



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة الإخوة منتوري قسنطينة  
كلية الحقوق



# الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة

رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علمية - قانون عام -

تخصص: قانون جنائي دولي

تحت إشراف الأستاذ الدكتور  
مالك محمد الأخضر

إعداد الطالبة  
زييري مارية

08/10/2020

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د. طاشور عبد الحفيظ	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة -	رئيسا
أ.د. مالك محمد الأخضر	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة -	مشرفا و مقرا
أ.د. عميرش نذير	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة -	عضوا مناقشا
أ.د. بن عمران محمد الأخضر	أستاذ التعليم العالي	جامعة الحاج لخضر - باتنة -	عضوا مناقشا
د. بوقرة اسماعيل	أستاذ محاضر	جامعة عباس لغرور - خنشلة -	عضوا مناقشا
د. لخذاري عبد المجيد	أستاذ محاضر	جامعة عباس لغرور - خنشلة -	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2019 - 2020.

## شكر و تقدير

لا يسعني بعد ختام هذه الدراسة، إلا أن أحمد الله تعالى على عظيم نعمته، و حسن توفيقه و بركاته، و عونته و تأييده، فله الحمد واجبا و له الدين واصبا، فعناية الله تعالى هي التي أنارت السبيل، و ذللت الصعاب و جدت العزم كلما تعاظم ثقل المهمة التي نذرت نفسي لأدائها فوجهت خطاي إلى الغاية المأمولة.

كما أتقدم بأسمى معاني الشكر و التقدير إلى من حباني بتوجيهاته و نصائحه، و لم يرض علي بعلمه و جهده لأستاذي المشرف على هذه الدراسة الأستاذ الدكتور " مالكي محمد الأخضر" الذي تشرفت و سعدت بالعمل تحت إشرافه، فله مني أسمى آيات الإكبار و أنبل و أعظم سمات العرفان و الامتنان ، فلقد كان لي نموذجا للتفان و التعاون و القدوة الحسنة.

و لله من قبل ومن بعد الفضل و الشكر و الثناء.

الطالبة

زبيري مارية

## المقدمة

يتمتع رئيس الدولة بصفته أسمى سلطة في جهاز الدولة بمركز قانوني دستوري، سهرت قوانين الدول المختلفة علي تنظيمه، فنظرا إلى طبيعة و أهمية الوظائف التي يضطلع بها على المستويين الداخلي و الدولي، حظي رئيس الدولة بمعاملة قانونية متميزة حسب المقتضيات الدستورية، إذ تؤسس هذه الحماية ضمن دائرة الحقوق المكتسبة و الالتزامات التي تترتب على رئيس الدولة، و تستند لكونه أصيلا أو نائبا في تمثيله لسيادة دولته .

حيث يمثل رئيس الدولة السلطة السياسية العليا، إذ كان يمارس السلطة المطلقة كتعبير عن تركيز السلطة في يده لأجل ذلك تقرر له حصانة قضائية جزائية مطلقة، مع ذلك فإن منح الحصانة لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال سببا في التعسف أو الاستبداد، إذ يجب أن تكون السلطة السياسية مقيدة ضمن مجال المشروعية، المحددة بموجب القوانين الداخلية للدولة لتتبلور بذلك فكرة مسؤولية رئيس الدولة عن أفعاله غير المشروعة نتيجة لسوء استخدامه لحصانته.

لضمان مطابقة الممارسة السياسية لسلطات الدولة مع المبادئ الدستورية، عمدت الدول ذات الأنظمة الجمهورية من خلال تشريعاتها الدستورية إلى تنظيم قواعد المسؤولية، بالشكل الذي يحقق التوازن بين سلطة و حصانة رئيس الدولة، ذلك من خلال إدخال بعض الاستثناءات على قاعدة اللامسؤولية الجزائية لرئيس الدولة بإيجاد نوع من الموازنة و المواءمة بين ضرورة منح رئيس الدولة للحصانة القضائية الجزائية، وموجبات إخضاعه للمساءلة في حالة ارتكابه أفعالا ينتج عنها مساس غير مشروع بنصوص الدستور، في حالة سوء استعماله للوظيفة الرئاسية باستغلالها لتحقيق أعمال إجرامية على درجة كبيرة من الخطورة تتخذ في الغالب وصف الخيانة العظمى أو انتهاك الدستور .

إلى جانب الحصانة الموضوعية الدستورية و الامتيازات الإجرائية المقررة لرئيس الدولة بمقتضى القانون الداخلي، يتمتع هذا الأخير بحصانة قضائية جزائية دولية مكتسبة بموجب القانون الدولي تعفيه من المثول أمام المحاكم الجنائية في الدول الأجنبية، إذ يثبت الامتياز المركز الجزائي لرئيس الدولة المقرر بموجب العرف الدولي بمقتضى صفته الوظيفية أكثر مما يتعلق بشخصه، حيث يكفل له التمتع بحصانات و امتيازات تضمن له معاملة دولية خاصة، تتبني ميررتها انطلاقا من الحماية الدستورية المضمونة لشخصه على المستوى الداخلي، نظرا لخطورة الآثار المترتبة على مباشرة الإجراءات الجزائية للمتابعة و المحاكمة، كونها تؤدي إلى عرقلته في أداء وظائفه الرسمية، و تمس السير الحسن للعلاقات الدولية .

انطلاقا من الأحداث التي عرفتها الساحة الدولية خلال الحرب العالمية الأولى، و التي كانت بمثابة التاريخ الحاسم الذي دفع المجتمع الدولي إلى التخلص من ترده والتفكير في اللجوء إلى القضاء

بغية التصدي للفظائع المرتكبة ومعاقبة الجناة، إذ ترجم ذلك بموجب معاهدة فرساي لسنة 1919 م، التي عكست التوجه الجديد للمجتمع الدولي، نحو تكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، و ذلك من خلال أولى الخطوات و المتمثلة في محاولة محاكمة الإمبراطور الألماني غليوم الثاني، و منذ هذا التاريخ تكرر عهد قانوني دولي جديد بعد المحاكمات التي تلت الحرب العالمية الثانية.

حيث أصبحت مسؤولية رؤساء الدول إزاء ارتكاب الجرائم الدولية أهم نموذج للمسؤولية الجزائية الدولية الفردية، إذ تتخذ موقع المركز بالنسبة للمسؤولية الجزائية الدولية، فلا تثار هذه الأخيرة إلا بشكل يتسق في أغلب الأحوال مع تقرير مسؤولية رؤساء الدول، و في هذا الاتجاه عمدت المواثيق الدولية إلى تقرير مبدأ المساواة في التجريم و العقاب بين رؤساء الدول و غيرهم من المتسببين في ارتكاب الجرائم الدولية أيا كانت صورة السلوك الإجرامي الصادر عن رؤساء الدول.

نظرا لاتساع نطاق الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول في ظل اللامسؤولية الجزائية مما يحقق الإفلات من العقاب، اتجهت الإرادة الدولية إلى ضرورة تقييد الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول إزاء الجرائم الدولية نظرا لخطورتها الاستثنائية، حيث تشكل تهديدا للمصالح العليا للجماعة الدولية و ذلك من خلال تكريس الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية بموجب مبدأ عالمية الحق في العقاب و الذي يفترض فتح المجال أمام الاختصاص القضائي الوطني للمتابعة عن الجرائم الدولية.

في ظل التأثير اللامتناهي للأسباب الأخرى للإفلات من العقاب على مدى تقرير المسؤولية الجزائية ضد رؤساء الدول عن الجرائم الدولية برزت ضرورة تدويل المتابعات القضائية، و ذلك لأجل الاستفادة من المزج بين مقتضيات انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني و إيجابيات إسباغها بالطابع الدولي و استجابة لهذا المطلب تم إنشاء محاكم جزائية مدولة من أجل متابعة و محاكمة الأفراد المسؤولين عن ارتكاب جرائم الإبادة، جرائم الحرب، جرائم ضد الإنسانية و جريمة العدوان، و غيرها من الانتهاكات لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني.

مصادقة لذلك ظهر اتجاه دولي حديث يقضي بأن استفاضة رئيس الدولة من الحصانة الجزائية ضد الإجراءات القضائية أمام الجهات القضائية الأجنبية لا يتعارض مع إمكانية المبادرة باتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه رئيس الدولة الأجنبي.

كما شهد تاريخ العمل الدولي محاولات لمحاكمة رؤساء الدول أمام القضاء الدولي الجنائي الدائم، حيث اتجهت بذلك جهود المجموعة الدولية لإقرار مبدأ يتيح إمكانية محاكمة الرؤساء الذين يرتكبون جرائم

دولية، إذ ترسخ مضمونه ضمن الحكم بعدم الاعتراف بالحصانة و الصفة الرسمية، و كل ذلك لغرض إرساء قواعد العدالة الجنائية الدولية تجاوزا للإشكالات التي تعيق تفعيل المتابعة ضد رؤساء الدول حسب متطلبات تكريس مبدأ التكامل ضمن مجال القضاء الدولي الجنائي.

ضمن هذا النهج تبرز دراسة موضوع الحصانة القضائية ضد المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول جملة من الإشكالات القانونية، فالقانون الدولي بإقراره مبدأ الحصانة القضائية الجزائية، دفع فقهاء القانون الدولي أنفسهم للبحث عن تبرير لحل التناقض القائم بين سيادة الدولة في فرض اختصاص محاكمها على جميع الموجودين على إقليمها، وبين مبدأ الحصانة القضائية الذي يعد استثناء على الاختصاص القضائي، إذ من حيث المبدأ فإن مدى الاختصاص الإقليمي يتسع بنفس القدر الذي تتسع فيه فكرة السيادة، مقابل أن فكرة الحصانة القضائية تعد من نتائج مبدأ المساواة السيادية بين الدول.

من هذا المنطلق بات من الضروري الوقوف عند مختلف التحولات والاتجاهات الحديثة الرامية إلى تحديد نطاق الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول في حال تورطهم في ارتكاب جرائم دولية و ذلك على ضوء المحاولات التي شهدتها الممارسات الدولية من خلال تأكيد مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة القضائية اللصيقة بصفته الرسمية ، و بناء عليه تبرز أهمية الموضوع فيما يلي:

### أولاً: أسباب اختيار الموضوع:

إن اهتمامنا بدراسة موضوع الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة جاء وفق اعتبارات موضوعية قائمة على الأسباب التالية:

### أسباب ذاتية:

ترجع إلى اهتماماتنا العلمية في تناول موضوع حديث و على قدر كبير من الأهمية تعكسها موجة الجدل الواسع بين الفقهاء و رجال القانون، و ما للموضوع محل الدراسة من تبعات على خطة التشريعات الداخلية، و كذلك على رسم توجهات الإرادة الدولية، و انعكاسات ذلك على تنظيم المركز الجزائي لرئيس الدولة.

كذا نعزي سبب اختيارنا للموضوع إلى رغبتنا في إضافة دراسة أخرى \_ على قدر مستوانا العلمي \_ بشأن موضوع الحصانة القضائية ضد المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول، فعلى الرغم من وجود دراسات أكاديمية سابقة تتصل بالموضوع، لكنها تبقى قليلة و لم تتناول أغلبها إلا بعض جزئيات الموضوع محل الدراسة بصورة شبه عابرة، فرغم محاولة الكثير من فقهاء القانون الدولي تعقب نهج

القواعد الدبلوماسية و خوض غمار شرحها و إيضاح معانيها- نظرا لأهميتها في تحقيق السير السلمي للعلاقات الدولية- إلا أن الغالبية منهم عندما يلتفتون إلى دراسة قواعد الحصانة القضائية لا يوفونها حقها، و يعزفون عن الشرح أو التفصيل في حيثيات هذا الموضوع و الكشف عن تفاصيله.

### أسباب موضوعية:

1- تتصل دراسة موضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة بالعديد من فروع القانون، نذكر في مقدمتها القانون الدستوري فالحصانة ترتبط بالوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة حسب المقتضيات الدستورية بصفته يعتلي قمة الهرم الوظيفي في الدولة، و كذلك القانون الدولي العام من خلال ارتباط الحصانة بمبدأ المساواة السيادية بين الدول -الذي يستند إليه كمبرر لشرعية تمتع الرؤساء بالحصانة كاستثناء على اختصاص القضائي للدولة الأجنبية- و انطلاقا من اعتبار رئيس الدولة الممثل الدبلوماسي الأول لدولته فإن موضوع الحصانة يتعلق بالقانون الدبلوماسي الذي ينظم العلاقات الدولية بين أشخاص المجتمع الدولي في حالة السلم ، تبعا لذلك تتصل الحصانة كذلك بقانون العلاقات الدولية كما تتسق بعض الأحكام المتعلقة بالحصانة مع القواعد العامة المقررة وفقا للأنظمة القانونية الداخلية في المجال الجزائي خاصة عند انعقاد الاختصاص القضائي كأصل للجهات القضائية الوطنية، و ببروز المسؤولية الجزائرية الدولية لرؤساء الدول بحظر ارتكاب الجرائم الدولية من خلال الممارسة القضائية الدولية ضد الحصانة يتضح مجال القانون الدولي الجنائي.

2- إن موضوع الحصانة القضائية الجزائرية الواسع في مجاله كان محل جدل في كثير من جوانبه بسبب أهميته و طبيعته ذات الصلة الوثيقة بالعديد من المواضيع التي تضمنتها مختلف فروع القانون، و بذلك لم يعد موضوع الحصانة القضائية حكرا على الفقهاء و رجال القانون و السياسة على المستوى الدولي و الداخلي و كل المهتمين بدراسة و تحليل نتائج السياسة الخارجية و الداخلية، و هذا ما يدفع إلى تطوير مجالات البحث في نطاق الحصانة القضائية، و ذلك بالتعمق بدراستها والخوض في دقائق و تفاصيل هذا الموضوع لإيضاحه و إبراز حقيقته في الواقع الدولي.

3- توسع نطاق الجرائم المرتكبة من رؤساء الدول بسبب تعسفهم في استعمال الحصانة، بشكل كانت له انعكاساته على الوضع القانوني لهذه الفئة، لاسيما فيما تعلق بمسؤوليتهم الجزائرية عن الجرائم الدولية مقابل محدودية دور الجهات القضائية الوطنية و الدولية في مواجهة النظام التقليدي للحصانة في ظل التمسك بمفهوم الجامد للسيادة، وما يترتب عن ذلك من الإشكالات القانونية يثيرها المركز الجزائي لرؤساء الدول نظرا لاتصاله بموضوع حقوق الإنسان من منظور قضائية العلاقات الدولية، فضلا على التأثير المتزايد لرؤساء الدول على مجرى الأحداث الدولية، و كذلك بيان أبعاد المسؤولية الجزائرية الدولية و دور

الدول الكبرى في تعطيل أو عرقلة تنفيذ العدالة الدولية من خلال سيطرتها على جانب من جوانب الشرعية الدولية .

4- يكتسب موضوع استبعاد الدفع بالحصانة بشأن الجرائم الدولية أهمية قصوى، لاسيما أنه لا يمكن انكار اتصاله بالأزمات السياسية الراهنة في الوطن العربي، الناشئة عن تسلط الحكام و مواجهة هذا الوضع عن طريق انتفاضات شعبية ضد الانظمة الديكتاتورية.

5- إن تحريك الإجراءات القضائية ضد رئيس دولة أجنبي ليس بالأمر السهل، و هذا راجع إلى ما قد ينجر عن ذلك من آثار سلبية على استمرارية العلاقات الدبلوماسية ما بين الدول، خاصة عندما يتعلق الأمر بالرئيس الدولة في الوظيفة في حالة سفره إلى دولة أجنبية بناء على دعوة رسمية في إطار إنجاز مهام رسمية.

6- تعتبر الحصانات و الامتيازات المقررة في القانون الدولي و القانون الدستوري أحد الأسباب الرئيسية التي تؤدي إلى إفلات رؤساء الدول من المتابعات القضائية الجزائية أمام المحاكم الوطنية و الأجنبية على حد سواء، وذلك على أساس أنها تشكل حاجزا قانونيا أو فعليا أمام اتخاذ إجراءات التحقيق و المتابعة ضد المسؤولين عن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني.

7- إن دراسة موضوع الحصانة القضائية يكتسي أهمية كبرى في مجال العلاقات الدولية، من هذا المنطلق فإن التعارض المتعلق بمجال أعمال مبدأ الاختصاص العالمي يفترض مسألة تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول الأجنبية، و التي تحمل في مضمونها جملة من الإشكالات القانونية، يمكن إرجاعها إلى فكرتين متعاكستين تتخلص في أثر أعمال مبدأ الاختصاص العالمي على الحصانة القضائية الجزائية مقابل تراجع المبدأ أمام الحصانة القضائية الجزائية المطلقة .

8- إن حق التمتع بالحصانة القضائية يقابله واجب يتمثل في تحمل عبء المسؤولية الدولية، الذي نلمسه من خلال تراجع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية ببروز المسؤولية عن الجريمة الدولية، لكن العمل على الحد من إطلاق الحصانة القضائية الممنوحة لرئيس الدولة إزاء الجرائم الدولية ليس بالأمر السهل و المحقق في جميع الأحوال، و ذلك أنه يصطدم عند تطبيقه بقوة القواعد العرفية للحصانة القضائية الجزائية و التي تستمد شرعيتها من ضرورة احترام سيادة الدولة و التي تسمو على الاتفاقيات الدولية بناء عليه تكتمل أهمية موضوع الحصانة القضائية الجزائية ببحث الإشكالات القانونية المتعلقة به.

## ثانياً: إشكالية البحث:

يثير موضوع الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة جملة من المسائل، و التي لا تزال محل جدل فقهي واسع يتعدى الناحية النظرية فيما يتعلق بتحديد مفهومها، ليحدث إشكالات كبيرة من الناحية العملية في تطبيقات الدولة المتميزة لأحكام الحصانة القضائية الجزائية، من أجل ضبط حدودها ضمن مجال الحماية الدستورية المقررة لرئيس الدولة، و الحصانة الدبلوماسية المقررة لرئيس الدولة الأجنبية في القانون الدولي.

بالمقابل يبرز سير الممارسة الدولية الاتجاه نحو التراجع عن النظام التقليدي للحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة، و الحد من إطلاقها، و ذلك بممارسة اختصاصها القضائي ضد الحصانة الجزائية، لأجل تكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول بمقتضى الالتزام الدولي بحظر ارتكاب جرائم دولية .

في ظل التطورات التي يشهدها القانون الدولي وانعكاساتها على القوانين الوطنية، نتساءل عن مدى تأثير ذلك على الطبيعة القانونية للحصانة الجزائية، و على مجال سريانها، وسنحاول ضبط هذه المفاهيم من خلال الموازنة بين فرضين: امتياز المركز الجزائي لرئيس الدولة في الأنظمة الداخلية و حدوده ضمن مجال تحديد العلاقة بين الحصانة و المسؤولية، و تطور مبررات الوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة في القانون الدولي، و تأثير ذلك في تأكيد شرعية الاحتجاج و الدفع بالحصانة في مواجهة المسؤولية الجزائية الدولية.

و بناء على ما تقدم ضمن هذا المجال الفكري و المعرفي المتداخل و المتناقض، و استناداً للأهمية التي تكتنف موضوع الدراسة تبرز معالم الإشكالية التي اهتمنا إلى صياغتها على النحو التالي:

ما هو مجال تطبيق الحصانة القضائية الجزائية المقررة لرئيس الدولة حسب المقتضيات الدستورية و الممنوحة له بموجب القانون الدولي من وجهة النظر الفقهية و على صعيد الممارسات الدولية؟

هذه الإشكالية تتضمن في جوانبها أفكاراً مترابطة يمكن تفصيلها في شكل تساؤلات فرعية، يشكل كل واحد منها محورا من المحاور الأساسية لهذا البحث، و عليه و حتى يتسنى لنا السيطرة على جوانب الموضوع ارتأينا الاستعانة بأسئلة فرعية لتعزيز الإشكالية المطروحة آنفاً، و التي يمكن إجمالها فيما يلي:

1. ما هي المبررات التي استند إليها الفقهاء عند تبريرهم و تفسيرهم للأساس القانوني الذي تبنى عليه الحصانة القضائية الجزائية؟

2. هل الحصانة القضائية تمتد في نطاقها لتشمل جميع الجرائم مهما كان نوعها؟ أم أنها تختلف في أحكامها حسب نوع الجريمة و درجة خطورتها؟



3. ما هي الاجراءات المتبعة لمساءلة رئيس الدولة؟ و ما مدى فعالية الممارسة القضائية للحد من التعسف و الإساءة في استعمال الحصانة؟

4. هل الحصانة القضائية الجزائرية امتياز قضائي لا يمكن الاستغناء عنه أو تقييده رغم سلبياته و نتائجها الخطرة التي يمكن أن تتجر عنه في حالة ارتكاب جرائم دولية؟ أم أنه يمكن في بعض الحالات التضحية به في سبيل تفادي انعكاساته الخطرة، و ذلك بإتباع الدول كافة الإجراءات الممكنة و المقترحة في مواجهة الحصانة؟

إن كل هذه الأسئلة ذات أهمية بالغة لا سيما بعد تمادي رؤساء الدول في التعسف في استعمال الحصانة مما أدى إلى انتشار ظاهرة الإجرام الدولي مقابل قصور الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية.

### ثالثا: أهداف البحث:

تناولت الدراسة ببحث المسائل القانونية الرئيسية التي تنشأ بصدد موضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة، سواء من المنظور التقليدي أو من المنظور المعاصر لنظام الحصانة، مراعية التطورات الحاصلة في ميدان القانون الدولي الجنائي التي يكون لها أثر على حصانة الرؤساء من الولاية القضائية الجزائرية.

على ذلك قصدت من خلال هذه الدراسة الوصول إلى جملة أهداف يمكن حوصلتها في:

**هدف علمي:** يتمثل في بحث الآراء الفقهية المختلفة التي قيلت إزاء موضوع الحصانة، و في تحليل النصوص المتعلقة بأحكام الحصانة القضائية الجزائرية و المتضمنة في مختلف الاتفاقيات الدولية ، و ذلك من أجل الوصول إلى تحديد الطبيعة القانونية لهذه الحصانة، و ضبط أحكامها بالشكل الذي يحدد نطاقها أو مجالها.

**هدف عملي:** يتعلق بإبراز الممارسات الدولية أي التطبيقات القانونية و العملية للحصانة القضائية الجزائرية، و ذلك من أجل بحث السبل التي يمكن انتهاجها، و الوسائل التي يمكن الاعتماد عليها لتحقيق التوازن بين حاجة الدولة إلى استمرار الحصانة القضائية الجزائرية، و الرغبة في مواجهة كافة مظاهر الإجرام و التعسف الصادر عن الأشخاص المشمولين بالحصانة تكريسا لسياسة منع الافلات من العقاب.

### رابعا: الدراسات السابقة

رغم ندرة الأبحاث المتخصصة في دراسة موضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة، إلا أننا لا ننكر الدور الأصيل للمجهودات الفقهية على وجه العموم وللدراسات الأكاديمية على وجه

الخصوص ، في رسم الخطوط العريضة لهذه الدراسة التي تأتي كإضافة متواضعة ونتيجة طبيعية لما سبق من الدراسات.

نذكر من هذه الدراسات على سبيل المثال لا الحصر و في نطاق الدراسات الأكاديمية أطروحة الدكتوراه المقدمة من طرف الباحث صام الياس تحت عنوان " المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري" و التي تعد دراسة مقارنة للحماية الجزائرية لرئيس الدولة في القانون الدولي و القانون الدستوري، إضافة الى جانب من المقترحات بشأن تكريس سياسة منع الإفلات من العقاب بشكل يجعلها تختلف من حيث المضمون مقارنة بموضوعنا في كونها لم تتوسع في جوانب المتعلقة بالحصانة و بالأخص على المستوى الداخلي، مع أن الأصل بالنسبة للمركز الجزائري لرئيس الدولة يتعلق بالحصانة فلا يمكن الحديث عن المسؤولية الجزائرية إلا بتغيب الحصانة، كما لم تفصل في دراسة مجال الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة الجزائرية لرؤساء الدول.

و في مجال الكتب الفقهية نذكر كتاب " حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية" للمؤلف حسين حنفي عمر، وهذه الدراسة أيضا و إن اتصلت بموضوع البحث إلا أنها تختلف عنه من حيث أنها ركزت فقط على دراسة حصانة رؤساء الدول في مواجهة المسؤولية الجزائرية الدولية، إذ تعلقت بمجال القضاء الدولي الجنائي فقط.

### خامسا: منهج البحث

ارتأينا للإجابة على إشكالية الدراسة إتباع المنهج الوصفي، ذلك أن موضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة يقتضي التحليل و العرض المفصل في آن واحد لكافة جوانب الدراسة للوقوف على مفهوم الحصانة و المبادئ النظرية التي تحكمها للوصول إلى ضبط أحكامها، و دراسة أهم تطبيقاتها القانونية و العملية في الواقع الدولي، و اعتمدت كذلك بصورة ثانوية على مناهج أخرى اقتضتها ضرورة البحث الذي خلص إلى جوانب عدة بدى اللجوء فيها إلى مناهج مختلفة ضرورة قد يصل بها التحليل إلى نتائج خاصة بموضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة.

فالإحاطة بموضوع كهذا غاية في الأهمية يتطلب استعمال التفسير و التحليل لموقف القانون و الفقه الدوليين في شأن الموازنة بين كل من مبدأ المساواة السيادية بين الدول، ومبدأ المسؤولية الجزائرية الدولية لتعلقهما بمسألة تحديد مجال الحصانة، لذلك تمت الاستعانة بالمنهج المقارن، لأجل مقارنة الأنظمة الأساسية المشكلة للقضاء الدولي الجنائي فيما بينها، لاستنتاج دورها في تكريس المسؤولية الجنائية الدولية لرئيس الدولة من خلال تقرير مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة و الصفة الرسمية لنصل إلى تقييم النشاط القضائي الدولي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية، و كذلك بصورة أولية مقارنة

مضمون الأنظمة الدستورية فيما تعلق بجوانب الموضوعية و الاجرائية للمسؤولية الجزائية لرئيس الدولة لأجل تحديد مجال الحصانة القضائية الجزائية حسب مقتضيات الدستورية.

كما تبرز ضرورة اللجوء إلى المنهج التاريخي لأجل رصد التطورات التاريخية لآثار مفهوم السلطة والمسؤولية مجال الحصانة المقررة للرئيس الدولة، وفي بحث تطور التصور النظري من خلال النظريات التي كان موضوعها الحصانات و الامتيازات على مر العقب الزمنية، من أجل دراسة التأصيل التاريخي و القانوني لها في سبيل المقاربة التاريخية لذاتية الحصانة .

### سادسا: الصعوبات

في سبيل إعداد هذا البحث واجهتنا عدة صعوبات وعوائق، ترجع أغلبها إلى طبيعة الموضوع بحد ذاته الذي يتسم بالدقة و الاتساع و التشعب، بحيث يشمل العديد من المسائل و الاشكالات القانونية لارتباطه بجملة من المواضيع التي تضمنتها مختلف فروع القانون، و التي يصعب الإحاطة بكل جوانبها مما أوجب بذل مجهودات متواصلة لأجل التحكم بالموضوع.

كذلك قلة البحوث و الدراسات التي تناولت موضوع الحصانة القضائية الجزائية بصفة معمقة ومفصلة فما عثرنا عليه لا يتعدى أن يكون مجرد دراسة عامة أو جزئية يمكن استعانة بها كمرجع لتدعيم البحث و لا يمكن أخذها كأساس تقوم عليه الدراسة، لهذا فإن عملنا ومسعاونا لم يكن سهلا ومعهدا.

### سابعا: خطة الموضوع

توضيحا لما سبق ذكره سننتاول موضوع الحصانة القضائية وفق خطة ممنهجة للإجابة على الإشكالية المطروحة، و نظرا لسعة البحث و تشعبه بحيث يشمل العديد من المسائل القانونية، كان توزيعنا لخطة البحث حسب ما يقتضيه هذا الموضوع إلى فصلين.

حيث خصصنا الفصل الأول منه لبحث دراسة مضمون الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول.

أما الفصل الثاني فسوف نتعرض فيه لدراسة الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول.

## الفصل الأول

دراسة مضمون الحصانة القضائية

الجزائية لرؤساء الدول

## الفصل الأول: دراسة مضمون الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول

يقتضي مبدأ المساواة أمام القانون تساوي جميع الأفراد مهما اختلفت مراكزهم من حيث الحقوق والواجبات ، فبموجب مقتضيات هذا المبدأ فإن حق المجتمع في العقاب يستوجب مساءلة كل شخص يرتكب فعلا قد تم تجريمه و العقاب عليه وفق أحكام الدستور و قواعد القانون الجزائري، مع ذلك فإن هذا المبدأ لا يتعارض مع ضرورة وضع أحكام دستورية خاصة و دقيقة تنظم المركز الجزائري لرئيس الدولة كاستثناء دستوري، استنادا لمبررات تجد مصدرها في طبيعة المنصب الذي يشغله رئيس الدولة باعتباره السلطة العليا في جهاز الدولة، فنظرا لأهمية الوظائف التي يضطلع بها على الصعيد الداخلي وجب منحه حصانة داخلية لا تتعلق بذاته و إنما بالسلطة التي ينتمي إليها أو الوظيفة التي يمارسها، فمن مصلحة المجتمع حمايتها من تعسف الأفراد و السلطات الأخرى في الدولة.

إن ممارسة الدولة للاختصاص القضائي الجزائري يعد مظهر من مظاهر السيادة على الإقليم غير أن هذا المبدأ لا يسري بشكل مطلق و إنما يخضع إلى بعض الاستثناءات، منها ما ينصرف إلى لا مسؤولية الرؤساء استنادا إلى ما يتمتعون به من امتياز قضائي يمنح لهم في شكل حصانة ضد الجرائم المرتكبة من طرفهم، ذلك أن رئيس الدولة يحتل قمة الهرم السياسي، و هو الممثل الدبلوماسي الأول للدولة، لذلك فمن الواجب أن يحظى بحماية قانونية خاصة تتناسب و صفته الوظيفية و التمثيلية خاصة في حال تواجده على إقليم دولة أجنبية، لأن التعرض لرئيس الدولة هنا يعد مساسا بسيادة الدولة و استقلالها، لذا وجب إعفاؤه من الخضوع للجهات القضائية للدولة المستقبلية.

يشير مضمون الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة إلى جملة من المسائل التي لا تزال محل جدل فقهي واسع، يتعدى الناحية النظرية فيما يتعلق بتحديد مفهومها ليحدث إشكالات كبيرة من الناحية العملية في تطبيقات الدولة المتميزة لأحكام الحصانة القضائية الجزائرية من أجل ضبط حدودها، ضمن مجال الحماية الدستورية المقررة لرئيس الدولة، و الحصانة الدبلوماسية المقررة لرئيس الدولة الأجنبية بموجب القانون الدولي العرفي.

لغرض ضبط المفاهيم التي تتصل بمضمون الحصانة القضائية الجزائرية المقررة لرئيس الدولة بحسب المقتضيات الدستورية، و الممنوحة له بموجب القانون الدولي العرفي، ستنحصر دراستنا حول المسائل التالية:

**المبحث الأول:** مفهوم الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

**المبحث الثاني:** نطاق سريان الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

## المبحث الأول: مفهوم الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

تعتبر الحصانة القضائية الجزائرية إحدى صور الحصانة القضائية إن لم تكن أهمها، فهي نتيجة حتمية أو حق يترتب عن حرمة شخصية، لا يمكن تبريره إلا ببحث أصل تكوينه كمبدأ مضمونه الحماية القانونية و الامتياز القضائي الممنوح لشخص رئيس الدولة، الذي نشأ نتيجة لتطور مفهوم السلطة والمسؤولية ليتبلور و تطور عبر عصور و مراحل تاريخية متعاقبة حتى أصبح ضرورة تفرضها مقتضيات الوظيفة لتمكين الرؤساء من أداء وظائفهم بشكل فعال، و رغم الاختلاف الفقهي حول تحديد طبيعته فهو لا يخرج عن كونه استثناء من الاختصاص القضائي للدولة (المطلب الأول) .

يجب أن يستند الوضع القانوني الخاص الذي يتمتع به رئيس الدولة إلى حجج مشروعة وإلا اعتبر خروجاً وخرقاً لمبدأ المساواة أمام القانون، فالمبررات القانونية و الفقهية لقاعدة الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة تشكل ضماناً لشرعية الاحتجاج بها (المطلب الثاني).

بذلك استقرت النظم القانونية الداخلية على تمتع رؤساء الدول بحصانة قضائية جزائية ضد المسؤولية المترتبة على أفعالهم تختلف في مداها لتتأرجح بين الإطلاق و التقييد متأثراً بالنظام السياسي للدولة، كما يكتسب رؤساء الدول الأجنبية بموجب العرف الدولي حصانة قضائية جزائية بصفتهن ممثلين لدولهم في إطار احترام مبدأ المساواة بين الدول في السيادة (المطلب الثالث).

### المطلب الأول: دراسة الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

يمثل رئيس الدولة السلطة السياسية العليا في الدولة، حيث كان يمارس السلطة المطلقة كتعبير عن تركيز السلطة في يده، إذ تشكل إرادته المرجع النهائي في كل ما يتعلق بإدارة شؤون الدولة ليمتدع بذلك بالحصانة المطلقة ضد المسؤولية، و كثيراً ما ينتج عن هذا الوضع الاستبداد و التعسف في ممارسة السلطة على حساب حقوق الأفراد و حرياتهم، و التي لا تجد ضماناً لها إلا من خلال تقييد السلطة بالتحول إلى فكرة توزيع السلطة، و التي تفتح المجال لإمكانية مساءلة رئيس الدولة عن أفعاله غير المشروعة نتيجة لسوء استخدامه لحصانته.

فالحصانة القضائية الجزائرية بذلك ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحدود سلطة و مسؤولية رئيس الدولة، فلا يمكن لنا دراسة الطبيعة القانونية للحصانة و الإحاطة بتطور مفهومها دون أن نستهل دراستنا ببحث أصل مبدأ الحصانة، من خلال بحث التطور التاريخي لمفهوم السلطة ومسؤولية الحكام والرؤساء ( الفرع الأول) لغرض تحديد الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة ( الفرع الثاني).

### الفرع الأول: أثر التطور التاريخي لمفهوم سلطة و مسؤولية رئيس الدولة في تكوين مبدأ الحصانة

بعد أن كانت السلطة المطلقة تعني اللامسؤولية المطلقة لرئيس الدولة ظهر مبدأ اقتران السلطة بالمسؤولية بتكريس مبدأ السيادة الشعبية، حيث انفصلت السلطة عن شخص الرئيس و لم تعد امتيازاً له و إنما وظيفة يمارسها بصفته ممثلاً عن الأمة، على ذلك أصبحت السلطة السياسية مقيدة في ممارستها ضمن دائرة المشروعية، و التي تتحدد بموجب القوانين الداخلية للدولة لتتبلور بذلك فكرة المسؤولية، فحيث

تكون السلطة تكون المسؤولية، لكنها تغيب بفرض مقتضيات المركز أو الوضع القانوني الخاص الذي يتمتع به الحكام و الرؤساء، لتتكون بذلك فكرة الحصانة تبعا لتطور مفهوم السلطة و المسؤولية.

حيث تمتد جذورها التاريخية انطلاقا من العصور القديمة التي شهدت تكريسا لفكرة السلطة المطلقة و لا مسؤولية الحكام، مما أدى إلى نشوء مبدأ الحصانة المطلقة (أولا)، و تليها العصور الوسطى التي تميزت ببروز قاعدة الموازنة بين السلطة و المسؤولية، كتوجه نحو ضبط نطاق الحصانة (ثانيا)، ثم تجسدت الحصانة المطلقة للملك كمبدأ دستوري، تمهيدا للمفهوم الحديث للسلطة و مسؤولية رؤساء الدول (ثالثا)، لتتبلور بذلك فكرة الحصانة في مواجهة المسؤولية و كضمان لممارسة السلطة.

### أولا: تكريس السلطة و اللا مسؤولية المطلقة للملك و نشوء مبدأ الحصانة المطلقة

لقد ارتبط نظام الحكم في الحضارات القديمة ارتباطا وثيقا بالمعتقدات الدينية التي أساسها نظرية الحق الإلهي المباشر، و سادت بذلك الملكية المطلقة، حيث أن الملوك في تلك المرحلة كانوا يتمتعون بالسلطان المطلق، استنادا لقداسة شخصهم كونهم يمثلون الإله، كما أن ذاتهم مصونة لتمتعهم بالحماية الدينية المطلقة التي لا يرد عليها أي قيد، حيث تركزت السلطات كلها بيد الملك لتترتب بذلك لا مسؤولية الملك و تبعا لذلك حصانته المطلقة.

لم يختلف الوضع الخاص للملك في الحضارات القديمة و لم يخرج عن الملكية المطلقة إلا في بعض المراحل التي شهدت التحول إلى النظام الجمهوري، لتكون بذلك سلطة الشعب ضد سلطة الملك بتمايز نظام الحكم في المراحل المختلفة لتاريخ العصور القديمة بدءا من الحضارة المصرية الفرعونية(1)، مرورا بالحضارة اليونانية(2)، ثم حصانة الملك في الحضارة الرومانية(3).

#### 1- حصانة الملك في الحضارة المصرية الفرعونية

لقد سادت في مصر الفرعونية نظرية الحق الإلهي المباشر، و فيها يعد الفرعون خليفة الإله في الأرض، و أحيانا كان يعد ابنا للإله بل إلها<sup>1</sup>، حيث ارتبط نظام الحكم عند المصريين ارتباطا وثيقا بالمعتقدات الدينية، و كان الفرعون رئيسا للدولة و مصدر سائر السلطات التي كان يستمدتها من الإله. حيث اتخذ نظام الحكم في مصر خلال هذا العصر شكل نظام الملكية المطلقة، الذي يقوم على أساس تركيز كل السلطات في يد الملك، و كان الفرعون رئيسا للدولة و مصدر سائر السلطات، و كانت تتركز في يده جميع السلطات التنفيذية و التشريعية و القضائية بالإضافة إلى السلطة الدينية فقد كان الكاهن الأكبر في البلاد<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن عاقل، الحصانة في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1997، ص9.

<sup>2</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، الحصانات القانونية في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين

شمس، مصر، 1987، ص11-12 .

ترتب على فكرة ألوهية الفرعون عدم محاسبته على أعماله، لأن أجداده الآلهة هم وحدهم الذين يحاسبونه على ذلك إذا كان وفيًا لمبادئ الخير<sup>1</sup>.

رغم أن سلطة الملك (الفرعون) كانت مطلقة من الناحية النظرية لا حد لها، فإنها من الناحية العملية لم تكن كذلك، فهناك بعض الاعتبارات التي كان لها دورها في تقييد سلطته، و أول قيد على سلطته ينبع من صفته الإلهية، فالآلهة يفترض فيها العدل، كذلك يرى البعض أن في العادة التي كانت متبعة عند دفن جثة الملك نوعاً من الرقابة الشعبية على سلوكه و تصرفاته أثناء حياته، حيث كان الملك يحرم من حق الدفن الرسمي الذي تخوله له الشرائع نتيجة اعتراض الشعب، و لهذا كان من يخلفه على العرش يقيم العدل خوفاً من العار الذي يلحق بجسده بعد الموت<sup>2</sup>.

لم تختلف طبيعة نظام الحكم في مصر في العصر البطلمي عما كانت عليه في العصر الفرعوني، حيث قامت على أساس الحكم الإلهي المطلق، حيث اتخذ البطالمة لأنفسهم صفة كونهم أحفاد الفراعنة، و هؤلاء حكموا مصر باعتبارهم آلهة بين البشر، و قد ترتب على تأليه الملك أن اختلطت شخصيته بالدولة ذاتها و تركزت السلطات في يده<sup>3</sup>.

أما في العصر الروماني فقد اختلفت طبيعة نظام الحكم في مصر، حيث اعتبر ملكاً خاصاً للإمبراطور الروماني يحكمها حكماً مطلقاً لا تخضع لسلطان غير سلطانه، و يعين الإمبراطور بذلك حاكماً لمصر من بين رجاله يعتبر نائباً له يحمل لقب حاكم مصر أو والي مصر، و الذي كان يتمتع بسلطات مطلقة لم يكن يقيد فيها سوى خضوعه للإمبراطور، و إمكان التظلم من تصرفاته إلى هذا الأخير<sup>4</sup>.

فلكونه يستمد سلطته من الإمبراطور مباشرة فهو مسؤول أمامه، فبرز في هذا العصر في مصر بعض ملامح نظام المسؤولية ضد الحاكم لكن ليس أمام الشعب بل أمام السلطة التي تعلو سلطة الحاكم المتمثلة في سلطة الإمبراطور، و التي لا تعدو أن تكون مجرد صورة لنظام رقابة الرئيس على أعمال المرؤوس في المفهوم الحديث.

من خلال عرض الصورة المبسطة لتطور نظام الحكم في مصر نخلص إلى أن الحاكم (الفرعون) يتمتع بمركز مقدس كونه يستند في تبريره لمصدر سلطته إلى نظرية تأليه الحاكم، و من ثمة لا يمكن أن

---

<sup>1</sup> محمد الشربيني يوسف محمد الجريدي، أثر الحصانات الإجرائية على عمل الشرطة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، مصر، 2004، ص 37.

<sup>2</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 13.

فتحي المرصفاوي، تاريخ القانون المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1978، ص 54.

<sup>3</sup> يبدأ هذا العصر باستيلاء الإسكندر الأكبر على مصر سنة 332 ق م، و ينتهي سنة 30 ق م بخضوع مصر للدولة الرومانية. فتحي المرصفاوي، المرجع نفسه، ص 254.

<sup>4</sup> يبدأ هذا العصر سنة 30 ق م و يستمر حتى الفتح الإسلامي سنة 642 م. عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع نفسه، ص 15.



تقام أية مسؤولية قبله سواء كانت جنائية أو مدنية، فهو بذلك يتمتع بحصانة مطلقة تجد مبرراتها في المعتقدات الدينية التي يبني عليها المركز الخاص للحاكم كونه يمثل الإله الذي لا يمكن أن يكون محل لأي اعتداء أو متابعة أو حساب.

## 2- حصانة الملك في الحضارة اليونانية

لقد اختلفت سلطات الملك عند الإغريق بتمايز طبيعة نظام الحكم في مراحل مختلفة من تاريخ الحضارة اليونانية ليختلف تبعاً لذلك مركز الملك.

ففي ظل الملكية المطلقة كان الملك ممثلاً للإرادة الإلهية و كان يعتبر سليل الآلهة، و من ثمة فكل معارضة للإرادة الملكية تعد امتهاناً لمشئئة الآلهة، و تستوجب أقصى العقوبات كالموت و مصادرة الأموال الشاملة، و لم تكن العقوبة مقتصرة على شخص المجرم، و لكنها تتعداه إلى أسرته التي كانت توصم بوصمة العار الأبدي<sup>1</sup>.

فالملك إذن يتمتع بالحماية الدينية المطلقة التي لا يرد عليها أي قيد، حيث تركز بيده جميع السلطات لكن و بزيادة نفوذ الطبقة الأرستقراطية ظهر النظام الأرستقراطي و تحولت بموجبه السلطة المطلقة للملك من الناحية الواقعية، حيث أصبح رئيساً شرفياً أكثر منه متسلطاً حقيقياً، حيث كان تدخل رؤساء الجماعات الأقوياء هو المانع القوي من إطلاق سلطته، فبعد أن كان الملك في الأصل يختار لمدى الحياة تحولت سلطته لتكون لمدة عشر سنوات، ثم بعد ذلك لمدة عام واحد، حيث أصبحت السلطة الحقيقية لمجلس طبقة النبلاء، و لقد أدى هذا الاحتكار للسلطة إلى زوال النظام الأرستقراطي ببروز الحركات المعارضة في الكثير من المدن<sup>2</sup>.

ثم بدأت المدن الإغريقية تتجه نحو الشكل الديمقراطي للحكم منذ القرنين السادس و الخامس قبل الميلاد ، حيث كان يتم اختيار عدد من الأشخاص عن طريق الانتخاب بواسطة مجلس الشيوخ لكي يتولوا الإدارات العليا في البلاد، و مع التحول في النظام الإغريقي من ملكي إلى ديمقراطي شعبي، كان المجلس الشعبي هو الذي يقوم باختيار الحكام أو الرؤساء و كان له أيضاً مساءلتهم بل و عزلهم، كما يقوم مجلس الشيوخ و الحكماء بمراقبة أعمالهم و طلب تقرير دوري عنها خاصة عند انتهاء مدة حكمهم<sup>3</sup>. مما تقدم يتضح لنا بأن الملك صاحب السلطة المطلقة استناداً إلى كونه ممثلاً للآلهة في نظام الملكية المطلقة أصبح حاكم بتبني نظام الحكم الديمقراطي وعد بمثابة عامل تنفيذي خاضع للإرادة الجمعية الشعبية، فتوسيع مجال ممارسة الإرادة الشعبية كان له تأثير البارز في تقييد سلطات الملك سواء في تضييق مجالها الزمني الذي أصبح لا يتجاوز السنة، حيث أصبح الحاكم أو الرئيس شخص منتخب لمدة معينة و ليس ممثلاً للآلهة كالملك، و كذلك مسؤولية الحاكم أمام المحاكم الشعبية نتيجة لاشتراك

<sup>1</sup> محمد الشريبي يوسف محمد الجريدي، المرجع السابق، ص 27.

<sup>2</sup> فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، د.ط، 1974 ، ص 21.

<sup>3</sup> فتحي المرصفاوي ، المرجع السابق، ص 189.

الشعب في القضاء، فهناك اتجاه نحو تقييد حصانة الحاكم أو رئيس المدينة لتتحول من تابعها المطلق إلى النسبي لصالح تكريس الإرادة الشعبية.

### 3- حصانة الملك في الحضارة الرومانية

قام نظام الحكم في روما على أسس ثلاثة، تتمثل في وجود رئيس دولة و مجلس للشيوخ و مجالس شعبية، و قد اختلفت مباشرة هذه الهيئات لسلطاتها قوة و ضعفا تبعا لاختلاف العصور التي مرت بها الحضارة الرومانية<sup>1</sup>.

فلقد كان نظام الحكم عند الرومان يقوم على الملكية المطلقة، حيث كان الملك رأس الدولة و صاحب السلطة العامة فيها و ممثلا للآلهة، و يجمع في يده كل السلطات الزمنية و الدينية فهو الرئيس الديني و القائد الأعلى للجيش و يختص بالتشريع و القضاء<sup>2</sup>.

بمعنى آخر كان الملك يتمتع بسلطات واسعة و إن كانت مقيدة بحكم العرف و بوجود مجلس الشيوخ و الشعب، و لكن لا يترتب على مخالفة هذه القواعد أي جزاء قانوني لأن الملك ملزم بمراعاة التزام أدبي ليس غير<sup>3</sup>، و بطبيعة الحال فإن الملك يتمتع بالحصانة المطلقة تجد مبرراتها في الأساس الديني البحت بناء على الصفة اللصيقة بشخصه، و المتمثلة في كونه ممثل الآلهة المبعوث للناس و التي تجعل ذاته مصونة لا يمكن أن تمس بأي حال من الأحوال لانعدام احتمال وقوع الخطأ من جانبه.

بقيام النظام الجمهوري حل محل الملك على رأس كل مدينة حاكم منتخب من قبل المجالس الشعبية أو مجلس الشيوخ لمدة سنة واحدة غير قابلة للتجديد، و اعتبرت ذات الحكام مصونة لا تمس أثناء مدة ولايتهم<sup>4</sup>.

منه نجد أن حصانة الحاكم مطلقة إذ يستمر في التمتع بها طيلة مدة ولايته، مما يعني أنه بانتهائها تسقط عنه الحصانة، و يترتب على ذلك إمكانية مساءلته جزائيا عن الأفعال الصادرة عنه، و الحصانة هنا ترتبط بالولاية وجودا و انعدامها ضمن علاقة تبعية، و منه فهي حصانة ذات طبيعة وظيفية تجد مبرراتها في استمرار الولاية.

لكن الوضع في النظام الروماني لم يستمر كذلك، حيث مر بعدة عصور كان يتأرجح فيها النظام السياسي بين الحكم المطلق للحاكم أو الملك أو الإمبراطور و بين اشتراك الشعب في السلطة<sup>5</sup>، أو اقتسام

<sup>1</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 84.

<sup>3</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع نفسه، ص 22.

<sup>4</sup> إلهام محمد حسن العاقل، المرجع السابق، ص 24.

<sup>5</sup> لقد مر النظام الروماني بالعصور مختلفة بداية من العصر الملكي تم العصر الجمهوري و بعده عصر الإمبراطورية العليا و الذي تبعه عصر الإمبراطورية السفلى، و التي كان فيها الحكم استبداديا مثل عهد الإمبراطورية العليا.

- إلهام محمد حسن العاقل، المرجع نفسه(الهامش1)، ص 24-25.

السلطة بين الامبراطور و مجلس الشيوخ في ظل النظام السياسي الثنائي، و الذي انقضى بعد ذلك حيث أصبح الحكم مطلقا لتركيز السلطة في يد الإمبراطور ليتحول مجلس الشيوخ إلى مجلس بلدي لمدينة روما و كذلك اختفت المجالس الشعبية و لم يعد الشعب يستعمل حقوقه السياسية<sup>1</sup>.

نخلص بعد عرضنا للتطور التاريخي لمفهوم السلطة التي يتمتع بها الملك أو الحاكم أو الإمبراطور في الحضارة الرومانية سواء من حيث مصدرها (أوهية الملك، فكرة نيابة الحاكم)، أو من حيث مداها الذي يتأرجح بين الإطلاق و التقييد بتحول نظام الحكم من الملكية المطلقة القائم على تركيز السلطة إلى النظام الجمهوري الذي فتح المجال للإدارة الشعبية لأجل المشاركة في السلطة، إلى القول باختلاف طبيعة الحصانة من مطلقة إلى نسبية تبعا لتباين مجال سلطة الملك، فالسلطة المطلقة تترتب عنها الحصانة المطلقة، و تقييد السلطة ينتج عنه تضيق مجال الحصانة.

بعد بحث تطور مفهوم السلطة و المسؤولية في الحضارات القديمة نخلص إلى أن فكرة الحصانة المطلقة للملك تكونت تبعا لذلك في العصور القديمة لتستمد مصدرها من أساس ديني بحت، و المتمثل في أوهية الملك حسب الاعتقاد السائد في ذلك الوقت خاصة و أن النظم القانونية و الأنظمة السياسية الحديثة لم تكن قد تبلورت بعد.

### **ثانيا: تقرير قاعدة الموازنة بين سلطة ومسؤولية الملوك كتوجه نحو ضبط نطاق الحصانة**

لقد شهدت فترة العصور الوسطى تحولا كبيرا في مفهوم سلطة و مسؤولية الملوك و الحكام خاصة ببروز التأثير الواضح للديانات السماوية على الطبيعة المطلقة للحصانة التي كان يتمتع بها الملوك في العصور القديمة، حيث عرفت هذه الفترة الزمنية حضارتين هما المسيحية في أوروبا و الإسلامية في الجزيرة العربية و امتدادها إلى جنوب غرب آسيا و شمال إفريقيا و شبه جزيرة الأندلس<sup>2</sup>. تميزت فترة العصور الوسطى في أوروبا بالصراع الحاد و الدائم على السلطة بين الكنيسة و الملوك حتى ظهرت فكرة الدولة القومية، و بدأت السلطة الدينية تنفصل عن السلطة الزمنية (1) و خلال هذه المرحلة ظهر الدين الإسلامي الحنيف بمبادئه السامية التي تحكم كل علاقات البشرية و تعطي للإنسان حقوقه كاملة، و تحاسب الحكام قبل المحكومين، و ذلك من منطلق مبدأ المساواة المطلقة بين الناس جميعا، فلا تفرقة بينهم حسب أجناسهم أو دياناتهم أو مراكزهم الاجتماعية في خضوعهم للقاعدة الجنائية الشرعية، التي هي أصل راسخ في أصول الفقه الجنائي الإسلامي<sup>3</sup> (2).

<sup>1</sup> فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 86.

<sup>2</sup> يقصد بالعصور الوسطى تلك الفترة الزمنية التي تبدأ من القرن الخامس ميلادي و تنتهي في القرن الخامس عشر ميلادي، أي الفترة التي تبدأ بسقوط روما في يد القبائل الجرمانية و زوال الإمبراطورية الرومانية الغربية عام 476 م، و تنتهي بدخول الأتراك مدينة الأستانة في عام 1453 م على يد محمد الفاتح.

عبد الحميد متولي، القانون الدستوري و الأنظمة السياسية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1963، ص 106.

<sup>3</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 32.

## 1- تطور مفهوم سلطة و مسؤولية الملك في الفكر المسيحي

لقد أقرت المسيحية مبدأ الحق الإلهي بالحكم و من ثمة أخذ جانب من الفقه و رجال الدين هذا المبدأ على إطلاقه، فذهبوا إلى القول أن الحاكم يجب أن يطاع حتى و لو كان فاسداً، لأن فساد الحاكم إنما هو عقوبة على إثم اقترفه رعاياه ، و طاعته على فساده واجبة، و قد تزعم هذا الاتجاه القديس بولس و معه عدد كبير من رجال الدين المسيحيين<sup>1</sup>.

بسبب شيوع هذه الآراء في العهد الأول للمسيحية لم يعمد المسيحيون إلى إصلاح المجتمع الروماني الذي نشأوا فيه و ارتضوا جميع ما وجد من نظم لا يستطيعوا تغييرها، فالإمبراطور و الموظفون التابعون له يملكون سلطة الأمر و النهي حتى و لو لم تكن تلك الأوامر قانونية أو مشروعة ، فلا تجوز مقاومتهم رغم تعسفهم فلا مسؤولية عليهم، و في ذلك يقول "مارتن لوشر" ليس ثمة أفعال أفضل من طاعة من هم رؤساؤنا و خدمتهم، و لهذا السبب أيضا فإن العصيان خطيئة أكبر من القتل و الدنس و السرقة<sup>2</sup>.

لكن الأمر لم يستمر على هذا النحو كثيرا حيث ظهر اتجاه تزعمه الفقيه و رجال الدين "جون نوكس" الذي ذهب إلى أن من واجب المسيحي أن يصحح و يقمع أي خروج عن الملك على كلمة الرب و شرفه و مجده<sup>3</sup>، فلا شك أن هذا الاتجاه يؤسس لشرعية مقاومة السلطان الظالم و مسؤوليته عن أفعاله غير المشروعة، بل أن هذه المقاومة أصبحت واجبا دينيا و أخلاقيا يلتزم به المواطن المسيحي، فالحاكم يكون مطاعا ما كان قائما بواجباته و عادلا مع رعيته، فإذا انحرف عن ذلك كان الأفراد في حل من طاعته و أصبح واجبا عليهم خلعه<sup>4</sup>.

على ذلك نجد أن طاعة السلطة مبدأ راسخ في الفكر المسيحي، إلا أن تقديس السلطة لم يستمر طويلا، حيث ظهر النزاع بين السلطة الدينية و السلطة الزمنية حول حدود سلطة كل منهما، حيث تنكرت الكنيسة لنظرية الحق الإلهي للملوك التي قال بها القديسون الأوائل، و عدت الأخذ بها كفرا و معصية و استندت الكنيسة في نزاعها هذا إلى فلسفة أرسطو فأرجعت السلطة للشعب<sup>5</sup>، بمعنى أن السلطة الزمنية مصدرها دنيوي محض، و لذلك يجب أن تكون تابعة للسلطة الدينية التي غايتها الله.

<sup>1</sup> هشام قواسمية، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة مصر، 2013، ص 52.

<sup>2</sup> مازن ليلو راضي، محاكمة الرؤساء في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 17.

<sup>3</sup> عبد العزيز محمد الصغير، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة و القانون، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص 44.

<sup>4</sup> إبراهيم سيد أحمد، نظرة في بعض آليات عمل المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، مصر، 2011، ص 32.

<sup>5</sup> فؤاد العطار، المرجع السابق، ص 68.

أما الإمبراطور و أنصاره فقد استندوا إلى نظرية الحق الإلهي و تمسكوا بها، و أكدوا على أن الإمبراطور يستمد سلطته من الله و من ثمة لا يكون تابعا للبابا، و قد اعتمد أنصار الإمبراطور في دفاعهم أيضا على قوانين جوستينان التي كانت تصور الإمبراطور بسلطات و حقوق غير محدودة، و قد استمر هذا النزاع إلى نهاية القرن الخامس عشر ميلادي بانتصار السلطة الزمنية على السلطة الدينية<sup>1</sup>.  
بقيام ما يعرف بنظام الإقطاع و بروز ضرورة توزيع السلطة بين الإمبراطور الجرمانى و حكام الأقاليم المستقلة انهارت السلطة السياسية المركزية، و انقسمت سلطة الدولة بين أسياد القطاع<sup>2</sup>.

نخلص مما سبق عرضه إلى أن نظام الحكم في أوروبا كان مستمدا من نظرية الحق الإلهي المباشر، و التي تبرر السلطة المطلقة للملك و لا مسؤولية و الحصانة المطلقة تبعا لذلك، لكن و بفصل الدين عن الدولة بقيام الفكر المسيحي، و تبلور الحركة الفكرية المعارضة للسلطان المطلق للملك أسندت سلطة الدولة للشعب لتقرر واجب مقاومة الملك المستبد، و مسؤوليته عن أفعاله غير المشروعة في حالة تعسفه بتقييد سلطات الملك المطلقة لحساب سلطة الشعب، و هذا يعد بمثابة توجه نحو الحد من إطلاق حصانة الملك بجعلها معلقة على شرط أداء التزاماته، و العدل تحت طائلة خلعه في عدم الوفاء بها.

## 2- سلطة و مسؤولية الحاكم في الشريعة الإسلامية

يتمتع الحاكم حسب مقتضيات الشريعة الإسلامية بالعديد من السلطات و الاختصاصات، و التي تشكل في حد ذاتها التزامات تقع على عاتقه، سواء بوصف شخصه بالإمام أو الخليفة أو أمير المؤمنين فيجب عليه أداؤها و لا يجوز له أن يتقاعس عنها، أو أن يتعسف في استعمال ما منح له من امتيازات تستمد شرعيتها من مصدرها كونها تترتب على البيعة كنظام للحكم في الدولة الإسلامية، و إذا كان الحاكم لا يتولى منصبه إلا للقيام بأعبائه و مهامه على أكمل وجه فلا بد أن يكون بذلك مسؤولا مسؤولية كاملة عنها.

فالسلطة السياسية مقيدة إذا في ممارستها لاختصاصاتها و سلطاتها ضمن الدائرة المشروعية التي رسمتها لها الشريعة، و التي ترد إلى ضوابط ثلاثة تتمثل في احترام أحكام الدين الإسلامي، عدم الانحراف في استعمال السلطة، و الملاءمة بين الأسلوب المتبع و الهدف منه، و لم تكتف الشريعة الإسلامية بمجرد تقدير قيود و ضوابط و حدود على ممارسة السلطة العامة لوظائفها السياسية، و إنما ذهبت إلى تقرير ضمانات عملية كافية تتمثل في "الشورى و الرقابة و المسؤولية" هذه القواعد تتمثل في مجموعها الركائز الأساسية للنظام السياسي الإسلامي<sup>3</sup>.

إن إقامة الحكومة الإسلامية أمر واجب عند الفقهاء المسلمين، و قد أجمع على هذا الأمر كافة المسلمين خاصتهم و عامتهم منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم، و مع الاختلاف على كون هذا

<sup>1</sup> ثروت بدوي، النظم السياسية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1960، ص 92.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 94.

<sup>3</sup> طلال عامر المهتار، مسؤولية الموظفين ومسؤولية الدولة في القانون المقارن، مصر، 1982، ص 269.

الوجوب عقليا أو شرعيا و بصرف النظر عن أدلة كل من الفريقين فإن النتيجة هي وجوب إقامة إمام يتولى شؤون المسلمين<sup>1</sup>.

في هذا الشأن يقول شيخ الإسلام ابن تيمية "...ولاية أمر الناس من أعظم واجبات الدين، بل لا تمام للدين و الدنيا إلا بها، فإن بني آدم لا تتم مصلحتهم إلا باجتماع حاجة بعضهم إلى بعض تعاوننا و تناظرا يتعاونون على جلب المنفعة، و يتناصرون لدفع المضرة، إذ الواحد منهم لا يقدر وحده على جلب جميع منفعه، و دفع جميع مضاره و لا بد لهم عند الاجتماع من رأس"<sup>2</sup>.

فلقد قرر الإسلام هذه القاعدة كما أوجب عند تطبيقها احترام مبدأ المساواة بين الحاكم والمحكوم في وقت كانت الشعوب تعتبر حكامها كأنهم آلهة، أو أنصاف آلهة<sup>3</sup>.

يطلق على الذي يتولى الحكم في الدولة الإسلامية العديد من الألقاب منها الخليفة أو الإمام أو أمير المؤمنين، و لقد كان للتطورات التاريخية التي شهدتها الحضارة الإسلامية الأثر البارز في استحداث هذه التسميات<sup>4</sup>، فهناك مستويات و مراتب مختلفة للحكام بحسب موقعهم على سلم السلطة، كما تختلف أشكال رئاسة الدولة باختلاف الأساس الذي يقوم عليه نظام الحكم فيها، و الشريعة بمصدرها الأساسي (القرآن والسنة) سكتت عن تقرير نظام الحكم و أشكاله التي ينبغي أن يكون عليها، و لكنها أرفدتنا بمبادئ لا تعدو و أن تكون قواعد عامة، كقواعد الشورى و العدل و المساواة، و بذلك يكون الإسلام قد ترك الأمر لرأي الجماعة الإسلامية، فهم أحق باختيار اللون الذي يتناسب و يلاءم أحوالهم، و الشكل الذي يتماشى مع تطور حياتهم و مجتمعاتهم<sup>5</sup>، و لعل أهم هذه الأشكال هو الاستشاري الانتخابي القائم على أساس البيعة، و التي تعد طريقة مثالية لاختيار الحاكم إذا توافرت شروطها بصورة صحيحة من رضا المتعاقدين (الرعية والحاكم)<sup>6</sup>.

فالخلافة بذلك أمانة في عنق الخليفة الذي ائتمنته الأمة على مصالحها، و من ثم كان الخليفة مسؤولا أمامها، كما هو مسؤولا ابتداء أمام الله عز وجل، و مسؤولية الحاكم المسلم تنقسم إلى قسمين

---

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص 20.

<sup>2</sup> شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، مكتبة المؤيد، الرياض 1413، ص 232.

<sup>3</sup> لتفصيل أكثر حول مبدأ المساواة بين الحاكم والمحكوم راجع: سعدي أوجيب، الوجيز في المبادئ السياسية في الإسلام، الطبعة الأولى، دار البلاد للطباعة والنشر، 1402، 1982، ص 88.

<sup>4</sup> لتفصيل أكثر حول تحديد مراتب الحكام في الفكر الإسلامي راجع: كايد يوسف محمود قرعوش، طرق انتهاء ولاية الحكام في الشريعة الإسلامية و النظم الدستورية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، 1407-1987، ص 96-97.

<sup>5</sup> محمد ضياء الدين الرئيس، النظريات السياسية الإسلامية، الطبعة الثالثة، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، مصر، 1960، ص 105.

<sup>6</sup> طه عوض غازي، فلسفة و تاريخ نظم القانون المصري في العصرين الروماني والإسلامي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2006، ص 150.

قسم شرعي ديني، و قسم سياسي (المسؤولية السياسية)، و القسمان مترابطان فهما مظهران لقاعدة المسؤولية<sup>1</sup>، فالحديث عن المسؤولية الجزائية يعتبر تنمة للمسؤولية السياسية، لأنه إذا وقع الظلم على أحد أفراد الرعية بسبب تعسف الحاكم في استعمال سلطته فلا مناص من دفع الظلم عنه إذا طالب بحقه و مجازاة الظالم حتى و لو كان حاكما.

تسوي الشريعة الإسلامية بين رؤساء الدول و الرعايا في سريان القانون و مسؤولية الجميع عن جرائمهم، و من أجل ذلك كان رؤساء الدول في الشريعة أشخاص لا قداسة لهم، و لا يمتازون على غيرهم فإذا ارتكب أحدهم جريمة عوقب عليها كما يعاقب أي فرد<sup>2</sup>.

كما أن الولاية في الإسلام ليست مطلقة وإنما هي مقيدة بحدود الشريعة الإسلامية، فمع أن الخلافة تجمع بين أمور الدين و الدنيا فإنها ليست مرتكزة على أساس ديني أو (تيوقراطي)، فالخليفة مقيد بكتاب الله و سنة رسوله و لا يتمتع بصفة إلهية أو مستمدة من الله، فلقد كان الرسول صلى الله عليه وسلم و هو نبي و رئيس دولة لا يدعي لنفسه قداسة و لا امتيازاً، و كان يقول دائماً "إنما أنا بشر يوحى إليّ"، و كذلك " هل كنت إلا بشرا رسولا"، و كان قدوة لخلفائه و للمسلمين في توكيد معاني المساواة بين الرؤساء و المرؤوسين<sup>3</sup>، في النهج ذاته ورد عن الخليفة أبو بكر الصديق عندما نصب خليفة و ناداه البعض بخليفة الله أنه نهى عن ذلك قائلاً "لا لست خليفة الله و لكني خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم"<sup>4</sup>.

و الخليفة مسؤولاً أولاً باعتباره من آحاد المسلمين، و ثانياً عن ممارسته الشخصية لمقتضيات السلطة العامة، و ثالثاً باعتباره هو المهيم على السلطة التنفيذية و كل الولايات الأخرى تنفرع عن ولايته العامة.

على ذلك فإن سلطة الخليفة و غيره من الحكام محددة تحديداً دقيقاً في الفقه الإسلامي، و إذا ما أقدم أي شخص ممن يقبضون على زمام السلطة العامة على مخالفة القانون الإسلامي، أو أساء استخدام السلطة أو انحرف فيها عن المصلحة العامة للمجتمع الإسلامي، فإنه يكون مسؤولاً عما أقدم عليه أمام الله من ناحية، و من ناحية أخرى أمام القانون و أمام الرأي العام الإسلامي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> جمال المراكبي - محمد حسين، مسؤولية الحاكم المسلم، بحث منشور على الموقع:

[http://www.almarakby.com/web/play\\_279](http://www.almarakby.com/web/play_279)

<sup>2</sup> عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ص 318.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 317.

<sup>4</sup> جميل عبد الله القائفي، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2006، ص 12.

<sup>5</sup> طلال عامر المهتار، المرجع السابق، ص 276.

فإن قام الإمام بحقوق الأمة فقد أدى حق الله تعالى فيما لهم و عليهم و يجب عليهم حقان، الطاعة و النصر، ما لم يتغير حاله، و الذي يتغير به حاله فيخرج به عن الإمامة شيئان، الأول جرح في عدالته و الثاني نقصه في بدنه... إلخ<sup>1</sup>، و يرى فقهاء السنة جواز خلع الإمام متى ثبت نقصه للعهد أو عجزه لعدة لا يرجى صلاحها، و لكن بعض الشيعة الإمامية يقولون إن الخلع لا يجوز بعد انعقاد الإمامة<sup>2</sup>. و حق الأمة في محاسبة الحاكم و مسؤوليته أمام الله ابتداء دليل على عدم إحاطته بأي قدر من الحصانة حتى و لو تعلق الأمر باتخاذ تدابير المساءلة الجزائية ضده، و لا يسأل عن أفعاله الخاصة فحسب، بل تمتد مسؤوليته لتشمل أفعاله المتعلقة بمهام الخلافة، و النتائج المترتبة على هذه الأفعال خاصة إن كان ما صدر عنه يدخل في نطاق الأفعال المجرمة، فلا امتياز في الإجراء بسبب رئاسة الدولة.

حيث يرى جمهور الفقهاء و خصوصا مالك و الشافعي و أحمد و أصحاب المذهب الظاهري أن الخليفة أو الإمام مسؤول عن كل جريمة يرتكبها سواء تعلقت بحق الله أو بحق الأفراد، لأن النصوص عامة، و الجرائم مجرمة على الكافة بما فيهم رئيس الدولة، و يعاقب عليها من يرتكبها و لو كان الخليفة و لا ينظر هؤلاء الفقهاء إلى إمكان تنفيذ العقوبة كما يرى أبو حنيفة، لأن تنفيذ العقوبة ليس للخليفة وحده و إنما باعتباره نائبا عن الأمة و لنوابه الذين يعتبرون نوابا عن الأمة أيضا، فإذا ارتكب الخليفة جريمة و حكم عليه بعقوبتها نفذ عليه العقوبة أحد ينوب عنه و عن الأمة ممن لهم حق تنفيذ تلك العقوبة<sup>3</sup>. اتفق بذلك علماء المسلمين على خضوع الخليفة للأحكام الشرعية الجنائية أيّا كان نوع العقوبة التي تقررها هذه الأحكام، فيستوي فيها أن تكون عقوبة قصاص أو عقوبة حد<sup>4</sup>.

فلقد غابت الحصانة عن الأنبياء في الشريعة الإسلامية، فما بالك بالرؤساء والقادة، ولقد كان النبي محمد صلى الله عليه وسلم، المثل و القدوة لمن خلفه في تحمل المسؤولية، بإنكاره لأية حصانة قد تعفيه من العقاب أو تميزه عن غيره، فكان يدعو إلى الاقتصاص منه إن صدر عنه ما يوجب العقاب حيث روى عنه قوله " يا أيها الناس من كنت جلدت له ظهرا، فهذا ظهري فليستقد منه ، و من كنت شتمت له عرضا فهذا عرضي فليستقد منه، و من أخذت له مالا فهذا مالي فليأخذ منه، و لا يخش

---

<sup>1</sup> أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، (تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي) الطبعة الأولى، 1409-1989، ص 24.

<sup>2</sup> عباس العقاد، الديمقراطية في الإسلام، الطبعة السادسة، دار المعارف، ص 71.

محمد ضياء الدين الرئيس، المرجع السابق، ص 339.

<sup>3</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 339.

<sup>4</sup> عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 318.



الشحناء من قلبي، فإنها ليست من شأني، ألا و إن أحبكم إليّ من أخذ مني حقا إن كان له، أو حلّني فلقيت ربي و أنا طيب النفس"<sup>1</sup>.

إن كانت أحكام الشريعة لا تميز رئيس الدولة الإسلامية الأعلى بحصانة جزائية فهي من باب أولى ألا تميز رئيس الدولة الأجنبية، فحسب جمهور الفقهاء فالعقوبات الشرعية تسري على المسلم و الذمي عند ارتكابه للجريمة، سواء ارتكبها في دار الإسلام أو في دار الحرب، و ذلك لأن اختلاف الدارين لا يؤثر على تجريم الفعل، و بالتالي لا يؤثر على العقوبة المقررة جزاء إتيانه"<sup>2</sup>.

لم يكتف الفقهاء بتقرير عقوبة رئيس الدولة الأعلى على ما يرتكبه من جرائم بل بحثوا فيما إذا كان يعزل بارتكابه الجرائم، فرأى البعض أن الإمام يعزل بارتكابه المحظورات و إقدامه على المنكرات، تحكيما للشهوة و انقياد للهوى لأن عمله هذا فسق يمنع من انعقاد الإمامة و يمنع من استدامتها"<sup>3</sup>.

فلقد جرى العمل في الشريعة على محاكمة الخلفاء و الملوك و الولاة أمام القضاء العادي و بالطريق العادي، فهناك شواهد كثيرة في التاريخ الإسلامي تبرز الممارسة القضائية في نظر في خصومة الحاكم نذكر منها ما فعله علي بن أبي طالب في خلافته عندما فقد درعا له و وجدها مع يهودي يدعي ملكيتها فرفع أمره إلى القاضي، فيحكم القاضي لصالح اليهودي ضد علي، و كذلك اتهام المغيرة و والي الكوفة بالزنا فيحاكم على الجريمة المنسوبة إليه بالطريق العادي"<sup>4</sup>.

نخلص مما سبق عرضه بأن ولاية الحاكم المسلم غير مطلقة كما أن سلطته محدودة، فهي مقيدة بما توجبه أحكام الشريعة الإسلامية، و بناء عليه فإن خالف أحكامها بإتيانه فعل مجرم، فإنه لا يملك أية حصانة موضوعية تمنع عنه المساءلة الجزائية، فهو بشر كسائر الناس تقام عليه العقوبات و هو مسؤول عن خطئه وعمده، و يحاسب على تقصيره في ممارسة شؤون الحكم، و تترتب عليه المسؤولية بجميع جوانبها دينية و سياسية و جزائية كقاعدة عامة، لا يمكن أن يرد عليها أي استثناء حتى و إن وجد مصدره في امتياز مركز الإمام، لأن ذلك يشكل خرقا لمبدأ المساواة بين الحاكم و المحكومين في المساءلة الجزائية، و لا يتمتع الحاكم كذلك بالحصانة الجزائية التي تمنحه الحق في أن تتبع ضده إجراءات خاصة في متابعة و محاكمة، فهو يخاصم شأنه في ذلك عامة الناس، و تنفذ عليه العقوبة بصفته شخص عادي لا يتمتع بأي امتياز إجرائي.

<sup>1</sup> أيمن نصر عبد العال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2011، ص 601.

<sup>2</sup> عماد محمد رضا التميمي - عادل حرب اللصاصمة، أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد الواحد والاربعون، العدد الأول، 2014، ص 89.

<sup>3</sup> أبي الحسين علي بن محمد بن حبيب الماوردي، المرجع السابق، ص 14

<sup>4</sup> عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 319-320.

### ثالثاً: تقرير الحصانة المطلقة للملك كمبدأ دستوري

بعد انتهاء الصراع بين السلطة الدينية و السلطة الزمنية و تحرر الأخيرة من الأولى، و بروز فكرة الدولة القومية، و ظهور طبقة التجار و الصناع التي أدركت أن السبيل إلى تحقيق أهدافها يكمن في تركيز جميع السلطات بين يدي الملك، كما أن من مصلحتها أن تكون سلطة الملك مطلقة، و بهذا وجد الملوك في أفراد هذه الطبقة جبر عون لهم في القضاء على امتيازات الحكام الإقطاع، ليمتيز عصر النهضة بذلك بالدعوة للسلطان المطلق للملوك<sup>1</sup>.

و من الكتاب الذين أشادوا بالحكم المطلق للملك "ماكيافيلي" في كتاب "الأمير"، إلا أنه تراجع عن موقفه هذا حيث فضل النظام الشعبي في كتاب "المحاضرات"، كما نادى "بودان" بملكية شرعية يخضع فيها الشعب لقوانين الملك الذي يلتزم بقوانين الطبيعة، و ذلك في كتابه الجمهورية<sup>2</sup>.

لقد كان نظام الحكم في بريطانيا يقوم على الملكية المطلقة بالوراثة، حيث يثبت الحق في الحكم لأكبر أبناء الملك سناً، و كان الملك مقدساً و ذاته مصونة استناداً إلى نظرية الحق الإلهي المباشر و انطلاقه من قاعدة أن الملك لا يخطئ، فلا يمكن أن يكون محلاً للمساءلة أو المحاسبة أو ممارسة أي مظهر من مظاهر الرقابة عليه، فلا يصح أن يتخذ ضده أي إجراء جنائي لأنه فوق القانون.

حيث كانت أقل الأعمال تجاه الملك تعتبر من قبيل جرائم الخيانة العظمى، كما حدث في عام 1586، حيث حوكت الملكة (ماري) ملكة إسكتلندا بتهمة الخيانة العظمى من قبل الملكة "إليزابيث" بناء على دستور الملك "إدوارد الثالث" و حكم عليها بالإعدام في عام 1587، و كان الملك يعتبر الخصم و الحكم في القضية لتمتعه بالحصانة المطلقة، وكل من يقاوم حكمه أو يعارضه يعتبر خارجاً على إرادة الإله و أنه من أعوان الشيطان، و كان يطلق على الملك قاعدة *the King never dies* أي أن الملك لا يموت<sup>3</sup>.

فلقد استبد الملك و تعسف في استعمال حصانته المطلقة، حيث استباح الملك لنفسه اللجوء لكل الوسائل بما فيها غير مشروعة لأجل الاحتفاظ بالحكم، حتى و لو كان ذلك على حساب قمع الإرادة الشعبية، إلى أن ثار الشعب للدفاع عن حقوقه و حرياته.

ففي عام 1649 قدم الملك "شارلز الأول" للمحاكمة بتهمة ارتكابه جريمة الخيانة العظمى، ثم بعد ذلك قامت ثورة إنجلترا الكبرى عام 1688 ضد الملك "جيمس الثاني" بسبب تمسكه بنظرية الحق الإلهي كأساس للسلطة، و رفضه تقييد سلطانه، و انبثقت عن الثورة وثيقة الحقوق، و التي حدثت من سلطة

<sup>1</sup> ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 108.

<sup>2</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 37.

<sup>3</sup> محمد الشرييني يوسف محمد الجريدي، المرجع السابق 55.

الملك و وسعت من سلطات البرلمان إلى أن انتقلت السلطة كلية إلى الوزارة عام 1782 م، ليرز منذ ذلك دعائم النظام البرلماني، الذي تأثرت به الكثير من تشريعات العالم<sup>1</sup>، و تأكدت بذلك قاعدة أن الملك لا يخطئ كقاعدة دستورية، بتحمل الوزارة للمسؤولية بشرط أن تكون حائزة على ثقة أغلبية البرلمان لتصبح الملكية في إنجلترا صورة شكلية، و بهذا يكون الشعب الإنجليزي قد قيد سلطان الملك<sup>2</sup>.

أخذت أغلب دساتير الدول خاصة ذات النظام الملكي بهذه القاعدة الدستورية، و التي مضمونها أن الملك لا يخطأ، و اعتمدها كأساس لتبرير الحصانة المطلقة لرؤساء الدول، استناد إلى القاعدة أنه حيث تكون سلطة تكون المسؤولية، و مادامت السلطة الفعلية تمارس من الوزارة فمن باب أولى أن تتحمل الوزارة المسؤولية نيابة عن الملك.

أما في فرنسا فقد كان نظام الحكم مستمدا من نظرية الحق الإلهي المباشر التي تبرر السلطة المطلقة للملك، و تحرم الشعب من الحق في الاعتراض عليه أو مساءلته، فلا يسأل إلا أمام الله وحده الذي يعينه تعيينا مباشرا، و هو السيد المطلق الذي لا سلطة فوق سلطته، و كانت جريمة المساس بالذات الملكية "جريمة الجلالة" من أخطر الجرائم، إذ الموت وحده لا يكفي في هذه الجرائم ليكفر الجاني عن جريمته، بل لابد أن يسبقه تعذيب تتعاضم شدته مع جريمة الاعتداء على حياة الملك<sup>3</sup>، بذلك يتمتع الملك بحصانة مطلقة نشأت عن الحق الإلهي في السلطة و لا مسؤولية لتجد مصدرها في أساس ديني بحت مضمونه قداسة ذات الملك.

بقيام الثورة الفرنسية عام 1791 أصبحت السيادة للأمة، و التي تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية الأشخاص القائمين على شؤونها، ليطلق على الملك لقب ملك الفرنسيين عوض ملك فرنسا كما كان يلقب، و تقرر بموجب الدستور الفرنسي لسنة 1791 مبدأ "الملكية المقيدة"، كما نص على أن ذات الملك مصونة، و تتمتع بالحرية و اللامسؤولية السياسية لتقرر حصانة الملك بنص دستوري، و ليس على أساس ديني كما كان سابقا<sup>4</sup>.

فمنح السيادة للأمة بتحويل السلطة للشعب هي السبيل لتقييد سلطة الملك تمهيدا لتقرير مسؤوليته لأجل الحد من إطلاق حصانته، على ذلك فإن التطور التاريخي لمفهوم سلطة و مسؤولية الحكام

---

<sup>1</sup> إلهام حسن عاقل، المرجع السابق، ص 36.

<sup>2</sup> فبعد تخلص الأمة البريطانية من حكم آل إستورات المستبد وحققهم الإلهي في مطلع القرن الثامن عشر، أسند العرش إلى جورج الأول الألماني الذي كان لا يحضر جلسات مجلس الوزراء لعدم تكلمه الانجليزية، فتولى كبار الوزراء المسؤولية في شكل هيئة تدعى "الكابنت"، ومنذ ذلك التاريخ لم يجرؤ أحد من ملوك إنجلترا على رفض أي قرار يصدره مجلس النواب، وأصبحت هذه سنة الملوك في عدم التدخل في الحكم.

راجع في ذلك: عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 39.

<sup>3</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع نفسه، ص 51.

<sup>4</sup> محمد الشرييني يوسف محمد الجريدي، المرجع السابق، ص 47.

و الرؤساء كان له الأثر المباشر في خلق مبدأ الحصانة، و تكوين العناصر التي تشكل الطبيعة القانونية لها.

### الفرع الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

لقد استقر الفقه على أن ما يقع من رؤساء الدول من أعمال يحظرها قانون العقوبات تظل أعمالاً غير مشروعة، و إن كان الفاعل لا يعاقب عليها، و لكن الخلاف كان حول تكييف طبيعة الحصانة القضائية الجزائرية، و التي كانت و لا تزال محل جدال و اختلاف فقهي و قضائي، حيث تشعبت الآراء الفقهية التي قيلت بشأن تحديد طبيعتها، بين ما يرى بأن الحصانة الجزائرية قيد على نطاق القانون الجزائري (أولاً)، فيما اتجه جانب من الفقه إلى اعتبارها مانع من موانع العقاب (ثانياً)، ليستقر رأي الثالث على أنها تعد استثناء من قواعد الاختصاص القضائي (ثالثاً)، و نظراً لتباينها من حيث التبرير لا بد من التعرض لكل رأي من هذه الآراء على حدا.

### أولاً: الحصانة الجزائرية قيد على نطاق القانون الجزائري

تعتبر الحصانة الجزائرية وفقاً لهذا الاتجاه استثناء من قاعدة إقليمية القوانين، إذ أنها تخرج المتمتعين بها من نطاق الاختصاص القانوني، فلا يسري عليهم القانون الجزائري بالنسبة لكل الجرائم التي يرتكبونها على إقليمها<sup>1</sup>.

حيث تنص الدساتير في كثير من الدول على إعفاء بعض الأشخاص من المسؤولية المترتبة على أفعالهم، لاعتبارات ترجعها غالباً لمقتضيات المصلحة العامة للمجتمع الداخلي<sup>2</sup>، كما تنص قوانين كل دولة على منح حصانة لبعض الأشخاص تتخذ شكل إعفاء لبعض الأجانب من الخضوع للقضاء الوطني نظراً لتمتعهم بالحصانة من التشريع الجنائي الإقليمي، بناء على نصوص في القانون الداخلي أو في المعاهدات، أو بناء على عرف دولي استناداً لاعتبارات تتعلق بضمان العلاقات الدولية<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، د.ط، دار الهدى للمطبوعات، 1999، ص 94.  
- David Ruzié, Droit international public, Troisième édition, Dalloz, Paris, 1979, P115  
- عدنان طه الدوري، عبد الأمير عبد الفطيم العكيلي، القانون الدولي العام، الأحكام المنظمة للعلاقات الدولية، الجزء الثاني منشورات الجامعة المفتوحة، طرابلس، 1994، ص 164.  
<sup>2</sup> محمد بوبوش، مشروع قانون حصانة العسكريين على ضوء مقتضيات القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، بحث منشور على موقع العلوم القانونية: Marocdroit.com، بتاريخ: 12 جوان 2012، ص 3.  
<sup>3</sup> علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 156.  
- فتوح عبد الله الشادلي، قانون العقوبات، القسم العام، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998، ص 236.  
- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص 107.

اعتبرت الحصانة القضائية الجزائية من منظور الفقه الكلاسيكي استثناء من نطاق ممارسة الاختصاص القانوني، أي إعفاء من تطبيق القوانين العقابية الأجنبية، أو هي قاعدة تحول دون تطبيق القانون المحلي ضد ممثلي الدول الأجنبية<sup>1</sup>.

و يثور التساؤل هنا حول طبيعة الحصانات، هل هي حصانات موضوعية تفيد عدم الخضوع لأحكام القانون الجزائي الوطني أصلاً، أي ترفع عن الفعل وصف الجريمة؟ أم أنها لا تعدو إلا أن تكون مجرد حصانات إجرائية، تحول فقط دون محاكمة الفاعل المتمتع بالحصانة<sup>2</sup>.

### 1- الحصانة القضائية الجزائية إعفاء موضوعي من تطبيق القوانين العقابية

ذهب الرأي الأول من الفقه إلى ترجيح موضوعية هذه الحصانات، بوصفها استثناء يرد على مبدأ الإقليمية فيعفى بعض الأشخاص من الخضوع لحكام القانون الجزائي، و بالتالي لا يعتبر هؤلاء الأشخاص مرتكبين للجريمة من الناحية القانونية، و إنما ارتكبوها من الناحية الواقعية<sup>3</sup>، و الحصانة بهذا المعنى ترفع عن الفعل صفة الجريمة فتكون بذلك أدنى إلى أسباب الإباحة<sup>4</sup>، و نتيجة لذلك يتمتع المستفيد من الحصانة القضائية الجزائية الموضوعية من لا مسؤولية مطلقة بما أنها تؤدي إلى إزالة الركن الشرعي للجريمة.

يستند أصحاب هذا الرأي لدعم موقفهم إلى أن مبرر الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول أنهم يمثلون دولا ذات سيادة، و تطبيقاً للقانون الوطني عليهم يعني إخضاعهم لسيادة دولة أخرى، و هو ما يتعارض مع سيادة الدول التي يرأسونها، كما يخل بحقها في المساواة<sup>5</sup>.

لقد كان هذا الرأي محل انتقاد لدى أغلب شراح القانون الدولي في النواحي التالية:

- إن الأخذ بقاعدة تقرير مبدأ السيادة و المساواة للدول المستقبلية كسبب لمنح الحصانة من القضاء الأجنبي، لا يكتسب عادة القوة الإلزامية في مواجهة قاعدة المعاملة بالمثل<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - Marc .Henzelin, L'immunité pénale des chefs d'Etat en matière financière . Vers une exception pour les actes de pillage de ressources et de corruption ? Revue Suisses de Droit International et de Droit Européen , N° 2,2002, p181.

<sup>2</sup> سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2002، ص 64.

<sup>3</sup> مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1987، ص 22.

<sup>4</sup> سليمان عبد المنعم، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر 2007، ص 235.

<sup>5</sup> هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 31.

- عبد القادر عبدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 58.

<sup>6</sup> عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي والقنصلي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1963، ص 25-26.

- أن هذا الرأي يعيبه اعتبار الأشخاص المتمتعين بالحصانة غير مخاطبين بأحكام القواعد الجزائية التجريبية، و بالتالي وصف أفعالهم بأنها مشروعة، و هذا ما لا يتفق و طبيعة الحصانة التي لا تؤثر على الصفة غير المشروعة للفعل و إنما فقط على العقوبة<sup>1</sup>.

- إن استبعاد الأفعال الممارسة من قبل الأشخاص المتمتعين بالحصانة من التجريم يعني استحالة وصفها بأنها أعمال غير مشروعة فتصبح بذلك مباحة، مما يجعلها غير صالحة للاشتراك الجرمي إذا ساهم فيها شخص لا يستفيد من الحصانة، و بذلك يستحيل توقيع العقاب على هذا الأخير لأنه ساهم في عمل لا يعد جريمة، فضلا عن حرمان المعتدى عليه بهذه الأفعال من حق الدفاع المشروع عن نفسه أو ماله<sup>2</sup>، و منه فإن استعمال الدفاع الشرعي ضد الشخص المتمتع بالحصانة يترتب عليه المسؤولية الجزائية لعدم جواز الدفاع الشرعي في مواجهة فعل الاعتداء الذي يعد مباحا.

- يؤدي التسليم باعتبار الحصانة القضائية الجزائية كاستثناء من قاعدة إقليمية القانون الجزائي إلى حرمان الشخص المتمتع بها من اللجوء إلى قضاء الدولة المستقبلية عندما يكون مجني عليه، و هو ما لا ينسجم مع ما أقره القانون الدولي بشقيه العرفي و الاتفاقي الذي يمنح المبعوث الدبلوماسي حق اللجوء لمحاكم الدولة المستقبلية متى تعرض لأي اعتداء<sup>3</sup>، و الحكم نفسه ينطبق على جميع الأشخاص المشمولين بالحصانة بما فيهم رؤساء الدول<sup>4</sup>.

من عرضنا لهذا الرأي و ما وجه إليه من انتقادات يبدو جليا أنه يعتمد أساسا على نظرية "عدم التواجد الإقليمي"، و التي أخذ بها جانب كبير من الفقه التقليدي، و فسروا بها فكرة الحصانة الدبلوماسية في فترة

---

<sup>1</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، الحصانات الدبلوماسية القضائية، الإعفاء من القضاء الإقليمي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى المكتبة العربية للنشر و التوزيع، الدوحة، قطر، 1993، ص 305.

<sup>2</sup> سمير عالية، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع بيروت، لبنان، 1994، ص 162.

- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، 1982، ص 132.

<sup>3</sup> شادية رحاب، الحصانة القضائية الجزائية للمبعوث الدبلوماسي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و علوم السياسة، جامعة باتنة الجزائر، 2006، ص 131.

<sup>4</sup> حيث نصت المادة الثالثة من اتفاقية منع و معاقبة على الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية لعام 1973 على أنه "ينبغي على كل دولة طرف في المعاهدة، أن تتخذ الإجراءات الضرورية لإقامة اختصاصها القضائي فيما يخص الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية، في عدّة حالات والتي من ضمنها عندما ترتكب جريمة ضد أي شخص مشمول بالحماية الدولية بحكم وظائف يمارسها بالنيابة عن تلك الدولة.

كانت فيها سيادة القوانين الإقليمية هي الفكرة السائدة، و هذا ما جعلها محل رفض من قبل الفقه و القضاء المعاصر لما لها من عيوب عند التطبيق<sup>1</sup>.

## 2 - الحصانة الجزائية شرط سلبي في القاعدة الجزائية

يرى فريق من الكتاب الإيطاليين<sup>2</sup> أن الحصانة الجزائية تعتبر بمثابة شرط سلبي في القاعدة الجزائية، إذ قد يحدث أن يتوافر من الضوابط ما يكفي لعقد اختصاص محاكم الدولة، و لكن توجد لدى المدعى عليه صفة تعفيه من ولاية قضائها، و تكون هذه الصفة إذن ضابط سلبي لولاية القضاء<sup>3</sup>، إذ يكون من شأنه إبطال مفعول ضابط إيجابي من جهة سلب العقوبة المقررة فيها لتوافر سبب معين، و هي أن تحدث تأثير في عنصر الأمر أو الحكم في القاعدة الإيجابية مما يجعل السلوك مباح خلاف الأصل و يطلق عليها في هذه الحالة بالقاعدة المبيحة<sup>4</sup>.

و إما أن تحدث تأثيرها في عنصر الجزاء في القاعدة الإيجابية فتبطله، دون المساس بعنصر الأمر و يضل السلوك محظور أو معارضا لإرادة القانون، و يطلق عليه في هذه الحالة القاعدة المعفية من العقاب، ذلك أنها لا تجرد الأفعال من صفة عدم المشروعية بل يقتصر تأثيرها على عنصر العقوبة الذي رأى القانون الجزائي التسامح فيها لاعتبارات خاصة<sup>5</sup>.

إن حصانة الملك حسب هذا الرأي تعتبر شرطا سلبيا من شروط العقاب الشخصية الاستثنائية فإذا توافرت للجريمة مقوماتها المادية و الشخصية العادية تقوم الجريمة دون العقوبة إذ توجد شروط

---

<sup>1</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، دراسة قانونية مقارنة، د.ط، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، القاهرة، مصر، 2002، ص 175.

<sup>2</sup> رأي "بيلنج" عن إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 134.

<sup>3</sup> عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1986، ص 758.

- أشرف عبد العليم الرفاعي، الاختصاص القضائي الدولي، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 107.

<sup>4</sup> عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الطبعة الأولى، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1990، ص 397.

<sup>5</sup> كإعفاء الخاطف من عقوبة الخطف لأنثى متى تزوج بها زوجها شرعيا، و كذلك الشأن بالنسبة لإعفاء الابن من عقوبة سرقة والده مالم يرقم هذا الأخير بتقديم شكوى ضد ابنه، و إعفاء الزوجة من عقوبة إخفاء زوجها الفار من العدالة، و الشيء نفسه حسب رأيهم بالنسبة للمبعوث الدبلوماسي و من في حكمه و إعفائهم من الخضوع للعقوبة الجزائية عن الجرائم المقترفة من قبلهم.

- رحاب شادية، المرجع السابق، ص 68.

شخصية استثنائية تتعلق بالمجرم و تجعل لحالته تأثيرا في انتفاء العقوبة وحدها، و تتميز عن الشروط الشخصية العادية التي تقوم عليها الجريمة<sup>1</sup>.

يفهم من هذا الرأي أن التأكد من قيام الجريمة المرتكبة من طرف المتمتع بالحصانة الجزائية يتطلب من المحكمة اتخاذ بعض الإجراءات لتحقيقه من توافر أركانها، و هو ما لا يمكن إعماله أو تطبيقه في حالة المبعوثين الدبلوماسيين نظرا لتمتعهم بالحصانة ضد هذه الإجراءات من أساسها<sup>2</sup>، و ينطبق الحكم ذاته على رئيس الدولة كونه الممثل الأول لدولته، فهو يتمتع بحصانة تمتد في مجالها للإجراءات السابقة للمحاكمة لتشمل حتى مرحلة تنفيذ العقوبة كما سنرى لاحقا.

يؤخذ على هذا الرأي أنه يعتمد على حيلة قانونية يحمل فيها القاعدة الجزائية ما ليس من طبيعتها<sup>3</sup>، و ذلك لعدم إدراج الأشخاص المشمولين بالحصانة حيال الجزاء ضمن موضوع "القاعدة السلبية" نظرا لاختلاف الاعتبارات التي يبني على أساسها الإعفاء من العقوبة، و التي عادة ما تكون اعتبارات اجتماعية، شرعت في الأصل لحماية الأسرة و المجتمع، في حين نجد أنها تتأسس على اعتبارات سياسية تشكل في واقعها خرقا لقواعد النظام العام في المجتمع إذا تعلق الأمر بشخص من الأشخاص المشمولين بالحصانة حتى و إن كان رئيس للدولة.

### ثانيا: الحصانة الجزائية مانع من موانع العقاب

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بأن الحصانة الجزائية لا تؤثر في عناصر الجريمة أو لا تمس أركانها، و إنما تقرر مانعا إجرائيا يحول دون اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد شخص معين بصدده فعل يعد جريمة<sup>4</sup>، و الحصانة بهذا المعنى إذن لا تبيح الفعل لكنها تحول دون ملاحقة الجاني و معاقبته أمام محاكم دولة الإقليم<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> و قد سبق و أن قال فون هبل Von Hippel ، بأن الحصانة تقوم على أسباب شخصية بحتة، حدثت من سلطة الدولة في العقاب و ذلك في نطاق النفاذ الشخصي لقانون العقوبات، فلا يسري على الفاعل المتمتع بالحصانة.

-و قانون العقوبات المصري استثنى من تطبيقه على شخص جلالة الملك كونه رئيس الدولة الأعلى، و ذاته مصونة لا تمس، فهو فوق القانون، لأن القانون صدر منه، فلا يمكن أن يكون خاضعا لأحكامه .

إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 134-135.

<sup>2</sup> رحاب شادية، المرجع السابق، ص 68-69.

<sup>3</sup> سموي فوق العادة، الدبلوماسية الحديثة، الطبعة الأولى، دار البيضة العربية، دمشق، سوريا، 1973، ص 271.

<sup>4</sup> سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص 15.

- جلال ثروت، المرجع السابق، ص 97.

<sup>5</sup> سليمان عبد المنعم، دروس في القانون الجنائي الدولي، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، بيروت، لبنان، 2000، ص 65.



مع هذا اختلف أصحاب هذا الرأي في تعليل ذلك، فذهب اتجاه إلى اعتبار الحصانة الجزائية سببا لمنع العقوبة، و اتجه آخر إلى عدم أهلية الشخص المتمتع بالحصانة للعقوبة الجزائية.

### 1- الحصانة الجزائية سبب لمنع العقوبة

اتجه فريق من الكتاب الإيطاليين إلى تكليف الحصانة على أنها مانع من موانع العقاب، أو بعبارة أخرى على أنها سبب يمحو إمكانية تطبيق الجزاء الجزائي، و تبرير ذلك أنه إذا كانت القاعدة الجزائية لا تسري على أشخاص المتمتعين بالحصانة، فإنه ليس معنى ذلك أنها لا توجه إليهم خطابا، و إنما شق الجزاء في تلك القاعدة وحده هو الذي لا يوجه إليهم، بينما يضل مخاطبا إياهم عنصر التكليف في القاعدة ذاتها<sup>1</sup>.

فالملك بذلك لا يجوز عقابه و لا يسأل جزائيا لكنه لا يعفي من التكليف الجزائي، فالملك يلتزم ألا يقتل خضوعا لتكليف القاعدة، لكنه إن قتل لا تحقق عليه عقوبة القتل، لأنه ليس أهلا للمسؤولية، فعدم العقاب لا يقتضي عدم تكليف الملك، و لا يصح القول بإعفائه من التكليف على أساس انعدام الأهلية القانونية، و إلا منح الملك رخصة في مخالفة قانون العقوبات، و جعل فوق القانون<sup>2</sup>.

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن من شأن الأخذ بهذا الرأي أن يحل لنا مشكلتين: الأولى تتعلق بمسألة الاشتراك في الجريمة أو المساهمة الجزائية، و الثانية تتصل بالحق في الدفاع الشرعي ضد الاعتداء الصادر من الشخص المتمتع بالحصانة.

إذ نجد أنه انطلاقا من اعتبار الأفعال المرتكبة من قبل الأشخاص المشمولين بالحصانة أفعالا غير مشروعة، فإن هذا يكفل بدوره عدم إفلات الشريك من العقاب، و ذلك لكون الشريك يتبع الفاعل

<sup>1</sup> عبد الفتاح الصيبي، القاعدة الجزائية، د.ط، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع بيروت، لبنان، 1980، ص 396-401.

<sup>2</sup> رأي "ديلوجو"، "بنيول"، "ساباتيني" و "أنتوليسي"، نقلا عن إلهام محمد حسن العاقل، المرجع السابق، ص 134.

- و علل لبعض حصانة الملك بأنه يملك حق العفو عن العقوبة لنفسه كما يملكه لغيره، و بمعنى آخر فإن هذا الرأي يقر أهلية الملك للتكليف و العقاب، و لكن تفرض سلطة الملك للعقوبة المستحقة فتسقطها بماله من حق العفو، و بما أن الملك لا يترك هذا العفو عادة لما فيه من نفع خاص به، فيعتبر العفو مفترضا و الملك غير مسؤول .

يؤخذ على هذا الرأي أن العفو جانب من السلطة العامة يقوم عليه الملك لصالح الجماعة ويمارسه باسمها، في كل واقعة تقتضيه، كما أنه لا يجوز تقرير العفو سلفا على غير هذه الظروف التي تبرره، و إلا كان الأمر في حقيقته استثناء من الخطاب الجنائي ابتداء، وإذا كان هذا الرأي يقدم تكليف حصانة الملك، فإنه لا يجدي في تكليف حصانة غيره من ذوي الحصانة الذين لا يملكون حق العفو مثله. عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 150-151.

و يؤخذ على هذا الرأي أن العفو جانب من السلطة العامة يقوم عليه الملك لصالح الجماعة و يمارسه باسمها، في كل واقعة تقتضيه كما أنه لا يجوز تقرير العفو سلفا على غير هذه الظروف التي تبرره، وإلا كان الأمر في حقيقته استثناء من الخطاب الجنائي ابتداء وإذا كان هذا الرأي يقدم تكليف حصانة الملك فإنه لا يجدي في تكليف حصانة غيره من ذوي الحصانة الذين لا يملكون حق العفو مثله.

الأصلي حسب القاعدة العامة، فلما كان الفاعل مدانا قانونا فمن الطبيعي أن يدان الشريك تبعاً لذلك هذا من جهة، و من جهة أخرى فإنه يبرر استعمال الأفراد لحق الدفاع الشرعي ضد أي اعتداء غير مشروع قد يتعرضون له من طرف الشخص المتمتع بالحصانة<sup>1</sup>.

تعقيب على هذا الرأي يرى البعض أن الأخذ به يفصم العقاب من التكليف مع أن أحدهما لا ينفك عن الآخر في القاعدة الجزائية الكاملة، و مادام المتمتع بالحصانة لا يعاقب فإنه لا يكلف، و لا يعتبر عمله جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات.

كما أنه ليس باستطاعتنا الأخذ به على إطلاقه، ذلك أن تطبيقه يصطدم بجانب من جوانب الحماية الإجرائية المقررة قانوناً للأشخاص المشمولين بالحصانة، لأن موانع العقاب لا تحول دون مباشرة الإجراءات ضد من يتوفر في حقه المانع، في حين نجد أن الحصانة تمنح الأشخاص المتمتعين بها امتيازاً قضائياً يتمثل في عدم خضوعهم لهذه الإجراءات أساساً، و هذا معناه عدم حضورهم مرحلتنا التحقيق و المحاكمة نظراً لتمتعهم بالحصانة إزاء التنفيذ من جهة.

من جهة أخرى نلاحظ أن أصحاب هذا الرأي لم يأخذوا في اعتبارهم ما يتعلق بإعفاء الشخص المتمتع بالحصانة من الإدلاء بشهادته أمام محاكم الدولة المستقبلية، الأمر الذي ليس له علاقة بمعنى العقوبة فكيف يمكن اعتباره مانعاً من موانعها؟<sup>2</sup>

كنتيجة لعرضنا لهذه النظرية، يمكن القول أنها عجزت عن تفسير طبيعة الحصانة الجزائية لاعتمادها على فرضية عدم تقرير العقاب كأساس لها، في حين أن العقوبة لا تفرض إلا بعد مراحل و إجراءات متعددة لا يخضع لها المتمتع بالحصانة، الأمر الذي يضيء على هذا الرأي صفة المصادرة عن المطلوب<sup>3</sup>.

## 2- عدم أهلية الشخص المتمتع بالحصانة للعقوبة الجزائية

يرى فريق من رجال الفقه الإيطالي أن أهلية العقوبة لا تقتصر على القدرة على الفهم لمن اكتمل عقله، و إنما تتسع لتشمل غير المكلف بالأمر، فهناك طائفتان من الأشخاص لا يثبت لهم الأهلية لسببين الأول عدم الإدراك و التمييز كالمجنون و الطفل، و الثاني لاعتبارات سياسية كرئيس الدولة الأجنبية و المبعوث الدبلوماسي و من إليهم، و أن التشابه بين الطائفتين يقف عند هذا الحد، إذ بينهما أوجه

<sup>1</sup> سهيل حسين الفتلاوي- غالب عواد حوامدة، موسوعة القانون الدولي العام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007، ص 285.

<sup>2</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 149.

<sup>3</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية، المرجع سابق، ص 279.

خلاف أساسية فالمجنون أو الصغير غير المميز إذا ارتكب جريمة تتخذ الإجراءات للتحقق من فقد أهليته، ويقدم للمحكمة فتقضى بعدم مسؤوليته، وقد تحكم باتخاذ تدبير احترازي قبل ذلك، أما بالنسبة للمبعوث الدبلوماسي ومن في حكمه فهي لا تتخذ الإجراءات الاحترازية ضده، وإذا ما قدم خطأ إلى المحكمة فلا تنظر في قيام مسؤوليته، وإنما تحكم بعدم جواز رفع الدعوى عليه<sup>1</sup>.

انتقد بعض الكتاب هذا الرأي على أساس أن الشخص المتمتع بحصانة ملزم بإتباع أحكام القانون الوطني في الدولة المعتمد لديها أكثر من غيره<sup>2</sup>.

كما أن عديم الأهلية لا يفهم أحكام التشريع على عكس الشخص المتمتع بالحصانة الذي يفترض فيه فهمها و معرفتها، مما يجعل عديم الأهلية يخضع لإجراءات خاصة بعكس الشخص المتمتع بالحصانة الذي لا يتخذ ضده أي إجراء.

أخذ على هذا الرأي كذلك أن الحصانة حالة استثنائية وليست حالة عامة كعوارض الأهلية، و ليس للحصانة من المناط الطبيعي ما لعارض الأهلية الذي يتمثل فيما يمنع فهم التكيف و إدراك الخطر و يكون الملك أهلا للأداء و غير أهل للوجوب مما تفرق معه الأهليتان على خلاف الأصل في ارتباطهما، كما أن الملك لو صحّ اعتباره مجرماً قام به ظرف شخصي استثنائي نفى عنه العقوبة و حدها، لما تميز عن فاقد الأهلية، فالمجنون الذي يقتل إنسان بإصرار يمكن القول بأنه أحدث جريمة و لكن بغير فاعل معاقب لشرط شخصي تخلف، مما لا يكاد يختلف عن حالة الملك<sup>3</sup>.

فلا يمكن التسليم بهذا الرأي باعتبار أن الأهلية الجنائية للعقوبة تتوقف على ظروف متعلقة بالحالة النفسية و العضوية للفاعل، و ليس على مركزه الوظيفي و الاجتماعي، كما أنه من غير المنطقي مساواة الأفراد أصحاب الحصانات بعديمي التمييز و المصابين بعاهات عقلية<sup>4</sup>.

إن هذا الرأي قاد إليه التمسك بحرفية الشكلية في تفسير القانون، و إن عدم توافر شرطا المسؤولية الوعي و الإدراك هما السبب في انتفاء المسؤولية بالنسبة للجرائم التي يرتكبها المجنون، و هي ظروف تتعلق بالركن المعنوي للجريمة، فتحقق الجنون يعني انتفاء الركن المعنوي للجريمة، و بالتالي فإن المحكمة بعد أن تتأكد من انتفاء الركن المعنوي تقرر براءة المجنون أو حفظ الدعوى، لأنه لا يقدر مسؤولية أعماله وقت ارتكابه الجريمة، أما بالنسبة للمبعوث الدبلوماسي فإن المحكمة لا تبحث في توافر شرطا المسؤولية

<sup>1</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية، للمبعوث الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 278.

<sup>2</sup> سموحي فوق العادة، المرجع السابق، 303.

<sup>3</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 136.

<sup>4</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 305.

في الفعل الذي يصدر منه، و إنما تلجأ إلى التأكد من الصفة الدبلوماسية التي يتمتع بها، و هو أمر يخرج عن نطاق أركان الجريمة فالصفة الدبلوماسية هي الأساس في تقرير الحصانة القضائية<sup>1</sup>.

كتقييم عام لما سبق عرضه من آراء يمكن القول أنها في مجملها لم تقدم للأشخاص المشمولين بالحصانة إلا بعض الضمانات المحصورة في مجال ضيق للحصانة، فهي لا تستطيع أن تبرر امتداد المجال الإجرائي للحصانة كونها لا تتفق مع ما قصدت إليه القواعد المختلفة للحصانة خاصة تلك المتعلقة بنطاقها الإجرائي، مما يفقد الحصانة قيمتها بقصرها على آثارها كإعفاء موضوعي من الاختصاص القانوني و القضائي لتبرز بذلك ضرورة اللجوء إلى اتجاه آخر يكرس فكرة الحصانة القضائية الجزائية كإعفاء إجرائي من اختصاص القضاء الأجنبي.

### ثالثا: الحصانة الجزائية استثناء من قواعد الاختصاص القضائي

من المستقر عليه بأن الدول تملك حرية تامة في اختيار معايير ممارسة اختصاصها القضائي الجزائي، و لا يحد هذه الحرية إلا القيود التي يفرضها القانون الدولي، من بينها الحصانات الدبلوماسية<sup>2</sup>.

على هذا الأساس اتجه أصحاب هذا الرأي إلى اعتبار الحصانة الجزائية استثناء من قواعد الاختصاص القضائي للدولة المستقبلية أو المضيفة، و بالتالي تمنع سلطات هذه الدولة من تطبيق قوانينها و أنظمتها على المبعوث بواسطة رفع الدعوى عليه<sup>3</sup>، حيث كيف بعض الفقهاء بذلك عدم مسؤولية الملك بأنها إعفاء من الاختصاص القضائي يرجع إلى طبيعة الكائن الدستوري أو القانوني غير الشخصية، و لا ينفي هذا الإعفاء التزام الملك بأحكام القانون<sup>4</sup>.

على ذلك يعتبر الموقف الراجح أن الحصانة القضائية الجزائية ليست استثناء من تطبيق القانون بل هي إعفاء إجرائي يؤدي فقط إلى تعطيل وظيفة الجهات القضائية المختصة في مواجهة ممثلي الدول الأجنبية<sup>5</sup>.

حيث تعتبر الحصانة مانعا إجرائيا يحول دون اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد الشخص المتمتع بالحصانة بصدد الجريمة المرتكبة منه، فالحصانة تجعل الشخص غير صالح للخضوع للقضاء لعدم

<sup>1</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 180.

<sup>2</sup> أشرف عبد العليم الرفاعي، المرجع السابق، ص 98.

<sup>3</sup> فادي الملاح، سلطات الأمن والحصانات والامتيازات الدبلوماسية مقارنة مع الشريعة الإسلامية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1993، ص 186.

- محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص 183.

<sup>4</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 150.

<sup>5</sup> Michel Cosnard, La soumission des Etats aux tribunaux internes Face à la théorie des immunités, A Pedone, Paris, 1996, P 15

توافر الأهلية الإجرائية لديه للدخول كطرف في أي علاقة إجرائية مع القضاء، الأمر الذي منع توجيه الدعوى الجزائية ضده، ففي هذه الحالة نكون أمام فئة من الأشخاص يعجز القضاء عن الامتداد إليهم بسبب ما يتمتعون به من حصانة<sup>1</sup>.

فالحصانة بهذا المعنى لا تعتبر إعفاء من تطبيق قانون العقوبات، بل هي حماية إجرائية تعطل حق الجهات القضائية الأجنبية في تحريك إجراءات الدعوى العمومية ضد ممثلي الدول<sup>2</sup>، و بالتالي يكون مجال هذه الحصانة هو أصول المحاكمات الجزائية، الأمر الذي ينفي عنها أنها استثناء يرد على قاعدة إقليمية القانون الجزائري<sup>3</sup>، و إنما يمكن اعتبارها كاستثناء من الولاية القضائية للدول، مما يعرقل حقها في تحريك الدعوى العمومية، و يسقط بذلك الحق في المتابعة أمام محاكمها الجزائية<sup>4</sup>، و منه تعد الحصانة مانعا من موانع رفع الدعوى ضد الشخص المتمتع بها في الدولة المستقبلية دون أن تمنع رفعها في دولته<sup>5</sup>، و تبعا لذلك يمكن أن يزول هذا العائق الإجرائي، إما بالتنازل عن الحصانة صراحة أو ضمنا عندما يكون المستفيد منها مدعيا في الخصومة<sup>6</sup>.

يؤخذ على هذا الرأي الذي يعتبر الحصانة إعفاء من الاختصاص القضائي، أن أصحاب الحصانة لا يحاكمون لأنهم لا يعاقبون فالإعفاء من المحاكمة نتيجة للحصانة و ليس سببا لها، و يعلل الفقه الحصانة بأسباب من القانون الموضوعي، مما لا يقبل معه التماس هذه الأسباب في قانون الإجراءات الجزائية، و لا ينظر إلى أصحاب الحصانة بوصفهم الدستوري أو القانوني، و لكن باعتبارهم الحقيقي، كأشخاص طبيعيين لا ينالهم قانون العقوبات<sup>7</sup>.

كما أن هذا الرأي لا يتفق و ما قصدت إليه القواعد المقررة للحصانات المختلفة، حيث يفقد الحصانة قيمتها، و يقصر تلك القيمة على الآثار الإجرائية<sup>8</sup>، فضلا عن كونه لا يتسق و جوهر هذه الحصانة فهي

<sup>1</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 163.

<sup>2</sup> عبد الله الصيفي، المرجع السابق، ص 396-397.

Pierre-Marie Dupuy, Droit international Public, 9<sup>ème</sup> édition, Dalloz, Paris, 2008, P 128.

<sup>3</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 147، 148.

<sup>4</sup> عراقيل تحريك الدعوى العمومية، نشرة القضاء، العدد الثالث، جويلية 1986، ص 18.

مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، مصر، 1987، ص 22.

-Gaston Stefani- Georges Levasseur – Bernard Bouloc, Droit pénal général, , 16<sup>e</sup> édition, Dalloz Paris 1997, P 464.

<sup>5</sup> محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، د.ط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع

والتوزيع عمان، الأردن، 1996، ص 77.

<sup>6</sup> Louis Cavaré, Le droit international public positif, T.II, 3<sup>e</sup> édition, A.Pedone, Paris, 1969, P155.

<sup>7</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 150.

<sup>8</sup> خير الدين عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 305-306.

فهي حصانة تتصل بقواعد قانون العقوبات لا بقانون الإجراءات الجزائية، و منه تكون الحصانة تشريعية لا قضائية، مما يزيح عنها ذلك التناقض الذي يقع فيه المشرع بصدد عدم إمكانية إخضاع الشخص المتمتع بالحصانة بهذا المعنى لعنصر التكليف في الوقت الذي يعلم فيه أنه لن يخضعه لعنصر الجزاء.

ذلك أنه حسب تبريرهم لا مفر من التسليم بإحدى الفرضين:

- أن يخاطب الشخص المتمتع بالحصانة بالقاعدة الجزائية بشقيها التكليفي و الجزائي، مما يوقعه في الإخلال بجوهر الحصانة.
- ألا يخاطب أصلا بهذه القاعدة لا من حيث التكليف و لا من حيث الجزاء، و هو ما يعفيه من الخضوع لحكمها<sup>1</sup>.
- يؤدي التسليم بهذا الرأي إلى الفصل بين حق الدولة في القضاء و حقها في العقاب، و هو ما لا يمكن الأخذ به في الأمور الجزائية نظرا لإدماج الحقيين في صورة واحدة، و إن كان من الممكن قبول هذا الفصل في المسائل المدنية، فإن ذلك غير ممكن في القانون الجزائي القائم على قضائية العقوبة<sup>2</sup>.

ذلك أنه من الخطأ إعطاء حق القضاء لدولة أجنبية مع احتفاظ الدولة التي وقعت فيها الجريمة بحق العقاب، لأنه من مبادئ القانون الجزائي ثبات الاختصاص القضائي و القانوني للقاضي، انطلاق من متطلبات مبدأ السيادة الذي يعني حق الدولة في المقاضاة و العقاب ضد جميع الجرائم المرتكبة في إقليمها<sup>3</sup>.

على الرغم من الانتقادات المذكورة إلا أن هذا الرأي لا يلقى قبولا لدى غالبية فقهاء القانون الدولي العام و الخاص، و القانون الدبلوماسي، و يعللون ذلك بأن الحصانة الجزائية الممنوحة للشخص المتمتع بها لا تجعله فوق القانون بل يبقى خاضعا له، وبذلك فهي مجرد حصانة من الاختصاص الجزائي للدولة و منه فهي لا تعد سببا لإعفائه من أحكام القانون<sup>4</sup>، كما أنها ليست حصانة ضد المسؤولية، و إنما تعني حصانة ضد ملاحقة المسؤول أمام السلطات القضائية في الدولة المضيفة، لأن ما يتمتع به ما هو إلا مجرد إعفاء من إجراءات التقاضي.

إن تكييف الحصانة الجزائية بحصانة قضائية جزائية يرتب العديد من المزايا و التي من ضمنها جواز توجيه الدعوى الجزائية ضد من ساهم مع الفاعل الأصلي دون أن يكون مستفيدا من الحصانة

<sup>1</sup> عبد الله الصيفي، المرجع السابق، ص 398-399.

<sup>2</sup> هشام على صادق، القانون الدولي الخاص، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 102.

<sup>3</sup> رحاب شادية، المرجع السابق، ص 73.

<sup>4</sup> علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1987، ص 165.

و إباحة الدفاع المشروع للمعتدى عليه في وجه المعتدي، و لو كان من أصحاب الحصانات لأن فعله يعد جريمة<sup>1</sup> و يتسق هذا التكييف من جهة أخرى و ما للشخص المتمتع بالحصانة بهذا المعنى من حصانات أخرى كالحصانة القضائية، و الحصانة المدنية، و الحصانة الإدارية و الحصانة ضد إجراءات الشهادة و الحصانة من التنفيذ و الحصانة الشخصية من كل صور القبض و الاعتقال<sup>2</sup>، لأن هذه الحصانات في مجملها تعد أعمال إجرائية .

كما أن تكييف الحصانة الجزائية حسب هذا الرأي يعني اعتبارها استثناء من قواعد الاختصاص القضائي للدولة المضيفة، و الذي ينشأ التزامات الدولة نفسها بعدم صياغة قواعد متعلقة بالاختصاص الدولي متعارضة مع هذه الحصانة<sup>3</sup>، و هنا يبرز مجال الدفع بالحصانة القضائية الجزائية.

### المطلب الثاني: المبررات القانونية والفقهية لقاعدة الحصانة القضائية الجزائية كضمان لشرعية

#### الاحتجاج بها

اهتم فقهاء القانون الدولي منذ القدم ببحث موضوع المبررات القانونية التي تشكل أساس حصانة رؤساء الدول، إذ اعتبرت هذه المسألة ضرورية، و على قدر كبير من الأهمية كونها تسمح بكشف عن الأسباب التي تبرر منح هذه الفئة من الأشخاص هذا النظام القانوني المميز لأجل تكريس مركز جزائي خاص لرؤساء الدول (الفرع الأول).

فلقد تعددت الأسس القانونية و الفلسفية بتمايز النظريات الفقهية التي قيلت بشأن البحث عن مبررات قانونية للحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة، و تطورت هذه المبررات متأثرة بتغيرات التي شهدتها الوضع القانوني لرؤساء الدولة، و ذلك لأجل بلورة الحلول القانونية عند وجود نقص في الحجج و الاستناد القانوني، أو عدم دقة المصادر القانونية لحصانة رؤساء الدول، و خلق ضمانات قانونية لشرعية الاحتجاج و الدفع بالحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول في مواجهة الدول الأجنبية على المستوى الدولي و تأكيد للامتياز القضائي المقرر لهم بموجب القوانين الداخلية (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> سميح عالية، المرجع السابق، ص 163.

<sup>2</sup> محمد حافظ غانم، الوجيز في القانون الدولي العام، د.ط، المطبعة العالمية، القاهرة، مصر، ص 179.

<sup>3</sup> حفيظة السيد الحداد، القانون الخاص الدولي، د.ط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 1992، ص 177.

## الفرع الأول: الأساس القانوني والفقه للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

إن النظام القانوني لحصانة رؤساء الدول لم يأت من الفراغ بل استمد وجوده من أسس فقهية قديمة برزت نتيجة لمحاول فقهاء القانون الدولي للبحث عن مبررات القانونية للحصانة القضائية الجزائرية، فلقد تكونت قاعدة الحصانة و تطورت عبر العصور نتيجة لتغير مفهوم سلطة و مسؤولية رؤساء الدول و تبعا لذلك تطورت مبرراتها .

ففي العصور الأولى و نتيجة لتركيز السلطة في يد الملك ليجسد شخصه الدولة ذاتها، شكلت الحصانة القضائية الجزائرية امتياز لصيق بشخص الملك يستمد أساسه من صفته المقدسة (أولا)، و بتراجع مفهوم الصفة المقدسة للحكام، و تبلور مبدأ المساواة في السيادة بين الدول، استند الفقه في منح الحصانة إلى نظرية امتداد الإقليم(ثانيا)، و ببروز فكرة سلطة الدولة أصبح الحصانة القضائية الجزائرية ملك للدولة للحفاظ على سيادتها، و اعتبر بذلك رئيس الدولة شخصا طبيعيا يمثل هذه السيادة ، و له الحق في نظام قانوني خاص يكفل له ممارسة وظائفه خاصة التمثيلية منها (ثالثا)، و بتوسيع وظائف البعثات الدبلوماسية بداية العصر الحديث، و لأجل تدعيم ضرورة الحفاظ على حسن سير العلاقات الدولية برزت فكرة أخرى أكثر اتساقا مع طبيعة منح الحصانة القضائية الجزائرية، و التي تستند إلى ضرورة عملية تتمثل في مقتضيات الوظيفة ضمن حدود خلق التوازن مع ضرورة تأمين استقرار و استمرار العلاقات الدولية (رابعا).

### أولا: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز شخصي أساسه الصفة المقدسة لرئيس الدولة

استند الفقه في تبرير للمركز القانوني الممتاز للملوك الأجانب إلى نظرية الطبيعة المقدسة للسلطة إذا كانت الحصانات و الامتيازات المقررة في القانون الدولي امتياز شخصي للملك، تستند إلى ضرورة إحاطة الملك بالرعاية و الحماية، باعتباره شخصا مقدسا تتجسد في ذاته الإرادة الإلهية فوق الأرض<sup>1</sup>.

نشأت هذه النظرية مع ظهور مفهوم السيادة، و هي منذ ذلك الحين مرتبطة بتطور هذا المفهوم و فكرة السيادة تجسدت أولا بشخص الملك، و لكنها أصبحت فيما بعد بيد الشعب.

فمفهوم السيادة هو الذي دعم نفوذ الملك و منحه السلطة المطلقة ليواجه بها محاولات التخفيف من هيمنته فاعتبر نفسه الدولة، و أدخل المال العام في ذمته المالية، الأمر الذي أدى لظهور النظام الملكي المطلق، فاكسب الملك بذلك صفة مقدسة تجعله بمنأى عن الخضوع للعدالة السائدة، و هذه النظرية التي

---

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 53.



تم تطويرها من قبل فلاسفة العصور القديمة كانت في القرن السادس عشر الأساس الوحيد لحصانة المسؤولين السياسيين الأجانب<sup>1</sup>.

تظهر آثار هذه النظرية في الكثير من مؤلفات القانون الدولي، و على الرغم من منافسة نظرية امتداد الإقليم فإن نظرية الصفة المقدسة لاقت انتشار واسع في القرن السابع عشر، و في هذا الشأن أكد (Henning Arnisaeus) بأن "الملك مقدس لا يمكن محاكمته أمام أي محكمة فوق الأرض، و هو غير مسؤول إلا أمام الله"<sup>2</sup>، كما اعتبر (Carlo Francesco Gabba) بأن "وظيفة الملك ليست كالوظائف العامة الأخرى، لذلك لا تنتهك حرمة في جميع مظاهر نشاطاته"<sup>3</sup>.

يرجع مصدر هذه النظرية إلى القانون الكنيسي و هي تعني "بأن أي شخص ذي رتبة عالية في الكنيسة لا يمكن أن يحاكم نظيره، و ذلك بسبب المساواة بينهم"<sup>4</sup>، و انتقلت فكرة المساواة إلى الأسياد نظرا لمساواتهم الطبيعية و المعنوية" حسب تعبير (Stephanus Cassius) "لا أحد له الحق في محاكمة نظيره"<sup>5</sup>. فالأمراء و السلاطين يتساوى سلطانهم، و لا سلطة لأحدهم على الآخر<sup>6</sup>، و مبدأ المساواة بينهم ينفي فكرة خضوع أحدهم للآخر<sup>7</sup>، تبرر الحصانة الشخصية بذلك بالمركز الخاص لرئيس الدولة بصفته عاهلا و هو مبرر يفسره مبدأ لا سيادة لند على ند، كما يبرره واجب احترام كرامة رئيس الدولة، باعتباره تشخيصا لسيادة الدولة<sup>8</sup>.

غير أنه و بقيام الثور الفرنسية و سقوط الملكية المطلقة في نهاية القرن الثامن عشر، مما نتج عنه انتقال السلطة من أيدي الملك إلى الشعب الذي أصبح منذ ذلك الوقت هو الحاكم، و انفصلت الدولة عن شخص رئيسها الذي لم يعد المجدد لها ، و إنما أصبح الملك مجرد عضو في هذا النظام المعروف بالدولة الأمة فلم تعد السلطة العامة بيد الملك، نتيجة لذلك قررت أغلبية المحاكم في القرن العشرين من خلال أحكامها القضائية إنكار نظرية الصفة المقدسة و نتائجها كأساس لحصانة الحكام، بينما بقيت

---

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 57-58.

<sup>2</sup> Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, série II , volume 2 Bruylant, L.G.D.J. Paris, 2003 ,P 44.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 53.

<sup>4</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع نفسه، 58-59.

<sup>5</sup> Alvaro Borghi , Ibid, P 45.

<sup>6</sup> مراد العبيدي، امتيازات المحكمة الجنائية الدولية وحصاناتها ، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2010، ص 26.

<sup>7</sup> عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي والقنصلي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1963، ص 36-37.

<sup>8</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الاجنبية، مذكرة من الامانة العامة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، الوثيقة رقم، 4/596 A/CN. 4/596، جنيف، 2008، ص 80.

بعض المحاكم تعتمد على غرار المحاكم الأمريكية و البريطانية في قضية بيبوشيه<sup>1</sup>، لتراجع بذلك هذه النظرية، و تصبح أساس تقوم عليه نظرية امتداد الإقليم (Extraterritorialité) و التي تعد مكملة لها.

**ثانيا: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز ممنوح للدبلوماسيين تفرضه ضرورة تمثيل الدولة و يبرره**

### امتداد الإقليم

لقد تقرر بموجب العرف الدولي إعفاء رؤساء الدول المسافرين و المتواجدين بالخارج من الخضوع لأحكام القوانين و القضاء الأجنبي، و يبرر جانب من الفقه هذه الحصانات باستناد إلى نظرية عدم التواجد الإقليمي، و التي تقوم على افتراض مضمونه أن ممثل الدولة - رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية أو سفير - يعتبر أثناء تواجده في إقليم دولة أجنبية كأنه لم يترك إقليم دولته، و بذلك لا يخضع للنظم القانونية و القضائية الداخلية للدولة التي يتواجد على إقليمها<sup>2</sup>، حيث اعتبرت هذه النظرية الأساس لتبرير الامتياز الممنوح لممثلي الدولة، عندما أصبح وجودهم على إقليم الدولة وجودا جبريا و ليس اختياريا<sup>3</sup>.

لقد كانت هذه النظرية محل نقاش للفقه قديما، حيث ذهب De Martens إلى تقرير وجود عرف دولي أوروبي يمنح حق عدم التواجد الإقليمي لرؤساء الدول الأجنبية، أما Kluber فقد وسع من هذا الامتياز و مده إلى مقر رئيس الدولة و حاشيته و منقولاته، و أخذ Huffter بنفس الرأي و أرجعه إلى مبدأ المساواة بين رؤساء الدول الأجنبية، أما bluntchli فقد قرر أن سلامة العلاقات الدولية و مبدأ استقلال الدول يجب مبدأ السيادة الإقليمية، و لتأكيد استقلال الدول يجب عدم إخضاع رؤسائها لسلطة أجنبية<sup>4</sup>.

و ذهبت فئة من الفقهاء، على غرار L.Van Prarg إلى اشتراط الإقامة المؤقتة للحكام في بلد القاضي لكي يتمتعوا بالحصانة، لكنهم يفقدون هذا الامتياز متى غادروا إقليم دولة القاضي، و عندها يمكنه تحريك الإجراءات القضائية بحقهم<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيرة، المرجع السابق، ص 61.

<sup>2</sup> كمال بياع خلف، الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1998، ص 41-40.

- عبد العزيز بن ناصر بن عبد الرحمان العبيكان، الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية و القنصلية في القانون الدولي، الطبعة الأولى شركة العبيكان للأبحاث والتصوير، 2008، ص 215.

- Yvon Loussouarn-Pierre Bourel , Droit international privé, Troisième édition, Dalloz, Paris, 1998, P 732.

- Nguyen quoc Din – Patrick Daillier, Mathias Forteau et Alain Pellet ,Droit international public, 8<sup>e</sup> édition, L.G.D.J, Paris ,2009, P 833

<sup>3</sup> عدنان طه الدوري - عبد الأمير عبد الفطيم العكلي، المرجع السابق، ص 164.

<sup>4</sup> عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي والقنصلي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1963، ص 37.

<sup>5</sup> سوسن أحمد عزيرة، المرجع نفسه، ص 62-63.

كما أن العمل الدولي أقر هذه النظرية في المعاهدات الدولية مثل الاتفاق المبرم بين منظمة الأغذية والزراعة (FAO) و إيطاليا<sup>1</sup>.

طبقاً لهذه النظرية يعتبر رئيس الدولة المتواجد فوق الإقليم الأجنبي كأنه لم يغادر إقليم دولته، كما أن إقامته في الدولة الأجنبية هي في حكم إقامته في وطنه، و من ثم فإن الجرائم و الأفعال التي يرتكبها رئيس الدولة الأجنبية تعتبر و كأنه قد ارتكبها في بلده<sup>2</sup>.

تعرضت هذه النظرية إلى العديد من الانتقادات، كونها تقوم على افتراض خيالي مخالف للواقع أو الحقيقة، و هو وجود مقر البعثة أعضائها على إقليم دولة أجنبية<sup>3</sup>، علاوة على أن هذا الافتراض يحمل نوع من التناقض، و الذي يظهر في وجود المبعوث الدبلوماسي (أو رئيس الدولة) في مكانين في وقت واحد الدولة الموفد إليها على أساس فعلي و دولته التي ينتمي إليها على أساس افتراضي، و لهذا اعتبر بعض الباحثين هذه النظرية خيالية لتناقضها مع الواقع المادي الجغرافي<sup>4</sup>، في هذا الشأن يرى الفقيه الفرنسي فوشي fauchille بأنها "تسند إلى افتراض غامض و خاطئ، و من ثم فهي غير كافية لتفسير الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية، و القانون الدولي لا يحتاج إلى افتراض لتفسير قواعده"<sup>5</sup>.  
على ذلك فإن الأخذ بهذه النظرية يؤدي إلى نتائج غير مقبولة:

- بالنسبة للجريمة التي تقع داخل السفارة، هل يمكن لنا اعتبارها كما لو أنها وقعت خارج إقليم الدولة المستقبلية؟ و في هذا المجال نجد أن القانون الوضعي لا يعتبر دار البعثة جزءاً من إقليم الدولة المعتمدة وعلى هذا فإن الجرائم التي تقع داخلها لا تخضع لقوانين هذه الدولة بل لقوانين الدولة المضيفة، و هو ما يتعارض مع الواقع، و يؤدي إلى نتائج غير مقبولة من الدول<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أحمد أبو الوفا، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1996، ص 131.

- أيمن سيد محمد مصطفى، المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2013 ص 239 .

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 2004، ص 181.

<sup>3</sup> محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثالث، الحياة الدولية، القانون الدبلوماسي والقانون القنصلي، والقانون الدولي للبحر، الطبعة الثالثة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 68.

<sup>4</sup> سليمان بن سليمان العبري، العلاقات الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 131.  
- وليد خالد الربيع، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي، دراسة مقارنة، مجلة الفقه والقانون، جامعة الكويت، منشورة على الموقع: [www.majalah.hew.ma](http://www.majalah.hew.ma)

<sup>5</sup> غازي حسين صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 237.

حسين قادري، الدبلوماسية والتفاوض، الطبعة الأولى، خير جليس، الجزائر، 2007، ص 53.

<sup>6</sup> أحمد عبد الحميد عشوش، أحمد أبو بكر باخشب، الوسيط في القانون الدولي العام، د.ط، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية مصر، 1990، ص 401.

علاء أبو عامر، الوظيفة الدبلوماسية، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، الإمارات، 2001، ص 206 .

- بالنسبة لحالة المجرم اللاجئ إلى دار البعثة بعد ارتكاب الجريمة خارجها فلا تستطيع السلطات المحلية وضع يدها عليه إلا عن طريق الإجراءات الخاصة بتسليم المجرمين كما لو فر إلى إقليم أجنبي، و هذا الأمر يتعارض مع مبدأ سيادة الدولة<sup>1</sup>.

كما أن النظرية لا تقدم أساس قانونيا لطائفة غير قليلة من الامتيازات و الحصانات الخاصة برئيس الدولة و التي يكفلها له القانون و العرف الدوليان، و يقصد بهذه الطائفة تلك الحصانات و الامتيازات التي يتمتع بها رئيس الدولة في مواجهة الدول الأجنبية و هو بعد لم يغادر إقليم دولته، فمثلا الحصانة القضائية الدولية التي يتمتع بها رئيس الدولة تثور في المناسبات المتصلة بها بصرف النظر عن تواجد رئيس الدولة بشخصه على إقليم الدولة الأجنبية من عدمه<sup>2</sup>.

و يرى البعض أنه لا يمكن الأخذ بهذه النظرية كأساس لتمتع رئيس الدولة عند سفره بالخارج بالامتيازات و الحصانات اللازمة، و ذلك لأنها تعتمد على الحيلة و الافتراض، و امتيازات رئيس الدولة لا تحتاج إلى الافتراض في تبريرها، و ذلك لأن دولة الإقليم لا يمكنها رفض منح رئيس الدولة ما تمنحه عن طيب خاطر لسفرائه الذين يتمتعون بامتياز عدم التواجد الإقليمي، فمن باب أولى تمتع رؤساء الدول بهذا الامتياز<sup>3</sup>.

فرئيس الدولة يتمتع بحصانات و امتيازات يكفلها له القانون الدولي بصرف النظر عن حجم الحصانات و الامتيازات التي يتمتع بها داخل دولته، فهذه الأخيرة تتفاوت في نطاقها من نظام دستوري إلى آخر، في حين أن الامتيازات و الحصانات الدولية لرؤساء الدول متساوية، و من المقرر أيضا أن القانون الدولي يكفل لأسرة رئيس الدولة و لو على سبيل المجاملة بعض الحصانات و الامتيازات، و هذا لا يعد انعكاسا لحصانات هذه الفئة داخل دولهم، فأسرة رئيس الدولة في الدول ذات النظام الجمهوري لا تتمتع بأي حصانات داخل دولهم، و هذا الأمر الذي يتعارض مع مماثلة الوضع القانوني لرئيس الدولة في الخارج مع حصانته في الداخل حسب ما تقرره النظرية باعتبار رئيس الدولة و كأنه لم يغادر إقليم دولته<sup>4</sup>.

إن الأخذ بهذه النظرية فيه مجافاة لمبدأ من المبادئ الرئيسية التي يقرها القانون الدولي للدول المستقلة و هو مبدأ السيادة، و ذلك لأن الهدف المباشر الذي تسعى هذه النظرية إلى تحقيقه هو إسباغ الشرعية القانونية على تصرفات الرئيس الموجود بالخارج حتى و لو خالفت القوانين المحلية، إلى أنه

<sup>1</sup> مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، النظام القانوني الدولي، مصر، ص 511.

- علي يوسف شكري، الدبلوماسية في عالم متغير، الطبعة الأولى، إلتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ص 123.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 181 .

<sup>3</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 239.

<sup>4</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع نفسه، ص 182.

يمكننا الوصول إلى نفس الحل لو نظرنا إلى هذا الامتياز على أنه إعفاء استثنائي من الخضوع لسيطرة القواعد الأجنبية<sup>1</sup>.

و يرى البعض أن الأخذ بالنظرية على إطلاقها يؤدي إلى التوسع المبالغ فيه في الحصانات والامتيازات التي يمكن أن يتمتع بها رئيس الدولة<sup>2</sup>.

كما يرى اتجاه في الفقه، و من أنصاره Phillimore أننا حتى لو أخذنا من مبدأ السيادة أساس لهذه النظرية، فإن رئيس الدولة حين يقوم بارتكاب جريمة في بلد أجنبي أو بعقد مجموعة من الديون فهو يتصرف بصفته الشخصية، و لا يمكن الدفع بأن الدولة التي يمثلها هي التي قامت بهم، و لا شك في ضعف نظرية كهذه ترتكز على رفض القضاء بناء على الخلط بين رئيس الدولة و بين الدولة التي يمثلها فنظرية لويس الرابع عشر " الدولة هي أنا" لا يمكن قبولها أساسا للمراكز القانونية، و لا الدفع في عصر سيادة الدساتير بأن شخص رئيس الدولة يندمج في الأمة<sup>3</sup>.

إجمالاً لما سبق عرضه يمكن القول أن هذه النظرية رغم أنها سعت إلى ضمان أكبر قدر ممكن من الحصانة، إلا أنها لا تتفق و الواقع العملي، و لا تحل المشاكل القانونية النظرية التي يطرحها موضوع التمثيل الدبلوماسي<sup>4</sup>، و نتيجة لعدم صلاحية و كفاية نظرية الامتداد الإقليم لتبرير الحصانة كان لابد من البحث عن نظرية أخرى تكون أكثر ملائمة للوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة، و الذي يستند إلى صفته التمثيلية.

### ثالثاً: الحصانة القضائية الجزائرية مركز قانوني خاص أساسه فكرة النيابة تشخيصاً لسيادة الدولة

كان للأفكار السياسية الحديثة على غرار مبدأ الفصل بين الدولة كشخص من أشخاص القانون العام و أعوانها، دوراً بارزاً في تراجع نظرية الطبيعة المقدسة للملك، نتيجة ذلك حلت الدولة كشخص من أشخاص القانون الدولي محل الملوك، و لم يعد رئيس الدولة هو الدولة ذاتها، بل أصبح يمارس فقط وظيفة عامة منظمة بقواعد دستورية<sup>5</sup>.

فلقد اعتمد بداية في تفسير حصانة رؤساء الدول على مبدأ المساواة بين الملوك و الأمراء اللذين كانت الدول تتجسد في شخصهم، و ليس من التصور أن ينطبق تشريع ما على ملك آخر، و بالتالي عدم انطباقه على ممثله، فالنظرية لا يجوز أن يكون لأحدهم سلطان على الآخر، أو بمعنى آخر أن الأشخاص ذوي الأوضاع المتساوية لا تحل منازعاتهم في المحاكم التابعة لأي منهم، ذلك أن مؤيدي

<sup>1</sup> عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي و القنصلي، المرجع السابق، ص 36.

<sup>2</sup> عبد العزيز محمد سرحان، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، د.ط، مطبعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1986، ص 171.

<sup>3</sup> شادية إبراهيم أحمد حامد محمد عميرة، الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، د.ط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 2008، ص 56.

<sup>4</sup> بوسلطان محمد، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 188.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 54.

الحصانة هنا هو تمكين مبعوث الدولة من تمثيلها<sup>1</sup>، و بتطور مفهوم الدولة أصبح رئيس الدولة يمثل دولة و إرادتها دون أن يكون هو الدولة<sup>2</sup>، و احتراماً لسيادتها و استقلالها يجب الاعتراف له بالحصانة<sup>3</sup> و تطور بالتالي مفهوم السيادة من سيادة شخصية إلى سيادة دولة، و من ثم فلا يجوز أن يخضع رئيس دولة لقضاء دولة أخرى أجنبية، و لا يتعرض لأذى هو و أفراد أسرته و حاشيته، و ذلك استناداً إلى مبدأ سيادة و استقلال الدولة التي يمثلها<sup>4</sup>.

فرؤساء الدول هم الذين يتولون تمثيل سيادة دولهم، و بما أن رئيس الدولة يتمتع بمركز سام باعتباره الدبلوماسي الأول لدولته أمام الدول الأخرى، بل و أمام سائر المجتمع الدولي فإن ذلك يبرر تمتعه بالحصانة<sup>5</sup>، سواء كان مقيماً في إقليم دولته أم كان موجوداً خارجه، إذ هو يتمتع في الحالتين بامتيازات و حصانات خاصة تكفل ما يجب له من الرعاية و التقدير، استناداً إلى أن رئيس الدولة يجسد شخصية دولته<sup>6</sup>، و يتمتع رئيس الدولة بذلك بصفة التمثيلية دولية اتجاه أشخاص القانون الدولي تجعل منه ممثل الدولة الرئيسي في علاقاتها مع الدول و المنظمات الدولية، إذ كل ما يلتزم به على المستوى الدولي ينسب إلى دولته.

بموجب هذه النظرية لا يستفيد ممثلي الدولة من الحصانة القضائية الجزائية كامتياز شخصي بل باعتبارها وسيلة قانونية ضرورية للدولة لتصريف شؤونها الخارجية عن طريق ممثليها الدبلوماسيين<sup>7</sup> و قد عبر الفقيه Alexandre Mérignhac عن ذلك بقوله " سواء كان حاكماً مطلقاً أو دستورياً ، أو إمبراطوراً، أو ملكاً، أو أميراً، أو رئيس جمهورية أو رئيس دولة ففي جميع هذه الحالات فإن له الصفة التمثيلية، مما يعني أنه يمثل السلطة العامة لدولته في علاقاتها الخارجية مع الدول الأخرى<sup>8</sup>.

تعرضت هذه النظرية بدورها للنقد، و ذلك لأنها تضيق عن تفسير كثير من الأوضاع المتعلقة بالحصانات الدبلوماسية، إذ يثار التساؤل عن السند الذي يتمتع بمقتضاه الدبلوماسي بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية في دولة الثالثة ليست له قبلها أي صفة نيابية أو تمثيلية<sup>9</sup>، كذلك لعدم صلاحيتها لتقديم المبرر القانوني لامتداد الحصانة إلى زوجة الرئيس و أبنائه على الرغم من أنهم لا يمثلون دولهم<sup>10</sup>.

<sup>1</sup> محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، الفصل الرابع، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1992، ص 526.

<sup>2</sup> محمد طلعت الغنيمي، قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1973، ص 948.

<sup>3</sup> الرفاعي أشرف عبد العليم، المرجع السابق، ص 138.

<sup>4</sup> إلهام عاقل، المرجع السابق، ص 226.

<sup>5</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 241 .

<sup>6</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 188.

<sup>7</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 54-55.

<sup>8</sup> Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, op.cit.p49.

<sup>9</sup> أحمد أبو الوفا محمد، القانون الدبلوماسي الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، 1999، ص 298.

– مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص 512.

<sup>10</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع نفسه ، ص 188.

بصور و عجز هذه النظرية اتجهت الدول لهجرها، لأنها حسب رأي (فيليب كاييه) لم تعد تتوافق مع الواقع لعدة أسباب منها أنها لو أنه كانت هذه النظرية صحيحة لكان رؤساء الدول يتمتعون بنفس حصانات ممثلهم، و هذه ليست الحالة الغالبة<sup>1</sup>، ذلك أن المركز القانوني الذي يتمتع به رئيس الدولة يقضي منحه الحصانة القضائية في الدول الأجنبية كافة باعتباره رئيس دولة أجنبية، و منحه الحصانة القضائية في دولته باعتبارها رئيسها، و هو يختلف بذلك عن المركز القانوني للمبعوث الدبلوماسي، إذ أنه يتمتع بالحصانة القضائية بالنسبة إلى الدولة المستقبلية فقط، و لا يتمتع بالحصانة ذاتها في دولته، بل أنه يحاكم عن الأعمال التي ارتكبها في الدولة المستقبلية، و هو بذلك يختلف عن مركز رئيس الدولة<sup>2</sup>.

كما أن هذه النظرية لا تصلح لتبرير ما جرى به العمل في بعض الدول بالاعتراف لبعض الرؤساء السابقين باستمرار تمتعهم بحصاناتهم على الرغم من تركهم لمناصبهم و إنهم لم يعدوا يمثلون دولهم<sup>3</sup>، على ذلك فقدت هذه النظرية أهميتها في العصر الحاضر، لأنها تعتبر غير كافية لتفسير الحصانات المختلفة التي يتمتع بها ممثل الدولة، إذ أنها لا تفسر إلا الإعفاءات التي يتمتع بها بالنسبة لأعماله الرسمية، لكنها لا تفسر حصانته خارج نطاق عمله<sup>4</sup>.

مع ذلك فقد ذكر الأستاذ Preuss أنه لا يمكن استبعاد هذه النظرية تماما في مجال تبرير الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية لأن حصانة كافة الأعمال - رسمية كانت أم خاصة - يمكن تبريرها بإدماج هذه النظرية مع نظرية ضرورات الوظيفة<sup>5</sup>، و في هذا المجال يقول الفقيه Fauchille أن الحصانات الدبلوماسية لها صفة الممثل التمثيلية، بمعنى استقلاله الضروري في ممارسة وظيفته<sup>6</sup>. لهذه الأسباب لا يمكن لنظرية الصفة التمثيلية أن تكون أساسا قانونية وحيدا لتبرير حصانة رئيس الدولة، إلا أن هذا لا يعني استبعادها بل يمكن اعتبارها جزءا مكملا لنظرية المصلحة الوظيفية، لتعتبر الحصانة بذلك مركز قانوني خاص لرئيس الدولة يستند إلى صفته التمثيلية، و غرض منه ضمان الممارسة المستقلة و أداء الفعال للوظائف الدولية، و تعد الحصانة القضائية الجزائية بهذا وسيلة لضمان أداء رئيس الدولة لوظائفه التمثيلية الدولية، فالحصانة هنا مقررة للمصلحة الوظيفية، و ليس للمصلحة الخاصة لممثل الدولة.

---

<sup>1</sup> علي حسين الشامي، الدبلوماسية، نشأتها وتطورها و نظام الحصانات و الإمتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين بيروت، لبنان 1994، ص 450.

<sup>2</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 56.

<sup>3</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 242.

<sup>4</sup> غازي حسين صبان، الدبلوماسية المعاصرة "دراسة قانونية"، الطبعة الأولى، دار العلمية الدولية للنشر و التوزيع، عمان، الأردن 2002، ص 54.

- وليد خالد الربيع، المرجع السابق، ص 9.

<sup>5</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 28.

<sup>6</sup> رحاب شادية، المرجع السابق، ص 30.

## رابعاً: الحصانة القضائية الجزائية امتياز تفرضه مقتضيات الوظيفة الدولية للحفاظ على توازن العلاقات الدولية

أدت الانتقادات التي وجهت إلى النظريات السابقة إلى نشوء نظرية مقتضيات الوظيفة أو نظرية المصلحة الوظيفية، و مؤدى هذه النظرية هو أن أساس الحصانة هو تمكين الممثل الدبلوماسي من مباشرة مهامه، و مساعدته على أداء عمله بدون عوائق<sup>1</sup>، فتمثيل الدولة المعتمدة و التحدث باسمها يستلزم بالضرورة تمتع الدبلوماسي بقدر من الحرية في ممارسة وظائفه، مع ما يستتبعه ذلك من عدم إخضاعه للاختصاص المحلي للدولة المعتمد لديها في حدود ما تستلزمه مقتضيات الوظيفة<sup>2</sup>، فالحصانة هنا مقررة للوظيفة ذاتها و ليس لفائدة الممثل الشخصية، و الحصانة بهذا المعنى تنقضي بانتهاء هذه الوظيفة<sup>3</sup>.

ترتيباً على ذلك فإن تمتع الدبلوماسي بالحصانات و الامتيازات الدبلوماسية يرتبط - وجوداً و عدماً- بمقتضيات الوظيفة الدبلوماسية ذاتها، فهي السبب المباشر لإضفاء هذه الحماية على شخص الدبلوماسي حتى يستطيع أداء مهام الوظيفة بكل حرية، فالغرض من الحصانات ليس تمييز أفراد، بل هو تأمين أداء البعثات الدبلوماسية لأعمالها على أفضل وجه كتمثلة لدولها<sup>4</sup>، فمنح حصانات لرؤساء الدول يكون بغرض تسهيل القيام بعملهم فهي ضرورة لسير الأعمال الداخلية و الدولية، فالحصانة القضائية قررت لرئيس الدولة لتمكينه من أداء وظيفته على أحسن وجه<sup>5</sup>.

إن بحث أصل حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية يدفع إلى التساؤل حول أساسها، فهل تستمد الحصانة من الضرورة الوظيفية فقط، أي هل ترتبط حصراً بالمهام التي يؤديها مسؤولو الدول؟ أم أن الجانب الوظيفي ليس وحده الجانب المهم، بل كذلك على سبيل المثال، كون المسؤول يتصرف باسم دولة ذات سيادة تشارك على قدم المساواة مع دول أخرى في إطار العلاقات الدولية في ضمان الاستقرار، الذي لجميع الدول المصلحة في الحفاظ عليه؟<sup>6</sup>

---

<sup>1</sup> عدنان طه الدوري - عبد الأمير عبد العظيم العكلي، القانون الدولي العام، الجزء الثاني، د.ط، منشورات الجامعة المفتوحة، 1994 ص 167.

-Yvon Loussouarn – Pierre Bourel ,op. cit, P 732.

<sup>2</sup> Charles Rousseau, Droit international public, Tome IV, les relations internationales, Sirey, Paris 1980, P 175.

- Philippe Cahier, le droit diplomatique contemporain, publication de l'institut universitaire de Hautes études internationales, N° 4, Genève, Paris, 1962, P 185.

<sup>3</sup> محمد بوسلطان، المرجع السابق، ص 788.

<sup>4</sup> مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص 514.

<sup>5</sup> الرفاعي أشرف عبد العليم، المرجع السابق، ص 137.

<sup>6</sup> رومان أ- كولودكين، حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة من أعمال دورتها الثامنة وخمسين، ص 239.



يذهب الاتجاه الفقهي الحديث إلى الجمع بين نظريتي الصفة التمثيلية و مقتضيات الوظيفة فالنظريتان معا تقدمان أساسا قانونيا وافيا لتبرير الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية بالمعنى الواسع<sup>1</sup>. و يستشف من قراءة ديباجة اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 أنها قد جمعت بين النظرية النيابية و نظرية مقتضيات الوظيفة في تبرير الحصانة، حيث نصت على أن المزايا و الحصانات ليس الغرض منها تمييز أفراد و إنما تمكين البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدول للقيام بمهامها على أكمل وجه، أي أن سبب وجود الحصانات يتمثل في تسهيل العلاقات بين الدول، من خلال حماية ممثليها من الملاحظات التي قد تؤثر على عملهم<sup>2</sup>.

فجملة الحصانات و الامتيازات الخاصة لرؤساء الدول في القانون الدولي هي نتيجة لكون هؤلاء يمثلون دولاً ذات سيادة و يعبرون عنها أمام الدول الأخرى و المجتمع الدولي ككل، و نتيجة لكونهم يقومون بوظائف و اختصاصات تبلغ درجة من الحساسية و الخطورة، درجة يتحتم معها توفير الجو الملائم لأدائها دون ضغوط و معوقات لهذا الأداء<sup>3</sup>.

تعتبر هذه النظرية امتدادا طبيعيا لنظرية احترام المساواة بين الدول ذات السيادة باعتباره أحد المبادئ الأساسية التي جاءت بها اتفاقية واستقاليا ، فعلا بمبدأ قانوني مستقر لا يمكن أن تمارس دولة اختصاصها القضائي اتجاه نظيراتها من الدول التي تعادلها (Par in parem non habet imperium). نتيجة لذلك فإن حصانة الملك أمام المحاكم الأجنبية هي نتيجة لحصانة الدولة ذاتها في ممارسة سيادتها في القانون الدولي، إذ لا يجوز أن تقوم المحاكم الأجنبية بمحاكمة ملك أجنبي ، و إلا اعتبر ذلك محاولة لمحاكمة دولة أجنبية ذات سيادة تتجسد في ذات الملك<sup>4</sup>.

و قد يكون من المناسب أن نطلق على نظرية ضرورات الوظيفة "الوظيفة المتبادلة" ، مما يعني كفالة الأداء الفعال للوظائف الدبلوماسية في إطار كفالة أمن الدولة القومي<sup>5</sup>، و ذلك للرد على ما ذهب إليه البعض من أن هذه النظرية غامضة، بحيث أنها لم تبين حدود منح الحصانات، هل تمنح حصانات نسبية أو مطلقة، كما أنها لم تضع في الاعتبار مسألة أمن الدولة التي تمنح الحصانات و الامتيازات لرؤساء الدول الأجانب<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أحمد ابو الوفا، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، المرجع السابق، ص 133-134.

- عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي والقنصلي، المرجع السابق، ص 149.

<sup>2</sup> أمجد أنور، الحصانة أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية، مجلة مركز بحوث الشرطة ، العدد السابع والعشرون أكاديمية مبارك للأمن، مصر، 2005، ص 456.

<sup>3</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 191.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص 56.

<sup>5</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 50.

<sup>6</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 55.

فالتمتع بالحصانة استجابة لمتطلبات الوظيفة رهن بالمقابلة باحترام مقتضيات الأمن القومي للدولة الأجنبية، بذلك اعتبرت ضرورة تأمين استقرار و استمرار العلاقات الدولية كفرض مكمّل لإتمام نظرية الضرورة الوظيفية.

و ذهب جانب من الفقه إلى تبرير الحصانة القضائية الجزائرية استنادا إلى ضرورة حماية الأجهزة التمثيلية الدولية، باعتبارها من أدوات حفظ العلاقات السلمية الدولية، و ذلك لأن محاكمة رئيس دولة من طرف محاكم أجنبية يمكن أن يؤدي إلى زعزعة استقرار العلاقات ما بين الدولية، و يمكن أن يهدد العلاقات السلمية ما بين الدولية<sup>1</sup>.

فمبدأ الحصانة الراسخ في القانون الدولي العرفي يجد مبرراته في ضمان الاستقرار في العلاقات الدولية، و كفالة أداء الدولة مهامها على نحو فعال، و أيضا في فكرة التراضي و مبدأ المعاملة بالمثل لاسيما في ضوء الحاجة اللازمة إلى إزالة خطر الإجراءات الجزائرية التي تحركها دوافع سياسية، فيمكن أن يؤدي فرض قيود لا موجب لها على الحصانة إلى نشوء خلافات خطيرة في العلاقات الدولية، و بذلك يكون من الضروري، لاسيما في ضوء التطورات المعاصرة في القانون الدولي إيجاد توازن في هذا المجال بين شتى الاعتبارات المتعلقة بالسياسة العامة<sup>2</sup>، غير أن هذه الاعتبارات تصطدم أكثر فأكثر بصيغ أخرى مثل تردد الدول في محاربة إفلات الرؤساء من العقاب من جهة، و حسن سير العلاقات الدولية التي تستوجب حصانة مطلقة من جهة أخرى، و تبقى مسألة إقامة هذا التوازن متروك لتقدير الدول<sup>3</sup>.

نخلص إلى أنه و لأجل تبرير الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول لابد من وضع أساس قانوني جامع متكامل فيه مجمل النظريات الفقهية التي قيلت بشأن تفسير الحصانة، ذلك أنه لا يمكن أن نعتمد على أساس وحيد لتبرير المعاملة الجزائرية الخاصة التي يستفيد منها رؤساء الدول، و المقرر بموجب القانون الدولي العرفي التقليدي أو الحديث، لتعتبر الحصانة القضائية الجزائرية بذلك امتياز قضائي تفرضه المصلحة الوظيفية لضمان أداء رئيس الدولة لوظائفه الداخلية، و تمثيلية الدولية تشخيص لسيادة الدولة و رهن بالمقابلة بضرورة الحفاظ على التوازن في العلاقات الدولية، درء للجوانب السلبية لمبدأ المعاملة بالمثل، و تغليباً لفكرة المجاملة الدولية، لأجل توسيع مجال الحصانة، و ضماناً لشرعية الاحتجاج بها.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 55 .

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة وستون الملحق رقم 10 (A/66/10) 2014، الفقرة 129، ص 291.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 73.

## الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للدفع بالحصانة القضائية الجزائرية

تتمتع الدول بسلطات مطلقة عند صياغتها للقواعد المنظمة للاختصاص القضائي الدولي، و لا يقيدتها سوى ما تلتزم به الدولة نفسها من التزامات ناشئة عن معاهدات ثنائية وجماعية، أو ما يفرضه عليها القانون الدولي العام غير الاتفاقي من قيود، و يعتبر الدفع بالحصانة القضائية من أهم القيود التي يفرضها القانون الدولي العام على حرية الدولة عند سنها القواعد المنظمة للاختصاص القضائي الدولي فهو يضع على عاتق الدولة الالتزام بعدم صياغة قواعد متعلقة بالاختصاص الدولي متعارضة مع هذه الحصانة<sup>1</sup>.

تتصل إحدى المسائل الإجرائية الأولية التي تثار فيما يتعلق بحصانات مسؤولي الدول بوجود أو عدم وجوب الاحتجاج بالحصانة، و في حالة الوجوب من له الحق في القيام بذلك (الفرد أو حكومته، أو حكومة دولة المحكمة، أو القاضي من تلقاء نفسه)، فمن جهة يتبنى البعض الموقف الذي يرى أن الاحتجاج بالحصانة غير ضروري لأنه من المفترض أن تسري في غياب أي رفع لتلك الحصانة، دون أي حاجة محددة إلى الاحتجاج بها، و بعبارة أخرى بدل تحريك حالة الحصانة عن طريق الاحتجاج بها فإن ما يتطلب التحريك هي حالة عدم الحصانة و ذلك برفعها، و بالنسبة لرئيس الدولة الذي يشغل منصبه تكون قرينة الحصانة مطلقة و ربما قاطعة<sup>2</sup>.

اختلف الفقه بشأن مسألة تحديد طبيعة الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية في مواجهة الولاية القضائية الجزائرية الأجنبية لمنع تحريك إجراءات القضائية ضد رئيس الدولة، حيث انقسم إلى اتجاهين أحدهما يعتبره دفع بعدم الاختصاص القضائي (أولاً) ، أما الآخر فيرى أنه دفع بعدم قبول الدعوى استناداً إلى صفة المدعى عليه (ثانياً).

<sup>1</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 191.

- كمال بياع خلف، المرجع السابق، ص 258.

-Bauer Hubert, Compétence judiciaire internationales des Tribunaux civil Français et allemands, étude compare Thèse. Dalloz, Paris, 1965, PP 166-167.

<sup>2</sup> و في هذا الصدد يلاحظ دي كارا de cara أنه ينبغي للمحاكم أن تثير الدفع بالحصانة ما لم تكن حكومة مسؤول الدولة قد رفعتها بشكل صريح، و يترك للمحكمة أن تقرر بنفسها ما إذا كان الرئيس تحق له الحصانة أم لا، و يمكن أن يفهم ضمناً من هذه الحجة أنه حتى عندما لا يحتج الفرد أو حكومة هذا الفرد بالحصانة، فإنه يجوز مع ذلك لحكومة دولة المحكمة أو المحكمة من تلقاء نفسها إثارة مسألة الحصانة، و من جهة أخرى يعتبر البعض أنه يجب على أحد الأطراف تحديد أن يحتج بالحصانة كي تسري.  
-حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، مذكرة من الأمانة العامة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، لجنة القانون الدولي، الدورة ستون، 2008جنيف،، وثيقة رقم (A/CN. 4/596)، فقرة 215 و 216، ص 184-185-186.

## أولاً: الدفع بالحصانة القضائية الجزائية هو دفع بعدم الاختصاص

يذهب الرأي الراجح في الفقه في فرنسا و مصر إلى دراسة الحصانات القضائية للدول الأجنبية و رؤسائها و ممثليها الدبلوماسيين ضمن المبادئ الخاصة بالاختصاص القضائي الدولي، و لذلك فإنهم يعتبرون الحصانة القضائية قيد على الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية<sup>1</sup>.

إن هذا الاتجاه يرى أن كل المنازعات المعروضة أمام القضاء المحلي للدولة المعتمد لديها، و التي يكون الشخص المتمتع بالحصانة طرفاً فيها تخرج من نطاق اختصاص المحاكم الوطنية<sup>2</sup>، و التي يجب عليها في هذه الحالة أن تحكم بانتفاء ولايتها بنظر هذه الدعوى متى دفع أمامها بذلك<sup>3</sup>.

بناء عليه يتضح أن ترك الدولة للمنازعات التي تكون دولة أجنبية أو رئيسها أو ممثلها الدبلوماسي مدعى عليه فيها لا يكون بمحض إرادتها، و لكن لأنها لا تملك سلطة القضاء فيها فالحصانة القضائية ليست مجرد قيد على قواعد الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية، و لكنها قيوداً على سلطة الدولة في القضاء وفقاً لمبادئ القانون الدولي العام<sup>4</sup>.

يذهب جانب من الفقه إلى أن القيد المفروض على الدولة بخصوص الحصانات القضائية في القانون الدولي ليس جبراً عنها و لكن بمحض إرادتها، و أنه بوسع تلك الدولة أن تصدر تشريعاً دون مراعاة لأحكام القانون الدولي الخاصة بالحصانات القضائية، و لا يمكن التدخل لإلغاء التشريعات المخالفة حيث لا يكون بوسع الجماعة الدولية إلا توقيع الجزاء على تلك الدولة<sup>5</sup>.

يمكن تكييف عدم الاختصاص هذا بأنه عدم اختصاص نوعي، أي أن عدم اختصاص المحاكم الوطنية بنظر الدعاوى التي ترفع على من يتمتع بالحصانة يرجع إلى طبيعة الرابطة القانونية محل النزاع فكل دعوى يكون موضوعها عملاً من أعمال السلطة العامة أو عملاً لازماً للوظيفة و خاصة برئيس دولة أو ممثل دبلوماسي، تعتبر دعوى غير داخلية في اختصاص المحاكم الوطنية<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> محمود السيد عمر التحيوي، الحصانة القضائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2011، ص 129.

- هشام علي صادق، الدفع بالحصانة، مجلة العلوم القانونية والاقتصاد، السنة الحادي عشر، القاهرة، جانفي، 1969، ص 341.

<sup>2</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 181.

<sup>3</sup> محمد السعيد عبد الرحمان، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 117.

<sup>4</sup> Bauer Hubert , op. cit ,P 6.

- هشام علي صادق، المرجع نفسه، ص33

<sup>5</sup> محمود السعيد عمر التحيوي، المرجع نفسه، ص 131.

<sup>6</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 94.

لكن الحصانة القضائية هنا لم تعد حصانة مطلقة يتمتع بها الشخص لصفته و دون أي اعتبار آخر، بل أصبحت الحصانة في هذه الحالة نسبية و مقيدة، لا يستفيد منها الشخص المتمسك بها و المقررة لصالحه إلا إذا كان التصرف محل المنازعة المرفوع عنها الدعوى أمام القضاء الوطني تصرفاً صدر بصدد القيام بعمل من أعمال السلطة العامة، أي التصرفات الصادرة عن ممثلي الدولة الأجنبية و يتبعون بشأنها أساليب القانون العام<sup>1</sup>، و على هذا النحو فإن صفة الشخص المتمتع بالحصانة، لا تأتي في المرتبة الأولى، بحيث يمكن أن نكون بصدد دفع بعدم قبول الدعوى ليس بالنظر لصفة المدعى عليه بل بالنظر لنوع المنازعة و كونه يتصل بعمل الوظيفي<sup>2</sup>.

يساند هذا الرأي الفقيه ساتو Satow حيث يقول في حال ارتكاب الممثل الدبلوماسي جريمة في الدولة المستقبلية، فلا يكون من اختصاص المحاكم الوطنية محاكمته، أو معاقبته، أو اتخاذ أي إجراء ضده<sup>3</sup>.

في هذا الشأن ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي إلى تكييف الدفع بالحصانة بأنه عدم اختصاص إقليمي، فالدعوى التي تدخل في نطاق الحصانة تعتبر خارجة عن حدود السلطان الإقليمي للمحاكم الوطنية، فتلك الدعوى يختص بها أصلاً قضاء الدولة التي ينتمي إليها من يتمتع بالحصانة و بالتالي لا يمتد اختصاص المحاكم الوطنية خارج حدود إقليم الدولة لنظر تلك الدعوى<sup>4</sup>.

و يتم الاعتراف بالحصانة القضائية لرئيس الدولة و التي تعني عدم خضوعه للقانون و القضاء الجزائي بصورة مطلقة سواء الداخلي أو الدولي ضد جميع الجرائم العادية سواء كانت جنائيات أو جنح أو مخالفات كمخالفات المرور، فكل هذه الجرائم التي تعد انتهاكاً للقانون الداخلي سواء لدولته عندما يرتكبها على أراضيها، أو لدولة أخرى عندما يرتكبها في الخارج يتمتع بشأنها بحصانة قضائية تمنع من محاكمته و بالمقابل لا يعتد بالحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة بالرغم من توافر الصفة الرسمية عند ارتكاب جرائم دولية<sup>5</sup>.

