الدفع بإنكار قرينة البراءة، فمن غير المتصور أن تنتهك بنفسها هذا الحق، أنظر: سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 136.

⁴ - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 136.

⁵ - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 136.

4- الحق في العرض على قاضي التحقيق في أقرب وقت ممكن وفي محاكمة سريعة وعادلة وعلنية¹: التحقيق هو المرحلة الأولى في الخصومة الجزائية، غايته إيجاد الأدلة التي تدين المتهم أو تبرؤه، وتهدف المحاكمة السريعة إلى الحد من التعدي على الحرية الشخصية وضمان عدم ضياع الأدلة أو ضعف ذاكرة الشهود بسبب طول المحاكمة². قد يؤدي احتجاز المتهم لفترة طويلة إلى انتهاك حقوقه، لذا وجب عرضه على قاضي التحقيق في أقرب فرصة ضمانا لعدم ضياع أدلة الاتهام أو البراءة، وقد تم النص على هذا الحق في أغلب التشريعات الداخلية للدول³.

وهو حق يرتبط به حق آخر، يتمثل في عدم احتجازه لفترة غير معقولة قبل المحاكمة لا تزيد عن 24 ساعة، وهذا في أغلب الأنظمة القضائية، وفترة لا تزيد عن بضعة أيام على ذمة التحقيق مصحوبة بضمانات شديدة، وهذا لعدم التعدي على حقوقه الشخصية التي أقرتها أغلب المواثيق الدولية⁴، وقد أولى نظام روما الأساسي أهمية خاصة لحقوق المتهم أسوة بالقوانين الوطنية لمعظم الدول⁵، فقد نصت المادة 1/67 ج منه على أن: "أن يحاكم دون أي تأخير لا موجب له"⁶.

كما له الحق في محاكمة عادلة وعلنية، إذ يعتبر مبدأ علنية المحاكمات من الضمانات القوية لحسن سير العدالة، لكونه يشكل عنصرا مهما من عناصر المحاكمة العادلة، إلا أنه و استثناء من مبدأ العلنية منحت الفقرة الثانية من المادة 68 من نظام روما لدوائر المحكمة بأن توفر حماية للمجني عليهم والشهود والمتهم، وذلك بإجراء أي جزء من المحاكمات في

¹ - المادة 67 من نظام روما الأساسي.

² - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 136.

³ - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 127.

⁴ - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 127.

⁵ - أشرف للمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2007، ص 62، كما نصت المادة عليه المادة 2/51 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁶ - تنص المادة 1/67 ج " عبد البت في أي تهمة، يكون للمتهم الحق في محاكمة عادلة وعلنية، مع مراعاة أحكام هذا النظام الأساسي، وفي أن تكون المحاكمة عادلة ونزيهة ويكون له الحق في الضمانات التالية، كحد أدنى، في مساواة تامة: ج- أن يحاكم دون أي تأخير لا موجب له ".

جلسات سرية، إذا تعلق الأمر بضحايا العنف الجنسي أو الأطفال إذا كان مجني عليهم أو شهود¹.

5- حق المتهم في الإفراج المؤقت: نصت المادة 39/3 من نظام روما الأساسي على هذا الحق²، وهو حق تضمنه مختلف المواثيق الدولية³، وفي حالة ما إذا تم الإفراج المؤقت فإنه يتم تبعا للقانون الداخلي للدولة المتحفظة بالتوافق مع ما جاء في نظام روما وما هو متعارف عليه في القانون الدولي⁴.

نص نظام روما الأساسي على شروط للإفراج المؤقت، ومن هذه الشروط ما جاء في المادة 92 منه، وهو ضرورة إرسال المستندات المؤيدة لطلب القبض، وفي حالة غيابها وعدم تقديمها على النحو المبين في المادة 91 منه، وفي خلال 60 يوما، حينها لا بد من الإفراج عن المتهم⁵، وتختلف مدة وإجراءات الإفراج الوجوبي من دولة متحفظة لأخرى.

¹ - بن عبد العزيز ميلود، ضمانات المتهم بالجريمة الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، المجلد 6، العدد 14، 2013، ص 236.

² - تنص المادة 39/3 من نظام روما الأساسي على أنه " يكون للشخص المقبوض عليه الحق في تقديم طلب إلى السلطة المختصة في الدولة المتحفظة للحصول على إفراج مؤقت في انتظار تقديمه للمحكمة ".

³ - المادة 1/5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

⁴ - أثناء المحادثات التي جرت خلال اجتماعات لجنة القانون الدولي لوضع مسودة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كان الاتفاق على أن يعهد للمحكمة الجنائية الدولية - وحدها - بمنح الإفراج المؤقت، وتطبيقا لذلك فقد نصت المادة 29 من المسودة على أن المحكمة ممثلة في الرئاسة لها الحق في تقرير الإفراج المؤقت للشخص المقبوض عليه، وفي اجتماعات اللجنة التحضيرية رأيت الوفود أن تحل غرفة ما قبل المحاكمة أو غرفة الاتهام محل الرئاسة في هذه الوظيفة، إلا أن الموافقة على نظام روما الأساسي تضمنت تحولا جذريا في هذا السياق، فقد تضمن النص على حق السلطات الوطنية في الدولة المتحفظة في منح الإفراج المؤقت وفقا لقانونها الوطني للمزيد: سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص ص 138-139.

⁵ - تنص المادة 92 من نظام روما الأساسي على أنه: " يجوز الإفراج عن الشخص المقبوض عليه احتياطيا إذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب لم تتلقى طلب التقديم والمستندات المؤيدة للطلب على النحو المحدد في المادة 91 في غضون المهلة الزمنية المحددة في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات " وهذه المدة هي 60 يوما وفي هذه الحالة لا بد من الإفراج عن المتهم ولكن يجوز إعادة حبسه بعد تقديم المستندات التي تدينه ولكن مدة الستين يوما تتغير من دولة إلى أخرى: زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 128.

وهناك الإفراج الجوازي حيث أعطى نظام روما الأساسي للسلطات المختصة في الدولة المتحفظة الحق في أن تمنح الشخص المقبوض عليه إفراجاً مؤقتاً جوازي¹، يكون بناءً على طلب مقدم من الشخص المطلوب لسلطات الدولة المتحفظة، ويكون لهذه الأخيرة الحق في منحه، أو عدم منحه له، وهذا بعد استشارة دائرة ما قبل المحاكمة للمحكمة الجنائية الدولية، وهذا تماشياً ومضمون المادة 3/59 من نظام روما الأساسي، ولكن يشترط وجود ظروف ملحة واستثنائية تبرره، وأن يكون مصحوباً بضمانات كافية تكفل عدم هروب المتهم ومثوله أمام المحكمة².

6- الحق في الاستجواب بلغة يفهمها: جاء في المادة 55 ج من نظام روما الأساسي أنه إذا ما حدث و تم استجواب الشخص المتهم بلغة غير اللغة التي يفهمها ويتحدث بها، يحق له الاستعانة مجاناً بمرجع شفوي كفاء، والحصول على الترجمات التحريرية اللازمة للوفاء بمقتضيات الإنصاف، كما تم تأكيد هذا الحق من خلال المادة 67 و، التي جاء فيها أن للمتهم الحق في الاستعانة مجاناً بمرجع شفوي كفاء وبما يلزم من الترجمات التحريرية لاستيفاء مقتضيات الإنصاف إذا كان ثمة إجراءات أمام المحكمة أو مستندات معروضة عليها بلغة غير اللغة التي يفهمها المتهم فهما تاماً ويتكلمها، وهذا الحق هو حق أصيل في نظام روما.

وإذا ما تمت مراعاة هذه الشروط ستكون المحكمة الجنائية الدولية وبحق أداة من أدوات العدالة الجنائية الدولية، التي هدفها ضمان الحريات وكفالتها.

ثانياً: شروط صحة التقديم وفقاً للتشريعات الوطنية ومعاهدات التسليم:

عندما تتسلم الدولة الموجود الشخص المطلوب في إقليمها طلب القبض والتقديم من المحكمة الجنائية الدولية، فإنها تنظر فيه بما يتماشى وتشريعها الداخلي فيما يتعلق بالقبض³، ومن ثمة التسليم وفقاً لشروط وإجراءات تسليم أي متهم لقضاء أجنبي لمحاكمته،

¹ - زينب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 128.

² - تنص المادة 3/59 من نظام روما الأساسي على أن: " 3- يكون للشخص المقبوض عليه الحق في تقديم طلب إلى السلطة المختصة في الدولة المتحفظة للحصول على إفراج مؤقت في انتظار تقديمه للمحكمة " 5- تخطر الدائرة التمهيدية بأي طلب للحصول على إفراج مؤقت".

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 144.

مستندة في ذلك إلى أحكام معاهدات التسليم المبرمة بينها وبين الدول الأخرى¹، وما نصت عليه تشريعاتها الداخلية أولاً، ثم العرف الدولي، وذلك كمصادر أصلية لنظام التسليم، ثم نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باعتباره المعاهدة الأهم في هذا المجال، وعليه فإن التقديم في التشريعات الوطنية مرادف للتسليم².

يعتبر نظام روما الأساسي كمعاهدة دولية مصدرا من مصادر الالتزام في القانون الدولي، ولكي توافق الدول على تسليم أحد رعاياها للمحكمة الجنائية الدولية لابد من توافر جملة من الشروط وهي: شرط كفاية الأدلة، وشرط التجريم المزدوج وشرط الجنسية.

أ: شرط كفاية الأدلة:

يعتبر شرط كفاية الأدلة شرطا متعارفا عليه في معظم التشريعات الوطنية للوفاء بعملية التسليم، وقد أشار نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لهذا الشرط وألزم المحكمة بضرورة إمداد الدول بما تطلبه قوانينها الداخلية من وثائق ومستندات للوفاء بعملية التقديم.

1 - المقصود بالأدلة الكافية:

بما أن التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية عادة ما يكون مقترنا بالقبض، أي تقييد حرية الشخص المطلوب فترة زمنية معينة، تمهيدا لتسليمه للمحكمة الجنائية الدولية، وبذلك حتى يكون هذا الإجراء سليما يتعين أن يتضمن قدرا من الأدلة التي تسوغ للدولة المطلوب منها التقديم القبض على الشخص وتقييد حريته³، إلا أن غياب هذا الشرط يعتبر مانعا مؤقتا للتسليم، يجوز تداركه بطلب تسليم جديد مستوفي الأدلة⁴.

¹ - تنظم معاهدات التسليم خاصة الثنائية منها شروط وإجراءات التسليم، أنظر: عبد الفتاح محمد سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 110 - 112.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 144.

³ - سليمان عبد المنعم، تسليم المجرمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص 298.

⁴ - قضت محكمة النقض الفرنسية بصحة نظر طلب تسليم جديد أمام غرفة الاتهام متى كان هذا الطلب مبنيا على عنصر يعدل من الشروط القانونية للتسليم، أو كان هذا الطلب الجديد مستندا إلى اتفاقيات دولية جديدة نافذة بين الدولتين أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 298.

يقصد بالأدلة الكافية، الدلالات أو العلامات التي تؤكد بطريقة لا تدعو للشك أن هناك جريمة قد ارتكبت، وأن شخصا معينا قد ارتكب تلك الجريمة، وتختلف الدلائل الكافية عن الدليل الجنائي، في أن الدلائل الكافية مجرد استنتاجات تحتمل أكثر من تأويل، في حين أن الدليل الجنائي يكشف وقائع حدثت بالفعل¹.

في رأينا أن لشرط كفاية الأدلة أهمية كبيرة في إتمام عملية التقديم كما هو الشأن بالنسبة لعملية التسليم، فمتى وجدت هذه الأدلة فإن الشخص المطلوب سيكون في أمان من التعسف، كما أن وجودها يؤكد للدولة المعنية جدية الطلب المقدم إليها.

2 - الأدلة الكافية في إطار النظام الأساسي:

أجاز نظام روما الأساسي للدول أن تطلب من المحكمة الجنائية الدولية إمدادها بكافة المستندات الضرورية للوفاء بعملية القبض والتقديم²، حيث نصت المادة 2/91 منه على أن تجري الدولة الطرف مع المحكمة مشاورات بناء على طلب المحكمة بصفة عامة أو بخصوص مسألة معينة فيما يتعلق بأية متطلبات يقضي بها قانونها الوطني وتكون واجبة التطبيق في إطار الفقرة 2/ج ويتوجب على الدولة الطرف أن توضح للمحكمة خلال هذه المشاورات المتطلبات المحددة في قانونها الوطني.

فالأدلة الكافية متطلبات يقضي بها القانون الوطني للدولة الموجه إليها طلب القبض والتقديم، وتكون واجبة التطبيق، وعليه فإذا كان التشريع الوطني للدولة الموجود على أرضها الشخص المطلوب يتطلب بيانات ومستندات معينة تراها ضرورية بالنسبة لها للوفاء بعملية التقديم، وجب على المحكمة حينها أن توفرها لها³، ولذا نصت المادة 4/91 من نظام روما الأساسي على أنه يتعين أن يكون هناك مشاورات بين المحكمة والدولة المطلوب منها تنفيذ طلب القبض والتقديم⁴، لتسهيل البت في الطلب مع ضمان حقوق الشخص المطلوب.

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 146.

² - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 135.

³ - زينب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 135.

⁴ - تنص المادة 4/91 من نظام روما الأساسي على أن: " تتشاور الدولة الطرف مع المحكمة بناء على طلب المحكمة سواء بصورة عامة أو بخصوص مسألة محددة فيما يتعلق بأية متطلبات يقضي بها قانونها الوطني وتكون واجبة التطبيق

كما نصت المادة 2/91 ج¹ على المستندات والبيانات التي تطلبها الدول عن الشخص، والتي يتعين أن تكون أقل وطأة من المتطلبات والبيانات اللازمة للقيام بتسليم متهم من دولة إلى دولة أخرى طبقاً لمعاهدات التسليم الثنائية أو الجماعية بين الدول وذلك مراعاة للطبيعة المتميزة للمحكمة الجنائية الدولية.

ويقصد بأقل وطأة، الإسراع قصد الإمكان في تنفيذ طلب التقديم وذلك عن طريق اختصار الإجراءات العكسية التي يقوم بها المتهم، كاستئناف في طلب القبض فذلك يجنب المحكمة إهدار الوقت وضياح أدلة الاتهام، لأن عملية التقديم لا تتم بين دولة ودولة أخرى، بل بين دولة والمحكمة في إطار الأمم المتحدة، لذا حرص واضعو نظام روما الأساسي على ألا تكون متطلبات الوفاء بالتقديم التي تتقدم بها الدول ثقيلة إلى حد لا تستطيع معه المحكمة الوفاء بها، ومن ثمة يتمكن الشخص المطلوب من الهروب من القضاء الدولي وفي إطار قانوني².

ب: شرط التجريم المزدوج: إذا كان شرط التجريم المزدوج يعتبر من الشروط الجوهرية للوفاء بعملية التسليم بين الدول، فهل يعتبر كذلك للوفاء بعملية التقديم بين المحكمة الجنائية الدولية والدول المعنية بطلب القبض والتقديم؟

1- تعريف شرط التجريم المزدوج: يقصد بشرط التجريم المزدوج أن يكون الفعل سبب التسليم مجرماً في قانون كلتا الدولتين الطالبة والمطلوب منها التسليم³، وهو مبدأ منصوص عليه في العديد من التشريعات الوطنية، ومعاهدات التسليم ويتفق هذا المبدأ مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

في إطار الفقرة 2/ج ويكون على الدولة الطرف أن توضح للمحكمة خلال هذه المشاورات المتطلبات المحددة في قانونها الوطني.

¹ - نصت المادة 2/91 ج على أن: " 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 بين الدول الموجه إليها الطلب ودول أخرى وينبغي ما أمكن أن تكون أقل وطأة مع مراعاة الطبيعة المتميزة للمحكمة".

² - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 137.

³ - زينب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 137.

في إطار التقديم، فإن شرط التجريم المزدوج يعني أن الفعل الإجرامي مجرم في قانون المحكمة وقانون الدولة المطلوب منها تقديم المتهم، وأن يكون معاقبا عليه في قانون الدولة¹، إلا أنه لا يشترط تطابق التكييف القانوني لذات الواقعة الجرمية في كلتا الدولتين، وكذلك الأمر بالنسبة للعقوبة فلا يشترط تطابقها في تشريع الدولتين، بل يكفي أن يشكل الفعل جريمة، أو أن يكون معاقبا عليه في تشريع كلتا الدولتين²، ويعتبر شرط التجريم المزدوج قيذا، وضمانة في آن واحد بالنسبة للمطلوب تسليمه، لأنه يستلزم العقاب على الفعل المطلوب من أجله التسليم، وضمانة مترتبة على مبدأ الشرعية، بحيث لا يسلم الشخص إلا كان الفعل المتهم بارتكابه مجرما ومعاقبا عليه، وتعتبر قضية بينوشيه المثال الأبرز في هذا الموضوع³.

2- الاحتجاج بشرط التجريم المزدوج أمام المحكمة الجنائية الدولية: لا يؤخذ

بشرط التجريم المزدوج كذريعة لامتناع تقديم الشخص المطلوب أمام المحكمة وذلك للأسباب الآتي ذكرها⁴:

أ- طبقا للمادة 5 من نظام روما الأساسي فإن المحكمة الجنائية تختص بنظر جرائم الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، والعدوان، لأن الجرائم المنصوص عليها في نظام روما غير معاقب عليها في هذه التشريعات، ومن ثمة فإنه لا جدوى من إثارة شرط التجريم المزدوج أمام المحكمة الجنائية الدولية لأنه سيشكل عائقا لتقديم المتهمين بارتكاب السالفة الذكر⁵.

¹ - زينب عبد السلام، المرجع نفسه، ص 138.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 151.

³ - ومن أشهر تطبيقات قضايا التسليم المعاصرة قضية "بينوشيه" حيث رفضت المملكة المتحدة تسليم الجنرال بينوشيه الرئيس السابق لدولة تشيلي إلى إسبانيا ودول أخرى استنادا لانتفاء شرط التجريم المزدوج، فقد قضى مجلس اللوردات الإنجليزي بأن قاعدة التجريم المزدوج تنص على ضرورة اعتبار أفعال بينوشيه من الجرائم في بريطانيا في الوقت الذي ارتكبت فيه، لا الوقت الذي تلقت فيه بريطانيا طلب تسليم بينوشيه، ودير بالذكر، أن جريمة التعذيب لم تصبح من الجرائم الخاضعة لمبدأ عالمية الاختصاص القضائي في القانون البريطاني إلا عام 1988، بعد أن أدمجت المملكة المتحدة "اتفاقية مناهضة التعذيب" في نصوص قوانينها، في حين أن أفعال التعذيب التي ارتكبت في ظل حكم بينوشيه قد وقعت قبل هذا التاريخ. للمزيد أنظر: زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 142.

⁴ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 152.

⁵ - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 152.

ب- نص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ضرورة أن تكون متطلبات تقديم شخص مطلوب أمام المحكمة أقل وطأة من تلك المطلوبة للتسليم لأية دولة أخرى، فإذا أخذت الدول هذا الأمر بعين الاعتبار، وأخذت بالطبيعة المميزة للمحكمة الجنائية الدولية وأهميتها على الصعيد الدولي، عندئذ سيصبح التمسك بشرط التجريم المزدوج لا قيمة له.

ت- من السوابق القضائية التي يمكن الاستدلال بها على ضرورة التغاضي عن مبدأ التجريم المزدوج، ما قضت به المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا التي دعت الدول إلى تقديم يد المساعدة للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة، والتغاضي قدر الإمكان عن شرط التجريم المزدوج في تشريعاتها الوطنية، وكان ذلك حين أخفقت هذه الأخيرة في تسليم أحد المطلوبين لديها¹.

ث- شهد ويشهد مبدأ التجريم المزدوج تراجعاً كبيراً في السنوات الأخيرة، إذ لم يعد يحظى بأهمية كبيرة في أغلب اتفاقيات التسليم الحديثة²، كشرط لإتمام عملية التسليم خاصة حين يتعلق الأمر بالجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، كما تم هجره كشرط للتسليم في العديد من الوثائق الدولية الحديثة وبصفة خاصة تلك المبرمة بين دول الاتحاد الأوروبي، حيث أن أوامر القبض الأوروبية التي لا تتطلب شرط التجريم المزدوج بالنسبة للعديد من الجرائم، ومنها الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

ومما سبق نستخلص أن شرط التجريم المزدوج لا يزال قائماً كشرط للتسليم في المعاهدات الدولية السابقة، لكنه تراجع حديثاً، ونعتقد أن إعماله على إطلاقه يؤدي إلى هروب المجرمين من يد العدالة، وخاصة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة.

¹ - قضت المحكمة الجنائية الدولية برواندا في خصوص الإخفاق في تسليم المتهم Nakirutimana بأنه: من أجل أن تقدم المساعدة اللازمة للمحاكم الدولية الخاصة ولتقوم بعملها على أكمل وجه فإنها -أي المحكمة الجنائية الدولية برواندا- تحث الدول على التغاضي عن بعض متطلبات التعاون - في تشريعاتها الوطنية - بصفة عامة ومتطلبات التسليم بصفة خاصة، المرجع نفسه، ص 153.

² - أن تنوع واختلاف النظم القانونية الإجرائية بين الدول ينعكس سلباً على سير الإجراءات الخاصة بالتحقق من توافر شرط التجريم المزدوج، الأمر الذي يؤثر سلباً على عملية التسليم من حيث ببطء وتعقيد سير الإجراءات، مما دفع بأغلب الدول إلى التخفيف منه قدر الإمكان.

ج: جنسية الشخص المراد تقديمه: تعتبر جنسية الشخص المتهم في أغلب الحالات عقبة لإتمام عملية تسليمه، إذ أن أغلب التشريعات الوطنية لا تسمح بتسليم المواطنين¹، وعند الحديث عن الجنسية في مجال التسليم أو التقديم يتعين التفرقة ما بين: تسليم الأجانب وتسليم المواطنين.

1- شرط الجنسية في مجال التسليم: بالنسبة لتسليم الأجانب نكون أمام ثلاثة فروض²: فإما أن يكون الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة طالبة التسليم، وهي الحالة التي لا يثير التسليم فيها أية مشكلات، حيث تتفق أكثر الاتجاهات الدولية على جواز تسليم رعايا الدولة طالبة إليها، وبالتالي لا يمكن إثارة هذا الفرض في إطار التقديم للمحكمة الجنائية الدولية³. وإما أن يكون الشخص المطلوب تسليمه أحد رعايا دولة ثالثة، غير الدولة طالبة والدولة المطلوب منها التسليم، في هذه الحالة يخضع التسليم لمبادئ المعاملة بالمثل، وقواعد المجاملات والأخلاق الدولية⁴.

وقد يكون الشخص المطلوب متعدد الجنسية، والحالة لا تهتم بها لا الاتفاقيات الدولية للتسليم ولا تشريعات التسليم الداخلية، وبالتالي تخضع هذه المسألة لمبدأ المعاملة بالمثل وقواعد المجالات الدولية، سواء كانت إحدى جنسيات الشخص المطلوب هي للدولة طالبة التسليم أو المطلوب منها التسليم، أو كان التعدد لدول أخرى⁵، أما بالنسبة لعديم الجنسية فيجوز تسليمه دون قيد أو شرط فهو لا يتمتع بحماية أي دولة⁶.

¹ - كالتشريع الفرنسي من خلال المادة (2/696) من قانون الإجراءات الجنائية، كما تأخذ به تشريعات كل من ألمانيا، إيطاليا، المجر، لبنان، سوريا، وقد تعرض مبدأ عدم تسليم الوطنيين إلى العديد من الانتقادات أهمها أنه يضعف من سياسة مكافحة الجريمة، ويمثل ثغرة تضمن إفلات المجرمين من العقاب للمزيد أنظر على التوالي، عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 214 وما بعدها، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 221.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 154.

³ - أحمد أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2004، ص 39 وما بعدها.

⁴ - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 149.

⁵ - عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 222.

⁶ - قضى القضاء الفرنسي بجواز تسليم عديمي الجنسية باعتبارهم ليسوا من مواطني الدولة، V.Cour d'appel de Paris, 29 juin 1961, J.C.P.1963, II n.13126, note Aymond.

2- شرط الجنسية في مجال التقديم: في حالة تقديم شخص ما للمحكمة الجنائية الدولية وكان هذا الأخير من رعايا دولة أخرى، غير الدولة المطلوب منها التقديم، فإذا كان الشخص المطلوب من رعايا دولة ثالثة طرف في نظام روما الأساسي، ففي هذه الحالة لا يلزم استشارتها حيث أن رضاها مفترض، إذ لو كان المتهم على إقليمها لوجب عليها تقديمه للمحكمة، ويكفي في هذا الفرض إخطار الدولة الثالثة بذلك. وفي حالة ما إذا كان الشخص المطلوب من رعايا دولة ثالثة غير طرف في نظام روما الأساسي، فإنه في حالة وجود اتفاقية دولية تقتضي موافقة دولة ثالثة لتقديم شخص ما للمحكمة¹، فإن المحكمة تكون أمام خيارين، إما أن تمتنع عن توجيه طلب التقديم لتلك الدولة، أو تتفاوض مع الدولة الثالثة لإجراء تعاون معها بشأن موافقتها على طلب التقديم، وهذا طبقاً لما ورد في المادة 2/98 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية².

بالنسبة لحالة تعدد الجنسية بالنسبة للشخص المطلوب، ففي إطار نظام روما الأساسي، لا مجال لتطبيق مبدأ المعاملة بالمثل أو قواعد المجاملات، وعليه، فإما أن تكون إحدى تلك الدول دولة طرفاً، وفي هذه الحالة يعد رضا تلك الدولة مفترضاً كما تم توضيحه سابقاً، أو أن تكون الدول التي يحمل الشخص المطلوب جنسيتها دولاً غير أطراف، وفي هذه الحالة يطبق معيار الجنسية الفعلية، فعلى المحكمة أن تتفاوض مع دولة واحدة منهم هي صاحبة الجنسية الفعلية للشخص المطلوب للحصول على موافقتها³.

أما بالنسبة لتسليم الوطنيين فيكاد يكون هناك إجماع بين الاتجاهات الدولية المعاصرة على عدم جواز تسليم الرعايا، باستثناء قلة قليلة من الدول التي تجيزه⁴، هذا

¹- سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 155.

²- نصت المادة 2/98 من نظام روما الأساسي على أنه: " لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولة تقتضي موافقة الدولة المرسله كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة للمحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على التقديم ".

³- سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 156.

⁴- عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، ص 223.

بالنسبة للتسليم بين دولة ودولة أخرى¹، أما بالنسبة للتقديم فقد أثار موضوع تقديم الوطنيين للمحكمة الجنائية الدولية إشكالا كبيرا، حين نوقش هذا الموضوع في المؤتمرات التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية إذ تمسكت أغلب الدول خاصة الدول العربية، والولايات المتحدة الأمريكية بمبدأ حظر تسليم الوطنيين، وحين اشتدت المناقشات اقترحت بعض الوفود أن يؤكد النظام الأساسي تمسك الدول بمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا بصفة عامة، وقبولها تسليمهم فقط حدود نظام روما الأساسي.

وفي نهاية الأمر تم الاتفاق على وضع المادة 102 لتوضح أن مفهوم التقديم يختلف عن التسليم، وعليه فإن التزام الدول، بتقديم رعاياها للمحكمة لن يخل بمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا، ويمكن الدول من الاحتجاج بهذا المبدأ أمام أية دول أخرى، لأن التقديم يختلف عن التسليم².

ومما سبق نستنتج أنه لكي تكون للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية الحجية وقوة الردع لابد أن تكون قد صدرت وفقا للإجراءات التي نصت عليها القوانين الداخلية من جهة، ونظام روما الأساسي من جهة أخرى، وأن تكون محفوفة بالضمانات التي تضمنها مختلف المواثيق الدولية التي تكفل حماية حقوق الإنسان من أي تعسف.

المطلب الثاني: استصدار طلب القبض والتقديم

إن إجراءات استصدار طلب القبض والتقديم يقدرها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، كما جاء في نص المادة 58 من نظام روما الأساسي وفقا للمعلومات المتاحة لديه، ليقوم برفعها إلى دائرة ما قبل المحاكمة، التي تقوم بإصدار طلب القبض والتقديم وإرساله للدول المعنية (الفرع الأول) ، وإذا ما قدرت ذلك، وجب عليها قبل أن تقدم هذا

¹ - أقر القضاء الفرنسي أن تسليم الشخص الذي لم يكن وقت ارتكابه الجرم المنسوب إليه متمتعا بالجنسية الفرنسية لا ينطوي على مخالفة للقانون الفرنسي، ولا للاتفاقية الأوروبية للتسليم، وأن من حق الدولة أن ترفض تسليم رعاياها أنظر: C.E. 7 Décembre 1990 ,Actualité Juridique de droit administratif , 1991 ,note Julien-Lafrier ., 27 Mars 2001 ,B.C ,n.81

² -سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 158.

الطلب أن تبحث في مدى تعارض تقديم الشخص المعني مع التزام دولي آخر، على النحو الوارد بالنظام الأساسي (الفرع الثاني).

ولأن مسألة الحد من الإفلات من العقاب هي الغاية من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، لذا فإن موضوع العفو لم يكن مطروحا على طاولة المناقشات، لأنه يتنافى والغاية التي من أجلها أنشئت (الفرع الثالث)، كما لا يجوز تقديم شخص أو محاكمته، أو توجيه اتهام إليه، أو تنفيذ عقوبة ضده عن جرم غير الجرم الذي ورد في طلب التقديم، وهو ما يعبر عنه بمبدأ الخصوصية (الفرع الرابع) والذي يعتبر من المبادئ الأساسية التي يتعين مراعاتها في كل عملية تسليم أو تقديم.

الفرع الأول: إجراءات استصدار طلب القبض والتقديم

منح نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للدائرة التمهيدية وفي أي وقت بعد الشروع في التحقيق أن تصدر أمرا بالقبض، وذلك بناء على طلب من المدعي العام الذي يعتبر مكتبه أهم الأجهزة المكونة للمحكمة الجنائية الدولية ومستقل عن باقي الأجهزة¹، بعد فحص الأدلة والمعلومات والمستندات المقدمة من هذا الأخير، ومتى اقتنعت أن هناك أسبابا معقولة تستدعي فعلا إصدار الأمر بالقبض²، كما جاء في المادة 58 من نظام روما

¹ - بالبشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 1231.

² - تنص المادة 58 من نظام روما الأساسي على أنه: " 1- تصدر دائرة ما قبل المحاكمة في أي وقت بعد الشروع في التحقيق، وبناء على طلب المدعي العام، أمرا بالقبض على الشخص إذا اقتنعت بمايلي، بعد فحص الطلب والأدلة أو المعلومات الأخرى المقدمة من المدعي العام:

أ- وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

ب- أن القبض على الشخص يبدو ضروريا:

1 - لضمان حضوره أمام المحكمة.

2 - لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق أو إجراءات المحكمة أو تعريضهما للخطر.

3- حيثما كان ذلك منطبقا لمنع الشخص من الاستمرار في ارتكاب تلك الجريمة أو جريمة ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها..."

الأساسي فإن المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية هو من يقدر ضرورة إصدار أمر القبض والتقديم، تراقبه في ذلك دائرة ما قبل المحاكمة.

يتلقى المدعي العام الإحالات من أية دولة طرف، أو من مجلس الأمن، كما يملك صلاحية تلقي المعلومات عن أية جرائم تقع وتتدخل في اختصاص المحكمة، من أية جهة، سواء من أفراد أو ضحايا أو منظمات دولية أو إقليمية شريطة أن تكون موثقة حسب¹.

يشرع المدعي العام في التحقيق بعد تقييم المعلومات المتاحة له²، ما لم يقرر عدم وجود أساس معقول لمباشرة الإجراءات وينبغي عليه أن يتأكد أن المعلومات المتاحة توفر أساساً معقولاً لاحتمال دخول الجريمة في اختصاص المحكمة الجنائية، ولا يتوقف دوره عند تلقي المعلومات من مختلف الجهات، بل يمكنه أيضاً أن يوفر المعلومات التي يراها هو ضرورة وذلك عن طريق عقد اتفاقات مع دول أطراف بعينها لتقديم مختلف أنواع المساعدة القضائية³.

يقوم المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بالتكليف القانوني للوقائع وتقدير الأدلة، وتحديد مدى توافر المسؤولية الجنائية للمتهم، ثم يقوم بإفراغ كل ذلك في شكل أمر بالقبض والتقديم في حق المتهم المشتبه به، ليرفع طلباً لدائرة ما قبل المحاكمة لإصدار أمراً بالقبض أو الحضور، إذا ما اقتنعت هذه الأخيرة بوجود أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأن الشخص، وأن تقتنع بأن الشخص قد ارتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة⁴، وأن القبض عليه يبدو ضرورياً لضمان حضوره أمام المحكمة أو لضمان عدم قيامه بعرقلة التحقيق، أو إجراءات المحكمة أو تعريضها للخطر، أو لمنع هذا الشخص من الاستمرار في ارتكاب

¹ - تنص المادة 1/42 من نظام روما الأساسي على أن: "يعمل مكتب المدعي العام بصفة مستقلة بوصفه جهازاً منفصلاً من أجهزة المحكمة ويكون المكتب مسؤولاً عن تلقي الإحالات وأية معلومات موثقة عن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة وذلك لدراساتها ولغرض الاضطلاع بمهام التحقيق والمقاضاة أمام المحكمة"، أنظر: كذلك، بالبشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 1231.

² - لا يشرع المدعي العام في التحقيق إلا بعد الحصول على إذن من الدائرة التمهيدية وهذا وفقاً للقاعدتين 48 و50 من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات.

³ - المادة 3/54 هـ من نظام روما الأساسي.

⁴ - المادة 1/58 أ.

تلك الجريمة، أو جريمة ذات صلة بها تدخل في اختصاص المحكمة وتنشأ عن الظروف ذاتها¹.

تصدر حينها أمرا بالقبض، ويرجع الاختيار ما بين إصدار أمر قبض أو أمر بالحضور للمدعي العام، ولكن حين يختار أمر القبض عليه أن يراعي وجود الحالات التالية التي نصت عليها المادة 1/58 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كما يتعين أن يتضمن أمر القبض البيانات أو المعلومات التالية²:

- 1- اسم الشخص، أو أي معلومات أخرى تؤدي إلى التعرف عليه.
- 2- الإشارة المحددة إلى الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمطلوب القبض على الشخص بشأنها.
- 3- بيان موجز بالوقائع المدعى أنها تشكل تلك الجرائم.

منح نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للمدعي العام سلطة تعديل أمر القبض، وهي سلطة تمتد إلى ما بعد تقديمه للطلب إلى الدائرة التمهيدية³، فأجاز له أن يطلب من دائرة ما قبل المحاكمة تعديله، إذا ما استدعت الضرورة تعديل وصف الجريمة المنسوبة للمتهم أو الإضافة إليها، ويكون للأخيرة إذا ما اقتنعت بوجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن الشخص قد ارتكب الجرائم التي عدلت أوصافها أن تقوم بتعديل أمر القبض على النحو المطلوب⁴، ويجوز للشخص الخاضع لأمر القبض أن يلتمس الإفراج عنه مؤقتا إلى حين محاكمته⁵.

لم يحدد نظام روما الأساسي وقتا معيناً لتقديم طلب القبض أو الحضور، بل ترك الأمر للسلطة التقديرية للمدعي العام، إذ يمكنه أن يصدره بعد الانتهاء من التحقيق، كما بإمكانه إصداره قبل ذلك تجنباً لفرار المشتبه به، إلا أن هناك من يعتبر أنه متى عجل

¹ - المادة 1/58 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² - المادة 3/58 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ - ويحتفظ المدعي العام بهذه الصلاحية أو السلطة حتى بعد إصدار أمر القبض من الدائرة التمهيدية، للمزيد أنظر:

بالشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 1232.

⁴ - المادة 6/58 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁵ - المادة 3//59 والمادة 2/60 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الادعاء في استصدار أمر القبض كلما كانت هناك فوائد، لعل أهمها إقصاء المشتبه به من الحياة السياسية كما حدث في يوغسلافيا السابقة¹، في المقابل قد يكون تسرع الإدعاء في استصدار طلب القبض سببا في تفويض فرص السلام في الدولة التي وقعت الجرائم المتابع بها المشتبه به في إقليمها، كما حدث في حالة أوغندا، إذ أدى استصدار أوامر القبض على قادة جيش الرب "Lords army Resistance" إلى توقف المفاوضات بين الحكومة وحركة التمرد².

لا تتوقف علاقة المدعي العام بدائرة ما قبل المحاكمة بصور أمر القبض، فهو يبقى على اتصال مستمر ونقاش دائم معها بخصوص أي طلب يقدمه لها، وله أن يعدل أو يراجع أمر القبض الذي تصدره إذا ما استدعى الأمر كذلك، كما أن تلك العلاقة تبادلية أيضا، فدائرة ما قبل المحاكمة لها أن تناقش المدعي العام في طلباته لتقتنع بوجهة نظره حيال أمر ما، وتظل على اتصال دائم معه للاستفسار بشأن أي أمر يتعلق بالقبض.

الفرع الثاني: مدى تعارض طلب التقديم مع التزام دولي آخر

¹ - حيث تم استبعاد كل من "رادوفان كارادزيتش" و"راتكو ملاديتش" زعمي صرب البوسنة من مفاوضات "دايتون" للسلام ومن ثمة اقصاؤهما من الحياة السياسية لما بعد الحرب، وذلك بعد توجيه المدعي العام لمحكمة يوغسلافيا السابقة الاتهام لهما واستصدار أمر بالاعتقال في حقهما، وبالتالي غاب الاثنان عن مفاوضات السلام التي انعقدت في دايتون بالولايات المتحدة الأمريكية بين الأول والخامس والعشرين من نوفمبر 1995، إذ حضر المفاوضات الرئيس اليوغسلافي الصربي "سلوبودان ميلوزوفيتش" والكرواتي "فرانكو توجمان"، والزعيم البوسني الراحل "عزت بيجوفيتش" رئيس جمهورية البوسنة والهرسك آنذاك للمزيد أنظر على التوالي: البوسنة والهرسك مخاوف المسلمين تتكأ جراح "سربرينيتشا" مقال منشور على الإنترنت على الموقع الإلكتروني لصحيفة الاستقلال: <https://www.alestiklal.net> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/01/10.

² - استمر الصراع مع جيش الرب الأوغندي لنحو خمس وعشرين سنة، وفي عام 2005 أصدرت المحكمة الجنائية الدولية مذكرة اعتقال بحق "جوزيف كوني" وأربعة من قادة جيش الرب، ورغم أن محادثات السلام الثلاث التي أجريت في جوبا في يوليو 2006 قد خرجت بخمسة عناصر لأجندة سلام بين الجانبين إلا أن اتفاق سلام نهائي ما زال متعثرا حتى الآن، وقد صرح المتحدث باسم جيش الرب للمقاومة "ديفيد جوزيف" ماتسانغا " أن زعيم حركة التمرد "جوزيف كوني" مستعد لتوقيع اتفاق السلام النهائي وحذر المتمردين في الوقت نفسه من أنهم لن يلقوا السلاح ما دامت قضية مذكرات التوقيف الصادرة عن المحكمة الدولية لم تحل، للمزيد أنظر: لياندرو كوماش، جيش الرب الأوغندي جدلية الحرب والسلام، مقال منشور على مركز الجزيرة للدراسات على الموقع التالي: <https://www.studies.aljazeera.net>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2019/12/15.

تتعاون المحكمة الجنائية الدولية مع الدول الأطراف والدول غير الأطراف، ومع المنظمات والهيئات الدولية هذا الأصل، غير أن نظام روما الأساسي وضع استثناء على هذا الأصل من خلال المادة 98 منه، وهو حالة وجود تعارض بين طلب تقديم متهم مطلوب للمثول أمام المحكمة مع التزام دولي آخر يقع على عاتق الدولة المطلوب منها التقديم، فهنا لا تستطيع هذه الدولة الامتثال لقرار المحكمة بتقديم الشخص المطلوب أو بالتعاون مع المحكمة، يتضمن هذا الاستثناء حالتين¹:

- الحالة الأولى: إذا تبين أن تنفيذ طلب التعاون أو التقديم يجعل الدولة الموجه إليها الطلب تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي، إذا تعلق الأمر بالحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة ثالثة، وتعني هذه الفرضية، أن تجد دولة طرف في نظام روما نفسها ملزمة باعتقال شخص معين بناء على طلب من المحكمة، إلا أنها لا تستطيع تنفيذ هذا الطلب لأن ذلك يؤدي إلى الإخلال بالالتزام آخر يقع على عاتقها بموجب القانون الدولي، كواجب احترام حصانة المكان الذي يتواجد فيه الشخص المعني، وعليه فإن القبض على ذلك الشخص داخل المقر المتمتع بالحصانة يضع الدولة أمام انتهاك التزام دولي يقع على عاتقها².

أما إذا كان موضوع طلب القبض المقدم من المحكمة يمس بالحصانات الدبلوماسية، التي منحها القانون الدولي لرؤساء الدول وأعضاء البعثات الدبلوماسية، فإذا كانت الدولة الثالثة التي يجب موافقتها طرفاً في نظام روما، فالأمر لا يثير أية إشكالية ولا حاجة لموافقتها إذ بتصديقها على نظام روما تكون قد قبلت بجميع أحكام المادة 27 منه، التي تنص على عدم الاعتراف بالصفة الرسمية، أما إذا لم تكن طرفاً يتعين على المحكمة، إما أن تمتنع عن توجيه الطلب، أو تعقد اتفاقيات تعاون مع الدولة الثالثة لرفع الحصانة عن الشخص

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 168، كذلك تنص المادة 1/98 من نظام روما الأساسي على أن: " لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بحصانات الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة".

² - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 168.

المطلوب، حتى يتسنى للدولة المطلوب منها التقديم أن تمتثل لطلب القبض والتقديم الموجه إليها من المحكمة تجنباً لإخلالها بالتزامها الدولي¹.

- الحالة الثانية²: إذا كان تنفيذ طلب القبض من شأنه أن يجعل من الدولة المعنية به تتصرف على نحو يتنافى والتزاماتها بموجب اتفاقية دولية³ تقضي بوجوب الحصول على موافقة الدولة التي يتبع لها الشخص المطلوب تقديمه، لأن الدولة غير الطرف هي التي يستوجب موافقتها حتى تقوم المحكمة باختصاصها، والمقصود هنا الاتفاقيات الثنائية أو الجماعية التي تعقد بين دول أطراف ودول غير أطراف، فالدولة غير طرف هي التي يتعين الحصول موافقتها حتى تقوم المحكمة باختصاصها⁴.

إذا رأت المحكمة أن هناك فعلاً تعارضاً بين التزام الدول بتنفيذ طلب القبض والتقديم المقدم إليها من المحكمة، وبين أي التزام دولي آخر مع دولة أخرى، فتكون مخيرة بين أمرين: إما أن تمتنع عن تقديم طلب القبض والتقديم لتلك الدول، حتى لا تضعها في موضع الإخلال بالتزام دولي سواء تجاه دولة أخرى أو تجاه المحكمة، وإما أن تلتزم بالتعاون الدولية الثالثة الطرف في الالتزام مع الدولة المطلوب منها التقديم⁵.

¹ - زينب الأكياي، مرجع سابق، ص 171.

² - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 171.

³ - تنص المادة 2/98 من نظام روما الأساسي على أنه: "لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسله كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على التقديم".

⁴ - تتعلق هذه المادة باتفاقيات وضع القوات ومثال ذلك ما قامت به الولايات المتحدة الأمريكية حيث سعت إلى حماية أفراد قواتها المسلحة من المثل أمام المحكمة وذلك عن طريق إبرام معاهدات مع الدول، حيث وقع الرئيس الأمريكي جورج بوش في 2 أوت 2002، على القانون الخاص بحماية الأفراد الأمريكيين العاملين بالقوات المسلحة (ASPA)، والذي يحتوي على قنوات خاصة تحرم على الأجهزة والهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، وبعد هذا القانون بدأت الولايات المتحدة بطلب عقد اتفاقيات ثنائية مع أكبر عدد ممكن من الدول لمنع تسليم المواطنين الأمريكيين إلى المحكمة الجنائية الدولية وتسليمهم إلى الولايات المتحدة لمحاكمتهم عما يرتكبونه من جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وذلك استناداً لمضمون المادة "98" من نظام روما، وقد قامت حتى سنة 2005، 96 دولة بعقد اتفاقيات مع الولايات المتحدة. للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 477.

⁵ - زينب الأكياي، المرجع السابق، ص 172، كذلك نص المادة 2/98 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثالث: أثر العفو على طلب القبض والتقديم

يعرف العفو على أنه سقوط الجريمة، وتنازل الدولة عن حقها في معاقبة الشخص الذي ارتكب الجريمة، أما العفو عن العقوبة المحكوم بها يقتضي إسقاطها كلها، أو بعضها، أو إستبدالها بعقوبة أخف منها، وقد يراد بالعفو تحقيق اعتبارات سياسية، أو إنسانية، ويعد العفو من أعمال الرأفة والرحمة، ويختص به رئيس الدولة في صورة عفو رئاسي¹.

تميز التشريعات الوطنية للدول بين العفو العام، وإسقاط الجريمة، وسقوط حق الدولة في معاقبة مرتكبيها، ويشكل العفو بهذا المعنى سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، فهو يسري بأثر رجعي يعود إلى لحظة ارتكاب الفعل²، وبين العفو الخاص الذي هو إنهاء تنفيذ العقوبة إزاء شخص صدر ضده حكم بات وذلك بقرار من رئيس الدولة³، فبالنسبة للعفو العام يقتصر أثره على الجرائم الواردة به دون غيرها، فهو مرتبط بالجرائم دون مرتكبيها. لكن على المستوى الدولي، وعلى مستوى المحكمة الجنائية الدولية خصوصا، يثور التساؤل حول أثر العفو الذي قد يحصل عليه المتهم من دولته أو من دولة ثانية بموجب اتفاقية عفو بين دولتين أو أكثر؟

أولاً: العفو على المستوى الدولي:

إن فكرة العفو الشامل في الحقيقة فكرة قديمة، حيث كان يتم اللجوء إليها غالبا عند عقد معاهدات الصلح التي كانت تعقد بين الأطراف المتحاربة⁴.

هناك حالات يشهد فيها النظام القانوني الدولي تضاربا للمصالح والمبادئ التي تستوجب الحماية، إذ أن حماية إحداها قد يتطلب التضحية التدريجية بالأخرى، والصعوبات

¹ - حسين فريحة، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة، في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1990، ص 132.

² - بن يونس فريدة، العفو الشامل والاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مجلة الفكر، العدد السابع، 2011، ص 211.

³ - تنص المادة 77قرة 7 من الدستور الجزائري على أنه: " لرئيس الجمهورية حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها ".

⁴ - عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2007، ص

التي يتصور ظهورها على مسار الحماية المتناظرة لتلك المبادئ، والمصالح تزيد من حدتها مسألة منح العفو¹.

إلا أن العفو على المستوى الدولي تأرجح بين التأييد تارة والمعارضة تارة أخرى، فالأمم المتحدة عبرت في العديد من المناسبات عن رفضها لكل الإجراءات التي من شأنها أن تسهل عملية الإفلات من العقاب بطريقة أو بأخرى، لكن القرارات التي أصدرتها جمعيتها العامة كانت في الغالب متناقضة، فقد غضت هذه الأخيرة النظر عن العفو الذاتي، الذي صدر عن السلطة العسكرية في دولة الشيلي²، في حين أيدت وبقوة العفو العام الذي صدر في السلفادور سنة 1987، كما ساندت اتفاقيات السلام لسنة 1987، في كل من كوستاريكا، السلفادور، غواتيمالا، ونيكاراغوا، وهي كلها اتفاقيات عفو³.

وظل العفو في القانون الدولي، والسوابق القضائية الدولية شرطا ووسيلة لمنع الحروب الأهلية والاقتتال الداخلي⁴، فالعفو قد يكون آلية من أجل تيسير الانتقال إلى الأنظمة المدنية الديمقراطية، ودعم المصالحة⁵، لكن سرعان ما تراجعت الأمم المتحدة عن موقفها الداعم لتدابير العفو كوسيلة من أجل العودة لحالة الأمن والاستقرار⁶.

¹ - حسام لعناني، آلية العفو عن الجرائم الدولية من منظور القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2016، ص 2.

² - كان قانون العفو العام لسنة 1978، الذي أقره النظام العسكري للرئيس "أوغستو بينوشيه"، ساريا لمدة 20 عاما قبل أن تقوم المحكمة العليا بإلغائه، مما أتاح الفرصة لعقد المحاكمات، ومنذ ذلك الحين، تم فتح 1000 قضية، وبحلول عام 2014، تم إصدار أحكاما بالسجن على 75 من رجال الشرطة السرية التابعين لبينوشيه، للمزيد أنظر: مقال منشور على شبكة الإنترنت بعنوان العدالة والسلام، التناقض الزائف على الموقع التالي:

<https://ar.syriaaccountability.org/2016/07/28/>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/10/13

³ - Federico andreu- guzman: «impunité et droit international ; quelque réflexions historico-jouridiques sur la lutte contre l'impunité», la revue mouvements n 53 , mars-mai 2008 , p54.

⁴ - زينب عبد السلام، المرجع السابق، ص 173.

⁵ - ياسمين نكفي، العفو عن جرائم الحرب - تعيين حدود الإقرار الدولي - مقال منشور بالمجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد عام 2003، المكتب الإقليمي للإعلامي، 2004، ص 258.

⁶ - ففي سنة 1992 تبنت إعلانا حول حماية الأشخاص ضد جريمة الإخفاء القسري إذ نصت المادة 18 منه على أن مرتكبي جرائم الإخفاء القسري لا يمكن لهم الاستفادة من أي قانون عفو خاص أو أي تدابير مشابهة تحميهم من المتابعة القضائية والعقاب الجزائي، للمزيد أنظر: Federico andreu- guzman: « impunité et droit international ; quelque réflexions historico-jouridiques sur la lutte contre l'impunité », op,cit,p 57.

إن العفو ورغم كونه قد يكون الطريق الوحيد لوضع حد للصراعات، لكن نظرا للمجتمع الدولي يعتبر مسألة منع الإفلات من العقاب أحد أهم أولوياته، تراجع عن موقفه وأصبح يتشدد في مسألة الاعتراف به¹، خصوصا إذا تعلق الأمر بمرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة التي تمس بالسلم والأمن الدوليين، وهذا تماشيا مع تقرير الأمم المتحدة الصادر سنة 1997 حول منع الإفلات من العقاب²، أين نص المبدأ 28 منه على أنه حين تكون تدابير الأمن تتعلق بخلق ظروف ملائمة لعقد اتفاق سلام أو دعم المصالحة الوطنية، يجب أن يكون ذلك في إطار الحدود التالية: " أ - مرتكبي الجرائم الخطيرة وفقا للقانون الدولي ومرتكبي انتهاكات جسيمة وممنهجة لا يمكن بأي حال من الأحوال الاستفادة من تدابير العفو مادام الضحايا لم يستفيدوا من طرق طعن فعالة، ولم يحصلوا على قرار عادل وفعلي... "3، وقد تجسد هذا التوجه عمليا من خلال محكمة سيراليون⁴، وقد أكد هذا الاتجاه

¹ - و بخصوص هذا الموضوع أوصى إعلان فيينا الذي انبثق عن المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان المنعقد في فيينا خلال الفترة من 14 إلى 25 جوان 1993 في وثيقته النهائية أنه ينبغي على الدول أن تسعى لإلغاء تشريعاتها الداخلية التي توفر حماية و دعما لإفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من العقاب، و يتعين عليها أن تحاكمهم على تلك الانتهاكات، وأن المؤتمر ينظر بقلق لمسألة إعفاء مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان من القصاص ، للمزيد أنظر: *rapport final établi par M.L. Joinet, « l'administration de la justice et les droits de l'homme des détenus »*, question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme, E/CN.4/SUB.2/1997/20, 26 JUIN 1997, p.24

² - تضمن هذا التقرير مجموعة من الإجراءات التي تساعد على منع الإفلات من العقاب ومن بينها العفو حيث أشارت الفقرة 32 من التقرير أنه لا يمكن أن يمنح العفو للمتسببين في ارتكاب الانتهاكات الجسيمة ما دام الضحايا لم يحصلوا على العدالة بطريق طعن فعال.

³ - *rapport final établi par M.L. Joinet, « l'administration de la justice et les droits de l'homme des détenus »*, question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'homme, E/CN.4/SUB.2/1997/20, 26 JUIN 1997, p.24

⁴ - التقرير السابع للأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة في سيراليون، وثيقة الأمم المتحدة S/1999/836، 30 جويلية 1999، الفقرة السابعة: - كما أن نظام العفو مستبعد ولا مجال لتطبيقه في الجرائم الدولية، وذلك لمدى خطورة وجسامته هذه الجرائم ولا يمكن تبريره بأي حال من الأحوال، إذ يجب الوصول إلى معاقبة المجرمين الدوليين، ثم إن غياب سلطة تشريعية وتنفيذية في المجال الدولي يجعل أمر إصدار العفو، أمرا غير قابل للتطبيق، أنظر: رياض دنش وهدي زوزو، الجرائم ضد الإنسانية، بمجلة الفكر المفكر، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2006، ص 291.

القرار الصادر عن مجلس الأمن بشأن إعداد النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بسيراليون¹، أما محكمة كل من يوغسلافيا ورواندا فقد تجاهلتا الحديث عن العفو². على الرغم من أن العفو قد ينهي نزاعات داخلية، ويقود إلى سلام داخلي، لكن تبقى الأمم المتحدة محتفظة بحق معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة³، والتي لا يشملها العفو، كجريمة الإبادة الجماعية سواء حصل عليه مرتكبها من دولته، أو من دولة أخرى، وهذا بحسب ما جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمنع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها⁴، والأمم كذلك بالنسبة لمرتكبي الجرائم التي نصت عليها اتفاقيات جينيف الأربع لسنة 1949م⁵.

إذن فقد حظرت الأمم المتحدة العفو بالنسبة للجرائم الخطيرة التي تمس بالأمن والسلام الدوليين، فلا يوقف العفو عملية تسليم مرتكبيها للمحاكمة⁶.

ثانياً: العفو في إطار نظام روما الأساسي:

¹ وثيقة الأمم المتحدة رقم s/Res/1315 (2000) فقرة 5 الديباجة.

² -حسام لعناني، خطوة نحو القضاء على سياسة الإفلات من العقاب - استبعاد العفو عن القادة والرؤساء - مجلة الباحث للدراسات الإقليمية، العدد التاسع، جوان 2016، ص 512.

³ - نصت المادة (10) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بسيراليون على أن " العفو الذي يمنح لأي شخص يخضع لولاية المحكمة الجنائية الخاصة بسيراليون، بالنظر للجرائم المشار إليها في المواد من 2 إلى 4 من النظام الأساسي، يمنع من مثولهم أمام المحكم "، وبالرغم من هذا النص فقد رفضت المحكمة في حكم لها الاعتداد بالعفو عن الجرائم الخاضعة للاختصاص العالمي كجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، للمزيد أنظر: سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 177.

⁴ - المادة 5 و6 من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها أصدرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار 96 (د-1) في 11 ديسمبر 1948.

⁵ - اتفاقية جنيف هي عبارة عن أربع اتفاقيات دولية تمت الأولى منها في 1864 وأخرها سنة 1949، تناولت حماية حقوق الإنسان الأساسية في حالة الحرب حيث نصت المادة الأولى من هذه الاتفاقية على أن: " تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال " منقول عن موقع www.echr.coe.int.

⁶ - و تماشيا مع موقف الأمم المتحدة في هذا الشأن حيث أقرت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من خلال قرار لها بأن العفو عن الجرائم الخطيرة محظور أنظر: Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ,affaire malawi african association et autres c.mauritanie,décision 11 mai 2006, par 83. Et zimbabwe human rights NGO from c.zimbabwe , décision du 21 mai 2006 2006 , par.211 et 215.

ن مسألة الإفلات من العقاب أصبحت مثار اهتمام المجتمع الدولي نتيجة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي شهدتها النزاعات التي حدثت على الساحة الدولية في الفترة التي سبقت إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، أكثر من أي وقت مضى، لم يكن العفو مطروحا بجدية خلال اجتماعات اللجنة التحضيرية¹، فالنص عليه في نصوص نظام روما ليس ضروريا، فهو مرفوض أساسا لكونه يتعارض والهدف الذي من أجله أنشئت المحكمة الجنائية الدولية ألا وهو القضاء على سياسة افلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب².

فقد دافع البعض عن جعل المتابعة القضائية للجرائم الدولية الحل الوحيد لمواجهة جميع حالات الانتهاكات، في حين نجد أن البعض الآخر فضل وضع استثناء صريح بمنح عفو، لذا لم يتم آنذاك تناول هذه المسألة بصراحة في نظام روما الأساسي في صيغته النهائية³.

إلا أن مذكرات التوقيف الدولية التي صدرت في حق قادة جيش الرب للمقاومة حركة تمرد أوغندا⁴، ألقت الضوء على جدال طويل ظل حبيس المناقشة النظرية منذ صدور النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تمثل في كيفية تعامل المحكمة الجنائية الدولية مع مسألة قيام الدولة بمنح عفو غير محدود لأشخاص متابعين أمام محكمة⁵.

¹ - وثيقة الأمم المتحدة رقم s/Res/1315 (2000) فقرة 5 الديباجة، أنظر كذلك: حسام لعناني، المرجع السابق، ص 512.

² - John DUGARD, Dealing with crimes of a past regime, Is amnesty still an option? , L.J.I.L, University of Leiden, Vol 12, n° 4/1999, pp1013-1014.

³ - Robinson Darryle ; « serving the interests of justice: amnesties , truth commission and the international criminal court » , E.J.I.L , 2003, vol 14 , n 3, p 483.

⁴ - أصدرت محكمة العدل الدولية العام 2005، مذكرة اعتقال ضد كوني قائد جيش الرب ومساعديه في عدد من التهم التي تشمل الاغتصاب والاسترقاق والقتل والاختطاف وتجنيد الأطفال، وقد تأسس "جيش الرب للمقاومة" بوصفه حركة مسيحية مسلحة في شمال أوغندا العام 1986، واستندت جماعة "جيش الرب" في تحركها على دعاوى بإهمال الحكومات الأوغندية للمناطق الواقعة شمال أوغندا، إلا أن مقاتليها أخذوا بالانتشار في أطراف شمال شرقي جمهورية الكونغو الديمقراطية، وفي إفريقيا الوسطى، وفي جنوب السودان منذ العام 2005. أنظر: مجلس الأمن يرحب بتسليم قائد سابق في جيش الرب الأوغندي للمحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور على شبكة الإنترنت على الموقع التالي:

<http://www.alhayat.com/article/631496/>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/10/19.

⁵ - MOY Abigali: «The international criminal court's arrest warrants and uganda's lords of resistance army: renewing the debate over amnesty and complementarity», harvard human rights journal, Vol 19. P.271

إن عدم وجود نص صريح في نظام روما يقر بالأخذ بالعفو، فتح المجال أما بعض الفقهاء إلى القول أن نظام روما الأساسي يقر بإمكانية العفو بناء على بعض ما ورد في نصوصه ومنها المواد 16، 17، 53 منه¹.

سكوت نظام روما الأساسي عن موضوع العفو، وعدم إقراره بحجيته أمام المحكمة الجنائية الدولية من عدمها، لم يمنعه من الإشارة إليه ضمن نصوص تسمح بإمكانية الأخذ به كمانع من التحقيق، والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية، ومن تلك النصوص²:

أولاً: ما جاء في نص المادة 21 من نظام روما الأساسي، بما معناه أن المحكمة يمكنها أن تعتد باتفاقية عفو باعتبارها معاهدة واجبة التطبيق، كالعفو الذي تقرره الاتفاقيات الدولية واجبة التطبيق مثل بروتوكول جنيف الثاني الخاص بالنزاعات المسلحة غير الدولية والذي نص على إمكانية منح عفو للمشاركين في النزاع غير الدولي³.

¹ John Dugard: « dealing with crimes of a past regime.Is amesty still an optio ? »,op. cit.pp 1013-1014.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 180. كذلك: حسام لعناني، المرجع السابق، ص 513

³ - نصت المادة 21 من نظام روما الأساسي على أن تطبق المحكمة " حيثما كان ذلك مناسباً المعاهدات الواجبة التطبيق، ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة " .

ثانياً: ما نصت عليه المادة 1/17/ب على أنه: "إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها ولاية وقررت عدم مقاضاة الشخص المعني، ما لم يكن القرار ناتجاً عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها - حقاً - على المقاضاة"، فقد يندرج العفو تحت قرار المحكمة الوطنية بعدم مقاضاة الشخص لسبب لا يرجع لعدم قدرة القضاء الوطني أو عدم رغبته في ذلك¹.

ثالثاً: ما نصت عليه المادة 2/53/ج التي تسمح للمدعي العام رفض المقاضاة لأنه رأى "بعد مراعاة جميع الظروف...أن المقاضاة لن تخدم مصالح العدالة"².

رابعاً: ما جاء في المادة 16 من نظام روما حول إمكانية قيام مجلس الأمن بإرجاء المتابعة لمدة 12 شهراً قابلة للتجديد وفقاً للفصل السابع، إذا كان العفو من شأنه أن يساهم في دعم السلم والأمن الدوليين³.

نلاحظ أن نظام روما الأساسي لم يعالج مسألة العفو معالجة صريحة، وواضحة ضمن نصوصه، فهو لم يحظره نهائياً، كما أنه وإن وجد وفهم ضمناً من بعض نصوصه أنه أخذ به، فهو في المقابل لم يحدد له أي ضوابط قانونية، وفي رأينا أن هذا الأمر شكل ثغرة كبيرة يمكن استغلالها للتغطية على انتهاكات جسيمة للقانون الدولي بداعي تسويات سياسية، لذا

¹ - تقوم المحكمة بتحديد ما إذا كانت الدولة غير راغبة حقاً في التحقيق أو المقاضاة في الأحوال التالية:

- 1- قيام الدولة باتخاذ إجراءات من شأنها حماية الشخص وتجنبيه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.
- 2- أن يكون هناك تأجيل لا مبرر له في سير إجراءات المحاكمة بما يتعارض مع نية مثل الشخص أمام العدالة.
- 3- إذا لم تباشر الإجراءات بصورة مستقلة أو دون تحيز، أنظر: محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص 52.

² - إذا إرتأت دولة ما معالجة وضعها بعد النزاع باللجوء إلى لجان المصالحة فوجب على المحكمة التوقف عن أعمال اختصاصها وترك المجال للدولة التي قررت عدم اعمال سلطتها القضائية، وهنا يجد نص المادة 53 المتعلق ب " مصالح العدالة " مجالا للتطبيق مع مراعاة وجوب الموازنة بين مصلحة الضحية وخطورة الجريمة، أنظر، Pierre D'argent: «réconciliation, impunité, amnistie: quel droit pour quels mots ? », la revue nouvelle, après les dictatures, faire la justice et la paix civil, téléchargement juin 2014, p 35

³ - تنص المادة 16 من نظام روما الأساسي على أنه: " لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشرة شهراً بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها ".

فإن النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الخاصة والمؤقتة كانت أكثر حزماً في هذا الموضوع، إما بالمنع الصريح في الأخذ به أو تجاهله نهائياً.

الفرع الرابع: مبدأ الخصوصية

من المبادئ المستقر عليها في العلاقات الدولية مبدأ الخصوصية، الذي يعني عدم قيام الدولة بمحاكمة أو تقرير عقوبة على الشخص المطلوب عن جريمة سابقة عن تلك التي سلم من أجلها¹.

يعد مبدأ الخصوصية مبدأً أساسياً في نظام تسليم المجرمين²، إذ يشكل ضماناً حقيقية للشخص المطلوب، بعدم محاكمته، أو توجيه اتهام إليه، أو تنفيذ عقوبة ضده عن جرم غير الجرم الذي ورد في طلب التسليم.

لم يخرج نظام روما الأساسي عن قواعد التسليم المتعارف عليها دولياً، ونص هو الآخر على مبدأ الخصوصية، وهذا من خلال المادة 101 منه بقوله: "لا تتخذ إجراءات ضد الشخص الذي يقدم إلى المحكمة بموجب هذا النظام الأساسي، ولا يعاقب هذا الشخص أو يحتجز بسبب أي سلوك ارتكبه قبل تقديمه يخالف السلوك أو النهج السلوكي، الذي يشكل أساس الجرائم التي تم بسببها تقديمه".

وبالرجوع إلى مضمون السابقة الذكر، فإن إعمال قاعدة الخصوصية يطرح النقاط التالية³:

- 1- يقتصر إعمال هذه القاعدة على "السلوك" الذي من أجله يقدم الشخص للمحكمة، وتفسير ذلك أن مصطلح "السلوك" أضيق من مصطلح "الجريمة"، فإذا ما قدم متهم

¹ - عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 493.

² - هذا المبدأ تضمنته أغلب اتفاقيات التسليم، كما نصت عليه أغلب التشريعات الوطنية للدول، فقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 700 من قانون الإجراءات الجزائية بقوله: "مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها فيما بعد، لا يقبل التسليم إلا بشرط أن لا يكون الشخص المسلم موضوع متابعة أو أن لا يحكم عليه في جريمة خلاف تلك التي بررت التسليم"، كما نصت عليه الاتفاقية القضائية بين الجزائر وفرنسا من خلال المادة 26 منها على أنه: "لا يجوز ملاحقة الشخص الجاري تسليمه ولا محاكمته حضورياً ولا توقيفه تنفيذاً لعقوبة محكوم بها عن مخالفة سابقة لتسليمه وغير مبينة بأمر التسليم".

³ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص ص 194 - 195.

إلى المحكمة عن تهمة القتل باعتبارها جريمة إبادة جماعية، فلا يمكن محاكمته عن جريمة فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة، لذا كان الأصح أن يستعمل واضعو نظام روما كلمة "جريمة" باعتبارها أكثر شمولاً من كلمة "سلوك"¹.

2- قاعدة الخصوصية تطبق فقط على السلوك المرتكب قبل تقديم الشخص للمحكمة، وبذلك لا يمكن تطبيق هذه القاعدة على السلوك اللاحق للتقديم أو المعاصر للتقديم².

3- إن نطاق تطبيق مبدأ الخصوصية في ظل نظام روما الأساسي يشمل جميع الإجراءات التي تتخذ ضد الشخص المقدم للمحكمة، وقياساً على ذلك، لا يجوز اتخاذ إجراءات تحقيق ضده عن سلوك آخر غير الذي قدم من أجله، إلا أن هذا الحظر ليس مطلقاً، إذ لا يشمل الإجراءات الأخرى غير الماسة به، كأقوال الشهود وأي من إجراءات التحقيق طالما كانت هذه الإجراءات لم تتخذ ضد المتهم عن سلوك آخر غير الذي تم تقديمه للمحكمة لأجله³.

أوردت الفقرة الثانية من المادة 101 من نظام روما، الإستثناء الوحيد الذي من خلاله يمكن التغاضي عن أعمال قاعدة الخصوصية أمام المحكمة الجنائية الدولية، ويتعلق الأمر بحالة التنازل عنها⁴.

ومما سبق نلاحظ أن قاعدة الخصوصية، وعلى الرغم من أهميتها في مجال تسليم المجرمين، إذ عادة ما تنص عليها معاهدات التسليم والتشريعات الداخلية المعنية به، إلا أنها لا تحظى بنفس المكانة أمام المحكمة الجنائية الدولية، وهذا نظراً للطبيعة المتميزة للمحكمة من جهة، ومن جهة أخرى أن تلك القاعدة إنما قد صيغت لحماية حقوق الشخص

¹ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 195.

² - عزيز أبو حامد، تقديم وتنفيذ طلب القبض للمحكمة الجنائية الدولية، بحث صادر عن جامعة القدس، 2014-2015، ص 12.

³ - عزيز أبو حامد، المرجع نفسه، ص 12.

⁴ - حيث نصت المادة 1/101 على أنه: "يجوز للمحكمة أن تطلب من الدولة التي قدمت الشخص إلى المحكمة أن تتنازل عن المتطلبات المنصوص عليها في الفقرة (1) ويكون على المحكمة تقديم ما يقتضيه الأمر من معلومات إضافية وفقاً للمادة 91 وتكون للدول الأطراف صلاحية تقديم تنازل إلى المحكمة وينبغي لها أن تسعى لذلك".

المطلوب أمام المحاكم الوطنية، لذا نعتقد أنه لا داع لإعمال هذه القاعدة أمام المحكمة الجنائية الدولية في ظل وجود ما يضمن تلك الحقوق.

المطلب الثالث: تقديم وتنفيذ طلب القبض والتقديم

تمر عملية إرسال طلب القبض والتقديم بعدة مراحل، تبدأ بإصدار طلب القبض والتقديم من المدعي العام بناء على معلومات لديه، ليتم إرسال طلب القبض الذي تصدره دائرة ما قبل المحاكمة، وترسله إلى السلطات المختصة في الدولة التي ينتمي إليها الشخص المطلوب، وذلك عبر القنوات المختصة، والتي قد تكون قنوات دبلوماسية أو قنوات أخرى متفق عليها بين المحكمة والدولة الطرف في نظام روما الأساسي (الفرع الأول).

يوجه طلب التقديم إلى الجهات المختصة في الدولة المعنية به، التي يتواجد الشخص المطلوب على إقليمها لتقوم بدراسته وإصدار قرارها بشأنه، وتختلف تلك الجهات من دولة إلى أخرى، فهناك من الدول من تأخذ بالنظام الإداري، ومنها ما يأخذ بالنظام القضائي، في حين يأخذ البعض الآخر بالنظامين معا (الفرع الثاني).

حين تتصل الجهات المختصة بتسلم طلب القبض والتقديم في الدولة المعنية به، لا يكون أمام تلك الجهات إلا الامتثال لطلب المحكمة، والبدء في عملية تقديم الشخص المعني، متى تأكدت من صحة جميع إجراءاته (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إجراءات قنوات إرسال طلب القبض والتقديم

تقدم طلبات القبض إلى الجهات المعنية في الدول التي يحتمل وجود الشخص المشتبه به على أراضيها، وذلك عن طريق القنوات المختصة المنصوص عليها في الباب التاسع من نظام روما الأساسي، وهي في الغالب القنوات الدبلوماسية، وإلا فأي قناة اتصال مناسبة أخرى يتم الإنفاق عليها حسبما تراه الدول مناسبة لمصالحها¹. وتختلف الجهات المختصة بتلقي طلبات القبض ودراسته من دولة إلى أخرى بحسب التشريعات الداخلية لكل دولة.

أولاً: إجراءات إرسال طلب القبض والتقديم:

يقدم طلب القبض والتقديم كتابة، ويجوز في الحالات العاجلة تقديم الطلب بأي وسيلة من شأنها أن توصل وثيقة مكتوبة، بشرط تأكيد الطلب عن طريق القناة المنصوص عليها في الفقرة (1/أ) من المادة 87 في حالة أي طلب بإلقاء القبض على شخص، وتقديمه يكون قد صدر عليه من الدائرة التمهيدية بمقتضى المادة 58 نظام روما مرفوقاً بالمستندات المطلوبة، مشتملاً على البيانات التالية²:

- 1- معلومات تصف الشخص المطلوب، وتكون كافية لتحديد هويته، ومعلومات عن المكان الذي يحتمل وجوده فيه.
- 2- نسخة من أمر القبض.
- 3- المستندات أو البيانات أو المعلومات اللازمة للوفاء بمتطلبات عملية التقديم للدولة 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 المعقودة بين الدولة الموجه إليها الطلب ودول أخرى، وينبغي ما أمكن، أن تكون أقل وطأة مع مراعاة الطبيعة المتميزة للمحكمة.

¹ - تنص المادة 87/أ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية على أن: "تكون للمحكمة سلطة تقديم طلبات تعاون إلى الدول الأطراف وتحال الطلبات عن طريق القنوات الدبلوماسية أو أي قناة أخرى مناسبة تحددها كل دولة طرف عن التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام، ويكون على كل دولة طرف أن تجري أي تغييرات لاحقة في تحديد القنوات وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات".

² - المادة 2/91 من نظام روما الأساسي.

وإذا تعلق طلب القبض بتقديم شخص حكم بإدانته، يجب أن يتضمن الطلب أو أن يؤيد بنسخة من أمر على ذلك الشخص القبض، ونسخة من حكم الإدانة، ومعلومات التي تثبت أن الشخص المطلوب هو نفسه الشخص المشار إليه في حكم الإدانة، وفي حالة صدور حكم بالعقوبة على الشخص المطلوب فيجب إرفاق نسخة من الحكم الصادر بالعقوبة، وإذا صدر حكم بسجنه يتعين إرفاق بيان يوضح المدة التي قضت فعلا والمدة الباقية¹.

ويثور التساؤل حول البيانات السابقة، و المعلومات اللازمة بالوفاء بالتقديم هل تتشابه مع عمليات التسليم بموجب اتفاقيات التسليم بين الدول، والإجابة أنها لا تخرج عن تلك المعلومات الواجب توافرها في إطار نظام التسليم بين الدول وهي²:

- 1- شهادة رسمية من الجهات القضائية في الدولة الطالبة تحدد فيها الأدلة الكافية لإثبات الاتهام ضد الشخص المطلوب.
- 2- ملخص الوقائع وعناصر المخالفة.
- 3- تحديد الأساس الذي يستند عليه طلب التسليم، مثل النصوص الاتفاقية التي سيكون التسليم مطلوباً بموجبها.
- 4- أقوال الشهود ومحاضرة التحقيق والاستجوابات، وبصمات أصابع الشخص المطلوب وأوصافه، وصورة فوتوغرافية له وأية معلومات أخرى قد تمكن السلطات المعنية في الدولة المطالبة في القبض عليه.

ويجب ألا تكون تلك المتطلبات وفقاً لما جاء في نظام روما، أثقل وطأة من تلك الواجبة بموجب معاهدات التسليم العادية، وأن يراعى بقدر الإمكان أن تكون أقل وطأة منها، ولذلك قد يتم إهمال بعض تلك المتطلبات كشرط التجريم المزدوج والجنسية وكفاية الأدلة.

¹ - عزيز أبو حامد، المرجع السابق، ص 4 - 5.

² - عزيز أبو حامد، المرجع نفسه، ص 5.

ثانياً: قنوات إرسال طلب القبض والتقديم إلى الدول المعنية.

تطرقت المادة 87 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى القنوات التي يتم من خلالها إرسال طلب القبض والتقديم إلى الجهات المختصة في الدول المعنية بالطلب، حيث نصت على أنه يتم إرساله عن طريق القنوات الدبلوماسية أو قناة أخرى يتم الاتفاق عليها بين المحكمة والدول الأطراف¹.

وقد انقسم الحاضرون في اللجنة التحضيرية حول مدى إمكانية استخدام قنوات بديلة عن القنوات الدبلوماسية، حيث وافقت بعض الدول على القنوات الدبلوماسية واعتترضت الأخرى، ولكن القنوات الدبلوماسية تغلبت على الخلاف، وأقرت في المادة 87، وهي ذات القنوات الدبلوماسية المستخدمة في اتفاقيات التسليم بين الدول²، وهذا مع السماح للدول الأطراف بأن تحدد أية قنوات أخرى عند التصديق أو القبول أو الموافقة³.

أما الحالة التي يكون فيها طلب القبض والتقديم موجه إلى دولة غير طرف، فالصلاحية ممنوحة للمحكمة لعقد اتفاقيات تعاون على قنوات خاصة بالتقديم، يتم من خلالها تقديم شخص مطلوب للمحكمة الجنائية الدولية من غير القنوات الدبلوماسية كما هو مبين بنص المادة 87/ب من نظام روما الأساسي⁴، ومن خلال الفقرة 1/أ والفقرة 1/ب من المادة 87 من نظام روما، فإن قنوات إرسال طلب القبض والتقديم هي القنوات الدبلوماسية، الشرطة الجنائية الدولية أو أي منظمة أخرى تشبهها.

(1) - تنص المادة 1/87 من نظام روما الأساسي على أن: "1- تكون للمحكمة سلطة تقديم طلبات تعاون إلى الدول الأطراف وتحال الطلبات عن طريق القناة الدبلوماسية أو أية قناة أخرى مناسبة تحددها كل دولة طرف عن التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام ويكون على كل دولة طرف أن تجري أية تغييرات لاحقة في تحديد القنوات وفقاً للقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات".

(2) - عزيز أبو حامد، المرجع السابق، ص 6.

(3) - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 186.

(4) - نص المادة في الفقرة 1/ب التي تنص على أنه: "يجوز حسبما يكون مناسباً ودون الإخلال بأحكام الفقرة الفرعية (أ) إحالة الطلبات أيضاً عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية أو أي منظمة إقليمية مناسبة".

أولاً: القنوات الدبلوماسية والقنوات التي تعينها الدولة:

كأصل عام تعتبر القنوات الدبلوماسية الوسيلة الأساسية التي ترسل من خلاله طلبات التسليم والقبض، وهي من أقدم طرق التخاطب بين الدول مع بعضها بشأن القبض على المجرمين وتسليمهم¹.

وتتمثل القنوات الدبلوماسية في السفارات والقنصليات لدى الدولة الطالبة للمتهم، وهي من تتلقى طلب القبض والتقديم وتسلمه للجهات المعنية، وذلك دون أن يكون لها التعرض للجوانب الفنية فيه تقوم بتلقي ويقتصر دورها على تلقي طلبات القبض والتسليم، دون أن تتعرض للجوانب الفنية فيها، أما القنوات الأخرى التي تعينها الدول عند التصديق أو القبول أو الانضمام والتي نصت عليها المادة 87/ب فإنها تختلف من دولة إلى أخرى باختلاف بحسب تشريعات الوطنية، فمنها ما يتبع الطريق القضائي ممثلاً في وزارة العدل أو المحاكم العليا، أو عن طريق قنوات السلطة التنفيذية كالحكومة مباشرة، لكن تبقى القنوات الدبلوماسية هي الطريق الذي أخذت به معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية².

¹ - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 186.

² - سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 187.

ثانياً: المنظمة الدولية للشرطة الجنائية (INTERPOL) أو المنظمات الإقليمية¹:

يتبوأ الإنتربول مكانة فريدة تمكنه من قيادة وتعزيز الجهود المبذولة حالياً لمساعدة سلطات إنفاذ القانون والمحاكم الجنائية الدولية، ومكاتب الادعاء العام الوطنية على مكافحة جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية².

قد تطلب المحكمة من الإنتربول أن يقوم بدور "قناة الاتصال" ويسلم طلب القبض إلى الدولة المعنية³، أو قد تطلب منه عوضاً عن ذلك المساعدة في القبض على الشخص المطلوب⁴.

– الحالة الأولى: أن يقوم بتوصيل طلب القبض والتقديم إلى سلطات البوليس في الدولة المطلوب منها تسليم الشخص⁵، وذلك عن طريق مكتب منظمة الإنتربول داخل الدولة الموجود على أرضها الشخص المطلوب تسليمه، وهنا لا تقوم هي بالقبض عليه

¹ – يعرف الإنتربول على أنه: " الاسم الدال على المنظمة الدولية للشرطة الجنائية التي تتخذ من مدينة ليون الفرنسية مقراً لها "، أنظر، منتصر سعيد حمودة، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية " الإنتربول "، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص 11.

² – الدعم الذي يقدمه الإنتربول للتحقيق في جرائم الحرب وجرائم الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، مقال منشور على شبكة الإنترنت على الموقع التالي: [file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/03/13.

³ – الإنتربول أو "المنظمة الدولية للشرطة الجنائية الدولية" وهي أكبر منظمة شرطة دولية أنشئت في 07 سبتمبر 1923 مكونة من قوات الشرطة لـ 190 دولة ومقرها مدينة ليون بفرنسا، وقد انضمت الجزائر إلى منظمة الدولية للشرطة الجنائية أثناء انعقاد الجمعية العامة للإنتربول بهلسنكي بفنلندا في أوت 1963: للمزيد أنظر: الصفحة الرئيسية للأمن الوطني على موقع الإنترنت: www.algeriepolice.dz

⁴ – سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 188.

⁵ – ولتحسين الإجراءات التي يتخذها الإنتربول لمكافحة الجرائم الدولية الخطيرة، استحدثت عام 2014 إدارة فرعية مختصة للتركيز على مكافحة جرائم الحرب وجرائم الإبادة الجماعية وغيرها من الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، أنظر: الدعم الذي يقدمه الإنتربول للتحقيق في جرائم الحرب وجرائم الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، مقال منشور على شبكة الإنترنت على الموقع التالي: [file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/03/13.

بل يقوم به بوليس الدولة المتواجد بها الشخص، ودور المنظمة هو دور مساعد في تسليم طلب القبض والتقديم، دون أن يقوم ضابط الانتربول بالتسليم¹.

- أما الحالة الثانية²: فيمارس الانتربول أهم دور له في التصدي للجريمة، عندما تتقدم له المحكمة "بطلب القبض"، ويقوم بفحص الطلب فإذا ما تأكد من أن الجرائم تدخل في نطاق اختصاصه أصدر "النشرات الدولية" المناسبة لذلك، وتعد تلك النشرات بمثابة أمر قبض دولياً إلى المكاتب الوطنية التابعة له³، ويتعين تنفيذه في إطار مشروعية عمل هذه المنظمة، وعندما تطلب المحكمة من الانتربول القبض على متهم فإن ذلك لا يغنيها عن تقديم طلب القبض للدولة المعنية، ويعتبر الطلب المقدم للانتربول وسيلة إضافية تتمكن من خلالها المحكمة من القبض على المتهم، وإذا ما حدث وأن أُلقي

¹ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 188 - 189.

² - سلوى الأكياي، المرجع السابق، ص 189.

³ - يمكن حصر أهم تقسيمات النشرات الدولية حسب ألوانها كالآتي:

¹ - **النشرة الدولية الحمراء**: وتعتبر من أقوى النشرات الدولية التي تصدرها الأمانة العامة للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية، بناء على طلب من إحدى المكاتب المركزية الوطنية لأي من الدول الأعضاء، وتصدر في حالة ارتكاب جريمة من جرائم القانون العام أو جرائم عادية، بشرط أن تكون جنائية أو جنحة ذات عقوبة ليست بسيطة، كذلك الجرائم الإرهابية حتى لو كان الدافع وراءها سياسياً.

² - **النشرة الدولية الخضراء**: وتصدرها الأمانة العامة للمنظمة في حالة المجرم الأقل خطورة إجرامية، وحالة المجرم المقبوض عليه وينفذ العقوبة، أو قيد الحبس الاحتياطي، الغرض منها تبادل المعلومات بشأن هذا المجرم منعا لارتكابه جرائم أخرى على إقليم باقي الدول.

³ - **النشرة الدولية الزرقاء**: وهذه النشرة هي مجرد إخطار للدولة الطالبة بالدولة التي سوف يغادر أو سوف يتجه إليها بعد ذلك الشخص الملاحق، يلجأ إلى هذه النشرة في حالات المعاملة بالمثل بين الدول الطالبة والدول التي يوجد الأشخاص الملاحقين على أراضيها أو في حالة عدم وجود اتفاقيات تبادل تسليم مجرمين.

⁴ - **النشرة الدولية الصفراء**: تصدرها المنظمة في حالة إخطارها من قبل أحد المكاتب المركزية الوطنية لأي من الدول الأعضاء بتغيب أحد مواطنيها أو الأجانب المقيمين فيها، أو في حالة عثورها على شخص أجنبي فاقد التمييز أو على جثة شخص غير وطني فوق أراضيها.

⁵ - وتصدرها المنظمة بهدف تبيين الجثث، وذلك في الحالات التي تقوم فيها المكاتب المركزية للدول الأعضاء بإبلاغها بوجود جثث مجهولة تم العثور عليها في هذه الدول للمزيد، أنظر: منتصر سعيد حمودة، مرجع سابق، ص 120 إلى 127، كذلك: سراج الدين الروبي، آلية الإنتربول في التعاون الدولي الشرطي، الطبعة الثانية، الدار المصرية اللبنانية للطباعة والنشر، 2001، ص 244، كذلك المادة 03 من دستور المنظمة الدولية للشرطة الجنائية.

القبض على المتهم في إحدى الدول الأعضاء في المنظمة، يقوم المكتب بإخطار المحكمة بذلك لتقوم باتخاذ الإجراءات اللازمة لاستلام المتهم¹.

كما أجاز النظام الأساسي تقديم طلبات للمنظمات الإقليمية المناسبة، ويقصد بها الأجهزة الإقليمية التي قد تساعد أو يكون لها دور في القبض على المطلوبين وتسليمهم²، كالجامعة العربية ومنظمة يوروبول **Europol** الذي تم إنشاؤها بموجب اتفاقية ماستريخت في يونيو 1990، والذي أنشأه سفراء 15 دولة عضو في الاتحاد الأوروبي للتصدي للجرائم الدولية وهي أحدث منظمة³.

الفرع الثاني: الجهات المختصة بتلقي طلبات التقديم وتنفيذها في الدول

المختلفة

يسلم طلب التسليم عن طريق القنوات السابق ذكرها إلى الجهات المختصة في الدول المعنية بطلب القبض والتقديم، وتختلف هذه الجهات المختصة من تشريع وطني لآخر، فهناك دول تأخذ بالنظام الإداري، ومنها ما يأخذ بالنظام القضائي، ويأخذ البعض الآخر بالنظامين معا.

أولاً: النظام الإداري:

¹ - أصدرت المحكمة الجنائية الدولية أمراً بالقبض على الرئيس الليبي السابق "معمّر القذافي" في يونيو 2011 بشأن الجرائم ضد الإنسانية التي تتمثل في القتل العمد والاضطهاد، المدعى ارتكابها من طرف هذا الأخير سنة 2011، كما أصدرت أمراً بالقبض على "التهامي محمد محمد خالد" في أبريل 2017 م، ويدعى بأن هذا الأخير مسؤول عن جرائم ضد الإنسانية تتمثل في السجن، والتعذيب، وجرائم حرب تتمثل في التعذيب والمعاملة القاسية والتي ارتكبت في مدون ليبية سنة 2011، وقد أصدرت المنظمة الدولية للشرطة الجنائية نشرتين حمراوتين لالقاء القبض على الشخصين المذكورين، للمزيد أنظر: <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=170614-otp-stat&ln=Arabic>

² - نصت المادة 1/87 بـ على أنه: "يجوز، حسبما يكون مناسباً، ودون الإخلال بالفقرة الفرعية (أ)، إحالة الطلبات أيضاً عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية أو أية منظمة إقليمية مناسبة".

³ - حين نصت المادة 87/1 ب من نظام روما الأساسي على الانتربول كوسيلة للقبض والتقديم فإنها نصت عليه كوسيلة إضافية تلجأ إليها المحكمة طلباً للمساعدة أو أي منظمة إقليمية أخرى، وبالتالي دورها مساعد في القبض وليس دوراً بديلاً عن طلب القبض الموجه للدول، سلوى الأكيايبي، المرجع السابق، ص 189، كذلك: عزيز أبو حامد، المرجع السابق، ص 7.

وفي هذا النظام يعتبر التقديم أو التسليم عملاً سيادياً، إذ يتم فحص طلب التسليم والبت فيه من جانب السلطة التنفيذية دون أن يعرض على جهة قضائية¹. فالسلطة التنفيذية في الدولة هي المختصة باستلام، وفحص طلبات القبض والتقديم، وتمنح تشريعات الدول التي تأخذ بهذا النظام لوزارة العدل أو لوزارة الداخلية صلاحية استلام وفحص تلك الطلبات²، وهو نظام تتبعه العديد من الدول ومن بينها مصر، حيث يقوم بهذا العمل النائب العام ومساعدوه، لكن الإجراء كله إدارياً ويخضع في قضائه للمحكمة الإدارية المصرية بأقسامها ويساهم فيه القضاء فقط لتقديم المساعدة للسلطة الإدارية وعلى سبيل الاحتياط³، كما تأخذ به فرنسا⁴، وإيطاليا⁵.

ثانياً: النظام القضائي:

وفي هذا النظام يتلقى وزير العدل طلب القبض والتقديم، من خلال القنوات الدبلوماسية، وفي ظل هذا النظام يتحول طلب القبض والتقديم إلى دعوى قضائية بأتم معنى الكلمة، حيث يصدر قرار القبول أو الرفض بعد جلسة محاكمة يستعين فيها الشخص المعني بمحام، ويأخذ بهذا النظام التشريع الإنجليزي⁶، كما تأخذ به الولايات المتحدة لكن بشكل مختلف⁷.

¹ - كانت فرنسا تأخذ بهذا النظام قبل صدور قانون 10 مارس 1927.

² - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 384.

³ - نصت المادة 1/87/ب على أنه: "يجوز، حسبما يكون مناسباً، ودون الإخلال بالفقرة الفرعية (أ)، إحالة الطلبات أيضاً عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية أو أية منظمة إقليمية مناسبة" سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص 190.

⁴ - ينص قانون 9 مارس لسنة 2004 (المادة 696-18) على أن يتم التسليم في غير الحالات المنصوص عليها بموجب مرسوم من رئيس الوزراء بناء على تقرير وزير العدل.

⁵ - تنص المادة 701 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي على أنه: "لا يؤدي قرار محكمة الاستئناف بالموافقة ولا رضاء الشخص بالتسليم إلى جعل التسليم اجبارياً".

⁶ - الذي يعطي الشخص المطلوب الحق في المثل أمام القاضي المختص لتجري محاكمته علنياً، وله الحق في الاستعانة بحام، وله حق الطعن بالاستئناف في القرار الذي يصدره القاضي في هذا الصدد، ويقتصر دور السلطة التنفيذية على استلام طلب القبض وإحالة للقضاء ثم تقوم بتنفيذ قرار هذه السلطة حين صدوره ومن أمثلة ذلك رفض بريطانيا تسليم الناشط الإسلامي أبو قتادة المصري للسلطات المصرية، للمزيد أنظر: السيد رمضان عطية خليفة، تسليم المجرمين في إطار قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011م، ص 122.

⁷ - في الولايات المتحدة تقوم الحكومة الفيدرالية بتسليم المطلوبين وفقاً لاتفاقيات التسليم المبرمة بينها وبين الدول، ولا يتم تسليم أي متهم إلا وفقاً لمعاهدات التسليم فقط، حيث يقدم طلب التسليم أو التقديم إلى وزارة الخارجية لتحيله هذه الأخيرة

ثالثاً: النظام المختلط (القضائي الإداري) :

وهو نظام تتجسد فيه الطبيعة السيادية من خلال دور وزير العدل، والطبيعة القضائية المتمثلة في اضطلاع القضاء بنظر طلب التسليم من ناحية¹، وإمكانية الطعن في قرار التسليم الصادر عن الحكومة من ناحية أخرى، إلا أن قرارها بقبول طلب القبض والتسليم قرار استشاري غير ملزم للسلطة التنفيذية²، إذ تملك الحكومة الخيار بين رفض إجراء التقديم أو قبول إجراءاته، حيث يكون قابلاً للتعديل، بما يتماشى ومصالح الدولة العليا التي تراها السلطة التنفيذية كذلك.

إلى وزارة العدل بالحكومة الفيدرالية، والتي بدورها ترسله إلى النائب العام الفيدرالي، وهي التي تبت في طلب القبض والتقديم وذلك لابد أن يتم وفقاً لمعاهدة سارية بين الحكومة الفيدرالية والدولة الطالبة، أو بين الحكومة الفيدرالية والمحكمة الجنائية الدولية، للمزيد أنظر: سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص 191.

¹ - وتتباين التشريعات الوطنية للدول من حيث السلطات الممنوحة للقضاء في هذا الشأن، ففي فرنسا مثلاً يقتصر دور المحكمة المتمثلة في غرفة الاتهام على مجرد رقابة صحة إجراءات التسليم دون أن تتطرق إلى تقدير ملائمة قبول التسليم من عدمه، أنظر: Cass.crim.10 Juillet 1952 , B.C. no 183.

² - سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص 191.

فيحين أن قرارها برفض التسليم ملزم للسلطة التنفيذية على أساس الحفاظ على الضمانات القضائية المقررة لحماية الشخص المطلوب¹، وهو الوضع المأخوذ به في كل من فرنسا وإيطاليا².

من العرض السابق نلاحظ أن اجراءات القبض والتقديم على الرغم من المشاكل القانونية العديدة التي تثيرها، سواء من حيث التعاون الدولي من قبل الدول الأطراف أو غير الأطراف فيما يتعلق بتنفيذ هذا الطلب، أو من حيث ما يمكن أن تتعرض له الدولة المطلوب منها التقديم من عقوبات من طرف مجلس الأمن في حال رفضها الإمتثال للطلب، إلا أنها تتميز بذاتية خاصة ومتفردة على مستوى القانون الدولي.

الفرع الثالث: تنفيذ أمر القبض

حين تتصل الجهات المختصة بتسلم طلب القبض والتقديم في الدولة المعنية به، لا يكون أمام تلك الجهات إلا الامتثال لطلب المحكمة وتسليم الشخص المطلوب إليها، وتثير مسألة تنفيذ طلب القبض مجموعة من الإشكاليات نذكرها كالتالي:

أولاً: تنفيذ أمر القبض والتقديم على متهم تعددت بشأنه طلبات التسليم والتقديم

يأخذ تعدد الطلبات على ذات المتهم شكلين³، الشكل الأول: هو اتفاق طلبات التسليم في شخص المتهم مع اختلاف شكل الجريمة، أما الشكل الثاني: فهو اتفاق طلبات التسليم في شخص المتهم وشكل الجريمة.

¹ - Cherif Bassiouni: international extradition: The United States Law and practice ,vol - 01 ?Oceana publication I.N.C ,New York , USA, 1983, p 429.

² - وهو ما يستشف من مضمون المادة 17 من قانون التسليم الفرنسي الصادر سنة 1927 م، والذي أكدته المادة 16/696 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي أضيفت بموجب القانون الصادر سنة 2004م، أما قانون الإجراءات الجنائية الإيطالية فقد نص في المادة 1/708 بقولها: " يبت وزير العدل وفق ما يقدره في شأن التسليم خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ تسلم المحضر المتضمن الموافقة على التسليم، أو من تاريخ انتهاء مهلة الطعن، أو من تاريخ إيداع حكم محكمة النقض ".

³ - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 199.

- بالنسبة للشكل الأول: اتفاق طلبات التسليم في شخص المتهم واختلافها في شكلا لجريمة:

وهذا الشكل مؤداه أن تتلقى دولة طرف، طلبا من المحكمة الجنائية الدولية بالقبض على شخص وتقديمه إليها، وتتلقى طلبا آخرا من دولة أخرى سواء كانت طرفا أو غير طرف بتسليم نفس الشخص عن سلوك آخر غير السلوك الذي يشكل الجريمة التي من أجلها تطلب المحكمة تقديم الشخص¹.

وقد فرق النظام الأساسي في هذا الفرض بين حالتين بحسب المادة 7/90 من النظام الأساسي للمحكمة، ووضعت المادة مجموعة من الشروط، متى طبقتها المحكمة فمن حقها أن تكون الأولوية في التقديم للطلب المقدم من طرفها²:

- **الحالة الأولى:** أن تكون الدولة الموجه إليها طلب التقديم غير موقعة على أي معاهدة تشكل قيда بالتزام دولي قائم يقضي بتسليم الشخص للدولة الأخرى طالبة التسليم، في هذه الحالة على الدولة أن تعطي الأولوية في طلب التسليم للمحكمة، لانتهاء شرط وجود التزام دولي يمنعها، وكذلك استنادا لنصوص النظام الأساسي التي أعطت الأولوية في هذه الحالة للطلبات المقدمة من المحكمة³.

- **الحالة الثانية:** وفيها تكون الدولة المطلوب منها التسليم لديها بالتزام دولي قائم بتسليم الشخص للدولة طالبة التسليم.

¹ - المادة 7/90 من نظام روما الأساسي.

² - عزيز أبو حامد، المرجع السابق، ص 14.

³ - عزيز أبوحامد، المرجع نفسه، ص 14 ، كذلك أنظر: نص المادة 7/90 من نظام روما الأساسي التي تنص على أنه: "في حالة تلقي دولة طرف طلبا من المحكمة بتقديم شخص، وتلقيها كذلك طلبا من أي دولة بتسليم الشخص نفسه بسبب سلوك غير السلوك الذي يشكل الجريمة التي من أجلها تطلب المحكمة تقديم الشخص. أ - يكون على الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة إذا لم تكن مقيدة بالتزام دولي قائم بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة".

وهنا يكون للدولة المطلوب منها التسليم السلطة التقديرية في اختيار الجهة التي ستسلم إليها الشخص المطلوب¹، مستندة على مجموعة الاعتبارات المنصوص عليها في المادة (6/90)²، وأن تراعى كافة الظروف المطروحة بما في ذلك إمكانية أن يتم إجراء تسليم بين المحكمة والدولة الطالبة لاحقاً، وكذلك ما يمثله الجاني من خطورة للمجتمع الدولي آنية ومستقبلية، وطبيعة الجريمة المرتكبة ومدى خطورتها والطبيعة المتميزة للمحكمة الجنائية الدولية³.

– الشكل الثاني: اتفاق طلبات التسليم في شخص المتهم وشكل الجريمة.

معنى هذا أن تتلقى الدولة طلباً من المحكمة بالتقديم، وطلباً آخر بالتسليم من دولة أخرى سواء كانت تلك الدولة طرفاً أو غير طرف لتسليم نفس الشخص بسبب السلوك ذاته⁴، وفي هذه الحالة فرق نظام روما الأساسي بين ثلاث حالات:

1- إذا كانت الدولة الطالبة طرفاً.

2- إذا كانت الدولة الطالبة دولة غير طرفاً.

3- أن هناك إجراءات متخذة ضد الشخص في الدولة المقدم إليها الطلب.

أولاً: تنفيذ أمر القبض والتقديم إذا كانت الدولة الطالبة دولة طرف.

¹ – تنص المادة 90/7/ب وتقول: " يكون على الدولة الموجه إليها الطلب أن تقرر، إذا كان عليها التزام دولي قائم بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة، ما إذا كانت ستقدم الشخص إلى المحكمة أم ستسلمه إلى الدولة الطالبة، وعلى الدولة الموجه إليها الطلب أن تراعي، عند اتخاذ قرارها جميع العوامل ذات الصلة بما في ذلك دون حصر العوامل المنصوص عليها في الفقرة 6 على أن تولي اعتباراً خاصاً إلى الطبيعة والخطورة النسبيتين لسلوك المعني ".
² – وهي كالتالي:

1- تاريخ كل طلب.

2- مصالح الدولة الطالبة، بما في ذلك – عند الاقتضاء – ما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على إقليمها،

وجنسية المجني عليهم، وجنسية الشخص المطلوب.

3- أن تراعى كافة الظروف بما فيها إمكانية إجراء التسليم لاحقاً بين المحكمة والدولة الطالبة.

³ – المادة 90/7/ب من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

⁴ – تنص المادة 1/90 من نظام روما: " في حالة تلقي دولة طرف طلباً من المحكمة بتقديم شخص بموجب المادة 89 وتلقياً أيضاً طلباً من أية دولة أخرى بتسليم الشخص نفسه بسبب السلوك ذاته الذي يشكل أساس الجريمة التي تطلب المحكمة من أجلها تقديم الشخص المعني يكون على الدولة الطرف أن تخطر المحكمة والدولة الطالبة بهذه الواقعة ".
²⁴¹

يتوقف البت في طلب التقديم قبولا أو رفضا من طرف الدولة المطلوب منها التقديم، على صدور قرار من المحكمة بمقبولية الدعوى لموضوع التقديم أو عدمه¹.

1: إذا صدر قرار من المحكمة بمقبولية الدعوى المطلوب بشأنها التقديم.

يصدر قرار المحكمة بمقبولية الدعوى بعدة طرق²:

أ- تصدر المحكمة قرار مقبولية الدعوى من تلقاء نفسها بناء على اختصاصها بتجديد اختصاصها³.

ب- وقد تصدر المحكمة قرار المقبولية بناء على دفع مطروح أمامها بعدم قبول الدعوى بحسب نص المادة 2/19 من نظام روما الأساسي⁴.

ت- يجوز للمدعي العام أن يطلب من المحكمة أن تصدر قرارا بشأن مقبولية الدعوى وأن يقدم ملاحظاته للمحكمة، وقد يكون هذا الطلب بناء على إخطاره بمسألة تعدد الطلبات⁵.

¹ - براغثة العربي، تسليم المتهمين في ظل نظام روما الأساسي، حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 225، 2018، ص 57.

² - سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص 200، كذلك نص المادة 17 الخاصة بالمسائل المتعلقة بالمسؤولية، والمادة 18 المتعلقة بالقرارات الأولية المتعلقة بالمقبولية، علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 243 وما يليها.

³ - تنص المادة 17 من نظام روما على أن: " تتحقق المحكمة من أن لها اختصاصا بالنظر في الدعوى المعروضة عليها، وللمحكمة، من تلقاء نفسها أن تبت في مقبولية الدعوى".

⁴ - تنص المادة 2/19 من نظام روما الأساسي على أن: " يجوز أن يطعن في مقبولية الدعوى استنادا إلى الأسباب المشار إليها في المادة 17 أو أن يدفع بعدم اختصاص المحكمة كل من المتهم أو الشخص الذي يكون قد صدر بحقه أمر بالحضور - الدولة التي لها اختصاص النظر في الدعوى - الدولة التي يطلب قبولها بالاختصاص عملا بالمادة 12".

⁵ - إن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لم يقيد شروع المدعي العام في إجراءات التحقيق على شرط صدور قرار بمقبولية الدعوى من المحكمة، فله أن يشرع في إجراءات التحقيق دون أن يصدر منها هذا القرار، حيث جاء في نظام روما الأساسي أنه " إذا رأت دائرة ما قبل المحاكمة، بعد دراستها للطلب والمواد المؤيدة، أن هناك أساسا معقولا للشروع في إجراء تحقيق وأن الدعوى تقع على ما يبدو في إطار اختصاص المحكمة، كان عليها أن تأذن بالبداية في إجراء التحقيق، وذلك دون المساس بما تقرره المحكمة فيما بعد بشأن الاختصاص ومقبولية الدعوى، أنظر: المادة 4/15 من نظام روما الأساسي، أنظر كذلك، براغثة العربي، المرجع السابق، ص 58.

وقد ألزم نظام روما الأساسي الدولة المقدم إليها طلبات التقديم والتسليم في حالة صدور قرار بمقبولية الدعوى من المحكمة أن تعطي الأولوية لطلب التقديم المقدم من هذه الأخيرة في حالتين¹:

- 1- إذا أصدرت المحكمة قرارا بمقبولية الدعوى، وتم فيه مراعاة كل تحقيق أو مقاضاة كانت قد قامت بها الدولة الطالبة فيما يتعلق بطلب التقديم المقدم منها.
- 2- إذا كان قرار المقبولية قد صدر عن المحكمة بناء على إخطار الدولة المطلوب منها التسليم بحالة تعدد الطلبات لديها.

2: إذا لم يصدر من المحكمة قرار يبت في مسألة مقبولية الدعوى:

وهنا يجوز للدولة الموجه إليها الطلب وانطلاقا من سلطتها التقديرية أن تنتظر في طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة، شريطة أن ألا تلتزم معها بتسليم الشخص المطلوب قبل أن تصدر المحكمة قرارها بعدم مقبولية الدعوى، على أن تصدره على أساس مستعجل².

¹ - تنص المادة 2/90 من نظام روما الأساسي على أن: " إذا كانت الدولة الطالبة طرفا كان على الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة وذلك:

أ- إذا كانت المحكمة قد قررت عملا بالمادة 18 أو المادة 19 مقبولية الدعوى التي يطلب بشأنها تقديم الشخص وروعي في ذلك القرار أعمال التحقيق أو المقاضاة التي قامت بها الدولة الطالبة فيما يتعلق بطلب التسليم المقدم.

ب- إذا كانت المحكمة قد اتخذت القرار المبين في الفقرة الفرعية (أ) استنادا إلى الإخطار المقدم من الدولة الموجه إليها الطلب بموجب الفقرة 1.

² - تنص المادة 3/90 من نظام روما الأساسي على أن: " في حالة عدم صدور قرار على النحو المنصوص عليه في الفقر 2 (أ) وريثما يصدر قرار المحكمة المنصوص عليه في الفقرة 2 (ب) يجوز للدولة الموجه إليها الطلب بحسب تقديرها، أن تتناول طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة على ألا تسلم الشخص قبل اتخاذ المحكمة قرارا بعدم المقبولية، ويصدر قرار المحكمة في هذا الشأن على أساس مستعجل ".

ثانياً: تنفيذ طلب القبض والتقديم إذا كانت الدولة الطالبة غير طرف.

طبقاً للمادة 4/90 من نظام روما الأساسي، فإن الدولة المطالبة بالتقديم تلتزم بمنح الأولوية لطلب التقديم المقدم من المحكمة إذا توافر شرطين مجتمعين¹:

- 1- إذا صدر قرار من المحكمة بمقبولية الدعوى².
- 2- إذا لم تكن الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص المطلوب للدولة الطالبة.

يتعين على الدولة المطلوب منها التقديم أن تراعي حينئذٍ في مسألة تعدد طلبات التقديم، خطورة الجريمة، وتاريخ تقديم كل طلب، وأن تخطر المحكمة بقرارها سواء كان بالتسليم أو بعدمه³.

¹ - تنص المادة 4/90 على أنه: "إذا كانت الدولة الطالبة دولة غير في هذا النظام الأساسي، كان على الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية لطلب التقديم الموجه من المحكمة إذا كانت المحكمة قد قررت مقبولية الدعوى ولم تكن هذه الدولة مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة".

² - بحسب نص المادة 4/15 من نظام روما الأساسي.

³ - إن التزام الدول غير الأطراف بإعطاء الأولوية لطلب المحكمة مستمد من مضمون اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الجريمة والأمن العام في مادتها الثالثة التي تنص على أنه: "تتخذ الدول الأعضاء تدابير لمنع التنظيمات الإجرامية، ومنع عمليات في أراضيها الوطنية، وتقديم إلى أقصى حدود المستطاع ما يلزم لتسليم من يرتكبون جرائم غير وطنية خطيرة، أو ملاحقتهم قضائياً، لكيلا يجدوا ملاذاً آمناً"، للمزيد أنظر: سلوى الأكياي مرجع سابق، تهميش 3، ص 202.

أما إذا وجدت هناك إجراءات متخذة ضد الشخص المطلوب في الدولة المطلوب منها التقديم، كأن يكون هذا الأخير قيد التحقيق، أو المحاكمة، أو ينفذ حكماً عن جريمة أخرى، في الدولة الموجه إليها طلب التقديم¹، وهنا نكون بصدد حالة من حالات تزامن الطلبات²، إلا أنه يختلف عن المعنى التقليدي المتبادر للذهن³.

ولحل هذا التماثل ألزم نظام روما الأساسي الدول بأن تتشاور مع المحكمة، ويجوز لها بناء على تلك المشاورات أن تتفق مع المحكمة على تقديم الشخص المطلوب إليها لكن بناء على شروط يتم الاتفاق عليها مؤقتاً، على أن يعاد الشخص المطلوب إلى الدولة الموجه إليها طلب التسليم حين تنتهي فترة مثوله أمام المحكمة⁴.

إن مصدر التزام الدول غير الأطراف بمنح الأولوية لطلب التقديم المقدم من المحكمة في حال تماثل الطلبات، هو الاتفاقيات المبرمة بينها وبين المحكمة، كما قد يكون مصدر الالتزام قرار مجلس الأمن إذا كان هو من أحال الحالة إلى المحكمة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا مجال لإعمال مبدأ عدم تسليم الرعايا بالنسبة للجرائم الدولية الواردة على سبيل الحصر ضمن نظام روما الأساسي، وعليه لا مجال لرفض طلب التقديم المقدم من المحكمة إلى الدولة التي ينتمي إليها ويحمل جنسيتها الشخص المطلوب تقديمه، وهو ما أخذت به المحاكم التي سبق وجودها المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، إذ لم يتم التفريق في ظل تلك المحاكمات بين رعايا الدول المطلوب إليها التقديم أو الأجانب⁵.

رابعاً: تنفيذ أمر القبض والتقديم بين دول متباعدة جغرافياً.

¹ - تنص المادة 4/89 من نظام روما الأساسي على أنه: "إذا كان ثمة إجراءات جارية في الدولة الموجه إليها الطلب ضد الشخص المطلوب أو كان هذا الشخص ينفذ حكماً في تلك الدولة عن جريمة غير الجريمة التي تطلب المحكمة تقديمه بسببها، كان على الدولة الموجه إليها الطلب أن تتشاور مع المحكمة بعد اتخاذ قرارها بالموافقة على الطلب".

² - زينب محمد عبد السلام، المرجع السابق، ص 204.

³ - ففي حين يعني تماثل الطلبات أن يقدم لدولة ما عدة طلبات تتعلق كلها بشخص واحد، في حين أن التماثل في هذه الحالة وجود شخص مطلوب للمحاكمة في الدولة المقدم إليها الطلب وفي الدولة المقدم منها الطلب أو المحكمة الجنائية الدولية، وذلك بالرغم من أن طلب التقديم المقدم للدولة المطالبة بالتقديم هو طلب واحد فيكون التماثل في هذه الحالة بين طلب واحد للتقديم وبين الدولة المطلوب منها التقديم، سلوى الأكياي، المرجع نفسه، ص 202.

⁴ - سلوى الأكياي، لمرجع نفسه، ص 203.

⁵ - براغثة العربي، المرجع السابق، ص 59.

إذا كانت كل من الدولة التي يوجد بها مقر المحكمة الجنائية الدولية، والدولة المطلوب منها التقديم متجاورتان، فلا تكون هناك إشكالية في تنفيذ طلب القبض والتقديم، لكن الإشكالية تثور حين تكون دولة مقر المحكمة والدولة المطلوب منها التسليم متباعدتان جغرافيا، في هذه الحالة فإن تسليم الشخص المطلوب يستوجب المرور عبر إقليم دولة ثالثة، أو رابعة للوصول للدولة التي بها مقر المحكمة بلاهاي، وتتأثر المشكلة تحديدا في حالة ما إذا كان من المقرر الهبوط أو الرسو في إقليم تلك الدولة، حيث أن العبور المتواصل جوا لا يثير تلك المشكلة¹.

إن طلب العبور يجسد أحد مظاهر التعاون الدولي مع المحكمة، وعادة ما يقدم إلى أكثر من دولة يمر عبرها الشخص محل طلب القبض والتقديم، والمعمول به دوليا وحسبما تأخذ به قوانين التسليم والاتفاقيات الدولية، أنه في حالة العبور (الترانزيت) عبر إقليم دولة أخرى، غير طرف في عملية التسليم فإنه يجب على الدولة طالبة التسليم إخطار دولة العبور رسميا، بموجب طلب يتضمن الطلب إذنا من الدولة المعنية ووفقا لقانون الإجراءات الوطني الخاص بها، بأن ينقل أو يمر الشخص المطلوب عبر أراضيها، ويكون الطلب مرفقا بأمر القبض والتقديم، وبيان أوصاف الشخص المراد نقله مع موجز بوقائع الدعوى وتكييفها القانوني، وتقدمه المحكمة وفقا لمضمون المادة 87 من نظام روما الأساسي².

غير أن هذه الأخيرة ليست ملزمة قانونا بالموافقة على هذا المرور، فلها أن تقبل ذلك كما لها أن ترفضه أيضا، بينما يعتبر البعض أن المرور أشبه بالتسليم لذا يشترط أن تتوافر حالة من حالات التسليم حتى يتم العبور³.

¹ - سلوى يوسف الأكياي، المرجع السابق، ص 203.

² - بالبشير الطيب، المرجع السابق، ص 1239.

³ - وتعرف دولة العبور بأنها: الدولة التي قد يستلزم توقف الشخص المطلوب تسليمه على إقليمها أثناء ترحيله من الدولة المطالبة على الدولة الطالبة، وهي دولة ليست طرفا في علاقة التسليم بين الدولة الطالبة والمطالبة ولكنها شرط فقط تسهل مرور الشخص المطلوب بين هاتين الدولتين، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 250، كذلك يمكن الرجوع إلى: محمود حسن العروسي، تسليم المجرمين، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة فؤاد الأول، القاهرة، مطبعة كوستاتسوماس، ص 159.

لم يخرج نظام روما الأساسي عما جاءت به الاتفاقيات الدولية، و ما جرى العمل به دوليا في هذا الموضوع، فنص على وجوب أن تتقدم المحكمة بطلب عبور للدولة التي من المتوقع أن يمر الشخص المطلوب على إقليمها¹.

فطبقا للقاعدة 1/182 من قواعد الإجراء والدليل، فإن طلب العبور الذي تتقدم به المحكمة يكون كتابة، أو بأية وسيلة قادرة على توصيل سجل مكتوب إذا كانت دولة طرف²، أما إذا كانت دولة غير طرف، فيتم إرسال طلب العبور عبر الطريق المتفق عليه في اتفاقيات التعاون مع المحكمة³، وهذا بحسب ما جاءت به نصوص نظام روما الأساسي⁴. إن طلب العبور لا يلزم تقديمه لدولة العبور، إلا إذا كان من المقرر الهبوط أو الرسو في إقليم تلك الدولة⁵، وتأذن الدول وفقا لقانونها الوطني بأن ينقل الشخص المطلوب عبر إقليمها، على أن يبقى الشخص المنقول تحت التحفظ خلال فترة العبور، وذلك للحيلولة دون فراره خارج حدود دولة العبور⁶.

إذا حدث وتم الهبوط اضطراريا في دولة العبور، جاز لهذه الأخيرة أن تطلب من المحكمة تقديم طلب عبور وفقا لما تنص عليه الفقرة (ب) من المادة 89 على أن تقوم باحتجاز الشخص محل طلب العبور إلى غاية تلقي طلب العبور وتنفيذه⁷، و يتعين على

¹ - المادة 3/89 من نظام روما الأساسي نصت على أن: " تأذن الدولة الطرف وفقا لقانون الإجراءات الوطني لديها بأن ينقل عبر إقليمها أي شخص يراد تقديمه من دولة أخرى إلى المحكمة باستثناء الحالات التي يؤدي فيها عبور الشخص تلك الدولة إلى إعاقة أو تأخير تقديمه ".

² - تنص القاعدة 1/ 181 من قواعد الإجراء والدليل على أن: " يجوز للمحكمة في الحالات المبينة في الفقرة 3/هـ من المادة 89 تقديم طلب العبور بجميع الوسائط التي لها القدرة على توصيل السجلات الخطية.

³ - نصت المادة 3/89/ب على أن يشتمل الطلب على البيانات التالية:

1- بيان بأوصاف الشخص المراد نقله.

2- بيان موجز بوقائع الدعوى وتكييفها القانوني.

3- أمر القبض والتقديم.

⁴ - وهو ما يتفق مع ما جاءت به الاتفاقيات الدولية للتسليم ومن بينها الاتفاقية النموذجية للتسليم التي نصت من خلال المادة 15 فقرة 3 على التزام دولة العبور بوضع الشخص المطلوب لحين انتهاء مدة العبور، وتنفيذ إجراء التسليم.

⁵ - القاعدة 1/207 من قواعد الإجراء والدليل.

⁶ - المادة 3/89/ج من نظام روما الأساسي.

⁷ - المادة 87 من نظام روما الأساسي.

المحكمة أن تقدم لدولة الهبوط الاضطراري طلب إذن بالعبور خلال 96 ساعة من لحظة الهبوط في إقليمها، وقد تم إدراج تلك الفقرة بناء على رغبة بعض الدول التي تقيد تشريعاتها الاحتجاز بمدة معينة، وتم الاتفاق في النهاية على مدة 96 ساعة كمدة معقولة، وإلا كان لتلك الدولة أن تخلي سبيل الشخص المنقول¹، إلا أن إخلاء سبيله لا يحول دون إمكانية القبض عليه مرة أخرى، وتقديمه، إذا ما تم تقديم طلب العبور².

ومما سبق نلاحظ أن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عالج مسألة العبور بطريقة لا تختلف عن تلك المعالجة التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية للتسليم، وهو ما سنوضحه أكثر من خلال الباب الثاني، كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن هناك اتجاها على مستوى المحكمة الجنائية الدولية يميل إلى تقادي عدة مبادئ تقوم عليها عملية التسليم، كمبدأ عدم تسليم الرعايا، ومبدأ كفاية الأدلة، ومبدأ التجريم المزدوج، فهذه المبادئ لن يكون لها أي معنى أمام خطورة الجرائم التي تدخل في نطاق الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، وفي حالة تزامن الطلبات بين دولة ما والمحكمة الجنائية الدولية، يكون التقديم للمحكمة هو الطلب الذي له الأولوية، ويتوقف نجاح عملية التقديم على مدى نجاعة التعاون الدولي مع المحكمة الجنائية الدولية.

¹ - وهو ما يتفق مع ما نصت عليها المادة 4/15 من الاتفاقية النموذجية للتسليم التي منحت الحارس المرافق للشخص المطلوب أن يطلب من سلطات دولة العبور احتجاز المتهم لمدة 48 ساعة في حالة هبوط الطائرة على أراضيها هبوطا غير مقرر، وذلك لتمكين الحارس من تقديم طلب العبور.

² - ينبغي على الدول أن تنص في تشريعاتها على ما يضمن بقاء الشخص قيد التحفظ مدة لا تقل عن 96 ساعة، ومع ذلك نصت اتفاقية الأمم المتحدة النموذجية للتسليم على أنه: "إذا هبطت طائرة على أراضي دولة العبور ولم يكن هبوطها مقررًا، يجوز للطرف الذي يطلب منه السماح بالعبور - بناء على طلب الحارس المرافق - اعتقال الشخص لمدة 48 ساعة بينما يتم تسليم طلب العبور، سلوى الأكياي، مرجع سابق، ص 205.

المبحث الثالث: المعوقات التي تعترض عملية التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية

لم يكن صدور نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالأمر السهل، نتيجة التباين الكبير في آراء ومواقف، وإيديولوجيات، ومصالح الوفود المشاركة، والتي يقابلها بالضرورة اختلاف في الأنظمة القانونية، الأمر الذي أثر لا محالة على مضمون النظام

الأساسي للمحكمة، إذ خلق تناقضا بين مواده، وأدى إلى وجود ثغرات قانونية تعرقل سير عملية التقديم أمام المحكمة (المطلب الأول).

وقد كانت العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية، ومجلس الأمن الدولي من بين أكثر المسائل التي أثارت جدلا، واختلافا بين الدول المشاركة، نتيجة السلطات التي منحها نظام روما لهذا الأخير بموجب المادتين 16 و1/13 منه (المطلب الثاني).

بالإضافة إلى العقوبات التي تضمنها نظام روما الأساسي، تعترض عملية تقديم المجرمين أمام المحكمة الجنائية الدولية، عقبات خارجية لا تتعلق بنظام روما، لكنها تعيق عملية التقديم، كالسيادة الوطنية، والاعتبارات السياسية ومسألة التعاون الدولي مع المحكمة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المعوقات المرتبطة بالنظام الأساسي للمحكمة

الجنائية

كانت مسألة تحديد الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية من أكثر المسائل التي استهلكت وقتا طويلا، أثناء اجتماعات اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء

المحكمة، قبل الوصول إلى اتفاق نهائي بقصر اختصاص هذه الأخيرة على الجرائم الواردة على سبيل الحصر ضمن المادة الخامسة من هذا النظام، أين اعتبر البعض أنه كان من الأجدر أن يمتد اختصاصها ليشمل جرائم أخرى توصف بالخطيرة (الفرع الأول).

أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمبدأ الأثر الفوري للنصوص الجنائية، أسوة بالنظم القانونية الجنائية الوطنية في مختلف الدول، إذ تبنى صراحة مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي، إلا أن ذلك يتناقض وطبيعة الجرائم التي تدخل في اختصاصها والتي لا تخضع للتقادم، الأمر الذي اعتبر قصورا في الاختصاص الزمني (الفرع الثاني).

تختص المحكمة الجنائية الدولية وفقا لنظام روما الأساسي بمحاكمة الأشخاص الطبيعيين فقط، أي لا تقع المسؤولية الجنائية على عاتق الدول، أو المنظمات، أو الهيئات التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية، لكن واقعا العدد الأكبر من الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي لها، غالبا ما يرتكب إما بتحريض من أشخاص معنوية، أو لمصلحتها، الأمر الذي اعتبر قصورا في الاختصاص الشخصي للمحكمة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تضيق الاختصاص الموضوعي للمحكمة

على الرغم من المناقشات الطويلة بين الوفود قبل إقرار نظام روما الأساسي، إلا أن ذلك لم يجنبه الوقوع في ثغرات تتراوح بين النقصان أحيانا، والغموض أحيانا أخرى، الأمر الذي أثر سلبا على فاعلية المحكمة في تحقيق العدالة الجنائية، وشكلت بذلك عقبة على عملية تقديم مرتكبي الجرائم الدولية، ويعتبر تضيق الاختصاص الموضوعي للمحكمة،

وقصره على الجرائم المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 5 من نظام روما أحد أهم الثغرات التي تعترض عملية التقديم.

وقد تجاهل نظام روما عددا لا يستهان به من الجرائم الدولية الخطيرة، باعتبارها جرائم بمقتضى قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، ويسلم بأنها أساسية إلى درجة أن اقترافها يرتب المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، كجرائم الإرهاب، والاتجار غير المشروع بالمخدرات، والتي ترك أمر المعاقبة عليها للقضاء الوطني¹، كما أن الجرائم الواردة على سبيل الحصر في المادة الخامسة من نظام روما، شابها هي الأخرى نوع من القصور، ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

أ: بالنسبة لجريمة الإبادة الجماعية: كان تعريف جريمة الإبادة الجماعية الوارد في نظام روما الأساسي أقل تعريفات الجرائم إثارة للجدل، حيث نقل كما جاء في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، إذ تغاضت الدول عن تعريف هذه الجريمة، في ظل وجود تعريف لها في الاتفاقية².

إلا أن التعريف الوارد باتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، قصر الجماعات الخاضعة للحماية الدولية، بثلاث جماعات فقط (الجماعات الوطنية والعرقية والدينية)، إذ استبعد الجماعات السياسية والاجتماعية، كما أغفل هذا التعريف أفعال الإبادة الثقافية نتيجة لاعتبارات سياسية.

وكان من نتائج إغفال التعريف للجماعات السياسية والاجتماعية والاقتصادية، أن قتل مليون من البشر في الاتحاد السوفياتي، وما يقدر بمليون آخر في كمبوديا على يد الخمير الحمر بين عامي 1975 و1980، وقد كانت المجموعة المستهدفة سياسية والتي لم تشملها الاتفاقية³.

¹ - عبد اللطيف دحية، معوقات فاعلية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة الحقيقة، المجلد 15، العدد 2، ص 344.

² - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 542-543.

³ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 542-543.

فيما ذهب البعض إلى أن تعريف جريمة الإبادة الجماعية في ظل النظام الأساسي يثير الكثير من المخاوف لدى القضاة، وذلك لصعوبة تفسير هذه الجريمة، وتزايد تعقيدها خاصة في مجال إثبات القصد الجنائي الخاص في القضاء على جماعة معينة¹.

وهكذا فإن هذا التعريف فيه نوع من القصور مما يسمح لفئة المجرمين الدوليين الذين يرتكبون جرائم في حق الجماعات السياسية والاجتماعية تقلت من العقاب.

ب: بالنسبة إلى الجرائم ضد الإنسانية: أثارت هذه الجريمة جدلاً، خصوصاً في ظل ما جاءت به المادة (1/7) من النظام الأساسي حول أن يكون الهجوم موجهاً ضد أية مجموعة من المدنيين، وأن يكون الهجوم تطبيقاً لسياسة دولة، أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم بتكرير الأفعال التي نصت عليها هذه المادة، وأن يكون واسع النطاق².

وفي ما يتعلق بالمقصود بعبارة اتساع النطاق فقد عرفته الفقرة 1/2 من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة بأنه: " ارتكاب متكرر للأفعال الجرمية ضد مجموعة من السكان المدنيين " أي أن نكون بصدد نهج سلوكي يتضمن الإتيان المتكرر لهذه الأفعال ضد مجموعة من السكان المدنيين وذلك تنفيذاً لسياسة دولة أو منظمة³.

كما أن هناك نوع من العمومية، والتشابه بين جريمة الإبادة الجماعية التي تم تعريفها بداية من خلال المادة الثانية من اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها والجرائم ضد الإنسانية، إذ أن التمعن في نص المادة السادسة المتعلقة بجرائم الإبادة الجماعية والمادة السابعة من نظام روما الأساسي، والمتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية، يتجلى بوضوح وجود تطابق قانوني بين الجريمتين، إلى الحد الذي استوعبت فيه صور الجرائم ضد الإنسانية كل صور جريمة الإبادة الجماعية الواردة، بالإضافة إلى اشتراكها في عمومية النص

¹ - حورية واسع، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية نقدية، مذكرة ماجستير، جامعة فرحات عباس، كلية الحقوق، سطيف، الجزائر 2003 - 2004، ص ص 134-135.

² - تنص المادة 1/14 " لغرض هذا النظام الأساسي، يشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية " متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم...".

³ - محمد عبد المنعم عبد الغني، المرجع السابق، ص 485.

وغموضه، مما سيؤدي إلى صعوبة الفصل القانوني بين أفعاله¹، أي أن الإبادة الجماعية هي شكل من أشكال الجريمة ضد الإنسانية².

إن فكرة التطابق والتشابه هذه، تعود جذورها إلى قضية "إيخمان" **Eichman** حيث وصفت المحكمة حينها الإبادة الجماعية على أنها "أخطر أنواع الجرائم ضد الإنسانية"، إذ أن هناك عدة أفعال قد تكيف زمن السلم أو الحرب إما جرائم ضد الإنسانية أو جرائم الإبادة في نفس الوقت، فتصبح حينها الجريمتان تأخذان وصفان لفعل واحد وينظر ذلك خصوصا من خلال جريمة الاغتصاب، جريمة الترحيل القسري، وجريمة التعذيب³.

ومما سبق نقول أن صور الجرائم الواردة في كل من نص المادة 6 و7 من نظام روما وردت عامة، غير محددة بدقة، على عكس ما يقتضيه القانون الجنائي الدولي أو الداخلي، وفي رأينا أن هذا الأمر سيفتح الباب أمام مرتكبي تلك الجرائم للتهرب من المسؤولية الدولية عن طريق التذرع بعدم تمتع تلك الجرائم بالصبغة الدولية طالما ظل هذا الغموض قائما.

ج: بالنسبة لجرائم الحرب: من أكثر مواطن القصور في نظام روما، تقييد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بخصوص هذه الجريمة، وذلك بموجب ما نصت عليه المادة 124 من نظام روما الأساسي الذي أدرج بإيعاز من فرنسا⁴، حيث أعطت الحق للدول الأطراف في نظام روما بعدم قبول اختصاص المحكمة بالنظر في جرائم

¹ - علي جميل حرب، نظام الجزاء الدولي، (العقوبات ضد الدول والأفراد)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 479.

² - صدارة محمد، المرجع السابق، ص 255.

³ - فالوصف المتعدد لجريمة الاغتصاب يجعلنا نرى أن الاغتصاب يمكن تكييفه كجريمة ضد الإنسانية عندما يكون جزءا من هجوم عام منظم موجه ضد سكان مدنيين، أو يمكنه أن يكون كذلك، كما أن العنف الجنسي ضد المرأة يمكن اعتباره من قبيل جريمة التمييز، فهو يتضمن تمييزا جنسيا من ناحية إذا كانت الضحية المستهدفة امرأة وتمييزا عرقيا من ناحية أخرى إذا كانت الضحية من عرق يستهدفه المعتدي أو الجهة التي ينتمي إليها، أي جريمة إبادة جماعية. للمزيد أنظر: صدارة محمد، المرجع السابق، ص 255.

⁴ - وقد كان موقف فرنسا إزاء المحكمة الجنائية الدولية متوقفا على إدراج هذه المادة، حيث أنه من بين 108 دولة مصادقة على النظام الأساسي للمحكمة لم تقم سوى فرنسا وكولومبيا بتطبيق نص المادة 124 من هذا النظام، وقد بررت فرنسا موقفها بأنها تمثل اجراء انتقاليا يسمح لها من التحقق من فاعلية الضمانات التي ينص عليها النظام الأساسي لتفادي الدعاوى المغرضة بخصوص ها النوع من الجرائم، للمزيد أنظر: زارة لخضر، المعوقات المتصلة باختصاصات المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 46، 2017، ص 123.

الحرب، سواء ارتكبت على إقليمها أو من طرف أحد رعاياها¹، أو تنسب لأشخاص طبيعيين مشمولين بجنسيتها مدة سبع سنوات من تاريخ دخول النظام الأساسي حيز النفاذ، بالنسبة لتلك الدولة².

إن مضمون المادة 124 من نظام روما، يتناقض ومضمون المادة 12 من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص في فقرتها الأولى: "الدول التي تصبح طرفا في هذا النظام الأساسي تقبل بذلك اختصاص المحكمة فيما يتعلق بالجرائم المشار إليها في المادة 5"، كما يخالف أيضا مضمون المادة 120 من النظام الأساسي والتي تنص على أنه "لا يجوز إبداء أية تحفظات على هذا النظام الأساسي"، وهنا ثغرة أخرى من ثغرات روما، نصوص متناقضة ضمن قانون واحد.

في رأينا أن هذا النص يبين أن المحكمة الجنائية الدولية فصلت على مقاس رغبات الدول الكبرى، تلجأ إليها متى كان الأمر في صالحها، وتعزلها عن ممارسة اختصاصها في تتبع مرتكبي الجرائم الواردة في المادة 8، والذين ينتمون إليها متى كان الأمر في غير صالحها، وكأنها منحت ترخيصا لمواطنيها بارتكاب تلك الجرائم، رغم أنها عدت من الجرائم الخطيرة التي تمارس المحكمة الجنائية الدولية ولايتها القضائية عليها متى أصبحت الدولة طرفا في نظام روما.

وكان من المتأمل أن يتم إعادة النظر في المادة 124 من النظام الأساسي عند تعديله³، وذلك وفقا للقواعد المنصوص عليها في المادتين 121 و123 منه، إلا أن

¹ - زارة لخضر، المرجع نفسه، ص 123.

² - Eric David , L'avenir de la cour pénale internationale un siècle de droit international humanitaire , collection du CREDHO , p 190.

³ - قامت فرنسا بسحب اعلان تعليق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر جرائم الحرب طبقا لما ورد بالمادة 124 من النظام الأساسي، بتاريخ 10 جوان 2008 أثناء عرض وزيرة العدل الفرنسية مشروع القانون المتعلق بمواءمة التشريع الفرنسي مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنظر: Journal de la coalition pour la cour pénale Internationale N°37 , novembre 2008: <http://www.iccnw.org/?lang=fr>.

التعديل الذي جرى في مؤتمر كامبلا للنظام الأساسي¹، احتفظ بالمادة 124 بشكلها الذي هي عليه².

كما أنتقد نظام روما على أساس أن المادة (8) منه تغاضت عن أفعال أخرى ترتكب أثناء النزاعات المسلحة دولية كانت أم غير دولية ومع ذلك لم يتم تجريمها³.

¹ - القرار رقم RC/Res6 من مشروع تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المصادق عليه من طرف جمعية الدول الأطراف في 11 جوان 2010 خلال المؤتمر الاستعراضي حول تعديل النظام الأساسي والمنعقد بكمبالا بأوغندا.

² - تنص المادة 124 من نظام روما الأساسي على إمكانية النظر في أحكام هذه المادة في مؤتمر استعراضي والذي يعقد وفقا للفقرة الأولى من المادة 123.

³ - كتعمد تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب كتوجيه الهجمات ضد المنشآت كالبنى الهندسية التي تحوي مواد خطرة (كالمواد النووية والإشعاعية) والأفعال التي تسبب ضررا واسع النطاق وطويلة الأمد تضر بالبيئة الطبيعية، أنظر: حورية واسع، المرجع السابق، ص 140.

