مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها كلية القانون بالخمس

جامعة المرقب

العدد الأول لسنة 2014

شروط النشر بالمجلة:

أن يكون البحث غير منشور في كتاب أو مجلة أو وسيلة نشر أخرى.

أن يكون البحث مكتوبا وفقاً للشروط التي تقتضيها طبيعة البحث العلمي.

أن يكون البحث ذا فائدة علمية.

ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 0913205070 / 0927233083

مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها كلية القانون بالخمس

جامعة المرقب

رئيس التحرير
د. إبراهيم عبدالسلام الفرد

هيئة التحرير:
د. مصطفي إبراهيم العربي
د. عبدالمنعم امحمد الصرارعي
د. أحمد عثمان احميده

اللجنة الاستشارية:
أ. د. عبدالسلام أبوناجي.
أ. د. محمد رمضان باره.
د. عمر رمضان العبيد.
د. على أحمد اشكورفو.
أ. د. محمد عبدالسلام ابشيش.
د. سالم محمد مرشان.
د. امحمد على أبوسطاش.
د. عبد الحفيظ ديكنه.

فهرس الموضوعات

كلمة رئيس التحرير..... 6

الوسطية في منهج الإسلام "دراسة تأصيلية تحليلية"

د. محمد عبد الحفيظ عليجة 7

مشروعية نقل وزرع الأعضاء في الشريعة الإسلامية

د. شعبان أبو عجيلة عصارة 28

عصمة الدماء في الإسلام

د. عمر رمضان العبيد 44

مزالق الإفتاء، ومخاطر التلفيق بين المذاهب

د. محمد إبراهيم الكشر 74

التصحيف في الحديث وحكم إصلاحه رواية وكتاباً

د. ساجد منذور الجميلي 100

منهج الشيخ أحمد الزروق من خلال النصيحة الكافية لمن خصَّه الله بالعافية

أ. الهادي علي الصيد 120

جريمة قيادة المركبة في حالة سكر أو تخدير في القانون الليبي

د. أبوبكر أحمد الأنصاري 138

برامج الحاسوب، إشكاليات التكييف والحماية القانونية (مع نظرة في القانون الليبي)

د. الحبيب خليفة جبودة 176

اختلاس الأموال العامة

د. احميدة حسونة الداكشي 193

الخطأ الطبي دراسة مقارنة

د. سامي مصطفى عمار الفرجان 227

انعكاس اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية icc

د. أشرف عمران البركي 248

موقف الإدارة من أحكام القضاء الإداري

أ. عبد الفتاح انبية جمعة 266

مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقاته

أ. صالح احمد الفرجاني 289

كلمة رئيس التحرير

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

الحمد لله الذي علم الإنسان ما لم يعلم، وجعله خليفة في الأرض، وكرمه وفضله على كل الخلائق، والصلاة والسلام على نبينا محمد ـ ﷺ ـ وعلى آله وأصحابه الكرام الأخيار، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

نصدر هذا العدد وبلادنا في مرحلة مخاض عسير لديمقراطية حديثة فبلادنا اليوم تمر بأزمة يشيب لها الرضيع، قتل وترويع، وعدم التزام بما قطع من عهود، وعدم وفاء لدماء الشهداء، والله ـ تعالى ـ المستعان، وإياه ندعو أن يسلم البلاد والعباد، ومع ذلك تقترب بلادنا من مرحلة الاستقرار شئيا فشئيا، فبانتخاب مجلس النواب، والانتقال إلى انتخاب رئيس للبلاد، واختيار حكومة دائمة، تكون مسؤولة أمام مجلس النواب، نرى أن البلاد تبدأ مرحلة الاستقرار السياسي، ولكننا على إيمان تام بأن كل هذا العمل الشاق لن يكون له مردود إيجابي إلا إذا بدل الناس سلوكهم واتخذوا من حديث النبي ـ ﷺ ـ منهاجاً لحياتهم وهو قوله الذي أورده مالك في الموطأ: عَنِ مَالِكٌ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ سُلَيْمٍ أَنَّهُ قَالَ: قِيلَ لِرَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم- أَيَكُونُ الْمُؤْمِنُ جَبَانًا، فَقَالَ « نَعَمْ ». فَقِيلَ لَهُ أَيَكُونُ الْمُؤْمِنُ بَخِيلاً، فَقَالَ « نَعَمْ ». فَقِيلَ لَهُ أَيَكُونُ الْمُؤْمِنُ كَذَّابًا، فَقَالَ « لاَ ». حديث رقم (1832).

فإذا لم يلتزم الساسة في بلادنا بهذا الحديث قولاً وعملاً فلن تكون هناك ثقة بينهم وبين الناس، والثقة هي أساس بناء البلدان في كل مكان، وهذا الذي نستخلصه من تجارب الشعوب التي سبقتنا في مثل أزمتنا الحالية، فهل يتقي الله فينا ساستنا الجدد ويحرصون على بناء ليبيا الجديدة بالصدق والأمانة، ندعو الله ـ تعالى ـ أن يهديهم الطرق المستقيم.

وما التوفيق إلا من عند الله.

