



جامعة الحاج لخضر باتنة 1

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

# مبدأ التسليم أو المحاكمة في القانون الدولي

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم القانونية

تخصص القانون الجنائي الدولي

إشراف الأستاذة الدكتورة

شمامة خير الدين

إعداد الطالب:

بديار ماهر

لجنة المناقشة

|                     |                   |               |              |
|---------------------|-------------------|---------------|--------------|
| أ.د رقية عواشيرة    | أستاذ             | جامعة باتنة 1 | رئيسا        |
| أ.د شمامة خير الدين | أستاذ             | جامعة باتنة 1 | مشرفا و مقرا |
| د.وفاء دريدي        | أستاذ محاضر " أ " | جامعة باتنة 1 | عضوا مناقشا  |
| د. ساعد لعقون       | أستاذ محاضر " أ " | جامعة الجلفة  | عضوا مناقشا  |
| د. محمد خليفة       | أستاذ محاضر " أ " | جامعة عنابة   | عضوا مناقشا  |
| د.رؤوف بوسعدية      | أستاذ محاضر " أ " | جامعة سطيف 2  | عضوا مناقشا  |

السنة الجامعية 2018-2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## شكر وتقدير

الحمد و الشكر لله رب العالمين الذي وفقني لإتمام هذا العمل المتواضع،  
و الشكر و كل التقدير إلى الفاضلة الأستاذة الدكتورة المشرفة " خير  
الدين شمامة" التي لم تتوانى في تقديم النصح و التوجيهات القيمة  
راجية من المولى أن يوفقها و يسدد خطاها في خدمة العلم و المعرفة.  
و عظيم الامتنان للسادة الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة، الذين  
وافقوا

على مناقشة هذا العمل و تقييمه.

## إهداء

إلى أمي و أبي أطال الله في عمرهما و أسعد أوقاتهما بالخير و الصحة و  
العافية، و أسكنهم فسيح جناته.

إلى إخوتي و أخواتي

إلى زوجتي و أولادي ( همد ، مريم، و أحمد فراس )

بديار ماهر

## قائمة المختصرات

- AIDP : L'association internationale de droit pénal
- CAHWCA : Crimes Against Humanity and War Crimes Act
- CEDEAO : La Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest
- CEEEX : El Convenio Europeo de Extradición de París
- C.I.J : Cour internationale de justice
- EULEX Kosovo : European Union Rule of Law Mission External Action. in Kosovo
- IDI : institue de droit international
- LEP : la Ley de Extradición Pasiva
- LOPJ : Ley Orgánica del Poder Judicial
- MINUBH : Mission des Nations Unies en Bosnie-Herzégovine
- RCADI :Recueil des cours - Académie de droit international de La Haye
- Rev BDI : REVUE BELGE DE DROIT INTERNATIONAL
- RGDPR : Revista General de Derecho Procesal
- RUF : Revolutionary United Front (Sierra Leone)
- SFOR : Stabilization Force (une force militaire multinationale dirigée par l'OTAN en Bosnie-Herzégovine)
- Vol : volume

# مقدمة

## مقدمة

### 1- أهمية الموضوع العلمية والعملية

بموجب مبدأ التسليم أو المحاكمة، وبدلاً من أن يُتوفر للمتهم ملاذ آمناً إذا تم رفض تسليمه لأي سبب كان، فإن المقاضاة أو المحاكمة في الدولة المطلوب منها تسليمه سيكون الإلتزام الثاني الذي يجب على هذه الدولة أن تقوم به، هذه العبارة المقترحة من طرف غروتوريوس في القرن السابع عشر، أصبحت تمثل مطلباً أساسياً في وقتنا الحاضر من طرف العديد من الدول التي تطالب بتطبيق القانون على المتهمين بإرتكاب جرائم بشعة في نظر المجتمع الدولي،

وإذا كان من المقبول أن الهدف الرئيسي يجب أن يكون ملاحقة المتهمين بإرتكاب هذه الجرائم، فإن السياسة العامة الدولية تتطلب تعاوناً دولياً ومساعدة متبادلة، بين الدولة الطالبة و المطلوب منها التسليم، و من أجل تحديد مدى فعالية نظام (التسليم أو المحاكمة) فيما يتعلق بتسليم المتهمين، يجب حل الإشكالات الثلاث التالية: أولاً، طبيعة هذا المبدأ ونطاقه في القانون الدولي؛ ثانياً، التسلسل الهرمي بين الخيارات في هذه القاعدة، بشرط أن يوجد المتهم لدى الدولة المطلوب منها الاختيار؛ والثالث، الصعوبات العملية التي تواجه تطبيق هذا المبدأ، وبالإضافة إلى ذلك يُفترض أن للقاعدة آلية تحريك تكون موازية لطلب التسليم.

وإذا نظرنا إلى طبيعة هذا المبدأ و نطاقه في القانون الدولي نجد أن للمبدأ طبيعة عرفية لم ترسخ بعد بشكل واضح في القانون الدولي، مما اثر سلباً على الإلتزام الوارد فيه، بحيث أن الدول أصبحت تتهرب من تجسيده بشكل أو بآخر في غياب المعاهدات الثنائية المتضمنة صراحة تطبيق هذا المبدأ. ضف إلى ذلك أن نطاق تطبيقه يقتصر على الجرائم التي تؤثر بطريقة أو بأخرى على المجتمع الدولي، والتي تسمى في الوقت

الحاضر بالجرائم الدولية، مع العلم أنه لحد الآن لم يتم تحديد نوع هذه الجرائم بشكل دقيق، و هو إشكال أثر بشكل كبير على نطاق تطبيق هذا المبدأ.

وإلى حد ما، فإن القانون الدولي العرفي يمكن أن يفرض مثل هذا الالتزام، و لكن، يغلب الرأي القائل بأن الدولة يحق لها تسليم أو محاكمة المتهم، و ليس الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، والواقع أن الالتزام بموجب القانون الدولي بتسليم المجرمين المشتبه بهم دولياً أو مقاضاتهم يبدو أنه يقتصر على المعاهدات التي صادقت عليها الدول والتي تنص على هذا الالتزام، مثل اتفاقية مناهضة التعذيب أو اتفاقيات جنيف وغيرها، و هو ما يدفعنا إلى القول بأن الإلتزام الوارد في هذا المبدأ ليس عرفياً، وإنما إتفاقياً بين الدول.

وعلى الرغم من الحجج المقنعة التي تقدمت بها الدول في مجال القانون الجنائي الدولي، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة لم يكتسب صفة قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، التي تؤهله كقاعدة عرفية للقانون الدولي ملزم للمجتمع الدولي طبقاً لمتطلبات الفقرة 1 ب) من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بشأن مصادر القانون الدولي، ومع ذلك، لا تقدم الممارسة المعاصرة دليلاً ثابتاً على الوجود الفعلي للالتزام العام بتسليم أو مقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية، وما يمكن أن يقال عن *aut dedere aut judicare* هو أن هذه القاعدة تشكل مبادئ القانون الدولي، على الرغم من أن بعض الفقهاء يذهبون إلى أبعد من ذلك بحجة أنها تنتمي إلى القواعد الآمرة،

و إذا سلمنا بالطبيعة العرفية الملزمة للمبدأ في القانون الدولي أو بالقاعدة الآمرة له، فإن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم تقع في حتمية الاختيار بين طرفي المبدأ، و هو الإشكال الثاني المذكور أعلاه، وقبل هذا فهل ينشأ الإلتزام ما إن تصبح دولة ما على علم بأن أحد الجناة موجود على أرضها، أم فقط حالما تتلقى طلباً بتسليمه؟

إن غالبية المعاهدات تفرض إلزاماً بمحاكمة الجاني متى كان موجوداً على أرض الدولة، بصرف النظر عن أي طلب تسليم، ولا يصبح التسليم بديلاً للمحاكمة إلا عند تقديم طلب كهذا، غير أن السؤال الأكثر تعقيداً في هذه النقطة، هو هل يسبق التسليم المحاكمة أو العكس، أم أن للدولة التي يوجد على أرضها المتهم الخيار بين أحدهما؟

ومن خلال عبارة غروتشوس (التسليم أو المقاضاة)، نجد أن الإجابة عن هذا التساؤل سهل جداً فالتسليم أولى من المحاكمة، وهو ما يوافق "صيغة لاهاي" التي تم تطويرها في إطار إتفاقية قمع الإستلاء غير المشروع على الطائرات لعام 1970، إذ تنص على أن للدولة الطرف في الإتفاقية التي يوجد الجاني على أرضها، ملزمة بإحالة قضيته إلى سلطاتها المختصة بغرض محاكمته إذا لم تقم بتسليمه.

وقد تكون الدولة حرة تماماً في اختيار أحد الخيارين: مقاضاة أو تسليم الجاني المزعوم الموجود في إقليمها، دون تحديد للأسباب التي دفعتها إلى اتخاذ خيار دون الآخر، ومن المفترض أن تكون موجهة نحو اختيار الحل الأكثر توافقاً مع نظامها القانوني الوطني، لكن هذا النموذج لا يعمل دائماً بالشكل المطلوب و السهل، فإذا تلقت الدولة طلباً بتسليمه، لا يمكنها في هذه الحالة الاختيار بين الخيارين، وهي بذلك تخضع للالتزام الذي سيتم ممارسته على أساس معايير الاختصاص المنصوص عليها أو المرخصة بموجب الاتفاقية المبرمة بين الدولتين.

أما النموذج الثاني المستمد من تحليل الاتفاقيات التي قبلت بمبدأ "التسليم أو المحاكمة" فنجد فيه أن العلاقة مختلفة بين الخيارين، بحيث يتطلب هذا النموذج توجيه التزامين للدول المتعاقدة، على الرغم من أن هذه الالتزامات ليست بدائل، وبعبارة أخرى، فإن الدولة التي يوجد الجاني المزعوم في إقليمها يقع عليها الالتزام الرئيسي بالتسليم، وينشأ الالتزام بالمقاضاة فقط بعد رفض منح التسليم، على أساس العوامل المشار إليها في الاتفاقية المرجعية.

أما إذا قامت الدولة بمحاكمة المتهم بدلا من تسليمه، رغم وجود طلب للتسليم، فهذا الإجراء يجزنا لأمرين الأول هو أن الدولة التي قامت بالمحاكمة لم تخرق مبدأ التسليم أو المحاكمة، و هي بذلك قد طبقت المبدأ الأكثر أهمية، و هو محاربة الإفلات من العقاب الذي يعتبر الهدف الذي نشأت من أجله عبارة غروتوس، أما الأمر الثاني فهو محاكمة المتهم بدلا من تسليمه، والذي قد تنجر عنه تداعيات أكبر من الهدف من المحاكمة نفسها، كأن يكون المتهم الذي حوكم في تلك الدولة ينتمي إلى دولة طالبت بتسليمه بحكم الجنسية مثلا، فتكون الدولة التي حاكمته وقعت في خرق لأحد المبادئ العامة للقانون وهو مبدأ الشخصية الإيجابية، و الأكثر من ذلك مبدأ سيادة الدولة على أراضيها و مواطنيها و كل شيء ينتمي إليها.

وفي خضم هذه الإشكالات دعا الفريق العامل حول مبدأ التسليم أو المحاكمة في إطار لجنة القانون الدولي إلى إمكانية اللجوء إلى ما يسمى بالخيار الثالث، و المتمثل في أن تُسلم الدولة بموجبه من يدعي إرتكابه جرما إلى محكمة جنائية دولية أو هيئة قضائية مختصة تكون تلك الدولة قد إعترفت بإختصاصها، بعد رفض المحاكمة ورفض التسليم.

هذا الأمر يدفعنا إلى الإشكال الثالث المتعلق بالصعوبات العملية لتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، وأهم الآليات المتعلقة بتطبيقه، فعلى الرغم من غياب آلية مركزية واضحة لتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، إلا أن الممارسات القضائية الوطنية و الدولية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا و المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، ساهمت بشكل كبير في تفعيل المبدأ، دون أن ننسى الممارسات القضائية الوطنية في بعض الدول كإسبانيا و الولايات المتحدة الأمريكية و كندا و غيرها من الدول التي غيرت من قوانينها الوطنية أو صادقت على المعاهدات المتضمنة مبدأ التسليم أو المحاكمة.

وكغيره من مبادئ القانون الدولي فلا يخلو مبدأ التسليم أو المحاكمة من بعض الصعوبات عند تطبيقه، خاصة في حالة تضارب المبادئ مثل علاقة هذا المبدأ بمبدأ عدم تسليم الدولة لمواطنيها، وعدم التجريم في القانون الداخلي، وعراقيل تعترض المحاكمة كإحتمال تعرض المتهم للتعذيب أو عدم إستفادته من الإجراءات الواجبة في الدولة التي يُعترم تسليمه إليها.

## 02- أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في كون هذا المبدأ حديث النشأة في القانون الدولي، على الأقل من الناحية العملية أو التطبيقية، حيث أن آليات تطبيقه تعتبر حديثة وغير متداولة في القانون الدولي العام (الاختصاص الجنائي العالمي و المحكمة الجنائية الدولية)، و هو ما أعطى لهذا المبدأ زخماً جديداً هذا من جهة، ومن جهة أخرى فعنصر الإلزام أي ضرورة محاكمة المتهم أو تسليمه إلى دولة أخرى أو هيئة قضائية دولية تتولى ذلك هو ما جعل منه هدفاً لمجموعة من الانتقادات من طرف الدول التي لازالت تنادي بفكرة سيادة الدولة على أراضيها و مواطنيها و كذا قوانينها.

إلا أن حتمية ظهور هذا المبدأ تكمن في تزايد عدد الجرائم الدولية وتنوعها خاصة تلك المذكورة في المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي أصبحت تشكل خطراً على البشرية جمعاء.

## 03- أهداف الدراسة

أما عن الأهداف المرجوة من تناول هذا الموضوع بالدراسة فتتمثل في:

- محاولة إعطاء صورة واضحة عن مبدأ التسليم أو المحاكمة، خاصة إذا علمنا أن هذا الموضوع يعتبر حديث التداول في القانون الدولي الجنائي.
- إبراز جزئية الإلزام و التي لم تكن موجودة على الأقل في القوانين الوطنية وكذا الاتفاقيات الثنائية بين الدول في هذا المجال

- محاولة إبراز دور الجهات القضائية الدولية و الوطنية في محاربة الجرائم التي تمثل تهديدا للبشرية جمعاء مع إظهار مدى فاعلية هذه الهيئات في محاربة ظاهرة الإفلات من العقاب.
- محاولة الكشف وتسليط الضوء عن علاقة بعض المبادئ القانونية العامة مع مبدأ التسليم أو المحاكمة. كمبدأ عدم تسليم الدولة لمواطنيها، ومبدأ السيادة وغيرها.
- إبراز أهم الأمثلة التي طُبّق عليها هذا المبدأ والنتائج المتحصل عليها.

#### 04- أسباب اختيار الموضوع

ترجع أسباب اختيار موضوع الدراسة المقترحة إلى أسباب شخصية ولأخرى موضوعية:

##### الأسباب الشخصية

- الجانب الحيوي للموضوع والذي يمنح لأي باحث الرغبة للبحث فيه ودراسته، ناهيك على أنه من المواضيع الحديثة التي تتمتع بقدر كبير من الأهمية، خاصة أنه يتعلق في جانب منه بالقانون الدولي الجنائي الذي لازال في طور التكوين.
- قلة الدراسات القانونية التي تتعلق بهذا الموضوع نظرا لحدثته، لذا فهو ليس بالمواضيع المستهلكة.

##### الأسباب الموضوعية

- إن كان الغرض من العقاب على ارتكاب الجرائم عدم السماح للمجرمين من الإفلات من العقاب، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة قد يكون أهم عامل لظاهرة تعد محل تنديد من كثير من الفقهاء والمؤسسات الدولية.

كما أن دراسة مبدأ التسليم أو المحاكمة لها أهمية بالغة من الناحية القانونية كونها مرتبطة بعدة إشكاليات قانونية موضوعية وإجرائية يجب التطرق لها.

#### 05- الدراسات السابقة

على الرغم من وجود دراسات مهمة في هذا المجال إلا أنه يمكن القول بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة في إطار القانون الدولي الجنائي مازالت الدراسات حوله أو لا زالت

مجسدة في دراسات محتشمة و متفرقة في شكل فروع في بعض الكتب أو الرسائل الجامعة، وعليه يمكن الإشارة إلى هذه الأبحاث من خلال التالي:

- أطروحة الدكتوراه في القانون الدولي الخاصة ب: عصماني ليلي بعنوان "التعاون الدولي لقمع الجرائم الدولية"، و التي تمت مناقشتها بجامعة وهران، الجزائر، سنة 2012. حيث تعرضت هذه الأطروحة إلى أشكال التعاون بين الدول في مجال المساعدة القضائية بصفة عامة ثم تطرقت الباحثة إلى مدى إلزام الدول بالتعاون مع المحاكم الجنائية الدولية، أما الشق المتعلق بالتسليم وهو الذي يهمننا في دراستنا، فقد تم تناوله في مطلب واحد.

أما رسالة الدكتوراه باللغة الإنجليزية و الخاصة STOYAN MINKOV PANOV تحت عنوان

- The obligation aut dedere aut judicare (extrader or prosecute) in international law : scope, content, source and applicability of obligation 'extrader or prosecute, thesis submitted to the University of Birmingham for the degree of doctor, 2016.

فقد تطرقت هذه الأطروحة و التي جاءت في 05 فصول إلى بعض الجوانب التي لها علاقة بمبدأ التسليم أو المحاكمة مثل علاقة هذا المبدأ بحقوق الإنسان، وكذا مسؤولية الدولة عند تطبيق هذا المبدأ و ماهي الآثار المترتبة عن ذلك، بالإضافة إلى الطابع العرفي لمبدأ التسليم أو المحاكمة، و غيرها من النقاط المهمة و التي ساعدتني كثيرا في بلورة الأفكار الأساسية لموضوع البحث.

أما المقالات العلمية فيمكن أن نشير إلى المقال الخاص ب: P. Richard بعنوان « Droit de l'extradition et terrorisme. Risques d'une pratique incertaine du droit vers le non droit », *AFDI*, Vol. 34, 1988

حيث أشار صاحب المقال إلى علاقة قانون تسليم المجرمين بالجريمة الإرهابية من منطلق تأثير طبيعة الجريمة على عمليات التسليم التي تكون في الغالب تحت تأثير العلاقات السياسية بين الدول.

أما فيما يخص مقالة الأستاذ: M. Plachta تحت عنوان

«Aut Dedere Aut Judicare: An Overview of Modes of Implementation and Approaches»; *Journal of European and Comparative Law*, Maastricht, 1999

فقد تطرق إلى بعض الجوانب الحساسة في مبدأ التسليم أو المحاكمة خاصة تلك المتعلقة بالأساس القانوني للمبدأ، بالإضافة إلى أولية التسليم عن المحاكمة أو العكس.

#### 06- المنهج المعتمد:

لقد أستعمل المنهج الوصفي في إستعراض جميع أدبيات موضوع البحث، غير أن تحليل الآراء الفقهية و مختلف الإتفاقيات ذات الصلة، و الإجهادات القضائية المتعلقة بمبدأ التسليم أو المحاكمة، كان يحتاج إلى المنهج التحليلي حتى لا تبقى الأطروحة ذات طابع نظري محض.

#### 07- الإشكالية

إن كل ما سبق قوله يدفعنا إلى طرح الإشكالية التالية:

في ظل تمسك كل دولة بسيادتها وتفضيل البعض منها أحيانا المصالحة الوطنية على حساب العقاب وعدم إنضمام دول عديدة لميثاق روما، ناهيك عن وجود العديد من المشاكل الإجرائية الأخرى، تُطرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى يمكن أن يحظى مبدأ التسليم أو المحاكمة بالفعالية الكفيلة بتحقيق الهدف الرئيسي منه وهو وضع حد لظاهرة اللاعقاب؟.

ويندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية عدد من التساؤلات الفرعية ومنها:

- ما هو الأساس القانوني للإلتزام الوارد في مبدأ التسليم أو المحاكمة؟.
- ماهي أهم الضروف التي يمكن أن ينشأ فيها هذا الإلتزام ( طبيعة الجريمة، مكان إرتكاب الفعل، جنسية المتهم... )؟
- كيف يمكن التوفيق بين شطري المبدأ؟

- هل هناك أولوية للتسليم عن المحاكمة أو العكس؟ و هل للدولة إمكانية الخيار بينهما؟

- ما هي الجرائم التي ينطبق عليها المبدأ ( النطاق المادي)؟.

- ماهي أهم الصعوبات أو العراقيل التي تعترض تطبيقه؟.

## 08- خطة البحث

لقد تم تقسيم الخطة إلى باين، حيث تناولنا في الباب الأول الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة، و الذي قسمته إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول لماهية مبدأ التسليم أو المحاكمة، تطرقنا من خلاله إلى مفهوم هذا المبدأ في المبحث الأول، ثم تناولنا في البحث الثاني للأساس القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة، أما في الفصل الثاني من هذا الباب فقد جاء تحت عنوان علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة ببعض المبادئ القانونية ذات الصلة، حيث قسمناه إلى ثلاث مباحث تناولنا في الأول العلاقة بين مبدأ الإختصاص العالمي و مبدأ التسليم أو المحاكمة ثم تطرقنا إلى المبادئ الأخرى للقانون الجنائي الوطني وعلاقته بهذا المبدأ في ( المبحث الثاني ثم الثالث).

أما الباب الثاني تناولنا فيه نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث قسمناه إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول آليات تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة و الذي بدوره قسمناه على مبحثين تناولنا في المبحث الأول إلى أهم الآليات التقليدية والممارسات القضائية في تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة، ثم نتطرق إلى بعض الممارسات القضائية الوطنية أو الدولية و التي تُعد أهم الآليات التي ساهمت في تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة ، بينما الفصل الثاني من هذا الباب فكان بعنوان صعوبات تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة، و الذي قسمناه إلى ثلاث مباحث تناولنا في المبحث الأول لأهم الصعوبات الموضوعية التي تعترض تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، ثم تناولنا في المبحث الثاني أهم الصعوبات أثناء عملية التسليم و أخيرا تطرقنا لدراسة صعوبات التجسيد أثناء و بعد المحاكمة في المبحث الثالث.



# الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

بتطور الجريمة وإمتداد نطاقها إلى أقاليم عدة تفوق إقليم الدولة الواحدة، ومع سهولة تحرك المجرمين و إنتقالهم من مكان إلى آخر، أصبحت كل دولة عاجزة عن ردع المجرمين ومرتكبي الجرائم الأكثر خطورة و التي تهدد الأمن و السلم العالميين.

و رغم الدور الفعال الذي يلعبه الإختصاص الإقليمي والعيني و حتى الشخصي في محاكمة هؤلاء الجناة، إلا أن الجريمة أخذت أبعادا خطيرة تحتم معها التفكير في إيجاد آليات أخرى مكملة و ليست بديلة في حصار الجناة و بالتالي ضمان عدم إفلاتهم من العقاب، و لعل مبدأ التسليم أو المحاكمة يعتبر من المبادئ الهامة الذي يمكن أن يساهم بشكل كبير في إيجاد توازن بين فلسفة التجريم وضرورة العقاب، وبالتالي التقليل من تنامي الجريمة على حساب العقوبة.

و بما أن القوة الملزمة للعرف الدولي الذي نشأ في أحضانه هذا المبدأ يعتمد على الإرادة المستقلة للدولة-حسب المدرسة الوضعية- فإنه من البديهي وجود إختلاف بين الدول في مدى إلزامية هذا المبدأ، الشيء الذي قد يفقده أهميته في محاربة و ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، و إذا نظرنا لهذا المبدأ من منطلق ضرورة الحماية الجماعية للحاجيات الإجتماعية للإنسان – حسب المدرسة الموضوعية- فإن القوة الملزمة له تشمل جميع الدول سواء أشاركت في إنشائه أم لم تشارك، وبالتالي يصبح ذو أهمية بالغة في محاربة الإفلات من العقاب خصوصا إذا عرفنا بأن هناك جرائم خطيرة أصبحت تهدد البشرية جمعاء على غرار جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية وغيرها.

وخوفا من فقدان هذا المبدأ للقوة الملزمة له خاصة مع التطور الحاصل في مجال القانون الدولي بصفة عامة والقانون الدولي الجنائي بصفة خاصة، نادى فقهاء القانون كذا والمنظمات الدولية الحقوقية الحكومية وغير الحكومية بضرورة إدراجه في إطار معاهدات ثنائية بين الدول تضمن من خلالها التطبيق الفعلي له.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

وعليه سنحاول من خلال هذا الباب الأول من الدراسة التطرق إلى ماهية مبدأ التسليم أو المحاكمة في الفصل الأول ثم نعرض على دراسة بعض المبادئ القانوني التي لها علاقة بمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال الفصل الثاني.

### الفصل الأول: ماهية مبدأ التسليم أو المحاكمة.

من المتعارف عليه أن كل جريمة ارتكبت تقابلها عقوبة تطبق عليها من طرف الدولة صاحبة السيادة على الإقليم الواقع فيه هذا الجرم، غير أن هناك بعض الجرائم وعلى الرغم من أنها عموماً تخضع هي أيضاً لنفس هذا المبدأ، إلا أن هناك بعض الإستثناءات التي تحتتم على المجتمع الدولي إيجاد حلول لها نظراً لتزايد بشاعة هذه الجرائم من جهة، وما يقابله من إفلات المجرم من العقاب من جهة أخرى، والسبب في ذلك أن أغلب المجرمين يكونون من كبار المسؤولين في الدولة وبالتالي يمكن أن توفر لهم هذه الأخيرة ملاذاً آمناً.

ومن هذه الإستثناءات ما أتى به مبدأ التسليم أو المحاكمة الذي نادى به الكثير من فقهاء القانون و هو مبدأ في واقع الأمر يجمع بين البساطة والفعالية، فإما أن تسلم المجرم إلى دولة طالبة تتوفر فيها الشروط والمقومات الأساسية للمحاكمة العادلة والفعالية وإما تحاكم المتهم الموجود على إقليمها محاكمة عادلة.

وبالتالي سوف يتم التعرض لأهم المفاهيم المرتبطة بالمبدأ من خلال هذا الفصل على غرار مفهوم مبدأ التسليم أو المحاكمة (المبحث الأول) ثم الأسس القانونية للإلتزام بالتسليم أو المحاكمة (المبحث الثاني) و أخيراً التطرق لنظام تسليم المجرمين آلية فعالة لتجسيد المبدأ في (المبحث الثالث).

### المبحث الأول: مفهوم مبدأ التسليم أو المحاكمة

لقد ظل هذا المبدأ قديماً غير واضح، و في كثير من الأحيان غير مرحب به في قوانين الدول، كونه يتعارض مع العديد من المبادئ المعترف بها دولياً و على رأسها مبدأ

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

السيادة الذي لا يرضى بتسليم متهم من جنسية تلك الدولة إلى أخرى لمحاكمته وتنفيذ العقوبة عليه في دولة لا يربطه بها أي رابط قانوني، هذا السبب وغيره جعل الدول تهجر هذا المبدأ ولا تعمل به، على الرغم أنه تاريخياً هناك بعض التطبيقات والإشارات القليلة، ولأجل ذلك سوف يتم التعرف فيما يلي على التطور التاريخي لمفهوم مبدأ التسليم أو المحاكمة (المطلب الأول)، ثم التطرق للعلاقة بين إجبارية التسليم أو حتمية المحاكمة (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: التطور التاريخي للمبدأ وخصائصه.

لقد نشأ واجب التسليم أو المحاكمة أولاً على المستوى الدولي من خلال المعاهدات المتعددة الأطراف أوحى بموجب القانون العرفي، وهذا حتى قبل أن يتم إدماجه من قبل الدول في القوانين الوطنية، ويمثل هذا الالتزام شكل من أشكال الاختصاص الغير العادي للدول، ويتجلى ذلك بالرغبة في تقديم بعض المجرمين إلى المحاكمة سواء أمام المحاكم الوطنية أو الدولية لأن طبيعة أعمالهم هي من النوع الذي يؤثر على المجتمع الدولي بأسره<sup>1</sup>، ولقد جاءت هذه الصيغة في شكلها الحالي بعد عدة تغييرات أهمها مبدأ التسليم أو العقاب الذي جاء به غروسيوس.

### الفرع الأول: التطور التاريخي لمبدأ التسليم أو المحاكمة

سنحاول أن نشير إلى الجانب التاريخي لهذا المبدأ من خلال ثلاثة أو أربع محطات مهمة كونه – أي المبدأ- لم يكن مفهوماً أو حتى معترف به بين الدول، حيث سنتطرق إليه في مصر القديمة، ثم عند Gentili و Grotius ، و أخيراً من خلال نظام تسليم المجرمين ككل.

<sup>1</sup> - Marie-pierre olivier : l'obligation de juger ou d'extrader dans la pratique contemporaine du canada, Revue québécoise de droit international N° 10, 1997, P 140.

أولاً: في مصر القديمة

تاريخياً، يمكننا إيجاد شكل من أشكال هذا المبدأ في المعاهدات التي أبرمت بين رمسيس الثاني والمماليك القديمة، وعلى الرغم من أن هذه المعاهدات تبقى غير عادية بالنظر إلى الوضع القائم في فترة العصور القديمة، إلا أن رحلات السكان وتحركاتهم أدى إلى ضرورة قيام هذه المعاهدات بالنظر إلى سهولة تنقل الجناة ضمن هذه الرحلات<sup>1</sup>، و مثال ذلك المعاهدة التي أبرمت بين مصر القديمة في عهد رمسيس الثاني ومملكة الحيثيين (LES HITTITES) ممثلة في ملكها KHATI أين تم ضبط مسألة تسليم الأشخاص العاديين إلى رمسين الثاني ملك مصر في حالة هروبهم إلى مملكة هاتيت حيث جاء في مضمون هذه الإتفاقية أن الأشخاص الذين يفرون إلى مملكة هاتيت لا بد من أن يتم إعادتهم إلى الملك رمسيس الثاني<sup>2</sup>.

ثانياً: مبدأ التسليم أو المحاكمة حسب Albericus Gentili \*

لقد تم تعزيز الأساس الفقهي لهذا المبدأ من خلال الدعوة لعولمة القانون الدولي لـ: Gentili، حيث يقول بأن هناك حق أصيل للبشرية من أجل التدخل لحماية القانون الطبيعي من الجرائم ضد الإنسانية، التي تؤثر على البشرية جمعاء، وأن القانون الطبيعي يجب أن يطبق على الدول و الأفراد على حد سواء، بحيث يجب فرض العقاب على جميع أفراد المجتمع عن طريق فرض قيم و قوانين المجتمع العالمي و تحمل المسؤولية من خلال آلية أو مبدأ يجب إحترامه لإعادة التوازن في المجتمع العالمي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - J. PUENTE EGIDO, L'extradition en droit international : problèmes choisis, RCADI, Vol. 231, 1999, p28.

<sup>2</sup> - حيث جاء النص كمايلي بعدما تم ترجمته إلى اللغة الفرنسية:

« Extradition de simples réfugiés :

Si un ou deux hommes sans importance s'enfuient et se réfugient dans le pays de Khatti pour servir un autre maître, il ne faut pas qu'ils puissent rester dans le pays de Khatti ; il faut les ramener à Ramsès-aimé-d'Amon, le grand roi d'Égypte. » source internet : [http://ancienegypte.fr/istanbul/musee/traite\\_egypto\\_hittite.pdf](http://ancienegypte.fr/istanbul/musee/traite_egypto_hittite.pdf)

\* - 1552-1608: استاذ القانون الروماني جامعة أوكسفورد

<sup>3</sup> - STOYAN MINKOV PANOV : the obligation aut dedere aut judicare ( extradere or prosecute) in international law : scope, content, source and applicability of obligation

لقد أسس هذا الفقيه لفكرة عدم الإفلات من العقاب أو ما يسمى بعوامة العقاب لإيجاد نظام قانوني عالمي موحد يضمن معاقبة المجرمين الذين إرتكبوا جرائم ضد الإنسانية بالمفهوم العام و التي تشكل تهديدا للمجتمع العالمي بأسرة، و لا يتأتى ذلك - حسبه- إلا من خلال آلية تضمن فرض العقاب على جميع أفراد المجتمع، و هو بذلك يشير إلى آلية التسليم أو المحاكمة.

### ثالثا: مرحلة هوغو غروتوريوس Hugo Grotius وتطور المبدأ إلى الصيغة الحالية

على الرغم من أن هناك بعض الإشارات ولو بسيطة حول مبدأ التسليم أو المحاكمة في القانون الدولي بصيغته الحالية، إلا أن مرحلة غروتوريوس تعتبر نقطة فارقة في نشأة المبدأ و تطوره.

#### 1- عبارة التسليم أو المعاقبة

إن العبارة المقترحة من طرف غروتوريوس في القرن السابع عشر و بالضبط سنة 1625 كانت تعتمد على مبدأ التسليم أو المعاقبة (Aut Dedere Aut Punire)، و حسب غروتوريوس فإنه (يقع هذا الإلتزام على عاتق الدولة المتضررة بسبب ما إرتكبه الشخص المطلوب منها محاكمته أو تسليمه)، ومع ذلك فإن هذا المبدأ يحتم على الدولة التي يوجد على أراضيها المجرم معاقبته إذا رفض طلب التسليم<sup>1</sup>.

#### 2- عبارة التسليم أو المقاضاة

يؤكد الفقه بأن عبارة (aut dedere aut judicare) إما التسليم أو المقاضاة هي تعديل حديث لعبارة غروسيوس (aut dedere aut punir) التسليم أو المعاقبة، غير أن من المناسب لأغراض تطبيق تلك الصيغة الآن، و جود صيغة أقل تشددا من الصيغة

<sup>1</sup> 'extrader or prosecute, thesis submitted to the University of Birmingham for the degree of doctor, 2016, P 15.

<sup>1</sup> - Usman Hameed : Mandatory obligations under the international counter-terrorism and organised crime conventions to facilitate state cooperation in law enforcement , PhD thesis, University of Glasgow , School of Law , united kingdom, 2014, P 189, source internet : <http://theses.gla.ac.uk/>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

البديلة للإلتزام بالتسليم ( أي المقاضاة) بدلا من المعاقبة، على أن توضع في الإعتبار إضافة إلى ذلك، حجة غروسيوس القائلة بوجود إلتزام عام بالتسليم أو المعاقبة بصدد جميع الأفعال التي تلحق أذى بدولة أخرى<sup>1</sup>.

و لعل الملاحظ في بعض الإتفاقيات الدولية أن هناك توجه نحو إستعمال كلمة "المقاضاة"، وهذا ما نجده في بعض الإتفاقيات الدولية على غرار إتفاقية منع الإستلاء غير المشروع على الطائرات حيث جاءت نص المادة 07 منها كمايلي " إذا لم تقم الدولة المتعاقدة التي يوجد الجاني المشتبه فيه في إقليمها بتسليمه ، فتكون ملزمة بدون استثناء أيا كان وسواء ارتكبت الجريمة في إقليمها أم لا بإحالة القضية إلى سلطاتها المختصة لغرض المقاضاة<sup>2</sup>".

### 3- التسليم أو المحاكمة أو إستعمال " الخيار الثالث "

لقد إستقر الفقه الدولي على الأقل في المرحلة الأخيرة إلى إستعمال عبارة التسليم أو المحاكمة بدلا من عبارة التسليم أو المقاضاة، وهي عبارة لا تشكل إختلاف كبير كون المحاكمة هي نفسها المقاضاة، غير أن الأهم من ذلك أن العبارة الشائعة والتي دأب الفقه على إستعمالها عند ذكر المبدأ هي " مبدأ التسليم أو المحاكمة " بدلا من " مبدأ التسليم أو المحاكمة" وهنا يثور الإشكال حول أولوية الخيار الأول " التسليم " على الخيار الثاني " المحاكمة " أو العكس.

ضمنا لعدم إفلات المجرمين من العقاب، رأى بعض فقهاء القانون إلى ضرورة تدعيم المبدأ بخيار آخر، أطلق عليه إسم "الخيار الثالث" و المتمثل في تقديم المتهم في حالة عدم تسليمه أو محاكمته إلى محكمة دولية تضمن محاكمته، وهو ما أشارت إليه الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإختفاء القسري لعام 2002 في المادة 11

<sup>1</sup> - ملاحظات تمهيدية للسيد: جيسلاف غالتسكي حول الإلتزام بالتسليم أو المقاضاة، مقدمة في تقرير إلى لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة و الخمسون

<sup>2</sup> - وهنا نشير إلى أنه في عدة مناسبات تتعلق بترجمة الإتفاقية نجدها قد إستعملت عبارة المحاكمة بدلا من المقاضاة، على الرغم من أن اللفظين لهما نفس المعنى على الأقل من الناحية القانونية.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الفقرة الأول هي نصت على مايلى "1. على الدولة الطرف التي يعثر في إقليم خاضع لولايتها القضائية على المرتكب المفترض لجريمة اختفاء قسري أن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة لمباشرة الدعوى الجنائية، إن لم تسلم الشخص المعني أو لم تحله إلى دولة أخرى وفقا لالتزاماتها الدولية، أو أن تحله إلى محكمة جنائية دولية تعترف باختصاصها".<sup>1</sup>

### رابعاً: من خلال نظام تسليم المجرمين

تسليم المجرمين يعتبر أقدم أشكال التعاون القضائي الدولي، فالأستاذ بسيوني أرجعه إلى القرن الثالث عشر قبل الميلاد، فممارسة التسليم قد روجت على نطاق واسع في القرن السادس عشر، وذلك تمشياً مع أفكار هوغو غروتوس، ولاسيما من أجل مكافحة الفعالة والتصدي للقرصنة البحرية و لمنع نقل الهاربين إلى دولة أخرى بعد إرتكابهم لجرائم في الدولة التي كانوا فيها.<sup>2</sup>

إن نظام تسليم المجرمين يحقق مصلحة المجتمع الدولي في منع الجرائم و استتباب الأمن في أرجائه المختلفة و يضمن للدولة التي وقعت الجريمة في أراضيها تطبيق قانونها الداخلي على جميع الجرائم التي وقعت في إقليمها مما يحقق أحد مظاهر سيادتها الإقليمية و يحمي هيبة نظامها القانوني، كما نجد أن نظام تسليم المجرمين يحقق مصلحة الدولة التي تقوم بالتسليم في التخلص من خطورة المطلوب تسليمه إلى الدولة التي تطلب ذلك.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 2002، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/18 على الساعة 04.14 من خلال الرابط التالي:

<http://www.ohchr.org/AR/HRBodies/CED/Pages/ConventionCED.aspx>

<sup>2</sup> - Rapport du comité d'experts sur le fonctionnement des conventions européennes sur la coopération dans le domaine pénal, préparé par M. Eugenio Selvaggi (Italie) 66e réunion Strasbourg, 19 – 21 mai 2014.

<sup>3</sup> - محمد أحمد عبد الرحمان طه ، التعريف بنظام تسليم المجرمين , مجلة الدراسات القانونية العدد 06 ، دورية فصلية

تصدر عن مركز البصيرة للبحوث و الإستشارات والخدمات التعليمية، السودان، فيفري 2010 ،ص1

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

وعلاوة على ذلك، لا يمكن إنكار أن تنفيذ المبدأ يرتبط ارتباطاً وثيقاً بقانون تسليم المجرمين، ولكن لم تكن جميع الفترات التاريخية مواتية للتعاون، وبالتالي فإن ظهور مثل هذا القانون أي تسليم المجرمين كان يعتبر في ذلك الوقت من الأمور صعبة المنال<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: مضمون مبدأ التسليم أو المحاكمة

بحكم قاعدة التسليم أو المحاكمة، لا يجوز للدولة أن توفر ملاذاً آمناً لشخص يشتبه في قيامه بجرائم معينة، وبدلاً من ذلك، فهي مطلوب منها إما ممارسة الولاية القضائية و بالتالي محاكمته (التي تشمل بالضرورة الولاية القضائية العالمية في بعض الحالات) أو بتسليم الشخص إلى دولة قادرة ومستعدة للقيام بذلك أو تسليم الشخص إلى محكمة جنائية دولية ذات اختصاص على المتهم<sup>2</sup>.

### أولاً: تعريف المبدأ

هو مبدأ عرفي من مبادئ القواعد الآمرة في القانون الدولي، و معناه أن الدولة ملزمة بمحاكمة أو تسليم الأشخاص الذين يرتكبون جرائم معينة، فإذا كانت الدولة غير مستعدة لتسليم هذا الشخص، فإنها تصبح ملزمة بمقاضاته، ولا ينطبق هذا المبدأ إلا على بعض الجرائم التي يجوز فيها تطبيق الولاية القضائية العالمية، مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية، والفصل العنصري، وجرائم الحرب، وتجارة الرق والتعذيب والجرائم ضد السلام، والقرصنة<sup>3</sup>.

وهو واجب على الدولة التي يوجد على أراضيها شخص مشتبه في ارتكابه بجريمة، إذا لم تقم بتسليمه أن تعرض قضيته على سلطاتها المختصة بقصد الملاحقة، والهدف من

<sup>1</sup> - C. BASSIOUNI, E. WISE, Aut dedere Aut judicare : The duty to extradite or prosecute in international law, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p5

<sup>2</sup> - Amnesty International Publications : International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute, Index: IOR 40/001/2009, P 05, source internet : [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org).

<sup>3</sup> - Ishaan Jajodia : Creation of a Universal Extradition Treaty, Research Report, Dhirubhai Ambani International Model United Nations 2015 | 20th November 2015 –23rd November 2015, P 03.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

هذا المبدأ أنه يتعين على الدول أن لا توفر ملاذاً آمناً للأشخاص الموجودين على أراضيها والخاضعين لولايتها والذين يزعم أنهم إرتكبوا جرائم، بما في ذلك الجرائم المنصوص عليها في القانون الوطني ذات الطبيعة الدولية وكذا جرائم القانون الدولي، بحيث يجب أن يقدم هؤلاء الأشخاص إلى السلطات القضائية لتتمكن النيابة العامة من متابعتهم، بغض النظر عن جنسيتهم، ما لم يتم تسليمهم إلى دولة أخرى أو إلى محكمة جنائية دولية معدة لهذا الغرض<sup>1</sup>.

### ثانياً: أولوية مصطلح التسليم على المحاكمة أو العكس في إطار المبدأ

من المتفق عليه أن هذا المصطلح جاء حسب عبارة غروتوريوس "التسليم أو المقاضاة"، ومن الوهلة الأولى نجد أن التسليم أولى من المحاكمة، أي على الدولة تسليم المتهم أولاً، وإلا فعليها محاكمته، وهنا يثور التساؤل حول ما إذا كانت هناك أهمية تذكر يكتسبها ترتيب شطري المبدأ أم لا؟، وهل لأحد شطري المبدأ أهمية على الآخر؟ وحول إمكانية وجود خيار للدولة التي يوجه لها الطلب إما بالتسليم أو المحاكمة؟

بخلاف القواسم المشتركة الأساسية، تختلف الأحكام التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في الاتفاقيات المتعددة الأطراف اختلافاً شديداً في صياغتها ومضمونها ونطاقها وينطبق ذلك بوجه خاص على الشروط المفروضة على الدول فيما يتصل بالتسليم والمحاكمة والعلاقة بين هذين الإجراءين، ورغم أن العلاقة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالمحاكمة ليست علاقة تطابق، يبدو أن الأحكام ذات الصلة تندرج في فئتين رئيسيتين هما:

(أ) فئة البنود التي لا ينشأ بموجبها الالتزام بالمحاكمة إلا بسبب رفض تسليم الشخص المدعى ارتكابه جرمًا بعد طلب تسليمه؛

<sup>1</sup> - Amnesty International Publications : Ending impunity : developing and implementing a global action plan using universal jurisdiction, Index: IOR 53/005/2009, P13, consulté le 20/07/2017 à : <https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/ior530052009en.pdf>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

(ب) فئة البنود التي تفرض التزامًا تلقائيًا بالمحاكمة عندما يكون الشخص المدعى ارتكابه جرمًا موجودًا في إقليم الدولة، وهو الالتزام الذي يجوز لهذه الدولة أن تتحرر منه بموافقتها على التسليم<sup>1</sup>.

### 1- أولوية التسليم:

في تفسير أولي للعلاقة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالمحاكمة، هو إعطاء الأولوية للتسليم على المحاكمة، ذلك أن المحاكمة تصبح ملزمة في حالة رفض تسليم المتهم إلى الدولة الطالبة، وتقع ضمن هذه الفئة المعاهدات المتعلقة بالجرائم العادية ذات الطبيعة الدولية، و مثال ذلك ما جاء في المادة 09 من الإتفاقية الدولية لقمع تزييف العملة لعام 1929<sup>2</sup> و التي تنص على مايلي " ان الاجانب الذين ارتكبوا في الخارج افعالا منصوص عليها في المادة الثالثة والموجودين على ارض بلد يقر تشريعه الداخلي مبدأ ملاحقة المخالفات المرتكبة في الخارج، يجب أن يعاقبوا كما لو كان الفعل قد ارتكب على ارض هذا البلد.

إن حتمية الملاحقة مقرونة بشرط عدم تمكن البلد من تسليم المتهم لسبب لا علاقة له بالفعل، بعد ان يكون قد طلب منه استرداده<sup>3</sup>.

وبالتالي فإن هذا البناء يتميز بجانبين، أولاً، لا يمكن إلزام الدول بإعمال الولاية القضائية على أولئك الذين يرتكبون هذه الجرائم، وثانياً، حتى إذا كان القانون الوطني لدولة الاحتجاز قد حدد ولايته القضائية، فإن الالتزام ببدا الدعوى لا يتم إلا بعد

<sup>1</sup> - التقرير النهائي للفريق العامل المعني بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/CN.4/L. 844 المؤرخة في : 2014/06/05، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/18 على الساعة: 23.48 من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/L.844>

<sup>2</sup> - Convention internationale pour la répression du faux monnayage, Conclue à Genève le 20 avril 1929, consulté le 19/10/2017 à 00.08 à : <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%20112/v112.pdf>

<sup>3</sup> - André Nollkaemper : Wither Aut Dedere? The Obligation to Extradite or Prosecute after the ICJ's Judgment in Belgium v Senegal Amsterdam Center for International Law, University of Amsterdam, SHARES Research Paper 27 (2013), ACIL 2013-16, accessed on 19/10/2017 at 00.23, available at [www.sharesproject.nl](http://www.sharesproject.nl)

طلب التسليم ولا يجوز لدولة الاحتجاز تسليم الشخص " لسبب آخر لا علاقة له بالجريمة ". وعلى الرغم من أن هذا البناء يعترف إلى حد ما بمسؤولية مشتركة بين الدولتين، في حالة ما إذا كانت كلتا الدولتين ترغب في المتابعة، وبالتالي في حالة كهذه فالحقوق لا تحمل نفس الوزن، فالتسليم يعتبر الأداة الرئيسية التي ينبغي من خلالها تحقيق أهداف المعاهدات وليس المقاضاة<sup>1</sup>،

## 2- أولوية المحاكمة

الأصل أن كل دولة إرتكب شخص على أرضها جريمة وفق لقانونها الداخلي أن تحاكمه أمام قضائها الوطني، و هذا هو النهج السليم في المحاكمة عملاً بمبدأ الإقليمية، غير أن هناك بعض الإستثناءات على هذا المبدأ.

ويمكن القول بأن هذا الالتزام بالمحاكمة يقوم بفعل الواقع، حيث إنه ينشأ بمجرد التحقق من وجود الشخص المدعى ارتكابه الجريمة في إقليم الدولة المعنية، بغض النظر عن وجود أي طلب للتسليم، ولا يتاح للدولة هذا المسار البديل، أي تسليم المتهم بارتكاب الجريمة لدولة أخرى لمحاكمته، إلا عند تقديم ذلك الطلب، وبعبارة أخرى، يكون الالتزام بالمحاكمة مطلقاً في حالة عدم وجود طلب للتسليم، ولكن بمجرد تقديم ذلك الطلب، يكون للدولة الم المعنية السلطة التقديرية في الاختيار بين التسليم أو المحاكمة، و مثال ذلك اتفاقيات جنيف التي تنص على التزام كل دولة طرف "بتقديم" الأشخاص الذين يدعى أنهم قد ارتكبوا انتهاكات جسيمة لتلك الاتفاقيات، أو أمروا بارتكابها، أيا كان جنسيتهم، إلى محاكمها، وإن كان " لتلك الدولة أيضاً، إذا فضلت ذلك"، أن تسلم هؤلاء الأشخاص إلى دولة طرف معنية أخرى لمحاكمتهم، وفي حين أن هذا الحكم يعطي فيما يبدو أولوية معينة للمحاكمة من جانب الدولة التي

<sup>1</sup> - André Nollkaemper , Op Cit, P 06.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

يوجد الشخص في عهدها، فإنه يسلم أيضا بأن لهذه الدولة السلطة التقديرية في اختيار التسليم، شريطة أن تثبت الدولة الطالبة دعواها بالبرهان الساطع<sup>1</sup>.

### ثالثا: الخيار الثالث كحل لمحاربة الإفلات من العقاب.

النموذج البديل، وهو تطور لنموذج "مبدأ التسليم أو المحاكمة"، يسمح للدولة التي يوجد الجاني في إقليمها أن تحرر نفسها من الالتزام بالتسليم إلى دولة ما أو محاكمة الشخص، على أن تتقدم بطلب تسلمه إلى محكمة جنائية دولية يعترف باختصاصها القضائي، وبالتالي، فإن تسليم المجرمين أو محاكمتهم، بوجود البديل الثالث، يتحول من إلزام إلى خيار، على أن يكون البديل الثالث هو الإلزام، وقد ظهر النموذج لأول مرة في اتفاقية إنشاء محكمة جنائية دولية (1937) كما كان ينبغي أن تكون للمحكمة ولاية قضائية على الجرائم المنصوص عليها في اتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه (1937)، حيث كان هناك بند بشأن مبدأ التسليم أو المحاكمة، مع العلم فإن هاتين الإتفاقيتين لم يتم التصديق عليهما<sup>2</sup>.

### 1- إعلان الأمم المتحدة حول الاختفاء القسري لعام 1992

<sup>1</sup> - وثيقة الأمم المتحدة، دراسة من الأمانة العامة للأمم المتحدة (A/CN.4/630) "دراسة استقصائية للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تضطلع به لجنة القانون الدولي بشأن موضوع "الالتزام (aut dedere aut judicare) بالتسليم أو المحاكمة، ص 83. على الرابط التالي:

<http://undocs.org/ar/A/CN.4/630>

<sup>2</sup> - *Convention pour l'institution d'une Cour pénale internationale* (Genève, 16 novembre 1937, art. 2: "1. Dans les cas visées par les articles 2, 3, 9 et 10 de la Convention pour la prévention et la répression du terrorisme, toute Haute Partie contractante à la présente Convention a la faculté, au lieu de faire juger par ses propres juridictions, de déférer l'accusé à la Cour.

/ 2. Elle a en outre la faculté, dans les cas où elle peut accorder l'extradition conformément à l'article 8 de ladite Convention, de déférer l'accusé à la Cour, si l'Etat qui demande l'extradition est également partie à la présente Convention.

/ 3. Les Hautes Parties contractantes, reconnaissent qu'en faisant usage de la faculté prévue par le présent article, les autres Parties contractantes se conforment à leur égard aux prescriptions de la Convention pour la prévention et la répression du terrorisme ». Consulté le 23/03/2018 à 16:58. Lien internet :

[http://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-547\(1\)-M-384\(1\)-1937-V\\_BI.pdf](http://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-547(1)-M-384(1)-1937-V_BI.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

لقد اشارة إعلان الأمم المتحدة لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري على هذا الخيار الثالث لمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال المادة 11 الفقرة الأولى من هذا الإعلان والتي تنص على مايلي "1- على الدولة الطرف التي يعثر في إقليم خاضع لولايتها القضائية على المرتكب المفترض لجريمة اختفاء قسري أن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة لمباشرة الدعوى الجنائية، إن لم تسلم الشخص المعني أو لم تحله إلى دولة أخرى وفقا لالتزاماتها الدولية، أو لم تحله إلى محكمة جنائية دولية تعترف باختصاصها"<sup>1</sup>.

### 2- الميثاق الإفريقي حول الديمقراطية والانتخابات والحكم

لقد قدمت المادة 25 من هذا الميثاق مجموعة من الآليات القمعية على أساس التسليم أو المحاكمة أو تقديم المتهم المسؤول على التغيير غير الدستوري للحكم إلى هيئة قضائية مختصة تابعة للإتحاد الإفريقي، وهذا ما نصت من المادة 25 في الفقرة الخامسة من هذا الميثاق، مع الإشارة إلى أن الإتحاد الإفريقي يحتوى على بعض المؤسسات القضائية مثل المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب و محكمة العدل التابعة للإتحاد و التي لهما خبرة في مثل هذه المسائل الجنائية<sup>2</sup>. مع العلم فإن هذا الميثاق قد وقعت عليه 28 دول إفريقية، صادقت عليه إلا 10 دول و16 دولة لم توقع أو تصادق على هذا الإتفاق من بينها الجزائر.

<sup>1</sup>-إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، اعتمد ونشر علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 133/47 المؤرخ في 18 ديسمبر 1992. أطلع عليها بتاريخ: 2018/03/23 على الساعة 17.26، من خلال الرابط التالي:

[https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV\\_COO\\_2026\\_100\\_2\\_722392/COO\\_2026\\_100\\_2\\_724090.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV_COO_2026_100_2_722392/COO_2026_100_2_724090.pdf)

<sup>2</sup>- لقد نصت الفقرة الخامسة من المادة 25 من هذا الإتفاق على مايلي:

« 5. Les auteurs de changement anticonstitutionnel de gouvernement peuvent être traduits devant la juridiction compétente de l'Union. ». Consulté le 23/03/2018 à 17.55. lien internet : [http://www.achpr.org/files/instruments/charter-democracy/mincom\\_instr\\_charter\\_democracy\\_2007\\_fra.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/charter-democracy/mincom_instr_charter_democracy_2007_fra.pdf)

رابعاً: المبدأ في مشروع مدونة الجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية لعام 1996

لقد تم النص صراحة في هذا المشروع على مبدأ التسليم أو المحاكمة في المادة 09 منه بحيث تنص على مايلي: "مع عدم الإخلال باختصاص أي محكمة جنائية دولية، تقوم الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها المتهم المحتمل و المرتكب لإحدى الجرائم المشار إليها في المادة 17، 18، 19 أو 20 بتسليمه أو محاكمته."

وكملاحظة أولى فإن هذه المادة أخذت بإمكانية إستعمال الإختصاص القضائي الموازي (la compétence juridictionnelle parallèle) و الذي يمكن أن يطبق ليس فقط من طرف الدولة المعنية، بل أيضا من طرف القضاء الجنائي الدولي، وهو ما يعتبر خطوة كبيرة في سبيل تطور المفهوم التقليدي لمبدأ التسليم أو المحاكمة<sup>1</sup>.

أما الملاحظة الثانية و التي يجب الإشارة إليها فهي أن هذا المشروع قد عدد الجرائم التي يمكن على أساسها محاكمة أو تسليم المتهم المحتمل، أو بالأحرى أعمال هذا المبدأ على جرائم دون سواها في المواد المذكورة أعلاه، وهي على التوالي، جريمة الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، الجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، وأخيرا جرائم الحرب، بينما جريمة العدوان الواردة في المادة 16 من هذا المشروع تم استثنائها من هذا المبدأ و السبب في اعتقادنا يرجع لأمرين، الأول أن هذه الجريمة لم تكن معرفة بشكل دقيق في الإتفاقيات والمواثيق الدولية وبالتالي يصعب تحديدها و وصفها وصفا دقيقا، و الثاني أن تأثير الدول الكبرى في هذا المشروع واضح و جلي، بحيث أدى إلى تعطيل هذا المبدأ أو إستثناءه من هذه الجريمة، بإعتبار أن هذه الدول و في الكثير من الأحيان هي من تقوم بجرائم العدوان.

<sup>1</sup> - التقرير الأول حول مبدأ التسليم أو المحاكمة المعد من طرف المقرر الخاص السيد: Zdzislaw Galicki إلى لجنة القانون الدولي في الدورة الثامنة و الخمسون لعام 2006، تم الإطلاع عليه بتاريخ : 2017/05/05 على الساعة 14.24 من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/571>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

ومن التعاريف السابقة، يمكن بلورة تعريف لهذا المبدأ بالقول: هو مبدأ يلزم الدولة التي يوجد على أرضها المتهم بإرتكاب جرائم معينة، مهما كانت جنسيته، بأن يحاكم أمام المحاكم الوطنية لتلك الدولة أو أن يسلم إلى محكمة دولية أو الدولة التي طلبت تسليمه مع ضمان محاكمته محاكمة عادلة.

من خلال ما سبق يتضح لنا أن مسألة الإلزام في القانون الدولي، مسألة صعبة التجسيد، خاصة إذا علمنا بأن هذا المبدأ هو وليد المعاهدات الدولية والقانون الدولي العرفي، إلا إذا تم إعتبارها كقاعدة ملزمة من قواعد القانون الدولي، حتى نضمن تطبيقها، و إلا فكيف لنا أن نلزم الدولة بمحاكمته أو نرغمها على تسليمه في حالة عدم ضمان محاكمته محاكمة عادلة ؟ و هل يمكن للمجتمع الدولي أن يرغم هذه الدولة على تسليم المتهم في حالة ما إذا ثبت بأن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم قامت بمحاكمته محاكمة صورية؟.

### الفرع الثالث: خصائص مبدأ التسليم أو المحاكمة

على الرغم من الخصائص المميزة لمبدأ التسليم أو المحاكمة لم يتم الفصل فيها من قبل العديد من الفقهاء و العارفين بالشأن القانوني لهذا المبدأ على المستوى الدولي، إلا أنه سنحاول جمع بعض الخصائص التي نراها مهمة و التي تمثل العديد من الإشكالات بين الدارسين في مجال القانون لاسيما ما تعلق منها بالطبيعة العرفية و البديلة وأخيرا الطبيعة الملزمة للمبدأ، والتي تترك في أغلبها أسئلة لم يتم الإجابة عليها بعد.

#### أولاً: الطبيعة العرفية للمبدأ

تطرح الطبيعة العرفية لمبدأ التسليم أو المحاكمة إشكالية كبيرة من حيث مدى إعتباره مبدأ عرفيا بإمتياز أو أنه يستمد طبيعته من المعاهدات الثنائية، وهو أمر علق عليه الكثير من أعضاء لجنة القانون الدولي الذين تطرقوا إلى هذا المبدأ من خلال

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التقرير الثاني و الثالث الموجه لهذه اللجنة، حيث، جاء في الفقرة 98 من التقرير الثالث الخاص بهذا الشأن أن بعض الوفود لها آراء بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة يعتمد أساساً على الإتفاقيات والمعاهدات و ليس له أي طبيعة عرفية، غير أن هناك من الوفود من يقول بأن للمبدأ طبيعة عرفية على الأقل إذا نظرنا له من جانب الجرائم الدولية الأخطر و التي تعتبر محلاً لإختصاص هذا المبدأ<sup>1</sup>.

ومن جانب آخر، فقد أعتبر السيد براونلي (رئيس لجنة القانون الدولي) أن مصدر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يعتبر عنصراً أساسياً من عناصر الموضوع. ورأى أن هذا الالتزام له مركز العرف، بيد بعض الأعضاء رؤوا أن النطاق الدقيق للالتزام العرفي يحتاج إلى مزيد من التوضيح. وارتأى بعض الأعضاء أنه يتعين على اللجنة أن تركز على تحديد الجرائم التي تخضع لذلك الالتزام<sup>2</sup>.

وعلى الرغم من وجود إتفاق شبه عام على أن أحكام المعاهدات تشكل مصدراً لا يمكن إنكاره لمبدأ التسليم أو المحاكمة، فإن هناك جانبا مهماً من السوابق القضائية التي تدعم القول بأن هناك مصدراً عرفياً للمبدأ و هو ما يؤكد القاضي ويرامانثري (Weeramantry) في رأيه المعارض في تفسير وتطبيق اتفاقية مونتريال لعام 1971 بمناسبة حادث لوكربي الجوي في عام 1992، مقارنة مع الطابع العرفي للالتزام بالتسليم أو المحاكمة لقد رأى " أن هناك جانبا آخر من اتفاقية مونتريال هو أنها لا تنتهك مبادئ القانون الدولي العرفي لمبدأ التسليم أو المحاكمة. ومع ذلك، كل من الدولتين المتعاقبتين، إذا لم تقم بتسليم الجاني المزعوم، فيقع عليها التزام صارم لتقديم القضية إلى سلطاتها المختصة لغرض الإجراءات الجنائية (المادة 7<sup>3</sup>)؛ ومبدأ

<sup>1</sup> - Troisième rapport sur L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki, Rapporteur spécial, Commission du droit international, Soixantième session Genève, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2008, (A/CN.4/603)

<sup>2</sup> - وثيقة رسمية للأمم المتحدة في الدورة الثانية و الستون، محضر موجز للجلسة الثانية والعشرين، المعقودة في

المقر، نيويورك، يوم الخميس، 2007، الساعة 15/00 (A/C.6/62/SR.22)

<sup>3</sup> - تنص المادة 7 من إتفاقية مونتريال لعام 1971 لسلامة الطيران المدني على مايلي:

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التسليم أو المحاكمة هو جانب هام من جوانب سيادة الدولة على مواطنيها وهو الطابع الذي تأسس عليه هذا المبدأ في القانون الدولي<sup>1</sup>.

وفي الوقت الراهن، يظهر الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في ما لا يقل عن سبعين اتفاقية من اتفاقيات القانون الجنائي الدولي، بالإضافة إلى المفاهيم النظرية للقانون الطبيعي، وفقد كان من المقبول عموماً أنه ليس هناك التزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب القانون العرفي، ومع ذلك فإن وجهة النظر هذه بدأت تتغير، بوجود حجج قوية لصالح إيجاد هذا الالتزام في غياب إجراءات تعاقدية تقليدية تضمن تطبيق هذا المبدأ. وبالتالي، فإن مسألة ما إذا كان (أولاً أي مدى) إعتباره جزءاً من القانون الدولي العرفي مسألة مثيرة للجدل<sup>2</sup>.

وفي حقيقة الأمر تبقى الطبيعة العرفية لهذا المبدأ محل نقاش طويل و جدال قانوني بين فقهاء القانون لأن الأمر لم يتم البت فيه لحد الآن.

### ثانياً: الطبيعة البديلة لمبدأ التسليم أو المحاكمة

ويقصد بذلك أن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم لها الإختيار بين محاكمته أو تسليمه إلى الدولة التي طلبته، وهو ما يؤكد البروفيسور Michael Scharf بالقول "تسليمه إلى الدولة التي طلبته، وهو ما يؤكد البروفيسور Michael Scharf بالقول"

---

إن الدولة الطرف في الميثاق والتي يعثر في أرضها على الجاني المزعوم – إذا لم تبادر بتسليمه – تكون ملزمة – وبدون استثناء على الإطلاق وسواء ارتكب الجرم في أرضها أم لا – بأن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة بغرض المحاكمة . وتتخذ هذه السلطات قرارها بنفس الطريقة كما في الجرائم العادية ذات الطبيعة الخطيرة وفقاً لقانون تلك الدولة.

<sup>1</sup> - Danial Rezai shanghji: l'obligation erga omnes d'extrader ou de poursuivre à l'encontre des crimes de jus cogens commis hors du territoire de l'Etat du for, Revue électronique de l'AIDP, (ISSN - 1993-2995), 2015, A-04:, P05. Téléchargé le 17/05/2017 à : <http://www.penal.org/sites/default/files/files/A-4.pdf>

<sup>2</sup> - Kelly, Michael J. "Cheating Justice by Cheating Death: The Doctrinal Collision for Prosecuting Foreign Terrorists-Passage of Aut Dedere Aut Judicare into Customary Law & (and) Refusal to Extradite Based on the Death Penalty." *Ariz. J. Int'l & Comp. L.* 20 (2003) P 497. Lien internet :

[https://dspace2.creighton.edu/xmlui/bitstream/handle/10504/73334/Kelly\\_20ArizIntlCompL491.pdf;sequence=1](https://dspace2.creighton.edu/xmlui/bitstream/handle/10504/73334/Kelly_20ArizIntlCompL491.pdf;sequence=1)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

بالنظر إلى صيغة مبدأ التسليم أو المحاكمة فالدولة التي يوجد على أرضها المتهم لها الإختيار بين فتح إجراءات المتابعة على أرضها بدلاً<sup>1</sup> من تسليم المتهم للدولة الطالبة إذا كانت هناك شكوك مثلاً حول جدية المتابعة في الدولة التي طلبت المتهم<sup>2</sup>.

غير أن هذه الخاصية يضيف Scharf تجعل للدولة التي يوجد على أرضها المتهم أحقية التقدير بين التسليم أو المحاكمة، فلها أن تختار بين أن تحاكمه أو أن تسلمه<sup>1</sup>،

<sup>1</sup> - يقول الدكتور سليمان عبد المنعم في كتابه الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 226. أن حكم إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية في مجال قاعدة إما التسليم أو المحاكمة يختلف عن حكم إتفاقية التعاون القضائي الثنائي بين مصر و فرنسا، ويتجلى هذا الاختلاف من نواح ثلاث: أولها أن المحاكمة لا تكون بديلاً عن التسليم إلا في الحالة التي يكون فيها الإمتناع عن التسليم بسبب كون الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة المطلوب منها التسليم، و قد إستخدمت المادة 16 الفقرة 10 من إتفاقية الأمم المتحدة تعبير " ... لسبب وحيد هو كونه أحد مواطنيها..."، حيث يضيف " بأن الدولة المطلوب منها التسليم ليست ملزمة بإجراء المحاكمة بديلاً عن التسليم إذا كان ثمة سبب آخر تستند إليه في رفض التسليم، كأن يكون الجرم المنسوب إلى هذا الشخص معاقباً عليه بالإعدام، أو يكون جرماً سياسياً، أو تكون الدعوى العمومية الناشئة عنه قد سقطت بالتقادم مثلاً.

و عند إستقراء نص الفقرة 10 من المادة 16 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية نجدها جاءت تحت عنوان تسليم المجرمين بالقول " 10 - إذا لم تقم الدولة الطرف التي يوجد الجاني المزعوم في إقليمها بتسليم ذلك الشخص فيما يتعلق بجرم تنطبق عليه هذه المادة، لسبب وحيد هو كونه أحد رعاياها، وجب عليها، بناء على طلب الدولة الطرف التي تطلب التسليم، أن تحيل القضية دون إبطاء لا مبرر له إلى سلطاتها المختصة بقصد الملاحقة. وتتخذ تلك السلطات قرارها وتضطلع بإجراءاتها على النحو ذاته كما في حالة أي جرم آخر ذي طابع جسيم بمقتضى القانون الداخلي لتلك الدولة الطرف. وتتعاون الدول الأطراف المعنية، خصوصاً في الجوانب الإجرائية والمتعلقة بالأدلة، ضماناً لفعالية تلك الملاحقة".

وتجدر الإشارة أن هناك ملاحظات يمكن الإشارة إليها وهي:

أولاً: أن الأصل في هذه الإتفاقية أن الدولة وجب عليها تسليم المجرم في جميع الحالات كإجراء أولي و إلا وجب عليها محاكمته في حالة لم تقم بتسليمه لأن هذه الفقرة جاءت تحت المادة 16 المعنونة بتسليم المجرمين، لأن الأصل وفق هذه الإتفاقية التسليم و ليس المحاكمة.

ثانياً أن الدولة التي يوجد على أرضها المجرم وجب عليها تسليمه إلا في حالة واحدة إذا كان من رعاياها فلها أن تحاكمه بدلاً عن ذلك.

ثالثاً: أنه في الحالات الأخرى كالتى أشار إليها الدكتور مثلاً فالدولة التي يوجد على أرضها المجرم تكون ملزمة بتسليمه، و لا يوجد نص في هذه الإتفاقية يخالف هذا الإلزام، مع ملاحظة أنه لا توجد حالات تم ذكرها في الإتفاقية يمكن رفض تسليم المجرم.

<sup>2</sup> - SCHARF, M., "Aut dedere aut judicare" en la Max Planck Encyclopedia of Public International Law, 2011, párr. 5.

وفي كل الأحوال فهي ملزمة بتطبيق المبدأ على المتهم، و هو ما يؤدي بنا إلى الخاصية الثانية وهي خاصية الإلزام.

### ثالثا: الطبيعة الملزمة لمبدأ التسليم أو المحاكمة

ومؤدي هذه القاعدة أنه إذا لم تقم الدولة المطلوب منها التسليم، بتسليم الشخص المطلوب بسبب كونه أحد رعاياها يكون عليها (ملزمة) أن تتولى بديلا عن ذلك مباشرة إجراءات ملاحقته بهدف محاكمته عن الجريمة التي كان التسليم مطلوبا لأجلها، و قد ورد هذا الإلزام في معظم الإتفاقيات الثنائية<sup>2</sup> ومثال ذلك المادة 24 من إتفاقية التعاون القضائي بين مصر و الجزائر و التي بعد أن قررت في فقرتها الأولى مبدأ حظر تسليم الرعايا بين الدولتين تنص في فقرتها الثانية على أنه " ومع ذلك تتعهد كل من الدولتين، في الحدود التي يمتد إختصاصها بتوجيه الإتهام ضد من يرتكب من رعاياها جرائم في إقليم الدولة الأخرى معاقبا عليها بعقوبة الجناية أو الجنحة في الدولتين، و ذلك إذا وجهت إليها الدولة الأخرى بالطريق الدبلوماسي طلبا بإعادة هذه الإجراءات مصحوبا بالملفات و الوثائق و الأشياء و المعلومات التي تكون في حيازتها و تحاط الدولة الطالبة علما بما تم في شأن طلبها"<sup>3</sup>.

ولعل هذه الخاصية تعتبر من أهم خصائص المبدأ بل تعتبر أساسه الذي بني عليه، حيث تم الإشارة إليها في كل الإتفاقيات أو المعاهدات التي تطرقت له، ولا يعقل أو لا

<sup>1</sup> - وهنا تبرز نقطة مهمة و هي حدود التقدير أو المجال المسموح للدولة بأن تقدر أو توازن بين إما التسليم أو المحاكمة، فهذه الحدود لها ضابط أساسي هو الجدية في المتابعة أو المحاكمة، فإذا قدرت الدولة بضرورة محاكمة المتهم بدلا من تسليمه فلها ذلك، لكن وجب عليها تجنب المحاكمة الصورية مثلا، وإلا فتقديرها الذي أسس على المحاكمة لم يعد قائما و حتما يقع في الضابط الثاني وهو الإلزام بالتسليم، وبالتالي فهي مجبرة على تسليمه وليست مخيرة، و تقديرها عندئذ ينعدم.

<sup>2</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 224.

<sup>3</sup> - للمزيد من المعلومات أنظر الاتفاقية المتعلقة بالمساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وبين الجمهورية العربية المتحدة الموقع عليها بمدينة الجزائر في 29 فبراير سنة 1964

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

نتصور وجود هذا المبدأ من دون هذه الخاصية، لأنه ببساطة يفقد الأساس الذي وجد من أجله.

### المطلب الثاني: العلاقة بين إلزامية التسليم أو حتمية المحاكمة

لقد سبق الإشارة إلى مسألة الإلزام في القانون الدولي و علاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة، غير أن السؤال الذي يطرح هو ما مدى اعتبار هذا الأخير مبدأ ملزماً لكافة الدول دون إستثناء؟، وهل يمكن اعتباره كقاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي؟.

### الفرع الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الإلتزامات تجاه كافة *erga omnes*

omnes

حتى يكتسب مبدأ التسليم أو المحاكمة الطابع الملزم و الذي يؤدي به في النهاية إلى تطبيقه تطبيقاً سليماً وعلى نحو يجعله فعالاً على المستوى الدولي، و جب اعتباره من المبادئ التي توجب التطبيق على جميع الدول و بدون إستثناء، و في نفس الوقت في مواجهة كل الدول، و عليه فإن إرتباط المبدأ الأول بالثاني يكاد يكون متلازماً و غير قابل للفصل.

### أولاً: مفهوم مبدأ الإلتزامات تجاه كافة

من أجل المحافظة على القيم الأساسية و المصالح العليا للمجتمع الدولي، فإن وجود حقوق و إلتزامات ملزمة و في مواجهة كافة و تشمل جميع مواضيع القانون الدولي، تعتبر من الأمور المهمة و الضامنة للأمن و السلم العالميين، بحيث تكون قابلة للتطبيق فيما يتعلق بكل دولة، كما يمكن أن تحتج بها هذه الأخيرة في مواجهة دولة أخرى، و حسب معهد القانون الدولي (IDI) فإن الإلتزام تجاه كافة هو واجب قانوني ينشأ وفقاً للقانون الدولي العام أو معاهدة متعددة الأطراف، تكون الدولة بموجبه و في جميع الأحوال ملتزمة بواجباتها تجاه المجتمع الدولي، أو تجاه جميع الدول الأطراف الأخرى،

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

بحيث ينتج عن الإخلال بهذا الإلتزام تحرك جميع الدول نحو ثنيها عن هذا التصرف<sup>1</sup>، وقد أشارت محكمة العدل الدولية (C.I.J.) إلى مبدأ الإلتزام تجاه كافة في قضية برشلونة تراكشن، حيث فرقت هذه المحكمة بين الإلتزامات الثنائية الناتجة عن القانون الدولي و المعاهدات الثنائية من جهة و كذا الإلتزامات تجاه كافة التي تشمل جميع الدول من جهة أخرى<sup>2</sup>.

ثانيا: مبدأ التسليم أو المحاكمة كمبدأ إلزامي لجميع الدول.

إن تطور مبدأ التسليم أو المحاكمة في إطار القانون الدولي المعاصر، يظهر جليا في قرار معهد القانون الدولي في مسألة تنازع القوانين الجنائية في مجال الإختصاص، أثناء إجتماع كمبريدج سنة (1931) فحسب هذا القرار وفي المادة الخامسة منه " كل دولة لها الحق في المعاقبة على الأفعال المرتكبة في الخارج من طرف أجنبي، تم ضبطه على أراضيها، عندما تكون هذه الأفعال قد ارتكبت ضد المصالح العامة المحمية من طرف القانون الدولي ( مثل القرصنة، سوء المعاملة تجاه السود، سوء المعاملة تجاه البيض، المساعدة على إنتشار الأمراض المعدية، تعطيل وسائل الإتصال الدولية مثل القنوات و الكابلات البحرية، وتزوير النقود، أو أدوات الإئتمان إلخ)<sup>3</sup> بشرط أن يحصل تسليم المتهم بدون طلبه أو أن العرض تم رفضه من طرف الدولة التي وقعت على أراضيها الجريمة، أو إذا كان المتهم أحد رعايا هذه الدولة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> -OUMAR THIAM : L'évolution du droit international public et la notion de domaine de compétence nationale de l'Etat, thèse doctorat en droit public, l'Université de reims champagne ardenne, rems, 2014,P 61.