فقد أغفل نظام روما الأساسي العديد من الجرائم الدولية، التي تشكل خطورة كبيرة على الإنسانية، كجريمة استخدام الأسلحة النووية، والبيولوجية، لتنتهي النقاشات المطولة بشأن هذا الموضوع، بأن انتهى الأمر إلى إقرار المؤتمر نص المادة 20/ب/8 دون تحديد للأسلحة المحظور استخدامها، واشترط أن تكون هذه الأسلحة موضع حظر شامل يتم التفاوض بشأنها مستقبلاً¹، وهكذا وردت المادة (8) خالية من النص على اختصاص المحكمة بالنظر في استخدام الأسلحة النووية وأسلحة الدمار الشامل².

كما يؤخذ على نظام روما عموماً، وما ورد بالمادة 8 منه خصوصاً، تقيده لاختصاص المحكمة بشأن جرائم الحرب التي ترتكب أثناء نزاعات مسلحة غير دولية داخلية)، وذلك بإخراج الجرائم المرتكبة في حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية من اختصاص المحكمة، من خلال الفقرتين الفرعيتين "د، و" من المادة 23/8، بالإضافة إلى الفقرة 3 من نفس المادة والتي ترفع المسؤولية عن القادة السياسيين أمام المحكمة في حالة ارتكاب جرائم حرب قصد الدفاع عن وحدة الدولة⁴، وكل هذه القيود ضيقت من مجال اختصاص المحكمة

¹ - علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 326.

² - اشدت الخلاف بين الدول حول إدراج الأسلحة النووية من عدمه حيث وضعت أربع خيارات لهذه المسألة وكانت الدول العربية مع الخيار الذي يضم قائمة على سبيل المثال لعدد من الأسلحة والمواد التي يشكل استخدامها جريمة حرب وأدرجت ضمن هذه القائمة الأسلحة النووية وقدم العراق اقتراحاً بإضافة اليورانيوم المنفذ ضمن هذه القائمة إلا أنه لم يتم إدراجها، أما الدول الغربية والولايات المتحدة فقد أيدت الخيار الأول الذي يضم قائمة مطولة من الأسلحة لكنها خلت من الأسلحة النووية، وبالتالي لم تدرج الأسلحة النووية ضمن القائمة الخاصة بالأسلحة التي اعتمدت وكحل توفيقى جاء نص المادة 20/ب/8، حيث اشترط في هذه الأسلحة أن تكون موضوع خطر شامل وأن يتم إدراجها في مرفق بالنظام الأساسي عن طريق تعديل النظام وفقاً لحكم المواد 121 و123 منه أنظر: الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، الجرائم الدولية، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، 2000، ص ص 198-199.

³ - تنص الفقرة 2/د على أنه: "تتطبق الفقرة 2 (ج) على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي وبالتالي فهي لا تنطبق على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل أعمال الشغب أو أعمال العنف المنفردة أو المتقطعة وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة"، كما تنص الفقرة 2/و على أنه: "تتطبق الفقرة 2/هـ على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي وبالتالي فهي لا تنطبق على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، مثل أعمال الشغب أو أعمال العنف المنفردة، أو المتقطعة أو غيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة، وتتنطبق على المنازعات المسلحة التي تقع في إقليم دولة عندما يوجد صراع مسلح متداول الأجل بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة أو في ما بين هذه الجماعات".

⁴ - جاء في الفقرة الثالثة من المادة الثامنة أن: ليس في الفقرتين (ج) و (هـ) ما يؤثر على مسؤولية الحكومة عن حفظ أو إقرار القانون أو النظام في الدولة أو عن الدفاع عن وحدة الدولة و سلامتها الإقليمية بجميع الوسائل المشروعة".

الجنائية الدولية وأعاقَت تكريس المسؤولية الجنائية الدولية عن هذه الأصناف الخطيرة من جرائم الحرب¹.

د: بالنسبة لجريمة العدوان: إن جريمة العدوان ورد ذكرها في المادة 5 (الفقرة 1/د) من النظام الأساسي المتعلقة بالاختصاص الموضوعي للمحكمة²، وقد كانت مسألة تعريف هذه الجريمة مثار لنقاشات مطولة بين الدول التي شاركت في مؤتمر روما الدبلوماسي، إذ انقسمت هذه الدول إلى فريقين الأول مؤيد لإدراج جريمة العدوان وتعريفها حسب ما ذهبت إليه الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 3314 لسنة 1974 حول تعريف العدوان³، فيما عارضت دول أخرى إدراج هذه الجريمة على النحو الذي سبق شرحه سابقاً، وبعد إقرار النظام الأساسي لجريمة العدوان، تم تأجيل أو تعليق اختصاص المحكمة بشأنها إلى حين وضع تعريف لجريمة العدوان⁴، ليأتي بعدها مؤتمر كمبالا سنة 2010، والذي عرف جريمة العدوان في المادة 8 مكرر، إلا أنه أدرج عقبة إجرائية نهائية في الفقرة 3 للمادتين 15 مكرر و15 مكرر ثالثاً، بحيث تتوقف ممارسة المحكمة لاختصاصها على هذه الجريمة على وجوب اتخاذ قرار من طرف

¹ - وهو ما يمكن مطابقته مع الوضع في ليبيا، إذ تمسك الرئيس الليبي " معمر القذافي " في تصريحاته بهذه المبررات والذي كان يرى أن النزاع في ليبيا تمت إحالته إلى المحكمة الجنائية الدولية في أجل قصير، وأنه وحده المسؤول عن حل هذه الأزمة الداخلية، كما يرى أن هناك شرعية دولية تبرر استعماله لكافة الوسائل التي من شأنها حماية وحدة الدولة وسلامتها الإقليمية والمستمدة من مضمون المادة 3/8، أنظر: بن سعدي فريزة، المسؤولية الجنائية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 147.

² - ليندة معمر يشوي، المرجع السابق، ص 35.

³ - إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2005، ص ص 954-955.

⁴ - نصت المادة 5 فقرة 2 من نظام روما الأساسي على أنه: " 2- تمارس المحكمة الاختصاص على جريمة العدوان متى اعتمد حكم بهذا الشأن وفقاً للمادتين 121 و123 يعرف جريمة العدوان ويضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة، ويجب أن يكون هذا الحكم متسقاً مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة ".

أغلبية ثلثي الدول الأطراف وذلك ابتداء من 2017¹، وفي سنة 2018 بدأت المحكمة الجنائية الدولية في ممارسة اختصاصها على هذه الجريمة.

ومن أهم مظاهر القصور في نظام روما الأساسي بخصوص جريمة العدوان، مسألة ربط ممارسة المحكمة لاختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة بمجلس الأمن الدولي، وتدخل مجلس لإعمال هذا الاختصاص مسألة في غاية الخطورة باعتبار المجلس هيئة سياسية والمحكمة هيئة قضائية، كما يمكن أن ينتج عنه من تعارض وتضارب بين العدالة والسياسة، إضافة إلى عجز المجلس عن التصرف في حالة تعارض مهامه مع مصالح الدول الكبرى².

وفي رأينا أن منح مجلس الأمن وحده سلطة تحديد وقوع العدوان من عدمه، يعني أن ممارسة المحكمة لاختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان مرهون بالحصول على ضوء أخضر من طرف مجلس الأمن، أو بمعنى أدق، الحصول على إذن من الدول الخمس الكبرى دائمة العضوية في مجلس الأمن، حين تقرر هذه الأخيرة أن جريمة العدوان قد ارتكبت فعلاً وأن قادة الدول المعتدية يستحقون العقاب، وهو أمر سيظل حبيس المصالح السياسية لها، وبالتالي لها أن تستثني نفسها كما لها أن تعفي حلفاءها من الملاحقة والعقاب.

¹ - بن عيسى الأمين، معوقات المحكمة الجنائية الدولية لمتابعة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني، مجلة المعيار، المجلد التاسع، العدد الرابع، ديسمبر 2018، ص 177. أنظر كذلك: زازة لخضر، المرجع السابق، ص ص 123-124.

² - ثقل سعد العجمي، مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية للقرارات (1497/1487/1422) مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 29، العدد 4، 2005، ص 62.

إضافة إلى أن حق النقض سيكون له الدور الفاصل في عرقلة أي قرار، في حالة ما إذا قررت المحكمة الجنائية الدولية إحالة حالة إلى مجلس الأمن، الأمر الذي يجعل المحكمة عاجزة عن ملاحقة وتتبع مرتكبي جريمة العدوان التي تعد من أهم الجرائم الدولية¹.

الفرع الثاني المعوقات المتعلقة بالاختصاص الزماني

لاعتبارات سياسية، أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بمبدأ الأثر الفوري للنصوص الجنائية²، ذلك المبدأ المأخوذ به في معظم النظم القانونية الجنائية الوطنية في العالم، ومقتضى ذلك أن نصوص النظام الأساسي لا تطبق إلا على الأفعال التي تقع بعد تاريخ نفاذه³.

وإذا أصبحت دولة من الدول طرفاً في نظام روما الأساسي بعد بدء نفاذه⁴، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ النظام الأساسي بالنسبة لتلك الدولة⁵.

¹ - ومن الأمثلة على عجز مجلس الأمن عن تقرير حالة وقوع جريمة عدوان رغم اعتراف الأمين العام للأمم المتحدة "كوفي عنان"، الذي صرح صراحة بأن القرار الأمريكي باجتياح العراق في مارس كان "غير شرعي" مضيفاً "أنا واحد من الذين يعتقدون أنه كان من الضروري صدور قرار ثانٍ لمجلس الأمن للموافقة على الاجتياح الأمريكي الذي أطاح بنظام صدام حسين، وأضاف "قلت حينذاك أن ذلك" غير متطابق مع ميثاق الأمم المتحدة من وجهة نظرنا وغير شرعي من وجهة نظر الميثاق"، للمزيد يمكن زيارة الموقع الإلكتروني التالي: <https://www.raya.com>

² - المادة 1/11 والمادة 1/26 من نظام روما الأساسي.

³ - عبد اللطيف دحية، المرجع السابق، ص 345، كذلك أنظر: علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 29.

⁴ - تضمنت المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة تحديد وقت سريان نفاذ هذا النظام بأنه اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وهذا ما تحقق في جويلية 2002، وهو تاريخ بدء نفاذ النظام الأساسي، وبدء نشوءها كهيئة قضائية جنائية دولية.

⁵ - ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلاناً بموجب الفقرة 3 من المادة 12 وهذا حسب ما نصت عليه المادة 2/11 من نظام روما الأساسي، وما جاءت به المادة 12 فقرة 3 بأنه بالنسبة للدولة غير الطرف في نظام روما الأساسي يجوز أن تقبل هذه الدولة ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بجريمة من الجرائم المنصوص عليها بالمادة 5 بموجب إعلان تودعه لدى مسجل المحكمة.

كما نصت المادة 24 من نظام روما بأن الشخص لا يسأل جنائياً بموجب هذا النظام عن سلوك سابق لبدء نفاذ هذا النظام، وقضت بأن يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المحاكمة.

وقد أثارت مسألة الاختصاص الزمني للمحكمة خلافاً فقهيًا، حول الأخذ بمبدأ عدم الرجعية من عدمه، وانقسم الفقه إلى اتجاهين: الأول يذهب إلى الأخذ بمبدأ عدم الرجعية باعتبار أنه نتيجة هامة لمبدأ الشرعية الذي يعد أهم مبادئ العدالة الجنائية¹.

فيما ذهب الاتجاه الثاني إلى أن النص على مبدأ عدم الرجعية خضع لاعتبارات سياسية، وانتقائية خاصة فيما يتعلق بمصالح الدول الكبرى، وأنه كان من الأجدر أن لا يتم النص على مبدأ عدم الرجعية في القانون الأساسي للمحكمة²، كما أن المحاكم الجنائية الدولية السابقة وإن كانت مؤقتة لم تأخذ بمبدأ عدم الرجعية في أنظمتها الأساسية³.

كما أثارت مسألة الاختصاص الزمني للمحكمة التساؤلات حول الجرائم المستمرة، كجريمة السجن أو جريمة الحمل القسري أو الاختفاء القسري للأشخاص، فهذا النوع من الجرائم يتطلب نشاطاً من الجاني قد يستغرق زمناً طويلاً لتنفيذ جريمته إذ يمكن أن يختفي شخص قبل دخول الاتفاقية حيز النفاذ ويستمر هذا الاختفاء بعد سريانها، وعليه كيف سيكون تعامل المحكمة مع هذا النوع من الجرائم في ظل تبني مبدأ عدم الرجعية⁴، كذلك الحال بالنسبة إلى الجرائم المترامية النتيجة، التي تظهر نتائجها بعد مرور فترة زمنية طويلة، إذ قد ترتكب قبل دخول النظام الأساسي حيز النفاذ، بينما تظهر نتائجها بعد دخول نظام روما حيز النفاذ، كاستخدام الأسلحة البيولوجية، أو الكيميائية، والتي تكون نتائجها بعيدة

¹ - أحمد حسين، بن صالحية صابر، معوقات المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق العدالة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 02، ص 949.

² - أمين مكي مدني، المسؤولية الشخصية والمحكمة الجنائية الدولية، بحث مقدم إلى الندوة العربية حول المحكمة الجنائية الدولية، عمان، 12 - 18 كانون الأول 2000، ص 77، كذلك أنظر: عبد اللطيف دحية، المرجع السابق، ص 345.

³ - عبد اللطيف دحية، المرجع السابق، ص 345.

⁴ - زارة لخضر، المرجع السابق، ص 118.

زمنيا عن وقت ارتكابها، إذ تؤدي إلى إبادة جماعية بعد مرور فترة زمنية معينة إذ تستغرق هذه الأسلحة فترة طويلة حتى تظهر نتائجها¹.

إلا أن ما يثير الانتباه بالنسبة لموضوع الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية هو مضمون المادة 124 من نظام روما الأساسي، وهو نص أضيف في اليوم الأخير من مؤتمر روما بمبادرة و اقتراح فرنسي، ومفاده الترخيص للدول الأطراف، بعدم قبول اختصاص المحكمة فيما يتعلق بجرائم الحرب التي جرت داخل إقليمها، أو ثبتت إدانة أشخاص مشمولين بجنسيته لمدة سبع سنوات، ويكون هذا الاستثناء في حق جرائم الحرب دون الجرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجريمة العدوان²، إذ اعتبره البعض حكما انتقاليا خطيرا من حيث آثاره وطول المدة التي تضمنتها المادة³.

وتأسيسا على ما تقدم، نقول أن إقرار نظام روما الأساسي لمبدأ عدم الرجعية المعتمد في المادة 11 (منه، يتنافى وطبيعة الجرائم المذكورة في المادة 5 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي لا تخضع للتقادم بموجب المادة 29) من النظام نفسه، وفي رأينا أن نظام روما في هذه النقطة قد جانب الصواب والمنطق معا، وفتح الباب لإفلات مرتكبي تلك الجرائم التي توصف بالخطيرة والتي تهدد السلم والأمن الدوليين، مخالفا بذلك ما سارت عليه المحاكم الجنائية الدولية الخاصة كمحكمة نورمبرغ ومحكمة يوغسلافيا السابقة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن ما تضمنه نص المادة 124)، يعطي الدول ضوءا أخضرا لارتكاب جرائم حرب، ويضمن بذلك حماية حقيقة لمرتكبي تلك الجرائم من الإفلات من العقاب، ثم تستطيع بعدها تلك الدولة أن تصبح طرفا في نظام روما الأساسي دون أدنى متابعة، طالما أن نظام روما الأساسي لا يسري على الماضي، لذا نعتقد أن هذا

¹ - ومثاله ما قامت به فرنسا في الجزائر، وأمريكا في كل من فيتنام والعراق، وقد اعتبر الأستاذ CassinHerve في مداخلة له أمام مجلس الشيوخ الفرنسي في 1999/12/10 بأن عدم رجعية نظام روما الأساسي على الجرائم المنصوص عليها في المادة 5 منه هو اعتراف ضمني بالفشل، للمزيد يمكن الرجوع إلى: زازة لخضر، المرجع السابق، ص 118.

² - La Coalition célèbre un - Le Périodique de La Coalition pour La Cour Pénal Internationale, Moniteur de la Cour Pénal Internationale, 21 éme Numéro, 2002 p4. de ces objectifs: 60 ratifications avant le 17 juillet 2002 ,

³ - وقد صرح وزير خارجية فرنسا حينها السيد "Hebert Vedrine" بأن موقف فرنسا إزاء المحكمة الجنائية الدولية كان مرهونا بإدراج هذه المادة، للمزيد أنظر: زازة لخضر، المرجع السابق، ص 123، كذلك أنظر: علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص ص 326-327.

النص يعتبر ترخيصاً قانونياً للإفلات مرتكبي جرائم الحرب والتي غالباً ما تكون نتائجها كارثة من العقاب.

الفرع الثالث: محدودية الاختصاص الشخصي

يقتصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على محاكمة الأشخاص الطبيعيين دون غيرهم، إذ يخرج كل من الأشخاص المعنوية والاعتبارية من طائفة من طائفة الأشخاص المخاطبين بنظام روما الأساسي، أي لا تقع المسؤولية الجنائية على عاتق الدول أو المنظمات أو الهيئات التي تتمتع بالشخصية الاعتبارية¹، وفي هذا الصدد ينص نظام روما الأساسي على أن اختصاصها يشمل الأشخاص الطبيعيين، الذين يرتكبون جريمة، ويكونون مسئولين عنها بصفاتهم الفردية، ويصبحون عرضة للعقاب من جانب المحكمة²، وهو ما نصت عليها المادة 25/أ والمادة 26 منه، على أن المحكمة تختص بمتابعة الأشخاص الطبيعيين دون الدول ولا ينعقد اختصاصها إلا على من كان سنه لا يقل عن 18 سنة وقت ارتكابه للجريمة³.

إلا أنه يؤخذ على هذه المادة أنها تتناقض والواقع، حيث أن العدد الأكبر من الجرائم التي ترتكب وتدخل في اختصاص المحكمة تقع في أغلب الأوقات، بتحريض من أشخاص معنوية أو لمصلحتها، وأبرز مثال على ذلك جريمة العدوان إلا أن المادة 1/25 من نظام

¹ - علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 327.

² - وقد تم تقرير مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد، واستبعاد المسؤولية الجنائية للدولة وغيرها من الهيئات الأخرى في العديد من المواثيق الدولية، حيث أكدت على هذا المبدأ المادة 227 من معاهدة "فرساي" المتعلقة بمحاكمة الإمبراطور الألماني "غليوم الثاني" حيث تأكد من خلال هذا النص توجيه الاتهام والمساءلة للإمبراطور عن كل الوقائع والمخالفات التي تسأل عنها الحكومة الألمانية، كما أن النظام الأساسي لمحكمة "نورمبرغ" أكد في المادة السادسة منه على هذا المبدأ حيث جاء فيه أن: "تكون المحكمة المنشأة بموجب اتفاق 8 أوت 1945، لمحاكمة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبية، مختصة بمحاكمة ومعاقبة جميع الأشخاص الذين ارتكبوا بصورة فردية أو بوصفهم أعضاء في منظمة وهم يعملون لحساب المحور، إحدى الجرائم التالية..."، كما نصت المادة الأولى من النظام الأساسي لمحكمة "يوغسلافيا" السابقة أن من سلطة المحكمة محاكمة الأشخاص الطبيعيين المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي اقترفت في يوغسلافيا منذ عام 1991، للمزيد أنظر: للمزيد أنظر: فارسي جميلة، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد من فرساي إلى روما، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 5، المجلد 1، 2010، ص من 187 إلى 196.

³ - أحمد حسين، بن صالحية صابر، المرجع السابق، ص 949.

روما الأساسي اقتصرت على ذكر الأشخاص الطبيعيين فقط¹، كما نصت المادة 26 من نظام روما الأساسي على أن: "لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن 18 عاما وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه".

إضافة إلى أن غض النظر عن محاكمة ممن تقل أعمارهم عن 18 سنة، سيكون بمثابة إعطاء الضوء الأخضر سيدفع للحكومات والمليشيات المسلحة لاستخدامهم كمجندين في أغلب النزاعات المسلحة، إذ أشارت منظمة حقوق الإنسان إلى أن ما يقارب 60 دولة تستمر في تجنيد الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 16-17 سنة في الجيوش أو القوات الخاصة ومن بينهم الولايات المتحدة وبريطانيا وألمانيا والنمسا وأستراليا².

أدرج النظام الأساسي للمحكمة في قائمة جرائم الحرب التي تدخل في اختصاص المحكمة، اشتراك الأطفال دون سن الخامسة عشرة من عمرهم بصورة فعلية في الأعمال الحربية، أو القيام بتجنيدهم في القوات المسلحة الوطنية عند نشوب نزاع مسلح دولي³، وفي القوات الوطنية والجماعات المسلحة الأخرى عند نشوب نزاع مسلح غير دولي⁴، وهذا معناه أن تجنيد من تكون أعمارهم بين (15-18) سنة لا يشكل جريمة حرب مما يعني جواز تجنيد الدول أفرادا يمثل هذه السن كمقاتلين، لأن النظام الأساسي لا يعتبرها جريمة تختص بها المحكمة⁵، وهو ما يعني إمكانية ارتكاب هذه الفئة لجرائم داخلية في اختصاص المحكمة دون إمكانية مساءلتهم⁶.

¹ - هذا ما لم يحصل تطور في هذا الشأن في المؤتمر الاستعراضي الذي سيعقد وفقا للضوابط المنصوص عليها في المادة 123 من نظام روما الأساسي، ولكن انعقد المؤتمر الاستعراضي ولم يطرأ أي تغيير، للمزيد أنظر: محمد هاشم ماقورا، المحكمة الجنائية الدولية (I C C)، وعلاقتها بمجلس الأمن (دراسة تتضمن قراءة في قرار مجلس الأمن رقم 1593 بشأن دارفور)، بحث مقدم في الندوة الدولية حول المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (الطموح - الواقع - وآفاق المستقبل)، طرابلس، 11/10 يناير 2007، ص 16.

² - ليندة معمر يشوي، مرجع سابق، ص 159.

³ - المادة 8/2 ب من نظام روما الأساسي.

⁴ - المادة 8/2 هـ من نظام روما الأساسي.

⁵ - عبد الفتاح محمد سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، المرجع السابق، ص 108.

⁶ - في حين اقترح وفد الولايات المتحدة الأمريكية أثناء انعقاد مؤتمر روما للنظام الأساسي بضرورة ترتيب المسؤولية الجنائية على من هم دون سن 18 سنة، على أن تأخذ المحكمة هذه الفئة بعين الاعتبار بأن تفرد قواعد خاصة

ومما سبق نستخلص أن الأطفال سلاح ذو حدين، فعادة ما يتم استغلالهم في النزاعات المسلحة الدولية أو الداخلية كمجندين وفي الوقت نفسه هم أكثر ضحايا تلك الحروب، ونظام روما الأساسي وإن كان قد وفر حماية للأطفال دون سن 18، إلا أنه وحسبنا نعتقد أن ذلك كان بمثابة ستار تستغله الأطراف المتنازعة لإشراك من هم في تلك السن، لأنهم طبعاً غير مشمولين بالملاحقة والعقاب من طرفها، الأمر الذي يحد من فاعلية المحكمة، ويعيق عملية تقديم هذه الفئة خاصة في ظل تزايد النزاعات الدولية مؤخراً، والتي يشكل الأطفال دون سن 18 العدد الأكبر من المجندين فيها خصوصاً في القارة الإفريقية، كما حدث في أوغندا، والكونغو الديمقراطية إبان الصراعات الداخلية التي نشبت بهما.

المطلب الثاني: المعوقات المتعلقة بتدخل مجلس الأمن في عمل

المحكمة

نضم نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية العلاقة ما بين المحكمة ومجلس الأمن، من خلال المادتين 13 والمادة 16 منه، حيث منح مجلس الأمن بموجب هاتين المادتين صلاحيات وصفت بالخطيرة لأنها تتدخل في صميم العمل القضائي للمحكمة.

تتعلق المادة 13/ب بسلطة مجلس الأمن في إحالة حالة معينة إلى المحكمة، حيث جاء فيها أن المحكمة تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 5 وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة حالة إلى المدعي العام (الفرع الأول).

أما المادة 16 فإنها انصبت على الصلاحية الممنوحة لمجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة لمدة اثني عشر شهراً (الفرع الثاني).

الفرع الأول: سلطة مجلس الأمن في إحالة حالة إلى المحكمة

بالنظام الأساسي للمحكمة تخص تلك الفئة سواء من حيث الحاكمة أو من حيث العقوبة، أنظر، ليندة يشوي، المرجع السابق، ص 160.

أجازت المادة 13/ب من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، أن يحيل إلى المدعي العام للمحكمة أي حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت، شريطة أن يكون هذا الأخير قد تصرف وفقاً لأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة¹.

ويخضع قرار الإحالة وفقاً للإجراءات المعمول بها عند صدور قرارات مجلس الأمن، التي ورد النص عليها في المادة السابعة والعشرين من ميثاق الأمم المتحدة، فلا بد من توفر شروط معينة، إذ يصدر بموافقة تسعة أعضاء من مجلس الأمن، من بينها أصوات الأعضاء الدائمين فيه، ليقوم بعدها رئيس المجلس بالإجراءات اللازمة، وإبلاغ الأمين العام لمنظمة الأمم المتحدة ليقوم بإخطار الإحالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية²، ويشترط أن ترتبط الحالة بما هو منصوص عليه في مواد الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة وهذا تماشياً ومقتضيات المواد من 39 إلى 51 من الميثاق، وأن يبدو لمجلس الأمن ارتكاب جريمة أو أكثر، ويجب أن ترتكب هذه الجرائم طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 5 من النظام الأساسي³.

يعتبر القرار الصادر عن مجلس الأمن الدولي بإحالة حالة معينة إلى المحكمة استناداً إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة من قبيل التدابير التي يتخذها المجلس بمقتضى المادة (41) من الميثاق للمحافظة على السلم والأمن الدوليين⁴، والأمر الذي يجعل من اختصاص المحكمة في هذه الحالة اختصاص عالمي، لأنه ملزم لجميع الدول⁵.

إن المقصود بالإحالة في إطار ميثاق الأمم المتحدة وفي إطار نظام روما الأساسي من خلال المادة 13، والتي تشترط أن يتصرف مجلس الأمن وفقاً للفصل السابع من

¹ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 681، للمزيد يمكن الرجوع إلى: لعروسي أحمد، بن مهرة نسيم، المرجع السابق، ص 94. كذلك أنظر: أحمد حسين، بن صالحية صابر، المرجع السابق، ص 955.

² - عبد الغاني بوجراف، سلطة الإحالة من مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة السياسة العالمية، المجلد 6، العدد 1، السنة 2022م، ص 671.

³ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 672.

⁴ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 672.

⁵ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 672.

ميثاق الأمم المتحدة، وبذلك فهو لا يخول لمجلس الأمن أحقية في نسبة الإتهام إلى أشخاص بعينهم، أي أن صلاحية هذا الجهاز تنصرف إلى الإجراءات وليس إلى الموضوع، فلا يمكنه رفع دعوى أمام المحكمة، لأن نظام روما الأساسي لا يمكنه أن يمنح مجلس الأمن صلاحيات لم يمنحها إياها ميثاق الأمم المتحدة، فالإحالة هنا مجرد لفت نظر المحكمة إلى وقوع جريمة تدخل في اختصاصها¹.

في رأينا أن صلاحية مجلس الأمن في إحالة حالة إلى المحكمة الجنائية الدولية لها تأثير إيجابي والآخر سلبي على عمل المحكمة، فمن ناحية ستزيد هذه الصلاحية من فعالية المحكمة الجنائية الدولية، إذ ستمكنها من تتبع ومحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل ضمن ولايتها القضائية، حتى ولو كان هؤلاء ينتمون إلى دولة غير طرف في نظام روما الأساسي، ومن ناحية ثانية، ستؤثر على حياد المحكمة إذ ستكون رهينة للاعتبارات السياسية والانتقائية لأنها ستصبح أداة بيد الدول الخمس دائمة العضوية بمجلس الأمن.

الفرع الثاني: سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق

يعد نص المادة "16" من أكثر نصوص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نصوص نظام روما الأساسي إثارة للجدل، إذ منح صلاحيات واسعة لمجلس الأمن الدولي في التدخل في اختصاص المحكمة، وطلب إرجاء وتأجيل التحقيق، أو المقاضاة إذ نصت على أنه: "لا يجوز البدء، أو المضي في تحقيق، أو مقاضاة بموجب هذا النظام لمدة 12 شهرا، بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

وقد نصت المادة 16 على إطار وصيغة معينة لإرجاء التحقيق أو المقاضاة، وهي أن يكون الإرجاء في صورة طلب يقدم من مجلس الأمن إلى المحكمة، في شكل قرار يصدر عن مجلس الأمن، وليس في صورة تصريح يصدر عن رئيس مجلس الأمن، ويجب أن يصدر القرار بإجماع آراء الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن، أما الشرط الآخر فيتمثل

¹ - الإحالة هنا هي مجرد آلية يلتزم من خلالها المجلس تدخل المحكمة لبدء أولى إجراءاتها الجنائية عن طريق المدعي العام، دون أن ترتقي إلى درجة الشكوى أو الادعاء ضد أشخاص معينين، للمزيد يمكن الرجوع إلى: عبد الغاني بوجراف، المرجع السابق، ص 668.

في أن يكون الطلب متضمنا في قرار صادر عن المجلس بموجب الفصل السابع من الميثاق، ويشير فيه أن متابعة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية في هذا النزاع من شأنه أن يؤدي إلى فشل الجهود التي يبذلها لحلّه بطريقة سلمية¹، ويكون الطلب محدد المدة وهي 12 شهرا، قابلة للتجديد للمدة نفسها، دون التقيد بعدد معين من طلبات التجديد².

إلا أنه يلاحظ بعد استقراء المادة السالفة الذكر التي منحت سلطة إرجاء التحقيق أو الملاحقة أو وقفه مرارا لمجلس الأمن، والمادة 53 من نظام روما الأساسي، والتي منح من خلالها للمدعي العام للمحكمة صلاحية كاملة في مباشرة التحقيق أو التنازل عنه، أن نص المادة 16 جاء متناقضا ومتعارضا ومضمون المادة 53 من النظام الأساسي، بجعل مجلس الأمن سلطة تعلو على سلطة المدعي العام في مجال مباشرة وسير التحقيقات، وعليه فإن المشرع الدولي هنا قد جانب الصواب بإتيانه نصي قانونين متناقضين.

هذا النص يعتبر علامة بارزة في التجسيد الفعلي لمسألة تسييس المحكمة الجنائية الدولية، حيث تصبح في هذه الحالة سلطة مجلس الأمن، في تأجيل النظر في الدعوى وإعادة تجديد الطلب لمرات غير محدودة، ليس مجرد تعليق، أو إيقاف وإنما اعتراض على نشاط المحكمة، وسد الطريق أمامها، وهذا يعني تبعية هيئة قضائية جنائية، تبعية خطيرة لولاية هيئة سياسية³.

وما يؤكد ويبرر المخاوف بشأن المادة "16"، هو أنها جاءت عامة، حيث أشارت إلى البدء أو المضي، وهذا يعني أن المجلس يتمتع بسلطة طلب التأجيل في أي مرحلة كانت عليها الدعوى أمام المحكمة، سواء كانت هذه المحكمة قد بدأت للتو في مباشرة اختصاصها،

¹ - وذلك معناه أن مجلس الأمن يجب عليه أن يشير عند اتخاذ قرار تجميد التحقيقات والمتابعات أمام المحكمة، إلى أن الحالة قيد النظر أمامها تهدد السلم والأمن الدوليين أو تخل بهما، كما تضمنته المادة 39 من الميثاق، وأن حل النزاع فيها يتطلب تجميد كل التحقيقات والمتابعات أمامها، وأن الحل السلمي للنزاع يستلزم وقف كل الإجراءات أمامها، للمزيد راجع: عقاب عبد الصمد، سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، دفتر البحوث العلمية، المجلد 10، العدد 02، 2022، ص 936.

² - عقاب عبد الصمد المرجع، المرجع نفسه، ص 938.

³ - سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي، دار النهضة العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 305.

أو كانت قد قطعت شوطاً كبيراً في جمع الأدلة وإجراء التحقيقات. وبالتالي يمكن أن يؤدي تدخل مجلس الأمن لطلب التأجيل لأكثر من مرة إلى إهدار الأدلة، وضياع آثار الجريمة وهو ما يؤثر في سير التحقيقات¹.

أما بالنسبة للقول بأن حق الفيتو يمكن أن يقف أمام طلب التأجيل أو التجديد، فإن هذا الاحتمال لم يعد له ما يبرره بعد التغيرات الجذرية التي عرفها واقع العلاقات الدولية في العقد الأخير من القرن العشرين، حيث تلاشى وبوضوح نظام توازن القوى، وظهر توافق مصالح غير مسبوق بين الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن².

نعتقد أن سلطة مجلس الأمن في منع المحكمة من البدء في التحقيق أو المتابعة يجعل من مجلس الأمن وكأنه يلعب دوراً رقابياً عليها، وبذلك يقيد من ممارستها لوظائفها ليصبح الوسيلة القانونية التي تغل يد المحكمة، وتمنعها من ممارسة صلاحياتها تحت تأثير الاعتبارات السياسية التي كما هو معروف تسيطر على قرارات هذا الأخير، وتوجهاته وهنا تنتصر السياسة على العدالة، إضافة إلى أن منح مجلس الأمن هذه الصلاحية يتعارض والصلاحيات الممنوحة للمدعي العام للمحكمة في مجال مباشرة التحقيق، أين يتولى هو دون غيره صلاحية مباشرة التحقيقات أو التنازل عنها.

ومما سبق نستنتج أن بعض مواد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أصابت فاعلية المحكمة الجنائية الدولية في مقتل، حيث أن هناك نصوصاً في هذا النظام، تظهر بصورة واضحة تأثير الاعتبارات السياسية عليها، خاصة الدول الكبرى الفاعلة في مجلس كالولايات المتحدة، فرنسا والاتحاد السوفياتي سابقاً، حيث وضعت كل دولة منهم بصمتها في صياغة مواد نظام روما حسب مصالحها السياسية كما تم توضيحه، هذا بالإضافة إلى الموقف المعارض للولايات المتحدة لوجود المحكمة أصلاً، وتفسيرها لبعض نصوص النظام الأساسي بما يتلاءم ومصالحها الخاصة، وقد أثر هذا بشكل كبير على الفاعلية المرجوة

¹ - عقاب عبد الصمد، المرجع السابق، ص 938.

² - تطبيقاً لنص المادة 16 من نظام روما الأساسي، أصدر مجلس الأمن الدولي عدة قرارات تمنع المحكمة من النظر في بعض الجرائم التي تدخل في اختصاصها من ضمنها، القرار رقم (1422) لسنة 2002، والذي منع المحكمة من ملاحقة أفراد حفظ السلام التابعين للأمم المتحدة عن الجرائم التي يرتكبونها أثناء تأديتهم لمهامهم، من دول لم تكن طرفاً في المحكمة الجنائية الدولية.

من هذه المحكمة، في تطبيق قواعد القانون الدولي الجنائي لذا نعتقد أن هذا سمح وسيسمح لفئة كبيرة من مرتكبي الجرائم الدولية من الإفلات من العقاب إذا أرادت الدول الأعضاء في مجلس الأمن ذلك.

المطلب الثالث: معوقات التقديم الخارجية

لا تقتصر العقوبات التي تعترض عملية تقديم مرتكبي الجرائم الدولية أمام المحكمة الجنائية على العثرات أو الثغرات التي شابت نظام روما الأساسي، بل هناك عقبات خارجية تقف هي الأخرى حائلا دون إتمام عملية التقديم، لعل أهمها مسألة السيادة الوطنية التي كانت منذ البداية عائقا لتجسيد فكرة إنشاء قضاء جنائي دولي (الفرع الأول).

إلى جانب عائق السيادة هناك عائق خارجي آخر يتمثل في الاعتبارات السياسية، حيث كانت هذه الأخيرة المحرك الرئيسي للخلافات التي نشأت بين الدول أثناء مؤتمر روما وأدت إلى حدوث ثغرات وتناقض شاب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لتصبح هذه الهيئة القضائية هي الأخرى رهينة المصالح السياسية للدول (الفرع الثاني).

يشكل التعاون الدولي أحد أهم العوائق الخارجية، إذ على أساسه يتوقف نجاح أو عدم نجاح عملية التقديم، خاصة وأن هذا الأخير يجسد أسمى صور التعاون الدولي، وباعتبار المحكمة الجنائية الدولية جهة قضائية تختص بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة، فإن فاعليتها المرجوة تعتمد بشكل أساسي على التعاون الدولي، لأنها لا تمتلك سلطة توقيع الجزاء على الدول التي ترفض التعاون معها سواء كانت دولة طرف أو غير طرف (الفرع الثالث).

الفرع الأول: العراقيل المتعلقة بالسيادة الوطنية

وتعني السيادة الأهلية القانونية لممارسة الدولة صلاحياتها على إقليمها وشعبها¹، وتعني الصلاحية السلطة التي خولها أو اعترف بها القانون الدولي للدولة وهذا للتكفل بقضية، لاتخاذ قرار، لإبرام عقد، للقيام بعمل².

¹ - محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993م، ص 317.

² - DALLOZ, paris, 1999, p66-14 éme éd, (Droit international public, RUIZIER) D.

إذا كان القانون الدولي العام يعترف لكل دولة ببعض المسائل المرتبطة بحقوق السيادة والاختصاص الداخلي، غير أنه عندما توافق الدولة بمحض إرادتها على الالتزام باتفاق دولي أو (معاهدة دولية)، فإن المسألة التي وافقت عليها الدولة بموجب هذا الاتفاق، تخرج من صميم اختصاصها، وعندئذ تصبح الدولة ملتزمة باحترامه، ومن ثمة لا يمكنها أن تتحلل من تلك الالتزامات مستندة إلى دستورها أو أي من قوانينها الداخلية¹.

من أهم الموضوعات التي تندرج تحت مسألة السيادة الوطنية هي سيادة الدولة القضائية على إقليمها ورعاياها التي يمكن التعبير عنها في المجال الجنائي بالولاية القضائية للدولة على ما يرتكب في إقليمها من جرائم، وأيضاً فيما يتعلق بأشخاص الدولة فإن أهم مسائل السيادة هو عدم خضوع مواطنيها وبصفة خاصة حكامها لاختصاص جنائي آخر غير اختصاص دولتهم وبصفة عامة فإن للدولة اختصاصاً قضائياً جنائياً مطلقاً على الممتلكات والأشخاص في حدود سيادتها الإقليمية².

ومن النصوص التي ترى الدول أنها تتعارض مع سيادتها نص المادة 3/03 من النظام الأساسي الذي يجيز للمحكمة أن تعقد جلساتها خارج مقرها عندما ترى ذلك مناسباً، وهذا يعني أن لها عقد جلساتها في دولة أخرى غير مقر المحكمة مما يتعارض مع سيادة هذه الدولة بوجود محكمة أجنبية على إقليمها، كذلك المادة 2/04 التي تنص على أنه "للمحكمة أن تمارس وظائفها وسلطاتها كما هو منصوص عليه في النظام الأساسي في إقليم أية دولة طرف..."، كذلك نص المواد 3/57 د والمادة 72 والمادة 88، كما خولت المادة 1/54 للمدعي العام بالتحقيق في الجرائم في إقليم إحدى الدول وأن يجمع أدلة الجريمة وأن يستجوب المتهمين والمجني عليهم والشهود على إقليم تلك الدولة³.

¹ - وقد نصت على ذلك صراحة اتفاقية فيينا قانون المعاهدات، بتقريرها أن: "كل معاهدة وصلت حيز النفاذ تكون ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية" المادة 26، أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 452.

² - لذلك يجب على الدولة اتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل تنفيذ المعاهدة كما أن على المحاكم خصوصاً (وغيرها من السلطات الداخلية) تطبيق المعاهدة واحترامها، للمزيد أنظر: أحمد أبو الوفاء، الملامح الأساسية، المرجع السابق، ص 55.

³ - أحمد حسين، بن صالحية صابر، معوقات المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق العدالة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 02، 2022، ص 952.

وقد أكد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ضرورة قيام الدول الأطراف باتخاذ ما يلزم من إجراءات في تشريعها الوطني لكفالة كل صور التعاون المنصوص عليها فيه، كذلك يفترض ذلك قيام الدولة بإدخال تعديلات قانونية أو دستورية حتى يتوافق دستورها وقوانينها من الناحية الموضوعية، مع ما جاء في نصوص نظام روما الأساسي¹.

على الرغم من أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية شكل علامة بارزة على صعيد العدالة الجنائية الدولية، إلا أنه في المقابل بث نوعاً من الخوف بين الدول على سيادتهم الوطنية، من بينها دولة فرنسا²، التي أصدر مجلسها الدستوري قراراً في جانفي 1999، اعتبر فيه أن بعض نصوص وأحكام نظام روما يتعارض ومضمون نصوص دستور الدولة الفرنسية³، خصوصاً الصلاحيات الممنوحة للمدعي العام للمحكمة بموجب المادة 4/99

¹ - كانت أستراليا أول دولة توقع اتفاقية لتنفيذ الأحكام مع المحكمة الجنائية الدولية، ففي 27 أكتوبر 2005، وقع وزير العدل الأسترالي ورئيس المحكمة الجنائية الدولية السيد "KIRSH" أول اتفاقية بين دول طرف في نظام روما الأساسي والمحكمة لضمان تنفيذ أحكام هذه المحكمة، وقد اعتمدت بعض الدول تنفيذ استراتيجية لتطبيق نظام روما الأساسي، وهي أستراليا، نيوزيلندا، كندا، بريطانيا وجنوب إفريقيا، أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 455: For more information , See Human Rights watch ;Draft no.2 ; Table 1:Implementing the Rome Statute Implementation Strategies Adopted by:Australia , New Zealand ; cannada , United Kingdom and South Africa ,Website: <http://www.hrw.org>.

² - عبد اللطيف دحية، معوقات فعالية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة الحقيقة، العدد 37، ص 353.

³ - جاء في قرار المجلس الدستوري أن هناك ثلاث نقاط في نظام روما الأساسي تتناقض والدستور الفرنسي وهي:

¹ - عدم حصانة رؤساء الدول المنصوص عليها بالمادة 27 من نظام روما، 2- أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يؤثر في شروط مسألة السيادة الوطنية (وهذا في حالة تبني البرلمان الفرنسي قانون للعفو العام قد تقرر المحكمة الجنائية الدولية أن اختصاصها يشمل مقاضاة الأفراد المستفيدين من هذا القانون.

2- أنه بسبب عدم وجود قانون يسقط بالتقادم جرائم ينص عليها نظام روما الأساسي، فإنه يجوز للمحكمة الجنائية الدولية ممارسة اختصاصها ومقاضاة الشخص رغم تطبيق قوانين فرنسية تعالج مسألة إسقاط أعمال إجرامية بسبب التقادم بما في ذلك جرائم دولية

³ - أن صلاحيات المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية تؤثر على شروط ممارسة السيادة الوطنية ، كصلاحية سماع الشهود، والتفتيش، و هي صلاحيات تتناقض مع مقتضيات القانون الفرنسي الذي يخول السلطات القضائية الفرنسية وحدها مسؤولية القيام بإجراءات تطلبها سلطة أجنبية وفقاً للتعاون القانوني، أنظر: قرار المجلس الدستوري في يناير 1999، المعاهدة الخاصة بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ص 98-408، وموقعة على شبكة المعلومات الدولية:

www.constitutionnel.fr/decision/1998/98408/98408dv.htm، كذلك أنظر: دليل التصديق على نظام

روما الأساسي وتطبيقه، مشروع مشترك بين المركز الدولي لحقوق الإنسان والمركز الدولي لإصلاح القانون الجنائي، ص 195.

من نظام روما، والتي تمكنه من مباشرة التحقيق على إقليم الدولة، وسماع أقوال الشهود وجمع الأدلة، وإجراء التحقيقات الميدانية في إقليم دولة طرف، دون أي حضور لسلطات هذه الأخيرة. وهو أمر رأى فيه المجلس الدستوري

الفرنسي مساسا بالسيادة الوطنية للدولة الفرنسية لتناقضه مع القاعدة التي تخول للسلطات القضائية الفرنسية وحدها دون غيرها مسؤولية القيام بإجراءات تطلبها سلطة أجنبية وفقا للتعاون الدولي¹.

وأضاف المجلس الدستوري أن هذه الصلاحية يمكن توقع وجودها وتقبلها إذا كانت بين الدول فيما بينهم لأن علاقاتهم تخضع لمبدأ المعاملة بالمثل²، وهذا المبدأ لا يمكن تجسيده مع المحكمة الجنائية الدولية، لذا اعتبر أن هذه الصلاحية التي يتمتع بها المدعي العام للمحكمة، تمس السيادة الوطنية للدول³، إلا أن الحكومة الفرنسية رأت أن هذا الإشكال يمكن تداركه من خلال إدخال نص جديد في الدستور، وتجسيدا لذلك أضافت المادة 24/53.

إلا أن هذا الرأي يمكن الرد عليه، بأن نص المادة 99 السالفة الذكر، لا يطبق على إطلاقه بل تخضع جميع أعمال المدعي لرقابة الدائرة التمهيدية، التي تمارس دورا رقابيا على أعمال المدعي العام، أي أن هذا الأخير لديه سلطات محدود⁵، وعليه لا يمكن القول أن هناك مساس بسيادة الدول.

¹ 'Considérant en revanche qu'en application du 4^{ème} de l'article 99 du statut, le procureur peut ;en dehors meme du cas ou l'appareil judiciaire national est indisponible ,proceder a certains actes denquetes hors la présence des autorités de l'état requis et sur le territoire de ce dernier , quil peut notamment recueillir les dépositions des témoins et (inspecter un site public ou un auto lieu public) qu'on labsence de circonstance particulières , et alors meme que ces mesures sont exclusives de toutes contraintes , le pouvoir reconnu au procureur de réaliser ces actes , hors la présence des autorités judiciaires française cométentes est de nature a apporté atteinte aux conditions essentielles dexercices de la souveraineté nationale ».vue: La décision du conseil constitutionnel français , 98-408 DC du 22 -01-1999 relatif au traité portant statut de la cour pénale internationale, considérant 38.

² - Revue - (B) : «le conseil constitutionnel et le droit pénalinternationale » Genevois Francaise du droit administrative , DALLOZ,mars-avril 1999,p301..

³ .Bennouna (M) : «La création d'une juridiction pénal internationale et souveraineté des états», A.F.D.I éd C.N.R.S,paris N° 3,1990,p 304.

⁴ - تنص المادة 2/53 على أنه " يجوز للجمهورية الاعتراف باختصاص المحكمة الجنائية الدولية ضمن الشروط التي نصت عليها المعاهدة الموقعة بتاريخ 18 يوليو عام 1998"، وأكد وزير العدل الفرنسي حينها أن هذه المادة الجديدة تعالج جميع المسائل غير الدستورية التي أثارها المجلس الدستوري وتسمح لفرنسا بالمصادقة على نظام روما الأساسي، للمزيد أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ص 457-458.

⁵ CASSAN (H) , audition sur la cour pénale internationale , devant la commission Française des affaires étrangères , de la défense et des forces armées , le 10/02/1999, document sur internet (www.richi.org/adi).

وفي رأينا أن الإدعاء بأن نظام روما الأساسي فيه مساس بسيادة الدول أمر يمكن دحضه بسهولة، فالمحكمة الجنائية الدولية أنشئت عن طريق معاهدة دولية، وبذلك فإن اختصاصها غير إلزامي، كما أن الانضمام لأي معاهدة يجسد أسماً صور ممارسة السيادة، فنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جاء واضحاً ونص على التأكيد على عدم تعارضه مع القوانين، والتشريعات الوطنية، فهو لم يلغ دور المحاكم الوطنية بل هو مكمل له، ويظهر ذلك جلياً من خلال أعمال مبدأ التكامل، وبذلك نخلص إلى أنه لا حجة ولا ذريعة للدول للتملص من نظام روما، ومن ثمة التستر على مرتكبي الجرائم الدولية بداعي المساس بالسيادة الوطنية

الفرع الثاني: المعوقات الناجمة عن الاعتبارات السياسية

كانت الولايات المتحدة الأمريكية من أشد المعارضين لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وأثرت بشكل كبير في صياغة نظامها الأساسي بما يخدم مستقبلها مستقبلاً، فقد كانت وراء إدخال بعض الأحكام التي تساعد فيما بعد على ضمان الحصانة والإفلات لمواطنيها من عدالة هذه المحكمة، ويظهر ذلك جلياً من خلال إدراج المادة 98 من نظام روما¹، والمادتين 13 و 16 اللتان منحتا سلطات واسعة لمجلس الأمن، والذي تحركه اليد الأمريكية².

بعد مرور عامين من تاريخ مؤتمر روما، قامت الإدارة الأمريكية في عهد الرئيس كلينتون بالتوقيع على النظام الأساسي للمحكمة في 31 ديسمبر 2000³، إلا أنه لم تمض

¹ - تنص المادة 98 من نظام روما الأساسي على ما يلي: "التعاون فيما يتعلق بالحصانة والموافقة على التقديم:

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

² - لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها على التقديم."

² - فيما يتعلق بصلاحيات مجلس بإحالة حالة إلى المحكمة (المادة 13) وسلطة ارجاء التحقيق (المادة 16) من نظام روما كما تم شرحه سابقاً.

³ - ليندة معمر يشوي، المرجع السابق، ص 275.

سوى خمسة أشهر حتى قررت الإدارة الأمريكية الجديدة برئاسة جورج بوش الابن سحب توقيع الولايات المتحدة في حزيران 2001 بحجة أن المحكمة سوف تعيق كفاحها ضد الإرهاب¹.

لقد باشرت الولايات المتحدة الأمريكية حملة عالمية ضد المحكمة، لتقويض قدراتها على ممارسة ولايتها القضائية، إذ أنها هددت مجلس الأمن بسحب بعثاتها التي تعمل في مجال حفظ السلام، في حالة عدم إعطائهم حصانة كاملة²، وذلك أثناء مناقشة تجديد مهمة قوات حفظ السلام في البوسنة عام 2002، والتي نتج عنها إصدار القرار رقم (1422) بتاريخ 12 جويلية 2002، والذي شكل تعديا صارخا على نص المادة 16 من نظام روما، والمادة 105 من ميثاق الأمم المتحدة التي تعطي الجمعية العامة وحدها الحق في عقد اتفاقيات تمنح موظفيها حصانات وامتيازات³.

كما وقع جورج بوش الابن في 2 أوت 2002 على القانون الخاص بحماية الأفراد الأمريكيين العاملين بالخدمة العسكرية⁴ (ASPA)، والذي يحتوي على قنات خاصة تحرم على الأجهزة والهيئات الأمريكية التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، وأخرى تحد من مشاركة القوات الأمريكية في عمليات الأمم المتحدة المتعلقة بحفظ السلام، بالإضافة إلى فقرات تتعلق بحرمان الدول الأطراف بنظام روما الأساسي من المعونة الأمريكية⁵.

¹ - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 437. عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 466.
² - سعت الولايات المتحدة إلى ممارسة ضغوط على مجلس الأمن لاستصدار قرارات بحصانة مواطنيها تجاه المحكمة، ولأجل ذلك تقدمت في 2002/06/27 بمشروع قرار إلى مجلس الأمن يتعلق بمنح جنودها المشاركين في مجال حفظ السلام حصانة دائمة، إلا أن المجلس قابل طلبها بالرفض وكان ذلك في 2002/06/28، ونتيجة للتهديدات الأمريكية بسحب بعثاتها التي تعمل في مجال حفظ السلام وكذلك لاستخدامها لحق الفيتو في 2002/06/30 ضد التجديد لقوات حفظ السلام في البوسنة مما اضطر مجلس الأمن في الأخير إلى الرضوخ للمطلب الأمريكي، أنظر: بن عطاء الله مريم، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تفعيل اختصاصاتها كآلية لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، مذكرة ماجستير في قانون العلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، 2012، ص 128.

³ - بن عطاء الله مريم، المرجع السابق، ص 128.

⁴ - The American Service Members Protection Act.

⁵ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، مرجع سابق، ص 477.

بعد إصدار قانون (ASPA) بدأت الولايات المتحدة بطلب عقد اتفاقيات ثنائية للإفلات من العقاب مع أكبر عدد ممكن من الدول، لمنع تسليم المواطنين الأمريكيين إلى المحكمة الجنائية، وبدلاً من ذلك تسليمهم إلى الولايات المتحدة لمحاكمتهم عما قد يقترفونه من جرائم، تختص بنظرها المحكمة الجنائية الدولية، تماشياً ومضمون المادة 98 من النظام الأساسي¹، وحتى تاريخ 17 نوفمبر 2005 قامت 96 دولة بعقد اتفاقيات ثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية².

أما روسيا، فقد وقعت على النظام الأساسي بتاريخ 13/09/2000، إلا أنها لم تصادق عليه نهائياً، لتقوم بسحب توقيعها في 16/10/2016، خوفاً من ملاحقتها بسبب مشاركتها في الحرب في كل من أوكرانيا وسوريا، إذ اعتبر هذا الانسحاب خطوة نحو تقويض المحكمة الجنائية الدولية، والحد من أهمية المحكمة وإضعاف فاعليتها في تحقيق العدالة الجنائية الدولية ووضع حد للإفلات من العقاب³، وقد جاء الانسحاب الروسي محاولة للهروب من المحكمة الجنائية الدولية، ومنعها من ممارسة اختصاصها فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة في جورجيا عام 2008، وضم جزيرة القرم إلى روسيا في مارس 2014، والدعم الذي تقدمه روسيا إلى سوريا حسبما يراه البعض⁴.

في الثلاثين من سبتمبر 2002 أصدر مجلس الاتحاد الأوروبي قراره بشأن المحكمة الجنائية الدولية، والذي دعم من خلاله المحكمة، وأكد فيه التزامه بالحفاظ على مضمون نظام روما، كما بين من خلال هذا القرار موقفه الرافض لاتفاقيات الإفلات من العقاب،

¹ -مستندة في ذلك إلى المادة 98 من النظام الأساسي وخاصة الفقرة 2 منها والتي تنص على أنه: " لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقتضي موافقة الدولة المرسله كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على التقديم، أنظر: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 437.

² -Citizen for Global Solutions , AT-A-Glance: country-by-country status of At BilateralImmunity Agreements with the United. websites:www.globalsolutions.org.date of visite:02/01/2016.

³ - سامية صديق، في مواجهة روسيا، مقالة على الموقع التالي: <https://www.alaraby.co.uk>

، تاريخ الزيارة: 2019/02/24.

⁴ - ناصر السهلي، انسحابات من الجنائية الدولية، خطوة بلا جدوى قانونياً،

<https://www.alaraby.co.uk/politices>. تاريخ الاطلاع: 2019/02/17.

ورأى أن ذلك يتعارض مع التزامات الدول الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية بشأن النظام الأساسي لتلك المحكمة، وقد يتعارض أيضا مع اتفاقيات دولية أخرى تعد الدول الأطراف في نظام روما الأساسي طرفا فيها¹.

على الرغم من هذا التحرك اللاعقلاني من الولايات المتحدة لعقد اتفاقيات الإفلات من العقاب إلا أنه هناك حملة عالمية رامية إلى وقفها، حيث يقوم حاليا أعضاء من منظمة العفو الدولية المنتشرون في العالم، فضلا عن أعضاء الائتلاف المعني بالمحكمة الجنائية الدولية، بحملة لمنع كافة الدول من التوقيع على اتفاقية ثنائية مع الولايات المتحدة الأمريكية للحيلولة دون القبض على الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وتسليمهم للمحكمة الجنائية الدولية².

¹ - منظمة العفو الدولية "المحكمة الجنائية الدولية: الحاجة إلى اتخاذ الاتحاد الأوروبي خطوات أكثر فاعلية لمنع توقيع أعضائه على الاتفاقيات الأمريكية للإفلات من العقاب"، وثيقة منظمة العفو الدولية: IOR40/030/2002، أكتوبر 2002، ص 5.

² - على سبيل المثال قامت منظمة مراقبي حقوق الإنسان " هيومن رايتس ووتش " بإصدار وثيقة إرشادية في 10/أفريل/2003 موجهة لأعضاء المجالس التشريعية في الدول المختلفة، الغرض منها التوعية بالتدابير التي يمكن من خلالها مواجهة الاتفاقيات الثنائية التي تقوم الولايات المتحدة بإبرامها مع دول العالم، سواء قبل أو بعد التوقيع على هذه الاتفاقيات من خلال عدم التصديق على الاتفاقية أو على الأقل تعديل أحكامها بحيث لا توفر أي حصانة أو حماية عما قد يقره بعض الرعايا الأمريكيين من جرائم تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أو إنشاء لجنة برلمانية لمراجعة مدى مشروعية تلك الاتفاقية ومواءمتها للدساتير الوطنية والالتزامات الدولية الأخرى، أنظر: عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 489.

لقد بلغ عداء الولايات المتحدة الأمريكية للمحكمة الجنائية الدولية ذروته في عهد الرئيس "دونالد ترامب"، فوصل جنون الإدارة الأمريكية إلى درجة لم تصل إليها من قبل منذ توليه مقاليد الحكم في 20 يناير 2017¹، حيث قام مستشار الأمن القومي "جون بولتون" بتهديد المحكمة الجنائية بالعقوبات والشتائم نيابة عن بلده وإسرائيل، ذلك خشية قيام المحكمة، بمحاسبة المسؤولين عن جرائم الولايات المتحدة في أفغانستان، وجرائم الاحتلال الإسرائيلي في فلسطين²، حيث حذر هذا الأخير من أي تحقيقات قد تقوم بها المحكمة تستهدف إسرائيل بناء على طلب من السلطة الفلسطينية وقال: "في حال استهدفتنا هذه المحكمة أو استهدفت إسرائيل أو حلفاء آخرين لنا، لن نقف مكتوفي الأيدي" وقد وقعت إسرائيل هي الأخرى على نظام روما الأساسي بنفس تاريخ توقيع الولايات المتحدة وقامت بإلغاء توقيعها في 28/08/2002³.

كما لعب ويلعب الاتحاد الأوروبي دورا كبيرا في مواجهة اتفاقيات الافلات من العقاب، التي تسعى الولايات المتحدة من خلالها لحماية مواطنيها من المثل أمام المحكمة الجنائية

¹ - وهو تاريخ تسلم الرجل منصبه، حاملا شعارات انعزالية توسعية معادية لكل ما يتصل بالعمل الجماعي متعدد الأطراف، شعارات من نوع "أمريكا أولا"، والأمم المتحدة مؤسسة بلا جدوى، والاتحاد الأوروبي فاشل يعبر عن أوروبا القديمة، والاتفاقيات الدولية بالية طالما ظلت لا تخدم المصلحة الأمريكية التجارية مباشرة، للمزيد أنظر: للمزيد أنظر: بلطجة أمريكية ضد المحكمة الجنائية: نحن وإسرائيل خط أحمر، مقال منشور على شبكة الإنترنت على العنوان التالي: <https://www.alaraby.co.uk/politics/2018/9/11/>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 20/03/2019.

² - كما أضاف "جون بولتون" في تصريحه الذي جاء احياءا لذكرى هجمات 11 سبتمبر أن: "أريد أن أوجه رسالة واضحة لا لبس فيها من قبل رئيس الولايات المتحدة أن الولايات المتحدة ستستخدم كل الوسائل اللازمة لحماية مواطنيها ومواطني حلفائها من ملاحقات ظالمة من قبل هذه المحكمة غير الشرعية " وأنه: "لن نتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، ولن نقدم إليها المساعدة، ولن ننتسب إليها، بالنسبة إلينا هي ماتت بالفعل"، للمزيد أنظر: بلطجة أمريكية ضد المحكمة الجنائية: نحن وإسرائيل خط أحمر، مقال منشور على شبكة الإنترنت على العنوان التالي: <https://www.alaraby.co.uk/politics/2018/9/11/>، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 20/03/2019.

³ - ألغت إسرائيل توقيعها على نظام روما الأساسي في 28/08/2002، تخوفا من أن تتصرف المحكمة ضدها بدوافع سياسية ومعادية للسامية بعد أن واجهتها الكثير من الانتقادات حول انتهاكها لحقوق الإنسان في مؤتمر ديربان الذي عقد في جنوب أفريقيا، فضلا عن تخوفها من تطبيق المادة 2/8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بحققا والذي ينص على اعتبار قيام دولة الاحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها أو أبعاد أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها جريمة من جرائم الحرب، أنظر: زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 415.

الدولية، وأكد دعمه الكامل للمحكمة الجنائية الدولية في مواجهة الولايات المتحدة في مناسبات عدة¹.

مما سبق يمكن القول أن عدم توقيع الدول الكبرى على نظام روما الأساسي يحد وبشكل كبير من فاعلية نظام تقديم مرتكبي الجرائم الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، خاصة وأن تلك الدول وعلى رأسها الولايات المتحدة، وروسيا وإسرائيل، هي من أكثر الدول الفاعلة في مجال الصراعات الدولية، وفي رأينا أن عدم توقيعها يعني إفلات عدد لا بأس به من مرتكبي الجرائم الدولية التابعين لتلك الدول، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى سيسمح بإفلات عدد أكبر من هؤلاء المجرمين التابعين للدول الحليفة وهذا عن طريق مجلس الأمن وما يتمتع به سلطات وصلاحيات في إطار نظام روما، ومن ناحية ثالثة ومعاكسة، سيسمح بتتبع ومعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية من الذين ينتمون لدول ليست حليفة لأمريكا وروسيا، وهو ما يعني أن العدالة الجنائية الدولية ستكون عرجاء بدون أدنى شك، الأمر الذي شكل دافعا قويا للدول الأفريقية لتغيير موقفها من المحكمة الجنائية الدولية، حيث اعتبر بعض قادتها أن المحكمة تعمل ضد الأفارقة فقط، وأنها بمثابة أداة جديدة للاستعمار، فانسحب البعض منهم من نظام روما الأساسي.

الفرع الثالث: معوقات تتعلق بالتعاون الدولي

¹ - صرح المتحدث باسم الاتحاد الأوروبي في 10/09/2018، أن الاتحاد الأوروبي مستمر في دعم دور القانون والجهود لتحقيق العدالة ضد أبشع الجرائم ومستمر في تمكين المحكمة الجنائية الدولية من القيام بدورها " كما أضاف أن " ضحايا الجرائم الدولية يستحقون العدالة أينما كانوا، ويجب تقديم مرتكبي هذه الجرائم إلى المحاكمة ومحاسبتهم في أي مكان وجدوا، وجاء هذا التصريح كرد على تصريح مستشار الأمن القومي الأمريكي " جون بولتون " التي هدد فيها بفرض عقوبات على قضاة المحكمة الجنائية الدولية في خطاب ألقاه في 10/09/2018 قال فيه أن بلاده تدرس خطوات في مجلس الأمن الدولي، لتقويض سلطات المحكمة الجنائية الدولية وستمنع قضاتها من دخول الأراضي الأمريكية وستلاحقهم في النظام القضائي الأمريكي إذا ما لاحقت المحكمة قضائيا المواطنين الأمريكيين أو مواطني الدول الحليفة للولايات المتحدة، أنظر مقال منشور على النت بعنوان: الاتحاد الأوروبي يدعم المحكمة الجنائية الدولية على الموقع التالي: <https://arabic.rt.com/world/969287> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2019/04/17.

تضمن الفصل السابع من نظام روما الأساسي أحكام التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية¹، فكل الدول الأطراف تتعهد عند التصديق طبقاً للمادة 86 بـ "التعاون الكامل" مع المحكمة الجنائية الدولية في التحقيق والملاحقة القضائية للجرائم التي تدخل ضمن ولايتها القضائية، وللمحكمة أن تطلب من أي دولة طرف التعاون²، كما يمكن للمحكمة أن تتعاون مع الدول غير الأطراف، وذلك عن طريق تفاهمات أو اتفاقيات منفصلة³.

في حال عدم التزام دولة طرف لطلب التعاون مع المحكمة على نحو يتنافى وأحكام نظام روما الأساسي، ويحول دون ممارستها لاختصاصاتها، نص هذا الأخير في مادته 87 أنه يجوز لها أن تتخذ قراراً بإحالة المسألة إلى جمعية الدول الأطراف لتتخذ في الأمر، أو إلى مجلس الأمن إذا كان هو من أحال القضية إلى المحكمة⁴.

على صعيد الواقع تواجه المحكمة الجنائية الدولية صعوبات جمة بسبب عدم التعاون الدولي، سواء من قبل الدول الأطراف، أو غير الأطراف، فقد رفضت دولة السودان التعاون مع المحكمة، على الرغم من أن القضية أحييت من قبل مجلس الأمن

¹ - المواد (86-102-) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² - تسمح المادة 72 من نظام روما الأساسي استثناءاً وفي أحوال محددة برفض طلب الإفصاح عن معلومات أو تقديم وثائق من شأنها أن تخل بمصالح أمنها الوطني.

³ - المادة 5/87 من نظام روما الأساسي.

⁴ - عبد الحميد محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 747، كذلك يمكن الرجوع: لنص المادة 7/86 من نظام روما الأساسي.

الدولي استنادا إلى المادة (13/ب) من النظام الأساسي¹، وقد نتج عن إصدار المحكمة الجنائية الدولية مذكرة اعتقال في حق الرئيس البشير دون اعتبار لاقتراع المنظمة القارية الاتحاد الأفريقي، حدوث خلاف بين المحكمة وجنوب إفريقيا حيث تجاهلت الأخيرة في يونيو 2015 دعوات المحكمة الجنائية الدولية، والمحاكم المحلية للقبض على البشير الذي كان في البلاد لحضور قمة الاتحاد الأفريقي، وأدت الملاحقة إلى أن تعلن جنوب أفريقيا انسحابها من المحكمة الجنائية الدولية عام 2016²، وذلك بعد أسبوع من انسحاب دولة بورندي³.

وقد رفضت ليبيا التعاون مع المحكمة والامتنال للقرارين الصادرين بحقها سنة 2011 على إثر النزاع الداخلي الذي عرفته البلاد، ولمذكرات الاعتقال الصادرة بحق بعض المسؤولين الليبيين⁴، كما رفضت أوغندا هي الأخرى التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية حين أصدرت هذه الأخيرة سنة 2005، مذكرات توقيف في حق عدد من قادة التمرد الأوغنديين خصوصا قادة جند الرب بالذات ورئيس التنظيم "جوزيف كوني" ومارسوا ضدهم أعمالا لا أخلاقية ما بين 2002 و2004⁵، ورفضت جمهورية أوغندا التعاون مع المحكمة

¹ - تمت الإطاحة بالرئيس السوداني عمر حسن البشير وتم عزله بتاريخ 2019/04/11، وقد نقلت مصادر إعلامية عن فادي العبد الله المتحدث باسم المحكمة الجنائية الدولية قوله: " المحكمة لا تعلق على الأوضاع الداخلية لأي بلد، أما البشير فقد أصدرت المحكمة أمرين بالقبض عليه، ولا يزالان ساريي المفعول " كما أضاف المتحدث أن: " المحكمة تطلب من السودانية التعاون في شأن هذا الأمر، والأوامر الأخرى الصادرة عنها إنفاذا لقرار مجلس الأمن الذي ألزم السودان بالتعاون مع المحكمة"، للمزيد يمكن الرجوع إلى: المحكمة الجنائية الدولية تطالب بتسليم عمر البشير، مقال على الإنترنت عبر الموقع التالي: <http://mubasher.aljazeera.net>. تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/04/19. كذلك يمكن الرجوع إلى: مقال منشور على موقع الجزيرة للدراسات بعنوان: عسكرة السياسة، قراءة في انقلاب 25 أكتوبر في السودان على الموقع التالي: <http://studies.aljazeera.net> تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2021/6/20.

² - عبد الحكيم نجم الدين، إنسحاب الدول الإفريقية من الجنائية الدولية... هل من بديل قراءات إفريقية متاح على <http://cutt.us/j9s9b> تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/04/26.

³ - وتعتبر دولة بورندي أول دولة عضو في المحكمة الجنائية الدولية تعلن انسحابها منها.

⁴ - القراران 1970-1973 الصادران عن مجلس الأمن الدولي بحق ليبيا سنة 2011، الوثيقة رقم: S/RES/1970/2011، والوثيقة رقم: S/RES/1973/2011.

⁵ - وسيمثل أحد هؤلاء وهو " دومينيك أونغوين" المسجون بلاهاي أمام المحكمة في 2016/12/06، See: Why is the Uganda situation at the ICC? (Visited 10 November 2016: <https://justicehub.org/article/why-uganda-situation-icc>

رغم كونها دولة طرفا في النظام الأساسي ولم تنفذ مذكرات الاعتقال الصادرة من المحكمة بحق "جوزيف كوني" وثلاثة من القادة العسكريين، كما أعلن الرئيس الأوغندي أن الرئيس السوداني يمكنه زيارة أوغندا وشكل ذلك تحديا للمحكمة الجنائية الدولية¹.

ومما سبق نقول أن ضعف التعاون الدولي، وانعدامه أحيانا يقوض دور المحكمة الجنائية الدولية في معاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، ويسمح لفئة كبيرة من مرتكبي تلك الجرائم من الإفلات من قبضة العدالة الدولية، خاصة وأن نظام روما لم ينص على عقوبات ردعية في حال تخلف الدول الأطراف عن التعاون مع المحكمة، هذا في الحالة التي تكون فيها الدولة المعنية طرفا فيه، أما إذا كانت دولة غير طرف، وتمت الإحالة من قبل مجلس الأمن فإن الأمر أيضا لا يخلو من عراقيل، فبالرغم من أن مجلس الأمن وما يتمتع به من صلاحيات بموجب المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة تخول له اتخاذ عقوبات ردعية في حق الدولة المعنية، لكن لا يخفى على أحد أن مجلس الأمن تحكمه الانتقائية والازدواجية في التعامل، فالدول التي تربطها مصالح مع الأعضاء الخمس الدائمين وعلى رأسهم الولايات المتحدة سيكون المجرمون التابعين لها بمنأى عن أي متابعة جزائية من طرف المحكمة الجنائية الدولية، والعكس صحيح، والأمثلة على ذلك كثيرة وتم التطرق إليها، وفي رأينا أن المحكمة ستظل رهينة الاعتبارات السياسية طالما ظل مجلس الأمن متمتعا بالصلاحيات التي تم التطرق إليها سابقا.

¹ - تقرير منظمة العفو الدولية لعام 2010م، أوغندا على الموقع الإلكتروني التالي:

<https://amnesty.org/ar/region/uganda>، تاريخ الزيارة 2019/04/18.

الباب الثاني: تسليم
المجرمين في إطار
الاتفاقيات الدولية

تمهيد:

ظهر نظام تسليم المجرمين كآلية لتتبع وتعقب المجرمين الفارين بعد الحرب العالمية الثانية حين حاول الحلفاء إجراء محاكمات لمجرمي تلك الحرب، وعلى الرغم من أنها باءت بالفشل، إلا أنها حملت أفكاراً شكلت ثورة في مجال القانون الجنائي الدولي بصفة عامة، وفي مجال تعقب ومحاكمة المجرمين الفارين بصفة خاصة، ليصبح هذا النظام أحد أهم صور التعاون الدولي وأكثرها نجاعة في تتبع مرتكبي الجرائم أينما حلوا، خاصة في تسعينيات القرن الماضي الذي شهد اهتماماً دولياً كبيراً بمسألة محاكمة مرتكبي الجرائم، سواء عن طريق إنشاء محاكم جنائية دولية خاصة أو عن طريق منح الدول لمحاكمها الوطنية الاختصاص الجنائي العالمي، والذي من خلاله يمكن لتلك الدول متابعة ومحاكمة مرتكبي الجرائم بغض النظر عن مكان ارتكابها، أو جنسية مرتكبيها وضحاياها أمام محاكمها الوطنية.

أدى التطور الرهيب في وسائل المواصلات والاتصالات إلى سهولة تنقل المجرمين من بلد لآخر، ومن ثمة سهولة فرارهم من عدالة الدول التي يرتكبون جرائمهم على إقليمها، وبما أن السيادة الوطنية للدول لا تتجاوز حدودها الإقليمية الأمر الذي يجعلها عاجزة عن تعقب المجرمين حين يتخطى هؤلاء الحدود، لذا بات جلياً أن مسألة التعاون الدولي لا سيما في المجال القضائي أصبح ضرورة ملحة بين الدول يفرضها الواقع الحالي في سبيل مكافحة الجريمة والحد من انتشارها.

إن نظام تسليم المجرمين آلية دولية فعالة لتعقب ومحاكمة المجرمين الفارين لكنه في الوقت ذاته يوفر الحماية والضمانات اللازمة لحقوق هؤلاء، تلك الضمانات المنصوص عليها في مختلف الصكوك الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، إذ أن غياب تلك الحقوق يعتبر من الموانع التي تقف حائلاً دون إتمام عملية التسليم.

يخضع نظام تسليم المجرمين إلى مجموعة من القواعد التي استقر العمل عليها في تشريعات واتفاقيات التسليم بين الدول، وهذه القواعد على الرغم من عدم تجميعها في مصدر واحد مكتوب، إلا أن تواترها في تشريعات واتفاقيات التسليم قد أكسبها قوة إلزامية جعلت

الدول تلتزم بها في جميع المسائل الخاصة بالتسليم، الأمر الذي يستوجب منا الوقوف عندها ودراستها من خلال تحديد الإطار القانوني لنظام تسليم المجرمين وتحديد ماهيته ومصادره والشروط اللازمة لأعماله وهذا في الفصل الأول.

إلا أن إعمال نظام تسليم المجرمين قد تعترضه موانع أو عقبات تحول دون إتمامه، وتحقيق الغاية منه، هذه الموانع قد تتعلق بالشخص المطلوب تسليمه، كما قد تكون موانع إجرائية، وإذا خلت تلك العملية من أي عقبات سواء تعلقت بالأشخاص المخاطبون بالتسليم أو بإجراءاته تمت عملية تسليم الشخص المطلوب وينتج التسليم آثاره القانونية وهو ما سنتطرق إليه من خلال الفصل الثاني من هذا الباب.

الفصل الأول: الإطار القانوني لتسليم المجرمين

تمهيد:

تهربا من المسؤولية الجزائية التي تلحق الجناة حين ارتكابهم جرائمهم، عادة ما يفر هؤلاء خارج إقليم الدولة التي يرتكبون على إقليمها تلك الجرائم، وبالتالي يتملصون من المتابعات القضائية، ولأنه واقعا لا تستطيع الدول منفردة الحد من ظاهرة إفلات الجناة من العقاب، لجأت إلى نظام تسليم المجرمين الذي يعد أبرز صور التعاون الدولي وأهم أداة في يد السلطات المحلية لمختلف الدول، والمجتمع الدولي لملاحقة ومحاكمة المجرمين الفارين وعدم إفلاتهم من العقاب.

يوفق نظام تسليم المجرمين بين استقلال كل دولة في ممارسة اختصاصها الجزائي على إقليمها، وممارسة سلطتها وحققها في العقاب، إلا أن هذا النظام أو الإجراء يتداخل ويتشابه مع أنظمة أخرى مشابهة له، قد تصل أحيانا إلى حد الخلط بينهما، كما أن أحكامه سواء نظمها تشريعات وطنية أو معاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف قد تختلف من دولة إلى أخرى، لذلك تسعى الدول إلى تحديد الالتزامات التي تفرض عليها بموجب تلك المعاهدات، إلا أن هناك بعضا من أحكامه وقواعده، التي تكون محل اتفاق بين الدول، إذ يتم النص عليها في كل تشريعات التسليم واتفاقياته، لذا يتعين تحديد الإطار القانوني لنظام تسليم المجرمين والذي من خلاله يمكن الوقوف عند ماهيته، ومبرراته، ومصادره، وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له، وكذا الإحاطة بمختلف شروطه.

لذا سنتطرق من خلال هذا الفصل للإطار القانوني لنظام تسليم المجرمين من خلال ثلاث مباحث هي كمايلي:

- المبحث الأول: ماهية التسليم.
- المبحث الثاني: الشروط اللازمة لإعمال تسليم المجرمين.
- المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بالعقوبة.

المبحث الأول: ماهية تسليم المجرمين

إن نظام تسليم المجرمين - كنظام إجرائي دولي يقوم بالأساس على التعاون والتكافل والتضامن بين الدول - أصبح يجسد أهم مظاهر التعاون الدولي في مكافحة الجريمة، خصوصاً في ظل التطور الرهيب في وسائل النقل، والمواصلات وسهولة تنقل المجرمين بين مختلف دول العالم، لذا فإن بيان ماهية نظام تسليم المجرمين وتحديد أسسه، ومعايير، وإجراءاته، لها أهمية نظرية في توضيح موقعه بين الأنظمة الأخرى والتي تتداخل معه في بعض عناصره¹.

يستدعي الوقوف على ماهية نظام تسليم المجرمين التطرق لمفهومه، ومبرراته ومميزاته (المطلب الأول)، ثم تحديد الطبيعة القانونية له (المطلب الثاني)، وما هي المصادر التي استقى منها أحكامه (المطلب الثالث).

¹ - عبد الفتاح محمد سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 53.

المطلب الأول: التعريف بنظام تسليم المجرمين

على الرغم من أن التسليم يجسد التطبيق العملي للتضامن الدولي في مكافحة ظاهرة الإجرام، إلا أن المشرع الدولي لم يضع له تعريفاً محدداً في قاعدة دولية توضح ماهيته، بل ترك الأمر للاجتهادات الفقهية.

وفي إطار التعريف بتسليم المجرمين يمكن البحث عن مفهوم التسليم (الفرع الأول)، بغية استخلاص طبيعته القانونية (الفرع الثاني)، كما أن التطرق إلى تعريف المجرمين يظهر للأذهان جلياً وجود تشابه بين هذا النظام، وإجراءات أو نظم أخرى تتخذ ضد الأفراد مما يتعين الوقوف عندها واستظهار أوجه الشبه والاختلاف بينهم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم التسليم

اختلف رجال القانون والفقهاء فيما بينهم حول تحديد مفهوم تسليم المجرمين، ومرد ذلك هو الاختلاف حول الأسس الرئيسية التي يقوم عليها هذا النظام أو الإجراء ومدى الأخذ به¹.

يعتبر اصطلاح تسليم المجرمين ذا أصل لاتيني **Latin Origin**، حيث كان يعبر عن إعادة **Return** الشخص المطلوب إلى الدولة ذات السيادة والسلطة في محاكمته، وكان يطلق عليه آنذاك باللاتينية **Extradére**، وهو ثمرة العلاقات السياسية بين الدول الأطراف فيه وتشكل هذه العلاقات أساس هذا الإجراء، ومصدره الرئيسي².

¹ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 4.

² - هناك اختلاف بين إعادة الشخص **Return of person**، وتسليم المجرمين **Extradition**، إذ أن الأولى كانت تعبر عن مرحلة تاريخية نشأ منها التسليم تلبية لحاجات الحكام والملوك، كما عرفه **جندي عبد الملك** بأنه: "عمل تقوم بمقتضاه الدولة التي لجأ إلى أرضها شخص متهم أو محكوم عليه في جريمة بتسليمه إلى الدولة المختصة بمحاكمته أو تنفيذ العقوبة عليه"، ويعرفه **عبد الأمير حسن جنيح** بأنه: "أحد مظاهر التضامن الدولي لمكافحة الجريمة تقوم بموجبه دولة ما بتسليم شخص مقيم إلى دولة أخرى تطلبه لتحاكمه عن جريمة انتهك بها حرمة قوانينها أو لتنفيذ فيه حكماً صادراً ضده من إحدى محاكمها"، للمزيد أنظر على التوالي: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 54، **جندي عبد الملك**، الموسوعة الجنائية الجزء الثاني، مطبعة دار الكتب، القاهرة، 2008، ص 590، كذلك يمكن الرجوع: **عبد الأمير حسن جنيح**، تسليم المجرمين في العراق، القانون والسياسة للنشر، بغداد 1975، ص 9.

ويلاحظ على اصطلاح "تسليم المجرمين" أنه الترجمة العربية لمصطلح **Extradition** الفرنسية، والتي استعملت لأول مرة رسميا في المرسوم الفرنسي الصادر في شباط 1791، واستخدم بعد ذلك في معاهدة كانت فرنسا طرفا فيها سنة 1828¹.

إن أغلبية التشريعات الوطنية للدول، ومنها التشريع الجزائري، لم تعرف تسليم المجرمين وإنما اكتفت فقط بالنص عليه على اعتبار أنه إجراء قانوني، يضمن عدم إفلات المجرمين من العقاب وفق الشروط المنصوص عليها قانونا، فتنص المادتان 82 و 83 من الدستور: "لا يسلم أحد خارج التراب الوطني إلا بناء على قانون تسليم المجرمين وتطبيقا له"²، وقد أفرد له المشرع الجزائري بابا خاصا في قانون الإجراءات الجزائية، تحت عنوان "تسليم المجرمين" دون أن يتطرق هو الآخر إلى تعريفه³.

أما الدول العربية فمنها من استخدم مصطلح "تسليم المجرمين" كمصر وفلسطين، ومنها من استخدم مصطلح "الإسترداد"، كالتشريع السوري واللبناني⁴، إلا أنه يتعين الإشارة هنا، إلى أن التشريعات الوطنية لم تتطرق إلى تعريف التسليم، رغم أن البعض منها أفرد له تشريعا خاصا به، كما هو الحال في فرنسا من خلال قانون التسليم الصادر سنة 1927.

ولم يختلف الأمر كثيرا بالنسبة للاتفاقيات الدولية، حيث لم تتطرق هي الأخرى لتعريف التسليم إلا البعض منها، كالاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقعة سنة 1957، وميثاق روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الموقعة في جويلية 1998، والتي دخلت حيز التنفيذ سنة 2002، فقد عرفتة الاتفاقية الأوروبية للتسليم في مادتها الأولى على أن: "الدول

¹ - في إنجلترا استعمل مصطلح **Extradition** والتي اقتبست من الفرنسية واستعملت لأول مرة في بريطانيا في قانون عام 1870 م، للمزيد أنظر، عبد الرحمان سمحان، المرجع السابق، تهميش رقم 1، ص 4.

² - تضمنه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في الكتاب السابع بعنوان: "في العلاقات بين السلطات القضائية الأجنبية"، تعرض في الباب الأول "في تسليم المجرمين"، الفصل الأول "في شروط تسليم المجرمين" ضمن المواد 694 إلى 701، وفي الفصل الثاني "في إجراءات التسليم" في المواد 702 إلى 713، وفي الفصل الثالث "في آثار التسليم" في المواد 714 إلى 718، وفي الفصل الرابع "في العبور الترانزيت" في المادة 719، وفي الفصل الخامس "في الأشياء المضبوطة" في المادة 720، للمزيد يمكن الرجوع إلى: درياد مليكة، أحكام تسليم المجرمين في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 01، 2019، ص 3.

³ - مولود ديدان، قانون الإجراءات الجزائية، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2008، ص 205.

⁴ - عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، ص 60.

الأطراف في المعاهدة تتعهد بتسليم الأشخاص المتابعين بارتكاب جريمة، أو بتنفيذ عقوبة أو تدابير أمن، صادرة ضدهم عن جهة قضائية للدولة الطالبة"، أما ميثاق روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عرفه في مادته 106/ب بأنه: "نقل دولة ما شخص إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني"¹.

أما قضائياً، فقد عرفت المحكمة العليا الأمريكية التسليم على أنه: "الإجراء القانوني المؤسس على معاهدة، أو معاملة بالمثل، أو قانون وطني، حيث تسلم دولة ما دولة أخرى شخصاً متهم، أو مرتكب مخالفة جنائية ضد القوانين الخاصة بالدولة الطالبة، أو مخالفة للقانون الجنائي الدولي حيث يعاقب على ذلك في الدولة الطالبة"²، كما عرفته المحكمة العليا الإنجليزية بأنه: "إجراء قانوني شكلي يدعم حق الدولة الطالبة في الملاحقة القضائية للمطالبة باستعادة أحد الأشخاص محل الملاحقة والمتواجد على إقليم الدولة المطلوب منها لمحاكمته عن اتهامات جنائية تم ارتكابها في الدولة الطالبة أو لهروبه من الحبس القانوني المحكوم عليه في الدولة الطالبة"³.

وعرفت عملية تسليم المجرمين فقهاً على أنها: "أن تتخلى الدولة عن شخص موجود على إقليمها، لدولة أخرى بناء على طلبها لتحاكمه على جريمة يعاقب عليها القانون أو لتنفيذ فيه حكماً صادراً من محاكمها عليه"⁴.

ويمكن تعريف مصطلح تسليم المجرمين بأنها: "عملية قانونية اتفاقية تتم بين دولتي تطلب إحداها من الأخرى تسليمها شخص يقيم على أراضيها لتحاكمه - أي الدولة الطالبة -

¹-Cherif Bassioni, Extradition, the U.S. A Model.Revue de droit penal, vol 62, p 470.

²- كما عرفته أيضاً بأنه "إجراء بمقتضاه تسلم الدولة متهم أو محكوم عليه لدولة أخرى لجريمة ارتكبت خارج نطاق حدودها الإقليمية أو داخل الولاية القضائية لدولة أخرى، حيث يكون لها الاختصاص لمحاكمته أو معاقبته"، أنظر كل من: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 55، عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 6.

³- عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 6.

⁴- فايزة الباشا، الجريمة المنظمة في ظل الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، 2001، ص 416.

على جريمة من اختصاص محاكمها ويعاقب عليها قانونها، أو لتنفيذ حكم فيه صادر عن هذه المحاكم¹.

إن تسليم المجرمين أو استردادهم **L'extradition ou la restitution** هو إجراء تعاون دولي، تقوم بمقتضاه دولة تسمى بالدولة الطالبة بتسليم شخص يوجد في إقليمها إلى دولة ثانية تسمى بالدولة المطلوب إليها، أو جهة قضائية دولية بهدف ملاحقته عن جريمة أتهم بارتكابها، أو لأجل تنفيذ حكم جنائي صدر ضده² من محاكم هذه الدولة أو المحكمة الدولية³، ويعتبر هذا التعريف الأكثر واقعية، والأكثر تماشياً مع ما يشهده القانون الجنائي الدولي من تطور، أين أضحت التسليم بين دولة وجهة قضائية دولية أمراً شائعاً، بعدما كان يقتصر فقط على الدول فيما بينها⁴.

ومما سبق نلاحظ أن التعريفات السابقة لنظام تسليم المجرمين تختلف فقط من حيث الصياغة، في حين أن مضمونها واحد، ونعتقد أن التعريف الشامل لنظام التسليم هو الذي يعرفه بأنه "إجراء تقوم به الدولة المطلوب إليها التسليم، إذ تسلم من خلاله الشخص المطلوب إلى الدولة الطالبة التي ارتكبت الجريمة في إقليمها، وذلك لمحاكمته أمام قضائها الوطني، أو لتنفيذ العقوبة الجنائية التي صدرت في حقه من قبل محاكمها الوطنية، على أساس أنها صاحبة الاختصاص الأصيل في محاكمته أو تنفيذ العقوبة عليه، وهذا تنفيذاً لبنود معاهدة دولية تربطهما، أو تطبيقاً لمبدأ المعاملة بالمثل".

ويستخلص من التعريفات السابقة السمات التالية للتسليم:

¹ - حسين بن سعيد الغافري، جرائم الإنترنت، نشر بتاريخ 2004/08/29، على الرابط الإلكتروني: www.eastlaws.com

² - محمد الفاضل، محاضرات في تسليم المجرمين، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1967، ص 22.

³ - السيد رمضان عطية، تسليم المجرمين في إطار قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2011، ص 22.

⁴ - كطلبات التسليم التي أصدرتها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، ورواندا، ووجهت إلى الدول المعنية لتسليم المتهمين بارتكاب جرائم دولية في كلتا الدولتين، في تسعينيات القرن الماضي، وطلبات التسليم أو التقديم التي تصدرها حالياً المحكمة الجنائية الدولية والتي سبق شرحها من خلال الباب الأول من هذه الدراسة.

1- الطابع الإجرائي للتسليم: سواء كان التسليم قضائيا في الدول التي تأخذ بالأسلوب القضائي، أو إداريا، أو شبه قضائي في الدول التي تأخذ بذلك، فإنه يعد إجراء ينتمي إلى مفاهيم الإجراءات الجزائية، إذ أن أحكامه وقواعده تضمنتها قوانين الإجراءات الجنائية في تشريعات أغلب الدول¹، ومن بينها التشريع الجزائري الذي نظم أحكامه من خلال قانون الإجراءات الجزائية².

2- الطابع الدولي للتسليم: إن التسليم إجراء يتم بين دولة وأخرى، أو بين دولة وجهة قضائية دولية³، بموجب معاهدة دولية، أو تأسيسا على مبدأ المعاملة بالمثل، وتخضع معاهدات التسليم لأحكام القانون الدولي، وهذا الطابع الدولي جعله يختلف كلية عن إجراءات أو نظم قضائية أخرى تتم داخل الدولة الواحدة⁴.

ونظرا لطابعه الدولي أبدى المجتمع الدولي ممثلا في هيئة الأمم المتحدة اهتماما بالغا بموضوع تسليم المجرمين، فقد بذلت هذه الأخيرة جهودا كبيرة لأجل تطوير معاهدات التسليم الثنائية، والمتعددة الأطراف، لتكفل في الأخير بالقرار رقم 116/45 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 14 ديسمبر 1990، والمتضمن اعتماد معاهدة نموذجية لتسليم المجرمين⁵.

3- الطابع التعاوني للتسليم: يعد التسليم أهم آلية من آليات التعاون القضائي بصفة خاصة، والتعاون الدولي بصفة عامة، وأكثرها نجاعة، يهدف إلى توحيد السياسة الجزائية الدولية في مجال مكافحة الجريمة، وتتبع مرتكبيها أينما حلوا، فمن ناحية، يمكن

¹ باستثناء بعض الدول التي تنظم أحكام وإجراءات التسليم عن طريق قوانين خاصة بالتسليم كالتشريع الكندي والفرنسي
² وذلك من خلال الباب الأول من الكتاب السابع، من المواد 694 إلى 718 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
³ التسليم لا يكون إلا بين دول ذات سيادة، وهذا مع مراعاة ما تضمنه نص المادتين 59 و89 من نظام روما الأساسي، التي تقرر إمكانية نقل أحد مرتكبي الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في دولة طرف تمهيدا لمحاكمته، للمزيد أنظر: خندق بوعلام، تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009، ص 09.

⁴ لم يعد التسليم يقتصر على التسليم الحاصل بين دولة ودولة أخرى، بل أصبح هناك تسليم يحصل بين دولة وجهة قضائية دولية، كعملية تسليم مجرمي الحرب في كل من يوغسلافيا ورواندا للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة لرواندا ومحكمة يوغسلافيا: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص34.

⁵ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 116/45، مطبوعات الأمم المتحدة، الدورة الخامسة والأربعون لسنة 1990.

الدولة الطالبة من ممارسة ولايتها القضائية، ومن ناحية أخرى يساعد الدولة المطلوب منها على التخلص من شخص قد تكون له خطورة إجرامية تهدد مصالحها¹.

إلا أن التساؤل يثور حول مدى إلزامية طلبات التسليم، والذي أجاب عنه قضاة محكمة العدل الدولية في قضية "لوكربي" الشهيرة، بأن قرار التسليم هو قرار سيادي بحت، وبذلك فإن القانون الدولي لا يعتبر قرار التسليم ملزماً للدول المعنية به، إلا أن هذا الحكم لا يؤخذ على إطلاقه، إذ غالباً ما تكون الدول ملزمة بالتسليم كونها مرتبطة بمعاهدات تسليم ثنائية أو متعددة الأطراف تتعلق بالتسليم، وفي حالة إخلالها بالتزاماتها يترتب عنها المسؤولية الدولية، طبقاً لقواعد الالتزام بالمعاهدة الدولية، كما تكون الدول ملزمة بالتسليم أيضاً في حال صدور قرار من مجلس الأمن مستخدماً صلاحياته المخولة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة²، إذا تعلق الأمر بارتكاب جرائم خطيرة تمس الأمن والسلم العالميين³.

ويلاحظ رغم ذلك أن ثمة اتجاهاً دولياً يعطي لقواعد تسليم المجرمين أهمية متنامية قد ترتب المسؤولية السياسية للدولة⁴، خصوصاً في ظل الوقت الحالي الذي يشهد تنامياً للطابع الإلزامي للتسليم، والذي لا يمكن إنكاره بأي حال من الأحوال، خصوصاً في ظل إبرام معاهدات دولية عالمية لها آليات تسهر على تطبيق ومراقبة مدى الالتزام ببندوها.

الفرع الثاني: حالات التسليم ومبرراته

¹ - درياد مليكة، المرجع السابق، ص 4.

² - بنزحاف فيصل، تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011، ص ص 24-25

³ - ومثال ذلك القرار الصادر من مجلس الأمن بتاريخ 31 مارس 1992، والقاضي بإلزام الحكومة الليبية بتسليم مواطنيها المتهمين بتفجير الطائرة الأمريكية فوق سماء القرية الإسكتلندية "لوكربي" بتاريخ 21 ديسمبر 1988.

⁴ - كتلك المسؤولية التي وقعت على عاتق الدولة الليبية نتيجة رفضها تسليم مواطنيها المتهمين في قضية لوكربي، حيث تعرضت لحصار دولي أثقل كاهل الحكومة الليبية لترضخ في الأخير لطلب الدول الكبرى، وتقرر تسليم مواطنيها المتهمين، للمزيد حول قضية لوكربي أنظر: صالح مصطفى المرغني، قضية لوكربي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1998.

للتسليم حالات ومبررات تستدعي لجوء الدول لهذا الإجراء على الرغم مما ينطوي عليه من مساس بحرية الأفراد.

أولاً: حالات التسليم:

إن تسليم المجرمين يشمل فئتين من الأشخاص:

أ- **فئة المتهمين**¹: فالمتهم هو الذي تثبت الأدلة ارتكابه جريمة معينة بإقليم دولة ما، ثم يقوم بالفرار إلى إقليم دولة أخرى، للتهرب من المسؤولية التي قد تلحق به، فتقوم الدولة الطالبة والتي اقترفت الجرم بها إلى إرسال طلب تسليمه إلى الدولة التي فر إليها²، أو هو الشخص الذي توجه إليه أصابع الاتهام بارتكاب جريمة جنائية دون صدور حكم بات بالإدانة³.

ب- **فئة المحكوم عليهم**: فالمحكوم عليه هو من صدر في حقه حكماً يدينه من محاكم الدولة التي ارتكب بها الجريمة محل طلب التسليم، ضد شخص ما، وقبل البدء في تنفيذ العقوبة يفر هارباً إلى دولة أخرى، فتطالب بتسليمه الدولة الطالبة لتنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه⁴، إذ يفترض في هذه الحالة أن الشخص أو الأشخاص المطالب بتسليمهم قد سبق محاكمتهم وصدر حكم بالإدانة ضدهم من محاكم إحدى الدول، لكنهم فروا قبل

¹ - وقد اختلف الفقه بين تسميته متهماً أو مدعى عليه، فالمتهم في أضيق نطاق لتعريفه هو من توجه إليه الدعوى الجنائية، ولكن في معنى أكثر اتساعاً أنه كل من يتخذ ضده إجراء من إجراءات التحقيق بمعرفة سلطات التحقيق المتمثلة في النيابة العامة أو قاضي التحقيق، أو أنه وجهت ضده الدعوى الجنائية ممن يملكون رفعها قانوناً، بما فيهم المدعي بالحق المدني، ويختلف مصطلح متهم في القانون الفرنسي باختلاف مراحل الدعوى ففي مرحلة التحقيق يطلق عليه مصطلح **L'inculpe** وفي حالة خضوعه لتحقيق قضائي يطلق عليه مصطلح **Prévenu** وفي حالة إحالته على محكمة الجناح والمخالفات يطلق عليه **Accusée**، للمزيد أنظر: السيد رمضان عطية خليفة، المرجع السابق، ص 16.

² - محمد الفاضل، المرجع السابق، ص 16 وما يليها.

³ - فيصل سعيد أحمد الميل، السياسة الجنائية في مواجهة ظاهرة غسل الأموال في القوانين الجنائية الوطنية والقانون الجنائي الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2007، ص 244.

⁴ - شريف محمد عمر، التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم، دراسة مقارنة (تسليم المتهمين المحكوم عليهم، تسليم الأشياء والتسليم المراقب الإثبات والمساعدات القضائية، تنفيذ الأحكام الأجنبية، نقل المحكوم عليهم، التحقيق الجنائي عن بعد، إنشاء قواعد بيانات خاصة بالجرائم الإرهابية)، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2019، ص 86.

تنفيذ العقوبة إلى إقليم دولة أخرى، فتطلب الدولة الأولى من الثانية تسليمهم لتنفيذ العقوبة السابق صدورها ضدهم¹.

اعتبر الفقيه "سالدانا" تسليم المجرمين بمثابة تطبيق قضائي دولي لمبدأ الاختصاص خارج الإقليم والممارسة الإجرائية الجنائية، ليصبح تسليم المجرمين تسوية قضائية لتقرير الاختصاص الدولي، كما اعتبره "بلاكسيلي" تخليا قضائيا عن الفارين - مرتكبي إحدى الجرائم القابلة للتسليم - من دولة ذات سيادة إلى دولة أخرى للمحاكمة، أو لتنفيذ العقوبة المحكوم عليه بها عليهم².

وفي كلتا الفئتين السابقتين، يتم التسليم دون أن تكون هناك تفرقة، باستثناء بعض الشروط الواجب توافرها لقبول التسليم، إذ أن أغلب الاتفاقيات والمعاهدات الدولية تشترط أن تكون العقوبة المقررة للجريمة في حالة تسليم المتهمين أشد من تلك المقررة في حالة تسليم المحكوم عليهم.

ثانيا: مبررات التسليم:

يعتبر التسليم حقا وطنيا تمارسه الدولة وفقا لما يمثله هذا الإجراء من أهمية قصوى لتحقيق مصالحها، ووفقا لمصادر التسليم التي تعتمد عليها الدولة في علاقاتها مع غيرها من الدول الأخرى³.

أ- **المصلحة العامة:** تعتبر فكرة المصلحة العامة أحد مبررات تسليم المجرمين، فالمصلحة العامة تقتضي ضرورة تمكين جميع الدول من ممارسة حقها في محاكمة كل من أخل بأمنها وتقتضي نوعا من التضامن، والتعاون الدولي بشأنها، وإلى ذلك ذهب Schwarzenberger، حيث أشار إلى أنه طبقا لتقرير اللجنة الملكية عام 1878، بشأن التسليم، فإن الهدف النموذجي للدول الأطراف من عقد معاهدات تسليم المجرمين

¹ - يلاحظ أن المعاهدة الأوروبية لتسليم المجرمين لا تقصر الحالة الثانية المشار إليها على تسليم شخص سبق الحكم عليه بعقوبة من جانب الدولة الطالبة بل تضيف إلى ذلك سبق الحكم على الشخص بتدبير احترازي (المادة الأولى من المعاهدة الأوروبية للتسليم).

² - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 17.

³ - شبري فريدة، تسليم المجرمين، تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2007، ص 21.

يتمثل أولاً، في خدمة المصلحة العامة للدول بالعقاب المقرر على الجرائم التي تهدد المجتمع، وثانياً، في خدمة مصلحة الدولة- محل ارتكاب الجريمة- بإزالة الآثار المترتبة على ارتكابها من ذلك الفعل¹.

ب-التعاون الدولي: يمثل تسليم المجرمين أحد مظاهر التعاون الدولي لمكافحة الإجرام، فهو يساهم في عدم إفلات المجرمين من العقاب، بفرارهم إلى دولة أجنبية لا يجيز قانونها معاقبتهم على الفعل الذي اقترفوه، أو للاختفاء من السلطات التي تطالب بمعاقبتهم، وقد دعت الأمم المتحدة إلى تدعيم التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة سواء على مستوى الدول فرادى، أو على المستوى العالمي من خلال المؤتمرات التي عقدتها والمتعلقة بمنع الجريمة ومعاملة المجرمين².

ج-تحقيق العدالة: ومؤدى فكرة العدالة ألا يكون هناك حائل بين المجرم ومعاقبته على ما اقترفه من جرم، فلا يمكن بهروبه وفراره لحدود دولة أخرى وخضوعه لسيادتها، أن يكون بمنأى عن عقابه عن جريمته، والقصاص منه إعمالاً لمبدأ العدالة³.

يكفل نظام تسليم المجرمين تحقيق محاكمة عادلة، وذلك عن طريق محاكمة الشخص أمام قاضيه الطبيعي، وهو قاضي المكان الذي ارتكب فيه جريمته، إذ تكون الدولة هي صاحبة الاختصاص الطبيعي في ممارسة ولايتها القضائية في تتبع، وملاحقة، ومن ثمة محاكمة الفاعل تأسيساً على مبدأ الإقليمية، وبذلك يأتي العقاب ثماره، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يسهل هذا النظام جمع أدلة الإثبات وسماع الشهود في المكان الذي وقعت فيه الجريمة، وبذلك يجعل محاكمة الشخص في هذا المكان أمراً مقنعاً وعادلاً، وتحدث العقوبة

¹ - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 67.

² - حيث أعلنت الأمم المتحدة في قرارها الصادر في 30/ديسمبر/ 1973، والذي يحمل الرقم (3074)(د-28) على تسعة مبادئ للتعاون الدولي متعلقة بتعقب وتسليم وعقاب الأفراد المتهمين بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، كما أشارت المادة (3/1) من ميثاق الأمم المتحدة إلى أن: تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية، والثقافية والإنسانية...، كما أن اتفاقية الأمم المتحدة للإبادة الجماعية أكدت على أهمية التعاون الدولي بقولها: " وإيماناً من الجمعية العامة بأن تحرير البشرية من مثل هذه الآفة البغيضة يتطلب التعاون الدولي"، للمزيد أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 70.

³ - السيد رمضان عطية، المرجع نفسه، ص 73.

أثرها في هذا المكان، وقد أصبح مبدأ التسليم أو المحاكمة من واجبات القانون الدولي وقواعده الآمرة¹.

يعد نظام تسليم المجرمين إجراء في صالح الدولتين، الطالبة، والمطلوب إليها، الأولى لكونها تحاكم المجرم الذي أضر بمصالحها، على أراضيها، وأمام محاكمها، والثانية لكونها ستقوم بإبعاد مجرم، أو متهم موجود في أراضيها، ويمكن أن يسبب لها إضراراً بمصالحها أو إضراراً برعاياها.

وهناك رأيان مختلفان يثوران بشأن عملية تسليم المجرمين²:

- **الرأي الأول:** يرى أصحابه أن محاكمة الجاني عن جريمته في محل وقوعها أفضل من محاكمته عنها في غير هذا المحل، لأن ذلك أكثر ضماناً لتحقيق العدالة والردع عن الإجرام، إذ أن المحل الذي وقعت فيه الجريمة يتيسر فيه جمع الأدلة ومناقشتها لوجود الشهود به، وإمكان مشاهدة آثار الجريمة والإحاطة بكل ظروفها، كما أن عقاب المجرم عن جريمته في محل ارتكابها يحفظ للعقوبة قيمتها كاملة، فالعقوبة مقصود منها التأديب والردع، والعقوبة التي تقام في غير محل الجريمة إذا أدت إلى تأديب المجرم فإنها لا تؤدي وظيفتها كاملة من حيث الردع، وعلى هذا من المستحسن أن يسلم الجاني إلى الدولة صاحبة الاختصاص على محل الجريمة لمحاكمته، وإن لم يكن ثمة ضرر كبير من محاكمة الجاني في الدولة التي هرب إليها، طالما كان تشريعها هو نفس تشريع الدولة التي تطلب التسليم.

- **الرأي الثاني:** ينظر أصحاب هذا الرأي إلى عملية تسليم المجرمين نظرة مغايرة، إذ يعتبرون أن تسليم الجاني الذي ينتمي إلى دولة معينة إلى دولة أخرى غير دولته لمحاكمته عن جريمة ارتكبها على أرض الدولة الأخيرة، يحرم الجاني فرصة الدفاع عن نفسه كما ينبغي، ولا يتصل بهم بصلة الجنس أو اللغة وقد يدي التسليم لظلمه والإضرار به.

¹ - محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة 1981، ص 69.

² - عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1985، ص 297.

وعليه يمكن تحديد مبررات التسليم المعاصر بمايلي¹:

- 1- يعتبر حقاً وطنياً تمارسه الدولة بما يتماشى ومصالحها الوطنية، وحسب طبيعة علاقاتها مع مختلف الدول.
- 2- التسليم أساسه العلاقات السياسية بين الدول، فلا يمكن بأي حال من الأحوال إلزام الدول على إتمام عملية التسليم قسراً، لأن الإلزام القسري فيه تعد على أهم المبادئ التي أقرتها الأمم المتحدة، مبدأ احترام سيادة الدول على إقليمها².
- 3- إن التسليم هو ترجمة لتوافق إرادة الدولتان الطالبة والمطلوب إليها، ولا يدخل بين هاتين الإرادتين أو يحددهما دولة ثالثة، أي أن الدولة الطالبة حينما تجد أنها بحاجة إلى الشخص المطلوب فهي تبادر بطلب استرداده، ولا يمكن أن يقوم بهذا العمل غيرها من الدول أو المنظمات الدولية³.
- 4- يحقق مصلحة المجتمع الدولي بعدم إتاحة الفرصة للمجرم من الإفلات من العدالة فهو رادع لارتكاب الجرائم.
- 5- تحقيق أفضل الضمانات الخاصة بالمحاكمة العادلة، عند مثول الشخص المطلوب أمام قاضي الموضوع، إضافة إلى أن التحقيق سيكون أكثر فاعلية⁴.
- 6- ضمان تطبيق مبدأ الإقليمية في شقيه الموضوعي، والإجرائي، وذلك من خلال معاقبة كل من انتهك قوانين الدولة أمام قضائها الوطني.

¹- محمد عبيد، الأطر القانونية لنظام تسليم المجرمين، المعهد المصري للدراسات، 2019، ص 10، شبري فريدة، المرجع السابق، ص 21.

²- هناك من يعتبر التسليم يتعارض وسيادة وكرامة الدولة التي لجأ إليها الشخص المطلوب تسليمه، حيث أنها تسلم شخصاً لجأ إليها ولم ينتهك حرمة قوانينها وإذا أمر يمس هيبتها، وأن قواعد قانون العقوبات تطبق وفقاً لمبدأ الإقليمية لذا لا يجوز تسليم شخص التجأ إليها ولم ينتهك حرمة قوانينها لمجرد أنه ارتكب جريمة في دولة أخرى، أنظر: محمد عبيد، المرجع نفسه، ص 8.

³- هناك حالات تتدخل فيها منظمات دولية في عملية التسليم، ويكون التسليم دون رغبة الدول ومن أمثلتها، تدخل مجلس الأمن الدولي في قضية دارفور في السودان، وتدخله في قضية لوكاربي، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 60.

⁴- ومع ذلك هناك من ينتقد نظام التسليم ولا يعترف بهذه الضمانات، بل يعتبر التسليم فيه اعتداء على حرية الفرد الشخصية وذلك بتتبعه في كل مكان التجأ إليه، كما أنه فيه إخلال بثقة الشخص في الدولة التي التجأ إليها، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 60.

في رأينا أن نظام تسليم المجرمين أصبح ضرورة ملحة في عصرنا الراهن، تزامنا مع ما يشهده هذا الأخير من تطور على جميع الأصعدة خاصة المجال المعلوماتي، عصر أصبحت فيه الجريمة عابرة للقارات، يستطيع المجرم من مكان تواجده أن يرتكب جرائم عدة في دول وقارات مختلفة، الأمر الذي يجعل من التسليم أهم آلية من آليات التعاون القضائي الدولي للحد من تنامي وتنوع الظاهرة الإجرامية.

الفرع الثالث: تمييز التسليم عن الأنظمة المشابهة

يوجد على الصعيد الدولي أنظمة أخرى تتخذ ضد الأفراد وتتشابه مع إجراءات التسليم، إما تشابها لفظيا أو تشابها في الإجراءات المتخذة ومن بينها:

أولاً: الإبعاد أو طرد الشخص المتواجد في إقليم الدولة:

الطرد (الإبعاد الداخلي)، هو إجراء يتم تحت إشراف الشرطة، يتخذ ضد الأشخاص المتورطين في جريمة ما (جناية، المتاجرة بالمخدرات، سرقة... إلخ)، في حالة الإقامة غير الشرعية على أرض الوطن، حيث يتم تحويل الشخص المعني إلى أمن الولاية محل الاختصاص لسماع أقواله على محضر رسمي، مع دراسة معمقة، بعد ذلك يتم طرده إلى بلده الأصلي عن طريق تحويله إلى نقاط العبور¹.

بينما يعد الإبعاد إجراء إداري سيادي، تقوم به الدولة ضد الأجانب المقيمين على أراضيها الغير مرغوب فيهم، أو يشكلون خطرا يهدد سلامتها وأمنها بارتكابهم جرائم

¹ - شوقي نذير، حالات إبعاد الأجنبي المقيم وغير المقيم وحدودها في القانون الجزائري، دراسات قانونية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أقأخموك، تمناست، على الموقع التالي:

<https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/10/24.

خطيرة أو جرائم ماسة بأمن الدولة¹ ، حيث تطلب الدولة بمقتضاه من فرد، أو مجموعة أفراد مغادرة أراضيها في أقرب وقت وإكراههم على القيام بذلك عند الضرورة، أو أن ترفض الدولة دخول أحد الأشخاص إلى إقليمها، باعتباره شخصا غير مرغوب فيه، ثم تقوم بترحيله عمدا إلى الدولة التي تبحث عنه وتطالب به²، كما يعرف أيضا بأنه "عمل تقوم به السلطات المختصة في دولة ما يؤدي إلى إخراج فرد أو أفراد من الأجانب من إقليمها على الفور، أو خلال مدة زمنية قصيرة وعدم السماح لهم بالعودة إليه"³، فالإبعاد يتناول الأجانب فقط، سواء كان وجودهم في إقليم الدولة بصفة دائمة أو مؤقتة، أما رعايا الدول فلا يجوز إبعادهم⁴.

وعليه فإن الطرد يتمثل مع الإبعاد في أن الأثر المترتب على كل منهما يوجه إلى الشخص الأجنبي المقيم في الدولة، والذي يؤدي إلى الخروج من أراضي الدولة، من حيث الشكل يصدر الإبعاد من الجهة الإدارية المختصة في الدولة⁵.

¹ - كما نصت المادة 32 من الاتفاقية الدولية الخاصة بأحوال اللاجئين عام 1951 في فقرتها الثانية على أن إبعاد اللاجئين يجب أن يكون بناء على قرار يتم الوصول إليه وفقا للقانون ، و في حالة الأسباب الخاصة بالأمن الوطني يسمح للاجئ أن يبدي دفاعه و تقديم الدليل لتبرئة نفسه ، أما المادة 33 من ذات الاتفاقية فقد حظرت على الدول الموقعة عليها طرد أو ابعاد اللاجئين بأي طريقة كانت الى الحدود الدولية بما يهدد حريته أو حياته بسبب الجنس أو الدين أو عضوية جماعة اجتماعية أو لرأي سياسي، أنظر : أحمد مهران، تسليم المجرمين في القانون الجنائي الوطني و الدولي (دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، 2006 ، ص ص 39 - 40.

² - علي صادق أبو الهيف ، القانون الدولي العام ، منشأة المعارف الإسكندرية ، بدون طبعة ، ص 257 .

³ - معجم القانون ، معجم اللغة العربية ، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ، مصر ، الطبعة الأولى ، 1999 ، ص 587 .

⁴ - يختلف الإبعاد هنا عن الإبعاد القسري الذي يعتبر إحدى صور الجرائم ضد الإنسانية والذي تقوم به سلطات الدول في مواجهة السكان الوطنيين بهدف إجلائهم عن وطنهم، للمزيد أنظر: رضا السيد، الإبعاد والترحيل القسري للمدنيين، مجلة الدراسات القانونية تصدر عن كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر العدد 19، جوان 1996 ، ص 517 وما بعدها.

⁵ - شوقي نذير ، حالات إبعاد الأجنبي المقيم وغير المقيم وحدودها في القانون الجزائري، دراسات قانونية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أقأخموك، تمناست، على الموقع التالي:

<https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/10/24.

أ- أوجه الشبه بين التسليم والإبعاد:

- 1- يؤدي مثل هذا الإجراء إلى نفس نتائج التسليم، من حيث تمكين الدولة الطالبة من استرداد الشخص المطلوب، لكن مع اختلاف في الأسباب والطبيعة، والإجراءات، ومصدر الإلزام في كل من النظامين.
- 2- يقوم كل من إجراء الإبعاد، والتسليم على أسباب مشروعة، تخول للدولة اتخاذها مع اختلاف في طبيعة الإجراءات في كلا النظامين، تتمثل في أغلب الحالات في ارتكاب الأجنبي جرائم تمس بأمن وسلامة الدولة متخذة الإجراء.
- 3- كل من الإبعاد والتسليم لا يمكن اتخاذهما في مواجهة اللاجئين¹.
- 4- يتشابه النظامان في حق الاعتراض أو الطعن²، مع اختلاف الطبيعة القانونية للطعن في كلا الإجراءين، لاختلاف صفة القرار الصادر بالتسليم أو الإبعاد من قرار قضائي وإداري³.

ب- أوجه الاختلاف:

- 1- يختلف التسليم والإبعاد من حيث مصدر الإلزام، بحيث تمارس الدولة حقها في التسليم بناء على المعاهدات الدولية التي تربطها مع دول أخرى أو القانون الوطني أو المصادر الأخرى، أما الإبعاد فتمارسه الدولة بإرادتها وفقا لقوانينها الداخلية، وما لها من سيادة، وسلطة على إقليمها ومن يقيم عليه، وليس للسلطة القضائية التدخل فيه.
- 2- التسليم يكون لصالح الدولة طالبة التسليم، أما الإبعاد فيكون لصالح الدولة التي تصدره⁴.
- 3- الإبعاد لا يكون إلا على أجنبي في جميع الأحوال، فلا يجوز بأي حال من الأحوال إبعاد الوطني، أما التسليم يطبق على الأجنبي فقط في بعض التشريعات، بينما

¹ طبقا وعملا بالمادة 33 من الاتفاقية الدولية لوضع اللاجئين لسنة 1951.

² فبالنسبة للإبعاد نجد أن المادة 13 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 تعطي للأجنبي الموجود على إقليم الدولة ميزة إبعاده بحيث يجب أن يكون بناء على قرار يتفق والقانون وفي حالة الإبعاد لأسباب تتعلق بالأمن الوطني السماح له بإبداء دفاعه ضد قرار الإبعاد وأن تتم مراجعة دعواه، أنظر: محمد مهران، المرجع السابق، ص 39

³ أحمد أبو الوفاء، المرجع السابق، ص 365 وما بعدها.

⁴ شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 86.

يطبق في تشريعات أخرى على الأجنبي والوطني كما هو الحال بالنسبة لتشريعات الدول الأنجلوسكسونية.

4- إن السلطة المختصة بالإبعاد ليست في حاجة لأن يكون الشخص المراد إبعاده قد ارتكب جريمة من عدمه، وليست في حاجة إلى تقديم طلب، كطلب التسليم، وذلك باعتباره إجراء أمنياً تقوم به سلطات الدولة بغية المصلحة العامة دون توقف على إرادة دولة أخرى¹.

5- لا يسمح للشخص المبعد بالعودة إلى إقليم الدولة التي أبعدته عنها، إلا بموجب قرار رسمي من السلطات التنفيذية فيها، بينما المطلوب تسليمه يمكنه العودة إلى الدولة التي سلمته بمجرد محاكمته أو تنفيذ العقوبة الصادرة ضده.

6- التسليم يعد الخطوة الأولى التي تسبق عملية التحقيق مع المتهم أو المحاكمة وغيرها، أي يفترض أن يكون الشخص محل اتهام، أو مرتكب لجريمة في الدولة طالبة التسليم، أما الإبعاد فهو إجراء إداري بحت تستقل بإصدار قراره الجهة الإدارية²، إلا أن القاعدة العامة في القانون الدولي تقضي بعدم جواز إبعاد الأجانب تعسفياً، بل أن من واجب الدولة حمايتهم متى ظلوا ملتزمين بالنظام العام ومبادئ وقوانين الدولة³، وهذا ما سلكه المشرع الجزائري، حيث وفر حماية قانونية دستورية للأجانب المقيمين بطريق شرعي قانوني إذ جاء في المادة 67 من دستور

¹ - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 29.

² - شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 87.

³ - أحمد أبو الوفاء، المرجع السابق، ص 365 وما بعدها.

نوفمبر 2008 "يتمتع كل أجنبي، يكون وجوده فوق التراب الوطني قانونيا، بحماية لشخصه وأملاكه طبقا للقانون"¹.

7- لا يمكن لمن صدر في حقه قرار تسليم أن يختار الدولة التي سوف يسلم إليها، في حين أن الشخص المبعد له حق اختيار الدولة التي سوف يتوجه إليها، كما أنه في نفس الوقت يمكن للدولة التي أصدرت قرار الإبعاد بحقه أن تلزمه بالتوجه إلى دولة محددة تختارها هي².

8- إن التسليم يستهدف حماية المجتمع الدولي بأسره من خطر الجريمة، وتفعيل التعاون بين الدول، لمواجهة المجرمين أينما وجدوا على أي إقليم، بينما يهدف الإبعاد إلى تحقيق مصلحة الدولة المصدرة لقرار الإبعاد دون النظر إلى مصالح المجتمع الدولي³.

9- الإبعاد قد يكون إجراء وقائيا يتخذ ولو لم يرتكب المبعد جريمة ما، في حين أن التسليم يفترض على الأقل اتهام الشخص المطلوب تسليمه بارتكاب جريمة.

ثانيا: التسليم والتسليم المراقب:

أدرجت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية فيينا 1988، تعريفا محددًا للتسليم المراقب في الفقرة (ز) من مادتها الأولى بأنه: "أسلوب السماح للشحنات غير المشروعة من المخدرات، أو المؤثرات العقلية، أو المواد المدرجة في الجدول الأول، والجدول الثاني المرفقين بهذه الاتفاقية، أو المواد التي أحلت محلها بمواصلة طريقها إلى خارج إقليم بلد، أو أكثر، أو عبره، أو إلى داخله بعلم السلطات

¹ وتطبيقا لذلك جاء القانون رقم 11-08 المؤرخ في 21 جمادى الثانية 1429 هـ الموافق ل 25 جوان 2008، المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها لا غيا أحكام الأمر رقم 66-211 المؤرخ في 02 ربيع الثاني 1386 هـ الموافق ل 21 جوان 1966 المتمم والمعدل بالأمر رقم 67-190 المؤرخ في الثاني والعشرون جمادى الثانية 1387 هـ الموافق ل 27 سبتمبر 1967 المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، أنظر: شوقي نذير، حالات إبعاد الأجنبي المقيم وغير المقيم وحدودها في القانون الجزائري، دراسات قانونية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أقأخموك، تمناست، على الموقع التالي: <https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2020/10/24.

² عادل محمد خير، الأجانب في القانون الدولي المعاصر والتشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 64 وما بعدها.

³ عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، ص 71.

المختصة وتحت مراقبتها، بغية كشف هوية الأشخاص المتورطين في ارتكاب الجرائم، المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية¹.

أما المشرع الجزائري فقد نص على التسليم المراقب في المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية لكنه لم يعرفه، كما نص عليه القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وعرفته المادة 2 منه على أنه: "إجراء يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من إقليم الوطني أو المرور عبره، أو دخوله بعلم من السلطات المختصة، وتحت مراقبتها، بغية التحري عن الجرائم وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها"، كما عرفت المادة 40 من قانون مكافحة التهريب، التسليم المراقب بأنه: "ترخيص السلطات المختصة بمكافحة التهريب، بعلمها وتحت مراقبتها حركة البضائع غير المشروعة أو المشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول إلى الإقليم الوطني بغرض البحث عن أعمال التهريب ومحاربتها بناء على إذن من وكيل الجمهورية"².

أ- أوجه الشبه بين التسليم والتسليم المراقب:

1- يجسد كل من التسليم والتسليم المراقب مظهرا من مظاهر التعاون الدولي لمكافحة الجريمة.

2- تسليم المجرمين هو إجراء مكمل للتسليم المراقب، وهذا في حال فشل هذا الأخير، وذلك حين يفر مهربو المخدرات، يأتي دور تسليم المجرمين فتطلب الدولة التي لها مصلحة في تنفيذ هذا الإجراء، والتي لها الأدلة الكافية التي تدينهم بالمταجرة في

¹ - هناك نوعان من التسليم المراقب: 1- التسليم المراقب الداخلي: ويعني هذا الأسلوب أن يتم اكتشاف وجود شحنة تحمل أموالا غير مشروعة وتتم متابعة نقلها من مكان إلى مستقرها الأخير داخل الدولة، وبذلك يتم التعرف على كافة المجرمين المتورطين في النشاطات الإجرامية عبر الوطنية، وهذا النمط لا يثير أية مشكلة فجميع تشريعات الدول تسمح بذلك، 2- التسليم المراقب الخارجي: يكون الفرض أن هناك معلومات متوفرة حول شحنة غير مشروعة سوف تهرب من دولة إلى عملية التهريب عبر الدول الثلاث الأطراف، ولكن يجري الاتفاق بين السلطات المختصة في هذه الدول على أن يتم الضبط في الدولة التي تتوافر فيها عوامل السيطرة والأمن للشحنة وناقليها، للمزيد أنظر: فريد علواش، التعاون الدولي عن طريق نظامي تسليم المجرمين والتسليم المراقب، مجلة المفكر، المجلد 12، العدد 1، 2017، ص 175، كذلك: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية الموقعة في فيينا في 20 ديسمبر 1988، والتي دخلت حيز النفاذ في 11 نوفمبر 1999.

² - شنين صالح، التسليم المراقب في التشريع الجزائري، واقع وتحديات، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 6، العدد 02، 2015، ص 200.

المخدرات، إذ نصت المادة السادسة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع والمؤثرات العقلية لسنة 1988 بأن: "المجرمين يعتبرون كضمانة أساسية للدول في حالة عدم نجاح التسليم المراقب، وضمانة أساسية للدول المنظمة إلى هذه الاتفاقية في أن أي دولة يفر إليها تجار المخدرات فإنها تبادر بتسليمهم فوراً للدولة الطالبة، وذلك تحقيقاً للتعاون الدولي في إطار مكافحة جرائم المخدرات"¹.

ب- أوجه الاختلاف:

- 1- نظام تسليم المجرمين أعم وأشمل من نظام التسليم المراقب، إذ يشمل كل من يرتكب جريمة أو يشتبه ارتكابه لها، دونما اعتبار للفعل المرتكب، طالما كان ذلك الفعل مجرماً ومعاقباً عليه في مختلف التشريعات العقابية الدولية، في حين أن التسليم المراقب لا يتم إلا أثناء ملاحقة جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية فقط.
- 2- في مجال تسليم المجرمين عادة ما يفر الشخص المطلوب تسليمه دون علم سلطات الدولة الطالبة والمطلوب إليها، بينما في التسليم المراقب يكون مهربي المخدرات تحت مراقبة سلطات الدول المعنية، أي يفترض علم السلطات في كل الدول التي تمر عبرها الشحنات².
- 3- التسليم المراقب ما هو إلا إجراء سلمي وفقه تمتع الدولة التي عبرت حدودها الشحنة الغير مشروعة من إلقاء القبض على الأشخاص محل الإجراء، أما تسليم المجرمين فهو إجراء إيجابي ومن خلاله يطلب من الدولة تسليم الشخص محل الطلب³.

¹ - عبد الفتاح عبيد الشافعي، قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 133.

² - وخاصة التسليم المراقب الدولي الذي يتم من خلال التنسيق والاتفاق المسبق بين السلطات المختصة في هذه الدول، حيث يسمح بمرور وعبور الشحنة من بلد الانطلاق وبلد المرور والبلد المرسل إليه الحمولة وذلك عن طريق إجراء حوار في أسرع وقت ممكن بين سلطات البلد الذي جرى فيه الكشف عن عملية التهريب والسلطات المختصة في البلد المقصد، وأي بلد عبور بين هذين البلدين للمزيد: أنظر: شنين صالح، المرجع السابق، ص 203.

³ - من الأمثلة التطبيقية على أسلوب التسليم المراقب أحد صور التعاون الدولي لمكافحة المخدرات، حيث يذكر في أواخر عام 1992، قامتا لإدارة العامة لمكافحة المخدرات في مصر، بالتعاون مع أربع دول أوروبية في مجال التسليم المراقب وذلك لضبط 30 طناً من الحشيش، كان يتم تهريبها بحراً عبر قناة السويس وكانت السلطات الألمانية قد طلبت في منتصف شهر أكتوبر 1992 للسماح لأحد العائمتين القادمة من لندن بالمرور عبر قناة السويس متجهة إلى أوروبا، حيث أبلغت السلطات الألمانية أن هذه العائمة تحمل 30 طناً من الحشيش تحت حراسة قوات الشرطة الألمانية والهولندية، وقد

- 4- التسليم المراقب إجراء وقائي، بينما التسليم إجراء ردعي.
- 5- التسليم المراقب إجراء حديث نسبياً مقارنة مع التسليم، حيث ظهر مؤخراً كآلية للتعاون الدولي في ظل التزايد المطرد لتجارة المخدرات.

ثالثاً: التسليم والاختطاف:

يعتبر الاختطاف **Abduction** بمثابة إجراء لنقل **to remove** الشخص المطلوب بدون موافقته من اختصاص إحدى الدول إلى اختصاص دولة أخرى باستخدام القوة **force**، أو التهديد باستخدامها **the threat of force**، أو باستخدام طرق تتسم بالخداع **fraud**، أو التدليس **deception**، أو الاحتيال **trickery**، وهو فعل غير مشروع طبقاً للقانون الداخلي لمكان حدوثه، وطبقاً للقانون الدولي¹، ويعتبر وسيلة تلجأ إليها الدولة التي ترغب في محاكمة أحد الأشخاص ارتكب جريمة تمس بأمنها وسلامتها، وفشلت في تسلمه، أو أدركت أن طلبها مرفوض لعدم توافر شروط التسليم، فتقوم باختطاف الشخص بواسطة تابعيها إما بالتعاون مع شرطة الدولة التي يوجد المختطف على إقليمها أو دون علمها².

سمحت لها السلطات المصرية بعبور البحرين الأحمر والمتوسط حتى هولندا حيث تم ضبطهم متلبسين بحيازة وترويج هذه الشحنة من مادة الحشيش، كذلك، للمزيد يمكن الرجوع إلى: شبري فريدة، المرجع السابق، تهميش رقم (1)، ص 18.

¹ - يمكن أن نأخذ قضية المدعو "**Eichmann**" الألماني الأصل، والمتجنس بالجنسية الأرجنتينية، حيث تتلخص وقائع القضية أنه بتاريخ 11 ماي 1960، وأثناء خروج هذا الأخير من عمله بمصنع "مرسيدس بنز" بالأرجنتين تمكنت المخابرات الإسرائيلية من القبض عليه بالطريق العام، وقاموا بنقله قسراً إلى طائرة بها بعض المسؤولين الإسرائيليين إلى تل أبيب، وذلك بغرض محاكمته كأحد مجرمي الحرب، وقامت الحكومة الأرجنتينية بتقديم احتجاج رسمي لدى السلطات الإسرائيلية، وإرسال شكوى رسمية لمجلس الأمن ضد إسرائيل، لاعتدائها على سيادتها، وعلى الرغم من وجود اتفاقية تسليم بين الدولتين أبرمت في 9 ماي 1960، وطالب مجلس الأمن إسرائيل بعمل ترتيبات اللازمة التي تسائر مبادئ الأمم المتحدة وقواعد القانون الدولي العام، إلا أن إسرائيل لم تقم وزناً لتلك المجهودات، وأصدرت المحكمة الإسرائيلية حكمها على المدعو "**Eichmann**" بالإعدام، ونفذ فيه الحكم بتاريخ 31 ماي 1962، للمزيد أنظر: هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، دار النهضة العربية 2005، ص 391 إلى 393. كذلك يمكن الرجوع إلى: أحمد مهران، المرجع السابق، ص 47.

² - ومثال ذلك قضية اختطاف الإمام المصري المعروف "أبو عمر المصري"، والذي كان يعمل إماماً لمسجد بمدينة "ميلانو" الإيطالية، أثناء إقامته على الأراضي الإيطالية دون تنسيق مع حكومة هذه الأخيرة، وبالإشتراك مع مسؤولين سابقين بالمخابرات الإيطالية، وذلك في أعقاب أحداث 11 سبتمبر 2001، وتم اقتياده إلى قاعدة "أفيانو" الأمريكية شمال شرقي إيطاليا، وخضع لاستجواب عنيف، وتعرض للتعذيب، ثم نقل إلى مصر، واعتقل لمدة 4 سنوات كما أجريت في ميلانو في يونيو 2007 محاكمة ل 26 من موظفي "سي أي أيه" المسؤولين عن هذه العملية غيابياً بالإضافة الإيطاليين

يشكل الاختطاف إعتداء على سيادة الدول التي يتم على أراضيها، وانتهاكا فاضحا لحقوق المختطفين، وفيه مساس بالعلاقات الدولية، ورغم أنه إجراء غير مشروع وغير معترف به دوليا، إلا أن بعض الدول لا تزال تلجأ إليه، وتقوم بمحاكمة الأشخاص المختطفين أمام محاكمها الوطنية، واعتبرت أن اللجوء إلى هذا الإجراء، لا ينطوي على أي مساس بمعاهدات التسليم بين الدولتين أو بمصادر التسليم الأخرى، ومن بين تلك الدول بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية¹، فعلى الرغم من ارتباطهما بالعديد من الاتفاقيات الدولية لتسليم المجرمين، إلا أنهما كانا كثيرتي اللجوء إلى هذا الإجراء غير المشروع، منتهكين بذلك حقوق الإنسان من جهة²، وقواعد التسليم المعترف بها دوليا من جهة ثانية³، ومن أهم قضايا الاختطاف التي شهدتها العالم نذكر قضية اختطاف المعارض الكردي "عبد الله أو

الشركاء في هذه القضية، وقضت المحكمة الإيطالية بتعويض الإمام المصري بـ 1.5 مليون أورو، للمزيد أنظر كل من: محمد أحمد مهران، المرجع السابق، ص 45، السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 24.

¹ Cherif Bassiouni, International extradition, 1992, p241. é- dition supra note, USA,

² في أحدث أحكامها في هذا الشأن عام 1992 في دعوى الحكومة الأمريكية ضد "ألفاريز ماشين"، والتي تتلخص وقائعها في أن هذا الأخير كان طبيبا، ومواطننا مكسيكيا، تم اتهامه من قبل السلطات الأمريكية بالاشتراك في خطف وقتل أحد ضباط إدارة مكافحة المخدرات الأمريكية وطيارا كان يعمل معه، وفي 02/أفريل/1990 قام ستة أشخاص مسلحين باقتحام مكتب ماشين، واختطفه بالقوة من المكسيك إلى الولايات المتحدة، بواسطة إدارة مكافحة المخدرات بعد موافقة المدعي العام الأمريكي، واحتجت الحكومة المكسيكية على اختطاف أحد رعاياها، دافع ماشون عن نفسه أن المحكمة ليس لها اختصاص كونه تم اختطافه، وهو أمر يتنافى وينود اتفاقية التسليم بين المكسيك والولايات المتحدة، ورأت المحكمة أنه ليس هناك مخالفة في السلوك الحكومي، إلا أنها لا تستطيع ممارسة الاختصاص بمحاكمته لأن اختطافه يعد خرقا لاتفاقية التسليم المبرمة بين البلدين، وأمرت بإعادته إلى المكسيك، وأيدت دائرة الاستئناف ما ذهبت إليه المحكمة، إلا أن المحكمة العليا الأمريكية قد ألغت هذا الحكم مقررته بأن الاختطاف لا يشكل خرقا لاتفاقية التسليم بين المكسيك والولايات المتحدة وأن المحاكم الأمريكية مختصة بمحاكمة الشخص المختطف، للمزيد أنظر: محمد أحمد مهران، المرجع السابق، ص 46.