يجب النظر في مسألة الحصانة في المرحلة الأولى من الإجراءات، أو في وقت مبكر خلال المراحل السابقة للمحاكمة، حتى في الحالات التي تتخذ فيها دولة تمارس السلطة القضائية تدابير إجرائية

---

<sup>1</sup> هشام خالد، القانون القضائي الخاص الدولي، دراسة مقارنة، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 424-425.

<sup>2</sup> حفيظة السيد الحداد القانون القضائي الخاص الدولي، د.ط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 1992، ص 198.

<sup>3</sup> كمال بياع، المرجع السابق، ص 258.

<sup>4</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 94.

<sup>5</sup> حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص 411-412.

جزائية ضد مسؤول ما تحول الحصانة دون تنفيذها لولا النظر في المسألة، مع ذلك فإن هذا الهدف يصعب تحقيقه من الناحية العملية، و قد يستلزم سن تشريع محلي مناسب على الرغم من أن عدم النظر في مسألة الحصانة في مرحلة مبكرة قد يؤدي إلى انتهاكات محتملة للالتزامات النابعة من الحصانة نتيجة عدم النظر في المسألة<sup>1</sup>.

فمن الضروري المطالبة بالحصانة في بداية الدعوى، لأنها تثير مسائل تتصل بمقبولية الدعوى نفسها لما لها من أهمية كبيرة في الممارسة العملية، لأن هناك قواعد موضوعية مختلفة للحصانة يمكن أن تنطبق تبعا لكون الفرد المعني مسؤولا منقلد لمنصب في الدولة أو مسؤولا سابقا فيها<sup>2</sup>.

لقد انتقد الاتجاه القائل، بأن الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية هو دفع بعدم الاختصاص، ذلك أن الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية مختلفا عن الدفع بعدم الاختصاص القضائي، أي عدم قدرة القاضي الفصل في مسائل معينة، فلا حاجة للتمسك بالحصانات الدبلوماسية أمام محكمة غير مختصة أصلا، بل إن الدفع بالحصانة القضائية يتم أمام محاكم جزائية تتعد لها الولاية القضائية في ظروف العادية بنظر الجريمة المنسوبة إلى ممثلي الدول الأجنبية، و ما الحصانة القضائية الجزائرية إلا سببا استثنائيا يفرضه القانون الدولي يجعل المحاكم الأجنبية عاجزة على ممارسة هذا الاختصاص<sup>3</sup>، و هذا ما يؤكد اختلاف فكرة الحصانة القضائية كقيد على سلطة الدولة في القضاء عن المفهوم التقليدي للاختصاص القضائي.

إذا كانت الحصانة القضائية لا تمثل قيда أو استثناء مباشرا على الاختصاص فهي تبدو على أقل الفروض كنفى غير مباشر له حيث سبق أن تحقق الانتفاء أصلا عن طريق الحد من ولاية أو سلطة القضاء ذاتها<sup>4</sup>، على ذلك فإن الدفع بالحصانة القضائية لا يمثل دفعا بعدم الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية، و إنما له طبيعة خاصة تفرض التعرض للاتجاه الثاني القائل، بأن الدفع بالحصانة القضائية هو دفع بعدم قبول الدعوى القضائية.

### **ثانيا: الدفع بالحصانة القضائية هو دفع بعدم قبول الدعوى**

يذهب جانب من الفقه و بعض أحكام القضاء إلى أن الدفع بالحصانة القضائية لا يتعلق بالحق موضوع النزاع، فلا يعتبر بذلك دفعا موضوعيا، و لا يتعلق بإجراءات الخصومة، كما هو الحال بالنسبة للدفع الشكلي، و من بينها الدفع بعدم الاختصاص و لكنه يتعلق بصفة المدعى عليه، و التي تجعله لا

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، الدورة السادسة و الستون ، فقرة (ب)، ص 300.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية ، الدورة ستون، فقرة 225، ص 190.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 49.

<sup>4</sup> أحمد قسمت الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، د.ط، المطبعة التجارية الحديثة ، القاهرة، مصر، 1988، ص 128.

يخضع للقضاء الإقليمي، فهو يرتبط بذلك بمدى حق المدعي في رفع دعواه أصلا ، و لذلك فهو يتوسط بين الدفوع الشكلية و الدفوع الموضوعية ، و هذا هو مركز الدفع بعدم القبول في القانون الداخلي<sup>1</sup>.

يرى الرأي الراجح بأن الاحتجاج بالحصانة القضائية هو دفع إجرائي بعدم قبول الدعوى<sup>2</sup> فالشخص الذي يتمتع بالحصانة لا يتوفر فيه شرط الصفة، و لذلك لا يمكن رفع الدعوى عليه نظرا لعدم قبول الدعوى أساسا، و على القاضي أن يقضي بذلك من تلقاء نفسه، كما يستطيع المدعى عليه المتمتع بالحصانة أن يدفع به أي مرحلة من مراحل الدعوى<sup>3</sup>، حتى و لو كان ذلك بعض التعرض للموضوع كون المسألة هنا تتعلق بالنظام العام<sup>4</sup>.

و استدل هذا الجانب من الفقه فيما اتجه إليه بالمعاملة الإجرائية الخاصة بالدفع بالحصانة القضائية فحيث أنه يجوز التنازل عنه و الخضوع للقضاء العادي، فلا يصح اعتباره دفعا بعدم الاختصاص الولائي حيث لا يجوز التنازل عن ذلك الاختصاص لأنه يكون متعلقا بالنظام العام<sup>5</sup>.

حتى و لو فرض و اقتربنا بذلك من تكيف الدفع بالحصانة القضائية من الدفع بعدم الاختصاص المحلي حيث يجوز للخصوم التنازل عنه، فإنه يوجد فارق جوهريا بينهما، ألا و هو المتعلق بميعاد إبداء الدفع حيث أنه لا بد من إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلي قبل التحدث في موضوع الدعوى القضائية و قبل أي نوع آخر من الدفوع، و هذا ما لا يشترط في الدفع بالحصانة القضائية، و الذي يجوز إبدائه في أية مرحلة تكون عليها الدعوى، حيث لا يثبت التنازل عنه بمجرد التحدث في موضوع الدعوى القضائية و إنما لا بد من وجود قرينة على ذلك التنازل<sup>6</sup>.

يرجع ذلك إلى أن القاعدة الجزائية تتضمن شرط سلبى يعلق تطبيقها على شرط انعدام الصفة الدبلوماسية في شخص المتهم، و عليه فإن موضوع الحصانة قضائية لا يتعلق بالاختصاص القضائي

---

<sup>1</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 96.

<sup>2</sup> - André Huet- Renée Koerning – Joulin , Droit pénal international, 2<sup>e</sup> édition, P.U.F, thèmes, paris 2001. P224.

- Solus Heary et perrot Roger, Droit judiciaire privé, tome I, Sirey, 1961. P 290.

<sup>3</sup> سما سلطان الشاوي، الحصانة القضائية للدولة في الميدان التجاري، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص 70.

محمد سعيد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 118-119.

<sup>4</sup> هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 341.

<sup>5</sup> عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، الهيئة المصرية، العامة للكتاب، القاهرة، مصر، 1986 ص 768-769.

<sup>6</sup> محمود السعيد عمر التحويوي، المرجع السابق، ص 133-134.

و إنما يتعلق بممارسة هذا الاختصاص، و يترتب عليه إلزام القاضي الوطني بعدم قبول الفصل في الدعوى التي يختص بنظرها بصورة عادية اتجاه الأشخاص الذين لا تتوفر فيهم الصفة التمثيلية الدولية<sup>1</sup>.

انطلاقاً من هذا يمكن القول بأن الدفع بالحصانة القضائية لا يعد دفعا بعدم الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية، و إنما هو دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها في مواجهة شخص لا يخضع لسلطة القضاء الوطني ابتداء<sup>2</sup>.

فإذا تحققت في الشخص صفة رئاسة الدولة وقت ارتكاب الجريمة أيا كانت طريقة اعتلائه للحكم أي سواء بالانتخاب و الطريق الديمقراطي أم على أثر ثورة أو انقلاب، و سواء كان حكمه جمهوري أم ملكي، و سواء كان ما يزال في الحكم أم ترك الحكم بعد ارتكاب الجريمة، فهو يظل متمتعاً بالحصانة عن الجرائم التي ارتكبها أثناء فترة حكمه، أم الجرائم التي يرتكبها بعد انتهاء حكمه فيحاكم بشأنها كالأفراد العاديين<sup>3</sup>، فالحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة أمام المحاكم الأجنبية ترتبط وجود و عدم بالصفة الرسمية، إذ تزول بزوالها عن رئيس الدولة باعتبارها سبب وجودها.

غير أن الدفع بعدم الاختصاص أو بعدم قبول الدعوى يفترض وجود إجراءات جزائية تم تحريكها مسبقاً ضد رئيس دولة أجنبي، و هذا ما قد يتعارض أولياً مع الغرض من تقرير قاعدة الحصانة القضائية ألا و هو تقادي أي إجراء من شأنه مضايقة رئيس الدولة و عرقلة أداء مهامه التمثيلية الدولية<sup>4</sup>.

إذا كان المتمتع بالحصانة معفى من الخضوع لقضاء الدولة المعتمد لديها طول مدة عمله، فهذا لا يعني عدم احترامه لقوانين الدولة المستقبلية، ذلك أن حصانته لا تعد رخصة لتمكينه من خرق قوانينها و أنظمتها، و إنما تعد عنصراً فعالاً لتدعيم العلاقات الدولية<sup>5</sup>، و عدم خضوع الممثل الدبلوماسي للقضاء للقضاء الوطني في الدولة التي يمارس فيها مهام وظيفته لا يعني ذلك إفلاته من سلطان القانون إذا أخل به، فهو يظل خاضعاً لقانون دولته و لولايتها القضائية، و يمكن مساءلته أمام محاكمها عما يمتنع على قضاء الدولة المستقبلية نتيجة لحصانته القضائية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Pierre- Marié Dupuy , Droit international , op.cit. P82.

<sup>2</sup> حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص 202.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 411.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لريس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 49.

<sup>5</sup> لحرش عبد الرحمان، التعسف في استعمال الحصانة الدبلوماسية في ضوء اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، 2005، ص 52.

و هذا ما أكدته المادة 41 فقرة 1 من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 بقولها " يجب على جميع المتمتعين بالامتيازات و الحصانات مع عدم الاخلال بها احترام قوانين الدولة المعتمدة لديها و أنظمتها، و يجب عليهم كذلك عدم التدخل في شؤونها الداخلية".

<sup>6</sup> كمال بياع خلف، المرجع السابق، ص 260.



فلا تستقيم هذه الحلول إلا مع التسليم بوجود حق الدعوى و استمراره قائماً في مواجهة من يتمتع بالحصانة القضائية، فوجود هذا الحق هو الذي يؤسس إمكانية متابعة المشمول بالحصانة القضائية و مقاضاته أمام محاكم بلده، و تكون الحصانة بهذه الصورة هي مجرد ضابط أو أسلوب لتنظيم الولاية القضائية للدول المختلفة و توزيعها فيما بينها، فهي تنفي ولاية محاكم الدولة الموفد إليها، و تقر ولاية محاكم الدولة الموفدة في نظر الدعاوى و الطلبات التي تقوم في مواجهة الأشخاص المشمولين بالحصانة القضائية، إذ ترتبط الحصانة بالولاية القضائية على النحو المتقدم، فإن الدفع بالحصانة لا يمكن أن يكون إلا دفعا بانتفاء الولاية القضائية<sup>1</sup>.

نخلص إلى أن الدفع بالحصانة القضائية الجزائية أمام القضاء المحلي للدولة المعتمد لديها ما هو إلا عمل إجرائي، يمكن أن يلجأ إليه الشخص المتمتع بالحصانة، و هذا في حالة عدم احترام هذه الأخيرة لقواعد القانون الدولي، و التي تقر بأن الحصانة هي قيد على سلطته القضاء الممنوحة لجميع محاكم الدولة و الدفع بها يخرج الدعوى من نطاق الولاية العامة لقضاء الدولة، لذلك فإنه لا يمكن اعتبار الدفع بالحصانة القضائية إلا دفعا بانتفاء الولاية القضائية يستند إلى المركز الجزائي الخاص لرئيس الدولة المقرر بموجب الأنظمة القانونية الداخلية، و المكتسب بموجب القانون الدولي العرفي.

### المطلب الثالث: أشكال الحصانة القضائية الجزائية المقررة لرئيس الدولة

تنص الأنظمة القانونية الداخلية في كثير من الدول على إعفاء رؤساء الدول من المسؤولية المترتبة على أفعالهم بمنحهم امتياز قضائي ينصرف إلى مركز جزائي خاص تكرسه دساتيرها، و الذي يجد ما يبرره في مقتضيات الوظيفة تحقيقاً للمصلحة العامة، بشكل يكفل لهم عدم الخضوع للاختصاص القانوني و القضائي الداخلي للدولة، و ذلك لتمتعهم بحصانة قضائية جزائية داخلية تتميز طبيعتها باختلاف المركز القانوني لرئيس الدولة باختلاف طبيعة النظام السياسي السائد في كل دولة.

كما يكتسب رؤساء الدول نوع من الحماية القانونية الخاصة تتمثل في الحصانة الجزائية المقررة بموجب القانون الدولي، و التي تعتبر امتداداً للمركز الجزائي الخاص الذي يتمتع به رؤساء الدول بمقتضى القانون الداخلي، و تختلف الطبيعة القانونية للحصانة الممنوحة لرؤساء الدول باختلاف مصدرها لتتمايز أشكالها بين الحصانة الجزائية الداخلية المقررة بموجب دستور كل دولة (فرع الأول)، و الحصانة الجزائية الدولية المكتسبة بموجب القانون الدولي العرفي (فرع الثاني).

<sup>1</sup> محمود السيد عمر التحويوي، المرجع السابق، ص 137.

## الفرع الأول: الحصانة الجزائية المقررة بموجب القانون الداخلي

إن الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الداخلي ، و الذي يختلف باختلاف طبيعة النظام السياسي لكل دولة ينعكس بصورة مباشرة على نطاق الحصانة الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة، ليطاير بذلك مركزه الجزائي المقرر في الأنظمة الملكية عن وضعه في الأنظمة الجمهورية من حيث مدى مسؤوليته الجزائية<sup>1</sup>.

تعتبر بعض الدساتير الدول التي تأخذ بالنظام الملكي ذات الملك مقدسة ، و استنادا إليه قررت مبدأ اللامسؤولية الجزائية المطلقة تكريس للحصانة الكاملة و الدائمة للمك (أولا)، غير أنه و إن كان الأصل في دول ذات النظام الجمهوري أن رئيس الجمهورية غير مسؤولا، فإنه استثناء عن قاعدة اللامسؤولية تكريس بمبادئ الديمقراطية، كمبدأ المساواة أمام القانون خاصة بتغليب سلطة الشعب، يمكن أن يكون رئيس الدولة محل للمتابعة أمام الجهات القضائية الوطنية دون إغفال حصانته الإجرائية، على الرغم من أنه لا يستتد في هذا الوضع إلا من حصانة قضائية جزائية نسبية مقيدة وموقته، تشمل ما يصدر منه أثناء ممارسته لوظائفه الرسمية دون أن تمتد إلى الجرائم المرتكبة خارج نطاق الوظائف الرئاسية (ثانيا).

### أولا: تكريس مبدأ الحصانة المطلقة لرئيس الدولة في الأنظمة الملكية المقارنة

اقتضت طبيعة التنظيم السياسي للدولة لاعتبارات مستمدة من القانون الداخلي ضمان استقلال رئيس الدولة من السيطرة التشريعية و القضائية حتى يتمكن من مباشرة الاختصاصات المخولة له، و ذلك خشية تدخل باقي السلطات في الدولة و تأثيرها عليه<sup>2</sup>، على هذا الأساس تميز القوانين الوضعية دائما بين رئيس الدولة الأعلى ملكا كان أو رئيس جمهورية و بين باقي الأفراد، فبينما يخضع الأفراد للقانون لا يخضع له رئيس الدولة بحجة أنه مصدر القانون، و أنه السلطة العليا<sup>3</sup>، و بالتالي لا يجوز أن يخضع لأية سلطة أخرى هو مصدرها<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث يرى بعض الفقهاء أن القوانين الوضعية تأخذ بنظريات ثلاث في تقرير مسؤولية الجزائية لرؤساء الدول، فالنظرية الأولى لا تجعل الرئيس مسؤولا عن أية جريمة ارتكبها، و هي ما يطلق عليه مذهب الحصانة المطلقة، و الثانية تجعله مسؤولا عن بعض الجرائم دون البعض الآخر، و هي ما يسمى بمذهب الحصانة النسبية، و النظرية الثالثة تجعله مسؤولا عن كل الجرائم التي يرتكبها. عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 312.

<sup>2</sup> عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 105.

<sup>3</sup> عبد القادر عودة، المرجع نفسه، ص 311.

<sup>4</sup> Roger Merle et André vitu, Traité de droit criminel, procédure pénale, Tome 2, 5<sup>e</sup> édition, cujas, paris, 2000, p 74.

ففي الأنظمة الملكية يسود مبدأ عدم مسؤولية الملك، و ذلك استنادا إلى القاعدة الدستورية - the king can do no wrong - المقررة أن الملك لا يمكنه أن يخطئ أبدا سواء في حياته عامة أو الخاصة فهو مصدر السلطات<sup>1</sup>، و هذا المبدأ هو أحد المبادئ المسلم بها القانون العام الإنجليزي و الذي يعتبر الملك غير مسؤول سياسيا أو جنائيا أو مدنيا، و ذلك لأن ذات الملك مصونة لا تمس<sup>2</sup>، و يترتب على هذه القاعدة في نظر الفقه الإنجليزي نتيجتين هما: من جهة أولى لا يوجد أي سلطة يمكنها النظر في تصرفات الملك، بما أنها مشمولة بقريئة المشروعة، و من جهة ثانية لا يمكن لأي كان التمسك بأوامر الملك من أجل التنصل من مسؤوليته<sup>3</sup>.

و رئيس الدولة أو الملك في هذا النظام يملك و لا يحكم، فهو مجرد رمز لوحدة الدولة، و يباشر سلطاته عن طريق وزرائه، حيث أن الملك لا يعمل منفردا فالوزراء هم اللذين يتحملون مسؤولية الملك في جميع أعماله لأنهم المسؤولون عن مباشرة سلطات الحكم الفعلية، فالملك يسود و لا يحكم<sup>4</sup>، و أصبح حكم هذه القاعدة، أنه لا يتمتع بأي سلطان من لم يكن متحمل تبعه أعماله، فالسلطة تدور مع المسؤولية و إذا كان الشخص غير ذي سلطة زالت عنه بالتبعية المسؤولية<sup>5</sup>.

غير أنه في الأنظمة الملكية المطلقة فإن الملك هو صاحب السيادة الفعلي، و يضطلع بسلطات تنفيذية واسعة، لذلك فإن مبدأ اللامسؤولية السياسية لا يجد أساسه في نظرية "الملك لا يتصرف بمفرده" كما أن اللامسؤولية الجزائية لا تجد أساسها في هذه القاعدة كذلك، لأن جرائم القانون العام شخصية لا يمكن أن تنتسب إلى الوزراء طبقا لقاعدة "شخصية المسؤولية الجزائية"<sup>6</sup>، مع ذلك فإن الملك يبقى بعيد عن كل مساعلة عل الرغم من توفر الصفة الإجرامية لما يأتيه من أفعال، و العلة في ذلك أنه يمثل سيادة الدولة، و تحصينه من العقاب يعد من أهم مظاهر السيادة التي تحرص عليها الدولة<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> حسن محمد سعد المهدي، الحماية الجنائية لذوي الصفة الرسمية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة مصر، ص 214.

<sup>2</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 282.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 19 .

<sup>4</sup> وسيم حسام الدين الأحمد، رئيس الدولة في الدول العربية والأجنبية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان 2011، ص 202.

- ثروت البديوي، المرجع السابق، ص 337.

<sup>5</sup> أردلان نور الدين محمود، المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة في التشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص 65.

<sup>6</sup> صام إلياس، المرجع نفسه، ص 21.

<sup>7</sup> عبد الجليل الأسدي، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجريمة الدولية ومشكلة الحصانات في القانون الدولي، الحوار المتمدن العدد 2897، مقال منشور بتاريخ: 2010/01/24، ص 15، مقال منشور على الموقع: [www.ahewar.org](http://www.ahewar.org)

يعتبر بعض الفقه أن مبدأ الاستمرارية الملكية هي أساس اللامسؤولية الملكية لأن استقرار أي نظام سياسي مرهون بوجود سلطة سياسية أبدية لا تطالها التغيرات، و لا توجد مثل هذه السلطة إلا بشرطين هما: الوراثة، و حرمة ذات الملك كأثر من آثار مبدأ الوراثة<sup>1</sup>.

تتسم قاعدة اللامسؤولية السائدة في الأنظمة الملكية باتساع نطاقها إذ تشمل جميع الجرائم التي يرتكبها الملك دون أن استثناء بسبب خطورتها<sup>2</sup>، إذ أصبح العرف الدستوري يقضي بأن الملكية سلطة رمزية و غير مسؤولة، و أن المسؤولية تقع على صاحب السيادة في الدولة، و عليه يذهب بعض الفقهاء الإنجليز - على سبيل تأكيد مبدأ عدم مسؤولية الملك - أنه إذ قتل الملك أحد الوزراء فيمكن اعتبار رئيس الوزراء مسؤولاً عن هذا العمل، أما إذا قتل الملك رئيس الوزراء، فلا مسؤولية على أحد<sup>3</sup>، ذلك على اعتبار أن أي اتهام للملك يفتح الطريق إلى الثورة<sup>4</sup>، و في السياق ذاته عبر الفقيه الإنجليزي Dicey على على مضمون اللامسؤولية الجزائية بمقولة شهيرة مضمونها أنه "إذا أقبلت الملكة على قتل الوزير بيديها فلا يوجد هناك أي محكمة يمكنها النظر في هذا الفعل"<sup>5</sup>.

يتمتع بذلك الملك بحصانة جزائية مطلقة و كاملة تمتد في نطاقها الموضوعي لتشمل كل الأفعال الصادرة عنه دون تمييز بين ما تعلق منها بوظيفته و بصفته الرسمية، و تلك المتعلقة بأعماله الخاصة و بصفته الشخصية و الأجنبية عن الوظيفة، فالملك لا يسأل عن أعماله سواء تعلقت هذه الأعمال بوظيفته أم لم تتعلق و لو تضمن جرائم جنائية أو سياسية<sup>6</sup>، و يستفيد الملك من لا مسؤولية لمدى الحياة لا تحدها أي حدود زمنية، فلا يمكن متابعته جزائياً حتى بعد تنازله عن العرش الملكي بالنسبة لكل التصرفات و الأفعال التي صدرت عنه أثناء الفترة الملكية<sup>7</sup>.

تكرست قاعدة "أن الملك لا يخطئ" و اعتمدت كأساس للحصانة المطلقة للملك في النظام الإنجليزي ثم انتقلت إلى أغلب دساتير الدول ذات النظام الملكي لتصبح مبدأ دستوري يبرر حصانة الملك، و من أمثلة الدساتير الدول العربية التي نصت على مبدأ الحصانة المطلقة، دستور المملكة الأردنية الهاشمية حيث جاء في المادة 30 منه " أن الملك هو رأس الدولة و هو مصون من كل تبعة

<sup>1</sup> Marc Verdussen, *Contours et enjeux du droit constitutionnel pénal*, Bruylant, Bruxelles. 1995, P 504.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 22.

<sup>3</sup> عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1998، ص 133.

<sup>4</sup> أردلان نور الدين محمود، المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة في التشريعات الداخلية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص 65.

<sup>5</sup> Marc Verdussen, *ibid.* pp 508 -509.

<sup>6</sup> إليهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 283.

<sup>7</sup> صام إلياس، المرجع نفسه، ص 22.

و مسؤولية فالملك يتمتع بحصانة مطلقة أمام القضاء بشقيه الجزائي و المدني"، و كذلك الدستور الكويتي في نص مادة 54 منه التي جاءت فيها " أن الأمير رئيس الدولة و ذاته مصونة لا تمس"<sup>1</sup>.

و حصانة رئيس الدولة في بعض الدول العربية تكون نابعة من الشريعة الإسلامية ما يضيف عليها صفة مطلقة غير قابلة للاستثناء أو المساس، ففي المغرب على سبيل المثال، و التي يرأسها ملك، فإن هذا الأخير لا يمكن مسائلته جزائياً نظراً لكون شخصه مقدس لا تنتهك حرمة، إذ أنه أمير المؤمنين و الممثل الأسمى للأمة و رمز وحدتها<sup>2</sup>، فبناء على الفصل 23 من الدستور المغربي يتمتع الملك بحصانة شاملة<sup>3</sup>، كما جاء في دستور مملكة البحرين الصادر سنة 2002 و تحديداً في الفقرة الأولى من المادة 33 " أن الملك رأس الدولة و الممثل الأسمى لها، ذاته مصونة لا تمس، و هو الحامي الأمين للدين و الوطن و رمز الوحدة الوطنية"<sup>4</sup>.

نخلص إلى أن الحصانة القضائية الجزائية المقررة في الأنظمة الملكية تجد مبرراتها في أسس مختلفة، حيث ارتبطت قديماً بأساس ديني بحث يتمثل في حرمة ذات الملك المقدسة تكريساً لنظرية الحق الإلهي المباشر و غير المباشر لتستند بعد ذلك لأساس دستوري مضمونه أن الملك لا يمكن أن يخطئ و على قاعدة استمرارية الوظيفة الملكية، لتتميز بذلك حصانة الملك باتساع نطاقها من حيث الجرائم لتشمل جميع الجرائم لتشمل جميع الجرائم التي يرتكبها الملك مهما كانت خطورتها، وامتداد نطاقها الموضوعي لتغطي كل أعماله الرسمية والخاصة، وكذلك الإجرائي لتمنع خضوع الملك لأي إجراء قضائي جزائي وتوصف الحصانة الجزائية للملك بذلك بحصانة المطلقة والكاملة والدائمة.

### ثانياً: تقرير مبدأ الحصانة النسبية لرئيس الدولة في الأنظمة الجمهورية المقارنة

يعتبر النظام السياسي الإنجليزي مهد النظام البرلماني التي تأسس انطلاقاً من تجسيد مبدأ اللامسؤولية السياسية للحكام، ففي هذه المرحلة لم تقرر مسؤولية الملك بل انتقلت المسؤولية إلى الوزارة و السبب في ذلك يعود إلى تكريس نظام حكومة الوزارة القائم على مبدأ "عدم مسؤولية الملك و مسؤولية

<sup>1</sup> نبيل ليلا، حصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور بتاريخ: 2014/12/30، على الموقع:

<http://egyconomy.com/Newes>

<sup>2</sup> أحمد صبوح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية الدولية، والدول العربية (لبنان، المغرب، اليمن، قطر، مصر) العواقب الدستورية والقانونية و السياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤسسة عامل الدولية، جمعية عدل بلا حدود الدولية، جامعة الحكمة، بيروت، 2011، ص 24، مقال منشور على الموقع:

<http://amehumanrights.files.wordpress.com>

<sup>3</sup> عمر بندورو-عبد العزيز النويضي، المغرب و المحكمة الجنائية الدولية، الوسائل الدستورية و التشريعية لتسهيل مصادقته المغرب على معاهدة روما، جمعية العدالة، جانفي، 2009، ص 9.

<sup>4</sup> وسيم حسام الدين الأحمد، الحصانات القانونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزائر، 2010، ص 29.

الوزارة<sup>1</sup>، و ذلك نتيجة لتقييد سلطة الملك و توسيع سلطة البرلمان إلى أن تحولت السلطة كلية إلى الوزارة في عام 1782<sup>2</sup>، و لقد انتقل مبدأ اللامسؤولية السياسية من النظام الإنجليزي إلى النظام الفرنسي، بعد ذلك كرس المؤسس الفرنسي أهم ركائز النظام البرلماني، أي تراجع الوظيفة الرئاسية و تقليص ميادين تدخل رئيس الجمهورية، و عليه بما أن رئيس الجمهورية لا يملك سلطات فعلية في التصرف فإنه لا يمكنه أن يسيء، إذا هناك علاقة متينة بين المسؤولية و السلطة " فلا سلطة إلا حيث توجد مسؤولية و لا مسؤولية إلا حيث توجد سلطة"<sup>3</sup>.

استقرت قاعدة اللامسؤولية في الأنظمة الجمهورية و اتسعت آثارها القانونية، حيث لم تعد تقتصر على إعفاء رئيس الجمهورية من المسؤولية السياسية نتيجة تراجع اختصاصاته الدستورية، بل امتدت كذلك إلى إعفاءه من المسؤولية عن جرائم القانون العام التي يمكن أن يرتكبها في إطار ممارسة وظائفه الرسمية<sup>4</sup>.

فالأصل في النظام الجمهوري أن رئيس الجمهورية غير مسؤول، و كانت شعوب العالم تعترف بهذا الوضع لرؤساء الدول الجمهورية حتى القرن التاسع عشر، ثم بدأت تخرج عليه تحقيقاً لمبدأ المساواة<sup>5</sup>، ففي ظل النظام الفرنسي القديم، كان الملك غير مسؤول لأن شخصه يجسد السيادة فلا يمكن رؤيته إلا سيدياً و شخصاً مقدساً و متبعاً للعدالة، و بهذا الوصف فإن فكرة ارتكابه جرائم و تحمله نتائجها مستبعدة، إلى أن جاءت الجمهورية الثالثة، و من خلال قانون دستورها الصادر في 25 فيفري 1875 تبنى المؤسس الدستوري الفرنسي مسؤولية رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى بموجب المادة 6 الفقرة 2 منه، و التي نصت على أن "رئيس الجمهورية غير مسؤول إلا في حالة الخيانة العظمى" و الملاحظ أن هذا الدستور حافظ على أن القاعدة العامة هي عدم مسؤولية رئيس الجمهورية، و الاستثناء المسؤولية التي حصرها في حالة واحدة و هي الخيانة العظمى<sup>6</sup>.

فإذا كان إعفاء رئيس الدولة من تبعات المسؤولية السياسية يقوم على أساس تقليص صلاحياته في النظام البرلماني، فإن ذلك لا يبرر بأي حال من الأحوال إعفاءه من المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي قد تتسبب إليه و لو كانت مرتبطة بوظائفه الرسمية، كما أنه و باعتماد النظام الرئاسي (حسب دستور

<sup>1</sup> نوجي محمد فوزي لطيف، مسؤولية رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية مصر، 2005، ص. ص 108، 117.

<sup>2</sup> محمد كامل ليلة، النظم السياسية للدولة والحكومة، د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1971، ص 535.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 24-25.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص 25.

<sup>5</sup> عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 311.

<sup>6</sup> عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الخامس، 2010، ص.ص

فرنسي لسنة 1958) القائم على سيطرة رئيس الدولة على الوظيفة التنفيذية أصبح من غير المنطقي أن يستفيد من ذات الحصانة السياسية التي كان يتمتع بها حين لم يكن يضطلع بسلطات فعلية<sup>1</sup>.

و لا شك أن مسؤولية رؤساء الدول قد تطورت في القوانين الوضعية تطورا عظيما، فبعد أن كانت القاعدة العامة حتى القرن الثامن عشر إعفائهم من المسؤولية إعفاء تاما، أغفلت تلك القاعدة، و أصبح الكثير من رؤساء الدول مسؤولين مسؤولية جزئية أو مسؤولية تامة<sup>2</sup>.

يتمتع رئيس الدولة بذلك في نظم الجمهورية بحصانة نسبية، فنطاق الحصانة هنا أضيق من سابقه في النظام الملكي، إذ أنها محصورة في النطاق السياسي، فرئيس الجمهورية غير مسؤول سياسيا في جميع النظم الجمهورية تقريبا، و كذلك الحال بالنسبة لمسؤولية الرئيس المدنية، لكنه مسؤول جزائيا و ذلك حسب دستور كل دولة<sup>3</sup>.

إذا كان المبدأ هو مساءلة رئيس الدولة، إلا أن الدساتير المختلفة تتباين فيما بينها حول نطاق هذه المسؤولية، و القاعدة الأساسية في هذا الصدد أن رئيس الدولة يسأل كشخص عادي عن الجرائم التي يرتكبها خارج مهام منصبه، فيسأل كفرد عادي، و دون أية امتيازات إجرائية إذا ارتكب قتلا أو ضربا أو جرحا أو ما شابه ذلك من جرائم القانون العام، أم ما يقع منه متعلقا بأعباء و مهام منصبه فهو لا يسأل عنها جزائيا إلا في الحدود التي يقرها الدستور<sup>4</sup>، فلا يتمتع رئيس الدولة بذلك إلا بحصانة جزئية تعفيه من تطبيق بعض أحكام قانون العقوبات دون الأخرى، و تخضعه لإجراءات خاصة غير الإجراءات العامة المتبعة في قانون الإجراءات الجزائية<sup>5</sup>.

فالقاعدة السائدة في الفقه الدستوري هي مساءلة رئيس الدولة عن الجرائم التي يرتكبها بعيدا عن مهام منصبه كفرد عادي، و منحه حصانة موضوعية و إجرائية في حدود معينة في نطاق الجرائم التي تتعلق بمهام منصبه، و ذلك رغبة في توفير قسط كاف من سلطته التقدير، و حرية العمل و التصرف في تسيير شؤون الدولة دون خوف من المساءلة الجزائية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 26.

<sup>2</sup> عبد القادر عودة، المرجع السابق، ص 312.

<sup>3</sup> إلهام محمد حسن العاقل، المرجع السابق، ص 284-285.

<sup>4</sup> حسن محمد سعد المهدي، المرجع السابق، ص 214.

<sup>5</sup> كمال أنور محمد، تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1965، ص 53.

<sup>6</sup> - Roger Merle et André vitu, op.cit. P 79 .

حيث استقرت دساتير الدول ذات الأنظمة الجمهورية على أن رئيس الجمهورية غير مسؤول جزائيا عن أعماله الوظيفية، على أساس أن طبيعة الوظائف المكلف بها لا تسمح بإمكانية تحريك مسؤوليته الجزائرية أمام المحاكم الداخلية<sup>1</sup>.

من أمثلة ذلك ما ورد في المادة 68 من الدستور الفرنسي الصادر في عام 1958 و التي منحت حصانة مطلقة لرئيس الجمهورية فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أدائه لواجباته الرئاسية، إلا في حالة الخيانة العظمى، و وفقا لآليات محددة<sup>2</sup>، كما تقرت المسؤولية الجزائرية لرئيس الجمهورية بموجب الدستور الجزائري في نص المادة 158 منه، و ذلك في حالة واحدة و هي الخيانة العظمى، و أوكل إلى المحكمة العليا للدولة محاكمة رئيس الجمهورية، و بناء عليه تقرر مبدأ دستوري يعد النظام السياسي الجزائري حديث العهد به<sup>3</sup>، يمثل في مسؤولية الجزائرية لرئيس الدولة لكن في نطاق ضيق انحصر في حالة ارتكاب لجريمة الخيانة العظمى، ليبقى رئيس الجمهورية متمتع بالحصانة الموضوعية المطلقة، و بحصانة إجرائية و ذلك باستناد محاكمته إلى جهة قضائية خاصة المتمثلة في المحاكم العليا.

تتصف قاعدة اللامسؤولية الجزائرية لرئيس الجمهورية بغموض نطاقها القانوني، إذ أن الإحاطة بمضمونها يتطلب من جهة أولى وضع خط دقيق و فاصل بين الأعمال المتصلة بالوظيفة و تلك التي تخرج عنها، و من جهة ثانية فإن نطاقها يختلف اتساعا أو تضيقا باختلاف المفهوم الذي يمنحه المؤسس للاستثناءات التي ترد على مبدأ اللامسؤولية المطلقة عن أعمال الوظيفة<sup>4</sup>.

بناء على ما سبق عرضه نجد أن مبدأ الحصانة المطلقة لا تتلاءم مع طبيعة النظام الجمهوري برلمانيا كان أو رئاسيا، فكلما زاد دور الإرادة الشعبية في ممارسة السلطة بصورة مباشرة باختيار ممثلها في سلطة التنفيذية وعلى مستوى السلطة التشريعية، وفق انتخابات تحترم فيها القيم الديمقراطية، أو بصورة غير مباشرة من خلال ما يؤديه رئيس الدولة أو النواب من وظائف وفقا ما نص عليه الدستور كوسطاء عنها في ممارسة السلطة السياسية، و كذلك كلما زادت فعالية السلطة القضائية بتوفير الضمانات الكافية

<sup>1</sup> -Jeans Gicquel, Droit constitutionnel et institutions Politiques, 16<sup>e</sup> édition, Montchrestien, Paris 1999, p 581 .

<sup>2</sup> عمار طالب محمود العبودي، عدم الاعتداء بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر، 2014، ص 29.

أنظر كذلك دساتير كل من السودان (م45)، لبنان(م1/60)، سوريا (م 91).

راجع في ذلك: وسيم حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص.30-35.

<sup>3</sup> عبد الله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2005 ، ص 195.

راجع نص المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 هـ الموافق لـ: 06 مارس 2016.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 27.



التي تكفل استقلالها حماية لها في جانبها العضوي، و ضمانة لنجاعة الوظيفة لقضائية في مواجهة أي خروقات صادرة عن السلطتين التنفيذية و التشريعية، و بتفعيل مبدأ الفصل بين السلطات بتحقيق فكرة التوازن بين السلطتين بحكم الاستقلالية (الرئاسي)، أو بحكم وسائل الرقابة الممنوحة لكل سلطة في مواجهة السلطة المقابلة (البرلماني)، كل هذه الأسباب تمنع الاستفادة من مبدأ الحصانة المطلقة، بفرض ضرورة التقييد لتمنح الحصانة الجزائية، بقدر الذي يضمن ممارسة الوظيفة دون أن يحمل في ذلك أي امتياز يسمح بالتعسف في استعمالها، فمنح الحق في التمتع بالحصانة لا يكون على إطلاقه، إنما يخضع لقيود يفرضها الدستور، و السلطة المقابلة (التشريعية والقضائية)، و سلطة الشعب.

لتمثل الحصانة في الأنظمة الجمهورية مجرد استثناء دستوري متعلق بمركز الوظيفي، و لا يحقق أي امتيازات شخصية لرئيس الدولة، فوجودها مرهون باستمرارية الوظيفة الرئاسية لصالح رئيس الدولة كمثل للشعب على مستوى الداخلي، ليختلف وضعه قانوني كمثل لسيادة الدولة على مستوى الدولي، و تختلف تبعاً لذلك طبيعة الحصانة التي يتمتع بها في مواجهة قضاء الدولة الأجنبية.

### الفرع الثاني: الحصانة الجزائية المكتسبة بموجب القانون الدولي

يتمتع رئيس الدولة إلى جانب الحصانة الموضوعية الدستورية و الامتيازات الإجرائية المقررة له بمقتضى القانون الداخلي، بحصانة جزائية دولية مكتسبة بموجب القانون الدولي تعفيه من المثول أمام المحاكم الجزائية في الدول الأجنبية، نتيجة للوضع القانوني الخاص الممنوح له بموجب القانون الدولي العرفي، استناداً لمركزه السامي كونه يشخص سيادة الدولة، و كذلك اعتبار لصفته الرسمية التمثيلية كمعبر عن إرادة دولته (أولاً).

حيث تمثل الحصانة بذلك حماية قانونية خاصة تمنح لرئيس الدولة بصفته ممثل لدولته تفرضها مقتضيات الوظيفة الدولية بما يخدم المصلحة العامة، مما ينفي عن الحصانة الطابع الشخصي كونها تتعارض في مضمونها مع فكرة تحقيق المصلحة الشخصية لرئيس الدولة، وعلى الرغم من ذلك قد يطرح البعض فكرة الحصانة استناداً إلى المركز الشخصي لرئيس الدولة لتحقق بذلك منح حصانة شخصية لرئيس الدولة إلى جانب حصانته الوظيفية، لأجل خلق مركز قانوني خاص يمنع من خضوع رئيس الدولة لمساءلة جزائية من طرف أي هيئة قضائية أجنبية كونه يتمتع بحصانة كاملة (ثانياً).

### أولاً: أساس الوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة

يستمد الإعفاء الممنوح لرئيس الدولة من القضاء الأجنبي مصدره من الوضع القانوني الخاص الذي يتمتع به بموجب القانون الدولي العرفي كأصل، و الاتفاقية قياساً بإلحاق حصانة رئيس الدولة بأوضاع قانونية مقارنة لوضعه القانوني.

فلقد كان للتطور الذي شهده المركز القانوني الداخلي و الدولي لرئيس الدولة أثرا مهما في تطور المبررات القانونية التي تستند إليها المعاملة الخاصة التي يوفرها له القانون الدولي أثناء تواجده بصفته هذه على إقليم دولة أجنبية، فلما كانت سيادة الدولة تتجسد في شخص الملك منحت له الحصانة مقابل حصانة دولته (1)، و بانفصال شخصية رئيس الدولة عن الشخصية القانونية للدولة باعتبارها شخص معنوي، برزت ضرورة قيام رئيس الدولة بتمثيل دولته لتمنح له حصانة بصفته الممثل الأول لدولته قياسا على حصانة المبعوث الدبلوماسي (2)، كما يتمتع رئيس الدولة بحصانة بصفته مبعوث خاص (3).

### 1- حصانة رئيس الدولة مقابل حصانة الدولة

رئيس الدولة مهما كان وصفه- ملكا أو رئيسا للجمهورية- يمنحه القانون الدولي حصانة قضائية تعفيه من الخضوع للقضاء المحلي للدولة التي يتواجد فيها، و هذا المبدأ له جذور قديمة فحواها أن الملك له سيادة تكفل له حصانة عدم الخضوع لمحاكم تابعة لملك آخر "par in parem nom habet imperium" فالسيادة متساوية بين رؤساء الدول، و قد أصبحت حصانة الرؤساء القضائية من المبادئ المستقرة في القانون الدولي<sup>1</sup>، لتعتبر بذلك القاعدة التي تعفي رئيس الدولة من المثول أمام المحاكم الجنائية في دولة أجنبية، قاعدة قانونية دولية ينحصر مجال تطبيقها في النظام القانوني الدولي<sup>2</sup>.

تعد حصانة رئيس الدولة من حصانة الدولة، فهناك روابط بين حصانة رئيس الدولة و بين الصفة التمثيلية أو الوظيفية القائم بها، على اعتبار أنه يمثل دولة مستقلة ذات سيادة، و لا تمنح هذه الحصانة لرئيس الدولة باعتبار شخصه، بل باعتبار منصبه و سيادة دولته، و هذا يعد ضروريا للأداء الجيد لوظائفه أثناء تواجده بالخارج.

و قد اتجه الرأي الغالب في الفقه إلى تعريف الحصانة الدولية بأنها إعفاء بعض الأجانب من الخضوع للقضاء الجنائي الإقليمي، أو هي إعفاء بعض الأشخاص من الخضوع للقضاء المحلي لما في هذا الخضوع من مساس بسيادة دولهم<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup>Michel Consnard, les immunités de chef d'Etat, société Française pour le droit international (S.F.D.I), colloque de clermont- Ferrand, Editions A.Pedone, paris, 2002.PP 189-268.

<sup>2</sup> Brigitte Stern, Immunités et doctrine de l' Act of state, journal de Droit international, N° 1, 2006 , p 69.

<sup>3</sup> حامد سلطان - عائشة راتب- صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام. الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1987، ص 151.

كمال أنور محمد، المرجع السابق، ص 61.

كما يرى البعض بأنها " قيد بورده القانون الدولي العام كليا أو جزئيا على اختصاص محاكم الدولة، ليخرج من نطاقها و ولايتها الدول الأجنبية و رؤساءها و أعضاء البعثات الدبلوماسية الأجنبية<sup>1</sup>.

و كانت الحصانة القضائية لرئيس الدولة في القانون الدولي أسبق في الظهور من حصانة الدولة ذاتها، بل أن الأخيرة نشأت في الأصل من الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول و ممثلوهم<sup>2</sup>، و هذه الصلة ليست عرضية، فمبدأ حصانة الدولة، باعتبارها تطور حصل في القرن التاسع عشر، يعود بأصوله تاريخيا إلى الحصانة الشخصية لرئيس الدولة، و بالإمكان من الناحية التاريخية أن نقارب بين حصانة الحكام و حصانة الدول، ففي العصور الملكية المطلقة كانت الدولة و رئيسها لا يشكلان سوى كيان واحد.

بذلك كان يمكن القول بأن حصانة الدولة كانت متفرعة من حصانة رئيسها، فمثلا كان لويس الرابع عشر يقول "أنا الدولة والدولة أنا" أي أن الدولة تتجسد كليا في شخصه، و البعض الآخر كان يعتبر ' أن رئيس الدولة يتمتع بنظام من الحصانات و الامتيازات الدولية و الدبلوماسية لا تشمل شخصه فقط بل أسرته و حاشيته أيضا، و تستمد أصولها و قواعدها من الحصانة التي يقرها القانون الدولي للدول<sup>3</sup>.

فالملك لا يخطئ و الملوك لا يكونون عرضة للملاحقة أمام محاكمهم ، و اعتبر مثلهم أمام محاكمهم مساس بكرامتهم الملكية، و بطبيعة الحال، انعكس هذا الوضع على العلاقات مع الملوك الآخرين، فإذا دخل إقليم ملك آخر بمعرفته و إذنه، فإن ذلك الإذن، و إن لم يتضمن نصا صريحا يعفي شخصه من القبض، فهم على أنه ينص ضمنا على ذلك الحكم، فلم يكن يفهم بأن رئيس الدولة الأجنبية ينوي إخضاع نفسه لولاية تتنافى مع كرامته و كرامة دولته، و افترض عموما أن ممارسة الولاية على الدول الأجنبية أو الملوك الأجانب يخل بكرامتهم، و يتنافى بالتالي مع قواعد المجاملة الدولية، و الصداقة في العلاقات الدولية<sup>4</sup>.

إذا كان مفهوم السيادة يعتبر المصدر الرئيسي لجميع أشكال الحصانات و الامتيازات الدولية بما فيها حصانة الدول و حصانة الحكام، فيمكننا القول بأن مصدر هاتين الحصانتين واحد، و أن الحصانة المتعلقة بمفهوم السيادة انقسمت إلى قسمين عندما انفصلت الدولة عن رئيسها، و هذا أولى من

<sup>1</sup> عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان، مشكلة الحصانة القضائية و الحصانة ضد التنفيذ في القانون الدولي الخاص المقارن، مكتبة النصر، القاهرة، مصر، 1981، ص 6.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 278.

<sup>3</sup> علي حسين الشامي، المرجع السابق، ص 34.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وثيقة رقم A/CN.4/596، المرجع السابق، ص 29.

التأكيد بأن الأولى متفرعة من الأخرى، و بما أن مصدرها واحد فبالإمكان تطبيق القواعد المتعلقة بحصانة الدولة على حصانة الحكام<sup>1</sup>.

ففي الولايات المتحدة الأمريكية مثلا، التمسست الحصانة اعتبارا لكرامة ولايات الاتحاد، و اعتبر الحط من سيادة الولايات الخضوع للجهاز القضائي الأعلى في الولايات المتحدة، و في قضية شونر ضد ماكفادن (Schooner v. Mc Faddon) وضحت الحصانة المطلقة على النحو التالي: " لما كان السيد لا يتبع سيدا آخر، و لما كان ملزما بالتزامات أسمى طابعا بعدم الحط من كرامة دولته، بخضوعه أو إخضاع حقوقه السيادية لولاية أخرى، فإنه يمكن أن يفترض أن دخوله لإقليم أجنبي إنما بإذن صريح أو بثقة من أن الحصانات التي تعود إلى مركزه السيادي، و إن لم ينص عليها صراحة محفوظة ضمنا و ستشمله<sup>2</sup>.

كما ذهب حكم صادر عن محكمة التمييز الفرنسية في 23 تشرين الثاني 2004 إلى التأكيد بأن " العرف الدولي الذي يعارض ملاحقة الدول أمام المحاكم القضائية لدولة أجنبية يمتد إلى أعضاء و كيانات يشكلون تعبيراً عن الدولة، و إلى ممثليها بالنسبة للأعمال التي تعبر عن سيادتها".

بما أن رئيس الحكومة و رئيس الدولة و الوزراء هم ممثلون للدولة فإن الحصانة التي يتمتع بها هؤلاء هي حصانة الدولة، و لكن هذا الحكم يحمل تأويلات أخرى كأن يميز بين الأعمال المتعلقة بالسيادة التي تستفيد من حصانة الدولة، و تلك التي ليست لها علاقة بالسيادة<sup>3</sup>، فمثلا استند الرئيس الفيليبيني السابق "ماركوس" إلى نظرية أعما السيادة في الدعوى التي رفعت ضده أمام القضاء الأمريكي من أجل تجميد أرصده المالية المكتسبة بطرق غير مشروعة<sup>4</sup>.

كما أن الغرفة الجنائية لمحكمة التمييز الفرنسية عندما استعملت كلمة (agents- الممثلين) أرادت تمييز هؤلاء لأن حصانتهم هي امتداد لحصانة الدولة، من (gouvernants- الحكام) الذين كرس لهم الحصانة تجد أساسها في العرف الدولي الذي يعترض على إمكانية متابعة رئيس دولة أجنبي أثناء تأدية وظيفته كما حدث في قضية القذافي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 76-77.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 29-30.

<sup>3</sup> راجع الحكم الصادر عن محكمة التمييز الفرنسية في 23 تشرين الثاني 2004 المتعلق بغرق ناقلة النفط المالطية إريكا Erika (ضد السلطات المالطية ومدير إريكا لوضع الغير في حالة خطر وتلوث الشواطئ).

- سوسن أحمد عزيزة، المرجع نفسه، ص 77.

<sup>4</sup> Brigitte Stern, op.cit. p80.

<sup>5</sup> Florance Poirat, L'affaire kadhafi, Revue générale de droit international public, A.Pedone, paris 2001, p 474.

حيث يتبين لنا تمييز حصانة رؤساء الدول عن حصانة الدولة، و هذا ما أكد عليه غالبية الكتاب الدين اعتبروا بأن رؤساء الدول يتمتعون بحصانة مستقلة في مواجهة الدول<sup>1</sup>، و التي تجد مصدرها في القاعدة العرفية، و ذلك في غياب اتفاقية دولية خاصة بالوضع القانوني لرئيس الدولة على الصعيد الدولي<sup>2</sup>، فعلى الرغم من وجود بعض أوجه التشابه بين حصانات رؤساء الدول و حصانة الدولة فيما يتعلق بالحصانة القضائية المدنية و الحصانة التنفيذية، إلا أن الحصانة القضائية الجزائية لا تنصرف إلا إلى الأشخاص الطبيعية دون الأشخاص المعنوية<sup>3</sup>.

حسب تعبير الفقيه Alvaro Borghi فإنه من المستحيل أن يكون تشابه بين حصانة رؤساء الدول و حصانة الدول، و ذلك لوجود العديد من الاختلافات الأساسية المتعلقة بطبيعة المستفيدين من الحصانة فإن بعض الإجراءات القضائية مثل تلك المتعلقة بالأحوال الشخصية لا يمكن أن تخص إلا الأشخاص الطبيعيين مع استبعادها تماما الدول، كما أن رئيس الدولة قد يغادر إقليم دولته إما لأغراض رسمية أو خاصة و لهذا السبب له الحق في نظام خاص، و هو الأمر الذي لا يمكن أن ينطبق بالنسبة للدول<sup>4</sup>.

## **2- تمتع رئيس الدولة الأجنبية بحصانة قضائية جزائية بصفته الممثل الأول لدولته قياسا على حصانة المبعوث الدبلوماسي**

يتمتع رئيس الدولة عندما يكون خارج دولته بحصانة تبعا لمركزه الخاص بوصفه الرأس الأعلى للدولة في علاقاتها الخارجية، و لهذا و جب أن يكون محل رعاية من سائر الدول الأخرى بغض عن نظام الحكم في دولته، من حيث اعتباره ملكا أو رئيس جمهورية<sup>5</sup>.

خلافًا لهذا الرأي اتجه بعض الفقهاء إلى التفرقة في الحصانة بين الملوك و رؤساء الجمهوريات باعتبار أن الملك له وضع خاص لأنه يمثل سيادة الدولة و لا يخضع لسيادة خارجية إلا استثناء، فلا يوجد اختلاف بين الملوك في تمتعهم بالسيادة إلا فيما يتعلق بالأوضاع الدستورية المختلفة للدول يمثلونها<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص78.

<sup>2</sup> Brigitte Stern, op.cit. p69.

جميل عودة، المسؤولية الجنائية للرؤساء و القادة المدنيين، مركز آدم للدفاع عن الحقوق و الحريات، دنيا الوطن، مقال منشور

بتاريخ : 2014/01/14 على الموقع: <File:///C:/Users/Win/Desktop/>

<sup>3</sup> Christian Dominicé, quelques observations sur l'immunité du juridiction pénale de l'ancien chef d'Etat, Revue Générale de Droit international public (R.G.D.I.P), tome 103, N° 2, 1999 P, 299.

<sup>4</sup> Alvaro Borghi , L'immunité des dirigeants politiques en droit international, op.cit , P 59.

<sup>5</sup> محمد حافظ غانم، العلاقات الدبلوماسية و القنصلية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، 1962، ص 23.

<sup>6</sup> عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي و القنصلي، المرجع السابق، ص 46.

أما بالنسبة لرئيس الجمهورية فإنه لا يتمتع بالحصانات التي يتميز بها الملوك، وذلك لأن صاحب السيادة في الجمهوريات هو الشعب، وأن رئيس الجمهورية ما هو إلا شخص عادي اختاره الشعب ليكون ممثلاً له وهذا الرئيس فرداً عادياً قبل توليته الرئاسة وبعدها، و تمتع رئيس الدولة بالسيادة ليس لشخصه، وإنما باعتباره ممثلاً لدولته، ولا يعني ذلك أن رئيس الجمهورية لا يتمتع بالحصانات، فرئيس الجمهورية يتمتع بالحصانات الدبلوماسية التي يتمتع بها أعضاء البعثات الدبلوماسية والتي تستلزم تقرير حماية خاصة له<sup>1</sup>.

يذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أن رئيس الدولة سواء تولى الحكم عن طريق الوراثة أو الانتخاب، يتمتع بحصانة الكاملة و لا مجال للتمييز استناداً إلى خلفية تولي الحكم، أو على أساس السلطات التي يتمتع بها، فهذه الاعتبارات لا تؤثر في تمثيله لدولته على المستوى الدولي<sup>2</sup>.

فالوضع القانوني لرئيس الدولة الأجنبية وفقاً لما استقر عليه العرف الدولي إنما يثبت له بمقتضى صفته التمثيلية و ليس بصفته الشخصية، و ذلك لأن وضعه ينبثق و يؤسس على الحقوق و الواجبات الدولية التي تتمتع بها دولته، و ليس مؤسساً على حقوق دولية معترف بها له شخصياً<sup>3</sup>، حيث يعتبر رئيس الدولة أعلى موظف في الدولة يتمتع بصفة تمثيلها و لا يعتبر الدولة ذاته اتجاه أشخاص القانون الدولي<sup>4</sup>، و يرجع إعفائه من الخضوع لقضاء الدولة الأجنبية بذلك إلى المكانة السامية التي يتمتع بها في دولته و لتمثيله دولة ذات سيادة، و لما قد يجره الخضوع إلى المسائلة في دولة أخرى من مساس بسيادة الدولة التي يمثلها<sup>5</sup>.

نتيجة لغياب اتفاقية دولية خاصة تنظم الوضع القانوني لرئيس الدولة لجأ جانب من الفقه إلى المقارنة بين حصانة المبعوثين الدبلوماسيين و حصانة رؤساء الدول، و ذلك لأجل إيجاد أساس قانوني اتفريقي يتطرق للنظام الحصانة الخاص برؤساء الدول و من يقوم مقامهم من كبار المسؤولين في الدولة و ذلك لغرض ضبط الأحكام التي تحدد مجال و نطاق حصانتهم.

فقد اعتبر بعض المفكرين حصانة الحكام امتداداً لحصانة المبعوثين الدبلوماسيين، و رفضوا التمييز بين الحصانتين، و هذا التشابه معتمد من قبل التشريعات الوطنية مثل القانون البريطاني<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> أشرف عبد العزيز مرسى الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2011، ص 179.

<sup>2</sup> Charles Rousseau, op.cit, P 123.

<sup>3</sup> شادية إبراهيم أحمد حامد محمد عميرة، المرجع السابق، ص 76.

<sup>4</sup> Jean Salmon, Représentativité internationale et chef d'Etat, in « le chef d'Etat et le droit international », Société française pour le droit international, (S.F.D.I) colloque de Clermont .Ferrand du 07,08 et 09 juin 2001, A.Pedone, Paris , 2002, pp 160 -161.

<sup>5</sup> عبد العزيز محمد الصغير، المرجع السابق، ص 67.

<sup>6</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 74.

كما أن الجانب من الفقه اعتبر أن اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 يمكن أن تشكل الأساس القانوني للامتيازات و الحصانات التي يتمتع بها رئيس الدولة عن طريق قياس المركز القانوني الذي يتمتعون به في القانون الدولي بمركز الممثلين الدبلوماسيين<sup>1</sup>.

فطالما يتمتع رئيس الدولة بنفس حصانات مرؤوسيه (الدبلوماسيين)، إضافة إلى حصانات أخرى يفرضها مركزه، فإن الأساس القانوني الذي خول لهؤلاء الدبلوماسيين تلك الحصانات، و المتمثل في اتفاقيتي فيينا لسنة 1961 و 1963، هو نفسه الأساس الذي يفترض اللجوء إليه لتأسيس الحصانات و الامتيازات الممنوحة للرؤساء، و من يقوم مقامهم (رؤساء الحكومات، ووزراء الشؤون الخارجية...) دون أن يؤثر ذلك على أهمية القانون العرفي كأساس قانوني رئيسي<sup>2</sup>، فلقد استند أصحاب هذا الاتجاه لأجل تبرير موقفهم إلى القول بأن مهمة التمثيل الدولي التي يقوم بها المسؤول السياسي ليست مختلفة في أساسها عن تلك التي يمارسها الدبلوماسي أمام الدولة الموفدة<sup>3</sup>.

كما أن مبررات منح الحصانة القضائية الجزائية هي نفسها بالنسبة للمبعوثين الدبلوماسيين و رؤساء الدول و التي تتمثل في ضمان الأداء الفعال للوظيفة التمثيلية الدولية، فضلا عن أن سلطات رئيس الدولة في مجال العلاقات الدولية تضي عليه صفة الرئيس الأعلى للدبلوماسية في دولته<sup>4</sup>.

غير أن التقارب بين المفهومين يتوقف عند هذا الحد، فهناك في واقع الأمر عدة عناصر تشهد لصالح انفصال واضح، فمبعوث الدبلوماسي لا يمثل دولته إلا بالنسبة إلى الدولة الموفد إليها، بينما رؤساء الدول يمثلون دولهم أمام جميع الدول<sup>5</sup>، كما أن الفرق بين رئيس الدولة و الممثل الدبلوماسي يتمثل يتمثل في أن هذا الأخير لا يتمتع بأية معاملة خاصة إلا في الدولة المعتمد لديها أو في دولة العبور، في حين يستفيد رئيس الدولة من الامتيازات و الحصانات في كل الدول الأجنبية، بصفته ممثلا دبلوماسيا لدولته لدى كل الدول<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Sylvain . Métille, L'immunité des chefs d'Etat au XVI siècle, les conséquences de l'affaire du mandat d'arrêt du 11 Avril 2000, Revue de droit international, de sciences diplomatique et politique vol 82/N°1,2004 , p 32.

<sup>2</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 281.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 75.

<sup>4</sup> الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الطبعة السادسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999 ص 436.

<sup>5</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع نفسه، ص 75-76.

<sup>6</sup> Sylvain Métille, Op. cit , pp 40-41.

فنطاق الحصانة القضائية الجزائية للمبعوث الدبلوماسي أضيق مقارنة مع المجال الواسع لحصانة رئيس الدولة، و الذي يعفيه من الخضوع للولاية القضائية بصورة مطلقة، و شاملة و عامة في مواجهة جميع الدول الأجنبية.

في هذا الشأن قدم التقرير المؤقت لمؤسسة القانون الدولي المعتمد في ديسمبر 2000، دليلا واضحا على ما هو مقرر في النظام القانوني الدولي فيما يخص مسألة حصانات رؤساء الدول، فقد اعتبر هذا التقرير أن رئيس الدولة باعتباره رئيس هؤلاء الدبلوماسيين، يجب أن يستفيد بالضرورة من نفس النظام الذي يتمتع به هؤلاء، و قد أضاف نفس التقرير، و ذلك لرفع كل لبس - أنه لا يجب الخلط بين الرئيس و الدبلوماسي كون تمثيل الأول لدولته غير مقيد، و هو التزام ذو حجية في مواجهة كافة، و هذا ما يفسر تمتعه بمعاملة خاصة و مميزة<sup>1</sup>.

فالحصانة الحكام متميزة عن حصانة المبعوثين الدبلوماسيين، ذلك أن القانون الدولي يمنح رؤساء الدول حصانة من نوع خاص<sup>2</sup>، و لا يمكن بذلك اعتبار اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية أساس قانوني لامتيازات و حصانات رئيس الدولة، لأنه يتمتع بنظام حصانة قائم بذاته و متميز عن الحصانات الدبلوماسية، و مختلف كذلك عن حصانة الدولة كشخص معنوي<sup>3</sup>.

على ذلك لا يمكن الأخذ بفكرة أن حصانة رئيس الدولة امتداد لحصانة المبعوث الدبلوماسي، لأن هذا الفرض حتى و لو سلمنا به كاقترح لأجل إيجاد أساس قانوني اتفاقي لحصانة رئيس الدولة قياسا على تأسيس حصانة المبعوث الدبلوماسي وفقا لاتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961، فلا يمكن قبوله لأن فيه انتقاص من الوضع القانوني الخاص الذي يتمتع به رئيس الدولة على مستوى الدولي، فكيف يفرض التشابه بين مركز رئيس الدولة (الرئيس) و مركز المبعوث الدبلوماسي (المروؤوس)، مع أن رئيس الدولة هو من يقوم بتعيين المبعوثين و ينهي مهامهم و يسحب أوراق اعتمادهم بصفته الموظف الأعلى و الممثل الأول لدولته في الخارج حسب غالبية الأنظمة السياسية.

كما أن المبعوث الدبلوماسي كان قديما يستمد حصانته من حصانة سيده حسب نظرية النيابة الشخصية فمعاملة الخاصة التي كان يحظى بها في الخارج تجد سببها في كونه نائب و ممثل عن رئيس الدولة و ليس لشخصه، فلا يستقيم هذا الحل لأنه يحمل في مضمونه ما يتعارض مع الطابع المطلق لحصانة رئيس الدولة، فلا يمكن أن نفسر أو نبرز حصانة الأصل أو المصدر بقياسها على حصانة الفرع، لأن ذلك يؤدي إلى تقييد حصانة رئيس الدولة و حصر نطاقها حسب ما تقتضيه نصوص اتفاقية فيينا.

<sup>1</sup> هشام قولسمية، المرجع السابق، ص 281-282.

<sup>2</sup> -Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Op.cit, p 61.

<sup>3</sup> Jean Paul Pancraccio, L'évolution historique du statut international du chef d'Etat, in « le chef d'Etat et le droit international » S.F.D.I, colloque de clermont ferrand, A .Pedone, paris, 2002 , P 90.



لأجل ذلك تتعدم حاجة اللجوء إلى القياس لوضع أساس قانوني لحصانة رئيس الدولة، ذلك أن طابعها الخاص ووصفها بمطلقة و الكاملة مستمد من كونها تجد مصدرها في القاعدة العرفية الدولية تتصف بالغموض و الإطلاق و عموم و مرونة، و في هذا سبب لامتنياز الوضع القانوني لرئيس الدولة، بحيث لا يمكن بذلك تقييد مجال حصانة رئيس الدولة استناد إلى أن نظامها القانوني يسمح بإقصاء كل استثناء و لا يقبل بذلك فكرة إدخال قواعد قانونية تلغي آثار الحصانة أو تعلقها على حساب القوة الملزمة و الحجية المطلقة للقاعدة العرفية المقرر للحصانة المطلقة و الكاملة لرئيس الدولة في مواجهة قضاء الدول الأجنبية.

### **3- تمتع رئيس الدولة بحصانة بصفته مبعوث خاص**

تقوم البعثات الخاصة بتمثيل الدولة التي يرسلها بصورة مؤقتة، وفقا لما هو مقرر في اتفاقية فيينا لعام 1969، و هذا الشكل من التمثيل لا يشترط وجود علاقات دبلوماسية كاملة بين الدولتين، و يطلق تعبير "البعثة الخاصة" على البعثة الرسمية من ممثلي الدولة التي توفدهم إلى دولة أخرى، بغرض القيام بمهمة معينة، كما يطلق أيضا على المبعوث الذي يقوم في الدولة التي يقصدها بمهام خاصة لحساب دولته<sup>1</sup>.

و تتألف البعثة الخاصة من الطوائف التالية: رؤساء الدول و الحكومات، أعضاء الحكومة، الخبراء و الفنيون و ممثلو الدول للمهام الخاصة، و أيضا مندوبو الحكومات المكلفون بالاشتراك في دورة معينة للمنظمة الدولية<sup>2</sup>.

يتمتع المبعوث الخاص بالحصانة القضائية التامة في القضايا الجزائية<sup>3</sup>، فلا يسأل عن أعماله التي تعد مخالفة بموجب القانون الجزائري للدولة المستقبلية، سواء وقعت منه أثناء قيامه بمهام عمله الرسمية أو بسببها و بمناسبتها.

حيث أشارت المادة(21) من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 إلى أن أفراد البعثة المذكورة و رئيس الدولة (رئيس الحكومة، وزير الخارجية، أصحاب الرتب العالية) يتمتعون في الدولة المستقبلية أو في أي دولة ثالثة بالتسهيلات و الامتيازات و الحصانات المقررة في القانون الدولي إضافة إلى ما هو

<sup>1</sup> جمال مرسي بدر، البعثات الخاصة في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الثاني والعشرين، السنة الثانية والعشرين، القاهرة، مصر، 1966، ص 181.

<sup>2</sup> مصطفى سلامة حسنين، العلاقات الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1974، ص 33.

<sup>3</sup> سموحي فوق العادة، المرجع السابق، ص 535.

منصوص عليه في هذه الاتفاقية، في حين أن باقي أعضاء البعثات الخاصة لا يتمتعون إلا بالحصانات المنصوص عليها في الاتفاقية<sup>1</sup>.

لقد نصت هذه المادة صراحة على تمتع رئيس الدولة عند ترأسه البعثة الخاصة لدولته بالحصانات و الامتيازات المقررة بموجب القانون الدولي لرؤساء الدول القائمين بزيارة رسمية، بما فيها الحصانة القضائية الجزائية في الدولة المستقبلية، أو في أية دولة ثالثة استوجبت تأديته لمهامه الرسمية المرور بإقليمها، لأجل الذهاب إلى عمله أو عند عودته إلى دولته، لتأخذ حكم دولة العبور، و يقع عليها بذلك التزام منح رئيس الدولة بصفته ممثل لدولته و يعمل لحسابها جميع الامتيازات و الحصانات عند مروره بأرضها<sup>2</sup>.

إلا أن صياغة المادة 21 تحمل نوع من الغموض يثير التساؤل واللبس عند تحديد مضمون ونطاق حصانة رئيس الدولة مقارنة بأعضاء البعثة الخاصة، فحسب الفقرة الأولى منها يتمتع رئيس الدولة بحصانة المقررة في القانون الدولي، بشقيه العرفي كأصل والاتفاقي قياساً على حصانة المبعوث الدبلوماسي، و هي بذلك تفرد حكم خاص يتعلق بوضع القانوني لرئيس الدولة الذي يتأسس البعثة الخاصة، و الذي يتمتع بذلك بحصانة شاملة أوسع نطاق من حصانة أعضاء البعثات الدبلوماسية الخاصة، و هذا ما لا يتفق مع نصوص الاتفاقية ذاتها فحسب المادة 31 في فقرتها الأولى يتمتع أعضاء البعثة الخاصة بحصانة مطلقة ضد القضاء الجزائري، فهي بذلك تتضمن حكم عام يشمل رئيس الدولة بصفته عضو في البعثة الخاصة.

و بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة (21) نجد ما تنص على أن رئيس الحكومة و وزير الخارجية و غيرهما من أصحاب الرتب العالية في البعثة الخاصة يتمتعون بالحصانات المقررة في القانون الدولي بالإضافة إلى ما هو ممنوح لهم بموجب الاتفاقية، مما قد يفهم معه أنهم يتمتعون بحصانة قضائية جزائية

---

<sup>1</sup> علي يوسف شكري، الدبلوماسية في عالم متغير، الطبعة الأولى، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2004، ص 259.

<sup>2</sup> فمخ الحصانة في الدولة ثالثة يشكل حماية للمثل السياسي، إذ يحافظ على حياته و يضمن معاملته بالشكل اللائق، انطلاقاً من واجب الصداقة مع دولته، و المجاملة الدولية.

- أحمد سالم باعمر، الفقه السياسي للحصانة الدبلوماسية، دار النفائس، ص 286.

و للتفصيل أكثر حول موقف الفقه الدولي بشأن التزامات الدولة الثالثة اتجاه ممثلي الدولة راجع: فادي الملاح، المرجع السابق ص.ص 286-290. عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص 275. محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، المرجع السابق، ص 985. فاضل محمد زكي، المرجع السابق، ص.ص 159-161. رحاب شادية، المرجع السابق، ص. ص 137-143. محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 92-93.

حيث اتجه الرأي الغالب إلى الاعتراف لممثلي الدولة بالحصانة القضائية عند مرورهم عبر إقليم الدولة الثالثة عند اتجاههم وعودتهم من وظيفتهم، بينما كان لجانب من الفقه موقف مختلف، هذا ما كانت له انعكاساته على السياسة الجنائية للدول، إذ يستشف ذلك من اختلاف الممارسات الدولية إزاء تحديد النطاق الإقليمي للحصانة.

أوسع من تلك التي يستفيد منها رئيس الدولة، و هذا الوضع لا يمكن التسليم به، ذلك أن رؤساء الدول يتمتعون بالامتيازات و الحصانات التي تقررها الاتفاقية لرؤساء البعثات الخاصة، إضافة للامتيازات و الحصانات التي يقررها القانون الدولي العرفي لرؤساء الدول.

كما نصت اتفاقية فيينا الخاصة بتمثيل الدولة في علاقاتها مع المنظمات الدولية لعام 1975 (المادة 5 فقرة 1) على أنه "عندما يتولى رئاسة الوفد رئيس الدولة أو أي عضو في هيئة جماعية تقوم بوظائف رئيس الدولة بموجب دستور الدولة المعنية، فإنه يتمتع في الدولة المضيفة أو في دولة ثالثة بالإضافة إلى ما يمنح له بمقتضى هذه الاتفاقية بالتسهيلات و الامتيازات و الحصانات المقررة في القانون الدولي لرؤساء الدول".

يستشف من نص المادة أن رئيس الدولة يتمتع بالحصانة وفقا لأحكام الاتفاقية ذاتها، و حسب ما يقتضيه القانون الدولي لأجل تحديد نطاق الحصانة التي يستفيد منها رئيس الدولة، و نقصد هنا اللجوء إلى العرف الدولي لاعتباره مصدر أساسي لتكملة و سد النقص الذي يشوب نصوص الاتفاقيات الدولية<sup>1</sup> كما أن الفراغ القانوني الذي يكتنف هذه الأخيرة يمكن تفسيره على أنه إحالة منها إلى قواعد القانون الدولي العرفي<sup>2</sup>.

يتمتع رئيس الدولة بحصانة قضائية جزائية بصفته ممثلا لدولته لدى منظمة دولية، و هذا حسب ما نصت عليه المادة (30) فقرة أولى قولها أنه "عندما يتولى تمثيل الدولة لدى المنظمة الدولية شخص يتمتع بمركز الممثل الدبلوماسي فإنه يستفيد من حصانة قضائية جزائية أمام محاكم دولة الاستقبال".

لتقرر بذلك حصانة رئيس الدولة بموجب القانون الدولي الاتفاقي في حالة ترأسه لبعثة خاصة لدولته في الدولة المستقبلية وفق لاتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969، و على الرغم من أنها لم تنظم كل الجوانب المتصلة بالوضع القانوني لرئيس الدولة، ذلك أن تطبيقها لا يمتد إلى حالة تواجد رئيس الدولة على إقليم الدولة الأجنبية في زيادة خاصة، و لا يشمل حالة تنقل رئيس الدولة إلى دولة أجنبية لحضور مؤتمر دولي حكومي، خاصة و أن مشاركته في هذا النوع من المؤتمرات التي تعرف باسم مؤتمرات القمة أصبح ظاهرة بارزت في العلاقات الدولية المعاصرة<sup>3</sup>، و مع ذلك تلتزم جميع الدول بما فيها الدول التي ليست أطراف في الاتفاقية باحترام الحصانة القضائية لرئيس الدولة الأجنبي الذي يترأس البعثة الخاصة استناد إلى العرف الدولي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> هاني الرضا، المرجع السابق، ص 34.

<sup>2</sup> عبد العزيز سرحان، النظرية العامة للتنظيم الدولي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1989، ص 203.

<sup>3</sup> - Viraly Michel , L a conférence au sommet , Annuaire Français de Droit international, 1959, P 11.

<sup>4</sup> Sylvain Mételle, op.cit, P 33.

تعتبر بذلك القاعدة العرفية المصدر القانوني الأساسي للحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة نظرا لعدم كفاية و ملائمة النصوص الدولية الاتفاقية لتنظيم كل الأحكام المتعلقة بمضمون و نطاق الحصانة، فيؤخذ بها على سبيل الاستئناس لتأسيس الحصانة باعتبارها مصدرا احتياطيا خلافا للأصل.

بعد الفصل في الجدل السابق حول تحديد أساس الوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة بإسناده إلى العرف الدولي، نرى أنه من الضروري التمييز في إطار القانون الدولي بشقيه الاتفاقي و العرفي بين نوعين من الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة في مواجهة قضاء الدولة الأجنبية.

### ثانيا: تمييز الحصانة الوظيفية عن الحصانة الشخصية

يتمتع رئيس الدولة بجملة من الحصانات و الامتيازات تمنح له لغرض القيام بمهامه الوظيفية بشكل فعال، و لأجل ضمان التمتع بمركز مميز و خاص بصفته رمز لسيادة الدولة، و تأخذ الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة بموجب القانون الدولي العرفي صورتين مختلفتين، الأولى تمنح له بحكم ممارسة وظائفه أما الثانية فيستفيد منها بصفته الشخصية، و يجب أن نميز بين الحصانتين، و ذلك لغرض تبيان مدى الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة في مواجهة قضاء الدولة الأجنبية، فهل يمكن لرئيس الدولة أن يدفع بحصانته الوظيفية و كذلك حصانته الشخصية ضد القضاء الإقليمي؟ أم أن الاعتماد بالحصانة يشمل إحدى صورها دون الأخرى؟

تتمثل الحصانة الوظيفية في تلك الحصانة التي تمنح للأشخاص تبعاً للوظيفة التي يؤدونها و الأعمال التي يقومون بها،<sup>1</sup> فلا تلحق بالفرد وإنما بالأفعال ذاتها، و هي تستمر بعد ترك الرئيس لمنصبه فهي ليست حصانة مؤقتة، و بالتالي فهذا النوع من الحصانة محصور فقط بالوظيفة المرتبط بها، و لكن لا ينتهي في حال أعطي إلا في حال زوال الدولة نفسها، و ذلك لارتباط هكذا حصانة بسيادة وكرامة الدولة<sup>2</sup> و ينجم عن ذلك أن الدفع بهذه الحصانة ليس دفعا إجرائيا، بل هو دفع جوهري يؤدي إلى نفي المسؤولية عن الرئيس و إلحاقها بدولته<sup>3</sup>.

أما الحصانة الشخصية فهي تمنح للأشخاص الذين يشغلون مناصب بعينها كرئيس الدولة و رئيس الحكومة و وزير الخارجية، استناد إلى المنصب الذي يشغله الشخص أكثر مما تستند إلى العمل الذي يؤديه<sup>4</sup>، و يرتبط هذا النوع من الحصانة و يلحق بشخص رئيس الدولة عندما يكون في منصبه، فهي

<sup>1</sup> محمد رياض محمود خضور، دراسة قانونية تحليلية لأمر القبض الصادر عن الدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية بحق الرئيس السوداني، مجلة الشريعة والقانون، العدد الخامس والأربعون، جانفي، 2011، ص 163.

<sup>2</sup> أحمد صبوح الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 20.

<sup>3</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 260-261.

<sup>4</sup> محمد رياض محمود خضور، المرجع السابق، ص 164.

حصانة إجرائية لأنها مؤقتة تتوقف عند انتهاء الوظائف<sup>1</sup>، لكنها تحمي صاحبها في جميع أعماله الرسمية و غير الرسمية، سواء كانت أثناء ممارسة وظائفه أو سابقة عليها<sup>2</sup>.

تبرر هذه الحصانة بحرص المجتمع الدولي على ضمان التعاون السلمي بين الدول، فيما أن رئيس الدولة هو الدبلوماسي و الممثل الأول لدولته، فإنه يجب السماح له بالتصرف بحرية دون الخوف من المسائلة القضائية، خاصة و أن الحفاظ على كرامة الدولة، و التي يعد رئيسها رمز سيادتها تستوجب أن يتمتع رئيسها بالحصانة المطلقة من الخضوع لسلطات الدول الأجنبية<sup>3</sup>.

عرفت كلا الحصانيتين جدلا فقهيًا متناهيًا ينحصر و يتمحور حول تساؤل واحد: هل يتمتع رئيس الدولة بحصانة شخصية أو حصانة وظيفية؟ حيث يعتبر الموقف الأول أن رئيس الدولة يتمتع بحصانة وظيفية (Rationne materiae) و قد صرح في هذا المقام السيد « Ouchakov » بأنه إذا كان القانون الدولي يعترف لرؤساء الدول ببعض الامتيازات، فلا يعتقد أنها شخصية، فرؤساء الدول يتمتعون بحصانات باعتبارهم سلطات الرسمية، و ليس بحكم صفتهم الشخصية<sup>4</sup>.

بينما يرى الموقف الثاني بأن حصانة رئيس الدولة تتعدى حدود مهامه، و قد صرح الأستاذ « Cosnard » معلقا على ما جاء به السيد « Ouchakov » بأنه من غير المنطقي القول أن رؤساء الدول يتمتعون بحصانات باعتبارهم سلطات أو هيئات، فعندما يتمتع رئيس الدولة بحصانات كهيئة، فإن الدولة هي المستفيدة من ذلك، و توجد عدة احتمالات فيما يخص تمتع رئيس الدولة بالحصانة القضائية بحكم مركزه الوظيفي، لكنه يتمتع بها حتما بحكم صفته الشخصية، و بعبارة أخرى تتمتع الدولة بحصانات خاصة بواسطة تمثيل رئيس الدولة لها كسلطة، و يتمتع الرئيس بحصانات خاصة (شخصية) بفضل المركز الذي يحتله في هرم الدولة<sup>5</sup>.

إن المحاولات الفقهية التي استهدفت حصر الحصانات التي يتمتع بها الرئيس في تلك التي تمنح له بحكم مهامه أو وظائفه غير مبررة، فالمجهودات القانونية المبذولة في هذا المجال لا تستهدف صنفاً واحداً من الحصانات، و نذكر على سبيل المثال العمل الذي قامت به لجنة القانون الدولي في هذا المقام و ذلك من خلال التقرير المتعلق بحصانات الدول و ممتلكاتها لسنة 1991 في المدة الثالثة، الفقرة الثانية

<sup>1</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 259.

<sup>2</sup> Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Op.cit, P 53.

<sup>3</sup> أيمن السيد مصطفى، المرجع نفسه، ص 260.

<sup>4</sup> بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 161.

<sup>5</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 278-279.

حيث جاء فيها أنه "لا تخل هذه المواد بالامتيازات و الحصانات الممنوحة بمقتضى القانون الدولي لرؤساء الدول بصفتهم الشخصية"<sup>1</sup>.

فالوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة يمنع خضوعه للولاية القضائية الأجنبية لتمتعه بحصانة وظيفة تمنح له كممارس للسلطة باسم ولحساب دولته، ولاستفادته من الحصانة الشخصية استناد إلى مركزه السامي في الدولة، فالحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة تتسع في مداها لتشمل الحصانة الوظيفية فضلا عن الحصانة الشخصية وتبعا لذلك يتسع مجال سريانها.

### المبحث الثاني: مجال سريان الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة

تتصل الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة بشخصه بصورة مباشرة، فهي مرتبطة ارتباط وثيقا بصفته الرئاسية، لكن هذا لا يمنع من أن تمتد هذه الحصانة لتشمل غيره من الأفراد، حيث تجد تبرير لها في شرعية امتداد نطاقها الشخصي، استنادا إلى فكرة ضمان الجو الملائم لحسن أداء الوظيفة، و ضرورة احترام شخص رئيس الدولة و كل ما يرتبط به ضمن ما تقتضيه فكرة المجاملة الدولية لغرض الحفاظ على حسن سير العلاقات الدولية، و استبعاد التطبيق السلبي لمبدأ المعاملة بالمثل (المطلب الأول).

إذا ثبتت الصفة لرئيس الدولة وجبت أحقية تمتعه بالحصانة تستمد مصدر شرعيتها من الوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة المقررة بموجب القانون الدولي، و الذي يبدأ سريانه بالنسبة لشخصه من لحظة التي يتولى فيها منصب الرئاسة، و ينتهي بزوال الصفة عنه، و تبعا لذلك يكون التمتع بالحصانة القضائية الجزائية مرهون بتوافر صفة الرئاسة، و معلق على شرط استمرارية الممارسة الوظيفية (المطلب الثاني).

إن تحديد الأعمال و التصرفات التي تشملها الحصانة القضائية الجزائية مسألة تختلف باختلاف الوضع القانوني لرئيس الدولة، كما تقتصر الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة من حيث الموضوع على التصرفات و الأعمال التي تأخذ وصف الرسمية، و يستثنى كل ما يتعلق بطابع الشخصي أو الخاص (المطلب الثالث).

---

<sup>1</sup> بلخيري حسينة ، المرجع السابق، ص 162.

## المطلب الأول: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة من حيث الأشخاص

يتمتع رئيس الدولة بحصانة قضائية جزائية تأخذ شكل امتياز قضائي في مواجهة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تمنح له لغرض القيام بمهام الوظيفة الدولية بكل حرية و استقلال لضمان الأداء الفعال لها استناد إلى صفته التمثيلية لدولة أجنبية، و تأسيس على المركز السامي الذي يشغله في دولته لتمتعه بصفة الرئاسية بتقلده لمنصبه (الفرع الأول).

لا تنحصر هذه الحصانة في شخص رئيس الدولة بل تتجاوزه لتشمل غيره من الأشخاص الذين تجمعهم به روابط أسرية أو علاقات وظيفية، تسمح بامتداد نطاق الحصانة ليستفيد البعض منهم من جزء من الحصانة الممنوحة لرئيس الدولة، و تشمل بعضهم الآخر حصانة تجد مبرراتها في امتداد النطاق الشخصي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز قضائي لصيق بصفة الرئاسية

لتحديد مدى تمتع الشخص بصفة الرئاسة أهمية كبيرة في إسناد الصفة رئيس الدولة، و تبعاً لذلك الحكم بأحقية تمتعه بالحصانة القضائية الجزائرية، و رغم أهمية هذه المسألة إلا أن الممارسات الدولية القليلة لم تكن على قدرها، إذ نادر ما تم الاستناد إلى انعدام أو سقوط الصفة عن رئيس الدولة لاستبعاد الحق في الاعتداد بالحصانة القضائية الجزائرية، و يبرز هنا دور الاعتراف الدولي في حسم مشكلة التعدد في التمسك بصفة الرئاسة، و أثره في تحديد مدى التمتع بالحصانة في حالة الوصول إلى الحكم بطرق غير دستورية (أولاً)، كما يظهر جلياً دور الاعتراف الدولي بالحكومات و الدول في تقرير حصانة رئيس الدولة كنتيجة لذلك (ثانياً).

### أولاً: أهمية تحديد صفة رئيس الدولة في الحكم بأحقية التمتع بالحصانة

رئيس الدولة هو مثلها الرسمي في مواجهة الدول الأخرى، من هنا كان لا بد من أن يحصل الرئيس على اعتراف الدول الأخرى به كمثل رسمي لدولته، إذ يتوقف على هذا الاعتراف إقامة العلاقات الدبلوماسية بين الدول، هذا من الناحية و من ناحية أخرى إن الاعتراف الرسمي برئيس الدولة يعني أن شخصه أصبح معروفاً لدى الدول التي بادرت إلى الاعتراف به<sup>1</sup>، و يولى القانون الدولي الاعتراف برؤساء الدول أهمية كبيرة، حيث يترتب على هذا الاعتراف بعض الآثار التي تنصرف لشخص رئيس الدولة ومنها التمتع بالحصانات و الامتيازات الدبلوماسية<sup>2</sup>.

من هذا المنطلق جرى العرف الدولي على أن تلجأ الدول إلى إبلاغ و إخطار باقي الدول الأجنبية برئيسها الجديد كوسيلة لكسب الاعتراف الرسمي له، و لا يثير الاعتراف بالرئيس الجديد الإشكال

<sup>1</sup> علي يوسف شكري، المرجع السابق، ص 35.

<sup>2</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول - دراسة تطبيقية على إحالة البشير إلى المحكمة الجنائية الدولية - د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 35.

عادة عندما يتولى الرئيس مهام عمله بصورة رسمية أي وقف للإجراءات الدستورية، إذ ليس لباقي الدول إلا الاعتراف بالرئيس الجديد، وإلا عد رفضها هذا تدخل غير مشروع في الشؤون الداخلية للدولة<sup>1</sup>. تبرز أهمية الاعتراف برئيس الدولة الجديد بصورة خاصة في حالة توليه الحكم إثر حركة ثورية أو انقلاب عسكري، و الذي قد يترتب عليه تغيير شكل نظام الحكم لا مجرد تغيير للسلطة<sup>2</sup>، كما تبدو مشكلة الاعتراف بالرئاسة الجديدة جلية في حالة تعدد المطالبين بها، و تزداد المشكلة تعقيدا في حالة اعتراف بعض الدول بأحد المطالبين بالرئاسة، بينما تعترف الدول الأخرى بالمطالب الآخر بالرئاسة<sup>3</sup>. تعد مسألة تقرير ما إذا كان شخص رئيس لدولة من المسائل المعقدة لكون القانون الدولي لم يضبط مفهوم "رئيس الدولة"، و ذلك لأنه لم يحدد سبل اكتساب تلك الصفة - فيما عدا استثناءات قليلة- أو ماهية المهام المرتبطة بها عموما، لذلك ينبغي الرجوع إلى التنظيم الداخلي لكل دولة، و هو ما قد يتباين إلى حد كبير، و ربما استلزم هذا الأمر دراسة للقانون و الممارسة المحليين على حد سواء<sup>4</sup>. لتحديد صفة رئيس الدولة الأثر البالغ في تقرير مدى التمتع بالحصانة القضائية الجزائية في حالة الوصول إلى الحكم بطرق غير دستورية، و لقد تباينت الممارسة القضائية بشأن مسألة إسناد صفة رئيس الدولة لاختلاف الأساس الذي استندت إليه المحاكم، و التي لجأت أحيانا إلى نظرية الاعتراف القانوني(1) و أحيانا أخرى إلى نظرية السلطة الفعلية(2)<sup>5</sup>.

### **1- الممارسات القضائية لبعض الدول التي أخذت بنظرية الاعتراف القانوني**

لقد رأى معهد القانون الدولي أن بت المحاكم في مسألة تقرير صفة رئيس الدولة، ينطوي على أمور تتعلق بقواعد الإثبات المعمول بها بموجب القانون المحلي، و قرر بناء على ذلك الامتناع عن مواصلة النظر في هذا الموضوع، و لذلك اكتفى في القرار المعتمد في دورة فانكوفر بالتشديد في المادة 6 على وجوب منح السلطات الوطنية الحصانة من الولاية لرئيس الدولة الأجنبية حال إعلامها بهذا المركز<sup>6</sup>.

على العكس من ذلك، تعتبر بعض المحاكم في الولايات المتحدة أنها ملزمة بقرار السلطة التنفيذية الذي يتبين من خلال ممارستها المتعلقة بالاعتراف بالحكومات الأجنبية، و مقترحات منح

<sup>1</sup> حامد سلطان، المرجع السابق، ص 113.

أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 57.

<sup>2</sup> علي يوسف شكري، المرجع السابق، ص 36.

<sup>3</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 48.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الوثيقة رقم A/CN.4/596، المرجع السابق، فقرة 108، ص 85-86.

<sup>5</sup> Michel Cosnard, les immunités de chef d'Etat, société Française pour le droit international, Op.cit. pp 220-221.

<sup>6</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، ص 86.



الحصانة التي تقدمها في القضايا المرفوعة أمام المحاكم ضد رؤساء الدول، و قد اتبعت هذه القرارات حتى في القضايا التي لم تكن تتعلق بالأداء الفعلي للمهام الرسمية إبان سير إجراءات الدعوى<sup>1</sup>.

طبقت المحاكم هنا نظرية الاعتراف القانوني، و اعتمدت لأجل تأسيس حكمها بمنح أو عدم الاعتراف بالحصانة القضائية الجزائية على البحث توافر صفة رئيس الدولة باستناد إلى اعتراف الدولة به مما ينتج عنه تأكيد الصفة في حالة الاعتراف و نفيها في حالة عدم الاعتراف به، و منه سقوط حقه في التمتع بحصانة القضائية الجزائية، و متابعتة بذلك كشخص عادي دون أن يكون له الحق الدفع بحصانة كونه لا يملك صفة رئيس الدولة، فتمتع بحصانة معلق على شرط الاعتراف بصفة رئيس الدولة من قبل الدولة الأجنبية التي يوجد فيها مقر المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص.

في هذا الشأن ذكرت المحكمة الابتدائية الاتحادية، على سبيل المثال في قضية لافونتان ضد أريستيد (رئيس دولة هايتي سابق و الذي كان في المنفى في الولايات المتحدة الأمريكية) أن " الحصانة لا تشمل إلا الشخص الذي تعترف به حكومة الولايات المتحدة رئيسا رسميا للدولة، و بما أن تقرير من يعتبر رئيسا للدولة أمر يتولاه الجهاز التنفيذي، فإن المسألة ليست مسألة وقائع تفصل فيها المحاكم"، و لاحظت المحكمة المذكورة أن حكومة الولايات المتحدة دأبت على الاعتراف "بجان برتران أريستيد" بصفته الرئيس الشرعي الحالي لجمهورية هايتي، حتى بعد نفيه إثر الانقلاب عسكري، و خلصت إلى أن البيان بالحصانة المقدم من وزارة الخارجية في هذه القضية ذو حجية فيما يتعلق بالرئيس أريستيد الذي يتمتع بناء على ذلك بالحصانة<sup>2</sup>.

رجحت المحكمة بذلك موقف السلطة التنفيذية، بإقرارها بأن صفة رئيس الدولة تبقى للشخص المعترف به على الرغم من أنه لا يملك أي سلطات من الناحية العملية<sup>3</sup>، و حجبت الصفة عن رئيس الدولة الذي يمارس السلطة الفعلية، كما رفض مجلس الأمن الاعتراف بالحكومة الفعلية لهايتي، و التي رفضت عودة رئيسها المنفي إليها، و عمد بذلك إلى فرض عقوبات متعددة عليها بغية فرض الحصار الاقتصادي السياسي على الذين قاموا بانقلاب العسكري، و استولوا على السلطة، و كان الهدف من ذلك هو ممارسة الضغط على تلك الحكومة من أجل عودة الحكم الشرعي في البلاد<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 87.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 87-88، للتفصيل أكثر حول تدخل الولايات المتحدة في هايتي لإعادة أريستيد إلى منصبه راجع: شادية إبراهيم أحمد عميرة، المرجع السابق، ص 117 - 121 .

<sup>3</sup> Jean Salmon, Représentativité internationale, Op. cit , p 268 .

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 48-49.

تمت كذلك متابعة رئيس بنما الجنرال "مانويل نورييغا"، و الذي لم تعترف به الولايات المتحدة الأمريكية، و تم تقديمه للمحاكمة في ولاية فلوريدا الأمريكية عن جرائم الاتجار بالمخدرات بعد إزاحته عن السلطة بواسطة الجيش الأمريكي<sup>1</sup>، و أشارت محكمة الاستئناف إلى أن " المحكمة المحلية رفضت مطلب نورييغا بأن يمنح حصانة رؤساء الدول، لأن حكومة الولايات المتحدة لم تعترف به كحاكم شرعي و دستوري لبنما<sup>2</sup>، على هذا الأساس فممارسة "نورييغا" لسلطة الفعلية في دولته غير كاف في نظر المحكمة لاعتباره رئيس دولة في غياب اعتراف الدول له بهذه الصفة<sup>3</sup>.

كما اتجهت الدول الأمريكية في مطلع القرن العشرين إلى عدم الاعتراف بالحكومات التي تصل إلى الحكم عن طريق الانقلابات العسكري، ما لم تتم الموافقة عليها في استفتاء شعبي، و هو ما يعرف بمذهب توبار الذي لا يعترف برؤساء الدول الذين يصلون إلى الحكم بطرق غير شرعية<sup>4</sup>، و على الرغم من ذلك اعترفت الولايات المتحدة الأمريكية بالانقلاب الذي قاده الجنرال Lon Nol بعد قيامه بالإطاحة بالأمير سيهانوك في كمبوديا عام 1970، بل و أعلنت أن تغيير الحكم في كمبوديا تم بطريقة دستورية<sup>5</sup>. مع ذلك فإن الوصول إلى السلطة في الدولة بطرق غير شرعية يشكل خرق لمبادئ دستورية خاصة ما تعلق منها بكسب التأييد الشعبي لأجل التمتع بالسلطة الشرعية، فاستيلاء على السلطة يحمل في مضمونه استخدام القوة لإرغام الشعب على قبول السلطة في أغلب الأحوال، مما يفقد متوليها الصفة الشرعية و ينفي تمتعه بالحصانات اللصيقة و الملازمة لصفة رئيس الدولة، و يتأكد ذلك بعدم الاعتراف الدول بها، لذلك وجب أن يبنى هذا الاعتراف انطلاقاً من التعبير على إرادة الشعبية على مستوى الداخلي للدولة، لكي يحقق هذا الاعتراف المصادقية و الفعالية في منح صفة رئيس الدولة في حالة تعدد المطالبين بها، و يكون بذلك الاعتراف الدولي بعيد عن فكرة التسييس، و يتم إفراغه من كل ما قد يغلب المصالح الدول على حساب اختيار الأصح للسلطة الشرعية.

حيث يؤدي التطبيق الصحيح لنظرية الاعتراف القانوني إلى عدم الاعتراف بصفة رئيس الدولة، و بالتالي إنكار حقه في الامتيازات و الحصانات الملازمة لهذه الصفة لكل شخص يصل إلى الحكم بطرق غير مشروعة، و لو كان يمارس سلطات رئيس الدولة عملياً<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> محمود السيد عمر التحيوي، المرجع السابق، ص 101.

- لتفصيل أكثر حول تدخل الولايات المتحدة الأمريكية في بنما لإقصاء نورييغا عن منصبه راجع: شادية إبراهيم عميرة، المرجع السابق، ص ص 113-117.

<sup>2</sup> رومان أ- كولودكين، المرجع السابق، فقرة 5، ص 240 .

<sup>3</sup> Jean Salmon, op cit, p 268.

<sup>4</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص، 49-50.

<sup>5</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص48.

<sup>6</sup> Michel Cosnard, les immunités de chef d'Etat, société Française pour le droit international, op. cit p 222.

## 2- الممارسات القضائية الدولية التي طبقت نظرية السلطة الفعلية

يتبين من دراسة الاجتهاد القضائي، أن بعض المحاكم بنت في مركز رئيس الدولة الذي يتمتع به الشخص المائل أمامها بالرجوع إلى المهام التي يؤديها في إطار الهيكل الداخلي للدولة (على ضوء التشريع و الممارسة على حد سواء)، و في سياق العلاقات الدولية للدولة المعنية، و بعبارة أخرى فإن هذه المحاكم في إحالتها إلى القانون المحلي اعتبرت الممارسة الفعلية للسلطة أمرا حاسما، و بهذا قامت المحكمة العليا الاتحادية بألمانيا عند نظرها في القضية المتعلقة "بهونيكر" بدراسة مسألة ما إذا كان من الممكن اعتبار المتهم، الذي كان رئيس مجلس الدولة بجمهورية ألمانيا الديمقراطية، رئيسا لتلك الدولة بالرجوع إلى الوظائف المسندة إليه بمقتضى الدستور، و إلى ممارسة حكومة جمهورية ألمانيا الاتحادية في علاقاتها الثنائية مع ذلك البلد<sup>1</sup>.

و في قضية الرئيس الشيلي السابق "الجنرال بيتوشي" لم يقر مجلس اللوردات البريطاني بإثارة طريقة وصوله إلى السلطة لمعرفة مدى تمتعه بصفة رئيس الدولة<sup>2</sup>، فيما عدا ما ذهب إليه "اللورد هادلي" الذي تطرق إلى هذه المسألة، و انتهى إلى أن الجنرال "بيتوشي" كان فعلا رئيسا لدولة الشيلي، لأنه كان يوقع أوراق اعتماد سفراء دولة الشيلي في إنجلترا، كما أن هؤلاء تم اعتمادهم على هذا الأساس، لهذه الأسباب فإن ممارسة السلطة الفعلية و وجود الاعتراف الواقعي يبدو كافيا لاستبعاد حجة الوسائل المستعملة للوصول إلى السلطة لإنكار صفة رئيس لدولة على الجنرال "بيتوشي"<sup>3</sup>.

كما قضت محكمة الاستئناف الفرنسية في قضية القذافي أن المتهم بصفته رئيس مجلس قيادة الثورة، يعتبر بموجب الإعلان الدستوري أعلى سلطة في الجماهيرية العربية الليبية، و أنه شارك بصفته هذه في مؤتمرات دولية (اجتماعات لرؤساء الدول العربية أو الإفريقية على سبيل المثال)، و استقبل ممثلي الدول الأجنبية و تسلم وثائق تفويض سفرائهم<sup>4</sup>.

ينتج عن تطبيق القضاء لنظرية السلطة الفعلية إلى الاعتراف بالحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة الفعلي بصرف النظر عن طريقة وصوله إلى السلطة، و بصرف النظر أيضا عن اعتراف الدول له بهذه الصفة، و هو الأمر الذي لا يتلاءم مع الاتجاهات الحديثة للقانون الدولي لإرساء مبدأ الشرعية الديمقراطية<sup>5</sup>، لذلك نجد أن الممارسات القضائية التي لجأت إلى تطبيق نظرية السلطة الفعلية قليلة جدا إذ نادرا ما أخذ بها لفحص صفة رئيس الدولة.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 108، ص 87.

<sup>2</sup> Jean- Yves, de Cara, L'affaire Pinochet devant la chambre des lords, Annuaire Française de Droit international (AFDI), 1999, P81.

<sup>3</sup> Michel Cosnard, les immunités de chef d'Etat, société Française pour le droit international, Op. cit, PP 212-213.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 108، ص 86-87.

<sup>5</sup> Philippe Bretton, Relations internationales contemporaines litec, paris, 1993, pp 46-46.

على ذلك يجب أن يحرم الرؤساء الذين يصلون إلى الحكم بطرق غير شرعية عن طريق الانقلابات العسكرية، كحركة تتعارض مع الإرادة الشعبية و تكون ضد السلطة الشرعية من الوضع القانوني الخاص الذي يحظى به رؤساء الدول بموجب القانون الدولي، و من ذلك استبعاد تمتعهم بالحصانة القضائية الجزائية باستثناءهم من نطاقها الشخصي بجعله يقتصر على فئة الرؤساء الذين يمثلون السلطة الشرعية الدستورية في الدولة، بحيث يكون تأسيس مدى مشروعيتها بقياسها بمدى كسبها للتأييد الشعبي و عدم خرقها للمبادئ الديمقراطية.

حيث يرى الأستاذ " إيمانويل ديكو " أنه يجب تفسير المضمون الشخصي لحصانة رئيس الدولة تفسيراً ضيقاً، لأن الحصانة القضائية لا يجب أن يتمتع بها إلا الرؤساء الذين يصلون إلى الحكم بطرق دستورية، دون غيرهم الذين يسيطرون على السلطة بوسائل غير قانونية كالانقلابات العسكرية<sup>1</sup>.

### ثانياً: دور الاعتراف بالحكومات و الدول في تقرير الحصانة لرئيس الدولة

يلعب الاعتراف الدولي بالحكومات و الدول دوراً ذا أهمية بالغة في تقرير حصانة رؤساء الدول فعدم الاعتراف بالحكومة أو بالدولة الأجنبية يحجب الاعتراف برئيس الدولة، مما يؤدي إلى استبعاد تمتعه بالحصانة، و يبرز أثر الاعتراف أكثر بالنسبة للدول الناقصة السيادة، فعلى الرغم من أن وصول رئيس الدولة إلى الحكم كان بطرق دستورية، إلا أن هذا قد لا يعد كافياً لمنحه الحصانة في مواجهة الدول الأجنبية، و ذلك استناداً إلى أن دولته ليس لها الأهلية الدولية الكاملة لإقامة علاقات دولية، و بذلك لا يملك رئيسها صفة تمثيل دولته و لا يتمتع بالحصانة نتيجة لعدم الاعتراف بدولته (1).

كما قد يكون لعدم الاعتراف بحكومة الفعلية أثر عكسي على حصانة رئيس الدولة، و يبرز هذا الوضع خاصة في الحالة التي يكون فيها رئيس الدولة في المنفى، فاعتراف الدولي به و بحكومة المنفى ينجم عنه تمتعه بنفس الحصانات المقررة لرئيس الدولة المنقلد لمنصبه (2).

### 1- حصانة رئيس الدولة الناقصة السيادة

ينبغي للدولة حتى تكون عضواً في المجتمع الدولي أن تكتسب الأهلية الدولية، و لا يتوافر لها ذلك إلا من خلال وجود الشعب و الإقليم و السلطة المستقلة القادرة على تمثيلها و التي تتحقق من خلال الحكومة أو الرئاسة، و يترتب على ذلك تزايد الاتجاه نحو الاعتراف بالحكومات المعترف بها من قبل المنظمات الدولية، حيث يعتبر مجرد الاعتراف برئاسة الجديدة دليلاً على مشروعية السلطة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Emmanuel Decaux, La coutume internationale en question ? in-Terrorismes, victimes et responsabilité pénale internationale- ouvrage collectif réalisé par SOS. Attentas, Ghislaine Doucet (S/d), Calmann- lévy, Paris, 2003.P 457

<sup>2</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 35-36.

و الاعتراف كما يراه جمهور الفقهاء الدوليين ليس عملاً منشئاً، بل هو مجرد إجراء كاشف، إذ أن الدولة توجد بذاتها، و الاعتراف ليس سوى تصريح بهذا الوجود يصدر من الدول المعترفة<sup>1</sup>، و من ذلك فإن عدم الاعتراف لا يجرد الدولة من التمتع بالحصانة القضائية، ذلك أن الدولة بتوافر أركانها تكتسب وصف الدولة ذات السيادة و تكون لها الشخصية الدولية، و تتمتع تبعاً لذلك بالحصانة القضائية و لو لم يتم الاعتراف بها من جانب بعض الدول<sup>2</sup>، و على ذلك فإن الحكومة غير المعترف بها لا تحرم من التمتع بتلك الحصانة من باب أولى<sup>3</sup>.

فلما كان اتصاف الدولة بالسيادة يقتضي ثبوت وصف "الشخصية الدولية" لها كان معيار الدولة التي تتمتع بالإعفاء من الخضوع لولاية القضاء الوطني هو ثبوت الصفة الدولية لها<sup>4</sup>، فإن هذا المفهوم قد يحمل في مضمونه اقتصار مدى الحصانة ليشمل الدول ذات السيادة دون تلك الناقصة السيادة، فيرتبط بذلك بوضع القانوني الخاص لرؤساء الدول بمدى سيادة دولهم، و تبعاً لذلك يمكن أن يشكل نقص السيادة سبب يحول دون ثبوت الحق في التمتع بالحصانة القضائية.

لكن المفهوم الواسع لرئيس الدولة يشمل كذلك رؤساء الدول الخاضعة للتبعية أو الحماية و رؤساء حركات التحرر الوطنية<sup>5</sup>، كما أن تغيير الوضع القانوني للدول الناقصة السيادة خاصة بمنحها الحق في ممارسة التمثيل الدولي لدى المنظمات الدولية بصفتها عضو ملاحظ، و السماح لها كذلك بإرسال ممثليها لحضور مؤتمرات و اجتماعات أجهزة هذه المنظمات<sup>6</sup>، جعل الدول الناقصة السيادة تمارس بعض حقوق السيادة التي يعترف بها القانون للدولة، و أن ما تمارسه من هذه الحقوق يكفي لثبوت وصف الشخصية الدولية لها، و عليه فإن اشتراط السيادة الكاملة لأجل التمتع بامتياز الحصانة القضائية أمر غير لازم و هكذا تتمتع الدول ناقصة السيادة بالحصانة سواء أكانت دول محمية أو تحت الانتداب<sup>7</sup>.

كل ذلك أدى إلى فرض إمكانية تمتع رؤساء الدول الناقصة السيادة بحصانة مماثلة لحصانة رؤساء الدول الكاملة السيادة، مما يعني امتداد النطاق الشخصي للحصانة ليشمل كذلك رؤساء الدول الناقصة السيادة.

<sup>1</sup> عبد الرسول كريم أبو صبيح - عمار مراد العيساوي، الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية، دراسة تحليلية، مجلة دراسات الكوفة جامعة الكوفة، المجلد الأول، العدد 40، سنة 2016، ص 110.

<sup>2</sup> Henri Batiffol et paul lagarde, droit international, privé, tome 2, 7<sup>ème</sup> édition, L.G.D.J, Paris, 1983 p 514.

<sup>3</sup> يحيى الجمل، الاعتراف في القانون الدولي العام، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1963، ص 202.

<sup>4</sup> مصطفى سالم عبد، الحصانة القضائية للدولة، دراسة في الفقه و العمل الدوليين "رسالة دكتوراه"، كلية الحقوق، قسم القانون الدولي العام، جامعة الإسكندرية، مصر، 2012، ص 12.

<sup>5</sup> محمد المجذوب، المرجع السابق، ص 716.

<sup>6</sup> أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 434.

<sup>7</sup> مصطفى سالم عبد، المرجع نفسه، ص 13.

فلقد ذهب الرأي الراجح في الفقه إلى أن لرؤساء الدول ناقصة السيادة الحق في التمتع بذات الامتيازات و الحصانات التي يستفيد منها رؤساء الدول الكاملة السيادة<sup>1</sup>.

على الرغم من ذلك فإن الممارسات الدولية أبرزت بعض الحالات التي تعين فيها المحكمة المعنية بالفصل في مدى تمتع رئيس الدولة بحصانة أن تولي عناية خاصة بمسألة تقرير ما إذا كان كيان ما دولة ذات سيادة، و أن تستند في حكمها بمنح الحصانة من عدمه إلى هذه المسألة.

فلقد طلب من محكمة النقض الإيطالية، مثلاً في عام 1985 أن تثبت فيما إذا كان السيد عرفات، الذي أصدرت السلطات الإيطالية أمراً بالقبض عليه، يتمتع بالحصانة بصفته رئيساً لمنظمة التحرير الفلسطينية وممثلاً لها، و قد أكدت المحكمة أن أحكام القانون الدولي العرفي لا تمنح الحصانة من الولاية القضائية الجنائية و لا تقر الحرمة إلا لرؤساء التنظيمات ذات السيادة التي يمكن مساواتها بالدولة ، و أن منظمة التحرير الفلسطينية لا ينطبق عليها هذا النعت لكونها تفتقر إلى السيادة الإقليمية، و لاحظت المحكمة أن الاستنتاج المذكور يؤكد ذلك موقف الحكومة الإيطالية في علاقاتها مع منظمة التحرير الفلسطينية حسبما أوردته وزارة الخارجية، و أشارت المحكمة مع ذلك إلى أن اعتراف حكومات معينة بالمنظمة المذكورة سواء كان اعترافاً بحكم القانون أو بحكم الواقع ليس له أثر منشئ و لا يكفي لإسباغ صفة الدولة على المنظمة<sup>2</sup>.

كما رفضت محكمة النقض الإيطالية منح رئيس الجبل الأسود الحصانة التي يتمتع بها رؤساء الدول بموجب القانون الدولي العرفي، و ذلك قبل أن يصبح الجبل الأسود دولة مستقلة في عام 2006 حيث ارتأت أن الكيان المذكور لا يمكن وصفه بأنه دولة ذات سيادة، و ضمن النهج ذاته ذهب الاجتهاد القضائي في الولايات المتحدة إلى أن قرار القضاء بشأن تمتع رئيس الدولة بالحصانة من عدمه يعتمد على اعتراف الجهاز التنفيذي للكيان المعني صفة الدولة، و في المملكة المتحدة تقرر استبعاد حصانة حاكم ولاية بايلسا و رئيس الجهاز التنفيذي بها، و ذلك في قضية تتعلق بتهم الفساد، و قد اعتبرت المحكمة شهادة قدمت من وزير الخارجية البريطاني يؤكد فيها أن ولاية بايلسا إقليم مكون لجمهورية نيجيريا الاتحادي، كما أن الشخص المذكور لا يمكن اعتباره رئيساً لها ، و هذا دليل قاطع يجيز رفض إقرار الحصانة<sup>3</sup>.

تبرز الممارسات الدولية دور الاعتراف الدولي كوسيلة تتميز بازواجيتها كميّار يقاس عليه مدى التمتع بالحصانة، حيث في أغلب الأحوال يحجب الحق في التمتع بالحصانة عن دول لحساب دول أخرى استناد إلى ما يتوافق مع مصالح السياسية للدول المعترفة، ليجد مبرراته في عدم الاعتراف بالدولة كما هو شأن بالنسبة لدولة فلسطين، و ذلك لكون الاعتراف بها يتعارض مع المصالح الأمريكية الإسرائيلية

<sup>1</sup> محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 23.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الوثيقة رقم A/CN.4/596، المرجع السابق، فقرة 105.

<sup>3</sup> المرجع نفسه ، فقرة 106، ص 84-85.

و كثير ما تلجأ الدول الكبرى إلى الاعتراف لتبرر التدخل في الشؤون الداخلية للدول، لاسيما تلك التي تشكل مصدراً لتحقيق مصالحها خاصة الاقتصادية منها متذرع في ذلك بحجة عدم شرعية نظام الحكم فيها كما حدث في العراق و ليبيا مؤخراً.

## 2- حصانة رئيس الدولة المقيم في المنفى

قد يحدث و أن تفرض الظروف الاستثنائية على رئيس الدولة أن يغادر دولته، و يذهب للإقامة في دولة أخرى بسبب ما تشهده دولته من حالة اضطراب ترجع إلى ظروف خاصة تتعلق بالثورة أو الانقلاب العسكري أو الحرب، حيث يأخذ هنا حكم رئيس الدولة المقيم في المنفى، و من حيث المبدأ فإن وضعه و تخويله حماية خاصة و حصانات و امتيازات لا تتأثر بمثل هذا المنفى المؤقت، فطالما أن دولة المنفى تستمر في الاعتراف به كرئيس دولة فإنه يعامل طبقاً لذلك كرئيس دولة أجنبية زائر<sup>1</sup>. في ذلك يرى الأستاذ "سير آرتور واتس" أن رئيس الدولة يظل محتفظاً بوضعه القانوني أثناء تواجده في المنفى طالما استمر الاعتراف به كرئيس لدولته، مما يمنحه حق في التمتع بالامتيازات و الحصانات المقرر لرئيس الدولة أثناء أداء وظيفته<sup>2</sup>.

تبين الممارسة الدولية أن رؤساء الدول المقيمين في المنفى يمنحون الحصانة من حيث الأشخاص في البلد الذي لجؤوا إليه، و من ذلك مثلاً اعتراف المحاكم البريطانية بناء على القانون العام الأنجلو أمريكي و القانون الدولي العرفي بالحصانة الكاملة لرؤساء الدول الأجانب (كرئيس بولندا أو ملك النرويج) الذين كانوا يقيمون في لندن عندما كانت بلدهم تحت الاحتلال أثناء الحرب العالمية الثانية<sup>3</sup> كما ضمنت الولايات المتحدة حصانة للرئيس أرستيد رئيس هايتي أثناء منفاه فيها في عام 1994 فيما تعلق بالإجراءات المتخذة ضده<sup>4</sup>.

بيد أن تقرير هذا المركز يطرح بعض الصعوبات، فمن الناحية النظرية تبدو هذه الفئة محددة بشكل جيد و تشمل رؤساء الدول الذين أُجبروا على مغادرة بلدانهم، إما بسبب احتلال حربي أو نتيجة لاضطرابات داخلية، لكنهم يظلون في حكم المتقلدين لذلك المنصب، إلا أن السؤال المطروح هو ما إذا كان ينبغي اعتبار النفي بمثابة فقدان للمنصب، و في هذه الحالة فإن الفرد لن يستفيد سوى من حصانة

<sup>1</sup> شادية إبراهيم عميرة ، المرجع السابق، ص 97.

<sup>2</sup> Michel Cosnard, les immunités du chef d'Etat .op.cit, p 222.

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 112، ص 94-95.

علي يوسف شكري ، المرجع السابق، ص 63 .

Emmanuel Decaux, le statut du chef d'Etat déchu , annuaire Français de droit international (A.F.D.I) 1980, P 122-123.

<sup>4</sup> شادية إبراهيم عميرة، المرجع نفسه، ص 97.

من حيث الموضوع الممنوحة لرؤساء الدول السابقين، و لذلك لابد من التركيز على الطابع المؤقت للنفي و الذي يكشف ما إذا كان تقرير ذلك يخضع بدوره للتأويل في ضوء ظروف كل قضية<sup>1</sup>.

و رئيس الدولة السابق لا يتمتع في دولة المنفى بالحماية القانونية التي يتمتع بها رؤساء الدول أثناء تأدية الوظيفة<sup>2</sup>، نظرا لأن الدول يقع عليها التزام دولي بعدم السماح باستخدام أقاليمها كقاعدة للأنشطة السياسية ضد الدول الأخرى، فإنها تقع في مشكلة اختيار بين أمرين: إما أن تفضل الاعتراف بشرعية وجود الحاكم في منفاه، و في هذه الحالة ستضحي بعلاقتها مع الدول المعنية، و إما أن تقوم بتجريح قواعد حسن الجوار، و بالتالي ستضطر إلى منع اللجوء من القيام بمثل هذه الأنشطة<sup>3</sup>.

لهذا السبب يبدو أن الاعتراف (سواء الرسمي أو الضمني) الصادر عن السلطة التنفيذية لدولة المحكمة بأن الشخص لا يزال يعتبر رئيس دولة أجنبية عامل له دور حاسم للغاية، و لوحظ مع ذلك أن هذا القرار الذي يمكن أن يتأثر بدوافع سياسية، لن يلزم سوى السلطات التي أصدرته، و وفقا لوجهة النظر هذه ينبغي أن يفهم إقدام سلطات وطنية على منح الحصانة لرئيس دولة أجنبية منفي لديها على أنه "نظام ثنائي في جوهره"، شبيه بحالة مجاملة، و ليس ملزما من حيث المبدأ لدولة ثالثة، و ينبغي بالتالي تمييزه عن المعاملة التي تفرد بموجب القواعد العامة للقانون الدولي لرئيس الدولة الذي يمارس سلطته بالفعل<sup>4</sup>.

على ذلك فرغم امتداد النطاق الشخصي للحصانة ليشمل رؤساء الدول المقيمين في المنفى، إلا أن ذلك لا يعني موازنة وضعهم بالمركز القانوني الخاص المقرر بموجب القانون الدولي لرؤساء الدول المتقلدين لمنصبهم و ممارسين لسلطتهم بالفعل، و ذلك لتشابهه و التقارب بين حالتهم و وضع الرؤساء السابقين فالحصانة التي تمنح للرؤساء في المنفى تجد أساسها في فكرة المجاملة الدولية، و أثارها لا تتصرف إلا للدولة الصادر عنها الاعتراف دون أن ترتب أي التزامات على الدول الأخرى، كما أن استمرارية التمتع بالحصانة مرهونة ببقاء الاعتراف، عكس الحصانة المقررة لرؤساء الدول في الأحوال العادية، و التي تمتد نطاقها المكاني في مواجهة جميع الدول حيث تجد أساسها في مقتضيات الوظيفة الدولية للحفاظ على العلاقات الدولية، و هي بذلك ذات حجية مطلقة مما يجعلها تمتد في نطاقها الشخصي حيث لا تقتصر فقط على شخص رئيس الدولة.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 113، ص 95-96.

<sup>2</sup> Emmanuel Decaux, le statu du chef d'Etat déchu, op cit .P 118 .

<sup>3</sup> Ibid, p 104 .

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، فقرة 113، ص 96.



## الفرع الثاني: امتداد النطاق الشخصي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة

لأجل تحديد النطاق الشخصي للحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة، و ضبط مجالها نظرا لارتباطه الوثيق بموضوع الحصانة، يستوجب أساسا تحديد الأشخاص المستفيدين من الحصانة الممنوحة لرئيس الدولة (أولا)، و كذا تحديد تلك الفئات من مسؤولي الدولة المشمولين بالحصانة (ثانيا)، لغرض إيجاد تيرير لامتدادها لا سيما فيما يتعلق منها بشروط و ظروف التي تمنح فيها هذه الحصانة متجاوز بذلك شخص رئيس الدولة، خاصة في ظل الاختلاف الفقهي و انعكاساته على مستوى الممارسة الدولية حول مدى اتساع نطاق الحصانة، بسبب غياب النصوص القانونية التي تضبط مجال سريان الحصانة.

### أولا: الأشخاص المستفيدون من الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة

يصحب رئيس الدولة عادة عند سفره لبلد أجنبي بعض أفراد أسرته و فريق من الأشخاص التابعين له الذين يقتضي عملهم أن يكونوا على قرب منه، فهل يستفيد هؤلاء كذلك من الامتيازات و الحصانات المقررة للرئيس؟

لقد جرى العمل الدولي على أن تمتد امتيازات رئيس الدولة إلى أسرته و حاشيته المرافقة له، تكريما لشخصه، و كمظهر من مظاهر الصداقة و المجاملة الدولية من جانب الدول الأجنبية إزاء دولته و يكون ذلك في نفس الحدود و على ذات الوضع المقرر بالنسبة لأسرة و حاشية المبعوث الدبلوماسي<sup>1</sup> على عكس ذلك اختلف الفقه الدولي حول مسألة مدى امتداد الحصانات و الامتيازات التي يتمتع بها رئيس الدولة إلى أفراد أسرته(1) و مرافقيه أو حاشيته(2).

حيث يرى جانب من الفقه و منهم De Martens (دي مارتينز) أنه ليس ثمة سبب قانوني يدعو إلى القول بامتداد حصانات و امتيازات رؤساء الدول إلى أسرهم و مرافقيهم، إذ أنهم لا يتمتعون بأية صفة تمثيلية عن دولهم أو عن سلطاتها العامة<sup>2</sup>.

على عكس الرأي السابق يذهب الجانب الغالب في الفقه و على رأسهم Oppenheim (أوبنهايم) إلى القول بامتداد هذه الحصانات إلى أسرة الرئيس و مرافقيه محتجين بأنه إذا كان الوضع مستقرا في المحيط الدولي على إقرار الامتيازات المتقدمة لأسرة و حاشية المبعوث الدبلوماسي الذي هو إلا نائب عن رئيس الدولة، فيجب من باب أولي الاعتراف بامتداد هذه الامتيازات لأسرة و حاشية رئيس الدولة ذاته و هو الممثل الأصلي لدولته، و منه يستمد المبعوثون الدبلوماسيون صفتهم التمثيلية التي تؤهلهم هم و أسرهم و حاشيتهم للتمتع بالامتيازات المذكورة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عبد المنعم القاضي، الدليل الاسترشادي للأسس القانونية للحصانات الدولية و تطبيقاتها في دولة قطر، المعهد الدبلوماسي، وزارة الخارجية، الطبعة الأولى، قطر، 2015، ص 33، منشور على الموقع: [Diplomacy@mofa.gov.qa](mailto:Diplomacy@mofa.gov.qa).

-علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 47.

<sup>2</sup> شادية محمد عميرة، المرجع السابق، ص 70.

<sup>3</sup> كمال بياع، المرجع السابق، ص 125.

## 1- أسرة رئيس الدولة

إن الامتيازات و الحصانات الداخلية التي تقرها الأنظمة الدستورية الوطنية لرؤساء الدول لا تمتد إلى أسرهم في حالة الأنظمة الجمهورية، حيث لا تتمتع أسرة رئيس الجمهورية (زوجته وأولاده) بأية حصانات على المستوى المحلي، أما في الأنظمة الملكية فتمتع الأسرة المالكة بحصانات و امتيازات رئيس الدولة على المستوى الوطني، و هذا الأمر يخالف ما هو ثابت في القانون الدولي من تمتع أسرة رئيس الدولة- ملكا كان أو رئيسا لجمهورية- بالامتيازات والحصانات الدولية التي يمنحها القانون الدولي لرؤساء الدول<sup>1</sup>.

لكن لا يوجد اتفاق بشأن تحديد مفهوم أسرة رئيس الدولة التي ينبغي أن تمتد الامتيازات و الحصانات الرئاسية إليها، و ذلك لاختلاف النصوص القانونية المتضمنة في الاتفاقيات الدولية، و كذا في القوانين الداخلية التي تقرر القواعد التي تضبط هذه المسألة.

إن الاعتراف لأسرة رئيس الدولة بمعاملة مشابهة لتلك التي تمنح لرئيس الدولة نفسه، يتم على نحو مماثل لما يتم مع أسرة المبعوث الدبلوماسي، فطبقا للمادة 37 من اتفاقية فيينا للبعثات الدبلوماسية لعام 1961، يشكل أفراد أسرة المبعوث الدبلوماسي جزءا من عائلته و يتمتعون بالامتيازات و الحصانات الأساسية التي يتمتع بها المبعوث بشرط ألا يكونوا من رعايا الدولة المستقبلة، و بالمثل نجد أن المادة 39 فقرة 1 من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 تسبغ على أفراد أسرة رئيس الدولة المرافق له عند ترأسه بعثة خاصة لبلاده حصانات و امتيازات أساسية موازية لما يتمتع بها رئيس الدولة طبقا للاتفاقية على الرغم من أنها لا تتطلب أن يشكل أعضاء هذه الأسرة جزءا من أهل بيته، فيكفي أن يكونوا مصاحبين له<sup>2</sup>.

كما قررت الاتفاقية الخاصة بالمنع المعاقبة على الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بالحماية الدولية لعام 1973 امتداد حصانة رئيس الدولة إلى أفراد أسرته الذين يصاحبونه دون أن يشكلوا بالضرورة جزءا من أهل بيته<sup>3</sup>، أما إذا سافر أفراد أسرة الرئيس بمفردهم فلا تمتد إليهم أية حصانة، ذلك لأنهم يستمدون حصانتهم و امتيازاتهم من مرافقتهم لوفد الرئيس<sup>4</sup>، فالحصانة تمنح لهم استنادا لكونهم جزءا من البعثة تغليب لاعتبارات سياسية وفق لما تقتضيه ممارسة لرئيس الدولة للوظيفة الدولية كممثل لسيادة

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 206.

راجع للتفصيل أكثر حول نطاق الحصانة من حيث الأشخاص في النظم الملكية وبالنسبة للنظم الأخرى: إلهام محمد حسن عاقل المرجع السابق، ص. ص 375 - 377.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 68-69.

<sup>3</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع نفسه، ص 208.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 59.

دولته و ضمان الحماية لشخصه و تبعا لذلك لأسرته ضد أي اعتداء أو متابعة من الدولة المستقبلية حفاظا على استقرار العلاقات الدولية.

أوضحت لجنة القانون الدولي في مناقشتها ذات الصلة أن الحصانات و الامتيازات تمنح إلى أفراد أسر رؤساء الدول على أساس المجاملة الدولية، و ليس وفقا لقواعد راسخة في القانون الدولي<sup>1</sup>. و قد عالجت بعض النصوص القانونية الداخلية هذه المسألة، و من ذلك القانون حصانة دولة بريطانيا عام 1978 (القسم 1/20) حيث نص على أن "أفراد أسرة رئيس الدولة هم الذين يشكلون جزءا من أهل بيته"<sup>2</sup>، كما نصت المادة (1/36) من قانون حصانات الدول الأجنبية الأسترالي على أن يقتصر التمتع بالحصانة على زوجة رئيس الدولة الأجنبية دون غيرها من أفراد الأسرة<sup>3</sup>.

أما الاجتهاد القضائي الوطني (ومعظمه في دعاوى المدنية) فهو محدود و يظل غير حاسم لسببين أولهما أن المحاكم التابعة لولايات قضائية مختلفة اتخذت آراء متباينة بشأن هذه المسألة و ثانيهما أن افراد الأسرة المعنية كثيرا ما يشغلون مناصب رسمية خاصة بهم، و هكذا منحت المحكمة الاتحادية السويسرية على سبيل المثال، الحصانة إلى إميلدا ماركوس زوجة الرئيس السابق للفلبين وفقا للأحكام التالية: "يضفي القانون الدولي العرفي دائما على رؤساء الدول، فضلا على أفراد أسرهم و أهلهم الزائرين لدولة أجنبية امتيازات الحرمة الشخصية، و الحصانة من الولاية القضائية الجزائية، و التي تمنح أيضا إلى رئيس الدولة الذي يزور دولة أجنبية بصفة خاصة، و تمتد كذلك في هذه الحالات لتشمل أقرب الأقربين من أفراد أسرته المرافقين له فضلا عن كبار العاملين لدى أسرته المعيشية"<sup>4</sup>.

لكن في المقابل رأت محكمة بلجيكية في عام 1988 أن حصانة رئيس الدولة فيما يخص الملكية الشخصية المملوكة بالمشاركة بواسطة الرئيس موبوتو و زوجته و أولاده تطبق فقط على الرئيس و ليس على زوجته و أطفاله<sup>5</sup>.

كما أخذت محاكم الولايات المتحدة أيضا بآراء السلطة التنفيذية في قضايا تتعلق بحصانة أفراد أسر رؤساء الدول، فعلى سبيل المثال رفضت محكمة في الولايات المتحدة الأمريكية في عام 1988 شكوى تطالب بتعويضات عن الاعتقال التعسفي و الخطف ضد زوجة رئيس المكسيك على أساس بيان الحصانة، حيث أشارت إلى أنه بموجب المبادئ العامة للقانون الدولي يتمتع رؤساء الدول و أفراد أسرهم الأقربون بالحصانة من المحاكمة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 69.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 208.

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 114، ص 96-97.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، فقرة 114، ص 97.

<sup>5</sup> شادية عميرة، المرجع نفسه، ص 69.

<sup>6</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، فقرة 115، ص 98.

تقرر بذلك أن تحديد الشخص الذي يعد عضوا في أسرة رئيس الدولة مرتبط بمفهوم مصطلح الأسرة ذاته، و الذي يشمل بوضوح بعض الأعضاء غير المختلف عليهم في مقدمتهم الزوجة إذا لم تكن طلقت أو منفصلة عن الرئيس أو حرمت رسميا من لقب السيدة الأولى، و من النادر الخروج على هذا النهج القاضي بعدم منح زوجة الرئيس الحصانة القضائية، و كذلك الأبناء القصر، حيث أجمعت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بممثلي الدول (اتفاقيات 1961-1963-1969) على منح هذه الفئة الحصانات الدولية المقررة لكل فئة من فئات ممثلي الدولة لدى الدول الأجنبية<sup>1</sup>.

تبرز بعض الإشكاليات الخاصة باعتبار بعض أقارب رئيس الدولة ضمن مفهوم أسرة الرئيس فهناك فارق بين مصطلح الأسرة و مصطلح العائلة، ففي الأنظمة الملكية قد يتسع مفهوم العائلة أو الأسرة المالكة ليشمل الكثير من الأفراد، و هو ما يميز أسرة الرئيس عن باقي أسر ممثلي الدولة الآخرين، فأسرة السفير على سبيل المثال لا يمكن أن تتجاوز زوجته و أولاده و والديه<sup>2</sup>.

و فيما يتعلق بالأوصياء على العرش فإن جميع الامتيازات المقررة للملوك يتمتع بها الأوصياء على العرش أثناء المدة التي يمارسون فيها مهام رئاسة الدولة، و لا يهم أن يكون الوصي على العرش من الأسرة الحاكمة أو من عامة الشعب<sup>3</sup>.

غير أنه في حالة قيام أحد أو بعض أعضاء أسرة رئيس الدولة بزيارة خاصة للدولة أجنبية دون أن يكون بصحبة رئيس الدولة تثار مسألة هامة تتعلق بمدى أهمية مرافقة رئيس الدولة لأفراد أسرته حتى يستفيدوا من الامتيازات و الحصانات الرئاسية، مما قد يوجد الشك فيما إذا كان القانون الدولي يمنحهم قدرا من الحصانات و الامتيازات، و على سبيل المثال و في عام 1988 عندما كان الأمير تشارلز يقضي إجازة خاصة في كلوسترز بسويسرا تورط في حادث تزلج على الجليد نتج عنه وفاة أحد الأشخاص و جرح آخرين، و اتبعت السلطات السويسرية إجراءاتها المعتادة في الحادث دون أن يثار تساؤل عن موضع الحصانة<sup>4</sup>.

الواقع فأن الممارسة الدولية ليست على وتيرة واحدة بشأن معالجة هذا الموضوع، فمعظم الدول تعطي لأفراد أسرة الرئيس الحصانات الامتيازات الرئاسية عند تواجدهم بدون صحبة رئيس الدولة، و ذلك لتوافر الأسباب المتعلقة بامتداد هذه الحصانات إلى أسرة رئيس الدولة الأجنبي، و أهمها إبعاده عن الضغوط التي قد تمارس عليه من قبل دولة أخرى<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 208-209.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 209.

<sup>3</sup> عبد العزيز محمد سرحان، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 71.

<sup>4</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 71-72.

<sup>5</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع نفسه، ص 210-211.

انطلاقاً مما سبق عرضه نخلص إلى أن مسألة تحديد مدى استفادة أفراد أسرة رئيس الدولة من الحصانة من حيث الأشخاص تعد من مواضيع الغامضة، حيث لا تزال محل لتعارض الآراء الفقهية و كذا مواقف الدول على مستوى العمل الدولي، خاصة في ظل غياب قواعد عامة تضبط مجال امتداد النطاق الشخصي للحصانة، فالقوانين الوطنية تختلف في حكمها بمنح الحصانة لأفراد أسرة رئيس الدولة من عدمه تبعاً لاختلاف النظم السياسية فيها، و على العكس الوضع المقرر في القانون الدولي من استقرار على امتداد حصانة رئيس الدولة مهما كان وضعه على الرغم من اختلاف الممارسة الدولية بشأن هذه المسألة، نتيجة لعدم الاتفاق حول ضبط مفهوم الأسرة، و كذلك بسبب الاستناد لفكرة المجاملة الدولية كأساس لمنح الحصانة لأفراد أسرة رئيس الدولة، لتعلق بذلك على إرادة الدولة الأجنبية، و لا ترجع مسألة تقريرها إلى قواعد القانون الدولي، لتظل حصانة أسرة رئيس الدولة نسبية مرهونة باعتراف الدولي.

نرى بصدد هذه المسألة أنه لا يوجد مبرر لمنح الحصانة الداخلية لأسرة رئيس الدولة طالما أن في تقريرها ما يتعارض مع مبادئ المساواة أمام القانون و يتنافى مع قيم الديمقراطية، و يفتح المجال للتعسف في استعمال السلطة بتوافر ضمانات الحصانة للإفلات من العقاب، كما أن التمييز بين رئيس الدولة و الأفراد في الاستفادة من الحصانة القضائية يكون بصورة مؤقتة و يشرع لعلة المنصب فالحصانة تقررت لحماية الوظيفة و ليس لحماية أشخاصها، من ذلك لا يوجد ما يبرر منحها للغير حتى و لو كانوا من أفراد أسرة رئيس الدولة، ما عدا في حالة إذا كان لهؤلاء الصفة الرسمية لكونهم يمارسون مهام الوظيفة الداخلية و الدولية كتابعين لرئيس الدولة.

على عكس ذلك نصرح بإمكانية امتداد الحصانة لتشمل أفراد أسرة رئيس الدولة أثناء تواجدهم في الدولة الأجنبية، استناداً لاعتبارات تمثيل الرئيس و كل من له الصلة به لسيادة الوطنية في الخارج و كذلك لغرض الحفاظ على استقرار العلاقات الدولية بقطع السبل أمام توجيه الاتهامات الكدية لغرض متابعة أفراد أسرة الرئيس كسبيل للانتقام من شخصه تطبيقاً للوجه السلبي لمبدأ المعاملة بالمثل، و تبقى إمكانية متابعة أفراد أسرة الرئيس مفتوحة أمام القضاء الداخلي عما اقترفوه من أفعال مجرمة في الخارج .

## **2- حاشية ومرافقي الرئيس**

لا يسافر رئيس الدولة للخارج منفرداً و إنما يصطحب معه الوفد الرئاسي الذي يتكون من أفراد حاشيته و مرافقيه كوزراء و المستشارين، ففي أغلب الأحوال يرافق الرئيس عدداً من الإداريين و الفنيين المساعدين له بالإضافة إلى طائفة الخدم، و هذه الحاشية يمثل وجودها شرطاً هاماً لا غنى عنه لحسن أداء رئيس الدولة لمهامه و اختصاصاته<sup>1</sup>.

و قد قررت اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية لأعضاء البعثة الدبلوماسية من إداريين و الفنيين بالإضافة إلى طائفة الخدم في نص المادة 37 منها

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 213.

بشروط ألا يكونوا من رعايا الدولة المستقبلية أو المقيمين بها بصفة دائمة، على أن لا تمتد الحصانة القضائية كحكم خاص خارج نطاق وظائفهم<sup>1</sup>، أما فيما يخص الخدم الخصوصيين فلا يتمتعون إلا بالإعفاء من الضرائب و الرسوم فيما يتعلق بالمرتبات التي يتقاضونها لقاء استخدامهم، و لا يتمتعون بغير ذلك من الامتيازات و الحصانات إلا بالقدر الذي تسمح به الدولة المستقبلية، و مع ذلك يجب على هذه الأخيرة أن تمارس اختصاصاتها على هؤلاء الأشخاص بطريقة لا تشكل تدخلا غير مبرر في إنجاز البعثة لوظائفها<sup>2</sup>، و كذلك قضت اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969 بامتداد امتيازات و حصانات رئيس البعثة (رئيس الدولة) إلى الإداريين و الفنيين في البعثة الخاصة<sup>3</sup>.

فتمتع أفراد حاشية رئيس الدولة بالحصانة يجد أساسه في ممارسة واجبهم الرسمي، لكن الخلاف قد يثور حول من يعتبر من أفراد الحاشية، و الرأي يكاد يجمع على أن حراس رئيس الدولة و رجال الباحث يدخلون ضمن مدلول أفراد الحاشية<sup>4</sup>، و ذلك نظرا لأهمية الدور الذي تلعبه هذه الطوائف و الذي لا يقل عن الإداريين و الفنيين و الخدم في البعثات الدبلوماسية، و وفقا لما نصت عليه اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969، تتمتع هذه الطوائف بالامتيازات و الحصانات اللازمة لكفالة أداء رئيس الدولة لدوره في جو من الهدوء و الطمأنينة بحماية شخصه من أي اعتداء بدني قد يستهدفه أثناء زيارته لدولة أجنبية<sup>5</sup>.

و لا يكون تمتع الحاشية بحصانة على أساس المجاملة الدولية، و إنما استنادا إلى عرف دولي يقرر ذلك باعتبار أن أعضاء الوفد الرئاسي ما هم إلا مساعدين في الواقع للرئيس إذ ينجز بواسطتهم أعماله في الخارج طالما كانوا بصحبته، إما إذا سافر أحد من حاشية أو من أعضاء الوفد دون مرافقة الرئيس فلا تمتد إليه أي حصانة، و ذلك لأنهم يستمدون حصانتهم و امتيازاتهم من مرافقتهم لوفد الرئيس لأجل تأدية مهامهم<sup>6</sup>، فنكون لحصانة حاشية رئيس الدولة مبررات أقل في حالة اعتماد نهج وظيفي إزاء حصانة رؤساء الدول، و لكنها تظل معلة بالحاجة إلى الحفاظ على استقلالية رؤساء الدول<sup>7</sup>.

لكن إعفاء رئيس الدولة و حاشيته من القضاء الإقليمي لا يعطي له الحق في مباشرة سلطة القضاء بين أفراد حاشيته و على مرافقيه أثناء وجوده على الإقليم الدولية الأجنبية، فالعرف الدولي يقضي بعدم السماح بذلك، لأن سلطة القضاء ترتبط بفكرة ممارسة السيادة، و رئيس الدولة لا يتمتع بها في إقليم

<sup>1</sup> أنظر المادة 37 الفقرة 2 و 3 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 م.

<sup>2</sup> أنظر المادة 37 فقرة 4 من اتفاقية نفسها.

<sup>3</sup> أنظر المادة 21 من اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969م.

<sup>4</sup> محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، المرجع السابق، ص 509.

<sup>5</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 214.

<sup>6</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 58-59.

<sup>7</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 116، ص 99.

الدولة الأجنبية الذي يخضع لسيادة رئيس دولة آخر، لذلك وجب على الرئيس في حالة ارتكاب أحد مرافقيه لجريمة أن يرسله إلى دولته ليحاكم فيها<sup>1</sup>.

هذا مع الملاحظة، أن بعضا ممن يصاحبون الرئيس في زيارته للدولة الأجنبية يملكون صفة تمثيل الدولة أمام المجتمع الدولي، مثل الوزراء الخارجية و غيرهم من الطوائف الأخرى التي تعبر عن إرادة الدولة، عندئذ يتمتع هؤلاء بالحصانات و الامتيازات التي يقرها القانون الدولي لمراكزه<sup>2</sup>، فضلا عن الحصانة التي تمنح لهم باعتبارهم من الأشخاص الذين تشملهم الحصانة التي يستفيد منها رئيس الدولة بموجب القانون الدولي لامتداد نطاق الحصانة من حيث الأشخاص.

### ثانيا: الأشخاص المشمولون بالحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة

تفرض أهمية العمل الدبلوماسي أن تتشكل البعثة الخاصة للدولة لدى الدول الأجنبية من فئة كبار المسؤولين السياسيين في الدولة كرؤساء الحكومات و وزراء الخارجية، الذين يحتلون مراكز سامية في السلم الإداري للوظيفة العامة على المستوى الداخلي، مما يؤهلهم ليكونوا أعضاء في البعثة الخاصة أو يأخذوا صفة رئيس لها في حالة غياب رئيس الدولة، و تأسيسا على فكرة النيابة عن رئيس الدولة في ممارسة الصفة التمثيلية وفق ما تقتضيه الوظيفة الدولية الموجبة للحصانة، فليس هناك ما يمنع من طرح إمكانية توسيع حصانة رئيس الدولة لتشمل غيره من كبار مسؤولي الدولة، استنادا إلى أن دورهم في أداء الوظيفة الدولية لا يقل أهمية على الدور الذي يؤديه رئيس الدولة.

فوزير الخارجية ينوب عن رئيس الدولة في تمثيل دولته بممارسته لشؤون السياسة الخارجية(1)، كما يعتبر رئيس الحكومة (رئيس الوزراء) المسؤول عن إدارة عمل الحكومة بما فيها وزارة الخارجية فله الدور الأساسي في مجال العلاقات الدولية، كونه يشارك رئيس الدولة في بعض أوجه ممارسته مهام الوظيفة الدولية(2).

### 1- وزير الخارجية

يعد منصب وزير الخارجية من المناصب المهمة في الدولة، باعتباره المسؤول عن تنفيذ السياسة الخارجية لبلده على الصعيدين الدولي و الإقليمي، و ينوب عن رئيس دولته في متابعة هذه المهام أو في أي مهمة خاصة يكلف بها، و المشاركة في رسم هذه السياسة باعتباره عضو في الحكومة، فإن مهام وزير الخارجية تكاد تكون متشابهة في جميع الدول، و على سبيل المثال لا الحصر، فهو المسؤول أو من يمثله بإجراء المفاوضات الثنائية، أو المتعددة الأطراف في كل ما يخص علاقات دولته بالخارج، و كذلك تمثيلها في المؤتمرات الدولية و حماية مصالحها و مصالح مواطنيها في الخارج<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> كمال بياع، المرجع السابق، ص125.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص214.

<sup>3</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص37.

فإن وزير الخارجية هو ممثل رئيس الدولة في كل ما يتعلق بالشؤون الخارجية و العلاقات الدولية و على خلاف باقي الوزراء كثيرا ما يتطلب عمل وزير الخارجية السفر للخارج للقاء رؤساء الدول الأجنبية أو نظرائه أو باقي الوزراء، الأمر الذي يعني بالضرورة الحاجة لإحاطته بالحصانات و الامتيازات اللازمة لتمكينه من أداء عمله على أكمل وجه و بعيدا عن أي تأثير<sup>1</sup>.

حيث يتولى وزير الخارجية مسؤولية تسيير العلاقات الدولية بين دولته و جميع الدول الأخرى فيحتل بذلك مكانة يلزم معها أن يعترف به ممثلا للدولة بحكم منصبه بموجب القانون الدولي شأنه شأن رئيس الدولة أو رئيس الحكومة<sup>2</sup>، و يذهب جانب من الفقه استنادا إلى ذلك إلى تمتع رئيس الوزراء و وزير الخارجية بحصانة مماثلة لتلك التي يتمتع بها رئيس الدولة<sup>3</sup>.

على ذلك فإن وزير الخارجية يعتبر كرئيس الدولة و رئيس الحكومة أثناء ممارسته لوظائفه و مباشرته العمل الدبلوماسي، حيث لا يكون مسؤولا عن أعماله و تصرفاته، و ذلك نظرا لصلاحيات و سلطات المخولة له بموجب الدستور، مما يجعل منه الدبلوماسي الأول، كما أنه يتمتع بحماية دولية شاملة حتى عندما لا يكون في زيارة رسمية، و ذلك حسب ما قرره المعاهدة المتعلقة بقمع الجرائم التي تمس الأشخاص الذين يتمتعون بالحماية الدولية لعام 1973<sup>4</sup>.

ففي حالة إساءة وزير الخارجية استخدام الحصانة في البلد الذي يزوره، أو قام بنشاطات معادية تهدد أمنه و سلامته، فليس أمام سلطات البلد المتواجد فيه أن تطلب منه مغادرة أراضيها، و في حالة امتناعه عن ذلك يكون من حقها في هذه الحالة أن تطرده<sup>5</sup>.

كما يتمتع أفراد أسرة وزير الخارجية المرافقين له بنفس الحصانات و الامتيازات التي يتمتع بها شخصا في الدول الأجنبية، و يخضعون لذات الالتزامات التي تفرض عليه طيلة مدة زيارته، فليس لهم خرق قوانين الدولة المضيفة<sup>6</sup>، كما يلتزم وزير الخارجية و أسرته بامتناع عن كل ما من شأنه أن يشكل مساس بأمنها القومي.

على عكس ذلك يذهب رأي في الفقه إلى القول بأن وزير الخارجية يتمتع أثناء قيامه بزيارات رسمية بنظام حصانات و امتيازات مماثل لنظام رئيس الدولة، غير أنه يختلف عنه في أنه لا يتمتع بهذه الحصانات و الامتيازات إذا لم يكن في زيارة رسمية، أي عندما يكون في زيارة شخصية خاصة للسياحة أو العلاج، فلا يتمتع بهذه الحصانات و الامتيازات لانقضاء مبرراتها، و ذلك على خلاف الوضع بالنسبة لرئيس الدولة الذي قد يوجد في بلد أجنبي بصفة غير رسمية أو تحت اسم مستعار، و مع ذلك يبقى

<sup>1</sup> علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص 74.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 119، ص 101.

<sup>3</sup> Mayer Pierre et Heuze Vicent, Droit international privé, 7<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, 2002, P210.

<sup>4</sup> Jean Salmon. Manuel de droit diplomatique, Bruylant Bruxelles, 1996, p540.

<sup>5</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 72.

<sup>6</sup> علي يوسف شكري، المرجع نفسه، ص 75.



متمتع بالحصانة<sup>1</sup>، فضلا عن ذلك يستمر تمتع رئيس الدولة بحصانة على الرغم من انتهاء مهامه الرئاسية بالنسبة لكل ما يتعلق بمهامه الوظيفية، و بشأن كل ما وقع منه من تصرفات بمناسبة تأديتها و هذا الأمر غير محقق بالنسبة لوزير الخارجية، مما يدفع إلى القول بأن حصانة وزير الخارجية ليست شاملة، كما أنها مؤقتة لارتباطها بشرط تقلد المنصب.

و من الفقهاء من اعتبر أن الوزير يتمتع بالحصانة القضائية الكاملة أمام القضاء الجزائي، في حين يجري التمييز في الحصانة أمام القضاء المدني بين أن يكون الوزير في حالة زيارة رسمية أو زيارة خاصة، ففي الحالة الأولى يتمتع الوزير بالحصانة الكاملة، أما في الحالة الثانية فيخضع للقضاء المدني الأجنبي و على حد سواء مع أي مواطن آخر من مواطني دولته<sup>2</sup>.

كما يعتبر البعض أن رئيس الحكومة ووزير الخارجية والوزراء لا يتمتعون على الصعيد الدولي بأي امتياز أو معاملة متصلة بشخصهم لأنهم لا يمثلون دولهم ولا يجسدونها بالطريقة التي يمثلها رئيس الدولة<sup>3</sup>.

رغم الاختلاف الفقهي حول مسألة تقرير حصانة وزير الخارجية من عدمه إلا أنه في جميع الأحوال فإن الحكم العام تقرر بموجب المادة 31 من اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969 و مضمونة أن رؤساء الحكومات و وزراء الخارجية المشاركين في بعثة خاصة (كأعضاء أو رؤساء لها) يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية الجزائية في الدولة الموفد لديها.

حيث يتماشى الرأي الغالب بذلك مع فكرة تكريس الحصانة من حيث الأشخاص لوزير الخارجية بتوافر علة ممارسة المهام الوظيفية في إطار زيارة رسمية في الخارج، و أن هذه الحصانة لا تمنح له بصفته الشخصية لتنتفي معها مبررات منحها في حالة الزيارة الخاصة، ذلك لأن الغرض منها هو تحقيق المنفعة الخاصة، و هي الغاية الغربية عن مقتضيات الوظيفة المبرر للحصانة القضائية الجزائية.

تنتم الممارسة الدولية إزاء حصانة رؤساء الحكومات و وزراء الخارجية بالندرة، ذلك أن القوانين الوطنية التي تنص صراحة على حصانة رئيس الدولة لا تتضمن عادة أحكاما مماثلة تنطبق على رئيس الحكومة أو وزير الخارجية، غير أن المنصف الثاني لقانون الولايات المتحدة الأمريكية للعلاقات

---

<sup>1</sup> علي حسين الشامي، المرجع السابق، ص143.

<sup>2</sup> علي يوسف الشكري، المرجع السابق، ص75.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص109.

راجع في ذلك ما ذهب إليه القاضي " الخصاونة " في رأيه المخالف، والذي جاء في مضمونه أنه فيما يتعلق بالحصانة من الإجراءات الجنائية يعتبر وضع وزير الخارجية أبعد ما يكون عن الوضوح، و ذلك لعدم وجود أي سوابق على وجه خاص، كما أنه لا يمكن أن يعتبر في حكم الممثل الدبلوماسي (الذي تتوقف حصانته على اعتماده من قبل الدولة المضيفة وفقا لسلطتها التقديرية)، و لا في حكم رئيس الدولة (الذي يعتبر بمثابة تجسيد لسيادة الدولة)، كما يرى أنه يحق لوزير الخارجية الحصانة من الإنفاذ حينما يكون في مهمة رسمية، إذ لو كان الحال خلاف ذلك لا ختل سير العمل الدبلوماسي، غير أن مباشرة إجراءات جنائية ضده يصعب اعتبارها استناد إلى أي معيار موضوعي تدخل في إجراء الأنشطة الدبلوماسية.

حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 123، ص109.

الخارجية، اعتبرت أن رئيس الحكومة و وزير الخارجية يتمتعان بنفس القدر من الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة فيما يتعلق بالتصرفات الرسمية و الخاصة، أما الاجتهاد القضائي الداخلي فهو محدود النطاق و يتعلق أساسا بالقضايا المدنية، و لقد أكدت القرارات القليلة مسألة حصانات رؤساء الحكومات و وزراء الخارجية، كما أنه لم يصدر أي قرار ينفي تلك الحصانات، مما ينشأ اعتقاد بأنها معترف بها على وجه العموم<sup>1</sup>.

في نفس السياق نذكر على سبيل المثال ما حدث في عام 1966 حيث قبضت حكومة غانا على وزير خارجية غينيا والوفد المرافق له عندما هبطت طائرته هبوطا اضطراريا في مطار "أكرا" و ذلك بسبب خلاف بين الدولتين، الأمر الذي أثار موجة من النقد ضد غانا لمخالفتها للقانون الدولي و وصف عملها بالقرصنة<sup>2</sup>، فقبض على وزير الخارجية يعد انتهاك لحصانة الشخصية المعترف بها بموجب القانون الدولي العرفي.

و يؤيد الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية بتاريخ 14 فبراير 2002 بشأن قضية الأمر بالقبض الذي أصدرته بلجيكا ضد وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية " يروديا ندباسي " تأييدا قطعيا مبدأ حصانة وزراء الخارجية، حيث خلصت إلى أنه من الثابت الراسخة في القانون الدولي أن بعض الذين يشغلون مناصب رفيعة في الدولة مثل رئيس الدولة و رئيس الحكومة و وزير الخارجية شأنهم شأن الموظفين الدبلوماسيين و القنصلين يتمتعون في الدول الأخرى بالحصانات من الولاية القضائية المدنية منها و الجزائية<sup>3</sup>.

فلقد ميزت المحكمة بين الحصانة القضائية و المسؤولية الجزائية فاعتبرت أن الأولى ذات طبيعة متساوية في حين أن الثانية ترتبط بجوهر القانون، و بالتالي تبقى قائمة، أي أن الوزير لن يفلت من العقاب لارتكابه جرائم دولية<sup>4</sup>.

انطلاقا من هذا التصور ألغت محكمة العدالة الدولية مذكرة الاعتقال الدولية التي أصدرتها بلجيكا ضد يروديا ندباسي، تأسيسا على أن أمر الاعتقال سيعد خرق لمبدأ الحصانة الجزائية التي يتمتع بها أي وزير أثناء ممارسته لمهامه، و هو ما يعد مساس بسيادة الدول<sup>5</sup>.

كما أضافت المحكمة في حكمها الصادر في 14 فبراير 2002 في الفقرة (61) أن الحصانات الكاملة التي يتمتع بها وزير الخارجية أثناء ولايته، أو وزير خارجية سابق بموجب القانون الدولي لا تكون عانقا

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 127، ص.ص 105-107.

<sup>2</sup> إلهام محمد حسين عاقل، المرجع السابق، ص 537-538 .

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، الفقرة 118، ص.ص 100-101.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 385.

<sup>5</sup> محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، قوة الحكم الجنائي الصادر في جريمة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2011، ص 167.

دون مسألته جزائيا في بعض الأحوال أمام القضاء الوطني لدولته، و ذلك وفقا لتشريعاتها الداخلية و إذا رفعت دولته الحصانة عنه، و كذلك إذا زالت صفته الرسمية أمكن القضاء الأجنبي محاكمته عن أفعاله (ذات الطبيعة الخاصة)، و يمكن مقاضاة وزير الخارجية أمام محكمتي يوغسلافيا السابقة وروندا (في حالة اختصاصهما) و كذا أمام المحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>.

## 2- رئيس الوزراء ( رئيس الحكومة )

إن وضع رئيس الحكومة يختلف باختلاف النظام الدستوري في الدولة لتابع لها، و على ذلك فإن دوره يتزايد كلما تراجع دور رئيس الدولة<sup>2</sup>، و بكل الأحوال فإنه يحتل مركزا مهما باعتباره المسؤول عن إدارة عمل الحكومة بما فيها وزارة الخارجية، و هو بهذه الصفة الرئيس الإداري لوزير الخارجية، و يكون له بذلك الدور الأساسي في مجال العلاقات الدولية، حيث يظهر جليا من نص المادة السابعة في فقرتها الثانية من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات للعام 1969 أن رئيس الحكومة بحكم وظيفته يمثل الدولة في جميع المراحل اللازمة لعقد المعاهدة ، و كذلك المشاركة باسم الدولة في المؤتمرات الدولية ، بمعنى أن رئيس الحكومة يمارس وفق القانون الدولي وظيفة سياسية على قدر كبير من الأهمية تقع في صميم الشؤون الخارجية للدولة، مما يمنحه صفة الدبلوماسي، و يترتب عليه تمتعه في الخارج بالحصانات الكاملة، و منها الحصانة الشخصية، و الحصانة القضائية الجزائية و المدنية، و حصانة مقر الإقامة<sup>3</sup>.

ف رئيس الحكومة ( رئيس الوزراء ) يتمتع أثناء وجوده في زيارة رسمية خارج دولته و كحد أدنى بنفس الحصانات و الامتيازات التي استقر العرف الدولي على وجوب تمتع السفراء بها، و ليس له بالمقابل الحق في أن يعامل وفقا لذات المراسم التي تعارفت الدول على وجوب مراعاتها عند التعامل مع رؤساء الدول، أو عند وجودهم في أي من أقاليم الدول الأخرى، و لا يحول ما تقدم دون إمكانية تجاوز الحد الأدنى من الحصانات على سبيل المجاملة، و دون إمكانية معاملة رؤساء الحكومات الأجنبية وفقا لمراسم يراد بها على سبيل المجاملة تكريمهم<sup>4</sup>.

كما لا يجوز القبض على رئيس الحكومة أو اتخاذ أي إجراء ضده أو محاكمته، و في حالة ارتكابه أعمالا غير مشروعة طبقا للقانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها، فإن الإجراء الذي يكون من حق هذه الدولة أن تتخذه ضده هو أن تطلب منه مغادرة إقليمها، و في حالة امتناعه يكون لها أن تطرده.

<sup>1</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص 39-40.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 110.

<sup>3</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع نفسه، ص 35\_36.

<sup>4</sup> محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدبلوماسي و القنصلي، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006 م

ص.ص 69\_70.

يذهب جانب آخر من الفقه إلى مخالفة الرأي السابق، حيث يرى أن رئيس مجلس الوزراء على خلاف رئيس الدولة الأجنبية، لا يتمتع بحصانة جزائية، و ذلك لأن هذه الحصانة تعد ضرورية لرؤساء الدول الأجنبية لأن أي اعتداء يقع عليهم يعتبر واقعا على الدولة ذاتها، و ليس لرئيس مجلس الوزراء هذه الصفة<sup>1</sup>.

لقد أقرت و أكدت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في قضية وزير خارجية الكونغو (سبق الإشارة إليها) على تمتع رئيس الحكومة عند وجوده في الدولة الأجنبية بحصانة قضائية جزائية مماثلة لتلك الحصانة الممنوحة للدبلوماسيين و القنصلين، و ذلك استنادا إلى المنصب العالي الذي يشغله رئيس الحكومة في دولته، فحصانة تجد مبرراتها في مقتضيات الوظيفة الدولية الممارسة من رئيس الحكومة المتقلد لمنصبه<sup>2</sup>.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة الثانية من المادة الثانية و العشرين من اتفاقية البعثات الخاصة للعام 1969 على تمتع رئيس الحكومة المشارك في البعثة الخاصة لدولته ( كعضو أو رئيس) لدى الدولة المستقبلية بالامتيازات و الحصانات المقررة في القانون الدولي، بالإضافة إلى ما هو ممنوح منها بموجب هذه الاتفاقية، و على الرغم من أن ما قرره الاتفاقية بشأن حصانة رئيس الحكومة جاء بشكل عام دون الإشارة المباشرة للحصانة القضائية الجزائية، فالمفروض أنه لا يمكن الجزم بتمتع رئيس الحكومة بها، لكن و في ظل ندرة الممارسات الدولية فهذا يكفي لعدم استبعادها طالما لا يوجد في الموقف الدولي ما يقرر عكس ذلك.

نذكر على سبيل المثال في نفس السياق ما قرره القضاء البلجيكي بتاريخ 2002 بعدم جواز نظر الدعاوى المقامة ضد شارون لأنه ما زال رئيسا لوزراء اسرائيل، و قضي بذلك بأن هذه الدعاوى بما تتضمنه من محاكمة عن الجرائم الدولية يمكن أن تتم عندما يترك شارون السلطة حيث يصبح رئيس وزراء سابق، أي بعد زوال حصانته، و قام البرلمان البلجيكي بإصدار قانون بهذا المعنى<sup>3</sup>، لترتبط الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الحكومة بشرط الاستمرارية بتقلد المنصب.

<sup>1</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 73.

<sup>2</sup> راجع الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية بتاريخ 14 فبراير 2002 (فقرة 51-55 منه)

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 383.

## المطلب الثاني: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية من حيث الزمان

يثبت الامتياز في الوضع القانوني لرئيس الدولة المقرر بموجب العرف الدولي بمقتضى صفته الوظيفية أكثر مما يتعلق بشخصه، حيث يكفل له التمتع بحصانات و امتيازات تضمن له معاملة دولية خاصة، تتبني مبررتها انطلاقاً من الحماية الدستورية المضمونة لشخصه على مستوى الداخلي، و تؤسس ضمن دائرة الحقوق المكتسبة و الالتزامات التي تترتب على رئيس الدولة، و تستند لكونه أصيلاً أو نائباً في تمثيله لسيادة دولته على إقليم الدولة المستقبلية.

فإن تمتع رئيس الدولة بالحصانة الدولية يرتبط باستمرارية الصفة الرسمية، بشكل الذي يحصر مدى التمتع بالحصانة في مجال زمني محدد، فالحصانة القضائية الجزائرية التي يتمتع بها رئيس الدولة أمام المحاكم الأجنبية تتميز بطابعها المؤقت، حيث يبدأ التمتع بها بتحقق صفة الرئاسة لشخصية، على الرغم من اختلاف الممارسة الدولية بشأن مدى التمتع بالحصانة في حالة تخلف الصفة الرسمية (الفرع الأول)، و ينتهي الحق في التمتع بالحصانة بزوال الصفة الوظيفية عن رئيس الدولة كمبدأ عام، و إن اختلف الحكم استثناءً بالنسبة للحالات الخاصة التي تنتفي فيها الحصانة على الرغم من استمرار صفة الرئاسة، و التي يترتب عن تحققها حجب الصفة عن رئيس الدولة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: بداية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية

تستند الحصانة القضائية الممنوحة لرئيس الدولة إلى مقتضيات الوظيفة، مما ينتج عنه بالضرورة أن تكون بداية التمتع بها من لحظة تولي منصب الرئاسة بصفة رسمية من حيث المبدأ، و إن اختلفت الممارسة الدولية حول الوقت الذي يبدأ فيه التمتع بالحصانات الدولية بصورة عامة و الحصانة القضائية بصورة خاصة، كما تمايزت الأحكام المرتبة عن العمل الدولي، و الذي جرى على تفسير المبدأ بصورة مرنة، حيث علق مدى التمتع بالحصانة على شرط علم سلطات الدولة الأجنبية بتواجد رئيس الدولة على إقليمها، ليفرق بذلك في الحكم بتمتع بالحصانة بين حالة الرئيس المسافر بصفة رسمية (أولاً)، و حالة الرئيس المسافر بصفة غير رسمية (ثانياً).

### أولاً: حصانة رئيس الدولة الأجنبية المسافر بصفة رسمية

لقد اختلف فقهاء القانون الدولي إزاء تحديد لحظة بداية الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة فمنهم من يرى أنه استناداً إلى أن رئيس الدولة هو الممثل الأصيل لدولته، و رمز السلطة التي يجسدها في علاقاتها الخارجية و تمثيلها في مؤتمرات القمة أو في مناقشات و اجتماعات المنظمات الدولية، أو في حالة قيامه بزيارات للدولة الأجنبية، أو غير ذلك من الأسباب التي من أجلها منحه العرف و القانون

الدولي حماية و حصانة تتفق مع أهمية الدولة في المجتمع الدولي، لذا فهو يتمتع بالحصانة منذ لحظة دخوله إقليم الدولة الأجنبية، و التي تستمر حتى مغادرته لها<sup>1</sup>.

حيث أن الحصانة الشخصية التي يستفيد منها رئيس الدولة الأجنبية ترتب على الدولة المستقبلة بمجرد علمها بوجوده التزاما بمعاملته بالاحترام الواجب لمركزه، و اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحمايته من أي فعل من شأنه المساس بشخصه<sup>2</sup>، و على اعتبار أن الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة نتيجة حتمية لحرمة الشخصية، ففي ذلك ما يحمل التأكيد على أن التمتع بها يبدأ بمجرد العلم بتواجد رئيس الدولة على إقليم الدولة الأجنبية.

تبعاً لذلك يختلف الحكم حول مدى التمتع بالحصانة بين حالة التي ينتقل فيها رئيس الدولة إلى الدولة أجنبية مع إخطاره لها بنية الزيارة الرسمية أو الخاصة، و التي تفرض أن تكون بداية التمتع بالحصانة بمجرد العلم برغبة في الزيارة المعلن عنها من طرف رئيس الدولة، أي حتى قبل الدخول إلى إقليم الدولة المستضيفة، أما في حالة التي يتواجد فيها رئيس الدولة دون علم السلطات الأجنبية فيترتب عن هذا الوضع اقتران التمتع بالحصانة بشرط العلم، و تبعاً لذلك تنقرر بداية الاستفاضة الحقيقية من الحصانة القضائية الجزائية برفع دعوى ضد رئيس الدولة الأجنبي و صدور قرار بعدم قبول الدعوى بدفع بالحصانة.

و يعتبر هذا القرار كاشف للحق في الحصانة و ليس منشأ له، فمفروض أن الحق في الحصانة يظل قائماً بأثر رجعي، لكن رئيس الدولة الأجنبية لا يمكنه أن يستفيد منه بمجرد دخوله إقليم الدولة المستقبلة و التي لا يقع عليها أي التزام مضمونه اتخاذ تدابير احتياطية لمنع الأفراد من رفع دعاوى قضائية ضد رئيس الدولة، خاصة في ظل المفاضلة بين التزام تحقيق الحماية رئيس الدولة الذي تنكر لصفته الرسمية بمجرد عدم إعلانه عنها مما ينزله إلى مرتبة الأشخاص العاديين و يفقد بذلك الامتياز في المعاملة و بين واجب الدولة في حماية حقوق الغير الحسن النية و المتضرر من أفعال رئيس الدولة، كما تبرز ضرورة تغليب مقتضيات الأمن القومي على الحصانة رئيس الدولة الأجنبية، خاصة في حالة دخول الرئيس لإقليم الدولة الأجنبية دون إرادتها و إتيانه لأفعال تهدد أمنها و سلامتها.