انعكاس اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية icc

إعداد الدكتور: د .أشرف عمران البركي
عضو هيأة التدريس بكلية قانون بترهونة، جامعة الزيتونة

مقدمــة

تضمن الباب التاسع من نظام روما الأساسي أوجه التعاون الدولي الجنائي؛ حيث نصت المادة (86) منه على أن "تتعاون الدول الأطراف، وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي، تعاونًا تامًّا مع المحكمة فيما تجريه، في إطار اختصاص المحكمة، من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها"، ووفقًا لذلك بيّن نظام روما الأساسي مظاهر التعاون بين المحكمة الجنائية الدولية والدول في الباب التاسع منه، وهي متعددة، من بينها: مبدأ التسليم أو المحاكمة، وذلك عند معالجته لتعدد طلبات تسليم المتهم، فعندما تتلقى دولة طرف في نظام روما الأساسي طلبًا من المحكمة بتقديم شخص ما، وتتلقى طلبًا آخر من دولة أخرى لتسليم الشخص نفسه، لمحاكمته عن ذات السلوك، فهنا يجب التفرقة، بين ما إذا كانت الدولة الطالبة طرفًا في نظام روما الأساسي أم لا، فإذا كانت الدولة الطالبة طرفًا في نظام روما الأساسي، فعلى الدولة المقدم إليها طلب القبض والتسليم أن تعطي الأولوية لطلب التقديم المقدم من المحكمة، إذا كانت المحكمة قد قررت مقبولية الدعوى التي يطلب بشأنها تقديم الشخص، أما إذا لم تكن المحكمة قد اتخذت قرارًا بعد بشأن مقبولية الدعوى، فإنه لا يجوز للدولة المقدم إليها طلب التسليم أن تسلم الشخص إلى الدولة، قبل أن تتخذ المحكمة قرارًا بعدم المقبولية[1].

أما إذا لم تكن الدولة الطالبة طرفًا في نظام روما الأساسي، فعلى الدولة الموجه إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة، بشرط أن تكون المحكمة

1-د.عبد القادر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، دط، ص845.

قد قررت مقبولية الدعوى، ولم تكن الدولة المطلوب إليها التسليم مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة[1].

وعندما تتلقى دولة طرف في نظام روما الأساسي طلبًا من المحكمة بتقديم شخص، وتتلقى طلبًا آخر من أية دولة لتسليم الشخص نفسه، بسبب سلوك غير السلوك الذي تطلب المحكمة من أجله تقديم الشخص، فيكون على الدولة المقدم إليها الطلب أن تعطي الأولوية للطلب المقدم من المحكمة، ما لم تكن هذه الدولة مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة[2]، فإذا كانت الدولة الموجه إليها الطلب مقيدة بالتزام دولي قائم بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة، فيكون عليها أن تقرر ما إذا كانت ستقدمه إلى المحكمة، أم ستسلمه إلى الدولة الطالبة، وعليها أن تراعي عند اتخاذها القرار تاريخ كل طلب، ومصالح الدولة الطالبة، وجنسية المجني عليه، وجنسية الشخص المطلوب، وإمكانية إجراء التقديم لاحقًا بين المحكمة والدولة الطالبة، وجميع العوامل الأخرى ذات الصلة، وعليها أن تضع اعتبارًا خاصًّا إلى الطبيعة والخطورة النسبيتين للسلوك المعني[3]. ومراعاة لرفع الحرج عن الدولة المطلوب منها المساعدة، أو التسليم بخصوص أشخاص يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية أو القنصلية، وأولئك الذين يؤدي تسليمهم إلى انتهاك الدولة لالتزاماتها تجاه دولة ثالثة، فقد نصت المادة (98 /1) من نظام روما الأساسي على أن تسعى المحكمة إلى الحصول أولًا على موافقة هذه الدولة الأخيرة[4].

ومن خلال استقراء نص المادة(98 /2) من نظام روما الأساسي، نجد أنها لا تجيز للمحكمة الجنائية الدولية أن تلزم الدولة الموجه إليها طلب تقديم الشخص

---

1 - زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2009 م، ط1، ص384.

2- د.علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير،إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005م، ط1، ص 215 وما بعدها.

3-د.عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008 م، ط1، ص230.

4 - د.محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نادي القضاة، مصر،2001م، ط1، ص100.

التابع للدولة المرسلة، عند قيامه بارتكاب جريمة دولية تدخل في اختصاصها للمثول أمامها لمقاضاته، متى قامت تلك الدولة المعنية بعقد اتفاقية دولية مع الدولة الموجه لها الطلب، و هذه الاتفاقية تتفق في مضمونها على منح حصانة للجنود والمسؤولين من المثول أمام المحكمة الجنائية الدولية، وبالتالي يمتنع على المحكمة مباشرة ولايتها القضائية[1]، وهذا النوع من الاتفاقيات يسمى باتفاقيات عدم التسليم، وهي موضوع دراستنا، حيث سنقوم بدراسة انعكاس هذه الاتفاقيات على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

وفي الحقيقة أن ما يدعونا لدراسة هذا الموضوع كونه من الموضوعات المهمة سنبين من خلاله قصور المادة (2/98) من نظام روما الأساسي، فهذه المادة تمنع المحكمة الجنائية الدولية من توجيه طلب تقديم الشخص المتهم للدولة الموجود المتهم على إقليمها متى قامت هذه الدولة بعقد اتفاقية مع الدولة المرسلة تتعلق بعدم تسليم رعايا الدولة الأخيرة إلى المحكمة الجنائية الدولية، وهو ما يجعل رعايا هذه الدولة في مأمن من المقاضاة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