³ ففي الولايات المتحدة الأمريكية قام الرئيس الأمريكي "G.W.Bush"، قام بإصدار أمر تنفيذي في يونيو 2001، يمنح المخابرات المركزية الأمريكية المزيد من السلطات والصلاحيات بهذا الشأن، وتماشيا وتجسيدا لذلك قام عملاء المخابرات المركزية الأمريكية بخطف مواطن ألماني من أصل لبناني، يدعى "خالد المصري"، في ديسمبر 2003 من مقدونيا، ثم نقل إلى أفغانستان، وبعد مرور 5 أشهر من التعذيب وتماشيا إلى ألبانيا ليتبين بعد التحقيقات عدم وجود أدلة تدينه، لتقوم بعد ذلك ألمانيا بتقديم طلب تسليم للولايات المتحدة بشأن ثلاثة عشر فردا تابعين لجهاز المخابرات المركزية الأمريكية متورطين في عملية خطف، وتعذيب أحد رعاياها، إلا أن ألمانيا تراجعت عن هذا الطلب بعد مشاورات مع مسؤولين أمريكيين حول هذه الواقعة، للمزيد أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 26.

جلان"، ففي 1999/02/12 أرسلت تركيا فرقة خاصة إلى "تيروبي" عاصمة كينا أين كان يتواجد هذا الأخير وقامت باختطافه بالتنسيق مع المخابرات الإسرائيلية والأمريكية¹.

أ-أوجه الشبه:

- 1- ينهي كل من التسليم والاختطاف إقامة شخص، أو عدة أشخاص ونقلهم لدولة أخرى لتقديمهم للمحاكمة.
- 2- كل من التسليم والاختطاف يقومان على استرداد متهم ارتكب جريمة تمس بأمن، وسلامة الدولة طالبة التسليم، أو الدولة الخاطفة.
- 3- يتفق كل من الاختطاف والتسليم في أنهما يطبقان على الأجنبي والوطني على حد سواء، ويسمح لهم بالعودة بعد استنفاد العقوبة.

¹ - تتلخص وقائع القضية أنه في 1999/02/02 وصل أوجلان إلى العاصمة الكينية "تيروبي" على متن طائرة أقلته من اليونان بتسهيلات من السلطات اليونانية، أين كان يقيم بمنزل السفير اليوناني بنيريبي، إلا أن المخابرات المركزية الأمريكية والموساد الإسرائيلي اكتشفت وجود أوجلان ورصدت اتصالاته، ومارست واشنطن ضغوطات على الرئيس الكيني لتسليمه إلا أن وزير خارجيته رفض ذلك، وفي 1999/02/15، وبتنسيق بين المخابرات التركية، الأمريكية والإسرائيلية تم اختطافه بعدتخديره، وتم نقله معصوب العينين إلى طائرة تركية خاصة أقلته إلى مطار معزول بإسطنبول، ليتم ترحيله وعلى الفور على متنفرقاطه عسكرية تركية إلى جزيرة تركية في بحر مرمرة غربي تركيا بها سجن وحيد وتم اعتقال أوجلان فيه، للمزيد أنظر: أحمد رجب، أسرار عملية اختطاف أوجلان - رصد أمريكي وتخدير كيني واختطاف إسرائيلي، تقرير إخباري نشرته صحيفة البيان بتاريخ 19/02/1999.

ب-أوجه الاختلاف:

- 1- الاختطاف هو إجراء غير قانوني فاقد للشرعية، ويمثل انتهاكا لسيادة الدولة التي يوجد المخطوف على أراضيها¹، أما التسليم فهو إجراء قانوني يستمد شرعيته من المعاهدات الدولية، أو التشريعات الوطنية.
 - 2- التسليم يتم بناء على طلب تقدمه الدولة الطالبة إلى الدولة المطلوب إليها، أما الاختطاف يتم بقرار من الدولة الخاطفة دون علم الدولة التي يوجد المخطوف على أراضيها، أو بالتعاون مع شرطتها في حالة القبض غير القانوني.
 - 3- الاختطاف يعد انتهاكا صارخا لحقوق الأفراد وحياتهم، كما لا يوفر لهم الضمانات الكافية لحماية حقوقهم، وفي إجراء محاكمة عادلة، ولا يكفل لهم حق الدفاع أما التسليم يضمن حقوق المطلوب تسليمه وحياته الأساسية، ويكفل له حق الدفاع، وحق الطعن في قرار التسليم.
 - 4- الدولة التي تلجأ إلى الاختطاف تستمد اختصاصها بمحاكمة الشخص المطلوب بطريقة غير شرعية، أما في التسليم يكون اختصاصها قد اكتسب بالطريق القانوني.
- يمثل الاختطاف أبشع صور التسليم المستتر تلجأ إليها الدولة الخاطفة عندما تفشل في تسليم شخص مطلوب لديها طبقا للنظام القانوني للتسليم.

رابعا: التسليم والتقديم:

يستخدم بعض رجال القانون في كتاباتهم مصطلح "التسليم" إلى المحكمة الجنائية الدولية، بينما ذهب البعض الآخر إلى حد تعريفه بأنه نقل شخص من دولة ما إلى دولة أخرى أو إلى جهة قضائية دولية لمحاكمته أو تنفيذ العقوبة الصادرة ضده.

¹ - وأبرز مثال على ذلك عملية اختطاف "ايخمان" من قبل الموساد الإسرائيلي في نهاية الستينيات من دولة الأرجنتين، بوصفه أحد الفارين المطلوبين لدى إسرائيل لمعاقبته على الهولوكوست ضد اليهود، فتم نقله إلى إسرائيل على متن طائرة إسرائيلية تحمل وفدا رسميا إسرائيليا، ومعاقبته بما يمثل اعتداء صارخا على سيادة دولة الأرجنتين على أراضيها، كذلك اختطاف "كلاوس باربي" من قبل السلطات الفرنسية باتفاق مع سلطات بوليفيا بوصفه أحد مجرمي الحرب، ولم يقبل القضاء الفرنسي دفعه بمخالفة إجراءات القبض عليه لأحكام قانون التسليم الفرنسي الصادر في مارس 1927، والسائد آنذاك، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص ص 27-28.

جاء نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ووضَعَ حدا لهذا اللغظ، حيث نصت المادة "102" لأغراض هذا النظام الأساسي: أ- يعني "التقديم" نقل دولة ما شخصا إلى المحكمة عملا بهذا النظام الأساسي. ب- يعني "التسليم" نقل دولة ما شخصا إلى دولة أخرى بموجب معاهدة أو اتفاقية أو تشريع وطني¹. وما يستشف من مضمون هذا النص أن نظام روما الأساسي ميّز بين نظام التسليم، ونظام التقديم إلى المحكمة، وجعل كل منهما نظام قائم بذاته رغم تشابههما في الإجراءات، والهدف.

أ- أوجه الشبه:

- 1- يجسد كل من التسليم والتقديم مظهرا من مظاهر التعاون الدولي لمكافحة الجريمة الداخلية والجريمة الدولية، ويهدف كل منهما إلى عدم إتاحة الفرصة للمجرم للإفلات من العقاب، إما بالتقديم إلى المحاكمة أو تنفيذ عقوبة صادرة ضده.
- 2- يجب أن يرفق طلب التسليم أو التقديم بكافة الوثائق، والمستندات من أوامر، وقرارات الإدانة ولوائح الاتهام عن الجرائم التي ارتكبها الشخص المطلوب، ويقدم إلى الجهة الرسمية عبر القناة الدبلوماسية للدولة المطلوب إليها البت فيه.
- 3- يتفق التسليم، والتقديم في أن كل منهما يقبلان الطعن أمام الجهة القضائية التي أصدرته، إذا كان القرار يشوبه عيبا في الإجراءات.

ب- أوجه الاختلاف:

- 1- يعتبر التقديم إلى المحكمة الجنائية الدولية أكثر مرونة وأقل تعقيدا من الناحية الإجرائية والموضوعية مقارنة بالتسليم بين الدول.
- 2- طلب التسليم يكون موجها من دولة طالبة إلى دولة أخرى مطلوب إليها يتواجد المطلوب على أراضيها، أما التقديم فهو طلب موجه من المحكمة الجنائية الدولية إلى دولة يتواجد المطلوب على أراضيها من أجل تقديمها للمحاكمة.
- 3- التقديم يكون محله ارتكاب جريمة دولية منصوص عليها في نظام روما الأساسي، في حين أن التسليم يكون محله جريمة داخلية أو دولية.

¹ - شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص ص475-476.

4- يختلف طلب التسليم عن التقديم من حيث مصادر الالتزام، فمصدر الالتزام في التسليم هو الاتفاقيات الدولية أو التشريع الوطني، أما مصدر التقديم هو النظام الأساسي للمحكمة.

خامساً: التسليم وتبادل الأسرى:

لم تتطرق الصكوك الدولية المعنية بأسرى الحرب إلى تعريف معنى الأسير، فاتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949 اكتفت في المادة 4 بتحديد الفئات التي ينطبق عليها وصف الأسير، فإذا وقع أحدهم في قبضة العدو يطلق عليه هذا الوصف ولكن بشروط، ويعرف الأسرى بأنهم: "أفراد من القوات المسلحة الذين يقعون في قبضة العدو، فيجري احتجازهم لمنعهم من العودة للاشتراك في أعمال القتال"¹، وحددت المادة 4 من اتفاقية جنيف الأولى المتعلقة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 أوت 1949، الأشخاص الذين يعتبرون بمثابة أسرى الحرب وهم: أفراد القوات النظامية للدولة، الميليشيات، المتطوعين شريطة أن يكونوا تحت إمرة قائد عسكري ويحملون السلاح علناً، أفراد الشعب المسلحين لمواجهة ظروف الحرب، رئيس الدولة ووزرائه العسكريون والمدنيون، إذا عثر عليهم العدو في ميدان القتال، عند انتهاء الأعمال العدائية بين الدول المتحاربة فإن اتفاقية جنيف ألزمتها بالإفراج عن أسرى الحرب، وإعادتهم إلى أوطانهم ضمن عملية تبادل الأسرى، وعملية نقل الأسير إلى وطنه الأصلي تتشابه إلى حد ما مع تسليم مجرم رغم أوجه الاختلاف التي تحدد خصوصية كل نظام².

من خلال التعريفات السابقة يظهر جلياً أن تسليم المجرم، وتسليم الأسير إجراءان مختلفان كلية، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود نقاط تشابه بينهما.

¹ - قسمت اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949 وبروتوكولها الإضافي الأول 1977، المقاتلين الذين يتمتعون بمركز أسير الحرب إلى مجموعتين: مقاتلون نظاميون وتشمل (أفراد القوات المسلحة النظامية، أفراد وحدات الاحتياط النظامية، فرق المتطوعين النظامية)، ومقاتلون غير نظاميين وتشمل (المتطوعون المدنيون وأفراد المقاومة الشعبية المنظمة، أفراد الهبة الجماهيرية، مقاتلو حركات التحرير الوطني)، وتقوم هذه الفئات بممارسة العمليات العدائية أثناء النزاع المسلح، الدولي وغير الدولي. للمزيد أنظر: ورنقي شريف، حماية أسرى الحرب في القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2011، ص 18 إلى 31.

² - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 37.

أ- أوجه الشبه بين تسليم المجرمين وتسليم أسرى الحرب:

يتداخل مفهوم تسليم الأسير مع مفهوم تسليم مجرم الحرب في الحالة التي يكون فيها الأسير الذي أُلقي القبض عليه في ميدان المعارك ممن ارتكبوا جرائم الحرب، أو أحد الجرائم الدولية الأخرى الموجبة للتسليم، لكن هذا لا يمنع من وجود فوارق جوهرية بينهما.

ب أوجه الاختلاف بين التسليم وتبادل الأسرى:

- 1- التسليم يكون محله شخص متهم بارتكاب جريمة، أما تبادل الأسرى فيكون محله شخصا دافع عن وطنه¹.
 - 2- يخضع الشخص محل التسليم أو المراد تسليمه لقواعد الحماية التي تقرها الاتفاقيات الدولية للتسليم والتشريعات الداخلية للدول، في حين أن أسير الحرب يخضع لقواعد الحماية المقررة في اتفاقيات جنيف الأولى.
 - 3- التسليم ينهي إقامة الشخص المطلوب تسليمه، أما الأسر أثناء الحرب لا ينهي إقامة الأسير على إقليم الدولة القائمة بالأسر، لأنه قد يؤسر في وطنه².
- مما سبق شرحه، نرى أن الإجراء الأقرب إلى نظام تسليم المجرمين هو إجراء التقديم خاصة من حيث الإجراءات، وإن هذا الأخير أقل تعقيدا من حيث الإجراءات مقارنة بالتسليم، لكنه يتشابه معه إلى حد كبير.

¹ - هناك اتجاهات لدولية اعتبرت الأسير مجرما وهذا في حالة الحرب الأهلية، على اعتبار أن هذه الحروب تكون داخل إقليم دولة واحدة، بهدف تغيير السلطة في البلاد، فالأعمال التي قام بها هؤلاء أثناء الحرب الأهلية هي سلوك مخالف لأحكام قانونهم الوطني، فيكون هؤلاء مجرمون إذا فشلوا في تلك الحرب، ويستحقون العقاب كمجرمين، والتسليم إذا ما فروا خارج بلدانهم، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 80.

² - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 38.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لتسليم المجرمين

تختلف التشريعات الوطنية فيما بينها بشأن الطبيعة القانونية لنظام التسليم، الأمر الذي ساهم لا محالة في إضعاف وحدة، وانسجام النظام القانوني لهذا الإجراء، إذ يصعب استخلاص طبيعة قانونية محددة للتسليم في الكثير من الدول.

هناك من النظم القانونية من تعتبره عملاً سياسياً مرتبطاً بالسيادة (الفرع الأول)، فهو إجراء تتخذه، وتمارسه السلطة التنفيذية وحدها دون غيرها، في حين ترى فيه نظم قانونية أخرى عملاً قضائياً (الفرع الثاني)، إذ يدخل في صميم اختصاص السلطة القضائية على أساس أن غايته تحقيق العدالة، كما أنه يخضع للعديد من القواعد المنظمة للدعوى، أو الخصومات القضائية، في حين ذهبت اتجاه آخر إلى تبني نظام مختلط للتسليم، يجمع بين الطابع السيادي أو الإداري، والطابع القضائي في آن واحد (الفرع الثالث) باعتباره ذا طبيعة مزدوجة، إذ رأت فيه عملاً سيادياً وقضائياً في آن واحد.

الفرع الأول: الطبيعة السيادية للتسليم

يرى بعض الفقهاء وعلى رأسهم **Piottevin** و **Emmerich** أن التسليم عمل إداري من أعمال السيادة تباشره الحكومة ، ولها أن تتصرف فيه كما تشاء، وفقا لما تراه مناسبا للمصالح السياسية للدولة، وعليه لا يمكن للقضاء، أو للدولة الطالبة أن تجبر السلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة على التسليم، متى رأت الأخيرة أن شروط التسليم غير متوافرة، أو أن الجريمة لا يجوز فيها التسليم، أو لأي سبب آخر¹.

وبذلك ووفقا لهذا الاتجاه، يعد التسليم عملا من أعمال السيادة-السلطة التنفيذية- بالنسبة للدولة المطلوب إليها التسليم²، فالموافقة عليه أو رفضه منوط بها، ولها كامل الحرية في قبول أو رفض أي طلب يقدم إليها³، وعلى هذا الأساس يتم الفصل في طلبات التسليم من قبل السلطة التنفيذية في الدولة المطلوب منها التسليم، دون أن يعرض على جهة قضائية، ودون أن يخضع للإجراءات والقواعد المنظمة للدعاوى القضائية.

حيث تتم إحالة الطلب من قبل وزارة الخارجية إلى وزارة العدل التي عليها أن تقوم بدراسته، والتحقق من توفر شروط التسليم فيه، ثم تبت فيه إما قبولا أو رفضا، وتخطر وزارة

¹ - ذلك أن التسليم من قبيل الأعمال السيادية التي تستقل بها جهة الإدارة أو السلطة التنفيذية في الدولة إنما يرتبط بما هو مقرر في فقه القانون الإداري من نظرية أعمال السيادة تلك التي تخول للسلطة التنفيذية مباشرة أعمال أو إجراءات تتحلل فيها من مقتضيات مبدأ المشروعية لحساب مبدأ الملاءمة، كما يعتبره الفقيه "ترافييه" عملا من أعمال السيادة بين دولتين تحكمه مبادئ القانون الدولي التي تعتبر جزءا من التشريع الداخلي للدولة وتمارسه طبقا لالتزاماتها الدولية، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 51، كذلك يمكن الرجوع إلى: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 18.

² - أسست الاتجاهات الفقهية التي تبنت هذا الاتجاه رأيها انطلاقا من أحد الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي في ماي 1952، وهي القضية الخاصة بـ "**Dem Kirkwood**"، حيث أشار مجلس الدولة الفرنسي إلى أن الأعمال التي تصدر عن الحكومة تعتبر بطبيعتها أعمال إدارية تدخل في نطاق أعمال السيادة التي تتحرر فيها الدولة كلية من قواعد المشروعية والتسليم يعتبر من أعمال السيادة الذي تمارسه الدولة إيرادتها المنفردة ممثلة في أجهزتها الحكومية والتنفيذية أنظر: عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 93.

³ - وفقا لهذا الرأي فإن الدولة الطالبة ليس لها أن تلزم الدولة المطلوب إليها التسليم بالتسليم حتى ولو كانت بينهما معاهدة تسليم، طالما أن الدولة المطلوب إليها لا ترغب في التسليم لعدم انطباق شروط المعاهدة أو لأنه مطلوب بسبب جريمة سياسية، ولا تملك السلطة القضائية الحق في إجبار الحكومة على التسليم، حتى في الدول التي تطبق النظام القضائي في إجراءات التسليم، أنظر: محمود حسن لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 21.

الخارجية بقرارها، لتبلغ هذه الأخيرة الممثل الدبلوماسي للدولة طالبة بالتسليم بمضمون القرار¹، وإذا كانت هناك ضرورة لتوقيف الشخص المطلوب فإن رجال الأمن هم الذين يقومون بهذا التوقيف توقيفا إداريا، لا علاقة له بالسلطة القضائية بتاتا²، لتتم إحالته على النيابة في المكان الذي يقيم فيه، ويجرى معه تحقيقا، ويحرر محضرا بذلك من صورتين ترسل إحداها إلى الدولة طالبة في حالة استجابة هذه الأخيرة للطلب، والغرض من الاستجواب هو التحقق أن ذلك الشخص هو المعني بطلب التسليم.

ثم ترسل بعد ذلك جميع الأوراق ومحضر الاستجواب إلى النائب العام، الذي يرسلها بدوره إلى وزير العدل، وعلى وزير العدل حينها أن يقترح على رئيس الجمهورية استصدار مرسوم بمنح التسليم³، ويعتبر حينها قرار التسليم نهائيا غير قابل للطعن فيه، كما لا يتمكن الشخص المطلوب تسليمه من إبداء دفاعه قبل البت في طلب تسليمه، وحفاظا على سرية الإجراءات لا يعلم الشخص المطلوب تسليمه إلا حين إبلاغه بالموافقة على تسليمه⁴.

¹ - عبد الأمير حسن جنيح، تسليم المجرمين في العراق، المؤسسة العراقية للدعاية والطباعة، بغداد، 1977، ص 207.

² - محمد الفاضل، محاضرات في تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 149.

³ - يحتوي هذا المرسوم على تحديد جنسية الشخص وأوصافه وتحديد وصف التهمة المنسوبة إليه، وبمجرد توقيع المرسوم بالتسليم يخطر وزير العدل وزير الخارجية الذي يقوم بدوره بإخطار ممثل الدولة طالبة وفي نفس الوقت يخطر وزير العدل وزير الداخلية بمنح التسليم فيرسل له الأوراق الخاصة بأمر القبض أو الحكم الصادر ضد الشخص المطلوب والأوراق الخاصة المرافقة للطلب، أنظر: محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 140.

⁴ - محمود حسن لعروسي، المرجع نفسه، ص 135 وما يليها.

ويعد الأسلوب الإداري في التسليم أكثر أنظمة التسليم المعمول بها، وهذا نظرا لسهولة إجراءاته، وعدم تعقيدها، وكانت فرنسا من الدول التي تأخذ بهذا النظام¹، حيث كان وزير العدل في فرنسا يبت في طلب التسليم بصفة مطلقة، ومستقلة عن وزير الخارجية، ويقول الفقيه **billot** أن وزير العدل في فرنسا هو القاضي الأصلي بالنسبة لطلب التسليم، وإن كان يعطي أهمية الملاحظة لوزير الخارجية، وفي حالة تعارض رأي كل منهما مع الآخر عرض الأمر على مجلس الوزراء²، وبقي الأمر كذلك في فرنسا إلى غاية صدور قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927³، والذي تبني النظام القضائي.

¹ - تتلخص إجراءات التسليم في فرنسا، في أن يقدم الممثل الدبلوماسي للدولة الطالبة طلبه لوزير خارجية فرنسا، الذي يعتبر صاحب الاختصاص في تقرير ما إذا كان الطلب المقدم مستوفيا للشروط، وإذا رأى عكس ذلك، يخطر ممثل الدولة الطالبة بأسباب رفض الطلب، وعلى وزير الخارجية أن يعيد الطلب بعد ذلك إلى وزارة العدل مصحوبا بملاحظات، وفي وزارة العدل يفحص الطلب من جديد، فإذا رأى الوزير أن الطلب لا تتوفر فيه الشروط القانونية قام برفضه، كما يمكنه أن يطلب من وزير الخارجية استعلامات تكميلية، أما إذا وجد الطلب مقبولا شكلا وموضوعا فيتخذ الإجراءات لضمان تنفيذه، ويبت وزير العدل في طلب التسليم بصفة مطلقة، أنظر : محمد حسن لعروسي، المرجع السابق، ص ص 138-139.

² - محمود حسن لعروسي، المرجع نفسه، ص 139.

³ - كان إجراء التسليم يعتبر عملا من أعمال السيادة قبل صدور قانون التسليم في 10 مارس 1927، فكان يخرج عن نطاق رقابة مجلس الدولة الفرنسي، وذلك بعد صدور حكم **Boidron** سنة 1836، الذي اعتبر أن التسليم عمل من أعمال السيادة وفقا للمعاهدة الدبلوماسية التي تمنع إجراء التسليم من أي رقابة القضاء، وفي 12 أكتوبر سنة 1875، أصدرت وزارة العدل الفرنسية منشورا لتنظيم إجراءات التسليم، وقد عدل هذا المنشور بآخر في 23 مارس 1899، وبمقتضاه حدث تقدم ملموس في الإجراءات، إذ سمح بسماع أقوال الشخص المطلوب تسليمه أمام النيابة، للمزيد أنظر على التوالي: أمل لطفي حسن جاب الله، نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال تسليم المجرمين، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص 30، كذلك، محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص ص 137-138.

كما تأخذ بهذا النظام حالياً كل من مصر¹، وإسبانيا، الإكوادور، بنما، البرتغال، ودول أوروبا الشرقية، ومن مميزات التسليم الإداري السرعة والبساطة، ولكن يعاب عليه أنه يهدر حقوق الأفراد، فالقبض على الشخص المطلوب ينفذ بواسطة الشرطة بمقتضى أمر إداري، وكان يتم التسليم بموجب مرسوم موقع عليه من رئيس الدولة²، كما كان الشخص المطلوب تسليمه يفتقر إلى أية ضمانات قضائية في عملية التسليم، كحقه في الاستعانة بمحام، أو استجوابه بواسطة قاض، أو لجوئه لطرق الطعن المقررة قانوناً³، وتجدر الإشارة إلى أن التسليم في غالبية الدول الغربية إجراء قضائي، بينما في غالبية الدول العربية هو إجراء إداري⁴.

وفي رأينا أنه على الرغم من أن أغلب الدول تتبع الأسلوب الإداري للتسليم، لأنه يتماشى ومقتضيات السيادة من جهة، ولسهولة إجراءاته من جهة ثانية، إلا أننا نعتقد أنه في مقابل ذلك لا يتوافق مع ما يتطلبه المجتمع الدولي من ضرورة تفعيل التعاون بين الدول لمكافحة ظاهرة الجريمة، ولا مع الغاية من نظام التسليم ككل، والمتمثلة في تحقيق العدالة،

¹ - اعتبر قرار التسليم في مصر عملاً سيادياً بحتاً، لا تتدخل في مجرياته السلطة القضائية، وتطبيقاً لهذا النظام وأيد مجلس الدولة المصري هذا الاتجاه، واعتبر أنه إذا حدث وتدخلت السلطة القضائية في هذه الإجراءات فإن ذلك سيكون مجرد مساهمة من طرفها في إجراء إداري وعلى سبيل الاحتياط فقط، ودون أن يضفي هذا التدخل على الإجراء أية صفة قضائية، وتأكيداً لموقف مجلس الدولة، قررت محكمة القضاء الإداري أنه "لا تختص محاكم مجلس الدولة المصري بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة"، وهذا بحسب حكم محكمة القضاء الإداري دائرة منازعات الأفراد والهيئات، الدعوى رقم 4016 لسنة 40 ق - جلسة 3 مارس سنة 1987، حيث حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر دعوى الطعن بطلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار الصادر من الحكومة المصرية بمنح رئيس السودان السابق "جعفر النميري"، حق اللجوء السياسي في مصر، للمزيد أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 52-53.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 44.

³ - وتأخذ بهذا النظام بعض الدول مثل البرتغال وبنما، كما كان هذا النظام هو النظام المعمول به في فرنسا قبل صدور قانون 10 مارس 1927.

⁴ - كما هو الحال في مصر حيث اعتبر مجلس الدولة المصري أن تدخل السلطات القضائية في تسليم المجرمين لا يعد وأن يكون تدخلاً في إجراء إداري كما أشرنا، أو إجراء مختلط إداري قضائي معاً، أما في دولة الإمارات فتتص المادة 26 من القانون الاتحادي رقم (39) لسنة 2006، بشأن التعاون القضائي في المسائل الجنائية على أنه: "لا يجوز تنفيذ القرار الصادر بإمكانية التسليم إلا بعد موافقة الوزير، وفي حالة عدم الموافقة على التسليم، يصدر النائب العام أمراً بالإفراج عن المطلوب تسليمه، إن كان مقبوضاً عليه"، للمزيد أنظر: زياد محمد جفال، تسليم المجرمين كأحد آليات جامعة الدول العربية لمكافحة الإرهاب وموقف المشرع الإماراتي، مجلة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 16، العدد 01، 2019، ص 514.

ذلك لأن السلطة التنفيذية لا تملك الكفاءة اللازمة لتقرر بتوافر الشروط القانونية للتسليم من عدمها، الأمر الذي أدى إلى هجرانه مؤخراً من قبل بعض الدول، إذ لا يجوز التدرع بالسيادة لكي يفلت المجرم من العقاب الذي يستحقه وإلا ازدادت ظاهرة الإجرام في الانتشار.

الفرع الثاني: الطبيعة القضائية للتسليم

إذا كان النظام الإداري لا يكفل الضمانات اللازمة لحرية الشخص المطلوب تسليمه، فإن النظام القضائي وجد لضمان وكفالة تلك الضمانات.

يعد التسليم استناداً إلى هذا النظام عملاً من أعمال القضاء، أي أن الجهة القضائية هي صاحبة الاختصاص في البت في قرار تسليم المجرمين، وفق الضوابط والإجراءات التي تضعها لذلك، فيتم بموجب هذا الأسلوب إحالة طلب التسليم من قبل السلطة التنفيذية إلى القضاء، وفي بعض الأنظمة، تتم إحالة الطلب من السلطة القضائية في الدولة المطلوب منها التسليم¹.

في ظل هذا النظام، يخضع المطلوب تسليمه لإجراءات المحاكمة القضائية العادية، بكل ما فيها من ضمانات، وهنا، السلطة القضائية هي التي تصدر الأمر بحبس الشخص المطلوب احتياطياً وهي التي تنظر في الأدلة المقدمة على اتهامه، ونوع الجريمة المنسوبة، لتصدر قرارها في طلب التسليم قبولاً أو رفضاً، ولا تستطيع السلطة التنفيذية أن تتصرف في طلب التسليم بما يتنافى ومقتضيات قرار السلطة القضائية، فلا مجال لمخالفة الأحكام القضائية².

اتجهت أغلب التشريعات الوطنية للدول في الآونة الأخيرة إلى الأخذ بالنظام القضائي في مجال التسليم مع وجود اختلاف في الضمانات، والآليات في كل تشريع، ويكتسب التسليم طبيعته القضائية وفقاً للمعايير الثلاثة التالية³:

أ- المعيار العضوي:

¹ - عبد الأمير حسن جنيح، المرجع السابق، ص 209.

² - محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 140-141، كذلك: محمد الفاضل، المرجع السابق، ص 150.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 47 إلى غاية ص 54.

ومؤداه، أن يفصل في طلب التسليم أمام جهة قضائية باعتبار أن العمل القضائي يكتسب صفته القضائية لكونه يصدر عن محكمة أو جهة قضائية¹، ففي فرنسا التي كانت تأخذ بالنظام الإداري للتسليم قبل صدور قانون 1927²، ينعقد الاختصاص لغرفة الاتهام بنظر طلب التسليم قانوناً³، بينما تختص محكمة الاستئناف في إيطاليا بالبت في طلب التسليم⁴.

ب- المعيار الموضوعي:

ووفقاً لهذا المعيار، فإن التسليم يستمد طبيعته القضائية بخضوعه لنفس القواعد، والأحكام القانونية التي تنظم الدعاوى⁵، والخصومات القضائية بصفة عامة⁶، إلا أن البعض اعتبر أن التسليم لا يمكن اعتباره دعوى قضائية بالمفهوم القانوني التام، فالدولة الطالبة لا

¹ رأى **Grivaz** أن الدولة بتسليمها المجرم الهارب إنما تباشر عملاً قضائياً **Act de juridiction** وذلك بمحاكمته ومعاقبته عن الجريمة المرتكبة، حيث أن غالبية الأحكام تكاد تتماثل لدى كل دول العالم المتمدين، أنظر: هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص ص 48-49.

² تمتاز إجراءات التسليم في فرنسا حتى سنة 1927 بأنها إدارية بحتة، ينظمها المرسوم الصادر في 23 أكتوبر 1811، واتفاقيتي التسليم المعقودتين مع كل من بريطانيا، والولايات المتحدة سنة 1843، إذ تم النص في المعاهدة مع بريطانيا أن فرنسا لا تسلم إلا بناء على رأي وزير العدل، وعليه لم يكن للقضاء أي اختصاص، للمزيد أنظر: محمد حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 138.

³ المادتان 13 و 14 من قانون تسليم المجرمين الفرنسي الصادر في 10 مارس 1927، وقد حل محلها المادتان 696-12 و 696-13 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي بموجب القانون الصادر في 9 مارس 2004، وأصبح يطلق على غرفة الاتهام غرفة التحقيق.

⁴ تنص المادة 701 فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الصادر في 1988 على أنه "لا يجوز تسليم متهم أو محكوم عليه لجهة أجنبية إلا بعد موافقة محكمة الاستئناف".

⁵ ففي إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية نجد أن القضاء يناقش قيمة الأدلة المقدمة في الاتهام، وحتى لو تعلق الأمر بحكم إدانة صادر عن المحاكم الوطنية الدولة الطالبة فلا يؤدي هذا الحكم إلى التسليم دون قيد، أو شرط بل تنتظر الدعوى من جديد وتناقشها أمام القضاء، للمزيد أنظر: محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 20.

⁶ حيث أن غرفة الاتهام في فرنسا، حين تنتظر في طلب التسليم تنتظر فيه وكأنه دعوى عمومية، إذ يخضع لذات القواعد والإجراءات التي تخضع لها سائر المحاكمات الجنائية مثل اشتراط العلنية والوجاهية، كما يمنح القضاء الفرنسي للشخص المطلوب حق الطعن في قرار غرفة الاتهام إذا ما قضت هذه الأخيرة بتسليمه حسبما نصت عليه المادة 696-13 من قانون 9 مارس 2004.

تسمح للدولة المطلوب إليها التسليم بالتدخل في مجريات التقاضي التي تتم أمام المحكمة التي تنتظر في ملف التسليم ممثلة بمحام¹.

ثالثاً: معيار كفالة حقوق الدفاع:

ووفقاً لهذا المعيار فإن الطبيعة القضائية لطلب التسليم تستند إلى فكرة كفالة حقوق الدفاع، وتمتع الشخص المطلوب تسليمه باعتباره متهما بنفس الحقوق والضمانات التي تكفلها أغلب التشريعات الوطنية لبقية المتهمين².

تأخذ بالأسلوب القضائي الدول الأنجلوسكسونية، وعلى رأسها إنجلترا، وذلك في أشد صوره، وتتشابه إجراءات التسليم في كل من إنجلترا، والولايات المتحدة إلى حد بعيد، إلا أنهما تختلفان في أن الأمر الصادر عن وزير الخارجية في الولايات المتحدة يكون ملزماً للقاضي المختص بسماع الدعوى، ولم يكن في إنجلترا قانون للتسليم حتى سنة 1870، كما تأخذ إنجلترا بمبدأ الإقليمية بشكل مطلق، فنظرتها هذه تختلف كل الاختلاف عن وجهة نظر الدول الأوروبية الأخرى، ويفرق بين حالتين للتسليم في إنجلترا، الأولى حالة تسليم اللاجئين لإنجلترا، والحالة الثانية تسليم المجرمين الهاربين منها، ففي الحالة الأولى لا تسلم إنجلترا مجرماً لاجئاً لها إلا بمقتضى معاهدة مصدق عليها من البرلمان، وكل إجراءات التسليم في إنجلترا ابتداء من القبض على الهارب، وإلى غاية تسليمه يجب أن تتم وفقاً للقانون³.

إن تولي الجهات القضائية مسألة البت في طلب التسليم لا يعني بالضرورة أن قرار التسليم يعتبر قراراً قضائياً محضاً، لأن نظر طلبات التسليم من طرف جهات القضاء لا

¹ يرى "Vieira" أن التسليم عمل من أعمال المساعدة القضائية الدولية في المجال الجنائي، يستهدف تسليم الشخص المطلوب والملاحق جنائياً ونقله من نطاق السيادة القضائية للدولة الطالبة إلى نطاق الولاية القضائية لدولة أخرى، أنظر: هشام عبد العزيز مبارك، مبارك، المرجع السابق، ص 49.

² تنص المادة 703 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي على أنه: "يقرر المدعي العام عند استلامه طلب التسليم دعوة الشخص المطلوب تسليمه للحضور أمامه... ويعلم تلقائياً صاحب المصلحة بانتداب محام لمساعدته إذا لم يوكل محامياً من عنده..."، أما في فرنسا فقد كرس قانون 9 مارس 2004 حق الشخص المطلوب في الاستعانة بمحام عند الاقتضاء وحق الاستعانة بترجم.

³ - محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 145.

يعتبر محاكمة بالمعنى التام للكلمة، كما أن قرارها قد يخضع للتعقيب عليه من الجهات الحكومية للدولة برفض التسليم إذا ما نشأت مصلحة سياسية تبرر ذلك، فالسلطات القضائية حال مباشرتها لأعمالها عند نظر طلب التسليم لا تباشر هذا العمل من واقع الاختصاص القضائي المحض، ولكنها تباشره إلى جانب ذلك إعمالاً لقواعد السيادة الدولية¹.

لا شك أن الأسلوب القضائي يضمن الحرية الفردية، وهو أرقى من الأسلوب الإداري، إلا أنه لا يخلو من عيوب، فمثلاً ووفقاً لهذا النظام لا يجوز محاكمة الجاني الأجنبي، أو الوطني إلا إذا توافرت عناصر الاتهام التي تقتنع بها السلطات المختصة في الدولة المطلوب منها التسليم، كما أن تدخل القضاء في البلد الذي فر إليه المجرم يعطي نفسه الحق في نظر قضية ليس له حق النظر فيها، وهذا ما يتعارض واختصاصات القضاء في البلد الذي طلب تسليم المتهم الفار²، هذا فضلاً عن أن هذا الأسلوب يستغرق وقتاً طويلاً حتى يتم تسليم الشخص المطلوب، إلا أن تلك العيوب لم تمنع دولاً كثيرة من أن تأخذ به، كبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية، ألمانيا، وإيطاليا... إلخ.

وفي رأينا، بما أن السلطة التنفيذية ممثلة في وزير الخارجية، هي صاحبة الكلمة الأخيرة في قبول أو رفض التسليم، وأن مجرد الحكم القاضي بالتسليم لا يكفي لإتمام هذا الإجراء، فإنه لا يمكن الجزم بالطبيعة القضائية المحضة للتسليم.

الفرع الثالث: الطبيعة المختلطة للتسليم

¹ - ومن الأمثلة التي يمكن أن نسوقها بشأن الطبيعة السيادية لقرار التسليم والتي لا يمكن نكرانها، وأن التسليم مرتبط بالمصالح العليا للدولة، ما حدث في فرنسا، حيث رفضت السلطات الفرنسية تسليم مواطنين إيرانيين متهمين بقتل أستاذ جامعي، وكانت سويسرا قد طالبت بتسليمهما استناداً إلى المعاهدة الأوروبية التي صادقت عليها فرنسا بموجب القرار الصادر في 14 مايو 1986، وصادقت عليها سويسرا في 20 مارس 1967، ورغم ذلك رفضت السلطات الفرنسية تسليم الإيرانيين، استناداً إلى أن ذلك مرتبط بالمصالح العليا لدولة فرنسا، عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص ص 96-97.

² - يتنافى هذا النظام مع قواعد الاختصاص، إذ أن قاضي محل وقوع الجريمة هو صاحب الاختصاص الأصلي في نظر الجريمة، فإذا ما منح قاضي الدولة المطلوب إليها التسليم لنفسه حق الفصل في موضوع الدعوى بتقدير قيمة الأدلة المقدمة، فكأنه جعل من نفسه صاحب الاختصاص في المحاكمة، وجعل من التسليم عقوبة وأعطى لنفسه اختصاصاً شاذاً، أنظر: محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 142.

يرى الفقيه **Donnedieu de vabres** أن التسليم ذو طبيعة مزدوجة، يتسم بخصائص مختلطة، فهو عمل سيادي قضائي في آن واحد، فإذا كان التسليم عملاً سيادياً يستمد أساسه من العلاقات الدولية، ويتدخل في العلاقات الدبلوماسية بغرض التعاون الجنائي في المجال الدولي، فإن تدخل السلطة القضائية ضرورة لا مفر، وذلك لضمان حقوق الشخص المطلوب من أي تعسف، خاصة وأن هذا الإجراء فيه مساس بحريات الأفراد¹.

ووفقاً لهذا النظام يكون لكل من السلطة التنفيذية والقضائية دور في الفصل في طلب التسليم، حيث يتم فحص الطلب بمعرفة السلطة القضائية بعد مثول المتهم أمامها وسماع دفاعه، فإذا تيقنت المحكمة من ثبوت الاتهامات في حق الشخص المطلوب تسليمه أصدرت قرارها بالموافقة على طلب التسليم، ولكن هذا القرار ليس إلا قراراً استشارياً لا تنقيد به السلطة التنفيذية، فقرار التسليم تتخذه هذه الأخيرة وفقاً لما يتمشى والمصالح العليا للدولة، أما في حالة صدور قرار بالرفض، في هذه الحالة يكون قرارها ملزماً للسلطة التنفيذية².

والنظام المختلط يسمى "النظام البلجيكي"، وسمي بهذا الاسم لأن ظهوره الأول كان بلجيكا التي أخذت به سنة 1927، وهذا النظام يعتبر حلاً وسطاً بين النظامين السابقين، وقد سوى بين مصلحة الدولة طالبة التسليم، ومصلحة الشخص المطلوب، بحيث تقوم السلطة القضائية بفحص وقائع الدعوى، وتكتفي في هذا الصدد بالمستندات، والوثائق التي وردت إليها من الدولة طالبة التي يلقي على عاتقها عليها إثبات شخصية المجرم المطلوب، وطبيعة الفعل المعاقب عليه، وإبراز وثيقة الاتهام³.

¹ - ويؤيد هذا الاتجاه الفقيه "Rassat"، حيث يرى أن قرار التسليم هو نتيجة تدخل السلطات السياسية والقضائية مما يجعله نظاماً مختلطاً وهو بذلك يختلف اختلافاً النظام الإداري البحت، والذي يقتصر دوره على غرض محدد طبقاً لما جاء بالمادة 28 من قانون التسليم الفرنسي الصادر سنة 1927، والتي تنص على أن "يتواجد النظام الإداري البحت لكي يعطي الترخيص بالمرور على الإقليم الفرنسي لمجرم مطلوب تسليمه من بلد إلى بلد أجنبي آخر"، أنظر: هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 50.

² - تأخذ بهذا النظام دول مثل إيطاليا فرنسا والمغرب، أنظر: شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 104.

³ - محمود حسن لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 149.

ومهما يكن من شيء فإن النظام الإداري القضائي أو "النظام البلجيكي"، هو النظام الأكثر نجاعة فهو يجمع بين المصلحتين مصلحة الفرد لضمان حريته وإعطائه الفرصة للدفاع عن نفسه، ومصلحة السلطة التنفيذية، إذ يعطيها حقها في ممارسة صلاحيتها وسلطانها.

إلا أنه رغم ذلك هناك رأي ينتقد هذا الاتجاه (الاتجاه القائل بالطبيعة المختلطة للتسليم)، حيث يرى الفقيه **Bionichot** أن هذه الطبيعة المختلطة السيادية القضائية لعملية التسليم أثارت صعوبات فيما يتعلق بالاختصاص القضائي، مما أدى إلى خلق تنازع قضائي في الاختصاص، بين الاختصاص القضائي والاختصاص الإداري¹.

يعتبر الأسلوب الإداري القضائي "المختلط" أكثر الأساليب إتباعا من قبل أغلب التشريعات، إلا أن هذه الأخيرة تتفاوت من حيث تغليب إحدى هاتين الطبيعتين على الأخرى، فهناك من الدول من أعطت للقضاء اختصاصا أصيلا في البت في طلب التسليم، مع منح السلطة التنفيذية سلطة إصدار القرار النهائي²، بينما أعطت دول أخرى للقضاء اختصاصا ثانويا، إذ يتم فحص طلب التسليم بمعرفة السلطة التنفيذية لتتم إحالته فيما بعد إلى الجهة القضائية³.

وبين هذا وذاك، هناك دول أخرى منحت للقضاء والسلطة التنفيذية اختصاصا مشتركا، إذ يتولى وزير العدل إحالة طلب التسليم إلى الجهة القضائية المختصة وذلك بعد فحصه،

¹ - حيث يكون لغرفة الاتهام السيادة لكي تقدر إذا كانت شروط التسليم مستوفاة وتقوم بإجراء الرقابة الكاملة على مراسيم التسليم مما يترتب عليه أن يمارس مجلس الدولة الفرنسي مجرد وصاية على غرفة الاتهام، وفي النهاية فإن محكمة النقض الفرنسية تقبل وفي إطار محدود نقض الحكم بناء آراء غرفة الاتهام، أنظر: هشام مبارك، المرجع السابق، ص 51.

² - ومن الدول التي أخذت بهذا الاتجاه دولة الهند، حيث يتم إحالة طلب التسليم بعد وصوله إلى الحكومة الهندية إلى القاضي المختص، الذي يصدر أمرا فوريا بإلقاء القبض على المتهم الهارب للمثول أمامه، وعند القبض عليه يتم التحقق من مدى توافر شروط التسليم من عدمها، ثم يعد تقرير مفصل للحكومة المركزية التي لها السلطة التقديرية لإتمام إجراءات التسليم من عدمها، مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة العلاقات السياسية بين البلدين بغض النظر عن الجانب القانوني والقضائي الذي أدته السلطات القضائية: بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص ص 235-236.

³ - إعتقد هذا الاتجاه التشريع الإيطالي، بحيث يملك وزير الخارجية سلطة قبول أو رفض طلب التسليم، فإذا قبل التسليم يحيل الطلب إلى محكمة الاستئناف التي تنتظر في الطلب كما لو كان دعوى قضائية جنائية: المواد 1/703، 3/708 من قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي.

وبعد صدور قرار التسليم، وبعد البت قضائيا فيه، يتولى تنفيذ طلب التسليم إذا تمت الموافقة عليه من طرف المحكمة، ويمتنع عن التسليم إذا رفضت المحكمة ذلك.

وقد أخذ بهذا الاتجاه التشريع الفرنسي، إذ ترك مجلس الدولة الفرنسي نظرية أعمال السيادة بصدور قانون 10 مارس 1927، حيث نص هذا القانون على وجود ضمانات قضائية للشخص المطلوب تسليمه، وذلك بإخضاع إجراء التسليم لرقابة القاضي الإداري، وبذلك فإن إجراء التسليم تجرد من صفته السيادية البحتة، وأصبح قرارا إداريا عاديا، يخضع لرقابة القضاء الإداري، ممثلا في مجلس الدولة، الذي يفحص مدى مشروعية قرار التسليم الصادر عن وزير العدل، بناء على طلب التسليم المقدم من الحكومة الأجنبية المعنية بتسليم الشخص المطلوب¹.

¹ - وتطبيقا لذلك صدر حكم **Decerf** في 28 ماي 1937، الذي سمح لقاضي تجاوز السلطة بالرقابة على مشروعية مرسوم التسليم وفحص قرار التسليم الصادر من الدولة المطلوب منها التسليم، ومضمون هذا الحكم أن السيد **Decerf** طلب إلغاء مرسوم التسليم الذي يوافق على تسليمه للحكومة البلجيكية تطبيقا للمعاهدة بين فرنسا وبلجيكا في 15 أوت سنة 1874، واستند الطاعن إلى أن تسليمه إجراء غير مشروع، لا يدخل في حالات التسليم المنصوص عليها بقانون سنة 1927، ويجب أن يتم تسليمه يخالف الاتفاقية الدولية، للمزيد أنظر: أمل لطفي حسن جاب الله، المرجع السابق، ص 67.

كما أخذ بهذا الاتجاه التشريع الجزائري، وهو ما يستخلص من نص المواد من 704 إلى 710 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، حيث أن وزارة الخارجية هي من تتلقى طلبات التسليم وتخضع طلب التسليم للفحص¹، أما الإجراءات المتعلقة بالاستجواب، والقبض المؤقت فالفصل في طلب التسليم بالقبول، أو الرفض كله يعود إلى السلطة القضائية ممثلة في الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا²، إلا أن وزير العدل يتمتع بسلطة تقديرية في الأخذ برأي المحكمة العليا من عدمه، وهذا ما يمكن أن نستشفه من نص المادة 711 من ق.ج. التي نصت على أنه: "في الحالة العكسية يعرض وزير العدل للتوقيع إذا كان هناك محل لذلك..."، و رأي المحكمة العليا القاضي بقبول طلب التسليم هو رأي استشاري غير ملزم لوزير العدل، إذ يمكنه رفض طلب التسليم متى رأى أن ذلك يخدم المصلحة الوطنية .

ومما سبق شرحه، يتبين لنا أنه لا يمكن إنكار دور القضاء في البت في طلب التسليم، وأن هناك توجهها دوليا متزايدا نحو إخضاع طلبات التسليم للأحكام القانونية (موضوعية وإجرائية)، إلا أننا نرى أن الطابع السيادي لإجراء التسليم يبقى هو الغالب، وأن الاعتبارات السيادية أو السياسية لها دور الفاصل في قبول أو رفض أو رفض طلب التسليم

المطلب الثالث: مصادر النظام القانوني للتسليم

¹ - تنص المادة 703 من قانون الإجراءات الجزائية: "يتولى وزير الخارجية تحويل طلب التسليم بعد فحص المستندات ومعه الملف إلى وزير العدل الذي يتحقق من سلامة الطلب ويعطيه خط السير الذي يتطلبه القانون"، وتؤكد المادة 706 من قانون الإجراءات الجزائية ' على أنه: "تحول في الوقت ذاته المستندات المقدمة تأييدا لطلب التسليم إلى النائب العام لدى المحكمة العليا...". وتقرر المادة 707 من نفس القانون: "ترفع المحاضر المشار إليها أعلاه وكافة المستندات الأخرى في الحال إلى الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا..."، وتنص المادة 709 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية: "تقوم المحكمة العليا في الحالة العكسية بإبداء رأيها المعل في طلب التسليم، كما تنص المادة 711 من قانون الإجراءات الجزائية: "في الحالة العكسية يعرض وزير العدل للتوقيع إذا كان هناك محل لذلك...".

² - تنص المادة 703 من قانون الإجراءات الجزائية: "يتولى وزير الخارجية تحويل طلب التسليم بعد فحص المستندات ومعه الملف إلى وزير العدل الذي يتحقق من سلامة الطلب ويعطيه خط السير الذي يتطلبه القانون".

تتسم مصادر نظام تسليم المجرمين بالتجدد والتنوع، حيث تتأرجح بين مصادر القانون الدولي المنصوص عليها في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ومصادر القانون الجنائي الوطني، وتجدر الإشارة إلى أن هذه المصادر ليست لها نفس القوة والرتبة القانونية، إذ يختلف ترتيبها حسب النظام الذي تتبعه الدولة في الأخذ بهذه المصادر، إلا أن الغالبية العظمى من الدول تعتمد نفس التقسيم الذي جاء في المادة 38 من نظام النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، مع إضافة قرارات المنظمات الدولية،

تقسم مصادر التسليم تبعاً لمضمون تلك المادة إلى مصادر أصلية "قاعدية" (الفرع الأول)، ومصادر احتياطية أو غير قاعدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المصادر القاعدية

يستمد نظام تسليم المجرمين مصادره من مصادر القانون الدولي التي نصت عليها المادة 38 من القانون الأساسي لمحكمة العدل الدولية¹، مع إضافة قرارات المنظمات الدولية، ومصادر القانون الجنائي الوطني.

ويقصد بالمصادر الأصلية مجموعة القنوات الشرعية التي تلجأ إليها الدول الأطراف في التسليم- وبصفة خاصة الدولة المطالبة- لإتمام عملية التسليم، ولا تلجأ الدول إلى المصادر الاحتياطية إلا عندما يصعب الاعتماد على المصادر الأصلية²، وفي هذا الصدد، يقول الأستاذ محمد شريف بسيوني أن الأسس القانونية للتسليم هي المعاهدات

¹- إن مصادر القانون الدولي الرئيسية حسب ما نصت عليها المادة 38 الفقرة الأولى من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تتمثل في:

1- الاتفاقيات العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

2- العادات الدولية المعتمدة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.

3- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون وهذه المصادر هي نفسها المصادر التي يستمد منها نظام تسليم المجرمين أحكامه. للمزيد أنظر: صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، 2002، ص 62 وما بعدها، كذلك: علي صادق أبوهيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990، ص 28 وما بعدها.

²- عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 107.

الدولية- ثنائية أو متعددة الأطراف- ومبدأ المعاملة بالمثل والمجاملة الدولية، والتشريعات الداخلية¹.

أولاً: الاتفاقيات الدولية²:

أصبحت المعاهدات الدولية تلعب دوراً مهماً ليس على الصعيد الدولي فحسب بل على الصعيد الداخلي أيضاً، وهذا بسبب التطور الذي عرفته العلاقات الدولية مؤخراً³، فبعدما كانت أغلب المعاهدات تنظم مسائل سياسية أو اقتصادية أو تجارية، امتدت إلى المجال الجنائي لتتناول مسائل التجريم والإباحة⁴، وهذا بعد أن تجاوز نظام تسليم المجرمين حدود التشريعات الوطنية للدول ليصبح موضوعاً للعديد من المعاهدات الدولية سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف⁵، ويقصد بمصادر التسليم الأسباب المنشئة للالتزام بالتسليم والذي تجعله موضع التنفيذ⁶.

إن تعريف المعاهدات الوارد في نص المادة الثانية من اتفاقية فيينا للمعاهدات الصادرة سنة 1969 هو الأقرب إلى واقع التسليم، إذ تعرف المعاهدة على أنها: "اتفاق دولي بين دولتين أو أكثر، يتم كتابته، ويخضع لأحكام القانون الدولي، وذلك سواء تم هذا الاتفاق في

¹ - IRPI. 62 an, (1991). p 472 "Cherif Bassiouni , Extradition: the united states model"

² - يقصد بمصطلح "الاتفاق الدولي" بأنه تصرف قانوني متعدد الأطراف بمقتضاه تتجه إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون العام إلى إحداث آثار قانونية معينة داخل إطار المجتمع الدولي، ووفقاً لقواعد القانون الدولي العام للمزيد أنظر، شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 61، كذلك: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 74.

³ - تعرف المعاهدة الدولية حسب المادة 2/ أ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنها: "اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة ويخضع للقانون الدولي سواء في وثيقة واحدة أو أكثر وأياً كانت التسمية التي تطلق عليه"، ولا يفرق فقهاء القانون الجنائي بين مصطلح الاتفاقيات الدولية ومصطلح المعاهدات الدولية فكلاهما يرتب نفس الأثر، في الوقت الذي أقام فقهاء القانون الدولي العام تفرقة بين الاتفاق الدولي وبين المعاهدة الدولية، ويقصد بالمعاهدة الدولية: اتفاق دولي مكتوب يتم إبرامه وفقاً للإجراءات الشكلية التي رسمتها قواعد القانون الدولي المنظمة للمعاهدات، بحيث لا تكتسب وصفها الإلزامي إلا بتدخل السلطة التي يعطيها النظام الدستوري لكل من الدول الأطراف سلطة عمل المعاهدات للتعبير عن ارتضاؤها الالتزام العام بالاتفاق، أنظر: محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، القاعدة الدولية، الطبعة السابعة، دار المطبوعات الجامعية، 1986، ص 172 فقرة 33.

⁴ - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون سنة نشر، ص 593.

⁵ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 30.

⁶ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع نفسه، ص 30 .

وثيقة واحدة أو في أكثر، وأيا كانت التسمية التي تطلق عليها، لذلك فإنه يمكن أن نعرف المعاهدات الخاصة بتسليم المجرمين بأنها وثيقة مكتوبة بين دولتين أو أكثر، وفقا لقواعد القانون الدولي العام، تلتزم بمقتضاها الدول المتعاقدة بأحكام وقواعد التسليم طبقا لما هو وارد في بنود هذه المعاهدة، ولا تمتد أحكامها والتزاماتها خارج هذه الدول¹.

تعتبر المعاهدات أهم مصادر التسليم، إذ تنظم هذه الأخيرة أغلب المسائل المتعلقة بهذا الإجراء، كالحالات وجوب التسليم، والحالات الجوازية للتسليم، وحالات رفض التسليم، ودواعيه وشروطه وإجراءاته وآثاره، وغيرها من المواضيع الهامة المتعلقة بإجراء التسليم².

لذا فإن الاتفاقيات الدولية في واقع الأمر أكثر مصادر التسليم التي تلجأ إليها الدول لتنظيم إجراء التسليم، سواء كانت هذه المعاهدات ثنائية³، أو عالمية، كالمعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين التي أقرتها الأمم المتحدة عام 1990⁴، أو إقليمية، كالاتفاقية العربية لتسليم المجرمين لعام 1995⁵، وقد ازدادت أهمية هذه الاتفاقيات الدولية في الآونة الأخيرة

¹ - كما تعرف المعاهدة بصفة عامة وفقا للمفهوم الواسع الذي أورده المادة (2) من مشروع لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة بأنها الاتفاق الدولي بغض النظر عن شكله أو تسميته، الذي يأخذ شكلا كتابيا، ويكون محكوما بقواعد القانون الدولي، ومبرما فيما بين دولتين أو أكثر أوبين أشخاص القانون الدولي من غير الدول، الذين تكون لهم أهلية إبرام المعاهدات، ويكون هذا الاتفاق مثبتا في وثيقة واحدة أوفي أكثر من وثيقة يرتبط بعضها ببعض الآخر، بحيث تكون وحدة واحدة، أنظر: عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 107.

² - رمضان السيد عطية، المرجع السابق، ص 81.

³ - تعد اتفاقية باريس المبرمة بين فرنسا وإنجلترا من أقدم الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالتسليم، والتي كانت تقرر عدم جواز حماية أعداء كل من الدولتين من المجرمين في حالة لجوئهم إلى الدولة الأخرى، وكذلك اتفاقية التسليم المبرمة بين الدولة العثمانية والولايات المتحدة عام 1874، رمضان السيد عطية، المرجع نفسه، ص 30.

⁴ - إن المعاهدة المعقودة عام 1802 بين كل من بريطانيا فرنسا أسبانيا وهولندا أول معاهدة جماعية في تاريخ تسليم المجرمين، رمضان السيد عطية، المرجع نفسه، ص 31.

⁵ - حيث قام مجلس جامعة الدول العربية بإقرار اتفاقية تسليم المجرمين وكذلك ضمن ثلاث اتفاقيات أقرها مجلس جامعة الدول العربية في 14 سبتمبر 1952 وهي: اتفاقية تسليم المجرمين، اتفاقية الإعلانات والانبابات القضائية، واتفاقية تنفيذ الأحكام وقد وقعت عليها حينها سبع دول هي: المملكة الأردنية الهاشمية، والجمهورية السورية، والمملكة العراقية، والمملكة العربية السعودية، والجمهورية اللبنانية، والجمهورية المصرية، والمملكة اليمنية، والاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957، والاتفاقية الأمريكية لتسليم المجرمين لعام 1933، والاتفاقية الخليجية الموحدة المبرمة في إطار مجلس التعاون الخليجي لعام 1994، واتفاقية البلوكس المبرمة بين كل من بلجيكا وهولندا ولوكسمبورغ عام 1962، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 96.

كما ونوعاً، وتطورت من حيث مضمون ما تضمنته من أحكام¹، ومن الاتفاقيات الدولية يستمد التسليم شروطه، وإجراءاته، وقوته الإلزامية، وذلك بعد دمج بنود تلك الاتفاقيات في التشريعات الداخلية للدول.

وتبرز أهمية القيمة القانونية لمعاهدات التسليم من أن أغلب هذه المعاهدات تنص على إلزام الدولة الطرف في حالة رفضها طلب التسليم أن تسبب قرارها الرفض، إضافة إلى أن العديد من تلك المعاهدات تتضمن بنداً يقضي بعدم إمكانية إبداء التحفظات، وهذا تأكيداً على الطابع الإلزامي لبنود الاتفاقيات، وفي حالة عدم وجود معاهدة للتسليم بين دولتين فإن لكليهما إمكانية الامتناع عن التسليم متى تمسك به الدولة الأخرى به².

وهناك من الدول من لا تجيز التسليم إلا وفق المعاهدة دولية تجمعها بالطرف المطالب، لكن في المقابل عدم وجود معاهدة للتسليم لا يمنع من إتمام هذا الإجراء استناداً لمصدر آخر كمبدأ المعاملة بالمثل³، ومع هذا هناك من يربط إجراء التسليم بضرورة وجود اتفاقية دولية، ويرفض إتمام الإجراء استناداً على أي مصدر قانوني آخر، فلا يقيم وزناً لأي أساس قانوني آخر لتسليم المجرمين، ومن هؤلاء الفقهاء "جيرهارد فان" الذي يذهب إلى أنه: "يجب أن نشير إلى أن القانون الدولي في العصر الحديث - على الأقل - لا يعرف حقاً يتعلق بتسليم المطلوبين غير المعاهدات"⁴، وهو ما تنتهجه دول عدة مثل الولايات المتحدة الأمريكية⁵.

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 74.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص ص 75-76.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص ص 75-76.

⁴ - وإلى قريب من ذلك ذهب كل من حامد سلطان، وصلاح الدين عامر، وعائشة راتب من خلال إشارتهم أن: "لكل دولة الحق في أن تمتنع عن تسليم المجرم مهما كان نوع الجريمة التي ارتكبها إلا إذا ألزمها بالتسليم حكم في معاهدة سبق أن عقدتها"، للمزيد أنظر: رمضان السيد عطية، المرجع السابق، ص 82.

⁵ - ذكر شريف بسيوني أنه في الولايات المتحدة الأمريكية: تقضي الممارسة العامة بأن تسليم المجرمين - في العادة - لا يطلب ولا يسمح به في حالة عدم وجود التزام تعاهدي، إلا أن الولايات المتحدة الأمريكية تصرفت عكس ذلك في قضية تسليم المتهم بنقجيرات "الخبر" في السعودية، وقامت بالموافقة على تسليم هذا الأخير إلى السعودية على الرغم من عدم وجود اتفاقية تسليم بينهما، وقد استجابت الولايات المتحدة لطلب التسليم المقدم إليها لتسليمها "هاني عبد الرحيم" المتهم بارتكاب حادث تفجير "الخبر" في 25 يوليو 1994، والذي راح ضحيته تسعة عشر جندياً أمريكياً، وتم التسليم الأمريكي إلى السعودية رغم عدم وجود معاهدة بينهما، فضلاً عن أن ذلك الشخص المطلوب كان قبل ذلك قد فر من المملكة

رغم أهمية المعاهدات الدولية كمصدر أساسي لنظام تسليم المجرمين، إلا أن إبرامها يواجه صعوبات جمة¹، الأمر الذي يؤدي حتماً إلى تعطيل خلق نظام قانوني موحد ومتجانس للتسليم، ويعود ذلك لسببين²:

- **السبب الأول:** تفاوت الأهمية التي تحظى بها اتفاقيات التسليم بين مختلف الدول، وذلك بسبب تفاوت المصالح السياسية والاقتصادية والأمنية، لتكون هناك دول مهتمة بمسألة تسليم المجرمين أكثر من دول أخرى³.

- **أما السبب الثاني:** هناك العديد من الدول تبادر إلى التوقيع على اتفاقيات التسليم، ثم تتردد في مسألة التصديق عليها⁴، ومرور مدة طويلة بين مرحلة التوقيع على

السعودية إلى كندا، وطلبت السلطات الأمريكية تسليمه إليها لمعاقبته على هذه الجريمة، انتقاماً من ذلك الشخص بعقوبة الإعدام المنتظر توقيعها عليه طبقاً للنظام السعودي، بينما العقوبة في أمريكا هي السجن فقط، ولذا أثرت الولايات المتحدة تسليمه للسعودية تحقيقاً لرغبتها في التخلص منه نهائياً، أنظر: رمضان السيد عطية، المرجع نفسه، ص 83.

¹- تمر المعاهدات بعدة أدوار أولها إجراء المفاوضة ثم عقدها ثم التوقيع عليها وكل هذه الأدوار تختص بها السلطة التنفيذية فإذا ما وقع المفاوضون عليها انتهى دور المفاوضة، وبدأ دور التصديق عليها ويلاحظ أن التوقيع على المعاهدة **La signature** لا يجعل المعاهدة ملزمة ولا يتضمن حتى التعهد بالتصديق عليها، أما التصديق على المعاهدة فهو الإجراء الأخير الذي يتحقق به تعهد الدولة والتزامها النهائي، غير أن التصديق قد يستلزم موافقة السلطة التشريعية وفقاً للنظم الدستورية السائدة، ويترك القانون الدولي للقانون الداخلي لكل دولة تعيين السلطة المختصة بإعطاء الصفة القانونية للتصديق، وعموماً هناك ثلاثة نظم للتصديق:

أ- **النظام الأول:** يعطي اختصاصاً مطلقاً لرئيس الدولة في التصديق.

ب- **النظام الثاني:** يعطي اختصاصاً مطلقاً للسلطة التشريعية.

ت- **النظام الثالث:** يعطي اختصاصاً لرئيس الدولة مع مشاركة السلطة التشريعية، أنظر: حسن لعروسي، المرجع السابق، ص ص 39-40

²- رمضان السيد عطية، المرجع السابق، ص ص 76-77.

³- تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من أن الاتجاه الأوروبي لا يتقيد بوجود معاهدات لإجراء التسليم على عكس الاتجاه الأنجلوأمريكي إلا أن هناك العديد من الدول الأوروبية تعتمد على المعاهدات كمصدر أساسي للتسليم، إذ تعتبره فرنسا المصدر الأصلي إلى جانب قانون التسليم الصادر في مارس 1927، كما تعتبر إيطاليا الاتفاقيات الدولية من المصادر الرسمية الأصلية، ويعتمد النظام الأوروبي عموماً على معاهدة تسليم المجرمين الجماعية الصادرة في 1957، والبروتوكول الإضافي الملحق بها الصادر سنة 1975، أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص ص 122-123.

⁴- ومثال ذلك أن فرنسا التي وقعت على الاتفاقية الأوروبية للتسليم في سنة 1957، ولم تصدق عليها إلا بعد ما يقرب من ثلاثين عاماً وبالتحديد في 14 ماي سنة 1986، وذلك بسبب نص المادة (11) التي تلزم الدولة الطالبة بتقديم الضمانات الكافية لعدم تطبيق عقوبة الإعدام على الجرائم التي تكون هذه الأخيرة هي العقوبة المقررة لها طبقاً لتشريعات

الاتفاقية، ومرحلة التصديق عليها يساهم وإلى حد بعيد في إضعاف تفعيل أحكام التسليم التي تضمنتها تلك المعاهدة، لأنه خلال الفترة التي تلي التوقيع، وتسبق التصديق تكون الدولة غير ملزمة قانونيا بتطبيق أحكام المعاهدة، كما يعتبر التحفظ من أهم المعوقات التي تفقد المعاهدة جزءا من فاعليتها¹.

إن الجزائر كغيرها من الدول، ورغبة منها في دعم التعاون الدولي وأداء التزاماتها طبقا لميثاق الأمم المتحدة²، أبرمت وانضمت إلى العديد من اتفاقيات التسليم، سواء الاتفاقيات الدولية الإقليمية³، أو العالمية⁴، أو ثنائية لتفعيل التعاون الدولي بينها وبين بقية الدول لمكافحة الظاهرة الإجرامية وتعود سلطة إبرام المعاهدات والمصادقة عليها في الجزائر إلى رئيس الجمهورية⁵، ومن بين الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر في مجال التعاون الدولي لتسليم المجرمين نذكر:

الدولة الطالبة، ولما كانت فرنسا آنذاك تطبق عقوبة الإعدام ولا ترغب في وضع أي قيود عليها فقد امتنعت عن التصديق على الاتفاقية الأوروبية في ذلك الحين، أما إنجلترا فلم تفعل ذلك إلا في عام 1991، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 114.

¹ - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 46.

² - بغدادي الجليلي، تسليم المجرمين في التشريع الجزائري، في التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي في العالم العربي، أعمال الندوة العربية التي أقامها المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية (سيراكوزا - إيطاليا) من 5 إلى 11 ديسمبر 1962، دار العلم للملايين، لبنان، الطبعة الأولى، 1995، ص 19.

³ - كالاتفاقية المتعلقة بمكافحة الإهاب المبرمة بين دول الجامعة العربية التي اعتمدت في الثاني والعشرين أبريل 1998، ودخلت حيز التنفيذ في 07 ماي 1999، وصادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 98-413 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998، الجريدة الرسمية عدد 13.

⁴ - كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المؤرخة في 15 نوفمبر 2000، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 02-55 المؤرخ في 05 فيفري 2000، واتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع للمخدرات والمؤثرات العقلية التي اعتمدت في 19 ديسمبر 1988 وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 95-41 المؤرخ في 1995/01/28.

⁵ - 11/7 من الدستور الحالي، وتختلف سلطة التوقيع على معاهدات التسليم في الدول، حيث نجد على سبيل المثال أن سلطة إبرامها في قبرص تعود لوزير العدل، وفي باكستان لوزير الداخلية والمخابرات، وفي البحرين والمغرب لوزير العدل، إلا أن هناك اتفاقا على أن المعاهدة لا تصبح سارية المفعول إلا بعد التصديق عليها وموافقة البرلمان على بنودها لإدخالها حيز التنفيذ للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 116.

- اتفاقية تنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر وفرنسا¹.
- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر وإسبانيا².
- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والمملكة المتحدة وأيرلندا الشمالية³.
- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والصين⁴.
- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والبرتغال⁵.
- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر وجمهورية جنوب أفريقيا⁶.
- اتفاقية التعاون القضائي والإنابات القضائية وتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر ودولة الإمارات العربية المتحدة⁷.
- الاتفاقية القضائية بين الجزائر وجمهورية مصر العربية⁸.
- اتفاقية تسليم المجرمين والتعاون القضائي بين الجزائر والمملكة البلجيكية⁹.

¹ - المصادق عليها بموجب الأمر رقم 65-194 المؤرخ في 29 يوليو 1965، الجريدة الرسمية، العدد 68، المؤرخة في 17 أوت 1965.

² - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 85-08 المؤرخ في 9 مارس 2008، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 12 مارس 2008.

³ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-464 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية، العدد 81 المؤرخة في 13 ديسمبر 2006.

⁴ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-176 المؤرخ في 6 يونيو 2007، الجريدة الرسمية، العدد 38، المؤرخة في 10 يونيو 2007.

⁵ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-280 المؤرخ في 23 سبتمبر 2007، الجريدة الرسمية، العدد 59، المؤرخة في 23 سبتمبر 2007.

⁶ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-61 المؤرخ في 8 فيفري 2003، الجريدة الرسمية، العدد 9، المؤرخة في 9 فيفري 2003.

⁷ - المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي، رقم 07-323، المؤرخ في 23 أكتوبر 2007، الجريدة الرسمية، العدد 68، المؤرخة في 28 أكتوبر 2007.

⁸ - المصادق عليها بالأمر رقم 65-195 المؤرخ في 29 يوليو 1965.

⁹ - المصادق عليها بموجب الأمر رقم 70-61 المؤرخ في 8 أكتوبر 1970، الجريدة الرسمية، العدد 92، المؤرخة في 30 نوفمبر 1970.

ونظرا لأن المعاهدات هي المصدر رقم واحد في مجال تسليم المجرمين فإنه من الممكن أن يكون عدم الدخول في ترتيبات تعاهدية مع إحدى الدول عائقا لإتمام عملية التسليم¹، إلا أنه وفي المقابل هناك دول لا تتطلب ضرورة وجود معاهدة تسليم ثنائية أو متعددة الأطراف، وهي دول القانون الخاص إذ يمكن إتمام عملية التسليم على أساس المعاملة بالمثل، أو الالتزام الأدبي الذي يقره القانون الدولي وهو ما تتبعه الدول الأوروبية².

ومما سبق نستخلص، أن المعاهدات الدولية وإن كانت تلعب دورا لا يمكن تجاهله في تفعيل التعاون الدولي لمكافحة الإجرام بصفة عامة، وإجراء التسليم بصفة خاصة، ولا أحد ينكر أنها الوسيلة الأكثر فاعلية لإتمام عملية التسليم، إلا أننا نعتقد أنه لا يجب المغالاة في هذه المسألة، وإلغاء القيمة القانونية لبقية مصادر التسليم، ووقف إتمام هذا الإجراء على ضرورة وجود اتفاقية تسليم بين الطرفين، لأن ذلك سيكون عائقا أمام تنفيذ هذا الإجراء، لذا نرى ضرورة إعطاء بقية مصادر التسليم نفس القيمة القانونية لمعاهدات التسليم، خاصة مبدأ المعاملة بالمثل لتسهيل إجراءات التسليم، وقد أصبح مبدأ المعاملة بالمثل الأكثر استعمالا من طرف الدول في الوقت الراهن، خصوصا وأن المعاهدات الدولية تعترضها العديد من المشاكل كما أشرنا سابقا.

ثانيا: التشريع الوطني:

¹ - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 118.

² - لا تمنع الدول الأوروبية في إتمام عملية التسليم في غياب معاهدة تسليم، بشرط توافر شرط المعاملة بالمثل وأبرز دولتين تأخذان بذلك هي فرنسا وإيطاليا، في المقابل تأخذ الدول الأنجلوسكسونية وعلى رأسها بريطانيا والولايات المتحدة بالاتجاه المخالف، إذ لا يمكن إتمام عملية التسليم دون وجود معاهدة تسليم حتى لو توافر شرط المعاملة بالمثل، ويمكن أن نأخذ قضية "Carl Vogt"، كمثال حيث أن هذا الأخير ذا الجنسية الألمانية اتهم بالسرقة وأحداث حريق عمدي وقتل في بلجيكا، ليقوم بالفرار إلى الولايات المتحدة الأمريكية عام 1873، وفي تلك الفترة كانت هناك معاهدة تسليم بين الولايات المتحدة وألمانيا، في حين لم تكن بين الولايات المتحدة وبلجيكا معاهدة تسليم، وحين طالبت ألمانيا وبلجيكا بتسليمه، لم توافق الولايات المتحدة على طلبهما، وقد رفض طلب ألمانيا مؤسسا على أن الجرائم لم ترتكب في إقليمها، وبالتالي ليس لها أي اختصاص بمحاكمة المتهم، أما طلب بلجيكا فرفض، على أساس عدم وجود معاهدة تسليم بين الدولتين، وقد استقر القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية على عدم جواز التسليم في حالة عدم وجود معاهدة تسليم بين الدولتين، انظر: محمد أحمد مهران، المرجع السابق، 24.

يعتبر التشريع الوطني مصدرا لأحكام التسليم، حيث ينظم كافة المسائل المتعلقة بتسليم المجرمين في حالة عدم وجود اتفاقية دولية ترتبط بها الدولة، إذ يحدد شروط التسليم، وإجراءاته وآثاره.

يقصد بالقانون الداخلي مجموعة القواعد والأحكام القانونية التي تضعها الهيئة التشريعية داخل الدولة والتي يطلق عليها اصطلاحا التشريع **Legislation** أو القانون **law**¹.

هناك عدد لا يستهان به من الدول التي تعتمد بشكل أساسي على التشريع الوطني كمصدر أصلي لإجراء التسليم، وهذه التشريعات منها ما يدخل ضمن النظام الأنجلوأمريكي، كالولايات المتحدة، أين ينظم القانون الفيدرالي، والتشريعات الوطنية لكل ولاية الأحكام العامة لإجراءات التسليم، أما بالنسبة لإنجلترا فتعتمد على قانون التسليم الصادر سنة 1949².

قد يشكل التشريع الوطني مصدرا مباشرا للتسليم، إذا تضمن كل من الأحكام الموضوعية والإجرائية للتسليم، سواء أخذ شكل تشريع مستقل للتسليم³، أو كان عبارة عن نصوص مدرجة في قانون آخر، كقانون الإجراءات الجنائية، كالمشرع الإيطالي، الذي عالج التسليم في المواد 696 إلى 746 من قانون الإجراءات الجنائية⁴.

وقد يكون التشريع الوطني مصدرا غير مباشر للتسليم، إذا تم النص على بعض أحكامه وقواعده ضمن تشريعات وطنية⁵، كالدستور الذي تناول بعض القواعد المتعلقة بمبدأ عدم تسليم الرعايا، أو عدم تسليم اللاجئين السياسيين⁶.

¹ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 95.

² - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 129.

³ - كالتشريع الفرنسي والكندي.

⁴ - وهكذا فعل المشرع الجزائري، إذ عالج مسألة التسليم من خلال الأمر 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية كما سيتم شرحه لاحقا.

⁵ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 95.

⁶ - كما هو الحال بالنسبة للدستور الجزائري الذي عالج، وتطرق إلى هذا الموضوع من خلال المادة 68 و69 من دستور 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002، والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008.

لقد لجأت العديد من الدول إلى سن تشريعات داخلية تنظم قواعد وأحكام التسليم، وقد ترد هذه التشريعات في صورة تشريعات مستقلة¹، كالتشريع البلجيكي، أين بادرت هذه الأخيرة مبكراً بسن قانوني وطني للتسليم في سنة 1833، ثم تبعتها الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1848، ثم أصدرت فرنسا تشريعاً للتسليم في 10 مارس سنة 1927²، والذي تم تعديله مؤخراً بموجب القانون رقم 204-2004 الصادر في 9 مارس 2004، أين أدمج في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي³.

وتواصلت حركة التشريعات الوطنية في مجال التسليم، إذ أفرد المشرع الإيطالي الباب الثاني من الكتاب الحادي عشر من قانون الإجراءات الجنائية الصادر سنة 1988، لتنظيم تسليم المجرمين، كما أصدر المشرع السويسري سنة 1996، قانوناً يعدل الكثير من أحكام التسليم التي تضمنها القانون الفدرالي لسنة 1981، في المساعدة الدولية المتبادلة في المواد الجنائية.

التشريعات العربية هي الأخرى، أصدرت قوانين وطنية خاصة بتنظيم إجراء التسليم، كالمملكة الأردنية، التي أصدرت قانون تسليم المجرمين الهاربين منذ سنة 1927، ولبنان التي نظمت تسليم المجرمين ضمن قانون العقوبات اللبناني الصادر سنة 1943، وكذلك فعلت المغرب بموجب ما يسمى "الظهير الشريف" الصادر في 8 نوفمبر سنة 1958، المعدل بالظهير الصادر في 27 يوليو سنة 1980، كما فعل المشرع التونسي نفس الشيء وذلك في المواد من 308 إلى 335 من قانون الإجراءات الجنائية التونسي الصادر سنة 1968، وقد تضمن مشروع قانون الإجراءات الجنائية المصري تنظيم تسليم الأشخاص

¹ - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 50.

² - حيث نص في مادته الأولى على أنه في حالة غياب التعهدات الدولية فإن شروط وإجراءات التسليم يتم اتخاذها وفقاً لأحكام القانون المشار إليه، عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 129.

³ - صدر قانون التسليم الفرنسي كتشريع مستقل في 10 مارس 1927، ثم بعد التعديل أصبح ضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر في مارس 2004، نصت المادة 696 على أنه: "En l'absence de convention internationale la procédure et les effets de l'extradition sont les conditions, en stipulant autrement déterminés par les dispositions du présent chapitre. Ces dispositions s'appliquent également aux points qui n'auraient pas été réglementés par les conventions internationales."

والأشياء في المواد من 523 إلى 541، والسودان بموجب قانون تسليم المجرمين الهاربين الصادر سنة 1957 الذي ألغى قانون سنة 1915¹.

أما في الجزائر لم يصدر قانون خاص بالتسليم، بل أدرج في قانون آخر، وهو قانون الإجراءات الجزائية، وذلك من خلال الباب الأول من الكتاب السابع المتعلق بالعلاقات بين السلطات الأجنبية من قانون الإجراءات الجزائية، ضمن 27 مادة (من المواد 694 إلى 720) الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، حيث نصت المادة 694 من قانون الإجراءات الجزائية على أن عملية التسليم ينظم شروطها وإجراءاتها وآثارها، الأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية ما لم تنص المعاهدات والاتفاقيات السياسية على خلاف ذلك، وعليه لا يجوز تطبيق أحكام القانون المنظم للتسليم إلا فيما لا يخالف أحكام الاتفاقيات التي ترتبط بها الجزائر².

إن التشريعات الوطنية المعنية بالتسليم وإن كان من شأنها إيجاد وتوفير ضمانات وحماية للأفراد المطلوب تسليمهم، إلا أننا نرى أن الاختلاف فيما بينها، يؤثر لا محالة سلبا على وحدة وانسجام النظام القانوني لتسليم المجرمين، إذ قد تكون قوانين التسليم الوطنية في حد ذاتها عقبة للتسليم نظرا للاختلاف فيما بينها، لتبقى الاتفاقيات الدولية هي الأكثر

¹ - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص ص 129-130.

² - يمر صدور التشريع العادي في الجزائر بعدة مراحل إجرائية:

أ- **مرحلة الاقتراح:** وفيها يتقدم المجلس الشعبي الوطني أو الحكومة بعرض فكرة عن مشكلة تهم الأشخاص أو الدولة وتحتاج إلى تنظيم قانوني، حيث تنص المادة 119 من الدستور على أن: لكل من رئيس الحكومة وأعضاء المجلس الشعبي الوطني حق المبادرة بالقوانين.

ب- **مرحلة التصويت:** عند إحالة الاقتراح إلى المجلس فإنه يعرض على لجنة متخصصة من لجان المجلس لتقوم بدراسته وكتابة تقرير عن محتواه وغايته وتوصي بعرضه على المجلس لمناقشته، ثم يعرض الاقتراح على المجلس الشعبي الوطني لمناقشته مادة بمادة، حيث يجوز إدخال بعض التعديلات عليه، وبعد المناقشة والتعديل يعرض على المجلس الشعبي الوطني للتصويت عليه، وعند الإقرار يحال الاقتراح على مجلس الأمة للتصويت عليه بأغلبية 3/4 أعضائه وفقا للمادة 120 من الدستور.

ت- **مرحلة الإصدار:** بعد موافقة البرلمان على نص الاقتراح، يحال ذلك النص إلى رئيس الجمهورية ليصادق عليه، ولا يكون نافذا إلا بعد الإصدار (تتولى السلطة التنفيذية بأمر من رئيس الجمهورية).

ث- **مرحلة النشر:** لكي يصبح القانون ساريا يجب أن ينشر في الجريدة الرسمية، حيث نصت المادة (4) من القانون المدني أن: "تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية"

مساهمة في إثرائه وتطويره، ومن ثمة وضع إطار قانوني وتنظيمي يؤدي مستقبلاً إلى إنشاء نظام قانوني موحد في مجال التسليم.

ثالثاً: حكم التعارض بين المعاهدة الدولية والتشريع الوطني:

كما رأينا، فإن التشريعات الوطنية تحتل المرتبة الثانية كمصدر أصلي للتسليم بعد المعاهدات الدولية، ويكمن دور تلك التشريعات في تنظيم مسائل التسليم التي لم يتم تنظيمها من خلال المعاهدة الدولية، إلا أن مسألة التعارض بين أحكام التشريع الوطني، وأحكام القانون الدولي باعتبار المعاهدات الدولية أهم مصادر هذا القانون، أثارت خلافاً وجدلاً بين فقهاء القانون الدولي، وعلى إثره ظهر المذهبان¹:

أ- **مذهب ثنائية القانون:** ويرى أصحابه أن كل من القانون الدولي، والقانون الداخلي نظامين قانونيين مستقلين ومنفصلين عن بعضهما البعض، ولا يمكن دمجهما، ولا توجد علاقة الخضوع أو التدرج بينهما، وتؤسس هذه النظرية رأياً على أساس الاختلاف الموجود بين النظامين القانونيين من حيث المصادر، والأشخاص والهيكل، و كنتيجة لذلك لا يمكن للمعاهدات أن تسري فعلياً داخل النظم القانونية الوطنية، ما لم تتبناها هذه النظم، وذلك عن طريق إصدار الدولة لتشريع وطني يتضمن قواعد، وأحكاماً تتشابه في محتواها مع تلك القواعد الدولية التي تم تبنيها².

ب- **وحدة القانون:** ووفقاً لهذا المذهب أو هذا الاتجاه، فإن القانون الدولي، والقانون الداخلي ما هما إلا أجزاء، أو فروع من نظام قانوني واحد، فالقاعدة القانونية من طبيعة واحدة، وأن كل من القانون الداخلي والدولي، يتضمن قواعد تتماثل من حيث طبيعتها العامة والمنظمة للمجتمع، ومن حيث غايتها التي تهدف إلى تحقيق الصالح العام³.

انتقل الجدل الفقهي بشأن هذه المسألة إلى التشريعات الداخلية، فمنهم من اتبع المذهب الأول، ومنهم من اتبع المذهب الثاني على النحو الآتي توضيحه:

¹ - شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 67.

² - شريف محمد عمر، المرجع نفسه، ص 68.

³ - شريف محمد عمر، المرجع نفسه، ص 67.

- بالنسبة للتشريعات اللاتينية: تبنت ما ذهب إليه المذهب الثاني، ونصت دساتيرها على مبدأ سمو المعاهدة على القانون، وبذلك فإنه في حالة التعارض بين القانون والمعاهدة، فالأولوية للمعاهدة في التطبيق¹، وهو ما سلكه التشريع الفرنسي²، والإيطالي، وقد حذت أغلب التشريعات العربية حذو المشرع الفرنسي، والإيطالي، ومنها التشريع الجزائري، وهذا ما يستخلص من نص المادة 132 من الدستور التي نصت على أن: "المعاهدة التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"³.

- أما التشريعات الأنجلوأمريكية: أخذت الولايات المتحدة الأمريكية بمبدأ "سمو المعاهدة على القانون" في مجال التسليم، إذ منحت الأولوية للمعاهدة على القانون الفيدرالي، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا الأمريكية في أحكامها⁴، في حين خالفه التشريع الإنجليزي، وأخذ بمذهب ثنائية القانون في قانون التسليم الصادر سنة 1989، حيث نص على أن القانون أولى بالتطبيق من المعاهدة، في حين أن التشريعات الأخرى أخذت موقفا وسطا،

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 127 .

² - تعطي فرنسا للمعاهدات الدولية قيمة قانونية تعلو على التشريعات الوطنية، وذلك بحكم دستورها الصادر عام 1958 حيث تنص المادة 55 منه على أن: "للمعاهدات أو الاتفاقيات التي استوفت إجراءات التصديق والموافقة والنشر اعتبارا أسمى من ذلك الذي للقوانين ثم إن المحاكم ترفض تطبيق المعاهدات التي لم تنشر في الجريدة الرسمية".

³ - المادة 132 من دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، أما بالنسبة لدستور 1976 فالرجوع إلى مضمون المادة 158 التي تنص على أن " تتم مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدات السياسية و المعاهدات التي محتوى القانون بعد الموافقة الصريحة عليها من المجلس الشعبي الوطني" و مضمون المادة 160 منه التي تنص على أنه " إذا حصل تناقض بين احكام المعاهدة أو جزء منها و الدستور، لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور" ، و مضمون المادة 159 التي تنص على أن " المعاهدة التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للاحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون"، تثبت بما لا يدع مجالا للشك أن المشرع الجزائري تبنى مبدأ سمو المعاهدة شريطة أن تخضع للموافقة المسبقة والصريحة للمجلس الشعبي الوطني وأن يتم تعديل نص القانون إذا حدث تعارض بينه وبين المعاهدة المصادق عليها، و إذا حدث تعارض بين الدستور و المعاهدة ، يتم تعديل الدستور ثم تتم المصادقة على المعاهدة و هذا ما يؤكد سمو المعاهدة.

⁴ - عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 148 .

ومنحت المعاهدة نفس القوة الملزمة للقانون الداخلي، إلا أنها اشترطت المصادقة عليها، ومنها التشريع المصري، وفي حال التعارض بينهما ترجح أحكام المعاهدة الدولية¹.

إن قواعد القانون الدولي، والقانون الداخلي هي قواعد متكاملة يفصل بينها طبيعة النزاع، وفي حال التعارض بينهما، فإن قواعد القانون الدولي هي الأولى بالتطبيق²، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري من خلال المادة 132 من الدستور أين كان واضحا في هذا الأمر، وأضفى على المعاهدات الدولية قوة ملزمة تساوي تلك التي يتمتع بها التشريع الوطني، متى استوفت الشروط³، و بذلك يكون قد ساير مضمون المادة 27 من اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لسنة 1969⁴.

في رأينا أن إعطاء المعاهدات الدولية الأولوية في التطبيق على أحكام التشريع الوطني لا ينقص من السيادة الوطنية في شيء، طالما كانت تلك المعاهدة مستوفية للشروط، كما أن ذلك يتماشى والغاية من أعمال إجراء التسليم ألا وهي تفعيل التعاون الدولي للحد من

¹ - تنص المادة 522 من مشروع قانون الإجراءات الجنائية المصري: "مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية وبشرط المعاملة بالمثل تتبادل الجهات القضائية المصرية مع الجهات القضائية الأجنبية والدولية التعاون القضائي في المال الجنائي طبقا لأحكام هذا القانون".

² - بن زحاف فيصل، بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 59.

³ - المادة 132 من دستور 1996، فتمت استوفت المعاهدة جميع الشروط تصبح لها نفس قوة القانون، فيقوم المشرع بإنفاذها في تشريعه إما تعديلا أو الغاء لنتماشى مع ما تضمنته المعاهدة، و مثال ذلك القانون رقم 04-15 المؤرخ في 2004/10/11 المتعلق بتجريم التعذيب، و هذا تماشيا ومقتضيات اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية و اللاإنسانية أو المهينة و التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-66 المؤرخ في 16 ماي 1989. و القانون رقم 05-01 المؤرخ في 2005/02/06 المتعلق بالوقاية و مكافحة تبييض الأموال و تمويل الارهاب، و الذي جاء تطبيقا للاتفاقية الدولية لقمع تمويل الارهاب 1999 التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-445 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 ، و القانون رقم 04-18 المؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالوقاية و قمع الاستعمال و الاتجار غير المشروع للمخدرات و المؤثرات العقلية، تماشيا و مقتضيات اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع للمخدرات و المؤثرات العقلية لسنة 1988، التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 28 جانفي 1995 .

⁴ - نصت المادة 27 من اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لسنة 1969 على أنه : تكون الغلبة - عند وجود تنازع بين أحكام الاتفاقية الدولية والقانون الوطني - لقواعد الاتفاقية ، كما لا يجوز للدولة أن تتحلل من المعاهدات أو تضيق من نطاق تطبيقها عن طريق إصدار تشريعات داخلية ، وأنهيتعين على الدولة اتخاذ كل الإجراءات الوطنية الممكنة للوفاء بالتزاماتها الدولية، و أن تحاول تحقيق توافق بين أحكام المعاهدات التي تبرمها وقوانينها الداخلية و ذلك عن طريق إدخال تعديلات دستورية وقانونية ، وهو نفس ما نص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة 88 منه.

إفلات المجرمين من العقاب، عن طريق سن المشرع الوطني قوانين داخلية في مجال التجريم و العقاب تعد لنصوصا معينة، أو تلغيها لتتماشى والاتفاقيات المصادق عليها، خاصة تلك التي لها صفة العالمية أو التي تتعلق بالجرائم الدولية .

الفرع الثاني: المصادر غير القاعدية (الاحتياطية)

إلى جانب المصادر القاعدية للتسليم، هناك مصادر احتياطية يلجأ إليها في حالة غياب المصادر القاعدية السابقة الذكر، والمصادر غير القاعدية، هي تلك التي يلجأ إليها لإتمام عملية التسليم في حال غياب المصادر الأصلية، أو في حالة استحالة تطبيقها، ووفقا لما جاء في المادة 38 من لائحة النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، فإنه هناك مصدرين احتياطييين لقواعد القانون الدولي، هما حكما المحاكم الدولية وآراء الفقه، ويمكن إضافة بعض المصادر الأخرى التي جرى العمل على الاعتماد عليها في مجال التسليم، ومنها شرط المعاملة بالمثل، قرارات المنظمات الدولية، وأحكام المحاكم الوطنية والدولية.

أولاً: المعاملة بالمثل:

يعني مبدأ المعاملة بالمثل في مجال العلاقات الدولية وجود تماثل وتطابق في الحقوق، والالتزامات، أو على الأقل أن يكون هناك مساواة بينهما¹، وهو المبدأ الموجه لمعاهدات تسليم المجرمين، حيث تفرض عادة التزامات متقابلة على الأطراف المتعاقدة².

تعتبر المعاملة بالمثل مصدرا غير قاعدي للتسليم، فهذا المبدأ أساسه السلوك المتبادل من جانب دولتين على إجراء تسليم الأشخاص فيما بينهما، في ظل عدم وجود معاهدة دولية بينهما تلزمها بالتسليم³، وقد أقر معهد القانون الدولي في أكسفورد عام 1880، بأن مبدأ المعاملة بالمثل تقضي به الاعتبارات السياسية دون أن تتطلبه مقتضيات العدالة⁴.

¹ - عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 1.

² - حمد أحمد عبد الرحمن طه، النظام القانوني لتسليم المجرمين (مصادره وأنواعه)، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد السابع، 2010، ص ص 96-97.

³ - عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 5.

⁴ - المادة الخامسة من قرار معهد القانون الدولي في أكسفورد.

إن شرط المعاملة بالمثل لا يعتبر مصدراً حديثاً للتسليم، بل كانت تلجأ إليه كثير من الدول في الماضي لإتمام عملية التسليم¹، وقد يمثل هذا الشرط، أو المبدأ مصدراً عاماً أو خاصاً في مجال التسليم، فيكون مصدراً عاماً، إذا كان التسليم بين الدولتين يعتمد عليه بشكل أساسي دون وجود غيره من المصادر، وقد يكون مصدراً خاصاً، إذا انصب فقط على حكم ما من أحكام التسليم المنصوص عليها في اتفاقية الدولتين².

إن اعتبار شرط المعاملة بالمثل مصدراً عاماً، أو خاصاً للتسليم، لا يعني وجوب النص عليه كتابة في بنود المعاهدة الدولية³، أو التشريع الوطني، بل قد يمثل مجرد سلوك تأخذ به الدولتان في مجال التسليم، وهو الأمر الذي جعله يعتبر صورة خاصة من صور العرف الثنائي الذي يتكرر ويتكرر بين دولتين مع اعتقادهما بالزامه المتبادل بينهما⁴.

تأخذ الدول اللاتينية بمبدأ المعاملة بالمثل في مجال تسليم المجرمين لأنها تعتبر هذا الإجراء مسألة سياسية بحتة، تخضع للسلطة التقديرية الحكومة⁵، وعلى النقيض من ذلك، فإن الدول الأنجلوسكسونية لا تسمح بتسليم المجرمين في حالة عدم وجود معاهدة في هذا

¹ - ومنها على سبيل المثال المادة الأولى من قانون التسليم الأرجنتيني الصادر في 25 أوت 1855، والمادة الرابعة من التشريع الألماني الصادر في 23 ديسمبر 1929، للمزيد، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 100.

² - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع نفسه، ص 101.

³ - تتميز المعاهدات عن مبدأ المعاملة بالمثل، فالمعاهدة كما عرفتها المادة 2 من اتفاقية فيينا الخاصة بقانون المعاهدات لعام 1969 هي "اتفاق دولي يبرم بين أشخاص القانون الدولي في شكل مكتوب ويحكمه القانون الدولي"، فهذا النص يعتبر أي اتفاق دولي مكتوب بمثابة معاهدة، إلا أن نظام المعاملة بالمثل كقاعدة يستغني عن النصوص المكتوبة، وأي محاولة لجعل اتفاق المعاملة بالمثل مماثلاً لمعاهدة عن طريق تبادل المذكرات ستكون متعارضة مع هدف نظام المعاملة، إلا أنه على الرغم من أن المعاملة بالمثل تختلف عن المعاهدة إلا أنها تفرض التزامات دولية بين الطرفين للمزيد أنظر: عبد الغني محمود، المرجع السابق، ص ص 19-20.

⁴ - أي أن هذا المبدأ يأخذ اتجاهين، الاتجاه الأول: عن طريق النص عليه في إحدى المعاهدات باعتماد المعاملة بالمثل في نظام تسليم المجرمين المتبع بين دولتين، أما الثاني: فلا يقوم بالأساس على معاهدة، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 95.

⁵ - إلا أنها تختلف من حيث مدى إلزاميته، فالقانون الألماني الصادر سنة 1929، يعتبر هذا المبدأ ضرورياً وحتمياً ولا غنى عنه، ولا يمكن إتمام عملية التسليم بدونه، أما القانون الفرنسي الصادر سنة 1927، لا يعتبره شرطاً واجباً في كل تسليم، أنظر: محمد الفاضل، المرجع السابق، ص 101 وما يليها.

الشأن¹، وتأخذ الجزائر بمبدأ المعاملة بالمثل في مجال تسليم المجرمين متى توافرت شروط الأخذ به²، أي أنها تلجأ إليه في حالة غياب اتفاقية ثنائية مع دولة أخرى³، كما نصت على هذا المبدأ، الاتفاقية الأوروبية للتسليم⁴.

إن الحديث عن مدى إلزامية، أو عدم إلزامية شرط المعاملة بالمثل في مجال التسليم تستوجب التمييز بين حالتين⁵: الأولى، وهي الحالة التي يتم فيها النص على شرط المعاملة بالمثل في المعاهدة الدولية، أو القانون الوطني، هنا يكون شرط المعاملة بالمثل ملزماً

¹ - ومن الأنظمة الأنجلوأمريكية التي لا تطبق شرط المعاملة بالمثل بأسلوب صارم الولايات المتحدة الأمريكية، التي تعتمد بصفة أساسية على المعاهدات التي أبرمتها الولايات المتحدة مع غيرها من الدول، وذلك إلى جانب القانون الفيدرالي، إلا أن هذا لا يعني أن الولايات المتحدة الأمريكية، لا تعتمد أبداً على شرط المعاملة بالمثل، بل تعتمد عليه في حالات استثنائية خاصة متى غاب وجود معاهدة بينها وبين الدول الأخرى، ومثالها ما حدث سنة 1956، حيث فر مواطن بولندي من الولايات المتحدة إلى إيران، بعد أن قام بإصدار دولارات مزيفة في أمريكا، وقامت السلطات الأمريكية بتوجيه طلب تسليم لهذا المتهم إلى السلطات الإيرانية، إلا أن هذه الأخيرة رفضت هذا الطلب لعدم وجود اتفاقية تسليم بين الدولتين، للمزيد أنظر كل من: عبد المالك حسين الكبسي، نظام تسليم المجرمين، مجلة العلوم القانونية، الصادرة في 07 جويلية 2012، ص 7، المأخوذة من الموقع الإلكتروني يوم 2017/10/25. وعبد الفتاح سبراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 160

² - ومثال ذلك رفض الجزائر تسليم المدعو "دحو عبد الرحمن" إلى الولايات المتحدة الأمريكية، هذه الأخيرة سبق وأن رفضت تسليم المدعو "أنور هدام" إلى السلطات الجزائرية، حيث طالبت به الجزائر لصلووعه في المشاركة في تفجيرات مطار "هوارى بومدين" الدولي، بعد أن صدر حكماً بالإعدام في حقه، للمزيد أنظر: بن حدوقة محمد، نظام تسليم المجرمين، مذكرة نهاية التخرج لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، ص 25.

³ - لجأت الجزائر إلى مبدأ المعاملة بالمثل في غياب اتفاقية تسليم بينها وبين الولايات المتحدة الأمريكية في قضيتي كل من "دحمون عبد المجيد"، و"أنور هدام" حيث رفضت الولايات المتحدة تسليم أنور هدام للجزائر، بعد طلب تسليم تقدمت هذه الأخيرة، وكان أنور هدام قد أدين من قبل القضاء الجزائري بصلووعه في تفجيرات مطار هوارى بومدين التي حدثت في 1993، وقد صدر حكم بالإعدام ضده، وردت الجزائر بالمثل إذ رفضت طلباً من الولايات المتحدة الأمريكية بتسليم "دحمون عبد المجيد"، المتهم من قبل القضاء الأمريكي بتهمة المشاركة في تفجيرات مع متهم جزائري آخر وهو "أحمد رسام" الذي تم القبض عليه من طرف مصالح الجمارك الأمريكية في ديسمبر 1999، أنظر: خندق بوعلام، المرجع السابق، ص 30.

⁴ - نصت المادة 7/2 من الاتفاقية الأوروبية للتسليم على أنه: "كل طرف يستطيع تطبيق قاعدة المعاملة بالمثل فيما يتعلق بالجرائم التي تستبعد من مجال تطبيق الاتفاقية".

⁵ - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 64.

للطرفين طبقاً للالتزامات القانونية الناشئة عن المعاهدة الدولية¹، وإلزامية القاعدة القانونية الوطنية²، أما الحالة الثانية: لا يتم النص فيها على مبدأ المعاملة بالمثل، ضمن الاتفاقية الدولية أو القانون الوطني، فيكون حينها لمبدأ المعاملة بالمثل التزام أدبي فقط، وفي هذه الحالة لا يترتب على الإخلال به أية مسؤولية دولية على الطرف المخل.

يتميز شرط المعاملة بالمثل بمرونته في التطبيق، وعدم التعقيد في إجراءات وشروط التسليم من ناحية، وقلة تكاليفه من ناحية أخرى، مقارنة بالمعاهدات، والقوانين الوطنية، الأمر الذي أدى إلى اللجوء إليه لإتمام عملية التسليم من قبل العديد من الدول، خاصة في الفترة الراهنة التي تعرف تطوراً غير مسبوق في مجال الجريمة الدولية، يمتاز، كما أنه مرتبط بطبيعة العلاقات السياسية بين الدول، إذ يسهل تطبيقه خاصة بين الدول التي تربطها علاقة سياسية جيدة، فهو حسبنا نعتقد مصدراً فعالاً للتغلب على المشاكل والعراقيل التي قد تتضمنها المعاهدات الدولية والتشريعات الوطنية.

ثانياً: العرف:

يقصد بالعرف الدولي مجموعة القواعد القانونية التي نشأت في المجتمع الدولي بسبب اتباع الدول لها فترة من الزمن، حتى استقرت واعتقدت الدول أن هذه القواعد ملزمة³، كما يعرف بأنه مجموعة من الأحكام القانونية العامة، الغير مدونة، التي تواتر استعمالها من قبل المجتمع الدولي، حتى أصبح هناك اعتقاد لدى غالبية الدول، وأشخاص القانون الدولي بأنها أحكام ملزمة، ويكفي أن تصبح القاعدة العرفية مستقرة بين الغالبية العظمى للدول لكي تكون ملزمة لجميع الدول⁴.

¹ - نصت الاتفاقية الأوروبية على إلزامية شرط المعاملة بالمثل من خلال المادة 7/02 منها بالقول: "كل طرف يستطيع تطبيق قاعدة المعاملة بالمثل فيما يتعلق بالجرائم التي تستبعد في مجال الاتفاقية"، أي أن شرط المعاملة بالمثل إلزامي في التسليم بالنسبة للجرائم التي لم تنص عليها الاتفاقية أو الجرائم التي لا يجوز فيها التسليم حسب الاتفاقية للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 161.

² - أخذ التشريع البلجيكي بمبدأ إلزامية شرط المعاملة بالمثل في مادته الأولى من قانون التسليم الصادر سنة 1993، وكذا القانون الألماني الصادر سنة 1982، للمزيد أنظر: هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 255.

³ - محمد سعيد الدقاق، مصادر القانون العام، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة وسنة، ص 117.

⁴ - للعرف الدولي ركنين رئيسيين هما الركن المادي والركن المعنوي، يتمثل الركن المادي: في صدور تصرف أو امتناع من جانب أحد أعضاء المجتمع الدولي، ولا يشترط في هذا التصرف التكرار، بل يكفي أن تكون له صفة العمومية، أي

ولا يوجد تأثير مباشر للعرف الدولي في مجال تسليم المجرمين، ورغم ذلك يمكن استخلاص بعض القواعد العرفية الناجمة عن تواتر استعمال ولجوء الدول لها، وصياغتها في الاتفاقيات، وأهم تلك القواعد شرط التجريم المزدوج، مبدأ الخصوصية، واستثناء تسليم الرعايا، حظر تسليم اللاجئين، وعدم التسليم في الجرائم السياسية، والتي تشكل أحد أهم شروط التسليم¹.

ومما سبق ذكره نلاحظ أن للعرف دور هام وبارز في إثراء مصادر وشروط التسليم، نظرا لصفة العمومية في التطبيق التي يتمتع بها، فضلا عن مرونته، واتساع صفته الإلزامية التي تفوق حدودها تلك التي تتمتع بها المصادر القاعدية للتسليم، كالقانون الوطني والمعاهدة الدولية، فهذه الأخيرة مثلا، تكون صفتها الإلزامية لا تتعدى الدول الأطراف فيها، في حين أن القواعد العرفية ملزمة للمجتمع الدولي بأسره، إلا أننا نعتقد أن كل هذه الإيجابيات لم تمنع من وجود عقبات تعيق تطبيق القواعد العرفية في مجال التسليم، خاصة وأن تلك القواعد مصدرها المنظمات الدولية التي تلعب الدور الأبرز في صياغتها، وبما أن قراراتها لا تحمل أي صفة إلزامية بين الدول لعدم إمكانية إلزام الدول بما يصدر عنها، الأمر الذي يعيق تطبيق القواعد العرفية في مجال التسليم، وهذا ما يستشف من قضيتي ليبيا والسودان.

ثالثا: قرارات الجهات القضائية الدولية:

تعد الأحكام الصادرة عن كل من الجهات القضائية الوطنية، والدولية، مصادر تكميلية يمكن الاعتماد عليها كمصدر ثانوي في مجال العلاقات الدولية بصفة عامة، حين تحوز على حجية الشيء المقضي فيه، إلا أنها لا تكون ملزمة إلا في مواجهة أطراف النزاع فقط².

أن تمارسه جميع الدول في الحالات المماثلة، أما الركن المعنوي: فيتمثل في الاعتقاد الإلزامي الذي يتولد في نفوس أعضاء الجماعة الدولية، والركن المعنوي هو الركن الأساسي والمنشئ للقاعدة العرفية، إذ أنه بدون ذلك الاعتقاد المقترن بتواتر العرف تسقط الصفة الإلزامية للعرف الدولي، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 86-87، كذلك أنظر: محمد عدنان عيسى الصيداوي، لبنى عودة حسن التلباني، أحمد عبد الحكيم شهاب، إشكاليات تطبيق اتفاقيات تسليم المجرمين، "قضية أحلام التميمي نموذجا"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 03، ديسمبر 2020، ص 203.

¹ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 88.

² - نصت المادة 59 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن الأحكام التي تصدر عنها تعتبر أحكام ملزمة تحوز على حجية الشيء المقضي فيه، ولا تلزم سوى أطراف النزاع.

أ- **على مستوى الجهات القضائية الوطنية:** إن القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الوطنية التي يمكن الاستعانة بها في مجال تسليم المجرمين، هي القرارات الصادرة عن الجهات القضائية العليا في الدولة، كالمحكمة العليا، ومجلس الدولة في الجزائر، ومحكمة النقض ومجلس الدولة في فرنسا¹، وقد منحت أغلب التشريعات الداخلية للدول، المحاكم أو الجهات القضائية العليا مهمة الفصل في طلبات التسليم²، وقراراتها غير ملزمة للدول بل هي أحكام يؤخذ بها على سبيل الاستئناس فقط.

ب- **أما على مستوى الجهات القضائية الدولية:** تعتبر قرارات محكمة العدل الدولية، مصادر تكميلية يمكن الاعتماد عليها في مجال التسليم، إذ أنها أصدرت عدة قرارات مهمة، لعل أهمها قرارها بشأن قضية اللجوء بين كولمبيا والبيرو، والذي أقر بالطبيعة السيادية للتسليم³.

أما بالنسبة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة⁴ التي تم إنشاؤها بعد الحرب العالمية الثانية، لعبت دورا لا يستهان به في خلق مبادئ أصبحت تشكل ركيزة أساسية في إتمام إجراء التسليم، كما شكلت الأحكام التي أصدرتها في مجال التسليم سوابق قضائية دولية، أصبحت الدول تستند إليها الدول في القضايا المشابهة⁵، فمحكمة نورمبرغ التي أنشئت بعد الحرب العالمية الثانية شكلت أحكامها والمبادئ التي أرستها ثورة في مجال القانون الدولي⁶،

¹ - فيصل بن زحاف، المرجع السابق، ص 66.

² - كما فعل المشرع الجزائري، حيث تختص المحكمة العليا بالبث في طلب التسليم، للمزيد يمكن الرجوع إلى المواد: 706، 707، 708، 709، 710، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ - Mickael Poutiers, L'extradition des auteurs des infractions internationales In : Herve ASCENSIO, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, Droit International Pénal, A. Pédone, Paris, 2000, P 935

⁴ - المحكمة الدولية لمحكمة كبار مجرمي الحرب على الساحة الأوروبية والمعروفة بـ "محكمة نورمبرغ" سنة 1945، والمحكمة العسكرية الدولية لمحكمة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى والمعروفة بـ "محكمة طوكيو" سنة 1946، والمحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا سنة 1993، والمحكمة الدولية لرواندا عام 1994، ومحكمة سيراليون سنة 1996.

⁵ - بن جده عبد الله، التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون، 2009، ص ص 30-31.

⁶ - إن المحاكم الجنائية الدولية التي أنشئت بقرار من الأمم المتحدة لمحكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية لم تتصدى صراحة لمسألة تسليم المجرمين، إلا أنه يتعين الإشارة والتتويه بالدور الهام الذي لعبته محكمة نورمبرغ في إرساء بعض

وعلى رأسها إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، ومبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية الأكثر خطورة، وهي مبادئ أصبحت تشكل أهم قواعد التسليم بين الدول، وأصبحت محل التزام من قبل العديد من الدول منها أثناء الفصل في قضايا التسليم¹، كما كانت تلك المبادئ، الأساس الذي أعتمد عليه واضعي نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لتسليم المجرمين للمحكمة، التي ستكون أحكامها مصدرا لا يستهان به في مجال التسليم باعتبارها تعتبر نقلة نوعية في مجال القضاء الجنائي الدولي، فهي ثمرة جميع التجارب القضائية السابقة.

رابعاً: قرارات المنظمات الدولية:

يعتبر حق المساواة في السيادة الوطنية بين جميع الدول، هو أساس عضوية الدول في المنظمات الدولية، والذي نتج عنه مبدأ عدم جواز التدخل في الشؤون السيادية الخاصة لكل دولة، ورغم كل المتغيرات التي شهدتها الساحة الدولية مؤخراً، إلا أن هذا المبدأ لا يزال قائماً، وبما أن قرارات المنظمات الدولية تمثل مصدراً لأحكام القانون الدولي بصفة عامة²، إلا أن التساؤل يثور حول مدى إمكانية الاعتماد على قرارات المنظمات الدولية لإتمام عملية التسليم؟

يعتبر قرار التسليم رفضاً أو قبولاً، قراراً سيادياً بحتاً، يدخل في صميم الشؤون الداخلية للدول، أين تحظى هذه الأخيرة بحماية أممية³، وكنتيجة حتمية للطبيعة السيادية للتسليم، لا يجوز بأي حال من الأحوال أن تلزم أي منظمة دولية، دولة ما على تسليم الشخص المطلوب لديها، إلا أن المستجدات التي شهدتها المجتمع الدولي مؤخراً، أثبتت العكس، إذ

المبادئ القانونية الجنائية عموماً: للمزيد: عبد الواحد الفار، دور محكمة نورمبرغ في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسبوط، العدد رقم 17، 1995 م، ص 26 وما بعدها.

¹ - طبقت بريطانيا مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية الخطيرة في قضايا التسليم التي عرضت على القضاء وأشهرها قضية تسليم رئيس شيلي السابق "بينوشييه"، التي سيتم التطرق لها لاحقاً.

² - محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، القاعدة الدولية، الطبعة السابعة، دار المطبوعات الجامعية، 1986 ص 128 وما بعدها.

³ - نصت المادة 7/2 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق على أن هذا المبدأ لا يحل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".

أن قرار التسليم لم يعد قراراً سيادياً بحتاً، وليس أدل على ذلك من قرار مجلس الأمن¹ القاضي بإجبار ليبيا على تسليم مواطنيها المتهمين في القضية الشهيرة المعروفة بـ "قضية لوكاربي"².

فقد شكل تدخل مجلس الأمن الدولي وإجباره ليبيا على تسليم مواطنيها إلى الولايات المتحدة الأمريكية أو بريطانيا لمحاكمتهم، سابقة دولية غير متوقعة في مجال منازعات التسليم، وضرباً للطبيعة السيادية للتسليم التي تقتضي عدم تدخل أي دولة، أو منظمة دولية، في إجبار دولة على تسليم مواطنيها إلى دولة أخرى، ورغم أن الحكومة الليبية لجأت إلى القضاء الدولي ممثلاً في محكمة العدل الدولية، إلا أن هذه الأخيرة أيدت القرار المذكور³، لتنتهي الأزمة بقبول ليبيا تسليم مواطنيها للمحاكمة أما القضاء الإسكتلندي بعد مفاوضات تحت رعاية الأمم المتحدة.

تعرض قرار مجلس الأمن بشأن ليبيا للكثير من الانتقاد، لعل أهم ما قدم تجاهه من انتقاد كونه صدر استناداً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أي حفاظاً على السلم والأمن الدوليين، وهي حجة سياسية أكثر منها قانونية⁴، حيث أن جوهر هذه القضية يتعلق بجرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني، وهي جرائم لا تهدد السلم والأمن الدوليين، ولا

¹ - قرار مجلس الأمن الصادر بتاريخ 31 جانفي 1992 رقم 731 S/RESUN. DOC.

² - تعود وقائع القضية إلى 21 ديسمبر 1988، عندما انفجرت طائرة أمريكية تابعة لشركة "بان أمريكان" كانت متجهة من فرانكفورت إلى نيويورك في رحلة رقم 103 فوق مدينة "لوكربي" الإسكتلندية انفجرت الطائرة ولقي جميع الركاب البالغ عددهم 270 حتفهم بالإضافة إلى عدد آخر من أهالي لوكربي، وأصدر مجلس الأمن بياناً رئاسياً دان فيه الحادث داعياً أفراد الجماعة الدولية للعمل حثيثاً للمساعدة في إلقاء القبض على مرتكبي الحادث وفي 14 نوفمبر 1991 قدمت كل من فرنسا وبريطانيا والولايات المتحدة طلباً واحد شديداً للجهة يلزم ليبيا بتسليم المتهمين لمحاكمتهم أمام القضاء الأمريكي أوالبريطاني ناقش مجلس الأمن الطلب وأصدر القرار 731 في 31 جانفي 1992 للمزيد أنظر: محمد سعد، الدبلوماسية المصرية والأزمة الليبية الغربية، مجلة السياسة الدولية، العدد 109، 1992، ص 324.

³ - أصدرت محكمة العدل الدولية في 14 أبريل 1992، قرارها بتأييد ما جاء به قرار مجلس الأمن رقم 731، وتعرض قرارها لانتقاد من قبل فقهاء القانون الدولي الذين اعتبروه قراراً سياسياً لا قضائياً، لتترضخ المحكمة تحت تلك الانتقادات وتعيد إصدار قرار آخر في 27 فيفري 1998، وانتهى النزاع بموافقة ليبيا على تسليم مواطنيها للمثول أمام محاكم اسكتلندا وتمت فعلاً محاكمتها وبرأ أحد المتهمين "الأمين خليفة" وأدين الآخر "عبد الباسط المقرح" بالسجن وأفرج عنه سنة 2010، لظروف صحية بعد إصابته بالسرطان ليتوفي سنة 2012.

⁴ - محمد مصطفى يونس، النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1987.

تستوجب اللجوء للفصل السابع، بل أن القضية تتعلق بإخلال دولتين بالتزاماتهما الناشئة عن اتفاقية تربطهما¹.

¹ - يتعلق الأمر بخرق اتفاقية مونتريال لسلامة الطيران المدني التي نصت في المادة 14 على أن: "أي نوع من النزاع بين دولتين أو أكثر من الدول المتعاقدة حول تفسير أو تطبيق هذه الاتفاقية تتعذر تسويته عن طريق المفاوضات يحال على التحكيم بناء على طلب أي من هذه الدول، وإذا لم يتمكن أطراف النزاع من الاتفاق على هيئة التحكيم خلال ستة أشهر من تاريخ طلب الإحالة على التحكيم فيجوز لأي من هؤلاء الأطراف إحالة النزاع على محكمة العدل الدولية بموجب طلب يقدم وفقا لنظام المحكمة".

وبهذا القرار خرق مجلس الأمن أحكام ميثاق الأمم المتحدة، وخرق أحكام اتفاقية مونتريال، وتغلبت الاعتبارات السياسية على القانونية¹.

وبذلك يمكن القول أن قرار مجلس الأمن هو لا محالة قرار دولي من منظور القانوني الدولي، إلا أنه لا يمكن أن يكون مصدرا ملزما لتسليم المجرمين من المنظور القانوني، فمجلس الأمن هو جهاز سياسي وليس جهازا قضائيا²، وعليه لا يملك أية اختصاصات أو صلاحيات قانونية، ولهذا تفادى مجلس الأمن ذكر مصطلح التسليم حين أصدر القرار رقم 731 و748، لأنه لا يملك أي اختصاص أصيل بالتصدي لقضايا تسليم المجرمين³، ولا تعد قراراته مصدرا للتسليم إلا فيما يتعلق بالجرائم التي تمس السلم والأمن الدوليين⁴، وما قيل عن قرار مجلس الأمن بشأن قضية لوكربي يقال أيضا على قراره بشأن حركة طالبان.

¹ - غالبية الفقه الغربي وعلى رأسهم القاضي "شوبيل"، يرى بضرورة الالتزام بقرارات مجلس الأمن الدولي سواء كانت مشروعة أم غير مشروعة، على أساس أنه جهازا يملك من السلطات ما يؤهله لفرض قواعد تشكل شرعية دولية جديدة في القانون الدولي، كما صرح في موضع آخر أن مجلس الأمن هو الذي يصنع القانون الدولي، يحق له بالتالي تجاوزه، طالما أنه يسعى لحفظ السلم والأمن الدوليين باعتباره هدفا يعلو على مراعاة أحكام القانون الدولي، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص ص 147-259.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 98.

³ - جميل حسين، تطور ممارسات الأمن الجماعي الدولي في فترة ما بعد الحرب الباردة في ضوء أحكام ميثاق الأمم المتحدة، أعمال ندوة الأمم المتحدة في ظل التحولات الراهنة في النظام الدولي، ص 109، مشار إليه لدى عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 196، هامش 1.

⁴ - اعتبر قرار مجلس الأمن رقم 731 قرار غير شرعي، ومن ثمة لا يمكن اعتباره مصدرا لتسليم المجرمين، لأن شرعية هذا القرار كانت مبنية على أساس أن تفجير الطائرة عمل يهدد السلم والأمن الدوليين، وعليه يجب أن يتدخل مجلس الأمن، إلا أن الحادث لا ينطوي على أي تهديد للسلم والأمن الدوليين، وبالتالي لا مكان لتطبيق أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، لأن اتفاقية مونتريال لسنة 1971، المتعلقة بقمع جرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني لم تنص لا في ديباجتها، ولا في أحد نصوصها على أن جرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني تمثل تهديد للسلم والأمن الدوليين، واكتفت بأنها تهدد سلامة الأشخاص والأموال، للمزيد حول أزمة لوكربي: أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 190 إلى 195، كذلك، السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 252 إلى 272.

وهو القرار الصادر طبقاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة والحامل للرقم 1267 المؤرخ في 15 أكتوبر 1999¹، وذلك بعد الاتهام الذي وجهته الولايات المتحدة الأمريكية لزعيم تنظيم القاعدة أسامة بن لادن، والمرافقين له بتفجير سفارتها في نيروبي بكينيا ودار السلام بتنزانيا، والاشتراك والتآمر لقتل الرعايا الأمريكيين خارج الولايات المتحدة الأمريكية².

خامساً: قواعد المجاملات الدولية:

يقصد بقواعد المجاملات الدولية قيام دولة بعمل غير ملزمة به قانوناً أو أخلاقاً، أو امتناعها عن ذلك، وذلك بهدف توطيد علاقاتها بدولة معينة أو خلق عادة تفيدها عملياً، وتكتسب قواعد المجاملات الدولية أهميتها من كونها تزيد من روابط العلاقات بين الدول، وتعضد الصلات بينها³، خاصة وأن هذه القواعد نتجت من خلال تواتر العلاقات الدولية بصرف النظر عن كونها مدونة أو غير مدونة⁴.

من التعريف السابق نستخلص عناصر قواعد المجاملات الدولية⁵:

¹ - جاء في مضمون هذا القرار ما يلي:

1- يصير مجلس الأمن على امتثال الحركة الأفغانية المعروفة باسم "طالبان" والتي تطلق على نفسها إمارة أفغانستان الإسلامية، على وجه السرعة بقراراته السابقة، وخاصة الامتناع عن توفير الملجأ والتدريب للإرهابيين الدوليين ومنظماتهم، واتخاذ الإجراءات الفعالة المناسبة لضمان عدم استخدام الأراضي التي تسيطر عليها لإقامة المنشآت أو المخيمات الإرهابية، أو الإعداد، أو تنظيم أعمال إرهابية ضد دول أخرى، أو مواطني هذه الدول والتعاون مع الجهود المبذولة لتقديم الإرهابيين الذين تمت إدانتهم إلى العدالة.

2- يطالب مجلس الأمن حركة طالبان بتسليم أسامة "بن لادن" دون تأخير إلى السلطات المختصة في البلد الذي أدين فيه أو السلطات المعنية في بلد سوف تتم إعادته إليها أو في بلد سيقبض عليه فيها ويقدم إلى العدالة بالفعل، للمزيد أنظر: S/Res/ 1267.

² - وقع الانفجار في السابع من أغسطس 1998، في العاشرة والنصف صباحاً، أمام السفارة الأمريكية في العاصمة الكينية "نيروبي"، وبعدها بتسع دقائق فقط انفجرت قنبلة إضافية في البلد المجاورة "تنزانيا" أمام السفارة الأمريكية في دار السلام، ومات في المجموع إثراً لاعتداءين 242 شخصاً غالبيتهم في نيروبي للمزيد أنظر: شرق أفريقيا، عشرون عاماً على اعتداءات دار السلام ونيروبي، مقال منشور على الموقع الإلكتروني التالي <https://www.dw.com>، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2019/11/10.

³ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 106.

⁴ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 165.

⁵ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 106.

- 1- أن أساس نشأة هذه القواعد هو مبادرة تطوعية من إحدى الدول تجاه الأخرى، من دون أي سند قانوني أو تعاهدي أو حتى أخلاقي.
- 2- أن هذه المبادرة لا تحمل أي صفة إلزامية.
- 3- أن هذه المبادرة الدولية قد تكون في صورة عمل أو امتناع عن عمل.
- 4- أن الغاية من تلك المبادرة هو توطيد علاقاتها مع الدول الأخرى.

أما عن قواعد المجاملات الدولية في مجال التسليم فقد تأخذ هذه الأخيرة صورة إيجابية، كأن تقوم الدولة المطلوب منها التسليم بالتخلي عن الشخص المطلوب وتسليمه إلى الدولة الطالبة، وذلك على سبيل المجاملة الدولية¹، أو أن تتجنب الدولة المطلوب منها التسليم اتخاذ إجراءات من شأنها تقصد صفو العلاقات بينها وبين الدولة الطالبة، كأن تمتنع عن منح الشخص المطلوب حق اللجوء السياسي، وهو ما يشكل الصورة السلبية للممارسة العملية للتسليم².

وبالنسبة لعلاقة قواعد القانون الدولي بقواعد المجاملات فهي علاقة وثيقة، إذ قد تتحول قواعد المجاملات إلى قواعد دولية بالمعنى الصحيح، وذلك متى أصبحت هذه الأخيرة ملزمة قانونياً، ومثال ذلك قواعد معاملة أسرى الحرب، فقد كانت عبارة عن قواعد أخلاقية قبل أن تتحول إلى قواعد قانونية، بداية في العرف الدولي، ثم بعد ذلك عن طريق اعتراف الدولة بها في اتفاقيات لاهاي 1899، 1907 واتفاقيات جنيف عام 1949³.

¹ - في عام 1962 قامت لبنان بتسليم الولايات المتحدة الأمريكية شخص متهم في جريمة مخدرات على الرغم من عدم ارتباطها بأي معاهدة تسليم في ذلك الوقت، وقد أسس طلب التسليم الأمريكي على قواعد المجاملة الدولية كما قامت إيطاليا بتسليم الولايات المتحدة الأمريكية أحد المتهمين في قضية جلب هروين من الخارج على الرغم من عدم إدراج هذه الجريمة ضمن الجرائم الخاضعة للتسليم في المعاهدة الإيطالية الأمريكية وجاء التسليم مبني على أساس المجاملة الدولية، للمزيد أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، تهميش رقم 1، ص 108.

² - ومثالها رفض كل من سوريا، روسيا وإيطاليا منح زعيم حزب العمال الكردستاني عبد الله أوجلان حق اللجوء السياسي حفاظاً على العلاقات والمصالح المشتركة مع تركيا، أنظر، عبد الرحمان فتحي، المرجع نفسه، تهميش 3، ص 108.

³ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 108.

هناك بعض الدول مثل الهند، تعتبر التسليم من قواعد المجاملات الدولية وليس حقا أو التزاما على الدول مؤسسا على مصادر أصلية أو تكميلية¹.

في رأينا، أنه على الرغم من أن التسليم على أساس المجاملات الدولية قد يتسم بالمرونة، إلا أنه لا يمكن أبدا أن تكون المجاملات الدولية مصدرا قاعديا للتسليم، فهذا الأمر يقوض لا محالة الجهود الدولية الرامية إلى تقنين مبادئ القانون الدولي العام، ليكون أكثر إلزامية في مواجهة الدول من ناحية، ومن ناحية أخرى يعرقل الجهود الرامية لإيجاد نظام قانوني موحد متكامل للتسليم، كما أن المجاملات الدولية مرتبطة ارتباطا وثيقا بطبيعة العلاقات السياسية بين الدول، مما يجعل التسليم حبيس هذه العلاقة فمتى كانت جيدة تم التسليم، ومتى كانت سيئة لم يتم، وهو أمر يؤثر سلبا على مجهودات المجتمع الدولي في سعيه للحد من الجريمة عن طريق ملاحقة مرتكبيها أينما حلوا.

سادسا: الاجتهادات الفقهية:

يقصد بالاجتهادات الفقهية تلك الجهود الفقهية التي يعبر بها خبراء القانون في أبحاثهم، ومؤلفاتهم التي تتناول الشروط الموضوعية والقواعد الإجرائية لنظام التسليم، والتعبير عن آرائهم من خلال الندوات والمؤتمرات الوطنية أو الدولية²، وذلك بهدف تطوير قواعد القانون الدولي- بصفة خاصة- وجميع أنواع القانون الأخرى، وقد كانت هذه الاجتهادات في الماضي تمثل الدليل الأول على توافر أحكام القانون الدولي، إلا أنها قد تراجعت قيمتها القانونية وقوتها الإثباتية بعد أن لحق بالجماعة الدولية التنظيم الحالي الذي اعتمد على المصادر آنفة الذكر³.

من أبرز الاجتهادات الفقهية التي أخذت صدى كبيرا في مجال التسليم، وساهمت في تطوير نظام تسليم الجرمين، مبدأ "التسليم أو العقاب"، الذي نادى به جرتيوس سنة 1625،

¹- ويرجع السبب في تشتت قانون التسليم الهندي لكون هذه الأخيرة كانت تحت احتلال المملكة المتحدة، ومن الثابت أن الهند تلتزم بالتسليم وفقا لقانونها الحالي، هذا إلى جانب ما تبرمه من معاهدات دولية، اللهم إذا كانت تتمتع بقدر من الحرية- كغيرها من الدول- في قبول أو رفض التسليم وفقا لاعتبارات الملائمة التي تصاحب كل طلب، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 167.

²- عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 111، عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 172.

³- عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 172.

وكانت لمحمود شريف بسيوني إسهامات كبيرة في تطويره ليصبح مبدأ "التسليم أو المحاكمة"، وبات هذا المبدأ من المبادئ المستقرة دولياً في نظام التسليم، وتلجأ إليه الدول وتعتمد عليه سواء تم النص عليه في المعاهدات أو لم يرد¹، كما يمكن استخلاص الاجتهادات الفقهية في مجال التسليم من خلال إقرار مبدأ عدم التسليم في الجرائم السياسية وتدعيم حق الدولة في منح اللجوء السياسي².

ومن العرض السابق، نستنتج أن مصادر التسليم لا تنحصر فقط في المصادر القاعدية، بل أن هناك أسساً أخرى يمكن أن تبنى عليها عملية التسليم، دون أن يتوقف الأمر على وجود معاهدة بين الطرفين، وإنما لاعتبارات العلاقات الودية التي تجمع بين الدولتين الطالبة والمطلوب منها، إذ يتم التسليم حينها وفقاً لقواعد المجاملات الدولية، كما يمكن أن يتم التسليم أيضاً في ظل عدم وجود معاهدة دولية بين الدولتين، وذلك استناداً إلى القرارات الصادرة عن المنظمات الدولية، وعلى رأسها تلك التي تصدر عن مجلس الأمن الدولي، على الرغم من الانتقادات الكثيرة التي توجه لقراراته لغلبة الطابع السياسي عليها من ناحية، ولعدم شرعيتها لكونها صادرة عن جهاز لا يعتبر قضائياً من ناحية أخرى، إلا أن قراراته تعتبر أساساً قانونياً لتسليم المجرمين على الرغم مما يحمله هذا الأمر من خطورة، لذا نعتقد أن المجتمع الدولي وسعيًا منه للتخفيف من تعقيدات إجراءات التسليم، هجر شيئاً فشيئاً المعاهدات الدولية كأساس للتسليم، واكتفى بأسس أخرى أقل تعقيداً وأكثر مرونة.

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع نفسه، ص 173.

² - هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 162.

المبحث الثاني: الشروط اللازمة لإعمال تسليم المجرمين

تتفق أغلب الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم على الشروط العامة التي يتوجب توافرها لإتمام عملية التسليم، وعلى الرغم من تنوع تلك الشروط إلا أنه يمكن حصرها في طائفتين أساسيتين: طائفة الشروط المتعلقة بالجريمة التي من أجلها صدر طلب التسليم (المطلب الأول)، والثانية طائفة الشروط المتعلقة بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة (المطلب الثاني).

إلا أن أعمال بعض هذه الشروط يعتريه صعوبات من الناحية العملية، وخاصة بالنسبة لشرط التجريم المزدوج (المطلب الثالث)، الذي يعتبر من أهم الشروط الخاصة بالتسليم المرتبطة بالجريمة سبب التسليم.

المطلب الأول: الشروط العامة المتعلقة بالجريمة سبب التسليم

تتمثل الشروط العامة المتعلقة بالجريمة المطلوب لأجلها التسليم في: شرط إيجابي يتمثل ضرورة أن يكون الفعل المرتكب مجرماً في قانون كل من الدولتين الطالبة، والمطلوب إليها التسليم، أي ضرورة احترام مبدأ التجريم المزدوج (الفرع الأول).

ويتم استيفاء هذا المبدأ وفقاً لأساليب معينة، كأسلوب القائمة الحصرية، وأسلوب الحد الأدنى للعقوبة وبينهما الأسلوب المختلط (الفرع الثاني)، أما الشرط الثاني المتعلق بالجريمة محل التسليم فهو شرط سلبي مفاده استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: شرط التجريم المزدوج¹

هناك ارتباط وثيق بين موضوع الجرائم التي يجوز فيها التسليم وشرط التجريم المزدوج، فالجرائم التي تخضع للتسليم سواء اتبعت الدولة فيها نظام الحصر، أو نظام الحد الأدنى للعقوبة، لا بد أن تكون مدرجة ضمن النموذج الإجرامي في كلتا الدولتين الطالبة والمطلوب إليها².

أولاً: التعريف بماهية ازدواج التجريم:

هو شرط أساسي وجوهري لإتمام عملية التسليم، إذ يستحيل إتمام هذا الإجراء إذا كانت الجريمة غير مصنفة في نفس الدرجة في كل من الدولة الطالبة للتسليم، والدولة المطلوب إليها التسليم في ذات الوقت³، فهذه الأخيرة لا يمكنها مباشرة إجراءات القبض على الشخص المطلوب، ومن ثمة تسليمه على فعل غير مجرم في تشريعاتها الداخلية⁴، كما لا يجوز تسليم شخص لأجل تنفيذ حكم جنائي صدر ضده من دولة أخرى، متى كان الفعل أساس ذلك الحكم الصادر بالإدانة غير مجرم لحظة صدوره في قانون الدولة المطلوب

¹ يطلق عليه الفرنسيون اسم وحدة الأصل، أما في إنجلترا والولايات المتحدة يطلق عليه ازدواج الاجرام DOUBLE Criminalité.

² عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 259.

³ Renucci Jean-Francois, Les frontières de l' extradition , Dalloz, Paris, - 3 France, 2000, p 246.

⁴ خندق بوعلام، المرجع السابق، ص 44.

إليها التسليم¹، إذ لا يمكن لدولة مساعدة دولة أخرى في عقاب شخص على فعل تعتبره هي مشروعاً².