يذهب الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن بداية التمتع بالحصانة المقررة لرؤساء الدول يكون منذ لحظة تولي الرئيس منصب الرئاسة رسمياً<sup>3</sup>، بصرف النظر عما إذا كان يباشر مهامه في هذا

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن العاقل، المرجع السابق، ص 539-540.

-شادية عميرة، المرجع السابق، ص 78.

<sup>2</sup> Jean Salman, manuel de droit diplomatique, op. cit, p 595.

<sup>3</sup> أشرف عبد العليم الرفاعي، المرجع السابق، ص 144.

المنصب أو ناب عنه غيره بممارسة هذه المهام لسبب ما، كعدم بلوغه سن الرشد في حالة توليه العرش عن طريق الوراثة أو لمرضه أو لغير ذلك من الأسباب الأخرى<sup>1</sup>.

فالحصانة القضائية الجزائرية التي يتمتع بها رئيس الدولة، والتي تمنع خضوعه لاختصاص القضائي الأجنبي تثبت له بغض النظر على مكان تواجده، أي سواء كان على إقليم الدولة الأجنبية أو داخل الحدود الداخلية لدولته، فحجيتها مطلقة و عالمية لا تخضع ولا تقاس وفقا لحدود مكانية، و إن كان التمتع بها مؤقت لارتباطه بحدود الزمنية المقررة للمنصب الرئاسي، حيث أن ميلاد الحصانات الرئاسية يرتبط بلحظة تولي منصب الرئاسة، فإن ذلك يرجع إلى طبيعة النظام الداخلي لكل دولة<sup>2</sup>.

ففي النظم الجمهورية يعتبر الحاكم مباشرة لصفته الرسمية بمجرد إعلان فوزه في الانتخابات و لو لم يزول مهام منصبه لوجود فترة انتقالية بين المدة التي ينهي فيها الرئيس الحالي مهامه، و انتهاء إجراءات تولي الحاكم الجديد مقاليد الحكم، و التي تبدأ رسميا بأداءه اليمين الدستورية أمام البرلمان و على ذلك يتمتع الحاكم بحصاناته و امتيازاته الدولية بغض النظر عن بدء مباشرته مهامه الرسمية مادام تم إعلان كحاكم للبلاد، و لا تتوقف حصانته على أداء اليمين الدستورية<sup>3</sup>.

عبر عن ذلك القرار الصادر عن مجمع القانون الدولي الصادر بباريس 2001، و المتعلق بحصانات رئيس الدولة، حيث جاء في المادة السادسة ما نصه أن على السلطات المحلية أن تقدم لرئيس الدولة الأجنبية كل أنواع الاحترام و الحصانة الواجبة له بدء من لحظة إعلانه رئيسا للدولة<sup>4</sup>.

و يظل الحاكم المنتهية ولايته متمتعاً بامتيازات و الحصانات المقررة لرؤساء الدول حتى تولي الحاكم المنتخب مقاليد الحكم باستكمال الإجراءات الدستورية، و التي تنتهي بأداء اليمين الدستورية و بهذا تزول حصانات و امتيازات السلف و يعامل كفرد عادي، و إن منحت الدول بعض الحصانات و الامتيازات فإن ذلك يكون على سبيل المجاملة<sup>5</sup>.

على ذلك يتمتع كل من الرئيس الحالي و الرئيس الفائز بالانتخابات خلال الفترة الانتقالية بنفس الحصانات و الامتيازات، و ذلك لقيام الاعتبارات نفسها التي يبني عليها القانون الدولي أحكامه لمنح

---

<sup>1</sup> عطا محمد صالح زهرة، في النظرية الدبلوماسية، الطبعة الأولى، دار المجلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2004، ص 235.

سمير عالية، المرجع السابق، ص 191.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 215.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 69.

<sup>4</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع نفسه، ص 216.

<sup>5</sup> حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 69.

رؤساء الدول مجموعة من الامتيازات و الحصانات الخاصة و التي تتماشى و مقتضيات الوظيفة، أما في النظم الملكية فلا يتحقق هذا الفرض، و ذلك لأن تولي الحكم يكون بالوراثة، و بذلك تكون بداية التمتع بامتيازات و حصانات رئيس الدولة منذ لحظة التنصيب على العرش<sup>1</sup>.

### ثانيا: حصانة رئيس الدولة الأجنبية المسافر بصفة غير رسمية

يرتب القانون الدولي على الدولة عندما يتولى منصب الرئاسة فيها رئيس جديد التزام بأن تقوم بإخطار الدول الأخرى بذلك، لكي يحصل الاعتراف الدولي بشخصه، و مقابل ذلك تلتزم هذه الأخيرة بمنحه امتيازات و حصانات دولية تنفرع عن الحصانة الوظيفية المقررة لرؤساء الدول الأجنبية عند تواجده خارج إقليم دولته متقلدا لصفته الرسمية كمبدأ عام، و استثناء وفي بعض الحالات قد يختلف الوضع عندما يتواجد الرئيس على إقليم الدولة الأجنبية بصفة غير رسمية، و ذلك في إطار زيارة خاصة لكن بصورة معلومة لدى سلطات البلد المستضيف لأجل السياحة أو العلاج.

و يزيد الأمر تعقيدا لغموض الحكم، و ذلك عند تواجد الرئيس على إقليم الدولة الأجنبية دون إرادتها و علمها في الحالة التي يكون فيها متخفيا تحت اسم مستعار، فهل في ذلك ما يحمل في مضمونه تنازل عن حصانته لتخلف الصفة الرسمية؟ أم أن استفادته من الحصانة تظل مستمرة طالما أن الحق في تمتع بها يظل قائما لتعلقه بالمركز السامي لشخص رئيس الدولة، و الذي يمنحه امتيازات مرتبطة بحق مكتسب منفرع عن حصانته الشخصية.

فإذ انتقل رئيس الدولة إلى دولة أجنبية بصفة غير رسمية في زيارة خاصة لكن بصورة معلومة لدى السلطات الإقليمية لها، فإنه يتمتع بالامتيازات و الحصانات المقررة له في القانون لدولي، فيما عدا الاستقبالات الرسمية<sup>2</sup>.

وفقا لرأي بعض الفقهاء في اتجاه معاكس فإن رئيس الدولة لا يمكنه أن يتذرع بالحصانة أثناء زيارته الخاصة، نظرا لانقفاء صفته التمثيلية، لكن مع ظهور الأساس الوظيفي للحصانة، فإن هذا الرأي تمّ التخلي عنه، و قد أكدت هذا الاتجاه لجنة القانون الدولي عندما أعدت اتفاقية منع وقمع الجرائم ضد الأشخاص المتمتعين بحماية الدولية<sup>3</sup>، حيث تقرر بموجب الاتفاقية ثبوت الحق في الحماية الخاصة لرئيس الدولة عندما يوجد في دولة أجنبية مهما تكن طبيعة زيارته رسمية أو خاصة، فرئيس الدولة يتمتع بحصانة القضائية كحق مترتب عن حرمة الشخصية، دون أن يتوقف ذلك على طبيعة زيارته رسمية كانت أو خاصة، طالما أن ذلك كان بصورة معلومة لدى سلطات الدولة الأجنبية.

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 216.

<sup>2</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 84.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 106.



و قد يحدث أن يتواجد الرئيس على إقليم دولة أجنبية بصفة غير رسمية، و دون سبق إخطارها بنية السفر و هو يحمل اسم مستعار، منتكرا لاسمه الحقيقي، و قد يتجاوز ذلك ليصل لدرجة إخفاء صفته الرسمية ليتدرج بذلك نطاق حصانته ضمن دائرة الوجود و العدم تبعا لدرجة التتكر.

فتتكر الرئيس قد يكون بسيطا و ذلك عندما يسافر باسم مستعار دون أن يخفي شخصيته عن السلطات مما يقتضي أن تؤدي له كافة الامتيازات التي لا تتعارض مع رغبته في التتكر، و قد يكون تتكره كاملا عندما تكون شخصية رئيس الدولة مجهولة حتى لسلطات الدولة المضيفة<sup>1</sup>.

على ذلك ترتب حالة سفر الرئيس باسم مستعار فرضان: يتمثل الأول فيما إذا كانت الدولة تعلم بوجود رئيس الدولة الأجنبية على إقليمها، ففي هذه الحالة يجب عليها أن تعترف له بالحصانة الثابتة لرؤساء الدول في الخارج، كما أن عليها أن تتخذ جميع الإجراءات اللازمة لاحترام هذه الحصانة، و الفرق الوحيد في سفره تحت اسم مستعار هو أن الدولة لا تقيم له مراسم الاستقبال الرسمية التي تقيمها عند وجود رؤساء دول أجنبية على إقليمها<sup>2</sup>.

أما الفرض الثاني فهو وجود رئيس الدولة الأجنبية على إقليم الدولة باسم مستعار دون علم السلطات المحلية، ففي هذه الحالة يعامل معاملة الفرد العادي، و لا يجوز له أن يتمسك بالحصانة المقررة لرؤساء الدول طالما أنه دخل إقليم الدولة دون إذن سلطاتها كما أن شخصيته الرسمية غير معلومة، لكنه يستعيد حصانته و امتيازاته فور الكشف عن صفته الرسمية<sup>3</sup>.

انطلاقا مما يرتبه الوضع الخاص لرئيس الدولة الذي يسافر خارج دولته متخفيا تحت اسم مستعار، فإن هذا الأمر قد أثار في الماضي جدلا فقهييا بالغ الأهمية، تمحور حول مناقشة مسألة مدى تمتع الرئيس المتخفي بالحصانة.

حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن سفر رئيس الدولة إلى دولة أجنبية باسم مستعار، يعني أنه تجرد من صفته الرسمية و أصبح يظهر مثل أي فرد عادي<sup>4</sup>، لذا فإن الرئيس في هذه الحالة يعتبر متنازلا عن الحصانات و الامتيازات المقررة له كرئيس للدولة، و من ذلك وجب أن يعامل معاملة الفرد العادي<sup>5</sup>.

فسفر رئيس الدولة تحت اسم مستعار قد يعني رغبته في التنازل عن صفته التمثيلية، و ما يترتب عنها من حصانة، و أخذ بعكس ذلك ينتج عنه ضياع حقوق الغير حسن النية، حيث يتسبب في الإضرار

<sup>1</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 74.

<sup>2</sup> عبد العزيز محمد سرحان، قانون العلاقات الدبلوماسية و القنصلية، المرجع السابق، ص 71.

<sup>3</sup> عطا محمد صالح زهرة، في نظرية الدبلوماسية، المرجع السابق، ص 236-237.

<sup>4</sup> Jean Salman, manuel de droit diplomatique, op. cit, p 598.

<sup>5</sup> أشرف عبد العزيز مرسى الزيات، المرجع السابق، ص 189.

بمصالح من يتعاملون مع الرئيس و هو مجهولون شخصيته الحقيقية<sup>1</sup>، و قواعد العدالة تقتضي حمايتهم بالرغم من الحماية الخاصة التي يمنحها القانون الدولي لرئيس الدولة المتخفي في هذه الحالة، و القول بغير ذلك فيه إهدار لحقوق و مراكز قانونية يجب حمايتها<sup>2</sup>.

لكي نلتصق الصحة لهذا الرأي نعتقد أنه يجب أن يحمل في مضمونه معنى المقاربة بين الوضع القانوني للرئيس المتخفي المتعامل مع الغير حسن النية، و الذي خلع عن نفسه الصفة الرسمية و ما يترتب عن ذلك من تنازل عن الحصانة، و بين الحالة التي تتساوى فيها المراكز القانونية ضمن الرابطة القانونية التي تنشأ خاصة بموجب العقود التي تبرم بين الدولة و الأشخاص العاديين، حيث تتنازل الدولة عن امتيازات السلطة العامة لتحل هنا محل الأشخاص العاديين ، فلا تفرد بمعاملة خاصة بل تعامل بنفس المعاملة المقرر لهم قانونا، و يصب في نفس السياق الالتزامات الملقاة على عاتق الدولة بمؤسساتها و مرافقها و المتعلقة بالتعويض عن الحوادث الناجمة عن ممارستها لنشاطها، و إن كانت الدولة صاحبة السيادة تخضع لهذا الحكم فمن باب أولى أن نسقطه على الرئيس الممثل لسيادة دولته ضمن مقتضيات الحفاظ على حقوق الغير حسن النية تحقيقا للعدالة، و تكريسا لمبدأ المساواة أمام القانون.

لكن الرأي الغالب في الفقه خالف وجهة نظر الاتجاه السابق، حيث ذهب إلى أنه في حال تعرض السلطات الأجنبية لرئيس الدولة أثناء وجوده على إقليمها متخفيا تحت اسم مستعار، فيكفي أن يكشف الرئيس عن صفته لكي يسترد حقه في الاستفادة من الحصانات و الامتيازات المقررة له، فالسلطات المحلية التي لا علم لها بصفة الرسمية لرئيس الدولة تعامله معاملة الأفراد العاديين إلى أن يقوم بالإفصاح عن هويته<sup>3</sup>، و قد أكد ذلك مجمع القانون الدولي في قراره في 26 أوت 2001 في المادة السادسة منه<sup>4</sup> و التي تقر بموجبها أنه يجب على سلطات الدولة أن تمنح رئيس الدولة الأجنبية منذ العلم بصفته الحصانة الشخصية و القضائية و التنفيذية التي له الحق فيها.

فرئيس الدولة في هذا الوضع حجب عن نفسه الصفة الرسمية بصورة مؤقتة، ليتخلف حقه في الاستفادة من نظام الحصانات و الامتيازات المقررة له دون أن يؤدي ذلك إلى سقوطها، و ذلك لتعلقه بظرف عارض صدر عن الإرادة المنفردة لرئيس الدولة، و المتمثل في رغبته في التستر، فلا يوجد ما يمنع من استمرار سريان حقه المكتسب و الثابت في التمتع بالحصانات طالما أنه ينبنى عن حسن نيته و يحدد نطاقه ضمن مجال الالتزامات التي تقع على رئيس الدولة حسب ما تفرضه العلاقات الدولية

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن العاقل، المرجع السابق، ص 427.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 205.

<sup>3</sup> على صادق ابو هيف، المرجع السابق، ص 46.

وائل احمد علام ، القانون الدولي العام و العلاقات الدبلوماسية، د. م. ن. 1995، ص 28.

<sup>4</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 108.

لتحقيق النتائج و الآثار الإيجابية المقررة في الاتفاقيات الدولية التي تركز مبدأ تبادل المعاملة الأفضل لممثلي الدولة و في مقدمتهم رئيس الدولة، و الذي يقع تحت طائلة الإبطال، إذا كان تصرف الرئيس بنية الإضرار بالغير حسن النية، و الذين يفترض فيهم عدم العلم اليقيني بصفة الرئيس المتخفي، و تغليب حصانة الرئيس في هذا الوضع لا تستقيم مع قواعد العدالة.

و في هذا ما يبرر موقف السلطات المحلية التي تعتبر أن تصرف الرئيس تحت اسم مستعار يعد بمثابة تنازل ضمني عن حصانته، لأنه هنا يحتمل وصف الإساءة و التعسف في استعمال الحصانة كمبرر للتهرب من الوفاء بالالتزامات المترتبة على عاتق رئيس الدولة و كغطاء للإفلات من العقاب، و هو الأمر الذي لا يستقر مع الغاية التي شرعت لأجلها الحصانة، فهو غريب عن فكرة الحفاظ على مقتضيات الوظيفة.

على الرغم من ذلك فإنه يستشف من الممارسة الدولية، رغم قلة التطبيقات القضائية للدول التأكيد على تمتع رئيس الدولة المتخفي تحت اسم مستعار بالحصانة القضائية المطلقة و الكاملة بمجرد إعلانه عن صفته الرسمية.

من السوابق الدولية في هذا الشأن ما حدث في عام 1873، أثناء زيارة ملك هولندا لسويسرا متخفياً تحت اسم مستعار، حيث وقعت منه مخالفة حكم عليه بغرامة من أجلها، و لكن بمجرد الكشف عن شخصيته أُسقطت عنه الغرامة فوراً<sup>1</sup>.

و في عام 1893 رفعت فتاة إنجليزية دعوى تعويض على شخص يدعى " ألبرت بيكر " لأنه أخل بوعده بالزواج منها، و لكن القضاء البريطاني رفض النظر في هذه الدعوى بعدما تبين أن: " ألبرت بيكر " ما هو إلا اسم مستعار اتخذهُ سلطان " جوهور " أثناء وجوده في إنجلترا في ذلك الوقت<sup>2</sup>.

بناء عليه فإن نطاق الحصانة القضائية لا يتعلق بذلك بطبيعة الزيارة التي قام بها الرئيس إلى الدولة الأجنبية، فلا وجه للتمييز بين ما إذا كانت رسمية أو خاصة، و لو كان متخفياً تحت اسم مستعار و في هذا اتجاه نحو التأكيد على أن حصانة الرئيس هي حصانة شخص متعلقة بصفته أكثر منها حصانة وظيفية، لأنه لو أخذنا بعكس ذلك لما وجدنا مبرر لعدم محاسبة رئيس الدولة عن أعمال و تصرفات التي صدرت منه عند تخلف صفته الرسمية و حجب حصانته الوظيفية تبعاً لذلك، و تبقى الحصانة مرتبطة بالمنصب، فإذا زالت الصفة الوظيفية انتهت الحصانة، و تجسيد العلاقة بصورة عكسية يترتب عنه نتيجة و هي أن التنازل عن الحصانة سيؤدي إلى إنهاء الصفة الوظيفية.

<sup>1</sup> Louis Cavaré, Le droit international public positif, librairie de la cour d'appel, paris, 1969. P11.

<sup>2</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 164.

## الفرع الثاني: نهاية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية

تتعلق الحصانة القضائية الجزائرية و ترتبط بالصفة الرئاسية ارتباطا وثيقا، فالأصل أن يحتفظ رئيس الدولة بالامتياز مركزه الجزائري طالما بقيت الصفة الرسمية ملازمة لشخصه، و تمتع بالحصانة بذلك ليس حقا مطلقا حيث ترسم حدوده وفقا لمجال الممارسة الوظيفية كمبدأ عام، فيسقط و ينتهي بزوال أو حجب الصفة الرئاسية (أولا)، و مع ذلك يمكن أن تنتهي الحصانة لأسباب لا تتعلق بصفة الرسمية يتمثل أهمها في التنازل عن الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة الأجنبية كإجراء استثنائي تفرضه ضرورة تفعيل ولاية القضاء الإقليمي (ثانيا).

### أولا: أثر زوال صفة الرئاسة على الحصانة القضائية الجزائرية

يتأثر مجال النظام الخاص المتعلقة بالامتيازات و الحصانات الممنوحة لرئيس الدولة بصورة مباشرة بالحدود الزمنية المقررة للمنصب الذي يشغله، حيث تنتفي و بالأخص حصانته القضائية الجزائرية بزوال الصفة الرئاسية، لتوافر الأسباب الدستورية التي يترتب عنها انتهاء مهام الرئيس بشكل عام (1).

كما أنه و إن كانت الحصانة الجزائرية تحجب مسؤولية الرئيس عن أفعاله المجرمة التي يرتكبها بصفته الوظيفية، بيذا أن هذا الوضع لا يتحقق في حالة ارتكابه لجرائم توصف بالخطرة، لأن مثل هذه الأفعال تعد أجنبية عن مفهوم الضرورة الوظيفية، الذي تلتزم به شرعية الاحتجاج بالحصانة، الأمر الذي يستوجب إنهاء المهام قبل انتهاء العهدة الرئاسية كحكم خاص باللجوء إلى إجراء ذو طبيعة خاصة يتمثل في العزل، تمهيدا لاتخاذ إجراءات المتابعة في حق الرئيس إذ ما تثبت إدانته (2).

### 1- نهاية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية بانتهاء الممارسة الوظيفية لرئيس الدولة

تزول الحماية القانونية الممنوحة لرئيس الدولة المنقلد لمنصبه ضد مسؤوليته الجزائرية بمجرد التوقف عن أداء الوظائف الرسمية، إذ تعتبر نهاية الوظيفة الرئاسية الحالة العادية التي تؤدي إلى نهاية حق الرئيس في التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية المطلقة، إذ تزول صفة الرئاسة حسب الحالات المنصوص عليها في دستور كل دولة، و الوضع الطبيعي يفترض أن تنتهي وظائف رئيس الدولة بانتهاء مدة الرئاسة (أ)، و على الرغم من ذلك فقد تتوافر بعض الأوضاع القانونية و الحالات التي يتم فيها التخلي عن العهدة، أو إنهاء المهام قبل انتهاء العهدة القانونية(ب).

### أ- نهاية الحصانة بانتهاء مدة الرئاسة

تقوم الأنظمة الملكية منذ القدم على عنصر الديمومة، فالملك يبقى في منصب الرئاسة كممارسة للشؤون الملكية لمدى الحياة، و الموت وحده هو الذي ينهي فترة حكمه، فسلطة الملك مطلقة لا تقيدتها الحدود الزمنية التي قد تتعلق بمنصب الرئاسة، و على عكس ذلك يتولى رؤساء الدول الرئاسة في

الأنظمة الجمهورية لمدة محددة، تختلف باختلاف أحكام الدساتير بتمايز الأنظمة المقارنة<sup>1</sup>، فالأصل أن الأنظمة الجمهورية عمدت إلى انتهاج مذهب تأقيت مدة الرئاسة بتحديد مدة الفترة الرئاسية و تحديد عدد العهد الانتخابية، لأجل تحقيق مبادئ الديمقراطية التمثيلية، و التداول على السلطة<sup>2</sup>.

تتجسد العهدة الرئاسية بذلك وفقا لمفهومها الموضوعي في صورة تفويض أو إنابة أو توكيل لرئيس الدولة، بصفة ممثل للشعب عن عنصرى السلطة و السيادة، حيث يمنح له كرخصة للاضطلاع بشؤون الحكم لمدة زمنية محدودة، مقابل أن يقع عليه عبء تحمل الالتزامات التي تترتب عن المنصب خاصة في حالة إساءة استغلاله للسلطة، و بانتهاء أو إنهاء المدة القانونية للعهدة يفتح المجال لمساءلة الرئيس في حالة تعسفه في استعمال حصانته بإتيانه أفعال مجرمة قانونا.

فالحصانة القضائية الجزائية و إن كانت تؤدي إلى تعليق ممارسة الدعوى العمومية، و جميع الإجراءات القضائية الأخرى ضد رئيس الجمهورية طيلة فترة العهدة الرئاسية<sup>3</sup> (أي منذ لحظة بداية الوظيفة الرئاسية إلى غاية نهايتها)، فإن نهاية العهدة الرئاسية تعد ضمانا دستورية حقيقية تؤدي بالضرورة إلى نهاية الحماية الدستورية التي كان يستفيد منها رئيس الدولة أمام المحاكم العادية<sup>4</sup>، و تتخذ في شأنه جميع الإجراءات التي كانت الوظيفة الرئاسية سببا في تعطيلها، فرئيس الدولة يصبح مواطنا عاديا بزوال حصانته لانتهاء الغرض منها، ولكن يمكن أن تمنحه الدولة حماية خاصة نظرا لما يعرفه من أسرار الدولة قد يكون بسببها عرضة لأي اعتداء من قبل خصومه أو غير ذلك<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 226.

<sup>2</sup> يجد مبدأ تحديد مدة وعدد العهد الرئاسية مكانة أكبر في ظل الأنظمة الرئاسية التي يسيطر فيها رئيس الدولة على الحياة السياسية أما في ظل الأنظمة البرلمانية، فإن بقاء الوزير الأول في منصبه لفترات تشريعية عديدة متوقف على حصوله على أغلبية برلمانية كما أنه يبقى على الأقل نظريا مهدد في أي لحظة بخطر إثارة مسؤوليته السياسية من طرف البرلمان، عكس رئيس الدولة في الأنظمة الرئاسية الذي يبقى مبدئيا في مأمن من التغيير طيلة الفترة الرئاسية.

صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 160.

<sup>3</sup> Olivier Jouanjan, Patrick Wachsmann, La controverse doctrinale autour de la responsabilité pénale du président de la république, revue française de droit administratif, N°6, 2001, P 1183 .

<sup>4</sup> Francis Delpérée, La responsabilité du chef de l'état, Brèves observations comparatives, revue française de droit constitutionnel N° 49, 2002. P 34.

<sup>5</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 479.

مثال ذلك إعفاء الرئيس الأمريكي نيكسون السابق من المتابعة القضائية أمام المحاكم الجنائية العادية نتيجة للعفو الذي أصدره الرئيس التالي له جيرالد فورد عن جميع الأعمال التي اقترفها، والتي كانت من الممكن أن تكون موضع ملاحقة حقيقية أمام أية جهة كانت.

- راجع في ذلك: وسيم حسام الدين الأحمد، رئيس الدولة في الدول العربية والأجنبية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص.ص 184-189.

يبقى الحكم العام الذي مضمونه زوال الحماية القضائية التي كان يتمتع بها رئيس الدولة لما كان في منصبه ساري المفعول بالنسبة لجميع الأعمال خارج الوظيفة الرسمية<sup>1</sup>، سواء ما تعلق منها بالجرائم التي يكون قد ارتكبها قبل توليه منصب الرئاسة، أو تلك التي ارتكبها بصفته خاصة لا علاقة لها بوظائف الرسمية أثناء فترة الرئاسة.

فالمفروض حسب مضمون الطرح السابق أن طبيعة النظام الجمهوري لا تتلاءم مع الأخذ بفكرة عدم تحديد العهد الرئاسية أو العهود المفتوحة لأن في ذلك ما يتعارض مع مبدأ التداول على السلطة فإطلاق عدد العهد الرئاسية يحقق الطموح الشخصي الذي يصبوا إليه الحكام، ألا وهو احتكار السلطة لمدى الحياة، لتصبح بذلك أنظمة جمهورية ظاهرية و شكلية، و ملكية مطلقة عمليا<sup>2</sup>.

مع ذلك فإن دراسة التجربة الدستورية في الدول الإفريقية و الدول العربية خاصة تكشف عن التغيرات التي شهدتها النظام المتعلق بالعهد، بتحول غالبية الدول إلى عدم تحديد للعهد الرئاسية، تأثر بالتطورات التي مست المؤسسات السياسية الدستورية في الدولة، و التي كانت لها انعكاساتها الواضحة في تضيق مجال تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات بتركيز السلطة في يد رئيس الجمهورية، تكريسا لمبدأ وحدة السلطة، و تعجيز البرلمان، و منع السلطة القضائية من ممارسة اختصاصها بضمان الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الجمهوريات حتى في حالة التعسف في استعمالها، و إساءة استعمال السلطة تحت غطاء العهود المفتوحة.

إن اللجوء إلى تبني فكرة عدم تحديد العهد يعد وسيلة مدسترة، لأجل تدعيم الوضع القانوني لرئيس الجمهورية قصد التهرب من المتابعة القضائية لأن بقاء رئيس الدولة في الحكم لمدى الحياة يؤدي إلى استحالة ممارسة الجهات القضائية الوطنية و الأجنبية على حد سواء لاختصاصها القضائي في المتابعة، لتنتسح تبعا لذلك الآثار القانونية لقاعدة الحصانة القضائية الجزائية الدولية و الدستورية و تصبح حصانة قضائية جزائية مطلقة<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Marceau Long, Le statut pénal du présidente de la République, Revue française de droit constitutionnel, N° 56, 2003, P 162.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري المرجع السابق، ص 161.

<sup>3</sup> Michel Cosnard, Les immunités du chef d'état, in « le chef d'état et le droit international » S.F.D.I, collque de clermont Ferrand, du 07-08 et 09 juin 2001. A. Pedone. Paris. 2002. P 195.

فحكام الدول العربية خاصة عمدت إلى تحويل أنظمة الحكم في دولها، باستنساخ ملكيات هجينة من جمهوريات الأصلية لغرض احتكار السلطة لمدى الحياة، و ضمان اللامسؤولية المطلقة، و الإفلات من العقاب بحجة الصفة الرسمية<sup>1</sup>، حتى أن الإصلاحات الدستورية في هذه الدول دائما ما كانت يغلب عليها الطابع السياسي أكثر من القانوني، و الغرض منها شراء السلم الاجتماعي، بتتويج الرأي العام و إشغاله عن الأوضاع الاقتصادية و الاجتماعية المتدنية، بشكل الذي يضمن كبح المعارضة مقابل الإصلاح المزعوم للمنظومة القانونية، و الذي لا يخدم بطريقة أو بأخرى إلا الطبقة الحاكمة<sup>2</sup>.

لأجل تقييد الحكم المطلق لرؤساء، كان لابد من توسيع حركات المعارضة التي وصلت إلى حد اندلاع ثورات شعبية ضد أنظمة الحكم في الدول العربية، و التي نتج عنها إنهاء الحكم لأقدم الرؤساء العرب<sup>3</sup>، و كذلك فرض إصلاحات دستورية ترتب عنها إعادة تكريس مبدأ تحديد العهد الرئاسية<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث عرفت الكثير من الدول تراجعاً خطيراً عن مبادئ الجمهورية، إذ نجح الكثير من رؤساء الدول في وظيفة في تجسيد مشاريعهم الرامية إلى إلغاء قاعدة تجديد عدد الفترات الرئاسية بغرض البقاء في السلطة لمدى الحياة، كما يظهر من خلال التعديل الدستوري في تونس (م. 38-41، جوان 2002)، التشاد (م. 61، جوان 2005)، الجزائر التعديل الدستوري في 12 نوفمبر 2008. و في هذا الشأن اختلفت الهيئات الدستورية حول مدى دستورية عدم تحديد عدد العهد الرئاسية، و مدى مطابقة ذلك لمبادئ النظام الجمهوري في الدولة، راجع في ذلك: صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 161-163.

\* أما بالنسبة للتجربة الدستورية في الجزائر، فلقد استند المجلس الدستوري في موافقته على التعديل الدستوري الجزئي لسنة 2008 بموجب القانون 08-19 فيما تعلق بالفقرة الثانية من المادة 74، على القول بأن فتح مجال الانتخاب يدعم قاعدة حرية الشعب في اختيار ممثليه، و يعزز السير العادي للنظام الديمقراطي، على إثر هذا تم تأسيس مبدأ مفاده "قابلية انتخاب رئيس الجمهورية تحديد عدد عهده بل جعلها مفتوحة". (ليتيم بعد ذلك تحديد العهدة الرئاسية بتعديل المادة 74 بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016)، راجع في ذلك: عمار عباس، مبادر الإصلاحات السياسية، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة عدد 27، الجزائر، نوفمبر 2011 ص 41.

<sup>2</sup> مثال ذلك ما أقرته السلطات اليمنية بموجب القانون رقم 01 لسنة 2012 بشأن منح الحصانة التامة من المقاضاة الجنائية لصالح الرئيس السابق "على عبد الله صالح"، راجع في ذلك: قانون الحصانة من الملاحقات القانونية والقضائية اليمني، خرق للالتزام الدولية، مطبوعات منظمة العفو الدولية، الطبعة الأولى، منظمة العفو الدولية، الأمانة الدولية، المملكة المتحدة، رقم الوثيقة MDE. 31/007/2012، ص 5.

<sup>3</sup> للتفصيل أكثر حول الموضوع راجع في ذلك: الملف المتعلق بالثورات العربية، الانهيارات المتتالية للنظم السياسية في المنطقة العربية، مجلة السياسة الدولية، العدد 184، الأهرام التجارية، مصر، 2011 ص.ص 56-100.

<sup>4</sup> ومثال ذلك ما حدث في تونس إثر ثورة، إذ صاغ المجلس التأسيسي (البرلمان) دستورا جديدا تمت المصادقة عليه واعتماده رسميا في 27 جانفي 2014، حيث تضمنت الفصل 75 منه تحديد للعهد الرئاسية بخمسة سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة، كما نصت على أنه لا يجوز لأي تعديل أن ينال من عدد الدورات الرئاسية ومددها بالزيادة، وكذلك الحال بالنسبة لمصر حيث أنه وبعد ثورة 25 يناير 2011، وضع دستور جديد في 15 يناير 2014، والذي نصت المادة 140 على أن ينتخب رئيس الجمهورية لمدة أربع سنوات ميلادية، ولا يجوز إعادة انتخابه إلا لمرة واحدة.

\* للتفصيل أكثر راجع: أمين محفوظ، مقارنة بين مسودة مشروع الدستور التونسي، ودستور جمهورية مصر العربية، معهد العربية للدراسات، مقال منشور بتاريخ: 12 مارس 2013 على الموقع: [AlarabiyaStudies.htm](http://AlarabiyaStudies.htm)

لذلك فإنه بمجرد انتهاء فترة الرئاسة لا يعفي الرئيس لعدم كشف جريمة التي ارتكبها و هو في منصب الرئاسة، بل يسأل عن جريمته تلك، و إن تم الكشف عنها بعد انتهاء رئاسته بفترة طويلة، و هكذا مباشرة بعد تنحي كل من الرئيس التونسي "زين العابدين بن علي"، و الرئيس المصري "محمد حسني مبارك" عن السلطة إثر الثورات الشعبية التي اندلعت في المنطقة في عام 2011، بدأت المتابعات القضائية لأجل التحقيق في الجرائم التي تم ارتكابها في فترة الرئاسة، فيما تعلق منها بالانتهاكات حقوق الإنسان أو جرائم الفساد و تبديد المال، ولكن ما جرى في المحاکمتين هو تطبيق القواعد التجريبية للمسؤولية الجزائية لرئيس الدولة دون القواعد الشكلية الإجرائية الخاصة بالمحاكمة، نتيجة لانتهاء فترتهما الرئاسيتين بالثورة الشعبية<sup>1</sup>.

فمتابعة رئيس الدولة بعد مغادرته منصب الرئاسة أيسر من الناحيتين القانونية و العملية من محاولة تحريك مسؤوليته الجزائية و هو لا يزال في وظيفة، بذلك يعتبر وقف سريان تقادم الدعوى العمومية طيلة الفترة الرئاسية وسيلة قانونية من أجل حفظ الحقوق المشروعة، و الإبقاء على إمكانية مباشرة إجراءات الدعوى العمومية ضد رئيس الجمهورية بعد زوال صفته الرسمية، و على الرغم من أن غالبية الدساتير لم تنص على ذلك، غير أن الاجتهاد القضائي استقر على أنه في حالة غياب نص قانوني صريح حول وقف سريان التقادم لسبب من الأسباب، فإنه يمكن تطبيق قاعدة وقف سريان التقادم، وذلك كلما كان هناك عائقا قانوني أو فعلي يحول دون إمكانية ممارسة الدعوى العمومية، كما هو الشأن بالنسبة إلى حصانة رئيس الجمهورية طيلة ممارسة العهدة الرئاسية<sup>2</sup>.

### **ب- سقوط الحصانة قبل انتهاء الفترة الرئاسية**

لما كانت ولاية رئيس الجمهورية تتعدّد لمدة محددة من الزمن، فإن هذه المدة من دون شك لا بد أن تنتهي ليتسنى لأشخاص آخرين أن يشغلوا منصب الرئاسة عند انتهاءها، على أن انتهاء الولاية الرئاسية أما أن يتم بطريقة عادية بانتهاء المدة القانونية المقررة لها، أو تنتهي بصورة مبتسرة أي قبل انتهاء المدة المحددة لها<sup>3</sup>.

فقد يتخلل المهمة الرئاسية عارض أو مانع يتسبب في إنهاؤها بشكل استثنائي قبل انتهاء المدة القانونية المقررة لها، لتحجب أو تسقط كحكم خاص الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة، والتي كانت تجد في الوظيفة سبب لها، وتنص غالبية الدساتير على الحالات التي يتم بموجبها التوقف عن أداء الوظيفة الرئاسية، وينتج عنها بعد إثبات تحققها أو وقوعها من الجهة المختصة دستوريا تقرير الشغور النهائي أو

<sup>1</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 161.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 43.

<sup>3</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص 157.



الخلو لمنصب الرئاسة، و التي يمكن إرجاعها لأسباب مختلفة، و هناك شبه إجماع حول الأسباب المدسرة التي تؤدي إلى تقرير حالة الشغور النهائي أو الخلو لمنصب الرئاسة، و التي تتلخص عادة في الوفاة (سواء كانت طبيعية أو نتيجة اغتيال) ، الاستقالة، و العجز الدائم، أو العزل<sup>1</sup>.

### ب1- حالة استقالة رئيس الدولة

تتمثل الاستقالة في التصرف الشخصي النابع عن الإدارة المنفردة للرئيس، فالمبدأ العام يستوجب أن تكون الاستقالة اختيارية، و لكن الواقع السياسي في أغلب الأحيان يعكس بأن الاستقالات و إن بدت ظاهريا اختيارية، فإنها غالبا ما تستند على أسباب قوية تدفع رئيس الدولة، و ربما تجبره أحيانا على تقديم استقالته كالضغوط التي تمارس عليه من قبل الشعب أو البرلمان أو الرأي العام، كما قد تكون الاستقالة أحيانا معلقة على شرط حيث يهدد الرئيس بتقديم استقالته عند عدم تلبية مطالبه، و يبقى للرئيس حق التحلل و الحرية في الرجوع عن وعده بالاستقالة<sup>2</sup>.

فإذا تخلف عنصر الإرادة الصحيحة في تصرف الاستقالة فهي تميل من الناحية الواقعية إلى الإقالة و تستبعد بذلك الاستقالة القسرية، و لا يشترط في الاستقالة أن تكون لأسباب سياسية إذ قد ترجع الاستقالة لأسباب تتعلق بشخص رئيس الدولة نفسه كالمرض مثلا أو بسبب الشعور بعدم القدرة على أداء مهام المنصب فيضطر الرئيس في هذه الحالة إلى تقديم استقالته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> وهذا حسب ما تم النص عليه في العديد من الدساتير نذكر منها: دستور مصر لسنة 1971 حسب المواد (73-84-85)، دستور اليمن لعام 1994 وفقا للمادة (116)، الدستور الفرنسي 1958 المادة 7، راجع في ذلك: أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق ص. ص 158-160.

<sup>2</sup> توجد تطبيقات عديدة متعلقة بالاستقالات الرؤساء، و إن اختلفت الأسباب و الدوافع ، نذكر منها الاستقالة قصد التهرب من المسؤولية و بسبب تزايد الضغوط على الرئيس لأجل دفعه لتحتي عن المنصب، و مثال ذلك استقالة الرئيس الأمريكي " ريتشارد نيكسون" في عام 1974 اثر فضيحة ووترغيت ، لتفصيل أكثر حول قضية راجع: وسيم حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص. ص 184-189 .

نذكر كذلك إجبار الرئيس العراقي " أحمد حسن البكر" بقوة السلاح على تقديم استقالته حيث أعلن في خطابه الأخير في عام 1979م، أما بالنسبة للاستقالة المعلقة فأمثلتها قليلة مقارنة بالاستقالة القسرية، و مثالها تصريح الرئيس المصري الراحل محمد أنور السادات على اثر زيارته للقدس بأنه سيستقيل إذا لم تتجج مبادرته في حل مشكلة الشرق الأوسط. راجع في ذلك: ساجد محمد كاظم، استقالة رئيس الدولة في بعض الدساتير المعاصرة و في الفكر السياسي الإسلامي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهدين، مجلد 18، العدد 13، السنة 2005، ص. ص 24-29.

و هناك شواهد كثيرة في الممارسة الدستورية تؤكد على حقيقة مفادها أن الاستقالة دائما ما تتبني على أسباب خارجية لا علاقة لها بإدارة الرئيس، بشكل الذي يدفع إلى القول بأنه لا وجود للاستقالة إلا في الجوانب النظرية و الظاهرية و الشكلية، إذا لا يتصور لدرجة تكاد تصل إلى الاستحالة أن يقدم رئيس الدولة إراديا على التخلي عن منصبه في ظل هيمنة فكرة احتكار السلطة، لتبقى الإقالة المعني الحقيقي الذي تفرضه الضرورة العملية.

<sup>3</sup> زينة صاحب كوزان السيلوي، انتهاء ولاية رئيس الدولة في ظل دستور 2005 العراقي، مجلة الكوفة، العدد الثامن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الكوفة، ص 157.

باعتبار الاستقالة عمل إرادي صادر عن الرئيس، فهو يستطيع أن يسحبها أو يعدل عنها، في ضوء تقديراته و ما يستجد من أسباب بعد تقديم الاستقالة تدفعه إلى استردادها في أي وقت يشاء طالما لم يبت فيها من الجهة المخولة بذلك دستوريا<sup>1</sup>.

رغم الاختلاف حول الجهة التي لها الأحقية في أن يقدم إليها طلب الاستقالة، إلا أن الأمر الطبيعي يفرض أن ترفع الاستقالة أمام الشعب، فتأسيسا على أن رئيس الجمهورية ينتخب ليمارس السلطة بتفويض من الشعب، فلا أصح من أن يقدم استقالته أمام الجهة التي أوكلته و سلمته مقاليد الحكم<sup>2</sup>، كما قد تتمثل الجهة التي ينعقد لها هذا الاختصاص في البرلمان، ذلك أنه يضم نواب و أعضاء يعتبرون كوسطاء لأجل ممارسة سلطة المراقبة نيابة عن الشعب في مواجهة سلطة الحكام، الأمر الذي يمنحه كذلك بأن يكون من بين الجهات المرشحة بأن تقدم الاستقالة أمامها<sup>3</sup>.

ضمن السياق نفسه نتساءل عن مدى سلطة الجهة المختصة دستوريا في البث في الاستقالة من حيث الرد بالقبول أو الرفض؟ و ما قد يحمله هذا الفرض في حالة إذا ما سلمنا به من تعارض مع متطلبات التطبيق الصحيح لمبدأ الفصل بين السلطات؟

تتطلب الإجابة بحث التكيف القانوني للاستقالة، ذلك أن الطبيعة المتغيرة للاستقالة، ومقارنتها مع بعض النظم المشابهة لها يسمح بالتلاعب بمطاطية الكلمة، خاصة باختلاف أحكامها بين ما هو مقرر في الجوانب النظرية، و ما تعكسه الممارسة العملية باعتبارها عنصرا حاسما لتحديد طبيعة التصرف الصادر

---

<sup>1</sup> أما إذا لاقت استقالة الرئيس قبولا من الجهة التي حددها الدستور أو دخلت الاستقالة حيز التنفيذ طبقا لنص الدستور، فهنا لا يستطيع الرئيس الرجوع على الاستقالة أو سحبها أو استردادها لأنها صادقت قبول من الجهة المختصة دستوريا. ساجد محمد كاظم، المرجع السابق، ص124.

<sup>2</sup> حيث أنه في أغلب الأحوال ترفع الاستقالة المعنونة بأسباب جدية في شكل خطاب يعرض أما الشعب، أو تصاغ الاستقالة كتابة لأجل البث فيها من قبل الجهة المختصة دستوريا، على أن تتبني داخل حدود مجال ضمان استمرارية الدولة، وفي ظل الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، و دعما للمسار الديمقراطي ( و لقد أكد على ذلك المؤسس الدستوري بموجب التعديل الذي أورده في المادة 76 من دستور الجزائري لعام 1996 ، فيما يتعلق بإعادة صياغة اليمين الدستورية في إطار احترام المبادئ السابقة الذكر، لتفصيل أكثر راجع: سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري ، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 154.

<sup>3</sup> -مولود بيدان، مباحث في القانون الدستوري و النظم السياسية، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص352. و مثال ذلك ما نص عليه دستور الجمهورية اليمنية لعام 1994 في المادة 115 و التي جاء فيها أنه " يجوز لرئيس الجمهورية أن يقدم استقالة إلى مجلس النواب..."، و أيضا ما أقره الدستور المصري لسنة 2014 في نص المادة 158 منه بأنه " لرئيس الجمهورية أن يقدم استقالته إلى مجلس النواب، فإذا كان المجلس غير قائم، قدمها إلى الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا".

كما قد تقدم الاستقالة أمام جهات أخرى لأجل البث فيها حسب ما هو منصوص عليه في دستور الدولة، و في هذا الشأن ينص الدستور الجزائري المعدل بموجب قانون 01/16 وفقا للمادة 102 (فقرة الرابعة ) بأنه: " في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته يجتمع المجلس الدستوري وجوبا و يثبت الشعور النهائي لرئاسة الجمهورية .."

عن رئيس الجمهورية، و المتمثل في التخلي عن المنصب، و مدى صداقيته و انسجامه مع مطامح الشعب بالشكل الذي يجعل مفهومها يتأرجح بين فكرتي الحق و الواجب.

فقد تتمثل الاستقالة في واجب التخلي عن منصب الرئاسة متى تحققت الظروف أو الملابسات التي تؤكد على أن رئيس الجمهورية أصبح غير قادر لظروف صحية على تحمل أعباء المنصب، أو أنه لم يعد أهل للاستمرار في الوظيفة بسبب ارتكابه لأخطاء تترتب عنها المسؤولية السياسية، أو التي قد تصل في جسامتها وخطورتها لحد إثارة المسؤولية الجزائية، مما ينجم عنه فقدانه للثقة الشعبية التي كان يستمد منها شرعية بقاءه في منصبه، و إن كان هذا الأمر لا يستقيم مع اعتبار الاستقالة تصرف إراديا (حيث تصبح في الوضع السابق إجبارية تميل أكثر إلى الإقالة)، و مع ذلك يمكن الأخذ به بناء على الأسباب الجدية الموجبة للاستقالة تغليباً للمصلحة العامة.

كما أن الاستقالة تعتبر حقا من الحقوق المتعلقة بالمنصب، والرئيس بصفته أعلى موظف في الدولة فالأجدر أن يمنح مثل هذا الحق، لكن هذا القول لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، ذلك أن رئيس الدولة قد يتعسف في استعمال حقه في الاستقالة، إذ استغله بالشكل الذي يهدد استقرار النظام السياسي في الدولة، فمن الواجب أن يخضع استعمال هذا الحق لضوابط وقيود تجر غايتها ضمن ما تقتضيه مقتضيات ضمان مصلحة أولى بالحماية، والمتمثلة في الحفاظ على استقرار المؤسسات السياسية الدستورية في الدولة، لأجل ذلك كان لا بد من التضييق بالمركز القانوني الخاص للرئيس، والذي كان يلتمس منه السلطة المطلقة في ممارسة حقه في الاستقالة.

بناء عليه تتمثل الاستقالة في تصرف مزدوج المفهوم، فهي حق و واجب تتحدد مدى أحقية التمسك بها في مواجهة السلطة المختصة دستوريا في البث فيها انطلاقاً من المصلحة القصوى الواجب الحماية بصورة تتناسب مع إمكانية الرد بالقبول أو الرفض للاستقالة من عدمه.

يترتب على الاستقالة حرمان الرئيس من العودة إلى منصب الرئاسة لمدى الحياة، فينتهي حقه في الاستفادة من الوضع القانوني الخاص، و تزول حصانته تبعا لذلك<sup>1</sup>.

## **ب2- حالة استمرار المانع (العجز الدائم) الذي يصيب رئيس الدولة**

قد يضطر رئيس الدولة لترك منصبه قبل انتهاء المدة القانونية المقررة للرئاسة بتقديم استقالته إجباريا نتيجة تحقق ظرف طارئ، يتمثل في حالة العجز الدائم التي تصيب الرئيس بسبب مرض خطير

<sup>1</sup> و في النظم الملكية قد يضطر رئيس الدولة ( الملك أو الأمير ) إلى التنازل عن العرش في بعض الظروف فتنتهي الامتيازات والحصانات بزوال الصفة الرئاسية.

محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 227.

أو مزمن، يؤدي إلى استحالة ممارسته الوظيفة الرئاسية، و باستمرار هذا المانع، و تعارض ذلك مع السير العادي للمهمة الرئاسية، فإن الأمر يلزم بتقرير حالة الشعور النهائي أو الخلو لمنصب الرئاسة.

من المؤكد أن مثل هذه الحالة كثيرا ما أثارت الأزمات الدستورية بشأن من يقرر حالة العجز و من يعلنها ويكون له القرار النهائي، و هل يمكن الطعن بهذا القرار أم أنه نهائي؟ إذ قد يتهم الرئيس بالعجز عن ممارسة مهامه الدستورية، و يتمسك هو بقدرة على الاستمرار بعمله، و من هنا كان لا بد من تحديد جهة معينة تفصل في ذلك<sup>1</sup>.

حيث تنظم الدساتير عادة إجراءات إثبات حالة الشعور النهائي<sup>2</sup>، أو خلو المنصب الرئاسي، و ذلك نظرا للأهمية البالغة للأمر من حيث الآثار القانونية المترتبة عنه بعد التحقق من حدوث أسبابه، و بإقراره من قبل السلطة المخولة بذلك دستوريا.

يظل رئيس الدولة متمتع بحصاناته و امتيازاته الداخلية و الدولية على حد سواء طيلة فترة بقائه في منصبه، فلا يحجب هذه الحصانة مرض مهما طال، أو اختفاء مؤقت، أو أي مانع آخر يصيب الرئيس و يجعله غير قادر على إدارة مؤسسة الرئاسة بالشكل اللازم، و يبقى حق الاستقادة منها و من كل الامتيازات المتعلقة بالمنصب قائما مادام أمر الحكم ظل مستويا له.

أما إذا أعلنت الجهة الدستورية المنوطة أن الرئيس أصبح عاجزا تماما عن أداء مهام منصبه، فإن ذلك يؤدي إلى فقدانه لصفته الرسمية، كما تثبت حالة الشعور النهائي للمنصب و تزول حصانة الرئيس تبعا لذلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> زينة صاحب كوزان السيلوي، المرجع السابق، ص 164.

<sup>2</sup> نذكر في هذا الشأن ما نص عليه الدستور الجزائري المعدل و المتم لعام 2016 بموجب المادة 102 منه في فقرتها الثالثة و التي جاء فيها أنه " في حالة استمرار المانع بعد انقضاء خمسة و أربعون ( 45 ) يوما يعلن الشغور بالاستقالة وجوبا... "

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 70.

لا بد من تفعيل دور الجهة المختصة بالبحث في حالة الشعور النهائي أو الخلو لمنصب الرئاسة، و ذلك بتوفير الضمانات الكافية لتحقيق استقلاليتها، لكي تكون لها القدرة الكافية على إثبات الشغور حتى في حالة معارضة رئيس الدولة لذلك، و يبرز هذا الوضع أكثر خاصة في الدول ذات الأنظمة السياسية المغلقة، و التي تنتهج مبدأ وحدة السلطة، مما يجسد التبعية المطلقة لكل المؤسسات السياسية الدستورية في الدولة بالشكل الذي يكاد يعدم إمكانية صدور أي قرارات في الدولة غير تلك التي تخدم المصلحة الخاصة للرئيس، و يمنع اتخاذ أي تصرف ضده ما لم يتنازل الرئيس و قبل التنفيذ بطوع إرادته.

كما يجب أن تنص الدساتير على كل الإجراءات المتبعة بإثبات حالة الشغور أو خلو لمنصب الرئاسة، و أن تتضمن السبل المختلفة لهذا الوضع بصورة دقيقة، و تمنع حدوث أي أزمة دستورية عند التداول على الرئاسة حسب تدرج سلم الأحقية في السلطة خاصة بتزامن شغور رئاسة الدولة مع مؤسسة دستورية أخرى، إضافة إلى ذلك لا بد من وضع نظام قانوني محكم يتعلق بعملية انتخاب الرئيس الجديد لأجل الإحاطة بكل جوانبها، و لتلافي أي عوارض أو خروقات التي قد تتخللها، و تمنع سريانها بالصورة التي تحترم فيها كل القيم الديمقراطية.

و عليه فإن من يتولى الرئاسة مؤقتا يصبح الأولى بالاستفادة من النظام الخاص المتعلقة بالحصانات و الامتيازات الرئاسية، و يستمر في التمتع بها لحين تسلم الرئيس الجديد لمقاليده الحكم ذلك أن الحصانة تتعلق بالصفة الرسمية في الوجود و العدم<sup>1</sup>.

### ب3- حالة عزل رئيس الدولة

إن تمتع رئيس الدولة بالحصانة القضائية الجزائية، لا يعني اللامسؤولية المطلقة خاصة في الدول ذات الأنظمة الجمهورية<sup>2</sup>، حيث لا يوجد ما يمنع من إخضاع الرئيس للقواعد الاستثنائية للمسؤولية الجزائية في حالة ارتكابه لأخطاء جسيمة أو لأفعال خطيرة يستحيل معها الاستمرار في منصب الرئاسة. وتمهيدا للطريق نحو تكريس مسؤولية الرئيس لا بد من إبعاده عن المنصب<sup>3</sup>، و ذلك لانعدام التناسب بين إثارة المسؤولية والاستمرارية الوظيفية، و هذا لا يتحقق إلا باللجوء إلى العزل كإجراء أولي يسمح بإلغاء هذا التعارض، حسب ما تقتضيه حماية المصلحة العامة، لأن الرئيس في هذا الوضع أخل بالثقة التي وضعها فيه شعبه فلم يعد صالح لاستمرار في منصبه بإتيانه لأفعال ليست لها أي علاقة بالوظيفة.

فالعزل لا يكون باختيار الرئيس ورغبته بل خارج إرادته، ويكون في الغالب عقب ارتكاب الرئيس لأعمال وتصرفات مخالفة للدستور تؤدي إلى اتهامه و إدانته و من ثم عزله عن سدة الحكم<sup>4</sup>، على ذلك فإن مسؤولية رئيس الدولة قد تنطلق من أساس جزائي يتمثل في ارتكاب رئيس الدولة جريمة من جرائم القانون

<sup>1</sup> محمد الشربيني يوسف محمد الجريري، المرجع السابق، ص 150.

و لا يطبق الحكم المتعلقة بانتقال الاستفادة من الحصانة لمن ينوب عن الرئيس في حالة المنع المؤقت، لأن استخلافه يتم بصورة عرضية لمدة قصيرة بصفته الممارس للمهام الرئاسية بالنيابة، و يظل رئيس الدولة المتمتع بالأصيلة بصفة الرسمية، فالأمر لا يستقيم لأنه لا يتصور أن تمنح الحصانات و الامتيازات المتعلقة بالمنصب لشخصين في آن واحد.

<sup>2</sup> إن عدم مسؤولية رئيس الدولة في الأنظمة الملكية يختلف عن نظيرتها بالنسبة لرئيس الدولة في الأنظمة الجمهورية، ففي ظل الأنظمة الملكية يكون الملك غير مسؤول سياسيا أو جنائيا أو مدنيا، أما في ظل الأنظمة الجمهورية، فإنه و إن كان رئيس الدولة غير مسؤول سياسيا، فإنه يكون مسؤولا جنائيا عن بعض الجرائم التي حددت على سبيل الحصر في دساتير كثير من الدول. زينة صاحب كوزان السيلوي، المرجع السابق، ص 158.

<sup>3</sup> تختلف الإقالة تماما عن إجراء العزل، فبالرغم من أن كل من الإقالة يكون ناتجا عن أخطاء من جانب الرئيس المعزول أو المقال، إلا أن الأخطاء المسببة للعزل حددت على سبيل الحصر بنص الدستور، و أضفى عليها طابع الجسامة، في حين لم يتطلب ذلك بالنسبة للخطأ الموجب للإقالة، و إنما ترك تقدير ذلك للبرلمان بوصفه الجهة صاحبة الاختصاص بإصدار قرار الإقالة. \_ و لقد نصت غالبية الدساتير على العزل كإجراء أولي يتم اتخاذه تمهيدا لمحاكمة الرئيس عن التهم المنسوبة إليه، و نذكر على سبيل المثال في دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر 1787 في نص المادة الثانية، القسم الرابع، الفقرة الأولى المقررة بأن " يعزل الرئيس... من منصبه إذا وجه له إتهام نياي بالخيانة أو الرشوة أو غيرها من الجنايايات أو الجنح الخطيرة و أدين بمثل هذه التهم " ( مادة 68 ف1)، كما تقرر ذلك أيضا في الدستور المصري الصادر 1971 ( المادة 85).

راجع في ذلك: حيدر محمد حسن الأسدي، عزل رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 277-278.

<sup>4</sup> ساجد محمد كاظم، المرجع السابق، ص 120.

العام، و تنتهي غالبا في نطاق سياسي محض، ذلك أن الجزاء المترتب عنها دائما ما يكون ذو طبيعة سياسية<sup>1</sup>.

ففي حالة تحريك إجراءات إتهام رئيس الدولة على أساس الخيانة العظمى مثلا، أو بناء على وقائع تحتمل تكييفها قانونيا معينا كالجرائم الدولية و غيرها من جرائم القانون العام، فإن النهاية الطبيعية لهذه الإجراءات في كل الأحوال تكون سياسية لا جزائية، و يعود السبب في ذلك إلى أن الجهة الدستورية المختصة بمحاكمة رئيس الدولة لا تتمتع باختصاص النطق بالعقوبات الجزائية ضده، بل يمكنها فقط الحكم بالعزل النهائي لرئيس الجمهورية عن الوظيفة الرئاسية<sup>2</sup>.

على الرغم من تكييف إجراء العزل كجزاء سياسي، إلا أن هذا الأمر لا يقلل من قيمة هذا الإجراء، الذي يعتبر الخطوة الأولى نحو تكريس الاستثناء على قاعدة عدم مسؤولية الرئيس، إذ يمكن أن يكون أسلوبا فعالا من أجل وضع حد لظاهرة الإفلات من العقاب، فتنحية رئيس الدولة عن المنصب تعد في حد ذاتها إنجاز كبير فبتقريرها يفقد الرئيس الحماية الدستورية التي كانت يستفيد منها بحكم منصبه الأمر الذي ينعكس سلبا على امتياز مركزه الجزائي حيث يتحول الرئيس من متقاضي غير عادي ليصبح متقاضي كغيره من الأفراد، أي ينزل إلى مركز المواطن العادي.

فإذا أخذنا بعين الاعتبار أن الغاية الرئيسية من إقرار نظام الحصانة تتمثل في حماية الوظيفة أكثر مما تتمثل في حماية الشخص القائم بها، فإنه لا يوجد ما يمنع من إخضاع الرئيس لإجراء العزل و زيادة على ذلك فإن تنحية الرئيس عن المنصب تعد بحد ذاتها حماية إضافية للوظيفة من منطلق أنه لا يتم اللجوء إليها إلا في حق الرئيس الذي يرتكب أفعالا مجرمة تدخل بهذا الوصف في نطاق التصرفات الأجنبية عن الوظيفة الرئاسية، و التي يستحيل بأي حال من الأحوال أن ترتبط أو تتعلق بصفة الرسمية مما يجعل استمرار الرئيس في المنصب يتعارض مع الوظيفة.

يعد العزل سلاحا ذا حدين يمنع استبداد الرئيس، لكنه في نفس الوقت يكون وسيلة لتهديد يضغط بها على رئيس الدولة لإرغامه على القيام ببعض التصرفات أو إصدار بعض القرارات التي ما كانت لتصدر لولا التلويح به من قبل الجهة المختصة بتقريره<sup>3</sup>، و لا يتم اللجوء إليه، فهو مجرد حيلة قانونية يراد منها في الأخير تكريس فكرة اللامسؤولية، و إجراء التنحية و إن كان لا يهدف في الأصل إلى إقامة المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة، بل للإنهاة المبكر لعدته الرئاسية، فإن الوضع لا يقل خطورة لما يحمله من تهديد يتعلق بمستقبل رئيس الدولة، الأمر الذي يستوجب معه تحديد الأفعال الموجبة للعزل بدقة.

<sup>1</sup> Olivier Jouanjan, Patrick Wachsmann, op.cit, p 1181.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 148  
Marceau Long, le statut pénal du président de la république, op.cit, p 884.

<sup>3</sup> زينة صاحب كوزان السيلوي، المرجع السابق، ص 159.

قد تختلف أو تتعد الأفعال التي تؤدي إلى تقرير العزل، حسب ما تنص عليه الدساتير، بناء على معطيات تختلف من دولة إلى أخرى<sup>1</sup>، فإذا اعتمدنا على اقتراح لجنة الحكماء التي كلفت بدراسة المركز القانوني لرئيس الجمهورية، نجد أنها اقترحت الإخلال الجسيم بوظائف رئيس الدولة كسبب يبرر تحييته من منصبه بدلا من جريمة الخيانة العظمى التي تؤدي إلى إقامة مسؤوليته الجزائية، و لا شك أن تحديد المخالفة يتوقف مسبقا على المعرفة الدقيقة لمهام رئيس الدولة سواء ما تعلق منها بصلاحيته على المستوى الوطني أو المستوى الدولي<sup>2</sup>.

يترتب عن عزل رئيس الدولة زوال حصانته الشخصية بالنسبة إلى الأعمال الأجنبية عن الوظيفة الرسمية دون أن يؤدي إلى إلغاء آثار الدفع بالحصانة الوظيفية أمام المحاكم العادية، لأن الحصانة الوظيفية تستمر حتى بعد زوال الصفة الرسمية، خاصة بالنسبة إلى جرائم الدولية باعتبارها أعمال وظيفة فيعتبر العزل شرطا أساسيا من أجل سقوط الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة، و متابعتها مجددا بالنسبة لذات الوقائع أمام الجهات القضائية الوطنية، دون أن يكون له إمكانية التمسك بسبق محاكمته بشأنها<sup>3</sup>.

مع ذلك يرى البعض بأن إدانة رئيس الدولة بجزاء العزل من منصبه السياسي، لا يمكن أن يستتبع إعادة اتهامه من جديد أمام المحاكم الجزائية العادية بالنسبة إلى ذات الوقائع، لأن ذلك يمس بمبدأ عدم جواز مساءلة الفرد عن ذات الجرم مرتين<sup>4</sup>، و الأخذ بهذا الرأي يترتب عنه قبول فكرة مفادها معاقبة الرئيس عن ذات الجرم مرتين، الأولى تتمثل في العقوبة السياسية التي تحمل وصف التنحية أو العزل من المنصب، والثانية تتعلق بتوقيع عقوبات أخرى مقرررة بموجب قانون العقوبات استنادا إلى أن رئيس الدولة يتخذ صفة المواطن العادي، الأمر الذي يوجب إخضاعه لنظام القانوني ذاته المتعلق بالمساءلة الجزائية للأفراد، بعد تجريده من الحصانة التي كانت لصيقة بصفته الرسمية.

---

<sup>1</sup> أغلب الدساتير تشترك في الأخذ بالخيانة العظمى كسبب لتقرير العزل.

أنظر: دساتير كل من ( السودان م، 45/4 و التي أضافت كذلك حالة إدانة الرئيس بأية جريمة تسمى ( الشرف و الأمانة ) ( سوريا م 91 )، ( مصر م 85 )، ( موريتانيا م 63/1 )، ( اليمن م 126/1 ) و التي أضافت كذلك حالة إتهام الرئيس بخرق الدستور أو بأي عمل يمس استقلال و سيادة البلاد ( العراق م 60/6 ) .

\_ و لقد استعملت الدساتير عبارات مختلف للتعبير على جزاء إبعاد رئيس الجمهورية عن المنصب مثل، العزل ( و هو الأقرب للمعنى الحقيقي )، الوقف، السقوط و فقدان الوظيفة، إنهاء المهام، الإغفاء، الإقالة، التنحية... إلخ، كما أن بعض من الدساتير يكتفي بتقرير مسؤولية رئيس الدولة دون الإشارة إلى إجراء العزل.

<sup>2</sup> راجع في ذلك: زخوخ عبد الله، المرجع السابق، ص.ص 207-210.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 148.

<sup>4</sup> Olivier Jouanjan, Patrick Wachsmann, op-cit, p 1181.

نرى أنه لا يمكن الأخذ بهذا الرأي لأنه يحمل في مضمونه نوع من المغالطة التي تتجافى مع بعض المفاهيم، فالعزل و إن اعتبر الجزاء المترتب عن إدانة الرئيس، إلا أنه لا يدخل في نطاق الجزاء المنصوص عليه في قانون العقوبات، ذلك أنه لا يقترب من وصف الجزاء، فهو يعتبر بمثابة إجراء أولي يدخل في سياق الآليات الدستورية المتبعة لأجل تفعيل متابعة رئيس الدولة، و بمفهوم المخالفة حتى و لو سلمنا بأن العزل يعتبر عقوبة، فإننا نجد أن الجهات المختصة بمتابعة الرئيس تلجأ إليه عادة بطريقة آلية في حالة ثبوت إدانته حتى و إن كانت لم تنص عليه مسبقاً (فكما أشرنا سابقاً فإن بعض الدساتير اكتفت بنص على إدانة الرئيس في حالة ارتكابه لبعض الأفعال الجسيمة دون الإشارة إلى إجراء العزل) الأمر الذي يتعارض مع المبدأ القانوني الذي مضمونه أنه لا عقوبة إلا بنص.

كما أن العزل كجزاء لا يعد كافياً و الأخذ بعكس ذلك يجعل من العزل مجرد حيلة قانونية لدعم سياسية عدم العقاب لفائدة رئيس الدولة، و تكريس فكرة اللامسؤولية، ذلك أن رئيس الجمهورية يبقى مستفيد مبدئياً من لامتيازات جزائية فعلية بالنسبة لأفعاله الرسمية نتيجة استمرار حصانته الوظيفية حتى بعد عزله من منصب الرئاسة، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى جهات القضاء العادي لغرض تحريك الدعوى العمومية ضده، و توقيع العقوبات المقررة كمقابل لما ارتكبه من أفعال مجرمة.

بذلك فإن العزل لا يعترض مع إمكانية مساءلة رئيس الدولة على ذات الوقائع أمام جهات القضاء العادي لأجل تقرير جزاء مختلفاً يتعلق في الأصل بالأشخاص العاديين تحقيق لمبدأ المساواة أمام القانون، مما يعدم إمكانية التمسك بأي مبرر لغرض الاحتجاج بسبق الفصل في القضية .

لأجل نقادي محاكمة رئيس الجمهورية عبر مرحلتين مختلفتين في الطبيعة، و في الآثار القانونية كان لابد من منح المحكمة الدستورية الخاصة سلطة النطق بالجزاءات المقررة في قانون العقوبات<sup>1</sup>. و ذلك دون أن نغفل أهمية العزل، كإجراء يعد السبيل الوحيد لإجبار الرئيس على مغادرة منصبه تمهيداً لمحاكمته، حيث يعتبر وسيلة يتجاوز عائق الحصانة التي كان يستفيد منها رئيس الدولة في مواجهة تحريك إجراءات المتابعة إزاء الأفعال المجرمة المرتكبة من طرفه.

كما أن الأخذ به يؤدي إلى تأسيس نظام وسط يوازن بين مقتضيات الحماية التي يجب أن يتمتع بها رئيس الدولة، و التي بموجبها يستفيد من نظام خاص بالامتيازات و الحصانات، و بين ضرورة توسيع نطاق المسؤولية و تفعيلها تحقيقاً للعدالة، و تمهيداً لخلق نوع خاص من المسؤولية تتخذ طابعاً سياسياً (العزل كجزاء سياسي)، تتوسط المسؤولية السياسية المحضة و المسؤولية الجزائية، لأجل ذلك كان لابد

<sup>1</sup>صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 144.



من تفعيل إجراء العزل حتى يرتب آثاره بوصفه جزء سياسي ضد اللامسؤولية المضمونة بحماية الدستورية المقررة لرئيس الدولة<sup>1</sup>.

### ثانياً: التنازل عن الحصانة

لأغراض تتعلق بتكريس سياسية منع الإفلات من العقاب اتجه الفقه و الاجتهاد إلى إقرار مبدأ التنازل عن الحصانة القضائية، و الذي يخضع للإرادة المفردة للدول، أي أنه لا يقع كواجب يفرض عليها و يقصد بالتنازل عن الحصانة السماح للدولة المضيئة بممارسة اختصاصها القضائي على الأشخاص المتمتعين بالحصانة في المجال الجزائي، و لقد أثار هذا الإجراء مسألتين: الأولى تتعلق بالجانب الإجرائي للتنازل، و الذي يتمحور حول تحديد الجهة المختصة بالتنازل(1)، هل هي الدولة المعتمدة أو الجهة أو السلطة المختصة حسب ما تقتضيه قوانين الدولة، أو المعني بالأمر أي الشخص المتمتع بالحصانة، و الذي يتمثل في هذه الحالة برئيس الدولة بصفته ممثل للدولة؟ و كذلك بحث الشكل الذي يتم فيه التعبير عن هذا التنازل (2)، هل التنازل يجب أن يكون صريحاً أم يمكن أن يكون ضمناً؟

و الثانية تتعلق بالجانب الموضوعي للتنازل، و ترتبط ببحث حالة ممثل الدولة في النزاع عندما يكون مدعى عليه، و كذلك دراسة كيفية التنازل عن الحصانة بالنسبة لأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة.

### 1- تحديد الجهة المختصة بالتنازل عن الحصانة

لقد كرسّت الاتفاقيات الدولية المختلفة المتعلقة بالامتيازات والحصانات الدبلوماسية كمبدأ عام تقرير حق التنازل عن الحصانة القضائية لصالح الدولة المعتمدة للممثل الدبلوماسي دون أن تحدد الجهة أو السلطة المنوطة بذلك في الدولة<sup>2</sup>.

و يرجع في تنظيم مسألة التنازل عن الحصانة القضائية للنظام القانوني الداخلي لكل دولة، فإذا عمدت الدولة إلى تحديد طريقة التنازل عن حصانة الرئيس، ففي هذه الحالة لا بد من الالتزام بهذه القواعد عند

---

<sup>1</sup> و نرى أنه لغرض تفعيل إجراء العزل لا بد من نص على كل المسائل الاجرائية المتعلقة به بناء على قانون عضوي، نظر لخطورة هذا الإجراء، و التي تقاس بحسب طريقة استغلاله إيجابياً أو سلبياً بالشكل الذي تنعكس آثاره على تحديد نطاق مسؤولية الرئيس، مما يتطلب إن لزم الأمر النص على كل القواعد التي تتعلق بإجراء العزل، و التي تنظم كل جوانب المساءلة الجزائية بما فيها تقديم الضمانات الكافية لاستقلالية الجهة المختصة بمتابعة الرئيس ضمن دستور الدولة، و ذلك لأجل تحقيق التوازن في درج الأساس القانوني بين القواعد المتعلقة بمساءلة الجزائية (بما في ذلك ما ارتبط منها بالعزل) ، و النظام القانوني المقرر للحماية الدستورية لرئيس الدولة، لغرض وضع ضوابط و قيود تحد من الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الدول.

<sup>2</sup> حيث تنص المواد 32/ف1، 49/ف1، 41/ف1 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية 1963، واتفاقية فيينا للبعثات الخاصة 1969، على أنه " يجوز للدولة المعتمدة أن تتنازل عن الحصانة القضائية التي يتمتع بها مبعوثها في الدولة المعتمدة لديها "

التنازل لأجل قبول الخضوع لاختصاص القضاء الأجنبي، أما في حالة عدم النص على ذلك في القوانين الداخلية فإن الأمر يفترض إمكانية إقرار التنازل من قبل الشخص المعني أي المتمتع بالحصانة، و في ذلك انقسم الفقه و القضاء بشأن مدة جواز تنازل الرئيس عن حصانته القضائية الجزائية إلى اتجاهين متعاكسين إحداهما ينكر عن الرئيس الحق في التنازل عن الحصانة (أ)، أما الثاني فيدعم حق الرئيس في التنازل (ب).

### أ- بطلان تنازل الرئيس عن حصانته القضائية

يذهب جانب من الفقه إلى تقرير بطلان تنازل رئيس الدولة عن حصانته و قبوله الخضوع للقضاء الإقليمي، و ذلك استناد إلى اعتبار الحصانة ليست مقررة للمصلحة الشخصية للرئيس، و إنما هي حق متصل بصفته التمثيلية لدولته، فإن هذا التنازل يعد اعتداء خطيرا على واجب احترام سيادة الدولة التي يمثلها<sup>1</sup>، فمن الواضح أن التنازل عن الحصانة لا يملكه المسؤول بل الدولة<sup>2</sup>، و ذلك استنادا لنظرية امتداد الإقليم و النظرية التمثيلية<sup>3</sup>.

فبالعودة إلى الفقه الدولي و الممارسات الدولية يلاحظ أن المبعوث الدبلوماسي عندما يكون مدعى عليه لا يملك الحق في التنازل عن الحصانة القضائية، و لا يملك أيضا المثل أمام المحاكم المحلية دون الحصول على موافقة الدولة المعتمدة<sup>4</sup>، و يترتب على ذلك أن تنازل الدبلوماسي أو من حكمه من حيث التمتع بالحصانات و الامتيازات الدبلوماسية كرؤساء الدول عن أي امتياز أو حصانة يعد تنازلا باطلا ما لم تجزه الدولة الموافقة<sup>5</sup>.

إن واقعة رفع الحصانة أو التنازل عنها قد تحدث سواء توقفت الوظائف (الأمر هنا يتعلق برئيس دولة سابق)، أو استمرت الوظائف (الأمر هنا يتعلق برئيس دولة أثناء ولايته)، و في الفرضية الأخيرة فإن مجمع القانون الدولي في قراره في 26 أوت 2001 (المادة 7) اقترح رفع الحصانة من قبل الدولة في حالة

<sup>1</sup> أشرف عبد العزيز مرسى الزيات، المرجع السابق، ص 188.

— شادية ابراهيم عميرة، المرجع السابق، ص 84.

— هشام علي صادق، طبيعة الدفع بالحصانة، المرجع السابق، ص 4-5.

<sup>2</sup> رومان أ. كولودكين، حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 8، ص 241.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 123.

<sup>4</sup> علي حسن الشامي، الدبلوماسية، نشأتها و تطورها و نظام الحصانات و الإمتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين

بيروت، لبنان، 1994، ص 563.

— عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص 21.

<sup>5</sup> محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 102.

الجرائم الخطيرة، أو عندما تكون الإجراءات المتبعة من قبل الدولة الأجنبية لا تعرض رئيس الدولة للخطر أثناء ممارسة وظائفه، مثلا دفع غرامة بسيطة<sup>1</sup>.

يعتبر هذا الرأي الغالب فقها و قضاء، و لقد قررت محكمة الاستئناف بباريس في حكم لها عام 1909 أنه " ليس من حق المبعوثين الدبلوماسيين أن يستخدموا الحصانة القضائية، أي أن يتمسكوا بها أو يتنازلوا عنها، إلا وفقا لوجهات نظر حكومتهم و بناء على إذن منها<sup>2</sup>، و هو الأمر الذي تبناه كذلك القضاء الأمريكي في قضيته ARIZTI حيث اعتبرت المحكمة المختصة أن الحصانة ليست مقررّة لمصلحة المبعوث بل لمصلحة دولته الموفدة، و معنى ذلك أن التنازل يتم دون موافقة المبعوث<sup>3</sup>، فلا يملك المبعوث حق الاعتراض على هذا التنازل، لأن للدولة الحق الأصيل في الحصانة، و هذا ما أقرته السوابق القضائية في أغلب الدول.

يكتسي المبدأ القائل بأن الحكومة القائمة حاليا هي وحدها التي يجوز لها التنازل عن حصانة مسؤولي تلك الدولة طابعا أكثر تعقيدا عندما تكون الحكومة الرسمية موضع منازعة، فعلى سبيل المثال في قضية لافتون ضد رئيس هايتي السابق "أريستيد"، حيث حاجج المدعى بأن الحكومة الجديدة ( التي تأسس برئاسة الرئيس المؤقت لهايتي "نيريت"، و ذلك بعد إطاحة بأريستيد إثر انقلاب عسكري ) قد تنازلت ضمنا عن حصانة "أريستيد" بعدم تنفيذها لاتفاق كانت قد وقعتة معه يسمح له بالعودة إلى هايتي بعد نفيه إلى الولايات المتحدة الأمريكية، و رفضت محكمة نيويورك قبول حجة التنازل هذه، حيث قضت بأن التنازل عن الحصانة القضائية الجزائية ليس له أي أثر قانوني إلا إذا كان منصوصا عليه قانونا، أو صدر من الدولة الأجنبية المعنية و المعترف بها من طرف الحكومة الأمريكية، و بذلك فحكومة الأمر الواقع في هذه الحالة الخاصة، لا تملك سلطة التنازل عن حصانة الرئيس "أريستيد" لأن الولايات المتحدة لا تعترف بها<sup>4</sup>.

كما يختلف الوضع في بعض الدول النامية حيث تختلط إرادة الدولة بإرادة الرئيس التي تبدو و كأنها إرادة الدولة، مما يستلزم إقرار الدولة لموقف رئيسها، و قبول التنازل عن الحصانة القضائية<sup>5</sup>. و قد يحدث أن تفقد الدولة سيادتها الأمر الذي يؤثر سلبا على حصانة رئيسها حيث يسقط الحق التمسك بها، مثال ذلك ما حدث في عام 1907 إذ تنازل ملك الكونغو عن إقليم بلاده لبلجيكا بموجب معاهدة

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، 122.

<sup>2</sup> فادي الملاح، المرجع السابق، ص 207.

<sup>3</sup> عبد الرحمن لحرش، المرجع السابق، ص 172.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 267، ص 230.

Michel Cosnard, Les immunités du chef d'état ,op. cit, p253.

<sup>5</sup> محمود السيد عمر التجبوي، المرجع السابق، ص 295.

التنازل في 28 نوفمبر 1907 و أصبحت الكونغو بموجب ذلك مستعمرة بلجيكية، و لم يعد للملك حق الحصانة<sup>1</sup>.

ترتبط سلطة الدولة في التنازل عن حصانة رئيسها إزاء القضاء الاقليمي بطبيعة النظام السياسي في الدولة، حيث يتحدد مجال هذه السلطة عادة متأثر بالوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة حسب ما تقتضيه الحماية الدستورية المقررة للرئيس وفقا للنظام الداخلي للدولة، و قياسا على ما ينعكس من آثار تترتب عن مكانة الدولة على المستوى الدولي، و ما تعقده من علاقات دولية خاصة مع الدول الكبرى و التي تلعب دور بارز في تغيير وجهة العدالة الدولية، حيث تمتلك مختلف وسائل الضغط الاقتصادية السياسية، القانونية و حتى العسكرية إن استدعى الأمر لأجل تحقيق ذلك، كما تعتمد تحت تأثير الضغط إلى إجبار الدول على التنازل عن حصانة رؤسائها، و قبول الخضوع للقضاء الدولي، حتى و إن تطلب الأمر التدخل في الشؤون الداخلية للدولة ، و إكراهها على متابعة رؤسائها أمام القضاء الوطني.

و مثال ذلك قضية رئيس دولة يوغسلافيا سابقا" سلوبودان ميلوزيفيتش"، حيث أنه على الرغم من أن الحكومة الصربية عبرت عن رغبتها في محاكمته أما القضاء الوطني، إلا أنها تنازلت تحت ضغط دول الحلف الأطلسي لمصلحة المحكمة الجنائية الدولية رغم معارضة المحكمة الدستورية الفدرالية اليوغسلافية، و بالفعل تمت المحاكمة رسميا في 2002/02/12<sup>2</sup>.

كذلك ما حدث للرئيس السابق صدام حسين في ديسمبر 2003، حيث تم القبض عليه من قبل قوات الولايات المتحدة الأمريكية بعد غزوها للعراق، و على إثر ذلك مثل الرئيس العراقي و سبعة من رموز الحكم أما المحكمة الجنائية العراقية العليا في أول جلسة بتاريخ 2005/10/19 بسبب قضية الدجيل و على الرغم من تمسك الرئيس العراقي بحقه الدستوري كرئيس للعراق، و أنه لا ولاية لهذه المحكمة بمحاكمته، إلا أن المحاكمة انتهت بصدور حكم بالإعدام في حق الرئيس السابق صدام حسين<sup>3</sup>.

### ب- جواز تنازل رئيس الدولة عن حصانته القضائية

وفقا لهذا الاتجاه فإن رئيس الدولة بصفته يشكل السلطة العليا في دولته فيمكن اعتباره بحكم مركزه، قادرا على التنازل عن حصانته تنازلا فعالا<sup>4</sup>، في الحالة التي لا يتضمن فيها النظام القانوني الداخلي أحكاما تنظم إجراءات التنازل عن حصانة رئيس الدولة، و الجهة المخولة لها هذا الاختصاص و ذلك لأن رئيس الدولة هو الرئيس الأعلى للجهاز التنفيذي و الحكم بين السلطات و الممثل الأول لدولته

<sup>1</sup> إلهام حسن عاقل، المرجع السابق، ص 543.

<sup>2</sup> سكاكني باية، المرجع السابق، ص 63-64.

<sup>3</sup> للتفصيل أكثر راجع: نقل سعد العجمي، مسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها مروضهم مع دراسة لمحاكمة المسؤولين في النظام العراقي السابق، مجلة الحقوق، السنة الثانية و الثلاثون، العدد الثاني، الكويت، 2008، ص ص 121، 128.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 268، ص 231.

في علاقاتها الدولية<sup>1</sup>، و يتذرع البعض بالصفة الشخصية للحصانة ليعترف لرئيس الدولة بالحق في التنازل عن الحصانة<sup>2</sup>.

يضيف أصحاب هذا الرأي أنه على الرغم من أن المواد 7، 8، 9 من أعمال لجنة القانون الدولي من المسودات النهائية بشأن الحصانات القضائية للدول و ملكيتها لعام 1991 قد تحدثت عن إمكانية التنازل عن الحصانة، إلا أنها لم تحدد ما هو الجهاز المختص في الدولة بصفته العامة يكون فعالاً في نظر هذه المسودات<sup>3</sup>، و إن وجد خلاف عند الفقه في شأن ضرورة موافقة الدولة على هذه التنازل من عدم ضرورتها و الراجع هو عدم استلزامها<sup>4</sup>.

بتنازل رئيس الدولة عن حصانته، فإنه يحق للدولة التي تمارس الولاية القضائية الجنائية ضده أن تفترض بأن التنازل يعكس رغبة دولة المسؤول على الأقل ما دامت تلك الدولة لم تخطر بخلاف ذلك<sup>5</sup>. لكن التنازل عن حصانة الجزائرية أو الحصانة ضد الاعتقال أو الاحتجاز أمر لا يحدث إلا نادراً، و إذا حدث فإنه يكون عادة بالنسبة للجرائم البسيطة كحوادث المرور غير الجسيمة<sup>6</sup>.

بذلك فإن تقرير إمكانية تنازل رئيس الدولة عن حصانته القضائية الجزائرية أمر لا أهمية له من الناحية العملية حيث، لا يمكن أن نتصور أن يبادر رئيس الدولة بمحض إرادته بالتنازل عن حصانته القضائية و يقبل الخضوع لاختصاص القضاء الأجنبي، و هذا ما تؤكد الممارسة الدولية، و التي لم تشهد أي حالة تنازل عن الحصانة القضائية للرؤساء المتقلدين لمناصبهم، كما أن السوابق القضائية ترتبط عادة بالرؤساء السابقين، وهي كذلك قليلة جداً لدرجة أنها لا يمكن الأخذ بها كشواهد لأجل تقرير التنازل كسبيل لغرض متابعة الرؤساء، فالوضع السائد بالنسبة لأغلب الدول هو الإحجام عن تنازل عن الحصانة القضائية، و ذلك لارتباط حصانة الرؤساء بسيادة الدولة، و بالتالي يعتبر التنازل عنها لصالح القضاء الأجنبي سبباً لمساس بسيادتها الداخلية و الخارجية على حد سواء.

فالدول عادة تلجأ لمتابعة رؤسائها أمام القضاء الوطني ذلك أن التنازل عن الحصانة القضائية الجزائرية يفرض حكماً التنازل عن الحصانة ضد إجراءات تنفيذ العقوبات بحيث يمكن تنفيذها فور اكتساب الحكم

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 220.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 123.

<sup>3</sup> رخرور عبد الله، المرجع السابق، ص 48.

<sup>4</sup> عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائي الدوليين، الطبعة التاسعة

الهيئة المصرية للكتاب، مصر، 1986، ص 772.

<sup>5</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، المرجع السابق، الفقرة 152، ص 297.

<sup>6</sup> أحمد أبو الوفا محمد، القانون الدبلوماسي الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992، ص 17.

الصيغة النهائية وفقا لقوانين الدولة المضيفة<sup>1</sup>، الأمر الذي لا تقبله أي دولة إلا إذا تحقق ذلك رغما عنها.

## 2- شكل التنازل عن الحصانة

يجب أن يصدر التنازل عن الجهة المختصة حسب ما تقتضيه القواعد المتعلقة بالنظام القانوني الداخلي للدولة، و لكي يصبح هذا التنازل شرعيا لابد من تحقق شرطا آخر يتعلق بالشكل الذي يجب أن يتخذه التعبير عن هذا التنازل.

و الأصل أن يرد التنازل عن الحصانة القضائية في صيغة صريحة (أ)، و مع ذلك و رغم الاختلاف الفقهي حول مدى شرعية التنازل الضمني، إلا أنه يمكن الأخذ به في حال تحقق شروطه، بالشكل الذي يقضى أي شك قد يتصل بمضمونه(ب).

### أ- التنازل الصريح

كقاعدة عامة يجب أن يصدر التنازل عن الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة بشكل صريح و هذا ما تقدم به الوفد البولوني أثناء انعقاد مؤتمر فيينا لعام 1961، باقتراحه أن يكون التنازل عن الحصانة صريحا و شاملا لكافة جوانب الحصانة القضائية الجزائية و المدنية و الإدارية، و من ثم فإن هذا التنازل يظل ساريا في جميع مراحل الدعوى<sup>2</sup>، كما عمدت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة إلى تقديم توصية بشأن التنازل عن الحصانة القضائية حيث اشترطت أن يكون التنازل بالنسبة للدعوى الجزائية صريحا<sup>3</sup>.

و لقد حدد الأستاذ depage مصطلح " الصراحة" تحديدا راعيا ودقيقا، و ذلك أثناء دراسته الأساسية للقانون الخاص الصادر عام 1942، حيث قال أن الإدارة الصريحة هي الإرادة التي يتم التعبير عنها بشكل مباشر و لا تقتضي البرهان، و يمكن أن تكون تحريرية أو شفوية، و إن هذا الشرط لا يجيب بالضبط عما طرحته الأحكام القضائية الفرنسية أو البلجيكية بهذا الصدد قبل أن تدخل اتفاقية فيينا حيز التنفيذ<sup>4</sup>.

فيشترط في التنازل أن يكون واضح الدلالة حتى يكون مؤكدا أو حقيقيا، لأنه مسألة قانون تخضع في كل ما يتعلق بها لقواعد محددة لا يجوز مخالفتها، و لذلك افتراضه غير مقبول<sup>5</sup>، و تمة تأييد قوي للطرح الذي مضمونه أن التنازل لا يصح إلا إذا كان صريحا حسب ما أكدته الممارسة القضائية.

<sup>1</sup> عاصم جابر، الوظيفة القنصلية و الدبلوماسية في القانون و الممارسة، الطبعة الأولى، منشورات البحر المتوسط، بيروت، لبنان 1986، ص 654.

<sup>2</sup> علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1973، ص 203.

و لقد نصت المادة 32/2 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 على ذلك بقولها بأن " التنازل يجب أن يكون صريحا في جميع الأحوال"

<sup>3</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 391.

<sup>4</sup> مهني رضا، العلاقات الدبلوماسية و القنصلية تاريخها و أصولها، 2007، ص 199.

<sup>5</sup> محمود السيد عمر التحويي، المرجع السابق، ص 300.

نذكر من بين السوابق التي قررت ذلك، ما خلصت له المحكمة الاتحادية السويسرية في قضية لافونتون ضد " أريستيد" الرئيس سابق لهايتي، حيث حكمة بأن التنازل عن حصانة رئيس الدولة لا بد أن يكون صريحا، و هي بذلك لم تعدد بالتنازل الضمني الذي صدر في حق " أريستيد"، و كذلك بالنسبة لما قررتة حكومة الفلبين بموجب مذكرة تنازلت فيها عن حصانة رئيس الفلبين السابق " فيردناد ماركوس" و زوجته بالنسبة لكل قضية جنائية أو غيرها من القضايا ذات الصلة التي يحاول فيها الاحتجاج بالحصانة و خلصت المحكمة إلى أن تلك المذكرة الشفوية شكلت تنازلا صريحا عن الحصانة من جانب الفلبين. و مثال ذلك أيضا التنازل الصريح الصادر عن وزارة العدل لجمهورية تشاد في القضية المرفوعة ضد حسين حيري، و الذي لا يمكنه الاحتجاج بأي حصانة لدى السلطات التشادية، و ذلك اعتبارا من اختتام المؤتمر الوطني السيادي<sup>1</sup>.

### ب- التنازل الضمني

نظرا لما يترتب على التنازل عن الحصانة القضائية من آثار بالغة الخطورة على المتمتع بالحصانة القضائية، فإنه لا بد أن يكون واضحا يعبر بصورة قاطعة عن رغبة التنازل لأجل الخضوع للقضاء الأجنبي، الأمر الذي لا يتحقق عادة إلا بالتعبير الصريح، و مع ذلك فإنه من المقبول فقها و قضاء التعويل على التنازل الضمني عنها شريطة أن يستفاد من واقع الحال بطريقة حتمية و مؤكدة و لا شبهة و لا غموض فيها، و ذلك استنادا إلى أنه لا يشترط في التنازل عن الحصانة القضائية شكل خاص، فهو عمل قانوني غير شكلي<sup>2</sup>.

ذلك أن الإرادة الضمنية للدولة هي إرادة حقيقة و إن كانت غير ظاهرة فهي إرادة مؤكدة ، و من ثم يجب على القضاء أن يكشف مضمون تلك الإرادة الضمنية بطريقة أكيدة و حقيقة لا يشوبها أي شك، و يجب أن تستند إلى وقائع محددة تفضي إلى استنتاج إرادة التنازل<sup>3</sup>.

يبدو من خلال هذا الطرح بأن مضمون التنازل الضمني يشوبه كثير من الغموض نتيجة عدم ضبط قواعده، خاصة تلك المتعلقة بتحديد طبيعته، و يزيد الأمر تعقيد في ظل تذبذب الممارسة الدولية بشأن مدى الأخذ بالتنازل الضمني، لأجل إخضاع رئيس الدولة للقضاء الأجنبي، بسبب الاختلاف حول تحديد النطاق الموضوعي للتنازل الضمني، فحيث أن التنازل الضمني يستشف من ظروف الحال المتعلقة بتصرف يفصح عن النية القاطعة في إحداث أثره، كان لا بد أن يكون هذا التنازل خاص يتعلق بحالات معينة يتم الاتفاق على الأخذ بها مسبقا لأجل تقريره، و مع ذلك فقد أجاز البعض التنازل الضمني الذي

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولايات القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 251، ص.ص 216-218.

<sup>2</sup> محمود السيد عمر التحويي، المرجع السابق، ص 299.

<sup>3</sup> مصطفى سالم عبد، الحصانة القضائية للدولة، دراسة في الفقه و العمل للدوليين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية مصر، 2012، ص 207.

يكتسي طابعا عاما بإبرام معاهدة دولية أو المصادقة على نظام المحكمة الجنائية الدولية مثلا، كسبب لإخضاع الرئيس للقضاء الدولي الجنائي.

لغرض تحديد مدى قبول التنازل الضمني من ضروري التمييز بين ظاهرتين مختلفتين للتنازل الضمني، تتمثل الأولى والتي تحظى بتأييد قوى نسبية في اعتبارها كشكل من أشكال التنازل الضمني حيث يشار فيها إلى ذلك التنازل عن طريق قيام رئيس الدولة برفع الدعوى بنفسه، و هذا لا يعتبر بمثابة موافقة على الولاية القضائية لدولة المحكمة فحسب، بل يستبعد كل ادعاء للحصانة فيما يتعلق بطلب مضاد ذي صلة مباشرة بالقضية<sup>1</sup>.

و يمكن أن يكون التنازل ضمنا في الحالة الافتراضية التي تطلب فيها دولة المسؤول من دولة أجنبية تنفيذ تدابير إجرائية جنائية معينة ضد ذلك المسؤول كاستثناء، يستتبع قطعاً بالتنازل عن الحصانة فيما يتعلق بتلك التدابير<sup>2</sup>، فيمكن أن تفهم هذه النية ضمنا من قرار تتخذه سلطة مختصة بمقاضاة رئيس دولة سابق في الخارج لاستعادة ممتلكات اتهم باختلاسها مثلا<sup>3</sup>.

على النقيض من ذلك، فإن الحالة الثانية تتعلق بنوع من التنازل الضمني أكثر اثاره للجدل ينشأ في الحالات التي يستنتج فيها التنازل عن الحصانة من مصادقة الدولة على اتفاقية، و الذي يستتبع بالضرورة خضوع مسؤوليها الحاليين أو السابقين لإجراءات جنائية في ولاية قضائية أخرى، ففي قضية بينوشيه على سبيل المثال كانت مسألة التنازل تتمحور حول تصديق شيلي على اتفاقية مناهضة التعذيب، و مع ذلك فهناك تردد في قبول هذا الشكل من أشكال التنازل الضمني عن الحصانة، استنادا إلى أن قبول الاتفاقية كل ما يفهم منه أن هذا التنازل ناجم عن أن هذه الحصانة ستكون متنافية نوع ما مع محتوى الاتفاقية دون أن يرد ذلك في الاتفاقية بصريح العبارة، و لقد خلصت محكمة العدل الدولية في هذا الوضع إلى أن التصديق على اتفاقيات دولية بشأن منع الجرائم الخطيرة و المعاقبة عليها لا يؤثر بأي حال من الأحوال

---

<sup>1</sup> لا يجوز الدفع بالحصانة القضائية ضد أي طلب عارض متعلق بالدعوى الأصلية، و هذا حسب ما قضت به المادة 32/ف3 من اتفاقية فيينا لسنة 1961، و كذلك المادة 45/ف3 من اتفاقية فيينا لسنة 1963، و نفس الأمر قرره المادة 07 من اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969.

محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 223.

و بصورة عامة فإن التنازل الضمني عن الحصانة يستتبع من السلوك الذي يأتيه المستفيد منها عند نظر الدعوى أمام المحكمة المختصة سواء أكان المستفيد من الحصانة مدعيا في الدعوى أم مدعى عليه فيها.

راجع في ذلك: مصطفى سالم عبد، المرجع السابق، ص 207-208.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، المرجع السابق، الفقرة 153، ص 297\_289.

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 257، ص 222.



على الحصانات المخولة بموجب القانون الدولي العرفي، و بذلك فإن المحكمة رفضت بشكل قاطع هذا النوع من التنازل الموضوعي الذي أخذت به غالبية اللوردات في قضية بينوشيه<sup>1</sup>.

كما يشكل الطابع الاتفاقي لإنشاء المحاكم الجزائية الدولية في نظر بعض الفقه بمثابة تنازل مسبقا من طرف الدول عن الحصانة القضائية الجزائية التي يستفيد منها أعوانها في القانون الدولي<sup>2</sup>، فالدول الأطراف هي التي تسري عليها قواعد المحكمة الجنائية الدولية، حيث تعتبر قد تنازلت صراحة عن حصانة رؤسائها بمصادقتها على الاتفاقية المنشأة لهذه المحكمة، و بالمقابل تظل حصانة رؤساء الدول من القواعد العرفية في القانون الدولي و بالتالي لا يجوز لأية دولة أن تتخذ أي إجراءات تمس برئيس الدولة طالما كانت تلك الدولة غير موقعة على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>.

لقد تقرر ذلك أيضا بموجب القانون الانجليزي الصادر سنة 2001 بشأن تضمين القانون الانجليزي قواعد المحكمة الجنائية الدولية، حيث نص على أن طلب القبض على أي شخص يتمتع بالحصانة الدبلوماسية يتم الالتزام به إذا كانت دولة هذا الشخص عضوا في النظام الأساسي للمحكمة، بينما لا بد من التنازل الصريح عن الحصانة إذا كانت الدولة ليست طرفا في ذلك النظام<sup>4</sup>.

ننهي إلى القول أنه رغم اختلاف الموقف الدولي بشأن هذا الإجراء من حيث الجهة المختصة به أو الشكل الذي يجب أن يصدر فيه، إلا أنه يعد وسيلة تفتح المجال أمام الدولة المضيفة لمحاكمة ممثلي الدولة ومن حكمهم أو عند الاقتضاء معاقبتهم عند التعسف في استعمال الحصانة، مما يضع حدا لأي تعسف يقع مستقبلا، و بذلك يعد أحسن و أكثر الحلول نجاعة كونه يمكن الضحايا من الحصول على حقهم.

و رغم هذه المزايا التي يتصف بها هذا الإجراء المتعلق بالتنازل إلا أن تحقق نتائجه لا يعد مضمونا لأنه يتوقف أساسا على إرادة الدولة الموفدة، و نظرا لكون هذه الأخيرة غير ملزمة بالتنازل كما أنها ليست لها مصلحة في أغلب الحالات، مما يجعل اللجوء لهذا الإجراء أمرا نادرا خاصة في القضايا الخطيرة، و كذا نتيجة اعتقاد الدول أن محاكمة مبعوثيها تسيء إلى سمعتها، و يشكل في نفس الوقت مساسا بسيادتها مما يقتضي ضرورة جعل التنازل عن الحصانة التزاما يقع على عاتق الدولة الموفدة و ليس فقط حق لها.

---

<sup>1</sup> للتفصيل أكثر راجع: حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، الفقرات من 260 إلى 264 ص. ص 225 - 229.

<sup>2</sup> صام الياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 221.

<sup>3</sup> خالد حسين محمد، حصانات رئيس الدولة في القانون الدولي مقال منشور بتاريخ: 30 نوفمبر 2014 على الموقع:

[www.khalid-hossain.com](http://www.khalid-hossain.com)

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 189.

### المطلب الثالث: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية من حيث الموضوع

يختلف نطاق الحصانة القضائية الجزائرية من حيث الموضوع وفقا لتباين الوضع القانوني لرئيس الدولة الأجنبية، ذلك أن الحصانة مرتبطة بوظيفة في الوجود و العدم، و لأجل ذلك فإن دراسة النطاق الموضوعي للحصانة تتطلب الإحاطة بحالتين: الأولى تتعلق برئيس الدولة المتقلد لمنصبه، و الذي يستفيد بحكم ممارسته لمهامه الرئاسية من الحماية القانونية التي تتطلبها ضرورة توفير الحرية و الاستقلال لأجل ضمان الأداء الفعال للوظيفة، مما يقتضي تمتعه بحصانة قضائية جزائية كاملة و مطلقة في المظهرين الموضوعي و الإجرائي على حد سواء (الفرع الأول).

أما الثانية فتخص اختلاف الوضع بالنسبة لرئيس الدولة السابق، فبانتهاء مهامه الوظيفية تزول الاعتبارات القانونية التي يبني عليها المركز الجزائري الخاص الذي كان يتمتع به الرئيس عندما كان في وظيفته، مما يجعله يستفيد من حصانة نسبية فقط تختصر في الحصانة الوظيفية التي تشمل أعماله الرسمية دون تلك التي صدرت عنه خارج نطاق مهامه الرئاسية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الحصانة القضائية الجزائرية الكاملة لرئيس الدولة الأجنبية

يكتسب رئيس الدولة الأجنبية (المتقلد لمنصبه) بمقتضى القانون الدولي حصانة قضائية جزائية كاملة و مطلقة، تعتبر امتداد للحماية الدستورية المقررة له بموجب النظام القانوني الداخلي، فنظرا لكونه الممارس الأصل للوظيفة الرئاسية بسبب تقلده لأعلى منصب في دولته، و هو بحكم امتياز مركزه هذا يعتبر المرشح الأول لتمثيل دولته بصور مختلفة في علاقتها الدولية لتحديد مكانتها بين الدول، فإن الرئيس بذلك يستفيد من حصانة قضائية جزائية تشكل حاجزا مطلقا ضد الاختصاص القضائي الإقليمي.

حيث يقع على جميع الدول الالتزام و تقييد بها، لأن الحصانة بهذا الوصف تعد مظهر من مظاهر السيادة الخارجية للدولة، و من تم فإن انتهاكها تحت أي مبرر حتى و لو كان راجع لأسباب مشروعة فإنه يتصل دائما بمفهوم اللاشريعة، لأنه يمس سيادة الدولة الموفدة، فيهدد بذلك حسن سير العلاقات الدولية، لأجل ذلك و جب أن يمنح لرئيس الدولة الأجنبية حصانة قضائية جزائية كاملة تمتد في نطاقها المادي لتشمل جميع الأعمال و التصرفات الصادرة عنه بما فيها تلك الموصوفة بالأفعال الإجرامية المنسوبة إليه (أولا)، و كذلك و لأجل ضمان الالتزام بهذه القاعدة التي لا يرد عليها أي استثناء مبدئيا و جب أن يمنح الرئيس حصانة مطلقة ضد جميع الإجراءات مهما كانت طبيعتها (ثانيا).

## أولاً: امتداد النطاق المادي للحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة

يتمتع رئيس الدولة الأجنبي بحصانة موضوعية تتسع في نطاقها المادي لتشمل جميع الأعمال و التصرفات الصادرة عنه مهما كانت طبيعتها، أي دون تمييز بين أعماله الوظيفية و تصرفاته الخاصة مادامت وقعت منه و هو لا يزال يشغل منصب الرئاسة (1)، و لا يحد من إطلاق هذه القاعدة أي استثناء حتى و لو تعلق الأمر بارتكاب الأفعال المجرمة، فحصانة الرئيس تظل مطلقة إزاء مختلف الجرائم المرتكبة من طرفه مهما كان وصفها وفقاً للقانون الداخلي للدولة (2).

### 1- الحصانة الشاملة لجميع الأعمال الصادرة عن الرئيس مهما كانت طبيعتها

يتمتع رئيس الدولة في حال وجوده في إقليم دولة أجنبية أو عند مروره في إقليم دولة أخرى<sup>1</sup> بحصانات و امتيازات ثابتة وفقاً للعرف الدولي تتناسب مع وصفه كممثل لإرادة دولته، و كذلك كرمز لسيادتها، و أهم شكل من أشكال الحصانات يتجلى في كونه معفى من الخضوع للقضاء الجزائي الإقليمي إعفاء كاملاً<sup>2</sup>، استناداً إلى مبدأ المساواة في السيادة<sup>3</sup>.

و الفقه الدولي يكاد يجمع على قاعدة عامة فحواها أن رئيس الدولة يتمتع بحصانة جزائية مطلقة و كاملة في مواجهة القضاء الجزائي الأجنبي، و ذلك في كل الأحوال فلا وجه للتمييز بين حالة تواجده على إقليم الدولة الأجنبية بصفة رسمية أو بصفة خاصة، و لكن بصورة معلومة لدى سلطات الدولة الإقليمية<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث تتميز حصانة الرئيس بحجيتها العالمية و المطلقة إذ يمكن له أن يتمسك بها في مواجهة قضاء جميع الدول، فرئيس الدولة يتمتع بالحصانة القضائية في إقليم الدولة الثالثة كونه يمثل الدبلوماسية الأول لبلاده، و بصفته يتأسس البعثة الخاصة.

-محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 256.

<sup>2</sup> كمال بياع خلف، المرجع السابق، ص 122.

<sup>3</sup> سمير عالية، المرجع السابق، ص 156.

<sup>4</sup> علي صادق ابو هيف، المرجع السابق، ص 45.

أنظر أيضاً: عبد العزيز سرحان، تقنين أحكام القانون الدولي العام، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني، جامعة عين شمس، مصر، 1973. ص 371.

- عبد العزيز محمد سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1975، ص 65.

\* و تعد الاتفاقيات الدولية ذات الصلة المتعلقة بالامتيازات والحصانات المقررة لمبعوثي الدول، و المتمثلة في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 (المادة 1/31)، و اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 (المادة 1/21)، الأساس القانوني لتبرير الإجماع الفقهي على قاعدة تمتع الرؤساء بالحصانة الكاملة، و بالإضافة إلى ذلك نذكر المشروع الذي أعده معهد القانون الدولي لعام 1895 (المادة 12 منه)، و مشروع عام 1929 (المادة 11 منه)، و اتفاقية هافانا التي تتعلق بالتمثيل و الحصانة لعام 1928 (المادة 19)،

حيث تستند الحصانة القضائية الجزائرية في حالة الزيارة الرسمية إلى ضمان أداء رئيس الدولة مهامه التمثيلية في الدول الأجنبية، أما تقرير المعاملة ذاتها حتى في حالة الزيارة الخاصة فلا يستند إلى ضرورات وظيفية<sup>1</sup>، بل يمكن إرجاعه إلى مبررات أخرى كالحفاظ على حسن سير العلاقات الدولية، فتمنح الحصانة هنا على سبيل المجاملة الدولية أو في إطار المعاملة بالمثل.

بذلك توصف الحصانة القضائية الجزائرية المعترف بها لرئيس الدولة بممارسته للوظيفة بأنها حصانة قضائية كاملة و شاملة لكل الأعمال الصادرة عنه خلال الفترة الرئاسية<sup>2</sup>، فإذا ما تحقق السبب المنشئ لها و هو ثبوت صفة الشخص أو الدولة انصرف أثرها ليشمل كافة التصرفات و الأعمال التي يقوم بها الشخص المستفيد منها المتمثل في رئيس الدولة، دون الاعتداد بصفة هذه الأعمال أو تكييفها القانوني<sup>3</sup>، أي مهما كانت طبيعتها، أعمال الوظيفة أو أعماله الخاصة<sup>4</sup>، الخارجة عن المهام الرسمية و متعلقة بالحياة العادية، و بالتالي يكون إعفاء رئيس الدولة من الخضوع للقضاء عموماً بالنسبة لهذه و تلك على السواء، لعدم إمكان الفصل بين صفته الشخصية و صفته الرسمية<sup>5</sup>.

على هذا النحو اكتسبت الحصانة القضائية صفة ذاتية أو شخصية بحيث تنسب للشخص متى تثبت صفته دون بحث في ماهية الأعمال التي أجراها<sup>6</sup>، بذلك تمتد الحصانة أيضاً لتغطي التصرفات السابقة لفترة الولاية الرئاسية باعتبارها وقعت من رئيس الدولة بصفته الشخصية<sup>7</sup>، فهي تصنف حسب طبيعتها ضمن دائرة الأعمال الخاصة.

إن النطاق الموضوعي للحصانة القضائية محدد بشكل قاطع، و ذلك حسب ما قرره محكمة العدل الدولية بخصوص مسألة قانونية متعلقة بوزير خارجية الكونغو الديمقراطية، و المتمثل في "حكم أيولا" الذي صدر في فبراير 2002، و الذي كرست من خلاله الحصانة المطلقة لممثلي الدولة أمام القضاء الجنائي للدول الأخرى، و على رأس هؤلاء يأتي رئيس الدولة، حيث أكدت المحكمة على أن هذه الحصانة شاملة، لا تسمح بالتمييز بين تلك التصرفات التي ترتكب بشكل رسمي و تلك التي تتم في إطار

---

كما أن تلك القاعدة قننتها التشريعات الوطنية، و من بين القوانين التي أعطت للدبلوماسيين حصانة قضائية جزائية نذكر قانون الإجراءات الجنائية النمساوي (المادة 61)، قانون الإجراءات الجنائية الكوي (المادة 4)، والقانون الجنائي الكوستاريكي (المادة 3). محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، الطبعة الأولى، دار تجليد كتب أحمد بكر، مصر، 2011، ص 725.

<sup>1</sup> Jean Salman, Manuel de droit diplomatique, op. cit, p 598.

<sup>2</sup> Claude Albert Colliard, La convention de vienne sur les relation diplomatique, Annuaire français de droit international (A.F.D.I), 1961, p 32-33.

<sup>3</sup> محمود السيد عمر التحويي، المرجع السابق، ص 51.

<sup>4</sup> Joe. Verhaeren , Mandat d'arrêt international et statut du ministre, Actualités Français et droit international, (A.F.D.I) mai 2002, p2, in <http://www.ridi.org/adi>

<sup>5</sup> خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 114.

<sup>6</sup> محمود السيد عمر التحويي، المرجع نفسه، ص 51.

<sup>7</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 137، ص 116.

خاص كما لا يمكن التمييز بين التصرفات التي وقعت قبل توليه المنصب، و تلك التي من الممكن أن يكون قد قام بها كوزير ممارس<sup>1</sup>.

فلا تؤثر طبيعة الأعمال الصادرة عن رئيس الدولة حتى و إن كانت أعمال أجنبية عن الوظيفة الرسمية على حقه في الاستفادة من حصانة قضائية جزائية كاملة، لأن تقرير الحصانة في هذه الحالة لا يهدف إلى تجنب الاختصاص القضائي الأجنبي بتبرير التصرفات الخاصة، و إنما تبقى الغاية الأساسية تتمثل في ضمان أداء رئيس الدولة لوظائفه التمثيلية الدولية بالشكل المناسب بما يتلاءم مع واجب احترام سيادة الدولة الموفدة<sup>2</sup>، فالعبرة بالآثار التي قد تترتب عند اتخاذ أي إجراء قضائي ضد رئيس الدولة كالمساس بالسير الحسن العادي لوظائفه الرسمية بغض النظر عن الأعمال المتابع بشأنها، سواء تعلق بمهامه الرسمية أو صدرت عنه بصفته الشخصية<sup>3</sup>.

فحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجزائية الأجنبية هي القاعدة و أن أي استثناءات منها يتطلب الإثبات، كما أن مسؤولي الدول يتمتعون بالحصانة الموضوعية فيما يتعلق بأفعال تم الاضطلاع بها بصفة رسمية، حيث أن هذه الأفعال تعتبر أفعالا للدولة، و هي تشمل الأفعال المخالفة للقانون و الأفعال المتجاوزة للسلطة، و هذه الأفعال تعزى إلى الدول و إلى المسؤول على حد سواء، و أن معيار إسناد المسؤولية إلى الدولة عن فعل غير مشروع يحدد أيضا ما إذا كان المسؤول يتمتع بالحصانة الموضوعية، فنطاق تلك الحصانة نظرا لعدم وجود أسباب موضوعية للتمييز في هذا الصدد يحدد عن طريق استخدام معيار إسناد التصرف لأغراض مسؤولية الدول، و الحصانة الموضوعية لمسؤولي الدول و بذلك يتم إثارة مسؤولية الدول و كذلك المسؤولية الجنائية الفردية عن التصرف نفسه<sup>4</sup>.

لأجل تحديد ما إذا كانت الأعمال التي يضطلع بها المسؤول في الدولة على إقليم دولة أجنبية تعتبر مشمولة بالحصانة من حيث الموضوع، يجب التحقق من مدى توافر شرط بالغ الأهمية يتمثل فيما إذا كانت الدولة الإقليمية وافقت على اضطلاع هيئة تابعة لدولة أجنبية بمهام رسمية في إقليمها، كما

---

<sup>1</sup> للتفصيل أكثر حول "حكم أيولا" الصادر عن محكمة العدل الدولية في فبراير 2002 راجع: محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص.ص 285-287.

<sup>2</sup> فالحصانة بالنسبة للأعمال الأجنبية عن الوظيفية تلتزم مبرراتها كذلك من ضرورة ضمان الأداء الفعال للوظيفة الدولية، و في ذلك ما يحمل الحجة الكافية لأجل استبعاد رأي الاتجاه المعارض و الذي أخذ بفكرة أن رؤساء الدول لا يتمتعون بالإعفاء من القضاء بالنسبة للمنازعات الناتجة عن أعمال تتصل بحياتهم الخاصة، لأن عرض هذه الأعمال على القضاء لا يمس سيادة دولتهم و لا مصالحها في شيء، و ذلك في المسائل المدنية على وجه خاص.

- خير الدين عبد اللطيف محمد، المرجع السابق، ص 114.

- محمد سعيد عبد الرحمان، الحكم القضائي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 57.

<sup>3</sup>Sylvain Métille, op. cit. p 48.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، المرجع السابق، الفقرة 108، ص 285.

ذهب البعض إلى القول بأن الحصانة من حيث الموضوع لا تشمل الأعمال التي تشكل انتهاكا جسيما للسيادة الإقليمية لدولة أخرى من قبيل التخريب أو الاختطاف<sup>1</sup>.

في هذا الصدد، يثار التساؤل حول مدى إمكانية الأخذ بهذا الرأي لأجل استثناء الأفعال الغير مشروعة و الموصوفة بالجسامة من النطاق الموضوعي للحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة، هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال دراستنا لنطاق الحصانة القضائية الجزائية إزاء الجرائم المرتكبة من قبل رئيس الدولة.

## 2- الحصانة المطلقة إزاء مختلف الجرائم المرتكبة من الرئيس مهما كان وصفها

يتجه الرأي الغالب في الفقه الدولي إلى التأكيد على منح الدبلوماسيين حصانة قضائية مطلقة حيال الجرائم لا يرد عليها أي استثناء<sup>2</sup>، عن جميع الجرائم التي ترتكب من قبلهم في الدولة المستقبلية سواء كانت أثناء ممارسة الوظائف أم خارج إطار ممارسة هذه الوظائف<sup>3</sup>، وذلك بصرف النظر عن نوع الجريمة، سواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة، أو كانت من الجرائم الخطرة أو العادية، أو من الجرائم المتلبس بها، و بغض النظر عن كونها مرتكبة باسم الدولة و لصالحها أو وقعت بمحض إرادة الشخص المستفيد من الحصانة تحقيقا لأغراض تتعلق بمصلحته الخاصة<sup>4</sup>، و تتصف بذلك قاعدة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول في القانون الدولي بكونها مطلقة، و لا ترد عليها أي استثناء بسبب خطورة الجريمة المرتكبة<sup>5</sup>.

فلقد أكد القانون الدولي الكلاسيكي على إعفاء رؤساء الدول بشكل مطلق من المثول أمام الجهات القضائية الأجنبية المختصة بالنسبة لكل الجرائم دون أي تمييز بين الخطيرة منها و البسيطة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 163، ص 142.

<sup>2</sup> وليد بيطار، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008، ص 688.

<sup>3</sup> رضا مهني، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، تاريخها، قواعدها، أصولها، 2007، ص 266.

<sup>4</sup> سهيل حسين الفتلاوي، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 192.

<sup>5</sup> بناء على ما اتخذته معهد القانون الدولي في قراره الصادر في باريس 2001 بشأن مسألة حصانات رؤساء الدول الأجنبية بموجب

المادة 2 منه، فإن رئيس الدولة يتمتع بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية أمام محاكم الدول الأجنبية عن أي جريمة يكون قد ارتكبها، بصرف النظر عن خطورتها، و يكتسي هذا الحكم أهمية خاصة إذ يعتمد وصفا قائما بذاته لحصانة رؤساء الدول.

\* حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، الفقرة 140، ص 120.

<sup>6</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 58.

- يقصد بالجرائم الخطرة: تلك الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، وتتمثل عادة في الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي و الداخلي.

- سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 221.

و على الرغم من خطورة هذه الجرائم بالنظر إلى الإضرار التي تلحقها بكيان الدولة، إلا أن العرف الدولي قد استقر على عدم إخضاع الدبلوماسيين و في مقدمتهم رئيس الدولة لاختصاص محاكم الدولة المستقبلية في حالة ارتكاب أي منها.

فإذا ارتكب رئيس دولة أجنبية جرائم توصف بالجنايات أو الجنح أو المخالفات، فلا يمكن أن يخضع تحت طائلة قانون العقوبات، و لا تطبق عليه قواعد الإجراءات الجزائية للدول الأجنبية، كما لا يجوز لها المطالبة بمحاكمته عما ارتكبه من جرائم في الخارج عند عودته إلى دولته<sup>1</sup>.

يبرر أصحاب هذا الاتجاه رأيهم، انطلاقاً من أنه إذا جاز للسلطات الإقليمية أن تتخذ ضد الدبلوماسيين في حالة وقوع جريمة من أحدهم أو الاشتباه في ارتكابها لها، أي من التعقيبات القانونية التي تجري عادة في حالة خرق القوانين الداخلية لأصبحوا تحت رحمتها، و لما أمكنهم أن يحتفظوا باستقلالهم في القيام بمهامهم، فضلاً عن أسرار حكوماتهم التي تكون عرضة لأن تنتهك بدعوى التحري عن الجرائم التي قد تنسب إليهم، كما أن محاكمتهم أمام القضاء الجنائي قد تكون وسيلة للتشهير بهم أو للانتقام منهم، بسبب نشاطهم في الدفاع عن مصالح دولهم اتجاه الدولة الأجنبية<sup>2</sup>.

فنظراً لتداخل الاعتبارات السياسية بالاعتبارات القانونية في مجال الحصانة القضائية، فإنها غالباً ما تكون مرتبطة بكل من النوعين و يغلب تأثير الاعتبارات السياسية فيها، لذا فهي تنتهي في كثير من الأحوال نتيجة لظروف سياسية<sup>3</sup>، بذلك فإنه لا يمكن للأساس القانوني وحده التفسير بشكل كاف ظاهرة منح الحصانات، فالأساس أو الاعتبار السياسي وحده يسمح بتفسير وجود قاعدة قانونية في نظام قانوني معين و في مرحلة معينة<sup>4</sup>، أي قادر على تقديم الأسباب التي يمكن أن يستند إليها لمنح الحق في الاستفادة من الحصانة، أو بالمقابل حجب أو سلب أو إسقاط الحق فيها حسب ما تقتضيه ضرورة الحفاظ على المصالح العليا للدولة الأجنبية.

إن تحديد النطاق الموضوعي للحصانة القضائية الجزائية من حيث الجرائم، لم يكن محل اتفاق بين الاتجاهات الفقهية<sup>5</sup>، و خاصة في ظل التطور الذي شهده القانون الدولي، و نفس الوضع تقرر بدرجة

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 48-49.

<sup>2</sup> علي حسين الشامي، الدبلوماسية، نشأتها و تطورها و نظام الحصانات و الامتيازات الدبلوماسية، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين بيروت، لبنان، 1994، ص 548.

<sup>3</sup> محمود السيد عمر التحيوي، المرجع السابق، ص 311.

<sup>4</sup> Michel Cosnard, La soumission des états aux tribunaux internes : face à la théorie des immunités des états, pédone, paris, 1996.pp. 61-62.

<sup>5</sup> على الرغم من الإجماع الفقهي حول تقرير الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة، إلا أنه بالمقابل ظهر اتجاه معارض يدعو إلى تقييد هذه الحصانة انطلاقاً من التمييز بين الجرائم البسيطة و الجرائم الخطرة أو الجسيمة، حيث يعتبر ذلك بمثابة معيار لأجل تقرير ما ينبغي أن يكون خاضعاً لسلطان الدولة القضائي، و ما يخرج عن ولايتها القضائية، و خاصة إذا تعلق الأمر بارتكاب جرائم دولية. للتفصيل أكثر بشأن مسألة تقييد الحصانة القضائية الجزائية المطلقة للمبعوثين الدبلوماسيين و قياساً عليه بالنسبة لرؤساء الدول راجع: رحاب شادية، المرجع السابق، ص 103-107. فاضل زكي محمد، المرجع السابق، ص 144.

عائشة راتب، الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 21، القاهرة، مصر، لسنة 1965 ص 91. محمد سعيد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 113. عبد العزيز بن عبد الرحمان العبيكان، المرجع السابق، ص 253.

أقل على مستوى الممارسة القضائية للدول التي لم تكن مستقرة إلى حد ما إزاء تقرير حق الاستفادة من الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة في الوظيفة<sup>1</sup>، إذ شهد العمل الدولي تسجيل بعض الحالات القليلة و المتفرقة المتعلقة بمتابعة الرؤساء عن جرائم الخطرة، (لكنها ترتبط في مجملها برؤساء السابقين)<sup>2</sup>، و يبقى الاتجاه الغالب بالنسبة للجهات القضائية الوطنية يتمثل في التأكيد على تمتع رئيس الدولة الأجنبي المتقلد لمنصبه بحصانة قضائية جزائية مطلقة، فلا يمكن بأي حال من الأحوال تحريك إجراءات المتابعة ضده، مهما كانت طبيعة و خطورة الجرائم المنسوبة إليه<sup>3</sup>.

و الأساس في ذلك يرجع إلى أن العديد من الدول ترى أن العقاب على الجرائم الداخلية أو الدولية يخضع للاختصاص الجنائي الوطني، و من ثم لا تسمح للقضاء الدولي بأن يمارس اختصاصه على مرتكب تلك الجرائم إلا بموافقتها، و بذلك تقر الدول مبدأ أسبقية القضاء الوطني على القضاء الأجنبي أو الدولي على حد سواء<sup>4</sup>.

كما أكدت محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر بتاريخ 14 فيفري 2002 على أن الحصانة تشكل عائقا يحول دون ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية في كل ما يتعلق بأحد كبار مسؤولي الدول الحاليين، بصرف النظر عن خطورة الجريمة التي يشتبه بأن المسؤول ارتكبها<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup>الاتجاه نحو تقرير تراجع مبدأ الحصانة الجزائية المطلقة لرئيس الدولة نتيجة بروز المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية، خاصة بإنشاء المحاكم الجنائية الدولية المختلفة لمحاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة الماسة بأمن وسلامة المجتمع الدولي، (و هذا ما سنتطرق له لاحقا)، بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 167-168.

<sup>2</sup> فالدول في غالب تعزف عن متابعة الرئيس حتى في حالة ارتكابه لجرائم خطرة على غرار الجرائم الدولية، و ذلك بسبب العواقب التي تتجر عن متابعة في ظل الإشكالات التي تفترض تفعيلها، و أهمها الامتناع الدول عن تسليم الرئيس المتهم اللاجئ إليها، وكذلك رفض الدولة التنازل عن حصانة رئيسها، و تبقى فكرة متابعة الرؤساء أمام المحاكم الأجنبية قائمة و قابلة للتحقق مقابل أن تتناسب مع اعتبارات متطلبات السياسة العامة، و في هذا الصدد نذكر كمثل ما قامت به السلطات الأمريكية في ديسمبر 1989 بدولة بنما إذ عمدت إلى اعتقال رئيسها الجنرال (مانويل نورييجا)، و ترجيئه للمثول أمام القضاء الأمريكي لمحاكمته، حيث حكم عليه بعقوبة السجن لمدة 30 سنة- محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 304.

<sup>3</sup> و من بين الممارسات القضائية التي أكدت على مبدأ الحصانة المطلقة لرئيس الدولة الأجنبية نذكر ما قضت به الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية في قضية 'لوكيربي' المرفوعة ضد الرئيس الليبي (معمر القذافي)، حيث أنه بتاريخ 13 ماي 2001 أصدرت قرارها باستحالة محاكمة رئيس الدولة في الوظيفة تطبيقا للعرف الدولي المتعلق بالحصانات.

-Jean François Roulote, La coutume du droit international pénal et l'affaire « Kadhafi », Dalloz, 2001 P 2631.

و في عام 2001 قضت أيضا إحدى المحاكم الأمريكية برفض اتخاذ أي إجراء لمحاكمة الرئيس الزيمبابوي (روبرت موجابي) إزاء الجرائم المرتكبة في حق مواطنيه، و ذلك استنادا إلى كونه رئيسا لدولة أجنبية يخول له القانون الدولي حصانة ضد المحاكم أمام القضاء الوطني.

محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 727.

<sup>4</sup>أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 200.

<sup>5</sup>عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص 28-29.



بناء على ما سبق عرضه نخلص إلى أن رئيس الدولة الأجنبي المتقلد لمنصبه يستفيد من حصانة وظيفة دائمة و شاملة لكل الأعمال ذات الصلة بمهامه الرسمية، كما تمنح له حصانة شخصية تتسع في نطاقها لتغطي أعماله الخاصة، و بذلك فإن النطاق الموضوعي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة الأجنبية في الوظيفة يمتد ليشمل جميع الأعمال و التصرفات الصادرة عنه مهما كانت طبيعتها، حيث لا تستثني من ذلك حتى الأفعال المجرمة المرتكبة من طرفه مهما بلغت جسامتها و حصانة الرئيس لا تختصر في الحصانة الموضوعية فحسب، بل تشمل حتى الجوانب الإجرائية المرتبطة بتلك الحصانة، فتمنع جهات القضاء الأجنبي من اتخاذ أي إجراء ضد رئيس الدولة، و تستمر هذه الحصانة قائمة ببقاء الرئيس في منصبه.

### **ثانيا: الآثار الإجرائية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة في مواجهة القضاء الجنائي الأجنبي**

يترتب عن الحصانة القضائية الجزائرية الكاملة و المطلقة الممنوحة لرئيس الدولة الأجنبي الشاغل لمنصبه آثار إجرائية واسعة النطاق على درجة بالغة الأهمية، حيث أنها تجعل الجهات القضائية الأجنبية عاجزة عن اتخاذ أي إجراء مهما كانت طبيعته ضد الرئيس، فالحصانة القضائية من حيث الموضوع تشكل حاجز إجرائي يعيق ممارسة الدولة الأجنبية لولايتها القضائية الجنائية، فكمبدأ عام يتمتع رئيس الدولة الأجنبي بحصانة إجرائية ضد جميع الإجراءات القضائية المحتمل أن تصدر عن الجهات القضائية الأجنبية(1).

لكن و بالنظر إلى خطورة مفهوم الجريمة الدولية الموجبة للعقاب فهي تتنافى مع أي شكل من أشكال الحصانة التي تحمي الرؤساء خلف ستار مناصبهم الرسمية، الأمر الذي قد يحد من الحصانة الإجرائية لصالح انعقاد الاختصاص للقضاء الدولي، و لأجل تحقيق الاستثناء عن الحصانة القضائية كان لا بد من استناد إلى أساس قانوني يسمو على القاعدة العرفية التي تركز الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة لرئيس الدولة، و الذي يتمثل في القواعد الآمرة، التي تنص على حظر ارتكاب الجرائم الدولية(2).

### **1- حصانة رئيس الدولة الأجنبي ضد جميع الإجراءات القضائية الجزائرية**

تهدف الحصانة القضائية الجزائرية مبدئيا إلى منع الجهات القضائية الأجنبية من تحريك إجراءات المتابعة الجزائرية ضد رئيس الدولة، و بذلك فهي تتعارض من ناحية أولى مع جميع الإجراءات القضائية الجزائرية الأولية السابقة التي تتطلبها تحريك المتابعة القضائية، على غرار إجراءات التحقق من تواجد المتهم على إقليم الدولة، و التحقق من انعقاد الاختصاص القضائي<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 62.

حيث يتمتع رئيس الدولة أثناء ممارسة وظائفه بمركز جزائي متميز، و الذي على أساسه تكون ذاته مصونة فلا يجوز احتجازه أو توقيفه، و لا يمكن أن يكون عرضة للتفتيش<sup>1</sup>، حيث لا يمكن القبض عليه لارتكابه عملا يدخل تحت طائلة قانون العقوبات، لأن مثل هذا الإجراء ينتهك الحصانة الشخصية لرئيس الدولة، و من باب أولى لا يمكن أن ترفع الدعوى العمومية على رئيس الدولة أمام محاكم الدولة التي ارتكب فيها هذا العمل<sup>2</sup>، فلا يجوز أن يتصف كمدعى عليه في قضية ترفع ضده بصفته الرسمية كمثل لدولته، و هو غير ملزم أيضا بأداء الشهادة أمام المحاكم الجزائرية<sup>3</sup>.

فمبادرة الجهات القضائية بإجراءات قضائية ضد ممثلي الدول الأجنبية تتنافى مع ممارسة مستقرة في القانون الدبلوماسي منذ زمن بعيد في مجال الحصانة القضائية الجزائرية، و لو لم يتم تنفيذها عن طريق تدابير القوة، لأن مبررات هذه الحصانة تقتضي الاعتراف بها مسبقا منذ اللحظة التي قد يترتب على إنكارها القضاء على مبررات وجودها، أما في الحالة العكسية، فمجرد التهديد بهذه الإجراءات قد يحول دون تنقل ممثل الدولة إلى إقليم الأجنبي، مع أن طبيعة وظائفه قد تتطلب ذلك<sup>4</sup>.

على هذا الأساس يلتزم القاضي في مواجهة هذا المبدأ القانوني المتعلق بالحصانة بإعلان عدم اختصاصه الشخصي و المادي<sup>5</sup>، فالحصانة بذلك تتمثل في إعفاء المستفيد منها من الخضوع كلية للإجراءات الجزائية، فهي تؤدي إلى انحسار ولاية القضاء الأجنبي عن يتمتع بالحصانة الإجرائية<sup>6</sup>. في هذا الصدد تعتبر الحصانة القضائية دفعا إجرائيا و ليست دفعا موضوعيا لأنها لا تنفي المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة، و لا تنزع عن الفعل المنسوب إليه صفة التجريم، أي أن فعل رئيس الدولة لا يصبح مباحا و لا تتوفر له المشروعية<sup>7</sup>.

انطلاقا من ذلك يرى جانب من الفقه أن هناك مجموعة من الاعتبارات ينبغي الأخذ بها عند تقرير الحصانة الإجرائية، و التي منها قيام مسؤولية الدولة بدفع التعويضات اللازمة لإصلاح ما ارتكبه

---

<sup>1</sup> فالحرمة الشخصية لرؤساء الدول حق مكفول بموجب أحكام القانون الدولي، فحسب المادة 29 من اتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969 فإن رئيس البعثة الخاصة و الذي يتمثل في العادة في رئيس الدولة، لديه حصانة، و حرمة شخصية ضد أشكال التوقيف أو الحبس، و هذا ما تأكد أيضا بموجب المادة 29 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961.

<sup>2</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص 282.

<sup>3</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 62.

<sup>5</sup> Jean Salmon, Manuel de droit diplomatique, op. cit, p-678.

Michel Cosnard, La soumission des états aux tribunaux internes : face à la théorie des immunités des états, Op. cit, pp- 49-51.

<sup>6</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 114.

<sup>7</sup> حيث أكدت محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر في 14 فيفري 2002 على الطبيعة الإجرائية البعثة للحصانة القضائية الجزائرية و اختلافها عن المسؤولية الجزائرية التي تتصل بالموضوع، فالحصانة القضائية الجزائرية توقف فقط إمكانية المتابعة القضائية اتجاه رئيس الدولة الأجنبي طيلة مدة أدائه لوظائفه، إلا أنها لا تعفيه من المسؤولية الجزائرية التي يمكن إثارتها في أوضاع قانونية معينة.

الرئيس<sup>1</sup>، و يكون من حق الدولة المضيفة التي وقعت على إقليمها الأعمال الإجرامية الموجبة للتعويض أن تتخذ الإجراءات التي قد تحمل الدولة الأولى على الوفاء بهذا الالتزام، مثل قطع العلاقات الدبلوماسية<sup>2</sup> إضافة إلى حق الدولة المستقبلة في اعتبار رئيس الدولة بسبب مخالفته لقوانينها شخص غير مرغوب فيه، و تبرير ذلك هو المحافظة على أمن الدولة و سيادتها من أية جهة تهددها<sup>3</sup>، حيث يجوز لسلطات الدولة التي يوجد على إقليمها أن تكلف رئيس الدولة الأجنبي بترك الإقليم، فإن لم يمتثل جاز إبعاده إلى حدودها، كما يمكن لها أن تضعه تحت المراقبة، و في الحالات القصوى تحت الحجز لإجباره على مغادرة الإقليم<sup>4</sup>.

و بالمقابل تلتزم جميع الدول بامتناع عن اتخاذ أية إجراءات يكون الغرض منها تسليم رئيس الدولة الأجنبي المتواجد على أراضيها إلى دولة أخرى بقصد محاكمته عن جرائم ارتكبها على إقليم هذه الدولة لأنه لا يخضع لقضاء أي من الدولتين<sup>5</sup>.

على اعتبار أن الحصانة الإجرائية تبقى لصيقة بشخص رئيس الدولة ما بقي في منصبه، و لا تزول عنه إلا بعد أن يتركه، أو وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الدستور أو النظم الداخلية لرفع الحصانة<sup>6</sup>، و بما أن هذه الحصانة قد شرعت لتمنع الدولة الأجنبية من اتخاذ أية إجراءات جنائية في حق

---

<sup>1</sup> سموي فوق العادة، المرجع السابق، ص 301.

و مثال ذلك دعوى التعويض المرفوعة ضد إيران و بعض مسؤوليها من جانب ورثة طالب جامعي قتل في هجوم انتحاري بالقنابل في إسرائيل، حيث خلصت المحكمة الابتدائية الاتحادية في الولايات المتحدة إلى أن الدفع بحصانة رئيس الدولة غير متاح في الدعاوى المرفوعة عملا بمبدأ استثناء الإرهاب الذي ترعاه الدول من قانون الحصانات السيادية الأجنبية.

- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 150، ص 128.

<sup>2</sup> عبد العزيز محمد سرحان، قانون العلاقات الدبلوماسية و القنصلية، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup> محمد عبد الله محمد المؤيد، المرجع السابق، ص 22.

- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثالثة، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2004، ص 325.

<sup>4</sup> محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 492.

- حيث تعتبر محكمة العدل الدولية أن حصانة رئيس الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تحول فقط دون اتخاذ إجراءات جنائية محددة، و التي تمس مباشرة الشخص المتمتع بالحصانة، و تقيد قدرته على أداء مهامه الرسمية دون أن تشكل عائق أمام اتخاذ بعض التدابير المؤقتة طالما أنها لا تشكل انتهاك للحقوق المستمدة من الحصانة، و استنادا لذلك لم ترى المحكمة داعيا لوقف تنفيذ الإجراءات المتخذة من حكومة الفرنسية ضد مسؤولين بجمهورية الكونغو .

- راجع: رومان أ. كرلودكين، المرجع السابق، الفقرة 6 ص 6.

<sup>5</sup> محمد أحمد مهران، تسليم المجرمين في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة مصر، 2006، ص 378.

- عطا محمد صالح زهرة، في النظرية الدبلوماسية، الطبعة الأولى، دار المجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2004، ص 234.

<sup>6</sup> عبد الله على أبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار الدجلة، عمان، الأردن، 2008، ص 185.

حق رئيس الدولة، خاصة تلك التي تمس مباشرة حرمة الشخصية، و تؤدي إلى تقييد قدرته على أداء مهامه الرسمية، فإلى أي مدى يمكن الأخذ بهذا الحكم؟ خاصة ببروز الاتجاه نحو تقييد الحصانة في ظل تبلور مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول؟ كأثر لانتهاك الالتزام الدولي الذي مضمونه حظر ارتكاب الجرائم الدولية، خاصة و أن مفهومها يتصل مبدئياً بالأعمال الأجنبية عن الوظيفة الرسمية، و هل يمكن بذلك الأخذ بهذه الأسباب كمبرر لمنح الدول الأجنبية الحق في اتخاذ بعض الإجراءات و التدابير ضد رؤساء الدول لضمان تحقيق العدالة الدولية، على سبيل التعاون القضائي لتفعيل دور المحاكم الدولية في متابعة الرؤساء.

## 2- الاستثناءات الممكنة استناداً لجسامة السلوك الإجرامي الصادر عن رئيس الدولة و الموصوف

### بجريمة دولية

إذا كان الاحتجاج بالحصانة ممكن في نطاق الجرائم الداخلية، فإن الأمر يختلف بالنسبة للجرائم الدولية الخاضعة لأحكام القانون الدولي الجنائي، و التي يترتب عليها فضائع و انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان، لأجل ذلك لا يعترف بالحصانة كوسيلة للإفلات من العقاب، فنتيجة للتطور التدريجي الذي شهده القانون الدولي ترسخت قاعدة مفادها عدم الاعتراف بالحصانة و بالصفة الرسمية لكبار المسؤولين في الدولة أمام القضاء الدولي.

فسحب الحصانة بالنسبة لرؤساء الدول المتهمين بجرائم دولية ليس بالفكرة الجديدة، فقد جرى الاعتراف بهذه القاعدة بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى في معاهدة فرساي، و بعد الحرب العالمية الثانية في ميثاق محكمة نورمبرغ، و اتفاقية الإبادة الجماعية، و لجنة القانون الدولي، و النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا و روندا، و بذلك فقد تخلصت السيادة الوطنية و ما ارتبط بها من حصانات إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من قبل الرؤساء و قادة الدول لتفسح المجال للقواعد المستقرة في القانون الدولي التعاهدي أو الاتفاقي<sup>1</sup>.

حيث يمثل حظر ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة قاعدة أمره تشكل النظام العام الدولي<sup>2</sup>، حيث لا يجوز الإخلال بها أو مخالفتها في مطلق الأحوال باعتبارها قواعد جوهرية و أساسية تعكس اعتراف المجتمع

---

<sup>1</sup> بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها و اختصاصاتها موقف الولايات المتحدة الأمريكية و إسرائيل منها، مجلة العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد العشرين، العدد الثاني، جامعة دمشق، 2004، ص 144.

- و قد تم التأكيد على مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة كسبب للإفلات من المساءلة عن الجرائم الدولية في مختلف المواثيق الدولية. نذكر منها مشروع تقنين الجرائم ضد السلام و أمن البشرية لعام 1954 الذي تناول مبدأ استبعاد الحصانة في المادة الأولى منه، كما تطرقت إلى ذلك أيضا في المادة الرابعة من اتفاقية قمع جريمة الإبادة و العقاب عليها لعام 1948، و كذلك قضت به اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984 في مادتها الثانية.

<sup>2</sup> Emmanuel Decaux, la coutume internationale en question ! op. cit. p 465.

الدولي بالمصالح و القيم المشتركة التي يسعى إلى حمايتها و تعزيزها<sup>1</sup>، و التي تتمحور حول مسألة حظر ارتكاب الجرائم الدولية التي تشكل اعتداء صارخا على المصلحة العالمية المشتركة لدى جماعة الدولية مثل حظر ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، جريمة إبادة الجنس البشري، جرائم الحرب، و كل الأفعال التي تشكل انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني سواء وقعت هذه الجرائم في وقت السلم أو في زمن الحرب.

فإذا كانت الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرؤساء الدول تستمد وجودها من العرف الدولي لأنه لا توجد اتفاقية دولية محددة تنظم مسألة حصانة الرؤساء من المسؤولية<sup>2</sup>، فإنه بالمقابل تشكل القواعد الآمرة التي تنص على حظر ارتكاب الجرائم الدولية الأساس القانوني لاستبعاد الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، ذلك أن هذه القواعد المصنفة ضمن القانون الدولي الاتفاقي تسمو عن القواعد الأخرى المقررة وفقا للقانون الدولي العرفي، بما فيها قاعدة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول فعندما تتعارض هذه القواعد الأعلى مرتبة مع القواعد المتعلقة بالحصانة، فإنه ينبغي أن ترجح عليها<sup>3</sup>. بذلك تتحقق إمكانية متابعة الرؤساء عن الجرائم الدولية دون الاعتداد بصفته الرسمية<sup>4</sup>، حيث يترتب على صفة القواعد الآمرة المتعلقة بحظر ارتكاب جرائم دولية التزاما قانونيا في مواجهة كافة الدول بمتابعة و محاكمة المسؤولين عنها<sup>5</sup>، بغض النظر عن جنسيتهم و جنسية الضحايا و كذلك مكان ارتكاب الجرائم. فالالتزام الدولي بالقواعد الآمرة من شأنه أن يحد من إطلاق الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرؤساء الدول أمام القضاء الإقليمي و القضاء الدولي على حد سواء، و لكن في ظل تعليق هذا الأمر على الإرادة المنفردة للدول، التي تؤثر بشكل مباشر على وجود و انعدام هذه القواعد، و ذلك من خلال حرية الدول في ممارسة حقها في الانضمام و المصادقة، أو بمقابل الانسحاب أو الامتناع عن تطبيق المواثيق الدولية المتعلقة بحظر ارتكاب الجرائم الدولية دون الاعتداد بصفة الرسمية، مما يجعل حجبتها تنحصر في نطاق ضيق، يقتصر على بعض الدول دون الأخرى، و التي تتمثل في العادة في الدول الأطراف في الاتفاقية، و حتى هذه الأخيرة تفضل في أغلب الأحوال تغليب اعتبارات أخرى، والتي تستند

---

<sup>1</sup> و لقد عبرت المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على مفهوم القاعدة الآمرة بقولها أنها تتمثل "في كل قاعدة تقبلها الجماعة الدولية في مجموعها، و يعترف بها باعتبارها قاعدة لا يجوز الإخلال بها، و لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العام ذات الصلة".

-حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 149، ص 127.

<sup>2</sup> أيمن نصر عبد العال، المرجع السابق، ص 607.

<sup>3</sup> Pierre Marrie Dupuy, Crimes et immunités au dans quelle mesure la nature des premiers empêche l'exercice des secondes, Revue générale de droit international public, tome 103, N° 2 1999. P 293.

<sup>4</sup>Jean Salmon, Manuel de droit diplomatique, op. cit, 304.

<sup>5</sup>Cherif Bassioni, Réprimer les crimes internationaux : jus cogens et obligations erga omnes, revue internationale de la crois rouge (R.I.C.R) N° 826, 1997. P 30.

في مجملها إلى المصالح المشتركة بين الدول، الأمر الذي يتعارض مع متطلبات تحقيق الاختصاص العالمي ضد الجرائم الدولية، و الذي ينعكس سلبا كذلك على مقتضيات تفعيل العدالة الدولية.

فمصدر القواعد الأمرة في مواجهة القاعدة العرفية المتعلقة بالحصانة يرسم داخل دائرة الممارسة الدولية التي يتحدد مركزها بتقرير الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، يمتد قطرها و يضيق بتناسب مع مجال ممارسة الاختصاص الدولي في مواجهة الجريمة الدولية.

فإذا كانت الحصانة القضائية الجزائية تشكل حاجزا أمام ممارسة الاختصاص العالمي انطلاقا من كونها تمنع مباشرة الإجراءات القضائية اتجاه المستفيد منها<sup>1</sup>، فإن تكريس الدول لمبدأ الاختصاص العالمي يترتب عليه التضيق الفعلي من نطاق تطبيق الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول<sup>2</sup>.

بما أن مسألة الاستثناءات من الحصانة تقع ضمن نطاق التطور التدريجي للقانون الدولي، فإننا نتساءل عن المدى الذي ينبغي أن تطبق فيه تلك الاستثناءات، خاصة و أن هذه المسألة تثير إشكالات خطيرة، منها ما يتعلق بالملاحقات القضائية ذات الدوافع السياسية، و المحاكمات التي تجري غيابيا و المشاكل المتعلقة بالإثبات نتيجة للافتقار إلى التعاون الدول المعنية<sup>3</sup>.

إضافة إلى ذلك فإنه لا يمكن التمسك ببعض السوابق المشتتة إزاء استبعاد الحصانة القضائية الجزائية لرئيس دولة سابق، و تطبيقها بشأن رئيس دولة شاغل لمنصبه نظرا لاختلاف الوضع القانوني لرئيس الدولة بين الحالتين، و لذلك فإنه لا يمكن الأخذ بهذه الاستثناءات إلا في نطاق ضيق يقتصر على جوانب القانونية النظرية المتعلقة بمبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و بصفة الرسمية أو بمنصب إزاء الجرائم الدولية المرتكب من قبل رؤساء الدول، و يبقى الواقع العملي مرتبط بالممارسات الدولية التي تكاد تتعدم و عديمة الفعالية حتى فيما يتعلق بالمتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية، و التي تقف عند حد إصدار أوامر بالقبض مسحوبة الأثر مسبقا في ظل غياب التعاون الدولي فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة أو تقديم رئيس الدولة دون أن تنتهي بمحاكمة تامة.

لذلك لا نستطيع أن نأخذ حاليا بالموقف المتعلق باستثناء الجرائم الدولية من نظام الحصانات المقررة في القانون الدولي العرفي لصالح رئيس الدولة، و العودة للأصل تفرض استمرار استفادة رئيس الدولة من الحصانة القضائية الجزائية مطلقة و كاملة أمام جهات القضاء الأجنبي حتى و إن تعلق الأمر بارتكاب جرائم دولية.

إن توجه الإرادة الدولية نحو تكريس القواعد الأمرة و تحقيق ضمانات تطبقها، خاصة ما تعلق بتفعيل دور الجهات القضائية الدولية التي يعقد لها الاختصاص بمتابعة الرؤساء، من شأنه أن يؤدي إلى تراجع الحصانة القضائية الجزائية خاصة في ظل احترام مبدأ تدرج قواعد القانون الدولي الذي يفرض

<sup>1</sup> Mohamed Salah. M. Mahmoud, Les leçons de l'affaire Pinochet , Journal de Droit International N°4,1999- p 1035.

<sup>2</sup> Pierre Marrie Dupuy, Crimes et immunités ,O p. Cit, P 294.

<sup>3</sup> حصانة مسؤول الدول من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، المرجع السابق، فقرة، 144، ص 287.

سمو هذه القواعد المتعلقة بحظر أو قمع الجرائم الدولية الخطيرة، على القاعدة العرفية المكرسة للحصانة القضائية الجزائرية.

كما أنه و بما أن الحصانة تشكل عقبة حقيقية أمام تطور المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم الدولية ذلك أن التمسك بها يعني عدم إمكانية المتابعة، لذلك لابد من فرض واجب التعاون لأجل التنازل عن الحصانة، لأنه بغير هذا الرفع لا يمكن تصور وجود و ثبوت المسؤولية الجزائرية الدولية في حق رؤساء الدول أمام القضاء الدولي.

### الفرع الثاني: الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة السابق

يتمتع رئيس الدولة الأجنبي بحصانة قضائية كاملة ترتبط ارتباطا وثيقا بصفته الرسمية، حيث أنها تبقى ملازمة لمركزه و تزول عنه مبدئيا بتركه لمنصبه، لكن و مع ذلك فإن الحماية القانونية المتعلقة بوظيفة الرئاسة لا تسقط حتى بعد انتهاء المهام الوظيفية، حيث أنها تبقى قائمة لتغطي جميع الأعمال الرسمية و التصرفات الصادرة عن رئيس الدولة و المتصلة بأداء وظائفه الرسمية.

بذلك فإن الحصانة القضائية الجزائرية تتباين في أحكامها نتيجة للوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة السابق، حيث تختلف في نطاقها باختلاف الطبيعة القانونية للأعمال الصادرة عنه (أولا)، و في ظل عدم استقرار الممارسة الدولية، و تعارض بين الاتجاهات الفقهية إزاء تحديد نطاق سريان حصانة الرئيس السابق بشكل دقيق، نظرا للاستناد إلى أساس مرن مضمونة التمييز بين الأعمال الرسمية و تصرفات الخاصة لرئيس السابق، لذلك كان من الصعب الوصول إلى استخلاص قاعدة ثابتة بخصوص مدى إمكانية متابعة الرؤساء السابقين، و يزيد الوضع تعقيدا، إذا ما تعلق الأمر باتهام رئيس الدولة بارتكاب جرائم دولية (ثانيا).

### أولا: تباين نطاق الحصانة القضائية الجزائرية باختلاف الطبيعة القانونية للأعمال الصادرة عن رئيس الدولة السابق

يسقط عن رئيس الدولة بمغادرته لمنصبه حقه في الوضع القانوني الخاص الذي كان يستفيد منه بحكم مركزه، و بذلك فهو لا يتمتع بحصانة قضائية جزائية كاملة، حيث يتحدد مجال سريان حصانة رئيس الدولة السابق، انطلاقا من ضبط النطاق المادي للحصانة القضائية الجزائرية، و ذلك يكون من خلال تحديد الأعمال و التصرفات التي تشملها هذه الحصانة، استنادا إلى تكييف الطبيعة القانونية للعمل محل المتابعة القضائية (1).

ضمن هذا النهج تبرز أهمية التمييز بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة الصادرة عن رئيس الدولة السابق، لاعتبارها السند القانوني الذي على أساسه تقاس مدى استمرارية أو سقوط الحق في الحصانة بالنسبة لرئيس الدولة السابق في مواجهة القضاء الأجنبي (2).

## 1- الحصانة القضائية الجزائرية النسبية لرئيس الدولة السابق

يتمتع رئيس الدولة السابق بحصانة قضائية جزائية نسبية و محدودة النطاق تقتصر على أعمال الوظيفة، دون الأعمال الأجنبية عن الوظيفة الرسمية<sup>1</sup>، بذلك فإنه يستمر في الاستفادة من الحصانة الوظيفية التي كان يتمتع بها لما كان شاغل لمنصبه (أ)، و بالمقابل تسقط عنه الحصانة بالنسبة لأعماله الخاصة (ب).

### أ- استمرار رئيس الدولة السابق في الاستفادة من الحصانة الوظيفية

يستمر رئيس الدولة السابق في التمتع بالحصانة الموضوعية فيما يتعلق بالأفعال التي قام بها بصفة الرسمية خلال فترة شغله للمنصب، و لكن هذه الحصانة لا تشمل الأعمال التي قام بها الرئيس قبل توليه المنصب أو بعد تركه له، و لذلك فإن هذه الحصانة لها طابع محدود<sup>2</sup>. و إن المبدأ الذي بموجبه يستمر رئيس الدولة السابق في الاستفادة من الحصانة هو نتيجة نظرية الضرورة الوظيفية، التي تحمي إيجابيا الأعمال الرسمية، و تبرر سلبية نطاق الحصانة الوظيفية للرؤساء السابقين<sup>3</sup>.

فالأخذ بإمكانية متابعة رئيس الدولة سابقا عن كل الأعمال التي صدرت عنه أثناء تأديته لوظائفه يتناقض مع سبب وجود الحصانة القضائية الجزائرية<sup>4</sup>، و استمرار الحصانة بعد انتهاء ولاية رئيس الدولة يستند إلى ارتباط الحصانة من حيث الموضوع بالفعل المرتكب لا بمن قام به<sup>5</sup>.

نتيجة لذلك فإن الحصانة القضائية الجزائرية تشمل مبدئيا كل الجرائم مهما كان وصفها، و التي ارتكبت من طرف رئيس الدولة السابق، و تتصل مباشرة بأداء وظائفه الرسمية، حيث تمنع متابعته بشأنها أمام

---

<sup>1</sup> تتمثل الأعمال غير الرسمية في جميع الأعمال السابقة للوظيفة الرئاسية، و تلك المعاصرة لها، أو اللاحقة لفترة ما بعد زوال الصفة الرسمية، و يكمن أن نميز صنفين من الأعمال الأجنبية عن الوظيفة، حيث يتمثل الصنف الأول في الأعمال المنفصلة عن الوظيفة: و هي تلك التصرفات التي تكون قد صدرت عن رئيس الدولة قبل تولي هذا المنصب، فلا تنور أية صعوبة في تكييفها على أنها منفصلة تماما عن الوظيفة الرئاسية.

أما بالنسبة للصنف الثاني فإنه يتمثل في طائفة الأعمال القابلة للاتصال: و هي تلك الأفعال التي قد يرتكبها رئيس الدولة أثناء عهده الرئاسية، و في هذه الحالة يمكن أن تكون أفعالا متصلة بالوظيفة الرئاسية، كما يمكن أن تنفصل عن نطاق الوظائف الرسمية، و بالتالي تدخل في طائفة الأعمال غير رسمية.

-صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 40.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، الفصل السابع، المرجع السابق، فقرة 109، ص 286.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 128.

<sup>4</sup> Sylvain Métille. Op. Cit. p50

<sup>5</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 171، ص 149.



جهات القضائية الأجنبية<sup>1</sup>، و بذلك فالرئيس يستفيد إزاء أعماله الرسمية من لا مسؤولية جزائية غير محدودة<sup>2</sup>.

و لقد ذهب مجمع القانون الدولي في قراره الصادر في باريس عام 2001 إلى أن رئيس الدولة السابق يتمتع بحصانات رئيس الدولة في الوظيفة إذا تعلقت الدعوى المرفوعة ضده بعمل من الأعمال الرسمية التي قام بها أثناء ممارسته لمهامه الوظيفية<sup>3</sup>.

يبرر غالبية فقهاء القانون الدولي مبدأ التمييز بين الأعمال الوظيفية و الأعمال الخاصة لرئيس الدولة سابقا بنظرية أعمال الدول، لأن الأعمال التي آتاها الرئيس بصفة رسمية صدرت عنه لتسيير أموال الدولة، و إدارة مقاليد الحكم و إدارة الدولة من الناحية الداخلية و الخارجية، لذلك فهي تمنع من محاكمته عنها حتى بعد تركه للحكم<sup>4</sup>، فاستناد إلى كونه ارتكب هذه الأعمال الرسمية بصفته وكيلا للدولة حيث لم تصدر عنه لتحقيق أغراضه الشخصية، و إنما بصفته ممثلا لدولته، لذلك فهي تنسب إلى الدولة كشخص معنوي و ليس للرئيس<sup>5</sup>، و بذلك فإن الفقه و القضاء قد أجمعا على أن من حق أي شخص يمارس وظائف لمصلحة الدولة، و خاصة رئيس الدولة أن يتمتع بحصانة وظيفية تستمر حتى بعد انتهاء مهامه الرئاسية<sup>6</sup>.

إذ يترتب على نظر المحاكم الجزائرية المحلية في الأعمال الوظيفية الرسمية لرئيس الدولة أجنبي نتيجتين هما: أولا تكون المحاكم الأجنبية قد أخطأت في توجيه الدعوى حيث أنها حركت مسؤولية رئيس الدولة عن أعمال ليس مسؤول عنها شخصيا، ثانيا تعتبر الأعمال التي سوف تنتظر فيها أعمال دولة أجنبية، لا تدخل في نطاق اختصاصاتها القضائية، و هذا ما يتعارض مع مبدأ احترام المساواة في السيادة بين الدول<sup>7</sup>، و الذي يفرض على الدول أن تمتنع عن النظر في أعمال الدول الأخرى، لأنه لا ولاية لند على ند.

<sup>1</sup> Jean Salmon , Manuel de Droit diplomatique . Op. Cit 602

<sup>2</sup> Jean Salmon , Immunité et actes de fonction , Annuaire français de droit international, (A.F.D.I) 1992,p 340.

<sup>3</sup> جميل عودة، المسؤولية الجنائية للرؤساء و القادة المدنيين، مركز آدم للدفاع عن الحقوق و الحريات، دنيا الوطن، مقال منشور

بتاريخ 2014/01/14 على الموقع: <File:///C:/Users/Win/Desktop/>

محمد أحمد مهران، المرجع السابق، 381.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص83.

<sup>5</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 149.

-Florence Piorat , Immunité de juridiction pénale du chef d'état étranger en exercice et règle coutumière devant le juge judiciaire, Revue générale de Droit international public ( R G D I P ) , Tome 105,N°2, 2001. P 482.

<sup>6</sup>Alvaro Borghi. L'immunité des dirigeants politique en droit international, Op. Cit, p131.

<sup>7</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 65 .

## ب- سقوط الحصانة القضائية الجزائية بالنسبة للأعمال الخاصة

يتمتع رئيس الدولة في الوظيفة بحصانة قضائية جزائية شخصية كاملة تشمل كل أعماله ذات الصفة الرسمية، و تلك التي لا علاقة لها بهذه الصفة، لكن و بمجرد انتهاء مدة رئاسته، لأي سبب كان فإنه يفقد حقه في هذه الحصانة بالنسبة لتصرفات الخاصة<sup>1</sup>.

فرئيس الدولة السابق لا يستفيد من الحصانة القضائية الجزائية إزاء الجرائم التي ارتكبها بعد زوال صفته الرسمية<sup>2</sup>، لانعدام الصلة بين هذه الأعمال و وظيفة الرئاسية التي تعد المبرر لمنح الحصانة القضائية و نفس الحكم ينطبق بالنسبة للأعمال الشخصية المرتكبة قبل بداية ممارسة الوظيفة و أيضا بالنسبة للأعمال الخاصة التي مارسها رئيس الدولة السابق أثناء ولايته، حيث من ممكن أن يتابع بسببها أمام الجهات القضائية الأجنبية المختصة<sup>3</sup>.

و الممارسة الدولية تختلف إزاء هذه المسألة، فالاعتبار الحقيقي في تمتع الرؤساء السابقين في الحصانة من عده إنما يقوم على مصالح الدول و علاقاتها السياسية، فإذا وجدت أن أعمال حصانة رئيس الدولة السابق قد يضر بمصالحها مع بلاده أو الدول التي تطلب تسليمه لمحاكمته، فإنها تعمد إلى تسليمه غالبا، أما إذا وجدت أن منحه الحصانة يتفق مع مصالحها و لا يضر بها فإنها لا تتردد في منح هذه الحصانة، و خاصة و أنه ليس في القانون الدولي ما يمنع من تقرير الحصانات و الامتيازات لرؤساء الدول السابقين<sup>4</sup>، و ضمن هذا المجال تبرز أهمية و ضرورة وضع معايير لأجل استناد إليها

<sup>1</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص33.

<sup>2</sup> Sylvain Métille ,O p-Cit, p51.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 128.

و لقد نصت المادة 13 من القرار الصادر عن معهد القانون الدولي لعام 2001 على أن الحصانة لا تشمل الحالات التي تمارس فيها تلك الأعمال من أجل مصلحة شخصية بحتة.

\_ حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 158، ص 163

<sup>4</sup> أيمن نصر عبد عال، المرجع السابق، ص 604-605.

\_ و مثال ذلك ما قامت به السلطات السنغالية بشأن قضية الرئيس التشادي السابق "حسين حبري"، حيث أوقفت قرار تسليمه لأجل اعادته لبلاده ليحاكم عن جرائم وقعت منه أثناء توليه السلطة.

كما أنه على الرغم من أن السلطات السعودية أبدت موافقتها على تسليم الرئيس التونسي السابق "زين العابدي بن علي"، إلا أنها تراجع ذلك رغم المطالبة الرسمية بعد صدور حكم غيابي في حقه.

\_ أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 170.

كما رفضت كل من فرنسا و بلجيكا الطلبات التي تقدمت بها المنظمات الحقوقية عام 1998، لمحاكمة "لوران كابلا" رئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية.

\_ جميل عودة، المرجع السابق، ص 4.

للتمييز بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة، و ذلك لغرض سد أي فراغ قانوني قد يستعمل لخدمة اعتبارات غريبة و لا تربط في أي وجه بالأسباب التي شرعت لأجلها الحصانة.

## 2- المعايير القانونية للفصل بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة

لقد اهتم جانب من الفقه الدولي بمسألة التمييز بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة، حيث اقترح لأجل ذلك عدة معايير يمكن على أساسها وضع حد فاصل بين الأعمال الصادرة عن الرئيس بصفته الرسمية و أعماله الشخصية.

حيث أن الفقه شدد على تعريف الأعمال الوظيفية من خلال مسألتين: معيار التمييز بين الأعمال الخاصة و الأعمال الرسمية، و مسألة عدم شرعية العمل، و استبعد معيارين مختصرين، المعيار الزمني الذي بموجبه يعتبر العمل الوظيفي، هو العمل الذي يمارس أثناء الولاية، و المعيار الجغرافي الذي بموجبه يعتبر العمل الرسمي، هو العمل الذي يمارس في الأمكنة الرسمية<sup>1</sup>.

و بأخذ بفكرة أن الأعمال الرسمية مقابل للأعمال الخاصة<sup>2</sup>، يمكن القول بأنه يقصد بهذه الأخيرة تلك التي لا تمت بصلة مباشرة أو غير مباشرة للأعمال الوظيفية الرسمية، على هذا الأساس، فإن القضاء الأجنبي يمكن أن يتخذ القرار المناسب في كل حالة بصورة منفصلة عند النظر في موضوع تمتع رئيس دولة سابقا بالحصانة القضائية أو عدم تمتعه بها<sup>3</sup>.

أما فيما يتعلق باعتبار الأعمال غير القانونية أو الإجرامية من حيث المبدأ أعمال غير رسمية لغرض تحديد الحصانة من حيث الموضوع، فإن هذا المنطق مستبعد مبدئيا، ذلك لأن مبدأ الحصانة بحد ذاته سيجرد من قسط كبير من مضمونه<sup>4</sup>.

و بالنسبة لموقف القضاء فإنه على الرغم من المناسبات العديدة التي أتاحت على مستوى الممارسة القضائية، لأجل نظر مسألة نطاق المركز الجزائي لرئيس دولة سابق أمام الجهات القضائية الأجنبية، إلا أنه لم يتوصل إلى وضع خط الفاصل و الحاسم بين أعمال الوظيفة و الأعمال الأجنبية عنها، أو على الأقل وضع معايير عامة تسمح بهذا التمييز، حيث عادة ما اكتفى القضاء بإعادة التأكيد

<sup>1</sup>سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 128-129

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، ص 134.

<sup>3</sup> عبد المنعم القاضي، المرجع السابق، ص 33-34.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، الفقرة 160، ص 139.

على تكريس مبدأ التمييز بين أعمال الوظيفة و الأعمال الخاصة، كأساس لتحديد الأعمال التي تشملها الحصانة القضائية الجزائية، و تلك التي تمتد لها<sup>1</sup>.

نذكر من بين الشواهد القضائية في هذا المجال ما قرره القضاء الأمريكي حيث رفض الدفع الذي تقدم به رئيس فنزويلا السابق "ماركوس جيمز"، و الذي ادعى من خلاله بأن الجرائم المنسوبة إليه (اختلاس أموال الدولة) قد صدرت عنه بصفته رئيسا للدولة، و لقد استند القضاء في ذلك إلى أن نظرية أعمال الدولة لا تنطبق في هذه القضية، لأن الجرائم محل المتابعة قد ارتكبت من المعنى لمصلحته الشخصية و ليس لحساب دولته، و بالتالي فهي غير مشمولة بالحصانة، لأن رئيس الدولة السابق لا يستفيد من الحصانة إلا بالنسبة لأعماله الرسمية<sup>2</sup>.

فالقضاء لم يهتم كثيرا بمسألة التمييز بين الأعمال الرسمية، و الأعمال الأجنبية عن الوظيفة و لذلك فإن المعايير المتبعة تختلف من قضاء إلى آخر، فإذا كانت المحاكم الأجنبية النمساوية و البلجيكية و الإيطالية قد اعتمدت معيار طبيعة العمل على غرار المحكمة الفيدرالية السويسرية، فإن المحاكم الفرنسية استندت إلى المعيار المتعلق بهدف العمل<sup>3</sup>.

و بناء على القرارات القضائية، و بعض الآراء الفقهية اقترح لاحقا معيارين آخرين، حيث يتمثل الأول : في المعيار المقيد لطبيعة الفعل و الذي يعتبر " أن العمل الوظيفي هو العمل الذي بطبيعته يشكل مشاركة المستفيد من الحصانة في ممارسة مهام المؤسسة التي يتبعها"<sup>4</sup>، و يستخلص هذا المفهوم من التطبيق الضيق لنظرية أعمال الوظيفة، و التي مفادها أن أعمال الوظيفة هي تلك السلطات التي تدخل مباشرة ضمن الاختصاص العادي لممثلي الدولة، و على ذلك فإن وظائف رئيس الدولة هي تلك السلطات التي حددتها القوانين الدستورية المختلفة، رغم بساطة هذا المعيار و سهولة تطبيقه، إلا أن الأخذ به يؤدي إلى نتائج غير منطقية تتمثل في استبعاد أي حصانة قضائية جزائية إزاء الجرائم التي يرتكبها رئيس الدولة استناد إلى أن ارتكاب الجرائم لا يدخل ضمن اختصاصاته العادية، على الرغم من أن رئيس الدولة يتصرف عند ارتكابه للجرائم وفق لمظاهر السلطة العامة، سواء تلك التي تقع منه خارج نطاق وظائفه الرسمية لكن بسببها أو بمناسبة، أو تلك التي صدرت عنه في إطار أعماله الرسمية تحقيقا لمصلحة الدولة ذاتها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> شادية عميرة، المرجع السابق، ص 94-95.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 129.

<sup>4</sup> المرجع نفسه، 129.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 68-69.

أما الأساس الثاني فيتمثل في المعيار الموسع لهدف الفعل، و الذي يكتفي بأن يرتبط العمل بالوظائف بطريقة أو بأخرى لكي يعد عمل رسمي، و هو الأمر الذي اعتمده مجمع القانون في قراره لعام 1985<sup>1</sup>.

و يترتب هذا المعنى نتيجة التطبيق الموسع لنظرية أعمال الوظيفة، و التي بمقتضاها تتعدى أعمال الوظيفة مجال اختصاص رئيس الدولة، إذ يمكن أن يدخل التصرف في نطاق أعمال الوظيفة حتى في حالة كونه لا يدخل ضمن الوظائف الدستورية لرئيس الدولة متى كان متصلا بممارستها أو يساهم في ذلك، إضافة إلى أن الطبيعة القانونية الوظيفية لعمل ما لا تتغير لمجرد كونه غير مشروع في نظر تشريع دولة الاستقبال، فليس كل فعل مجرم أجنبي بطبيعته عن الوظائف الرسمية<sup>2</sup>.