<sup>2</sup> - C.I.J. « une distinction essentielle doit en particulier être établie entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre État dans le cadre de la protection diplomatique. Par leur nature même, les premières concernent tous les États. Vu l'importance des droits en cause, tous les États peuvent être considérés comme ayant un intérêt juridique à ce que ces droits soient protégés ; les obligations dont il s'agit sont des obligations *erga omnes*. ». arrêt du 5 février 1970, (deuxième phase), Rec. 1970, p. 32,. Consulté le 20/09/2017 à : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-FR.pdf>

<sup>3</sup> - Résolution de la session de Cambridge 1931, institut de droit international, consulté le : 14/10/2017 à 21H :35 à : [http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post\\_type=publication](http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post_type=publication)

<sup>4</sup> - REZAI SHAGHAJI, op cit

الفرع الثاني: العلاقة بين إلزامية التسليم أو المحاكمة بالقاعدة الآمرة

إن مصطلح القواعد الدولية الآمرة ليس مرادف لمصطلح القواعد الملزمة، فكل قواعد القانون الدولي العام ملزمة سواء كانت آمرة أو تيسيرية، لكن الفرق هو أن مخالفة القاعدة الدولية الآمرة تؤدي حتما إلى بطلان التصرف المخالف، في حين أن مخالفة القاعدة الدولية التيسيرية لا تؤدي إلى بطلان التصرف المخالف لها، فقد تترتب عنه المسؤولية الدولية لكن التصرف يبقى صحيحا<sup>1</sup>.

ومن خلال ماسبق سنحاول إبراز الطبيعة الملزمة لمبدأ التسليم أو المحاكمة، إنطلاقا من القاعدة الآمرة في القانون الدولي

أولا: مفهوم القاعدة الآمرة

لقد عرف قاموس القانون الدولي القاعدة الآمرة المعروفة بـ *Jus Cogens* بأنها " تعبير لاتيني، ترجمته الحرفية " قانون ملزم " و بدقة اكبر " قانون آمر "<sup>2</sup>

أما إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 فقد عرفت القاعدة الآمرة بأنها " قاعدة مقبولة معترف بها من قبل الدول [المشكلة] للمجتمع الدولي عموما، بصفتها قاعدة آمرة لا يسمح بمخالفتها و لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة جديدة من قواعد القانون الدولي العام تتميز بذات الطابع "<sup>3</sup>.

ولقد أضاف قاموس القانون الدولي بأنه " لا يهم المصدر العرفي أو الإتفاقي للقواعد الآمرة؛ إن ما يهم هو طبيعتها. إن سلطتها تنبع من القيم التي تجسدها و التي تعتبر في لحظة محددة أساسية أو أعلى من أية قاعدة أخرى "<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - علي إبراهيم: الوسيط في المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، مصر، 1995، ص 629.

<sup>2</sup> - Dictionnaire de droit international public, ( sous la direction de Jean Salmon), Bruylant, Bruxelles, 2001, p631.

<sup>3</sup> - المادة 05 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

<sup>4</sup> - Dictionnaire de droit international public, op cit, p 632.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

و لقد اكدت محكمة العدل الدولية في إجتهاداتها القضائية إحتواء القانون الدولي على عديد من القواعد الآمرة، ففي قضية الرهائن الدبلوماسيين و القنصلين الأمريكيين بطهران عام 1979، أشارت إلى "الإلتزامات الآمرة التي تتضمنها العلاقات الدبلوماسية، حيث بينت أنه لا يوجد أي إلتزام في مجال العلاقات الدولية أساسي أكثر من حصانة السفارات والدبلوماسيين؛ و في قضية الأنشطة العسكرية بالكنغو، أكد قضاة محكمة العدل الدولية في القرار الصادر في فبراير 2006 وجود قواعد آمرة في القانون الدولي.<sup>1</sup>

### ثانيا: خصائص القاعدة الآمرة في القانون الدولي

القاعد الآمرة لا يقصد بها قاعدة ملزمة، ذلك أن جميع القواعد في القانون الدولي تعتبر قواعد ملزمة للدول، و هو ما يعني أن أي إنتهاك لهذه الأخيرة يمكن إعتباره عمل غير قانوني ينجر عنه تبعات قانونية، و الإستثناء الوحيد لذلك هو وجود بعض القواعد التي يمكن إعتبارها متساهلة وهو ما يعني أن أحكامها لا تشكل إلتزام للدول، و عليه فالقاعدة الآمرة لها خصائص يمكن إجمالها فيمايلي:

#### 01- أنها قاعدة وضعية

إن ايراد مصطلح القواعد الآمرة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات يعد الدليل الأكبر في كون القواعد الآمرة من قواعد القانون الدولي الوضعي والحقيقة أن تميز القواعد الآمرة بهذه الخصوصية يعطيها دفعة مضاعفة باتجاه اختلاف الأثر المترتب على مخالفتها بالمقارنة مع الأثر الذي يترتب على مخالفة بعض قواعد السلوك الأخرى كالمجاملات الدولية والأخلاق، فإذا كانت المجاملات الدولية عبارة عن تصرفات تعكس سلوكا معيناً اعتادت الدول أن تأخذ به وتعمل بموجبه في علاقاتها دون أن تترتب على مخالفتها أية مسؤولية سوى المقابلة بالمثل لدى الطرف الآخر، فإن الأمر يختلف مع

<sup>1</sup> - Ferhat Horchani, les sources du droit international public, CPU, Tunis, 2<sup>eme</sup> edition, 2008, p 225.

القواعد الآمرة حيث تترتب المسؤولية الدولية على مخالفتها<sup>1</sup>، غير أن هذا لا يعني تجاهل قواعد أمرة مصدرها الأول العرف، ثم تم تقنينها كحصانة الرسل على سبيل المثال

## 02- أنها قاعدة عامة من قواعد القانون الدولي

إن المادة 50 من مشروع لجنة القانون الدولي تؤكد بشكل خاص على هذه النقطة، بالقول بأن " القاعدة الآمرة تعتبر من قواعد القانون الدولي، والتي يمكن إعتبارها ذات طبيعة عالمية...".

وذلك لأن أهمية المصالح التي تحميها تستوجب تطبيقها على كل المجتمع الدولي بمختلف طوائفه، و دون إستثناء حتى على أشخاص القانون الدولي الذين أعلنوا صراحة عدم إعترافيهم بها أو عدم قبولهم إياها، و إلا إنعدم الغرض من وجودها<sup>2</sup>.

## 03- أنها قيد على إرادة الدول

هناك مجموعة من القيود التي ترد على حرية الدول في التصرف و إبرام المعاهدات، و من هذه القيود القواعد ذات الطبيعة الآمرة في القانون الدولي، فما يعرف من هذه القواعد تعد قيودا ترد على سلطان إرادة الدول و مدى حريتها في تحديد مضامين الإتفاقيات أو المعاهدات التي تبرمها مع بعضها البعض في إطار علاقاتها المتبادلة ذلك أنها حصرت ما تتمتع به إرادة الدول من سلطان في إبرام المعاهدات في إطار ضيق مما كانت عليه من قبل، و أصبحت النظرية مقيدة الآن بقيود منا القواعد الآمرة، و قد أكد ممثل إيطاليا في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة بقوله أن القواعد الآمرة تهاجم عادة لأنها تقضي على الفكرة التعاقدية للقانون الدولي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - حيدر أدهم الطائي : تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، المجلد

15، سنة 2006، ص 210

<sup>2</sup> - Gennady M.DANILENKO, international jus cogens :issues of law-making, E.J.I.L, vol 2, 1991/1, p 49-50.

<sup>3</sup> - حيدر ادهم الطائي، المرجع السابق، ص 24.

04- أنها قاعدة يمكن أن تبطل أي معاهدة مخالفة لها

وتعتبر أهم خاصية في القاعدة الآمرة، حيث يعتبر إبطال المعاهدة من اشد الإجراءات خطورة في القانون الدولي و التي قد تؤثر على أي فعل قانوني، لأنه يزيل جميع الآثار القانونية التي قد تنتجها عادة، و في القانون الدولي يكون هذا الإجراء نادرا للغاية، بما في ذلك في قانون المعاهدات، حيث يكون الإجراء المتبع في هذه الحالة عادة هو تحمل الدولة لمسؤوليتها نتيجة لتصرفاتها؛ و مع ذلك تظهر إمكانية بطلان الفعل الدولي في حالات محددة وقليلة جدا وردت في قانون المعاهدات في المادة 48؛ والمادة 49 التي تتعلق بالتدليس حيث تنص على " يجوز للدولة التي عقدت المعاهدة بسلوك تدليس دولة متفاوضة أخرى أن تحتج بالتدليس كسبب لإبطال رضاها الالتزام بالمعاهدة"؛ والمادة 50 المتعلقة بإفساد ممثل الدولة<sup>1</sup>

ثالثا: مدى إعتبارالمبدأ قاعدة أمرة في القانون الدولي

على الرغم من الحجج المقدمة من طرف فقهاء القانون الدولي الجنائي لم يكتسب مبدأ التسليم أو المحاكمة صفة قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، من اجل التأهل كقاعدة عرفية للقانون الدولي ملزمة للمجتمع الدولي و تلبية المتطلبات الواردة في الفقرة 1 (ب) من المادة 38<sup>2</sup> من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ولأجل ذلك يجب التأكد من أمرين: الأول مادي ويتجلى في الممارسة العامة و الثاني يتمثل في آراء الفقهاء أي إعتباره كمبدأ، و عند إجتماع الأمرين يمكن أن يتشكل إقتناع بأن هذه الممارسة يمكن قبولها كقانون.

<sup>1</sup> - Virally Michel. Réflexions sur le "jus cogens". In: Annuaire français de droit international, volume 12, 1966. P8.à : [http://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1966\\_num\\_12\\_1\\_1868](http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1966_num_12_1_1868)

<sup>2</sup> -الفقرة 1 (ب) من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تنص على مايلي: 1- وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن: (ب) - العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال،

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

و بالنظر إلى الممارسة المعاصرة لمبدأ التسليم أو المحاكمة، فإنها يمكن أن تزودنا بالكثير من الأدلة على وجود إلزام ثابت و حقيقي بالتسليم أو المقاضاة فيما يتعلق بالجرائم الدولية، على أن أكثر ما يقال عن التسليم أو المحاكمة هو أنه يشكل المبدأ العام للقانون الدولي، على الرغم من أن بعض فقهاء القانون ذهبوا إلى أبعد من ذلك بالقول بأنه من القواعد الآمرة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: مجال تطبيق المبدأ على الجرائم

يعتبر مجال تطبيق المبدأ من بين الأمور المهمة و التي تمت إثارتها في التقرير الأولي للسيد: Galicki المقدم للجنة القانون الدولي، ذلك أن تحديد الجرائم التي يختص بها هذا المبدأ تعتبر أساسية، لأنه حسب Grotius، يجب تطبيق المبدأ على كل جريمة يمكن أن تتضرر منها دولة ما بغض النظر عن نوعها، كما أن هناك من يرى بضرورة تطبيق المبدأ على صنف معين من الجرائم أو بعض منها كالجرائم ضد سلامة و أمن البشرية أو مجموعة الجرائم الدولية أو جرائم القانون الدولي، أو جرائم القانون الداخلي التي تهتم المجموعة الدولية...إلخ.

وعليه سيكون من الأهمية بماكان تحديد المعايير المستعملة لتكون هذه الجريمة أو تلك من إختصاص هذا المبدأ.

### أولاً- المخالفات الخطرة الواردة في الإتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف

لقد أشار التقرير الثاني<sup>2</sup> المقدم من طرف السيد: Galicki إلى لجنة القانون الدولي إلى أن الجرائم التي يمكن أن يخاطب بها هذا المبدأ هي تلك الجرائم الواردة في الإتفاقيات

<sup>1</sup> - Michael Plachta : Contemporary problems of extradition : human rights, grounds for refusal and the principle aut dedere aut judicare, 114TH international training course visiting experts' papers, P73. Source internet :

[http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF\\_rms/no57/57-07.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no57/57-07.pdf)

<sup>2</sup> - Deuxième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), présenté par Zdzislaw Galicki, Rapporteur spécial, Commission du droit international, Cinquante-neuvième session Genève, 7 mai-8 juin et 9 juillet-10 août 2007, P 10.consulté le : 03/09/2017 à : 15.03 :

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الثنائية بين الدول على غرار الإتفاقيات المتعلقة بتحويل الطائرات، وكذا تجارة المخدرات، و جرائم الإرهاب.

لقد أقر ميثاق مونتريال الخاص بسلامة الطيران المدني لعام 1977 صراحة بالمبدأ من خلال نص المادة 07 منه على "إن الدولة الطرف في الميثاق والتي يعثر في أرضها على الجاني المزعوم – إذا لم تبادر بتسليمه- تكون ملزمة- وبدون استثناء على الإطلاق وسواء ارتكب الجرم في أرضها أم لا – بأن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة بغرض المحاكمة . وتتخذ هذه السلطات قرارها بنفس الطريقة كما في الجرائم العادية ذات الطبيعة الخطيرة وفقاً لقانون تلك الدولة."

أما فيما يخص إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية الدولية لعام 1988<sup>1</sup>، فقد أقرت في الفقرة التاسعة من المادة 06 المتعلقة بتسليم المجرمين الفقرة التاسعة على مبدأ التسليم أو المحاكمة بنصها على أنه: "دون الإخلال بأي إختصاص قضائي جنائي مقرر وفقاً للقانون الداخلي للطرف، على الطرف الذي يوجد في إقليمه الشخص المنسوب إليه إرتكاب الجريمة: (أ) إذا لم يسلمه بصدد جريمة منصوص عليها في الفقرة أ المادة 03 للأسباب المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة 02 من المادة 04، أن يعرض القضية على سلطاته المختصة بغرض الملاحقة، ما لم يتفق على خلاف ذلك مع الطرف الطالب"

و على عكس الطابع الملزم و الواضح في المادة 07 من ميثاق مونتريال، فما يلاحظ على المادة 06 من إتفاقية مكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات و في جانبها المتعلق بتسليم الشخص المنسوب إليه الجريمة إلى الدولة الطالبة أو محاكمته، أن أساس المبدأ المتمثل في الإلزام بالكاد يكون موجوداً، حيث أن هذه المادة جاءت في صيغة

[http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/documentation/french/a\\_cn4\\_585.pdf&lang=EFSX&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/7\\_6.shtml](http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/documentation/french/a_cn4_585.pdf&lang=EFSX&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/7_6.shtml)

<sup>1</sup> - إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية الدولية لعام 1988، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/09/23 على الساعة: 14.27 من خلال الرابط التالي:

[https://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_ar.pdf](https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_ar.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

قانونية غير ملزمة، فهي جاءت كمايلي"إذا لم يسلمه.... أن يعرض القضية على سلطاته"، و الأجدر حسب ما يبدو لنا أن تترك للدولة الخيار بين إجبارية المحاكمة أو حتمية التسليم بالقول مثلاً "إذا لم تسلمه.... فوجب عليها أن تعرض القضية أو فهي ملزمة بأن تعرض القضية .....". مع العلم أن هذه المادة أعطت الأولوية إلى التسليم على المحاكمة والدليل أنها – أي هذه المادة- جاءت في الإطار العام الخاص بتسليم المجرمين في المادة 06 من هذه الإتفاقية.

أما فيما يخص الجرائم التي تشكل أعمالاً إرهابية، فهي في عمومها قد أشارت إلى مبدأ التسليم أو المحاكمة مع التشديد على عنصر الإلزام، وهو أمر طبيعي بالنظر إلى خطورة الأفعال الإرهابية والتي يجب مواجهتها بشتى الطرق. غير أنه سوف نشير على سبيل الإستدلال للاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل<sup>1</sup>، حيث نصت في المادة 08 الفقرة الأولى منها على مايلي: "1- إذا لم تقم الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها الشخص المدعى ارتكابه الجريمة بتسليم ذلك الشخص، تكون ملزمة في الحالات التي تنطبق عليها المادة 6، وبدون أي استثناء على الإطلاق وسواء كانت الجريمة قد ارتكبت أو لم ترتكب في إقليمها، بأن تحيل القضية دون إبطاء لا لزوم له إلى سلطاتها المختصة بقصد المحاكمة من خلال إجراءات تتفق وقوانين تلك الدولة. وعلى هذه السلطات أن تتخذ قرارها بنفس الأسلوب المتبع في حالة أي جريمة أخرى خطيرة الطابع بموجب قانون تلك الدولة."

### ثانيا- الجرائم الخاضعة لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي

من المتعارف عليه أن الجرائم الخاضعة لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي تشمل بصفة عامة تلك الجرائم الدولية الأشد خطورة كالجرائم ضد الإنسانية و جرائم

<sup>1</sup> - الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 164/52 المؤرخ في 15 كانون الأول/ديسمبر 1997، وفتح باب التوقيع عليها خلال الفترة من 12 كانون الثاني/يناير 1998 لغاية 31 كانون الأول/ديسمبر 1999، للإطلاع على محتوى هذه الإتفاقية يرجى زيارة الرابط التالي: <https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/english-18-9.pdf>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الحرب و جريمة التعذيب و العدوان و كذا جرائم الحرب، وبصفة خاصة الجرائم الخطرة الواردة في المعاهدات والإتفاقيات الدولية.

وبما أنه لوحظ أن الدولة لا يمكن لها تسليم المتهم إذا لم يكن هناك أي معاهدة لتسليم المجرمين بينها وبين الدولة الطالبة أو إذا كان مبدأ ازدواجية التجريم غير مؤسس أو أن الدولة لا يمكن لها تطبيق قانونها بسبب عدم الاختصاص<sup>1</sup>، فإن العمل بمبدأ التسليم أو المحاكمة يجد له مجالا واسعا على الجرائم الخاضعة للولاية القضائية العالمية والتي يمكن الإستعانة بها لتفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة.

### ثالثا- تطبيق هذا المبدأ على الجرائم الإرهابية

إن الغرض من الاتفاقيات المتعددة الأطراف هو وضع إطار موضوعي فعال لمحاكمة الأعمال الإرهابية. داخل الهيئات القضائية الوطنية، وبعبارة أخرى، فإن فكرة نظام المعاهدات المتعددة الأطراف هي تجسيد للإدانة الصريحة للدول التي صادقت على هذه الاتفاقات، والتي تمثل التزام الدول المتحضرة بالدفاع بحزم عن سيادة القانون ضد التهديدات الخطرة، ولأجل ذلك، ينبغي تطبيق مبدأ "إما التسليم أو المحاكمة" على أوسع نطاق ممكن عمليا، ولا سيما عند مقارنته بالإختصاصات القضائية الواسعة للدول الواردة في نظام المعاهدات، والحق في الملاحقة القضائية للأعمال الإرهابية من طرف السلطة القانونية التي تعتمد الولاية القضائية العالمية المطلقة<sup>2</sup>.

### 1- مفهوم الظاهرة الإرهابية:

لقد كانت من أهم المحاولات الفقهية لتعريف الإرهاب تلك التي نذلت عام 1930 أثناء المؤتمر الأول لتوحيد القانون الجنائي الذي إنعقد في مدينة وارسو في بولندا، و من

<sup>1</sup> -Deuxième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki, op cit, P 10.

<sup>2</sup> -Newton, Michael A., Terrorist Crimes and the Aut Dedere Aut Judicare Obligation (August 9, 2013). Counter-Terrorism Strategies in a Fragmented International Legal Order: Meeting the Challenges, p. 68, Larissa van den Herik & Nico Schrijver, eds., Cambridge University Press, 2013; Vanderbilt Public Law Research Paper No. 13-32. Available at: <https://ssrn.com/abstract=2307877>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

هذه التعريفات الفقهية للإرهاب ما ذكره الفقيه سوتيل بأنه العمل الإجرامي المصحوب بالرعب أو العنف أو الفرع بقصد تحقيق هدف محدد<sup>1</sup>.

أما الفقيه SALDANA فإنه ينظر على الإرهاب وفقا لمفهومين أحدهما واسع والآخر ضيق، حيث يعرف الإرهاب من خلال المفهوم الواسع بأنه " كل جناية او جنحة سياسية أو إجتماعية ينتج عن تنفيذها أو التعبير عنها ما يثير الفرع العام، لما لها من طبيعة ينشأ عنها خطر عام، و بالنسبة للمفهوم الضيق فإن الإرهاب يعني " الأعمال الإجرامية التي يكون هدفها الأساسي نشر الخوف و الرعب – كعنصر شخصي- و ذلك بإستخدام وسائل من شأنها خلق حالة من الخطر العام<sup>2</sup>

### 2- أهم أشكال الإرهاب محل مبدأ التسليم أو المحاكمة:

لا يمكن حصر أنواع الإرهاب أو تصنيفها في مصنف واحد، ذلك أن تشعب هذه الجريمة و إتساعها، أصبحت تعطينا كل يوم نموذج جديد يمكن ان يكون نوع من أنواع الإرهاب سواء كان داخليا أو خارجيا أو إرهاب أفراد أو منظمات أو حتى إرهاب دولة، غير أن ما يهمنا في هذا العنصر هو إظهار أنواع الإرهاب التي يمكن أن تكون محلا لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

#### أ- الإرهاب الداخلي:

هو الإرهاب الذي تمارسه الجماعات ذات الأهداف المحدودة، داخل نطاق الدولة، ولا تتجاوز حدودها، و تستهدف تغيير نظام الحكم، و ليس لها إرتباط خارجي بأي شكل من الأشكال، و ذلك من اجل تحقيق مصلحة داخلية كالسعي إلى السلطة، أو

<sup>1</sup> - حسنين المحمدي بواوي: الإرهاب الدولي تجريما و مكافحة، دار المطبوعات الجامعية، مصر الإسكندرية، 2007، ص 49

<sup>2</sup> - سامي جاد عبد الرحمان واصل: إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 48.

الانتقاص من إطلاقها، فهو عنف ينحصر داخل الدولة و لا يوقع ضحايا من الأجانب و لا يضر بمصالح أجنبية<sup>1</sup>.

#### ب- إرهاب الأفراد

و يسمى الإرهاب الفردي أو الإرهاب غير السلطوي أو غير المؤسسي، و يطلق عليه أيضا إرهاب الضعفاء بإعتباره صادر عن يأس في نفوس الذين يمارسونه فيترجمون هذا اليأس بموقف متشنج شديد الخطورة و لذا يتصف إرهابهم بالصفة الانتحارية لأنهم يمارسونه عن يأس فيخاطرون بأنفسهم، من اجل زعزعة النظام السياسي القائم، و قد إنعقدت عدة محاكم جنائية خاصة لمحاكمة المتهمين بإرتكاب الجرائم الدولية كما فعل في يوغسلافيا السابقة و رواندا<sup>2</sup> وغيرها من البلدان، على غرار بعض البلدان العربية كما حصل في الجزائر في العشرية السوداء، و في مصر، و العراق.

#### 3- التعاون الدولي لمكافحة الجريمة الإرهابية

تكمن أهمية التعاون الدولي في إيجاد الوسيلة المناسبة لقمع الجريمة الإرهابية، بوصفها جريمة دولية عابرة للحدود الوطنية تمس جميع المصالح المشتركة للبشرية جمعاء، ولقد عمدت مختلف الدول على إيجاد حلول مناسبة على الأقل لحد الآن من بينها، تسليم المجرمين، وفي هذا الصدد تم عقد عدة إتفاقيات ثنائية ودولية تسمح بمثل هذا الإجراء.

و يسمح تسليم الإرهابيين أو المتهمين بالإرهاب للدولة الطالبة ضمان حضورهم من أجل تمكينها من محاكمتهم أو تنفيذ الأحكام الصادرة ضدهم، و على هذا النحو، فإن

<sup>1</sup> - عبد القادر زهير النقوزي: المفهوم القانوني لجرائم الإرهاب الداخلي و الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2008، ص40.

<sup>2</sup> - حسين العزاوي: موقف القانون الدولي من الإرهاب و المقاومة المسلحة، دار الحامد للنشر، الطبعة الأولى، 2013، ص 47.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التسليم يسمح بمحاكمة المتهم بواسطة قاضيه الطبيعي، و في هذا الإطار فإن التسليم يخضع لبعض الشروط من بينها:

- بيان الجرائم التي يستند إليها طلب التسليم، وتستجيب الدولة المطلوب منها التسليم لهذا الطلب وفقا لسلطتها التقديرية، في ضوء الظروف و طبيعة الجريمة، و المتهم.
- ازدواج التجريم في الدولتين ( طالبة التسليم و المطلوب منها) و هو ما يتطلب أن تكون الجريمة المطلوب التسليم من أجلها معاقبا عليها في تشريع كل من هاتين الدولتين، و هو ما يتفق مع مبدأ أن الدولة لا تشارك في معاقبة أفعال ما لم تكن في نظرها أفعالا جنائية<sup>1</sup>.

### 4- الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة في الجرائم الإرهابية

إن صيغة التسليم أو المحاكمة وردت في إتفاقية الأمم المتحدة بشأن منع ومعاقبة الجرائم ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية بما فيهم الموظفين الدبلوماسيين و التي أعدت عام 1973 و التي نصت على هذا المبدأ في المادة السابعة<sup>2</sup>، و كانت إتفاقية طوكيو الموقعة عام 1963، قد نصت على هذا المبدأ بصورة ضمنية في المادة 15 منها، و تلك الإتفاقية الخاصة بالجرائم و بعض الأفعال الأخرى التي ترتكب على ظهر الطائرات و قد وقع عليها 82 دولة، اما بالنسبة للإتفاقيات الثنائية بين الدول و التي عقدت بشأن خطف الطائرات، فقد نصت جميعها على هذا المبدأ " التسليم أو المحاكمة" و مثال ذلك الإتفاقية بين أفغانستان و الإتحاد السوفياتي عام 1971، و

<sup>1</sup> - أحمد فتحي سرور: المواجهة القانونية للإرهاب، دار النهضة العربية، 2008، ص 286-287.

<sup>2</sup> - نصت المادة السابعة من إتفاقية منع وقمع الجرائم المرتكبة ضد الاشخاص المتمتعين بحماية دولية، بما فيهم الموظفون الدبلوماسيون المؤرخة في 12 ديسمبر 1973 على مايلي: " على الدولة الطرف التي يكون المظنون بارتكابه الفعل الجرمي موجودا في اقليمها، في حالة عدم تسليمها اياه، ان تعتمد، دون اي استثناء كان ودون اي تأخير لا داعي له الى عرضا لقضية على سلطاتها المختصة بقصد اقامة الدعوى وفقا لاجراءات تتفق مع قوانين تلك الدول".

الإتفاقية بين كولومبيا و كوبا عام 1974، و الإتفاقية المعقودة بين فنلندا و الإتحاد السوفياتي عام 1974، و بين إيران و الإتحاد السوفياتي.<sup>1</sup>

#### أ- تعزيز مكانة المبدأ بعد أحداث 11 سبتمبر

إذا كان مبدأ التسليم أو المحاكمة من قبيل القانون العرفي وأصبح ملزماً لجميع الدول في المجال المتوسط، ففي هذه الحالة فالإرهاب مشمول بهذا النهج، ومع ذلك، فإذا لم يكن الأمر ملزماً إلا في الإطار الأكثر تقييداً، فإن ذلك يعتبر سهلاً إثباته وهو الأمر الأكثر توافقاً بين الدول في الوقت الراهن، غير أن السؤال الذي يجب أن يطرح هو ما إذا كان مكافحة الإرهاب قد دخل ضمن القواعد الآمرة أم لا؟ وكان توافق الآراء قبل 11 سبتمبر / أيلول 2001 هو أن هذا لم يحدث بعد. وقد أحدث هذا الحدث الإرهابي تغييراً كبيراً في سياسة الدول (على الأقل من وجهة نظر الولايات المتحدة)، وأن الإرهاب بعد هذه الحادثة يمكن أن يكون من الجرائم التي تطبق عليها القواعد الآمرة ويظهر مثال من التاريخ الحديث العملية التي يمكن بموجبها أن يصبح الفعل الإجرامي خاضعاً لقواعد آمرة، ففي الثمانينيات من القرن العشرين، واستجابة للإدانة العالمية لسياسات العرق في جنوب أفريقيا، دخل الفصل العنصري، أو "التمييز العنصري المنهجي"، في القواعد الآمرة للقانون الدولي.<sup>2</sup>

وهو الشيء نفسه الذي يسلكه الإرهاب في الوقت الراهن من خلال إتساع أشكاله و طرق تنفيذه، الأمر الذي أصبح هناك شبه إتفاق عالمي على ضرورة مكافحته، وبالتالي إدخاله ضمن القواعد الآمرة.

#### ب- تطبيق المبدأ على جرائم الإرهاب في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة

لقد اقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة العديد من القرارات بشأن الإرهاب نادت من خلالها بضرورة إعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة ومن ضمنها القرار رقم 60/51 و

<sup>1</sup> - حسنين المحمدي بواوي: المرجع السابق، ص 145.

<sup>2</sup> - Kelly, Michael J. op cit, P 504.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

المتخذ بتاريخ: 1997/01/28 والخاص بإعلان الأمم المتحدة بشأن الجريمة و الأمن العام، حيث جاء في المادة 05 منه على دعوة الدول الأعضاء التي لم تصبح أطرافاً في المعاهدات الدولية الرئيسية القائمة المتعلقة بمختلف جوانب مشكلة الإرهاب الدولي، على أن تفعل ذلك في أقرب وقت ممكن، كما أن المادة 03 منه أقرت صراحة مبدأ التسليم أو المحاكمة في الجرائم الخطيرة حيث نصت على مايلي "تتخذ الدول الأعضاء تدابير لمنع دعم التنظيمات الإجرامية و منع عملياتها في أراضيها الوطنية، و تقدم إلى أقصى حدود المستطاع، ما يلزم لتسليم من يرتكبون جرائم عبر وطنية خطيرة أو ملاحقتهم قضائياً لكيلا يجدوا ملاذاً آمناً.

و تجدر الإشارة أنه ليس المرة الأولى أو الأخيرة التي إتخذت فيها الجمعية العامة للأمم المتحدة هكذا قرارات بشأن أعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة على الجرائم الإرهابية.

### رابعا- إمكانية تطبيق المبدأ على معظم الجرائم.

لقد أثبتت كل من الشيلي و سلوفينيا وبولونيا إلى أن مبدأ التسليم أو المحاكمة يمكن أن يطبق على جميع الجرائم دون إستثناء، ففي الشيلي مثلاً نجد أن تشريعها الوطني لا يمنع أو يستثني أي جريمة من أن يطبق عليها هذا المبدأ، و نفس الشيء في سلوفينا، حيث يطبق هذا المبدأ على جميع الجرائم الواردة في القانون الجنائي الوطني، و كذا على الجرائم الواردة في القانون الدولي الإنساني و المعاهدات الدولية، اما في بولونيا فقد نجد أن هذا المبدأ يطبق على الجرائم الواردة في الإتفاقيات الثنائية التي تكون الدولة طرفاً فيها<sup>1</sup>.

من خلال ما سبق يمكن القول بأن الرأي القائل بأن مجال تطبيق المبدأ على جرائم معينة دون أخرى، أمر مردود عليه، ذلك أن هناك بعض الجرائم التي تشكل خطراً على الدول و الشعوب ويمكن أن يفلت صاحبها من المحاكمة إذا لم يطبق هذا المبدأ في

<sup>1</sup> - Troisième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki, op cit, p 20.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

حالات معينة، و الرأي الراجح و الذي يجب أن تتكاثف الجهود لتحقيقه هو أن يشمل هذا المبدأ جميع الجرائم دون إستثناء سواء تلك التي يطبق عليها مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي أو الجرائم الواردة في الإتفاقيات والمعاهدات الدولية الثنائية أو الجماعية أو تلك الجرائم الواردة في القانون الداخلي للدول، و هو بذلك – أي المبدأ – سيكون جد فعال في ردع و محاكمة كل شخص يمكن أن يرتكب أي جرم بصفة عامة.

### المبحث الثاني: الأساس القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة

عموما فإن المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية قد وضعت لنا الإطار العام لمصدر أي قانون دولي أو مبدأ متعارف عليه و معمول به في القانون الدولي على غرار: أ- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

ب- العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.

ج- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الدول المتمدنة.

د- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59.

هذه المصادر في جملها أو جزءا منها تشكل الأساس القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة و الذي سيتم التطرق إليه بالتفصيل من خلال مطلبين ندرس أساس المبدأ على المستوى الدولي ( المطلب الأول) ثم أساسه في التشريعات الداخلية للدول ( المطلب الثاني)

### المطلب الأول: على المستوى الدولي

تجدر الإشارة إلى أن العديد من الباحثين قد قاموا بتقسيم المعاهدات والإتفاقيات الدولية التي تشير إلى مبدأ التسليم أو المحاكمة وفق عدة معايير وأسس تختلف الواحدة عن الأخرى،<sup>1</sup> وما يهمنا في هذا الإطار هو إظهار الأساس القانوني الذي يمكن

<sup>1</sup> - فمثلا نجد أن التقسيم المشار إليه في الرأي المستقل الوارد في تذييل الحكم المؤرخ 20 جويلية 2012 الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة (بلجيكا ضد السنغال)، تناول القاضي يوسف

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الإعتماد عليه في التأسيس لمبدأ التسليم أو المحاكمة كمبدأ قانوني قائم بذاته في القانون الدولي بصفة عامة و القانون الدولي الجنائي بصفة خاصة، وعليه سنحاول الإشارة إلى أهم المعاهدات التي أخذت بهذا المبدأ كخيار لمحاربة الإفلات من العقاب، ليس من منطلق أولوية التسليم عن المحاكمة أو العكس، و لكن من منطلق الوحدة المتكاملة للمبدأ بصفة عامة.

### الفرع الأول: المعاهدات والإتفاقيات الدولية

من خلال هذا الفرع سنحاول التطرق إلى بعض الإتفاقيات المهمة و التي تعتبر حجر الزاوية في التأسيس لفكرة التسليم أو المحاكمة، حيث يمكن إعتماد التقسيم الرباعي للإتفاقيات الدولية ذات الصلة و التي جاءت في الورقة التي أعدها المقرر الخاص السيد جيسلاف غاليتسكي إلى لجنة القانون الدولي في الدورة الثانية و الستون<sup>1</sup>.

أيضاً تصنيف المعاهدات التي تتضمن صيغة (التسليم أو المحاكمة) *aut dedere aut judicare* وقسمها إلى فئتين عامتين وتتضمن الفئة الأولى من الإتفاقيات الدولية أحكاماً تفرض التزاماً بالتسليم، ولا تُصبح، بمقتضاها، المحاكمة واجبة إلا بعد رفض التسليم وقد صيغت هذه الإتفاقيات بحيث تعطي الأولوية للتسليم إلى الدولة التي ارتكبت الجريمة في إقليمها، ومعظم هذه الإتفاقيات لا تفرض أي التزام عام على الدول الأطراف بتقديم الشخص المدعى ارتكابه الجريمة للمحاكمة، ولا تصبح المحاكمة واجبة على الدولة التي يوجد في إقليمها هذا الشخص إلا إذا رُفض طلب التسليم، أو نتيجة لوجود بعض العوامل مثل جنسية الشخص المدعى ارتكابه الجريمة. ومن أمثلة هذه الفئة الأولى الفقرة 22 من المادة 9 من الاتفاقية الدولية لمكافحة تزيف النقود لعام 1929 والمادة 15 من اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع ومكافحة الفساد، والمادة 5 من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، وتتضمن الفئة الثانية من الإتفاقيات الدولية أحكاماً تفرض التزاماً بالمحاكمة، على أن يكون التسليم خياراً متاحاً، فضلاً عن أحكام تفرض التزاماً بالمحاكمة مشفوعاً بالالتزام بالتسليم إذا لم تجر الدولة المحاكمة. ويمكن أن نجد تلك الشروط الواردة في هذه الفئة الثانية، على سبيل المثال، في الأحكام ذات الصلة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، وفي الفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية لاهاي لعام 1970 بشأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، والفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب للمزيد من المعلومات أنظر الوثيقة الرسمية للجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة 69 الملحق رقم 10 (A/69/10) أنظر الفصل السادس من تقرير لجنة القانون الدولي، ص 189-190 تم الإطلاع عليها بتاريخ: 21/12/2017 على الساعة 21.59 من خلال الرابط التالي:

<http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/69/10&referer=http://legal.un.org/ilc/reports/2014/&Lang=A>

<sup>1</sup> - للمزيد من المعلومات أنظر الورقة المقدمة من طرف السيد: جيسلاف غاليتسكي إلى لجنة القانون الدولي في الدورة الثانية و الستون بعنوان " الأسس التي تركز عليها مناقشات الفريق العامل المعني بموضوع *aut dedere aut judicare* ) (A/CN.4/L.774)، الأمم المتحدة، 24/06/2010.

أولا- اتفاقية مكافحة تزيف النقود لعام 1929

حيث أشارت، إلى أنه عندما لا يسمح القانون الوطني للدولة بتسليم مواطنيها، "يجب أن يعاقب" المواطنون عند عودتهم إلى دولتهم بعد ارتكاب الجريمة خارج بلادهم كما لو كانوا قد ارتكبوا الجريمة في بلادهم<sup>1</sup>، وأن الأجانب الذين ارتكبوا في الخارج أفعالا منصوص عليها في المادة الثالثة والموجودين على أرض بلد يقر تشريعه الداخلي مبدأ ملاحقة المخالفات المرتكبة في الخارج، يجب أن يعاقبوا كما لو كان الفعل قد ارتكب على أرض هذا البلد، كما أشارت المادة 09 من هذه الاتفاقية في الفقرة الأخيرة إلى نقطة مهمة تعتبر جوهر مبدأ التسليم أو المحاكمة بالقول "ان حتمية الملاحقة مقرونة بشرط عدم تمكن البلد من تسليم المتهم لسبب لا علاقة له بالفعل، بعد ان يكون قد طلب منه استرداده".

وما يميز هذه الاتفاقية على غيرها من الإتفاقيات هو وجود أحكام تفرض واجب التسليم، وعند رفض طلب التسليم، يقدم المطلوب إلى المحاكمة كما تدعوا- أي الإتفاقية- لإقامة نظام للتسليم تتعهد بموجبه الدول، في ظل شروط معينة، باعتبار الجرم جرماً يستوجب التسليم.

هذه الاتفاقية تشترك في أحكامها فيما يتعلق بمبدأ التسليم أو المحاكمة مع العديد من الإتفاقيات الدولية الأخرى على غرار المطمة (أ و ب) من الفقرة 09 من المادة 06 المتعلقة بتسليم المجرمين من اتفاقية قمع الاتجار غير المشروع بالمخدرات الخطرة لعام 1988<sup>2</sup>؛ و اتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه لعام 1937 خاصة المادتان 09 و

<sup>1</sup> - أنظر المادة 08 من إتفاقية مكافحة تزيف العملة لعام 1929.

<sup>2</sup> - المادة 06 'تسليم المجرمين' ".....9 - دون الاخلال بممارسة أي اختصاص قضائي جنائي مقرر وفقا للقانون الداخلي للطرف، على الطرف الذي يوجد في إقليمه الشخص المنسوب إليه ارتكاب الجريمة: (أ) - إذا لم يسلمه بصدد جريمة منصوص عليها في الفقرة ١ من المادة ٣ للأسباب المبينة في الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة 2 من المادة 4، أن يعرض القضية على سلطاته المختصة بغرض الملاحقة، ما لم يتفق على خلاف ذلك مع الطرف الطالب؛

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

10، حيث أشارتا إلى 03 شروط يجب أن تكون مجتمعة ( lorsque les conditions réunies) suivantes sont حتى يجب أن يتابع و يعاقب الشخص الذي إرتكب في الخارج أفعالا واردة في المادتين 02 و 03 من هذه الإتفاقية وهي:

- إذا كان طلب التسليم لم يوافق عليه لأسباب خارجة عن الوقائع نفسها؛

-إذا كان تشريع الدولة التي يوجد على أرضها المتهم يقر بإختصاص قضائه على المخالفات المرتكبة في الخارج و من طرف أجنبي؛

- إذا كان المتهم ينتمي إلى دولة تقرر بإختصاص القضاء الأجنبي على أفعال أرتكبت في الخارج و من طرف شخص أجنبي.

أما اتفاقية حظر الاتجار بالأشخاص واستغلال بغاء الغير لعام 1949، فقد أشارت لمضمون مبدأ التسليم أو المحاكمة في المادتين 09 و 10 منها<sup>1</sup>؛ أما الاتفاقية الوحيدة حول مكافحة الإتجار بالمخدرات لعام 1961 فقد اشارت في مادتها السادسة والثلاثون إلى ضرورة محاكمة المواطنين والجانب الذين يرتكبون جرائم وفقا لهذه الإتفاقية وإذا كان التسليم غير ممكن وفقا لقوانين الدولة الطرف<sup>2</sup>؛ أما الاتفاقية المتعلقة بالمؤثرات

---

(ب)-إذا لم يسلمه بصدد الجريمة المذكورة وقرر اختصاصه فيما يتصل بها وفقا للفقرة الفرعية (ب) من الفقرة 2 من المادة 4، أن يعرض القضية على سلطاته المختصة بغرض الملاحقة، ما لم يطلب الطرف الطالب خلاف ذلك تمسكا باختصاصه القضائي المشروع. ...." على الرابط التالي:

[https://www.unodc.org/pdf/convention\\_1988\\_ar.pdf](https://www.unodc.org/pdf/convention_1988_ar.pdf)

<sup>1</sup> - المادة 9 " في حالة الدولة التي لا يسمح تشريعها بتسليم مواطنيها، تقوم محاكم الدولة نفسها بملاحقة ومعاقبة مواطنيها الذين يعودون إليها بعد أن يكونوا قد ارتكبوا في الخارج أيا من الجرائم التي تتناولها المادتان 1 و 2 من هذه الاتفاقية. لا ينطبق هذا النص إذا كان لا يمكن، في حالة مماثلة بين أطراف هذه الاتفاقية، الموافقة علي تسليم أجنبي. اما المادة 10 فقد نصت على " لا تنطبق أحكام المادة 9 حين يكون المتهم بالجرم قد حوكم في أي بلد أجنبي وكان، في حالة إدانته، قد قضي في السجن المدة المحكوم بها أو كان قد تم إلغاء هذه العقوبة أو تخفيضها وفقا لتشريع ذلك البلد الأجنبي. اتفاقية حظر الاتجار بالأشخاص واستغلال بغاء الغير لعام 1949/05/19، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/13 على الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/arab/b033.html>

<sup>2</sup> - المادة 36 الفقرة 2/ أ/ 4 تنص على مايلي: يحاكم المواطنون و الأجانب الذين يرتكبون إحدى الجرائم الخطيرة المشار إليها أعلاه، من قبل الدولة الطرف التي إرتكبت الجريمة في إقليمها، أو التي يوجد المجرم في إقليمها إن كان تسليمه غير مقبول بمقتضى قوانين الدولة الطرف المطلوب منها التسليم و لم يحاكم و يفصل في قضيته" تم الإطلاع

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

العقلية لعام 1971، فقد جاءت مطابقة في هذا الجانب من حيث النص من خلال المادة 22 منها مع المادة 36 من الإتفاقية الوحيدة للمخدرات والمذكورة سابقاً<sup>1</sup>.

### ثانياً: اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977

أشير لمبدأ التسليم أو المحاكمة خصوصاً في الفقرة الثانية من المواد 49، و 50، و 129، و 146، على التوالي، من اتفاقيات جنيف الأولى والثانية والثالثة والرابعة، حيث جاءت هذه المواد متطابقة في النص و المعنى و هو ما يفسر حرص الدول على محاربة الإفلات من العقاب على جميع الأصعدة، حيث جاءت هذه المادة كمايلي " يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة أو بالأمر باقترافها، وبتقديمهم إلى محاكمه، أيّاً كانت جنسيتهم. وله أيضاً، إذا فضل ذلك، وطبقاً لأحكام تشريعه، أن يسلمهم إلى طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم مادامت تتوفر لدى الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص "

أما فيما يخص البروتوكول الإضافي الأول لإتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة، فيبدو أن الحكم المتعلق بمعاقة المجرمين، الوارد في المادة المشتركة بين اتفاقيات جنيف، حكم فريد، إذ لا توجد أي صكوك دولية أخرى تتضمن بندا مماثلاً، باستثناء البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة في 12/08/1949 المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) لكن في هذه الحالة، جعلت المادة المشتركة سارية على البروتوكول الأول عن طريق الإحالة، إذ تنص الفقرة الأولى من المادة 85 من البروتوكول على أنه " تطبّق أحكام الاتفاقيات المتعلقة

---

على نص الإتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961 بصيغتها المعدلة ببروتوكول عام 1972 بتاريخ 14/10/2017 على الرابط التالي [https://www.incb.org/documents/Narcotic-Drugs/1961-convention/convention\\_1961\\_ar.pdf](https://www.incb.org/documents/Narcotic-Drugs/1961-convention/convention_1961_ar.pdf)

<sup>1</sup> - الإتفاقية المتعلقة بالمؤثرات العقلية لعام 1971، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 22/10/2017 من خلال الرابط التالي:

[https://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention\\_1971\\_ar.pdf](https://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention_1971_ar.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

بقمع الانتهاكات والانتهاكات الجسيمة ، مكملة بأحكام هذا القسم، على الانتهاكات والانتهاكات الجسيمة لهذا البروتوكول<sup>1</sup>.

ثالثاً: اتفاقية لاهاي لعام 1970 بشأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات والاتفاقيات الأخرى التي حذت حذوها.

تنص اتفاقية لاهاي بشأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام 1970 في المادة 07 على أنه "إذا لم تقم الدولة المتعاقدة التي يوجد الجاني المشتبه فيه في إقليمها بتسليمه، تكون ملزمة، بدون استثناء أيًا كان وسواء ارتكبت الجريمة في إقليمها أم لا، بإحالة القضية إلى سلطاتها المختصة لغرض المحاكمة".

ومن الواضح أن هناك إختلاف بين ماورد في إتفاقيات جنيف الأربع و ما جاء في هذه المادة فقد أشارت هذه الأخيرة لمضمون هذا المبدأ بشكل أوضح، حيث قدمت التسليم كخيار أولي على المحاكمة، لكن في حالة عدم تسليمه -تكون ملزمة بدون إستثناء- كما جاء في نص المادة بإحالة القضية على المحاكمة، و على الرغم من أن المبدأ كما جاء في صيغته العامة يقدم المحاكمة على التسليم و هذه المادة أعطت أولوية التسليم على المحاكمة فإن الهدف واحد و هو محاربة الإفلات من العقاب.

ويبدو أن استخدام " صيغة لاهاي " التي باتت " نموذجًا لمعظم الاتفاقيات الحديثة الرامية إلى قمع جرائم معينة " ويتبع ما يناهز ثلاثة أرباع الاتفاقيات التي صيغت في عام 1970 أو بعده " صيغة لاهاي ". ويوجد في اتفاقيات ما بعد عام 1970 تلك، اتجاه مشترك يتمثل في إلزام الدولة المحتجة للمطلوب، دون استثناء، بأن تحيل قضية الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى السلطات المختصة، إذا لم تقم بتسليمه. وهذا الالتزام تكمله أحكام إضافية تقتضي من الدول الأطراف ما يلي : تجريم الجرم ذي الصلة بموجب قوانينها الوطنية؛ إقامة الولاية القضائية على الجريمة حينما توجد صلة بهذه الجريمة، أو عندما يكون الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجودًا في

<sup>1</sup> - وثيقة الأمم المتحدة، رقم (A/CN.4/630)، ص 29، المرجع السابق.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

إقليمها ولا تسلمه؛ اتخاذ التدابير التي تكفل وضع الشخص المدعى ارتكابه الجريمة رهن الاحتجاز والشروع في تحقيق أولي؛ معاملة الجريمة باعتبارها موجبة للتسليم وعلى وجه الخصوص، تكتفي الاتفاقيات، في جانب الالتزام المتعلق بالمحاكمة، بالتأكيد على إحالة القضية إلى سلطة مختصة لغرض المحاكمة. وهناك أيضًا بدرجة أقل اتجاه للنص على أنه يتعين على الدولة المحتجزة للشخص المدعى ارتكابه الجريمة، في حال عدم قيامها بمحاكمته، تسليم هذا الشخص من دون أي استثناء<sup>1</sup>.

### رابعاً: الإتفاقيات الثنائية والإقليمية الخاصة بالتسليم.

مبدأ "التسليم أو المحاكمة" يوجد بأشكال مختلفة في حوالي 30 معاهدة متعددة الأطراف و 18 اتفاقية إقليمية، و العديد من الإتفاقيات الثنائية التي نصت على هذا المبدأ صراحة أو ضمناً على غرار إتفاقية مونتفيدو الثانية حول التسليم لعام 1933، وإتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983، و كذا الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957، و غيرها من الإتفاقيات الثنائية والجهوية التي أبرمت بين الدول.

#### 1- إتفاقية مونتفيدو الثانية حول التسليم لعام 1933.

تنص المادة الثانية من هذه الإتفاقية على مايلي " إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من مواطني البلد الذي قدم إليه الطلب، يجيز التسليم أولاً، على النحو المنصوص عليه في القانون أو في ظروف القضية، وفقاً لحكم الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، فإذا لم تقم بتسليمه، فإن الدولة الأخيرة ملزمة باتخاذ إجراء ضده بشأن الجريمة التي

<sup>1</sup> - أنظر الفصل السادس من تقرير لجنة القانون الدولي الوثيقة الرسمية للجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة 69 الملحق رقم 10 (A/69/10)، المرجع السابق.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

يتهم بها، إذا كانت تلك الجريمة تستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة الفرعية (ب) من المادة السابقة على أن يتم إبلاغ الحكم للدولة التي قدمت طلب التسليم"<sup>1</sup>.

و عليه يمكن القول بأن هذه المادة تشير و بشكل واضح إلى ضرورة محاكمة المتهم من طرف الدولة التي ترى بأنه من غير الضروري تسليمه إلى الدولة الطالبة وهو في الحقيقة جوهر مبدأ التسليم أو المحاكمة.

### 2- إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983

لقد خصصت هذه الإتفاقية بابا كاملا تحت إسم " تسليم المتهمين و المحكوم عليهم" ولابد من القول بأن هناك العديد من الإتفاقيات الثنائية الإقليمية و الجماعية بين الدول في مجال تسليم المجرمين و التي تأخذ بعين الإعتبار محاكمة الشخص أو تسليمه إلى الدولة الطالبة، غير أن حدود الإلزام يبقى متباينا بين كل إتفاقية و أخرى، فهناك بعض الإتفاقيات التي أعطت خيارات للدول بين التسليم أو المحاكمة، فإذا إمتنعت تلك الدولة عن تسليم المطلوب فلها أن تتعهد في الحدود التي يمتد إليها اختصاصها، بتوجيه الإتهام إلى كل من إرتكب جرائم معاقب عليها في قانون الدولتين المتعاقدين، وهو ما جاء بالفعل في اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لعام 1983 في المادتين 38 و 39<sup>2</sup> من الباب السادس منها، ومن خلال نص المادة 39 نلاحظ مايلي:

<sup>1</sup> - إتفاقية مونتيڤيديو الثانية حول التسليم المؤرخة في 1933/12/26 و دخلت حيز التنفيذ في 1935/01/25 متوفرة على الرابط التالي:

[http://www.oas.org/juridico/mla/en/treaties/en\\_conve\\_extra\\_inter\\_american\\_1933\\_montevideo.pdf](http://www.oas.org/juridico/mla/en/treaties/en_conve_extra_inter_american_1933_montevideo.pdf)

<sup>2</sup> - إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي وقعت بتاريخ 1983/4/6 " الرياض" ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ ابتداء من تاريخ 1985/10/30، حيث نصت المادة 38 منها على مايلي: "الأشخاص الموجه إليهم اتهام أو المحكوم عليهم"

يتعهد كل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يسلم الأشخاص الموجودين لديه الموجه إليهم اتهام من الجهات المختصة أو المحكوم عليهم من الهيئات القضائية لدى أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى وذلك وفقا للقواعد والشروط الواردة في هذا الباب .

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

1- أن هذه الإتفاقية أعطت الخيار بين التسليم أو توجيه الإتهام بالنص المادة الأولى على أنه "يجوز" و بالتالي فيمكن للدول عدم قبول تسليم المتهم إلى الدولة الطالبة و هي بذلك غير مجبرة على التسليم

2- أن الدولة التي تمتنع عن التسليم فليس لها إلا أن تتعهد بإدانة المتهم، و هنا يثار تساؤل حول حدود التعهد و ما هي الآثار المترتبة عليه عند عدم الإلتزام بالتعهد؟.

3- وأخيرا يمكن القول بأن ما جاء في الإتفاقية بقدر ما هو مهم في مجال محاربة الإفلات من العقاب، فإنه يبقى غير كاف إذا ما قورن بأساس مبدأ التسليم أو المحاكمة الذي يعتمد على الإلزام، وحصر الخيار بين محاكمة المتهم محاكمة عادلة غير صورية أو تسليمه إلى الدولة الطالبة، مع ضرورة تقديم ضمانات كافية لمحاكمته.

### 3- الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957<sup>1</sup>

أما الإتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين، فقد عنونت المادة الأولى<sup>2</sup> منها بالإلتزام بالتسليم، حيث أشارت إلى ضرورة إلتزام الدولة التي طلب منها تسليم المجرم بتسليمه

أما المادة 39 فقد نصت على مايلي " "تسليم المواطنين: " يجوز لكل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يمتنع عن تسليم مواطنيه ويتعهد في الحدود التي يمتد إليها اختصاصه، بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب منهم لدى أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى جرائم معاقبا عليها في قانون كل من الدولتين بعقوبة سالبة للحرية مدتها سنة أو بعقوبة أشد لدى أي من الطرفين المتعاقدين وذلك إذا ما وجه إليه الطرف المتعاقد الآخر طلبا بالملاحقة مصحوبا بالملفات والوثائق والأشياء والمعلومات التي تكون في حيازته ويحاط الطرف المتعاقد الطالب علما بما تم في شأن طلبه . وتحدد الجنسية في تاريخ وقوع الجريمة المطلوب من اجلها التسليم . " يمكن الإطلاع على مضمون الإتفاقية من خلال الرابط التالي:

[http://adala.justice.gov.ma/production/Conventions/ar/Conv\\_Arabe/CA\\_Entraide\\_judiciaire.htm](http://adala.justice.gov.ma/production/Conventions/ar/Conv_Arabe/CA_Entraide_judiciaire.htm)

<sup>1</sup> - الإتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين المؤرخة في 1957/12/13 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ: 1960/04/18

متوفرة على رابط التالي: <http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/024>

<sup>2</sup> - Article 1 of European Convention on Extradition

– **Obligation to extradite**

The Contracting Parties undertake to surrender to each other, subject to the provisions and conditions laid down in this Convention, all persons against whom the competent

إلى الدولة الطالبة، ولم يشر إلى ضرورة محاكمته في حالة رفض تسليمه، وبالتالي فحسب هذه المادة فإن التسليم يكون ملزماً للدولة التي طلب منها تسليم المتهم هذا في حالة كون المتهم ليس من مواطني الدولة التي طلب منها تسليم المجرم، أما الفقرة الأولى من المادة السادسة من نفس الإتفاقية<sup>1</sup>، فقد ذكرت صراحة بأنه يمكن للدولة التي طلب منها تسليم أحد مواطنيها أن ترفض ذلك، ولكن في نفس الوقت أكدت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه في حالة رفض طلب التسليم، فعلي هذه الأخيرة أن تقدم المتهم إلى سلطاتها المختصة لإتخاذ الإجراءات الضرورية لذلك، و بالتالي يمكن القول بأن هذه الإتفاقية و على الرغم من أنها موجهة أساساً لقضية تسليم المجرمين، فإنها لا تخلو من كونها تساهم و بشكل يكاد يكون واضحاً في بلورة فكرة مبدأ الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة خاصة إذا تعلق الأمر بأحد مواطني الدولة.

#### 4- اتفاقية البلدان الأمريكية بشأن تسليم المجرمين لعام 1981

لقد نهجت هذه الإتفاقية نهجاً مختلفاً قليلاً عن الإتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين لعام 1957 فهذه الأخيرة ميزت بين المتهم الذي هو من رعايا الدولة التي يوجد على أرضها وبين المتهم الذي هو من جنسية أخرى، حيث يمكن رفض التسليم إذا كان الأمر يتعلق بأحد رعاياها، بينما إتفاقية البلدان الأمريكية بشأن تسليم المجرمين فلم تفرق بين المتهم الذي هو من رعاياها والذي من جنسية أخرى في مسألة رفض التسليم، حيث قضت في الفقرة الثالثة من المادة الثانية<sup>2</sup> من الإتفاقية أنه للدولة متلقية الطلب

authorities of the requesting Party are proceeding for an offence or who are wanted by the said authorities for the carrying out of a sentence or detention order.

<sup>1</sup> - Article 6 of European Convention on Extradition

– Extradition of nationals

1-A Contracting Party shall have the right to refuse extradition of its nationals.

2- if the requested Party does not extradite its national, it shall at the request of the requesting Party submit the case to its competent authorities in order that proceedings may be taken if they are considered appropriate. For this purpose, the files, information and exhibits relating to the offence shall be transmitted without charge by the means provided for in Article 12, paragraph 1. The requesting Party shall be informed of the result of its request.

<sup>2</sup> - Article : 2 de la Convention interaméricaine sur l'extradition, OEA, 1981

« -----

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الحق في رفض تسليم المجرمين إذا كان لها اختصاص بموجب قانونها الخاص في محاكمة الشخص المطلوب للجريمة التي وجه إليها طلب تسليمه، وإذا رفضت الدولة الموجه إليها طلب التسليم لهذا السبب، فإنها تقدم القضية إلى سلطاتها المختصة وتبلغ الدولة الطالبة القرار المتخذ بشأن القضية، وهو ما يعزز مرة أخرى فكرة التسليم أو المحاكمة، مع الإشارة إلى أن المادة السابعة الفقرة الأولى من الإتفاقية نفسها تقضي بأنه لا يجوز التذرع بجنسية الشخص المطالب به كسبب لرفض طلب التسليم ما لم ينص قانون الدولة الموجه إليها الطلب على خلاف ذلك<sup>1</sup>.

### 5- الإتفاقية الثنائية بين الولايات المتحدة وإنجلترا المتعلقة بالتسليم لعام 2003

لقد أشارت هذه الإتفاقية التي عقدت بين الولايات المتحدة الأمريكية و المملكة المتحدة عام 2003 حول تسليم المجرمين في المادة 05 منها تحت بند أولوية المحاكمة، على أن التسليم بين الدولتين يكون إلا في حالة لم تتم المحاكمة، وهو في حقيقة الأمر إقرار صريح بمبدأ التسليم أو المحاكمة لكن بأولوية للمحاكمة على التسليم، حيث جاءت هذه المادة كمايلي: "01- لا يمنح التسليم إذا كان الشخص المطلوب قد أدين أو برئ في الدولة متلقية الطلب عن الجريمة المطلوب تسليمها.

02- يجوز للدولة متلقية الطلب أن ترفض التسليم إذا حكم على الشخص المطلوب أو برئ في دولة ثالثة على السلوك المطلوب تسليمه.

03- لايجوز منع تسليم المجرمين بحقيقة أن السلطات المختصة في الدولة متلقية الطلب:

3. L'Etat requis a la faculté de refuser l'extradition lorsqu'il est compétent, au regard de sa propre législation, pour juger l'individu réclamé pour l'infraction qui a motivé la demande d'extradition. Si l'Etat requis refuse l'extradition pour cette raison, il devra soumettre l'affaire à ses autorités compétentes et communiquer à l'Etat requérant la décision prise sur le cas ».

<sup>1</sup> - إتفاقية البلدان الأمريكية بشأن تسليم المجرمين المؤرخة في 02/25 /1981، و دخلت حيز التنفيذ بتاريخ:

1992/03/28 متوفرة على الرابط التالي: <http://www.whatconvention.org/fr/convention/298>

(أ) قررت عدم مقاضاة الشخص المطلوب للأفعال التي يطلب التسليم بشأنها؛

(ب) قررت إنهاء الإجراءات الجنائية ضد الشخص المطلوب لهذه الأفعال؛ أو

(ج) التحقيق دائما في الشخص المطلوب في نفس الأفعال التي يطلب التسليم بشأنها.<sup>1</sup>

#### 6- الإتفاقية الجبهوية لرابطة دول جنوب آسيا بشأن الإرهاب لعام 1987

باعتبار أن العمليات الإرهابية تشكل أهم الجرائم الدولية التي يجب تكاثف الجهود من أجل ردعها، فقد جاءت هذه الإتفاقية متناسقة مع هذا الهدف من خلال ردع مثل هذه الممارسات اللاإنسانية، ورأت الدول الأعضاء في رابطة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي (SAARC) أنه من الضروري إعتماد آلية فعالة لمحاكمة مرتكبي هذه الجرائم، و ذلك من خلال مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث جاء في ديباجة الإتفاقية مايلي: "قد قررنا

واتخاذ تدابير فعالة لضمان عدم إفلات مرتكبي الأعمال الإرهابية من الملاحقة القضائية والمعاقبة عن طريق التسليم أو المحاكمة، وتحقيقا لهذه الغاية..."  
أما المادة الأولى "ورحنا بالمتطلبات العامة لقانون تسليم المجرمين، يعتبر السلوك الذي يشكل أحد الجرائم التالية، وفقا لقانون الدولة المتعاقدة، إرهابيا، ولا يعتبر التسليم لأغراض التسليم أو جريمة تتعلق بجريمة سياسية أو جريمة مستوحاة من دوافع سياسية؛

(ب) جريمة تدخل في نطاق أي اتفاقية تكون الدول الأعضاء في رابطة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي ذات الصلة أطرافا فيها وتلزم الأطراف بمقاضاة أو تسليم المجرمين؛"<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - US-UK Extradition Treaty, signed 31 March 2003. Available at :

<https://www.state.gov/documents/organization/187784.pdf>

<sup>2</sup> - SAARC Regional Convention on Suppression of Terrorism, 4 November 1987,

available at : <https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv18-english.pdf>

الفرع الثاني: أحكام القانون الدولي العرفي

هناك عدد كبير ومتزايد من الباحثين الذين يؤيدون فكرة أن الإلتزام الناشئ من خلال مبدأ التسليم أو المحاكمة هو عبارة عن واجب عام وليس فقط مقتصر على المعاهدات الدولية المتعلقة بهذا الشأن بل أيضا على القواعد العرفية الملزمة عموما، على الأقل في فئات معينة من الجرائم، و يعلق الأستاذ محمد شريف بسيوني على نقطتين أساسيتين حول الطابع العرفي للمبدأ، الأول مجاله أضيق متعلق بخصوصية كل جريمة محددة في أي معاهدة معينة، والثاني متعلق بالمفهوم الموسع والأكثر تطورا للطابع العرفي لمبدأ التسليم أو المحاكمة، والذي يشتمل على ثلاثة أوجه نموذجية، الأول أن هناك إستثناء على القاعدة القائلة بأنه في حالة عدم وجود معاهدة فالتسليم لا يعتبر من الحقوق، و هي عادة مرتبطة بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، و الثاني هو تمديد هذا الإستثناء إلى أعمال الإرهاب الدولي بسبب الحاجة الملحة لهذا الإجراء من طرف المجتمع الدولي ككل، أما الثالث فيتمثل في توسيع النطاق لجميع الجرائم الدولية في نفس الإطار عندما يتعلق الأمر بالمطالبة بالتعاون الدولي<sup>1</sup>.

ورغم أن مسألة الطابع العرفي المحتمل للإلتزام بالتسليم أو المحاكمة نوقشت في معظم دورات الجمعية العامة منذ عام 2006 ، بما في ذلك الدورة الخامسة والستون، فقد أجريت مناقشات غنية ومثمرة بشأن هذا الموضوع، في اللجنة السادسة في عام 2009، ورأت بعض الوفود - مثل هنغاريا والمكسيك وكوبا وجمهورية إيران الإسلامية وأوروغواي - أن مصدر الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يقتصر على المعاهدات الدولية وأنه عرفي من حيث طابعه، ولا سيما فيما يتعلق بالجرائم الدولية الخطيرة ومن بين الجرائم التي أشارت إليها بعض الوفود في هذا السياق القرصنة وتجارة الرقيق

<sup>1</sup> - André da Rocha Ferreira and others : The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), UFRGS Model United Nations Journal, v1, 2013, P 208. Source internet : <https://www.ufrgs.br/ufrgsmun/2013/wp-content/uploads/2013/10/The-obligation-to-extradite-or-prosecute-aut-dedere-aut-judicare.pdf>

والفصل العنصري والإرهاب والتعذيب والفساد والإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وجرائم الحرب<sup>1</sup>

### أولاً: الطابع العرفي للمبدأ في قرارات المحاكم الدولية

تضمنت قرارات المحاكم الجنائية الدولية عند فصلها في القضايا المعروضة عليها إلى أهمية مبدأ التسليم أو المحاكمة كنهج يمكن الإعتماد عليه في سبيل محاربة الإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية.

#### 1- في قضية لوكربي:

كانت قضية لوكربي تنطوي أصلاً على إشكالية الطبيعة الملزمة لقرارات مجلس الأمن بموجب المادة 25 من ميثاق الأمم المتحدة، والتزام ليبيا بتسليم القراصنة أو ملاحقتهم قضائياً والذين كانوا على متن شركة طيران بانام التي كانت موجودة على الإقليم الليبي بموجب اتفاقية مونتريال. وقد طالب مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع، بأن تسلم ليبيا هؤلاء الرجال، بينما تلزم اتفاقية مونتريال ليبيا بتسليمهم أو ملاحقتهم قضائياً،

و لقد أكد القاضي ويرامان تري في الرأي الإستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في قضية لوكربي، أن مبدأ التسليم أو المحاكمة في الجرائم الدولية له مصدر عرفي يتضمن إلزاماً بمباشرة المتابعات الجزائية في حالة رفض الدولة التي يوجد على أرضها المتهم تسليمه إلى الدولة الطالبة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> -التقرير الرابع عن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة المعد من طرف جيسلاف غاليتسكي إلى لجنة القانون الدولي الدورة

الثالثة و الستون A/CN.4/ 648 متوفر على الرابط التالي:

<http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/648>

<sup>2</sup> - Chacha Murungu & Japhet Biegon : Prosecuting international crimes in Africa, Pretoria university law press, faculty of law, University of Pretoria, 2011, P 27, consulted the 23/12/2017 at 23.45, Internet source: [www.pulp.up.ac.za](http://www.pulp.up.ac.za)

2- في قضية فوروندزيجا Anto Furundzija أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا.

عند مناقشة الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في مدى اعتبار حظر التعذيب من القواعد الآمرة في القانون الدولي العرفي و لدى مناقشة هذا الأثر أشار المدعي العام إلى أن أحد الآثار المترتبة على القواعد الآمرة و المتفق عليها من طرف المجتمع الدولي لحظر التعذيب، هو أن كل دولة لها الحق في التحقيق ومقاضاة ومعاقبة أو تسليم الأشخاص المتهمين بالتعذيب في إقليم يخضع لولايتها القضائية<sup>1</sup>.

3- في قضية حسين حبري (بلجيكا ضد السنغال) أمام محكمة العدل الدولية

في 19 فيفري 2009 رفعت بلجيكا شكوى ضد السنغال أمام محكمة العدل الدولية حول موضوع الاختلاف بينهما من أجل احترام السنغال لتعهداتها الدولية لمحاكمة الرئيس الأسبق لجمهورية تشاد المتواجد على أرضها أو تسليمه إلى بلجيكا لمتابعته قضائيا، حيث أسست طلبها المتعلق بالتسليم على أساس اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المؤرخة في 10 ديسمبر 1984، وكذا أحكام القانون الدولي العرفي.

وفي مضمون الشكوى المقدمة من طرف بلجيكا ذكرت هذه الخيرة بأن السنغال قد أخلت بالتزاماتها الدولية الواردة في المادة 2/06 و المادة 1/07 من واتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب<sup>2</sup> المذكورة سابقا، حيث إمتنعت عن متابعة حسين حبري

<sup>1</sup> - united nation judgement, *Prosecutor v. Anto Furundzija*, IT-95-17/-T, 10 December 1998, paragraph 156 Internet link: <http://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

<sup>2</sup> - تشير الفقرة 2 من المادة 6 من إتفاقية مناهضة التعذيب على مايلي: 2 -تقوم هذه الدولة فورا بإجراء التحقيق الأولي فيما يتعلق بالوقائع .

أما الفقرة الأولى من المادة 07 فإنها تنص على مايلي:

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

لإرتكابه جرائم التعذيب، وجريمة الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية المنسوبة إليه كفاعل رئيسي، أو مساهم، أو شريك.

وبعد اخذ و رد بين بلجيكا و السنغال حول هذه القضية، صدر حكم محكمة العدل الدولية بالإجماع في 20 جويلية 2012<sup>1</sup> و الذي ورد فيه بأن السنغال عليها و بدون تأخير تقديم القضية إلى سلطاتها المختصة بقصد الملاحقة إذا لم تقم بتسليمه.

من خلال هذه القضية يتضح لنا مايلي:

1- ان محكمة العدل الدولية أقرت بضرورة متابعة حسين حبري أمام المحاكم السنغالية أولا أو تسليمه وفقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

2- ان المحكمة أخذت بمبدأ الإلتزام بالمحاكمة أولا و إعتبار التسليم إجراء لاحق في حالة عدم إحترام الإلتزام الأول.

3- أن المحكمة رفضت طلب بلجيكا تسليم المتهم بدعوى عدم إحترام السنغال لتعهداتها الدولية الواردة في إتفاقية مناهضة التعذيب.

ثانيا: الطابع العرفي للمبدأ في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها يستمد البعض الطابع العرفي للإلتزام بالتسليم أو المحاكمة من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي عام 1996. بيد أن

---

1 -تقوم الدولة الطرف التي يوجد في الإقليم الخاضع لولايتها القضائية شخص يدعى ارتكابه لأي من الجرائم المنصوص عليها في المادة 4 في الحالات التي تتوخاها المادة 3، بعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد تقديم الشخص للمحاكمة، إذا لم تقم بتسليمه .

يمكن للإطلاع اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المؤرخة في 10 ديسمبر 1984 متوفرة على الرابط التالي:

[http://www.un.org/ar/events/torturevictimsday/assets/pdf/C\\_Against\\_torture.arabic.pdf](http://www.un.org/ar/events/torturevictimsday/assets/pdf/C_Against_torture.arabic.pdf)

<sup>1</sup> - قرار محكمة العدل الدولية حول مسألة التسليم أو المحاكمة في قضية ( بلجيكا ضد السنغال ) بتاريخ

2012/07/20 متوفر على الرابط التالي: <http://www.ici-cij.org/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-BI.pdf>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

مشروع المدونة لم يتم إعماله من الحكومات قط. ويجسد مشروع المادة 9<sup>1</sup> الالتزام بالتسليم أو المحاكمة فيما يتعلق بالجرائم الأساسية. والغرض من هذا الحكم هو "ضمان تقديم الأفراد المسؤولين عن الجرائم الخطيرة إلى العدالة من خلال النص على محاكمة هؤلاء الأشخاص ومعاقبتهم فعليا من جانب محكمة مختصة"<sup>2</sup>

### ثالثا: في قرارات مجلس الأمن

أن مجلس الأمن في السنوات الأخيرة قد لعب دورا استباقيا للغاية في تحديد التزامات الدول في مجال مكافحة الإرهاب، فإنه نادرا ما يذكر صراحة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، ففي القرار رقم 1267 الصادر عن هذا المجلس لعام 1999 حول الوضعية في أفغانستان أشار إلى الإتفاقيات الدولية ذات الصلة المناهضة للإرهاب ولا سيما التزامات الأطراف في تلك الإتفاقيات بتسليم الإرهابيين أو محاكمتهم<sup>3</sup>.

و في مذكرة من رئيس مجلس الأمن بتاريخ: 2004/01/26 للإطلاع على التقرير المرفق من رئيس لجنة مكافحة الإرهاب بشأن المشاكل التي واجهت كلا من الدول و اللجنة في تنفيذ القرار رقم: 1373 (2001)، تشير هذه المذكرة في الشق المتعلق بإختصاص المحاكم إلى مايلي "يفرض القرار في فقرتيه 2(ج) و 2(هـ) على الدول إلزاما بمحاكمة جميع المسؤولين على أعمال الإرهاب، حيثما أرتكبت، و يرمي هذا التدبير إلى كفالة

<sup>1</sup> - تنص المادة 09 من مشروع المدونة على مايلي:

"مع عدم الإخلال باختصاص المحكمة الجنائية الدولية، يجب على الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها فرد يدعى أنه ارتكب جريمة مبنية في المادة 17 (الإبادة الجماعية) أو 18 (الجرائم ضد الإنسانية) أو 19 (الجرائم ضد الأمم المتحدة) والأفراد المرتبطين بها) أو 20(جرائم الحرب) أن تقوم بتسليم هذا الفرد أو بمحاكمته."

<sup>2</sup> - Miša Zgonc-Rožej and Joanne Foakes : International Criminals: Extradite or Prosecute?, July 2013, P4 source internet : [www.chathamhouse.org](http://www.chathamhouse.org)

<sup>3</sup> - قرار مجلس الأمن رقم : (1999) S/RES/1267 الذي إتخذته في جلسته رقم 4051 بتاريخ : 1999/10/10

حول الوضعية في أفغانستان، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2017/10/14 على الساعة 22.44، متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://www.un.org/fr/documents/view\\_doc.asp?symbol=S/RES/1267\(1999\)&TYPE=&referer=http://www.un.org/fr/sc/documents/resolutions/1999.shtml&Lang=A](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1267(1999)&TYPE=&referer=http://www.un.org/fr/sc/documents/resolutions/1999.shtml&Lang=A)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

عدم حصول الإرهابيين على ملاذ آمن، لأن كل دولة من الدول ستكون مختصة بمحاكمتهم أو تسليمهم....."<sup>1</sup>.

### 1- في القرار رقم 1456 لسنة 2003 بشأن مكافحة الإرهاب.

حيث جاء في محتوى القرار مايلي " 03- يجب على الدول أن تقدم إلى العدالة، وفقا للقانون الدولي و بالإستناد بصفة خاصة إلى مبدأ " إما التسليم و إما المحاكمة"، كمن يمول الأعمال الإرهابية أو يديرها أو ينضمها أو يرتكبها أو يوفر الملاذ الآمن للإرهابيين<sup>2</sup>.

### 2- في القرار رقم 1502 لسنة 2003 بشأن حماية موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها والعاملين في مجال المساعدة الإنسانية في مناطق الصراع.

حيث جاء الأمر في صيغة طلب للأمين العام للأمم المتحدة من طرف مجلس الأمن في النقطة (أ) من الفقرة 05 مايلي: الطلب إلى الأمين العام أن يسعى إلى إدراج الأحكام الأساسية الواردة في إتفاقية سلامة موظفي الأمم المتحدة و الأفراد المرتبطين بها، و إلى قيام البلدان المضيفة بإدراج تلك الأحكام و منها تلك الهجمات، جرائم يعاقب عليها القانون ومحاكمة مرتكبها و تسليمهم، في مايرم مستقبلا، و عند الضرورة في ماهو قائم، من إتفاقيات مركز القوات و مركز البعثات و إتفاقيات البلد المضيف التي تتفاوض بشأنها الأمم المتحدة مع تلك البلدان، مع مراعات أهمية إبرام الإتفاقيات في الوقت المناسب<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - مذكرة رئيس مجلس الأمن رقم: S/2004/70 بتاريخ: 2004/01/26 بشأن المشاكل التي واجهت كلا من الدول و اللجنة في تنفيذ القرار رقم: 1373 (2001)، ص 06، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/14 على الساعة: 23.14، على الرابط التالي:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/219/95/PDF/N0421995.pdf?OpenElement>

<sup>2</sup> - قرار مجلس الأمن الدولي رقم : 1456 لسنة 2003، بشأن مكافحة الإرهاب. يمكن الإطلاع عليه من خلال الرابط التالي:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/216/03/PDF/N0321603.pdf?OpenElement>

<sup>3</sup> - قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1502 لسنة 2003 بشأن حماية موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها والعاملين في مجال المساعدة الإنسانية في مناطق الصراع. يمكن الإطلاع عليه من خلال الرابط التالي:

3- القرار رقم: 1566 لسنة 2004 بشأن التهديدات التي يتعرض لها السلام والأمن الدوليان من جراء الأعمال الإرهابية.