وهذا ما يقودنا لبعض التساؤلات المهمة التي تتمثل في: ما هو التقييم القانوني للحصانة التي تفرض طبقًا لاتفاقيات عدم التسليم المنصوص عليها في المادة (2/98) من نظام روما الأساسي؟ وما مدى تأثيرها على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية؟ وكيف تم تفسير المقصود بالاتفاقيات المنصوص عليها في المادة (2/98)من نظام روما الأساسي؟ فهل المقصود بالاتفاقيات الواردة في هذا النص الاتفاقيات السابقة على دخول نظام روما الأساسي حيز النفاذ الفعلي أم اللاحقة له؟ وما مدى تناقض نص المادة (2/98)من نظام روما الأساسي مع المادة (27) من ذات النظام والتي تنص على عدم الاعتداد بالحصانات المقررة للشخص المتهم؟ ومن هو المستفيد من نص المادة (98 /2) من نظام روما الأساسي؟ هل المستفيد من هذا

1-Markus Benzing, U.S. Bilateral Non-Surrender Agreements and Article 98 of the Statute of the International Criminal Court:An Exercise in the Law of Treaties, 2004,p.231.: www.mpil.de/shared/data

النص الولايات المتحدة الأمريكية التي قامت بعقد العديد من الاتفاقيات استنادًا على هذا النص؟ وهل نستطيع أن نقول بدون غضاضة بأن هذه الدولة -وعذرًا على هذا المصطلح –هي الراعي الرسمي لهذه الاتفاقيات؟

كل هذه التساؤلات سنحاول بعون الله الإجابة عليها، متبعين المنهج التحليلي النقدي، وفقًا لخطة بحث ثنائية مقسمة إلى مطلبين رئيسين: يتناول المطلب الأول مضمون اتفاقيات عدم التسليم الذي بدوره ينقسم إلى فرعين: يتناول الفرع الأول مفهوم اتفاقيات عدم التسليم، أما الفرع الثاني فيتناول وسائل الضغط على الدول لإبرام اتفاقيات عدم التسليم، ويتطرق المطلب الثاني لتأثير اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الذي ينقسم إلى فرعين: يشمل الفرع الأول مدى مشروعية اتفاقيات عدم التسليم، ويتناول الفرع الثاني آثار اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويذيل البحث بخاتمة تتضمن النتائج والتوصيات التي سيتم التوصل إليها من خلاله.

المطلب الأول
مضمون اتفاقيات عدم التسليم

لعله من المفيد في البداية الإحاطة بمفهوم اتفاقيات عدم التسليم في (الفرع الأول)، ومن ثم تناول أهم وسائل الضغط لحمل الدول على إبرام اتفاقيات عدم التسليم في (الفرع الثاني).

الفرع الأول
مفهوم اتفاقيات عدم التسليم الثنائية

أُطلق على هذه الاتفاقيات عدة تسميات؛ فهي سُميت باتفاقيات عدم التسليم، واتفاقيات المادة(98)من نظام روما الأساسي، و اتفاقيات التحصين[1].

وقد بينت المادة (2/98) من نظام روما الأساسي مفهوم اتفاقيات عدم التسليم حيث جاء فيها أنه " 2- لا يجوز للمحكمة أن توجه طلب تقديم يتطلب من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو لا يتفق مع التزاماتها بموجب اتفاقات

1- زينب صالح قريرة، مبدأ التكامل في القضاء الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الفاتح(سابقًا)، ليبيا،غير منشورة،2009م، ص 172.

دولية تقتضي موافقة الدولة المرسلة كشرط لتقديم شخص تابع لتلك الدولة إلى المحكمة، ما لم يكن بوسع المحكمة أن تحصل أولا على تعاون الدولة المرسلة لإعطاء موافقتها على التقديم".

يفهم من هذا النص أن المحكمة الجنائية الدولية لا تستطيع أن تلزم الدولة الموجه إليها طلب تقديم الشخص التابع للدولة المرسلة[1]، عند قيامه بارتكاب جريمة دولية تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أن تقدمه للمثول أمام المحكمة لمقاضاته، متى قامت تلك الدولة المعنية بعقد اتفاقيات دولية مع الدولة الموجه لها الطلب تتعلق بعدم تسليم رعاياها، وبالتالي يمتنع على المحكمة مباشرة ولايتها القضائية، ما لم يكن بوسعها أن تحصل على موافقة الدولة المرسلة لتقديم الشخص المطلوب إليها.

إن الولايات المتحدة الأمريكية قد عملت على تفسير المادة(98 /2)من نظام روما الأساسي تفسيراً تعسفيًّا، يخدم مصالحها فقط؛ فهذه المادة تتحدث عن الاتفاقيات السابقة التي التزمت بها الدول قبل توقيعها أو تصديقها على نظام روما الأساسي، ولا تقصد اتفاقيات جديدة يمكن من خلالها توفير الحصانات لمواطني الدول التي تبرم هذه الاتفاقيات، وعلى أساس ذلك بدأت الولايات المتحدة الأمريكية بعقد اتفاقيات ثنائية تضمن الحصانة لمواطنيها، وهو ما يخالف ما ذهبت إليه المادة (1/31)من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، التي ذهبت إلى ضرورة تفسير المعاهدات بحسن نية، حيث جاء نصها على النحو التالي: "1- تفسر المعاهدة بحسن نية، ووفقًا للمعنى الذي يعطى لألفاظها ضمن السياق الخاص بموضوعها، والغرض منها"[2].