أضحى شرط التجريم المزدوج أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام تسليم، وتجسيدا لذلك قامت معظم المعاهدات الدولية الثنائية منها³، والجماعية⁴ الخاصة بالتسليم، ومعظم التشريعات الجنائية الوطنية، على إدراج هذا الشرط ضمن نصوصها، ويطلق الفرنسيون على مبدأ التجريم المزدوج تسمية وحدة الأصل، في حين أن الإنجليز والأمريكيين يطلقون عليه اسم ازدواج التجريم⁵، وقد أقر تم إقرار هذا المبدأ من طرف معهد القانون الدولي في دورته المنعقدة في أكسفورد عام 1880، وذلك إدخال بعض التعديلات عليه بوضع استثناءات له بقوله: "كقاعدة عامة يقتضي شرط التجريم المزدوج أن تكون الأفعال التي يجري من أجلها التسليم معاقبا عليها في تشريع الدولتين، إلا في الحالة التي تكون فيها ظروف الفعل التي تؤلف الجريمة لا يمكن قيامها في بلد الملجأ، إما بسبب النظم الخاصة لذلك البلد، أو بسبب وضعه الجغرافي"

كما طالب المؤتمر الدولي العاشر لقانون العقوبات الذي انعقد بالعاصمة الإيطالية روما سنة 1969، بالتخلي عن شرط التجريم المزدوج، إذا كانت ظروف الدولة الطالبة تتطلب الردع، وهناك سوابق قضائية رفض فيها التسليم لعدم توفر شرط ازدواج في التجريم، ومثالها ما ورد في قرار المحكمة العليا الأمريكية سنة 1903 أن: "المبدأ العام في القانون الدولي، يقضي بأنه في جميع حالات تسليم المجرمين يجب أن يكون الفعل الذي طلب لأجله التسليم جريمة في قوانين كلتا الدولتين"⁶.

¹ - V. Cour d appel d aix-en-provence, 24 Novembre 1999, D2000, p.254, note Renucci.

² - محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 109.

³ - المادة 31 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي المنعقدة بين الجزائر وكوبا والمصادق عليها بالمرسوم 102/02 المؤرخ في 2002/03/06.

⁴ - المادة 48 من اتفاقية اتحاد المغرب العربي بشأن التسليم المنعقدة بتاريخ 09-10/03/1994 براس لانوف، نصت على هذا الشرط في فقرتها (أ) على أنه: "يكون التسليم واجبا بالنسبة للأشخاص الآتية: - من وجه إليهم الاتهام عن أفعال معاقب عليها بمقتضى قوانين كل من الطرفين المتعاقدين.

⁵ - خندق بوعلام، المرجع السابق، ص 108.

⁶ - قضية WRIGHT ضد HENKEL أنظر: عبد الأمير جنح، المرجع السابق، ص 100.

وتعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة أحدث المعاهدات الدولية التي تركز شرط التجريم المزدوج في مجال التسليم، فنصت في مادتها السادسة عشر التي تحدد الجرائم الخاضعة لنظام التسليم على أنه: "... شريطة أن يكون الجرم الذي يلمس بشأنه التسليم معاقبا عليه بمقتضى القانون الداخلي لكل من الدولة الطرف الطالبة والدولة الطرف متلقية الطلب"، كما نصت على هذا المبدأ أيضا اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، وذلك في المادة 40/أ منها على أنه: "يكون التسليم واجبا على من وجه إليه الاتهام عن أفعال معاقب عليها بمقتضى قوانين كل من الطرفين المتعاقدين أي الدولة الطالبة والمطلوب إليها التسليم..."¹.

وقد أكد الفقهاء²، على ضرورة وجود هذا الشرط أثناء عملية التسليم، بل ذهب البعض لأبعد من ذلك حيث دعوا إلى ضرورة اعتماده، حتى ولو لم يتم النص عليه في بنود المعاهدات الدولية.

ومن أشهر القضايا المعاصرة التي رفضت فيها الدولة المطلوب منها تسليم الشخص

¹ - اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في الرياض بتاريخ 06 أبريل 1983، إلا أن هذه المادة استثنت حالتين من الخضوع لهذا الشرط في فقرتها (ب)، الحالة الأولى تخص الأشخاص الموجه اليهم الاتهام عن افعال غير معاقب عليها في قوانين الطرف المتعاقد المطلوب اليها التسليم أو كانت العقوبة المقررة للأفعال لدى الطرف المتعاقد طالب التسليم لا نظير لها لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليها التسليم إذا كان الأشخاص المطلوبين من مواطني الطرف المتعاقد طالب التسليم أو مواطني طرف متعاقد آخر يقرر نفس العقوبة، للمزيد أنظر، الموسوعة العربية استرداد المجرمين على الموقع التالي www.arabiency.com.

² - مثل RENAUT-ST-AUBEN-MOORE-PIGGOTT.

المطلوب لغياب شرط التجريم المزدوج "قضية بينوشييه"¹، حيث رفضت المملكة المتحدة تسليمه لدولة اسبانيا، والدول الأخرى وذلك لانتفاء قاعدة ازدواج التجريم، حيث طبقت المملكة المتحدة مبدأ عدم رجعية قانون التسليم الانجليزي الصادر عام 1989 على الأفعال المرتكبة من الجنرال "بيونشييه" قبل صدور هذا القانون²، وقد لعبت الاعتبارات السياسية، والدبلوماسية دورا فعالا في رفض طلب التسليم، أين مورست ضغوطات كبيرة على رئيسة الوزراء البريطانية السابقة "مارجريت تاتشر" تقديرا لدور "بينوشييه" في حرب جزر الفوكلاند بين المملكة المتحدة، والأرجنتين عام 1982، إضافة إلى أن دولة تشيلي

¹ - تولى الجنرال "أوجوستو بينوشييه" الحكم في شيلي عام 1973، بعد قيامه بانقلاب عسكري ضد رئيس شيلي "أليندي" وظل في سدة الحكم حتى عام 1990 م، وخلال تلك الفترة لم يتوان بينوشييه عن القيام بجرائم وانتهاكات جسيمة، كجرائم القتل والخطف والتعذيب، وبعد نهاية حكمه ظل متمتعا بقل سياسي داخل البلاد مكنه من مصالحه خصومه والعفو عما ارتكبه من جرائم متعددة فضلا عن مكافأته من النظام السياسي بشيلي بتوليته منصب عضو في مجلس الشيوخ مدى الحياة، وما يستتبع ذلك من حوزته لجواز سفر دبلوماسي، بيد أنه وخلال زيارته لندن للعلاج عام 1998، بدأت تنهال على المملكة المتحدة طلبات تسليم بشأنه من عدة دول أوروبية، بسبب ارتكابه تلك الجرائم خلال الفترة التي تولى فيها قيادة شيلي، فقد تقدمت فرنسا إلى سلطات المملكة المتحدة بطلب تسليمه لقيامه بإصدار أوامر تقضي بتعذيب إثنين من رعاياها، كما تقدمت السويد بطلب تسليم آخر بشأنه، لاتهامه بارتكاب عدد من الجرائم في دعوى قضائية أقامها ضده عدد من المهاجرين الذين يحملون الجنسية الشيلية، وكذلك قامت سويسرا أيضا بتقديم طلب تسليم إلى المملكة المتحدة لاتهامه بارتكاب جريمة قتل أحد رعاياها، فضلا عن بلجيكا قامت بتقديم طلب تسليم بشأنه، لاتهامه بجرائم مختلفة في دعوى قضائية أقيمت ضده امام القضاء البلجيكي من أفراد من جنسيات مختلفة وأفراد مقيمين على الإقليم البلجيكي، ومع ذلك كان طلب التسليم الإسباني من أقوى الطلبات إذ أنه بناء على دعوى قضائية أقيمت ضد الجنرال "بينوشييه" من مواطنين إسبان لاتهامه بارتكاب جرائم تعذيب لهم أثناء تواجدهم في شيلي، أنظر: رمضان السيد عطية، المرجع السابق، ص ص 284-285.

² - وقد ثار جدل كبير بخصوص هذه القضية وكانت محل خلاف في نقطتين أساسيتين:

- أ- هل يجوز الالتزام بتسليم الشخص المطلوب لجريمة تم ارتكابها قبل نفاذ سريان قانون التسليم أو المعاهدة.
- ب- هل يمكن تسليم الشخص المطلوب لارتكابه سلوكا لم في قائمة الأفعال المجرمة في المملكة المتحدة خلال فترة ارتكابه، على الرغم من أن تاريخ الجريمة مذكور في طلب التسليم، فقد قرر رئيس القضاة، رئيس محكمة الطعون بالمحكمة العليا اللورد "بينكام" ما يلي: "كان الأمر القضائي الأول الخاص بالحبس المؤقت فاسدا في تطبيق القانون لأن الجرائم التي وضعها بقتل المواطنين الإسبان في شيلي لا تعتبر أبدا من الجرائم التي يجوز فيها التسليم في ظل القانون الساري بالمملكة المتحدة في تلك الفترة، وأصبح واضحا أن تسليم المجرم في هذه الاتهامات يعد انتهاكا لقاعدة ازدواج التجريم لمخالفتها" وكان هذا بقراره الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 1998، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص ص 174-175.

كانت حينها تعتبر شريكا تجاريا مهما للمملكة المتحدة، وكان تسليمه سيشكل ضربة للعلاقات التجارية والسياسية التي كانت تربط بين الدولتين¹.

ثانياً: مبررات وعيوب شرط ازدواج التجريم:

1- مبررات شرط ازدواج التجريم: قدم الفقهاء المؤيدون لضرورة وجود شرط التجريم المزدوج ضرورة في نظام التسليم، حججا متعددة تدعم موقفهم من بينها:

- أن وجود هذا المبدأ ضمن اتفاقيات التسليم يضمن للعدالة احترامها وهيبتها، ومن ثمة يحافظ على حقوق الأفراد وحرياتهم.
- تحقيقاً لمبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، لإنزال العقاب بشخص، يتعين وجود نص يجرم الأفعال ونص يقر العقاب على تلك الأفعال المجرمة، وبما أن الدولة الطالبة للتسليم الهدف من طلبها عقاب الجاني عن الجرم الذي ارتكبه، فحين تكون الأفعال غير مجرمة في قانونها وقانون الدولة المطلوب منها فإن العقوبة تنتفي².

¹- حين أرسلت اسبانيا للمملكة المتحدة طلب تسليم "بينوشيه"، كان القانون البريطاني آنذاك لا يعاقب على جرائم التعذيب المرتكبة في الخارج، إلا بعد تطبيق أحكام اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والمعتمدة بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (39/46) في 10 ديسمبر 1984 ، وبدخولها حيز النفاذ في 26 يونيو 1987 ، باتت جميع أعمال التعذيب، أو المشاركة فيها جرائم طبقاً للقوانين الجنائية الوطنية للدول الأطراف في الاتفاقية، جرائم قابلة للتسليم تحتم على الدول الأطراف الالتزام بتسليم مرتكبيها، أنظر: رمضان السيد عطية، المرجع السابق، ص 285.

²- ومن القضايا التي يمكن الاسترشاد بها في هذا الموضوع، قضية رفض تسليم رئيس دولة التشاد الأسبق "حسن حبري"، حيث تولى هذا الأخير الحكم في تشاد في الفترة ما بين عام 1982 حتى عام 1990، وذلك بعد قيامه بانقلاب عسكري في البلاد، وكانت فترة رئاسته مليئة بانتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، وبعد تركه مقاليد الحكم، وفراره إلى السنغال خوفاً من تعرضه للعقاب داخل بلاده، وحصوله على حق اللجوء السياسي بها، أقام عدد من ضحايا جرائمه برفع عدة دعاوى قضائية أمام القضاء السنغالي، مطالبين فيها بمعاقبته، وذلك استناداً إلى مبدأ الاختصاص العالمي، نظراً لعدم وجود روابط تربط بين الجريمة والسنغال، فلم يكن الجاني والمجني عليه متمتعاً بالرعاية السنغالية، ولم تكن السنغال محلاً لارتكاب هذه الجرائم، وبالفعل أقر القاضي السنغالي "ديمبا كانديجي" عميد قضاة المحققين بذكر ثبوت اختصاص المحاكم السنغالية في 3 فبراير 2000، ولكن رفضت محكمة استئناف "دكار" قرار الاتهام، وأيدتها في هذا الاتجاه محكمة النقض السنغالية في حكمها الصادر في 20 مارس 2001 ، على أساس أن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، لم تدخل حيز النفاذ في السنغال إلا في عام 1996، رغم أن تصديق السنغال على هذه الاتفاقية كان عام 1986، وطبقاً للدستور السنغالي فإن هذه الاتفاقية تصبح جزءاً من القانون السنغالي، إلا أنه لم تصبح الأفعال والانتهاكات التي اقترفها "حسن حبري" مجرمة بمقتضى القانون السنغالي إلا في عام 1996، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص ص 286-287.

- إن الغاية والهدف من وراء قبول الدولة المطلوب إليها التسليم هو التخلص من المجرمين الفارين المتواجدين في إقليمها، فحين تكون الأفعال المرتكبة من طرفهم غير مجرمة فلن تكون أي فائدة من التخلص منهم وتسليمهم.

2- عيوب شرط ازدواج التجريم:

رغم أهمية مبدأ شرط ازدواج التجريم في كل من الاتفاقيات الدولية للتسليم والقوانين الداخلية للدول، إلا أنه لا يخلو من عيوب نذكر منها:

- بما أن الغرض من إدراج شرط التجريم المزدوج التأكد من كون الجريمة محل طلب التسليم مجرمة في قوانين الدولتين طرفي التسليم، لذا فإن الجهة القضائية التي تنتظر في طلب التسليم يتعين عليها أن تكون لديها دراية، وإطلاع على قانون الدولة الطالبة للتسليم، ويتعين عليها أيضا دراسته ومقارنته، ولأن قواعد التفسير تختلف من دولة إلى أخرى، الأمر الذي يترتب عليه لا محالة صعوبات جمة¹ تواجه تلك المحاكم في اتخاذ قرارها بشأن التسليم والذي ينعكس سلبا على عملية التسليم بأكملها.

- اختلاف نظرة كل دولة لتشريعات الدولة الطرف الثاني، وهو أمر طبيعي لذا يكفي للدولة المطلوب منها التسليم مراقبة مجرى الإجراءات لتحقيق العدالة بعد التسليم، قد تغيب بعض الجرائم في دولة ما نظرا لظروفها، مثلا الجرائم المتعلقة بالملاحة البحرية التي تنص عنها تشريعات الدول المطلة على البحار والمحيطات، في حين لا فائدة منها في الدول الداخلية، وأمام غياب هذا الازدواج في التجريم فإنه يعطل نظام التسليم.

- لأن التجريم يرتبط به العقاب، لذا فإن الدولة الطالبة للتسليم هي من تتولى تسليط العقاب على الجاني، فيكفي لتشريعاتها أن تنص على التجريم والعقاب تجسيدا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولأن التسليم في حقيقته لا يعدو أن يكون عمل

¹ - وهوما تنص عليه اتفاقية التسليم الثنائية بين الجزائر ومصر (المادة 2/25 فقرة 2) أين طرحت الصعوبات في التفسير وطرقه، كما تطرح هذه الصعوبات بشكل خاص بالنسبة للدول الاتحادية (كالولايات المتحدة الأمريكية) فقد يتحقق شرط ازدواج التجريم بالنسبة للقانون الفدرالي، ولا يتحقق بالنسبة لقانون الولاية.

من أعمال المساعدة القضائية وليس عملاً قضائياً بحتاً، وعليه لا مبرر لوجود نص في تشريع الدولة المطلوب منها التسليم يجرم الأفعال المطلوب بشأنها التسليم¹.

3- موقف المشرع الجزائري من شرط ازدواج التجريم:

يتمشى مبدأ التجريم المزدوج وقاعدة أو مبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة الأولى من قانون العقوبات²، وقد تبني هذا الأخير شرط ازدواج التجريم، وأدرجه ضمن الشروط الأساسية لتسليم المجرمين سواء كان التسليم لأجل المحاكمة أو لتنفيذ عقوبة مقررة بموجب حكم قضائي صادر عن الدولة الطالبة للتسليم، حيث أشار إليه في نص المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية، وحسبما ورد في نص هذه المادة، فإنه يقبل التسليم في جميع الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة وتكون هذه الجريمة جنائية أو جنحة دون أن يسمى هذه الجرائم³.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أخذ بازدواج التجريم كأحد أهم شروط التسليم، إلا أنه في المقابل لم يبالغ فيه، كأن يشترط تطابق الوصف القانوني للجريمة والتسمية أيضاً، بل اكتفى بأن تكون الأفعال المطلوب بشأنها التسليم تشكل جنائية، أو جنحة في قانون الدولة طالبة التسليم، ومعاقبا عنها في التشريع الجزائري⁴، دون أن يحدد الحد الأدنى

¹ - انتقد الفقيه " Traverss " مبدأ ازدواج التجريم انتقاداً شديداً، إذ رأى أن الدولة المطلوب إليها التسليم حين تدرس طلب التسليم، تدرسه على ضوء ما ورد في قوانينها طالما لم تؤثر عليها الجريمة التي ارتكبتها الشخص المطلوب، وأضاف أن وظيفة وواجب الدولة المطلوب إليها، يقتصر على التحقق من أن العدالة ستأخذ مجراها في الدولة الطالبة ودعم رأيه بما تم الأخذ به في معاهدة فرساي سنة 1919 وسان جرمان، أين نصت على وجوب تسليم مخالفي قوانين الحرب دون أن يتوقف الأمر على ما إذا كان ذلك العمل معتبراً جريمة طبقاً للقوانين الداخلية، للمزيد أنظر: محمود حسن لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 110.

² - الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتعلق بقانون العقوبات، جريدة رسمية، عدد 49، الصادرة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-11، المؤرخ في 02 أوت 2011، جريدة رسمية، عدد 44، الصادرة في 10 أوت 2011.

³ - شرحت المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية شرط ازدواج التجريم باعتماد أسلوب الحد الأدنى للعقوبة، بحيث حددت الحد الأدنى للعقوبة إذا كان التسليم بغرض تنفيذ العقوبة المحكوم بها من جهة قضائية للدولة تساوي أو تتجاوز مدة شهرين، أما إذا كان التسليم بغرض المحاكمة فإن نص المادة 697 ومن خلال فقرتها الثانية جاءت مبهمة، ولم تحدد الحد الأدنى للعقوبة بدقة.

⁴ - أنظر المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية.

للعقوبة، لأن الأفعال التي تأخذ وصف الجناية عادة لا تقل عقوبتها عن خمس سنوات، ويجوز فيها التسليم حتى ولو نزلت العقوبة إلى أقل من خمس سنوات، أما بالنسبة للجنة فإن المشرع نص في المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية على أن: "الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنحة إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المطبقة طبقاً لنصوص ذلك القانون سنتين أو أقل...".

كما لم تخلو بنود الاتفاقيات الجماعية¹، والثنائية التي أبرمتها الجزائر²، من إدراج شرط ازدواج التجريم كما هو الحال في اتفاقية الجزائر - مالي المصادق عنها بالمرسوم رقم 399/83 المؤرخ في 18/06/1983، من خلال المادة 29 فقرة 1 التي تنص على أن: "يخضع لأمر التسليم: 1- الأفراد المتابعون من أجل الجنايات أو الجنح تعاقبهما قوانين الطرفين المتعاقدين بعقوبة عامين حبس".

في رأينا أن المشرع الجزائري لم يوفق في صياغته لنص المادة 697، حين حدد هذا الأخير الحد الأقصى لعقوبة الجنحة بسنتين، الأمر الذي يتعارض مع ما ورد في أغلب التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية للتسليم، ومن بينها تلك التي أبرمتها الجزائر مع غيرها من الدول، أين تعتمد هذه الأخيرة على الحد الأدنى للعقوبة لجواز التسليم في الجرائم التي تتجاوز عقوبتها حد أدنى معيناً، لذا حريا بالمشرع معالجة هذه الثغرة وإعادة النظر في صياغة المادة 697 بالقول "الحد الأدنى للعقوبة" بدل "الحد الأقصى للعقوبة" ليساير الغالبية العظمى من التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية للتسليم، التي أصبحت حالياً تأخذ بأسلوب الحد الأدنى للعفو

¹ - اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي المنعقدة في 09-10/مارس/1991 بمدينة راس لانوف بليبيا، المادة 48/أ " يكون التسليم واجبا بالنسبة لهؤلاء الأشخاص:

أ- من وجه إليهم الاتهام عن أفعال معاقب عليها بمقتضى قوانين كل من الطرفين المتعاقدين...".

² - حدد المشرع الجزائري شروط التسليم بنوع من الدقة من المواد 694 إلى 701 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: أساليب استيفاء شرط ازدواج التجريم

يتم استيفاء شرط ازدواج التجريم وفقا لأحد الأسلوبين: الأول هو أسلوب القائمة الحصرية، والثاني أسلوب الحد الأدنى للعقوبة المقررة، وبينهما أسلوب ثالث هو الأسلوب المختلط.

أولاً: أسلوب القائمة الحصرية (طريقة الترتيب أو الحصر) METHODE DES NOMENCLATURES:

يعتمد هذا الأسلوب أو النظام على إدراج مجموعة من الجرائم على سبيل الحصر (قتل، سرقة، نصب، تزوير... وغيرها) ضمن قائمة¹ ملحقة بالاتفاقية لتكون هذه الجرائم هي التي يتم التسليم بمقتضاها واستبعاد بقية الجرائم من نطاق التسليم².

وقد اتبعت بعض الدول هذه الطريقة منذ زمن طويل، وازداد استعمالها في معظم المعاهدات، والقوانين الداخلية للدول خصوصاً في القرن التاسع عشر، ومطلع القرن العشرين من طرف الدول التي تنتمي للاتجاه الأنجلوأمريكي خاصة³، كما اتبعتها كل من القانون البلجيكي، والهولندي، وفرنسا في بعض معاهداتها⁴، حيث كان عدد الجرائم التي تدرج

¹ - ومثالها ما نصت عليه المادة الثالثة من المعاهدة الموقعة بين العراق وبريطانيا في بغداد عام 1932، حيث اشتملت هذه المادة على بيان عدد ستة وعشرون جريمة يجوز فيها التسليم بصفة تفصيلية وعلى سبيل الحصر، كذلك ما نصت عليه المادة الثانية من معاهدة تسليم المجرمين المعقودة بين العراق والولايات المتحدة الأمريكية الموقعة ببغداد عام 1934، حيث تضمنت هذه المادة عدد خمسة وعشرون جريمة مبينة تفصيلاً ومحددة على سبيل الحصر، يجوز التسليم من أجلها، للمزيد أنظر: هشام مبارك، المرجع السابق، تهميش رقم 1، ص 106.

² - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 259.

³ - كانت الولايات المتحدة الأمريكية تتبع هذا الأسلوب حتى عام 1979، من خلال العديد من المعاهدات الثنائية التي أبرمتها ومن أمثلتها المعاهدة الأمريكية البريطانية التي كانت تقضي في المادة 27 منها على أن التسليم يكون جائزاً في جرائم القتل والتزوير، وهو ما يلاحظ أيضاً في الاتفاقية الفرنسية الأمريكية المعقودة سنة 1909، كما كانت تتبع هذا النظام إنجلترا فيما يخص الجرائم ذات الجسامة ومنها الجرائم الدولية بصفة عامة، كما كان القانون الهندي أيضاً يأخذ به وذلك من خلال المادة 2/ج منه التي تقضي بأن التسليم لا يكون جائزاً إلا في جرائم التهريب والاتجار في المخدرات، والاتجار غير الأخلاقي في النساء والجرائم ذات الصلة بقانون الجمارك، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 260.

⁴ - محمود لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 116.

لغرض التسليم قليلا جدا في البداية، وكان يشمل الجرائم الخطيرة فقط، ويرجع ذلك إلى النفقات الكبيرة والمشقة التي كانت تتكبدها كل من الدولة الطالبة والمطلوب إليها لإتمام عملية التسليم، لذا قصرته على الجرائم الخطيرة، واستبعدت الجرائم البسيطة من دائرة التسليم¹، وقد لجأت الدول إلى هذه الطريقة أو الأسلوب نظرا لاختلاف قوانين العقوبات من دولة لأخرى، إما في تسمية الجرائم، أو في وصفها القانوني وغيرها من الاختلافات الأخرى².

ورغم ذلك لا تلجأ الدول كثيرا إلى هذا الأسلوب، نظرا لما يعتريه من نقائص، لعل أهمها كونه يؤدي إلى إفلات مرتكبي الجرائم من العقاب، خاصة تلك الغير واردة ضمن القائمة المرفقة بالمعاهدة، وبالتالي فهي غير مجدية خصوصا في الوقت الراهن الذي تشهد فيه الجريمة تطورا كما ونوعا³، إضافة إلى أن هذا الأسلوب يركز على التسمية أو المصطلح، والذي يختلف من لغة إلى أخرى، ومن نظام قانوني إلى آخر أكثر من تركيزه على الفعل محل التسليم⁴.

¹ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 167.

² - محمود لعروسي، المرجع السابق، ص 116.

³ - هي طريقة تكتنفها صعوبات جمة خاصة فيما يتعلق باختلاف الأنظمة القانونية، وأنواع الجرائم، من دولة لأخرى، والحاجة إلى إدخال تعديلات على المعاهدات باستمرار سواء بحذف أفعال لم تعد مجرمة، أو إضافة أفعال جديدة ظهرت الحاجة تجريمها وشمولها بنظام التسليم، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، مرجع السابق، ص 259. محمد أحمد مهران، المرجع السابق، ص 25.

⁴ - خلفان كريم، نسيب نجيب، في بعض الإشكالات التي تثيرها طلبات تسليم مرتكبي جرائم الإرهاب الدولي، المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، المجلد 01، العدد 01، 2014م، 79.

وعلى الرغم من كونها عمليا تعتبر طريقة سهلة وبسيطة، إلا أنها في الوقت نفسه تشكل قيда إجرائيا على عملية التسليم الأمر الذي يؤدي حتما إلى إفلات المجرمين من العقاب¹، ونظرا لكل تلك العيوب هجرتها أغلب التشريعات ولجأت إلى معيار أو أسلوب الحد الأدنى للعقوبة.

ثانيا: أسلوب الحد الأدنى للعقوبة² METHODE DE LA CUSE GENERALE
:OU METHODE DES CATEGORIES GENERALES

ويعني أن تحدد الدول في المعاهدة الثنائية، أو متعددة الأطراف الحد الأدنى للعقوبة المقررة للجرائم التي يمكن التسليم بمقتضاها³، وعليه إذا كانت الجريمة محل التسليم يعاقب عليها بأقل من هذا الحد الأدنى كان التسليم محظورا.

إن أهم ما يميز هذه الطريقة هو أنها مرنة، تتماشى والتطورات التي تشهدها الجريمة، دون أن ينتج عنها أي إشكالات من الناحية الإجرائية يمكن أن تؤثر على إتمام عملية التسليم عكس الطريقة السابقة.

تعتبر هذه الطريقة الأكثر شيوعا بين الدول في تحديد الجرائم التي يجوز بشأنها التسليم، حيث اعتمدتها أغلب التشريعات الداخلية للدول، ومن بينها قانون التسليم الفرنسي

¹ - شكل هذا الأسلوب عائقا إجرائيا في عملية التسليم نظرا لما يشوبه من عيوب منها:

أ- أن الفوارق القائمة بين اللغات ومدلولاتها والتعبير والمصطلحات في تشريعات الدول المختلفة تجعل من الصعب وضع جدول مفصل بالجرائم القابلة للتسليم فمثلا هناك أفعال تكون جريمة اختلاس في تشريعات بعض الدول وتكون جريمة إساءة ائتمان أو خيانة الأمانة في تشريع دولة أخرى.

ب- في حالة ما إذا قام أحد المتعاقدين بتعديل قانون العقوبات أو بتغيير وصف التهمة أوقد يسهو على ذكر بعض الجرائم في المعاهدة، في كل هذه الحالات لا يستجاب إلى طلب التسليم إلا بعد إدخال التعديلات الجديدة على المعاهدة وهذا يتطلب مفاوضات طويلة بين الدولتين، مما يؤدي إلى ضياع معالم الجريمة وإفلات المتهم من العقوبة، للمزيد أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 167.

² - يطلق عليها أيضا طريقة الشرط العام أو الطريقة الفرنسية.

³ - هشام مبارك، المرجع السابق، ص 107.

لسنة 1927، في مادته الرابعة¹، كما أخذت به معاهدات التسليم الثنائية منها²، والإقليمية أو متعددة الأطراف³، كما سائرت هذا الاتجاه الجمعية العامة للأمم المتحدة وأخذت به في المعاهدة النموذجية للتسليم من خلال المادة الثالثة منها⁴، حيث أعطت الدول الحرية في اختيار العقوبة التي تناسبها لإتمام عملية التسليم وهي بين (سنة/ سنتين)، ومن ثمة لم يعد ضروريا تعداد الجرائم التي يجوز بشأنها التسليم ضمن قائمة كشرط لقبول التسليم كما كان سائدا من قبل⁵.

¹ - نصت المادة الرابعة من القانون الصادر سنة 1927 على أنه: "لا يسلم الشخص إلا إذا كان الفعل المطلوب من أجله التسليم معاقبا عليه بمقتضى قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنائية لمدة سنتين أو بحكم لمدة تزيد عن شهرين".

² - أخذت به الولايات المتحدة الأمريكية في معاهداتها مع أمريكا الوسطى في عام 1908، وفي ميثاق التسليم الموقع عليه بتاريخ 1933/12/26 في "Montevideo" المادة 1/ب، كما أخذت به مصر في اتفاقيات التسليم التي أبرمتها ومنها المبرمة مع فرنسا التي جاء في المادة 24 منها على أن: "يكون التسليم جائزا عن أفعال تشكل طبقا لقوانين الدولتين جنایات أو جنح معاقبا عليها في تشريعات الدولتين إما بعقوبة سالبة للحرية لمدة سنتين على الأقل، وإما بعقوبة أشد، بشرط أن تكون مقررّة بمدرج العقوبات في كل من الدولتين" كذلك معاهدة التسليم بين الولايات المتحدة وفرنسا سنة 1995 في نص المادة الثانية منها التي أوجبت التسليم للجرائم التي عقوبتها سنة على الأقل أو بعقوبة أشد قسوة، أما في حالة طلب التسليم لتنفيذ حكم فإنه يجب ألا تقل العقوبة الواردة في هذا الحكم عن ستة أشهر، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، مرجع السابق، ص 168. كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح سيراج، المرجع السابق، ص 261.

³ - ومثالها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي اعتبرت نموذجا لأسلوب القائمة الحصرية، فبعد أن عدت المادة 16 منها الجرائم المشمولة بإجراء التسليم، فإنه من بين هذه الجرائم وفقا للمادة الثانية من الاتفاقية الجرائم الخطيرة التي ترتكبها جماعة إجرامية منظمة متى كان يعاقب عليها بالحرمان من الحرية لمدة قصوى لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد، كما تحدد الاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقع عليها في ديسمبر 1957 الجرائم التي يجوز فيها التسليم وفقا للمادة 1/2 منها بأنها: "الجرائم التي يعاقب عليها قانون الدولتين الطالبة والمطلوب منها التسليم بعقوبة سالبة للحرية أو بتدبير احترازي سالب للحرية لا تقل مدة أي منها عن عام، أما في حالة التسليم لأجل تنفيذ حكم ضد الشخص المطلوب تسليمه، وجب ألا تقل مدة العقوبة السالبة للحرية، أو التدبير الاحترازي السالب للحرية المحكوم بأيهما عن أربعة أشهر".

⁴ - أنظر المادة الثالثة من المعاهدة النموذجية لتسليم المجرمين والتي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 14 ديسمبر 1990.

⁵ - كانت هناك الكثير من معاهدات التسليم، والقوانين الداخلية للدول تحدد قائمة من الجرائم الخاضعة، بحيث لا توافق على طلبات التسليم إلا بشأن قائمة الجرائم المرفقة بالمعاهدة، إلا أن أبرز العيوب يتمثل في الاضطرار إلى إعادة التفاوض من جديد بخصوص الاتفاقية أو تكملتها في حال كان طرفي عملية التسليم يعتمدان قوانين تنص على جرائم جديدة أو إذا أغفلت قائمة الجرائم، أنظر: لخضر القيزي، الشروط الموضوعية للتسليم المجرمين، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 7، العدد 2، جوان 2020، ص ص 139-140.

وقد أخذ المشرع الجزائري أيضا بأسلوب الحد الأدنى من العقوبة، وهذا ما يستشف من نص المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية، فقد حددت هذه المادة الحد الأدنى للعقوبة إذا كان التسليم بغرض تنفيذ العقوبة المحكوم بها من جهة قضائية للدولة الطالبة، تساوي أو تتجاوز مدة شهرين.

كما أخذت الجزائر بهذا الأسلوب في اتفاقياتها التي أبرمتها مع عديد الدول، كذلك التي أبرمتها مع إيران من خلال المادة 2 منها، واتفاقيتها مع البرتغال من خلال المادة 2، ومع الأردن من خلال المادة 39... إلخ.

إن أسلوب الحد الأدنى للعقوبة يتماشى والتطور المتسارع الذي تعرفه الجريمة، الأمر الذي يجنب طرفي التسليم التعقيدات الإجرائية التي يمكن أن تحدث نتيجة الاختلاف التشريعي بين الدولتين الطالبة والمطلوب منها التسليم، بشأن التكييف القانوني للجريمة سبب التسليم، وعليه وفي ظل هذا الأسلوب، فإنه متى كانت الجريمة محل التسليم معاقبا عليها بالحد الأدنى المنصوص عليه في معاهدة التسليم التي تربط الدولتين، فلا عبرة بعد ذلك بما إذا كان التكييف القانوني لهذه الجريمة في تشريع الدولة الطالبة مختلفا عنه في تشريع الدولة المطلوب إليها التسليم، وهو أمر أكدته مجلس الدولة الفرنسي في عديد المرات¹.

ثالثا: الأسلوب المختلط أو طريقة الاستبعاد LA METHODE :DELIMINATION

تعتبر هذه الطريقة أو الأسلوب، الطريقة الحديثة، والمفضلة لدى الغالبية العظمى من معاهدات التسليم، وتجمع بين أسلوب الحد الأدنى للعقوبة، وأسلوب القائمة الحصرية، أي بين مبدأ التسليم في كل الجرائم الخطيرة التي تكون مدة العقوبة فيها لا تقل عن مدة محددة (عادة الحبس سنة)، وبين استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم، كالجرائم السياسية والعسكرية أو الجرائم البسيطة الغير خطيرة².

¹ - V.C.E.27 Juillet 1979 ,arret salati,G.P,1979 ,2 686 , note J, Laferrierier , 15 Fevrier 1980

., arret winter , D,1980 ,449,cone, la betoull

² - عبدالرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 169.

وبذلك يجمع هذا الأسلوب بين الأسلوبين السابقين، إذ يتم تعداد الجرائم القابلة للتسليم ويتم النص عليها من ناحية، ويحدد قدر العقوبة المحكوم بها على الشخص المطلوب تسليمه من ناحية أخرى، الأمر الذي دعا بالعديد من الدول إلى تبني هذا الأسلوب.

أصبحت أغلب التشريعات الوطنية الأوروبية تميل وتفضل الأسلوب المختلط، وهو الأسلوب المعتمد في عديد الاتفاقيات التي انضمت إليها الدول الأوروبية، ويتجلى ذلك من خلال المادة الرابعة من التشريع الفرنسي، كما أخذت به كل من اليابان والولايات المتحدة الأمريكية، حين تخلت هذه الأخيرة عن أسلوب القائمة الحصرية سنة 1979، حيث جاءت المعاهدة اليابانية الأمريكية تعبيراً صريحاً عن اعتمادهما النظام المختلط في الجرائم التي يجوز فيها التسليم¹.

ومما سبق طرحه نستنتج أن الأسلوب المختلط يجنب الدول الأطراف في عملية التسليم تعقيدات اجراءات التسليم التي تحدث نتيجة الاختلاف بين التشريعات الجنائية للدول، إذ يجمع هذا الأسلوب بين مزايا الأسلوبين معاً، لذا نعتقد أنه الأسلوب الأمثل لاستيفاء شرط التجريم المزدوج، كما أن التمسك بمبدأ التجريم المزدوج والمغالاة في ذلك يتنافى وواجب المساعدة القضائية لذا في رأينا أن المغالاة في الأخذ بهذا المبدأ يعرقل تحقيق الغرض من التسليم، ألا وهو تسليط العقوبة على مرتكبي الجرائم أينما حلوا.

الفرع الثالث: الجرائم المشمولة بالتسليم وفقاً لاتفاقيات دولية عالمية

النطاق

إلى جانب الجرائم الخطيرة ذات الحد الأدنى من الجسامة المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية الثنائية، والمشمولة بالتسليم، هناك بعض الجرائم الخطيرة الأخرى التي تخضع لنظام التسليم بمقتضى اتفاقيات دولية ذات نطاق عالمي، وهي جرائم لاقت اهتماماً

¹ - كما أخذت إسرائيل والعديد من الدول الآسيوية بهذا الأسلوب، واعتمدتها في معاهدات التسليم التي أبرمتها ومن بينها، المعاهدة المعقودة بين الفلبين وأندونيسيا، التي وقعت في "جاكارتا" في فيفري ، 1976 أين ضمت المعاهدة قائمة مرفقة 17 جريمة يتم التسليم بمقتضاها، هذا بالإضافة إلى ما تضمنته الاتفاقية من تحديد مدة سنة كحد أدنى للعقوبة التي توقع على الجرائم الخاضعة للتسليم، وتأخذ بولندا أيضاً بهذا الأسلوب، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص

خاصا من طرف الدول، لخطورتها أو لما يترتب عليها من نتائج كارثية، أو بسبب طريقة اقترافها التي تتسم بالطابع الدولي المنظم، وأبرزها جرائم المخدرات وغسل الأموال ذات المصدر غير المشروع، والجرائم المنظمة عبر الوطنية، والجرائم الدولية.

أولاً: جرائم المخدرات وغسل الأموال المتحصلة منها:

نظرا لخطورة هذا النوع من الجرائم على المستويين الداخلي والدولي، فإنها عدت من الجرائم التي تخضع للتسليم، وتجسيدا لذلك أصدرت الأمم المتحدة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية الأخرى سنة 1988¹، فقد ألزمت هذه الاتفاقية من خلال المادة السادسة منها الدول الأطراف على تسليم المتهمين بارتكاب هذا النوع من الجرائم²، وعلى الدول أن تجعل من هذه الاتفاقية أساسا لتسليم المجرمين في حالة عدم إبرامها لاتفاقية ثنائية، أو متعددة الأطراف في هذا المجال³، كما تعتبر جرائم غسل الأموال المتحصل عليها من تجارة المخدرات من الجرائم التي يجوز فيها التسليم⁴.

ونظرا لما يمكن أن ينتج عن تلك الجرائم من تأثيرات سلبية سواء على الصعيد الوطني أو الدولي، كان لزاما تكريس نظام التسليم بشأنها، في حالة ما إذا لم تكن الدولة المعنية مرتبطة باتفاقية ثنائية للتسليم، وهو ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الأخرى في المادة 3/6 منها أنه: إذا تلقى طرف طلبا تسليم من طرف آخر لا يرتبط معه بمعاهدة تسليم، جاز له أن يعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتسليم فيما يتعلق بأية جريمة تنطبق عليها المادة..."، كما فعلت ذات الشيء الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة

¹ - التي اعتمدت في 19 ديسمبر 1988، وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 95-41 المؤرخ في 1995/01/28 .

² - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 266.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 137-138.

⁴ - تعرف جرائم غسل الأموال بأنها عملية يلجأ إليها من يعمل بتجارة المخدرات والجريمة المنظمة أو غير المنظمة لإخفاء المصدر الحقيقي للدخل غير المشروع والقيام بأعمال أخرى للتصويه كي يتم إضفاء الشرعية على الدخل الذي تحقق: للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي (انعكاسات ظاهرة العولمة على القانون الجنائي الوطني-معيار الاختصاص الجنائي الدولي- حجية التشريعات والأحكام الجنائية الأجنبية- تسليم المجرمين- جريمة غسل الأموال)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000، ص ص 221-222.

1994، إذ نصت المادة 3/6 منها على أن: "تعتبر هذه الاتفاقية الأساس القانوني للتسليم بين الدول الأطراف التي لا ترتبط باتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف في تسليم المجرمين بالنسبة لهذا النوع من الجرائم".

ومما سبق نستنتج أن جرائم المخدرات ونظراً لخطورتها على جميع المستويات، وجب فيها التسليم بغض النظر عما إذا تم النص عليها صراحة في اتفاقيات التسليم بين الدول أو لم يتم، طالما انضمت الدولة إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، أو إلى الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات، والمؤثرات العقلية، وفي رأينا فإنه حسن فعل المجتمع الدولي بشأن هذه المسألة حتى لا تتحجج الدول بعدم وجود اتفاقية تسليم لتسليم مرتكبي هذا النوع من الجرائم التي أصبحت جريمة العصر بإمتياز.

ثانياً: الجرائم المنظمة عبر الوطنية:

تعرف هذه الجرائم بأنها الجرائم التي وفرتها الحضارة المادية لكي تمكن الشخص المجرم من تحقيق أهدافه الإجرامية بطريقة متقدمة¹، وما يمكن ملاحظته بشأن هذه الجريمة أن معظم اتفاقيات التسليم لم تشر صراحة إلى هذه الجريمة، والأمر نفسه بالنسبة للتشريعات الوطنية، لذا اعتبرت الاتفاقية الأمريكية الفرنسية لسنة 1995، من الاتفاقيات التي أشارت ضمناً إلى وجوب التسليم في الجريمة المنظمة².

لتأتي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية الموقع عليها في باليرمو سنة 2000، نصت على خضوع هذه الجريمة للتسليم والمنصوص عليها في المواد 5، 6، 8، 23 من الاتفاقية (الجرائم الخطيرة التي ترتكبها جماعة إجرامية منظمة، وغسل الأموال، والفساد، وعرقلة سير العدالة)³، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب

¹ - كوركيس يوسف داود، الجريمة المنظمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ص 18.

² - تنص المادة 2/2 من الاتفاقية على أنه: "يتم التسليم في الأفعال...أو الاشتراك في ارتكاب الجرائم أو المشاركة في عصابة إجرامية..."، أنظر: شبري فريدة، المرجع السابق، ص 95.

³ - وقبل هذه الخطوة اهتمت الأمم المتحدة بمكافحة هذا النوع من الجرائم، حيث أدرج موضوع الجريمة المنظمة صراحة في جدول أعمال المؤتمر السابع للأمم المتحدة الذي عقد ميلانو بإيطاليا في الفترة من 26 أوت إلى 9 سبتمبر 1985،

المرسوم الرئاسي الحامل للرقم 55-02 والمؤرخ في 2002/02/05، ثم الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، والتي صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-251 المؤرخ في 2014/09/08.

وتخضع كافة هذه الجرائم لنظام التسليم وفقا للمادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة، وتنص الفقرة 3 من هذه المادة على أنه: "يعتبر كل جرم من الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادة مدرجا في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أية معاهدة لتسليم المجرمين سارية بين الدول الأطراف، وتتعهد الدول الأطراف بإدراج تلك الجرائم في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أية معاهدة لتسليم المجرمين تبرم فيما بينها"، وحسب الفقرة الرابعة من نفس المادة فإنه يمكن اعتبار هذه المعاهدة أساسا قانونيا للتسليم في حالة غياب اتفاقية بين الدول المعنية بهذه الجريمة لإتمام عملية التسليم¹.

ثالثا: جرائم الفساد جرائم القرصنة الجوية

تعتبر جرائم الفساد² من الجرائم التي تخضع للتسليم، حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أنه: "تعتبر كل من الجرائم التي تنطبق عليها هذه المادة مدرجا في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في أي معاهدة لتسليم المجرمين قائمة بين الدول الأطراف، وتتعهد الدول الأطراف بإدراج تلك الجرائم في عداد الجرائم الخاضعة للتسليم في كل معاهدة تسليم تبرم فيما بينها، ولا يجوز للدولة الطرف التي

وفي 27 جويلية 1993 أصدر المجلس الاقتصادي والاجتماعي قراره رقم 29/1993 الذي أشار فيه إلى الدعوة لعقد المؤتمر الوزاري العلمي المعنى بالجريمة المنظمة، للمزيد أنظر: شبري فريدة المرجع السابق، ص 96.

¹ - إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الدورة الخامسة والعشرون المؤرخ في 15 نوفمبر 2000 م، المأخوذة من الموقع الإلكتروني يوم 2015/03/10: <https://wwwI.umn.edu/humanrts/arab/Corgrcrime.html>

² - يعرف بعض الباحثين جرائم الفساد بأنها سوء استخدام أطراف أو أفراد عموميين، للأدوار والموارد العمومية، أو استخدامهم لأشكال غير شرعية من النفوذ السياسي، وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تعط أي تعريف لهذه الجرائم نظرا للاختلافات التي ظهرت بين الوفود المشاركة للمزيد أنظر: بن جده عبد الله، المرجع السابق، ص ص 58-59.

يسمح قانونها بذلك أن تعتبر أي من الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية جرما سياسيا إذا ما اتخذت هذه الاتفاقية أساسا للتسليم¹.

أما بالنسبة لجرائم خطف الطائرات فهي جرائم تفوق الجرائم السابقة من حيث درجة خطورتها، لأنها تمس بالمصالح الإنسانية المشتركة وتضرب العلاقات الدولية²، ويهدف مرتكبي هذه الجرائم في أغلب الحالات إلى تحويل مسار الطائرات لتحقيق مطالب سياسية، وخطف الرهائن وتعطيل الملاحة الجوية، ونصت على هذه الجرائم العديد من الاتفاقيات، منها اتفاقية طوكيو لسنة 1963، التي تضمنت الجرائم والأفعال التي ترتكب على متن الطائرات، وكذلك جاءت اتفاقية لاهاي لعام 1980 لتتناول في مادتها الثانية موضوع تسليم مختطفي الطائرات أين اتفقت الدول الأطراف على إدراج جرائم اختطاف الطائرات ضمن الجرائم التي يجوز فيها التسليم³، واتفاقية مونتريال الخاصة بقمع جرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني 1971، أين نصت على التزام الدول الموقعة عليها بموجب المادة السادسة منها بالقبض على المتهم أو الجاني، والقيام بتسليمه وإذا تعذر عليها ذلك تعين عليها محاكمته⁴.

رابعاً: الجرائم الدولية:

وصفت لجنة القانون الدولي الجرائم الدولية بأنها تمس المجتمع البشري نفسه، وتتجلى خطورتها من خلال طبيعة السلوك المكون لها، الذي يتميز بالقسوة والوحشية، أو من اتساع آثاره الضارة، ولهذه الجرائم ثلاث صور، جرائم ضد السلام وأمن البشرية، جرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وتتميز هذه الجرائم بكونها توجب التسليم، وتوصف بأنها غير قابلة للتقادم.

¹ - اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 31 أكتوبر 2003 ، والتي صادقت عليها الجزائر بتاريخ 09 ديسمبر 2003، المأخوذة من الموقع الإلكتروني يوم <https://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan038992:2015/03/10.pdf>

² - عبد الله سليمان سليمان، المرجع السابق، ص 248.

³ - بن جده عبد الله، المرجع السابق، ص ص 57-58.

⁴ - عبد الله سليمان سليمان، المرجع نفسه، ص ص 246-247.

ويقصد بالجريمة الدولية كل سلوك إرادي غير مشروع يصدر عن فرد، باسم الدولة، أو بتشجيع أو رضاء منها، ويكون منطويا على مساس بمصلحة دولية محمية قانونا¹، وقد نصت العديد من الاتفاقيات الدولية، والصكوك الدولية على وجوب تسليم المتهمين بارتكاب جرائم دولية بهدف ملاحقتهم أو تنفيذ الأحكام الصادرة في حقهم².

ومن أكثر الجرائم الدولية خطورة جريمة الإبادة الجماعية، إذ نص الدستور الإيطالي الصادر سنة 1967 على أن: "مبدأ عدم جواز تسليم المواطنين لا يشمل الرعايا الإيطاليين المتهمين بارتكاب جريمة الإبادة"³، وإدراكا ووعيا من المجتمع الدولي بمدى خطورة هذه الجريمة على السلم والأمن الدوليين، ذهبت بعض الدول إلى حد منح تشريعاتها الداخلية الاختصاص لمحاكمها الوطنية بممارسة الاختصاص القضائي العالمي فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، وقد كانت بلجيكا الدولة الرائدة في هذا الموضوع⁴.

وتكون الدول الأعضاء في تلك الصكوك والاتفاقيات الدولية (المتعلقة بالجرائم الدولية الخطيرة)، ملزمة بتسليم الأشخاص المتهمين بارتكاب الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقيات، ووعيا بخطورة تلك الجرائم تخضع للتسليم، ولا يشترط في هذه الجرائم توافر شرط المزدوج بين طرفي علاقة التسليم، فهي جرائم توصف بأنها الأكثر خطورة التي تهدد الأمن والسلم

¹ - حسنين عبيد، الجريمة الدولية، المرجع السابق، ص ص 6-7.

² - وهو ما أكدته المادة 228 من معاهدة فرساي 1919، وكذلك اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بمنع جريمة الإبادة الجماعية والعقاب عليها سنة 1948، والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها سنة 1973، واتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بمبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المدانين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية 1973، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة سنة 1984، والبروتوكول الاختياري لها 2002، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سنة 1998.

³ - عبد الوهاب حومد، الإجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1978، ص 244.

⁴ - في أكتوبر 2017، أودعت دولة الكونغو الديمقراطية طلبا لرفع دعوى قضائية ضد بلجيكا، وذلك بسبب إعلان أمر بالقبض صدر عن قاضي تحقيق بلجيكي في حق وزير الخارجية لدى دولة الكونغو الديمقراطية، تمهيدا لتسليمه إلى بلجيكا، وذلك بعد قيام مواطنون بلجيكيون من أصل كونغولي برفع قضية ضد هذا الأخير نتيجة ارتكابه جرائم تنطوي على انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني، وقد صدر الأمر بالقبض استنادا إلى القانون البلجيكي الصادر في جوان 1993، "بخصوص قمع الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولين الإضافيين (1) و(2) لعام 1977 الملحق بهما"، وقد عدل هذا القانون بالقانون الصادر في 19 فيفري 1999، والخاص بقمع الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني"، للمزيد أنظر: شوقي سمير، الآثار القانونية لممارسة الاختصاص الجنائي العالمي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 2، 2002، ص 12.

الدوليين لا تقل فيها العقوبة عن الحبس من عام إلى عامين، وهو الحد الذي يكاد يكون منصوحا عليه في كافة اتفاقيات التسليم، وفي رأينا حسن فعل المجتمع الدولي بجعل هذا النوع من الجرائم الخطيرة مشمولة بالتسليم دون البحث في مدى استيفائها لشرط التجريم المزدوج من عدمه، وذلك لغلق باب الإفلات من العقاب في وجه مرتكبيها.

المطلب الثاني: الصعوبات الناشئة عن إعمال شرط التجريم المزدوج

ليس هناك خلاف حول أن إعمال شرط التجريم المزدوج يوفر ضمانات للدول الأطراف في عملية التسليم، وللشخص المطلوب تسليمه على حد سواء، إلا أن إعمال هذا الشرط عمليا تعترضه صعوبات وإشكاليات مرتبطة بالاختلاف التشريعي بين كل من الدولتين، الطالبة والمطلوب منها التسليم، في التكييف القانوني للجريمة محل التسليم، حول ما إذا كان إعمال هذا الشرط يستلزم تطابق التكييف القانوني للجريمة في قانون كل من الدولة الطالبة والمطلوب إليها (الفرع الأول)، ومدى توافر هذا الشرط في بعض الصور الخاصة بجرائم كالشروع، والمساهمة والتحريض (الفرع الثاني).

كما أن هناك نوع من الجرائم يتوقف بناؤها القانوني على توافر شرط مفترض، فيثور التساؤل حول ما إذا كانت الشروط المفترضة تؤثر سلبا على شرط التجريم المزدوج (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الصعوبات الناشئة عن تباين التكييف القانوني للفعل

تطرقت الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم لمسألة الأثر المترتب عن عدم تطابق التكييف القانوني للجريمة المطلوب التسليم لأجلها على شرط التجريم المزدوج، وعالجتها بعض الدول في تشريعاتها الوطنية، لذا يثور التساؤل حول ما إذا كان توافر شرط ازدواج التجريم يستلزم تطابق التكييف القانوني للجريمة محل التسليم في تشريع الدولة الطالبة والدولة المطلوب منها التسليم؟

استقرت أحكام القضاء على اعتبار شرط ازدواج التجريم متوفرا وقائما، حتى في الحالة التي تختلف فيها تشريعات الدول في التكييف القانوني الذي توصف به الجريمة، كأن كان يكون السلوك معاقبا عليه في تشريع الدولة الطالبة تحت مسمى جريمة توظيف الأموال، بينما السلوك نفسه معاقبا عليه تحت مسمى النصب والاحتيال في الدولة المطلوب منها التسليم، فهنا شرط ازدواجية التجريم يعتبر قائما رغم وجود هذا الاختلاف¹.

تفضل الدول معالجة مسألة اختلاف التكييف القانوني للجريمة محل التسليم من خلال اتفاقيات ثنائية عوضا عن الاتفاقيات المتعددة الأطراف²، ذلك أن الاتفاقيات المتعددة الأطراف عادة ما تضم تشريعات يختلف فيها تكييف الجريمة وصفا واصطلاحا، في حين أن الاتفاقيات الثنائية تكون بمثابة الإطار القانوني الذي يسمح للدول الأطراف من معالجة ومن ثمة تجاوز تلك العقبات، وذلك عن طريق اتفاق الطرفين على أن اختلاف التكييف

¹ - فالمسألة المهمة هنا أن يكون الفعل مجرما ومعاقبا عليه بغض النظر عن التسمية أو المصطلح، ف طالما طالبت الدولة الطالبة بتسليم الشخص المطلوب منطقيا عد السلوك مجرما ومن ثمة عد شرط التجريم المزدوج متوفرا، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 141، كذلك يمكن الرجوع إلى: شيخة حسين الزهراني، القانون الدولي في مواجهة الهجوم السيبراني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 17، العدد 1، يونيو 2020، ص ص 756-757.

² - لم تشر الاتفاقية الأوروبية للتسليم وكذلك اتفاقية جامعة الدول العربية لموضوع أثر عدم تطابق التكييف القانوني على شرط التجريم المزدوج، حيث تركت معالجة هذه المسألة للاتفاقيات الثنائية والتشريعات الوطنية وأحكام القضاء.

القانوني للجريمة من حيث الوصف والتسمية لا يؤثر على توافر وقيام شرط التجريم المزدوج¹.

فالجزائر لم تعالج في تشريعها الوطني مسألة أثر اختلاف التكييف القانوني على شرط التجريم المزدوج، إذ لم ينص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الذي يتولى تنظيم مسألة تسليم المجرمين في أي نص من نصوصه على هذا الإشكال، بل فضلت هي الأخرى معالجته عن طريق الاتفاقيات الثنائية، كاتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر والمملكة المتحدة الموقعة بلندن في 11 جويلية 2006²، كما تضمنت اتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر والصين الحكم نفسه³، إلا أنه تجدر الملاحظة هنا أن الجزائر لم تعالج أثر اختلاف التكييف القانوني على وجود شرط التجريم المزدوج في جميع اتفاقيات التسليم الثنائية التي أبرمتها، وذلك لكونها تعالج هذه المسألة فقط في اتفاقيات التسليم التي تربطها بدول يختلف تشريعها في تصنيف الجرائم عن التشريع الجزائري⁴.

في المقابل حرصت بعض التشريعات الوطنية للدول على استبعاد عقبة الاختلاف في التكييف القانوني للفعل محل التسليم، لأن حدوث مثل هذه العقبة لا يحول دون إتمام عملية التسليم، ومثال ذلك قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999، حيث تنص المادة الأولى فقرة 2 منه على أنه: "لا يؤخذ في الاعتبار تطابق التسمية أو التصنيف أو التعريف

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 141.

² - تضمنت هذه الاتفاقية بندا ينص على أن اختلاف التكييف القانوني لا يؤثر على شرط التجريم المزدوج حيث نصت في مادتها الثانية فقرة 2 على مايلي: "لأغراض هذه المادة تطبق هذه الأحكام حتى ولو كانت تشريعات الطرفين لا تصنف الجرائم في نفس الفئة أولا تمنحها وصفا مماثلا".

³ - حيث جاء في المادة الثانية فقرة 2 من اتفاقية التسليم بين الجزائر والصين والتي تم التوقيع عليها في السادس من نوفمبر 2006 م، وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 176/07 المؤرخ في 06 جوان 2007 أنه لا يهم إذا كان كانت قوانين الطرفين لا تصنف الأفعال ضمن نفس الفئة من الجرائم أو أنها لا تحمل الجريمة نفس المصطلح، للمزيد أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة في 10 جوان 2007، العدد 38.

⁴ - ومثال ذلك أن اتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر وإيران سنة 2001، وكذلك الاتفاقية المبرمة بينها وبين أسبانيا سنة 2006، لم تعالج فيها الجزائر مسألة أثر عدم تطابق التكييف القانوني على شرط التجريم المزدوج لعدم وجود اختلاف في التكييف القانوني بين التشريعين.

الخاص بمجمل الأفعال المنسوبة إلى الشخص المعني بين القانون الكندي وقانون الدولة الطرف الأخرى" فلا عبرة إذن بالفعل وليس بالوصف الجرمي¹.

أما فرنسا، فقد عالج قضاؤها ممثلاً في مجلس الدولة، هذه المسألة، إذ لا يهم وفقاً لهذا الأخير أن يكون الفعل مجرماً في التشريع الألماني تحت وصف "عصبة المجرمين" وفي القانون الفرنسي تحت وصف "الاشتراك أو الاتفاق الجنائي"²، وهو نفس ما ذهبت إليه غرفة الاتهام لدى محكمة استئناف باريس، التي رأت أنه لا يلزم أن يتطابق القانونان الفرنسي والألماني بشأن التكييف القانوني للجريمة محل التسليم، وأن شرط ازدواج التجريم يتحقق حتى لو كان القانون الألماني يضيف على الواقعة وصف "الإكراه" فيما يجرمها القانون الفرنسي تحت مسمى "التهديد الشفهي المقترن بأمر أو تحت شرط"³، ليقر القضاء الفرنسي هنا بقاعدة في معالجته، وتصديه لتلك المسألة مضمونها أن العبرة بالتكييف القانوني المنصوص عليه ضمن قانون الدولة المطلوب إليها التسليم في حالة الاختلاف في التكييف القانوني للفعل محل التسليم⁴.

إلا أنه إذا كان من حق الدولة المطلوب إليها التسليم أن تتحقق من وجود شرط التجريم المزدوج بالنسبة للفعل محل التسليم، إلا أنه ليس لها صلاحية فحص مدى صحة التكييف القانوني المنصوص عليه في قانون الدولة الطالبة، كما لا تملك حق الخوض في مدى صحة وجدية الأدلة التي بنت عليها الدولة الطالبة اتهامها ضد الشخص المطلوب، ولا تلك التي بني عليها الحكم بالإدانة⁵.

إن عقبات أو مشاكل أعمال قاعدة التجريم المزدوج تحدث بصفة خاصة في الجرائم الاقتصادية والجرائم التجارية، التي لا يكون واردا بشأنها نص في الاتفاقيات أو لاختلاف الأنظمة الاقتصادية بين الدول، وهو أمر شائع مما يرتب اختلاف في نطاق تأثيم الجرائم الاقتصادية، وبالتالي يظهر الخلل في تحديد ازدواجية العمل الإجرامي بين الدول، كما أن

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 141.

² - C.E.27 Juillet 1979, arret salati, GP ?1979,2,686, 15 Février 1980, arret winter, D,1980,449.

³ - Chambre d accusation de paris 16 Novembre 1977, affaire croissant, cite par laferrier, Rev, D, public ,1979, p.820.n°.89.

⁴ - سليمان عبد المنعم، مرجع السابق، ص ص 141-142.

⁵ - C.E.15 fevrier 1980 ,449.

جرائم المخدرات وارتباطها بصور الجريمة المنظمة توضح خطورة الارتكان إلى هذا الشرط على إطلاقه، دون قيود منطقية تكفل إحداث التوازن بين ضمانات الشخص وحقوق الدول في العقاب¹.

في رأينا أن التمسك بشرط التجريم المزدوج والمغالاة فيه، يشكل في حد ذاته عقبة أمام عملية التسليم، كما أن اختلاف التكييف القانوني وتسمية الفعل محل التسليم في تشريعي كل من الدولة الطالبة والمطلوب إليها، لا يعني بالضرورة عدم توافر شرط ازدواج التجريم، لأنه منطقيا يعتبر هذا الشرط متوافرا طالما كان هناك طلب تسليم صدر ضد الشخص المطلوب، فذلك يعني أن الفعل مجرما في تشريع الدولة الطالبة، إذ لا يمكن أن تصدر هذه الأخيرة طلبا ستتكد من ورائه مصاريف عادة ما تكون باهظة، لأجل فعل غير مجرم في قوانينها، لذا نعتقد أنه لا داعي للخوض في هذه المسألة التي ستعطل عملية التسليم وربما ستسمح بإفلات المجرمين من العقاب.

الفرع الثاني: مدى توافر شرط التجريم المزدوج بشأن بعض الصور

الخاصة للجرائم

تشكل مسألة مدى تحقق شرط التجريم المزدوج في بعض الصور الخاصة للجرائم عقبات قانونية قد تقف حائلا لتسليم المجرمين بالنظر لتباين التشريعات الوطنية فيما يتعلق بنطاق تجريم وعقاب هذا النوع من الأفعال، إذ قد لا يتحقق شرط التجريم المزدوج عندما تكون إحدى الدول الأطراف في التسليم لا تعاقب عليه.

¹ - فالجريمة المنظمة لا تضم سلوكا إجراميا واحد بل هي ما يطلق عليه اصطلاحا "فئة إجرامية" أي أنها تضم في نسيجها مجموعة من الجرائم التي تتشابه في صفاتها من حيث التنظيم والتمويل والأهداف، وتشر صعوبة من حيث مدى تحقق شرط التجريم المزدوج في هذا النوع المتشابه من الجرائم، لذا اتجه جانب من الفقه إلى المناداة بضرورة إضافة نصوص محددة للتجريم المزدوج في الجريمة المنظمة، وهذه الإضافات المقترحة يجب أن تكون تشريعية تعاقدية، حتى تحقق غرضها في التغلب على مشكلة التجريم المزدوج في الجريمة المنظمة، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص ص 175-176.

ويعتبر كل من الشروع والمساهمة الجنائية صور خاصة للجرائم¹، وعادة ما يعترض هذا النوع من الجرائم عقبات أثناء التسليم بسبب تباين التشريعات الوطنية للدول، وذلك فيما يتعلق بنطاق تجريم وعقاب مثل هذه الجرائم في الجانب الخاص بتحديد عنصر البدء في التنفيذ، أين تميل بعض التشريعات إلى تقييده وفقا لعيار موضوعي، بينما تتجه تشريعات أخرى نحو التوسع فيه وفقا لمعيار ذاتي².

وعليه فإن الشروع باعتباره إحدى الصور الجرمية الخاصة، يفنقر إلى استيفاء شرط التجريم المزدوج، والشيء نفسه يقال بالنسبة للمساهمة الجنائية، التي أحيانا تختلف بشأنها التشريعات الوطنية هي الأخرى، من حيث نطاق الأفعال المجرمة، باعتبارها مساهمة تبعية في جريمة أصلية، فهناك من الأفعال ما يعتبر مساهمة تبعية معاقب عليها في تشريع ما، بينما قد لا تعتبر كذلك في تشريع آخر³.

وسعيا منها لتجاوز هذه العقبات نصت بعض التشريعات الوطنية صراحة على جواز التسليم في جرائم الشروع، والمساهمة الجنائية، وهو ما فعله المشرع الجزائري حيث نصت المادة 697 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، على أنه من بين الأفعال التي تجيز التسليم الأفعال المكونة للشروع أو الاشتراك للقواعد السابقة بشرط أن تكون معاقبا عليها طبقا لقانون كل من الدولة الطالبة والدولة المطلوب إليها التسليم، وفعل المشرع الفرنسي نفس الشيء من خلال قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927، الذي تنص مادته الأولى فقرة 2/4 على أن الأفعال التي تجيز طلب التسليم أو قبوله تشكل: الأفعال المكونة للشروع أو المساهمة بشرط أن يكون معاقبا عليها وفقا لقانون الدولة الطالبة وقانون الدولة

¹ - تناول المشرع الجزائري المساهمة الجنائية المباشرة في المادتين 41 و45 من قانون العقوبات، إذ تنص المادة 41 على أنه: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي"، كما نصت المادة 45 على أنه: "من يحمل شخصا على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها"، أما الشروع فقد عرفته المادة 30 من قانون العقوبات على أنه: "كل المحاولات لارتكاب جنابة تبتدىء بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجنابة نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها".

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 142.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 143.

المطلوب إليها¹، كما أشار قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999، إلى الشروع والمساهمة وهو بصدد استبعاد بعض الجرائم من مفهوم الجرائم السياسية التي لا يجوز فيها التسليم².

إلا أن تلك العقوبات المرتبطة ببعض الصور الجرمية الخاصة يمكن للدول تجاوزها، من خلال النص صراحة في اتفاقيات تسليم المجرمين بين الدولتين الطالبة والمطلوب منها، على جواز التسليم في الشروع في الجرائم³، في حالة ما إذا كانت العقوبة المقررة للشروع تدخل ضمن نطاق الحد الأدنى للعقوبة المقررة للفعل المجرم المطلوب من أجلها التسليم⁴.

عالجت بعض الاتفاقيات الدولية للتسليم مسألة التسليم في كل من فعلي الشروع والمساهمة الجنائية، كاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المبرمة سنة 2000، من خلال المادة الخامسة منها، والتي جاءت تحت عنوان "تجريم المشاركة في جماعة إجرامية منظمة"، أين اعتبرت المشاركة في جماعة إجرامية منظمة عن طريق الاتفاق بارتكاب الجريمة أو المساعدة على ارتكابها، أو التحريض عليها، أفعالا تخضع للتسليم، إلا أن أغلب الدول لا تفضل اللجوء إلى بنود الاتفاقيات الدولية لتقرير جواز التسليم في الشروع والمساهمة من عدمه، بل عادة ما تعالج هذه المسألة من خلال تشريعاتها الوطنية.

¹ - وهو ما تكرر النص عليه أيضا في المادة 696-3 ثانيا من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي المضافة بقانون 9 مارس 2004.

² - حيث تنص المادة 2/46 فقرة فرعية ف من هذا القانون على أنه لا تعتبر من قبيل الجريمة السياسية (المحظور فيها التسليم) جرائم الشروع، والتآمر والمساهمة بعد الفعل، وإسداء المشورة، والمساعدة، وشد العزيمة في الأفعال المشار إليها في الفقرات الفرعية أ إلى هـ من نفس الفقرة 2 من المادة 46 (مثل جرائم القتل العمدي والإيذاء البدني والاعتداء الجنسي والخطف واحتجاز الرهائن واستعمال المتفجرات...)، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 144.

³ - نصت المادة الثانية في فقرتها الثانية من اتفاقية التسليم الأمريكية الفرنسية سنة 1995، على أن يتم التسليم أيضا في الأفعال التي تكون ضمن أركانها محاولة (أي الشروع) والبدء في التنفيذ، وبهذا النص يكون قد أدخل فعل الشروع ضمن نطاق الجرائم التي تستوجب التسليم متى توافرت شروطه، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 279.

⁴ - عبد الرحمان فتحي سمحان، مرجع السابق، ص 177.

فضلت الجزائر كغالبية الدول، معالجة مسألة التسليم في كل من الشروع والمساهمة الجنائية من خلال تشريعها الوطني، إذ نجد أن جميع الاتفاقيات الثنائية الخاصة بالتسليم التي تربط بها مع دول أخرى، لا يوجد فيها نص يشير إلى هذه المسألة.

تثور مشكلة الشروع والمساهمة الجنائية في مجال التسليم، بصورة واضحة، في الحالة التي لا يوجد فيها نص يعالج مسألة التسليم في أفعال الشروع والمساهمة، لا في التشريع الوطني ولا ضمن اتفاقية التسليم، ففي هذه الحالة يشترط أن تكون تلك الأفعال مجرمة في قانون الدولة المطلوب إليها¹ ويخضع التسليم بشأنها لمعيار الحد الأدنى للعقوبة المقررة عموماً للجرائم، أما إذا كانت عقوبة الشروع أو المساهمة تتجاوز الحد الأدنى للعقوبة، فإن التسليم يكون جائزاً، وإذا كان دون الحد الأدنى فإن الدولة المطلوب إليها تمتنع عن التسليم¹، وبالتالي يمكن القول بجواز رفض التسليم في فعل شروع أو فعل مساهمة متى كانت العقوبة المقررة له في قانون إحدى الدولتين الطالبة والمطلوب إليها تقل عن الحد الأدنى المنصوص عليه في اتفاقية التسليم المبرمة بينهما².

وفي كافة الأحوال، لو وجد اختلاف بين قانون الدولة الطالبة، وقانون الدولة المطلوب إليها التسليم في تحديد وصف فعل الشروع أو المساهمة، يتم اللجوء إلى قانون الدولة المطلوب إليها التسليم، وبذلك يحق لهذه الأخيرة أن ترفض طلب التسليم عن فعل مساهمة متى كان الشخص المطلوب تسليمه عن هذا الفعل لم يكن قد ارتكب فعلاً يعتبر بدءاً في تنفيذ الجريمة³.

أما عن مسألة مدى تأثير تعديل التكييف القانوني للفعل محل التسليم على شرط التجريم المزدوج، فإن تعديل التكييف القانوني للجريمة يؤدي إلى إعادة النظر في طلب التسليم، وذلك متى نتج عن ذلك التعديل تغيير في الوصف القانوني لها، ويصدر التعديل الجديد للجريمة من قبل السلطات القضائية في الدولة المطلوب إليها وليست الطالبة، وإن كان يجوز لهذه الأخيرة إذا ما كانت ستتولى محاكمته أو السير في إجراءات الدعوى أن

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 145.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 146.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 147.

تتولى ذلك، ونفس الشيء بالنسبة للحالة التي يقوم فيها المشرع بإباحة فعل مجرم، كإباحة فعل الاتجار في العملات الأجنبية بعد تجريمها تماشي وتحول السياسة الاقتصادية في بعض الدول¹.

الفرع الثالث: مشكلة الشروط المفترضة

هناك نوع من الجرائم تثير صعوبات أثناء عملية التسليم، ويتعلق الأمر بالجرائم التي يتوقف بناؤها القانوني على توافر شرط مفترض، فمثلا في جريمة الزنا يشترط توافر صلة الزوجية، أو صفة الموظف العام في جريمة الرشوة، فيثور التساؤل حول ما إذا كانت الشروط المفترضة تؤثر على شرط التجريم المزدوج؟

وبغض النظر عن الخلاف حول طبيعية الشروط المفترضة²، وإذا ما كانت تشكل عنصرا مستقلا عن الجريمة³، أم أنها تدخل في بنائها القانوني⁴، فإنه يجب بداية التفرقة بين ما إذا كان طلب التسليم لأجل ملاحقة المتهم بارتكاب الجريمة، أو لأجل تنفيذ العقوبة، وفي الحالة الأخيرة لا تؤثر الشروط المفترضة على شرط التجريم المزدوج إذا كان التسليم لغرض تنفيذ العقوبة، فقاضي الدولة المطلوب إليها التسليم لا يملك سلطة إعادة التكييف القانوني للجريمة، والبحث في مدى توافر الشروط المفترضة من عدمه احتراماً لحجية الحكم القضائي الأجنبي⁵، أما إذا كان التسليم لأجل ملاحقة المطلوب تسليمه وتقديمه للمحاكمة فهذا يجب التفرقة بين صورتين⁶:

الصورة الأولى: وتخص الشرط المفترض كوصف أو مركز قانوني لصيق بأحد

عناصر البناء القانوني للجريمة، ويدخل ضمن التكييف القانوني لها، كصفة الموظف العام في جرائم الرشوة واختلاس المال العام، وصفة الزوج في جريمة الزنا، في هذه

¹ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 179.

² - مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 2001، ص 112 وما بعدها.

³ - حسنين عبيد، مفترضات الجريمة (مدلولها - طبيعتها - ذاتيتها)، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، ص 49، 1981، ص 26.

⁴ - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، فقرة 38، ص 48.

⁵ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 152.

⁶ - اسليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 152.

الحالة عدم تطابق التكييف القانوني لا يؤثر على شرط التجريم المزدوج، ولإتمام عملية التسليم يكفي فقط التأكد من توافر العناصر الأساسية للجريمة محل التسليم¹.

الصورة الثانية: وتتعلق بالشرط المفترض الذي يكون عنصرا واقعيا، يتوجب إبرازه ضمن "الواقعة" الجرمية الواجب ذكرها في طلب التسليم، ولا يصبح الفعل مجرما عند غيابه، ومثاله اعتبار الأشياء محل الإخفاء أو الحيازة متحصلة عن جناية أو جنحة، وعقد الأمانة الذي تم بمقتضاه تسليم الشيء في جريمة خيانة الأمانة، وسبق صدور حكم في جريمة الامتناع عن تسليم طفل لمن له الحق في حضنته أو رعايته، وفي هذه الحالة يتعين على الدولة المطلوب منها التسليم التحقق من توافر هذه "الوقائع"، ويترتب على عدم توافرها انتفاء شرط التجريم المزدوج، ومعه تنتفي شروط التسليم².

يذهب البعض إلى أنه ليس للدولة المطلوب منها التسليم أن تبحث بنفسها عن مدى توافر الشرط المفترض من عدمه، لأن ذلك سيطيّل إجراءات التسليم بتشريعات الدول المختلفة³.

ومما سبق نستنتج أن بحث الشروط المفترضة المقترنة بأحد عناصر الجريمة لا ينبغي أن يتم بمعزل عن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات من ناحية، وعن مبدأ افتراض البراءة من ناحية أخرى، لذا نعتقد أنه ليس للدولة المطلوب منها التسليم التملص من الوفاء بهذين المبدأين لضمان سرعة إتمام إجراءات التسليم، ولا سيما وأن ذلك لا يمثل صعوبة حقيقة في ظل الأخذ بنظام التسليم القضائي أو شبه القضائي في الكثير من دول العالم، فلا يبدو عسيرا في ظل هذا النظام بحث الجوانب القانونية للشروط المفترضة.

المطلب الثالث: استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم

¹ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 335.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 153.

³ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 335.

ليست جميع الجرائم المرتكبة تستوجب تسليم مرتكبيها، فهناك جرائم معينة يحظر فيها التسليم قانوناً أو عرفاً، كالجرائم السياسية، والعسكرية، والمالية، فهذه الأخيرة تخرج عن نطاق التسليم سواء كان ذلك بموجب الاتفاقيات الدولية، أو التشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم، وبذلك فمن شروط التسليم المتعلقة بالجريمة ألا تكون تلك الجرائم مما يحظر التسليم بشأنها، سواء كان الحظر بنص قانوني أو عن طريق العرف.

فعلى الرغم من أن حظر التسليم في الجرائم السياسية يعد من المبادئ العالمية التي أقرها وفرضها العرف الدولي بداية، ثم تبنتها بعد ذلك جميع التشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم صراحة أو ضمناً، إلا أن الجريمة السياسية بالنظر إلى صعوبة وضع تعريف محدد لها، وغموض معالمها تطرح بعض الإشكاليات فيما يتعلق بعلّة استبعادها من نطاق التسليم (الفرع الأول)، على عكس كل من الجرائم العسكرية (الفرع الثاني)، والجرائم الإقتصادية والمالية (الفرع الثالث)، اللتان لا تثيران ذلك الإشكال بخصوص حظر تسليم الجناة الذين ارتكبوا هذا النوع من الجرائم.

الفرع الأول: الجرائم السياسية

هناك رأي فقهي يعتبر الفقيه اليوناني "صولون" أول من ميز بين الجرائم العادية والسياسية، ونظراً لأن مرتكبيها لا يسعون لتحقيق مصلحة شخصية، وليس لهم أي خطورة

إجرامية، دعا إلى أفراد هؤلاء بمحاكم خاصة، لكن على النقيض من ذلك كان هناك رأي آخر، دعا إلى التعامل معهم بقسوة، فقد اعتبر الرومان المجرم السياسي عدوا للأمة، ومن هذا المنطلق كان الموت هو الجزاء لكل من ارتكب هذه الجريمة، وهذه النظرة سادت أوروبا حتى القرون الوسطى، فالتسليم كان مقصورا على الجرائم السياسية¹.

إلا أن الأمر اختلف مع مطلع القرن التاسع عشر²، ليصبح المجرم السياسي ممن لا يجوز تسليمهم.

أولاً: الجريمة السياسية وعلة استبعادها من نطاق التسليم:

هناك عدة أسباب سبقت تبريراً لقاعدة حظر التسليم في الجرائم السياسية، أهمها³:

- 1- غالباً ما تكون المبادئ التي تسير عليها الدولة الطالبة والمطلوب إليها مختلفة، مما يجعل تعقب المجرم السياسي في دولة أخرى اعتداء على القانون في الدولة المطلوب إليها التسليم، لذا يستبعد هؤلاء من دائرة التسليم.
- 2- أن القوانين الداخلية للدول عادة ما تعطي الجريمة السياسية، والمجرم السياسي امتيازات مقارنة مع المجرم العادي.
- 3- يرى بعض الفقهاء أن الأعمال الموجهة ضد الحكومات ليست كلها جرائم، بل تعتبر من قبيل الدفاع عن النفس.
- 4- أن الدولة الحديثة هي في الأصل وليدة الثورة أو بالأحرى وليدة الإجرام السياسي.

¹ - يوسف شكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، جامعة الكوفة، 2009، ص 74.

² - تغيرت هذه النظرة تغييراً جذرياً، وهذا إثر الثورات التي اندلعت في أوروبا في مطلع القرن التاسع عشر، لا سيما ثورتا 1830 و 1843 في فرنسا وما نتج عنها من تغيير في نظام الحكم، حيث يرجع إقرار مبدأ عدم جواز التسليم في الجرائم السياسية ولو ضمناً إلى اتفاقية التسليم المبرمة بين فرنسا وروسيا سنة 1830، ثم ورد النص عليه صراحة في اتفاقية التسليم المبرمة بين فرنسا وبلجيكا سنة 1834، ليتم بعدها ذلك إقرار هذا المبدأ في كافة الاتفاقيات الدولية، ليتمدد الأمر إلى الكثير من التشريعات الوطنية كالتشريعين الفرنسي والكندي السابق الإشارة إليهما، لكن رغم ذلك ظلت هناك تشريعات لا تستبعد الجرائم السياسية من نطاق التسليم، كقانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930، الذي لم يتضمن خلافاً لقانون العقوبات القديم لسنة 1889، الإشارة إلى حظر تسليم المجرمين السياسيين ما لم تكن هناك معاملة بالمثل، أنظر: سليمان عبد المنعم، مرجع السابق، ص 156.

³ - محمود لعروسي، المرجع السابق، ص 73.

5- لو تم الأخذ بمبدأ التسليم في الجرائم السياسية لكان للدولة المطلوب إليها التسليم أن تفحص الجريمة فحصاً يجعلها تتدخل لا محالة في النظام السياسي للدولة، وهو ما يعتبر تدخلاً في شؤون الدولة الطالبة.

أصبح اليوم مبدأ عدم جواز تسليم المجرمين السياسيين مبدأً عالمياً، فرضه العرف الدولي¹، وتبنته معظم التشريعات سواء كان ذلك صراحة أو ضمناً، إذ لم يعد ثمة اختلاف دولي، أو قانوني على استبعاد الجرائم السياسية من نطاق التسليم، إلا أن مدى الالتزام به يختلف من تشريع وطني إلى آخر، ومن اتفاقية إلى أخرى، حيث تلزم بعض الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية بمبدأ رفض التسليم في الجرائم السياسية، كاتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983²، والاتفاقية الأوروبية للتسليم لسنة 1957³، أما بالنسبة للتشريعات الوطنية، فقد رفض قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927 التسليم في الجرائم السياسية وذلك من خلال مادته الخامسة والتي تضمنها القانون الجديد الصادر في مارس 2004⁴، وهو نفس الموقف الذي تبناه المشرع الكندي من خلال المادة 1/46 من

¹ عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، 2007، ص 59.

² نصت المادة 41/أ من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي على أنه: "إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم تعد بمقتضى القواعد القانونية النافذة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم جريمة لها صبغة سياسية"، إلا أنها استثنت من الجرائم ذات الصبغة السياسية وإن كانت بهدف سياسي الجرائم الآتية: 1- التعدي على ملوك ورؤساء الدول العربية أزواجاتهم أو أصولهم، أو فروعهم. 2- التعدي على أولياء العهد، أو نواب الرؤساء لدى الأطراف المتعاقدة. 3- القتل العمد والسرقة المصحوبة بإكراه الأفراد أو السلطات أو وسائل النقل والمواصلات.

³ حيث نصت المادة 2/3 من الاتفاقية الأوروبية للتسليم على أنه: "يطبق نفس الحكم (عدم التسليم) إذا قامت لدى الدولة المطلوب منها التسليم أسباب قوية تحمل على الاعتقاد بأن الطلب المقدم بسبب إحدى الجرائم العادية هوفي الحقيقة مقدم من أجل محاكمة المطلوب تسليمه أو معاقبته بسبب عنصره، أو ديانته، أو جنسيته، أو رأيه السياسي، وإذا تبين بأن وضع هذا الشخص الأخير قد يتعرض للضرر لأي سبب من تلك الأسباب".

⁴ استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي على استحالة التسليم في الجرائم السياسية أو ذات الطابع السياسي، وقد جاء تعبير "الإستحالة" عند نظر مجلس الدولة الفرنسي لقضية السيد "كونيه"، الذي كان قد صدر بحقه قرار تسليم إلى دولة مالي لاتهامه بارتكاب جريمة اختلاس، وقد دفع هذا الأخير أن باعث الجريمة سياسي، فعمليات الاختلاس التي اتهم به كانت بعهد الرئيس المالي المخلوع "موسى تراوري"، واعتبر أن تزامن ارتكاب الجريمة مع أحداث سياسية في مالي وطلب السلطات تسليمه نتيجة لبواعث سياسية يستوجب رفض الطلب طبقاً للمادة (2/5) من قانون التسليم الفرنسي، والمادة (44) من اتفاقية التسليم الموقعة بين فرنسا ومالي سنة 1962، وبنا على هذا الدفع رفض مجلس الدولة الفرنسي تسليمه بالرغم من أن الجريمة محل التسليم من الجرائم العادية لكنها ذات طابع سياسي، للمزيد أنظر: صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 446.

قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999، لكن في المقابل ثمة اتفاقيات أخرى تجيز رفض التسليم فحسب (مثال ذلك اتفاقية التسليم الثنائية بين فرنسا وكل من الكونغو وكوت ديفوار ومدغشقر وموريتانيا وتشاد والسنغال)¹.

وتقسم الجرائم السياسية إلى جرائم سياسية بحتة، وهي تلك المتعلقة بحرية الرأي والنشر، وجرائم سياسية مقترنة بجريمة عادية من جرائم القانون العام، فيكون الفعل المرتكب متاخلا مع جريمة أخرى فتسمى بالجريمة السياسية النسبية **CRIME POLITIQUE RELATIF OU COMPLEXE** ومثالها ما يرتكب من أعمال سرقة والحرق العمد والقتل².

يختلف نطاق استثناء تسليم المجرمين السياسيين من اتفاقية لأخرى، حيث تقتصره بعض الاتفاقيات على الجريمة السياسية في ذاتها (مثال ذلك اتفاقية جامعة الدول العربية لعام 1953)، بينما تنص اتفاقيات أخرى على شموله الجريمة السياسية، والجرائم المرتبطة بها، ومثال ذلك الولايات المتحدة الأمريكية، حيث حظرت هذه الأخيرة وبصورة مطلقة التسليم في الجرائم السياسية، أو الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية، وهو ما يستشف من الاتفاقية الأمريكية اليابانية التي دخلت حيز النفاذ في الأول من سبتمبر 1978³.

نلاحظ مما سبق طرحه، أن مفهوم الجريمة السياسية مفهوم نسبي، يختلف من نظام قانوني إلى آخر، فما يعتبر جريمة سياسية في نظام لا يعتبر كذلك في نظام آخر، وربما داخل هذا النظام القانوني نفسه، الأمر الذي يمس ويؤثر بالتأكيد على وحدة النظام القانوني للتسليم.

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 155.

² - ويمكن أن نأخذ قضية اغتيال ملك يوغسلافيا "إسكندر" كمثال على مدى اختلاف الآراء بشأن الجريمة السياسية، حيث اغتيل في فرنسا سنة 1934، من طرف البلغاري المدعو "فلادوتشيرنوزميسكي" أثناء زيارته لفرنسا، فعندما طلبت فرنسا تسليم قتلة الملك "الكسندر" ووزير خارجيتها، ورفضت محكمة "تورين" هذا الطلب على اعتبار أنها جريمة سياسية، وأثار هذا الحكم ضجة كبرى في الأوساط العلمية والسياسية، إذ رأى جانب كبير من الفقهاء وعلماء القانون والساسة أن قتل الملك إسكندر لا يعتبر جريمة سياسية، وأنه لو تمت عملية القتل في يوغسلافيا لاعتبرت الجريمة كلها سياسية وغير قابلة للتسليم للمزيد أنظر: حسن لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 80.

³ - والاتفاقية الأمريكية الألمانية التي دخلت حيز التنفيذ في 29 أوت 1980، والاتفاقية الأمريكية المكسيكية التي دخلت حيز التنفيذ في 25 جانفي 1980، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 286.

ثانياً: صعوبة تعريف الجريمة السياسية

لا تزال الجريمة السياسية من أكثر أنواع الجرائم جدلاً، من حيث وضع مفهوم دقيق وواضح لها، لا في معاهدات التسليم، ولا في قوانين التسليم، باستثناء القانون الألماني الصادر في ديسمبر 1928، حيث جاء في المادة الثالثة منه أنه: "تعتبر جرائم سياسية الاعتداءات المعاقب عليها الموجهة مباشرة ضد وجود الدولة، أو أمنها، أو ضد رئيسها أو أحد أعضاء الحكومة أو ضد هيئة نص عليها الدستور، أو ضد الحقوق المدنية، والسياسية في حالة الانتخاب أو التصويت أو ضد حسن العلاقات التي تربط الدولة بغيرها"¹، وقد فشل الفقه في وضع تعريف محدد للجريمة السياسية وترك الأمر للقضاء، إلا أن هذا الأخير لم يستقر على تعريف معين لها، واكتفى بالبحث فيما إذا كانت الجريمة المعروضة سياسية أم لا².

وعليه، يمكن جمع آراء الفقهاء في تعريف الجريمة السياسية في مذهبين أساسيين: المذهب الشخصي والمذهب الموضوعي أو المادي.

- **فالمذهب الشخصي:** يعرف الجريمة السياسية انطلاقاً من الباعث، أو الدافع السياسي من وراء ارتكابها، وفي ظله تعرف الجريمة السياسية بأنها: "الجريمة التي ترتكب لتحقيق أغراض سياسية أو تدفع إليها بواعث سياسية"³.

¹ يرى الفقيه "Ortolan" أنه إذا أريد معرفة ما إذا كانت الجريمة سياسية أم لا يجب الإجابة على ثلاثة أسئلة:

- 1- ما هو الشخص الذي أصابه الضرر مباشرة من جراء ارتكاب الجريمة؟
- 2- في أي نوع من الحقوق أصابه الضرر؟ في حق يتصل بالنظام الاجتماعي أو السياسي؟
- 3- ما الفائدة التي تعود من العقاب؟ صالح يتصل بنظامها الاجتماعي أو السياسي؟ أنظر: حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 86.

² ومن الأحكام التي وضعت بعض التحديدات الهامة للجريمة السياسية، الحكم الذي أصدرته المحكمة التعاھدية بسويسرا في 13 يوليو 1908م في قضية **V.P.Wassilief** إذ وضعت ثلاثة أسس لتحديد الجريمة السياسية: أولاً: يجب أن يكون الغرض من ارتكاب الجريمة المساعدة على نجاح جريمة سياسية محضة. ثانياً: يجب أن تكون هناك رابطة مباشرة بين الجريمة التي تمت والغرض الذي من أجله يراد العمل على تعديل النظام السياسي أو الاجتماعي للدولة.

ثالثاً: أن استعمال الوسائل الشديدة في ارتكاب الجريمة قد يقلب صفها ويجعلها من جرائم القانون العام، للمزيد أنظر: حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 69.

³ عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 192.

وجهت لهذا الاتجاه مجموعة من الانتقادات لعل أهمها، أن الأخذ بهذا المبدأ يؤدي إلى التوسع في نطاق الجرائم المشمولة بالصفة السياسية، الأمر الذي سيسمح بدخول جرائم القانون العام تحت ظل هذا النوع من الجرائم، وبالتالي يوفر حماية لمجرمين عاديين تحت لواء السياسة¹.

- أما المذهب الموضوعي: فيرى أن العبرة بطبيعة الجريمة نفسها وصفتها الخاصة²، فهو ينظر إلى السلوك المادي للفعل المكون للجريمة، فيعتبرها سياسية متى انطوت على سلوك يمس بأمن الدولة³، وعليه يترتب على ذلك استبعاد الأفعال التالية من مفهوم الجريمة السياسية كجرائم التجسس والخيانة، وبصفة عامة كافة الجرائم التي هي مساس وإخلال بأمن الدولة من جهة الخارج⁴.

كما تستبعد الجرائم السياسية العارضة، وهي جرائم تعد في الأصل من جرائم القانون العام العادية، كجرائم التخريب، والإتلاف التي يرتبط حدوثها بأحداث سياسية، كحالة تمرد أو عصيان مدني، الجرائم العادية المختلطة بجريمة سياسية كسرقة مصرف، أو متجر لتدبير التمويل اللازم لجماعة محظورة قانوناً، أو كتزوير بطاقات هوية للتخفي، فمثل هذه الجرائم لا تمثل في جوهرها عدواناً على النظام السياسي للدولة⁵.

لم يسلم هذا المذهب من انتقادات لاذعة، وأبرزها أنه ينظر إلى الركن المادي للجريمة فقط دون النظر إلى ركنها المعنوي، وبالتالي يتجاهل ويتغاضى عن الباعث من وراء الجريمة الذي غالباً ما يكون نبيلاً.

¹ - كجرائم الاعتداء على حياة رئيس الدولة أو إهانته، فعلى الرغم من الباعث السياسي لدى المجرم إلا أن الجريمة تعتبر عدواناً على الحق في الحياة أو الشرف بأكثر مما تنصب على النظام السياسي في الدولة كحق مجرد، إذ يتردد القضاء الفرنسي في استبعاد الاعتداء على رئيس الدولة من عداد الجرائم السياسية إذ رفض القضاء الفرنسي اعتبار جريمة الاغتيال رئيساً فرنسياً **paul doumer** جريمة سياسية وقرر محاكمة المتهم بارتكابها على أساس أنها جريمة من جرائم الحق العام (القتل العمد مع سبق الإصرار)، قرار محكمة النقض في 1932/08/20، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 166، كذلك عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 193.

² - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المرجع السابق، ص 598.

³ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 283.

⁴ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2006، ص 37.

⁵ - R. Garraud, L ordre Politique op.cit,tome I,n°, 124,p.208.

وتجنا للانتقادات التي وجهت لكلا المذهبين، اتجه جانب من الفقه إلى محاولة الجمع بين مزايا كل منهما، فيرى هؤلاء أن الجريمة السياسية فكرة نشأت في ذهن الجاني لتتجسد في شكل سلوك واقعي، ولهذا يصعب الفصل بين الباعث، والفعل الذي نتج عن هذا الباعث¹، واتجهت غالبية التشريعات والمعاهدات الدولية² إلى تبني هذا المذهب أو المعيار المزدوج، لأنه يجمع بين المصلحة الاجتماعية والحقوق والحريات الفردية³.

وبغض النظر عن أي اتجاه تسلكه التشريعات الوطنية للدول فإنه هناك إجماع على عدم تسليم المجرم السياسي سواء على مستوى تلك التشريعات، أو على مستوى الاتفاقيات الدولية الثنائية المرتبطة بالتسليم و التي تبرمها الدول فيما بينها، فمبدأ عدم تسليم المجرم السياسي أضحى من المبادئ العالمية التي فرضها الدولي⁴.

¹ - محمد عبد اللطيف عبد العال، عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 1989، ص 152.

² - أصدرت لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في دورتها لسنة 1938، تعريفا للمجرم السياسي بكونه: "الشخص الذي يبحث سلميا عن ممارسة أو تطوير حقوقه في حرية التفكير والرأي والتعبير، وكذا في تكوين الجمعيات والتجمعات وحق المشاركة في القضايا العامة".

³ - نصت المادة الثالثة فقرة الثانية من قانون العقوبات الإيطالي لسنة 1930 على أن: "الجريمة السياسية هي كل فعل يضر بمصلحة سياسية أو بحق سياسي من حقوق المواطنين، وتعتبر من قبيل الجرائم السياسية كل جريمة عادية، وقعت بدافع سياسي كلي أو جزئي"، ومن هذه المادة يتضح أن المشرع الإيطالي تبني المعيار أو المذهب المزدوج في قانون العقوبات الصادر سنة 1920، للمزيد أنظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 188، كذلك عبد الرحمان فتحي سمحان، مرجع السابق، ص 193.

⁴ - كقانون التسليم الفرنسي لسنة 1927 من خلال المادة 2/5، إنجلترا من خلال دستور 1848، ألمانيا من خلال دستور 1982 ... إلخ، و الدول العربية تونس من خلال الفصل 17 من الدستور و الفصل 313 من قانون الإجراءات الجزائية، الأردن من خلال المادة 21 من دستورها لسنة 1953 .

ثالثاً: الجريمة السياسية في التشريع الجزائري.

تناول المشرع الجزائري موضوع الجرائم السياسية في الباب الأول من الكتاب الثالث الجزء الثاني من قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-01 المؤرخ في 2009/02/28، تحت عنوان: الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي، وقد عالج الفصل الأول من هذا الباب الجنايات والجنح ضد أمن الدولة متناولاً جرائم الخيانة والتجسس، وجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني، والاعتداءات والمؤامرات والجرائم الأخرى ضد سلطة الدولة وسلامة أرض الوطن، وجنايات التقتيل والتخريب المخلة بالدولة، وجنايات المساهمة في حركات التمرد من المواد (90-60) من قانون العقوبات.

كما نص في الفصلين الثاني والثالث على جرائم التجمهر والجنايات والجنح ضد الدستور والاعتداء على الحريات العامة المواد (111-97).

وباستعراض هذه الجرائم يلاحظ أن قانون العقوبات الجزائري لا يقيم وزناً للفرقة بين الجرائم السياسية والجرائم العادية، كما فعلت القوانين التي أخذت بنظرية الجرائم السياسية، كما أنه لم يفرد للجرائم السياسية إجراءات خاصة بها، ولم يحدد لها نوعاً من الاختصاص يختلف عن الاختصاص في الجرائم العادية.

لكن في مقابل ذلك لم يغفل المشرع الجزائري التطرق إلى الجرائم السياسية، وهذا من خلال نص المادة 69 من دستور 1996 المعدل سنة 2002¹، والمادة 698 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه: "لا يقبل التسليم إذا كانت الجناية أو الجنبحة ذات صبغة سياسية، أو إذا تبين من الظروف أن التسليم مطلوب لغرض سياسي"، وبذلك نخلص إلى أن المشرع الجزائري لم يأخذ بمعيار دون آخر في تحديد الجريمة السياسية، بل أخذ بالمعيارين معاً، فالنص الدستوري يعتد بالمعيار الشخصي، في حين يأخذ قانون الإجراءات

¹ - نصت المادة 69 من دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 على أنه "لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يسلم أو يطرد لاجئ سياسي يتمتع قانوناً بحق اللجوء" وقبل ذلك كان قد عليه كل من دستور 1989 ودستور 1976 في المواد 65 و66، في حين نص عليه دستور 1963 في المادة 12 منه.

الجزائية بالمعيار الموضوعي أو المادي¹، وعليه نعتقد أن المشرع الجزائري كان صائبا في اعتماده المعيارين معا.

وبالنسبة للاتفاقيات الدولية التي ترتبط بها الجزائر الثنائية²، منها و الجماعية، فإن جميعها استتنت الجرائم السياسية من التسليم، فنصت المادة 41 من اتفاقية الرياض العربية على أنه لا يجوز التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معتبرة بمقتضى القواعد القانونية النافذة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم جريمة لها صبغة سياسية، وفي تطبيق أحكام هذه الاتفاقية لا تعتبر من الجرائم ذات الصبغة السياسية المشار إليها في الفقرة أ من المادة- ولو كانت بهدف سياسي- جرائم التعدي على ملوك ورؤساء الأطراف المتعاقدة أو زوجاتهم أو أصولهم أو فروعهم، وجرائم التعدي على أولياء العهد أو نواب الرؤساء لدى الأطراف المتعاقدة، وجرائم القتل العمد والسرقة المصحوبة بإكراه ضد الأفراد أو السلطات أو وسائل النقل والمواصلات. وهو ما يعني إمكانية التسليم في هذه الجرائم المذكورة³.

رابعا: الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية:

يمثل هذا النوع من الجرائم توسعا في مفهوم الجريمة السياسية⁴، حيث أنه واقعا قلما نجد جريمة سياسية بحتة، ففي أغلب الأحيان تكون هذه الجرائم مختلطة ومرتبطة بجرائم أخرى، وقد اختلف الفقه بشأنها، هل تعتبر من قبيل الجرائم العادية، ومن ثمة تخضع لأحكام الجرائم العادية أم أنها جرائم سياسية تطبق عليها الأحكام الخاصة بالجرائم السياسي؟ إن قاعدة استبعاد الجرائم المرتبطة بجرائم سياسية من نطاق التسليم شأنها شأن الجريمة السياسية البحتة، قاعدة قديمة ورد النص عليها للمرة الأولى في المادة الخامسة من

¹ - لحمر فاقه، إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2013-2014، ص ص 29-30.

² - مثالها المادة 26/أ من الاتفاقية الجزائرية المصرية .

³ - هناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي نصت على عدم جواز التسليم متى تعلق الأمر بجريمة سياسية و من بينها ، الإتفاقية الأوروبية للتسليم لسنة 1957 من خلال المادة 2/3 منها، كذلك اتفاقية الرياض لعام 1983 في المادة 41/أ منها.

⁴ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 175.

اتفاقية تسليم المجرمين المبرمة بين فرنسا وبلجيكا سنة 1834، ثم تكرر الأخذ بها في اتفاقيات دولية أخرى لاحقة¹، حيث تبنتها سويسرا ونصت عليها في المادة 10 من قانون التسليم الصادر سنة 1892، كما أقره معهد القانون الدولي في دورة جنيف المنعقدة في سبتمبر 1892²، وبعد هذا القرار فإن هذه القاعدة تبنتها أغلب الدول في قوانينها الخاصة بالتسليم، كفرنسا، البرازيل، السويد، وتم إعمالها في جميع قضايا التسليم التي طرحت عليها حين يتم الدفع بمبدأ عدم التسليم في الجرائم السياسية³.

كما أخذت بهذه القاعدة الاتفاقيات الدولية، حيث قررت العديد منها امتناع التسليم في الجرائم المرتبطة بالجرائم السياسية، ومنها الاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقع عليها سنة 1977⁴، أما اتفاقية التسليم المبرمة بين دول جامعة الدول العربية، فلم تنص على ذلك صراحة وإن جاز استخلاص ذلك ضمنا⁵.

على صعيد التشريعات الوطنية فقد كرس قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927 مبدأ امتناع التسليم في الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية⁶، إذ أضفى المشرع الفرنسي حكم صفة الجرائم السياسية على الجرائم التي تقع أثناء العصيان المدني وفي الحروب الأهلية بشرط ألا تصل إلى حد الجرائم الوحشية وأعمال النهب التي تحظرها قوانين الحرب⁷، ولا يكون التسليم جائزا في هذه الحالة الأخيرة الجرائم المخالفة لقوانين الحرب إلا بعد أن تنتهي

¹ كالاتفاقية التي أبرمتها فرنسا مع بروسيا سنة 1845، ومع أسبانيا سنة 1877، ومع هولندا سنة 1895، للمزيد أنظر

: سليمان عبد المنعم ، المرجع نفسه، ص 175 .

² سليمان عبد المنعم ، المرجع نفسه، ص 175 .

³ أحمد مهران، المرجع السابق، ص 121.

⁴ وهو ما يستفاد من نص المادة 1/3 من هذه الاتفاقية التي تقرر "يمنتع التسليم إذا كانت الجريمة التي من أجلها طلب التسليم تعتبر لدى الدولة المطلوب إليها جريمة سياسية أو فعلا مرتبطا بهذه الجريمة"

⁵ حيث تنص المادة الرابعة من هذه الاتفاقية على أنه "... تقدير كون الجريمة سياسية متروك للدولة المطلوب إليها التسليم..." وهو ما يوحي باستيعاب الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية.

⁶ حيث نصت المادة 5-3 الفقرة الثانية من هذا القانون على أنه: "بالنسبة للأفعال التي ترتكب أثناء عصيان مدني أو حرب أهلية بواسطة أحد طرفي الصراع ودفاعا عن قضيته. فهي لا تجيز الاسترداد إلا إذا كانت تمثل أفعالا وحشية شنيعة وأعمال نهب تحظرها قوانين الحرب، وذلك فقط حينما تنتهي الحرب".

⁷ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 175.

الحرب¹، وهو نفس الاتجاه الذي سلكته الولايات المتحدة الأمريكية، إذ أنها تحظر التسليم في الجرائم السياسية أو الجرائم المرتبطة بها حظرا مطلقا، ويظهر ذلك من خلال اتفاقيات التسليم التي أبرمتها هذه الأخيرة والمشار إليها سابقا، متى كانت تلك الجرائم السياسية لا ترتبط بأي نوع من العنف².

ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار بعض جرائم الحق العام جرائم سياسية بحكم الارتباط، كما هو الحال بالنسبة للمحاكمات التي تمت خلال حرب التحرير الجزائرية حيث تم إعفاء عدة جزائريين مدانين من أجل جرائم الحق العام من الإكراه البدني نظرا لأن الجرائم التي ارتكبوها مرتبطة بجرائم سياسية نسبت إليهم³.

ويتفق الاتجاه السويسري⁴، والفرنسي مع الاتجاه الأمريكي في نظريته للجريمة السياسية والجرائم المرتبطة بها، واشترطه أن تكون غير مرتبطة بأي نوع من العنف حتى تأخذ حكم الجريمة السياسية البحتة ولا تخضع بالتالي للتسليم، إذ ينظر القضاء الفرنسي إلى الجرائم السياسية في إطار تطبيق إجراءات التسليم بكيفية مغايرة عن الطريقة التي يبت فيها في الجرائم المذكورة كمحاكمة داخلية فرنسية.

إذ رفض القضاء الفرنسي اعتبار جريمة اغتيال رئيس فرنسا **PAUL DOUMER** جريمة سياسية وقرر محاكمة المتهم بارتكابها على أساس أنها جريمة من جرائم الحق العام

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 175.

² - كالحروب الأهلية، والأعمال الإرهابية.

³ - حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1959/11/18.

⁴ - أكدت المحكمة الفدرالية السويسرية أن منطوق الجريمة السياسية التي يكون الشخص مطلوبا بسببها يجب أن يكون الباعث على ارتكابها وموضوع الجريمة ذاته يمثل جريمة سياسية مستقلة بذاتها، وقد وضعت المحكمة ثلاثة أسس لتحديد صفة الجريمة السياسية وهي:

1- يجب أن يكون الغرض من اقتراف الجريمة المساعدة على نجاح جريمة سياسية محضة.

2- الارتباط المباشر بين الجريمة التي تمت والغرض الذي ارتكبت من أجله كتعديل النظام السياسي أو الاجتماعي للدولة.

3- وجوب كون استخدام الوسائل العنيفة في ارتكاب الجرم قد يؤدي على تغيير صفة الجريمة، بحيث تصبح من جرائم القانون العام، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، تهميش رقم 3، ص 287.

(القتل العمد مع سبق الإصرار)¹، كما اعتبر جميع أشكال أعمال العنف المرتكبة ضد أفراد القوة العمومية جرائم الحق العام بالرغم من الباعث السياسي على ارتكابها²، ونفس الأمر ينطبق على جرائم الكتابات الحائطية التي اعتبرها جرائم عادية وليست سياسية رغم مساسها بالنظام السياسي القائم، وأن الدافع لارتكابها دافع سياسي بحت³، إلا أن القضاء الفرنسي كان مزدوج المعايير، إذا تعلق بفرنسا يعتبرها من قبيل جرائم القانون العام ومن ثمة وجب التسليم، وإن تعلقت بمطلوبين للتسليم من طرف دول أخرى يعتبرها سياسية ومن ثمة يرفض التسليم⁴.

وتم إعمال مفهوم الجريمة المرتبطة بجريمة سياسية بشكل أبرز إبان الحرب الأهلية الإسبانية، حيث رفضت معظم غرف الاتهام الفرنسية إثر نهاية هذه الحرب تسليم الجمهوريين الإسبان بسبب الطابع السياسي لما ارتكبه من جرائم تعد في جوهرها من جرائم القانون العام⁵.

صدر قانون التسليم الفرنسي الجديد في 09 مارس 2004، وبصدوره تغيرت نظرة المشرع الفرنسي إلى الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية، حيث عدل كثيرا من أحكام قانون

¹ - على الرغم من إضفاء الصفة السياسية على جريمة قتل "الكسندر" ملك يوغسلافيا، ورفض تسليم المتهمين بقتله، إلا أن الزيادة المطردة لجرائم قتل الملوك والرؤساء، وغيرهم من كبار المسؤولين السياسيين قد دفعت بالعديد من الدول إلى تضمين الاتفاقيات الدولية في التسليم شرطا عرف بالشرط "البلجيكي" بموجبه لا تعتبر ممثل هذه الجرائم ذات طابع سياسي، وبالتالي يجوز تسليم مرتكبيها، كان هذا الشرط مرتبطا بالتشريع البلجيكي الصادر في مارس 1856، إلا أنه أصبح بنذا أساسيا في معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية للتسليم، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 186.

² - قرار محكمة النقض بتاريخ 12 مارس 1969، وقرارها بتاريخ 13 يونيو 1972.

³ - قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1972/02/29 و 1983/11/15.

⁴ - وهو ما استقر عليه مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة نظر قضية السيد "كونيه" **M. Kone**، الذي كان قد صدر في حقه قرار بتسليمه إلى دولة مالي لاتهامه بارتكاب جريمة اختلاس، وقد دفع السيد كونيه بأن طلب التسليم يستند إلى باعث سياسي، إذ أن عمليات اختلاس الأموال التي اتهم بسببها كانت قد تمت في عهد الرئيس المالي المخلوع موسى تراوري"، واعتبر أن تزامن الجريمة مع الأحداث السياسية في مالي، وطلب سلطاتها تسليمه يحمل بواعث سياسية تستوجب رفض التسليم استنادا إلى نص المادة 2/5 من قانون التسليم الفرنسي، والمادة 44 من اتفاقية التسليم بين فرنسا ومالي المعقودة في 9 مارس 1962، وبناء على هذا الدفع من السيد "كونيه" رفض مجلس الدولة الفرنسي تسليمه على الرغم من كون جريمة الاختلاس من جرائم القانون العام، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، 287.

⁵ - V. Cour d appel de Toulouse, Chambre d accusation, 6 Juin 1941, G.P.1941,2,223, Cour d appel d Aix-en-provence, Chambre d accusation, 12 Mai 1941, G, P.1941,2,224.

التسليم القديم¹، فجاءت نصوص المواد 696 وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والمنظمة حالياً لأحكام التسليم، خالية من أي إشارة إلى الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية، وعليه لم تعد تلك الجرائم تعتبر من قبيل الجرائم السياسية، ومن ثمة دخلت في طائفة الجرائم الموجبة للتسليم.

وهكذا أصبح المجتمع الدولي يتجه نحو إجازة التسليم بالنسبة للجرائم المرتبطة بجريمة سياسية، بعد تجريدها من الطابع السياسي بل تغير نظرتة للجريمة السياسية في حد ذاتها، إذ شكك البيان الختامي لأعمال مؤتمر الأمم المتحدة التاسع في جدوى استمرار استثناء التسليم في الجرائم السياسية خاصة وأن الاتجاه الدولي يخرج من طائفة هذه النوعية من الجرائم تلك التي تتسم بالعنف كما أشار البيان إلى أنه طالما اطمأنت الدول إلى أن الشخص المطلوب سيلقى محاكمة عادلة ومعاملة إنسانية، فما من شك أن استثناء التسليم في الجريمة السياسية سيصبح غير ذي جدوى².

كما تغيرت نظرتة للمجرم السياسي فلم يعد ذلك الشخص الذي يحمل قيماً مثالية ويدافع عنها، بل أصبح يحمل كل صفات المجرم الحقيقي، الذي يهدد أمن ومصالح المجتمعات، والذي يجب تتبعه وتعبه، ومن ثمة تسليمه ومحاكمته، وهذا ما تتجه نحوه أغلب التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية حالياً لكن الاتجاه الغالب هو الذي يرفض التسليم في الجريمة السياسية لكن ليس بالمطلق بل يستثني جرائم معينة بحيث يجوز فيها التسليم³.

¹ - حيث أن التشريع الفرنسي الجديد الصادر في 9 مارس 2004 ، ألغى الحكم الذي كانت الفقرة 2 من المادة 5 من قانون 10 مارس 1927 ، قد تضمنته والذي كان يستبعد عن نطاق التسليم الجرائم المرتبطة بجريمة سياسية الواقعة في إطار عصيان أو حرب أهلية، وهكذا جاءت المادة 696-4 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي (والتي أدخلت بموجب قانون 9 مارس 2004) خالية من الإشارة لحكم هذه الجرائم المرتبطة مكتفية فقط باستبعاد الجرائم السياسية من نطاق التسليم.

² - وهوما دعى لجنة الخبراء بالمجلس الأوروبي عند صياغة مشروع الاتفاقية الأوروبية الموحدة لكافة صور التعاون الدولي الى عدم النص صراحة على استثناء الجرائم السياسية من استثناءات التسليم، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 289.

³ - ومثالها الاتفاقية النموذجية للتسليم لسنة 1957 التي تبنت مبدأ استثناء الجرائم السياسية من التسليم، وهذا في المادة 3/أ، وفي نفس الوقت منحت الدول الحق في إبداء رغبتها في استبعاد جرائم معينة توصف بأنها جرائم سياسية فيها نوع

ومما سبق نرى أن المغالاة في التمسك بمبدأ عدم تسليم المجرمين السياسيين يقيد ويعرقل مساعي المجتمع الدولي في الحد من الجريمة، خاصة بالنسبة للجرائم السياسية التي تكون مرتبطة بأعمال العنف والقتل، فمتى تأكدت الدول المطلوب إليها التسليم أن الشخص المطلوب سيحظى بمحاكمة عادلة فلا مانع من تسليمه.

الفرع الثاني: الجرائم العسكرية

إن عدم جواز التسليم في الجرائم العسكرية عرف قديم أقره مجمع القانون الدولي في أكسفورد عام 1880¹، وهذا المبدأ لا تنص عليه بعض التشريعات الوطنية للدول لأن أغلب الاتفاقيات الإقليمية والثنائية تنص عليه، والجرائم العسكرية التي لا يجوز التسليم بشأنها، هي الجرائم العسكرية "الصرفة" أو "الخالصة" أي "جرائم الإخلال بواجبات عسكرية"²، وتعرف الجرائم العسكرية على أنها مخالفة الضابط أو الجندي أحد واجبات الخدمة العسكرية، ومناطق التفرقة بين الخطأ التأديبي والجريمة هو الجزاء المقرر³.

من العنف يمكن أن تخرج من نطاق الجرائم السياسية ومن ثمة يجوز فيها التسليم، وهو ما توجهت إليه أيضا اتفاقية تسليم المجرمين المعقودة بين دول الجامعة العربية في سنة 1953، التي تبنت مبدأ رفض التسليم في الجرائم السياسية، وقبوله في جرائم معينة هي: 1- جرائم الاعتداء على رؤساء الدول أو موجاتهم أو أصولهم أو فروعهم، 2- جرائم الاعتداء على أولياء العهد، 3- جرائم القتل العمد، 4- الجرائم الإرهابية، أنظر: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 289-290.

¹ كانت هذه الجرائم خاضعة للتسليم منذ القرن الثامن عشر إلى غاية القرن التاسع عشر، أين تغيرت الأوضاع نتيجة لانتشار مبادئ الحرية، ليصبح تسليم الفارين من الخدمة العسكرية أمرا غير مرحب به، وتبنته التشريعات وتنص عليه اتفاقيات التسليم، أنظر: حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 98-99.

² كجرائم الفرار، وعدم إطاعة الأمر، واغتصاب قيادة عسكرية، والعصيان العسكري، ويخرج عن نطاق هذه الجرائم جميع الجرائم العادية التي يرتكبها العسكريون، كالقتل والتزوير، والسرقة والاحتيايل، وقد أصبح هذا المبدأ مخففا، مع تبني عدد كبير من المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف إشراك الجرائم العسكرية ضمن لائحة الجرائم التي تستوجب التسليم، للمزيد أنظر: الموسوعة العربية استرداد المجرمين على الموقع الإلكتروني التالي: <http://arab-ency.com.sy>. كذلك: فيديريكو أندرو- غوزمان، القضاء العسكري والقانون الدولي- المحاكم العسكرية والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان- الجزء 1، اللجنة الدولية للحقوقيين، سويسرا، ص 17-18.

³ وتعرف الجرائم العسكرية بأنها "تلك الجرائم التي يرتكبها أشخاص عسكريون مخالفين القانون العسكري وتكون إما بعدم الخضوع للأوامر العسكرية أو بالهروب من الخدمة العسكرية"، ومعنى الهروب هنا هو نية عدم العودة، للمزيد أنظر: جمال سيف فارس، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 341، كذلك يمكن الرجوع إلى: حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 98.

وتعتبر الجرائم العسكرية الاستثناء الثاني الذي لا يجوز التسليم بشأنها، وذلك سببين رئيسيين: أولهما: أن هذه الجرائم لا تخضع للقانون العادي في الدولة الطالبة، كما أنها لا تعتبر من جرائم الحرب، وثانيهما: أن الطابع الإجرامي للجريمة العسكرية ليس واضحاً مقارنة مع الجرائم العادية، فمرتكب الجريمة العسكرية ليس له أي خطورة إجرامية يمكن أن تشكل تهديداً للدولة التي يتواجد على إقليمها¹.

تكاد تتفق معظم التشريعات الوطنية على استبعاد الجرائم العسكرية من عداد الجرائم التي يجوز بشأنها التسليم²، حيث تستثنيها الولايات المتحدة الأمريكية من التسليم بصفة مطلقة، ومثلها فعلت إنجلترا³، أما في فرنسا بعدما كان قانون التسليم لسنة 1927 يستبعد على نحو ضمني الجرائم العسكرية (المادة 6/4) من التسليم، جاء التشريع الحالي الصادر في 9 مارس 2004، لينص صراحة على رفض طلب التسليم في حالة الجنايات والجناح التي تشكل جريمة عسكرية، ويجعل القانون الفرنسي تكييف الجريمة بالعسكرية منوطاً بالقانون الداخلي الفرنسي (أي قانون الدولة المطلوب منها التسليم)⁴، وقد حذى حذوه التشريع الكندي، حيث نص على رفض التسليم إذا كانت الأفعال المنسوبة إلى الشخص المطلوب تسليمه تشكل جريمة عسكرية دون أن تعتبر فضلاً عن ذلك جريمة جنائية (أي جريمة قانون عام)⁵.

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 292.

² - سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 134.

³ - ويمكن ملاحظة ذلك من خلال المادة 1/3 ج من الاتفاقية الأمريكية التايلندية، والمادة الخامسة من الاتفاقية الأمريكية الفرنسية لسنة 1995، أما في بريطانيا فيطبق تشريع قانون القوات الزائرة والذي صدر سنة 1952، ويعطي هذا القانون لسلطات الدولة المطبق فيها الحق في أن تلقي القبض على الفرد العسكري المذنب، أو المتغيب بدون إذن، وتقوم بتسليمه إلى الدولة التي يحمل جنسيتها، وإذا ما تم القبض على الشخص الهارب ثم وجهت إليه اتهامات لم تكن من بين تلك الاتهامات التي تم تسليمه من أجلها، يمكنه أن يتقدم للمحكمة العليا بطلب إطلاق سراحه، فإذا نجح في إثبات وجود خطأ في تسليمه، أو الهدف منه ذو طبيعة سياسية، فإن طلب التسليم يكون مرفوضاً، ذلك لأن قانون القوات الزائرة يشترط عدم المحاكمة عن أي جريمة غير عسكرية، ويطبق هذا القانون في بلجيكا واليونان والدنمارك والبرتغال وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 293.

⁴ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 192-193.

⁵ - ويتضح من هذا الحكم المنصوص عليه في المادة 46 (ب) من قانون التسليم الكندي أن للجريمة العسكرية مفهوماً ضيقاً في ظل هذا القانون، يتمثل في فعل يخالف الواجبات العسكرية أو النظام العسكري عموماً دون أن يخالف أحد

بالنسبة للجزائر استتنت هي الأخرى التسليم في الجرائم العسكرية، ويظهر ذلك جليا من خلال الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها، ومن بينها اتفاقيتها مع السودان من خلال المادة 4/8ز¹، لكن في المقابل نصت المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أن الجرائم التي يرتكبها العسكريون أو البحارة أو نظائهم تخضع لنفس شروط و إجراءات التسليم كباقي الجرائم الأخرى إذا كان القانون الجزائري يعاقب عليها باعتبارها من جرائم القانون العام .

وقد أخذت بهذا المبدأ الاتفاقيات الدولية للتسليم، كالاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957 في مادتها الرابعة²، وكذلك اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي³، وكذلك فعلت الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لسنة 1998، كما أقره مجمع القانون الدولي في اجتماعه بأكسفورد حيث نص على أن: "التسليم لا ينطبق على فرار رجال العسكرية التابعين للجيش البري أو البحري، ولا على الجرائم العسكرية البحتة"⁴، وأخذت به الاتفاقية النموذجية للتسليم حيث استتنت هذه الجرائم من التسليم، إلا أنها فرقت بين الجرائم العسكرية المحضة

نصوص قانون العقوبات (جريمة عسكرية محضة)، ومؤدى ذلك أن تجريم السلوك وفقا لقانون العقوبات يجعل منه جريمة عادية من جرائم القانون العام التي يجوز بشأنها التسليم، حتى ولو كانت تمثل في ذلك الوقت خرقا للقانون العسكري، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 193.

¹ - نصت المادة 4/8ز على أنه لا يجوز التسليم إذا كانت الجريمة التي يطلب التسليم من أجلها تعتبرها الدولة المطلوب منها التسليم على أنها مجرد خرق للإلتزامات العسكرية ، يمكن الرجوع إلى : اتفاقية التعاون القضائي و القانوني بين الجزائر و السودان جريدة رسمية رقم 68 سنة 2007 .

² « l'extradition a raison de l'infraction militaires qui ne constituent pas des infractions de droit commun est exclue du champ d'application de la présente convention » - consulter la convention européenne d'extradition.

³ - نصت اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي في مادتها 41/ب على أنه: "إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم تنحصر في إخلال بواجبات عسكرية".

⁴ - ويلاحظ أن القاعدة التي بمقتضاها لا يسلم الهاربون العسكريون من الخدمة العسكرية في الجيش البري مطلقة أما بالنسبة للبحارة الهاربين من الخدمة سواء كانوا في خدمة سفن حربية أو تجارية فإنهم يخضعون للتسليم، أنظر: محمود حسن لعروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 99، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح محمد سراج، المرجع السابق، ص 290.

التي يرد نصها في القوانين العسكرية للدول، والجريمة العادية التي يرد النص عليها في القانون الجنائي الوطني، وجعلت التسليم جائزا في الأولى دون الثانية¹.

ومما سبق نستنتج أن الجريمة العسكرية المحضة أو الصرفة من الجرائم التي لا تخضع للتسليم، لكونها ليست جريمة واضحة المعالم مقارنة بالجرائم العادية، كما أن المجرم العسكري لا يشكل أية خطورة على الدولة التي يتواجد على إقليمها، فهي جرائم لا ترتبط بأي حقوق خاصة، وبالتالي لا تدخل في نطاق جرائم القانون العام حتى يمكن تسليم مرتكبيها، و ترى الباحثة أنه يتعين إعادة النظر في مبدأ عدم جواز تسليم مرتكبي الجرائم العسكرية، لأن هذه الجريمة تحمل في طياتها خطورة، ومساسا بأمن الدولة، إذ قد تتعرض هذه الأخيرة لإفشاء أسرارها الحربية أو الأمنية من قبل هؤلاء العسكريين الفارين لدول أخرى قد تكون دولا غير صديقة.

الفرع الثالث: الجرائم الاقتصادية والمالية

ويقصد بالجريمة الاقتصادية "كل نشاط ضار يمس اقتصاد الدولة التي نشأ فيها هذا السلوك المجرم، أوهي تلك الجريمة التي تتعلق بصفة خاصة بإنتاج ، وتوزيع، وتبادل واستهلاك السلع والبضائع، وكذلك بوسائل التبادل التي تجري في إطار النشاط المالي حيث تمثل بذلك اعتداءا مباشرا على اقتصاد الدولة²، وتختلف تلك الجرائم من دولة إلى أخرى وفقا للنظام الاقتصادي الذي تتبعه.

إن استثناء الجرائم الاقتصادية من مجال التسليم أصبح أمرا واقعا، وبرر هذا التوجه على أن المجرم الاقتصادي لا يشكل أي خطورة على أمن الدولة التي يقيم على إقليمها، بل يمكن لهذه الأخيرة أن تستفيد منه اقتصاديا، من خلال الأموال المتحصلة من جريمته الاقتصادية، إذا ما قام باستثمارها على أراضيها³.

¹ - المادة 3/ج من الاتفاقية النموذجية للتسليم، المرجع نفسه، ص 294.

² - V.J. Pradel, droit pénal économique, Dalloz, 1982, p.2, Droit pénal, Tome, I, introduction générale, Droit pénal général, Cujas, 1991, p.293.

³ - عبد الفتاح سراج: المرجع السابق، فقرة 181، ص 297.

إلا أنه لا يمكن المساواة بين الجرائم المالية، والجرائم السياسية، والعسكرية في مجال رفض التسليم، فأغلب التشريعات الوطنية لا تنص على استثناء هذه الجرائم من نطاق التسليم¹، كما أن هناك من الدول خاصة العربية منها، تتبع حلا وسطا فيما يتعلق بالتسليم في الجرائم المالية أو الاقتصادية، فمصر مثلا تجعل هذه الجرائم أساسا للتسليم بموجب اتفاق خاص بين الدولتين، نظرا لأهمية تلك الجرائم في المرحلة الراهنة، ومثال ذلك ما نصت عليه الاتفاقية المصرية الفرنسية في المادة السابعة والعشرون، والتي نصت على أنه: "فيما يتعلق بالجرائم في مواد الرسوم أو الضرائب أو الجمارك أو النقد، يجوز تقرير التسليم وفقا للشروط المقررة بهذه الاتفاقية، إذ تقرر ذلك بناء على خطابات متبادلة بين الحكومتين بالنسبة لكل جريمة أوكل طائفة من الجرائم"².

أما على صعيد الاتفاقيات الدولية الثنائية فإن موقفها لا يخرج عن احتمالين: إما التغاضي عن هذا الاستثناء وتجاهله كلياً، وهو ما يعني ضمناً إخضاع هذه الجرائم لنفس القواعد العامة، وبالتالي جواز التسليم بشأنها متى كانت تستوفي شروط التسليم الأخرى، وأهمها شرط ازدواج التجريم، وإما ترك مسألة البت في مسألة التسليم من عدمه في هذا النوع من الجرائم إلى اتفاق أو تفاهم بين الدولتين بعيداً عن المعاهدة التي يرتبطان بها³.

حالياً أصبح هناك اتجاه دولي واضح المعالم، يذهب إلى النص صراحة على وجوب التسليم في بعض صور الجرائم المالية والاقتصادية، كجريمة التهرب الضريبي والجمركي، ومخالفة قوانين النقد، وهو ما انتهجته الولايات المتحدة الأمريكية من خلال بنود اتفاقيتها للتسليم مع فرنسا (المادة 6/2 من الاتفاقية)، أما قانون التسليم الفرنسي، فإنه لم يشر

¹ - لم يتضمن تشريع التسليم الفرنسي القديم الصادر في 10 مارس 1927 أي إشارة بخصوص استثناء الجرائم المالية، وسار على هذا المنوال أيضاً القانون الجديد الصادر في 9 مارس 2004، كما لم يشر قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999، لهذا الاستثناء، انظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 196.

² - إسكندر غطاس، ورقة بحث بعنوان "تسليم المجرمين في القانون المصري"، مقدمة ضمن أعمال الندوة المقامة في سيراكوزا، منشورة في كتاب التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي في العالم العربي، 1993، ص 166.

³ - ويقترب من هذا الحكم أيضاً ما تنص عليه اتفاقية التسليم الثنائية بين الجزائر ومصر (المادة 2/25 فقرة 2). سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 196.

صراحة إلى هذا الاستثناء، وترك الأمر للاتفاقيات التي تبرمها فرنسا والخطابات المتبادلة بين الدولتين¹.

كما سلكت نفس الاتجاه إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في الفقرة 15 من المادة 16²، وقد تكرر نفس الحكم أيضا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد³، ولم تنص الاتفاقية الأوروبية للتسليم على هذا الاستثناء صراحة، أما الاتفاقية النموذجية للتسليم أقرت بجواز التسليم في الجرائم الاقتصادية صراحة من خلال المادة 3/2 التي نصت على أنه في "حالة إذا ما تعلق طلب التسليم بجرم يتصل بقانون الضرائب أو الرسوم الجمركية أو مراقبة النقد الأجنبي، أو بمسائل أخرى ذات صلة بإيرادات الدولة فإنه لا يجوز رفض التسليم على الإطلاق بدعوى أن قوانين الدولة المطالبة لا تفرض ذات النوع من الضرائب والرسوم".

على الرغم من أن المجرم الاقتصادي لا يشكل أي نوع من الخطورة على الدولة التي يقيم على إقليمها، بل أن هذه الأخيرة قد تستفيد منه اقتصاديا إذا ما استثمر أمواله على أراضيها، إلا أن هذا النوع من الجرائم لم يعد يدخل ضمن طائفة الجرائم المستثناة من التسليم وهو الاتجاه الغالب حاليا، ويتم استثناء هذه الجرائم من التسليم ذلك إما بنص صريح، أو عن طريق التفاهات والخطابات بين الدولتين طرفي علاقة التسليم، ونعتقد أن هذا الاتجاه هو اتجاه صائب لأن الجرائم الاقتصادية في الوقت الراهن أصبحت تشكل خطرا لا يستهان به على أمن، وسلامة الدول لا يقل عن الخطر الذي تسببه الجرائم الموجبة

¹ - حيث أجازت الولايات المتحدة التسليم في جرائم التهرب الضريبي المرتبط بالجريمة المنظمة، وكذا جرائم التهرب الضريبي المندرج تحت تصنيف جرائم النصب المتصلة بالبريد، وقد جعلت اتفاقية التسليم بين الولايات المتحدة وفرنسا التسليم وجوبيا في الجرائم المتعلقة بالضرائب المباشرة وغير المباشرة، قوانين الجمارك، تغيير العملات، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص ص 298-300.

² - نصت على أنه: "لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض طلب التسليم لمجرد أن الجرم يعتبر أيضا منظويا على مسائل مالية".

³ - جاء نص المادة الخامسة من الاتفاقية الأوروبية للتسليم مجسدا لموقف النظام الأوروبي بشأن هذه المسألة، حيث قررت هذا الاستثناء تلميحا فقط بالعبارة التالية: سوف يكون التسليم مقبولا وفقا لاشتراطات هذه الاتفاقية في الجرائم المتصلة بالرسوم، الضرائب، الجمارك، والمبادلة، وذلك إذا ما قررت الدول المتعاقدة في علاقاتها التسليم لهذه الفئة من الجرائم"، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص ص 299-300.

للتسليم، خاصة في ظل ارتباط الجرائم الاقتصادية بجرائم أخرى خطيرة كالاتجار الغير مشروع بالمخدرات، وتبييض الأموال.

المبحث الثالث: الشروط المتعلقة بالعقوبة

لا تلجأ الدول إلى إجراء التسليم إلا إذا تعلق الأمر بارتكاب جريمة ذات درجة معينة من الخطورة (المطلب الأول)، لذا عادة ما تقوم الدول بتضمين الاتفاقيات التي تبرمها بندا عاما يشترط درجة معينة من خطورة العقوبة المحكوم بها.

كما درجت العديد من القوانين الوطنية للتسليم، والاتفاقيات الدولية على استبعاد عقوبات معينة من نطاق العقوبات التي يجوز بشأنها التسليم، كعقوبة الإعدام، والعقوبات الماسة بكرامة الإنسان، وهذا تماشيا وتزايد الاهتمام الدولي بمسألة حقوق الإنسان (المطلب الثاني)، إلا أن توافر هذه الشروط لا يكفي لوحده لإتمام عملية التسليم، بل يجب أن يكون للدولة الطالبة حق إحالة الجريمة المقترفة على أجهزتها القضائية للنظر فيها ومحاكمة فاعلها، أي أنها هي دون غيرها صاحبة الاختصاص في نظر تلك الجريمة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: ماهية الشروط المتعلقة بالعقوبة

تجنباً للإشغال أجهزة الدولة في جرائم قليلة الأهمية، كالمخالفات والجنح البسيطة، فإنه لا يتصور أن تلجأ الدول إلى التسليم إلا من أجل الجرائم المهمة والخطيرة، وتعتمد أغلب الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم في تقدير أهمية الجريمة، ومدى خطورتها على نوع العقوبة، ومقدارها.

فلا يجوز التسليم إلا إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة محل التسليم تستوفي شروطاً معينة، أول هذه الشروط أن يتعلق الأمر بعقوبة، إذ لا تسليم بالنسبة للجزاءات غير الجنائية، كالتدابير الاحترازية مثلاً (الفرع الأول)، وثانيها، أن تنطوي هذه العقوبة على حد أدنى من الجسامة (الفرع الثاني)، أما الشرط الثالث، فهو أن تكون تلك العقوبة واردة ضمن سلم العقوبات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أن يتعلق الأمر بعقوبة

لا يكفي أن يكون الفعل الذي محل طلب التسليم مجرماً، بل لابد أن تكون الجريمة على قدر معين من الجسامة والأهمية، لأن إجراءات التسليم عادة ما تكون طويلة، وتكلف الدولة الطالبة مصاريف باهظة، لذا عادة ما تعتمد الدول في تشريعاتها الداخلية ومعاهدات التسليم، معيار نوع العقوبة، ومقدارها، بشأن أهمية الجريمة وخطورتها، يتراوح الحد الأدنى لهذه العقوبة من سنة إلى سنتين إذا كان المطلوب تسليمه متهماً، ومن شهرين إلى سنة إذا كان محكوماً عليه¹.

وتقسم الجرائم حسب خطورتها إلى جنایات، وجنح، ومخالفات وتختلف معها العقوبة المقررة لكل نوع منها، فمنها ما يستوجب عقوبة سالبة للحرية، ومنها ما يستوجب عقوبة بسيطة كتدبير احترازي.

¹-إيمان فريحات، تسليم المجرمين في الأردن (1927-2011) دراسة تاريخية في ضوء قانون التسليم المجرمين الفارين لسنة 1927 والاتفاقيات الإقليمية والدولية التي يرتبط بها الأردن في مجال التسليم، مجلة كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة العلوم التطبيقية الخاصة، الأردن، المجلد 39، العدد 2، 2012، ص 5.

وعليه لا يتصور تسليم متهم ما إذا كان الفعل محل التسليم لا يعاقب عليه بعقوبة جنائية، وهذا الشرط من القواعد المسلم بها دوليا في مجال التسليم، وبذلك تستبعد كل أنواع الجزاءات غير الجنائية من نطاق العقوبات التي يجوز بشأنها التسليم، فالمعمول به في مجال التسليم، أن يكون محل طلب التسليم فعلا يعاقب عليه بعقوبة سالبة للحرية، وينبغي ألا تقل تلك العقوبة عن حد معين سواء كان الفعل يشكل جنائية أو جنحة، وهذا ما تأخذ به معظم التشريعات الوطنية ومعاهدات التسليم على مختلف أنواعها¹.