و نظرا لخطورة الأعمال الإرهابية و تطورها فقد اصدر مجلس الأمن هذه المرة و بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة قراره هذا حيث جاء صريح في مسألة مبدأ التسليم أو المحاكمة في الفقرة الثانية منه و التي نصت على مايلي: "يهيب بالدول أن تتعاون تعاوناً تاماً على محاربة الإرهاب، لا سيما مع الدول التي ترتكب فيها أو ضد مواطنيها أعمال إرهابية، و ذلك وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي، من أجل العثور على أي شخص يقوم بدعم الأعمال الإرهابية أو تيسير ارتكابها أو الإشتراك في تمويلها أو التخطيط أو الإعتداد لها أو ارتكابها أو توفير ملاذات آمنة لمركبيها، و حرمان ذلك الشخص من الملاذ الآمن و تقديمهم للعدالة على أساس ' مبدأ إما التسليم أو المقاضاة'<sup>1</sup>.

4- القرار رقم: 1624 لسنة 2005 بشأن الأخطار المحدقة بالأمن والسلام الدوليين من جراء أعمال الإرهاب.

حيث جاء في القرار النص التالي:

و إذا يشير إلى وجود تعاون الدول تعاوناً تاماً على محاربة الإرهاب، وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي، من أجل العثور على أي شخص يقوم بدعم الأعمال الإرهابية أو تيسير ارتكابها أو الإشتراك أو محاولة الإشتراك في تمويلها أو التخطيط أو الإعتداد

<http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2003.shtml>

<sup>1</sup> - قرار مجلس الأمن الدولي رقم 1566 لسنة 2004 بشأن التهديدات التي يتعرض لها السلام والأمن الدوليان من جراء الأعمال الإرهابية، يمكن الإطلاع عليه من خلال الرابط التالي:

<http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2004.shtml>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

لها أو إرتكابها أو توفير ملاذ آمنة لمرتكبيها، و حرمان ذلك الشخص من الملاذ الآمن و تقديمه للعدالة على أساس مبدأ التسليم أو المقاضاة"<sup>1</sup>.

### 5 - القرار رقم: 1674 لسنة 2006 بشأن حماية المدنيين في الصراعات المسلحة

يدين جميع الهجمات الموجهة عمدا ضد موظفي الأمم المتحدة و الأفراد المرتبطين بها المشاركين في بعثات إنسانية، فضلا عن العاملين الآخرين في مجال المساعدة الإنسانية، و يحث الدول التي تشن هذه الهجمات في إقليمها على مقاضاة المسؤولين عنها أو تسليمهم..."<sup>2</sup>.

### رابعا: في أعمال لجنة القانون الدولي

على الرغم من أن قرار الفريق العامل في لجنة القانون الدولي بعدم تقييم الطابع العرفي للإلتزام موضع ترحيب بعض الوفود التي أكدت مجددا موقفها القائل بأنه لا يوجد إلتزام بالتسليم أو المحاكمة في ظل القانون الدولي العرفي، و رأت هذه الوفود أن الإلتزام ينشأ عن أحكام معاهدات معينة، و رأت وفود أخرى أن هذه المسألة تستحق مزيدا من النظر<sup>3</sup>، فإن المقرر الخاص ، غاليتسكي، كان قد اقترح (2011) في تقريره الرابع مشروع مادة<sup>4</sup> عن العرف الدولي باعتباره مصدرا للإلتزام، بالتسليم أو المحاكمة

---

<sup>1</sup> - قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1624 لسنة 2005 بشأن الأخطار المحدقة بالأمن والسلام الدوليين من جراء أعمال الإرهاب. متوفر على الرابط التالي:

<http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2005.shtml>

<sup>2</sup> - قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1674 لسنة 2006 بشأن حماية المدنيين في الصراعات المسلحة، متوفر على الرابط التالي:

<http://www.un.org/ar/sc/documents/resolutions/2006.shtml>

<sup>3</sup> - تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتيها الثالثة و الستين و الخامسة و الستين بتاريخ: 2014/01/23، وثيقة الأمم المتحدة رقم : A/CN.4/666 تم الإطلاع عليها بتاريخ 2017/10/14 من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/666>

<sup>4</sup> - المادة 04 من مشروع الذي اعده المقرر الخاص حول مبدأ التسليم أو المحاكمة و التي تنص على مايلي:

" العرف الدولي باعتباره مصدرا للإلتزام بالتسليم أو المحاكمة

١ - كل دولة ملزمة بتسليم أو محاكمة من يُدعى ارتكابه جريمة إذا كان هذا الإلتزام ناشئا عن قاعدة عرفية للقانون الدولي.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

غير أن مشروع المادة لم يلق قبولا في لجنة القانون الدولي ولا في اللجنة السادسة، فقد اعترض عموماً على الاستنتاج الذي يفيد بأن الطبيعة العرفية للالتزام بالتسليم أو المحاكمة يمكن الاستدلال عليها من وجود قواعد عرفية تحظر جرائم دولية محددة.

وتحديد ما إذا كان الالتزام بالتسليم أو المحاكمة قد أصبح، أو هو في طريقه إلى أن يصبح، قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، أو على الأقل من قواعد قانون عرفي إقليمي، يمكن أن يفيد في معرفة ما إذا كان مشروع مادة مقترح من لجنة القانون الدولي يشكل تدويناً للقانون الدولي أو تطويراً تدريجياً له. ولكن لما كانت اللجنة قد قررت ألا تتخذ محصلة عمل اللجنة بشأن هذا الموضوع شكل مشاريع مواد، فقد خلصت إلى عدم ضرورة وضع صيغ بديلة للصيغة التي اقترحها السيد غاليتسكي<sup>1</sup>.

و من خلال ما سبق يمكن القول بأن الطابع العرفي للمبدأ في لجنة القانون الدولي لم يتم الفصل فيه بصفة نهائية، كما لا يمكن إنكار وجود آراء وإقتراحات من طرف بعض الوفود و كذا المقرر الخاص و المكلف بهذا الموضوع حول إمكانية وجود إمتداد عرفي للمبدأ في القانون الدولي.

### المطلب الثاني: على مستوى القانون المقارن

على غرار المصادر الدولية لمبدأ التسليم أو المحاكمة نجد أن القوانين الداخلية للدول و كذا الممارسات القضائية لمحاكمها الداخلية تشكل بحق دعامة لا يمكن تجاهلها في الأساس القانوني لوجود المبدأ و هو ما يمكن تناوله في فرعين.

---

٢ -ويمكن أن ينشأ هذا الالتزام على الخصوص عن القواعد العرفية للقانون الدولي المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، وبالإبادة الجماعية، وبالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وبجرائم الحرب

٣ -وينشأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن القواعد الآمرة للقانون الدولي العام التي تحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي (القواعد الآمرة)، سواء كانت في شكل معاهدات دولية أو أعراف دولية تجرم أي "فعل وارد في الفقرة 2" يمكن الإطلاع على محتوى المشروع في التقرير الرابع عن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة المعد من طرف جيسلاف غاليتسكي، المرجع السابق، ص 23.

<sup>1</sup> - تقرير لجنة القانون الدولي في الدورة السادسة و الستين، وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/69/10 لعام 2014، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/14، ص 208، من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/69/10>

الفرع الأول: في القوانين الداخلية للدول.

لقد تباينت الدول في إقرارها بمبدأ التسليم أو المحاكمة بين من لم ينص على المبدأ في قوانينها الداخلية، و إنما صادق على الإتفاقيات التي تنص عليه كالجزائر، و بين من نص عليه ضمنا كجمهورية غواتيمالا و لبنان و بين من نص عليه صراحة كالأرجنتين حيث يكون واجب النفاذ في حالة طلبات التسليم السلبية وحدها.

وما يهمنا هنا هو الإشارة إلى أن القوانين الداخلية للدول يمكن أن تكون أساسا لمبدأ التسليم أو المحاكمة، حتى ولو كانت إشارة ضمنية، لأنه كما هو معروف فإن الدولة عن تطبيقها للقانون تبحث في قوانينها الداخلية أولا لعدة اعتبارات أهمها السيادة، ثم تبحث في المعاهدات والإتفاقيات المبرمة، و كذا القانون الدولي كمصدر يمكن الإعتماد عليه أيضا.

أولا: في الجزائر

من الواجب القول بأن الجزائر كغيرها من بعض الدول لم تشر صراحة إلى إعتماد مبدأ التسليم أو المحاكمة في تشريعاتها، إلا أنها صادقت على العديد من الإتفاقيات الدولية و الإقليمية و العربية التي أشارت لهذا المبدأ، مع التذكير بأن القضاء الجزائري يعمل بمبدأ سمو المعاهدة على القانون الداخلي<sup>1</sup> في حالة مصادقة الجزائر على هذه المعاهدة.

فإذا رفضت الجزائر تسليم أحد مواطنيها فإن هذا لا يمنعها من متابعتها تطبيقا لمبدأ "التسليم أو المحاكمة" فقد نصت المادة 39 من إتفاقية الرياض العربية على أنه يجوز

<sup>1</sup> - ومثال ذلك فقد استبعدت المحكمة العليا توقيع الإكراه البدني المنصوص عليه في المادة 597 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية لمخالفته لأحكام المادة 11 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي تقضي بأنه لا يجوز سجن أي إنسان بمجرد عزه عن الوفاء بالتزام تعاقدى، وهي الاتفاقية التي إنضمت إليها الجزائر سنة 1989 ، للمزيد من المعلومات أنظر: حساني خالد: نفاذ المعاهدات الدولية في النظم القانونية الوطنية، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد الثالث، جانفي 2015 متوفر على الرابط

التالي: <https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/76/2/1/10161>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

لكل طرف من الأطراف المتعاقدة أن يمتنع عن تسليم مواطنيه و يتعهد في الحدود التي يمتد إليها إختصاصه بتوجيه الإتهام ضد من يرتكب منهم لدى أي من الأطراف المتعاقدة، وهو الحكم نفسه الذي أوردته الإتفاقيات الجزائية في مجال تسليم المجرمين<sup>1</sup>، هذا على الرغم من أن هذه المادة جاءت إعمالاً لمبدأ الشخصية الإيجابية أكثر منه إعمالاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة، لأن هذا المبدأ الأخير وكما سبق و الإشارة إليه يتضمن عنصر الإلزام على عكس ما جاءت به هذه المادة في أولها بالقول "يجوز".

ومع ذلك فقد صادقت الجزائر العديد من الإتفاقيات الثنائية لتسليم المجرمين مع العديد من الدول، نذكر منها إتفاقية تسليم المجرمين و المحكوم عليهم مع المملكة العربية السعودية عام 2015، حيث نصت المادة 04 منها و المتعلقة بالإمتناع عن تسليم المواطنين مايلى "لا يسلم الطرفان المواطنین التابعین لكل منهما و تحدد جنسية الشخص وقت ارتكاب الجريمة التي يطلب التسليم من أجلها، غير أنه يتعهد الطرف المقدم إليه الطلب في الحدود التي يمتد إليها إختصاصه، بتوجيه الإتهام ضد مواطنيه....."<sup>2</sup>، ما يفهم من هذه المادة أن هذه الإتفاقية قد أقرت ضرورة تسليم المجرمين و في الحالات التي لا يُرفض فيها التسليم، يجب على الدولة التي قُدم عليها الطلب و رفضت أن تتعهد بتوجيه الإتهام، و هو في الحقيقة جوهر مبدأ التسليم أو المحاكمة.

مع الإشارة إلى أن الجزائر قد على وقعت على اتفاقية تعاون جديدة بين الجزائر و فرنسا في 2019/01/27 تتعلق بتسليم المجرمين بين البلدين، و امضي على الاتفاقية،

<sup>1</sup> - لحرر فافقة: إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري على ضوء الإتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2014، ص 23. متوفرة على الرابط التالي:

[http://www.univ-oran2.dz/images/these\\_memoires/FDSP/Magister/THA3503.pdf](http://www.univ-oran2.dz/images/these_memoires/FDSP/Magister/THA3503.pdf)

<sup>2</sup> - إتفاقية تسليم المجرمين و المحكوم عليهم بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المملكة العربية السعودية لعام 2013 و التي صادقت عليها الجزائر بتاريخ 2015/07/20 في الجريمة الرسمية رقم 43 لعام 2015، متوفرة من خلال الرابط التالي: <https://www.joradp.dz/FTP/JO-ARABE/2015/A2015043.pdf?znjo=43>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

عن الجانب الجزائري، وزير العدل، الجزائري و نظيرته عن الجانب الفرنسي، غير أن هذه الإتفاقية لم تصادق عليها الجزائر لحد الآن.

### ثانيا: في جمهورية غواتيمالا

وردت مسألة التسليم في المادة 27 من الدستور السياسي لجمهورية غواتيمالا، التي تنص على أن التسليم يخضع لأحكام المعاهدات الدولية. وينص هذا الحكم أيضا على أنه لا يجوز تسليم الغواتيماليين بسبب ارتكاب جرائم سياسية، ولا يسلّمون في أي حال من الأحوال إلى حكومة أجنبية، إلا وفقًا لما تنص عليه المعاهدات والاتفاقيات المتعلقة بالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية أو ضد القانون الدولي، وتشكل هذه المادة أساس التشريع الداخلي العادي بشأن هذا الموضوع ومن قبيل ذلك المادتين 5 و 8 من القانون الجنائي، كما أوضحت غواتيمالا أن أي جريمة تقع تحت طائلة التسليم بموجب معاهدة أو أكثر من المعاهدات المذكورة أنفًا تخضع ضمناً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، شريطة ألا يطبق أي استثناء فيما يتعلق بالالتزام بالمحاكمة في حالة رفض التسليم<sup>1</sup>.

### ثالثا: في جمهورية لبنان

صادق لبنان على قائمة تتضمن النصوص القانونية المتعلقة بمسألة تسليم المطلوبين، فقد وردت الأحكام التي تنظم التسليم (الاسترداد) في المواد 30 إلى 36 من قانون العقوبات اللبناني والمادة 17 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، وتتضمن المواد المذكورة أعلاه من قانون العقوبات اللبناني عناصر الإجابة على طلب تحديد ماهية الجرائم التي تبيح التسليم من أجلها والجرائم التي يرفض التسليم من أجله، فبموجب المادة 17 من قانون أصول المحاكمات الجزائية، يقدم النائب العام

<sup>1</sup>-وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/599، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة الستون، 30 ماي 2008، ص 09، متوفر على الرابط التالي: [http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_599.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_599.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

لدى محكمة التمييز، معلومات عن التطبيق القضائي لمبدأ التسليم، وأقيم تمييز بين الحالات التي يكون فيها المطلوب تسليمه مواطنا لبنانيا وبين الحالة التي يكون فيها المطلوب تسليمه شخصا أجنبيا، فبالنسبة للمواطن اللبناني: فإنه عملا بالمبدأ القائل "إن الدول لا تسلم رعاياها"، لا يتم تسليم الشخص المطلوب وإنما يحاكم أمام القضاء اللبناني عملا بالاختصاص الشخصي المنصوص عليه في المادة 20 من قانون العقوبات التي تنص علي مايلي: "تطبق الشريعة اللبنانية على كل لبناني، فاعلا كان أو محرضا أو مت دخلا أقدم خارج الأراضي اللبنانية على ارتكاب جناية أو جنحة تعاقب عليها الشريعة اللبنانية"<sup>1</sup>.

### رابعا: في الأرجنتين

من الجدير الإشارة أن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يكون واجب النفاذ في الأرجنتين في حالة طلبات التسليم السلبية وحدها، وهي الحالات التي يكون فيها الشخص المطلوب مواطنا أرجنتينيا ولا تسري على حالته أي معاهدة. ويُعمل في ذلك بأحكام المادة 12 من القانون رقم 24767، التي تنص على ثلاثة احتمالات ممكنة بالنسبة لتسليم الرعايا (أ) عند عدم سريان أي معاهدة؛ (ب) عند عدم نص المعاهدة السارية على إمكانية رفض طلب التسليم بسبب جنسية الشخص المطلوب؛ (ج) عندما يكون تسليم الرعايا اختياريا بموجب المعاهدة السارية، وعندئذ يبت في الأمر الجهاز التنفيذي في الأرجنتين، ومن بين هذه الاحتمالات الثلاثة الممكنة، لا يكون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ذا موضوع في الواقع الفعلي إلا في إطار الاحتمال الأول: ففي الحالات التي يختار فيها المواطن أن يحاكم في محاكم الأرجنتين، لا بد من رفض طلب التسليم، ويمكن أن ينطبق الالتزام المذكور في حالة السيناريو الثالث، رغم أنه تم تطبيق مبدأ

<sup>1</sup> -وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.1، لجنة القانون الدولي: *aut dedere aut*

*judicare*) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة التاسعة و الخمسون، 30

أفريل 2007، ص 15، متوفر على الرابط التالي:

[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_579.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_579.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

تسليم الرعايا في الحالات التي فصل فيها حتى الآن، نظرا لأنه أكثر اتساقا مع ممارسات التسليم الحديثة وروح التعاون الدولي في المسائل الجنائية<sup>1</sup>.

### خامسا: في فنلندا

لا يبدو أن تطبيق قاعدة "التسليم أو المحاكمة" يقتصر فقط على الجرائم الخطيرة بموجب القانون الدولي، ولهذا الغرض، فإن فنلندا أقرت في قانون العقوبات المعدل في القسم 208<sup>2</sup> والمتعلق بالجرائم المرتكبة خارج فنلندا، حيث ينطبق القانون الفنلندي على كل جريمة ارتكبت خارج فنلندا، و يمكن أن يعاقب عليها القانون الفنلندي بالحبس لأكثر من 06 أشهر إذا وافقت الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها بإختصاص المحاكم الفنلندية، ولم يتم تسليم الجاني بسبب رفض طلب التسليم<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: الممارسات القضائية

لقد تباينت مجموعة من الممارسات القضائية في الدول حول أعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة في المجال القضائي لكل دولة، بين من يفضل السير في مجال تسليم المجرمين على تطبيق هذا المبدأ تطبيقا كاملا ومن يتخذ من الإتفاقيات الدولية كأساس في الممارسة القضائية لتجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة، و من لم يعمل بهذا المبدأ إطلاقا على غرار إيرلندا و المكسيك، لكن سنحاول من خلال مايلي عرض بعض

<sup>1</sup> - وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/612، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة الحادية و الستون، 26 مارس 2006، ص 5-6، متوفر على الرابط التالي:

[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_612.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_612.pdf)

<sup>2</sup> - Section 8 - Other offence committed outside of Finland (626/1996)

Finnish law applies to an offence committed outside of Finland which, under Finnish law, may be punishable by imprisonment for more than six months, if the State in whose territory the offence was committed has requested that charges be brought in a Finnish court or that the offender be extradited because of the offence, but the extradition request has not been granted » The Criminal Code of Finland, », 39/1889, as amended, Article 8 (Section 8), viewed on 20/10/2017 at 22.17, available on: [www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf](http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf)

<sup>3</sup> - D.REZAI SHAGHAJI, op. Cit, P11.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التجارب الدولية التي تشير بطريقة أو بأخرى لتطبيق هذا المبدأ الذي يمثل ظهوره في الممارسات القضائية للدول تحولاً جديداً و مهما يدعم الأساس القانوني لوجوده.

### أولاً: في سيريلانكا

في الحكم الصادر عن المحكمة العليا بشأن قضية إيكاناياكي ضد المدعي العام، أُخذت في الاعتبار الاتفاقيات الدولية التالية التي تتضمن الالتزام ، بالتسليم أو المحاكمة؛ (أ) الاتفاقية المتعلقة بالجرائم وبعض الأفعال الأخرى المرتكبة على متن الطائرات لعام 1963؛ (ب) اتفاقية مكافحة الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام 1970؛ (ج) اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني لعام 1970، وانطوت القضية على اختطاف طائرة تابعة لشركة أليطاليا في طريقها إلى بانكوك بواسطة أحد مواطني سريلانكا. وجرت محاكمة مرتكب الجريمة أمام محكمة كولومبو العليا، بموجب القانون رقم 24 لعام 1982 المتعلق بالجرائم المرتكبة ضد الطائرات، وإدانتها<sup>1</sup>.

### ثانياً: في بولندا

عملاً بقانون الإجراءات الجنائية، تخضع لأحكام القضاء طلبات الدول الأجنبية لتسليم الأشخاص المدعى عليهم أو المدانين، ولدى البت في مقبولية التسليم، تسترشد المحكمة بما سبق ذكره من أحكام الدستور وقانون الإجراءات الجنائية، أو بعد حكم المحكمة المتعلق بالتسليم قابلاً للاستئناف من جانب الشخص المدعى عليه ومن جانب المدعي العام، وخلال السنوات من 2004 إلى 2007، استندت المحاكم عادة في الحكم بعدم مقبولية التسليم على أحكام البندين 5 و 7 من الفقرة 01 من المادة 204 من قانون الإجراءات الجنائية، أي تعارض التسليم مع القانون البولندي، أو وجود تخوف

<sup>1</sup>-وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.2، لجنة القانون الدولي: *aut dedere aut*

(*judicare*) لالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة الثانية و الخمسون، 05

جوان 2007، ص 15 متوفر على الرابط التالي:

[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_579.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_579.pdf)

له ما يبرره من أن حريات وحقوق الشخص المطلوب تسليمه ستنتهك في الدولة التي تلتزم تسليمه<sup>1</sup>.

### ثالثاً: في الولايات المتحدة الأمريكية

تتسق الممارسة القضائية في الولايات المتحدة مع مفهوم أن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالاتفاقيات الدولية، ومن ثم مثلاً فإن إحدى محاكم الاستئناف في الولايات المتحدة قررت، في قضية الولايات المتحدة ضد يوسف رمزي، أن اتفاقية مونتريال تنشئ "اتفاقاً قضائياً فيما بين الدول المتعاقدة لتسليم أو محاكمة المجرمين الذين يرتكبون الأعمال التي تحظرها المعاهدة" ولم ينم إلى علم حكومة الولايات المتحدة وجود أي قرارات قضائية في الولايات المتحدة تطبق الالتزام باستثناء ما نصت عليه الاتفاقيات التي تعد الولايات المتحدة طرفاً فيها<sup>2</sup>.

### المبحث الثالث: نظام تسليم المجرمين كآلية فعالة لتجسيد المبدأ

مبدأ تسليم المجرمين ما هو إلا وسيلة لحسم تنازع الاختصاص في الجرائم ذات الصلة الدولية، و يعد الهدف من التسليم هو الحيلولة دون إفلات المجرم من أيدي العدالة في حالة ما إذا كان القانون الداخلي للدولة المتواجد المجرم عليها لا يسمح لها بمحاكمته في جريمته، وعليه فإن هذا الإجراء يعد مظهراً من مظاهر التعاون الدولي في مجال مكافحة الجريمة<sup>3</sup>. وسوف نتناول فيما يلي مضمون نظام تسليم المجرمين (المطلب الأول)، ثم الآثار المترتبة على عملية التسليم (المطلب الثاني)

<sup>1</sup> - وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.4، لجنة القانون الدولي: *aut dedere aut judicare* الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة التاسعة و الخمسون، 11 جويلية 2007، ص 6-7 متوفر على الرابط التالي:

[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_579.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_579.pdf)

<sup>2</sup> - وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.2، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - يوسف حسن يوسف: المسؤولية الجنائية الدولية لمؤسسات الدولة وكيفية التقاضي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2013، ص 57.

## المطلب الأول: مضمون نظام تسليم المجرمين

إختلف رجال القانون و الفقهاء فيما بينهم، حول مفهوم تسليم المجرمين و في تحديد معناه، حيث يرجع السبب في ذلك إلى الإختلاف حول الأسس الرئيسية التي يقوم عليها هذا النظام و مدى الأخذ به فلا يزال الإختلاف قائما مثلا حول طبيعة التسليم، هل هو واجب قانوني، أم واجب أدبي و حول تسليم رعايا الدولة المطلوب منها التسليم، و من العوامل التي ساعدت على هذا الخلاف، أن نظام التسليم يبحث في نطاق القانون الجنائي الداخلي و في نطاق القانون الدولي<sup>1</sup>. كل ذلك سيتم تناوله من خلال مفهوم نظام تسليم المجرمين (الفرع الأول) و طبيعته (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: مفهوم نظام تسليم المجرمين

لم يختلف مضمون تسليم المجرمين عما ورد في ثانيا معاهدة 1300 ق.م بين رمسيس الثاني فرعون مصر و جاتوئيل ملك الحيثيين، حيث أنه يعني " قيام دولة موجود على إقليمها متهم بجريمة أو مدان بحكم قضائي بتسليمه إلى الدولة التي وقعت الجريمة على إقليمها أو التي صدر فيها الحكم القضائي بالإدانة، بهدف محاكمته أو تنفيذ الحكم عليه و ذلك بناء على طلب هذه الدولة تأسيسا على معاهدة تسليم مجرمين أو على أساس مبدأ المعاملة بالمثل<sup>2</sup>.

## أولا: تعريف نظام تسليم المجرمين

يمكن تعريف تسليم المجرمين على أنه شكل من أشكال التعاون الدولي أو المساعدة القانونية بين دولتين، و يعتبر ذلك إجراءً مهماً يسمح لدولتين بالتغلب على الصعوبات

<sup>1</sup> - عبد الرحمن فتحي عبد الرحمن سمحان: تسليم المجرمين في ظل قواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص 22.

<sup>2</sup> - منتصر سعيد حمودة: المنظمة الدولية للشرطة الجنائية الأنتربول، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008، ص 164.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التي يطرحها مبدأ سيادة الدول، و من جهة أخرى فهو يمثل تبادلاً جيداً للخدمات على أساس التعاون الدولي الذي ستضطر الدول إلى الاشتراك فيه حتماً<sup>1</sup>.

و في تعريف آخر "يقصد بتسليم المجرمين تخلي الدولة عن شخص أجنبي موجود على أراضيها لدولة أخرى تطالب بتسليمه، وذلك لكي تحاكمه عن جريمة ارتكبها في إقليمها، أو لتنفيذ حكم جنائي صادر ضده من قضاائها"<sup>2</sup>.

و التسليم بالمعنى السابق، يختلف عن مفاهيم أخرى قد تختلط به، فهو لا يعد من قبيل الإبعاد الذي يعد عملاً إدارياً تستقل بإتخاذها الجهة الإدارية في حالات لا يمكن حصرها، و لا يعتبر كذلك من قبيل الطرد التي تمارسه الدولة بما لها من سيادة على إقليمها متى ما رأت أن بقاء الشخص على إقليمها من شأنه أن يؤثر على وجودها أو أمنها<sup>3</sup>.

والتعريف الذي يحظى بتأييد الأغلبية من رجال القانون حول تسليم المجرمين وإستردادهم هو: أن تتخلى دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بناءً على طلبها لتحاكمه على جريمة يعاقبه عليها القانون الدولي أو لتنفيذ فيه حكماً صادراً عليه من محاكمها<sup>4</sup>.

ومن هنا يمكن القول أن مفهوم نظام تسليم المجرمين يختلف بين تعريف و آخر من منطلق النظرة أو الزاوية التي يولمها كل فقيه أو قانوني أثناء وضع تعريف لهذا النظام،

<sup>1</sup> - Richard Philippe. Droit de l'extradition et terrorisme. Risques d'une pratique incertaine : du droit vers le non-droit. In: Annuaire français de droit international, volume 34, 1988. p.655. consulté le 15/09/2018 à 23.14h. Lien internet : [http://www.persee.fr/docAsPDF/afdi\\_0066-3085\\_1988\\_num\\_34\\_1\\_2860.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/afdi_0066-3085_1988_num_34_1_2860.pdf)

<sup>2</sup> - محمد لطفي عبد الفتاح: آليات الملاحقة الجنائية في نطاق القانون الدولي الإنساني، دار الفكر و القانون، مصر، 2013، ص 286.

<sup>3</sup> - غانم مرتضى الشمري: الجرائم المعلوماتية، ماهيتها، خصائصها، كيفية التصدي لها قانونياً، الدار العالمية الدولية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2016، ص 102.

<sup>4</sup> - شبري فريد: تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، جامعة بومرداس، الجزائر، 2007، ص 12.

فمنهم من نظر إليه من زاوية المساعدة القضائية ومنهم من نظر إليه من زاوية التطبيق الميداني و الفعلي لعملية التسليم، وكلهم في الحقيقة يصب في نطاق واحد و هو عملية التخلي عن المتهم من دولة لفائدة دولة أخرى، و كل آرائهم في الحقيقة لغرض المحاكمة الفعلية لاغير.

ثانيا: الشروط العامة لتسليم المجرمين وعلاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة

تمثل الشروط العامة المرتبطة بتسليم المجرمين أهم الخطوات التي يجب أن تتأكد منها كل دولة وجهت إليها طلب تسليم المتهمين، وهي في الحقيقة تعتبر الطريق الصحيح لضمان عدم إفلات المتهمين من العقاب، أو لضمان شفافية المحاكمة أو مصداقيتها.

#### 1- ازدواجية التجريم

مبدأ ازدواجية التجريم، أو التجريم المزدوج، هو أحد الشروط الأساسية للإجراءات الجنائية الدولية لتسليم المجرمين، وينص على أن "الفعل الإيجابي (أو الامتناع) هو فعل إجرامي في كل من الدولة الطالبة والدولة متلقية الطلب "مبدأ نابع من مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، ولكنه يرتبط أيضا بمفهوم السيادة والمعاملة بالمثل، وقد يختلف تفسير هذا المبدأ من معاهدة إلى أخرى، فعلى سبيل المثال، قد تشترط بعض الدول سلوك الشخص الخاضع للتسليم فليس فقط أن يكون مجرما، ولكن أيضا يجب أن يعتبر هذا الفعل "جريمة خطيرة"، حيث تحدد الخطورة عادة بالحد الأدنى للعقوبة، وتحتاج بلدان أخرى إلى إثبات أن السلوك يشكل جريمة تستوجب تسليم المجرمين، مثل الجرائم المذكورة في المعاهدات، على الرغم من أن متطلبات هذا المبدأ ليست واضحة دائما<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - Paola Patierno : The institute of extradition between Italy and Brazil: the changes caused by Italy's membership to the European Union and the analysis of Cesare Battisti's case, 2017,P04, visited at 17/01/2018 à 22.50, available on : [http://tesi.eprints.luiss.it/19841/1/076812\\_PATIERNO\\_PAOLA.pdf](http://tesi.eprints.luiss.it/19841/1/076812_PATIERNO_PAOLA.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

فمثلا ازدواجية التجريم عند إرتباطه بالتسليم، تاريخيا يخضع في الولايات المتحدة الأمريكية لمعيارين مختلفين، ولتطبيقه على وقائع قضية معينة، تم استخدام نهجين مختلفين لتطبيق هذا الشرط: بشكل ملموس أو مجرد، ووفقا للطريقة الملموسة والمتبعة في المحاكم، تعتمد هذه الأخيرة على تسمية الجريمة المحلية وتطبق تحليلا صارما لعناصرها على القانون الموازي للدولة الطالبة، وإذا تطابقت القوانين، تطبق المحكمة القانون المحلي على أعمال الطرف الذي يواجه التسليم، وبعبارة أخرى، إذا كانت الجريمة التي ترغب الدولة الطالبة في ملاحقتها لا تترتب عليها نتيجة طبيعية دقيقة – أي عقوبة واضحة - فسوف يرفض طلب التسليم؛ ومن ناحية أخرى، تنظر المحكمة التي تطبق هذا المعيار بشكل مجرد في الجريمة، بصرف النظر عن التسمية والعناصر المزعومة للجريمة، ووفقا لهذا المعيار، يجب أن يكون السلوك ببساطة إجراميا في كلا الولايتين القضائيتين؛ ولا يلزم ارتكاب جريمة مطابقة في كلتا الدولتين<sup>1</sup>.

كما أن الإلتزام المحتمل بالتسليم أو المحاكمة في الجرائم الدولية يمكن أن يتعارض مع مبدأ التجريم المزدوج و مبدأ الشرعية إذا لم تكن الجريمة معاقب عليها في الدولة متلقية الطلب، وهذا السيناريو ليس مستبعدا عند ارتكاب جرائم جديدة، فعلى سبيل المثال، إذا كانت الجرائم المعلوماتية ستصبح جرائم دولية. أو عندما تكون الدولة متلقية الطلب قد انتهكت اتفاقية بحجة عدم إدراج جريمة دولية في قانونها الداخلي، ففي هذه الحالات المذكورة لا يمكن للدولة متلقية الطلب في هذه الحالة تسليم المجرم بسبب عدم ازدواجية التجريم.

### 2- ألا تكون الجريمة أو العقوبة سقطت بالتقادم.

<sup>1</sup> - HAFEN, Jonathan O. International Extradition: Issues Arising Under the Dual Criminality Requirement. *BYU L. Rev.*, 1992, p. 200-201. Visited at 17/01/2018 à 23.54, available on :

<http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1549&context=ilr>

لكي تتم عملية التسليم يجب أن ألا يكون قد قُضيَ في الجريمة بحكم نهائي في الدولة المطلوب إليها التسليم، وهذا الشرط تتمسك به الدول استنادًا إلى مبدأ السيادة، فتسليم شخص إلى دولة أخرى لمحاكمته بعد أن تكون محاكم الدولة المطلوب إليها التسليم قد حاكمته وحكمت عليه بصورة نهائية، فيه مساس بهيبتها وقدرة قضائها على تحقيق العدالة الجنائية.

فما دامت الغاية من التسليم هي محاكمة الشخص محاكمة عادلة، وتبرئته إن كان بريئًا، ومعاقبته إن كان مذنبًا، فقد تحققت هذه الغاية في الدول التي لجأ إليها هذا الشخص، لكن يبقى أمام الدولة طالبة التسليم، أن تعدل طلبها، وتطلب التسليم لتنفيذ الحكم الصادر بحق المحكوم عليه في سجونها<sup>1</sup>.

### 3- أن تكون الجريمة على درجة من الخطورة

من بين الشروط التي أقرتها العديد من الأنظمة القانونية الداخلية في مسألة تسليم المجرمين أن تكون الجريمة التي إرتكبها المتهم على درجة من الخطورة حتى يمكن أن تكون موضوعًا للتسليم، و في حقيقة الأمر فإن هذا الشرط له ما يبرره من الناحية العملية البحتة، ذلك أن عملية التسليم تصاحبها إجراءات معقدة و صعبة، وغالبا ما تكون طويلة و مكلفة، و من هنا فمسألة خطورة الجريمة الخاضعة للتسليم، تجعل من هذه الإجراءات مقبولة و يمكن تحملها من أجل إستلام المتهم و محاكمته.

و في هذا الإطار، إشتطت المادة 03 من إتفاقية جامعة الدول العربية لتسليم المجرمين، بأن تكون الجريمة المطلوب من أجلها جناية أو جنحة، و أن تكون الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معاقبا عليها لدى الدولة التي يحمل جنسيتها، فيخرج من مجال التسليم المخالفات، و يخرج عن مجال وجوب التسليم إذا كان الفعل غير

<sup>1</sup> - سمر خضر صالح الخضري: أحكام تسليم المجرمين في فلسطين، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الأزهر، غزة، 2010، ص 138.

معاقب عليه في قوانين الدولة المطلوب إليها التسليم أو من رعايا دولة أخرى تقرر نفس العقوبة<sup>1</sup>.

وفي هذا الصدد فقد أشارت الفقرة الأولى من المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على الأفعال التي يجيز فيها تسليم المتهم إلى الدولة الطالبة، وهي جميع الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة جنائية، أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد أشارت إلى الأفعال التي يعاقب عليها قانون الدولة الطالبة بعقوبة الجنحة.

وإذا كان الأمر كذلك عندما يتعلق الأمر بالتسليم، فمن المؤكد أن الأمر إذا تعلق بتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة فإنه لا يخرج عن هذا النطاق كون أن الجريمة المراد تطبيق عليها المبدأ يجب أن تكون على درجة من الخطورة، حتى يمكن إعماله.

#### 4- الإختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم

و يعنى ذلك أنه يجب أن تكون الدولة التي طلبت تسليم المتهم، مختصة بمحاكمته وفقا لما تقتضي به المعاهدات الدولية الخاصة بتسليم المجرمين، فإذا كانت الدولة الطالبة غير مختصة أصلا بمحاكمته، كما لو أرتكبت الجريمة خارج حدودها الإقليمية، أو كانت الجريمة مما يدخل في إختصاص محاكم الدولة المطلوب منها التسليم، فلا محل هنا للتسليم، وقد عالجت الإتفاقيات الدولية حالة إنعقاد الإختصاص لأكثر من دولة، وتعدد طلبات التسليم التي تستهدف مجرما واحدا بعينه،

<sup>1</sup> - ياسر محمد الجبور: تسليم المجرمين أو تقديمهم في الإتفاقيات الدولية و النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص 103. تم الإطلاع عليه يوم 2018/10/12 على الساعة 20.41، من خلال الرابط التالي: [https://meu.edu.jo/libraryTheses/58d794cfd347a\\_1.pdf](https://meu.edu.jo/libraryTheses/58d794cfd347a_1.pdf)

ومثال ذلك ما تضمنته إتفاقية تسليم المجرمين لدول الجامعة العربية، في المادة 13 منها<sup>1</sup>.

و في مقارنة بسيطة بين ما يتطلبه مبدأ التسليم أو المحاكمة و نظام تسليم المجرمين فيما يخص شرط الإختصاص القضائي للدولة طالبة التسليم، فإننا نجد أن مبدأ التسليم أو المحاكمة لا يفرق بين دولة طالبة للتسليم وقعت الجريمة على أرضها، وأخرى طالبة للتسليم ولم تقع الجريمة على أرضها، فالعبرة هنا في إطار المبدأ أن يحصل طلب للتسليم، كما لو يحدث مثلاً في إطار الإختصاص الجنائي العالمي المطلق، فالجريمة لا تمت بأي صلة للدولة الطالبة، أما تسليم المجرم في الإطار العام لنظام تسليم المجرمين، فالأمر يختلف، حسب ما أشير إليه سابقاً.

#### الفرع الثاني: طبيعة نظام تسليم المجرمين

يعتبر نظام تسليم المجرمين حقاً أصيلاً للدولة، يمكن من خلاله أن تتصرف فيه كما شاءت، فلا يمكن لأي دولة أخرى أن تتدخل من أجل إختطاف أو أسر شخص دون موافقة الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، فحتى الدول التي ترتبط معها بمعاهدة تسليم، إذا رأت أنه من غير الواجب تسليم هذا الشخص لسبب من الأسباب يتعلق مثلاً بالأمن الوطني، فلها أن ترفض ذلك بكل سيادة، وهو الطابع المميز الذي ينفرد به هذا النظام، بالإضافة إلى شرط المثل أمام القضاء، الذي يمر عليه تسليم المجرم ليأخذ الطابع الرسمي، هذا إلى جانب الطابع المزدوج الذي يعتبر تحصيل حاصل لهذا النظام.

#### أولاً: الطابع السيادي

يعتبر التسليم حقاً وطنياً تمارسه الدولة وفقاً لما يمثله هذا الإجراء من أهمية قصوى لتحقيق مصالحها، وفقاً لمصادر التسليم التي تعتمد عليها الدولة في علاقاتها مع غيرها

<sup>1</sup> - سامي جاد عبد الرحمن واصل: المرجع السابق، ص 343-344.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

من الدول الأخرى، ويقوم التسليم على أساس العلاقات الدولية، و ليس على الإلتزام القسري، أيا كان نوع و طبيعة الجريمة المرتكبة، و لا يوجد نظام دولي أو وطني يلزم أي دولة بإجراء التسليم خروجاً على مقتضيات السيادة التي تمارسها على إقليمها، ومن يقيمون عليه، وهذا المبرر يدعم فكرة السيادة التي تركز عليها بعض الإتجاهات لتحديد طبيعة نظام التسليم<sup>1</sup>.

و بالإضافة لما سبق فالتسليم يظل أيضاً عملاً من أعمال التضامن الدولي، ويفترض فيه الطوعية، وهو إمتياز للسلطة العامة المتأصلة في كل نظام قانوني محلي، ويظل قبول التسليم عملاً سياسياً سيادياً محضاً وحصرياً للدولة متلقية الطلب، ويلخص البروفيسور بونت إ جيدو ذلك الطابع السيادي من الناحية الدستورية، حيث قال: " كان التسليم تقليدياً جزءاً من مجال إختصاص السلطة التنفيذية، أي الحكومات، وعلاوة على ذلك، فإن التعاون بين الدول الذي يفترض مسبقاً التسليم هو عادة جزء من المعاهدة، ومعاهدات تسليم المجرمين، شأنها في ذلك شأن غيرها<sup>2</sup>."

### ثانياً: الطبيعة القضائية

ويعني ذلك إخضاع التسليم لنفس القواعد القانونية المنظمة للأعمال القضائية بوجه عام، لكن من الصعب إعتبار التسليم عملاً قضائياً محضاً، و لعل هذا أحد مظاهر إشكالية الطبيعة القانونية للتسليم، فهل يكفي أن ينظر طلب التسليم أمام محكمة ما أو جهة قضائية لكي ينعت بأنه عمل قضائي؟ قد يبدو ذلك شرطاً لازماً و أن لم يكن كاف لإستخلاص الطبيعة القضائية للتسليم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمد لطفي عبد الفتاح: المرجع السابق، ص 290.

<sup>2</sup> - Bertrand Bauchot: Sanctions pénales nationales et droit international, thèse doctorat, Université du Droit et de la Santé - Lille II, 2007.p372. Visité le 10/02/2018 à 22.48, lien internet : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00200035/document>

<sup>3</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

وفيه يكون التسليم عملاً من أعمال القضاء. فالشخص المطلوب استرداده يدعى للمثول أمام القاضي المختص، الذي يجري له محاكمة علنية، يترافع فيها الخصوم، ويستمع إلى أقوال الشهود. وللمطلوب استرداده الحق في توكيل محام عنه، والدفاع عن قضيته بمختلف الوسائل القانونية. وبعد اكتمال الإجراءات، يقرر القاضي قبول طلب الاسترداد أو رفضه. وقراره هذا قابل للطعن بطريق الاستئناف. وعندما يصبح القرار القضائي نهائياً، تلتزم السلطة التنفيذية بالقبول به وتنفيذه، ومن محاسن هذا النظام أنه يضمن للفرد حقوقه في الدفاع عن نفسه، ومن عيوبه أنه بطيء، ويخشى أن يؤثر القرار القضائي في القضية الذين سيحاكمونه في الدولة طالبة الاسترداد، وأن يتخذ هذا القرار قرينة على ثبوت التهمة المعزوة إلى الشخص المطلوب استرداده، والنظام القضائي مطبق حالياً في كل من إنكلترا والولايات المتحدة الأمريكية<sup>1</sup>.

أما في الجزائر، فإنه على الرغم من أن طلب التسليم يمر أولاً عبر القنوات الدبلوماسية كما نصت على ذلك المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إلا أن التسليم يكون في الأساس عملاً قضائياً قد مر بعدة مراحل داخل الهيئات القضائية قبل أن يسلم المتهم إلى الجهة الطالبة، وهو ما تم الإشارة إليه في الفصل الثاني من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تحت عنوان إجراءات التسليم<sup>2</sup>.

### ثالثاً: الطبيعة المزدوجة

وفقاً للطبيعة المختلطة للتسليم فإن لوزير العدل في النظام القانوني المصري دوراً فعلياً و سلطة قانونية في تقدير الجانب السيادي للتسليم لا سيما في مرحلتيه الأولى و

<sup>1</sup> - عبود السراج: إسترداد المجرمين، موقع الموسوعة العربية، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2018/02/02 على الساعة

21.41 سا من خلال الرابط التالي: <https://www.arab-ency.com/ar>

<sup>2</sup> - تنص المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على مايلي: "يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائية بالطرق الدبلوماسية و يرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى و لو كان غيابياً و إما أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسمياً بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائي أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون، وإما أمر القبض أو أية ورقة صادرة من السلطة القضائية ولها ذات القوة على أن تتضمن هذه الأوراق الأخيرة بياناً دقيقاً للفعل الذي صدرت من أجله و تاريخ هذا الفعل..."

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

النهائية، و ما بين هاتين المرحلتين يترك للسلطة القضائية أمر نظر طلب التسليم وفقا للمبادئ والأحكام القانونية المستخلصة من الإتفاقيات الدولية للتسليم التي تعد الدولة المطلوب إليها طرفا فيها، و وفقا لأحكام تشريعها الداخلي إذا كان لديها تشريع للتسليم، أو إستنادا لمجمل المبادئ القانونية العامة، و مع الإعتراف بتنامي أهمية المرحلة القضائية للتسليم و القبول المتزايد من جانب الدول لا سيما في الأونة الأخيرة لإخضاع طلب التسليم للأحكام القانونية الموضوعية أو الإجرائية، فمما لا شك فيه أن الإعترافات السيادية أو السياسية تبقى مؤثر على نحو أو آخر لقبول أو رفض التسليم<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عملية التسليم

يترتب على عملية التسليم آثار قانونية و مشكلات تصاحب عملية تقديم الطلب و تسليم المتهم إلى الدولة الطالبة، و من ذلك ما تعلق بالأشخاص كإمتناع الدولة عن تسليم رعاياها، أو عدم تسليم المتهمين بالجرائم السياسية، حيث إتفقت أغلب التشريعات الوطنية على عدم تسليم المتهمين بهذه الجرائم، وفي حالة حصول عملية التسليم فلا يجوز متابعة الشخص إلا على الجريمة التي سلم من أجلها، كما أن بعض التشريعات إشتطت عدم جواز تسليم المتهم إذا كانت العقوبة المقررة جزاءا للجريمة المرتكبة تكون الإعدام في الدولة الطالبة و هذا حماية لحقوق الإنسان المكفولة في الإتفاقيات الدولية.

و على غرار الآثار الواردة على الأشخاص ( الفرع الأول)، فعملية التسليم تحدث آثار على الدول ( الفرع الثاني)، سواء أكانت على الدولة الطالبة أم على الدولة المطلوب منها التسليم، وهو ما سنحاول تبينه من خلال مايلي:

<sup>1</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص

## الفرع الأول: الآثار الواردة على الأشخاص

ينبغي ألا يكون الشخص المطلوب تسليمه ممن يمتنع تسليمهم بإعتبارهم يخضعون للإختصاص التشريعي للدولة المطلوب منها التسليم، و قد سبقت الإشارة إلى إمتناع الإسترداد إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد ارتكب الجريمة سبب التسليم على إقليم الدولة المطلوب منها التسليم، حيث يجب ترجيح مبدأ الإقليمية على نظام التسليم<sup>1</sup>.

### أولاً: إمتناع تسليم الدولة لرعاياها

تجيز الإتفاقيات الدولية رفض تسليم رعايا الدول، ومن ذلك إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي ألزمت الدول بإحالة القضية بدون تأخير إلى السلطات المختصة لمتابعة الشخص المطلوب تسليمه، و ألزمت جميع الدول الأطراف في الإتفاقية على التعاون في الجوانب الإجرائية ضماناً لفعالية المتابعة، كما أن القانون الداخلي للدولة متلقية الطلب يجيز لها تسليم مواطنيها للمحاكمة في الدولة الطالبة تسليمه مع إعادته إلى أراضيها لقضاء العقوبة المحكوم بها عليه، و في ما حالة ما إذا كان طلب التسليم من اجل تنفيذ حكم قضائي، يجب على الدولة المتلقية طلب التسليم التي ترفض تسليم مواطنيها أن تنفذ العقوبة الصادرة وفقاً للدولة الطالبة<sup>2</sup>.

### ثانياً: رفض تسليم المجرمين السياسيين.

لا يجوز تسليم المتهمين نتيجة لإقترافهم جرائم سياسية، هذا الشرط متفق عليه من غالبية التشريعات الداخلية للدول، فطبقاً لأحكام القانون الدولي المعاصر لا يشمل التسليم الجرائم السياسية، و هو ما أقرته أيضاً كافة إتفاقيات تسليم المجرمين بما

<sup>1</sup> - سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 150.

<sup>2</sup> - عبد الحميد عمارة: نظام تسليم المجرمين في ظل التعاون القضائي الدولي، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، جوان 2017، ص 738. تم الإطلاع عليه بتاريخ:

2018/11/18 على الساعة 24.33 من خلال الرابط التالي:

<https://www.asip.cerist.dz/en/article/24915>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

ففيها الإتفاقية النمودجية لتسليم المجرمين<sup>1</sup> و التي نصت في فقرتها الأولى من المادة الثالثة على مايلي " لا يجوز التسليم في أي من الظروف التالية:- (أ) إذا إعتبرت الدولة المطالبة الجرم المطالب بالتسليم من أجله جرماً ذات طابع سياسي..."

غير أنه ما يمكن الإشارة إليه هو عندما تقترن الجرائم السياسية بالجرائم الدولية فهل يجوز التسليم فيها أم لا؟.

أجابت العديد من إتفاقيات التسليم<sup>2</sup> على هذا السؤال صراحة بقولها أن الجرائم الدولية هي من الجرائم التي يجوز التسليم فيها ولا يمكن أن تصنف من قبيل الجرائم السياسية، و أغلب المعارضين السياسيين يلتزمون من الدولة المستقبلية إفادتهم بنظام اللجوء السياسي، غير أن هذا النظام لا يمكن أن يستفيد منه مرتكبو الجرائم الدولية، و هو ما أقرته إتفاقية جنيف لحقوق اللاجئين المبرمة بتاريخ 28 جويلية 1951 في ما دتها الأولى، و أشارت إليه الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة في قرارها المتعلق بمبادئ التعاون الدولي بشأن تعقب و إعتقال و تسليم و معاقبة الأشخاص المدنيين بإرتكابهم جرائم حرب و جرائم ضد الإنسانية في المبدأ السابع الذي ينص على أنه " ... لا يجوز للدول منح ملجأ لأي شخص توجد دواع جدية للظن بإرتكابه جريمة ضد السلم أو جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - يمكن الإطلاع على مضمون الإتفاقية من خلال الرابط التالي:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/559/89/IMG/NR055989.pdf?OpenElement>

<sup>2</sup> - تنص المادة 07 من إتفاقية منع تجريم الإبادة الجماعية و المعاقب عليها المبرمة عام 1948 على مايلي " لا تعتبر الإبادة الجماعية والأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة جرائم سياسية على صعيد تسليم المجرمين، وتتعهد الأطراف المتعاقدة في مثل هذه الحالات بتلبية طلب التسليم وفقاً لقوانينها ومعاهداتها النافذة المفعول"، يمكن الإطلاع على محتوى الإتفاقية من خلال الرابط التالي:

<https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/62sgm.htm>

<sup>3</sup> - عصماني ليلي: التعاون الدولي لقمع الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الدولي، جامعة وهران، 2012، ص 224. تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2018/11/23 على الساعة 19.24 متوفرة من خلال الرابط التالي:

[http://www.univ-oran2.dz/images/these\\_memoires/FDSP/Doctorat/51201336t.pdf](http://www.univ-oran2.dz/images/these_memoires/FDSP/Doctorat/51201336t.pdf)

ثالثاً: رفض التسليم لإعتبارات حقوق الإنسان.

إن وجوب مراعاة معايير حقوق الإنسان في سياق إجراءات التسليم ليست جديدة بحد ذاتها، فعلى الرغم من أن القيود التقليدية بشأن تسليم المجرمين سواء الواردة في معاهدات تسليم المجرمين أو في أي تشريع وطني، تقدم عادة لحماية سيادة الدولة من آثار التسليم، فغالباً ما استخدمت لضمان مستوى معين من الحماية للحقوق الأساسية للإنسان.

ومع ذلك، فإن مسألة حماية حقوق الإنسان، في سياق إجراءات التسليم، كان لها أهمية كبرى في أعقاب قرارين أصدرتهما هيئات أوروبية مسؤولة عن مدى احترام حقوق الإنسان المنصوص عليها في الإتفاقيات الدولية.

ففي قضية Jens Soering من جنسية ألمانية، أحتجز في إنجلترا بانتظار تسليمه إلى الولايات المتحدة الأمريكية، بموجب إتفاقية تسليم المجرمين بين البلدين (1972) حيث يواجه اتهامات بالقتل في ولاية فرجينيا عام 1985.

في 08 جوان 1986 تم إستجوابه من طرف المباحث الأمريكية في إنجلترا، حيث إعترف بما نسب إليه من إتهامات، وفي الثالث عشر من شهر جوان من نفس السنة وجهت محكمة Bedford في ولاية فرجينيا إتهامها للسيد: Soering الذي قد يواجه عقوبة الإعدام.

قامت الولايات المتحدة بطلب تسليم المتهم وفقاً للإتفاقية المبرمة بين الطرفين والخاصة بتسليم المجرمين والمذكورة سابقاً، وعلى إثر ذلك أصدر وزير الداخلية للمملكة المتحدة قراراً بتسليم المتهم للسلطات القضائية الأمريكية.

وكنتيجة لذلك قدم المتهم من خلال محاميه شكوى للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي جاء فيها بأن قرار وزير الداخلية بتسليمه إلى الولايات المتحدة الأمريكية سوف يؤدي، في حال تنفيذه، إلى عدم إلتزام المملكة المتحدة بشروط المادة 3 من

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

إتفاقية حقوق الإنسان الأوروبية، التي تنص على ما يلي "لا يجوز تعريض أي شخص للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة".

أعلنت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن المملكة المتحدة قد انتهكت المادة 03 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، في الجزء الذي يحظر فيه المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة إذا ما قامت بتسليم المتهم إلى الولايات المتحدة حيث كان يواجه عقوبة الإعدام. وهو نفس الرأي الذي ذهب إليه القاضي DE MAYER في وجهة نظره حول هذه المسألة و المرفق مع قرار المحكمة الأوروبية<sup>1</sup>.

### رابعا: رفض التسليم لعدم كفاية الأدلة.

عند بحثنا في الإتفاقيات لم نجد في هذه الأخيرة ما يفيد بضرورة توافر شرط كفاية الأدلة لإتمام عملية التسليم، ونتيجة لصمت الاتفاقيات، يجب أن نعتد على القوانين الداخلية لكل دولة للتأكد من مدى اعتبار الأدلة كافية لمباشرة الإجراءات الجنائية التي سيتم اتخاذها، وعلاوة على ذلك، فإن تنوع محتويات التشريع لكل دولة، يجعل من الصعب تحديد معايير موضوعية قد تكون القاسم المشترك بينها، وبالتالي، فإن القانون الدولي يترك للدولة الحرية الكاملة في هذه المسألة، وفي معظم الحالات، يمكن افتراض أن الدولة التي ارتكبت الجريمة على أراضيها سيكون لها القرار الفاصل في جمع الأدلة عن الجريمة مقارنة بالدول الأخرى التي ترغب في إعلان اختصاصها.

ويثور التساؤل حول ماهية هذه الأدلة الكافية، وما إذا كان يكفي أن تكون من قبيل الدلائل التي ينبغي توافرها لتبرير القبض على الأشخاص، وترجيح إدانتهم بإحالتهم إلى المحكمة؟ أم أن هذه الأدلة يجب أن ترقى إلى حد إعتبارها دليلا بالمفهوم القانوني الدقيق على إرتكاب الشخص المطلوب تسليمه الجريمة الواردة في طلب التسليم؟ ربما يتعين إبتداء التفرقة بين التسليم بهدف تنفيذ حكم الإدانة الصادر بحق الشخص

<sup>1</sup> - Soering c. Royaume-Uni, décision de la Cour européenne des Droits de l'homme du 7 juillet 1989. Consulté le 23/03/2018 à 21.53. Lien internet : <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-62176&filename=001-62176.pdf&TID=kaidvlvove>

المطلوب تسليمه، والتسليم لأجل ملاحقته ومحاكمته؟ ففي الحالة الأولى ينبغي أن يشتمل طلب التسليم على حكم الإدانة والمحكمة التي أصدرته، أو على الأقل صورة رسمية موثقة من هذا الحكم، وبدون ذلك تصبح الدولة المطلوب منها التسليم بصدد مانع من موانع التسليم التي لا ينازعها فيها أحد، أما في الحالة الثانية فإنه يتعين أن يتضمن طلب التسليم كافة المعلومات والأدلة المتعلقة بزمان و مكان الجريمة و ظروف ارتكابها<sup>1</sup>.

ومع ذلك فإن مسألة كفاية الأدلة من عدمها، مسألة تعود أساساً للدولة التي يوجد على أرضها المتهم، فهي التي تقدر هذه المسألة، وتعلن قرار كفاية الأدلة أولاً، ليتحدد على إثره قرار التسليم من عدمه حسب الحالة، وليس للدولة الطالبة أي تأثير في ذلك، سوى أنها تعيد صياغة هذه الأدلة أو البحث على أدلة دامغة أخرى يمكن تقديمها مع طلب ثان للدولة التي يوجد على أرضها المتهم، حيث تعود هذه الأخيرة لفحص الدلائل الجديدة، و إذا ما إقتنعت فقد تباشر إجراءات التسليم.

#### خامساً: عدم جواز معاقبة المتهم إلا عن الجريمة التي سُلِم من أجلها

نظراً لما يترتب على التسليم من إجراءات تتحقق بها عودة المتهم أو المحكوم عليه إلى الدولة التي طلبته، فإن لهذا الإجراءات آثار معينة تترتب عليها أيضاً، ولعل أهم هذه الآثار تتمثل في عدم جواز معاقبة الشخص المسلم إلا عن الجريمة التي سُلِم من أجلها، وتدعي هذه القاعدة بالفرنسية (principe de spécialité) أي مبدأ التخصيص، ومؤدى هذه القاعدة أنه لا يجوز إطلاقاً وفي أية حالة من الأحوال أن يلاحق الشخص المسلم أو يعاقب عن جريمة اقترفها قبل التسليم، ما لم تكن هي ذاتها الجريمة التي سببت التسليم، فالتسليم يعتبر بمثابة عقد يقيد حق الملاحقة والمعاقبة للدولة الطالبة على الوقائع التي جرت الموافقة على التسليم من أجلها، والخروج على بنود

<sup>1</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

هذا العقد يشكل أساساً بسيادة الدولة التي قامت بتسليم الشخص المطلوب وقد نص قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على هذا الشرط في المادة 296 والتي أجازت التسليم بشرط أن تتم محاكمة أو معاقبة الشخص عن الجرم المطلوب التسليم لأجله<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الآثار الواردة على الدول

و إذا كان نظام تسليم المجرمين أحدث آثاراً على الأشخاص عند إعماله، فبالضرورة يرتب ذلك أيضاً آثاراً على الدول، سواء كانت على الدولة المطلوب منها تسليم المتهم أو على الدولة طالب التسليم، وهو ما يمكن إيجازه في مايلي.

### أولاً: على الدولة المطلوب منها التسليم

بعد الموافقة على طلب التسليم يتم الإتصال بين الدولتين الطالبة التسليم و المطلوب منها التسليم للإتفاق على طريقة التسليم، فيتفق الطرفان على تاريخ و مكان التسليم، والذي يكون بموجب مرسوم و يحدد غالباً بمهلة شهر تبدأ من تاريخ تبليغ المرسوم إلى الدولة الطالبة لإستلام الشخص المقرر تسليمه، و تحديد تاريخ و مكان التسليم مهم بالنسبة للطرفين حتى يتمكن الطرفين من إعداد إجراءات التسليم، و تجهيز الوحدات الأمنية في البلدين لتأمين نقل المطلوب تسليمه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عمار تيسير بجبوج: التعاون الدولي في مكافحة جرائم الإرهاب، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة،

2010، ص 319. أطلع عليها بتاريخ: 2018/02/13 على الساعة: 21.23 من خلال الرابط التالي:

<http://download1509.mediafire.com/pq4bicqm8ijg/htzr84tk7nz4nmz/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B9%D8%A7%D9%88%D9%86+%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A+%D9%81%D9%8A+%D9%85%D9%83%D8%A7%D9%81%D8%AD%D8%A9+%D8%AC%D8%B1%D8%A7%D8%A6%D9%85+%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%B1%D9%87%D8%A7%D8%A8..+%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%83%D8%AA%D9%88%D8%B1+%D8%B9%D9%85%D8%A7%D8%B1+%D8%AA%D9%8A%D8%B3%D9%8A%D8%B1+%D8%A8%D8%AC%D8%A8%D9%88%D8%AC.pdf>

<sup>2</sup> - لحر فاققة: إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري على ضوء الإتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة وهران، 2014، ص 130. متوفرة على الرابط التالي: <http://theses.univ->

[aran1.dz/document/THA3503.pdf](http://theses.univ-aran1.dz/document/THA3503.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

و الحقيقة أن آثار التسليم على الدولة المطلوب منها التسليم لا يشمل تسليم المجرم فقد، بل يمتد إلى تسليم الأشياء المضبوطة بحوزة المجرم و كذا جميع الدلائل و القرائن التي يمكن أن تشكل أساس لتجريم الفعل الصادر عنه، هذا بالإضافة لتحمل مصاريف أو نفقات التسليم.

### ثانيا: على الدولة طالبة التسليم

باعتبار أن التسليم يعد بمثابة عقد بين دولتين، لذا وجب أن تطبق بنوده كاملة و لا يحق للمحكمة التي تنظر القضية أن تحاكمه عن جرائم أخرى غير التي وجدت في طلب التسليم، و هو ما يسمى بمبدأ التخصيص، و هو ما يعني أنه على المحكمة أن تطبق إتفاقية التسليم و شروطها وبنودها كاملة و ليس لها تغييرها، غير أن قاعدة التخصيص هذه يوجد لها إستثناءات يمكن من خلالها للدولة طالبة التسليم ملاحقة الشخص أو معاقبته على جرائم لم ترد في طلب التسليم و ذلك في الحالات التالية:

- الأحكام الغيابية، حيث يمكن إعادة النظر في الدعوى التي صدر فيها حكم غيابي دون التقيد بمبدأ الخصوصية؛

- إذا كان الشخص المسلم قد أتيحت له حرية و وسيلة الخروج من إقليم الطرف المسلم إليه و لم يغادره بعد الإفراج عنه نهائيا؛

- إذا وافقت الدولة المطلوب منها التسليم على قيام الدولة الطالبة بمحاكمة الشخص عن جرائم أخرى غير تلك التي تم تسليمه من أجلها<sup>1</sup>.

### الفصل الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة ببعض المبادئ القانونية ذات الصلة

لا يمكن لمبدأ التسليم أو المحاكمة أن يطبق تطبيقا سليما، وبشكل مستقل و بمعزل عن باقي المبادئ العامة للقانون الجنائي الوطني أو مبادئ القانون الدولي الأخرى.

<sup>1</sup> - عبد الرحمن فتحي عبد الرحمن سمحان: المرجع السابق، ص479.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

وعلى ذكر مبادئ القانون الدولي نجد أن مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي و الذي يعتبر المكان الطبيعي لإعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة، فهو في الأساس – أي مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي- يعتمد على آلية التسليم لمحاكمة المتهمين نتيجة لعدم محاكمتهم في أماكن تواجدهم لسبب من الأسباب، بالإضافة إلى عنصر الإلزام الذي يشترك فيه كلا المبدئين.

أما المبادئ العامة للقانون الجنائي على غرار مبدأ الإقليمية والعينية و مبدأ الشرعية وغيرها فهي مبادئ أساسية يعتمد عليها مبدأ التسليم أو المحاكمة لإنفاذه بأحسن الطرق.

وعليه سنحاول إبراز العلاقة بين مبدأ الإختصاص العالمي و مبدأ التسليم أو المحاكمة في (المبحث الأول) ثم نتطرق إلى المبادئ الأخرى للقانون الجنائي الوطني وعلاقته بهذا المبدأ في (المبحث الثاني ثم الثالث).

**المبحث الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي**  
أصدر المؤتمر الدولي للقانون المقارن قرارا سنة 1932 مؤداه أنه يحق لكل دولة مباشرة الإختصاص العالمي إذا كان المتهم موجودا على أرضها و لم يمكن تسليمه إلى دولة أخرى، وهو الأمر نفسه الذي أكدته معاهدة القانون الدولي مرة أخرى سنة 2005، و هذا المبدأ يعد مبدأ قديما يجد أساسه في كتابات Hugo Grotius، وقد إستخلص البعض من ورود مبدأ إما التسليم أو المحاكمة، في بعض الإتفاقيات الدولية، أنه لا يجوز للدولة عند ممارسة إختصاصها العالمي في الجرائم التي نصت عليها هذه الإتفاقيات محاكمة المتهم غيابيا، لأن الإختصاص وفقا لهذا المبدأ يرتبط بحضور المتهم على أرض الدولة التي تحاكمه، و هو ما أسماه البعض بالإختصاص العالمي المشروط<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>- طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 286.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

وعليه سوف نتطرق فيما يلي إلى مفهوم مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي (المطلب الأول) ثم على علاقة المبدأ مبدأ التسليم أو المحاكمة بالإختصاص الجنائي العالمي (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: مفهوم مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي

يعتبر مبدأ التسليم أو المحاكمة من المبادئ المهمة جدا للإختصاص الجنائي العالمي، فالدولة بإستعمال مبدأ العالمية تضمن الإختصاص القضائي لمحاكمها على الجرائم الخطرة المذكورة في القانون الدولي، فالمتهم بهذه الجرائم فور وجوده على إقليم الدولة أو أمام قضائها يكون لها الحق في قبول تسليمه إلى دولة أخرى طالبة، إذا رفضت محاكمته، أو إحتماالية تسليمه إلى محكمة جنائية دولية مختصة، و بهذه الطريقة فالدولة إذا لم تتحمل هذه المسؤولية، فهناك من يمكنه القيام بذلك بعد إجراء عملية التسليم<sup>1</sup>. و سوف نتناول تعريف مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى بعض الممارسات القضائية الدولية و الوطنية لمهذا المبدأ (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي

تُعرف مجموعة من الخبراء التابعين لمجلس الاتحاد الأوروبي و الإتحاد الإفريقي في التقرير المؤرخ في 2009/04/16 مبدأ عالمية النص الجنائي بأن « الاختصاص العالمي في المسائل الجنائية، هو تأكيد على الولاية القضائية للدولة لمحاكمة الجرائم الجنائية التي يزعم أنها ارتكبت في أراضي دولة أخرى من قبل رعايا دولة أخرى ضد مواطني دولة أخرى، حيث المخالفة المزعومة لم تشكل تهديدا مباشرا للمصالح الحيوية للدولة التي تؤكد على اختصاصها. وبعبارة أخرى، أن الولاية القضائية العالمية هي ما يعادل مطالبة الدولة والحق في المحاكمة في الظروف التي لا توجد فيها الروابط التقليدية التي

<sup>1</sup> - Clara Stella Neira Pinzon : La compétence internationale pénale à la lumière du précédent PiNOCHET, thèse doctorat de L'université de Strasbourg, France, 2015, P 79. visité le 11/02/2018 à 20.28 lien internet :

[https://publication-](https://publication-theses.unistra.fr/public/theses_doctorat/2015/Neira_Clara_2015_ED101.pdf)

[theses.unistra.fr/public/theses\\_doctorat/2015/Neira\\_Clara\\_2015\\_ED101.pdf](https://publication-theses.unistra.fr/public/theses_doctorat/2015/Neira_Clara_2015_ED101.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

تطرحها الإقليمية، الجنسية، والشخصية السلبية أو مبدأ الاختصاص الفعلي، عند ارتكاب الجريمة<sup>1</sup> .

كما عرفه الدكتور طارق سرور بـ " أنه صلاحية تقررت للقضاء الوطني والدولي في ملاحقة ومحاكمة وعقاب مرتكب أنواع معينة من الجرائم التي يحددها التشريع الوطني والدولي دون النظر لمكان ارتكابها ودون اشتراط توافر ارتباط معين يجمع بين الدولة وبين مرتكبها أو ضحاياها، وأيا ما كانت جنسية مرتكبها أو ضحاياها، فيصبح تحديد نطاق إقليم الدولة أو تحديد مكان وقوع الجريمة أو النظر إلى جنسية مرتكبها أو جنسية ضحاياها غير ذي جدوى"<sup>2</sup>.

كما أنه يمكن للدول استبدال الاختصاص التقليدي باختصاص أعم، وهو الاختصاص الجنائي العالمي، حيث أن التعريف المثالي لهذا الاختصاص حسب البروفيسور دونيديو دوفابر هو « أي جريمة ترتكب في أي مكان من العالم يمكن أن يعاقب عليها من طرف أي دولة، بغض النظر عن عامل الربط، لسبب بسيط وهو أن هذا الفعل يضر بالمصلحة العليا للمجتمع الدولي - الذي وصفها بعالمية الحق في العقاب حيث أضاف - داعيا المحاكم الجنائية لجميع الدول للتعامل مع الجريمة المرتكبة من قبل أي شخص في أي بلد ما<sup>3</sup> » .

كما عرفه الأستاذان ضاري خليل محمود و باسل يوسف بقولهما « يقصد بمبدأ عالمية الاختصاص الجنائي ضرورة الاعتراف للتشريع الجنائي للدولة بأن يبسط ولايته وولاية القضاء الجنائي على الجرائم الدولية الأكثر خطورة كجرائم الحرب والجرائم ضد

<sup>1</sup> - تقرير مجموعة من خبراء الاتحاد الأوروبي والاتحاد الإفريقي مقدم خلال الدورة العاشرة والحادية عشرة للترويكالوزارية المشتركة حول مسألة مبدأ الاختصاص العالمي، 2009، ص 07، أطلع على الوثيقة بتاريخ: 2017/10/24 على الساعة 21.52 من خلال الرابط التالي:

<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=FR&f=ST%208672%202009%20REV%201>

<sup>2</sup> - طارق سرور: المرجع السابق، ص 25.

<sup>3</sup> - Donnedieu de Vabres: Les principes modernes du droit pénal international, Éditions Panthéon Assas, Paris, 2004, p. 125.

الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية بحيث يمكن النص في هذه التشريعات على المعاقبة عليها أيا كانت جنسية مرتكبيها وأيا كان مكان ارتكابها في العالم، ولا يمنع ذلك من أن تسري هذه الولاية على الجرائم بأثر رجعي لتشمل جرائم سبق أن ارتكبت ولم يعاقب عليها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الإختصاص العالمي في الممارسات القضائية للدول والمحاكم الدولية

سنحاول من خلال هذا الفرع إستعراض بعض الممارسات القضائية للدول والمحاكم الدولية التي تأخذ بمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي، وذلك من خلال التطرق لبعض الدول السباقة في هذا المجال

#### أولاً: الإختصاص العالمي في الممارسات القضائية للدول

يعتبر القضاء الوطني لأي دولة المجال الطبيعي الأول لنشأة و تطور الإختصاص الجنائي العالمي من خلال بعض التجارب الحقيقية لإنفاذ هذا الإختصاص أمام القضاء الوطني في مواجهة بعض المتهمين الذين إرتكبوا جرائم لا يمكن أن تطبق عليها المبادئ التقليدية للإختصاص الجنائي العام، على غرار قضية بينوشيه أمام القضاء الإسباني و قضية نائب قنصل تونس بستراسبورغ أمام القضاء الفرنسي، و كذا قضية لوران ديسيري كابيلا (الكونغو) أمام القضاء البلجيكي دون أن ننسى القضية التي رفعت أمام القضاء الفرنسي ضد وزير حرب الكيان الصهيوني بتهمة إرتكابه لجرائم ضد الإنسانية ضد أسطول الحرية المتجه لغزة، وقد قبل القضاء الفرنسي النظر في هذه القضية، و قد شملت الدعوى، قائمة بالمسؤولين اليهود و في مقدمتهم رئيس الوزراء، و بناء على هذه الدعوى ألغى هذا الأخير زيارة لفرنسا كانت مقررة خوفاً من الإعتقال<sup>2</sup> أو حفاظاً

<sup>1</sup> - محمود ضاري خليل و يوسف باسل: المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 152.

<sup>2</sup> - أحمد عبد الله ويدان و آخرون: مبدأ عالمية الإختصاص القضائي الجنائي و الحصانة الجنائية لرؤساء الدول، مجلة ماليزيا للعلوم الإسلامية، المجلد 07 ن 2011، ص 165. أطلع على المقال يوم: 2018/02/28 على الساعة 23.12 من خلال الرابط التالي:

على ماء وجه القضاء الفرنسي في حالة زيارته لهذا البلد و لم يتم إعتقاله، هذه التجارب و غيرها ساهمت وبشكل ملفت في بلورة هذا المبدأ و إعطاءه المكانة التي يستحقها بين المبادئ العامة الأخرى للقانون الجنائي.

غير أنه آثرنا إيضاح تجربتين أو ثلاث لأن الهدف من ذلك هو إظهار الجانب التطبيقي للمبدأ على مستوى المحاكم الوطنية مقارنة بالمحاكم الدولية التي هي الأخرى ساهمت بشكل فعال في تطوره.

### 1- أمام المحاكم الإسبانية

لقد عرفت وغواتيمالا خلال 30 سنة حرباً أهلية مدمرة أدت إلى قتل حوالي 150000 ضحية غالبيتهم من شعب المايا، تم قتلهم على يد الجيش التابع للسلطة بالاشتراك مع الحلفاء، هذا النزاع الداخلي انتهى سنة 1986 بعد إمضاء اتفاق السلام بين المعارضة والسلطة، بحيث اتفق على إنشاء لجنة تقصي الحقائق والتي سرعان ما أكدت على أن الجيش هو المسؤول عن جرائم الإبادة، وبالنظر إلى تعنت السلطة وعرقلتها لجهاز القضاء كي يأخذ مجراه، قامت العديد من منظمات الدفاع عن حقوق

1

الإنسان ومن بينها منظمة Rigoberto Menchu ، برفع شكوى أمام القضاء الاسباني سنة 1999 ضد ثمانية أشخاص من بينهم الرئيس الأسبق لغواتيمالا، وكذا رئيس البرلمان في تلك الفترة، بتهمة ارتكاب جرائم إبادة و تعذيب وكذا إرهاب، عملاً بأحكام المادة 34 الفقرة 4 من القانون العضوي المتعلق بالسلطة القضائية والمذكور سابقاً<sup>2</sup>

<http://uijournal.usim.edu.my/index.php/archives/vol-7-2011/77-2015-03-20-02-07-54>

<sup>1</sup> - Rigoberto Menchu TUM مواطنة من غواتيمالا تحصلت على جائزة نوبل للسلام سنة 1992 لنضالها ضد انتهاكات الجيش والسلطة ضد أبناء شعبها المايا، أسست منظمة أطلقت عليها اسمها لمحاكمة المتهمين بارتكاب جرائم التعذيب والإبادة ضد الشعب في الفترة بين 1978 و 1986 وهي المنظمة التي ناضلت من أجل رفع الدعوى أمام القضاء الاسباني.