---

1 -عبارة" الدولة المرسلة "الواردة في المادة (2/98)هي تعبير فني مستخدم على نحو حصري في مثل هذه الاتفاقيات للإشارة إلى الدولة التي تعسكر قواتها في دولة أخرى (الدولة المستقبلة أو المضيفة) بناءً على الاتفاقية. راجع: منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية: مساعي الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، 2002، الوثيقة رقم IOR40/025/202، ص5.

2- لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008م، ط1، ص281.

فالمادة (2/98) صيغت من أجل معالجة العلاقة بين التزامات الدول الأطراف بموجب نظام روما الأساسي المستقبلي، والالتزامات القائمة للدول الأطراف بموجب القانون الدولي[1].

وجدير بالذكر أن نص المادة (2/98) من نظام روما الأساسي لم يحدد نوعية هذه الاتفاقيات ولم يشر إلى اشتراط أن الاتفاقيات الدولية المقصودة في هذا النص سارية عند التوقيع أو التصديق على نظام روما الأساسي، ومن أبرز الاتفاقيات المقصودة على سبيل المثال لا الحصر هي:

الاتفاقيات المبرمة في إطار التعاون الجنائي الدولي (اتفاقية تسليم المتهمين) ما يعرف باتفاقيات الـــSOFA وهي اتفاقيات تحدد الوضع القانوني للمواطن الأمريكي أو ممتلكاته على أراضي دولة أخرى، والهدف من هذه الاتفاقية وضع حقوق والتزامات رعايا الولايات المتحدة والدولة المضيفة في عدة مسائل، تتمثل في: الاختصاص الجنائي والمدني، والزى الرسمي، و حمل الأسلحة، و الإعفاء الجمركي والضريبي، وإجراءات الدخول إلى البلد المضيف والخروج منه، والممتلكات، و تسوية الدعاوى الناشئة عن وقوع الأضرار[2].

وهذه الاتفاقيات تنص في العادة على أنه في حالة ارتكاب المواطن الأمريكي لجريمة أثناء تأديته لوظيفته على أراضي الدولة المضيفة، فإن الاختصاص بالتحقيق والمحاكمة يكون للقضاء الأمريكي، ومن ثم يسلم للولايات المتحدة الأمريكية، وقد أبرمت الولايات المتحدة الأمريكية اتفاقية SOFA متعددة الأطراف مع دول حلف الأطلسي، إلا أن العادة جرت على إبرام اتفاقيات ثنائية، وهي اتفاقيات نمطية لا تختلف فيما بينها إلا في تفاصيل محدودة[3]، والهدف الوحيد منها هو حماية رعايا

1- راجع: منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية: مساعي الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقـاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، مرجع سابق، ص5.

2-عزة كامل المقهور، "الولايات المتحدة الأمريكية والمحكمة الجنائية الدولية"، بحث مقدم لأكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، في الفترة من 10 إلى 11 يناير 2007 م، ص21.

3 - المرجع السابق، ص22.

الولايات المتحدة الأمريكية الموجودين على أراضي دولة أخرى، وضمان عدم مثولهم أمام قضاء تلك الدولة أو قضاء عقوبة في سجن أجنبي[1].

عليه يتبين لنا أن المستفيد الحقيقي من المادة (2/98) من نظام روما الأساسي هي الدول الكبرى، وبالأخص الولايات المتحدة الأمريكية التي عقدت العديد من الاتفاقيات الثنائية[2] المتعلقة بعدم التسليم؛ عملًا بالمـــادة(2/98) من نظام روما الأساسي مع الدول؛ لحماية رعاياها من المسؤولية الجنائية، وذلك باستخدام وسائل ضغط عديدة لحمل الدول على إبرام مثل هذا النوع من الاتفاقيات، وهي موضوع (الفرع الثاني).

الفرع الثاني

وسائل الضغط على الدول لإبرام اتفاقيات عدم التسليم

من أبرز وسائل الضغط التي استخدمتها الولايات المتحدة الأمريكية لحمل الدول على إبرام اتفاقيات عدم التسليم معها هو إصدار الكونغرس الأمريكي في عام 2002 م قانون (ASPA)؛ لمواجهة المحكمة الجنائية الدولية، وذلك بعد سماع شهادة السفير شيفر رئيس الوفد الأمريكي إلى مؤتمر روما 1998م، حين بيّن أن هناك مخاطرة لمثول رعايا أمريكان مشاركين في قوات حفظ السلام أو البعثات الإنسانية أمام المحكمة الجنائية الدولية، حتى وإن كانت الولايات المتحدة الأمريكية ليست طرفًا في نظام روما الأساسي[3].

ويحتوى هذا القانون على عدة نصوص، أهمها[4]:

---

1 – محمد بركات فارس الطراونه، اختصاص القضاء الجنائي الدولي بنظر الجرائم ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، غير منشورة،2008م، ص199.

2-David Scheffe, The Constitutionality Of The Rome Statute Of The International Criminal Court, The Journal Of Criminal Law &Criminology,USA, Vol. 98, No3,Spring2008, p.1022-1023.

3–د.براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن،2007 م، ط1، ص166.

4 –المرجع السابق.

أ-عدم المشاركة في قوات حفظ السلام، وعدم تقديم مساعدات عسكرية للدول التي تصدق على نظام روما الأساسي، عدا بعض الاستثناءات، مثل: أعضاء الناتو، الحلفاء المهمين من غير أعضاء حلف الناتو (أستراليا، مصر، إسرائيل، اليابان، كوريا الجنوبية، نيوزيلاندا)، وتلك الدول التي وقعت على اتفاقية عدم التسليم.