تتشرط بعض التشريعات الداخلية إما أن تكون الجريمة محل طلب التسليم معاقبا عليها بعقوبة جنائية، فمتى كان الفعل يشكل جنائية فإنه يكون خاضعا للتسليم بغض النظر عن درجة أو مدة العقوبة الجنائية، وإما أن يكون الفعل المرتكب يأخذ صفة جنحة، وهنا لا يجوز التسليم إلا إذا كانت العقوبة تنطوي على سلب للحرية لا يقل مقداره عن حد معين².

أما إذا ما حدث وكانت العقوبة المقررة للفعل محل طلب التسليم عقوبة تتمثل في تدبير احترازي كالوضع تحت المراقبة، أو المنع من السفر، أو كان الفعل يعاقب عليه بغرامة فقط، أو بالمصادرة فقط، أو بأي عقوبة أخرى غير سالبة للحرية، وهي حالة لا يتوقع حدوثها إلا بالنسبة التشريعات الوطنية التي تجيز التسليم متى تعلق الأمر بجنائية بغض النظر عن مدة وطبيعة العقوبة المقررة لها، أما بالنسبة للجنح الموجبة للتسليم يتعين أن تكون ذات عقوبة سالبة للحرية، وهو ما أخذ به الفرنسي، حيث رفضت محكمة النقض الفرنسية التسليم في حالة التدابير الاحترازية إذ لا تأخذ هذه الأخيرة وصف "العقوبة"³.

¹ - جاء في المادة الثالثة من اتفاقية جامعة الدول العربية بأن تكون الجنحة المطلوب لأجلها التسليم معاقب عليها بالحبس لمدة سنة أو أشد في قوانين كلتا الدولتين طالبة التسليم والمطلوب إليها التسليم، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 201-202.

² - لكي تكون الجريمة محلا للتسليم، يتعين أن تكون على درجة معينة من الجسامه، وتتبع الدول إحدى الطريقتين لتحديد الجرائم التي يتم التسليم من أجلها، تتمثل أو لهما في النص في معاهدات التسليم على الجرائم التي يجوز التسليم من أجلها، والثانية أن تضع حدا أدنى للعقوبة على الجرائم التي يجوز التسليم من أجلها، بحيث لا يجوز التسليم في جرائم معاقب عليها بأقل من هذا الحد الأدنى، وتتجه الدول إلى تفضيل الطريقة الثانية عن الأولى، نظرا لما يكتنف الأخيرة من صعوبات، كما وضحنا هذه الطريقة سابقا، للمزيد أنظر: محمد أحمد مهران، المرجع السابق، ص 24-25.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 203.

في حين ذهب مجلس الدولة الفرنسي خلاف ذلك، إذ قضى حين موافقته على قرار التسليم بشأن جنائية قتل كان فاعلها مصابا بحالة خلل عقلي جسيم¹، اعتبر أنه إذا كان تدبير احتجاز الشخص في مصحة عقلية، لا ينطوي على صفة العقوبة، فإن الاتفاقية الفرنسية البلجيكية للتسليم لا تشترط متى تعلق الأمر بجنائية أن يكون للتدبير صفة العقوبة². أما الاتفاقية الأوروبية للتسليم لم تشترط في عقوبة سلب الحرية المقررة للجريمة المطلوب لأجلها التسليم، أن تكون عقوبة بالمعنى الدقيق، بل نصت على عقوبة سالبة للحرية، أو تدبير احترازي سالب للحرية متى استوفى أي منهما شرط الحد الأدنى، وهو سنة واحدة إذا كان طلب التسليم بهدف المحاكمة وأربعة أشهر إذا كان بهدف تنفيذ العقوبة³.

ترى الباحثة أن شرط معيار العقوبة ومقدارها، هو من الشروط الأساسية لإتمام عملية التسليم ولا يمكن التغاضي عنه، لأن من سمات عملية التسليم طول الإجراءات ومشقتها من ناحية، وتكاليفها الباهظة من ناحية أخرى، لذا يتعين أن تكون الجريمة أو العقوبة محل التسليم من الجرائم الهامة التي تنطوي على حد معين من الخطورة، حتى لا يتم إشغال الدول في جرائم وعقوبات بسيطة.

الفرع الثاني: أن تنطوي العقوبة على حد أدنى من الجسامة

قامت الغالبية العظمى من الدول بتضمين الاتفاقيات الدولية التي تبرمها وتشريعاتها الوطنية الخاصة بالتسليم، بندا يقضي بضرورة أن تنطوي العقوبة المقررة للجريمة محل طلب التسليم على حد أدنى من الجسامة.

فقد نص المشرع الجزائري بموجب المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية على أن: "الأفعال التي تجيز التسليم سواء كان مطلوبا أو مقبولا هي الآتية: 1- جميع الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنائية. 2- الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنحة إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المطبقة لنصوص ذلك القانون سنتين أو أقل أو إذا تعلق الأمر بمتهم قضي عليه بالعقوبة إذا كانت العقوبة التي قضي

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 202.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 203.

³ - وهذا ما تضمنه نص المادة الثانية من الاتفاقية الأوروبية للتسليم.

بها من الجهة القضائية للدولة الطالبة تساوي أو تجاوز الحبس لمدة شهرين، ولا يجوز قبول التسليم في أية حالة إذا كان الفعل غير معاقب عليه طبقا للقانون الجزائري بعقوبة جنائية أو جنحة¹، وتخضع الأفعال المكونة للشروع، والاشتراك للقواعد السابقة بشرط أن يكون معاقبا عليها في كل من قانون الدولة الطالبة والدولة المطلوب إليها التسليم، وإذا كان الطلب خاصا بعدد من الجرائم ارتكبها الشخص المطلوب تسليمه، ولم يصدر فيها حكم بعد، فلا يقبل التسليم بشأنها إلا إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المطبقة طبقا لقانون الدولة الطالبة لمجموع هذه الجرائم يساوي أو يجاوز الحبس لمدة سنتين².

كما تبنت الجزائر في اتفاقيات التسليم الثنائية التي أبرمتها ما جاء به مضمون هذه المادة، ومنها على سبيل المثال ما نصت عليه المادة 13 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية³، وكذلك المادة الثانية من الاتفاقية الجزائرية الإسبانية للتسليم⁴.

هذا وقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية من خلال المادة 16 منها الفقرة 1 (ب)، على انطباق الاتفاقية على كل جريمة خطيرة تكون العقوبة المقررة لها الحرمان من الحرية لمدة لا تقل عن أربع سنوات أو بعقوبة أشد.

أما اتفاقية التسليم المبرمة بين دول جامعة الدول العربي تشترط أن يكون الحد الأدنى للعقوبة المقررة الحبس مدة سنة على الأقل، أو أي عقوبة أشد في حالة التسليم بهدف

¹ - فرق المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية، بين ما إذا كان التسليم لأجل محاكمة الشخص المطلوب تسليمه وفيه اشتراط أن يكون الفعل المرتكب معاقبا عليه بعقوبة سالبة للحرية لمدة عامين أو أقل، أما إذا كان التسليم لأجل تنفيذ عقوبة محكوم بها على الشخص المطلوب تسليمه فاشترط أن يكون قد صدر في حقه حكم بعقوبة الحبس تساوي أو تتجاوز الحبس لمدة شهرين، وهي تفرقة لها، إذ أنه لو كانت العقوبات المقررة للفعل محل طلب التسليم عقوبات بسيطة لما لجأت الدول لإجراء التسليم الذي يكلفها وقتا وتكاليف باهظة في أغلب الأحيان، لذا يجب أن يكون الفعل ينطوي على حد أدنى من الجسامه، للمزيد أنظر: دليلة مباركي غسيل الأموال، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007، ص 291، كذلك يمكن الرجوع إلى نص المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² - المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ - الاتفاقية الخاصة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر وفرنسا الموقع عليها بتاريخ 27-08-1965، والمصادق عليها بموجب الأمر رقم 65-194 المؤرخ في 29-07-1965، جريدة رسمية عدد 68.

⁴ - اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر وإسبانيا الموقع عليها بتاريخ 12-12-2006، والمصادق عليها بموجب

المرسوم الرئاسي رقم 08-85 المؤرخ في 09-03-2008، جريدة رسمية عدد 14.

المحاكمة، أو الحبس لمدة شهرين على الأقل في حالة تنفيذ الحكم الصادر ضد الشخص المطلوب تسليمه¹، وقد استمدت جميع اتفاقيات التسليم سواء الثنائية منها، أو متعددة الأطراف صياغتها لهذا الشرط من المادة 2 من الاتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين التي نصت على أن: "الجرائم الجائز التسليم بشأنها لأغراض هذه المعاهدة جرائم تعاقب عليها قوانين كلا الطرفين بالسجن أو بشكل آخر من الحرمان من الحرية لمدة لا تقل عن سنة واحدة/ سنتين- أو بعقوبة أشد، وإذا كان طلب التسليم يتعلق بشخص ملاحق لإنفاذ حكم بالسجن أو بشكل آخر من الحرمان من الحرية صادر بشأن الجريمة لا تتم الموافقة على التسليم إلا إذا كانت مدة العقوبة المتبقية لا تقل عن أربعة أشهر/ ستة أشهر".

لكن التساؤل الذي يطرح نفسه هنا، هو أي قانون يتم الاستناد إليه لاستخلاص الحد الأدنى للعقوبة المقررة: هل هو قانون الدولة الطالبة أم قانون الدولة لمطلوب منها التسليم؟ يفرق في هذه الحالة ما بين الطلب لأجل المحاكمة، والمعمول به في سائر الاتفاقيات الدولية وفيه يجب أن يكون استيفاء العقوبة للحد الأدنى المطلوب مقررًا في قانون كل من الدولتين: الطالبة والمطلوب إليها²، أما إذا كان الطلب لأجل تنفيذ الحكم الصادر ضد الشخص المطلوب تسليمه، فيكفي أن تتجاوز العقوبة المحكوم بها الحد الأدنى المقرر في الاتفاقية التي ترتبط بها الدولتان، أوفي التشريع الوطني للدولة المطلوب منها التسليم³.

تطرق القانون الفرنسي لفرضية أخرى يمكن أن تثار بشأن هذا الموضوع، وهي فرضية كون طلب التسليم مشتملاً على عدة جرائم ارتكبتها الشخص المطلوب تسليمه، حيث نقل العقوبة المقررة لكل جريمة على حدى عن الحد الأدنى المقرر، فاشتراط في هذه الحالة أن يكون مجموع العقوبات المقررة لهذه الجرائم وفقاً لقانون الدولة الطالبة مستوفياً للحد الأدنى للعقوبة المقررة للجريمة الواحدة وهي الحبس لمدة لا تقل عن عامين⁴.

¹ - المادة الثالثة من اتفاقية التسليم المبرمة بين دول الجامعة العربية سنة 1953 م.

² - ومثالها ما نصت عليه المادة الثالثة من اتفاقية دول الجامعة العربية.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 205.

⁴ - المادة 696-3 ثانياً فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

ومن خلال ما سبق، نلاحظ أن أغلب التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم تنص على أن التسليم يقتصر على الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية، تستوفي حدا أدنى معين سواء تعلق الأمر بجناية أو جنحة، كما تشترط بعض الدول أن تكون العقوبة معروفة لدى الدول الأطراف في عملية التسليم، وأن تكون من العقوبات المدرجة في التشريع الوطني لكلا الدولتين، وبذلك تستبعد العقوبات التي تأخذ شكلا احترازيا، كما تستبعد أيضا عقوبات أخرى كعقوبة الإعدام أو العقوبات الماسة بكرامة الإنسان كما سنرى لاحقا.

المطلب الثاني: استبعاد بعض العقوبات من نطاق التسليم

عرفت السنوات الأخيرة تعاظما واضحا في الاهتمام بمسألة حقوق الإنسان، وتماشيا مع ذلك استبعدت أغلب التشريعات الوطنية العقابية المعاصرة، العقوبات التي يكون فيها مساس بحياة الإنسان وكرامته، فألغت عقوبة الإعدام أو قامت بتجميدها، وقد أصبح هذا الحظر عبارة عن مبادئ عالمية لا يجوز الخروج عنها في مجال التسليم (الفرع الأول)، ويسري هذا الاستبعاد سواء تعلق الأمر بطلب تسليم شخص لتنفيذ حكم إعدام صدر في حقه، أو بطلب تسليمه لأجل محاكمته عن جريمة يعاقب عليها بالإعدام.

كما تنطوي تشريعات بعض الدول وخصوصا العربية منها، على عقوبات بدنية يعتبرها الغرب عقوبات ماسة بكرامة الإنسان، كقطع اليدين، أو الرجم وغيرها من العقوبات الواردة في التشريعات الجنائية لتلك الدول، الأمر الذي يدعو إلى التساؤل حول مدى إمكانية إتمام عملية التسليم من عدمها متى كان محله جريمة معاقب عليها بعقوبة تمس كرامة الشخص المطلوب تسليمه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حظر التسليم بشأن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام

عقوبة الإعدام هي من أخطر العقوبات التي يمكن أن تطبق على الإنسان، لأنها تمس أهم حقوقه وهو الحق في الحياة، لذا حظيت باهتمام لافت من قبل المنظمات

والاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان¹، حتى باتت قاب قوسين أو أدنى من الزوال نهائياً من سلم العقوبات الجنائية².

أصبح حظر التسليم في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام³، مبدأ يتأكد تطبيقه يوماً بعد يوم، ويسري هذا الحظر سواء تعلق الأمر بطلب تسليم شخص لأجل تنفيذ حكم الإعدام الصادر بحقه، أو بطلب تسليمه لأجل محاكمته عن جريمة يعاقب عليها بالإعدام، وتعتبر هذه الضمانة قيّداً على سلطات الدولة الطالبة لا يظهر أثرها إلا بعد تسليم الشخص المطلوب، بناءً عليه تسعى الدولة المطلوب منها لإقرار هذه الضمانة بالنص عليها في المعاهدات الثنائية أو التشريعات الداخلية⁴.

¹ - كانت البداية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، ثم اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في حرب 1949، التي نصت على حظر الاعتداء على الحياة وبخاصة القتل بجميع أشكاله، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية 1950، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965، كذلك الإعلان الخاص بحماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والمنازعات المسلحة 1974، العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية 1977، البروتوكول الإضافي رقم 6 المتعلق بالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والمتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام 1983م، اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004... إلخ، للمزيد أنظر: الحسين عميروش، معالم استراتيجية تدويل إلغاء عقوبة الإعدام في نطاق التحالف الدولي لمناهضة عقوبة الإعدام، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 3، 03، ص 142- إلى 145.

² - في تقريرها السنوي عن عقوبة الإعدام لسنة 2021، أشارت منظمة "العفو الدولي" إلى أن إيران تأتي في المرتبة الأولى من حيث تنفيذ عقوبة الإعدام فيما يخص الجرائم المتعلقة بالمخدرات إذ وصل العدد إلى 132 عام 2021 مقابل 23 في السنة التي سبقتها بزيادة خمسة أضعاف، يصل عدد النساء اللاتي تم إعدامهن من 9 إلى 14 والأطفال دون سن 18 من 3 أشخاص، بالإضافة إلى ارتفاع عدد عمليات الإعدام في السعودية 65 مقابل 27 في سنة 2020، في جنوب السودان 9 على الأقل مقابل 2 سنة 2020، في الصومال 24 على الأقل مقابل 11 سنة 2020، اليمن 14 على الأقل مقابل 5، الإمارات العربية حالة واحدة، بيلاروسيا عملية واحدة، اليابان 3 عمليات إعدام مقابل 0 عملية سنة 2020، وسجلت زيادات كبيرة في أحكام الإعدام مقارنة بعام 2020، العراق 91 على الأقل، مصر 356 على الأقل، اليمن 298 على الأقل، كما ذكر التقرير أنه رغم هذه الأعداد هناك مؤشرات إيجابية على الاتجاه العالمي نحو إلغاء عقوبة الإعدام طوال عام 2021 موللعم الثاني على التوالي كان عدد البلدان المعروف أنها أعدمت أشخاصاً هو الأدنى منذ أن بدأت منظمة العفو الدولية في حفظ سجلات تنفيذ عقوبة الإعدام، للمزيد أنظر، التقرير العالمي لمنظمة العفو الدولية حول: أحكام وعمليات الإعدام لسنة 2021، على الموقع: www.amnesty.org

³ - الإعدام هو إزهاق روح المحكوم عليه واستئصالها من المجتمع، أنظر: خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007 م، ص 27.

⁴ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 206.

والإشكالية التي تثيرها عقوبة الإعدام تظهر حينما تكون هذه العقوبة معمولاً بها في الدولة طالبة التسليم، وغير معمول بها في الدولة المطلوب منها التسليم. تبنت بعض الاتجاهات الدولية المعاصرة هذه الضمانة، ومن هذه التشريعات قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي الذي يجعل من عدم الموافقة إلزامية وليست جوازية، وقد وردت هذه الضمانة في المادة 2/698 منه، وهو نص يساير الاتجاه التشريعي في إيطاليا الذي ألغى عقوبة الإعدام¹، أما قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927 لم يكن معنياً بهذه الضمانة، حيث أن عقوبة الإعدام لم تكن قد ألغيت بعد، إلا أن هذه الضمانة يمكن ملاحظتها في العديد من الاتفاقيات التي أبرمتها فرنسا حيث

¹ - تنص المادة 2/698 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي على أنه: "لا تجوز الموافقة على التسليم إذا كان الفعل الذي طلب من أجله التسليم معاقباً عليه بالإعدام طبقاً لقانون الدولة الأجنبية، إلا إذا قدمت هذه الدولة الضمانات التي تراها السلطة القضائية، أو وزارة العدل كافية لأن لا تطبق هذه العقوبة، فإذا كانت طبقتها فإنها لا تنفذ".

جعلت هذا الاستثناء جوازيًا لا وجوبيًا¹، كما أخذت بهذا الاستثناء كل من ألمانيا وبلجيكا².

أما على صعيد الاتفاقيات الدولية، فقد نصت الاتفاقية النموذجية للتسليم في المادة الرابعة فقرة (د) على أنه: "يجوز رفض التسليم في أي من الظروف التالية... إذا كان الجرم الذي يطلب التسليم لأجله من الجرائم التي يعاقب عليه بالإعدام بموجب قانون الدولة المطالبة، وذلك ما لم تقدم تلك الدولة ضمانًا تعتبره الدولة المطالبة كافيًا، بعدم فرض عقوبة الإعدام أو بعدم تنفيذها في حال فرضها، وفي حال رفض التسليم لهذا السبب يتعين على الدولة المطالبة، إذا طلبت الدولة الأخرى ذلك، أن تعرض القضية على سلطاتها المختصة لكي تتخذ الإجراء الملائم ضد الشخص بشأن الجرم الذي يطلب التسليم لأجله..."³، وفي نفس الاتجاه سارت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية 1950، أين منعت إبعاد الأشخاص أو تسليمهم لبلد قد يتعرض فيه الشخص لعقوبة الإعدام⁴.

وقد برر حظر التسليم في الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام على أساس أنها تتنافى مع المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، التي تؤكد على حق الفرد في الحياة، والمادة الأولى من البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1989 التي تحظر تطبيق عقوبة الإعدام.

¹ - حيث وقعت فرنسا مع مصر اتفاقية أجازت فيها رفض التسليم أصلاً إذا كانت الجريمة معاقب عليها بالإعدام في إحدى الدولتين فقط دون الأخرى وهذا بحسب المادة 29 من الاتفاقية، أنظر: شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 101.

² - من بين تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد، رفضه طلب بتسليم السيدة "إيلور" التي كانت قد ارتكبت جريمة قتل في ولاية "تكساس"، وصدر ضدها حكم بالإعدام، وجاء سبب الرفض هو عدم تقديم السلطات الأمريكية الضمانات التي توقف تنفيذ هذه العقوبة، إذا ما تم التسليم، وذلك رغم ارتباط الدولتين بمعاهدة التسليم المبرمة سنة 1909 آنذاك، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 427.

³ - المعاهدة النموذجية للتسليم، المرجع السابق.

⁴ - الحسين عمروش، كريم حرز الله، معالم استراتيجية إلغاء عقوبة الإعدام في نطاق التحالف الدولي لمناهضة عقوبة الإعدام، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 3، 2021، ص 143.

أضحى حظر التسليم بشأن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أهم قواعد النظام القانوني للتسليم في الوقت الراهن، وهي قاعدة يترسخ تطبيقها يوما بعد يوم¹، وأدرج مبدأ حظر التسليم مبدأ في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام سواء كان موضوع طلب التسليم تنفيذ حكم الإعدام، أو بطلب تسليمه لأجل محاكمته عن جريمة معاقب عليها بالإعدام في اتفاقيات التسليم الثنائية ومتعددة الأطراف، كما أدرج الاستثناء الوارد عليه والمتمثل في جواز التسليم إذا قدمت الدولة الطالبة ضمانات كافية بعدم فرض عقوبة الإعدام، أو بعدم تنفيذها في حالة الحكم بها.

وهذا ما أخذت به الجزائر في اتفاقية التسليم التي أبرمتها مع وبريطانيا وأيرلندا الشمالية²، وغالبا ما يأخذ ذلك الحظر المتعلق بالعقوبة صيغة الجواز في معظم الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية للتسليم³.

بالنسبة للتشريعات الوطنية، نجد أن هذه الأخيرة اختلفت حول الأخذ بعقوبة الإعدام أو إلغائها، ومن بين الدول التي اتجهت إلى إلغاء عقوبة الإعدام إنجلترا، سويسرا، ألمانيا، كما أن عقوبة الإعدام منذ إلغائها في فرنسا بموجب القانون الصادر في 09 أكتوبر 1981 أصبحت تعتبر مخالفة للنظام العام. فيمتنع بذلك التسليم متى كان لأجل محاكمة الشخص عن جريمة عقوبتها الإعدام أو لأجل تنفيذ الحكم الصادر

¹ - لخضر القيزي، الشروط الموضوعية لتسليم المجرمين، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 7، العدد 2، جوان 2020، ص 140.

² - نصت المادة الخامسة من اتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر وبريطانيا وأيرلندا الشمالية الموقعة في 11 جويلية 2006 على أنه: "يمكن رفض التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معاقبا عليها بعقوبة الإعدام في تشريع الدولة الطالبة، وكانت العقوبة المقررة لنفس الجريمة في تشريع الدولة المطلوب منها التسليم غير ذلك، إلا إذا قدمت الدولة الطالبة ضمانات تعتبرها الدولة المطلوب منها التسليم كافية على أن عقوبة الإعدام لن يتم تنفيذها".

³ - ومثالها ما نصت عليه المادة 29 من الاتفاقية المصرية الفرنسية على أنه "يجوز رفض التسليم إذا كانت الجريمة المعنية معاقبا عليها بالإعدام في تشريع إحدى الدولتين"، أنظر: لخضر القيزي، المرجع السابق، ص 140.

بهذه العقوبة ضده¹، حدى حذوه التشريع الإيطالي وذلك بموجب المادة 2/698 التي جعلت حظر التسليم إلزاميا وليس جوازيا، بينما هناك دولا أخرى تنص على تنفيذها مثل مصر² وأمريكا وأسبانيا³، ويزداد عدد الدول التي ألغت عقوبة الإعدام سنة بعد سنة حتى انحصر في قلة قليلة منها فقط⁴.

¹ - عبر المشرع الفرنسي عن رفض التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب التسليم لأجلها معاقبا عليها في قانون الدولة طالبة التسليم بعقوبة أو تدبير احترازي مخالف للنظام العام الفرنسي بحسب المادة 4/696 سادسا من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، والتي أدمجت بالقانون الصادر في 9 مارس 2004، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 212-213.

² - لم تحظر الاتفاقيات المصرية للتسليم، التسليم في الجرائم التي عقوبتها الإعدام وجوبيا، واكتفت بجواز الرفض، وهو موقف يتماشى مع ما تضمنه التشريع الوطني المصري الذي لم يلغ عقوبة الإعدام كليا أو جزئيا، بل أكثر من هذا، أغفلت كثير من الاتفاقيات التي أبرمتها مصر مع بعض الدول الإشارة إلى هذه الضمانة، فقد نص التشريع المصري على عقوبة الإعدام في المواد 77 من قانون العقوبات، المادة 89 من نفس القانون، المادة 23 قانون العقوبات، المادة 233 قانون عقوبات، كما وقعت مصر على اتفاقية أدخلت بموجبها الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ضمن الجرائم الجائز التسليم فيها، ولكن وضعت لذلك شروطا كالاتفاقية المبرمة بينها وبين المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1986، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 424، كذلك يمكن الرجوع إلى: شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 101.

³ - نص قانون الإجراءات الجنائية الإيطالي في المادة 2/698 على أنه: "لا يجوز الموافقة على التسليم إذا كان الفعل الذي طلب من أجله التسليم معاقبا عليه بالإعدام طبقا لقانون الدولة الأجنبية، إلا إذا قدمت هذه الدولة الضمانات التي تراها السلطة القضائية أو وزارة العدل كافية لعدم تطبيق هذه العقوبة، فإذا كانت تطبق عقوبة الإعدام فإنها لن تنفذ"، أنظر: هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 164-165.

⁴ - ففي سيراليون اعتمد البرلمان بالإجماع قانونا يلغي عقوبة الإعدام بالنسبة لجميع الجرائم ودخل حيز التنفيذ في يناير 2022، وفي غينيا الجديدة اعتمد قانون إلغاء عقوبة الإعدام في يناير 2022، كما أعلنت ماليزيا إصلاحات تشريعية بشأن عقوبة الإعدام في الربع الثالث من العام 2022 م، في أفريقيا الوسطى وغانا بدأت في إجراء إصلاحات تشريعية لإلغاء عقوبة الإعدام، في الولايات المتحدة أصبحت فرجينيا الولاية رقم 23 التي تلغي عقوبة الإعدام، وواصل الاتحاد الروسي وطاجكستان وغامبيا وكازخستان وماليزيا الالتزام بالوقف الرسمي لتنفيذ عقوبة الإعدام، أنظر: التقرير العالمي لمنظمة العفو الدولية حول: أحكام وعمليات الإعدام لسنة 2021، على الموقع: www.amnesty.org.

إلا أن هناك دولا أخرى لم تلغ عقوبة الإعدام من تشريعاتها ولكن أوقفت تطبيق العقوبة كالتشريع الجزائري، وذلك بعد مصادقتها على البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية¹. وعليه لم يتطرق إلى هذا الموضوع صراحة عدا في بعض الاتفاقيات الثنائية كتلك التي أبرمتها الجزائر مع بريطانيا، والتي نصت على رفض التسليم إذا كان فيه خرقا لنصوص العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية².

والمؤكد أن النص في الاتفاقيات الثنائية على جواز التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب لأجلها التسليم يعاقب عليها بالإعدام إنما يرتبط بموقف التشريع الوطني للدولتين من عقوبة الإعدام³، فإذا كانت الدولتان لا تأخذان بعقوبة الإعدام فإن اتفاقياتها الثنائية الخاصة بالتسليم تخلو من هذا المانع⁴ وإذا كانت إحدهما تأخذ بعقوبة الإعدام والأخرى ألغتها يكون حظر التسليم جوازا وممكنا إذا قدمت الدولة الطالبة التي تأخذ بعقوبة الإعدام ضمانات كافية لعدم تنفيذ حكم الإعدام⁵، فالمشرع الكندي مثلا نص في تشريع سنة 1999، على

¹ - منذ أن صدر قانون العقوبات بموجب الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/07/08، نص المشرع الجزائري على عدد من الجرائم وجعل عقوبتها الإعدام فضلا عن بعض القوانين الخاصة التي نصت هي الأخرى على هذه العقوبة ومنذ ذلك الحين لاتزال عقوبة الإعدام سارية في الجزائر على الرغم من التعديلات العديدة التي شهدتها هذا القانون تماشيا مع الظروف الأمنية التي شهدتها الجزائر خصوصا في فترة التسعينيات، لم يتم إلغاؤها إلى حد الساعة، إلا سنة 1993، تم تجميد العمل بها، وكان آخر حكم إعدام نفذ في الجزائر نفذ في حق المتهمين بتفجير مطار هواري بومدين الذي حدث في 26 أوت 1992، وأسفر عن مقتل 8 أشخاص وأكثر من 118 جريحا.

² - الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وبريطانيا في جويلية 2006، التي ترفض التسليم في حالة ما إذا "كان التسليم يمكن أن يشكل خرقا للمبادئ الدولية لحقوق الإنسان لا سيما ذلك المنصوص عليها في العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه في نيويورك في 16 ديسمبر 1966"، أنظر: لخضر القيزي، المرجع السابق، ص 140.

³ - تجدر الإشارة إلى أن نص المادة 4 فقرة "د" من الاتفاقية النموذجية للتسليم هو نص مرن يستجيب لمواقف الدول من عقوبة الإعدام، لما جعل هذا المانع مانعا جوازا، وأدرج الاستثناء بجواز التسليم متى قدمت الدولة الطالبة ضمانات كافية لعدم تنفيذ عقوبة الإعدام، وهذا لتشجيع إبرام اتفاقيات تسليم بين الدول التي لاتزال تأخذ بهذه العقوبة لذا فإن النص في الاتفاقيات الثنائية على جواز رفض التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب لأجلها التسليم معاقب عليها بالإعدام إنما هو مرتبط بالتشريع الوطني للدولتين من عقوبة الإعدام.

⁴ - الجزائر في جميع اتفاقياتها الخاصة بالتسليم مع الدول التي تأخذ بعقوبة الإعدام استبعدت هذا المانع، كاتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وكوبا الموقعة سنة 1990، والتي صادقت عليها الجزائر سنة 2002، اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وتركيا لسنة 1989، والتي صادقت عليها الجزائر سنة 2000.

⁵ - أبطل مجلس الدولة الفرنسي قرار تسليم أحد الأشخاص إلى تركيا بشأن جريمة يعاقب عليها بالإعدام، وذلك تأسيسا على مخالفة عقوبة الإعدام للنظام العام الفرنسي بعد إلغائها بموجب القانون الصادر سنة 1981، كما أن الضمانات

أنه يجوز لوزير العدل أن يرفض طلب التسليم متى اقتنع أن الأفعال التي تشكل أساس طلب التسليم يعاقب عليها بالإعدام بموجب القانون المطبق في الدولة طالبة التسليم¹.

أما إذا كانت الدولتان تأخذان في تشريعهما الوطني بعقوبة الإعدام، فإن اتفاقية التسليم الثنائية المبرمة بينهما تأتي خالية من النص على حظر التسليم ولو كانت الجريمة مبنى التسليم معاقبا عليها بالإعدام².

إن رفض التسليم في الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أصبح في وقتنا الراهن، يؤخذ به في أغلب اتفاقيات التسليم³، نتيجة تزايد الاهتمام بمسألة حقوق الإنسان، واتجاه أغلب التشريعات الوطنية إلى إلغاء هذه العقوبة كالتشريع الإيطالي، والسويسري، والإنجليزي، والألماني، في حين أبقت تشريعات أخرى على هذه العقوبة، كالتشريع المصري والأسباني، وبين هذا وذاك هناك من قام بتجميد العمل بها كالتشريع الجزائري⁴، إلا أن المستقر عليه فقها وقضاء أن التسليم غير جائز بالنسبة للجرائم التي تكون عقوبتها الإعدام.

المقدمة لم تكن كافية لدى مجلس الدولة الفرنسي، وفي المقابل، وفي مناسبة أخرى قضى مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية قرار التسليم إلى الحكومة الأمريكية متى قدمت هذه الأخيرة ضمانات كافية بعدم النطق بعقوبة الإعدام للجريمة التي كان التسليم مطلوباً لأجلها، وقد نصت المادة السابعة من اتفاقية التسليم بين فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1995، على جواز رفض التسليم متى كانت الجريمة المطلوب التسليم لأجلها عقوبتها الإعدام في الدولة طالبة، وكان تشريع الدولة طالبة لا يتضمن هذه العقوبة، وذلك ما لم تقدم الدولة طالبة ما يؤكد عدم توقيع هذه العقوبة أو أعلنت عدم تنفيذها ضد الشخص المطلوب، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 213-213.

¹ - المادة 2/44 من قانون التسليم الكندي لسنة 1999.

² - ومثال ذلك اتفاقيات التعاون القضائي الثنائية بين الجزائر ومصر، كما لم تشر اتفاقية التسليم المبرمة بين دول جامعة الدول العربية لمثل هذا الحظر.

³ - ومن الأمثلة على ذلك، قضية المعارض الكردي "عبد الله أوجلان"، حيث تعود وقائع القضية حين وصل زعيم حزب العمال الكردستاني عبد الله أوجلان إلى مطار ليوناردودافينشي بالعاصمة الإيطالية بتاريخ 12/11/1998 قادما من موسكو على متن إحدى طائرات الخطوط الجوية الروسية طالبا منحه حق اللجوء السياسي، طالبت تركيا بتسليمه لمحاكمته عن بعض العمليات الإرهابية، أعلنت الحكومة الإيطالية رفض الطلب التركي بناء على نصوص القانون والدستور الإيطالي الذي يحظر تسليم الأشخاص إلى دول تطبق عقوبة الإعدام ومنها تركيا، مما أدى إلى توتر العلاقات السياسية في تلك الفترة، للمزيد أنظر: هشام مبارك، المرجع السابق، تهميش رقم 1، ص 165.

⁴ - صنف التقرير العالمي لمنظمة العفو الدولية بشأن أحكام وحالات تنفيذ عقوبة الإعدام لسنة 2018 صنف كل من الجزائر وتونس والمغرب وعدد من الدول الأخرى ضمن قائمة الدول التي لا تطبق عقوبة الإعدام في الواقع الفعلي رغم

ومن العرض السابق نستخلص أنه على الرغم من أن عقوبة الإعدام عقوبة قاسية، ولا إنسانية لأنها تمس أهم حقوق الإنسان وهو الحق في الحياة، إلا أنها في الوقت نفسه عقوبة رادعة، تقمع المجرمين وتضمن أمن المجتمع، لذا نرى ضرورة قبول التسليم في الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة الإعدام خاصة إذا تعلق الأمر بالجرائم الدولية الخطيرة التي تكون لها نتائج كارثية على أمن وسلامة المجتمع الدولي كافة.

الفرع الثاني: حظر التسليم بشأن الجرائم المعاقب عليها بعقوبات بدنية

ماسة بكرامة الإنسان

تتطوي تشريعات بعض الدول على عقوبات بدنية ماسة بكرامة الإنسان، مما ينعكس أثره على إجراء التسليم، فيحظر هذا الأخير متى كانت العقوبة ماسة بكرامة الشخص المطالب بتسليمه.

ويعتبر هذا الحظر أحد صور حظر أعم وأشمل يتعلق بالعقوبات المخالفة للنظام العام في الدولة المطلوب منها التسليم، فيجوز لهذه الأخيرة أن ترفض طلب التسليم متى كانت العقوبة المقررة للفعل المطلوب التسليم من أجله عقوبة بدنية تتطوي على إهانة لكرامة الإنسان¹.

عدم إلغائها قانوناً باعتبارها لم تقدم على تنفيذ عمليات الإعدام في آخر 10 سنوات، أنظر: تقرير منظمة العفو الدولية العالمي بشأن أحكام وحالات تنفيذ عقوبة الإعدام على الموقع التالي: www.amnesty.org

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 216.

إن هذا الاستثناء يتعلق بالدرجة الأولى بالعقوبات التي تنص عليها القوانين الجنائية لبعض الدول الإسلامية، وعلى رأسها المملكة العربية السعودية، اليمن، باكستان التي تتبع الشريعة الإسلامية في توقيع العقوبات الجزائية¹، كبتز الأعضاء، والجلد، وغيرها وهو ما يعتبره الغرب مساساً فادحاً بحقوق الإنسان، ومن ثمة يرفض التسليم متى توافرت مثل هذه العقوبات في النظام الجزائي للدولة الطالبة².

¹ - تقسم العقوبات في الشريعة الإسلامية حسب التقسيم الشرعي لها إلى عقوبات الحدود، عقوبات القصاص والدية وعقوبات التعزير:

1- عقوبات الحدود: وهي عقوبات محددة بنص شرعي في القرآن أو السنة النبوية على وجه ثابت ذات حد لا تقبل عفو أو تعديلاً ولا تشديداً ولا تخفيفاً، ما لم يتوفر سبب شرعي لمصلحة الجاني مانعاً من عقابه، كالعقوبات المقررة في جريمة الزنا، عقوبة السرقة، القذف...إلخ.

2- عقوبات القصاص: وهو إنزال الأذى بالجاني يماثل الأذى الذي أنزله بالمجني عليه وعقوبته مقدرة بنص شرعي على وجه ثابت ومجاله جرائم القتل العمدى، وعقوبة القتل العمدى على القتل قصاصاً كعقوبة أصلية، أما العقوبات البديلة فهي الدية والتعزير، واستثناء من القاعدة العامة يجوز لولي المجني عليه العفو، وعندما يتم العفو تطبق العقوبة التعزيرية.

3- عقوبة الدية: وهي عقوبة جنائية مالية، وهي عقوبة تجمع بين خصائص الغرامة والتعويض.

4- عقوبات التعزير: يدخل في دائرة التعزير كل الجرائم الغير محددة في كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام، حيث عقوباتها غير مقدرة، للمزيد أنظر: عمران محمد، أغراض العقوبة والمبادئ الأساسية التي تركز عليها في النظام العقابي الإسلامي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14، العدد 02، 2021 م، ص ص 78-79.

² - تتضمن جرائم الحد في السعودية: الزنا والاتهام الزائف بالزنا، والردة، وشرب الخمر، والسرقة، والسطو المسلح، ويطبق القصاص عادة في جرائم القتل والقتل غير المتعمد، والتعدي البدني أو المادي أو الإضرار بسمعة شخص آخر، والعقاب بالتعزير يشمل كافة المجالات الأخرى التي قد يراها القاضي ضمن الجرائم المنطوية على فعل عام، مثل عدم الحفاظ على الصلاة أو السلوك الفاحش، فليس في السعودية قانون عقوبات مكتوب لكنها تعتمد على تفسيرات القضاة للشريعة الإسلامية في تحديد أي الأفعال تعتبر جرائم وما هي العقوبة اللازمة لها، وتعريفات الجرائم وطبيعة وحدة العقوبات قد تختلف من قضية لأخرى، في المقابل أصدرت السعودية قوانين وضعية تخص عدداً محدوداً من الجرائم مثل، جرائم الاختلاس، وإساءة استخدام السلطة الرسمية، والجرائم المتعلقة بالمواد المخدرة والمتفجرات، أنظر: مقال بعنوان **Precarious Justice: Arbitrary Detention and Unfair Trials in The Deficient Criminal Justice System of Saudi Arabia:** عدالة غير آمنة على الموقع الإلكتروني: <https://www.hrw.org> تم الاطلاع عليه بتاريخ 2021/01/10 م.

إن حظر التسليم في هذا النوع من الجرائم يجد مبرراته بالدرجة الأولى في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948¹، والعهد الدولي لحقوق المدنية، والسياسية لسنة 1966²، والمعاهدة الدولية لمناهضة التعذيب لسنة 1984³.

أما على مستوى الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم فقد حظرت الاتفاقية النموذجية للتسليم، التسليم في الجرائم المعاقب عليها بعقوبات ماسة بكرامة الإنسان، من خلال نص المادة 3/ و، التي نصت على أنه: "لا يجوز التسليم في أي من الظروف التالية... وإذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد تعرض أو سيتعرض في الدولة الطالبة للتعذيب أو لمعاملة أو عقوبة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة...".

وقد تبنت هذا المضمون أغلب اتفاقيات التسليم والتشريعات الوطنية فهجرت أغلب التشريعات الجنائية تقريبا العقوبات البدنية القاسية وغير الإنسانية، بحيث أصبح استبعادها أحد ملامح الفكر الجنائي الحديث، فبالنسبة للاتفاقيات الدولية التي درجت هذا المبدأ نذكر الاتفاقية الأوروبية للتسليم⁴، وقد انعكس الوضع بدوره على أحكام النظام القانوني لتسليم المجرمين، كما حرصت بعض التشريعات الوطنية على استبعاد التسليم إذا كانت العقوبة المنصوص عليها في شريعة الدولة الطالبة مخالفة لنظام المجتمع، وهو ما تنص عليه المادة 34 فقرة 3 من قانون العقوبات اللبناني، ويشمل تعبير "العقوبة المخالفة لنظام المجتمع" العقوبات التي لا يعرفها التشريع الجزائي اللبناني⁵.

¹ - تنص المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 على أنه "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة".

² - حظرت المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966، والتي دخلت حيز التنفيذ سنة 1976 حظرت تعرض الإنسان لأي صرة من صور التعذيب أو العقوبة غير الإنسانية أو المهينة. وتؤكد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مادتها الثالثة على حظر التعذيب بقولها "لا يجوز إخضاع شخص للتعذيب ولا للعقوبات أو الأساليب غير الإنسانية أو التي تحط من قدره".

³ - تنص المادة 16 من المعاهدة الدولية لمناهضة التعذيب لسنة 1984 على أنه: "تحظر العقوبة القاسية واللاإنسانية التي قد تصل أحيانا إلى حد التعذيب".

⁴ - تؤكد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في مادتها الثالثة على حظر التعذيب بقولها "لا يجوز إخضاع شخص للتعذيب ولا للعقوبات أو الأساليب غير الإنسانية أو التي تحط من قدره".

⁵ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 217.

لا يقتصر حظر التسليم على الجرائم المعاقب عليها بعقوبات بدنية تمس بكرامة الإنسان بل يمتد ليشمل جميع الحالات الأخرى التي يكون فيها الشخص المطلوب تسليمه معرضا لأي ممارسات، أو أساليب بدنية تتطوي على الإيذاء، أو الحط من قدره كالتعذيب مثلا¹.

من العرض السابق نخلص إلى أنه إذا كانت الغاية من إجراء التسليم هو إنزال العقاب على مرتكبي الجرائم الفارين ، وتحقيق الردع ومن ثمة الحد قدر الإمكان من الجريمة، إلا أن تلك العقوبات لا تطبق على إطلاقها بل تخضع إلى مجموعة من الضمانات التي مردها التشريعات الوطنية، أو الاتفاقيات الدولية، أو بنود المعاهدات الدولية، ولعل أهم تلك الضمانات استثناء الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام من طائفة الجرائم الموجبة للتسليم، وإن كانت هناك طائفة أخرى من الدول لا ترى مانعا في تسليم مرتكبي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في تشريع الدولة طالبة، فتطبيق هذا الاستثناء عمليا يرتبط ارتباطا وثيقا بالتشريع الجنائي الوطني للدول، ومن الضمانات المتعلقة بالعقوبة أيضا استثناء العقوبات التي فيها مساس بكرامة الإنسان وبدنه والمنصوص عليها في التشريعات الجنائية الوطنية لطائفة من الدول.

¹ - وقد أتيح للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إعمالا لذلك أن قررت في القضية المعروفة بقضية "soering"، حيث قضت بعدم مشروعية تسليم المملكة المتحدة لأحد الأشخاص المتهمين بجريمة قتل إلى الولايات المتحدة الأمريكية، إذ كان هذا الشخص معرضا لعقوبة الإعدام"، وقررت أن الدولة تخالف القيم المستخلصة ضمنا من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان إذا قامت بتسليم شخص، مهما كانت بشاعة جرمه، إلى دولة أخرى يخشى عليه فيها من تعرضه للتعذيب، ولأن نص المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم يشر صراحة لحظر التسليم في هذه الحالة، فإن إجراء التسليم رغم ذلك يخالف روح هذا النص، وأن الالتزام الضمني من جانب الدولة المطالبة بعدم التسليم يمتد أيضا ليشمل الحالة التي يتعرض فيها الشخص من جانب الدولة طالبة لعقوبات ، أو لأساليب غير انسانية أو تحط من قدره، وكان "سيورنج" قد اتهم بجريمة قتل في ولاية "فرجينيا" الأمريكية وفر هاربا خارجها، إلى أن تم القبض عليه في المملكة المتحدة، بناء على الطلب الأمريكي بتسليمه، وقد أعلنت المحكمة الأوروبية في حكمها الصادر في 7 يوليو 1989 أن الاجراء الذي قامت به انجلترا بتسليم "سيورنج" إلى أمريكا يعتبر من قبيل الأعمال اللإنسانية المحظورة بموجب المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث لم تتيقن المملكة المتحدة ولم تفحص الضمانات التي كان مقررا أن تقدمها أمريكا لعدم تطبيق هذه العقوبة على "سيورنج"، وقد أثبت "سيورنج" أنه سيلقي مصيرا محتوما بالقتل إذا تم تسليمه إلى الولايات المتحدة، وأثبت أن تسليمه سيتنافى مع نص المادة 3 من الاتفاقية، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 218، عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 428.

المطلب الثالث: شرط الاختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم

لا تتم عملية التسليم إلا إذا كانت المحاكم الوطنية للدولة طالبة مختصة بمحاكمة الشخص المطلوب تسليمه، وهذا الشرط يعد من المسلمات في مجال التسليم، إذ لا يحتاج للنص عليه في اتفاقيات التسليم (الفرع الأول).

إلا أنه نظراً لوجود نوع من الجرائم تتسم باتساع رقعتها وتفاقم خطورتها، مما يجعل من مبدأ الإقليمية عاجزاً أمام هذا النوع من الجرائم، الأمر الذي دفع المشرعين إلى توسيع مدى الاختصاص القضائي للدولة، بحيث لم يعد يقتصر على مبدأ الإقليمية فقط، وإنما أخذت الدول بالاختصاص الشخصي (الفرع الثاني)، والعيني (الفرع الثالث)، وحتى العالمي (الفرع الرابع)، كمبادئ مكملة للاختصاص الإقليمي، وهذا حتى يتسنى لها إنزال العقاب بمرتكبي تلك الجرائم الخطيرة أينما كانوا.

الفرع الأول: مبدأ الإقليمية (الاختصاص الإقليمي)

يعتبر الاختصاص الإقليمي المعيار الأصلي في تحديد سلطة الدولة في عقاب مرتكبي الجرائم، وهو مبدأ اعتمدته أغلب التشريعات الوطنية للدول، ويقصد به قيام الدولة بتطبيق قانونها الجزائي على كل الجرائم التي ترتكب في حدود إقليمها الذي يخضع لسلطانها وسيادتها، بصرف النظر عن جنسية مرتكبيها، أو جنسية المجني عليه، سواء نتج عن تلك الجريمة تهديد لمصلحة الدولة صاحبة السيادة على إقليمها، أو هددت مصلحة دولة أجنبية¹، ويشمل تطبيق مبدأ الإقليمية قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية أيضاً².

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ص 44.

² - عبد الفتاح سيراج، المرجع السابق، ص 45.

يتضمن الاختصاص الإقليمي شقين أساسيين: أحدهما إيجابي، ويقصد سريان أحكام القانون الوطني على كل من يقيمون على إقليمه¹، باستثناء بعض الفئات التي عددها المشرع على سبيل الحصر، ومنها على سبيل المثال، رؤساء وملوك الدول الأجنبية، الدبلوماسيون، والقوات الأجنبية المتواجدة على الحدود²، والآخر سلبي، ويقصد به عدم جواز امتداد تطبيق القانون الجنائي الوطني خارج إقليم تلك الدولة أيا كانت صفة مرتكب الجريمة أو جنسيته³، فالعبرة هنا بسيادة الدولة، وليس بجنسية الجاني ولا جنسية المجني عليه ولا غير ذلك⁴.

أما بالنسبة للجرائم الدولية، فإن الدولة طالبة التسليم ملزمة بتسليم مرتكبي الجرائم الدولية للدولة طالبة صاحبة الاختصاص القضائي الإقليمي، وأساس هذا الإلزام هو تشريعها الوطني، بحيث أن أغلب التشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم أجازت تسليم المجرمين للدولة طالبة متى ارتكبت الجريمة على إقليمها، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقرة 2 التي جاء فيها أنه لا يجوز تسليم

¹ - يقصد بإقليم الدولة بصفة عامة تلك الرقعة اليابسة التي تحيط بها المياه ويعلوها طبقات الجو، وإقليم الدولة بهذا المعنى له ثلاث مشتملات، هي اليابسة من الأرض التي يقيم عليها مواطنو الدولة، والإقليم المائي الذي يعرف بالمياه الإقليمية المتاخمة لليابسة، والإقليم الجوي الذي يعلو سطحيهما، فبالنسبة للإقليم البري وهو المساحة البرية المكونة للدولة ويفصله عن دول أخرى حدود طبيعية، أما حدود البحر الإقليمي حسمت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار عام 1982 - اتفاقية جاميكا- عرض البحر الإقليمي وجاء في المادة الثالثة "لكل دولة الحق في أن تحدد عرض بحرها الإقليمي بمسافة لا تتجاوز 12 ميلا بحريا مقيسة من خطوط الأساس المقررة وفقا لهذه الاتفاقية"، أما الإقليم الجوي الذي يتكون من طبقة الغلاف الهوائي المحيط بالأرض، وطبقة الفضاء الخارجي، فطبقة الغلاف الهوائي المحيطة بالأرض تمتد إلى ما يقارب 100000 ميل والدولة لها السيادة الكاملة عليها، أما طبقة الفضاء الخارجي وهي تعلو الطبقة السابقة إلى ما لا نهاية، وأصبح القانون الدولي يهتم بها منذ سنة 1957 حين أطلق الاتحاد السوفياتي أول قمر اصطناعي، للمزيد أنظر، المرجع نفسه، ص 348.

² - تجري معظم التشريعات المقارنة على اعتبار السفن والطائرات التابعة للدولة امتدادا للإقليم الوطني طبقا لاعتبارات السيادة ويعد امتداد لذلك سريان تشريعاتها الداخلي على ما يقع على متنها من جرائم، كما تتضمن نظرية الامتداد الإقليمي السفارات ومقار المنظمات الدولية، أنظر، هشام عبد العزيز مبارك، مرجع السابق، ص 125، كذلك، عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 44.

³ - عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، المرجع السابق، ص 584.

⁴ - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 162، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الواحد الفار، مرجع السابق، ص

الشخص المطلوب إلا إذا كانت الجريمة موضوع الطلب قد ارتكبت، إما في أراضي الدولة طالبة من أحد رعاياها، أو من أحد الأجانب.

أخذ المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى بمبدأ الاختصاص الإقليمي، فنص في المادة 03 من قانون العقوبات على أن: "يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب على أراضي الجمهورية"، وتعني عبارة "كافة الجرائم المرتكبة على الإقليم الجزائري" أن المحاكم الوطنية هي صاحبة الولاية القضائية في نظر الجريمة بغض النظر عن طبيعتها، سواء جريمة عادية من جرائم القانون العام أو جريمة دولية، إلا أنه يجب تحديد مكان وقوع الجريمة حتى تتقرر سيادة الدولة على إقليمها وهو ما نصت عليه المادة 586 من قانون العقوبات¹، وأخذت الجزائر بهذا المبدأ في الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها مع مختلف الدول².

كما أخذ بهذا المبدأ المشرع الفرنسي في المادة 113 فقرة 2 من قانون العقوبات الجديد³، ونص عليه التشريع الإيطالي في المادة 6 من قانون العقوبات، وقانون العقوبات البلجيكي في مادته الأولى، أما التشريع المصري فقد نص عليه في المادتين الأولى والثانية من قانون العقوبات، والتشريع السوري في المواد 15-17، التشريع اللبناني في المواد 15-17، التشريع السوداني في المواد 3-4 من التشريع الجنائي⁴، أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية أو متعددة الأطراف، فقد أخذت بهذا المبدأ اتفاقية الرياض العربية من خلال المادة

¹ - المادة 586 من قانون العقوبات: "تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المكونة لها قد تم في الجزائر".

² - لتحديد قواعد الاختصاص تبنت الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وتونس طريقة تماثل التشريعين أي تشريع الدولة طالبة والمطلوب إليها، وهذه الطريقة تعني امتناع التسليم متى كانت قواعد الاختصاص مختلفة لدى الطرفين المتعاقدين، أي أن تكون الجريمة محل التسليم قد ارتكبت في إقليم الدولة طالبة، أو ارتكبت خارج إقليم الدولتين، وكانت قوانين كل منهما تعاقب على ذات الفعل إذا ارتكبت خارج إقليمهما، للمزيد أنظر: عبد الوهاب عبدول، شروط تسليم المجرمين في ظل اتفاقيات التعاون القضائي، مجلة الحق، بدون سنة نشر، ص 83.

³ - تنص المادة 2/113 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على أنه "يطبق القانون الفرنسي على الجرائم المرتكبة على إقليم الجمهورية إذا كان أحد عناصر الجريمة قد وقع على هذا الإقليم".

⁴ - عبد الفتاح سیراج، المرجع السابق، ص ص 46-47.

41 منها التي نصت على عدم جواز التسليم إذا كانت الجريمة محل التسليم قد ارتكبت في إقليم الدولة المطلوب إليها التسليم¹.

وفي رأينا أن منح مبدأ الإقليمية الأولية يتمشى وتحقيق العدالة، ويضمن محاكمة عادلة للمطلوب تسليمه لأن مسرح الجريمة، الأدلة الكافية، الشهود... إلخ تكون أقرب للتحقيق من الدولة صاحبة الإقليم بالنظر إلى بقية الدول، وبهذا فإن الدولة المطلوب إليها بتسليمها المطلوبين تكون قد التزمت بمبادئ التعاون الدولي لقمع الجرائم الدولية ومكافحة الإفلات من العقاب، وفي حالة امتناعها عن التسليم فإن موقفها هذا يتنافى مع مقتضيات العدالة، إلا إذا كان امتناعها مبررا كانعقاد الاختصاص لمحاكمها الوطنية، لأن اختصاصها القضائي يشكل أحد الموانع الإجرائية لتسليم المجرمين كما سنرى لاحقا.

الفرع الثاني: الاختصاص الشخصي

يقصد بهذا المعيار سريان التشريع الجنائي للدولة خارج نطاق حدودها الإقليمية، على أساس العامل الشخصي المتعلق بالجنسية سواء كانت جنسية الجاني أو جنسية المجني عليه، وترتبط على ذلك، قد يرتبط سريان ذلك القانون بجنسية مرتكب الجريمة على الجرائم الواقعة خارج الإقليم، ويأخذ هذا المبدأ وجهان:

¹ - قضت المادة 41 من خلال الفقرات (ج، د، ح) من اتفاقية الرياض العربية بعدم جواز التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم قد ارتكبت في إقليم الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم، إلا إذا كانت تلك الجريمة قد أضرت بمصالح الطرف المتعاقد طالب التسليم، وكانت فوائده تنص على تتبع مرتكبي هذه الجرائم ومعاقبهم، كما قضت بعدم جواز التسليم أيضا إذا كانت الجريمة قد ارتكبت خارج إقليم الطرف المتعاقد الطالب من شخص لا يحمل جنسيته، وكان قانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم لا يجيز توجيه الاتهام عن مثل هذه الجريمة إذا ارتكبت خارج إقليمه من مثل هذا الشخص، وتحديد هذا النوع من الاختصاص يتم عن طريق الاتفاقية ذاتها، ويعود للدولة المطلوب إليها التسليم أمر التأكد من توافر اختصاص الدولة طالبة أيا كان مبنى هذا الاختصاص، وقعت هذه الاتفاقية بتاريخ 1983/04/06 بالرياض.

- وجه إيجابي: ويعني تطبيق القانون الجنائي الوطني على كل من يحمل جنسية الدولة ولو ارتكب الجريمة خارج حدود إقليمها، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ الشخصية الإيجابية¹.
- أما الوجه السلبي: فيعني تطبيق القانون الجنائي على كل جريمة يكون فيها المجني عليه ينتمي إلى جنسية الدولة، ولو كان الجاني أجنبيا والجريمة ارتكبت خارج إقليم الدولة، وهو ما يعبر عنه بمبدأ الشخصية السلبية، وتأخذ به كل من تركيا وإيطاليا، وإسرائيل².

إن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات لا يعترف بمبدأ الشخصية في وجهه السلبي³، لأن جنسية المجني عليه ليست محل اعتبار في تطبيق القانون الجنائي من حيث المكان، وعلى العكس من ذلك يأخذ المشرع الجزائري بمبدأ الشخصية في شقه الإيجابي وهو ما يستشف من نص المادتين 582-583 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما اعتنقت معظم التشريعات الوطنية مبدأ الشخصية كمعيار لانعقاد اختصاص محاكمها الوطنية، ونذكر منها على سبيل المثال التشريع الفرنسي في المادة 113 فقرة 7 من قانون العقوبات بنصها "يطبق التشريع الجنائي الفرنسي على كل جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس ارتكبتها فرنسي أو أجنبي خارج إقليم فرنسا، وذلك إذا كان المجني عليه فيها يحمل الجنسية الفرنسية عند وقوع الجريمة". المشرع المصري في المادة الثالثة من قانون

¹ - ووفقا لهذا المعيار تصبح محاكم الدولة الطالبة صاحبة الاختصاص في حالة ما إذا كان مرتكب الجريمة وطنيا، استنادا إلى مبدأ الشخصية الإيجابية، وذلك بغض النظر عن مكان وقوع الجريمة، فالعبرة هنا بشخصية الجاني وكونه أحد رعاياها، أنظر كل من: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 170، كذلك السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 163.

² - وفيه تكون محاكم الدولة مختصة بنظر الجريمة حال ارتكابها ضد أحد رعاياها، فالمعول عليه هنا هو شخص المجني عليه، فإن كان مواطنا تختص محاكمها بمحاكمة الشخص المطلوب حماية لرعاياها، وذلك بغض النظر عن الأسس الأخرى للاختصاص، وهو ما يعبر عن بمبدأ الشخصية السلبية، للمزيد أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 163، كذلك، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 121.

³ - ويلاحظ على المشرع الجزائري أنه تبني مبدأ الشخصية السلبية على طلب النيابة العامة بعد تلقيها شكوى من المضرور، أنظر: المادة 583 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "لا يجوز أن تجري المتابعة في حالة ما إذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد إلا بناء على طلب النيابة العامة بعد إخطارها بشكوى الشخص المضرور...".

العقوبات¹، والمشرع الجزائري في المادتين 582، 583 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه ميز بين الواقعة التي يرتكبها الجزائري وتكون جنحة وتلك التي تكون جناية².

وانطلاقاً من مضمون تلك النصوص التشريعية لمختلف الدول، فإن معيار الاختصاص الشخصي سواء كان إيجابياً، أو سلبياً هو أحد معايير الاختصاص الاحتياطية التي تلجأ لها الدول في متابعة مرتكبي الجرائم الدولية الذين يحملون جنسيتها، أو كان ضحايا تلك الجرائم من رعاياها، وذلك بالمطالبة بتسليمهم من أجل محاكمتهم أو تنفيذ العقوبة الصادرة ضدهم، وقد أكدت بعض التشريعات الوطنية، ومن ضمنها التشريع الجزائري على أن محاكمة الجزائري عند ارتكابه جريمة في الخارج لن تتم إلا بعد عودة هذا الأخير إلى الجزائر سواء باختياره أو بغير اختياره³، وهو نفس الحكم الذي تبناه المشرع المصري في المادة 3 من قانون العقوبات⁴.

ويستفاد من هذا الحكم أن إجراء التسليم هو أداة لإعمال مبدأ الاختصاص الشخصي لمحاكم الدولة الطالبة في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، وعلى الدولة المطالبة تسليم المطلوبين على أساس هذا المعيار الاحتياطي لمعيار الإقليمية المنصوص عليه في قانونها الخاص بالتسليم. فالمشرع الجزائري في المادة 696 نص على جواز التسليم للدولة الطالبة

¹ - لا تطبق مصر مبدأ الشخصية في شقه السلبى، مثلها مثل فرنسا، ومع ذلك كانت هناك مطالبات في مصر بضرورة تطبيقه خصوصاً بعد واقعة قتل مواطنة مصرية سنة 2009 على يد متطرف ألماني بسبب ارتدائها الحجاب، أين اعتبر البعض أن هذه الحادثة كشفت قصور القانون المصري بعدم تطبيق مبدأ الشخصية في شقه السلبى، والذي كان من شأنه يمكن السلطات المصرية من تقديم طلب تسليم بشأن الجاني على تلك الجريمة أمام القضاء المصري، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 163.

² - المادة 582 "كل واقعة موصوفة بأنها جنائية معاقب عليها من القانون الجزائري ارتكبها جزائري في خارج إقليم الجمهورية يجوز أن تتابع ويحكم فيها في الجزائر"، المادة 583 "كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من ألقا والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائرياً".

³ - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

⁴ - اكتفى قانون العقوبات المصري بالنص على الاختصاص الشخصي في شقه الإيجابي أي الشخصية الإيجابية من خلال المادة الثالثة منه والتي نصت على أنه: "كل مصري ارتكب وهو في خارج القطر فعلاً يعتبر جنحية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكبه فيه".

إذا ارتكبت الجريمة خارج أراضيها، وكان مرتكبوها من رعاياها، وهو نفس الحكم الذي تنبأه المشرع الفرنسي في المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

إن إعمال مبدأ الاختصاص الشخصي لا يخلو من عيوب، فمن مخاطر تطبيق القانون الوطني على الجرائم التي تقع في الخارج والتي يختص بها القانون الأجنبي في ذات الوقت قد يؤدي إلى المساس بمبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن الفعل الواحد مرتين، الأمر الذي يشكل مساساً بأحد أهم المبادئ الأساسية للقانون الجنائي.

ومما سبق نستنتج أن مبدأ الشخصية بشقيه الإيجابي والسلبي، فضلاً عن كونه يجسد سيادة الدولة على الأشخاص الذين يحملون جنسيتها، يسمح بمتابعة الجناة وضمان عدم إفلاتهم من العقاب حتى ولو ارتكبوا جرائمهم خارج إقليم الدولة التي يحملون جنسيتها، كما يوفر حماية لرعايا الدولة خارج إقليمها إذا ما تعرضوا لأي اعتداء إجرامي.

وعليه نرى أن الاعتماد على المعيار الشخصي كمعيار احتياطي، يشدد الخناق أكثر فأكثر على مرتكبي الجرائم بتتبعهم ومحاكمتهم خارج إقليم بلدانهم التي ينتمون إليها.

الفرع الثالث: معيار الاختصاص العيني

طبقاً لهذا المبدأ يطبق القانون الجنائي الوطني للدولة على الجرائم التي ترتكب بالخارج وتمس مصالحها الحيوية¹، حتى لو وقعت الجريمة خارج إقليمها ولم يكن أحد رعاياها طرفاً في الجريمة (لا جانبا ولا مجنيا عليه)، ومثالها الجنايات المخلة بأمن الدولة، وتزوير العملات، ويطلق على هذا المعيار، الاختصاص الجنائي الوقائي²، ويشترط لكي يمتد سريان هذا القانون على الوقائع التي تتم بالخارج أن يكون منصوباً على تجريمها في القانون الوطني للدولة التي مست الجريمة مصالحها وعلى سبيل التحديد³.

إن مبدأ الاختصاص العيني مرتبط بمبدأ عدم جواز المساس بسيادة الدول⁴، وحق هذه الأخيرة في الدفاع عن مصالحها الحيوية والأساسية، ولو وقعت تلك الجريمة خارج

¹ - عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، المرجع السابق، ص 586.

² - السيد رمضان عطية، مرجع السابق، ص 164.

³ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 183.

⁴ - مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 75.

إقليمها وهنا تتجلى أهمية هذا المبدأ، وعليه ووفقا لهذا المبدأ يسري قانون الدولة المعنية على الشخص المواطن والأجنبي على حد سواء، متى تعلق الأمر بإحدى الجرائم التي تمس بأمن الدولة والتي عادة ما تكون مذكورة على سبيل الحصر.

وقد تبنت العديد من الدول هذا المعيار كاختصاص احتياطي لمبدأ الإقليمية والشخصية في تشريعاتها العقابية، بالنص على بعض الجرائم ذات الخطورة التي تمس مصالحها الأساسية كالجرائم الموجهة ضد أمن الدولة، أو ضد سلامتها الإقليمية، أو مصالحها الاقتصادية، وغالبا ما يتم النص على هذه الجرائم على سبيل الحصر، على أن تختص الدولة التي تضررت مصالحها بمحاكمة مرتكبي هذه الجرائم بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة أو جنسية مرتكبيها¹.

ومن بين هذه التشريعات نذكر على سبيل المثال المشرع المصري في المادة 2 فقرة 2 من قانون العقوبات²، والمشرع الجزائري من خلال المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أن: "كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك جنائية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييف النقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر، تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري، إذا أُلقي عليه القبض في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها".

أجازت أغلب التشريعات الوطنية للدول على جواز تسليم المطلوبين بناء على معيار العينية، ومن بينها المشرع الجزائري في المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت أنه: "... ومع ذلك لا يجوز التسليم إلا إذا كانت الجريمة موضوع الطلب قد ارتكبت... وإما خارج أراضيها من أحد الأجانب عن هذه الدولة إذا كانت الجريمة من عداد الجرائم التي يجيز القانون الجزائري المتابعة فيها في الجزائر حتى ولو ارتكبت من أجنبي

¹ - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 197.

² - نصت المادة 2/ثانيا من قانون العقوبات المصري على سريان أحكام هذا القانون على كل من ارتكب في خارج مصر جريمة من الجرائم التالية: أ- جنائية مخلة بأمن الدولة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. ب- جنائية تزوير مما نص عليه في المادة 206 من قانون العقوبات، ج- جنائية تقليد أو تزييف أو تزوير عملة ورقية أو معدنية مما نص عليه في المادة 202 أو جنائية إدخال تلك العملة الورقية أو المعدنية المقلدة أو المزيفة أو المزورة إلى مصر.... كما يمكن الرجوع إلى: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 184.

في الخارج"، وطبقا لهذه النصوص فإن هذا المعيار يقترب من معيار حديث وهو "الاختصاص الجنائي العالمي".

وما يمكن ملاحظته على هذا النص أن المشرع الجزائري ونصوص غيره من التشريعات الوطنية الأخرى، تبنت مبدأ العينية في الجرائم الماسة بأمن الدولة، وجرائم التزوير، وأغفلت الجرائم الدولية الأكثر خطورة التي تهدد المصالح الأساسية للدول والمجتمع الدولي بأسره، وهذا يرجع إلى أن الجزائر وغيرها من الدول الأخرى رغم مصادقتها على المعاهدات الدولية المتعلقة بالجرائم الدولية الخطيرة كاتفاقية مناهضة التعذيب، إلا أنها لحد الساعة لم تقم بإنفاذ بنود تلك المعاهدات في قوانينها الوطنية.

الفرع الرابع: الاختصاص العالمي

يعني مبدأ العالمية أن كل دولة بإمكانها أن تمارس سلطتها على كل جريمة ينص عليها قانونها العقابي بغض النظر عن مكان ارتكابها أو شخص مرتكبها، أو المجني عليه، أو جنسيتهم دونما اعتبار للقانون الأجنبي يعتبرها جريمة أم لا، أو ما إذا كان الجاني قد سبق الحكم عليه في الخارج من عدمه، سواء حكم عليه بالإدانة أو البراءة أو ما إذا كان قد نفذ عقوبته بالخارج أم لا¹.

يطبق وفقا لهذا المبدأ القانون الجنائي الوطني على كل جريمة يقبض على مرتكبها في إقليم الدولة، أيا كان مكان ارتكابها وجنسية مرتكبها²، وذلك بصدد جرائم معينة تمثل انتهاكا لقيم جوهرية في النظام القانوني الدولي، مثل جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد

¹ - وبعبارة أخرى فإن هذا المبدأ يعني وجوب تطبيق القانون الجنائي الوطني على مرتكب أي جريمة يتم القبض عليه في الأراضي الوطنية بغض النظر عن مكان ارتكابها أو أيا كانت جنسية فاعليها، فمكان القبض هو الذي يحدد مجال الاختصاص الجنائي لقانون العقوبات الوطني، أنظر: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 186.

² - إن الجذور التاريخية للاختصاص العالمي تمتد في حقيقة الأمر إلى ما قبل الحرب العالمية الثانية فقد أشار إليه devatel في كتابه قانون الشعوب الصادر سنة 1758 ، إضافة إلى ظهور فكرة العقاب العالمي في القرن 19 ، لتخرج الفكرة من كتب الفقه إلى النص عليها في التشريعات الجنائية الوطنية لتمنح هذه الأخيرة القاضي حق ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية سواء وقعت الجريمة بإقليم الدولة أو خارجها، ومن هذه التشريعات نذكر: التشريع النمساوي لسنة 1803، والإيطالي سنة 1889، والنرويجي سنة 1902، والتشريع الروسي سنة 1903، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 270.

الإنسانية، وجرائم الحرب والاتجار في المخدرات والرقيق وجرائم القرصنة، فتختص محاكمها بمحاكمة مرتكبي هذه الجرائم بغض النظر عن مكان وقوعها، ولا عبء جنسية الجاني، أو المجني عليه¹.

لذا تبنت بعض التشريعات الجنائية المقارنة مبدأ العالمية في نوع معين من الجرائم وهي الجرائم الخطيرة التي تؤثر على المجتمع الدولي بأكمله، كجرائم الحرب ونقض الالتزامات الدولية، والجرائم ضد الإنسانية لتمارس اختصاصها في الملاحقة الجنائية، وتعقب المجرمين لمحاكمتهم أمام محاكمها².

ويعد الاختصاص الجنائي العالمي أهم الضمانات القانونية التي تؤمن متابعة مرتكبي الجرائم الدولية، وتضمن عدم إفلاتهم من العقاب، ويستمد هذا الأخير أساسه القانوني من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية، إذ أشارت إليه اتفاقيات جنيف الأربعة حيث ألزمت هذه الأخيرة الدول الأطراف بمحاكمة المتهمين طبقاً لمعيار الاختصاص الجنائي العالمي³.

أما اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984 فنصت على وجوب متابعة المتهمين بارتكاب جرائم التعذيب وفقاً لكل معايير الاختصاص بما فيها معيار الاختصاص الجنائي العالمي، وهو ما يستخلص من نص المادة الخامسة منها⁴، في حين أن اتفاقية قمع الفصل

¹ - السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 164.

² - عبد الرحمن فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 186.

³ - المادة 49 من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة 50 من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة 129 من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة 146 من اتفاقية جنيف الرابعة.

⁴ - نصت المادة الخامسة من اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984 على أن "1- كل دولة طرف تتخذ ما يلزم من الإجراءات لإقامة ولايتها القضائية على الجرائم المشار إليها في المادة الرابعة في حالات ثلاث: أ - عند ارتكاب هذه الجرائم في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية أو على سفينة أو على متن طائرة مسلحة في تلك الدولة.

ب- حين يكون مرتكب الجريمة من مواطني تلك الدولة.

ج- حين يكون المجني عليه من مواطني تلك الدولة، إذ رأت تلك الدولة ذلك سبباً مناسباً.

2- وتتخذ كل دولة طرف بالمثل ما يلزم من إجراءات لإقامة ولايتها القضائية على تلك الجرائم التي يكون فيها الجاني موجوداً في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية..."، وما يستشف من هذه المادة أن الاتفاقية معيار الاختصاص

العنصري أخذت إتجاه آخر أكثر وضوحا، حيث ألزمت الدول الأطراف بفرض ولايتها القضائية طبقا للتدابير التشريعية التي تتخذها لملاحقة مرتكبي جريمة الفصل العنصر بغض النظر عن جنسيتهم¹، وذلك بإنفاذ الإتفاقيات في تشريعها الجنائي الوطني بشقيه العقابي والإجرائي طبقا لدستورها.

أما على صعيد التشريعات الوطنية يستمد معيار الاختصاص العالمي أساسه ضمن قانون الإجراءات الجزائية أو قانون خاص²، فقد اتجهت أغلب الدول خاصة الأوروبية منها إلى سن تشريعات جديدة أو تعديل تشريعاتها القائمة بما يتلاءم مع هذه الاتفاقيات الدولية، لتتمكن من متابعة مرتكبي الجرائم الدولية، ومن ثمة عقابهم طبقا لقانونها الوطني، ومن أبرز الدول التي تبنت الاختصاص الجنائي العالمي³،

الشخصي بشقه الايجابي والسلبي، ومعيار الاختصاص الجنائي العالمي معايير لممارسة القضاء الوطني ولايته على جرائم التعذيب.

¹ - المادة الرابعة فقرة 2 من الاتفاقية الدولية لقمع الفصل العنصري لسنة 1973.

² - أخذت بلجيكا بمعيار الاختصاص الجنائي العالمي من خلال قانونها الخاص الصادر في 16 جوان 1993 المعدل والمتمم بالقانون الصادر في 10 فيفري 1999.

³ - إن الدول التي تبنت الاختصاص الجنائي العالمي أشار إليها تقرير الأمين العام للأمم المتحدة للجمعية العامة، نطاق مبدأ الولاية القضائية العالمية وتطبيقه، الدورة 65، وثائق الأمم المتحدة 65/181 a، نيويورك، 2010، ص من 5 إلى 11.

نذكر على سبيل المثال فرنسا¹، وكل من بلجيكا²، والمملكة المتحدة، اسبانيا، ألمانيا³، سويسرا، هولندا، الأرجنتين، البيرو... إلخ.

إن إقرار الاختصاص الجنائي العالمي في معظم الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية أدى إلى تراجع دور التسليم في متابعة مرتكبي الجرائم الدولية، ولكن هذا لا يعني أن الاختصاص العالمي يعرقل التسليم، بل هو يشكل أحد الدعائم الأساسية للمعايير العامة للاختصاص يحقق اختصاص الدولة الطالبة لقبول عملية التسليم، وهو ما تدل عليه الممارسة القضائية للمحاكم الوطنية لبعض الدول، ومن أمثلة ذلك قضية بينوشيه سنة 1998، الذي تم اعتقاله بلندن تنفيذا لمذكرة توقيف صادرة عن القضاء الأسباني، حيث تابعت هذه الأخيرة على أساس الولاية القضائية العالمية طبقا للقانون الأساسي الصادر سنة

¹ - اعتمد المشرع الفرنسي الاختصاص الجنائي العالمي من خلال نص المادة 689 من قانون الإجراءات الجزائية التي منحت للمحاكم الفرنسية الاختصاص العالمي في متابعة الجرائم المرتكبة خارج الإقليم الفرنسية والمجرمة في قانون العقوبات الفرنسي أو في الاتفاقيات الدولية، حيث نصت على أن مرتكبي الجرائم أو المشتريين فيها والتي ترتكب خارج إقليم الجمهورية يجوز متابعتهم أو محاكمتهم من طرف المحاكم الفرنسية طبقا للكتاب الأول من قانون العقوبات الفرنسي أو أي قانون آخر، واستطردت المادة 1/689 من قانون الإجراءات الجزائية والجنائية أنه تطبيقا للاتفاقيات الدولية المشار إليها في هذا القانون يمكن ملاحقة ومحاكمة أي شخص متورطا بارتكابه بعض الجرائم الدولية المذكورة في هذه المادة أمام المحاكم الفرنسية، وذلك حتى في حالة ارتكاب هذه الجرائم خارج أراضي الجمهورية الفرنسية متى كان موجودا في فرنسا، للمزيد أنظر: قطاوي آمال، إنفاذ مبدأ عالمية الاختصاص الجنائي في التشريعات الوطنية، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، العدد 10، جوان 2020، ص 241.

² - تبنت بلجيكا الاختصاص الجنائي العالمي بشكل مستقل عن قانون العقوبات وذلك بإصدار قانون الخاص المؤرخ في 16 جوان 1993 "المسمى ب قانون منع الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولين الإضافيين لسنة 1977" المعدل بالقانون الصادر في 10 فيفري 1999، الذي صدر بعدما صادقت بلجيكا على نظام روما الأساسي، فكان من الضروري أن يعدل قانونه بما يتلاءم وما جاء به نظام روما أين عدل إسم القانون ليصبح "قانون منع الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الانساني" والمعدل في 2011 والمعدل في 5 أوت 2003 الذي ألغى الاختصاص الجنائي العالمي، بعد أن لجأت العديد من الدول والمنظمات الحقوقية والضحايا إلى القضاء البلجيكي لملاحقة حكام ووزراء بما فيهم وزير الدفاع الأمريكي الأسبق دونالد رامسفيلد ورئيس الوزراء الاسرائيلي السابق أرئيل شارون مما أدى إلى ممارسة ضغوطات على بلجيكا لتقوم هذه الأخيرة في نهاية المطاف بتقييد الاختصاص الجنائي العالمي بموجب تعديل سنة 2003 وبررت بلجيكا قرارها بعدم تعريض علاقاتها الدبلوماسية للخطر، وعدلت معه المادة 21 من قانون الاجراءات الجزائية حيث أكد المشرع عدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر الدعاوى التي ترفع ضد رؤساء الدول أو الحكومات أو الوزراء أثناء توليهم مناصبهم، أنظر: قطاوي آمال، المرجع نفسه، ص 242.

³ - تمارس ألمانيا الولاية القضائية العالمية بموجب قانون 30 جوان 2002، المتعلق بمكافحة جرائم القانون الدولي.

1985 المتعلق بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، ولا يختلف الأمر كثيرا بالنسبة لقضية الرئيس السابق لتشاد "حسين حبري" التي جسدت المعالجة الحقيقية لدور الاختصاص الجنائي العالمي في تحقيق شرط اختصاص الدولة الطالبة¹.

لقد شهد الاختصاص الجنائي العالمي في السنوات الأخيرة تراجعاً، بعدما كان له دور كبير في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية قبل إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وهذا التراجع سببه الضغوط التي مارسها وتمارسها الولايات المتحدة الأمريكية، قصد إعفاء قادتها ومسؤوليها ودبلوماسيها من المساءلة والمتابعة القضائية²، حيث ضيقت بعض الدول من نطاقه كفرنسا، في حين أن دولاً أخرى لا تزال تقيم الولاية القضائية العالمية بنطاقها الواسع،

¹ - تتلخص وقائع هذه القضية في مايلي: - حيث أن "حسين حبري" كان رئيساً لتشاد في الفترة الممتدة ما بين 07 جوان 1982 إلى 01 ديسمبر 1990، أتهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية خلال هذه الفترة بإعدام حوالي 40 ألف شخص، وأعمال تعذيب وحالات اختفاء قسري. - حيث بعد أن أطاح به الرئيس "إدريس ديبي" فر إلى السنغال، وطلب اللجوء السياسي، فرفعت عدة منظمات حقوقية شكاوى أمام القضاء السنغالي من أجل محاكمته وتوقيع العقاب عليه، فقام المدعي العام السنغالي بفتح تحقيق قضائي، وانتهى التحقيق في 03 فيفري 2000، بتوجيه الاتهام له بالاشتراك في ارتكاب جرائم ضد الإنسانية خلال فترة رئاسته. - حيث طعن "حسين حبري" في قرار قاضي التحقيق أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف التي أصدرت قراراً في 04 جويلية 2000، يقضي بإلغاء قرار الاتهام لعدم اختصاص محاكم السنغال ولائياً بمباشرة الدعوى الجنائية، وطعن المدعين بالحق المدني عن طريق الطعن بالنقض، وأصدرت محكمة النقض قراراً في العشرين من مارس 2001، يقضي بتأييد القرار المطعون فيه، وجاء في حيثيات هذا القرار أنه ليس للمحاكم السنغالية ولاية قضائية عالمية رغم مصادقتها على اتفاقية مناهضة التعذيب التي لم يتم إنفاذها بموجب التشريع الداخلي، حيث وبعد رفض المحاكمة، قام القضاء البلجيكي بمباشرة إجراءات الدعوى ضد "حسين حبري" وطالب بتسليمه لتوافر شروط التسليم طبقاً للاتفاقية المعقودة بين الطرفين، لم تستجب الحكومة السنغالية لهذا الطلب مما دفع بلجيكا لرفع دعوى أمام محكمة العدل الدولية في فيفري 2009، لإجبارها على تسليمه للمزيد حول هذه القضية يرجع إلى الموقع الإلكتروني: www.ici-cij.drG، كذلك يمكن الرجوع إلى : دريس نسيمه ، تطبيق الاختصاص العالمي في مجال القانون الدولي الإنساني (دولة بلجيكا نموذجاً)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، العدد 01، 2017، ص 373 .

² - نجحت الضغوطات التي مورست على بلجيكا بسبب تبنيها وتطبيقها للاختصاص العالمي في إعلان هذه الأخيرة عن تضيق مجال تطبيق هذا المبدأ حيث ألغت سنة 2003 كل من قانوني 1993 و قانون 1999 وقامت باستبداله بالقانون الصادر في 5 أوت 2003 المتعلق بالانتهاكات الخطيرة الجسيمة للقانون الدولي الإنساني الذي تم بموجبه استبدال الاختصاص العالمي المطلق للمحاكم البلجيكية بالاختصاص المشروط، أين أصبح تفعيل الاختصاص العالمي يتوقف على توافر شروط معينة متى تعلق الأمر بجرائم الحرب أو جرائم الإبادة أو الجرائم ضد الإنسانية، من بينها : أن يكون المشتبه فيه بلجيكي الجنسية أو يقيم في بلجيكا ، أو إذا كانت الضحية بلجيكية، أو إذا كانت تعيش في بلجيكا منذ ثلاث سنوات ، للمزيد يمكن الرجوع إلى : دريس نسيمه المرجع السابق، ص ص 374-375 .

كألمانيا وكندا، والمملكة المتحدة¹، ورغم ذلك يبقى الاختصاص الجنائي العالمي من أهم المعايير التي تسمح بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، ومن ثمة الحد قدر الإمكان من ظاهرة الإفلات من العقاب، كما يعمل على تحقيق شروط التسليم.

ومما سبق نستنتج أن معيار الاختصاص الجنائي العالمي الذي يجد أساسه ضمن القوانين الداخلية للدول أو بموجب قوانين خاصة، ويسمح بتطبيق القانون الجنائي الوطني على مرتكب أي جريمة يتم القبض عليه في الأراضي الوطنية، بغض النظر عن مكان وقوعها، وأيا كانت جنسية مرتكبها، قد تراجع في الآونة الأخيرة بسبب ضغوطات الدول الكبرى وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، إلا أننا نعتقد أنه آلية وطنية فعالة، وناجعة لردع مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، إذ تمارس المحاكم الوطنية اختصاصها بمعزل عن تأثير الاعتبارات السياسية، والازدواجية في المعايير التي تسيطر على قرارات بعض الهيئات الدولية و على رأسها مجلس الأمن.

الفصل الثاني: موانع التسليم وإجراءاته وآثاره

¹ - يشكل إصدار القضاء البريطاني مذكرة توقيف ضد وزيرة خارجية إسرائيل السابقة "تسي ليفني" سنة 2009 بسبب مسؤوليتها عن ارتكابها جرائم حرب خلال العدوان الإسرائيلي على غزة، يشكل دلالة واضحة على تمسك بريطانيا بمبدأ الاختصاص الجنائي العالمي كضمانة أساسية لعدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب.

تمهيد:

على الرغم من الأهمية الكبرى التي يكتسيها نظام تسليم المجرمين كآلية للتعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجريمة، إلا أن تنفيذه على الصعيد العملي تعترضه العديد من التحديات والعوائق، إذ أن توافر شروطه المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم لا تؤدي بالضرورة إلى إتمام هذا الإجراء، وذلك لوجود عقبات تحول دون إتمامه.

تتنوع موانع التسليم بين موانع أو عقبات ذاتية، تتعلق بالشخص المطلوب تسليمه، كأن يكون من رعايا الدولة، أو أن يكون لاجئاً سياسياً، أو أن يؤدي تسليمه إلى المساس بحقوقه وحياته الأساسية كإنسان، وقد تكون تلك الموانع مرتبطة بالجريمة محل التسليم، والعقوبة المقررة لها، وإجراءات مباشرة دعوى التسليم، وفي جميع الأحوال تشكل هذه الموانع والعقبات في حقيقة الأمر حماية قانونية للشخص المطلوب تسليمه، وتستمد موانع التسليم أساسها القانوني من المبادئ القانونية السائدة في التشريعات الداخلية للدول أو تلك التي تتضمنها الاتفاقيات الدولية.

إذا غابت العقبات التي يمكن أن تقف عائقاً أمام إتمام التسليم، تبدأ كل من الدولة الطالبة والمطلوب إليها التسليم السير في إجراءاته، وقد توحدت الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم في رسم الإطار الإجرائي لتسليم المجرمين بصفة عامة، والتي تبدأ بتقديم الدولة الطالبة طلب التسليم للدولة المطلوب منها، ليتم حبس الشخص المطلوب مؤقتاً إلى حين البت في ذلك الطلب، وترتب هذه الإجراءات القانونية آثاراً قانونية على الشخص المطلوب تسليمه، وعلى الدولة الطالبة والمطالبة. وهذا ما سنتطرق إليه وبنوع من التفصيل في هذا الفصل.

لذا سنتناول في هذا الفصل موانع التسليم، وإجراءاته، وآثاره وذلك من خلال ثلاث مباحث هي كالآتي:

- **المبحث الأول:** الموانع المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه.

- **المبحث الثاني:** موانع التسليم الإجرائية.

- **المبحث الثالث:** إجراءات التسليم.

المبحث الأول: الموانع المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه

لكي تتم عملية التسليم على وجه صحيح وسليم، ويتحقق الهدف من وراء هذه العملية، الذي هو تسليم المجرمين الفارين من بلدانهم، أو من دول أخرى ارتكبوا فيها جرائم تستوجب الملاحقة، يتعين ألا يعترض هذه العملية مانع من موانع التسليم المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه، سواء كانت تلك الموانع مستمدة من القانون الدولي، أو الاتفاقيات الدولية، أو وفقا للقوانين الداخلية للدول المعنية بالتسليم، ولا يجوز مخالفتها والخروج عنها، وإلا بطلت عملية التسليم لوجود مانع من تلك الموانع.

وعليه، يمكن أن يتوافر الأساس القانوني للتسليم، لكن رغم ذلك لا يتم هذا الإجراء لوجود إشكالات تعترضه، فقد تكون تلك الإشكالات أو الموانع تتعلق بالمركز القانوني للشخص المطلوب تسليمه، كأن يكون مواطنا متمتعاً بجنسية الدولة المطلوب إليها التسليم (المطلب الأول)، أو قد يكون لاجئاً سياسياً (المطلب الثاني)، كما قد تتعلق تلك الموانع بالحصانات المقررة للشخص المطلوب تسليمه بموجب القانون (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الموانع المتعلقة بالوطنيين

على الرغم من أن مبدأ حظر تسليم الرعايا أو الوطنيين يعتبر من المبادئ المستقرة في نظام تسليم المجرمين، فلا تكاد تخلو اتفاقية دولية أو تشريعات وطنية خاصة بالتسليم من النص على هذا المبدأ، إلا أنه في الوقت نفسه يشكل أحد المعوقات التي تعترض عملية التسليم، إذ عادة ما ترفض الدول تسليم رعاياها إلى دول أخرى لمحاكمتهم عن الجرائم التي اقترفوها (الفرع الأول).

إلا أن الأخذ بمبدأ حظر تسليم الوطنيين على إطلاقه يشكل تناقضا والغاية التي من أجلها تلجأ الدول إلى هذا الإجراء، ألا وهو مكافحة الجريمة عن طريق الحد من إفلات مرتكبيها من العقاب، لذا وتخفيفا من آثاره السلبية، لجأت الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم إلى خلق بدائل عنه، كإعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة، أو اللجوء إلى قاعدة التسليم المشروط بإعادة الشخص (التسليم المؤقت)، والتي تواكب الاتجاه الحديث الذي يؤيد التخفيف من سلبات حظر تسليم الوطنيين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حظر تسليم الوطنيين

لاقي مبدأ حظر تسليم الوطنيين شبه إجماع من طرف الاتجاهات الدولية التي يمكن تقسيمها إلى قسمين رئيسيين: القسم الأول، يجمع الدول التي تنتهج مذهب القانون الخاص، والتي ترفض نهائيا تسليم مواطنيها، أما الثاني، فيجمع الدول التي تتبع مذهب الشريعة العامة، والتي لا تتبنى هذا القيد، وبالتالي لا ترى مانعا في تسليم مواطنيها¹.

وقد اعتنقت الغالبية العظمى من التشريعات الوطنية²، والاتفاقيات الدولية المعنية بالتسليم، مبدأ حظر تسليم الرعايا، ومن بينها الاتفاقية النموذجية للتسليم من خلال المادة

¹ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، تهميش رقم 1، ص 212.

² - ومن بينها فرنسا من خلال قانون التسليم الصادر سنة 1927، كما تبنته الدول العربية جميعها باستثناء دولة الأردن التي أجازت تسليم رعاياها، للمزيد أنظر: محمد أحمد مهران، مرجع السابق، ص 150، كذلك، عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 144.

4/ أ منها¹، والتي نصت على عدم جواز تسليم الرعايا في حالة ما إذا ارتكبوا جرائم على إقليم إحدى الدول الأجنبية، ومن ثم فروا إلى الدولة التي يحملون جنسيتها، كما تبنته الدول في اتفاقياتها الثنائية ومن بينها الجزائر التي اعتبرته من الأسباب الإلزامية لرفض التسليم، وضمنته في جميع اتفاقيات التسليم الثنائية والجماعية² التي أبرمتها، ومنها بينها تلك التي أبرمتها مع البرتغال سنة 2007، واتفاقية التعاون القضائي بينها وبين السودان سنة 2003، وغيرها من اتفاقيات التسليم التي أبرمتها مع دول أخرى³.

أما على صعيد التشريعات الوطنية للتسليم فقد تبنته أغلب الدول مثل ألمانيا، إيطاليا، مصر⁴، المجر، إيران⁵ وفرنسا، فقانون التسليم الفرنسي يقضي بعدم تسليم الرعايا الفرنسيين نهائيا بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة والإقليم الذي ارتكبت فيه خارج فرنسا⁶، وهذا تماشيا ونص المادة 1/3 والمادة 1/5 منه، وفي تصديه لمسألة إعمال مبدأ حظر تسليم الوطنيين في شقها السلبي قرر القضاء الفرنسي أن تسليم الشخص الذي لم يكن وقت ارتكابه الجريمة المنسوب إليه متمتعا بالجنسية الفرنسية لا يتعارض وقانون التسليم الفرنسي،

¹ نصت المادة 4/ أ من الاتفاقية النموذجية للتسليم على أنه يجوز رفض التسليم في أي من الظروف التالية: "إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة الطالبة، وفي حالة رفض الدولة المطالبة للتسليم لهذا السبب، فإنها تقوم إذا التمسّت الدولة الأخرى ذلك، يعرض القضية على سلطاتها المختصة لاتخاذ الإجراء الملائم ضد هذا الشخص بشأن الجرم الذي طلب التسليم من أجله"، كما نصت الاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقعة في 13 ديسمبر 1957، من خلال مادتها 116/ أ، واتفاقية الرياض للتعاون القضائي لسنة 1983، واتفاقية التعاون القضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة سنة 1991.

² كاتفاقية الرياض العربية لسنة 1983، التي صادقت عليها في 11 فيفري سنة 2001، واتفاقية التعاون القضائي بين دول الاتحاد المغربي التي صادقت عليها الجزائر في 27 جوان 1994، واتفاقية تسليم المجرمين المعقودة بين دول الجامعة العربية لسنة 1952 م.

³ كاتفاقية الجزائر والصين الشعبية في جويلية 2007، واتفاقية الجزائر وباكستان في أفريل 2004... إلخ.

⁴ تنص المادة 1/24 من الاتفاقية المصرية الجزائرية على أنه " لا يسلم أي من الطرفين المتعاقدين رعاياه وتحدد الجنسية من تاريخ وقوع الجريمة المطلوب من أجلها التسليم".

⁵ يعتبر قانون التسليم الإيراني الصادر سنة 1960 من أكثر القوانين الوطنية تشددا في التمسك بمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا، إذ يرفضه مطلقا حتى لو وافق من يحمل الجنسية الإيرانية على تسليم نفسه إلى دولة أجنبية تطلب تسليمه، أنظر: عبد الفتاح سیراج، المرجع السابق، ص 215، كذلك: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 146.

⁶ عبد الفتاح سیراج، مرجع السابق، ص ص 214-215.

ولا الاتفاقية الأوروبية للتسليم التي تقرر حق الدولة في رفض تسليم مواطنيها¹، حتى لو اكتسب هذا الأخير الجنسية الفرنسية فيما بعد، كما قضى أيضا بجواز تسليم الأشخاص عديمي الجنسية باعتبارهم ليسوا من مواطني الدولة².

إن الدول التي تبنت هذا المبدأ ومن بينها الجزائر³، رأت فيه مبررا لحماية رعاياها إعمالا لحقها في السيادة، فضلا عن أنه يضمن محاكمة عادلة لهم، لكن رغم ذلك لم يسلم من انتقادات، لعل أهمها أنه يقوض سياسة التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، ويوفر الملجأ لمرتكبي الجرائم، كما يمس بحق الدولة التي ارتكبت الجريمة على إقليمها أو التي مست الجريمة بمصالحها في محاكمة الجاني ومعاقبته، وعليه فهو يمس بالثقة في قضاء الدول الأخرى⁴، كما أنه لا يتماشى ومبدأ إقليمية القانون الجنائي.

إلا أن الواقع العملي على الصعيد الدولي أثبت أن هناك بعض التشريعات الوطنية التي لا تمنع في تسليم مواطنيها إلى دول أخرى، على الرغم من قتلها، خاصة الدول الأنجلوسكسونية وعلى رأسها الولايات المتحدة، وبريطانيا، هذه الأخيرة، تأخذ بهذا المبدأ تارة، وتهجره تارة أخرى وتجيز تسليم رعاياها، وهو ما نستشفه من اتفاقيات التسليم التي أبرمتها، ومثالها ما نصت عليه اتفاقية التسليم المبرمة بينها وبين الجزائر في 11 جويلية

¹- V. C. E. 7 Décembre 1990, Actualité Juridique de droit administratif, 1991, note Julien – la ferrier, 27 Mars 2001, B.C, n°.81.

²- V. Cour d appel de paris, 29 Juin 1961, J.C.P.1963 ? ii ? N°.13126, note Aymond.

³- تجدر الإشارة إلى أن اكتساب الجنسية الجزائرية حددها المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005 جريدة رسمية 15، حيث بينت المادة الأولى من هذا القانون على من هو الجزائري الذي يتمتع بالجنسية الجزائرية، ويمكن اكتساب الجنسية الجزائرية إما عن طريق الزواج (من جزائري أو جزائرية)، أو عن طريق التجنس، أو عن طريق استرداد الجنسية الجزائرية بالنسبة لكل شخص كان متمتعاً بها وفقدتها.

⁴- وللدل أو على الأقل التخفيف من إعمال شرط الجنسية في مجال التسليم أشار الخبراء الدوليون في اجتماعهم المنعقد في سيراكوزا إلى ضرورة إضافة الفقرة التالية للمادة 4/أ من الاتفاقية النموذجية، والتي تقضي بأنه " كخطوة أولى لخفض معدلات الرفض لعملية التسليم بسبب الجنسية، فإنه ينبغي على الدول مراعاة النصوص القانونية التي تتيح الالتزام بتنفيذ عملية التسليم بالنسبة للجرائم الخطيرة، أو التي تسمح بنقل الشخص المطلوب تسليمه وإرساله بصفة مؤقتة للمحاكمة ثم إعادته بعد ذلك للدولة المطلوب منها التسليم أو لتنفيذ الحكم الصادر ضده "، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 215.

2006، حيث نصت المادة الثالثة منها "يمكن لأي طرف أن يسلم مواطنه للطرف الآخر شريطة أن يسمح تشريعه بذلك".

ولم تذهب الولايات المتحدة بعيداً عما انتهجته المملكة المتحدة، فالتشريع الأمريكي لا يعتد بمبدأ حظر تسليم الوطنيين بشكل مطلق، بل يمنح لوزارة الخارجية سلطة تقدير مدى جواز تسليم المواطنين إلى دولة أخرى من عدمه، وفقاً لطبيعة العلاقات مع الدولة طالبة¹، وكان التشريع الهولندي إلى غاية تعديله سنة 1998، يجيز تسليم المواطنين الهولنديين، كما أن التشريع الأردني لا يمنع تسليم المواطنين الأردنيين²، وتجيز دول أخرى تسليم رعاياها بشرط المعاملة بالمثل كإيطاليا وبعض دول أمريكا اللاتينية³، هذا بالنسبة لجرائم القانون العام، أما بالنسبة للجرائم الدولية فإنه لا يعتد بهذا المبدأ مطلقاً⁴.

لكن يثور التساؤل عن كيفية إعمال هذا المبدأ، أي ما هو الوقت الذي يعتد به في تقدير جنسية الشخص المطلوب تسليمه، فمتى يكون هذا الأخير من الوطنيين وبالتالي يمنع تسليمه، ومتى يكون غير ذلك ويجوز تسليمه، بالنسبة للمشرع الجزائري الذي تبني هذا المبدأ من خلال نص المادة 1/698 وأجاب من خلالها على هذا التساؤل حيث جاء فيها أنه لا تقبل السلطات الجزائرية تسليم شخص يحمل الجنسية الجزائرية، والعبرة في تقدير انتماء الشخص المطلوب إلى الدولة طالبة من عدمه، هو وقت ارتكاب الجريمة محل التسليم⁵.

¹ - وقد أكدت المحكمة العليا الأمريكية بأنه لا يوجد مبدأ في القانون الدولي يستثني تسليم الرعايا، وإذا وجد في اتفاقية ينبغي احترامه، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 216.

² - الجهة المختصة في التشريع الأردني هو ملك البلاد فقط الذي تنحصر الصلاحيات في شخصه، غير أنه يجب ملاحظة أنه إذا لم تقرر الحكومة الأردنية تسليم أحد رعاياها فإنها تكون ملزمة بمحاكمته، أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 218 كذلك: عبد الرحمان فتحي سمحان، مرجع السابق، ص 147.

³ - شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 102.

⁴ - عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 147.

⁵ - وهوما كان ينص عليه قانون التسليم الفرنسي الصادر سنة 1927، إذ يعتد بالجنسية التي يحملها الشخص المطلوب تسليمه عند لحظة ارتكاب الجريمة.

وهو نفس ما أخذت به أغلب الإتفاقيات الدولية للتسليم، بينما ترى أخرى أن العبرة بالوقت الذي يبت فيه بقرار التسليم¹، أما عن الجهة أو القانون الذي يتم الاستناد إليه في كل ما يتعلق بالجنسية، فالرأي الغالب يرى أن قانون الدولة المطلوب منها التسليم، بصرف النظر عن كل ما قد يتضمنه قانون الدولة الطالبة في هذا الشأن، وهذا ما نستشفه من المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية للتسليم التي نصت على أنه: " لكل دولة متعاقدة أن تحدد المقصود بمصطلح (الرعايا) عن طريق تصريح تقدمه عند قيامها بالتوقيع على هذه المعاهدة أو عند التصديق عليها أو عند الانضمام إليها"².

في رأينا، أن المغالاة في الأخذ بمبدأ حظر تسليم الوطنيين يتعارض مع ما يقتضيه الواقع الدولي في الوقت الراهن من ضرورة تكثيف التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجرائم، خصوصاً في ظل التطور الكبير الذي يعرفه العالم على جميع الأصعدة، والذي أثر بطبيعة الحال على الجريمة حيث سهل انتقال الجناة من بلد إلى آخر، واستغلالهم للتقنيات الحديثة في ظل العولمة، كما أن الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه، يتعارض واعتبارات العدالة وحسن تطبيق القانون، فمتى ارتكب الشخص جريمته خارج بلده، نشأ لدولة مكان وقوع الجريمة أو للدولة التي أضرت الجريمة بمصالحها الأساسية حق محاكمته أمام محاكمها الوطنية، إضافة إلى أن تسليم الوطنيين لا يمس ولا ينقص من سيادة الدولة المطلوب منها التسليم، طالما تعهدت الدولة الطالبة بتوفير الضمانات الكافية لإقامة محاكمة عادلة له، لذا نعتقد أن تسليم الرعايا ينمي التعاون الدولي في مكافحة الجريمة ومن ثمة الحد من ظاهرة إفلات المجرمين من العقاب.

¹ - مثال ذلك الاتفاقية الأوروبية للتسليم التي نصت في الفقرة ج من المادة السادسة منها، على أن تقدير صفة المواطن يتم في الوقت الذي يبت فيه في قرار التسليم، وإذا اكتسب الشخص المطلوب تسليمه هذه الصفة الفترة ما بين صدور قرار التسليم والتاريخ الذي كان محددًا في اجراء التسليم، يكون حينها لهذا الشخص الحق في الاستفادة من حكم الفقرة (أ) (التي تحظر تسليم الوطنيين)، وقد أبدت فرنسا تحفظاً على حكم هذه الفقرة لأنها تأخذ بجنسية الشخص المطلوب تسليمه وقت ارتكاب الوقائع.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 228.

الفرع الثاني: التخفيف من الآثار السلبية لقاعدة حظر تسليم الوطنيين

في محاولة منه للتخفيف من الآثار السلبية التي تنتج عن المغالاة في الأخذ بمبدأ عدم جواز تسليم الوطنيين، ظهر مؤخراً اتجاه دولي يحاول التخفيف قدر الإمكان من أعمال هذا المبدأ، وذلك من خلال البحث عن بدائل له، وانطلاقاً مما تأخذ به اتفاقيات التسليم الثنائية والإقليمية والعالمية، تم تكريس مبدأي هما:

أولاً: مبدأ إما التسليم أو المحاكمة:

يعد هذا المبدأ من القواعد الآمرة في القانون الدولي التي لا يجوز الخروج عنها، ومعناه أن الدولة التي ترفض تسليم الأشخاص الذين يرتكبون جرائم محددة، تكون ملزمة بمحاكمتهم، وفي حال رفضها يجوز حينها لمجلس الأمن الدولي التدخل وإلزامها بالتسليم، إذا تعلق الأمر بارتكاب جرائم تهدد السلم والأمن العالميين¹، ولا يطبق هذا المبدأ إلا على بعض الجرائم التي يجوز فيها تطبيق الولاية القضائية العالمية²، كالجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، والفصل العنصري، وجرائم الحرب، والجرائم ضد السلام والقرصنة³، وهو مبدأ ملزم للدول تضمنته معظم الاتفاقيات

¹ ومثال ذلك قضية المتهمين الليبيين الذين رفضت ليبيا تسليمهما لهولندا بعد توجيه الاتهام لهما بتفجير طائرة الركاب الأمريكية فوق سماء هولندا بعد صدور قرار مجلس الأمن رقم 731 سنة 1992، لترسخ الحكومة الليبية فيما بعد وتقرر تسليمهما سنة 1999 لأجل محاكمتهم، وقد ظهر نموذج آخر بديل لهذا المبدأ، يتيح للدولة التي يوجد المتهم على إقليمها أن تحرر نفسها من مبدأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وذلك بأن تتقدم بطلب تسلمه إلى محكمة جنائية دولية يعترف باختصاصها القضائي، وبالتالي فإن تسليم المجرمين أو محاكمتهم بوجود البديل الثالث يتحول من التزام إلى خيار، على أن يكون البديل الثالث هو الالتزام، للمزيد أنظر: بن بوعبدالله مونية، فعالية مبدأ التسليم أو المحاكمة لمحاربة الإفلات من العقاب عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، السنة 2018، ص 141.

² بن بوعبد الله مونية، المرجع نفسه، ص 140.

³ نصت أغلب الاتفاقيات المتعلقة بتلك الجرائم على مبدأ "التسليم أو المحاكمة" كاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية لسنة 1948، اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949، البروتوكول الإضافي لسنة 1977، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1973 والخاص بمبادئ التعاون الدولي في القبض وتسليم ومعاينة الأشخاص مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، اتفاقية مناهضة التعذيب لسنة 1984.

الجماعية¹، والثنائية للتسليم، فقد نصت المادة 39 من اتفاقية الرياض العربية على أنه: "يجوز لكل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يتمتع عن تسليم مواطنيه، ويتعهد في الحدود التي يمتد إليها اختصاصه بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب منهم لدى أي طرف من الأطراف المتعاقدة"، هذا بالنسبة للاتفاقيات المتعددة الأطراف، أما على صعيد الاتفاقيات الثنائية فقد تبنت الجزائر هذا المبدأ في جميع الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها²، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 24 من اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر ومصر، حيث قررت فقرتها الأولى مبدأ حظر تسليم الرعايا من الدولتين ثم تطرقت في فقرتها الثانية إلى مبدأ المحاكمة كبديل عن التسليم³.

وتعني العلاقة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالمحاكمة، منح الأولوية للتسليم على المحاكمة، فالمحاكمة تصبح ملزمة في حالة رفض تسليم المتهم إلى الدولة الطالبة، فالإلزامية الملاحقة مرتبطة بشرط عدم تمكن الدولة من تسليم المتهم لسبب مستقل تماما عن الفعل، بعد أن يكون قد صدر طلب منه استرداد⁴.

¹ - تضمنت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المبرمة في "باليرمو" بإيطاليا سنة 2001 والتي تنص في مادتها 16 فقرة 10 على أنه: "إذا لم تقم الدولة الطرف التي يوجد المتهم المطلوب في إقليمها بتسليمه فيما يتعلق بجرم تنطبق عليه هذه المادة بسبب كونه أحد مواطنيها، وجب عليها، بناء على طلب الدولة الطرف التي تطلب التسليم أن تحيل القضية دون تأخير لا مبرر له إلى سلطاتها المختصة لأجل ملاحقته، ويتوجب على تلك السلطات أن تتخذ قرارها وتقوم بإجراءاتها على النحو نفسه كما في حالة أي جرم آخر ذي طابع جسيم تبعا للقانون الداخلي لتلك الدولة الطرف، ويتعين على الدول الأطراف المعنية أن تتعاون فيما بينها، خصوصا في الجوانب الإجرائية والمتعلقة بالأدلة، ضمنا لفعالية تلك الملاحقة"، وهو ذات الحكم ذاته الذي تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المبرمة سنة 2003، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 224-225.

² - اتفاقية الجزائر مع بلجيكا المادة 3، مع فرنسا المادة 12، مع بريطانيا المادة 3، مع البرتغال المادة 3، مع تونس المادة 2/27... إلخ.

³ - تنص الفقرة الثانية من المادة 24 من الاتفاقية الجزائرية المصرية للتسليم على أنه: "ومع ذلك تتعهد الدولتين- في حدود اختصاصها- بتوجيه الاتهام ضد رعاياها الذين يرتكبون جرائم في إقليم الدولة الأخرى معاقبا عليها بعقوبة جنائية أو جنحة في الدولتين، وهذا في حالة ما إذا وجهت إليها الدولة الأخرى بالطريق الدبلوماسي طلبا بإعادة هذه الإجراءات مصحوبا بالملفات والوثائق والأشياء والمعلومات التي تكون في حيازتها مع إحاطة الدولة الطالبة علما بما يتم في شأن طلبها".

⁴ - بن بوعبدالله مونية، المرجع السابق، ص 140.

أما عن الجرائم التي يختص بها هذا المبدأ فحسب **GROTIUS**، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة يجب أن يطبق على جميع الجرائم التي تتضرر منها دولة ما بغض النظر عن نوعها، وهناك من يرى ضرورة تطبيق هذا المبدأ على كل صنف معين من الجرائم، أو بعضها كالجرائم ضد سلامة وأمن البشرية¹، أو مجموعة الجرائم الدولية أو جرائم القانون الدولي أو جرائم القانون الداخلي التي تهم المجموعة الدولية بأكملها، كما أكد التقرير الثاني المقدم من طرف السيد **GALICKI** إلى لجنة القانون الدولي إلى أن الجرائم المعنية بهذا المبدأ، هي تلك الجرائم الواردة في الاتفاقيات الثنائية بين الدول على غرار الاتفاقيات المتعلقة بتحويل الطائرات، وكذا تجارة المخدرات² وجرائم الإرهاب³.

ثانياً: قاعدة التسليم المشروط بإعادة الشخص مرة أخرى إلى دولته (التسليم المؤقت)

في محاولة لتجاوز سلبيات مبدأ حظر تسليم الوطنيين وتخفيفاً منها، ظهرت قاعدة التسليم المشروط بإعادة الشخص أو ما يطلق عليها (التسليم المؤقت)، وهي قاعدة تسير

¹ - أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار رقم 3074 د-28 المؤرخ في 03 سبتمبر 1973، والمتعلق بتسليم مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، كما أن نص المادة 08 من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب اعتبر الجرائم ضد الإنسانية من قبيل الجرائم الجائز فيها التسليم في أية معاهدة تسليم مبرمة بين الدول الأطراف، أنظر: بن بوعبدالله مونية، المرجع السابق، ص 142.

² - تبني ميثاق مونتريال الخاص بسلامة الطيران المدني لعام 1977 مبدأ التسليم أو المحاكمة صراحة من خلال المادة السابعة منه بنصها أن: "الدولة الطرف في الميثاق والتي يعثر في إقليمها على الشخص المطلوب- إذا لم تقم بتسليمه بمبادرة منها، تكون ملزمة وبدون أي استثناء، سواء ارتكب الجرم في إقليمها أم لا- بأن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة بغرض محاكمته، وتتخذ تلك السلطات قرارها بشأنه بنفس الطريقة كما هو في الجرائم العادية ذات الطبيعة الخطيرة تبعاً لقانون تلك الدولة، في المقابل نصت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الدولية لعام 1988 على هذا المبدأ من خلال نص المادة السادسة منها إلا أنها لم تكن بصيغة ملزمة، أنظر: بوعبدالله مونية، المرجع نفسه، ص ص 141-142.

³ - أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة العديد من القرارات بخصوص الإرهاب، دعت من خلالها بضرورة تبني مبدأ التسليم أو المحاكمة ومنها، القرار رقم 60/51 المؤرخ في 1997/01/28 والمتعلق بإعلان الأمم المتحدة بشأن الجريمة والأمن العام، حيث نصت المادة الثالثة منه صراحة مبدأ التسليم أو المحاكمة في الجرائم الخطيرة بقولها: "تتخذ الدول الأعضاء تدابير لمنع دعم التنظيمات الإجرامية ومنع عملياتها في أراضيها الوطنية، وتقدم إلى أقصى حدود المستطاع، ما يلزم لتسليم من يرتكبون جرائم عبر الحدود وطنية خطيرة، أو ملاحقتهم قضائياً لكي لا يجدوا ملاذاً آمناً"، أنظر: بوعبدالله مونية، المرجع نفسه، ص 141 إلى 143.

إلى حد بعيد الاتجاه الحديث الذي يدعم مسألة التخفيف من سلبات أعمال مبدأ حظر تسليم الوطنيين، وقد طالب مؤتمر التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي الذي انعقد في سيراكوزا بإيطاليا في ديسمبر 1993، باعتماد هذه القاعدة ضمن نص المادة 4/أ من الاتفاقية النموذجية للتسليم والتي نصت على أنه: "كخطوة أولية لخفض معدلات رفض عملية التسليم بسبب الجنسية، يتعين على الدول مراعاة النصوص القانونية التي قد تتيح الالتزام بتنفيذ عملية التسليم الخاصة بالجرائم الخطيرة، أو تلك التي تسمح بنقل الشخص المطلوب تسليمه وإرساله بشكل مؤقت للمحاكمة، ثم إعادته بعد ذلك للدولة المطلوب منها التسليم أو لتنفيذ الحكم الصادر ضده"¹.

بالنسبة للتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم، نجد أن القانون الكندي للتسليم الصادر سنة 1999 نص على قاعدة التسليم المشروط، إلا أن هذه القاعدة وعلى الرغم من أنها تخفف من الآثار السلبية لأعمال مبدأ عدم جواز تسليم الوطنيين، إلا أنها تعتبر قاعدة عامة تخص الوطنيين، وغير الوطنيين على حد سواء، ووفقاً لمضمون المادتين 29 و 66 من قانون التسليم الكندي، فإنه يجوز للدولة أن تقوم بتسليم الشخص الذي ينفذ في حقه في كندا هذا الحكم الصادر بالإدانة بصفة مؤقتة إلى دولة أخرى، متى تعهدت هذه الأخيرة بإعادته إلى كندا خلال فترة ثلاثين يوماً، أو خلال الفترة التي يحددها القرار التسليم، كما يجوز لكندا اشتراط إعادة هذا الشخص بناء على طلبه أو في الوقت الذي يحدده قرار التسليم².

ومما تم طرحه نستنتج أن مبدأ التسليم أو المحاكمة أصبح يشكل عائقاً لأعمال مبدأ عدم جواز تسليم الوطنيين، إذ في ظل هذا المبدأ أصبح تسليم الرعايا أمراً متاحاً، خاصة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي، وفي حال رفض تسليم هؤلاء يتعين على الدولة التي يتواجدون في إقليمها القيام بمحاكمتهم على أراضيها وطبقاً لقانونها، وبما أن الأمر يتعلق بالمساس بالأمن والسلم الدوليين، فإنه في حال رفضها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، يمكن حينها لمجلس الأمن اللجوء للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة،

¹ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 215، سليمان عبد المنعم، مرجع السابق، ص 227.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 226.

والتدخل وإلزامها بالتسليم، الأمر الذي من شأنه تحقيق الردع العام ومحاربة ظاهرة الإفلات من العقاب، إلا أننا نعتقد أن هذا المبدأ (مبدأ التسليم أو المحاكمة) لا يمكن الاعتماد عليه كلية لإتمام عملية التسليم، لأنه لم يرتق إلى مرتبة النظام القانوني المتكامل، فشروطه وإجراءاته وما يترتب عليه من التزامات تختلف من نظام تشريعي لآخر، ومن اتفاقية لأخرى، كما أن قاعدة التسليم المشروط أو المؤقت على الرغم من أنها تخفف من سلبات مبدأ حظر تسليم الوطنيين إلا أنها قاعدة عامة يمكن أن تطبق على غير الوطنيين أيضاً.

المطلب الثاني: مدى جواز تسليم متعددي وعديمي الجنسية واللاجئ

السياسي

من بين العوائق التي تعرقل عملية تسليم الجناة الذين فروا خارج بلدانهم بعد اقترافهم لجرائمهم، تمتع هؤلاء بجنسية دول أخرى إضافة إلى جنسية الدولة التي ينتمون إليها، كما قد يكون هؤلاء الجناة متعددي الجنسية، قد يكونون أيضاً عديمي الجنسية أي لا يحملون صفة مواطن بالنسبة لأية دولة، الأمر الذي لا يثير مشكلات بالنسبة لهم فيما يتعلق بالتسليم على خلاف تلك التي يثيرها متعددي الجنسية (الفرع الأول).

القاعدة العامة أنه يجوز تسليم أي شخص التجأ إلى إقليم دولة بعد ارتكابه جريمة على إقليم دولة أخرى، لأجل محاكمته أو لتنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه، إلا أن هذه القاعدة لا تؤخذ على إطلاقها، بل تخضع لاستثناءات تتعلق بالشخص بالمطلوب تسليمه، كأن يكون هذا الأخير لاجئاً سياسياً، فيمنع تسليمه تطبيقاً لمبدأ حظر تسليم اللاجئين السياسيين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى جواز تسليم متعددي وعديمي الجنسية

قد يحمل الشخص المطلوب تسليمه أكثر من جنسية، ويكون هذا الأخير متعدد الجنسية متى حصل على جنسية دولة أخرى غير دولته التي يحمل ينتمي إليها ويحمل جنسيتها¹، وتختلف قواعد التجنس من دولة إلى أخرى وفقا لنظام قانوني محدد يختلف بحسب الهدف من منح الجنسية للأفراد²، ويترتب على مسألة تعدد الجنسيات العديد

¹ - تعدد الجنسية يعني ازدواجها ويطلق عليه أيضا التنازع الإيجابي للجنسية، وهو أن يحمل الشخص أكثر من جنسية، فيحمل صفة المواطن في أكثر من دولة، وهذا نتيجة اختلاف الدول فيما بينها حول أسباب اكتساب الجنسية، الأمر الذي أدى إلى ظهور تعدد الجنسية المعاصر للميلاد والتعدد اللاحق له، للمزيد أنظر على التوالي: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 221، كذلك: شيكر ريمة، التحديات القانونية للحد من ظاهرة تعدد الجنسيات في القانون الخاص، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدينة، العدد الخامس جوان 2018، ص 409.

² - من خلال ما ورد في نص المادة 09 مكرر والمادة 10 من الأمر 0105 المتضمن الجنسية الجزائرية نجد أن المشرع الجزائري حصر سبل اكتساب الجنسية الجزائرية في حالتين، فنصت على أنه "يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توافرت الشروط القانونية..."، أما المادة 10 من نفس القانون فنصت على التجنس كإحدى الطرق لاكتساب الجنسية الجزائرية، وهذا متى توافرت الشروط التي يتطلبها القانون، ولم يشترط المشرع التخلي عن الجنسية الأخرى التي يحملها، وهوما يعني أن المشرع أقر بازدواجية الجنسية، للمزيد أنظر: لعبيدي عبد القادر، المعالجة القانونية لحق الجنسية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2011، ص 51 إلى 58، كذلك، عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 221. كذلك، محمود عبد الغني، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، المرجع السابق، ص 27.

من المشاكل والآثار السلبية سواء على الصعيد الوطني¹، أو على الصعيد الدولي². تثار مشكلة ازدواج الجنسية على المستوى الدولي فيما يتعلق بالحماية الدبلوماسية التي تمنحها الدولة لرعاياها في الخارج، حيث يمكن أن تتعدى أكثر من دولة أن الشخص المطلوب يحمل جنسيتها وبالتالي يعتبر من رعاياها ويخضعها لحمايتها الدبلوماسية، ومن ثمة ترفض تسليمه لذلك السبب، الأمر الذي ينتج عنه اضطراب في علاقاتها الدولية، ويؤثر بطبيعة الحال على إجراءات تسليم المجرمين، لذا بذلت جهود دولية لوضع حل لهذه المشكلة نتج عنها إبرام اتفاقية لاهاي لسنة 1930، حيث تضمنت في مادتها الخامسة مبدأ الجنسية الفعلية³.

ورغم أن مسألة تعدد الجنسية تطرح مشاكل تعرقل السير الحسن لعملية التسليم إلا أن أغلب الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية المعنية بالتسليم لم تولي هذه المسألة الاهتمام الكافي، ولذلك عادة ما يتم الاحتكام في معالجة تلك المشاكل إلى القواعد العامة في هذا الموضوع، مثلما يمكن استخلاصها وفقا لقانون الجنسية للدولة المطلوب منها التسليم، أين يحق لهذه الأخيرة أن تمتنع عن التسليم متى كان الشخص المطلوب تسليمه يحمل جنسيتها، ولو كان يحمل جنسيات دول أخرى في الوقت نفسه، وعادة ما يتم ترجيح

¹ - تقاديا لحالات تعدد الجنسية أو ازدواجها أوجد قانون الجنسية الجزائرية حولا وهذا بالسماح للأفراد بالتخلص من وضعية ازدواج الجنسية، حيث نصت المادة 17 فقرة 3 على السماح للأولاد القصر للمجنس عند بلوغهم سن الرشد من التنازل عن الجنسية الجزائرية التي اكتسبها بالتبعية وهذا في أجل سنتين ابتداء من بلوغهم سن الرشد، كما سمحت المادة 18 من نفس القانون أن للجزائري الذي اكتسب جنسية دولة أجنبية بالتخلي عن جنسيته الأصلية بموجب إذن في شكل مرسوم، وكذلك بالنسبة للمرأة الجزائرية المتزوجة من أجنبي وتكتسب بفضل زواجها جنسية زوجها والمأذون لها بموجب مرسوم بالتخلي عن الجنسية الجزائرية، أنظر: شيكر ريمة، المرجع نفسه، ص 416.

² - حاولت أغلب التشريعات الجنسية في مختلف دول العالم على الحد من سلبيات ظاهرة تعدد الجنسيات، وهذا تماشيا مع ما جاءت به معاهدة لاهاي المؤرخة في 12/04/1930 على أنه "من فائدة الجماعة الدولية قبول أعضائها لمبدأ أن يكون لكل شخص جنسية وأن تكون لديه جنسية واحدة فقط، وأن الهدف الذي يتعين أن تسعى إليه الإنسانية في هذا المجال هو إنهاء جميع حالات انعدام وازدواج الجنسية" كذلك ما جاء في المعاهدة الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية سنة 1966 على أنه "لكل فرد الحق في اكتساب جنسية واحدة، أي أن لا تكون له أكثر من جنسية واحدة تقاديا من الوقوع في ازدواج أو تعدد الجنسية"، للمزيد أنظر: شيكر ريمة، المرجع السابق، ص 410.

³ - هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، المرجع السابق، ص 87.

الجنسية الفعلية أو الواقعية¹ على باقي الجنسيات وفي كافة الأحوال يخضع الموضوع لقواعد المعاملة بالمثل².

وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري من خلال المادة 1/22 من القانون المدني، التي نصت على أنه "في حالة تعدد الجنسيات يطبق القاضي الجنسية الحقيقية (الفعلية)"³، وبموجبها تطبق الجنسية الفعلية، وهي الجنسية التي يرتبط بها الشخص أكثر من غيرها، أما إذا كان من بين تلك الجنسيات التي تثبت للشخص الجنسية الجزائرية، فقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه "غير أن القانون الجزائري هو الذي يطبق إذا كان للشخص في وقت واحد بالنسبة إلى الجزائري الجنسية الجزائرية، وبالنسبة إلى دولة أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول"⁴.

أما بالنسبة للمطلوبين عديمي الجنسية⁵، فتسليمهم لا يثير أي صعوبات من أي نوع يمكن أن تعيق عملية تسليمهم، ويعرف عديم الجنسية وفقا للقانون الدولي بأنه: "الشخص

¹ وتعرف الجنسية الفعلية بأنها: "الجنسية التي يرتبط بها الفرد فعلا أكثر من غيرها من واقع الظروف الواقعية والاجتماعية المحيطة به"، أنظر: أشرف شعث، القانون الواجب التطبيق على متعددي الجنسيات وإشكالياته، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الغرير، الإمارات العربية المتحدة، المجلد العاشر، العدد الثاني، الجزء الثاني، بدون سنة نشر، ص 435.

² سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 231.

³ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.

⁴ وقد انتهج المشرع الجزائري نفس الحل الذي أخذت به اتفاقية لاهاي سنة 1930، المتعلقة بتنازع قوانين الجنسية والتي دخلت حيز التنفيذ في 01 جويلية 1937، وانضمت إليها الجزائر بتاريخ 21 أوت 1963.

⁵ ظاهرة انعدام الجنسية أصبحت ظاهرة عالمية تتزايد يوما بعد يوم، تعود أسبابها غالبا وبصفة أساسية إلى القوانين الوطنية التي عادة ما تكون صارمة في هذه المسألة أو لوجود ثغرات بها، التمييز ضد مجموعات أجنبية أو دينية أو على أساس نوع الجنس، وفي محاولة للحد من ظاهرة انعدام الجنسية أنشأت الأمم المتحدة المفوضية السامية لشؤون اللاجئين التي أطلقت حملتها في 2014 والتي تمتد حتى 2024، أما المشرع الجزائري ورغبة منه في الحد من هذه الظاهرة خاصة ضمن تعديل، أين نص في المواد 13 و 2 و 24، والمادة 24 من قانون الجنسية، على جواز سحب الجنسية الجزائرية للأجنبي الذي اكتسبها أي أن حق السلطات المختصة فإذا رأت أنك ذلك سيوقعها في حالة انعدام الجنسية يمكنها أن تمتنع عن ذلك، للمزيد أنظر: مجذوب كوثر، دور المشرع الجزائري في الحد من ظاهرة انعدام الجنسية من خلال قانون الجنسية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021، ص 1810.

الذي لا تعتبره أية دولة مواطناً بمقتضى تشريعها¹، وحالات انعدام الجنسية كثيرة، وأسبابها مختلفة ويترتب عليها آثار متعددة، أهمها أن عديم الجنسية لا يتمتع بأية حماية من جانب الدولة²، إلا في الحالة التي تكون فيها تلك الحماية مقررة بموجب اتفاقية دولية أو قوانين وطنية، وغالباً ما يحرم عديم الجنسية من الحقوق التي يتمتع بها المواطن عادة، خاصة حق التمتع بالحماية الدبلوماسية للوطنيين خارج وطنهم³، الأمر الذي يجعله عرضة للإبعاد خارج إقليم الدولة التي يوجد بها، أو للطرْد أو الترحيل، ولا يعتبر من مواطني أية دولة، كما أنه لا يعتبر شخصاً أجنبياً، ولا لاجئاً سياسياً، لذا يجوز تسليمه بكل سهولة دون أية قيود قانونية أو واقعية تعيق إتمام هذا التسليم، وبذلك وضعه القانوني لا يؤثر على علاقات الدول المعنية بعملية التسليم التي يكون هو الشخص المطلوب فيها، وما اكتسبه من حقوق ضمن الاتفاقيات الدولية لا تمنع تسليمه إلى الدولة التي تطالب به⁴.

أما إذا تعلق موضوع التسليم بإحدى الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي كجرائم الإبادة الجماعية و، وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، ونظراً لأن عديم الجنسية لا يتمتع بحماية أي دولة، فيجوز للدولة التي يقيم فيها أن تقوم بتسليمه إلى الدولة التي تطالب به باعتباره لا يتمتعون بجنسيتها⁵، ولها الحق في محاكمته أمام قضائها الوطني، وإذا رأت ضرورة تسليمه تقوم بفحص مدى توافر كافة شروط التسليم⁶.

نخلص مما سبق التطرق إليه إلى أن ازدواج الجنسية بالنسبة للمطلوب تسليمهم يثير صعوبات وإشكالات جمة تعترض إتمام عملية التسليم بالنسبة لهم، وتثار مشكلة ازدواج

¹ - عرفت المادة الأولى من اتفاقية نيويورك الخاصة بالقانون الأساسي لفائدي الجنسية الموقعة في 28 سبتمبر 1954، عديم الجنسية بأنه: "الشخص الذي لا تعتبره أي دولة مواطناً فيها بمقتضى تشريعها"، وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية في 08 جوان 1964، جريدة رسمية رقم 54.

² - شمل أسباب انعدام الجنسية: تضارب في قوانين الجنسية، التمييز بما فيه التمييز ضد النساء، تغيرات في كيان الدولة، عوائق إدارية وغياب وثائق، انعدام الجنسية عبر الوراثة، عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 223.

³ - عبد الفتاح سيرا، المرجع نفسه، ص 223.

⁴ - عبد الرحمن فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 152، كذلك عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 223.

⁵ - هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص ص 82-83.

⁶ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 232.

الجنسية بصفة خاصة حين يكون الشخص المطلوب تسليمه لا يحمل جنسية الدولة المطالبة، وفي ظل غياب معالجة قانونية لهذه المسألة ضمن أغلب الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم، لذا نعتقد أن اللجوء إلى مبدأ المعاملة بالمثل هو الطريق الأمثل لمعالجة تلك الصعوبات أو الإشكالات.

الفرع الثاني: اللجوء السياسي كمانع من موانع التسليم

شرع المجتمع الدولي نظام اللجوء السياسي حماية للأجنبي الذي لا يتمتع بحماية دولته الأصلية، لأنه لا يستطيع، أولاً يرغب في العودة إليها لأسباب سياسية بحثة بينه وبين حكومة دولته الأصلية، أدى إلى قطع العلاقة العادية التي تربط عادة بين الفرد وحكومة دولته¹.

ويعد هذا المبدأ من أهم الضمانات القانونية التي نصت عليها اتفاقية جنيف الخاصة بوضع اللاجئين لسنة 1951²، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، حيث تنص المادة 14 منه على ما يلي: "1- لكل فرد حق التماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع

¹ - كما يعرف نظام اللجوء السياسي بأنه اضطراب الفرد إلى هجرة وطنه إما اختياراً بسبب تغير نظام الحكم نتيجة ثورة أو انقلاب، أو اضطراباً هرباً منه من الإرهاب أو الاضطهاد لأسباب دينية أو عرقية أو سياسية أو عنصرية واختيار دولة أخرى للإقامة بصورة دائمة أو مؤقتة في إقليمها إلى حين زوال سبب اللجوء، كما عرفه معهد القانون الدولي بأنه "الحماية التي تقوم الدولة بمنحها فوق أراضيها أو فوق أي مكان تابع لسلطتها لفرد طلب منها هذه الحماية"، للمزيد: أنظر: الشكري علي يوسف، بحث التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، مجلة القادسية، العدد 1، سنة 2009، ص 67-68. كذلك: وليد خالد الربيع، حق اللجوء السياسي في الفقه الإسلامي والقانون الدولي (دراسة مقارنة)، بحث مقدم في جامعة الكويت، ص 5.

² - عرفت المادة الأولى في فقرتها (أ) من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة باللاجئين، والتي تم اعتمادها بجنيف بتاريخ 1951/07/28 والتي دخلت حيز النفاذ في الثاني والعشرين من شهر أفريل 1954م، ومن خلال البروتوكول الإضافي الخاص بوضع اللاجئين الذي تم اعتماده في 1967/01/31، ودخل حيز النفاذ في 1971/10/04 أن "اللاجئ هو كل شخص يوجد خارج بلد جنسيته بسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد، بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتماؤه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية، ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف أن يستظل بحماية ذلك البلد أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق ولا يستطيع أو لا يرغب بسبب ذلك الخوف أن يعود إلى ذلك البلد"، كما جاء في القانون الأساسي لمنظمة الوحدة الإفريقية في المادة الأولى والثانية ضمن معاهدة 1969/09/10 أن اللاجئ السياسي "كل شخص يجبر على ترك محل إقامته المعتادة بسبب اعتداء خارجي أو احتلال أو هيمنة أجنبية أو أحداث تعكر النظام العام بشكل خطير في كل جزء من بلد المنشأ أو جنسيته من أجل البحث عن ملجأ في مكان آخر خارج بلد منشئه أو جنسيته".

به خلاصا من الاضطهاد لا يمكن التذرع بهذا الحق إذا كانت ملاحقة ناشئة بالفعل، 2- عن جريمة غير سياسية أو عن أعمال تناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها¹، وما يلاحظ على هذا الأخير أنه لم يحظر تسليم اللاجئين السياسيين عكس ما جاء به الميثاق العربي لحقوق الإنسان².

إن حظر تسليم للاجئين السياسيين تضمنته نصوص الدساتير، والتشريعات الوطنية بموجب صريحة³، ومن ضمنها الدستور الجزائري لسنة 1996 من خلال المادة 69⁴، ودستور 2020 من خلال المادة 50 منه⁵، وقانون الإجراءات الجزائية من خلال المادة 698/2⁶، كما تضمنت بعض الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر ومن بينها اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر ورومانيا من خلال المادة 34 منها⁷.

لكن في المقابل هناك من اعتبر أن ما جاءت به اتفاقية جنيف لوضع اللاجئين من خلال المادة 33 منها، والتي تمنع الدول من إعادة اللاجئين قسرا إلى الدولة التي فر منها، تتصرف إلى حظر الطرد أو الإبعاد القسري للاجئ السياسي ولا ينصرف مدلولها إلى حظر

¹ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 239 وما بعدها.

² - الميثاق العربي لحقوق الإنسان تم اعتماده في صيغته الأولى بتاريخ 15/09/1994، ولم تصادق عليه حينها أية دولة، وتم اعتماد صيغة جديدة له أثناء القمة العربية في تونس المنعقدة بتاريخ 23/05/2004، ودخل حيز التنفيذ بتاريخ 16/03/2008، وتنص المادة 28 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان على أنه: "لكل شخص الحق في طلب اللجوء السياسي إلى بلد آخر هربا من الاضطهاد ولا ينتفع بهذا الحق من يجري تتبعه من أجل جريمة تمس الحق العام ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين".

³ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 239 وما بعدها.

⁴ - نصت المادة 69 من دستور 1996 على أنه "لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يسلم أو يطرد لاجئ سياسي يتمتع قانونا بحق اللجوء".

⁵ - نصت المادة 50 من دستور 2020 على أنه "يتمتع كل أجنبي يتواجد فوق التراب الوطني بشكل قانوني بحماية القانون لشخصه وأملاكه- لا يمكن تسليم أحد إلا بمقتضى اتفاقية دولية مصادق عليها، أو بموجب قانون- لا يمكن في أي حال تسليم أو إبعاد أي لاجئ سياسي استنادا قانونا من حق اللجوء".