<sup>2</sup> - Bertrand BAUCHOT : op cit, p269.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

حسب الدفاع فإن المحاكم الاسبانية مختصة لكون الجيش أعطى الأوامر بتدمير السفارة الاسبانية الشيء الذي أدى إلى مقتل حوالي 30 اسباني وغواتيمالي هذا من جهة، وكذا مقتل أربع اسبان تابعين للكنيسة على يد الجيش أثناء الحرب الأهلية من جهة أخرى.

لقد رفضت محكمة السماع الوطنية audience nationale الدعوى بحجة أن المحاكم الداخلية لغواتيمالا لم تعط توضيحات كافية عن هذه الجرائم، أما المحكمة العليا الاسبانية والتي رفضت بدورها الدعوى بعد الطعن، فقد صرحت بأن القضاء الاسباني مختص جزئيا بالنظر في الجرائم التي وقعت على الجالية الاسبانية في الخارج وليس على شعب المايا الذي رفعت الدعوى من أجله<sup>1</sup>.

وفي هذا الشأن، رفعت منظمة MENCHU الطعن إلى المجلس الدستوري حيث صدر قرار الغرفة الثانية للمجلس الاسباني بتاريخ 26 سبتمبر 2005 والذي رفض فيه القرارين الصادرين عن محكمة السماع الوطنية وكذا المحكمة العليا الاسبانية، والمتعلقين بعدم اختصاص المحاكم الاسبانية طبقا لمبدأ العالمية فيما يخص جرائم الإبادة والتعذيب، وأقر التأكيد على التفسير الموسع لنص المادة 4/34 المذكورة سابقا، بحيث لا يكون حدود للقضاء الاسباني فيما يتعلق بالجرائم المذكورة، إلا في حالة المبدأ المعروف بعدم المعاقبة على ذات الجريمة مرتين ne bis in idem<sup>2</sup>.

و بعد الطلب المقدم من القضاء الاسباني إلى سلطات غواتيمالا، لتسليم المتهمين في هذه القضية، قام الجناة بدورهم بتقديم طلب إلى القضاء الغواتيمالي بغرض رفض

<sup>1</sup>- Bertrand BAUCHOT : loc.cit, p270.

<sup>2</sup>- Cour de justice de l'union européenne : Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt communautaire, publication REFLETS, n° 03, année 2005, P15, source Internet : [www.curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2008-10/reflets2005\\_3.pdf](http://www.curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2008-10/reflets2005_3.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

طلب القضاء الاسباني، وفي 12 ديسمبر 2007 اصدر المجلس قرارا برفض طلب التسليم إلى اسبانيا معللا الرفض بالأسباب التالية<sup>1</sup>:

- عدم اختصاص القضاء الاسباني في متابعة المتهمين، وكذا عدم وجود اتفاقية تسليم المجرمين بين اسبانيا وغواتيمالا.
- إن رفض المحاكم الاسبانية وكذا المحكمة العليا الاختصاص في بادي الأمر للنظر في مثل هذه الجرائم يعد تدعيما لهذا القرار.
- أن الجرائم المتابع من أجلها المتهمين تعد جرائم سياسية في نظر التشريع الغواتيمالي.

هذه الحجج وغيرها التي قدمها القضاء الغواتيمالي لرفض تسليم المتهمين إلى اسبانيا تعبر في حقيقة الأمر على الفساد في النظام القضائي لهذا البلد، وكيف أن الفساد وصل إلى المراتب العليا في السلطة<sup>2</sup>.

### 2- أمام المحاكم الرواندية

يعتبر القانون العضوي رقم 2008/51 المؤرخ في 2008/09/09 والمتعلق بتنظيم وعمل الاختصاص القضائي هو الذي نص صراحة على مبدأ الاختصاص العالمي للمحكمة العليا في رواندا حيث ورد في نص الفقرة الثانية من المادة 90 فقرة بعنوان "الاختصاص العالمي" جاء فيها مايلي:

« المحكمة العليا أيضا لها اختصاص البت في التهم الموجهة ضد أي شخص، من بينهم الأجانب، والجمعيات والمنظمات غير الحكومية الرواندية أو الأجنبية، والتي قد ارتكبت في رواندا أو في الخارج جرائم ذات طابع دولي أو الجرائم العابرة للحدود بما في ذلك

<sup>1</sup>- Paul "Woody" Scott : The Guatemala Genocide Cases Universal Jurisdiction and Its Limits, Journal of International & Comparative Law, 2009, P123.

<sup>2</sup>- Ibid.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

التعذيب والمعاملة اللاإنسانية أو المهينة، وجريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب...»<sup>1</sup>.

ومن خلال المادة المذكورة يمكن استخلاص الملاحظات التالية حول إنعقاد الولاية القضائية العالمية للمحكمة العليا في رواندا:

- أن طبيعة الجرائم ذات طابع دولي هي كالتى توجد في اتفاقيات جنيف الأربع.
- عدم وجود أي رابط بين الدولة والمتهم سواء كان مواطناً رواندياً أو أجنبياً.
- أن المحكمة العليا في رواندا تختص أيضاً بمحاكمة الأشخاص المعنوية على غرار الأشخاص الطبيعيين، وهو في حقيقة الأمر سابقة في مبدأ العالمية حيث أن جميع الدول، التي تعتمد على هذا المبدأ لاتقر إلا بالاختصاص الجنائي العالمي للأشخاص الطبيعيين.
- عدم الاعتداد بالإقليم، بحيث يعقد الاختصاص للمحكمة العليا حتى بالنسبة للجرائم التي ارتكبت خارج إقليم رواندا.

### 3- أمام المحاكم البلجيكية

تأخذ المادة السابعة من الفصل الثاني من قانون معاقبة الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني بمبدأ الاختصاص العالمي للمحاكم البلجيكية، حيث تنص هذه المادة على أن " الحاكم البلجيكية تختص بالنظر في الإنتهاكات المنصوص عليها في القانون الحالي، و بغض النظر عن أماكن إرتكابها"، و وفقاً لذلك فقد تلقى القضاء

<sup>1</sup> - b. Compétence universelle

Article 90: Crimes à caractère international de la compétence de la Haute Cour

La Haute Cour est également compétente pour statuer sur les accusations dirigées contre toute personne, y compris les étrangers, les associations et les organisations non gouvernementales rwandaises ou étrangères, pour avoir commis au Rwanda ou à l'étranger les infractions qualifiées de crimes à caractère international ou crimes transfrontaliers notamment la torture, les traitements inhumains ou dégradants, le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre... » source Internet : <http://www.minijust.gov.rw>.

البلجيكي عدة شكاوى من لاجئين و منهم كوبيين ضد الرئيس الكوبي فيدال كاسترو تهمه بإرتكاب جرائم السجن غير المشروع و التعذيب و القتل و جرائم ضد الإنسانية، و في سياق التحقيق في هذه الجرائم نظر قاضي التحقيق البلجيكي في مسألة الإختصاص القضائي العالمي، و بمدى إنطباق القانون البلجيكي على مثل هذه الجرائم<sup>1</sup>.

ثانيا: أمام المحاكم ذات الطبيعة الدولية.

لعبت المحاكم الدولية دورا فعالا في بلورة فكرة الإختصاص الجنائي العالمي، وقد كانت المحكمة الخاصة بتيمر الشرقية أحد أهم هذه المحاكم حيث أقرت في القاعدة التنظيمية رقم 2000/15<sup>2</sup> و المتعلقة بإنشاء لجان خاصة ذات ولاية قضائية على الأفعال الجنائية الخطيرة في تيمور الشرقية في بندها الثاني الفقرة الأولى مايلى: " فيما يتعلق بالأفعال الجنائية الخطيرة المدرجة في البند 1/10 (أ) و (ب) و (ج) من القاعدة التنظيمية رقم 2000/11<sup>3</sup>، والمحددة في البنود من 4 إلى 7 من القاعدة التنظيمية رقم 2000/15، يكون للجان بهذا الصدد إختصاص عالمي "

أما في الفقرة الثانية من نفس البند فقد حددت معنى الولاية القضائية العالمية بالقول " لأغراض القاعدة التنظيمية الحالية "إختصاص عالمي" تعني ولاية قضائية بصرف النظر عما يأتي:

(أ)- إذا كانت المخالفة الجنائية الخطيرة المعنية قد أرتكبت داخل إقليم تيمور الشرقية؛

(ب)- إذا كان الفعل الجنائي الخطير قد ارتكب من قبل مواطن تيموري شرقي؛

<sup>1</sup> - أحمد عبد الله ويدان و آخرون: المرجع السابق، ص164-165.

<sup>2</sup> - Regulation No. 15/2000 on the establishment of special commissions with jurisdiction over serious criminal offenses in East Timor, available at: <https://www.legal-tools.org/doc/c082f8/pdf/>

<sup>3</sup> - Regulation No 2000/11 of 6 March 2000 on the Organisation of Courts in East Timor, available at : <https://www.un.org/en/peacekeeping/missions/past/etimor/untaetR/Reg11.pdf>

(ج)- إذا كان ضحية الفعل الجنائي الخطير مواطن تيموري شرقي.

يفهم من ذلك أن محاكم تيمور الشرقية قد أخذت صراحة بهذا المبدأ لمحاكمة المتهمين بارتكابهم لأفعال خطيرة في نظر النظام الأساسي، بغض النظر عن الإعتبارات التقليدية لإنعقاد الإختصاص الجنائي- مبدأ الشخصية و العينية- وهو إضافة جديدة في مجال تدعيم مبدأ عالمية النص الجنائي.

**المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بالولاية القضائية العالمية.**

سنحاول من خلال هذا المطلب الإشارة إلى أهمية الولاية القضائية العالمية في محاربة و ردع مرتكبي الجرائم الدولية، وإبرازها كآلية فعالية في تجسيد عالمية العقاب ( الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى العلاقة الوثيقة بين مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي و مبدأ التسليم أو المحاكمة (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: الولاية القضائية العالمية كآلية لتجسيد عالمية العقاب.**

وقبل معالجة هذه المسألة، من المستحسن توضيح بعض المفاهيم التي ستصبح ضرورية فيما بعد، في المقام الأول، من الضروري التمييز بين عالمية العقاب وعالمية الاختصاص، فعالمية العقاب هو النتيجة المباشرة لتطبيق الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، لأنه يعني أن الجاني المزعوم في جريمة ما، لا يجد ملجأ يفر فيه من العدالة، وهو ما يفيد التعبير عن مفهوم "عالمية القمع"، وحسب ما جاء في تقرير لجنة القانون الدولي « نتيجة لتنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بين الدول المعنية، فلا يوجد مكان يمكن فيه للجاني أن يفلت من المسؤولية الجنائية أو يجد ما يسمى بالملجأ »<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - Marta Sosa Navarro : Aut dede aut judicare, crimen de lesa humanidad y Corte Penal Internacional, tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid Instituto de derechos Humanos Bartolomé de las Casas Departamento de Derecho Internacional, Eclesiástico y Filosofía del Derecho, noviembre, 2013, P 291, visitado el 11/08/2017 a las 00.01 h, fuente de internet:

[https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/18191/marta\\_sosa\\_tesis.pdf](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/18191/marta_sosa_tesis.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

ومن ناحية أخرى، يمكن تعريف عالمية الولاية القضائية أو الولاية القضائية العالمية بأنها "قدرة محاكم الدولة على مقاضاة الجرائم المرتكبة خارج إقليمها عندما لا يكون لتلك الدولة أي علاقة بجنسية المشتبه فيه أو الضحايا أو أي صلة بالمصالح الوطنية للدولة". وبناء على ذلك، فإن هذا المبدأ يجد أساسه في جسامه الجرائم التي ينطبق عليها، وبقدر ما تسيء هذه الجرائم إلى المجتمع الدولي بأسره فإن تدخل محاكم أي دولة في التحقيق في هذه الجرائم الدولية ومقاضاة مرتكبيها يعتبر مشروعاً، على الرغم من عدم وجود صلة بين الدولة التي تحقق هيئاتها القضائية والجريمة المعنية<sup>1</sup>.

بدأت الدول تتبنى نموذج المسؤولية المشتركة عن مكافحة الجريمة العالمية، بما في ذلك الجرائم الإرهابية والجريمة المنظمة عبر الوطنية والقرصنة، عن طريق الولاية القضائية العالمية، وحثت منظمة العفو الدولية الدول على اعتماد نموذج مماثل للمسؤولية المشتركة عن الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وجرائم الحرب والتعذيب والإعدام والاختفاء القسري، وتقبل الدول، على نحو متزايد في قضايا القرصنة، محاكمة المشتبه فيهم الذين اعتقلتهم دول أخرى لفتح تحقيقات جنائية، وحيثما تتوفر أدلة كافية، لمقاضاة هؤلاء الأشخاص، وتوفير الأدلة المادية والموارد المالية. ومن شأن هذا النهج أن يسمح للولاية القضائية العالمية بأن تصبح عنصراً أكثر فعالية في استراتيجية شاملة لمكافحة الإفلات من العقاب<sup>2</sup>.

ويعترف العديد من التشريعات الوطنية، وفقاً للصكوك القانونية الدولية، بمبدأ الولاية القضائية العالمية فيما يتعلق ببعض الجرائم الدولية، بيد أن تطبيقه كثيراً ما يتعرض لعقبات ناجمة عن كل من المطالبة بأنشطة المحاكم الوطنية وبأن يكون هناك معيار إضافي يضيف الشرعية على المعيار الذي يبرر الاختصاص العالمي في حد ذاته،

<sup>1</sup> - Ibid.

<sup>2</sup> - Amnesty International :Ending impunity : developing global action plan using universal jurisdiction, AI Index: IOR 53/005/2009, octobre 2009, P 15, visited on the 08/12/2017 at 01.43H, internet source: <https://www.amnesty.org/en/documents/IO53/005/2009/en/>

ألا وهو تجنب الإفلات من العقاب على الجرائم ضد مصالح الإنسانية جمعاء، مثل المطالبة بالأولوية في هذه القضايا للمحاكمة الجنائية الدولية على الدول الأطراف<sup>1</sup>.

#### الفرع الثاني: عالمية العقاب كنتيجة حتمية لمبدأ التسليم أو المحاكمة

يشكل مبدأ التسليم أو المحاكمة الإمتداد الطبيعي لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي، ذلك أن هذا الأخير، يحاكم كل من سولت له نفسه إرتكاب جرائم دولية، تهدد المجتمع الدولي بأسره، ويعمل في المقابل مبدأ التسليم أو المحاكمة كآلية لضمان محاكمة هؤلاء المجرمين و تضيق الخناق عليهم، لعدم تركهم دون عقاب، و هما بذلك- أي المبدأين- يصبان في نهج واحد و هو تحقيق عالمية الحق في العقاب.

#### أولاً: الإختصاص الجنائي العالمي المطلق ومبدأ التسليم أو المحاكمة

إن الصلة الوثيقة بين مبدأ الولاية القضائية العالمية والالتزام بالتسليم أو المحاكمة أمر لا جدال فيه، وقد أوجز البروفيسور خوسيه مانويل غوميز بينيتيز هذه الفكرة بطريقة توضيحية جداً أكد فيها أن "القانون الدولي قد وضع مبدأ التسليم أو المحاكمة باعتباره تعبيراً معقولاً عن الولاية القضائية العالمية، بحيث إذا كانت الدولة التي لا يحاكم فيها الطرف المسؤول على الجرائم الدولية التي تخضع لمبدأ الولاية القضائية العالمية، فيمكن للدول الأخرى، ويجب أن تفعل ذلك عن طريق طلب التسليم، وفي هذه الحالة يكون على الدولة التي يوجد على أرضها المتهم التزام دولي بتسليمه للمحاكمة<sup>2</sup>.

وتمارس الدول الأطراف بموجب الإتفاقيات الدولية و التي تكون طرفاً فيها حق الإختيار بين توجيه الإتهام للمشتبه فيه الذي يعثر عليه في أراضيها وفقاً لمبدأ الإختصاص

<sup>1</sup> - GÓMEZ-BENÍTEZ, J.M., "Complementariedad de la Corte Penal Internacional y Jurisdicción Universal de los Tribunales Nacionales", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Vol. 27, núm. 82 (2006), p 41 , visitado el 11/08/2017 a las 02:43 h, fuente de internet: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/viewFile/976/926>

<sup>2</sup> - GÓMEZ-BENÍTEZ, J.M., op cit ,P 303.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

العالمي أو تسليمه إلى دولة أخرى تملك الإختصاص بمحاكمته وفقاً لأحد المبادئ الأخرى، و هو ما يعرف بمبدأ التسليم aut dedere أو المحاكمة aut judicare أو ما أسماه البعض بمبدأ شبه العالمية compétence quasi universelle أو الإختصاص البديل alternative ، وقد أطلق البعض على مبدأ الإلتزام التخييري بين التسليم و المحاكمة، بمبدأ الطابع التعاوني للإختصاص العالمي Co- operation character of universel، فيظهر التسليم كصورة من صور التعاون الدولي سواء كإجراء تمهيدي لمحاكمة الجاني في الدولة صاحبة الإختصاص الولائي أو كبديل عن المحاكمة في الحالات التي يستحيل أو يصعب فيها على الدولة محاكمة الجاني<sup>1</sup>.

و بناء عليه لا يمكن للدولة حماية شخص يشتبه في إرتكابه فئات معينة من الجرائم. وبدلاً من ذلك، فمن الضروري إما ممارسة الولاية القضائية (التي تشمل بالضرورة الولاية القضائية العالمية في بعض الحالات) على شخص يشتبه في إرتكابه فئات معينة من الجرائم، أو تسليم الشخص إلى دولة قادرة على القيام بذلك. أو إلى المحكمة الجنائية الدولية التي لها ولاية قضائية على المشتبه فيه عند إرتكابه لهذه الجرائم<sup>2</sup>.

وتؤكد صيغة "التسليم أو المحاكمة" هذه على الملاحقات القضائية، سواء أكان طلب التسليم أم لا، حيث أن هذه الصيغة لا تتطلب المحاكمة إلا بعد تقديم طلب التسليم، و رفضه من طرف الدولة الموجود على أرضها المتهم، هذه هي الصياغة الأولى المطلوبة لتنفيذ واجب الدولة لمنع الإبادة الجماعية على سبيل المثال عن طريق وقف إفلات المجرمين الدوليين من العقاب. ولا يمكن أن تكون هناك فرصة للتسامح مع انتهاك لقاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي ورفض ممارسة الولاية القضائية

<sup>1</sup> - طارق سرور: المرجع السابق، ص 52.

<sup>2</sup> - Knorr, Michelle. The international crime of genocide: obligations jus cogens and erga omnes, and their impact on universal jurisdiction. *Essex Human Rights Rev*, 2011, vol. 7, p.41, internet source : <http://projects.essex.ac.uk/ehrr/V7N2/Knorr.pdf>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

والسماح للشخص المتهم بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية على سبيل المثال بالانتقال بحرية داخل إقليمه<sup>1</sup>.

يعتمد الإختصاص الجنائي العالمي المطلق عند تطبيقه على آلية الإلتزام بالتسليم لأجل المحاكمة، و من دون ذلك فلا يمكن لهذا النمط من الإختصاص أن يجد له سبيل نحو التطبيق الفعلي، ذلك أن الدولة التي تطبق هذا المبدأ، ستلجأ حتما لطلب التسليم، غير أن المهم في كل هذا أن الدولة التي وجه إليها طلب التسليم يجب أن تكون على إستعداد لتسليم المتهم أو محاكمته إن رفضت ذلك.

وبحكم التداخل الكبير بين السياسة والقانون عند أعمال هذا المبدأ فقد أشار قضاة محكمة العدل الدولية إلى أن مبدأ التسليم أو المحاكمة يتطلب بالضرورة وجود المتهم على إقليم دولة القاضي حتى يمكن تسليمه، غير أنهم إعتبروا أنه يمكن للدولة، بالنسبة للحالات الأخرى، إختيار ممارسة الولاية القضائية العالمية المطلقة، لكن إذا توافرت بعض الضمانات لذلك، لتجنب التعسف، فحسب هؤلاء القضاة، ومن الناحية القانونية يمكن للدول ممارسة الإختصاص العالمي بمعناه الحقيقي، شرط ألا يعرض رفض الإفلات من العقاب العلاقات بين الدول إلى الخطر، و من ثمة يجب ألا تتسبب ممارسة الإختصاص العالمي المطلق في المساس بقواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانة القضائية الجنائية لكبار المسؤولين في الدول على غرار رؤساء الدول والحكومات<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Ibid.

<sup>2</sup> - دخلافي سفيان: الإختصاص العالمي للمحاكمة الجنائية الداخلية بجرائم الحرب و جرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 282. متوفرة على الرابط التالي: <https://dl.ummtto.dz/handle/ummtto/63>

ثانياً: الإختصاص العالمي المقيد ومبدأ التسليم أو المحاكمة

على خلاف الإختصاص الجنائي العالمي المطلق و الذي لا ينظر لمكان إرتكاب الجريمة أو جنسية الجاني أو الضحية، فالإختصاص الجنائي العالمي المقيد يعتمد أساساً على وجود رابط بين الدولة التي يعقد لها الإختصاص و بين جنسية الجاني و هو الأهم أو مكان إرتكاب الجريمة أو الضحية.

حيث إشتطت غالبية التشريعات الجنائية التي أخذت بالإختصاص الجنائي العالمي شروطاً معينة أو ضوابط محددة لإنعقاد الإختصاص الجنائي العالمي للقضاء الوطني، تجمع بين المتهم و الدولة التي ينعقد الإختصاص لقضائها، أهمها وجود مرتكب الجريمة في إقليم الدولة، فيكون الإختصاص العالمي في هذه الحالة مقيداً، وهو ما أسماه البعض بالإختصاص العالمي المشروط L'universalité conditionnelle أو الإختصاص محل القبض<sup>1</sup>.

ففي تعليقها على مشروع مدونة الجرائم لعام 1996، نظرت لجنة القانون الدولي في مبدأ الولاية القضائية العالمية وعلاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة، فبموجب المادة 8 من مشروع القانون، تنشئ للدول ولاية قضائية على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية، بغض النظر عن مكان إرتكاب الجريمة أو جنسية الجاني أو الضحية<sup>2</sup>.

ويفهم من الولاية القضائية العالمية، في صيغة التسليم أو المحاكمة، أنها تنشأ عندما يكون المتهم " متواجداً " على إقليم الدولة، دون أي مناقشة حول معنى الوجود، وقد نظرت لجنة القانون الدولي في هذا الالتزام ( عند إرتباطه بالولاية القضائية

<sup>1</sup> - طارق سرور: المرجع السابق، ص 269-270

<sup>2</sup> - O'SULLIVAN, Aisling. *On the Principle of Universal Jurisdiction in International Law*. Thèse de doctorat, UNIVERSITY OF IRELAND, GALWAY, 2013. P253, Viewed 01/04/2018 at 09.49 via the following link:  
<https://aran.library.nuigalway.ie/bitstream/handle/10379/4267/2013-O'Sullivan-PhD.pdf?sequence=1>

العالمية) على أنه يتكون من بديل بين الملاحقة القضائية وتسليم المجرمين، وليس لأي منهما أولوية. وفي قضية آيخمان، لم تبحث المحاكم في المعايير الدقيقة للولاية القضائية العالمية من حيث وجود المتهم أو لا، ومع ذلك، قد يتم إستنباط آثار لمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال قرارات المحكمة في هذه القضية، حيث ذكر محامو الدفاع بأن الاختصاص يخضع لقيود تتوقف على الدولة التي يوجد على أرضها المتهم والتي يجب عليها أولاً محاكمة المتهم أمام قضائها الوطني، ولما رفضت المحكمة هذا الدفع بحكم عدم إثارته في الأول، أجاب الدفاع بأن هذا القيد كان ضمنياً في مبدأ التسليم أو المحاكمة<sup>1</sup>.

### ثالثاً: الفرق بين مبدأ التسليم أو المحاكمة ومبدأ الإختصاص الجنائي العالمي

من وجهة نظرنا الخاصة يكمن الفرق الأساسي بين هاذين المبدأين في نقطة أساسية واحدة وهي مسألة الأولوية وليس الإلزام بين تسليم المجرم أولاً أو المحاكمة أولاً في إطار المبدأين، وذلك كالتالي:

- أن إعمال مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي من طرف قضاء الدولة التي تريد محاكمة متهم ما، لا يمكن لها المطالبة بتسليمه إلا بعد أن تتأكد من أن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم لم تقم بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة، فإذا ما قامت هذه الأخيرة بأحد إجراءات المحاكمة، سقط الحق للدولة الطالبة في إعمال مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي، بإعتبار أن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم أولى بمحاكمته.

أما مسألة صورية المحاكمة من عدمها في الدولة التي يوجد على أرضها المتهم فهي مسألة أخرى يترتب عليها إجراءات وتعقيدات أخرى قد تصل إلى حد المطالبة بمحاكمة

<sup>1</sup> - Ibid.

المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية طبقاً لمبدأ التكامل ( عدم رغبة الدولة في المحاكمة مثلاً)، مع توافر شروط أخرى كطبيعة الجريمة التي يحاكم من أجلها المتهم.

- على العكس من ذلك فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة يعتمد كأساس في الأولوية على التسليم أولاً بدلاً من المحاكمة، ولا تأخذ المحاكمة صفة الأولوية إلا بعد رفض طلب التسليم أو عدم وجود طلب من أي دولة لتسليم المتهم.

**المبحث الثاني: النطاق المكاني والعيني للولاية القضائية ومبدأ التسليم أو المحاكمة**  
مما لا شك فيه أن مكان ارتكاب الجريمة يعتبر أحد الأسس الهامة لإنعقاد الاختصاص الجنائي الوطني لكل دول، كما أن نوع أو طبيعة الجريمة تعتبر أساساً لقيام الاختصاص الجنائي على غرار الجرائم الماسة بالمصالح العليا للدولة.

كما أن علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بهذه المبادئ التقليدية للاختصاص لها جوانب مهمة عند تطبيق هذا المبدأ، و عليه سنحاول إبراز العلاقة بين مبدأ الإقليمية و مبدأ التسليم أو المحاكمة (المطلب الأول) ثم نتطرق إلى علاقته بمبدأ العينية في (المطلب الثاني).

### **المطلب الأول: التسليم أو المحاكمة ومبدأ الإقليمية**

الأصل أن يطبق قانون العقوبات الوطني على الجرائم التي ترتكب في إقليم تلك الدولة، غير أن إعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة أمام هذه العلاقة خاصة بوجود أولوية للتسليم عن المحاكمة في إطار المبدأ، قد يحتم على الدولة مخالفتها لمبدأ الإقليمية، هذه الإشكالات وغيرها سنحاول الإجابة عليها من خلال توضيح مفهوم مبدأ الإقليمية (الفرع الأول) ثم ندرس العلاقة بين مبدأ الإقليمية و مبدأ التسليم أو المحاكمة ( الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الإقليمية في قانون العقوبات

لا تتضمن نصوص قانون العقوبات عادة، ما يفيد تحديد الإقليم، فهذا أمر من الأمور التي يعنى بها القانون الدولي العام، و بالرجوع إلى المبادئ العامة في القانون الدولي العام يمكن تحديد إقليم الدولة على أنه الإقليم البري وتحدده الحدود السياسية للدولة، الإقليم البحري و يشمل المياه الإقليمية للدولة، و أخيرا الإقليم الجوي، وهو طبقات الجو الذي يعلو الإقليمين البري و البحري للدولة<sup>1</sup>.

أولاً: تعريف مبدأ الإقليمية

يقصد بمبدأ إقليمية قانون العقوبات، تطبيق التشريع العقابي الوطني على كافة الجرائم المرتكبة على إقليم الدولة بصرف النظر عن جنسية الجاني أو المجني عليه، حيث يستوي أن يكون وطنيا أو أجنبيا، و بصرف النظر أيضا عن المصلحة التي اهدرتها الجريمة، و لو كانت مصلحة تخص دولة اجنبية، كما لو إنصبت الجريمة على تزيف العملة الخاصة بها<sup>2</sup>.

و على الرغم من أن هذا التعريف يعبر عن مفهوم مطلق لهذا المبدأ، فإن ما يلاحظ أن هناك تداخل بين مبادئ أخرى لقانون العقوبات شملها هذا التعريف، على غرار مبدأ الشخصية الإيجابية أو السلبية، و كذا مبدأ العينية الذي يحمي المصالح العليا للدولة، والعبرة الوحيدة التي أخذ بها هذا المبدأ هو وقوع الجريمة في إقليم الدولة التي تسعى لتطبق قانونها اعتمادا على مبدأ آخر أكثر أهمية و هو مبدأ السيادة.

<sup>1</sup> - عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص 104.

<sup>2</sup> - رفعت رشوان: مبدأ إقليمية قانون العقوبات في ضوء قواعد القانون الجنائي الداخلي و الدولي، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 13.

## ثانيا: دواعي الأخذ بمبدأ الإقليمية

يعود الأخذ بمبدأ الإقليمية لعدة أسباب أهمها مسألة سيادة الدولة على إقليمها وما ينطوي عليها من آثار تمتد إلى الأفراد و المجتمع ككل، و كذا مسألة حماية المجتمع وحسن سير إجراءات البحث والتحري، التي تعتبر أهم عنصر في الكشف عن ملبسات الجريمة بإعتبار سهولة القيام بها في الدولة التي وقعت فيها الجريمة.

### 1- سيادة الدولة على إقليمها

يعد مبدأ الإقليمية تعبيراً صريحاً عن سيادة الدولة على إقليمها، فالدولة هي الحارسة للمصالح الأساسية التي يقوم عليها بنيانها، و تدخلها بالعقاب على المساس بهذه المصالح يعد تأكيداً لهذا الدور و دعماً له، والقول بغير ذلك أي بتطبيق تشريع جنائي أجنبي فوق إقليم الدولة يقود إلى نفي هذا الدور و بالتالي نفي سيادة الدولة على إقليمها<sup>1</sup>.

والأكثر من ذلك، أن إرتباط السيادة بمبدأ الإقليمية، على مستوى العقوبات، يمثل ارتباطاً وثيقاً، وبالتالي فالإقليم هو التعبير الصريح عن السيادة.

وإذا كان من الصعب تعريف السيادة، فإن الأستاذ Delphine THIEL يقول إن السيادة الجنائية هي التعبير الأشمل، والأكثر اكتمالاً لسيادة الدولة، وأحد سماتها الأساسية، وإذا كان الحق في المعاقبة ينبع من حق السيادة فإن هذا يعني أن للسلطة الوطنية حق حصري في المعاقبة بالتطبيق الدقيق لمبدأ الإقليمية<sup>2</sup>.

### 2- تحقيق العدالة للمجتمع

<sup>1</sup> - رفعت رشوان: المرجع نفسه، ص 20.

<sup>2</sup> - Delphine THIEL : Conflit positif et conflit négatif en droit pénal international, thèse doctorat université Metz, France, 2000, P 14, consulté le 25/12/2017 à 21.43H, source internet :

<http://docnum.univ-lorraine.fr/public/UPV-M/Theses/2000/Thiel.Delphine.DMZ0003.pdf>

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

يستند مبدأ الصلاحية الإقليمية إلى المصلحة المرجوة من العقاب، فالعقوبة تستهدف أغراضاً أهمها الردع العام، وهذا الغرض لا يتحقق إلا إذا جرت محاكمة المجرم عن الجريمة المنسوبة إليه في مكان ارتكابها، ثم إن إجراء المحاكمة في مكان الجريمة يتيح فرص الحصول على أدلة الإثبات و يسهل أعمال التحقيق فيها، و القضاء الجزائي الإقليمي أقدر على تحديد الضرر أو الخطر الإجتماعي، و بالتالي هو الأقدر على تحديد مسؤولية مرتكب الجريمة، و أن الإحترام الواجب لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات يفترض خضوع الفاعل لقانون العقوبات الذي خالف أحكامه و تحديد مسؤوليته طبقاً لهذه الأحكام<sup>1</sup>.

### 3- حسن سير عملية البحث والتحري

إن إقليمية القانون الجنائي أقرب إلى تحقيق العدالة، إذ تتوفر أدلة الإثبات في مكان ارتكاب الجريمة، و يسهل للمحقق القيام بإجراءات التحقيق المختلفة، و يسهل للمحكمة استدعاء الشهود و الإنتقال للمعاينة و الإلمام بظروف الجريمة و المجرم، مما يجعل القانون الوطني أولى القوانين بالتطبيق و أدناها لتحقيق العدالة الجنائية، و بالإضافة إلى كل ذلك، فإن مبدأ إقليمية القانون الجنائي لا يخلو من فائدة للمتهم نفسه و للقضاة الذين يحاكمونه، فالمتهم من مصلحته أن يحاكم وفقاً لقانون الدولة التي يفترض علمه بقانونها، و إلا كان في تطبيق قانون آخر خروج على قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، كما أن القضاة في هذه الحالة يطبقون، قانون الدولة الذي يلمون به دون سواه من القوانين<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - فخري عبد الرزاق الحديثي و خالد حميدي الزعبي: الموسوعة الجنائية 1، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 68.

<sup>2</sup> - حنان محمد حسن على: مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الخرطوم، السودان، 2008، ص 09. اطلع عليها بتاريخ: 2018/04/01 على الساعة 11.15 من خلال الرابط التالي: <https://core.ac.uk/download/pdf/71676179.pdf>

الفرع الثاني: علاقة مبدأ الإقليمية بمبدأ التسليم أو المحاكمة

يفرز مبدأ الإقليمية عدة تساؤلات أثناء تطبيقه، فمن حيث مجال التطبيق يكون سهلا عندما يتعلق الأمر بالدولة التي تريد محاكمة الشخص عن فعل ارتكب على أرضها والمتهم من جنسيتها، غير أن الأمر يتعقد عن وجود أكثر من مكان ارتكبت فيه الجريمة، مع تعدد جنسيات الجاني و ما تفرزه من تنازع القوانين اعتمادا على الشخصية الإيجابية في الاختصاص، هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال مايلي:

أولا: ارتكاب الجريمة في إقليم الدولة التي يوجد على أرضها المتهم

كما سبقت الإشارة فإنه عملا بمبدأ الإقليمية نجد أن الدولة التي ارتكبت في إقليمها الجريمة هي الأولى بمحاكمة المتهم، نظرا لعدة اعتبارات أهمها، تطبيق قانون الدولة على إقليمها عملا بمبدأ السيادة هذا من جهة، و من جهة أخرى نجد أن دواعي تطبيق مبدأ الإقليمية يجد صداه في أن جميع معالم الجريمة قد تمت على إقليم هذه الدولة، وبالتالي فإن عملية التحقيق و التحري التي تعتبر أهم مرحلة في الكشف عن الجريمة تكون سهلة و بالتالي من المنطق أن يتم محاكمة المتهم تبعا لمبدأ الإقليمية.

1- أولوية التسليم وعلاقته بمبدأ الإقليمية

الأصل كما سبق الإشارة إليه أن يطبق قانون الدولة التي وقع فيها الفعل، غير أن الإشكال يطرح بشدة إذا كانت الجريمة المرتكبة تتطلب أعمال مبدأ التسليم أو المحاكمة، خصوصا إذا اعتبرنا أن التسليم له أولوية على المحاكمة، وأن الدولة التي وقعت في إقليمها الجريمة ويوجد على أرضها المتهم، لا بد لها وأن تسلم المتهم إلى دولة طالبت بتسليمه لها بحكم رابطة الشخصية الإيجابية مثلا، فهل يجب على الدولة التي يوجد على أرضها المتهم أن تسلمه و بالتالي تكون قد أخلت بمبدأ الإقليمية و من ثم مبدأ السيادة، أم ترفض تسليمه و بالتالي فهي ملزمة بمحاكمته.

2- تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة يفرغ مبدأ الإقليمية من محتواه.

إن الإستخدام المنهجي لمبدأ التسليم أو المحاكمة، من شأنه أن يجد قاض في أي مكان يمكن له محاكمة المتهم بغض النظر عن مكان ارتكاب الجريمة<sup>1</sup>.

هذا النهج من شأنه أن يؤدي إلى إيجاد طرق أخرى لمحاكمة المتهمين وبالتالي فقدان مبدأ الإقليمية لمكانته الأساسية بين المبادئ العامة التي تحكم التجريم والعقاب.

ثانيا: ارتكاب الجريمة في أكثر من دولة.

تتجلى مشكلة معقدة في الحالة التي لا تكون فيها الإجراءات الجنائية بالكامل في دولة واحدة، بل تنقسم إلى عدة دول، في مثل هذه الحالة، من الضروري تحديد مكان ارتكاب الفعل، وفي هذا الصدد، يقترح الفقه ثلاثة حلول مختلفة، فوفقاً للمفهوم الأول، فإن مكان ارتكاب الفعل المجرم هو المكان الذي تم فيه التخطيط للفعل، ومن ناحية أخرى، فالمفهوم الثاني هو الذي يأخذ بعين الاعتبار المكان الذي وقع فيه الفعل، أي المكان الذي وقعت فيه الجريمة ضد الشيء المحمي، وأخيراً، يعتبر جانب آخر أن الجريمة ترتكب في المكان الذي نُفذ فيه السلوك كلياً أو جزئياً وفي المكان الذي وقع فيه الفعل<sup>2</sup>.

وتطبيقاً للمفهوم الأول، يمكن أن يؤدي ذلك إلى أن هذه الدولة التي خطط على أرضها المتهم لارتكاب الفعل هي المختصة الوحيدة، وإذا رأت هذه الدولة عدم معاقبته بداعي الحماية أو أن الفعل لم يضرها مباشرة، لن تتم محاكمته وبالتالي إفلاته من العقاب بحكم هذا المفهوم، وقد يؤدي قبول المفهوم الثاني، إلى افتراض استحالة مقاضاة مرتكبي الجريمة، لأن السلوك الكامن وراء الفعل الإجرامي وقع في دولة أخرى والتي لا تريد التعاون في جمع الأدلة مثلاً، غير أنه من الواضح أيضاً أن تطبيق المفهوم الثالث

<sup>1</sup> - Delphine THIEL : op cit, P 13.

<sup>2</sup> - Institut de Droit International, *Le conflit des lois pénales en matière de compétence* (Session de Cambridge 1931), art. 2, par. 1: [La loi d'un Etat peut considérer une infraction comme ayant été commise sur son territoire aussi bien lorsqu'un acte de commission ou d'omission qui la constitue y a été perpétré ou tenté que lorsque le résultat s'y est produit ou devait s'y produire...]. Consulté le : 01/04/2018 à 13.14. Lien internet : [http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post\\_type=publication](http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post_type=publication)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

من المرجح أن يخلق نزاعات قضائية بين عدة دول، يحق لكل منها ممارسة اختصاصها على أساس مبدأ الإقليمية.

وما يمكن الإشارة إليه إجمالاً أنه لا يمكننا تحديد معيار دولي ينظم صراحة هذه المسألة، وبالمقابل يمكننا القول بالتأكيد أن القانون الدولي لا يحظر تطبيق مبدأ الإقليمية حتى على الجرائم التي ارتكبت في جزء منها على إقليم دولة أخرى، وهو ما سيساعد بالفعل في الحد من الإفلات من العقاب.

ثالثاً: الولاية القضائية خارج الحدود الإقليمية للدولة وتعدد جنسية الجاني.

بالنظر لمبدأ الإقليمية، والاتفاقات التي تتضمن مصطلح "التسليم أو المحاكمة" نجد أن للدول تفويض لإعمال ولاياتها خارج الحدود الإقليمية لها، وهو بذلك يمنح لهذه الأخيرة وسيلة لتعزيز التعاون والتضامن في قمع الجرائم التقليدية، المبررة على أساس واجب كل مواطن في طاعته لقوانين دولته، وهو ما يطلق عليه مبدأ الشخصية الإيجابية حيث تمارس الدولة اختصاصها على مواطنيها الذين ارتكبوا جرائم في بلد أجنبي<sup>1</sup>.

وتوسع بعض الاتفاقيات نطاق ذلك المبدأ ليشمل عديمي الجنسية المقيمين في الدولة، حيث نصت الاتفاقية الدولية لمناهضة تجنيد المرتزقة واستخدامهم وتمويلهم وتدريبهم لعام 1989 في المادة 09 الفقرة (1-ب) على مايلي: "1- تتخذ كل دولة طرف ما يلزم من تدابير لإقامة ولايتها القضائية على أي من الجرائم المنصوص عليها في هذه الاتفاقية والتي ترتكب: (ب) من قبل أحد رعاياها أو، إذا رأت تلك الدولة ذلك مناسباً، من قبل الأشخاص عديمي الجنسية الذين يكون محل اقامتهم المعتاد في إقليمها".

<sup>1</sup> - Voir : Art. 5, par. 1, lett. b, 1984 Convention des Nations Unies contre la torture; art.10, par. 2, lett. b), Convention des Nations Unies sur la sécurité du personnel associé de 1994. Et art. 6, par. 2, lett. a, Convention sur la répression des attaques terroristes à l'explosif de 1997; art. 7, par. 2, lett. a, Convention contre la Financement du terrorisme de 1999; Et art. 9, par. 2, lett. a, 2005 Convention sur la répression du terrorisme nucléaire.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

غير أن الإشكال يكمن في حالة ما إذا كان الجاني يملك أكثر من جنسية وقت ارتكاب الفعل، ومن الضروري عندئذ تحديد ما إذا كان بإمكان جميع الدول المعنية ممارسة ولايتها القضائية على أساس مبدأ الشخصية الإيجابية، أو ما إذا كان هذا الاختصاص محصوراً ومقيداً في دولة واحدة دون سواها، أي دولة الجنسية المهيمنة<sup>1</sup>.

أن معظم الإتفاقيات لم تجب على هذا التساؤل، فمنها من إتجهت نحو اعتماد إختيار الشخص و هذا ما أشارت إليه المادة 06 من إتفاقية لاهاي لعام 1930، ومنهم من إتجه نحو الحل بالطرق السلمية و الدبلوماسية، و منهم من إعتبر الجنسية السابقة للإكتساب هي الجنسية المعمول بها، ومنهم من إعتبر الجنسية اللاحقة للإكتساب هي التي يعمل بها، و الراجح أن أغلب هذه الإتفاقيات لم تجب عن هذا التساؤل بالشكل الصريح، ويبقى أن نعود لأحكام القانون الدولي العام للإجابة على مثل هذه الأسئلة.

### المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ العينية

تقتضي حماية المصلحة العليا للدولة إيجاد آليات فعالة يمكن من خلالها ردع من يحاول المساس بها، سواء كان الفاعل من جنسية الدولة صاحبة المصلحة أو من جنسية أخرى، و الرابط الوحيد هو نوع الجريمة التي يمكن من خلالها إعمال مبدأ العينية، غير أن هذا الأخير يلتقي في العديد من الحالات مع مبدأ التسليم أو المحاكمة، لأن كلاهما يعتمدان على عملية التسليم التي تعتبر محور العملية الردعية، وعليه سنحاول دراسة هذه العلاقة من خلال هذا المطلب و الذي قسمناه إلى فرعين، ندرس في الفرع الأول مفهوم مبدأ العينية ثم نتطرق في الفرع الثاني إلى نقاط الإختلاف و الإتفاق بين مبدأ العينية و مبدأ التسليم أو المحاكمة.

<sup>1</sup> - يقصد بالجنسية المهيمنة أو الواقعية أو الفعلية وهي التابعة لتلك الدولة التي يرتبط بها الشخص أكثر من غيرها وترتكز فيها أغلب مصالحه و صلاته و تسود حياته القانونية و مارس فيها أغلب حقوقه المدنية و السياسية، وهو ما أشارت إليه المادة 03 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

## الفرع الأول: مفهوم مبدأ العينية

طبقا لحكم المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإن قانون العقوبات الجزائري يطبق على كل جناية أو جنحة إرتكبها أجنبي ( أو جزائري) خارج إقليم الجمهورية ضد أمن الدولة الجزائرية أو كان وصفها تزيفا لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر، و بذلك تكون الجزائر قد أخذت في هذا المجال، على غرار غالبية التشريعات، بمبدأ العينية<sup>1</sup>.

ولتطبيق مبدأ العينية حسب المادة 588، فلا بد أن يتم تسليم المتهم للسلطات الجزائرية أو إلقاء القبض عليه داخل الجزائر.

كما إعتمدت بعض الدول على الصلاحية الذاتية -مبدأ العينية- لمعاقبة مرتكبي الجرائم التي تقع على أمنها، و من بين هذه الدول سويسرا إذ نصت المادة الرابعة من قانون العقوبات السويسري على أن القوانين السويسرية تطبق على كل فاعل أقدم في الخارج على إرتكاب جرائم موجهة ضد الدولة السويسرية ( تلك الجرائم المنصوص عليها في المواد 265 و 266 و 267 و 268) أو قام بأعمال التجسس، أو بأعمال تمس السلامة العسكرية، و كذلك نص القسم الثالث من الفصل الثاني من القانون الجزائري السويدي الجديد على تطبيق القوانين السويدية فيما إذا أرتكب الجرم خارج المملكة السويدية<sup>2</sup>.

## أولا: تعريف مبدأ العينية

يعرف مبدأ العينية على أنه تطبيق النص الجنائي على كل جريمة تمس مصلحة أساسية للدولة، أيأ كان مكان إرتكابها أو جنسية مرتكبها، فيمتد تطبيق النص الجنائي الإقليمي إلى الجرائم التي وقعت بالخارج لتعلقها بالمصلحة الأساسية للدولة

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة، الجزائر، 2016، ص 111.

<sup>2</sup> - مصطفى العوجي: القانون الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،

2016، ص 376.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

حتى و لو لم يكن القانون محل الواقعة يجرم ذلك الفعل الذي يضر بمصالح الدولة الأصلية، و سواء أرجع الجاني إلى تلك الدولة أم لا، فيجوز محاكمته غيابيا، ويشترط فقط لكي يمتد سريان هذا القانون على الوقائع التي تمت بالخارج أن يكون منصوص على تجريمها في القانون على سبيل التحديد، ومبدأ العينية يفترض توافر عنصرين أساسيين هما كالتالي:

**الأول:** أن المصلحة التي تم الإعتداء عليها ليست مصلحة فردية خاصة، و إنما الأمر يتعلق بمصلحة تمثل جوهر الدولة، بحيث يمثل الإعتداء عليها، إعتداء على ذات الدولة و مهدد لكيانها و وجودها و أمنها؛

**و الثاني:** أن تكون هذه المصالح تابعة لدولة أخرى غير الدولة التي وقعت الجريمة على أرضها، و تبرير ذلك، أنه إذا كانت هذه المصالح تابعة للدولة ذاتها التي وقعت الجريمة على إقليمها، فإنها تخضع لها إستنادا إلى مبدأ الإقليمية<sup>1</sup>.

### ثانيا: مبررات الأخذ بمبدأ العينية

جاء مبدأ العينية أساسا لحماية المصالح العليا للدولة كالعملة الوطنية و محاربة جريمة الجوسسة، و غيرها، هذه الحماية ينشأ عنها بالأساس حماية لمصالح المواطنين، وهو مايمكن التطرق إليه من خلال مايلي:

### 1- حماية المصالح العليا للدولة

يمتد نطاق الحماية التي تمارسها الدولة إلى حماية مصالحها بحيث يمكن وصفها بـ: "الذراع الطويلة" لنظريات الإختصاص، إذ تعطي للدولة إمكانية الوصول إلى خارج حدودها من أجل حماية مصالحها الوطنية من الآثار السيئة لسلوك أرتكب في الخارج

<sup>1</sup> - فهد ناصر عيسى بن صليهم : مبدأ العينية و أثره في مكافحة الجرائم العابرة للحدود الدولية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2009، ص 33 تم الإطلاع عليها يوم 2017/12/31 على الساعة 23.45 من خلال الرابط التالي: <https://core.ac.uk/reader/80742212>

من قبل أجنبي عنها سواء أكان شخصا أو كيانا قانونيا على نحو تهديد تلك المصالح، و يبدو أن مصلحة الدولة الجديرة بالحماية و التي يمكن بناء عليها قبول تلك النظرية هي المصلحة المتعلقة بأمن الدولة الداخلي و الخارجي أو إستقرارها الإقتصادي أو حماية ممثلي الدولة أو موظفيها الرسميين الموجودين في الخارج، فمتى إرتكبت جريمة من شأنها التأثير على أي من المصالح السابقة أو الإعتداء عليها مباشرة، جاز اللجوء إلى تلك النظرية لتمارس الدولة إختصاصها في محاكمة من إرتكب جريمة تهدد تلك المصلحة<sup>1</sup>.

لكن و رغم التبريرات التي قيلت في تقرير هذا المبدأ و رغم أنه معترف به في الغالبية العظمى من التشريعات الحديثة، فقد تم الإعتراض عليه في المؤتمرات الدولية التي ناقشته و أهم هذه الإنتقادات هي:

- إن فكرة مصلحة الدولة التي يقوم عليها المبدأ هي فكرة واسعة ليس لها حدود، إذ لا توجد جريمة لا تسبب ضررا لأية دولة معينة، و على ذلك سيكون إختصاص الدولة شاملا كل بقاع الأرض؛

- كيف يحاكم الشخص عن فعل غير معاقب عليه في قانون محل إرتكابه، إذا لم يكن هذا القانون ينص على إعتباره جريمة<sup>2</sup>.

## 2- حماية مصالح المواطنين

إن أساس تطبيق هذا المبدأ يستمد من منطلق حماية المصلحة العامة للدولة، وإذا كانت هذه المصلحة تتمثل أساسا في الجرائم الماسة بأمن الدولة و سلامتها كتزيف النقود أو الأوراق المصرفية الوطنية أو الجوسسة، أو غير ذلك من الجرائم التي يمكن إعتبارها جرائم ماسة بالمصالح العليا للدولة، فإن حماية هذه المصالح سيعود حتما

<sup>1</sup>- فهد ناصر عيسى بن صليهم: المرجع السابق، ص 45.

<sup>2</sup>- حنان محمد حسن علي: المرجع السابق، ص 31-32.

بالفائدة على الأفراد، و بالتالي فمبررات الأخذ بهذا المبدأ تمتد من حماية المصالح العليا للدولة إلى حماية مصالح الأفراد بإعتبارهم مشمولين بالحماية من طرف الدولة

الفرع الثاني: نقاط الإتفاق و الإختلاف بين مبدأ العينية ومبدأ التسليم أو المحاكمة.

هناك عدة نقاط يلتقي فيها مبدأ العينية مع مبدأ التسليم أو المحاكمة، ونقاط أخرى يختلفان فيها، والتي سنحاول الإشارة إليها من منطلق تأثير كل مبدأ على الآخر.

أولاً: تسليم المتهم بين الإلزامية والأولوية في إطار المبدأين

بإعتبار أن الجريمة في إطار مبدأ العينية مرتكبة أساساً في الخارج، فإن الأصل وحتى يتم محاكمة المتهم أمام القضاء الجنائي الوطني، فيجب إن يتم إلقاء القبض عليه في إقليم هذه الدولة أو يتم تسليمه إلى الدولة الطالبة وفق إجراءات التسليم، هذا الإجراء تم النص عليه صراحة في معظم التشريعات الجنائية للدول و منها في القانون الجزائري حيث أن " كل اجنبي ارتكب خارج الاقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جناية أو جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية او تزيفاً للنقود أو الأوراق المصرفية الوطنية المتداولة قانوناً بالجزائر تجوز متابعتها وفقاً لأحكام القانون الجزائري إذا القي عليه القبض في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها"<sup>1</sup>.

و من هنا يمكن القول بأن مبدأ العينية لايمكن له أن يكتمل إلا بحصول عملية التسليم التي تعتبر كإجراء إلزامي يتم من خلاله إكمال جميع أركان مبدأ العينية، و من دونه يفقد مبدأ العينية أهميته، غير أن عملية التسليم في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة تعتبر أولوية فقط، وليس إجراء جوهري، فإذا ما رفض التسليم، فهناك جانب آخر يمكن أن يكتمل به هذا المبدأ و هو محاكمة المتهم، و من هنا وجب القول

<sup>1</sup> - المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة أشمل من مبدأ العينية على الأقل من حيث الآلية و الهدف من وجوده.

ثانياً: محاكمة الشخص على فعل غير مجرم في الدولة التي وقع فيها الفعل.

الأصل في كل معاهدة لتسليم المجرمين، يتم النص في الإتفاق على ضرورة أن تكون الجريمة منصوص عليها في قانون كلتا الدولتين، حتى يتم التسليم، وهو ما يطلق عليه ازدواجية التجريم، وهذا الشرط له ما يبرره من الناحية العملية والقانونية.

إن شرط التجريم المزدوج هو تطبيق لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات أي " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" و هو النص الذي تأخذ به معظم الدول، لأنه ضروري لكي تطالب دولة بإسترداد شخص ما، أن يكون الفعل الذي إرتكبه مجرم في كلتا الدولتين، فإذا لم يكن الأمر كذلك سقط الحق في التسليم<sup>1</sup>.

و على سبيل المثال لا الحصر، فقد أشارت اتفاقية تسليم المجرمين المبرمة بين دول الجامعة العربية لسنة 1968 في المادة 03 على مايلى " يشترط للتسليم أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة سنة او بعقوبة اشد في قوانين كلتا الدولتين- طالبة التسليم والمطلوب إليها التسليم- أو ان يكون المطلوب تسليمه عن مثل هذه الجريمة محكوما عليه بالحبس لمدة شهرين على الأقل..."

أما الفقرة الثانية من نفس المادة، فقد أشارت إلى إمكانية تسليم المتهم على الرغم من عدم تجريم الفعل في كلتا الدولتين في حالة كون المتهم من رعايا الدولة طالبة التسليم بالقول "....أما اذا كان الفعل غير معاقب عليه في قوانين الدولة المطلوب إليها التسليم أو كانت العقوبة المقررة للجريمة في الدولة طالبة التسليم لا نظير لها في الدولة المطلوب إليها التسليم فلا يكون التسليم واجبا إلا إذا كان الشخص المطلوب من رعايا

<sup>1</sup>- يوسف حسن يوسف: حقوق تبادل المسجونين بين الدول وفق الاتفاقيات الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2015، ص 300.

الدولة طالبة التسليم أو من رعايا دولة أخرى تقرر نفس العقوبة"، وفي حقيقة الأمر فإن هذه الفقرة عملت على ترسيخ مبدأ الشخصية الإيجابية لا غير.

ولعل هذا الشرط هو المحك الحقيقي لإعمال هذا المبدأ – مبدأ العينية- فيمتنع ملاحقة الفاعل أمام المحاكم الوطنية إذا كان ما صدر عنه في الخارج من فعل لا عقاب عليه البتة وفقا لقانون دولة الجريمة، حتى ولو كان هذا الفعل معاقبا عليه في القانون الوطني<sup>1</sup>.

وفي الواقع كيف يمكن إقناع الدولة بتسليم أشخاص من جنسيتها أو جنسية ثالثة إلى دولة طالبة التسليم عن فعل غير مجرم في قوانينها الداخلية، والسبب الوحيد أن الدولة طالبة التسليم يعد هذا الفعل مضرا بمصالحها العليا أو مصالح أفرادها؟.

هذه المفارقة بين ضرورة تطبيق القانون و محاربة الإفلات من العقاب من جهة ومبدأ سيادة الدولة على أراضيها و مواطنيها من جهة أخرى، و التي أحدثت في الكثير من المرات تنازعا في القوانين، جعلت من الفقهاء يفكرون في إيجاد آليات أخرى للمساءلة الجنائية على غرار مبدأ التسليم أو المحاكمة.

### ثالثا: رفض التسليم وإنعكاساته على مبدأ العينية

إن الطابع الإلزامي للتسليم الذي يثور التساؤل حوله، و عن ما إذا كانت الدولة المطلوب إليها ملزمة بتسليم الشخص المطلوب؟ أجاب عنه قضاة محكمة العدل الدولية في قضية لوكربي في تصريحهم المشترك بأن القانون الدولي لا يقر الإلتزام بالتسليم، و يعتبره قرارا سياديا للدولة المطلوب إليها، و حسب هذا التصريح فإن التسليم غير ملزم للدولة، و هي سيادة في تسليم المطلوبين أو عدم تسليمهم، و هذا الرأي يتماشى مع حكم محكمة العدل الدولية في قضية حق اللجوء بين كولمبيا و البيرو، و الذي ورد فيه بأن التسليم هو قرار ينطوي على ممارسة السيادة الإقليمية،

<sup>1</sup> - فهد ناصر عيسى بن صليهم: المرجع السابق، ص57.

و لكن الدولة غالبا ما تكون مرتبطة بمعاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف تتعلق بالتسليم<sup>1</sup>.

لكن إذا كان لكل دولة الحق في أن ترفض تسليم مواطنيها، الذين يكونون قد إرتكبوا أفعالا على أراضيها، تشكل في نظر الدولة الطالبة للتسليم، جرائم ضد المصلحة العليا لهذه الأخيرة، فإن هذا الرفض ينجم عنه أمران:

- الأول: إفلات المتهم من العقاب، خاصة إذا كانت الدولة التي يحمل المتهم جنسيتها لا تعتبر هذا الفعل جريمة في نظر قانونها الداخلي، بإعتبار أن الفعل لا يمت بأي صلة لهذه الأخيرة.

- الثاني: أن مبدأ العينية ليس له بديل آخر يمكن من خلاله محاكمة هذا المتهم، وبالتالي بعملية الرفض يفقد المبدأ فعاليته.

و في هذه الحالة يبقى على الدولة أن تلجأ إلى وسائل وطرق أخرى بعضها سياسية والبعض الآخر بدخل في إطار تنازع القوانين.

#### رابعا: الجرائم محل مبدأ العينية وعلاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة

تتفق معظم التشريعات الوطنية على أن الجرائم الخاضعة لمبدأ العينية هي في الأساس جرائم تمس المصلحة العليا للدولة، مما يجب حمايتها، وهي على سبيل المثال لا الحصر جرائم الجوسسة، جرائم تزيف النقود، ففي القانون الجزائري نصت المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية أن الجرائم المعنية بتطبيق هذا المبدأ تتمثل في الجرائم المرتكبة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزيفا لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر، مع الإشارة إلى أن مفهوم الجريمة المرتكبة ضد سلامة الدولة الجزائرية يعتبر مفهوماً شاملاً و يتسم بالعموم، أما التشريع الفرنسي فقد أشار إلى

<sup>1</sup>- بن زحاف فيصل: تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية،

جامعة وهران، 2012، ص 24. متوفرة من خلال الرابط التالي:

[http://www.univ-oran2.dz/images/these\\_memoires/FDSP/Doctorat/51201226t.pdf](http://www.univ-oran2.dz/images/these_memoires/FDSP/Doctorat/51201226t.pdf)

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

هذه الجرائم في المادة 10-113<sup>1</sup> من قانون العقوبات والتي تشمل الجرائم ضد المصالح الأساسية للأمة، و تزوير ختم الدولة والقطع النقدية، الأوراق البنكية أو الأوراق ذات الصفة العمومية أو أي جريمة أو مخالفة ضد عمال أو مباني دبلوماسيين أو موظفين قنصليين فرنسيين مرتكبة أي الجريمة خارج أراضي الجمهورية.

أما في القانون المصري فقد نصت المادة 02 الفقرة الثانية<sup>2</sup> من قانون العقوبات المصري على مجموعة من الجرائم التي تعد في نظر القانون المصري جرائم ضد المصالح العليا للدولة، وهي في غالبيتها جرائم مخلة بأمن الجمهورية، و جرائم تزيف للعملة النقدية المتداولة قانونا في مصر.

وعموما فإن معظم التشريعات قد إتفقت على أن الجرائم المشمولة بمبدأ العينية هي جرائم ماسة بالمصالح العليا للدولة، على أن الإختلاف بين هذه التشريعات يكمن في تحديد المصلحة العليا للدولة بين من يضيف جريمة أو إثنين كتزوير لختم الدولة في القانون الفرنسي، و جريمة ضد الدفاع الوطني في القانون السويسري، و تركها عامة أي الجرائم الماسة بالمصالح العليا للدولة مثل القانون الجزائري.

أن السؤال المهم حول كل ما سبق ذكره هو: هل هذه الجرائم التي يختص بها مبدأ العينية، يطبق عليها أيضا مبدأ التسليم أو المحاكمة أم لا؟.

<sup>1</sup> - l'article 113-10 du code pénal français Modifié par Loi n°2001-1168 du 11 décembre 2001 - art. 17 (V) « La loi pénale française s'applique aux crimes et délits qualifiés d'atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation et réprimés par le titre Ier du livre IV, à la falsification et à la contrefaçon du sceau de l'Etat, de pièces de monnaie, de billets de banque ou d'effets publics réprimés par les articles 442-1, 442-2, 442-5, 442-15, 443-1 et 444-1 et à tout crime ou délit contre les agents ou les locaux diplomatiques ou consulaires français, commis hors du territoire de la République. »

<sup>2</sup> - تنص المادة 02 الفقرة 2 من قانون العقوبات المصري على مايلي « كل من ارتكب في خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية: (أ) جنائية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون . (ب) جنائية تزوير مما نص عليه في المادة 206 من هذا القانون . (ج) جنائية تقليد أو تزيف أو تزوير عملة ورقية أو معدنية مما نص عليه في المادة 202 أو جنائية إدخال تلك العملة الورقة أو المعدنية المقلدة أو المزيفة أو المزورة إلى مصر أو إخراجها منها أو تزويجها أو حيازتها بقصد الترويج أو التعامل بها مما نص عليه في المادة 203 بشرط أن تكون العملة متداولة قانونا في مصر »

من الوهلة الأولى، يمكن القول بأن هذه الجرائم يمكن أن يُطبق عليها أيضا مبدأ التسليم أو المحاكمة، غير أن الأمر لا يعد بهذه البساطة، فلو افترضنا تطبيق هذا المبدأ على هذه الجرائم، فهل يمكن محاكمة مرتكب الجريمة بعد رفض تسليمه من الدولة التي وقع على أرضها الجرم؟ وهل أن هذه الأخيرة ستكون مهمة مثلا إهتمام صاحب المصلحة في التحقيق والمتابعة من أجل إظهار الحقيقة و بالتالي معاقبة الجاني؟.

إذا أردنا الإجابة عن هذه التساؤلات، وإذا كانت الدولة التي رفضت تسليم المتهم تتمتع منطلومتها القضائية بالنزاهة والكفاءة اللازمتين، فإن هذه الدولة وحفاظا على مصداقية قضائها وهيبتها أمام الدول، يمكن القول بأنها ستحاكم المتهم محاكمة صاحب المصلحة وتعلن النتيجة وتنفذ الحكم كما لو كانت هي المتضررة من الفعل، في غير هذا الموضع فإننا نشك، أو نكاد نجزم بأن الدولة التي رفضت تسليم المتهم، لها نوايا أخرى أقرب ماتكون إلى السياسية منها إلى نية تطبيق القانون.

### المبحث الثالث: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة ببعض المبادئ العامة الأخرى للقانون الجنائي

على غرار العلاقة بين مبدأ التسليم أو المحاكمة مع مبدأ الإقليمية أو العينية، فإن لهذا المبدأ علاقة أخرى تربطه مع بعض المبادئ الأخرى للقانون الجنائي على سبيل المثال لا الحصر و التي سنتطرق إليها من خلال ثلاث مطالب ندرس في المطلب الأول العلاقة التي تربطه مع مبدأ الشرعية ثم نتطرق إلى مبدأ ازدواجية التجريم(المطلب الثاني) و أخيرا مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها ( المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الشرعية.

يعتبر مبدأ الشرعية أساس تواجد أي قاعدة قانونية، وعلى غرار باقي المبادئ العامة للقانون الجنائي التي يكفلها مبدأ الشرعية، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة له من

المبررات ما يجعله مهم، على الرغم من أن أغلب الدول إن لم نقل كلها، لم تنص عليه في تشريعاتها الوطنية، فهل هناك تعارض بينه وبين مبدأ الشرعية أم لا؟ وفيما يكمن هذا التعارض، هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال أولاً إيضاح المفهوم القانوني لمبدأ الشرعية ( الفرع الأول) ثم نتطرق إلى مدى شرعية مبدأ التسليم أو المحاكمة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية

تأخذ أغلب التشريعات الحديثة العربية والأجنبية بهذا المبدأ سواء بالنص عليه في صلب دساتيرها بالإضافة إلى التأكيد عليه في قوانين العقوبات أو الإكتفاء بالنص عليه في تلك القوانين، وقد كرست هذا المبدأ المواثيق الدولية مثل وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948 في المادة 2/11، وإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المدنية و السياسية لسنة 1966 في المادة 15<sup>1</sup>.

### أولاً: تعريف مبدأ الشرعية

يعني مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات أنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص القانون، ويعد هذا المبدأ أحد المبادئ الهامة التي يركز عليها معظم – إن لم يكن كافة التشريعات الجنائية في دول العالم قاطبة، وهو تعبير عن إحترام الحرية الفردية، وضمانة لها، فلا يجوز معاقبة فرد عن فعل لم ينص القانون على تجريمه، ولا بعقوبة تختلف عن العقوبة المنصوص عليها قانوناً<sup>2</sup>.

و على غرار مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات فإن هذا المبدأ لا يقتصر على القانون الجزائي الموضوعي، بل يمتد إلى القانون الجزائي الإجرائي، أو ما يعرق بالشرعية

<sup>1</sup> - على عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات القسم العام دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 62.

<sup>2</sup> - سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 32.

الإجرائية، والتي تتعلق أساسا بالتقيد بقواعد الإختصاص، وكذا تطبيق القانون من حيث المكان و الزمان، بالإضافة إلى تنظيم مبادئ القانون الجزائي، على غرار مبدأ الإقليمية و مبدأ العينية، والشخصية.

### ثانيا: مبررات الأخذ بمبدأ الشرعية

يمثل هذا المبدأ سياجا يحمي الفرد من تعسف السلطة، كما أنه يبرر عقاب السلطة للأفراد إذا خالفوا القانون، و من جهة ثانية فإن هذا المبدأ يشعر الناس بأنهم سواسية أمام القانون، فمن تعدى عليه شخص نال هذا الأخير جزاءه كائنا من كان، و هذا من شأنه أن يوفر للأفراد الأمن و الطمأنينة و إحترام القانون<sup>1</sup>.

### 1- سيادة القانون كتعبير عن إرادة الشعب.

يعتبر القانون الأداة الشرعية للتجريم والحد من الحريات الفردية في مجال معين وضمن حدود معينة يرسمها القانون، وبالتالي يقتضي مبدأ المشروعية من الناحية الشكلية أن يتخذ التجريم شكل قانون يتم نشره طبقا لما نص عليه القانون، وبالتالي فلا مجال للاعتذار بجهل القانون متى تم النشر في الجريدة الرسمية، ولا مجال لتجريم سلوكات سبقت نشر القانون نظرا لجهل الأفراد، كما يعود الاختصاص للسلطة التشريعية في مجال تحديد الجنايات والجنح، وهي السلطة التي يفترض أنها تمثل الشعب وتعبّر عن إرادته، حيث أن عدم المشروعية من الناحية الاجتماعية يفترض الطابع الخطير لسلوك معين اضطر المشرع إلى تجريمه، وخطورة وفساد شخصية مرتكبه، لأنه يمس بقيم الجماعة والأمن والنظام العام<sup>2</sup>.

### 2- الردع ومحاربة ظاهرة اللاعقاب.

<sup>1</sup> - رحمانى منصور: الوجيز في القانون الجزائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص131.

<sup>2</sup> - سيدي محمد الحمليلى: السياسة الجنائية بين الإعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، الجزائر، 2011، ص 163. أطلع عليها بتاريخ: 2018/04/02 على الساعة 08.55 على الرابط التالي:

<http://dspace.univ-tlemcen.dz/bitstream/112/2654/3/delhamlili.pdf>

من الضروري أن القانون ينذر قبل أن يعاقب، بمعنى أن المواطن يجب أن يعرف قبل أن يفعل أو يتصرف، المباح و المحظور من الأفعال، و بمعرفة الممنوعات و عقوباتها تعمل على شيء من الإكراه النفسي و المعنوي على الإرادة الإنسانية و التي تصد و تمنع بروز المعطيات و الإتجاهات الإجرامية لدى الفرد، و بهذا الإعتبار، فالقانون الجنائي يقوم بوظيفة التخويف و الردع، و أيضا يقوم بنوع من التربية الإجتماعية على إعتبار أن القانون الجنائي حينما يقوم بتجريم بعض التصرفات فهي لا تكون كذلك إلا إذا كانت ضارة و مخالفة لقيم الجماعة<sup>1</sup>.

#### الفرع الثاني: مدى شرعية مبدأ التسليم أو المحاكمة

من الصعوبة بما كان أن يُطبق مبدأ التسليم أو المحاكمة أمام القضاء الوطني، دون أن يجد له أساس في القوانين الداخلية للدول، غير أن نطاق تطبيق هذا المبدأ على الجرائم الدولية، و أهميته في محاربة الإفلات من العقاب، أرغم العديد من الدول على، إما إدراج المبدأ ضمن القوانين الوطنية أو تكييف هذه القوانين، بحيث تتلائم و مضمون المبدأ، كما عملت إتفاقيات الدولية و الثنائية المتضمنة لهذا المبدأ على حل وسط لهذه الإشكالية.

#### أولا: تلاشي مبدأ إفتراض العلم بالقانون الجنائي

تكاثرت وتضخمت التشريعات الجزائية إلى حد هائل بحيث لم يعد يسيرا متابعة الكثير من النصوص الجزائية المجرمة، ليس فقط من جانب الرجل العادي، بل حتى من طرق القانونيين أيضا وفي مجالات النشاط الإنساني بصفة عامة، وبلغ عدد الأفعال المعتبرة جرائم حدا هائلا يصعب الإلمام به، وقد أدى ذلك إلى صيرورة مبدأ إفتراض العلم بالقانون الجنائي ( قاعدة لا يعذر الجاهل بجهله للقانون)، مجرد حيلة قانونية

<sup>1</sup> - محمد الرازقي: محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام)، دار الكتب الجديدة المتحدة، الطبعة الثالثة، طرابلس،

لإصطناع المسؤولية الجزائية، وهو الأمر الذي ينتقص مما يجب توافره في النصوص الجزائية من قيمة إقناعية<sup>1</sup>.

ثانياً: أثر عدم النص على مبدأ التسليم أو المحاكمة في القوانين الداخلية للدول  
لأن عدم النص على أي مبدأ أو قاعدة قانونية، يجعل التطبيق السليم لأي منها مجرد وهم، و تجاوز لمبدأ الشرعية الجزائية، و هذا ما ينطبق على مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث لم ينص عليه في أغلب التشريعات الوطنية، مما أدى بالفعل إلى إضعاف فعاليته في التصدي لبعض الجرائم، و بالتالي إفلات المجرمين من العقاب، و الذي يشكل احد دواعي الأخذ بهذا المبدأ.

و المشكلة الثانية، فإنها تتعلق بالطابع العرفي للمبدأ في القانون الدولي وإشكالية الإلزام التي لا زالت تشكل أحد أهم العوائق في تطبيق أي إجراء قانوني على مستوى المنظومة القضائية الداخلية للدول، ناهيك عن مسألة السيادة وغيرها من العوائق التي تعترض تطبيق المبدأ.

غير أن المعاهدات والإتفاقيات الدولية التي نصت على هذا المبدأ صراحة أو أشارت إليه ضمناً ساعدت بشكل كبير في حل مشكلة شرعية المبدأ من عدمه، خاصة بعد إنضمام العديد من الدولة إلى هذه الإتفاقيات، بالإضافة إلى النص في دساتير بعض الدول على أن المعاهدات تمسو على القانون الداخلي بعد المصادقة عليها من طرف الدولة، كما هو معمول به في الدستور الجزائري لعام 1996 المعدل بمقتضى القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 حيث نصت المادة 150 على أن "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط للمنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون."

<sup>1</sup>- سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 312.

المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ ازدواجية التجريم

في هذا المطلب سنحاول إبراز تأثير مبدأ ازدواجية التجريم على مبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال دراسة فرعين نخصص الأول لمفهوم مبدأ ازدواجية التجريم، ثم نتطرق في الفرع الثاني لدراسة ازدواجية التجريم كشرط إجرائي لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ ازدواجية التجريم

يقصد بإزدواجية التجريم أن يكون السلوك والفعل موضوع الاسترداد مجرمًا في قانون الدولتين طالبة الاسترداد، والمطلوب منها التسليم، وأساس هذا الشرط في الدولة طالبة الاسترداد، هو أنه لا يمكن تصور وجود دعوى جزائية، وحكم جزائي بعقوبة من أجل سلوك لا يعد جريمة، أما أساسه في الدولة المطلوب إليها التسليم، فهو أن الممارسة العملية لإجراءات التسليم تفرض على هذه الدولة دعوة الشخص المطلوب استرداده لاستجوابه قضائيًا، وتوقيفه إن اقتضى الأمر ذلك، إلى حين إتمام إجراءات الاسترداد، وهذه الإجراءات لا يجوز أن تتخذ من أجل فعل لا يعد جريمة<sup>1</sup>

إن مبدأ ازدواجية التجريم يمثل التطبيق الخاص لمبدأ عام وهو شرعية التجريم، و الذي تم الإشارة إليه في المادة 15<sup>2</sup> من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، وبحكم القانون فإن التسليم والتعاون القضائي لا يمكن تطبيقهما إلا إذا كان الفعل الذي يخضع للتعاون يكون معاقب عليه في الدولة الطالبة

<sup>1</sup> - سمر خضر صالح الخضري: المرجع السابق، ص 129.

<sup>2</sup> - تنص المادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية على مايلي:

" 1- لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي. كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة. وإذا حدث، بعد ارتكاب الجريمة أن صدر قانون ينص على عقوبة أخف، وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف.

2- ليس في هذه المادة من شئ يخل بمحاكمة ومعاقبة أي شخص على أي فعل أو امتناع عن فعل كان حين ارتكابه يشكل جرماً وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم."

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

و الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، و في هذا الصدد فإن التكييف القانوني للفعل بين الدولتين لا يهم بقدر ما يهم وقوع الفعل تحت طائلة القانون في كل من الدولة الطالبة و الدولة المتواجد على أرضها التهم<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: ازدواجية التجريم كشرط إجرائي لمبدأ التسليم أو المحاكمة

تُشكل ازدواجية التجريم شرطا للتسليم، ينص على أن الأفعال الإجرامية التي يرتكبها الجاني المزعوم يجب أن تكون جريمة سواء في الدول الطالبة أو من الدولة متلقية الطلب، وباختصار، يجب أن تكون الجريمة المتهم بها في الدولة التي تم تسليمها جريمة في الدولة الطالبة والعكس صحيح، ويستند منطق التجريم المزدوج إلى مبادئ القابلية للتنبؤ واليقين القانوني<sup>2</sup>، وده يعني أن المتهمين يواجهون معاملة قانونية مماثلة في كلتا

<sup>1</sup> - Ludovic Hennebel et Damien Vanderneersch :Juger le terrorisme dans l'Etat de droit, collection magna carta, bruylant, Bruxelles, 2009, P451-452

<sup>2</sup> - مبدأ القابلية للتنبؤ أو اليقين القانوني يقصد به أن هناك قيمة أخرى تشكل أساس سيادة القانون وهي اليقين وسيادة القانون تعد شرطا مسبقا للثقة المتبادلة. وإذا مارست الحكومة السلطة وفقا للقانون، سيكون المواطنون قادرين على التنبؤ بمتى وكيف ستستخدم الحكومة سلطتها، وهل ستواجه تصرفاتهم وكيف ستقوم بذلك. فالمواطنون يمكن أن ينصرفوا إلى أداء أعمالهم في ظل الوعي المريح بأنهم لن يواجهوا إجراءات ضارة، مثل الغرامات أو السجن أو أي تدخل قهري آخر. وينبغي أن يتمكنوا أيضا من تلقى المستحقات أو الإعانات التي تكون الحكومة مضطرة لتقديمها بموجب تشريع ذي صلة بالموضوع .