ب-أن للرئيس أن يتنازل عن هذه القيود لصالح الدول التي صدقت على هذه الاتفاقية، إذا ما أعلم الكونغرس أن مثل هذا التعاون هو لمصلحة الأمن الوطني الأمريكي، وأن هذه الدولة قد أبرمت اتفاقية مع الولايات المتحدة، لحماية رعايا الولايات المتحدة من التسليم إلى المحكمة.

ج-أن الولايات المتحدة لن تشارك في قوات حفظ السلام، إلى أن يبلغ الرئيس الكونغرس بأن مجلس الأمن قد استثنى قواتها العسكرية من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وأن أية دولة توجد على أراضيها هذه القوات إما ليست طرفًا في نظام روما الأساسي، أو أبرمت اتفاقية مع الولايات المتحدة باستثناء رعاياها، أو أن الولايات المتحدة قد اتخذت خطوات مناسبة لضمان ذلك.

د-منع أية إدارة حكومية أمريكية، بما في ذلك الإدارات المحلية والمحاكم، من التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية، في مسائل تتعلق بالقبض أو تسليم المشتبه فيهم، أو تنفيذ إجراءات التفتيش والحجز، أو سماع الأقوال، أو حجز الممتلكات، أو أية إجراءات مشابهة.

ه-منع أعضاء المحكمة الجنائية الدولية من إجراء أية تحقيقات على أراضي الولايات المتحدة الأمريكية، وأن على الرئيس الأمريكي أن يستخدم حق النقض، بما يضمن عدم مثول أي أمريكي أمام المحكمة.

ح-منع إحالة أية معلومات تمس الأمن الوطني مباشرة أو غير مباشرة إلى المحكمة، أو أية دولة طرف في اتفاقية روما.

ط- منع تمويل المحكمة الجنائية الدولية.

وتضمَّن هذا القانون أيضًا نصوصًا تمنع تعاون الولايات المتحدة مع المحكمة، وتعطي للرئيس الحق في السماح باستخدام القوة لتحرير أي عنصر من عناصر القوات المسلحة الأمريكية تعتقلهم المحكمة، لدرجة أن المعارضين لهذا القانون أطلقوا عليه "قانون غزو لاهاي"، وقد عدل القانون بما يسمح بتعاون الولايات المتحدة مع المحكمة، متى تعلق الأمر بأعداء الولايات المتحدة، وقد صدر تعديل

لهذا القانون، يعرف بنثركتNethercutt، يعلِّق أي تعاون يتم عبر صندوق التعاون الاقتصادي إلى أعضاء المحكمة، في حالة رفضهم توقيع اتفاقيات ثنائية لحصانة أفراد قواتهم المسلحة، وقد تم توقيع هذا التعديل من قبل الرئيس بوش 7. 12. 2004 م[1].

ورغم أن الولايات المتحدة الأمريكية حين وضعت القانون وتعديله، كانت تمارس ضغطًا لدفع الدول إلى إبرام اتفاقيات التحصين الثنائية، خاصة وأنها زادت الضغط في عام 2004 م، حين أصدرت تعديل نثركتNethercutt، ومنعت حتى المساعدات الاقتصادية، إلا أنها خففت من هذا الضغط، بموجب إعفاءات من الرئيس الأمريكي ذاته، أو من الكونغرس؛ إذ إن الولايات المتحدة وجدت أن مصالحها تضررت من جراء هذه العقوبات، كما أن المصالح تتغير وتتبدل، وأنه من الصعب فرض عقوبات حين تتبدل الظروف وتتغير المصالح، لذلك في أكتوبر2006 م، قامت الولايات المتحدة الأمريكية برفع القيود عن مساعدات برامج التدريب العسكري لدول رفضت إبرام هذه الاتفاقيات، وفي نوفمبر 2006 م رفعت الولايات المتحدة الأمريكية القيود عن 14 دولة من أصل 17 دولة، فرضت بموجب تعديل نثركت؛ بإعادة التمويل من صندوق التعاون الاقتصادي[2].

وقد استعملت الولايات المتحدة ضغوطًا على الدول لحملها على إبرام مثل هذه الاتفاقيات، كتعليق المساعدة العسكرية والمساعدة الاقتصادية[3]؛ ففي عام 2003 م أوقفت الولايات المتحدة مساعدتها العسكرية على 35 دولة (من بينها دول أوروبية) عدا دول أعضاء الناتو، وحلفاء الولايات المتحدة، مثل: (إسرائيل، أستراليا، كوريا الجنوبية) وكانت رومانيا وإسرائيل من أوائل الدول التي وقعت على هذه الاتفاقيات، وبلغ عدد الدول الموقعة عليها حتى عام 2006 م مئةً واثنتين، ومن بين الدول العربية، وهي ليست طرفًا في نظام روما الأساسي(المغرب، الجزائر، تونس، مصر،

---

1 - عزة كامل المقهور، مرجع سابق، ص25 وما بعدها.

2 -المرجع السابق، ص26.

3 -منظمة العدل الدولية، الحاجة إلى اتخاذ الاتحاد الأوروبي خطوات أكثر فاعلية لمنع توقيع أعـــــضائه على الاتفاقيات الأمريكية للإفلات من العقاب، 2002م، رقم الوثيقة IOR 40/030/2002، ص4.