⁶ - نصت المادة 698 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في فقرتها الثانية على أنه: "لا يقبل التسليم في الحالات الآتية: 2-... إذا كانت للجناية أو الجنحة صبغة سياسية أو إذا تبين من الظروف أن التسليم مطلوب لغرض سياسي".

⁷ - اتفاقية التعاون بين الجزائر ورومانيا، الموقعة بتاريخ 26 جوان 1979م وتم التصديق عليها بتاريخ 28 جويلية 1984.

تسليم اللاجئ السياسي حين يرتكب هذا الأخير جريمة تستوجب التسليم¹، وفي هذا الخصوص اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن حظر تسليم اللاجئ السياسي لا يؤخذ على إطلاقه بل يقتصر إعماله على حظر تسليمه إلى الدول التي تكون حياته فيها أو حريته معرضتين للخطر، إلا أن الصفة التي يحملها كلاجئ سياسي لا تمنع من تسليمه إلى دولة أخرى تطالب به عن جريمة تضمنت الشروط المقررة².

وعليه فإن صفة اللاجئ السياسي التي يحملها الشخص المطلوب لا تقف حائلا دون تسليمه إلى الدولة الطالبة، متى توافرت شروط التسليم كما يتطلبها القانون، والتي يرجع تقدير صحتها من عدمه إلى الدولة المطلوب إليها التسليم وهي ذاتها دولة اللجوء³، أما في حالة عدم توفر شروط التسليم صحيحة، أو كان هناك اعتقاد قوي أن سبب طلب التسليم غايته عقابه عن جرائم سياسية، هنا جاز للدولة المطلوب إليها التسليم والتي هي نفسها دولة اللجوء أن ترفض التسليم.

ونستنتج مما سبق أن اللاجئ السياسي بمجرد حصوله على حق اللجوء يحظى بحماية قانونية أساسية تمنع تسليمه أو إبعاده أو طرده، إلا إذا كان ذلك بناء على رغبة منه، وتلك الحماية أو الضمانة القانونية تجد أساسها في الصكوك الدولية والإقليمية، وتتص عليها الاتفاقيات الدولية ومعظم التشريعات الوطنية، إلا أنها لا تحدث آثارها القانونية في عدم تسليم اللاجئ، متى ارتكب هذا الأخير إحدى الجرائم الدولية الخطيرة.

¹ - تنص المادة 1/33 من اتفاقية جنيف لحماية اللاجئ على أن "لا يجوز لأية دولة متعاقدة كان أول حالة طبق فيها مبدأ اللجوء الإقليمي كانت عام 1849، حين قامت كل من روسيا والنمسا عقب ثورة المجر، بمطالبة تركيا بتسليم خمسة الآلاف لاجئ فروا من هنغاريا وبولونيا خلال تلك الثورة، ولكن تركيا رفضت تسليمهم على أساس أن هؤلاء يعتبرون لاجئين سياسيين وقد تبنت بريطانيا موقف تركيا، حيث أعلن" اللورد بالمستون "رئيس وزراء إنجلترا حينها أن اللجوء السياسي أصبح من الآن فصاعدا أحد مبادئ القانون الدولي، للمزيد أنظر: شبيري فريدة، المرجع السابق، ص 65-66.

² - V. Huet André et Koering Joulin René, Droit pénal International, 2^{éd}, press universitaire de France , paris, p.358 et s.

³ - وهذا الحكم يتوافق مع ذلك الذي جاءت به الفقرة الثانية من المادة 33 من اتفاقية اللاجئين لسنة 1951 والتي تنص على أنه "لا يسمح بالاحتجاج بهذا الحق لأي لاجئ تتوفر دواع معقولة لاعتباره خطرا على أمن البلد الذي يوجد فيه أو لاعتباره يشكل بالنظر إلى سبق صدور حكم نهائي عليه لارتبأكه جرما استثنائي الخطورة، خطرا على مجتمع ذلك البلد".

المطلب الثالث: الموانع المتعلقة بالحصانات الشخصية

أغفلت التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية المعنية بالتسليم التطرق للإجراءات الواجب اتخاذها حين يكون المطلوب تسليمه من الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة قانونية، ولتجاوز هذه الإشكالية يتم الاستناد إلى المبادئ القانونية والقواعد العامة لسد هذا الفراغ، إلا أنه يتعين في هذا الموضوع التفرقة ما بين تسليم الأشخاص المتمتعين بحصانة عن إحدى الجرائم الدولية الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي (الفرع الأول)، وتسليم الأشخاص المتمتعين بحصانة عن جرائم القانون العام الأخرى (الفرع الثاني).

كما لم تبد لا الاتفاقيات الدولية للتسليم، ولا التشريعات الوطنية، أهمية لمسألة تسليم الأشخاص المطلوبين الأحداث، أو المرضى إذا ما توافرت شروط التسليم، وذلك لأن العقوبات التي يخضع لها الحدث عبارة عن تدابير احترازية فقط، كما أن الحالة الصحية للمطلوب تسليمه وسنه عادة ما تؤخذ بعين الاعتبار في عملية التسليم حتى ولو لم يتم النص عليها ضمن اتفاقية التسليم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مدى جواز تسليم الأشخاص المتمتعين بحصانة عن إحدى الجرائم الدولية

منح أشخاص معينون حماية من الملاحقة القضائية عن الأفعال التي يرتكبونها في معرض قيامهم بأعمالهم الرسمية، وهذه الحماية مقررة من أجل المصلحة العامة، وهي عبارة حصانات مستمدة إما من أحكام الدستور، أو أحكام القانون الدولي، أو من القوانين الخاصة¹.

إن الفئات التي تتمتع بالحصانات القانونية أو القضائية²، أو الدبلوماسية هي مجموعة من الأفراد تتوافر فيهم شروط بحكم مناصبهم، أو وظائفهم، تؤدي إلى الإعفاء من المقاضاة أو الملاحقة الجنائية التي يحددها قانون الدولة التي ارتكبوا الجريمة في إقليمها³.

والحصانة التي يتمتع بها هؤلاء الأشخاص قد تكون موضوعية، أو إجرائية فيما يتعلق بما يقع منهم من جرائم، ففي النوع الأول، تكون الحصانة بمثابة أسباب إبادة، إذ ترفع عن السلوك المرتكب الصفة الجرمية، كالحصانة المقررة لرؤساء وملوك الدول الأجنبية،

¹ - ويمكن التمييز بين الأنواع المختلفة للحصانات:

- 1- حصانة دبلوماسية (القانون الدولي العام) *immunité diplomatique*: امتيازات يتمتع بها الموظفون الدبلوماسيون والقنصليين من أجل ضمان المباشرة الحرة لمهامهم، حصانة الأماكن التي يباشرون بها وظائفهم.
- 2- حصانة الاختصاص القضائي (القانون الدولي العام) *immunité de juridiction*: امتيازات يمكن بمقتضاه أن يحال الموظفون الدبلوماسيون الأجانب أمام جهة قضائية مدنية أو جنائية في الدولة التي يقيمون بها.
- 3- حصانة برلمانية (القانون الدستوري) *immunité parlementaire*: امتياز يتمتع به النواب يحميهم من أي دعوى مدنية أو جنائية تباشر ضدهم أو أي شكل من أشكال الضغوط، وذلك أثناء مدة نيابتهم.
- 4- حصانة التنفيذ (القانون الدولي العام) *immunité d'exécution*: امتيازات تحمي الموظفين الدبلوماسيين الأجانب ضد كل تنفيذ جبري، أنظر: شبري فريدة، المرجع السابق، تهميش 1، ص 67.

² - يقصد بالحصانة القضائية عدم خضوع السفير أو الدبلوماسي للولاية القضائية للدولة المعتمد لديها، وقد بينت اتفاقية فيينا مدى هذه الحصانة القضائية، فنصت على أن المبعوث الدبلوماسي يتمتع بالحصانة القضائية فيما يتعلق بالقضاء الجنائي لدى الدولة المعتمد لديها، وكذلك فيما يتعلق بقضائها الإداري إلا فيما استثنى، للمزيد أنظر: 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، كلية القانون والشرعة، جامعة نيالا، السودان، العدد 1، جوان 2017، ص 43.

³ - عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 227.

والمعتمدون الدبلوماسيون عن الجرائم التي يرتكبونها في إقليم البلد الذي يتواجدون فيه، وكذلك الحصانة التي يتمتع بها أعضاء البرلمان عن الجرائم القولية، أو جرائم الرأي التي ترتبط بممارستهم لنشاطهم النيابي، وكذلك الجرائم التي تقع من قبل موظفي الدولة أثناء تنفيذهم لنصوص القانون وأوامر السلطات، والحصانات التي يتمتع بها أفراد القوات المسلحة المتواجدين في إقليم دولة أخرى بناء على طلب من هذه الأخيرة، وذلك عن الجرائم التي قد يرتكبونها بمناسبة تواجدهم في تلك الدولة¹.

أما الحصانة الإجرائية فهي توقف البدء في مباشرة إجراءات الملاحقة الجنائية على توافر شروط معينة، كالحصول على إذن من السلطة التي ينتسب إليها الجاني الصفة الجرمية، ولا علاقة لها بالصفة الجرمية للفعل، كالحصانات التي يتمتع بها أعضاء السلطة التشريعية أو القضائية، والتساؤل الذي يثار بشأن هذه الفئة التي تتمتع بتلك الحصانات هو ما إذا كان يجوز تسليمهم إلى دولة أخرى لأجل محاكمتهم، أو تنفيذ حكم إدانة صدر في حقهم نتيجة ارتكابهم أحد الجرائم الدولية².

ظهرت مسألة تسليم الأشخاص المتمتعين بالحصانة مرتكبي الجرائم الدولية منذ انتهاء الحرب العالمية الأولى عند محاولة الحلفاء محاكمة قيصر ألمانيا "غليوم الثاني" عن دوره في إشعال فتيل تلك الحرب³، إلا أن تجسيد هذه الفكرة واقعياً وقانونياً فشل لعدة أسباب، لتعود هذه الفكرة من جديد بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، حيث أقر لأول مرة مبدأ عدم الإعتداد بالحصانة بالنسبة لرؤساء الدول وغيرهم الذين يرتكبون جرائم دولية⁴، ومع ذلك لم تطرح مسألة جواز تسليم هؤلاء للمحاكمة وتنفيذ العقوبة ضدهم من عدمها.

وبالرجوع إلى القوانين الداخلية، والقانون الدولي لا نجد نصوصاً قانونية تجيز أو تلزم الدول بتسليم مرتكبي الجرائم الدولية المتمتعين بالحصانة القضائية⁵، غير أن الوضع اختلف

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 236.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 236.

³ - Angel TINOCO PASTRAN, le procès pénal devant la cour pénale internationale, point de vue Espagnol, Revue Pénitentiaire et de droit pénal, n° 3 septembre 2005, paris, p.569.

⁴ - المادة 7 من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ والمادة 6 من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو.

⁵ - إن الحصانة تعني بالمفهوم الجنائي عدم إمكانية مباشرة الدعوى الجنائية ضد أحد الأفراد لوجود عائق يحول دون ذلك، وكننتيجة لذلك عدم إمكانية توجيه أي اتهام إليه وفقاً لأحكام القانون الجنائي الوطني، أما في الإطار الدولي

مع إنشاء المحكمة الجنائية الدولية المؤقتة ثم الدائمة ممثلة في المحكمة الجنائية الدولية، أين أصبح هنالك أساس قانوني لتسليم هؤلاء، يتمثل في النظام الأساسي لتلك المحاكم، وبذلك لم تعد الحصانات بنوعها الموضوعية، والإجرائية تحول دون تسليم أصحابها ممن ينسب إليهم ارتكاب إحدى الجرائم المشمولة باختصاص المحكمة الجنائية الدولية¹.

ويعتبر الحكم الذي أصدرته محكمة يوغسلافيا السابقة في حق الجنرال الصربي "كرادزيتش" نقطة تحول جوهريّة منذ الحرب العالمية الثانية، وذلك لكونه أول حكم يقرر العقاب على جريمة الإبادة الجماعية للجنس البشري دونما اعتبار للصفة الرسمية التي يحملها الجاني، كما تم توجيه ستين تهمة تتعلق بالإبادة الجماعية ضد رئيس يوغسلافيا السابق "ميلوسوفيتش"، وهو أول رئيس دولة سابق يقف أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة².

أما بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فقد أصدرت بتاريخ 2 سبتمبر 1998 أول حكم إدانة بالإبادة الجماعية، حين توصلت هذه الأخيرة إلى أن "جان بول أوكاسيو" عمدة بلدة "تابا" يعد مذنباً بارتكاب جرائم إبادة جماعية وجرائم ضد الإنسانية في الصراع الذي دار برواندا³.

ثم جاء نظام روما الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية الذي اعتمد في 17 يوليو سنة 1998 ودخل حيز النفاذ في يوليو سنة 2002، وكرس صراحة مبدأ عدم

فيقصد بها الامتيازات التي تمنح لبعض الأشخاص بقصد إخراجهم من الخضوع للاختصاص القضائي للدولة المضيفة كليا أو جزئيا بحسب نوع وطبيعة الحصانة الممنوحة لكل منهم، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 226.

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 236-237.

² - بالإضافة إلى الرئيس "ميوسوفيتش" الذي ظل قابعا بالسجن إلى حين وفاته سنة 2006، وجهت تهمة الإبادة الجماعية إلى كل من رئيس صربيا السابق، نائب رئيس وزراء الاتحاد اليوغسلافي السابق، رئيس أركان الجيش اليوغسلافي السابق، رئيس جمهورية صرب البوسنة، للمزيد أنظر: محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الإسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2006، ص 156.

³ - وقد عرفت جريمة الإبادة الجماعية على ضوء هذه المحاكمة على أنها: "الأفعال التي يرتكبها الأشخاص أو المجموعات ضد أخرى بهدف القضاء عليهم، وقد يكون هؤلاء الآخرون أقلية عرقية أو دينية أو قومية"، محمد لطفي، المرجع نفسه، ص 156.

الإعتداد بالصفة الرسمية من خلال نص المادة 2/27 منه¹، إذ لا يجوز تبعا لنظام روما الأساسي رفض تسليم أحد الأشخاص المتهمين بارتكاب إحدى الجرائم التي تدخل ضمن الولاية القضائية للمحكمة وهي، جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان².

ففي ظل نظام روما الأساسي لا يعتد بالحصانات التي يتمتع بها هؤلاء الأشخاص أمام المحكمة، فمن الناحية الموضوعية لا تعد مانعا من موانع المسؤولية الجنائية، ومن الناحية الإجرائية لا يمكن اعتبارها مانعا يحول دون انعقاد اختصاص المحكمة بنظر تلك الجرائم، وتستبعد الحصانات الموضوعية ولو كانت معتبرة من قبيل أسباب الإباحة، كارتكاب إحدى جرائم الحرب تنفيذا للأوامر الرئيس أو القائد الأعلى، كما تستبعد الحصانات الإجرائية التي تقيد إجراءات ملاحقتهم وتحريك الدعوى الجنائية ضدهم³.

أدرجت بعض التشريعات الوطنية الدول التي صادقت على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نص المادة 2/27 من نظام روما الأساسي، ومن بينها كندا، حيث نص قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999 على عدم الاعتراف بالحصانات القانونية كمانع من موانع التسليم متى تعلق الأمر بإحدى الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم الحرب التي تدخل في اختصاص القضاء الجنائي الدولي⁴، وهو الحكم الذي يستفاد من نص المادة 106 من هذا القانون التي تنص على أنه: "بالمخالفة لكل قانون آخر أو قاعدة قانونية، لا يستفيد من الحصانة المقررة في القانون البرلماني أو القانون القضائي كل شخص قدم طلب تسليمه من المحكمة الجنائية الدولية أو أي محكمة أخرى أنشئت بموجب قرار صادر عن

¹ - تنص المادة 27 من نظام روما الأساسي على أن: "1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للأشخاص، سواء كان رئيس لدولة أو حكومة أو عضوا في حكومة أو برلمان أو ممثلا منتخبا أو موظفا حكوميا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي كما أنها لا تشكل في حد ذاتها، سببا لتخفيف العقوبة 2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص".

² - المادة 5 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 239.

⁴ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 240.

مجلس الأمن من بين تلك المذكورة في القائمة الملحقة، وذلك فيما يتعلق بالقبض أو التسليم المنصوص عليهما في هذا القانون".

كما قامت فرنسا بتعديل بعض مواد الدستور الفرنسي المتعلقة بحصانة الحكام وهذا بعد مصادقتها على نظام روما الأساسي، إلا أنه حدث تعارض ما بين مضمون المادة 27 من ذلك النظام وقانونها الوطني لتدرج مضمون تلك المادة في قانونها الوطني، ليقر هذا الأخير مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة في حالة ارتكابهم جرائم دولية¹.

ومما سبق نستنتج أنه لم يعد بالإمكان الاحتجاج برفض التسليم بسبب الحصانة القانونية للأشخاص المنسوب إليهم ارتكاب أحد الجرائم الدولية المنصوص عليها على سبيل الحصر في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أو تقيد إجراءات ملاحقتهم أو تحريك الادعاء في مواجهتهم، إذ أن الأمر بات غير مستحيل في ظل وجود هذه المحكمة.

الفرع الثاني: مدى جواز تسليم الأشخاص المتمتعين بحصانة عن إحدى

جرائم القانون العام

لم تتطرق لا التشريعات الوطنية ولا اتفاقيات التسليم، للإجراءات الواجب اتخاذها في الحالة التي يكون فيها الشخص المطلوب تسليمه من الذين يتمتعون بحصانة قانونية، بغض النظر عن طبيعة هذه الحصانة ومداها، وفي ظل غياب أساس قانوني يحسم، وينظم مسألة تسليم أصحاب الحصانات القانونية يتم الاحتكام إلى المبادئ القانونية والقواعد العامة².

¹ - وكان المجلس الدستوري الفرنسي قد قرر في 22 جانفي 1999، (القرار رقم 98-DC-408) أن المادة 27 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تتعارض مع النظم الخاصة للمسؤولية الجنائية التي تضمنها دستور الدولة الفرنسية ضمن المواد 26 و 68 ومن الدستور، والتي تمنح حماية مطلقة لرئيس الجمهورية وذلك فيما يتعلق بالحصانات المقررة له ولبعض الأشخاص من ذوي الصفة الرسمية، ونتيجة لذلك التعارض تم تعديل أحكام الدستور في 8 جويلية 1999، كما قام المشرع الفرنسي بتضمين قانون العقوبات الفرنسي الجديد المادة 4/213 في الباب الخاص بالجرائم ضد الإنسانية والتي تستبعد سبب الإباحة في معرض ارتكاب هذه الجرائم فتتص هذه المادة على أنه "لا يجوز إعفاء الفاعل أو الشريك من المسؤولية في جنائية مشار إليها في هذا الباب لمجرد أنه ارتكب فعلا تقرره أو ترخص به النصوص التشريعية أو اللائحية أو فعلا أمرت به السلطة الشرعية، ومع ذلك يأخذ بذلك الظرف حينما يقرر العقوبة أو يحدد مقدارها"، وحدث التعديل وتمت إضافة المادة 2/53 وبه أصبحت فرنسا طرفا في نظام روما الأساسي.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 242.

تختلف الحصانة القانونية التي يتمتع بها الشخص المطلوب تسليمه من حيث طبيعتها، ومداهما على النحو التالي:

أولاً: الحصانات الدبلوماسية (رجال السلك الدبلوماسي)¹:

تشكل الحصانات والامتيازات الدبلوماسية أهم الركائز الأساسية التي تقوم عليها العلاقات الدولية، إذ تهدف إلى تسهيل أداء البعثات الدبلوماسية لمهامها باعتبارها ممثلة للدولة²، لذا كفل القانون الدولي المعاصر للدبلوماسيين، وغيرهم من أعضاء البعثات الدبلوماسية حصانات، وامتيازات لكن ضمن حدود معينة، مصدرها العرف الدولي، واتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961، واتفاقية البعثات الخاصة التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1969³.

وقد عرف معجم المصطلحات القانونية الحصانة الدبلوماسية بأنها: "مبدأ يقضي بعدم خضوع المبعوث الدبلوماسي للقضاء المحلي للدولة التي يمثل دولته فيها، وتمتع داره ودار البعثة الدبلوماسية بالحماية والحرمة، بحيث لا يجوز لموظفي الحكومة الدخول إليها إلا بموافقة منه أو من رئيس الحكومة"⁴.

¹ - يعود أصل كلمة حصانات وامتيازات إلى الكلمة اللاتينية *immunitas* وجذورها *munus* وتعني الإعفاء من أعباء معينة، وقد ظهر أول تطبيق للحصانة القضائية في لندن سنة 1654 وباريس سنة 1718، لتتوالى التطبيقات بعد ذلك، وظل العرف الدولي معمول به إلى غاية صدور اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية حيث جاء في ديباجة الاتفاقية مايلي: "وإذ تؤكد ضرورة استمرار القانون الدولي العرفي في تنظيم المسائل التي لم تنظمها صراحة بنود الاتفاقية..."، للمزيد أنظر: علي صادق أبو الهيف، المرجع السابق، ص 185.

² - جاء في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 مايلي "إذ تدرك أن مقاصد هذه الامتيازات والحصانات ليس إفادة الأفراد بل ضمان الأداء الفعال لوظائف البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدولة".

³ - رضوان بن صاري، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، 2017م، ص 269.

⁴ - Francois Pietri, Etude critique sur la fiction de l'exterritorialite, paris, 1895, p 106. كما عرفت الاتفاقيات الدولية الحصانة بقولها "الحصانة تعني امتياز الإعفاء من ممارسة الولاية القضائية أو هيمنة السلطات المحلية"، كما عرفها معجم المصطلحات الاجتماعية بأنها "إعفاء الأفراد من التزام أو مسؤولية، كإعفائهم من تطبيق القواعد العامة في المسائل القضائية أو المالية"، أنظر: نوري عبد الرحمان، حصانة رئيس الدولة في القانون الدولي بين المفهوم والحدود، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 1، 2002، ص 1323.

كما تعرف بأنها تلك الميزات التي تمنح لبعض الأشخاص بقصد إخراجهم من الاختصاص القضائي للدولة التي ينتقلون إليها كليا، أو جزئيا بحسب نوع الحصانات الممنوحة لكل منهم¹، حيث لا يمكن تسليم الأشخاص المتمتعين بالحصانات من أجل محاكمتهم حسب نص المادة الثالثة من المعاهدة النموذجية للتسليم²، وطبقا لمضمون المادة 31 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961، فإن الحصانات الدبلوماسية تعد أحد موانع التسليم بحيث، إذ لا يجوز في ظلها ملاحقة الأشخاص المتمتعين بها جنائيا، أو محاكمتهم وإدانتهم عما ارتكبوه من جرائم على إقليم الدولة المعتمدين لديها³.

إلا أن تلك الحصانة ليست مطلقة، بل حماية أو إعفاء مؤقت من القضاء الإقليمي للدولة المعتمد لديها، لأن الدبلوماسي يظل خاضعا للولاية القضائية لدولته ولقانونها، ويمكنها مساءلته أمام محاكمها عما أعفي منه أمام قضاء الدولة الموفد إليها، وهو ما أكدته المادة 31 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، إذ جاء فيها أن "الحصانة القضائية التي يتمتع بها المبعوث الدبلوماسي في الدولة الموفد إليها لا تعفيه من الخضوع لقضاء الدولة الموفدة". إن الغاية من منح الحصانة للدبلوماسيين هي حظر تسليمه للدول الأخرى، إلا أن هذا الحظر يزول وينتهي متى صدر في حقه طلب تسليم من طرف الدولة التي أوفدته والتي لها وحدها صلاحية سحب تلك الحصانة منه، وهو ما نصت عليه المادة 37/3 من اتفاقية فيينا⁴.

¹ - شبري فريدة، المرجع السابق، ص 67.

² - يتمتع الدبلوماسي بحصانة قضائية تشمل المجالين الجنائي والمدني على حد سواء، بل تشمل أيضا الحق في عدم المثل كشاهد أمام أي من جهات التحقيق أو القضاء في الدولة المعتمد لديها، وبذلك فإن حصانة الدبلوماسي أمام القضاء الجنائي للدولة المستقبلة هي حصانة عامة تشمل كافة أنواع الجرائم وكافة أنواع الإجراءات، إلا أن حصانة الدبلوماسي أمام القضاء المدني ليست مطلقة لا تشمل كافة أنواع الجرائم بحسب ما ورد في المادة 31/1 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، والمادة 31/2 من اتفاقية البعثات الخاصة، للمزيد أنظر: رضوان بن صاري، المرجع السابق، ص 270.

³ - تنص المادة 31/1 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المبرمة في 18 أبريل 1961 على أن "الممثل الدبلوماسي يتمتع بحصانة أمام القضاء الجنائي في الدولة الموفد إليها، وهي حصانة تلازمه طيلة الفترة التي يمكث خلالها من إقليم هذه الدولة، بما في ذلك فترة العطلات، وعن الجرائم التي يرتكبها خارج نطاق وظائفه، وذلك ما لم يكن متمتعا بجنسية الدولة المعتمد لديها أو كان له فيها محل إقامته المعتاد".

⁴ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 235.

وعليه يمكن خضوع الدبلوماسيين للتسليم متى ارتكبوا جرائم خارج دولهم، ومكثوا في هذه الدولة التي ارتكبوا فيها جريمتهم، أو فروا منها، ففي الحالة التي يظل فيها الدبلوماسي مقيما في الدولة التي ارتكب الجريمة على إقليمها فإن هذه الأخيرة تكون أمام أحد الحلول التالية¹:

- 1- أن تقوم بطرد الممثل الدبلوماسي خارج إقليمها.
 - 2- أن تقوم بإبلاغ دولته بهذا التصرف لاتخاذ إجراءات ضده.
 - 3- أن تلقي القبض عليه ومن ثمة تسلمه إلى دولته.
 - 4- أن تطلب من دولته المبادرة برفع الحصانة عنه لتحاكمه.
- إلا أن هذه الاحتمالات يتوقف تنفيذها على طبيعة العلاقة بين الدولة الموفدة والدولة المضيفة.

ثانيا: حصانات رؤساء الدول:

من الحالات التي تغل فيها يد مبدأ الإقليمية وتقوض فيها فاعليته، الحالة التي يرتكب فيها رؤساء وملوك الدول الأجنبية جرائم على إقليم الدول التي يتواجدون في إقليمها²، إذ من القواعد الثابتة في العرف الدولي تمتع هؤلاء بالحصانة طيلة فترة تواجدهم في إقليم دول أخرى، فلا يسألون عن الجرائم التي يرتكبونها أثناء تواجدهم على أقاليم تلك الدول، سواء كان ذلك التواجد بصفتهم الرسمية أو بدونها، ويقصد بالحصانات التي يتمتع بها رئيس الجمهورية: "عدم جواز إخضاعه للقضاء الوطني في الدولة الأجنبية التي يتواجد فيها بقسميه المدني أو الجنائي"³.

¹ - عبد الفتاح سيراج، المرجع نفسه، ص 235.

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 21 من اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969 على أنه "يتمتع رئيس الدولة في الدولة المستقلة أو في أي دولة ثالثة، عند ترأسه بعثة خاصة، بالتسهيلات والامتيازات والحصانات المقررة في القانون الدولي لرؤساء الدول القائمين بزيارة رسمية".

³ - نوري عبد الرحمان، حصانة رئيس الدولة في القانون الدولي بين المفهوم والحدود، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 15، العدد 01، 2022، ص 1330، كذلك: أبوكري علي عبد المجيد أحمد، المرجع السابق، ص 45.

بالنسبة للجزائر، كان أول دستور تضمن مسؤولية رئيس الجمهورية هو دستور 1963، من خلال المادة 55 منه التي جاء فيها "يطعن المجلس الوطني في مسؤولية رئيس الجمهورية بإيداع لائحة سحب الثقة، يتعين توقيعه من طرف ثلث النواب الذين يتكون منهم المجلس"، وهنا أقر المسؤولية السياسية دون المسؤولية الجنائية، أما دستور 1976 و 1989 فلم تتضمن نصوصهما الإشارة إلى أي نوع من المسؤوليتين، أما بالنسبة للدستور الحالي دستور 1996 المعدل في 2008¹، تطرق و لأول مرة لمسؤولية رئيس الجمهورية الجنائية من خلال المادة 158 منه التي نصت على أن "تؤسس محكمة عليا تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، والوزير الأول عن الجنايات والجنح التي يرتكبها بمناسبة تأديتهما لمهامهما"، ويعتبر دستور 1996 أول دستور يقرر المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية عن جريمة الخيانة العظمى²، وعليه لم ينص الدستور الجزائري على الجرائم الجنائية بل اكتفى بالنص على جرائم الخيانة العظمى فقط، و هو نفس ما فعله التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال المادة 177 منه .

¹ - دستور 28 نوفمبر 1996 الصادر بالجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ، الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 ، والقانون رقم 19.08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 و القانون 01.16 المؤرخ في 6 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 .

² - في فرنسا تقرر المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة الفرنسي في حالة الخيانة العظمى منذ 1875، وقد نظم دستور 1958 قبل تعديله في فيفري 2007، مسؤولية رئيس الجمهورية في حالة واحدة فقط، وهي حالة ارتكاب جريمة الخيانة العظمى، أما في مصر نص دستور 1956 في مادته 130 لأول مرة على مسؤولية رئيس الجمهورية، ثم جاء دستور 1964 الذي أبقى على ما تضمنه الدستور السابق، أما المادة. 84 والتي تقابلها المادة 152 من دستور 2012-المجمد- نصت على المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية بطريقة أكثر تفصيلا، كما نجد أن المادة 85 من الدستور المصري هو الوحيد الذي نص على الجرائم الجنائية التي يرتكبها رئيس الجمهورية ويكون مسؤولا جنائيا عنها بقولها: "يكون اتهام رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى أو ارتكاب جريمة جنائية..." وذلك حتى لا يصبح عدم التنصيص حجة لصالح رئيس الجمهورية، وهذا عكس كل من الدستور الجزائري والفرنسي لم ينصا على الجرائم الجنائية بل اكتفيا بالأعمال التي توصف بالخيانة العظمى للمزيد أنظر: سامية العايب، حميدي حميد، صور مسؤولية رئيس الدولة في القانون الدستوري، دراسة مقارنة- الجزائر- مصر- فرنسا، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 35/34، مارس 2014 ، ص ص 325-333. كذلك: فتحة عمار، مسؤولية رئيس الجمهورية من منظور الفقه الدستوري، دراسة مقارنة لكل من فرنسا، مصر، الجزائر، حوليات جامعة قالملة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، رقم 2013/07، ص 289 إلى 294، كذلك: لاطرش إسماعيل، بوحنية قوي، مسؤولية رئيس الجمهورية الجنائية في النظام الدستوري الجزائري والنظام الدستوري التونسي، دفاتر السياسة والقانون، العدد 19 جوان 2018، ص ص 357-358.

وعليه إذا ارتكب هؤلاء الملوك، أو الرؤساء، جريمة من جرائم القانون العام خارج دولتهم وتوجهوا إلى دولة أخرى، فإنه لا يجوز لهذه الأخيرة أن تقوم بتسليمهم، حتى ولم يحصل على حق اللجوء، وبديهي لا يجوز إرسال طلب التسليم إلى دولته، لأنه من الصعب أن نتصور الموافقة عليه إلا في حالة حدوث ثورة أو انقلاب¹.

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص ص 226-227.

كما في حالة السودان¹، وبذلك ينبغي التمييز بين الحالة التي يكون فيها هؤلاء متمتعين بصفاتهم الرسمية، وهنا لا يجوز تسليمهم تجسيدا للحصانة التي يتمتعون بها، والحالة التي أن يفقد فيها هؤلاء الصفة الرسمية، وهنا يجوز تسليمهم طبقا لما نصت عليه قوانين التسليم والتشريعات الداخلية التي اعتمدت مبدأ الحصانة في دساتيرها².

إلا أنه وبعد الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الجنائية الدولية خلال العقدين المنصرمين، والأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، والتي شكلت نقلة نوعية في مجال حصانة رؤساء وملوك الدول، لم تعد تلك الحصانات تحول دون

¹ - حيث أصدرت المحكمة الجنائية الدولية سنة 2009، مذكرة توقيف في حق الرئيس السوداني "عمر البشير" الذي اتهمته بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، خلال النزاع المسلح في دارفور الذي اندلع في 2003 وقتل خلاله أكثر من 300 ألف شخص، وفي 2021 وبعد الانقلاب الذي تم في السودان والإطاحة بالرئيس البشير بعد احتجاجات شعبية في أبريل 2019 ، أعلنت وزيرة الخارجية السودانية عن قرار مجلس الوزراء تسليم الرئيس المعزول عمر البشير واثنين من مساعديه المطلوبين في ملف دارفور إلى المحكمة الجنائية الدولية، وهذا بعد مصادقة مجلس الوزراء على قانون روما الأساسي، للمزيد أنظر: السودان يقرر تسليم البشير ومطلوبين في ملف دارفور للمحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور على شبكة الإنترنت على الموقع التالي، www.france24.com، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2021/12/23.

² - وهو ما استقر عليه مجمع القانون الدولي في قراره الصادر سنة 2001، بباريس إذ أكد على أن رئيس الدولة الذي لم يعد في مهامه الرسمية لا يتمتع بأي نوع من أنواع الحصانات الرئاسية في أي دولة من الدول الأجنبية، واستثناء على ذلك يتمتع الرئيس السابق بحصانات رئيس الدولة إذا كان محل طلب التسليم يتعلق بعمل من الأعمال الرسمية التي قام بها أثناء ممارسته مهامه الوظيفية من خلال المادة 13 من نص قرار باريس 2001.

تسليم هؤلاء¹، متى تعلق الأمر بإحدى الجرائم الدولية المنصوص عليها بموجب المادة 5 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية².

عادة ما يستدل بقضية "بينوشييه" فيما يتعلق بموضوع مدى جواز تسليم رؤساء الدول عما قاموا به من أعمال أثناء ممارستهم لمهامهم، فقد طلبت أسبانيا من إنجلترا تسليم الرئيس أوغوستو بينوشييه بموجب اتفاقية التسليم الثنائية التي تربط بين الدولتين، واستنادا أيضا للاتفاقية الأوروبية للتسليم، وكان هذا الأخير قد حكم البلاد سنة 1973، بعد انقلاب عسكري وارتكب خلال تلك الفترة جرائم إبادة جماعية، وتطهير عرقي، وجرائم ضد الإنسانية، والأمر بالتعذيب، واستخدامه أبشع وسائل القمع والعنف ضد الانتفاضة الشعبية التي طالبت برحيله³.

وتزاحمت طلبات التسليم على بريطانيا من عدة دول من بينها سويسرا، فرنسا، بلجيكا، كما أودعت عدة دول شكاوى لدى القضاء الشيلي بلغت أكثر من 20 شكوى إلى غاية 20

¹ وهو ما نصت عليه المادة 24 من نظام روما الأساسي بقولها: "يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية لشخص سواء كان رئيسا لدولة أو حكومة أو عضو في حكومة أو برلمان... لا يعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي".

² وهي الجرائم ضد الإنسانية، جريمة الإبادة الجماعية، جريمة الحرب، وجريمة العدوان، وقد عبرت المادة 27 من الباب الثالث لمشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عن ذلك، إذ نصت على أنه: "يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيس دولة أو حكومة أو عضو في حكومة أو برلمان... لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي...". كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: "لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص".

³ كما رفضت محكمة النقض الفرنسية السماح برفع دعوى قضائية ضد الزعيم الليبي معمر القذافي بسبب اتهامه بإسقاط طائرة فرنسية فوق النيجر عام 1989، واعتبرت أن الأعراف الدولية تمنع محاكمة رئيس دولة وفي العام 2000 رفضت إحدى المحاكم الأمريكية اتخاذ أي إجراءات لمحاكمة الرئيس الزيمبابوي روبرت موغابي وذلك لكونه رئيس دولة أجنبية يقرر له القانون حصانات ضد المحاكمة أمام القضاء الوطني، أنظر: أبكر علي عبد المجيد أحمد، المرجع السابق، ص 45.

أفريل 1999، كما تم إيداع شكاوى بإيطاليا طبقا لقواعد الاختصاص الشخصي السلبى، غير أن طلب اسبانيا كان الوحيد الذي قدم على أساس قواعد الاختصاص العالمي¹.

وأصدرت المحكمة العليا البريطانية أصدرت في 28 أكتوبر 1998، حكما يقضى برفض التسليم، وعدم شرعية القبض على الجنرال بنوشيه على يد الشرطة البريطانية، لأن هذا الأخير يتمتع بالحصانة كرئيس دولة سابق، إلا أن مجلس اللوردات أصدر قرارا بتاريخ 25 نوفمبر 1998 قضى بإلغاء قرار المحكمة العليا البريطانية، ومن ثمة تسليم بينوشيه لإسبانيا مستبعدا الدفع بالحصانة كمانع للتسليم، إلا أن هذا القرار تعرض لانتقادات كبيرة مما أدى إلى تجميده، ليتم نظر الدعوى مجددا خلال شهر جانفي 1999، من طرف قضاة آخرين ليصدر قرار آخر بتاريخ 24 مارس 1999، أيد قرار التسليم، ولم يعتد مجلس اللوردات بحصانة بينوشيه كمانع للتسليم، وذلك تماشيا مع اتفاقية مناهضة التعذيب التي صادقت عليها بريطانيا في ديسمبر 1988 قد برر مجلس اللوردات قراره على أن قبول التسليم استمد أساسه القانوني من طبيعة جريمة التعذيب المنسوبة إلى بينوشيه باعتباره جريمة دولية².

وهكذا شكلت محاكمة الرئيس التشيلي الأسبق "أوغوستو بينوشيه" سابقة فيما يتعلق بمحاكمة رئيس دولة أمام قضاء دولة أجنبية، على الرغم من أن تلك المحاكمة كانت على أساس أن هذا الأخير ارتكب جريمة التعذيب التي تعد من الجرائم الماسة بالسلم والأمن الدوليين، والتي تعرض صاحبها للمسؤولية الجنائية بغض النظر عن صفته الرسمية وتمتعه بالحصانة³.

وعليه نقول أن الحصانة التي يتمتع بها رؤساء وملوك الدول أثناء ممارستهم لمهامهم، باعتبار أنهم يمثلون السيادة وأي مساس بهم هو مساس بتلك السيادة، مرتبطة بالوظيفة التي يشغلونها، إذ أن تلك الحصانة تنتهي بزوال تلك الصفة الرسمية التي يحملونها، وبالتالي

¹ -Michel COSNARD, quelques observations sur les decisions de la chambre des lords du 25 novembre 1998 du 24 mars 1999 dans l affaire pinochet, R.G.D.I.P, 1999, P 309.

² -Jean-Yves DECARA, l affaire Pinochet devant la chambre des lodes, AFDI, 1999, PP.72-76.

³ -المادة 4 فقرة 2 من اتفاقية مناهضة التعذيب.

يمكن تسليمهم، ويخضع تسليمهم للقواعد والشروط التي يفرضها النظام القانوني للتسليم، بغض النظر عن الصفة التي كانوا يحملونها.

ثالثاً: أعضاء البرلمان ومجلس الأمة:

حماية للوظيفة التشريعية والرقابية لأعضاء السلطة التشريعية، كرست أغلب الدساتير¹ في العالم ومن بينها الدساتير الجزائرية، الحصانة البرلمانية لأعضاء البرلمان، وذلك من أجل تمكينهم من أداء وظيفتهم بكل حرية²، ويقصد بالحصانة البرلمانية ضد الإجراءات الجنائية اصطلاحاً، عدم جواز اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو البرلمان عدا حالة التلبس بالجريمة إلا بعد موافقة البرلمان التابع له³.

للحصانة التي يتمتع بها أعضاء البرلمان طبيعة مزدوجة، حصانة موضوعية⁴، كرستها مختلف الدساتير الجزائرية المتعاقبة، وأكدها التعديل الدستوري الأخير سنة 2016، من خلال المادة 126 منه، وحصانة إجرائية أو حصانة مؤقتة⁵ نص عليها المؤسس الدستوري في المادتين 127 و128 من نفس الدستور.

لم تعن الاتفاقيات الدولية بتنظيم مسألة الحصانات البرلمانية، باعتبارها ذات طبيعة إقليمية شرعت لأجلها، وبذلك فإن آثارها لا تتعدى حدود الإقليم الذي شرعت فيه⁶، وعليه إذا ارتكب العضو البرلماني جريمة ما خارج إقليم دولته، وعاد إليها فإنه يمكن النظر في

¹ - هذه الحصانة مقررة في الدستور الفرنسي (الجمعية الوطنية) بمجلسيها النواب والشيوخ، كما تسري على البرلمان الإنجليزي وأعضاء الكونغرس الأمريكي بمجلسيه الشيوخ والنواب، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 230.

² - لاطرش إسماعيل، الحصانة البرلمانية وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 4، 2020، ص 221.

³ - نجيب شوكر، الحصانة البرلمانية ضد الإجراءات الجنائية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة الخامسة، ص 223.

⁴ - تعرف الحصانة الموضوعية على أنها: "امتياز دستوري مقر لأعضاء البرلمان بصفتهم لا بذواتهم سواء كانوا منتخبيين أو معينين، يتيح لهم أثناء قيامهم بمهامهم البرلمانية أو بمناسبتها حرية الرأي والتعبير دون أي مسؤولية جزائية كانت أو مدنية قد تترتب على ذلك"، أنظر: نجيب شوكر، المرجع نفسه، ص 223.

⁵ - ويقصد بها عدم جواز متابعة النائب جزائياً من أجل جرائم ارتكبها، خلال عهده النيابية وتمتعه بالصفة النيابية، سواء كان ذلك أثناء انعقاد البرلمان أو بين دوراته، أنظر: لاطرش إسماعيل، المرجع السابق، ص 224.

⁶ - شيري فريدة، المرجع السابق، ص 68.

تسليمه وذلك على أساس أن هذه الحصانة لا تمتد آثارها خارج الإقليم إلا إذا وجد اتفاقا بين دولتين على ذلك¹.

الفرع الثالث: مدى جواز تسليم الأحداث والمرضى

عرف المشرع الجزائري² القاصر أو الحدث في الفقرة الأولى من المادة 2 من قانون حماية الطفل الجزائري بأنه³: "كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة، ويفيد مصطلح حدث نفس المعنى⁴، وهو تعريف يتفق والتعريف الوارد في المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل⁵، التي تنص على أن الطفل هو "... كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطبق عليه"⁶.

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 230.

² - عرف المشرع المصري الطفل من خلال المادة الثانية من قانون الطفولة المصري رقم 12 لسنة 1996 والمعدل بالقانون رقم 126 لسنة 2008 على أنه "يقصد بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون كل من لم يتجاوز ثمانية عشرة سنة ميلادية كاملة".

³ - المشرع الجزائري قبل صدور قانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل عبر عن صغير السن أو الطفل بالحدث أو القاصر، وقد استعمل مصطلح الطفل في بعض القوانين استعمالا سطحيا بداية من قانون الإجراءات الجزائية، إذ ورد هذا المصطلح في الباب السادس من الكتاب الثالث، وجاء على النحو التالي "حماية الأطفال المجني عليهم في جنابات أو جنح"، وبمراجعة المادتين 493 و 494 التي تضمنها هذا الباب لا نجد أثرا لاستعمال مصطلح الطفل، سواء بصيغة الفرد أو الجمع، أنظر: حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 31.

⁴ - القانون رقم 12-15 المؤرخ في 15 يونيو 2015 المتعلق بحماية الطفل.

⁵ - اعتمدتها الجمعية العامة بقرارها 25/44 المؤرخ 20 نوفمبر 1989 والتي بدأ نفاذها في 02 سبتمبر 1990 بتصديق عشرين دولة عليها، وفي 1997/01/24م بلغ عدد الدول التي صادقت عليها 189 دولة، وصادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-06 المؤرخ في 1992/11/17 (الجريدة الرسمية رقم 83 المؤرخة في 1992/11/18)، أنظر: حمو إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 25.

⁶ - وهو تعريف يتشابه إلى حد كبير مع التعريف الوارد في عهد حقوق الطفل في الإسلام المعتمد من قبل المؤتمر الإسلامي الثاني والثلاثون لوزراء الخارجية المنعقد في صنعاء خلال الفترة 28 إلى 30/06/2005 للمزيد أنظر: سحارة السعيد، حماية الأحداث الجانحين في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد 01، 2019، ص 109.

لم تمنح الاتفاقيات الدولية للتسليم الجماعية¹ منها، ولا الثنائية، ولا التشريعات الوطنية، أهمية لمسألة تسليم الحدث إذا ما توافرت شروط التسليم إذ نادرا ما تتطرق لهذه المسألة، ومن الاتفاقيات الدولية النادرة التي تطرقت لمسألة تسليم الحدث، والتي يمكن استحضارها، الاتفاقية البلجيكية الفرنسية التي كانت قد رفضت تسليم الأحداث الذين تقل أعمارهم عن ستة عشرة سنة²، أما فيما يخص التشريعات الوطنية فنادرا ما تتطرق إلى موضوع تسليم الأحداث، كالقانون الكندي للتسليم الصادر سنة 1999، الذي نص على جواز رفض التسليم إذا كان المطلوب تسليمه أقل من 18 عاما³.

كما أن المشرع الجزائري كالأغلبية العظمى من التشريعات الوطنية، لم يتطرق هو الآخر إلى إمكانية تسليم الحدث، فالعقوبات التي يخضع لها هذا الأخير ليست سالبة للحرية، إذ تقتصر على مجموعة من التدابير⁴، مما يؤدي إلى حدوث صعوبات عملية، فلا يمكن معها تطبيق الحد الأدنى من العقوبة الذي يقرره قانون الإجراءات الجزائية والاتفاقيات

¹ - لم تنص الاتفاقية الأوروبية لهذه الضمانة على الإطلاق، كما لم تشر الاتفاقية النموذجية صراحة إلى هذا الاستثناء، مع أنها عبرت عنها ضمنا من خلال المادة 4/ح منها، التي جاءت تحت عنوان الأسباب الاختيارية للرفض، ونصت على أنه: "مع مراعاتها في الوقت ذاته طبيعة الجرم ومصالح الدولة الطالبة، أن تسليم ذلك الشخص بالنظر إلى ظروف القضية، سيكون منافيا للاعتبارات الإنسانية بسبب ذلك الشخص أو صحته أو لظروف شخصية أخرى"، أنظر: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 420.

² - تبنت الولايات المتحدة الأمريكية هذا الاتجاه في الاتفاقية المبرمة مع فرنسا لسنة 1995، حيث أشارت المادة السادسة منها إلى جواز رفض التسليم متى وجدت احتمالات تضر بالشخص المطلوب تسليمه بسبب السن، وقد قضت المحكمة الدستورية الإيطالية بعدم دستورية الاتفاقية الإيطالية لوجود نص يلزم الدول الأطراف بتسليم الأحداث وذلك لمخالفته لأحكام المادة 27 من الدستور الإيطالي، كما أشارت إلى هذا المبدأ المادة الأولى من الاتفاقية البولندية البلجيكية، والمادة الأولى أيضا من الاتفاقية البولندية مع لوكسمبورغ حيث أشارتا إلى عدم جاز تسليم الأشخاص الذين لم تتجاوز أعمارهم ثمانية عشرة عاما وقت ارتكاب الجريمة المطلوب التسليم من أجلها، كما لم تتطرق الاتفاقية الأوروبية إلى هذه الضمانة على الإطلاق، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع نفسه، ص ص 419-420، كذلك، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 250.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 250.

⁴ - نصت المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة"، كما نصت الفقرة 08 من المادة 02 من قانون حماية الطفل رقم 15-12 المؤرخ في 19 جويلية 2015م (جريدة رسمية العدد 39 الصفحة 6) على أن "سن الرشد الجزائري بلوغ ثمانية عشرة (18) سنة كاملة، وتكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائري بسن الطفل الجانح يوم ارتكاب الجريمة".

الدولية، والذي غالبا ما يكون ما بين سنة وسنتين¹، أما إذا كان الحدث من الوطنيين فلا يجوز تسليمه، ويخضع لمبدأ التسليم أو المحاكمة، لكن إذا كان من رعايا الدولة الطالبة، وتوافرت فيه شروط التسليم، ومنها الحد الأدنى للعقوبة فهنا يجوز تسليمه، ما لم تكن هناك اتفاقية تمنع تسليم الأحداث فلا يمتنع تسليمه حينها.

أما بالنسبة للاتفاقيات، فإن اتفاقية التسليم بين الجزائر وأسبانيا، وكذلك اتفاقيتها مع إيطاليا ترفض التسليم متى كان الشخص المطلوب حدثا حين ارتكاب الجريمة محل التسليم، حسب قانون الدولة المطلوب منها التسليم، والعبرة بتقدير سن الحدث هو وقت ارتكاب الجريمة حسب قانون الدولة المطلوب منها.

يثور التساؤل حول مدى جواز الامتناع عن التسليم بسبب الحالة الصحية للشخص المطلوب؟

أجازت بعض الاتفاقيات رفض التسليم في حالة ما إذا كان المطلوب تسليمه يعاني من مرض مزمن أو كان طاعنا في السن، أما المشرع الجزائري لم يشر إلى الحالة الصحية للمطلوب تسليمه أو سنه في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أن الجزائر يجوز لها أن ترفض تسليم الشخص المطلوب إذا كانت حالته الصحية لا تسمح بتسليمه إلى الدولة التي ترتبط معها باتفاقية تسليم تنص على ذلك، أما في حالة عدم النص على ذلك في الإتفاقية، فإن للدولة المطلوب منها التسليم السلطة التقديرية في

¹ - نصت على هذه التدابير المادتين 40 و41 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، حيث تضمنت المادة 40 على أن يتخذ قاضي الأحداث بموجب أمر أحد التدابير الآتية: - إبقاء الطفل في أسرته، - تسليم الطفل لوالده أو والده الذي لا يمارس حق الحضانة ما لم تكن قد سقطت عليه بحكم، - تسليم الطفل لأحد أقاربه - تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرة بالثقة، كما أضافت المادة 41 إضافة إحدى التدابير التالية، إلحاق الطفل بمركز متخصص في حماية الأطفال في خطر - مصلحة مكلفة بمساعدة الطفل.

قبول أو رفض طلب التسليم مع مراعاة الاعتبارات الإنسانية¹.

وقد نصت الاتفاقية القضائية الخاصة بالتعاون القضائي في المجال الجزائي بين الجزائر والصين، في المادة الرابعة منها، على أنه يجوز رفض التسليم إذا كان التسليم يتنافى مع اعتبارات إنسانية تعود إلى سن الشخص المطلوب تسليمه أو إلى حالته الصحية أو لظروف، وهو نفس الحكم الذي تضمنته المادة 5 من اتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر والبرتغال².

لذا فإن الحالة الصحية للمطلوب تسليمه، وسنه من الاعتبارات الإنسانية التي يتعين أن تؤخذ بعين الاعتبار عند تقديم طلب التسليم، حتى لو لم يتم النص على هذا الشرط في اتفاقيات التسليم المبرمة بين الدولة الطالبة والدولة المطلوب إليها، ويرجع للدولة المطلوب منها السلطة التقديرية في قبول أو رفض هذا الأمر.

¹ - ومن الأمثلة التي يمكن الاسترشاد بها في هذا الموضوع قضية المتهم "محمد علي خروبي" مؤسس البنك الصناعي التجاري المتهم باختلاس، وتبديد أموال خاصة قدرت ب 465 مليار سنتيم، وقد رفض القضاء الفرنسي تسليم الرئيس المدير العام السابق للبنك التجاري والصناعي للقضاء الجزائري، الذي أدان هذا المتهم بعشر سنوات سجنا نافذا مع صدور أمر دولي بالقبض عليه في مارس 2007، رفضت السلطات الفرنسية تسليم "محمد خروبي" المحكوم عليه غيابيا ب 10 سنوات سجنا نافذا في فيفري 2007، في إطار ما يعرف ببنك "البيسيا بنك" بدعوى أنه لا يوجد طابع إجرامي في القضية إضافة إلى كون المعني خضع لعملية جراحية دقيقة وبالتالي لا يمكن له قضاء أي عقوبة بالسجون الجزائرية التي لا تتلاءم والحالة الصحية للمطلوب تسليمه للمزيد زيارة الموقع الإلكتروني: <https://echoroukonline.com/?news=4477> تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/07/22.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 250.

المبحث الثاني: موانع التسليم الإجرائية

تعني موانع التسليم المتعلقة بالاختصاص الأسباب القانونية ذات الطبيعة الإجرائية التي تعيق إتمام عملية التسليم، أو التي تعرقل التسليم، سواء كانت تلك الموانع متعلقة بقواعد الاختصاص

(المطلب الأول)، أو تلك التي تتعلق بمسألة سقوط أو انقضاء الدعوى الجنائية (المطلب الثاني)، بالإضافة إلى وجود صعوبات تثيرها فكرتا الاختصاص وسقوط الدعوى، خاصة في ظل غياب النصوص التشريعية أو التعاقدية التي تنظم جميع المسائل التي تتعلق بهما.

كما أن هناك موانع عارضة، أو مؤقتة تحول دون إتمام عملية التسليم (المطلب الثالث)، هذه الموانع قد تتعلق بالدولة طالبة، كعدم كفاية الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان، كما قد تتعلق بالدولة المطلوب إليها التسليم كالاتهام المتزامن الموجه من قبل سلطات هذه الدولة إلى الشخص المطلوب تسليمه، وبمجرد معالجة هذه الموانع وزوالها يمكن مواصلة عملية التسليم بطريقة عادية.

المطلب الأول: موانع التسليم المتعلقة بالاختصاص

من المبادئ المستقرة في مجال تسليم المجرمين، توفر شرط الاختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم، وغياب هذا المبدأ يمنح الدولة المطلوب منها التسليم الحق في رفض التسليم إذا كانت الجريمة قد وقعت في إقليمها، إذ نكون أمام مانع من موانع التسليم الإجرائية والذي سببه مبدأ الإقليمية (الفرع الأول)، إلا أنه هناك جرائم معينة يحمل ركنها المادي طابعا خاصا، حيث تتوزع الأفعال المكونة له عبر أكثر من دولة، وفي هذه الحالة تكون تلك الدول مختصة إقليميا بملاحقة مرتكبها، وتبعا لذلك يحق لكل منها الامتناع عن التسليم على أساس مبدأ الإقليمية (الفرع الثاني).

يجوز رفض التسليم أيضا إذا كانت الجريمة محل التسليم لم ترتكب على إقليم الدولة المطلوب منها التسليم، لكن رغم ذلك تدخل في اختصاص قضائها، وذلك استنادا لمعيار آخر من معايير الاختصاص، كمعيار الاختصاص الشخصي، أو معيار العينية، أو معيار الاختصاص العالمي إذا كانت تأخذ به (الفرع الثالث).

إن موانع التسليم المتعلقة بالاختصاص قد تعني توافر اختصاص الدولة المطلوب منها التسليم، كما قد تعني على العكس، انتفاء اختصاص الدولة طالبة التسليم (الفرع الرابع).

الفرع الأول: عدم جواز التسليم في الجرائم المرتكبة في إقليم الدولة

يكاد يكون هناك إجماع من طرف التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية على حظر التسليم إذا كانت الجريمة محل التسليم مشمولة بالاختصاص الإقليمي للدولة المطلوب منها التسليم¹، وهي مسألة منطقية، وطبيعية فلا يمكن أن توافق الدولة المطلوب منها التسليم

¹ نصت اتفاقية فيينا على الاختصاص القضائي صراحة بموجب الفقرة 9 من المادة 6 الخاصة بتسليم المجرمين "دون الإخلال بممارسة أي اختصاص قضائي جنائي مقرر وفقا للقانون الداخلي للطرف على الطرف الذي يحوز في إقليمه الشخص المنسوب إليه ارتكاب الجريمة:

أ- إذا لم يسلمه بصدد جريمة منصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 3 للأسباب المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة الثانية من المادة الرابعة أن يعرض القضية على سلطاته المختصة لغرض الملاحقة، ما لم يتبين خلاف ذلك مع الطرف الطالب. ب- إذا لم يسلمه بصدد الجريمة المذكورة وقرر اختصاصه فيها يتصل بها وفقا للفقرة الفرعية (ب) من المادة

على تسليم شخص ارتكب جريمة على أراضيها، لأنه أمر يتنافى ومقتضيات السيادة الوطنية لهذه الدولة، ويتعارض مع حسن سير العدالة¹.

وقد تم التأكيد على هذا المبدأ في العديد من التشريعات الوطنية، كالتشريع الفرنسي في المادة 4/696 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 2/113 من قانون العقوبات الفرنسي²، ونص عليه المشرع الإيطالي من خلال المادة 6 من قانون العقوبات، كما نص عليه قانون التسليم الكندي من خلال المادة الخامسة منه، إذ أجاز التسليم متى توافرت أحد معايير الولاية القضائية للدولة طالبة التسليم³، ونص عليه القانون المصري في المادة الأولى من قانون العقوبات⁴، وكما جاء في الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم إذا ارتكبت الجريمة أو أحد عناصرها المكونة لها داخل إقليم الدولة فهي من اختصاص القانون الداخلي تماشياً ومقتضيات مبدأ الإقليمية⁵.

الرابعة أن يعرض القضية على سلطاته المختصة لغرض الملاحقة ما لم يطالب الطرف الطالب خلاف ذلك تمسكاً باختصاصه القضائي المشروع".

¹ نصت المادة الثالثة من قانون التسليم الفرنسي على أن فرنسا تكون مختصة بطلب التسليم، متى كانت الجريمة وقعت على الإقليم الفرنسي (اختصاص إقليمي) ومن شخص يحمل جنسية الدولة طالبة (اختصاص شخصي إيجابي)، أو وقعت من أجنبي متى كانت الجريمة تخضع للقانون الفرنسي (اختصاص شخصي سلبي) أو بموجب نص تعاهدي، أنظر: عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 247.

² نصت المادة 2/113 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه "تعتبر الجريمة قد وقعت في إقليم الدولة متى تحقق أحد الأفعال المكونة لها داخل هذا الإقليم".

³ تنص المادة الخامسة من قانون التسليم الكندي لسنة 1999 على أنه "يتم التسليم سواء كانت الأفعال أساس طلب التسليم قد وقعت أم لم تقع في إقليم الدولة الطرف، وسواء كانت كندا تملك أم مباشرة اختصاصها في الظروف المماثلة"، أن ما جاءت به هذه المادة يحمل حكماً مختلفاً مقارنة مع النصوص الأخرى الواردة في التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية بخصوص هذا الموضوع، يمكن الرجوع إلى: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 254-255.

⁴ تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب داخل حدود الدولة المصرية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه، ثم أضافت المادة الثانية من نفس القانون على أنه "تسري أحكام هذا القانون أيضاً على الأشخاص الآتي ذكرهم: أولاً: كل من ارتكب في خارج القطر فعلاً يجعله فاعلاً أو شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها في الحدود الإقليمية للدولة المصرية".

⁵ الزروق عمران المبروك أغنية، تسليم المجرمين في القانون الدولي الخاص والقوانين الوطنية المقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس 2015-2016، ص 253.

كما كرس التشريع الجزائري مبدأ حظر التسليم إذا ما وقعت الجريمة محل طلب التسليم في الإقليم الجزائري¹، حيث رفضت الجزائر طلبا تقدمت به الحكومة البريطانية لتسليم الإرهابيين الموقوفين في قضية اعتداء "تينتورين" الإرهابي بعين أميناس في 16 جانفي 2013، كما قبل بالرفض طلب ياباني مماثل على أساس أن الاختصاص الإقليمي يعطي للقضاء الجنائي الجزائري الحق في متابعة المتهمين الموقوفين داخل الجزائر²، أما على صعيد الاتفاقيات الدولية المبرمة بين الجزائر والدول الأخرى فقد نصت جميعها على عدم جواز التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب منها التسليم قد وقعت في الإقليم الجزائري ومثالها كاتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر ومصر³.

ولتقدير ما إذا كانت محاكمة الشخص المطلوب تسليمه تخضع للولاية القضائية لدولة طالبة التسليم، أو لا تخضع، يتم الاحتكام إلى القواعد القانونية المنصوص عليها في تشريع الدولة الطالبة سواء ضمن القواعد العامة للإجراءات الجزائية أو القواعد الخاصة بتسليم المجرمين، بالإضافة إلى قواعد الاختصاص في تشريع الدولة المطالبة⁴.

على الرغم من أن مبدأ حظر التسليم في الجرائم المشمولة بالاختصاص الإقليمي للدولة من المسلمات، والبداهيات في مجال التسليم، إلا أنه يعتريه النقص والقصور أحيانا، بالنسبة لبعض الجرائم، كجرائم القرصنة البحرية في المياه الدولية، إلا أنه إذا كان لا يمكن

¹ - المادة 3/698 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما نصت المادة الثالثة من قانون العقوبات على أنه "يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم المرتكبة في أراضي الجمهورية كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائية الجزائية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية"، فقانون العقوبات الجزائري يطبق على جميع الجرائم المرتكبة في إقليم الدولة دونما اعتبار لجنسية مرتكبها سواء كانوا من الوطنيين أو أجانب أو من عديمي الجنسية.

² - أزمة الرهائن ب "عين أميناس" هي أزمة احتجاز رهائن بدأت في 16 جانفي 2013، من قبل متطرفين إسلاميين عن القاعدة "بتينتورين" غرب مدينة عين أميناس جنوب شرق الجزائر كرد فعل على التدخل الفرنسي في مالي، حيث تم احتجاز أكثر من 650 شخصا من بينهم أكثر من 150 أجنبي من جنسيات مختلفة:

الموقع الإلكتروني <https://www.alarabiya.net.net/articlezs/2013/01/18/261141.html>

³ - نص المادة 26/ب.

⁴ - تجدر الإشارة إلى أن أغلب التشريعات تضمنت نفس معايير الاختصاص الجنائي في ملاحقة المطلوب تسليمهم وهي: معيار الإقليمية، معيار الشخصية، ومعيار العينية بالإضافة إلى معيار الاختصاص الجنائي العالمي والذي يعتمد لمتابعة مرتكبي الجرائم الدولية بغض النظر عن جنسية مرتكبها ومكان ارتكابها والذي تنبأه بعض الدول في تشريعاتها.

متابعة بعض الجناة على أساس هذا المبدأ، فذلك لا يمنع من متابعتهم استناداً لمعايير الاختصاص الأخرى كمعيار الاختصاص العيني أو الاختصاص العالمي.

الفرع الثاني: حكم التسليم في الجرائم التي يتم تدويل مكان وقوعها

يتميز الركن المادي لبعض الجرائم بطبيعة خاصة، إذ تتوزع الأفعال المكونة لها عبر إقليم أكثر من دولة، كالجرائم المستمرة والجرائم المركبة، فينעד الاختصاص لأكثر من دولة بملاحقة مرتكبي تلك الجرائم على استناداً على مبدأ الإقليمية، وبذلك يحق لكل دولة من تلك الدول الامتناع عن تسليم هؤلاء لكون الجريمة قد ارتكبت على إقليمها.

أولاً: في مجال الجرائم المركبة¹:

الجرائم المركبة هي تلك الجرائم التي لا يكتمل ركنها المادي إلا بعد ارتكاب أكثر من فعل، كجريمة النصب²، التي تقوم على فعل احتيالي باستخدام وسائل احتيالية، ثم الاستيلاء على أموال الغير وذلك بطريقة غير مشروعة، وفي جريمة النصب الدولية يتم استعمال الوسائل الاحتياطية في بلد، ثم يتم فعل الاستيلاء على مال المجني عليه بفضل هذه الوسائل في بلد آخر³.

وتتعرض الأحكام الخاصة بالجرائم المركبة في مجال أعمال مبدأ الإقليمية على أحكام التسليم، إذ يحق لكل دولة تحقق على إقليمها فعل واحد من أفعال المكونة للركن المادي

¹ - يعرف الفقهاء الجريمة المركبة "بأنها جريمة كبرى تحوي جريمتين أو أكثر وفيها تصبح إحدى الجريمتين ركناً أو ظرفاً مشدداً للجريمة الكبرى"، وبالتالي تختلف الجريمة المركبة عن الجريمة البسيطة التي تنطوي على فعل مادي واحد كجريمة السرقة، للمزيد أنظر: أسماء إسماعيل محمد حسن، الجرائم المقترنة بجريمة الاتجار بالمرأة، مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة دمياط، مصر، العدد السادس، يوليو 2022، ص 638. كذلك: رنا إبراهيم العطور، الجريمة الجنائية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 34، العدد 1، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2007 م، ص 59

² - المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 259.

للجريمة المركبة أن تتمسك باختصاصها إقليمياً، ويجوز لها تبعاً لذلك محاكمة المتهم إذا كان موجوداً في إقليمها، ولها أن ترفض تسليمه إلى الدولة التي قد تطالب به¹.

ثانياً: في مجال الجرائم المستمرة:

الجرائم المستمرة هي التي يستغرق ارتكابها فترة من الزمن، مثل حيازة المخدرات، واختطاف الأشخاص، وإخفاء الأشياء المسروقة فهي مرتكبة في كل لحظة من لحظات استمرارها، وتاريخ هذه الجريمة هو تاريخ نهاية حالة الاستمرار².

أما على الصعيد الدولي، تعتبر الجريمة المستمرة مرتكبة على إقليم الدولة إذا تحققت على هذا الإقليم حالة الاستمرار، حتى ولو تواصلت حالة الاستمرار على إقليم دولة أخرى، الأمر الذي ينتج عنه نشوء تنازع في الاختصاص بين أكثر من دولة.

وهكذا تعتبر جريمة إخفاء أشياء مسروقة، وحيازة المخدرات واقعة على إقليم كل دولة تم فيها حيازة المخدرات، وإخفاء الأشياء المسروقة، حتى ولو تواصل استمرار هذه الحيازة على إقليم أكثر من دولة³.

وانطلاقاً مما سبق، فإنه يكون لكل دولة تحقق على إقليمها ولو جزء من حالة الاستمرار أن تمتنع عن تسليم المتهم المتواجد على أراضيها حتى لو كان طلب التسليم مقدماً من دولة أخرى تحقق على إقليمها هي أيضاً استمرار الجريمة⁴.

¹ - قانون العقوبات الفرنسي نص في مادته 2/113 نص على أن "تعتبر الجريمة قد وقعت في إقليم الجمهورية متى تحقق أحد الأفعال المكونة لها في هذا الإقليم"، بل أن التشريع اللبناني أخذ بمفهوم أكثر توسعاً إذ اعتبرت المادة 15 من قانون العقوبات اللبناني أن الجريمة تعد مقترفة على الإقليم اللبناني إذا ارتكب أحد العناصر التي تؤلف الجريمة، أو فعل من أفعال جريمة متجزئة أو فعل اشتراك أصلي أو فرعي، وثانيهما إذا حصلت النتيجة في الإقليم اللبناني أو كان متوقعاً حصولها، سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 262.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 264، كذلك يمكن الرجوع إلى: فريد رواج، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف، السنة الجامعية 2018-2019، ص 54.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 264.

⁴ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 264.

ثالثا: في مجال جرائم الاعتياد¹:

وهي من الجرائم القليلة، وتعرف جرائم الاعتياد بأنها الجرائم التي تستلزم اعتياد أو تكرار الجاني للفعل الإجرامي لتوافر ماديات الجريمة، كون الفعل أو السلوك الواحد لا يكفي لقيامها²، وبالتالي فإن هذا النوع من الجرائم لا يكتمل وصفها القانوني ولا تتم إلا إذا وقع السلوك المكون لها مرتين أو أكثر كجريمة التسول³، أو جريمة تحريض قصر على الفساد⁴ أو جريمة الاعتياد على ممارسة الدعارة⁵.

أما بالنسبة لعقاب مرتكب جرائم الاعتياد فإنها مسألة محل خلاف⁶، فالمجرم إذا ارتكب جريمة بسيطة فبمجرد وقوعها أو ثبوتها يعاقب، في حين لا يعاقب على جريمة الإعتياد إلا بعد ثبوت تحقق عنصر الإعتياد وفقا لما نص عليه القانون، وضابط الاعتياد هو الأفعال، سواء ارتكبت تلك الأفعال في مكان واحد أو في أماكن متفرقة، أو أن تقع ضد شخص واحد أو أكثر⁷، ومن البديهي أن تتوزع الأفعال المكونة لهذه الجريمة على إقليم

¹ - تجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري لم يعرف المقصود بمقصود بجرائم الاعتياد.

² - المشرع الجزائري لم يحدد عدد الأفعال اللازمة لتكوين الاعتياد ولا المدة الفاصلة بينهما، كما أن جرائم الاعتياد لا تتم إلا بتكرار الأفعال المحظورة قانونا، وقد كان هناك خلاف حول تحديد المدة اللازمة أو الواجب أن ترتكب خلالها أفعال الاعتياد الكافية لقيام الجريمة فهناك من يشترط ميعاد انقضاء الدعوى بالتقدم مقترن بالشروط السابق للفعل بمدة وهناك من يرى تقييد مدة الفعل بالمدة المقررة لانقضاء الدعوى العمومية ولو زادت، بينما يرى الرأي الآخر، وجوب ترك أمر تقدير المدة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، للمزيد، أنظر: أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الخامسة، 2007، ص 102.

³ - المادة 195 من قانون العقوبات الجزائري.

⁴ - المادة 342 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006 المتضمن قانون العقوبات.

⁵ - المادة 346 من قانون العقوبات الجزائري.

⁶ - المشرع الجزائري لم يرد تعريفا للمجرم المعتاد لكنه تطرق إليه في نص المواد 195 و 196 من قانون العقوبات فيما يخص جريمة التسول والتشرد، وقد نص على جريمة الاعتياد على الدعارة فجاءت في المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري، أما فقها فإن الفقيه "يباركانا" يعرف المجرم المعتاد بأنه "هو إنسان غريب عن القواعد الاجتماعية العادية، وهي قواعد معروفة لديه إلا أنه يرفضها لاعتقاده أنها وسائل إجبار وعبودية، كما أنه يرفض احترام القواعد الاجتماعية لأن لديه اعتقادا أنها من صنع الآخرين المنافقين"، للمزيد أنظر: طارق محمد الديراوي، النظرية العامة للخطورة الإجرامية على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 208.

⁷ - المستشار الليبي أحمد، مقال في "الشؤون القانونية" مجلة القانون، دون عدد، 2009، ص 2.

أكثر من دولة، الأمر الذي يجعل الدول التي شهدت وقوع أحد الأفعال المكونة لهذه الجريمة مختصة بملاحقة مرتكبيها، كجريمة الدعارة على المستوى الدولي¹.

رابعاً: في مجال الجرائم الوقتية (الآنية) متعدية الأثر:

إن الجرائم متعدية الأثر على المستوى الدولي هي الجرائم التي تنفذ على إقليم دولة التنفيذ، وتمتد آثارها لتتعدى حدود تلك دولة، وبالتالي يعترف بالاختصاص للدولة التي تحققت على إقليمها آثار الجريمة بصرف النظر عن الدولة التي وقع فيها السلوك أو ظهرت فيها النتيجة، وتشكل هذه الجرائم أحد مظاهر التوسع في تحديد مكان وقوع الجريمة².

اعتبر القضاء الفرنسي نفسه مختصاً بنظر مثل هذه الجرائم، طالما تحققت آثارها على الإقليم الفرنسي، ويرفض تسليم مرتكبيها استناداً لتوافر اختصاصه القضائي تبعاً لمبدأ الإقليمية، ومن القضايا المماثلة التي طرحت عليه، أنه في إحدى جرائم النشر التي وقعت بواسطة صحيفة تم طبعها وتوزيعها في دولة أجنبية، لكن وزعت بعض من نسخها في فرنسا، وحكم باختصاص القانون والقضاء الفرنسيين بنظر جريمة اعتداء على الملكية الفكرية وقعت في الخارج متى تحققت آثارها في فرنسا³.

الفرع الثالث: حكم التسليم في الجرائم المشمولة باختصاص الدولة وفقاً

لمعيار آخر من معايير الاختصاص

قد يثبت للدولة اختصاصها على جريمة وقعت في إقليمها طبقاً لمبدأ الإقليمية، كما قد يثبت لها هذا الاختصاص وفقاً لمعيار آخر من معايير الاختصاص الأخرى، كمعيار الشخصية أو العينية أو العالمية، وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كان يمكنها رفض التسليم باعتبارها صاحبة الولاية القضائية في نظر هذه الجرائم؟

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 264.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 264.

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 263، 264، 266.

أولاً: بالنسبة للاختصاص الشخصي¹:

لا تمنح أغلب الاتفاقيات الدولية للتسليم، وكذا التشريعات الوطنية للدولة حق رفض طلب التسليم، إلا إذا كانت الجريمة محل الطلب قد وقعت على إقليمها، أي وفقاً لمبدأ الإقليمية، إلا أنه يجوز لها رفض التسليم أيضاً إذا ما كانت مختصة وفقاً لمبدأ الشخصية، حيث يكون سريان تشريعها الوطني على الجرائم الواقعة خارج إقليمها مرتبط بجنسية مرتكب الجريمة، وحينها نكون بصدد مبدأ الشخصية الإيجابية (يطبق قانونها خارج إقليمها متى كان مرتكب الجريمة يحمل جنسيتها)²، وقد يكون الارتباط بجنسية المجني عليه فنكون إزاء مبدأ الشخصية السلبية (يطبق قانونها خارج إقليمها متى كان المجني عليه يحمل جنسيتها)³، وبالتالي يحق للدولة رفض التسليم في كلتا الحالتين استناداً لمبدأ الشخصية.

وقد نص التشريع الفرنسي في المادة 7/113 من قانون العقوبات على أنه: "يطبق التشريع الجنائي الفرنسي على كل جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس ارتكبتها فرنسي أو أجنبي خارج إقليم فرنسا، وذلك إذا كان المجني عليه فيها يحمل الجنسية الفرنسية عند وقوع الجريمة"⁴، والمشرع الجزائري في المادتين 582 و 583 من قانون الإجراءات الجزائية ميز من خلالهما بين ما إذا كانت الواقعة التي ارتكبتها الجزائري

¹ - مبدأ شخصية القانون أو المعروف جنائياً بمبدأ الحماية وهو تطبيق قانون العقوبات الوطني على الجرائم التي تقع على مواطنيها في الخارج أياً كانت جنسية المعتدى، وذلك حماية لحقوقهم ومصالحهم، أنظر: الزروق عمران، المرجع السابق، ص 257.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 170.

³ - هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، المرجع السابق، ص 132.

⁴ - قانون العقوبات الفرنسي المعمول به منذ 1 مارس 1994، وقد أحاط المشرع الفرنسي استعمال هذا المبدأ بمجموعة من القيود أهمها أنه لا يجوز إقامة الدعوى الجنائية ضد الجاني إذا ثبت أنه صدر ضده حكماً نهائياً في الخارج، عن نفس الجريمة، وثبت في حالة الإدانة أنه نفذ العقوبة المحكوم بها ضده، أو أنها قد سقطت بالتقادم وهذا طبقاً لنفس المادة 7/113 من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994.

جناية، أو جنحة¹، حيث يسري قانون العقوبات الجزائري على الجريمة المرتكبة في الخارج متى كان مرتكبها جزائرياً، أو كان ضحيتها جزائرياً، إذ تبنى المشرع الجزائري مبدأ الشخصية الإيجابية (THE ACTIVE PERSONALITY PRINCIPLE) حين يرتكب الجزائري جريمة في الخارج، ونص عليه من خلال المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية²، أما مبدأ الشخصية السلبية (THE PASSIVE PERSONALITY PRINCIPLE) الذي يتحقق بالنسبة للجرائم المرتكبة ضد الجزائريين بالخارج أي يكون الضحية جزائرياً، فقد نص المشرع الجزائري في المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية بموجب تعديل 2015 على أنه: "تجوز متابعة ومحاكمة كل أجنبي وفقاً لأحكام القانون الجزائري ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفته فاعلاً أصلياً، أو

¹ - نص عليها المادة 582 والمادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه تبنى مبدأ الشخصية الإيجابية في الجنايات، أما في الجنح تبنى مبدأ الشخصية السلبية، وعلق مبدأ الشخصية السلبية على طلب النيابة العامة على ضرورة مباشرتها للدعوى الجزائية إلا بعد تلقيها شكوى من المضرور وهذا ما تضمنه نص المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية، ولتحقيق الاختصاص الشخصي يجب أن يعود الجاني الجزائري إلى الجزائر سواء رغماً عنه، أو طواعية، فإذا بقي في الخارج لا يجوز مباشرة الدعوى ضده أمام المحاكم الجزائرية ولو علمت السلطات الجزائرية بأمر ارتكابه للجريمة، وهذا يعني أنه لا يمكن متابعته أو محاكمته غيابياً.

² - يشترط لتطبيق قانون العقوبات وفق مبدأ الشخصية الشروط التالية:

- 1- أن يرتكب الجزائري جناية أو جنحة في الخارج: أما إذا ارتكبت مخالفة حسب القانون الجزائري فلا يطبق القانون الجزائري عليه حتى لو كانت جريمة خطيرة في نظر القانون الأجنبي.
- 2- شرط الجنسية الجزائرية للجاني عند ارتكابه جريمة، ولوقوعها بعد ذلك بتغيير جنسيته.
- 3- عودة الجاني إلى الجزائر عودة اختيارية أو إجبارية بالتسليم.
- 4- عدم صدور حكم بات في البلد الأجنبي من أجل نفس الفعل لأن المبدأ يقضي بعدم جواز محاكمة شخص عن فعل واحد مرتين فإذا كانت قد تمت محاكمته في الخارج فيشترط أن لا يكون قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو العفو.

- 5- شرط ازدواج التجريم وشرط الشكوى في الجنح إذ يضيف المشرع الجزائري في تطبيقه لمبدأ الشخصية بالنسبة للجنح، شرط ازدواجية التجريم، أي إذا كان الفعل يوصف بالجنحة في التشريع الجزائري فيجب أن يوصف كذلك جنحة على الأقل في قانون الدولة الأجنبية حسب المادة 583 ق إ ج ولا يشترط هذا الشرط في مجال الجنايات، وإذا كانت الجنحة مرتكبة ضد أحد الأفراد يشترط تقديم شكوى من الشخص المضرور إلى النيابة العامة أو ببلاغ من سلطات القطر الذي ارتكبت الجريمة فيه، للمزيد أنظر: فريد روايح، المرجع السابق، ص 66، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 247، كذلك يمكن الرجوع إلى: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 266-267.

شريكا أي جنائية أو جنحة إضراراً بمواطن جزائري"، أما المشرع المصري فقد نص على هذا المبدأ من خلال المادة 3 من قانون العقوبات¹.

إن معيار الاختصاص الشخصي سواء كان إيجابياً، أو سلبياً هو أحد معايير الاختصاص الاحتياطية التي تلجأ إليها الدول في متابعة مرتكبي الجرائم من الذين يحملون جنسيتها، أو أن ضحايا تلك الجرائم من رعاياها، وذلك بالمطالبة بتسليمهم من أجل محاكمتهم أو تنفيذ العقوبة الصادرة ضدهم.

ثانياً: بالنسبة للاختصاص العيني:

يسمح هذا المبدأ بتطبيق القانون الجنائي الوطني على الجرائم التي ترتكب خارج إقليم الدولة، فتكون المحاكم الوطنية لهذه الأخيرة صاحبة الولاية القضائية في ملاحقة، ومحاكمة كل من ارتكب جريمة تمثل إضراراً ببعض مصالحها الحيوية، كجرائم أمن الدولة، وجرائم تزيف العملة الوطنية، ويتم النص على هذه الجرائم على سبيل الحصر، فتختص الدولة التي تضررت مصالحها الحيوية بمحاكمة مرتكبي هذه الجرائم دونما اعتبار لمكان ارتكابها أو جنسية مرتكبيها².

هذا المعيار اعتمده العديد من الدول في تشريعاتها الوطنية، كاختصاص احتياطي لمبدأ الإقليمية، ومنها التشريع الجزائري من خلال المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه: "كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك جنائية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية، أو تزيف النقود، أو أوراق مصرفية وطنية

¹ - نص المشرع المصري في المادة 3 من قانون العقوبات على مبدأ الشخصية الإيجابية، حيث قضى بأنه: "كل مصري ارتكب وهو في خارج القطر فعلاً يعتبر جنائية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقباً بمقتضى قانون البلد الذي ارتكب فيه" وهذا النص يشترط لإعماله، أن يكون الجاني مصرياً، وأن يكون الفعل المعاقب عليه جنائية أو جنحة طبقاً للقانون المصري، كما يجب أن يكون الفعل الذي ارتكبه المجرم معاقباً عليه طبقاً لقانون الدولة التي وقع فيها وعودة الجاني إلى الإقليم المصري، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 247، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 267، هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 130.

² - سامي جاد عبد الرحمان واصل، إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي، العام، منشأة المعارف، مصر 2003، ص

متداولة قانونا بالجزائر، تجوز متابعتها ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري، إذا أُلقي القبض عليه في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها¹.

يطبق مبدأ العينية وفقا للتشريع الجزائري، إذا تعلق الأمر بجرائم معينة على سبيل الحصر: وهي جرائم أمن الدولة (المواد 61-96 مكرر ق ع ج)²، الجرائم الماسة بالمصالح الأساسية للدولة، جرائم تزوير النقود أو الأوراق المصرفية المتداولة قانونا في الجزائر (المواد 197-198 ق ع ج).

بالنسبة لتسليم الأشخاص المتهمين بارتكاب أحد الجرائم المذكورة سابقا، نظمت شروطه، وإجراءاته، وآثاره المواد 699 إلى 702 ق إ ج ، التي تمنح للدولة حق المطالبة بالشخص مرتكب الجريمة التي تضر بمصالحها الحيوية، والمتواجد في دولة أخرى، والذي هو محل اتهام أو محل تنفيذ عقوبة صادرة عن محاكم الدولة الطالبة للتسليم³.

¹ - لخصت المادة 588 من ق إ ج شروط تطبيق مبدأ العينية والمتمثلة فيما يلي:

أ- أن يكون مرتكب الجناية أو الجنحة أجنبي الجنسية.

ب- ارتكاب الجريمة خارج إقليم الجزائر.

ت- مساس الجريمة بالمصالح الأساسية للدولة.

ث- القبض على الجاني في الجزائر أو تسليمه من طرف الدولة التي وقعت فيها الجريمة.

ج- ألا يكون قد حكم على الجاني نهائيا أو قضى العقوبة أو سقطت بالتقادم أو تحصل على العفو.

² - وهي جرائم الخيانة والتجسس وجرائم الاعتداء على الدفاع الوطني، والمؤامرات والجرائم ضد السلطة وسلامة التراب الوطني، جرائم النقل والتخريب المخل بالدولة، جرائم حركات التمرد والمساهمة فيها، أنظر: فريد روابح، المرجع السابق، ص 67.

³ - ويتم التسليم بشروط منها:

- أن لا يكون هذا الشخص من رعايا الدولة المطلوب منها التسليم، لأن الدولة لا تسلم رعاياها.

- أن لا يكون لاجئ سياسيا وأن لا يكون من أجل جريمة سياسية.

- أن لا يكون قد سبقت محاكمته وعقابه في الدولة المطلوب منها التسليم، وهذا تماشي ونص المادة 589 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "لا يجوز مباشرة إجراء أية متابعة من أجل جنائية أو جنحة ارتكبت في الجزائر ضد أجنبي أثبت أنه حوكم نهائيا من أجل هذه الجنائية أو الجنحة في الخارج وأن يثبت في حالة الإدانة أنه قضى العقوبة أو تقادمت أو صدر عفو عنها"، أنظر: فريد روابح، المرجع السابق، ص 67.

ثالثاً: بالنسبة للاختصاص العالمي:

نظراً لأن المحاكم الوطنية للدولة طالبة التسليم قد لا تستطيع في أغلب الأحيان التصدي للجرائم الدولية الخطيرة، والتي تمس بالسلم والأمن الدوليين، أو عدم رغبة سلطات الدولة التي وقعت الجريمة فيها الجريمة بمحاكمته، أو عدم قدرتها على ذلك، أو إذا كانت محاكمته قد تكون صورية تتطوي على المحاباة أو المجاملة¹، الأمر الذي يجعل مرتكبيها في مأمن من العقاب.

لتجاوز تلك العقبات، وتحقيقاً للعدالة، أسس المجتمع الدولي مبدأ الاختصاص العالمي، أو ما يسمى "بالولاية القضائية العالمية"، والذي من خلاله تنعقد الولاية القضائية استناداً لمبدأ الاختصاص العالمي للقضاء الوطني في أي دولة، وتكون إما بموجب نص صريح في قوانينها الداخلية كالقانون العراقي²، أو أنها تتقرر بموجب اتفاقية دولية³.

ويقضي هذا المبدأ بتطبيق قانون الدولة، واختصاص محاكمها في التصدي للجرائم الدولية ذات الطابع العالمي، متى تم إلقاء القبض على المجرم في إقليمها، بغض النظر

¹ -Mohamed BENOUNA, la cour penal internationale, dans Herve ASCENSIO, Emmanuel DECAUX et Allain PELLET, op.cit, p.743.

² - تبني المشرع العراقي مبدأ الاختصاص العالمي بموجب قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969، في الفصل الثاني منه تحت عنوان "نطاق تطبيق قانون العقوبات"، وعبر عنه بمصطلح "الاختصاص الشامل" بحسب ما جاء في نص المادة 13 منه بقولها: "في غير الأحوال المنصوص عليها في المواد 9، 10، 11 تطبق أحكام هذا القانون على كل من وجد في العراق بعد أن ارتكب في الخارج باعتباره فاعلاً أو شريكاً في جريمة من الجرائم التالية: تخريب أو تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية والاتجار بالنساء أو بالصغار أو بالرقيق أو بالمخدرات"، للمزيد أنظر: خالد عواد حمادي، مبدأ الاختصاص العالمي ودوره في تحقيق العدالة الجنائية وقمع انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة بغداد، 2017م، ص 301.

³ - ومثالها اتفاقيات جنيف لعام 1949، فالالتزام المفروض على الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف بتبني الاختصاص العالمي قد ورد النص عليه صراحة في المواد 49 اتفاقية جنيف الأولى، المادة 50 من اتفاقية جنيف الثانية، المادة 129 من اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 146 من اتفاقية جنيف الرابعة، كذلك البروتوكول الأول لعام 1977 الملحق باتفاقية جنيف في المادة 2/88 منه، اتفاقية لاهاي لعام 1954 الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالإرهاب الدولي ومنها اتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع جرائم الاعتداء على سلامة الطائرات المدنية المادة 2/5، وبذات الاتجاه سارت اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لسنة 1984 م المادة 1/7، وكلها تضمنت نصاً يلزم الدول التي تكتشف المشتبه به على إقليمها أن تتخذ إجراءات الملاحقة الجزائية ومحاكمته إذا لم تقم بتسليمه لدولة معينة تطلبه، أنظر: خالد عواد حمادي، المرجع السابق، ص 302-303.

عن جنسية الجاني أو المجني عليه، ومكان ارتكاب الجريمة¹، فضايط اختصاص القانون والقضاء الوطني بجريمة وقعت في دولة أخرى هو نوع الجريمة، وهي الجريمة الدولية الخطيرة الأكثر تهديدا للسلم والأمن الدوليين، وأن يكون منصوص عليه في القانون الداخلي².

لم يشتمل القانون الجزائري على ما يفيد أن المشرع الجزائري قد تبنى هذا المبدأ، إذ أن الدول التي تبنت هذا المبدأ قليلة، منها بلجيكا وألمانيا وأسبانيا وفرنسا وسوريا، والعراق³، بسبب صعوبة إعماله، والمشاكل التي يثيرها والضغط الدولي والحرص الدبلوماسي، ومن جهة أخرى ينعقد الاختصاص العالمي للمحكمة الجنائية الدولية بموجب نظامها الأساسي⁴، ويؤخذ بقضية الرئيس التشيلي الأسبق "بينوشييه" كمثال على تطبيق قواعد الاختصاص العالمي والتي تم التطرق لها سابقا

وفي رأينا أن الاختصاص العالمي على الرغم من كونه مبدأ احتياطي لضمان عدم إفلات المجرمين من العقاب، إلا أنه أثبت نجاعته كأساس يمكن الركون إليه لملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية ومن ثمة تحقيق الردع المرجو، إلا أن الضغوطات الدبلوماسية التي تمارسها الدول على من تنتهج هذا المبدأ، أصاب نجاعته في مقتل مما دفع الدول إلى هجره، أو التقليل منه تجنباً لتلك الضغوطات وأكبر مثال على ذلك ما حدث مع بلجيكا بعد محاولة مقاضاة رئيس وزراء إسرائيل الأسبق شارون أين تعرضت لضغط أمريكي كبير دفع بها في نهاية المطاف إلى تعديل قانون الاختصاص العالمي.

الفرع الرابع: انتفاء اختصاص الدولة طالبة التسليم

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 264، كذلك: هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 134.

² - فريد روابج، المرجع السابق، ص 68.

³ - القانون البلجيكي الصادر سنة 1993 والمعدل سنة 2001، الذي تبني التطبيق التلقائي للاختصاص العالمي دون استلزام إجراء تعديل تشريعي ينص صراحة على تطبيق هذا المبدأ، وبالمثل ذهب التشريع الجنائي الألماني الصادر في 26 حزيران 2002، والخاص بالجرائم التي تخالف القانون الدولي حيث جاء في المادة الأولى منه: "سريان القانون على كافة الجرائم الواردة فيه المرتكبة ضد أحكام القانون الدولي وكذلك كافة الجرائم الجسيمة حتى لو وقعت الجريمة خارج ألمانيا"، أنظر: خالد عواد حمادي، مرجع السابق، ص ص 301-302.

⁴ - فريد روابج، المرجع السابق، ص 68.

يترتب على انتفاء اختصاص الدولة طالبة التسليم باعتباره مانعا من الموانع الإجرائية للتسليم، رفض طلب التسليم، فلا يتم التسليم إلا إذا توافر هذا الاختصاص، وفقا لأحد معايير الاختصاص التالية: معيار الاختصاص الإقليمي، معيار الاختصاص العيني، معيار الاختصاص الشخصي، معيار الاختصاص العالمي.

أولاً: انتفاء الإختصاص مانعا من موانع التسليم:

يعتبر انتفاء اختصاص الدولة طالبة التسليم مانعا من موانع التسليم الإجرائية، يترتب عليه رفض طلب التسليم المقدم من طرفها، وتتباين التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية للتسليم فيما يتعلق باشتراط اختصاص الدولة طالبة التسليم بملاحقة مرتكب الجريمة محل التسليم وفقا لمعايير الاختصاص الثلاثة المشار إليها سابقا.

على مستوى التشريعات الوطنية نجد أن التشريع الجزائري اشترط من خلال المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية توفر اختصاص الدولة طالبة بنظر الجريمة، حيث نصت على أنه: "يجوز للحكومة الجزائرية أن تسلم شخصا غير جزائري إلى حكومة أجنبية بناء على طلبها إذا وجد في أراضي الجمهورية، وكانت قد اتخذت في شأنه إجراءات متابعة باسم الدولة طالبة أو صدر حكم ضده من محاكمها.

ومع ذلك لا يجوز التسليم إلا إذا كانت الجريمة موضوع الطلب قد ارتكبت:

- إما في أراضي الدولة طالبة من أحد رعاياها أو من أحد الأجانب.

- وإما خارج أراضيها من أحد الأجانب عن هذه الدولة إذا كانت الجريمة من عداد الجرائم التي يجيز القانون الجزائري المتابعة فيها في الجزائر حتى ولو ارتكبت من أجنبي في الخارج"، وهو نفس ما أخذ به المشرع الفرنسي حيث اشترط هو الآخر صراحة توافر اختصاص الدولة طالبة بنظر الجريمة محل التسليم من خلال نص المادة 2/696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي¹.

¹ - نصت الفقرة الأولى من المادة 696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي المضافة بموجب قانون 9 مارس 2004 ، بالنص على أنه: "يجوز تسليم أحد الأشخاص المتواجدين في الإقليم الفرنسي بناء على طلب دولة أجنبية، متى كان هذا الشخص الذي لا يحمل الجنسية الفرنسية محل ملاحقة جنائية في الدولة طالبة، أو كان قد حكم بإدانته بحكم صدر عن محاكمها"، وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة 696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي أنه "لا يجوز الموافقة

إن الحالات التي تضمنتها المادة 696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، هي تجسيد لمعايير الاختصاص الجنائي، وهي معيار الاختصاص الإقليمي، والاختصاص الشخصي في شقه الإيجابي، والاختصاص العيني، وبالتالي وطبقا لمضمون هذه المادة فإنه يمنع التسليم متى غاب أحد هذه الاختصاصات للدولة طالبة التسليم¹.

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية للتسليم فالأمر مختلف تماما، فمنها ما يقيد شرط اختصاص الدولة طالبة بضرورة وقوع الجريمة محل طلب التسليم على إقليمها، أي أن تكون مختصة بنظرها وفقا لمبدأ الإقليمية، ومنها ما يربط التسليم بضرورة أن يكون الفعل معاقبا عليه في قانون كل من طالبة والمطلوب منها التسليم، وهذا إذا وقع الفعل في دولة ثالثة إلا أنه ينطوي على مساس بمصالح أساسية للدولة طالبة، وبالتالي يدخل في اختصاصها ولا يعتبر كذلك بالنسبة للدولة المطلوب منها التسليم، وهو ما يستخلص من نص المادة الثانية من اتفاقية التسليم المبرمة بين دول جامعة الدول العربية².

إلا أن هناك اتفاقيات أخرى لم تشر صراحة لشرط توافر اختصاص الدولة طالبة، سواء بموجب معيار الإقليمية، أو أي معيار آخر من معايير الاختصاص.

وبذلك نقول أنه إذا كانت التشريعات الوطنية للتسليم قد حظرت التسليم في حال عدم توافر أحد معايير الاختصاص السابق الإشارة إليها، فإن الاتفاقيات الدولية للتسليم سلكت نهجا مغايرا كما تم توضيحه.

ثانيا: القانون الذي يلجأ إليه لتقدير مدى توافر اختصاص الدولة طالبة من عدمه:

يمكن أن يتوافر معيار ما لاختصاص الدولة طالبة وفقا لما يقرره تشريعها هي، بينما لا يعترف قانون الدولة المطلوب إليها التسليم بهذا المعيار، ومن هنا يثور التساؤل حول القانون الواجب التطبيق لتقدير اختصاص الدولة طالبة من عدمه؟

على التسليم إلا في حالات معينة تكون فيها الجريمة سبب التسليم مشمولة باختصاص الدولة طالبة"، والحالات المقصودة هي نفسها تلك المذكورة في نص المادة 696 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

¹ -Roger MERLE et Andre VITU, Traite de droit criminel : problemes generaux, 6 édition, p 41.

² - حيث جاء في نص المادة الثانية من اتفاقية التسليم المبرمة بين دول جامعة الدول العربية: "إلا إذا كانت قوانين الدولتين تعاقب على ذلك الفعل إذا ارتكب خارج أراضيها".

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى هذه النقطة، وبالتالي لم يجب عليها، لكن في المقابل فإن القضاء الفرنسي أجاز رفض التسليم في حالتين: الأولى، وفيها يرفض التسليم استنادا لانتفاء الاختصاص التشريعي للدولة طالبة التسليم، وكان ذلك بمناسبة القضية المعروفة باسم قضية "أبيداود" الذي طالبت إسرائيل من فرنسا تسليمه عن جريمة وقعت في دولة ثالثة، بينما لم يكن الجاني إسرائيليًا، ولم يكن حينها القانون الإسرائيلي يعتمد في مجال الاختصاص على مبدأ الشخصية في شقه السلبي¹، أما الحالة الثانية كان رفض القضاء الفرنسي للتسليم مؤسس على اعتبار أن معياري العينية والشخصية في شقهما السلبي غير متوفران وفقا للقانون الفرنسي باعتباره قانون الدولة المطلوب منها التسليم²، ومن هنا يحق للدولة المطلوب إليها في رفض طلب التسليم متى أثبتت انتفاء اختصاص الدولة طالبة سواء وفقا لقانونها هي، أم وفقا لقانون الدولة طالبة³.

ومما سبق نستنتج أنه يمكن للدولة المطلوب منها التسليم أن ترفض طلب التسليم إذا ما كانت الجريمة محل الطلب قد وقعت على إقليمها، وبذلك تدخل في اختصاص محاكمها طبقا لمبدأ الإقليمية، ويعتبر هنا انتفاء اختصاص الدولة طالبة مانعا من موانع التسليم الإجرائية، لكن في الوقت نفسه قد يثبت لها هذا الاختصاص وفقا لمعايير الاختصاص الأخرى، كمعيار الشخصية أو العينية أو العالمية.

المطلب الثاني: الموانع المتعلقة بسقوط الدعوى الجنائية

تطرقت العديد من الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم إلى موانع إجرائية تعيق عملية التسليم تتعلق بانقضاء الدعوى الجزائية، وتحول بذلك دون تسليم الأشخاص المطلوبين، كسقوط الدعوى الجزائية بالتقادم أو بسبق الفصل فيها (الفرع الأول). كما تنقضي الدعوى الجزائية في مجال التسليم، بالعفو الشامل، وبوفاة المطلوب تسليمه (الفرع الثاني)، إذ لا جدوى من تسليم شخص انقضت الدعوى الجنائية بالنسبة له،

¹ G.P.1977, I, p.207.-V. Cour d appel de paris, 11 Janvier1977

² Janvir 1977 , G.P.1977,I , p.207.1- V. Cour d appel de paris ,

³ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 525.

أو سقطت العقوبة الصادرة في حقه لسبب من الأسباب التي يقرها القانون، طبقا لقانون إحدى الدولتين الطالبة أو المطلوب إليها التسليم.

الفرع الأول: سقوط الدعوى الجنائية أو العقوبة المحكوم بها بالتقادم

وبسبب سبق الفصل

الأصل أن تنقضي الدعوى الجنائية بصدور الحكم البات، وهو الحكم الذي يستتفد جميع طرق الطعن فيه، فيحوز قوة الأمر المقضي فيه، كما تنقضي لأسباب أخرى، والتي أهمها وفاة المتهم، التقادم، التنازل، العفو، والصلح، أما العقوبة فإنها تنقضي بالطريق العادي وهو تنفيذها، كما قد تنقضي بطريق غير عادي لأسباب قانونية الأمر.

يجسد التقادم انقضاء المدة القانونية التي حددها المشرع الوطني لتنتج أثرها على الدعوى أو العقوبة بالانقضاء¹، ولتمتد آثارها وتمس عملية التسليم، وقد نصت معاهدات التسليم، وكذا التشريعات الخاصة به على امتناع التسليم بسبب سقوط الدعوى، أو مدة العقوبة بالتقادم وبسبب سبق الفصل فيها.

أولاً- سقوط الدعوى الجنائية بالتقادم:

التقادم الجنائي هو وسيلة للتخلص من آثار الجريمة أو من الإدانة الجنائية بتأثير مرور الزمن، فهو يمثل وسيلة لانقضاء الحق في الملاحقة الجنائية والحق في تنفيذ الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، أي سقوط حق الدولة في ملاحقة الجاني، إما بانقضاء حقها في محاكمته، أو بسقوط حقها في توقيع العقاب عليه².

¹ - عبد الفتاح سيرا، النظرية العامة لتسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 525.

² - تنقضي العقوبة الجنائية لأسباب عامة وأخرى خاصة، فالأسباب العامة هي تلك التي تجعل حكم الإدانة كأن لم يكن، كما في العفو العام ورد الاعتبار، أما الأسباب الخاصة نصت عليها المادة (7/77) من الدستور وتشمل العفو الخاص، والتقادم المنصوص عليه في المادة 612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وكذلك المواد من 613 إلى 615 من نفس القانون، ووفاة المحكوم عليه والذي اعتبره المشرع الجزائري سببا من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية، وليس سببا لانقضاء العقوبة عكس بعض التشريعات العربية، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 525، كذلك: حريزي ربيعة، أسباب انقضاء العقوبة وأثرها على تعويض الضحية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد السادس، جوان 2017، ص ص 181-184.

أما في إطار نظام الاسترداد، فالتقادم هو انقضاء المدة القانونية التي حددها المشرع الوطني في الدولة الطالبة، أو الدولة المطلوب إليها التسليم لتنتج أثرها على الدعوى بالانقضاء¹.

يعد نظام التقادم من النظام العام يقضي به القاضي بناء على طلب الخصوم، كما له أن يثيره من تلقاء نفسه، وفي أي درجة من درجات التقاضي، حتى ولو أثير لأول مرة أمام محكمة النقض²، ولما كان التقادم قوامه النسيان، وأن الجريمة أقرب إلى النسيان من الحكم فيها، فإن مدة انقضاء الدعوى الجنائية تكون أقصر من مدة انقضاء العقوبة، وبما أن الجرائم تتفاوت من حيث جسامتها وخطورتها فكلما كانت الجريمة بسيطة كانت أقرب إلى النسيان³.

وقد اهتمت أغلب التشريعات الوطنية بتحديد مدة انقضاء الدعوى الجزائية بالتقادم، ومدة سقوط العقوبة، فالمشرع الجزائري مثلاً حدد مدة تقادم الدعوى الجزائية بحسب جسامته الجريمة، فحدد مدة التقادم في الجنايات بـ 10 سنوات، وفي الجرح

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 272-273.

² - سليمان عبد المنعم، المرجع نفسه، ص 276.

³ - عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، المرجع السابق، ص 38.

03 سنوات، أما المخالفات فبسنتين¹، وتحسب مدة التقادم من يوم ارتكاب الجريمة إذا لم يتخذ أي إجراء بشأنها، أما إذا اتخذت إجراءات في تلك الفترة فإن المدة تحسب من تاريخ آخر إجراء هذا بالنسبة للجرائم العادية أو الآنية.

أما بالنسبة للجرائم المستمرة يسري التقادم بشأنها من يوم اكتشافها لا من يوم ارتكابها²، إلا أن الدعوى العمومية، أو العقوبة المحكوم بها في الجنايات، أو الجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية، وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة لا تنقضي، كما لا تنقضي أيضا بالنسبة لجنايات وجنح اختلاس الأموال العمومية³.

أما التقادم المسقط للعقوبة فتطرق إليه المشرع الجزائري من خلال المواد 612، 612 مكرر، 614، 615، 616، 617 من قانون الإجراءات الجزائية⁴.

للتقادم أهمية بالغة على مستوى نظام تسليم المجرمين لتأثيره على حسن سير تلك العملية، فالتقادم يؤدي إلى عدم شرعية حق الدولة في إجراء الملاحقة الجنائية للشخص المطلوب، متى مضت المدة القانونية المحددة لانقضاء الدعوى الجنائية، أو سقوط الدعوى

¹ - المواد 7، 8، 8 مكرر، 9، من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، كما لا تنقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20/02/2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وذلك في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن، وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، كما استثنى المشرع الجزائري جريمتي العصيان والفرار من الجيش من التقادم وهذا طبقا للمادة 70 من قانون القضاء العسكري الجزائري.

² - حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر الطبعة الثالثة، 2008، ص 15.

³ - المادة 8 مكرر، 612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁴ - تقادم أو سقوط العقوبة هو مضي المدة الزمنية التي حددها القانون ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الذي قضى بالعقوبة واجب التنفيذ مع عدم قيام السلطات المختصة بتنفيذه مما يؤدي إلى سقوط العقوبة وعدم إمكانية تنفيذها على المحكوم عليه، وقد حدد المشرع مدة تقادم العقوبة بحسب طبيعة الجريمة المرتكبة:

أ - في الجنايات: نص المادة 613 من الأمر رقم 75-46 المؤرخ في 17 يونيو 1975 على أن العقوبة تنقادم في المواضيع الجنائية بعد مضي عشرين سنة كاملة ابتداء من تاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.

ب - في الجنح: نص المادة 614 من الأمر رقم 75-45 المؤرخ في 17 يونيو 1975، من التاريخ الذي يصبح فيه كاملة ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه هذا القرار أو الحكم نهائي، غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المحكوم بها تزيد عن خمس سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة.

ج - في المخالفات: نص المادة 615 من الأمر رقم 75-45 المؤرخ في 17 يونيو 1975 تنقادم بمضي سنتين كاملتين ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائي.

بالتقادم في أحد التشريعات الجنائية للدولتين المتعاقبتين، أو في كلاهما، أو حسب ما تضمنته بنود المعاهدات الثنائية الأمر الذي ينتج عنه رفض إجراء التسليم¹.

هناك بعض الاتفاقيات اعتبرت أن تقدير سقوط الدعوى، أو العقوبة بالتقادم يخضع لقانون أحد الطرفين²، الدولة الطالبة، أو المطلوب منها التسليم، وهناك البعض أضاف قانون الدولة التي وقعت الجريمة محل التسليم على إقليمها، أي قانون دولة ثالثة³، في حين أن اتفاقية الرياض العربية حددت رفض التسليم بسبب التقادم وفقا لقانون الطرف الطالب للتسليم فقط، دون قانون الطرف المطلوب منه التسليم ذلك لأن الجريمة وقعت في إقليم الدولة الطالبة، وانتهكت قوانينها، ومست مصالحها حتى ولو وقعت خارج الإقليم مع ذلك ينشأ الحق في التسليم بالنسبة لها⁴.

ونظرا لأن وقوع التقادم بشأن الجريمة المطلوب من أجلها التسليم يترتب عليه وجوب رفض طلب التسليم، لذا فقد نصت عليه معظم الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية للتسليم، ومن بينها الاتفاقية الأوروبية للتسليم من خلال المادة العاشرة منها، التي نصت على أنه لا يجوز التسليم إذا تقادمت الدعوى، أو العقوبة وفقا لقانون الدولة الطالبة أو المطلوب إليها التسليم، وهو نفس الحكم الذي تضمنته اتفاقية الرياض العربية في المادة

¹ - هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 182.

² - ابراهيم حامد طنطاوي، التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوى وسقوط العقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة 1998، ص 8.

³ - المادة 4/24 من اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر والإمارات العربية المتحدة.

⁴ - عبد الفتاح سراج اعتبر التقادم مقصور على الدولة المطالبة دون الطالبة لأنها هي التي انتهكت قوانينها ومصالحها الحيوية، في حين يرى عبد الغني محمود أنه لا ضرورة إلى الرجوع إلى قانون الدولة الطالبة لأنه من البديهي أن الدولة التي يحدث التقادم وفقا لقوانينها الإجرائية، لن تكلف نفسها عناء وتكاليف باهضة لإتمام إجراءات تسليم مجرم هارب، والخطأ في احتساب مدة التقادم من جانب المحكمة التي تنتظر الدعوى سيكون من الصعب اكتشافه من قبل الأجهزة القضائية في الدولة المطلوب إليها، ومن ثمة فإن الاتجاه السائد هو احتساب مدة التقادم وفقا لقانون الدولة المطالبة، أما سليمان عبد المنعم يرى أخذ موقفا وسطا واعتبر أن الاحتكام إلى قانون أي من الدولتين الطالبة أو المطلوب إليه التسليم لاستخلاص تقادم الدعوى أو العقوبة بمرور الزمن وبالتالي امتناع التسليم يبدو أفضل من استخلاص ذلك وفقا لقانون الدولة الطالبة فقط، أنظر على التوالي: المادة 41/ هـ من اتفاقية الرياض العربية، عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 527، عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، ص 28، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 278.

41 فقرة "ه" ¹، وأخذت بهذا الحكم جميع الاتفاقيات الدولية للتسليم خصوصاً بعد النص عليه ضمن الاتفاقية الأممية النموذجية للتسليم في المادة الثالثة منها فقرة "ه" على أنه من ضمن الأسباب الإلزامية لرفض التسليم، التقادم وفق قانون أي من الطرفين ².

أما بالنسبة للتشريعات الوطنية للتسليم نص المشرع الفرنسي في المادة 4/696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي أضيفت بالقانون الصادر في 9 مارس 2004 بأنه: "لا يجوز الموافقة على التسليم: 5- متى كان تقادم الدعوى وفقاً لقانون الدولة طالبة أو القانون الفرنسي، قد اكتمل قبل طلب التسليم، أو كان تقادم العقوبة قد اكتمل قبل القبض على الشخص المطلوب تسليمه... ³"، كما أخذ به التشريع الأمريكي كسبب لاستثناء التسليم، لكن قصرته على التقادم بسبب سقوط الدعوى دون أن يذكر العقوبة ⁴.

المشرع الجزائري نص في المادة 698 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الرابعة على أنه: "لا يقبل التسليم في الحالات الآتية: 4- إذا كانت الدعوى العمومية قد سقطت بالتقادم قبل تقديم الطلب، أو كانت العقوبة قد انقضت بالتقادم قبل القبض على الشخص

¹ - أقرت اتفاقية الجامعة العربية المبرمة عام 1952، عدم جواز تسليم المجرم الهارب إذا انقضت الدعوى الجنائية أو العقوبة بمضي المدة وفقاً لقانون الدولة طالبة أو المطلوب إليها، إلا إذا كانت الدولة طالبة التسليم لا تأخذ بمبدأ سقوط الدعوى الجنائية أو العقوبة بالتقادم، وكان الشخص المطلوب من رعاياها أو من رعايا دولة أخرى لا تأخذ بهذا المبدأ، أنظر: عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس مبدأ المعاملة بالمثل، المرجع السابق، تهميش 2، ص 37.

² - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 527، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 278، هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص ص 182-183.

³ - وقد نصت على المادة 55 من قانون التسليم الفرنسي الصادر في مارس 1927، على نفس الحكم أي رفض التسليم إذا انقضت الدعوى أو العقوبة وفقاً لقانون الدولتين طالبة أو المطلوبة.

⁴ - المادة 41/ هـ من اتفاقية الرياض العربية، غير أنه يجب ملاحظة أن الولايات المتحدة الأمريكية خرجت عن هذا النهج في الاتفاقية المبرمة مع فرنسا سنة 1995م، حيث قضت المادة 1/9 منها على أن يتم رفض التسليم في حالة سقوط الدعوى العامة أو العقوبة بالتقادم طبقاً لتشريع الدولة المطالبة وهو ما يعني عدم الاعتراف بالتقادم في الدولة طالبة، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 530، كذلك: عبد الوهاب عبدول، شروط تسليم المجرمين في ظل اتفاقيات التعاون القضائي، مجلة الحق، بدون سنة نشر، ص 82.

المطلوب تسليمه... "، وأخذت بهذا المانع أغلب الدول في اتفاقيات التسليم الثنائية التي أبرمتها منها، فرنسا، الجزائر، مصر، كندا... إلخ¹.

إلا أنه هناك نوع من الجرائم الدولية لا تسقط بالتقادم، ويتعلق الأمر بالجرائم الأكثر خطورة موضع الاهتمام الدولي، وهي الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، وجرائم العدوان، فبعد أن تم تجاهل هذه المسألة من قبل مختلف الاتفاقيات الدولية المعنية بملاحقة مرتكبي جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وجريمة الإبادة الجماعية²، جاءت اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب، والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية لسنة 1968³، وكرست مبدأ عدم تقادم الجرائم الدولية الماسة بحقوق الإنسان⁴، إلا أنه يؤخذ على هذه الاتفاقية أنها لم تتطرق إلى الجرائم ضد السلام وجريمة العدوان، هذا على الصعيد العالمي،

¹ - نصت المادة 698 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فقرة 5 على أنه "لا يقبل التسليم في الحالات الآتية: 1- إذا كانت الدعوى العمومية قد سقطت بالتقادم قبل تقديم الطلب أو كانت العقوبة قد انقضت بالتقادم قبل القبض على الشخص المطلوب تسليمه، وعلى العموم كلما انقضت الدعوى العمومية في الدولة الطالبة، وذلك طبقا لقوانين الدولة الطالبة أو الدولة المطلوب إليها التسليم" كما نصت اتفاقية التسليم بين الجزائر والبرتغال المعتمدة في 22 يناير 2007 في المادة 4 أنه: "يرفض التسليم: - ج- إذا صدر حكم نهائي في الطرف المطلوب منه التسليم أو في دول أخرى. - د- إذا انقضت الدعوى العمومية أو العقوبة حسب قانون أحد الطرفين بسبب التقادم أو لأي سبب آخر عند تلقي الطلب"، كما نصت المادة الرابعة من اتفاقية التسليم بين الجزائر والبرتغال المعتمدة في 22 جانفي 2007، على أنه: "يرفض التسليم: - ج- إذا صدر حكم نهائي في الطرف المطلوب منه التسليم أو في دولة أخرى - د- إذا انقضت الدعوى العمومية أو العقوبة حسب قانون أحد الطرفين بسبب التقادم أو لأي سبب آخر عند تلقي الطلب". ومنها الاتفاقية الفرنسية المغربية المبرمة في 5 أكتوبر 1958 في مادتها الخامسة. والاتفاقية الجزائرية الفرنسية المبرمة بتاريخ 27 أبريل 1964 في مادتها 14/د، والاتفاقية الكندية السويدية 1986 في مادتها الخامسة، والاتفاقية المصرية المغربية في المادة 6/21، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سبراج، المرجع السابق، ص 527-530، كذلك، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 278.

² - ومنها اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، التي لم تشر بتاتا إلى مسألة التقادم، نفس الشيء يقال بالنسبة لاتفاقية قمع الإبادة الجماعية لسنة 1948، كما لم تتناول هذا الموضوع محكمة نورمبرغ.

³ - اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، التي اعتمدت وعرضت على التوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2391 ألف (د-23) المؤرخ في نوفمبر 1968، والتي بدأ نفاذها في 11 نوفمبر 1970، طبقا للمادة الثامنة منها، حيث نصت المادة الأولى منها على أنه: "لا يسري التقادم على الجرائم التالية بصرف النظر عن وقت ارتكابها 1- جرائم الحرب الوارد تعريفها... 2- الجرائم ضد الإنسانية سواء في زمن الحرب أو السلم الوارد تعريفها... 3- جريمة الإبادة الجماعية الوارد تعريفها في اتفاقية عام 1948...".

⁴ - ما يؤخذ على هذه الاتفاقية كونها تغاضت عن جريمة العدوان والتي تعتبر أم الجرائم، إذ يمكن أن ينتج عنها الجرائم الدولية الأخرى، كجريمة الإبادة والجرائم ضد الإنسانية.

أما على الصعيد الإقليمي، نجد الاتفاقية الأوروبية التي اعتمدها المجلس الأوروبي بشأن عدم تقادم جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية بتاريخ 25 جانفي 1974¹.

هناك من انتقد هذا المبدأ أو الاستثناء، واعتبره ينطوي على انتهاك لأهم المبادئ الأساسية للقانون الجنائي بالنسبة لأي دولة، فهذا الاستثناء يؤكد غلبة التأثيرات السياسية على المنطق القانوني، وحسب رأيهم فإن طلب تسليم شخص لجريمة ارتكبت قبل حوالي ثلاثين عاما يبدو غير ملائم تماما².

لكن في المقابل شكل مبدأ عدم سقوط الدعوى بالتقادم في هذا النوع من الجرائم ضمانا حقيقية لمتابعة مرتكبي هذا النوع الجرائم وعدم إفلاتهم من العقاب، خاصة وأن هذا النوع من الجرائم يكون مصحوبا بنتائج كارثية من حيث عدد الضحايا الذي يصل إلى الملايين أحيانا.

إن مبدأ التقادم يثير صعوبات من الناحية العملية، من حيث احتساب المدة التي بمرورها تتقادم الدعوى أو العقوبة، فاحتساب هذه المدة ليس واحدا في قوانين الدول، إذ تختلف مدة التقادم في قانوني الدولتين الطالبة والمطلوب إليها التسليم، فوفق أي قانون تحدد المدة أو بالأحرى تاريخ بدء مدة التقادم، إلا أن الرأي السائد هو احتسابها وفقا لقانون الدولة المطلوب إليها التسليم³.

نخلص في الأخير إلى أن التقادم كسبب لامتناع التسليم يعمل به وفقا لقانون الدولتين الطالبة والمطلوب إليها على حد سواء، إلا أنه ليس السبب الوحيد لامتناع التسليم بل هناك أسباب أخرى تؤدي إلى انقضاء الدعوى وتؤدي بالتالي إلى امتناع التسليم.

¹ -See: European Convention on the non-applicability of statutory limitation to crimes against humanity and war crimes: stasbourg 25-01-1974, European treaty series.No.82.

² -محمود عبد الغني، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص 37.

³ -محمود حسن العروسي، تسليم المجرمين، المرجع السابق، ص ص 169-170.

ثانيا: امتناع التسليم بسبب سبق الفصل في الدعوى.

إن الفصل في الدعوى الجزائية بحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه من الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية، وهو من المبادئ العرفية المستقرة دوليا، فلا يجوز محاكمة المتهم عن ذات الفعل مرتين، ويتضمن هذا المبدأ في جوهره عدم جواز التسليم إذا كانت الجريمة محل التسليم قد صدر بشأنها حكم نهائي سواء حكم بالبراءة أو الإدانة، أو كان الشخص المطلوب قيد التحقيق أو المحاكمة في كلتا الدولتين الطالبة والمطلوب منها أو في دولة ثالثة¹.

هذا المانع هو تجسيد لأحد أهم المبادئ القانونية التي كرستها الصكوك الدولية المعنية بحقوق الإنسان ومختلف النظم القانونية في العالم، ألا وهو مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الجرم مرتين²، كما يعتبر تطبيقا لمبدأ قوة الشيء المحكوم فيه³.

تجسيدا لهذا المبدأ نصت الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم على حظر التسليم لسبق الفصل في الدعوى عن نفس الجريمة محل طلب التسليم، إذ نصت الاتفاقية النموذجية للتسليم في المادة الثالثة فقرة "د" على أنه: "لا يجوز التسليم إذا كان قد صدر حكم نهائي في الدولة المطالبة بشأن الجرم المطالب بتسليم الشخص من أجله"⁴.

وهو ذات الحكم الذي تضمنته الاتفاقية النموذجية للتسليم، وتم تبنيه في جميع اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الدول، بما فيها تلك التي أبرمتها الجزائر، إذ لا تخلو اتفاقية تعاون قضائي بين الجزائر وغيرها من الدول من هذا المبدأ، كانتفاقيتها مع المملكة المتحدة لبريطانيا، وأيرلندا الشمالية لسنة 2006، حيث نصت في مادتها الرابعة فقرة 1 على أنه:

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 281.

² - نصت عليه المادة 7/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أنه: "لا يجوز محاكمة أحد أو معاقبته مرة ثانية عن جريمة سبق أن نال حكما نهائيا أو أفرج عنه فيها طبقا للقانون والإجراءات الجنائية لبلد المعني".

³ - نصت المادة 6 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أنه: "تتقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة... وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه".

⁴ - كما نصت على سبق الفصل في الدعوى كسبب لإمتناع التسليم الإتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب لسنة 1998 من خلال المادة 6/د على أنه: "لا يجوز التسليم إذا كانت الجريمة قد صدر بشأنها حكم نهائي له قوة الأمر المقضي لدى الدولة المتعاقدة المطلوب إليها التسليم أو لدى دولة متعاقدة ثالثة"، أنظر: زياد محمد جفال، المرجع السابق، ص 527.

"يرفض التسليم إذا صدر حكم نهائي من الدولة المطلوب منها أو من دولة أخرى من أجل الأفعال التي يطلب بسببها التسليم".

أما فيما يخص التشريعات الوطنية فقد نص المشرع الجزائري في المادة 698 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "لا يقبل التسليم إذا تمت متابعة الجناية أو الجناية والحكم فيها نهائيا في الأراضي الجزائرية ولو كانت قد ارتكبت خارجها"، وهو نفس الحكم تضمنته المادة 4/696 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي نصت على أنه: "يمنتع التسليم إذا كانت الجنايات أو الجناح ولو أنها وقعت خارج إقليم الجمهورية قد تم ملاحقتها والحكم فيها نهائيا".

أما بالنسبة للجرائم الدولية الأكثر خطورة والتي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية فإن الدولة المطلوب إليها التسليم تمتع عن تسليم مرتكبي الجرائم الدولية متى تمت محاكمتهم أمام قضاها الوطني أو قضاء دولة ثالثة أو أمام محكمة جنائية دولية خاصة عن نفس الجريمة الدولية المطلوب لأجلها التسليم¹.

إن امتناع التسليم بسبب سبق الفصل في الدعوى، يعد ضمانا أساسية للشخص المطلوب تسليمه، وتهدف هذه الضمانة إلى توفير أكبر قدر ممكن من الحماية القضائية للشخص المعني في الدولة طالبة التسليم، لكيلا يتعرض هذا الأخير لعقوبة مزدوجة عن نفس الفعل، ولكيلا يهدر أحد أهم مبادئ المحاكمة العادلة وهو عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الفعل مرتين.

في رأينا أن امتناع التسليم لسقوط الدعوى الجنائية بالتقادم أو لسبق الفصل إنما هو تحصيل حاصل، إذ لا مصلحة للدولة طالبة من ملاحقة شخص انقضت الدعوى الجنائية في حقه، أو سقطت العقوبة المحكوم بها عليه، خاصة وأن مصاريف عملية التسليم عملية شاقة وتتكدب فيها الدولة طالبة مصاريف باهظة. لذا يتعين على الدولة المطلوب إليها التسليم أن تتأكد من عدم وجود مانع سقوط الدعوى الجنائية منذ اتصالها بطلب التسليم.

¹ - تنص المادة 20 فقرة 2 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: "لا يجوز محاكمة أي شخص أمام محكمة أخرى عن جريمة من تلك المشار إليها في المادة 5 كان قد سبق لذلك الشخص أن أدانته بها المحكمة أو برأته منها".

الفرع الثاني: امتناع التسليم بسبب العفو ولوفاة المطلوب تسليمه

إضافة إلى التقادم وسبق الفصل في الدعوى كموانع تحول دون إتمام عملية التسليم، يشكل العفو، ووفاة الشخص المطلوب تسليمه موانع أخرى تعرقل تلك العملية، إذ يعد العفو مانعا وجوبيا للتسليم، نصت عليه أغلب الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، كما أن وفاة الشخص المطلوب تسليمه إلى انقضاء وانتهاء الحق في التسليم لانقضاء حق الدولة الشخصي في معاقبة مرتكب الجريمة لوفاة.

أولا: امتناع التسليم بسبب العفو

يحول العفو دون معاقبة الشخص المطلوب تسليمه مرتكب الجريمة محل طلب التسليم، ويعرف على أنه نزول المجتمع - ممثلا في رئيس الدولة - عن حقوقه المترتبة عن الجريمة¹، وهما نوعان: عفو عام أو شامل، وعفو خاص، فالعفو العام أو الشامل²، هو محو الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب وهو سبب لانقضاء الدعوى العمومية الناشئة عنها، ويصدر بقانون مثله مثل باقي القوانين³، وهو ذو طابع عيني يستفيد منه من ارتكب الجريمة

¹ - كما عرفه عبد الله سليمان بأنه: "سلطة تقديرية لرئيس الدولة، يحق له بموجبه أن يصدر عفوا عن أي مجرم بعد أن ثبتت إدانته نهائيا بإسقاط العقوبة كلها أو بعضها، للمزيد أنظر على التوالي: عبد الفتاح سراج، مرجع السابق، ص 533، عبد الله سليمان سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص 381، شبري فريدة، المرجع السابق، ص 131.

² - العفو الشامل أو العام أو العفو عن الجريمة تسنه السلطة التشريعية المتمثلة في الجزائر في البرلمان بغرفتيه حسب المادة 7/122 من الدستور التي تنص على أنه: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية: 7... - قواعد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية لا سيما تحديد الجنايات والجنح والعقوبات المختلفة المطابقة لها والعفو الشامل وتسليم المجرمين ونظام السجون، ويأخذ العفو الشامل صورتين: عفو حقيقي، يعني منح عفو عن الجرائم التي تضمنها قانون العفو، سواء كان مرتكبها بالغا أو حدثا أو مبتدئا أو عائدا، وطنيا كان أم أجنبيا، فاعلا أصليا كان أو مساهما، وعفو شخصيا، ويعني أن يأخذ العفو الشامل طبيعة شخصية عامة، كأن يكون شاملا لفئة معينة من الأشخاص ممن يشهد لهم ماضيهم باستحقاقهم لهذا العفو، للمزيد أنظر: فريدة بن يونس، العفو الشامل والاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في القانون الجزائري، مجلة المفكر، كلية العلوم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السابع، بدون سنة نشر، ص 210.

³ - ويمر بمراحل متعددة ومتنوعة (اقترح مناقشة تصويت، صدور، تصديق، نشر، نفاذ)، للمزيد أنظر: ضياء عبد الله عبود، العفو كسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، مجلة رسالة الحقوق، السنة الثالثة، العدد الثاني، 2011، ص 24.

ومن ساهم في ارتكابها¹، كما يعرف أيضا بأنه إزالة الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب، بحيث يصبح من الأفعال المباحة الغير مجرمة أصلا²، أما العفو الخاص فهو عفو ينصب على العقوبة، إذ يؤدي إلى إسقاطها كلها، أو بعضها، أو استبدالها بعقوبة أخف منها، بأمر رئاسي³.

إن العفو الشامل باعتبار سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، يسري بأثر رجعي يعود إلى وقت ارتكاب الجريمة، في حين أن العفو عن العقوبة كسبب من أسباب سقوطها لا يسري أثره إلا من تاريخ صدوره⁴.

يعتبر العفو أحد الأساليب الهامة للتحقق من مدى استيفاء إجراء التسليم لشروطه الموضوعية في جانب منه، والمتعلق بشرط التجريم المزدوج، إذ لا يمكن أن ينشأ حق الدولة الطالبة في تسليم الشخص المطلوب، وهناك عفو عن الجريمة أو العقوبة محل

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 293.

² - محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 928.

³ - منح الدستور الجزائري صلاحية منع العفو لرئيس الدولة عن العقوبة، بداية من دستور 1963 من خلال المادة 46 منه، ثم دستور 1976 الذي أكد هو الآخر على هذه السلطة الممنوحة لرئيس الجمهورية وذلك من خلال المادة 111 فقرة 13 منه، ثم دستور 1989 من خلال المادة 74 منه، وأخيرا دستور 1996 من خلال المادة 9/77 منه التي نصت على أنه "له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها"، كما نصت المادة 667 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأخيرة على أنه: "إن الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبة بطريق العفو يقوم مقام تنفيذها الكلي أو الجزئي".

⁴ - فريدة بن يونس، المرجع السابق، ص 2011.

التسليم في تشريع أي من الدولتين الطالبة، والمطلوبة إليها¹، وذلك لانتفاء قاعدة التجريم المزدوج²، كما أنه يعتبر ضماناً هامة لاحترام حقوق الإنسان إذا كان العفو الشامل تم النص عليه في معظم الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم كمانع وجوبي للتسليم، كالاتفاقية الأوروبية للتسليم في مادتها الرابعة من البروتوكول الملحق بها سنة 1977، كما نصت عليه اتفاقية الرياض العربية³، وتضمنه جميع اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الجزائر⁴.

أما على صعيد التشريعات الوطنية، فقد نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي في المادة 4/696 منه⁵، والتشريع الفيدرالي الأمريكي، والتشريع البولندي⁶، كما اعتبره المشرع الجزائري سببا من أسباب امتناع التسليم وذلك من خلال المادة 6/698 من قانون الإجراءات الجزائية⁷، في المقابل، فإن العفو الخاص أو العفو عن العقوبة لم تنص عليه معظم اتفاقيات التسليم ولا التشريعات الخاصة بالتسليم، ومن بينها التشريع الجزائري الذي

¹ - الاتفاقية الأوروبية للتسليم لم تأخذ بحالات العفو في كلتا الدولتين الطالبة والمطلوب منها، واكتفت بإعمال العفو وفقا لتشريع الدولة المطالبة، ويرى عبد الفتاح سيراغ أن هذا الاتجاه غير منطقي لكون الدولة صاحبة الحق في هذا العفو هي الدولة الطالبة، وإذا كانت هناك العديد من الضمانات التي منحتها الاتفاقيات والتشريعات الوطنية للدولة الطالبة فإن العفو لا يصح أن يكون كذلك لأنه متعلق بجريمة ارتكبت على إقليم دولة يسري عليها تشريع إقليمي يجب أن تطبقه كليا بدء من التجريم وحتى العفو فالدولة المطالبة هي رحم التسليم، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيراغ، المرجع السابق، ص 537.

² - هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، المرجع السابق، ص 180-181.

³ - اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي في مادتها 14/ز.

⁴ - ومنها اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر ومصر حيث نصت عليه المادة (26/و)، اتفاقية الجزائر وبولندا المادة 42/ج... إلخ.

⁵ - جاء في الفقرة الخامسة من المادة 4-696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي: "فيما يتعلق برفض التسليم... وبصفة عامة في سائر الأحوال التي تنقضي فيها الدعوى العمومية في الدولة طالبة التسليم"، لم ينص عليه صراحة كما فعل المشرع الجزائري من خلال المادة 6/698.

⁶ - تنص أغلب الاتفاقيات التسليم المبرمة بين هذه الدول ودول أخرى على العفو الشامل كسبب لامتناع التسليم كالاتفاقية التسليم المصرية الفرنسية في مادتها 1/28هـ، عبد الفتاح سيراغ، المرجع السابق، ص 535، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 294-295.

⁷ - تنص المادة 6/698 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "لا يقبل التسليم في الحالات الآتية... 6- إذا صدر عفو في الدولة الطالبة أو المطلوب إليها التسليم، ويشترط في الحالة الأخيرة أن تكون الجريمة من عداد تلك التي كان من الجائز أن تكون موضوع متابعة في هذه الدولة إذا ارتكبت خارج إقليمها من شخص أجنبي عنها".

نص على العفو كسبب لامتناع التسليم إلا أنه لم يحدد إذا كان العفو الذي يقصده عفو عاما أم خاصا أم يعتبرهما معا من أسباب امتناع التسليم، في حين أن كل من المشرع الفرنسي، والمصري نصا على امتناع التسليم بسبب انقضاء الدعوى لكنهما لم يشيرا بصريح اللفظ إلى العفو سواء كان عاما أم خاصا¹، ومن هنا يثور التساؤل حول ما إذا كان العفو الخاص يعد مانعا من موانع التسليم؟

بما أنه لم يتم النص على ذلك صراحة لا في الاتفاقيات الدولية للتسليم²، ولا في التشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم³، بالتالي فإن العفو عن العقوبة لا يشكل مانعا من موانع التسليم وهذا بالنسبة للجرائم العادية، في حين أن الجرائم الدولية الأكثر خطورة فالأمر مختلف بشأنها، حيث أن المجتمع الدولي يحظر منح العفو لمرتكبي تلك الجرائم سواء كان عفو عاما، أم خاصا لأن ذلك يتنافى مع واجبات الدول والتزاماتها الدولية التي مردها طبقا للاتفاقيات الخاصة بالجرائم الدولية ومبادئ التعاون الدولي لقمعها عن طريق ردع مرتكبيها⁴.

إن العفو الشامل يؤدي إلى امتناع التسليم، إذ يمكن للدولة المطلوب إليها التسليم رفض إتمام إجراءات التسليم وفقا لمقتضيات تشريعها الوطني أو تشريع الدولة الطالبة، أو وفقا لتشريعهما معا.

¹ لم يتطرق المشرع الفرنسي صراحة لا إلى العفو عن العقوبة ولا إلى العفو الخاص، نفس الشيء بالنسبة للمشرع المصري، بل أن المشرع الفرنسي والمصري لم يشيرا إلى العفو صراحة ضمن أسباب امتناع التسليم، حيث أن المادة 4/696 من قانون الإجراءات الفرنسي، نصت على امتناع التسليم بصفة عامة في سائر الأحوال التي تنقضي فيها الدعوى العمومية في الدولة طالبة التسليم، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري أيضا، حيث جاء النص في صيغة عامة على أنه: "لا يجوز التسليم في الحالات الآتية:..." أو كانت الدعوى الجنائية أو العقوبة قد انقضت أو سقطت وفقا للقانون المصري أو قانون الدولة طالبة التسليم"، أما المشرع الجزائري فقد أشار صراحة من خلال المادة 6/698 إلى العفو كسبب لامتناع التسليم إلا أنه لم يوضح إن كان عفو شاملا خاصا، أو كانا معا.