وإذا تم احترام سيادة القانون، فيمكن أن نتوقع أن يتصرف كل فرد تقريبا وفقا للقانون كل الوقت تقريبا. ويمكن أن نعرف أيضا القواعد التي تنطبق في حال وجود مشكلة. ومن شأن وجود سلطة قضائية مستقلة ونزيهة ووكالات للإنفاذ تتيح وسائل انتصاف في الحالات التي لا يتصرف فيها الناس وفقا للقانون أن يعزز الشعور باليقين. ويحظى هذا بأهمية خاصة عند التعامل مع أشخاص لا يعرفهم الفرد أو يعرفهم من بعد فقط. ويشجع اليقين الأفراد على الدخول في معاملات قصيرة الأجل وطويلة الأجل. وهذا مفيد في جملة أمور منها المعاملات الاقتصادية. وسيادة القانون بهذا المعنى، تيسر التنمية الاقتصادية .

وإلى جانب هذه الفائدة المجتمعية، فإن اليقين مفيد للمصلحة الشخصية. فلو شعر الأفراد بالثقة في أنهم يعرفون ما يمكنهم عمله وكيف سيرد الأفراد على تصرفاتهم، فسيشعرون أن في إمكانهم أن يستقروا على خيارات قصيرة الأجل وطويلة الأجل والتصرف تبعاً لذلك. وتعد هذه القدرة على تخطيط حياة الفرد مسألة تكفل الحرية. وبالطبع، فإن هذه الحرية يمكن أن تصبح محض خيال بفعل عوامل أخرى، مثل الفقر. ولكن هذه مسألة أخرى لا تقلل من أهمية قيمة سيادة القانون، وخاصة وأن الفقر غالبا ما يكون بالأحرى وليد غياب سيادة القانون. للمزيد من المعلومات حول هذا العنصر يمكن الإطلاع على مؤلف عبدالله فاضل حامد: مبدأ اليقين القانوني في العلاقات الخاصة الدولية، دار قنديل، عمان، 2015. أو مقال الأستاذ: نافع بحر سلطان: الضمان التشريعي لمبدأ قابلية التوقع في ميدان تنازع القوانين، مجلة جامعة تكريت للحقوق، عدد خاص، الجزء 2، تكريت، 2012.

الدولتين وأنه لا يلزم من أي دولة أن تسلم شخص ما عن أفعال غير جنائية، إن قيمة وأثر ازدواجية التجريم على التنفيذ الفعال للالتزام التسليم أو المحاكمة واضحان، حيث أن هذه المتطلبات الإجرائية يمكن أن تؤدي إلى التأخير في تسليم المتهمين أو ملاحقتهم قضائياً.

أما مسألة ما إذا كان الفعل يجب أن يشكل جريمة وقت ارتكابها أو وقت تقديم طلب التسليم، فإنه وبما أن قاعدة التجريم المزدوج تنص على أن "السلوك يجب أن يشكل جريمة" في كلتا الولايتين القضائيتين المشتركتين في عملية تسليم وإستلام المجرمين، فقد قررت أغلبية الدول أن التجريم المزدوج يتطلب "أن يكون السلوك الإجرامي يشكل جريمة في تاريخ الفعل وليس فقط في تاريخ طلب التسليم، وهذا النهج يكفل مبدأ اليقين القانوني المذكور سابقاً<sup>1</sup>.

ولا يجب أن يبدو اشتراط التجريم المزدوج مشكلة عندما يتعلق الأمر بشروط "التسليم أو المحاكمة" بالنسبة للجرائم الدولية الواجبة التطبيق، حيث تضمنت الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي تم التصديق عليها على نطاق واسع أحكاماً ذات صلة تطالب الدول بإدخال وتجريم الجرائم ذات الصلة في مراسيمها الوطنية، وجرى تكرار نفس الجوانب من صيغة التجريم في إتفاقية لاهاي في أكثر من 60 إتفاقية متعددة الأطراف.

المطلب الثالث: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ عدم جواز تسليم الدولة

لمواطنيها

تنص الغالبية العظمى من التشريعات الوطنية والإتفاقيات الدولية على أن إنتماء الشخص المطلوب تسليمه إلى جنسية الدولة المطلوب منها التسليم يعتبر عائقاً يحول دون التسليم، وهو أمر طبيعي لأنه إذا كان للدولة أن تطلب تسليم أحد رعاياها أو

<sup>1</sup> - Stoyan Minkov Panov op cit, P 173.

أحد الأشخاص المنتمين إلى جنسية دولة من الغير، فليس لها على العكس أن تنتظر من الدولة المطلوب منها التسليم الموافقة على تسليم أحد مواطني هذه الدولة<sup>1</sup>.

#### الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها

إن التشريعات الوطنية تكاد تكون موزعة بين الإنحياز لمبررات حظر تسليم الوطنيين، و خلاصتها إحترام سيادة الدولة في حماية مواطنيها المتواجدين في إقليمها المتواجدين في إقليمها، وبين مبررات قبول تسليمهم، ومؤداها إعلاء حكم العدالة ومكافحة الجريمة على إعتبارات السيادة، وفي ضوء هذه المبررات الأخيرة يمكن فهم بعض التشريعات الوطنية التي لا تمنع في تسليم مواطنيها إلى دولة أخرى<sup>2</sup>.

#### أولاً: مدلول مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها

تبنت معظم الدول الأوروبية ودول امريكا اللاتينية، والدول العربية مبدأ عدم تسليم رعاياها في حالة إرتكابهم جرائم في دولة أجنبية، وفرارهم إلى الدولة التي يحملون جنسيتها، و تضمنت العديد من معاهدات التسليم النص صراحة على ألا يسلم أي من الطرفين مواطنيه إلى الطرف الآخر بشرط أن تلتزم كل دولة بمحاكمة ومعاقبة مواطنيها المتورطين في إرتكاب أية جريمة في إقليم الطرف الآخر، ومن الإتفاقيات المتعددة الأطراف التي إحتوت على هذا البند نجد إتفاقية تسليم المجرمين المعقودة بين دول الجامعة العربية عام 1952 والتي نصت في المادة 07 على جوازية رفض التسليم من الدول الأطراف إذا كان المطلوب تسليمه من رعاياها<sup>3</sup>.

ومن خلال ما سبق يمكن ملاحظة مايلي:

- الأصل في هذا المبدأ، أن الجريمة تكون قد إرتكبت خارج إقليم هذه الدولة.

<sup>1</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة قانونية، المرجع السابق، ص 220-221.

<sup>2</sup> - سليمان عبد المنعم:، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة قانونية، المرجع نفسه، ص 222.

<sup>3</sup> - بن زحاف فيصل: المرجع السابق، ص 290.

- حصول فرار للمتهم من الدولة التي وقعت فيها الجريمة إلى الدولة صاحبة جنسية المتهم.

- أن رفض التسليم يفرض على الدولة التي يوجد على أرضها المتهم بمحاكمته محاكمة عادلة و منصفة.

وإذا كان الأمر يتعلق بعدم وجود أي قاعدة من قواعد القانون الدولي العام التي تفرض على الدولة التزاما قانونيًا بتسليم مواطنيها، فإنه انعكس إيجابا على المركز القانوني للفرد داخل دولته ودعم بشكل واضح الاهتمام الدولي بحقوق الإنسان، لأنّ وضع مبدأ عدم تسليم المواطنين كان لغاية حماية الدولة لمواطنيها، وذلك بالالتزام وقبل كلّ شيء بأنّ يعيش في ظلّ سلطات دولته وفوق إقليمها، وهو ما يتنافى بطبيعة الحال مع إمكانية تسليمه إلى دولة أجنبية لمحاكمته من أجل جريمة ارتكبها فوق إقليمها.

ولا بدّ من الإقرار أنّ الأهمية النظرية لهذا المبدأ تكمن أيضا في القيمة الثابتة لسيادة الدولة التي تسعى من خلال خياراتها في حماية مواطنيها بعدم تسليمهم إلى بسط هيمنتها السيادية على أفرادها<sup>1</sup>.

## ثانيا: مزدوجي الجنسية وإشكالية تطبيق المبدأ

سنحاول من خلال هذه النقطة التطرق إلى الإشكالات التي تفرضها الجنسية المزدوجة عند تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة وخاصة في الشق المتعلق بالتسليم.

### 1- مفهوم ازدواجية الجنسية.

يستخدم بعض الفقهاء تعبير ازدواج الجنسية، وبعضهم الآخر يستخدم تعبير التنازع الإيجابي في الجنسية و الآخرون يستخدموا الجمع و التراكم و التعدد، و لكن في

<sup>1</sup> - صالحة بن فرح: مبدأ عدم تسليم المواطنين، متاح على الموقع الإلكتروني لمجلة بوليجيريس تاريخ النشر: 2017/05/20، من خلال الموقع التالي للمجلة : <http://polyjuris.com> / تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2017/12/21 على الساعة 21.13،

الواقع، جميع الفقهاء يقصدون المعنى نفسه ألا وهو تمتع الشخص الطبيعي بشكل ثابت قانوناً بجنسية دولتين فأكثر سواء بإرادته أو من دونها، أما الحالات التي يحدث فيها التعدد في الجنسية فلا حصر لها، فمن المبادئ المتعارف عليها دولياً أن الدول تتمتع بسلطان مطلق في تنظيم أمور جنسيتها، وإختصاصها حصري في هذا المجال تنفرد به وتستطيع الإحتجاج به في مواجهة الدول الأخرى، وهذا الأمر مستقر فقهاً وقضاءً، وعلى الصعيد الدولي<sup>1</sup>.

إنّ المقصود بازدواج الجنسية هو أن يجد الفرد نفسه متمتعاً بأكثر من جنسية، كما لو ولد من أب يتمتع بجنسية دولة تأخذ بأساس الدم فوق إقليم دولة تأخذ بأساس الإقليم فتكون له بدون شكّ جنسيتان: جنسية الدولة التابع لها أبوه، وجنسية الدولة التي ولد فوق إقليمها فهذه الظاهرة اصطلاح الفقهاء على تسميتها بازدواج الجنسية (cumul de nationalités)، وفي هذه الحالة يصعب تطبيق مبدأ عدم تسليم المواطنين لأنّه يصبح السؤال أي من الجنسييتين التي يمكن أن تبرّر عدم تسليم الشخص لمحاكمته لدولة أخرى؟ أيضاً قد تطرح إشكالية إذا كانت إحدى الدول المانحة للجنسية تقبل تسليم مواطنها مثل الولايات المتحدة الأمريكية وفي المقابل، تكون الدولة الأخرى ترفض قطعاً تسليم رعاياها كالنظام التونسي، ففي هذه الحالة يصعب تطبيق مبدأ عدم تسليم المواطنين<sup>2</sup>.

## 2- إشكالية تطبيق المبدأ على مزدوجي الجنسية.

في الحقيقة أن الشخص إذا كان من مواطني الدولة متلقية الطلب ودولة أخرى، حتى وإن كان من مواطني الدولة الطالبة، لا يؤثر على تطبيق مبدأ عدم تسليم الرعايا، ولا تأخذ الدولة متلقية الطلب الاعتبار للجنسيات الأخرى لرعاياها، فعلى سبيل المثال، في

<sup>1</sup> - أحمد عبد العزيز: مسألة تعدد الجنسيات و موقف القانون السوري منها، مجلة جامعة دمشق، المجلد التاسع عشر، العدد الأول، 2003، ص 10-11، أطلع عليه بتاريخ: 2017/12/21 على الساعة 22.39، من خلال الرابط التالي:

<http://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/old/economics/2003/19-1/ahmad.pdf>

<sup>2</sup> - صالحة بن فرح: المرجع السابق.

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

عام 1941 رفضت المكسيك تسليم Alejandro Ramirez Hinojosa إلى الولايات المتحدة على الرغم من أنه ولد في أمريكا ولا يزال يعيش هناك، لأنه كان أيضاً مكسيكي الجنسية بحكم رابطة الدم<sup>1</sup>.

وعلاوة على ذلك، تنشأ مشاكل ازدواج الجنسية فيما يتعلق بتطبيق مبدأ عدم تسليم الدولة لرعاياها أساساً في الحالات التي تكون فيها جنسية الدولة متلقية الطلب قد حصل عليها الشخص بعد ارتكاب الوقائع التي هي موضوع المسألة، و مثال ذلك قضية Herbertus Bikker، المواطن الهولندي وعضو في Waffen SS خلال الحرب العالمية الثانية، وقد حكم عليه بالإعدام في عام 1949 ثم السجن مدى الحياة من قبل محكمة هولندية، فلجأ إلى ألمانيا حيث تقدم بطلب للحصول على الجنسية الألمانية نظراً لسهولة الحصول عليها، فرفضت ألمانيا تسليمه إلى هولندا بموجب مبدأ عدم تسليم الرعايا، وعاش هناك لعدة أعوام، و في سنة 2003 تم تقديمه إلى المحاكمة أمام محكمة ألمانية، وفي السنة الموالية إعتبرته المحكمة الألمانية غير مؤهل للمحاكمة نتيجة لصحته المتدهورة<sup>2</sup>.

### ثالثاً: مبررات مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها

تستند الحجة الأولى على حقيقة أن رعايا دولة ما لا يعرفون إجراءات النظام القضائي لدولة أخرى أو ربما لغتهم، ومن ثم لا يستطيعون الدفاع عن أنفسهم في حالة تسليمهم، ولكن سرعان ما يتم رفض هذه الحجة من خلال القول بأن لا شيء يمنع الدولة من مساعدة مواطنيها عندما يكون هذا الأخير موضوعاً للمسألة في الخارج، من خلال آلية الحماية القنصلية، أما الثانية فتتمثل في أن صلة الجنسية تتطلب من الدولة أن تكفل حماية مواطنيها، كما أن الثالثة، والتي لا تكون دائماً ذات صلة تتمثل في عدم ثقة الدول في النظم القضائية الأجنبية، غير أنه إذا كان عدم الثقة يبرر عدم

<sup>1</sup> Jean-Marc Thouvenin : LE principe de non extradition des nationaux, Droit international et nationalité Colloque SFDI de Poitiers, Edition Pedone, 2012, p 10. visité le 02/11/2017 à 21.54H, sur le lien : <http://pedone.info/sfdi/Poitiers/647-8-Thouvenin.pdf>

<sup>2</sup> - Ibid

تسليم مواطني الدولة، فإن ذلك يمكن أن يكون مبرر، بالنسبة لجميع الأفراد و ليس لمواطني الدولة فقط<sup>1</sup>.

#### رابعاً: تسليم مواطني الدولة في إطار أمر التوقيف الأوروبي

لقد أشارت بوضوح الإتفاقية المتعلقة بالتسليم بين الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي على عدم الإعتداد بجنسية المتهم عند إجراء عملية التسليم و ذلك في المادة 07<sup>2</sup> من هذه الإتفاقية و التي نصت في الفقرة الأولى منها على مايلي: "1- لا يجوز رفض التسليم على أساس أن الشخص موضوع طلب التسليم هو من رعايا الدولة العضو متلقية الطلب بالمعنى المقصود في المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين".

ويلغي أمر التوقيف الأوروبي الرفض التقليدي للتسليم استنادا إلى جنسية الشخص المطلوب، وعلى الرغم من أن العديد من الدول الأعضاء تقوم بالفعل بتسليم رعاياها وأن اتفاقية تسليم المجرمين المبرمة بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي لعام 1996 تنص بالفعل على هذا الإلغاء، كما سبق و أن ذكرنا، فإن جانبا كبيرا من الدول بما فيها فرنسا أعلنت في العديد من المرات خلاف ذلك، مما أدى إلى استمرار هذا الامتياز الممنوح لمواطني تلك الدول<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - Jean-Marc Thouvenin: Op cit, p127.

<sup>2</sup> - Article 7 de la Convention de l'Union européenne, relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne de 1996 « Extradition des nationaux »

« 1. L'extradition ne peut être refusée au motif que la personne qui fait l'objet de la demande d'extradition est un ressortissant de l'État membre requis au sens de l'article 6 de la convention européenne d'extradition ». visité le 12.02.2018 à 21.30, lien internet : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A41996A1023%2802%29>

<sup>3</sup> - Emilie ROBERT : L'Etat de droit et la lutte contre le terrorisme dans l'Union européenne Mesures européennes de lutte contre le terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001, thèse doctorat de L'Université Lille 2 – Droit et Santé, 2012, P 132.visité le 12.02.2018 à 20.49, lien internet :

<http://pepite-depot.univ-lille2.fr/nuxeo/site/esupversions/b20bb03e-6da1-42c9-bd80-03eaaee5c70f>

الفرع الثاني: مبدأ التسليم أو المحاكمة كبديل لمبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها.

إن أعمال حظر تسليم الوطنيين على إطلاقه لم يعد يتلاءم من ناحية أولى مع مقتضيات التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجريمة المنظمة، لا سيما مع سهولة انتقال الجناة من بلد لآخر و إستغلالهم للتقنيات الحديثة في ظل عولمة الظاهرة الإجرامية، كما أن أعمال المبدأ على إطلاقه، يتعارض من ناحية ثانية، مع إعتبارات العدالة وحسن تطبيق القانون فمتى كان الشخص قد إرتكب جريمته خارج بلده، أصبح لدولة مكان وقوع الجريمة أو للدولة التي أضرت الجريمة بمصالحها الأساسية حقاً عادلاً في محاكمته<sup>1</sup>.

و بالنظر للأثار السلبية الناجمة عن أعمال قاعدة حظر تسليم الوطنيين على إطلاقها والتي تتعارض مع مقتضيات التعاون القضائي الدولي في مجال مكافحة الجريمة، فقد تبلور إتجاه دولي معارض يحد من غلو قاعدة حظر تسليم الوطنيين، و يتجلى هذا الإتجاه فيما تأخذ به الكثير من إتفاقيات التسليم الثنائية و الإقليمية و العالمية<sup>2</sup>، والمتمثل في التخفيف من إطلاق قاعدة الحظر في البديل الجديد القديم والمتمثل في وجود محاكمة المجرم الذي هو من مواطني الدولة التي إمتنعت عن تسليمه.

<sup>1</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة قانونية، المرجع السابق، ص 222.

<sup>2</sup> - سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة قانونية، المرجع نفسه، ص 223.

### خلاصة الباب الأول

نشأ مبدأ التسليم أو المحاكمة في أحضان القانون الدولي العرفي من أجل ضمان عدم إفلات مرتكبي الجرائم البشعة من العقاب، غير أن الطابع الملزم لهذا المبدأ يبقى محل نقاش و جدال، نتيجة لعدم إلزام العديد من الدول به، أو يمكن القول عدم إهتمامهم بتفعيله.

كما أن نظام المعاهدات الحالي يعاني من أوجه قصور كبيرة في الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، خاصة إذا علمنا أن هذه الاتفاقيات لا تتضمن هذا الالتزام فيما يتعلق بمعظم الجرائم ضد الإنسانية. وعليه، يجب على الدول أن تتعاون لهذا الغرض، لا سيما عن طريق الالتزام بمحاكمة هؤلاء المجرمين أمام السلطات القضائية المختصة في نظامها القضائي الداخلي أو تفعيل تسليم المجرمين.

ويبقى مبدأ التسليم أو المحاكمة عرضة للعديد من الصعوبات التي تؤول في العديد من الحالات إلى عدم تطبيقه، فعلى سبيل المثال لا الحصر فإن عدم تسليم الوطنيين وكذا المتهمين بالجرائم السياسية، و الخوف من التعذيب أو النطق بعقوبة الإعدام في

## الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

---

الدولة المراد تسليم المتهم إليها وغيرها، كلها إجراءات تعترض عملية التسليم، بالإضافة إلى عدم وجود نص يجرم الفعل في القانون الداخلي مما يجعلنا في مواجهة مبدأ أهم في القانون الجنائي، وهو مبدأ شرعية التجريم والعقاب " لا جريمة و لا عقوبة بغير نص".

## الباب الثاني:

نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو

المحاكمة

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

باعتبار أن مبدأ التسليم أو المحاكمة يعتمد كأساس قانوني له على العرف الدولي وبعض المعاهدات الدولية، بالإضافة لبعض الإشارات في القوانين الداخلية للدول، والتي لا تعدو أن تكون بمثابة تقنين أساسي و خاص بالمبدأ، فإن هذه الوضعية أثرت سلباً على إيجاد آليات فعلية وخاصة به لتطبيقه بالشكل المأمول، حتى يمكن أن يؤدي الغرض المطلوب منه.

وعلى الرغم من ذلك فإن الممارسات الدولية أثبتت وجود بعض الآليات التي لا يستهان بها لتطبيق المبدأ، على غرار بعض الآليات التقليدية، كبنود تسوية المنازعات الخاصة بالمعاهدات الدولية التي تُعد ضماناً في حالة وجود خلاف بين الدول حول تطبيق محتوى تلك المعاهدات، بالإضافة إلى الدور الهام لبعض المنظمات الأممية و الهيئات الدولية، مثل قرارات مجلس الأمن ودوره في قضية لوكربي، والإتحاد الإفريقي في قضية حسين حبري، وغيرها.

أما على مستوى القضاء الدولي فإن محكمة العدل الدولية قد ساهمت بشكل كبير من خلال الكثير من القرارات وفي العديد من القضايا المعروضة عليها، فما فتئت تُذكر بضرورة تطبيق المبدأ، بالإضافة للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، وأخيراً المحكمة الجنائية الدولية التي أرست قواعد عدم الإفلات من العقاب على الجرائم الدولية التي تشكل هاجس البشرية جمعاء.

وكغيره من المبادئ، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة عند تطبيقه، تواجهه العديد من الصعوبات أو الإشكالات التي تعتبر بمثابة صعوبات موضوعية أو إجرائية، أثناء عملية التسليم أو عند المحاكمة، على غرار مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، أو الحصانة التي تعتبر من أهم الإشكالات التي تواجه المبدأ.

وعليه سنحاول من خلال هذا الباب إبراز أهم الآليات الوطنية أو الدولية التي ساهمت في تطبيق المبدأ مع تدعيمه ببعض القضايا لإضفاء الطابع العملي للمبدأ (الفصل الأول)، ثم نتطرق إلى أهم الصعوبات التي تعترض تطبيق المبدأ (الفصل الثاني).

### الفصل الأول: آليات تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة.

هناك إهتمام متزايد من جانب الدول لوضع آليات قمعية تسمح بتقرير مبدأ المسؤولية الجنائية لمرتكبي الجرائم التي يمكن أن يُطبق عليها مبدأ التسليم أو المحاكمة، و من المتعارف عليه فإن تنفيذ الإلتزامات الدولية، يخضع أساسا لحسن نية الدول المتعاقدة و رغبتها في التطبيق، خاصة إذا أخذنا في الحسبان بأن الإتفاقيات الدولية لا تتوفر دائما على آليات مراقبة واضحة تسمح بإنفاذ محتوى تلك الإتفاقيات.

وعليه، سنتطرق من خلال هذا الفصل لأهم الآليات الوطنية أو الدولية، قضائية كانت أو إستشارية، والتي ساهمت بشكل كبير في حل النزاعات القانونية بين الدول المتعاقدة عند تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال الآليات التقليدية و الممارسات القضائية (المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى بعض الممارسات القضائية الوطنية أو الدولية و التي تُعد أهم الآليات التي ساهمت في تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: ضمانات تطبيق المبدأ بين الآليات التقليدية والممارسات القضائية

بالإضافة إلى مجموعة من الممارسات القضائية أمام القضاء الوطني أو الدولي، التي تشكل بحق مجموعة مهمة من الآليات التي يمكن الإعتماد عليها لتجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة، على غرار قضية رئيس غواتيمالا أمام القضاء الإسباني، و

قضية رمزي يوسف أمام القضاء الأمريكي، فإن الآليات التقليدية للحرص على تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، تبقى مهمة بالنظر إلى غياب آليات واضحة ومُعترف بها تضمن عدم خرق هذا المبدأ.

وعليه، فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق في المطلب الأول لأهم الآليات التقليدية لتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة على غرار بنود تسوية المنازعات وغيرها، ثم نبين في المطلب الثاني دور الهيئات والمنظمات الدولية مثل مجلس الأمن والإتحاد الإفريقي وغيرها.

### المطلب الأول: الآليات التقليدية لضمان تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة

إن الدعوة للإلتزام بمبدأ التسليم أو المحاكمة، تُحتم على الدول المتعاقدة إحترام بنود الإتفاقيات الواردة في هذا الشأن، الأمر الذي يمكن من خلاله إعتبار هذه البنود كآليات ردعية تسمح بإحترام تنفيذ مبدأ التسليم أو المحاكمة، وعلى الرغم من أن تنفيذ هذه الإتفاقيات يعتمد أساساً على حسن نية الأطراف المتعاقدة، فإن مخالفة أحكامها قد تؤدي إلى تطبيق بعض الإجراءات الردعية، وعلية سنحاول التطرق إلى أثر بنود تسوية النزاعات ( الفرع الأول)، ثم نشير إلى أهم الإجراءات الردعية في حالة مخالفة أحكام الإتفاقيات المتعلقة بمبدأ التسليم أو المحاكمة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: أثر بنود تسوية المنازعات في الإتفاقيات ذات الشأن

تعتبر بنود تسوية المنازعات الواردة في الإتفاقيات الدولية، أحد أهم الآليات المعتمدة لضمان تطبيق الإتفاقية على نحو يضمن الحفاظ على الحقوق والإلتزام بالواجبات تجاه المجتمع الدولي، خاصة إذا علمنا بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة يفتقد إلى آلية دولية خاصة به، تضمن تطبيقه، وإذا نظرنا إلى الإتفاقيات الدولية نجد أنها تحتوى على بعض البنود التي تُعنى بهذا الأمر.

أولاً: إتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع الاعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني.

يجب التذكير بأن هذه الإتفاقية قد أشارت لمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال المادة 07 منها بالقول " إن الدولة الطرف في الميثاق والتي يعثر في أرضها على الجاني المزعوم - إذا لم تبادر بتسليمه- تكون ملزمة- وبدون استثناء على الإطلاق وسواء ارتكب الجرم في أرضها أم لا - بأن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة بغرض المحاكمة . وتتخذ هذه السلطات قرارها بنفس الطريقة كما في الجرائم العادية ذات الطبيعة الخطيرة وفقاً لقانون تلك الدولة<sup>1</sup> ."

ولقد نصت إتفاقية مونتريال لعام 1971 في المادة 14 وفي الفقرة الأولى منها على آلية تسوية النزاع الذي من الممكن أن ينشأ بموجب تطبيق محتوى هذه الإتفاقية، وذلك عن طريق اللجوء إلى المفاوضات، و في حالة فشل هذه الأخيرة، يمكن اللجوء الى التحكيم، وكحل أخير، وفي حالة فشل التحكيم في مدة 06 أشهر، يمكن عرض النزاع أمام محكمة العدل الدولية التي تعتبر هيئة دولية تعنى بالنظر في الخلافات التي يمكن أن تحدث بين الدول.

لقد نصت المادة 14 (الفقرة الأولى من هذه الإتفاقية) على مايلي: " 1- إذا قام أي نزاع بين الدول المتعاقدة حول تفسير أو تطبيق هذه المعاهدة يتعذر تسويته عن طريق المفاوضات، يحال الى التحكيم وذلك بناء على طلب أي من هذه الدول، وإذا لم يتفق

<sup>1</sup> -Text of the article in the original language: Article 7

« The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State »  
Internet link. : <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20974/volume-974-I-14118-english.pdf>

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

الفرقاء على طريقة التحكيم خلال ستة أشهر من تاريخ طلب الإحالة الى التحكيم فيجوز لأي من هؤلاء الأطراف إحالة النزاع الى محكمة العدل الدولية بتقديم شكوى وفقا لنظام هذه المحكمة<sup>1</sup>.

ومع ذلك يجب أن نشير أيضا إلى أن الفقرة 02<sup>2</sup> من المادة 14 السابقة الذكر قد أعطت الحق للدول أثناء التوقيع أن تعلن عدم الإلتزام بمحتوى الفقرة الأولى، وهو ما يعني الطابع غير ملزم للفقرة الأولى من المادة 14 من الإتفاقية، في حالة إعلان عدم الإلتزام بها، وليس من حق الدولة الأخرى أن تطالب الدولة التي أعلنت عدم الإلتزام بها أن تتقيد بمحتوى الفقرة الأولى.

ثانيا: اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1988 لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

لقد وسعت هذه الإتفاقية<sup>3</sup> في طرق تسوية النزاعات التي يمكن أن تنشأ بموجب تطبيق هذه الإتفاقية، حيث نصت الفقرة الأولى المادة 32 على مايلي: "1- إذا نشأ نزاع بين طرفين أو أكثر بشأن تفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها، كان على الأطراف أن تتشاور معا لتسوية النزاع عن طريق التفاوض أو التحري أو الوساطة أو التوفيق أو التحكيم أو اللجوء إلى الهيئات الإقليمية أو الإجراءات القضائية أو غير ذلك من الوسائل السلمية التي تختارها".

<sup>1</sup> - انظر إتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني، من خلال الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/DownloadAgreementPage.aspx?Target=All&type=2&ID=3882&language=ar>

<sup>2</sup> - نصت المادة 14 الفقرة 02 على مايلي: " 02- يجوز لكل دولة أن تعلن عن التوقيع أو الإبرام على هذه المعاهدة أو الانضمام إليها عدم التزامها بأحكام الفقرة السابقة لا تكون الدول المتعاقدة الأخرى ملزمة بالاحكام المذكورة تجاه اي دولة متعاقدة تكون قد ابدت مثل هذا التحفظ".

<sup>3</sup> - انظر اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1988 لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، من خلال الرابط التالي: <http://f.cmlc.gov.sy/pdf-af1f7b7a2fa0aaa3da342c83e99ba899.pdf>

وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الفقرة قد أشارت إلى طرق أخرى لتسوية المنازعات، غير تلك التي تم ذكرها في إتفاقية مونتريال لعام 1971 في المادة 14 منها، على غرار التحري والتوفيق أو اللجوء إلى تسوية المنازعات عن طريق اللجوء إلى الهيئات الإقليمية أو الإجراءات القضائية مثل المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو غيرها، مع العلم إن اللجوء لمثل هذه المحاكم يكون بإتفاق بين الطرفين المتنازعين.

#### الفرع الثاني: دور بعض الإجراءات الردعية الدولية ذات الشأن،

إلى جانب بنود تسوية المنازعات الواردة في الإتفاقيات الدولية، نجد أن هناك بعض الإجراءات الردعية الأخرى التي لا تقل أهمية عن سابقتها، والتي يمكن إعتبارها ذات طابع سياسي، أكثر منها قانوني، مثل الإجراءات الصادرة عن القمم الإقتصادية أو ما يسمى بمجموعة 7، التي لها من الفعالية ما يخولها أن تكون كآلية ردعية للإلتزام بتسليم المجرمين في حالة إرتكابهم لجرائم إختطاف الطائرات.

#### أولاً: في الإعلان المتعلق بالقرصنة الجوية في قمة السبع الإقتصادية لعام 1978

من المتعارف عليه أن مبدأ التسليم أو المحاكمة يفتقد إلى آلية قانونية عقابية تسمح بردع المخالفين لأحكام الإتفاقيات الدولية، ونظرا لكون الدول الصناعية الكبرى قد تعرضت للعديد من عمليات إختطاف وتحويل الطائرات، قد عملت هذه الدول خلال القمة الإقتصادية المسماة مجموعة 7 في BONN لعام 1978 على إصدار الإعلان المتعلق بالقرصنة الجوية و الذي جاء فيه مايلي:

"إن رؤساء الدول والحكومات، تشعر بالقلق إزاء الإرهاب واحتجاز الرهائن، وتؤكد علن أن حكوماتهم سوف تعمل على تكثيف جهودها المشتركة في مكافحة الإرهاب الدولي، ولهذه الغاية، وفي الحالات التي ترفض الدولة تسليم المجرمين أو محاكمة أولئك الذين

اختطفوا و/أو لم يعيدوا الطائرات المختطفة، فعلى رؤساء الدول والحكومات أن يقوموا بشكل مشترك بأن تتخذ حكوماتهم إجراءات فورية ضد تلك الدولة، و في الوقت نفسه، ستتخذ حكوماتهم خطوات لإنهاء جميع الرحلات القادمة من و إلى هذا البلد من قبل شركات الطيران في البلد المعني، كما أنه على رؤساء الدول والحكومات أن يحثوا الحكومات الأخرى على الانضمام إلى هذا الالتزام<sup>1</sup>.

ولقد رحبت العديد من الدول بذلك الإعلان، و هو ما يفسر رغبة الدول على العمل مجتمعة في سبيل ردع المخالفين لأحكام الإتفاقيات الدولية المتعلقة بتحويل وإختطاف الطائرات، إعمالاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث جاء في الإعلان الخاص بقمة طوكيو لعام 1979 ما يفيد ذلك بالقول: "رحب رؤساء الدول والحكومات بالدعم الواسع النطاق الذي أبدته الدول الأخرى للإعلان المتعلق باختطاف الطائرات الذي تم التوصل إليه في قمة بون عام 1978".... "كما لاحظوا بارتياح الدعم الواسع النطاق للاتفاقيات التي تعالج الإختلالات القانونية في مجال الطيران المدني الدولي. وإن الدعم الكبير المعطى لهذه الاتفاقيات وإعلان بون يعكس قبول المجتمع الدولي ككل للمبادئ المنصوص عليها في هذا الإعلان<sup>2</sup>."

**ثانياً: تطبيق محتوى إعلان بون في قضية إختطاف الطائرة الباكستانية عام 1981**

تتمثل القضية في إختطاف طائرة الخطوط الجوية الدولية الباكستانية، بوينغ 720، على طريق كراتشي بيشاور وعلى متنها أكثر من 100 راكب، يتم تحويل مسارها إلى مطار

<sup>1</sup> - Déclaration sur la piraterie aérienne, sommet de G7 à BONN 16-17 juillet 1978, visité le 14/08/2018 à 10.33h, Lien Internet :

<http://www.g8.utoronto.ca/francais/1978bonn/piraterie.html>

<sup>2</sup> - Sommet du G7 de Tokyo en 1979, disponible sur :

<http://www.g8.utoronto.ca/summit/1979tokyo/hijacking.html>

كابول في أفغانستان من قبل ثلاثة أعضاء في منظمة مؤيدة في مرتضى بوتو، ابن علي بوتو، رئيس الوزراء الباكستاني السابق<sup>1</sup>.

في قمة السبع الإقتصادية بأوتاوا في كندا عام 1981، أصدر المشاركون بيانا يؤكدون فيه على ضرورة تطبيق الإعلان المتعلق بالقرصنة الجوية الذي تم الإتفاق عليه في مدينة بون الألمانية عام 1978 حيث أكدوا على مايلي: "يرى رؤساء الدول أو الحكومات أنه خلال اختطاف طائرة تابعة للخطوط الجوية الباكستانية الدولية في مارس، سواء خلال هذا الحادث أو في وقت لاحق عندما كان ذلك البلد يوفر المأوى للقراصنة، كان سلوك حكومة أفغانستان، بقيادة السيد بابر كاركمال، يمثل انتهاكا صارخا لالتزاماتها الدولية بموجب اتفاقية لاهاي والتي يُعد أفغانستان طرفا فيها<sup>2</sup>، ويشكل تهديدا خطيرا لأمن الطيران، لذلك يقترح رؤساء الدول أو الحكومات، بتطبيق إعلان بون، وتعليق جميع الرحلات الجوية من وإلى أفغانستان، ما لم يتخذ ذلك البلد تدابير فورية للوفاء بالتزاماته، كما يناشدون جميع الدول التي تشاطرهم قلقهم بشأن السلامة الجوية، مطالبين إياهم باتخاذ الإجراءات اللازمة لإقناع أفغانستان بالوفاء بالتزاماتها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - « 2-24 mars 1981 - Pakistan. Détournement d'avion et prise d'otages », *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 14 août 2018. URL : <http://www.universalis.fr/evenement/2-24-mars-1981-detournement-d-avion-et-prise-d-otages/>

<sup>2</sup> - صادقت أفغانستان على الاتفاقية المذكورة بتاريخ 29 أوت 1979.

<sup>3</sup> - Déclaration sur le terrorisme, sommet de ottawa, CANADA 20-21 juillet 1981, par3, visité le 14/08/2018 à 11.45h, Lien Internet : <http://www.g8.utoronto.ca/francais/1981ottawa/terrorisme.html>

ثالثاً: قضية إختطاف طائرة الخطوط الجوية الهندية في السيشل عام 1982

شاركت مجموعة تتكون من 43 من المرتزقة البيض في نوفمبر عام 1982 في انقلاب في سيشيل، وهي جزيرة في المحيط الهندي، وبعد فشل هذا الانقلاب، تم إختطاف طائرة تابعة للخطوط الجوية الهندية وإتجهوا نحو جنوب إفريقيا أين تم إستقبالهم هناك<sup>1</sup>.

وبناء على شكوى من طرف سلطات السيشل إلى مجلس الأمن، قام هذا الأخير بإنشاء لجنة مختصة بالتحقيق في هذه القضية وعند إتصالهم بسلطات جنوب إفريقيا، أين يتواجد المختطفين للطائرة، رفضت سلطات بريتوريا إستجواب المتهمين<sup>2</sup>، وهو ما يفسر علاقة جنوب إفريقيا بالعملية التي حدثت في السيشل.

إن ما يهْمنا في هذه القضية هو أن سلطات بريتوريا قد رفضت تسليم المتهمين بإختطاف الطائرة، مع العلم أن جنوب إفريقيا كانت من الأوائل الذين ساندوا الإعلان المتعلق بالقرصنة الجوية الصادر في قمة بون لمجموعة G7 لعام 1979، حيث قامت بتوفير ملاذ آمن للمختطفين، و بعد أخذ ورد حيث مارست العديد من الدول ضغوطا دبلوماسية على بريتوريا، قامت هذه الأخيرة بمحاكمة المتهمين في هذه العملية.

<sup>1</sup> - JOSEPH LELYVELD : « mercenaries' hijacking trial starts in south africa, in the New York Times of January 6, 1982, visited at 14/08/2018, 12.38h, Available at: <https://www.nytimes.com/1982/03/11/world/mercenaries-hijacking-trial-starts-in-south-africa.html>

<sup>2</sup> - conseil de sécurité, documents officiels, 2361<sup>e</sup> séance du 21/05/1981, p05. visité le 14/08/2018 à 12.50h, Lien Internet : [http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/66401/S\\_PV.2361-FR.pdf?sequence=18&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/66401/S_PV.2361-FR.pdf?sequence=18&isAllowed=y)

ما يجب التأكيد عليه أن إعلان بون لعام 1979 المتعلق بالقرصنة الجوية يعتبر إتفاقا سياسيا ذا قيمة قانونية<sup>1</sup>، غير أن القيمة القانونية للإعلان في إعتقادنا أنه ملزم للإطراف التي صوتت لصالح الإعلان فقط، و غير ملزم في مواجهة الأطراف الأخرى.

#### المطلب الثاني: دور الهيئات والمنظمات الدولية.

لقد لعبت هيئة الأمم المتحدة و منظمات دولية أخرى دورا هاما في بلورة فكرة الإلتزام بمبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث ساهم مجلس الأمن من خلال إصدار مجموعة هامة من القرارات و التي كانت بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، الأمر الذي يجعلها واجبة التطبيق أي ملزمة لجميع الأطراف، في عدة قضايا مثل قضية لوكربي ( الفرع الأول)، و من خلال الفرع الثاني سنحاول إبراز دور منظمة الإتحاد الإفريقي في بلورة فكرة الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة من خلال قضية حسين حبري (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: دور مجلس الأمن الدولي.

مجلس الأمن الدولي له العديد من الممارسات في مجال ضمان تطبيق الدول لإلتزاماتها الدولية في الجانب المتعلق بتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، خاصة عندما يتعلق الأمر بالجرائم الخطرة على المجتمع الدولي، حتى انه أصدر العديد من القرارات إستنادا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة و المتعلقة بضرورة الإلتزام بالتعاون الدولي في هذا الجانب.

<sup>1</sup> - BUSUTTIL, James J. The Bonn Declaration on International Terrorism: A Non-Binding International Agreement on Aircraft Hijacking. *International & Comparative Law Quarterly*, 1982, vol. 31, n° 3, p.487.

أولاً: قضية لوكربي تطبيقاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

تم إتهام إثنين من الرعايا الليبيين، بأنهما تسببا في تحطم طائرة " بان أمريكيان " في رحلتها رقم 103 في سماء بلدة لوكربي، بسكتلندا، في 21/12/1988، حيث لقي 270 شخصا مصرعهم، و في أعقاب هذه الإتهامات، طالبت الولايات المتحدة الأمريكية ليبيا، بأن تسلم المشتبه فيهما لمحاكمتهم في إسكتلندا أو في الولايات المتحدة الأمريكية، وعرضتا المسألة على مجلس الأمن للأمم المتحدة، وإدعت ليبيا أن المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية بقيامهما بذلك، أخلتا بالتزاماتهما القانونية بمقتضى إتفاقية مونتريال، و أن عليهما أن يكفا عن الإخلال بها، وأضافت أن إتفاقية مونتريال هي الصك الوحيد الساري على تحطم طائرة بانام فوق لوكربي، و أنه ليس هناك أي إتفاقية أخرى في القانون الدولي الجنائي تسري على هذه المسائل بينها وبين المملكة المتحدة، أو بينهما وبين الولايات المتحدة، وأنه يحق لها، وفقاً لإتفاقية مونتريال، أن تحاكم هي نفسها المشتبه فيهما<sup>1</sup>.

ثانياً: قرارات مجلس الأمن كضمانة لتطبيق المبدأ

طالبت المملكة المتحدة والولايات المتحدة بتسليم ليبيا المشتبه بهم إليهما للمحاكمة في اسكتلندا أو الولايات المتحدة، وقد اعتمد مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، من جانبه، ثلاثة قرارات (القراران 731 و 748 في عام 1992، والقرار رقم 883 في عام 1993)، الذي يفرض على ليبيا أن "تقدم استجابة كاملة وفعالة" لطلبات المملكة المتحدة والولايات المتحدة "للمساهمة في القضاء على الإرهاب الدولي". وفي طلباتها، صرحت ليبيا بأنه لا توجد معاهدة لتسليم المجرمين سارية المفعول بينها وبين المملكة المتحدة، أو بينها وبين الولايات المتحدة، وأنه مطلوب منها محاكمة مواطنيها وفقاً

<sup>1</sup> - تقرير محكمة العدل الدولية، من 2003/08/01 إلى 2004/07/31 في الدورة التاسعة و الخمسون للجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة رقم 04 (A/59/4)، ص 29. متوفر من خلال الرابط التالي: <http://www.ici.org/files/annual-reports/2003-2004-ar.pdf>

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

لأحكام اتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني (المادتان 5 و 7)، التي تكون الدول الثلاث أطرافاً فيها<sup>1</sup>.

### 1- قرار مجلس الأمن رقم 731 لعام 1992

بناءً على الرسائل المؤرخة في 20 و 23 ديسمبر 1991 من طرف فرنسا<sup>2</sup> و المملكة المتحدة وإيرلندا الشمالية<sup>3</sup>، و الولايات المتحدة الأمريكية<sup>4</sup>، و المتضمنة ضرورة تعاون ليبيا مع التحقيقات الخاصة بالقضية، أصدر مجلس الأمن قراره رقم 731 لعام 1992 و المتضمن إستيائه الشديد لعدم إستجابة الحكومة الليبية حتى الآن بصورة فعالة للطلبات المذكورة أعلاه والتي تدعو إلى إبداء التعاون الكامل لتحديد المسؤولية عن الأعمال الإرهابية المشار إليها و التي تعرضت لها طائرة بان أمريكان القائمة بالرحلة 103 وطائرة شركة إتحاد النقل الجوي (UTA) القائمة بالرحلة 772<sup>5</sup>.

و نظراً لعدم إستجابة ليبيا لقرار مجلس الأمن المذكور أعلاه، فقد تم عقد إجتماع لمجلس الأمن في نفس السنة، توج بإصدار قرار بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

### 2- قرار مجلس الأمن رقم 748 لعام 1992 بموجب الفصل السابع

<sup>1</sup> - the hague justice portal : Les affaires Lockerbie devant la Cour Internationale de Justice, visité le 12/08/2018 à 13.41H, Lien Internet : [http://www.haguejusticeportal.net/Docs/Miscellaneous/Lockerbie\\_info\\_FR.pdf](http://www.haguejusticeportal.net/Docs/Miscellaneous/Lockerbie_info_FR.pdf)

<sup>2</sup> - نص الرسالة رقم S/23306 الموجهة من طرف فرنسا إلى الأمين العام للأمم المتحدة بخصوص قضية لوكربي،

يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/S/23306>

<sup>3</sup> - نص الرسالة رقم S/23307 الموجهة من طرف المملكة المتحدة و إيرلندا إلى الأمين العام للأمم المتحدة

بخصوص قضية لوكربي، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/S/23307>

<sup>4</sup> - نص الرسالة رقم S/23308 الموجهة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية إلى الأمين العام للأمم المتحدة

بخصوص قضية لوكربي، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/S/23308>

<sup>5</sup> - قرار مجلس الأمن رقم 731 لعام 1992، متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://undocs.org/ar/S/RES/731\(1992\)](http://undocs.org/ar/S/RES/731(1992))

لقد جاء في قرار مجلس الأمن الدولي رقم 748<sup>1</sup> ما يفيد بأن الحكومة الليبية لم تستجب بشكل كامل لدعوات التعاون مع الدول التي قدمت طلباتها إلى الأمين العام للأمم المتحدة، و ما يلاحظ أن هذا القرار جاء بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة و هو ما يعني إلزام ليبيا بتطبيق قرار مجلس الأمن رقم 731 المذكور سابقا مع إمكانية إستعمال مجلس الأمن للقوة المسلحة بموجب المادة 41 و ما يليها من الفصل السابع.

و للإشارة أن مجلس الأمن قد أصدر هذا القرار بموجب الفصل السابع، مع العلم أن الحكومة الليبية قد خالفت أحكام المادة 07 من إتفاقية مونتريال لقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدنيين ولم تخالف أحكام الفصل السابع<sup>2</sup> المتعلق بتهديد السلم و الأمن الدوليين و التهديد بوقوع عدوان.

حيث تضمن ذلك القرار العديد من الإلتزامات أهمها وجوب إلتزام ليبيا دون تأخير بالتعاون مع الدول، وقف جميع أنواع المشورة و المساعدة الفنية و التقنية في مجال الطيران، غلق جميع مكاتب الجوية الليبية في الدول.

### 3- قرار مجلس الأمن رقم 883 لعام 1993.

إتجه مجلس الأمن بموجب القرار رقم 883<sup>3</sup> مرة أخرى وبموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة إلى الضغط على الحكومة الليبية بالمزيد من العقوبات و العزلة على المستوى الدولي من أجل إمتثال ليبيا لأحكام هذا القرار و القرار رقم 731 المذكور

<sup>1</sup> - قرار مجلس الأمن رقم 748 لعام 1992 متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://undocs.org/ar/S/RES/748\(1992\)](http://undocs.org/ar/S/RES/748(1992))

<sup>2</sup> - يمكن الإطلاع على محتوى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة من خلال الرابط التالي:

<http://www.un.org/ar/sections/un-charter/chapter-vii/index.html>

<sup>3</sup> - قرار مجلس الأمن رقم 883 لعام 1993 متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://undocs.org/ar/S/RES/883\(1993\)](http://undocs.org/ar/S/RES/883(1993))

سابقا، حيث تم إقرار حزمة أخرى من العقوبات و هذه المرة تمثلت أساسا في عقوبات مالية على الحكومة الليبية والمواطنين الليبيين الذين يعملون نيابة عن الحكومة الليبية، كما تم إتخاذ قرار بتقليص عدد موظفي البعثات الدبلوماسية والمراكز القنصلية الليبية.

### ثالثا: الرأي المخالف للقاضي محمد بجاوي في قرار مجلس الأمن رقم 748

على إثر هذه القضية، عارض القاضي محمد بجاوي قرار مجلس الأمن رقم 748 عندما تصرف بموجب الفصل السابع "إن مشكلة هذا القرار لا تنحصر في كونه قد تتضمن توقيع جزاءات سياسية ضد ليبيا وإنما في كونه قد تعرض لمسألة قانونية محضة، وهي تسليم المتهمين التي تخرج بحكم الميثاق، عن اختصاص مجلس الأمن" ثم أردف قائلا "إن القرار سيخلق نوعا من التداخل والتناقض بين جوهر النزاع القانوني الخاضع أصلا لاتفاقية مونتريال وبين قرار المجلس القاضي بضرورة تسليم المتهمين إلى الدول الغربية" ثم انتهى في رأيه إلى أن "مسألة التسليم أصبحت محلا لحلين متناقضين أحدهما قانوني والآخر سياسي، الأمر الذي سيخلق حتما تصادماً بين المحكمة والمجلس، خاصة إذا أخذنا في الحسبان أن المحكمة ليست جهة استئناف لقرارات المجلس بحيث تملك تعديلها أو إلغائها، كما أن المجلس لا يملك أن يحل مكانته المحكمة في ممارسة اختصاصاتها القضائية التي عهد بها الميثاق إليها<sup>1</sup>.

و الخلاصة أن مثل هذه القرارات الصادرة عن مجلس الأمن تمثل النموذج الحي لتدخل الدول العظمى في عمل مجلس الأمن على الرغم من الصياغة الذكية لهذه القرارات، خاصة عندما يربط هذا القرار علاقة الحكومة الليبية بالأعمال الإرهابية و سبب تصرفه بموجب الفصل السابع المتمثل في تهديد للسلم والأمن الدوليين، هذا في

<sup>1</sup> - Opinion dissidente de M. BEDJAOU, Lien internet : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/88/088-19920414-ORD-01-06-FR.pdf>

الشق السياسي للقرار، أما في الجانب القانوني و المتمثل في ضرورة إلزام ليبيا باتفاقية مونتريال لعام 1971 و خاصة المادة 07 منها، فيمكن القول بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة بموجب هذه القرارات الصادرة عن مجلس الأمن قد إستفاد بطريقة غير مباشرة من آلية تطبيق كانت ضامنة له الإرادة السياسية للدول الكبرى، عن طريق إلزام جبري للحكومة الليبية لأجل تسليم المتهمين إلى الدول الطالبة بغرض محاكمتهم.

### الفرع الثاني: دور الإتحاد الأفريقي في تكريس مبدأ التسليم أو المحاكمة

لقد أثبت الإتحاد الإفريقي من خلال قضية حسين حبري أنه قادر على لعب دور هام في حل قضايا الدول الأفريقية من جهة، والمساهمة في ترسيخ مبادئ القانون الدولي، و محاربة ظاهرة الإفلات من العقاب، من جهة أخرى،

#### أولاً: قضية حسين حبري أمام الإتحاد الأفريقي

نتيجة للضغوط التي مارستها بلجيكا على السنغال لتسليم حسين حبري إلى السلطات القضائية البلجيكية، وقبل عرض النزاع على محكمة العدل الدولية، سارعت السنغال لعرض القضية على الإتحاد الإفريقي، ففي بيان صادر عن وزارة خارجية السنغال بتاريخ 2005/11/27 صرحت الوزارة بمايلي:

وإثر إجتماع بين السيد عبد الله واد، رئيس جمهورية السنغال، والسيد أولوسيغون أوباسانجو، رئيس جمهورية نيجيريا الاتحادية ورئيس الاتحاد الإفريقي، تم الاتفاق على تأجيل النظر في القضية إلى القمة المقبلة لرؤساء دول الاتحاد الإفريقي المقرر عقدها في الخرطوم (السودان). من 23-24 جانفي 2006 بإعتبار أن هذه القضية ليست قضية سنغالية و إنما هي مسألة إفريقية، كما أرفد البيان قائلاً بأنه " تم النظر في فكرة إسناد السيد حبري إلى عهدة رئيس الاتحاد الإفريقي في انتظار انعقاد قمة الخرطوم .ولهذا السبب أصدر وزير الداخلية السنغالي أمراً يضع السيد حبري تحت

تصرف رئيس الاتحاد الإفريقي، مع الأخذ بعين الاعتبار حجج السيد حبري ومحاميه، فإن بلدنا، وفي انتظار الإحالة على قمة الخرطوم، قررت السماح للسيد حبري على مواصلة البقاء في السنغال في انتظار قرار من الاتحاد الإفريقي<sup>1</sup>.

#### 1- قرار الاتحاد الإفريقي بتاريخ 2006/01/24

بتاريخ 2006/01/24 و في الدورة العادية السادسة قرر الاتحاد الإفريقي<sup>2</sup>، إنشاء لجنة من الحقوقيين الأفارقة البارزين الذين سيتم تعيينه من قبل رئيس الاتحاد الإفريقي بالتشاور مع رئيس مفوضية الاتحاد الإفريقي، هذه اللجنة سوف يساعدها في مهمتها مكتب المستشار القانوني، على أن تقدم تقريرها النهائي في الدورة القادمة في جويلية 2006، تتمثل المهمة الأساسية لهذه اللجنة في النظر في احتمالات محاكمة حسين حبري، ولها في ذلك كل الخيارات المتاحة، مع الأخذ بعين الاعتبار ضمان محاربة الإفلات من العقاب؛ و كذا الامتثال للمعايير الدولية للمحاكمة العادلة، بما في ذلك استقلال القضاء ونزاهة الإجراءات؛ كما تضمن اللجنة وصول الضحايا والشهود المزعومين للمحاكمة.

#### 2- التقرير النهائي للجنة الحقوقيين الأفارقة.

بتاريخ 02 جويلية 2006 تسلم الاتحاد الإفريقي تقرير لجنة الحقوقيين الأفارقة<sup>3</sup> والذي أكد فيه في الجانب المتعلق بمحاربة الإفلات من العقاب عن مساندة الاتحاد الإفريقي

<sup>1</sup> - Communiqué du Ministère des Affaires étrangères, du Sénégal, le 27 novembre 2005 sur l'affaire Hissène Habré, visité le 12/08/2018 à 15.44H, sur le site : <https://www.hrw.org/fr/news/2005/11/26/communiqué-du-ministère-des-affaires-étrangeres-27-novembre-2005>

<sup>2</sup> - Assemblée de l'Union africaine, *Décision sur le procès de Hissène Habré et l'Union africaine*, 24 janvier 2006, Assembly/AU/Dec.103 (VI).Lien Internet : [https://au.int/sites/default/files/decisions/9554-assembly\\_au\\_dec\\_91-110\\_vi\\_f.pdf](https://au.int/sites/default/files/decisions/9554-assembly_au_dec_91-110_vi_f.pdf)

<sup>3</sup> - Rapport du Comité d'éminents juristes africains sur l'affaire Hissène Habré (2 juillet 2006), Lien Internet : [https://www.hrw.org/legacy/french/themes/CEJA\\_Report0506fr.pdf](https://www.hrw.org/legacy/french/themes/CEJA_Report0506fr.pdf)

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

بشكل كامل لهذا التوجه، ولا توجد صعوبة في ذلك لأنه مبدأ راسخ منذ الحرب العالمية الثانية، ويدعم الآن في جميع أنحاء العالم نتيجة لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية. يجب أن يفهم الجميع أن إفريقيا يجب أن تعمل في بيئة عالمية وليس بمعزل عن غيرها، ويجب أن تأخذ أفريقيا بعين الاعتبار التطورات الأخيرة في مجال القانون الجنائي الدولي مثل قضايا بينوشيه وتيلور.

أما في الجانب المتعلق بالإختصاص فقد وضعت اللجنة 04 حلول لمحاكمة المتهم وهي:

### أ- في السنغال

أقرت اللجنة إمكانية محاكمة حسين حبري في السنغال بإعتباره موجود على أرضها، كما ان السنغال قد صادق على إتفاقية مناهضة التعذيب، و بالتالي فهو ملزم بتطبيق محتوى الإتفاقية، كما يتعين على السلطات القضائية للبلد، أن تعطي للضحايا و الشهود الحق في المشاركة في المحاكمة.

### ب- في تشاد.

باعتبار أن المتهم من جنسية تشاد، وأن الجرائم التي قام بها تمت في هذا البلد، فإن للسلطات القضائية في تشاد، حق محاكمة المتهم، و في هذه الحالة على السنغال ضمان تسليمه لها في حالة توجيه الطلب.

### ج- أي دولة من دول الإتحاد الإفريقي

أي دولة من دول الإتحاد الإفريقي التي صادقت على إتفاقية مناهضة التعذيب، مع العلم أنه لحد إعداد هذا التقرير، فإن 45 دولة من دول الإتحاد قد صادقت على هذه الإتفاقية.

### د- محكمة جنائية دولية خاصة AD HOC

إعتبرت اللجنة أن إنشاء محكمة مختصة فرصة أخرى مثيرة للاهتمام بإيجاد حل أفريقي.

### ثانياً: ملاحظات حول قضية حسين حبري أمام الإتحاد الإفريقي

1- أن تدخل الإتحاد الإفريقي في القضية جاء بناء على ردة فعل بلجيكا عندما أقرت عرض النزاع أمام محكمة العدل الدولية، خاصة إذا علمنا أن بلجيكا قد ذكرت بأنه من غير المقبول أن تتصل السنغال من التزاماتها القضائية، و تعرض القضية أمام هيئة إقليمية.

2- يعتبر تدخل الإتحاد الإفريقي في قضية حسين حبري مثيراً للاهتمام، في جانبه المتعلق بالتأكيد على تسليم المتهم أو محاكمته طبقاً لإتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، وهو ما يعني التأكيد على مبدأ التسليم أو المحاكمة للمتهمين وفقاً لأحكام هذه الإتفاقية، حيث إعتد على المادتين 3 و 4 من القانون التأسيسي للإتحاد الإفريقي<sup>1</sup> في الجانب المتعلق بضرورة حماية حقوق الإنسان و الشعوب<sup>2</sup>، وحق الإتحاد في التدخل في دولة عضو طبقاً لقرار المؤتمر في ظل ظروف خطيرة متمثلة في جرائم الحرب والإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية<sup>3</sup>.

3- أن السنغال لجأ إلى الإتحاد الإفريقي من أجل إيجاد حل سياسي للمأزق القانوني الذي وقع فيه، بعد تواجد المتهم على أرضه، في مقابل مصادقته على إتفاقية مناهضة

<sup>1</sup> - Voir L' Acte constitutif de l'Union africaine le 11/07/2000, Lien Internet : [http://www.achpr.org/files/instruments/au-constitutive-act/au\\_african\\_union\\_act\\_2000\\_fra.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/au-constitutive-act/au_african_union_act_2000_fra.pdf)

<sup>2</sup> - الفقرة " ح " من المادة 03 من القانون التأسيسي للإتحاد الإفريقي، المرجع نفسه.

<sup>3</sup> - الفقرة " ح " من المادة 04 من القانون التأسيسي للإتحاد الإفريقي، المرجع نفسه.

التعذيب لعام 1984 و التي تلزمه بمحاكمته أو تسليمه، خاصة بعد رفض تسليمه إلى بلجيكا.

4- أن لجنة الحقوقيين الأفارقة تجنبت الحل المتعلق بتحويل المتهم إلى المحكمة الجنائية الدولية، بإعتبار أن التهم الموجهة إليه جرائم ضد الإنسانية، و جرائم التعذيب، و هو إختصاص أصيل للمحكمة، و فضلت بدلا عن ذلك الدعوة لإنشاء محكمة دولية خاصة، و هو ما تم بالفعل.

5- أن الإتحاد الإفريقي إعتد الخيار الرابع بعد أخذ ورد، حيث اقر إنشاء غرف أفريقية استثنائية في المحاكم السنغالية لمحاكمة حسين حبري، و في 30 ماي 2016 صدر حكم<sup>1</sup> على السيد، حسين حبري تضمن عقوبة السجن مدى الحياة.

### المبحث الثاني: من خلال الممارسات القضائية.

تشكل الممارسات القضائية على مستوى القضاء الوطني للدول، و كذا القضاء الدولي أحد أهم الآليات التي تحدد مصير مبدأ التسليم أو المحاكمة من حيث تحقيق الهدف من وجوده و المتعلق بالإلتزام بمحاكمة المجرمين الذي إرتكبوا جرائم دولية أو حتى تلك الجرائم الواردة في القوانين الجنائية للدول، وعليه سنتطرق إلى الممارسات القضائية للدول من خلال الإشارة إلى القضاء الإسباني و القضاء الأمريكي، ثم القضاء الكندي (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى أهم الممارسات القضائية الدولية من خلال المحكمة الدولية ليوغسلافيا و المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، و التي أصبحت أهم هيئة قضائية جنائية دولية تسهر على محاربة الإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - Voir le Jugement de *Hissène Habré* au Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, Lien Internet :

[https://assets.budh.nl/tijdschriften/aj/hissein\\_habre\\_01.pdf](https://assets.budh.nl/tijdschriften/aj/hissein_habre_01.pdf)

## المطلب الأول: الممارسات القضائية للدول لمبدأ التسليم أو المحاكمة

تشكل الممارسات القضائية للدول، أحد أهم الآليات المهمة في تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة، من خلال الإعتماد على نظام قضائي وطني فعال، و قد شكلت بعض الدول خاصة التي لها باع طويل في تطبيق مبدأ الأختصاص الجنائي العالمي، أحد أهم الأنظمة القانونية الوطنية التي تُعنى بتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى بعض التجارب القضائية الوطنية بداية من القضاء الإسباني ( الفرع الأول) ثم الولايات المتحدة الأمريكية ( الفرع الثاني) وأخير بعض الممارسات القضائية في كندا ( الفرع الثالث).

### الفرع الأول: في القضاء الإسباني

بموجب الالتزامات الدولية، فإن إسبانيا تختص بإقامة ولايتها القضائية من أجل محاكمه الأشخاص الذين يشتبه في ارتكابهم لأي من الجرائم بموجب المعاهدات التي تحكم مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث ينتج فيها الالتزام بالمحاكمة بعد رفض طلب التسليم<sup>1</sup>.

### أولاً: القانون العضوي للقضاء لعام 1985

صدر القانون العضوي للقضاء في إسبانيا LOPJ<sup>2</sup> بتاريخ 1985/07/01 حيث جاء في الفقرة الرابعة من المادة 23<sup>3</sup> قبل تعديل 2014 ما يفيد بإختصاص المحاكم الإسبانية

<sup>1</sup> - ORIHUELA CALATAYUD, Esperanza. La obligación aut dedere aut iudicare y su cumplimiento en España. *Revista Española de Derecho Internacional*, 2016, vol. 68, no 2, p 218. Available at : [http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9\\_estudios\\_orihuela\\_calatayud\\_obligacion\\_aut\\_dedere\\_aut\\_iudicare.pdf](http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9_estudios_orihuela_calatayud_obligacion_aut_dedere_aut_iudicare.pdf)

<sup>2</sup> - Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Available at <https://www.boe.es/boe/dias/1985/07/02/pdfs/A20632-20678.pdf>

<sup>3</sup> - Article 23 « 4. La juridiction espagnole sera également compétente pour connaître des actes commis par des Espagnols ou des étrangers hors du territoire national qui pourraient

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

في الجرائم التي يرتكبها إسباني أو غير إسباني خارج التراب الوطني، كما عدت هذه الفقرة الجرائم كالتالي: أ) الإبادة الجماعية. ب) الإرهاب. ج) القرصنة والاستيلاء غير المشروع على الطائرات. د) تزوير العملات الأجنبية. هـ) تلك المتعلقة بالبغاء. و) الاتجار غير المشروع بالمخدرات العقلية والسمية والمخدرات. ز) وأي جريمة أخرى، وفقا للمعاهدات أو الاتفاقيات الدولية والتي ينبغي متابعتها في إسبانيا.

ما يلاحظ من خلال هذه المادة أمران:

الأول: أن المشرع الإسباني أخذ بمبدأ الولاية القضائية العالمية المطلقة و التي تعتمد إختصاص المحاكم الإسبانية بالنظر في الجرائم الواردة في الفقرة 4 المذكورة أعلاه مها تكن جنسية المتهم.

الثاني: أن هذه الفقرة قد وسعت في دائرة الجرائم محل إختصاص المحاكم الإسبانية على غرار الجرائم المتعلقة بالبغاء أو الدعارة، كما وسعت النقطة الأخيرة من هذه الفقرة إلى باقي الجرائم الواردة في المعاهدات الدولية،

وفي الحقيقة تعتبر هذه سابقة في تاريخ إختصاص المحاكم الوطنية في النظر في هذه الجرائم، حيث نصبت إسبانيا محاكمها كحارس للبشرية جمعاء من تجاوزات المتهمين من جميع أنحاء العالم، و أصبح من الممكن لأي شخص في العالم مُضار من جريمة ما أن يلجأ إلى القضاء الإسباني للنظر في قضيته.

---

être classés, selon le droit pénal espagnol, parmi les crimes suivants:

- a) Génocide.
- b) Terrorisme.
- c) Piraterie et saisie illicite d'aéronefs.
- d) Falsification de devises.
- e) Ceux liés à la prostitution.
- f) Le trafic illicite de drogues psychotropes, toxiques et narcotiques.
- g) Et tout autre qui, selon les traités ou accords internationaux, devrait être poursuivi en Espagne.». Traduction Google espagnole/ Français.

ثانيا: تعديل القانون العضوي عام 2014

يستمد هذا التعديل من الطابع الاختياري للولاية القضائية العالمية حيث جاء للحد قدر الإمكان من تطبيقه على جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، فطبقا للمادة 23 الفقرة 4 (أ) (و) التي نصت على مايلي "يمتد اختصاص المحاكم الإسبانية في ثلاث حالات فقط: عندما يكون الجاني المزعوم مواطنا إسبانيا، عندما يكون الجاني المزعوم أجنبيا مقيما عادة في إسبانيا أو عندما يكون الجاني المزعوم أجنبي وجد في إسبانيا وقد رفضت هذه الأخيرة تسليمه" و بالتالي وفقا لنص هذه المادة فلن يكون هناك إختصاص للمحاكمة الإسبانية إذا كان هناك ضحايا من إسبانيا، لأن الفرضية الأولى تقوم على مبدأ الشخصية الإيجابية، أما الفرضية الأخيرة فهي تطبيقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة<sup>1</sup>.

هذا التعديل ترك محتوى فارغ تقريبا للولاية القضائية العالمية، ففي معظم الحالات، سوف يكون من الممكن أن يتحرك القضاء الإسباني فقط عندما يكون الشخص المزعوم والمسؤول عن الجرائم إسبانيا، أو إذا كان الشخص الأجنبي مقيما في إسبانيا، أو إذا كان الشخص أجنبيا و تم القبض عليه في إسبانيا وتم رفض تسليمه إلى دولة أخرى (وهي حالة غير مرجحة للغاية)، فإذا لم يحدث أي من ذلك، فلن يتم اتخاذ أي إجراء، حتى عندما يكون الضحايا إسبان، باستثناء حالة الإرهاب أو الاتجار بالمخدرات أو الاختطاف أو جريمة القرصنة في البحر أو الاتجار بالبشر، وستكون النتيجة أرشفت غالبية القضايا العالقة بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، بعد دخول هذا

<sup>1</sup> - FERNÁNDEZ, Rosa Ana Alija. The 2014 Reform of Universal Jurisdiction in Spain. *Boletín Oficial del Estado*, 1985, vol. 157, p719. Availabele at : [http://zis-online.com/dat/artikel/2014\\_13\\_883.pdf](http://zis-online.com/dat/artikel/2014_13_883.pdf)

التعديل حيز النفاذ، ومن المحتمل أن الإفلات من العقاب على هذه الجرائم وغيرها في المستقبل سيكون أكبر<sup>1</sup>.

### ثالثاً: من خلال قانون تسليم المجرمين لعام 1985

لقد جاء في مضمون المادة 3 الفقرة 2 من قانون تسليم المجرمين (LEP)<sup>2</sup> الصادر عام 1985 أنه عندما يكون من المناسب رفض تسليم المجرمين للأسباب المبينة سابقاً، وإذا كانت الدولة التي تم فيها تنفيذ الوقائع هي الدولة الطالبة، تقوم الحكومة الإسبانية بإبلاغ النائب العام بالواقعة التي أدت إلى تقديم الطلب، لتسليم المدعى عليه، وفي موافقته على المتابعة ورفض التسليم، سيطلب من الدولة الطالبة تقديم التدابير المتخذة أو نسخة الملف لمواصلة الإجراءات الجنائية في إسبانيا.

وبغض النظر عما سبق، فإن اتفاقية دبلن<sup>3</sup>، على الأرجح، تستند إلى الاعتقاد بأن مبدأ عدم تسليم الشخص الوطني يجب ألا يشكل بأي حال من الأحوال، قاعدة للإفلات من العقاب المنصوص عليها في المادة 7 الفقرة الأولى<sup>4</sup> على أن التسليم لا يمكن رفضه على أساس أن الشخص الذي هو موضوع طلب التسليم هو من رعايا الدولة العضو

<sup>1</sup> - Rafael de Riego, : *statement about the reform of Universal Jurisdiction in the Spanish Courts, General Commission for Justice and Peace*, 27February 2014, visited on 05/08/2018 at 10.33, Available at : <https://www.juspax-es.org/products/about-the-reform-of-universal-jurisdiction-in-the-spanish-courts/>

<sup>2</sup> - Artículo tercero. « ...2. Cuando proceda denegar la extradición por el motivo previsto en el apartado anterior, si el Estado en que se hayan ejecutado los hechos así lo pidiere el Gobierno español dará cuenta del hecho que motivó la demanda al Ministerio Fiscal a fin de que se proceda judicialmente, en su caso, contra el reclamado. Si así se acordare, solicitará del Estado requirente que remita las actuaciones practicadas o copia de las mismas, para continuar el procedimiento penal en España... ». la Ley de Extradición Pasiva (LEP) 4/1985, de 21 de marzo. Available at : <https://www.casosreales.es/BDI/class/descarga.php?id=150219>

<sup>3</sup> - La Convention de Dublin sur l'extradition entre les États membres de l'Union européenne du 27 septembre 1996. Lien internet : [http://admi.net/eur/loi/leg\\_euro/fr\\_496Y1023\\_02.html](http://admi.net/eur/loi/leg_euro/fr_496Y1023_02.html)

<sup>4</sup> - Article 7 Extradition des nationaux « 1. L'extradition ne peut être refusée au motif que la personne qui fait l'objet de la demande d'extradition est un ressortissant de l'État membre requis au sens de l'article 6 de la convention européenne d'extradition ».

بالمعنى المقصود في المادة 6<sup>1</sup> من الإتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين (CEEX)<sup>2</sup> كما أشارت المادة 7 من اتفاقية دبلن، التي ذكرت في بادئ الأمر، على فرضية ثابتة مفادها أنه يمكن تسليم مواطني الدولة، شريطة أن يكون الفعل أيضا جريمة في إسبانيا وأن تتكفل الدولة إذا ثبتت إدانته، بنقله دون إبطاء إلى إسبانيا للامتثال للحكم<sup>3</sup>.

#### رابعاً: قضية رئيس غواتيمالا MONTT أمام المحاكم الإسبانية

تقدمت مؤسسة ريغوبيرتا مينشو توم (الحائزة على جائزة نوبل للسلام)، في ديسمبر 1999، بشكوى جنائية ضد ثمانية جنود غواتيماليين - من بينهم الجنرال ريوس مونت - بسبب الإبادة الجماعية والتعذيب والجرائم ضد الإنسانية، حيث قُدمت الشكوى إلى السلطات الإسبانية بإعتبار أن العديد من المدنيين الإسبان كانوا ضحايا للقمع في غواتيمالا عندما، تعرضت السفارة الإسبانية، للهجوم والدمار بتاريخ 30 يونيو عام 1980 بعد أن لجأ نحو ثلاثين من المتظاهرين من نقابة المزارعين في المايا إلى هناك حيث قُتل 36 شخصاً، من بينهم والد صاحب الشكوى، وفي 27 مارس 2000، أعلن القاضي غيرمو رويز بولانكا أنه مختص في هذه القضية. ومع ذلك، وفي الأول من ديسمبر عام 2000، قضت الشعبة الجنائية للمحاكم الإسبانية بأنه ينبغي التخلي عن

<sup>1</sup> - Article 6 – Extradition des nationaux « 1a Toute Partie contractante aura la faculté de refuser l'extradition de ses ressortissants... »

2- Si la Partie requise n'extrade pas son ressortissant, elle devra, sur la demande de la Partie requérante, soumettre l'affaire aux autorités compétentes afin que des poursuites judiciaires puissent être exercées s'il y a lieu. A cet effet, les dossiers, informations et objets relatifs à l'infraction seront adressés gratuitement par la voie prévue au paragraphe 1 de l'article 12. La Partie requérante sera informée de la suite qui aura été donnée à sa demande. ».

<sup>2</sup> - la Convention européenne d'extradition de 13/12/1957 Lien internet : <https://rm.coe.int/168006459c>

<sup>3</sup> LÓPEZ, Sonia Calaza-Ramudo. Cooperación judicial internacional. Extradición y euroorden. iustel. com, RGDP, 2003, no 2. Available at : [http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms\\_eaw\\_id703\\_1\\_Sonia%20Calaza.pdf](http://www.asser.nl/upload/eurowarrant-webroot/documents/cms_eaw_id703_1_Sonia%20Calaza.pdf)

الإجراءات ، لأن "العدالة الغواتيمالية قادرة على الحكم في القضية، وبالتالي إلغاء اختصاص المحاكم الإسبانية"<sup>1</sup>.

أما المحكمة العليا الإسبانية والتي رفضت بدورها الدعوى بعد الطعن، فقد صرحت بأن القضاء الإسباني مختص جزئياً بالنظر في الجرائم التي وقعت على الجالية الإسبانية في الخارج وليس على شعب المايا الذي رفعت الدعوى من أجله<sup>2</sup>.

وفي 26 سبتمبر 2005 ، ألغت المحكمة الدستورية الإسبانية هذا القرار، حيث رأت أنه بموجب القانون الدولي، ليس من الضروري أن يكون الضحايا إسبان من أجل فتح محاكمة بشأن الجرائم الدولية، ولأجل ذلك وفي 7 جويلية 2006 ، أمر القاضي الإسباني بوضع إفراين ريوس مونت والمدعى عليهم السبعة قيد الاحتجاز السابق للمحاكمة في انتظار المحاكمة. تم إصدار مذكرة توقيف دولية لهذا الغرض<sup>3</sup>. غير أن السلطات الغواتيمالية رفضت طلب السلطات الإسبانية تسليم المتهمين الثمانية من بينهم الرئيس مونت، و حجتهم في ذلك أن القضاء الإسباني غير مختص بالنظر في أفعال ارتكبت على الأراضي الغواتيمالية، كما ان هذه الأفعال تُعد من قبيل الجرائم السياسية و التي لا تُوجب فيها التسليم.