الكويت، البحرين، الإمارات، اليمن، وموريتانيا) كذلك الأردن؛ أبرمت اتفاقية مع الولايات المتحدة الأمريكية، رغم أنها دولة طرف في نظام روما الأساسي[1].

هكذا تبين لنا أن الغرض من إبرام اتفاقيات عدم التسليم ببساطة هو الالتفاف على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، و توفير الحصانة لمواطني الولايات المتحدة الأمريكية وسواهم، ممن تشملهم هذه الاتفاقيات، من المثول أمام المحكمة الجنائية الدولية، وهو ما سيؤثر على عمل المحكمة الجنائية الدولية في ممارسة اختصاصها على أشد الجرائم خطورة، وهو ما يدعونا إلى التطرق لتأثير اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في(المطلب الثاني).

المطلب الثاني
تأثير اتفاقيات عدم التسليم
على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

على الرغم من عدم المشروعية الظاهرة لاتفاقيات عدم التسليم، فإن هناك من يدافع عنها، ويذهب إلى أنها قانونية ومشروعة، وهو ما سيدفعنا لاستعراض مدى مشروعية اتفاقيات عدم التسليم في(الفرع الأول)، ومن ثم تناول آثار إبرام اتفاقيات عدم التسليم على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية في(الفرع الثاني).

1- عزة كامل المقهور، مرجع سابق، ص27.

الفرع الأول
مدى مشروعية اتفاقيات عدم التسليم

هذه المسألة ألقت بظلالها على الجانب الفقهي، فمنهم من ذهب إلى القول بأحقية الدول في إبرام هذه الاتفاقيات مع الولايات المتحدة الأمريكية أو مع غيرها، في حين ذهب البعض الآخر بعدم جواز إبرام هذه الاتفاقيات استناداً لنص المادة(2/98) من نظام روما الأساسي.

وهناك رأيان بهذا الخصوص[1]:

الرأي الأول يقول: إن هذه الاتفاقيات غير مشروعة، وهو موقف المنظمات غير الحكومية بوجه خاص، وذلك من خلال اعتبارات عدة، هي:

1- أن الاتفاقيات التي تفرضها الولايات المتحدة الأمريكية تخرج عن إطار الاتفاقيات المقصودة في المادة(2/98) من نظام روما الأساسي، ولأن هذه الاتفاقية ليست ضمن الاتفاقيات المعروفة بـSOFA.

2- أن المقصود بنص المـــادة(98/ 2) من نظام روما الأساسي هو: الاتفاقيات المبرمة قبل التوقيع أو التصديق على نظام روما الأساسي، وليس بعد ذلك، وأن هذا يتعارض مع قاعدة مهمة في القانون الدولي؛ في:أنه لا يجوز لدولة طرف في اتفاقية أن تبرم اتفاقية تنزع عن الأولى أهدافها وأغراضها، وتجعلها غير ذات فعالية، وأن إبرام مثل هذه الاتفاقيات هو في حد ذاته خرق للالتزامات الناشئة عن نظام روما الأساسي، وبالتالي فالتفسير الأمريكي للمادة (2/98) من نظام روما الأساسي، يتنافى والهدف العام للمحكمة الجنائية الدولية.

3-أن المادة(2/98)من نظام روما الأساسي تتعلق باتفاقيات، تتضمن ضمانات بالتحقيق والمحاكمة، وهو ما لا تتضمنه اتفاقية عدم التسليم.

1- في عرض ذلك راجع: آراء الخبراء القانونيين لمنظمة هيومن رايتس ووتش على الموقع:www.hrw.org، د.براء منذر كمال عبد اللطيف، مرجع سابق، ص168 وما بعدها، منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية: مساعي الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، مرجع سابق، ص19.

4-أن عقد هذه الاتفاقيات مع الولايات المتحدة الأمريكية، يشكل سابقة خطيرة في القانون الدولي؛ حيث إنه إذا ما عقدت هذه الاتفاقيات مع الدول الموقعة أو الأطراف في نظام روما الأساسي، فهذا يعني أن هذه الدول سوف تطبق نوعين من القواعد القانونية: أحدهما تطبقه على المواطنين الأمريكيين، الذين كانوا موضوعًا لهذه الاتفاقيات، والثاني تطبقه على باقي الأفراد في العالم، وهذا من شأنه إضعاف القانون الدولي والثقة به، وإذا ما نجحت الولايات المتحدة الأمريكية في مسعاها، وهو ما يحدث فعلًا، فإن هذا سيشجع دولًا أخرى، ولاسيما تلك المناهضة للمحكمة الجنائية الدولية، في اتباع ذات النهج الأمريكي، ومحاولة الحصول على حصانات لمواطنيها، وهو ما سيؤدي إلى تقويض أساس المحكمة الجنائية الدولية.

الرأي الثاني يقول: إن نص المادة(98/ 2)من نظام روما الأساسي لا يتعلق باتفاقيات سابقة؛ إذ لا يوجد في النص ما يبين ذلك، حيث يمكن لأية دولة أن تبرم اتفاقيات بعدم التسليم إلى المحكمة، وتدخل ضمن نص المادة(98/ 2)من نظام روما الأساسي، كما أن نص هذه المادة لا يشترط أن يكون عدم التسليم مرتبطًا بالالتزام بالتحقيق والمحاكمة من جانب الدولة طالبة التسليم[1].