² اتفاقية الرياض العربية أوردت عبارة "عفو" في المادة 14/ ز دون تحديد ما إذا كان عفو عام أم خاصا.

³ المشرع الجزائري أورد كلمة "عفو" في المادة 6/698 من قانون الإجراءات الجزائية كأحد موانع التسليم، إلا أنه بالرجوع إلى اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الجزائر مع باقي الدول، استخدم عبارة "عفو شامل" كاتفاقيتها مع السودان لسنة 2003 في نص المادة 8//4 ح، اتفاقية والبرتغال سنة 2007 م في نص المادة 4/ و.

⁴ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3174 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 والمتعلق بالتعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية.

ثانيا: وفاة الشخص المطلوب تسليمه.

تبعاً لمبدأ شخصية العقوبة، والذي بمقتضاه لا توقع العقوبة إلا على شخص الجاني دون غيره، فإنه بوفاة المتهم يسقط حق الدولة في العقاب وتنقضي الدعوى العمومية، وهو ما نصت عليه المادة 6 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، ما لم يصدر بشأنها حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه¹.

إن وفاة الشخص المطلوب تسليمه والتي تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية²، ينقضي وينتهي معها الحق في التسليم، لانقضاء حق الدولة الشخصي في معاقبة مرتكب الجريمة لوفاة، هذا الأخير الذي يعتبر محور إجراء التسليم، والغرض الذي صدر طلب التسليم لأجله³، ويعود ذلك لاعتبارين:

- **الاعتبار الأول:** أن حق الدولة في العقاب حق شخصي، متعلق بمرتكب الجريمة من حيث حياته، وحرية، وذمته المالية باعتبارهم المحل الذي ينصب عليه ذلك الحق، وبوفاته ينقضي ذلك الحق لاستحالة محله، ولا يتحول إلى غيره⁴.

- **الاعتبار الثاني:** نظراً لأن مبدأ شخصية العقوبة يحدد نطاق استعماله، فإعمال هذا المبدأ من شأنه الحيلولة دون اقتضاء الدولة لحقها من شخص آخر غير الذي ارتكب الجريمة أو من صدر بحقه الحكم، فالعقوبة شخصية في توقيعه⁵.

في مجال التسليم لا تكون الدولة المطلوب إليها التسليم ملزمة فقط بتسليم الشخص المطلوب، بل ملزمة أيضاً بتسليم الأشياء المضبوطة، أو المتحصلة من الجريمة محل

¹ نصت المادة 6 مكرر من الأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية على أنه: "تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم، وبالتقدم، والعفو الشامل وبإلغاء قانون العقوبات وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي".

² المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 537.

⁴ عبد الفتاح مصطفى الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية في التشريع المصري والليبي، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص 159-160.

⁵ عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المرجع نفسه، ص 160.

التسليم، من أدلة، وجميع الأشياء التي من شأنه إثبات الجرم على الشخص المطلوب، لذا يثور التساؤل حول¹:

- ما إذا كانت وفاة الشخص المطلوب يترتب عليها سقوط حق الدولة الطالبة في الحصول على الأشياء المتحصلة من الجريمة محل التسليم؟

أشارت الاتفاقية الأوروبية إلى تسليم الأشياء المضبوطة من الجريمة في المادة 20 منها، والتي جاءت تحت عنوان "الممتلكات الشخصية"، أما الاتفاقية النموذجية فقد صاغتها تحت عنوان

"تسليم الأموال" في المادة 13 منها، فقد نصت الفقرتين الثالثة والرابعة منها على أن وفاة الشخص المطلوب لا تسقط حق الدولة المطالبة باسترداد تلك الممتلكات، متى كانت عرضة للحجز، أو المصادرة فيها، مع إعفائها من تحمل مصروفات ذلك².

أما اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي نصت من خلال المادة 47 منها على أن الدولة المطلوب منها التسليم يجوز لها تسليم الأشياء المتحصلة من الجريمة

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 537.

² - جاء نص المادة 13 على النحو التالي: "أ(في حالة الموافقة على تسليم الشخص، وبناء على طلب الدولة الطالبة، تسلم جميع الممتلكات المكتسبة نتيجة للجريمة التي يعثر عليها في الدولة الطالبة، أو التي تلزم كبينة، وذلك بقدر ما يسمح به قانون الدولة الطالبة، ومع مراعاة حقوق الغير التي يتعين احترامها على النحو الواجب، ب) يجوز تسليم الممتلكات المذكورة إلى الدولة الطالبة، إذا طلبت ذلك حتى ولو كان التسليم الذي تم الاتفاق عليه لا يمكن تنفيذه، ج) عندما تكون الممتلكات المذكورة عرضة للحجز، أو المصادرة في الدولة الطالبة، يجوز لتلك الدولة الاحتفاظ بها أو تسليمها مؤقتاً) أية ممتلكات تم تسليمها على هذا النحو، تعاد إلى الدولة المطالبة بناء على طلبها دون مقابل بعد اكتمال الإجراءات في حالة ما إذا كان قانون الدولة المطالبة أو حماية حقوق الغير يقتضيان ذلك"، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص ص 466-467.

حتى ولو لم يتم تسليم الشخص المطلوب بسبب هروبه أو وفاته¹، وهو نفس ما انتهجته أغلب الاتفاقيات الدولية الثنائية، ومن بينها مثلا الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لتسليم المجرمين الموقع عليها في جانفي 2019، من خلال المادة 11 منه²، كذلك اتفاقية الجزائر ومصر من خلال المادة 32 منها³، وما يمكن ملاحظته من خلال ما أشارت إليه تلك الاتفاقيات، ومنها التي أبرمتها الجزائر، وما أكدته المشرع الجزائري، أن الاتجاه الغالب

¹ - حيث نصت المادة 47 من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي على أنه: "إذا تقرر تسليم الشخص المطلوب تضبط وتسلم إلى الطرف المتعاقد الطالب - بناء على طلبه - الأشياء المتحصلة من الجريمة أو المستعملة فيها أو المتعلقة بها والتي يمكن أن تتخذ دليلا عليها والتي توجد في حيازة الشخص المطلوب تسليمه وقت القبض عليه، أو التي تكشف فيما بعد، ويجوز تسليم الأشياء المشار إليها حتى ولو لم يتم تسليم الشخص المطلوب بسبب هروبه أو وفاته، وكل ذلك مع الاحتفاظ بالحقوق المكتسبة للطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم أو للغير على هذه الأشياء، ومع عدم الإخلال بأحكام القوانين النافذة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم، ويجب ردها إلى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم على نفقة الطرف المتعاقد الطالب في أقرب أجل متى ثبتت هذه الحقوق وذلك عقب الانتهاء من إجراءات الاتهام التي يباشرها الطرف المتعاقد الطالب، ويجوز للطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم الاحتفاظ مؤقتا بالأشياء المضبوطة إذا رأى حاجته إليها في إجراءات جزائية، كما يجوز له عند إرسالها أن يحتفظ بالحقوق في استردادها لنفس السبب مع التعهد بإعادتها بدوره عندما يتسنى له ذلك".

² - تنص المادة 11 من الاتفاقية الجزائرية والفرنسية لتسليم المجرمين والتي جاءت تحت عنوان "حجز وتسليم الأشياء أو الوثائق"، الصادرة بالمرسوم الرئاسي رقم 21-165 مؤرخ في 25 أفريل 2021، المتضمن التصديق على الاتفاق التكميلي لاتفاق 21 أكتوبر سنة 2001م بين الحكومة الجزائرية، جريدة رسمية عدد 34 ، 2021:

1- عندما يمنح التسليم، يجوز للطرف المطلوب منه التسليم وفقا لتشريعته أن يسلم للطرف الطالب بناء على طلبه جميع الأشياء أو الوثائق:

1- التي يمكن اتخاذها كأدلة إقناع أو المحصلة من الجريمة والتي وجدت في حوزة الشخص المطلوب تسليمه عند توقيفه أو التي وجدت في حوزة الشخص المطلوب تسليمه عند توقيفه أو التي قد تكتشف فيما بعد.

2- يجوز أن يتم تسليم الأشياء أو الوثائق المذكورة في الفقرة 1 حتى وإن لم يتم التسليم بسبب هروبه أو وفاة الشخص المطلوب.

3- تحفظ الحقوق التي اكتسبها الغير حسن النية على الأشياء أو الوثائق المذكورة وإن وجدت هذه الحقوق، يجب رد الأشياء أو الوثائق إلى الطرف المطلوب منه التسليم في أقرب الآجال الممكنة على نفقة الطرف الطالب وذلك عقب الانتهاء من إجراءات المتابعة في هذا الطرف.

4- يجوز للطرف المطلوب منه التسليم لأغراض إجراءات جزائية جارية، الاحتفاظ بالأشياء أو الوثائق المحجوزة أو تسليمها بشرط استردادها.

³ - نصت المادة 32 من الاتفاقية الجزائرية المصرية أنه يجوز للدولة المطالبة أن تحتفظ مؤقتا بالأشياء المضبوطة إذا رأت أنها في حاجة إليها لاستكمال الإجراءات الجنائية، وتضيف تلك الفقرة أنه يجوز أيضا أن تحتفظ الدولة المطالبة بالحقوق في استرداد هذه المتحصلات لنفس السبب مع التعهد، بعادتها بدورها عندما يتسنى لها ذلك.

يقضي بجواز إعادة المتحصلات إلى الدولة طالبة حتى لو استحالت تنفيذ عملية تسليم الشخص المطلوب لوفاة مثلاً¹.

ونستنتج من العرض السابق، أن هناك توجهاً عاماً بين الدول يقضي بجواز إعادة متحصلات الجريمة محل طلب التسليم إلى الدولة طالبة، حتى لو استحالت عملية تسليم الشخص المطلوب لوفاة، خصوصاً إذا كان محل التسليم جريمة سرقة، إلا نعتقد أن وفاة المتهم يجعل الغاية من تسليم المتحصلات ينتفي خصوصاً إذا كانت تصنف ضمن أدلة الإثبات فلن تعود لها أي قيمة خصوصاً بانقضاء الدعوى العمومية، واستحالة رفعها من جديد، إلا إذا كان للمطلوب تسليمه المتوفى شركاء في الجريمة.

المطلب الثالث: موانع التسليم العارضة

إن موانع التسليم العارضة هي تلك الموانع التي تحول دون إتمام عملية التسليم لكن بصفة مؤقتة، إذ يمكن بزوالها مواصلة هذا الإجراء مجدداً، هذه الموانع منها ما يتعلق بالدولة طالبة، كما في حالة عدم كفاية الأدلة، أو الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان المقدمة في طلب التسليم والتي يتعين أخذها بعين الاعتبار، خاصة وأن التسليم من الإجراءات التي تنطوي على مساس بحرية الفرد (الفرع الأول).

قد ينصب طلب التسليم على تنفيذ حكم إدانة غيابي، والذي لا يجعل من صدر ضده مجرماً، طالما كانت له إمكانية الاستفادة محاكمة جديدة، قد تنتهي ببراءته مما نسب إليه، أو إدانته ومن ثمة الحكم عليه بعقوبة لا يتوفر فيها الحد الأقصى الذي تتطلبه الجرائم التي يجوز فيها التسليم، الأمر الذي يطرح تساؤلاً حول إمكانية تسليمه من عدمها (الفرع الثاني)، وحتى تتم عملية التسليم صحيحة يجب أن تراعى فيها الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان،

¹ - تنص المادة 720 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاءت تحت عنوان "الأشياء المضبوطة" على أنه: "تقرر المحكمة العليا ما إذا كان هناك محلاً لإرسال كافة الأوراق التجارية أو القيم والنقود أو غيرها من الأشياء المضبوطة أو جزء منها إلى الحكومة طالبة، ويجوز أن يحصل هذا الإرسال ولو تعذر التسليم بسبب هروب الشخص المطلوب أو وفاته، وتأمّر المحكمة العليا برد المستندات وغيرها من الأشياء المعدة أعلاه التي لا تتعلق بالفعل المنسوب إلى الأجنبي...".

والتي إن انتهكت شكلت مانعا من موانع التسليم، كالحق في محاكمة عادلة، والضمانات المتعلقة بعدم التمييز (الفرع الثالث).

الفرع الأول: عدم كفاية الأدلة الواردة في طلب التسليم

التسليم هو من الإجراءات الماسة بحرية الفرد ، إذ يخول لسلطات الدولة المطلوب منها مباشرة بطريق الإكراه، إذا لم يستجب له طوعا الشخص المطلوب تسليمه، لذا عادة ما يرتبط التسليم بإجراء القبض، وتقييد حرية الشخص تقييدا يصل أحيانا إلى حد الاحتجاز أو الحبس، على الأقل خلال الفترة الزمنية التي يستغرقها حتى تضع سلطات الدولة الطالبة يدها على الشخص المطلوب تسليمه¹.

يقصد بالأدلة EVIDENCE في المجال الجنائي كل وسيلة أقرها القانون لإثبات وجود، أو عدم وجود الواقعة المرتكبة، وبذلك فإن الأدلة هي المحرك الفعلي لإضفاء صفة الاتهام أو البراءة على الشخص المتهم².

إن فحص الأدلة الواردة في طلب التسليم، وتقدير مدى كفايتها من عدمها، هو من صميم اختصاص الدولة المطلوب إليها التسليم، إذ لا تسليم متى كان الطلب غير مؤيد بأدلة كافية تسمح للدولة المطلوب منها تقييد حرية الشخص المطلوب، وهو من الضمانات التي كفلتها الصكوك الدولية المعنية بحقوق الإنسان، وكذا الدساتير الوطنية، ومن ثمة فإن الدولة المطلوب منها لا يمكنها المساس بحرية الشخص المطلوب والقبض عليه وتسليمه³.

وتنقسم الدول من حيث اشتراط الأدلة الكافية إلى قسمين: القسم الأول: ويضم مجموعة الدول التي تعتنق مذهب القانون الخاص CIVIL LAW، والتي تشترط ضرورة توافر أدلة كافية وفقا لمتطلبات هذه الأدلة في التشريعات الوطنية المختلفة، والقسم الثاني:

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 298.

² - تختلف الأدلة عن الدلائل التي يقصد بها مجموع ما يستخلصه مأمور الضبط القضائي من أمارات تؤكد وجود صلة أكيدة بين الشخص المقبوض عليه والجرم المتهم بارتكابه، كما تختلف الأدلة الكافية عن القرينة حيث تكون الثانية أكثر اقترابا من الدليل وبالتالي يمكن أن تصبح القرينة دليلا، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 321.

³ - عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 294، كذلك: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 325.

يضم مجموعة الدول التي تعتنق مذهب الشريعة العامة **COMMON LAW**، وهي لا تتشدد كثيرا في متطلبات الأدلة الكافية¹.

تعتبر المملكة المتحدة من أكثر الدول التي تتشدد في التمسك بشرط الأدلة الكافية، ثم تليها الولايات المتحدة ودول الكومنولث²، وتوجه دول الكومنولث اهتمامها بالدرجة الأولى إلى الضمانات الإجرائية، المتعلقة بالشخص المطلوب تسليمه، وخاصة فيما يتعلق بأدلة الدفاع، حيث يمكن للمتهم أن يتمسك بعدم كفاية الأدلة المقدمة في الدعوى حتى يتم تدارك ما ينقصها من الدولة الطالبة، أي أنه يستطيع أن يثبت للمحكمة أن الأدلة المقدمة غير كافية لنسبة الجرم إليه ومن ثمة إدانته³.

عادة ما تتطرق التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية لشروط كفاية الأدلة ليس في باب التسليم، بل في الباب المخصص لإجراءات التسليم، وقد فعل ذلك المشرع الفرنسي، حيث تنص المادة 7/696 على أنه: "مع مراعاة ما تنص عليه الفقرة الرابعة من هذه المادة (والتي تجيز تقديم طلب التسليم الصادر من إحدى دول الاتحاد الأوروبي مباشرة إلى وزير العدل الفرنسي)، يرفق بطلب التسليم الموجه إلى الحكومة الفرنسية، حكم بالإدانة، ولو كان قد صدر غيابيا، سواء الإجراء الجنائي الذي يتضمن صراحة، أو بقوة القانون إحالة الشخص محل الملاحقة إلى المحكمة الجنائية، سواء الأمر بالقبض، أو أية أوراق أخرى لها ذات القوة، صادرة عن السلطة القضائية بشرط أن تكون هذه الأوراق الأخيرة متضمنة تحديدا دقيقا للفعل الذي من أجله صدر الطلب

¹ - عبد الفتاح سراج المرجع السابق، ص 326.

² - عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 294.

³ - كما يجوز للشخص المطلوب تسليمه أن يطعن في هويته الشخصية واسم الشخص المذكور في أمر القبض من خلال الدليل المقدم وأنه ليس الشخص المذكور اسمه في أمر القبض، كما يتاح له الفرصة لتبرير أسباب الهروب من الدولة الطالبة في ظل الشروط المنصوص عليها في اتفاقيات المعاهدة بين الدولتين وذلك قبل أن يتخذ قاضي محكمة التسليم قرارا في مسألة حبسه، للمزيد أنظر: عبد العزيز مبارك، المرجع نفسه، ص 295.

وتاريخ وقوع هذا الفعل..."، وهو ذات النص الذي اعتمدته المشرع الجزائري من خلال المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية¹.

ويثور التساؤل حول المقصود بالأدلة الكافية؟ الإجابة على السؤال، تستوجب بداية ابتداء التمييز بين التسليم لأجل تنفيذ حكم الصادر الإدانة في حق الشخص المطلوب تسليمه، والتسليم لأجل ملاحقته ومن ثمة محاكمته، ففي الحالة الأولى، ينبغي أن يرفق طلب التسليم بصورة رسمية موثقة من هذا الحكم، وفي حال غياب ذلك تستطيع الدولة المطلوب منها التسليم أن تمتنع عن إتمام هذا الإجراء، لوجود مانع موانع التسليم².

أما الحالة الثانية، فإنها أكثر إشكالية من الأولى، وترتبط ارتباطا وثيقا بشرط كفاية الأدلة، إذ يجب أن يتضمن طلب التسليم حدا أدنى من الوقائع، والمعلومات التي تعزز اتهام الشخص المطلوب تسليمه بارتكاب الجريمة، وتعطي الدولة المطلوب منها التسليم الضوء الأخضر بأن تستجيب لتنفيذ الطلب، لذا يجب أن يتضمن طلب التسليم كافة المعلومات، والأدلة المتعلقة بزمان، ومكان الجريمة، وظروف ارتكابها³.

إن شرط كفاية الأدلة سواء كان متعلقا أو مرتبطا بالتسليم لأجل تنفيذ حكم بالإدانة، أو تعلق بالتسليم لأجل الملاحقة فإنه يعتبر مانعا مؤقتا، إذ يمكن أن يزول متى قامت الدولة الطالبة بتدارك النقائص، وتقديم طلب جديد مؤيد بأدلة كافية ومستوفيا للأدلة التي كانت ناقصة⁴.

¹ - تنص المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غائبا وإما أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسميا بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائي أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون وإما أمر القبض أو أية ورقة صادرة من السلطة القضائية ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بيانا للفعل الذي صدرت من أجله وتاريخ هذا الفعل...".

² - وهنا تثار مسألة مدى جواز التسليم لأجل تنفيذ حكم غيابي وكما أشرنا سابقا أن أغلب التشريعات الوطنية لم تأخذ به كمانع للتسليم، في حين أخذ به التشريع الكندي الصادر سنة 1999 صراحة كسبب لرفض التسليم وهذا طبقا للمادة 47/ب، واعتبرته الاتفاقية الأوروبية سببا جازيا لرفض التسليم، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 300

³ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 302.

⁴ - أكدت محكمة النقض الفرنسية أن صحة نظر طلب التسليم الجديد أمام غرفة الاتهام متى كان الطلب الجديد مبنيًا على عنصر جديد يعدل من الشروط القانونية للتسليم. V.Cass.crim. 20 Décembre 1988 B.C.N°. 439. أو

نخلص في الأخير إلى أن مرتبة الأدلة المطلوبة تختلف من دولة لأخرى، فما تراه دولة أنه دليل كاف لاتهام الشخص المطلوب تسليمه، قد يكون مجرد قرينة لدى السلطات القضائية في الدولة الأخرى، وبالتالي لا يرتقي لمرتبة الدليل، بمعنى أنه لا يوجد نظام إثبات موحد بين جميع الدول، كما أن هناك دول تتشدد في شرط الأدلة الكافية بينما تتساهل فيه دول أخرى، لذا نعتقد أن التمسك بشرط الأدلة الكافية لإتمام عملية التسليم سيؤدي لا محالة إلى صعوبة اتمام هذا الإجراء في بعض الحالات، ومن ثمة السماح لمرتكبي الجرائم بالإفلات من العقاب تحت ذريعة عدم توافر الأدلة الكافية.

الفرع الثاني: حالة التسليم لأجل تنفيذ الحكم الصادر بالإدانة

قد يكون طلب التسليم محوره تنفيذ عقوبة مقررة ضده الشخص المطلوب تسليمه، بموجب حكم نهائي صادر عن قضاء الدولة الطالبة، وهذه العقوبة قد تقرر بموجب حكم غيابي، وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كان يجوز التسليم في حالة الحكم الصادر بالإدانة غيابيا ضد الشخص المطلوب تسليمه؟¹

في حالة طلب التسليم لشخص صدر ضده حكم جنائي بالإدانة، وكان هذا الحكم غيابيا فإنه لا يمكن أن يعتبر هذا الشخص مجرماً²، لأن الحكم الغيابي يتيح للشخص إمكانية محاكمته من جديد، وقد يترتب على تلك المحاكمة براءته، أو الحكم عليه بعقوبة حدها الأقصى لا يتفق والجرائم التي يجوز فيها التسليم وبالتالي تخرج من نطاق التسليم.

إن الحكم الغيابي بهذا المعنى لابد أن يصدر من سلطات الدولة الطالبة، أو سلطات الدولة الثالثة، متى كانت هذه الأخيرة قد تقدمت بطلب التسليم، كما أن هذه الضمانة لا تنشأ إلا في حالة صدور حكم ضد الشخص المطلوب، وكان هذا الحكم هو محور طلب

كان هذا الطلب الجديد مستندا بشأن ذات الجرم المنسوب إلى نفس الشخص، إلى اتفاقيات دولية جديدة نافذة فيما بين الدولتين: V.Cass.crim. 9 Juillet 1987, I, G.P. 1985, 34, note Doucet, أنظر، سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 298-299.

¹ - بن زحاف فيصل، المرجع السابق، ص 336.

² - يقصد بالحكم الغيابي بصفة عامة ذلك الحكم الذي يصدر من السلطات المستقلة المعنية في غياب المتهم أو من ينوب عنه، عبد الفتاح سیراج، المرجع السابق، ص 445.

التسليم، أما في حالة ما إذا كان التسليم محوره توجيه اتهام للشخص بارتكاب الجريمة من دون صدور حكم ضده، فإن هذه الضمانة لا يكون لها أي معنى أو أي وجود¹.

إن معظم التشريعات الوطنية التي لم تتطرق لهذا الموضوع، فالتشريع الفرنسي مثلا لم يحضر التسليم إذا كان محله حكم إدانة صدر غيابيا²، على الرغم من أن القضاء الفرنسي يتطلب ضرورة حضور الشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة الاتهام عند الفصل في طلب التسليم، وعدم الحضور يترتب عليها البطلان³، المشرع الجزائري هو الآخر لم يأخذ بالحكم الغيابي كسبب لامتناع التسليم، وهو ما نستشفه من مضمون المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية، التي اشترطت إرفاق طلب التسليم بالحكم الصادر بالعقوبة حتى لو كان حكما غيابيا⁴.

على خلاف باقي التشريعات الوطنية التي تجاهلت مسألة طلب التسليم الذي يكون محله حكما غيابيا بالإدانة، فإن التشريع الكندي للتسليم الصادر سنة 1999 نص صراحة على أنه من بين أسباب رفض التسليم أن يكون الحكم الصادر بالإدانة ضد الشخص المطلوب تسليمه حكما غيابيا، ولا يكون للشخص إذا تم تسليمه فرصة الطعن فيه⁵، كذلك فعل المشرع الألماني الذي جعل الحكم الغيابي من أسباب رفض التسليم، وسايره في ذات الموقف المشرع البلجيكي⁶.

أما الاتفاقيات الدولية للتسليم، فقد كان لها رأي مخالف، فالاتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين ومن خلال المادة الثالثة فقرة (ز) ، نصت صراحة على عدم جواز التسليم إذا

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع نفسه، ص ص 445-446.

² - حيث أن المادة 8/696 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي تنص على أن يتضمن طلب التسليم الحكم بالإدانة ولو كان غيابيا، على الرغم من أنه كان هناك اتجاه في الفقه الفرنسي كان يرى أن غياب المتهم عن المحاكمة يعتبر وسيلة من وسائل الدفاع التي لا يجوز المساس بها بأي حال من الأحوال، ولا يجوز للمحكمة تحت أي مبرر أن تجبر المتهم على حضور الجلسات، وليس للمحكمة في هذا الشأن إلا أن تصدر حكمها في غيبة المتهم، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع نفسه، ص 445.

³ - V. Cass. Crim. 19 Octobre 1971, B.C. n° 270 ; 31 Mai 1988, B.C. n° 238.

⁴ - تنص المادة 702 من ق إ ج على أنه: "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غيابيا....".

⁵ - هو ما نصت عليه المادة 47 فقرة (ب) من قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999.

⁶ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 447.

كان الحكم محور طلب التسليم حكما صدر غيابيا، ولم يبلغ الشخص المدان بالمحاكمة في الوقت المناسب، أو لم تمنح له فرصة كافية للدفاع عن نفسه، ولم تتح له فرصة إعادة المحاكمة بحضوره، كما اعتبرت الاتفاقية الأوروبية للتسليم، من خلال بروتوكولها الإضافي الثاني أن الحكم بالإدانة الغيابي الصادر ضد المطلوب تسليمه تعتبر سببا جوازي لرفض التسليم¹، واعتبرت أن للدولة المطلوب منها التسليم الحق في طلب ضمانات كفيلة بإعادة المحاكمة ووقف العمل بالحكم الغيابي²، لكن في المقابل فإن إخطار الدولة المطلوب منها التسليم للشخص المطلوب تسليمه بإعادة محاكمته غيابيا في الدولة الطالبة لا يعتبر بمثابة إعلان رسمي من جانبها بذلك³.

إلا أن ما ورد في المادة الثالثة من البروتوكول الإضافي الثاني، لم يحظى بقبول جميع الدول الأطراف في الاتفاقية، حيث لم تصدق عليه كل من فرنسا، اليونان، أيرلندا، ولوكسمبورغ وتركيا، وصادقت عليه باقي الدول، وأدخلته في تشريعاتها الوطنية ومعاهداتها الثنائية، أما عربيا فلم تأخذ اتفاقية جامعة الدول العربية بالحكم الغيابي كسبب لرفض إتمام عملية التسليم⁴.

بالنسبة للاتفاقيات الثنائية للتسليم وخاصة تلك التي أبرمتها الجزائر مع غيرها من الدول، نجد أن منها من تجاهل هذه الضمانة ولم ينص عليها كالاتفاقية الجزائرية المصرية⁵،

¹ - لم تعن الاتفاقية الأوروبية بهذه الضمانة في البداية، إلا أنه أعيد النظر فيها والنص عليها في المادة الثالثة من البروتوكول الإضافي الثاني الاختياري للاتفاقية الأوروبية الصادر في 13 ديسمبر 1977، حيث نصت المادة الثالثة منه على جواز رفض طلب التسليم متى كان الحكم الصادر ضد الشخص المطلوب غيابيا.

² - المادة الثالثة فقرة أولى من البروتوكول الإضافي الثاني من الاتفاقية الأوروبية للتسليم، للمزيد حول هذه النقطة يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 446.

³ - نص المادة الثالثة الفقرة 2، من الملحق الإضافي الثاني الاختياري للاتفاقية الأوروبية للتسليم المبرم في 13 ديسمبر سنة 1977، للمزيد يمكن الرجوع إلى: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 300.

⁴ - نصت المادة 90/ب من اتفاقية جامعة الدول العربية بأن: "تكون طلبات التسليم مصحوبة بالوثائق التالية...ب- إذا كان الطلب خاصا بشخص حكم عليه غيابيا أو حضوريا (وجاهيا) فترفق به صورة رسمية من الحكم". أنظر، عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 447.

⁵ - نصت المادة 2/25 من الاتفاقية الجزائرية المصرية على أنه: "يكون التسليم واجبا بالسبة للأشخاص الآتي بيانهم... من حكم عليهم حضوريا أو غيابيا من محاكم الدولة الطالبة..."

في حين نصت عليها اتفاقيات أخرى واعتبرتها سببا جوازيا لرفض التسليم كالاتفاقية الجزائرية البرتغالية¹.

وبالتالي فإن للدولة المطلوب منها التسليم رفض تسليم المحكوم عليه غيابيا، لكن إذا قدمت الدولة الطالبة ضمانات كافية لمنح الشخص المطلوب تسليمه الحق في محاكمة جديدة أوفي ممارسة الطعن عند الاقتضاء، فيجوز حينها تسليمه، وهذا المانع يشكل أحد الضمانات القانونية للمطلوب تسليمه.

الفرع الثالث: عدم كفاية الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان

يشكل انتهاك الحقوق الأساسية للمطلوب تسليمه، وعدم توفير الضمانات الكافية لمحاكمته مانعا من موانع التسليم، خاصة في الوقت الراهن، أين أضحت مسألة حقوق الإنسان من أكثر المسائل التي تحظى بأهمية بالغة على المستوى الدولي، الأمر الذي انعكس على التشريعات الحديثة الخاصة بالتسليم.

فقد نصت الاتفاقية الأممية النموذجية للتسليم في المادة الثالثة فقرة (و) منها على أنه: "لا يجوز التسليم في أي من الظروف إذا كان الشخص المطالب بتسليمه قد تعرض أو سيتعرض في الدولة الطالبة للتعذيب أو لمعاملة أو عقوبة قاسية أولا إنسانية أو مهينة"، هذا النص تبنته جميع الدول في اتفاقياتها الخاصة بالتسليم الثنائية منها ومتعددة الأطراف، ومن بينها الجزائر التي أعطت هي الأخرى أهمية خاصة لمسألة حقوق الإنسان في مجال التسليم، ويظهر ذلك جليا من خلال ما نصت عليه اتفاقياتها الثنائية للتسليم التي أبرمتها مع بريطانيا وأيرلندا الشمالية الموقعة سنة 2006، حيث نصت في المادة الرابعة فقرة (هـ) على أنه من أسباب رفض التسليم أن يكون هذا الإجراء يشكل خرقا للمبادئ الدولية لحقوق

¹ - نصت المادة الخامسة من الاتفاقية الجزائرية البرتغالية على أنه: "يمكن رفض التسليم في حالة الحكم الغيابي عندما لا يقدم الطرف الطالب ضمانات كافية لمنح الشخص المطلوب تسليمه الحق في محاكمة جديدة أو في ممارسة الطعن عند الاقتضاء".

الإنسان، لا سيما تلك المنصوص عليها في العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية سنة 1966¹.

هذه الضمانات التي يعد انتهاكها مانعا من موانع التسليم، لا تجد أساسها في اتفاقيات التسليم، والتشريعات الوطنية والاتفاقيات العالمية ذات الصلة المشار إليها سابقا، بل أيضا من الصكوك الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، لذا فمتى وجد هذا المانع يحق للدولة المطلوب إليها أن تمتنع عن تسليم الشخص المطلوب. وهي ضمانات تتجلى في صور متعددة نذكر منها:

أولا: الضمانات المتعلقة بعدم التمييز:

إن المساواة بين الأفراد وعدم التمييز بينهم² على أساس العرق أو الدين، أو العقيدة أو الرأي السياسي، من أهم حقوق الإنسان التي كرسها الإعلان العالمي لحقوق

¹ - وهو ما نصت عليه أيضا المادة الرابعة فقرة (ر) من اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والبرتغال الموقعة في 22 جانفي 2007، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-280 المؤرخ في 23 سبتمبر 2007، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 59 المؤرخة في 23 سبتمبر 2007، ص 4.

² - المادة الثانية من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي تبنته الأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 ودخل حيز النفاذ في 23 مارس 1976.

الإنسان¹، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وتبنته الغالبية العظمى من اتفاقيات الثنائية أو الإقليمية، أو العالمية في مجال التسليم، إلى حد أصبح فيه هذا الحق قيذا على عملية التسليم يشكل انتهاكه مانعا من موانع التسليم².

بالنسبة للاتفاقيات الإقليمية للتسليم نجد أن الاتفاقية الأوروبية للتسليم نصت على هذه الضمانة من خلال المادة الثالثة فقرة 2، واعتبرتها مانعا يحول دون إتمام التسليم، أما بالنسبة للاتفاقيات المتعددة الأطراف، فقد نصت عليها الاتفاقية الأممية النموذجية للتسليم في المادة 3 فقرة (ب) على أنه: "لا يجوز التسليم إذا وجدت الدولة المطالبة أسبابا جوهرية للاعتقاد بأن طلب التسليم إنما قدم لغرض محاكمة شخص، أو معاقبته بسبب عنصره أو ديانته، أو جنسيته، أو أصله العرقي، أو آرائه السياسية، أو جنسه، أو مركزه، وإن وضع ذلك الشخص قد يتعرض للأذى لأي من تلك الأسباب"، كما نصت على ذلك كل من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد³.

¹ - المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تبنته الأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948.

² - نصت المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: "الناس جميعا سواء أمام القانون وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دون تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز"، كما نصت المادة 3/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 التي نصت: "...3- لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات".

³ - تنص الفقرة 14 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية على أنه "لا يجوز تفسير أي حكم في هذه الاتفاقية على أنه يفرض التزاما بالتسليم إذا كان لدى الدولة الطرف متلقيه الطلب دواع وجيهة للاعتقاد بأن الطلب قدم بغرض ملاحقة أو معاقبة شخص بسبب نوع جنسه أو عرقه أو ديانته أو جنسيته أو أصله الاثني أو آرائه السياسية، أو أن الامتثال للطلب سيلحق ضررا بوضعية ذلك الشخص لأي سبب من تلك الأسباب"، وقد تكرر نفس النص أيضا في المادة 44 فقرة 15 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الموقع عليها سنة 2003.

على صعيد التشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم، حظر التشريع الفرنسي، التسليم متى تبين أن التسليم غرضه سياسي¹، لكن التشريع الكندي للتسليم الصادر سنة، 1999 ذهب إلى أبعد من ذلك من ذلك إذ توسع في تحديد دائرة الضمانات التي يتمتع بها الشخص المطلوب المتعلقة بحقوق الإنسا، فلم يقتصر على الجانب السياسي فحسب واعتبر الإخلال بها مانعا للتسليم².

كما اعتبرت الدول انتهاك حق عدم التمييز أحد موانع التسليم التي تستوجب رفض الطلب ونصت على ذلك في اتفاقيات التسليم التي أبرمتها ومن بينها الجزائر³، فقد نصت المادة الرابعة فقرة 2 (أ) من اتفاقية التسليم بين الجزائر وأسبانيا الموقعة في 12 ديسمبر 2006 أنه: "2- يمكن رفض التسليم: أ- إذا كان للطرف المطلوب منه التسليم أسباب جدية للاعتقاد بأن طلب التسليم إنما قدم بغرض متابعة أو معاقبة الشخص المطلوب بسبب عرقه أو جنسه أو دينه أو جنسيته أو آرائه السياسية، أو أن وضعية هذا الشخص قد تتضرر خلال الإجراءات القضائية لأي من هذه الأسباب"⁴.

¹ - تنص الفقرة 14 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية على أنه "لا يجوز تفسير أي حكم في هذه الاتفاقية على أنه يفرض التزاما بالتسليم إذا كان لدى الدولة الطرف متلقيه الطلب دواع وجيهة للاعتقاد بأن الطلب قدم بغرض ملاحقة، أو معاقبة شخص بسبب نوع جنسه أو عرقه أو ديانتته أو جنسيته أو أصله الإثني أو آرائه السياسية، أو أن الامتثال للطلب سيلحق ضررا بوضعية ذلك الشخص لأي سبب من تلك الأسباب"، وهو تكرر نفس النص الذي تبنته المادة 44 فقرة 15 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الموقع عليها سنة 2003.

² - تنص الفقرة (ب) من المادة 44 من قانون التسليم الكندي الصادر سنة 1999 على رفض التسليم في الحالات التالية: "... إذا قدم طلب التسليم بغرض ملاحقة أو معاقبة الشخص المعني لبواعث تستند إلى العرق، أو الجنسية، أو الميل الجنسي، أو العمر، أو الإعاقة الجسمانية أو العقلية أو مركز هذا الشخص، أو إذا كان يمكن الإضرار بوضع هذا الشخص لأحد هذه البواعث".

³ - نصت المادة 29 من دستور 1996 على أن "كل المواطنين سواسية أمام القانون، وأنه لا يمكن أن يتدرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس أو الرأي، أو أي ظرف آخر شخصي أو جماعي".

⁴ - وهونفس الحكم الذي تضمنته المادة 4 فقرة (ح) من اتفاقية الجزائر والبرتغال الموقع عليها بتاريخ 22-01-2007، والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-280 المؤرخ في 23-09-2007، جريدة رسمية عدد 59.

ثانيا: الضمانات المتعلقة بالمحاكمة المنصفة¹:

إن الضمانات المتعلقة بالمحاكمة المنصفة للفرد أمام قضاؤه الوطني أو الأجنبي، من أهم حقوق الإنسان المنصوص عليها في الصكوك الدولية ذات الصلة، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان²، والعهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية³، ومن بين تلك الضمانات الحق في محاكمة عادلة وعلنية وبواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية، قائمة استنادا إلى القانون⁴، ويقصد بها مجموعة القواعد الإجرائية التي تقلص من سلطات المحكمة والقضاء في الدولة الطالبة، وذلك لضمان وجود أكبر قدر من الحماية للشخص المطلوب تسليمه⁵.

¹ - عرف الدكتور أحمد فتحي سرور المحاكمة العادلة على أنها أحد الحقوق الأساسية للإنسان، أساسها توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار حماية الحريات الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، أنظر فتحي أحمد سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، مصر الطبعة الرابعة 2006م، ص 185.

² - نصت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن ينظر قضية أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه".
³ - تنص المادة 14 فقرة 1 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن: "جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ولكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية، في محاكمة عادلة وعلنية وبواسطة محكمة مختصة ومستقلة استنادا إلى القانون"، انضمت الجزائر إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في 16/05/1989، الجريدة الرسمية رقم 20، المؤرخة في 17/05/1989.

⁴ - بحسب نص المادة 3/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية فإن هناك سبع ضمانات كحد أدنى يتعين توافرها في أي محاكمة، إذ نصت على أن: "لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق في الضمانات التالية كحق أدنى مع المساواة التامة: 1- إبلاغه فورا وبالتفصيل وباللغة التي يفهمها لديه بطبيعة وسبب التهمة الموجهة إليه. 2- الحصول على الوقت والتسهيلات الكافية لإعداد دفاعه والاتصال بمن يختاره من المحامين. 3- أن تجرى محاكمته دون تأخير زائد عن المعقول. 4- أن تجرى محاكمته بحضوره، وأن يدافع عن نفسه أو بواسطة مساعدة قانونية يختارها هو، وأن يبلغ عندما لا يكون لديه مساعدة قانونية بحقه في ذلك، وأن تعين له مساعدة قانونية في أية حالة تستلزمها مصلحة العدالة ودون أن يدفع مقابل إذا لم تكن موارده كافية لهذا الغرض. 5- أنه يستجوب بنفسه أو بالوسيلة شهود الخصم ضده، وأن يضمن حضور شهوده واستجوابهم تحت نفس ظروف شهود الخصم. 6- أن يوفر له مترجم يقدم له مساعدة مجانية إذا لم يكن قادرا على فهم اللغة المستعملة في المحكمة أو التحدث بها. 7- أن يلزم بالشهادة ضد نفسه أو الاعتراف أنه مذنب...".

⁵ - شبري فريدة، المرجع السابق، ص 119.

تتصل الضمانات المتعلقة بالحق في محاكمة عادلة **FAIR TRAIL** بالتشريعات الإجرائية الوطنية¹، حيث يصعب النص عليها في الاتفاقيات الثنائية ومتعددة الأطراف، واصطلاح محاكمة عادلة ذو صياغة عامة، هدفه توفير قواعد العدالة في المحاكمة².

يشكل غياب هذه الضمانة في مجال التسليم أحد العقبات التي تعترض هذا الإجراء، وأساسا تستند إليه الدولة المطلوب منها لرفض طلب التسليم، هذا القيد أو المانع تضمنته الاتفاقية النموذجية للتسليم من خلال المادة الثالثة منها فقرة (و) ، التي نصت على عدم جواز التسليم إذا لم يتوفر للشخص المطلوب تسليمه الحد الأدنى من الضمانات في الإجراءات الجنائية على النحو المبين في المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وهو نفس ما نصت عليه اتفاقية جامعة الدول العربية³.

أما على صعيد التشريعات الوطنية، هناك من تجاهل النص على هذه الضمانة كمانع من موانع التسليم كالمشرع الجزائري، حيث لم ينص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضرورة ضمان محاكمة عادلة، ومنصفة للشخص المطلوب تسليمه، على الرغم من أن نفس القانون منح ضمانات عديدة، ومتنوعة توفر للمتهم سبل المحاكمة عادلة⁴، في

¹ - وفر المشرع الجزائري ما يكفل تمتع المتهم بالمحاكمة العادلة والمنصفة من خلال النص على ضمانات متعددة تكفل هذا الأمر سواء من خلال الدستور أو من خلال قانون الإجراءات الجزائية، كضمانة حق المتهم في الدفاع، وتقرير مبدأ شرعية العقوبات والجرائم، تقرير مبدأ عدم رجعية النصوص الجزائية وغيرها من الضمانات الأخرى.

² - أشار "بارام كوماراسوامي" المقرر الخاص للأمم المتحدة المعني باستقلال القضاء والمحامين سابقا إلى أن "مستلزمات استقلال ونزاهة القضاء عالمية بطبيعتها وتضرب بجذورها في كل من القانون الطبيعي والوضعي، فعلى الصعيد الدولي توجد مصادر هذا القانون في التعهدات التعاقدية والالتزامات العرفية والمبادئ العامة للقانون... إن مفاهيم استقلال ونزاهة القضاء... هي" مبادئ قانونية عامة تعترف بها الدول المتحضرة "حسب المادة 38 (1) (ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية"، وخلص في الأخير إلى استنتاج مفاده أن مفهوم العدالة المنصوص عليه في الميثاق وفي عمل الأمم المتحدة يشمل احترام حقوق الإنسان ويشترط استقلال القضاء ونزاهته كوسيلة لضمان تحقيق حقوق الإنسان، أنظر: وثيقة الأمم المتحدة 39/1995/E/CN.4، الفقرات 32 و34، عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 449.

³ - حيث نصت المادة 2/3 على أنه: "إذا كان الفعل غير معاقبا عليه في قوانين الدولة المطلوب إليها التسليم، فلا يكون التسليم واجبا إلا إذا كان الشخص المطلوب من رعايا الدولة طالبة التسليم، أو من رعايا دولة أخرى تقرر نفس العقوبة".

⁴ - منح المشرع الجزائري ضمانات عديدة للمتهم تحميه وتوفر له أسباب المحاكمة العادلة منها:

أ- تقرير مبدأ شرعية العقوبات والجرائم: نصت المادة 45 من دستور 1996 على أن: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"، كما نصت المادة 46 من نفس الدستور على أن: "لا

المقابل سلك المشرع الفرنسي نهجا مغايرا، ونص على وجوب رفض التسليم متى تبين أن الشخص المطلوب تسليمه سيحاكم أمام محكمة لا تكفل له محاكمة عادلة، وهو ما نصت عليه الفقرة السابعة من المادة 696-4 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي¹.

كما نصت على هذه الضمانة التي تعد مانعا من موانع التسليم، تشريعات وطنية أخرى، كالتشريع الإيطالي من خلال المادة 705 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجنائية، والقانون السويسري في المادة الثانية فقرة ج والفقرة د².

تهدف هذه الضمانة في مجال التسليم إلى حماية الشخص المطلوب تسليمه من أي محاكمة لا تتوفر فيها ضمانات المحاكمة العادلة التي تضمنتها الفقرة الثالثة من المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المشار إليها سابقا، لذا فمتى تبين للدولة المطلوب منها التسليم إمكانية تعرض المطلوب تسليمه لمحاكمة صورية غرضها الانتقام منه، فإنه يجب عليها أن ترفض طلب التسليم المقدم إليها³.

إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل الفعل المجرم"، نصت المادة 142 منه على أن: "تخضع العقوبات الجزائية لمبدئي: الشرعية والشخصية".

ب- تقرير شرعية إجراءات المحاكمة: نصت المادة 47 من دستور 1996 على أن "لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة قانونا وطبقا للأشكال التي نص عليها".

ج- تقرير مبدأ عدم رجعية النصوص الجزائية: نصت المادة 2 من قانون العقوبات "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة" وذلك قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى.

د- حق المتهم في الدفاع: وهذا الحق كرسه المشرع ضمن المواد: 268، 271، 272، من قانون الإجراءات الجزائية.

¹ - وتماشيا مع مضمون هذا النص تحفظت الحكومة الفرنسية على الاتفاقية الأوروبية للتسليم لسنة 1957، اعتبرت بموجبه أن يكون التسليم مرفوضا وفقا لما تضمنته الفقرة 7 من المادة 696-4 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي السابق الإشارة إليها، ثم يضيف التحفظ إلى ذلك "... أو إذا كان الشخص المطلوب تسليمه سيحاكم أمام محكمة تم تشكيلها لحالته الخاصة، أو إذا طلب التسليم لتنفيذ عقوبة أو تدبير احترازي قضت بهما هذه المحكمة". وفي ذلك فإنه ليس أمام الدولة الطالبة إلا أن تقدم للسلطات الفرنسية الضمانات الكافية بإزالة هذه الموانع، وقد تبنى مجلس الدولة الفرنسي نفس الحكم من خلال قراره الصادر في 15 أكتوبر 1993 بأنه لا يجوز أن يفضي التسليم إلى حرمان الشخص الأجنبي المطلوب تسليمه من حقه في محاكمة منصفة وفقا لما تنص عليه المادة 16 فقرة 1 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

² - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 449.

³ - ومن الأمثلة التي يمكن الاسترشاد بها فيما يخص هذه النقطة نذكر قيام محكمة بمدينة "روموند" الهولندية برفض طلب من الحكومة المغربية بتسليم شاب مغربي الأصل يحمل الجنسية البلجيكية قامت السلطات الهولندية باعتقاله في

ثالثا: امتناع التسليم بسبب الاتهام المتزامن:

نكون بصدد الاتهام المتزامن عندما تكون سلطات الدولة المطلوب منها التسليم قد قامت بتوجيه الاتهام إلى الشخص المطلوب تسليمه، فيصبح هذا الأخير حينها محلا للملاحقة الجنائية في كلتا الدولتين الطالبة، والمطلوب منها التسليم، وفي هذه الفرضية يمتنع التسليم حتى يتضح مآل ذلك الاتهام، إما بإحالة الشخص المطلوب إلى المحكمة ومحاكمته، فيمتنع عندئذ التسليم نهائيا إعمالا لمبدأ التسليم، أو المحاكمة، وإما أن يتم حفظ الاتهام إداريا بالنسبة إليه، وفي هذه الحالة يجوز تسليمه إلى الدولة الطالبة، وأساس قرار التسليم هنا هو الأمر بالحفظ، ونظرا لأن هذا الأخير ليس حكما أو قرارا قضائيا، وعليه يحوز نظر الدعوى مجددا ضد ذات الشخص عن نفس الجريمة المنسوبة إليه¹.

لم تكن الاتفاقيات الدولية على موقف واحد بشأن هذا المانع العارض من موانع التسليم، فالغالبية منها تضمنته في بنودها، فاتفاقية التعاون القضائي بين مصر والجزائر مثلا، ومن خلال المادة 26 منها، رأت أنه لا يجوز رفض التسليم بالنسبة لجميع الجرائم التي قد سبق توجيه الاتهام بشأنها في الدولة المطلوب إليها التسليم، في حين أن اتفاقيات أخرى، تشترط أن يكون توجيه الاتهام من جانب الدولة المطلوب إليها التسليم مقرونا بسبق صدور حكم من دولة ثالثة، أما اتفاقية التسليم لجامعة الدول العربية كان موقفها بشأن هذا العارض مختلفا عن البقية، إذ لم تشترط صراحة أن يكون الاتهام سابقا على طلب التسليم كما فعلت سابقاتها، وهو ما يستشف من مضمون الفقرة الأولى من المادة الخامسة منها².

27 يناير 2004 على الحدود البلجيكية الهولندية، لاتهامه في انفجارات الدار البيضاء في مايو 2003، وجاء الرفض الهولندي لعدم اطمئنان النيابة للدوافع الحقيقية لطلب التسليم وعدم كفاية الأدلة، وعدم الاطمئنان لمحاكمته محاكمة عادلة في المغرب، وكذلك طلبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في 23 ديسمبر 2009 من فرنسا عدم ترحيل التونسي الفرنسي حتى تتم دراسة الموضوع دراسة جيدة، بعد قضاء عقوبة السجن 6 سنوات وستة أشهر والإبعاد من فرنسا في قضية تتصل بجريمة إرهابية وذلك خشية من ترحيله إلى السنغال تمهيدا لتسليمه إلى تونس لصدور أحكام غيابية ضده بعقوبة تصل إلى 32 عاما وستة أشهر، ومراقبة إدارية خمس عشرة سنة عقوبة تكميلية، أنظر: السيد رمضان عطية، المرجع السابق، ص 76.

¹ - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 312.

² - نصت على أنه "لا يجري التسليم إذا كان الشخص المطلوب تسليمه... قيد التحقيق أو المحاكمة عن ذات الجريمة المطلوب تسليمه من أجلها في الدولة المطلوب إليها التسليم".

إن الاتهام المتزامن كمانع عارض للتسليم ، لا يتعلق فقط بحالة الاتهام المتزامن الذي ينصب على ذات الجريمة التي من أجلها طلب التسليم، بل يمكن أن يتعلق بجرائم أخرى، أي أنه يتوافر كمانع في الحالتين، سواء كان الشخص المطلوب تسليمه محل ملاحقة عن نفس الجريمة الواردة في طلب التسليم، أم عن جرائم أخرى، ويجوز مع ذلك للدولة المطلوب إليها التسليم تسليمه مؤقتاً لمحاكمته، وهذا بشرط إعادته للدولة التي سمحت بتسليمه بعد انتهاء محاكمته، وقبل تنفيذ العقوبة عليه، وهو ما ذهبت إليه اتفاقية التسليم المبرمة بين دول الجامعة العربية، وتفردت في رأيها هذا والذي جاء من خلال الفقرة الثانية من مادتها الخامسة¹.

مما سبق نستخلص أنه على الرغم من كون نظام تسليم المجرمين يعد الطريق الأنجع لتفعيل التعاون بين الدول، لتتبع المجرمين ومعاقبهم أينما حلوا، إلا أن هذا الطريق أو النظام يجب أن يكون محفوفاً بضمانات يتمتع بها هؤلاء المجرمين حتى لا يكون مشوباً بالبطالان، ولكي يكون هناك توازن بين حق المجتمع في تتبع هؤلاء المجرمين، وحق هؤلاء في التمتع بكل الحقوق التي تضمن لهم محاكمة عادلة، وإذا كانت تلك الضمانات مردها الأساسي التشريعات الجزائية الداخلية للدول، إلا أنها في حقيقة الأمر هي امتداد للضمانات المنصوص عليها ضمن مختلف المواثيق والمعاهدات الدولية، مما يجعل لها قوة إلزامية دولية بين جميع الدول، كالضمانات المتعلقة بكفاية الأدلة من طرف الدولة الطالبة، وتلك المتعلقة بالمحاكمة العادلة، والضمانات المتعلقة بعدم التمييز، ورفض التسليم إذا كان الطلب يتعلق بتنفيذ حكم إدانة غيابي، وتطرقنا لمسألة الاتهام المتزامن كمانع من الموانع العارضة واختلاف الرأي حول رفض التسليم في وجوده وإمكانيته، وهي جميعها موانع عارضة، توقف عملية التسليم مؤقتاً، وبزوالها يمكن إتمام إجراء التسليم بشكل عادي.

¹ - تنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من اتفاقية دول جامعة الدول العربية على أنه "إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قيد التحقيق أو المحاكمة عن جريمة أخرى في الدولة المطلوب إليها التسليم فإن تسليمه يؤجل حتى تنتهي محاكمته وتنفذ فيه العقوبة المحكوم بها، ويجوز مع ذلك للدولة المطلوب إليها التسليم تسليمه مؤقتاً لمحاكمته بشرط إعادته للدولة التي سمحت بتسليمه بعد انتهاء المحاكمة وقبل تنفيذ العقوبة عليه".

المبحث الثالث: إجراءات التسليم

توحدت التشريعات الوطنية، والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم في رسم الإجراءات التي تمر بها عملية التسليم بصفة عامة، والتي لا يجوز للدول الأطراف الإخلال بها أو الخروج عنها، بداية من تقديم طلب التسليم (المطلب الأول)، ثم القبض مؤقتاً على الشخص المطلوب تسليمه متى تطلب الأمر ذلك غلقاً لباب الفرار أمامه، مع إحاطة هذه العملية بمجموعة من القيود، والضمانات نظراً لما فيها من مساس بحرية الشخص المطلوب، ومن ثم الفصل في طلب التسليم من قبل السلطات المختصة في الدولة المطلوب إليها التسليم بالقبول أو الرفض (المطلب الثاني) وما يترتب عليه من إجراءات.

بعد إتمام إجراءات التسليم صحيحة، تقوم كل من الدولة الطالبة والمطلوب منها بالاتفاق على مكان، وزمان تسليم الشخص المطلوب، وتخضع هذه العملية بدورها لشروط وإجراءات قانونية يتعين احترامها، ومراعاتها حتى يرتب التسليم آثاره صحيحة، ويأتي في مقدمتها مبدأ التخصيص الذي يتعين احترامه، إذ لا يسلم الشخص المطلوب إلا بناء على التهمة الواردة في طلب التسليم دون غيرها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: طلب التسليم

لا يقوم الحق في التسليم إلا بعد تقديم طلب التسليم من طرف الدولة الطالبة، إذ يعد هذا الطلب نقطة البداية في سلسلة إجراءات، وأهم إجراء تقوم عليه عملية تسليم الشخص المطلوب.

ويعتبر طلب التسليم الوسيلة التي تعبر من خلالها الدولة الطالبة صراحة عن رغبتها في استلام الشخص المطلوب، ولكي يكون هذا الأخير صحيحا، وقابلا للدراسة قبولاً أو رفضاً، لابد أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط، فلا يجوز أن يقدم شفاهياً، إلا في الحالات الجذ مستعجلة، وأن يكون مرفقاً بجميع ما يثبت ارتكاب الشخص المطلوب الجريمة محل طلب التقديم (الفرع الأول)، ثم يجب أن يوجه إلى السلطات المختصة في الدولة المطلوب إليها، عبر طرق معينة كالطريق الدبلوماسي وهو الأصل، أو عبر وزارات العدل أو عبر الطريق القضائي، وتختلف الدول فيما بينها في اختيار الطريق المناسب لإرسال طلب التسليم، بما يتناسب ومضمون قوانينها الوطنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقديم طلب التسليم

نظراً للأهمية البالغة التي يكتسبها طلب التسليم في عملية التسليم، تعين أن يتضمن أحكاماً عامة، وأن يقدم بطريقة محددة قانوناً، وإلا انعكس الأمر على عملية التسليم برمتها، إذ قد لا تتم هذه الأخيرة في حال تخلف هذه الأحكام أو الشروط.

أولاً: الأحكام العامة لطلب التسليم:

وهي مجموعة الشروط التي تشترطها القوانين الخاصة بالتسليم أو بنود الاتفاقيات الدولية وهي:

1- الكتابة: يشترط في طلب التسليم الكتابة، إذ لا يقبل الطلب شفاهياً، كأن يرسل تلغرافياً أو عن طريق الهاتف، إلا في حالات الاستعجال شريطة أن يتبع بطلب لاحق مكتوب¹.

¹ - المادة 11 من اتفاقية دول جامعة الدول العربية لسنة 1952 تنص على أنه: "يجوز استثناء توجيه طلب التسليم بالبرقية أو التلفون وفي هذه الحالة يجب على الدولة المطلوب إليها التسليم اتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمراقبة الشخص الملاحق إلى أن تتم المخابرة بشأنه ويصح لها أن تقبض عليه وتحبسه بصفة مؤقتة على أن لا تتجاوز مدة حبس توقيفه 30 يوماً يخلى سبيله إذا لم يصل خلالها ملف طلب تسليمه كاملاً أو طلب تجديد مدة حبسه".

قد يتم النص على شرط الكتابة في طلب التسليم صراحة¹، وقد يكون ضمناً، حيث تستخلص من العبارات الواردة في نصوص التشريعات الداخلية، أو بنود الاتفاقيات الدولية المعنية بالتسليم، إذ يستفاد من صياغتها وجوب صدور طلب التسليم في شكل كتابي، ومثالها ما ورد في المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التي نصت على أن يوجه طلب التسليم بالطريق الدبلوماسي إلى الحكومة الجزائرية مرفقاً به الحكم محور التسليم².

2- إرفاقه بالوثائق: وهي مجموعة المستندات التي تدل على ارتكاب الشخص المطلوب للجريمة محل التسليم، والتي تسهل على الدولة المطلوب منها التسليم التعرف على هوية الشخص المطلوب، ومن ثمة سهولة القبض عليه بأسرع وقت وأقل جهد، كأن تقوم الدولة الطالبة بإرسال ما يثبت الإتهام ضده، إذا كان محل ملاحقة فقط، أما إذا صدر حكم في حقه، فتتفرق صورة منه مع ملخص للوقائع، وتحدد الدولة الطالبة الأساس الذي استندت إليه في إصدار طلب التسليم، كنصوص الاتفاقية التي سيكون التسليم بموجبها، أقوال الشهود، ومحاضر التحقيق... إلخ، وهي نفس الوثائق التي تتطلبها أغلب النظم القانونية،

¹ - اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي المنعقدة براس لانوف بلبييا بتاريخ 09-10 مارس 1991، المادة 54 منها تنص "يقدم طلب التسليم كتابة من وزارة أو أمانة العدل...".

² - المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة...".

سواء تم النص عليها ضمن اتفاقية، كالاتفاقية النموذجية للتسليم¹، أو الاتفاقية الأوروبية²، أو ضمن تشريع³.

ولإضفاء الصفة الرسمية على تلك الوثائق، تشترط بعض التشريعات الداخلية للدول توقيع الجهات الرسمية عليها⁴، في حين تعتبر دول أخرى أن ورودها عبر الطريق الدبلوماسي هو في حد ذاته دليل على طابعها الرسمي⁵.

ثانيا: موقف المشرع الجزائري:

إن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة، اشترط طلب التسليم باعتباره حجر الأساس في سلسلة إجراءات التسليم، إلا أن اشتراط الكتابة فيه لم يكن صراحة، بل كان ضمنا، يفهم من صياغة المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية، بأن الطلب يشترط فيه

¹ - نصت المادة الخامسة من الاتفاقية النموذجية للتسليم على الوثائق التي ترفق بطلب التسليم:

أ- في حالة التسليم لأجل المحاكمة وهي: - الأوصاف الدقيقة بقدر الإمكان للشخص المطلوب تسليمه، وكل معلومة من شأنها أن تساعد على تحديد هويته وجنسيته، وتسمح إذا أمكن بتحديد مكان تواجده المحتمل. - عرض الوقائع وتكييفها القانوني مع الإشارة إلى المواد القانونية المطبقة. - نسخة من النصوص القانونية المقررة للعقوبة. - إذا كان الشخص متابعاً يرفق الطلب بأصل الأمر بالقبض أو نسخة منه مطابقة للأصل أو أية وثيقة أخرى تكتسي نفس القوة صادرة طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الدولة الطالبة.

ب- أما في حالة التسليم لأجل تنفيذ عقوبة وهي الوثائق المنصوص عليها في المادة الأولى تضاف إليها الوثائق التالية: - أصل قرار الإدانة أو نسخة منه مطابقة للأصل والمعلومات حول العقوبة الصادرة في حق المطلوب تسليمه، والمدة التي قضاها في الحبس تنفيذا لهذه العقوبة. - المعلومات التي تثبت بأن الشخص المطلوب تسليمه هو نفسه الشخص الذي تمت إدانته. - معلومات حول ظروف غياب الشخص عن المحاكمة في حالة ادانته غيابيا، وبيان الوسائل القانونية المتاحة للشخص للدفاع عن نفسه، وحول حقه في الطعن لإعادة محاكمته بحضوره البند (د) من نفس المادة خصص لحالة الحكم الغيابي.

² - من خلال نص المادة 2/12 منها.

³ - نصت المادة 702 من ق إ ج: "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غيابيا وإما أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسميا بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائي أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون وإما أمر القبض أو أية ورقة صادرة من السلطة القضائية ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بيانا دقيقا للفعل الذي صدرت من أجله وتاريخ هذا الفعل ويجب أن تقدم أصول الأوراق المبينة عالية أو نسخ رسمية فيها، ويجب على الحكومة الطالبة أن تقدم في الوقت ذاته نسخة من النصوص المطبقة على الفعل المكون للجريمة وأن ترفق بيانا بوقائع الدعوى".

⁴ - القانون الأمريكي لعام 1820.

⁵ - قانون التسليم الفرنسي الصادر سنة 1297.

أن يكون كتابة¹، في المقابل نجد أن المعاهدات الدولية التي عقدتها الجزائر سواء الثنائية منها، أو الجماعية، شرط الكتابة جاء بصريح العبارة، ومثالها المادة 34 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وكوبا المصادق عنها بالمرسوم 102/02 المؤرخ في: 2002/03/06، وكذا المادة 54 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي المنعقدة برأس لانوف ليبيا بتاريخ 09-10-1991.

إذا كان الأصل عدم جواز تقديم طلب تسليم غير مكتوب، فإنه استثناء، وفي حالات الاستعجال يجوز للجزائر توجيه طلب التسليم بكل وسائل الاتصال السريعة التي تترك أثرا مكتوبا²، على أن يؤكد هذا الطلب لاحقا بطلب رسمي عبر الطريق الدبلوماسي.

أما بالنسبة للوثائق المرفقة بالطلب، فإن المشرع الجزائري لم يخرج عما تتطلبه أغلب التشريعات الخاصة بالتسليم والاتفاقيات الدولية، وعليه فإذا كان الشخص محل متابعة فقط فإن طلب التسليم يرفق بأمر القبض الصادر من الجهة القضائية للدولة طالبة التسليم، متضمنا عرضا موجزا للوقائع المتابع من أجلها، كما يرفق بنسخة مصادق عليها للنص القانوني المطبق على تلك الوقائع، ونسخة من مستندات التحقيق إن وجدت، على أن تقدم أصولها أو نسخ رسمية منها³، أما إذا كان طلب التسليم متعلقا بتنفيذ عقوبة، فإنه يتعين أن يكون مرفقا بنسخة أصلية أو مطابقة للأصل من الحكم الذي يقضي بالعقوبة⁴.

ومما سبق نستنتج أن الخطوة الأساسية في إجراءات تسليم المجرمين هي إعداد الطلب بجميع الوثائق المرفقة به، فلا يمكن إتمام عملية التسليم بدون طلب كتابي، إلا في الحالات الاستعجالية أين يمكن توجيه طلب تسليم بوسائل الاتصال السريعة، شريطة أن يتم تأكيده كتابة فيما بعد، وفي حالة عدم مراعاة تلك الشروط جاز للدولة المطلوب منها رفض التسليم.

الفرع الثاني: طرق تقديم طلب التسليم

¹ - ومثالها ما يصدر عن التحقيق من وثائق.

² - المادة 35 من اتفاقية الجزائر - كوبا المصادق عليها بالمرسوم 102/02 المؤرخ في: 2002/03/06، كذلك ما نصت عليه المادة 2/55 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي المنعقدة بتاريخ: 09-10-1991 براس لانوف ليبيا.

³ - المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "... وإما أمر القبض أو أي ورقة صادرة من السلطة القضائية ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بيانا دقيقا للفعل الذي صدرت من أجله وتاريخ هذا الفعل ...".

⁴ - المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "... ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غيابيا ...".

اختلفت الدول في تحديد الطرق التي يسلكها طلب التسليم ليصل إلى الدولة المطلوب منها التسليم، إلا أن الأصل العام هو أن القنوات الدبلوماسية هي الوسيلة التي تعتمد عليها أغلب الدول لإرسال طلبات التسليم، أما تقديم الطلب من خلال وزارات العدل في كل من الدولة الطالبة والدولة المطالبة فيعد مجرد استثناء، وعليه فإن طلب التسليم يسلك إحدى الطرق التالية:

أولاً: القنوات الدبلوماسية DIBLOMATIC CHANNELS:

وهو الأصل العام، ويعد أكثر الطرق استعمالاً من طرف الدول، إذ تقوم الدولة الطالبة بتنظيم طلب التسليم وتسليمه إلى وزارة العدل التي ترسله بدورها إلى وزارة الخارجية، لتقوم هذه الأخيرة بإيصاله إلى سفارتها أو قنصليتها المتواجدة بالدولة المطلوب منها التسليم، كي تبلغه إلى وزارة خارجية تلك الدولة، وهذا الطريق سلكه المشرع الجزائري، وهو ما يستشف من مضمون المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية¹، وتتبع هذا الطريق كل من أمريكا وفرنسا، وألمانيا²، أما عن الاتفاقيات الدولية التي اتبعت هذا الطريق، هناك اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي³ لسنة 1991، واتفاقية دول جامعة الدول العربية⁴ لسنة 1952، والاتفاقية النموذجية للتسليم، التي اعتبرت القنوات الدبلوماسية طريقاً وحيداً لتبادل طلبات التسليم، وكذا جميع المراسلات اللاحقة التي قد تطلبها الدولة الطالبة، أو للرد بين الدولتين الأطراف في التسليم⁵.

وتلعب السفارات الدور الأساسي في هذه العملية، إلا أن دورها لا يتعدى دور تلقي وإرسال طلبات التسليم من الدول، وتسليمها إلى الجهات المعنية، سواء في الدولة الطالبة

¹ - تنص المادة 702 من ق إ ج على أن: "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي..."، أما إذا كان طرفاً عملية التسليم إحدى دول اتحاد المغرب العربي فإنه لا يلجأ إلى هذا الطريق بل يتم بين وزارتي العدل للدولتين المعنيتين وهذا طبقاً للمادة 54 من اتفاقية اتحاد دول المغرب العربي "بحيث يقدم طلب التسليم كتابة من وزارة العدل أو أمانة العدل لدى الطرف المتعاقد الطالب، مباشرة إلى وزارة أو أمانة العدل لدى الطرف المطلوب إليه...".

² - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 370.

³ - المادة 54 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي السابق ذكرها.

⁴ - المادة 8 منها تنص "تقدم طلبات التسليم بالطرق الدبلوماسية وتفضل فيها السلطات المختصة بحسب قوانين كل من البلدين".

⁵ - المادة الخامسة الفقرة الأولى من الاتفاقية النموذجية.

أو المطالبة¹، دون أن تكون لها أي صلاحية في التطرق إلى الجوانب الفنية لطلب التسليم، وقد أشارت الاتفاقية الأوروبية إلى جواز اتباع الطريق الدبلوماسي، أو القضائي في نص المادة 1/12 التي تم تعديلها بموجب المادة الخامسة من البروتوكول الاختياري رقم (98)². في حالات الاستعجال، طلب القبض يتم من طرف وكيل الجمهورية المختص إقليمياً للدولة الطالبة التسليم مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص في الدولة المطلوب إليها التسليم، سواء عن طريق البريد، أو عن طريق الإرسال الأكثر سرعة، بشرط أن يكون له أثره، وهو ما نصت عليه المادة 712 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري³.

ثانياً: إحالة الطلب مباشرة بين وزارتي العدل للبلدين:

ومن خلاله يتم تسليم الطلب من وزارة العدل للدولة طالبة التسليم إلى وزارة العدل للدولة المطلوب منها التسليم⁴، وهذا الطريق هو الإستثناء عن الأصل، الذي هو الطريق الدبلوماسي، وقد أخذت به اتفاقية الجزائر والإمارات العربية المتحدة، والمتعلقة بالتعاون القضائي، والإعلانات والالابات القضائية، وتنفيذ الأحكام، وتسليم المجرمين من خلال المادة 26 منها، أين تقدم طلبات التسليم بين الدولتين كتابة، وتوجه عن طريق وزارتي العدل للدولتين، كما يمكن أن توجه طلبات التسليم بين وزير العدل، والنائب العام⁵، كما اعتمدت هذا الطريق اتفاقية دول اتحاد دول المغرب العربي، في المادة 54 منها، حيث يتم

¹ - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 369.

² - الصادر في 13 ديسمبر 1977، حيث ذيلت النص بأن اتباع الطريق القضائي لا يمنع من اللجوء إلى القنوات الدبلوماسية وذلك حسب الترتيبات التي تتخذها الدول الأعضاء في اتفاقاتها المباشرة، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 370.

³ - تنص المادة 712 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تنص على أنه: "في حالة الاستعجال يجوز لوكيل الجمهورية لدى المجلس القضائي في هذه الحالة وبناء على طلب مباشر من السلطات القضائية للدولة الطالبة أن يأمر بالقبض المؤقت على الأجنبي وذلك إذا أرسل إليه مجرد أخطار سواء بالبريد أو بأي طريق من الطرق الأكثر سرعة الذي يكون لها أثر مكتوب مادي يدل على وجود المستندات المبينة في المادة 702...".

⁴ - نصت المادة 703 من ق ج على أن: "يتولى وزير الخارجية تحويل طلب التسليم بعد فحص المستندات ومعه الملف إلى وزير العدل الذي يتحقق من سلامة الطلب ويعطيه خط السير الذي يتطلبه القانون".

⁵ - ومثال ذلك ما تضمنته اتفاقية التعاون القضائي والقانوني في المجال المدني والعائلي والجزائي بين الجزائر والمغرب من خلال نص المادة 44 منها.

تسليم الطلب من وزارة العدل لدى الطرف المتعاقد الطالب مباشرة إلى وزارة العدل لدى الطرف المطلوب إليه التسليم، وهذا الطريق أقل شيوعاً مقارنة مع الطريق الدبلوماسي.

ثالثاً: الطريق القضائي:

وهو أن يتم إرسال طلب التسليم مباشرة من السلطة القضائية للدولة طالبة التسليم إلى الجهة القضائية المقابلة في الدولة المطلوب منها التسليم¹.

وقد نصت بنود الاتفاقية الأوروبية للتسليم إلى جواز اتباع الطريق الدبلوماسي أو القضائي، من خلال نص المادة 1/12 منها، والتي تم تعديلها بموجب المادة 5 من البروتوكول الاختياري رقم 98 الصادر في ديسمبر 1997، أما الاتفاقية النموذجية للتسليم، فقد أكدت من خلال المادة 1/5 منها على أن القنوات الدبلوماسية أو الطريق الدبلوماسي هو الطريق الوحيد لتبادل طلبات التسليم بين الدولتين طالبة والمطلوب منها، في حين منح الاتجاه الأوروبي الحرية للدول الأطراف في اختيار الطريق المناسب لتقديم طلب التسليم².

وعلى الرغم من تعدد المراحل التي يمر بها طلب التسليم من خلال اتباع الطريق الدبلوماسي وما ينتج عنها بالضرورة من طول في المدة، الأمر الذي ينتج عنه لا محالة إضرار بحريات الأفراد، وحقوقهم الأساسية لغياب الضمانات القضائية، لكن نعتقد أنه الطريق الأكثر ملاءمة لطبيعة التسليم السيادية.

¹ - اتفاقية التعاون القضائي بين سوريا ولبنان لسنة 1951.

² - عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 370.

رابعاً: موقف المشرع الجزائري:

بالرجوع إلى نص المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري سلك الطريق الدبلوماسي لتقديم طلب التسليم بين الجزائر وغيرها من الدول¹، في الحالة التي تكون فيها الجزائر هي الدولة المطلوب منها التسليم، ويؤخذ على هذه المادة أنها تغاضت عن الحالة التي تكون فيها الجزائر في مركز الدولة طالبة ولم تتطرق إليها. في المقابل تسلك الجزائر الطريق بين وزارتي العدل للدولتين الطرفين في علاقة التسليم، متى تعلق الأمر بإحدى الدول المنتمية إلى الاتحاد المغاربي، وهذا تماشياً ومضمون المادة 54 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي.

قد يحدث وأن يكون القبض على الشخص المطلوب ذو أهمية أو استعجال بالغ، لا يحتمل المرور بهذه الإجراءات، كإعداد الطلب، لذلك فقد ذهبت معظم الاتفاقيات إلى أنه متى كان الأمر عاجلاً فإنه يجوز للسلطات القضائية في الدولة طالبة أن تطلب من السلطات المعنية في الدولة المطالبة احتجاز الشخص تحفظياً، إلى حين تقديم الطلب، وهو ما أشارت إليه المادة 9 من الاتفاقية النموذجية للتسليم التي جاءت تحت عنوان "الاعتقال المؤقت"، وهو ذات الاتجاه الذي ذهبت إليه الاتفاقية الأوروبية للتسليم في المادة 3/16 منها.

من العرض السابق نقول أنه لكي ينتج طلب التسليم آثاره صحيحة لابد أن يكون مستوفياً للإجراءات الشكلية المنصوص عليها في التشريعات الوطنية للتسليم وكذا الاتفاقيات الدولية، فيجب أن يكون مكتوباً إلا في حالات الاستعجال، كما يتعين أن يكون مرفقاً بكل الوثائق والمستندات التي تدعم مزاعم الدولة طالبة في ارتكاب الشخص المطلوب الجريمة محل الطلب، وفي الوقت ذاته تساعد الدولة المطلوب منها التسليم في التعرف عليه في أقل فترة ممكنة، كأن ترسل وثائق تتضمن الأدلة الكافية التي تثبت الاتهام الموجه إليه.

أما إذا كان طلب التسليم منصفاً على تنفيذ حكم إدانة صادر ضده، فيتم إرسال نسخة من الحكم مع ملخص للوقائع وغيرها من الوثائق، أما عن طريق اتصال الدولة المطلوب

¹ - المادة 2/5 من اتفاقية الجزائر بلجيكا (يوجه طلب التسليم عن الطريق الدبلوماسي).

منها بطلب التسليم، فهناك ثلاث طرق، الطريق الدبلوماسي ويعتبر الأصل، حيث تقوم وزارة الخارجية في الدولة الطالبة بإرسال طلب التسليم إلى وزارة الخارجية للدولة المطلوب منها، ورأينا أن هذا هو الطريق الذي سلكه المشرع الجزائري، أما الطريق الثاني أن تقوم وزارة العدل في الدولة الطالبة بإرسال طلب التسليم إلى مثيلتها في الدولة المطلوب إليها، أما الثالث ، أن تقدم السلطة القضائية للدولة الطالبة طلب التسليم إلى الدولة المطلوب إليها التسليم، ويعتبر الطريق الدبلوماسي الأكثر اتباعا في إيصال طلب التسليم للدولة المعنية.

المطلب الثاني: إجراءات القبض المؤقت

يستلزم نظام تسليم المجرمين اتباع إجراءات معينة عادة ما تكون طويلة ومعقدة، قد تؤدي إلى إفلات الشخص المطلوب من العقاب، لذا ولغلق باب الفرار أمام هؤلاء المجرمين، عادة ما تلجأ الدول إلى الاعتماد على إجراء القبض المؤقت باعتباره الأسلوب الأمثل الذي يشل حركة المجرمين ويسد باب الفرار أمامهم (الفرع الأول)، لتقوم بعدها السلطات المختصة في الدولة المطلوب إليها التسليم بفحص، ودراسة طلب التسليم، من حيث مدى توافر شروطه، وصحة إجراءاته، لتفصل فيه بعد ذلك بالقبول أو الرفض، وتختلف تلك الجهات من دولة إلى أخرى، فمنها من يعطي السلطة التنفيذية صلاحية البت في طلب التسليم، ومنها من يمنحها للسلطة القضائية، والبعض الآخر جعل مسألة البت في الطلب مناصفة بين هاتين السلطتين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأحكام العامة لإجراء القبض المؤقت

يعتبر القبض المؤقت عن الشخص المطلوب تسليمه إجراء تحفظيا خطيرا يقيد من حرية المطلوب تسليمه ويسلبها مؤقتا إلى غاية صدور قرار السلطات المختصة بالبت في طلب التسليم، لذلك أحاطته القوانين الوطنية والمواثيق الدولية بالعديد من الضمانات¹.

نظرا لأن الحبس المؤقت فيه مساس بحرية الفرد، تعين أن يكون محدد المدة، وأن تكون هذه الأخيرة قصيرة المدى، تنقيد بها الدولة المطلوب إليها التسليم، ولأجل تحقيق نوع من الموازنة بين واجبات التسليم، والضمانات القانونية لحقوق الشخص المطلوب، تشترط التشريعات الوطنية المعنية بالتسليم، والاتفاقيات، والمعاهدات الدولية الثنائية منها، والجماعية، ألا يتعدى التوقيف للنظر المدة المحددة قانونا² وتختلف هذه المدة من تشريع لآخر³، ومن معاهدة لأخرى⁴.

وتحدد مدة الحبس المؤقت بمدة زمنية قصيرة كالتشريع الجزائري الذي حدد مدته بـ 45 يوما تبدأ من تاريخ إلقاء القبض⁵، أما الاتفاقية الأوروبية للتسليم حددتها من 18 إلى 40 يوما، ومن 30 إلى 60 يوما وفقا لاتفاقية التعاون القضائي العربي⁶.

¹ - كنص المادة 09 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 5/9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي أكدت كلها على خطورة القبض المؤقت على حرية الإنسان، وعدم جواز اعتقال أي إنسان أو القبض عليه إلا إذا كان مشتبها فيه اشتباه معقول بارتكاب الجريمة، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيراج، المرجع السابق، ص 396.

² - تنص المادة 56 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي على أنه: "إذا لم يتسلم الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم إحدى الوثائق المذكورة في المادة الرابعة والخمسين خلال ثلاثين يوما بعد وقوع الإيقاف المؤقت أمكن الإفراج عنه، غير أن الإفراج لا يحول دون إيقافه من جديد وتسليمه إذا ما استكمل طلب التسليم فيما بعد"، كما نصت المادة 16 الفقرة الرابعة من الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين على أنه "يمكن وقف التوقيف المؤقت خلال 18 يوما في حالة حصول الدولة المطلوب إليها طلب التسليم والوثائق المذكورة في المادة 12 ولا يمكن أن يتجاوز التوقيف في كل الحالات مدة 45 يوما، إلا أنه يمكن الإفراج عن الموقوف في كل وقت شريطة اتخاذ كل الإجراءات الضرورية من طرف الدولة المطلوب إليها التسليم لمنع هروب الشخص المطلوب تسليمه".

³ - المادة 19 من قانون التسليم الفرنسي الصادر سنة 1927، إذ جعلت القبض المؤقت 20 يوما إلى شهر إذا كان الطلب واردا من إحدى الدول الأوروبية و3 أشهر إذا كان الطلب من دولة خارج أوروبا.

⁴ - المادة 19 من اتفاقية تنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر وفرنسا المصادق عليها بالأمر رقم 194/65 المؤرخ في 1965/07/29 "يجوز إنهاء التوقيف التحفظي في مهلة 30 يوما من تاريخ التوقيف".

⁵ - المادة 713 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁶ - سراج الدين محمد الروبي، المرجع السابق، ص 130.

إن تحديد مدة الحبس المؤقت للمطلوب تسليمه إحدى أهم الضمانات الإجرائية التي كفلتها قواعد التسليم الوطنية والدولية، كما تكفل له ضمانات أخرى لا تقل أهمية عن الأولى، إذ تمنحه حق الطعن في أمر الحبس المؤقت، وهذا الحق مرتبط بقواعد القانون الجنائي الوطني، ولم تتضمنه قواعد القانون الدولي العام، لذلك لا نجد اتفاقية دولية خاصة بالتسليم تتطرق إليه إلا نادراً¹، فقد نص عليه التشريع الإيطالي، كما نص عليه القانون الفدرالي الأمريكي، والتشريع السويسري²، أما بالنسبة للتشريع الجزائري فإنه لم يكفل هذه الضمانة³.

أمر القبض المؤقت في التشريع الجزائري يعتبر أحد أهم الإجراءات الجزائية الاستثنائية تستخدمها السلطة القضائية لضمان حضور المتهم للمحاكمة، ومن ثمة تنفيذ الحكم النهائي عليه، ونظرا لخطورته لمساسه بحرية الأفراد من ناحية، وبقرينة البراءة من ناحية أخرى، أحيط بعدة ضوابط قانونية وشروط يتعين مراعاتها بحسب ما نص عليه الدستور الجزائري⁴، ولا يصدر إلا في إطار عمل قضائي صادر عن الجهات القضائية الجزائرية أو الأجنبية⁵.

وعليه فإن إلقاء القبض مؤقتا على الشخص المطلوب تسليمه لا يصدر إلا إذا كان مرتبطا بأمر القبض الوارد مع طلب التسليم، وطبقا لقانون الإجراءات الجزائية فإن أمر القبض المرتبط بطلب التسليم، يستوجب فحصه من طرف النائب العام، الذي يقوم باستجواب الأجنبي المقبوض عليه مؤقتا للتحقق من هوية، وبلغ المستند الذي قبض عليه بموجبه وذلك خلال 24 ساعة التي تلي تاريخ إلقاء القبض عليه⁶، ويحرر محضر بهذه الإجراءات، ليتم نقله بعدها إلى سجن العاصمة في أقصر الآجال أين يحبس به⁷، غير أنه

¹ - عيد محمد القصاص، التنازل عن الحق في الطعن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 11.

² - محمد عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص ص 406-407.

³ - جعل المشرع الجزائري أمر النائب العام لدى المجلس بحبس المطلوب تسليمه مؤقتا نهائيا، بحيث لا يفرج عن المطلوب تسليمه إلا إذا انقضت الآجال المحددة قانونا لأمر القبض المؤقت وهذا ما نص عليه في المواد من 704 إلى 707 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁴ - تنص المادة 44 من الدستور الجزائري الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20/442 المؤرخ في 20 ديسمبر 2020م.

⁵ - المادة 74 من الدستور الجزائري 1996.

⁶ - المادة 704 من قانون الإجراءات الجزائية.

⁷ - المادة 705 من قانون الإجراءات الجزائية.

في حالة الاستعجال يمكن لوكيل الجمهورية أن يأمر بالقبض المؤقت على الأجنبي محل طلب التسليم عن طريق إخطاراً بالبريد السريع، أو أي وسيلة من وسائل الإرسال السريعة، ترد إليه من سلطات الدولة الطالبة، ويرسل الإخطار أيضاً إلى وزارة الخارجية، ويتعين على النائب العام أن يحيط وزير العدل والنائب العام لدى المحكمة العليا بإجراء القبض¹.

ولا يجوز أن تتجاوز مدة إيقاف الشخص الأجنبي محل طلب التسليم مدة 45 يوماً، في حالة ما تعذر وصول المستندات الواجبة تسليمها من الدولة الطالبة، والذي يتقرر بعدها الإفراج بناء على القرار الصادر عن المحكمة العليا، خلال ثمانية أيام من تقديم عريضة بذلك غير قابل للطعن فيه²، إلا أن الإفراج لا يحول دون استئناف الإجراءات إذا ما وصلت الوثائق المستند عليها في إلقاء القبض وتسليمه إلى الدولة طالبة التسليم³.

إن القبض المؤقت، أو الحجز التحفظي رغم خطورته على حرية الأفراد المطلوبين إلا أنه يعتبر إجراء جوهرياً بالنسبة لعملية التسليم، فنجاح هذه العملية يتوقف على نجاح الإجراءات التي تسبقها ومن بينها القبض المؤقت، لذا يتعين أن يحاط بكافة الضمانات القانونية التي تضمن نجاحه.

الفرع الثاني: الفصل في طلب التسليم

لم تحدد الاتفاقيات الدولية المعنية بالتسليم جهة معينة يناط لها مهمة فحص طلب التسليم والبت فيه، بل تركت الأمر للتشريعات الوطنية، وهذا عملاً بما جاءت به المادة 10 فقرة 1 من الاتفاقية النموذجية للتسليم⁴.

تم اعتماد هذا النص من قبل العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم، وأخضعت فحص طلب التسليم والبت فيه للجهة التي يحددها القانون الساري في الدولتين طرفي عملية

¹ - المادة 712 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² - المادة 713 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ - المادة 2/713 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁴ - نصت المادة 1/10 من الاتفاقية النموذجية للتسليم على أنه: "تتظر الدولة المطالبة في طلب التسليم وفق

للإجراءات التي ينص عليها قانونها".

التسليم وقت تقديم الطلب¹، وتختلف الجهة المختصة في الفصل في طلب التسليم من دولة لأخرى، حسب طبيعة نظام التسليم فيها، فقد تتولى هذه المهمة السلطة التنفيذية، أو السلطة القضائية أو السلطتين معا².

أولاً: النظام الإداري:

يتم بموجب هذا النظام فحص طلبات التسليم، والبت فيها على مستوى السلطة التنفيذية للدولة المطلوب إليها دون غيرها³.

إذ يحال طلب التسليم من وزارة الخارجية إلى وزارة العدل أين تبت هذه الأخيرة في الطلب قبولاً أو رفضاً، والتي ترد به إلى وزارة الخارجية لتبليغه إلى السلطة التنفيذية كونه يعتبر من أعمال السيادة، ويتم هذا بمعزل عن تدخل القضاة، ودون إخضاعه للقواعد التي تحكم سير الدعاوى الجنائية⁴، وعادة ما تنتج عنه مسائل سياسية معالجتها تدخل في صميم اختصاص السلطة التنفيذية.

¹ نصت المادة 27 من اتفاقية التسليم بين الجزائر والإمارات العربية على أن تفصل في طلبات التسليم في كلتا الدولتين المتعاقبتين السلطات المختصة فيها وفقاً للقانون النافذ وقت تقديم الطلب لكل منها"، وهونفس الحكم الذي حمله نص المادة 22 من الاتفاقية الأوروبية للتسليم.

² قصد بالسلطة المختصة، السلطة التي لديها القدرة أو الصلاحية القانونية لاتخاذ تصرف معين، ونص القانون هو الذي يحدد اختصاص جهة معينة بإصدار قرار معين، إلا أنه يجب أن تكون نصوص القانون الداخلي التي تحدد اختصاصات الجهة الإدارية متفقة مع قواعد القانون الدولي، ففي فرنسا على سبيل المثال في فرنسا تنص المادة 18 من قانون 10 مارس 1927 على توقيع رئيس الجمهورية على مرسوم التسليم وعلى اقتراح وزير العدل بالتسليم، وهذا النص يتناسب ويتلاءم مع دستور سنة 1875 والدساتير اللاحقة على هذا النص، وبذلك فإن الجهة المختصة بإصدار مرسوم التسليم هو وزير العدل، ومصدق عليه بتوقيع من رئيس الجمهورية، للمزيد أنظر: أمل لطفي حسن جاب الله، نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال تسليم المجرمين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص ص 72-73.

³ تطبيقاً لذلك في فرنسا مثلاً التي كانت تأخذ بهذا النظام، صدر "Regina Nicolai" في 20 ماي 1981 الذي يقرر أن "قرار التسليم الصادر عن وزير شؤون الأجانب يكون قراراً غير مشروع لأن الاختصاص لوزير العدل وأن صدوره من وزير شؤون الأجانب لا يمثل أي ضمان للشخص المطلوب"، أنظر، المرجع نفسه، ص 84.

⁴ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 44.

أخذت فرنسا¹ بهذا النظام إلى غاية تعديل 29 مارس 2004، وتأخذ به حاليا كل من مصر، البرتغال، أسبانيا، ودول أوروبا الشرقية².

وفقا لمقتضيات النظام الإداري، فإن السلطة التنفيذية حين تفحص طلب التسليم وتقوم بالبت فيه قبولا، يعتبر قرار التسليم نهائيا غير قابل للطعن فيه، كما لا يمكن للشخص المطلوب تسليمه إبداء دفاعه قبل البت في الطلب، وحفاظا على سرية الإجراءات لا يعلم الشخص المراد تسليمه إلا عند إبلاغه بالموافقة على تسليمه³.

على الرغم من ما يتميز به هذا النظام من بساطة الإجراءات، إذ أن دراسة ملف التسليم والفصل فيه لا تتطلب سوى التأكد من مطابقة الهوية الواردة في الطلب مع الشخص الموقوف المطلوب تسليمه، وأن الجريمة المتابع بها تدخل ضمن الجرائم الموجبة للتسليم، إلا أنه يعاب عليه أنه لا يتضمن الضمانات الكافية التي تكفل حقوق للشخص المطلوب تسليمه، إضافة إلى أن الإجراءات القانونية المتخذة من قبل السلطة التنفيذية غالبا ما تغلب عليها الاعتبارات السياسية، وتغيب عنها الدقة القانونية وبالتالي قد تؤدي إلى خلاف ما يقتضيه التسليم، ونتيجة لهذه العيوب هجرت أغلب الدول هذا النظام، ولجأت إلى النظام القضائي أو النظام المختلط لأنهما النظامان الأكثر توفيقا بين التزاماتها الدولية في مجال تسليم المجرمين وحقوق الإنسان.

ثانيا: النظام القضائي:

¹ - حيث كانت المادة 18 من قانون التسليم الفرنسي الصادر في 10 مارس 1927 تنص على أنه: "توقيع رئيس الجمهورية على مرسوم التنفيذ وعلى اقتراح وزير العدل بالتسليم"، وتطبيقا لذلك بدأ مجلس الدولة الفرنسي يمارس رقابته على الجهة المختصة بإصدار قرار التسليم منذ صدور حكم "Dame Kirwood" في 30 ماي 1952، حيث سمي هذا الحكم بالرقابة على المشروعية الخارجية على قرار التسليم وحدد مجلس الدولة الفرنسي قواعد الاختصاص والشكل التي يجب أن تتقيد بها الجهة الإدارية عند إصدار قرار التسليم حتى يكون قرار مشروع، أنظر: أمل لطفي حسن جاب الله، المرجع السابق، ص 83. 291. Dame Kirkwood Rec.p. 30 Mai 1952. Voir C.E.

² - كان النظام أو الأسلوب الإداري هو الأسلوب الذي تأخذ به في فرنسا إلى غاية تعديل قانون التسليم الفرنسي بموجب القانون رقم 204/2004، الصادر بتاريخ 29 مارس 2004، والذي أدمجه المشرع الفرنسي ضمن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، لتتبع فرنسا أسلوبا مختلطا يجمع بين الطابع الإداري والقضائي، بحيث كان المطلوب تسليمه قبل هذا التعديل يتم القبض عليه من الشرطة بموجب أمر إداري ثم يتم التسليم بموجب مرسوم موقع عليه من طرف رئيس الدولة، وكان الشخص المطلوب تسليمه يفتقر إلى أية ضمانات قضائية في عملية التسليم كحقه في الاستعانة بمحام أو استجوابه بواسطة قاض أو لجوئه لطرق الطعن المقررة قانونا، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 44.

³ - شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 103، كذلك، محمد حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 135 وما بعدها.

وفقا لهذا النظام فإنه يفصل في طلب التسليم كما لو كان دعوى قضائية، إذ يستدعى الشخص المطلوب تسليمه إلى القضاء المختص، ويواجه من قبل ممثل النيابة بالوثائق والمستندات المرفقة بطلب التسليم والمقدمة من الدولة الطالبة، ومنها التحقيقات وأقوال الشهود وسائر أدلة الإثبات، ويسمح له بمناقشة هذه الأدلة وتفنيدها مع محامية، ولا يقرر القاضي تسليم الشخص المطلوب إلا إذا توافقت لديه القناعة التامة، وفي هذه الحالة يجوز الطعن بطريق الاستئناف في قرار القاضي¹.

أما دور السلطة التنفيذية في ظل هذا النظام، يقتصر على استلام طلب التسليم، وتطبيق قرار السلطة القضائية حين صدور قرار تسليم، أو إطلاق سراح المتهم المطلوب حين رفض تسليمه، هذا النظام تطبقه كل من المملكة المتحدة، والدول الأنجلوأمريكية²، كما تتبعه إيطاليا حيث لا يجوز تسليم متهم أو محكوم عليه لجهة أجنبية، إلا بعد موافقة محكمة الاستئناف طبقا لما ورد بالمادة 1/701 من قانون

¹ - شريف محمد عمر، المرجع نفسه، ص 104.

² - شريف محمد عمر، المرجع نفسه ص 104، كذلك، محمد لعروسي، المرجع السابق، ص 142 وما يليها.

الإجراءات الجزائية الإيطالي الصادر سنة 1988¹، وكندا في قانون التسليم الصادر سنة 1999 في المادة 18 منه².

أما فرنسا التي تبنت النظام القضائي، وهجرت النظام الإداري شيئاً فشيئاً، حيث عقد الاختصاص لغرفة الاتهام في نظر طلب التسليم³، لتصدر قراراً إما برفض التسليم⁴، لعدم استيفاء الشروط القانونية أو لوجود خطأ إجرائي أو تصدر قراراً

¹ - تبنى التشريع الإيطالي صراحة النظام القضائي للتسليم، ويظهر ذلك جلياً من خلال تعزيزه لحق المتهم المطلوب تسليمه في الدفاع إلى حد انتداب محام لمساعدته إذا لم يكن قد أول محامياً، وهي ضمانات تشبه تلك المقررة للمتهمين بجناية الذين يحاكمون أمام محاكم الجنايات، إذ لا تجوز محاكمتهم إلا في حالة وجود محام، فإن لم يكن لهم محام انتدبت المحكمة من تلقاء نفسها محامياً يضطلع بالدفاع عنهم، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 49-54.

² - جاء في مضمون هذه المادة أن الشخص المطلوب تسليمه يحال خلال 24 ساعة التالية للقبض عليه أمام قاض أو قاضي صلح فإن لم يتيسر تفرغ أحدهما خلال هذه المدة، أحيل المطلوب تسليمه أمام أي منهما في أقرب فرصة، ويؤكد قانون التسليم الكندي على أن القاضي الذي ينظر في طلب التسليم يتمتع في مباشرته لوظائفه في تطبيق أحكام هذا القانون باختصاصات المحكمة العليا، أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 50.

³ - حيث يجب أن يمثل الشخص المطلوب تسليمه أمامها خلال 8 أيام من تاريخ إخطاره من قبل النيابة العامة ويتم استجوابه، فيما أن يرضى صراحة بتسليم نفسه إلى الدولة الطالبة متنازلاً بهذا عما يتيح له القانون، وإما تواصل غرفة الاتهام النظر في طلب التسليم، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن غرفة الاتهام تصدر في أعقاب ما تتخذه من إجراءات إما قراراً برفض التسليم لعدم استيفاء شروطه القانونية أو لوجود خطأ إجرائي، أو تصدر قراراً بالموافقة على التسليم، وهذا طبقاً للمادتين 12 و13 من قانون تسليم المجرمين الفرنسي الصادر في 10 مارس 1927 والتي حل محلها المادتان 12/696 و13/696 بموجب تعديل 2004، للمزيد أنظر: سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 48، كذلك يمكن الرجوع إلى: أمل لطفي حسن جاب الله، المرجع السابق، ص 89-90.

⁴ - تنص المادة 18 من قانون التسليم الصادر في مارس 1927 على أن "رأي غرفة الاتهام برفض التسليم يكون ملزماً، أما إذا كان رأيها بقبول التسليم فهو رأي استشاري غير ملزم لوزير العدل".

بالموافقة¹، ويكون قرارها قابلاً للطعن²، وهكذا بعد أن كان القضاء ممثلاً في غرفة الاتهام يكتفي بمراقبة وجود الوثائق (أمر القبض) والتحقق من هوية الشخص وكذا تطابق النصوص القانونية مع الوثائق المتابع بها، وبعد أن كان الطعن في قراراتها يقتصر فقط على قرارات القبول، مع الوقت خصوصاً بعد صدور قانون 9 مارس 2004 أصبح يجوز الطعن في قراراتها بالرفض أو القبول³.

¹ - تنص المادة 16 من قانون التسليم الفرنسي لسنة 1927 المعدلة في 9 مارس 2004 (المادة 15/696 ق إج) أنه: "إذا صرح الشخص المطلوب تسليمه أمام المدعي العام بعدم رضائه عن هذا التسليم تنتظر غرفة التحقيق (غرفة الاتهام سابقاً) في طلب التسليم ويكون ذلك في جلسة علنية، ويمثل الشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة التحقيق خلال عشرة أيام من تاريخ حضوره أمام المدعي العام، فإذا صرح الشخص المطلوب تسليمه حال مثوله أمام غرفة التحقيق بعدم موافقته على إجراء التسليم كان على غرفة التحقيق أن تصدر رأياً مسبباً في طلب التسليم، ويصدر هذا الرأي خلال شهر من تاريخ مثول الشخص المطلوب تسليمه أمامها".

² - كان نص المادة 16 من قانون التسليم لسنة 1927، يستبعد الطعن في قرارات غرفة الاتهام الصادرة في طلبات التسليم، ثم تراجع عن هذا الاتجاه في تعديل 2004م وسمح للشخص المطلوب تسليمه أن يطعن في هذا القرار أمام محكمة النقض متى كان الطعن مبيناً على مخالفة القانون، وذلك لعدم اتباع غرفة الاتهام الإجراءات والشروط القانونية الضرورية المتبعة أمام القضاء، وتطبيقاً لذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي "أن الرأي الصادر من غرفة الاتهام قرار إداري يقبل الطعن فيه بالإلغاء أمامه، في الوقت الذي امتنعت فيه محكمة النقض عن مد رقابتها على هذه القرارات حيث رفضت الطعن فيها، لأن هذه القرارات ليس لها صفة الأحكام، لكن منذ سنة 1984 قررت محكمة النقض امتداد رقابتها على مشروعية قرارات غرفة الاتهام بشأن التسليم على أساس أن قراراتها تشبه الأحكام وبذلك لم تعد قرارات إدارية، للمزيد أنظر: C.E 17 Mai 1984 Dore، المشار إليه لدى أمل لطفي حسن جاب الله، المرجع السابق، ص ص 91-92.

³ - وهكذا أصبح نظر طلب التسليم أمام غرفة الاتهام يخضع لذات المبادئ التي تخضع لها باقي المحاكمات الجنائية مثل اشتراط بأن تكون الإجراءات علنية وحضورية (المادة 13/696 من قانون 2004م فقرة 3 و4) وأن يكون الشخص المطلوب تسليمه آخر من يتكلم كما صار من المسلم به إمكان الطعن في القرار الصادر في طلب التسليم سواء كان صادراً عن الشخص المطلوب تسليمه أو من قبل النيابة العامة بناء على طلب وزير العدل لأجل مصلحة تطبيق القانون. أنظر القرارات المشار إليها لدى سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص ص 51-52.

B.C.n 69، Février 1991، B.C.no. 272، Cass. Crim. 6 Octobre 1986

Cass.Crim. 8 Novembre 1956، G.P. 1957، I، 194: 19 Octobre 1971، B.C، no 270.

Cass.Crim. 17 Mai 1984، 1985، II، 20332، note BORRICAND

Cass.Crim. 17 Mai 1984، op.cit، D P. 536.note JEANDIDIER، 5 novembre 1986، D، 1987، somm. 223

17 Mai 1984، B.C.no 268، Cass.Crim. 26 Avril 1983، B.C.n. 115

.Cass.Crim. 19 octobre 1950، B.C.no. 239

Cass.Crim. 3 Juin 1959، J.C.P، II، 11242، note AYMOND.

بالرغم من أن النظام القضائي لا يهدر حقوق المطلوب تسليمه بل يحفظها، إلا أنه يعاب عليه طول المدة التي يستغرقها، فغالبا ما تأخذ إجراءات المحاكمة فترة طويلة خاصة إذا قام المطلوب تسليمه بالطعن في قرار تسليمه¹.

ثالثا: النظام المختلط:

ويتم فيه إسناد مسألة البت في طلب التسليم مناصفة بين السلطة التنفيذية والقضائية، حيث يتم فحص الطلب بمعرفة السلطة القضائية بعد مثول المتهم أمامها وسماع دفاعه، فإذا تيقنت المحكمة من ثبوت الاتهامات في حق الشخص المطلوب تسليمه، أصدرت قرارها بالموافقة على طلب التسليم، ولكن هذا القرار ليس إلا قرارا استشاريا فقط، لا تنقيد به السلطة التنفيذية، إنما تتخذ هذه الأخيرة قرارها في البت في طلب التسليم وفقا للمواءمة السياسية، ومصالح الدولة العليا، أما إذا أصدرت المحكمة قرارها برفض طلب التسليم فهو مقيد للسلطة التنفيذية وملزم بها².

هذا النظام هو الأكثر شيوعا بين الدول، إلا أنه اختلف حول الدور الذي تلعبه كل سلطة في استصدار قرار التسليم، فهناك من الدول من تعطي للقضاء اختصاصا أصيلا في نظر طلب التسليم، مع منح السلطة التنفيذية سلطة إصدار القرار النهائي، وتأخذ بهذه الطريقة دولة الهند³، بينما أعطت دول أخرى للقضاء اختصاصا ثانويا، إذ يتم فحص طلب التسليم بمعرفة السلطة التنفيذية، ثم تتم إحالته إلى الجهة القضائية المختصة، وقد أخذت بهذا الاتجاه إيطاليا، بحيث يملك وزير العدل وحده سلطة قبول، أو رفض طلب التسليم⁴.

¹ -ومثال ذلك ما حدث في قضية تسليم رجل الأعمال الجزائري المدير العام السابق لمجمع الخليفة "رفيق عبدالمؤمن الخليفة"، الذي كان متابعا من طرف القضاء الجزائري وحتى الفرنسي بتهمة خيانة الثقة والإفلاس باختلاس الأصول وإخفاء الحسابات وتبييض الأموال ضمن عصابات منظمة، وكان هذا الأخير قد لجأ إلى بريطانيا بعد كشف خيوط الفضيحة سنة 2003، وهو محتجز منذ سنة 2007 بلندن، حيث تم توقيفه بناء على مذكرة توقيف أوروبية، لكن في سنة 2010 سمحت وزارة الداخلية البريطانية بتسليمه إلى الجزائر، إلا أن محاميه قد استئنافا لدى المحكمة البريطانية العليا مما أدى إلى وقف قرار التسليم، ليسلم إلى الجزائر في ديسمبر 2013 للمزيد يمكن زيارة الموقع الإلكتروني:

<https://echoroukonline.com>

² - شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 104.

³ - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 386.

⁴ - المادة 1/703 والمادة 1/708 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي.

في حين جعلت دول أخرى للسلطة التنفيذية ولل قضاء معا اختصاصا مشتركا بينهما، بحيث يتولى وزير العدل إحالة طلب التسليم إلى الجهة القضائية المختصة وهذا بعد فحصه، ويتولى تنفيذه بناء على ما قرره تلك الجهة القضائية من قبول أو رفض، وتأخذ فرنسا بهذا الاتجاه، حيث يمر طلب التسليم على وزارة الخارجية، ثم وزارة العدل ثم يرسل الطلب إلى المنطقة التي يحتمل أن يكون الشخص المطلوب موجودا بها¹، تأخذ به إيطاليا²، فرنسا³ ومصر⁴.

رابعاً: موقف المشرع الجزائري:

تبنى المشرع الجزائري النظام المختلط فيما يتعلق بموضوع البت في طلب التسليم⁵، حيث يفحص الطلب بداية من طرف وزير الخارجية الذي يرسله لوزير العدل⁶، ليحال الملف بعدها على القضاء، حيث يتم استجواب المقبوض عليه من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا، ويحرر محضر بذلك خلال 24 ساعة، ترفع المحاضر والمستندات إلى الغرفة الجنائية للمحكمة العليا، وتحدد له جلسة في أجل أقصاه 08 أيام تبدأ من تاريخ تبليغ المستندات، كما يجوز أن تمدد هذه المدة إلى 08 أيام إضافية إذا ما طلب ذلك

¹ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 56، شريف محمد عمر، المرجع السابق، ص 104.

² يمنح التشريع الإيطالي سلطة البت في طلب التسليم مناصفة بين وزير العدل (السلطة التنفيذية) والقضاء، إذ يمنح التشريع الإيطالي لوزير سلطة رفض طلب التسليم وعليه لا يكون ملزماً بإحالاته للنياحة العامة، كما له أيضاً أن يضع شروطاً يراها هو مناسبة لقبول التسليم، وهذا ما نصت عليه المواد 3/699 والمادة 4/699 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي.

³ في فرنسا يتم البت في طلب التسليم مناصفة بين السلطين القضائية والتنفيذية، حيث يجب أن يفحص وزير الخارجية الأوراق ثم يحيلها إلى وزير العدل الذي يضطلع بالتحقيق في صحتها حسب ما جاء في المادة 10 من قانون مارس 1927، وهو نفس ما جاء به تعديل 9 مارس 2004م أين منح لوزير العدل الفرنسي سلطة التحقق ابتداء من صحة الطلب وذلك قبل إحالته للمدعي العام طبقاً للمادة 9/696 ق إ ج ف.

⁴ في مصر يلعب النائب العام دوراً هاماً في الفصل فيه طبقاً للمادة 528 من قانون الإجراءات الجزائية المصرية، حيث له أن يقرر حجز الشخص المطلوب تسليمه مؤقتاً في حالة الاستعجال حتى يرد طلب التسليم الكتابي ومرفقاته، ومنح الشخص المطلوب تسليمه حق الطعن في قرار النائب العام، فهو من جهة لا يمنح وزير العدل دوراً في تسيير إجراءات التسليم مثلما يقضي النظام الإداري ومن جهة أخرى لا يسمح بأن يفصل في طلب التسليم أمام جهة قضائية ووفقاً لإجراءات سير الدعوى القضائية العادية.

⁵ -المادتين 703 و 704 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁶ -المادة 703 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الشخص المطلوب أو النيابة العامة¹، وللشخص المطلوب أن يستعين بمحام معتمد لدى المحكمة العليا للدفاع عنه، كما تجري المحاكمة في جلسة علنية، مالم يتقرر خلاف ذلك بناء على طلب النيابة العامة، أو طلب الشخص المطلوب تسليمه.

وإذا تنازل الشخص المطلوب تسليمه عن تلك الإجراءات فإنه يتعين إثبات ذلك الإقرار من طرف المحكمة².

حين تصدر المحكمة العليا رأيها في طلب التسليم وكان قرارها بالرفض لعدم توفر الشروط القانونية فإنه يشترط أن يكون قرارها مسببا³، ويكون نهائيا وملزما للسلطة التنفيذية، لكن في حالة ما إذا أصدرت قرارا بقبول التسليم أو بإقرار المطلوب تسليمه بتنازله عن الإجراءات فإنه يعرض على وزير العدل الذي يوقع عليه، ويصدر في شكل مرسوم الإذن بالتسليم إلا أن سريان صحة هذا المرسوم تنقضي بعد شهر من تاريخ تبليغه للدولة طالبة التسليم، ولا يجوز المطالبة به لنفس السبب⁴.

إن القضاء ممثلا في المحكمة العليا انتهج المذهب الفرنسي، فعند فحصه لطلب التسليم فهو يراقب مدى تطابق هوية الفاعل مع هوية الشخص المطلوب تسليمه، وكذا مدى صحة المتابعة في الوقائع المطلوب التسليم لأجلها مع نصوص الدولة طالبة التسليم، ولا يراقب أو يناقش مسألة كفاية الأدلة من عدمها، فالمرشح ضرورة تقديم أدلة الإثبات أو ما يفيد وجود أدلة من شأنها أن تؤدي إلى الإدانة، بل اكتفى بالنص على ضرورة تقديم ما يفيد الإدانة بهذه الوقائع⁵.

ونستنتج مما سبق أن مسألة البت في طلب التسليم سواء في الجزائر أو باقي الدول هو قرار سياسي سيادي بامتياز، يخضع لمبدأ المعاملة بالمثل، ولا اعتبارات سياسية وأمنية، لذا فإن الكلمة الأولى والأخيرة فيه تعود للسلطة التنفيذية، بينما يقتصر دور السلطة القضائية على التأكد من مدى توافر إجراءات التسليم المنصوص عليها في المعاهدات الدولية

¹ - المادة 705 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² - المادة 708 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ - المادة 709 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁴ - المادة 711 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁵ - المادة 1/702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

والتشريعات الوطنية وما مدى تطابقها مع قانون الدولة المطلوب إليها، إذ تبقى الاعتبارات السياسية هي سيدة الموقف في رفض أو قبول طلب التسليم.

المطلب الثالث: آثار التسليم

بعد انتهاء جميع إجراءات التسليم، تتفق الدولتان الطالبة والمطلوب إليها على تحديد مكان وتاريخ تسليم الشخص المطلوب إلى الدولة طالبة التسليم، ليصبح تحت سلطة قضائها مما ينبغي محاكمته عن الأفعال المتابع لأجلها، أو تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه، إلا أنه لا يجوز للدولة الطالبة أن تقوم بمحاكمة الشخص المطلوب عن وقائع أخرى خلافا لتلك التي ورد ذكرها بطلب التسليم، وهو ما يعبر عنه بمبدأ التخصيص (الفرع الأول) إذ يقع تحت طائلة البطالان كل تسليم تم بمخالفة هذا المبدأ.

إلا أنه هناك حالات استثنائية يجوز فيها للدولة الطالبة ملاحقة الشخص المطلوب ومعاقبته عن جرائم غير تلك التي وردت في طلب التسليم (الفرع الثاني).

وإذا تمت الإجراءات السابقة صحيحة تأتي مرحلة تنفيذ طلب التسليم، والتي تبدأ بعد صدور أمر الموافقة على الطلب وفيه يتفق الطرفان على تاريخ ومكان التسليم والذي يكون بموجب مرسوم (الفرع الثالث)، إذا ما تم قبول طلب التسليم، يمكن للطرف المطلوب منه التسليم أن يسلم الطرف الطالب برغبة منه، جميع الأشياء المتحصلة من الجريمة أو تلك التي يمكن اعتمادها كأدلة إقناع والتي تكون بحوزة الشخص المطلوب تسليمه، أو تكتشف لاحقاً (الفرع الرابع).

الفرع الأول: مبدأ التخصيص

يعتبر مبدأ الخصوصية من أقدم المبادئ المرتبطة بإجراء التسليم، حيث تضمنته العديد من اتفاقيات التسليم القديمة، ومن بينها الاتفاقية الفرنسية مع لوكسمبورغ 1844، كما أدرج في نصوص بعض التشريعات الوطنية منذ القدم¹.

أولاً: المقصود بمبدأ التخصيص:

يقصد بمبدأ الخصوصية عدم جواز قيام الدولة الطالبة بمحاكمة، أو تقرير عقوبة على الشخص المطلوب عن جريمة سابقة، أو بديلة، أو إضافية لتلك التي سلم من أجلها²، ما لم يوجد اتفاق أو معاهدة تنص على خلاف ذلك³، وتفسير ذلك أن التسليم إجراء يتصل بسيادة الدولة التي تتخذ قرارها في هذا الشأن وفقاً لمصالحها السياسية العليا⁴، وهو مبدأ مقرر دولياً⁵.

هذا المبدأ أقرته جميع التشريعات الوطنية المعنية بالتسليم لدرجة أنه أصبح عرفاً دولياً تلتزم به الدول، حتى في حالة عدم النص عليه في المعاهدات، فهو مبدأ عالمي النطاق، إذ أن مضمونه يتماشى ومضمون المواثيق الدولية التي صاغت المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان، ويظهر ذلك بوضوح في نصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي اهتمت بنصوصها بضمان مثل هذه الحقوق⁶.

وتختلف المعاهدات والقوانين الداخلية في نصها على هذا المبدأ، فالتشريع الفيدرالي الأمريكي مثلاً، يعتبره من المبادئ المستقرة فيه، ولا يتعين انتهاكه إلا إذا تنازل الشخص

¹ - كالتشريع البلجيكي الصادر في الأول من أكتوبر 1833، والتشريع الإنجليزي الصادر سنة 1870، عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 493.

² - عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 493. كذلك: عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 311-312.

³ - هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق، ص 318.

⁴ - هشام عبد العزيز مبارك، المرجع نفسه، ص 318.

⁵ - محمد فاضل، المرجع السابق، ص 193.

⁶ - كما يتماشى هذا المبدأ للعديد من الاتفاقيات الأخرى ذات الصلة بحقوق الإنسان كالاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والميثاق الأفريقي لحقوق الأفراد، ومشروع المعاهدة العربية لحقوق وواجبات الأفراد، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 493-494.

المطلوب عنه، وهو نفس ما انتهجته فرنسا في معاهداتها وفي قانون التسليم الفرنسي، ونفس الشيء فعلت ألمانيا¹، كما أن المشرع الجزائري هو الآخر سار على نفس النهج ونص على ذلك من خلال المادة 700 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه لا يجوز التسليم في جريمة خلاف تلك التي بررت التسليم²، وبالتالي لا يكاد يخلو تشريع وطني داخلي من النص على هذا المبدأ.

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية الجماعية أو الإقليمية لا نكاد نجد واحدة تخلو من النص على هذا المبدأ، ومن بينها الاتفاقية الأوروبية في المادة 14 منها، حيث قررت عدم جواز قيام الدولة الطالبة بمحاكمة الشخص المطلوب إلا عن الجريمة المطلوب التسليم من أجلها، مع عدم جواز توجيه أي اتهام أو تنفيذ عقوبة عن جريمة سابقة عن تلك الجريمة، وتضيف المادة 15 من ذات الاتفاقية أن الدولة الطالبة لا يجوز لها ترحيل المتهم إلى دولة أخرى (طرف ثالث)، عن جرائم قد تمت قبل ترحيله³، كما أشارت إليه أيضا الاتفاقية العربية الموحدة للتعاون القضائي من خلال المادة 52 منها⁴، واتفاقية دول اتحاد المغرب العربي من خلال المادة 1⁵/62، كما تضمنته أغلب اتفاقيات التسليم الثنائية، فقد تم النص على

¹ أي قبل محاكمته عن جرم غير الجرم محل التسليم، أو عاد إلى الإقليم بعد ترحيله، أو متى وافقت الدولة المطالبة على مثل هذه المحاكمة أو توقيع العقوبة، كما يمكن استقراء ذات المعنى في المادة 8 من الاتفاقية الأمريكية الفرنسية التي تعطي مهلة شهر للمطلوب تسليمه يمكنه خلالها الخروج من إقليم الدولة الطالبة حتى لا يفقد صلاحية مبدأ الخصوصية، كما انتهج المشرع الفرنسي نفس النهج وذلك ما تضمنه نص المواد 7، 21، 22 منه، أما ألمانيا فإن محكمة العدل الألمانية العليا قررت في إحدى أحكامها أن الشخص المطلوب يحق له الاعتراض على تسليمه متى انتهكت الدولة المطالبة مبدأ الخصوصية وهو ما يؤكد التزام ألمانيا بهذا المبدأ، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 496.

² تنص المادة 700 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها فيما بعد، لا يقبل التسليم إلا بشرط أن يكون الشخص المسلم موضوع متابعة أو أن لا يحكم عليه في جريمة خلاف تلك التي بررت التسليم".

³ عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 496.

⁴ نصت المادة 52 من الاتفاقية العربية الموحدة للتعاون القضائي لعام 1983 على أنه: "لا يجوز توجيه اتهام إلى الشخص الذي سلم أو محاكمته حضوريا أو حبسه تنفيذا لعقوبة محكوم بها عن جريمة سابقة على تاريخ التسليم غير تلك التي سلم من أجلها، والجرائم المرتبطة بها أو الجرائم التي ارتكبها بعد التسليم".

⁵ كما نصت عليه المادة 1/62 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي المنعقدة براس لانوف بلبيبا في 09-10-مارس- 1991 كذلك، المادة 14 من اتفاقية دول جامعة الدول العربية بشأن التسليم لسنة 1952.

هذا المبدأ في جميع اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الجزائر ومثالها اتفاقية التعاون القضائي مع فرنسا واتفاقية التعاون القضائي مع كوبا¹.

ثانياً: مبررات مبدأ التخصيص:

من المبررات الأساسية التي سيقى لهذا المبدأ، هو أن التسليم بمثابة عقد بين دولتين، ولذا يجب أن تطبق بنوده كاملة، ولا يحق للمحكمة التي تنتظر القضية أن تحاكمه عن جرائم أخرى غير تلك التي تضمنها طلب التسليم، لأنه ليس من صلاحيات المحكمة تغيير شروط، وبنود اتفاقية التسليم بل يتعين أن تطبقها بحذافيرها².

كما أن إعمال هذا المبدأ يقضي على التحايل الذي عادة ما تلجأ إليه بعض الدول للوصول إلى معارضين سياسيين، إذ عادة ما تصدر تلك الدول طلبات تسليم في حق أشخاص على أساس ارتكابهم لجرائم من القانون العام (جرائم عادية)، إلا أن الحقيقة هي جرائم سياسية³.

كما أن هذا المبدأ يصون الأمر القضائي في الدولة المطلوب منها التسليم من إساءة استعمال السلطة، إضافة إلى أنه يدعم قاعدة ازدواج التجريم، ويوفر حماية للشخص المطلوب تسليمه من مواجهة الاتهام عقب تسليمه عن تلك الجريمة التي لم يعلم بها، والتي لم تكن الأدلة كافية لإثبات الواقعة أو الدعوى من قبل محكمة الدولة المطلوب منها⁴.

إلا أن مبدأ التخصيص لا يطبق على إطلاقه بل ترد عليه استثناءات، بحيث يمكن من خلالها التغاضي عن تطبيقه، ومن ثمة إمكانية تسليم الشخص بسبب جريمة غير تلك التي وردت بطلب التسليم أو التي كانت محور طلب التسليم.

¹ نصت المادة 26 من اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وفرنسا على أنه: "لا يجوز ملاحقة الشخص الجاري تسليمه ولا محاكمته حضورياً ولا توقيفه تنفيذاً لعقوبة محكوم بها عن مخالفة سابقة لتسليمه وغير مبنية بأمر التسليم"، ونفس الحكم تضمنته المادة 2/42 من اتفاقية الجزائر وكوبا، المصادق عليها بالمرسوم رقم 102/02 المؤرخ في 2002/03/06 م.

² عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 310.

³ وهو ما وقعت فيه المحكمة الفدرالية الألمانية، عندما وافقت على تسليم أحد أعضاء جبهة التحرير الوطنية الجزائرية إلى فرنسا عندما طلبت تسليمه لجريمة قتل، أنظر: ملكي خلف الله، المرجع السابق، ص 48.

⁴ هشام مبارك أبو زيد، المرجع السابق، 319. كذلك عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 311

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ التخصيص

ترد على مبدأ التخصيص مجموعة من الاستثناءات متى تحققت جاز الإخلال به والخروج عن مضمونه، ويمكن معها محاكمة، أو معاقبة الشخص المسلم عن جرائم غير تلك التي كانت محلاً للتسليم، هذه الاستثناءات قد يتم النص عليها في المعاهدات الموقعة بين الدول، أو قد يتم إدراجها ضمن تشريعاتها الداخلية المعنية بالتسليم، هذه الاستثناءات نصت عليها الاتفاقية النموذجية للتسليم في مادتها الرابعة عشرة، لترجها فيما بعد كل الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم ضمن بنودها، ومن هذه الاستثناءات نذكر:

أولاً: إقامة الشخص المسلم على إقليم الدولة الطالبة:

وعدم مغادرته لها لمدة تزيد عن المدة القانونية، وهذه المدة حددتها الاتفاقية النموذجية للتسليم من 30 إلى 45 يوماً التي تلي إطلاق سراحه نهائياً¹، وكان باستطاعته ذلك، أو غادرها وعاد إليها بمحض إرادته²، وقد تبنت هذا الاستثناء معظم الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسليم غير أنها اختلفت في تحديد تلك المدة القانونية، فمثلاً اتفاقية التسليم بين الجزائر والصين حددتها بثلاثين يوماً، في حين حددتها اتفاقية التسليم بين الجزائر وبريطانيا بـ 45 يوماً³، وإن كانت قد حددت غالباً بشهر كما هو الحال في اتفاقية تسليم المجرمين بين الدول العربية المادة 14 منها، وكذا الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين المادة 14/ فقرة ب منه، والتي تعطي بعد انقضاء هذه المدة الحرية للدول الطالبة في محاكمته عن أي جريمة دون أن يشكل عملها انتهاكاً لمبدأ من مبادئ القانون الدولي.

ثانياً: القبول الاختياري:

¹ - وهي مدة تحددها القوانين الداخلية والمعاهدات الدولية يسقط فيها التزام الدولة طالبة التسليم بعدم متابعة الشخص إلا عن الجرائم المسلم لأجلها وتحدد غالباً بشهر.

² - وهذا ما نصت عليه المادة 14 من الاتفاقية النموذجية للتسليم في فقرتها الثالثة.

³ - كذلك نجد أن اتفاقية التسليم المبرمة بين الجزائر وأستراليا حددت تلك المدة بـ 30 يوماً.

عندما يستجيب الشخص المطلوب بمحض إرادته ويقبل تسليمه، فإنه يتم تسليمه اختياريًا¹، وقد ظهر اختلاف حول طبيعة التسليم الاختياري، فاتجاه يرى أنه تسليم حقيقي²، لا يختلف عن التسليم الإجباري سوى أن الشخص اختار التنازل عن إجراءات التسليم التي عادة ما تكون طويلة، وأثر المثل طوعية أمام جهات الدولة الطالبة دون اتخاذ الإجراءات القانونية للتسليم، بينما اتجاه ثانٍ³، يرى أن القبول الاختياري لا يشكل حالة تسليم، وإنما هو مجرد عودة للشخص المطلوب حالة لقضائه الطبيعي، وبما أنه لم يكن هناك تسليم فلا وجود لتطبيق أحكام المعاهدة أو القانون⁴.

والاتجاه الأرجح، هو الذي يرى أن الدولة الطالبة بمجرد تقديمها طلب تسليم محوره جرائم معينة فإنها بذلك قد قيدت حقها في المحاكمة عن بقية الجرائم، وموافقة الشخص المطلوب على المثل هي موافقة على الجرائم المطلوب لأجلها على سبيل الحصر، إضافة إلى كون التسليم عمل من أعمال السيادة، وإذ ينفذ متى كان مستوفيا لشروط المطلوبة بغض النظر عن موافقة، أو عدم موافقة الشخص المطلوب، لكن عندما يقبل الشخص بعد تسليمه محاكمته⁵ عن جرائم غير التي سلم من أجلها فهل يجوز انتهاك مبدأ التخصيص أم لا؟

اختلفت التشريعات، والمعاهدات الدولية في هذا الشأن، فمنهم من تضمن هذا الاستثناء كالقانون السوري رقم 55/53 المؤرخ في 1955/04/05 في مادته 22، بينما لم تعترف معاهدات عديدة به، كون قبول الشخص لا يعتبر مبررا لانتهاك مبدأ التخصيص، ومن تلك المعاهدات الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين، واتفاقية تسليم المجرمين لدول الجامعة العربية⁶.

¹ - المادة 1/16 ب من اتفاقية التسليم بين الجزائر والبرتغال.

² - الاتجاه البلجيكي.

³ - الاتجاه الفرنسي قبل قانون التسليم لسنة 1927، إلا أن هذا القانون في مادته 21 اشترط موافقة الحكومة الفرنسية لإجازة المحاكمة، أنظر: ملكي خلف الله، اتفاقيات التعاون القانوني والقضائي لتسلي المجرمين، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشرة، 2003-2006 م، ص 47.

⁴ - وهو ما كان يسير عليه القانون الفرنسي قبل صدور قانون التسليم لسنة 1927، إلا أن هذا القانون اشترط في مادته 21 موافقة الحكومة الفرنسية لإجازة المحاكمة، أنظر: ملكي خلف الله، المرجع نفسه، ص 47.

⁵ - ملكي خلف الله، المرجع نفسه، ص 47.

⁶ - ملكي خلف الله، المرجع نفسه، ص 47.

ثالثا: موافقة الدولة المطلوب منها التسليم¹:

يجوز محاكمة الشخص المسلم عن جرائم غير تلك التي سلم من أجلها إذا ما أبدت الدولة المطلوب منها التسليم موافقتها، وذلك بشرط تقديم طلب جديد مصحوبا بالمستندات التي يشترط أن تكون مرفقة بطلب التسليم، وهذا ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية كاستثناء لمبدأ التخصيص²، ومن بينها اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وفرنسا من خلال المادة 26/ب، واتفاقية التسليم بين الجزائر وإيطاليا من خلال المادة 1/13/ب.

رابعا: تغير الوصف القانوني للجريمة³:

إذا تم تغيير الوصف القانوني للجريمة محل طلب التسليم، فهل يؤثر هذا الوصف الجديد على مبدأ التخصيص أم لا؟

هذه المسألة كانت محل خلاف بين الفقهاء، واختلفت بشأنها قرارات المحاكم، ليكون هناك اتجاهين⁴:

- **الاتجاه الأول:** ويرى أنصاره⁵ أن تغيير وصف الجريمة يعني ظهور جريمة أخرى غير الجريمة التي كانت محورا لطلب التسليم، وعليه لا يجوز محاكمة الشخص على أساس الوصف الجديد إلا بعد موافقة الدولة المطلوب منها التسليم⁶، هذا الرأي تبناه التشريع الفرنسي، أين حظر تعديل وصف الجريمة، أو الاحتفاظ بظرف مشدد، أو أعذار

¹ - Jean Larguir : Droit penal general, 20 edition, 2005, p 255.

² - تقر الولايات المتحدة في تشريعها على ضرورة احترام مبدأ التخصيص ولا ينتهك إلا إذا تنازل الشخص المطلوب عن إمكانية محاكمته عن غير الجرم المطلوب التسليم بسببه، أو عاد على الإقليم بعد ترحيله، أو متى وافقت الدولة المطالبة على مثل هذه المحاكمة أو توقيع العقوبة، وهو ما يمكن استقراؤه من المادة 8 من الاتفاقية الأمريكية الفرنسية التي تعطي مهلة شهر واحد للشخص المطلوب يمكنه من خلالها الخروج من إقليم الدولة حتى لا يفقد صلاحيات مبدأ الخصوصية، أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 496.

³ - كأن تطلب دولة من دولة أخرى تسليم الشخص المطلوب بناء على تهمة السرقة إلا أنه يتبين لها بعد التحقيق أنها خيانة أمانة وليست سرقة.

⁴ - ملكي خلف الله، المرجع السابق، ص 48.

⁵ - يؤيد هذا الاتجاه كل من Emmerich et Billot، أنظر، محمود حسن العروسي، المرجع السابق، ص 177.

⁶ - حسب هذا الاتجاه يتعين على القاضي أن يمتنع عن الفصل في الدعوى بوصفها الجديد، إذ أن التسليم منح لواقعة معينة، فإذا تغير الوصف فمقتضى هذا أن يكون الفعل نفسه خلاف المنوه عنه في طلب التسليم وهذا يخالف نوايا الدولة التي التجأ إليها، وبالتالي ينتهك حرمة الاتفاق الدبلوماسي، إذ لو رأت الدولة ذلك لكان في إمكانها رفض طلب التسليم، أنظر: محمود حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 175.

قانونية بما يؤثر على الجريمة محل التسليم¹، كما انتهج المشرع الإيطالي نفس النهج الفرنسي من خلال المادة 699 من قانون الإجراءات الجزائية الإيطالي².

يبرر أنصار هذا الاتجاه موقفهم على أساس أن السماح بالمحاكمة سيفتح أمام الدول باب الغش والتحايل إذ يمكن استرداد أي شخص بناء على جرائم ويحاكم على جرائم أخرى، في حين يذهب البعض الآخر³ إلى القول أنه ليس هناك أي تأثير للوصف الجديد للوقائع بعد التسليم إذا كان الوصف من ضمن الجرائم المنصوص عليها في معاهدة التسليم.

- **الاتجاه الثاني:** ويرى أنصاره أن العبرة بوحدة الوقائع وليس بالوصف الذي بني عليه الإتهام⁴، لذا يجوز للدولة طالبة التسليم أن تحاكم الشخص على أساس وصف

¹ - المواد 7، 21، 22 من قانون التسليم الفرنسي.

² - أضافت الفقرة الثانية من نفس المادة أن المدة التي يجوز فيها أن يغادر الشخص المطلوب الإقليم حيث جعلتها خمسة وأربعين يوماً، كما أضافت الفقرة الثالثة حكم جديد عما سبق، إذ أجازت لوزير العدل أن يضع بعض الشروط الأخرى التي يراها مناسبة للموافقة على التسليم أنظر: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق، ص 498.

³ - مثل الفقيه BILLOT الذي يذكر أنه إذا تغير وصف التهمة أثناء نظر الدعوى وأخذت وصفاً جديداً وجب على القاضي إيقاف السير في الدعوى، محمد حسن العروسي، المرجع السابق، ص 175.

⁴ - القانون البريطاني للتسليم عام 1870 نص على أنه "لا يجوز تسليم شخص إلى دولة أجنبية إلا إذا كان قد نص في قانون تلك الدولة أو في اتفاقية تسليم معها على أن لا يحاكم أو يعتقل في تلك الدولة عن جرائم ارتكبت قبل التسليم غير تلك التي تثبت من الحقائق التي بني عليها طلب التسليم".

جديد للوقائع المسلم لأجلها¹. وقد سار القضاء البريطاني وفقا لهذا الاتجاه حيث رفضت المحكمة العليا البريطانية الاعتراض الذي تقدم به **GORRAN** سنة 1911 م، والذي صدر في حقه حكم من إحدى المحاكم الإنجليزية عن جريمة احتيال بينما كان الوصف القانوني الذي سلم لأجله من فرنسا هو الكسب الغير مشروع، علما أن الحكم قد صدر عن نفس الوقائع².

وتثير هذه المسألة أيضا خلافا آخر حول ما هو القانون الذي يحدد خصائص الجريمة المنسوبة للمتهم، أهو قانون الدولة الطالبة أم قانون الدولة المطلوب إليها التسليم، وقد كان الرأي السائد في الولايات المتحدة يميل إلى اعتبار أن تحديد خصائص الجريمة المذكورة في معاهدات التسليم يكون بمقتضى قانون الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة، أي قانون الدولة الطالبة، وهو الرأي الراجح³.

إلا أنه تجدر الملاحظة إلى أن مبدأ التخصيص لا يحول دون الأخذ بالأعذار القانونية التي تنزل العقوبة المقررة للجريمة المسلم لأجلها دون الحد الأدنى لها أو الظروف المشددة التي تضاعف العقوبة.

¹ - يقول **Poitivin** أنه يكفي أن تكون الوقائع المادية التي سببت التسليم هي نفسها أساس الإدانة ويقول أن القضاء قد جرى على هذا، كما يرى **Helie** أنه يتعين على المحكمة محاكمة المسلم حضوريا عن الوصف الجديد، إذ لا أهمية للوصف في تقدير القاضي، ويؤيد هذا الرأي أيضا **Bombay et Gibbrin** وفي رأيهم أن الدولة التي وافقت على التسليم سلمت المتهم بعد أن أخذت علما بالوقائع التي اتهم من أجلها بصرف النظر عن تكييفها من ناحية قانون العقوبات، أنظر: محمد حسن لعروسي، المرجع السابق، ص 175.

² - ملكي خلف الله، المرجع السابق، ص 48.

³ - يرى **Piggot** أن هذه المسألة لم يبت فيها وإن كان من رأيه أن صفة الجريمة يحددها قانون الدولة التي تجعل من الفعل جريمة لا بقانون الدولة التي ارتكب فيها، أنظر: محمد حسن العروسي، المرجع السابق، ص 175.