هذه الحجج وغيرها التي قدمها القضاء الغواتيمالي لرفض تسليم المتهمين إلى إسبانيا تعبر في حقيقة الأمر على الفساد في النظام القضائي لهذا البلد، وكيف أن الفساد وصل إلى المراتب العليا في السلطة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - TRIAL : Affaire Efran Rios-montt, Lien internet : <https://trialinternational.org/fr/latest-post/efrain-rios-montt/>

<sup>3</sup> - TRIAL : Affaire Efran Rios-montt : loc.cit

<sup>4</sup> - Paul "Woody" Scott : The Guatemala Genocide Cases Universal Jurisdiction and Its Limits, Journal of International & Comparative Law, 2009, P123.

و في سنة 2008 أصدر قاضي التحقيق Santiago Pedraz المسؤول عن قضية الرئيس MONTT رأيه القضائي بعد رفض السلطات الغواتيمالية تسليم المتهم، حيث أكد على الطابع العرفي للإلتزام بالتسليم أو المحاكمة بالنسبة لجرائم القانون الدولي، و في هذا الصدد أكد قاضي التحقيق على أن مبدأ التسليم أو المحاكمة لا يعتمد فقط على قانون المعاهدات الدولية و لكن أيضا على القانون الدولي العرفي ذات الطبيعة الملزمة لمنع وقوع جرائم التعذيب و الجرائم ضد الإنسانية، و حسب هذا القاضي فإن غواتيمالا قد إنتهكت قواعد القانون الدولي بإمتناعها عن محاكمة المتهم أو تسليمه إلى إسبانيا<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: في الولايات المتحدة الأمريكية.

كان هناك نقاش كبير في الولايات المتحدة بين عامي 1794 و 1840 بشأن ما إذا كان هناك التزم بتسليم الفارين في غياب التزم تعاقدية، والقرار القضائي الأول للنظر في القضية كان بين الولايات المتحدة ضد Robins ومع ذلك، لم تحل القضية، وسادت خلافات في الرأي بين عامي 1794 و 1840، عندما قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة بعدم وجود التزم بتسليم المتهمين دون وجود معاهدة، حيث أخذت المحكمة بوجهة نظر المدرسة الوضعية التي ترى أن التسليم لم يكن موجودًا حتى "العصر الحديث، وبالإضافة إلى ذلك، أوضحت المحكمة أن التسليم لم يحدث إلا عندما فرضت على نفسها الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، الإلتزام بتسليم هؤلاء الهاربين إلى الدول التي ارتكبت فيها جرائمهم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - D.REZAI SHAGHAJI, op cit, p 05.

<sup>2</sup> - BLAKESLEY, Christopher L. The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History. *BC Int'l & Comp. L. Rev.*, 1981, vol. 4, p55. Available at :

<https://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1575&context=iclr>

أولاً: الممارسة القضائية للولايات المتحدة الأمريكية لمبدأ التسليم أو المحاكمة.

صادقت الولايات المتحدة الأمريكية على العديد من الإتفاقيات التي تأخذ بمبدأ التسليم أو المحاكمة، مثل الإتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن لعام 1949، وإتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية لعام 1988، وإتفاقية الحماية المادية للمواد النووية لعام 1979، و غيرها من الإتفاقيات و المعاهدات الدولية، وعلى الرغم من أن الولايات المتحدة الأمريكية، لا توجد لديها أحكام قانونية محلية تتعلق بالتسليم أو المحاكمة، فإن تطبيق هذا المبدأ يمر في المحاكم الأمريكية من خلال المعاهدات الدولية التي تعتبر طرفاً فيها، أو التي أبرمتها مع الحكومات الأخرى.

وتتسق الممارسة القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية، مع مفهوم أن التسليم أو المحاكمة مرتبطان ارتباطاً وثيقاً بالإتفاقيات الدولية، و من ثم مثلاً فإن محكمة الإستئناف في الولايات المتحدة قررت، في قضية الولايات المتحدة ضد يوسف، أن إتفاقية مونتريال تنشئ " إتفاقاً قضائياً فيما بين الدول المتعاقدة لتسليم أو محاكمة المجرمين الذين يرتكبون الأعمال التي تحظرها المعاهدة"<sup>1</sup>.

لذلك، كلما كان المتهم في الولايات المتحدة، فإن هذه الأخيرة تمارس ولايتها القضائية بموجب القانون الدولي لملاحقة المتهم وإمتثالاً لالتزامها بالتسليم أو المحاكمة بإعتبار

<sup>1</sup> - وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/CN.4/579/Add.2 - المتعلقة بالتعليقات و المعلومات الواردة من الحكومات حول موضوع الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة للجنة القانون الدولي في الدورة التاسعة و الخمسون للجمعية العامة للأمم المتحدة في الفترة من 2007/05/07 إلى 2007/08/08، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2018/08/04 على الساعة 21.40 من خلال الرابط التالي:

[http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/a\\_cn4\\_579.pdf&lang=EFSXY2](http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/a_cn4_579.pdf&lang=EFSXY2)

أن القانون الدولي العرفي لا ينص على فترة التقادم، وإذا كانت الملاحقات القضائية لا تشكل خطراً على السيادة<sup>1</sup>.

### ثانياً: قضية رمزي يوسف أمام المحاكم الأمريكية.

لقد أتهم رمزي يوسف من طرف المحاكم الأمريكية بإرتكابه العديد من الجرائم، حيث أتهم بتفجير قنبلة بدائية تحت مركز التجارة العالمية بنيويورك في 11/12/1994 خلفت أضراراً خفيفة، كما أتهم بوضع قنبلة في طائرة تابعة للخطوط الجوية الفلبينية كانت متجهة من مانيل إلى ناريستا سقطت على إثرها في جزيرة تابعة لليابان أدت إلى مقتل ركبها، ومن بينهم من يحمل جنسية يابانية. ولقد تم اعتقاله في إسلام آباد في عام 1995 وتم تسليمه إلى الولايات المتحدة حيث يقضي عقوبة بالسجن مدى الحياة.

حيث أصدرت محكمة الإستئناف الدائرة الثانية قرارها في قضية رمزي يوسف بتاريخ 04/04/2003 حيث جاء في منطوق الحكم و في الشق المتعلق بأسباب الأخذ بإختصاص المحكمة الأمريكية في القضية بعد الطعن في عدم إختصاصها من طرف المتهمين و على رأسهم رمزي يوسف، مايلي:

نظراً لعدم وجود طلبات تسليم من دول أخرى ذات الصلة، و تطبيقاً لإتفاقية مونتريال، فإنه يُسمح للولايات المتحدة الأمريكية بمحاكمة رمزي يوسف بخصوص الجرائم والاتهامات الموجهة إليه، وهكذا، وفي هذه الحالة، فإن إدعاء يوسف بأن المحاكم الأمريكية قد تجاوزت بكثير إختصاصها القضائي، يرد عليه بأن المحكمة تؤكد على أن الأفعال المنسوبة للمتهم من صميم إختصاص المحكمة إعتقاداً على نص المادة

<sup>1</sup> - PAUST, Jordan J. Genocide in Rwanda, State Responsibility to Prosecute or Extradite, and Nonimmunity for Heads of State and Other Public Officials. Houston Journal of International Law, 2011, vol. 34, p. 70. Available at : <http://www.hjil.org/articles/hjil-34-1-paust.pdf>

<sup>1</sup>07 من الإتفاقية و التي تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية طرفا فيها، حيث أن "دولة" طرفا في الاتفاقية "يجب [أن] تكون ملزمة، من دون استثناء "و" إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على أراضيها" لمحاكمة أو تسليم الشخص الذي وجد داخل حدودها والذي ارتكب إحدى الجرائم المحظورة بموجب الاتفاقية، كما أن، الفلبين واليابان وباكستان، والذين لهم علاقة بالجريمة، لم يطالبوا بتسليم المتهم فالولايات المتحدة "كان لا بد" عليها وتطبيقا للاتفاقية المذكورة توجيه الاتهام ليوسف سواء أكانت تصرفاته موجهة ضد الولايات المتحدة الأمريكية أم لا<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: مبدأ التسليم أو المحاكمة في كندا

تجدر الإشارة إلى أن كندا قد صادقت على العديد من الإتفاقيات و كانت طرفا في أكثر من معاهدة ثنائية تأخذ بمبدأ التسليم أو المحاكمة، غير أن المتصفح للقضايا والقرارات الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى أو المحكمة العليا لن يجد تطبيقا فعليا أو دقيقا للمبدأ، كما هو متعارف عليه، وإنما معظم القضايا التي نظر فيها القضاء الكندي، جاءت تطبيقا للإتفاقيات الثنائية للتسليم، حيث تفادت هذه المحاكم الإعتماد على هذا المبدأ صراحة، وإستعملت بدلا من ذلك نظاما لتسهيل عملية تسليم المجرمين، حتى بالنسبة لمواطنيها، أما ما يتعلق بالمبدأ فهو على شكل إشارات فقط كضرورة تسليم المجرمين أو ضرورة محاكمتهم، و الأهم من ذلك محاربة الإفلات من العقاب.

<sup>1</sup> - Art 07 de la convention de pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile « 1. S'il estime que les circonstances le justifient et conformément à sa législation, tout Etat Partie sur le territoire duquel se trouve l'auteur ou l'auteur présumé de l'infraction assure la détention de cette personne ou prend toutes autres mesures nécessaires pour assurer sa présence pendant le délai nécessaire à l'engagement de poursuites pénales ou d'une procédure d'extradition... » faite à Montréal le 23 septembre 1971

<sup>2</sup> - United States court of appeals for the second circuit(USA. C. Ramzi Youcef) 327 F.3d 56 (2d Cir. 2003). Available at :

<http://news.findlaw.com/cnn/docs/terrorism/usyousef40403opn.pdf>

## أولاً: النظام القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة في كندا

باعتبار أن مبدأ التسليم أو المحاكمة مبدأ عرفي بالدرجة الأولى، فقد عملت مختلف الإتفاقيات و المعاهدات الدولية المتعلقة بالمبدأ على دعوة الدول التي تريد الإنضمام إلى هذه المعاهدات إلى ضرورة إجراء تعديلات على قوانينها الوطنية حتى تصبح أكثر فعالية من حيث التطبيق، و على غرار هذا التوجه، فقد لجأت كندا إلى إجراء بعض التعديلات على قوانينها الوطنية بما يفيد تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة بصورة تضمن محاربة الإفلات من العقاب، مثل ما جاء في لجنة Deschenes و كذا ميثاق كندا للحقوق و الحريات

### 1- قانون التسليم المجرمين

في 7 فيفري 1985، أعلن وزير العدل أن القاضي Jules Deschênes، من محكمة الاستئناف في كيبيك، سيتأس لجنة تحقيق مستقلة للنظر في الاتهامات بأن عددًا كبيرًا من مجرمي الحرب النازيين قد لجأوا إلى كندا من خلال وسائل غير قانونية أو احتيالية، وفيما يتعلق بالطرق القانونية لتقديم مجرمي الحرب إلى العدالة، أوصى التقرير بتعديل القانون الجنائي للسماح بمحاكمتهم في كندا، وبتعديل قانون تسليم المجرمين والمعاهدات ذات الشأن، لتسهيل تسليم الأشخاص المطلوبين لجرائم حرب إلى دول أجنبية، وتعديل التشريعات واللوائح التي تحكم إلغاء الجنسية وتفعيل إجراءات الطرد<sup>1</sup>.

وينطوي الالتزام بالتسليم أو المحاكمة على أنه يتعين على كندا تسليم المجرم في إطار القانون الدولي إلى بلد يطلب ذلك؛ فقط في حالة الرفض يجب عليها الحكم عليه،

<sup>1</sup> - Grant Purves :Parlement du canada, service d'information et de recherche parlementaire, les criminels de guerre : la commission Deschenes, Division des affaires politiques et sociales, Révisé le 16 octobre 1998.Lien internet : <https://lop.parl.ca/content/lop/researchpublications/873-f.htm#A.%20Les%20proc%C3%A8s-T>

وتخضع إجراءات تسليم المجرمين لقانون تسليم المجرمين والمعاهدات الثنائية لتسليم المجرمين بين كندا وعدة بلدان، ومن خلال ذلك نكون أمام بعض الإشكالات خاصة بالعلاقة بين قانون تسليم المجرمين والالتزام بالتسليم أو المحاكمة، أولاً وقبل كل شيء، و إلى أي بلد يمكن تسليم المجرم، ثم ما الذي ينبغي عمله لتسهيل الإجراءات بين كندا والدول التي لا توجد معها معاهدة من هذا القبيل؟<sup>1</sup>.

## 2- شروط تسليم المجرمين

لا تسلم كندا إذا لم تكن هناك معاهدة لتسليم المجرمين سارية المفعول مع الدولة الأجنبية الطالبة، إلا في حالتين: الأولى، حيث يوجد اتفاق مع دولة أجنبية، وقد تم هذا لأول مرة في عام 1974 مع جمهورية ألمانيا الاتحادية وفي وقت لاحق مع البرازيل في عام 1979 ثم مع الهند في عام 1985. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الاتفاقات تنطبق فقط على الجرائم المرتكبة بعد دخول الاتفاقية حيز التنفيذ، في حين أن معاهدات تسليم المجرمين، ما لم ينص صراحة على خلاف ذلك، " تنطبق على الجرائم المرتكبة قبل وبعد دخولها حيز التنفيذ، أما الحالة الثانية، فهي التي لا يتطلب فيها أي معاهدة لتسليم المجرمين بين كندا و أي جزء من دول بإعتبار أن كندا تعترف بالملكة البريطانية كرئيسة للدولة<sup>2</sup>.

ولكي تتمكن كندا من النظر في طلب التسليم، يجب استيفاء أربعة شروط، أولاً: إذا ارتكبت الجريمة في إقليم الدولة الطالبة، وثانياً، إذا كان هذا الفعل يُعد جريمة في الدولة الطالبة، وثالثاً، أن يكون هذا الفعل يشكل جريمة أيضاً في كندا، وأخيراً، يجب أن يتم إدراج الجريمة في القائمة الواردة في معاهدة تسليم المجرمين بين البلدين<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - OLIVIER, Marie-Pierre. L'obligation de juger ou d'extrader dans la pratique contemporaine du Canada. *Rev. Québécoise de droit international*, 1997, vol. 10, p. 155.

<sup>2</sup> -CASTEL, J.-G. et WILLIAMS, Sharon A. The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6 (1) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms. *Canadian Yearbook of International Law/Annuaire canadien de droit international*, 1988, vol. 25, p. 265. Available at :

[https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.fr/&httpsredir=1&article=2352&context=scholarly\\_works](https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.fr/&httpsredir=1&article=2352&context=scholarly_works)

<sup>3</sup> - OLIVIER, Marie-Pierre.Op cit.P 156.

وإذا حصل و أن رفضت كندا تسليم المجرمين لعدم إستيفاء أحد هذه الشروط، فإن ذلك سيكون متناقضاً مع التزاماتها الدولية، وعليه يجب عليها أن تمتثل لأحكام المعاهدات الدولية التي صادقت عليها لاسيما معاهدة منع جريمة التعذيب التي تفرض على كل دولة محاكمة المتهم الذي لم تقم بتسليمه بناء على طلب التسليم، وهو ما يفسر جواز تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة أمام القضاء الكندي.

### 3- القانون الكندي للجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب CAHWCA

إن قانون الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب (CAHWCA) هو قانون صادر من برلمان كندا، يطبق القانون التزامات كندا بموجب نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، باعتماد قانون الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب في 24 جوان 2000، وبعد الحصول على الموافقة الملكية في 29 جوان 2000، أصبحت كندا أول بلد يدمج التزامات نظام روما الأساسي في قانونه الداخلي، حيث حل محل قانون ضد مجرمي الحرب النازيين الذي أُعيد في أعقاب لجنة Deschênes<sup>1</sup>.

وبناء على ما سبق ذكره أصبح لقانون الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب هدفان رئيسيان، الأول هو تنفيذ التزامات كندا بموجب نظام روما الأساسي لضمان قدرتها على التعاون بشكل كامل مع التحقيقات والملاحقات القضائية للمحكمة الجنائية الدولية، والهدف الثاني هو "إعطاء بعد إضافي للجرائم المرتكبة في الداخل والخارج، وبعبارة أخرى، يهدف هذا القانون إلى تصحيح المشاكل الناشئة عن حكم المحكمة الدستورية العليا لعام 1994، وسد الثغرات الموجودة في القوانين الحالية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Visité le 20/09/2018 à 13.19h. disponible sur :

[https://en.wikipedia.org/wiki/Crimes\\_Against\\_Humanity\\_and\\_War\\_Crimes\\_Act](https://en.wikipedia.org/wiki/Crimes_Against_Humanity_and_War_Crimes_Act)

<sup>2</sup> - OOSTERVELD, Valerie. Canada and the Development of International Criminal Law: What Role for the Future?. center for international Governance innovation. Paper No. 16 March 2018. P 09. Vvisited at 20/09/2018 in 12.50. Available at : <https://www.cigionline.org/sites/default/files/documents/Reflections%20Series%20Paper%20no.16web.pdf>

وبموجب هذا القانون يمكن لكندا على أساس الجنسية الإيجابية و مبدأ الإقليمية محاكمة الجرائم المرتكبة في كندا أو التي ارتكبتها الكنديون في أماكن أخرى من العالم؛ كما تختص بناء على الجنسية السلبية حيث يمكن لكندا محاكمة مرتكبي الجرائم الواقعة ضد المواطنين الكنديين؛ وبالإضافة إلى ذلك فكندا لها ولاية قضائية عالمية تسمح لها بمقاضاة أي شخص يتم العثور عليه في كندا على جرائم مدرجة في قانون الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب ، بغض النظر عن جنسيته أو أين وقعت هذه الجرائم<sup>1</sup>.

#### 4- التسليم أو المحاكمة في جرائم الإرهاب في كندا.

تعتبر كندا طرفاً في العديد من الاتفاقيات الدولية التي تنص على واجب الدول في تنفيذ الولاية القضائية خارج الإقليم، من خلال الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وفقاً للفقهاء أمثال Enache-Brown and Fried، فإن الحقيقة بالنسبة لأي بلد صادق على العديد من المعاهدات التي تحتوي على هذا الالتزام هو علامة على أنه يوافق على أن هذا الإجراء وهو أكثر الوسائل فعالية لقمع بعض الأعمال الإجرامية وأنه يعتبره جزءاً لا يتجزأ من العرف الدولي<sup>2</sup>.

وقد صادقت كندا كغيرها من الدول على إتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984 و التي جاء فيها في المادة 07 الفقرة الأولى منها على أن " 1- تقوم الدولة الطرف التي يوجد في الاقليم الخاضع لولايتها القضائية شخص يدعى ارتكابه لأي من الجرائم المنصوص عليها في المادة 4 في الحالات التي تتوخاها المادة 5، بعرض القضية على سلطاتها

<sup>1</sup> - يمكن الإطلاع على القانون الكندي للجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب من خلال الرابط التالي:

<http://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-45.9.pdf>

<sup>2</sup> - MARCOUX, Pierre-Olivier. La lutte au terrorisme international au Canada: panopticon ou banopticon?. Lex Electronica, vol.11 n°1.2006.P 24-25.Lien Internet :

[https://www.lex-electronica.org/files/sites/103/11-1\\_marcoux.pdf](https://www.lex-electronica.org/files/sites/103/11-1_marcoux.pdf)

المختصة بقصد تقديم الشخص للمحاكمة، إذا لم تقم بتسليمه" و بهذا تكون كندا ملزمة بتطبيق ما جاء في هذه المادة، و هو الشيء الذي تم بالفعل حيث أدرجت في قوانينها الداخلية الإلتزامات الواردة في هذه الإتفاقية.

وقد قال بعض المعلقين على اتفاقية مناهضة التعذيب أنها تنص على ممارسة الولاية القضائية العالمية في الجانب الخاص بالتسليم أو المحاكمة، والتي تشترك فيها مع العديد من المعاهدات الحديثة، حيث تنص الاتفاقية على أن الدولة الطرف التي لا تسلم المتهم المزعوم فعليها أن تطبق ولايتها القضائية على الأفعال التي تحظرها الاتفاقية بغرض المحاكمة، ومع ذلك، قالت Rosalyn Higgins<sup>1</sup> أن الإلتزام بمعاهدة التسليم أو المحاكمة ليس أساساً لممارسة الولاية القضائية العالمية، لأنه لا ينطبق - أي مبدأ التسليم أو المحاكمة - إلا على الدول الأطراف في المعاهدة والتي لها علاقة بالجاني المزعوم.<sup>2</sup>

كما أكدت Fannie Lafontaine<sup>3</sup> على هذا الطرح بالقول بأن الإلتزام بموجب القانون الدولي بتسليم المجرمين المشتبه بهم دولياً أو محاكمتهم يبدو أنه يقتصر على المعاهدات التي صادقت عليها الدول والتي تنص على هذا الإلتزام، مثل اتفاقية مناهضة التعذيب أو اتفاقيات جنيف<sup>4</sup>، المذكورة سابقاً.

<sup>1</sup> - est une juriste britannique et professeur de droit international public. En 1995 elle devient la première femme à être élue membre de la Cour internationale de justice et, elle est également la première femme présidente de la Cour internationale en 2006

<sup>2</sup> - BOED, Roman. The effect of a domestic amnesty on the ability of foreign states to prosecute alleged perpetrators of serious human rights violations. *Cornell Int'l LJ*, 2000, vol. 33, p. 311. Available at : <https://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol33/iss2/1/>

<sup>3</sup> - est une spécialiste en droit pénal international et dans la défense des droits de la personne.

<sup>4</sup> - Fannie Lafontaine, *Criminels de guerre au Canada? La valse-hésitation historique entre poursuites et expulsions*, CIGI, document no12 — mars 2018. P07. Lien internet : [https://www.cigionline.org/sites/default/files/documents/Reflections%20Series%20Paper%20no.12%20LafontaineWEB\\_0.pdf](https://www.cigionline.org/sites/default/files/documents/Reflections%20Series%20Paper%20no.12%20LafontaineWEB_0.pdf)

ثانياً: قضية Steven Lake ضد كندا

في عام 1997، ارتكب المتهم Lake في كندا عدداً من الجرائم المرتبطة بالاتجار بالكوكايين، وفي ديترويت، بميشيغان، باع مخدر الكراك (crack) إلى ضابط متخفي من شرطة مقاطعة أونتاريو، وقد أُتهم في كندا بست جرائم، بما في ذلك التآمر من أجل بيع مخدر الكراك، حيث لم توجه إليه تهمة الاتجار بالكوكايين فيما يتصل بعملية ديترويت، وفي جلسة النطق بالحكم أشارت النيابة العامة إلى إمكانية إصدار عقوبة مخففة لهذه الأنواع من الجرائم لأنه من المرجح جداً أن يُحكم على المستأنف بعقوبة إضافية بشأن دعوى جديدة في الولايات المتحدة<sup>1</sup>.

وبعد إستكمال العقوبة التي صدرت ضده في كندا، طلبت الولايات المتحدة الأمريكية، تسليمه إليها من أجل محاكمته على الجريمة التي قام بها في ديترويت بميشيغان.

حيث أصدرت المحكمة العليا قرارها بتسليم المتهم إلى الولايات المتحدة حيث أكدت على أنه بعد استعراض الأدلة الوثائقية التي قدمتها السلطات الأمريكية، وكذلك العوامل التي حددتها هذه القضية، قررت سلطات الادعاء أنه ليس هناك أسباب مبررة لمحاكمة السيد Lake في كندا، حيث أكدت النيابة العامة أن قبول طلب التسليم جاء بعد عدم إمكانية إجراء المحاكمة في كندا كما أن حقوقه التي يتمتع بها لو حوكم في كندا و المكفولة في الفقرة 6 (1) من ميثاق الحقوق والحريات الكندي، ستكون مضمونة في الولايا المتحدة، و بما أن مدينة ديترويت الأمريكية هي موقع الجريمة المزعومة، فقد خلص الوزير إلى أن كندا ليست مختصة بالمقاضاة<sup>2</sup>.

وما يفهم من خلال هذه القضية وغيرها التي عرضت أمام القضاء الكندي، أن كندا ورغم إقرارها بمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال مصادقتها على العديد من

<sup>1</sup> - Arrêt de la cour suprême du canada (Ministre de la Justice), affaire Lake c. Canada, [2008] 1 R.C.S. 761, 2008 CSC 23. Lien Internet : <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/4633/index.do>

<sup>2</sup> - Arrêt de la cour suprême du canada (Ministre de la Justice), affaire Lake c. Canada. op cit.

المعاهدات ذات الشأن، إلا أنها لم تلجأ إلى التطبيق الفعلي لهذا المبدأ، بل عمدت إلى تسهيل عمليات تسليم المجرمين حتى وإن تعلق الأمر بالمجرمين الذين يحملون جنسيتها.

### المطلب الثاني: مساهمة المحاكم الدولية في إرساء مبدأ التسليم أو المحاكمة.

من الواضح أن النظام الدولي يميل إلى إنشاء نظام عدالة جنائي دولي متكامل يستند إلى الاعتقاد بأن مكافحة الإفلات من العقاب على جرائم معينة هو أمر ذو أهمية مشتركة للمجتمع الدولي، ومع ذلك، فعندما تخفق دولة ما في الوفاء بالتزاماتها التعاهدية - أو تكون غير قادرة على الوفاء بها - يمكن للمجتمع الدولي أن يتدخل لصالح محاربة الإفلات من العقاب، وعليه، سنحاول إبراز أهمية دور المحاكم الدولية في تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة بداية محكمة يوغسلافيا (الفرع الأول) ثم محكمة العدل الدولية (الفرع الثاني)، ثم المحكمة الجنائية الدولية (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا وعلاقتها بالمبدأ.

يمثل عمل المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في تجسيد لمبدأ التسليم أو المحاكمة من خلال قضية فورونديزجا، ثم قضية تاديتش وإشكالية أولوية الإختصاص، أحد أهم المساهمات التي تحسب لهذه المحكمة، حيث سنحاول التطرق إلى هذه القضايا، من منطلق إعتداد المحكمة على مبدأ التسليم أو المحاكمة كآلية لمحاربة الإفلات من العقاب،

### أولا: تداعيات قضية فورونديزجا

هو مواطن من البوسنة ولد سنة 1969 اتهم من طرف القاضي McDonald سنة 1995 بثلاث جرائم رئيسية تمثلت في التعذيب والمعاملة اللاإنسانية وإهانة الكرامة

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

الإنسانية والمتمثلة في الاغتصاب ضد الشعب المسلم في البوسنة، ولقد تم توقيف المتهم بتاريخ 18 ديسمبر 1997 من طرف القوة المتعددة الجنسيات (SFOR)، حيث تم اقتياده مباشرة إلى مقر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا بلاهاي أين وضع في الزنزانة على ذمة التحقيق.

بعد التحقيق صدر في حقه حكم بـ 10 سنوات سجن حيث جاء في حيثيات الحكم مايدل على تبني نهج محاربة الإفلات من العقاب على الجرائم بشتى الطرق ومن ذلك الفقرة 151 حيث جاء فيها مايلي: "...الالتزام المتعلق بردع جريمة التعذيب يقع على جميع قرارات المحاكم الجنائية، ومن ذلك أيضا التزام الواقع على المجتمع الدولي كل فيما يخصه لردع هذه الجريمة<sup>1</sup>

وفي عام 1998، خلصت الدائرة الابتدائية للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية فورونديزجا إلى أنه، بغض النظر عن أي معاهدة، فإن هناك التزام بتسليم أو محاكمة المشتبه في إرتكابهم لجرائم التعذيب طبقا للقاعدة الملزمة<sup>2</sup>، حيث جاء في قرار الدائرة الابتدائية مايلي:

"...وبالإضافة إلى ذلك، فعلى مستوى المسؤولية الجنائية للأفراد، يبدو أن إحدى نتائج الطابع الملزم لحظر التعذيب والذي يقره المجتمع الدولي، هي أنه لكل دولة الحق في التحقيق مع الأفراد المتهمين بإرتكابهم لجرائم التعذيب والموجودين في الإقليم الخاضع لولايتها وملاحقتهم ومعاقبتهم أو تسليمهم، وسيكون من غير المنطقي، من جهة، حظر جرائم التعذيب و في المقابل تقييد سلطة الدول ذات السيادة في إبرام المعاهدات التي تُجب معاقبة مرتكبي تلك الجرائم خارج حدود الدولة، بالإعتماد على الولاية القضائية

<sup>1</sup> - Nation unies : jugement du 10/12/1998 contre ANTO Furundzija, la chambre de première instance, CPIY, affaire N° IT-95-17/1-T.source Internet <http://www.icty.org>

<sup>2</sup> - Amnesty International : *International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute*, February 2009, Index: IOR 40/001/2009, P 23, visited on 05/05/2018 at 20.47, Available at:

<https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/ior400012009en.pdf>

العالمية، على الرغم من أن هناك إتفاق بأن الجرائم الدولية مدانة عالمياً أينما وقعت، وأن لكل دولة الحق في مقاضاة ومعاقبة مرتكبي هذه الجرائم<sup>1</sup>.

ومن الواجب القول بأن المجرم فورونديزيجا لم يحاكم على أساس مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث أن عملية التسليم إلى المحكمة الخاصة بيوغسلافيا جاءت بعد القبض عليه من طرف القوات العسكرية المتعددة الجنسيات (SFOR)، ولم تطلب أي دولة تسليمه إليها، وإنما سلم مباشرة إلى المحكمة، غير أن ما جاء في قرار الدائرة الابتدائية حول مبدأ التسليم أو المحاكمة في الفقرة 156 المشار إليها سابقاً، يظهر بوضوح مدى إقتناع المحكمة بصفة خاصة والمجتمع الدولي بصفة عامة، بالطابع العالمي لجريمة التعذيب والتي يجب ردعها بكل الوسائل القانونية المتاحة، على غرار مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي و مبدأ التسليم أو المحاكمة.

#### ثانياً: إشكالية تسليم المتهم تاديتش وأولية إختصاص المحكمة

تكمن إشكالية هذه القضية في أن المتهم يحمل جنسية دولة صربيا، كما تم القبض عليه في ألمانيا و بإعتبارها- أي ألمانيا- طرفاً في الاتفاقية التي تشترط أن يكون شرط الالتزام بالتسليم أو المحاكمة هو محاكمة الشخص من قبل الدولة التي يوجد على أرضها أولاً، فإن عملية التسليم إلى المحكمة تُعد باطلة في نظر المتهم، و أن صربيا من لها الحق في المحاكمة، و ليس المحكمة الدولية ليوغسلافيا.

وقد أثرت القضية أمام المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، والسؤال المطروح هو كيف يحق للمحكمة أن يكون لها أولوية تمارس من خلاله إختصاصها على المتهم في

<sup>1</sup> - ICTY, Trial Chamber, *Prosecutor v. Anto Furundzija*, Judgment of 10 December 1998, para.156. Available at: <http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/judgement/index.htm>

حين أنه تم القبض عليه في ألمانيا و بالتالي فهي مختصة أولا، ناهيك عن ضرورة محاكمته في الدولة التي يحمل جنسيتها وإلا فقد تم إنتهاك مبدأ السيادة؟.

#### 01- تداعيات القضية.

إن تاديتش متهم بإرتكابه جرائم القتل العمدى و التعذيب و المعاملة غير الإنسانية طبقا لإتفاقيات جنيف لعام 1949 أثناء الهجوم على مدينة KOZARAC حيث شارك في عمليات التهجير القسري للمدنيين و كان عضو في فرق التقتيل التي أنشئت في صربيا وقام بالعديد من عمليات القتل ضد المسلمين قاربت 800 قتيل في يومين، وقد تم القبض عليه في ألمانيا و تحويله إلى المحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا بناء على طلب من النائب العام، في 23 جوان 1995 قدم تاديتش طعن في قرار الإتهام الموجه إليه بناء على الفقرة «A» من المادة 73<sup>1</sup> من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاص بالمحكمة وذلك بالدفع بعدم إختصاص المحكمة في النظر في قضيته، وأن هذا القرار يهدم سيادة دولة صربيا<sup>2</sup>.

#### 02- قرار الدائرة الابتدائية للمحكمة حول أولوية الإختصاص

<sup>1</sup> - تنص هذه الفقرة من المادة 73 من قواعد الإجراءات و قواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا على مايلي:

« Chacune des parties peut, à tout moment après que l'affaire a été attribuée à une Chambre de première instance, saisir celle-ci d'une requête, autre qu'une exception préjudicielle, en vue d'une décision ou pour obtenir réparation. Les requêtes peuvent être écrites ou orales au gré de la Chambre de première instance ».

يمكن الإطلاع على قواعد الإجراء و قواعد الإثبات من خلال الرابط التالي:

[http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules\\_procedure\\_evidence/IT032\\_original\\_fr.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032_original_fr.pdf)

2 - TRIAL : Affaire Dusko Tadic, Lien internet : <https://trialinternational.org/fr/latest-post/dusko-tadic/>

في 10 أوت 1995، أصدرت الدائرة الابتدائية للمحكمة قرارها<sup>1</sup> وقد جاء في مضمونه أن المتهم قدم دفعا بأن أولوية إختصاص هذه المحكمة بموجب المادة 92 لم يكن مؤسساً بموجب القانون الدولي، وأن محكمة صربيا من لها الأولوية في الإختصاص لمحاكمة المتهم، غير أن قضاة الدائرة الابتدائية للمحكمة صرحوا بأن هذه الدائرة غير مختصة بإعادة النظر في قرار مجلس الأمن المتعلق بإنشاء المحكمة وتحديد إختصاصاتها، كما أن المتهم ليس من حقه إثارة مسألة أولوية الإختصاص، و أن الدول من لها الحق في ذلك على غرار صربيا صاحبة جنسية المتهم ومن وقعت الجرائم على أرضها و ألمانيا بصفتها من قبض على المتهم فيها، غير أن هاتين الدولتين قد قبلتا الإختصاص غير المشروط لهذه المحكمة.

هنا يجب توضيح أمر مهم، و هو أن هناك فرق بين الدفع بعدم إختصاص المحكمة، و مسألة أولوية المحكمة، فإذا نظرنا إلى مسألة عدم الإختصاص نجد أن للمتهم الحق في الدفع بعدم الإختصاص طبقا لنص المادة 73<sup>2</sup> من قواعد الإجراءات و قواعد الإثبات المذكورة سابقا، أما مسألة الأولوية فهي التي ليس له الحق في الدفع فيها، وإنما الدول من لها هذا الحق، لأنها ببساطة مسألة تتعلق بالسيادة.

والملاحظ أن دفاع المتهم في هذه القضية إعتد على المادة 73 المتعلقة بإثارة عدم الإختصاص، وأعطى لنفسه الحق بالدفع بعدم أولوية المحكمة عن المحاكم الوطنية.

### الفرع الثاني: محكمة العدل الدولية.

أن محكمة العدل الدولية تعتبر أهم هيئة قضائية تطرقت لمبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث أن قضية حسين حبري أو مايسى (بلجيكا ضد السينغال)، ومدى إرتباطها

<sup>1</sup> - Décision de la chambre de première instance relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence du 10/08/1995, visité le 25/07/2018 à 23.09, Lien internet : <http://www.icty.org/x/cases/tadic/tdec/fr/950810.pdf>

<sup>2</sup> - أنظر المادة 73 من قواعد الإجراءات و قواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الدولية ليوغسلافيا سابقا و المشار إليها

بمبدأ التسليم أو المحاكمة أصبحت تدرس بشكل واسع من طرف الدارسين أو الباحثين في مجال القانون الدولي الجنائي، وعليه سنحاول التطرق لهذه المسألة من منطلق ترسيخ هذا المبدأ في الممارسات القضائية الدولية.

#### أولاً: تداعيات قضية حسين حبري

وفي جانفي 2000، قدم سبعة من الضحايا التشاديين شكوى ضد حسين حبري في السنغال، حيث يعيش، وقد أكد الضحايا أن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، التي صدقت عليها السنغال، تلزمها إما بمحاكمة أو تسليم مرتكب التعذيب المزعوم، على أراضيها، وفي فيفري 2000، وجه قاضي التحقيق في محكمة دكار الإقليمية إلى حسين حبري تهمة التواطؤ في جرائم ضد الإنسانية، وأعمال تعذيب، ووضعه تحت الإقامة الجبرية<sup>1</sup>.

#### ثانياً: الشكوى المقدمة من طرف بلجيكا أمام المحكمة

في 2009/02/19، رفعت بلجيكا لدى المحكمة دعوى ضد السنغال، على أساس وجود نزاع بين مملكة بلجيكا وجمهورية السنغال بشأن امتثال السنغال لالتزامها بمحاكمة "الرئيس التشادي السابق حسين حبري أو بتسليمه إلى بلجيكا لأغراض الدعوى الجنائية، وقدمت بلجيكا أيضاً طلباً للإشارة بتدابير مؤقتة، من أجل حماية حقوقها إلى حين صدور حكم المحكمة في موضوع الدعوى، كما أكدت بلجيكا في عريضتها أن السنغال لم تتخذ، في الفترة التي قضاها السيد حسين حبري في المنفى منذ عام 1990، أي إجراءات بشأن طلباتها المتكررة لمحاكمة الرئيس التشادي السابق في السنغال، أو ترحيله إلى بلجيكا، بسبب الأفعال الموصوفة المنسوبة إليه بما في ذلك جرائم التعذيب

<sup>1</sup> - Human Rights Watch : Le jugement de Hissène Habré Le temps presse pour les victimes, janvier 2007, P 5, Lien internet :

<https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/habre0107frweb.pdf>

والجرائم ضد الإنسانية، وتشير المدعية إلى أن السيد حبري صدر بحقه في دكار في 2002/02/03 ، إثر شكوى<sup>1</sup> قدمها في 2000/01/25 سبعة أشخاص ومنظمة غير حكومية (الجمعية التشادية لضحايا القمع السياسي والجريمة)، وذلك بتهمة التواطؤ في "جرائم ضد الإنسانية، وأعمال تعذيب وأعمال وحشية ووضع قيد الإقامة الجبرية . وتضيف بلجيكا أن دائرة الإتهام في محكمة الاستئناف في دكار نقضت هذا الاتهام في 2000/07/04 بعد أن وجدت أن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية 'غير مدرجة في القانون الجنائي السنغالي'<sup>2</sup> ."

#### 01- الأساس القانوني المعتمد من طرف بلجيكا في قضية حسن حبري

تعتمد بلجيكا للتأسيس القانوني في إدعائها على إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المؤرخ في 10 كانون الأول / ديسمبر 1984 ، التي تعتبر بلجيكا طرفا فيها منذ تاريخ: 1999/06/25 ، والسنغال منذ 1986/08/21 خاصة المواد:

- المادة 05 الفقرة (2) و التي تنص على مايلي: « 2- تتخذ كل دولة طرف بالمثل ما يلزم من الاجراءات لإقامة ولايتها القضائية على هذه الجرائم في الحالات التي يكون فيها مرتكب الجريمة المزعوم موجودا في أى اقليم يخضع لولايتها القضائية ولا تقوم بتسليمه عملا بالمادة 8 إلى اية دولة من الدول التي ورد ذكرها في الفقرة أ من هذه المادة » .

<sup>1</sup> - للمزيد من المعلومات أنظر محتوى الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني من خلال الرابط التالي:

<https://www.hrw.org/legacy/french/themes/habre-plainte.html>

<sup>2</sup> - تقرير محكمة العدل الدولية إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة في الفترة من 2008/08/01 إلى 2009/07/31،

الدورة الرابعة و الستون، الملحق رقم 04، ص 59، متوفر على الرابط التالي:

<http://www.icj-cij.org/files/annual-reports/2008-2009-ar.pdf>

- المادة 07 الفقرة (01) و التي تنص على مايلي: «1- تقوم الدولة الطرف التي يوجد في الاقليم الخاضع لولايتها القضائية شخص يدعى ارتكابه لأى من الجرائم المنصوص عليها في المادة 4 في الحالات التي تتوخاها المادة 5، بعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد تقديم الشخص للمحاكمة ،إذا لم تقم بتسليمه » .

- المادة 09 الفقرة (1) و التي تنص على مايلي: «1- على كل دولة طرف أن تقدم الدول الأطراف الأخرى أكبر قدر من المساعدة فيما يتعلق بالاجراءات الجنائية المتخذة بشأن أى من الجرائم المشار إليها في المادة 4، بما في ذلك توفير جميع الأدلة الموجودة في حوزتها واللازمة للاجراءات.»

## 02- طلب بلجيكا لمحاكمة المتهم أو تسليمه لها

طالبت بلجيكا في نهاية عريضتها<sup>1</sup> المحكمة أن تقرر وتعلن ما يلي:

-أن للمحكمة الاختصاص للنظر في النزاع بين مملكة بلجيكا وجمهورية السنغال بشأن امتثال السنغال لالتزامها بمقاضاة السيد حبري أو تسليمه إلى بلجيكا لأغراض الدعوى الجنائية؛

-أن طلب بلجيكا مقبول؛

- أن جمهورية السنغال ملزمة برفع دعوى جنائية ضد السيد حسن حبري بسبب الأفعال المدعى بأنه ارتكبها أو كان شريكا أو متواطئا فيها، وهي أفعال من بينها جرائم تعذيب وجرائم ضد الإنسانية؛

<sup>1</sup> - يمكن الإطلاع على محتوى العريضة المقدمة من طرف بلجيكا إلى المحكمة من خلال الرابط التالي:

<http://www.icj-cij.org/docket/files/144/15054.pdf>

- أن جمهورية السنغال ملزمة، في حالة عدم محاكمتها للسيد ح/ حبري ، بأن تسلمه إلى بلجيكا لمساءلته عن هذه الجرائم أمام المحاكم البلجيكية؛

- وكانت عريضة بلجيكا مشفوعة بطلب للإشارة بتدابير مؤقتة<sup>1</sup>.

### 03- قرار محكمة العدل الدولية بشأن تدابير الإشارة المؤقتة

لقد طلبت بلجيكا من محكمة العدل الدولية طلب الإشارة لتدابير مؤقتة بعدما صرح رئيس السنغال بأنه قد يُلغى قيد الإقامة الجبرية للسيد حسن حبري إذا لم تجد الميزانية الكافية و التي تعتبرها ضرورية لمحاكمته و هو ما يفسر إمكانية مغادرته للسنغال، و بالتالي إفلاته من العقاب.

مع العلم أن طلب الإشارة لتدابير مؤقتة يكون بموجب المادة 41<sup>2</sup> من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، حيث يمكن للدولة أن تقدم هذا الطلب و للمحكمة أن تأمر به حفاظا على حق الأطراف و متى رأت المحكمة أن هناك ضرورة لذلك.

وفي 28 ماي 2009 ، أصدرت المحكمة قرارها بشأن طلب الإشارة بتدابير مؤقتة الذي قدمته بلجيكا، وفيما يلي نص منطوق الأمر :

لهذه الأسباب؛

<sup>1</sup> - يمكن الإطلاع على محتوى الطلبات من خلال موجز الأحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (2008-2012)، من خلال الرابط التالي:

<http://www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-2008-2012-ar.pdf>

<sup>2</sup> - تنص المادة 41 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على مايلي: 1- للمحكمة أن تقرر التدابير المؤقتة التي يجب إتخاذها لحفظ حق كل من الأطراف و ذلك متى رأت أن الظروف تقتضي ذلك.

2- إلى أن يصدر الحكم النهائي يبلغ فوراً أطراف الدعوى و مجلس الأمن نبأ التدابير التي يرى إتخاذها". يمكن الإطلاع على محتوى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية من خلال الرابط التالي:

<http://www.icj-cij.org/files/statute-of-the-court/statute-of-the-court-ar.pdf>

فإن المحكمة؛

بأغلبية ثلاث عشرة أصوات مقابل صوت واحد؛

ترى أن الظروف المعروضة على المحكمة في الوقت الراهن لا تستدعي ممارسة سلطتها بموجب المادة 41 من نظامها الأساسي للإشارة بتدابير مؤقتة.

ثالثاً: قرار محكمة العدل الدولية بشأن تسليم أو محاكمة المتهم

في 20 جويلية 2012 أصدرت محكمة العدل الدولية قرارها النهائي و غير القابل للطعن في المسألة المتعلقة بإلزامية التسليم أو المحاكمة للمتهم حسين حبري (بلجيكا ضد السنغال)، حيث جاء في مضمون الحكم مايلي:

- تقرر بالإجماع أن المحكمة مختصة بالنظر في النزاع المعروض أمامها بين الأطراف المعنية،

- تقرر بأربع عشرة صوت مقابل صوتين، أنه ليس لديها اختصاص للنظر في الطلبات المقدمة من مملكة بلجيكا بشأن انتهاكات مزعومة من جانب جمهورية السنغال للالتزامات بموجب القانون الدولي العرفي؛

- وتقرر بأربع عشرة صوت مقابل اثنين، أن طلبات المملكة البلجيكية تستند إلى المادة 6 (2) والمادة 7 (1) من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية المعاملة غير الإنسانية أو المهينة المؤرخة في 10 ديسمبر 1984 مقبولة ؛

- بأغلبية 14 صوتاً مقابل اثنين، أن جمهورية السنغال، عن طريق عدم إجراء تحقيق أولي فوري في الوقائع المتعلقة بالجرائم التي يزعم أن السيد حسين حبري قد ارتكبها،

تكون قد خالفت أحكام المادة 6 (2) من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛

- بأغلبية 14 صوتاً مقابل اثنين، أن جمهورية السنغال، في عدم تقديم القضية إلى سلطاتها المختصة لمقاضاة السيد حسين حبري، لم تفي بالتزامها التي تفرضها المادة 7 (1) من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛

- بالإجماع، أن جمهورية السنغال يجب عليها، دون مزيد من التأخير، أن تقدم قضية السيد حسين حبري إلى سلطاتها القضائية لممارسة الدعوى القضائية، إذا لم تقم بتسليمه<sup>1</sup>.

ومن خلال قراءة حكم المحكمة في هذه الحالة، نجده غير عادي على أقل تقدير، بين بلجيكا والسنغال، ويجب عدم إهمال الدروس التالية:

- من اللافت للنظر أن الأفراد ممثلين في دولهم، بما في ذلك المنظمات غير الحكومية، هم أصل النزاع بين بلجيكا والسنغال، بصرف النظر عن ممارسة الحماية الدبلوماسية؛

- أن المحكمة قد أوضحت أن الالتزام الرئيسي في هذه القضية هو محاكمة مرتكبي أفعال التعذيب، ولا يُطلب تسليمهم إلا إذا كانت الدولة التي يوجد على أرضها المتهم لم تفي بالتزاماتها القضائية في محاكمة المعني<sup>2</sup>. وهو ما يعني أن المحكمة قد أعطت

<sup>1</sup> - L'arrêt de la Cour internationale de Justice du 20 juillet 2012 dans l'affaire Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), CIJ Rec. 2012, Visité le 30/07/2018 à 00.34. Lien internet :

<http://www.icj-cij.org/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-FR.pdf>

<sup>2</sup> - Verhoeven Joe. Belgique contre Sénégal ou quel intérêt pour se plaindre d'autrui ? Cour internationale de Justice, 20 juillet 2012, Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader. In: Annuaire français de droit international, volume 59, 2013.

الأولية في الإلتزام بالمحاكمة بدلا من التسليم، عكس ما جاء به مبدأ الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة.

### الفرع الثالث: المحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التسليم أو المحاكمة

إن إحدى المساهمات الرئيسية للمحكمة الجنائية الدولية، يكمن في تطوير قواعد القانون الجنائي الدولي وذلك عن طريق التشجيع الذي تقدمه إلى الدول للتشريع في إطار نظمها الخاصة، أي محاكمها الوطنية، فيما يتعلق بالتجريم والعقاب وإنشاء الولاية القضائية على جرائم القانون الدولي، وذلك بفضل تكامل المحكمة مع المحاكم الجنائية الوطنية، حيث يمكن التأكيد على أن مبدأ التكامل الوارد في النظام الأساسي للمحكمة، يستند إلى دعامة القواعد القطعية لمبدأ الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة<sup>1</sup>.

#### أولا: المبدأ في مشروع النظام الأساسي للمحكمة.

لقد جاء في مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عدة إشارات واضحة حول إمكانية العمل بمبدأ التسليم أو المحاكمة في حالات معينة في إطار المحكمة.

#### 01- المادة 53 من المشروع المتعلقة بتحويل المجرمين

لقد أشار مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى مسألة العلاقة بين تسليم المجرمين طبقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة، أو إمكانية تحويلهم للمحكمة الجنائية الدولية لمواصلة محاكمتهم.

internet: lien <https://doi.org/10.3406/afdi.2013.4806>. : p16;doi  
[https://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_2013\\_num\\_59\\_1\\_4806](https://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_2013_num_59_1_4806)

<sup>1</sup> - SERVÍN RODRÍGUEZ, Christopher Alexis. La Internacionalización de la responsabilidad penal del individuo frente a la impunidad: el principio aut dedere aut iudicare como suplemento de los ordenamientos jurídicos nacionales (Ponencia). 2005. P313. Lien Internet :  
[http://repositorio.lasalle.mx/bitstream/handle/123456789/312/N%C3%BAm.4\\_P.307-319.pdf?sequence=1](http://repositorio.lasalle.mx/bitstream/handle/123456789/312/N%C3%BAm.4_P.307-319.pdf?sequence=1)

حيث ذكرت المادة 53 من المشروع في الفقرة 04 منه على أن الدولة الطرف في الإتفاقية يجب عليها أن تعطي أولوية للطلب المقدم من طرف المحكمة من أجل تحويل المتهم، على الطلبات المقدمة من طرف الدول التي تريد محاكمة المتهم على أرضها<sup>1</sup>.

غير أن هذه الفقرة تم التراجع عنها في آخر لحضة، و لم يتم ذكرها في النظام الأساسي في صيغته الحالية.

#### ثانيا: العلاقة بين تسليم المجرمين في إطار المبدأ أو تحويلهم إلى المحكمة

فيما يتعلق بالعلاقة بين التسليم أو التحويل فقد ذكرت المادة 53 المطعة b من الفقرة 02 أن الدولة الطرف في المعاهدة و التي لم تقبل بإختصاص المحكمة فهي ملزمة بتسليم المتهم أو محاكمته وفقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة، فإذا إختارة تسليم المتهم (وفقا لطلب التسليم أو إذا كان هناك طلب قيد الدراسة)، فإذا حدث التسليم وكانت الدولة الطالبة الطرف في المعاهدة قد قبلت بإختصاص المحكمة فإن هذا القبول يكون ضروريا أيضا وفقا لنص الفقرة 2 من المادة 21<sup>2</sup>.

ما يفهم من نص الفقرة 4 من المادة 53 و الفقرة 2 من المادة 21 أن هناك أولوية للتحويل إلى المحكمة على التسليم في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة، لكن في حالات نوجزها فيما يلي:

<sup>1</sup> - Article 53. — *Transfert d'un accusé à la Cour*

« 4. Un État partie qui accepte la juridiction de la Cour pour le crime dont il s'agit donne autant que possible la priorité à une demande qui lui est adressée conformément au paragraphe 1 sur les demandes d'extradition émanant d'États »

<sup>2</sup> - Article 21. — *Conditions préalables de l'exercice de la compétence de la Cour*

« 2. Si, dans le cas d'un crime relevant de l'alinéa b du paragraphe 1, l'État de détention reçoit d'un autre

État, en vertu d'un accord international, une demande de remise du suspect aux fins de l'exercice de l'action pénale et, si le premier État ne rejette pas cette demande, l'acceptation par l'État requérant de la juridiction de la Cour pour le crime dont il s'agit est également nécessaire. »

| الدولة التي يوجد على أرضها المتهم | الدولة الطالبة                 | التحويل إلى المحكمة الجنائية الدولية | المحاكمة في الدولة                            |
|-----------------------------------|--------------------------------|--------------------------------------|-----------------------------------------------|
| وجود طلب                          | قبول الطلب ورفض اختصاص المحكمة | قبول اختصاص المحكمة                  | التحويل يعتبر ضروري من الدولة الطالبة         |
| عدم وجود طلب                      | رفض اختصاص المحكمة             | /                                    | المحاكمة في الدولة التي يوجد على أرضها المتهم |
| وجود طلب                          | قبول الطلب ورفض اختصاص المحكمة | رفض اختصاص المحكمة                   | التسليم للدولة الطالبة للمحاكمة               |
| عدم وجود طلب                      | قبول اختصاص المحكمة            | /                                    | /                                             |

وبسبب الإستياء الواسع النطاق من عدم كفاءة التسليم، لكونه عملية ثقيلة وطويلة وصعبة، فضلا عن لجوء البلدان بشكل متزايد إلى تدابير أخرى للتعامل مع هذه المشكلة، ويقترح البعض أن محكمة جنائية دولية محايدة قد تساعد في حل بعض الصعوبات التي نشأت في سياق تسليم المجرمين، ولا سيما سياسة عدم تسليم المواطنين، وتجدر الإشارة إلى أن عددا من بلدان منطقة البحر الكاريبي وأمريكا اللاتينية قد أشارت إلى أنها تود أن يكون لها خيار ثالث بالإضافة إلى الخيار بين محاكمة وطنية أو تسليم المتهم، على النحو المبين في مبدأ التسليم أو المحاكمة، كما أن تردد هذه البلدان في تسليم مواطنيها إلى الولايات المتحدة، لا يعود فقط إلى الخوف

من الانتقام من جانب المنظمات الإجرامية، بل يعكس الشعور في هذه الدول بعدم جواز تسليم مواطنيها ومحاكمتهم في الولايات المتحدة، وهو بلد تختلف ثقافته وتقاليده القانونية بشكل كبير عن دولهم<sup>1</sup>.

### ثالثاً: المادة 54 من مشروع النظام الأساسي

جاءت المادة 54 من مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تحت عنوان "الإلتزام بالتسليم أو المتابعة (Obligation d'extrader ou de poursuivre) حيث ذكرت هذه المادة بأن الدولة التي تحتجز المتهم والتي رفضت إختصاص المحكمة على الجرائم الواردة في هذه الإتفاقية، فعليها أن تتخذ جميع التدابير اللازمة لتسليم المشتبه فيه إلى دولة تطالب بمحاكمته أو يسلم إلى سلطاتها القضائية لنفس الغرض<sup>2</sup>.

وما يلاحظ حول هذه المادة مايلي:

- أن هذه المادة لم يتم إدراجها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- أنها جاءت موجهة أساساً لجمعية الدول الأطراف في المعاهدة في حالة عدم قبولهم لإختصاص المحكمة.

<sup>1</sup> - PLACHTA, Michael. (Non-) Extradition of Nationals: A Neverending Story. *Emory Int'l L. Rev.*, 1999, vol. 13, p. 23.

<sup>2</sup> - « Article 54. — Obligation d'extrader ou de poursuivre  
Dans le cas d'un crime relevant de l'alinéa e de l'article 20, l'État partie au présent Statut ayant la garde du suspect qui est partie au traité en question mais n'a pas accepté la juridiction de la Cour pour le crime dont il s'agit aux fins de l'alinéa b, i, du paragraphe 1 de l'article 21, soit prend toutes les dispositions nécessaires pour extrader le suspect vers un État qui le réclame aux fins de poursuites, soit saisit ses autorités compétentes aux mêmes fins. » Pour plus d'information. Voir Le projet de statut d'une cour criminelle internationale et commentaires y relatifs, 1994, Lien internet : [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/7\\_4\\_1994.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/7_4_1994.pdf)

رابعاً: ملامح المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

لقد أكدت ديباجة المحكمة الجنائية الدولية على ضرورة عدم إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب، حيث ذكرت مايفيد بأن المتهم الذي ارتكب هذه الجرائم يجب أن يُحاكم أمام القضاء الوطني أو أن يسلم إلى المحكمة الجنائية الدولية.

#### 01- في ديباجة المحكمة

لقد أكدت ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مجموعة من المفاهيم والقيم التي تدخل في تركيبة وأساس مبدأ التسليم أو المحاكمة حيث ذكرت مايلي:

وإذ تؤكد أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب وأنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي.

وقد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم.

وإذ تذكر بأن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية<sup>1</sup>.

ما يلاحظ من خلال ما سبق أن الديباجة قد شددت على ثلاث نقاط لها علاقة مباشرة بمبدأ التسليم أو المحاكمة وهي:

<sup>1</sup> - نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://legal.un.org/icc/statute/arabic/rome\\_statute\(a\).pdf](http://legal.un.org/icc/statute/arabic/rome_statute(a).pdf)

01- أساس مبدأ التسليم أو المحاكمة وهو عدم إفلات المجرمين من العقاب بقولها (... يجب أن لا تمر دون عقاب...).

02- إعمال الشق الثاني للمبدأ وهو المحاكمة أولاً بقولها (...وأنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني...).

03- إعمال الشق الأول للمبدأ وهو التسليم بقولها (...وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي...) حيث يكمن التعاون الدولي أساساً في عملية تسليم المجرمين بين الدول.

ومن المهم القول بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة لا يتعارض البتة مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فأى دولة ذات سيادة لها الحق في تسليم المتهم إلى دولة أخرى من أجل محاكمته أو محاكمة هذا الأخير في الدولة التي تم القبض عليه فيها، غير أن تدخل المحكمة عند هذه النقطة و في جميع الأحوال، له بعض الشروط كضمان محاكمة المتهم الذي تم تسليمه محاكمة عادلة و قانونية غير صورية وفقاً لقانون الدولة سواء التي سلم إليها المتهم أو التي وجد على أرضها.

وفي خلاف ذلك، فالمحكمة ووفقاً لمبدأ التكامل لها أن تطلب تحويل المتهم إليها من أجل المحاكمة وهذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الفرع الثالث من هذا المطلب.

## 02- تعدد الطلبات بين المحكمة ودولة أخرى

قد يحدث و أن تكون الدولة التي يوجد على أرضها المتهم لم ترغب في محاكمة هذا الشخص أو حتى لم تكن قادرة على إجراء المحاكمة، و عند هذه النقطة فالمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية يقوم بطلب تحويل المتهم لأجل محاكمته أمام أجهزة المحكمة، غير أن الإشكال قد يطرح بطريقة أخرى وهي أن يتزامن طلب المدعي العام مع طلب دولة أخرى ترغب في تسليمه لها، وتضمن محاكمته محاكمة عادلة.

فالدولة التي يوجد على أرضها المتهم لمن تسلمه؟

لقد أوردت المادة 90<sup>1</sup> من النظام الأساسي حلاً مفصلاً لهذه الإشكالية، و يتعلق الأمر بالحالة التي تكون فيها الدولة طرفاً في المعاهدة و الحالة التي لا تكون فيها طرفاً.

#### أ- حالة الدولة الطرف في المعاهدة.

لقد حددت الفقرة 02 من المادة 90 بعض الشروط التي يجب فيها على الدولة الطالبة الطرف في المعاهدة أن تعطي الأولوية لطلب المحكمة و ذلك عندما

أ) إذا كانت المحكمة قد قررت، عملاً بالمادتين 18, 19 مقبولية الدعوى التي يطلب بشأنها تقديم الشخص، وروعت في ذلك القرار أعمال التحقيق أو المقاضاة التي قامت بها الدولة الطالبة فيما يتعلق بطلب التسليم المقدم منها، أو

ب) إذا كانت المحكمة قد اتخذت القرار المبين في الفقرة الفرعية (أ) استناداً إلى الإخطار المقدم من الدولة الموجه إليها الطلب بموجب الفقرة 1.

#### ب- حالة الدولة غير الطرف في المعاهدة

وفقاً لنص الفقرة الرابعة من المادة 90<sup>2</sup> فإن الدولة الطالبة عندما تكون غير طرف في المعاهدة، فعلى الدولة التي يوجد على أرضها المتهم أن تعطي الأولوية لطلب المحكمة عند تحقق شرطين:

\* إذا كانت المحكمة قد قررت مقبولية الدعوى.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 90 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

<sup>2</sup> - أنظر المادة 90 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، متوفر من خلال الرابط التالي:

[http://legal.un.org/icc/statute/arabic/rome\\_statute\(a\).pdf](http://legal.un.org/icc/statute/arabic/rome_statute(a).pdf)

\* إذا لم تكن الدولة التي وجه لها الطلب مقيدة بالتزام دولي بتسليم الشخص إلى الدولة الطالبة.

وما يلاحظ من خلال الشرط الثاني أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في هذه الحالة، و بعد عدم محاكمة المتهم لأي سبب كان من طرف الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، كما سبق الإشارة إليه أعلاه، قد أعطى أولوية للتسليم على مسألة التحويل إلى المحكمة، وهو ما يمثل أساس الإلتزام في مبدأ التسليم أو المحاكمة.

وعلى العموم، فإن عملية التسليم تخضع لتكييف عدة عوامل و إجراءات و كذا شروط معقدة مثل تصنيف الدولة لنوع الجريمة المراد التسليم من أجلها، إعتبارات حقوق الإنسان عند فحص طلب التسليم، وجود إتفاقيات مسبقة للتسليم من عدمها، كل هذه العوامل و غيرها ساهمت بشكل كبير في تعقيد عمليات التسليم بين الدول، و هو ما سيتم دراسته بالتفصيل من خلال الفصل الثاني من هذا الباب.

### خامساً: مبدأ التكامل في إطار المحكمة

على الرغم من عدم ذكر مبدأ التكامل صراحة في المادة 17 من نظام روما الأساسي، ولم يتم ذكر أي إشارة إلى الإجراء الواجب إتباعه إذا لزم الأمر، فمن الواضح أن هذه المادة يحكمها التطبيق الفعلي، ومع ذلك، فإن المادتين 18 و 19 اللتين تناولتا القضايا المعروضة على المحكمة الجنائية الدولية، توفران الآلية التمهيدية الأولية بشأن مقبولية الدعوى و الطعن فيها<sup>1</sup> عند تطبيق المادة 17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

<sup>1</sup> - Almoktar ASHMAN :Le principe de complémentarité entre la cour pénale internationale et la juridiction pénale nationale, thèse doctorat en droit public, université François - Rabelais de Tours, France, 2015, P 197, Lien internet : [http://www.applis.univ-tours.fr/theses/2015/almoktar.ashman\\_4759.pdf](http://www.applis.univ-tours.fr/theses/2015/almoktar.ashman_4759.pdf)

وقد لوحظ أن مبدأ التسليم أو المحاكمة موجود في روح نظام روما الأساسي، في ضوء مبدأ التكامل، الذي ينص عليه النظام الأساسي في ديباجته (الفقرة 10)، ويخضع أساساً للمواد، من 17 إلى 20، وبالتالي، فإن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة متضمن في نظام روما بموجب مبدأ التكامل، وهو مكمل للإنظمة الجزائية الوطنية للدول المختلفة من أجل معاقبة أبشع الجرائم، وهكذا، يفرض مبدأ التكامل التزاما على الدول بأن تعمل على " تحويل " المجرمين الذين إرتكبوا جرائم خطيرة إلى المحكمة الجنائية الدولية للمحاكمة<sup>1</sup>.

#### 01- مفهوم مبدأ التكامل

يقصد بمبدأ التكامل بأنه " 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 هذا النطاق من الاختصاص في حالة عدم قدرة القضاء الوطني على إجراء هذه المحاكمة بسبب عدم اختصاصه أو فشله في ذلك لانهايار بنيانه الإداري، أو عدم إظهار الجدية لتقديم المتهمين للمحاكمة"<sup>2</sup>.

ويتجلى تأثير مبدأ التكامل في حالتين هما عدم قدرة الدولة على المتابعة أو عدم رغبتها في ذلك، بحيث يجوز للمحكمة تولي القضية بنفسها وسحبها من القضاء الوطني، والمشكلة الأساسية في ذلك هو متى يمكن اعتبار الدولة غير راغبة؟ أو متى يمكن اعتبارها غير قادرة؟.

#### أ- عدم رغبة الدولة

<sup>1</sup> - SERVÍN RODRÍGUEZ, Christopher Alexis. Op cit. P314.

<sup>2</sup> - وردة بن بوعبد الله: علاقة المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بالقضاء الوطني، رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، مدرسة الدكتوراه، المركز الجامعي خنشلة، الجزائر، 2009، ص 30.

إن عدم الرغبة مصطلح شديد البساطة بحيث يسهل فهمه، إلا أنه يعد أيضا بالغ التعقيد بحيث يصعب تقييمه، لقد نصت المادة 2/17 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على معنى "عدم الرغبة في الفعل" ويستشهد هذا الحكم بثلاثة معايير للاستدلال عن وجود عدم الرغبة، وهذه المعايير هي (أ) حماية شخص من المسؤولية الجنائية، (ب) تأخير غير مبرر للإجراءات القضائية بشكل يتناقض مع النية لتقديم الشخص إلى القضاء، (ج) عدم السير في الإجراءات القضائية بشكل مستقل أو غير منحاز، وبطريقة تتعارض مع تقديم الشخص للمحاكمة القضائية، فقد تعطي هذه المعايير فكرة أفضل عن مصطلح عدم الرغبة، ولكنها قد تكون أيضا غير موضوعية إلى حد ما في ما يتعلق بالتقييم، وبناءا على ذلك سوف تحدد عملية التنفيذ ماهية المضمون الحقيقي<sup>1</sup>.

ونستنتج من ذلك أن الغاية من تدخل المحكمة في هذه الحالات الثلاث، من شأنه أن يربط وظيفتها بالإجراءات العادلة، فتمارس المحكمة اختصاصها عند المساس بهذه الإجراءات، وانطلاقا من ذلك، فإن للمحكمة هامشا واسعا للاجتهاد في الحالات التي تكون فيها الإجراءات الوطنية سليمة ومتخذة بنية حسنة، ولكنها لا ترقى عن الشك الجدي بالحياد والاستقلالية<sup>2</sup>.

وقد سبق لغرفة الإستئناف بالمحكمة الجنائية الدولية أن أيدت حكم<sup>3</sup> سابق يرفض طلب ليبيا ملاحقة سيف الإسلام القذافي داخل البلاد. وارتأت المحكمة أن ليبيا لم تقدم أدلة كافية تثبت أنها تحقق في ذات القضية المنظورة أمام المحكمة الجنائية الدولية،

<sup>1</sup> - فيليب كزافيه: مبادئ الاختصاص العالمي والتكامل وكيف يتوافق المبدأان، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 88-العدد 862 -جوان 2006، ص 87.

<sup>2</sup> - نجيب حمد قيدا: المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة النشر، ص 78.

3 - Public redacted-Derision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi ,ICC-01/11-01/11-344-Red, 31 May 2013 | Pre-Trial Chamber I | Decision, Available at : <https://www.icc-cpi.int/pages/record.aspx?uri=1599307>

وهو الشرط الذي تفرضه معاهدة المحكمة لمثل هذا الطعن. كما ارتأت المحكمة أيضاً أن ليبيا عاجزة فعلياً عن إجراء تحقيق مع نجل القذافي. ويأتي رفض المحكمة للاستئناف الليبي كتشديد إضافي على التزام السلطات الليبية بتسليمه فوراً لمحاكمته في لاهاي. والقرار الأخير نهائي، ولا يتيح التقدم بأي استئناف آخر<sup>1</sup>.

والسؤال الذي يطرح هو متى يمكن اعتبار الدولة غير راغبة أو متى يتحقق الشك في النية المبيتة في الإجراءات؟ فكما سلف وأن ذكرنا يعتبر هذا الأمر هامشاً كبيراً بحيث يمكن استعماله تحقيقاً للرغبات السياسية للدول الأطراف في المحكمة أو مجلس الأمم متى وجدت مصلحة في ذلك، وليس تحقيقاً للعدالة القضائية.

#### ب- عدم قدرة الدولة

أما عدم القدرة فهو لا ينطوي على سوء نية الدولة بل هو خارج عن إرادتها، وتنظر المحكمة، فيها إذا كانت الدولة غير قادرة، ويتضح ذلك في الانهيار الكلي أو الجزئي للنظام القضائي الوطني للدولة المعنية أو عدم توافره، ويتضح عدم القدرة أيضاً في عدم قدرة الدولة على إحضار المتهم أو الحصول على الأدلة والشهادة الضرورية أو عدم قدرتها لسبب آخر على الاضطلاع بإجراءاتها<sup>2</sup>.

ولكن التساؤل الذي يثار في هذا الخصوص، هو ما إذا كان مبدأ الاختصاص التكميلي للمحكمة الجنائية الدولية، يطبق في مواجهة أي نظام قضائي وطني، وعلى أساس أي معيار للاختصاص يتبناه المشرع الداخلي، داخل هذه الدولة؟.

1- هيومن رايتس ووتش: ليبيا . الحكم النهائي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن نجل القذافي، منشور بتاريخ

2014/05/21، متوفر من خلال الرابط التالي: <https://www.hrw.org/ar/news/2014/05/21/253816>

2- وردة بن بو عبد الله: المرجع السابق، ص 33.

يرى الأستاذ عادل عبد الله المسدي أن تطبيق مبدأ الاختصاص التكميلي في مواجهة أي اختصاص قضائي وطني، سوف لا يحقق الهدف أو الغاية التي من أجلها أنشئ القضاء الجنائي الدولي، والمتمثل في التحقيق المباشر أو غير المباشر، للعدالة والعقاب الفعلي، في الإطار الذي يحقق رادعا مستقبليا وبما يضمن التعايش السلمي بين الشعوب والدول، وبما يتماشى كذلك مع ما تتضمنه الفقرة الخامسة من ديباجة النظام الأساسي، والتي تم التأكيد فيها على أن الدول الأطراف قد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب، وعلى الإسهام بالتالي في منع وقوع هذه الجرائم<sup>1</sup>.

## 02- مبدأ التكامل ومبدأ التسليم أو المحاكمة نفس النتائج مع اختلاف في الوسائل.

تتدخل المحكمة في إقامة العدل للدول الأطراف، ففي غينيا، قال نائب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، Fatou Bensouda<sup>2</sup>، إنه "إذا كان كبار المسؤولين" في الجرائم التي ارتكبت في ملعب كوناكري، في 28 سبتمبر 2009، "لا تحاكمهم السلطات الغينية، عندئذ ستقوم المحكمة الجنائية الدولية بذلك" وهو مبني على التكامل الذي يتطلب إظهار عدم القدرة أو سوء نية في الأحكام المقدمة<sup>3</sup>.

وكما سبق الإشارة إليه، فإن مبدأ التكامل يعتمد على عدم قدرة الدولة على محاكمة المتهم، و يكون ذلك في حالة إنهيار أو ضعف المؤسسات القضائية في الدولة مثلا، أو عدم الرغبة، وهو ما ينم عن سوء نية مبيتة تحول دون محاربة الإفلات من العقاب،

<sup>1</sup> - عادل عبد الله المسدي: المحكمة الجنائية الدولية (الاختصاص وقواعد الإحالة)، الطبعة الأولى، دار النهضة

العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص 219.

<sup>2</sup> - **Fatou Bom Bensouda**, née le 31 janvier 1961 à Banjul, est une avocate gambienne, procureure générale de la Cour pénale internationale (CPI), après en avoir été pendant huit ans procureure-adjointe.

<sup>3</sup> - Marie Boka. La Cour Pénale Internationale entre droit et relations internationales, les faiblesses de la Cour à l'épreuve de la politique des Etats. Droit. Thèse de doctorat, Université Paris-Est, 2013.P102. disponible à : <http://www.theses.fr/2013PEST0089/abes>

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

غير أنه إذا قُورن بمبدأ التسليم أو المحاكمة نجد أنها متطابقين من حيث الهدف، مختلفين من حيث النهج أو طريق التعامل.

إن مبدأ التكامل لا يمكن إعماله ما لم يتحقق الشرطان المذكوران آنفاً، كما أنه يعتمد على المحاكمة أولاً في الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، و في حالة العكس يلجأ إلى عملية التسليم إلى المحكمة الجنائية الدولية، بينما مبدأ التسليم أو المحاكمة، يأخذ كهدف أولى عملية التسليم و في حالة الرفض تلتزم الدولة بمحاكمة الجاني.

أما مسألة الإلزام في إطار المبدأين فهي الأخرى تختلف، على الرغم من أنها هي الأخرى متقاربة نوعاً ما، ففي حالة التكامل يكون الإلزام مستمد من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كونه يعتبر معاهدة دولية صادقت عليها الدول الأطراف، و لا يُتصور من حيث المبدأ أن ترفض دولة طرف تسليم المتهم إلى المحكمة الجنائية الدولية في حالة عدم قدرتها أو عدم رغبتها في محاكمة متهم ما، على الرغم من أنه تم مخالفة هذا الإجراء عندما رفض جاكوب زوما تسليم عمر البشير إلى المحكمة الجنائية الدولية، بمناسبة زيارة قام بها هذا الأخير إلى جنوب إفريقيا، مما دفع بالرئيس الجنوب إفريقي إلى الانسحاب من المحكمة<sup>1</sup>، مع ضرورة الإشارة إلى أن رفض جنوب إفريقيا تسليم البشير لم ينطوي على عدم قدرة هذا البلد على محاكمته، أو عدم رغبته، لأن عدم الرغبة، يكون في حالة تستر الدولة على جرائم أحد قادتها، و الأمر في حالة حسن البشير يختلف تماماً، فهو لا ينتمي إلى جنوب إفريقيا و لم يقيم بجرائم في هذا البلد،

1- الجزيرة نت: "الجنائية" تحقق في رفض جنوب إفريقيا اعتقال البشير، مقال منشور بتاريخ: 2016/12/06، تم

إفطلاع عليه بتاريخ: 2019/04/21 على الساعة 21.25، متوفر من خلال الرابط التالي:

<https://www.aljazeera.net/news/arabic/2016/12/8/%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D8%AD%D9%82%D9%82-%D9%81%D9%8A-%D8%B1%D9%81%D8%B6-%D8%AC%D9%86%D9%88%D8%A8-%D8%A3%D9%81%D8%B1%D9%8A%D9%82%D9%8A%D8%A7-%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D9%82%D8%A7%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D8%B4%D9%8A%D8%B1>

و حتى إذا لم تكن دولة طرف فقد يعتمد مجلس الأمن لإستصدار قرار يلزم تلك الدولة التي رفضت تسليم المتهم بضرورة تسليمه، و إن تطلب الأمر يتم إصدار هذا القرار تحت الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

أما مسألة الإلزام في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة، ومن الناحية العملية، فلا يأخذ الطابع الملزم، إلا في حالات معينة كأن تكون الدولتين (الطالبة و المطلوب منها تسليم المتهم) طرفا في معاهدة تعتمد على مبدأ التسليم أو المحاكمة، هذا إذا ما نظرنا إلى الطابع العرفي للإلزام في إطار المبدأ و الذي مازال محل أخذ و رد إلى حد الساعة.

وما عدا ذلك ففي الحالة الأخرى أو العادية، فيمكن للدولة التي يوجد على أرضها المتهم أن ترفض التسليم، و لا تلتزم بمحاكمة المتهم، كما حصل في قضية Louis Posada Carriles<sup>1</sup> عندما تقدمت كل من كوبا وفنزويلا بطلب تسليم المتهم إليهما إلى الولايات المتحدة الأمريكية بعد أن فر إلى هذه الأخيرة بتهمة قيامه بهجوم يوم 1976/10/06 على طائرة تابعة للخطوط الجوية الكوبية ضمن الرحلة بين هافانا وكاراكاس، غير أن الولايات المتحدة رفضت تسليمه إليهما بحجة أن هناك أسباب كافية بأن المتهم سيتعرض للتعذيب و المعاملة القاسية، كما أن القاضي الأمريكي، بعد رفضه لتسليم المتهم لم يحاكمه على أساس الجريمة التي إرتكبها، حيث تم محاكمته على أساس دخوله إلى الولايات المتحدة بطريقة غير شرعية.