هكذا كانت وجهات النظر حول مدى مشروعية اتفاقيات عدم التسليم، والتي نرى بأنها غير مشروعة، طبقًا للحجج التي استند عليها أنصار الرأي الأول؛ لأن الولايات المتحدة الأمريكية هي من كان وراء التفسير الخاطئ لنص المادة (2/98) فهي دأبت منذ اعتماد نظام روما الأساسي على السعي وراء إعفاء كافة رعاياها من الخضوع لولاية المحكمة الجنائية الدولية، على الرغم من احتواء نظام روما الأساسي على ضمانات شاملة تضمن بشكل صارم إجراء محاكمات عادلة، واللافت للنظر أن هذه الضمانات كانت بتأييد قوي من الولايات المتحدة الأمريكية.

إن السعي الدؤوب من جانب الولايات المتحدة الأمريكية لإبرام هذه الاتفاقيات خلّف آثارًا عديدة ونتائج وخيمة، فإبرام مثل هذه الاتفاقيات سيمنع المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة ولايتها القضائية على أشد الجرائم خطورة، ومن ثم

1 - منظمة العدل الدولية، الحاجة إلى اتخاذ الاتحاد الأوروبي خطواتٍ أكثر فاعلية لمنع توقيع أعضائه على الاتفاقيات الأمريكية للإفلات من العقاب، مرجع سابق، ص2.

إفلات الجناة من العقاب، وبالتالي إحباط الأهداف والغايات التي من أجلها تم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، وتكريس نظام الحصانات الذي رفضته المادة (27) من نظام روما الأساسي بشكل قاطع، وهو ما سنحاول توضيحه بشيء من التفصيل في(الفرع الثاني).

الفرع الثاني
آثار اتفاقيات عدم التسليم
على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية

تمت الإشارة في مطلع هذا البحث أن الهدف من إبرام اتفاقيات عدم التسليم هو حماية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية من المثول أمام المحكمة الجنائية الدولية، لذلك يتعين على الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، أن لا ترفض اعتقال الأشخاص المتهمين من جانب المحكمة الجنائية الدولية أو تسليمهم إليها؛ حتى لا تكون قد خرقت التزاماتها المترتبة طبقًا لمبدأ الاختصاص التكميلي، كما هو مجسد في الديباجة، وفي المادتين (1) و(17) من نظام روما الأساسي، والتزاماتها بالتعاون مع المحكمة التي تتجسد في مواد عديدة، وعلى نحو خاص في المـــــــواد(86 و 87 و 89 و 90) من نظام روما الأساسي، وكذلك بموجب المادة (27)من نظام روما الأساسي[1].

إن ما تعقده الولايات المتحدة من اتفاقيات لضمان إفلات مواطنيها من الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، بشأن الجرائم الخطيرة الداخلة في اختصاصها، يشكل عرقلة لعمل المحكمة في ممارسة اختصاصها على أشد الجرائم جسامة، لذلك يتعين على الدول كافة، سواء الأطراف في نظام روما الأساسي، أو عدم الأطراف فيه، عدم التوقيع على هذه الاتفاقيات، وبالأخص الدول الأطراف في نظام روما الأساسي[2]؛ لأن التوقيع على هذه الاتفاقيات يعتبر إخلالًا بمبدأ الاختصاص التكميلي الذي يفرض على الدول الأطراف الالتزام بعدم الاعتداد بالحصانة، والالتزام

1- علاء الدين حسن بن دردف،" مساعي الولايات المتحدة لضمان الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب"، بحث مقدم للندوة العلمية التي أقامتها أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، في الفترة من 10- 11 يناير 2007 م،ص11.

2- Markus Benzing, ,opcit ,p.231-232.

بإزالة أي قيود من شأنها أن تعوق المحكمة عن ممارسة اختصاصها على أشد الجرائم خطورة، كما أنها تكون بذلك قد تصرفت بصورة من شأنها أن تحبط أهداف نظام روما الأساسي وأغراضه، وبالتالي قد خرقت التزاماتها بموجب القانون الدولي الذي يحكم المعاهدات.

ويمكن القول إن هناك ضرورة ملحة للعمل على إجراء تعديل للمادة (2/98) من نظام روما الأساسي، بحيث تكون متفقة مع أحكام المادة (27) من نظام روما الأساسي[1]؛ فالمادة (2/98) منه تكّرس نظام الحصانات، الذي رفضته المادة(27) من النظام نفسه، والتي تهدف إلى رفع جميع الحصانات من أجل التوصل إلى تقديم المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الدولية الخطيرة المنصوص عليها في نظام روما الأساسي إلى العدالة، وبالتالي لا اعتداد بالصفة الرسمية للشخص، ولا أثر لتلك الصفة على قيام المسؤولية الجنائية، فلا تكون بأي حال سببًا للإعفاء من تلك المسؤولية أو تخفيفها، كما لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص دون تقديمه للمحاكمة ومحاكمته [2]، وهذا كله يؤكد على اعتناق نظام روما الأساسي لمبدأ المساواة في المعاملة لمرتكبي الجرائم الدولية، حيث يتم محاكمة جميع مرتكبي الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، سواء كانوا حكامًا، أو مسؤولين، أو أفرادًا عاديين[3]، ولذلك فالتطبيق العملي للمادة (2/98)من نظام روما الأساسي يصطدم بالمادة (27) من ذات النظام، ما يشكل ضعفًا في نظام المحكمة الجنائية الدولية، ينعكس سلبًا على أداء المحكمة التي لا تستطيع توجيه طلب التقديم لأي دولة أبرمت اتفاقية عدم التسليم، ما لم تتحصل المحكمة على ترتيبات الحصول على تعاون من الدولة التي

1- زينب صالح قريرة، مرجع سابق، ص 173.