كما يؤيد جانب من الفقه إلى حد ما أهمية " السلطة الظاهرة " في تقرير الطبيعة الرسمية أو الخاصة للتصرف أو الامتناع، لأغراض تحديد حصانة مسؤولي الدول من حيث الموضوع<sup>3</sup>.

نظرا للاختلاف حول المعايير المعتمدة لغرض التمييز بين الأعمال الرسمية و الأعمال الأجنبية عن الوظيفة و غموضها لكونها غير دقيقة و فضفاضة في مضمونها، فإن مسألة الفصل بين الأعمال الصادرة عن الرئيس بحسب وصفها استناد لمدى اتصالها بأعمال الوظيفة، لأجل تحديد نطاق الحصانة من حيث الموضوع تظل خاضعة للسلطة التقديرية للجهة المختصة بالمتابعة، مما يطرح إمكانية الأخذ باعتباريات أخرى غريبة عن المعايير القانونية تؤثر بصورة مباشرة على تقرير منح أو حجب الحصانة بغض النظر عن طبيعة التصرف غير المشروع الصادر عن رئيس الدولة، و يزداد الأمر تعقيدا و خطورة عند ارتكاب رئيس الدولة لجرائم دولية في ظل اختلاف الفقه و القضاء حول الطبيعة الخاصة لهته الجرائم فيما يتعلق بتحديد مكانتها بين الأعمال الرسمية و الخاصة.

### ثانيا : تكيف الطبيعة القانونية للجريمة الدولية قياسا على مكانتها بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة

تتوقف إمكانية المتابعة الجزائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية الممنوحة لرئيس الدولة السابق على تكيف الطبيعة القانونية للفعل غير مشروع، بتحديد نوعه بوصفه جريمة دولية، و بيان موقفه بمقارنته إلى الأعمال الرسمية أو الأعمال الخاصة، فتصنيف الجرائم الدولية ضمن إحدى الطائفتين يعد الأساس الذي يستند إليه لتقرير الاستثناء على نطاق الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة السابق.

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص129.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، ص69-70.

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق ، الفقرة 158، ص135.

و لقد تباينت الآراء الفقهية، و كذا الممارسة القضائية بشأن ضبط هذه المسألة، حيث ذهب اتجاه إلى اعتبار الجرائم الدولية أعمال أجنبية عن الوظيفة الرسمية، مما يترتب عليه حرمان رئيس الدولة السابق من الحصانة القضائية الجزائية(1)، و على عكس ذلك يقرر اتجاه معارض لهذا الرأي ضرورة إدراج الجرائم الدولية في نطاق الأعمال الوظيفية، لأنه لا يمكن تصور إمكانية ارتكابها دون توافر الصفة الرسمية للمتهم، مما ينتج عنه استمرار الحصانة القضائية الجزائية حتى و لو تعلق الأمر بارتكاب الجرائم الدولية(2).

لتجاوز هذا الخلاف حول مدى إمكانية متابعة الرئيس عن الجرائم الدولية، أمام الجهات القضائية الجزائية الأجنبية اتجه رأي آخر إلى أخذ بفكرة استثناء الجرائم الدولية بصورة مباشرة من نطاق الحصانة و هذا الأمر يمكن تحقيقه نظرا لخطورة هذا النوع من الجرائم حيث يمنع الإفلات من العقاب بتعاقب الممارسات القضائية لأجل تضييق نطاق الحصانة القضائية الجزائية من حيث الموضوع(3).

### 1- الجرائم الدولية أعمال أجنبية عن الوظيفة الرسمية لرئيس الدولة

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بأن الجرائم بموجب القانون الدولي لا يعتبر أعمالا رسمية لأنها لا تدخل في نطاق المهام العادية للدول، و بذلك فهي تعتبر أعمال أجنبية عن الوظيفة<sup>1</sup>، و بناء على ذلك يجوز محاكمة أصحاب المناصب الرسمية في الدولة من قبل محكمة أجنبية عند ترك مناصبه عن الجرائم الدولية التي ارتكبوها، و لا يمكن بأي حال نسبة هذه الجرائم إلى دولهم، و من ثم لا مجال لإثارة المسؤولية الدولية لدولتهم<sup>2</sup>.

و تتمثل الحجج التي استند إليها الفقه المؤيد لها الرأي، في أن الجرائم الدولية لا تدخل ضمن وظائف رئيس الدولة، لأنه يسهر بالعكس على ضمان احترام حقوق الأفراد و حرياتهم، و بالتالي فأى تصرف صادر عن رئيس دولة خارج نطاق أعمال الوظيفة الرسمية يقع ضمن الأعمال الخاصة لمجرد كونه غير مشروع، بما أن رئيس الدولة قد انحرف عن المهام الطبيعية المنوطة به، كما أنه يفترض افتراضا قطعيا

---

<sup>1</sup> و قد أشير إلى هذه الحجة في الرأي المستقل المشترك للقضاة (Higgins, Koojmans, Buergenthal) في قضية الأمر بالقبض، راجع في ذلك: حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 191، ص 163-164. Alvaro Borghi , L'immunité des dirigeants politiques en droit international , Op. Cit, pp 163-165.

و كذلك رأي Professeur Eric David راجع في ذلك:

Bienvenu Okiemy , Le parcours judiciaire de M. Hissène Habré devant les juridictions sénégalaises Revue Juridique et politique des Etats Francophones, ( R.J.P.E.F) N° 3, 2006, p 381.

<sup>2</sup> محمد صلاح رجب، المرجع السابق، ص 736.

بأنه لا يمكن أن يعتبر القانون الدولي بأن تصرف ما يدخل ضمن نطاق الوظيفة العامة و يعترف به كذلك من جهة أولى، و يقوم بحظره باعتباره جريمة دولية من جهة ثانية<sup>1</sup>.

حيث أنه لو اعتبرنا جدلا أن الجرائم الدولية تعد عملا رسميا، فإن هذا سيؤدي إلى عدم امكان قيام الدول بمحاكمة الموظفين الرسميين الذين قاموا بارتكاب هذه الجرائم و لو بعد تركهم لمنصبهم<sup>2</sup>.

في هذا الشأن اعتمد بعض اللوردات نفس الحجج لغرض استثناء الجرائم الدولية من نطاق الحصانة القضائية الجزائية استنادا إلى اعتبارها بطبيعتها أعمال خاصة تخرج عن نطاق أعمال السلطة العامة، و ذلك من خلال قرار مجلس اللوردات الإنجليزي المؤرخ في 25 نوفمبر 1998 بأن قضية بينوشيه المتعلقة بالتعذيب و التواطؤ لارتكاب التعذيب<sup>3</sup>، إذ كان على المجلس الفصل في اللبس و الغموض المتعلق بمركز رئيس الدولة السابق المتهم بارتكاب جرائم دولية أمام القضاء الأجنبي<sup>4</sup>، حيث أكد مجلس اللوردات على أن الوقائع المنسوبة إلى الرئيس الشيلي السابق "بينوشيه" تشكل خرقا للقاعدة الأمر بحظر التعذيب، و هو سبب كاف لعدم الاعتراف له بالحصانة القضائية<sup>5</sup>.

غير أن الرأي الذي مضمونه أن الجرائم بموجب القانون الدولي لا تعتبر بحكم طبيعتها ضمن الأعمال الرسمية قوبل بالانتقاد على مستوى المحاكم المحلية، و في الفقه الدولي على حد سواء، ذلك لأنه في معظم الحالات ترتكب الجرائم الدولية بالتحديد من قبل مسؤولين رفعي المستوى أو بدعم منهم كجزء من سياسة الدولة، و يمكن بالتالي أن تدخل في نطاق الأعمال الرسمية، و فضلا عن ذلك قد يصعب التوفيق بين النهج الذي يعتبر الجرائم بموجب القانون الدولي أعمالا خاصة بحكم طبيعتها، ومبدأ تحميل الدولة المسؤولية عن الجرائم التي ارتكبتها الأجهزة التابعة لها<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 183-184 .

<sup>2</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 736.

<sup>3</sup> و لقد تقرر نفس الأمر من قبل بعض اللوردات في القرار المؤرخ 24 مارس 1999 بشأن نفس القضية، و من ذلك الموقف الواضح الذي اتخذه « Lord Hutton » بشأن قضية بينوشيه، و الذي مضمونه أن الرئيس السابق للتشيلي لاحق له في الحصانة على أساس أن ارتكاب أعمال التعذيب لا يشكل مهمة من مهام رئيس الدولة و أيضا وبصياغة أقل وضوحا رأي « Lord Broune- Wilkison » وأراء كل من « Lord stem et Lord nicholls » .

كما أكد القضاء الوطني في بعض المناسبات على نفس الحجة، فمثلا في القضية المرفوعة ضد ديسي بوتيرسي الرئيس السابق لسورينام، رفضت محكمة الاستئناف في أمستردام ادعاء بوتيرسي بالتمتع بالحصانة بناء على أن " ارتكاب جرائم خطيرة لا يمكن اعتباره من ضمن المهام الرسمية لرئيس الدولة " .

راجع في ذلك: حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية المرجع السابق، فقرة 191، ص 165.

<sup>4</sup> Anne Muxart. Immunité de l'ex chef d'Etat et compétence universelle : quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet, Revue Actualité et droit international, (R.A.D.I), Décembre 1998. P 1.

<sup>5</sup> Pierre-Marrie Dupuy , Crimes et Immunités, Op. Cit, p 292.

<sup>6</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 192، ص 165-166.

## 2- الجرائم الدولية تدخل في نطاق أعمال الوظيفة

حسب هذا الاتجاه فإن الجرائم الدولية تعد أعمالاً رسمية بطبيعتها<sup>1</sup>، و من ثم فإنها تنسب إلى الدولة و إلى أعوانها في آن واحد، حيث تثار مسؤولية الدولة و الجاني معاً<sup>2</sup>، و ذلك أن الجرائم الدولية ترتكب من الأفراد بصفتهم الرسمية ( أي بصفتهم أعضاء الدولة ) ترتكب في الغالب في حالة حصول تعسف في استعمال السلطة ضد مجموعة من الأفراد بدوافع مختلفة (عنصرية قومية دينية... إلخ)<sup>3</sup>.

بذلك فإن القواعد الدولية التي تتضمن حظر ارتكاب الأعمال غير المشروعة دولياً تخاطب الدول و الأفراد، و لا يمكن فصل مسؤولية الدولة عن مسؤولية أعوانها إلا في حالات استثنائية ضيقة<sup>4</sup>.

ضمن هذا النهج استقر القانون الدولي على مبدأ ازدواجية المسؤولية الدولية بالفصل بين الدولة و موظفيها مهما كانت درجتهم<sup>5</sup>، و ذلك من خلال تقرير المسؤولية المدنية التي تقع على عاتق الدولة باعتبارها شخص من أشخاص القانون الدولي، لأجل جبر الضرر المترتب عن الفعل الغير مشروع دولياً و بالمقابل تبقى المسؤولية الجزائية لموظفيها الرسميين غير قابلة للفصل عن مسؤولية الدول، على اعتبار أن الجرائم الدولية تدخل في نطاق أعمال الوظيفة لرئيس الدولة.

فبحكم أن الدولة كشخص معنوي لا تتصرف إلا عن طريق نشاط الأشخاص الطبيعية التي تمثل أجهزة الدولة، لذلك فإن تصرفاتهم بناء على صفتهم هذه لا تنسب إليهم كأشخاص، بل تنسب إلى الدولة باعتبارها شخص قانوني دولي<sup>6</sup>.

و من بين الحجج التي استند إليها هذا الموقف، استعمال وسيلة المنصب الرسمي من أجل ارتكاب الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، حيث ترتكب هذه الجرائم في إطار سياسة دولة، فلا يكفي معيار ارتباط ارتكاب الجرائم الدولية بممارسة وظيفة مدنية أو عسكرية سامية في الدولة ( إذ يستعمل ذوو المراتب العليا في الدولة السلطات التي يخولها لهم منصبهم الرسمي في ممارسة الرقابة و التوجيه

<sup>1</sup> موقف بعض اللوردات بشأن قضية بينوشيه ( ضمن قرارات مجلس اللوردات ) مثال ذلك آراء كل من :

( Lord Slynn of Hadley, Millet, Berwick Goff of chieveley)

Jean -Yves De Cara, L'affaire Pinochet devant la chambre des lords , Annuaire Français de droit international ( A F D I), 1999, p87.

<sup>2</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 738.

<sup>3</sup> عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002 ص 18.

<sup>4</sup> صام الياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 185.

<sup>5</sup> Marcellin- Nguete Abada, Le Crime d'agression au l'arlésienne du droit international, Revue De La Recherche Juridique Droit Prospectif ( RR J), N° 1, 2006, p 299.

<sup>6</sup> Dupuy Pierre-Marie, Observation sur le « crime international de l'etat » Revue générale de Droit international public ( R.G.D.I.P), N° 02, 1980, p 451.



و إصدار الأوامر و التعليمات إلى الأجهزة العسكرية و الأمنية في الدولة) لوحده، لأجل الجزم بالطبيعة الوظيفية لهذا النوع من الجرائم، و يعود السبب في ذلك إلى أن المسؤولين الساميين في الدولة قد يرتكبون بعض الجرائم الخطيرة لأغراض شخصية بحتة على غرار الجرائم الاقتصادية الخطيرة، و ذلك باستعمال و استغلال سلطاتهم الوظيفية التي لولاها لما نجحوا في ارتكابها، و مع ذلك تبقى هذه الجرائم أعمالاً أجنبية عن الوظيفة الرسمية، بما أن مرتكبها لا يتصرف باسم الدولة و لحسابها.

تبعاً لذلك يجب إضافة معيار ثانٍ مكمل للمعيار الأول، و يتمثل في استناد الفعل إلى الدولة، بما أن ارتكابها لم يتم لتحقيقها أغراض شخصية، بل تم ذلك بغرض تحقيق سياسة مسطرة من الدول ذاتها<sup>1</sup>.

و نرى أن القول بانتماء الجرائم الدولية إلى طائفة الأعمال الرسمي، قد يكون السبيل لتحقيق غاية ضمان الإفلات من العقاب، و ذلك بغض النظر عن الطبيعة الخاصة للجريمة الدولية، و التي تجعلها تقرض تقاربها إلى الأعمال الرسمية، لأن جعلها كعمل شخصي يؤدي إلى إفراغها من محتواها المتعلق بغايتها الأساسية للصيقة بالمركز الرسمي لأجل تحقيق سياسة الدولة.

فارتكاب الجرائم الدولية بوصفه عملاً غير مشروع مفهوم غريب عن الحق في ممارسة الأعمال الرسمية ضمن نطاق السلطة الشرعية المسندة لرئيس الدولة، لذلك فإن ارتكاب الجرائم الدولية يشكل سوء استغلال للمنصب و تعسف في استعمال السلطة، حيث تعد حالة لتجاوز حدود الصفة الرسمية، و من ذلك كان من الأصح أن تعتبر حالة ارتكاب الجرائم الدولية من قبل رئيس الدولة ظرف من الظروف المشددة للعقاب، و ذلك حتى لا تستغل فكرة اعتبار الجرائم الدولية في حكم الوظائف الرسمية، و لأجل تحقيق ذلك كان لا بد من الأخذ بفكرة استثنائها بصورة مباشرة بغض النظر عن تكييف طبيعتها من مجال الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة.

### **3- ارتكاب الجرائم الدولية استثناء بقره القانون الدولي على نطاق الحصانة من حيث الموضوع**

رغم أن جانب من الفقه الدولي لا ينكر إمكانية اعتبار الجرائم بموجب القانون الدولي أعمالاً رسمية لأغراض الحصانة من حيث الموضوع، إلا أن الاتجاه الغالب يرى بأن هذا النوع من الحصانة لا يشمل هذه الجرائم نظراً لاستثناء بقره القانون الدولي، و لقد كان ذلك أيضاً النهج الذي اتبعه القانون الدولي في المادة 13 من قراره الصادر في عام 2001، حيث تفادى المعهد الخوض في الجدل بشأن

<sup>1</sup> راجع في ذلك: صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص.

مدى اعتبار الجرائم بموجب القانون الدولي أعمال رسمية، بأن عمد ببساطة إلى استثناء هذه الجرائم من تطبيق مبدأ الحصانة الموضوعية لرؤساء الدول<sup>1</sup>.

في هذا الشأن قرر قضاة مجلس اللوردات الانجليزي استثناء الجرائم الدولية الخطيرة من نطاق الحصانة القضائي الجزائية، حيث استند إلى معيار الجرائم الدولية الخطيرة لأجل تقرير المتابعة القضائية ضد رئيس الدولة أمام المحاكم الأجنبية، و ذلك بغض النظر عن تكييف طبيعة الجرائم الدولية قياسا على موقعها بين الأعمال الوظيفية و الأعمال الخاصة.

حيث توصل قضاة مجلس اللوردات بشأن قضية الرئيس الشيلي السابق " بينوشيه" بناء على معيار الجرائم الدولية الخطيرة إلى القول بأن الحصانة القضائية الجزائية تشمل كل الأعمال الصادرة عن رئيس الدولة أثناء أداء وظيفته و بمناسبتها، و لا يجوز أن يكون عرضة لإجراءات المتابعة القضائية بعد زوال صفته الرسمية أمام المحاكم الأجنبية، إلا في الحالة التي تشكل فيها هذه الأعمال جريمة من جرائم القانون الدولي الخطيرة<sup>2</sup>.

فالمسؤولية الجزائية لأعوان الدولة عن الجرائم الدولية تعتبر استثناء من مبدأ حصانة أعمال الدولة، تبعا لذلك فإن إمكانية التخفي وراء نظرية " أعمال الدولة " مستبعد تلقائيا، بما أن الدولة ذاتها قد تجاوزت السلطات التي يرسمها لها القانون الدولي، فارتكاب الجرائم الدولية يؤدي إلى تجريد أعوان الدولة من الصفة الرسمية كأجهزة دولة، لكي يصبحوا مسؤولين كغيرهم من الأفراد العاديين<sup>3</sup>.

في سياق نفسه أعربت لجنة تابعة لرابطة القانون الدولي عن وجهة نظر مضمونها و أن الحصانة من حيث الموضوع غير متوافقة جوهريا مع أعمال الولاية القضائية العالمية، و ذلك فيما يتعلق بالانتهاكات الجسمية لحقوق الإنسان، فالولاية القضائية العالمية تجعل للدول كافة ولاية متساوية، و بناء على ذلك فإن الدول التي تعمل الولاية القضائية العالمية فيما يتصل بالجرائم الدولية تنسج في الواقع شبكة من العلاقات الأفقية في مجال الولاية من شأنها أن تجعل التمسك بالدفع بالحصانة أمرا صعبا، و ربما كان بعيد عن التحقق، غير أن التطبيق المحلي لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد يكون دليلا على نشوء هذا اتجاه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 193، ص 167.

<sup>2</sup> Anne Muxart, Op- Cit, p 4.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 194.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع نفسه، فقرة 206، ص 180.

يمكن أن تتحول الممارسة القضائية للدول إلى قاعدة عرفية، إذا استقرت الدول على إتباعها، و اقتنعت بأنها تشكل قاعدة قانونية ملزمة، أو قاعدة مكتوبة متى عبرت الدول عن ذلك صراحة، لكن هذا الأمر ليس بالسهل، نظرا إلى أن الدول تتصرف وفق الملائمة السياسة بشكل يوحي بأن كل حالة تشكل سابقة<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 197.

## خلاصة الفصل الأول

لقد كان للتطور التاريخي لمفهوم سلطة و مسؤولية الحكام و الرؤساء الأثر المباشر في خلق مبدأ الحصانة و تكوين العناصر التي تشكل الطبيعة القانونية لها، إذ تختلف طبيعة الحصانة من مطلقة إلى نسبية تبعاً لتباين مجال سلطة ، فالسلطة المطلقة تترتب عنها الحصانة المطلقة و تقييد السلطة ينتج عنه تضيق مجال الحصانة.

بذلك تختلف الطبيعة القانونية للحصانة الممنوحة لرؤساء الدول باختلاف مصدرها لتتمايز أشكالها بين الحصانة الجزائرية الداخلية المقررة بموجب دستور كل دولة، و الحصانة الجزائرية الدولية المكتسبة بموجب القانون الدولي العرفي.

تمثل الحصانة حماية قانونية خاصة تمنح لرئيس الدولة بصفته ممثل لدولته تفرضها مقتضيات الوظيفة الدولية بما يخدم المصلحة العامة، مما ينفي عن الحصانة الطابع الشخصي كونها تتعارض في مضمونها مع فكرة تحقيق المصلحة الشخصية لرئيس الدولة، كما شرعت الحصانة لأجل المحافظة على حسن سير العلاقات الدولية.

بناء عليه تمتد الحصانة في نطاقها فلا تنحصر في شخص رئيس الدولة بل تتجاوزه لتشمل غيره من الأشخاص الذين تجمعهم به روابط أسرية أو علاقات وظيفية، تسمح بامتداد نطاق الحصانة ليستفيد البعض منهم من جزء من الحصانة الممنوحة لرئيس الدولة، و تشمل بعضهم الآخر حصانة تجد مبرراتها في امتداد النطاق الشخصي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة لأجل ذلك و يجب أن يمنح لرئيس الدولة الأجنبية حصانة قضائية جزائية كاملة و مطلقة تمتد في نطاقها المادي لتشمل جميع الأعمال و التصرفات الصادرة عنه بما فيها تلك الموصوفة بالأفعال الإجرامية المنسوبة إليه، فالحصانة القضائية الجزائرية الممنوحة لرئيس الدولة تتسع في مداها لتشمل الحصانة الوظيفية فضلاً عن الحصانة الشخصية و تبعاً لذلك يتسع مجال سريانها، بينما يختلف نطاق هذه الحصانة من حيث الموضوع وفقاً لتباين الوضع القانوني لرئيس الدولة الأجنبية لأن الحصانة مرتبطة بالوظيفة في الوجود والعدم.

## الفصل الثاني

الممارسة القضائية في مواجهة

الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء

الدول

## الفصل الثاني : الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول

عمدت الدول الديمقراطية خاصة ذات الأنظمة الجمهورية إلى وضع بعض القيود الاستثنائية التي ترد على النطاق الموضوعي للحصانة القضائية الجزائية، و ذلك من خلال تقرير إمكانية مساءلة الرؤساء على الجرائم الداخلية أمام الجهات القضائية الوطنية، حسب الحالات و وفقا للإجراءات الخاصة المنصوص عليها في دستور كل دولة.

كما أنه و في سبيل تقرير استثناءات على الإعفاء المطلق الذي كان يستفيد منه رؤساء الدول في مواجهة الجهات القضائية الأجنبية، اتجهت بعض الدول من خلال الممارسة القضائية إلى محاولة تكريس مبدأ الاختصاص العالمي لأجل قمع الجرائم الدولية المرتكبة من قبل رؤساء الدول، و إن كانت هذه الغاية تبقى مرهونة بتغليب إحدى المصلحتين المتضاربتين، مصلحة المجتمع الدولي في قمع الإفلات من العقاب، و مصلحة الدول في الحفاظ على علاقاتها الدولية، مما يوحي بعدم استقرار الممارسة القضائية الوطنية إزاء الجرائم المرتكبة من قبل رؤساء الدول (المبحث الأول).

ببروز الحاجة الملحة لمنع الإفلات من العقاب في ظل تزايد الجرائم المرتكبة من الرؤساء الدول و تفاقم خطورتها مقابل عدم فعالية القضاء الوطني في مواجهتها، اتجهت الإدارة الدولية إلى وجوب قمع الجرائم الدولية الماسة بالقيم الإنسانية و المصالح المشتركة بين الدول، بتكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، من خلال التأكيد على مفهوم حظر ارتكاب الجرائم الدولية بموجب القانون الدولي الاتفاقي، و يستشف ذلك خاصة من خلال الأنظمة القانونية للمحاكم الجنائية الدولية خاصة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الذي أكد على مبدأ عدم الاعتداء بالصفة الرسمية و بالحصانة القضائية وفقا للقانون الدولي الجنائي.

حيث ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة رؤساء الدول حسب مبدأ التكامل مع القضاء الوطني الذي يبقى له الاختصاص الأصيل حفاظا على سيادة الدول، الأمر الذي ينعكس سلبا على فعالية القضاء الدولي الجنائي بسبب الصعوبات التي تتخلل مسألة التعاون القضائي مع المحكمة الجنائية الدولية، لذلك كان لابد من إيجاد بعض الآليات و المبادئ لأجل تجاوز كل العراقيل و تفعيل دور القضاء الدولي في ضمان الإفلات من العقاب (المبحث الثاني).

## المبحث الأول : الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول أمام القضاء الداخلي

يترتب عن الحصانة القضائية الجزائرية المقررة لرئيس الدولة جملة من الآثار القانونية التي تتصرف إلى مركزه القانوني الجزائري، بحيث تبرز من خلال تضييق و تحديد حالات تحريك المسؤولية الجزائرية ضد رئيس الدولة أمام الجهات القضائية الوطنية، و زيادة على ذلك استفادة رئيس الدولة من امتيازات إجرائية تضمن عدم خضوعه لأي إجراء قضائي يتنافى مع حصانته الإجرائية، و ذلك من خلال إفراده بنظام إجرائي خاص يشمل كل الإجراءات المتعلقة بمحاكمته على الصعيد الداخلي (المطلب الأول). كما تعد الحصانة القضائية الجزائرية أهم الركائز الأساسية المكونة للوضع القانوني الدولي لرؤساء الدول، حيث يستند إليها لضمان اللامسؤولية الجزائرية لرؤساء الدول في مواجهة القضاء الأجنبي، لكن نتيجة لتزايد حالات التعسف في استعمال الحصانة بسبب سوء استغلال المنصب بقيام بأفعال تتفاقم درجة خطورتها لتشكل انتهاكا صارخا لأمن و سلامة البشرية، لأجل ذلك سعت بعض الدول وفقا للممارسة القضائية إلى وضع سبل لتجاوز عقبة الحصانة، و ذلك من خلال محاولة وضع نظام قانوني و قضائي خاص لأجل مسائلة رؤساء الدول عن الجرائم الدولية تطبيقا لمبدأ الاختصاص العالمي لأجل منع الإفلات من العقاب (المطلب الثاني).

انطلاقا من ذلك فإن الأحكام و التطبيقات المتعلقة بالحصانة القضائية الجزائرية أمام القضاء الوطني تتباين باختلاف موقف العمل الدولي إزاء الجرائم (داخلية أو الدولية) المرتكبة من طرف رؤساء الدول (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : اختصاص القضاء الوطني بمتابعة رؤساء الدول عن الجرائم الداخلية

لا يمكن تقرير وجود المسؤولية الجزائرية لرؤساء الدول على صعيد الداخلي دون تحديد نطاقها من خلال محاولة ضبط بعض القواعد التي تحكم الجوانب الموضوعية و الإجرائية المتعلقة بالنظام القانوني الخاص بالمسائلة الجزائرية لرؤساء الدول أمام القضاء الوطني، و ذلك من خلال استثناء بعض الحالات التي تتأثر بصورة مباشرة بالمركز الجزائري الخاص لرئيس الدولة، و الذي تفرضه مقتضيات الحماية الدستورية المقررة للوظيفة الرئاسية، مما يحصر حالات اتهام رئيس الدولة خلافا للأصل المقرر في الحالة العامة للأفراد العاديين بصدد بعض الجرائم الخطيرة دون سواها، بحسب ما هو محدد وفقا لدستور الدولة.

لأن حصانة الرئيس في هذه الحالة تعفيه من الخضوع لأحكام قانون العقوبات، ذلك أن الجرائم التي ترتكب من رئيس الدولة تصدر عنه بحكم مركزه، فلا يتصور ارتكابها من الأشخاص العاديين (الفرع الأول)، و ذلك دون الإخلال بالحصانة الإجرائية لرئيس الدولة و التي تكفل خضوعه إلى إجراءات خاصة في محاكمته، و التي يتم النص عليها في دستور الدولة أو في بعض القوانين المكمل له (الفرع الثاني).

## الفرع الأول : تحديد النطاق الموضوعي للمسؤولية الجزائية لرئيس الدولة وفقا للتشريعات الدستورية

تتباين الأنظمة الدستورية المختلفة فيما بينها حول نطاق المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة و القاعدة الأساسية أنه يسأل كشخص عادي عن الجرائم التي يرتكبها خارج مهام منصبه، أما بالنسبة لتلك المتصلة بالوظائف الرسمية فلا يسأل عنها جزائيا إلا في حالات استثنائية تقرر بموجب دساتير الدول التي وضعت قيود على مبدأ اللامسؤولية الجزائية الذي كان يستفيد منها رئيس الدولة<sup>1</sup>.

حيث نصت أغلب الدساتير على مسؤولية رئيس الدولة مبدئيا على بعض الجرائم التي تعتبر بحكم طبيعتها الخاصة من الأفعال اللصيقة بمنصب الرئاسة، ذلك أنه لا يمكن تصور وقوعها من الأشخاص العاديين، كما أن تحققها يتعلق باستمرارية الدستورية لرئيس الدولة في المنصب، و تتمثل هذه الجرائم في العادة في جريمة الخيانة العظمى و جريمة خرق أو انتهاك الدستور (أولا)، كما يمكن أن يرتكب رئيس الدولة صور أخرى من جرائم تكون ناتجة عن سوء استغلال أو استعمال السلطة و التي تصنف ضمن دائرة جرائم القانون العام أو الجرائم العادية (ثانيا).

### أولا : المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة إزاء الجرائم اللصيقة بمنصب الرئاسة

أقرت الدساتير في مجملها بوضع قيود و ضوابط على ممارسة السلطة الرئاسية لمنع أي انحراف أو تجاوز و إساءة استعمالها، و ذلك بإخضاع رئيس الدولة للمساءلة الجزائية عند إتيانه لأفعال مجرمة لكن مجال مسؤولية رئيس الجمهورية ليس مطلقا، إنما يتعلق بحالات استثنائية تدرج ضمن الأسباب الموجبة للمسؤولية حسب ما هو مقرر بموجب الدستور، و التي تكمن في ارتكاب رئيس الدولة للأفعال التي تشكل خرقا بينا لأحكام جوهرية تتعلق بنظام الحكم أو مبادئ دستورية بصفة عامة، و التي ما كانت لتقع لولا توافر صفة الرئاسة في الفاعل، الأمر يجعل منها جرائم لصيقة بمنصب الرئاسة.

و ضمن هذا النهج يتجلى دور الدساتير الوطنية في تقرير مسؤولية الرؤساء حال ارتكابهم لجرائم تمس الوحدة الوطنية، و التي نظر لخطورتها تتخذ إما وصف الخيانة العظمى حسب ما هو مقرر في مجمل الدساتير (1)، أو بمعنى أكثر اتساعا يشمل كل الأفعال التي تشكل إخلال بالتزامات و وظائف رئيس الجمهورية الدستورية و التي تشكل انتهاك لأحكام الدستور (2) .

---

<sup>1</sup> لقد اختلفت الدساتير في تحديد حالات اتهام رئيس الجمهورية، الأمر الذي لا يسمح معه بوضع قاعدة عامة في هذا الشأن، إذ هناك دساتير تضمنت فقط حالة الخيانة العظمى، و أخرى نصت فقط على حالة الانتهاك لأحكام الدستور ، كما توجد من الدساتير من تقر بحالتين معًا، فيما نصت البعض من الدساتير على الجرح و الجنایات (الجرائم الجنائية) بصفة عامة.....ألخ.



## 1- جريمة الخيانة العظمى

تعد جريمة الخيانة العظمى من أخطر الجرائم التي تقع ضد أمن الدولة لأنها تمس بمصالحها العليا و سيادتها، فبإتيان رئيس الدولة لأفعال تأخذ وصف الخيانة العظمى يعد خائن لثقة الشعب الذي اختاره على رأس الدولة، إذ أنه خرق رابطة الولاء المقدس لوطنه، لذلك نصت أغلبية التشريعات الدستورية على تقرير مسؤولية رئيس الجمهورية عن جرائم الخيانة العظمى، حيث خصها المشرع بأولوية و الأسبقية عند التجريم نظرا لخطورتها و لأهمية المصالح التي يحرص على حمايتها.

و على الرغم من ذلك فلقد تباينت هذه التشريعات حول ضبط القواعد التي تتعلق بالنطاق الموضوعي للخيانة العظمى، و ما ترتب عن ذلك من اختلاف حول تحديد طبيعتها (أ)، كما خلت أحكامها من تبيان الأساس القانوني للمسؤولية الناشئة عنها، الأمر الذي يستدعي التوضيح من خلال تحديد العناصر الأساسية و الجوهرية التي تدخل في تكوين جريمة الخيانة العظمى (ب).

### أ- بحث طبيعة الخيانة العظمى

نصت أغلب الدساتير في ظل الجمهوريات على أن رئيس الجمهورية غير مسؤول عن الأعمال الوظيفية باستثناء حالة الخيانة العظمى التي تسمح بإمكانية محاسبته قبل انتهاء عهده<sup>1</sup>.

حيث يستشف من التشريعات الدستورية في الدول التي أقرت مسائلة رئيس الدولة في حالة الخيانة العظمى، أن هذه التشريعات قد تمايزت في المنهج الذي اتبعته في تحديد المحتوى الموضوعي لحالة

---

<sup>1</sup> حنان مفتاح، رئيس الجمهورية: بين الحصانة و العزل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، سبتمبر 2015، ص 287

\* أنظر على سبيل المثال دساتير: السودان (م 3/45)، سوريا (م 91)، لبنان (م 60)، مصر (م 85)، موريتانيا (م 63)، اليمن (م 126)، العراق (م 60)، الصومال (م 76)، فرنسا (م 68)، إيطاليا (م 1/90)، الولايات المتحدة الأمريكية (م 3/3)..... إلخ. و باستقراء دساتير الجزائر نجد أن دستور 1963 و من خلال المادتين 47 و 55 يتضح أن طبيعة مسؤولية رئيس الجمهورية هي مسؤولية سياسة و ليست جزائية و لا حتى في حالة الخيانة العظمى، و بالمقابل تقررت المسؤولية الجزائية لرئيس الجمهورية في حالة واحدة و هي الخيانة العظمى التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه، و ذلك بموجب نص المادة 1/158 من دستور 1996 (تقابلها م 177) من التعديل الدستوري 2016 .

عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، مجلة الكوفة، العدد الخامس، جامعة الكوفة، ص 145- 146 . يتضح من نص المادة 158 أنها تحتل تفسيرين : التفسير الأول يبين بوضوح أن اللجوء إلى محكمة خاصة لمحاكمة رئيس الدولة يبرز خطورة الفعل المقترف و إمكانية إقرار المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة كشخص و هيئة يفترض بهما المراعاة التامة لكل ما هو مساس بالقانون، أما التفسير الثاني فيسمح بطرح صعوبة متابعة رئيس الدولة أمام هيئة عادية، حيث لا يمكن إخضاع رئيس دولة نفس القواعد القانونية التي تحكم المخاطبين بها عامة.

- جودي زينب، إشكالية إنظام الدول العربية للمحكمة الجنائية الدولية - دراسة في إطار القيود الدستورية - مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة 1، جانفي 2018، ص 468- 469.

الخيانة العظمى<sup>1</sup>، مما يجعل من الخيانة العظمى فكرة مطاوعة يصعب تحديد مدلولها، و تختلط فيها الاعترافات المكونة لها أو العقوبات المطبقة بشأنها، الأمر الذي يستوضح تجاهل المؤسس الدستوري لمدلول الخيانة العظمى تاركاً ذلك إلى الفقه الدستوري<sup>2</sup>، فرغم استعمال عبارة الخيانة العظمى منذ القدم في الدساتير المتعاقبة إلا أنها لا تزال، مصطلح يفتقد إلى التعريف القانوني محدد و دقيق<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حيث اتجهت في ذلك إلى ثلاثة مناهج: يتمثل المنهج الأول في تحديد بشكل مباشر للفكرة الموضوعية للخيانة العظمى، و هذا المنهج يكاد يكون منهجاً متفرداً تحقق في بعض التشريعات الدستورية، و تتمثل في الدستور الأمريكي لعام 1787، و الدستور الفرنسي لعام 1848، أما النهج الثاني فعمد إلى التحديد بشكل غير مباشر للفكرة الموضوعية للخيانة العظمى، حيث أشارت بعض التشريعات الدستورية إلى حالة الخيانة العظمى، و أناطت بالسلطة التشريعية، إصدار قانون مكمل للدستور يحدد محتوى الخيانة العظمى و ماهية الأفعال المكونة لها، و لقد تبنى هذا الاتجاه، الدستور المصري لعام 1971، و الدستور اليمني لعام 1994. فيما تمثل المنهج الثالث في عدم تحديد الفكرة الموضوعية للخيانة العظمى، و عدم تبيان ماهية و طبيعة الأفعال التي تدخل في تكوينها، و تبنت هذا النهج غالبية التشريعات الدستورية و من أبرزها الدساتير الفرنسية لعام 1958، و سار في هذا الاتجاه دستور العراق لعام 2005.

راجع في ذلك: رافع خضر صالح شبر، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة، الطبعة الأولى، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 23-24.

كما برز المنهج الثالث في الدستور اللبناني الصادر في عام 1926، إذ أقر مسؤولية رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى في المادة 60، و لكنه سكت عن تحديد مضمون الخيانة العظمى.

لمزيد من التفصيل أنظر: محمد المجذوب، القانون الدستوري و النظام السياسي في لبنان و أهم النظم الدستورية و السياسية في العالم، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2002، ص 335.

- حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية و القانون الدستوري، دط، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1988، ص 159.

<sup>2</sup> عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 147.

<sup>3</sup> فلقد وردت عبارة الخيانة العظمى سابقاً في فرنسا بموجب دستور 3 سبتمبر 1791 (حالات تنازل الملك عن العرش) تم في ميثاقى 1814، 1830 (م 68)، حيث ارتبط مصطلح الخيانة العظمى في القانون الدستوري الفرنسي بفكرة مسؤولية رئيس الجمهورية سياسياً و ذلك في حالة المساس بمبدأ الفصل الصارم و الجامد بين السلطتين التنفيذية و التشريعية.

صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، المرجع السابق، (الهامش 3-4) ص 29.

- كما أن الدساتير الفرنسية المتعاقبة مثلاً لم تعرف جريمة الخيانة العظمى، كما لم يعرفها أي قانون، لذا فقد قام بعض الفقهاء القدامى أمثال باسكال دوبرا (Pascal Dupret) سنة 1878 بعملية حصر و تعداد الأعمال التي تستحق وصف جريمة الخيانة العظمى حيث تم إجمالها فيما يلي: " أ- إذا وضع الرئيس بطريقة غير مشروعة عقبه أمام السلطة التشريعية تحول دون مباشرتها لعملها.

ب- ارتكاب الرئيس جريمة جسيمة ضد أمن الدولة واردة في قانون العقوبات.

ج- إعلان الحرب دون أخذ رأي البرلمان.

د- كل عمل أو محاولة تؤدي إلى خرق القواعد الدستورية"

\* راجع في ذلك: عقل يوسف مصطفى مقابلة، المرجع السابق، ص 320-321.

كما لم يحدد معنى الخيانة العظمى في الدستور المصري لعام 1971 (م 85)، و لا صلة بين هذه الجريمة ومهام منصب رئيس الجمهورية، و أكتفى المشرع بتحديد الأعمال التي تشكل خيانة عظمى وفقاً لأحكام قانون العقوبات.

حسن محمد سعد المهدي، الحصانة الجنائية لذوي الصفة الرسمية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر ص 215.

كما شكلت جريمة الخيانة العظمى مفهوم ذا محتوى متغير في وجهة نظر فقهاء القانون الدستوري الأمر الذي نلمسه من خلال اختلاف الآراء الفقيه حول تعريف الخيانة العظمى.

حيث عرفت الخيانة العظمى في المعنى العام " بأنها اعتداء على أمن الدولة يؤدي إلى الإضرار بها و ذلك لمصلحة دولة أخرى"، فهي تشكل واقعة يرتكبها شخص وطني إضرار بأتمته سواء كان ذلك بإرادته أم لا ، و يفضل فيها مصالح دولة أجنبية على مصالح أتمته،<sup>1</sup> و تعد جريمة الخيانة العظمى بذلك سلوكا يقوم به الفرد يقطع رابطة الولاء بأتمته و دولته و يعرضها للمخاطر.<sup>2</sup>

و بتصنيف جريمة الخيانة العظمى ضمن دائرة جرائم أمن الدولة الداخلي و الخارجي، فإن الأمر يقتضي وضع معيار أو عدة معايير لتمييز هذه الجريمة عن باقي جرائم أمن الدولة<sup>3</sup>، كذلك لأجل ضبط نطاق التجريم المتعلق بجريمة الخيانة العظمى لتمييزها عن بعض الجرائم المقاربة لها في المعنى، خاصة في ظل الغموض الذي يحيط بالمحتوى الموضوعي لفكرة الخيانة العظمى<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> حافظ مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة- دراسة تحليلية تطبيقية- لجرائم الخيانة العظمى و التجسس في التشريع المصري و المقارن، الطبعة الأولى، 1991، ص 233.

<sup>2</sup> بن مكي نجاة - محمود بوقطف، الخيانة العظمى جريمة ماسة بأمن الدولة في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية العدد الأول ، جامعة عباس لغورور خنشلة، فيفري 2014، ص 127.

<sup>3</sup> من استقراء التشريعات المقارنة نجد أنها اعتمدت على معيارا ماديا لإطلاق وصف الخيانة العظمى على جرائم أمن الدولة، حيث يتصل هذا المعيار بالفعل المكون للجريمة أو بالمصلحة المحمية، و استناد إلى هذا المعيار فإن جرائم الخيانة العظمى تتمثل في مجموعة من جرائم أمن الدولة ذات الفعل الجسيم أو المرتكب في الأوقات الحرجة كوقت الحرب مثلا .

و اعتمدت بعض التشريعات المعيار الشخصي لتمييز جريمة الخيانة العظمى، و الذي يرتبط بمدى توافر خصائص قانونية و معنوية معينة في الفاعل، إذ أن جرائم الخيانة العظمى هي جرائم الفاعل الخاص، و الصفة الخاصة التي يتطلبها المشرع في الجاني قد تكون راجعة إلى الجنسية أو الوظيفة ، إذ يتطلب إطلاق وصف الخيانة على الفعل أن يكون الجاني وطنيا أو أن يتولى وظيفة عامة. -راجع في ذلك : أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 180-185.

و من الأفضل أن يعتمد المعيار المختلط الذي يجمع بين الضوابط المادية و الشخصية المستند إليها لأجل تمييز الخيانة العظمى و كذلك بحث مدى توافر النية الإجرامية في الفاعل عند ارتكاب الجريمة، و ذلك لأجل ضبط نطاق التجريم المتعلق بالخيانة العظمى.

<sup>4</sup> تتقارب جريمة الخيانة العظمى مع جريمة التجسس من حيث المعنى، و لأجل ذلك اقترح الفقه الفرنسي للتمييز بين الجريمتين ثلاثة معايير : حيث يتمثل المعيار الأول في المعيار المادي أو الموضوعي و الذي يتعلق بطبيعة الفعل المادي المرتكب و تدرجه، أما المعيار الثاني فهو شخصي أو ذاتي، و يركز إلى الدافع أو الباعث الذي حرك الجاني للقيام بجريمته، فيما يذهب الاتجاه الغالب في الفقه إلى الاخذ بالمعيار الثالث المتمثل في معيار الجنسية، و مؤداه أن الأفعال التي تدخل في حكم الخيانة هي التي يرتكبها المواطن، أما الأفعال التي يقترفها الأجنبي فإنها تدخل في حكم التجسس.

أنظر: محمد فاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، وزارة الثقافة، دمشق، 1987، ص 147.

\* كما تقرر في غالب من التشريعات المعاصرة استبعاد الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي بما فيها جرائم الخيانة العظمى من مجال الجرائم السياسية، ليفقد بذلك مرتكبها ما يتمتع به المجرم السياسي، فتعد جرائم الخيانة العظمى من قبيل الجرائم العادية حيث تخضع لأحكام التجريم و العقاب، على الرغم من أن الدافع إليها سياسيا، إذ تشكل اعتداء على الحقوق السياسية البحتة .

- عبد الوهاب محمد عمر البطراوي، الجريمة السياسية، مجلة المحاماة، العدد السابع، السنة السبعون، سبتمبر 1990، ص 72.

مع ذلك تبقى محاولة تحديد مضمون و نطاق الخيانة العظمى أمر في غاية الصعوبة و التعقيد نتيجة لانعدام تعريف دستوري و قانوني دقيق لهذه الجريمة، و يزيد الأمر تعقيدا في ظل الاختلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية للمسؤولية الرئاسية على أساس الخيانة العظمى<sup>1</sup>، حيث اختلف الفقه حول ما إذا كانت الخيانة العظمى جريمة جنائية محددة المضمون، أم أنها جريمة يغلب عليها الطابع السياسي؟ و لقد انقسمت مواقف الفقه إلى ثلاثة اتجاهات<sup>2</sup>.

حيث يرى الاتجاه الأول بأن الخيانة العظمى جريمة جنائية، و منه استبعادها من نطاق المسؤولية السياسية، و ذلك استنادا إلى أن جريمة الخيانة العظمى قد نص عليها صراحة في قانون العقوبات و حددت عقوبتها الجنائية، و من ثم فلا شك في الطبيعة الجنائية لهذه الجريمة<sup>3</sup>.

أما الاتجاه الثاني و الذي يشكل الرأي الغالب في الفقه فلقد ذهب إلى أن الخيانة العظمى ذات طبيعة سياسية بحتة<sup>4</sup>، باعتبارها استثناء من مبدأ اللامسؤولية السياسية، فالخيانة العظمى تتحقق في حالات عدة تتعلق بسوء ممارسة رئيس الجمهورية لاختصاصاته الوظيفية، كاللجوء التعسفي للسلطات الاستثنائية أو الإخلال الجسيم بالتزاماته الدستورية و إتيانه أي فعل من شأنه أن يشكل خرقا لأحكام الدستور<sup>5</sup>.

فهي بذلك تتمثل عادة في تصرف رئيس الجمهورية بشكل يتعارض و الدستور أو مع مصالح العليا للمؤسسة الدستورية في الدولة، و لا يمكن اعتبارها جريمة بسبب عدم تعريفها و تحديد العقوبات التي

---

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 29-30.  
<sup>2</sup> اعمارة فتيحة، المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، مجلة العلوم القانونية، العدد الثالث، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، جوان 2011، ص 192.

حنان مفتاح، المرجع السابق، الهامش (1)، ص 294.

<sup>3</sup> فالمشرع المصري مثلا نص في المادة السادسة من القانون رقم 147 لسنة 1956 على أنه "يعاقب رئيس الجمهورية بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبد إذا ارتكب عملا من أعمال الخيانة العظمى...."، و بالرجوع إلى ما جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 247 لسنة 1956 بخصوص المادة السادسة نجد أنها تنص على أن "... و قد ترك المشرع تحديد أعمال الخيانة العظمى لأحكام قانون العقوبات....".

- أعمارة فتيحة، المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، (الهامش 11-12)، ص 192.

<sup>4</sup> يذهب معظم رجال الفقه القانوني الفرنسي مثل Duverger و Bertelmy إلى أن الخيانة العظمى جريمة ذات طابع سياسي و ضمن هذا النهج ذهب الأستاذ payer إلى أنه يترتب على اتهام رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى مسؤولية سياسية حقيقية فالخيانة العظمى جريمة سياسية، و ليست جريمة جنائية، فتوجيه الاتهام إلى رئيس الجمهورية من اختصاص البرلمان، هذا بالإضافة إلى أن المحكمة المختصة بمحاكمته عن هذا الاتهام هي محكمة سياسية من الدرجة الأولى إذ تتشكل من أعضاء البرلمان.  
- مروان محمد محروس المدرس، مسؤولية رئيس الدولة في النظام الرئاسي و الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الأعلام، الأردن، 2002، ص 65.

<sup>5</sup> - Marie- Anne Cohendet, le président de la république, 2<sup>e</sup> édition, DALLOZ, 02/2012, P36.

- Jeans Gicquel, Droit constitutionnel et institutions politique, 16<sup>e</sup> édition, Montchrestien, Paris, 1999 P 649.

تقابلها، ومنه فهي تختلف عن بقية الجناح و الجرائم المنصوص عليه في قانون العقوبات مثل جريمة الخيانة أو التخابر مع العدو<sup>1</sup>.

في حين ظهر اتجاه ثالث في الفقه، يرى بأن الخيانة العظمى بصفة أصلية جريمة ذات طبيعة سياسية و بصفة تبعية أو احتياطية جريمة جنائية<sup>2</sup>، فمسؤولية رئيس الجمهورية تبدأ سياسية و تنتهي جنائية عن بعض أفعال الرئيس المحددة بموجب نصوص الدستور<sup>3</sup>.

تعتبر الخيانة العظمى ذات طبيعة مختلطة ، فهي ترتب مسؤولية مزدوجة تجعلها تقع بين المجال السياسي و الجزائي، ذلك أن الخيانة العظمى تتمثل في انتهاك ذو طابع سياسي لالتزامات الوظيفية الملقاة على عاتق رئيس الجمهورية، و مع ذلك يمكن أن تشكل جريمة، إذا تضمنت وقائع مجرمة بموجب قانون العقوبات<sup>4</sup>.

فجميع مظاهر عدم مسؤولية رئيس الجمهورية تختفي أمام جريمة الخيانة العظمى المتهم بها<sup>5</sup>، حيث يوجه له الاتهام من طرق البرلمان الذي يمثل جهة سياسية تمهيدا لمحاكمته أمام جهة قضائية هي المحكمة العليا، ليترتب عن ذلك عزل رئيس الجمهورية من منصبه و إنهاء نيابته، و منه فالخيانة العظمى تأخذ الوصف الجنائي استناد إلى طبيعة الجوانب الإجرائية للمتابعة، كما تعد ذات طابع سياسي من حيث ارتباطها، بالوظيفة السياسية لرئيس الجمهورية، و من حيث الجزاء المترتب عنها<sup>6</sup>.

تبعاً لذلك نكون إزاء خيانة عظمى متى تم تكييف الجريمة المنسوبة إلى رئيس الجمهورية على أنها كذلك حيث تقتضي طبيعة الخيانة العظمى عدم التحديد المسبق، و ذلك من أجل إعطاء الجهات

---

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 30.

<sup>2</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، عزل رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى ، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الصادق الثقافية، العراق، 2012، ص 82.

<sup>3</sup> زينة صاحب كوزان السيلوي، المرجع السابق ، ص 161.

<sup>4</sup> Claude Leclercq , Droit constitutionnel et institutions politiques, 9<sup>ème</sup> édition, Litec, Paris, p 639 .

<sup>5</sup> يري الأستاذ Vedel أن " جميع مظاهر عدم مسؤولية رئيس الجمهورية أقل بصفة مطلقة من تلك المقررة لأعضاء البرلمان التي التي تغطي جميع أعمال الوظيفة و تستبعد احتمال الاتهام الجنائي أيا كان".

-علي يوسف الشكري، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، مجلة الكوفة، العدد الخامس، جامعة الكوفة، ص 13.

<sup>6</sup> بلجاني وردة، المسؤولية الدستورية لرئيس الدولة في النظامين السياسيين الجزائري و الأمريكي، مجلة العلوم القانونية و السياسية العدد العاشر، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، جانفي، 2015، ص 226-227.

أما بالنسبة لموقف الفقه الدستوري الجزائري ، فإن القلة القليلة التي تعرضت لمداول الخيانة العظمى، نجدها قد سايرت فكرة الطبيعة المزدوجة لهذه الجريمة.

- اعمار فتحة ، المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 194.

المختصة حرية في تكييف أي تصرف خطير على أنه كذلك، حيث يمكن أن تشمل الخيانة العظمى على جرائم قانون العقوبات دون أن يؤثر ذلك في تكييفها على أنها مخالفة ذات طبيعة سياسية<sup>1</sup>.

يبدو أن الرأي الأخير أقرب للصواب، لأنه لا يمكن الحديث عن المسؤولية الجزائية لرئيس الجمهورية دون اللجوء إلى الآلية القانونية المتمثلة في العزل التي تمهد لجعل الرئيس موضع المسائلة الجزائية، و في ذلك تأكيد على أنه لا يمكن وضع حد فاصل بين المسؤولية السياسية كأصل و المسؤولية الجزائية الناتجة عنها، فالمسؤولية عن الخيانة العظمى تبدأ سياسية و تنتهي جزائية، و بذلك فإن أي محاولة لتحديد طبيعة الخيانة العظمى ستتأفى مع مقتضيات إطلاق المحتوى الموضوعي لها، لأنها قد تشكل سببا للإفلات من العقاب، ذلك لأن الغموض الذي يحيط بالخيانة العظمى مقصود من قبل المشرع الدستوري لأجل توسيع مضمون الخيانة العظمى لتجنب تحديد مجال الأفعال الموجبة للمسؤولية عنها.

و في ذلك ضمانا لممارسة سلطة التكييف بحرية تامة من قبل الهيئة أو الجهة المختصة بالمتابعة رئيس الجمهورية، لكن الأمر لا يخلو من المجازفة لأنه قد يعد كقصور أو فراغ تشريعي يستغل لأغراض تتعارض مع مقاصد تحقيق العدالة، حيث يفتح المجال أمام المتابعات الكيدية ضد رئيس الجمهورية، وفي ذلك تهديد لاستقرار و استغلال أهم مؤسسة دستورية، و بالمقابل فإن عدم تحديد الأفعال التي تشكل خيانة عظمى قد يمنح للرئيس وسيلة تكفل له التهرب من المسؤولية مؤسسا دفعه لها على عدم تجريم الفعل.

انطلاقا من أن التنظيم الدستوري للخيانة العظمى يتسم بالنقص و القصور تارة، و الغموض تارة أخرى، و هو ما يطلق عليه بالنقص الفطري في أحكام الدستور، فإن اتهام رئيس الدولة بارتكاب فعل ينطوي تحت مفهوم الخيانة العظمى يستلزم تدخل المشرع الدستوري لتحديد الأفعال التي تثار فيها المسؤولية الرئاسية<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 31.

- حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص 82، 83.

في ظل عدم الدقة القانونية لعبارة الخيانة العظمى أخذ اتجاه فقهي بإمكانية تكييف الجرائم الدولية، (جرائم الإبادة، جرائم الحرب، جرائم ضد الإنسانية) بأنها خيانة عظمى، مما يحقق إمكانية اتهام ومحاكمة رئيس الجمهورية وفقا لامتيازات إجرائية خاصة في حالة ارتكاب جرائم دولية.

- Louis Favoreu, De La responsabilité pénale à la responsabilité politique du président de la République, Revue Française de droit constitutionnel, 49, 2002, P 27.

<sup>2</sup> رافع خضر شبر، المرجع السابق، ص 75.

## ب- العناصر المكونة للخيانة العظمى

تتبع عن فكرة الخيانة العظمى، عناصر أساسية و جوهرية، و ردت الإشارة إليها في بعض الدساتير و القوانين المكملة لها، و قد حاول جانب من الفقه تحديد الحالات و الأفعال التي تدخل في تكوين الخيانة العظمى المنسوبة لرئيس الدولة.

و أبرز العناصر المكونة للخيانة العظمى تتمثل في : الإخلال الجسيم بأداء الواجبات الدستورية و الإضرار بالشخصية الداخلية للدولة، و تشمل تغيير أو تعطيل أحكام الدستور و عرقلة عمل السلطات العامة، و يضاف لما تقدم الإضرار بالشخصية الخارجية للدولة<sup>1</sup>.

### ب1- الإخلال بالواجبات الدستورية

اجتهد الفقه الدستوري في تحديد حالات إخلال رئيس الدولة بواجباته الدستورية و صلتها بحالة الخيانة العظمى، حيث يرى الفقيه " Philippe foillard " بأن الخيانة العظمى يمكن أن تفهم على أنها تقصير خطير في أداء الرئيس لالتزاماته، و يمكن أن يتصور ذلك إذا لم يتحرك الرئيس لمواجهة وضع الأزمة التي تضع استقلال الوطن أو وحدة أراضيه في خطر<sup>2</sup>.

بينما يرى الأستاذ "Hauriou" بأنها تشمل الإهمال الشديد للواجبات الوظيفية، و يمكن تطبيقها في حالة الخلاف الشديد مع إحدى السلطات العامة، كما لو رفض الرئيس أن يرتب النتائج السياسية على إعادة انتخاب ذات البرلمان الذي حله من قبل<sup>3</sup>، بذلك يمكن مساءلة رئيس الدولة جزائياً عن أي عمل يقوم به و يمثل إخلالاً بواجبات وظيفته تلك التي يكون منصوباً عليها في الدستور و تتعارض مع ممارسته لنيابته عن الشعب الفرنسي الذي هو مصدر السلطات<sup>4</sup>.

على نفس النهج سار جانب من الفقه المصري بتحديد مضمون الخيانة العظمى بالانحراف في أداء الواجبات المحددة في الدستور، حيث يرى الأستاذ "عبد الغني بسيوني" أن الخيانة العظمى التي يرتكبها رئيس الجمهورية، هي جريمة جنائية، تتضمن كل عمل يصدر عن رئيس الجمهورية، و يعتبر إهمالاً جسيماً في الحفاظ على سيادة الدولة و استقلالها أو اعتداء على أحكام الدستور<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> رافع خضر شبر، المرجع السابق، ص 75.

<sup>2</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص 46.

<sup>3</sup> اعمارة فتيحة، المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 192.

<sup>4</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 194.

<sup>5</sup> عبد الله عبد الغني بسيوني، النظم السياسية و القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 741.

تكشف دراسة آراء الفقهاء أن العناصر التي تدخل في مكونات الخيانة العظمى تدور حول فكرتين أساسيتين: الأولى الخطأ غير العمدي و الثانية فكرة الفعل العمدي، و وفقا لفكرة الأولى، فإن عناصر الخيانة العظمى تتحدد في الخطأ غير العمدي الذي يصدر عن رئيس الجمهورية أثناء مباشرته لأعباء منصبه، و يشترط في الخطأ أن يكون جسيما أو شديد أو خطير، أما حسب الفكرة الثانية فإن عناصر الخيانة العظمى تتحدد في الفعل المتعمد الصادر عن رئيس الجمهورية، و نطاق الفعل المتعمد قد يكون واسعا و يشمل كل اختصاصات رئيس الجمهورية، و قد يكون ضيقا و يقتصر على بعض الاختصاصات المهمة المنوطة به.<sup>1</sup>

## ب2- المساس بالشخصية الداخلية للدولة<sup>2</sup>

تتمثل جرائم أمن الدولة الداخلي في تلك الجرائم التي تنطوي على الاعتداء على النظام الداخلي للدولة و المساس بالأمن و الاستقرار، و في ذلك تصنف جريمة الخيانة العظمى ضمن نطاق جرائم أمن الدولة، لكن لا يمكن اعتبار جميع جرائم أمن الدولة جرائم خيانة عظمى، ذلك لأن الخيانة العظمى تشمل جانب من جرائم أمن الدولة، و يتعلق الأمر بالجرائم التي تنطوي على اعتداء جسيم يقع من رئيس الدولة ضد أمن الدولة الداخلي، و يعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت، و التي يتمثل أهمها في الجرائم الماسة بسلامة الإقليم، و كذلك الأفعال التي يكون الغرض منها قلب نظام الحكم، أو تغيير دستور الدولة، أو شكل الحكومة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> رافع صالح شير، المرجع السابق، ص 58.

<sup>2</sup> يراد بأمن الدولة الداخلي، استمرار السيادة من جانب الدولة على المحكومين بها، و تبعاً لذلك فإن أمن الدولة الداخلي، هو الكيان المادي أو الأدبي للدولة في أعين الأفراد المحكومين و المقيمين على إقليمها، و يدخل في معنى الأمن الداخلي للدولة، الشكل الدستوري للدولة، رمسيس بهنام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 117.

<sup>3</sup> راجع في ذلك: أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 206-210.

\* و بالرجوع إلى الواقع العملي يمكن أن نستنتج بعض الأفعال التي تشكل اعتداء على الأمن الداخلي للدولة، و تعد بذلك جريمة خيانة عظمى، و ضمن هذا المجال نذكر مثلاً متابعة رئيس كاتالونيا المقال " كارليس بوتشيمون " أمام القضاء البلجيكي بناء على مذكرة توقيف دولية صادرة بحقه من اسبانيا، بعد إعلان استقلال من جانب واحد في أكتوبر 2017، و قد وجهت له تهمة التمرد و الانشقاق، و ذلك بعد أن رفض المثل أمام المحكمة الوطنية.

رئيس كاتالونيا المقال يمثل مجدداً أمام القضاء البلجيكي، مقال منشور بتاريخ: 04/ديسمبر/2017 على الموقع:

[www.almanar.com](http://www.almanar.com)

- كما اتهم رئيس بوركينافاسو المستقيل "بليز كمباوري" من قبل المجلس الانتقالي في بوركينافاسو بتاريخ 2015/07/16 بارتكاب جريمة الخيانة العظمى و المساس بالدستور، و ذلك بسبب محاولته تعديل المادة الدستورية التي تقف عقبة أمام عودته إلى الرئاسة من جديد بعد الاحتجاجات الشعبية التي أطاحت بحكمه، و هي اتهامات قد تتطلب في حالة رافقتها إجراءات قضائية فعلية، تسليم كمباوري إلى سلطات بلاده للبت فيها.

- عشرة رؤساء أفارقة في المنفى، مقال منشور بتاريخ: 2014/11/03 على الموقع: <https://www.al-sharq.com>



يتميز التشريع الدستوري الفرنسي بالتفرد في المنهج الذي اتبعه في تنظيم الأحكام الخاصة بالخيانة العظمى المرتكبة من رئيس الدولة، سواء من حيث النص على جوانبها الأساسية، و تفريد المصلحة محل الحماية الدستورية لها ، أم من ناحية وضعها ضمن المدلول الضيق للخيانة العظمى، إذ اتجهت إرادة المشرع الفرنسي إلى اعتبار الخيانة العظمى متحققة في الأفعال التي تصدر عن رئيس الجمهورية، و يترتب عليها المساس بشخصية الدولة من الناحية الداخلية<sup>1</sup>.

من هذا المنطلق ، فإن الأفعال المكونة للخيانة العظمى، و المتعلقة بأمن الدولة من جهة الداخل، يمكن ردها إلى كل فعل فيه مساس بكيان الدولة الداخلي، فالقاعدة العامة في هذه الفئة من الأعمال، إنما تحمي الوثيقة الدستورية للدولة، و ما تتضمنه من القواعد المتعلقة بشكل الدولة، نظام الحكم، و كذلك القواعد المنظمة لنشاط السلطات العامة، و القواعد التي تحدد و تضمن و تحمي حقوق الإنسان، و منه يعد خيانة عظمى، كل فعل يترتب عليه مساس بوثيقة الدستور، سواء بتغيير أحكامها، أو بإيقاف تطبيقها تلك الأحكام كلياً أو جزئياً<sup>2</sup>.

### ب3- المساس بالشخصية الخارجية للدولة

تعتبر الخيانة العظمى متحققة إذا تمت إدانة رئيس الدولة ، بارتكاب أفعال مضرّة بأمن الدولة من جهة الخارج، إذ اتجهت بعض التشريعات إلى اعتبار الاعتداء على أمن الدولة الخارجي، متمثلاً في الأفعال الماسة بسيادة الدولة و سلامة أراضيها و علاقتها الدولية<sup>3</sup>.

حيث يعد الدستور الأمريكي الصادر عام 1787 الأسبق في مجال التشريعات الدستورية، في اعتبار الأفعال الماسة بأمن الدولة الخارجي، من قبيل الخيانة، حيث نص في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة منه على الأعمال التي ينتج عنها إضرار بمصالح الدولة من جهة الخارج و قصرها على عنصرين

---

<sup>1</sup> في هذا الشأن يرى « PRELOT » أن قيام الخيانة العظمى يمكن أن يكون نتيجة خلاف بين البرلمان و رئيس الجمهورية و الاتهام بالخيانة العظمى ليس بالضرورة إعطاء وصف لرئيس الجمهورية و اعتباره مجرماً في إطار القانون العام، بل يكفي أن يكون له موقف سياسي يجعله في خلاف صريح بينه و بين ممثلي الأمة. بلجاني وردة ، المرجع السابق، ص 225 – 226.

<sup>2</sup> - تتفق أغلب الدساتير حول الإطار العام المحدد لمفهوم الاعتداء على الأمن الداخلي للدولة، لكنها بالمقابل تختلف حول الأفعال التي تدخل في نطاق التجريم، و يمكن إرجاع ذلك إلى التباين حول المبادئ الواجبة الحماية بموجب التشريعات الداخلية ، وفي ذلك يبرز تمييز التشريع اليمني مثلاً، حيث نجد أنه قد نص على عناصر الخيانة العظمى، ذات الصلة بالشخصية الداخلية للدولة في قانون إجراءات إتهام و محاكمة شاغلي وظائف السلطة التنفيذية العليا رقم (6) لسنة 1995، و حددها بالأعمال التي تهدف إلى المساس بالنظام الجمهوري، و مبادئ الثورة اليمنية و أضاف إليها ، أعمال التي يتحقق إجماع المذاهب الإسلامية على أنها تعد كفراً. و المشرع في نهجه هذا، إنما يؤكد أن من أهم صفات رئيس دولة مسلمة هو الإسلام و أهم واجباته ، حفظ الدين و الدفاع عنه. راجع : رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص. ص 59-65.

<sup>3</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص 88.

هما : الولاء للعدو (مناصرته بأية وسيلة كانت)، و تقديم المساعدة أو التسهيلات للعدو، فأخذ بالمدلول الشكلي للنتيجة الإجرامية، فقد جرم المؤامرة ضد الدولة و اعتبرها من جرائم الخطر التي لا تتطلب تحقق الضرر، كما جرم مساندة الأعداء أو تقديم العون و المساعدة لهم، و هي كذلك لا تشترط تحقق الضرر بالعمليات الحربية للدولة، فجريمة الخيانة العظمى تعد من جرائم الخطر، إذ تشكل خطرا جسيما يعتبر السبب في تأنيبها و العقاب عليها دون أن يكون لازما تحققه بالفعل<sup>1</sup>.

فالسائد في التشريعات المقارنة أن الخيانة العظمى تتمثل في معاداة الدولة و التي تتجلى في عدة أشكال يمكن إجمالها في أمرين : يتمثل إحداها في المساس باستقلال الدولة و وحدتها و سلامة أراضيها، و ذلك من خلال إخضاع إقليم الدولة أو جزء منه إلى سلطان دولة أجنبية، أو بانقراض من استقلال الدولة بنقل جانب من سلطاتها على الإقليم إلى دولة أجنبية بإخضاعها للحماية أو الوصاية كذلك بتفتيت إقليم الدولة بتوزيعه على وحدات إقليمية كل منها مستقلة أو بفصل إقليم كان خاضعا لسيادة الدولة، أما الآخر فيتعلق بالمساس بالعلاقات الدولية حيث يجرم أي اعتداء للتأثير عليها، سواء بمولاة أعدائها، أو بالتأثير على روابط التعايش و المصالح المتبادلة مع الدول الأخرى<sup>2</sup>.

على الرغم من المحاولات الفقهية لأجل تحديد العناصر التي تشكل الركن المادي لجريمة الخيانة العظمى، إلا أنها تبقى مفهوما غامضا يفتقد للدقة الفقهية و القانونية، ذلك لأن ذاتيتها مشتقة من مفاهيم أكثر مرونة تتعلق بفكرة المساس بالأمن الداخلي و الخارجي للدولة، و التي تحتاج بدورها للضبط، إذ تتسع لتشمل عناصر متشعبة لا يمكن حصرها خاصة في ظل عزوف المشرع عن تحديدها، مما يجعل أي مبادرة لتحديد مضمون الخيانة العظمى قد تعد تمهيدا لخلق ضوابط و قيود ترد على مجال المسؤولية الجزائية عن جريمة الخيانة العظمى، و بالمقابل قد يعتبر ذلك ضمانا للحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة.

فدسترة المسؤولية الجزائية بهذا الشكل يترتب عنها تحصين رئيس الدولة بالقانون في مواجهة القانون لأجل ذلك برزت ضرورة إيجاد سبل أخرى لضبط المحتوى الموضوعي للخيانة العظمى، و ضمن هذا النهج اقترح جانب من الفقه و صادقت بعض التشريعات على استبدال تعبير المتعلق بجريمة الخيانة العظمى بعبارة أكثر تحديدا تتمثل في جريمة خرق أو انتهاك أحكام الدستور.

<sup>1</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 192.

و لقد درج الفقه في فرنسا على التمييز من حيث تصنيف الجرائم الماسة بشخصية الدولة و أمنها الدولي إلى قسمين : أحدهما يرد إلى فكرة الخيانة العظمى، أما الآخر فيلحق بفكرة التجسس.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991، ص 19.

<sup>2</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 69-70.

## 2- جريمة انتهاك الدستور (خرق الدستور)

لقد اتجهت إرادة المشرع الدستوري إلى إجابة تحريك الإجراءات القانونية المتعلقة باتهام و محاكمة رئيس الدولة في حالة خرقه أو انتهاكه للقواعد المتضمنة في الدستور و المحددة لنطاق ممارسة السلطة. حيث كرست بعض الدساتير الجمهورية مفهوما واسعا لمبدأ مسؤولية رئيس الجمهورية، إذ يمكن تحريك إجراءات الاتهام ضده عن التصرفات المرتبطة بوظائفه الرسمية في حالة انتهاك أحكام الدستور<sup>1</sup>.

يتمثل خرق الدستور في اتيان فعل من طرف رئيس الدولة يشكل مخالفة صريحة أو ضمنية لنص جوهري من نصوص الدستور، كما يتجه البعض إلى أن امتناع الرئيس عن قيام بواجباته الدستورية يعد خرقا للدستور<sup>2</sup>، فلا يمكن أن يرتكب رئيس الجمهورية "خرقا للدستور" إلا في إطار ممارسة الوظائف الرسمية التي تنص عليها أحكام الدستور صراحة، حيث يقع منه هذا الفعل بامتناعه عن أداء الوظائف المخولة له بمقتضى أحكام الدستور، أو تجاوزه صلاحياته الدستورية على نحو يتنافى و ممارسة العهدة الرئاسية<sup>3</sup>.

و يتسم التنظيم الدستوري لحالة الانتهاك كذلك بالغموض و القصور، من حيث إغفاله تحديد معنى و مضمون الانتهاك و خلو أحكامه من تبيان عناصر الانتهاك و الأفعال المكونة له، مما أثار التباسا و تداخلا حول المحتوى الموضوعي لحالة انتهاك الدستور، و مدى التباين بينها و بين المسوغات الأخرى الموجبة لمساءلة رئيس الدولة كحالة الخيانة العظمى<sup>4</sup>.

فلقد ذهب البعض من الفقهاء إلى أن مفهوم خرق الدستور يكون أكثر اتساعا و شمولاً من مفهوم الخيانة العظمى بحيث يمكنه استيعاب هذا الأخير، فهناك الكثير من الأفعال التي يرتكبها رئيس الجمهورية و التي يمكن اعتبارها خرقا للدستور، إذ أن كل إخلال بموجبات و وظائف رئيس الجمهورية الدستورية أثناء قيامه بوظيفته يمكن وصفه بخرق الدستور و بالاعتداء على أحكامه<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> حيث تقرر تجريم الأفعال التي تشكل انتهاك لأحكام الدستور بموجب دساتير كل من ألمانيا (م 1/61)، النمسا (م 2/142) اليونان (م 1/49)، إيطاليا (م 90)، سولوفينيا (م 109)، كولومبيا (م 198)، رومانيا (م 1/95)، المجر (م 13) الخ. صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 31.

<sup>2</sup> أردلان نور الدين، المرجع السابق، ص 238.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 31.

<sup>4</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 175.

<sup>5</sup> نجد أن المشرع الفرنسي مثلا قد سار وفق لاقتراحات الأستاذ (P.AVRIL) و ذلك بموجب القانون الدستوري 2007-238 المؤرخ في 23 فيفري 2007، حيث اعتبر أن مضمون انتهاك أحكام الدستور أشمل و أكثر تحديدا من الخيانة العظمى.

- رخور عبد الله، المسؤولية الدولية الجنائية لرؤساء الدول، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013، ص.ص 209-208.

لكن و بالمقابل نجد أن جريمة الخيانة العظمى تتضمن مجموعة من جرائم أمن الدولة، و التي من بينها الاعتداء على الدستور، و بذلك فإن خرق الدستور يعد حالة من الحالات التي يمكن أن تشكل خيانة عظمى، و ربما أن ذلك هو سبب عدم النص في غالبية دساتير على مسؤولية رئيس الدولة عن خرق الدستور، و مع ذلك اتجه البعض إلى أنه لا بد من النص على مسؤولية الرئيس عن خرق الدستور، ذلك لأن النص على مسؤوليته عن الخيانة العظمى فقط لا تفني عن مسؤوليته عن خرق الدستور لاختلاف مفهوم كل منهما عن الآخر<sup>1</sup>.

إن تحليل الاتجاهات الدستورية و التشريعية و الفقهية و الاستثناس بها يمكن أن نستدل منه على أن حالة انتهاك الدستور تتحقق إذا ارتكب رئيس الدولة أحد الأفعال الآتية : مخالفة القواعد الدستورية و التي قد تكون على صعيد الاختصاص أو الأشكال و الإجراءات التي يحددها الدستور لممارسة الرئيس اختصاصاته، تعليق أو تعطيل القواعد الدستورية، تعديل القواعد الدستورية، و بذلك يخضع رئيس الدولة للمسائلة في حالة ارتكابه أفعالا ينتج عنها مساسا غير مشروع بنصوص الدستور<sup>2</sup>.

حيث يتبين لنا أن مبرر التجريم و العقاب لحالة خرق الدستور يمكن في استخدام الجاني (رئيس الدولة) وسيلة مخالفة للوسائل التي يسمح الدستور باستخدامها لتغيير دستور الدولة، و من ثم تقوم الجريمة إذا استخدم الجاني وسائل أخرى غير التي تضمنها الدستور لإحداث التغيير، و لا تقع هذه الجريمة إذا لم يحدد الدستور أو لم يتضمن وسائل و طرق التغيير<sup>3</sup>.

إن بحث الطبيعة القانونية لحالة خرق الدستور كسبب موجب للمسؤولية الجزائية لرئيس الجمهورية يبين بوضوح أنها تمثل امتداد من حيث المضمون لجريمة الخيانة العظمى، إذ تشكل تحديدا لنطاق العناصر المكونة للركن المادي لجريمة الخيانة العظمى.

---

<sup>1</sup> - لقد تضمنت بعض الدساتير النص على الحالتين معا على غرار دساتير كل من لغاريا (م 1/103)، إيطاليا (م 1/90)، لبنان (م 60)، اليمن (م 1/126) العراق (60)....ألخ، و يمكن إرجاع ذلك إلى أنه بينما يظهر لنا أن الخيانة العظمى من جهة أوسع من خرق الدستور، فإنه يتحقق العكس من جهة ثانية، فالخيانة العظمى تقتصر على الأفعال الجسيمة، بينما يتحقق خرق الدستور دون اشتراط أن يكون ذلك.

- أردلان نور الدين ، المرجع السابق، ص.ص 238-239.

و ضمن سياق نفسه نرى أن الحكم بإدخال الفعل ضمن نطاق التجريم بوصفه خرقا للدستور لا يحتمل أي معنى مخالف، فاستعمال مصطلح "خرق" يعني أن فعل يجب أن يقترب بصفة الجسامة لكي يأخذ هذا الوصف، فكل فعل يشكل اعتداء على أحكام الدستور يعد فعلا جسيما مهما كانت درجته، و في ذلك يستحسن ما ذهب إليه المشرع الفرنسي، في استعماله لعبارة "الإخلال الجوهري" حيث يبدو هذا التعبير أكثر شمولا و دقة، فالمعنى في هذه الحالة يحيلنا إلى أن كل فعل ينجم عن سوء استعمال الرئيس لسلطته مخالفا لالتزاماته الدستورية يدخل في مجال التجريم.

<sup>2</sup> للتفصيل أكثر راجع : رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص.ص 141-173.

<sup>3</sup> أردلان نور الدين محمود ، المرجع نفسه، ص 250.

بناء على ذلك فإن ما قرره بعض الاتجاهات الدستورية من اعتبار حالة خرق الدستور مفهوما شاملا لكل فعل يشكل إخلالا من الرئيس بالتزاماته الدستورية عوضا عن عدم صلاحية عبارة الخيانة العظمى لا يعتبر إلا مجرد استبدال أو تغيير شكلي لتعابير قانونية، وحتى وإن كان غرض منه توسيع مبدأ مسؤولية رئيس الجمهورية عن الأعمال المتصلة بالوظيفة الرئاسية، فإننا نلمس استحالة تحقق هذا المطلب خاصة في ظل القصور و الغموض الذي ظل يطبع المحتوى الموضوعي المتعلق بالتجريم في كلتا الحالتين.

لأجل ذلك عمدت بعض الدساتير إلى توسيع نطاق التجريم باللجوء إلى تكريس مسؤولية الرئيس عن كل الجرائم الناتجة عن سوء استخدام أو استعمال السلطة، و التي أدرجت في غالب ضمن مجال جرائم القانون العام.

### ثانيا : الجرائم الناتجة عن سوء استخدام أو استعمال السلطة (جرائم القانون العام)

وضعت بعض الدساتير الجمهورية مفهوما واسعا لمبدأ مسؤولية رئيس الجمهورية، و ذلك عن طريق تكريس إمكانية متابعته و مساءلته عن الجنايات و الجنح التي يرتكبها في إطار ممارسة وظائفه الرسمية<sup>1</sup>.

لكن توجهات التشريعية الدستورية لم تتوحد إزاء مسؤولية الرئيس عنها، فلقد ثار خلاف و جدل بشأن مضمون الجنح و الجرائم الكبرى، فذهب الرأي الأول إلى الأخذ بالمعنى الضيق، و تحديد مضمونها بالجرائم الجنائية الخطيرة التي يعاقب عليها قانون العقوبات، في حين ذهب الرأي الثاني إلى الأخذ بالمفهوم الواسع، و تحديد مضمونها بالجرائم الجنائية، و الأفعال التي تشكل إساءة لاستعمال السلطة

---

<sup>1</sup> كما هو الشأن بالنسبة إلى دستور مصر (1/85)، المالي (م95)، البرتغال (م1/130)، بولونيا (م1/145)، أرمينيا (م1/57) المجر (م13)، النمسا (م143)..... الخ، و أخذ دستور تشيكوسلوفاكيا (م3/65) بحكم مخالف، حيث نص على أن إمكانية متابعة رئيس الجمهورية عن الجنايات المرتكبة من طرفه أثناء الفترة الرئاسية مستبعد نهائيا.

صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 32.

- و إزاء عدم التنصيص أغلب الدساتير على مسائلة الرئيس في حالة ارتكابه جريمة من جرائم قانون العقوبات، يتساؤل عن مدى إمكانية اعتبار ذلك إعفاء من العقوبة؟ أي هل مركزه الرئاسي يكون مانع لقيام المسؤولية الجزائية؟

و في ذلك اتجه جانب من الفقه الدستوري إلى تمييز بين الحالتين :

الحالة الأولى : و هي حالة ارتكاب الفعل المجرم خارج إطار الوظيفة الرئاسية و يعتبر رئيس الجمهورية بذلك فردا عاديا تسري عليه أحكام قانون العقوبات و تطبق عليه العقوبة المقررة للفعل المجرم.

الحالة الثانية : إذا ارتكب الفعل أثناء تأدية الوظيفة ففي هذه الحالة فقط لا يمكن معاقبته لانتفاء المسؤولية الجزائية.

في حين ذهب جانب آخر من الفقهاء إلى أنه يمكن إدراج ارتكاب الجرائم الجنائية أثناء أداء الوظيفة ضمن مفهوم الخيانة العظمى و بهذا لا حاجة للتنصيص عليها.

- اعمارة فتيحة، مسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 147.

و خروجاً من الثقة العامة، أما أصحاب الرأي الثالث فيبالغون في التوسع في سلطة الكونغرس في المحاكمة البرلمانية، و يتركون تقديرها لمجلسي الاتهام و المحاكمة.<sup>1</sup>

بتكريس إمكانية تحريك مسؤولية رئيس الجمهورية عن بعض جرائم القانون العام، أصبحت جريمة الخيانة العظمى تعبير تقليدياً مقارنة بما يرتكبه رؤساء الدول حديثاً من جرائم تستحق أن توضع في الحسبان، و بالأخص فيما تعلق بجرائم الفساد المالي (1)، و غير ذلك من الجرائم التي تحاول بعض الدول أن تؤكد على إدخالها ضمن مجال الأسباب الموجبة لتوجيه الاتهام لرئيس الدولة، و ذلك من خلال محاولة توسيع مجال الممارسة القضائية ضد رؤساء الدول، و خاصة بعد مغادرتها لسدة الحكم (2).

### 1- بحث مجال متابعة الرؤساء عن جرائم الفساد المالي

يقصد بالفساد استخدام الوظيفة لتحقيق منافع خاصة أو الاستغلال السيء للوظيفة العامة و الرسمية من أجل مصلحة خاصة،<sup>2</sup> بذلك تعد جرائم الفساد المالي في القطاع العام من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، و تأخذ في ذلك أشكالاً مختلفة لعل أخطرها ، جرائم الرشوة ( أ )، الاختلاس و الاستلاء على المال العام (ب)، استغلال النفوذ (ج).

---

<sup>1</sup> رافع خضر صالح شير، المرجع السابق، ص 200.

- يقصد بالجرائم الجنائية تلك الأفعال المنصوص عليها في قانون العقوبات ، و التي يفترض وجود عقوبة تتبع مرتكب الفعل، و لقد نص عليها طبقاً للدستور المصري في المادة 85 منه، و التي جاء فيها أنه "يكون إتهام رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى أو بارتكاب جريمة جنائية...."

كما استخدمت عبارة " الجنائيات و الجناح الخطيرة " من قبل المشرع الأمريكي حيث أدرجت في نص المادة (4/2) من دستور الولايات المتحدة الأمريكية، و التي جاء فيها أنه " يعزل الرئيس ..... بعد تقديمه لمحاكمته برلمانية و ثبوت إدانته بارتكاب ... أو أي من الجنائيات و الجناح الخطيرة الأخرى"، و لم يبين المشرع الأمريكي المقصود بعبارة إذ لم يصدر تفسير لها، و عليه فإن الأخذ بالرأي الأول أقرب للصواب.

- بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 229.

<sup>2</sup> و ذلك وفقاً للتعريف الذي قدمه البنك الدولي ، كما عرف الفساد حسب منظمة الشفافية الدولية بأنه " استخدام السلطة العامة لتحقيق كسب خاص"، و لأن الفساد أصبح ظاهرة عالمية خطيرة، فإن ذلك أدى إلى ضرورة استصدار العديد من الاتفاقيات الدولية في هذا الشأن، لعل أبرزها قرار كانت قد اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة في شهر ديسمبر من عام 1996، تحت عنوان "إجراءات مكافحة الفساد"، و أمام اتساع ظاهرة الفساد أصدرت الأمم المتحدة "اتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية" نوفمبر 2000 و اتفاقية 2003.

راجع : مبروك بودور، جرائم الفساد المالي العابرة للحدود في ضوء القانون الدولي، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد الخامس عشر، جامعة حمة اخضر بالوادي، الجزائر، جانفي 2017، ص 5.

و لا تتوقف مخاطر الفساد عند الحدود الوطنية بل تمتد خارجها، حيث يشكل بذلك ظاهرة عالمية لارتباطه بالجرائم العابرة للحدود، و خاصة جريمة غسل الأموال<sup>1</sup>.

ضمن هذا المجال يتحدد نطاق التجريم المتعلق بالفساد المالي لرؤساء الدول لاعتبارهم رأس الدولة و أهم مؤسسة دستورية، ذلك أنه من الأولى مكافحة الفساد على مستوى أعلى المراتب في الدولة حتى نحد من انتشاره كظاهرة، لأن احتمال ارتكاب جرائم الفساد يتنامى تأثر بسمو المركز لإطلاق مجال ممارسة السلطة.

### أ- جريمة الرشوة

تعد جريمة الرشوة من أهم مظاهر الفساد و من أخطر الجرائم التي يرتكبها الموظف العام، لما تتطوي عليه من مساس بالنزاهة و الثقة التي أوكلت إليه لكي يشارك بأمانة في تسيير المرافق العامة للنهوض بوظائفها المختلفة بانتظام و اضطراد<sup>2</sup>.

فالرشوة ترتبط بالوظيفة العامة التي يؤديها في الأصل موظفون يتقاضون مقابل أدائهم لها مرتبا من الدولة، و لا يدفع المنتفعون جراء ذلك أي مقابل للموظفين، و حاجة الأفراد إلى بعض تلك المصالح تجعل من بعض الموظفين يحاولون استغلال مراكزهم لتحقيق بعض المكاسب و المنافع بغير حق و يؤدي ذلك إلى إثراء غير مشروع بالنسبة للمرشحي، كما يعطل مصالح الأفراد و المجتمع و نفس الشيء بالنسبة للراشي الذي يساهم في خلق هذا الوضع بتشجيعه الموظف على الإخلال بأعمال وظيفته<sup>3</sup>.

حيث تتمثل أركان جريمة الرشوة في : صفة المرشحي و تقتضي أن يكون المتهم موظفا عموميا، طلب أو قبول مزية غير مستحقة، أن يكون الغرض من المزية المستحقة حمل المرشحي على أداء عمل من واجباته أو الامتناع عن أدائه<sup>4</sup>، تعد بذلك جريمة الرشوة من الجرائم الواقعة على واجبات الوظيفة العامة (الاتجار بالخدمة العامة)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> فغرض من غسل الأموال يتمثل في إخفاء و تمويه المصادر غير المشروعة للأموال الناتجة عن ارتكاب الجرائم المنظمة، كتجارة المخدرات و تهريب الأسلحة و تزوير النقود و تجارة الرقيق، و اختلاس المال العام....الخ، و من ثم إدخال هذه الأموال ضمن نطاق الدورة الاقتصادية الشرعية وصولا إلى تداولها بصورة طبيعية ومشروعة.

- حسام عمر، جرائم الفساد المالي و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016-2017، ص 67.

<sup>2</sup> اردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 254.

<sup>3</sup> منصور الرحماني، القانون الجنائي للمال و الأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص 58.

<sup>4</sup> فرفاق معمر، الرشوة في قانون مكافحة الفساد، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، العدد السادس، جامعة الشلف الجزائر، 2011، ص 43.

<sup>5</sup> رمسيس بهنام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 320.

تكلفت القوانين الجنائية بتعريف جريمة الرشوة، و تحديد أركانها في الأصل العام، لكن و باعتبار جريمة الرشوة تعد من الجرائم التي يمكن أن يسأل عنها رئيس الدولة، لذلك نجد أن من الدول ما تضمن النص عليها في التشريع الدستوري، و مثال ذلك ما نص عليه الدستور الأمريكي من إمكانية المساءلة الجزائية للرئيس في حالة ارتكابه لجريمة الرشوة التي تدخل ضمن مجال الجنايات و الجنح الخطيرة<sup>1</sup>. فرغم أن المشرع نص عليها بصورة مستقلة، إلا أن ذلك لا يعني إفرادها بحكم خاص، بل ذلك راجع إلى رغبته في التأكيد على الخطورة الاستثنائية لجريمة الرشوة الناتجة عن سوء استغلال الوظيفة الرئاسية<sup>2</sup>. فجريمة الرشوة تخل و تؤثر على المزاولة الطبيعية لنشاط الدولة و أجهزتها عن أداء نشاطها المرصود لها من أجل الصالح العام<sup>3</sup>.

### ب- جريمة الاختلاس و الاستلاء على المال العام

تتمثل جريمة اختلاس المال العام في كل سلوك أو تصرف يقوم به الموظف العمومي، يقصد من خلاله تحويل المال الذي عهد إليه بحكم وظيفته من حيازة وقتيه على سبيل الائتمان إلى حيازة نهائية على سبيل التملك<sup>4</sup>، و تستنتج نية ضم المال إلى ملكيته من مختلف الأفعال، كالتصرف في المال، أو الادعاء بهلاكه، أو سرقة أو ضياعه، أو بأي فعل يؤكد انعقاد نية الجاني على تحويل حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة<sup>5</sup>.

بذلك يتسع مفهوم الاختلاس ليشمل كل فعل يشكل تبديدا، أو إتلاف، أو احتجاز بدون وجه حق، أو استعمال على نحو غير شرعي، و يتمثل محل الجريمة في ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة، و التي يقع عليها الاختلاس<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث تنص الفقرة الرابعة من المادة الثانية، من الدستور الأمريكي على أنه "يعزل الرئيس و نائب الرئيس و جميع موظفي الولايات المتحدة الرسميين المدنيين من مناصبهم إذا وجه لهم اتهام نيابي بالخيانة أو الرشوة أو أية جنح و جرائم كبرى، و أدينوا بمثل هذه التهم"، رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 198.

<sup>2</sup> و يرى البعض أن سبب احتواء النص الدستوري المتناول لمسؤولية رئيس الجمهورية على جريمة الرشوة، يرجع كذلك إلى السوابق التاريخية التي تؤكد ارتشاء رؤساء بعض الدول، و في ذلك ذكر أحد أعضاء مؤتمر فيلادفيا (موريس) بأن (شارل الأول) سبق و أن ارتش من (لويس الرابع عشر).

- بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 229.

<sup>3</sup> مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د.ط، دار الفكر العربي القاهرة، مصر، 1988، ص 149.

<sup>4</sup> و ذلك حسب ما نصت عليه المادة 29 من القانون الجزائري المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدلة و المتممة بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 2 أوت 2011.

<sup>5</sup> حسام عمر، المرجع السابق، ص 47.

<sup>6</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 85.



## ج- جريمة استغلال النفوذ

تعرف جريمة استغلال النفوذ بأنها المتاجرة بالنفوذ للحصول أو لمحاولة الحصول لصاحب المصلحة على مزية من السلطة العامة مفروض بداءة أن لا شأن لها بأي عملا أو امتناع داخل حدود وظيفية<sup>1</sup>، فالاستغلال النفوذ يتمثل في الاستفادة من السلطة أو قدرة التأثير فيها بصورة غير قانونية أو غير مشروعة<sup>2</sup>.

و لتحقق هذه الجريمة لابد من توافر ثلاثة أركان، الركن الخاص و يتمثل في نفوذ الموظف أو المكلف بخدمة العامة، و الركن المادي و يتمثل في النشاط الذي يقوم به الموظف (حيث يطلب لنفسه أو لغيره هبة، هدية أو أية منفعة أخرى، أو يأخذ وعدا أو عطية متذعرا في ذلك بنفوذه الحقيقي أو المزعوم)، أما الركن المعنوي فيتمثل في القصد الجنائي العام<sup>3</sup>.

يرجع البعض من فقهاء القانون الجنائي حكمة تجريم استغلال النفوذ إلى المصلحة المحمية من وراء تجريمها، و التي تتمثل في المحافظة على حسن سير العمل لجهة الإدارة و عدم استغلال الوظيفة العامة و ما تمنحه من نفوذ في عرقلة النشاط الوظيفي، و ذلك إذا كان الجاني موظفا عموميا، و احترام جهة الإدارة و دعم الثقة بأنشطتها المختلفة، إذا كان النفوذ مزعوما أو كان الجاني من غير الموظفين العموميين<sup>4</sup>.

بما أن استغلال النفوذ يقوم على تغليب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة، فإن ذلك ينتج عنه خلل في انتظام سير المرافق العامة، لكن و على الرغم من ذلك فإننا نجد أنه نادر ما تحال القضايا المتعلقة به إلى القضاء عمليا أو فعليا نظرا لارتباط هذه الجريمة في الغالب بأصحاب النفوذ، و المراكز العليا و في مقدمتهم رؤساء الدول، لهذا فإن القبض على مرتكبيها و جمع الأدلة يكون فيه شيء من الصعوبة، خاصة و أنها تكاد تظهر كسلوك عاديا رغم أنها تشكل جريمة و صورة من صور الفساد التي تتخر المجتمع<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> رمسيس بهنام، قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 380.

<sup>2</sup> رغم أن معظم الفقهاء القانون الجزائري تناولوا هذه الجريمة، إلا أن البعض منهم فقط وضع تعريفا محدد لها استمدته معظمهم من النصوص القانونية الخاصة بجريمة استغلال النفوذ في قوانين دولهم العقابية.

- أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 280.

<sup>3</sup> لتفصل أكثر راجع: نجار الويزة، التصدي المؤسساني و الجزائري لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2014، ص. ص 313 - 315.

<sup>4</sup> مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 282.

<sup>5</sup> نجار الويزة، المرجع نفسه، ص 315-316.

مع ذلك يمكن أن يسأل رئيس الدولة عن جريمة استغلال النفوذ كجريمة عادية حسب ما نص عليه الدستور العراقي بموجب المادة 127 منه، و التي جاء فيها أنه " لا يجوز لرئيس الجمهورية و رئيس و أعضاء مجلس الوزراء أن يستغلوا نفوذهم في أن يشتروا أو يستأجروا شيئاً من أموال الدولة، أو أن يأجروا أو يبيعوا لها شيئاً من أموالهم و أن يقاضوها عليها، أو أن يبرموا مع الدولة عقدا بوصفهم ملتزمين أو موردين أو مقاولين"<sup>1</sup>.

لكن و في ظل عدم تنصيب أغلب الدساتير على مسألة متابعة الرؤساء عن جرائم الفساد خاصة و عن الجرائم العادية بصورة عامة، و كذلك لعزوف المشرع عن ذلك، فإن إمكانية متابعة الرؤساء عنها تبقى منحصرة ضمن مجال ضيق، تتغير حدوده حسب مدى إطلاق السلطة التقديرية لجهة المختصة بتوجيه الاتهام و متابعة رؤساء الدول عن الجرائم العادية، و ذلك من حيث تكييف الأفعال الصادرة عن رؤساء الدول أثناء تأدية الوظيفة و الخارج عن حدودها بإسباغها بصفة التجريم كاستثناء عن مركز القانوني لرؤساء الدول، طالما أن هناك مصلحة أولى بحماية تتجلى في المصلحة العامة في توقيع العقوبة على الجاني بغض النظر عن مركزه تجسيدا لمبدأ المساواة أمام القانون، و تحقيقا لهذه الغاية تبقى الممارسة القضائية إزاء الجرائم المرتكبة من رؤساء الدول خاصة بعد مغادرتهم للحكم السبيل الوحيد لتكريس إمكانية متابعة الرؤساء عن الجرائم العادية المنصوص عليها في قانون العقوبات و القوانين المكملة له.

## 2- توسيع مجال الأسباب الموجبة لتوجيه الاتهام ضد رؤساء الدول من خلال الممارسة الدولية

على الرغم من القصور و الفراغ القانوني الذي طبع مسألة متابعة رؤساء الدول خاصة فيما تعلق بالأسباب الموجبة للاتهام، إلا أن الواقع العملي لم يخلو من بعض الشواهد التي أفرزتها الممارسة الدولية ضد رؤساء الدول السابقين، كما أن تنامي هذه الممارسات من شأنه أن يشكل سوابق قضائية تمهد لتكريس إمكانية إتهام و محاكمة رؤساء الدول في الوظيفة عن الجرائم العادية.

ضمن هذا النهج نذكر أن بعض من رؤساء الدول أجبروا على تقديم استقالتهم و واجهوا وضعية الإقالة و ذلك بسبب اتهامهم في قضايا فساد و استغلال السلطة، أو في بعض القضايا الأخرى التي تتعلق بجرائم عادية لا تقل خطورة، و ذلك لأجل تجريدتهم من الحصانة تمهيدا لمحاكمتهم عن جرائم القانون العام.

<sup>1</sup> و يعد الدستور العراقي الصادر عام 2005 التشريع الوحيد الذي نص بموجب المادة 127 منه على إمكانية متابعة رئيس الجمهورية عن جريمة استغلال النفوذ.

- أردلان نور الدين محمود ، المرجع السابق ، ص 283.

حيث حدث في البرازيل مثلاً، أن قدم الرئيس البرازيلي " كولور " استقالته في 30/12/1992 و تم تجريدته من حصانة، لتبدأ محاكمته أمام الكونجرس البرازيلي بتهمة الفساد و سوء استغلال السلطة، إلا أن المحكمة العليا حكمت ببراءته من تهمة الفساد و الرشوة، رغم تقديم الادعاء لأدلة تثبت تورطه في شبكة استولت على 100 مليون دولار رشاوي من مقاولي مشروعات الأشغال العامة<sup>1</sup>.

كما تم إجبار الرئيس الألماني " كريستيان فيلهيلم فالترفولف " على تقديم استقالته في فيفري 2012 بعد تزايد الضغوط عليه من قبل المجتمع الألماني، بالإضافة إلى طلب الادعاء العام في مدينة هانوفر رفع الحصانة عنه، و ذلك بسبب القروض غير مشروعة التي تبين أنه اقترضها قبل توليه الرئاسة عام 2010 مستغلاً منصب الرئاسة في إخفاء فضائح فساد ارتكبها لنهبه ثروات بلاده<sup>2</sup>.

و علقت كذلك مهام الرئيس الفنزويلي "كارلوس أندرس بيريز" المتهم باختلاس أموال و الإثراء غير المشروع، و أكد البرلمان إقالته في 31 أوت 1993<sup>3</sup>.

و انضمت رئيسة كوريا الجنوبية "بارك غيون - هاي" التي عزلت مؤخرًا إلى اللائحة الطويلة لرؤساء الدول الذين اجبروا على الاستقالة، و ذلك بعد سلسلة من الإجراءات التي اتخذت ضدها بسبب اتهامها في قضايا فساد و استغلال للسلطة، حيث خضعت للاستجواب عن مسؤوليتها عن تدخل صديقتها المقربة (تشوى سون - سيل) في شؤون الدولة من خلال ممارسة النفوذ و تسريب مستندات الرئاسة، و تعيين كبار الموظفين الحكوميين، و ابتزاز كبرى شركات البلاد بالمال، و ذلك دون أن يكون لها منصب رسمي، حيث اتهمت النيابة العامة الرئيسة بتواطؤ<sup>4</sup>.

فالأصل أن ترفع الحصانة عن رؤساء الدول عندما يتعلق الأمر بقضايا الفساد، فرغم ارتباط بعض الأعمال مثل الاختلاس أو الاتجار بالمخدرات بممارسة السلطة، إلا أنه لا يمكن تصنيفها ضمن إطار أعمال الوظيفة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 324.

<sup>2</sup> فضائح الرؤساء تحت ميكروسكوب الشعوب، مقال منشور بجريدة الأهرام المصرية (العدد 45763) بتاريخ 23 مارس 2012.

على الموقع: [www.ahram.org.eg/archive](http://www.ahram.org.eg/archive)

<sup>3</sup> أبرز الرؤساء المتهمين في قضايا الفساد، مقال منشور بجريدة الدستور بتاريخ 14/فيفري/2018 .

على الموقع: [www.doctor.org/2058065](http://www.doctor.org/2058065) .

<sup>4</sup> كوريا الجنوبية/ الرئيسة مستعدة للمغادرة و البرلمان مستمر في عملية إقالته، مقال منشور بتاريخ: 2016/11/30.

على الموقع: [www.al-akhbar.com](http://www.al-akhbar.com)

<sup>5</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق ، الفقرة 209، ص 181 - 182.

بذلك تثبت إمكانية المتابعة عنها حسب ما استقرت عليه الممارسات القضائية، في العديد من المناسبات خاصة بالنسبة لرؤساء الدول السابقين، و في هذا السياق نذكر أن إحدى لجان الكونغرس في فنزويلا قد وافقت على رفع الحصانة عن الرئيس الفنزويلي الأسبق "لوسنتشي" تمهيدا لمحاكمته بتهمة الفساد.

كما اعتقلت سلطات كوريا في عام 1995 الرئيس السابق "روتاي ووه" لاتهامه بالحصول على الرشوة أثناء فترة رئاسته (1988 - 1993)، ليعتبر أول رئيس في تاريخ كوريا الجنوبية يتم اعتقاله و إيداعه السجن، بعد أن صدر عليه حكم من محكمة الجنايات في سول بتاريخ 1996/08/26 بالسجن لمدة اثنين و عشرين عاما و نصف، ثم خفف الحكم بعد الاستئناف إلى السجن لمدة سبعة عشر عاما<sup>1</sup>.

و حكم على رئيس نيكاراغوا السابق (1997-2002) " آرناالدو اليمان" في ديسمبر عام 2003 بالسجن لمدة عشرون عاما بتهمة ارتكابه لسلسلة من جرائم الفساد منها الاختلاس و غسل الأموال، حيث صنفته منظمة الشفافية الدولية في المرتبة التاسعة ضمن قائمة أكثر زعماء العالم فساد في التاريخ الحديث بعد استيلائه على 100 مليون دولار أمريكي من أموال الدولة، و بسبب حالته الصحية وضع قيد الإقامة الجبرية في منزله، و في عام 2009 ألغت المحكمة العليا في نيكاراغوا الحكم السجن<sup>2</sup>.

كما اتهم الرئيس الفرنسي السابق "جاك شيراك" في عام 2007 بقضايا الفساد تتعلق بشراء الذمم (الوظائف الوهمية)، و ذلك أثناء أداءه لوظيفة عمدة لبلدية باريس قبل عام 1995، و حكم عليه في 2011 بالحبس لمدة عامين مع وقف التنفيذ بعد ثبوت التهمة بحقه<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 325.

<sup>2</sup> فضائح الرؤساء تحت ميكروسكوب الشعوب، المرجع السابق.

<sup>3</sup> اتهام شيراك بالاختلاس ، مقال منشور بتاريخ 22 نوفمبر 2007، على الموقع: [www.alittihad.ae](http://www.alittihad.ae)

\* لقد أثير نقاش واسع عام 1997، بشأن اتهام الرئيس جاك شيراك بارتكاب أفعال قبل عام 1995 يعاقب عليها قانون العقوبات و أنصب الخلاف على تحديد مدى علاقة تلك الأفعال بممارسة وظيفة رئيس جمهورية، فانفصال تلك الأفعال عن الوظيفة الرئاسية كان يعني إمكانية مثول الرئيس أمام المحكمة الجنائية في إطار القانون العام، و بالعكس فإن عدم قابلية تلك الأفعال للانفصال عن ممارسة الوظيفة الرئاسية يعني النأي بالرئيس عن المساءلة تحت غطاء الحصانة الرئاسية، و في ذلك قضت محكمة استئناف باريس في عام 2001 بعدم اختصاص القضاء بالتحقيق و اتخاذ الإجراءات القضائية تجاه رئيس الدولة بسبب الأعمال المرتكبة خارج الوظيفة دون النظر لوقت ارتكابها استنادا لقرار مجلس الدولة و ما يتمتع به من حجية ، و بالمقابل قضت محكمة النقض في قرارها المؤرخ في 2010/10/10، بأن الأفعال المرتكبة قبل الولاة تعتبر ممكنة الفصل عن ممارسة الوظيفة الرئاسية، و مع هذا و من أجل حماية الوظيفة الرئاسية يحتفظ الرئيس بحق الحصانة أمام المحكمة القضائية العليا طيلة مدة ولايته الرئاسية، و بعد انتهاء ولاية الرئيس جاك شيراك في 2007 أصبح بالإمكان إحالته إلى القضاء لأجل مقاضاته عن الأفعال التي تشكل جنائية أو جنحة وفقا لقانون العقوبات الفرنسي.

- علي يوسف شكري ، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، المرجع السابق، ص 15 - 16.

و جهت كذلك للرئيس الفرنسي السابق (2007 – 2012) "نيكولا ساركوزي" تهمة الفساد و استغلال النفوذ على خليفة التمويل غير الشرعي لحملته الانتخابية في عام 2007، و ذلك بعد احتجازه و التحقيق معه (لمدة 15 ساعة) من طرف شرطة مكافحة الفساد، و تعد هذه المرة الأولى التي يوضع فيها رئيس فرنسي قيد الاحتجاز، و في أكتوبر 2013 أسقط القضاء الفرنسي التهمة عن الرئيس<sup>1</sup>.

و بعد إلقاء القبض على رئيس البيرو السابق "ألبرتو فوجيموري" في تشيلي تم تسليمه ليحاكم على عدد من التهم ، ففي عام 2007 حكم عليه بالسجن ست سنوات لإدانته بتلقي رشاوى و سوء استخدام السلطة، كما حكم عليه في عام 2009، بالسجن مدة 25 سنة بسبب انتهاكات حقوق الإنسان التي ارتكبها خلال فترة رئاسته (عمليات القمع الدامية لمسلحي حركة الدرب المضيء اليسارية)<sup>2</sup>، ليستفيد بعد ذلك من العفو الذي أصدر بتاريخ 24 ديسمبر 2017 من الرئيس "بيدرو كوشينسكي" و ذلك لأسباب إنسانية<sup>3</sup>.

كما أمرت محكمة في بيرو بتاريخ 2017/07/13 بوضع الرئيس السابق "أولانتا هومالا" و زوجته قيد الحبس الاحتياطي على ذمة قضية فساد قبيل محاكمتها لمدة 18 شهر، حيث اتهم الرئيس السابق و زوجته بغسيل الأموال و التآمر لارتكاب جريمة في إطار فضيحة فساد تدور حول شركة البناء البرازيلية "أودبيريشت"، و طالب الادعاء باعتقالهما لمنعهما من الفرار خارج البلاد<sup>4</sup>.

و يواجه رئيس جواتيمالا الأسبق "ألفاروكولوم" بعد القبض عليه بتاريخ 13 فيفري 2018، تهم فساد متعلقة بالتزوير و اختلاس أموال عامة حيث يعتقد أنه قام باختلاس 35 مليون دولار على الأقل في مشروع الحافلات العامة، و ذلك طبقا لما ذكره المدعي عام و اللجنة الدولية ضد الحصانة في جواتيمالا<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> ساركوزي من الرئاسة إلى قفص الاتهام، مقال منشور بتاريخ 2014/07/02.

على الموقع : <http://arabic.rt.com/news/751165>

<sup>2</sup> نقل رئيس البيرو السابق ألبرتو فوجيموري من السجن إلى المستشفى ، مقال منشور باليومية الالكترونية، إيلاف (العدد 6060) بتاريخ 24 ديسمبر 2017، على الموقع : [elaph.com](http://elaph.com)

<sup>3</sup> عفو رئاسي عن رئيس بيرو الأسبق "ألبرتو فوجيموري"، مقال منشور بصحيفة المصري اليوم بتاريخ 2017/12/25. على الموقع : [www.almasryalyoum.com](http://www.almasryalyoum.com)

<sup>4</sup> محكمة في بيرو تأمر بحبس الرئيس السابق "أولانتا هومالا" و زوجته على ذمة قضية فساد، مقال منشور في صحيفة المصري اليوم، بتاريخ: 2017/07/14، على الموقع : [www.almasryalyoum.com](http://www.almasryalyoum.com)

<sup>5</sup> كما تضيق اللجنة التي أسستها الأمم المتحدة حاليا الخناق على المسؤولين الفاسدين في جواتيمالا، حيث وضعت اللجنة بالفعل رئيس آخر هو "أوتوبريز مولينا" وراء القضبان، كما تحقق اللجنة كذلك مع شقيق الرئيس الحالي "جيمي مولاليس" و ابنه ، بالإضافة إلى العشرات من السياسيين.

- اتهام رئيس جواتيمالا الأسبق كولوم بالفساد، مقال منشور في صحيفة رأي اليوم بتاريخ 24 فيفري 2018. على الموقع : <https://www.raialyoum.com/835856>

انطلاق مما سبق عرضه نجد أن الواقع العملي أفرز حالات عديدة تتعلق بمتابعة رؤساء دول سابقين عن قضايا فساد، لكن بالمقابل نجد أنه نادرا ما يقدم رئيس دولة للمحاكمة و هو لا يزال في سلطة، و ذلك كما حدث في حالة الرئيس الأمريكي " أندرو جونسون" الذي اتهم رسميا بالتقصير و سوء الإدارة من مجلس النواب الأمريكي، و انتهت محاكمته بالبراءة، و أيضا الرئيس "نيكسون" و انتهى الأمر بالاستقالة، و ذلك بسبب فضيحة و ترجيت، ليتم العفو عنه من قبل الرئيس فورد<sup>1</sup>.

و مع أن الجهة الدستورية المختصة بالمحاكمة مقيدة في هذه الحالة بتعريف الجنايات و الجرح وفق قانون العقوبات تبقى المسؤولية عن جرائم القانون العام مسؤولية سياسية، بالنظر إلى طبيعة الجهة المختصة بالاتهام و المحاكمة، و الجزاء المترتب عنها<sup>2</sup>.

لم تقتصر حالات اتهام رؤساء الدول على المجال المحدد بموجب النصوص الدستورية بل تجاوزت ذلك، حيث وجهت لرؤساء دول سابقين تهم مختلف تتعلق بجرائم أخرى، من قبيل الجرائم الواقعة على الأشخاص، إذا وقعت على نطاق واسع، و ذلك وفقا لما ترتب من خلال الممارسة القضائية لعدد من الدول.

نذكر ضمن هذا المجال أنه حكم على الرئيس السابق لجمهورية أفريقيا الوسطى "صلاح الدين بوكاسا" بالإعدام غيابيا في ديسمبر 1986 عن تهمة تعذيب و قتل خصومه السياسيين ثم خفف الحكم إلى السجن مدى الحياة ، فسجن 20 عاما و أفرج عنه بعد العفو عام 1993<sup>3</sup>.

كما حكم غيابيا على الرئيس الأسبق لمدغشقر "مارك رافالومانانا" بالأشغال الشاقة المؤبدة في أوت 2010 عن تهمة قتل ثلاثين من أنصار خصمه السياسي أندريه راجولينا، خلال الأزمة السياسية التي شهدتها مدغشقر في 2009، و لدى عودته من منفاه بجنوب أفريقيا حيث قضى خمس سنوات، أوقف في أكتوبر 2014، و وضع رهن الإقامة الجبرية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص.ص 190-191.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.32.

<sup>3</sup> كما وجهت للرئيس السابق لجمهورية أفريقيا الوسطى عدة تهم من بينها : الخيانة و الاختلاس و الاستخدام غير المشروع للملكية و لكن أشبع التهم التي وجهت إليه تمثلت في أكل لحوم البشر و التي تعد جنحة في قوانين جمهورية أفريقيا الوسطى. - فضائح الرؤساء تحت ميكروسكوب الشعوب، المقال السابق.

<sup>4</sup> للتفصيل أكثر راجع : رئيس مدغشقر السابع يعود من المنفى، مقال منشور في جريدة الشرق ، بتاريخ : 2014/10/13.

على الموقع : <https://www.al-sharq.com/news/details/278228>

و حكم على الرئيس الإسرائيلي السابق "موشيه كتساف" في 22 نوفمبر 2011 بالسجن سبع سنوات مع دفع تعويض قيمته 28 ألف دولار أمريكي بعد إدانته في قضايا اغتصاب و تحرش<sup>1</sup>.

كما أصدرت المحكمة العسكرية الدائمة في الكاف (تونس) بتاريخ 13 جوان 2012 حكما غيابيا بالسجن مدى الحياة ضد الرئيس التونسي السابق "زين الدين بن علي" عن تهمة المشاركة في القتل العمد للمتظاهرين، كما أصدرت المحكمة العسكرية الدائمة في تونس العاصمة حكما غيابيا بسجن بن علي لمدة عشرين سنة بتهمة التحريض على استعمال الأسلحة و إثارة الفتنة<sup>2</sup>.

و حكم على الرئيس المصري السابق "حسني مبارك" في عام 2012 بالسجن المؤبد لمدة 25 سنة عن تهمة التحريض على قتل المتظاهرين (خلال أحداث ثورة 25 يناير في مصر)، و بعد الطعن في الحكم، تمت تبرئته في جميع القضايا المنسوبة ضده بما فيها قضايا الفساد (و خصوصا المتعلقة بصفقه بيع غاز الطبيعي المصري لإسرائيل بأسعار أقل من السوق)، و ذلك بتاريخ 29 نوفمبر 2014 و ثبتت محكمة النقض ذلك في 2015<sup>3</sup>.

و في 22 أكتوبر 2016، أصدرت محكمة النقض حكما نهائيا بالسجن المؤبد لمدة عشرين سنة ضد الرئيس المصري السابق "محمد مرسي" في قضية أحداث الاتحادية (عن تهمة استعراض القوة و العنف و احتجاز معارضي الإعلان الدستوري الذي أصدره الرئيس الأسبق خلال أحداث العنف التي وقعت في محيط قصر الاتحادية بتاريخ 5 ديسمبر 2012)<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> فضائح الرؤساء تحت ميكروسكوب الشعوب، المرجع السابق.

<sup>2</sup> و لقد فرّ الرئيس التونسي السابق " زين الدين بن علي" إلى السعودية في 14 جانفي 2011 ، و رغم صدور مذكرة توقيف دولية ضده إلا أن الحكومة التونسية لم تبذل جهود الكافية لاسترجاعه من السعودية و محاكمته، فلم يكن أمام المحاكم العسكرية في تونس إلا أن تصدر أحكاما غيابية ضد بن علي، مع بقاء حقه في محاكمة جديدة قائما إذا عاد إلى تونس.

\* تونس - الأحكام الصادرة في قضية بن علي تشوبها بعض العيوب - حكم غيابي في قضية قتل المتظاهرين من شأنه نقويض

العدالة- مقال منشور بتاريخ 05/07/2012 ، على الموقع : <https://www.hrw.org>

- كما اتهم الرئيس التونسي السابق بالتورط في عدة قضايا من بينها :التآمر ضد أمن الداخلي للبلاد، و سوء استخدام السلطة، تهريب المخدرات، الاختلاس.

تونس : اتهام بن علي و زوجته ب " التآمر على أمن الدولة "، مقال منشور في جريدة الاتحاد الإماراتية بتاريخ 06 ماي 2011.

على الموقع : [www.alittihad.ae/4319550](http://www.alittihad.ae/4319550)

<sup>3</sup> إسدال الستار على المشهد الأخير من محاكمة القرن بالبراءة، مقال منشور في جريدة الأهرام العربي بتاريخ 2/11/2014.

على الموقع : [www.arabi-ahram.org.eg/news/57838.aspx](http://www.arabi-ahram.org.eg/news/57838.aspx) -

<sup>4</sup> صحيفة سوابق محمد مرسي .... حكم نهائي بالسجن 20 عاما و 4 قضايا أمام المحاكم ، مقال منشور بتاريخ : 30 جانفي

2017، على الموقع: [www.youm7.com/story/3080251](http://www.youm7.com/story/3080251)

على الرغم من محاولة تقرير المسؤولية الجزائية لرئيس الجمهورية من خلال الممارسة القضائية ضد الحصانة الجزائية، إلا أنها تبقى غاية مرهونة بخصوصية المركز القانوني لرئيس الدولة في التنظيم الدستوري، و الذي يشكل عائقاً قانونياً و فعلياً أمام إمكانية تحريك المساءلة الجزائية، إذ يتطلب لذلك إتباع إجراءات جزائية استثنائية و خاصة تختلف عن تلك المقررة بموجب القواعد العامة لأجل متابعة الأشخاص العاديين.

### الفرع الثاني : الإجراءات الخاصة المتعلقة بمحاكمة رؤساء الدول أمام القضاء الوطني

يتحقق مجال أعمال مبدأ المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول أمام القضاء الوطني وفقاً لحق رئيس الدولة في خضوع لإجراءات قضائية خاصة مكفولة دستورياً، حيث يلتزم ذلك من امتياز مركزه الجزائي الذي يقتضي أن تتم المساءلة الجزائية وفقاً للآليات الدستورية، حيث تعتبر محاكمة رؤساء الدول بمثابة محاكمة استثنائية، خصها المشرع الدستوري بنظام إجرائياً خاص، إذ تختلف الأحكام المتعلقة بسير إجراءات الدعوى الجزائية بحق رئيس الجمهورية، حيث لا يخضع للقواعد الإجرائية الجزائية العامة و يبرز هذا الاستثناء بالنسبة للإجراءات الخاصة بممارسة سلطة الاتهام الجنائي (أولاً)، و كذلك فيما تعلق بالقواعد الإجرائية الخاصة بالمحاكمة (ثانياً).

### أولاً : سلطة توجيه الاتهام الجنائي

وضعت التشريعات الدستورية المقارنة مجموعة من القواعد الإجرائية الخاصة التي تتبع في التحقيق الابتدائي لأجل توجيه الاتهام الجنائي لرئيس الجمهورية تمهيداً لمحاكمته، بدءاً من تحريك الاتهام الجنائي عن طريق المبادرة بالإجراءات المتعلقة بذلك إذا توافر سبب من الأسباب الموجبة للمساءلة الجزائية (1)، إلى غاية صدور قرار الاتهام و الذي يتحدد بناءً عليه مصير الخصومة الجزائية، فالمصادقة على الاتهام من قبل الجهة المختصة تعني بالضرورة تقرير الإحالة للجهة المكلفة بالمحاكمة، و بالمقابل فإن رفض الاتهام يؤدي إلى غلق ملف التحقيق (2).

### 1- تحريك الاتهام الجنائي ضد رئيس الدولة

نصت أغلب التشريعات الدستورية على الاختصاص الأصيل للهيئات النيابية الوطنية في المبادرة بالإجراءات المتعلقة بالاتهام الجنائي لرئيس الجمهورية لأجل إقامة الدعوى الجزائية كاستثناء من القواعد الإجرائية العامة، متى توفرت حالة من الحالات المنصوص عليها في الدستور (أ)، إلا أن ممارسة البرلمان لسلطة الاتهام تنقيداً من الناحية العملية بالضمانات المكفولة لرئيس الجمهورية في مواجهة هذه السلطة، الأمر الذي يصعب من تحريك إجراءات الاتهام ضد رئيس الجمهورية (ب).



## أ - اختصاص البرلمان في المبادرة باتخاذ الإجراءات المتعلقة بالاتهام الجنائي

تستثني القوانين الدستورية طائفة من الأشخاص الذين يشغلون مناصب سامية من الخضوع للقواعد الإجرائية الجزائية العامة، حيث يتمثل مضمون هذا الاستثناء في حرمان كلا من النيابة العامة والأفراد من إمكانية تحريك إجراءات اتهام و متابعة رئيس الجمهورية طيلة فترة أداء وظائفه الرسمية و حتى بعدها بالنسبة لجميع الأعمال الرسمية<sup>1</sup>.

فبمفهوم المخالفة فإن الإجراءات الخاصة بتحقيق المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة تسري في فترة الرئاسة فقط، و لا تسري في فترة ما بعد الرئاسة و إن ثبت ارتكاب الرئيس لجريمة دستورية في تلك الفترة، بل يعاد تطبيق القواعد العامة الواردة في القوانين الإجرائية العادية<sup>2</sup>.

استنادا إلى مبدأ دستوري ثابت لا يمكن عزل سلطة منتخبة (رئيس الجمهورية) إلا من قبل نظيرتها أي السلطة المقابلة لها (البرلمان بوصفه سلطة الممثلة و المنتخبة من الشعب)<sup>3</sup>، و الحكمة من ذلك، هي تحقيق التوازن في العلاقة بين البرلمان و رئيس الدولة<sup>4</sup>، و يتجلى هدف المشرع من إتباع هذا السبيل، في توفير ضمانات إجرائية تحوط رئيس الجمهورية، فيما يقوم به من أعباء الوظيفة الرئاسية بالشكل الذي ينعكس على حسن أدائه لأعماله، بما يتحقق معه الصالح العام<sup>5</sup>، و بناء على ذلك نصت غالبية دساتير الدول ذات الأنظمة الجمهورية على اختصاص البرلمان بإقامة الدعوى الجزائية ضد رئيس الجمهورية من خلال المبادرة بتحريك إجراءات الاتهام.

ضمن هذا المجال يحقق هذا الامتياز الإجرائي التوفيق بين مطلبين متناقضين مسؤولية رئيس الجمهورية عملا بمبدأ المساواة أمام القانون من جهة أولى، و الاتهام من طرف الهيئة النيابية الوطنية طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات من جهة ثانية<sup>6</sup>.

لأجل ذلك أحاط المؤسس الدستوري مرحلة توجيه الاتهام بإجراءات خاصة، و ذلك ضمنا لعدم تعسف البرلمان في استخدام سلطة توجيه الاتهام، حيث يتم ابتداء الاقتراح باتهام رئيس الجمهورية ثم اعتماد الاتهام بعد التحقيق في موضوع الاقتراح، ليصدر في الأخير قرار الاتهام<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 33.

<sup>2</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 376.

<sup>3</sup> Marceau Long, Le statut pénal du président de la République, Revue Française de droit constitutionnel, N° 56, 2003, P 885.

<sup>4</sup> سليمان محمد الطماوي النظم السياسية و القانون الدستوري - دراسة مقارنة- القاهرة، مصر، 1988، ص 587.

<sup>5</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص 322.

<sup>6</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص.ص 32-33.

<sup>7</sup> عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص.ص 150-151.

و اقتراح الاتهام يكون من طرف أغلبية برلمانية معينة، و في ذلك اشترط الدستور الفرنسي أن يكون الاقتراح من قبل الغرفتين معا (الجمعية الوطنية - مجلس الشيوخ)، و يتحقق نصاب معين يحدد بالأغلبية المطلقة<sup>1</sup>، بينما أسند الدستور المصري إلى مجلس الشعب سلطة توجيه الاتهام، حيث يتم تقديم اقتراح الاتهام من هذه الغرفة دون الغرفة الثانية (مجلس الشورى)، و اشترط لتقديمه نصاب معين حددته المادة 85 بثلاث الأعضاء المكونين للمجلس و ليس الأعضاء الحاضرين<sup>2</sup>.

فلا بد من تحقق الأغلبية البرلمانية لأجل توجيه الاتهام لرئيس الجمهورية، و ذلك تجنباً لأي اتهام فردي متسرع ينسب فيه لرئيس الجمهورية وقائع معينة، قد لا تشكل جريمة إلا في تصور فرد بعينه، فيترتب على هذا الاتهام إلحاق الأذى برئيس الجمهورية، و الحيلولة بينه و بين مباشرة مهام منصبه على الوجه الأكمل و الأمتثل<sup>3</sup>.

رغم أن الدول تتفق على مبدأ مشترك مضمونه منح البرلمان سلطة الاتهام الجنائي لرئيس الدولة إلا أنها اختلفت حول الأسلوب المنتهج لأجل اعتماد الاتهام، حيث المبادئ متباينة تتغير حسب مدى انفراد أحد مجلسي البرلمان أو اشتراكهما في ممارسة سلطة الاتهام<sup>4</sup>.

و تتم إقامة الدعوى الجزائية على رئيس الدولة في الولايات المتحدة الأمريكية بأسلوب مختلف و متميز يتمثل في الشكوى- شفوية أو كتابية- فردية تقدم من قبل نائب واحد، أو جماعية تقدم من طرف مجموعة من النواب، تتضمن قائمة بالتهم المنسوبة للرئيس بسبب الجريمة التي وقعت منه، و يطلب من خلالها إجراء تحقيق للكشف عما إذا كانت التهم المنسوبة للرئيس تشكل سببا كافيا لاتخاذ إجراءات الاتهام الجنائي لإقامة الدعوى ضد الرئيس أم لا؟<sup>5</sup>

<sup>1</sup> المادة 68 من الدستور الفرنسي (1958) المعدل في 2007.

<sup>2</sup> حسن محمد سعد المهندي، المرجع السابق، ص 216.

محمد صلاح أبو رجب ، المسؤولية الجنائية للرئيس في الدستور الجديد، مقال منشور بتاريخ 24 أوت 2012.

على الموقع: <http://s.youm7.com/765148>

<sup>3</sup> محمد الشريبي يوسف محمد الجريدي، المرجع السابق، ص 145.

<sup>4</sup> حيث يتم اعتماد الاتهام من طرف إما غرفتي البرلمان مثلما هو الحال بالنسبة إلى دساتير كل من إسبانيا (م11) ، أرمينيا

(م2/57)، جورجيا (م1/63)، كونغو برازافيل (م2/87)، إفريقيا الوسطى (م2/96)، جمهورية الكونغو الديمقراطية (م166) .

أو من إحدى غرفتي البرلمان كما هو الحال بالنسبة لدستور ألمانيا (م1/61) إيرلندا (م10/12) ، تشيكوسلوفاكيا (م2/65)، فرنسا بعد تعديل 2007 (م2/68)، أندونيسيا (م7) ... الخ.

- صام إلياس ، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، (هامش رقم 3)، ص 32 .  
<sup>5</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص.ص 297 - 298.

فحسب أحكام الدستور الأمريكي المقررة بموجب المادة الأولى القسم الثاني، يتم تحريك إجراء الاتهام ضد رئيس الجمهورية عن طريق آلية أو إجراء الاتهام الجنائي « L'impeachment »<sup>1</sup>.

بمجرد تقديم اقتراح اتهام رئيس الجمهورية تتشكل لجنة تحقيق، و التي تكلف بدراسة موضوع الاقتراح و التحقيق فيه، و تختلف طبيعة هذه اللجنة من دولة إلى أخرى، فبالنسبة لفرنسا تتشكل هذه اللجنة من خمسة أعضاء من محكمة النقض، و تختص بإعداد تقرير حول موضوع اقتراح الاتهام، بعد دراسة الملف، فيكون لها وحدها حق التقرير - و ذلك حسب التحقيق الذي أجرته - بإحالة أو عدم إحالة الملف إلى المحكمة العليا للعدالة، أما بالنسبة لمصر فإن لجنة التحقيق تتكون من أعضاء يختارون بطريق الاقتراع السري من بين أعضاء مجلس الشعب، و بذلك فإن تقريرها يرفع إلى رئيس المجلس و ذلك خلال شهر من تاريخ تكليفها<sup>2</sup>.

يتولى مجلس النواب في الولايات المتحدة الأمريكية دراسة فيما إذا كان من الواجب توجيه الاتهام الجنائي لرئيس الجمهورية، حيث تتم إحالة مشاريع قرارات الاتهام من قبل مجلس النواب إلى اللجنة القضائية الرئيسية، التي تتولى إدارة تحقيقات الاتهام الجنائي، و يقوم المجلس بإصدار قرار بتخصيص المبالغ اللازمة، لإجراء التحقيقات و ذلك لتسهيل عملها<sup>3</sup>.

تباشر هذه اللجنة التحقيق بأية وسيلة تراها ضرورية، فلها أن تعقد جلسات استماع تتعرف من خلالها على وجهات النظر المختلفة، و تتفحص فيها أدلة الإثبات المتوفرة، و أن ترسل في طلب الشهود للمثول أمامها لأجل استجوابهم، كما لها أيضا الحق في أن تطلب إحضار وثائق معينة لفحصها و الاطلاع على محتوياتها، و بذلك يكون للمتهم حق الاستعانة بمحامي<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> فالاتهام الجنائي هو الإجراء المتخذ لمحاكمة رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الأمريكية (و كذلك بالنسبة لنائب الرئيس و جميع الموظفين المدنيين)، و يرى الفقه أنه إجراء ذو طابع جنائي، و لكنه يتحرك بناء على اتهام سياسي، و تعود نشأة هذا الإجراء إلى القرن الرابع عشر، حيث استخدمه البرلمان البريطاني لمحاكمة وزراء الملك و القضاة عند اعتدائهم على القانون أو تنفيذهم لأوامر ملكية تتعارض مع مصالح الشعب، و كانت سلطة توقيع العقوبات ممنوحة لمجلس اللوردات، و تصل حد الإعدام، إلا أن الملك غير خاضع لهذا الإجراء لأنه حسب الدستور معصوم و ذاته مصونة.

بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 230.

فقد اقتبس المؤسس الأمريكي إجراء "الاتهام الجنائي" من النظام الإنجليزي.

<sup>2</sup> عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 151.

<sup>3</sup> محروس مروان محمد، مسؤولية رئيس الدولة في النظام الرئاسي و الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الإعلام، عمان، الأردن 2002، ص 73.

<sup>4</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 311.

يترتب عن تقرير السلطة المطلقة للبرلمان في تحريك الاتهام الجنائي تعليق مصير رئيس الدولة على إرادة البرلمان، الأمر الذي يتناقض مع مبدأ الفصل بين السلطات<sup>1</sup>، خاصة في حالة تجاوز البرلمان لحدود ممارسة سلطة الاتهام الجنائي، بالشكل الذي يهدد استقرار المؤسسة الرئاسية، بذلك وجب التقيد بنظام اتهامي تضبط فيه القواعد الإجرائية المتعلقة بالاتهام الجنائي وفقا لدستور الدولة، حيث تشكل القاعدة الدستورية الأساس القانوني الذي يستند إليه لتحديد مجال الاتهام الجنائي، مما يكفل عدم تعسف البرلمان في استعمال سلطة الاتهام الجنائي ضد رئيس الدولة، و في ذلك ضمانا لرئيس الدولة تمنع عنه المتابعات الصورية.

بالمقابل فإن ذلك لا يعني تقييد سلطة البرلمان، ذلك أن التجربة الدستورية تبرهن على أن فعالية إجراءات الاتهام تتأثر بصورة مباشرة بمدى سلطة البرلمان و علاقته بالمؤسسات السياسية و الدستورية و بالأخص السلطة التنفيذية، أي بحسب طبيعة النظام السياسي في الدولة، فاستقلالية البرلمان ضمانا لفعالية الاتهام الجنائي، و الحالة العكسية أي التبعية تفرز جملة من الصعوبات التي تعترض البرلمان في تحريك إجراءات اتهام رئيس الجمهورية، و بذلك فإن فعالية إجراءات الاتهام تفرض تحقيق التوازن بين السلطتين التشريعية و التنفيذية.

#### **ب- الصعوبات التي التقيد سلطة البرلمان في تحريك إجراءات الاتهام الجنائي**

نظر إلى صعوبة تحقق الأغلبية البرلمانية المطلوبة من أجل تحريك إجراءات اتهام رئيس الجمهورية، و ارتباطها غالبا بمعطيات سياسية بحتة، يمكن أن تتحول الامتيازات الدستورية إلى "عائق إجرائي" يؤدي إلى صعوبة أو بالأحرى استحالة تحريك إجراءات الاتهام ضد رئيس الجمهورية<sup>2</sup>.

#### **ب1- الصعوبات العملية الناتجة عن طبيعة العلاقة بين السلطتين (التنفيذية و التشريعية)**

يتسم نظام اتهام رئيس الدولة بالتعقيد لأن تطبيقه يستلزم إتباع إجراءات متعددة، فيغدو من الصعوبة توجيه الاتهام و تقرير إدانة رئيس الدولة ، لأن هذا الأمر يحتاج إلى موافقة أغلبية خاصة و من البديهي أن هذه الأغلبية قد لا تتحقق من الناحية العملية، لأن الرئيس يحظى بتأييد حزبه و الموالون له في البرلمان<sup>3</sup>.

كما يمكن أن تؤثر بعض الخصائص المتعلقة بطبيعة النظام السياسي القائم في الدولة على تفعيل نظام الاتهام، حيث نجد أن التشريعات الدستورية المتعلقة بالدول ذات الأنظمة البرلمانية (القائمة

<sup>1</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 249.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص 33.

<sup>3</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع نفسه، ص 249.

على الفصل المرن بين السلطات) تمنح لرئيس الدولة سلطة حل البرلمان، و لجوء رئيس الدولة لممارسة حقه في حل البرلمان من شأنه أن يشكل تهريب للبرلمان، ينجم عنه إجماعه عن توجيه الاتهام خوف من مواجهة مصير الحل، و بالمقابل نجد أن الدول ذات الأنظمة الرئاسية (قائمة على الفصل المطلق بين السلطات)، لا تمنح للرئيس حق حل البرلمان مما يساهم في تفعيل الاتهام الجنائي، و يستدل على ذلك من توسيع مجال الممارسة البرلمانية المتعلقة باتهام رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الأمريكية مقارنة بباقي الدول<sup>1</sup>.

## ب2- الامتيازات الدستورية عائق إجرائي يحول دون تفعيل إجراءات الاتهام

يرى الفقه الفرنسي أن الحصانة المؤقتة بسبب الوظيفة تحمي رئيس الجمهورية من أي متابعة بخصوص الأفعال و التصرفات الخارجة عن أداء مهامه، و التي يظهر فيها بصفته شخصا عاديا خاضع لمحاكم القانون العام كغيره من الأفراد، و مرد ذلك استنفاد الرئيس من الامتياز القضائي، الذي أكد عليه المشرع الفرنسي بموجب المادة 67 من الدستور، حيث منع كل هيئة قضائية أو سلطة إدارية فرنسية من مطالبة الرئيس بالإدلاء بشهادته، أو رفع دعوى قضائية ضده، أو يباشر في حقه تحقيقا أو أن يكون محلا للمتابعة القضائية، كما تعلق كل مدد التقادم و السقوط و لا تستأنف من جديد إلا بعد مرور شهر على انقضاء ولايته<sup>2</sup>.

كما يستفيد رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الأمريكية من الامتياز التنفيذي، و هو إجراء خاص بالنظام الأمريكي فرغم أنه لم ينص عليه بموجب القانون، إلا أنه يستمد قوته من العرف الدستوري حيث يلجأ إليه رئيس الجمهورية لأجل تعطيل محاكمته، و في ذلك صرح كبير القضاة " بيرجر " بأن قبول الامتياز التنفيذي سيخل بالتوازن الدستوري لحكومة فعالة، و يؤثر تأثيرا خطيرا على دور المحاكم<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث تشير التجربة الدستورية الأمريكية، إلى تطبيق القواعد التي تضمنتها وثيقة الدستور، و المتصلة بتنظيم إجراءات اتهام رئيس الجمهورية، فلقد جرى تقديم اقتراح بالبدء في إجراءات اتهام رئيس الجمهورية (Andro Johnson) في عام 1867، و وافق مجلس النواب على توجيه قرار الاتهام إلى مجلس الشيوخ للبدء بمحاكمته. كما تم تقديم اقتراحين متتاليين عامي 1932-1933 لمجلس النواب، لاتهام رئيس الجمهورية (Hover)، إلا أن المجلس قرر رفض تلك المقترحات.

أما بالنسبة للرئيس (Richard Nison) فقد بدأت إجراءات الاتهام حياله عام 1973 حينما كشفت التحقيقات عن تورطه في قضية (water gate).

راجع : رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص. ص 203-208.

<sup>2</sup> المادة 67 من الدستور الفرنسي (1958) المعدل في 2007.

- علي يوسف الشكري، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، المرجع السابق، ص. ص 20-21.

<sup>3</sup> بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 232.

فالامتياز التنفيذي يعد منحة للسلطة التنفيذية، حيث يحق للرئيس التمسك بالسرية التامة من دون تدخل من لجان التحقيق التابعة للكونغرس أو من أعضاء الكونغرس بصفتهم الفردية، و هذا الامتياز يمنح للرئيس حقا في رفض حضور جلسات التحقيق، و رفض حضور جلسات الاستماع التي تطلبها لجان الكونغرس، و رفض إعطاء معلومات معينة بخصوص موضوع ما، و يسمى أيضا بامتياز الخصوصية<sup>1</sup>. و لقد استعمل لأول مرة من طرف الرئيس الأمريكي السابق " نيكسون " في قضية ووترغيت في عام 1974، حيث احتج و رفض الامتثال لاستدعاء اللجنة القضائية التابعة لمجلس النواب، و امتنع عن تقديم بعض الوثائق و التسجيلات الضرورية للتحقيق، و استند في ذلك على تناقض هذا الأمر مع مبدأ الفصل بين السلطات، و بذلك فإنه في حالة استجابته لمطالب اللجنة فإنه سيجعل السلطة التنفيذية تحت سيطرة السلطة التشريعية بصورة مستمرة<sup>2</sup>.

## 2 - صدور قرار الاتهام

بعد انتهاء التحقيق الابتدائي في التهمة الموجهة لرئيس الدولة، و إعادة ملف التحقيق إلى الجهة التي قامت بفتح التحقيق مع رئيس الدولة، و إنشاء أو تكليف لجنة التحقيق بذلك، لا يكون قرار تلك اللجنة ملزما للجهة التي استلمته، حيث يكون لها الحق في البت فيه سواء بالموافقة أو الرفض، و ذلك خلال مدة محددة في أغلب التشريعات<sup>3</sup>.

فحسب التشريع المصري يحدد رئيس مجلس الشعب جلسة لمناقشة تقرير اللجنة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمه لقرار لجنة التحقيق، و يصدر المجلس قراره باتهام رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي الأعضاء المكونين للمجلس، و يترتب عن صدور قرار الاتهام (الإحالة) وقف رئيس الجمهورية عن مباشرة مهام منصبه، و يتولى نائبه الرئاسة مؤقتا لحين الفصل في الاتهام، و ذلك بعد أن يرسل رئيس

<sup>1</sup> بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 230.

- كما قد يشكل غياب النظام القانوني المتعلق بالإجراءات الخاصة بالاتهام الجنائي بشكل غير مباشر امتياز إجرائيا لرئيس الدولة، إذ يمثل عقبات على مستوى النصوص القانونية المتعلقة بالمساءلة الجزائية لرئيس الجمهورية، فرغم أن المشرع الجزائري في دستور 1996 أشار إلى أنه تؤسس محكمة عليا للدولة تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية بسبب الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى (م158) مع الإحالة للقانون العضوي بشأن المحكمة و تنظيمها، إلا أن ذلك لا يكفي وحده لإعمال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى لمضمون الخيانة العظمى، و كيفية توجيه الاتهام بسببها، و سير التحقيق، و إجراءات المتابعة أمام المحكمة العليا للدولة، مما يجعل تصور اتهام الرئيس بسببها ضرب من المستحيل.

<sup>2</sup> محروس مروان محمود، المرجع السابق، ص 78.

للتفصيل حول قضية "ووترجيت"، راجع: وسيم حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص.ص 184-189.

<sup>3</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 324.

مجلس الشعب إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى قرار الاتهام في اليوم التالي لصدوره لأجل إجراء القرعة لاختيار المستشارين لعضوية المحكمة العليا و تعيين رئيسها لمحاكمة رئيس الجمهورية<sup>1</sup>.

يستحسن موقف المشرع المصري بهذا الخصوص فيما تعلق بوقف الرئيس عن عمله، ذلك لأن بقاء الرئيس المتهم في منصب بعد اتهامه و إدانته من جهة التحقيق قد يسمح له بأن يستعمل كامل صلاحياته و نفوذه في حل البرلمان، و حتى معاقبة من كان السبب في اتهامه و إدانته.

طالما أن اللجنة التحقيق سلطة الاتهام فلها كذلك سلطة إصدار قرار بالبراءة الرئيس من التهم الموجهة إليه، أو وقف الإجراءات القانونية ضد الرئيس المتهم بسبب عدم كفاية الأدلة، و في ذلك ما يخالف اتجاه بعض الفقهاء إلى أن لجنة التحقيق لا تستطيع أن تصدر أمراً بالألا وجه لإقامة الدعوى<sup>2</sup>.

و تقرر بموجب التشريع الفرنسي أنه يرسل قرار الاتهام المتضمن للوقائع إلى النائب العام أمام محكمة النقض بصفته ممثل للنيابة العامة أمام المحكمة العليا، الذي يجب عليه أن يعطى علماً باستلامه القرار بشكل مباشر، كما يعلن فيه خلال الأربعة و عشرون ساعة الموالية لتسلمه خبر اتهام رئيس الجمهورية إلى رئيس المحكمة العليا، و رئيس لجنة التحقيق في المحكمة<sup>3</sup>، و بذلك فإنه في حالة ما إذا قررت لجنة التحقيق إحالة الملف إلى المحكمة العليا للعدالة، تنتهي هذه المرحلة دون الرجوع إلى البرلمان لمناقشة ما أسفرت عليه اللجنة<sup>4</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الأمريكي فلقد تفرد و تميز في المنهج الذي اتبعه مقارنة بالتشريعات الدستورية، و ذلك فيما تعلق بإجراءات الخاصة بالاتهام الجنائي، حيث يتولى التحقيق لجنة قضائية- كما أشارنا سابق- يمنحها القانون الولاية القضائية الكاملة في عملية الاتهام الجنائي، و تتبع اللجنة في ذلك أسلوب الدعوى القضائية، و يسمح للرئيس محل الاتهام بتقديم أدلته، و له أن يدحضها من خلال شهادة الشهود و تقديم ما يثبت براءته، كما يمكن للجنة أن تلجأ إلى مستشار قانوني تشركه في عملها لتجنب

<sup>1</sup> عمارة فتيحة ، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 151.

- لقد تناول المشرع المصري إجراءات صدور قرار الاتهام بموجب القانون رقم 247 لسنة 1956 المتعلق بمحاكمة رئيس الجمهورية في المواد (12-13-14) منه.

كما نصت المادة 85 من الدستور المصري 1971 على أن " .... و يقف رئيس الجمهورية عن عمله بمجرد صدور الاتهام، و يتولى نائب رئيس الجمهورية الرئاسة مؤقتاً لحين الفصل في الاتهام ....."

<sup>2</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 314.

<sup>3</sup> بلجاني وردة ، المرجع السابق، ص 227.

- نظم المشرع الفرنسي القواعد المتعلقة باتهام رئيس الجمهورية بموجب القانون الأساسي الفرنسي رقم 1-59 الصادر في 2 جانفي 1959 الخاص بالمحكمة العليا المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية، راجع في ذلك المواد من (19/22).

أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص 321.

<sup>4</sup> محروس مروان محمد، المرجع السابق، ص 75.

اتهامها بالتحيز إذا ما أقيمت على تقديم توصياتها بخصوص اتهام الرئيس الأمريكي، و هذا التوجه يخضع للسلطة التقديرية للجنة و لا يعد حقا للرئيس التمسك به<sup>1</sup>.

و بعد انتهاء التحقيق ترفع اللجنة تقريرها و توصياتها إلى هيئة رئاسة المجلس لعرضها على مجلس النواب لاتخاذ ما يراه مناسباً، فإذا كان قرار اللجنة القضائية هو وقف الإجراءات القانونية ضد الرئيس فإن مثل هذا القرار رغم تبنيه من قبل أغلبية أعضاء اللجنة المذكورة، لا يكون ملزماً لمجلس النواب، فقد يعمد هذا الأخير إلى إجراء تصويت على قرار الاتهام، حيث يشترط للموافقة على قرار الاتهام أن توافقا على توجيه التهمة إلى الرئيس الأغلبية البسيطة من الأعضاء الحاضرين في مجلس النواب، شرط اكتمال النصاب القانوني للحضور<sup>2</sup>.

فإن حصل ذلك و أقر مجلس النواب لائحة الاتهام، فإنه يقوم بانتخاب لجنة من أعضائه، لتقديم قرار الاتهام إلى مجلس الشيوخ، و لتقوم بدور الادعاء في محاكمة المتهم، التي يجريها مجلس الشيوخ<sup>3</sup>، إما في حالة رفض قرار الاتهام من قبل مجلس النواب ، فإن الأمر يتوقف عند هذا الحد، حيث توقف كل الإجراءات القانونية ضد المتهم ، و بذلك لن تتم إحالة القضية على مجلس الشيوخ<sup>4</sup>.

و تنتهي المرحلة الأولى للدعوى الجزائية القائمة ضد رئيس الجمهورية بصدور القرار النهائي لجهة التحقيق الابتدائي، فبتوجيه الاتهام الجنائي للرئيس، تتم الإحالة إلى المحكمة المختصة لغرض الفصل في موضوع الدعوى إما بالإدانة أو البراءة قياس على مدى توافر أدلة الإثبات في الحالتين.

### ثانياً : القواعد الإجرائية الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية

تتميز مرحلة محاكمة رئيس الجمهورية بخصوصية القواعد الإجرائية المتعلقة بسير الدعوى الجزائية، إذ تختلف في كثير من جوانبها عن تلك المتبعة أمام القضاء الجزائي العادي، و يرتد ذلك إلى تباين الإجراءات المتخذة أمام الجهة المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية (1)، كما يتصل هذا الاختلاف بآثار الحكم الصادر ضد رئيس الجمهورية، فبعد ثبوت إدانة رئيس الجمهورية بجريمة من الجرائم التي يسأل عنها خلال فترة رئاسته حسب ما قرره الدساتير المختلفة، يصدر حكم الإدانة الذي بموجبه يتعرض

<sup>1</sup> مروان محمد محروس المدرس، المرجع السابق، ص 75.

<sup>2</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص.ص 318-319.

<sup>3</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 203.

<sup>4</sup> مثل ما حدث بالنسبة للرئيس الأمريكي السابق " John tyler " حيث وجه له الاتهام الجنائي مرتين متتاليتين عامي 1842-1843، لكن مجلس النواب رفض الاتهام المقترح من قبل اللجنة القضائية ، فأتم بذلك مدة رئاسته.

مروان محمد محروس المدرس، المرجع نفسه، ص 81.



الرئيس إلى العقوبة الاستثنائية المقابلة لما ارتكبه من جرائم، و التي تطبق بحسب ما تقتضيه قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجزائية القائمة ضد رئيس الجمهورية (2).

### 1- الإجراءات المتبعة أمام الجهة المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية

تشكل محاكمة رئيس الجمهورية نوعا من أنواع الرقابة التي تمارسها السلطة التشريعية على وجه الانفراد، أو تسهم بممارستها مع السلطة القضائية، في مواجهة السلطة التنفيذية، و ذلك لأجل تحقيق التوازن المطلوب بين السلطات، فإذا رجعنا إلى الأنظمة الدستورية المقارنة نجد أنها اختلفت في المنهج الذي اتبعته بشأن محاكمة رئيس الجمهورية، حيث سلكت سبلا متعددة في تحديد الجهة المختصة بالمحاكمة<sup>1</sup>، و يمكن في هذا الشأن التمييز بين ثلاثة نماذج مختلفة كالاتي:

**أ- اختصاص البرلمان:** تميزت الدولة ذات نظام المجلسين التشريعيين بمنح سلطة محاكمة رئيس الجمهورية، إما لغرفتي البرلمان حيث تشتركان في تحريك إجراءات الاتهام<sup>2</sup>، أو لأحدى غرفتي البرلمان عندما تنقسمان سلطة الاتهام و المحاكمة، حيث قصرت سلطة المحاكمة بالغرفة الثانية متى قامت الأولى بالاتهام<sup>3</sup>.

**ب- اختصاص جهة ذات طبيعة خاصة:** تنص بعض الدساتير على اختصاص جهاز ذو طبيعة متميزة تتاط به مهمة محاكمة رئيس الدولة، و يتكون عادة من نواب غرفتي البرلمان و قضاة من أعلى الجهات القضائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 81.

<sup>2</sup> و لقد برز هذا الاتجاه في بعض من الدول، حيث تأسس في الدستور الفرنسي 1958 (م 68 قبل التعديل)، كما نص على ذلك في دستور ليتوانيا (م 74).... الخ.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 34.  
<sup>3</sup> و يعتبر الاتجاه السائد في أغلب الدساتير، حيث تأسس في الدستور الأمريكي لعام 1787، إذ يتولى مجلس الشيوخ محاكمة رئيس الجمهورية، حيث يتحول إلى هيئة محكمة يرأسها رئيس المحكمة العليا الاتحادية (محكمة سياسية تتشكل من عناصر غير قضائية) - رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص.ص 227 - 228.

و ضمن هذا النهج فإن التقليد البريطاني جعل الغرفة المنتخبة توجه الاتهام في حين الغرفة الثانية مكلفة بالمحاكمة، و هو ما تبناه المؤسس الدستوري في ظل الجمهورية الثالثة، إلا أنه تخلى عن هذا التقليد منذ دستور 1946، حيث اعتمد في دستور الجمهورية الخامسة على المحكمة العليا للعدالة. عمارة فتحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 152.

<sup>4</sup> من قبيل ذلك ما نص عليه الدستور الفرنسي (م 1/68)، مصر (م 3/85)، لبنان (م 1/80)، موريتانيا (م 92)، السنغال (م 99)، الكامرون (م 1/53)، أما بالنسبة إلى الدستور الجزائري فإنه رغم نصه في المادة 1/158 على إمكانية محاكمة رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة تتمثل في محكمة عليا للدولة، إلا أن هذا النص يبقى غير فعلي بسبب عدم صدور القانون العضوي المرتقب (م 2/158) من أجل تحديد قواعد سير هذه المحكمة و الإجراءات المطبقة أمامها.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، (هامش 4)، ص 34.

**ج- اختصاص محكمة خاصة:** تتمثل المحاكم الخاصة في تلك المحاكم التي يفوض إليها حق القضاء في مواد الجزائية خروجاً على مبدأ ولاية القضاء الجزائي العادي، و بذلك فإنها تنتزع اختصاص المحاكم العادية في نظر بعض المواد جزائية، أو بالنسبة لبعض الأشخاص، حيث يفوض إليها الاختصاص بموجب الدستور<sup>1</sup>، بناء عليه خولت بعض الدساتير اختصاص محاكمة رئيس الجمهورية إلى محاكم خاصة تتمثل في المحكمة الدستورية، أو قد تشكل في بعض الدول أعلى محكمة في هرم الجهاز القضائي<sup>2</sup>.

و بتباين التشريعات الدستورية حول طبيعة الجهة المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية، فإن الإجراءات المتبعة أمام المحاكم المختصة بمحاكمة رئيس الدولة تختلف تبعاً لاختلاف تشكيلاتها، حيث نلمس ذلك من خلال اختلاف القواعد الإجرائية الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية في التشريعات المقارنة.

فحسب الدستوري الأمريكي تتم محاكمة الرئيس أمام مجلس الشيوخ بكامل أعضائه بعد أدائهم لليمين، و يتولى رئاسة الجلسة رئيس المحكمة العليا الأمريكية، و ذلك كضمانة للحيدة، حيث يبدأ مجلس الشيوخ باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية للشروع في المحاكمة و استناد على لائحة الاتهام يقوم المجلس بإصدار مذكرة كتابية إلى رئيس الجمهورية المتهم للمثول أمامه، و يتم تبليغه لأجل الحضور لمواجهة التهم و الرد عليها، و في حال عدم حضوره أو إن لم يتم إرسال مستشاره القانوني في الموعد المحدد، فإن المحاكمة تستمر على النحو المقرر لها، و يعد حضورها بمثابة رد على المتهم الموجهة إليه بأنه غير مذنب<sup>3</sup>.

لرئيس المحكمة إجبار من يوجه إليه الاتهام - حتى في مواجهة الرئيس - و كذلك الشهود على المثول أمام مجلس الشيوخ و إلزامهم بالامتثال لأوامره بشأن إجراءات المحاكمة<sup>4</sup>.

بعد ذلك يعمد مجلس الشيوخ بعد مناقشة ملف القضية من جميع جوانبه و ممارسته سلطة توجيه الأسئلة التي المتهمين و الشهود إلى التصويت على مواد الاتهام، و اشترط الدستور لإدانة الرئيس، أن يصدر

<sup>1</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 327.

<sup>2</sup> حيث تقوض بعض الدساتير اختصاص محاكمة رئيس الجمهورية إلى القضاء الدستوري، و مثال ذلك دساتير كل من إيطاليا (م134)، ألمانيا (م1-61)، النمسا (م133-2)، بولونيا (م145) ... الخ.

كما تنص بعض الدساتير على إحالة اختصاص محاكمة رئيس الجمهورية مباشرة إلى أعلى محكمة في الهرم القضائي، مثل دستور البرتغال (م1/130)، أما دستور البرازيل (م1/86) فإنه نص على اختصاص مجلس الشيوخ بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأخطاء السياسية، و اختصاص المحكمة العليا الفدرالية بالنسبة لجرائم قانون العقوبات.

- صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، (هامش 5-6)، ص34.

<sup>3</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص 334.

<sup>4</sup> بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 230.

القرار بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الحاضرين، فإذا ما نقضت هذه الأغلبية - و لو بصوت واحد - حكم ببراءة الرئيس، و هذا ما حدث بالضبط في حالة الرئيس جونسون (1865-1869)، و إذا قضى بالإدانة فإن الدستور يحتم الحكم على الرئيس بالعزل<sup>1</sup>.

و بموجب التشريع الفرنسي<sup>2</sup> تطبق المحكمة العليا القواعد الإجرائية المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، و المتعلقة بقرارات الحكم ذات العلاقة بالجانب الجنائي، مع تحفظ بشأن ما قد يقرره المشرع من تعديل لها، و على ذلك يسري أمامها كل ما يتعلق بتلاوة أمر الإحالة و تحقيق مع المتهم، و سماع الشهود و مرافعة النيابة و الدفاع، لتعقد المحكمة جلستها علنا، و يحوز لها على سبيل الاستثناء أن تقرر عقدها في سرية<sup>3</sup>.

تتقيد المحكمة بالوقائع الواردة في قرار توجيه الاتهام، حيث لا تملك السلطة في تعديل التكييف القانوني للوقائع أو الاتهامات الموجهة للرئيس<sup>4</sup>، و تصدر قراراتها بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين تتشكل منهم المحكمة مع منعها مسألة تفويض التصويت<sup>5</sup>، و تلتزم المحكمة بتسبيب قرارها، و نطق به في جلسة علنية خلال شهر من تاريخ إبلاغها بالانعقاد، و يكون للحكم الصادر بالعزل في حق رئيس الجمهورية أثرا فوريا<sup>6</sup>.

و تتبع المحكمة العليا المصرية نفس القواعد و الإجراءات الواردة في قانون محاكمة رئيس الجمهورية و بما لا يتعارض مع القواعد و الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية فيما تعلق بمحاكم الجنايات في مواد الجنايات، و تكون للمحكمة الاختصاصات المقررة في القانون لسلطات التحقيق<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص.ص 189 - 190 .

- كما انتهت محاكمة الرئيس الأمريكي السابق (william clinton) أمام مجلس الشيوخ في 12/02/1999، حيث أصدر قرار ببراءته من التهمتين المنسوبتين إليه (الحنث باليمين، عرقلة سير العدالة) لعدم اكتمال النصاب القانوني للإدانة.

- رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص.ص 235-236 .

<sup>2</sup> نص المشرع الفرنسي على القواعد و الإجراءات الخاصة بنظر الدعوى أمام المحكمة القضائية العليا في المواد (28-32) من القانون الأساسي رقم 1-59 الصادر في 02 جانفي 1959.

<sup>3</sup> حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع نفسه، ص 202.

<sup>4</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 336.

<sup>5</sup> حسب ما نصت عليه المادة 68 من الدستور المعدلة في 2007 التي أحالت شروط التطبيق إلى القانون العضوي رقم 59/01 فيما يتعلق بالإجراءات المحاكمة أمام المحكمة العليا (كقانون مكمّل يشترط أن يتلاءم في مضمونه مع المادة 68 من الدستور).

<sup>6</sup> بلجاني نورة، المرجع السابق، ص 228.

<sup>7</sup> و ذلك طبقا لنص المادة (16) من القانون رقم 247 لسنة 1956 الخاص بمحاكمة رئيس الجمهورية.

- كاظم على الجنابي، المسؤولية السياسية لرئيس الدولة في النظام البرلماني - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص 138.

حيث تتولى النيابة العامة تبليغ المتهم (رئيس الجمهورية) بصورة من قرار الإحالة، و قائمة شهود الإثبات بناء على طلب ممثلي الاتهام أمام المحكمة<sup>1</sup>، على أن تلتزم المحكمة بما ورد في قرار الإحالة، فلقد حظرت تشديد التهمة المنسوبة لرئيس الجمهورية، و هو ما يتعارض مع سلطة المحكمة في تعديل التهمة، لذلك يجوز لها استثناء أن تقوم بإصلاح كل خطأ مادي و تدارك كل سهو في عبارة الاتهام مما يكون في أمر الإحالة، كما لها أن تغير وصف الأفعال المسندة إلى المتهم بشرط ألا يحكم بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها قانونا للجريمة الواردة في قرار الإحالة، و تستطيع أيضا أن تحكم على المتهم في كل جريمة نزلت إليها الجريمة الواردة في قرار الإحالة بسبب ما ظهر من التحقيق أو المرافعة في الدعوى<sup>2</sup>.  
للمحكمة العليا أن تحكم بإدانة المتهم أو ببراءته من الأفعال المنسوبة إليه، و لقد اشترط القانون وجوب صدور الحكم بالإدانة بأغلبية ثلثي أعضاء المحكمة، و هذا ما يدل من وجه آخر أن الحكم بالبراءة يستدعي أن يصوت ضد حكم الإدانة نسبة أكثر من ثلث أعضاء المحكمة<sup>3</sup>.

بانتهاؤ مرحلة المحاكمة بصدور الحكم بإدانة رئيس الجمهورية تبدأ مرحلة جديدة من مراحل الإجراءات اللازمة للمسؤولية الجزائية لرئيس الدولة، و هي مرحلة آثار الحكم الصادر عليه، و تتضمن تلك المرحلة صدور العقوبة المقررة للجريمة المرتكبة، و مدى حجية الحكم الصادر بها<sup>4</sup>.

## 2- الجزاء المترتب عن إدانة رئيس الجمهورية

في حالة تبني الجهة المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية التهم المنسوبة إليه، لا يسعها عادة سوى النطق بجزاء عزل رئيس الجمهورية نهائيا من الوظيفة الرئاسية<sup>5</sup>، و في ذلك نصت غالبية التشريعات على أن يكون العزل من الرئاسة بمثابة عقوبة دستورية أصلية، بالإضافة إلى ذلك يقرر جانب من التشريعات المقارنة عقوبات أخرى كأثر للحكم الصادر على رئيس الدولة بالإدانة، و ذلك وفقا للقوانين العقابية العامة أو الخاصة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> المادة (14) من قانون رقم 56/247.

- حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص 219.

<sup>2</sup> المادة (17) من قانون رقم 247 لسنة 1956.

- أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص 337.

<sup>3</sup> المادة (18) من قانون رقم 247 لسنة 1956.

- كاظم على الجنابي، المرجع السابق، ص 139.

<sup>4</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص 344.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 35.

<sup>6</sup> أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص 344.

و ترتيباً على ذلك نجد أن المؤسس الدستوري الفرنسي قد منح للمحكمة السلطة إصدار قرار تنحية الرئيس من منصبه مباشرة (تلقائياً) دون الحاجة إلى التصويت على هذا القرار كأثر فوريا متى ثبتت إدانته<sup>1</sup>.

يعد قرار التنحية الجزاء الوحيد الذي يمكن للمحكمة أن تقضى به ضد الرئيس حسب ما تقرر بشكل صريح بموجب الدستور، فإذا لم يتحقق ذلك وجب عليها بالمقابل التصريح ببراءة<sup>2</sup>، و تبعاً لذلك يكون المشرع الفرنسي قد أضاف الطابع السياسي على محاكمة رئيس الجمهورية، على اعتبار أن المحكمة المختصة تتكون من تشكيلة سياسية، كما أن العقوبة المقررة ذات طابع سياسي، و تتمثل في العزل من المنصب<sup>3</sup>.

خلافاً لذلك نجد أنه ما دام المشرع قد خول للمحكمة سلطة تكييف الفعل المرتكب من قبل رئيس الجمهورية ضمن دائرة الإخلال بالواجبات الوظيفية في ظل عدم تحديد نطاق التجريم بشكل دقيق - كما أشارنا سابقاً - فإنه تبعاً لذلك يمنح للمحكمة ضمناً سلطة تحديد العقوبة التي تتناسب مع الجريمة المرتكبة من الرئيس المدان، ذلك لأنه لا يمكن أن نحدد مجال ممارسة السلطة التقديرية بالتجريم دون العقاب، و كما يعتبر العزل من المنصب كإجراء تمهيدي لمحاكمة الرئيس الجمهورية أمام المحاكم الجزائية عن جرائم العادية، و بذلك يمكن الحكم عليه بعقوبات أخرى منصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملّة الخاصة، إذا ثبت لها أن الأعمال المنسوبة للرئيس تشكل جنائية.

على عكس ذلك نجد أن المؤسسة الدستورية المصري قد أحال للقانون في شأن تحديد العقوبة الصادرة في حق الرئيس المدان<sup>4</sup>، حيث يمثل العزل عقوبة أصلية ملزمة تترتب مباشرة عند الحكم بإدانة رئيس الجمهورية من المحكمة المختصة بمحاكمته<sup>5</sup>، كما يمكن بعد عزله فرض العقوبات الجزائية - حسب مقتضى النص - كعقوبة السجن المؤبد أو المشدد في حالة تحقق مسؤوليته عن الخيانة العظمى إضافة إلى العقوبات الأخرى الواردة في قانون العقوبات المصري في حالة تحقق مسؤوليته عن الجرائم الجنائية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> راجع في ذلك المادة (68) من الدستور الفرنسي (1958) المعدلة في (2007).

<sup>2</sup> رافع خضر صالح شبر، المرجع السابق، ص 247.

<sup>3</sup> بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 228.

<sup>4</sup> بالرجوع إلى المادة السادسة من قانون محاكمة رئيس الجمهورية رقم 247 لسنة 1956 نجد أنها قد حددت العقوبات التي توقع على رئيس الجمهورية إذا ارتكب عملاً من أعمال الخيانة العظمى أو عدم الولاء للنظام الجمهوري، و هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

- عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 153.

<sup>5</sup> لقد حدد دستور المصري لسنة 1971 في المادة (85) الفقرة الأخيرة عقوبة رئيسية تتجسد في عزل رئيس الجمهورية من منصب الرئاسة.

<sup>6</sup> كاظم علي الجنابي، المرجع السابق، ص 143.

كما تقرر بموجب دستور الولايات المتحدة الأمريكية اعتبار عقوبة العزل من المنصب الأثر الأساسي لحكم الإدانة، و بالإضافة إلى عقوبة العزل الوجوبية قد يتعرض الرئيس المدان إلى عقوبة أخرى يعود تقديرها كذلك إلى مجلس الشيوخ، و تتمثل هذه العقوبة التكميلية في الحرمان من تقلد الوظائف الفدرالية<sup>1</sup>.

لا يجوز الحكم عليه بعقوبات أخرى لأن محاكمة الرئيس أمام الكونغرس ليست بمحاكمة جنائية أو بديلاً عنها، ذلك لأن الرئيس و متى ثبتت إدانته فإنه يعزل من منصبه إلا أنه يظل موضعاً للاتهام و المحاكمة الجنائية أمام المحاكم العادية عن الأفعال نفسها التي كانت سبب لمحاكمته البرلمانية<sup>2</sup>.

و يكتسب الحكم الصادر ضد رئيس الجمهورية قوة الشيء المقضي به منذ تاريخ صدوره من المحكمة المختصة، دون الإخلال بحق إعادة النظر في أحكام المحكمة الصادرة في الإدانة عن طريق طلب إعادة المحاكمة متى قضى القانون بذلك<sup>3</sup>.

و في ذلك قضى المشرع المصري بأن تكون أحكام المحكمة العليا نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن ، سواء صدر الحكم بالإدانة أو بالبراءة، غير أن المشرع نظم سبيلاً آخر لإعادة النظر في أحكام المحكمة الصادرة في الإدانة بعد سنة على الأقل من صدور الحكم بناء على طلب النائب العام أو المحكوم عليه - الرئيس - أو من يمثله قانوناً أو أقاربه أو زوجته بعد وفاته، حيث يقدم هذا الطلب إلى الدائرة الجنائية بمحكمة النقض مبيناً به الأسباب أو العناصر التي جرت بعد صدور الحكم و التي بني عليها الطلب، فإذا قضت هذه الدائرة بقبول الطلب أعيدت المحاكمة أمام المحكمة العليا التي يعاد تشكيلها وفقاً لأحكام القانون<sup>4</sup>.