و المثير للأهتمام أن فنزويلا إعتدت في طلب التسليم كأساس قانوني على المعاهدات الثنائية للتسليم بين هته الدول التي تعتمد على مبدأ التسليم أو المحاكمة، و على الرغم من ذلك فقد رفضت الولايات المتحدة كما سبق الإشارة إليه عملية التسليم.

<sup>1</sup> - Salim Lamrani : Luis Posada Carriles, le terroriste de la Maison-Blanche, article publié le 16/05/2016, Lien internet : <http://www.risal.collectifs.net/spip.php?article2258>

ونفس الأمر ينطبق على المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث أصدرت قرارا بإلزام فرنسا عدم تسليم مواطن مغربي الى سلطات الرباط بحجة تعرضه للتعذيب في هذا البلد لغياب قضاء نزيه ونزع الاعترافات بالقوة<sup>1</sup>.

#### سادسا: إشكالية الخيار الثالث أمام المحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التكامل

من الطبيعي القول بأن مبدأ التكامل قد نشأ من مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث يمنح للدولة خيار إما الأول أو الثاني، فبالنسبة للمحكمة الجنائية الدولية، فالخيار هو أن تحاكم الدولة المتهم، أو تسلمه إلى دولة أخرى ترغب في مقاضاته أو تقوم بتحويله للمحكمة لنفس الغرض، وهذا هو جوهر المبدأ، بحيث يصبح التكامل متوافق مع روح القانون، وتوصل الأستاذ محمد الزاوي إلى استنتاج مماثل، ولكن على أساس حجة قانونية مختلفة، مشيرا إلى أن الفقرة 6<sup>2</sup> من الديباجة لا ينبغي أن تفسر تفسيراً ضيقاً، فلأن واجب ممارسة الولاية القضائية الجنائية الخاصة بـ "دولة الإقليم" لا ينبغي أن يقتصر على "التحقيق" حول "المتابعة" أو "تطبيق العقوبة"، بل ينبغي أن يفسر النص باعتباره التزام "لضمان إجراء تحقيق مناسب، سواء من جانب الدولة نفسها، أو من دولة أخرى بعد إجراء عملية التسليم، أو حتى عن طريق التحويل للمحكمة الجنائية الدولية"<sup>3</sup>.

وعلى عكس التعاون، يظهر مصطلح "تكامل" مرة واحدة فقط في النظام الأساسي، في الديباجة، ويذكر في الفقرة الأخيرة أن [...] المحكمة الجنائية الدولية ... مكملة

1- مقال منشور في صحيفة القدس العربي: المحكمة الأوروبية تأمر فرنسا بعدم تسليم مغربي لسلطات الرباط خوفا من تعرضه للتعذيب، بتاريخ: 2013/05/31، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/04/21 على الساعة 21.41 متوفر من خلال الرابط التالي: [HTTPS://WWW.ALQUDS.CO.UK](https://www.alquds.co.uk)

2- تنص الفقرة السادسة من ديباجة المحكمة الجنائية الدولية على مايلي: " **وإن تذكر** بأن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية ".

3- EL ZEIDY, Mohamed M. *The principle of complementarity in international criminal law: Origin, development, and practice*. Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2008. p221

للإختصاصات القضائية الجنائية الوطنية، فقط المادة 17(1)<sup>1</sup> أشارت لهذا المبدأ وأصبحت كمرجع له، وبالتالي تصبح هذه المادة هي التي تحكم التكامل، وتعمل على التوفيق بين مبدأ الأولوية ومبدأ تبعية الدولة للمحكمة، مما يترك مجالاً أكبر لسيادة الدول<sup>2</sup>.

ويكفي هنا أن نتذكر عرض "الخيار الثالث" والذي هو إمكانية قيام دولة يوجد في إقليمها مرتكب الجريمة الدولية، على أن يختار بين تسليمه إلى الدولة الطالبة، أو محاكمته أو تسليمه إلى المحكمة الجنائية الدولية، وهو بذلك – أي الخيار الثالث- يسعى إلى تقديم حل نهائي لعيوب الإفلات من العقاب الناجمة عن ضعف الأجهزة القضائية الوطنية.

ما يجب الإشارة إليه، أن تفعيل ولاية المحكمة الجنائية الدولية إعمالاً لنص المادة 17 الفقرة الأولى من النظام الأساسي، لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون نتيجة للقرار التقديري للدولة بإحالة تلك القضية على قضائها أو تسليمه أو إحالته للمحكمة الجنائية الدولية، والواقع أن اللجوء إلى المحكمة الجنائية الدولية ليس من بين الخيارات البديلة الثلاثة التي يملكها بلد ما عندما يكون على علم بوجود شخص يزعم أنه مسؤول عن ارتكاب جرائم دولية على أراضيه، فالأمر يتعلق أساساً بإقتناع المحكمة بفشل النظام القضائي الوطني عن الوفاء بالتزاماته، وهي – أي المحكمة- من تقوم بتفعيل نص المادة 17(1).

<sup>1</sup> - تنص المادة 17 الفقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مايلي:

« 1 - مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة 1 تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة:-

أ- إذا كانت تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها ولاية عليها، مالم تكن الدولة حقاً غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك » .

<sup>2</sup> - Marie Boka. Op cit P182,

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

و كخلاصة يُقترح التخلي عن مصطلح الخيار الثالث في حالة المحكمة الجنائية الدولية، على أن يكون في غيرها، كإنشاء محكمة دولية مؤقتة خاصة، تنظر في قضية خاصة، تعذر على القضاء الوطني النظر فيها لأي سبب من الأسباب، فالدولة، التي يوجد على أرضها المتهم يمكن لها أن تدعو لإنشاء هذه المحكمة، و تسلمه لها، وبالتالي يتحقق مصطلح الخيار الثالث، أو أن يتم تعديل أو إضافة فقرة لنص الفقرة الأولى من المادة 17 بأن يكون للدولة هي الأخرى الحق في أن تقرر لوحدها دون تدخل المحكمة في تسليم المتهم إلى المحكمة من تلقاء نفسها إذا رأت بأن قضاؤها غير مؤهل مثلاً أو غير جاهز لمثل هكذا قضايا، كأن تكون قد خرجت هذه الدولة لتوها من الحرب، و بالتالي فليس لها مؤسسات قضائية تتكفل بهذه المهمة.

على الرغم من أن هذا الطرح أيضاً له مساوئ كثيرة، أهمها أنه لا يعقل أن يتم المطالبة بإنشاء محكمة في كل مرة لمحاكمة شخص متهم بإرتكابه جرائم بشعة، حتى نقول بأنه تحقق لنا مصطلح الخيار الثالث.

وفي هذه الحالة فقط يمكن القول بأن مسألة الخيار الثالث أمام المحكمة الجنائية الدولية ممكنا، لأن الأمر يتعلق بخيار و ليس إجبار الدولة بتسليم المتهم بناء على قناعة المحكمة الجنائية الدولية.

## الفصل الثاني: صعوبات تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة

ككل مبدأ، يواجه مبدأ التسليم أو المحاكمة مجموعة من الصعوبات أو العوائق التي تحول دون ضمان التطبيق السليم و الناجع له، مما يؤدي في بعض الأحيان إلى ضرورة التفكير في إيجاد حلول قانونية واضحة لإعطاء هذا المبدأ القيمة الحقيقية التي وجد من أجلها؛ حيث يُعزى الضعف الشديد الذي يتسم به النظام الحالي للتسليم والمساعدة القضائية المتبادلة، إلى حد كبير، إلى تقادم المعاهدات الثنائية للتسليم

والمساعدة القضائية المتبادلة. وهناك أسس متعددة لرفض التسليم تعتبر غير سليمة حينما يتعلق الأمر بجرائم خاضعة للقانون الدولي، غير أن هناك أيضا ضمانات هامة كثيرا ما لا تتوفر فيما يتعلق بتسليم الأفراد إلى البلدان التي قد يتعرضون فيها لمحاكمات غير عادلة أو للتعذيب أو لعقوبة الإعدام، ومن جهة أخرى، هناك أيضا عوائق عديدة تحول دون فعالية نظم المحاكمة غير الملائمة لمثل هذه الجرائم، ومنها قاعدة التقادم، والحصانات<sup>1</sup>، والعفو، وغيرها.

وعليه سنحاول التطرق لمختلف هذه الصعوبات من خلال دراسة بعض الصعوبات الموضوعية ( المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى بعض الصعوبات أثناء عملية التسليم (المبحث الثاني)، و أخيرا إلى دراسة صعوبات التجسيد أثناء و بعد المحاكمة(المبحث الثالث).

### المبحث الأول: صعوبات موضوعية عامة.

يعترض تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة مجموعة من الصعوبات أو العقبات العامة، شأنه شأن معظم المبادئ القانونية الأخرى المتعارف عليها في القانون الدولي مثل مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي، حيث تشكل سيادة الدولة (المطلب الأول) أحد أهم العقبات الرئيسية في تطبيق المبدأ، خاصة إذا تزامنت مع قوة الدولة ووزنها في المجتمع الدولي، بالإضافة إلى أثر مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول (المطلب الثاني) على عملية الإلزام الواردة في المبدأ.

<sup>1</sup> - التقرير الأول حول مبدأ التسليم أو المحاكمة المعد من طرف المقرر الخاص السيد: Zdzislaw Galicki إلى لجنة القانون الدولي، المرجع السابق، ص 06.

## المطلب الأول: سيادة الدولة وإشكالية الإلزام الواردة في المبدأ

تمثل السيادة أحد أهم الإشكالات التي تعترض تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، لأن الأمر يتعلق بالإلزام في القانون الدولي، وكلما كان هذا الإلزام موجب للتطبيق في مواجهة الدولة، كلما تعارض مع جوهر مبدأ السيادة الذي لا يعترف بالإملاءات الخارجية على الأقل في الجانب القانوني، عليه سنحاول التطرق لمفهوم سيادة الدولة (الفرع الأول)، ثم السيادة المطلقة و إلتزامات القانون الدولي (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مفهوم سيادة الدولة

يقصد بسيادة الدولة الحرية في إدارة شؤونها الخارجية، و تحديد علاقتها بسائر الدول الأخرى، وعدم خضوعها لسلطة أجنبية □ وهو ما يعبر عنه بالإستقلال التام والكامل في مجال الإلتزامات الخارجية المتمثلة في العلاقات مع الدول الأخرى في إطار الإتفاقيات والمعاهدات، عبر تبادل التمثيل السياسي و القنصلي وحضور المؤتمرات و إبرام المعاهدات و الإشتراك في المنظمات الدولية و غير ذلك من مظاهر النشاط الدولي، وحقها في إعلان الحرب أو عقد الصلح أو إتخاذ أي شكل تريده، وكما لها الحق في الإعتراف بالدول والحكومات التي تظهر في المجتمع الدولي أو الإعتراف بها<sup>1</sup>. أو الإنضمام إلى الأحلاف الدولية من عدمه.

### أولاً: تأثير مبدأ السيادة في القانون الدولي

طوال القرن العشرين، فإن الطابع المطلق للسيادة، بقدر ما يشير إلى الاستقلال عن الدول الأخرى، بقدر ما يتعرض للتقويض بسبب التطور المتزايد للقانون الدولي. كما أن تخفيض السيادة إلى مستوى الاختصاص يجعل من الممكن فهم أفضل لكيفية خضوع

<sup>1</sup> - رابحي لخضر: التدخل الدولي بين الشرعية و مفهوم سيادة الدولة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة

تلمسان، الجزائر، 2014، ص222، متوفرة من خلال الرابط التالي: <http://dspace.univ->

[tlemcen.dz/bitstream/112/7731/1/Rabhi.pdf](http://tlemcen.dz/bitstream/112/7731/1/Rabhi.pdf)

الدولة للقانون الدولي، لأن هذا التصور يجعل من الممكن قبول أن القانون الدولي هو من أصبح "يحدد حدود اختصاص كل دولة"<sup>1</sup>.

ثانياً: تأثير مبدأ السيادة أمام بشاعة الجرائم الدولية.

لقد اضحت مسألة مكافحة الجريمة الدولية بمختلف صورها موضوعاً هاماً لأعمال الأمم المتحدة، ويظهر ذلك جلياً من خلال التوصيات الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين والمنعقد بالقاهرة بتاريخ: 1995/08/08، و الذي أوضح أن الجريمة أصبحت مشكلة رئيسية ذات أبعاد وطنية ودولية، تعوق التنمية السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ويمكن أن تشكل تهديداً للأمن وإستقرار الدولة ذات سيادة، و أن الجرائم الإرهابية باتت تهدد في الكثير من الحالات أمن المواطنين وأمن بلدانهم وإستقرار الدولي و سيادة القانون، مما يستوجب ضرورة الإستعداد للتعاون في هذا المجال و نبذ فكرة إشهار السيادة المطلقة أمام هذه المهمة<sup>2</sup>.

و الحقيقة أن تراجع فكرة السيادة المطلقة أصبح يفرضها الواقع في الكثير من الدول التي تعاني من أزمات سياسية وإقتصادية، بحيث لم تعد هته الدول تتغنى بهذه الفكرة، و على العكس، ففي الكثير من الحالات هي – أي الدولة- من تسعى للتنازل عن فكرة السيادة المطلقة عن طريق طلب مساعدات مالية أو حتى عسكرية لمواجهة خطر يهدد كيان الدولة بأكملها، و لأجل هذه المساعدات نجدها قد وضعت سيادة الدولة إلى جانب.

<sup>1</sup> - MORTIER, Pauline. *Les métamorphoses de la souveraineté*. Thèse de doctorat. Université d'Angers. France, 2011. P 68. Lien internet : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-00689320/document>

<sup>2</sup> - بوراس عبد القادر: التدخل الإنساني و تراجع مبدأ السيادة الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، 2014،

ثالثاً: تأثر مبدأ السيادة أمام مبدأ عدم الإفلات من العقاب.

من الضروري القول بأن مبدأ السيادة تراجع بشكل ملحوظ أمام مبدأ عدم الإفلات من العقاب و السبب في إعتقادنا ليس، السعي لتطبيق المبدأ في حد ذاته، و لكن جسامه الجرائم الدولية و تطورها، مما دفع بالمجتمع الدولي إلى ضرورة تفعيل مبدأ عدم الإفلات من العقاب، و دعوة جميع الدول إلى المساهمة في تذليل عقبة أعمال مبدأ السيادة في سبيل محاربة الجرائم الدولية الأشد خطورة على البشرية جمعاء، حيث إستعان المجتمع الدولي في سبيل الوصول إلى هذه الغاية بجمله من الخطوات أهمها مشاركة مجلس الأمن الدولي في إستصدار العديد من القرارات بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، و التي تعني التطبيق الملزم و اللامشروط لمحتوى هذه القرار في سبيل محاربة الإفلات من العقاب.

و تنبع مسؤولية المجتمع الدولي من الطبيعة الآمرة للإلزام الواردة في المادة الأولى لإتفاقيات جنيف 1949، حيث أن الأطراف المتعاقدة عليها إحترام محتوى هذه الإتفاقيات، وفي حالة عدم إحترام حقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني، يصبح تدخل المجتمع الدولي في هذه الحالة واجب، فعلى هذا الأخير التدخل إذا كانت الدولة لا تستطيع أو لا ترغب في حماية مواطنيها من أخطار جرائم التعذيب و جرائم الحرب، و كذا الجرائم ضد الإنسانية، و بالتالي يمكن القول بأن للمجتمع الدولي دور ثانوي، لكن لا بد منه<sup>1</sup>.

وفي سؤال طرح في الأمم المتحدة حول ما إذا كان التدخل الإنساني يمثل حقا تعديا غير مقبول على السيادة، " فعلى أي نحو ينبغي علينا أن نستجيب لحالات شبيهة برواندا و سيريرينيتشا، و للإنتهاكات الجسيمة و المنتظمة لحقوق الإنسان التي تمثل تعديا على كل مبدأ من مبادئ إنسانيتنا المشتركة؟"

<sup>1</sup> - BAL, Lider. *Le mythe de la souveraineté en droit international: la souveraineté des Etats à l'épreuve des mutations de l'ordre juridique international..* Thèse de doctorat. Strasbourg. 2012.P 257-258.Lien internet : <https://www.theses.fr/2012STRAA001.pdf>

حيث أجاب الأمين العام للأمم المتحدة السيد كوفي عنان بالقول " بأننا نواجه معضلة حقيقية، و لن ينكر إلا نفر قليل أن الدفاع عن الإنسانية و الدفاع عن السيادة، كليهما مبدأن ينبغي دعمهما..... و إن التدخل الإنساني مسألة حساسة، تكتنفها صعوبات سياسية، و لا يسهل إيجاد أجوبة لها، و لكن من المؤكد أنه ما من مبدأ قانوني- حتى مبدأ السيادة نفسه- يمكن أن يحمي الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية..."<sup>1</sup>.

فهل يضعنا هذا الجواب أمام قناعة مفادها، أن المجتمع الدولي أصبح يؤمن بأن محاربة الإفلات من العقاب أهم من مبدأ السيادة التي تتغنى بها العديد من الدول؟.

### الفرع الثاني: السيادة المطلقة وإلتزامات القانون الدولي

لقد تطور مفهوم السيادة في السياق الدولي الحالي، حيث أصبح يعطي معنىً جديدًا مختلفًا عن السيادة التي تمنحها القوانين الداخلية، ويتم تحليل السيادة بالمعنى الدولي على أنه "اختصاص عام لتنفيذ القانون الدولي"؛ هو "الانعكاس الضروري لقوتها الداخلية العليا"، وهكذا فإن فكرة السيادة القانونية ستكون نتيجة للشكل السياسي للسيادة، ومن خلال الخضوع للقانون، ستكون سيادة الدولة قد تغيرت في طبيعتها، وبالتالي فإن سلطة الدولة ستتكون من إرادة، وقدرة على العمل، مندمجة في إطار قانوني محدد، فمن ناحية، لن تكون سلطة الدولة هي العليا، لأنها أصبحت محاطة بالعديد من التنازلات المتعددة؛ ومن ناحية أخرى، فإن هذه السلطة سوف تستفيد من مجموعة من الضمانات للحفاظ على طابعها الفريد<sup>2</sup>.

إن تقييد القانون الدولي للسيادة أمر صعب بالنظر إلى الميول المطلقة لهذه الأخيرة، والتي تعني عمومًا تحرير نفسها من سيادة القانون، وبالفعل، يبدو من الواضح أن

<sup>1</sup> - Rapport du millénaire du Secrétaire général des Nations Unies, intitulé « Nous le peuples : le rôle des Nations unies au XXI<sup>e</sup> siècle », Doc. A/54/2000. Du 27/03/2000. Par 217-219. Visité le 23/09/2018 à 21.45. Lien internet : <http://undocs.org/fr/A/54/2000>

<sup>2</sup> - MORTIER, Pauline. Op cit, P 69.

جميع مشاكل إخضاع الدولة للسيادة في مواجهة القانون الدولي، ترتبط بشكل أساسي بالمفهوم السياسي للسيادة، والتي غالبا ما تؤكد على أنها مستقلة عن القاعدة القانونية<sup>1</sup>.

إن إشكالية الطابع الإلزامي للقواعد الدولية، شكلت في العديد من المناسبات محور نقاشات حول مسألة سيادة الدولة ومدى إخضاعها للمعايير الدولية، و من وجهة نظر الفقهاء الذين يعتمدون على فكرة السيادة المطلقة للدولة، نجد أن هذه المسألة تشكل لديهم مفارقة، حيث يقول DUGUIT مايلي: "... إذا كانت الدولة بإرادتها ذات طبيعة سيادية، و كانت هذه الإرادة هي من تتحكم في الأفراد و لا تخضع لأي إرادة أخرى، فكيف لها أن تخضع لقاعدة تُفرض عليها، لأنه بهذا المفهوم لا توجد أي دولة تفرض عليها قاعدة معينة، و إذا كانت هذه القاعدة موجودة، فإن هذه الدولة تفقد سيادتها، و بالتالي لن تعد دولة، وعليه فإن هناك تناقض كبير بين مفهوم سيادة الدولة و مفهوم القاعدة القانونية العليا على الدولة التي يمكن أن تحد من نشاطها<sup>2</sup>.

وعلى أية حال فإن مفهوم سيادة الدولة بدأ يتجه في الوقت الحالي نحو النسبية، إذ أن ظاهرة العولمة أخضعت هذا المفهوم و غيره من المفاهيم الرئيسية في علم السياسة و القانون الدولي العام و القانون الدستوري للمراجعة و إعادة التعريف، و قد أصبحنا نعاصر موجة من الكتابات التي تشكك في المفهوم التقليدي للسيادة الوطنية القائم على نموذج الدولة التي تراقب بشكل مستقل شكل سياستها العامة و مضمونها، و

<sup>1</sup> - TIEREAUD, Sale. *Le droit international et la pratique de l'ingérence armée démocratique depuis 1945*. Thèse de doctorat. Nancy 2, France, 2009, P16. Lien internet : <http://docnum.univ-lorraine.fr/public/NANCY2/doc406/2009NAN20002.pdf>

<sup>2</sup> - BAL, Lider. Op cit, P 133.

تعدّه مفهوماً مهجوراً، أو أنه ينتمي إلى تقليد مذهبي في طريق الفناء، و إما متجاوزاً نظرياً وغير ناف عملياً<sup>1</sup>،

### أولاً: سيادة الدولة ومسألة الإلتزام بتسليم المتهم أو محاكمته

من الواضح أننا نشهد هنا مواجهة بين مفهومين مختلفين في القانون الدولي، الأول هو مفهوم قديم متمثل في عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، والذي يشكل دعامة أساسية للعلاقات الدولية، والثاني هو رؤية حديثة غربية تقوم على الحاجة إلى تعزيز القيم العالمية؛ وهذا يعني ضمناً أنه من المسموح للقضاة الوطنيين التدخل، في بعض المسائل<sup>2</sup> والقضايا التي تخص دولاً أخرى حماية للمصالح العليا للإنسانية، وهو ما يمثل بداية لتراجع مبدأ السيادة.

وعلى غرار مبدأ التسليم أو المحاكمة فإن الولاية القضائية العالمية لديها أكبر الإمكانات لتقويض إحساس الدول بالسيادة، لأنها تصب في صميم ما يجب أن تكون "دولة ذات سيادة"، كما يقول بسيوني، كانت "السيادة والولاية القضائية والأرض مرتبطة دائماً ارتباطاً وثيقاً فيما بينهم"؛ حيث يمكن اعتبار تأكيد سلطة دولة ما على دولة أخرى بمثابة خسارة للأراضي و للسيادة<sup>3</sup>، وهو ما يؤكد أن أثر مبدأ التسليم أو المحاكمة و الولاية القضائية العالمية على سيادة الدولة سيكون له طابع تدميري لمفهوم السيادة، خاصة إذا ما إرتبط أمر الإلزام مع التهديد السياسي أو الإقتصادي أو حتى إعمالاً للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة مثلاً.

<sup>1</sup> - طلال ياسين العيسى: السيادة بين مفهومها التقليدي و المعاصر " دراسة في مدى تدويل السيادة في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 26، العدد الأول، 2010، ص 54. تم اطلاق عليه يوم 2019/02/23 على الساعة 21.35 متوفر من خلال الرابط التالي: <http://www.parliament.gov.sy/SD08/msf/1435496126.pdf>

<sup>2</sup> - MAHDIZADEH KASRINEH, Hossein. Immunity of Heads of State and its Effects on the Context of International Criminal Law. doctoral thesis, Hambourg university, Allemagne, 2012.P18, Lien internet : <https://d-nb.info/1023947587/34>

<sup>3</sup> - Bob Reed : Filling in the gaps: aut dedere aut judicare an obligation to extradite or prosecute? P 13, available at: [https://www.academia.edu/28803935/Filling\\_in\\_the\\_gaps\\_aut\\_dedere\\_aut\\_judicare\\_an\\_obligation\\_to\\_extradite\\_or\\_prosecute](https://www.academia.edu/28803935/Filling_in_the_gaps_aut_dedere_aut_judicare_an_obligation_to_extradite_or_prosecute)

وفي النهاية فإن قرار دولة ما بإبرام اتفاق يضمن الإختصاص خارج الحدود الإقليمية مع دولة أخرى ينطوي على عدة اعتبارات أهمها ما يتعلق بانضمام الدولة الأخرى إلى سيادة القانون، والإجراءات القانونية الواجب إتباعها في هذا الشأن، وغيرها من المعايير، كما أن الالتزام العام بالتسليم أو المحاكمة من شأنه أن يمس بسيادة الدول، إما من خلال المطالبة بفرض مثل هذه العلاقة عندما لا تكون الدولة راغبة في ذلك، أو بإلزام تلك الدولة بالقيام بعمل حتى وإن كان سياديا، على الرغم من أن هذه الدولة لا يريد القيام به لأسباب قانونية أو سياسية أو غيرها<sup>1</sup>.

### ثانيا: صعوبات تسليم القادة والحكام بغرض محاكمتهم

يظهر تأثير مبدأ السيادة بليغا في إقرار مسؤولية الفرد الجنائية الدولية، و إستبعاد مسؤولية الدولة الجنائية، وكانت اللجان الدولية المكلفة بتدوين مسؤولية الدولة التي أنشأتها عصبة الأمم و من بعدها الأمم المتحدة منذ 1924 إلى غاية 2001 تصطدم في كل مرة بمبدأ السيادة إلى أن تم التغاضي عنها في مناقشات لجنة القانون الدولي، و كان خضوع الفرد للقضاء الأجنبي مسألة في غاية الحساسية، و كثيرا ما كان يعتقد أن حماية حقوق الإنسان مسألة داخلية و لا يجوز التدخل فيها لأن ذلك يعتبر مساسا بسيادة الدول<sup>2</sup>.

ولعل جملة الحصانات و الإمتيازات الخاصة بالرؤساء في القانون الدولي هي نتيجة لكون هؤلاء الرؤساء يمثلون دولا ذات سيادة و يعبرون عنها أمام المجتمع الدولي ككل، كما انهم أيضا نتيجة لكونهم يقومون بوظائف و إختصاصات على درجة عالية من

<sup>1</sup>- وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.1، ص 15، المرجع السابق.

<sup>2</sup>- عبد الله عزوزي: مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون العام،

جامعة بسكرة، الجزائر، 2012، ص 88. متوفرة من خلال الرابط التالي: [http://thesis.univ-biskra.dz/453/1/m\\_droit\\_01\\_2013.pdf](http://thesis.univ-biskra.dz/453/1/m_droit_01_2013.pdf)

الحساسية و الخطورة، الأمر الذي يستلزم توفير البيئة الملائمة لأدائهم دون ضغوط أو معوقات لهذا الأداء<sup>1</sup>.

هذه الحصانات التي تقرها الدساتير و القوانين الداخلية للدول، تُعد من صميم أعمال السيادة الوطنية، و التي تشكل عائقا أساسيا أمام إنفاذ المحاكمات إذا ما تعلق الأمر بأحد القادة أو الرؤساء، و الأمر يُصبح أكثر تعقيدا في مسألة تسليم هؤلاء القادة من أجل محاكمتهم إلى دول أخرى.

**المطلب الثاني: أثر الطابع العرفي على محدودية الجرائم في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة.**

تعكس الطبيعة العالمية للالتزام بالملاحقة القضائية اهتمام جميع الدول بوضع حد للإفلات من العقاب على هذه الجرائم الأشد خطورة، والمتصلة بالطبيعة الملزمة للتسليم أو المحاكمة، وبهذا المعنى، قد تعكس أولوية الملاحقة القضائية والدور الفرعي لعملية التسليم دور الالتزام بمقاضاة أخطر الجرائم التي تشكل تهديدا للقيم الأساسية للمجتمع الدولي، كما أن طبيعة السلوك الإجرامي التي تؤثر على المجتمع الدولي ككل الجرائم، تعد من بين العوامل الأساسية التي تسهم في تحديد أنواع الجرائم الدولية التي تؤدي إلى الالتزام بالتسليم أو المحاكمة<sup>2</sup>.

**الفرع الأول: الجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة**

إن أخطر الجرائم المصنفة في القانون الدولي، أي الإبادة الجماعية، والانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف والجرائم ضد الإنسانية، بما في ذلك حظر التعذيب، تمثل أساسا للمتابعة على أساس مبدأ التسليم أو المحاكمة، وتسمح هذه الجرائم

<sup>1</sup> - زكريا عبد الوهاب محمد زين: أثر إنتهاك حصانة رؤساء الدول على مبدأ السيادة ، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 27، 2018، ص 108. تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2019/03/22، على الساعة 22.21، متوفر من خلال الموقع التالي: <http://jilrc-magazines.com>

<sup>2</sup> - PANOVA, Stoyan Minkov.Op cit. P 77.

لجميع الدول بأن يكون لديها مصلحة مشتركة في محاكمة الجناة، ولذلك ، فإن الملاحقات القضائية على أساس الجرائم الجسيمة لا تهدف فقط إلى حماية مصالح المشتركة للدولة، وإنما لحماية القيم العالمية التي تتجاوز تلك المصالح وترتبط بالمجتمع الدولي ككل.

وينبغي أن تُثمن الجهود الدولية لمواجهة التهديد العالمي لجرائم القانون الدولي للمجتمع الدولي ككل، وتدعيم الالتزام على الصعيدين الدولي والوطني للتعامل مع الجرائم العالمية الأخرى، مثل الجرائم الإرهابية والجريمة المنظمة، بما في ذلك الاتجار بالمخدرات والاتجار بالأشخاص والاتجار غير المشروع بالأسلحة والقرصنة، والملاحظ فإن المجتمع الدولي قد استجاب على الصعيدين الدولي والوطني لكل من هذه التهديدات الإجرامية العالمية مع قدر كبير من الالتزام، بما في ذلك توفير مجموعة واسعة من الآليات العملية، مثل اعتماد الاختصاص العالمي، وكذا مبدأ التسليم أو المحاكمة؛ بالإضافة إلى إنشاء هيئات حكومية دولية أو مجموعات عمل متعددة الدول، واعتماد الخطط الاستراتيجية لتيسير المشورة بشأن صياغة التشريعات التنفيذية والقضائية المساعدة على مواجهة هذه التهديدات<sup>1</sup>.

#### أولاً: العرف وحدود الالتزام في إطار المبدأ

تتمثل مصادر القانون الدولي في كل من قانون المعاهدات وقواعد ما يُعرف بالقانون الدولي العرفي. والمعاهدات هي اتفاقيات تكررّس الدول فيها رسمياً قواعد معينة. وعلى خلاف قانون المعاهدات، فإن القانون الدولي العرفي غير مدوّن، لكنه ينبع من "ممارسة عامة مقبولة كقانون". ولإثبات أنّ قاعدة معينة هي قاعدة عرفية يجب

<sup>1</sup> - Amnesty International :Ending impunity : developing global action plan using universal jurisdiction, op cit, p26.

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

التأكد أنها تنعكس في ممارسة الدول، وأنه يوجد اقتناع لدى المجتمع الدولي بأن هذه الممارسة مطلوبة كمسألة قانونية<sup>1</sup>.

و ينشأ القانون الدولي العرفي من خلال الممارسة العامة المقبولة بمثابة قانون، و يتجلى في حالات سلوك مقرونة بالإعتقاد بالإلزام، وكما ذكرت محكمة العدل الدولية مرارا و تكرارا بأنه " لا يتعين فقط أن ترقى الأعمال المعنية إلى مستوى الممارسة المستقرة، و لكن يجب أيضا أن تكون تلك الأعمال أو أن تجري على نحو يدل على وجود إعتقاد بأن هذه الممارسة إلزامية بحكم وجود قاعدة قانونية تقتضيها"<sup>2</sup>.

و رغم أن الإعتقاد بالإلزام يعتبر ركنا مستقلا للعرف، فإنه لا يمكن إدراكه من الناحية العملية إلا من خلال المظاهر العلنية لسلوك الدول.

كما أشارت لجنة القانون الدولي دوما إلى أن القانون بوصفه مجموعة من القواعد الملزمة عموما بشأن الكيانات الخاضعة للقانون الدولي، وفي عدة مناسبات، بينت اللجنة الفرق بين تلك القواعد و قواعد المعاهدات التي لا تلزم بداهة سوى أطراف المعاهدة<sup>3</sup>.

وحتى في إطار القانون الدولي التعاهدي، فإن الإلتزام بتطبيق محتوى المعاهدة يكون بين الدول الأطراف فيها فقط، و بالتالي فالدول الأخرى غير ملزمة بذلك، و يمكن لها

---

1- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مقال بعنوان القانون الدولي الإنساني العرفي، منشور بتاريخ: 2010/10/29، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2018/09/09 على الساعة 00.10، من خلال الرابط التالي:

<https://www.icrc.org/ar/document/customary-international-humanitarian-law-0>

2- التقرير الثالث عن تحديد القانون الدولي العرفي مقدم من طرف مايكل وود، لجنة القانون الدولي، الدورة السابعة و الستون، الجمعية العامة للأمم المتحدة وثيقة رقم (A/CN.4/682)، مارس 2015، ص 07. متوفر من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/682>

3- مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة، نشأة القانون الدولي العرفي و إثباته، لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة و الستون، الجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة رقم (A/CN.4/659)، مارس 2013، ص 37. متوفر من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/659>

أن تخالف تطبيق محتوى هذه المعاهدة أو تلك، فإذا نظرنا إلى مبدأ التسليم أو المحاكمة، بأنه مبدأ جاء من خلال المعاهدات المبرمة بين الدول، فإنه - أي المبدأ - لا يكون ملزماً إلا في حدود الدول التي صادقت على هذه الإتفاقيات.

كما أن الإلتزام بالمعاهدات يختلف من دولة إلى أخرى، فبعض الدول ينص دستوراً على إعتبار المعاهدات التي تبرمها الدولة جزءاً من التشريع الداخلي، و بالتالي تدخل تحت طائلة ما يطلق عليه ( بنظام الإدماج التلقائي)، و يحمل بذلك صفة ذاتية النفاذ ولا يحتاج إلى تشريع داخلي<sup>1</sup>،

و رغم ذلك، فقد أعربت بعض الوفود في إطار لجنة القانون الدولي أن مبدأ التسليم أو المحاكمة ليس جزءاً من القانون الدولي العرفي، وأنه بالتأكيد لا ينتهي إلى القواعد الآمرة، و على أية حال، فقد لوحظ أنه حتى لو أصبح الإلتزام جزءاً من القانون الدولي العرفي، فإن تلك الصفة لن تنطبق إلا على عدد معين من الجرائم<sup>2</sup>.

هذا الطرح يثير عدة صعوبات عند تطبيق المبدأ، بداية من مدى قبول الدول بمبدأ التسليم أو المحاكمة كمبدأ ملزم في إطار القانون الدولي العرفي، و وصولاً إلى عدم تطبيق هذا المبدأ إلا على بعض الجرائم حتى و لو إعتبرناه جزءاً من القانون الدولي العرفي، غير أن الرأي الراجع أن مبدأ التسليم أو المحاكمة مبدأ راسخ في القانون الدولي العرفي، وملزماً في مواجهة الدول و الكيانات الخاضعة للقانون الدولي، و تبقى مسألة الجرائم الخاضعة لمبدأ التسليم أو المحاكمة و تلك التي لا تخضع له بإعتباره جزءاً من القانون الدولي العرفي، مسألة خلافية بين الدول لم يتم الفصل فيها لحد الآن.

1- صباح لطيف الكربولي: المعاهدات الدولية : إلزامية تنفيذها في الفقه الإسلامي و القانون الدولي، دار المنهل للتوزيع و النشر، عمان، 2011، ص 101.

2- وثائق الدورة التاسعة و الخمسون للأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي، المرجع السابق، ص 86.

ثانيا: عدم التحديد الدقيق للجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة

في القانون الدولي لم يتم تحديد دقيق للجرائم التي تدخل في اختصاص مبدأ التسليم أو المحاكمة، كما أن التمييز بين الجرائم على أساس خطورها لم يتم إعماله كأساس للمساءلة في إطار المبدأ عن غيرها من الجرائم، وربما يعود الأمر في ذلك إلى الطابع العرفي للمبدأ، و أن الدول عندما تريد تفعيل هذا المبدأ على أي جريمة، فإنها تعتمد على أساسه في الإتفاقيات الدولية في هذا الشأن.

وما يعرقل تطبيق المبدأ في بعض الأحيان، أن هناك من الدول من تتحجج بعدم صلاحية المبدأ للتطبيق نتيجة لعدم دخول هذه الجريمة أو تلك في اختصاص المبدأ، أو عدم وجود اتفاق ثنائي بين الدولتين يحدد نوع الجريمة محل التطبيق، و إجراءات التسليم.

ويعتقد الأستاذ شاباس<sup>1</sup> أن الجرائم الرئيسية مثل جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب ليست معرفة بما فيه الكفاية، وقد اتخذت لجنة القانون الدولي موقفا مماثلا في وصف الجرائم الدولية بالقول "ليست جميع الجرائم الدولية بالضرورة تمثل هجوما على السلام وأمن البشرية"، ما يميز الجرائم الأساسية عن جميع الأنشطة الإجرامية الأخرى "طبيعتها المروعة والوحشية والبربرية، هذه هي في الأساس الجرائم التي تهدد أسس الحضارة الحديثة والقيم التي تجسدها، ورغم أن هناك محاولات لتوسيع قائمة الجرائم الأكثر خطورة في مشروع القانون النهائي للجنة القانون الدولي لعام 1996، فهناك خمس فئات فقط تمت الموافقة عليها وهي: الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، إضافة جرائم ضد الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، والعدوان<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - William A. Schabas, professeur associé à la faculté de science politique et de droit du département des sciences juridiques de l'Université du Québec à Montréal

<sup>2</sup> -PANOV, Stoyan Minkov.Op cit. P76

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

و بالنظر إلى أن الجرائم تحدد عادة تحديدا دقيقا جدا في القوانين الوطنية، فإن المسألة لا بد أن تكون مسألة وجود أو عدم وجود إلزام بالتسليم أو المحاكمة بصدد جريمة محددة تحديدا دقيقا، في ظروف محددة تحديدا دقيقا<sup>1</sup>، وهو ما يعد حقيقة عائقا أساسيا أمام تطبيق هذا المبدأ خاصة على المستوى الوطني.

### ثالثا: الجرائم الواردة في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة.

بصرف النظر عن قرارات مجلس الأمن، لا يمكننا تجاهل القرارات المختلفة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وعلى سبيل المثال، القرار المهم جدا رقم (XXVIII) 3074 الصادر في 3 ديسمبر 1973<sup>2</sup>، و القرار رقم 2712 (XXV) المؤرخ في 14/12/1970<sup>3</sup>، بالإضافة لقرار الأمم المتحدة 2840 (د-26) المؤرخ 18 ديسمبر 1971، الذي حث الدول على التعاون في مقاضاة وتسليم مجرمي الحرب، إن هذه القرارات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة لها أهمية قصوى لأنها تنظم المبادئ العامة للتعاون داخل المجتمع الدولي وقد طبقت في العديد من الاتفاقيات الدولية<sup>4</sup>.

### 1- القراران رقم (XXVIII) 3074 و 2712 (XXV)

<sup>1</sup> - تقرير الأمم المتحدة، الفصل الحادي عشر، مبدأ التسليم أو المحاكمة، عام 2006. متوفر من خلال الرابط التالي:

<http://legal.un.org/ilc/reports/2006/arabic/chp11.pdf>

<sup>2</sup> - Résolution 3074 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations Unies sur Principes de la coopération internationale en matière de dépistage, d'arrestation, d'extradition et de châtement des individus coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. Lien internet :

[http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/3074\(XXVIII\)&TYPE=&Lang=F](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/3074(XXVIII)&TYPE=&Lang=F)

<sup>3</sup> - Résolution 3074 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations Unies sur Question du châtement des criminels de guerre et des individus coupables de crimes contre l'humanité. Lien internet :

[http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/2712\(XXV\)&TYPE=&Lang=F](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/2712(XXV)&TYPE=&Lang=F)

<sup>4</sup> - MARTÍNEZ ALCANIZ, Abraham. El principio de justicia universal y los crímenes de guerra. Tesis doctoral, 2014. Universidad Nacional de Educación a Distancia, española P225. Enlace de internet: <http://e-spacio.uned.es:8080/fedora/get/tesisuned:Derecho-Amartinez/Documento.pdf>

يعتبر هاذان القراران مهمين جدا كونهما أشارا للجرائم التي يمكن أن تكون موضع إهتمام مبدأ التسليم أو المحاكمة بالقول " تكون جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، أيا كان المكان الذي إرتكبت فيه، موضع تحقيق، و يتم البحث عن الأشخاص الذين توجد أدلة على أنهم قد إرتكبوا مثل هذه الجرائم، و يعتقلون، و يقدمون إلى المحاكمة، و يعاقبون إذا وجدوا مذنبين، كما أشار هذا القرار إلى التعاون بين الدول حول إكتشاف و إعتقال و محاكمة الذين يشتبه بأنهم إرتكبوا مثل هذه الجرائم، و معاقبتهم إذا وجدوا مذنبين؛

أما النقطة الخامسة من ذات القرار فقد أشارت صراحة إلى إمكانية محاكمة مرتكبي هاته الجرائم أو تسليمهم في إطار التعاون الدولي بالقول " كقاعدة عامة، يقدم للمحاكمة الأشخاص الذين توجد ضدهم أدلة على أنهم إرتكبوا جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية، و يعاقبون إذا وجدوا مذنبين، في البلدان التي إرتكبوا فيها هذه الجرائم، وفي هذا الصدد تتعاون الدول في كل ما يتعلق بتسليم هؤلاء الأشخاص.

## 2- القرار رقم 2840 (د-26) المؤرخ 18 ديسمبر 1971

لقد أكد هذا القرار على أن الدول في حالة رفضها التعاون في مجال إعتقال و تسليم و محاكمة و معاقبة الأشخاص المذنبين في جرائم الحرب و الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، هو أمر يتعارض و مقاصد الأمم المتحدة و مبادئه و قواعد القانون الدولي المعترف بها<sup>1</sup>، و هو بذلك يضع الدول أمام حتمية التعاون في مجال التسليم أو المحاكمة

<sup>1</sup> - Résolution 2840 (XXVI) de l'Assemblée générale des Nations Unies sur « Question of the punishment of war criminals and of persons who have committed crimes against humanity ».

Lien

internet :

[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/2840\(XXVI\)&Lang=F](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2840(XXVI)&Lang=F)

### الفرع الثاني: طبيعة الجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة في القانون المقارن

يشمل مبدأ التسليم أو المحاكمة جملة من الجرائم التي يمكن أن يطبق عليها هذا المبدأ على الرغم من وجود بعض الاختلافات في الأنظمة القانونية بين الدول، فثمة من تأخذ بهذا المبدأ صراحة في بعض الجرائم و من تأخذ به ضمناً في جرائم أخرى، غير أن المتفق عليه على الأقل لحد الآن، أن مبدأ التسليم أو المحاكمة لم يُعرف بقائمة محددة من الجرائم يمكن أن يسري عليها هذا المبدأ دون غيرها.

#### أولاً: في الأنظمة القانونية للدول

- في النمسا ينطبق ذلك الإلتزام على جميع الجرائم والأفعال الجرمية التي يعاقب عليها قانون العقوبات النمساوي، أما في كرواتيا، ينطبق الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة على جميع الجنايات،

وفي النظام القضائي الياباني، فإن تطبيق الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة المنصوص عليه في المعاهدات ذات الصلة التي أبرمتها اليابان، يجري على أساس قانون تسليم المجرمين و قانون العقوبات و القوانين و الأحكام الأخرى ذات الصلة، في موناكو، و طبقاً للمواد 7 إلى 10 من قانون العقوبات، يجوز تنفيذ مبدأ التسليم أو المحاكمة في مختلف القضايا، بما في ذلك الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة أو التزوير أو الجرائم أو الأفعال الجرمية ضد الأماكن الدبلوماسية أو القنصلية أو الوطنية، والتعذيب، في المملكة المتحدة يطبق مبدأ التسليم أو المحاكمة على الجرائم التالية: التعذيب و أخذ الرهائن، و بعض الأفعال الجرمية المرتكبة ضد سلامة الطيران المدني و السلامة البحرية، و بعض الأفعال الجرمية الإرهابية المحددة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - وثائق الدورة التاسعة و الخمسون للأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، ، وثيقة رقم (Part 1) A/CN.4/SER.A/2007/Add.1، 2007، ص91. متوفرة من خلال الرابط التالي: [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/arabic/ilc\\_2007\\_v2\\_p1.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/arabic/ilc_2007_v2_p1.pdf)

ويتضح من كل ما ذكر أنه لم يتم الإتفاق على سلم معين من الجرائم التي يمكن أن تكون موضوع للمساءلة في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة، حيث أن هناك من الدول من أخذت بهذا المبدأ في جميع الجرائم الجنائية دون إستثناء، ككرواتيا مثلاً، وهناك من الدول من حددت بعض الجرائم دون غيرها كاليابان وموناكو وغيرها، ودول أخرى، حصرت المبدأ في الجرائم الواردة في المعاهدات الدولية التي تأخذ بهذا المبدأ، و هو ما يفسر في الأخير أن هذا الإختلاف قد يشكل عقبة في تطبيق المبدأ، سواء عند التسليم أو المحاكمة.

#### ثانياً: دعوة الجزائر لأن يشمل المبدأ الجريمة الإرهابية

أصبحت الجريمة الإرهابية، الشغل الشاغل للمجتمع الدولي بأسره، بعد أن كانت لا تعدو أن تكون مسألة داخلية لأي دولة أرتكبت فيها هذه الجرائم، حيث كانت توصف في المحافل الدولية بأنها أفعال معزولة، لا ترقى لأن تكون جرائم دولية بالمفهوم المعاصر لهذه الجرائم، و بعد ما شهده العالم من مجازر مست الضمير الإنساني بأسره بسبب هذه الأفعال الإرهابية، أصبحت الدول تطالب مراراً و تكراراً بضرورة إعادة النظر في مفهوم هذه الجريمة وإعطائها البعد الدولي الذي تستحقه.

وعلى إثر ذلك، فقد نوقشت مسألة إدراج الإرهاب الدولي في نظام روما الأساسي كفئة من الجرائم التي تكون من إختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، و لكن لم يكن هناك توافق في الآراء، وقت إعتقاد النظام الأساسي، و لم تجر مناقشات أخرى إلا عام 2009، و لقد أعرب مؤتمر روما بشأن المحكمة الجنائية الدولية عن أسفه لعدم إدراج جرائم الإرهاب ضمن إختصاص المحكمة الجنائية الدولية لعدم وجود إتفاق على تعريف مقبول بصورة عامة لجرائم الإرهاب<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات و الجريمة، أسئلة يكثر طرحها بشأن جوانب مكافحة الإرهاب ذات الصلة بالقانون الدولي، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2009، ص 41. تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2018/08/31 على

و في كلمة ألقاها مبعوث الجزائر الدائم لدى المم المتحدة حول ضرورة أن يشمل مبدأ التسليم أو المحاكمة الجريمة الإرهابية، فقد رأى الممثل الجزائري فريد دحمان أن: مبدأ التسليم أو المحاكمة تطورا مهما في قانون المعاهدات، و كذا في الممارسات القضائية للدول، من خلال التعاون في مجال القانون الجنائي الدولي و محاربة الإفلات من العقاب، و رغم أن الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة في إطار القانون الدولي العرفي لم يتم إعتماده بصفة رسمية في لجنة القانون الدولي، إلا في بعض الحالات من الجرائم الأكثر خطورة، مثل الإنتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، التعذيب، و جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، فإن الوفد الجزائري يدعم بقوة إضافة الجريمة الإرهابية إلى هذه القائمة<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول

يُعتبر مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، أحد أهم المبادئ الأساسية في القانون الدولي، و الذي بمقتضاه يتمتع على كل دولة أن تتدخل بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الشؤون الداخلية للدول<sup>2</sup>، و نظرا لجسامة الجرائم الدولية و رغبة المجتمع الدولي، في محاربة الإفلات من العقاب، فقد يشكل مبدأ التسليم أو المحاكمة نوعا من التدخل في الشؤون الداخلية لأي دولة خاصة إذا تم إلزام الدولة بتسليم المتهم أو محاكمته.

الساعة: 22.41 من خلال موقع مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات و الجريمة على الرابط التالي:

[/http://www.unodc.org](http://www.unodc.org)

<sup>1</sup> - Intervention devant la 6<sup>eme</sup> commission de M.Farid Dahmane Mission permanente de l'Algérie auprès des Nations Unies sur le point de l'ordre du jour 79 : « le rapport de la commission du droit internationale » new york le 06/11/2012.

<sup>2</sup> - لخضر رابحي: الجزائر و مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول في ظل التحديات الراهنة، مجلة الدراسات

القانونية و السياسية، جامعة الأغواط، الجزائر، دون سنة النشر، ص 160. متوفرة من خلال الرابط التالي:

<http://www.univ-eloued.dz/fr/stock/droit/pdf/bouacha.pdf>

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول

إن قدم مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وصلاية أسسه في قواعد قانون الأمم تجعله من دون شك أحد أهم مبادئ القانون الدولي المعاصر، بغض النظر عن الانتهاكات، التي تعترضه و التي غالبا ما يكون ضحية لها؛ ومما لا شك فيه أيضًا، أن هذا المبدأ قد وجد الأساس المميز له في القارة الأمريكية، وعلاوة على ذلك، فقد أشارت محكمة العدل الدولية إلى ذلك في حكمها من 20 نوفمبر 1950، في قضية حق اللجوء، عندما وصفت عدم التدخل بأنه "واحد من أكثر التقاليد الراسخة في أمريكا اللاتينية"<sup>1</sup>.

### أولاً: تعريف مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول

أتجه أساتذة القانون الدولي و العلاقات الدولية إلى إتجاهين فمهم، من يرى بأن مبدأ عدم التدخل هو: إلزام أساسي يفرض على أية دولة الإمتناع عن التدخل في الشؤون الداخلية و الخارجية لدولة أخرى" و هذا التعريف يشير إلى أن أنصار هذا المبدأ يرون بأنه إلزاماً قانونياً، بينما يرى أصحاب الإتجاه الثاني بأنه أساساً قانونياً من خلال تعريفهم له أنه: "أن للدولة حقا في ألا تتدخل الدول الأخرى في شؤونها"<sup>2</sup>.

كما يرى البعض أن مبدأ عدم التدخل يتمثل في أن الدولة لاتستطيع بموجبه التدخل في ما يسمى عموماً الشؤون الداخلية أو الإختصاص الوطني، الحصري والمخصص لدولة أخرى<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - TIEREAUD, Sale. *Op cit.* P48.

<sup>2</sup> - فراس صابر عبد العزيز الدوري: إشكالية التدخل الإنساني الدولي و مبدأ عدم التدخل في القانون العام، رسالة

ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2017، ص 13.

<sup>3</sup> - Jean Matringe :les révolutions et le principe de non-ingérence, Observatoire des mutations politiques dans le monde arabe, Lien Internet : <http://www.iris-france.org/wp-content/uploads/2011/03/Les-r%C3%A9volutions-et-le-principe-de-non-ing%C3%A9rence.pdf>

أما الفقرة السابعة من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة في فقد نصت على أنه: "7- ليس في هذا الميثاق ما يسوغ "للأمم المتحدة" أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخلّ بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".

ثانيا: مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وعلاقته بمبدأ السيادة

إن مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية لدولة ما هو أحد المبادئ الأساسية السبعة للقانون الدولي، وهي مشتقة من مفهوم السيادة ذاته، ومبدأ عدم التدخل، في الغالب يحمي الدول الضعيفة، بحيث تعتمد على أسس قانونية لا تقبل الجدل<sup>1</sup>.

كما أن عدم التدخل باعتباره صفة من صفات السيادة، تمت المطالبة به بقوة وتم التأكيد عليه منذ انضمام مجموعة كبيرة من الدول الجديدة التي إستقلت بعد الحرب العالمية الثانية. وكان حظر التدخل في الشؤون الداخلية للبلد عنصرا من عناصر حماية الدول الجديدة ضد تدخل وهيمنة الدول الأخرى<sup>2</sup>.

وفي المناقشات التي دارت في الجمعية العامة للأمم المتحدة حول مسألة التدخل الإنساني وإشكالية السيادة، استأنفت الجمعية العامة أعمالها في 27-29 سبتمبر 2000 للنظر في تقرير الأمين العام عن أعمال المنظمة. واعترضت عدة وفود على حقيقة أن التدخل الإنساني كان مفضلا على حساب السيادة الوطنية والسلامة الإقليمية، وفي هذا الصدد، أوضح عدة متدخلين أنه لا يمكن أن يكون هناك أي مبرر

<sup>1</sup> - AGGAR, Samia. *La responsabilité de protéger: un nouveau concept?*. Thèse de doctorat. Université de Bordeaux. France, 2016.p 331. Lien Internet : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01587742/document>

<sup>2</sup> - Nuri Albaia : *Limites du droit d'ingérence*, Le monde diplomatique,1999.visité le 17/08/2018 à 20.25h. Lien Internet : <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/45/ALBAIA/55517>

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

للتدخلات الإنسانية التي من شأنها أن تمثل تدخلا في شؤونها الداخلية وتقوض سيادة الدولة. وتولي البلدان النامية، مثل البلدان السائرة في طريق النمو، أهمية كبيرة لسيادتها، لأنها مفهوم يشكل حجر الزاوية في العلاقات الدولية<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: حدود الإلتزام بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول**  
يتعارض مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، مع مبدأ التسليم أو المحاكمة عندما يفرض هذا الأخير على الدولة أن تسلم المتهم أو تحاكمه في قضائها الوطني، ومن المعروف أن الدول تحت بند عدم التدخل، وحماية لمصالحها السيادية، ترفض عادة الإملاءات الخارجية.

### أولا: في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة

لقد أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في القرارين الصادرين عام 1970 و 1981 ما يفيد صراحة بضرورة عدم تدخل الدول في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، حيث جاء في القرار الصادر عام 1970<sup>2</sup> والمتعلق بإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية و التعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة مايلي: ليس لأية دولة أو مجموعة من الدول أن تتدخل، بصورة مباشرة أو غير مباشرة ولأي سبب كان، في الشؤون الداخلية أو الخارجية لأية دولة أخرى..." ولا يجوز لأية دولة إستخدام التدابير الإقتصادية أو السياسية أو أي نوع آخر من التدابير أو تشجيع إستخدامها، لإكراه دولة أخرى على النزول عن ممارسة حقوقها السيادية..."

<sup>1</sup> - Assemblée générale des Nations unies, Le respect de la souveraineté nationale opposé à l'ingérence humanitaire devant l'assemblée générale, communiqué de presse (AG/1072), 27/09/2000. Visité le 17/08/2018 à 20.10h. Lien Internet :

<https://www.un.org/press/fr/2000/20000927.ag1072.doc.html>

<sup>2</sup> - قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة و العشرون رقم 2625 المؤرخ في 1970/10/24، يمكن الإطلاع عليه من خلال الرابط التالي:

[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/2625\(XXV\)&Lang=A](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2625(XXV)&Lang=A)

أما قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 1981<sup>1</sup> فقد تضمن بنداً كاملاً في هذا الشأن تحت عنوان: إعلان بشأن عدم جواز التدخل بجميع أنواعه في الشؤون الداخلية للدول، حيث تم إعداد مرفق يتضمن هذا الإعلان، عدد فيه الحقوق و الواجبات التي يجب على الدول إحترامها وعدم التدخل فيها، مؤكداً على ضرورة عدم التدخل سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في الشؤون الداخلية للدول.

### ثانياً: الطابع الملزم لمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول

بما أن مبدأ عدم التدخل هو من القواعد الآمرة فإن أي إتفاق يتعارض مع هذا المبدأ، كأن تتفق دولتان على التدخل في شؤون دولة ثالثة، يعد باطلاً حسب مفهوم المادة الثالثة والخمسين فضلاً عن أن المادة 113 من ميثاق الأمم المتحدة والتي تؤكد سمو الميثاق على أي إتفاق آخر، وباعتبار مبدأ عدم التدخل من المبادئ الوارد ذكرها في الميثاق فإنه لا يجوز الإتفاق على خلافه، فهو مبدأ معترف به ومقبول من المجتمع الدولي<sup>2</sup>.

في القضية المعروضة أمام محكمة العدل الدولية والمتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا في القضية المسماة (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية) أصدرت محكمة العدل الدولية قرارها<sup>3</sup> برفض تدخل الولايات المتحدة الأمريكية في نيكاراغوا بإعتبارها دولة ذات سيادة حيث أكدت على مايلي: "ينطوي مبدأ عدم التدخل على حق كل دولة ذات سيادة في إدارة شؤونها دون تدخل خارجي؛ على الرغم من أن هناك أمثلة متعددة لإنتهاك هذا المبدأ، فإن المحكمة تعتبر هذا المبدأ جزء لا

<sup>1</sup> - قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة السادسة و الثلاثون رقم A/36/761 في 1981/12/09. يمكن الإطلاع عليه من خلال الموقع التالي:

[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/36/103&Lang=A](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/36/103&Lang=A)

<sup>2</sup> - رابحي لخضر: المرجع السابق، ص 138.

<sup>3</sup> - Eisemann Pierre Michel. L'arrêt de la CIJ dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis) fond arrêt du 27 juin 1986. In: Annuaire français de droit international, volume 32, 1986. P175. Lien Internet : [https://www.persee.fr/doc/afdi\\_0066-3085\\_1986\\_num\\_32\\_1\\_2714](https://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1986_num_32_1_2714)

يتجزأ من القانون الدولي العرفي، كما أتيحت الفرصة للمحكمة لتقول: "بين الدول المستقلة، يعد احترام السيادة الإقليمية أحد الأسس الأساسية للعلاقات الدولية"<sup>1</sup>، كما يتطلب القانون الدولي احترام السيادة السياسية.

غير أن هناك بعض الدول التي لها رأي آخر حول مسألة الإلتزام بأي مبدأ من مبادئ القانون الدولي، فهي في كل حين تحاول التملص من إبرام أي إتفاق أو الإلتزام بأي شيء في القانون الدولي، حتى يمكن لها أن تتحجج بعدم الإلتزام في مواجهة أي دولة.

إن الدول التي تتبنى مثل هذا الموقف هي بوجه عام تلك التي تتوخى الحذر من نظام الأمم المتحدة، وبالنسبة لهذه الدول، فإن التعهد بالتزامات دولية أمر محفوف بالمخاطر، إن التصديق على معاهدة هو ربط نفسها أكثر وربما بتعديل تشريعاتها أو سياساتها الوطنية، لجعلها تتماشى مع الأحكام الدولية، وبالمثل، فإن قبول إجراء الرقابة يعرض الدولة للنقد وتصبح مضطرة إلى تبرير موقفها، ومع ذلك، فإن الدول لا تقدّر أن يتم انتقادها، لذلك فإن التذرع بعدم التدخل في الشؤون الداخلية هو وسيلة للهروب من النقد<sup>2</sup>.

### ثالثاً: مدى الإلتزام بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول

منذ اللحظة التي يعطي فيها القانون الدولي الحق لفكرة التدخل غير المشروع فهذا الإجراء يؤثر حتماً على الحقوق السيادية لدولة أخرى، أي الحقوق التي تكون هذه الدولة من صلاحيتها قانوناً، وبهذا نجد أنفسنا أمام مفهوم عكسي لهذا المبدأ، فلا

<sup>1</sup> - تقارير محكمة العدل الدولية لعام 1949، ص 35، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي:

<sup>2</sup> - OGNIMBA, Kellie-Shandra. *La politisation des Droits de l'Homme et le défi de la coopération universelle*. Thèse de doctorat. Paris 1.Panthéon-Sorbonne, 2014.p26.

يعتبر تدخلا غير مشروع تلك الإجراءات التي تمنع الدولة من ممارسة حقوق لا تعتبر من قبيل "الحقوق السيادية" فهي بذلك – أي هذه الممارسة- تنتهك القانون الدولي<sup>1</sup>.

والسؤال المهم في هذا الإطار هل يمكن لدولة أن تتدخل في شؤون دولة أخرى لإجبارها على القيام بعمل، يجب عليها أن تقوم به، أو أن تمنعها من القيام بعمل، كانت ستقوم به؟.

يرى بعض الفقهاء أن الإلتزام بعدم التدخل ليس واجبا مطلقا، إذ يعتبرون أن التدخل يجوز على سبيل الإستثناء، إذا وجدت أسباب مشروعة تبرر ذلك، لابل حاولوا إثبات أنه وفي ظل ظروف معينة، يصبح خلالها التدخل واجبا على الدول؛

وقد كثرت هذه الإستثناءات بشكل خطير وشغلت جوانب وموضوعات مختلفة من الحياة الدولية، الأمر الذي سهل على الدول و المنظمات العالمية والإقليمية الاحتجاج بأي واحد منها لتبرير تدخلها<sup>2</sup>.

للإجابة عن السؤال الذي طُرح فإننا نجد في المجتمع الدولي العديد من الممارسات التي توحى بأن هناك بعض الدول تتدخل أو تدفع دولا أخرى لإجبارها على القيام بأعمال، خاصة في المجال القضائي، كان يجب على تلك الدولة القيام بها، و المثال على ذلك ما قامت به بلجيكا في قضية حسين حبري ضد السنغال عندما أرغمتها على تسليم المتهم أو محاكمته، و هو ما تم بالفعل.

رابعا: إجبار الدول على تسليم المتهم أو محاكمته من قبيل التدخل أم لا؟

كما سبق الإشارة إليه، فإن مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، مشتق من مفهوم مبدأ السيادة، وهذا الأخير يشمل العديد من الأمور والمجالات التي تدخل في

<sup>1</sup> - DAVID, Eric. Portée et limite du principe de non-intervention. Rev. BDI, vol. 23,1990, p. 361.

<sup>2</sup> - علي حلمي سلمان الحركة. حالات التدخل المشروع في الشؤون الداخلية للدول في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة بيروت العربية، بيروت، 2016، ص32.

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

سيادة الدولة، على غرار سيادة الدولة على أراضيها، ومواطنيها، ومؤسساتها، وتصرفاتها، عندما تتصرف بإسم الدولة داخليا و خارجيا، كما أن السيادة تشمل أيضا، سيادة الدولة في وضع قوانينها وفي تنظيم سلطتها القضائية، فهي التي تسن القوانين، و هي من تقرر أن هذا القانون أو تلك المعاهدة يمكن أن تكون جزء من منظومتها القانونية أو لا.

ولا يمكن لأي دولة أن تتدخل في المنظومة القانونية لدولة أخرى وتطلب منها أن تسن قانونا يسمح بتجريم فعل، أو يعمل على محاكمة شخص دون آخر، فإن حصل هذا فإنه لا يُعد فقط من قبيل تدخل الدولة في شؤون دولة أخرى لإجبارها على القيام بعمل يجب عليها أن تقوم به، كما سبق الإشارة إليه في السؤال أعلاه، و إنما يكون من صميم التدخل في الأمور السيادية المحضة للدول.

غير أنه في إعتقادنا فإن مسألة الإلزام وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول من حيث الواقع العملي مسألة مرنة إلى حد كبير في القانون الدولي بصفة عامة و القانون الدولي الجنائي بصفة خاصة، ذلك أن مبدأ عدم التدخل عند إقترانه بمبدأ السيادة فإنه يخضع لقانون القوة وليس لقوة القانون، والتجارب في القانون الدولي كثيرة في هذا الجانب، على الرغم من أن مبدأ عدم التدخل ثابتا في القانون الدولي و الدليل على ذلك، انه وارد في ميثاق الأمم المتحدة، و بصورة شديدة الوضوح.

لكن من الواجب القول بأن مسألة تسليم المتهم أو محاكمته في القانون الدولي، لا يُعد من قبيل التدخل في الشؤون الداخلية للدول، على الرغم من أن ظاهره يوحي بذلك، حيث أن إتفاق المجتمع الدولي على محاربة الجرائم الأكثر خطورة على البشرية جمعاء، وكذا ضمان عدم توفر ملاذ آمنة للمجرمين، أخرج هذه المسألة من دائرة عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول إلى دائرة المبدأ الدولي المتفق عليه و هو عدم إفلات المجرمين من العقاب.

وهناك مسألة أخيرة لا تقل أهمية، عما سبق، ألا وهي مسألة من هي الدولة التي يمكن أن تتحرك في حالة إنتهاك أحكام القانون الدولي؟، فهل هي دولة جنسية الضحية مع أي دولة أخرى مجتمعة؟ ففي حالة العدوان المسلح فجّل المسألة واضح وهو لصالح الفرضية الثانية، وهي دولة جنسية الضحية مع أي دولة أخرى، وهذا ما جاءت به أحكام المادة 51<sup>1</sup> من ميثاق الأمم المتحدة، أما بالنسبة للحالات الأخرى فإننا لم نجد إجابة محددة في القانون الدولي؛

ويبدو أن محكمة العدل الدولية، مع القليل من الشرح، تعتبر أن دولة جنسية الضحية هي وحدها التي يمكن تبرير ردها؛ وقد أيدت، قبل أكثر من عشرين سنة، في أكثر الأحكام التي صدرت في تاريخها، انتقاد الدول، لإتخاذهم إجراءات قانونية، والمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لا يكونون ضحايا مباشرين لها، بالقول أن "الحقوق القانونية أو المصالح القانونية لا يمكن أن توجد إلا إذا تم منحها بوضوح لأولئك الذين يطالبون بها بواسطة نص أو أداة أو حكم قانوني"<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: صعوبات أثناء عملية التسليم

تعتبر عملية تسليم المجرمين، من أعقد الإجراءات و أصعبها التي يمكن أن تواجه الدولة المطلوب منها التسليم، وكذا الدولة الطالبة، ومع ذلك، فإن تنفيذها يعتمد دائما على اتفاق إرادة بين قوتين سياديتين، وبالتالي، لا يكون الأمر أكثر من مجرد إمكانية إجرائية تعتمد فعاليتها على فحص الدولة المطلوب منها التسليم لظروف كل

<sup>1</sup> - تنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على مايلي: « ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة" وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس - بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمرة من أحكام هذا الميثاق - من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذ من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه. »

<sup>2</sup> - DAVID, Eric. Op cit. p365.

طلب، وبالتالي، فإن التقييم الذي تجريه الدولة المتلقية للطلب يشكل عملاً حاسماً في العملية برمتها بما في ذلك (فحص الشروط التي يتعين الوفاء بها، وتقييمها سياسياً من جانب الدولة المطلوب منها التسليم، بما في ذلك خطورة الوقائع، والجريمة المزدوجة، وقاعدة "عدم جواز المحاكمة على الجرم ذاته مرتين"، وتقييم الطابع السياسي للجريمة، و إلى غير ذلك)، عملية الفحص هذه قد تُسفر في أغلب الأحيان عن رفض التسليم نتيجة لعوائق مرتبطة إما بالحصانة أو بصفة المتهم (لاجئ سياسي مثلاً، أو أن يكون المتهم من جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، و عليه سنحاول من خلال هذا المبحث دراسة أهم الصعوبات التي يمكن أن تعترض عملية التسليم بداية من الحصانة (المطلب الأول)، ثم إشكالية عدم تسليم الوطنيين (المطلب الثاني)

### المطلب الأول: صعوبات تتعلق بالشخص محل التسليم

تتمثل أهم الصعوبات التي يمكن أن تعترض عملية تسليم المتهمين، تلك المتعلقة بشخص المتهم محل التسليم، على غرار الحصانة (الفرع الأول) التي يمكن أن يتمتع بها المتهم أثناء العملية، أو صفة اللاجئ (الفرع الثاني) و التي تحول في الأغلب دون عملية التسليم.

### الفرع الأول: نطاق الحصانة لمرتكبي الجرائم الخاضعة لمبدأ التسليم أو المحاكمة

تعتبر الحصانة أحد أهم العوائق التي تعترض عملية تسليم المجرمين، لأنها في الأغلب تمنح للمسؤولين الكبار في الدولة بداية من رئيس الدولة و الوزراء و القادة الكبار في الجيش، و لكون هؤلاء يعتبرون من رموز الدولة، فإن الأمر يتعلق بمبدأ أكثر أهمية، و هو مبدأ السيادة، و عليه نجد دائماً أن عمليات التسليم المرتبطة بالحصانة، غالباً ما يؤول مصيرها إلى الرفض، و هو ما يشكل عائقاً حقيقياً أمام العملية.

## أولاً: المفهوم العام للحصانة

تعتبر الإتفاقيات الدولية الثنائية منها والجماعية، من أهم الوسائل التي ساعدت على تطور و ثبات قواعد الحصانة القضائية، حيث أنها ساهمت بصورة فعالة و جدية في تقنين قواعد العرف الدولي في نصوص تتسم بالوضوح و الصراحة واليقين، و كان للأمم المتحدة الدور الرئيس في عقد الإتفاقيات الجماعية المتعلقة بقواعد الحصانة القضائية، منذ تأسيسها إلى الوقت الحاضر لما قامت به من عقد مؤتمرات دولية متعددة تمخض عنها وضع إتفاقيات دولية تلزم كافة الدول بضمان الحصانة القضائية<sup>1</sup>

والحصانة هي استثناء من الاختصاص القضائي أو التنفيذي للدول، وهي لا تعني بذلك عدم وجود مسؤولية قانونية، ولكن ببساطة عدم وجود مسؤولية قضائية، أي أن المحاكمة القضائية معطلة بقواعد الحصانة، كما أن ممارسة اختصاص دولة على أخرى تشكل ممارسة لانتهاك مبدأ<sup>2</sup> *Pare non habet imperium*، فمن المنطق أن الحصانة هي من صلاحيات و مسؤولية الدولة، حيث يتم منحها لرؤساء الدول كممثلين بامتياز للدول<sup>3</sup>، و كذا إلى المسؤولين و القادة الكبار في الدولة الذين يمارسون مهام بإسم الدولة و لحسابها.

كما تعرف الحصانة على أنها امتياز يقرره القانون الدولي العام أو القانون الداخلي يؤدي إلى إعفاء المتمتع به من عبء أو تكليف يفرضه القانون العام على جميع

<sup>1</sup> - سهيل حسين الفتلاوي: الحصانة الدبلوماسية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، الأردن، 2010، ص 92.

<sup>2</sup> - in *Encyclopaedic Dictionary of International Law* (3) Length: 95 words, the par in *pare non habet imperium* is « the principle that one sovereign power cannot exercise jurisdiction over another sovereign power. It is the basis of the act of state doctrine and sovereign immunity.». Related content in Oxford Reference.visited on 04/08/2018 at 12.36 Available at:

<http://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803100306400>

<sup>3</sup> - NWOSU, Udoka. *Head of state immunity in international law*. Thèse de doctorat. The London School of Economics and Political Science (LSE), London, 2011 .p44. Available at : [http://etheses.lse.ac.uk/599/1/Nwosu\\_head\\_state\\_immunity.pdf](http://etheses.lse.ac.uk/599/1/Nwosu_head_state_immunity.pdf)

الأشخاص الذين يوجدون على إقليم الدولة، أو يعطيه ميزة عدم الخضوع لأحكام سلطة عامة في الدولة، وخاصة السلطة القضائية أو بعض أوجه<sup>1</sup>.

### ثانيا: الحصانة كعقبة أمام المحاكمة

إن بعض الأفراد تم إستثناؤهم من نطاق القانون وسلطات القضاء، ولا يعاقب على أفعالهم في حدود حصاناتهم، وتميز النظريات القانونية الآن بين الحصانات الوطنية والدولية، وهذا يتوقف على ما إذا كانت الحصانة مستمدة من القانون الوطني أو الدولي، ثم نميز بين الحصانات الوطنية وحصانة المنظمات الدولية وحصانة الأفراد، وفي الحالة الأخيرة، يمكننا التمييز بين الحصانات الوظيفية والحصانات الموضوعية، والتي لا تستخدم لحماية الأفراد ولكن لحماية المناصب التي يشغلونها.

وتؤدي الحصانة غالبا إلى الإفلات من العقاب عندما يرتكب عملاء الدولة جرائم لا تحملهم دولتهم المسؤولية عنها، وفي غياب الاستعداد للبقاء في الإقليم الذي ارتكبت فيه الجرائم، يتوجه الضحايا إلى دول أخرى في سعيهم للعدالة، لكن غالبا ما يتم التحجج بالحصانة للهروب من المساءلة، فلم يتم تسليم بينوشيه وأمر وزير الخارجية البريطاني بالإفراج عنه بسبب المرض، لكن تم تقديم عدد من طلبات الاعتقال في المحاكم الإنجليزية، كما حدث مع رئيس زيمبابوي موجابي وأرييل شارون ورئيس وزراء الكيان الصهيوني نارندرا مودي والجنرال شاولوف موفاز والوزير الصيني بوشى لاي<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عماد محمد رضا التميمي، عادل حرب اللصاصة: أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية قانونية مقارنة، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 1، 2014، ص 84، متوفرة من خلال الرابط التالي:

<https://journals.ju.edu.jo/index.php/DirasatLaw/article/download/6421/3735>

<sup>2</sup> - FRANEY, Elizabeth Helen. *Immunity, individuals and international law: which individuals are immune from the jurisdiction of national courts under international law?*. Thèse de doctorat. The London School of Economics and Political Science (LSE). 2009.p54. Lien internet :

والحقيقة أن الحصانة عند تداخلها مع السياسة تشكل عقبة حقيقية أمام تسليم المجرمين أو محاكمة، فقد أعتمدت دائرة السماع البريطانية عند تقريرها لمبدأ الحصانة السيادية في قضية بينوشيه على الأساس القانوني الوارد في قانون حصانة الدولة لعام 1978<sup>1</sup> و المطبق في بريطانيا و المتعلق بالحصانات والإمتيازات المقدمة لرؤساء الدول بحكم وظيفتهم<sup>2</sup>.

كما أنقذت إسرائيل وزيرة خارجيتها السابقة تسيبي ليفني من المساءلة أمام شرطة سكوتلنديارد في لندن بتهمة ارتكاب جرائم حرب في غزة. حيث تلقت ليفني -وهي في العاصمة البريطانية لندن- استدعاء للتحقيق بشأن دورها في ارتكاب جرائم حرب خلال العدوان الذي شنته إسرائيل على قطاع غزة عامي 2008 و2009، وكانت ليفني في تلك الفترة تشغل منصب وزيرة الخارجية وعضوا بالمجلس الوزاري المصغر للشؤون السياسية والأمنية الإسرائيلي المسؤول عن حسم القرارات المصيرية خلال الأزمات والحروب، لكن رئيس وزراء الكيان الصهيوني بنيامين نتنياهو ووزيرة القضاء في حكومته إيليت شاكيد والنائب العام مندليب تحركوا لتجنيب ليفني الاعتقال أو التحقيق، فقد أجرت الخارجية الإسرائيلية اتصالات على أعلى المستويات مع المسؤولين البريطانيين وتم الترتيب للقاء يجمع ليفني بوزير شؤون الشرق الأوسط في الحكومة البريطانية. وبهذا الإجراء أصبحت ليفني في مهمة رسمية بعدما كانت في زيارة شخصية، الأمر الذي منحها الحصانة الدبلوماسية على الفور<sup>3</sup>.