2 - د.علي عبد القادر القهوجي،القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2001م، ط1، ص328.

3 - د.حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م، ط1، ص406.

يتبعها الشخص المعني[1]، وبالتالي فإن أي اتفاق يمنع المحكمة الجنائية الدولية من ممارسة دورها في التحقيق والمحاكمة، يعد بمثابة حكم على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالفشل في تحقيق أهدافه والوفاء بأغراضه.

خاتمة

هكذا بتوفيق من الله وصلنا إلى نهاية هذا البحث، الذي تبين من خلاله أن الغاية من إبرام اتفاقيات عدم التسليم هو الالتفاف والمناورة على أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، وذلك لضمان إفلات مواطني الولايات المتحدة الأمريكية وغيرهم من الولاية القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، بشأن الجرائم الخطيرة الداخلة في اختصاصها، وهو ما يشكل عرقلة لعمل المحكمة في ممارسة اختصاصها على أشد الجرائم جسامة، لذلك يتعين على الدول كافة سواء الأطراف في نظام روما الأساسي أو عدم الأطراف فيه عدم التوقيع على هذه الاتفاقيات، وبالأخص الدول الأطراف في نظام روما الأساسي؛ لأنها تكون بذلك قد تصرفت بصورة من شأنها إضعاف نظام روما الأساسي وإفراغه من محتواه، وبالتالي ستكون قد خرقت التزاماتها بموجب نظام روما الأساسي بوجه خاص، وبموجب القانون الدولي بوجه عام، فالمستفيد الحقيقي من المادة (2/98) من نظام روما الأساسي الدول الكبرى، وبالأخص الولايات المتحدة الأمريكية، ما سيؤدي إلى تقويض عمل المحكمة الجنائية الدولية.

وعليه ينبغي إلغاء نص المادة(2/98)من نظام روما الأساسي؛ لأن هذه المادة تفتح باب الحصانات، وهو ما يتناقض صراحة مع فحوى المادة(27)من نظام روما الأساسي.

وبالله التوفيق

1 – د. محمد حسني علي شعبان، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م، ط1، ص345.

قائمة المراجع

أولا: المراجع العربية:

أ- الكتب:

1-د.براء منذر كمال عبد اللطيف، النظام القضائي للمحكمة الجنائية الدولية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2007 م، ط1.

2-د.حسين حنفي عمر، حصانات الحكام ومحاكمتهم عن جرائم الحرب والعدوان والإبادة والجرائم ضد الإنسانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م، ط1.

3- د.زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009 م، ط1.

4-د.عبد القادر صابر جرادة، القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، دط.

5- د.علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001 م، ط1.

6-د.علي يوسف الشكري، القانون الجنائي الدولي في عالم متغير، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2005م، ط1.

7- د.عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008 م، ط1.

8-لندة معمر يشوي، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة واختصاصها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008م، ط1.

9-د.محمد حسني علي شعبان، القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010 م، ط1.

10-د.محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، نادي القضاة، مصر، 2001م، ط1.

ب- الرسائل الجامعية:

1- زينب صالح قريرة، مبدأ التكامل في القضاء الدولي الجنائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الفاتح (سابقًا)، ليبيا، غير منشورة، 2009م.

2-محمد بركات فارس الطراونه، اختصاص القضاء الجنائي الدولي بنظر الجرائم ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، غير منشورة، 2008م.

ج- البحوث والمقالات:

1-عزة كامل المقهور، "الولايات المتحدة الأمريكية والمحكمة الجنائية الدولية"، بحث مقدم لأكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، في الفترة من 10 إلى 11 يناير 2007 م.

2-علاء الدين حسن بن دردف، " مساعي الولايات المتحدة لضمان الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب"، بحث مقدم للندوة العلمية التي أقامتها أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، في الفترة من 10- 11 يناير 2007 م.

د- التقارير والوثائق:

1- تقرير منظمة العفو الدولية، المحكمة الجنائية الدولية: مساعي الولايات المتحدة لإحراز الإفلات من العقاب عن الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، 2002، الوثيقة رقم IOR40/025/202

2-تقرير منظمة العدل الدولية، الحاجة إلى اتخاذ الاتحاد الأوروبي خطواتٍ أكثر فاعلية لمنع توقيع أعضائه على الاتفاقيات الأمريكية للإفلات من العقاب، 2002م، رقم الوثيقة IOR 40/030/2002.

3-وثيقة الأمم المتحدة رقم (A/conf.183/9) تتضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

4- وثيقة الأمم المتحدة رقم (ICC-ASP/1/3) تتضمن القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

هـ-شبكة المعلومات الدولية الإنترنت:

1-راجع: آراء الخبراء القانونيين لمنظمة هيومن رايتس ووتش على الموقع: www.hrw.org

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

1- David Scheffe, The Constitutionality Of The Rome

Statute Of The International Criminal Court, The Journal Of Criminal Law & Criminology, USA, Vol. 98, No3, Spring2008.

2- Markus Benzing, U.S. Bilateral Non-Surrender Agreements and

Article 98 of the Statute of the International Criminal Court:An Exercise in the Law of Treaties, 2004. www.mpil.de/shared/data