بناء على ما سبق عرضه يتضح لنا بأن نظام اتهام و محاكمة رئيس الدولة يتسم بالتعقيد لعدم ضبطه بقواعد قانونية محددة، كما أن تطبيقه يستلزم إتباع إجراءات طويلة و معقدة تتباين باختلاف التشريعات الدستورية، و إن كانت تنتهي في غالب في نطاق سياسي بحت، انطلاقاً من طبيعة الجهة المختصة بالمحاكمة، و استناداً إلى طبيعة الجزاء المترتب عنها و المتمثل في العزل.

<sup>1</sup> راجع : أردلان نور الدين محمود، المرجع السابق، ص.ص 345-351.

<sup>2</sup> بلجاني وردة، المرجع السابق، ص 231.

<sup>3</sup> راجع : أردلان نور الدين محمود، المرجع نفسه، ص.ص 355-366.

<sup>4</sup> حسب ما نصت عليه المادة (18 ف1 -2) من القانون رقم 247 لسنة 1956.

- حيدر محمد حسن الأسدي، المرجع السابق، ص.ص 224-225.

- كاظم على الجنابي، المرجع السابق ، ص 139.

في ظل دسترة المسؤولية الجزائرية لرئيس الجمهورية بهذا الشكل - القائم على اعتماد الصياغة الفضاضة و المطلقة فيما تعلق بمضمون التجريم مقابل تحديد مجال العقاب- فإنه لا يمكن أن تعتبر المسؤولية الجزائرية بمثابة ضابط دستوري يلزم بموجبه رئيس الجمهورية بأداء التزاماته الدستورية كما يمنعه من خرق أحكام الدستور، بل بالعكس قد يعد ذلك سند شرعيا لممارسة الحكم بصورة مستقرة بكسب النفوذ الرئاسي من خلال تحقيق استمرارية الوظيفة الرئاسية.

إن عدم فعالية الإجراءات المتخذة لأجل متابعة رئيس الدولة، إضافة إلى القصور القانوني الذي يحيط بمسألة تقرير المسؤولية الجزائرية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية، جعلت من المسؤولية الجزائرية لرئيس دولة مجرد فرضية لازالت تحتاج إلى آليات قانونية لتفعيلها، و بذلك تبقى غاية تحقيق التوازن بين الحماية الوظيفة الرئاسة و مقتضيات العدالة صعبة المنال، ما لم يتدخل المشرع لإعادة ضبط ذلك، من خلال وضع نظام قانوني محدد لأجل مسائلة رئيس الدولة عن الجرائم المرتكبة خلال فترة الرئاسة.

في ظل عدم قدرة القضاء المحلي على متابعة و محاكمة رؤساء الدول على جرائم المرتكبة من قبلهم ، أو عدم الرغبة في تكريس المسؤولية الجزائرية الفعلية ضد الجرائم الجسيمة، و التي تتفاقم خطورتها لتصل إلى حد المساس بالمصالح العليا للجماعة الدولية، فإن ذلك يعد سببا كافيا للإحالة إلى القضاء الأجنبي ، إذ ينعقد الاختصاص للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول الأجنبية.

### المطلب الثاني: انعقاد الاختصاص القضائي الوطني ضد الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول الأجنبية

يتمتع رئيس الدولة بحصانة قضائية جزائية تامة و مطلقة أمام الجهات القضائية الأجنبية ضد جميع الجرائم مهما كانت خطورتها، حتى و إن تعلق الأمر باتهامه بارتكاب جرائم دولية، حيث يستفيد رئيس الدولة الأجنبي من حصانة إجرائية تمنع اتخاذ أية إجراءات قضائية ضده.

لكن و باتساع نطاق الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول في ظل اللامسؤولية الجزائرية، مما يحقق الإفلات من العقاب، اتجهت الإرادة الدولية إلى ضرورة تقييد الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول إزاء الجرائم الدولية نظرا لخطورتها الاستثنائية، حيث تشكل تهديدا للمصالح العليا للجماعة الدولية و ذلك من خلال تكريس الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية بموجب مبدأ عالمية الحق في العقاب، الذي يفترض فتح المجال أمام الاختصاص القضائي الوطني للمتابعة عن جرائم الدولية (الفرع الأول).

ضمن هذا النهج يبرز المجال الحقيقي للتنازع القانوني بين قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة المقررة بموجب القانون الدولي العرفي مع القاعدة الاتفاقية المقررة لواجب الدول في قمع الجرائم الدولية مهما كانت الصفة الرسمية لمرتكبيها، في ظل تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي (الفرع الثاني) .

## الفرع الأول : تكريس الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية في مواجهة كافة الدول

لأجل مكافحة الإفلات من العقاب تحت غطاء الحصانة، كان لابد من تقرير استثناءات على نطاق الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول في حالة اتهامهم بارتكاب جرائم دولية، حيث شكلت هذه الضرورة الملحة السبب المباشر في وضع قواعد جوهرية ضمن النظام القانوني الاتفاقي الدولي، إذ بموجبها يترتب التزام قطعي يقع على عاتق جميع الدول بمتابعة و محاكمة مرتكبي الأفعال التي تشكل انتهاكات لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني ، استنادا للقواعد الآمرة التي تحظر ارتكاب الجرائم الدولية، حيث يتطلب الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية الخطيرة توسيع الاختصاص القضائي في المتابعة تأسيسا على مبدأ الاختصاص العالمي (أولاً).

يرتبط إعمال مبدأ عالمية الحق في العقاب بالالتزام الذي يترتب في جانب المشرع الوطني بأن يضع القواعد التي تمكن المحاكم الوطنية من تطبيق الاختصاص العالمي، بناء على وجود الشرعية الإجرائية و الموضوعية المحدد لاختصاص تلك المحاكم، الأمر الذي يترتب عليه تعليق الالتزام الدولي بحظر ارتكاب الجرائم الدولية على شروط تطبيقه المقررة بموجب التشريعات الداخلية، مما قد يحتمل تفويت الغاية من تكريس المبدأ، و المتعلقة بمنع الإفلات من العقاب (ثانياً).

### أولاً : تقرير مبدأ الاختصاص العالمي ضد الجرائم الدولية

استجابة لمقتضيات القانون الدولي الجنائي فيما يتعلق بمكافحة الإفلات من العقاب، كان لابد من توسيع معايير الاختصاص القضائي الجزائي الوطني، حيث تمتد الولاية القضائية لتشمل الجرائم المرتكبة خارج حدود الإقليمية باستبعاد روابط الإسناد الإقليمية و الشخصية، حيث تتصل هذه الاتجاهات الجديدة في القانون الدولي بتطور مفهوم الولاية القضائية الجنائية العالمية، و الذي يكتسي أهمية بالغة خاصة بتقرير مبدأ الاختصاص العالمي، الذي يطرح في مضمونه جدلا فقهيًا واسعًا لتعلق آثار تطبيقه بمجال الحصانة القضائية الجزائية ضد الجرائم الدولية (1).

من المقرر أن تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي يستند إلى أساسه المستمد من القانون الدولي الاتفاقي المتعلق بحظر ارتكاب الجرائم الدولية، لذلك لن تكتمل العناصر المتعلقة بعالمية الحق في العقاب إلا بتكريس مبدأ الاختصاص العالمي في التشريعات الوطنية (2).



## 1- مضمون مبدأ الاختصاص العالمي

يمثل مبدأ العالمية استثناء من مبدأ الإقليمية في قانون العقوبات،<sup>1</sup> حيث يقصد بمبدأ الاختصاص العالمي قدرة الدولة على ممارسة ولايتها القضائية على جرائم معينة ارتكبت خارج إقليمها، إذ اعتبرها المجتمع الدولي منذ القدم، جرائم مضرّة بالمصالح و القيم ذات البعد العالمي بمقتضى قانون الشعوب.<sup>2</sup>

ينعقد الاختصاص العالمي أو عالمية العقاب بالنسبة للجرائم التي تمثل خطورة تستدعي تعقب مرتكبيها و عدم إفلاته من المساءلة الجنائية في أي مكان يوجد، و ذلك بغض عن مكان وقوع الجريمة و دون اشتراط توافر رابطة معينة تجمع بين الدولة و بين مرتكب الجريمة أو الضحية، أي مهما كانت جنسية الجاني أو المجني عليه<sup>3</sup>، فتكون المحكمة الوطنية مختصة بغض النظر عن المعايير العادية للاختصاص الواردة في قوانين الإجراءات الجزائية، ذلك أن الطابع العالمي لواجب و ليس فقط الحق في العقاب يفرضه التضامن بين الأفراد و المصلحة المشتركة للدول خلاف الحال بالنسبة للجرائم العادية التي ينظر إليها على أنها شأن داخلي يخص الدولة التي تم المساس بنظامها العام.<sup>4</sup>

يستمد التزام الدولي بقمع الجرائم الدولية أساسه القانوني من الخطورة الاستثنائية للجرائم محل المتابعة و مساسها بالمصالح المشتركة لجميع الدول<sup>5</sup>، حسب ما تقرر بموجب قاعدة قانونية أمره يمكن الاحتجاج بها في مواجهة جميع الدول، باعتبار المسؤولية الجزائية الفردية عن جرائم الدولية مسؤولية أمام

<sup>1</sup> Bélanger Michel, droit international humanitaire général, 2<sup>e</sup> édition , Gualino , Paris, 2007 , P 122.

<sup>2</sup> أعترف القانون الدولي منذ القدم بفكرة جرائم قانون الشعوب، حيث يعتبر المجرم الذي يرتكب مثل هذه الجرائم عدوا للبشرية جمعاء إذ تمتد آثار إجرامه إلى مصالح جماعة الدول.

- أحمد ثابت عبد الرحيم، المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2012، ص 201.

تعتبر جريمة قانون الشعوب صورة من صور الجرائم العالمية، و من أمثلتها القرصنة، إذا حصلت من أفراد أو هيئات خاصة فهي جريمة داخلية تعاقب عليها القوانين الداخلية، و لكل دولة حق المحاكمة عنها أمام قضائها الإقليمي تطبيقا لمبدأ العالمية.

- فريحة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 35.

<sup>3</sup> أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 390.

- عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005، ص 205.

<sup>4</sup> إبراهيم سيد أحمد، نظرة في بعض آليات عمل المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، مصر، 2011، ص 379-380.

<sup>5</sup> محمد منصور الصاوي، أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1984، ص 19.

المجتمع الدولي بأكمله، حي يتوقف تجسيد هذا الالتزام الدولي على توسيع معايير الاختصاص القضائي الوطني<sup>1</sup>.

و حرى بالإشارة إلى أن نطاق الجرائم التي تندرج تحت تطبيق الجنائي العالمي ليست محل اتفاق بين الفقهاء، فبينما تتفق الآراء على أن نشأت الاختصاص العالمي كانت بخصوص النظر في جرائم القرصنة و تنحصر فيها وحدها، تذهب آراء أخرى إلى دخول جرائم الإبادة الجماعية و جرائم الحرب و كذا الجرائم ضد الإنسانية ضمن الجرائم ذات الولاية القضائية العالمية، كما يشكك البعض في إدراج جرائم الخطف، و الإرهاب في طائفة الجرائم العالمية<sup>2</sup>.

لا يمكن أن يطبق مبدأ الاختصاص العالمي على جميع الجرائم إذ يؤدي ذلك إلى تنازع القوانين بين الدولة المختلفة، لذلك يقتصر تطبيقه على مجموعة من الجرائم التي تهم المجتمع الدولي بما فيها الدولة التي قبض على الجاني فيها<sup>3</sup>.

فنظام الاختصاص العالمي يتلاءم مع الإبقاء على التشريعات الوطنية و خصائصها الخاصة، لذا فمن الممكن تنفيذه عمليا أكثر من الأنظمة التي تقوم على زوال السيادة، أو التي تقوم على تدويل القانون الجنائي كله، و هو الأسلوب يمكن أن يطبق بشكل محدد على بعض الجرائم المعينة<sup>4</sup>، و لما كان الاختصاص العالمي وسيلة إجرائية لتحقيق عالمية المتابعة و العقاب عن الجرائم ذات الخطورة الاستثنائية فإن الجريمة الدولية ملازمة للاختصاص العالمي<sup>5</sup>.

إن الولاية القضائية العالمية على الجرائم الجسيمة تجد مصدرها في القانون الدولي العرفي<sup>6</sup>، و تعتبر قائمة بموجب القانون الدولي الاتفاقي حسب ما تقرر بموجب المعاهدات و الاتفاقيات الدولية<sup>7</sup>، كما أن المحاكم الجنائية الدولية لها اختصاص في هذا الموضوع<sup>8</sup>.

---

<sup>1</sup> لم تسمح معايير الاختصاص القضائي الجزائي المعتمدة تقليديا إلى امتداد سلطان القضاء الوطني إلى الجرائم التي ترتكب خارج إقليمها، كما لم تؤد إلى تكريس التجانس اللازم من أجل تكامل القوانين الإجرائية العقابية في مجال ملاحقة المجرمين، بسبب اشتراط وجود علاقة بين الجريمة و المحاكم الوطنية، فإذا كان اعتماد معايير اختصاص القضاء الجزائي المعتادة قد يحقق قمع الجرائم الخطيرة التي تمس بمصالح الدولة أو مصالح رعاياها، فإنه لا يسمح لها بامتداد اختصاصها القضائي إلى الجرائم التي تهددها بشكل المباشر.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 86-87.

<sup>2</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص.ص 381-382.

<sup>3</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص.ص 201 - 202.

<sup>4</sup> عبد العزيز العشراوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 197.

<sup>5</sup> محمد منصف الصاوي، المرجع السابق، ص 26.

<sup>6</sup> Isidoro Blanco Cordero, Compétence universelle. Rapport général, Revue internationale de droit pénal, N° 79, 2008, P 24.

<sup>7</sup> دريس نسيم، تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مجال القانون الدولي الإنساني (دولة بلجيكا نموذجا)، المجلة الأكاديمية للبحث للبحث القانوني، المجلد الخامس عشر، العدد الأول، 2017، ص 371.

<sup>8</sup> أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 390.

أثار مفهوم مبدأ الاختصاص العالمي جدلا فقهيًا واسعًا يتعلق بتقدير المبدأ، بمناسبة إلقاء القبض على الرئيس التشيلي "أوجستو بينوشي" في لندن بتهمة ارتكاب جرائم التعذيب - حيث اعتبره الاتجاه المؤيد بمثابة آلية و وسيلة مهمة لإنصاف ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، عندما يكون قضاؤهم الوطني غير راغب أو غير قادر على محاسبة المتهمين، و أن الدول لديها التزام قانوني و أخلاقي للتصدي للجرائم التي تهدد المجتمع الدولي<sup>1</sup>، حيث لا يكون مجال للإفلات من العقاب، كما أن العقاب على هذه الجرائم أمام المحاكم الوطنية خارج الحدود الإقليمية من شأنه أن يشكل ردعا لمرتكبي هذه الجرائم في المستقبل.

بينما انتقده الاتجاه المعارض حيث استند في رفضه لهذا المبدأ على أساس أن المجرم لا بد أن يعاقب وفقا للتشريع الجنائي الساري في مكان ارتكاب الجريمة، و أمام الجهات التي ينعقد لها الاختصاص بذلك تطبيقا لمبدأ الإقليمية، كما أن هذا المبدأ يلجأ إليه كحل احتياطي لمبدأ تسليم المجرمين، فإذا تحقق التسليم فهذا المبدأ لا يطبق<sup>2</sup>.

و أهم الانتقادات الموجهة للمبدأ تتعلق باعتبار الاختصاص العالمي انتهاك لمبدأ الحصانة الدولية الممنوحة للرؤساء و المسؤولين السياسيين، فالمحاسبة على الصعيد الدولي لا بد أن تقتصر على المحاكم الجنائية الدولية<sup>3</sup>.

لأجل تفادي هذا التعارض إزاء مضمون مبدأ الاختصاص العالمي، كان لا بد من تحديد القواعد المتعلقة بمسألة نفاذ أحكام القانون الدولي المقررة للالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية بموجب التشريعات الوطنية، حتى تتمكن المحاكم الوطنية من تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي.

## 2- تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي من خلال التشريعات الوطنية

تتجلى أهمية إعمال مبدأ الاختصاص العالمي انطلاقًا من تطور الإجراء الدولي الحديث مقابل الإفلات من العقاب، في ظل اختلاف التشريعات الجنائية بين الدول، من هنا برزت الحاجة إلى تكريس التعاون الدولي لأجل أغراض تتعلق بعالمية الحق في العقاب في سبيل قمع الجرائم الدولية، من خلال انتهاج سياسية جنائية محكمة تضبط أحكامها و قواعدها بموجب التشريعات الوطنية، حيث يعتبر استعداد الدول في إعمال الاتفاقيات الدولية ضمن الأنظمة القانونية تكملة لدورها في تكوين الإرادة الدولية لقمع الجرائم الدولية، إذ تتخذ بشأن ذلك منهج التطبيق المباشر لقواعد الجوهرية للقانون الدولي الاتفاقي المتعلقة بحظر ارتكاب الجرائم الدولية، حيث تكون قابلة للتنفيذ دون ضرورة اتخاذ إجراء وسيط لأعمال

<sup>1</sup> أحمد سي علي، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الناجمة عن العدوان على غزة، مجلة المفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ص 275.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 203.

<sup>3</sup> أحمد سي علي، المرجع نفسه، ص 275.

مبدأ الاختصاص العالمي (أ)، كما قد تلجأ الدول في غالب إلى إدماج القواعد المتضمنة في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمبدأ الاختصاص العالمي في التشريعات الداخلية بإتباع منهج التطبيق المباشر (ب).

### أ- التطبيق المباشر و التلقائي للالتزام الدولي بحظر ارتكاب الجرائم الدولية

يترتب عن التزام الدول بإعمال مبدأ الاختصاص العالمي مباشرة و بصورة تلقائية بمجرد تمام عملية المصادقة على الاتفاقيات المتعلقة بذلك عدم تقيد بأي إجراء يتعلق بإدماج المبدأ ضمن المنظومة القانونية الداخلية، و ضمن هذا النهج، تنص تشريعات بعض الدول على التطبيق التلقائي لنصوص الاتفاقيات المتعلقة بحظر ارتكاب جرائم دولية و التي تكون طرفا فيها، بعد اتخاذ الإجراءات المقررة وفقا لقانونها الداخلي للتنفيذ دون ضرورة التدخل لإقرار مبدأ الاختصاص العالمي<sup>1</sup>.

حيث تقرر بموجب القانون البلجيكي الصادر في 18 جوان 2001 (المعدل في 23 أبريل 2003) إتباع التطبيق التلقائي للاختصاص العالمي<sup>2</sup>، و يبيح هذا التشريع للمحاكم البلجيكية ممارسة الاختصاص العالمي إزاء الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949، و للبروتوكول الأول و الثاني الملحقين بها، و بناء عليه أقر القانون و القضاء البلجيكي مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء و القادة عن جرائم الدولية، حيث تصدي لفكرة الحصانة القضائية لهاته الفئة من الأشخاص<sup>3</sup>. كما نص قانون العقوبات الإسباني بموجب المادة 23 فقرة رابعة، على انعقاد الاختصاص للمحكمة الإسبانية عن الجرائم التي ترتكب ضد الإسبانين أو الأجانب خارج إقليم إسبانيا، إذا كانت هذه الجرائم تدخل ضمن الجرائم المحددة على سبيل الحصر في القانون الإسباني<sup>4</sup>. و أقر المشرع الألماني صراحة بمسؤولية الرؤساء و القادة عن الجرائم الدولية بإصداره لقانون الجرائم ضد القانون الدولي بتاريخ 26 جوان 2002، حيث نص على اختصاصه بنظر أخطر الجرائم المرتكبة ضد القانون الدولي حتى و لو ارتكبت خارج ألمانيا، و ذلك وفقا لأحكام القانون العام الألماني حيث راعى القانون الألماني النطاق الشخصي للجرائم بدقة كبيرة مقارنة بباقي القوانين الأوروبية التي اقتصررت في معظمها على تحديد الاختصاص بشكل عام<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نزار حمدي قشطة، مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية، النظرية والتطبيق، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد 22، العدد الثاني، الجامعة الإسلامية، غزة، جوان 2014، ص.ص 605-606.

متوفر على الموقع: <https://journals.ingaza.edu.ps>

<sup>2</sup> Marc Henzelin, Le principe de l'universalité en droit pénal international, N°1351, Bruylant, Bruxelles, 2000, P 428.

<sup>3</sup> و بعد تعديل القانون البلجيكي في 23 أبريل 2003 تم دمج بقانون العقوبات في 5 أوت 2003، حيث تصت المادة 7 على أن المحاكم البلجيكية مختصة بملاحقة الجرائم الواردة بهذا القانون دون ارتباط بمكان ارتكابها.

- هشام قواسمية، المسؤولية الدولية الجنائية، للرؤساء و القادة العسكريين، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع، مصر، 2013، ص 291.

<sup>4</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع نفسه، ص 606.

<sup>5</sup> هشام قواسمية، المرجع نفسه، ص.ص 295-296.

من المسلم به أن الدستور هو الذي يرسم حدود الشرعية الإجرائية التي يلتزم بها المشرع الوطني  
فإن تبني الدستور القواعد القانونية الدولية التي تتضمنها المعاهدة تصبح قابلة للتطبيق بصورة تلقائية  
بواسطة القضاء الوطني<sup>1</sup>.

إن نفاذ الأحكام الإجرائية المتضمنة في الاتفاقيات الدولية على مستوى الوطني يبقى مرهون بمدى  
صلاحيتها للتطبيق، فلأجل الاعتراف بقابلية تنفيذ قاعدة دولية بذاتها بصورة مباشرة و تلقائية لابد من  
تحقق شرطان: حيث يتمثل الأول في أن تكون القاعدة واضحة و محدد بصورة صريحة و كافية لأجل أن  
تكون صالحة للتطبيق مباشرة من طرف القضاء الوطني، أما الثاني فإنه يتعلق بضرورة أن تنشأ هذه  
القاعدة حقوقاً و التزامات في ذمة الأشخاص المخاطبين بها، الأمر الذي يستوجب تفحص كل اتفاقية  
على حدة لغرض التأكد من مدى مطابقتها لهذا الوصف<sup>2</sup>.

إذا كان التطبيق التلقائي للاختصاص جائزاً، فإنه يشترط تبني التشريع الوطني للأحكام  
الموضوعية الواردة في الاتفاقية المكرسة لمبدأ الاختصاص العالمي<sup>3</sup>، أي إدماج النصوص و القواعد  
المتعلقة بالتجريم الأفعال التي تدخل في نطاق الاختصاص العالمي، ذلك أنه لا يمكن مطلق الإسناد إلى  
قواعد التجريم المتضمنة في القانون الدولي بشقيه العرفي و الاتفاقي، لأن قواعد التجريم في هذه الحالة  
تضمن مجرد التزام دولي لا يدخل حيز النفاذ إلا من خلال القانون الداخلي<sup>4</sup>، الذي يشترط النص على  
الجرائم محل التطبيق، و تحديد العقوبات المقابلة لها حسب ما تفرضه مقتضيات مبدأ الشرعية الجنائية.  
لأجل ذلك اتجهت إرادة بعض الدول إلى إتباع منهج آخر لغرض تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي، الذي  
يتطلب وجود نص تشريعي لأجل تطبيق المبدأ بعد كل الاتفاقية.

#### **ب- التطبيق غير المباشر لمبدأ الاختصاص العالمي**

إن تفعيل الاختصاص العالمي المقرر بموجب الاتفاقيات الدولية يستند في كل جوانبه إلى القواعد  
التي تضعها الدولة الطرف في هذه الاتفاقية لأجل تنظيم العدالة الجنائية على مستوى الداخلي، حيث  
ينعقد الاختصاص للجهات القضائية الوطنية وفقاً للقواعد الوطنية المتعلقة بالتأثير و الردع<sup>5</sup>.  
فتصديق الدولة على اتفاقية لا يجعلها تطبق تلقائياً من قبل القضاء الوطني، بل يجب القيام بعمل قانوني  
يقرر أحكامها، حيث يقع على عاتق المشرع الداخلي مهمة صياغة الالتزامات المترتبة عن الاتفاقية بشكل  
محدد و دقيق لأجل إزالة الغموض أو الشغور القانوني الذي قد يكتنف النصوص الواردة في الصكوك  
الدولية، و يتحقق ذلك من خلال إدراج الالتزامات الدولية ضمن التشريع الوطني القائم، أو بموجب إصدار  
تشريع وطني خاص لأجل تكريس هذه الالتزامات في جوانبها الموضوعية و الإجرائية.

<sup>1</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع السابق، ص 606.

<sup>2</sup> Marc Henzelin, Le principe de l'universalité en droit pénal international, Op-Cit.P425.

<sup>3</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع نفسه، ص 606.

<sup>4</sup> Marc Henzelin, le principe de l'universalité en droit pénal international, Ibid. P428.

<sup>5</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 381.

## **ب1- إدماج مبدأ الاختصاص العالمي ضمن التشريع الوطني القائم**

إذا لم تقتزن القواعد المتضمنة في الاتفاقيات الدولية المقررة لمبدأ الاختصاص العالمي بالتطبيق المباشر للالتزامات المترتب عنها، و التي تتعلق بحظر ارتكاب جرائم دولية سواء كان ذلك بشكل جزئيا أو كلياً، فإن ذلك يستدل منه مبدئياً اتجاه إرادة المشرع الوطني إلى إتباع أسلوب التطبيق الغير مباشر من خلال تبني منهج عام في إدماج مبدأ الاختصاص العالمي ضمن التشريع الداخلي القائم و المنظم للمسائل الجزائية.

إن المشرع الوطني بما يملك من سلطة تحديد ولاية المحاكم الداخلية يستطيع أن يقرر في القانون الجنائي قواعد الاختصاص العالمي للمحاكمة بالنسبة لجرائم معينة بغض النظر عن وجود اتفاقية دولية تقرر هذا الاختصاص<sup>1</sup>.

و أهم التشريعات التي سارت على هذا النهج تتمثل في القانون الفرنسي، حيث نص بمقتضى المادة 689 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل على مبدأ اختصاص المحاكم الفرنسية بالجرائم التي تقع خارج فرنسا، و التي تحدد طبقاً لنصوص قانون العقوبات أو أي نص تشريعي آخر، عندما تقرر اتفاقية دولية إسناد الاختصاص للمحاكم الفرنسية لنظر هذه الجرائم، كما التزم المشرع الفرنسي بالأخذ بمبدأ العالمية في نطاق الالتزام الدولي، حيث أن مجال المحاكمة أمام المحاكم الفرنسية يتحدد بالنسبة للجرائم المبينة حصراً تطبيقاً للاتفاقيات الدولية، و بذلك لم يتناول أهم و أخطر الجرائم على الإنسانية، و يتعلق الأمر بجريمة الإبادة الجماعية، و جرائم ضد الإنسانية و التي أفرد لها نصوص خاصة في قانون العقوبات الفرنسي لعام 1994<sup>2</sup>.

## **ب2- إصدار تشريع وطني خاص**

يتوخى الاختصاص العالمي أن تكون المحاكم الوطنية مهياًة لتطبيق قواعد المتعلقة بالتجريم الدولي المقررة وفقاً للاتفاقيات الدولية، الأمر الذي يتطلب سن تشريعات وطنية تحدد الجهة المختصة بنظر هذه الجرائم، و ترسم مدى الالتزامات التي تقع على عاتق جهات المتابعة الجنائية و الحكم<sup>3</sup>. فأجل تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي ضمن التشريع الوطني تلجأ بعض الدول إلى الأخذ بمنهج خاص يتعلق بإصدار تشريع وطني خاص يحدد القواعد المتعلقة بالعقاب و الجوانب الإجرائية، حيث يقتضي إدماج الجرائم الواردة في الاتفاقيات الدولية ضمن القانون الوطني مع النص على تبني مبدأ الاختصاص العالمي.

<sup>1</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 383.

<sup>2</sup> أنظر : المادة 689 (فقرة 1 إلى 10) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، و المواد 211 (فقرة 1)، 212 (فقرة 2 و 3) من قانون العقوبات الفرنسي الذي دخل حيز النفاذ في 1 مارس 1994.

هشام قواسمية، المرجع السابق ، ص.ص 285-286

<sup>3</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع نفسه، ص 381.

و لقد أخذ بهذا النهج القانوني البلجيكي قبل 2001 ، حيث كان يعتمد على نصوص تشريعية متفرقة بمناسبة المصادقة على كل اتفاقية دولية على حدة دون أن تضع مبدأ عاما للاختصاص الجنائي العالمي<sup>1</sup>.

يبدو من خلال عرضنا لمنهج التشريعات الداخلية في أعمال مبدأ الاختصاص العالمي أن هناك اختلاف على مستوى القوانين الوطنية لدول حول الطرق المعتمدة لأجل تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي كألية من آليات التعاون الدولي الجزائي، لغرض ضمان تقديم المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية للعدالة، و يعد أسلوب التطبيق غير مباشر لمبدأ الاختصاص العالمي أكثر فعالية و ملائمة لمتطلبات ممارسة الاختصاص القضائي الوطني ضد الجرائم الدولية الخطيرة، لأنه يقوم على فكرة مواعمة قواعد التجريم الدولي مع التشريع الوطني في حدود ما تفرضه مقتضيات الشرعية الموضوعية و الإجرائية ضمن مجال الأنظمة القانونية الداخلية، بشكل الذي يتسق مع ضرورة تكريس مبدأ الاختصاص العالمي وفقا للشروط المحددة بموجب التشريعات الوطنية، و ذلك دون الإخلال بالالتزام الدولي بحظر ارتكاب جرائم دولية لأجل مكافحة الإفلات من العقاب.

### **ثانيا : شروط أعمال مبدأ الاختصاص العالمي**

يتوقف تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي أمام المحاكم الوطنية على توافر الشروط اللازمة المتعلقة بتطبيق المبدأ ضمن الأنظمة القانونية الداخلية من خلال احترام القواعد المتصلة بمقتضيات العدالة الجنائية الدولية، لأجل توفير الضمانات الكفيلة بتحقيق التوازن بين ضرورة قمع الجرائم الدولية و احترام الحماية القانونية للمتهم، و المقررة بموجب القواعد الموضوعية و الإجرائية المتعلقة بمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات ، لأجل ضمان المحاكمة العادلة، لذلك تجب الاستجابة إلى جملة من الشروط المتعلقة بذلك إذ يمكن تصنيف أهمها إلى شروط متعلقة بالتجريم (1)، و شروط مرتبطة بالمتهم (2).

#### **1- الشروط المتعلقة بعنصر التجريم**

استوجب القانون الدولي تحقق جملة من شروط و أسس لأجل أعمال مبدأ الاختصاص العالمي ضمن التشريعات الوطنية التي تتصل بإنفاذ مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، إذ لا يكون الشخص مسؤولا جنائيا إلا عن فعله الذي يشكل وقت ارتكابه جريمة دولية خطيرة تدخل في اختصاص المحكمة (أ)، لأجل ذلك تضيف بعض التشريعات الوطنية ضرورة تحقق شرط آخر يتعلق بازدواجية التجريم (ب)، كما عمدت بعض الدول إلى اشتراط الالتزام بعدم معاقبة الجاني مرتين على ذات الفعل (ج).

<sup>1</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع السابق، ص 605.

## أ - ارتكاب جريمة دولية خطيرة<sup>1</sup>

تتمثل الجرائم الدولية الخطيرة في تلك الجرائم التي يرتكبها الأفراد بصفتهم الرسمية (أي بصفتهم أعضاء دولة)، و ترتكب في الغالب في حالة حصول تعسف في استعمال السلطة ضد مجموعة من الأفراد بدوافع عنصرية أو قومية... إلخ.<sup>2</sup>

إذ تبرز الجريمة الدولية في شكل ضرر و خطر يمس بالمصالح التي يحميها القانون الدولي من خلال كونها ذات صيرورة مؤقتة أو مستمرة، أو من حيث ديناميكيته السلبية في الامتناع عن عمل، أو من حركة إيجابية يعقبها أثر قانوني<sup>3</sup>.

تحدد الجرائم الدولية الأكثر خطورة، و التي تدخل ضمن مجال الاختصاص العالمي وفق معيار من المعايير التالية : الجرائم التي يعتبر حظر ارتكابها قاعدة آمرة في القانون الدولي، أو الجرائم ذات الخطورة الاستثنائية التي تسبب تهديدا للنظام العام الدولي، أو الجرائم التي ترتب أثارا على الجماعة الدولية<sup>4</sup>، و بناء عليه تصنف الجرائم الدولية إلى ثلاثة فئات :

- الجرائم الدولية التي يرتكبها الأفراد بصفتهم أعضاء دولة ضد أشخاص القانون الدولي الآخرين من الدول فقط، و تمثل انتهاكا للسلم و الأمن الدوليين، أو اعتداء على السلامة الإقليمية و الاستقلال السياسي لدولة من الدول، و مثلها جرائم العدوان.

- الجرائم الدولية التي يرتكبها الأفراد بصفتهم (أعضاء دولة) ضد جماعة معينة بدوافع قومية أو عنصرية أو دينية.. إلخ، و تتمثل في جريمة إبادة الأجناس، جريمة التمييز العنصري، الجرائم ضد الإنسانية.. إلخ.

- الجرائم الدولية التي يرتكبها الأفراد بصفتهم الخاصة، الجريمة القرصنة، جريمة الإتجار بالرقيق.. إلخ.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> و الجريمة الدولية كما عرفها الفقيه « glasser » تتمثل في " الفعل الذي يترتب إخلالا بقواعد القانون الدولي للإضرار بالمصالح التي يحميها القانون مع الاعتراف له قانونا بصفة الجريمة و استحقاق فاعله العقاب " .

- رابح قاصدي، الجرائم الدولية و أزمة الخليج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، الجزء 29، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 661.

و يرى الفقيه V.Pella بأنها " كل سلوك محظور يقع تحت طائلة الجزاء الجنائي الذي يطبق ، و ينفذ باسم المجموعة الدولية " .

- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص85.

- منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 16.

<sup>2</sup> عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002 ص 18.

<sup>3</sup> عبد العزيز العشاوي، جرائم الإبادة ضد الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة عام 1967، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1995، ص 28.

<sup>4</sup> Marc Henzelin, La compétence pénale universelle. une question non résolue par l'arrêt yerodia, Revue générale de droit international public, N°4, A. Pedone , Paris, 2002 , P824.

<sup>5</sup> عباس هشام السعدي، المرجع نفسه، ص 22.



## ب- ازدواجية التجريم

لقد أضافت بعض التشريعات الوطنية شرطا آخر لممارسة مبدأ الاختصاص العالمي يتعلق بازدواجية التجريم، و من أجل ذلك يجب أن يتحقق إضافة إلى شرط تجريم الفعل في النظام القانوني الوطني تجريم الفعل كذلك بموجب النظام القانوني لدولة مكان ارتكابه، حيث أن انعقاد الاختصاص القضائي في المسائل الجنائية أمام المحاكم الأجنبية يقف على توافر شرط ثنائية التجريم إذا ما تعلق الأمر بارتكاب جرائم خطيرة<sup>1</sup>، مما يرتبط بصورة مباشرة باشتراط قيام عملية تسليم المجرمين، و بإقرار العقوبة المقابلة للجريمة مسبقا ضمن القانون الجزائي الوطني تطبيقا لمبدأ الشرعية.

## ج - عدم جواز محاكمة الشخص على ذات الفعل مرتين

ضمن مقتضيات احترام قاعدة الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به، و التي تعتبر من ضمانات المحاكمة العادلة، تعد المحاكمة لمرتين على الفعل الواحد انتهاكا صارخا لأهم الحقوق الإجرائية للإنسان خاصة إذا تعلق الأمر بالمحاكمة، الشخص عن ذات الجريمة كان قد سبق و أن صدر في حقه الإدانة بها أمام المحكمة الجنائية الدولية، و نفس الحكم يطبق في حالة تبرأته منها<sup>2</sup>.

يعتبر مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين من المبادئ القانونية التي تعتمد عليها الشرعية الإجرائية الجزائية، و تبرره تطبيق العدالة و استقرار الأوضاع و المراكز القانونية، و تطبيق هذا المبدأ لا يثير أية إشكالات في القانون الجزائي الوطني لأنه أصبح من المبادئ الدستورية، حيث نص عليه غالبية الدساتير، كذلك معظم القوانين الوطنية الجزائية قد أخذت بهذا المبدأ، و قسم منها احتوت على استثناءات على هذا المبدأ<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Michel Cosnard, Quelques observations sur les décisions de la chambre des bords du 25 Novembre 1998 et du 24 Mars 1999 dans l'affaire Pinochet, Revue générale de droit international public, tome 103, N° 3, 1999, P325.

نصت بعض التشريعات الوطنية على شرط ازدواجية التجريم كقانون الفرنسي الذي يشترط أن تكون الجريمة معاقب عليها أصلا في القطر الذي ارتكبه فيه، حتى يتسنى للمحاكم الفرنسية تطبيق الاختصاص العالمي، و قد أثار هذا القانون غضب منظمات حقوقية التي وصفته بدعم الإفلات من العقاب.

- أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 205.

<sup>2</sup> في هذا الصدد ينص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التابعة لروندا بأنه " لا يجوز محاكمة الشخص أمام المحاكم الوطنية عن الأفعال التي تمثل انتهاكات خطيرة للقانون الإنساني الدولي بموجب هذا التشريع لنفس الفعل الذي حكم بشأنه من قبل محكمة روندا"، و نفس الحكم تقرر بموجب المادة 20 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، مبدأ عالمية الاختصاص القضائي الجنائي و الحصانة الجنائية لرؤساء الدول، مجلة جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، العدد السابع، 2011، ص 159.

متوفر على موقع: [unijournal.usim.edu.my](http://unijournal.usim.edu.my)

<sup>3</sup> رجب علي حسن، مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الفعل مرتين في القانون الوطني و الدولي الجنائي، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العدد الثامن، السنة الثانية، ص 106.

متوفرة على الموقع: <https://www.iasj.net>

## 2- الشروط الموضوعية المرتبطة بالمتهم

تتضمن بعض التشريعات الوطنية شروط موضوعية تتعلق بالشخص المتهم بارتكاب جريمة دولية خطيرة يعلق عليها إنفاذ مبدأ الاختصاص العالمي أمام المحاكم الجزائرية الوطنية، و التي يمكن إرجاعها إلى اشتراط الوجود الاختياري للمتهم على إقليم الدولة القائمة بالمتابعة (أ)، إضافة إلى ذلك يشترط رفض الدولة التي يتواجد على إقليمها المتهم تسليمه إلى أية دولة لغرض عرقلة المتابعة (ب).

### أ- شرط وجود المدعي عليه على إقليم الدولة

يفترض أن تقوم فكرة تكريس الاختصاص العالمي على ضرورة إطلاق المبدأ التي تتنافى مع وجود أي رابطة قانونية أو فعلية بين المتهم و الدولة القائمة بالمتابعة ضمن ما يعرف بالاختصاص العالمي المطلق، لكن و نظر لأن مبدأ العالمية يضم ضمن مقتضياته جوانب دولية و وطنية متعددة فإن تطبيقه سيؤدي إلى تنازع الاختصاص في بعض الحالات، فقد يحدث ذلك بين المحكمة التي تمارس الاختصاص الجنائي العالمي و غيرها من المحاكم التي تمارس الاختصاص الوطني بناء على مبدأ السيادة الإقليمية للدولة، لأجل ذلك فإن العرف الدولي يقضي بعدم جواز ممارسة الاختصاص الجنائي بديلا عن الاختصاص الوطني الإقليمي أو الشخصي أو العيني، و في ذلك اشترطت أغلب الدول وجود المتهم على إقليم الدولة التي تمارس محاكمها الاختصاص العالمي<sup>1</sup>.

فمثلا رفضت السلطات الدنماركية التحقيق في شكاوى ضد مسؤول صيني قبل وصوله إلى الدنمرك للمشاركة في مؤتمر في كوبنهاجن ، على اعتبار أنه لم يأت بعد إلى الأراضي الدنماركية، و لم تكتمل عملية التحقيق أو إصدار أمر بالقبض عليه أثناء وجوده لفترة خمسة أيام، و عليه لم تسفر الشكاوى المقدمة عن أية نتائج قانونية اتجاه الشخص،<sup>2</sup> و بذلك فإن الالتزام بالمتابعة لا ينعقد إلا بتحقق الوجود الفعلي للمتهم على إقليم الدولة القائمة بالمتابعة، و منه لا يجوز محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية غيابيا ، و ذلك دون الإخلال بحق السلطات المختصة في الدولة القائمة بالمتابعة في مباشرة الإجراءات المتعلقة بالبحث و التحري.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع السابق، ص 598.

يشترط القانون الفرنسي وجود المدعى عليه على الأراضي الفرنسية لأجل مباشرة المتابعة، و ذلك بناء على تبني المشرع الفرنسي في 13 جويلية 2010 مشروع قانون الاختصاص العالمي الذي يؤهل بمقتضاه القضاء الوطني لمتابعة و محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية - أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 279.

<sup>2</sup> أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 279.

<sup>3</sup> Marc Henzelin, La compétence pénale universelle. une question non résolue par l'arrêt yerodia, Revue générale de droit international public , Op.Cit, P.P841-843.

- نص المشرع الفرنسي مثلا على إمكانية مباشرة الدعوى غيابيا إذا كان المدعى عليه قد غادر الأراضي الفرنسية.  
- أحمد سي علي، المرجع نفسه، ص 279.

## ب- عدم تسليم المتهم

تعتمد الدول من خلال ممارستها للاختصاص العالمي إلى توقيع العقوبة على المتهم نيابة عن المجتمع الدولي، و انطلاقاً من هذا الأساس يجب النظر إلى مبدأ العالمية بأنه مبدأ أصيل، و ليس مبدأ احتياطيًا لنظام تسليم المجرمين، بل على العكس يجب أن تختص الدولة التي تقبض على المتهم بمعاقبته إلا إذا وجدت ظروف تعوق مثل هذه المحاكمة، ففي هذه الحالة تلجأ إلى تسليمه<sup>1</sup>، حيث يقع على عاتق الدولة الالتزام بالتسليم المتهم لأجل تسهيل عمل الدولة القائمة بالمتابعة.

و بمفهوم المخالفة تلتزم الدول بالمحاكمة كنتيجة لعدم الاستجابة لطلب التسليم، ضمن مقتضيات تطبيق مبدأ "إما التسليم أو المحاكمة"، و يعتبر هذا مبدأ من مبادئ القانون الدولي، إذ يخضع في تطبيقه إلى جملة من الاعتبارات أهمها إرادة الدولة و رغبتها إما لمحاكمة مرتكبي الجرائم التي تشكل انتهاكا للقيم العليا للإنسانية، أو تسليم هؤلاء الأشخاص لدولة أخرى تضمن محاكمتهم محاكمة عادلة، لكن الأمر ليس بسهولة كما يبدو في وضوحه حيث أن تطبيق المبدأ متعلق بإشكال يكمن في حتمية المحاكمة أو إلزامية التسليم، و هو ما يحاول هذا المبدأ أن يجد له موقع بين القاعدة الآمرة و القاعدة الملزمة، خاصة و أنه يستمد أساسه من القاعدة العرفية<sup>2</sup>.

من الملاحظ وجود فجوة تفصل بين المبدأ و تنفيذه، حيث يتضح من خلال القانون المقارن تباين اتجاهات الدول إزاء تطبيق مبدأ العالمية بمفهومه الضيق أو الواسع، فالمفهوم الضيق يسمح بمقاضاة المتهم بجرائم دولية فقط إذا كان تقديمه للمحاكمة ممكناً، في حين يتضمن المفهوم الواسع إمكانية إقامة الدعوى في غياب المتهم، و هذا ما يؤثر بقوة على طريقة تنفيذ المبدأ في الواقع العملي، و غالباً ما تشير مصادر القانون الدولي إلى مفهوم الضيق للمبدأ<sup>3</sup>.

و ضمن هذا النهج تقتض فعالية تطبيق مبدأ الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية علاقة وثيقة الصلة بين تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي و تحديد مجال سريان الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة الأجنبي.

<sup>1</sup> عبد الله علي عبو سلطان، دور القضاء الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار الدجلة، 2010، ص.ص 231-232.

<sup>2</sup> ماهر بديار، مبدأ المحاكمة أو التسليم بين القاعدة الآمرة و القاعدة الملزمة في القانون الدولي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد الحادي عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة 1، جوان 2017، ص.886.

<sup>3</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع السابق، ص 600.

## الفرع الثاني : تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس

### الدولة الأجنبي

تطرح متطلبات تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي التضارب القائم بين مطلبين متعارضين، حق الدولة في حفاظ على الحصانة القضائية الجزائرية الممنوحة لكبار المسؤولين في الدولة في مواجهة الولاية القضائية الجنائية العالمية، و الذي يستمد مبرراته من مبدأ المساواة بين الدول في السيادة، و ذلك مقابل حق كل دولة في أعمال مبدأ الولاية القضائية الكاملة على أراضيها استناد إلى مقتضيات تنفيذ الالتزام الدولي بحظر الجرائم الدولية.

من هذا المنطلق فإن التعارض المتعلق بمجال أعمال مبدأ الاختصاص العالمي يفترض مسألة تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول الأجنبية، و التي تحمل في مضمونها جملة من الإشكالات القانونية يمكن إرجاعها إلى فكرتين متعاكستين تتخلص في أثر أعمال مبدأ الاختصاص العالمي على الحصانة القضائية الجزائرية (أولاً)، مقابل تراجع المبدأ أمام الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة (ثانياً).

### أولاً : أثر أعمال مبدأ الاختصاص العالمي على الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول الأجنبية

يتجلى مبدأ الاختصاص العالمي كنظام قانوني كرس آلية إجرائية ملازمة لقمع الجرائم الدولية من أجل تجاوز الثغرات القانونية المتعلقة بمكافحة الإفلات من العقاب، ذلك أن غرض منه تقديم المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية دون الاعتداء بصفة الرسمية أو بالمركز الرسمي الأمر الذي يمنع الإفلات من العقاب، حيث يترتب عن إنفاذ أحكام القانون الدولي المكرسة لمبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الدول تقرير الولاية الجنائية العالمية المطلقة للمحاكم الوطنية ضد الجرائم الدولية، باستبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية لغرض تعطيل مباشرة إجراءات المتابعة (1).

مصادقة لذلك ظهر اتجاه دولي حديث يقضي بأن استفاضة رئيس الدولة من الحصانة الجزائرية ضد الإجراءات القضائية أمام الجهات القضائية الأجنبية لا يتعارض مع إمكانية المبادرة باتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه رئيس الدولة الأجنبي (2).

### 1- تقرير إمكانية استبعاد الدفع بالحصانة القضائية لفرض تعطيل مباشرة إجراءات المتابعة

يشكل تكريس مبدأ الاختصاص العالمي أهم ملامح تطور القانون الدولي الجنائي، خاصة بعد أن تبنت بعض الدول هذا المبدأ أملاً في معاقبة المجرمين الذين لا يشملهم مبدأ إقليمية النص الجنائي<sup>1</sup>. و يتعلق الأمر بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة القضائية تسد مبرراتها من مقتضيات الوظيفة الدولية، حيث تعد استثناء يرد على نطاق سريان القانون الجزائري من حيث المكان.

<sup>1</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص 172.

لأجل تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي لابد من التمييز بين تبني القانون لهذا الاختصاص و بين ضمان تطبيقه من الناحية العملية، فالنص على الاختصاص العالمي يرد في مقام تحديد نطاق تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان، أما تفعيل امتداد هذا التطبيق خارج إقليم الدولة فيقتضي جهود أخرى تنفيذية تتجاوز مجرد النص التشريعي، فلا يكفي مجرد تجريم فعل محدد و النص على اختصاص الدولة بملاحقة المتهمين بارتكابه، بل لابد من تفعيل هذا النص بمنح السلطات الوطنية مهمة القبض على المتهمين و محاكمتهم ، و ما قد يتطلبه من اتخاذ إجراءات التعاون القضائي<sup>1</sup>.

على هذا الأساس تمارس الجهات القضائية الأجنبية اختصاصها طبقاً لمبدأ المساواة اتجاه جميع الأشخاص المشتبه فيهم بالتورط في ارتكاب جرائم دولية، سواء كانوا من الأفراد العاديين أو كانوا من كبار موظفي الدولة، لأن الخطورة الاستثنائية لهذه الجرائم تزيل مبررات الحماية القانونية لمرتكبيها<sup>2</sup>. فإذا حصل و أن ارتكب رئيس الدولة جريمة دولية خطيرة، فإن ذلك يشكل مساساً بقواعد الآمرة الملزمة لكافة الدول، و المتعلقة بقمع ارتكاب جرائم دولية، و التي تسمو مبدئياً على القواعد الأخرى المكرسة في القانون الدولي بما فيها القواعد الخاصة بالحصانة، حيث جرى العرف الدولي على اعتبار الانتهاك الجسيم للقواعد المقررة لحقوق الإنسان من الأمور التي لا يمكن الالتفات معها إلى الحصانة الوظيفية لرئيس الدولة<sup>3</sup>.

و عليه فإن ممارسة المحاكم الجزائرية الوطنية لسلطاتها في ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة على أساس الاختصاص القضائي العالمي تؤدي مبدئياً إلى عدم قبول دفع كبار أعوان الدولة بالحصانة القضائية الجزائرية أو بالصفة الرسمية<sup>4</sup>، حيث يترتب على إقرار مبدأ عالمية الاختصاص القضائي في تشريعات بعض الدول، فتح الباب على مصراعيه للقيام بملاحقة بعض رؤساء الدول و المسؤولين عن جرائم التي يتهمون بارتكابها،<sup>5</sup> و بذلك تراجعت مبدئياً قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة لذوي الصفة الرسمية في الدولة أمام أعمال مبدأ الاختصاص القضائي العالمي من خلال بعض الممارسات القضائية للدول.

و لقد تأكد هذا الأمر بشكل واضح في قضية الرئيس التشيلي السابق "أوغستو بينوشي"، حيث أصدر مجلس اللوردات قرار قضي من خلاله بأن إثبات الفعل الإجرامي في حق الرئيس بينوشي يجرده من الحماية القانونية، إذ ينزع عنه الحق في التمسك بالحصانة القضائية كمبرر لارتكاب جرائم دولية

<sup>1</sup> صديقي سامية، الاختصاص الجنائي العالمي في مواجهة الجرائم الدولية، صحيفة المنار.

مقال منشور بتاريخ 19-11-2016 على الموقع: [www.manar.com/page-32633-ar.html](http://www.manar.com/page-32633-ar.html)

<sup>2</sup> صام إلياس المركز الجزئي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري المرجع السابق، ص 89.

<sup>3</sup> ماهر أسامة ناصر مسعود، حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية - دراسة تحليلية - جامعة الأزهر، غزة، ص.ص.

86-87، بحث منشور بتاريخ: 2016/10/23 على الموقع: [www.alzahar.edu.ps](http://www.alzahar.edu.ps)

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزئي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 89.

<sup>5</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص 169.

مما يعني مشروعية القبض عليه تمهيد لمحاكمته أمام الجهات القضائية الأجنبية التي ينعقد لها الاختصاص<sup>1</sup>.

كما تقرر رفع الحصانة على الرئيس تشاد السابق "حسين حبري" بسبب اتهامه بارتكاب جرائم تعذيب و جرائم ضد الإنسانية، حيث تمت متابعتها أمام محكمة داكار الإقليمية في السنغال<sup>2</sup>. غير أن محكمة العدل الدولية في قرار 14 فيفري 2002، ذهبت في اتجاه مغاير بتأكيدا على أن قمع الجرائم الدولية لا يؤثر على قاعدة حصانة أعوان الدولة الأجنبية، لأن توسيع نطاق الاختصاص القضائي الوطني في المواد الجزائية، استناد إلى الالتزامات الدولية ذات الصلة، لا يمس بأي شكل كان بالحصانات الموجودة في القانون العرفي، إذ تبقى لهذه الأخيرة حجية أمام الجهات القضائية الأجنبية حتى عندما تمارس اختصاصها في المتابعة على أساس هذه الاتفاقيات الدولية.

إن تقرير إمكانية استبعاد الدفع بالحصانة القضائية تتعلق في غالب برؤساء الدول السابقين حيث تظل الحصانة القضائية الجزائية قائمة بالنسبة لرؤساء الدول في الوظيفية، حسب ما تؤكد من خلال العديد من المناسبات فيما تعلق بالممارسة القضائية لبعض الدول - كما أشرنا سابقا - و بذلك تبقى الحصانة القضائية الجزائية عائق أمام تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي ضد الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول.

من هذا المنطلق و لأجل تقرير الممارسة الدولية في مجال مكافحة الإفلات من العقاب فتح المجال نحو بروز اتجاه دولي حديث يقضي بإمكانية اتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه كبار المسؤولين في الدولة دون الإخلال بمقتضيات الوظيفة الدولية كأساس شرعت الحصانة القضائية الجزائية لأجله.

## **2- إمكانية اتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه رئيس الدولة الأجنبي**

إذا كانت الجهات القضائية الأجنبية لا يمكنها متابعة رئيس الدولة على أساس تمتعه بحصانة قضائية جزائية مطلقة لا ترد عليها أية استثناءات، فإن ذلك لا يمنعها من مباشرة إجراءات التحري و التحقيق ضده في حالة اتهامه بارتكاب جريمة دولية، إذ لا يعتبر ذلك خرقا من طرف دولة الاستقبال لالتزامها باحترام مبدأ الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، ما دام أن هذه الإجراءات لم تمتد إلى أي اتصال مباشر بين سلطات الدولة المضيفة و الرئيس الأجنبي المعني، بمعنى أن مشروعية تحريك إجراءات التحقيق ضد رئيس الدولة الأجنبي تتوقف على شرط عدم استعمال تدابير الإكراه و القوة اتجاه<sup>3</sup>. فمقتضيات الحصانة الإجرائية لرئيس الدولة الأجنبي تتعارض مع إمكانية إخضاعه لإجراءات قضائية إجبارية، مما يعني بمفهوم المخالفة جواز مباشرة إجراءات التحري و التحقيق بتخلف عنصر

<sup>1</sup> أنظر : قرار مجلس اللوردات الصادر في 24 مارس 1999.

Michel Cosnard, Quelques observation sur les décisions de la chambre des bords du 25 Novembre et du 24 Mars 1999 dans l'affaire Pinochet, Op.Cit, P319.

<sup>2</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسي - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص 168.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 168.

الإلزام بالنسبة للإجراءات القضائية المتخذة اتجاه رئيس الدولة الأجنبي، و ذلك ضمن ما تفرضه ضرورة التقيد باحترام مبدأ الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة.

و في هذا الاتجاه أكد بعض قضاة محكمة العدل الدولية بشأن قرار الصادر بتاريخ 14 فيفري 2002- بخصوص إصدار أمر بالقبض الدولي من طرف بلجيكا ضد وزير خارجية الكونغو، على ضرورة التمييز بين الحصانة القضائية الجزائرية و الحصانة الشخصية، إذ من الممكن التحقيق في الشكوى المرفوعة ضد وزير الخارجية بصفة عامة دون أن يشكل ذلك انتهاك لحصانة مسؤول من مسؤولي الدولة، لكن الحصانة ستمنع صدور أمر مباشر لذلك المسؤول بالإدلاء بالشهادة أو المثول من أجل استجوابه<sup>1</sup>.

فمجرد تحريك إجراءات التحقيق بإصدار أمر بالقبض ضد رئيس الدولة الأجنبي لا يعد مساسا بحصانة القضائية الجزائرية، أما اللجوء إلى تنفيذه باستعمال القوة و الإكراه فيشكل خرقا لمبدأ الحصانة الشخصية<sup>2</sup>. و من هذا المنطق قامت المحاكم البلجيكية بممارسة اختصاصها الفعلي في العديد من القضايا أهمها أنه في عام 2000 ثم إجراء تحقيقات بشأن الادعاءات الموجهة ضد الرئيس الإيراني السابق "على أكبر هاشمي رافسنجاني" في قضية تعذيب و توقيف غير مشروع لمواطن إيراني، و على الرغم من عدم توجيه مذكرة بشأن تسليم الرئيس الإيراني إلا أنها تعتبر قد باشرت فعلا إجراءات التحقيق ضده<sup>3</sup>. إن إمكانية التحقيق ضد رئيس دولة أجنبي ليست مطلقة، بل أن المحاكم الأجنبية مقيدة باحترام قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة، و ذلك بعدم اللجوء إلى استعمال إجراءات تنفيذية ضد رئيس دولة أجنبي في زيارة رسمية، و هو ما لا يمكن أن يتحقق إلا بمراعاة السرية التامة أثناء مباشرة إجراءات التحقيق<sup>4</sup>.

و ضمن هذا النهج اتجه بعض قضاة محكمة العدل الدولية إزاء القرار السابق الذكر إلى تقرير إمكانية فتح تحقيق ضد رئيس الدولة من طرف الجهات القضائية الأجنبية، على شرط أن لا تمتد إجراءات التحقيق إلى اتخاذ التدابير التي تؤدي إلى عرقلته في قيام بوظائفه الرسمية، بمعنى أن تقيد الدولة المستقبلية بضوابط الزيارة الرسمية، و أن تمتنع عن اتخاذ مثل هذه الإجراءات ضمن هذا المجال.

---

<sup>1</sup> رأي القاضية الخاصة « Von Den Wyngaert » بشأن القرار الصادر في 14 فيفري 2002.  
- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، مذكرة من الأمانة العامة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، وثيقة رقم 08/29073، جنيف، 2008 الفقرة 245، ص 212.  
<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 169.  
<sup>3</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص 166.  
<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 172.

بموجب ذلك يحق لوزير الخارجية الحصانة من النفاذ أثناء قيامه بمهمة رسمية، و لكن مجرد فتح تحقيق جنائي ضده لا يمكن اعتباره تدخلا في سير الدبلوماسية أيا كان المعيار الموضوعي المستند إليه، و إن كان ذلك يحد من الزيارة الخاصة للوزير، فهذا العنصر ذاتي يجب تجاهله<sup>1</sup>.

في السياق نفسه يعد أداء الشهادة إجراء من إجراءات التحقيق<sup>2</sup>، و بناء عليه فإن مقتضيات التحقيق في بعض الجرائم الخطيرة قد تدفع القاضي إلى استدعاء رئيس الدولة بصفة شاهد، دون أن يمس هذا الإجراء بالضرورة بحصانته القضائية الجزائية المطلقة<sup>3</sup>.

فإذ كان المبدأ أن الحصانة القضائية الجزائية تسوغ لحاملها الامتناع عن الإدلاء بشهادته، إذ أن الإعفاء من أداء الشهادة أمام المحاكم يتفرع عن الحصانة القضائية فعلى الرغم من أن العزوف عنها مخالف للقانون الداخلي، و يرتب الجزاءات القانونية فإن الحصانة تحول قطعيا دون ذلك، إذا كان في الشهادة ما يرتب الكشف عن معلومات تتعلق بوظيفة الدولية، فإنه مقابل ذلك يكون من جائز الإدلاء بالشهادة إذا كانت القضايا تقتضي ذلك، لأن الخيار يبقى قائما بين القبول أو الرفض فلا يقيد تلك الحرية إلا أن تنطوي الشهادة على الإضرار بوظيفة<sup>4</sup>.

فحظر استدعاء الرئيس للإدلاء بشهادة أمام الجهات القضائية، حق مقرر لصالح الرئيس، مما يعني أنه لا يوجد ما يمنع من إقدام الرئيس من تلقاء نفسه للإدلاء بشهادته، أو تقديم ما بحوزته من وثائق و مستندات ذات صلة بالموضوع الذي يجري التحقيق فيه<sup>5</sup>.

يجد هذا الاتجاه الحديث أساسه القانوني في الأمر المؤرخ في 17 جوان 2003 بشأن قضية

رئيس دولة الكونغو، و الذي بموجبه اعترفت محكمة العدل الدولية ضمينا بأن استدعاء رئيس دولة كشاهد أمام الجهات القضائية الأجنبية لا يتعارض مع قاعدة الحصانة القضائية الجزائية، متى لم يترتب على هذا الإجراء أي ضرر على حصانته القضائية، أي عدم عرقلته في إنجاز وظائفه على أحسن وجه. و كذلك في القرار الصادر بتاريخ 04 جوان 2008 بشأن قضية رئيس دولة جيبوتي في وظيفة، و الذي أكدت فيه المحكمة صراحة على إمكانية سماع شهادة رئيس دولة أمام القاضي الأجنبي، بشرط احترام

---

<sup>1</sup> أنظر : رأي القاضي الخصاونة بشأن القرار الصادر في 14 فيفري 2002.

- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 244، ص 212.

<sup>2</sup> يقصد بأداء الشهادة الإدلاء بمعلومات تتعلق بالجريمة أمام سلطة التحقيق، حيث أنه إقرار من الشاهد بأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأية حاسة من حواسه، و تعد الشهادة الدليل العادي في القضايا الجزائية إذ يكون الإثبات منصبا على وقائع مادية يتعذر إثباتها بالكتابة.

عبد الرحمان خليفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، د.ط، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص 175.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 172.

<sup>4</sup> مغزي شاعة هشام، نطاق الحصانة الجزائية للموظف الدولي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد العاشر قسم الدراسات القانونية و الشرعية، المركز الجامعي لتامنغاست، الجزائر، ديسمبر 2016، ص 39.

<sup>5</sup> على يوسف الشكري، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، المرجع السابق، ص 16.



الحصانة القضائية و الشخصية المقررة في القانون الدولي، حيث أن العنصر الحاسم من أجل الفصل فيما إذا كان هناك مساس بالحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة من عدمه، هو فحص مسألة استعمال سلطة الإكراه اتجاهه<sup>1</sup>.

و في هذا الاتجاه يجب التمييز بين الدعوة للإدلاء بالشهادة، و هي مقبولة بموجب القانون الدولي و أوامر الإحضار الإلزامية بالمثل و التي لا تتفق و الحصانات التي قد يتمتع بها مسؤول الدولة<sup>2</sup>. يشترط لصحة الإجراء المتعلق باستدعاء رئيس الدولة بصفة شاهد من طرف الجهات القضائية الأجنبية المختصة، أن يتم وفق أشكال و امتيازات إجرائية متميزة، يراعي فيها القاضي الأجنبي اعتبارات المجاملة الدولية<sup>3</sup>.

على الرغم من منح الجهات القضائية الأجنبية إمكانية المبادرة باتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه رئيس الدولة، إلا أن ذلك يبقى معلقا على شرط احترام مبدأ الحصانة القضائية الجزائية، إذ لا يجوز بأي حال من الأحوال أن تستغل هذه الإجازة كمبرر لاتخاذ أي إجراء من شأنه أن يحد من إطلاق الحصانة، ذلك لأن مجال الحصانة الجزائية يمتد ليشمل جميع الإجراءات القضائية، الأمر الذي ينعكس سلبا على مدى تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي.

### **ثانيا : تراجع مبدأ الاختصاص العالمي أمام الحصانة القضائية الجزائية المطلقة**

على الرغم من انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني لبعض الدول بمتابعة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة التي ترتكب خارج الحدود الإقليمية تطبيقا لمبدأ الاختصاص العالمي، إلا أن إنفاذ الولاية القضائية الجنائية العالمية للمحاكم الوطنية يصطدم بالمبادئ القانونية المرتبطة بسيادة الدولة و مختصرة في مبدأ حصانة رؤساء الدول، ذلك أن الحصانة الدبلوماسية تشكل السبب المباشر لاستثناء المتمتعين بها من نطاق المتابعة أمام المحاكم الأجنبية (1).

من هذا المنطلق تراجع مبدأ الاختصاص العالمي المطلق، حيث فرض على الدول التي أخذت به الالتزام بتضييق نطاق ممارسة الاختصاص القضائي العالمي، من خلال وضع شروط و ضوابط ترد على مجال أعمال مبدأ الاختصاص العالمي، و ذلك أمام توافر جملة من عوائق المختلفة التي تشكل قيود تحد من مجال تطبيق المبدأ (2).

<sup>1</sup> راجع : صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 179-172.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، فقرة 243، ص 210.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 181

## 1- الحصانة الدبلوماسية عائق أمام تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي

تستمد الحصانات و الامتيازات الممنوحة لرؤساء الدول بموجب القانون الدولي شرعيتها من مبدأ السيادة الذي أقرت به المواثيق الدولية، إذ يشكل هذا المبدأ عائقاً ضد جميع الجهود الدولية التي لازالت تتوالى لتقليص مساحة هذه الحصانات و أثرها، و التي ربما تكون منفذ لبعض رؤساء الدول للإفلات من المسؤولية عند ارتكابهم جرائم دولية، فهناك ارتباط وثيق بين حصانات رئيس الدولة و امتيازاته و مبدأ سيادة الدول و حرمة التدخل في شؤونها الداخلية، حيث أضحى الاعتداء أو الإخلال بهذه الحصانات و كأنه اعتداء على سيادة الشعوب و كرامتها<sup>1</sup>.

بذلك كان لاعتبارات الحفاظ على العلاقات الدولية القائمة على احترام مبدأ المساواة السيادية و عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، تأثير مهم في إفراغ مبدأ الاختصاص العالمي من مضمونه و تراجع دوره في قمع الجرائم الدولية، و من بين مظاهر هذا التراجع النص صراحة على احترام حصانات ممثلي الدول الأجنبية في القانون الدولي، حيث تضمنت بعض التشريعات الداخلية نصاً صريحاً على إعفاء الفئات التي تتمتع بحصانة قضائية جزائية بموجب القانون الدولي من المتابعات أمام المحاكم الأجنبية<sup>2</sup>.

إذ يتقيد الاختصاص العالمي بمسألة الحصانة الدبلوماسية التي يتمتع بها كبار المسؤولين في الدولة من رؤساء و أعضاء الحكومات الأجنبية، و التي تعفيهم من المساءلة الجنائية في الدول الأجنبية طول فترة توليهم وظائفهم الرسمية<sup>3</sup>.

في هذا الاتجاه أشارت محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر في 14 فيفري 2002 إلى الطابع المستقل لمسألتها الحصانة و الولاية القضائية رغم ترابطهما، إذ تخضعان لقواعد قانونية مختلفة، لذلك لا بد من التمييز بعناية بين القواعد التي تحكم ولاية المحاكم الوطنية و تلك التي تحكم الحصانة من الولاية القضائية، فلا يعني الخضوع للولاية القضائية عدم التمتع بالحصانة، و لا يعني عدم التمتع بالحصانة الخضوع للولاية القضائية، فرغم أن الاتفاقيات الدولية المختلفة التي تتعلق بحظر بعض الجرائم الخطيرة و المعاقبة عليها تفرض على الدول التزامات بمحاكمة الجناة أو تسليمهم، و تلزمها بالتالي بتوسيع نطاق ولايتها القضائية الجنائية، لكن توسيع نطاق الولاية على هذا النحو لا يمس بأي حال من الأحوال بأشكال الحصانة المقررة بموجب القانون الدولي العرفي، إذ أن الحصانة تشكل عائقاً أمام الولاية القضائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور ، المرجع السابق، ص155.

<sup>2</sup> صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص.ص 89-90.

<sup>3</sup> أحمد سي علي ، المرجع السابق ، ص 277.

<sup>4</sup> رومان أ- كولودكين، حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثامنة و خمسين، فقرة 9، ص 236.

حيث أقرت محكمة العدل الدولية بأن أمر القبض الصادر ضد وزير الخارجية الكونغولي يشكل

خرق لالتزامات بلجيكا في مواجهة الكونغو، بتجاهلها للحصانة القضائية التي يتمتع بها الوزير وفقا للقانون الدولي، و بذلك ألزمت بلجيكا و وفقا للوسائل المختارة من طرفها، بإلغاء كل الآثار القانونية لأمر إلقاء القبض و إعلام كل السلطات المعنية بهذا الأمر، و هذا يعني أنه لا يمكن إثارة المسؤولية الجنائية للمثلي الدولة، و بالأخص رئيس الدولة باعتباره الرئيس المباشر لوزير الخارجية، أمام محكمة داخلية أجنبية<sup>1</sup>.

كما رفضت إحدى المحاكم الفرنسية إصدار أمر بالقبض في حق الرئيس الزيمبابوي " روبرت موجابي" بتهمة ارتكاب جريمة التعذيب، نظرا لتمتعه بحصانة دبلوماسية، و لكن البعض انتقد الحالة الفرنسية، حيث تلعب المعايير السياسية الدور الحاسم، لأن إصدار قرار حول تمتع الشخص المطلوب بحصانة يأتي من وزارة الخارجية بعد إحالته إليها من المحكمة المختصة<sup>2</sup>.

و قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم اختصاصها بمحاكمة رئيس الدولة الليبية السابق "معمر القذافي" بشأن ارتكاب أعمال إرهابية، بسبب هيمنة مبدأ الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة أثناء ممارسته لمهامه، حيث أن القواعد التي تجرم الأعمال الإرهابية ليست قادرة على تعليق الحصانة رؤساء الدول، و من ثم لا يسمح للمحاكم الداخلية الأجنبية التصدي لها، إذ تظل حصانة رؤساء الدول و من يمثلهم قائمة خاصة أثناء ممارستهم للسلطة، فلا يمكن للمحاكم الداخلية مقاضاتهم وفقا للاختصاص العالمي<sup>3</sup>.

ضمن هذا النهج توسعت بعض الدول في تطبيق مبدأ الحصانة حتى بعد ترك المنصب الرسمي و مثل ذلك قرار المدعي العام في ألمانيا بعدم اختصاص القضاء الألماني بنظر الدعاوى الجنائية ضد الرئيس الصيني السابق "جيانج زيمين"، كما رفضت محكمة النقض البلجيكية النظر في دعوى جنائية خلال شهر سبتمبر 2003 ضد رئيس الوزراء الإسرائيلي الأسبق "أرييل شارون" استنادا إلى مبدأ الحصانة الدبلوماسية، حيث كان شارون في الحكم وقت رفع الدعوى<sup>4</sup>.

هكذا تكون الاتجاهات التشريعية و المصادق عليها بموجب الممارسة القضائية الداخلية قد أفرغت مبدأ الاختصاص القضائي العالمي من أهدافه، و ضيقت من المجال الشخصي لتطبيقه، و بالنتيجة لا يجوز للمحاكم الوطنية ممارسة ولايتها القضائية بشأن الجرائم الدولية إلا اتجاه الأفراد العاديين، دون هؤلاء الذين يشغلون مناصب سامية في هرم السلطة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 293.

<sup>2</sup> أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 277.

<sup>3</sup> هشام قواسمية، المرجع نفسه، ص.ص 287-288.

<sup>4</sup> أحمد سي علي، المرجع نفسه، ص 278.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 90.

## 2- تضييق نطاق ممارسة الاختصاص العالمي أمام المحاكم الأجنبية

على الرغم من أهمية أعمال مبدأ الاختصاص العالمي لاتصاله بمفهوم قوامه تكريس سياسة عدم الإفلات من العقاب، لكنه من الناحية العملية يكون من الصعب في أغلب الحالات وضع هذا المفهوم حيز التنفيذ، لأنه يصطدم بمعوقات سياسية يترتب عنها إتباع منهج قائم على انتقائية القضاء في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، على النحو الذي يؤدي إلى تضييق حالات تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي<sup>1</sup>.

حيث تعد مسألة الإرادة السياسية للدولة التي ترفع الدعوى من العوامل التي تحسم إمكانية مقاضاة المجرم، خصوصاً إذا كان القانون لا يسمح للمجني عليهم بالشروع في إجراءات التقاضي فيما تعلق بالمسائل الجنائية بصورة مباشرة، كما أنه من الواضح أن وجود حكومة ديمقراطية و سلطة قضائية مستقلة سوف يساعد على إيجاد المناخ السياسي المناسب الذي يسمح بالسير في إجراءات الدعوى في دولة الادعاء، إذ من غير الممكن أن ترفع الدعوى ضد أي مسؤول سياسياً حين تتعرض حكومتها للضغط السياسي، الذي يجعل مصير الدعوى يتوقف على النفوذ المضاد الذي قد تتمتع به الجماعات ذات المصلحة<sup>2</sup>.

نتيجة إلى الانتقادات التي تعرضت لها التشريعات التي كرست مبدأ الاختصاص العالمي المطلق<sup>3</sup>، و أمام المضايقات و الضغوط الحادة التي مورست على بعض الدول التي عمدت إلى توسيع مجال الممارسة القضائية ضد ارتكاب الجرائم الدولية، شهد مبدأ الاختصاص العالمي تراجعاً ملحوظاً في نطاق إعماله، حيث أصبحت بعض التشريعات تشترط ضرورة توفر علاقة إسناد إقليمية أو شخصية على الأقل من أجل ممارسة الاختصاص القضائي العالمي في قمع الجرائم الدولية، كما اشترط البعض منها العثور على المتهم فوق إقليم الدولة قبل المبادرة بأي إجراء قضائي عالمي، أو أبعد من ذلك إقامته المعتادة فيه<sup>4</sup>.

في هذا الإطار عمدت بلجيكا و التي أخذت بنظام الاختصاص العالمي منذ عام 1993 إلى إدخال تعديلات على القانون المتعلق بالاختصاص العالمي، و ذلك في عام 2003، بعد أن تعرضت لضغط سياسي و دبلوماسي بسبب تعدد القضايا التي كانت تنظرها المحاكم البلجيكية ضد العديد من القيادات و المسؤولين السياسيين و العسكريين، بحيث حدد اختصاص الجهات القضائية البلجيكية انطلاقاً من

<sup>1</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص.ص 155-156.

<sup>2</sup> نزار حمدي قشطة، المرجع السابق، ص.ص 602-603.

<sup>3</sup> أي ممارسة هذا الاختصاص دون اشتراط تواجد المتهم على إقليم الدولة، و يتعلق الأمر بكل من بلجيكا و إسبانيا.

<sup>4</sup> كما هو الشأن بالنسبة للمادة 7 من القانون البلجيكي المؤرخ في 23 أبريل 2003، الذي يحدد اختصاص الجهات القضائية البلجيكية، و المادة 1/689 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي اصبحنا تشترط الإقامة المعتادة فوق الإقليم الفرنسي. - صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، (هامش 3-4)، ص 91.

توافر رابطة إسناد إقليمية أو شخصية (إيجابية أو سلبية)، إذ أصبحت الممارسة القضائية مقصورة على حالات معينة، و التي تتمثل إما في حالة ارتكاب الجريمة في بلجيكا، أو في كون المتهم أو الضحايا يحملون الجنسية البلجيكية، و يتعلق الأمر كذلك بكل من أقام في بلجيكا على الأقل منذ ثلاث سنوات و ارتكب خلالها جريمة دولية يتم تكييفها حصرا ضمن نطاق جرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية أو جريمة الإبادة البشرية<sup>1</sup>.

يؤدي اشتراط تواجد المتهم أو إقامته المعتادة في إقليم الدولة إلى تضييق دور المحاكم الوطنية في متابعة و محاكمة ممثلي الدول الأجنبية، و تقليص فرص متابعة كبار المسؤولين عن الجرائم الدولية من طرف المحاكم الجزائرية الأجنبية في حالات ضئيلة، و تتمثل في حالة تواجدهم لمدة طويلة أو إقامتهم المعتادة فوق إقليم الدولة الأجنبية، دون إمكانية مباشرة أي إجراء قضائي غيابي، الأمر الذي يترتب عنه تجريد مبدأ الاختصاص العالمي من مضمونه، لأن شرط الإقامة المعتادة يؤدي إلى عدم إمكانية متابعة أي شخص متواجد في إقليم أجنبي في زيارة مؤقتة أو في حالة عبور<sup>2</sup>.

على أساس عدم إمكانية ممارسة الاختصاص العالمي غيابيا، أعلنت محكمة استئناف بروكسل في قرار الصادر بتاريخ 14 جوان 2002 عدم صحة الشكوى المودعة ضد رئيس الوزراء الإسرائيلي (Ariel Sharon)، و كذلك الشأن بالنسبة إلى الشكاوى المودعة ضد رئيس كوت ديفوار في وظيفة آنذاك (Laurent Gbagbo) و مجموعة من الوزراء، في قرار 26 جوان 2002، و كذلك الشأن بالنسبة إلى قرار 16 أبريل 2002 بشأن رئيس جمهورية الكونغو (Laurent Déséré Kabila).

في ظل التدخلات السياسية للحكومة البلجيكية في تقييد اختصاص قضائها الوطني فقدت الممارسة القضائية مصداقيتها على الصعيد الخارجي، و بذلك أضحت معظم الإجراءات المتخذة أمام القضاء البلجيكي تقوم على امتيازات سياسية منحازة و ليس على أسس قانونية واضحة تهدف إلى تحقيق العدالة<sup>3</sup>.

كما تراجع المشرع الألماني عن مبدأ الاختصاص القضائي العالمي المطلق مبدئيا، و ذلك من خلال وضعه لقيود من طبيعة إجرائية تحد من الاختصاص القضائي للمحاكم الألمانية، فرغم أن القانون الألماني لا يشترط توافر أي رابطة إسناد بين المتهم و الدولة، إلا أنه تضمن النص على آليات للحد من التطبيق التلقائي للمتابعة القضائية، وذلك عن طريق إعمال مبدأ أولية دولة الإسناد الأكثر قوة أو محكمة جزائية دولية، فلا ينعقد الاختصاص للمحاكم الألمانية إلا إذا ضعف احتمال الملاحقة القضائية من جانب القضاء الدولي أو الوطني، و بالمقابل تبقى صلاحيات النيابة العامة قائمة في كل الحالات فيما

<sup>1</sup> المادة 7 من قانون 23 أبريل 2003.

- أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 279.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، (هامش 2)، ص 92.

<sup>3</sup> أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، المرجع السابق، ص 166.

تعلق بسحب الدعوى المرفوعة أو وقف إجراءاتها أيا كانت المرحلة التي وصلت إليها الدعوى استنادا لمبدأ الملائمة<sup>1</sup>.

كمظهر آخر من مظاهر تقييد مبدأ الاختصاص العالمي، تمارس جهات الادعاء في العديد من الدول التي تأخذ محاكمها بمبدأ الاختصاص العالمي سلطة تقديرية للموافقة على مباشرة الدعوى، فعلى الرغم من إمكانية الطعن في قرارات المدعي العام، إلا أن هذه السلطة التقديرية قد تصعب من توظيف الاختصاص العالمي للمحاسبة مرتكبي الجرائم الدولية<sup>2</sup>.

هكذا لم يعد لقاعدة الاختصاص القضائي العالمي في متابعة و محاكمة المسؤولين عن الانتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي أي صفة عالمية، بل أصبح يقوم في الكثير من الدول على معايير الاختصاص القضائي التقليدية المعترف بها بشأن الجرائم العادية<sup>3</sup>.

لذلك فإن تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي لأجل قمع الانتهاكات الخطيرة المرتكبة ضد القانون الدولي الإنساني لا يمكن في مصادقة الدول على الاتفاقيات الدولية المنظمة لمبدأ الاختصاص العالمي و إنما يجب أيضا اتخاذ الإجراءات المتعلقة بالمتابعات الجزائية و محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة دون الخضوع لتوصيات سياسية<sup>4</sup>.

ترسم الممارسة القضائية لدول المعيار الفاصل بين تكريس المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة ضد جرائم خطيرة و استمرارية مبدأ الحصانة القضائية الجزائية المطلقة، لأجل ذلك فإن نطاق الحصانة يتحدد قياسا على موقف العمل الدولي إزاء الجرائم المرتكبة من رؤساء الدول.

---

<sup>1</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 298.

<sup>2</sup> و من الدول التي منحت السلطة التقديرية للمدعي العام بشأن مباشرة الدعوى استنادا لمبدأ الاختصاص العالمي نذكر : بريطانيا هولندا، الدنمارك، بلجيكا النرويج، ألمانيا، بينما يمكن في بعض الدول رفع الدعاوى مباشرة أمام القضاء دون اشتراط موافقة النيابة العامة كما هو الحال بالنسبة لفرنسا و إسبانيا.

- أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 278.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص 92 .

<sup>4</sup> Mohamed Salah - M.Mahmoud , Op.Cit, P1028.

### المطلب الثالث: تباين موقف العمل الدولي إزاء الجرائم المرتكبة من طرف رؤساء الدول

في ظل عدم استقرار الممارسة القضائية للمحاكم الداخلية إزاء الجرائم المرتكبة من رؤساء الدول نتيجة لتباين موقف العمل الدولي بين مطلبين متعارضين، حسب ما تفرضه ضرورة التقيد بمبررات استمرارية الحصانة القضائية الجزائرية المضمونة ببقاء في منصب الرئاسة، مقابل الالتزام بعدم الإخلال بالقواعد المقررة للمسؤولية الجزائرية لرؤساء الدول أمام القضاء الوطني إزاء الجرائم الدولية الخطيرة لأجل منع الإفلات من العقاب.

من منطلق تغليب مبدأ الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة ضد الممارسة القضائية الوطنية تطرح بدائل واقعية (شرعية، و غير مشروعة) تتلخص في الاتجاهات المعارضة للسلطة و للمسؤولية المطلقة لرؤساء الدول، حيث تتعكس آثارها سلبا على الوضع القانوني لرؤساء الدول، إذ تسمح بخلق سبل لأجل إبعادهم عن مناصبهم تمهيدا لمحاكمتهم أمام القضاء الوطني عن جميع الجرائم المرتكبة من قبلهم أثناء فترة الرئاسة (الفرع الأول).

إذا كان القضاء الدولي الجنائي قد استقر على قاعدة عدم الاعتداد بالحصانة القضائية و الصفة الرسمية لرؤساء الدول عند متابعتهم عن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان التي تتخذ وصف جرائم الدولية، فإنه بالمقابل نجد أن القضاء الداخلي سواء فيما تعلق بالمحاكم الوطنية أم الأجنبية لا يزال يتحرى بعد غاية تكريس نظام جديد للحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول و كبار المسؤولين في الدولة، بما يسمح من خلاله بفتح المجال أمام إمكانية تكريس متابعة الرؤساء عن جرائم الدولية الخطيرة و ذلك نظرا لمحدودية مجال إنفاذ الاختصاص العالمي للمحاكم الوطنية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة لرؤساء الدول (الفرع الثاني).

### الفرع الأول : بدائل واقعية لإسقاط رؤساء الدول تمهيدا لمحاكمتهم أمام القضاء الوطني

إن مجال تقرير المسؤولية الجزائرية لرؤساء الدول أمام القضاء الوطني يبقى معلقا على شرط مغادرة منصب الرئاسة، بسبب أن المركز القانوني الخاص لرئيس الدولة و المكرس بموجب التشريعات الدستورية لمختلف الدول لا يزال يشكل عائقا قانونيا و فعليا يحول دون إمكانية تحريك المسؤولية الجزائرية ضده، و ما يؤكد ذلك عدم وجود سوابق قضائية لمتابعة رئيس الدولة الممارس للوظيفة و متقلد لمنصبه. لأجل ذلك و في سبيل تفعيل الممارسة القضائية للمحاكم الوطنية، يمكن القول بأن هذا الوضع قد يقبل استثناءات ناتجة عن تحقق بعض الحالات الخاصة تفرزها ظروف طارئة يكون لها التأثير المباشر على مجال الحصانة القضائية الجزائرية، فقد يحدث و أن تقوم ثورة ضد نظام الحكم في الدولة لأجل إجبار رئيس الدولة على مغادرة الرئاسة، و ترك منصبه تمهيدا لمتابعته عن جرائم التي يكون قد ارتكبها في سدة الحكم (أولا).

كما أنه في حالة إذا لم تترجم الحركات المعارضة لتعسف رئيس الدولة في استعمال سلطته في شكل ثورة مناهضة لذلك، أو إذ فشلت الثورة عن تحقيق غاياتها بإبعاد الرئيس عن الحكم أو حد من

سلطته ، فإن ذلك قد يشكل سبب لتدخل الخارجي يتخذ صورة غزو أو احتلال تفرضه الدول الكبرى بحجة المساعدة على عزل الرئيس الديكتاتوري لأجل تحرير الشعب، فيطرح منطق الاحتلال مقابل جلب الديمقراطية من خلال إنهاء الحكم الاستبدادي مع أن ذلك يتجافى مع مقاصد تحقيق العدالة، و تبعاً لذلك يتضح الوضع القانوني الخاص للحاكم المخلوع (ثانياً).

### أولاً : إمكانية اعتبار الثورة بمثابة آلية واقعية لأجل تحريك المسؤولية السياسية ضد الحصانة

#### القضائية لرؤساء الدول

في ظل صعوبة أو بالأحرى استحالة تحريك إجراءات الاتهام ضد رئيس الجمهورية بسبب الامتيازات الدستورية التي تشكل عائقاً إجرائياً يحول دون ذلك، و نظراً إلى عجز الآليات الدستورية المرتقبة من أجل عزل رؤساء الدول أو على الأقل من أجل دفعهم إلى الاستقالة (كجزء سياسي) أصبح الحكام يواجهون مسؤولية سياسية مباشرة و دون وسيط أمام الشعب، من هذا المنطلق يمكن اعتبار الثورات - التي شهدتها العالم العربي - على أنها بمثابة آلية واقعية لأجل تحريك المسؤولية السياسية للحكام، ذلك أنها نجحت في إسقاط أقدم رؤساء الدول في المنطقة العربية<sup>1</sup>، الأمر الذي يفترض معه التأثير المباشر للثورة على الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول بموجب التشريعات الداخلية (1). و ما يستتبع ذلك من ضرورة تطبيق قواعد العدالة الانتقالية ضد رؤساء الدول في سبيل متابعتهم عن الجرائم المرتكبة من قبلهم لأجل قمع الثورات، أو كذلك الحال بالنسبة للجرائم الناجمة عن سوء استخدام السلطة أثناء فترة الرئاسة (2).

#### 1 - تأثير الثورة على الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول بموجب التشريعات الداخلية

شهدت المنطقة العربية منعرجاً سياسياً خطيراً تجسد في حركات و احتجاجات شعبية واسعة النطاق، بدأت من تونس في أواخر عام 2010 ثم انتشرت في جميع أنحاء منطقة الشرق الأوسط و شمال إفريقيا، و التي باتت تعرف بثورات الربيع العربي<sup>2</sup>. حيث عمت بعض الدول العربية موجة عارمة من التغييرات السياسية منذ اندلاع ثورات و حركات الاحتجاج على النظم العربية - فقد شمل التغيير كل من تونس و مصر و ليبيا و اليمن - بينما اتخذت الحركات المعارضة أشكالاً أخرى امتدت من نطاق الصراع المحدود لتصل إلى حد الحرب الأهلية

<sup>1</sup> صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق،(الهامش رقم2)، ص 33 .

<sup>2</sup> حيث يعود مصطلح الربيع العربي إلى الثورات التي حدثت سنة 1848، التي بشار إليها أحيانا باسم "ربيع الأمم"، و ربيع براغ في عام 1968 ، و استخدم المصطلح في أعقاب حرب العراق من قبل العديد من المدونين، حيث كان من المتوقع حركة عربية كبرى صوب الديمقراطية، و قد بدأ الاستخدام الأول لمصطلح الربيع العربي لأجل الدلالة على هذه الأحداث من قبل مجلة السياسة الخارجية الأمريكية.

- راجع في ذلك : نائر مطلق عياصرة، العوامل الرئيسية وراء اندلاع الاحتجاجات و الثورات التي شهدتها بلدان الربيع العربي 2009-2011 م ، مجلة الدراسات العلوم الإنسانية و الاجتماعية، المجلد الثالث و الأربعون (43) ،الملحق الرابع، جامعة الأردن

2016، ص 1883 - 1884. متوفر على موقع : <https://journals.ju.edu.jo>



الشاملة كما حدث في سوريا، و منها ما اتخذ الشكل السلمي بعيدا عن التغيير و اتجاهه، و كل هذه الأحداث و توابعها طرحت العديد من التساؤلات حول الأسباب و الدوافع الكامنة وراء هذه الثورات و الاحتجاجات، و لقد تم اختصارها في الدكتاتورية أو الحكم المطلق للحكام، و كذلك يرجع سببها إلى انتهاكات حقوق الإنسان و الفساد السياسي ، كما اعتبر التدهور الذي لحق الأوضاع الاقتصادية إحدى العوامل الهيكلية التي حفزت على العصيان المدني الذي شهدته الدول العربية<sup>1</sup>. تستمد الثورات شرعيتها استناد إلى كون الشعب صاحب و مالك السيادة، و منه يحق للشعوب سحب السيادة من الحكومات التي أصبحت حكومات احتلال بكل ما يحمل المصطلح من معاني، لذلك تجد الثورات على الحكام أساسها في الدساتير و في القانون الدولي طبقا لمبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها<sup>2</sup>.

على هذا الأساس فإننا نجد أن الثورات العربية و إن كان تبدو متشابهة في طبيعة الحدوث و في مطالبها، إلا أنها تختلف من حيث تأثيرها حيث لم يكن بذات الطبيعة في كل دولة، و إن اختلفت النتائج إنما يتوقف على مدى قوة و إرادة الشعب في فرض وجوده و إقرار مصيره<sup>3</sup>.

و لقد شكلت هذه الثورات العربية الداعية للتغيير السياسي زعزعة لبنية الدولة التسلطية في العالم العربي مما ساعد في سقوط بعض الأنظمة العربية، لذلك شكل المجتمع المدني قوة مركزية كان لها الدور الفعال في إحداث التغيير السياسي في المنطقة العربية<sup>4</sup>، حيث تجسدت أهم الآثار المترتبة عن اندلاع الثورات في بعض الدول العربية في تغيير رأس السلطة بها، و إن لم تتغير أنظمتها بالكامل و بغض النظر عن أسباب ذلك، يمكن قول بأن هذه الثورات قد شكلت السبيل لأجل التمهيد لتقرير قواعد العدالة الانتقالية ضد رؤساء الدول<sup>5</sup>.

من هذا المنطق نجد أن الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول بموجب التشريعات الوطنية لا تمتد و لا تنطبق على حالات الثورات العربية، ذلك لأن هذه الثورات تعد استخداما لحق الشعوب في تقرير

---

1 تائر مطلق عياصرة، المرجع السابق، ص 1883 – 1884.

2 نبيل ليلا، حصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور بتاريخ 2014/12/30، على الموقع: [law-toun.net](http://law-toun.net)

3 إن الشعوب العربية في أعقاب الربيع العربي هي ليست نفس الشعوب قبل أن تسقط الأنظمة الدكتاتورية، فهي الآن تملك القدرة و الحرية في تقرير مصيرها بغض النظر عن العنف الذي يمكن أن يصاحب مثل هذا التحول، أو الفترة التي سيستغرقها كل بلد أن يصل إلى نقطة توازنه.

– أحمد محمد، الثورات العربية في سياق الربيع العربي و الديمقراطية مقال منشور بتاريخ : 09 ماي 2015 على الموقع: [www.jadaliyya.com](http://www.jadaliyya.com)

4 لقد نجحت الثورات العربية في إسقاط أنظمة الحكم في كل من تونس و مصر و ليبيا و اليمن، هذا الوضع سيؤدي إلى خلق علاقات دولية جديدة لهذه البلدان مع دول أخرى في المجال الإقليمي أو مع الدول الغربية.

– أحمد محمد نت، الربيع العربي، مقال منشور على الموقع: [www.marefa.org](http://www.marefa.org)

5 تامر موافي، الإفلات من العقاب (عن العدالة الانتقالية الغائبة في تونس و مصر و ليبيا و اليمن)، الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان، الطبعة الأولى ، القاهرة، مصر، نوفمبر 2013، بحث منشور على الموقع: [www.anhri.net](http://www.anhri.net)

مصيرها و لحقها الدستوري، لذلك لا يجوز استخدام القوة ضدها، لأن ذلك يشكل جريمة تصل إلى حد اعتبارها جريمة دولية إذا كانت على نطاق واسع، مما يلزم المتابعة، فلقد انتهى عهد تقديس الحكام و وضعهم فوق القانون، فالكل الآن أصبح يخضع للمساءلة القضائية<sup>1</sup>.

فإذا نجحت الثورة - أو الانقلاب في خلع الحاكم و الإطاحة به، فإنه يفقد صفته الرسمية كرئيس للدولة و تزول عنه حصانته و امتيازاته الدولية بالنسبة للأفعال التي يأتيها بعد زوال صفته، لكن بالمقابل تبقى حصانة الحاكم المخلوع قائمة بالنسبة للأفعال التي وقعت منه أثناء الحكم، إذ يتمتع بها في مواجهة الدول الأجنبية، فلا يجوز لها أن تحاكمه عنها، كما لا يخضع للقضاء الدولي الجنائي على شرط أن لا تشكل أفعاله جرائم دولية، إذ لا تحجب الحصانة المحاكمة عنها.

أما داخل دولته - و فيما تعلق بالحصانة الداخلية الممنوحة لرئيس حسب مقتضيات الدستورية- فإن هذا شأن داخلي يرجع بصدده إلى دستور كل دولة و قانونها الداخلي، و إن كان الغالب يقرر بمنحه حصانة كاملة عن أفعاله و تصرفاته فلا يحاسب عنها بعد تركه للحكم، إلا في حالة توجيه الاتهام بارتكاب جريمة الخيانة العظمى فهذه مستثناة من الحصانة، و يجوز محاكمته عنها بموجب إجراءات خاصة<sup>2</sup>.

بناء عليه تعتبر الثورة بمثابة آلية واقعية لأجل تحقيق العزل السياسي لرؤساء الدول تمهيدا للمتابعة أمام القضاء الوطني، ذلك أن العزل السياسي مرتبط جذريا بمحاكمات النظام السابق، فأهداف العزل ليست فقط تطهير المؤسسات من بقايا البنية البيروقراطية التي كان يستند عليها النظام السابق في أفعاله و تجريد العناصر التابعة له من الشرعية و ضمان استبعادها من العملية السياسية الوطنية و لكن يجب النظر إلى العزل السياسي في نظرة أوسع و أشمل كوسيلة لعقاب الأفراد على الخلل السياسي الذي تسببوا فيه، بالإضافة إلى أن العزل السياسي يكفل توفير قدر من العدالة للضحايا<sup>3</sup>.

و تقوم المعايير الدولية على حقيقة مفادها أن الدول التي عانت من نظم استبدادية يجب أن يعقب زوال تلك النظم الأخذ بمبادئ العدالة الانتقالية، التي تنبئ أساسا على توثيق انتهاكات حقوق الإنسان و محاسبة المسؤولين عنها و معرفة حقيقتها، و إصلاح مؤسسات الدولة، و إعادة هيكلة من تورط منها في ارتكاب الجرائم و التجاوزات وصولا إلى تحقيق المصالحة بين أطراف المجتمع المختلفة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> سيد مصطفى أحمد أبو الخير، هل لرؤساء الدول حصانة ضد المحاكمة؟ مقال منشور بتاريخ 2012/10/20، على الموقع الرسمي للجمعية الفلسطينية لحقوق الإنسان (راصد) [www.pal.monitor.org](http://www.pal.monitor.org)

<sup>2</sup> حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكمتهم عن جرائم الحرب و العدوان و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص 71.

<sup>3</sup> محمد السيد سعيد، عن العدالة الانتقالية و العزل السياسي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، بحث منشور على

الموقع : <https://cihrs.org>

<sup>4</sup> عادل ماجد، تحديات تطبيق العدالة الانتقالية في مصر، مجلة الديمقراطية، العدد 54، مؤسسة الأهرام، القاهرة، مصر، أبريل 2014، ص 14.

فالعدالة الانتقالية تتعلق بمفهوم تكييف العدالة على النحو الذي يلاءم مجتمعات تخوض مرحلة من التحول أو مرحلة انتقالية و على أعقاب فترة من نقشي انتهاكات حقوق الإنسان، سواء حدثت هذه التحولات فجأة أو على مدى عقود طويلة، و بعبارة أخرى يربط مفهوم العدالة الانتقالية بين مفهومين هما العدالة و الانتقال، بحيث يعني تحقيق العدالة أثناء المرحلة الانتقالية التي تمر بها دولة من الدول<sup>1</sup>. على ذلك فإن للعدالة الانتقالية علاقة واضحة و متميزة مع حقوق الإنسان، إذ أصبحت العلاقة بين العدالة الانتقالية و حقوق الإنسان علاقة تكاملية، و لا يمكن أن تكون هناك عدالة انتقالية بدون الحفاظ على حقوق الإنسان ، كما أن الحفاظ على حقوق الإنسان يعزز من نجاح العدالة الانتقالية<sup>2</sup>. إن مفاهيم العدالة الانتقالية تعتبر ضرورة ملحة للبلدان و الشعوب التي شهدت تغييرا و تحويلا جذريا لأنها السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي، فليست العدالة الانتقالية نوعا خاصا من العدالة، إنما مقارنة لتحقيق العدالة في فترات الانتقال من النزاع أو قمع الدولة، و من خلال محاولة تحقيق المحاسبة و التعويض عن الضحايا، تقدم العدالة الانتقالية اعترافا بحقوق الضحايا و تشجع الثقة المدنية، و تقوي سيادة القانون و الديمقراطية<sup>3</sup>.

فمفهوم العدالة الانتقالية نظريا يحض على تحقيق سياسات الحق و العدل، و لكن الواقع شيء آخر تماما يحكمه موازين القوى المادية دائما و أبدا، فلا يعني إصدار و المراسيم و لا إنشاء لجان التحقيق أن ينال الجاني جزاءه، بالأخص إذا كان المتسبب في الجريمة بعثلي المناصب العليا في الدولة، حيث يمكن أن يتحول المجني عليه إلى مجرم يستحق العقاب<sup>4</sup>. ضمن هذا المعنى تبرز إشكالية التوفيق في هذه المرحلة الانتقالية على صعيد مساءلة نظام الحكم السابق بين العدالة الجزائية و العدالة الثورية، ربما يبدو مثل هذا التوفيق صعبا لكنه ليس مستحيلا<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> زدومي علاء الدين، مسار العدالة الانتقالية في ليبيا، دراسة في الآليات والتحديات، العدد الثالث، مجلة جيل العلوم الإنسانية والاجتماعية، مركز جيل البحث العلمي، مقال منشور بتاريخ 14 فيفري 2016 على الموقع: <https://platform.almanhal.com>

<sup>2</sup> إياد يونس محمد الصقلي - عامر حادي عبد الله الجبوري، العدالة الانتقالية، دراسة قانونية، مجلة كلية القانون و العلوم القانونية و السياسية، العدد الخامس، جامعة الموصل، 2016، ص 292.

- برغم من تداخل العدالة الانتقالية مع العلوم السياسية فضلا عن القانون الدولي الإنساني إلا أنها تندرج ضمن دراسات حقوق الإنسان.

- عامر حادي عبد الله الجبوري، العدالة الانتقالية و دور أجهزة الأمم المتحدة في إرساء مناهجها، د.ط، المركز العربي للدراسات و البحوث العلمية، القاهرة، مصر 2018، ص 342.

<sup>3</sup> أسامة رشدي، مصر، العدالة الانتقالية و المصالحة المجتمعية، مقال منشور بتاريخ 2 أبريل 2016.

على الموقع: <https://eipus-eg.org>

<sup>4</sup> محمد الديب، العدالة الانتقالية و المصالحة الوطنية، بين المفهوم النظري و الواقع العلمي، مقال منشور بتاريخ: 19 أبريل 2015 على الموقع: [www.masralarabia.com](http://www.masralarabia.com).

<sup>5</sup> سليمان عبد المنعم، العدالة الانتقالية (حلقة نقاشية)، عقدت بمقر مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت، بتاريخ 8 ماي

2013، ص 158، مقال منشور على الموقع: [www.caus.org/b](http://www.caus.org/b)

## 2- ضرورة تحقيق العدالة الجزائية ضد جرائم النظام السابق

تبرز العدالة الانتقالية كمجال ممارسة غالبا ما تكون أهدافه متضاربة، حيث تطرح الصعوبة لإعطاء الأولوية للأهداف القصيرة و الطويلة الأمد، إذ غالبا ما يطالب الضحايا في المجتمعات الخارجة حديثا من صراع عنيف بعدالة انتقامية سريعة، بل يتوقعونها بالجوء إلى المحاكم المختصة، بينما تعطي الجهات السياسية الداخلية و الخارجية الأولوية للاستقرار، و غالبا على حساب العدالة، من أجل تحقيق سلام طويل الأمد، و تعد هذه الاعتبارات نموذجية عند الحديث عن السلام مقابل العدالة<sup>1</sup>. حيث تكمن إشكاليات تطبيق العدالة الانتقالية في التعارض بين الرغبة في تحقيق الهدوء بعد الحرب و متطلبات محاكمة منتهكي حقوق الإنسان، و الحاجة إلى إرساء قواعد ذات مصداقية لمحاكمة عن انتهاكات الماضي في مقابل القيود على عمل النظام العقابي و الجنائي و القانون الدولي<sup>2</sup>. على ذلك فإن المصالحة الوطنية المرجوة من تطبيق آليات العدالة الانتقالية يجب أن تقوم أساسا على مسارات حقوقية و عدلية حيث تختلف عن المصالحة السياسية، فالعدالة الانتقالية لا تعني إطلاقا التصالح مع مرتكبي الجرائم الجسيمة، لأن مفهوم المحاسبة يعد أهم دعائم العدالة الانتقالية وفقا للاتجاهات الدولية الحديثة، و التي تقوم على مبدأ عدم الإفلات من العقاب<sup>3</sup>. فتحقيق أي انتقال ديمقراطي لن يكتمل ما لم تتم معالجة ملفات الماضي فيما يتعلق بالانتهاكات، على أن لا تقوم على الثأر و الانتقام، و لكن يجب الوصول إلى حل وسط بين الحاكم و المحكوم (بين مرتكب الانتهاكات و ضحاياه)، لأجل بناء نظام قوامه احترام حقوق الإنسان، و الديمقراطية و سيادة القانون<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> نهى أبو الذهب، سياسات العدالة الانتقالية في السياقات السلطوية: الحالة المصرية، منشورات مركز بروكنجز، الدوحة، مقال منشور بتاريخ: الخميس 19 أكتوبر 2017، على الموقع: <https://www.Brookings.edu> و تمثل التجربة الجزائرية في تطبيق العدالة الانتقالية مثلا مهما على تطبيق المصالحة الوطنية دون استكمال أركان العدالة الانتقالية. - علي مهدي، العدالة الانتقالية الطريق الأمثل للتحوّل الديمقراطي، الحوار المتمدن، مقال منشور بتاريخ: 28-11-2014. على الموقع: [www.m.ahewar.org](http://www.m.ahewar.org)

حيث شهدت الجزائر محاولة جديّة نحو العدالة الانتقالية و إن تم إجهاضها بفعل تجاهلها، في ظل إصدار قانون الوئام المدني (1999)، و كذلك قانون المصالحة (2005) من خلال تكريس سياسة اللامعاقبة.

- الحبيب بكوش، العدالة الانتقالية و التحوّل الديمقراطي في المنطقة العربية، مركز دراسات حقوق الإنسان و الديمقراطية، مركز الكواكبي للتحوّلات الديمقراطية، الرباط، 18 أوت 2010 منشور على الموقع: [www.ceahd.org](http://www.ceahd.org)

<sup>2</sup> بويكر صبرينة، تطبيق العدالة الانتقالية بين المساءلة و المصالحة، المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، العدد الثاني، المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية، الجزائر، 2014، ص 106.

<sup>3</sup> محمد عبد الحفيظ الشيخ، مسار المصالحة الوطنية و السلم الاجتماعي بعد ثورة 17 فبراير في ليبيا، مجلة شؤون عربية، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، 2018، ص 68، مقال منشور: [www.arabaffairsonline.org](http://www.arabaffairsonline.org)

<sup>4</sup> بليغ عباسي، العدالة الانتقالية، المرصد التونسي لاستقلال القضاء مقال منشور بتاريخ: 2012/03/28. على الموقع: <https://fr.skidshare.net>

لكن تحقيق العدالة الانتقالية ليس بالأمر السهل لاسيما في ظل مجتمع تم إقصاء - أو إضعاف - مؤسساته على مدى سنوات من القهر السياسي، لذا يستلزم الأمر عدة متطلبات أهمها إنشاء محكمة متخصصة للمعاقبة عن جرائم النظام السابق، و من المفترض أن تحظى تلك المحكمة بخصوصية بالغة سواء على مستوى التشكيل أو الاختصاص أو الإجراءات الأمر الذي يتطلب رفع الحصانات، إذ يجب أن ينص القانون على استبعاد الحصانات التي ترتبط بالصفة الرسمية للشخص في إطار القانون الوطني و ذلك حتى لا تشكل عائقا يحول دون ممارسة المحكمة لاختصاصاتها<sup>1</sup>.

حيث تعد المحاسبة عن انتهاكات حقوق الإنسان و اتخاذ الإجراءات الجزائية في حق مرتكبيها مسؤولية الدولة، مع ذلك توضح التجارب الدولية بأن هذا الالتزام يبقى معتمدا بشكل أو بآخر على توافر الإرادة السياسية، و الأولويات المحددة في سياق البناء الديمقراطي و مدى توافر المؤهلات اللازمة لاضطلاع القضاء بدور كاملا و بتجرد، و هذا يفسر التباين في أولويات الدول في عدة تجارب دولية<sup>2</sup>. في هذا الشأن تعد تونس من أكثر الدول العربية تقدما بصفة عامة في إجراءات العدالة الانتقالية، فتجربة التونسية لها خصوصية ذاتية من حيث أنها مشتملة بخطى ثابتة إلى غاية إصلاح المؤسسات<sup>3</sup>، فقد أسندت ملف حقوق الإنسان إلى وزارة متخصصة تتمثل في وزارة حقوق الإنسان و العدالة الانتقالية، كما أنشئت آلية خاصة لتعويض الضحايا و تأهيلهم، و تم تشكيل لجنة فنية للإشراف على الحوار الوطني حول العدالة الانتقالية، و كل ذلك يتزامن مع ما تم إجرائه من محاكمات جزائية لرموز النظام السابق<sup>4</sup>.

على ذلك تتمتع تجربة العدالة الانتقالية التونسية بإطار قانوني لا مثيل له مقارنة بلجان الحقيقة الأخرى حيث أنه يكتسي سابقة إقليمية و عربية نحو ترسيخ و تعزيز الوحدة، و المصالحة الوطنية، و إصلاح المؤسسات، بعد محاربة الفساد في ظل النظام الاستبدادي السابق<sup>5</sup>.

مع ذلك لم تحقق التجربة التونسية تقدما كبيرا فيما تعلق بالمحاكمات الجزائية، و ذلك على الرغم من صدور العديد من أحكام بالسجن في حق رموز النظام السابق، بما فيهم الرئيس السابق زين العابدين بن

---

<sup>1</sup> محمد السيد سعيد، المرجع السابق.

<sup>2</sup> الحبيب بلقوش، العدالة الانتقالية في السياقات العربية: المفاهيم و الآليات، المبحث الأول، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، ص 42، بحث منشور على الموقع: [www.aohr.net](http://www.aohr.net)

<sup>3</sup> فقد تم تنويع مطالب الشعب التونسي بعد إسقاط النظام السابق في عهد الرئيس " زين العابدين بن علي" بإصدار قانون أساسي عدد 53 لسنة 2013 المتعلق بإرساء العدالة الانتقالية.

- نوال لصلح، قانون العدالة الانتقالية في تونس بين استئصال النظام و استقطابه، مجلة العلوم السياسية و القانون، العدد الأول المركز الديمقراطي العربي، بارلين، ألمانيا، فيفري 2017، ص 3 - 4. متوفر على الموقع: <https://democraticac.de>.

<sup>4</sup> علي مهدي، المرجع السابق.

<sup>5</sup> بوجعوب المصطفى، تجربة العدالة الانتقالية في تونس ما بعد الربيع العربي، قراءة في مسار الأنظمة القانونية لهيأة الحقيقة و الكرامة، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 26، 2018، ص 35.

علي، لاسيما و أنها واجهت تحديا كبير فيما يتعلق بتطبيق قانون العزل السياسي كأحد أسس تطبيق العدالة الانتقالية و المعروف بقانون تحصين الثورة نتيجة الجدل بين مختلف القوى السياسية التونسية<sup>1</sup>. ضمن نفس النهج شهدت مصر تغير و تحولا جذريا لأنها السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي لكل ذلك و غيره كانت الحاجة ملحة للعدالة الانتقالية، لضمان هذه التجربة الوليدة منذ الثورة التي أدت إلى الإطاحة بالرئيس حسني مبارك في فيفري 2011، ليتم بعد ذلك التأكيد على ضرورة تحقيق العدالة الجزائية ضد جرائم النظام السابق، حيث أحيل قادة سياسيون رفيعو المستوى – بمن فيهم مبارك و عدد من الوزراء – إلى المحاكم بتهم شملت الفساد المالي و السياسي، و كذلك قتل المتظاهرين الأبرياء خلال الثورة، مع ذلك أفضت هذه المحاكمات إلى براءة المتهمين<sup>2</sup>. في مواجهة المحاكمات الصورية التي قضت ببراءة كبار المسؤولين السياسيين بما فيهم حسني مبارك فيما تعلق بجرائم قتل المتظاهرين و جرائم العنف الأخرى، أصدر الرئيس مرسي في 2012/11/21 إعلانا دستوريا جديد يقضي بإعادة محاكمة رموز النظام السابق، كما حصن فيه الجمعية التأسيسية للدستور و منح لنفسه حق اتخاذ أي إجراءات و تدابير تجاه أي خطر يهدد الوحدة الوطنية، أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها، و ذلك لأجل استكمال أهداف الثورة<sup>3</sup>. بعد ذلك تعثرت عملية العدالة الانتقالية من جديد ليس فقط بسبب البيئة السياسية المستقطبة التي تلة الإطاحة بمرسي، لكن أيضا لجسامة الانتهاكات التي ارتكبتها الحكومة الجديدة في ظل العنف الذي ترعاه الدولة، و الذي جسد ذروته في أحداث رابعة، و التي أبرزت المسألة كمسألة ذات أهمية قصوى و لأجل تضيق نطاقها عمد الرئيس المصري عبد الفتاح السيسي إلى تمرير عدد من القوانين القمعية<sup>4</sup>. فطالما واجه استقلال القضاء في مصر تحديا بسبب سيطرة السلطة التنفيذية عليه، و في ذلك وسع نظام المحاكم الموازي الذي يديره الجيش نطاقه إلى حد كبير، الأمر الذي يؤكد وجهة النظر القائلة بأن النظام المدعوم من الجيش لا يقبل المعارضة السياسية السلمية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد رضا الطيار، أثر قيام الثورات العربية على تغير الأنظمة السياسية في العالم العربي، دراسة مقارنة (تونس - مصر) الطبعة الأولى، المكتب العربي للمعارف، مصر، 2016، ص 150 - 151.

<sup>2</sup> نهى أبو الذهب، المرجع السابق.

<sup>3</sup> باسم القاسم - ربيع الدنان، مصر بين عهدين مرسي و السيسي - دراسة مقارنة - التغيرات الدستورية و الانتخابات، الطبعة الأولى، مركز الزيتونة للدراسات و الاستشارات، بيروت، لبنان، 2016، ص 39 - 40.

<sup>4</sup> حيث شنت الحكومة حملة على المنظمات غير حكومية المستقلة، بدء من قانون منظم يمنح الحكومة الحق في حل أي مجموعة تهدد الوحدة الوطنية، و في السياق ذاته جاء قانون مكافحة الإرهاب الجديد ليحكم قبضة الدولة ضد المعارضة عن طريق فرض غرامات خيالية، على الصحفيين الذين لا يتقيدون بالرواية الرسمية بشأن عمليات الحكومة.

العدالة الانتقالية في مصر : رؤية أحبطها القمع و الاستقطاب، المركز الدولي للعدالة الانتقالية، السنة الخامسة عشر.

مقال منشور بتاريخ : 2015/09/27 على الموقع : [www.ictj.org](http://www.ictj.org)

<sup>5</sup> نهى أبو الذهب، المرجع السابق.

و لعل هذا القصور في مسيرة العدالة الانتقالية كان سببا لاستمرار سلسلة انتهاكات حقوق الإنسان لينتقل إرثها من نظام آخر، و بذلك فشلت العدالة الانتقالية في احتواء ظاهرة العنف المتجدد<sup>1</sup>.

بناء عليه فإن الملاحقات القضائية وحدها لا يمكنها أن تحقق العدالة بمعزل عن تدابير أخرى فالطبيعة الواسعة النطاق لهذه الجرائم تظهر أنه غالبا ما يتعذر معالجة هذه الأخيرة من خلال نظام العدالة الجزائية العادي، الأمر الذي يولد ثغرة الإفلات من العقاب، و بالتالي يمكن أن يساهم تطبيق استراتيجيات الملاحقة القضائية إلى جانب مبادرات أخرى مثل جبر الضرر، إصلاح المؤسسات و البحث عن الحقيقة في منع الإفلات من العقاب<sup>2</sup>.

فلا تعمل آليات العدالة الانتقالية بصورة منفصلة عن بعضها البعض، بل تعمل وفق رؤية تكاملية و تركز على تركة جرائم حقوق الإنسان السابقة الماضية للوصول إلى أهداف شمولية متوازنة، و لا يمكن تحقيقها من دون تنمية شاملة، و تغيير جذري لسلطة الحكم من حكم تسلطي إلى حكم ديمقراطي<sup>3</sup>. في السياق ذاته يمكن القول بأن تجربة العدالة الانتقالية في العراق تنفرد بخصوصية ذاتية تجعلها تختلف عن تجارب الدول السابقة، نظرا لانطلاق المسار في ظل الاحتلال الأمريكي، و ما أفرزه من فوضى خلقت مناخا عاما يكرس ثقافة الانتقام و تصفية الحسابات<sup>4</sup>، فبحجة الانتقال إلى الديمقراطية بعد الحكم الديكتاتوري تم اللجوء إلى الاحتلال لأجل إسقاط النظام السابق.

## **ثانيا : أثر الغزو أو الاحتلال على الوضع القانوني لرئيس الدولة المخلوع (قضية الرئيس العراقي صدام حسين)**

بعد احتلال العراق من قبل قوات التحالف بسقوط بغداد في 09 أبريل 2003، ظلت هاته الأخيرة تطارد الرئيس العراقي و رموز نظامه اللذين حددتهم السلطات الأمريكية، بدعوى محاكمتهم عن الجرائم التي ارتكبوها في حق الشعب العراقي و بعض الدول المجاورة، و استطاعت بالفعل القبض على الرئيس العراقي في ديسمبر 2003، تمهيد محاكمته أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عادل ماجد، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> بويكر صبرينة، المرجع السابق، ص 107.

<sup>3</sup> عامر حادي عبد الله الجبوري، العدالة الانتقالية و دور أجهزة الأمم المتحدة في إرساء مناهجها، المركز العربي للدراسات و البحوث العلمية، القاهرة، مصر، 2017، ص 342.

<sup>4</sup> سعد فتح الله، العدالة الانتقالية في العراق ، حين يتحول المجرم إلى ضحية، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، المنظمة العربية لحقوق الإنسان ، ص 129، مقال منشور بتاريخ 2014/05/08 على الموقع [portal.aohr.net](http://portal.aohr.net)

<sup>5</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 310 – 311.

فحسب المادة الثالثة من قانون تحرير العراق الذي أصدرته الإدارة الأمريكية عام 1998- و الذي يعد القانون الوحيد في العالم الذي أصدرته دولة، و يقضي بتغيير نظام الحكم في دولة أخرى – فإن سياسة الولايات المتحدة سوف تركز على دعم الجهود لإزاحة نظام صدام حسين من السلطة في العراق و لاستبدال ذلك النظام.

عبد الحسين شعبان – أحمد شوقي بنوب، العدالة الانتقالية (حلقة نقاشية) عقدت بمقر مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت بتاريخ 8 ماي 2013، ص 153، متوفرة على الموقع : [www.caus.org/b](http://www.caus.org/b)

و لقد أثارت محاكمة الرئيس العراقي السابق صدام حسين عدة إشكاليات منها ما يتعلق بشرعية ادعاء صدام حسين بحصانته كرئيس دولة، لأن الذي أزاحه عن منصبه عمل عدواني و احتلال (1)، كما طرحت إشكالية مدى شرعية المحكمة الجنائية العراقية العليا (2).

### 1- مدى جواز احتجاج صدام حسين بحصانته كرئيس دولة

تستمد الحصانة الدولية الممنوحة لرؤساء الدول مبرراتها من مقتضيات الوظيفة الدولية، إذ تربط بالوظيفة و تستهدف حمايتها، و بالتالي فإنها لا تستهدف حماية شخص معين بالذات، و إنما تمنح بغرض حماية منصب معين، فإذا زال هذا المنصب زالت حصاناته بأثر فوري أي يتجرد من حصاناته من يوم زوال منصب حكمه، أما التصرفات الصادرة عنه أثناء الحكم فإنها تبقى مشمولة بحصانة فلا يجوز محاكمته بشأنها، إلا إذا كانت هذه التصرفات تشكل جرائم دولية فإن القانون الدولي يجرده من تلك الحصانات التي منحه إياها<sup>1</sup>.

على الرغم من أن الاحتلال هو عمل غير شرعي مخالف للقانون الدولي، أي أنه لا يعترف بأي مكاسب إقليمية تترتب عنه و يعتبرها غير مشروعة، بل أن العدوان في حد ذاته هو جريمة دولية، إلا أنه بالرغم من كل ذلك فإن الاحتلال إذا ما نجم عنه إسقاط رئيس الدولة فإنه يترتب عن ذلك زوال سلطاته و حصاناته المقررة له بموجب القانون الدولي، و تعتبر الدولة إقليم محتل و تخضع لنظام قانوني آخر<sup>2</sup>.

على ذلك فقد زالت الصفة الرسمية عن الرئيس العراقي صدام حسين منذ سقوط العاصمة العراقية بغداد أي منذ انهيار السلطة السياسية الحاكمة في العراق نتيجة الاحتلال الأمريكي، الوضع الذي ينتج عنه فقدان صدام حسين لسلطاته، و تبعاً لذلك سقوط حصانته<sup>3</sup>.

انطلاقاً من ذلك لا يجوز لصدام حسين الاحتجاج بصفته الرسمية كرئيس حالي أو سابق، أو بما يتمتع به من حصانات دولية أو وطنية للتملص من المسؤولية الجزائية عن الجرائم الدولية، ذلك أن الاعتداد بالحصانات يكون فقط في حالة الاتهام بارتكاب جرائم عادية، أما في حالة الاتهام بارتكاب جرائم دولية كجرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب فلا يجدي معها الدفع بالحصانة الدولية أو الزعم بالصفة الرسمية<sup>4</sup>.

هذا ما أكدت عليه المادة 3/15 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العراقية العليا التي أنشأتها إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، بغرض متابعة كبار المجرمين في ظل نظام الرئيس السابق "صدام حسين"، و التي نصت بأنه "لا تعد الصفة الرسمية التي يحملها المتهم سبباً معفياً من العقاب أو مخففاً

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكمتهم عن جرائم الحرب و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، المرجع السابق، ص 390.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 544 - 545.

<sup>3</sup> رخور عبد الله، المرجع السابق، ص 301 - 302.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 390.



للعقوبة، سواء كان المتهم رئيساً للدولة أو رئيساً أو عضواً في قيادة الثورة أو رئيساً أو عضواً في مجلس الوزراء أو عضواً في قيادة حرب البعثة، ولا يجوز الاحتجاج بالحصانة للتخلص من المسؤولية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة<sup>1</sup>.

على هذا الأساس تمت متابعة الرئيس العراقي المخلوع صدام حسين عن تهم تتعلق بارتكاب جرائم من طبيعة دولية، إذ انعقدت أول جلسة للمحكمة الجنائية العراقية العليا في 9 أكتوبر 2003 حيث وجه لصدام حسين تهم قتل و تعذيب و انتهاك حقوق الإنسان في إطار الأحداث التي جرت في بلدة الدجيل عام 1982م<sup>2</sup>.

جاء في وقائع القضية أنه بتاريخ 8 تموز 1982، و في خضم الحرب العراقية مع إيران قام صدام حسين بزيارة لبلدة الدجيل التي يغلبها الطابع الشيعي، و خلال مرور موكبه تعرض لمحاولة اغتيال، و عقب ذلك قامت قوات عسكرية بأمر من صدام حسين، بعمليات مدهامة و اعتقال و تقتيش واسعة النطاق في البلدة قتل و أعدم على إثرها 148 من سكان البلدة بينهم نساء و أطفال، كما تم اعتقال 1500 من سكان و نقلهم إلى سجون العاصمة بغداد حيث تعرضوا لكافة أنواع التعذيب حسب رواية الشهود<sup>3</sup>. على ذلك اعتبر ادعاء المحكمة أن الرئيس و معاونيه ارتكبوا جرائم إبادة ضد سكان الدجيل، في مواجهة ذلك عارض دفاع صدام حسين ما ذهبت إليه المحكمة ، حيث دفع بأن هؤلاء الذين أعدموا و المتهمين بمحاولة الاغتيال قد خضعوا لمحاكمة عادلة رعي فيها الضمانات القانونية للمحاكمة بحسب القانون العراقي، و صدر ضدهم أحكام قضائية محايدة عن جرائم ارتكبوها، فإن إصدار أحكام بالإعدام لا يعد جريمة، حيث يتنافى توافر قصد الإبادة لطائفة أو فئة من السكان، و إنما يعد محاكمة عادية لأشخاص متهمين بارتكاب جرائم معينة<sup>4</sup>.

و بتالي فلا تثور مسؤولية الرئيس العراقي و أعوانه إلا إذا كانت هذه المحاكمات صورية خلت من الضمانات القانونية، و انتفى فيها مبدأ المحاكمة العادلة – و هو ما ينبغي أن يثبت الادعاء و ليس الدفاع – باعتباره المكلف بإثبات التهم<sup>5</sup>.

مع ذلك فقد أجابت المحكمة على الدفوع و أعلنت إدانة الرئيس صدام حسين بتهم القتل العمد و الإبعاد القسري و التعذيب، و تم الحكم عليه بالإعدام شنقا حتى الموت بتاريخ 5 نوفمبر 2006<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 182.

- عبد الجليل الأسدي، المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 539.

<sup>3</sup> للتفصيل أكثر حول قضية الدجيل راجع : حسام الأحمد، محاكمات هزت العالم، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان، 2009، ص 206 و ما بعدها.

<sup>4</sup> رخرور عبد الله ، المرجع السابق، ص 300.

<sup>5</sup> حسين حنفي عمر، حصانات الحكام و محاكمتهم عن جرائم الحرب و الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، المرجع السابق، ص 391.

<sup>6</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 315.

إضافة إلى قضية الدجيل، تمت متابعة الرئيس العراقي السابق صدام حسين عن قضية أخرى تتمثل في قضية الأنفال، حيث حوكم صدام حسين و ستة من معاونيه في تلك القضية، و ذلك بتهمة ارتكابهم جرائم ضد الإنسانية و جرائم حرب فضلا عن جرائم إبادة إبان الحملة العسكرية التي استهدفت الأكراد، و التي أطلق عليها "حملة الأنفال" عام 1988، و قد تضمن الادعاء في القضية التي تم استئنافها بعد إعدام الرئيس السابق صدام حسين أن قرابة 180 ألف شخص غالبيتهم من المدنيين راحوا ضحية الهجمات التي استخدم فيها أسلحة كيميائية خلال اجتياح البلدات و القرى الكردية شمالي العراق، بالإضافة إلى تدمير ثلاثة آلاف قرية و تهجير الآلاف من مساكنهم لأجل إخماد مطالب الأكراد بالانفصال<sup>1</sup>.

و مثل هذه الجرائم ثابتة و واضحة حيث أن مسؤولية الرئيس العراقي مفترضة باعتباره يسيطر سيطرة فعلية على السلطة في العراق، و كان يفترض أن يكون على علم بالقصف بالأسلحة الكيميائية المحرمة دولياً، بل قد يكون هو الذي قام بإصدار الأوامر بهذا القصف، كما أن هذا العلم يفترض حيث لم يتخذ أي إجراء عقابي ضد مرتكبي هذا الفعل الهجمي من وجهة القانون الدولي<sup>2</sup>.

إن هذه الجريمة الدولية كان يجب البدء بها عند محاكمة صدام حسين التي لا يبررها المطالب

غير المشروعة للأكراد بالانفصال، فالمحافظة على وحدة الدولة و سيادتها لا يكون بإبادة الطوائف العرقية أو القومية، و إنما بدمجها الديمقراطي في مجتمعها و الاعتراف لها بحقوقها كأقليات تحافظ على هويتها الثقافية و الحضارية<sup>3</sup>، مع ذلك فإن الإسراع الغريب بتنفيذ حكم الإعدام بحق الرئيس العراقي السابق صدام حسين في قضية الدجيل دون انتظار محاكمته عن باقي جرائمه حال دون استمرار محاكمته في هذه القضية<sup>4</sup>، الأمر الذي يطرح العديد من الانتقادات المتعلقة بشرعية المحكمة الجنائية العراقية العليا.

## 2 - مدى شرعية المحكمة الجنائية العراقية العليا

تأسست المحكمة الجنائية العراقية المتخصصة بموجب القانون رقم 1 لسنة 2003 الصادر عن مجلس الحكم العراقي الذي كان تحت سلطة الائتلاف الحاكم، إذ شكلت هيئة مستقلة عن محاكم مجالس القضاء<sup>5</sup>، و عدت المحكمة مختصة في جرائم الإبادة الجماعية و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية بما في ذلك الحرب ضد دولتي إيران و الكويت، و تشمل هذه الجرائم أيضاً تلك المرتكبة في ظل نظام الحكم السابق في حق الشعب العراقي بكل أطيافه سواء ارتكبت في فترة نزاعات مسلحة أو غير ذلك<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> حسام الأحمد ، المرجع السابق، ص 232.

<sup>2</sup> رزور عبد الله ، المرجع السابق، ص 300.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 393.

<sup>4</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 542.

<sup>5</sup> سعد فتح الله، العدالة الانتقالية في العراق، المرجع السابق، ص 129.

<sup>6</sup> خالد طمعة صعفك الشمري، القانون الجنائي الدولي، الطبعة الثانية، مكتبة الخيرية، الكويت، 2005، ص 153 - 154.

حدد الاختصاص الزمني للمحكمة في الجرائم التي وقعت في فترة ما بين 1968/07/17 و هو التاريخ الذي تولى فيه حزب البعثة مقاليد الحكم في العراق، و الفاتح من شهر ماي 2003 و الذي يمثل اليوم الذي أعلن فيه الرئيس الأمريكي وقف العمليات العدائية، سواء ارتكبت هذه الجرائم من قبل عراقيين أو غير عراقيين مقيمين في العراق.<sup>1</sup>

و يتضح من استعراض الاختصاص الموضوعي للمحكمة أنه لا يتضمن جريمة العدوان، فضلا على وجود مسالب قانونية جسيمة شابت إنشاء هذه المحكمة، و كذلك إجراءات سير المحاكمة أمامها<sup>2</sup>. فرغم إقرار البعض بشرعية هذه المحكمة بناء على قرار مجلس الأمن رقم 1483 الصادر في 22 ماي 2003، بحيث تكون هذه المحكمة تحت غطاء الأمم المتحدة إلى حين عودة الاستقرار السياسي للعراق مع ذلك يرى الاتجاه الغالب بأن المحاكمة لا تستند إلى الشرعية، بل تعتبر جريمة في حد ذاتها نتيجة احتلال بلد ذي سيادة، و احتجاز مسؤوليه بطريقة غير قانونية تم تقديمهم للمحاكمة<sup>3</sup>.

لأن محاكمة رؤساء الدول ينبغي ألا تتم إلا برغبة شعبية وطنية ، أو عن طريق قرار دولي يتخذ وفقا لميثاق الأمم المتحدة يصدر من مجلس الأمن، أما أن تتحكم دولة بعينها أو مجموعة من الدول في مصير دولة أو رئيسها فإن الأمر غير مقبول، و هو ما يفرض قانون الغاب في المجتمع الدولي، كما أن ذلك يتعارض مع سيادة و استقلال الدول<sup>4</sup>.

كما أن المحكمة العراقية تشبه إلى حد كبير في إنشاءها المحاكم الدولية المؤقتة لنورنمبورغ و طوكيو حيث شكلتها الدول المنتصرة و الغازية، بالنظر إلى الواقع العراقي منذ الغزو الأمريكي، إذ شهدت مؤسسات الدولة انهيارا تاما بفقدانها للسيادة، و هي أحد أهم مقومات أو أركان الدولة الحديثة، لذلك فقد انتهكت المحكمة القواعد الإجرائية المتبعة مثل مصادرة حق الدفاع، و عدم السماح لمحامين باستجواب الشهود<sup>5</sup>.

فالمحكمة العراقية التي أنشأها مجلس الحكم الانتقالي التي ينسب تصرفها إلى القوات المحتلة لا تستطيع أن تحاكم متهمين عراقيين بارتكاب جرائم دولية لافتقادها الشرعية في تأسيسها إلا إذا أعيد

---

<sup>1</sup> نقل سعد العجمي، مسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها رؤوسهم، مجلة الحقوق، العدد الثاني، كلية الحقوق جامعة الكويت، 2008، ص 122.

- و استنادا إلى أحكام المادتين (30) و (33) من قانون إدارة الدولة فقد تم تشريع قانون جديد للمحكمة الجنائية العراقية العليا و يتعلق الأمر بالقانون رقم (10) لسنة 2005.

- مازن ليلو راضي ، المرجع السابق، ص 139.

<sup>2</sup> محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، المرجع السابق، الهامش رقم 1، ص 427.

<sup>3</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 315.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 312-313 .

<sup>5</sup> رخور عبد الله ، المرجع السابق، ص 298.

إنشاؤها من جديد بمعرفة الحكومة العراقية الجديدة، حيث أن سلطة الاختلال تقتصر فقط على الحفاظ على النظام العام و الحياة<sup>1</sup>.

فضلا على أن قانون المحكمة يفتقد إلى الشفافية و المصادقية، لأنه موضوع من قبل سلطة الاحتلال ممثلة في الحاكم الأمريكي للعراق وقتذاك "بول بريمر"، و من ثم فما بني على باطل فهو باطل<sup>2</sup>.

هذا ما حدا بهيئة الدفاع في المحكمة إلى الاعتراض على قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا باعتبارها خالفت مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية، إذ أن المحكمة طبقت نصوص مستحدثة على وقائع قديمة لم تحكمها، على اعتبار القانون لاحقا على ما حدث في قضية الدجيل<sup>3</sup>.

و قد أثار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العراقية العليا الكثير من النقاش حول تعارضه مع مبدأ الشرعية، من حيث أن الجرائم محل المحاكمة لم تكن مجرمة من طرف المشرع العراقي وقت ارتكاب الوقائع، وفقا لمبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص، حيث لا يمكن إدانة المتهمين بجرائم لم توجد أصلا وقت ارتكابها<sup>4</sup>.

كما يعاب على هذه المحكمة أنها انخرطت في البحث عن القواعد المطبقة على الدعوى في القانون الوطني العراقي، و هذا غير مقبول لأن الأجدر على المحكمة هو تطبيق قواعد القانون الدولي العام بصورة عامة، و القانون الدولي الجنائي من خلال ما ورد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، و غيره من الاتفاقيات الدولية بصورة خاصة، و هي القواعد التي تحكم الجرائم الدولية المتهم بها صدام حسين كما أنها تبين القواعد الإجرائية التي تنظم سير المحاكمة<sup>5</sup>.

أما بالنسبة للإشكالية المتعلقة بالدفع بحصانة رئيس الدولة المقررة له بموجب الدستور العراقي المؤقت، فإنه كان يجب على المحكمة أن تفصل في هذا الدفع أولا قبل السير في إجراءات الدعوى الجزائية بحق الرئيس العراقي السابق صدام حسين، و هو الأمر الذي لم تقم به المحكمة<sup>6</sup>.  
فضلا على أن الرئيس العراقي صدام حسين، يعتبر الرئيس الشرعي للعراق في تلك الفترة، و هو يتمتع بحصانة وفقا للدستور العراقي و قواعد القانون الدولي، و بالتالي لا يمكن مساءلته أمام أي محكمة وطنية وفقا للقرار الصادر عن محكمة العدل الدولية في 14 فيفري 2002 السابق ذكره، حيث كان بالإمكان

<sup>1</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 545 – 546.

<sup>2</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 316.

<sup>3</sup> مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 148.

<sup>4</sup> هشام قواسمية، المرجع نفسه، ص 314.

<sup>5</sup> رزور عبد الله، المرجع السابق، ص 299.

<sup>6</sup> – أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع نفسه، ص 548.

متابعته أمام محكمة جنائية دولية تؤسس لهذا الغرض، لأن الهدف من المحاكمة هو تحقيق العدالة و هذا لن يتحقق إلا أمام محكمة تتمتع بالاستقلالية و الحياد<sup>1</sup>.

و إزاء انهيار لنظام الدولة العراقي منذ الغزو الأمريكي لها و بالتالي انهيار نظامها القضائي فإنه لا صحة لتشكيل محكمة عراقية لمحاكمة صدام حسين، و خاصة أنه بعد ثلاث سنوات من سيطرة القوات الأجنبية المحتلة لم يعد القضاء الوطني العراقي سيرته الأولى، و لم تستقر أوضاع السلطة التي ما زالت تعاني من انهيار كامل في كافة المجالات، و لذا فإن الاختصاص بمعاقبة و محاكمة صدام حسين عن جرائمه الدولية، إنما ينعقد للمحكمة الجنائية الدولية دون غيرها، و ذلك وفقاً للمادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>.

انطلاقاً مما سبق عرضه يبدو لنا بصورة جلية أن القضاء الوطني ما زال غير جاهر لمجابهة النظام التقليدي للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، في ظل عدم فعالية الأنظمة القضائية الوطنية حتى و إن تمت المتابعة بناء عن رغبة شعبية وطنية أدت إلى إسقاط الصفة الرسمية عن رؤساء الدول فإن غاية المساءلة الجزائية تبقى مرهونة بضمان استقلالية و حياد القضاء، كما أن تفعيل المسؤولية الجنائية دولية لرؤساء الدول يبقى مرتبط بمدى مشروعية و قانونية إجراءات المحاكمة أمام القضاء الوطني من خلال التقيد بضمانات المحاكمة العادلة، ونظراً إلى عجز الأجهزة القضاء الوطني عن تحقيق الاكتفاء الذاتي، مما يجعلها خاضعة للإرادة الدولية الموجهة بقانون القوة و الذي يسيطر عليه منطق المصالح المتبادلة بين الدول، فإن ذلك سينعكس سلباً على الممارسة القضائية ضد رؤساء الدول. و تماشياً مع التوجهات الحديثة على مستوى القانون الدولي ظهر مبدأ الاختصاص العالمي من خلال تحقيق التآلف بين الأجهزة القضائية الداخلية و متطلبات التضييق من النظام القانوني الواسع للحصانة القضائية الجزائية، و يبقى تحقق هذا الأمر متوقف على إرادة الدول في تقبل فكرة استبعاد مبدأ الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الدول أمام القضاء الأجنبي.

### الفرع الثاني : عدم استقرار الممارسة القضائية بشأن مجال أعمال مبدأ الاختصاص العالمي

نظراً لأن قاعدة الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الدول أصبحت لا تتماشى و المبادئ الحديثة للقانون الدولي الرامية لوضع حد للإفلات من العقاب، توجهت أجهزة القضاء الداخلي في بعض الدول نحو الاستجابة لمتطلبات تحقق تراجع الحصانة القضائية الجزائية بتكريس المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، من خلال تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية (أولاً) .

رغم تعدد المتابعات القضائية ضد رؤساء الدول أمام المحاكم الأجنبية، إلا أن القضاء الداخلي لم يستجيب بقدر كبير لمتطلبات سياسة منع الإفلات من العقاب، بل قام بتكريس النظام التقليدي لحصانة

<sup>1</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 316.

<sup>2</sup> حسين حنفي عمر ، المرجع السابق، ص 337 - 338.

رؤساء الدول، و ذلك مراعاة لاعتبارات ذات طبيعة سياسية بحثه، تتمثل في الحفاظ على حسن سير العلاقات الدولية (ثانياً).

### أولاً : تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في قضية الرئيس التشيلي السابق "أوكستو بينوشي"

لغرض تكريس الاستثناء على الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الدول أمام القضاء الوطني، سارت المحاكم الوطنية الأجنبية في بعض المناسبات وفقاً للتصور الحديث للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، عن طريق الحد من إطلاقها كلما تعلق الأمر بارتكاب جرائم دولية خطيرة و يظهر ذلك جلياً من خلال قضية الرئيس الشيلي السابق "أوكستو بينوشي".

فلأجل تنمية قواعد الاختصاص الجنائي العالمي فقد أوجدت قضية بينوشي بيئة مناسبة نظراً لتعدد طلبات التقديم الصادرة ضده بشكل ساهم في تقرير مبدأ الاختصاص العالمي (1)، و مهد الطريق أمام القاضي الوطني لأجل تطوير الاجتهاد القضائي، بشأن محاكمة الأشخاص الذين يرتكبون جرائم دولية دون الاعتداد بصفاتهم الرسمية و لا بحصاناتهم، وفقاً لمتطلبات مبدأ الولاية القضائية العالمية (2).

### 1- تأكيد مبدأ الاختصاص العالمي من خلال تعدد طلبات التسليم الصادرة ضد بينوشي

تعتبر متابعة الرئيس الشيلي السابق "أوكستو بينوشي" من أهم الآثار المترتبة على توقيع اتفاقية روما المنشأة للمحكمة الجنائية الدولية، فبشكل يتسق مع مبادئها أصبح للمحاكم الداخلية الحق بملاحقة و محاسبة الأشخاص من المتورطين بارتكاب جرائم دولية تهز الضمير الإنساني بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة و زمانها و جنسية مرتكبها، و انسياقاً مع ذلك فقد قامت العديد من الدول الأوروبية بتبني مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في تشريعاتها الوطنية، مما مكنها من ملاحقة بعض الرؤساء و القادة دون الاكتراث بحصانتهم<sup>1</sup>.

ترجع قضية بينوشي إلى التسعينات من القرن العشرين، حيث كان المذكور قد سبق و أن قاد انقلاب عسكري على الحكومة الاشتراكية الشرعية برئاسة سلفادور اليندي في 11 سبتمبر 1973 و تخلل هذا الانقلاب إصداره لأوامر بإجراء عملية تطهير واسعة ضد الحركات اليسارية شملت جرائم قتل و خطف و تعذيب<sup>2</sup>.

فقد تميزت فترة توليه للحكم بالتسلط و العنف ضد كل معارض لسياسته، و قمع أي انتفاضة ضده، و ذلك في الفترة من 1974 حتى عام 1994، إذ شهدت هذه المرحلة اختفاء العديد من الأشخاص، و تعرض العديد لأبشع أساليب التعذيب، كما تم اغتيال الآلاف من الأشخاص، كل هذه الأعمال الإجرامية تمت لغرض واحد هو إرساء السياسة الديكتاتورية للجنرال بينوشي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 190.

<sup>2</sup> أحمد محمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2009 ص 327.

<sup>3</sup> سكاكني باية، العدالة الجنائية و دورها في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 60.

ففي أكتوبر قام بينوشي بتبني ما يعرف بسياسة قافلة الموت، حيث قامت وحدة عسكرية بالتجول عبر كل مناطق شيلي و قتل أكثر من 72 معارض يساريا، و لم يتم العثور إلا على 19 جثة من هؤلاء الضحايا و على ذلك يقدم ملف قافلة الموت أكبر قدر من الأدلة التي تثبت مسؤولية بينوشي عن الجرائم الاختفاء القسري التي ارتكبتها النظام العسكري<sup>1</sup>.

كما شهدت فترة حكم بينوشي ما يعرف بعمليات كندور المتمثلة في جرائم ارتكبت بالتنسيق بين النظم الاستبدادية في مختلف دول أمريكا الجنوبية، و التي أسفرت عن عمليات اختفاء قسري سواء في معسكرات اعتقال أو قبور سرية جماعية للمعارضين لتلك الأنظمة في الدول المجاورة<sup>2</sup>، على ذلك فجرائم نظام بينوشي لم تقتصر فقط على أبناء شعبه، إذ امتدت كذلك لتشمل العديد من الطوائف الأجنبية المستقرة في شيلي كالتائفة الإسبانية و البلجيكية و الدانماركية أو الطوائف التي تنتمي بأصول عرقية لهذه الدول<sup>3</sup>.

على ذلك فإن قضية بينوشي قد بدأت في الواقع منذ أوائل سنوات حكمه عندما شرع القيمون على حقوق الإنسان في رصد و توثيق حالات التعذيب و القتل العمدي و الإخفاء القسري، و عندما عادت الديمقراطية إلى الشيلي تشكلت لجنة رسمية لتقصي الحقائق، و استندت إلى ما أنجزه هؤلاء من البيانات التفصيلية الخاصة التي تظهر ما يزيد على 2000 حالة من حالات القتل و الاختفاء<sup>4</sup>. غير أن سلطات هذه اللجنة كانت مغلولة، فبعد أن أصبح بينوشي عضو في مجلس الشيوخ لمدى الحياة في مارس 1998 بتركة لمنصب كقائد للقوات المسلحة ، عمد إلى إصدار عفو شامل في أبريل 1978 لحماية أفراد الجيش المتهمين بانتهاكات حقوق الإنسان<sup>5</sup>.

و بما أن الجنرال بينوشي قد صمم لنفسه و لجنوده هيكل قانونيا يكفل لهم الإفلات من العقاب في الشيلي، لم يبق أمام المحامين الموكلين للدفاع عن الضحايا سوى استغلال فرصه تواجهه بالخارج لرفع دعوى ضده أمام المحاكم الإسبانية، التي تسمح بنظر تلك الدعاوى عملا بمبدأ الاختصاص العالمي<sup>6</sup>. استجابة لذلك استغل القاضي الإسباني "بالتزار غارزون" فرصة تواجد بينوشي في بريطانيا لإصدار الأمر بالإيقاف إلى السلطات البريطانية بتاريخ 16 أكتوبر 1998، ثم أصدر أمرا ثانيا في 18 أكتوبر بالقبض على المتهم و إيداعه الحبس تمهيدا لتسليمه بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، الإرهاب،، التعذيب الإبادة و غيرها من الجرائم الدولية ، و لقد أسس كلا الأمرين بناء على الاختصاص العالمي، و بمقتضى

<sup>1</sup> عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 210.

- رزور عبد الله، المرجع السابق ، ص 296.

<sup>2</sup> أحمد بشارة، المرجع السابق، ص 460.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 378.

<sup>4</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 204.

<sup>5</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع السابق، ص 327 - 328.

<sup>6</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 191.

الاختصاص الشخصي السلبى حيث هناك خمسون إسبانيا قتلوا و من بينهم من فقد في الشيلي خلال رئاسة بينوشي<sup>1</sup>.

فلقد تقدمت الحكومة الإسبانية بطلب دولي بقصد تسليم بينوشي، إلا أن هذا الأخير دفع أمام السلطات الرسمية بحصانته الدبلوماسية بصفته نائبا مدى الحياة<sup>2</sup>، و باعتباره رئيس دولة سابق، و أن الأعمال المرتكبة منه في تلك الفترة كانت تنفيذا لمهام عمله الرسمي بوصفه رئيس دولة<sup>3</sup>.

أعقب ذلك تقديم العديد من طلبات التسليم الصادرة ضد بينوشي في دول مختلفة استنادا إلى مبدأ الاختصاص العالمي، و في ذلك تأكيد على إرساء أسس الولاية العالمية في مواجهة مرتكبي الجرائم الدولية لأجل منع الإفلات من العقاب.

ضمن هذا النهج تقدمت سويسرا بطلب صريح لأجل تسليم بينوشي مقابل منح الأولوية للطلب الإسباني حسب ما أشارت إليه الشرطة القضائية، و يرتكز طلب التسليم على مذكرة إلقاء القبض بعد إجراء التحقيق بشأن السجن غير الشرعي، و الاختطاف في ظروف خطيرة، و اختفاء المعتقلين السويسريين في السجون الشيلية<sup>4</sup>.

و في السويد قدم شيليون شكوى ضد بينوشي لدى الشرطة القضائية، و ذلك بسبب قتل و تعذيب و اختطاف بعض الأفراد من عائلاتهم يطلبون فيها تسليمه إلى السلطات السويدية، و ذلك في 1998/10/26، كما طلب وزير العدل في إيطاليا "أرليف" من وكيل الجمهورية في ميلانو بفتح تحقيق ضد بينوشي بتاريخ 1998/10/29 بعد الشكوى المقدمة من قبل الأشخاص الشيليين المقيمين في إيطاليا، و ذلك بسبب مجزرة التي وقعت بعد الانقلاب العسكري في الشيلي بقيادة بينوشي<sup>5</sup>.

في الإطار ذاته حركت فرنسا الدعوى القضائية ضد بينوشي، و أصدرت أمرا دوليا بالقبض عليه في نوفمبر 1998، و تم ذلك بعد إحالة قضيتين إلى محكمة الاستئناف بفرنسا بتاريخ 1998/09/30 إذ تتعلق الأولى بمقتل القديس "Stephan" بالشيلي عام 1984، أما الثانية فتتمثل في قضية "هنري روبرت" ابن السكرتيرة للرئيس المخلوع "سلفادور ألندي"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 175.

- كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 182.

<sup>2</sup> Michel Cosnard , Quelques observations sur les décisions de la chambre des lords du 25 Novembre 1998 et du 24 Mars 1999 dans l'affaire Pinochet, Op.C it , P 309-310.

<sup>3</sup> عمار طالب محمودي العبودي ، المرجع السابق، ص 144.

<sup>4</sup> محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، قوة الحكم الجنائي الصادر في جريمة دولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2011، ص 163.

-عبد العزيز بن محمد الصغير ، المرجع السابق، ص 107.

<sup>5</sup> بشارة موسى، المرجع السابق، ص 573.

<sup>6</sup> رخور عبد الله، المرجع السابق ، ص 296.



كما تقدم أشخاص بلجيكا ممن يحملون جنسية دولة شيلي بشكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق بلجيكا، مطالبين بمحاكمة بينوشي أمام المحاكم البلجيكية<sup>1</sup>.

و في ألمانيا قدم ضحايا بينوشي دعوى ضده، و ذلك بسبب تعرضهم للتعذيب إبان الانقلاب العسكري في الشيلي عام 1973، و طلبوا من السلطات الألمانية متابعة القضية من أجل محاكمة بينوشي، و اعتبرت هذه الأخيرة أن الجرائم المنسوبة إلى بينوشي ترتقي إلى الجرائم ضد الإنسانية، كما قدمت الولايات المتحدة الأمريكية طلبات تتعلق بمقتل بعض الوزراء السابقين في الحكومة الشيلية و السفير السابق في الولايات المتحدة الأمريكية<sup>2</sup>.

بالتالي فإن جميع الدول لديها مصلحة مشتركة في معاقبة بينوشي، و في هذا الشأن أصدر مجلس اللوردات الإنجليزي قرار في 25 نوفمبر 1998 يرفض بموجبه أية حصانة لبينوشي، و يأذن بتسليمه لأجل متابعته عن جرائمه الدولية أمام المحاكم الإسبانية استنادا إلى مبدأ الاختصاص العالمي<sup>3</sup>. في مواجهة ذلك عارضت شيلي هذا الإجراء الذي قامت به السلطات البريطانية، استنادا إلى أن قيامها بممارسة اختصاصها القضائي على مواطن شيلي يتعارض مع القانون الدولي، كما أن هذه الإجراءات أثرت بشكل كبير و مباشر على العلاقات بين شيلي و بريطانيا، و على حق شيلي في تحولها إلى الديمقراطية، و استندت أيضا إلى حصانة بينوشي وفقا للقانون الدولي كرئيس دولة سابق، و أن هذا الإجراء يتعارض مع مبدأ المساواة في السيادة بين جميع الدول، كما دفعت كذلك بأن شيلي تعتبر المكان الأنسب لهذه المحاكمة، على ذلك فإن هذا الإجراء سوف يتعارض مع مبدأ عدم التدخل في الأعمال السيادية للدول<sup>4</sup>.

## 2- تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي باستبعاد دفع بينوشي بالحصانة

أثارت قضية بينوشي التساؤل بالنسبة لطبيعة العلاقة بين القانون الدولي و القانون الداخلي و حول ما إذا كانت المحاكم الداخلية لدولة أجنبية تمثل صيغة مقبولة لمحاكمة رؤساء الدول السابقين على جرائم دولية ، أثارت كذلك مسألة كيفية ممارسة القضاء عبر الإقليمي أو تسليم المتهمين من مرتكبي جرائم ضد الإنسانية، و في كل الأحوال، اتفق القضاة المعنيون في هذا الشأن على أن نصوص اتفاقية مناهضة التعذيب لا توفر لرؤساء الدول مرتكبي الجرائم الدولية - المماثلة لما ارتكبه بينوشي - أي حصانة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عمار طالب محمودي العبودي ، المرجع السابق، ص 144.

<sup>2</sup> أحمد بشار موسى، المرجع السابق، ص 407.

<sup>3</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 102.

<sup>4</sup> أيمن سيد محمد مصطفى ، المرجع السابق، ص 466.

<sup>5</sup> شادية إبراهيم عميرة، المرجع السابق، ص 214.

على هذا الأساس قرر قضاة مجلس اللوردات الإنجليزي النظر مجددا في الدعوى، و بعد مداوات دامت قرابة الشهرين، صدر قرار في 24 مارس 1999 يكرس القرار المؤرخ في 25 نوفمبر 1998، حيث اعتبر اللوردات أنه لا يوجد مجال للأخذ بحصانة بينوشي بمقتضى الاتفاقية المناهضة للتعذيب و غيره من ضروب المعاملة، أو العقوبة القاسية، أو لا إنسانية أو المهينة لسنة 1984، و التي أنظمت إليها الدول الثلاث المعنية (الشيلي، إسبانيا، و بريطانيا)، و منه استوجب تسليم بينوشي لأنه ارتكب جرائم تعذيب و أعمالا لا إنسانية و أعمال أخرى<sup>1</sup>.

فهذا ما أكده الحكم الذي أصدره القاضي "رونا لدبا رتل" في محكمة "ستريت" اللندنية، و الذي نص على وجوب السماح لإجراءات التسليم إلى إسبانيا بمضي قدما، و يعتبر هذا الأمر تكريسا لتفعيل الولاية القضائية العالمية في قضايا المتعلقة بارتكاب جرائم دولية خطيرة<sup>2</sup>.

و قد ذهب مجلس اللوردات إلى أن الحصانة رئيس الدولة تتصرف إلى الأعمال التي يؤديها خلال ممارسته لوظائفه كرئيس للدولة، حيث أنها أعمال تصطبغ بالصفة الرسمية، و أنها لا تحمل صفة الرسمية إلا إذا كانت موافقة لأحكام القانون الدولي، أما الجرائم التي ارتكبتها بينوشي فلا يمكن وصفها بالأعمال الرسمية، و واقع الأمر أن القول بأن الحصانة تقف حائلا دون ملاحقة و محاكمة رؤساء الدول مرتكبي الجرائم الدولية هو أمر محل نظر لعدة أسباب<sup>3</sup>.

بذلك كرس مجلس بصورة صريحة استثناء عن الحصانة القضائية الجزائية لرئيس الدولة السابق، إذ أن استمراره في التمتع بهذه الحصانة مرتبط بشرط عدم تورطه في ارتكاب أفعال تشكل جرائم دولية خطيرة. غير أن قضاة مجلس اللوردات وقعوا في تناقض قانوني ظاهر، باعترافهم في حيثيات القرار بالحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة في وظيفة، حتى في حالة انتهاكه قواعد دولية أمره تقضى بحظر ارتكاب جرائم دولية خطيرة، و قد انتقد الكثير من الفقه هذا الموقف، على أساس أنه كان على قضاة المجلس القول بأن خرق القواعد الأمرة لا يؤدي فقط إلى سقوط حصانة رئيس دولة سابق، بل تمتد آثارها حتى إلى رئيس دولة في وظيفة، إذ من غير المعقول تقييد الآثار القانونية لقاعدة دولية أمره عن طريق التمييز بين رئيس دولة سابق، و رئيس دولة وظيفة<sup>4</sup>.

ترجم هذا الرأي المؤيد لعدم تمتع بينوشي بالحصانة كلا من اللوردات هوفمان (Hoffman) و نيكولاس (Nicolls) و ستين (Steyn)، و قرر كل من الأول و الثاني أن الرئيس السابق لشيلي بينوشي لا يتمتع بالحصانة إلا فيما يتعلق فقط بالأعمال التي تتطلبها مقتضيات ممارسة وظيفته كرئيس

<sup>1</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 176.

<sup>2</sup> رخور عبد الله، المرجع السابق، ص 293.

<sup>3</sup> محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، المرجع السابق، ص 164 - 165.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجنائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 192 - 193.

دولة، و إن كل من اتفاقيتي منع جرائم التعذيب، و منع أخذ الرهان تعطيان الحق لأي دولة طرفاً فيها في ممارسة الاختصاص القضائي على هذه الجرائم<sup>1</sup>.

و أضاف اللورد "ستين" بأن جرائم الإبادة و التعذيب أو أي جرائم أخرى ترتقي إلى جرائم ضد الإنسانية هي جرائم يستتكرها المجتمع الدولي بأسره و يحرمها القانون الدولي، و مؤكداً على أن هذه الجرائم تقع خارج النطاق الوظيفي لرؤساء الدول<sup>2</sup>.

ضمن النهج ذاته نستشهد بما قاله "ريد برودي" من منظمة مراقبة حقوق الإنسان "إن قضية بينوشي قد أكدت من جديد مبادئ القانون الدولي، التي تقضي بأن بلدا ما يستطيع محاكمة مرتكب جريمة التعذيب، بغض النظر عن مكان ارتكابها، و بأنه لا حصانة من المحاكمة حتى لرئيس دولة سابقاً<sup>3</sup>. بعد سلسلة من الإجراءات حول تسليم بينوشي إلى إسبانيا، قرر رئيس وزراء بريطانيا "جاك سترو" إعادة بينوشي إلى شيلي بسبب ظروفه الصحية، و بتاريخ 9 أوت 2000، رفعت المحكمة العليا الشيلية حصانة بينوشي ضد المحاكمة بعد أن اعتبرت أن أفعال إخفاء الضحايا التي ارتكبتها بينوشي تعد من قبيل جريمة الخطف وفقاً لأحكام القانون الشيلي<sup>4</sup>.

فلقد أخذت العدالة الشيلية بالاجتهادات القانونية، التي تعتبر أن اختطاف الأشخاص و اختفاءهم يعتبر جريمة ثابتة، لا تتغير بفعل الزمن و لا يمكن أن ينطبق عليها قانون العفو العام، فإخفاء الأشخاص يعد جريمة مستمرة باعتبار أن المختفين ينبغي اعتبارهم محتجزين ما دام لا يوجد أي دليل أو إثبات قانوني على وفاتهم<sup>5</sup>، لكنه و بتاريخ 9 جويلية 2001 تم تعليق جميع الإجراءات بحقه بسبب صحته العقلية و بقي على هذا الحال حتى توفي في 2006/12/11<sup>6</sup>.

بناء على ما تقدم، فإن هذه القضية بمختلف قراراتها، تبرز لنا بوضوح موقف الهيئات القضائية التي تعتبر، و إلى يومنا هذا ، القانون الاتفاقي الأساس القانون الوحيد الذي يضمن نجاعة القمع الدولي الجنائي على وجه العموم، و المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول على وجه الخصوص، حتى و إن كان المستهدف في هذه القضية رئيس دولة أسبق<sup>7</sup>، مع ذلك فإن الحكم يختلف إذا ما تعلق الأمر برؤساء رؤساء الدول في الوظيفة حسب ما أفرزه سير العمل الدولي.

<sup>1</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 469.

<sup>2</sup> أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 400 - 401.

<sup>3</sup> محمد سمصار ، المرجع السابق، ص 191.

<sup>4</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع السابق، ص 328.

<sup>5</sup> عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 210 - 211.

<sup>6</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 206.

<sup>7</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 311.

## ثانيا : محدودية دور الممارسة الدولية بشأن تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي

تعتبر الإرادة السياسية للدول عاملا حاسما في تحديد مدى قدرتها على وضع حد للإفلات من العقاب في مواجهة المركز الجزائي الدولي لرؤساء الدول، على ذلك فإن قصور هذه الإرادة أو نقاسم الدول عن ترتيب آثارها خاصة فيما تعلق برفع الدعاوى أو القيام بتسليم المجرمين، سيؤدي بضرورة إلى عجز المحاكم الداخلية عن مجابهة النظام القانوني للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، فرغم تعدد المتابعات القضائية ضد رؤساء الدول أمام المحاكم الأجنبية، لكنها لم تقضي إلى تفعيل المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول بشكل جدي في ظل تباين موقف العمل الدولي من الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، و في هذا الشأن نستشهد ببعض الممارسات القضائية، و لعل أهمها قضية القذافي (1)، و قضية حسين حبري (2)، و كذلك قضية "أربيل شارون" (3).

### 1- قضية الرئيس الليبي "معمر القذافي" أمام القضاء الفرنسي

بعد أن شكلت قضية بينوشي حجر الأساس في بناء مبدأ الاختصاص العالمي، عدت هذه القضية السبب المباشر في تحريك عدد من الدعاوى في دول أوربية ضد رؤساء الدول، و هو الأمر الذي تم التعارف عليه بعقد بينوشي<sup>1</sup>.

و تتدرج قضية القذافي بدورها في منطقتي الاختصاص العالمي، أي اختصاص المحاكم الداخلية في التصدي للجرائم الدولية، و محاكمة مرتكبيها، خاصة ممثلي الدولة، مع ذلك فإن دراسة هذه القضية سوف تشير إلى بعض مقتطفات من القرار الصادر من محكمة النقض الفرنسية (الغرفة الجنائية) بشأنها دون التطرق إلى كافة وقائع القضية، كونها تتعلق بعمل غير مشروع لا يمكن تكييفه كجريمة دولية و من ثم لا يندرج في إطار ما نسميه بالقمع الدولي الجنائي، فالأعمال الإرهابية لا زالت موضوع جدل من حيث طبيعتها، و من حيث القانون الواجب التطبيق، لكن أهمية هذه القضية تكمن في كونها ثاني محاولة يستهدف من خلالها محاكمة رئيس دولة في الوظيفة بعد قضية ميلوزفيتش<sup>2</sup>.

في هذا الشأن أعلنت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية عدم اختصاصها بمحاكمة الرئيس الليبي بعد اتهامه بإسقاط طائرة فرنسية مدينة فوق النيجر عام 1989م، ذلك أن الأعراف الدولية تمنع محاكمة رئيس الدولة<sup>3</sup>، فالقضاء الفرنسي اعتمد من خلال القرار الصادر بتاريخ 2001/03/13 على العرف الدولي لأجل استبعاد المتابعة لصالح القذافي، على أساس أن ذلك يتعارض مع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرئيس الدولة في الوظيفة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> داود درعاوي، جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية: مسؤولية إسرائيل الدولية عن جرائم انتفاضة الأقصى، الطبعة الأولى، سلسلة التقارير القانونية (24)، الهيئة الفلسطينية لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، جويلية 2001، ص 112.

<sup>2</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 177.

<sup>3</sup> خالد حسين محمد، المرجع السابق، ص 2.

<sup>4</sup> Pierre – Marie Dupuy, Crimes et Immunités, Op- Cit , P 294.

و أيضا: سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 230.

إذ جاء في حيثيات قرار محكمة النقض الفرنسية بأنه و في الوضع الراهن للقانون الدولي فإن الجريمة الإرهابية موضوع المتابعة للرئيس الليبي مهما كانت خطورتها لا تدخل ضمن الاستثناءات على الحصانة القضائية الجزائرية للرئيس الأجنبي أثناء أداء الوظيفة، فجرائم الإرهاب لا تدخل ضمن طائفة الجرائم الدولية التي تشكل استثناء على قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية.<sup>1</sup>

يمكن أن نستخلص من هذا القرار أنه لا يمكن لهيئة قضائية داخلية أن تعلن اختصاصها لمحاكمة رئيس دولة ما دون أن يعتبر ذلك مساسا بسيادة ، فإن كل ما يشكل خرق لقاعدة الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة يعد تبعا لذلك انتهاك لمبدأ المساواة السيادية بين الدول، ذلك أن الحصانة تعد من أهم آثار هذا المبدأ، فمراعاة للسيادة الليبية تتحدد سبل الردع بالنسبة للمحاكم الليبية صاحبة الاختصاص الأصيل، أو المحكمة الجنائية الدولية تطبيقا للعلاقة التكاملية في حالة ثبوت عجز أو عدم قدرة لمحاكم الليبية، وعليه يمكن أن نفسر موقف محكمة النقض الفرنسية بطريقتين:

أولا : أن المحكمة بموقفها هذا تؤكد على هيمنة و ديمومة مبدأ الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة بشأن الأعمال الإرهابية، أي أن القواعد التي تجرم الأعمال الإرهابية ليست قادرة على تعليق الحصانة لرؤساء الدول، و من تم السماح للمحاكم الداخلية الأجنبية بالتصدي لها، و بعبارة أخرى لم تظهر إلى حد الآن قاعدة قانونية نستطيع بموجبها تعليق حصانة رؤساء الدول في حالة ما إذا ارتكبوا أعمال إرهابية. ثانيا: يمكن اعتبار موقف المحكمة بمثابة حكم عام أو مبدأ عام يحكم كل الأعمال غير المشروعة و المكيفة بجرائم دولية، و من ثم تظل حصانة رئيس الدولة قائمة، و لا يمكن للمحاكم الداخلية مقاضاته وفقا للاختصاص العالمي<sup>2</sup>، و في ذلك استبعاد لمبدأ العالمية فيما تعلق بقضية القذافي.

## 2- قضية الرئيس التشادي السابق "حسين حبري"

أثيرت قضية حسين حبري، رئيس جمهورية التشاد، الذي تولى الحكم في الفترة الممتدة من 1982 - 1990 م ، بعد أن سقطت حكومته إثر الانقلاب العسكري الذي قام به "إدريس ديبي" عام 1990، مما جعله يفر إلى السنغال حيث واجه تهمة بارتكاب جرائم ضد الإنسانية<sup>3</sup>. فلقد قام حسين حبري بعد وصوله للحكم إثر انقلاب عسكري، بشن هجوم و عمليات إعدام خارج نطاق القضاء، من أجل سحق كافة أشكال المعارضة من جانب الجماعات التشادية في الجنوب، كما أعدم الكثير من المدنيين، لاحتمال معارضتهم مستقبلا، إذا كانت الحكومة التشادية في عهد حبري تتبع ما يسمى بسياسة الأرض المحروقة، عن طريق إعدام المدنيين البارزين بغرض التخلص من أية بؤر

<sup>1</sup> Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Op- Cit , P112.

<sup>2</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 178.

<sup>3</sup> كفاف مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 181.

للمعارضة في المحافظات الجنوبية، كما تعرض الكثير منهم للاعتقال و القتل و التعذيب و الاحتجاز التعسفي<sup>1</sup>.

فبعد أن حصل حسين حبري الملقب بينوشي أفريقيا ، على اللجوء السياسي للسنغال رفع المجني عليهم و بعض المدافعين عن حقوق الإنسان دعوى ضده أمام المحكمة الابتدائية السنغالية لارتكابه جرائم التعذيب و جرائم ضد الإنسانية، و استند المجني عليهم في دعواهم أمام المحكمة السنغالية إلى مبدأ الاختصاص العالمي، و إلى سابقة بينوشي، بالإضافة إلى تصديق السنغال على اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1982<sup>2</sup>.