خامسا: موقف المشرع الجزائري¹ :

قد أخذت الجزائر بمبدأ التخصيص سواء على مستوى تشريعها الداخلي من خلال المادة 700 من قانون الإجراءات الجزائية²، أو على مستوى الاتفاقيات الدولية التي عقدتها مع مختلف الدول³. كما أخذت بالاستثناءات الواردة على هذا المبدأ، كاستثناء المتعلق ببقاء الشخص المسلم على أرض الدولة طالبة التسليم مدة تزيد على ثلاثين يوما ولم يغادر أراضيها بعد الإفراج عنه⁴، وقد أتيحت له فرصة الخروج، والمغادرة أو عاد إليها بعد مغادرته، وكذلك حين يوافق الشخص المسلم على محاكمته شريطة أن يقدم طلب موافقة الدولة التي سلمته لتمديد التسليم، ويرفق هذا الطلب بوثائق مثل الوثائق التي سلمت بشأن التسليم الأولي، بالإضافة إلى محضر قضائي يثبت موافقة الشخص على المحاكمة، وكذا ما يفيد أنه مكن عن طريق تقديم مذكرة دفاع إلى الجهة المختصة التابعة للدولة التي سلمته أول مرة.

كما أخذ المشرع الجزائري بوحدة الوقائع عند المتابعة، واعتبر أن تغير الوصف القانوني للجريمة لا يحول دون محاكمة الشخص المسلم، لأن الجهة القضائية الخاصة بالتحقيق، أو الحكم في الدولة طالبة للتسليم هي صاحبة الحكم في الوصف الذي تم إعطاؤه للأفعال التي بررت طلب التسليم، وهذا ما جاءت به أحكام المادة 715 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁵.

¹ - تناول المشرع الجزائري آثار التسليم عموما من خلال الفصل الثالث من قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، من المواد 714-718.

² - نصت المادة 700 من قانون الإجراءات الجزائية بقوله: "مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها فيما بعد، لا يقبل التسليم إلا بشرط أن لا يكون الشخص المسلم موضوع متابعة أو أن لا يحكم عليه في جريمة خلاف تلك التي بررت التسليم".

³ - المادة 42 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وكوبا المصادق عليها بالمرسوم 102/02 المؤرخ في 2002/03/06، والاتفاقية القضائية بين الجزائر وفرنسا حيث نصت المادة 26 منها على أنه "لا يجوز ملاحقة الشخص الجاري تسليمه ولا محاكمته حضوريا ولا توقيفه تنفيذا لعقوبة محكوم بها عن مخالفة سابقة لتسليمه وغير مبينة بأمر التسليم".

⁴ - المادة 717 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

⁵ - تنص المادة 715 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "الجهة القضائية الخاصة بالتحقيق أو الحكم هي صاحبة الحكم في الوصف المعطى للأفعال التي بررت طلب التسليم".

لكن في المقابل فإن الجزائر على الرغم من أنها أخذت بوحدة الوقائع لصحة وقانونية محاكمة الشخص المسلم في اتفاقياتها الدولية، إلا أنها اشترطت علاوة على ذلك أن يكون الوصف الجديد للجرائم المنصوص عليها بمعاهدات التسليم من الجرائم التي يجوز فيها التسليم¹، وهذا ما تضمنته المادة 2/62 من اتفاقية المغرب العربي والتي تعتبر الجزائر طرفاً فيها². بنصها على أنه: "إذا وقع أثناء الإجراءات تغيير في وصف الجريمة المنسوبة إلى الشخص المسلم فإنه لا يقع تتبعه ولا يحاكم إلا إذا كان التسليم جائزاً في الجريمة حسب وصفها الجديد".

في رأينا، أنه إذا كان مبدأ التخصيص يهدف إلى القضاء على الغش، والتحايل الذي قد يشوب عملية التسليم، إلا أن المغالاة في تطبيقه يؤثر سلباً على حسن سير العدالة، كما أن الاستثناءات الواردة عليه تهدف في أغلبها إلى الحفاظ على سيادة الدول التي سلمت الشخص المطلوب، بحيث لا يحاكم هذا الأخير إلا على الجريمة التي كان محلاً لطلب التسليم، والتي على أساسها وافقت هذه الأخيرة على طلب التسليم، أما بالنسبة لتغيير الوصف القانوني للجريمة فالأفضل تركه للسلطة التقديرية للقاضي.

الفرع الثالث: تنفيذ التسليم

وهي المرحلة التي تلي إجراءات الموافقة على التسليم، وتبدأ بصدور أمر الموافقة على التسليم من طرف الدولة المطلوب إليها التسليم بالمكان، والزمان المحددين للتسليم، وهذا بعد استيفاء طلب التسليم جميع الشروط، والأحكام التي تضمنتها اتفاقية التسليم، والتشريع الوطني لطرفي التسليم.

¹ - المادة 1/16 أ من اتفاقية التسليم بين الجزائر وكوريا.

² - حيث تنص على أنه: "إذا وقع أثناء الإجراءات تغيير في وصف الجريمة المنسوبة إلى الشخص المسلم فإنه لا يقع تتبعه ولا يحاكم إلا إذا كان التسليم جائزاً في الجريمة حسب وصفها الجديد".

أولاً: مدة التسليم:

بعد الموافقة على طلب التسليم يتفق الطرفان على تاريخ، ومكان التسليم والذي يكون بموجب مرسوم¹، وقد حددته أغلب المعاهدات والنصوص القانونية بمدة زمنية معينة، يجب أن يجرى خلالها²، مع أنها اختلفت حول تلك المدة³، وإذا لم يتم التسليم خلال تلك المدة المحددة جاز للدولة المطلوب إليها إطلاق سراح الشخص المطلوب، في حين ذهبت قوانين أخرى إلى أبعد من ذلك حيث نصت على رفض التسليم إذا جدد الطلب مرة أخرى عن نفس الجريمة⁴.

¹ - أصدرت السلطات الإسبانية في 20 أغسطس 2021 مرسوما يقضي بتسليم الدركي الجزائري المنشق "محمد عبد الله" المتواجد على أراضيها منذ 3 سنوات، وجاءت هذه الخطوة استجابة لمذكرة توقيف دولية أصدرتها محكمة "بئر مراد رابيس" بحق الدركي المنشق رفقة "محمد العربي زيطوط" و "هشام عبود" و "أمير بوخرص" بتهمة الانخراط في جماعة إرهابية تقوم بأفعال تستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية وتمويل جماعة إرهابية تقوم بأفعال تستهدف أمن الدولة، وتبيض الأموال في إطار جماعة إجرامية، وقد كان الدركي ينتمي إلى سلاح الدرك الوطني برتبة رقيب أول إلا أنه غادر الجزائر منذ 3 سنوات واشتهر على مواقع التواصل الاجتماعي بنشره فيديوهات النقطها أثناء انتمائه إلى أسراب الطيران لقيادة الدرك الوطني، وبعد مغادرته التراب الجزائري نحو أسبانيا طلب اللجوء السياسي لدى مدريد إلا أن السلطات الإسبانية لم ترد على طلبه سلباً أو إيجاباً وبقي ملفه قيد الدراسة، للمزيد أنظر: بوبكر بلقاسم، أسبانيا تسلم الدركي المنشق محمد عبد الله للجزائر، مقال منشور على الموقع التالي: <https://ultaalgeria.ultr asawt.com>، تم الاطلاع عليه بتاريخ: 10 سبتمبر 2021.

² - تنص المادة 26 من اتفاقية الجزائر - فرنسا لتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المصادق عليها بالأمر 194/65 المؤرخ في 29 جويلية 1965 على أن: "يتعين على الدولة الطالبة إجراء استلام الشخص المقرر تسليمه بمساعي أعوانها خلال شهر واحد من التاريخ... وبانقضاء المدة يفرج عن الشخص المذكور".

³ - حددت اتفاقية الجزائر وإيطاليا للتعاون القضائي مدة التسليم ب 40 يوما ابتداء من تاريخ إخبار الطرف المطلوب منه بقرار القبول ويمدد هذا الأجل لعشرين يوما على الأكثر، بطلب مسبب من الطرف الطالب حسب المادة 3/7 من هذه الاتفاقية بينما الاتفاقية الليبية الجزائرية فقد حددت مدة التسليم بشهر ابتداء من التاريخ المحدد للتسليم، وأقصر مدة للتسليم هي سبعة أيام ابتداء من اليوم المحدد للتسليم حسب الاتفاقية الجزائرية الألمانية للتسليم المادة 57 من الاتفاقية.

⁴ - فعلى سبيل المثال نصت اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائري وتسليم المجرمين بين الجزائر والصين على أنه: "إذا وافق الطرف المطلوب منه التسليم، يتفق الطرفان على التاريخ والمكان والمسائل الأخرى المتعلقة بتنفيذ التسليم، في ذلك الحين، يعلم الطرف المطلوب منه التسليم الطرف الطالب بالمدة التي كان الشخص الواجب تسليمه خلالها رهن الحبس قبل تسليمه، وإذا لم يستلم الطرف الطالب الشخص المطلوب تسليمه خلال الخمسة عشرة يوما بعد التاريخ المتفق عليه لتنفيذ التسليم، يفرج الطرف المطلوب منه التسليم فوراً عن هذا الشخص ويمكنه رفض طلب جديد لتسليم هذا الشخص من أجل نفس الجريمة".

لذا فإن تعذر تنفيذ عملية التسليم في الوقت المحدد يجب أن يبرر بوجود ظروف طارئة حالت دون تنفيذه قبل انقضاء مدة التنفيذ¹، ويتعين أن يتفق الطرفان على أجل آخر للتسليم².

هناك بعض المعاهدات اكتفت في تحديد مدة التسليم بعبارة (المدة المعقولة) حيث تركت الاختيار للدولة طالبة التسليم³، وقد أعتبر هذا الأمر بمثابة ذريعة منها للتحلل من التزاماتها، لذا من الأفضل تحديد المدة تحديدا دقيقا، والمشرع الجزائري كباقي التشريعات الأخرى حدد هو الآخر مدة التسليم، وهذا من خلال المادة 710 من قانون الإجراءات الجزائية التي حددتها ب 30 يوما، وإلا اعتبر التسليم باطلا مما ينتج عنه الإفراج عن الشخص المطلوب⁴.

إلا أن هذه المدة تختلف من اتفاقية إلى أخرى، فاتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر والصين حددت المدة ب 15 يوما، في حين حددتها اتفاقية الجزائر وإيطاليا ب

¹ - نص قانون التسليم الفرنسي الصادر في 10 مارس 1927 على أنه: "يجب أن يتم التسليم في مدة أقصاها شهرا اعتبارا من يوم إعلان قرار التسليم، وإلا وجب إطلاق سراح الشخص فورا ولا يجب إعادة طلب تسليمه لنفس الأسباب التي حرر من أجلها الطلب الأول".

² - المادة 5/8 من اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والبرتغال.

³ - نصت المادة 11 فقرة 2 من الاتفاقية النموذجية للتسليم بأن: "ينقل الشخص من أراضي الدولة المطالبة في غضون مهلة معقولة تحددها تلك الدولة التي يجوز لها إذا لم ينقل الشخص في غضون تلك المهلة إخلاء سبيله، كما يجوز لها رفض تسليمه بسبب الجرم ذاته".

⁴ - نصت المادة 710 على أنه: "... وإذا انقضى شهر من تاريخ تبليغ هذا المرسوم إلى حكومة الدولة طالبة دون أن يقدم ممثلو تلك الدولة باستلام الشخص المقرر تسليمه فيفرج عنه، ولا يجوز المطالبة به بعد ذلك لنفس السبب" كما أكدت المادة 716 من ق إ ج على أنه "يفرج عن الشخص المسلم في حالة إبطال التسليم إذا لم تكن الحكومة التي سلمته تطالب به ولا يجوز إعادة القبض عليه سواء بسبب الأفعال التي بررت تسليمه أو بسبب أفعال سابقة إلا إذا قبض عليه في الأراضي الجزائرية خلال 30 يوما التالية للإفراج عنه".

40 يوما¹، لكن تحديد مدة التسليم لا يعني عدم إمكانية تأجيل التسليم في حالات استثنائية، وفي هذه الحالة يتعين على الطرف المطلوب إليه التسليم أن يخطر الطرف الطالب بتلك الظروف قبل انتهاء المدة المحددة، ويتفق كل منهما على مدة أخرى لتنفيذ التسليم، وهو ما نصت عليه الاتفاقية النموذجية للتسليم، واتفاقية دول المغرب العربي، كما أخذت به الجزائر في اتفاقياتها الثنائية كتلك التي أبرمتها مع البرتغال من خلال المادة 5/8 منها².

في حال عدم احترام الدولة الطالبة للمدة المتفق عليها، يفرج عن الشخص المطلوب تسليمه، كما يمكن رفض طلب جديد لتسليم هذا الشخص من أجل نفس الجريمة، وفي حال فراره إلى دولة أخرى ثم عاد إلى إقليم الدولة المطلوب إليها التسليم يعاد تسليمه بعد تأييد التسليم وفي هذه الحالة يتم الأمر دون الحاجة إلى إرسال وثائق.

¹ - نصت المادة 10 من اتفاقية الجزائر والصين على أنه: "إذا وافق الطرف المطلوب منه التسليم، يتفق الطرفان على التاريخ والمكان والمسائل الأخرى المتعلقة بتنفيذ التسليم، وفي ذلك الحين، يعلم الطرف المطلوب منه التسليم الطرف الطالب بالمدة التي كان الشخص الواجب تسليمه خلالها رهن الحبس قبل تسليمه، وإذا لم يسلم الطرف الطالب الشخص المطلوب خلال الخمسة عشرة يوما بعد التاريخ المتفق عليه لتنفيذ التسليم، يفرج الطرف المطلوب منه التسليم فوراً عن هذا الشخص ويمكنه رفض طلب جديد لتسليم هذا الشخص من أجل نفس الجريمة"، أما الاتفاقية الجزائرية الليبية فقد حددت المدة بشهر ابتداء من اليوم المحدد للتسليم وهو نفس ما قضت به اتفاقية الجزائر وتونس من خلال المادة 36، الجزائر ومصر المادة 33، الجزائر والإمارات العربية المادة 30، الجزائر وفرنسا المادة 23.

² - نصت المادة 12 من الاتفاقية النموذجية للتسليم على أنه: "يجوز للدولة المطالبة بعد البت في طلب التسليم أن تؤول تسليم الشخص المطلوب وذلك بغية محاكمته أو بغية تنفيذ حكم صادر ضده إذا ما كان مداناً بالفعل بجرم غير الجرم المطلوب التسليم لأجله وفي هذه الحالة ينبغي على الدولة المطالبة أن تعلم الدولة الطالبة تبعاً لذلك"، وهو ما أخذت به أيضاً الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين في مادتها 19، كما نصت المادة 58 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي على أنه "وعلى الطرف الطالب أن يتسلم الشخص المطلوب في التاريخ والمكان المحددين لذلك، إذا لم يتم تسليم الشخص في المكان والتاريخ المحددين يجوز الإفراج عنه بعد مرور 15 يوماً على هذا التاريخ وعلى أية حال فإنه يتم الإفراج عنه باقتضاء 30 يوماً على التاريخ المحدد للتسليم دون تمامه...وعليه إذا حالت ظروف استثنائية دون تسليمه أو وجب على الطرف الذي يهيم الأمر أن يعلم الطرف الآخر قبل انقضاء الأجل ويتفق الطرفين على أجل نهائي للتسليم يخلي سبيل الشخص عند انقضائه ولا يجوز المطالبة بتسليمه بعد ذلك عن نفس الفعل أو الأفعال التي طلب من أجلها التسليم".

ثانياً: مكان التسليم:

بعد إتمام إجراءات التسليم صحيحة كما تطلبتها نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية المعنية بالتسليم، يسلم الشخص المطلوب إلى الدولة طالبة وفقاً للترتيبات التي اتفق عليها الطرفان مسبقاً ضمن اتفاقية التسليم التي تربطهما أو تماشياً مع التشريع الوطني للدولة المطالبة¹، وقد تناولت الاتفاقية النموذجية للتسليم الإجراءات والترتيبات المتعلقة بنقل الشخص المطلوب تسليمه وهذا من خلال نص المادة 11 منها، إلا أنها تركت التفاصيل للدول الأطراف.

إذا كان التسليم محوره تنفيذ عقوبة، فإنه بمجرد وصول الشخص المطلوب إلى الدولة طالبة يؤخذ إلى مكان تنفيذ العقوبة، مع احتساب المدة التي قضاها في الحبس الاحتياطي في الدولة التي قبض عليه فيها، أما إذا سلم لأجل المحاكمة فإنه يوقف، ليخضع لإجراءات المتابعة والتحقيق مع تمتعه بكافة الضمانات التي تحفظ حقوقه².

فإذا كانت الجزائر هي الدولة طالبة التسليم، وصدر قرار من الدولة المطلوب إليها التسليم، بتسليم الشخص المعني، تتفق الدولتان على مكان وزمان استلام هذا الأخير، كما حدث بين الجزائر وإسبانيا حين وافقت الأخيرة على تسليم الدركي محمد عبد الله الذي فر إلى إسبانيا وتم تسليمه في صيف 2021.

¹ - أشارت إليه اتفاقية التسليم بين الجزائر والمملكة المتحدة في المادة 15 فقرة 3 بقولها: "في حالة قبول التسليم يحدد تاريخ ومكان تسليم الشخص المطلوب باتفاق مشترك بين الطرفين". وهونفس ما نصت عليه الاتفاقية الجزائرية البرتغالية للتسليم لسنة 2007 المادة 3/8، وكذلك الاتفاقية الجزائرية الإسبانية للتسليم سنة 2006، من خلال المادة 3/10.

² - سلمت السلطات الإسبانية العريف السابق "محمد بن حليمة" الذي فر من الجزائر في سبتمبر 2019، بعد مشاركته في الحراك الاحتجاجي الذي دفع الرئيس السابق عبد العزيز بوتفليقة إلى الاستقالة وكان قد تقدم بطلب للحصول على اللجوء عند وصوله إلى إسبانيا، وحكم عليه غيابياً في مارس 2021 بالسجن لمدة 10 سنوات بتهمة نشر معلومات كاذبة وأصدرت السلطات الجزائرية مذكرة توقيف دولية في حقه، لتسلمه إسبانيا للجزائر بتاريخ 24 مارس 2022، للمزيد أنظر: إسبانيا تسلم عسكرياً سابقاً للجزائر عبر طائرة خاصة، مقال منشور عبر الموقع الإلكتروني لجريدة القدس العربي، <https://www.alquds.co.uk> تم الاطلاع عليه بتاريخ: 20 جوان 2021.

ثالثاً: المرور عبر إقليم دولة ثالثة (دولة العبور)¹:

غالبا ما يحدث التسليم بين دول متباعدة جغرافيا، الأمر الذي يتعين معه ضرورة المرور على إقليم دول أخرى حتى يتم تنفيذ التسليم، فيثور التساؤل عن الإجراءات التي يتعين على الدولة الطالبة أن تتخذها حتى تستطيع المرور على إقليم تلك الدول؟

هناك إجماع دولي على ضرورة الحصول على موافقة الدولة التي سيتم العبور عبر إقليمها، غير أن الدولة المراد العبور على إقليمها غير ملزمة قانونا بالموافقة على هذا المرور، فلها أن تقبله في حالات، وترفضه في حالات أخرى²، في حين يرى آخرون أن المرور أشبه بالتسليم، لذا يشترط أن تتوفر حالة من حالات التسليم حتى يتم العبور، وقد ثار الخلاف حول شروط السماح بالعبور من عدمه، فمنهم من يرى ضرورة توفر شروط التسليم³ للحصول على موافقة الدولة التي سيتم العبور عبر إقليمها، كما تشترط بعض المعاهدات أن لا يكون الشخص المطلوب محل طلب المرور أحد رعايا الدولة المطلوب منها المرور على إقليمها⁴، في حين هناك من الدول التي لا تأخذ بهذا الشرط⁵.

وقد اشترطت اتفاقية الرياض العربية في مادتها الرابعة والخمسين على أن توافق الأطراف المتعاقدة على مرور الشخص المطلوب الذي تقرر تسليمه إلى أي منها من دولة أو أخرى عبر إقليمها وعن طريق طلب يوجه إليها، ويجب أن يكون الطلب مؤيدا بجميع المستندات الضرورية لإثبات أن الأمر متعلق بجريمة موجبة للتسليم طبقا لأحكام هذه الاتفاقية، وفي جميع الأحوال يتعين على دولة العبور أن تفحص طلب التسليم وجميع

¹ يقصد بدولة العبور تلك الدولة التي قد يستلزم عبور "transit" الشخص المطلوب من إقليمها أثناء ترحيله من الدولة المطلوب منها إلى الدولة الطالبة، وبالتالي فإن دولة العبور ليست طرفا في علاقة التسليم بين الدولتين الطالبة والمطالبة ولكنها فقط تسهل مرور الشخص المطلوب عبر هاتين الدولتين، أنظر: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 250.

² ملكي خلف الله، المرجع السابق، ص 51.

³ أن لا تكون الجريمة المسلم بشأنها سياسية أو عسكرية ويكون مسلم عن طريق وثائق عن الطريق الدبلوماسي، حيث نصت المادة 21 من الاتفاقية الأوروبية للتسليم في فقرتها الأولى على أن تحتاط دولة العبور من كون الجريمة سياسية أو عسكرية، للمزيد أنظر: ملكي خلف الله، المرجع السابق، ص 51، كذلك عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 252.

⁴ وهذا تطبيقا لمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا، وهو أمر يخضع لطبيعة العلاقات بين الدول الأطراف في التسليم، الدولة الطالبة، الدولة المطلوب إليها ودولة العبور.

⁵ قانون التسليم الفرنسي لعام 1927 مالمادة 28 منه.

الوثائق والمستندات المرفقة به الأمر الذي ما أعتبره البعض أنه يعرقل عملية نقل الشخص المطلوب ويجعلها تسير ببطء¹.

كما نص الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين على شروط يتعين توافرها لإتمام عملية العبور²، وميز في مادته 21 بين³:

1-المرور عبر طريق البر: وفيه يجب أن يقدم طلب رسمي بالتسليم شريطة أن تكون الجريمة المسلم بشأنها غير ليست ذات طابع سياسي أو عسكري.

2- المرور عبر طريق الجو: وقد ميز بين ثلاث حالات:

أ- المرور في المجال الجوي: ويكفي إخطار الدولة المراد المرور على إقليمها بتقديم نسخة من أمر القبض، وصورة عن الحكم الذي صدر ضد الشخص المطلوب تسليمه.

ب- الهبوط على إقليم الدولة بدون سبق موعد: يكفي تقديم طلب شبيه بطلب القبض.

ت- الهبوط على إقليم الدولة مع سابق موعد: يجب أن يقدم طلبا رسميا.

وجه انتقاد لهذه الشروط على أنها معقدة وطويلة وتؤدي إلى تعطيل عملية التسليم، إذ أن التقدم بالطلب يعني فحصه ودراسته الأمر الذي يستغرق لا محالة وقتا إضافيا ومصاريف أكثر.

¹- أشار التقرير الختامي لمؤتمر الأمم المتحدة التاسع إلى حالات تأخير إجراء التسليم بسبب الحالات التي يستلزم فيها عبور الشخص المطلوب من خلال دولة أخرى، حيث أكد التقرير أن دولة العبور غالبا ما تعاني من نقص البيانات الخاصة بطلب التسليم وهو أمر منطقي مرجعه ضرورة تقديم طلب متكامل بالمرفقات إلى دولة العبور، وهو ما أشارت إليه أيضا الاتفاقية النموذجية للتسليم من خلال المادة 15 منها، للمزيد أنظر: عبد الفتاح سيرا، مرجع سابق، ص 253.

²- اشترطت المادة 21 من الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين الشروط التالية للعبور:

¹- طلب يوجه عبر الطريق الدبلوماسي.

²- أن لا تكون الجريمة ذات طابع سياسي أو عسكري وفقا لقانون الدولة المطلوب إليها المرور على إقليمها.

³- أن لا يكون الشخص المطلوب أحد رعايا الدولة المطلوب المرور عبر إقليمها.

⁴- لا يتم تسليم الشخص المطلوب عبر إقليم دولة يجعل حياته أو حريته محل تهديد بسبب جنسيته أو دينه أو آرائه السياسية.

³- ملكي خلف الله، مرجع سابق، ص 51.

رابعاً: موقف المشرع الجزائري:

لقد جاء في بنود الاتفاقيات التي عقدتها الجزائر¹، أن مكان وزمان تنفيذ التسليم، تقترحه غالباً الدولة المطلوب منها التسليم.

غير أنه في حالة عدم الاتفاق مسبقاً فإن الشخص يؤخذ إلى مكان تعيينه لها الدولة طالبة التسليم في التاريخ والمكان المحددين.

ويكون التسليم خلال المدة المتفق عليها والتي غالباً ما تحدد بمدة شهر، وبعد انقضاء هذه المدة فإنه يخلى سبيل الشخص الموقوف، وفي حالة وجود ظروف طارئة حالت دون قيام التسليم فإنه يجب إخطار الدولة المطلوب منها ذلك قبل انقضاء هذه المدة.

إذا كان العبور على الإقليم الجزائري أو على متن باخرة جزائرية فإنه يجوز المرور بغض النظر عن جنسية الشخص المطلوب المنقول، متى كان العبور بناء على طلب مرفق بالوثائق اللازمة بواسطة الطريق الدبلوماسي، وذلك إذا ما كانت الدولة طالبة العبور من الدول التي تعمل بمبدأ المعاملة بالمثل، كما أن المرور يكون تحت إشراف ممثلي السلطة الجزائرية وعلى نفقة الدولة طالبة التسليم وهذا بحسب مضمون المادة 719 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

¹ - المادة 23 من اتفاقية الجزائر فرنسا لتنفيذ الأحكام الأجنبية وتسليم المجرمين.

وقد تبنت المعاهدات التي عقدها الجزائر ما انتهجه الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين حينما ميز بين العبور على البر، والعبور عبر الطريق الجوي¹، والذي يتميز بحالات ثلاث لاستصدار موافقة الدولة المراد العبور على إقليمها، في حين أضافت دول اتحاد المغرب العربي في مادتها 64 فقرة (ب)، وجوب استصدار موافقة الدولة المراد العبور على إقليمها عندما تكون هذه الأخيرة إحدى الدول التي طلبت تسليمه.

إن التسليم يتم بصفة أساسية بين دولتين طالبة ومطلوب إليها، إلا أنه قد يحدث وأن تدخل دولة ثالثة على الخط، ويتعلق الأمر بدولة العبور، فإن حدث ذلك يتعين الحصول على موافقة هذه الأخيرة، والذي يتم وفقا لشروط تحددها الاتفاقيات الدولية، وهي شروط في حقيقة الأمر تعطل عملية التسليم لما تستغرقه من وقت نتيجة فحص ودراسة الطلب المقدم.

الفرع الرابع: تسليم الأشياء المضبوطة ونفقات التسليم

¹ - نصت المادة 14 من اتفاقية التسليم بين الجزائر وأشبانيا على أنه "1- يوافق على التسليم عن طريق عبور الشخص المسلم في دولة أخرى إلى أحد الطرفين عبر إقليم الطرف الآخر بناء على طلب يوجه بالطريق الدبلوماسي ويكون مصحوبا بالوثائق الضرورية المثبتة بأن الأمر يتعلق بجريمة واجبة التسليم طبقا لأحكام هذه الاتفاقية.

2- وفي حالة استعمال الطريق الجوي تطبق الأحكام الآتية:

^أ - إذا لم يكن الهبوط مقررا، يقوم الطرف الطالب بإخطار الدولة التي ستعبر الطائرة على إقليمها مع الإشهاد بوجود الوثائق التي ستعبر الطائرة على إقليمها مع الإشهاد بوجود الوثائق المنصوص عليها في المادة 5 من هذه الاتفاقية.. وفي حالة الهبوط الاضطراري يترتب على هذا الإخطار آثار طلب التوقيف المشار إليه في المادة 6 من هذه الاتفاقية، وفي هذه الحالة يوجه الطرف الطالب طلبا بالعبور وفقا للشروط المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه الاتفاقية.

^ب - إذا كان الهبوط مقررا في إقليم أحد الطرفين يوجه الطرف الطالب طلبا بالعبور المادة 2/64 من اتفاقية دول اتحاد المغرب العربي.

3- وفي حالة ما إذا قام الطرف المطلوب منه التسليم الذي أرسل إليه طلب العبور هو الآخر بطلب تسليم هذا الشخص لا يتم هذا العبور إلا باتفاق الطرفين".

إذا استوفى طلب التسليم جميع الشروط والأحكام التي تضمنتها الاتفاقية الدولية، ونصوص التشريعات الوطنية يتم تسليم الشخص المطلوب إلى الدولة الطالبة، كما تسلمها أيضا تقوم أيضا جميع الأشياء المضبوطة المتحصلة من الجريمة، وكل ما يمكن اعتماده كأدلة إقناع والتي تكون بحوزة الشخص المطلوب تسليمه، أو يتم اكتشافها لاحقا، وهذا طبقا لتشريع الطرف المطلوب منه التسليم¹، وتسليم تلك الأشياء المتحصلة، وتسليم الشخص المطلوب يستلزم مصاريف ونفقات يثور التساؤل حول من يتحملها الدولة الطالبة أو الدولة المطلوب منها؟

أولا: تسليم الأشياء المضبوطة:

عادة ما تنص اتفاقيات التسليم المبرمة بين الدول على تسليم الأشياء المضبوطة المتحصلة من الجريمة المرتكبة محل التسليم، والتي تصلح أن تكون أدلة إثبات، سواء وجدت في حيازة الشخص المطلوب تسليمه، أو في حيازة الغير، وسواء تم تسليم الشخص المطلوب أو لم يتم تسليمه لوفاته، أو هروبه، أو لأي سبب آخر بعد التحقق من أن تلك الأشياء متعلقة بالجريمة محل التسليم².

¹ - وهو ما نصت عليه اتفاقية الجزائر مع بريطانيا (المادة 17)، اتفاقية الجزائر مع البرتغال (المادة 13)، اتفاقية الجزائر مع جنوب أفريقيا (المادة 15).

² - يقصد بالتسليم كما جاء في المادة الثالثة من المشروع العربي للتعاون الجنائي بأنه "الوسيلة القانونية التي يتم بمقتضاها وضع الأشياء التي تعد حيازتها جريمة، أو متحصلة من جريمة، أو تعد دليلا في جريمة، أو كاشفة للحقيقة فيها، تحت السيطرة الفعلية لأي من سلطات الجهة الطالبة"، للمزيد أنظر، عبد الرحمان فتحي سمحان، المرجع السابق، ص 305.

إن الالتزام بتسليم الأشياء المضبوطة أخذت به الاتفاقيات الدولية، والتشريعات الوطنية الخاصة بالتسليم، وقد اتحدت هذه الأخيرة في رسم الإجراءات المنظمة لتسليم الأشياء، والأموال المحصلة من الجريمة محل التسليم¹.

فعلى صعيد الاتفاقيات الدولية للتسليم، تطرقت اتفاقية جامعة الدول العربية للتسليم لسنة 1952، في المادة 12 منها لموضوع تسليم الأشياء المضبوطة، ثم تلتها بعد ذلك الاتفاقية الأوروبية للتسليم لسنة 1957، التي كانت السباقة بتنظيم مسألة تسليم الأشياء والأموال إلى الدولة طالبة من خلال المادة 20 منها، ثم جاءت بعد ذلك الاتفاقية النموذجية للتسليم لسنة 1990، لتنظم ذات المسألة ضمن مادتها 13، لتدرج بعدها جميع اتفاقيات التسليم نص هذه المادة في اتفاقياتها الدولية الخاصة بالتسليم ومنها مثلا اتفاقية الرياض العربية في مادتها 47.

أما على صعيد التشريعات الوطنية للتسليم، لم تخرج هي الأخرى عن صياغة المادة 13 من الاتفاقية النموذجية للتسليم، فالتشريع الجزائري مثلا تناول موضوع تسليم الأشياء المضبوطة في المادة 720 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي الحالة التي تكون فيها الجزائر هي الدولة المطلوب منها التسليم، حيث يعود للمحكمة العليا مسألة تقرير ما إذا كان هناك محلا لإرسال كافة الأوراق التجارية، أو القيم والنقود، أو غيرها من الأشياء المضبوطة، أو جزء منها إلى الحكومة طالبة.

ويجوز أن يحصل هذا الإرسال ولو تعذر التسليم بسبب هروب الشخص المطلوب، أو وفاته، وتأمّر المحكمة العليا برد المستندات وغيرها من الأشياء المحددة أعلاه التي لا

¹ - نصت المادة 60 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي على الأشياء المضبوطة وكيفية تسليمها تبعا للإجراءات الآتية: **أولاً:** تسليم الأشياء المضبوطة بحوزة المطلوب تسليمه بناء على طلب الدولة طالبة. **ثانياً:** تسليم جميع الأشياء المتحصلة من الجريمة أو المستعملة فيها التي يمكن أن تتخذ كدليل عليها، والموجودة بحوزة الشخص المطلوب تسليمه وقت القبض عليه أو التي يتم اكتشافها فيما بعد. **ثالثاً:** يجوز تسليم الأشياء المضبوطة بالرغم من عدم تسليم الشخص المطلوب بسبب هروبه أو وفاته. **رابعاً:** إذا أصبحت الأشياء المضبوطة والمحصلة من الجريمة عبارة عن حقوق مكتسبة للغير فإنها تبقى محفوظة، ويجب ردها إلى الطرف المطلوب إليه التسليم في حالة ما إذا سلمت إلى الدولة طالبة فإنها ملزمة بردها على نفقتها وذلك عقب انتهاء إجراءات المتابعة. **خامساً:** يجوز لطرف المطلوب إليه التسليم الاحتفاظ مؤقتا بالأشياء المحجوزة إذا رأى أنه بحاجة إليها في إجراءات جزائية، كما يجوز لها عند إرسالها الاحتفاظ بالحق في استردادها لنفس السبب مع التعهد بإعادتها عندما يتسنى له ذلك ".

تتعلق بالفعل المنسوب إلى الأجنبي، وتقتصر عند الاقتضاء في المطالبات التي يتقدم بها الغير من الحائزين وغيرهم من ذوي الحقوق¹، كما يمكن للطرف المطلوب منه التسليم عند إرسال تلك المتحصلات إلى الدولة الطالبة، الاحتفاظ بإمكانية استرجاعها، ملتزماً بإعادتها متى تطلب الأمر ذلك².

وقد تطرقت اتفاقيات التسليم التي أبرمتها الجزائر لموضوع تسليم الأشياء المضبوطة كاتفاقية التسليم مع أسبانيا من خلال المادة التاسعة منها، واتفاقية التسليم مع المملكة المتحدة من خلال المادة 11.

ومما سبق نستنتج أن الالتزام بتسليم الأشياء المضبوطة أو المحصلة من الجريمة محل التسليم يمثل إحدى مظاهر التعاون الدولي لقمع الجريمة، ويساعد الدولة الطالبة من جمع أدلة الإثبات التي تثبت إدانة أو براءة الشخص المطلوب تسليمه.

ثانياً: نفقات التسليم:

إن نفقات **COSTS** التسليم هي تلك المصاريف التي أنفقت لتغطية نفقات نقل الشخص المطلوب ونقل الأشياء وأدوات الجريمة المضبوطة بحوزته، وأحياناً أخرى تكون مصاريف لترجمة الوثائق والمستندات والطلب، كما قد تتعلق بنفقات رجال الضبطية القضائية أثناء الملاحقة الجنائية للشخص المطلوب، أو نفقات توقيفه مؤقتاً، أو تلك الخاصة بنقله من إقليم الدولة المطلوب منها التسليم إلى الدولة الطالبة³.

تبنت أغلب اتفاقيات التسليم الثنائية منها ومتعددة الأطراف ما جاءت به الاتفاقية النموذجية للتسليم فيما يخص مسألة تحديد نفقات التسليم وكيفية تقاسمها بين الدولة الطالبة

¹ - تنص المادة 720 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "تقرر المحكمة العليا ما إذا كان هناك محلاً لإرسال كافة الأوراق التجارية أو القيم والنقود أو غيرها من الأشياء المضبوطة أو جزء منها إلى الحكومة الطالبة، ويجوز أن يحصل هذا الإرسال ولو تعذر التسليم بسبب حرب الشخص المطلوب أو وفاته، وتأمّر المحكمة العليا برد المستندات وغيرها من الأشياء المعددة أعلاه التي لا تتعلق بالفعل المنسوب إلى الأجنبي وتقتصر عند الاقتضاء في الطلبات التي يتقدم بها الحائزين وغيرهم من ذوي الحقوق".

² - ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 15 من اتفاقية التسليم بين الجزائر والبرتغال.

³ - Cherif BASSIOUNI, International extradition: The United States Law and practice, vol.01, Oceana Publications I.N.C., New York, USA, 1983. كذلك: عبد الفتاح سيرا، المرجع السابق،

والدولة المطلوب إليها، حيث نصت المادة 17 منها على أن تلك الأعباء تتحمل منها الدولة المطالبة تكاليف أي إجراءات تنشأ عن طلب التسليم في نطاق ولايتها القضائية، كما تتحمل أيضا جميع المصاريف المتعلقة بحجز وتسليم الممتلكات أو اعتقال أو احتجاز الشخص المطلوب تسليمه، والتي تتم على أراضيها، في حين تتحمل الدولة الطالبة تكاليف نقل الشخص من أراضي الدولة الطالبة بما في ذلك تكاليف النقل.

تبنت الاتفاقية النموذجية للتسليم المعيار الموضوعي لتقسيم أعباء عملية التسليم بين الدولتين الطالبة والمطلوب إليها، وهو المعيار الأكثر ملاءمة وإنصافا لتقسيم تلك الأعباء، وهو نفس المعيار الذي أخذت به اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لسنة 1983 من خلال المادة 56 منها¹، وهو نفس أما انتهجته الاتفاقية الأوروبية من خلال المادة الخامسة منها².

تبنت أغلب الدول بما فيها الجزائر ما جاءت به الاتفاقية النموذجية للتسليم فيما يخص تقسيم أعباء التسليم، فقد اعتمدت هذه الأخيرة على المعيار الموضوعي في تقسيم نفقات التسليم في جميع الاتفاقيات التي أبرمتها خصوصا تلك التي أبرمت بعد الاتفاقية النموذجية للتسليم لسنة 1990، إذ أن النفقات التي تتحملها تشمل نفقات جميع الإجراءات التي تتم على أراضيها، فتتحمل الدولة المطلوب إليها التسليم، المصاريف التي تتطلبها عملية التسليم، كما تتحمل أيضا جميع نفقات توقيف الشخص المطلوب على إقليمها.

أما الطرف الطالب فيتحمل كل المصاريف المتعلقة بنقل الشخص المطلوب، والعبور انطلاقا من إقليم الطرف الدولة المطلوب منها التسليم، وهو ما نصت عليه المادة 15 من اتفاقية التسليم بين الجزائر وأسبانيا، حيث جاء فيها أن الطرف المطلوب منه التسليم يتحمل جميع النفقات الناجمة عن طلب التسليم وكذلك المصاريف المترتبة عن حبس الشخص

¹ - حيث نصت على أن "يتحمل الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم جميع المصروفات المترتبة على إجراءات التسليم التي تتم فوق أراضيها ويتحمل الطرف المتعاقد مصروفات مرور الشخص خارج إقليم الطرف المتعاقد المطلوب إليه التسليم، ويتحمل الطرف المتعاقد الطالب جميع مصروفات عودة الشخص المسلم إلى المكان الذي كان فيه وقت التسليم إذا ثبت عدم مسؤوليته أو حكم ببراءته".

² - كما نصت المادة 65 فقرة 1 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي على أنه: "يتحمل الطرف المطلوب إليه التسليم جميع المصاريف المترتبة على إجراءات التسليم التي تتم فوق أراضيها ويتحمل الطرف الطالب مصاريف مرور الشخص خارج بلد الطرف المطلوب إليه التسليم".

المطلوب على إقليمها، وهو نفس ما نصت عليه اتفاقية التسليم بين الجزائر والسين الشعبية لسنة 2006 من خلال نص المادة 20، واتفاقية الجزائر وفرنسا المادة 1/29، والجزائر ومالي المادة 43، الجزائر والإمارات العربية المتحدة المادة 37، الجزائر ومصر المادة 4، الجزائر وكوريا المادة 20¹.

لكن في المقابل هناك دول أخرى خرجت عن هذا المعيار، وحملت الدولة الطالبة كافة مصاريف التسليم كمصر²، ولبنان وذلك من خلال اتفاقية التسليم المبرمة بينهما من خلال نص المادة 37 منها³.

تتميز عملية تسليم المجرمين باعتبارها أهم مظاهر التعاون الدولي لمكافحة الجريمة، بطول إجراءاتها ويعتبر دفع مصاريف التسليم آخر إجراءات تلك العملية، ويخضع تحديد نفقات التسليم كما تطرقنا، للاتفاقيات الدولية المبرمة بين الدول سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف والتي تخضع بدورها كأصل عام لما جاءت به أحكام الاتفاقية النموذجية للتسليم، إذ نادرا ما نجد تشريع وطني يحدد هذه المصاريف والدولة التي يقع عليها عبء الدفع، وبصفة عامة فإن نفقات التسليم يتحملها طرفي علاقة التسليم، فتتحمل الدولة الطالبة مصاريف الإجراءات التي تتم على أراضيها، وتحمل الدولة المطلوب منها مصاريف نقل الشخص المطلوب ومصاريف عودته في حال براءته، وفي رأينا أن تقسيم نفقات التسليم

¹ نصت المادة 1/29 من الاتفاقية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المبرمة بين الجزائر وفرنسا على أنه: "تكون النفقات الناشئة على التسليم على عاتق الدولة الطالبة...". كما نصت المادة 43 من الاتفاقية الثنائية بين الجزائر ومالي على أنه: "تتحمل الدولة الطالبة النفقات المترتبة على الإجراءات المتعلقة بتسليم المجرمين وذلك مع العلم بأن الدولة المقدم إليها الطلب لن تطالب بنفقات الإجراءات ولا بنفقات الاعتقال وتتحمل الدولة الطالبة النفقات المترتبة على تسليم الفرد المسلم إلى أحد الطرفين بواسطة المرور على تراب الطرف الآخر".

² نصت كل الاتفاقيات التي أبرمتها مصر مع باقي الدول على تحمل الدولة الطالبة لمصروفات التسليم ومنها نصت عليه المادة 54 من الاتفاقية المصرية التونسية بأن تتحمل الدولة المطلوب إليها جميع المصاريف المترتبة على إجراءات التسليم التي تتم فوق بلدها وتتحمل الدولة الطالبة جميع نفقات عودة الشخص المسلم إلى المكان الذي كان فيه وقت تسليمه إذا ثبت عدم مسؤوليته أو براءته وتتحمل الدولة الطالبة مصاريف مرور الشخص على أرض الدولة الأخرى.

³ هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، "مرجع سابق"، ص 325، كذلك يمكن الرجوع إلى: عبد الفتاح سراج، المرجع السابق، ص 462.

حسب التزام كل طرف من أطراف علاقة التسليم هو الاتجاه الصائب كونه يجسد الطابع التعاوني لإجراء التسليم.

إن إجراءات التسليم تختلف من دولة إلى أخرى، فمنها ما يتسم بالتعقيد ومنها ما يتسم بالبساطة، حسب التشريع الداخلي لكل دولة، إلا أن هناك مبادئ أساسية لا يجوز تجاوزها أثناء سير عملية التسليم من أهم تلك المبادئ قاعدة التخصيص، إذ لا يمكن محاكمة الشخص المطلوب عن وقائع غير تلك التي وردت في طلب التسليم، ولكن في الوقت ذاته يجوز الخروج عن هذا المبدأ في حالات استثنائية كما تم شرحها، لتأتي بعد ذلك عملية التسليم حيث يتم الاتفاق على زمان ومكان التسليم، فالنسبة للزمان يشترط أن تكون مدة معقولة وتخضع كل من مدة ومكان التسليم لما تم الاتفاق عليه بين طرفين، أما نفقات التسليم فتتحمل الدولة المطلوب منها نفقات الإجراءات التي تمت على أراضيها، والدولة المطلوب إليها تتحمل نفقات نقل الشخص المطلوب، لما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، لتكون الخطوة الأخيرة بتسليم الأشياء المضبوطة أو المتحصلة من الجريمة.

خاتمة

في ختام دراستنا لهذا البحث الذي يتعلق بنظام تقديم المجرمين أو تسليمهم في إطار الإتفاقيات الدولية ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لاحظنا أن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، شكل علامة فارقة وحدثاً غير مسبوق في تاريخ العدالة الجنائية، بنظر الجرائم الدولية الأكثر خطورة، ومحاكمة ومعاقبة مرتكبيها عن طريق أعمال نظام التقديم، وعلى الرغم من المبادئ الخاصة التي تضمنها نظامها الأساسي فيما يتعلق بعدم الإعتداد بالصفة الرسمية للأشخاص المطلوب تقديمهم، وعدم خضوع الجرائم التي يرتكبونها للتقادم، إلا أن الإعتبارات السياسية والإزدواجية في المعايير، كان لهما دور سلبي على عملية التقديم، كما أن النظام الأساسي للمحكمة حمل في طياته ثغرات وعثرات تعرقل ممارسة المحكمة لاختصاصاتها على النحو الذي كان يتطلع إليه المجتمع الدولي .

وبعد تطرقنا لأحكام تسليم المجرمين في إطار الإتفاقيات الدولية، لاحظنا أن هذا الإجراء هو أكثر إجراءات التعاون الدولي التي تفضلها و تلجأ إليها الدول لتتبع مرتكبي الجرائم الفارين و تسليمهم إلى الدولة صاحبة الإختصاص في محاكمتهم و معاقبتهم، بعدما أثبت هذا الأخير فعاليته ونجاعته، مع كفالة حقوقهما الأساسية، والتي يشكل انتهاكها مانعا من موانع التسليم، إلا أن هذا الإجراء تعترضه عقبات تحول دون إتمامه، أهمها مسألة السيادة والمسائل المرتبطة بها كالحصانة والصفة الرسمية للمطلوب تسليمهم، ومسألة عدم تسليم الوطنيين.

لذا خلصت من خلال دراستي لموضوع تقديم المجرمين أو تسليمهم في إطار الإتفاقيات الدولية ونظام روما الأساسي إلى النتائج التالية أوردناها حسب ترتيبها في البحث :

بالنسبة لتقديم المجرمين في إطار نظام روما الأساسي:

أولاً: يشكل مبدأ التكامل الركيزة الأساسية التي يقوم عليها نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، لكونه يوضح ويحدد معالم اختصاص القضاء الجنائي الوطني ومعالم اختصاص القضاء الجنائي الدولي ممثلاً في المحكمة الجنائية الدولية.

ثانياً: تختلف الجريمة الدولية في بعض الأحكام عن الجريمة الداخلية، إلا أن ذلك لا يعني أنهما يختلفان من حيث الطبيعة القانونية.

ثانيا: اقتصار عملية تقديم المجرمين على أربع جرائم دولية هي: جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان، وبالتالي تم تجاهل طائفة من الجرائم الدولية الأخرى من الولاية القضائية للمحكمة، رغم خطورتها على الأمن والسلم العالميين كجرائم الإرهاب .

ثالثا: لا تملك المحكمة الجنائية الدولية آلية من شأنها توقيع الجزاء على الدول الغير أطراف في حال عدم امتثالها لطلبات التقديم، مما يجعلها تلجأ لمجلس الأمن في أغلب الأحيان، الأمر الذي يقوض من فاعليتها من جهة، و يجعلها رهينة الإعتبارات السياسية والإزدواجية في المعايير من جهة أخرى .

رابعا: إن سلطة مجلس الأمن في الإحالة وإن كانت تسمح للمحكمة بتوسيع اختصاصها القضائي ليشمل دولا غير أطراف في نظام روما، إلا أنها تشكل في الوقت نفسه ضربا لقاعدة الرضائية التي تقوم عليها المعاهدات الدولية .

خامسا: وجود ثغرات في نظام روما الأساسي تعيق عمل المحكمة الجنائية الدولية، خاصة تلك السلطات الممنوحة لمجلس الأمن الدولي.

سادسا: وجود عدة عقبات تعترض عملية التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية منها عقبات مردها ثغرات في النظام الأساسي للمحكمة، و عقبات خارجية تؤثر سلبا على الفاعلية المرجوة منها .

بالنسبة لتسليم المجرمين في ظل الإتفاقيات الدولية :

أولا: لا تعتبر الدولة المطلوب إليها التسليم ملزمة بتسليم شخص ما في ظل غياب معاهدة تسليم مع الدولة الطالبة، إلا أن ذلك لا يمنع من إتمام عملية التسليم استنادا إلى مصادر أخرى مثل المعاملة بالمثل.

ثانيا : لا تزال الدول تعتمد بشكل أساسي على المعاهدات لإتمام عملية التسليم على الرغم من وجود أسس أخرى للتسليم .

ثالثا: لم يعد التجريم المزدوج شرطا أساسيا للتسليم في العديد من المواثيق الدولية الحديثة، فقد هجرته العديد من الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية المعنية بالتسليم خصوصا في الآونة الأخيرة .

رابعا: إن اختلاف الدول فيما بينها من حيث شروط، و إجراءات التسليم، والاختلاف في التكييف القانوني لبعض الجرائم الموجبة للتسليم، يؤثر سلبا على إتمام هذا الإجراء، و يعيق بناء نظام قانوني موحد ومتجانس له .

خامسا: شهد المجتمع الدولي مؤخرا تراجعا كبيرا، و تقييدا للاختصاص العالمي، الذي كان يلعب دورا لا يستهان به في محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، وهذا بعد محاربة الدول الكبرى له، لأنه يتعارض و مصالحها السياسية .

سادسا: إن الضمانات القانونية التي يتمتع بها الشخص المطلوب تسليمه تستمد أساسها من القانون الداخلي للدولة المطلوب منها التسليم، وليس من القانون الدولي العام أو معاهدات التسليم.

سابعا: تغليب الإعتبارات السياسية على الإعتبارات القانونية في عمليات التسليم بين الدول و تجاهل المصالح الأساسية للمجتمع الدولي .

وبناء على ما تم ذكره، فإن المجتمع الدولي مطالب ببذل مزيد من الجهود لأجل تفعيل أعمال نظام التسليم في الجرائم الدولية على مستوى الدول فيما بينها، وبخاصة إلى تفعيله على مستوى المحكمة الجنائية الدولية أيضا، والحد قدر الإمكان من العقوبات القانونية والسياسية التي تحول دون إتمام عملية التقديم، والتسليم، ومن خلال سرد أهم النتائج التي تم التوصل إليها في بحثنا هذا يمكننا اقتراح التوصيات الآتية :

أولا: تعديل أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والخاصة بأحكام التعاون مع المحكمة، والعمل قدر الإمكان على الحد من ثغرات الإفلات من التعاون التي يتضمنها النظام الأساسي، خاصة فيما يتعلق بتأجيل الاختصاص الوارد بالمادة 124، وإرجاء التحقيق أو المقاضاة، والتزامات الدول المنصوص عليها بالمادة 98، وكذلك تفعيل دور جمعية الدول الأطراف في التصدي بحزم لحالات عدم الإمتثال لطلبات التعاون المقدمة من المحكمة.

ثانيا: تشجيع الدول الغير أطراف في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالجرائم الدولية على إنفاذ تلك الاتفاقيات في تشريعاتها الوطنية، كإتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها، واتفاقيات جنيف الأربع حتى تتحقق الشروط الموضوعية للتسليم، ويتحقق شرط التجريم المزدوج.

ثالثا: إبعاد أحكام المحكمة الجنائية الدولية عن النفوذ السياسي لمجلس الأمن، ومنع الدول العظمى من التدخل في أعمال المحكمة، وفي قراراتها من خلال السيطرة على مجلس الأمن الدولي.

رابعا: تفعيل مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي للمحكمة الجنائية الدولية، بحيث يكون للمحكمة الولاية على كافة الجرائم الدولية في أي دولة في العالم أيا كان شخص مرتكب الجريمة.

خامسا: أن تعدل الدول تشريعاتها الوطنية بما يتفق ومضمون نظام روما الأساسي، حتى تتطابق المعايير الدولية لأصول المحاكمات، وبذلك تخفف العبء عن المحكمة، ويبقى للمحكمة اختصاص محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم خطورة، مع ضرورة النص في دساتيرها على تجريم كافة الأعمال التي تشكل جريمة في نظام روما الأساسي، وضرورة إدراج ذلك في قوانين العقوبات الوطنية وهذا يؤدي إلى إعمال مبدأ التكامل.

سادسا: توسيع الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية ليشمل جرائم أخرى، لا تقل خطورة عن الجرائم الأربعة، كجرائم الإرهاب، وجرائم استخدام الأسلحة البيولوجية، وجائحة كورونا أكبر مثال ذلك .

سابعا: يتعين على الدول أن تبذل قصارى جهدها لتقنين نظام التسليم، وهذا عن طريق اصدار تشريعات وطنية يكون لها بحكم خصوصيتها قوة إلزامية لتنظيم كل ما يتعلق بطلبات التسليم في جوانبها الموضوعية والإجرائية، وهذا ما يكفل تفادي ظاهرة تسييس آلية التسليم.

ثامنا: تشجيع الدول على تبني النظام القضائي للتسليم، والذي في كنفه يعهد للسلطة القضائية بالبت في طلبات التسليم، حيث يأخذ طلب التسليم شكل دعوى قضائية، تطبق

عليها القواعد القانونية الإجرائية، ويكفل فيها للشخص المطلوب تسليمه حداً أدنى من حقوق الدفاع التي تنص عليها التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان.

تاسعا: تشجيع الدول على إدراج الجرائم الدولية ضمن الجرائم الموجبة للتسليم وهذا في اتفاقيات التسليم التي تبرمها فيما بينها، لغلق باب الفرار نهائياً أمام مرتكبي تلك الجرائم.

عاشرا: حث الدول على التغاضي قدر الإمكان عن تطبيق مبدأ عدم جواز تسليم الرعايا خاصة إذا كان هؤلاء من مرتكبي الجرائم الدولية.

إحدى عشرة: على الدول أن تتبنى الاختصاص الجنائي العالمي، الذي بموجبه يتحقق الاختصاص القضائي للدولة الطالبة، ويمكنها من ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية بغض النظر عن مكان ارتكابهم لها، وعن الجنسية التي يحملونها.

اثنا عشرة : يتعين على الدول أن تسعى إلى توحيد الشروط الموضوعية والإجرائية للتسليم حتى يصبح هذا الأخير نظاماً قانونياً موحداً ومتجانساً ومن ثمة فعّالاً.

انتهى بعون الله وقدرته

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

ثانياً: الحديث النبوي الشريف

ثالثاً: قائمة المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب العامة:

- 1-معجم القانون، معجم اللغة العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، مصر، الطبعة الأولى، 1999.
- 2-السيد أبو الخير، نصوص المواثيق والإعلانات والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، ط 1، 2005.
- 3-الطاهر مختار علي سعد، القانون الدولي الجنائي، الجزاءات الدولية، دار الكتاب الجديد المتحدة، بيروت، 2000.
- 4-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الخامسة، 2007.
- 5-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2006.
- 6-أحمد أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2004.
- 7-ابراهيم محمد العناني، أشخاص القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2002.
- 8-أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009م.
- 9-أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 10-أحمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.

- 11- أحمد رفعت، الإرهاب الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- 12- أشرف عبد العزيز الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، تطبيق على إحالة البشير الى المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.
- 13- ابراهيم حامد طنطاوي، التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوى وسقوط العقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة 1998.
- 14- بن عبدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع، ط2، دار هومة، الجزائر، 2007.
- 15- جمال محمود الكردي، المحكمة المختصة وا لقانون الواجب التطبيق بشأن دعاوى المسؤولية والتعويض عن مزار التلوث البيئية العابرة للحدود، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2003.
- 16- جمال سيف فارس، التعاون الدولي في تنفيذ الأحكام الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- 17- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، المجلد الخامس، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، بدون سنة نشر.
- 18- جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية دراسة فقهية وتأصيلية للنظريات العامة للتنظيم الدولي وللأمم المتحدة والوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية، ط 6، القاهرة، دار النهضة العربية.
- 19- حسنين عبيد، القضاء الجنائي الدولي، تاريخه، تطبيقاته، مشروعاته، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.
- 20- حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر الطبعة الثالثة، 2008 .
- 21- خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007.
- 22- سراج الدين الروبي، آلية الانتربول في التعاون الدولي الشرطي، الطبعة الثانية، الدار المصرية اللبنانية للطباعة والنشر، 2001 .

- 23- سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي (انعكاسات ظاهرة العولمة على القانون الجنائي الوطني - معيار الاختصاص الجنائي الدولي - حجية التشريعات والأحكام الجنائية الأجنبية - تسليم المجرمين - جريمة غسيل الأموال)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000.
- 24- سامي جاد عبد الرحمان واصل، إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي، العام، منشأة المعارف، مصر 2003.
- 25- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976
- 26- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، 2002.
- 27- عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، (أهم الجرائم الدولية، المحاكم الجنائية الدولية)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2001.
- 28- عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الرابع، حقوق الانسان، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 29- علي ابراهيم، الأشخاص الدولية مفهومها، أركانها ونظامها الأساسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 30- علي محمد جعفر، الإتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2007.
- 31- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع بيروت، بدون سنة طبع.
- 32- عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
- 33- علي أحمد حقار، البعد السياسي للصراع القبلي في دارفور، مطبعة الخرطوم، الخرطوم، 2003.
- 34- عبد المنعم محفوظ، علاقة السلطة بالفرد، الحريات العامة وضمان ممارستها " دراسة مقارنة، المجلد الأول الناشر عالم الكتب، الطبعة الأولى 1984.

- 35- عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1985.
- 36- علي صادق أبو الهيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة.
- 37- عادل محمد خير، الأجانب في القانون الدولي المعاصر والتشريع المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- 38- عبد الفتاح عبيد الشافعي، قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، دار المهدي، الجزائر، 2008 .
- 39- عبد الوهاب حومد، الإجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1978 .
- 40- عبد الفتاح مصطفى الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية في التشريعين المصري والليبي، المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر - الإسكندرية، بدون سنة نشر.
- 41- عيد محمد القصاص، التنازل عن الحق في الطعن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
- 42- فيديريكو أندرو-غوزمان، القضاء العسكري والقانون الدولي - المحاكم العسكرية والانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان- الجزء 1، اللجنة الدولية للحقوقيين، سويسرا.
- 43- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1998 .
- 44- محمد فهد الشلالة، القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.
- 45- محمد شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول (الوثائق العالمية)، الطبعة الأولى، دار الشروق للطباعة، القاهرة، 2003 .
- 46- محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دراسة تأصيلية مقارنة الركن المعنوي في الجرائم العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978 .
- 47- محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

- 48-منتصر سعيد حمودة، المنظمة الدولية للشرطة الجنائية "الانتربول"، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008.
- 49-محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي مبادئه الأساسية ونظرياته العامة، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة 1981.
- 50-محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1993.
- 51-محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، القاعدة الدولية، الطبعة السابعة، دار المطبوعات الجامعية، 1986 .
- 52-محمد سعيد الدقاق، مصادر القانون العام، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة وسنة.
- 53-محمد عبد اللطيف عبد العال، عقوبة الإعدام، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 1989.
- 54-مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 2001.
- 55-محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة.
- 56-محمد لطفي، آليات الملاحقة في نطاق القانون الجنائي الاسلامي، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2006.
- 57-مولود ديدان، قانون الإجراءات الجزائية، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2008 .
- 58-يوسف شكري، التنظيم الدستوري لحق اللجوء السياسي، جامعة الكوفة، 2009 .

ب- المراجع المتخصصة:

- 1-السيد رمضان عطية، تسليم المجرمين في إطار قواعد القانون الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2011.

- 2- أبو الخير أحمد عطية، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، دراسة للنظام الأساسي للمحكمة والجرائم التي تختص بالنظر فيها، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2006 .
- 3- أبو الخير أحمد عطية، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة (دراسة للنظام الأساسي للمحكمة والجرائم التي تختص بنظرها)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 4- أبو الخير السيد مصطفى أحمد، أزمات السودان الداخلية والقانون الدولي المعاصر، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، 2006 .
- 5- ابراهيم محمد العناني، المحكمة الجنائية الدولية، ط1، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2006 .
- 6- أحمد عبد الحكيم عثمان، الجرائم الدولية في ضوء القانون الدولي الجنائي والشرعية الإسلامية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر 2009 .
- 7- أمل لطفي حسن جاب الله، نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال تسليم المجرمين، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010 .
- 8- أشرف للمساوي، المحكمة الجنائية الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2007 .
- 9- بغدادي الجبالي، تسليم المجرمين في التشريع الجزائري، في التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي في العالم العربي، أعمال الندوة العربية التي أقامها المعهد الدولي للدراسات العليا في العلوم الجنائية (سيراكوزا-إيطاليا) من 5 إلى 11 ديسمبر 1962، دار العلم للملايين، لبنان، الطبعة الأولى، 1995 .
- 10- حسنين عبيد، الجريمة الدولية الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
- 11- زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009 .
- 12- زينب محمد عبد السلام، اجراءات القبض والتقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية - دراسة تحليلية مقارنة-المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، الطبعة الأولى، 2014

- 13- شريف محمد عمر، التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم، دراسة مقارنة (تسليم المتهمين المحكوم عليهم، تسليم الأشياء والتسليم المراقب الاثبات والمساعدات القضائية، تنفيذ الاحكام الأجنبية، نقل المحكوم عليهم، التحقيق الجنائي عن بعد، انشاء قواعد بيانات خاصة بالجرائم الارهابية)، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2019 .
- 14- شريف عليم، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الثانية، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004 .
- 15- ضاري خليل محمود وباسيل يوسف، المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، بيت الحكمة، بغداد، 2003 .
- 16- عبد الحميد محمد عبد الحميد، المحكمة الجنائية الدولية - دراسة لتطور نظام القضاء الدولي الجنائي والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ضوء القانون الدولي المعاصر- الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010 .
- 17- عبد الواحد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، 2007.
- 18- عبد الغني محمود، تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991 .
- 19- عبد الرحمان فتحي سمحان، تسليم المجرمين في ظل القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011 .
- 20- عبد الفتاح سراج، النظرية العامة لتسليم المجرمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 .
- 21- عبد الأمير حسن جنيح، تسليم المجرمين في العراق، المؤسسة العراقية للدعاية والطباعة، بغداد، 1977 .
- 22- عبد الفتاح سراج، مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، دراسة تحليلية تأصيلية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001 .
- 23- عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، طبعة 2009.
- 24- عيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية نشأتها ونظامها الأساسي، دار النهضة العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .

- 25- علي يوسف الشكري، القضاء الجنائي الدولي في عالم متغير، الطبعة الأولى، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005 .
- 26-فايزة الباشا، الجريمة المنظمة في ظل الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار النهضة العربية، 2001 .
- 27- غسان صبري كاطع، العلاقة بين قضاء المحكمة الجنائية الدولية والقضاء الوطني في ضوء نظام روما الأساسي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، الطبعة الأولى، 2017 .
- 28- فضيل طلافحة، اجراءات التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية، مركز الكتاب الأكاديمي، عمان، 2014 .
- 29- كوركيس يوسف داود، الجريمة المنظمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2001
- 30- ليندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصاتها دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2006 .
- 31- مبروك نصر الدين، التعريف بالجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إسهامات جزائرية حول القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، 2008م.
- 32- محمد الفاضل، محاضرات في تسليم المجرمين، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1967.
- 33- محمد حسن العروسي، تسليم المجرمين بحث في النظام المصري والتشريعات المقارنة، مطبعة كوستاتسوماس 1951.
- 34- محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1989.
- 35- محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي، مع دراسة لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية السابقة، دار الشروق، القاهرة، 2001 .
- 36- نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، 2007 .

37- هشام عبد العزيز مبارك أبو زيد، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، درا النهضة العربية 2005.

رابعاً: الدوريات والمجلات المحكمة:

1- الحسين عمروش، كريم حرز الله، معالم استراتيجية إلغاء عقوبة الإعدام في نطاق التحالف الدولي لمناهضة عقوبة الإعدام، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 03، 2021 .

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، كلية القانون والشرعية، جامعة نبالا، السودان، العدد 1، جوان 2017.

3- أحمد حسين، بن صالحية صابر، معوقات المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق العدالة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 15، العدد 02، 2022 .

4- أحمد مازن إبراهيم نور الدين حسين، شروط الإعتداء الموجب لحق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي، المجلة القانونية، المجلد 12، العدد 2، 2022 .

5- ايمان فريحات، تسليم المجرمين في الاردن (1927-2011) دراسة تاريخية في ضوء قانون التسليم المجرمين الفارين لسنة 1927 والاتفاقيات الإقليمية والدولية التي يرتبط بها الأردن في مجال التسليم، مجلة كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة العلوم التطبيقية الخاصة، عمان، الأردن، المجلد 39، العدد 2، 2012 .

6- أسماء اسماعيل محمد حسن، الجرائم المقترنة بجريمة الاتجار بالمرأة، مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة دمياط، مصر، العدد السادس، يوليو 2022 .

7- اسماعيل بولكوان، النظام القانوني للعفو الرئاسي في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد الأول، المجلد الرابع، مارس 2019.

8- أشرف شعث، القانون الواجب التطبيق على متعددي الجنسيات واشكالياته، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الغرير، الإمارات العربية المتحدة، المجلد العاشر، العدد الثاني، الجزء الثاني، بدون سنة نشر.

- 9- باسم محمد شهاب، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة القانون الدولي، المجلد 5، العدد 1، 2017.
- 10- بالبشير الطيب، فاصلة عبد اللطيف، التعاون بين الدولة المتحفظة والمحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ أمر القبض، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022 .
- 11- بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية، طبيعتها واختصاصاتها، وموقف الولايات المتحدة واسرائيل منها، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة دمشق، المجلد 20، العدد الثاني 2004.
- 12- بدر الدين شبل، العقوبة الدولية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس، أكتوبر 2008.
- 13- بوجانة محمد، سلطة الدولة في إبعاد الأجانب، مجلة القانون، المجلد 2، العدد الثالث، جوان 2012 .
- 14- بومليك عبد اللطيف، آلية تحريك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية بين تحقيق العدالة الجنائية، مجلة الحوار المتوسطي، المجلد التاسع، العدد 2.
- 15- بلعباس عيشة، بيدي آمال، العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الجنائية الوطنية في إطار مبدأ التكامل، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، المجلد الخامس، العدد الرابع، ديسمبر 2020.
- 16- بن الزين محمد الأمين، أسس جريمة الإبادة الجماعية في القانون الدولي الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 48، العدد 02، 2011.
- 17- بن بو عبد الله مونية، فعالية مبدأ التسليم أو المحاكمة لمحاربة الافلات من العقاب عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الانساني، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، السنة 2018 .

- 18- بن حفاف اسماعيل، تعريف جرائم الحرب وبيان أصنافها في ظل تجربة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 4، العدد 5، 2011.
- 19- بن يونس فريدة، العفو الشامل والاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مجلة الفكر، العدد السابع، 2011 .
- 20- بن عبد العزيز ميلود، ضمانات المتهم بالجريمة الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد، 6، العدد 14، 2013 .
- 21- براغثة العربي، تسليم المتهمين في ظل نظام روما الأساسي، حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 225، ديسمبر 2018 .
- 22- بشار رشيد، المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب في نظام روما الاساسي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2، 2017 .
- 23- ترتيل درويش، خصوصية الجرائم ضد الانسانية وجرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 1، 2022 .
- 24- ثقل سعد العجمي، مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية للقرارات (1497/1487/1422) مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة (29)، العدد (4) ديسمبر 2005 .
- 25- حورية واسع، تقويم مبدأ شرعية العقوبة في قضاء المحاكمة الجنائية الدولية الخاصة، مقال منشور على مجلة العلوم الاجتماعية، رقم 19، ديسمبر 2014 .
- 26- حكيم سياب، مفهوم جريمة العدوان في ظل تطور نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد الخامس، 2017 .
- 27- حمد أحمد عبد الرحمن طه، النظام القانوني لتسليم المجرمين (مصادره وأنواعه)، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد السابع، فيفري، 2010.
- 28- حسام لعناني، خطوة نحو القضاء على سياسة الافلات من العقاب - استبعاد العفو عن القادة والرؤساء-مجلة الباحث للدراسات الاقليمية، العدد التاسع، جوان 2016 .

- 29-حسينة شرون، الشرعية الجنائية الوطنية والشرعية الجنائية الدولية، مقال منشور بجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2009 .
- 30-حسنين عبيد، مفترضات الجريمة (مدلولها -طبيعتها-ذاتيتها)، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، س 49، 1981 .
- 31-حريزي ربيعة، أسباب إنقضاء العقوبة وأثرها على تعويض الضحية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، العدد السادس، جوان 2017 .
- 32-خالد عواد حمادي، مبدأ الاختصاص العالمي ودوره في تحقيق العدالة الجنائية وقمع انتهاكات القانون الدولي الإنساني، مجلة العلوم القانونية، كلية الحقوق جامعة بغداد، 2017 .
- 33-خلفان كريم، نسيب نجيب، في بعض الاشكالات التي تثيرها طلبات تسليم مرتكبي جرائم الإرهاب الدولي، المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، المجلد 01، العدد 01، 2014 .
- 34-دمان ذبيح عماد، معزي صونيا، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية وكيفية تحريك الدعوى أمامها، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد 6، العدد 1، 2013 .
- 35-درياد مليكة، أحكام تسليم المجرمين في قانون الاجراءات الجزائية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4 - العدد 01، السنة 2019 .
- 36-رياض دنش، هدى زوزو، الجرائم ضد الانسانية، مجلة المفكر، المجلد 1، العدد 1، 2006 .
- 37-رنا ابراهيم العطور، الجريمة الجنائية، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 34، العدد 1، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية 2007 .
- 38-رفيق بوهراوة، تطور مفهوم الجرائم ضد الانسانية في المواثيق الدولية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السابع، العدد الأول، 2023 .
- 39-رضوان بن صاري، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة يحي فارس، المدينة، العدد الأول، 15 جوان 2017 .

- 40-رياض بركات، محمد الصغير مسيكة، دور المحكمة الجنائية الدولية في إرساء دعائم العدالة الجنائية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الثاني، المجلد الثاني، السنة 2021م
- 41-زاة لخضر، المعوقات المتصلة باختصاصات المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 46، 2017 .
- 42-زياد محمد جفال، تسليم المجرمين كأحد آليات جامعة الدول العربية لمكافحة الإرهاب وموقف المشرع الإماراتي، مجلة الشارقة للعلوم القانونية، كلية القانون، جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا، المجلد 16، العدد 1، 2019 .
- 43-سامية العايب، حميدي حميد، صور مسؤولية رئيس الدولة في القانون الدستوري، دراسة مقارنة - الجزائر - مصر - فرنسا، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 35/34، مارس 2014 .
- 44-سليمان النحوي، مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثالث، سبتمبر 2014 .
- 45-سعاد خوجة، محاكمات يوغسلافيا ورواندا ودورها في تطوير القضاء الدولي الجنائي، مجلة الشريعة والإقتصاد، المجلد 02، العدد 04، 2013 .
- 46-سميرة لزار، الجهات المخول لها قانونا تحريك الدعوى الجنائية الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة دراسات حول الجزائر والعالم، المجلد 2، العدد 7، 2017 .
- 47-شبل بدر الدين، أركان جريمة العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من خلال المؤتمر الاستعراضي بكمبالا في جوان 2010، مجلّة المفكر، المجلد 10، العدد 1، 2015 .
- 48-شوقي سمير، الآثار القانونية لممارسة الاختصاص الجنائي العالمي، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 2، العدد 02، 2015 .
- 49-شيكور ريمة، التجديبات القانونية للحد من ظاهرة تعدد الجنسيات في القانون الخاص، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، العدد الخامس جوان 2018 .

- 50- شيخة حسين الزهراني، القانون الدولي في مواجهة الهجوم السيبراني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 17، العدد 1، يونيو 2020 .
- 51- شنين صالح، التسليم المراقب في التشريع الجزائري، واقع وتحديات، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 02، 2015 .
- 52- صدارة محمد، التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الانسانية في القانون الدولي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 45، العدد 01، 2008 .
- 53- صلاح محمد البكوش، عادل علي جبران، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي، مجلة العلوم الانسانية والطبيعية، المجلد 2، العدد 6، 2021 .
- 54- ضياء عبد الله عبود، العفو كسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية في قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ، مجلة رسالة الحقوق، السنة الثالثة، العدد الثاني، 2011 .
- 55- عبد الوهاب عبدول، شروط تسليم المجرمين في ظل اتفاقيات التعاون القضائي، مجلة الحق، بدون سنة نشر.
- 56- عبد الواحد الفار، دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد رقم 17، 1995 .
- 57- عبد اللطيف دحية، معوقات فعالية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مجلة الحقيقة، العدد 37، 2016 .
- 58- عبد المالك حسين الكبسي، نظام تسليم المجرمين، مجلة العلوم القانونية، الصادرة في 07 جويلية 2012.
- 59- عبد المالك فرادي، أسس وموانع المسؤولية الجنائية الدولية، الفردية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد العدد الحادي عشرة، جوان، 2017 .
- 60- عبد الستار الكبيسي، العقوبات (دراسة في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية)، مجلة دراسات قانونية، بيت الحكمة، العدد 1، السنة 2، بغداد، 2000.
- 61- عبد الغاني بوجراف، سلطة الإحالة من مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة السياسة العالمية، المجلد 06، العدد 01، السنة 2022 .

- 62- عمران محمد، أغراض العقوبة والمبادئ الأساسية التي تركز عليها في النظام العقابي الإسلامي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14، العدد 02، 2021.
- 63- عصام بارة، سلطة مجلس الأمن في الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، العدد 39، سبتمبر 2014 .
- 64- عقاب عبد الصمد، سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، دفتر البحوث العلمية، المجلد 10، العدد 02، 2022 .
- 65- غبولي منى، التوصل إلى تعريف جريمة العدوان قراءة على ضوء نتائج المؤتمر الاستعراضي لنظام المحكمة الجنائية الدولية كمبالا 2010، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، المجلد 5، العدد 1، 2014 .
- 66- غفافية عبد الله ياسين، الجريمة الدولية في إطار القانون الدولي الجنائي، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، لمجلد 02، العدد 05، جانفي 2017 .
- 67- فاروق الزعبي، مبدأ التكامل في الاختصاص بين المحكمة الجنائية الدولية والنظم القانونية الوطنية، المجلد 24، العدد 3، بحث منشور في مجلة أبحاث اليرموك، إربد، الأردن.
- 68- فارسي جميلة، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد من فرساي إلى روما، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 5، المجلد 1، 2010 .
- 69- فاتح مولود، إبعاد الأجانب في القانون الجزائري واعتبارات حقوق الإنسان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 18، العدد 01، 2023 .
- 70- فريد علوش، التعاون الدولي عن طريق نظامي تسليم المجرمين والتسليم المراقب، مجلة المفكر، العدد الرابع عشر، جامعة بسكرة، بدون سنة نشر .
- 71- فريدة بن يونس، العفو الشامل والاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في القانون الجزائري، مجلة المفكر، كلية العلوم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد السابع، بدون سنة نشر .

- 72-فتيحة عمار ، مسؤولية رئيس الجمهورية من منظور الفقه الدستوري، دراسة مقارنة لكل من فرنسا، مصر، الجزائر، حوليات جامعة قالة للعلوم الاجتماعية والانسانية، رقم 2013/07 .
- 73-فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، السنة الجامعية 2018-2019.
- 74-قطاوي آمال، إنفاذ مبدأ عالمية الاختصاص الجنائي في التشريعات الوطنية، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، العدد 10، جوان 2020 .
- 75-ليلي عصماني، الدفاع الشرعي في القانون الدولي-دراسة مقارنة بين حق الدفاع الشرعي المقرر للدولة وحق الدفاع الشرعي المقرر للفرد - مجلة القانون الدولي، المجلد 2، العدد 1، 2014 .
- 76-لخضر القيزي، الشروط الموضوعية لتسليم المجرمين، مجلة العلوم الانسانية، جامعة أم البواقي، المجلد 7، العدد 2، جوان 2020 .
- 77-لخضر بن عطية، الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والقانون الجزائري، مجلة آفاق علمية، مجلد 10 عدد 02، السنة 2018 .
- 78-طرش اسماعيل، الحصانة البرلمانية وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، الكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، المجلد 3، العدد 4، ديسمبر، 2020 .
- 79-لبنة معمر، جريمة الابادة الجماعية والجرائم الانسانية المرتكبة بحق الفلسطينيين في ضوء نظام روما الأساسي، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 6، العدد 1، 2021 .
- 80-مجذوب كوثر، دور المشرع الجزائري في الحد من ظاهرة انعدام الجنسية من خلال قانون الجنسية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021
- 81-مدقن زكرياء، معيار الخطورة في ظل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 03، 2022.

82-محمد الصالح روان، الجريمة الدولية على ضوء أحكام وقواعد القانون الدولي الجنائي، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 03، ديسمبر 2021.

83-محمد سعد، الدبلوماسية المصرية والأزمة الليبية الغربية، مجلة السياسة الدولية، العدد 109، 1992 .

84-محمد عدنان عيسى الصيداوي، لبنى عودة حسن التلواني، أحمد عبد الحكيم شهاب، اشكاليات تطبيق اتفاقيات تسليم المجرمين، "قضية أحلام التميمي نموذجاً"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 03، ديسمبر 2020 .

85-مصطفى نجاح مصطفى أحمد مراد، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية.

86-نجيب شوكر، الحصانة البرلمانية ضد الإجراءات الجنائية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، السنة الخامسة.

87-دريس نسيم، تطبيق الاختصاص العالمي في مجال القانون الدولي الإنساني (دولة بلجيكا نموذجاً)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 15، العدد 01، 2017، ص 373 .

88-نوري عبد الرحمان، حصانة رئيس الدولة في القانون الدولي بين المفهوم والحدود، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 15، العدد 01، 2022 .

89-ياسمين نكفي، العفو عن جرائم الحرب - تعيين حدود الإقرار الدولي - مقال منشور بالمجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد عام 2003، المكتب الإقليمي الإعلامي، 2004 .

خامساً: الرسائل العلمية:

أ-أطروحات الدكتوراه:

1-الزروق عمران المبروك اغنية، تسليم المجرمين في القانون الدولي الخاص والقوانين الوطنية المقارنة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس 2015-2016.

- 2- أحمد مهران، تسليم المجرمين في القانون الجنائي الوطني والدولي (دراسة مقارنة) أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2006 .
- 3- بن زحاف فيصل، تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011 .
- 4- حسام لعناني، آلية العفو عن الجرائم الدولية من منظور القانون الدولي، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2016 .
- 5- حسين فريحة، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة، في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1990.
- 6- حمو بن ابراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محد خيضر، بسكرة، 2014 .
- 7- خالد محمد ابراهيم صالح، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2009 .
- 8- دليلة مباركي غسيل الأموال، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2007 .
- 9- عبد القادر البقيرات، الجرائم ضد الانسانية، أطروحة دكتوراه الدولة في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بدون سنة.
- 10- مهند علي ابراهيم حجازي، تقييد مبدأ الضرورة العسكرية للاعتبارات الانسانية في ضوء أحكام القضاء الجنائي الدولي، أطروحة دكتوراه، جامعة العلوم الاسلامية العالمية، الأردن، 2013 .
- 11- محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008 .
- 12- محمد عبد المنعم عبد الخالق، النظرية العامة للجريمة الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1988.

- 13- محمد مصطفى يونس، النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1987 .
- 14- مراد جابر مبارك السعداوي، مصير مبدأ السيادة في ظل العولمة، دراسة في القانون العام المعاصر، أطروحة دكتوراه، حقوق عين شمس 2003.
- 15- هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر 2005 .
- ب- رسائل الماجستير:
- 1- اخلاص بن عبيد، آليات مجلس الأمن في تطبيق القانون الدولي الانساني، مذكرة ماجستير تخصص قانون دولي انساني، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008-2009 .
- 2- بن جداه عبد الله، التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون، 2009 .
- 3- بن حدوقة محمد، نظام تسليم المجرمين، مذكرة نهاية التخرج لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15.
- 4- بن عطاء الله مريم، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ومدى تفعيل اختصاصاتها كآلية لمعاقبة مرتكبي الجرائم الدولية، مذكرة ماجستير في قانون العلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، 2012 .
- 5- بن سعدي فيرزة، المسؤولية الجنائية الدولية عن جرائم الحرب في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدولي العام، جامعة مولود معمري، تيزي وز، 2012 .
- 6- بلول جمال، النظام القانوني لجريمة إبادة الجنس البشري في القانون الدولي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي لحقوق الانسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002 .
- 7- بربارة بختي، سلطات المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة البليدة، 2007م.
- 8- حورية واسع، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسة تحليلية نقدية، مذكرة ماجستير، جامعة فرحات عباس، كلية الحقوق، سطيف، الجزائر 2003-2004 .

- 9-خندق بوعلام، تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2008-2009
- 10-حميروش سفيان، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003 .
- 11-شبري فريدة، تسليم المجرمين، تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2007 .
- 12-شعباني هشام، جريمة العدوان في ضوء تعديل القانون الأساسي لروما، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أم البواقي، 2012-2013 .
- 13-صالح مصطفى المرغني، قضية لوكاربي، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1998 .
- 14-طارق محمد الديراوي، النظرية العامة للخطورة الاجرامية على المبادئ العامة للتشريعات الجنائية المعاصرة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012 .
- 15-لحمر فاققة، إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري على ضوء الاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، كلية الحقوق، 2013-2014 .
- 16-عصماني ليلي، الاختصاص الشخصي للقضاء الدولي الجنائي، الاختصاص الشخصي للقضاء الجنائي الدولي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2003-2004 .
- 17-فاطمة زيتون، أثر الخطورة الاجرامية في قيام المسؤولية الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الاجرام والعقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012 .
- 18-لعيدي عبد القادر، المعالجة القانونية لحق الجنسية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الاداب والعلوم الانسانية، قسم العلوم القانونية والادارية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2011 .
- 19-ملكي خلف الله، اتفاقيات التعاون القانوني والقضائي لتسلي المجرمين، مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشرة، 2003-2006 .

20- ولاء منصور، جريمة العدوان في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية قسم العلوم السياسية، جامعة القاهرة، 2011

21-ورنيقي شريف، حماية أسرى الحرب في القانون الدولي الانساني، مذكرة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2011 .
سادسا: بحوث وملتقيات:

1-أمين مكي مدني، المسؤولية الشخصية والمحكمة الجنائية الدولية، بحث مقدم إلى الندوة العربية حول المحكمة الجنائية الدولية، عمان، 12 18 كانون الأول، 2000 .
2-اسكندر غطاس، ورقة بحث بعنوان " تسليم المجرمين في القانون المصري"، مقدمة ضمن أعمال الندوة المقامة في سيراكوزا، منشورة في كتاب التعاون القضائي الدولي في المجال الجنائي في العالم العربي، 1993 .
3-المستشار الليبي أحمد، مقال في " الشؤون القانونية " مجلة القانون، دون عدد، 2009 .

4-وليد خالد الربيع، حق اللجوء السياسي في الفقه الاسلامي والقانون الدولي (دراسة مقارنة)، بحث مقدم في جامعة الكويت.
5-محمد هاشم ماقورا، المحكمة الجنائية الدولية (I C C)، و علاقتها بمجلس الأمن (دراسة تتضمن قراءة في قرار مجلس الأمن رقم 1593 بشأن دارفور) ، بحث مقدم في الندوة الدولية حول المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (الطموح -الواقع - و آفاق المستقبل) ، طرابلس ، 11/10 يناير 2007 .

6-عبد الجليل الأسدي، المعايير التي تحدد صفة الخطورة في الجريمة الدولية، الحوار المتمدين، في 2010/02/06، المحور دراسات وأبحاث قانونية.

7-عزيز أبو حامد، تقديم وتنفيذ طلب القبض للمحكمة الجنائية الدولية، بحث صادر عن جامعة القدس، 2014-2015 .

8-عصام بارة، التزام الدول بالتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ أوامر القبض و التقديم،
4TH INTERNATIONAL LEGAL ISSUES
.CONFERENCE-ILIC2019 ISBN (978-9922-9036-2-0)

سابعاً: النصوص القانونية:

النصوص القانونية باللغة العربية :

أ -النصوص القانونية الدولية:

1-الاتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف:

1-اتفاقية الأمم المتحدة 1945 .

2-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 .

3-العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية لسنة 1966.

4-اتفاقية فيينا الخاصة بالبعثات الدبلوماسية لعام 1969

5-الاتفاقية الدولية لوضع اللاجئين لسنة 1951 .

6-اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989 .

7-معاهدة فرساي مع ألمانيا 1919/06/28 .

8-اتفاقية مونتريال لسلامة الطيران المدني 1971 .

9-اتفاقية نيويورك الخاصة بالقانون الأساسي لفاقدي الجنسية الموقعة في 28 سبتمبر

1954 .

11-اتفاقية دولية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية سنة 1954 والتي دخلت

حيز في يونيو سنة 1960 .

12-الاتفاقية الدولية لسنة 1961 بشأن خفض حالات انعدام الجنسية، دخلت حيز

النفاذ في ديسمبر 1975 .

13-اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة باللاجئين، والتي تم اعتمادها بجنيف بتاريخ

1951/07/28 . والتي دخلت حيز النفاذ في الثاني والعشرين من شهر أفريل 1954 .

14-البروتوكول الخاص بوضع اللاجئين الذي تم اعتماده في 1967/01/31 ودخل

حيز النفاذ في 1971/10/04 .

15-النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الملحق بميثاق الأمم المتحدة المؤرخ في

26 جوان 1945.

16-اتفاقية جنيف الأولى بشأن معاملة أسرى الحرب المعتمدة من قبل المؤتمر

الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية لحماية ضحايا الحروب بتاريخ 12 أوت 1945 .

- 17- اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال الجرحى المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية دولية لحماية ضحايا الحروب بتاريخ 12 أوت 1949 .
- 18- اتفاقية جنيف الثالثة لتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من القوات المسلحة في البحار المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية لحماية ضحايا الحروب بتاريخ 12 أوت 1949 وبروتوكولها الإضافي الأول 1977 .
- 19- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية المدنيين في وقت الحرب المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية لحماية ضحايا الحروب بتاريخ 12 أوت 1949 .
- 20- اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 .
- 21- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية الموقعة في فيينا في 20 ديسمبر 1988.
- 22- اتفاقية الأمم المتحدة للجريمة المنظمة عبر الوطنية 2002 .
- 23- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد من قبل مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة بتاريخ 17 جويلية 1998م والمعدل بموجب القرار رقم 6 لجمعية الدول الأطراف الصادر بتاريخ 11 جوان 2010م الوثيقة رقم: RC/RES.6
- 2- الإتفاقيات الدولية الإقليمية:
- 1- اتفاقية التسليم المبرمة بين دول الجامعة العربية سنة 1953م
- 2- الاتفاقية الأوروبية للتسليم.
- 3- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان والحريات الأساسية
- 4- الاتفاقية المتعلقة بمكافحة الإرهاب المبرمة بين دول الجامعة العربية التي اعتمدت في الثني والعشرين أفريل 1998، ودخلت حيز التنفيذ في 07 ماي 1999 .
- 5- الصيغة الجديدة للميثاق العربي لحقوق الإنسان التي اعتمدت في القمة العربية في تونس بتاريخ 2004/05/23 ، والذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2008/03/16 .
- 6- اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في الرياض بتاريخ 06 أفريل 1983 .

- 7-الميثاق العربي لحقوق الانسان 2004 .
- 8-اتفاقية اتحاد المغرب العربي بشأن التسليم المنعقدة بتاريخ 09-10/03/1994.
- 9-الميثاق الأوروبي لتسليم المجرمين.
- 10-اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية المؤرخة في 10/09/1969 وتسمى أيضا اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية للاجئين.
- 11-الاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقعة في 13 ديسمبر 1957 .
- 12-اتفاقية التعاون القضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الموقعة سنة 1991 .
- 13-البرتوكول الإضافي رقم 6 المتعلق بالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والمتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام 1983.
- 3-الاتفاقيات الدولية الثنائية:
- 1-اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر و ايران الموقعة بطهران في 19 أكتوبر 2003 المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-113 في 11 مارس 2006، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 15 مارس 2006 .
- 2-اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر و كوريا بتاريخ 17 فيفري 2007 ، المصادق عليها من طرف الجزائر في 23 سبتمبر 2007 م ، جريدة رسمية عدد 59 بتاريخ 23 سبتمبر 2007 .
- 3-اتفاقية التسليم بين الجزائر وبريطانيا وايرلندا الشمالية الموقعة بتاريخ 11 جويلية 2006، المصادق عليها من طرف الجزائر بتاريخ 11 ديسمبر 2006، جريدة رسمية عدد 81 مؤرخة في في 3 ديسمبر 2006 .
- 4-اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والصين الموقعة ببكين بتاريخ 6 نوفمبر 2006، المصادق عليها من طرف الجزائر بتاريخ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-176 في 06 جوان 2007، جريدة رسمية عدد 38 مؤرخة في 10 جوان 2007 .
- 5-اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر والبرتغال الموقعة بتاريخ الثاني والعشرون جانفي 2007، المصادق عليها من طرف الجزائر في 23 سبتمبر 2007، جريدة رسمية عدد 59 مؤرخة في 23 سبتمبر 2007 .

- 6- اتفاقية التعاون القضائي والقانوني بين الجزائر والسودان الموقعة بالجزائر بتاريخ 24 جانفي 2003، المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 07-325 في أكتوبر 2007 ، جريدة رسمية عدد 68 مؤرخة في 28 أكتوبر 2007.
- 7- اتفاقية التعاون القضائي والإنبات القضائية وتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر والامارات العربية المتحدة بتاريخ 12 أكتوبر 1983 المصادق عليها من طرف الجزائر بتاريخ 23 أكتوبر 2007، جريدة رسمية 67 سنة 2007.
- 8- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر واسبانيا الموقعة بتاريخ 12 ديسمبر 2006، المصادق عليها من طرف الجزائر في 09 مارس 2008، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 12 مارس 2008.
- 9- اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين الجزائر وكوبا الموقعة سنة 1990، والتي صادقت عليها الجزائر سنة 2002 .
- 10- اتفاقية تنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين بين الجزائر وفرنسا الموقع عليها بتاريخ 27-08-1965، والمصادق عليها بموجب الأمر رقم 65-194 المؤرخ في 29-07-1965، جريدة رسمية عدد 68.
- 11- اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وتركيا الموقعة بالجزائر في 14 ماي 1989، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-370، المؤرخ في 16 نوفمبر 2000 جريدة رسمية عدد 69 سنة 2000 .
- 12- اتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجزائر ومصر الموقعة بالجزائر في 29 فيفري 1964 المصادق عليها بالأمر رقم 65-195 المؤرخ في 29 جويلية ، جريدة رسمية عدد 76 سنة 1966.
- 13- اتفاقية تسليم المجرمين والتعاون القضائي بين الجزائر وبلجيكا الموقع عليها ببروكسل في 12 جوان 1970م، المصادق عليها بموجب الأمر رقم 70-71 المؤرخ في 8 أكتوبر 1970، جريدة رسمية رقم 92 سنة 1970م.
- 14- اتفاقية بشأن المساعدة المتبادلة والتعاون القضائي والقانوني بين الجزائر وتونس، الموقع عليها بالجزائر بتاريخ 26 جويلية 1963 ، المصادق عليها بالمرسوم رقم 63-450 بتاريخ 14 نوفمبر 1963م، جريدة رسمية عدد 87 سنة 1963.

15- اتفاقية تتعلق بالتعاون القضائي والقانوني في المجال المدني والعائلي والجزائي بين المجر والجزائر الموقع عليها بالجزائر في 7 فيفري 1976 المصادق عليها بالأمر رقم 84-25 المؤرخ في 11 فيفري 1984 جريدة رسمية عدد 07 سنة 1984 .

16- اتفاقية تسليم المجرمين بين الجزائر وجنوب افريقيا الموقعة ببريتوريا بتاريخ 19 أكتوبر 2001 المصادق عليها بالمرسوم رقم 03-61 المؤرخ في 8 فيفري 2003 ، جريدة رسمية رقم 09 سنة 2003 .

17- اتفاقية التعاون بين الجزائر ورومانيا، الموقعة بتاريخ 26 جوان 1979م وتم التصديق عليها بتاريخ 28 جويلية 1984 .

18- اتفاقية التسليم الأمريكية الفرنسية سنة 1995 .

ثامنا: التقارير ووثائق أخرى:

1- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1/95 المتضمن مبادئ نورمبرغ الصادر في ديسمبر 1946م الوثيقة: **A/RES/1/95**.

2- قرار الجمعية العامة رقم 3/260 المتضمن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها المؤرخ في 09 ديسمبر 1948م الوثيقة: **A/RES/3/260**.

3- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2312 الدورة 2 2 بشأن إعلان اللجوء الإقليمي الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 1967م، الوثيقة: **A/RES/2 2/2312**.

4- قرار الجمعية رقم 2391/23 المتضمن اعتماد اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب المرتكبة ضد الإنسانية، الصادر بتاريخ 26 نوفمبر 1968 م الوثيقة:

A/RES/23/2391

5- قرار الجمعية العامة رقم 3068/28 المتضمن الإتفاقية الدولية لقمع الفصل العنصري والمعاقبة عليها، الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 1973م، الوثيقة رقم:

A/RES/28/3068.

6- قرار الجمعية العامة رقم 3074/28 المتعلق بمبادئ التعاون الدولي في تعقب وإعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المدانين بإرتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الصادر بتاريخ 03 ديسمبر 1973، الوثيقة رقم: **A/RES/28/3074**.

- 7-قرار الجمعية العامة رقم 3314/29 المتعلق بتعريف جريمة العدوان الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 1974 الوثيقة: **A/RES/29/3314**
- 8-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 39/46، المتضمن الإتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1984م، الوثيقة: **A/RES/45/116**
- 9-قرار الجمعية العامة رقم 116/45، المتضمن الإتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين، لتسليم المجرمين المعتمدة بتاريخ 14 ديسمبر 1990م، الوثيقة: **A/RES/45/116**.
- 10-قرار الجمعية العامة رقم 52/88، المؤرخ في 12 ديسمبر 1997م الدورة 52 الممتدة من 16 سبتمبر إلى 22 ديسمبر 1997م، المجلد الأول، الملحق رقم رقم 49، الوثيقة: **A/RES/52/88**
- مطبوعات الأمم المتحدة 1988م.
- 11-قرار الجمعية العامة رقم 61/177، المتضمن الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإخفاء القسري، الصادر بتاريخ 20 ديسمبر 2006م، الوثيقة: **A/RES/61/177**.
- 12-قرار مجلس الأمن رقم 808 (1993) المتضمن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، الوثيقة: **UN.DOC.S/RES808(1993)**
- 13-قرار مجلس الأمن رقم 955 (1994) المتضمن انشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة لرواندا الصادر في 8 نوفمبر 1994م الوثيقة: **UN.DOC.S/RES 955 (1994)**
- 14-قرار مجلس الأمن رقم 731 (2011) والذي يقضي بتسليم ليبيا المشتبه في تورطهما في قضية لوكربي إلى الدول الغربية، صدر بتاريخ 31 يناير 1992، الوثيقة: **UN.DOC.S/RESS/RES731(1992)**
- 15-قرار مجلس الأمن رقم 1973 (2011) بشأن التدخل الدولي المسلح في ليبيا الصادر بتاريخ 17 مارس 2011م الوثيقة: **UN.DOC.S/RES.1973 (2011)**

- 16-القرار رقم RC/Res6 من مشروع تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المصادق عليه من طرف جمعية الدول الأطراف في 11 جوان 2010م خلال المؤتمر الاستعراضي حول تعديل النظام الأساسي والمنعقد بكمبالا بأوغندا.
- 17-القرار رقم 808 الصادر عن مجلس الأمن سنة 1993م المتعلق بإنشاء محكمة يوغسلافيا السابقة.
- 18-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3174 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 م والمتعلق بالتعاون الدولي في تعقب وا عتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، والجرائم ضد الانسانية.
- 19-قرار مجلس الأمن الذي يحمل رقم 1994/955 م، المتعلق بإنشاء محكمة رواندا
- 20-قرار الجمعية العامة (3314) (د-29) المؤرخ في 14 ديسمبر 1974م المتعلق بتعريف جريمة العدوان
- 21-القرار رقم 1993/808م المتضمن انشاء محكمة يوغسلافيا.
- 22-القرار رقم 1994/955م، المتضمن انشاء محكمة رواندا.
- 23-قرار المجلس الدستوري الفرنسي في يناير 1999م.
- 24-المجلس الدستوري الفرنسي قد قرر في 22 جانفي 1999م، (القرار رقم 98-408 DC).
- 25-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3174 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 م والمتعلق بالتعاون الدولي في تعقب وا عتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية.
- 26-الوثيقة: IOR40/04/00 في أوت عام 2000م الخاصة بالملاحقة القضائية لمرتكبي جرائم الإبادة الجماعية.
- 27-وثيقة الأمم المتحدة رقم S/RES/1315 (2000)، الخاصة بسيراليون
- 28-وثيقة الأمم المتحدة S/1999/836، 30 جويلية 1999م الخاص ببعثة مراقبي الأمم المتحدة في سيراليون.
- 29-الوثيقة A/CONF/.183/C.1/SR.6تعريف جريمة العدوان

- 30- الوثيقة **A/CONF.183/C.I/SR.27** المتعلقة بجلسات مؤتمر روما.
- 31- الوثيقة: (2005/11/29 - 21-د-597ق) الخاص بتعريف جريمة العدوان في اجتماع وزراء العدل العرب بالقاهرة.
- 32- الوثيقة **A/6919**، الخاصة بالدورة التاسعة والعشرون لجمعية الأمم المتحدة.
- 33- وثيقة منظمة العفو الدولية: **IOR40/030/2002**، أكتوبر 2002م.
- 34- وثيقة الأمم المتحدة **39/1995/E/CN.4**
- 35- وثائق الأمم المتحدة **A/65/181**، نيويورك، 2010 م.
- 36- القرار رقم **S/Res/1267** الخاص بحركة طالبان.
- 37- القراران 1970-1973 الصادران عن مجلس الأمن الدولي بحق ليبيا سنة 2011م.
- 38- قرار مجلس الأمن الصادر بتاريخ 31 جانفي 1992م رقم 731 **S/RESUN. DOC**
- 39- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 60/51 المؤرخ في 28/01/1997م الخاص بإعلان الأمم المتحدة بشأن الجريمة والأمن العام.
- 40- تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، مجلس الأمن الدولي، 20 أبريل 2016م عن تجنيد الأطفال
- 41- التقرير السابع للأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة في سيراليون.
- 42- تقرير اللجنة التحضيرية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية، 24 جويلية 2002 م، **PCNICC/2002/2/ADD.**
- 43- الوثيقة رقم: **S/RES/1970/2011**، قرار بشأن ليبيا.
- 44- الوثيقة رقم: **S/RES/1973/2011**، قرار بشأن ليبيا.
- 45- وثيقة الأمم المتحدة **39/1995/E/CN.4**.
- 46- وثائق الأمم المتحدة **A/65/181**، نيويورك، 2010 م.
- 47- أحمد رجب، أسرار عملية اختطاف أوجلان - رصد أمريكي وتحذير كيني واختطاف اسرائيلي، تقرير اخباري نشرته صحيفة البيان بتاريخ 19/02/1999م.

- 48-تقرير الأمين العام للأمم المتحدة للجمعية العامة، نطاق مبدأ الولاية القضائية العالمية وتطبيقه، الدورة 65، وثائق الأمم المتحدة **a/65/181**، نيويورك، 2010 م.
- ثامنا/ التقارير ووثائق أخرى:
- 1-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1/95 المتضمن مبادئ نورمبرغ الصادر في ديسمبر 1946م الوثيقة: **A/RES/1/95**.
- 2-قرار الجمعية العامة رقم 3/260 المتضمن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها المؤرخ في 09 ديسمبر 1948م الوثيقة: **A/RES/3/260**.
- 3-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2312 الدورة 2 2 بشأن إعلان اللجوء الإقليمي الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 1967م، الوثيقة: **A/RES/2 2/2312**.
- 4-قرار الجمعية رقم 2391/23 المتضمن اعتماد اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب المرتكبة ضد الإنسانية، الصادر بتاريخ 26 نوفمبر 1968 م الوثيقة: **A/RES/23/2391**.
- 5-قرار الجمعية العامة رقم 3068/28 المتضمن الاتفاقية الدولية لقمع الفصل العنصري والمعاقبة عليها، الصادر بتاريخ 10 نوفمبر 1973م، الوثيقة رقم: **A/RES/28/3068**.
- 6-قرار الجمعية العامة رقم 3074/28 المتعلق بمبادئ التعاون الدولي في تعقب وإعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المدانين بإرتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية الصادر بتاريخ 03 ديسمبر 1973م، الوثيقة رقم: **A/RES/28/3074**.
- 7-قرار الجمعية العامة رقم 3314/29 المتعلق بتعريف جريمة العدوان الصادر بتاريخ 14 ديسمبر 1974م، الوثيقة: **A/RES/29/3314**.
- 8-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 39/46، المتضمن الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1984م، الوثيقة: **A/RES/45/116**.
- 9-قرار الجمعية العامة رقم 116/45، المتضمن الاتفاقية النموذجية لتسليم المجرمين، لتسليم المجرمين المعتمدة بتاريخ 14 ديسمبر 1990م، الوثيقة: **A/RES/45/116**.

- 10-قرار الجمعية العامة رقم 52/88، المؤرخ في 12 ديسمبر 1997م الدورة 52 الممتدة من 16 سبتمبر إلى 22 ديسمبر 1997م، المجلد الأول، الملحق رقم رقم 49، الوثيقة: **A/RES/52/88**
- مطبوعات الأمم المتحدة 1988م.
- 11-قرار الجمعية العامة رقم 61/177، المتضمن الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإخفاء القسري، الصادر بتاريخ 20 ديسمبر 2006م، الوثيقة: **A/RES/61/177**.
- 12-قرار مجلس الأمن رقم 808 (1993) المتضمن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، الوثيقة: **UN.DOC.S/RES808(1993)**
- 13-قرار مجلس الأمن رقم 955 (1994) المتضمن انشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة لرواندا الصادر في 8 نوفمبر 1994م الوثيقة: **UN.DOC.S/RES (1994) 955**
- 14-قرار مجلس الأمن رقم 731 (2011) والذي يقضي بتسليم ليبيا المشتبه في تورطهما في قضية لوكربي إلى الدول الغربية، صدر بتاريخ 31 يناير 1992، الوثيقة: **UN.DOC.S/RESS/RES731(1992)**
- 15-قرار مجلس الأمن رقم 1973 (2011) بشأن التدخل الدولي المسلح في ليبيا الصادر بتاريخ 17 مارس 2011م الوثيقة: **UN.DOC.S/RES.1973 (2011)**
- 16-القرار رقم **RC/Res6** من مشروع تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المصادق عليه من طرف جمعية الدول الأطراف في 11 جوان 2010م خلال المؤتمر الاستعراضي حول تعديل النظام الأساسي والمنعقد بكمبالا بأوغندا.
- 17-القرار رقم 808 الصادر عن مجلس الأمن سنة 1993م المتعلق بإنشاء محكمة يوغسلافيا السابقة.
- 18-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3174 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 م والمتعلق بالتعاون الدولي في تعقب وا عتقال وتسليم ومعاينة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، والجرائم ضد الانسانية.
- 19-قرار مجلس الأمن الذي يحمل رقم 1994/955 م، المتعلق بإنشاء محكمة رواندا

- 20-قرار الجمعية العامة (3314) (د-29) المؤرخ في 14 ديسمبر 1974م المتعلق بتعريف جريمة العدوان
- 21-القرار رقم 1993/808م المتضمن انشاء محكمة يوغسلافيا.
- 22-القرار رقم 1994/955م، المتضمن انشاء محكمة رواندا.
- 23-قرار المجلس الدستوري الفرنسي في يناير 1999م.
- 24-المجلس الدستوري الفرنسي قد قرر في 22 جانفي 1999م، (القرار رقم 98-408 DC).
- 25-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3174 (د-28) المؤرخ في 03 ديسمبر 1973 م والمتعلق بالتعاون الدولي في تعقب وا عتقال وتسليم ومعاينة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية.
- 26-الوثيقة: IOR40/04/00 في أوت عام 2000م الخاصة بالملاحقة القضائية لمرتكبي جرائم الإبادة الجماعية.
- 27-وثيقة الأمم المتحدة رقم S/RES/1315 (2000)، الخاصة بسيراليون
- 28-وثيقة الأمم المتحدة S/1999/836، 30 جويلية 1999م الخاص ببعثة مراقبي الأمم المتحدة في سيراليون.
- 29-الوثيقة A/CONF/.183/C.1/SR.6 تعريف جريمة العدوان
- 30-الوثيقة A/CONF.183/C.I/SR.27 المتعلقة بجلسات مؤتمر روما.
- 31-الوثيقة: (2005/11/29 -21-د-597ق) الخاص بتعريف جريمة العدوان في اجتماع وزراء العدل العرب بالقاهرة.
- 32-الوثيقة A/6919، الخاصة بالدورة التاسعة والعشرون لجمعية الأمم المتحدة.
- 33-وثيقة منظمة العفو الدولية: IOR40/030/2002، أكتوبر 2002م.
- 34-وثيقة الأمم المتحدة 39/1995/E/CN.4
- 35-وثائق الأمم المتحدة A/65/181، نيويورك، 2010 م.
- 36-القرار رقم S/Res/1267/ الخاص بحركة طالبان.
- 37-القرارات 1970-1973 الصادران عن مجلس الأمن الدولي بحق ليبيا سنة 2011م.

38-قرار مجلس الأمن الصادر بتاريخ 31 جانفي 1992م رقم 731 1992
S/RESUN. DOC.

39-قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 60/51 المؤرخ في 28/01/1997م
الخاص بإعلان الأمم المتحدة بشأن الجريمة والأمن العام.

40-تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، مجلس الأمن الدولي، 20 أبريل 2016م عن
تجنيد الأطفال

41-التقرير السابع للأمين العام عن بعثة الأمم المتحدة في سيراليون.

42-تقرير اللجنة التحضيرية التابعة للمحكمة الجنائية الدولية، 24 جويلية 2002
م، PCNICC/2002/2/ADD.

43-الوثيقة رقم: S/RES/1970/2011، قرار بشأن ليبيا.

44-الوثيقة رقم: S/RES/1973/2011 قرار بشأن ليبيا.

45-وثيقة الأمم المتحدة 39/1995/E/CN.4.

46-وثائق الأمم المتحدة A/65/181، نيويورك، 2010 م.

47-أحمد رجب، أسرار عملية اختطاف أوجلان - رصد أمريكي وتحذير كيني
واختطاف اسرائيلي، تقرير اخباري نشرته صحيفة البيان بتاريخ 19/02/1999م.

48-تقرير الأمين العام للأمم المتحدة للجمعية العامة، نطاق مبدأ الولاية القضائية
العالمية وتطبيقه، الدورة 65، وثائق الأمم المتحدة a/65/181، نيويورك، 2010 م.

تاسعا/النصوص القانونية:

1-الساتير:

1-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 10 سبتمبر
1963م جريدة رسمية عدد 64 المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

2-دستور 1976 الصادر بموجب الأمر رقم 76-97 المؤرخ في نوفمبر 1976،
جريدة رسمية عدد 94 المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

3-دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في 28 فبراير
1989م، جريدة رسمية عدد 09 المؤرخة في 1 مارس 1989.

- 4- دستور 1996م الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996م جريدة رسمية عدد 76 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996م المعدل و المتمم بموجب القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002م ، جريدة رسمية عدد 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002م ، و بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008م ، جريدة رسمية عدد 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008م ، و بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016م ، جريدة رسمية عدد 14 المؤرخة في 07 مارس 2016م ، و بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020م جريدة رسمية عدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020م .
- 5-الدستور المصري لسنة 1956م
- 6-الدستور المصري 2012م.
- 7-الدستور الأردني.
- 8-الدستور السعودي.
- 9-الدستور السوداني.
- 10-القانون الدستوري الفرنسي رقم 99-567، 8 يوليو 1999م.
- 11-دستور المنظمة الدولية للشرطة الجنائية.
- 2-النصوص القانونية الداخلية:
 - 1-قانون العقوبات الجزائري.
 - 2-قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.
- 3-القانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج ر عدد 36 المؤرخة في 2 يوليو 2008.
- 4-القانون رقم 11-08 المؤرخ في 21 جمادى الثانية 1429 هـ الموافق ل 25 جوان 2008 م المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها لاغيا أحكام الأمر رقم 66-211 المؤرخ في 02 ربيع الثاني 1386 هـ الموافق ل 21 جوان 1966 م المتمم والمعدل بالأمر رقم 67-190 المؤرخ في الثاني والعشرون جمادى الثانية 1387 هـ الموافق ل 27 سبتمبر 1967م المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر .

- 5- القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية رقم 39 المؤرخة في 19 يوليو سنة 2015.
- 6- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970م، المتضمن قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005م جريدة رسمية 15.
- 7- الأمر 0105 المتضمن الجنسية الجزائري.
- 8- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.
- 3- النصوص القوانين الأجنبية:
 - 1- قانون العقوبات الفرنسي.
 - 2- قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.
 - 3- قانون الطفولة المصري رقم 12 لسنة 1996م والمعدل بالقانون رقم 126 لسنة 2008م.
 - 4- قانون الاجراءات الجزائية القطري لسنة 2002م.
 - 5- قانون الإجراءات الجزائية المصري.
 - 6- قانون الاجراءات الجنائية الإيطالي.
 - 7- قانون الإجراءات الجزائية الكندي.
 - 8- قانون العقوبات الفرنسي.
 - 9- قانون العقوبات المصري.
 - 10- قانون العقوبات الايطالي.
 - 11- قانون العقوبات الكندي.
 - 12- قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994م.
 - 13- قانون التسليم الكندي لسنة 1999م.
 - 14- قانون الطفولة المصري رقم 12 لسنة 1996م.
 - 15- القانون رقم 12-15 المؤرخ في 15 يونيو 2015 المتعلق بحماية الطفل.
 - 16- القانون البلجيكي الخاص الصادر في 16 جوان 1993م المعدل والمتمم بالقانون الصادر في 10 فيفري 1999م.

- 17- قانون التسليم الأرجنتيني.
- 18- قانون العفو اللبناني الصادر 84 بتاريخ 1991/8/26م.
- 19- التشريع الألماني الصادر في 23 ديسمبر 1929م.
- عاشرا/الأحكام القضائية:
- 1- حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1959/11/18.
- 2- قرار محكمة النقض الفرنسية في 1932/08/20.
- 3- قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 12 مارس 1969 وقرارها بتاريخ 13 يونيو 1972.
- 4- قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1972/02/29 و 1983/11/15.
- عاشرا/ المراجع باللغة الأجنبية :

1-LES LIVRES :

- 01- A.Shabas WILLIAM, *L’Affaire Akayesu et ses enseignements sur le droit de génocide* , In : Collection droit international et génocide(s), sous la direction de KATIA BOUSTANY, et Daniel DORMOY, éditions Bruylant, Bruxelles, 1999.
- 02- BOURDON (W) et DUVERGER Léa, *La cour pénale internationale: le Statut de Rome*, Editions du Seuil, 2000.
- 03- Cherif BASSIOUNI, *Genocide and racial discrimination*, In; Bassiouni and Nada, *a treaty on international criminal law* ,Vol 01, crimes and punishment, Charles Thomas Editions, USA,1972.
- 04- Cherif BASSIOUNI, *International extradition: The United States Law and practice*, vol.01, Oceana Publications I.N.C., New York, USA, 1983.
- 05- David RUZIER, *Droit international public*, 14^{ème} édition ,Dalloz , Paris ,1999.
- 06- Genevois (B), *Le conseil constitutionnel et le droit pénal international*, *Revue Française de droit administratif*, mars-avril/1999, Dalloz, Paris, 1999.
- 07- Florian RAZESBERGER, *The international Criminal Court, The principle of Complementarity*, Peter Lang GmbH,

Internationaler Verlag der Wissenschaften; New edition (September 18, 2006).

08- François PIETRI, Etude critique sur la fiction de l'exterritorialité, Paris, 1995.

09- Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Droit pénal général, 5^{ème} édition, Paris, 1971.

10- Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, droit pénal général, 17eme édition, DALLOZ, Paris, 2000.

11- Hervé ASCENCIO, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, Droit international pénal, éditions A. Pédone, Paris, 2000.

12- Marie DUMEE, le crime d'agression , In : Herve ASCENCIO, Emanuel DECAUX, et Alain PELLET, droit international pénal, DEDIN, Paris X, éditions A. Pédone, Paris, 2000.

13- Henri DONNEDIEU De Vabres, Les principes Modernes Du Droit Pénal International, 1^{iere} édition 1928, Editions Panthéon Assas, Paris.

14- André HUET et René KOERING JOULIN, Droit Pénal International, 2^{ème} édition, collection Thémis, Presses universitaires de France, 3^{ème} édition, Paris, 2005.

15- Jean-Francois RENUCCI, Les frontières de l' extradition , Dalloz, Paris, France, 2000.

16- Jean LARGUIR, Droit pénal général, 20^{ème} édition, 2005.

17- Jean PICTET, Développement et principes du droit international humanitaire, Geneve Institute Hemiy' documents, A.Pédone, Paris, 1983.

18- Jérôme CARIO, dir, Edouard HUBSCGER, Philippe MARQUELLE, Yann, Luigi CONDORELLI, La définition des infractions internationales, In : Hervé ASCENSION, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, Droit International Pénal, A. Pédone, 2000.

19- Mario BETTATI, le crime contre l'humanité, In : Droit International Pénal (dir) H.Ascensio, E.DECAUX et A.pellet, A.Pédone, Paris, 2000.

20- Martin PIERRE-MARIE, Crimes Contre l'Humanité, le Crime de Génocide: Quelques paradoxes, Dalloz, Paris, 2000.

21- Michael POULTIERS, L'extradition des auteurs des infractions internationales In : Herve ASCENSIO, Emmanuel DECAUX et Alain PELLET, Droit International Pénal , A. Pédone, Paris, 2000.

22- Nations Unis, Historique du problème de la juridiction criminelle internationale, 1949.

23- POINCIGNON et Frédéric SAULNIER, La cour pénale internationale: quelle conséquences pour les forces armées Françaises ?, Editions: Riaux Cerems, Paris, 2005.

24- Rachel HARVEY, Children and armed conflict. guide to international human rights law. International bureau for children s rights (Ibcr). september 2001.

25- Renucci Sweet & M. Birnbawn, "Pinochet" and double criminality, Maxwell Limited, London, 2000.

26- René GARRAUD, La Justice déshonorée, chapitre I, la justice pénale comme arme juridique, Editions Thalandier, 2005.

27- Roger MERLE et André VITU, Traité de Droit Criminel, Problèmes Généraux 7^{ème} édition, Cujas, 2000.

28- Stephan GLASSER, Introduction à l'étude du droit international pénal, Paris ,1954.

29- Thomas SHEDLER, Droit des conflits armés, C.I.C.R , Genève,1996.

30- Vespasien PELLA, La Criminalité Collective des Etats et le Droit Pénal de l'avenir, 2^{ème} édition, Bucarest. 1996.

31- J PRADEL, Droit Pénal Economique, Dalloz, 1982.

32- William BOURDO, Emmanuelle DUVERGER, La cour pénale internationale, Edition du Seuil, Paris, 2000.

33- Unkown, Precarious Justice, Arbitrary Detention and Unfair Trials in The Deficient Criminal Justice System of Saudi Arabia available on :

www.icj-cij.drg

2-LES ARTICLES :

01- Angel TINOCO PASTRAN, le procès pénal devant la cour pénale internationale, point de vue Espagnol, Revue Pénitentiaire et de droit pénal, n° 3 septembre 2005, Paris.

02- CÉDRIC Ryngaert, The international prosecutor: arrest and detention, Leuven Center for global governance study,

working paper n°24, Leuven Katholic University, available on:
<https://www.amnesty.org/ar/latest/news/2015/01/ugandacar-impending-transfer-suspected-lra-commander-icc-offers-opportunity/>

03- Cherif BASSIOUNI, An approach of the growth and developing tends of International (978-9922-9036-2-0).

04- Claude LOMBOIS, Droit pénal International, Revue de science criminelle de droit pénal comparé, n° 2013/2.

05- Eric DAVID, L'avenir de la cour pénale internationale, un siècle de droit international humanitaire, collection du CREDHO, In : Journal de la coalition pour la cour pénale Internationale, n°37/ Novembre 2008. available on
<http://www.iccnw.org/?lang=fr>

06- Edouardo GREPPI, The evolution of individual criminal responsibility under international law, International Review of the RED Cross, Geneva, n° 835, September 1999.

07- Eric DAVID, L'avenir de la cour pénale internationale, un siècle de droit international humanitaire, collection du CREDHO, In : Journal de la coalition pour la cour pénale Internationale, n°37/ Novembre 2008. available on
<http://www.iccnw.org/?lang=fr>

08- Flavia LATANZI, Compétence de la cour pénale internationale et consentement des Etats, R.G.D.I.P, n°02/1999.

09- Frederico-Andrew GUZMAN, Impunité et droit international, Quelques réflexions historico-juridiques sur la lutte contre l'impunité, la Revue Mouvements, n° 53, Mars-Mai 2008.

10- Henri CASSAN, Audition sur la cour pénale internationale, devant la commission Française des affaires étrangères, de la défiance et des forces armées, le 10/02/1999, article et critique disponible sur : www.richi.org/adi

11- Hervé CASSIN, Le Périodique de La Coalition pour La Cour Pénale Internationale, La Coalition célèbre, un de ces objectifs: 60 ratifications avant le 17 juillet 2002, Moniteur de la Cour Pénal Internationale, n° 21/ 2002.

12- Jean DUMONT, l'Extradition, In: conseil constitutionnel, 25 juillet 1990, n° 90/277, Encyclopédie

juridique Dalloz, disponible sur le lien :
<https://www.dalloz.fr/documentation/Liste?ctxt>

13- Jean FRANCOIS DOBELL, Positions des Etats dans la négociation. la cour pénale internationale, Revue Droit et Démocratie. Paris.

14- Jean-Yves DECARA, L’Affaire Pinochet devant la chambre des lords, A.F.D.I, 1999, Edition du CNRS, Paris.

15- John DUGARD, Dealing with crimes of a past regime, Is amnesty still an option? , L.J.I.L, University of Leiden, Vol 12, n° 4/1999.

16- Keith Hall CHRISTOPHER, Première proposition de création d’une cour criminelle internationale permanente, Revue internationale de la Croix Rouge, Genève, n° 829/ Mars 1998.

17- L. CONDORELLI, La cour pénal internationale, Un pas de géant, Revue générale du droit international public, Edition A. PEDONE, Paris, n° 01/1999.

18- Michel COSNARD, Quelques observations sur les décisions de la chambre des lords , du : 25 novembre 1998 au 24 mars 1999, dans l’Affaire *Pinochet*, R.G.D.I.P, 1999, A.pédone, Paris.

19- Michael NEWTON, Comparative Complementarity: Domestic Jurisdiction Consistent with the Rome Statute of International Criminal Court, Military Law Review, vol.167, 2001.

20- Moy ABIGAIL, The international criminal court’s arrest warrants and Uganda’s Lords resistance army, Renewing the debate over amnesty and complementarity, Harvard Human Rights Journal, Vol 19/ October, 30th 2005.

21- M. BENNOUNA, La création d’une juridiction pénale internationale et la souveraineté des Etats, A.F.D.I, 1990, édition du C.N.R.S, Paris.

22- M.L. JOINET, l’Administration de la justice et les Droits de l’Homme, les Droits des détenus» , Question de l’impunité des auteurs des violation des Droits de l’Homme , E/CN ?4/SUB.2/1997/20 , 26 juin 1997.

23- Pierre D’ARGENT, Réconciliation, Impunité, Amnistie: quel droit pour quels mots ? » , la Revue Nouvelle. available on

[file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)

24- P.COUVROT, Les infractions contre les personnes dans le nouveau code pénal, R.Sc.C, 1993.

25- Robinson Darryle, Serving the interests of justice: amnesties , Truth commission and the international criminal court , E.J.I.L, Vol 14, n° 3/2003.available on <http://www.alhayat.com/article/631496/>

3- Les Theses :

1-Soumy ISABELLE, L'accès des organisations non gouvernementale aux juridictions internationales, thèse de doctorat, Faculté de droit et science économiques, Université de Limoges, 2005.

4-LES CONVENTIONS :

1-The European Convention on the non-applicability of statutory limitation to crimes against humanity and war crimes, Strasbourg 25-01-1974 , European treaty series. No .82

حادي عشر/الجرائد والمواقع الإلكترونية:

أ- الجرائد الالكترونية

1-مقال بعنوان ، الدعم الذي يقدمه الانتربول للتحقيق في جرائم الحرب و جرائم الابداء الجماعية و الجرائم المرتكبة ضد الانسانية، منشور على شبكة الانترنت على الموقع

التالي : [file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)

2-عبد القادر محمد ، كينيا على مفترق طرق محليا و دوليا، مقال منشور على

النت على الموقع التالي: <http://studies.aljazeera.net>

3-مقال بعنوان، مجلس الأمن يرحب بتسليم قائد سابق في جيش الرب الأوغندي

للمحكمة الجنائية الدولية، منشور على شبكة الانترنت على الموقع التالي:

<http://www.alhayat.com/article/631496>

4-مقال منشور على شبكة الانترنت بعنوان العدالة والسلام، التناقض الزائف على

الموقع التالي: <https://ar.syriaaccountability.org/2016/07/28/>

5-مقال بعنوان، لياندرو كوماش، جيش الرب الأوغندي جدلية الحرب والسلام، منشور

على مركز الجزيرة للدراسات على الموقع التالي:

<https://www.studies.aljazeera.net>

6- مقال بعنوان، البوسنة والهرسك مخاوف المسلمين تنكأ جراح "سربرينيتشا" مقال منشور على الانترنت على الموقع الالكتروني لصحيفة الاستقلال:

<https://www.alestiklal.net>

7- مقال عن جيش " الرب " الأوغندي منشور على الموقع التالي:

<https://www.amnesty.org/ar/latest/news/2015/01/ugandacar-impending-transfer-suspected-lra-commander-icc-offers-opportunity/>

8- بوزيدي خالد، آلية التعاون القانونية والقضائية بين الدول والمحكمة الجنائية الدولية في مجال متابعة ومعاقبة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني (الدول العربية نموذجاً)، مقال منشور على الموقع التالي:

<https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>

9- بوزيدي خالد، آلية التعاون القانونية والقضائية بين الدول والمحكمة الجنائية الدولية في مجال متابعة ومعاقبة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني (الدول العربية نموذجاً)، مقال منشور على الموقع التالي:

<https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>

10- محمد شريف بسيوني، ضمانات العدالة الجنائية في الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة للمعايير الدولية والإقليمية والدستورية، من إصدارات معهد ديپول لحقوق الإنسان، ص 703، هامش 39 منشور على شبكة الانترنت <http://www.ihri.org>

11- محمد عاشور مهدي، القضايا المطروحة أمام المحكمة الجنائية الدولية، بحث

منشور على الموقع التالي: <http://www.qiraatafrican.org>

12- مقال بعنوان، شرعة التدخل الدولي الإنساني بين السيادة كمسؤولية ومسؤولية الحماية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والاقتصادية والسياسية متاح على الموقع التالي: <https://democraticac.de/?p=51365>

13- مجيد خضر أحمد عبد الله، الغلط في نطاق القانون الدولي العام و القانون

الجنائي الدولي، على الموقع التالي: <http://almerja.net/reading.php?idm=74830>

14- على الانترنت بعنوان مشاركة الأطفال في القوات المسلحة (الجنود الأطفال)

على الموقع التالي: <https://geiroom.net/archives/77184>

15- تجنيد الأطفال بجنوب السودان، هاجس يورق المجتمع الدولي، سكاى نيوز، 19

أغسطس 2016، متاح على الرابط التالي: <https://skynewsarabia.com>

- 16- أطفال إفريقيا جنود المرحلة للقتال كإرهابيين أو ضمن الميليشيات، ميدل إيست أونلاين، 10 أغسطس 2015، متاح على الرابط الآتي:
<http://www.giraatafrican.org>
- 17- حسين بن سعيد الغافري، بحث عن - جرائم الانترنت - نشر بتاريخ 2004/08/29، على الرابط الإلكتروني:
www.eastlaws.com
- 18- شوقي نذير، حالات ابعاد الأجنبي المقيم وغير المقيم وحدودها في القانون الجزائري، دراسات قانونية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك ، تمناست ، على الموقع التالي : <https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>
- 19- مقال بعنوان، شرق إفريقيا، عشرون عاما على اعتداءات دار السلام ونيروبي، منشور على الموقع الإلكتروني التالي <https://www.dw.com>
- 20- مقال منشور على الأنترنت بعنوان انقسامات في بلجيكا حول قانون المحاكمات، منشور على الانترنت عبر الموقع التالي:
[HTTP://WWW.ALJAZZEERA.NET/EURPE/2003/6/6-15.2.HTM](http://WWW.ALJAZZEERA.NET/EURPE/2003/6/6-15.2.HTM)
- 21- مقال بعنوان بلجيكا تلغي قانون جرائم الحرب على الموقع التالي،
[HTTP://WWW.ALJAZZEERA.NET/NEWS/EUROPE/2003/7-13-1.HTM](http://WWW.ALJAZZEERA.NET/NEWS/EUROPE/2003/7-13-1.HTM)
- 22- اسبانيا تسلم عسكريا سابقا للجزائر عبر طائرة خاصة، مقال منشور عبر الموقع الإلكتروني لجريدة القدس العربي، <https://www.alquds.co.uk>
- 23- مقال منشور على موقع الجزيرة للدراسات بعنوان : عسكرة السياسية ، قراءة في انقلاب 25 أكتوبر في السودان على الموقع التالي : <http://studies.aljazeera.net>

ب- المواقع الإلكترونية:

- 01- <https://www.alestiklal.net>
- 02- <https://ar.syriaaccountability.org/2016/07/28/>
- 03- <https://www.studies.aljazeera.net>
- 04- <https://www.aljazeera.net>
- 05- <https://www.congress.org/thomas.loc.gov/cgi-bin/query/D?c106:30>
- 06- <https://www.un.org/icc/speeches/615egy6.htm>
- 07- <https://democraticac.de/?p=51365>

- 08- <https://skynewsarabia.com>
- 09- <http://www.qiraatafrican.org>
- 10- <https://geiroon.net/archives/77184>
- 11- <https://www.ibcr.org>
- 12- <http://almerja.net/reading.php?idm=74830>
- 13- <https://documents-dds-ny.un.org/doc/undoc>
- 14- <http://www.ihri.org>
- 15- <https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>
- 16- <https://platform.almanhal.com/Files/2/57007>
- 17-

<https://www.amnesty.org/ar/latest/news/2015/01/ugandacar-impending-transfer-suspected-lra-commander-icc-offers-opportunity/>

- 18- <http://www.echr.coe.int>.
 - 19- <http://www.alhayat.com/article/631496/>.
[file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)
 - 20- <http://www.algeriepolice.dz>
[file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/startech/Downloads/WCG_projectsheet_2015-03_AR_LR%20(3).pdf)
 - 21- <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=170614-otp-stat&ln=Arabic>
 - 22- <https://www.independent.co.uk>
 - 23- <http://www.qiraatafrican.org>
 - 24- <http://www.qiraatafrican.org>
 - 25- <http://www.iccnw.org/?lang=fr>
 - 26- <http://www.hrw.org>.
 - 27-
- <http://www.constitutionnel.fr/decision/1998/98408/98408dv.htm>
- 28- <http://www.richi.org/adi>
 - 29- <https://www.alaraby.co.uk>
 - 30- <https://www.alaraby.co.uk/politices>
 - 31- <https://www.alaraby.co.uk/politics/2018/9/11/>
 - 32- <https://www.alaraby.co.uk/politics/2018/9/11/>
 - 33- <https://arabic.rt.com/world/969287>
 - 34- <http://cutt.us/j9s9b>
 - 35- <https://amnesty.org/ar/region/uganda>.
 - 36- <http://arab-ency.com.sy>

37- <http://www.eastlaws.com>

38- <https://justicehub.org/article/why-uganda-situation-icc>

39- <https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>

40- <https://platform.almanhal.com/Files/2/63311>

41- <https://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan0389>

92

42- <https://www.icj-cij.drg>

43- <http://www.aljazeera.net/eurpe/2003/6/6-15.2.htm>

44- <http://www.aljazeera.net/news/europe/2003/7-13-1.htm>

45- <https://ultaalgeria.ultrasawt.com>

46- <https://www.alquds.co.uk>

47-

<https://www.dalloz.fr/documentation/Liste?ctxt>

ملخص :

تكللت مساعي المجتمع الدولي في سعيه لوضع حد لظاهرة إفلات مرتكبي الجرائم الدولية الماسة بالسلم و الأمن الدوليين، بإنشاء هيئة قضائية دولية دائمة، ممثلة في المحكمة الجنائية الدولية، مهمتها محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة، ومعاقتهم عما اقترفوه من جرائم، وذلك عن طريق إعمال نظام التقديم، هذا الإجراء أو النظام أصبح يجسد أهم صور التعاون الدولي في مكافحة الجرائم الدولية الخطيرة، ويرتكز بصفة أساسية على إقامة علاقة تكاملية بين القضاء الجنائي الوطني، و القضاء الجنائي الدولي دون أن يقصي أحدهما دور الآخر، ويخضع لشروط وإجراءات تضمنها نظام روما الأساسي للمحكمة، متى احترمت تم الإجراء صحيحا، وفي المقابل قد تعترضه عقبات متى تعذر معالجتها فشل اتمامه .

لم يقتصر سعي المجتمع الدولي لوضع حد لإفلات مرتكبي الجرائم الدولية فحسب، بل سعى جاهدا لإيجاد آلية أو نظام قانوني موحد، ومتجانس يمكن الدول من وضع حد لمسألة إفلات مرتكبي الجرائم الداخلية من العقاب، وكان له ذلك عن طريق إعمال نظام تسليم المجرمين، الذي يجسد هو الآخر أبرز صور التعاون الدولي في الحد من ظاهرة افلات المجرمين من العقاب، ويخضع لشروط وإجراءات وضوابط، متى تمت صحيحة تمت عملية التسليم، ومتى اعترضها نقصان بطل الإجراء، وعلى الرغم من أن هذين النظامين يجسدان أسمى صور التعاون الدولي، إلا أن إجراءات التقديم أمام المحكمة الجنائية الدولية تعتبر أقل وطأة وتعقيدا من إجراءات التسليم التي توصف بالطويلة و المعقدة.

Abstract:

The efforts of the international community, in its quest to put an end to the phenomenon of impunity of perpetrators of international crimes that threaten international peace and security; have culminated in the establishment of a permanent international judicial body, represented by the International Criminal Court, whose mission is to try perpetrators of serious international crimes and punish them for the crimes they have committed, through the implementation of the submission system. This procedure or system has become the most important form of international cooperation in combating serious international crimes, and is based primarily on establishing a complementary relationship between the national criminal judiciary and the international criminal judiciary while none of them would exclude the other's role, and is subject to the conditions and procedures included in the Rome Statute of the Court. When complied with, the procedure is carried out correctly. Besides, it may meet obstacles that, if not remediated it would be finalized.

The international community has not only sought to put an end to the impunity of perpetrators of international crimes, but has also strived to find a unified and harmonious legal mechanism or system that would enable countries to put an end to the impunity of perpetrators of domestic crimes. It has done so by implementing the extradition system, which also embodies the most prominent forms of international cooperation in reducing the phenomenon of criminals escaping punishment. It is subject to conditions, procedures and controls. Whenever the extradition process is completed correctly, the extradition process is then finalized, and whenever it is hindered by a deficiency, the procedure becomes void. Although these two systems embody the highest forms of international cooperation, the procedures for submission to the International Criminal Court are considered less burdensome and complex than the extradition procedures, which are described as long and complex.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