و كانت النتيجة الأولية التي انتهى إليها قاضي التحقيق السنغالي "ديسما كانديجي" بعد اطلاعه على الوثائق المقدمة و سماعه لشهادة الشهود، هي ثبوت الاختصاص للمحاكم السنغالية<sup>3</sup>، حيث اتهم حسين حبري في عام 2000 بالتواطؤ في ارتكاب جرائم ضد الإنسانية و التعذيب، و القتل العمد، فأغلب الجرائم المنسوبة إليه قامت بها إدارة التوثيق و الأمن التابعة بصورة مباشرة له، و التي تعمل تحت إشرافه، إذ كانت ترفع إليه تقارير دورية و منظمة لأجل الاضطلاع عليها بنفسه، و لذلك تم وضعه تحت الإقامة الجبرية<sup>4</sup>.

إلا أن المتهم قد تظلم من ذلك القرار أمام غرفة المشورة بمحكمة استئناف داكار في 18 فيفري 2000 طالب حفظ التحقيق لعدم اختصاص محاكم السنغال بنظر الدعوى، فقضت محكمة الاستئناف بعد ذلك بإلغاء قرار الاتهام لعدم اختصاص محاكم السنغال بالدعوى، و قد طعن في هذا القرار بتاريخ 20 مارس سنة 2001 أمام محكمة النقض السنغالية، بيد أن المحكمة قد انتهت إلى تأييد الحكم المطعون فيه، استنادا إلى عدم جواز المحاكم السنغالية لأن تتصدى لمحاكمة مواطن أجنبي بتهمة ارتكاب جرائم تعذيب في دولة أخرى، أو المساعدة أو التشجيع عليها، حيث أن السنغال رغم مصادقتها على اتفاقية مناهضة التعذيب إلا أنها لم تعتمد النصوص القانونية اللازمة لتطبيقها<sup>5</sup>.

و هذا القرار بالتأكيد مردود عليه بأن بمجرد تصديق السنغال على اتفاقية مناهضة التعذيب فإنها تصبح ملزمة بتطبيق أحكامها، و يثبت في حقها الاختصاص العالمي، سواء ارتكبت هذه الجرائم داخل حدود السنغال أو خارجها، و يكفي أن نأخذ من سابقة بينوشي مثلا على ذلك، كما أن المحكمة العليا

<sup>1</sup> أحمد بشارة موسي ، المرجع السابق، ص.ص 421 و ما بعدها.

<sup>2</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع السابق، ص 329.

<sup>3</sup> محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، المرجع السابق، ص.ص 165 – 166.

<sup>4</sup> و كانت تلك أول دعوى قضائية جنائية تنتهم فيها إحدى المحاكم في دول إفريقية شخصا من دول إفريقية بارتكاب جرائم دولية.

– أحمد بشارة موسي ، المرجع نفسه، ص.ص 418 – 419.

<sup>5</sup> محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، المرجع نفسه، ص 166.

افتترضت أن قرار الاتهام يشتمل الجرائم ضد الإنسانية، ثم قامت باستبعادها تأسيس على أن القانون السنغالي لم ينص على المعاقبة عليها اتساقا مع مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات<sup>1</sup>.

بعد أن رفضت المحكمة العليا السنغالية الدعوى المقدمة ضد حسين حبري لعدم الاختصاص توجهت الأطراف المعنية إلى بلجيكا أملا في البحث عن العدالة الجنائية الدولية المفقودة في مواجهة حسين حبري، و بعد أن قبل القضاء البلجيكي التحقيق في الحالة المعروضة، أصدرت بلجيكا مذكرة توقيف من جديد بحق حسين حبري و طلبت تسليمه<sup>2</sup>، إلا أن محكمة استئناف داكار أكدت في قرار 26 نوفمبر 2005 عدم اختصاصها بالفصل في طلب التسليم، و ذلك استنادا إلى أن حسين حبري يستفيد من حصانة قضائية جزائية مطلقة و تامة حتى بعد زوال صفته الرسمية<sup>3</sup>.

لذلك طالب الرئيس السنغالي من الاتحاد الإفريقي التدخل لتحديد الجهة المختصة بمحاكمة حسين حبري، و في 2 جويلية 2006 طالب الاتحاد الأفريقي، بناء على توصية من لجنة القانونيين الأفارقة البارزين، السلطات السنغالية بمحاكمة حسين حبري<sup>4</sup>.

و بتاريخ 2010/11/01 أصدرت محكمة العدالة الخاصة بدول الغرب الأفريقي حكما يمثل سابقة قضائية ذات أبعاد قانونية و سياسية بالنسبة إلى نظام الحكم في تشاد، فقد اقترحت إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة بجرائم الحرب في تشاد لمحاكمة الرئيس السابق لتشاد حسين حبري<sup>5</sup>.

و في 30 ماي 2016 و بعد حوالي عشرين سنة من الجهود التي بذلها النشاط، في مجال حماية حقوق الإنسان، أدانت الغرفة الإفريقية الاستثنائية في المحاكم السنغالية حسين حبري بالتعذيب و ارتكاب جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية ، وقضت بسجنه مدى الحياة<sup>6</sup>.

### **3- قضية رئيس مجلس الوزراء الإسرائيلي "أرييل شارون"**

ارتكب رئيس وزراء إسرائيل "أرييل شارون" كافة أنواع الجرائم الدولية، حيث اشترك في قتل الأسرى المصريين في حرب يونيو 1967، كما شن حرب عدوانية على جنوب لبنان عام 1983، عندما كان وزيرا لدفاع الكيان الصهيوني، و ارتكب كذلك مذابح صبرا و شاتيلا ضد اللاجئين من سكان المخيمات الفلسطينية، و ارتكب العديد من المذابح و المجازر و جرائم الإبادة و الإرهاب و الجرائم ضد الإنسانية ضد السكان المدنيين الفلسطينيين أثناء انتفاضة الأقصى، الذي تسبب في اندلاعها و اغتيال

<sup>1</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع السابق، ص 330.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة ، المرجع السابق، ص 207.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجنائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 195.

<sup>4</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع نفسه، ص 331.

<sup>5</sup> سوسن أحمد عزيزة ، المرجع نفسه، ص 207.

<sup>6</sup> إيليز كيبلا (Elise Kappler)، هذا ما تعنيه إدانة الديكتاتور التشادي السابق لحقوق الإنسان في أفريقيا ، مقال منشور بتاريخ 10 جوان 2016، على الموقع: <https://hrm.org> ، برنامج العدالة الدولية في هيومن رايتس و ونش.

الزعماء السياسيين للشعب الفلسطيني، و قام ببناء جدار الفصل العنصري الذي يشطر الضفة الغربية عن القدس الشريف، و اتبع سياسة الأرض المحروقة في كل الأراضي الفلسطينية<sup>1</sup>.

نتيجة لذلك و استنادا للسابقة الدولية في قضية بينوشي، فيمكن ملاحقة مجرمي الحرب الإسرائيليين و على رأسهم آرييل شارون، و ذلك متى غادر المتهمون إسرائيل، أو تم التأكد من وجودهم في إحدى الدول التي تسمح قوانينها الداخلية بمد ولايتها القضائية على مواطنين ليسو من رعاياها متهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية و جرائم حرب سواء في بلادهم أو في أراضي محتلة<sup>2</sup>.  
بناء عليه و بتاريخ 18 جوان 2001 رفع ضحايا مجازر "صبرا و شاتيلا" شكوى ضد رئيس مجلس الوزراء الإسرائيلي "آرييل شارون" أمام محكمة الدرجة الأولى في بروكسل بتهمة ارتكابه جرائم ضد الإنسانية، الإبادة، و انتهاك أحكام اتفاقيات جنيف الأربعة، و ذلك على أساس المسؤولية غير مباشرة بصفته وزيرا للدفاع في الحكومة الإسرائيلية وقت ارتكاب هذه الجرائم<sup>3</sup>.

فلقد اختارت الرابطة العربية الأوربية ملف صبرا و شتيلا لكي يكون موضوع للدعوى المرفوعة ضد شارون ذلك أن هذه المجزرة تتمتع بخصائص عدة تجعلها أكثر نموذجية من غيرها للتعبير عن الأسلوب الإجرامي الدموي للعمل الصهيوني، إذ أنها تعتبر إحدى أفظع المجازر في الفترة ما بعد الحرب العالمية الثانية حسب تصنيف الأمم المتحدة، بموجب القرار صادر عن الجمعية يوم 16 سبتمبر 1982 م الذي يحمل رقم 123/37 استنادا إلى الاتفاقيات الدولية التي تجرم الإبادة الجماعية<sup>4</sup>.

كما استثمرت المنظمات الحقوقية مبدأ الاختصاص العالمي في السنوات القليلة الماضية لأجل ملاحقة عدد من القيادات العسكرية الإسرائيلية أمام المحاكم الوطنية الأوربية، و على الرغم من أن هذه القضايا لم تؤد بعد إلى مثول أحد من هؤلاء القيادات أمام المحاكم، إلا أنها حققت مكاسب سياسية و حقوقية مهمة، فلقد أرهبت الحكومة الإسرائيلية، و منعت عدد من القيادات الإسرائيلية من زيارة بعد الدول خوف من الاعتقال، كما أضافت بعد جديد للصراع الفلسطيني الإسرائيلي، إذ أطلقت جدلا واسعا حول قضايا العدالة و المحاسبة بشأن ما يجري في الأراضي الفلسطينية المحتلة<sup>5</sup>.

مع ذلك و تحت الضغوط الأمريكية و الصهيونية قرر القضاء البلجيكي في ماي 2002 بعدم جواز نظر هذه الدعوى المقامة ضد شارون لأنه مازال رئيسا لوزراء إسرائيل ، استنادا إلى تمتعه بحصانة قضائية جزائية مطلقة بمقتضى القانون الدولي العرفي<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 381-382.

<sup>2</sup> داود درعاوي، المرجع السابق، ص 112.

<sup>3</sup> القضاء البلجيكي يستدعي شارون للمثول أمامه في قضية مذابح صبرا و شاتيلا، مقال منشور بتاريخ 19 نوفمبر 2001.

على الموقع: <https://www.albawaba.com>

<sup>4</sup> شادية إبراهيم عميرة، المرجع السابق، ص 215.

<sup>5</sup> أحمد سي علي ، المرجع السابق، ص 276.

<sup>6</sup> حسين حنفي عمر، المرجع نفسه، ص 383.



و رغم فشل القضاء البلجيكي في متابعة شارون، إلا أن هذه التجربة كانت لها آثار بارزت في تهريب الكيان الصهيوني، حيث أدت إلى استصدار قانون إسرائيلي يفضي بمعاقة كل من يدلي بمعلومات تساعد على توريط الإسرائيليين في جرائم حرب بالحبس لمدة عشر سنوات، كما رصدت إسرائيل ثمانية ملايين دولار لتقديم الاستشارات القانونية للمتورط أثناء وجوده خارج إسرائيل، و منعت كبار القادة العسكريين من التحدث أمام وسائل الإعلام لكي لا يدلوا بمعلومات يمكن أن تورطهم مباشرة، كما نشطت الدبلوماسية الإسرائيلية لإقناع عدد من الدول الأوروبية بتعديل تشريعاتها لتقييد اللجوء إلى الاختصاص العالمي<sup>1</sup>.

انطلاقاً مما سبق عرضه نلمس أن موقف الجهات القضائية الوطنية يميل أكثر إلى تأكيد نظام الحصانة القضائية الجزائية المطلقة لرؤساء الدول، حتى و إن كان ذلك على حساب استبعاد مبدأ الولاية العالمية، و الذي يمنع الإفلات من العقاب، على ذلك فإن هذا الوضع يثير اللبس حول دور المسند إلى المحاكم الوطنية في قمع الجرائم الدولية، لاسيما و أن اختصاصها يتحدد وفقاً للعلاقة التكاملية مع المحكمة الجنائية الدولية.

على ذلك فإن محدودية الممارسة القضائية للمحاكم الداخلية وطنية كانت أو أجنبية تفرض اللجوء إلى القضاء الجنائي الدولي لأغراض تتعلق بسياسة منع الإفلات من العقاب، و بذلك من المحتمل أن يصبح للمحكمة الجنائية الدولية دوراً أساسياً في مجال تكريس المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، و إن كانت هذه الفرضية تحمل مفاهيم متناقضة مع سيادة الدول.

---

<sup>1</sup> أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 276.

في هذا الشأن رضخت بلجيكا للضغوط الإسرائيلية، من خلال تعديل التشريعات المتعلقة بالاختصاص العالمي بشكل أدى إلى تقييد ولايتها القضائية ضد جرائم الخطرة.

شادية إبراهيم عميرة، المرجع السابق، ص 217.

## المبحث الثاني: الحصانة القضائية الجزائية أمام القضاء الدولي الجنائي

تعد الحصانة القضائية الجزائية المقررة لرؤساء الدول بموجب القانون الدولي العرفي عائقا يحول دون إمكانية مساءلة هؤلاء عن الجرائم المنسوبة إليهم مهما كانت خطورتها، لكن هذه القاعدة أصبحت لا تتماشى و المتطلبات الحديثة للقانون الدولي، لاسيما المتعلقة منها بضرورة وضع حد للإفلات من العقاب، إذ يختلف الوضع القانوني لرؤساء الدول عندما يتعلق الأمر بارتكاب جرائم دولية.

فحق رؤساء الدول في التمتع بالحصانة القضائية الجزائية يقابله واجب يتمثل في تحمل عبء المسؤولية الجنائية الدولية، بشكل الذي نلمس معه تراجع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية ببروز المسؤولية عن الجريمة الدولية (المطلب الأول).

لقد تأكد هذا الحكم خاصة ببروز اتجاه دولي حديثا يرمي إلى تضيق نطاق الحصانة القضائية الجزائية بتقرير استثناءات عنها في حالة إتهام رؤساء الدول بارتكاب جرائم دولية خطيرة، و ذلك لن يتحقق إلا من خلال إيجاد آليات قانونية تكفل للجهات القضائية الداخلية ملاحقة رئيس الدولة المتهم بارتكاب جرائم دولية، ضمن ما تفرضه مقتضيات التعاون الجزائي الدولي من جهة أولى، في إطار العلاقة الإجرائية التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية (المطلب الثاني).

و لكن و في ظل سمو مبدأ المساواة في سيادة كضابط لضمان حسن سير العلاقات الدولية بشكل يتسق مع مبررات شرعية الحفاظ على مبدأ الحصانة القضائية الجزائية، فإن دور المحكمة الجنائية الدولية يبقى مرهونا حسب ما ترتبه الإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة القضائية الجزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، مما ينعكس سلبا على تكريس سياسة العقاب، و يعرقل بذلك تفعيل مسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول (المطلب الثالث).

### المطلب الأول : تراجع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية بتكريس المسؤولية الجزائية

#### الدولية لرؤساء الدول

يكشف الواقع الدولي عن حقيقة مفادها أن حظر كل سلوك يشكل انتهاك لقواعد القانون الدولي الإنساني، لا يمكن تحقيقه إلا من خلال تقرير مسؤولية ذوي المناصب العليا في الدولة – فاحتمال ارتكاب الجرائم الدولية من طرفهم أكبر مقارنة بالأفراد العاديين، استنادا لتوافر سلطة المركز التي تتطلب لارتكاب مثل هذه الجرائم – لذلك فإنه في حالة ارتكاب رئيس الدولة لجرائم دولية خطيرة فإن ذلك لن يؤدي إلى إعفائه من الخضوع لأحكام المسؤولية الجزائية الدولية بحكم حصانته، بل على العكس تراجع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية تبعا لاتساع الركن المادي للجريمة الدولية، الأمر الذي يستوجب توسيع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول لتشمل جميع الجرائم المنسوبة لمرووسيهيم (الفرع الأول).

فلقد شهد القضاء الدولي الجنائي تطورا إيجابيا في سبيل تفعيل المتابعة القضائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول، و ذلك من خلال تقرير المسؤولية الجزائية الدولية الكاملة لأجل تحقق غاية ضمان عدم الإفلات من العقاب، و التي لا تكتمل إلا بتكريس مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية أمام المحاكم الجنائية الدولية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول : اتساع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول

إذا كانت الحصانة القضائية الجزائية تمنع المتابعة الجزائية لرؤساء الدول، فإن ذلك لا يتحقق بصورة مطلقة في كل الأحوال، حيث أنه نتيجة للتطور الذي شهده القانون الدولي الجنائي ترسخت المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول إزاء الجرائم الدولية كقاعدة عامة، تمتد في نطاقها لتشمل كل الأعمال غير المشروعة التي تقع من رؤساء الدول بصفة فردية مباشرة (أولا)، أو حتى تلك التي تقع من مرؤوسيه، حيث يسأل الرؤساء كذلك و لأغراض تتعلق بتوسيع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية لتتخذ صورة مسؤولية تبعية عن جميع الأفعال التي يرتكبها مرؤوسيه و التي توصف بجرائم دولية<sup>1</sup> (ثانيا).

### أولا : تكريس مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية المباشرة لرؤساء الدول

تشكل المسؤولية الجزائية الدولية الأثر المترتب عن خرق قاعدة تجريمية دولية و ما يترتب على ذلك من جزاء<sup>2</sup>، و لقد تطور هذا المفهوم عبر مراحل تاريخية من خلال تغيير الظروف الدولية المؤثرة فيه، فبعد أن كانت الجرائم التي يرتكبها موظفي الدولة الرسميين لا تستتبع مسؤوليتهم الجزائية الدولية حيث تعتبر بمثابة "أعمال دولة" ترتب المسؤولية الدولية للدولة كشخص قانوني دولي<sup>3</sup>، تقام ضده المسؤولية المدنية على أساس التعويض، تشكلت في مرحلة لاحقة فكرة تحقيق العدالة الجزائية الدولية كغاية أساسية للمجتمع الدولي تولدت بسبب ويلات الحروب التي عانت منها الشعوب، لأجل ذلك تكاثفت الجهود الدولية لغرض إنشاء قضاء دولي جنائي، و تكونت مع هذه المحاولات فكرة المسؤولية الجزائية الدولية للفرد، و ضمن هذا النهج أصبح من الممكن مساءلة الأشخاص الذين يتقلدون مناصب عليا في الدولة(1).

---

<sup>1</sup> يعتبر الاجتهاد القضائي لقضاة الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة أول من صنف مسؤولية الرؤساء و القادة إلى مسؤولية مباشرة و مسؤولية غير مباشرة، حيث تم استخدام ذلك بشكل متواتر في الحكم الوارد في حق الجنرال ديلانتش و آخرين.

- أنظر : محمد سمصار، المرجع السابق، (هامش 1)، ص 192.

<sup>2</sup> محمد الراجي، المسؤولية الجنائية الدولية و دورها في حماية حقوق الإنسان، مجلة آراء و مناقشات، المستقبل العربي، جامعة محمد الخامس السوسي - سلا، الرباط، المغرب، ص 144.

<sup>3</sup> محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006 ص 21.

حيث تجمد كل آثار المترتب عن الحصانة القضائية لرؤساء الدول ضد المسؤولية الجزائرية إذا تعلق الأمر بتطبيق قواعد تحكم الجرائم التي تقع تحت طائلة القانون الدولي الجنائي، لذلك فإنه و باتساع المسؤولية الموضوعية لرؤساء الدول عن جرائم الدولية على حساب الحصانة يستلزم تعباً تعدد صور المسؤولية المباشرة لرؤساء الدول (2).

## 1 - ترسيخ مبدأ المسؤولية الجزائرية الدولية الفردية لرؤساء الدول

شهد العالم محاولات عديدة لإقامة نظام قضائي جنائي ذي طبيعة دولية، يتولى الفصل في القضايا التي تمثل انتهاكات جسيمة ضد حقوق الإنسان، حيث بدأت تلك الجهود انطلاقاً من معاهدة "فرساي" التي صدرت في أعقاب الحرب العالمية الأولى<sup>1</sup>، فقبل ذلك لم تكن جرائم قانون الشعوب تنسب إلى الدولة بل إلى الملوك، و مع ذلك فإن هذه الجرائم لم تكن تستتبع مسؤوليتهم الجزائرية الفردية<sup>2</sup>، بذلك تعتبر الحرب العالمية الأولى نقطة البداية التي قادت إلى تحريك المسؤولية الجزائرية الدولية ضد مرتكبي الجرائم الأشد خطورة، كما أنها بلورت فكرة إنشاء قضاء جنائي دولي لمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> حيث وقعت معاهدة فرساي بين الدول الحليفة و المشاركة و بين ألمانيا بتاريخ 28 جوان 1919.  
- عادل عبد العزيز فرحات، محاكمة مجرمي الحرب في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة مركز بحوث الشرطة، العدد السادس و العشرون، أكاديمية مبارك للأمن، مصر ، جويلية، 2004، ص 477.  
\* تجدر الإشارة إلى أن الواقع الدولي قد شهد قبل ذلك حالات نادرة تتعلق بالمساءلة الجزائرية الدولية ضد رؤساء الدول المسؤولين عن ارتكاب جرائم ضد البشرية ، ففي عام 1474 قضت محكمة جنائية دولية بحكم الإعدام في حق أحد حكام إقليم الراين، و يتعلق الأمر بـ "بيترفون هاجنباخ".

- Marcel Sinkondo, Droit international public, Ellipses, Paris , 1999, P188.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 75.  
- أما على الصعيد الفقهي فإن أول فكرة لإنشاء قضاء دولي للمعاقبة على الجرائم التي ترتكب ضد قانون الشعوب كانت من قبل الفقيه "Gustave Moynier" عام 1872، حيث نادى بإنشاء محكمة جزائية ذات طبيعة دولية، إلا أن هذا الاقتراح اصطدم بمعارضة لتجاهل الاختصاص القضائي الوطني.

مازن ليلو راضي، محاكمة الرؤساء في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 70.  
<sup>3</sup> أمجد أنور، الحصانة أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية، مجلة مركز بحوث الشرطة، العدد السابع و العشرون أكاديمية مبارك للأمن، مصر، جانفي، 2005، ص 466.

- لقد شهدت فترة ما قبل الحرب العالمية الأولى إرهابات فكرية المسؤولية الجزائرية الفردية، رغم أن القاعدة السائدة كانت عدم الأخذ بهذه الفكرة و من السوابق التاريخية في هذا الخصوص متابعة نابليون عن جرائم التي ارتكبها في حق الشعوب، حيث أعلنت الدول الأوروبية في مؤتمر فيينا 1815 عن مسؤولية نابليون في الحروب التي أثارها و وصفته بعدو السلام، و قد استقر الرأي على نفيه إلى جزيرة سانت هيلانة بإنكلترا.

- راجع ذلك :أحمد ثابت عبد الرحيم، المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر ، 2012، ص 160.

- عبد الجليل الأسدي، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجريمة الدولية و مشكلة الحصانات في القانون الدولي، الحوار المتمدن العدد 2897 ، مقال منشور بتاريخ: 2010/10/24، ص 8.

يعد تقرير المسؤولية الجزائية للفرد عن الجرائم الدولية من أكبر التطورات التي عرفتها قواعد القانون الدولي عموماً، و القانون الدولي الجنائي على وجه الخصوص، بعد ما كانت الدولة تتحمل تبعات ارتكاب أحد أفرادها انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، حيث تأسس هذا التقرير على اعتبار أن الفرد أصبح من المواضيع المهمة للقانون الدولي، و أحد أشخاصه، إذ أصبح انتهاك حقوقه مهذاً أساسياً من مهددات الأمن و السلم الدوليين، لذلك أضيفت قواعد عديدة تعني بالفرد و حقوقه، و ترتب ضمانات قانونية لتلك الحقوق<sup>1</sup>.

إن بروز فكرة المسؤولية الجزائية للفرد أدت إلى تراجع مبدأ الحصانة فأصبح من الممكن توجيه الاتهام إلى الأشخاص الذين يشغلون أهم المناصب في الدولة و يتمتعون بصفة الرسمية فيها<sup>2</sup>. فلقد كرست المادة 227 من معاهدة فرساي مبدأ مسؤولية رجال الدولة بصرف النظر عن مراكزهم و رتبهم حتى و لو كانوا رؤساء دول، إذ توصلت لجنة المسؤوليات إلى قرار فحواه اعتبار جميع الأشخاص الذين ينتمون إلى دول العدو و بصرف النظر عن مراكزهم الحكومية و علو رتبهم، بما فيها رؤساء الدول أو غيرهم، و الذين تثبت إدانتهم لانتهاكهم قوانين و عادات الحرب أو قوانين الإنسانية مسؤولون عما ارتكبوا من أعمال مما يستوجب تقديمهم إلى المحاكم الجنائية<sup>3</sup>. و بالتالي فالمسؤولية التي تسند إلى الرؤساء تأخذ مكانها متى ثبت ارتكابهم للأفعال المادية المكونة للجريمة الدولية، و تبدو أهمية الإرادة في ضرورة إسنادها إلى مرتكب الجريمة من الأشخاص الطبيعيين، حيث يطرح القانون الدولي الجنائي فكرة الإجماع<sup>4</sup>. لذلك تعد معاهدة فرساي ذات أهمية خاصة في تاريخ العلاقات الدولية، لأنها نصت على مساءلة رئيس الدولة و محاكمته أمام محكمة دولية لارتكابه الجرائم الدولية بمقتضى المبادئ المعترف بها بين الأمم<sup>5</sup>. ضمن هذا النهج تعد محاكمة إمبراطور السابق لألمانيا "غليوم الثاني" أول الخطوات نحو الإنشاء الفعلي لقضاء دولي جنائي، يوقع الجزاء على المتورطين في انتهاك قوانين الحرب و المبادئ الإنسانية.

<sup>1</sup> محمد الراجي، المرجع السابق، ص 145.

<sup>2</sup> قاسم محجوبة، المسؤولية الجنائية للقادة و الرؤساء على ضوء نظام روما الأساسي - حالة دافور نموذجاً - مجلة دراسات و أبحاث، العدد الثامن، جامعة الجلفة، الجزائر، 2012، ص 197.

<sup>3</sup> يونس العزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، دراسة قانونية مقارنة، د.ط، مطبعة شفيق، بغداد، العراق ص 107.

عبد القادر عبدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، د.ط، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 59.

علي عمر مفتاح - أحمد محمد حسني، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وفقاً لمعاهدة 1919 مجلة إسلاميات، العدد 35، 2013، ص.ص 135-136.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 201.

<sup>5</sup> سليمان عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992 ص 43.

و لقد طرحت مسألة المحاكمة أثناء مؤتمر السلام التمهيدي في باريس 1919 بعد نهاية الحرب العالمية الأولى، حيث تمت متابعته لارتكابه انتهاكات صارخة ضد المبادئ الدولية و قدسية المعاهدات<sup>1</sup>.

كتعقيب عما جاءت به معاهدة فرساي يلاحظ أن نص المادة 227 لم يدخل حين النفاذ، حيث لم تجد تطبيقاً لها على أرض الواقع، و ذلك بسبب رفض هولندا تسليم الإمبراطور الألماني للحلفاء، و كذلك اصطدامها بقاعدة الشرعية لعدم تجريم حرب الاعتداء من قبل، و بالتالي عدم إمكانية محاكمة مرتكبيها و المتسببين فيها<sup>2</sup>، لكن و على الرغم من المعارضة الشديدة لهذه الفكرة آنذاك، و أياً ما كانت الأسانيد التي تم الركون إليها للرفض، إلا أن مجرد الاعتراف بإمكانية مساءلة رئيس الدولة مسؤولية جزائية شخصية عن أفعاله، يعتبر تطوراً في الفكر القانوني الدولي<sup>3</sup>.

مع بداية الحرب العالمية الثانية برزت ضرورة إثارة المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول من جديد، خاصة مع وجود اتجاهات ترفض هذه المسؤولية، استناداً إلى الحصانة الدولية المقررة لرؤساء الدول و التي تمنع مثلهم أمام المحاكم الدولية أو خضوعهم لتوقيع العقاب<sup>4</sup>. على ذلك يذهب البعض في تأسيس المسؤولية للرؤساء بناء على اعتبار قواعد القانون الدولي العرفي إنما تمنحهم حصانة شخصية لكنها مقصورة على التطبيق في وقت السلم، و تتعطل أحكامها حال نشوب الحرب، و قصرها البعض الآخر على القانون الوطني دون الدولي<sup>5</sup>.

و في الفترة الفاصلة بين الحربين و الفترة التي تلتها، بدأ الرأي السائد يتراجع ليفسح المجال لترتيبات تتناول طابع و هيكل النظام القانوني الجنائي الدولي الحالي، فإذا كانت الدولة تعتبر التخلي عن ولايتها الجنائية المحلية و إجبارها على تسليم مواطنيها إلى قضاء أجنبي مخالفاً لمبدأ السيادة التقليدي فإن إنشاء محكمة دولية على نحو سليم هو الرد الملائم من المجتمع الدولي فيما يعتقد للتصدي لأي تخوف من أن بعض الجرائم التي ترتكبها الحكومات أو الأفراد بصفتهم ممثلين لدولهم قلما يأتي النظر فيها أمام محاكم إقليمية، و بإنشاء محكمة دولية ستكون الدول قد تصرفت بالتوافق و بناء على إرادتها

---

<sup>1</sup> السيد أبو عطية، القانون الدولي الجنائي بين النظرية و التطبيق، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2015، ص 443.

- علي عمر مفتاح، أحمد محمد حسني، المرجع السابق، ص 136.

<sup>2</sup> إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان و مدى المسؤولية القانونية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2005، ص 865.

<sup>3</sup> كفاح مشعان العنزي، المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول و الحكومات عن ارتكاب الجرائم الدولية في إطار نظام روما الأساسي بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، دون سنة، ص 177.

<sup>4</sup> عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الجنائي الدولي - مبادئه و قواعد الموضوعية و الإجرائية - د.ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2008، ص 83.

<sup>5</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع نفسه، ص 178.

السيادة بالتشاور مع دول أخرى من أجل سيادة القانون الدولي<sup>1</sup>، بناء عليه يعد تطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية حجز الزاوية في القانون الدولي الجنائي<sup>2</sup>.

في ذات الاتجاه قامت دول الحلفاء بعد نهاية الحرب العالمية الثانية بإنشاء محكمتي نورمبورغ<sup>3</sup> و الشرق الأقصى من أجل متابعة و معاقبة الأشخاص المتورطين في ارتكاب جرائم القانون الدولي<sup>4</sup>. و يشكل اجتهاد محكمة نورمبورغ نقطة تحول جوهرية في مجال تكريس قاعدة المسؤولية الجزائية الدولية للأفراد، إذ أكدت على أن الأفراد هم الذين يرتكبون الجرائم التي يفرض القانون الدولي العقاب عليها و ليس الكيانات المجردة<sup>5</sup>.

و قد أشارت لائحة المحكمة إلى أن الجرائم التي يمكن محاكمة مجرمي الحرب عنها تتمثل في جرائم ضد الإنسانية أو ضد السلام أو جرائم الحرب، أما بالنسبة لتحديد شخصية المجرم فلم تقتصر على الفاعلين الأصليين لتلك الجرائم، بل أنها أنزلت منزلتها كل فعل يمثل اشتراك أو مساهمة في تنفيذ إحدى الجرائم المتقدمة<sup>6</sup>.

أمام الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان التي وقعت أثناء الحرب الأهلية في كل من يوغسلافيا سابقة و رواندا، و المتعلقة بأعمال التطهير العرقي و جرائم الإبادة و جرائم المرتكبة ضد الإنسانية تدخل مجلس الأمن لأجل إنشاء محكمتين دوليتين، لغرض محاكمة مجرمي الحرب في كل من يوغسلافيا السابقة و رواندا<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 72، ص.ص 52-53.

<sup>2</sup> فلقد تأكد مبدأ المسؤولية الجزائية الفردية في عديد من مواثيق الدولية نذكر منها : مشروع مدونة الجرائم ضد السلام و أمن البشرية التي تبنتها لجنة القانون الدولي عام 1996، و اتفاقية منع الإبادة الجماعية و التي تم تبنيها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 1948.

- حيدر عبد الرزاق حميد، المخاوف الدولية من الانضمام إلى المحكمة الدولية الجنائية، مجلة ديالي للبحوث الإنسانية، العدد الحادي والأربعون، جامعة العراق، 2009، ص 403.

<sup>3</sup> تم إنشاء المحكمة الجزائية العسكرية لنورمبورغ عن طريق اتفاق لندن بين دول الحلفاء بتاريخ 8 أوت 1945 بشأن محاكمة و معاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور الأوروبية.

<sup>4</sup> أنشأت المحكمة العسكرية للشرق الأقصى (محكمة طوكيو) بإعلان 29 أبريل 1946 الصادر عن القيادة العليا للحلفاء.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 75.

<sup>6</sup> أنظر المادتين: 5-6 من نظامي محكمتي نورمبورغ و طوكيو.

- راجع في ذلك : عادل عبد العزيز فرحات، المرجع السابق، ص 479.

<sup>7</sup> حيث أصدر مجلس الأمن الدولي - بناء على سلطات الواسعة المخولة له بموجب الفصل السابع- القرار رقم 808 المؤرخ في 22 فيفري 1993 لإنشاء المحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة لأجل متابعة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991، كما أصدر مجلس الأمن قراره رقم 955 المؤرخ في 8 نوفمبر 1994 المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية لروندا، راجع في ذلك: السيد أبوعطية، المرجع السابق، ص.ص 447-448. خالد عكاب حسون العبيدي، دور مجلس الأمن في تشكيل المحاكم الدولية الجنائية الخاصة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثامن، المجلد 2، العراق، 2010، ص.ص 314-324.

بعد ذلك شهدت الممارسة الدولية إنشاء مجموعة من المحاكم الجنائية الوطنية المدولة مما يشكل بذلك انتقال إلى عدالة جزائية مختلطة<sup>1</sup>، أنشأت كذلك لأغراض تتعلق بترسيخ مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول ضمن مجال سياسية منع الإفلات من العقاب. كما حرص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على التأكيد على مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية للإفراد عن الجرائم الدولية، و في مقدمتهم الرؤساء و القادة<sup>2</sup>. من خلال العرض الموجز لمسار القضاء الجنائي الدولي بخصوص تقرير المسؤولية الجزائية الدولية للأفراد يمكن القول بأن مبدأ المسؤولية الجزائية الفردية للرؤساء و القادة قد ترسخ بفضل تنامي دور الإرادة الدولية من خلال الحركية القانونية المستمرة على مستوى المواثيق الدولية المتعلقة بحظر ارتكاب الجرائم الدولية، ليتأكد بعد ذلك بموجب الأحكام الصادرة من المحاكم الدولية المختلفة (المؤقتة الخاصة، الدائمة، المختلطة)، حيث شكل المبدأ ضرورة تفرضها قواعد القانون الدولي الجنائي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، خاصة في ظل تزايد خطورة و جسامة الجرائم الدولية و اتساع آثارها بشكل يهدد استقرار المجتمع الدولي بأسره، و في سبيل تكريس سياسة عدم الإفلات من العقاب كان لابد من توسيع نطاق المسؤولية الموضوعية المباشرة لرؤساء الدول، ليشمل جميع الأفعال المرتكبة من قبلهم على اختلاف صور السلوك الإجرامي المشكل للركن المادي للجريمة الدولية.

## **2- حالات تحقق المسؤولية الجزائية الدولية المباشرة لرؤساء الدول**

لأغراض تتعلق بضرورة مساءلة منتهكي حقوق الإنسان و لأجل منع الإفلات من العقاب تحت غطاء الحصانة، كان لابد من توسيع مفهوم الفاعل الأصلي المتسبب في ارتكاب جريمة دولية، حيث تتحقق المسؤولية الجزائية الدولية المباشرة لرؤساء الدول و القادة متى كان لهم دوراً أساسياً في ارتكاب الجريمة الدولية مهما اختلفت صورة السلوك الإجرامي، إذ يستوي الحكم سواء صدر في شكل أمر بارتكابها (أ)، أو كان عن طريق المساهمة الجنائية الشخصية فيها، و التي تبرز في الاشتراك بقصد تحقق الإجراء الجماعي (ب)، أو اتخذ أي صورة من حالات انعقاد المسؤولية الجزائية الدولية الفردية التي نص عليها بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و التي تصل إلى درجة تجريم كل تصرف يأخذ حكم الشروع في ارتكاب الجريمة الدولية (ج) ، ذلك أن العبرة في الإسناد الجزائي تكون بإتيان الفاعل لسلوك غير مشروع بغض النظر عن دوره في تحقيق النتيجة الإجرامية، و ذلك لأجل سد أي ثغرة قد تستغل لدفع المسؤولية للإفلات من العقاب.

<sup>1</sup> على غرار المحكمة الخاصة في تيمور الشرقية المنشأة بموجب التنظيم رقم 15/2000 المؤرخ في 06 جوان 2000 عملاً بقرار مجلس الأمن رقم 1272 المؤرخ في 25 أكتوبر 1999.

<sup>2</sup> و ذلك من خلال المادة 1/25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .  
أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 203.



## أ- انعقاد مسؤولية رؤساء الدول على أساس الأمر غير المشروع

يسأل الرؤساء مسؤولية جزائية مباشرة عن الأوامر غير المشروعة، و التي تتضمن ارتكاب أفعال إجرامية سواء أكانت هذه الأوامر كتابية، أم شفوية، و سواء أصدر الأمر للقادة الأدنى منه مباشرة كوزير الدفاع، أو صغار القادة أو القوات و سواء تم تعميم الأمر، أو ظل موجها لمن هو أدنى ثم قام هذا الأخير بإصدار أوامر تنفيذية لقواته<sup>1</sup>.

و على ذلك، و استنادا للمادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فإن رئيس الدولة الذي يعمد إلى إصدار أمر لارتكاب سلوك إجرامي طبقا لقانون المحكمة ليتم تنفيذ هذا الأمر بواسطة تابعيه فإنه يكون مسؤولا عن تلك الأفعال كما لو كان قد ارتكبها هو بنفسه<sup>2</sup>.  
بذلك فإن رئيس الدولة يكون مسؤولا مسؤولية مباشرة عن ارتكاب أفعال مجرمة ذات طبيعة دولية، لكونه مصدر الأوامر غير المشروعة حتى إن لم يشارك بنفسه في ارتكابها<sup>3</sup>، فأصداره لأمر غير مشروع لارتكاب الجريمة يعد تبني للمشروع الإجرامي الذي قام به غيره بصفة منفذ لأمره.  
و من ثم يتسع مفهوم السلوك المادي في الجرائم الدولية التي يسأل عنها رؤساء الدول و القادة بحيث لا يقتصر على القيام بارتكاب السلوك المادي بصورة انفرادية، و إنما يمتد إلى الأوامر التي يصدرونها لمروسيهم لتنفيذ تلك الجرائم<sup>4</sup>.

في هذا الاتجاه ذهبت الدائرة الابتدائية في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة إلى تقرير مسؤولية الجنرال (راديسلاف كرسيتش) عن إعطاء أوامر بارتكاب جرائم ضد الإنسانية في بلدة "سربرينيتشا"

---

<sup>1</sup> و يعد هذا الشكل من المسؤولية نوعا من المسؤولية الإضافية (Accessory responsibility)، و هو مبدأ قديم تم التأكيد عليه بعد الحرب العالمية الأولى، و كذلك أثناء الحرب العالمية الثانية بإعلان الحلفاء نيتهم معاقبة كل من أمر أو أعد أو ساهم في ارتكاب جرائم ذات طبيعة دولية، و كذا تم النص عليه في ميثاق المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل من يوغسلافيا السابقة و روندا.  
- أيمن سيد محمد مصطفى، المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، 2013 ص 383.

<sup>2</sup> تنص المادة 25/3/ب من نظام روما الأساسي على مسؤولية الرئيس أو القائد الذي يأمر بارتكاب الجريمة الدولية حيث جاء فيها أنه " وفقا لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائيا .... في حال قيام هذا الشخص بما يلي : .....ب. الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها".  
محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، الطبعة الأولى، دار التجليد كتب أحمد بكر، بنها، مصر، 2011، ص 495.

- و إذا كانت المادة (25) من نظام روما هي المادة الوحيدة المعنوية بالمسؤولية الجنائية الفردية، إلا أن تكريسها كمبدأ له قواعده الأساسية جاء واردة ضمن العديد من مواد هذا النظام الأساسي، و هو ما تم تأكيده في مستهل الديباجة بالحديث عن تعاون المجتمع الدولي في توقيع المسؤولية الجزائية على مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة كل في مجال اختصاصه.

- محمد الراحي، المرجع السابق، ص 147.

<sup>3</sup> بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 146.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 206.

إذ بينت أن مقصود بالأمر هنا "هو قيام شخص ذو سلطة مستغلا لمكانته بأمر مرؤوسيه بارتكاب جريمة دولية"<sup>1</sup>.

حيث يتطلب إثبات المسؤولية الجزائية الدولية على أساس الأوامر إثبات تمتع القائد أو الرئيس الأمر بسلطة إلزام الأفراد آخرين بارتكاب الجرائم، غير أنه لا يشترط إثبات وجود علاقة رسمية بين الجاني (الرئيس - أو القائد) و بين مرتكبي الجريمة، إذ يكفي أن يملك سلطة فعلية تمكنه من ذلك<sup>2</sup>. فهذه المسؤولية تفرض على من أعطى الأمر بارتكاب الجريمة بشرط إثبات نيته لارتكابها سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، و بمعنى آخر فإن الركن المعنوي بالنسبة للشخص الذي أصدر الأمر منفصل عن نية منفذ الأمر، فبمجرد علم الشخص الذي قام بإصدار الأمر بالتنفيذ أو الامتناع و إدراكه بأن الجريمة سوف تقع نتيجة تنفيذ هذا الأمر، فإن ذلك يكفي لتحقيق الركن المعنوي الذي تأسس عليه المسؤولية الجزائية دون اشتراط أن يكون هذا الأمر قد صدر مباشرة من الرئيس إلى المرؤوس<sup>3</sup>. على هذا الأساس تعد حالة ارتكاب الجرائم الدولية من خلال المساهمة الجنائية الشخصية فيها المجال الحقيقي لإثارة المسؤولية الجزائية الدولية في مواجهة رؤساء الدول، فلا يعد هذا الأمر مستغرب في محيط ارتكاب الجرائم الدولية، ذلك أن رؤساء الدول لا يتاح لهم ارتكاب مثل هذه الجرائم إلا عن طريق الاستعانة بالغير.

#### **ب - مسؤولية رؤساء الدول عن المساهمة الجنائية في ارتكاب الجريمة الدولية**

يقصد بالمساهمة الجنائية ارتكاب جريمة واحدة بواسطة عدة أشخاص وزعوا الأدوار فيما بينهم من أجل ارتكابها، بينما تتقبل طبيعة تلك الجريمة أن تقع من أي منهم على انفراد<sup>4</sup>. بهذا الوصف فإن طبيعة الأفعال التي يقوم بها كل مساهم في الجريمة هي التي تحدد صورة تلك المساهمة، على ذلك عمد الفقه الجنائي إلى تقسيم المساهمة الجنائية إلى مساهمة أصلية يقدم فيها الجاني أفعالا مهمة تجعل منه فاعلا أصليا، و مساهمة تبعية إذا كانت أفعال الجاني تتوقف عند مجرد تقديم مساعدة فيصبح بذلك شريكا<sup>5</sup>.

بناء عليه تتخذ المساهمة الجنائية الشخصية لرؤساء الدول إحدى الصورتين: حيث يمكن أن تبرز في شكل مساهمة أصلية أو مساهمة تبعية، و ذلك قياسا على الركن المادي الذي تقوم عليه المساهمة الجنائية.

<sup>1</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 509.

<sup>2</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 197.

<sup>3</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 383.

<sup>4</sup> أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006، ص 377.

<sup>5</sup> عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 119 و ما

بعدها

## ب1- المساهمة الجنائية الأصلية لرؤساء الدول

قررت المادة 25/3/أ من نظام روما الأساسي مسؤولية المساهم الأصلي الذي يرتكب جريمة مع آخر<sup>1</sup>، و يقصد بالاشتراك مع آخر، أن يكون مع المساهم الأصلي مساهم أصلي أيضا في إتمام السلوك الإجرامي في الجريمة، حتى كان الركن المادي في الجريمة يتكون من عدة أفعال، و أتى كل من المساهمين فعلا من الأفعال التي تدخل في عداد الركن المادي للجريمة، و يعتبر القانون الدولي الجنائي الفاعل مع غيره متساويا مع الفاعل الأصلي في المركز القانوني، فلا ينظر إلى الفاعل مع غيره بوصفه شريك في الجريمة، لذلك فإن مسؤولية كل واحد من الفاعلين تعد مسؤولية عن مساهمة أصلية<sup>2</sup>.

كما قرر نظام روما صراحة مسؤولية الفاعل المعنوي جنائيا عن الجريمة الدولية من خلال المادة (03/25/أ) منه<sup>3</sup>، و الفاعل المعنوي هو الذي يرتكب جرمه عبر شخص غير مسؤول جنائيا، إما لكونه مجنونا أو قاصر، كما ينصرف المعنى إلى الفاعل الذهني الذي يرتكب جرمه عبر شخص واع و مدرك لما يفعل تنفيذا لأمره<sup>4</sup>.

تتعقد المسؤولية الجنائية للفاعل بواسطة - الفاعل غير المباشر كما يطلق عليه في الفقه - بوصفه مساهما أصليا في الجريمة سواء استعمل في عمله الإجرامي شخصا مسؤولا أو غير مسؤول لأي سبب كان<sup>5</sup>.

و بالتالي تترتب المسؤولية في حق الفاعل المعنوي عن الجريمة بركنيها المادي و المعنوي فالمعنوي لأنه مفترض فيه، و المادي لكون المنفذ ما هو إلا أداة في يد الفاعل لتنفيذ جريمته، و بالتالي يتحمل وحده عقوبة الجريمة التي نفذها الأخير، و بذلك فإن المعنى المتضمن في نص المادة (03/25) أبعد مما قرره الفقه الدولي الجنائي عندما اعتبر الفاعل بواسطة فاعل أصليا و ليس شريكا، في حالة إذا كان الفاعل الأصلي تتحقق مسؤوليته الجنائية عن الجريمة المرتكبة<sup>6</sup>.

بقدر ما يعد هذا إقرارا لما استقر عليه الفقه الدولي الجنائي، إلا أن الصياغة التي جاءت بها المادة 25 في هذا الصدد غير موفقة، لأن ظاهرها يوحي بإمكان ارتكاب الجريمة عن طريق شخص آخر مسؤول جنائيا، و هي الحالة التي تدخل بوضوح في إطار التحريض المذكور صراحة في الفقرة الموالية من نفس المادة، إضافة إلى أن ارتكاب الجريمة عن طريق آخر غير مسؤولا جنائيا لست حالة من حالات

<sup>1</sup> إذ تنص على أنه "3- وفقا لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائيا .... في حالة قيام هذا الشخص بما يلي : أ- ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر ....".

<sup>2</sup> محمد صالح أبو رجب، المرجع السابق، ص 503.

<sup>3</sup> حيث وردت صياغتها كالتالي : "ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص مسؤولا جنائيا".

<sup>4</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 171.

<sup>5</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 195.

<sup>6</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع نفسه، ص.ص 505-506.

الاشترك وفق ما يدل عليه ظاهر النص، لذا كان من الأفضل صياغة المادة على النحو الآتي: "يسأل الشخص جنائياً ..... عن ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر غير مسؤول جنائياً"<sup>1</sup>.

## ب2- المساهمة الجزائية التبعية لرؤساء الدول

يحدد نظام روما الأساسي وسائل النشاط الإجرامي في المساهمة التبعية على سبيل الحصر في المادة 3/25 في فقرتها (ب.ج)، حيث جرمت كافة صور الاشتراك في الجريمة، و التي تتمثل في التحريض و المساعدة و كذلك في الاتفاق<sup>2</sup>.

يعتبر التحريض أبرز صور الاشتراك في الجريمة<sup>3</sup>، و يقصد به توجيه النشاط الإجرامي المعنوي نحو إرادة الغير توجيهها من شأنه دفعها إلى ارتكابه جريمة معينة، و ذلك بخلق الفكرة الإجرامية، كما يتحقق التحريض على الجريمة بخلق التصميم على الجريمة لدى الفاعل الأصلي لدفعه نحو ارتكابها<sup>4</sup>، إذ يعد الفرد مسؤولاً مسؤلاً جزائية عن تهمة التحريض ببث السلوك الإجرامي لدى الفاعل الأصلي عن طريق إصدار خطبة حماسية مباشرة مثلاً، أو كالإغراء بمناصب عليا و مزيماً<sup>5</sup>. يتجرد التحريض في أغلب حالاته من مظهر تلمسه الحواس، لذلك لا مجال لإثباته إلا عن طريق الاعتماد على القرائن، و في ذلك يجوز الاستناد إلى وقائع لاحقة على الجريمة لأجل استخلاص الأدلة لإثبات وقوعه<sup>6</sup>.

كما يمكن أن تتصرف المسؤولية الجزائية التبعية إلى كل فعل يشكل مساعدة على ارتكاب الجريمة، حيث تعتبر المساعدة صورة للاشتراك في الجريمة الدولية، التي نص عليها بموجب المادة 3/25 ج من نظام روما الأساسي، و يقصد بالمساعدة تقديم العون - بغض النظر عن صورته-

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 196.

<sup>2</sup> لقد أقرت المواثيق الدولية المسؤولية الجزائية التبعية، و المثال على ذلك المادة (6) من لائحة نورمبرغ، و المادة (5) من لائحة طوكيو، حيث نصتا على معاقبة المدبرين و المنظمين و المحرضين و الشركاء الذين ساهموا في رسم أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة لارتكاب جريمة من الجرائم (المنصوص عليها في كليا اللائحتين).

- أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص.ص 204 - 205 .

<sup>3</sup> على ذلك يعد المحرض شريكا في الجريمة حسب نظام روما، كما هو الحال بالنسبة للأنظمة الجنائية الوطنية على غرار المشرع الفرنسي و المصري، و بالمقابل يختلف الحكم بالنسبة للتشريع الجزائري و الذي يعتبر المحرض فاعلا أصليا و ذلك منذ تعديله لقانون العقوبات بتاريخ : 1982/02/13 تحت رقم: 04/82

محمد سمصار، المرجع السابق، ص 198.

<sup>4</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 165.

<sup>5</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 415.

<sup>6</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1989، ص 438.

إلى الفاعل الأصلي فيرتكب الجريمة بناء عليه<sup>1</sup>، و تتحقق المساعدة وفقا لهذا التعريف بكل وسيلة أو إمكانية تقدم إلى الفاعل بشكل يعينه على ارتكاب الجريمة، أو يسهل له ذلك، أو يذلل له ما قد يعترضه من عقبات<sup>2</sup>.

و لقد أورد نص الفقرة الثالثة من المادة (25) كذلك مبدأ المساعدة على شروع في الجريمة، و لم يقتصر فقط على الجريمة التامة، و هذا السياق يمثل توسعا في مفهوم الفاعل الأصلي، فمجرد توفير الوسائل لارتكاب جريمة لم تتم، يعتبر القائم بذلك فاعلا أصليا في الشروع في هذه الجريمة<sup>3</sup>.  
تتخذ المساعدة صور عديدة تختلف باختلاف ظروف كل جريمة، و النحو الذي يقدر مرتكبوها أن المساعدة تكون مجدية، و في هذا الصدد نفرق بين المساعدة المعاصرة لتنفيذ الجريمة و المسماة بالأفعال المسهلة، و بين المساعدة المنفذة و المسماة بالأفعال المتممة، و الفرق يتمثل بينهما في أن الأولى تتحقق و الفاعل لا يزال في المراحل الأخيرة لتنفيذ الجريمة، و تستهدف تمكينه من إنهاء التنفيذ لتحقيق النتيجة الإجرامية<sup>4</sup>، و في هذا الصدد تجدر الإشارة إلي أن المساعدة لا تتحقق بأفعال لاحقه على الجريمة إذ أن هذه الأفعال تعد جريمة مستقلة منفردة بأركانها<sup>5</sup>.

و يمثل الاتفاق الوسيلة الثالثة لتحقيق الاشتراك في الجريمة، حيث ينصرف إلى كل الجرائم التي ترتكب وفقا لخطة عامة مصممة لارتكاب هذه الجريمة، متى شارك الشخص مع آخرين في هذا التصميم المشترك، و ذلك حسب ما قرره المادة (25/3د) من نظام روما الأساسي<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> و عرفتھا الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية الجنرال (كرستيتش) بأنها " قيام شخص بتقديم العون لشخص آخر في ارتكاب الجريمة " .

محمد صلاح أبو رجب ، المرجع السابق، ص 520.

<sup>2</sup> محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 442.

<sup>3</sup> أمجد أحمد محمد هيكمل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر، 2008، ص 533.

<sup>4</sup> لقد ذكرت المادة 25 الفقرة (3/ج) مصطلح تقديم العون، كما أشارت إلى مصطلح التحريض ، و قد أثار هذان المصطلحان بعض بعض الخلاف الفقهي بخصوص الآثار القانونية المترتبة عن التفرقة بينهما، عكس ما جاءت به محكمة يوغسلافيا، التي عالجت المصطلحين كأنهما شيء واحد، كل ذلك دفع البعض إلى انتقاد صياغة الفقرة السابقة على اعتبار أن إيراد مصطلح "حرض" في الفقرة 3/ج يعد من قبيل الإطناب غير المبرر .

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص 198.

<sup>5</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع نفسه، ص 522

<sup>6</sup> و التي جاء فيها "المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص يعملون بقصد مشترك، بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها على أن تكون هذه المساهمة متعمدة و أن تقدم:

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

- أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة " .

- أيمن السيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 385.

و يرتبط المعنى المتضمن في هذه الفقرة بمفهوم التآمر، و هي تماثل في القانون الداخلي خاصة اللاتيني مفهوم الاشتراك بالاتفاق كما تشمله أيضا مع شمولها كافة أنواع الاشتراك المتصورة<sup>1</sup>.

إن يتطلب هذا النوع من المسؤولية التبعية ضرورة وجود اتفاق بين المتهمين على الغرض الإجرامي للجماعة المشاركة في ارتكاب الفعل الإجرامي، و يفرض على كل منهم المساهمة في تدعيم هذا الاتفاق<sup>2</sup>.

حيث تفرض المساهمة الجنائية هنا توافر إحدى الحالتين للجاني في هذه الصورة للاشتراك، الأولى أن يتحقق الاشتراك في هذه الجماعة الإجرامية من خلال صورة تعزيز للنشاط الإجرامي القائم، و التي تنبئ عن قصد خاص بأن يقدم الجاني دعما لتعزيز أهداف أو أفعال الجماعة، أما الحالة الثانية المتطلبه لتحقيق هذه الصورة في الاشتراك فتفترض أن يكون الشخص عالما فقط بنية ارتكاب الجريمة من هذه الجماعة و انخرط فيها رغم ذلك<sup>3</sup>.

### ج- مسؤولية رؤساء الدول عن الشروع في ارتكاب الجريمة الدولية

خلافًا للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة على تجريم الشروع في ارتكاب الجريمة الدولية، و ذلك حسب ما نص عليه بموجب المادة (3/25 و)<sup>4</sup>. و الشروع هو البدء في تنفيذ فعل يشكل إتمامه جريمة و لكن يخيب أثره أو يتوقف لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيه، حيث أن الجاني إذ شرع في البدء في السلوك الإجرامي المكون للجريمة ببدء في تنفيذ خطوات فعلية تؤدي حالا و مباشرة إلى وقوعها، و تعدي مرحلة التفكير و الأعمال التحضيرية بأن أقدم على تنفيذ أحد الأفعال المكونة للجريمة، و لكن توقف مشروعه الإجرامي أو خاب أثره أو استحال تحقيقه لأسباب لا دخل للجاني فيها، فإنه يسأل عن شروع في جريمة<sup>5</sup>.

بذلك جاءت المادة (3/25 و) متسقة مع القواعد العامة في القانون الداخلي من أن الشروع يتطلب القيام بأفعال البدء في التنفيذ و ليس مجرد الأعمال التحضيرية، و هو ما عبرت عنه بعبارة " اتخاذ إجراء يبدأ

---

<sup>1</sup> حيث تعد الفقرة (3/د) من المادة (25) أكثر ارتباطا بفكرة الإجماع الجماعي، و هي فكرة موجودة بالمدرسة الأنجلوساكسونية أيضا و تشمل هنا إمكان النظر إلى منظمة معينة على أنها منظمة إجرامية، و من تم يكون مجرد الانخراط فيها عملا إجراميا و اشتراك في الجرائم التي ترتكب باسم هذه المنظمة، و هو ذات النهج الذي اتبعته محكمة نورمبورغ لدى اعتبار الحزب النازي من المنظمات الإجرامية.

- أمجد أحمد محمد هيكل، المرجع السابق، ص.ص 533-534.

<sup>2</sup> أيمن السيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 385.

<sup>3</sup> أمجد أحمد محمد هيكل، المرجع نفسه، ص 534.

<sup>4</sup> حيث نص على أن "الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة و لكن لم تقع الجريمة الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص"، و بالمقابل فإن محكمة نورمبورغ و طوكيو لم تجرما الشروع في ارتكاب الجرائم الدولية، أما بالنسبة لمحكمة يوغسلافيا و راندا فقد نصتا على تجريم الشروع في جريمة الإبادة الجماعية فقط.

<sup>5</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص416.

به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة"، كما اتسقت مع القواعد العامة في كافة عناصر الشروع من حيث أن عدم ارتكاب الجريمة -"أوقف أو خاب أثرها" - يكون لظروف غير متصلة بنوايا الشخص "خارجة عن إرادته"<sup>1</sup>، بناء عليه لا يختلف الشروع في ارتكاب الجريمة الدولية عنه في التشريعات الوطنية إلى درجة كبيرة<sup>2</sup>.

غير أن هناك من يرى بوجود اختلاف جوهري تفرضه خصوصية الجريمة الدولية (فيما تعلق بطبيعة الجريمة الدولية في حد ذاتها و تمايزها عن الجرائم العادية، و كذلك ما ينصرف منها إلى الصفة الخاصة للأشخاص المرتكبين لها) و الذي يكمن في مرحلة التحضيرية التي تكتسي أهمية بالغة في القانون الدولي الجنائي، بحيث تكشف بما لا يدع مجال للشك عن جريمة مرتقبة، الأمر الذي دفع جانب من الفقه إلى اعتبار هذه المرحلة مستقلة بطبيعتها الخاصة توجب العقاب عليها باعتبارها جرائم دولية قائمة بذاتها<sup>3</sup>.

على هذا الأساس لا تكون للفرقة بين البدء في التنفيذ و العمل التحضيري أهمية قانونية كبيرة، لاسيما الحال بالنسبة للأعمال التحضيرية التي تتطوي على جسامه خاصة تهدد السلم و الأمن الدولي، استنادا لكونها جرائم مستقلة بذاتها عن الجرائم التي يجري التحضير لها، لكن و بالرجوع إلى نص المادة 25 فقرة (3/و) من النظام روما الأساسي نجد أن الوضع يختلف، إذ جاء النص صراحة على تجريم الشروع و ذلك إذ تم البدء في تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة<sup>4</sup>.

حيث يتطلب هذا النوع من المسؤولية ضرورة وجود اتفاق بين المتهمين لأجل تحقيق الغرض الإجرامي للجماعة المشاركة في ارتكاب الفعل الإجرامي، و يفرض على كل منهم المساهمة في تدعيم هذا الاتفاق<sup>5</sup>.

مع ذلك فإن الشخص الذي يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أو بأخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلى تماما و بمحض إرادته عن الغرض الإجرامي<sup>6</sup>.

بذلك يكون نظام روما الأساسي قد منح لرؤساء الدول و غيرهم من مرتكبي الجرائم الدولية فرصة لعدم المسؤولية بالرغم من البدء في تنفيذ المراحل الإجرامية، و ذلك في حالة العدول الاختياري عن إتمام الجريمة كسحب الأمر الصادر أو وقف العمل به أو إلغائه بأمر جديد يمنع تنفيذ الجريمة، أما إذا وقعت

<sup>1</sup> أمجد أحمد محمد هيكال، المرجع السابق، ص 536.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 384.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 559.

<sup>4</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 199.

<sup>5</sup> أيمن السيد محمد مصطفى، المرجع نفسه، ص 385.

<sup>6</sup> الفقرة (و) من المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الجريمة التامة بسبب الأمر الصادر عن الحاكم فإنه يظل مسؤولاً عنها حتى ولو قام بملاحقة و معاقبة مرتكبيها، إذ أن التوبة اللاحقة لا أثر لها في وقوع الجريمة و العقاب عليها<sup>1</sup>.

انطلاقاً مما سبق عرضه يمكن القول أن مسؤولية رؤساء الدول إزاء ارتكاب الجرائم الدولية تعد أهم نموذج للمسؤولية الجزائية الدولية الفردية، حيث تتخذ موقع المركز بالنسبة للمسؤولية الجزائية الدولية إذ لا تثار هذه الأخيرة إلا بشكل يتسق في أغلب الأحوال مع تقرير مسؤولية رؤساء الدول، و في هذا الاتجاه عمدت المواثيق الدولية و في مقدمتها نظام روما الأساسي إلى تقرير مبدأ المساواة في التجريم و العقاب بين رؤساء الدول و غيرهم من المتسببين في ارتكاب الجرائم الدولية، أياً كانت صورة السلوك الإجرامي الصادر عن رؤساء الدول، مما يفتح المجال الواسع أمام منح القاضي السلطة التقديرية للاستناد إلى الاجتهاد القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، لإعمال مبدأ التفريد العقابي تناسب مع درجة الخطورة الإجرامية للفاعلين الأصليين أو المساهمين مع غيرهم و أثرها في ارتكاب الجريمة الدولية. و تأكيداً للاتجاهات الحديثة نحو تكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول كان لابد من توسيع نطاق المسؤولية الموضوعية ليشمل مسؤولية الرؤساء عن الأعمال الإجرامية المرتكبة من مرؤوسيه.

### **ثانياً : تقرير مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية غير المباشرة للقادة و الرؤساء**

يعترف القانون الدولي الجنائي بأهمية الدور الذي يلعبه القادة و الرؤساء في كفالة عدم ارتكاب الأشخاص الخاضعين لإمرتهم أو العاملين تحت رئاستهم لأي سلوك إجرامي يترتب عنه انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان و خرق لقواعد القانون الدولي الإنساني، بناء عليه يتحمل القادة و الرؤساء المسؤولية الجزائية عن الجرائم الدولية التي يرتكبها الغير، سواء أمروا بارتكاب تلك الجرائم، أو لم يأمرؤا بها، بل وقعت هذه الجرائم بسبب الإهمال و التقصير في أداء واجب الرقابة المفروض عليهم اتجاه مرؤوسيه و الذي مضمونه منع أي فعل أو تصرف من شأنه أن يؤدي إلى ارتكاب الجريمة الدولية.

لأجل ذلك يتسع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية غير مباشرة للقادة و الرؤساء ليشمل المسؤولية المفترضة في جانب الرئيس الذي يتخذ صفة القائد العسكري بشأن الجرائم الدولية الواقعة ممن هم تحت سلطته الأمرة (1)، كما تترتب المسؤولية الجزائية الدولية التبعية في حق الرئيس المدني إزاء الجرائم المرتكبة من مرؤوسيه (2)، و ذلك بحسب ما تقرر بموجب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

### **1- المسؤولية الجزائية الدولية المفترضة للرئيس الذي له صفة قائد عسكري عن فعل الغير**

تفاديا لاحتمالات تنفيذ القائد (الرئيس) لجرائمه من خلال معاونيه أو مرؤوسيه، كوسيلة للتحليل على المحكمة لأجل الإفلات من العقاب بالدفع بعدم المسؤولية، نص نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة (28) منه على تحمله المسؤولية الجزائية الفردية بصفته مسؤولاً عن الجرائم

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر ، المرجع السابق، ص 417.



المرتكبة من طرف القوات التي تقع تحت إمرته و تخضع لسلطته الفعلية، حسب الشروط و الحالات المنصوص عليها بموجب هذا القانون<sup>1</sup>.

فلقد بينت المادة (28) من نظام روما مدى مسؤولية القائد أو الرئيس، و الأحوال التي تقام فيها مسؤولية كل منهما، إذ قسمت هذه المادة إلى فقرتين بناء على الاقتراح الأمريكي، و بدأت بمسؤولية القائد العسكري عن الأفعال المرتكبة من القوات العسكرية الخاضعة لإمرته، و ذلك لأن هذا الأخير أكثر قدرة على ارتكاب الجرائم الدولية أثناء النزاعات المسلحة الدولية و غير دولية<sup>2</sup>. و أساس هذا التقسيم و الذي استحدثته المحكمة الجنائية الدولية لأول مرة خلافا للمحاكم السابقة، هو التفرقة بين مدى مسؤولية لكل منهما، فالرئيس المدني ليست له نفس الدرجة من السيطرة على تابعيه التي يتمتع بها القائد العسكري على قواته، ومن ثم تختلف شروط تحمل المسؤولية الجزائية لكل منهما عن الآخر<sup>3</sup>.

يقصد بالمسؤولية الجنائية غير مباشرة للقادة و الرؤساء المسؤولية عن الجرائم المرتكبة من قبل مرؤوسيه، و القائمة على أساس تقصير هؤلاء القادة و الرؤساء في اتخاذ التدابير الكفيلة بمنع ارتكابها أو معاقبة المتسببين فيها،<sup>4</sup> و يطلق البعض على المسؤولية الدولية الجنائية غير المباشرة، المسؤولية عن فعل الغير<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> محمد الراحي ، المرجع السابق، ص 148.

- و من الجدير بالذكر أن نص المادة (28) من نظام روما يجسد له أصلا في المادة (2/86) من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949.

- راجع في ذلك : نجلاء محمد عصر، المحكمة الجنائية الدولية و ملاحقة مجرمي الحرب، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية العدد التاسع و الأربعون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة ، مصر، أبريل 2011، ص 501.

- كما تم التأكيد على هذا المبدأ في أنظمة المحاكم الجنائية الدولية الخاصة لكل من يوغسلافيا السابقة (م/3/7) و كذلك رواندا (م/3/6)، كما نص عليه بموجب مشروع لجنة القانون الدولي حول تقنين الجرائم ضد السلام و أمن الإنسانية لعام 1996 في المادة السادسة منه.

<sup>2</sup> و ذلك خاصة عندما تشتد المعارك، على هذا نصت اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 على ما يجب أن يلتزم به القائد العسكري اتجاه قواته، حيث تتمحور هذه الفكرة حول التزامه بواجب قانوني متمثل في وجوب حيلولته دون ارتكاب الجرائم الدولية.

- قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 199.

<sup>3</sup> أمجد أحمد محمد هيكال، المرجع السابق، ص.ص 537-538.

<sup>4</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 577.

<sup>5</sup> الأصل في القانون الجنائي الوطني أن الشخص لا يسأل إلا عن فعله الشخصي ، بحيث لا يتحمل تبعه فعل غيره، و هو ما يعني بأن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لم تنشأ في القانون الجنائي، إنما تستمد جذورها من القانون المدني فيما يعرف بالمسؤولية التقصيرية.

- محمد سمصار، المرجع السابق،(الهامش 2)، ص200.

حيث لا يتم تحريك مسؤولية كبار القادة السياسيين و العسكريين في الدولة استنادا إلى التنفيذ المباشر لماديات الجريمة الدولية، إنما يتم على أساس ارتكابه للجرائم الدولية بشكل غير مباشر، و ذلك عن طريق التخطيط و التنظيم و توفير الوسائل المادية و البشرية الضرورية من أجل ارتكابها<sup>1</sup>.

و بالتالي فإن مسؤولية من نفذوا الجرائم الدولية قد تفتقرن بمسؤولية منفصلة و مستقلة لقادة الدولة و رؤسائها، إذ كانت التصرفات الصادرة عن الأفراد من ممكن أن تعزي للدولة، و على ذلك فإن تلك المسؤولية تشمل جميع من هم في التسلسل القيادي، بدء من أعلى مستويات مصدري القرارات السياسية و مرورا بالضباط و الجنود أو المدنيين الذين ارتكبوا تلك الجرائم<sup>2</sup>.

في هذا الاتجاه تجدر الإشارة إلى أن معظم الدساتير تنص على أن رئيس الدولة هو القائد الأعلى لقواتها المسلحة، و من ثم فإن يشرف على تسيير العمليات العسكرية أثناء النزاعات المسلحة، إذ يصدر عنه كل ما يتعلق باتخاذ القرارات العسكرية الاستراتيجية، لذلك فإن الرئيس الذي يأمر بارتكاب الجرائم الدولية لا تستطيع أن يفلت من المسؤولية الجزائية الدولية باعتباره مرتكب لتلك الجرائم.

تطبيقا لذلك يرى البعض أن كلا من الرئيس الأمريكي "جورج بوش"، رئيس الوزراء البريطاني توني بلير يتحملان المسؤولية عن الجرائم التي ارتكبتها القوات العسكرية في الحرب ضد العراق في مارس 2003 باعتبار أن كل منهما القائد الأعلى للقوات المسلحة في الدولتين، و أن الجرائم الدولية التي ارتكبت في المدن العراقية قد ارتكبت بناء على منهجية منظمة مما يتيح لكل منهما العلم بارتكاب تلك الجرائم<sup>3</sup>.

بناء عليه فإنه غالبا ما يوصف رئيس الدولة بأنه يجمع صفة القائد الأعلى للقوات المسلحة، و من ذلك لا شك من تحقيق مسؤوليته المباشرة بلا جدال، و ضمن هذا النهج سارت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببوغسلافيا السابقة في قضية معسكر "سليبيتشي" حيث قررت بأن مبدأ مسؤولية الرؤساء لا تشمل فقط القادة العسكريين، و لكن أيضا المدنيين الذين يشغلون مناصب رئاسية ذات طبيعة واقعية أو ذات علاقة قانونية<sup>4</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة 1/28 من نظام روما نجد أنها قد ساوت بين مسؤولية القائد العسكري في حالة الأمر بارتكاب الجرائم الدولية و حالة تخاذله عن اتخاذ الإجراءات و التدابير المناسبة لمنع

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 77.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 173.

<sup>3</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص.ص 211-212.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 418.

-جميل عودة، المسؤولية الجنائية للرؤساء و القادة المدنيين، مركز آدم للدفاع عن الحقوق و الحريات، دنيا الوطن، مقال منشور

بتاريخ 14/1/14 على الموقع : <File:///G:/Users/Win/Desktop/>

ارتكاب تلك الجرائم<sup>1</sup>، حيث يسأل القائد أو الرئيس جزائياً عن أفعال مرؤوسيه غير المشروعة، على أساس سلطته الإشرافية و سيطرته الفعلية على أعمال المرؤوسين، و ذلك بسبب عدم ممارستها بصورة سليمة<sup>2</sup>. لذلك فهذه المسؤولية تعد قائمة على فكرة الامتناع، حيث يعبر الامتناع عن إحجام شخصي إرادي عن إثبات فعل إيجابي معين ينتظره الشارع في ظل وجود واجب قانوني يلزمه بهذا الفعل، و يطلق البعض على هذه المسؤولية تسميه المسؤولية المفترضة أو ضمنية<sup>3</sup>.

ضمن هذا النهج أوجب القانون الدولي الإنساني على الأشخاص الذين يشغلون مناصب لها سلطة إلزام على الآخرين واجب مراقبة مرؤوسيهم الخاضعين لإمرتهم، للتأكد من عدم قيامهم بأي فعل ما من شأنه انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني، و بذلك أقر القانون الدولي بالمسؤولية الجزائية للرؤساء في حالة فشلهم في أداء هذا الواجب المنوط بهم<sup>4</sup>، بافتراض أن ارتكاب تلك الجرائم يدخل في نطاق الأنشطة التي تندرج في إطار المسؤولية و السيطرة الفعليتين للقائد أو الرئيس<sup>5</sup>.

يعد نص المادة 28 في نظر البعض النص الوحيد في نظام الأساسي الذي يذكر المسؤولية الجزائية عن الامتناع كعنصر في الركن المادي، إذ أقرت هذه المادة مسؤولية الجزائية الدولية للقائد أو الرئيس الأعلى عن أفعال مرؤوسيه، حتى و إن لم يأمر مباشرة بارتكاب الجرائم الدولية، على أساس أن

---

<sup>1</sup> حيث تنص المادة 28 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه "يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري مسؤولاً مسؤولية جنائية عن الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة و المرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته و سيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته و سيطرته الفعليتين حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة: أ- إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم، أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم. ب- إذ لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو أي شخص جميع التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لفرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق و المقاضاة".

<sup>2</sup> عمار طالب محمود العبودي، عدم الاعتداد بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2014، ص 153.

- و من الأمثلة على ذلك قضية « yamashita » القائد الياباني، في أعقاب الحرب العالمية الثانية، حيث حكم عليه بالإعدام لفشله في التحكم في قواته التي ارتكبت مجازر في عدد من الأقاليم التي كانت اليابان قد احتلتها آنذاك.

- نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، (الهامش 22)، ص 502.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 577.

<sup>4</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 386.

في هذا الصدد جاءت صياغة المادة 28 من نظام روما متضمنة عبارة " قوات تخضع لإمرته و سيطرته الفعليتين" و عبارة "أو تخضع لسلطته و سيطرته الفعليتين" رغم أن عبارة السيطرة وحدها تتضمن الإمرة و السلطة، و لا يمكن إيجاد مصوغ مقبول لإيراد هاتين الصياغتين إلا أن يكون واضع النظام الأساسي قد قصدوا بعبارة " تخضع لسلطته " أكثر اتفاقاً مع الرؤساء المدنيين و هذا يستقيم مع الفهم السابق لعبارة " الشخص القائم فعلاً بأعمال القائد العسكري ".

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص 202.

<sup>5</sup> شريف عبد الواحد محمد الفار، المعايير الدولية للعدالة الجنائية، دراسة تأصيلية في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2014، ص 478.

من له سلطة في أن يمنع الجريمة و لا يقوم بذلك يعتبر مسؤولاً عن ارتكابها، خاصة و أن تغاضيه عن هذه الجرائم يرسل إشارة إلى مرؤوسيه بالاستمرار في جرائمهم دون الخوف من العقاب<sup>1</sup>.

يتبين مما سبق أن المسؤولية الجزائية للقائد أو الرئيس عن أعمال مرؤوسيه تتعدّد عندما يتوافر العلم أو تتوافر الأسباب المؤدية إلى علمه بأن المرؤوس يوشك أن يرتكب جريمة أو أنه قد ارتكب بالفعل هذه الجريمة، إلا أن الرئيس أخفق في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع ارتكابها أو لمعاقبة الجاني، فالقائد العسكري أو الرئيس يسأل مسؤولية شخصية عن أعماله، و يسأل مسؤولية تبعية عن أعمال مرؤوسيه<sup>2</sup>.

في هذا الاتجاه يطرح الواقع السوري إمكانية مساءلة الرئيس بشار الأسد عن تهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية أمام المحكمة الجنائية الدولية، حيث تثار مسؤولية الرئيس السوري استناداً إلى كونه يتخذ صفة القائد الأعلى للجيش و القوات المسلحة (حسب ما نصت عليه المادة 105 من الدستور السوري لسنة 2012)، إذ يعد بذلك مصدراً لجميع القرارات و الأوامر اللازمة لممارسة هذه السلطة، بشكل يفترض علمه المسبق بالجرائم الدولية المرتكبة من قواته العسكرية ضد الشعب السوري، كما يثبت تخاذله في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع ارتكابها أو لمعاقبة الجناة.

و للمحكمة أثناء نظر الدعوى ضد القادة العسكريين السلطة التقديرية في تقرير مسؤوليتهم الجزائية، على حسب الظروف في كل جريمة على حدة، و مدى السلطات الممنوحة لهؤلاء القادة، و بناء على ذلك، فإن أراد هؤلاء القادة نفي المسؤولية الجزائية الموجهة إليهم بسبب عدم علمهم، أو بسبب عدم قدرتهم فإنه يقع على عاتقهم عبء إثبات ذلك، حيث يفترض أنهم على علم في جميع الأحوال، و بالتالي يجب عليه إثبات العكس<sup>3</sup>، إذ يمكن للقائد العسكري أن ينفي المسؤولية عنه إذا أثبت عدم قدرته على فرض سيطرته على مرؤوسيه، أو إذا أثبت أنه اتخذ كافة التدابير اللازمة في حدود سلطاته لمنع هذه الجرائم، أو أنه عرض المسألة على السلطات المختصة<sup>4</sup>.

من خلال ما سبق ذكره يظهر وجود اتجاه نحو توسيع أسباب مسؤولية القائد أو الرئيس عن أعمال و تصرفات مرؤوسيه، و ذلك ليس لمجرد ارتكاب الجرائم الدولية تحت مسؤوليته و رقابته المباشرة فحسب، بل حتى في حالة افتراض علمه بوقوعها أو التخطيط لها كالتزام إضافي تفرضه عليه صفته الرسمية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 502.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 180.

- بارعة القدسي، المرجع السابق، ص.ص 146، 147.

<sup>3</sup> ماجد أحمد علي منصر، التعاون الدولي لمكافحة الإرهاب في ظل قواعد القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، ص 91.

<sup>4</sup> قاسم محجوب، المرجع السابق، ص 199.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 78.

انطلاقاً مما سبق نرى أنه لا يوجد داعي للفرقة بين الرئيس المدني و القائد العسكري بشأن نظام المسؤولية الجزائية الدولية، فكلما على المركز السلطوي في دولة كلما تلاشت الفوارق بينهما، حيث أن رئيس الدولة يمثل القائد الأعلى للقوات المسلحة حسب ما نص عليه في غالب من التشريعات الدستورية<sup>1</sup>.

## 2- المسؤولية الجزائية الدولية التبعية للرئيس التدريجي عن الجرائم المرتكبة من طرف رؤوسيه

كلما علت و ارتفعت صفة الرئيس وصولاً لرئيس الدولة في الأنظمة الرئاسية أو رئيس حكومة في الأنظمة البرلمانية كلما كان افتراض مسؤوليته الجزائية عن الجرائم الدولية المرتكبة من رؤوسيه صحيحاً و متفقاً مع المنطق السليم و القانون، و لاسيما في الأنظمة الشمولية للحكم التي تركز في شخص رئيس الدولة كافة السلطات المطلقة للحكم<sup>2</sup>.

إذ يلعب المركز القانوني أو الفعلي الذي يشغله الرئيس الإداري الأعلى دوراً مهماً في ارتكاب الجرائم الدولية، باعتباره الوسيلة التي تمنحه سلطة إصدار القرارات و التعليمات إلى رؤوسيه<sup>3</sup>. في هذا الاتجاه تضمنت المادة (28) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في فقرتها الثانية النص على المسؤولية الجزائية للأشخاص الذين ليس لهم الصفة العسكرية، و يتعلق الأمر بالرؤساء المدنيين، و ذلك بصدد الجرائم التي تقع من الرؤوسين التابعين لسيطرتهم و سلطتهم الفعليتين في الحالات و وفقاً لضوابط المقررة بموجب هذا القانون<sup>4</sup>.

بهذا النص تؤكد مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية لرئيس الدولة، و عدم وجود حصانة خاصة له، بالنسبة للجرائم الدولية المرتكبة من رؤوسيه، على أساس أنه ليس من المنطق أو العدل أن يعاقب الرؤوسين

---

<sup>1</sup> فربما أن المحكمة الجنائية الدولية أرادت من خلال تقريرها بمسؤولية الرئيس المدني بصورة مستقلة عن مسؤولية القائد العسكري أن تؤكد من جديد على سمو القاعدة العرفية المكرسة للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول خاصة بعدم اشتراطها للعلم المفترض للرئيس المدني، الأمر الذي يصعب من إثبات المسؤولية في جانبه، و يفتح المجال للتصل من المسؤولية و للإفلات من العقاب، كما أن صياغة المادة 28 من نظام روما الأساسي بإتباع أسلوب مرن يتأرجح من خلاله نطاق المسؤولية الجزائية الدولية غير المباشرة بين التشدد إذ ما تعلق الأمر بالقائد العسكري، و تسهيل فيما يخص مسؤولية الرئيس المدني، يؤدي إلى خلق ثغرة قانونية قد تستغل لملائمة نظام المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية مع ما تفرضه أوضاع المجتمع الدولي، خاصة تلك التي يتحدد بموجبها الوضع القانوني لرؤساء الدول بشكل يتسق مع مكانة الدول.

<sup>2</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 199-200.

<sup>3</sup> صام إلياس المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 77.

<sup>4</sup> تنص المادة (28/ب) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه " فيما يتصل بعلاقة الرئيس بالرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة الأولى يسأل الرئيس جنائياً عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة المرتكبة من جانب رؤوسين يخضعون لسلطته و سيطرته الفعليتين نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء الرؤوسين ممارسة سليمة: - كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أي معلومات تبين بوضوح أن رؤوسيه يرتكبون الجرائم أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم، إذا تعلق الجرائم بأنشطة تتدرج في إطار المسؤولية و السيطرة الفعليتين للرئيس، إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة و المعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم، أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق و المقاضاة"

الذين ينفذون أوامر غير مشروعة يصدرها رئيس الدولة و أعوانه، و يعفي الرئيس الذي دبر و أمر بارتكاب هذه الجرائم، و الذي يعتبر في هذا الوضع المخطط و المسير للمشروع الإجرامي، و لا رئيساً لدولة تحترم القانون<sup>1</sup>.

يعتبر الرئيس التدريجي الأعلى مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن الجرائم الدولية المنسوبة إلى مرؤوسيه، رغم أنه لم ينفذها تنفيذاً مباشراً، إما على أساس إصداره للأوامر أو التحريض و التشجيع على ارتكابها بكافة الوسائل، أو بسبب تقصيره في اتخاذ التدابير اللازمة لمنعها أو وقفها مع علمه بارتكابها أو تحضير لذلك<sup>2</sup>.

من ذلك يتضح أن المسؤولية الجزائية للرئيس عن الجرائم الدولية المرتكبة من طرف مرؤوسيه، و التي تقع داخل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، هي ذات المسؤولية الجزائية للقادة العسكريين عن الجرائم التي تقع من قوات خاضعة لإشرافهم و سلطتهم، فالشروط و الضوابط المتعلقة بمسؤولية القادة العسكري تنطبق تقريباً على تلك الواجب توافرها لقيام مسؤولية الرئيس المدني عن الجرائم مرؤوسيه، غير أن ذلك لا يفي وجود ما يستحق الوقوف عنده باعتباره فارق جوهرياً بالنسبة لبعض الضوابط اللازمة لأجل مساءلة الرئيس المدني، و التي تختلف عن تلك المتعلقة بالقائد العسكري.

تعليقاً على الفرق بين مسؤولية القائد العسكري و تلك المتعلقة بالرئيس المدني كما وردت في نظام روما الأساسي نجد أن العناصر الأساسية لبناء التفرقة تتخلص في أمرين : الأمر الأول هو علم الرئيس المدني بالجرائم التي ارتكبها أو على وشك أن يرتكبها مرؤوسيه، فإذا كان العلم الحقيقي أو المفترض هو ما يجب توافره لمساءلة القائد العسكري، فإن نظام المحكمة الجنائية الدولية يبدو أكثر تشدداً عندما يوجب بالمقابل لقيام مسؤولية الرئيس المدني إثبات أن الرئيس قد تجاهل عن وعي، أي بشكل متعمد المعلومات التي تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك ارتكاب أعمال إجرامية<sup>3</sup>.

على ذلك نجد أن القادة و الرؤساء يمكنهم التهرب من المسؤولية باتخاذ جميع الوسائل التي تمكنهم من نفي العلم، أو التجاهل ، أو بتقديمهم ما يفيد اتخاذ الإجراءات اللازمة و المعقولة، هذا نتيجة لعدم تحديد الكيفية التي تكون الإجراءات فيها لازمة و معقولة حسب نص المادة (28/ب) الأمر الذي يشكل ثغرة قانونية، قد تستغل من الرؤساء لأجل التنصل من المسؤولية<sup>4</sup>.

أما الأمر الثاني فإنه يتعلق باشتراط كون الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون مرتبطة بالسيطرة الفعلية للرئيس و بذلك أضافت المادة (28/ب) فارق آخر يصعب من إثارة مسؤولية الرئيس المدني، بحيث يشترط

<sup>1</sup> إلهام محمد حسن عاقل، المرجع السابق، ص 417.

<sup>2</sup> صام إلياس المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 78.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 607.

ماجد أحمد على منصر، المرجع السابق، ص 93.

<sup>4</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 393.

النص أن تتعلق الجرائم المرتكبة بأنشطة تتدرج في إطار المسؤولية و السيطرة الفعليتين للرئيس، و يعتقد أن عدم إضافة هذا الشرط للقائد العسكري يرجع إلى تحقيقه فرضا تبعا لخصوصية العمل العسكري<sup>1</sup>. على ذلك فإن التفصيل الذي ورد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فيما يتعلق بمسؤولية القادة و الرؤساء يؤدي إلى الحد من صلاحيتها في تفسير و تطبيق هذا المبدأ بما لا يتوافق دائما مع ما ورد في نصوصه القانونية، فبينما تؤكد المادة 27 عدم الاعتداد بحصانة رئيس الدولة و صفته الرسمية إزاء الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، فإنها تشترط بالمقابل وجود السلطة و السيطرة الفعليتين على مرؤوسيه حسب ما نصت عليه المادة 28 من هذا النظام<sup>2</sup>. فهذا الخلل يثير إشكالية تقف عائق أمام تفعيل مبدأ عدم الاعتداد بحصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية، الأمر الذي يستوجب إعادة النظر في صياغة المادة 28 السالفة الذكر حتى لا يكون هذا المبدأ رهنا بمشيئة الدول إذ لا يضمن عدم انحيازها، لاسيما و أن هؤلاء المسؤولين قد يكونون في مواقع قيادية عالية المستوى، و من ثم فمن الممكن أن يؤثروا في دولهم و حكوماتهم من حيث اتخاذ القرارات و المواقف بهذا الشأن<sup>3</sup>.

لذلك يجب عدم تجاوز أية حدود لا يقرها أو يحظرها القانون الدولي الإنساني، لأجل ذلك كان لابد من تعديل صياغة المادة 28 بشكل يسمح بضبط سلطات المحكمة الجنائية الدولية، حيث ينعقد لها الاختصاص بشأن تحديد الإجراءات الواجب اتخاذها من قبل رؤساء الدول لمنع أو قمع الجرائم، و بيان متى تكون لازمة و معقولة، في إطار الاحتياطات المنصوص عليها في المادة 58 من الملحق (البروتوكول) الأول لاتفاقيات جنيف<sup>4</sup>.

مما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق ان إسناد المسؤولية الجزائية الدولية إلى الرئيس التدريجي عن الجرائم الدولية الخطيرة لا يؤدي إلى إعفاء مرؤوسيه من مسؤوليتهم الشخصية عن التنفيذ المباشر لها فلا يجوز للمرؤوس دفع مسؤوليته استنادا إلى تصرفه وفقا للأمر، و التعليمات الصادرة عن الرئيس الأعلى مهما كان مركزه في جهاز الدولة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 205.

<sup>2</sup> فمثلا لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية طبقا لما جاء في المادة 28 إدانة شخص مثل هيروتا HIKO HIROTA وزير الخارجية الياباني السابق كما فعلت محكمة طوكيو، و ذلك لأن هذا الأخير كان شخص مدنيا لا يتمتع بأي سلطة أو سيطرة فعلية على الجنود اليابانيين الذين ارتكبوا الجرائم على الرغم من مساهمته الفعلية في ارتكابها.

- سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص.ص 174-175.

<sup>3</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 247.

<sup>4</sup> عمار طالب محمود عبودي، المرجع السابق، ص 154.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 78.

إن مسؤولية تنفيذ أمر الرئيس الأعلى تكون أكثر تطبيقا من الناحية العملية و الواقعية في ارتباطها مع مسؤولية القادة و الرؤساء بناء عليه تمت الإشارة إليها أعلاه.

إن تكريس المسؤولية الجنائية الدولية - في صورتها المباشرة و غير مباشرة - لرؤساء الدول يفرض بالضرورة تأكيد مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية بصورة موازية أمام القضاء الدولي الجنائي لأجل استكمال جوانب الدراسة المتعلقة ببحث نطاق مسؤولية رؤساء الدول إزاء الجرائم الدولية، من خلال التطرق للناحية التطبيقية المتعلقة بها.

### الفرع الثاني : تكريس مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية أمام المحاكم الجنائية الدولية

بمجرد أن استقرت فكرة المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول بعد أن تم إفراغها كمبدأ متفق عليه ضمن القواعد المتضمنة في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية، فإن ذلك استتبع بضرورة إسقاط المبادئ المناقضة لهذه الفكرة، و التي تتلخص مضامينها في مبدأ الحصانة المقررة لرؤساء الدول بموجب القوانين الداخلية للدول و مصادق عليها من خلال القانون الدولي، بالشكل الذي مهد لوضع حجر الزاوية لبناء مبدأ هام من المبادئ الدولية، و تتمثل في مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و بالصفة الرسمية. و الذي يعد من القيم القانونية المضافة بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي، و التي ترسخت تدريجياً من خلال تجارب المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة و الخاصة بشأن تقرير المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول باستبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجنائية و بالصفة الرسمية (أولاً)، ليتأكد هذا المبدأ بعد ذلك كخاصية امتاز بها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من خلال تحديده للقواعد و الأحكام المتعلقة بخصوصية هذا المبدأ لأجل تطبيقه بصورة تؤدي إلى تفعيل المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول (ثانياً).

### أولاً : تأصيل مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية ضمن المبادئ الدولية

لقد لعبت المحاكم الجنائية الدولية دوراً هاماً في ترسيخ قاعدة المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول و تفعيلها في مواجهة الحصانة القضائية الجنائية، فدفع بالحصانة و إن كان يمكن الاحتجاج به في نطاق القانون الجنائي الداخلي، فإن الوضع مختلف عندما يتعلق الأمر بجريمة دولية خاضعة لأحكام القانون الدولي الجنائي، ذلك أن ارتكاب الجريمة سيستتبع لا محالة قيام مسؤولية الرئيس حيث لا تعفيه الصفة الرسمية من المحاكمة كما لا تحصنه من العقاب، فقد بات من المستقر عليه أنه لا يعتد بالحصانة، و لا يمكن أن تكون وسيلة للإفلات من العقاب أمام المحاكم الجنائية الدولية السابقة المؤقتة الخاصة، المختلطة (1)، و بذلك استبعدت إمكانية دفع رؤساء الدول بالحصانة أو بالصفة الرسمية أمام المحاكم الجنائية الدولية ليتأكد ذلك من خلال العديد من السوابق القضائية بشأن متابعة رؤساء الدول (2).



## 1 - استبعاد إمكانية تمسك رئيس الدولة بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية

لقد كان الرأي السائد في الفقه قبل محاكمات الحرب العالمية الأولى يعتبر أن رئيس الدولة لا يسأل عما يأتيه من أفعال منافية للقانون الدولي الجنائي، و ذلك بحجة أنه نائب و ممثل عن إرادة شعبه و أن شعبه هو من يملك محاسبته، و يملك السيادة الوطنية و الشعبية، و من ثم لم يكن ممكنا مساءلته أمام سيادة أخرى لشعب آخر<sup>1</sup>.

في ذلك يرى الفقيه « Antonio Casses » بأن أحد أهم العوائق المحتملة للادعاء الدولي بالنسبة للجرائم الدولية هي القواعد التي تهدف إلى حماية الفرد المتهم، و تمنحه حصانة ضد الادعاء ضده، حيث تقرر تلك الحصانة خاصة لرؤساء الدول و تشمل تصرفاتهم و تستثنيهم من ملاحقة القضاء و تتأسس الحصانة على الحاجة لحماية مسؤولي الدول من أي تدخل من قبل محاكم دولة أجنبية و الذي يشكل خطرا يحيق باستقلال الدولة<sup>2</sup>.

أمام هذا الوضع أضحى تراجع نظام الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول أمرا ضروريا غير أن إعادة النظر في هذه القاعدة سرعان ما تصطدم بواقع النظام الدولي القائم على مبدأ المساواة السيادية بين الدول، مما يتطلب البحث عن حل قانوني وسط بين مسؤولية الحكام من جهة أولى، و مبدأ الحصانة القضائية الجزائية من جهة ثانية<sup>3</sup>، لهذا الغرض أوصت لجنة المسؤوليات مندوبي الدول في مؤتمر فرساي لعام 1919 بإنشاء محكمة جنائية دولية لمحاكمة الإمبراطور الألماني السابق "غليوم الثاني"، و قد بررت اللجنة خيارها هذا على أساس أن محاكمة الإمبراطور الألماني أمام المحاكم الداخلية أمر مستبعد نتيجة تمتعه بحصانة قضائية جزائية مستقرة في القانون الدولي<sup>4</sup>.

من خلال هذه المحاولة لأجل محاكمة الإمبراطور الألماني برزت إمكانية متابعة رؤساء الدول و اتضحت لأول مرة ملامح مبدأ هام مضمونه أن كل من يرتكب جريمة دولية يكون محلا للمساءلة الجزائية الدولية و لو كان وقت ارتكابها يتصرف بوصفه رئيسا للدولة أو أحد أعضاء الحكومة، فلا يعفيه من هذه المسؤولية ادعائه بأن ما اقترفه هو عمل من أعمال السيادة التي لا تخضع لأي مراقبة، و ذلك لأن أعمال السيادة مجال تطبيقها في القانون الداخلي و ليس القانون الدولي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أيمن نصر عبد العال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2011، ص 591.

<sup>2</sup> محمد نصر محمد، أحكام المسؤولية الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الراجحة، الأردن، 2013، ص 217.

<sup>3</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 217.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 80.

<sup>5</sup> ناصر فريد السيد فريد شاهين، المسؤولية الجنائية الدولية من الناحية الموضوعية و الإجرائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2012، ص.ص 216-217.

بعد الانتهاكات الجسيمة لمبادئ و أعراف قوانين الحرب و الإنسانية في الحرب العالمية الثانية اتجه الحلفاء بعد انتصارهم إلى محاكمة القادة (الناريين و اليابانيين) المسؤولين عن ارتكاب هذه الممارسات الإنسانية، بوصفهم قادة و رؤساء مسؤولين عن أعمال مروّسيهم، فبدأت تلك الجهود بمشروع الاتفاق الذي تقدمت به حكومة الولايات المتحدة الأمريكية للحلفاء بتاريخ 30 أبريل 1945، و لقد تبنى ذلك المشروع قاعدة أساسية تقرر بموجبها أن كل من يدفع عن نفسه بأنه فعل ما ينسب إليه بصفته رئيس للدولة، فإنه لن يعفى من المسؤولية إذا كان فعله يعد جريمة دولية، مما ينهي مرحلة اللامسؤولية الناشئة عن مبدأ قديم يتمثل في أعمال السيادة<sup>1</sup>.

بذلك ارتبط ظهور المحاكم الجزائية الدولية بفكرة البحث عن آلية قانونية تسمح بتجاوز عجز المحاكم الأجنبية عن مباشرة إجراءات متابعة و محاكمة رؤساء الدول بسبب نظام الحصانة الجزائية التي يتمتعون بها في القانون الدولي<sup>2</sup>.

فإن كان الثابت أن الحصانة المقررة لمسؤولي الدولة تشكل المانع الذي يحول دون تحريك الدعوى الجزائية ضد المتمتعين بها، إلا أن هذا المعنى اندثر في أعقاب الحرب العالمية الثانية بعد أن تقرر بموجب نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة لنورمبورغ زوال أثر الحصانة<sup>3</sup>، و ذلك من خلال المادة السابعة من اللائحة المنظمة لها، حيث أقرت أن الصفة الرسمية للمتهم سواء كان رئيس دولة أو مسؤولاً لا تمنع قيام المسؤولية الشخصية ضده، أو تكون سبباً لتخفيف العقاب<sup>4</sup>، أي أن حصانته القضائية الجزائية لا تغطي الأفعال التي تعتبر جنائية في القانون الدولي. استناداً إلى مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للمتهم، سبق للمحكمة نورمبورغ أن رفضت الدفع بأن الجرائم قد ارتكبت باسم الدولة الذي تم الاستناد إليه من أجل التنصل من المسؤولية الشخصية، و التستر وراء سيادة الدولة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 219.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 79.

<sup>3</sup> كما أثير النقاش حول مسألة الحصانة لرؤساء الدول عند صياغة مشروع اتفاقية منع إبادة الجنس البشري الصادرة عن اللجنة القانونية السادسة التابعة للأمم المتحدة في التاسع من ديسمبر عام 1948، و قد انتهت الآراء بالإجماع بأنه لا حصانة لرئيس الدولة عند ارتكابه جرائم دولية، و من ثم لا تحول هذه الحصانة دون مساءلته عن جرائمه، حسب ما تقرر بموجب المادة الرابعة من اتفاقية الأمم المتحدة للإبادة الجماعية.

- أيمن نصر عبد العال، المرجع السابق، ص.ص 590-591.

<sup>4</sup> يونس العزاوي، المرجع السابق، ص 121.

<sup>5</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية، المرجع السابق، ص 225.

- حيث مثل أمام المحكمة العسكرية الدولية بنورمبورغ العديد من القادة و الحكام النازيين، و أيضاً أعضاء الحكومة النازية في عهد هتلر و لقد تمت إدانتهم، من هؤلاء "فون شيراح" الحاكم الألماني للنمسا، و "رودلف هير" نائب هتلر.

- راجع في ذلك : محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 219.

بررت محكمة نورمبورغ استبعادها للحصانة الدولية المقررة لرئيس الدولة بقولها "أن قواعد القانون الدولي التي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة لا يمكن أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جنائية في القانون الدولي الجنائي، و لا يستطيع مرتكبو هذه الأفعال التمسك بصفتهم الرسمية لتجنب المحاكمة و العقاب فمن يخالف قوانين الحرب لا يستطيع في سبيل هذه المخالفة أن يحتج بتفويضه من جانب الدولة، لأن الدولة في الوقت الذي تمنحه فيه مثل هذا التفويض تكون قد تجاوزت حدود السلطات المعترف بها من القانون الدولي"<sup>1</sup>.

لقد أثارت الصياغة السابقة لمبدأ عدم الاعتداد بالحصانة ضمن مبادئ محاكمات نورمبورغ نوع من الجدل بصدد مصطلح المسؤول الحكومي، حيث يطرح التساؤل حول المقصود منه، فهل يندرج في معناه عضو الحكومة حصرا أم عضوا سابقا في الحكومة، أم هو موظف من رتبة عالية جدا في إحدى السلطات التشريعية أو التنفيذية أو القضائية؟<sup>2</sup>

في هذا السياق يذهب الدكتور محي الدين عوض إلى أنه يعتبر حاكما كل شخص ليس له رئيس أعلى في سلم الدرجات، بينما اتجه رأي آخر في الفقه إلى أن مبدأ عدم التذرع بالحصانة يجب أن يؤخذ على إطلاقه، فلا يضيف أو يقيد بشخص رئيس الدولة و الحاكم الذي ليس له رئيس أعلى، لأن القول بغير ذلك يسمح بالتهرب من المسؤولية عن جرائم الدولية.<sup>3</sup>

و الرأي الأخير هو الراجح في نظرنا لأن الغاية الأساسية من المساءلة تتمحور حول فكرة استبعاد الحصانة القضائية الجزائية لأجل تكريس سياسة عدم الإفلات من العقاب، و ذلك بغض النظر عن المصطلحات التي استعملت للدلالة عن الصفة الرسمية للمتهم، إذ يستوي أن تكون الصفة الرسمية مستمدة من كون المتمتع بالحصانة رئيسا أو أي مسؤول في الدولة على النحو السابق. و إن التمتع بالحصانة بصفة عامة يجب أن يكون دافعا لتشديد العقاب و ليس سببا للإفلات منه، و ذلك لأن المتمتع بالحصانة يكون له قوة و بطش و سلطة على الأشخاص مما يزيد من فداحة الأضرار و الخسائر الناجمة عن جرائمه.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 84.

- ناصر فريد السيد فريد شاهين، المرجع السابق، ص 217.

- و لقد تأكد هذا المبدأ مجددا بمناسبة قرار الجمعية العامة (95-1) المؤرخ في 11 ديسمبر 1946 من خلال المبدأ الثالث منه

حيث نص على أنه: "لا يعفي مقترف الجريمة من مسؤوليته و لو كان وقت ارتكابها يتصرف بوصفه رئيسا للدولة أو حاكما"

- فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية

جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2013 - 2014، (الهامش 6)، ص 24.

<sup>2</sup> عمار طالب محمود العبودي، المرجع السابق، ص 140.

<sup>3</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 94.

<sup>4</sup> أيمن نصر عبد العال، المرجع السابق، ص.ص 590-591.

و الأصح أن ممارسة وظائف رسمية ليس ظرفا مشددا للعقوبة، و لا يمكن أن يكون ظرفا مخففا لها.

فكل مظاهر و آثار الحصانة تزول أمام ارتكاب الجرائم الدولية، إذ أن غاية حماية حقوق الإنسان من خلال الحفاظ على السلم و الأمن الدوليين بتحقيق الردع العام تكون أولى من الحفاظ على مقتضيات منح الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول.

فعبارة من مناقشة مسألة استبعاد الدفع بالحصانة هي فهم الغاية الحقيقية من منح المسؤول الحصانة و هي لتمكينه من القيام بعمله باستقلالية و أمان، و ليس لضمان الحصانة ضد الجرائم الدولية، أو تسهيل ارتكابها من خلال استبعاد الاختصاص الجنائي الدولي<sup>1</sup>.

بناء عليه عمدت الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية إلى التصدي إلى أي دفع يثار لأجل التهرب من المسؤولية الجزائية، حيث أكدت بصورة صريحة عن ممارسة اختصاصها اتجاه جميع الأشخاص عملاً بمبدأ المساواة و عدم التمييز بين المتهمين بسبب الصفة الرسمية<sup>2</sup>. فالمنصب الرسمي للمتهم سواء كان رئيس دولة أو حكومة أو أي موظف من كبار الموظفين في الدولة لا يعد حجة مقبولة من أجل إعفائه من المسؤولية الجزائية عن الجرائم الدولية الخطيرة، حتى و إن كان فعلاً قد ارتكب هذه الجرائم حتى إطار ممارسة وظائفه الرسمية<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> فيد نجيب محمد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2006، ص 68.  
<sup>2</sup> غير أن محكمة نورمبرغ و رغم تمييزها بين الدفع بالصفة الرسمية و الدفع بالحصانة إلا أنها أكدت بأنه لا يمكن للمتهم بجرائم القانون الدولي التمسك بالصفة الرسمية من أجل التهرب من إجراءات المتابعة العادية (الحصانة)، أو بقاءه في منأى عن العقاب (اللامسؤولية)، و هذا دليل على أن المحكمة تعتبر بأن استبعاد حجة الصفة الرسمية يشمل في آن واحد التمسك باللامسؤولية على أساس الطابع الرسمي للجرائم موضوع المتابعة و الدفع بالحصانة القضائية الجزائية.  
- صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية المرجع السابق، (الهامش رقم1)، ص 223.

<sup>3</sup> لقد تأكد هذا المبدأ في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المختلفة (المؤقتة، الخاصة، المختلطة و الدائمة).  
أنظر في ذلك: المادة 07 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية العسكرية لنورمبرغ، و التي تقابلها المادة 06 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة في طوكيو، كما نصت عليه المادة 2/7 من النظام الأساسي لمحكمة الخاصة ببوغسلافيا السابقة و التي تماثلها المادة 2/6 من نظام المحكمة الخاصة لروندا.  
- صام إلياس، المركز الجزئي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 84.  
و في نفس الاتجاه نصت كذلك الأنظمة الأساسية للمحاكم المختلطة على مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة، و من ذلك ما جاء في المادة 2/6 من نظام محكمة سيراليون، كما نص على ذلك بموجب لائحة الإدارة الانتقالية في تيمور الشرقية رقم 2001/25 في نص المادة (15) منها الذي جاء مطابقاً لنص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و أكدت المادة (2/29) من قانون إنشاء الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا على ضرورة محاكمة مرتكبي الجرائم التي اقترفت خلال فترة كمبوديا الديمقراطية على مبدأ مسؤولية القادة و الرؤساء دون أن تضع الصفة الرسمية عائق أمام محاكمتهم ، أما النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بلبنان فلم يتعرض للدفع بالحصانة أو المنصب الرسمي، و مع ذلك يمكن أن يستفاد استبعاد الحصانة ضمناً من نص المادة الثالثة منه بشأن المتابعة من جريمة اغتيال رئيس الوزراء رفيق الحريري و الجرائم المتصلة بها.  
- للتفصيل أكثر حول الدفع بالحصانة أمام المحاكم الوطنية ذات الطابع الدولي (المحاكم المختلطة)  
راجع : محمد صلاح عبد الله أبو رجب، المرجع السابق، ص.ص 756-759.

انطلاق مما سبق نجد أن المبادئ التي أرستها محكمة نورمبورغ فيما تعلق باستبعاد الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول و القادة و من في حكمهم قد شكلت نقطة البداية لتكريس إمكانية متابعة الرؤساء أمام القضاء الدولي الجنائي، بحيث كانت و لا تزال مصدرا لأي اجتهاد فقهي أو قضائي أو تشريعي في مجال تحديد المسؤولية الجزائرية الدولية بشكل عام، إذ أصبح مبدأ المسؤولية الجزائرية عن أعمال الدولة بموجب القانون الدولي المعاصر مبدأ مطلقا يشمل جميع الأفراد الذين يشغلون مناصب رسمية في السلم الوظيفي للدولة، فيما إذ ارتكبوا أو ساهموا في ارتكاب أعمال إجرامية طبقا للقانون الدولي الجنائي<sup>1</sup>، فلقد تقلصت السيادة الوطنية بالنسبة للجرائم الدولية المرتكبة من قبل الرؤساء و قادة الدول<sup>2</sup>.

بذلك أصبحت قاعدة عدم الاعتداد بالحصانة و بالصفة الرسمية بمثابة قاعدة دولية ذات قيمة قانونية، باعتبارها شكلت الاستثناء من مبدأ اللامسؤولية الذي كان سائد سابقا، حيث لم يعد من المقبول مخالفتها أو إنكار قانونيتها لدرجة أصبح معها من المستحيل تصور وضع اتفاقية دولية في مجال القانون الدولي الجنائي لا تتضمن إشارة لهذه القاعدة، على ذلك مثلت المحاكم الجنائية الدولية المختلفة تجسيدا فعليا للاستثناء من مبدأ الحصانة على المستويين النظري و التطبيقي.

## **2- السوابق القضائية لتطبيق مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية**

لقد كان لإنشاء المحاكم الجنائية الدولية كبديل عن الجهات القضائية الداخلية في متابعة كبار المسؤولين في هرم السلطة عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الأساسية التأثير الكبير في تراجع مبدأ اللاعقاب المطلق لرؤساء الدول، تاركا المجال مفتوحا نحو تكريس قاعدة المسؤولية الجزائرية عن الجرائم الدولية الأشد خطورة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص.ص 220-221.

- ضمن هذا النهج تأكد بموجب القرار الصادر عن مؤتمر المعهد الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في العام 2001 في فانكوفر (كندا) في المادة 11 منه، بأي حصانة رؤساء الدول لا يصلح الدفع بها، و لا يمكن تطبيقها إزاء الموجبات المستتقة من ميثاق الأمم المتحدة و كذلك فيما تعلق بالموجبات المنصوص عليها في المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، و المحكمة الجزائرية الدولية الدائمة، فالحصانة الجزائرية للرئيس لا تحميه من المحاكمة أمام المحاكم الجنائية الدولية، و لا يمكن الدفع بها لمنع تطبيق القواعد و الأصول المتعلقة بالاختصاص بالمحاكمة عن الجرائم الدولية التي تحمل اعتداء على الأمن و السلم الدوليين ( الجرائم ضد الإنسانية ، الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، و الجرائم الإرهابية).

- راجع في ذلك : دريد بشرابي، حصانة رؤساء الدول في القانون الجنائي الدولي، مقال منشور بتاريخ : 2009/01/01.

على الموقع : [democraticpartyofiraq.com](http://democraticpartyofiraq.com)

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 170.

<sup>3</sup> صام إلياس ، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجنائية الدولية المرجع السابق، ص.ص 226-227.

حيث أثبت التاريخ في كافة الأنظمة القانونية أن الرادع القانوني لا يأتي بمجرد القول أو نشر القوانين و إنما بتطبيقها الناجز و الصارم دون تمييز، و بغض النظر عن مراكز المتهمين أو سطوتهم و نفوذهم<sup>1</sup>.

فلقد استقر نشاط تلك المحاكم على توجيه التهم بارتكاب الجرائم الدولية محل المسؤولية الجزائية الدولية لمسؤولين سامين يتمتعون في الحالات العادية بالحصانات التي يقرها القانون الدولي<sup>2</sup>، و لعل أبرز حالات المساءلة على الإطلاق تلك التي تمت أمام المحكمة العسكرية لنورمبورغ و التي طالت الرئيس "دونتز" (أ)، و في سياق نفسه و بشكل لا تقل قيمته القانونية عن سابقه عمدت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة إلى محاكمة الرئيس "ميلوسوفيتش" (ب).

#### أ- محاكمة الرئيس "كارل دونتز" Karl Dönitz

شغل الرئيس الألماني "كارل دونتز" منصبه عقب هزيمة ألمانيا و دول المحور في الحرب العالمية الثانية، و تحديدا عقب انتحار الرئيس "أدولف هتلر"، و ذلك لمدة عشرين يوما حتى سقوط ألمانيا على يد الحلفاء، ليتم القبض عليه مع مجموعة من القادة الألمان تمهيدا لمحاكمتهم كمجرمي حرب<sup>3</sup>.

بناء على اتفاقية لندن التي عقدت في 8 أوت 1945 لأجل محاكمة كبار مجرمي الحرب في أوروبا تقرر إقامة محكمة عسكرية دولية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين، سواء لاتهامهم فيها بصفقتهم الشخصية أو بصفقتهم أعضاء في منظمات أو هيئات أو بالصفقتين معا، و على إثر ذلك شكلت محكمتان لغرض متابعة كبار مجرمي الحرب إحداها في مدينة نورمبورغ الألمانية، و الأخرى في مدينة طوكيو اليابانية<sup>4</sup>.

و قد رأت اللجنة القانونية المشكلة لصياغة مبادئ نورمبورغ الأخذ بمبدأ مسؤولية رئيس الدولة حيث نصت على ذلك في المبدأ الثالث منها بقولها "إن مقترف الجريمة يسأل عنها و لو كان وقت ارتكابها يتصرف بوصفه رئيسا للدولة أو حاكما"<sup>5</sup>.

حيث تحدد اختصاص المحكمة بموجب نص المادة 6 من ميثاق نورمبورغ، إذ تختص بمحاكمة و عقاب كل الأشخاص الذين ارتكبوا بصفقتهم الشخصية أو بصفقتهم أعضاء في منظمة تعمل لحساب دول المحور فعلا يدخل في نطاق إحدى الجرائم التالية: الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 223.

<sup>2</sup> أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، د.ط، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص 216.

<sup>3</sup> أحمد محمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2010، ص 323.

<sup>4</sup> إبراهيم سيد أحمد، نظرة في بعض آليات عمل المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية مصر، 2011، ص 95.

<sup>5</sup> مازن ليو راضي، المرجع السابق، ص 80.

<sup>6</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق، ص.ص 305-306.

و يعتبر المدبرون و المنظمون و المحرضون و الشركاء الذين ساهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرة لارتكاب أحد الأفعال التي تدخل في الجرائم السابقة مسؤولين عن كل فعل تم ارتكابه تنفيذاً لهذا المخطط ضد أي شخص، بناء عليه أكدت لائحة نورمبورغ مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الحكومة عن الجرائم الدولية<sup>1</sup>.

بذلك أصدرت محكمة نورمبورغ عدة أحكام ضد مرتكبي جرائم الحرب دون الاعتداد بمنصبهم الرسمي على غرار الحكم الصادر ضد رئيس الدولة الألمانية سابقاً "كارل دونتز" بتهمة إصدار أوامر إلى الجيش الألماني من أجل مواصلة الحرب في الجبهة الشرقية<sup>2</sup>، حيث حكمت عليه المحكمة بعقوبة السجن لارتكابه جرائم حرب، بعد أن قررت المحكمة في استعراضها لهذه القضية عدم الأخذ بالدفع بحصانة رؤساء الدول وفقاً للقانون الدولي<sup>3</sup>.

### **ب- محاكمة الرئيس " سلوبودان ميلوزفيتش " Slobodan Milosevic**

تعكس قضية ميلوزفيتش اجتهادا قضائيا ظرفيا، فلا تسمح بترتيب آثار قانونية في مواجهة المجتمع الدولي إلا إذا توافرت شروط معينة، غير أن هذا لن يحد من الآثار التي قد تترتب إذا ما تم إصدار قرار ضد ميلوزفيتش، فسوف تكون المرة الأولى في تاريخ القانون الدولي التي يتم فيها محاكمة رئيس دولة، بغض النظر عن طبيعة الجهة التي انعقد لها الاختصاص بذلك (جهة قضائية مؤقتة) و عليه سوف نقدم لمحة وجيزة عن هذه القضية بغية تبيان الانعكاسات التي قد ترتبها هذه السابقة القضائية<sup>4</sup>.

ففي أكتوبر عام 1992 أصدر مجلس الأمن القرار رقم 780 بإنشاء لجنة خبراء خاصة عينت لأجل تقصي الحقائق و جمع الأدلة حول الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في الصراع الدائر آنذاك بيوغسلافيا السابقة، و بنهاية عمل اللجنة، توافرت أدلة دامغة على أن الجرائم التي ارتكبت ما كان يتسنى لها أن تقع دون ضلوع بعض القيادات السياسية و العسكرية فيها، و على رأسهم الرئيس ميلوزفيتش<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عمار طالب محمود العبودي، المرجع السابق، ص 141.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، (الهامش رقم 3) ص 84.

<sup>3</sup> هانف محسن كاظم الركابي، مدى مراعاة قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا لمعايير القانون الجنائي الدولي، الأكاديمية العربية كوبنهاغن، الدنمارك، 2011، ص 273.

و أيضاً: أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 273.

<sup>4</sup> بلخيري حسينة، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 182.

<sup>5</sup> كما ثبتت كذلك المسؤولية في حق كل من " كاراديتش " رئيس جمهورية بوسنا الصربية و " مالديتش " قائد القوات الصربية في البوسنة.

- إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 97.

وفقا لتقرير اللجنة، فإنه ينسب إلى ميلوزفيتش قائمة من الاتهامات، حيث أنه أمر بارتكاب جرائم القتل والتعذيب والنقل الجبري للسكان كجرائم ضد الإنسانية، وبالمخالفة لقوانين وأعراف الحرب إذ تم ارتكاب الجرائم السابقة في إطار خطة ممنهجة لتنفيذ السياسة التطهير العرقي، فضلا عن الاغتصاب المنظم في جميع أنحاء البوسنة و كرواتيا، و لقد بلغت كل هذه الوقائع و قدمت الأدلة إلى المدعي العام للمحاكمة في أوت 1994<sup>1</sup>.

حيث يطلق الغرب على سلويدان ميلوزفيتش لقب "جزار البلقان" نظرا لما ارتكبته قواته من جرائم الحرب في فترة من 1991 حتى 1999، و التي راح ضحيتها مئات الآلاف من الضحايا، كما ساهم بشكل كبير من خلال سياسته الشمولية القائمة على القومية الصربية و التطهير العرقي و تعارض المصالح مع دول يوغسلافيا السابقة في تفكك جمهورية يوغسلافيا الفيدرالية<sup>2</sup>.

على إثر ذلك أنشأت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة لأجل محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991<sup>3</sup>، و يعتبر الرئيس اليوغسلافي السابق "سلويدان ميلوزفيتش" من أبرز المتهمين الذين مثلوا أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة بصفته القائد الأعلى للقوات المسلحة و رئيسا للدولة.

حيث أصدر مدعي العام لدى المحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا السابقة، أمر بالاتهام ضد "ميلوزفيتش" بتاريخ 22 ماي 1999، وقد توالى عدة اتهامات أخرى بموجب عدة أوامر اتهام آخرها كان في : 12 ديسمبر 2001 متهمه إياه بارتكاب جرائم أخرى، و يمكننا حوصلة هذه الاتهامات في ثلاث :

- جرائم ضد الإنسانية و انتهاكات لقوانين و أعراف الحرب في الكوسفو.
- انتهاكات لقوانين و أعراف الحرب انتهاكات خطيرة لاتفاقيات جنيف و جرائم ضد الإنسانية في كرواتيا.
- جرائم إبادة، جرائم ضد الإنسانية مخالفت خطيرة لاتفاقيات جنيف و انتهاكات جسيمة لقوانين و أعراف الحرب في البوسنة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> محمد عبد المطلب الخشن، المرجع السابق ، ص 308.

<sup>2</sup> أحمد محمد المهدي بالله، المرجع السابق، ص 324.

<sup>3</sup> و في نفس الاتجاه تمت متابعة رئيسة البوسنة السابقة " بيلينا بلافسيتش " - و هي ليست رئيس دولة بالمعنى الكامل، حيث أن جمهورية صرب البوسنة لم تكتسب وصف الدولة - أمام محكمة مجرمي الحرب الدولية في لاهاي، و ذلك عقب اعترافها بارتكاب جرائم ضد الإنسانية بمشاركة ميلوزفيتش و كاردانيتش، بناء على ذلك فقد أدانتها المحكمة، و حكمت عليها بعقوبة السجن 11 عام في عام 2003. مازن ليو راضي ، المرجع السابق، ص 83.

<sup>4</sup> بلخيري حسينة ، المرجع السابق، ص 183.

- حيث ارتكبت هذه الجرائم ضمن سلسلة الحروب التي شنتها القوات التابعة لميلوزفيتش، و التي تتعلق بالحرب على كرواتيا التي إنطلقت في الشهور الأخيرة من عام 1991 ، و بعد ذلك الحرب على البوسنة و الهرسك التي بدأت في أبريل 1992 بعد انفصالها عن يوغسلافيا، و استمرت هذه الحرب حتى توقيع اتفاق دايتون للسلام عام 1995، تم بعدها الإجراءات القسرية التي اتخذت ضد كوسوفو خلال الستة أشهر الأولى من عام 1999 و انتهت هذه الحرب بمعاهدة كومانوفو 1999.

- أحمد محمد المهدي بالله، المرجع نفسه، ص 326.



يبدو أن مكتب الادعاء في محكمة يوغسلافيا قد أجاد في تطبيق نصوص قانون المحكمة في إتهام ميلوزفيتش تمهيدا لمحاكمته، إذ يعد قرار الاتهام الصادر ضده هو الأول في تاريخ المحاكم الجنائية، من حيث إتهام رئيس دولة - إبان صراع مسلح دائر - بارتكاب انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني و يقع على عاتق الادعاء عبء إثبات أن الجرائم المتهم بها ميلوزفيتش قد تم ارتكابها بناء على أوامر صادرة منه أو بعلمه، مما يلزم إثبات التسلسل القيادي بين من أصدر تلك الأوامر و بين الجنود و أفراد الميليشيات المقترفين للجرائم و المنفذين لتلك الأوامر<sup>1</sup>.

بناء على هذه الاتهامات الخطيرة تتضح خطورة السابقة القضائية، بحيث يتابع رئيس دولة أثناء أداء وظيفة عن ارتكاب جرائم دولية بغض النظر عن حصانته القضائية المرتبطة بصفته الرسمية، بشكل يسمح بالربط بين رئيس الدولة و هذا النوع من الجرائم من خلال استخلاص الركن المعنوي كركن أساسي لإقامة المسؤولية عن جرائم ضد الإنسانية<sup>2</sup>.

من زاوية نظرية بحتة تعتبر محاكمة "ميلوزفيتش" تكريسا لأبعاد جديدة من مبدأ "حق التدخل الإنساني" الذي تبنته الأمم المتحدة بعد انهيار الاتحاد السوفياتي، و الشيء الجوهرى في هذا المبدأ هو تجاوز قانون سيادة الدولة و تقديم حقوق الإنسان عليها بخلاف ما كان عليه العرف الدولي<sup>3</sup>. من الجدير بالذكر أن ميلوزفيتش لم يقدم إلى المحكمة إلا في وقت متأخر، إذ كان من الضروري الإبقاء عليه لتوقيع اتفاق السلام الذي أبرم في Dayton، و استمر الحال على ما هو عليه حتى عاد ميلوزفيتش مرة أخرى و كرر ما فعله في البوسنة في كوسوفو، بيد أنه اتهم هذه المرة بارتكاب جرائم التطهير العرقي في كوسوفو فقط، و استمر في الحكم ضاربا بهذا الاتهام عرض الحائط حتى تم تغيير نظام الحكم في صربيا، و تم تسليمه إلى المحكمة لكنه توفى قبل إتمام محاكمته<sup>4</sup>.

انطلاقا مما سبق عرضه، يمكن الاعتقاد بأن هذه القضايا تعبر عن محاولات هامة لا يستهان بها في مجال تقرير المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، إلا أنه لا يمكن اعتبارها نواة صلبة

<sup>1</sup> عمار طالب محمود العبودي، المرجع السابق، ص 143.

- أحمد بشارة موسى، المرجع سابق، ص 219 .

و من الجدير بالذكر أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا قد كرسست سابقة قضائية أخرى في مجال متابعة رؤساء الدول، و يتعلق الأمر بـ"كاراديتش" رئيس جمهورية بوسنا صربية سابقا، و ذلك بعد القبض عليه في 22 جويلية 2008، لتتم محاكمته في 2016 و يحكم عليه بعقوبة السجن أربعين عاما.

- هاتف محسن كاظم الركابي، المرجع السابق، ص 274.

<sup>2</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 183.

<sup>3</sup> غير أن الوجه الإنساني لمبدأ "حق التدخل الإنساني" تشوه باكرا بسبب ازدواجية التطبيق، و عدم وضوح مسببات التدخل، و متى يتم و كيف، و من الذي يحدد أن الانتهاكات وصلت إلى حد غير مقبول، و محاكمة ميلوزفيتش تتفرغ عن هذا المبدأ و من هنا كانت أهمية الربط بينهما.

- السيد أبو عطية، المرجع السابق، ص.ص 450-451.

<sup>4</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 100.

أو قاعدة لتراجع هيمنة و ديمومة قاعدة الحصانة القضائية الجزائية، و ذلك بسبب الخصائص المتباينة لهذه القضايا، فكل قضية تمثل حدثاً قائماً بذاته، و من الصعب الاعتماد على اجتهاد قضائي غير مستقر متباين في الطبيعة و النتائج كأساس قانوني للمسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، و مع ذلك يمكن لهذه القضايا و غيرها بصورة مماثلة أن تشكل مصدراً مادياً لا يستهان به، يساهم في إثراء قواعد قانونية لاحقة تحكم هذا المجال، و تبقى الممارسة الدولية العامل الحاسم لكل هذه الجهود المبذولة<sup>1</sup>.  
بنظر للسوابق القضائية في مجال المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، يعتبر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة قد كرس ما سبقته إليه المحاكم الجنائية الدولية المنشأة في إطار القضاء الدولي الجنائي الموقت، فيما تعلق باستبعاد الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول.

### ثانياً: تأكيد مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة و بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية

بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية حددت معالم جديدة لتطوير مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة و بالصفة الرسمية في مواجهة رؤساء الدول من خلال إعادة النظر في الطابع المطلق للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول ضد المسؤولية الجزائية، فلأجل تجاوز الحصانة التي كانت تشكل ستار يحول دون تحقيق العدالة الجنائية الدولية، كان لابد من التأكيد على عدم حجية الحصانة القضائية الجزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية (1)، و كذلك استبعاد أي مبرر أو عامل يسمح بالتهرب من المسؤولية، و ذلك من خلال تلافي الدفع بعدم مسؤولية رؤساء الدول أمام القضاء الدولي الجنائي بتمسك بالصفة الرسمية (2).  
لقد تأكد هذا النهج الذي سلكه واضعو نظام روما بشأن استبعاد الدفع بالحصانة و الصفة الرسمية لرؤساء الدول بموجب المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>، و التي احتوت على فقرتين تضمنتا مسألتين قانونيتين مختلفتين تكملان بعضهما البعض: فالفقرة الأولى تضمنت مسألة تغييب أي صفة رسمية تسمح بالإعفاء من المسؤولية أو تخفيف من العقوبة، و مما يعني عدم جواز التدرج بالصفة الرسمية التماساً للإعفاء أو التخفيف من المسؤولية و هي مسألة موضوعية تتعلق بموضوع الدعوى

<sup>1</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 183.

<sup>2</sup> لقد أكدت المادة 27 على مبدأ مسؤولية رئيس الدولة عن الأفعال التي يرتكبها بمخالفة قواعد القانون الدولي. حيث نصت على الآتي: "1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، و بوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيساً للدولة أو للحكومة أو عضواً في الحكومة أو البرلمان أو ممثلاً منتخباً أو موظفاً حكومياً لا تعفيه بأي حال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها في حد ذاتها لا تشكل سبباً 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."

- نقل سعد العجمي، مسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها رؤوسهم مع دراسة لمحاكمة النظام العراقي السابق مجلة الحقوق، السنة الثانية و الثلاثون، العدد الثاني، الكويت، 2008، ص 134.

- Antonio Cassese-Paola Gaeta – John R.W.D. Jones , Op-Cit, P978.

(الحصانة الموضوعية)، بينما نصت الفقرة الثانية على انعقاد الاختصاص للمحكمة دون الاعتداد بأي نوع من الحصانات و هي مسألة إجرائية يفحصها القاضي قبل التصدي للموضوع (الحصانة الإجرائية)<sup>1</sup>.

### 1- استبعاد إمكانية دفع رؤساء الدول بالحصانة القضائية الجزائية

من أكثر المسائل التي تثير الجدل و النقاش في مجال تطبيق القانون الدولي الجنائي فكرة الحصانات أو القواعد الإجرائية التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القوانين الوطنية أو ضمن مجال القانون الدولي، و مدى سلطة المحكمة الجنائية الدولية في ممارسة اختصاصها على هذا الشخص<sup>2</sup>.

يشار عادة إلى مبدأ الحصانة في حالة منع القاضي من مباشرة اختصاصه، حتى لا ينظر في مسؤولية فئة معينة من الأشخاص، يكونون عادة من ذوي المناصب العليا في الدولة، أو من الموظفين السامين، الذين يتمتعون بمجموعة من الامتيازات منها الحصانة القضائية، إذ يعلن القاضي في مواجهة هذا المبدأ عدم اختصاصه<sup>3</sup>.

بناء عليه يفترض في القاضي قبل أن ينظر في مسؤولية المتهم من عدم مسؤوليته أنه قد تحقق من مسألة اختصاصه الشخصي و المادي، و الفقرة 2 من المادة 27 تشير إلى الاختصاص الشخصي للمحكمة، حيث اعتبرت أنه لا يمكن لأي حصانة قضائية أن تمنع المحكمة من إعلان اختصاصها، مما يسمح بإقامة المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة أمام هيئة قضائية دولية<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص.ص 184-185.

- و بعبارة أخرى حاول واضعو نظام روما تفادي كل خلط تعذر تفاديه أمام المحاكم المؤقتة (محكمتي لاهاي و أروشا) ، فالإشارة إلى الصفة الرسمية لا تعني بالضرورة الحصانة القضائية، و لاسيما إذا كانت تستهدف مسألة إعفاء المتهم من المسؤولية أو تخفيف من العقوبة، فهذه الإمكانية تفترض أن القاضي مختص و بصدد التطرق إلى موضوع الدعوى، بينما إقامة اختصاص المحكمة، حتى و إن تعلق الأمر برئيس الدولة المحمي بحصانة القضائية، ما هي إلا مسألة إجرائية.

- بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 169.

<sup>2</sup> شريف عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 474.

<sup>3</sup> فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص.ص 23-24.

- و يعني ذلك أنه دفع أولى يتعين على المحكمة الفصل فيه، حيث أنه عبارة عن طلب يثير مسألة حق المحكمة في نظر الدعوى و لذلك يجب الفصل فيه قبل بحث موضوع النزاع، لأنه يترتب على الفصل فيه استكمال الدعوى أو الإعلان بالتوقف عن مباشرتها و عدم قبولها، و عليه يجب على رؤساء الدول أن يدفخوا بالحصانة قبل الحديث في الموضوع، لأن تجاوزهم لهذا الدفع يعني تنازلهم الضمني عن التمسك بالحصانة المخولة لهم و السماح للمحكمة بالمضي في نظر الموضوع، و جدوى هذا الدفع تظهر في صدد محاكمة الحكام عند ارتكاب جرائم عادية.

- حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 409-410.

<sup>4</sup> بلخيري حسينة، المرجع نفسه، ص 169.

بالرجوع إلى الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، باعتبارها دفع إجرائي أولي أمام المحاكم الأجنبية من أجل الحيلولة دون مواصلة الإجراءات القضائية التي يادر بها القاضي الأجنبي يبدو جليا بأن قاعدة الحصانة القضائية الجزائية لا ترتب أي أثر قانوني في مواجهة القاضي الجزائي الدولي<sup>1</sup>. على هذا الأساس لا يسع لرئيس الدولة أو أي موظف حكومي أن يحتج أمام القاضي الدولي بالحصانة القضائية الجزائية، و يرجع ذلك إلى أن المجال الطبيعي لإثارة هذا الدفع هو الجهات القضائية الداخلية دون المحاكم الجزائية ذات الطبيعة الدولية<sup>2</sup>.

لذلك يبدو جليا أن المشرع الدولي حاول جاهدا من خلال نص المادة (27) من نظام المحكمة إلى تلافي الدفع بعدم مسؤولية رؤساء الدول أمام القضاء الدولي بعد أن أصبحت عائقا في المحاكمة أمام القضاء الوطني و من شأنه أن يؤدي إلى إفلات المسؤولين من العقاب<sup>3</sup>.

إن انتفاء الحصانة الإجرائية فيما يتعلق بالمحاكمة أو العقاب وفقا للإجراءات القضائية المرعية هو نتيجة طبيعية أساسية لعدم وجود أي حصانة موضوعية أو دفع موضوعي<sup>4</sup>، فتحسب للتمسك بالحصانة القضائية في مواجهة إجراءات القبض و التحقيق و غيرها لم يغيب عن النظام الأساسي النص على عدم جواز التذرع بهذه الحصانات أمام المحكمة أو منعها من ممارسة اختصاصها<sup>5</sup>.

و بالتالي أنهى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كل صور الحصانة التي يتمتع بها المسؤولين في الدولة سواء كانت حصانة داخلية ورد النص عليها في القوانين الوطنية حسب ما تضمنته التشريعات الدستورية، أو حصانات دولية مصدرها القانون الدولي من عرف و معاهدات<sup>6</sup>، و سواء كانت

---

<sup>1</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية المرجع السابق، ص 218.

<sup>2</sup> لذلك لم تتضمن الأنظمة الأساسية للمحاكم الجزائية الدولية المؤقتة نصا صريحا تستبعد فيه إمكانية التمسك بالحصانة القضائية الجزائية، لأن مثل هذا النص لا يؤدي أي وظيفة.

- صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 80-81.

<sup>3</sup> مازن ليو راضي، المرجع السابق، ص 86.

- و أبرز الأمثلة التي تؤكد ذلك ما حصل على إثر الغارة الأمريكية على ليبيا في 15 أبريل 1986، حيث أصيب أكثر من مأتي شخص من المدنيين، بين قتيل و جريح، و قد رفع ضحايا الغارة دعوى أمام المحاكم الأمريكية ضد الرئيس الأمريكي و العديد من المسؤولين المدنيين و العسكريين، إلا أن القضاء الأمريكي رفض الدعوى استنادا إلى أن المدعى عليهم يتمتعون بالحصانة. هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 242.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 196، ص 171.

<sup>5</sup> أمجد أحمد محمد هيكال، المرجع السابق، ص 537.

<sup>6</sup> محمد بوبوش، مشروع قانون حصانة العسكريين على ضوء مقتضيات القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، 2012، ص 5، بحث منشور بتاريخ النشر : 2012/06/12 .

على موقع العلوم القانونية [Marocdroit.com](http://Marocdroit.com)

حصانة إجرائية تمنع من إقامة الدعوى و ممارسة الاختصاص القضائي و تحريك الإجراءات أو حصانة موضوعية تمنع من الفصل في موضوع الدعوى<sup>1</sup>.

بذلك تعتبر الفقرة الثانية من المادة 27 ذات دلالة هامة تمكن من خلالها واضعو النظام الأساسي من تقديم إضافة بالغة الأهمية لم تأت بها النصوص القانونية السابقة، فالإشارة إلى النظام القانوني الداخلي و النظام القانوني الدولي في آن واحد كمنظامين يحكان مبدأ الحصانة القضائية لذوي المناصب العليا في الدولة من رؤساء و القادة يسمح بإقصاء كل لبس قد يثار بهذا الشأن أمام مختلف الهيئات القضائية<sup>2</sup>.

في هذا الاتجاه يعتبر البعض على غرار الفقيه Eric David بأن قاعدة عدم الاعتداد بالحصانة المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة تطبق أمام قضاء الدول بالرغم من أن الفقرة الثانية في المادة 27 تتعلق بالمحكمة الجنائية الدولية، و ذلك لعدة أسباب، يمكن إرجاعها إلى أن الفقرة الأولى من مادة 27 جاءت شاملة و عامة، و بالتالي يمكن أن يعمل بها أمام المحاكم الوطنية، كما أن هذه الأحكام يجب أن تقرأ ككل متكامل في ضوء النص التأسيسي، إذ يجب مقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني، و كذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي، فإذا تمكن المسؤولون من التذرع بالحصانة أمام المحاكم الوطنية و الأجنبية، فإن هذه الأخيرة لن تستطيع محاكمتهم و منه يصبح اختصاص المحكمة أساسيا و ليس مكملًا، و هذا يتعارض مع رغبة واضعي نظام روما<sup>3</sup>.  
بذلك نرى أن نظام روما قد أزال إحدى أهم المسائل التي تقف وراء ظاهرة الإفلات من العقاب تلك الظاهرة التي كانت من أهم الدوافع وراء إقامة المحكمة الجنائية الدولية، لأنه لطالما تحجج مرتكبوا الجرائم بالحصانة يسبغها عليهم القانون الوطني أو الدولي بسبب مناصبهم، و يحول دون معاقبتهم، مما يؤدي إلى طمأننتهم بأنهم مهما ارتكبوا من جرائم تتطوي على انتهاك جسيم لحقوق الإنسان، فلن يحاسبوا عليها، لا بل قد يؤدي ذلك إلى تماديهم في ارتكاب تلك الجرائم<sup>4</sup>.

و من الجدير بالذكر أن مبدأ عدم الاعتداد بحصانات رؤساء الدول و القادة يقتصر فقط على حالة ارتكابهم لجرائم دولية التي ورد النص عليها في النظام الأساسي (جرائم الإبادة، جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و جريمة العدوان)، أما بصدد الجرائم الأخرى العادية أو حتى العالمية فيظل مفعول

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 407.

<sup>2</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 185.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص.ص 169-170.

<sup>4</sup> إن وجود هذا المبدأ ضمن أحكام نظام روما اعتبر من أهم أسباب عدم انضمام الدول العربية لاتفاقية روما، استنادا إلى كون دساتيرها ترجح مسألة الحصانة الممنوحة للرؤساء و الملوك.

- راجع ذلك: أحمد صبح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية الدولية و الدول العربية (لبنان، المغرب، اليمن، قطر، مصر) العواقب الدستورية و القانونية و السياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤسسة عامل الدولية جامعة الحكمة، بيروت، لبنان، 2011، ص 23.

الحصانات ساريا بشأنها و يجوز الدفع بها، إذ تظل مانع من المسؤولية الجزائية لهم أمام جميع المحاكم الدولية أو الوطنية على حد سواء<sup>1</sup>.

كما أن المادة 27 أشارت إلى مسألة أخرى تتعلق برفع الحصانة عن أي مجرم و إخضاعه للمحاكمة سواء ارتكب الجريمة أثناء ممارسته للوظيفة التي يتمتع بموجبها بالحصانة أو خارج هذه الوظيفة، فارتكاب رئيس الدولة لجرائم دولية يجعله في هذه الحالة قد مارس أفعال خارجة عن نطاق وظيفته مما يجعلها غير مشمولة بالحصانة<sup>2</sup>.

فهذا يعني أن المحكمة الجنائية ترفع حتما الحصانة الشخصية التي يتمتع بها المسؤول الحالي، و المنطق يفرض بأن ترفع الحصانة الوظيفية للمسؤول السابق أيضا، و منه يتساوى المسؤول السابق و الحالي لجهة نزع الحصانة أمام هذه المحكمة<sup>3</sup>.

بذلك تشكل الإجراءات القضائية أمام المحكمة الجنائية الدولية المثال الحقيقي للإجراءات القضائية السلمية التي لا يجوز فيها للفرد أن يحتج بأي حصانة موضوعية أو إجرائية استنادا إلى صفته الرسمية لتجنب المحاكمة و العقاب<sup>4</sup>.

## **2- استبعاد إمكانية الدفع بصفة الرسمية لرؤساء الدول**

لقد تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بموجب المادة 1/27، منه حكما مهما يشكل تقدما كبيرا في قواعد القانون الدولي، و الذي يقضي بعدم الاعتراف بالصفة الرسمية للأشخاص المتهمين بارتكاب أي من الجرائم الدولية التي نصت عليها المادة 5 من النظام الأساسي<sup>5</sup>، مما يعني عدم الاعتراف بصفة مرتكب الفعل المجرم كسبب يجيز له التخلص من المسؤولية الجنائية الدولية، و عليه فإن مقترف الجريمة الدولية يجب أن يتحمل تبعه المساءلة عنها<sup>6</sup>، ذلك أن الصفة الرسمية ليست سببا لتمييز من يتمتع بها عن الآخر الذي لا يحمل هذه الصفة<sup>7</sup>، و عليه يطبق هذا النظام على جميع الأشخاص بصورة بصورة متساوية دون أي تمييز على أساس الصفة الرسمية<sup>8</sup>.

يعتبر الدفع بالصفة الرسمية دفع موضوعي من أجل التهرب من المسؤولية الجزائية الدولية عن الجرائم موضوع المتابعة، أو على الأقل التخفيف من العقوبة، و يقوم الدفع بالصفة الرسمية على نسبة

<sup>1</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 381.

<sup>2</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 198.

- أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 220.

<sup>3</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 168.

<sup>4</sup> حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، فقرة 196، ص 171.

<sup>5</sup> ماجد أحمد على منصر، المرجع السابق، ص 93.

<sup>6</sup> شريف عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 475.

<sup>7</sup> محمد بويوش، المرجع السابق، ص 5.

<sup>8</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 172.

الجرائم موضوع المتابعة إلى الدولة التي ينتمي إليها الموظف المدني أو العسكري، استنادا إلى الطابع الرسمي لهذه الجرائم، و ذلك باعتبارها قد ارتكبت باسم و لحساب الدولة<sup>1</sup>.

يجد الدفع بنظرية الصفة الرسمية أساسه في مبدأ المساواة السيادة بين الدول، و على أساس هذا المبدأ لا يجوز لمحاكم دولة النظر في أعمال الوظيفة الرسمية الصادرة عن أعوان الدولة الأجنبية، أما المحاكم الجزائرية الدولية فهي ليست جهات قضائية وطنية، و بالتالي لا يجوز الدفع أمامها بالصفة الرسمية<sup>2</sup>.

تعد ميزة المساواة في المثل أمام المحكمة الجنائية الدولية، و الجزاء عن الجرم المرتكب من أهم الخصائص التي امتاز بها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث ساوى هذا النظام بين الرؤساء و القادة العسكريين من جهة، و المرؤوسين و الأشخاص العاديين من جهة أخرى في تحمل المسؤولية الجنائية، حيث أكد على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية لدفع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، أو حتى تخفيف العقوبة التي تفرضها المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>، فالمنصب الرسمي لن يشكل دفاعا مقبولا أو ظرفا مخففا للعقوبة<sup>4</sup>.

في هذا الاتجاه عدت الفقرة الأولى من المادة 27 الأشخاص أصحاب الوظائف الرسمية في الدولة على سبيل المثال وهم : رئيس الدولة، أعضاء الحكومة، أعضاء البرلمان إلى غاية الممثلين المنتخبين، و الموظفين الحكوميين، و سواء كان مصدر الحصانة القانون الدولي أو الداخلي فإن ذلك لا يعتبر حائلا دون ممارسة المحكمة لاختصاصها في متابعة ذوي المناصب الرفيعة في الدولة<sup>5</sup>.  
بذلك سلك النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المنهج التفصيلي في النص على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للمتهم، فأكد عليه أولا كمبدأ عام، ثم فصله بأنواع الصفة الرسمية المتصورة التي تدخل في النطاق الشخصي للمحكمة، فكل الصفات المذكورة في المادة لا تعفي أصحابها من مسؤولية أمام المحكمة<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائرية الدولية، المرجع السابق، ص.ص 222 - 223.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 85.

<sup>3</sup> محمد الراجي، المرجع السابق، ص 148.

<sup>4</sup> نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 496.

<sup>5</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 198.

<sup>6</sup> أمجد أحمد محمد هيكل، المرجع السابق، ص 537.

و يأتي هذا التفصيل لأجل تحقيق الدقة في المعنى تفاديا لسوء التأويل أو الخطأ عند قراءة النص من جهة، و انعكاسا لتطویر مبدأ عدم الاعتراد بالصفة الرسمية و بالحصانة، إذ يمتد على طول الهرم في الدولة بدء من الرئيس و وصولا إلى الموظف الحكومي من جهة أخرى<sup>1</sup>.

إن المحكمة بذلك تبنت المفهوم الواسع لمفهوم الحاكم بهدف سد أي ثغرة للدعاء بالحصانة أمامها، بحيث أنها شملت رؤساء الدول و الحكومات، و أعضاء الحكومات حتى الذين لا يقرر لهم القانون الدولي أية حصانات على المستوى الدولي، و تكون حصانتهم وفقا للقانون الداخلي فقط مثل أعضاء البرلمانات النيابية<sup>2</sup>.

و بالتالي يغطي مضمون مبدأ عدم الاعتراد بالصفة الرسمية كل شخص له صفة رسمية في الدولة، و لا يقتصر الحكم على رئيس الدولة و رئيس الوزراء و وزير الخارجية ممن لهم حصانات دولية وفقا لقواعد القانون الدولي، بل يشمل كل مسؤول في الدولة سواء كان يتمتع بحصانة داخلية مصدرها القانون الداخلي، أو يتمتع بحصانة دولية مصدرها القانون الدولي، و بذلك لا يجوز لمرتكب الجريمة أن يحتج بصفته كرئيس دولة أو رئيس وزراء أو وزير أو عضو في البرلمان فحصاناتهم التي يتمتعون بها بموجب التشريعات الدستورية أو حتى القانون الدولي لا تجدي نفعا إذا ارتكبوا جرائم دولية<sup>3</sup>.

انطلاقا مما سبق عرضه نجد أن تطور الوضع القانوني للفرد بموجب القانون الدولي باعتباره جزءا مهما ضمن مجال العلاقات الدولية فتح المجال لأجل موازنة بين حقوقه و واجباته بشكل أتاح فرصة و إمكانية مسائلته جزائيا، و بالأخص إذ ثبت سوء استخدامه لسلطته و تعسفه في استعمال الامتيازات اللصيقة بمركزه الوظيفي خاصة تلك التي تنصرف إلى حصانته القضائية الجزائية، و ذلك من خلال ارتكابه لأفعال تقع على درجة كبيرة من الجساماة ترتبط بمفهوم الجريمة الدولية، و التي ترتكب من كبار المسؤولين في الدولة من رؤساء و قادة، و ضمن هذا المجال شهد تاريخ عمل دولي محاولات لمحاكمة رؤساء الدول أمام القضاء الدولي الجنائي، حيث اتجهت بذلك جهود المجموعة الدولية لإقرار مبدأ يتيح إمكانية محاكمة الرؤساء الذين يرتكبون جرائم دولية، إذ ترسخ مضمونه ضمن الحكم بعدم الاعتراد بالحصانة و الصفة الرسمية، و كل ذلك لغرض إرساء قواعد العدالة الجنائية الدولية حسب متطلبات تكريس مبدأ التكامل ضمن مجال القضاء الدولي الجنائي.

<sup>1</sup> Antoine Buchet, Le transfert devant les juridiction internationales, 1<sup>er</sup>ed, A .Pedone, Paris, 2000, P 980.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 381.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 407.



## المطلب الثاني : التكامل القضائي بين الجهات القضائية الداخلية و محكمة الجناية الدولية لتفعيل المتابعة ضد رؤساء الدول

لغرض إرساء قواعد العدالة الجنائية في مواجهة الجرائم الدولية المرتكبة من طرف رؤساء الدول ضمانا لمنع الإفلات من العقاب، كان لابد من أن تحسم مشكلة كيفية تحقيق التوافق و التوازن بين كل من الاختصاص القضائي الدولي للمحكمة الجنائية الدولية المقترح إنشائها، و بين اختصاص المحاكم الوطنية للدول.

تجاوز للإشكالات التي تعيق تفعيل المتابعة ضد رؤساء الدول، فإن القضاء الدولي الجنائي قد كرس مبدأ هام يتمثل في مسألة الاختصاص التكاملي، و التي مفادها توزيع الاختصاص بين المحكمة الجنائية و المحاكم الوطنية.

و عملا بمبدأ التكامل فإن المحاكم الداخلية ستضطلع بالأسبقية في مباشرة جميع الإجراءات القضائية اللازمة ضد مرتكبي الجرائم الدولية، على ذلك ينعقد الاختصاص الأصيل للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من طرف رؤساء الدول (الفرع الأول)، حيث لا تتدخل المحكمة الجنائية الدولية، إلا بعد التأكد من إخلال الدول بالتزام مقاضاة عن الجرائم الداخلة في اختصاصها، و بالتالي فإن الدور الذي تقوم به المحكمة يأتي في مرحلة تالية ليكمل ذلك الاختصاص (الفرع الثاني).

### الفرع الأول : الاختصاص الأصيل للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول

إن التكريس الاتفاقي لاستثناء الجرائم الدولية من قاعدة الحصانة القضائية الجزائية المتضمن بموجب نظام روما الأساسي، ليس كافيا من أجل الجزم بتراجع القاعدة العرفية التي تتضمن إعفاء رئيس الدولة من سلطان الاختصاص القضائي، فلأجل تفعيل مبدأ الاختصاص التكاملي مع المحكمة الجنائية الدولية و جب تخويل الجهات القضائية الوطنية صلاحية تحريك المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول المتهمين بارتكاب جرائم دولية منصوص عليها ضمن نظام روما الأساسي، و ذلك حسب ما تستوجب مبررات منح الأولوية للاختصاص القضائي الوطني (أولا).

في ظل التأثير اللامتناهي للأسباب الأخرى للإفلات من العقاب على مدى تقرير المسؤولية الجزائية ضد رؤساء الدول عن الجرائم الدولية برزت ضرورة تدويل المتابعات القضائية، و ذلك لأجل الاستفادة من المزج بين مقتضيات انعقاد الاختصاص للقضاء الوطني و إيجابيات إسباغه بالطابع الدولي، و بالأخص فيما تعلق بتوسيع الاختصاص لغرض تفعيل دور الجهات القضائية الدولية ضد رؤساء الدول بشأن الجرائم الدولية المرتكبة من طرفهم (ثانيا).

## أولاً : تكريس مبدأ أولية الاختصاص الوطني

بمقتضى التأثير المفهوم المطلق للسيادة الوطنية و مبدأ الحصانة القضائية الجزائية كأثر من آثار القانونية على التجسيد الفعلي لمتابعة رؤساء الدول أمام الجهات القضائية الدولية، فإن الأمر يتطلب بالضرورة التضييق القانوني من نطاق الحصانة القضائية الجزائية التي يقرها القانون الدولي لرؤساء الدول ضمن مجال مبررات منح الاختصاص للقضاء الوطني بنظر الجرائم الدولية (1).

و لغرض الحفاظ على مبررات إسناد الاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول حسب ما تفرضه متطلبات التمسك بالسيادة الوطنية، فإن مبدأ التكامل لا يحث الدول على التنازل عن اختصاصها القضائي الأصيل في متابعة لصالح المحكمة الجنائية الدولية، لكن عليها مقابل ذلك أن تعمل قدر الإمكان على الحفاظ على فكرة مجانسة المركز الجزائي الدستوري لرئيس الدولة و متطلبات مبدأ التكامل (2).

### 1- مبررات اختصاص القضاء الوطني بنظر الجرائم الدولية

إن منح النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كنظام قانوني دولي الاختصاص للمحاكم الوطنية للدولة التي لها ولاية عليها يرجع إلى مبررات حاول القانون الدولي طيلة عهده القديمة و الحديثة القضاء عليها، و أهمها تمسك الدولة بسيادتها و اختصاصها الداخلي، و هي النظريات التي كان لها السبب الرئيسي في ضعف القانون الدولي، و التشكيك في إلزامية قواعده، إذ يرجع إليها السبب في قصور و عدم اكتمال السلطات القانونية في المجتمع الدولي، حيث ينبثق من السيادة تحكم سلطان الإرادة فالدول لا تلتزم إلا بإرادتها و لا تنظم للاتفاقيات الدولية إلا برضاها، و لا تتحرك آليات تنفيذ القانون الدولي إلا بموافقتها على المساهمة فيها<sup>1</sup>.

بذلك يعزى سبب وجود قانون دولي جنائي إلى العقوبات التي تعيق الحق في العقاب، و التي يصنعها أو يسببها تقسيم العالم إلى دول ذات سيادة، فأحيان السيادة تقدم للمذنب قوة أعلى من قوة محاكمته و تعوق الردع الفعلي، و العقبة تأتي أساساً من فوضى الاختصاصات، أما بخصوص المصالح التي يحميها الحق في فرض العقاب فإنها متشابهة سواء تمت ممارسة هذا الحق في النظام الدولي أو في النظام الوطني، ففي كلتا الحالتين هناك ضرورة للعقاب واحدة، كما توجد نفس المقاومة للسيادة، إذا اختفت تلك المقاومة، يختفي بدوره القانون الدولي الجنائي في كلتا الفرعين فكيف نحقق ذلك؟<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر ، المرجع السابق، ص.ص 300 - 301 .

<sup>2</sup> عبد العزيز العشوي ، المرجع السابق، ص 193 - 194 .

في سبيل تحقيق ذلك نجد أن تطور مفهوم السيادة في العصر الحديث و تحوله من السيادة المطلقة إلى السيادة القانونية أتاح المجال نحو تقرير مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية،<sup>1</sup> و ذلك من خلال الإبقاء على السيادة الوطنية مع تحريرها من سلطاتها في الردع، بشكل سيجعل من القانون الجنائي كله قانونا دوليا و لكن السيادة و سلطاتها في الردع تبقى قائمة، على أن ينمى القانون الدولي الجنائي في مجاله بناء على إنشاء و تدعيم سلطة الدول لممارسة الاختصاص القضائي، و كذلك فإن توحيد القانون و التشريعات أمر مرغوب فيه في مجال القانون الجنائي غير الوطني ، على ذلك فإن بعض التقارب و التكامل في الردع أمر وارد<sup>2</sup>.

في هذا الاتجاه يعتبر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية اختصاصا مكملا للاختصاص الوطني، أي أن الأولوية تكون للاختصاص الوطني، فطبقا لمبدأ التكامل المنصوص عليه في الديباجة و في المادتين الأولى و السابع عشر من النظام الأساسي، تعترف الدول الأطراف بأن مسؤولية الأولى إزاء تقديم المسؤولين- عن جرائم الحرب و جرائم الإبادة الجماعية و الجرائم ضد الإنسانية - إلى العدالة تقع على عاتق الدول، و ليس على عاتق المحكمة الجنائية الدولية، و بذلك تكرر مبدأ أولوية الاختصاص الوطني<sup>3</sup>.

ويعتبر موقف مؤسسي نظام روما بمثابة تراجع حقيقي بالمقارنة مع المنطق الذي اتبعه مجلس الأمن في حالة محكمتي لاهاي و أروشا، حيث أن مبدأ الأولوية لهاتين المحكمتين هو المهمين، و مع ذلك حاول محررو نظام روما منح تصور جديد للاختصاص الوطني، إذ لم يستهدفوا الصلاحيات السيادية مثلما كانت مقررة سابقا في القانون الدولي، فسبقا مصطلح الاختصاص الوطني يفترض تمتع

<sup>1</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 298.

<sup>2</sup> عبد العزيز العشاوي، المرجع السابق، ص 194.

<sup>3</sup> هشام قواسمية ، المرجع السابق، ص 223.

فقد حددت المحكمة في ديباجتها طبيعة العلاقة بينها و بين القضاء الجزائري الوطني إذ أكدت الفقرة العاشرة من الديباجة أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام ستكون مكملة للولايات القضائية الجزائرية الوطنية. و من ثم جاءت المادة الأولى المنشأة للمحكمة لتدعم ما جاء في ديباجتها، بنصها على أن " تنشأ بهذا محكمة جنائية دولية، و تكون المحكمة هيئة دائمة لها سلطة الممارسة اختصاصها إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي، و ذلك على النحو المشار إليه في هذا النظام الأساسي، و تكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية، و يخضع اختصاص المحكمة و أسلوب عملها لهذا النظام الأساسي".

يستخلص من النص السابق أن الاختصاص بالمعاقبة على أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي ينعقد بالأصل للقضاء الوطني إلا أنه و مقابل تأكيد ولاية القضاء الوطني أتت المادة السابعة عشرة المتعلقة بالمقبولية، ليتضح من خلالها أن النظام الأساسي للمحكمة قد قيد ولاية القضاء الوطني، و أحقيته في نظر الدعوى و التي له ولاية عليها بقدرة الدولة المعنية و رغبتها في ذلك. - راجع: لؤي محمد حسين النايف، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و القضاء الوطني، مجلة العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث، جامعة دمشق ، سوريا، 2011، ص.ص 534 - 535 .

الدولة بصلاحيات بمقتضى نظامها القانوني الداخلي، بينما الأمر يختلف اليوم تماما، و ذلك بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية التي يفترض أنها لا تحل محل الهيئات الداخلية إلا بإثبات قصور أو عجز هذه الأخيرة عن القيام بمهامها<sup>1</sup>.

على ذلك يستمد مبدأ التكامل أساسه من تلك الصياغة التوفيقية التي تبنتها الجماعة الدولية لتكون بمثابة نقطة الارتكاز لحث الدول على محاكمة المتهمين بارتكاب أشد الجرائم جسامة، على أن تكمل المحكمة الجنائية الدولية ذلك النطاق من الاختصاص في حالة عدم قدرة القضاء الوطني على إجراء هذه المحاكمة بسبب عدم اختصاصه، أو فشله في ذلك لانتهيار بنيانه الإداري، أو عدم إظهار الجدية لتقديم المتهمين للمحاكمة، باعتباره أن ذلك الموقف يشكل خط الدفاع الأول للتعامل مع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة<sup>2</sup>.

وفقا لمبدأ التكامل فإن الأصل في الاختصاص بالتجريم و العقاب و المحاكمة الجنائية يكون لكل من التشريع و القضاء الوطني، و بذلك يتأكد مبدأ السيادة الوطنية في مجال التشريع و القضاء حسب التصور الجديد للاختصاص الوطني<sup>3</sup>.

يبرر تحويل القضاء الوطني بنظر الجرائم الدولية أن هذه الجرائم وقعت على إقليم الدولة و على رعاياها، و بالتالي تحقق محاكمة المتهمين بارتكابها عدالة ينشدها رعايا الدولة، حيث يكون لها أثرا رادعا بصورة خاصة للمجرم كما تحقق ردعا عاما لأفراد المجتمع، فلا يأتي أحد منهم هذا الجرم أبدا، في هذا الاتجاه يمكن إيعاز مبررات اختصاص الأصيل للقضاء الوطني إلى السهولة التي تكتنف مجال الإثبات الجزائي، حيث القرب من أدلة الجريمة و شهودها و وقائعها و مسرح حدوثها ، ناهيك عن ذلك فإنه يكون أقل تكلفة و جهدا من اللجوء للمحكمة الجنائية الدولية<sup>4</sup>.

من الجدير بالذكر أن الاختصاص الوطني ليس متروكا للدولة تمارسه كيفما شاءت و وفقا لإجراءات تختارها بكامل حريتها، فهو ليس حقا بقدر ما هو التزام على عاتق الدولة، فإذا أخلت به يحق للمحكمة الجنائية أن تحل محلها للقيام بالمهمة التي أنيطت، في المقام الأول لتحريك عجلة قمع الجريمة الدولية و تصدي لكل إفلات من العقاب، هذا ما جعل بعض الفقهاء يرون أن المفهوم الجديد

<sup>1</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 111.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 306.

أيضا: أحمد صوبح الحاج سليمان ، المرجع السابق، ص 34.

<sup>3</sup> رخور عبد الله، المرجع السابق، ص 259.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 301-302.

للاختصاص الوطني لا يعد خطوة كبرى لصالح القمع الدولي الجزائي فحسب، بقدر ما هو تراجع لمبدأ السيادة أي خطوة إلى الوراء لكل ما هو سيادة مطلقة<sup>1</sup>.

مع ذلك يبقى للقضاء الوطني الأولوية في التطبيق على قضاء المحكمة الجنائية الدولية، و هذا يترتب عليه نتيجة حتمية مفادها بأنه إذا ما قام القضاء الوطني بالبداة بإجراءات محاكمة المتهم بارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، فإن هذا الإجراء يغل يد المحكمة عن نظره لأفضلية القضاء الوطني في هذه الحالة، إذ أن انعقاد الاختصاص كأصل يكون للقضاء الوطني، و من ثم فلا ينعقد اختصاص المحكمة إذا ما كان القضاء الوطني قد بدأ بإجراء التحقيق أو البداة بإجراءات المحاكمة للمتهم<sup>2</sup>.

يؤكد هذا المعنى نص المادة (1/17/ب) من نظام روما الذي يوضح أن إجراءات التحقيق التي تقوم بها السلطات المختصة في الدولة التي تنعقد لها الولاية القضائية الجزائية تكون من الإجراءات التي تعتد بها المحكمة الجنائية الدولية، و التي تجيز إنهاء الدعوى بموجب الأمر بالالوجه لإقامة الدعوى<sup>3</sup>.

كما يمتنع على المحكمة الجنائية الدولية تدعيما للاختصاص الوطني إعادة محاكمة نفس الشخص عن ذات الجريمة مرتين وفقا للمادة 17/أ/ج و المادة 20، و هذا المبدأ يعبر عن التكامل الإجرائي، و عدم الازدواجية في الإجراءات بما قد يؤدي إلى إهدار حرية الأفراد، على ذلك يحد من إمكانية مباشرة ذات الإجراءات عن طريق كل من القضاء الوطني و المحكمة الجنائية الدولية، ومنه توحيد في جهة اختصاص واحدة ينعقد لها الولاية في ضوء أحكام التشريعات الوطنية و النظام الأساسي للمحكمة<sup>4</sup>.

بذلك تبدو أهمية دراسة مبدأ التكامل فيما يمكن أن تفرزه التجربة الواقعية للمحكمة الجنائية من مشاكل في المستقبل، و ما يتعين معه على الدول أن تقوم بإحداث التوافق بين تشريعاتها و هذه المحاكمة<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> من أهم الفقهاء الذين ذهبوا في هذا الاتجاه السيد بنونة " (M) Bennouna" و يجد هذا الادعاء القانوني تبريرا له في بعض المواد من نظام روما كالمادتين 17 و 20 اللتين يمكن اعتبارهما كقيود للاختصاص الوطني.

- بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 112.

<sup>2</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 184.

<sup>3</sup> رخور عبد الله، المرجع السابق، ص 260.

<sup>4</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 225.

<sup>5</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 387.

## 2- الحلول القانونية المتخذة من الدول لغرض ملائمة المركز الجزائي الدستوري لرئيس الدولة مع متطلبات مبدأ التكامل

يفترض الاختصاص الوطني بنظر الجرائم الدولية تمتع الدولة بصلاحيات بمقتضى نظامها القانوني الداخلي، و على ذلك يجب على الدولة مبدئياً أن تضع الآليات القانونية المناسبة للتصدي للجرائم الدولية، و ذلك من خلال إزالة العقوبات الدستورية و التشريعية التي قد تشكل عائقاً يحول دون تفعيل آليات تحريك المسؤولية الجزائية عن جرائم الدولية أمام المحاكم الوطنية، هذا ما يعني ضرورة تعديل التشريعات الداخلية بالشكل الذي يمكنها من القيام بدورها في تحقيق عدم الإفلات من العقاب (أ) أو على الأقل أن تعمل الأنظمة القانونية الداخلية بصورة إيجابية على تطوير فكرة الاختصاص الداخلي عن طريق تبني منهج تفسيري متميز لقواعد القانون الدستوري بشكل توفيق مع أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية (ب).

### أ- إجراء تعديل دستوري من أجل إزالة عدم مطابقة القواعد الدستورية لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

مهما كان دور القضاء الدولي الجنائي فلا يمكن الاعتماد عليه كلياً لضمان تحقيق العدالة الجزائية الدولية، إذ لا يمكن الاستغناء عن القضاء الجنائي الوطني إذا كان قادراً على تأمين قدر من الضمانات في مجال الحد من الجرائم الدولية، و ذلك لن يتحقق إلا إذا كان التشريع الجنائي الوطني جاهزاً للتصدي لمثل تلك الجرائم، و لا يتم ذلك إلا إذا أدرجت النص على الجرائم الدولية في صلب التشريع الجنائي الوطني<sup>1</sup>.

إن إدماج الجرائم الدولية في القانون الجنائي الوطني يعتبر محطة أساسية لضمان تكاملية النظام القضائي الوطني مع اختصاص المحكمة الجنائية الدولية لأجل مقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية التي تتدرج ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>، فالتطبيق الحقيقي للاتفاقية المنشأة للمحكمة الجنائية الدولية يشترط إجراء تعديل دستوري في كثير من الدول، و لكن الإشكال يطرح في قابلية أو عدم قابلية الدول لهذا التعديل الدستوري، الذي يترتب عليه تحميل كبار المسؤولين في الدولة المسؤولية الجزائية و أنه خشية المتابعة رفضت الكثير من الدول التوقيع أو التصديق على الاتفاقية المنشأة للمحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية - دراسة في حالة الموقف الأمريكي - العدد الثامن و الأربعون، مركز الدراسات الدولية، جامعة بغداد، العراق، ص 97.

<sup>2</sup> محمد بويوش، المرجع السابق، ص 12.

<sup>3</sup> أمجد أنور، المرجع السابق، ص ص 480-481.

حيث تختلف درجة تقبل الدول خاصة فيما تعلق بنص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على استبعاد إمكانية الدفع بصفة الرسمية و الحصانة، و ذلك بحسب اختلاف نطاق الحصانة الممنوحة للرؤساء في الدساتير الوطنية، فإذا كان من ممكن تطبيقها في الدول التي تمنح دساتيرها حصانة إجرائية فقط للرؤساء، فإنها بالمقابل تظل مسألة بالغة الصعوبة و التعقيد في الدول التي تقرر دساتيرها حصانة إجرائية و موضوعية لرؤسائها تحجب عنهم المسؤولية و المحاكمة، و ما يستتبع ذلك من ضرورة إجراء تعديلا دستوريا يمس المواد الدستورية التي تتناقض مع المادة 27 من نظام روما<sup>1</sup>.

تفاديا لهذه الإشكالات و لأجل تخطي مسألة عدم مطابقة بعض القواعد الدستورية لأحكام نظام روما الأساسي، تكمن الحلول الدستورية المعتمدة من قبل بعض الدول في استحداث نص دستوري يتميز بطبيعة عامة و شاملة، إذ يتضمن إشارة بسيطة إلى إمكانية قبول الدولة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، و الالتزامات الناشئة عن النظام الأساسي للمحكمة<sup>2</sup>.

على ذلك تقرر إمكانية إنفاذ القانون الدولي في الأنظمة القانونية الداخلية بإتباع طريقة من طرق الانتقال التشريعية، حيث يتم ذلك بموجب الإحالة من القانون الداخلي إلى القانون الدولي بشأن تنظيم أمر معين، أو عن طريق تحويل قواعد معينة من قواعد القانون الدولي إلى قواعد داخلية بمقتضى إصدارها من طرف هيئة تشريع داخلي، كما يمكن أن يتحقق ذلك بواسطة الإدماج مما يجعل الدستور يحتوي على نص يبيح بصفة عامة اعتبار قواعد القانون الدولي جزء من القانون الداخلي<sup>3</sup>.

بناء عليه أصبح مجال القانون الدولي الجنائي أكثر اتساعا داخل نطاق الاختصاص الداخلي للدولة، حيث بادرت العديد من الدول إلى إنفاذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في أنظمتها القانونية تمهيدا للمصادقة عليها، رغم إدراك تلك الدول مسبقا بأنه بمجرد تصديقها على النظام الأساسي فإن ذلك يعد بمثابة إقرار بموافقتها على الالتزام الإيجابي بالأحكام الواردة فيه، و في مقدمتها تعهدتها بتسليم أو محاكمة أي شخص بغض النظر عن صفته الرسمية، أو العقوبة التي سوف يواجهها في حالة إدانته، فضلا عن التزامها بالتعاون مع المحكمة في المسائل المتعلقة بالتحقيقات التي تجريها هذه الأخيرة و عليه فإن تلك الالتزامات الإيجابية التي تقع على عاتق الدولة نتيجة انضمامها إلى المحكمة سوف تؤدي إلى تطوير فكرة الاختصاص الداخلي للدولة و انحسارها تاركة المجال يتسع لمكافحة مرتكبي الجرائم الدولية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 10.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 118.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 303.

<sup>4</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 190.

و بصفة عامة فمن الواجب على الدول التي توقع على معاهدات أو اتفاقيات الدولية أن تماثل بين تشريعاتها الوطنية، و بين تلك الاتفاقيات و المعاهدات التي وقعت عليها، و تكون الأولوية في التطبيق للمواثيق الدولية، على أن تتضمن التشريعات الوطنية تلك القواعد الدولية<sup>1</sup>.

في هذا الاتجاه تولى المجلس الدستوري الفرنسي بحث مدى وجود تعارض حقيقي بين نصوص اتفاقية روما المتضمنة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية المطلوب التصديق عليها و نصوص الدستور الفرنسي، و في 1999/1/22 أكد المجلس الدستوري وجود تعارض بين المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة و المواد 26 و 2/1/68 من الدستور الفرنسي لسنة 1985، و التي تتناول مسألة حصانات أعضاء البرلمان، و رئيس الجمهورية و أعضاء الحكومة، و لقد قام بتحديد الأحكام التي يعتبرها مخالفة للدستور تاركا للسلطة التنفيذية تحديد طرق المراجعة<sup>2</sup>.

على ذلك و إزاء هذا التعارض بين الدستور الفرنسي و نظام روما الأساسي، تبنت الحكومة الفرنسية حلا بناء على رؤيتها بأن هذه العقوبات الدستورية لم تكن كبيرة، و منه يمكن تجاوزها من خلال إدراج نص جديد ضمن أحكام الدستور الفرنسي، و يتعلق الأمر بالمادة 53-2 و التي تنص أحكامها على أنه "يمكن للجمهورية الفرنسية قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ضمن الشروط المرتقبة في الاتفاقية الموقعة بتاريخ جويلية 1998"<sup>3</sup>، و ذلك على إثر قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر بتاريخ 22 جانفي 1999، و الذي قضى بضرورة تعديل الدستور لإمكان المصادقة على اتفاقية روما<sup>4</sup>. و أكد وزير العدل الفرنسي أن هذه المادة الجديدة تتصف بطابع العمومية إذ تهدف إلى تغطية جميع أوجه التعارض بين الدستور و أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و التي أثارها المجلس الدستوري بشكل يسمح لفرنسا بالمصادقة على نظام المحكمة، و أن من شأن هذا التعديل أن يعدل ضمنا موضوع الخلاف دون فتح نقاش عام مستفيض حول مزايا و مضمون الأحكام نفسها<sup>5</sup>.

غير أن هناك من يري بأن هذه الطريقة مجردة لا تزيل التعارض القائم بين القواعد الدستورية و أحكام نظام روما، إذ لا تسمح بالتالي بمواكبة القانون الدستوري لتطورات القانون الدولي، على وجه الخصوص بالنسبة لمسألة الحصانات و الامتيازات الدستورية، حيث يدل بالعكس على وجود رقابة وطنية

<sup>1</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 298.

<sup>2</sup> تجدر الإشارة إلى أن المادة 55 من الدستور تنص على سمو قواعد القانون الداخلي، فإذا تعارضت الاتفاقية مع نصوص الدستور فإن التصديق عليها لا يتم إلا بعد مراجعة تلك النصوص و تعديلها أو يرفض التوقيع على الاتفاقية.

- سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص.ص 186-187.

- علي يوسف الشكري، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، المرجع السابق، ص 27.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 711.

<sup>4</sup> دريد بشرابي، المرجع السابق، ص 2.

<sup>5</sup> مراد العبيدي، المرجع السابق، ص.ص 57 - 58.



شديدة لعملية الانفتاح اتجاه القانون الدولي، و أكثر من ذلك فإنه يعبر عن مقاومة من طرف القواعد القانونية الوطنية للقواعد الدولية، على ذلك يبدو أن هذا التعديل يسمح فقط بإمكانية قبول اختصاص المحكمة الجزائية الدولية، و عدم إمكانية الدفع بالحصانات و الامتيازات الدستورية ضد طلبات التقديم الصادرة عن المحكمة، بناء عليه عمد المؤسس الفرنسي إلى إجراء تعديل دستوري آخر بتاريخ 23 فيفري 2007، لغرض تجاوز تلك النقائص و تحقيقا للتجانس بين المركز الجزائري الدستوري لرئيس الدولة و أحكام المادة 27 من نظام روما<sup>1</sup>.

ضمن نفس النهج أوصى مجلس الدولة البلجيكي في 1999/04/21 بذات التعديل الذي أحدثته المؤسس الدستوري الفرنسي، و هو ما تحقق بالفعل بعد هذا التاريخ، فيما تعلق بإزالة التعارض بين أحكام نظام روما الأساسي و بشأن المادة 27 على وجه خاص و المواد 88 و (58، 120) - 5/103 من الدستور البلجيكي، و التي تتناول مسألة الحصانات و الامتيازات الدستورية المقررة للملك و لأعضاء البرلمان و كذلك للوزراء<sup>2</sup>.

و في لكسمبورغ قرر مجلس الدولة بأنه لا يمكن التصديق على نظام روما إلا بعد إجراء التعديلات اللازمة، مقترحا إدراج أحكام عامة في الفصل الحادي عشر من الدستور، و التي تعتبر بأن نصوص الدستور لا تشكل عائقا أمام التصديق على نظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و الالتزامات الناشئة بموجب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام، و قد اعتمد هذا الحل بالفعل و تمت إضافة المادة 118 إلى نصوص الدستور بموجب القانون 08 أوت 2000<sup>3</sup>.

كما عملت دول أخرى وفق هذه الطريقة البسيطة من أجل تحقيق مواءمة القواعد الدستورية لأحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية على غرار البرتغال ، و كولومبيا ، و إيرلندا، و البرازيل، بشكل حقق معالجة ظاهريا على الأقل لبعض المشاكل الدستورية التي تثيرها عملية التصديق أو الانضمام إلى نظام المحكمة الجنائية الدولية، و ذلك دون الحاجة إلى إعادة النظر في كل قاعدة من القواعد الدستورية التي قد تتعارض مع أحكام نظام روما على حدا، لكون هذا الحل معقد و قد يستغرق وقتا طويلا<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> يظهر ذلك على وجه التحديد من خلال الاستثناء الذي أورده نص المادة 1/67 التي أصبحت تنص على أن "رئيس الجمهورية غير مسؤول عن التصرفات التي صدرت منه بصفته هذه مع مراعاة أحكام المادتين 53 / 2 و 68.

- صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 120 - 121.

<sup>2</sup> راجع في ذلك : محمد صلاح أبو رجب المرجع السابق، ص.ص 712 - 713.

<sup>3</sup> حيث أشار مجلس الدولة إلى وجود تعارض بين أحكام الدستور و المادة 27 من نظام روما، و يتعلق الأمر بالمواد 4 ، 68 ، 96 ، 82 ، 116 من الدستور المتعلقة بالامتيازات و الحصانات الدستورية المقررة للملك و النواب .

- سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص.ص 187 - 188.

<sup>4</sup> صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 119-120.

## ب- إتباع منهج تفسيري بغرض التوفيق بين الحصانات الدستورية و أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية.

تعترف بعض الدول بوجود تعارض بين القواعد الدستورية ، و أحكام نظام روما الأساسي، و مع ذلك لا ترى بضرورة إجراء تعديلات دستورية من أجل إزالة هذا التعارض، بل يكفي اللجوء إلى طريقة تفسير المطابقة، و التي يقصد بها تفسير القواعد الدستورية بطريقة توفيقية على نحو يجعلها لا تتناقض و أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>.

ضمن هذا النهج أشارت اللجنة الأوروبية للديمقراطية من خلال القانون (Commission de Venise) إلى إمكانية تقادي تعديل الدستور عند حدوث تعارض بين المادة 27 من النظام الأساسي و أحكام القانون الوطني، و ذلك من خلال تفسير النصوص الدستورية المتعارضة مع المادة 27، التي بموجبها يمنح الأشخاص المتمتعون بالصفة الرسمية الحصانة على أساس أنها تسري فقط أمام المحاكم الوطنية دون المحاكم الدولية<sup>2</sup>.

كما أنه و استنادا للغرض الذي من أجله أنشأت المحكمة الجنائية الدولية، و المتمثل في مكافحة الإفلات من العقاب بشأن الجرائم الخطيرة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، فإنه يمكننا أن نتصور وجود استثناء ضمني لحصانة مسؤولي الدولة في الحالات التي تتعلق بارتكاب جرائم دولية تدخل في نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، على اعتبار أن ذلك يشكل انتهاك للمبادئ التي ينص عليها الدستور، و بذلك يكون باستطاعة الدول التعاون مع المحكمة لأجل متابعة المتسببين في تلك الجرائم<sup>3</sup>.

و طرحت كذلك فرضية اعتبار الأحكام الدولية الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كجزء من العرف الدولي، و الذي يجب أن تلتزم الدول بالأخذ به في تطبيقاتها الوطنية<sup>4</sup>.

في هذا الاتجاه أصدرت بعض الدول إعلانات تفسيرية للقواعد الدستورية على نحو يتوافق مع أحكام نظام روما، من خلال إتباع منهج تفسيري متميز بغرض التوفيق بين أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية و القواعد الدستورية المتعلقة على وجه الخصوص بالحصانات و الامتيازات الدستورية، و لقد استندت في ذلك إلى عدة حجج أهمها عدم إمكانية التمسك بالامتيازات و الحصانات الدستورية أمام المحكمة الجنائية

<sup>1</sup> صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 121.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة ، المرجع السابق، ص.ص 184 - 185.

<sup>3</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 361.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق ، ص 269.

الدولية، و كذلك سمو قواعد القانون الدولي على الحصانات و الامتيازات الدستورية، و من ذلك استثناء الجرائم الدولية من نطاق الحصانات الدستورية<sup>1</sup>.

من هذه الدول نذكر إسبانيا و التي عمدت في سبيل تجنب تعديل الدستور كونه يتطلب إجراءات طويلة و معقدة إلى اللجوء لطريقة التفسير بشكل يجعل قواعد الدستور تتوافق مع أحكام نظام روما، حيث أكدت على أن المادة 27 لا تتعارض مطلقا مع القانون الوطني، و أنه من الأفضل التمييز بين اللامسؤولية الداخلية و المسؤولية الدولية، ذلك أن هذه المبادئ رغم اختلاف نطاقها و دوافعها يمكن أن تتواجد معا<sup>2</sup>.

و في أوكرانيا صرحت المحكمة الدستورية بموجب القرار المؤرخ في 11 جوان 2001 بأن المادة 27 من نظام روما لا تتنافى مع الحصانات المخولة لرئيس الدولة، لأن الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام هي أفعال إجرامية مبنية على القانون الدولي المعترف بها في القانون العرفي أو المنصوص عليها في المعاهدات التي صادقت عليها أوكرانيا، لذلك فالحصانات المنصوص عليها في الدستور لا يمكنها أن تثار إلا أمام القضاء الوطني، و لا يمكن أن تشكل عرقلة لاختصاصات المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>.

كما اعتبرت دولة كوستاريكا بأن الحصانات الدستورية لا تحول دون اضطلاع محكمة مثل المحكمة الجنائية الدولية بإجراءاتها بالنظر إلى طبيعة الجرائم، لذا قضت المحكمة العليا في كوستاريكا بعدم تعارض نص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و الأحكام المتضمن في الدستور ذات الصلة بهذا الشأن<sup>4</sup>.

و لقد أكدت النرويج في سياق نفسه على أن الحصانات الدستورية لا تشكل عائقا أمام التصديق على نظام روما، ذلك لأن الاعتبارات التي دفعت إلى وضع قاعدة الحصانات سابقا ليست لها نفس القيمة في الوقت الحاضر، إذ أن مجتمع الدولي يميل إلى نزع الحصانة عن رؤساء الدول عند ارتكابهم الجرائم الخطيرة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس ، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 122 - 123.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة ، المرجع السابق، ص.ص 185-186.

<sup>3</sup> عمر بندورو - عبد العزيز النويضي، المغرب و المحكمة الجنائية الدولية- الوسائل الدستورية و التشريعية لتسهيل مصادقة

المغرب على معاهدة روما - جمعية العدالة، المغرب، جانفي 2009، ص 10.

<sup>4</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 713.

<sup>5</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع نفسه، ص 184.

يترتب على هذا المنهج التفسيري تحديد مجال التمسك بالحصانات و الامتيازات الدستورية، و التمييز بين المسؤولية الجزائية أمام القضاء الوطني و القضاء الدولي، إلا أنه لا يؤدي إلى تكريس فعلي لتطور القانون الدستوري وفقا لمتطلبات النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

و يمكن إرجاع ذلك إلى عدة أسباب أهمها أن تطبيق الاجتهاد القضائي الدولي في مجال الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول على القواعد الدستورية ليس أمرا مقبولا، ذلك أن الاستعانة بنظرية سمو القانون الدولي على القانون الدستوري لا يترتب دائما ذات الآثار القانونية، نظرا لعدم وجود اتفاق في هذا الاتجاه، كما أنه لا يمكن استثناء الجرائم الدولية من الامتيازات و الحصانات الدستورية ببساطة لكونها تخرج من نطاق الوظائف الرسمية، و أخيرا فإن هذا المنهج التفسيري لا يسمح بوضع آليات وطنية من أجل تحريك المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة عن الجرائم الدولية<sup>1</sup>.

من هذا المنطق يبدو بأن غالبية الدول لم تتعامل بجدية كافية مع موضوع الحصانات و الامتيازات الدستورية في ظل أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية، لأنها اكتفت تحت ضغط التيار المؤيد لعالمية المصادقة على نظام المحكمة الجنائية الدولية، باعتماد طريقة السطحية و البساطة في معالجة التعارض القائم بين حصانة رئيس الدولة و مبدأ التكامل، و عليه فإنها لم تتوصل إلى تكريس مواكبة المركز الجزائي الدستوري لرئيس الدولة لمتطلبات مبدأ التكامل بين الجهات القضائية الوطنية و المحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>.

على ذلك فإن تكريس مبدأ أولوية الاختصاص الوطني سيطرح إشكالية واسعة النطاق تتمحور حول تدويل المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول على وجه الخصوص، ففي حالة تطبيق الاختصاص الوطني فإن القمع سيبقى داخليا حتى في مواجهة ارتكاب الجرائم الدولية، الأمر الذي يشكل عائق أمام تفعيل سياسة عدم الإفلات من العقاب، بناء عليه برزت ضرورة تدويل المحاكم الوطنية لأجل تكريس نظام المسؤولية الجزائية الدولية.

<sup>1</sup> صام إلياس ، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 124.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص.ص 124-127..

## ثانياً : الممارسة القضائية للمحاكم الجنائية الوطنية ذات الطابع الدولي في مواجهة حصانة الرؤساء و القادة<sup>1</sup>

لأغراض تتعلق بتفعيل سياسة منع الإفلات من العقاب إزاء ارتكاب الجرائم الدولية سعى المجتمع الدولي إلى استحداث شكل جديد من أشكال العدالة الجنائية الدولية<sup>2</sup>، ضمن مجال المقاربة لمواءمة القضاء الوطني مع متطلبات إرساء قواعد العدالة الدولية (1)، و بإنشاء القضاء الجنائي الدولي المختلط ضاقت على الرؤساء و القادة المتورطين في ارتكاب جرائم دولية دائرة الإفلات من العقاب من خلال بناء قواعد تطوير مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية، بموجب التأكيد على استبعاد إمكانية تمسك رؤساء الدول بالحصانة القضائية الجزائية على أساس الطبيعة الدولية للمحاكم الجزائية المختلطة (2).

### 1- دور المحاكم الجنائية الوطنية المدولة في مجال ترسيخ المسؤولية الجزائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من الرؤساء و القادة

تختص المحاكم الوطنية ذات الطابع الدولي في نظر الجرائم الجسيمة و المخالفات للقانون الدولي و انتهاكات للقانون الدولي الإنساني، و هي محاكم تابعة لقضاء الدولة التي على أرضها تم ارتكاب الجريمة، و يتم تأسيسها بمساعدة الأمم المتحدة، أنشأت هذه المحاكم رداً على الانتقادات الموجهة إلى محكمتي يوغسلافيا السابقة و روندا، و قد جمعت بين نظام القضاء الوطني الداخلي و الأنظمة التي تضعها الأمم المتحدة، و يرى البعض أن المحاكم الداخلية الدولية أقل تكاليف من المحاكم الدولية و أكثر فعالية في بناء النظام القضائي الوطني، و أقرب إلى الضحايا من المحاكم الدولية التي يصعب الوصول إليها<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> لقد عمدت إلى دراسة هذه الجزائية المتعلقة باختصاص المحاكم المختلطة ضمن المجال الخاص ببحث الاختصاص الأصيل للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول كونها - حسب تقديري - تعد امتداداً للقضاء الوطني على الرغم من أنها تصنف ضمن نطاق القضاء الدولي الجنائي ذلك لأن اختصاص هذه المحاكم لا يمكن فصله عن كل ما يتعلق بمقومات القضاء الوطني (من حيث التشكيل - القانون الواجب التطبيق - و حتى فيما تعلق أحياناً بالإجراءات المتبعة أمام هذه المحاكم)، ليبقى الأصل القضاء الوطني، على عكس الصور الأخرى للمحاكم الجنائية الدولية (المؤقتة دائمة) تكون القاعدة فيها أنها تعمل بالموازاة مع المحاكم الوطنية و وفقاً لأحكام القانون الدولي.

<sup>2</sup> حيث أطلق على الجيل الجديد من المحاكم المؤقتة مجموعة من التسميات أهمها: المحاكم الجنائية المختلطة، المحاكم الجنائية المشتركة، و المحاكم الجنائية المدولة، و تعتبر تسمية المحاكم الجنائية الدولية المختلطة هي الأقرب إلى احتواء جميع المحاكم المنشأة في هذا الإطار حيث لا يشار إلى نسبة المشاركة الدولية و الوطنية في هذا الجيل من المحاكم، و لا تحدد درجة التنسيق بين الوطني و الدولي، بل يجعل الأمر مفتوحاً ليستوعب جميع المحاكم التي تم تأسيسها في هذا الإطار.

- للتفصيل أكثر حول تحديد المقصود من القضاء الدولي الجنائي المختلط راجع في ذلك : محمد سمصار، المرجع السابق، ص.ص 115-117.

<sup>3</sup> هاتف محسن كاظم الركابي، المرجع السابق، ص 218.

و لقد شهدت الممارسة الدولية إنشاء مجموعة من المحاكم الجزائية المختلطة لكن ليس بناء على قرار انفرادي من مجلس الأمن، بل على أساس اتفاقي بين منظمة الأمم المتحدة و الدولة التي وقعت فوق إقليمها الجرائم محل المتابعة<sup>1</sup>.

حيث تشكل المحاكم المختلطة طائفة من المحاكم التي تتألف من قضاة دوليين و وطنيين و لا تستند إلى تطبيق القانون الوطني فحسب و إنما تطبق أيضا القانون الدولي، على ذلك يصعب الجزم بطبقها الدولية البحتة على غرار محكمتي يوغسلافيا سابقا و روندا الدوليتين، كما تختلف درجة التدويل فيها من محكمة إلى أخرى<sup>2</sup>.

فتجانس في التكوين بين المحاكم المختلطة يظهر في مستويات مختلفة من حالة لأخرى، و يخلق سلما ذا درجات مختلفة من خاصية التدويل سواء فيما يتعلق بالتكوين أو الاختصاص،<sup>3</sup> يرجع ذلك إلى إنشاء كل محكمة على مقياس لمواجهة أوضاع متميزة، و بذلك فكل منها تتضمن خصوصيات متميزة، إلى درجة أنه يمكن القول بأن كل محكمة تشكل طائفة مستقلة و متميزة في حد ذاتها، مع الحفاظ على قاسم مشترك فيما بينها يتمثل في ضرورة أن تطبقا هذه المحاكم قانونا يستمد وجوده من القانون الدولي الجنائي و كذلك القانون الداخلي، سواء من حيث الجانب الموضوعي أو الإجرائي<sup>4</sup>، مع ملاحظة بعض التعديلات على القوانين الوطنية بما يتوافق و المعايير الدولية لإجراءات المحاكمة و الأحكام<sup>5</sup>. و من المحتمل أن يصبح النموذج المختلط أكثر انتشارا خلال السنوات القليلة المقبلة، باعتبارها توفر حلا لأنظمة الوطنية الواسعة الامتداد و القليلة التجهيزات<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> على غرار المحاكم الخاصة في تيمور الشرقية المنشأة بموجب التنظيم رقم 15/2000 المؤرخ في 6 جوان 2000 عملا بقرار مجلس الأمن رقم 1272 المؤرخ في 25 أكتوبر 1999، المحاكم الخاصة في كوسوفو المنشأة بموجب التنظيم 64/2000 عملا بقرار مجلس الأمن رقم 1244 المؤرخ في 10 جوان 1999، المحكمة الخاصة في سيراليون (اتفاقية 16 جانفي 2002 عملا بقرار مجلس الأمن 1315 المؤرخ في 14 أوت 2000). الغرف الاستثنائية لدى المحاكم الكمبودية المنشأة بموجب الاتفاقية الثنائية بين الأمم المتحدة و الحكومة الكمبودية المبرمة في 6 جوان 2003 عملا بقانون 10 أوت 2001 و لائحة الجمعية العامة للأمم المتحدة 228/57 المؤرخة في 18 ديسمبر 2002، المحكمة الخاصة في لبنان (اتفاق 6 فيفري 2007 بين الأمم المتحدة و الحكومة اللبنانية عملا بقرار مجلس الأمن 1664 المؤرخ في 29 مارس 2006).

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش 4، ص 76 .

<sup>2</sup> محمد على مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، السنة الثانية و الثلاثون، العدد الثالث، جامعة الكويت، سبتمبر 2008، ص 379.

<sup>3</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 121.

<sup>4</sup> محمد على مخادمة، المرجع نفسه، ص 392

<sup>5</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 220

<sup>6</sup> خليل حسين، سوابق المحاكم المختلطة و متطلبات جريمة اغتيال الرئيس الحريري، مقال منشور بتاريخ 2008/02/13 على موقع

خاص للدراسات والأبحاث الاستراتيجية [ilhussien.blogspot.com](http://ilhussien.blogspot.com)

ضمن هذا النهج لعبت المحاكم الوطنية ذات الطابع الدولي دورا هاما و معتبرا في ترسيخ مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة و الرؤساء، فلقد انطلق مسار الممارسة الدولية نحو محاسبة المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية من تيمور الشرقية بسبب وقوع انتهاكات منظمة و واسعة النطاق للقانون الدولي الإنساني و حقوق الإنسان فيها ، مما شكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين<sup>1</sup>، الأمر الذي استدعى وضع تيمور تحت إدارة انتقالية تابعة للأمم المتحدة، بهدف محاكمة المسؤولين عن الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة منذ العام 1975<sup>2</sup>.

حيث حصر مجال عمل الغرفة الجنائية المتخصصة لتيمور الشرقية في المحاكمة عن الجرائم الخطيرة المتمثلة في جريمة الإبادة الجماعية الجرائم ضد الإنسانية، و جرائم الحرب، و تطبيق هذه الغرف القانون الجنائي الداخلي و القانون الجنائي الدولي، حيث عملت إلى غاية 2005<sup>3</sup>.

و بعد التقصي عن المتسببين في الجرائم الخطيرة التي ارتكبت خلال النزاع شملت دائرة الاتهام ما يقارب 400 من مشتبه فيهم ، إلا أن الإدانة لم توجه إلا 86 شخصا فحسب، فيما بقي معظم المتهمين أحرارا في إندونيسيا، خاصة و أن حكومة إندونيسيا لم تقدم التعاون الكافي للسلطات و الأجهزة المختصة، و لقد عانت مؤسسات دولة تيمور ليشتي من نقص في الإرادة السياسية و في القدرات القضائية، ما لم يمكنها من القيام بعمليات التقصي و ملاحقات القضائية<sup>4</sup>.

بعد ذلك تكررت تجربة بناء جهاز قضائي مستقل من صنف المحاكم المختلطة، و ذلك كان في كوسوفو بهدف ترسيخ المسؤولية الجزائية الدولية للقادة و الرؤساء، حيث تمت محاكمة المتهمين و التي تتحدر أصولهم من صربيا نظرا لارتكابهم جرائم و مخالفات جسيمة<sup>5</sup>.

كسابقة أولى من نوعها في مجال القضاء الجنائي المختلط ، أسند للمحكمة الخاصة بسيراليون مهمة أساسية تتمثل في محاكمة أولئك الذين يتحملون أكبر قدر من المسؤولية عن الانتهاكات الجسيمة

---

<sup>1</sup> ففي العام 1975 غزت إندونيسيا تيمور البرتغالية (التي كانت آنذاك مستعمرة برتغالية) عقب حرب أهلية ارتكبت خلالها قوات الأمن الإندونيسية بين العامين 1975 و 1999 جرائم جسيمة في تيمور الشرقية أودت بحياة أكثر من 100.000 شخص، و بعد سقوط حكم "سوهارتو" في إندونيسيا، صوت الأغلبية الساحقة لصالح استقلال تيمور الشرقية في استفتاء نظمه الأمم المتحدة، و نجم عن هذا الوضع ارتكاب أعمال عنف منظمة من قبل قوات الأمن الإندونيسية و مليشيا تيمور التابعة لها، أسفرت عن أكثر من 1.400 قتيل ، و عن تدمير البنية التحتية في تيمور الشرقية.

- مأمون عارف فرحات، القضاء الجنائي الدولي، مقال منشور على الأنترنيت على الموقع : <https://sites.google.com/site/mamounfarhatyahoo.com>

<sup>2</sup> خليل حسين، المرجع السابق، ص 4.

<sup>3</sup> عادل جدادوة، المحاكم المختلطة نموذج جديد للعدالة الدولية، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث عشر، المغرب، نوفمبر، 2013 ص 199.

<sup>4</sup> مأمون عارف فرحات ، المرجع السابق، ص 90.

<sup>5</sup> هاتف محسن كاظم الركابي، المرجع السابق، ص 220.

للقانون الدولي و قوانين (سيراليون) و التي ارتكبت ضمن المجال الداخلي (أراضي سيراليون) منذ 30 نوفمبر 1996 و يتعلق الأمر بالقادة و الرؤساء الذين هددوا إرساء قواعد بناء السلام في سيراليون بارتكابهم لهذه الجرائم<sup>1</sup>.

إذ أعلن المدعي العام للمحكمة أولى لوائح الاتهام استنادا إلى مبدأ المسؤولية الجزائية المباشرة للقادة شملت قائد الجبهة الثورية المتحدة، و زعيم المجلس الثوري، و قائد المجلس، و وزير الشؤون الداخلية، و المنسق الوطني السابق لقوات الدفاع المدني و وزيرا في حكومة (سيراليون)، إلى جانب متهمين آخرين، و تمثلت التهم الموجهة إليهم في مسؤوليتهم مباشرة وفقا للمادة 1/6 من النظام الأساسي للمحكمة عن جرائم القتل العمد، و الاغتصاب و غيره من أشكال العنف الجنسي، و الاسترقاق الجنسي، و تجنيد الأطفال، و الاختطاف<sup>2</sup>.

كذلك أشار المدعي العام في بداية تنصيب المحكمة إلى تورط ثلاث من الرؤساء الأفارقة في الوقوف وراء الجرائم التي ارتكبت في سيراليون خلال الفترة الممتدة ما بين (2002 – 2005) و يتعلق الأمر بالرئيس الليبي الراحل معمر القذافي ، و "نليز كومباور" رئيس بوركينافاسو، و الرئيس الليبيري الأسبق تشارلز تايلور<sup>3</sup>.

يعتبر شارل تايلور أول رئيس إفريقي يمثل أمام القضاء الجزائي الدولي، حيث أنه بتاريخ 7 مارس 2003 قرر المدعي العام لدى محكمة سيراليون متابعة رئيس ليبيريا في وظيفة بتهمة جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية، القتل، الاسترقاق ، تجنيد الأطفال، الاغتصاب و غيرها من الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، بتورطه في الحرب الأهلية في سيراليون في الفترة الممتدة بين عامي 1991 و 2002<sup>4</sup>، إلا أن عملية القبض عليه لم تتم إلا بعد تحتيته عن الحكم في 11 أوت 2003 حيث ألقى القبض عليه في 29 مارس 2006 من طرف أجهزة الأمن النيجرية التي سلمته مباشرة إلى المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بسيراليون، التي شرعت مباشرة في إجراءات محاكمته<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2007، ص 453 .

<sup>2</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 493.

<sup>3</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص.ص 134-135.

<sup>4</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائية الدولية المرجع السابق، الهامش 1، ص 222.

كما وجهت للرئيس الليبيري تشارلز تايلور تهمة دعم متمردي "الجبهة الثورية الموحدة" التي نفذت عمليات قتل على نطاق واسع (حسب الإحصائيات يقدر عدد القتلى بما يقارب 120 ألف قتيل)، و اتهم أيضا بإيواء عناصر تنظيم القاعدة الذين نفذوا الهجمات التي استهدفت سفارتي الولايات المتحدة في كينيا و تنزانيا عام 1998.

- كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 180.

<sup>5</sup> أحمد بشارة موسى ، المرجع السابق، ص 217.



حيث تمت جدولة القضية بتاريخ 2008/01/08 لتبدأ رسمياً المحاكمة الأهم في تاريخ القضاء الجنائي المختلط، و أثناء المحاكمة دفع شارل تايلور بأن الجرائم و الأفعال المنسوبة إليه قد ارتكبها أثناء تقلده منصب الرئاسة في ليبيريا، و الذي يخول له الحصانة تبعاً لأحكام القانون الدولي، غير أن غرفة الاستئناف رفضت هذا الدفع مشيرة إلى أن الحصانة لم تعد تسعف أصحابها في الإفلات من العقاب<sup>1</sup>. و بتاريخ 2012/05/30 أصدرت المحكمة الخاصة بسيراليون حكماً بالسجن 50 عاماً على الرئيس الليبيري السابق تشارلز تايلور بعد إدانته بارتكاب جرائم ضد الإنسانية و جرائم حرب<sup>2</sup>.

أما لجهة السوابق الأخرى فثمة العديد منها، كان آخرها المحكمة المختلطة في كمبوديا الخاصة بمحاكمة الجرائم المنسوبة إلى الخمير الحمر إبان الحرب الأهلية الكمبودية بين الأعوام 1975-1979<sup>3</sup>. فبعد أكثر من ثلاثة عقود من الإفلات من العقاب، أنشئت المحكمة المختلطة في كمبوديا لأجل محاكمة كبار قادة الخمير الحمر الذين ارتكبوا جرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب و الإبادة و الانتهاكات الخطيرة للقانون الجنائي الكمبودي، و القانون و الأعراف الإنسانية الدولية، و الاتفاقيات الدولية التي تعترف بها كمبوديا<sup>4</sup>.

و في مارس 2011 عقدت الجلسة التاريخية الأولى للدوائر الاستثنائية في نظام المحاكم الكمبودية، و قد قدم أكثر الذين اكتسبوا سمعة سيئة بين قادة الخمير الحمر في كمبوديا إلى المحاكمة بتهمة ارتكاب جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية، و ذلك منذ ما يربو على 30 عاماً، و لقد كان "كينغ غويك أياف" كقائد لمكتب الأمن رقم "س 21" أول من أقر بالمسؤولية عن الجرائم التي ارتكبت في سجن "س 21"، كما اتخذت الإجراءات اللازمة تمهيداً لمحاكمة أربعة آخرين من كبار قادة "الخمير الحمر"، و قدم المدعي الدولي المشارك طلبات لفتح التحقيقات بخصوص خمسة آخرين من المشتبه فيهم<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أشرف عبد العزيز الزيات، المرجع السابق، ص 150

<sup>2</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 136.

<sup>3</sup> خليل حسين، سوابق المحاكم المختلطة ومتطلبات جريمة اغتيال الرئيس الحريري، المرجع السابق، ص 6.

- ترتبط الأزمة الكمبودية بالخمير الحمر - الحزب السياسي الحاكم في كمبوديا الديمقراطية سابقاً - و الذي تشكل من أصول بمجموعة أحزاب شيوعية في كمبوديا تطورت لاحقاً لتشكّل الحرب الشيوعي لكمبوديا (PCK)، و في سبيل تحقيق مقاصده السلطوية حاول زعيمهم بول بوت - تطبيق نوع راديكالي متشدد من الشيوعية الزراعية، فيما يعرف بثورة حقول الموت، و نتيجة لتلك الممارسات الفظيعة في حق الإنسان الكمبودي، تم اعتبار منظمة الخمير الحمر المسؤولة الأولى عن موت ما يزيد عن 1.5 مليون شخص.

- محمد سمصار، المرجع نفسه، ص 121 - 122.

<sup>4</sup> عادل جوادوة، المرجع السابق، ص 198.

<sup>5</sup> مأمون عارف فرحات، المرجع السابق، ص 9.

حيث اتهم كل من منظر نظام الخمير الحمر "تون تشا" و وزير الخارجية "يانغ ساري"، و رئيس كمبوديا الديمقراطية الأسبق "خيوسمفان"، و وزير الشؤون الاجتماعية "يانغ ثيريث"، بارتكاب جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية و إبادة<sup>1</sup>.

بالمقابل فقد أفلت معظم قادة الخمير الحمر من المحاكمة، و يرجع ذلك إلى التأخر في إنشاء المحكمة حيث تم تأسيسها بعد ربع قرن من وقوع الانتهاكات، الأمر الذي مكن المتهم "بول توب" زعيم الخمير الحمر من التهرب من المساءلة إلى أن قضى نحبه، كما تمكن كبار مساعديه من القادة و المسؤولين المتورطين من الفرار إلى الولايات المتحدة الأمريكية في تسعينيات القرن الماضي مما أدى إلى إفلاتهم من العقاب<sup>2</sup>.

مع ذلك يحتسب دور التجربة القضائية للغرف الاستثنائية المنشأة في كمبوديا في مجال تأكيد و ترسيخ مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية، و تحقيقا لنفس الغاية أنشئت المحكمة الجنائية المدولة في لبنان بناء على قرار مجلس الأمن رقم 1757 في 30 ماي 2007 بهدف محاكمة المتهمين الذين كانوا وراء سلسلة من محاولات اغتيال و جرائم قتل استهدفت شخصيات سياسية منذ عام 2004<sup>3</sup>.

حيث أنه بعد اغتيال رئيس وزراء لبنان السابق "رفيق الحريري" بعملية التفجير الإرهابية في 2005/02/14 توتر الوضع في لبنان بشكل هدد السلم و الأمن الدوليين، فنظر للتركيبة الاجتماعية و السياسية الخاصة بلبنان فقد أحدث ذلك الاغتيال أزمة كبيرة، و على أثر ذلك، طالبت الحكومة اللبنانية بتشكيل لجنة تقصى حقائق في لبنان<sup>4</sup>.

بموجب قرار مجلس الأمن رقم (1595) الصادر في 2005/4/17، فقد كيف المجلس جريمة الاغتيال البشعة لرفيق الحريري، إضافة إلى اثنين و عشرين آخرين بأنها جريمة إرهابية تهدد السلم و الأمن الدوليين، و هذا يعني أن المجلس يقر بأن آثار الفعل الإجرامي المتمثل في هذا الحادث لا تقتصر على إلحاق ضرر بمصلحة عامة وطنية محمية فحسب بل يتعدى أثرها إلى دول أخرى<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 137.

<sup>2</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 478.

<sup>3</sup> حيث أنشأت المحكمة الخاصة بلبنان في أعقاب حالة من عدم الاستقرار السياسي الحاد الذي سيطر على الوضع في تلك الفترة و تمثل بسلسلة من الاغتيالات السياسية، و بحرب شاملة مع إسرائيل، و شلل سياسي تخللته جولات من العنف بوصف الحرب الأهلية اللبنانية التي استمرت زهاء 15 عاما.

- عادل جوادوة، المرجع السابق، ص 199.

<sup>4</sup> مأمون عارف فرحات، المرجع السابق، ص 10.

<sup>5</sup> هاتف محسن كاظم الركابي، المرجع السابق، ص 221.

فلقد أشار المجلس في تقريره إلى اتهام مسؤولين لبنانيين و سوريين في قضية اغتيال رفيق الحريري<sup>1</sup> نتيجة لذلك اتفقت الحكومة اللبنانية و الأمم المتحدة على تشكيل المحكمة الدولية الخاصة بلبنان، و عدت هذه المرة الأولى التي تحاكم فيها محكمة دولية أشخاصا لجرمة ارتكبت ضد شخص معين، و هي السابقة الأولى من نوعها للمحاكم الدولية في الوطن العربي، كما تتفرد المحكمة الخاصة بلبنان على صعيد القضاء الدولي الجنائي في معاقبة على جريمة إرهابية ذات أبعاد سياسية<sup>2</sup>.

على ذلك فإن اختصاص الموضوعي للمحكمة الخاصة بلبنان يجعل منها نموذج فريدا من نوعه فعلى الرغم من أوجه التشابه بين المحكمة الخاصة بلبنان و غيرها من المحاكم المدولة ، فإن اختصاصها أضيق من المحاكم الدولية الأخرى، إذ أن المحكمة تتعامل مع مجموعة معينة من الاغتيالات السياسية التي وقعت في فترة محددة<sup>3</sup>.

تأسيسا على ذلك قامت المحكمة بإجراء التحقيق في لبنان و سوريا و اتهام مسؤولين سوريين في قضية اغتيال رفيق الحريري، و مع ذلك طغى الطابع السياسي على عمل المحكمة بشكل واضح، حيث كانت مقيدة و موجهة وفقا لإرادات سياسية باتجاه تحريف عمل المحكمة عن الوصول إلى الحقيقة خاصة في ظل احتواء النظام الأساسي للمحكمة على العديد من النصوص الغامضة و الملتبسة القابلة للتأويل سواء زمنيا أو مكانيا أو شخصا أو موضوعيا بشكل يقوي احتمال استثمارها سياسيا<sup>4</sup>.

لا تكتمل جوانب الممارسة القضائية في مجال ترسيخ المسؤولية الجزائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من الرؤساء و القادة أمام القضاء الجنائي المختلط إلا بالتأكيد على استبعاد الدفع بالحصانة و ذلك من خلال إصباغ القرارات الصادرة عن المحاكم الجزائية المختلطة بالقوة القانونية اللازمة وفقا لموجبات التعاون القضائي الجزائي.

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 351

<sup>2</sup> محمد سمصار ، المرجع السابق، ص 128 - 129.

<sup>3</sup> فحسب المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة بلبنان فإن اختصاصها ينعقد لأجل مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن اعتداء 14-02-2005 الذي أدى إلى اغتيال السيد رفيق الحريري و آخرين كانوا رفقته، كما شمل اختصاص المحكمة الاعتداءات الأخرى التي حصلت في لبنان بين : 2004/10/01 و 2005/12/12 ، أو أي تاريخ آخر يقرره الأطراف بموافقة مجلس الأمن إذ كانت مرتبطة ببعضها البعض وفقا لمبادئ القانون الدولي الجنائي و مماثلة بطبيعتها و خطورتها لاعتداء 2005/02/14.

- مأمون عارف فرحات، المرجع السابق، ص 11.

<sup>4</sup> محمد سمصار، المرجع نفسه، ص.ص 129 - 138.

## 2- تأكيد استبعاد الدفع بالحصانة برفض التزامات قانونية دولية في مجال التعاون القضائي الجزائري مع المحاكم المختلطة

تعتبر سابقة توجيه التهم و صدور أمر الاعتقال بحق الرئيس الليبيري السابق "شارل تايلور" بواسطة محكمة داخلية دولية (محكمة سيراليون) تأكيد لرفع الحصانة عن منصب قيادي بسبب ارتكاب جرائم دولية<sup>1</sup>.

و تفاديا لأي إشكالات قد تثار استنادا إلى الطبيعة الخاصة لمحكمة سيراليون في مواجهة الحصانة و التي تتمحور حول مدى صحة الإجراءات المتخذة ضد رئيس دولة أجنبي منقلد لمنصبه، كان لا بد من تقديم الأساس القانوني الذي يبرر ذلك لأجل استكمال إجراءات المتابعة، و كذلك وجب استبعاد أية عوائق قد تحول دون تنفيذ قرارات المحكمة، و التي تتعلق في العادة بمجال التعاون القضائي الجزائري.

فبمناسبة النظر في قضية رئيس ليبيريا في وظيفة (شارل تايلور) تمسك دفاع الرئيس بالحصانة القضائية الجزائرية التي يستفيد منها بموجب القانون الدولي باعتباره رئيس دولة في وظيفة، مستند في ذلك إلى أن محكمة سيراليون ليست محكمة دولية، بل هي محكمة داخلية يقع عليها احترام حصانات رئيس دولة أجنبي<sup>2</sup>.

كما أنه و قبل أن يتم إلقاء القبض على شارل تايلور، سبق لغرفة الاستئناف التابعة لمحكمة سيراليون أن أصدرت قرار في نفس القضية في 31 ماي 2004 بخصوص الاستئناف الذي قدمه في 23 جويلية 2003 ضد قرار الاتهام و مذكرة القبض الصادرين بحقه، بدعوى أنه كان يتمتع بالحصانة المقررة لرئيس الدولة وقت إصدارهما<sup>3</sup>، و في مواجهة ذلك ردت محكمة سيراليون برفض الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية مؤكدة على أن المركز الرسمي لشارل تايلور أثناء مباشرة الدعوى القضائية اتجاها لا يمنع المحكمة من مواصلة إجراءات المتابعة، و النظر في الاتهامات الموجهة ضده<sup>4</sup>.

لهذه الأسباب أصر قضاة محكمة سيراليون الخاصة على التأكيد على أن المحكمة لم تنشأ على أساس تفاقي، بل استنادا إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، الأمر الذي يعني بالضرورة

<sup>1</sup> هاتف محسن كاظم الركابي ، المرجع السابق، ص.ص 219 - 220.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص.ص 82-83.

<sup>3</sup> أحمد بشارة موسى، المرجع السابق، ص 217.

<sup>4</sup> صام إلياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائرية الدولية المرجع السابق، ص 222.

اعتبارها محكمة ذات طبيعة دولية<sup>1</sup>، على ذلك فإن المحكمة الخاصة بسيراليون قد تصدت لمسألة الحصانة مستندة إلى قواعد القانون الدولي الذي يعتبر نظام المحكمة الخاصة بسيراليون جزء منها<sup>2</sup>.

كما لاحظت الدائرة الاستئنافية في المحكمة الخاصة لسيراليون، في قرارها بشأن حصانة شارل تايلور من الولاية القضائية، أن مبدأ سيادة الدول ينبع من المساواة بين الدول في السيادة، حيث لا يجوز لدولة أن تبت في تصرف دولة أخرى، و بالتالي ليست له صلة بالمحاكم الجنائية الدولية، التي لا تعد أجهزة للدولة بل تستمد ولايتها من المجتمع الدولي<sup>3</sup>.

من خلال ذلك يبدو جليا أن المحكمة الخاصة في سيراليون ليست محكمة مختلطة وطنية، بل أنها محكمة مختلطة دولية، بالنتيجة يمكنها المبادرة بإجراءات المتابعة الجزائية ضد رئيس دولة أجنبي دون أن تكون قد ارتكبت خرقا لقواعد القانون الدولي المتعلقة بحصانات رئيس دولة أجنبي، أما بالنسبة للمحاكم الأقل تديولا كما هو الأمر بالنسبة للغرف الاستثنائية المنشأة في كمبوديا بموجب قانون وطني و التي تعتبر بالنتيجة محاكم مختلطة وطنية، فإنها لا تملك إمكانية متابعة رئيس دولة أجنبي، لأن ذلك يشكل مساسا بحصانته القضائية الدولية<sup>4</sup>.

بناء عليه يمكن القول بأن تدويل القضاء الجنائي قد أتاح للمجتمع الدولي التغلب على قيود السيادة، و في الوقت ذاته منح للدول حق مواصلة اتخاذ التدابير داخليا لتنفيذ الالتزامات الدولية<sup>5</sup>. تحقيقا لنفس الغاية و لأغراض تتعلق بتفعيل سياسة منع الإفلات من العقاب يتبين من تحليل بعض قرارات مجلس الأمن وجود اتجاه نحو تكريس امتداد آثار الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين الأمم المتحدة و الدول المعنية بالجرائم محل المتابعة إلى دول ليست أطرافا فيها، ذلك عبر فرض التزامات قانونية على الدول الأجنبية بالتعاون الكامل و الامتثال للطلبات و الأوامر الصادرة عن المحاكم الجزائية المختلطة و ذلك استنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بطريقة تقرب هذه المحاكم أكثر فأكثر إلى

---

<sup>1</sup> لأن تغليب الأساس الاتفاقي في إنشاء المحكمة يؤدي إلى عدم حجبية أحكامها اتجاه الدول غير الأطراف في الاتفاقية طبقا لمبدأ الأثر النسبي للمعاهدات، و هكذا و على رغم من أنه لا يوجد شك في كون النص التأسيسي لمحكمة سيراليون هو اتفاقية دولية، فإن المحكمة في قرارها هذا حاولت بكل الطرق الملتوية نسبة النص التأسيسي للمحكمة إلى أحكام الفصل السابع، لتقوت على نفسها فرصة الإجابة على تساؤل جوهرى يتمثل في معرفة هل يمكن لمحكمة جزائية دولية منشأة بنص اتفاقي رفع حصانة ممثلي الدول غير الأطراف في الاتفاقية المنشأة لهذه المحكمة.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش 2، ص 82 .  
<sup>2</sup> عبد الجليل الأسدي، المرجع السابق، ص 18.

<sup>3</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 72، ص 53.

<sup>4</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 83.

<sup>5</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، المرجع نفسه، الفقرة 73، ص 53.

طائفة المحاكم الجزائرية الدولية المدعمة بأحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة (محكمتي يوغسلافيا سابقا و رواندا)<sup>1</sup>.

بدأت ملامح هذا الاتجاه تتضح تدريجيا منذ صدور قرار مجلس الأمن رقم 1470 المؤرخ في 28 مارس 2003 الذي حث بموجبه مجلس الأمن جميع الدول على إبداء التعاون مع المحكمة الخاصة في سيراليون<sup>2</sup>.

بعد ذلك أصدر مجلس الأمن القرار رقم 1595 المؤرخ في 7 أبريل 2005 الذي طالب فيه جميع الدول بأن تتعاون تعاونا تاما مع لجنة التحقيق الدولية في عملية التفجير الإرهابي الذي أودى بحياة رئيس الوزراء اللبناني السابق "رفيق الحريري"<sup>3</sup>.

اتضح هذا الاتجاه بصورة واضحة بعد ذلك بصور القرار رقم 1636 المؤرخ في 31 أكتوبر 2005، أكد بموجبه مجلس الأمن، متصرفا وفقا للفصل السابع، على أنه يقع على جميع الدول التعاون مع الحكومة اللبنانية و لجنة التحقيق الدولية فيما يتصل بأعمال التحقيق و الإجراءات الجزائية بما فيها على وجه التحديد سوريا، إذ يقع عليها أن تتعاون مع اللجنة تعاونا كاملا و غير مشروط، تحت طائلة الانتهاك الخطير للالتزامات<sup>4</sup>.

في نفس الاتجاه أصدر مجلس الأمن القرار 1688 المؤرخ في 16 جوان 2006 عبر فيه عن عزمه على وضع حد للإفلات من العقاب، و تقديره للجهود الدولية المبذولة في سبيل ضمان متابعة و محاكمة الرئيس الليبيري "شارل تايلور" أمام المحكمة الخاصة في سيراليون، لاسيما قرار الرئيسة النيجيرية بتيسير نقله إلى المحكمة، و قرار الحكومة الهولندية بتقديم كل التسهيلات اللازمة لإجراء المحاكمة، و هكذا طلب مجلس الأمن متصرفا بموجب الفصل السابع من الميثاق إلى جميع الدول أن تتعاون لضمان مثول الرئيس الليبيري من أجل ضمان محاكمته أمام المحكمة الخاصة المنعقد لهذا الغرض في هولندا<sup>5</sup>.

هكذا يتبين بأن مجال التعاون بين الدول و المحاكم المدولة يختلف بحسب اختلاف الأساس القانوني المنشأ لهذه المحاكم، حيث تتمايز إلزامية التعاون القضائي الجزائري تبعا لدرجة تدويل المحاكم و تتأكد فعالية الممارسة القضائية للمحاكم المدولة باستناد إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة بموجب ما يقتضيه مجلس الأمن.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 218- 219 .

<sup>2</sup> قرار مجلس الأمن رقم 1470 المؤرخ في 28 مارس (ف11).

<sup>3</sup> قرار مجلس الأمن رقم 1595 المؤرخ في 7 أبريل 2005 (ف7).

<sup>4</sup> و كذلك القرار رقم 1680 المؤرخ في 17 ماي 2006 (ف3)، و القرار رقم 1757 المؤرخ في 30 ماي 2007، حيث أكد فيهما مجلس الأمن إصراره على دعم ملاحقة مرتكبي الجرائم الإرهابية موضوع الاختصاص المادي للمحكمة الخاصة في لبنان.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع نفسه، ص 219- 220 .

<sup>5</sup> المرجع نفسه، ص 220

بعد عرض التجربة القضائية للمحاكم المدولة في مجال ترسيخ المسؤولية الجزائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من الرؤساء و القادة، يمكن القول بأنها قد ساهمت بشكل بارز في ترميم السلام الأهلي في مواطن التوتر و النزاعات، لكن و مع ذلك فإن نجاحها كان مقيدا ضمن مجال محدد زمانا و مكانا وحتى شخصا، حيث لم تكن إلا مجرد آلية ظرفية مؤسسة على الانتقائية و التسييس، الأمر الذي جعلها تستغل كوسيلة لتحكم القوى العظمى في المجتمع الدولي، و التي التمتست في المحاكم المختلطة مبررات شرعية للتدخل في الشؤون الداخلية للدول الضعيفة قياسا على موازين القوى الدولية.

فمثل هذه الانتقائية تفضى إلى إفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة من الوقوع تحت طائلة العدالة و تستلزم بذلك اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية حسب مقتضيات مبدأ التكامل.

### الفرع الثاني : الاختصاص التكميلي أو الثانوي للمحكمة الجنائية الدولية في متابعة رؤساء الدول

#### عن الجرائم الدولية

بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية ستكون الدول قد تصرفت بالتوافق و بناء على إرادتها السيادية بالتشاور مع دول أخرى من أجل سيادة القانون الدولي، ضمن هذا النهج تبرز مبررات الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ضد حصانة رؤساء الدول، و التي تتحدد في إطار العلاقة التكاملية حسب موجبات احترام مبدأ سيادة الدول، على ذلك فلا ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة رؤساء الدول إلا وفقا لمعايير محددة قانونا (أولا).

في سبيل تفعيل دور المحكمة الجنائية الدولية كان لابد من إصباح الأحكام الصادرة عنها بقوة القانونية اللازمة أمام القضاء الوطني و ذلك منذ صدورها (ثانيا).

### أولا : حالات انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة رؤساء الدول

إن القضاء الدولي الجنائي ليس بديلا عن النظام القضائي الوطني، و إنما يعمل بشكل متكامل معه، فلا تتدخل المحكمة الجنائية الدولية طبقا لمبدأ التكامل إلا بعد إثبات عدم قيام المحاكم الداخلية بالدور المنوط بها، إما بسبب عدم إمكانية ممارسة الاختصاص القضائي ضد مسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية، أو بسبب عدم إبداء إرادتها في ذلك، فإذا كان القضاء الوطني غير قادر على إجراء المحاكمة (1) أو لا يرغب في القيام بها (2)، فإن المحكمة الجنائية الدولية ستضطلع بالمهمة الموكولة إليها لأجل متابعة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية.

على ذلك فإن مبدأ التكامل يعين الحدود الفاصلة بين ما يدخل في اختصاص القضاء الوطني، و ما يدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 128.

و تتمتع المحكمة الجنائية الدولية بسلطة تقدير عدم القدرة، أو عدم رغبة الجهات القضائية الوطنية عن ملاحقة المشتبه فيهم بارتكاب الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاصها المادي<sup>1</sup>.

### 1- عدم قدرة الدولة على ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية

يشير معيار عدم قدرة الدولة على مباشرة إجراءات التحقيق و المقاضاة إلى انهيار النظام القضائي الوطني فيها، سواء كان هذا الانهيار جزئيا أو كلياً<sup>2</sup>، أو أساسا لم يكن موجوداً<sup>3</sup>، و يستوى في ذلك كذلك عدم قدرة الجهاز القضائي للدولة على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة الضرورية أو عدم قدرته لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاته<sup>4</sup>.

فلقد بين النظام الأساسي كيفية التحقيق من قدرة الدولة على المحاكمة من خلال المادة (3/17)<sup>5</sup>، حيث يستشف من نص الفقرة الثالثة منها أن المحكمة قد اعتمدت على معيار مادي لأجل الكشف عن عدم قدرة الدولة على الاضطلاع بمهمة متابعة و محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم دولية و الذي يتمثل في تقدير مدى تحقق الانهيار الكلي أو الجزئي للنظام القضائي الوطني للدولة أو انعدامه تماما بشكل يجعل الدولة غير قادرة عن ممارسة الإجراءات اللازمة التي تتطلبها مرحلتي التحقيق و المحاكمة<sup>6</sup>.

يتحقق انهيار النظام القضائي للدولة، و بالتالي انقضاء اختصاصها الجنائي بالمحاكمة عن الجرائم الدولية في حالات تتعلق بزوال الدولة بمؤسساتها الدستورية، نتيجة احتلال أجنبي الذي يسرح هذه السلطات و يلغيها و يستبد لها بسلطات الحاكم العسكري، الذي تركز في يده السلطات الثلاث من تشريعية و تنفيذية و قضائية، بشكل يؤدي إلى انهيار كلي و جوهري للسلطة القضائية، كذلك قد تنهار سلطات الدولة بسبب حرب أهلية عارمة تفقد قبضة الدولة على الوضع الداخلي<sup>7</sup>.

ففي كثير من الحالات خاصة في الصراعات سواء كانت داخلية أو خارجية تكون المؤسسات الوطنية غير قادرة على متابعة أو تقديم مرتكبي الجرائم الدولية للمحاكمة، و هذا يرجع إلى سببين أولا افتقار

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 129.

<sup>2</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 395.

<sup>3</sup> أحمد صبوب الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 34.

<sup>4</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 185.

<sup>5</sup> حيث تنص المادة (3/17) على أنه " لتحديد عدم القدرة في دعوى معينة تنظر المحكمة فيما إذا كانت الدولة غير قادرة، بسبب انهيار كلي أو جزئي لنظامها القضائي الوطني، أو بسبب عدم توافره على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة و الشهادة الضرورية، أو غير قادرة لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها ".  
<sup>6</sup> Cyril Laucci, Compétence et complémentarité dans le statut de la future cour pénale internationale l'observateur des Nations Unies , N° 7, 1999, PP 173-174.

<sup>7</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 309-310.



الحكومة للإرادة السياسية القادرة على مقاضاة مواطنيها خاصة إذا كانوا من كبار المسؤولين مثل حالة يوغسلافيا السابقة ، و ثانيا بسبب انهيار هذه المؤسسات الوطنية مثل حالة رواندا<sup>1</sup>.

ضمن هذا الصدد أشار تقرير لجنة التحقيق في أحداث دافور إلى عدم قدرة الحكومة السودانية على متابعة و ملاحقة الجناة أو توقيع العقوبة عليهم، و السبب في ذلك أن مرتكبي هذه الجرائم من القادة السياسيين، و من الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة و المراكز العليا، مما يستتبع تدخل سلطات المحكمة لأجل إجراء التحقيقات اللازمة و محاكمة من تثبت إدانتهم<sup>2</sup>.

فهدف المحكمة الجنائية الدولية يتجلى في السعي إلى حماية الحقوق الأساسية للإنسان بفرض التزامات على الدول تتعلق بكيفية قمع الجريمة الدولية، و ذلك بغية تفعيل ميدان محاربة المرتكبين للجريمة الدولية، و نخص بالذكر رؤساء الدول، فالوقاية الردعية عامل هام يساعد على إرساء عدالة دولية جنائية دائمة، لهذا فإن قراءة المادة الأولى من نظام المحكمة الجنائية الدولية على ضوء المواد 17 - 19 و 20 تجعلنا نعتقد أن الطابع الوقائي سيؤدي إلى تطبيق استثنائي لمبدأ التكامل، خاصة فيما يتعلق برئيس الدولة و كل من يقوم مقامه، كما أن الدولة سوف تحاول، قدر الإمكان، المحافظة على صلاحياتها في هذا الميدان<sup>3</sup>.

كذلك يكون في حكم القضاء الدولي المنهار، عدم توافر النظام القضائي سواء لعدم معرفة الدولة له أو لقيامها بإلغاء المحاكم الوطنية المنصوص عليها في القانون، و التي تكفل أمامها إجراءات التقاضي وفقا لمتطلبات المحاكمة العادلة، و هذا يحدث - في الغالب - على أثر ثورات أو انقلابات أو حروب أهلية تعطل الحياة الدستورية<sup>4</sup>.

يشير انهيار النظم القضائية الوطنية كليا أو جزئيا أيضا إلى حالة عدم وجود تشريعات تتوافر فيها المعايير المعترف بها دوليا في مجال حقوق الإنسان<sup>5</sup>، أو عندما تكون النظم القانونية الوطنية غير مستقلة أو ليست محايدة، فإن في مثل هذه الحالة تباشر المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها لأجل بيان جدية المحاكمة، و السعي وراء تحقيق العدالة المطلوبة<sup>6</sup>.

في هذا السياق يثار التساؤل حول مدى انعقاد اختصاص المحكمة بنظر الدعوى إذا كان المتهم من دولة غير طرف في النظام، كما هو الحال بالنسبة لقضية الرئيس السوداني عمر البشير، و الإجابة تكمن في طلب الإحالة من قبل مجلس الأمن بموجب المادة (1/15) من النظام الأساسي<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 395.

<sup>2</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 396.

<sup>3</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 117.

<sup>4</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 310.

<sup>5</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع نفسه، ص 399.

<sup>6</sup> حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 6.

<sup>7</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 185.

لتحديد عدم قدرة الدولة على ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية يمكن أن نحتكم إلى بعد الاعتبارات، التي تتحدد في الغالب بالنقص الذي يشوب النظام القضائي الوطني من حيث البنية التحتية القضائية، أو على مستوى التشريعات أو في طرق النظم الإجرائية، و يتعلق الأمر كذلك بوجود عوائق ناجمة من عناصر يصعب السيطرة عليها و احتوائها، أو في حالة تطبيق نظام يسمح بالإعفاء من العقاب<sup>1</sup>.

و للمحكمة الجنائية الدولية سلطة تقديرية واسعة في تقدير "عدم القدرة" لأسباب غير تلك التي ذكرتها صراحة الفقرة الثالثة من المادة 17 من النظام الأساسي، و التي قد تتعلق بأسباب مادية أخرى يمكن إرجاعها إلى حالات النزاع المسلح الذي يهدد ممارسة السلطة القضائية لمهامها<sup>2</sup>.

كما ينشأ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، كذلك إزاء حالة أخرى تختلف عن سابقتها في أن النظام القضائي موجود و قائم، و لكنه غير فعال بالنسبة لأداء الالتزامات القانونية المحملة على عاتقه بالقيام بإجراءات البحث و تعقب الجناة و التحقيق معهم و محاكمتهم عن ارتكاب الجرائم الدولية، مما يؤدي إلى إسناد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية ليس ابتداء كما في الحالة الأولى السابقة، و لكن بعد انقضاء التجربة أمام القضاء الجنائي الوطني الذي فشل في المهمة المنوطة به<sup>3</sup>.

نظرا لعدم إمكانية تحديد حالات عجز أو فشل الجهات القضائية الوطنية في ممارسة اختصاص المتابعة على سبيل الحصر<sup>4</sup>، فإن ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها من الناحية العملية يبقى يبقى معلقا على ثبوت إخفاق المحاكم المحلية أو تقاعسها عن مقاضاة الجناة، و تقدير هذا الأمر يعود حصرا لسلطة المدعى العام و الدائرة التمهيدية الاستئنافية<sup>5</sup>.

في هذا الشأن يرى البروفيسور George Fletcher " أن قيمة المحكمة الجنائية الدولية على المدى البعيد تبدو في أنها سوف تعلم دول العالم كيف يصنعوا العدالة مثلما تعلموا تطبيق الإجراءات القمعية بدعوى حماية المجتمع"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> أيمن سيد محمد مصطفى ، المرجع السابق، ص.ص 311-312.

<sup>2</sup> فعبارة " ..... أو غير قادرة لسبب آخر ..... " واسعة تترك للمحكمة سلطة تقديرية غير محدودة في تقرير عدم القدرة.

- صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص.ص 129-130. يتعلق الأمر بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير ذات طابع الدولي الواردة في المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- حسين حنفي عمر ، المرجع السابق، ص 310.

<sup>3</sup> زخرو عبد الله، المرجع السابق، ص 257.

<sup>4</sup> Grégory BERKOVICZ, La place de la cour pénale internationale dans la société des états, L'Harmattan (France, Hongrie-Italie), 2005 , P 201.

<sup>5</sup> أحمد صبوح الحاج سليمان ، المرجع السابق، ص 34.

<sup>6</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 308.

إن أحكام التكامل يجب أن تفسر بدقة خاصة في حالة إذا تعلق الأمر بتنازل الدولة طواعية عن اختصاصها لصالح المحكمة الجنائية الدولية، على الرغم من فعالية و قدرة نظامها القضائي على القيام بالإجراءات المتعلقة بالمتابعة<sup>1</sup>.

و ذلك حتى لا تكون الإحالة للمحكمة مجرد حيلة لتعبئة الرأي العالمي ضد موقف معين من ناحية و البعد عن المسؤولية و الإفلات من العقاب من ناحية أخرى، و بالتالي تصبح المحكمة مجرد أداة لتحقيق أغراض سياسية<sup>2</sup>.

و هذا ما يتطلب من الناحية القانونية إعادة النظر في مضمون و نطاق مبدأ التكامل، لكي يمتد إلى تنظيم حالة التنازل التلقائي للدول عن متابعة رعاياها لصالح المحكمة الجنائية الدولية، لأنه في بعض الحالات قد تعلن الدولة عدم رغبتها في الاضطلاع بإجراءات متابعة كبار المسؤولين في الدولة و تقدر بأن إحالة الوضع إلى المحكمة على المستوى الداخلي<sup>3</sup>. بصورة عكسية قد تعتمد بعض الدول صاحبة الولاية القضائية إلى مقاضاة المسؤولين عن الجرائم الدولية بنية التهرب من المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية على نحو يتعارض مع متطلبات تحقيق العدالة.

## 2- عدم رغبة الدولة في ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية

طالما أن الدولة العضو تقوم بمهمتها في ردع الجريمة الدولية، فإن المحكمة تكنفي بدور المراقبة و لا يحق لها التدخل، لكن إذا أخذت هذه الدولة بهذا الدور و قامت بما يتعارض جزئياً أو كلياً مع الأهداف المرجوة من القضاء الدولي الجنائي بمقتضى نظام روما، أو تقاعست كلية عن القيام بردع الجرائم المقترفة، ففي هذه الحالة يحق للمحكمة التدخل، لكن دور المحكمة الجنائية في الردع لا يظهر دائماً بصورة مباشرة، بل قد يتجسد هذا الدور عندما تكون الآلية القانونية الداخلية بصدد القيام بوظيفتها<sup>4</sup>.

حيث تتدخل المحكمة الجنائية الدولية كلما تحققت من توافر حالة من الحالات التي تكشف عن عدم رغبة الدولة في ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية، و بالتالي

---

<sup>1</sup> فقد تعتمد بعض الدول إلى إلقاء عبء الادعاء في الجرائم الدولية الخطيرة على المحكمة الجنائية الدولية لسببين : الأول : يتعلق برغبة تلك الدول التي حدثت الجريمة على إقليمها في ترك هذه المهمة للمحكمة الدولية، و ذلك لعدم تحمل التكاليف المادية المحتملة لهذه المحاكمات تاركة هذا الأمر للمحكمة الجنائية الدولية. أما الثاني : فيرجع إلى الضغوط السياسية على دولة الإقليم و التي قد تحول دون إجراء هذه المحاكمات، مما يحذر بها إلى الاستعانة بالمحكمة الجنائية الدولية كبديل للمحاكم الوطنية.

- أيمن سيد محمد مصطفى ، المرجع السابق، ص.ص 307-308.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 397.

<sup>3</sup> صام إلياس ، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري ، المرجع السابق، ص 146.

<sup>4</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 116.

تستطيع المحكمة الجنائية الدولية أن تباشر اختصاصها إذا توافرت الدلائل المبينة لعدم رغبة الدولة في القيام باختصاصها، و يتمثل الأساس الذي تستند إليه المحكمة للتحقق من عدم رغبة الدولة في المادة (2/17) من نظام روما الأساسي<sup>1</sup>، و التي وضعت معايير لتحديد عدم رغبة الدولة في نظر دعوى معينة<sup>2</sup>.

استنادا إلى نص الفقرة الثانية من المادة 17 يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تتدخل بممارسة اختصاص المتابعة عن جريمة من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها المادي، رغم وجود إجراءات قضائية وطنية تتعلق بذات الجرائم و تقام ضد نفس الأشخاص، و ذلك متى قدرت استنادا إلى معيار معنوي بأن الغرض من هذه الإجراءات هو ضمان إفلات المسؤولين عن هذه الجرائم من العقاب لا غير و ذلك إما بسبب صدور قرار من طرف الجهات القضائية الوطنية لغرض حماية الشخص المعني من المسؤولية الجنائية<sup>3</sup>، أو بسبب حدوث تأخير لا مبرر له في الإجراءات على نحو يتعارض مع نية تقديم المعني أمام العدالة<sup>4</sup>، و كذلك بسبب غياب ضمانات الاستقلال أو النزاهة<sup>5</sup>.

و على المحكمة الجنائية الدولية من أجل إعلان المقبولية في الحالات السابقة الذكر أن تسترشد بالمبادئ القانونية المعترف بها في القانون الدولي، و كذلك أيضا بالقواعد الإجرائية و قواعد الإثبات مقابل ذلك فإن النظام الأساسي يفرض على جميع الدول المعنية بما فيها الدول غير الأطراف إتباع معايير حقوق الإنسان، و الإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي، بما في ذلك افتراض البراءة و عدم الرجعية و عدم جواز المحاكمة على ذات الجريمة مرتين<sup>6</sup>.

يستشف من تحليل نص الفقرة الثانية من المادة 17 و الفقرة الثالثة من المادة 20 بأن المحكمة الجنائية الدولية تستند في تقديرها لحالة عدم رغبة الدولة في مقاضاة المسؤولين عن الجرائم الدولية إلى

---

<sup>1</sup> حيث تنص المادة (2/17) على أنه "2- لتحديد عدم الرغبة في دعوى معينة، تنتظر المحكمة في مدى توافر واحد أو أكثر من الأمور التالية، حسب حالة، مع مراعاة أصول المحاكمات التي يعترف بها القانون الدولي:

أ- جرى الاضطلاع بالإجراءات أو يجري الاضطلاع بها أو جرى اتخاذ القرار الوطني بغرض حماية شخص المعني من المسؤولية الجنائية عن جرائم داخلية في اختصاص المحكمة على النحو المشار إليه في المادة (5).

ب- حدث تأخير لا مبرر له في الإجراءات بما يتعارض في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة.

ج - لم تباشر الإجراءات أو لا تجري مباشرتها بشكل مستقل أو نزيه أو بوشرت أو تجري مباشرتها على نحو لا يتفق في هذه الظروف مع نية تقديم الشخص المعني للعدالة".

- كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص 185.

<sup>2</sup> حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 6-7.

<sup>3</sup> أنظر نص المادة 2/17 أ، و كذلك نص المادة 3/20 أ.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 130.

<sup>4</sup> أنظر نص المادة 2/17 ب.

<sup>5</sup> أنظر نص المادة 2/17 ج.

<sup>6</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 398.

بحث مدى توافر عنصر من العناصر التي تظهر لها حسب الظروف، اتجاه نية الدولة و إرادتها نحو توفير الحماية للشخص المعني من المسؤولية الجزائية<sup>1</sup>.

فلا توجد ضوابط دقيقة تحدد ما إذا كانت الدولة قد اتخذت ما من شأنه أن ينفي المسؤولية الجنائية الدولية عن الشخص المعني، إلا إذا كانت إجراءات المحاكمة صورية، حيث يظهر بشكل جلي أن التهم الموجهة للمتهم لا تتفق و السلوك الذي أتاه حسب قدر الجسامة<sup>2</sup>، فالعنصر الحاسم في هذا الشأن هو البحث في مدى مصداقية الدولة<sup>3</sup>.

في هذا الصدد أشارت ورقة سياسات العمل الصادرة من مكتب المدعى العام، الصادرة في سبتمبر 2003 إلى بعض الأمثلة التي تعد قرينة في حالة توافرها على أن الدولة غير راغبة في مباشرة الدعوى، إذ تأخذ على عاتقها حماية الشخص المطلوب للمحاكمة، أو تعتمد إلى التأخير في إجراء التحقيق أو المحاكمة دون وجه حق<sup>4</sup>، مع ذلك فإن النظام الأساسي لا يعطي تعريفاً محدد لما هو تأخير لا مبرر له، و هو بذلك يترك للمحكمة الجنائية الدولية الحرية لاتخاذ قرارها في هذا الشأن<sup>5</sup>.

بمفهوم المقاربة يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تعتبر امتناع الدولة (حالة الرفض) عن مباشرة إجراءات المتابعة القضائية ضد المسؤولين عن الجرائم الدولية المشار إليها ضمن النظام الأساسي على أنه عدم رغبة الدولة في الاضطلاع بهذه المهمة، أو على أنه تنازل من طرف الدولة عن ممارسة اختصاصها القضائي<sup>6</sup>.

تفاديا لهذا الوضع قد تلجأ بعض الدول إلى إجراء محاكمات صورية لبعض المتهمين بارتكاب جرائم دولية حتى تقل يد المحكمة الجنائية الدولية عن مباشرة الدعوى حيث يكون اختصاصها تكميلي دائماً، و ذلك لأجل ضمان إفلات المسؤولين من العقاب، فتتساهل في الإجراءات أو تقضي بالبراءة أو عقوبات مخففة لا تتناسب البتة مع جسامة و خطورة الجرائم المرتكبة، أو تتم المحاكمة بصورة لا تتسم

<sup>1</sup> Cyril Laucci, Op.Cit, pp 162-165.

- علاء مرسي، القضاء الجنائي الدولي، ص 7، مقال منشور على الموقع : <http://www.eastlaws.com>

<sup>2</sup> رزور عبد الله، المرجع السابق، ص 261-262

<sup>3</sup> Grégory BERKOVICZ ,Op.Cit, P 197.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 395.

<sup>5</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 398.

<sup>6</sup> هذا التكييف الثاني لا يسمح للمحكمة بإصدار قرار ضد الدولة و اتهامها بعدم الرغبة في المتابعة، بل يترك المجال واسعاً لاحتمال تنازل الدولة عن المتابعة لصالح المحكمة لاعتبارات الملائمة.

- صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش 3، ص 131 .

- لطيفة الدوادي، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية و السيادة الوطنية، مجلة فكر العلوم الاقتصادية و القانونية و السياسية، العدد الأول، جامعة محمد الخامس، الرباط، فيفري 2008، ص 146.

بالاستقلال و النزاهة بغرض الانتقام و الحكم بعقوبة قاسية على المتهم، في مواجهة ذلك فإن الأمر يقتضي عدم تمتع حكم المحاكم الوطنية بحجية الأمر المقتضي به أمام المحاكم الدولية<sup>1</sup>، هذا يعني أن المحكمة لا بد أن تحكم بقبول الدعوى في حالة وجود عناصر تقدر معها صورية الإجراءات الداخلية أو وهميتها أو غياب دعوى جدية<sup>2</sup>.

بناء على ما سبق ذكره يمكن أن نستخلص تحول توزيع الاختصاص القضائي بين المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية من علاقة تكاملية إلى علاقة أولوية و سمو لصالح المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>، و يرجع ذلك من جهة أولى إلى غموض معايير المقبولية المعتمدة أمام المحكمة، نظرا لاتساع مضمون و نطاق العبارات المستعملة للدلالة على عدم القدرة أو عدم الرغبة، بشكل يترك للمحكمة الجنائية الدولية مجالا واسعا للتدخل<sup>4</sup>، و من جهة ثانية إلى السلطات الممنوحة إلى مجلس الأمن بإحالة بإحالة أي وضع إلى المحكمة الجنائية الدولية، دون يكون مقيد بالبحث في توفر قرائن عدم قدرة أو عدم رغبة الدولة في الاضطلاع بإجراءات المتابعة<sup>5</sup>.

مقابل ذلك نجد أن العراقيل القانونية و التطبيقية التي يثيرها تطبيق الاختصاص الدولي، لم تحل بعد بشكل كلي، فقبول الدولة بأن ترفع الحصانة الممنوحة لبعض الأشخاص أهمهم رؤساء الدول يعتبر إجراء حساسا جدا يحتاج لمراجعة دستورية، و بغض النظر عن مسألة المراجعة، فإن رفع الحصانة عمل سيادي، و من ثم فعلى الدول تقرير ما إذ كان هناك داع لرفع الحصانة أم لا<sup>6</sup>.

على ذلك يبدو أن المعايير المعتمدة لأجل تقدير مقبولية الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية ليست كافية من أجل تنظيم العلاقة التكاملية بين المحكمة و المحاكم الوطنية، لأن عدم القدرة أو عدم الرغبة في تنفيذ الالتزام الدولي بالمتابعة، قد يكون راجعا لأسباب و عراقيل قانونية<sup>7</sup>.

في هذا الشأن تبرز من جهة أخرى أهمية و ضرورة بحث مسألة مدى حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية أمام القضاء الوطني وفقا لمتطلبات العلاقة التكاملية.

<sup>1</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 313 - 314.

<sup>2</sup> بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 130.

<sup>3</sup> بشكل يجعل المحكمة الجنائية الدولية سلطة عليا فوق الدول لتراقب القوانين و الأحكام القضائية .

- لوي محمد حسين الناييف، المرجع السابق، ص 537.

<sup>4</sup> Grégory BERKOVICZ , Op-Cit, P 201

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 131 - 132 .

<sup>6</sup> بلخيري حسينة، المرجع السابق، ص 119.

<sup>7</sup> Cyril Laucci , Op - Cit , p 175.

## ثانياً : حجية الأمر المقضي به لأحكام المحكمة الجنائية الدولية أمام القضاء الوطني

يجب أن لا تتحول أولوية اختصاص الجهات القضائية، مقارنة بالمحكمة الجنائية الدولية إلى وسيلة لضمان إفلات المجرمين الدوليين من المسؤولية الجزائية، لأجل ذلك كان لابد من أن تتمتع الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية بالقوة الإيجابية في سبيل إنهاء الدعوى أمام القضاء الوطني بشكل يجعل من الحكم الصادر عنها بمثابة سند لتفعيل إجراءات تنفيذ العقوبة ضد المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية(1)، لكن و لأغراض تتعلق بتأكيد دور السلطات الوطنية في مجال إرساء قواعد العدالة، فإن حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية ستكون في مواجهة حجية مسألة العفو الصادر من السلطات الوطنية(2).

### 1- القوة الإيجابية للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية

استناداً إلى مبدأ التكامل فإن الأحكام التي تصدرها المحكمة الجنائية الدولية يكون لها الحجية إزاء القضاء الوطني و إزاء المحكمة الدولية ذاتها<sup>1</sup>، فالأثر المباشر لصدور حكم المحكمة الجنائية الدولية المستوفي لجميع الشروط، هو أن هذا الحكم يكون حائزاً لقوة الأمر المقضي فيه أمام القضاء الوطني الذي يمتنع عليه في هذه الحالة أن يعيد نظر تلك الدعوى التي صدر بشأنها هذا الحكم، و إلا كان حكم القاضي الوطني متعارضاً مع مبدأ عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتها مرتين<sup>2</sup>.

تتطوي فكرة حيازة أحكام المحكمة الجنائية الدولية للحجية على المصلحة العامة للمجتمع الدولي لأن السماح بإعادة نظر دعوى تم البت فيها، سواء من جانب المتهم الذي حكم عليه، أو من الجهة التي تمثل المجتمع الدولي (المدعي العام لدى المحكمة الجنائية الدولية) سوف يؤدي حتماً إلى الفوضى و عدم الاستقرار في المجتمع الدولي<sup>3</sup>، و عليه فإن الأحكام الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية تتمتع بحجية الأمر المقضي فيه، و الذي يعد من النظام العام، و من ثم لا يجوز مخالفتها، مع تعرض الدولة المخلة للمسؤولية القانونية، تدعيماً لدور المحكمة الجنائية الدولية في تفعيل سياسة منع الإفلات من العقاب<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> زايد علي زايد - خالد محمد إبراهيم دقاني، حجية الأحكام في القضاء الجنائي الدولي و آلية تنفيذها، مجلة العلوم القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2018، ص 68.

<sup>2</sup> و هذا المبدأ واضح في عبارات المادة 20 من النظام الأساسي للمحكمة الدولية في الفقرات الأولى و الثانية.

- حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص.ص 315 - 316.

<sup>3</sup> محمد أحمد القناوي، حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 200.

<sup>4</sup> نايف أحمد ضاحي، نطاق حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية، العدد الخاص، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2017، ص 145.

كل ذلك على شرط أن تجري المحاكمة وفقا لما قرره النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و القواعد الإجرائية، و قواعد الإثبات، فإذا ما جاءت المحاكمة على خلاف ذلك فإن هذه الأحكام لا تكون لها الحجية<sup>1</sup>.

و عليه فإن الحكم الصادر من المحكمة الجنائية الدولية بالمخالفة لضوابط الاختصاص سواء من حيث نوع الجريمة أو سن أو طبيعة الشخص محل المسائلة، أو حتى زمان و مكان ارتكاب هذه الجريمة يعتبر خروجاً من المحكمة عن ولايتها و تعدياً منها على ولاية القضاء الوطني، الأمر الذي يعني انعدام الحكم الصادر منها على هذا النحو، و ذلك نظر للطابع الإلزامي لقواعد الاختصاص و الولاية و المستمد من إلزامية القاعدة القانونية المقررة لها، و هي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>.

في هذا الشأن يميز الرأي الراجح في الفقه بين مخالفة قواعد الاختصاص الموضوعي و الشخصي للمحكمة، و بين مخالفة قواعد الاختصاص المكاني أو المحلي لها، بحيث يرى انعدام الأثر القانوني للإجراء في الحالة الأولى، بينما يرتب البطلان النسبي على الحكم حال مخالفته لقواعد الاختصاص في الحالة الثانية<sup>3</sup>.

يختلف الأمر بالنسبة لادعاء القضاء الوطني بأن واقعة معينة ليست على درجة كافية من الخطورة، لكي يبرر عدم إخضاعها لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية، و الذي لا يكون له أي تأثير على حكم المحكمة الجنائية الدولية في هذه الواقعة، إذ يكون لحكمها حجية كاملة إزاء القضاء الوطني الذي كان يحاول منح المتهم حصانة ضد الخضوع للمسائلة، ذلك أن الدعوى العمومية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه و الوقائع المسندة فيها إليه لن تقتضي إلا بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو الإدانة<sup>4</sup>.

لكي يتمتع حكم المحكمة بحجية الأمر المقضي فيه لا بد من توافر ثلاثة شروط، تتمحور حول وحدة أطراف الدعوى الجديدة و الدعوى السابقة، و كذلك وحدة الموضوع، و وحدة السبب، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط فإنه لا يجوز الدفع بحجية الأمر المقضي فيه<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> زايد علي زايد - خالد محمد إبراهيم دقاني، المرجع السابق، ص.ص 67-68.

<sup>2</sup> دحماني عبد السلام، التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية في ظل هيمنة مجلس الأمن الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 131.

<sup>3</sup> مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه و أحكام النقص، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، 1970 ص 527.

<sup>4</sup> دحماني عبد السلام، المرجع نفسه، ص 138.

<sup>5</sup> نايف أحمد ضاحي، المرجع السابق، ص 146.



يترتب على حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية نتائج تكمن في فكرتين أساسيتين هما : القوة التنفيذية للحكم، و قوته في إنهاء الدعوى، حيث تتمثل القوة التنفيذية للحكم في صلاحيته كسند لإجراءات تنفيذ العقوبة بالنسبة للمتهم الذي حكم ضده، و من ثم فهي تتمتع بطابع إيجابي، أما قوته في إنهاء الدعوى فهي عقبة قانونية تعترض كل إجراء يراد به إعادة البحث فيما فصل فيه الحكم، و بالتالي فهي ذات طابع سلبي<sup>1</sup>.

على ذلك فإن تنفيذ حكم المحكمة هو الترجمة و الحل الوحيد لاحترام الحجية، فالحجية و التنفيذ وجهان لعملة واحدة، فلا حجية دون تنفيذ.

إن أحكام المحكمة الجنائية الدولية و إن كانت في جوهرها أحكاماً أجنبية بالنسبة للدولة التي تأخذ على عاتقها تنفيذ ما قضت به هذه الأحكام من عقوبات، إلا أن تنفيذ هذه الأحكام يخضع لآلية خاصة تميزها عن غيرها من الأحكام الجنائية الأجنبية الأخرى، فتنفيذ الأحكام الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية يخضع لعدة ضوابط وفقاً لما ورد في الباب العاشر من النظام الأساسي<sup>2</sup>، حيث اعتمد نظام روما مبدأ التكامل في تنفيذ العقوبات التي تحكم بها المحكمة بسبب افتقار هذه الأخيرة لوسائل مباشرة لتنفيذ أحكامها، ففي سبيل سد هذا النقص تتخذ المحكمة من النظم القانونية للدول الأطراف وسائلًا لتنفيذ الأحكام الصادرة عنها<sup>3</sup>.

على ذلك تعتمد المحكمة الجنائية الدولية في تنفيذ الأحكام الصادرة عنها على الدول الأطراف في الاتفاق، سواء كان ذلك في تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أو العقوبات المالية، غير أنها قد احتفظت لنفسها في نظامها الأساسي بسلطة الإشراف و المراقبة على الدول في عمليات تنفيذ الأحكام<sup>4</sup>. انطلاقاً مما سبق عرضه يتحدد نطاق حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية في مواجهة أطراف الدعوى، و تسري حجية هذه الأحكام تجاه الدولة التي حددتها المحكمة الجنائية الدولية، أو التي تكون من بين قائمة الدول التي أبدت للمحكمة قبولها للأشخاص المحكوم عليهم، أما من حيث الزمان، فتسري حجية هذه الأحكام منذ صيرورة الحكم قطعياً، و من حيث المكان، فإنه في حالة حدوث تغيير في إقليم دولة التنفيذ فالحكم القاضي بالسجن لا يثير مشكلة في هذه الحالة، إذ يحق للمحكمة تغيير دولة التنفيذ أما في حالة صدور الحكم بمصادرة الممتلكات الموجودة في دولة التنفيذ، وحدث تغيير في إقليم دولة

<sup>1</sup> محمد أحمد القناوي، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> خالد حسن ناجي أبو عزلة، المحاكم الجنائية الدولية (نموذج المحكمة الجنائية الدولية الدائمة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق الجامعة الإسلامية في لبنان، بيروت، 2005، ص 283.

<sup>3</sup> مصطفى راشد عبد الحمرة الكلابي، التكامل التنفيذي لأحكام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، المجلد 11 العدد 30، العراق، 2015، ص 341.

<sup>4</sup> زايد على زايد - خالد محمد إبراهيم دقاني، المرجع السابق، ص 68.

التنفيذ، كاندماجها في دولة أخرى، فهنا تبقى الدولة الجديدة ملزمة بحجية هذا الحكم في شقه المتعلق بالمصادرة إعمالاً لنظرية الميراث الدولي<sup>1</sup>.

يثبت الالتزام الدولي بتنفيذ الحكم ضمن متطلبات التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية لأجل تفعيل السياسة العقابية حسن النية للدول المعنية بتنفيذ الحكم، حيث يكون لها الدور الفعال في تحقيق الردع العام، الذي يعد مطلباً يتعلق بمصلحة المجتمع الدولي بأسره، و مع ذلك قد يتعارض تنفيذ هذا الالتزام الدولي بالمتابعة و المحاكمة مع رغبة بعض الدول في تفضيل خيار العفو لصالح المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية.

## 2- حجية العفو الصادر عن السلطات الوطنية ضد أحكام المحكمة الجنائية الدولية

يشكل العفو التنازل الصادر من الهيئة الاجتماعية عن كل أو بعض حقوقها التي خلفتها الجريمة على ذلك يكون العفو شاملاً و يتعلق بالجريمة نفسها لا بالمجرم إذ يمحوها من دائرة التجريم، و قد يكون العفو خاصاً يتعلق بالعقوبة التي صدر من أجلها فلا يلحق ضرر بحقوق الغير<sup>2</sup>. فالعفو يتمثل في إجراء قانوني أو تشريعي يتم بموجبه إعفاء مرتكب جريمة معينة من مسؤوليته الجزائية أو من العقوبة المنزلة عليه من جراء ارتكابه لجريمة معينة<sup>3</sup>.

تتحدد غاية العفو عن العقوبة في تحقيق اعتبارات سياسية أو إنسانية<sup>4</sup>، فالعفو كان سبيلاً لإنهاء العديد من النزاعات الأهلية بشكل أهل الدول إلى التحول إلى النظام الديمقراطي<sup>5</sup>، و بالمقابل تضع قوانين العفو و المصالحة الوطنية التي تصدرها بعض الدول حداً نهائياً لأية متابعة قضائية عن الجرائم التي تشملها، و نتيجة لذلك يحصن المستفيدين عنها بصفة مطلقة من آثار مسؤوليتهم الجزائية أمام القضاء الوطني.

يحمل هذا المعنى في مضمونه اختلافاً للتوجهات حول مدى مشروعية منح العفو عن الجرائم الدولية بين رغبة الدول في إقرار العفو كحل لمعالجة الصراعات الداخلية و إرساء قواعد السلام، و بين موقف المحكمة الجنائية الدولية من العفو عن الجرائم الدولية، و الذي يعد عائقاً أمام تفعيل السياسة العقابية الأمر، الذي يفترض معه حظر العفو بشأن الجرائم الدولية كونه يحقق الإفلات من العقاب. فلقد شكلت قوانين و اتفاقيات العفو و السلم و المصالحة عقبة أمام تطبيق أحكام المادة 27، فهي وسيلة قانونية اعتمدت عليها الدول لأجل تسوية النزاعات الداخلية من خلال منح العفو لجميع الأشخاص

<sup>1</sup> نايف أحمد ضاحي، المرجع السابق، ص.ص 163 - 164.

<sup>2</sup> هاتف محسن كاظم الركابي، المرجع السابق، ص 263.

<sup>3</sup> أحمد صبح الحاج سليمان، المرجع السابق، ص 46.

<sup>4</sup> فريحة محمد هشام، المرجع السابق، ص 25.

<sup>5</sup> حتى إن الأمم المتحدة ذاتها انتهجت هذا السبيل في معاهدة السلام في هايتي لإنهاء نظام سيدراس، و أيضاً ساهم هذا النهج في نظام التفرقة العنصرية في جنوب إفريقيا و غيرها من عديد دول العالم.

- أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 415.

المسؤولين عن الجرائم الدولية بهدف تحقيق مصالحة وطنية و تحقيق السلم<sup>1</sup>، في هذا الشأن شهدت مفاوضات روما جدالا حادا حول مسألة إدراج نص من أجل استبعاد أي أثر قانوني لقرارات أو قوانين العفو الوطنية الصادرة في حق مرتكبي الجرائم الدولية، و هو الأمر الذي رفضته غالبية الدول<sup>2</sup>.

إن موقف غالبية الدول بشأن التمسك بحجية العفو ضد الأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية يستند إلى أهداف منح العفو المتعلقة بمعالجة الصراعات الداخلية و حلها، و التي ليست لها علاقة بحماية مرتكبي الجرائم الدولية من المسؤولية الجزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، على ذلك يمكن اعتبار العفو بمثابة محاولة صالحة لإنهاء هذه الجرائم، و بالتالي يمتنع على المحكمة وفقا لمبدأ التكامل التدخل في هذه الحالات<sup>3</sup>.

بذلك يختلف الأمر بالنسبة لمسألة مشروعية منح العفو عن الجرائم الحرب، بحجة أن عدم منح العفو من شأنه إضعاف أداة مفيدة لمنع و إنهاء الحروب الأهلية، بل يجب تدارك هذا الأمر الذي بإمكانه أن يكون صفقة من صفقات السلام، أو كتدبير لوقف إراقة الدماء، كما أن قيام الدول بإجراءات تتعلق بتنفيذ القواعد التي تحظر جرائم الحرب، لا يحول دون الإقرار الدولي بمنح عفو محدود عن هاته الجرائم بشكل يمكن المجتمعات من الاعتراف بجرائم الحرب المرتكبة أثناء فترة النزاع، الأمر الذي يثير ردع الجناة<sup>4</sup>.

فأساس الصحة القانونية لحالات العفو المحدودة، يستمد من وجهة النظر القائلة: بأن انطباقا العفو يجب أن يقتصر على المرؤوسين، و لا يستفيد منه الأشخاص الأكبر مسؤولية، لأن معاقبة جميع الجناة ليست أساس منع أو ردع ارتكاب مثل تلك الجرائم في المستقبل، بل يتنافى و مصالح العدالة، ومن ثم فإن مقاضاة الأشخاص الذين يتحملون المسؤولية الأكبر عن الإعداد و تنفيذ سياسة أو خطة لارتكاب

<sup>1</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 198.

فلقد تمسكت غالبية الدول بحقها المطلق في منح العفو، حتى و لو كان ذلك على حساب تعطيل دور المحكمة في متابعة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية، ففي فرنسا مثلا اعتبر المجلس الدستوري بأن المادة 89 من نظام روما تشكل مساسا بالسيادة الوطنية لكونها تجبر الدولة الفرنسية على تسليم الأشخاص الذين استفادوا من العفو، و نفس الموقف تقرر في الشيلي حيث أكدت المحكمة الدستورية على أن نظام روما يمنع السلطات الوطنية من ممارسة حق العفو على الجرائم الحرب التي تدخل في اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، مما يؤدي إلى خرق الدستور في حالة ما لم تعترف هذه المحكمة بالعفو.

عمر بندورو - عبد العزيز النويضي، المرجع السابق، ص 12.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش 2، ص 133.

<sup>3</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 263.

<sup>4</sup> و مثال ذلك ما أصدره مجلس "الدوما الروسي" (مجلس النواب في الجمعية الاتحادية لروسيا) من قوانين جديدة للعفو بهدف المساعدة على حل النزاع في الشيشان، كما قام الرئيس الجمهورية الكونغو الديمقراطية "جوزيف كابيلا" بالتوقيع على قوانين العفو عن متمردي الكونغو.

- فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 27.

جرائم الحرب، و في نفس الوقت منح عفو محدود لمن هم أقل مسؤولية من شأنه أن يفى بواجب الدولة بعدم التقاضي عن تلك الانتهاكات<sup>1</sup>.

و الواقع أنه إذا كان الهدف الرئيسي من القانون الدولي الجنائي هو مكافحة الإفلات من العقاب فإن محاكمة مرتكبي الجرائم الخطيرة يكون لها الأولوية على العفو الشامل، إذ أثبتت التطورات الحديثة في مجال حفظ السلام بأن قرارات العفو لم تعد صالحة لإنهاء الحرب الأهلية<sup>2</sup>.

ذلك من منطلق أنها تركز بصورة واضحة الإفلات من العقاب إذ تمحو عن الفعل الإجرامي صفة عدم مشروعية، في هذا الشأن ظهر اتجاه فقهي يرى عدم مطابقة هذه القوانين لأحكام القانون الدولي لاسيما تلك المتعلقة بقمع الجرائم الدولية و حظر ارتكابها، مصادقة لذلك صرح الأمين للأمم المتحدة في تقريره بشأن إنشاء المحكمة الخاصة لسيراليون، بأن اعتراف الأمم المتحدة بالعفو كمفهوم قانوني مقبول و بادرة للسلام و المصالحة في نهاية الحرب الأهلية أو النزاع المسلح الداخلي لا يعني الأخذ بالعفو فالإرادة الدولية ستتخذ دائما موقفا مؤداه، أنه لا يمكن منح العفو لمرتكبي الجرائم الدولية مثل الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية أو غير ذلك من المخالفات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني<sup>3</sup>. و عليه فقد أدرج في النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون النص على استبعاد أي أثر قانوني لقرارات أو قوانين العفو الصادرة عن السلطات الوطنية لصالح مرتكبي الجرائم الدولية<sup>4</sup>، فلا شك أن أحكام العفو عن العقوبة أو العفو الشامل المنظمة بموجب التشريعات الوطنية ليست لها حجة مطلقة أمام جهات القضاء الدولي الجنائي<sup>5</sup>.

و بالتالي فإن العفو ليست له أية آثار أمام المحكمة الجنائية الدولية، و إنما و على العكس فإن العفو قد يكون ذريعة للمحكمة لإعلان اختصاصها، إذ أن المحكمة قد تعتبر أن صدور عفو لصالح أحد الأشخاص المرتكبين لجرائم تدخل ضمن اختصاصها بشكل يؤدي إلى اعفائه من المسؤولية الجزائية على

<sup>1</sup> فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص.ص 27-28.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 262.

<sup>3</sup> جميل عودة، المرجع السابق، ص 4.

<sup>4</sup> حيث تنص المادة 10 من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون على أنه "لا يؤدي العفو الممنوح لأي شخص يخضع للولاية القضائية للمحكمة الخاصة فيما يتعلق بالجرائم الدولية إلى إسقاط الدعوى"

<sup>5</sup> علاء مرسي، المرجع السابق، ص 9.

- غير أنه لم يرد النص على عدم الاعتداء بالعفو في كل من الأنظمة الأساسية لمحكمة يوغسلافيا، و رواندا، و كذلك الحال بالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية.

- مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 176.

أنه تعبير عن عدم نية الدولة المعنية بمحاكمته، و تسهيل منها لإفلاته من العقاب، الأمر الذي يفرض انعقاد الاختصاص للمحكمة بموجب مبدأ التكامل<sup>1</sup>.

كما يبرز موقف المحكمة الجنائية الدولية بشأن العفو عن العقوبة الصادرة في حق مرتكبي الجرائم الدولية من خلال تأكيد النظام الأساسي على واجب الدول المنفذة بالالتزام بعدم اتخاذ أي إجراء يمس بسياسة العقابية للمحكمة، و الذي يعد إخلال منها بالتزاماتها الدولية اتجاه المحكمة، و ذلك في كل ما يرتبط بالبت في الأمور المتعلقة بالإفراج عن الأشخاص قبل انقضاء مدة العقوبة أو تحقيق الأحكام الصادرة ضدهم<sup>2</sup>.

بالتالي فلا يسرى العفو الذي يتقرر في هذه الدول لصالح مرتكبي الجرائم الدولية بغرض تقويت الفرصة على سلطات دول التنفيذ في التحايل على المحكمة، و ذلك من خلال قيامها بإجراءات المحاكمة ضد مرتكبي الجرائم الدولية أمام قضائها الوطني، و تقرير عقوبة صارمة تبين جدية المحاكمة، بشكل يتمتع معه اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ثم تقوم بعد ذلك بالعفو عن المجرمين<sup>3</sup>.

على ذلك تختص المحكمة الجنائية الدولية وحدها بإعادة النظر في عقوبة السجن المحكوم بها بغرض تخفيفها، و ذلك بعد الاستماع إلى الشخص المحكوم عليه، على الرغم من أن الحكم يخضع بجميع العقوبات الواردة في منطوقة لقانون دولة التنفيذ، كما لو كان صادرا عن محاكمها الداخلية، سواء بالنسبة لعقوبة السجن أو الغرامة أو المصادرة على قدم المساواة<sup>4</sup>.

إن اتخاذ أي تدابير من شأنها أن تجهض المقاضاة عن الجرائم الدولية، بما فيها تدابير العفو يعد انتهاكا للالتزام الدولي يحظر ارتكاب الجرائم الدولية، فاللجوء إلى العفو يعتبر تعسف من الدولة في استخدام الحق في المتابعة، لأن في تصرفها أضرار بمصلحة المجتمع بأسره. في ذات الشأن تبرز كذلك عراقيل قانونية أخرى تتصرف أيضا إلى مبررات الحفاظ على سيادة الدول و التي تتعلق في مجملها بالإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة المقررة لرؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية، و الذي يقف حائل دون تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية.

<sup>1</sup> أحمد صبوح الحاج سليمان ، المرجع السابق، ص 46.

<sup>2</sup> يؤيد ذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 110 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و التي جاء فيها أنه " لا يجوز لدولة التنفيذ أن تفرج عن الشخص قبل انقضاء مدة العقوبة التي قضت بها "

- فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 27.

- خالد حسن ناجي أبو غزلة، المرجع السابق، ص 283.

<sup>3</sup> حسين حنفي عمر، المرجع السابق، ص 447.

<sup>4</sup> هذا حسب ما نصت عليه المادة 110 في فقرتها الثانية التي جاء فيها "أن للمحكمة وحدها حق البت في أي تحقيق للعقوبة و تبت في الأمر بعد الاستماع إلى الشخص".

## المطلب الثالث : عراقيل تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول في ظل الإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية

تقوم غاية مكافحة الإفلات من العقاب على أسس تتعلق بتوظيف الجهود الدولية في مجال الجزاء الدولي، و الاستفادة من تجارب الجهات القضائية السابقة في مجال إرساء القواعد التي يقوم عليها القضاء الدولي الجنائي، لأجل تفادي الإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

فبناءً على أسس تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول يتعلق بصورة مباشرة بنطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، و الذي يتحدد وفقاً لتنظيم العلاقة التكاملية بين المحكمة و المحاكم الوطنية حسب ما يقتضيه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و ضمن هذا النهج تبرز الآثار السلبية لبعض الأسباب و العوائق القانونية التي ترد على نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمتابعة رؤساء الدول (الفرع الأول).

على ذلك سوف يتحدد مجال النشاط القضائي للمحكمة الجنائية الدولية في مواجهة مقتضيات الحفاظ على الحصانة القضائية لرؤساء الدول، الأمر الذي يفرض الخوض في مضمون تقييم الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، و ذلك لأغراض تتعلق باستكمال بحث مسألة تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية ضد الحصانة القضائية الجزائية المقررة لرؤساء الدول (الفرع الثاني).

### الفرع الأول : القيود الواردة على نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمتابعة رؤساء الدول

تكشف القراءة التحليلية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عن بعض مواطن القصور على مستوى الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، فيما تعلق بتكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية، و التي يمكن إجمال أهمها في مظهرين أساسيين، حيث يتعلق الأول باختصاص المحكمة المقيد في نظر الدعوى (أولاً)، أما الثاني فنلمسه من خلال التعارض القائم بين مضمون المادة 27 من النظام الأساسي و التي كرست مبدأ عدم الاعتراف بالحصانة، و تطبيق الآثار القانونية للقيد الوارد في المادة 98 و المتعلقة بطلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية في إطار الوفاء بالالتزامات الدولية المتعلقة بحضر ارتكاب جرائم دولية، و الملقاة على عاتق الدول (ثانياً).

### أولاً : اختصاص المحكمة المقيد في نظر الدعوى

تناول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الجرائم الدولية التي تخلف خطراً بالغاً على الإنسانية مما يهدد الأمن و السلم الدوليين، بشكل دقيق يبين على وجه التحديد الأفعال المكونة للركن المادي للجرائم الدولية، و بالتالي لا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها ، كما ذهب في اتجاهه نحو

تضييق دائرة التجريم أبعد من ذلك، حيث حصر النطاق الزمني الذي تترتب فيه آثار الأفعال المجرمة في حق المتهمين، و ذلك من خلال فرضه لقيود موضوعية و زمنية متعلقة برفع الدعوى (1).

ضمن نهج ذاته تضمن النظام الأساسي بعض النصوص التي وضعت عوائق تحد من فعالية المحكمة و التي يمكن بلورتها في القيود المتعلقة باختصاص مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة (2).

### 1 - حصر نطاق الاختصاص الموضوعي و الزمني للمحكمة الجنائية الدولية

نص نظام روما على أن المحكمة الجنائية الدولية لها سلطة على الأشخاص الطبيعية إزاء أشد الجرائم خطورة موضع الاهتمام الدولي، فالمسؤولية الجزائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يمكن أن تقع إلا على الإنسان الطبيعي، و الشخص الذي يرتكب الجريمة الدولية يكون مسؤولاً عنها بصفة فردية، أيا كانت درجة مساهمته في الجريمة<sup>1</sup>.

على ذلك عمد النظام الأساسي إلى تحديد نطاق الاختصاص الشخصي للمحكمة الجنائية

الدولية، و لأجل استكمال ضبط مجال الاختصاص توجه واضعو نظام روما إلى حصر نطاق الاختصاص الموضوعي و الزمني للمحكمة بشكل ساهم في فرض قيود موضوعية، و أخرى زمنية متعلقة برفع الدعوى.

ضمن هذا النهج أراد واضعو نظام روما أن يدخل في اختصاص المحكمة أشد الجرائم خطورة و التي تكون محل اهتمام المجتمع الدولي، و ذلك لتحقيق غايتين، الأولى لكي لا يتسع نطاق اختصاص المحكمة على نحو لا يتسق و لا يتماشى مع الإمكانيات المتاحة لها، و الغاية الثانية هي تحقيق مبدأ التكامل بين هذه المحكمة و اختصاص القضاء الجنائي الوطني، بحيث يظل هذا الأخير صاحب الولاية الأصلية و العامة، و لا يدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إلا الجرائم التي يتعذر عرضها على القضاء الوطني<sup>2</sup>.

على ذلك فاختصاص المحكمة الجنائية الدولية يكون مقيدا موضوعيا من حيث مجال تحريك الدعوى و الذي يتعلق بطائفة من الجرائم الدولية التي ورد ذكرها على سبيل الحصر في المادة (5) من النظام الأساسي، و المتمثلة في جريمة الإبادة الجماعية، و جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية و جريمة العدوان<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> حسب ما جاء في نص المادة الأولى و المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

و بذلك فقد حسم النظام الأساسي واحدة من أهم المشاكل التي أثّرت عند إعداد مشروع نظام روما، و هي التي كانت تتعلق بالمسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية.

ماجيد أحمد على منصر، المرجع السابق، ص 89.

<sup>2</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 175.

<sup>3</sup> عبد العزيز بن محمد الصغير، المرجع السابق، ص 116.

الواقع أن هذه الجرائم جميعا تعد جرائم حرب، و هذا يعني أن أية جريمة أخرى مهما كان وصفها لم يرد ذكرها في النظام الأساسي للمحكمة لا تعد جريمة حرب ، فلا جريمة إلا بنص<sup>1</sup>.  
غير أن ذلك لا يعني أنها لا تعد جريمة طبقا لقواعد القانون الدولي الأخرى، وإنما لا تخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بل تخضع لاختصاص محاكم أخرى<sup>2</sup>.  
يشمل الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية جريمة الإبادة الجماعية على اعتبار أنها فئة متميزة بطبيعتها لما تثيره في الضمير العالمي من شعور خاص<sup>3</sup>، و يدخل في نطاق الإبادة الجماعية كل فعل من الأفعال الآتية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه هلاكاً كلياً أو جزئياً، و من هذه الأفعال: قتل مجموعة من الأشخاص إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة، إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشة يقصد بها إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً فرض تدابير الإنجاب داخل الجماعة، نقل الأطفال عنوة إلى جماعة أخرى<sup>4</sup>.  
في الشأن ذاته تعتبر جرائم الحرب أسبق الجرائم الدولية ظهور و أكثرها تشعب و انتشار، إذ تنظم قائمة طويلة من الجرائم، تتمثل في انتهاك قواعد "قانون الحرب" التي تفرض قيوداً على كيفية استخدام القوة في العلاقات بين الدول، و تضم هذه القائمة مجموعة أخرى من الجرائم تتمثل في الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني، التي تهدف إلى حماية البشر و يبيئتهم من الأضرار التي تترتب بالضرورة على استخدام القوة المسلحة<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> راجع نص المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- Photini Pazartzis, La répression pénal des crimes internationaux, paris, 2007 , p.26.

<sup>2</sup> سهيل حسين الفتلاوي – عماد محمد ربيع، موسوعة القانون الدولي (القانون الدولي الإنساني)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 305.

<sup>3</sup> عبد العزيز العشاوي، جرائم الإبادة ضد الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة عام 1967، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1995، ص 30.

- لقد أنص النظام الأساسي على اعتبار جريمة الإبادة الجماعية من جرائم الدولية المشمولة بالاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، و ذلك تأييد لما قرره الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 ديسمبر 1948 من خلال الاتفاقية الخاصة بالوقاية من جريمة إبادة الجنس البشري و توقيع العقاب على من يرتكبها، و التي أكدت على اعتبار إبادة الجنس البشري جريمة دولية لتعارضها مع روح و أهداف ميثاق الأمم المتحدة.

- عماد جاد، التدخل الدولي ، مركز الدراسات السياسية و الاستراتيجية، القاهرة، مصر، 2002، ص 48.

<sup>4</sup> عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 287.

<sup>5</sup> عماد جاد، المرجع السابق، ص 47.

- Stefan glaser , Droit international pénal conventionnel, Bruxelles, 1970,P 50.



ضمن هذا السياق توسع الملحق الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977 في تفسير مفهوم الصراع المسلح ليشمل أعمال حركات التحرر، و بذلك ضمن حماية ضحايا الحروب، و ضم الملحق الثاني ضحايا الحروب الداخلية في مقتضيات قصد توسيع مفهوم الحماية الإنسانية<sup>1</sup>.

و اشتق من مفهوم الحرب مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، و الذي اكتسب استقلاله فيما بعد، فلم يعد هناك ارتباط وثيق بين مفهوم جرائم الحرب و الجرائم المخلة بالسلم<sup>2</sup>، إذ تتميز الجرائم في حق الإنسانية عن غيرها من الجرائم التي يستوجب التدخل الدولي، في كونها جرائم تطوي على عدوان صارخ على الإنسان تتجلى مظاهره في القتل و الإبادة ، و الإبعاد و الاسترقاق، و كل فعل آخر غير إنساني يرتكب ضد المدنيين قبل و أثناء الحرب، و كذلك أفعال الاضطهاد المبنية على أسباب سياسية أو عرقية أو دينية، متى كانت هذه الأفعال قد ارتكبت في إطار جريمة ضد السلم أو كانت لها صلة، حتى و لو كان ارتكاب هذه الأفعال لا يتعارض مع قوانين البلد التي ارتكبت فيه<sup>3</sup>.

إضافة إلى الجرائم الثلاثة التي سبق بيانها تمارس المحكمة الجنائية الدولية اختصاصها كذلك إزاء جريمة العدوان متى اعتمد حكم بهذا الشأن، وفقا للمادتين 121 و 123 ، يعرف جريمة العدوان و يضع الشروط التي بموجبها تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة<sup>4</sup>، على شرط أن يكون هذا الحكم متسقا مع الأحكام ذات الصلة من ميثاق الأمم المتحدة<sup>5</sup>، فسيشكل تعريف جريمة العدوان العدوان قيمة قانونية كبيرة إذ يحمل في طياته خلق قانون دولي جديد و تطوير لقواعد القانون الدولي

---

<sup>1</sup> سكاكني باية، المرجع السابق، ص 37.

-Photini Pazartzis, Op-Cit, P29.

<sup>2</sup> عبد العزيز العشاي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 318.

- بيد أن ارتكاب هذه الأفعال أثناء الحرب يجعل أمر التمييز بينها و بين جرائم الحرب أمرا غامضا، خصوصا و أن المادة السادسة من لائحة نورمبورغ تربط الجرائم ضد الإنسانية بوجود صلة بينها و بين جرائم السلام و جرائم الحرب، و يلعب الركن المعنوي في هذه الحالة دورا رئيسيا للتمييز بين الأفعال التي تعد جرائم حرب و بين الأفعال التي تعد جرائم ضد الإنسانية، إذ يكفي أن يتبين الغرض الذي من أجله وقعت الجريمة، فإذا ما تبين أن الأفعال التي وقعت كانت قد ارتكبت بدافع ديني أو سياسي أو عرقي فإنها عندئذ تعتبر من الجرائم ضد الإنسانية.

- عبد الله سليمان سليمان ، المرجع السابق، ص 284.

<sup>3</sup> رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق، السنة الخامسة عشر، العدد الأول، جامعة الكويت، مارس 1991 ، ص.ص 336-337.

- محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية، د.ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، 2008، ص 293.

<sup>4</sup> فنظام روما لم يضع - في بداية الأمر - تعريفا محددًا لجريمة العدوان، بل إن تلك المسألة كانت محل نقاش مستفيض، و كانت من ضمن أهم النقاط التي عرقلت المحاولات المتعددة التي بذلت لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية فقد تذرعت الولايات المتحدة الأمريكية، و دول أخرى مرارا بحجة عدم وجود تعريف واضح لجريمة العدوان، كأهم سلاح للدفاع عن موقفها الراض لإنشائها - نجلاء محمد عصر ، المرجع السابق، ص.ص 516-517.

<sup>5</sup> محمد صلاح أبو رجب ، المرجع السابق، ص 428.

الجنائي<sup>1</sup> حيث سيساهم بشكل مباشر في توسيع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية، و بالأخص بالنسبة لكبار المسؤولين في الدولة، خاصة و أن الأوامر المتعلقة بشن العدوان ستصدر عنهم باعتبارهم مصدر القرارات في الدولة، كما أن تعريف العدوان سيكون بمثابة مبادرة جديّة لوضع حد للإفلات من العقاب، من خلال تعميم مبدأ حظر ارتكاب الجرائم الدولية في مواجهة انتشار و شيوع جريمة العدوان. على ذلك فإن إدراج جريمة العدوان ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة أمر غير كافي طالما أنه لن يحقق مقاصد المتابعة الفعلية<sup>2</sup>.

ولا تترتب المسؤولية الجزائية الدولية عن ارتكاب الجرائم المحددة بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في حق كبار المسؤولين في الدولة، إلا بعد دخول النظام الأساسي حيز النفاذ حيث لا يحق لهم التذرع بالحصانة المقررة بحسب المقتضيات الدستورية أو حتى تلك الممنوحة لهم بموجب القانون الدولي، فليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد نفاذ النظام الأساسي، و ذلك حسب ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (11) من النظام. و إذا أصبحت دولة من الدول طرفاً في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه فلا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة<sup>3</sup>، أي في اليوم الأول من الشهر الذي يعقب اليوم الستين من تاريخ إيداع تلك الدولة صك تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها<sup>4</sup>.

في هذا الشأن انتقد البعض الاختصاص الزمني للمحكمة المحصور بالأثر البعدي لدخول الاتفاقية حيز النفاذ إذ أنه لا يشمل ما يعرف بالجرائم المستمرة، و هي تلك التي تستلزم من مرتكب الجريمة نشاطاً يستغرق فترة من الزمن، غالباً ما تكون طويلة، و يمكن أن يظهر هذا النوع من الجرائم في جريمة الاختفاء القسري على سبيل المثال، و التي تدخل في نطاق جرائم ضد الإنسانية المعاقب عليها بموجب المادة 7 من النظام<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص 318.

<sup>2</sup> يلاحظ أن النظام الأساسي أدرج جريمة العدوان بهدف إبعاد الاتهام عن مرتكبي هذه الجرائم من الدول المنتفذة في العالم، مقابل التركيز بصورة انتقائية على الدول المعادية لإحالتها إلى المحكمة الجنائية الدولية تحت ستار انتهاكات حقوق الإنسان، و ذلك لأجل تحقيق غاية تغيير الأنظمة التي لا تتفق مع الدول المنتفذة.

- رزاق حمد العوادي، المحاكم الجنائية الدولية لمحكمة مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم الناتجة عن الإخلال و انتهاك قواعد القانون

الدولي الإنساني، مقال منشور بتاريخ 2007/09/23 على الموقع: (الحوار المتمدن) <http://www.ahewar.org>

<sup>3</sup> الفقرة الثانية من المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>4</sup> المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

- عمار محمود العبودي، المرجع السابق، ص.ص 148-149.

<sup>5</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 214.

كما يجوز لأي دولة تنضم للنظام أن تطلب تأجيل اختصاص المحكمة، فيما يتعلق بجرائم الحرب لمدة سبع سنوات من تاريخ بدء سريان النظام الأساسي عليها وفقاً للمادة (124) من النظام الأساسي<sup>1</sup>، مما يعني بأن المحكمة الجنائية الدولية لن تكون لها سلطة ممارسة اختصاصها ضد الجرائم التي ترتكب خارج هذا المجال الزمني، على ذلك يرتبط هذا الأمر بقيود زمنية متعلقة برفع الدعوى إضافة إلى ذلك فإن مسألة تنفيذ مجال ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها لن تقف عند هذا الحد، بل تتعدى مرحلة رفع الدعوى إلى مراحل متقدمة من مراحل المتابعة، حسب ما هو مقرر بمقتضى البعض من النصوص المتضمنة في نظام الأساسي للمحكمة.

## 2- القيود الناشئة عن الأثر السلبي لتطبيق سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة

إلى جانب سلطة مجلس الأمن في إحالة ملف أو حالة إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>، فإن النظام الأساسي للمحكمة ينص على مظهر آخر من مظاهر العلاقة بين المحكمة و مجلس الأمن حيث يمكن لهذا الأخير أن يطلب من المحكمة إرجاء التحقيق أو المقاضاة. فإذا كانت المادة 13 من النظام الأساسي قد خولت مجلس الأمن سلطة ذات طبيعة إيجابية متمثلة في الإحالة حالة ما إلى المدعي العام للمحكمة على نحو ما أشرنا ، فإن المادة 16 من هذا النظام قد خولت هي الأخرى مجلس الأمن سلطة أخرى أكثر خطورة، و هي سلطة ذات طبيعة سلبية يكون لهذا الجهاز و بموجبها إمكانية وقف أو عرقلة عمل المحكمة بخصوص بدء التحقيق أو المحاكمة أو المضي فيهما<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عبد العزيز بن محمد الصغير، المرجع السابق، ص 117.

يطلق على هذه الإجارة تسمية نظام أو حق اختيار و الخروج على اختصاص المحكمة، كما يشار إليها بقاعدة الإهمال أو السماح. - زرخوع عبد الله، المرجع السابق، ص 254.

<sup>2</sup> فحسب المادة (13/ب) من النظام الأساسي يكون لمجلس الأمن السلطة في أن يحيل حالة ما إلى المحكمة الجنائية الدولية لنظرها منصرفاً بموجب الفصل السابع من الميثاق الأمم المتحدة المتعلق بالإجراءات التي تتخذ في حالات تهديد السلم و الإخلال به و وقوع العدوان، و لا يشترط في إحالة المجلس أن تكون الجريمة وقعت في دولة طرفاً في النظام الأساسي أو من رعاياها، و إنما يستطيع المجلس إحالة أي حالة حتى و لو وقعت في إقليم دولة غير طرف مثل إحالة الوضع في دارفور و كذلك في ليبيا. أحمد ثابت عبد الرحيم المرجع السابق ، ص 280 - 281.

على ذلك فإن صلاحية مجلس الأمن المتعلقة بالإحالة تجعل المحكمة الجنائية الدولية تتحدى إرادة الدول و تخرج، عن نطاق المبدأ التقليدي و هو نسبية أثر المعاهدات و عدم انصرافها إلى الدول التي لم تقبل بها.

- قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 203.

لكن يبقى منح المجلس هذا الحق في الإحالة بالاشتراك مع الدول الأطراف و المدعي العام الأقرب إلى المنطق، إذ أنه يقلل من إمكانية انفراده بهذه الصلاحية، خاصة أنه يملك في الأساس صلاحية إنشاء محاكم دولية خاصة، له الحق وحده في الإشراف على عملها و توجيهها.

رضوان العمار - أمل يازجي - طه أحمد حاج طه ، آلية تحرك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية و التحقيق فيها، مجلة جامعة تشرين للبحوث و الدراسات العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 30، العدد الخامس، سوريا، 2008، ص 83.

<sup>3</sup> عبد العزيز العشاوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 86.

يشترط لممارسة هذه السلطة الاستثنائية لمجلس الأمن في تعليق نشاط المحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>:

- أن تكون القضية موضوع الدعوى معروضة على مجلس الأمن ليتخذ في شأنها قراره.
- أن يقدر المجلس أن هذه القضية مما يشكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين.
- أن يكون الطلب الموجه إلى المحكمة بإرجاء التحقيق أو المقاضاة بمقتضى قرار من المجلس استنادا إلى أحكام الفصل السابع، و ذلك لمدة اثني عشر شهرا قابلة للتجديد<sup>2</sup>.

بذلك فإن عمل مجلس الأمن في هذا الإطار يجد أساسه القانوني في نصوص ميثاق الأمم المتحدة<sup>3</sup>، بناء عليه يملك المجلس أن يجدد طلب الإرجاء دون تقييده بمدة معينة، و دون الرجوع إلى جمعية الدول الأطراف، و هو ما يمثل تجاوزا في السلطات الممنوحة للمجلس بما يعرقل سير التحقيقات<sup>4</sup>. في المقابل ، اعتبر مجلس الشيوخ الفرنسي أن هذه المادة تجد تبريرا لها عندما تقوم دولة بإحالة حالة ضد دولة أخرى، و هذا من شأنه أن ينشئ حالة من التنازع، و بالتالي يمكن أن يؤدي إلى وقوع حرب، فاستعمال المادة 16 من النظام الأساسي سيكون "وقائيا"، كما أن هذه المادة تعكس البحث عن توازن بين الصلاحيات الممنوحة لمجلس الأمن بموجب ميثاق الأمم المتحدة من جهة، و الرغبة في تأسيس محكمة مستقلة، تعمل دون أن تكون تحت تأثير خطير لجهاز سياسي من جهة أخرى<sup>5</sup>.

فلعل الهدف الرئيسي الذي تبتغيه المادة (16) يتعلق بوجود تعارض واضح بين الإحالة إلى المحكمة و الحفاظ على السلم و الأمن الدوليين الذي يقتضي إرجاء الإحالة<sup>6</sup>.

يمكن كذلك إعمال هذه السلطة المخولة لمجلس الأمن لأجل تقديم المساعدة لدولة ما قبلت اختصاص المحكمة، و لكنها إزاء الحالة المقررة ، ترغب في تجنب معالجة المحكمة لهذه القضية فيتدخل المجلس لوقف إجراءات المحاكمة حتى يتم تسوية المسألة بالطرق السلمية، لاسيما و أن الفصل في المسائل السياسية يختلف كلية عن الفصل في القضايا ذات الطابع القانوني<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق ، ص 234.

<sup>2</sup> و في هذا الصدد تنص المادة 16 من النظام الأساسي على أنه "لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة، بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، و يجوز تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها".

<sup>3</sup> نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 526.

<sup>4</sup> رخوخ عبد الله ، المرجع السابق، ص 273.

<sup>5</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 236.

<sup>6</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص 351.

<sup>7</sup> حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 9.

و الواقع أن سلطة المجلس في إرجاء التحقيق سوف تمثل عائقاً أمام مباشرة الإجراءات بصورة فعالة ضد المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية، و كان من الأفضل تقييد تلك السلطة، و ذلك بأن يعرض طلب مجلس الأمن على جمعية الدول الأطراف للموافقة على طلبه من عدمه<sup>1</sup>.

و بطبيعة الحال ، فإن القرار الصادر من مجلس الأمن في هذا الشأن - مثل طلب الإحالة إلى المحكمة - من المسائل الموضوعية يتطلب موافقة أغلبية أعضاء المجلس، و من الممكن استعمال حق الفيتو الذي يكون له تأثيراً إما إيجابياً أو سلبياً قد يمس بمصادقية المحاكمة<sup>2</sup>، الأمر الذي يعكس الانتقائية في قرارات مجلس الأمن، كما من شأنه أن يؤدي إلى تسييس العدالة الجنائية من خلال انتهاج سياسة العدالة المزدوجة المعايير، و ذلك لهيمنة الدول الدائمة العضوية على مجلس الأمن، و دفعه لاتخاذ قرارات تخدم مصالحها، و بالتالي تغليب الاعتبارات السياسية على الامتيازات القانونية<sup>3</sup>.

إن ممارسة مجلس الأمن لسلطة إرجاء التحقيق و المقاضاة دون مبرر، تكون بمثابة القيد السلبي لعرقلة سير إجراءات التحقيق، و إهدار قيم العدالة الجنائية الدولية بشكل سيؤدي إلى ضياع أدلة ارتكاب الجرائم الدولية، و كذا فقدان الشهود، أو إجحامهم عن الإدلاء بإفاداتهم، الأمر الذي كان يستوجب معه النص على أن يستمر المدعي العام في إجراء التحقيقات، بعد الحصول على موافقة الدائرة التمهيدية بهدف الحفاظ على تلك الأدلة<sup>4</sup>.

على ذلك فإن السلطات التي يتمتع بها المجلس في إطار تطبيق النظام الأساسي من شأنها إجهاض الهدف من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> رخروخ عبد الله ، المرجع السابق، ص 274.

<sup>2</sup> فقرار المجلس يلزم أن يحرز على موافقة تسعة أعضاء يكون من بينهم أصوات الخمسة الدائمين مجتمعين، على ذلك فقرارات المجلس تخضع لإرادة الدول الدائمة العضوية في المجلس، بالشكل الذي يؤثر بلا شك على عمل المحكمة، و تحقيقها للأهداف التي أنشئت من أجلها.

عبد العزيز العشراوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 87.

<sup>3</sup> قاسم محجوبة المرجع السابق، ص 203.

و من ثم فإن إطلاع المجلس بهذه السلطة يتوقف من الناحية العملية على مدى تعاون و مؤازرة الدول الأعضاء الدائمة في المجلس.

- نجلاء محمد عصر ، المرجع السابق، ص 529.

<sup>4</sup> رخروخ عبد الله، المرجع نفسه، ص.ص 274 - 275.

<sup>5</sup> أشرف عبد العزيز مرسى الزيات، المرجع السابق، ص 328.

- على ذلك كانت المادة 16 محل جدلا واسعاً لاعتراض كثير من الدول عليها، كما لا يزال هذا النص يثير مخاوف الكثير من الدول، بسبب ما تضمنه من صلاحيات واسعة لمجلس الأمن في إمكانية وقف إجراءات التحقيق و المقاضاة الأمر الذي يعني الخضوع للهيمنة الأمريكية.

- عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية، دراسة في حالة الموقف الأمريكي، مركز دراسات دولية، العدد الثامن و الأربعون، بغداد، العراق ، ص.ص 99 - 100.

- حيدر عبد الرزاق حميد، المرجع السابق، ص 8.

بناء عليه يوصف دور مجلس الأمن بأنه تعدى مهمة حفظ السلم و الأمن الدولي ليتصرف بوصفه الجهاز التنفيذي العام للمجتمع الدولي،<sup>1</sup> كما أن القول بوجود قيود أو ضمانات مفترضة عند ممارسة مجلس الأمن لهذه السلطة هو قول غير معقول، إذ أن المجلس ذاته هو الذي يراقب نفسه و هو من يقدر وجود هذه القيود و تحقيقها كما يعين التزامه بها أو لا؟<sup>2</sup>

و في ضوء ذلك يجب أن ينحصر دور المادة (16) من النظام الأساسي على الحالة الواردة في المادة (13/ب) منه، و الخاصة بالإحالة من قبل مجلس الأمن ذاته، دون أن يمتد حكمها إلى الفقرتين (أ، ج) من المادة الأخيرة، و هذا التفسير الضيق هو المدخل لتمتع المدعي العام و المحكمة باستقلال حقيقي، و منعا لأن تصبح المادة (16) قييدا مانعا، أو معرقلا لسير العدالة الجنائية الدولية.<sup>3</sup> ضمن هذا النهج تبرز ضرورة وضع الحدود الفاصلة بين عمل المحكمة و مجلس الأمن بشكل يضبط العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية كهيئة قانونية مستقلة، و مجلس الأمن كجهاز سياسي في هيئة الأمم المتحدة، حسب متطلبات إرساء دعائم العدالة الجنائية.

و طالما أن نظام روما الأساسي لم يرتقب أي آليات تنفيذية تسمح للمحكمة الجنائية الدولية بتحقيق الاكتفاء الذاتي في ممارسة اختصاصاتها القضائية التي تقتضيها إجراءات التحقيق و المتابعة فإن مثل المتهمين بارتكاب جرائم دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية سيبقى مرهونا بمدى تعاون الدول مع المحكمة، و هو الأمر الذي يصعب تحقيقه غالبا خاصة في ظل العراقيل التي يتضمنها النظام الأساسي للمحكمة.

### ثانيا : العراقيل التي تحول دون التزام الدول بتنفيذ طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية

#### الدولية

لا شك أن هناك العديد من العوامل الواقعية أو القانونية التي تحد من فعالية ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في مجال أعمال المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، فتنفيذ الجهات القضائية الوطنية لطلبات التوقيف و التقديم الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، يتطلب من ناحية أولى اتخاذ إجراءات دستورية قانونية ملائمة من أجل تجسيد تعاون الجهات القضائية الوطنية، خاصة عندما يتعلق الأمر برئيس دولة يتمتع مبدئيا بحصانة قضائية حسب المقتضيات الدستورية. فلقد أصبح التطبيق العملي لمبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية أمرا مرهونا بدرجة تعاون الدول مع المحكمة في رفع الحصانة الدبلوماسية عن ممثليها(1).

<sup>1</sup> خالد عكاب حسون العبيدي ، دور مجلس الأمن في تشكيل المحاكم الدولية الجنائية الخاصة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العدد الثامن، المجلد 2، السنة الثالثة، العراق، 2010، ص 323.

<sup>2</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق، ص 239.

<sup>3</sup> رخوخ عبد الله، المرجع السابق، ص 272.

كما أن مراعاة بعض الاعتبارات المتعلقة بالحصانة في تنظيم علاقة التعاون بين الدول، و المحكمة الجنائية الدولية، كانت السبب وراء وضع أحكام ذات طبيعة توفيقية بين صلاحيات المحكمة من جهة وسيادة الدول من جهة أخرى فيما يتعلق بضرورة احترام التزامات الدولية أخرى للدول، و هو الأمر الذي يصعب تحقيقه عند تضارب المطالب الناشئة عن الالتزامات الدولية (2).

## 1- تقيد طلبات التعاون بشرط التنازل المسبق عن الحصانة الدبلوماسية لصالح المحكمة الجنائية الدولية :

لا تتمتع قواعد التعاون الدولي السارية في تنظيم العلاقة بين الدول و المحكمة الجنائية الدولية بقيمة قانونية أسمى عن غيرها من أحكام القانون الدولي، فأحكام نظام روما الأساسي لا تتطلب من الدول التصرف بطريقة تتنافى و القواعد العامة المعترف بها في القانون الدولي<sup>1</sup>.

حيث تقتض ضرورة النظر في العلاقة بين التزامات الدول الأطراف في النظام الأساسي بالتعاون مع المحكمة و التزاماتها الأخرى القائمة، من قبيل تلك الناشئة عن معاهدات التسليم الثنائية و اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية<sup>2</sup>.

من بين مظاهر محاولة التوفيق بين التزامات الدول الواردة في نظام روما الأساسي و التزاماتها الدولية بموجب قواعد القانون الدولي، ما أقرته الفقرة الأولى من المادة 98 من نظام روما الأساسي بنصها على أنه "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 الحصانات الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولاً على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة"<sup>3</sup>.

يتضح من القراءة السطحية و الأولية لهذه الفقرة أن المحكمة لا تملك وسيلة مؤثرة و ناجعة في الإسقاط الفعلي للحصانة التي يتمتع بها الرؤساء و القادة و من ثم جلبهم للمحاكمة، حيث تقتض نص المادة أعلاه أن يتواجد المشمولون بالحصانة من رؤساء و قادة على إقليم غير دولتهم التي ينتمون إليها بجنسيتهم، و تطلب المحكمة من الدولة التي يتواجدون فيها تسليم هؤلاء إليها<sup>4</sup>.

و وفقاً لنص المادة 98 فإنه يجب على المحكمة أن تطلب أيضاً من الدولة التي يحمل المتهمون جنسيتها أن تتنازل عن حصانة هؤلاء المتهمين المعترف لهم بها حسب تشريعاتها الوطنية، فإذا رفضت ذلك تصبح المحكمة عاجزة عن إجبار الدولة المتواجدين على إقليمها أن تتخلى عن التزاماتها بموجب

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 235.

<sup>2</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 85 ، ص 61.

<sup>3</sup> لأغراض تتعلق بموضوع الدراسة ، سوف نقيد في تحليل هذه الفقرة بموضوع الحصانات الدبلوماسية لممثلي الدول، و نستبعد بذلك مسألة حصانات الدول و ممتلكاتها في القانون الدولي.

<sup>4</sup> أيمن نصر عبد العال، المرجع السابق، ص 613.

الاتفاقيات الدولية المتضمنة احترام حصانة المتهمين الممنوحة لهم بمقتضى قوانين الدولة التي ينتمون إليها جنسيتهم، تقاديا لما قد ينجم عن تسليمهم دون موافقتها من توتر في العلاقات بين الدول<sup>1</sup>.  
أمام هذه الصياغة لنص الفقرة الأولى من المادة (98) تصبح المحكمة الجنائية الدولية غير قادرة على مباشرة اختصاصاتها إلا بعد الحصول على موافقة الدولة المعنية (دولة جنسية المتهم)، و هو الأمر الذي يثير تناقضا و تعارضا مع نص المادة (27)<sup>2</sup>.  
فلقد أوردت المادة (98) استثناء خطيرا من شأنه أن يهدم المحاولات الجادة لتقديم المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية إلى المحاكمة، فعلى الرغم من أن هذا النص ذكر في إطار التعاون مع المحكمة فيما يتعلق بالتنازل عن الحصانة و الموافقة على تقديم المساعدة، إلا أنه أورد قيد على تطبيق المادة (27) فرغم التأكيد على استبعاد فكرة الحصانة كدفع قانوني يحول دون المحاكمة بمقتضى المادة (27)، إلا أن نص المادة (98) طرح من جديد حق الدول في الخروج عن ما هو مقرر بموجب نظام روما<sup>3</sup>.  
و ذلك من خلال تعليق طالبات التعاون المحكمة على شرط التنازل عن الحصانة، و الذي يرتبط بدوره بإرادة الدول، و مدى استعدادها للوفاء بالتزاماتها الدولية الأخرى، على ذلك يتوقف حجم التعاون الذي تتلقاه المحكمة على الإرادة السياسية للدول.

يؤدي هذا التفسير إلى نتائج غير مقبولة، تتمثل في تدعيم نظام الحصانة القضائية الجزائية بحصانة شخصية من إجراءات التوقيف و القبض، ففي حالة تواجد رئيس دولة مطلوب أمام المحكمة

<sup>1</sup> إبراهيم سيد أحمد، المرجع، السابق، ص 106.

<sup>2</sup> أيمن سيد محمد مصطفى، المرجع السابق، ص 409.

<sup>3</sup> أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المرجع السابق، ص.ص 345-346.

- و قد يتعد هذا الإشكال أكثر في ظل عدم تناول المادة (98) لبعض الحالات الخاصة بسبب أن صياغتها جاءت عامة فلم تفرق بين حالة مزدوجي الجنسية و غيرهم، كما لم يعالج النظام الأساسي حالة عديمي الجنسية و اللاجئين.

- أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 410.

فبالنسبة لحالة مزدوجي الجنسية، أي من يحمل جنسية دولة تمنحه حصانة معينة و يتواجد على إقليم دولة أخرى يحمل جنسيتها دون أن تمنحه أي حصانة، ففي هذه الحالة يتعين على المحكمة قبل توجيه الطلب إلى الدولة التي يقيم الشخص على إقليمها الحصول على تعاون الدولة التي تمنحه الحصانة.

- أيمن نصر عبد العال، المرجع السابق، ص.ص 615-617.

و في حالة عديمي الجنسية فإن هذا الأخير لا يتمتع بأي حماية دولية متى ارتكب إحدى الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية و ذلك استنادا لنص المادة (3/1 ، 2/أ) من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية لعام 1945.

- خالد محمد إبراهيم صالح، المرجع السابق، ص.ص 297 - 298.

- و فيما يتعلق بوضع اللاجئ فإنه تزول عنه أية حصانة أو امتياز يمكن أن يتمتع بهما اللاجئ بموجب المعاهدات الدولية أو القوانين الوطنية، و ذلك متى اقتترف إحدى الجرائم الداخلة في نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية و هذا المعنى أكدته المادة الأولى من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئ لعام 1951.

- نجلاء محمد عصر، المرجع السابق، ص 498، 499.



الجنائية الدولية فوق إقليم دولة أجنبية، فإن المحكمة لا يمكنها أن توجه إلى هذه الدولة طلب توقيفه أو تقديمه، إلا إذا حصلت مسبقا على تنازل دولته عن حصانته القضائية، و هذا الأمر لا يتسق مع الغاية المنشودة من وراء إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، و المتمثلة في محاربة إفلات كبار المجرمين الدوليين من المسؤولية الجنائية الدولية، و كذلك منع ارتكاب جرائم دولية<sup>1</sup>.

و لعل هذا ما دفع بالبعض إلى اعتبار المادة 98 بمثابة تشريع قانوني لإقصاء المحكمة عن تأدية دورها القائم أصلا على مساءلة الأفراد جنائيا، وفي مقدمتهم الرؤساء و القادة<sup>2</sup>.

على ذلك فإن ما تضمنه النظام الأساسي من سبل للتعاون الجزائي الدولي لا توفر في الوقت الحاضر القدر الأكبر من إمكانية تأمين العدالة، خاصة في حالة تعلق الأمر برؤساء الدول الذين يمكن لهم الاحتماء و التستر وراء حصانتهم، في ظل العقوبات التي تقف أمام إمكانية تأمين إحضارهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، مما يشكل قصورا في النظام الأساسي سوف يؤدي إلى ضياع فرصة أكيدة لأجل تحقيق العدالة<sup>3</sup>.

لأجل تجاوز العقوبات التي تحول دون التزام الدول بتنفيذ طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية اقترح الفقيه « Antoine Buchet » حلا للتخلص من التناقض الموجود بين المادتين 27 و 98، و ذلك عن طريق دمجها في نص واحد، مما يؤدي في نظره إلى جعل الدولة ملزمة برفع حصانة رئيسها و تسليمه، بينما إذا وجد هذا الرئيس على أرض أجنبية فإنه سيظل متمتعاً بالحصانة و بالتالي لا يتم تسليمه<sup>4</sup>.

كما حاول بعض الفقه تحليل الآثار القانونية المترتبة على الفقرة الأولى من المادة (98) بطريقة مغايرة، حيث اهتم هذا الرأي أكثر بتفسير مضمون عبارة "دولة ثالثة" بشكل يحد من نطاق الأثر القانوني للقيود الوارد في هذه المادة على الدول غير الأطراف في الاتفاقية فقط<sup>5</sup>، على ذلك تلتزم الدول الأطراف بالتنازل الفوري عن الحصانة الممنوحة لأي من مواطنيها عندما يكون مطلوبا لدى المحكمة<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> بما أنه كان من المنتظر أن تلعب المحكمة دورا وقائيا مهما يساهم في تراجع المسؤولين المدنيين و العسكريين في الدولة عن ارتكاب جرائم دولية، غير أن هذه الوظيفية الوقائية للمحكمة لا يمكن أن تتحقق نظرا لمثل هذه القيود الواردة على سلطات المحكمة في توجيه طلبات التعاون و المساعدة القضائية إلى الدول.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش 3، ص 238.

<sup>2</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 187.

<sup>3</sup> نبيل ليلا، المرجع السابق، ص 12.

<sup>4</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص 199.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 241.

أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 175.

<sup>6</sup> خالد محمد إبراهيم صالح، المرجع السابق، ص 294.

فالوضع إذن يطرح بصورة مختلفة أمام المحكمة الجنائية الدولية، إذ أن قبول الدول لاختصاص هذه المحكمة يعد بمثابة تنازل عن الحصانة القضائية لممثليها، و لذلك فإنه في حالة إخضاع أحد رعايا دولة طرف لطلب من جانب المحكمة، فلن يكون لهذا الشخص التمسك بالحصانات التي قد يحتج بها قبل دولة أجنبية، و إذا قامت الدولة الموجه إليها الطلب بتسليمه إلى المحكمة فإنها لا تكون قد انتهكت التزاماتها الدولية<sup>1</sup>، على ذلك فإنه لا يوجد من الناحية القانونية ما يبرر هذا القيد على طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية إلى الدول الأطراف.

كما أنه من المفروض أن هذا القيد لا يترتب أي آثار قانونية عندما يكون مجلس الأمن هو مصدر إخطار المحكمة الجنائية الدولية، و ذلك بناء على الصلاحيات المخولة له بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

باعتقاد قراءة تحليلية لنص الفقرة السابقة الذكر وفقا لمبدأ الأثر النافع<sup>2</sup>، فإنه يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن توجه طلب توقيف أو تقديم أي ممثل دبلوماسي مهما كان مركزه في جهاز الدولة إلى دولة أجنبية، و ذلك على الرغم من رفض دولته طلب التنازل عن حصانته القضائية، بعد أن بادرت المحكمة مسبقا بدعوتها إلى ذلك، و يستند هذا التفسير إلى نص الفقرة الثانية من ذات المادة، و التي تدل على أن المحكمة الجنائية الدولية لا يسعها أن توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف بشكل يتنافى و الحصانات المقررة في القانون الدولي، إلا عندما تكون قد فشلت في الحصول أولاً على تعاون دولة الممثل الدبلوماسي<sup>3</sup>.

رغم أن هذا التفسير مقبول إلى حد ما، إذ أنه يخدم التطبيق الفعلي لنص المادة 98، إلا أنه لا يمكن الأخذ به و اعتماده كمرجعية قانونية لأجل استبعاد شرط التنازل عن الحصانة في مجال تنفيذ الطلبات الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، ذلك لأن القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات لا يمكن أن نبنيها على القياس أو التفسير، بل يجب أن تكون لها دلالة قاطعة، خاصة و أن الدول لم تبدي أي استعداد من أجل التراجع عن نظام الحصانات و الامتيازات المقررة حسب مقتضيات الدستورية، و أن هذه الأخيرة ستظل قائمة على غرار باقي المبادئ الأساسية في النظام القانوني الداخلي، و تأكيد ذلك جاء فيما نصت عليه الفقرة الثانية من ذات المادة، و التي وضعت قيد آخر ناشئ عن احترام الالتزامات الدولية الأخرى للدول، بشكل يحول دون إمكانية تنفيذ طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية.

<sup>1</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 362-363.

<sup>2</sup> و ذلك وفقا لما قضت به المادة 31 من اتفاقية فينا حول المعاهدات لسنة 1969، و المتعلقة بطرق تفسير المعاهدات كما يلي " تفسر المعاهدات بنية حسنة وفقا للمعاني العادية التي ينبغي إعطاؤها لتعابير المعاهدة حسب السياق الوارد فيه و في ضوء المعاهدة و غرضها". محمد سمصار، المرجع السابق، الهامش 1، ص 187.

<sup>3</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 239.

## 2- تقييد طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية بشرط احترام التزامات دولية أخرى

### للدول

بناء على نص دولي اتفاقي قد يكون تعاون الدولة مع المحكمة الجنائية الدولية متوقفا على شرط الحصول مسبقا على موافقة الدولة التي ينتمي إليها الشخص المطلوب تقديمه، و في هذه الحالة لا يجوز للمحكمة الجنائية الدولية أن توجه طلب تقديم إلى الدولة المرتبطة بهذا الالتزام، إلا بعد أن تحصل على موافقة الدولة على تقديم رعاياها<sup>1</sup>.

في هذا المعنى تنص الفقرة الثانية من المادة 98 على أنه "لا يجوز للمحكمة أن تقدم طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقيات دولية تقضي موافقة الدولة المرسله كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون الدولة المرسله لإعطاء موافقتها على التقديم".

و لا تمنح المادة 98 من النظام الأساسي الحصانة القضائية للأفراد الذين تسعى المحكمة إلى ملاحقتهم قضائيا، و مع ذلك فإنها تضع على عاتق المحكمة التزاما بعدم حشر دولة من الدول في وضع يجعلها تنتهك التزاما دوليا متعلقا بالحصانة، فإذا كانت الفقرة 1 من المادة 27 من نظام روما الأساسي تعكس فيما يبدو القانون العرفي بشأن الموضوع، فإن الفقرة الثانية من المادة 98 تضع قاعدة تعاهدية أساسا.

هذا الوضع ينشأ عندما يكون الشخص أو القوات التابعة للدولة الثالثة موجودين على إقليم الدولة الموجه إليها الطلب، فإذا كانت الدولة الثالثة طرفا في النظام الأساسي فإنه لا يحق لها أن تضع قيود على قدرة الدولة الموجه إليها الطلب بتقديم رعاياها أي الدولة الثالثة إلى المحكمة حيث أن كل منهما قد قبل بممارسة اختصاص المحكمة على رعاياها، أما إذا كانت الدولة الثالثة غير طرف فلا بد من حصول المحكمة على موافقة هذه الدولة كشرط لتقديم الشخص التابع لها للمحكمة<sup>2</sup>.

فالقصد من المادة 2/98 يتعلق بمعالجة مسألة أثر نظام روما الأساسي على الاتفاقيات القائمة بشأن وضع القوات من ما يعني معالجة التنازع الممكن - و ليس الأكيد - بين الالتزامات القائمة بموجب اتفاقيات وضع القوات و تلك التي تترتب على نظام روما الأساسي، حيث كانت الفكرة من وراء نص المادة 2/98 هي حل التنازع القانوني الذي يمكن أن يبرز بسبب اتفاقيات وضع القوات السارية المفعول فعليا، و على عكس ذلك، لم يقصد بهذه المادة خلق حافز لأن تقوم الدول الأطراف (مستقبلا) بعقد اتفاقيات لوضع القوات ترقى إلى مرتبة العقبة في وجه تنفيذ طلبات التعاون التي تصدرها المحكمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، المرجع السابق، الفقرة 85، ص.ص 62-63.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 363.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب، المرجع السابق، ص 788.

في هذا الشأن برزت ضرورة التمييز إذا من جهة أولى بين التسليم باعتباره آلية من آليات التعاون القضائي المتبادل بين الدول عملا بمعاهدات أو اتفاقيات دولية و أحكام التشريع الوطني، و بين التقديم من جهة ثانية باعتباره وسيلة قانونية من أجل التعاون بين الدول و المحكمة الجنائية الدولية، في إحالة شخص مطلوب أمامها ، عملا بأحكام النظام الأساسي للمحكمة<sup>1</sup>، و ذلك لأجل استبعاد أي إشكالات متعلقة بتنفيذ قد تكون ناشئة عن مبادئ مكرسة في الأنظمة القانونية الداخلية متعلقة بقاعدة حظر تسليم الرعايا من خلال جعل "التقديم" إلى المحكمة إجراء يتعلق بتنفيذ التزامات دولية.

فلا تدخل أحكام التعاون القضائي في إطار المحكمة الجنائية الدولية أصلا في أي تنازع مع قاعدة حظر تسليم الرعايا التي تبقى سارية فيما بين الدول، على ذلك لا يمكن التمسك بنص دستوري من أجل التنصل من الالتزامات الدولية بما أن المحكمة الجنائية ليست محكمة أجنبية، بل هي محكمة فوق وطنية وجودها مرتبط بإرادة الدول الأعضاء في تعزيز حقوق الإنسان و وضع حد للإفلات من العقاب، بناء عليه تم إقرار مسألة التقديم في الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>.

يبدو من صياغة الفقرة الثانية من المادة 98، أنها أعطت الأولوية للاتفاقيات الثنائية بالاتفاق مع الهدف العام من نظام روما الأساسي بوضع حد للإفلات من العقاب من خلال مبدأ التكامل و قانون المعاهدات ، فبمقتضى المبادئ الأساسية للقانون الدولي، لم يكن بإمكان نظام روما الأساسي اللاحق أن يبطل في حد ذاته الالتزامات القائمة السابقة عليه للدول الأطراف إزاء الدول غير الأطراف بموجب اتفاقيات أخرى<sup>3</sup>.

على ذلك فإن هذه المادة تتحدث عن الاتفاقيات السابقة، و التي التزمت بها الدول قبل توقيعها أو تصديقها على النظام الأساسي، و لا يقصد بها اتفاقيات اللاحقة يمكن الدخول فيها لتوفير الحصانات

---

<sup>1</sup> و لقد ورد هذا التمييز في نص المادة 102 من النظام الأساسي، و التي أزلت شبهة وجود تعارض بين قاعدة حظر التسليم الدستورية، و طلبات المحكمة الجنائية الدولية بتقديم المتهمين أمامها.

و التي تنص على أنه " 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 وطني". - راجع في ذلك : صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 225 - 228.

<sup>2</sup> ضمن هذا النهج اتجهت غالبية المحاكم الدستورية إلى التأكيد على انعدام التعارض بين قاعدة حظر التسليم الدستورية و طلبات التقديم الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية، و مثال ذلك ما قرره المحاكم الداخلية في كل من كوستاريكا ، الإكوادور ، أوكرانيا هندوراس، كغواتيمالا، و ذلك بمقتضى القرارات الخاصة الصادرة عنها.

و كذلك الأمر بالنسبة لكل من فرنسا و بلجيكا و لكسمبورغ و إسبانيا ، و التي استبعدت مسبقا وجود هذا التعارض لصالح طلبات التقديم الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية.

راجع في ذلك : عمر بندورو - عبد العزيز النوبضي، المرجع السابق ، ص.ص 13 -14.

<sup>3</sup> محمد صلاح أبو رجب ، المرجع السابق، ص 789.

لمواطني الدول التي تعقدتها، و هذا هو التفسير الذي اعتمدته الولايات المتحدة الأمريكية، و الذي على أساسه اتجهت إلى إبرام اتفاقيات ثنائية مع دول أخرى لكي تضمن الحصانة لمواطنيها<sup>1</sup>.

حيث نجحت الولايات المتحدة الأمريكية في إعطاء معارضتها للمحكمة الجنائية الدولية شكلا قانونيا دوليا<sup>2</sup>، و ذلك عن طريق إبرام اتفاقيات التحصين الثنائية (اتفاقيات الإفلات من العقاب) مع مجموعة من الدول، و التي تتضمن التزامات متبادلة تتمثل في امتناع كل دولة طرف عن تسليم أو تقديم المتهمين بارتكاب جرائم دولية، حتى و لو توافرت أدلة كافية لمقاضاة مثل هؤلاء الأشخاص<sup>3</sup>. تشكل هذه الاتفاقيات حاجز جدي يمنع تعاون الدول مع المحكمة الجنائية الدولية في مجال ممارستها لاختصاصاتها القضائية، كما تمثل سببا إضافيا لحصانة مرتكبي الجرائم الدولية الخطيرة من المسؤولية الجنائية الدولية، حيث أنها تعد ضمانا لهم لأجل البقاء في منأى عن المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية<sup>4</sup>.

في هذا الشأن تبرز أهمية التصدي لاتفاقيات الإفلات من العقاب، كونها تكرر شكلا جديدا للحصانة، الأمر الذي يتنافى مع الهدف الأساسي لنظام روما و المتمثل في تحقيق الردع الدولي الجنائي.

---

<sup>1</sup> كما حصل مع أكثر من (40) دولة في العالم منها العراق بموجب الاتفاقية الأمنية التي وقعت عام 2009، و هو الأمر الذي يتعارض مع القاعدة الأساسية لتفسير المعاهدات، و هي قاعدة التفسير بحسن نية.

- عادل حمزة عثمان، المرجع السابق، ص.ص 100 - 101.

- و قد وقعت فعلا مثل هذه الاتفاقيات الثنائية مع تيمور الشرقية و إسرائيل، و رومانيا و طاجيكستان.

- أمجد أنور، المرجع السابق، ص 480.

<sup>2</sup> بشكل يتضح من خلاله أن السياسة الأمريكية - الإسرائيلية تجاه المحكمة الجنائية الدولية هي استمرار للسياسة الانتقائية في التعامل مع قواعد القانون الدولي.

- بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 174.

<sup>3</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 198.

و ذهبت الولايات المتحدة في موقفها هذا أبعد من ذلك حيث مارست ضغط شديدا على الدول لتلبية طلباتها، مهددة في حالات عديدة بسحب المعونة العسكرية أو الاقتصادية، ففي جويلية 2003 أعلنت الولايات المتحدة عن سحب المعونات العسكرية التي تقدمها إلى 35 دولة عضو نظام روما الأساسي بسبب رفضها التوقيع على اتفاقيات الحصانة من العقاب، و في ديسمبر 2004 م أعلنت الولايات المتحدة سحبها المعونات الاقتصادية عن الدول التي أصرت على رفضها التوقيع على هذه الاتفاقيات.

- عبد العزيز بن محمد الصغير، المرجع السابق، ص.ص 115 - 116.

<sup>4</sup> على نقيض ذلك يرى الأستاذ « Eric DAVID » بأن الهدف من إبرام هذه الاتفاقيات الدولية الثنائية و المتمثل في إنقاذ رعايا الدولة من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لا يتعارض بالضرورة مع النظام الأساسي للمحكمة باعتبارها تمارس اختصاصها قضائيا تكميليا، و ذلك بشرط أن تمارس الدولة المعنية سلطتها في المتابعة بكل نزاهة و استقلالية.

- Eric David, La cour pénale internationale, Op- Cit, pp 444-445.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش رقم 04، ص 248.

على ذلك يبقى التنازل عن الحصانة الطريق المرضي قانونا كونه يؤدي إلى ممارسة الاختصاص القضائي، مما قد يتحقق معه احتمال صدور الحكم ضد الشخص المتمتع بالحصانة حتى ولو تعلق الأمر برئيس دولة.

انطلاقا مما سبق عرضه يتضح لنا بأن إسهام الدول في تحقيق العدالة الدولية يجب أن لا يتوقف فقط على انضمامها للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بل لابد أيضا من إرساء أسس و قواعد التعاون القضائي في مجال الجزائي بين الدول و مع المحكمة الجنائية الدولية، من خلال السماح بإجراء التحقيقات، و التنازل عن الحصانة، و تسهيل إلقاء القبض على المتهمين و تقديمهم إلى المحكمة. و تبقى هذه المعادلة صعبة التحقيق طالما أنها تتعلق بصورة مباشرة بإرادة الدول، و التي سيكون لها التأثير البارز على النشاط القضائي للمحكمة الجنائية الدولية.

### الفرع الثاني : تقييم دور المحكمة الجنائية الدولية في مجال تفعيل المسؤولية الجنائية الدولية

#### لرؤساء الدول

يوجد ارتباط وثيق بين الامتيازات و الحصانات المقررة لرؤساء الدول و مبدأ المساواة السيادية بين الدول و حرمة التدخل في الشؤون الداخلية، تبعا لذلك أضحي الإخلال أو الانتهاك لهذه الحصانات و كأنه اعتداء على سيادة الشعوب و كرامتها، و حتى و لو كان ذلك باتباع المسار القضائي، لأجل ذلك ولأغراض تتعلق بمتابعة الرؤساء بسبب ارتكاب جرائم دولية تدخل مجلس الأمن بموجب السلطات المخولة له بمقتضى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة - لكن ضمن مجال ضيق - و ذلك من خلال إحالته لبعض القضايا المتعلقة برؤساء الدول إلى المحكمة الجنائية الدولية (أولا).

و بما أن الحصانة تحول دون تقديم من يتمتع بها من مرتكبي الجرائم الدولية للمساءلة الجزائية فإن هذا الوضع سينعكس سلبا على مستوى فعالية الممارسة القضائية، بشكل نتج عنه قصور النشاط القضائي للمحكمة الجنائية الدولية في التصدي للجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول (ثانيا).

#### أولا : محدودية القضايا المحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن

حتى لا تستغل الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول بموجب القانون الدولي أو تلك المقررة حسب مقتضيات الدستورية كمنفذ للإفلات من العقاب، تدخل مجلس الأمن عن طريق إحالة بعض القضايا إلى المحكمة الجنائية الدولية، و التي أخذت المبادرة لتصبح صاحبة دور في جلب الرؤساء المزمع تورطهم في انتهاكات حتى و لو تعلق الأمر برؤساء دول في الوظيفة.

مع ذلك فإن مجال تدخل مجلس الأمن لم يتناسب و حجم الصلاحيات الممنوحة له و المستندة لضرورة الحفاظ على الأمن و السلم الدوليين، لذلك فإن دور المحكمة الجنائية الدولية في متابعة رؤساء الدول عن جرائم الدولية تقلص ليشمل حالتين فقط، تتعلق الأولى بمتابعة الرئيس السوداني السابق "عمر حسن أحمد البشير" (1) ، أما الثانية فتتمثل في قضية المدعي العام ضد الرئيس الليبي السابق "معمر محمد أبو منيار القذافي" (2).

## 1- قضية المدعى العام ضد الرئيس السوداني السابق "عمر حسن أحمد البشير"

بموجب القرار رقم 1593 المؤرخ في 31 مارس 2005 عمد مجلس الأمن إلى إحالة الوضع في دارفور إلى المدعى العام لدى المحكمة الجنائية الدولية<sup>1</sup>، و على أساس هذه الإحالة أصبح الرئيس السوداني في وظيفة عمر حسن البشير مهددا منذ تاريخ 14 جويلية 2008 بمتابعة قضائية أمام المحكمة الجنائية الدولية على أساس مسؤوليته الجزائية الدولية عن الجرائم المرتكبة في إقليم دارفور في الفترة الممتدة بين سنة 2003 و سنة 2008<sup>2</sup>.

تجسيد للعلاقة التكاملية ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية لأجل متابعة الرئيس السوداني عن الجرائم الدولية المرتكبة في إقليم دارفور بعد التأكد من أن الجهات القضائية الوطنية السودانية غير راغبة في المتابعة، حيث ثبت بأن الجهود الوطنية تشكل جزءا من السياسة الرامية إلى التستر على الجرائم، و توفير حصانة لمسؤولين من أعلى المراتب، و تحويل الاهتمام الدولي عن وجهة تحقيق العدالة<sup>3</sup>.

على ذلك فقد أتيح للمحكمة الجنائية الدولية فرصة تطبيق مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية للرئيس من خلال توجيه الاتهام للرئيس السوداني، ففي 14 جويلية 2008 تقدم المدعى العام من الدائرة التمهيدية بطلب إصدار أمر بالقبض على الرئيس السوداني عمر البشير<sup>4</sup>، و ذلك اعتقادا منه بأن الرئيس السوداني

---

<sup>1</sup> جدير بالذكر هنا الإشارة إلى أن نزاع في دارفور قد تفجر منذ 2003 عندما اشتعلت المواجهات المسلحة بين حركات محلية معارضة للنظام السياسي القائم، و متمثلة في جيش تحرير السودان و حركة العدل و المساواة من جهة، و الجيش الحكومي و الميليشيات "الجنجويد" المساندة له من جهة أخرى، و نتيجة الطبيعة القبلية الإثنية المتشابكة للمنطقة تعرض المدنيون إلى أشنع الجرائم خطيرة من قتل و اغتصاب و غيرها من قبيل الانتهاكات الجسيمة لقانون الدولي الإنساني بشكل يهدد السلم و الأمن الدوليين. - لؤي محمد حسين النايف، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و القضاء الوطني، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث، سوريا، 2011، ص 541.

و على اثر تردي الأوضاع في المنطقة قام مجلس الأمن بتكليف الأمين العام للأمم المتحدة بموجب القرار 1564 بتشكيل لجنة لتقصي الحقائق حول مزاعم الإبادة الجماعية في الإقليم، حيث أكدت اللجنة أن المنطقة تشهد انتهاكات خطيرة تتمثل في جرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب.

و بتاريخ 31 مارس 2005 أصدر مجلس الأمن قرار بإحالة الوضع في دارفور منذ 1 جويلية 2002 إلى المحكمة الجنائية الدولية و يشكل هذا القرار السابقة الأولى من نوعها منذ دخول نظام روما الأساسي حيز النفاذ.

- هشام قواسمية، المرجع السابق، ص.ص 317-319.

<sup>2</sup> صام إلياس، المركز الجزائي لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش رقم 5، ص 243.

<sup>3</sup> فبعد ما يزيد على سبع سنوات من إرساء آليات قضائية عديدة، لم تقدم حكومة السودان على اتخاذ أية إجراءات قضائية تتصل بالجرائم التي تقع تحت اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، الأمر الذي يبرهن على انعدام الإجراءات الوطنية.

- راجع في ذلك: التقرير الخامس عشر للمدعى العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملا بقرار مجلس الأمن رقم 1593 (2005)، مكتب المدعى العام، المحكمة الجنائية الدولية، ص 4 - 6.

<sup>4</sup> نبيل ليلا، المرجع السابق، 10.

مسؤول مسؤولية شخصية عن جرائم الإبادة الجماعية ضد قبائل الزغاوة ، المساليت، و الفور، و عن جرائم ضد الإنسانية و جرائم حرب<sup>1</sup>.

فلقد أكد المدعي العام أن كل التقارير جاءت بأدلة كافية لتوجيه الاتهام ضد عمر البشير فأصدر مذكرة اعتقال استنادا إلى المادة 58 من نظام المحكمة، و في ذلك تطبيقا للمادة 27 التي لا تعند بالصفة الرسمية للمسؤولين، كما أن القواعد الإجرائية المرتبطة بالحصانة ليست سببا يمنع المحكمة من ممارستها لاختصاصاتها، فضلا عن تطبيق المادة 28 من النظام<sup>2</sup>.

حيث أكدت الدائرة التمهيدية أن منصب "عمر البشير" الرسمي كرئيس دولة حالي لا يعفيه من المسؤولية الجزائية الدولية و لا يمنحه حصانة من المقاضاة أمام المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>، و على ذلك أصدرت بناء على الأدلة و المعلومات التي أثبتت إجرامه أمرا بالقبض في حق الرئيس السوداني عمر البشير، و ذلك بتاريخ 04 مارس 2009 استجابة لمذكرة الاعتقال الصادرة عن المدعي العام على أساس مسؤوليته و مشاركته غير مباشرة في ارتكاب جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية، مع ذلك أسقطت جريمة الإبادة الجماعية من نطاق الجرائم المنسوبة إلى الرئيس عمر البشير<sup>4</sup>.

لهذا السبب طعن المدعي العام في قرار المحكمة بتاريخ 14 مارس 2009 بغرض إدراج جريمة الإبادة ضمن قائمة الجرائم المنسوبة إلى الرئيس عمر البشير، بتاريخ 12 جويلية 2010 أصدرت المحكمة الجنائية الدولية أمرا ثان بالقبض على الرئيس السوداني في وظيفة عمر حسن البشير<sup>5</sup>، و ذلك على أساس المادة السادسة فيما يتعلق بجرائم القتل، و إلحاق الضرر الجسدي و العقلي بما في ذلك الاغتصاب، و كذلك إخضاع المشردين داخليا لظروف معيشية يقصد منها إهلاك جماعة<sup>6</sup>.

يعتبر اتهام الرئيس السوداني و إصدار أمر بالقبض ضده سابقة دولية، إذ لأول مرة يحاول جهاز قضائي دولي، محاكمة رئيس دولة في منصبه دون الاعتداء بحصانته ، و إن كانت السوابق الدولية في

<sup>1</sup> سوسن أحمد عزيزة، المرجع السابق، ص.ص 219-220.

<sup>2</sup> قاسم محجوبة، المرجع السابق، ص 202.

<sup>3</sup> هشام فريحة، القضاء الدولي الجنائي و حقوق الإنسان، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 392.

<sup>4</sup> أشرف عبد العزيز مرسى الزيات، المرجع السابق، ص 336.

- و يعتبر عمر البشير أول حاكم دولة يصدر بحقه مثل هذا الأمر منذ رئيس ليبيريا "تشارلز تاريلور"، و الرئيس اليوغسلافي.

- السيد أبو عطية، المرجع السابق، ص 466.

<sup>5</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش رقم 5، ص 243.

<sup>6</sup> التقرير الخامس عشر للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملا بقرار مجلس الأمن رقم 1593 (2005)، ص 3.

حيث اتهم الرئيس السوداني عمر البشير بتدبير حملة إبادة جماعية في دارفور أودت بحياة 35 ألف شخص، و تسببت في اضطهاد 2.5 مليون لاجئ

- السيد أبو عطية ، المرجع نفسه، ص 466.



هذا الشأن إلى ملاحقة رؤساء سابقين<sup>1</sup>، و في سياق ذاته يرى البعض بأن أي محاولة لمحاكمة رئيس دولة في منصبه هو بمثابة عدوان على سيادة الدولة، لأن الرئيس هو رمز من رموز الدولة<sup>2</sup>. ردا على ذلك استندت الدائرة التمهيدية في تبريرها لإصدار أمر القبض في حق عمر البشير إلى صفته الرسمية كونه رئيس الجمهورية، و القائد العام للقوات المسلحة السودانية (فعليا و قانونيا) من مارس 2003 و حتى 14 جويلية 2008، و بأن منصبه هذا أدى دورا أساسيا في تنسيق الوضع و تنفيذ حملة حكومة السودان لمكافحة التمرد بالتعاون مع مسؤولين سياسيين سودانيين و قادة عسكريين رفيعي المستوى ، الأمر الذي يدل على وجود أسباب معقولة للاعتقاد بأن دوره تجاوز تنسيق الخطة المشتركة و وضعها و تنفيذها إلى سيطرته على جميع أجهزة الدولة<sup>3</sup>.

بناء عليه قررت المحكمة بأن عمر البشير كان على رأس السلطة في السودان، لذلك فهو يتحمل المسؤولية الجزائية عن الأفعال أو الامتناع الناتج عن مرسوميه وفقا للمادة 28 من النظام الأساسي<sup>4</sup>. و لأجل تقديم عمر البشير حثت المحكمة الجنائية جميع الدول و المنظمات الدولية و الإقليمية على التعاون التام مع المحكمة<sup>5</sup>، و دعا مجلس الأمن أيضا الحكومة السودانية و الاتحاد الإفريقي إلى مناقشة الترتيبات العملية التي تيسر عمل المدعي العام و المحكمة ، بما في ذلك إمكانية تنفيذ إجراءات قانونية في المنطقة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> محمد رياض محمود خضور ، المرجع السابق، ص 159.

<sup>2</sup> هشام قواسمية، المرجع السابق ، ص 323.

أكد خبراء مصريون في القانون الدولي على أن حصانة رؤساء الدول تعد من ثوابت القانون الدولي التي لا يمكن تجاوزها بتوجيه اتهامات مباشرة لرئيس الجمهورية أو محاكمته مادام في سدة الرئاسة و يمارس سلطاته الدستورية، و أن مدعي العام فشل في كل دفعه لتجاوز هذا الأمر، و أن استهداف رئيس الجمهورية البشير هو استهداف سياسي و ليس قانونيا.

سوسن أحمد عزيزة ، المرجع السابق ، ص 221.

<sup>3</sup> كفاح مشعان العنزي، المرجع السابق، ص.ص 248 – 249.

<sup>4</sup> أيمن سيد محمد مصطفى ، المرجع السابق، ص 573.

<sup>5</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم ، المرجع السابق، ص 291.

مع ذلك تحدى عمر البشير قرار المحكمة و قام بعدة زيارات رسمية إلى دول أجنبية صديقة و غير طرف في نظام روما بداية بليبيا ثم اريتريا و مصر، كما حضر شخصيا قمة جامعة الدول العربية المنعقدة بالعاصمة القطرية الدوحة يومي 30 - 31 مارس 2009. - صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص.ص 243 – 244. و بالمثل كان موقف الدول ضد طلبات التعاون صادرة عن المحكمة، و في هذا الشأن أصدرت الدائرة التمهيدية الأولى يومي 12 - 13 ديسمبر 2010 على التوالي النتائج التي توصلت إليها، و التي تفيد بعدم تعاون كل من جمهورية ملاوي و جمهورية تشاد لإخلالهما بالتزاماتهما بموجب نظام روما الأساسي فيما يتعلق بالقبض على الرئيس عمر البشير و تقديمه.

- التقرير الخامس عشر للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملا بقرار مجلس الأمن رقم 1593 (2005) ، ص 3.

<sup>6</sup> لؤي محمد حسين النايف، المرجع السابق، ص.ص 541 – 542.

ما يلاحظ على مذكرة التوقيف التي تقدم بها المدعى العام للمحكمة أن الاتهامات الموجهة كانت كلها ضد الحكومة السودانية، و ركزت بالذات على عمر البشير، و لم ترد فيها أي التزامات ضد أطراف النزاع الأخرى في دارفور، رغم أن تقرير لجنة تقصي الحقائق السودانية التي تم إنشاؤها تنفيذاً لأمر الرئيس السوداني الذي توصلت فيه اللجنة إلى وجود انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان شملت ولايات دارفور الثلاثة شارك في ارتكابها كل أطراف النزاع بدرجات متفاوتة، بشكل أدى إلى معاناة إنسانية لأهالي دارفور<sup>1</sup>.

في مواجهة ذلك رفضت الحكومة السودانية قرارات المحكمة، و اعتبرت أن اختصاصها بشأن دارفور تعد بمثابة انتهاك لسيادة الدولة، إذ يعتبر تدخلا في شؤونها الداخلية بهدف ضغط لتغيير النظام بالدولة لأجل زعزعة الاستقرار السياسي<sup>2</sup>، خاصة و أن السودان لم تصادق أصلا عن نظام روما الأساسي، و بالتالي فإن المحكمة تنتهك قواعد الاستقلال القضاء و طنبا و دوليا نتيجة لفرض إرادتها السياسية، و التي جعلت من الفصل السابع مدخلا إلى انتهاك القواعد الأمرة من القانون الدولي التي تحكم الاتفاقيات و المعاهدات الدولية<sup>3</sup>.

و عليه فقد قررت السودان عدم التعاون مع المحكمة سواء في مرحلة التحقيقات أو المحاكمة، على ذلك يبدو مبدئياً أنه لا يمكن تنفيذ مذكرة القبض التي أصدرتها المحكمة الجنائية الدولية ضد الرئيس السوداني "عمر حسن البشير"، ففي ظل عدم تمتع المحكمة بسلطة مستقلة لاعتقال الأشخاص فإن مسألة مثل الرئيس البشير أمام المحكمة رهن بأحد احتمالين : إما أن يقوم بالمثل طوعيا أمام المحكمة - و هو أمر مستبعد - أو أن تتولى إحدى الدول تنفيذ أمر القبض الصادر في حقه، و بما أن الرئيس يتمتع بالحصانة وفقا لقواعد القانون الدولي فإن بمقدور الدول الأخرى رفض اعتقاله و تقديمه للمحكمة<sup>4</sup>.

## 2- قضية المدعي العام ضد الرئيس الليبي السابق "معمر محمد أبو منيار القذافي"

لم يكد الجدل يهدأ حول مساءلة الرئيس السوداني أمام المحكمة الجنائية الدولية، حتى قام مجلس الأمن الدولي بإصدار قرار بإجماع تحت رقم 1970 أحال من خلاله الوضع السائد في ليبيا منذ 15 فيفري 2011 إلى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية<sup>5</sup>، حيث أكد مجلس الأمن من خلال هذا القرار على ضرورة محاسبة المسؤولين عن جرائم القتل و أعمال العنف ضد المدنيين العزل و الانتهاكات الممنهجة و الجسيمة لحقوق الإنسان، كما قرر أن تتخذ الدول الأعضاء التدابير اللازمة لمنع قائد الثورة

<sup>1</sup> قاسم محجوبة ، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> رضوان العمار - أمل يازجي - طه أحمد حاج طه ، المرجع السابق، ص 84.

<sup>3</sup> عادل حمزة عثمان ، المرجع السابق، ص 102.

و المتعلقة بمبدأ الأثر النسبي لحيية المعاهدة حيث يقتصر أثرها الملزم على الدول الأطراف

<sup>4</sup> محمد رياض محمود خضور، المرجع السابق، ص.ص 160 - 161.

<sup>5</sup> التقرير الثامن للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملا بقرار المجلس 1970 (2011)

مكتب المدعي العام ، المحكمة الجنائية الدولية، الصادر بتاريخ 26 فيفري 2011، ص 01.

الليبية و القائد الأعلى للقوات المسلحة "معمر القذافي" و أفراد من عائلته و وزراء و مسؤولين في الأجهزة الأمنية و العسكرية من دخول أراضيها أو عبورها، بسبب تورطهم بالأخص في عملية تجنيد المرتزقة و قمع المظاهرات الشعبية<sup>1</sup>.

و ذلك على اعتبار أن الهجمات الممنهجة الواسعة النطاق التي شنت في ليبيا ضد السكان المدنيين العزل يمكن أن ترقى إلى جرائم ضد الإنسانية مما يهدد السلم و الأمن الدوليين، و منه سوف ينعقد الاختصاص بالنظر فيها للمحكمة الجنائية الدولية، و على هذا الأساس أعلن المدعي العام في 03 مارس 2011 عن فتح التحقيق في ليبيا<sup>2</sup>.

توصلت الدائرة التمهيدية بعد إجراء التحقيقات حول الوضع في ليبيا إلى تبين ضلوع قوات الأمن الليبية في تنفيذ هجمات في جميع أنحاء ليبيا، على الأخص في بنغازي و مصراته و طرابلس، حيث استهدفت هذه الهجمات السكان المدنيين المشاركين في المظاهرات المناوئة لنظام معمر القذافي أو الذين اعتبروا بأنهم منشقين، كما كان من واضح أن القوات الأمن اتبعت أسلوب عمل منسق و واسع النطاق تضمن تفتيش المنازل، و اعتقال المنشقين المزعومين، و إطلاق نيران الأسلحة الثقيلة الفتاكة على المدنيين الذي تجمعوا في الأماكن العامة، مع اللجوء إلى القناصة كما تمت الاستعانة بالدعم الجوي و كل هذه الأحداث كان يتم التستر عليها<sup>3</sup>.

على ذلك أفاد مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بأنه قد طلب إصدار مذكرات اعتقال في حق ثلاثة أشخاص للاشتباه وفقا للأدلة المقدمة بتحمل هؤلاء القسط الأكبر من المسؤولية، عن الهجمات التي شنت على المدنيين العزل في الشوارع و المنازل في بنغازي و طرابلس و أماكن أخرى<sup>4</sup>.  
استجابة لذلك أصدر قضاة الدائرة التمهيدية الأولى مذكرات اعتقال في حق معمر القذافي و سيف الإسلام القذافي و عبد الله السنوسي على خلفية ارتكاب جرائم القتل العمد و الاضطهاد، و هي أفعال تدخل في نطاق الجرائم ضد الإنسانية بحسب ما تقضى به المادة 7 من النظام الأساسي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش رقم 3، ص 245.

<sup>2</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 291 - 292.

<sup>3</sup> فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013 - 2014، ص 407.

<sup>4</sup> التقرير الثامن للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملا بقرار المجلس (1970) (2011) المرجع السابق، ص 1.

<sup>5</sup> ولد يوسف مولود، المحكمة الجنائية الدولية بين قانون القوة و قوة القانون، الطبعة الأولى، دار الأمل للنشر و توزيع، تيزي وزو الجزائر، 2013، ص 222.

في الشأن ذاته طلب المجلس من السلطات الليبية أن تتعاون تعاوناً كاملاً مع المحكمة، و أن تقدم أية مساعدات ضرورية للمدعي العام، كما حث المجلس أيضاً جميع الدول المعنية و المنظمات الدولية و الإقليمية و غير الحكومية على التعاون مع المحكمة<sup>1</sup>.

كما استنتجت الدائرة التمهيدية أن هناك أسباب معقولة للاعتقاد بأنه كان لمعمر القذافي السيطرة المطلقة التي لا جدال فيها، على السلطة الدولية الليبية، كما أن هيكل السلطة الذي أسسه معمر القذافي مكنه من أن يحيل الأوامر مباشرة إلى أي مستوى من مستويات موظفي جهاز الدولة الليبية ضامناً بذلك تنفيذها الفوري، حيث لاحظت الدائرة أن في الوحدات المختلفة من جهاز الدولة، لاسيما قوات الأمن هناك خطوط عمودية فقط للتواصل و القيادة تؤدي كلها في النهاية إلى معمر القذافي<sup>2</sup>.

بعدما خلصت الدائرة التمهيدية الأولى إلى وجود أساس معقول للاعتقاد بأن الزعيم الليبي معمر القذافي وضع بالتنسيق مع دائرته المقربة، و بالأخص مع ابنه سيف الإسلام القذافي مخططاً لاتخاذ جميع الوسائل لردع و قمع التظاهرات المدنية المناهضة لنظامه، و أشرف كذلك على تنفيذ هذا المخطط قامت بإصدار أمر بالقبض في حق معمر القذافي و ذلك بتاريخ 27 جوان 2011<sup>3</sup>.

يعتبر معمر القذافي مسؤولاً جزائياً باعتباره شريكاً غير مباشر في ارتكاب جريمة ضد الإنسانية متمثلة في جرائم القتل العمد و الاضطهاد، و تحاول المحكمة الجنائية الدولية من خلال ذلك تكريس مبدأ استبعاد الحصانة حتى و لو تعلق الأمر برؤساء الدول الممارسين لمهامهم.

على عكس حملة الرفض و التشكيك التي وجهت إلى الأمر بالقبض الصادر في حق الرئيس السوداني عمر البشير، فلقد لاقى الأمر بالقبض الصادر ضد الزعيم الليبي معمر القذافي قبولاً واسعاً إلى درجة وصف البعض لقرار الغرفة التمهيدية بأنه إعلاء لقيم العدالة و حقوق الإنسان إذ جاء استجابة لأصوات الضحايا و ليس لاعتبارات و مناورات سياسية<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 292.

في ذات الاتجاه ، و بعد صمت طويل ، أكدت الجزائر على لسان وزير خارجيتها في ندوة باريس الدولية حول ليبيا المنعقدة في الفاتح سبتمبر 2011 على أن الجزائر تحترم القانون الدولي، و لن تتصرف بطريقة منافية لإرادة المجتمع الدولي، مضيقاً بأن الجزائر لم تكن يوماً تتوى استقبال الرئيس الليبي "معمر القذافي" - محل مذكرة بالتوقيف صادرة عن المحكمة الجنائية الدولية - فوق الإقليم الجزائري أو منحه حق اللجوء السياسي.

- صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي و في القانون الدستوري، المرجع السابق، الهامش رقم 3، ص 245

<sup>2</sup> فريجة محمد هشام ، المرجع السابق، ص 408.

<sup>3</sup> التقرير الثامن للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملاً بقرار المجلس 1970 (2011)

المرجع السابق، ص 1.

<sup>4</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 234.

مع ذلك فإن الأحداث الميدانية التي عرفتھا الساحة الليبية بعد ذلك كانت صاحبة الفصل في مصير هذه المتابعة خصوصا بعد تعرض معمر القذافي للقتل، و بذلك اضطرت الدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية إلى إنهاء القضية المرفوعة ضده بتاريخ 22 نوفمبر 2011<sup>1</sup>. انطلاقا مما سبق عرضه يتضح لنا بصورة جلية محدودية دور المحكمة في تفعيل المسؤولية الجزائرية الدولية بسبب انتقائية السياسة الجنائية الدولية، و ذلك من خلال توجيه القمع الدولي نحو اتجاه واحد صوب دول العالم الثالث، و على وجه الخصوص إفريقيا، كما عجزت المحكمة الجنائية عن متابعة رؤساء الدول حيث اقتصر دورها على توجيه أوامر القبض مقيدة الأثر مرهونة بإرادة الدول في التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، الأمر الذي يبرهن على تقييد مجال الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية.

### ثانيا: قصور النشاط القضائي للمحكمة الجنائية الدولية في مواجهة حصانة رؤساء الدول

يرتبط مجال تفعيل المسؤولية الجزائرية الدولية لرؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية بشكل مباشر بمدى التعاون القضائي الجزائري للدول مع المحكمة، و الذي لا يزال يطغى عليه اعتبارات المساواة السيادية بين الدول، و مقتضيات الحفاظ على استقرار العلاقات الدولية السلمية، و إن كان التأثير البارز يرجع بضرورة إلى فكرة الحفاظ على المصالح المشتركة بين الدول في ظل ازدواجية معايير القمع الدولي. ضمن هذا المعنى تتحدد مظاهر الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، و التي يمكن إجمالها في أمرين : الأول يتعلق محدودية الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية ضد رؤساء الدول (1) ، أما الثاني فيتصل بمسألة عجز المحكمة عن متابعة طائفة من الرؤساء (2).

### 1 - محدودية الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية بشأن رؤساء الدول

اقتصر مجال الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية على بعض من رؤساء دول دون سواهم، حيث أن الدعاوى المرفوعة أمام المحكمة تعلق فقط بالدول الإفريقية<sup>2</sup>، فبعد أعمال العنف التي أعقبت الفترة الانتخابية بسبب الصراع على السلطة في البعض من دول إفريقيا، و مثال ذلك ما حدث في كل من كينيا و كوت ديفوار، و التي شهدت انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، حيث ترتب عن النزاع السياسي ارتكاب أفعال وصفت بجرائم دولية، أمام هذا الوضع تدخلت المحكمة الجنائية الدولية لأجل تفعيل المسؤولية الجزائرية الدولية في حق كبار المسؤولين في هذه الدول، و يتعلق الأمر بكل من الرئيس الكيني "أوهورو كينياتا" (أ) ، و الرئيس كوت ديفوار "لوران غباغبو" (ب).

<sup>1</sup> ولد يوسف مولود، المرجع السابق، ص 226.

- أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 292.

<sup>2</sup> و تتمثل في أوغندا، الكونغو، إفريقيا الوسطى، السودان، كينيا، ليبيا.

- أحمد ثابت عبد الرحيم، المرجع نفسه، ص 293.

## أ- قضية الرئيس الكيني "أوهورو كينياتا" Huv Muigai Kenyatta

بتاريخ 26 نوفمبر 2009 طلب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية الإذن من الدائرة الابتدائية الثانية من أجل فتح تحقيق في الجرائم التي ارتكبت خلال أعمال العنف التي أعقبت الانتخابات في كينيا خلال الفترة الممتدة بين عامي 2007 - 2008، و استجابة لذلك فقد أذنت الدائرة الابتدائية في 31 مارس 2010 بفتح تحقيق حول الوضع في كينيا<sup>1</sup>.

فرغم أن المدعي العام كان قد تحصل على أدلة الإدانة من لجنة التحقيق الكينية (واكي)، إلا أنه أمهل السلطات الكينية في سعيها لإيجاد حلول وطنية داخلية للوضع إلى غاية نفاذ الأجل المتفق عليه و الموافق لنهاية سبتمبر 2009، و بعد فشلها في بدء محاكمة المتورطين طلب المدعي العام من الدائرة الابتدائية الثانية إصدار مذكرات استدعاء ضد كبار المسؤولين في الدولة، و الذين كان من بينهم "أوهورو مويغاي كينياتا" بصفته نائب رئيس الوزراء و وزير المالية<sup>2</sup>.

و في 31 مارس 2011 تقدمت حكومة كينيا بطلب بموجب (المادة 19) من نظام روما الأساسي للطعن في مقبولية الدعوى لدى المحكمة، لكن الدائرة التمهيدية الثانية رفضت الطلب حيث أنها رأت بأنه لم يتضمن أدلة دامغة على مباشرة إجراءات يجري اتخاذها على الصعيد الوطني في حق الأشخاص موضوع الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>.

بتاريخ 23 جانفي 2012 أصدرت الدائرة التمهيدية الثانية قرارا بإقرار التهم الموجهة إلى "فرانسيس كيريمي موثاورا" و "أوهورو مويغاي كينياتا" المتعلقة بجرائم ضد الإنسانية في إطار المسؤولية الجزائية عن القتل، و الاضطهاد، و الاغتصاب، و نقل القسري للسكان، و أعمال لا إنسانية أخرى وقعت بدافع عرقي في كينيا<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> فلقد صادقت كينيا على نظام روما الأساسي مما يجعلها دولة طرف في المحكمة الجنائية الدولية، و بذلك تكون قد قبلت اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فيما يتعلق بالجرائم التي تقع على أراضيها، و هو ما استند عليه المدعي العام للمحكمة لطلب الإذن بإجراء تحقيق و محاكمة دولية للمتهمين.

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص 236.

<sup>2</sup> و يتعلق الأمر كذلك بكل من "وليام ساموراي" William Samoei Ruto و الذي كان يشغل منصب وزير التعليم العالي و "فرانيس موثور" Francis Muthaura و الذي شغل منصب رئيس الخدمة العامة و أمين مجلس الوزراء، و "محمد حسين علي" Mohammed Hussin Ali مسؤول البريد في العاصمة، و "جوشو أراب سنغ" Joshua Arap Sang و الذي كان يشغل منصب قائد في الجيش.

- ولد يوسف مولود، المرجع السابق، ص 230.

<sup>3</sup> فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 422.

<sup>4</sup> مخلط بلقاسم، محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014 - 2015، ص 320.

حيث أسفرت أحداث العنف التي شهدتها البلاد في ما بعد انتخابات 2007 - 2008. عن مقتل حوالي 1300 شخص، و أجبرت ستمائة ألف آخرين على اللجوء إلى بلدان أخرى. عشرة رؤساء أفارقة من الحكم إلى المحاكمة، المرجع السابق.

و في الوقت الذي كانت فيه المحكمة الجنائية الدولية تواصل تحقيقاتها المعمقة حول المتهمين، استكمالاً لجمع الأدلة لبدء محاكمتهم ، تم تنظيم انتخابات رئاسية في كينيا في مارس 2013، و التي أفرزت عن فوز السيد كينياتا برئاسة البلاد، كما نجح غريمه السابق وليام موراى روتو بتقلد منصب نائب الرئيس.

على ذلك يواجه الرئيس الكيني الجديد و نائبه تهماً بارتكاب جرائم ضد الإنسانية من القتل و التهجير القسري و الاعتداء على المدنيين بالتعذيب و الاغتصاب، و ذلك خلال الفترة الممتدة بين عامي 2007 و 2008، و لقد أكد الرئيس الكيني في هذا الخصوص بأنه مستعد للتعاون مع المحكمة و الممثل أمامها<sup>1</sup>.

و بمثوله أمام المحكمة الجنائية الدولية في أكتوبر 2014، أعتبر كينياتا أول رئيس مباشر لمهامه يمثل طوعية أمام المحكمة<sup>2</sup>، الأمر الذي دفع بالاتحاد الإفريقي إلى الإشادة بتعاون الرئيس كينياتا مع المحكمة، ودعا المحكمة في ذات الوقت إلى إبداء نفس المستوى من التعاون، كما أعرب في البيان الختامي للدورة الاستثنائية لمؤتمر الاتحاد الإفريقي عن قلقه العميق من تسييس و إساءة توجيه التهم بحق قادة إفريقيا، و شدد على كون هذه السابقة الأولى من نوعها التي يحاكم فيها رئيس دولة في السلطة و نائبه، مما من شأنه تفويض السيادة و الاستقرار و السلام في هذا البلد<sup>3</sup>.

إن محاكمة الرئيس الكيني بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية تعتبر محاكمة لمسؤول مباشر لمهامه، الأمر الذي سهل استخدامه لنفوذه السياسي لأجل إعاقة سير التحقيقات، من خلال إغراء الشهود للإدلاء بشهادة كاذبة أو إجبارهم عن الانسحاب لأجل تعقيد مسألة إثبات الإدانة<sup>4</sup>.

نظراً لعدم كفاية الأدلة التي تسمح بإثبات المسؤولية الجزائية في حق الرئيس الكيني أسقط ممثلو الإعداء للمحكمة الجنائية الدولية التهم المتعلقة بارتكاب جرائم ضد الإنسانية عنه، بشكل يشير إلى فشل المحكمة في تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 237.

<sup>2</sup> المحكمة الجنائية الدولية تسقط الاتهامات عن رئيس كينيا مقال منشور بتاريخ 2014/12/05.

على الموقع : <https://ara.reuters.com>

<sup>3</sup> محمد سمصار، المرجع نفسه، ص 237.

<sup>4</sup> فلقد أدرك الادعاء الذي أكد على أن نيروبي لم تتعاون في التحقيق و أن الشهود تراجعوا عن موقفهم بسبب التهديدات بأنه لا يملك أدلة كافية للإدانة حتى الآن لتقديمها للمحكمة.

مخلط بلقاسم، المرجع السابق، ص 321.

و على إثر ذلك تم تأجيل محاكمة الرئيس الكيني حتى إشعار آخر، و ذلك بعد ما طلب الادعاء مهلة إثر انسحاب اثنين من الشهود كما ورد في بيان آخر للمحكمة أن المحاكمة كانت مقررة في الخامس فيفري 2014 غير أنه تم تأجيلها كذلك لعدم توفر أدلة كافية عقب انسحاب الشاهدين.

- محمد سمصار، المرجع نفسه، ص 237.

<sup>5</sup> المحكمة الجنائية الدولية تسقط الاتهامات عن رئيس كينيا، المرجع نفسه.

## ب- قضية رئيس كوت ديفوار " لوران غباغبو " Laurent Gbagbo

نتيجة استمرار أزمة انقسام السلطة في كوت ديفوار لأكثر من أربعة أشهر بعد إجراء الانتخابات بسبب رفض الرئيس "لوران غباغبو" التخلي عن السلطة لصالح الرئيس المنتخب و المعترف به "الحسن وتارا"، اتضح الحل العسكري كسبيل لإنهاء الأزمة خاصة بعد المواجهات العنيفة التي اشتدت حدة بين أنصار غباغبو و وتارا في ابيدجان مع بداية شهر أبريل 2011، فبدل أن تكون الانتخابات آلية لتطبيق و دعم الديمقراطية و حقوق الإنسان أصبحت مصدر نزاع انتهكت خلاله حقوق الإنسان<sup>1</sup>، حيث قتل حوالي 3000 شخص من المدنيين العزل بسبب أعمال العنف، و تهجر قسراً أكثر من 300 ألف من السكان إلى الدول المجاورة<sup>2</sup>.

أدى التدهور الحاد في حالة حقوق الإنسان في معظم أنحاء الكوت ديفوار إلى تدخل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بتاريخ 23 جوان 2011 طالباً من الدائرة التمهيدية الثالثة الإذن بالشرع في التحقيق من تلقاء نفسه في الوضع الإيفواري<sup>3</sup>.

و ذلك على الرغم من أن كوت ديفوار ليست دولة طرفاً في نظام روما الأساسي، و في هذا الشأن عبر الرئيس الايفواري الجديد "الحسن وتارا" عن قبوله لفكرة ممارسة المحكمة لاختصاصها إزاء الجرائم التي وقعت على الأراضي الايفوارية، نظراً لثقتة في قدرة المحكمة الجنائية الدولية على قمع الإفلات من العقاب و إنصاف الضحايا<sup>4</sup>.

أفضى التحقيق إلى إثبات توفر الأدلة الكافية للاعتقاد بتورط الرئيس الإيفواري السابق " لوران غباغبو" بواسطة قواته المسلحة في ارتكاب جرائم القتل و الاغتصاب و التعذيب و التهجير، و هي أفعال تدخل في اختصاص المحكمة<sup>5</sup>، الأمر الذي جعل المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية يقوم بإصدار مذكرة بتاريخ 25 أكتوبر 2011 يدعو من خلالها إلى وجوب توجيه الاتهام إلى السيد "لوران غباغبو" و وجوب إصدار مذكرة توقيف في حقه بعد أن توصل من خلال تحقيقاته بأنه مرتكب لجرائم دولية و ليس من المنطقي بأن يسمح له بالإفلات من العقاب<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> حسن سيد سليمان، الأزمة السياسية في الكوت ديفوار (ساحل العاج)، مجلة كلية الاقتصاد العلمية، جامعة إفريقيا العالمية، العدد الأول، جويلية، 2011، ص.ص 156-157

<sup>2</sup> المحكمة الجنائية تبرىء الرئيس السابق لكوت ديفوار من ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، مقال منشور بتاريخ 2019/01/15 على الموقع : <https://news.un.org>

<sup>3</sup> ولد يوسف مولود، المرجع السابق، ص 231.

<sup>4</sup> المحكمة الجنائية الدولية قد تبدأ تحقيقاً في الجرائم التي يزعم ارتكابها في كوت ديفوار، مقال منشور بتاريخ 2011/04/06.

على الموقع : <https://news.un.org>

<sup>5</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 239.

<sup>6</sup> فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 429.



استجابة لذلك فقد أصدرت الدائرة التمهيدية الثالثة أمرا بالقبض ضده بتاريخ 23 نوفمبر 2011، و بعد ستة أيام من ذلك تم تقديم لوران غباغبو إلى المحكمة الجنائية الدولية، و ذلك بعد أن تمكنت القوات الموالية لرئيس المنتخب الحسن واتارا مسنودة من قوات الأمم المتحدة و القوات الفرنسية من اعتقاله<sup>1</sup>. و بتاريخ 22 فيفري 2012 أصدرت الدائرة التمهيدية الثالثة مذكرة تدعو من خلالها إلى إمكانية إجراء تحقيقات تكميلية مع إضافة جرائم أخرى إن وجدت كجرائم الحرب، و تحقق كذلك من حالة ظلوع أطراف أخرى في ارتكاب هاته الجرائم<sup>2</sup>.

على ذلك سوف تستمر عمليات التحقيق التي يجريها المدعي العام في حالة كوت ديفوار، و التي يمكن أن تقضي إلى القبض في الوقت المناسب على المزيد من المشتبه فيهم، و هو الأمر الذي أشارت إليه العديد من الفواعل الدولية على غرار منظمة العفو الدولية، و التي أكدت على ضرورة توسيع التحقيق لرصد الانتهاكات التي تورط فيها جميع أطراف النزاع بما فيها القوات الموالية للرئيس الحالي لكوت ديفوار الحسن واتارا<sup>3</sup>.

مع ذلك و بعد سبع سنوات قضاها لوران غباغبو في السجن<sup>4</sup>، خلصت الدائرة التمهيدية إلى إخفاق المدعي العام في إثبات وجود خطة مشتركة تتضمن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية في حق المدنيين العزل، عملا بسياسة دولة أو منظمة لأجل إبقاء لوران غباغبو في السلطة، كما لم يثبت أن الخطب العامة للوران غباغبو في ذلك الوقت قد شكلت أمرا أو تحريضا على ارتكاب جرائم في أنحاء الكوت ديفوار<sup>5</sup>.

بناء عليه و بتاريخ 15 جانفي 2019 برأت الدائرة التمهيدية الأولى للمحكمة الجنائية الدولية لوران غباغبو الرئيس السابق لجمهورية الكوت ديفوار من تهمة بارتكاب جرائم ضد الإنسانية<sup>6</sup>، لكنها أعلنت بعد ذلك عن تعليق إطلاق سراحه بعد تلقيها طلب طعن جديد في قرار تبرئته<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> حسن سيد سليمان، المرجع السابق، ص 156.

<sup>2</sup> فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 430.

<sup>3</sup> حيث أنه و بتاريخ 29 فيفري 2012 أصدرت الدائرة التمهيدية الثالثة أمرا بالقبض على سيدة "سيمون غباغبو" زوجة الرئيس اليفواري السابق لوران غباغبو.

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص 2309 - 240.

<sup>4</sup> الحكم ببراءة لوران غباغبو و شارل بليه غوديه، مقال منشور بتاريخ 15 جانفي 2019.

على الموقع: <https://www.voltairenet.org>

<sup>5</sup> المحكمة الجنائية تبرئ الرئيس السابق لكوت ديفوار من ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، المرجع السابق.

<sup>6</sup> الحكم ببراءة لوران غباغبو و شارل بليه غوديه، المرجع السابق.

<sup>7</sup> الجنائية الدولية تعلق الإفراج عن الرئيس العاجي السابق لوران غباغبو إثر طعن في قرار تبرئته، مقال منشور

بتاريخ 17/01/2019 على الموقع: <https://www.france24.com>

هذه لست القضية الأولى المعلقة منذ سنوات لدى محكمة الجنائية الدولية، و هو ما من شأنه تغذية الانتقادات حول المحكمة ذات السجل غير الجيد بعد 12 عاما من الوجود. مخط بلقاسم، المرجع السابق، ص 322.

مما سبق عرضه نلمس محدودية نطاق الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية بشأن متابعة رؤساء الدول، حيث أن دورها كان بسيط و متواضع مقارنة بمتطلبات حظر ارتكاب الجرائم الدولية، بشكل لا يتلاءم مع مكانة المحكمة كجهاز لتحقيق العدالة الدولية، و لا يتسق مع غاية تحقيق الردع الدولي.

## 2- عجز المحكمة الجنائية الدولية عن متابعة طائفة من رؤساء الدول

يلاحظ من طبيعة الدور الذي أدته المحكمة الجنائية الدولية منذ دخولها حيز النشاط القضائي عجزها عن متابعة المسؤولين عن أكبر الجرائم التي أثارَت قلق المجتمع الدولي، و يتعلق الأمر بالرؤساء و القادة الأمريكيين و الإسرائيليين ، فبعد المعارضة الأمريكية الشديدة لإنشاء المحكمة و سحب توقيعها على اتفاقية روما، نجحت هذه الأخيرة و من بعدها إسرائيل في تضمين نظامها الأساسي العديد من النصوص التي ساهمت في تكريس عجز المحكمة عن مواجهة انتهاكات القانون الدولي الجنائي<sup>1</sup>. بررت الولايات المتحدة الأمريكية موقفها المعارض للمحكمة الجنائية الدولية بحجة أن النظام الأساسي للمحكمة لا بل المحكمة في حد ذاتها تشكل مساساً بالأمن الوطني الأمريكي و المصالح الوطنية، فوجود هذه المحكمة له نتائج غير مقبولة على السيادة الوطنية الأمريكية، لكن من المؤكد أن هناك أسباب حقيقة أخرى غير المعلنة تتعلق باستبعاد احتمال المتابعة عن ما قامت به الولايات المتحدة الأمريكية في عهد الرئيس الأمريكي جورج بوش الابن من حروب في أفغانستان و احتلال العراق، الأمر الذي يستدعي جعل القوات الأمريكية بسبب مارتكبته من جرائم تحت طائلة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، و هذا هو التبرير الأنسب لسياستها المعادية للمحكمة<sup>2</sup>.

حيث يملك قادة الولايات المتحدة سجلاً حافلاً في مجال الدولي، فبعد أحداث 11 سبتمبر 2001، بدأ القادة الأمريكيين و في مقدمتهم الرئيس جورج بوش الابن في التحضير لشن العمليات العسكرية و التهديد باستعمالها، و ذلك دون الرجوع إلى الشرعية الدولية، لأنهم يعتبرون ذلك حرباً دفاعية مشروعة على الرغم من المعارضة الواسعة و الاستنكار الكبير الذي لاقتته هذه العمليات التي تعرضت لها

---

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 252.

- و في هذا الصدد يشير دافيد شفير رئيس وفد الولايات المتحدة الأمريكية بشأن مؤتمر روما، إلى تحقيق حكومة دولته لجملة أهداف من خلال النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و التي تتمثل في :

- نظام قضائي يقوم على مبدأ التكامل بين الاختصاص الوطني و الاختصاص الدولي مما يؤمن حماية أفضل.

- الحفاظ على دور مجلس الأمن و تعزيز نفوذه للتدخل في عمل المحكمة.

- حماية معلومات الأمن القومي و التي يمكن أن تطلبها المحكمة.

- للتفصيل أكثر راجع : بارعة القدسي، المرجع السابق، ص 149 و ما بعدها.

<sup>2</sup> عادل حمزة عثمان، المحكمة الجنائية بين الشرعية الدولية و الهيمنة الأمريكية، مجلة الكوفة، العدد السابع، مركز الدراسات الدولية بغداد، ص 80.

أفغانستان في عام 2001<sup>1</sup>، و التي أدت إلى سقوط الآلاف من الضحايا الأبرياء بين قتل و جريح نتيجة استخدام أسلحة محظورة دولياً<sup>2</sup>.

بعد ذلك قامت الولايات المتحدة الأمريكية بالعدوان على العراق تطبيقاً لاستراتيجية خالصة ظاهرها تنفيذ قرارات الشرعية الدولية بحجة وجود أسلحة دمار شامل تهدد السلم و الأمن الدوليين و عدم قيام النظام العراقي السابق بتدميرها وفقاً لقرارات الأمم المتحدة بشأنه، و لكن الغاية الحقيقية تمثلت في احتلال العراق و هو الأمر الذي تحقق بالفعل في 09-04-2003<sup>3</sup>.

فلقد كان المقصود من الحرب الأمريكية على الإرهاب، تغيير هيكلية و بناء النظام الدولي الجديد مما يضمن تأكيد استمرارية هيمنة القطب الأكبر في هذا النظام، و إحكاماً للسيطرة و التحكم في المستقبل، على ذلك فإن الحكم بعدم شرعية كل من الحرب على أفغانستان و كذا احتلال العراق يعتبر أمراً مؤكداً، خاصة في ظل تهميش دور الأمم المتحدة و الحلول محلها في القضاء على ما يهدد السلم و الأمن الدوليين، و الضغط على مجلس الأمن و الأمم المتحدة و تطويعها نحو إصدار قرارات شكلية لأجل إضفاء الشرعية الدولية على حروبها<sup>4</sup>.

سعيًا لتحقيق هذه الاستراتيجية تورطت الولايات المتحدة الأمريكية في انتهاكات جسيمة للصكوك الدولية، و في مقدمتها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث عكف الرئيس الأمريكي جورج بوش عن طريق قادة الإدارة الأمريكية إلى إتيان جميع الأفعال المجرمة وفقاً لنصوص نظام روما، من قبيل جرائم ضد الإنسانية كالقتل غدرًا و الاغتصاب الجنسي أو التهديد به و التعذيب، و كذلك جرائم

---

<sup>1</sup> علوان نعيم أمين الدين، كيف تطبق الولايات المتحدة الأمريكية قواعد القانون الدولي الإنساني، القانون الدولي، آفاق و تحديات المؤتمر السنوي كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2010، ص.ص 70 - 71.

<sup>2</sup> فقد تمّ إلقاء قنابل عملاقة تزن 7,5 طن في مختلف أنحاء أفغانستان بحجة تدمير الكهوف، و التي يعتقد أن أسامة بن لادن زعيم ما يعرف بتنظيم القاعدة يختبئ بها، و بعد انتهاء الأعمال العسكرية بدأ القادة الأمريكيون مرحلة جديدة من الانتهاكات في مقدمتها الاعتقال القسري لفئات واسعة من المدنيين تمهيداً لنقلهم إلى معتقل غوانتانامو، و الذي كان شاهداً على أفظع عمليات التعذيب على الإطلاق.

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص.ص 252 - 253.

<sup>3</sup> علوان نعيم أمين الدين، المرجع السابق، ص 70 - 71.

- السيد أبو عطية، المرجع السابق، ص 501 - 502.

<sup>4</sup> جغول زعدود، حقوق الإنسان و سياسة الولايات المتحدة بعد أحداث 11 سبتمبر 2001، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010 - 2011، ص 363.

خاصة باستعمال القوات الأمريكية لدخائر تحتوي اليورانيوم المخصب مما أدى إلى تدمير بيئة العراق و إلحاق أذى خطير بجسم الإنسان.

- محمد سمصار، المرجع السابق، ص 253 - 254.

التراث الثقافي و الديني و الإنساني، كما ارتكب الرؤساء و القادة الأمريكيون جرائم حرب في العراق تتمثل في الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949<sup>1</sup>.

لأغراض تتعلق بضمان الإفلات من العقاب فلا شك أن الولايات المتحدة الأمريكية ستحارب بكل طاقتها لأجل توقيف أي تحقيق بهذا الشأن، لأن ذلك سيفتح الباب على مصراعيه لتحقيق مستقبليّة و على أثر رجعي و خاصة في أفغانستان و العراق، مما سيؤدي إلى المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية<sup>2</sup>.

في مواجهة ذلك باشرت الولايات المتحدة الأمريكية حملة عالمية ضد المحكمة الجنائية الدولية لأجل تفويض قدراتها على ممارسة ولايتها، و ذلك من خلال تهديد مجلس الأمن بسحب بعثاتها التي تعمل في مجال حفظ السلام، في حالة عدم منحهم حصانة كاملة، وحدث ذلك أثناء مناقشة تجديد مهمة قوات حفظ السلام في البوسنة عام 2002، و بالفعل تمت تلبية المطالب الأمريكية من خلال إصدار القرار رقم (1422) بتاريخ 12 جويلية 2002<sup>3</sup>.

لذلك فإن التدخل الأمريكي في شؤون المحكمة الجنائية الدولية و أسلوب الهيمنة ليس فقط من خلال التغييرات التعسفية لبعض المواد، و لكن في أسلوب عقد الاتفاقيات الثنائية مع الدول من جانب و محاولة الحصول على حصانة دائمة من مجلس الأمن لحماية جنودها المتواجدين على أراضي دول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من جانب آخر<sup>4</sup>.

إضافة لما سبق أقرت الولايات المتحدة الأمريكية قانون في 2002/09/30 سمي بقانون غزو لاهاي (إجتياح لاهاي) يسمح للرئيس الأمريكي باستخدام كافة السبل الضرورية و ملائمة بما فيها استعمال القوة لتحرير أي مواطن أمريكي يحتجز لدى المحكمة الجنائية الدولية<sup>5</sup>.

و ذهبت الإدارة الأمريكية أبعد من ذلك في أحدث هجوم على العدالة الدولية و المؤسسات الدولية حيث هددت إدارة ترامب بحظر قضاة المحكمة الجنائية الدولية و المدعين العامين من دخول الولايات المتحدة الأمريكية، و حجز الأموال التي لديهم هناك، إذا بادرت المحكمة بالتحقيق في جرائم الحرب في

<sup>1</sup> محمد سمصار ، المرجع السابق، ص 253 – 254.

<sup>2</sup> بهيج سكاكيني، الولايات المتحدة الأمريكية تعلن الحرب على المحكمة الجنائية الدولية، صحيفة رأي اليوم، مقال منشور بتاريخ 2019/03/27 على الموقع : <https://www.raialyoum.com/index.php>

<sup>3</sup> حيث صرح المندوب الأمريكي في جلسة التي سبقت إصدار القرار بأن " الولايات المتحدة لا و لن تقبل ولاية المحكمة على قوات حفظ السلام الذين تساهم بهم في العمليات التي تشنها و تأذن بها الأمم المتحدة، و أنه بحجم مسؤولياتنا العالمية كنا و سنبقى هدفاً خاصاً، و لا يمكن أن نكون قراراتنا موضع مساءلة من جانب محكمة لا نعترف بولايتها".

عبد الله على عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، دار الدجلة، بغداد، العراق، 2010 ص 301.

<sup>4</sup> عادل حمزة عثمان، المحكمة الجنائية بين الشرعية الدولية و الهيمنة الأمريكية ، المرجع السابق، ص 80.

<sup>5</sup> مخطط بلقاسم ، المرجع السابق، ص 374.

أفغانستان ، و أضاف أكثر من ذلك إذ ستقوم أمريكا بمحاكمتهم أمام النظام القضائي الأمريكي، و ستفعل نفس الأمر مع أي دولة أو هيئة أو مؤسسة تتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية في محاكمة الأمريكيين<sup>1</sup>. بناء عليه نلمس هشاشة النظام العقابي الدولي، و بالأخص في مواجهة الدول المؤثرة في صنع القرار الدولي، نظرا لقصور نظام المسؤولية الدولية انطلاقا من الإشكالات التي يحتويها في حد ذاته فيما تعلق بغياب النصوص القانونية المنظمة، و عدم فعالية الأجهزة المخولة بتنفيذها<sup>2</sup>.

فتوازنات الوضع الدولي الحالي يجعل المحكمة الجنائية الدولية عاجزة تماما عن أداء أي دور يرمي إلى إحالة ملف الرئيس الأمريكي جورج بوش، و رئيس الحكومة البريطاني السابق طوني بليز ، و أركان إدارتهما إلى المقاضاة أمام المحكمة<sup>3</sup>.

لم يختلف الوضع كثير بالنسبة لحليفة الولايات المتحدة الأمريكية و المتمثلة في إسرائيل، و التي لم تكف عن ارتكاب جرائم الحرب منذ أن وطئت أقدام الإسرائيليين الأراضي العربية، حيث لم تترك جريمة إلا و ارتكبتها في سبيل تأسيس دولة إسرائيل و تثبيت كيائها و توسيع حدودها غير أبهة بردع أو تعنيف أو التنديد من طرف المجتمع الدولي أو محاكمة مرتكبي تلك الجرائم الدولية<sup>4</sup>. فلقد ظهرت إسرائيل إلى الوجود من رحم جريمة دولية تامة الأركان و هي جريمة العدوان، حيث تم إنشاء الكيان الصهيوني بشرعية القوة على حساب اقتلاع شعب من أرضه، و كان المجتمع الغربي المتمدن الدافع الأكبر نحو إبادة الشعب الفلسطيني<sup>5</sup>.

حيث تعددت جرائم الحرب الإسرائيلية منذ احتلالها للضفة الغربية و قطاع غزة عام 1967 إلى يومنا هذا، و زادت وحشية في السنوات الأخيرة على القطاع دون رادع يردعها، فلقد انتهجت إسرائيل سياسة متعمدة في الاستيطان و انتهاكات حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، من خلال إتيان أفعال و تصرفات الغير مشروعة يكون من شأنها إحداث تغيرات جوهرية في البنية الاجتماعية و الاقتصادية و الديموغرافية لهذا الإقليم، و اعتمدت لتحقيق مخططاتها على أسلوب الهجمات العشوائية و التي استهدفت قتل المدنيين و تشريدهم، و تدمير الأعيان بواسطة استخدام أسلحة المحرمة دوليا<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> بهيج سكاكيني ، المرجع السابق

<sup>2</sup> جغلول زغدود، المرجع السابق، ص 365.

<sup>3</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 364.

<sup>4</sup> مخلط بلقاسم، المرجع السابق، ص 332.

فلقد ارتكبت إسرائيل مجازر في حق الشعب الفلسطيني نذكر منها : مذبحه دير ياسين 10/04/1948 ، مذبحه خان يونس

03/11/1956 ، مذبحه المسجد الأقصى 08/10/1990 ، و مجزرة حي الشجاعية 20/07/2014.

للتفصيل أكثر أنظر: أحمد أبو زهري - نضال خضرة، جرائم إسرائيل و إشكالية المحاكمة أمام الجنائية الدولية، المركز الديمقراطي

العربي مقال منشور بتاريخ 09/07/2017 على الموقع : <https://democreticac.de>

<sup>5</sup> محمد سمصار، المرجع نفسه، ص 255.

<sup>6</sup> للتفصيل أكثر راجع : مخلط بلقاسم ، المرجع السابق، ص.ص 332 - 337.

إن الانتهاكات السابقة و المرتكبة من قبل الجيش الإسرائيلي لا تثير أي التباس حول طبيعتها في اعتبارها من جرائم الدولية، كما لا تثير أي شك بالنسبة إلى أدلة إثباتها، فبغض النظر عن حالات التوثيق فإن المشاهد اليومية للأحداث الجارية على أرض فلسطين هي أبسط و أوضح دليل على إهدار حقوق الإنسان بشكل سافر، و من ثم فإن الرؤساء و القادة الإسرائيليين يتحملون المسؤولية الدولية عن تلك الانتهاكات التي تعكس وحشية و بشاعة و خطورة إجرامية غير معتادة تستوجب تدخلا عاجلا لوضع حد لها<sup>1</sup>.

لأجل تفادي المتابعة أمام المحكمة الجنائية الدولية سارعت إسرائيل لتشكيل غطاء لهذه الجرائم حيث سلكت طرقا بديلة يمكن أن تشكل مرحليا حماية لقادتها المتورطين في جرائم ضد الفلسطينيين و ذلك من خلال تشكيل لجان تحقيق و إجراء محاكمات سورية داخل دولة الاحتلال<sup>2</sup>. و تبقى المحكمة الجنائية الدولية عاجزة تماما في الوقت الراهن عن ملاحقة القادة الإسرائيليين نظرا لكون الخيار الوحيد المتاح هو التحرك من مجلس الأمن الدولي متصرفا بموجب الفصل السابع و لا يخفى على أحد الوضعية التي يكرسها مجلس الأمن باعتباره مجلسا لرعاية و حماية مصالح الدول صاحبة حق الفيتو وفقا للمادة 27 من ميثاق الأمم المتحدة<sup>3</sup>. على ذلك فإن التطبيق الانتقائي لقواعد القانون الدولي الجنائي في ظل الوضع الراهن لا يمكن من تقديم طلب لمحاكمة المسؤولين، لأنه بلا شك سوف يصطدم بالفيتو الأمريكي الذي يتفانى في حماية الكيان الإسرائيلي<sup>4</sup>.

من هذا يتضح بأن ما صدر عن المحكمة الجنائية الدولية في حالة السودانية أو الليبية فيه تسييس لإجراءات المحكمة، و أن المدعي العام انتهك مبدأ عدم التمييز بين الحالات التي تعرض على المحكمة، و الذي يشكل قاعدة آمرة في القانون الدولي، و هو في تصرفه حول الحالة في العراق و فلسطين يضع في حسبانته أن الخصم في هذه الشكوى هي الولايات المتحدة الأمريكية لا يجرى على التصدي لها، و وضع ذاته يبرز عند ما يتم التعامل مع أية قضية لها علاقة بإسرائيل، حيث تستغل

---

<sup>1</sup> محمد سمصار، المرجع السابق، ص 257.

<sup>2</sup> و مثال ذلك ما حدث في نوفمبر 1982، حيث أصدرت الحكومة الإسرائيلية أمرا إلى المحكمة العليا لأجل تشكيل لجنة تحقيق خاصة، و التي اكتفت بتحميل البعض القادة الصهيونية المسؤولية غير مباشرة، و طلبت إقالة شارون، و الذي لم يردعه ذلك عن مواصلة جرائمه في حق الفلسطينيين بعد ذلك.

أحمد أبو زهري - نضال خضرة، المرجع السابق.

<sup>3</sup> محمد سمصار، المرجع نفسه، ص 257.

<sup>4</sup> مخلط بلقاسم، المرجع السابق، ص 338.

الثغرات القانونية التي تمنح بعض الدول الفرصة لتحريك القضاء الدولي الجنائي حسب ما يحقق مصالحها<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية، دراسة في الموقف الأمريكي، المرجع السابق، ص.ص 102 - 103.

## خلاصة الفصل الثاني

ترتبط الحصانة القضائية الجزائية ارتباطا وثيقا بحدود سلطة و مسؤولية رئيس الدولة، فحيث تكون السلطة تكون المسؤولية، و بتقرير المسؤولية تتراجع الحصانة، و إن كان امتياز المركز الجزائي لرئيس الدولة يقتضي أن تتم المساءلة الجزائية وفقا للآليات الدستورية، إذ تعتبر محاكمة رؤساء الدول بمثابة محاكمة استثنائية، و مع ذلك فقد طبعت مسألة متابعة رؤساء الدول بالقصور و الفراغ القانوني فيما تعلق بالأسباب الموجبة للاتهام، و إن كان الواقع العملي لم يخل من بعض الشواهد التي أفرزتها الممارسة الدولية ضد رؤساء الدول السابقين، الأمر جعل من المسؤولية الجزائية لرئيس دولة مجرد فرضية لازالت تحتاج إلى آليات قانونية لتفعيلها.

في ظل عدم قدرة القضاء المحلي على متابعة و محاكمة رؤساء الدول على جرائم المرتكبة من قبلهم ، أو عدم الرغبة في تكريس المسؤولية الجزائية الفعلية ضد الجرائم الجسيمة، و التي تتفاقم خطورتها لتصل إلى حد المساس بالمصالح العليا للجماعة الدولية، فإن ذلك يعد سببا كافيا للإحالة إلى القضاء الأجنبي ، إذ ينعقد الاختصاص للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول الأجنبية.

تأكيد للاتجاهات الحديثة نحو تكريس المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول كان لا بد من توسيع نطاق المسؤولية الموضوعية ليشمل مسؤولية الرؤساء عن الأعمال الإجرامية المرتكبة من مرؤوسيه، و بمجرد أن استقرت فكرة المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول بعد أن تم إفراغها كمبدأ متفق عليه ضمن القواعد المتضمنة في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية ، فإن ذلك استتبع بتقرير مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و بالصفة الرسمية.

تبقى الممارسة الدولية العامل الحاسم لكل هذه الجهودات المبذولة، حيث يرتبط مجال تفعيل المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية بشكل مباشر بمدى التعاون القضائي الجزائي للدول مع المحكمة، و الذي لا تزال تطغى عليه اعتبارات المساواة السيادية بين الدول و مقتضيات الحفاظ على استقرار العلاقات الدولية السلمية، على ذلك فإن قواعد القانون الدولي الجنائي لا تجد التطبيق الفعلي لها في ظل عدم فاعلية القضاء الدولي الجنائي في مواجهة حصانة رؤساء الدول نظرا للتأثير البارز للعلاقات الدولية المسيسة القائمة على ضرورة الحفاظ على المصالح المشتركة بين الدول في ظل ازدواجية معايير القمع الدولي.



## الخاتمة

بعد أن تعرضنا لدراسة موضوع الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة من الجانب النظري المدعم بجانب من التطبيقات العملية المتعلقة بالممارسة الدولية، توصلنا إلى تحديد الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية التي يكتسبها رئيس الدولة بمقتضى القانون الدولي، و من ثمّ بيان مجال تطبيقها، فالدفع بالصفة الرسمية الذي يستند إلى المفهوم المطلق للسيادة يمنع مساءلة رئيس الدولة لتمتعه بحصانة داخلية مطلقة ضد الجرائم بأنواعها، و تبعاً لذلك تستبعد الضوابط التي يمكن أن تحد مجال سريانها، ذلك أن امتياز الوضع القانوني لرئيس الدولة يجد مبرراته في مصدره المتمثل في القاعدة العرفية الدولية التي تتصف بالغموض والإطلاق والعموم والمرونة.

فالنظام القانوني التقليدي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة قائم على إقصاء كل استثناء إذ لا يقبل إدخال قواعد قانونية تلغي آثار الحصانة، أو تعلقها على حساب القوة الملزمة و الحجية المطلقة للقاعدة العرفية المقررة للحصانة المطلقة و الكاملة و الشاملة لرئيس الدولة، في مواجهة قضاء الدول الأجنبية، على ذلك تبقى فعالية الممارسة الدولية مرهونة في مواجهة القاعدة العرفية التي تبرر الحصانة المطلقة خاصة لكونها تسمو على القوانين الداخلية، الأمر الذي يستتبع بالضرورة عدم ترسيخ ضوابط كافية لمحاسبة الرؤساء في ظل عدم المواءمة بين القواعد الداخلية و الدولية بتغيب المراجعة الدستورية بشأن مجال الحصانة، لاسيما و أن إجراء رفع الحصانة يعد عمل سيادي فالدول تملك حق التمسك بالحصانة في مواجهة الممارسة القضائية الدولية، بذلك أصبح التطبيق العملي لمبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية أمراً مرهوناً بدرجة تعاون الدول مع هذه المحكمة.

بناء عليه فإن الاتجاه الحديث نحو تقييد مجال الحصانة القضائية الجزائرية ، يحمل في مضمونه إشكالات لامتناهية مازالت محل جدل فقهي و قانوني واسع، و التي تستوجب معالجتها رسم ملامح الإجابة المقترحة في شكل فرضية عامة تتفرع عنها أفكار جزئية للإحاطة بكل جوانب الدراسة، و كذا المسائل التي لها علاقة بموضوع البحث، و هو الأمر الذي تعرضنا له فيما سبق و الذي يسر لنا بعد ذلك سبل التوصل إلى مجموعة من النتائج، و التي على ضوءها نبني تصورنا المعبر عنه باقتراحات تعد امتداداً لنتائج فكري للعديد من الفقهاء.

## نتائج الدراسة:

تجد الحصانة القضائية الجزائرية المقررة في الأنظمة الملكية مبرراتها في أساس دستوري مضمونه أنّ الملك لا يمكن أن يخطئ، و على قاعدة استمرارية الوظيفة الملكية، و توصف الحصانة الجزائرية للملك بذلك بالحصانة المطلقة و الكاملة و الدائمة ، و بالمقابل تمثل الحصانة في الأنظمة الجمهورية

مجرد استثناء دستوري متعلق بالمركز الوظيفي، و لا يحقق أي امتيازات شخصية لرئيس الدولة فوجودها مرهون باستمرارية الوظيفة الرئاسية لصالح رئيس الدولة كمثل للشعب على مستوى الداخلي.

لأجل تبرير الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول لابد من وضع أساس قانوني جامع تتكامل فيه مجمل النظريات الفقهية التي قبلت بشأن تفسير الحصانة المقرر بموجب القانون الدولي العرفي التقليدي أو الحديث، لتعتبر الحصانة القضائية الجزائرية بذلك امتياز قضائي تفرضه المصلحة الوظيفية لضمان أداء رئيس الدولة لوظائفه الداخلية و التمثيلية الدولية تشخيصا لسيادة الدولة، و رهن بضرورة الحفاظ على التوازن في العلاقات الدولية درء للجوانب السلبية لمبدأ المعاملة بالمثل و تغليب لفكرة المجاملة الدولية لأجل توسيع مجال الحصانة و ضمانا لشرعية الاحتجاج بها.

إن الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية أمام القضاء المحلي للدولة المعتمد لديها ما هو إلا عمل إجرائي يمكن أن يلجأ إليه الشخص المتمتع بالحصانة، و هذا في حالة عدم احترام هذه الأخيرة لقواعد القانون الدولي، و التي تقر بأن الحصانة هي قيد على سلطة القضاء الممنوحة لجميع محاكم الدولة و الدفع بها يخرج الدعوى من نطاق الولاية العامة لقضاء الدولة.

نظرا لعدم كفاية و ملائمة النصوص الدولية الاتفاقية لتنظيم كل الأحكام المتعلقة بمضمون

و نطاق حصانة رئيس الدولة، فإنه يؤخذ بها على سبيل الاستثناس لتأسيس الحصانة باعتبارها مصدرا احتياطيا خلافا للأصل، في هذا الشأن تبرز الممارسات الدولية دور الاعتراف الدولي كوسيلة تتميز بازواجيتها كمييار يقاس عليه مدى التمتع بالحصانة، بحسب ما يتوافق مع مصالح السياسية للدول المعترفة.

إن مسألة تحديد مدى استفادة أفراد أسرة رئيس الدولة من الحصانة من حيث الأشخاص تعد من المواضيع التي لا تزال محل لتعارض الآراء الفقهية و كذا مواقف الدول على مستوى العمل الدولي خاصة في ظل غياب قواعد عامة تضبط مجال امتداد النطاق الشخصي للحصانة، و الاستناد في ذلك على فكرة المجاملة الدولية كأساس لمنح الحصانة ، و بالمقابل تبقى إمكانية متابعة أفراد أسرة الرئيس مفتوحة أمام القضاء الداخلي عما اقترفوه من أفعال مجرمة في الخارج، ضمن النهج ذاته يمكن أن يتسع النطاق الشخصي لحصانة الرئيس ليشمل غيره من كبار مسؤولي الدولة، استنادا إلى دورهم في أداء الوظيفة الدولية من خلال فكرة النيابة عن رئيس الدولة في ممارسة الصفة التمثيلية.

يرتبط تمتع رئيس الدولة بالحصانة الدولية باستمرارية الصفة الرسمية، حيث أنها تبقى ملازمة لمركزه و تزول عنه مبدئيا بتركه لمنصبه، بالشكل الذي يحصر مدى التمتع بالحصانة في مجال زمني محدد، فالحصانة القضائية الجزائرية التي يتمتع بها رئيس الدولة أمام المحاكم الأجنبية تتميز بطابعها المؤقت، على الرغم من اختلاف الممارسة الدولية بشأن مدى التمتع بالحصانة في حالة تخلف الصفة

الرسمية، و إن اختلف الحكم استثناء بالنسبة للحالات الخاصة التي تنتفي فيها الحصانة على الرغم من استمرار صفة الرئاسة و التي يترتب عن تحققها حجب الصفة عن رئيس الدولة .

يكتسب رئيس الدولة الأجنبية بمقتضى القانون الدولي حصانة قضائية جزائية كاملة و مطلقة تعتبر امتدادا للحماية الدستورية المقررة له بموجب النظام القانوني الداخلي ، حيث يقع على جميع الدول الالتزام و التقيد بها، لأن الحصانة بهذا الوصف تعد مظهرا من مظاهر السيادة الخارجية للدولة، لأجل ذلك و جب أن يمنح لرئيس الدولة الأجنبية حصانة قضائية جزائية كاملة، تمتد في نطاقها المادي لتشمل جميع الأعمال و التصرفات الصادرة عنه، بما فيها تلك الموصوفة بالأفعال الإجرامية المنسوبة إليه و كذلك و لأجل ضمان الالتزام بهذه القاعدة التي لا يرد عليها أي استثناء مبدئيا، و جب أن يمنح الرئيس حصانة مطلقة ضد جميع الإجراءات مهما كانت طبيعتها .

إن قواعد المسؤولية الجزائية لرؤساء الدول وفق الشكلية المقررة لها ضمن التشريعات الداخلية تعد في نفس الوقت قواعد ضامنة لمركزهم الجزائي، إذ أنها تمنع مساءلتهم عن أية جريمة أخرى لم ترد ضمن نطاق التجريم، كما تثبت التجارب الدولية أن احترام تطبيق القواعد و الأحكام الدستورية المتعلقة بنظام المساءلة ضد رؤساء الدول لا يتوقف على مقدار الجزاءات و الضمانات التي تحتويها، بقدر ما يعتمد على مدى دقة المعالجة الدستورية، و مدى تمسك المؤسسات الدستورية بتلك القواعد ، و حرص على تطبيقها خاصة في ظل الإشكالات التي يثيرها تطبيق نظام المساءلة، و التي تحول في الغالب دون تفعيل قواعد المسؤولية الجزائية لرئيس الدولة.

تبقى إمكانية متابعة الرؤساء أمام القضاء الوطني منحصرة ضمن مجال ضيق، تتغير حدوده حسب مدى إطلاق السلطة التقديرية للجهة المختصة بتوجيه الاتهام و متابعة رؤساء الدول عن الجرائم العادية، و ذلك من حيث تكييف الأفعال الصادرة عن رؤساء الدول أثناء تأدية الوظيفة و الخارج عن حدودها بإسباغها بصفة التجريم كاستثناء عن المركز الجزائي لرؤساء الدول، طالما أن هناك مصلحة أولى بالحماية تتجلى في المصلحة العامة في توقيع العقوبة على الجاني، بغض النظر عن مركزه تجسيدا لمبدأ المساواة أمام القانون .

تحقيقا لهذه الغاية تبقى الممارسة القضائية إزاء الجرائم المرتكبة من رؤساء الدول، خاصة بعد مغادرتهم للحكم، السبيل الوحيد لتكريس إمكانية متابعة الرؤساء عن الجرائم العادية، المنصوص عليها في قانون العقوبات و القوانين المكملة له ، كما أن تنامي الممارسات القضائية ضد الحصانة من شأنه أن يشكل سوابق قضائية تمهد لتكريس إمكانية إتهام و محاكمة رؤساء الدول في الوظيفة عن الجرائم العادية، بذلك تبقى غاية تحقيق التوازن بين حماية الوظيفة الرئاسية و مقتضيات العدالة صعبة المنال ما لم يتدخل

المشرع لإعادة ضبط ذلك من خلال وضع نظام قانوني محدد لأجل مساءلة رئيس الدولة عن الجرائم المرتكبة خلال فترة الرئاسة.

من جهة أخرى يطرح إفراغ مبدأ عالمية قمع الجرائم الدولية من محتواه ، عن طريق وضع شروط شبه تعجيزية أمام ممارسة الاختصاص العالمي، في ملاحقة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي، ضرورة تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي لأجل قمع الانتهاكات الخطيرة المرتكبة من رؤساء الدول ضد القانون الدولي الإنساني من خلال اتخاذ الإجراءات المتعلقة بالمتابعة الجزائية و محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية الأكثر خطورة دون الخضوع لتوصيات سياسية.

تأكيدا للاتجاهات الحديثة نحو تقييد الحصانة القضائية الجزائية، فإن حالة ارتكاب الجرائم الدولية من خلال المساهمة الجنائية الشخصية فيها تعد المجال الحقيقي لإثارة المسؤولية الجزائية الدولية في مواجهة رؤساء الدول، ذلك أن رؤساء الدول لا يتاح لهم ارتكاب مثل هذه الجرائم إلا عن طريق الاستعانة بالغير، و في الشأن ذاته يعد مبدأ عدم الاعتراف بالصفة الرسمية و بالحصانة من القيم القانونية المضافة بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي ، ليتأكد هذا المبدأ بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجزائية الدولية من خلال تحديده للقواعد و الأحكام المتعلقة بخصوصية هذا المبدأ ، لأجل تطبيقه بصورة تؤدي إلى تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول.

تبقى الممارسة الدولية العامل الحاسم لكل هذه المجهودات المبذولة، فلا تكتمل جوانب الممارسة القضائية في مجال ترسيخ المسؤولية الجزائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من الرؤساء و القادة أمام القضاء الجنائي المختلط إلا بالتأكيد على استبعاد الدفع بالحصانة، و ذلك من خلال إصباغ القرارات الصادرة عن المحاكم الجزائية المختلطة بالقوة القانونية اللازمة، وفقا لموجبات التعاون القضائي الجزائي. لاسيما وأنها لم تكن إلا مجرد آلية ظرفية مؤسسة على الانتقائية و التسييس، الأمر الذي جعلها تستغل كوسيلة لتحكم القوى العظمى في المجتمع الدولي، و التي التمسّت في المحاكم المختلطة مبررات شرعية للتدخل في الشؤون الداخلية للدول الضعيفة قياسا على موازين القوى الدولية، فمثل هذه الانتقائية تفضي إلى إفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة من الوقوع تحت طائلة العدالة، و تستلزم بذلك اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية حسب مقتضيات مبدأ التكامل.

مع ذلك فإن واقع الممارسة الدولية لا يطرح في أغلب الأحوال حسب العلاقة التكاملية، لاسيما في ظل غموض معايير المقبولية المعتمدة أمام المحكمة الجنائية الدولية، نظرا لاتساع مضمون و نطاق العبارات المستعملة للدلالة على عدم القدرة أو عدم الرغبة، بالشكل الذي يترك للمحكمة الجنائية الدولية مجالا واسعا للتدخل على حساب الجهات القضائية الوطنية، كما يصبح هذا الوضع الأقرب للواقع العملي نظرا لسلطات الممنوحة لمجلس الأمن بإحالة أي وضع إلى المحكمة الجنائية الدولية، دون أن يكون مقيدا بالبحث في توفر قرائن عدم القدرة أو عدم الرغبة، على ذلك يمكن أن نستخلص تحول توزيع الاختصاص

القضائي بين المحكمة الجنائية الدولية و المحاكم الوطنية من علاقة تكاملية إلى علاقة أولوية و سمو لصالح المحكمة الجنائية الدولية.

كما يبدو أن المعايير المعتمدة لأجل تقدير مقبولة الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية ليست كافية من أجل تنظيم العلاقة التكاملية بين المحكمة و المحاكم الوطنية، لأن عدم القدرة أو عدم الرغبة في تنفيذ الالتزام الدولي بالمتابعة، قد يكون راجعا لأسباب و عراقيل قانونية أخرى تتصرف أيضا إلى مبررات الحفاظ على سيادة الدول، و التي تتعلق في مجملها بالإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة المقررة لرؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية، و الذي يقف حائلا دون تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية.

في مواجهة ذلك فإن اتخاذ أي تدابير من شأنها أن تجهض المقاضاة عن الجرائم الدولية، بما فيها تدابير العفو يعد انتهاكا للالتزام الدولي بحظر ارتكاب الجرائم الدولية، فاللجوء إلى العفو يعتبر تعسفا من الدولة في استخدام حق المتابعة، لأن في تصرفها أضرارا بمصلحة المجتمع بأسره.

طالما أن نظام روما الأساسي لم يرتقب أي آليات تنفيذية تسمح للمحكمة الجنائية الدولية بتحقيق الاكتفاء الذاتي في ممارسة اختصاصاتها القضائية التي تقتضيها إجراءات التحقيق و المتابعة، فإن مثول المتهمين بارتكاب جرائم دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية سيبقى مرهونا بمدى تعاون الدول مع المحكمة، و هو الأمر الذي يصعب تحقيقه غالبا، خاصة في ظل العراقيل التي يتضمنها النظام الأساسي للمحكمة، و نلمس ذلك خاصة من خلال التعارض القائم بين مضمون المادة 27 من النظام الأساسي لها و التي كرست مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة، و تطبيق الآثار القانونية للقيد الوارد في المادة 98 و المتعلقة بطلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية في إطار الوفاء بالالتزامات الدولية المتعلقة بحضر ارتكاب جرائم دولية، و الملقاة على عاتق الدول.

على ذلك فإن ما تضمنه النظام الأساسي من سبل للتعاون الجزائي الدولي، لا توفر في الوقت الحاضر القدر الأكبر من إمكانية تأمين العدالة خاصة في حالة تعلق الأمر برؤساء الدول الذين يمكن لهم الاحتماء و التستر وراء حصانتهم، في ظل العقوبات التي تقف أمام إمكانية تأمين إحضارهم أمام المحكمة الجنائية الدولية، مما يشكل قصورا في النظام الأساسي سوف يؤدي إلى ضياع فرصة أكيدة لأجل تحقيق العدالة، يتضح لنا هذا الأمر بصورة جلية من خلال محدودية دور المحكمة في تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، و عجزها عن متابعتهم حيث اقتصر دورها على توجيه أوامر القبض مقيدة الأثر مرهونة بإرادة الدول، الأمر الذي يبرهن على تقييد مجال الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، على ذلك يبدو أن اعتبارات الحصانة القضائية الجزائية السارية في إطار العلاقات ما بين الدول قد امتدت آثارها إلى تنظيم العلاقة بين الجهات القضائية الأجنبية و المحكمة الجزائية الدولية .

بناء عليه يتضح بأن التنازع القانوني بين قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة و واجب الدول في قمع الجرائم الدولية الخطيرة مهما كانت الصفة الرسمية لمرتكبيها ، لم يعد يقبل أي حلول قانونية عملية من أجل تغليب قاعدة على الأخرى ، لأن التطبيق الجامد لكلتا القاعدتين يؤدي إلى آثار عملية غير مقبولة على المجتمع الدولي، الذي أصبح يقوم على فكرة مضمونها قضائية العلاقات الدولية على أساس مبادئ القانون الدولي الجنائي، مقابل ذلك لا يوجد في الوضع الراهن للقانون الدولي العام ما يدل على تراجع قاعدة الحصانة القضائية الجزائرية بشكلها التقليدي المطلق و التام .

على ضوء النتائج السابقة توصلنا إلى طرح مجموعة من الاقتراحات يمكن إجمالها في الآتي:

**1- ضرورة تغيير نظرة الدول للطابع المطلق للسيادة بجعلها أكثر واقعية و اتساعا بشكل يساهم في تكريس سياسة منع الإفلات من العقاب و لو تعلق الأمر بكبار المسؤولين في الدولة، ضمن هذا النهج يمكن أن تلعب أحكام الدساتير الوطنية دورا بارزا في ضمان تنفيذ قواعد القانون الدولي الجنائي في مجال متابعة مرتكبي جرائم القانون الدولي، مهما كانت مكانتهم في هرم السلطة ، من خلال إعادة تنظيم المركز الجزائي لرئيس الدولة حتى يتلاءم و التطورات القانونية الدولية الحديثة.**

**2- ضرورة تقنين قواعد دولية تضبط نطاق حصانة الرؤساء حسب مقتضيات الموازنة بين حماية الوظيفة الرئاسية الموجبة للحصانة القضائية الجزائرية، و غاية ضمان عدم إفلات رؤساء الدول من المسؤولية الجزائرية، من خلال تحديد وضع الرؤساء في حالة ارتكابهم لجرائم دولية، و تحديد حالات إعمال و انتفاء الحصانة، و المبادرة بإجراء تعديلات على التشريعات الجزائرية الداخلية من خلال تضمينها المبادئ الجنائية الواردة في نظام روما، لأجل بناء نظام قانوني متكامل بشأن متابعة و محاكمة الرؤساء عن الجرائم الدولية.**

**3- ضرورة مراجعة الدول لمجال تطبيق الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة ، من خلال إدراج القواعد المتعلقة بالحصانة و بموازنة تلك المقررة للمسؤولية الجزائرية لرئيس الدولة ضمن الكتلة الدستورية و تحديد طرق و إجراءات التنازل عن الحصانات الدستورية لرئيس لدولة المتهم بارتكاب جرائم دولية الأمر الذي يمكن معه الحفاظ على مبدأ أولوية المحاكم الوطنية على حساب غيرها من الجهات القضائية الجزائرية الأجنبية والدولية، و ذلك يتحقق عن طريق جعل قواعد القانون الدستوري المتعلقة بالمركز الجزائي لرئيس الدولة مسايرة و مواكبة للتطورات و الاتجاهات الحديثة للقانون الدولي الجنائي.**

**4- تعزيز دور الرأي العام الداخلي بما يخدم الادعاء الدولي وفق ضمانات المحاكمة العادلة بشأن مسألة متابعة رئيس الدولة أمام القضاء الأجنبي فيما تعلق بالضمانات الإجرائية التي يمكن إعمالها في مجال المتابعة، و على حد سواء الضمانات الموضوعية بشكل يؤكد ضرورة تفعيل الاختصاص الجنائي العالمي ضمن النهج ذاته ندعوا إلى إضافة فقرة إلى المادة 12 من نظام روما الأساسي تعطي الحق للشعوب**

المضطهدة التي تتعرض لأشد الجرائم خطورة و المرتكبة من قبل رؤساء الدول برفع دعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية.

5- ضرورة ضبط نطاق الحصانة القضائية الجزائية من حيث الجرائم من خلال توسيع النطاق الموضوعي للمسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، و ذلك يمكن أن يتحقق باعتماد تعريف لجريمة العدوان و إدراج جرائم الارهاب ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، و كذلك من خلال تطوير سبل التعاون الجزائي الدولي في المجال التشريعي و القضائي فيما تعلق بتقنين الجرائم الدولية وفقا للأساليب المستحدثة في ارتكاب الجرائم لأجل التقليل من محاولات الإفلات من العقاب.

6- إعادة تنظيم علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية من الجانب الوظيفي، من خلال ضبط مجال السلطات المخولة لمجلس الأمن بالشكل الذي يجعلها تتوافق مع متطلبات تكريس سياسية منع الإفلات من العقاب ضمن مفهوم الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين، و بالأخص فيما تعلق بالإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، لما لهذه الرخصة من تسييس و استغلال لحق النقض، و الذي عرقل فعالية الكثير من القرارات و التي لو كتب لها الإصدار لقدم الكثير من الرؤساء إلى المحكمة الجنائية الدولية.

7- ضرورة وضع نظام قانوني متكامل يحدد الجوانب الموضوعية و الإجرائية المتعلقة بالمسؤولية الجزائية لرؤساء الدول من خلال تحديد نطاقها من حيث الجرائم، و وضع آليات تساهم في تقديم الرؤساء الذين تبت إجرامهم، مما يفترض تعديل بعض المواد التي تتعارض مع أعمال المسؤولية الجزائية الدولية من قبيل المادة 98 من نظام روما، لأجل تحقيق الأسبقية للالتزام الدولي بتقديم مرتكبي الجرائم الدولية على الالتزام الاتفاقي، نقترح تعديل المادة 28 من نظام روما المتعلقة بالمسؤولية غير مباشرة لرؤساء الدول بمنح المحكمة الجنائية الدولية السلطة التقديرية في تحديد طبيعة الاجراءات التي كان ينبغي على الرؤساء اتخاذها حسب العرف تحت طائلة المسؤولية في حالة عدم اتخاذها.

انطلاقا مما سبق عرضه فإن أهمية النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن مساءلة رؤساء الدول تتوقف بغض النظر عن الانتقادات التي يشملها جوهره على إمكانية تفعيله، لاسيما و أن التعامل بانتقائية و ازدواجية مع مسألة المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول بشكل لا يخدم مستقبل العدالة الجنائية الدولية يشكل التحدي الأكبر الذي ينبغي على المحكمة الجنائية الدولية خوضه لتكريس سياسة منع الإفلات من العقاب بحسب ضوابط العدالة الدولية، مما يتطلب من جهة أولى تجريد اختصاصها القضائي من كل ما يتعلق بالتأثيرات السياسية للدول العظمى، و في ظل صعوبة تحقق هذا المطلب تبقى غاية تقييد الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول صعبة المنال، ذلك أن الطريق الذي يجب أن يسلكه المجتمع الدولي ليس ممهدا لأجل ملاحقة رؤساء الدول .

- انتهى بحمد الله وعونه

## قائمة المراجع

### أولاً: باللغة العربية

#### I - النصوص الرسمية

##### 1- النصوص الوطنية

###### أ - الدساتير

- 1- الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق لـ: 06 مارس 2016.
- 2- دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر 1787.
- 3- دستور لبنان (23 ماي 1926).
- 4- الدستور الفرنسي (1958) المعدل في 2007.
- 5- دستور الجمهورية التونسية، 01 جوان 1959 ( المعدل في جوان 2002).
- 6- دستور جمهورية مصر لسنة 1971. ( تم وقف العمل به بموجب قرار القيادة العسكرية الصادر في 13 فيفري 2011).
- 7- دستور الجمهورية العربية السورية(12 مارس 1973).
- 8- دستور الجمهورية اليمنية (10 جانفي 1994).
- 9- دستور الغابون (19 أوت 2003).
- 10- دستور التشاد (جوان 2005).
- 11- الدستور العراقي الصادر عام 2005.
- 12- دستور مصر في 15 جانفي 2014.

###### ب - القوانين

- 1- القانون رقم 10 الصادر في ألمانيا بشأن معاقبة الأشخاص المرتكبين جرائم الحرب والجرائم ضد السلام وسلامة الإنسانية الصادر في 20 ديسمبر 1945.
- 2- القانون رقم 247 الصادر في مصر بشأن محاكمة رئيس الجمهورية، لسنة 1956.
- 3- قانون العقوبات الفرنسي الذي دخل حيز النفاذ في 1 مارس 1994.
- 4- القانون رقم (6) الصادر في اليمن بشأن إجراءات إتهام و محاكمة شاغلي وظائف السلطة التنفيذية العليا، لسنة 1995 .
- 5- القانون البلجيكي المؤرخ في 23 أبريل 2003.
- 6- القانون رقم 2005-10، المؤرخ في 09 أكتوبر 2005، عن إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية يتضمن قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا.



7- القانون اليمني رقم 01-2012 المؤرخ في 21 جانفي 2012 يتعلق بمنح حصانة من الملاحقة القضائية للرئيس علي عبد الله و مساعديه.

## 2- النصوص القانونية الدولية

### أ- الاتفاقيات الدولية:

- 1- اتفاقية هافانا التي تتعلق بالتمثيل والحصانة لعام 1928م.
- 2- اتفاقية منع و قمع جريمة الإبادة الموقعة في 09 ديسمبر 1948م.
- 3- اتفاقية جنيف الأولى بشأن تحسين حال الجرحى و المرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان المؤرخة في 12 أوت 1949.
- 4- اتفاقية جنيف الثانية بشأن تحسين حال الجرحى و المرضى من أفراد القوات المسلحة في البحار المؤرخة في 12 أوت 1949.
- 5- اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 أوت 1949.
- 6- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب المؤرخة في 12 أوت 1949.
- 7- اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 م.
- 8- اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام 1963م.
- 9- اتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام 1969م.
- 10- البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الموقعة في 12 أوت 1949 المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة المؤرخ في 10 جوان 1977.
- 11- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الموقعة في 10 ديسمبر 1984م.
- 12- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية، المبرمة بتاريخ 21 مارس 1986.
- 13- اتفاقية روما الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، المبرمة بتاريخ 17 جويلية 1998.

### ب- قرارات مجلس الأمن

- 1- القرار رقم 808 المؤرخ في 22 فيفري 1993 لإنشاء المحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة.
- 2- القرار رقم 955 المؤرخ في 8 نوفمبر 1994 المتعلقة بإنشاء المحكمة الجنائية الخاصة برواندا.
- 3- القرار رقم 1244 المؤرخ في 10 جوان 1999 المتعلقة بالمحاكم الخاصة في كوسوفو.
- 4- القرار رقم 1272 المؤرخ في 25 أكتوبر 1999 المتعلقة بالمحاكم الخاصة في تيمور الشرقية.
- 5- القرار رقم 1315 المؤرخ في 14 أوت 2000 المتعلقة بالمحكمة الخاصة في سيراليون.
- 6- القرار رقم 1593 المؤرخ في 31 مارس 2005 المتعلقة بإحالة الوضع في دارفور.

- 7- القرار رقم 1595 المؤرخ في 7 أبريل 2005.
- 8- القرار رقم 1470 المؤرخ في 28 مارس 2006.
- 9- القرار رقم 1664 المؤرخ في 29 مارس 2006 المتعلق بالمحكمة الخاصة في لبنان.
- 10- القرار رقم 1680 المؤرخ في 17 ماي 2006 .
- 11- القرار رقم 1757 المؤرخ في 30 ماي 2007.

### ج- التقارير الدولية

- 1- التقرير الخامس عشر للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملاً بقرار مجلس الأمن رقم 1593 (2005)، مكتب المدعي العام، المحكمة الجنائية الدولية.
- 2- التقرير الثامن للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملاً بقرار المجلس 1970 (2011)، مكتب المدعي العام، المحكمة الجنائية الدولية، الصادر بتاريخ 26 فيفري 2011.
- 3- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، مذكرة من الامانة العامة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، لجنة القانون الدولي، الدورة الستون، الوثيقة رقم، A/CN.4/596 جنيف، 2008
- 4 - رومان أ- كولودكين، حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة، الدورة الثامنة وخمسين.
- 5 - حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، الفصل السابع، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة وستون، الملحق رقم 10 (A/66/10) 2014.

### II-الكتب

1. إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان و مدى المسؤولية القانونية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
2. إبراهيم سيد أحمد، نظرة في بعض آليات عمل المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى ، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2011.
3. إبراهيم سيد أحمد، نظرة في بعض آليات عمل المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، مصر، 2011.
4. أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية (تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي)، الطبعة الأولى، 1409-1989.
5. أحمد أبو الوفا محمد، القانون الدبلوماسي الإسلامي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1999.

6. \_\_\_\_\_ ، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 1996.
7. أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2009.
8. أحمد سالم باعمر، الفقه السياسي للحصانة الدبلوماسية، د.ط، دار النفائس، د.س.ن.
9. أحمد عبد الحميد عشوش، أحمد أبو بكر باخشب، الوسيط في القانون الدولي العام، د.ط، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر، 1990.
10. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2006.
11. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثالثة، دار الشروق، القاهرة، مصر 2004.
12. \_\_\_\_\_، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، د.ط، دار النهضة العربية القاهرة مصر، 1991.
13. أحمد قسمت الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، د.ط، المطبعة التجارية الحديثة، القاهرة مصر، 1988.
14. أردلان نور الدين محمود، المسؤولية الجزائرية لرئيس الدولة في التشريعات الداخلية، الطبعة الأولى المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.
15. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول - دراسة تطبيقية على إحالة البشير إلى المحكمة الجنائية الدولية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.
16. أشرف عبد العليم الرفاعي، الاختصاص القضائي الدولي، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر 2005.
17. باسم القاسم - ربيع الدنان، مصر بين عهدين مرسي و السيسي - دراسة مقارنة - التغيرات الدستورية و الانتخابات ، الطبعة الأولى، مركز الزيتونة للدراسات و الاستشارات، بيروت لبنان، 2016.
18. بلخيري حسينة ، المسؤولية الدولية الجنائية لرئيس الدولة ، الطبعة الأولى ، دار الهدى ، الجزائر 2006.
19. بوسلطان محمد، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
20. ثروت بدوي، النظم السياسية، الجزء الأول ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1960.
21. جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، د.ط، دار الهدى للمطبوعات، 1999.

22. جميل عبد الله القائفي، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية ، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006.
23. حافظ مجدي محمود، الحماية الجنائية لأسرار الدولة- دراسة تحليلية تطبيقية- لجرائم الخيانة العظمى و التجسس في التشريع المصري و المقارن، الطبعة الأولى، 1991.
24. حامد سلطان- عائشة راتب- صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام. الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1987.
25. حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، 2006.
26. حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية و القانون الدستوري، د.ط، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1988.
27. حسين قادري، الدبلوماسية والتفاوض، الطبعة الأولى، خير جليس، الجزائر، 2007.
28. حفيظة السيد الحداد القانون القضائي الخاص الدولي، د.ط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة ، مصر 1992.
29. \_\_\_\_\_، القانون الخاص الدولي، د.ط، الفتح للطباعة والنشر، القاهرة، مصر 1992.
30. حيدر محمد حسن الأسدي، عزل رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار صفاء للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2012.
31. خير الدين عبد اللطيف محمد، الحصانات الدبلوماسية القضائية، الإعفاء من القضاء الإقليمي دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى، المكتبة العربية للنشر والتوزيع ، الدوحة، قطر، 1993.
32. داود درعاوي، جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية: مسؤولية إسرائيل الدولية عن جرائم انتفاضة الأقصى، الطبعة الأولى، سلسلة التقارير القانونية (24)، الهيئة الفلسطينية لحقوق المواطن، رام الله فلسطين، جويلية 2001.
33. رافع خضر صالح شبر، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة ، الطبعة الأولى، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
34. رضا مهني، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، تاريخها، قواعدها، أصولها، 2007.
35. رمسيس بهنام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية ، مصر 2005.
36. سعدي أوجيب، الوجيز في المبادئ السياسية في الإسلام، الطبعة الأولى، دار البلاد للطباعة والنشر 1402، 1982.
37. سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري ، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

38. سعيد عبد اللطيف حسن، المحكمة الجنائية الدولية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2004.
39. سكاكني باية، العدالة الجنائية و دورها في حماية حقوق الإنسان ، الطبعة الأولى ، دار هومة الجزائر، 2003.
40. سليمان بن سليمان العبري، العلاقات الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار النهضة العربية القاهرة، مصر .
41. سليمان عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.
42. سليمان عبد المنعم، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر 2007.
43. \_\_\_\_\_، النظرية العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003.
44. \_\_\_\_\_، دروس في القانون الجنائي الدولي، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2002.
45. سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية و القانون الدستوري - دراسة مقارنة- القاهرة، مصر 1988.
46. سما سلطان الشاوي، الحصانة القضائية للدولة في الميدان التجاري، دار الثقافة، عمان، الأردن 2005.
47. سموحي فوق العادة، الدبلوماسية الحديثة، الطبعة الأولى، دار اليقظة العربية، دمشق، سوريا 1973.
48. سمير عالية، أصول قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1994.
49. سهيل حسين الفتلاوي - عماد محمد ربيع، موسوعة القانون الدولي (القانون الدولي الإنساني) الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2007.
50. سهيل حسين الفتلاوي، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، دراسة قانونية مقارنة، د.ط المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، القاهرة، مصر، 2002.
51. \_\_\_\_\_، الدبلوماسية بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن.
52. سوسن أحمد عزيزة، غياب الحصانة في الجرائم الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان، 2012.

53. السيد أبو عطية، القانون الدولي الجنائي بين النظرية و التطبيق، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2015 .
54. شادية إبراهيم أحمد حامد محمد عميرة، الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، د.ط، الهيئة المصرية العامة الكتاب، مصر، 2008.
55. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الطبعة السادسة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1999.
56. شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، مكتبة المؤيد، الرياض، 1413.
57. طلال عامر المهتار، مسؤولية الموظفين ومسؤولية الدولة في القانون المقارن ، مصر، 1982.
58. طه عوض غازي، فلسفة وتاريخ نظم القانون المصري في العصرين الروماني والإسلامي ،د.ط دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
59. عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية، دراسة في حالة الموقف الأمريكي مركز دراسات دولية، العدد الثامن و الأربعون، بغداد، العراق.
60. عاصم جابر، الوظيفة القنصلية و الدبلوماسية في القانون و الممارسة، الطبعة الأولى، منشورات البحر المتوسط، بيروت، لبنان، 1986.
61. عامر حادي عبد الله الجبوري، العدالة الانتقالية و دور أجهزة الأمم المتحدة في إرساء مناهجها د.ط، المركز العربي للدراسات و البحوث العلمية ، القاهرة، مصر، 2018.
62. عائشة راتب، التنظيم الدبلوماسي والقنصلي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1963.
63. عباس العقاد، الديمقراطية في الإسلام، الطبعة السادسة، دار المعارف.
64. عباس هشام السعدي، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 2002.
65. عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمان، مشكلة الحصانة القضائية والحصانة ضد التنفيذ في القانون الدولي الخاص المقارن، مكتبة النصر، القاهرة، مصر، 1981.
66. عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية مصر، 1963.
67. عبد الرحمان خليفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، د.ط، دار الهدى للنشر و التوزيع الجزائر، 2001.
68. عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010.

69. عبد العزيز العشراوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار هومة الجزائر، 2006.
70. عبد العزيز العشراوي، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر 2006.
71. عبد العزيز بن ناصر بن عبد الرحمان العبيكان، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية في القانون الدولي، الطبعة الأولى، شركة العبيكان للأبحاث والتصوير، 2008.
72. عبد العزيز محمد سرحان، النظرية العامة للتنظيم الدولي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1989.
73. \_\_\_\_\_، قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، د.ط، مطبعة عين شمس، القاهرة مصر، 1986.
74. \_\_\_\_\_، مبادئ القانون الدولي العام، د.ط، دار النهضة العربية، مصر، 1975.
75. عبد العزيز محمد الصغير، الضمانات الدستورية للمواطنين بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.
76. عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجزائية، د.ط، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان 1980.
77. عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الطبعة الأولى، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان 1990.
78. عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية ، معاقبة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية ، الطبعة الأولى ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
79. عبد القادر عبدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
80. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول، د.ط، دار الكتاب العربي، بيروت ،لبنان.
81. عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار الثقافة ،عمان الأردن، 1998.
82. عبد الله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى دار هومة، الجزائر، 2005.
83. عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الجنائي الدولي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

84. عبد الله على عبو سلطان، دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان، الطبعة الأولى دار الدجلة، بغداد، العراق، 2010.
85. عدنان طه الدوري، عبد الأمير عبد الفطيم العكيلي، القانون الدولي العام، الأحكام المنظمة للعلاقات الدولية، الجزء الثاني، منشورات الجامعة المفتوحة، طرابلس، 1994.
86. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائي الدوليين، الطبعة التاسعة، الهيئة المصرية للكتاب، مصر، 1986.
87. عصام عبد الفتاح مطر، القضاء الجنائي الدولي - مبادئه و قواعد الموضوعية و الإجرائية - د.ط دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر، 2008.
88. عطا محمد صالح زهرة، في النظرية الدبلوماسية، الطبعة الأولى، دار المجدلوي للنشر والتوزيع عمان الأردن، 2004.
89. علاء أبو عامر، الوظيفة الدبلوماسية، الطبعة الأولى، دار الشروق للنشر والتوزيع، الإمارات 2001.
90. علوان نعيم أمين الدين، كيف تطبق الولايات المتحدة الأمريكية قواعد القانون الدولي الإنساني القانون الدولي، آفاق و تحديات المؤتمر السنوي كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2010.
91. علي حسين الشامي، الدبلوماسية، نشأتها وتطورها ونظام الحصانات والامتيازات الدبلوماسية الطبعة الثانية، دار العلم للملايين بيروت، لبنان، 1994.
92. علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1987.
93. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دراسة مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، لبنان، 2008.
94. علي يوسف شكري، الدبلوماسية في عالم متغير، الطبعة الأولى، إلتراك للنشر والتوزيع، القاهرة مصر 2004.
95. عماد جاد، التدخل الدولي ، مركز الدراسات السياسية و الاستراتيجية، القاهرة، مصر، 2002.
96. عمار طالب محمود العبودي، عدم الاعتداد بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2014.
97. غازي حسين صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
98. \_\_\_\_\_، الدبلوماسية المعاصرة "دراسة قانونية"، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2002.



99. فادي الملاح، سلطات الأمن والحصانات والامتيازات الدبلوماسية مقارنة مع الشريعة الإسلامية د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1993.
100. فتحي المرصفاوي، تاريخ القانون المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1978.
101. فتوح عبد الله الشادلي، قانون العقوبات، القسم العام، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1998.
102. فرقاف معمر، الرشوة في قانون مكافحة الفساد، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، العدد السادس، جامعة الشلف الجزائر، 2011.
103. فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، د.ط، دار النهضة العربية، 1974.
104. فيد نجيب محمد، المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2006.
105. كاظم على الجنابي، المسؤولية السياسية لرئيس الدولة في النظام البرلماني - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.
106. كايد يوسف محمود قرعوش، طرق انتهاء ولاية الحكام في الشريعة الإسلامية والنظم الدستورية الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، 1407-1987.
107. كمال بياع خلف، الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، 1998.
108. مازن ليلو راضي، محاكمة الرؤساء في القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.
109. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د.ط، دار الفكر العربي القاهرة، مصر، 1988.
110. \_\_\_\_\_، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه و أحكام النقص، الطبعة الأولى دار الفكر العربي، 1970.
111. محروس مروان محمد، مسؤولية رئيس الدولة في النظام الرئاسي و الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الإعلام، عمان، الأردن، 2002.
112. محمد أحمد القناوي، حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2010.
113. محمد السعيد عبد الرحمان، الحكم القضائي، أركانه وقواعد إصداره، د.ط، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2008.

114. محمد المجدوب، القانون الدستوري و النظام السياسي في لبنان و أهم النظم الدستورية و السياسية في العالم، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2002.
115. محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية 2005.
116. محمد حافظ غانم، الوجيز في القانون الدولي العام، د.ط، المطبعة العالمية، القاهرة، مصر .
117. \_\_\_\_\_ ، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، الطبعة الأولى، القاهرة ، مصر ، 1962.
118. محمد حنفي محمود، جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2006 .
119. محمد رضا الطيار، أثر قيام الثورات العربية على تغير الأنظمة السياسية في العالم العربي دراسة مقارنة (تونس - مصر) الطبعة الأولى ، المكتب العربي للمعارف، مصر، 2016.
120. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدبلوماسي و القنصلي، د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية ، مصر، 2006م .
121. \_\_\_\_\_ ، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثالث، الحياة الدولية، القانون الدبلوماسي والقانون القنصلي، والقانون الدولي للبحر، الطبعة الثالثة، الإسكندرية، مصر، 2002.
122. محمد سعيد عبد الرحمان، الحكم القضائي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، 2008.
123. محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية الدولية للقادة، الطبعة الأولى، دار التجليد كتب أحمد بكر، بنها، مصر، 2011.
124. محمد ضياء الدين الرئيس، النظريات السياسية الإسلامية، الطبعة الثالثة، مكتبة الأنجلو المصرية القاهرة، مصر، 1960.
125. محمد طلعت الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، الفصل الرابع، د.ط، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1992.
126. \_\_\_\_\_ ، قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1973.
127. محمد عبد المنعم عبد الغني، القانون الدولي الجنائي، دراسة في النظرية العامة للجريمة الدولية د.ط، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2008.
128. محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، د.ط مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1996.
129. محمد فاضل، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، وزارة الثقافة، دمشق 1987.

130. محمد كامل ليلة، النظم السياسية للدولة والحكومة، د.ط، دار الفكر العربي ، القاهرة، مصر 1971.
131. محمد منصور الصاوي، أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية د.ط، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1984.
132. محمد نصر محمد، أحكام المسؤولية الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الراجحة، الأردن، 2013.
133. محمود السيد عمر التحيوي، الحصانة القضائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2011.
134. محمود شريف بسيوني، مدخل لدراسة القانون الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، مصر، 2007 .
135. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1989.
136. مراد العبيدي، امتيازات المحكمة الجنائية الدولية وحصاناتها ، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2010.
137. مروان محمد محروس المدرس، مسؤولية رئيس الدولة في النظام الرئاسي و الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الأعلام، الأردن، 2002.
138. مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، النظام القانوني الدولي، مصر.
139. مصطفى سلامة حسنين، العلاقات الدولية، د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر 1974.
140. مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول د.ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1987.
141. منتصر سعيد حمودة، المحكمة الجنائية الدولية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية مصر، 2006.
142. منصور الرحماني، القانون الجنائي للمال و الأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر، 2012.
143. مهني رضا، العلاقات الدبلوماسية و القنصلية تاريخها و أصولها، 2007.
144. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري و النظم السياسية، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب الجزائر، 2005.
145. نويجي محمد فوزي لطيف، مسؤولية رئيس الدولة في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

146. هاتف محسن كاظم الركابي، مدى مراعاة قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا لمعايير القانون الجنائي الدولي، الأكاديمية العربية كوينهاكن، الدنمارك، 2011.
147. هشام خالد، القانون القضائي الخاص الدولي، دراسة مقارنة، د.ط، دار الفكر الجامعي لإسكندرية، مصر، 2001.
148. هشام على صادق، القانون الدولي الخاص، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر 2005.
149. هشام فريحة، القضاء الدولي الجنائي و حقوق الإنسان، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
150. هشام قواسمية، المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، 2013.
151. وائل احمد علام ، القانون الدولي العام و العلاقات الدبلوماسية، د. م. ن. 1995.
152. وسيم حسام الدين الأحمد، الحصانات القانونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية الجزائر 2010.
153. \_\_\_\_\_ ، رئيس الدولة في الدول العربية والأجنبية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان، 2011.
154. ولد يوسف مولود، المحكمة الجنائية الدولية بين قانون القوة و قوة القانون، الطبعة الأولى ، دار الأمل للنشر و توزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2013.
155. وليد بيطار، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، لبنان، 2008.
156. يحيى الجمل، الاعتراف في القانون الدولي العام، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1963.
157. يونس العزاوي، مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، دراسة قانونية مقارنة د.ط مطبعة شفيق، بغداد، العراق.

### III- الرسائل الجامعية

1. أحمد ثابت عبد الرحيم، المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة مصر، 2012.
2. أحمد محمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2010.
3. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات، المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، 2011.

4. إلهام محمد حسن عاقل، الحصانة في الإجراءات الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1997.
5. أمجد أحمد محمد هيكمل، المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، مصر، 2008.
6. أيمن سيد محمد مصطفى، المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر، 2013.
7. أيمن نصر عبد العال، مظاهر الإخلال بالمساواة في الإجراءات الجنائية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2011.
8. جغلول زعدود، حقوق الإنسان و سياسة الولايات المتحدة بعد أحداث 11 سبتمبر 2001، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010-2011.
9. حسام عمر، جرائم الفساد المالي و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2016-2017.
10. حسن محمد سعد المهدي، الحماية الجنائية لذوي الصفة الرسمية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر.
11. خالد حسن ناجي أبو عزلة، المحاكم الجنائية الدولية (نموذج المحكمة الجنائية الدولية الدائمة)، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق الجامعة الإسلامية في لبنان، بيروت، 2005.
12. دحماني عبد السلام، التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية في ظل هيمنة مجلس الأمن الدولي رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر 2012.
13. رخرور عبد الله، المسؤولية الدولية الجنائية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013.
14. شادية رحاب، الحصانة القضائية الجزائرية للمبعوث الدبلوماسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق وعلوم السياسة، جامعة باتنة، الجزائر، 2006.
15. شريف عبد الواحد محمد الفار، المعايير الدولية للعدالة الجنائية، دراسة تأصيلية في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2014.
16. صام إلياس، المركز الجزائري لرئيس الدولة في القانون الدولي وفي القانون الدستوري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر 2013.
17. عبد العزيز العشاوي، جرائم الإبادة ضد الشعب الفلسطيني في الأراضي المحتلة عام 1967 رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1995.

18. عقل يوسف مصطفى مقابلة، الحصانات القانونية في المسائل الجنائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مصر، 1987 .
19. فريجة محمد هشام ، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013 - 2014.
20. كفاح مشعان العنزي، المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول و الحكومات عن ارتكاب الجرائم الدولية في إطار نظام روما الأساسي بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، دون سنة.
21. كمال أنور محمد، تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1965.
22. لحرش عبد الرحمان، التعسف في استعمال الحصانة الدبلوماسية في ضوء اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، 2005.
23. ماجد أحمد علي منصر، التعاون الدولي لمكافحة الإرهاب في ظل قواعد القانون الدولي العام رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ،مصر .
24. محمد أحمد مهران، تسليم المجرمين في القانون الجنائي الوطني والدولي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2006.
25. محمد الشرييني يوسف محمد الجريدي، أثر الحصانات الإجرائية على عمل الشرطة، رسالة دكتوراه كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، مصر، 2004.
26. محمد عبد المطلب الخشن، الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2004.
27. محمود عثمان عبد الرحيم عبد العال، قوة الحكم الجنائي الصادر في جريمة الدولية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2011.
28. مخلط بلقاسم ، محاكمة مرتكبي جرائم الحرب أمام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014 - 2015.
29. مصطفى سالم عبد، الحصانة القضائية للدولة، دراسة في الفقه و العمل الدوليين، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، قسم القانون الدولي العام، جامعة الإسكندرية، مصر، 2012.
30. ناصر فريد السيد فريد شاهين، المسؤولية الجنائية الدولية من الناحية الموضوعية و الإجرائية رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2012.
31. نجار الويزة، التصدي المؤسساتي و الجزائري لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري - دراسة مقارنة رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة منتوري قسنطينة، 2014.

1. أحمد سي علي، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الناجمة عن العدوان على غزة، مجلة المفكر العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر.
2. أحمد صبح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية الدولية و الدول العربية (لبنان، المغرب، اليمن، قطر مصر) العواقب الدستورية و القانونية و السياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤسسة عامل الدولية جامعة الحكمة، بيروت، لبنان، 2011.
3. اعمارة فتيحة، المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية، مجلة العلوم القانونية، العدد الثالث، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، جوان 2011.
4. أمجد أنور، الحصانة أحد التحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية، مجلة مركز بحوث الشرطة العدد السابع و العشرون، أكاديمية مبارك للأمن، مصر، جانفي، 2005.
5. إياد يونس محمد الصقلي - عامر حادي عبد الله الجبوري، العدالة الانتقالية ، دراسة قانونية، مجلة كلية القانون و العلوم القانونية و السياسية، العدد الخامس، جامعة الموصل، 2016.
6. بارعة القدسي، المحكمة الجنائية الدولية طبيعتها واختصاصاتها موقف الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل منها، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد العشرين، العدد الثاني، جامعة دمشق 2004.
7. بلجاني وردة، المسؤولية الدستورية لرئيس الدولة في النظامين السياسيين الجزائري و الأمريكي، مجلة العلوم القانونية و السياسية العدد العاشر، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، جانفي 2015.
8. بن مكي نجاة - محمود بوقطف، الخيانة العظمى جريمة ماسة بأمن الدولة في التشريع الجزائري مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد الأول ، جامعة عباس لغرور خنشلة، فيفري 2014.
9. بوبكر صبرينة ، تطبيق العدالة الانتقالية بين المساءلة و المصالحة، المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، العدد الثاني، المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية، الجزائر، 2014.
10. بوجعوب المصطفى، تجربة العدالة الانتقالية في تونس ما بعد الربيع العربي، قراءة في مسار الأنظمة القانونية لهيأة الحقيقية و الكرامة، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 26، 2018.
11. ثقل سعد العجمي، مسؤولية القادة و الرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها رؤوسهم مع دراسة لمحاكمة المسؤولين في النظام العراقي السابق، مجلة الحقوق، السنة الثانية و الثلاثون، العدد الثاني الكويت، 2008.

12. جمال مرسي بدر، البعثات الخاصة في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الثاني والعشرين، السنة الثانية والعشرين، القاهرة، مصر، 1966.
13. جودي زينب، إشكالية إنظام الدول العربية للمحكمة الجنائية الدولية - دراسة في إطار القيود الدستورية - مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة باتنة 1، جانفي 2018.
14. حسن سيد سليمان، الأزمة السياسية في الكويت ديفوار (ساحل العاج)، مجلة كلية الاقتصاد العلمية جامعة إفريقيا العالمية، العدد الأول، جويلية، 2011.
15. حنان مفتاح، رئيس الجمهورية: بين الحصانة و العزل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، سبتمبر 2015.
16. حيدر عبد الرزاق حميد، المخاوف الدولية من الانضمام إلى المحكمة الدولية الجنائية، مجلة ديالي للبحوث الإنسانية، العدد الحادي و الأربعون، جامعة العراق، 2009.
17. خالد عكاب حسون العبيدي، دور مجلس الأمن في تشكيل المحاكم الدولية الجنائية الخاصة، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العدد الثامن، المجلد 2، السنة الثالثة، العراق، 2010.
18. دريس نسيم، تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مجال القانون الدولي الإنساني (دولة بلجيكا نموذجاً)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد الخامس عشر، العدد الأول، 2017.
19. رابح قاصدي، الجرائم الدولية و أزمة الخليج، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، الجزء 29، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
20. رجب علي حسن، مبدأ عدم جواز محاكمة الشخص عن ذات الفعل مرتين في القانون الوطني و الدولي الجنائي، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العدد الثامن، السنة الثانية.
21. رشيد حمد العنزي، محاكمة مجرمي الحرب في ظل قواعد القانون الدولي، مجلة الحقوق، السنة الخامس عشر، العدد الأول، جامعة الكويت، مارس 1991.
22. رضوان العمار - أمل يازجي - طه أحمد حاج طه، آلية تحرك الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية و التحقيق فيها، مجلة جامعة تشرين للبحوث و الدراسات العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 30، العدد الخامس، سوريا، 2008.
23. زايد علي زايد - خالد محمد إبراهيم دقاني، حجية الأحكام في القضاء الجنائي الدولي و آلية تنفيذها مجلة العلوم القانونية، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2018.
24. زينة صاحب كوزان السيلوي، انتهاء ولاية رئيس الدولة في ظل دستور 2005 العراقي، مجلة الكوفة، العدد الثامن، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الكوفة.



25. ساجد محمد كاظم، استقالة رئيس الدولة في بعض الدساتير المعاصرة و في الفكر السياسي الإسلامي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد 18، العدد 13، السنة 2005.
26. صام الياس، استبعاد إمكانية الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية و بالصفة الرسمية لرؤساء الدول أمام المحاكم الجزائرية الدولية المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر 2010.
27. عادل جدادوة، المحاكم المختلطة نموذج جديد للعدالة الدولية، مجلة الفقه و القانون، العدد الثالث عشر، المغرب، نوفمبر، 2013.
28. عادل حمزة عثمان، المحكمة الجنائية بين الشرعية الدولية و الهيمنة الأمريكية، مجلة الكوفة، العدد السابع، مركز الدراسات الدولية بغداد.
29. \_\_\_\_\_، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية - دراسة في حالة الموقف الأمريكي - العدد الثامن و الأربعون، مركز الدراسات الدولية، جامعة بغداد، العراق.
30. عادل عبد العزيز فرحات، محاكمة مجرمي الحرب في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية مجلة مركز بحوث الشرطة، العدد السادس و العشرون، أكاديمية مبارك للأمن، مصر، جويلية 2004.
31. عادل ماجد، تحديات تطبيق العدالة الانتقالية في مصر، مجلة الديمقراطية، العدد 54، مؤسسة الأهرام، القاهرة، مصر، أبريل 2014.
32. عائشة راتب، الحصانة القضائية للمبعوثين الدبلوماسيين، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 21، القاهرة، مصر، 1965 .
33. عبد الرسول كريم أبو صبيح- عمار مراد العيساوي، الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية، دراسة تحليلية، مجلة دراسات الكوفة جامعة الكوفة، المجلد الأول، العدد 40، سنة 2016.
34. عبد العزيز سرحان، تقنين أحكام القانون الدولي العام، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني، جامعة عين شمس، مصر، 1973.
35. عبد الوهاب محمد عمر البطراوي، الجريمة السياسية، مجلة المحاماة، العدد السابع، السنة السبعون سبتمبر 1990.
36. عراقيل تحريك الدعوى العمومية، نشرة القضاة، العدد الثالث، جويلية 1986.
37. علي عمر مفتاح - أحمد محمد حسني، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وفقا لمعاهدة 1919 مجلة إسلاميات، العدد 35، 2013.
38. علي يوسف الشكري، الاتجاهات الحديثة في تحديد مسؤولية رئيس الدولة في فرنسا، مجلة الكوفة العدد الخامس، جامعة الكوفة.

39. عماد محمد رضا التميمي - عادل حرب اللصاصمة، أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد الواحد والأربعون، العدد الأول، 2014.
40. عمار عباس، مبادر الإصلاحات السياسية، مجلة الفكر البرلماني، مجلة تصدر عن مجلس الأمة عدد 27، الجزائر، نوفمبر 2011.
41. عمارة فتيحة، مسؤولية رئيس الجمهورية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الخامس، 2010.
42. عمر بندورو - عبد العزيز النوبيضي، المغرب والمحكمة الجنائية الدولية، الوسائل الدستورية والتشريعية لتسهيل مصادقته المغرب على معاهدة روما، جمعية العدالة، جانفي، 2009.
43. قاسم محجوبة، المسؤولية الجنائية للقادة و الرؤساء على ضوء نظام روما الأساسي - حالة دافور نموذجاً - مجلة دراسات و أبحاث، العدد الثامن، جامعة الجلفة، الجزائر، 2012
44. لطيفة الدواوي، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية و السيادة الوطنية، مجلة فكر العلوم الاقتصادية و القانونية و السياسية، العدد الأول، جامعة محمد الخامس، الرباط، فيفري 2008.
45. لؤي محمد حسين الناييف، العلاقة التكاملية بين المحكمة الجنائية الدولية و القضاء الوطني، مجلة العلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث، جامعة دمشق، سوريا، 2011.
46. ماهر بديار، مبدأ المحاكمة أو التسليم بين القاعدة الأمرة و القاعدة الملزمة في القانون الدولي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد الحادي عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة 1 جوان 2017.
47. مبروك بودور، جرائم الفساد المالي العابرة للحدود في ضوء القانون الدولي، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد الخامس عشر، جامعة حمة اخضر بالوادي، الجزائر، جانفي 2017.
48. محمد الزاجي، المسؤولية الجنائية الدولية و دورها في حماية حقوق الإنسان، مجلة آراء و مناقشات المستقبل العربي، جامعة محمد الخامس السوسي، سلا، الرباط، المغرب.
49. محمد رياض محمود خضور، دراسة قانونية تحليلية لأمر القبض الصادر عن الدائرة التمهيدية في المحكمة الجنائية الدولية بحق الرئيس السوداني، مجلة الشريعة والقانون، العدد الخامس والأربعون، جانفي، 2011.
50. محمد علي مخادمة، المحاكم الجنائية المختلطة، مجلة الحقوق، السنة الثانية و الثلاثون، العدد الثالث، جامعة الكويت، سبتمبر 2008.
51. مصطفى راشد عبد الحمرة ألكلابي، التكامل التنفيذي لأحكام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، المجلد 11 العدد 30، العراق، 2015.

52. مغزي شاعة هشام، نطاق الحصانة الجزائية للموظف الدولي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد العاشر، قسم الدراسات القانونية و الشرعية، المركز الجامعي لتامنغاست الجزائر، ديسمبر 2016.

53. الملف المتعلق الثورات العربية، الانهيارات المتتالية للنظم السياسية في المنطقة العربية، مجلة السياسة الدولية، العدد 184، الأهرام التجارية، مصر، 2011.

54. نايف أحمد ضاحي، نطاق حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، مجلة العلوم القانونية، العدد الخاص، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 2017.

55. نجلاء محمد عصر، المحكمة الجنائية الدولية و ملاحقة مجرمي الحرب، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية العدد التاسع و الأربعون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، أبريل 2011.

56. نزار حمدي قشطة، مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في نظام العدالة الدولية، النظرية والتطبيق مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد 22، العدد الثاني، الجامعة الإسلامية، غزة جوان 2014، متوفر على الموقع: <https://journals.ingaza.edu.ps>

57. هشام علي صادق، الدفع بالحصانة، مجلة العلوم القانونية والاقتصاد، السنة الحادي عشر، القاهرة جانفي، 1969.

#### V - مقالات من الشبكة المعلوماتية

1. أبرز الرؤساء المتهمين في قضايا الفساد، مقال منشور في جريدة الدستور، بتاريخ 14/فيفري/2018 على الموقع: [www.doctor.org/2058065](http://www.doctor.org/2058065)

2. اتهام رئيس جواتيمالا الأسبق كولوم بالفساد، مقال منشور في صحيفة رأي اليوم، بتاريخ 24 فيفري 2018، على الموقع: <https://www.raialyoum.com/835856>

3. اتهام شيراك بالاختلاس، مقال منشور بتاريخ 22 نوفمبر 2007، على الموقع: [www.alittihad.ae](http://www.alittihad.ae)

4. أحمد أبو زهري - نضال خضرة، جرائم إسرائيل و إشكالية المحاكمة أمام الجنائية الدولية، المركز الديمقراطي العربي، مقال منشور بتاريخ 09/07/2017 على الموقع: <https://democreticac.de>

5. أحمد صبوح الحاج سليمان، المحكمة الجنائية الدولية، والدول العربية (لبنان، المغرب، اليمن، قطر مصر) العواقب الدستورية والقانونية والسياسية أمام مصادقة هذه الدول على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤسسة عامل الدولية، جمعية عدل بلا حدود الدولية، جامعة الحكمة

بيروت، 2011، مقال منشور على الموقع: <http://amehhumanrights.files.wordpress.com>

6. أحمد عبد الله ويدان - عبد الصمد موسى - الصادق ضو النور، مبدأ عالمية الاختصاص القضائي الجنائي و الحصانة الجنائية لرؤساء الدول، مجلة جامعة العلوم الإسلامية الماليزية، العدد السابع 2011، متوفر على موقع: [unijournal.usim.edu.my](http://unijournal.usim.edu.my)

7. أحمد محمد نت، الربيع العربي، مقال منشور على الموقع : [www.marefa.org](http://www.marefa.org)
8. أحمد محمد، الثورات العربية في سياق الربيع العربي و الديمقراطية، مقال منشور بتاريخ : 09 ماي 2015، على الموقع: [www.jadaliyya.com](http://www.jadaliyya.com)
9. أسامة رشدي ، مصر ، العدالة الانتقالية و المصالحة المجتمعية، مقال منشور بتاريخ 2 أبريل 2016، على الموقع: <https://eipss-eg.org>
10. إسدال الستار على المشهد الأخير من محاكمة القرن بالبراءة، مقال منشور في جريدة الأهرام العربي بتاريخ 2/11/2014، على الموقع : [arabi - ahram.org.eg.news/57838.aspx](http://arabi-ahram.org.eg.news/57838.aspx)
11. أمين محفوظ، مقارنة بين مسودة مشروع الدستور التونسي، ودستور جمهورية مصر العربية، معهد العربية للدراسات، مقال منشور بتاريخ 12 مارس 2013 ،على الموقع: [AlarabiyaStudies.htm](http://AlarabiyaStudies.htm)
12. إيليز كيبيلر (Elise Kappler)، هذا ما تعنيه إدانة الديكتاتور التشادي السابق لحقوق الإنسان في أفريقيا، مقال منشور بتاريخ 10 جوان 2016، على الموقع: <https://hrm.org> ، برنامج العدالة الدولية في هيومن رايتس و ونش.
13. بليغ عباسي ، العدالة الانتقالية، المرصد التونسي لاستقلال القضاء مقال منشور بتاريخ : 28/03/2012، على الموقع: <https://fr.skideshare.net>
14. بهيج سكاكيني، الولايات المتحدة الأمريكية تعلن الحرب على المحكمة الجنائية الدولية، صحيفة رأي اليوم، مقال منشور بتاريخ 2019/03/27 على الموقع : <https://www.raialyoum.com/index.php>
15. تامر موافي، الإفلات من العقاب (عن العدالة الانتقالية الغائبة في تونس و مصر و ليبيا و اليمن) الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، نوفمبر 2013، بحث منشور على الموقع: [www.anhri.net](http://www.anhri.net)
16. - تونس - الأحكام الصادرة في قضية بن علي تشويها بعض العيوب - حكم غيايبي في قضية قتل المتظاهرين من شأنه تقويض العدالة- مقال منشور بتاريخ 05 /07/2012 ، على الموقع : <https://www.hrw.org>
17. تونس : اتهام بن علي و زوجته بـ " التآمر على أمن الدولة "، مقال منشور في جريدة الاتحاد الإماراتية، بتاريخ 06 ماي 2011، على الموقع : [www.alittihad.ae/4319550](http://www.alittihad.ae/4319550)
18. ثائر مطلق عياصرة، العوامل الرئيسية وراء اندلاع الاحتجاجات و الثورات التي شهدتها بلدان الربيع العربي 2009-2011 م ، مجلة الدراسات العلوم الإنسانية و الاجتماعية، المجلد الثالث و الأربعون (43) ،الملحق الرابع، جامعة الأردن 2016، متوفر على موقع : <https://journals.ju.edu.jo>
19. جمال المراكبي - محمد حسين، مسؤولية الحاكم المسلم ، بحث منشور على الموقع: <http://www.almarakby.com/web/play> 279

20. جميل عودة، المسؤولية الجنائية للرؤساء و القادة المدنيين، مركز آدم للدفاع عن الحقوق و الحريات  
دنيا الوطن، مقال منشور بتاريخ 2014/01/14 على الموقع:  
<File:///C:/Users/Win/Desktop/>
21. الجنائية الدولية تعلق الإفراج عن الرئيس العاجي السابق لوران غباغبو إثر طعن في قرار تبرئته مقال  
منشور بتاريخ 2019/01/17 على الموقع: <https://www.france24.com>
22. الحبيب بكوش، العدالة الانتقالية و التحول الديمقراطي في المنطقة العربية، مركز دراسات حقوق  
الإنسان و الديمقراطية، مركز الكواكبي للتحولات الديمقراطية، الرباط، 18 أوت 2010، منشور على  
الموقع: [www.ceahd.org](http://www.ceahd.org)
23. الحبيب بلكوش، العدالة الانتقالية في السياقات العربية: المفاهيم و الآليات، المبحث الأول، المنظمة  
العربية لحقوق الإنسان، ص 42، بحث منشور على الموقع: [www.aohr.net](http://www.aohr.net)
24. الحكم ببراءة لوران غباغبو و شارل بليه غوديه، مقال منشور بتاريخ 15 جانفي 2019، على  
الموقع: <http://arabic.rt.com/news/75116>
25. خالد حسين محمد، حصانات رئيس الدولة في القانون الدولي مقال منشور بتاريخ: 30 نوفمبر  
2014 على الموقع: [www.khalid-hossain.com](http://www.khalid-hossain.com)
26. خليل حسين، سوابق المحاكم المختلطة و متطلبات جريمة اغتيال الرئيس الحريري، مقال منشور  
بتاريخ 2008/02/13 على موقع خاص للدراسات والأبحاث الاستراتيجية  
[ilhussien.blogspot.com](http://ilhussien.blogspot.com)
27. دريد بشراوي، حصانة رؤساء الدول في القانون الجنائي الدولي، مقال منشور بتاريخ 2009/01/01  
على الموقع: [democraticpartyofiraq.com](http://democraticpartyofiraq.com) .
28. رزاق حمد العوادي، المحاكم الجنائية الدولية لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب و الجرائم الناتجة  
عن الإخلال و انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني، مقال منشور بتاريخ 2007/09/23، على  
الموقع: (الحوار المتمدن) <http://www.ahewar.org>
29. رئيس كاتالونيا المقال يمثل مجددا أمام القضاء البلجيكي، مقال منشور بتاريخ 04/ديسمبر/2017  
على الموقع: [www.almanar.com](http://www.almanar.com)
30. رئيس مدغشقر السابع يعود من المنفى، مقال منشور في جريدة الشرق ، بتاريخ 2014/10/13  
على الموقع: <https://www.al-sharq.com/news/details/278228>
31. زردومي علاء الدين، مسار العدالة الانتقالية في ليبيا، دراسة في الآليات والتحديات، العدد الثالث  
مجلة جيل العلوم الإنسانية و الاجتماعية، مركز جيل البحث العلمي، مقال منشور بتاريخ 14 فيفري  
2016 ، على الموقع: <https://platform.almanhal.com> .
32. ساركوزي من الرئاسة إلى قفص الاتهام، مقال منشور بتاريخ 2014/07/02، على الموقع:

<https://www.islamtimes.org>

33. سعد فتح الله، العدالة الانتقالية في العراق ، حين يتحول المجرم إلى ضحية، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، مقال منشور بتاريخ 2014/05/08 ، على الموقع [portal.aohr.net](http://portal.aohr.net)

34. سليمان عبد المنعم ، العدالة الانتقالية (حلقة نقاشية)، عقدت بمقر مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت ، بتاريخ 8 ماي 2013، مقال منشور على الموقع : [www.caus.org/b](http://www.caus.org/b)

35. سيد مصطفى أحمد أبو الخير، هل لرؤساء الدول حصانة ضد المحاكمة؟ مقال منشور بتاريخ 2012/10/20، على الموقع الرسمي للجمعية الفلسطينية لحقوق الإنسان (راصد) [www.pal.monitor.org](http://www.pal.monitor.org)

36. صحيفة سوابق محمد مرسي .... حكم نهائي بالسجن 20 عاما و 4 قضايا أمام المحاكم ، مقال منشور بتاريخ 30 جانفي 2017، على الموقع: [www.youm7.com/story/3080251](http://www.youm7.com/story/3080251)

37. صديقي سامية، الاختصاص الجنائي العالمي في مواجهة الجرائم الدولية، صحيفة المنار، مقال منشور بتاريخ 2016/11/19، على الموقع: <https://www.manar.com>

38. عبد الجليل الأسدي، المسؤولية الجنائية لرئيس الدولة عن الجريمة الدولية ومشكلة الحصانات في القانون الدولي، الحوار المتمدن العدد 2897، مقال منشور بتاريخ: 2010/01/24، على الموقع: [www.ahewar.org](http://www.ahewar.org)

39. عبد الحسين شعبان – أحمد شوقي بنيوب، العدالة الانتقالية (حلقة نقاشية) عقدت بمقر مركز دراسات الوحدة العربية في بيروت بتاريخ 8 ماي 2013، متوفرة على الموقع : [www.caus.org/b](http://www.caus.org/b)

40. عبد المنعم القاضي، الدليل الاسترشادي للأسس القانونية للحصانات الدولية وتطبيقاتها في دولة قطر، المعهد الدبلوماسي، وزارة الخارجية، الطبعة الأولى، قطر، 2015، منشور على الموقع: [Diplomacy@mofa.gov.qa](mailto:Diplomacy@mofa.gov.qa).

41. العدالة الانتقالية في مصر : رؤية أحبطها القمع و الاستقطاب، المركز الدولي للعدالة الانتقالية السنة الخامسة عشر. مقال منشور بتاريخ 2015/09/27 على الموقع : [www.ictj.org](http://www.ictj.org)

42. عشرة رؤساء أفارقة في المنفى، مقال منشور بتاريخ : 2014/11/03 على الموقع: <https://www.al-sharq.com>

43. عفو رئاسي عن رئيس بيرو الأسبق " ألبرتو فوجيموري"، مقال منشور بصحيفة المصري اليوم، بتاريخ 2017/12/25، على الموقع : [www.almasryalyoum.com](http://www.almasryalyoum.com)

44. علاء مرسي، القضاء الجنائي الدولي، مقال منشور على الموقع : <http://www.eastlaws.com>

45. علي مهدي، العدالة الانتقالية الطريق الأمثل للتحويل الديمقراطي، الحوار المتمدن، مقال منشور بتاريخ : 2014-11-28. على الموقع : [www.m.ahewar.org](http://www.m.ahewar.org)

46. فضائح الرؤساء تحت ميكروسكوب الشعوب، مقال منشور بجريدة الأهرام المصرية (العدد 45763) بتاريخ 23 مارس 2012، على الموقع : [www.ahram.org.eg/archive](http://www.ahram.org.eg/archive)
47. القضاء البلجيكي يستدعي شارون للمثول أمامه في قضية مذابح صبرا و شاتيلا، مقال منشور بتاريخ 19 نوفمبر 2001، على الموقع : <https://www.albawaba.com>
48. كوريا الجنوبية/ الرئيسة مستعدة للمغادرة و البرلمان مستمر في عملية إقالتها، مقال منشور بتاريخ 2016/11/30، على الموقع : [www.al-akhbar.com](http://www.al-akhbar.com)
49. مأمون عارف فرحات، القضاء الجنائي الدولي، مقال منشور على الموقع : <https://sites.google.com/site/mamounfarhatyaho.com>
50. ماهر أسامة ناصر مسعود، حصانة رؤساء الدول أمام المحكمة الجنائية الدولية - دراسة تحليلية - جامعة الأزهر، غزة، بحث منشور بتاريخ : 2016/10/23 على الموقع : [www.alzahar.edu.ps](http://www.alzahar.edu.ps)
51. المحكمة الجنائية الدولية تسقط الاتهامات عن رئيس كينيا، مقال منشور بتاريخ 2014/12/05 على الموقع : <https://www.aljazeera.net>
52. المحكمة الجنائية الدولية قد تبدأ تحقيقا في الجرائم التي يزعم ارتكابها في كوت ديفوار، مقال منشور بتاريخ 2011/04/06، على الموقع : <https://news.un.org>
53. المحكمة الجنائية تبرئ الرئيس السابق لكوت ديفوار من ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، مقال منشور بتاريخ 2019/01/15، على الموقع : <https://news.un.org>
54. محكمة في بيرو تأمر بحبس الرئيس السابق " أولانتاهومالا " و زوجته على ذمة قضية فساد، مقال منشور في صحيفة المصري اليوم، بتاريخ : 2017/07/14، على الموقع : [www.almasryalyoum.com](http://www.almasryalyoum.com)
55. محمد الديب، العدالة الانتقالية و المصالحة الوطنية، بين المفهوم النظري و الواقع العلمي، مقال منشور بتاريخ 19 أبريل 2015، على الموقع : [www.masralarabia.com](http://www.masralarabia.com)
56. محمد السيد سعيد، عن العدالة الانتقالية و العزل السياسي، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان بحث منشور على الموقع : <https://cihrs.org>
57. محمد بويوش، مشروع قانون حصانة العسكريين على ضوء مقتضيات القانون الجنائي الدولي، كلية الحقوق، جامعة محمد الخامس، الرباط، المغرب، بحث منشور بتاريخ 12 جوان 2012، على موقع العلوم القانونية: [Marocdroit.com](http://Marocdroit.com)
58. محمد صلاح أبو رجب، المسؤولية الجنائية للرئيس في الدستور الجديد، مقال منشور بتاريخ 24 أوت 2012، على الموقع : <http://s.youm7.com/765148>

59. محمد عبد الحفيظ الشيخ، مسار المصالحة الوطنية و السلم الاجتماعي بعد ثورة 17 فبراير في ليبيا  
مجلة شؤون عربية، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، 2018، مقال منشور على الموقع:  
[www.arabaffairsonline.org](http://www.arabaffairsonline.org)
60. نبيل ليلا، حصانة الرؤساء أمام المحكمة الجنائية الدولية، مقال منشور بتاريخ 2014/12/30، على  
الموقع: <http://egyecconomy.com/Newes>
61. نقل رئيس البيرو السابق ألبرتو فوجيموري من السجن إلى المستشفى ، مقال منشور باليومية  
الإلكترونية، إيلاف (العدد 6060)، بتاريخ 24 ديسمبر 2017، على الموقع: [elaph.com](http://elaph.com)
62. نهى أبو الذهب، سياسات العدالة الانتقالية في السياقات السلطوية: الحالة المصرية، منشورات مركز  
بروكنجز، الدوحة ، مقال منشور بتاريخ 19 أكتوبر 2017 ، على الموقع:  
<https://www.Brookings.edu>
63. نوال لصلح، قانون العدالة الانتقالية في تونس بين استئصال النظام و استقطابه ، مجلة العلوم  
السياسية و القانون، العدد الأول، المركز الديمقراطي العربي، بارلين، ألمانيا، فيفري 2017، متوفر  
على الموقع: <https://democraticac.de>
64. وليد خالد الربيع، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي، دراسة  
مقارنة، مجلة الفقه والقانون، جامعة الكويت، منشورة على الموقع: [www.majalah.hew.ma](http://www.majalah.hew.ma)

## ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

### I- Ouvrages :

- 1-Alvaro Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international série II , volume 2 , Bruylant, L.G.D.J. Paris, 2003.
- 2-André Huet- Renée Koerning – Joulin , Droit pénal international, 2<sup>e</sup> édition P.U.F, thèmes, paris, 2001.
- 3-Antoine Buchet, Le transfert devant les juridiction internationales, 1<sup>er</sup>ed, A .Pedone, Paris, 2000.
- 4-Bauer Hubert, Compétence judiciaire internationales des Tribunaux civil Français et allemands, étude compare Thèse, Dalloz, Paris, 1965.
- 5-Bélangier Michel, droit international humanitaire général, 2<sup>e</sup> édition , Gualino Paris, 2007 .
- 6-charles Rousseau, Droit international public, Tome IV, les relations internationales, sirey, Paris 1980.
- 7-Claude Leclercq , Droit constitutionnel et institutions politiques, 9<sup>ème</sup> édition Litec, Paris.
- 8-Cyril Laucci, Compétence et complémentarité dans le statut de la future cour pénale internationale l'observateur des Nations Unies , N° 7, 1999.
- 9-David Ruzié, Droit international public, Troisième édition, Dalloz , Paris 1979.



- 10-** Emmanuel Decaux, La coutume internationale en question ? in-Terrorismes victimes et responsabilité pénale international- ouvrage collectif réalisé par SOS. Attentas, Ghislaine Doucet (S/d), Calmann- lévy, Paris, 2003.
- 11-** Gaston Stefani- Georges Levasseur – Bernard Bouloc, Droit pénal général 16<sup>e</sup> édition ,Daloz Paris 1997.
- 12-**Grégory BERKOVICZ, La place de la cour pénale internationale dans la société des états, L'Harmattan (France, Hongrie-Italie), 2005
- 13-** Henri Batiffol et Paul Lagarde, droit international, privé, tome 2, 7<sup>ème</sup> édition L.G.D.J, Paris, 1983.
- 14-**Jean François Roulote, La coutume du droit international pénal et l'affaire « Kadhafi » ,Daloz, 2001.
- 15-**Jean Paul Pancraccio, L'évolution historique du statut international du chef d'Etat, in « le chef d'Etat et le droit international » S.F.D.I, colloque de clermont ferrand, A .Pedone, paris, 2002.
- 16-**Jean Salmon, Représentativité internationale et chef d'Etat, in « le chef d'Etat et le droit international », Société française pour le droit international, (S.F.D.I) colloque de Clermont .Ferrand du 07,08 et 09 juin 2001 A.Pedone, Paris , 2002.
- 17-**Jean Salmon. Manuel de droit diplomatique, Bruylant Bruxelles, 1996.
- 18-**Jean Gicquel, Droit constitutionnel et institutions Politiques, 16<sup>e</sup>édition Montchrestien, Paris 1999.
- 19-**Louis Cavaré, Le droit international public positif, librairie de la cour d'appel, paris, 1969.
- 20-**Marc Henzelin, Le principe de l'universalité en droit pénal international N°1351, Bruylant, Bruxelles , 2000.
- 21-**Marcel Sinkondo, Droit international public, Ellipses, Paris , 1999.
- 22-**Marie- Anne Cohendet, le président de la république, 2<sup>e</sup> édition, DALLOZ 02/2012.
- 23-**Mayer Pierre et Heuze Vicent, Droit international privé , 7<sup>ème</sup> édition Montchrestien, 2002.
- 24-**Michel Connard, les immunités de chef d'Etat, société Française pour le droit international (S.F.D.I), colloque de clermont- Ferrand, Editions A.Pedone paris, 2002.
- 25-**—————, La soumission des Etats aux tribunaux internes Face à la théorie des immunités, A Pedone, Paris, 1996.
- 26-**Nguyen quoc Din – Patrick Daillier, Mathias Forteau et Alain Pellet ,Droit international public, 8<sup>e</sup> édition, L.G.D.J, Paris ,2009.
- 27-** Philippe Bretton ,Relations internationales contemporaines litec,paris,1993.
- 28-**Philippe Cahier, le droit diplomatique contemporain, publication de l'institut universitaire de Hautes études internationales, N° 4, Genève, Paris, 1962.
- 29-**Photini Pazartzis, La répression pénal des crimes internationaux, paris ,2007.

- 30-**Pierre-Marie Dupuy, Droit international Public, 9<sup>ème</sup> édition ,Dalloz ,Paris 2008.
- 31-**Roger Merle et André vitu, Traité de droit criminel, procédure pénale, Tome 2, 5<sup>e</sup> édition, cujas, paris, 2000. -Marc Verdussen, Contours et enjeux du droit constitutionnel pénal, Bruylant, Bruscelles. 1995.
- 32-**Solus Heary et perrot Roger, Droit judiciaire privé, tome I , Sirey, 1961.
- 33-**Stefan glaser , Droit international pénal conventionnel, Bruxelles, 1970.
- 34-**Viraly Michel , L a conférence au sommet , Annuaire Français de Droit international, 1959.
- 35-**Yvon Loussouarn-Pierre Bourel , Droit international privé, Troisième édition, Dalloz, Paris, 1998.

## **II-Articles scientifiques**

- 1-**Anne Muxart, Immunité de l'ex chef d'Etat et compétence universelle : quelques réflexions à propos de l'affaire Pinochet, Revue Actualité et droit international, (R.A.D.I), Décembre 1998.
- 2-**Bienvenu Okiemy , Le parcours judiciaire de M. Hissène Habré devant les juridictions sénégalaises, Revue Juridique et politique des Etats Francophones ( R.J.P.E.F) N° 3, 2006.
- 3-**Brigitte Stern, Immunités et doctrine de l'Act of state, journal de Droit international, N° 1, 2006.
- 4-**Cherif Bassioni, Réprimer les crimes internationaux : jus cogens et obligations erga omnes, revue internationale de la crois rouge (R.I.C.R) N° 826, 1997.
- 5-**Christian Dominicé, quelques observations sur l'immunité du juridiction pénale de l'ancien chef d'Etat, Revue Générale de Droit international public (R.G.D.I.P), tome 103, N° 2, 1999.
- 6-**Claude Albert Colliard, La convention de vienne sur les relation diplomatique Annuaire français de droit international (A.F.D.I), 1961.
- 7-**Dupuy Pierre-Marie, Observation sur le « crime international de l'etat » Revue générale de Droit international public ( R.G.D.I.P), N° 02, 1980.
- 8-**Emmanuel Decaux, le statut du chef d'Etat déchu , annuaire Français de droit international (A.F.D.I) 1980.
- 9-**Florance Poirat, L'affaire kadhafi , Revue générale de droit international public A.Pedone, paris 2001.
- 10-**Florence Piorat , Immunité de juridiction pénale du chef d'état étranger en exercice et règle coutumière devant le juge judiciaire, Revue générale de Droit international public ( R G D I P ) , Tome 105,N°2, 2001.
- 11-**Francis Delpérée, La responsabilité du chef de l'état, Brèves observations comparatives , revue française de droit constitutionnel N° 49, 2002.
- 12-**Isidoro Blanco Cordero, Compétence universelle. Rapport général , Revue internationale de droit pénal, N° 79, 2008.
- 13-**Jean Salmon , Immunité et actes de fonction , Annuaire français de droit international, (A.F.D.I) 1992.

- 14**-Jean- Yves, de Cara, L'affaire Pinochet devant la chambre des lords  
Annuaire Française de Droit international (AFDI) ,1999.
- 15**-Joe. Verhaeren , Mandat d'arrêt international et statut du ministre, Actualités  
Français et droit international, (A.F.D.I) mai 2002, in <http://www.ridi.org/adi>
- 16**-Louis Favoreu, De La responsabilité pénale à la responsabilité politique du  
président de la République, Revue Française de droit constitutionnel,49, 2002 .
- 17**-Marc .Henzelin, L'immunité pénale des chefs d'Etat en matière  
financière , Vers une exception pour les actes de pillage de ressources et de  
corruption ? Revue Suisses de Droit International et de Droit Européen  
N° 2,2002.
- 18**-Marc Henzelin, La compétence pénale universelle. une question non résolue  
par l'arrêt yerrodia, Revue générale de droit international public, N°4  
A. Pedone , Paris, 2002.
- 19**-Marceau Long, Le statut pénal du président de la République, Revue  
française de droit constitutionnel, N° 56, 2003.
- 20**-Marceau Long, Le statut pénal du président de la République, Revue  
Française de droit constitutionnel, N° 56, 2003.
- 21**-Marcellin- Nguete Abada, Le Crime d'agression au l'arlésienne du droit  
international, Revue De La Recherche Juridique Droit Prospectif ( RR J), N° 1  
2006.
- 22**-Michel Cosnard, Quelques observations sur les décisions de la chambre des  
bords du 25 Novembre 1998 et du 24 Mars 1999 dans l'affaire Pinochet, Revue  
générale de droit international public, tome 103,N° 3 , 1999.
- 23**- Mohamed Salah. M. Mahmoud, Les leçons de l'affaire Pinochet , Journal  
de Droit International N°4,1999
- 24**-Olivier Jouanjan, Patrick Wachsmann , La controverse doctrinale autour de  
la responsabilité pénale du président de la république, revue française de droit  
administratif, N°6, 2001.
- 25**-Pierre Marrie Dupuy, Crimes et immunités au dans quelle mesure la nature  
des premiers empêche l'exercice des secondes, Revue générale de droit  
international public, tome 103, N° 2, 1999.
- 26**-Sylvain . Métille, L'immunité des chefs d'Etat au XVI siècle, les  
conséquences de l'affaire du mandat d'arrêt du 11 Avril 2000, Revue de droit  
international, de sciences diplomatique et politique vol 82/N°1,2004.

الصفحة	العنوان
01	المقدمة
11	الفصل الأول: دراسة مضمون الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول
12	المبحث الأول: مفهوم الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
12	المطلب الأول: دراسة الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
12	الفرع الأول: أثر التطور التاريخي لمفهوم سلطة و مسؤولية رئيس الدولة في تكوين مبدأ الحصانة
13	أولاً: تكريس السلطة و اللامسؤولية المطلقة للملك و نشوء مبدأ الحصانة المطلقة
13	1- حصانة الملك في الحضارة المصرية الفرعونية
15	2- حصانة الملك في الحضارة اليونانية
16	3- حصانة الملك في الحضارة الرومانية
17	ثانياً: تقرير قاعدة الموازنة بين سلطة و مسؤولية الملوك كتوجه نحو ضبط نطاق الحصانة
18	1- تطور مفهوم سلطة و مسؤولية الملك في الفكر المسيحي
19	2- سلطة و مسؤولية الحاكم في الشريعة الإسلامية
24	ثالثاً: تقرير الحصانة المطلقة للملك كمبدأ دستوري
26	الفرع الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
26	أولاً: الحصانة الجزائرية قيد على نطاق القانون الجزائري
27	1- حصانة القضائية الجزائرية إعفاء موضوعي من تطبيق القوانين العقابية
29	2 - الحصانة الجزائرية شرط سلبي في القاعدة الجزائرية
30	ثانياً: الحصانة الجزائرية مانع من موانع العقاب
31	1- الحصانة الجزائرية سبب لمنع العقوبة
32	2- عدم أهلية الشخص المتمتع بالحصانة للعقوبة الجزائرية
34	ثالثاً: الحصانة الجزائرية استثناء من قواعد الاختصاص القضائي
37	المطلب الثاني: المبررات القانونية و الفقهية لقاعدة الحصانة القضائية الجزائرية كضمان لشرعية الاحتجاج بها
38	الفرع الأول: الأساس القانوني و الفقهي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
38	أولاً: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز شخصي أساسه الصفة المقدسة لرئيس الدولة
40	ثانياً: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز ممنوح للدبلوماسيين تفرضه ضرورة تمثيل الدولة و بيرره امتداد الإقليم

43	ثالثا: الحصانة القضائية الجزائرية مركز قانوني خاص أساسه فكرة النيابة تشخيصا لسيادة الدولة
46	رابعا: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز تفرضه مقتضيات الوظيفة الدولية للحفاظ على توازن العلاقات الدولية
49	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للدفع بالحصانة القضائية الجزائرية
50	أولا: الدفع بالحصانة القضائية الجزائرية هو دفع بعدم الاختصاص
52	ثانيا: الدفع بالحصانة القضائية هو دفع بعدم قبول الدعوى
55	المطلب الثالث: أشكال الحصانة القضائية الجزائرية المقررة لرئيس الدولة
56	الفرع الأول: الحصانة الجزائرية المقررة بموجب القانون الداخلي
56	أولا: تكريس مبدأ الحصانة المطلقة لرئيس الدولة في الأنظمة الملكية المقارنة
59	ثانيا: تقرير مبدأ الحصانة النسبية لرئيس الدولة في الأنظمة الجمهورية المقارنة
63	الفرع الثاني: الحصانة الجزائرية المكتسبة بموجب القانون الدولي
63	أولا: أساس الوضع القانوني الخاص لرئيس الدولة
63	1- حصانة رئيس الدولة مقابل حصانة الدولة
67	2- تمتع رئيس الدولة الأجنبية بحصانة قضائية جزائية بصفته الممثل الأول لدولته قياسا على حصانة المبعوث الدبلوماسي
71	3- تمتع رئيس الدولة بحصانة بصفته مبعوث خاص
74	ثانيا: تمييز الحصانة الوظيفية عن الحصانة الشخصية
76	المبحث الثاني: مجال سريان الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
77	المطلب الأول: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة من حيث الأشخاص
77	الفرع الأول: الحصانة القضائية الجزائرية امتياز قضائي لصيق بصفة الرئاسة
77	أولا: أهمية تحديد صفة رئيس الدولة في الحكم بأحقية التمتع بالحصانة
78	1- الممارسات القضائية لبعض الدول التي أخذت بنظرية الاعتراف القانوني
81	2- الممارسات القضائية الدولية التي طبقت نظرية السلطة الفعلية
82	ثانيا: دور الاعتراف بالحكومات والدول في تقرير الحصانة لرئيس الدولة
82	1- حصانة رئيس الدولة الناقصة السيادة
85	2- حصانة رئيس الدولة المقيم في المنفى
87	الفرع الثاني: امتداد النطاق الشخصي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
87	أولا: الأشخاص المستفيدون من الحصانة التي يتمتع بها رئيس الدولة

88	1- أسرة رئيس الدولة
91	2- حاشية و مرافقي الرئيس
93	ثانيا: الأشخاص المشمولون بالحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
93	1- وزير الخارجية
97	2- رئيس الوزراء ( رئيس الحكومة )
99	المطلب الثاني: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية من حيث الزمان
99	الفرع الأول: بداية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية
99	أولا: حصانة رئيس الدولة الأجنبية المسافر بصفة رسمية
102	ثانيا: حصانة رئيس الدولة الأجنبية المسافر بصفة غير رسمية
106	الفرع الثاني: نهاية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية
106	أولا: أثر زوال صفة الرئاسة على الحصانة القضائية الجزائرية
106	1- نهاية التمتع بالحصانة القضائية الجزائرية بانتهاء الممارسة الوظيفية لرئيس الدولة
106	أ- نهاية الحصانة بانتهاء مدة الرئاسة
110	ب- سقوط الحصانة قبل انتهاء الفترة الرئاسية
111	ب 1- حالة استقالة رئيس الدولة
113	ب2- حالة استمرار المانع (العجز الدائم) الذي يصيب رئيس الدولة
115	ب3- حالة عزل رئيس الدولة
119	ثانيا: التنازل عن الحصانة
119	1- تحديد الجهة المختصة بالتنازل عن الحصانة
120	أ- بطلان تنازل الرئيس عن حصانته القضائية
122	ب- جواز تنازل رئيس الدولة عن حصانته القضائية
124	2- شكل التنازل عن الحصانة
124	أ- التنازل الصريح
125	ب- التنازل الضمني
128	المطلب الثالث: نطاق الحصانة القضائية الجزائرية من حيث الموضوع
128	الفرع الأول: الحصانة القضائية الجزائرية الكاملة لرئيس الدولة الأجنبية
129	أولا: امتداد النطاق المادي للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة
129	1- الحصانة الشاملة لجميع الأعمال الصادرة عن الرئيس مهما كانت طبيعتها
132	2- الحصانة المطلقة إزاء مختلف الجرائم المرتكبة من الرئيس مهما كان وصفها

135	ثانيا: الآثار الإجرائية للحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة في مواجهة القضاء الجنائي الأجنبي
135	1- حصانة رئيس الدولة الأجنبي ضد جميع الإجراءات القضائية الجزائرية
138	2- الاستثناءات الممكنة استنادا لجسامة السلوك الإجرامي الصادر عن رئيس الدولة و الموصوف بجريمة دولية
141	الفرع الثاني: الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة السابق
141	أولا: تباين نطاق الحصانة القضائية الجزائرية باختلاف الطبيعة القانونية للأعمال الصادرة عن رئيس الدولة السابق
142	1- الحصانة القضائية الجزائرية النسبية لرئيس الدولة السابق
142	أ- استمرار رئيس الدولة السابق في الاستفادة من الحصانة الوظيفية
144	ب- سقوط الحصانة القضائية الجزائرية بالنسبة للأعمال الخاصة
145	2- المعايير القانونية للفصل بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة
147	ثانيا : تكييف الطبيعة القانونية للجريمة الدولية قياسا على مكانتها بين الأعمال الرسمية و الأعمال الخاصة
148	1-الجرائم الدولية أعمال أجنبية عن الوظيفة الرسمية لرئيس الدولة
150	2- الجرائم الدولية تدخل في نطاق أعمال الوظيفة
151	3- ارتكاب الجرائم الدولية استثناء يقره القانون الدولي على نطاق الحصانة من حيث الموضوع
154	خلاصة الفصل الأول
156	الفصل الثاني : الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول
157	المبحث الأول : الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول أمام القضاء الداخلي
157	المطلب الأول : اختصاص القضاء الوطني بمتابعة رؤساء الدول عن الجرائم الداخلية
158	الفرع الأول : تحديد النطاق الموضوعي للمسؤولية الجزائرية لرئيس الدولة وفقا للتشريعات الدستورية
158	أولا : المسؤولية الجزائرية لرئيس الدولة إزاء الجرائم اللصيقة بمنصب الرئاسة
159	1- جريمة الخيانة العظمى
159	أ- بحث طبيعة الخيانة العظمى
165	ب- العناصر المكونة للخيانة العظمى
165	ب1-الإخلال بالواجبات الدستورية

166	ب2-المساس بالشخصية الداخلية للدولة
167	ب3- المساس بالشخصية الخارجية للدولة
169	2- جريمة انتهاك الدستور (خرق الدستور)
171	ثانيا : الجرائم الناتجة عن سوء استخدام أو استعمال السلطة (جرائم القانون العام)
172	1- بحث مجال متابعة الرؤساء عن جرائم الفساد المالي
173	أ- جريمة الرشوة
174	ب- جريمة الاختلاس و الاستلاء على المال العام
175	ج- جريمة استغلال النفوذ
176	2- توسيع مجال الأسباب الموجبة لتوجيه الاتهام ضد رؤساء الدول من خلال الممارسة الدولية
182	الفرع الثاني : الإجراءات الخاصة المتعلقة بمحاكمة رؤساء الدول أمام القضاء الوطني
182	أولا : سلطة توجيه الاتهام الجنائي
182	1- تحريك الاتهام الجنائي ضد رئيس الدولة
183	أ - اختصاص البرلمان في المبادرة باتخاذ الإجراءات المتعلقة بالاتهام الجنائي
186	ب- الصعوبات التي التقيد سلطة البرلمان في تحريك إجراءات الاتهام الجنائي
186	ب1- الصعوبات العملية الناتجة عن طبيعة العلاقة بين السلطتين (التنفيذية و التشريعية)
187	ب2- الامتيازات الدستورية عائق إجرائيا يحول دون تفعيل إجراءات الاتهام
188	2 - صدور قرار الاتهام
190	ثانيا : القواعد الإجرائية الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية
191	1- الإجراءات المتبعة أمام الجهة المختصة بمحاكمة رئيس الجمهورية
191	أ - اختصاص البرلمان
191	ب - اختصاص جهة ذات طبيعة خاصة
192	ج - اختصاص محكمة خاصة
194	2- الجزاء المترتب عن إدانة رئيس الجمهورية
197	المطلب الثاني :انعقاد الاختصاص القضائي الوطني ضد الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول الأجنبية
198	الفرع الأول : تكريس الالتزام الدولي بقمع الجرائم الدولية في مواجهة كافة الدول
198	أولا : تقرير مبدأ الاختصاص العالمي ضد الجرائم الدولية
199	1- مضمون مبدأ الاختصاص العالمي



201	2- تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي من خلال التشريعات الوطنية
202	أ- التطبيق المباشر و التلقائي للالتزام الدولي بحظر ارتكاب الجرائم الدولية
203	ب-التطبيق غير المباشر لمبدأ الاختصاص العالمي
204	ب1- إدماج مبدأ الاختصاص العالمي ضمن التشريع الوطني القائم
204	ب2- إصدار تشريع وطني خاص
205	ثانيا : شروط إعمال مبدأ الاختصاص العالمي
205	1- الشروط المتعلقة بعنصر التجريم
206	أ - ارتكاب جريمة دولية خطيرة
207	ب- ازدواجية التجريم
207	ج - عدم جواز محاكمة الشخص على ذات الفعل مرتين
208	2- الشروط الموضوعية المرتبطة بالمتهم
208	أ- شرط وجود المدعي عليه على إقليم الدولة
209	ب- عدم تسليم المتهم
210	الفرع الثاني : تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في مواجهة الحصانة القضائية الجزائرية لرئيس الدولة الأجنبي
210	أولا : أثر إعمال مبدأ الاختصاص العالمي على الحصانة القضائية الجزائرية لرؤساء الدول الأجنبية
210	1- تقرير إمكانية استبعاد الدفع بالحصانة القضائية لفرض تعطيل مباشرة إجراءات المتابعة
212	2- إمكانية اتخاذ بعض الإجراءات القضائية اتجاه رئيس الدولة الأجنبي
215	ثانيا : تراجع مبدأ الاختصاص العالمي أمام الحصانة القضائية الجزائرية المطلقة
216	1- الحصانة الدبلوماسية عائق أمام تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي
218	2- تضيق نطاق ممارسة الاختصاص العالمي أمام المحاكم الأجنبية
221	المطلب الثالث: تباين موقف العمل الدولي إزاء الجرائم المرتكبة من طرف رؤساء الدول
221	الفرع الأول : بدائل واقعية لإسقاط رؤساء الدول تمهيدا لمحاكمتهم أمام القضاء الوطني
222	أولا : إمكانية اعتبار الثورة بمثابة آلية واقعية لأجل تحريك المسؤولية السياسية ضد الحصانة القضائية لرؤساء الدول
222	1 - تأثير الثورة على الحصانة الممنوحة لرؤساء الدول بموجب التشريعات الداخلية
226	2- ضرورة تحقيق العدالة الجزائرية ضد جرائم النظام السابق
229	ثانيا : أثر الغزو أو الاحتلال على الوضع القانوني لرئيس الدولة المخول (قضية صدام حسين)

230	1- مدى جواز احتجاج صدام حسين بحصانته كرئيس دولة
232	2 -مدى شرعية المحكمة الجنائية العراقية العليا
235	الفرع الثاني : عدم استقرار الممارسة القضائية بشأن مجال أعمال مبدأ الاختصاص العالمي
236	أولاً : تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي في قضية الرئيس التشيلي السابق "أوكستو بينوشي"
236	1- تأكيد مبدأ الاختصاص العالمي من خلال تعدد طلبات التسليم الصادرة ضد بينوشي
239	2- تفعيل مبدأ الاختصاص العالمي باستبعاد دفع بينوشي بالحصانة
242	ثانياً : محدودية دور الممارسة الدولية بشأن تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي
242	1- قضية الرئيس الليبي "معمر القذافي" أمام القضاء الفرنسي
243	2- قضية الرئيس التشادي السابق "حسين حبري"
245	3- قضية رئيس مجلس الوزراء الإسرائيلي "أرييل شارون"
248	المبحث الثاني: الحصانة القضائية الجزائية أمام القضاء الدولي الجنائي
248	المطلب الأول : تراجع مبدأ الحصانة القضائية الجزائية بتكريس المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول
249	الفرع الأول : اتساع نطاق المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول
249	أولاً : تكريس مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية المباشرة لرؤساء الدول
250	1 - ترسيخ مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية الفردية لرؤساء الدول
254	2- حالات تحقق المسؤولية الجزائية الدولية المباشرة لرؤساء الدول
255	أ- انعقاد مسؤولية رؤساء الدول على أساس الأمر غير المشروع
256	ب - مسؤولية رؤساء الدول عن المساهمة الجنائية في ارتكاب الجريمة الدولية
257	ب1- المساهمة الجنائية الأصلية لرؤساء الدول
258	ب2-المساهمة الجزائية التبعية لرؤساء الدول
260	ج- مسؤولية رؤساء الدول عن الشروع في ارتكاب الجريمة الدولية
262	ثانياً : تقرير مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية غير المباشرة للقادة و الرؤساء
262	1-المسؤولية الجزائية الدولية المفترضة للرئيس الذي له صفة قائد عسكري عن فعل الغير
267	2- المسؤولية الجزائية الدولية التبعية للرئيس التدريجي عن الجرائم المرتكبة من طرف مرووسيه
270	الفرع الثاني : تكريس مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية أمام المحاكم الجزائية الدولية

270	أولاً : تأصيل مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية ضمن المبادئ الدولية
271	1 - استبعاد إمكانية تمسك رئيس الدولة بالحصانة القضائية الجزائية و بالصفة الرسمية
275	2- السوابق القضائية لتطبيق مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و الصفة الرسمية
276	أ- محاكمة الرئيس " كارل دونتزر " Karl Dönitz
277	ب- محاكمة الرئيس "سلوبودان ميلوزفيتش" Slobodan Milosevic
280	ثانياً: تأكيد مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة و بالصفة الرسمية أمام المحكمة الجنائية الدولية
281	1- استبعاد إمكانية دفع رؤساء الدول بالحصانة القضائية الجزائية
284	2- استبعاد إمكانية الدفع بصفة رسمية لرؤساء الدول
287	المطلب الثاني : التكامل القضائي بين الجهات القضائية الداخلية و محكمة الجنائية الدولية لتفعيل المتابعة ضد رؤساء الدول
287	الفرع الأول : الاختصاص الأصيل للمحاكم الوطنية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من رؤساء الدول
288	أولاً : تكريس مبدأ أولية الاختصاص الوطني
288	1- مبررات اختصاص القضاء الوطني بنظر الجرائم الدولية
292	2- الحلول القانونية المتخذة من الدول لغرض ملائمة المركز الجزائي الدستوري لرئيس الدولة مع متطلبات مبدأ التكامل
292	أ- إجراء تعديل دستوري من أجل إزالة عدم مطابقة القواعد الدستورية لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
296	ب- إتباع منهج تفسيري بغرض التوفيق بين الحصانات الدستورية و أحكام نظام المحكمة الجنائية الدولية
299	ثانياً : الممارسة القضائية للمحاكم الجنائية الوطنية ذات الطابع الدولي في مواجهة حصانة الرؤساء و القادة
299	1- دور المحاكم الجنائية الوطنية المدولة في مجال ترسيخ المسؤولية الجزائية إزاء الجرائم الدولية المرتكبة من الرؤساء و القادة
306	2- تأكيد استبعاد الدفع بالحصانة بفرض التزامات قانونية دولية في مجال التعاون القضائي الجزائي مع المحاكم المختلطة
309	الفرع الثاني : الاختصاص التكميلي أو الثانوي للمحكمة الجنائية الدولية في متابعة رؤساء الدول عن الجرائم الدولية
309	أولاً : حالات انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة رؤساء الدول

310	1- عدم قدرة الدولة على ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية
313	2- عدم رغبة الدولة في ممارسة الاختصاص القضائي ضد المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية
317	ثانيا : حجية الأمر المقضي به لأحكام المحكمة الجنائية الدولية أمام القضاء الوطني
317	1- القوة الإيجابية للأحكام الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية
320	2- حجية العفو الصادر عن السلطات الوطنية ضد أحكام المحكمة الجنائية الدولية
324	المطلب الثالث : عراقيل تفعيل المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول في ظل الإشكالات التي يثيرها الدفع بالحصانة أمام المحكمة الجنائية الدولية
324	الفرع الأول : القيود الواردة على نطاق اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بمتابعة رؤساء الدول
324	أولا : اختصاص المحكمة المقيد في نظر الدعوى
325	1 - حصر نطاق الاختصاص الموضوعي و الزمني للمحكمة الجنائية الدولية
329	2- القيود الناشئة عن الأثر السلبي لتطبيق سلطة مجلس الأمن في إرجاء التحقيق أو المقاضاة
332	ثانيا : العراقيل التي تحول دون التزام الدول بتنفيذ طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية
333	1- تقييد طلبات التعاون بشرط التنازل المسبق عن الحصانة الدبلوماسية لصالح المحكمة الجنائية الدولية
337	2- تقييد طلبات التعاون الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية بشرط احترام التزامات دولية أخرى للدول
340	الفرع الثاني : تقييم دور المحكمة الجنائية الدولية في مجال تفعيل المسؤولية الجنائية الدولية لرؤساء الدول
340	أولا : محدودية القضايا المحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل مجلس الأمن
341	1- قضية المدعي العام ضد الرئيس السوداني السابق "عمر حسن أحمد البشير"
344	2- قضية المدعي العام ضد الرئيس الليبي السابق "معمر محمد أبو منيار القذافي"
347	ثانيا: قصور النشاط القضائي للمحكمة الجنائية الدولية في مواجهة حصانة رؤساء الدول
347	1 - محدودية الممارسة القضائية للمحكمة الجنائية الدولية بشأن رؤساء الدول

348	أ- قضية الرئيس الكيني "أوهورو كينياتا" Huv Muigai Kenyatta
350	ب- قضية رئيس كوت ديفوار "لوران غباغبو" Laurent Gbagbo
352	2- عجز المحكمة الجنائية الدولية عن متابعة طائفة من رؤساء الدول
357	خلاصة الفصل الثاني
359	الخاتمة
366	قائمة المراجع
394	الفهرس
	الملخص

## المخلص

استقرت النظم القانونية الداخلية على تمتع رؤساء الدول بحصانة قضائية ضد المسؤولية الجزائية ضمن مفهوم ضرورة الموازنة بين فرضين، حماية الوظيفة الرئاسية عن طريق تقرير الحصانة الموضوعية في الجانب الأول، و ضمان عدم إفلات رؤساء الدول من المسؤولية الجزائية دون الإخلال بالحصانة الإجرائية في الجانب الثاني، خاصة في الدول ذات النظام الجمهوري، مقابل محدودية الممارسة القضائية في مواجهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، و هذه الحماية القانونية تمتد آثارها لتغطي المركز الجزائي لرؤساء الدول على الصعيد الدولي حسب ما تقرر بموجب العرف الدولي لتحجب الولاية القضائية للجهات القضائية الأجنبية.

من هذا المنظور يبدو أن الحصانة القضائية الجزائية المقررة لرؤساء الدول حسب المقتضيات الدستورية و الممنوحة بموجب القانون الدولي، قد أصبحت وسيلة قانونية في إرساء إفلات رؤساء الدول من المسؤولية الجزائية أمام الجهات القضائية المحلية و الأجنبية على حد سواء، و لو تعلق الأمر بارتكاب أبشع و أخطر الجرائم الدولية، هذا ما أصبح لا يتماشى مع التطورات و الاتجاهات الحديثة في النظام القانوني الدولي ، ضمن هذا النهج عرفت الممارسة القضائية و القانونية الدولية خاصة منذ نهاية الحرب العالمية الأولى اتجاها قويا نحو تكريس مبدأ المسؤولية الجزائية الدولية لرؤساء الدول، الأمر الذي يتطلب بالضرورة إعادة تنظيم نطاق الحصانة القضائية الجزائية المستقرة في قواعد القانون الدولي التقليدي.

حيث اتجهت الممارسة الدولية نحو قضائية العلاقات الدولية، فمجال الحصانة القضائية الجزائية يتحدد ضمن دائرة الاشكالات القانونية التي تفرزها حتمية التصادم القانوني بين المنطق الدبلوماسي الذي يكرس مبدأ الحصانة المطلقة و الكاملة لرؤساء الدول، و المنطلق القضائي القائم على فكرة منع الافلات من العقاب عن الجرائم الدولية، ضمن نهج التنازع بين نموذجين من نظام الحصانات الدولية إحداهما مكرس حسب مقتضيات العرف الدولي و يتعلق بإطلاق الحصانة، أما الآخر فإنه يترتب عن عدم فاعلية الجهات القضائية داخلية كانت أم دولية في مجابهة الحصانة القضائية الجزائية لرؤساء الدول، الأمر الذي نتج عنه اسباغ الممارسة القضائية بصفتي الازدواجية و الانتقائية بشكل يتعارض مع مقتضيات تكريس سياسية منع الافلات من العقاب.

## Résumé

A ce jour, les systèmes juridiques internes se reposent sur la jouissance des chefs d'états de l'immunité juridique contre toute responsabilité pénale selon un principe équilibreur des devoirs, d'un côté la protection de la fonction présidentielle par le biais d'établissement de l'immunité objective et de faire en sorte que les responsables ne restent impunis sans pour autant porter atteinte à l'immunité procédurale de l'autre, plus particulièrement aux républiques parlementaires, cela est confronté aux limites de la jurisprudence à faire face à l'immunité juridique pénale des présidents des républiques et cette protection légale touche de manière significative la fonction présidentielle sur le plan international et ce, selon le droit international commun et qui bloquerait de ce fait les autorités juridiques étrangères.

A ce propos, l'immunité juridique des chefs d'état est conforme à l'ordre constitutionnel, accordée dans le cadre du droit international, semble devenir un moyen légal incitant l'évasion des chefs d'état de toute responsabilité pénale devant toute autorité juridique qu'elle soit nationale ou internationale, même s'il s'en découle de commettre les crimes les plus odieux, ce qui ne correspond guère avec l'évolution moderne du système juridique international. Depuis la fin de la première guerre mondiale et dans la même optique, la pratique judiciaire internationale a connu une tendance forte de consécration du principe de la responsabilité pénale internationale pour les chefs d'état, ce qui exige la nécessité de réorganiser le champ d'application de l'immunité juridique pénale qui se reposent sur les règles du droit internationale traditionnel.

En effet, aujourd'hui la pratique diplomatique se légalise au plan international, le domaine de l'immunité judiciaire pénale est déterminé dans un cadre de problèmes juridiques qui imposent une collision inexorable entre deux domaines, d'un côté, le volet diplomatique qui garantit le principe de l'immunité absolue et intégrale des chefs d'état et de l'autre, le volet juridique, qui se repose sur l'idée de faire en sorte que les chefs d'état ne restent impunis. Cela s'enregistre dans une approche de conflit entre deux modèles d'immunité, le premier est conforme aux standards du droit international activant l'immunité et le deuxième se caractérise par l'inefficacité des autorités judiciaires qu'elles soient, locales ou étrangères à faire face à l'effet de l'immunité pénale des chefs d'état, ce qui en résulte l'instauration des pratiques juridiques de manière contradictoire avec le principe de la non-impunité des chefs d'état.

## Conclusion

To date, internal legal systems lean on the immunity against penal code according to a balanced principle of duties, on the one hand preserving the Presidents' responsibilities by setting up the immunity *ration materiae* and to ensure that perpetrators did not go unpunished without affecting procedural immunity in the other side, especially implemented in parliamentary republics. This one is confronted with jurisprudence's limits to face penal legal immunity of head of states. This legal protection concerns significantly the presidential office internationally, depending on customary international law and that would block foreign legal authorities.

About this matter, the Presidents' jurisdictional immunity is consistent with the constitutional rule granted in the context of international law, seems to become a legal way that induces the head of state to escape criminal responsibility before any domestic or foreign legal authority, even though it does commit the most extreme and serious crimes which doesn't fit with the international legal system. Since the end of the First World War and along the same lines as a result, there have been major changes in judicial practice with the recognition of Presidents' international penal responsibility as the main principle, which requires to reconsider the reorganization of the legal immunity's scope, depending on customary foreign law rules.

In fact, today legal diplomatic practice is becoming formalized at the international level, legal immunity field is spread within judicial issues that impose confrontation between two aspects, diplomatic and legal from one side to the other. The diplomatic one ensures Presidents' full and absolute immunity principle and the legal aspect is based on the idea of ensuring that heads of states didn't go unpunished. In this regard, there is a dispute approach between the two immunity forms. The first one is "*international law Standards-compliant*" by activating the immunity and the second form is distinguished by the judicial authorities' inefficiency whether they are, local or foreign ones to face immunity's effects of heads of states, in what results the establishment of legal practice contradictorily with the non-punishing principles.