[http://etheses.lse.ac.uk/309/1/Franey\\_Immunity%2C%20individuals%20and%20international%20law.pdf](http://etheses.lse.ac.uk/309/1/Franey_Immunity%2C%20individuals%20and%20international%20law.pdf)

<sup>1</sup> - State Immunity Act 1978. Available at:

[http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/33/pdfs/ukpga\\_19780033\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/33/pdfs/ukpga_19780033_en.pdf)

<sup>2</sup> - PINZON, Neira et STELLA, Clara. *La compétence internationale pénale à la lumière du précédent Pinochet*. Thèse de doctorat. université de Strasbourg. France, 2015. p191, Lien internet : <http://www.theses.fr/2015STRAA024.pdf>

<sup>3</sup> - تقرير قناة الجزيرة الإخبارية بعنوان تواطؤ بريطاني جنب ليفني الإعتقال في لندن، نشر بتاريخ: 2016/07/04، تم الإطلاع عليه يوم 2018/08/04 على الساعة 08.39 من خلال موقع الجزيرة : [www.aljazeera.net/news](http://www.aljazeera.net/news)

ثالثاً: تلاشي مبدأ الحصانة أمام مبدأ التسليم أو المحاكمة

على عكس القانون الدولي العام، الذي يُلزم الدول بمسؤولية انتهاك الالتزامات الأساسية لحماية المجتمع الدولي، يفرض القانون الجنائي الدولي المسؤولية الجنائية على أولئك الذين يشاركون في ارتكاب جريمة دولية، والتي تتألف من انتهاكات خطيرة للقانون الدولي، أو هجمات على المصالح المشتركة للبشرية، فعلى المستوى الدولي، لا تعتبر الحصانات من أي نوع عائقاً للملاحقة القضائية، وينطبق هذا الحال على أي نوع من الحصانة السياسية أو الدبلوماسية أو حتى القضائية، وبالتالي، فإن الحصانة الوطنية ليست حجة يمكن لزعيم أو ممثل عن الدول أن يحتج بها<sup>1</sup>.

إن بعض الاتفاقيات الدولية تضع التزاماً بتسليم أو مقاضاة المتهمين بين الدول الأطراف في الإتفاقية، ومع ذلك، فإن القانون الدولي ما يلبث أن يكون متناقضاً تماماً مع مطالبة الدولة بمقاضاة أو تسليم المجرم وفي نفس الوقت يطالب باحترام الحصانة الوظيفية غير المحدودة ومنع أي ملاحقة أو تسليم، ومن ثم، تستبعد الاتفاقيات الملاحقة أو تسليم الشخص إلى دولة أخرى طرف في الإتفاقية، إلا في حالة موافقة هذه الدولة لممارسة سلطاتها القضائية، وهو أمر ممكن قانوناً إذا تم التنازل عن الحصانة<sup>2</sup>.

و ما يلاحظ في قضية بلجيكا ضد السنغال، وهما دولتان طرفان في اتفاقية مناهضة التعذيب لعام 1984، أن محكمة العدل الدولية خلصت إلى أن السنغال خالفت التزامها بمقاضاة أو تسليم السيد حسين حبري، الرئيس السابق لتشاد، دون أن يذكر كلمة حصانة من حيث الموضوع، و هو ما يعني أن المحكمة قبلت ضمناً في عام 2012

<sup>1</sup> - AYYAD, Wasfi. *Les immunités diplomatiques en droit pénal*. Thèse de doctorat. Université de Reims. France, 2014, P266. Lien internet :

<http://www.theses.fr/2014REIMD002/document>

<sup>2</sup> - D'ARGENT, P, "Immunity of State Officials and Obligation to Prosecute", Cahiers du CeDIE, Working Paper n° 2013/04, P 11. Visité le 02/08/2018 à 21.35. disponible sur [www.uclouvain.be/cedie](http://www.uclouvain.be/cedie).

أن وجود هذا الالتزام يشكل استثناء للحصانة الوظيفية لممثلي الدول، وبالتالي لا يوجد أساس مقنع في القانون الدولي العرفي لمنح الحصانة لمسؤولي الدولة عندما يكونون في مناصبهم، عندما يرتكبون جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، وتظهر الصكوك التي اعتمدها المجتمع الدولي رفضاً ثابتاً للحصانة من المقاضاة على جرائم بموجب القانون الدولي لأي مسؤول منذ الحرب العالمية الثانية<sup>1</sup>.

رابعاً: إتفاقيات الحصانة التي أبرمتها الولايات المتحدة وأثرها على عمليات التسليم.

لم تخفي الولايات المتحدة الأمريكية أثناء مؤتمر روما، عدم قبولها بأن تكون المحكمة بأي شكل من الأشكال تهديداً للمصالح الوطنية الأمريكية، أو تهديد للسيادة الوطنية، وعلى هذا فالحكومة الأمريكية كانت تبحث على ضمان مراقبة دائمة للمحكمة من طرف الدول الأطراف، لكن المواجهة التي تعرضت إليها الولايات المتحدة من طرف الدول والمنظمات غير الحكومية، حول هذه المسألة، سمحو بتبني نظام روما قوي و ذي فعالية في الاختصاص، وكنتيجة لهذا الوضع رفضت أول قوة عالمية التوقيع على نظام روما بتاريخ 1998/07/17، على غرار 06 دول في مقابل 120 دولة ثمنت هذا الانتصار التاريخي للعدالة الدولية ضد المصالح الضيقة لبعض الدول. وعلى إثر ذلك صرح جون بولتون السكرتير الأمريكي السابق لمراقبة التسليح والأمن الدولي بالقول: « لعدد من الأسباب، فالولايات المتحدة الأمريكية تعتبر بأن المحكمة الجنائية الدولية سيكون لها تداعيات غير مقبولة على سيادتها الوطنية، باعتبارها منظمة ضد مفهوم

<sup>1</sup> - Amnesty International : SWEDEN: end impunity through universal jurisdiction, January 2009, P 62. Lien internet :

<https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/eur420012009en.pdf>

السيادة الأمريكية والاستقلال الوطني، فهي تشكل خطر على مصالح الولايات المتحدة»<sup>1</sup>.

#### 1- هدف إتفاقيات الحصانة التي أبرمتها الولايات المتحدة مع بعض الدول

ويتجسد هدف إتفاقيات الحصانة بمنع تسليم أي متهم من رعايا الولايات المتحدة الأمريكية أو الدولة الطرف في هذه الإتفاقيات بإرتكاب جرائم دولية إلى المحكمة الجنائية الدولية أو إلى أي كيان أو طرف ثالث أو طرده إلى بلد ثالث لغرض تسليمه إلى المحكمة الجنائية الدولية، لأي غرض كان دون موافقة دولة ذلك الشخص، في إفلات ذلك المتهم من العقاب خاصة عندما لا تنص تلك الإتفاقيات أو تشير بأي حال إلى أن تلك الدول الأطراف عازمة أو تتجه نحو محاكمة رعاياها المتهمين بإرتكاب تلك الجرائم<sup>2</sup>.

وبناء عليه عملت واشنطن على إجبار أكثر من 100 دولة، بما فيها دول أطراف في المحكمة الجنائية الدولية، على إبرام اتفاقيات ثنائية تتعهد فيها هذه الدول بعدم تحريك الدعوى الجنائية ضد الجنود الأمريكيين أمام المحكمة الجنائية الدولية، عبر تمسك واشنطن بسيادتها بهذا الشكل وحرصها على أن يفلت المجرمون من جنودها من العقاب، باستخدام بالغ السوء لرخصة المادة 98 من نظام المحكمة الجنائية الدولية، التي تقضي بأن هذه المحكمة لا يجوز لها أن ترغم دولة طرف في نظامها على انتهاك التزاماتها أو قوانينها، وذلك بتسليم أشخاص يتمتعون بالحصانة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- BOUQUEMONT, Clémence. *La Cour pénale internationale et les États-Unis*. Editions L'Harmattan, 2003. pp33-34.

<sup>2</sup>- محمد الشبلي العتوم، إتفاقيات الحصانة، دراسة للإشكاليات القانونية لإتفاقيات الحصانة التي أبرمتها الولايات المتحدة مع بعض الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان ، 2013، ص 140.

<sup>3</sup>- - دحماني عبد السلام: التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية في ظل هيمنة مجلس الأمن الدولي. رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. البليدة، الجزائر، 2012، ص 220.

## 2- مضمون هذه الإتفاقيات

قامت الولايات المتحدة الأمريكية كما سبق الإشارة إليه إلى إعداد مجموعة من الاتفاقيات الثنائية بينها وبين بعض الدول، اعتماداً على الضغوط المالية والعسكرية والسياسية على غرار (أوزباكستان، جمهورية دومينيكان، موريطانيا، تيمور الشرقية، الكيان الصهيوني، جزر مارشال، جزر مايكرونزيا المتحدة، جمهورية بالاو، رومانيا، طاجاكستان، الهندوراس، غمبيا، أفغنستان، سلفادور، سيريلانكا)، من أجل ضمان إفلات مواطنيها من المساءلة على الجرائم الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية، تم استخدام مجموعة من الشروط نوجزها في ما يلي:

"2- رعايا الدولة الطرف في هذه المعاهدة والمتواجدين في أراضي الدولة الأخرى لا يجوز، في غياب موافقة صريحة من الدولة الأخرى أن:

أ.- يتم تحويلها إلى المحكمة الجنائية الدولية؛

ب- يتم تحويلها إلى كيان آخر أو إلى بلد ثالث من أجل أن يتم تحويلها إلى المحكمة الجنائية الدولية؛

3- عندما تقوم الولايات المتحدة، بتسليم أو إيداع أو نقل شخص من مواطني الطرف الآخر في الاتفاق لبلد ثالث، تتعهد الولايات المتحدة بعدم قبول استلام أو نقل هذا الشخص إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل البلد الثالث، إلا بموافقة صريحة من حكومة هذا الشخص؛

4- عندما تقوم حكومة هذا الشخص بترحيل، أو إيداع أو نقل مواطن من الولايات المتحدة الأمريكية لبلد ثالث، تتعهد هذه الحكومة بعدم قبول استلام أو نقل هذا

الشخص إلى المحكمة الجنائية الدولية من قبل بلد ثالث"، إلا بموافقة صريحة من حكومة الولايات المتحدة....."<sup>1</sup>.

#### خامسا: أثر قرار مجلس الأمن رقم 1422 على حصانة الجنود الأمريكيين

لقد بدأت أزمة الولايات المتحدة مع الأمم المتحدة في 19 جوان 2002 عندما تقدمت بإقتراحين متعلقين، الأول بإضافة فقرة إلى القرار الخاص بـ MINUBH مهمة الأمم المتحدة في البوسنة والهرسك و الذي يضمن لجنود حفظ السلام عدم تحويلهم إلى المحكمة الجنائية الدولية، على أن يتم الحصول فيما بعد على قرار عام يضمن الحصانة للجنود المشاركين في العمليات التي تكون تحت إشراف الأمم المتحدة، و نتيجة لمعارضة أغلب أعضاء مجلس الأمن، تقدمت الولايات المتحدة بالإقتراح الثاني، والموجه أساسا ضد أحكام النظام الأساسي للمحكمة، حيث يضمن حصانة الجنود، في مواجهة الدول الأطراف أو غير الأطراف في النظام الأساسي، من أي مساءلة أو تحويلهم للمحكمة.<sup>2</sup>

ونتيجة لتعنت الولايات المتحدة الأمريكية وضغطها على الدول، بإستعمال حق الفيتو إذا لم يتم إستصدار قرار من مجلس الأمن في هذا الشأن، بأن ترفض مستقبلا أي قرار صادر عن المجلس خاص بعمليات حفظ الأمن و السلم في المناطق التي تشهد توترات، فقد عقدت عدة جلسات خاصة واجتماعات عامة لمجلس الأمن، وبالرغم من معارضة قوية من ممثلي أكثر من 50 حكومة، فقد إتخذ المجلس بالإجماع القرار

<sup>1</sup> - بن بوعبد الله مونية: الآليات القانونية المتخذة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية لعرقلة عمل المحكمة الجنائية الدولية، مجلة القانون والمجتمع. المجلد 05، العدد 02، 2017، ص 110. متوفر من خلال الرابط التالي:

<https://www.asjp.cerist.dz/en/article/33972>

<sup>2</sup> - FERNANDEZ, Julian. *La politique juridique extérieure des Etats-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*. Edition A.PEDONE, Paris. France, 2010.P467.

1422 المؤرخ 12 جويلية 2002، وكان القرار 1422<sup>1</sup> يستهدف في الأساس القضايا المرفوعة ضد مواطني الدول غير الأطراف المتورطة في عمليات قامت بها الأمم المتحدة أو أذنت بها، إن اتخاذ القرار المذكور يسمح لبعثة الأمم المتحدة في البوسنة والهرسك بالاستمرار دون هوادة في عملياتها العسكرية هناك، لكن مع إزالة التهديد المباشر لاستخدام الولايات المتحدة حق النقض في عمليات الأمم المتحدة لحفظ السلام<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: صفة اللاجئ ومسألة عدم تسليمه

بحكم طبيعته، يمثل مبدأ عدم الإعادة القسرية للاجئ قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي. وهو ينطلق من حظر التعذيب والمعاملة القاسية واللاإنسانية والمهينة، ولهذا توضع صفة اللاجئ في موقف معارض لمبدأ التسليم أو المحاكمة، و يعتبر من قبيل الأعمال المرفوضة في القانون الدولي.

### أولاً: مفهوم اللاجئ في القانون الدولي

يعتبر حظر منح مرتكبي الجرائم الدولية- ومنا جريمة الإبادة الجماعية- ملجأ آمناً خارج دولهم، أحد الأساليب التي تحاول بها الدول أو المنظمات الدولية تحقيق تحسين في أحوال حقوق الإنسان، حدث هذا لحالات إرتكبت فيها جرائم الإبادة الجماعية بأوامر من هؤلاء المستبدين، و تدليلاً على ذلك ما حدث عام 1979 حين لجأ الرئيس

<sup>1</sup> - قرار مجلس الأمن رقم 1422 لعام 2002 إتخذه مجلس الأمن في جلسته رقم 4572 بتاريخ 12 جويلية 2002، حيث جاء فيه مايلي: « وإذ يتصرف بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، 1- يطلب إتساقاً مع أحكام المادة 16 من نظام روما الأساسي، أن تمتنع المحكمة الجنائية الدولية لمدة إثني عشرة شهراً، إعتباراً من 01 جويلية 2002 عن بدء أو مباشرة أية إجراءات للتحقيق أو المقاضاة، في حالة إثارة أي قضية تشمل مسؤولين أو موظفين حاليين أو سابقين تابعين لدولة مساهمة ليست طرف في نظام روما الأساسي، فيما يتصل بأي عمل أو إغفال يتعلق بالعمليات التي تشنها الأمم المتحدة أو تأذن بها، إلا إذا قرر مجلس الأمن ما يخالف ذلك ». يمكن الإطلاع على

محتوى القرار من خلال الرابط التالي: ([http://undocs.org/ar/S/RES/1422\(2002\)](http://undocs.org/ar/S/RES/1422(2002)))

<sup>2</sup> - chronology sweet of the adoption of security council resolution 1422/1487 and withdrawal OF THE PROPOSED RENEWAL IN 2004, The coalition for the international criminal court, available at : [http://www.iccnw.org/documents/FS-1422and1487Chronology\\_26March2008.pdf](http://www.iccnw.org/documents/FS-1422and1487Chronology_26March2008.pdf)

الأوغندي الأسبق عيدي أمين إلى المملكة العربية السعودية، و ذلك بعد التدخل المسلح من قبل القوات التنزانية إلى داخل الأراضي الأوغندية بعد إرتكاب العديد من الجرائم الدولية بحق الشعب الأوغندي و منها جريمة الإبادة الجماعية، حدث هذا أيضا للحكام السابقين في الفلبين و هايتي، و أحيانا يقبل من يخلف هؤلاء الحكام بتلك المقايضة السياسية، و في أحيان أخرى يرفضون<sup>1</sup>.

وفي المقابل هناك تشجيع على منح اللاجئين ملجأ آمنا يعيش خارج وطنه الأم لتعرضه فعلا لانتهاكات خطيرة لحقوقه بسبب هويته أو معتقده ولا يستطيع العودة لان حكومة بلده لا تستطيع أو لا تريد حمايته، فاللاجئ هو أي شخص أنتقل إلى بلد آخر جبرا بسبب خوفه على سلامته كأن تكون هنالك نزاعات مسلحة كما حصل للاجئي دارفور في جنوب السودان عندما لجئوا إلى تشاد، أو بسبب انتمائه إلى حركة أو حزب سياسي معرض للنظام القائم في بلده....<sup>2</sup>.

كما عرفته الإتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951 في المادة الأولى الفقرة 2 على مايلي: " 2- كل شخص يوجد، نتيجة أحداث وقعت قبل 1 كانون الثاني/يناير 1951، وبسبب خوف له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية، خارج بلد جنسيته، ولا يستطيع، أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يستظل بحماية ذلك البلد، أو كل شخص لا يملك

<sup>1</sup> - أيمن عبد العزيز سلامة، المرجع السابق، ص 187.

<sup>2</sup> - ايناس محمد راضي: حقوق اللاجئين السياسي وفقا للقانون الدولي العام، مقال منشور على موقع كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق بتاريخ: 2014/02/17، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2018/08/18 على الساعة: 19.18 من خلال الرابط التالي:

[http://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/service\\_showrest.aspx?fid=7&pubid=5988](http://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/service_showrest.aspx?fid=7&pubid=5988)

جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق بنتيجة مثل تلك الأحداث ولا يستطيع، أو لا يريد بسبب ذلك الخوف، أن يعود إلى ذلك البلد<sup>1</sup>.

### ثانياً: حظر الإعادة القسرية للاجئ.

يمثل حظر الإعادة القسرية أول التزامات الدول تجاه اللاجئين، ووفقاً للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، فإن الالتزام بعدم الإعادة القسرية يشمل حظر ممارسات مراقبة الحدود التي تؤدي إلى اعتراض مجموعات من الأشخاص في أعالي البحار وإعادتها قسراً؛ وهذا يعني أن الدول لا تستطيع ببساطة إرسال مجموعة من النساء المهاجرات بشكل جماعي دون إتاحة الفرصة لهن لتفسير موقفهن والسعي للحماية الدولية، وهذا يمثل ضماناً لا غنى عنها وحجر الزاوية لحماية اللاجئين في القانون الدولي، وكما أكدت المفوضية السامية لشؤون اللاجئين، فإن "وجود لاجئ (...) يعني العيش في المنفى واعتماداً على الآخرين لتلبية الاحتياجات الأساسية مثل الطعام والملابس والمأوى<sup>2</sup>.

### ثالثاً: رفض طلب التسليم كحق أساس للاجئ.

في الحالات التي يتقدم فيها بلد الجنسية بطلب تسليم لاجئ المعترف به كلاجئ حسب اتفاقية 1951 إلى الدولة الموجه إليها الطلب، فإن تحديد مركز اللاجئ من طرف سلطات اللجوء ينبغي، وفقاً للمفوضية العليا لشؤون اللاجئين، أن يكون ملزماً لهيئات ومؤسسات الدولة التي تعالج طلب التسليم، وفي هذه الحالة، فإن دولة اللجوء عند قبولها لطلب اللجوء من قبل، تكون قد أقرت أن هناك بواعث للقلق والخوف من

<sup>1</sup> - للمزيد من المعلومات انظر الإتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، التي اعتمدها يوم 28 جويلية 1951 مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين بشأن اللاجئين وعديمي الجنسية، الذي دعتة الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى الانعقاد بمقتضى قرارها رقم (429-د-5)، من خلال الرابط التالي: <http://www.unhcr.org/ar/4f44a8f16.html>

<sup>2</sup> - Chiara Loiero : Les obligations des États concernant les réfugiés, Grotius international, 05/01/2016, visité le 18/08/2018, à 18.33h, Lien Internet : <https://grotius.fr/les-obligations-des-etats-concernant-les-refugies/#.W3hHtbjIZCo>

إضطهاد الشخص الذي طُلب تسليمه. ويعني أيضاً أنه يجب عليها حظر تسليم اللاجئين بموجب المادة 33 الفقرة 1 من إتفاقية عام 1951 أو بموجب القانون الدولي العرفي، واعتماداً على ملابسات القضية، فإن سلطات الدولة الموجه لها طلب التسليم، عليها أن تقوم بفحص ما إذا كان الشخص المطلوب يقع ضمن واحدة من الاستثناءات لمبدأ عدم الإعادة القسرية المنصوص عليها في المادة 33 (2) من اتفاقية عام 1951، فإذا تم اتخاذ هذا القرار في إطار إجراء التسليم، يجب على السلطات المختصة تقييم حالة الشخص المطلوب في ضوء المعايير الموضوعية للمادة 33 (2)، وهنا يجب أن يتضمن إجراء التسليم الضمانات الإجرائية المطلوبة لتطبيق هذا الحكم<sup>1</sup>.

وإذا أُعتبر تسليم المجرمين بمثابة رد على جرائم ارتكبت في أماكن أخرى، فإن الاستثناء من مبدأ عدم الإعادة القسرية المنصوص عليه في المادة 33 (2) من اتفاقية عام 1951 يمكن أيضاً أن يطبق في ظروف استثنائية، في حالة الجرائم المرتكبة في البلد المضيف، حيث تنص الاتفاقية على أن اللاجئين لديهم التزامات أو واجبات تجاه البلد المضيف، وهذا يعكس الحاجة إلى عدم إعتبار اللاجئين، كفئة لا يطبق عليهم القانون بإعتبار صفتهم كلاجئين، على الرغم من أنهم يمثلون فئة معينة من غير المواطنين<sup>2</sup>.

**المطلب الثاني: عدم تسليم الوطنيين كعائق أمام عملية التسليم.**

يشمل تسليم المجرمين، تسليم الدولة لفرد موجود في إقليمها إلى دولة أخرى (الدولة الطالبة) من أجل محاكمته على مخالفة ارتكبتها، أو من أجل تنفيذ الحكم الذي أصدرته محكمة الدولة المطلوب منها التسليم، وقد يكون الشخص المطلوب مواطناً

<sup>1</sup> - UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Guidance Note on Extradition and International Refugee Protection*, April 2008, p21, visited at 18/08/2018 at 18.06h, available at: <http://www.refworld.org/docid/481ec7d92.html>

<sup>2</sup> -FELLER, Erika. *La protection des réfugiés en droit international*. Edition Larcier, 2008. P37. Lien internet : <http://www.refworld.org/pdfid/5177ffda4.pdf>

من جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، وما يهمنا هنا هو الحالة التي تضرر فيها الدولة إلى تسليم أحد رعاياها.

#### الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم تسليم الوطنيين.

سنتناول في هذا الفرع وضع مبدأ عدم تسليم الوطنيين في القانون الدولي (أولاً) ثم إشكالية عدم تسليم الوطنيين عند تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة عدم تسليم (ثانياً).

#### أولاً: تجليات مبدأ عدم تسليم الوطنيين في القانون الدولي

إن معظم الدول الدول تلك التي لديها تقاليد القانون المدني - لا يسلمون عادة مواطنيها، وفي حين لا يزال نظام الجنسية غير مستقر القانون الدولي العرفي، فإن معظم معاهدات تسليم المجرمين تنص على السماح للدول برفض تسليم مواطنيها، ومع ذلك فإنه نادراً ما تحدد الأحكام ذات الصلة اللحظة الحاسمة لتحديد الجنسية، ولذلك فإن هذه المسألة ليست واضحة بما فيه الكفاية في القانون الدولي.

وبينما تنص جميع معاهدات تسليم المجرمين المنشورة في سلسلة معاهدات الأمم المتحدة على الحق أو الالتزام برفض تسليم الدولة رعاياها لدولة أجنبية، فإن الحالة تختلف اختلافاً كبيراً فيما يتعلق بالتوقيت المعتد به، فهناك من حاول حل هذه المسألة بقوله أن العبرة بالجنسية التي كان عليها الشخص وقت ارتكاب الجريمة المزعومة أو وقت تاريخ (استلام) الطلب أو تاريخ قرار التسليم، أو تاريخ التسليم<sup>1</sup>.

وتتضمن العديد من معاهدات تسليم المجرمين النص على عدم تسليم مواطنيها، وتتخذ هذه الشروط شكل عائق مطلق أمام نقل المواطنين أو تمنح هذه المعاهدات للدولة إمكانية رفض التسليم لمواطنيها، غير أن غالبية الدول التي لديها نظام قانوني مشترك لا تستبعد تسليم مواطنيها، فعلى سبيل المثال، تنص معاهدة 2003 بين

<sup>1</sup> - DEEN-RACSMÁNY, Zsuzsanna. A New Passport to Impunity?. *Journal of International Criminal Justice*, Oxford University Press, 2004, vol. 2, no 3..P764.

الولايات المتحدة والمملكة المتحدة صراحة على أن الجنسية يجب ألا تمنع تسليم المجرمين، ووفقاً للقرار الإطاري بشأن مذكرة التوقيف الأوروبية، لا يمكن للدول الأوروبية أن تحتج بجنسية المتهم أو الشخص المدان كأساس لرفض الاستسلام<sup>1</sup>.

#### ثانياً: عدم تسليم الوطنيين وإشكالية التسليم أو المحاكمة

تفضل العديد من القوانين الداخلية للدول ممارسة الولاية القضائية الجنائية على مواطنيها، بغض النظر عما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت على أراضيها أو خارجها، ويتعلق مبرر هذا الاستثناء بالسيادة، وفي بعض الدول يعتبر هذا الأمر حقاً أساسياً، وفي بعض الدول الأخرى مكرس في الدساتير الوطنية، ومن أجل تحديد ما إذا كان الشخص مواطناً، ينبغي الإشارة إلى التشريع الوطني ذي الصلة المتعلق بالجنسية هو الذي يحدد ذلك، وعلى سبيل المثال، تعتبر الدول الاسكندنافية جميع المقيمين المسجلين مواطنين، مما يثير المخاوف من أن الإرهابيين المشتبه بهم الذين يلتمسون اللجوء في إحدى هذه الدول يمكنهم تجنب تسليمهم على أساس أنهم مواطنين إكتسبوا هذه الصفة بحكم إقامتهم<sup>2</sup>.

وقد أدى مبدأ عدم تسليم المواطنين إلى رفض طلبات كثيرة لتسليم المجرمين، وهو ما يشكل إحدى أصعب العقبات التي تعترض التسليم و كانت المكسيك، على سبيل المثال، ترفض دائماً تسليم مواطنيها، كما عدلت العديد من دول أمريكا اللاتينية الأخرى، مثل إكوادور، دساتيرها لحظر تسليم رعاياها، وقد يشتمل المبرر لهذا النص على مصلحة الدولة في حماية مواطنيها، وغياب الثقة في نزاهة الإجراءات القضائية الأجنبية ومساوئ المحاكمات القضائية الأجنبية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-MCDERMOTT, Helen. *Extraterritorial abduction under the framework of international law: Does irregular mean unlawful?*. Thèse de doctorat, University of Ireland, Galway, 2014.P59.

<sup>2</sup> - STEFANOVSKA, Vesna. Extradition as a tool for inter-state cooperation: resolving issues about the obligation to extradite. *Journal of Liberty and International Affairs*, 2016, vol. 2, no 1, p. 40.

<sup>3</sup> - MCDERMOTT, Helen. Op cit.P 59.

وقد نص الدستور الجزائري صراحة على عدم تسليم المواطنين إلى الخارج في المادة 82 منه و التي نصت على مايلي: " لا يُسَلَّم أحد خارج التّراب الوطنيّ إلّا بناء على قانون تسليم المجرمين وتطبيقاً له". و هو ما يعني أن الجزائر إنتهجت نفس النهج الذي يوافق مبدأ السيادة، بعدم تسليم مواطني الدولة إلى دول أخرى إلا بناء على إتفاقيات مسبقة.

### الفرع الثاني: تطبيقات عدم تسليم الوطنيين ومدى تعارضه مع مبدأ التسليم أو المحاكمة.

سنتطرق في هذا الفرع إلى قضيتين حول عدم تسليم الوطنيين، بداية من قضية كوسوفو ضد الولايات المتحدة الأمريكية (أولا)، ثم قضية Bikker في ألمانيا (ثانيا).

#### أولا: قضية Bajram Asllani ( كوسوفو ضد الولايات المتحدة)

أتهم **Bajram Asllani**، البالغ من العمر 29 عاماً ويقيم في ميتروفيتشا بكوسوفو، بتقديمه مساعدة مادية للإرهابيين والتآمر لقتل وخطف وتشويه وإصابة الأشخاص في الخارج، والإعداد لهجوم على قاعدة بحرية بالولايات المتحدة، مقرها في فرجينيا، حيث أُلقت السلطات في كوسوفو القبض عليه في 2007 بسبب مذكرة توقيف أمريكية، تقدمت على إثرها الولايات المتحدة بطلب تسليمه من كوسوفو لمحاكمة في الولايات المتحدة<sup>1</sup>.

وفي 02 جوان 2010 رفضت لجنة مكونة من ثلاثة قضاة في محكمة كوسوفو طلب التسليم الأمريكي للمتهم للاشتباه في ارتكابه جرائم جنائية "تقديم الدعم المادي للإرهابيين"، بموجب العنوان 18 من القانون الأمريكي، القسم A 2339 و "مؤامرة

<sup>1</sup> - Douglas McNabb : Arrest in Kosovo; US Extradition Pending, in International Extradition Lawyers, This entry was posted on Tuesday, June 22nd, 2010, Visited on 19/08/2018 at 00.30h. Available at : <https://internationalextraditionblog.com/2010/06/22/arrest-in-kosovo-us-extradition-pending/>

لقتل أو خطف أو تشويه أو إصابة أشخاص أو أضرار بالممتلكات في بلد أجنبي"،  
العنوان 18 المادة 956.<sup>1</sup>

ولقد رفضت محكمة مقاطعة ميتروفيتشا القضية لأسباب عدة، من بينها:

- أن معاهدة تسليم المجرمين المؤرخة 21 أكتوبر 1901 الموقعة بين الولايات المتحدة ومملكة صربيا، لم تعد تعني كوسوفو بحكم إستقلالها عن صربيا عام 2008.

- أنه حتى وإن كانت المعاهدة قابلة للتطبيق، فإن عملية تسليم المواطنين، غير واردة في الإتفاقية؛

- أن الجريمة التي سيحاكم من أجلها، غير موجودة أو معاقب عليها في الإتفاقية.

وفي 2016/03/29 تم عقد معاهدة بين البلدين تتعلق بتسليم المجرمين، و بالتالي تسمح للولايات المتحدة الأمريكية، من طلب تسليم المجرمين، على أن لا يتم رفض التسليم في حالة تعلق الأمر بأحد رعايا البلدين، و هذا طبقا لنص المادة الأولى من المعاهدة.<sup>2</sup>

### ثانيا: قضية Herbertus Bikker في ألمانيا

في سبتمبر 2003 ، افتتحت محاكمة **Herbertus Bikker** في ألمانيا بسبب جرائم ارتكبها في هولندا خلال الحرب العالمية الثانية، وكان قد حُكم على Bikker بالإعدام في هولندا في عام 1949 - وخُفف إلى السجن المؤبد بعد ذلك، في عام 1952 ، تمكن بيكر من الهروب من سجنه الهولندي إلى ألمانيا الغربية، وهناك، حصل على الجنسية

<sup>1</sup> - EULEX Kosovo, Press Office, 'Mitovica District Court Rejects U.S. Extradition Demand', (16 July 2010), available at: <http://www.eulex-kosovo.eu/en/pressreleases/0080.php>

<sup>2</sup> - Extradition treaty between the government of the United states of America and the government republic of Kosovo (the « TREATY »), signed at Pristina on march 29, 2016. Available at : <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-115tdoc2/pdf/CDOC-115tdoc2.pdf>

الألمانية بعد أن كان عضوا في Waffen-SS<sup>1</sup> فتم رفض طلبات تسليم Bikker إلى هولندا عدة مرات بسبب جنسيته الألمانية<sup>2</sup>.

#### 01- رفض تسليم المتهم Bikker إلى هولندا

عند إرتباط ازدواجية الجنسية بتطبيق مبدأ عدم تسليم المواطنين نكون أمام إشكالات قانونية و عملية كبيرة، خاصة الحالات التي يتم فيها الحصول على جنسية الدولة متلقية الطلب بعد ارتكاب الوقائع التي هي موضوع المقاضاة، حيث تشير التطورات، في قضية Bikker، المواطن الهولندي الذي فر إلى ألمانيا، أنه حصل على الجنسية الألمانية بجرّد تقديمه للطلب، حيث حصل عليها بسهولة، ومنذ ذلك الحين، رفضت ألمانيا باستمرار تسليمه إلى هولندا عملاً بمبدأ عدم تسليم المواطنين<sup>3</sup>.

#### 02- الإجراءات المتخذة من طرف ألمانيا بعد رفض تسليمه إلى هولندا

وبعد رفض التسليم بدأت محاكمته في 8 سبتمبر 2003، بالتهمة الموجهة إليه والمتعلقة بظروف قتله لجان هوتمان في محكمة مقاطعة هاغن (Hagen)، بألمانيا، حيث تم توقيف المحاكمة لعدة مرات بسبب صحته المتدهورة وقال الأطباء إنه لا يستطيع مواصلة المحاكمة، وعلى إثر ذلك قامت محكمة مقاطعة هاغن بتأجيل المحاكمة وفي 2 فيفري 2004 تم إسقاط الإجراءات بسبب عدم قدرة Bikker على المدى الطويل على المثول للمحاكمة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - La **Waffen-SS** (littéralement « escadron de protection en armes ») était la branche militaire de la Schutzstaffel (SS), dont elle constitua l'une des composantes les plus importantes avec la SS générale (Allgemeine SS), le service de sécurité (Sicherheitsdienst) et les unités à tête de mort (SS-Totenkopfverbände).

<sup>2</sup> - DEEN-RACSMÁNY, Zsuzsanna. Op.cit, P 761.

<sup>3</sup> - Jean-Marc THOUVENIN, le principe de non extradition des nationaux, Extrait de l'ouvrage Droit international et nationalité Colloque SFDI de Poitiers, éditions A.Pedone, 2012, P10. Lien internet : <http://pedone.info/sfdi/Poitiers/647-8-Thouvenin.pdf>

<sup>4</sup> - TRIAL International. Affaire Herbertus Bikker, publié le 12/04/2016, visité le 04/09/2018 à 02.10h. Lien internet : <https://trialinternational.org/fr/latest-post/herbertus-bikker/#section-1>

ورغم التحايل الذي قد نلمسه في قضية بيكر فإن معظم الدول، خاصة الأوروبية لا تزال متمسكة بشدة بمبدأ عدم تسليم مواطنيها، وقد يؤدي هذا إلى الاعدالة كما حدث مع (قضية Bikker)، كما يقلل أيضا من فعالية نظام القمع في القانون الجنائي الدولي، ما لم تلتزم الدول بعد ذلك بتسليم رعاياها، أو مقاضاتهم، وقد عبر معهد القانون الدولي هذه الحاجة في قراره الصادر عام 1983 في دورة كامبريدج، بالقول: «إذا كان ينبغي لأي دولة من حيث المبدأ أن تظل حرة في رفض تسليم مواطنيها، فينبغي عندئذ محاكمتهم وفق تشريعها الخاص»<sup>1</sup>.

### المبحث الثالث: صعوبات تجسيد المبدأ قبل وبعد عملية المحاكمة

على غرار الصعوبات الموضوعية العامة و الإجرائية، فقد تعترض عملية التسليم صعوبات إجرائية أخرى قبل المحاكمة كإنقضاء الدعوى العمومية والتي ينتفي معها أي إجراء من إجراءات المتابعة، أو تقديم المتهم إلى المحاكمة أو حتى عملية التسليم التي لا يمكن أن تتم بسبب هذا المانع الإجرائي أو نتيجة لتقادم الدعوى، أو صدور عفو أو كنتيجة لإزدواجية التجريم (المطلب الأول)، كما أن هناك بعض الإشكالات التي تعترض عملية التسليم بعد عملية المحاكمة، مثل رفض التسليم بناء على عقوبة الإعدام، و نتيجة للعقوبات القاسية و المهينة (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: صعوبات تتعلق بإجراء التسليم قبل المحاكمة

سنتطرق في هذا المطلب إلى الصعوبات التي تعترض عملية التسليم قبل إجراء المحكمة بداية من إنقضاء الدعوى العمومية (الفرع الأول)، ثم إزدواجية التجريم كشرط مانع لعملية التسليم (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - Jean-Marc THOUVENIN. Op.cit.P11.

## الفرع الأول: إنقضاء الدعوى العمومية

في القوانين الوطنية عموما و القانون الجزائري خصوصا، نجد أن إنقضاء الدعوى العمومية قد نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 6 المعدلة حيث نصت على " تنقضى الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم، العقوبة وبالتقادم وبالعفو الشامل وبإلغاء قانون العقوبات وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي"<sup>1</sup>.

وعموما فإن مسألة إنقضاء الدعوى العمومية في القانون الوطني، تختلف نوعا ما عن ما جاء في القانون الدولي بصفة عامة و القانون الدولي الجنائي بصفة خاصة، و ما يهمنا في هذا الأمر هو دراسة مدى تأثير بعض الجوانب المعنية بإنقضاء الدعوى العمومية (التقادم، العفو الشامل) على عملية تسليم المجرمين التي هي جوهر مبدأ التسليم أو المحاكمة.

### أولاً: التقادم

إن التقادم الجنائي قديم، قدم الجريمة والعقوبة، عرفته كل الشرائع السماوية والوضعية، و طبقته مختلف العادات والأعراف الإجتماعية منذ القدم، وتكرس مبدأ قانوني في العصر الحديث، مستمدا شرعيته من علم الإجرام و العقاب الذي أمدّه بمستندات شرعية، و مبررات وجوده و إستمراره، حتى أضحت له نظرية لها أصول و قواعد و أطر فلسفية، فبالتوازي مع العمل به قضائيا ظل أنصار نظرية التقادم

<sup>1</sup> - أنظر قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم من خلال الرابط التالي:

<https://www.joradp.dz/trv/appenal.pdf>

الجنائي، يعرضون مجموعة حجج ليعللوا بموجها شرعية مبدئهم الجنائي هذا<sup>1</sup>، ومن الحجج التي يعتمدون عليها نذكر فكرة الإيلام المعنوي، والملائمة الإجتماعية، و فكرة إضمحلال الأدلة، و غيرها.

والتقادم هو مضي فترة زمنية معينة من تاريخ ارتكاب الجريمة أو الحكم بالعقوبة دون تنفيذها ، مما يؤدي إلى سقوط الحق في متابعة المتهم أو تنفيذ العقوبة ، و ن هذا التعريف يتضح أن التقادم في القانون الجنائي ينقسم إلى نوعين هما : تقادم الدعوى و تقادم العقوبة، والمهم أن التقادم أيا كان نوعه، يؤدي في الأخير إلى إفلات المتهم من العقاب تماما كالعفو، سواء عن طريق سقوط حق المتابعة القضائية، أو عن طريق سقوط الحق في تنفيذ العقوبة<sup>2</sup>. كل ذلك على ألا يُعاد فتح ملف القضية خلال تلك الفترة المحددة و إلا حسب الموعد من جديد بدءا من تاريخ إعادة فتح الملف.

### 1- تقادم الجرائم الدولية

لم يُعرف مبدأ تقادم الجريمة الدولية قبل الحرب العالمية الثانية، فلم تشر إليه اتفاقية فرساي لعام 1919 رغم تقريرها المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد في موادها من 227 إلى 230 ، ولا لائحتا محكمتي نورمبرغ و طوكيو.

إلا أنّ ظروفها بعينها هي التي كانت وراء إثارة المسألة، ويتعلّق الأمر بإعلان ألمانيا الاتحادية عام 1964 أنّ قانونها الجنائي يأخذ بمبدأ تقادم الجرائم بمضي 20 سنة من تاريخ ارتكابها ممّا يعني سقوط الدّعى الجزائية الدولية بالنسبة لجميع الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم دولية غداة الحرب العالمية الثانية و لم يقدّموا للمحاكمة بعد،

<sup>1</sup> -عبد الرحمن خلفة: التقادم وأثره في انقضاء الدعوى العمومية في الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار - مقال نقدي مقارن في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الإعلام الجزائري الجديد والقوانين المقارنة، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، (الجزائر) دون تاريخ نشر، ص 453.

<sup>2</sup> - بن خديم نبيل: إستيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي العام، جامعة بسكرة، الجزائر، 2011، ص193.

فقد أثار موقف ألمانيا هذا إستنكارا دوليا واسعا حيث تقدّمت بولونيا بمذكرة إلى الأمم المتحدة طالبة فيها من لجنّتها القانونية البتّ بهذه المسألة، وأجابت اللجنة طلب بولونيا مقرّرة بإجماع أعضائها أنّ الجرائم الدولية لا تخضع لمبدأ التقادم الذي تعرفه الجريمة في التشريعات الداخلية<sup>1</sup>.

## 2- مسألة عدم التقادم في إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية لعام 1968

تعد إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية<sup>2</sup>، الوحيدة من بين الإتفاقيات الدولية التي أشارت إلى مسألة غاية في الأهمية لم تنص عليها باقي الإتفاقيات، ألا وهي عدم تقادم جرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، والعقاب عليهما، فالتقادم بموجب هذه الإتفاقية لا يسري على هاتين الجريمتين ولا على العقاب مهما طال الزمن أو قصر، وهي مسألة تحول دون، إفلات المجرمين من قبضة العدالة<sup>3</sup>.

وما يثير الإهتمام في هذه المسألة أن هذه الإتفاقية قد أقرت مبدأ عدم التقادم على جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية فقط، وأهملت بذلك باقي الجرائم الدولية الأخرى على غرار جريمة التعذيب و العدوان و جرائم الإبادة الجماعية و غيرها من الجرائم التي تشكل الخطر الأكبر على البشرية جمعاء.

<sup>1</sup> - فؤاد خوالدية: محاضرات في القانون الدولي الجنائي، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، 2017، ص12.

<sup>2</sup> - إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2391 (د-23) المؤرخ في 26 تشرين الثاني/نوفمبر 1968 تاريخ بدء النفاذ: 11 تشرين الثاني/نوفمبر 1970.

<sup>3</sup> - مارية عمراوي: ردع الجرائم الدولية بين القضاء الدولي والقضاء الوطني، رسالة دكتوراه في العلوم الجنائية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2015، ص159.

غير أن الدول الأطراف التي شاركت في إعداد هذه الإتفاقية رأت أن هذه الجرائم تعد من أخطر الجرائم في القانون الدول، و هذا ما جاء في ديباجة هذه الإتفاقية بالقول "وإذ تري أن جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية هي من أخطر الجرائم في القانون الدولي".<sup>1</sup>

وعلى الرغم من ذلك فإن هذا التبرير مردود عليه، لأن الجرائم الدولية غير الواردة في هذه الإتفاقية، تعد من الجسامة بما كان، حيث تستدعي إعادة النظر في محتوى هذه الإتفاقية أو إضافة إتفاقية أخرى تُعنى بمسألة عدم تقادم تلك الجرائم، وما يُهون المسألة أن نظام روما الأساسي قد حسم الأمر في هذه المسألة بالنص صراحة في المادة 29 منه على مايلي: " لا تسقط الجرائم التي تدخل في إختصاص المحكمة بالتقادم أيا كانت أحكامه".

#### ثانيا: النظام القانوني للعفو العام ومسألة الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة

العفو العام من النظام العام فهو لا يقتصر أثره على فاعل الجريمة فقط و انما يمتد اثره الى المساهمين في الجريمة إذ أنه يزيل الصفة الجرمية عن الفعل ويلغي الاحكام القضائية المتضمنة لانظمة العقاب ومن أبرزها نظام ايقاف تنفيذ العقوبة، و لعل هذا الأثر يمتد أيضا إلى عملية تسليم المتهمين، فلا ينشأ هذا الإلتزام بتسليم المتهم إذا كنا أمام عفو عام، و هو ما يُصعب من مهمة الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة.

#### 1- مفهوم العفو عن الجريمة في القانون الدولي

تكون بعض الإجراءات موجهة بصفة دورية لتسهيل الحياة السياسية للدول ولا سيما استرضاء أو حتى تهدئة مناخ التوتر الذي ساد العلاقات بين الدول، بين الدول والأفراد أو بين الأفراد أنفسهم، ومن بين هذه التدابير العفو، حيث يعود تاريخ أول عفو، إلى

<sup>1</sup> - إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، المرجع السابق.

Thrasybule، عام 403 قبل الميلاد، والذي قام بعد عودته من المنفى لطرده الطغاة من أثينا واستعادة الديمقراطية في مدينته، فاقترح على مجلس المواطنين لإقرار قانون لتكريس نسيان الانقسامات السابقة، حيث منح قانون Thrasybule العفو لأول مرة ومن ثم، فإن هذا القانون، قد أسس لمصطلح "العفو".<sup>1</sup>

ويختلف مصطلح العفو عن العقوبة عن العفو العام فالأول والذي يعني باللغة الأجنبية la grâce يتمثل في إسقاط العقوبة كلها أو جزء منها أو أبدالها بعقوبة أخف منها مقرر قانوناً<sup>2</sup>، وهو في أغلب الأحيان يصدر عن السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، أما العفو العام والذي يعني باللغة الأجنبية L'amnistie فإنه يُمنح ليس إستناداً لصفة و مؤهلات الجاني، ولكن بسبب طبيعة المخالفات و الفترة الزمنية التي ارتكبت فيها هذه المخالفات، فهو يستعمل في أغلب الأحيان بعد أزمة سياسية لتحقيق تهدئة الخواطر، و ذلك بالغفران و التسامح<sup>3</sup>، و الواضح أن العفو يرد عن العقوبة بينما العفو العام يرد عن الفعل المجرم، بحيث يزيل الصفة الجرمية عن الفعل<sup>4</sup>.

وبما أن التزام الدول بمكافحة الإفلات من العقاب على الجرائم الدولية أمر لا شك فيه، فهل يمكن القول بأنه لكل دولة الحق في مراقبة تصرفات الدول في هذا الجانب؟ من المؤكد أنه إلى الحد الذي تنتهك فيه الدولة القانون الدولي، وعندما تكون مسؤوليتها الدولية واضحة في حالة عدم الامتثال لالتزامها بمعاقبة الجرائم الخطيرة، فإن عدم احترام هذا الالتزام عن طريق العفو عن هذه الجرائم، لا يمكن بأي حال من

<sup>1</sup> - KOUDOU, Gallo Blandine. Amnistie et impunité des crimes internationaux. *Droits fondamentaux*, 2004, no 4, p. 67-95. Lien internet :

[http://droits-fondamentaux.u-paris2.fr/sites/default/files/publication/amnistie\\_et\\_impunite\\_des\\_crimes\\_internationaux.pdf](http://droits-fondamentaux.u-paris2.fr/sites/default/files/publication/amnistie_et_impunite_des_crimes_internationaux.pdf)

<sup>2</sup> - ماهر عبد المجيد عبود: العفو عن العقوبة في ضوء الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي المقارن، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 2007، ص 242.

<sup>3</sup> - غسان رباح: الوجيز في العفو عن الأعمال الجرمية، دراسة مقارنة في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2008، ص 38.

<sup>4</sup> - ماهر عبد المجيد عبود: المرجع السابق، ص 247.

الأحوال - تطبيقاً لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي أو لمبدأ التسليم أو المحاكمة- أن يشكل عائقاً لإعمال إختصاص دولة أخرى على الجرائم المذكورة، بحيث يمكن لها رفع دعوى ضد الجناة المزعومين.

## 2- إشكالية العفو في حالة سيرااليون

في عام 2004، صدر قرار اعترفت فيه دائرة الاستئناف في المحكمة الخاصة لسيرااليون بأن " هناك معيار دولي مفاده عدم التغاضي من قبل أي حكومة عن الجرائم تادوية الخطيرة" هذا الأسلوب شبيه لما كان متصوراً أصلاً للمحكمة الخاصة بلبنان، كما أن هذا المنطق يحتم علينا طرح سؤال دقيق وحساس جداً، حول مسألة إلغاء العفو، فهل يمكن للمحكمة أن تعترف بالجرائم التي ارتكبت أثناء الصراع الداخلي في سيرااليون، على الرغم من وجود اتفاق بين طرفي الصراع، لوضع حد لها، والسماح بالعفو عن المقاتلين؟<sup>1</sup>.

إذا ما قورن الأمر بحالة لبنان نجد أن المادة 16 من الإتفاق الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية المختصة بالتحقيق في إغتيال رئيس الوزراء اللبناني رفيق الحريري بلبنان<sup>2</sup> قد أجابت عن هذا التساؤل بالقول "... تتعهد الحكومة بعدم إصدار عفو عام بحق أي شخص يرتكب أي جريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الخاصة. والعفو الصادر بحق أي من هؤلاء الأشخاص أو بخصوص أي من هذه الجرائم لا يحول دون المحاكمة"، فمن الملاحظ أن الإتفاق قد قطع الطريق عن الحكومة إذا ما أرادت أن

<sup>1</sup> - Rafaëlle Maison, « L'amnistie en droit international », *Les Cahiers de l'Orient* 2009/2 (N° 94), p.119. Lien Internet :

[https://www.cairn.info/load\\_pdf.php?ID\\_ARTICLE=LCDLO\\_094\\_0119](https://www.cairn.info/load_pdf.php?ID_ARTICLE=LCDLO_094_0119)

<sup>2</sup> - يمكن الإطلاع عن الإتفاق بين الأمم المتحدة والحكومة اللبنانية، بخصوص إنشاء محكمة خاصة لمقاضاة المسؤولين عن هجوم 2005/02/14 الذي أدى إلى إغتيال رئيس الوزراء اللبناني رفيق الحريري، من خلال الرابط التالي:

<http://www.legallaw.ul.edu.lb/DownloadAgreementPage.aspx?Target=All&type=2&ID=4112&language=ar>

تصدر عفوا عاما عن المجرمين، كما أن الإتفاق المتضمن المادة 16 قد تم عقده قبل أي عملية لإستصدار عفو عام أو ما شابه من طرف الحكومة اللبنانية.

أما في قضية سيراليون بالتحديد فالأمر يختلف، ويتعقد أكثر عندما نعلم بأن العفو قد حصل في وقت إنشاء المحكمة الخاصة في عام 2002، وهذا بموجب اتفاق لومي للسلام اختتم في 1999، كما أن الأطراف في اتفاق لومي أكدوا على مسألة العفو بالقول: "بسبب الحاجة الملحة لتلبية رغبة شعب سيراليون في نهاية حاسمة للحرب بين الأشقاء في بلدهم، والوحدة والمصالحة الوطنية"<sup>1</sup> تم التوقيع على اتفاق تحت إشراف حكومة الطوغو بوصفها ضامنة، ومنظمة الوحدة الأفريقية، و المجموعة الإقتصادية لدول غرب إفريقيا (LA CEDEAO)، ومنظمة الكومنولث والأمم المتحدة نفسها، و مع ذلك فالمحكمة الخاصة لسيراليون، لم تشعر بالحرَج من هذا الاتفاق، حيث أكدت أنه يمكن إجراء متابعات و تحقيقات ضد أعضاء حركة التمرد عن الجرائم التي ارتكبت، ولذلك قررت المحكمة عدم إعطاء أي وزن للعفو المزمع "لأنه يتعارض مع الالتزامات الواردة في بعض المعاهدات التي يكون هدفها حماية البشرية"<sup>2</sup>.

### 3- إشكالية العفو وإلزامية التسليم أو المحاكمة

لم يعد من المستغرب أنه في سياق المصالحة الوطنية، ومفاوضات السلام والديمقراطية يتم تبني قوانين العفو، التي تؤدي إلى إقتسام الأحزاب والأفراد لمنطق النسيان والتسامح، وبلا شك، فإن هذا الأمر يقبله المتهم بلا نقاش، لكن في المقابل يُفرض على الضحية التي تنادي، بضرورة تطبيق منطق العدالة، فكيف يمكن

<sup>1</sup> - مع العلم أن رئيس سيراليون السيد: Alhaji Ahmad Tejan Kabbah وجه رسالة بتاريخ: 2000/06/12، أعرب فيها عن رغبته في أن تقوم المحكمة بمتابعة المسؤولين في منظمة RUF بالتحديد الذين قاموا اثناء عقد إتفاق لومي بالعديد من الأعمال الشنيعة و المنافية للأعراف الدولية.

<sup>2</sup> - Rafaëlle Maison :op cit, p 120

التوفيق بين أهداف العفو والضرورة الملحة، بل والالتزام الدولي لحماية حقوق الإنسان؟<sup>1</sup>.

من خلال ما سبق يمكن أن نجد جوابا بسيطا لهذا السؤال، لأن الأمر يتعلق بالمصلحة الوطنية العليا، والنزاع كان في الغالب داخليا، فضلا عن نوع الجرائم التي ارتكبت، حيث يستفيد المتهم من العفو، في حين تستفيد الضحية من التعويض الذي تتحمله خزينة الدولة، وهو ما حدث بالفعل في حالة الجزائر عند تطبيق قانون الوئام المدني والمصالحة الوطنية.

### الفرع الثاني: ازدواجية التجريم كشرط للتسليم

بعد ما يقارب من نصف قرن، يمكن لنا أن نتساءل حول ما إذا كان مبدأ ازدواجية التجريم لا يزال مهما كشرط في مسألة تسليم المجرمين أم أنه أصبح من الممكن التخلي عنه في القوانين المتعلقة بمسألة تسليم المجرمين بصفة عامة وفي القانون الجنائي الدولي بصفة خاصة، و عليه سنحاول التطرق إلى مفهوم هذا المبدأ (أولا) ثم تأثر مبدأ ازدواجية التجريم بمبدأ التسليم أو المحاكمة (ثانيا)، و أخيرا نشير إلى بعض التطبيقات في هذا المجال على غرار قضية الولايات المتحدة الأمريكية ضد William Rauscher (ثالثا).

### أولا: مفهوم شرط ازدواجية التجريم

إن اشتراط التجريم المزدوج هو قاعدة تقليدية في قانون تسليم المجرمين، ويعني ذلك أن الوقائع المطلوب تسليمها يجب أن يعاقب عليها القانون الجنائي للدولة الطالبة والدولة المطلوب منها التسليم، أي أنه تكون الجرائم معاقب عليها في قانون العقوبات الجنائية لكلا الجانبين، وبما أن عملية التسليم تربط دولتين ببعضهما البعض، وبالتالي نظامين مختلفين، فإن تنفيذ عملية التسليم تفرض تحقيق شروط لذلك،

<sup>1</sup> - KOUDOU, Gallo Blandine, op cit, P70.

حيث أن قاعدة التجريم المزدوج لها جانبان: فمن ناحية، لا بد من تجريم الوقائع وفقا لقانون الدولة الطالبة، حيث أنه من الصعب أن نرى أن طلب تسليم يكون لوقائع غير معاقب عليها في القانون الجنائي للدولة الطالبة، ومن ناحية أخرى، يجب تجريم الوقائع بموجب قانون الدولة المطلوب منها التسليم، على أساس أنها هي المكلفة بفحص شروط تسليم المجرمين وتجريم الأفعال من قبل الدولة الطالبة، لضمان أن الجريمة هي التي تسمح بتسليم المجرمين<sup>1</sup>.

كما تنص الاتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين المؤرخة 13 ديسمبر 1957 على مبدأ التسليم الإجباري للمجرمين عليه الامتثال لمبدأ التجريم المزدوج، وهو المبدأ الذي يقضي بأن الجرائم التي تستوجب تسليم المجرمين يجب أن تكون معاقب عليها في الدولة الطالبة كما في الدولة المطلوب منها تسليم المتهم<sup>2</sup>.

#### ثانيا: تلاشي شرط ازدواجية التجريم أمام مبدأ التسليم أو المحاكمة

على الرغم من أن شرط التجريم المزدوج كان دائما محل نقد من طرف الفقيه Donnedieu de Vabres نفسه، إلا أن أي دولة ذات سيادة لا يمكنها أن تسلم شخص على أساس أفعال مباحة في قانونها الداخلي<sup>3</sup>، ومع ذلك، فإن شرط التجريم المزدوج لا ينطبق على الجرائم الخاضعة للولاية القضائية العالمية، وكما أشار Theodore Meron، "عندما يتم الاعتراف بالجرائم الداخلية كجرائم دولية، وبالتالي كقضايا دولية مهمة، يجب قبول حق الدول الأخرى في محاكمة الجناة" وبالتالي، من الممكن

<sup>1</sup> - KEUBOU, Philippe. *Le droit pénal camerounais et la criminalité internationale*. Thèse de doctorat. Université de Poitiers. France. 2012. P219.

<sup>2</sup> - ROBERT, Emilie. *L'Etat de droit et la lutte contre le terrorisme dans l'Union européenne: Mesures européennes de lutte contre le terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001*. Thèse de doctorat. Université du Droit et de la Santé-Lille II. 2012. P128.

<sup>3</sup> - Levasseur Georges. Du nouveau en matière d'extradition ?. In: Travaux du Comité français de droit international privé, 27-30<sup>e</sup> année, 1966-1969. 1970. P183. Lien internet : [https://www.persee.fr/docAsPDF/tcfdi\\_1158-3428\\_1970\\_num\\_27\\_1966\\_1671.pdf](https://www.persee.fr/docAsPDF/tcfdi_1158-3428_1970_num_27_1966_1671.pdf)

الانتقاص من مبدأ ازدواجية التجريم إلى الحد الذي يمكن فيه القول إن الجريمة تشكل جريمة بموجب القانون الدولي، بغض النظر عن أحكام القانون الوطني<sup>1</sup>.

و إذا ما أخذنا في الاعتبار بأن مبدأ التسليم أو المحاكمة، يعتمد على الجرائم نفسها التي يأخذ بها مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي، فإن هذا يدفعنا إلى القول بأن شرط ازدواجية التجريم لا ينطبق هو الآخر على مبدأ التسليم أو المحاكمة، غير أن الأمر ربما يختلف قليلا بين المبدئين.

إن مبدأ التسليم أو المحاكمة و بإعتباره ذا طابع عرقي، فإن تطبيقه بالأساس يعتمد على الإتفاقيات الدولية أو الثنائية بين الدول، و إذا ما وجد شرط في أي إتفاقية حول ازدواجية التجريم، فإنه يعتبر مانعا من موانع التسليم، وبالتالي فإن شرط ازدواجية التجريم يبقى عائقا أمام عملية التسليم

و السؤال الذي يجب أن يطرح في هذا الصدد هو كالتالي: إذا كان شرط ازدواجية التجريم يعد عائقا أمام عملية التسليم إعمالا لمبدأ التسليم أو المحاكمة، فهل هو كذلك عند تطبيق الشق الثاني من المبدأ و المتعلق بالمحاكمة؟.

هذا السؤال إجابته تحتمل وجهين: الأول يتعلق بالدولة التي يوجد على أرضها المتهم فإذا رفضت تسليمه فهي مجبرة على محاكمته وفقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة، لكن إذا تعلق سبب الرفض بمبدأ التجريم المزدوج كأن تكون الوقائع التي طُلب التسليم من أجلها لا تعتبر جريمة أصلا في الدولة التي يوجد على أرضها المتهم، فكيف لها أن تحاكمه على أفعال غير مجرمة أو مباحة أصلا، بعد أن رفضت تسليمه لنفس السبب.

<sup>1</sup> - **FIDH, Rapport sur Compétence extra-territoriale dans l'UE** : Etude des lois et des pratiques dans les 27 Etats membres de l'Union européenne, du 28/12/2010, Visité le 24/08/2018 à 01.12h .P35. Lien internet : <https://www.fidh.org/fr/regions/europe-asie-centrale/Competence-extra-territoriale-dans>

أما الوجه الثاني في الجواب فإن الرفض يمكن أن يكون بسبب أن الجريمة في الدولة الطالبة ليست نفسها الجريمة في الدولة المطلوب منها التسليم، و بالتالي فإن هذه الدولة الأخيرة ترفض تسليمه لشرط ازدواجية التجريم، لكن في هذه الحالة وتطبيقاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة، تجد نفسها مضطرة إلى محاكمته.

وعليه يمكن القول بأن شرط التجريم المزدوج، ورغم أنه لم يعد بالقوة التي كان عليها قبل ظهور الجرائم الدولية التي أصبحت تشكل تهديدا للبشرية جمعاء، بحيث لا يمكن إيجاد لها ذرائع أو أسباب للإفلات من العقاب، فإنه يبقى كشرط، يؤثر في مبدأ التسليم أو المحاكمة، بطريقة أو بأخرى تجعل منه عائقاً أمام التطبيق الصحيح للمبدأ.

### ثالثاً: قضية الولايات المتحدة الأمريكية ضد William Rauscher

يتعلق الأمر بمواطن أمريكي متهم في قضية قتل على متن سفينة أمريكية في أعالي البحار، فر إلى إنجلترا، حيث تم تقديم طلب تسليمه إلى الحكومة الأمريكية، لم تحاكمه محكمة دائرة الولايات المتحدة للمنطقة الجنوبية من نيويورك، التي حوكم فيها، بتهمة قتل قائد السفينة، ولكن حوكم بسبب جريمة بسيطة غير مشمولة في معاهدة تسليم المجرمين حيث صادق قضاة المحكمة على هذا الحكم.

والملاحظ في هذه القضية مايلي:

- أن المتهم تم تسليمه من المملكة المتحدة إلى الولايات المتحدة بموجب إتفاقية تسليم المجرمين، و بناء على جريمة القتل؛

- أنه وفي تفسير لمحتوى معاهدة تسليم المجرمين بين البلدين، لا يمكن محاكمته قانوناً لأي جريمة أخرى غير القتل؛

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

- أنه بموجب هذه المعاهدة يمكن له أن يطلب إعفائه من المتابعات القضائية لأفعال أخرى سيحاكم من أجلها إلى أن تتاح له الفرصة للعودة إلى البلد الذي جاء منه، من أجل محاكمته على الجريمة التي سلم من أجلها<sup>1</sup>، لكن المتهم في هذه الحالة لا يمكنه إعمال هذا البند الوارد في المعاهدة، لأنه ببساطة يواجه عقوبة أقل من العقوبة التي من المفروض أن يواجهها لو كان في بريطانيا.

و المفارقة أن المحكمة الابتدائية قد أقرت ببراءة المتهم رغم أن التسليم جاء بموجب تهمة القتل، وأن التحقيق كان في نفس الفعل وجرى إستجواب الشهود أنفسهم كما حصل في إجراءات التحقيق في المملكة المتحدة البريطانية.

وعند رفع القضية إلى المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية أقرت بضرورة متابعة أي متهم تم تسليمه إلى الولايات المتحدة بموجب معاهدة تسليم، على نفس الفعل الوارد في قرار التسليم من المملكة المتحدة<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: صعوبات تتعلق بنوع العقوبة.

بتطور حقوق الإنسان أصبحت الدول في إتفاقياتها الثنائية الخاصة بتسليم المجرمين تفرض شروط أكثر صرامة لضمان حماية هذه الحقوق، أهمها ضمان عدم إمكانية تعرض المتهم لعقوبة الإعدام في حالة تسليمه للدولة الطالبة، وكذا أصبحت عقوبة الإعدام تشكل أحد العوائق الرئيسية في مسألة تسليم المجرمين، كما أن بعض العقوبات القاسية هي الأخرى دخلت في دائرة المنع من تسليم المتهمين إذا ما تأكدت الدولة من إمكانية تعرض هذا المتهم لمثل هذه الجرائم.

<sup>1</sup> - United States v. Rauscher, 119 U.S. 407 (1886). Visited on : 27/08/2018 at 01.18h.  
Available at : <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/119/407/>

<sup>2</sup> - Supreme court at United States of America (UNITED STATES v. RAUSCHER).  
Decided: December 6, 1886. Available at : <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/119/407>

## الفرع الأول: رفض التسليم بناء على عقوبة الإعدام

إن كل دولة حرة في تبني الترتيبات المؤسسية والنظام السياسي الذي يناسبها، تلك التي تعكس على أفضل وجه احتياجات شعبها وتقاليدها الوطنية، وكل ما هو مطلوب هو احترام بعض المعايير الدنيا فيما يتعلق بالعلاقات بين المواطن والدولة، واحترام بعض حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ولا يمكن ولا يجوز القيام بتسليم المجرمين إلا إذا كانت هناك أسباب جوهريّة وأدلة كافية تثبت أن الجاني ارتكب الفعل الإجرامي، وهذا ما تدعو إليه الصكوك الدولية، كما أن المحاكم، ولا سيما المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أصبحت تطالب بضمان احترام الحقوق الفردية، حيث أن أكبر عقبة رئيسية أمام تسليم المجرمين هي عقوبة الإعدام<sup>1</sup>.

### أولاً: عقوبة الإعدام في القانون الدولي.

يعتبر الحق في الحياة من الحقوق الأساسية للإنسان، فعليه تبني باقي الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية وغيرها، ومن الحقوق الهامة كذلك، الحق في السلامة الجسدية وحفظ الكيان الجسدي للإنسان، وبالمقابل تعتبر عقوبة الإعدام من أقصى العقوبات المفروضة على الإنسان، ولذلك تتزايد الجهود الدولية والإقليمية المبذولة من أجل الحد من عقوبة الإعدام<sup>2</sup>.

لقد أصبح استخدام عقوبة الإعدام لمعاقبة المخالفين مرفوضاً في بعض المجتمعات الغربية الأكثر ديمقراطية، وكما هو الحال مع أي حكومة تستجيب لمطالب شعبها،

<sup>1</sup> - STEFANOVSKA, Vesna. General concept of extradition and the tribute of human rights in the Republic of Macedonia. *Journal of Liberty and International Affairs*, 2017, vol. 2, no 3, p.69. Available at :

[https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/50068/ssoar-jlibertyintaff-2017-3-stefanovska-General concept of extradition and.pdf?sequence=1](https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/50068/ssoar-jlibertyintaff-2017-3-stefanovska-General%20concept%20of%20extradition%20and.pdf?sequence=1)

<sup>2</sup> - حنا عيسى: موقف القانون الدولي من عقوبة الإعدام، مقال منشور عبر موقع دنيا الوطن بتاريخ: 2016/06/01، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2018/08/14 على الساعة 22.24، من خلا ل الموقع التالي:

<https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/405602.html>

يحاول المشرعون والمسؤولون التنفيذيون المنتخبون بطبيعة الحال، الاستجابة لنداءات شعوبهم؛ وبالتالي، تحاول السياسة إتباع الرأي العام مع مرور الوقت، ويسعى القانون إلى اللحاق بالسياسة، وقد أدت هذه العملية إلى الحظر التدريجي لعقوبة الإعدام في كل مكان كخيار للحكم الجنائي في جميع أنحاء أوروبا، كندا، المكسيك، ومؤخراً روسيا<sup>1</sup>.

فعلى المستوى الأوروبي، فإن الحكم الصادر عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية Soering ضد المملكة المتحدة في 7 جويلية 1989 والذي يمثل الخطوة الأولى في التطور الأوروبي في مسألة الإلغاء، وفي هذه الحالة، أُعلن أن تسليم المملكة المتحدة سجيناً إلى الولايات المتحدة حيث كان يواجه عقوبة الإعدام يعد مخالفاً للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبما أن المملكة المتحدة لم تكن بعد طرفاً في البروتوكول، فقد اعتمدت المحكمة على المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ورأت أن التسليم كان في هذه الحالة معاملة لا إنسانية، وهكذا تطورت الحجة المتعلقة بما يسمى "رواق الموت"، مدعية أن انتظار إحتجاز السجين المسلم بهدف تنفيذ حكم الإعدام يشكل معاملة لا إنسانية<sup>2</sup>.

وقد قررت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن عقوبة الإعدام تعتبر "كمعاملة لا إنسانية ومهينة" منذ 2 مارس 2010. وتذهب إلى أبعد من ذلك بإدانة الدول في حالات تسليم المجرمين، أو تحويلهم، إلى بلد يطبق عقوبة الإعدام<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - KELLY, Michael J. Cheating Justice by Cheating Death: The Doctrinal Collision for Prosecuting Foreign Terrorists-Passage of Aut Dedere Aut Judicare into Customary Law & (and) Refusal to Extradite Based on the Death Penalty. *Ariz. J. Int'l & Comp. L.*, 2003, vol. 20, p. 506., visité le 01/08/2018 à 00.16 disponible en ligne: <http://arizonajournal.org/wp-content/uploads/2015/11/kellyarticle.pdf>

<sup>2</sup> - Emilie GUILLEMINAULT : La peine de mort en droit international et européen : une abolition aux contours imprécis, les blogs pédagogiques de l'université Paris Nanterre, Visité le 14/08/2018 à 20.44h, Lien Internet : <https://blogs.parisnanterre.fr/>

<sup>3</sup> - BARDIAUX-VAÏENTE, Marie Gloris. *Histoire de l'abolition de la peine de mort dans les six pays fondateurs de l'Union européenne*. Thèse de doctorat. Université Michel de

ثانياً: أثر عقوبة الإعدام على عملية التسليم.

إن الاختيار بين العدالة والرحمة ليس بالأمر السهل، خاصة في القانون الدولي، حيث رفضت المكسيك تسليم 26 مواطناً أمريكياً متهمين في الولايات المتحدة لأنهم هددوا بعقوبة الإعدام، و في ديسمبر 2002، لم ترسل الدانمرك إرهابياً شيشانيا إلى روسيا لأنه سيُحاكم مع إمكانية الحكم عليه بالإعدام، وحتى بريطانيا لم تعط مصر إرهابياً متورطاً في محاولة اغتيال للرئيس مبارك عام 1995 لأنه سيكون مهدداً بهذه العقوبة، فهل يمكن للدول أن تسمح برفض تسليم المجرمين بسبب عقوبة الإعدام الوشيكة على الرغم من واجباتهم القانونية والتعاقدية وفقاً لمبدأ التسليم أو المحاكمة؟، ويعتقد أغلبية الجمهور أنه يجب حظر أحكام الإعدام، ويجب على الهيئة التشريعية والقضائية أن تحاول الاستجابة للمطالب العامة، لكي ينعكس هذا الاتجاه في القانون. وينتج عن ذلك الحظر التدريجي لعقوبة الإعدام في كل مكان كعقوبة محتملة في أوروبا وكندا والمكسيك، يمكن أن يشكل الضغط السياسي المحلي أو القانوني، الذي يحظر عقوبة الإعدام، حاجزاً لمنع تسليم المجرمين، وبالتالي قد تحدث حالة تعارض بين القانون الوطني مع الالتزام في القانون الدولي بمبدأ التسليم أو المحاكمة<sup>1</sup>.

ثالثاً: قضية KINDLER أمام القضاء الكندي

إن كيندلر مواطن أمريكي متهم بجريمة قتل، يواجه فيها عقوبة الإعدام مما جعله يفر إلى كندا، حيث طالبت الولايات المتحدة الأمريكية من السلطات الكندية تسليمه لها، و بما أنه كان يواجه عقوبة الإعدام في الولايات المتحدة، فقد ادعى أن تسليمه إلى الولايات المتحدة سيؤدي إلى إنتهاك أحكام المادة 207<sup>2</sup> من الميثاق الكندي للحقوق و

Montaigne-Bordeaux III. 2015, p383. Lien Internet : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01246549/document>

<sup>1</sup> - KELLY, Michael J.Op cit. p. 491.

<sup>2</sup> - Art :7 de la charte « 7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale. »

الحريات<sup>1</sup>، بإعتبار أن العقوبة المعرض لها هي عقوبة قاسية وغير عادية بالمعنى المقصود في المادة 12<sup>2</sup> من الميثاق، و على الرغم من ذلك فإن العديد من قضاة المحكمة العليا قد رفضوا الإدعاء الأخيرين بحجة أن ما ورد في المادة 07 في حالة تطبيق عقوبة الإعدام من طرف دولة أجنبية يمكن أن " لا يشكل صدمة قوية للضمير الكندي"، كما أن القاضي Mclachlin أكد على أن عقوبة الإعدام و رغم أنه تم إلغاؤها في كندا، فلا تعتبر غير مقبولة، حتى داخل كندا<sup>3</sup>.

### 1- الرأي المعارض للقاضيين Cory و Lamer

أكد القاضيان المعارضان لعملية تسليم المتهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية في قضية Kindler مايلي: " في كندا، يحظر الحكم على القاتل بعقوبة الإعدام، باعتبارها خرقاً للكرامة الإنسانية في نهاية المطاف، فإن عقوبة الإعدام هي في حد ذاتها عقوبة قاسية وغير عادية وتنتهك أحكام المادة 12 من الميثاق، أما قرار الوزير بتسليم المتهم الهارب الذي يواجه خطر تنفيذ العقوبة دون الحصول على ضمان طبقاً للمادة 6 من معاهدة التسليم<sup>4</sup> فإنه يمكن أن ينظر إليه على أساس المادة 12، ورغم أن الميثاق لا ينطبق خارج أراضي كندا، فإنه يجب منح جميع الأشخاص الذين يخضعون لإجراءات التسليم في كندا جميع الحقوق التي يضمنها القانون، وعلى الرغم من أن الولايات

<sup>1</sup> - La Charte canadienne des droits et libertés est la première partie de la Loi constitutionnelle de 1982, texte fondamental de la Constitution canadienne du 17 avril 1982, consulte le 18/08/2018, à 22.44. Lien Internet : <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/Const/page-15.html>

<sup>2</sup> - Art :12 de la charte « Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités. »

<sup>3</sup> - OLIVIER, Marie-Pierre. Op cit. p. 160.

<sup>4</sup> - art 6 de *Traité d'extradition* entre les Etats-Unis et le Canada le 03/11/1971: « Lorsque l'infraction motivant la demande d'extradition est punissable de la peine de mort en vertu des lois de l'État requérant et que les lois de l'État requis n'autorisent pas cette peine pour une telle infraction, l'extradition peut être refusée à moins que l'État requérant ne garantisse à l'État requis, d'une manière jugée suffisante par ce dernier, que la peine de mort ne sera pas infligée ou, si elle l'est, ne sera pas appliquée.» visité le 14/08/2018 à 23.37h. lien Internet : [https://www.oas.org/juridico/mla/fr/traites/fr\\_traites-can-usa-ext1991.html](https://www.oas.org/juridico/mla/fr/traites/fr_traites-can-usa-ext1991.html)

المتحدة وليست كندا هي التي ستفرض عقوبة الإعدام، فإن كندا ملزمة بعدم تسليم أي شخص يتعرض لعقوبة أو معاملة قاسية وغير عادية، وفي الحقيقة، فإن تسليم الهارب الذي قد يخضع لعقوبة الإعدام يتعارض مع المادة 12، من الميثاق، كما هو الحال إذا تم تنفيذ العقوبة على الهارب في كندا، ويجب على كندا، كدولة متلقية للطلب، أن تتحمل المسؤولية عن النتيجة النهائية للتسليم، لذلك، يجب على الوزير عدم تسليم المستأنف دون الحصول على الضمان الموصوف في المادة 6 من المعاهدة<sup>1</sup>.

## 2- قرار المحكمة العليا لكندا في قضية تسليم المتهم.

جاء في قرار المحكمة العليا لكندا في هذه القضية ما يفيد بأن احتمال تطبيق حكم الإعدام في حق المتهم لا يشكل عائقاً أمام عملية التسليم حيث قررت المحكمة مايلي: إن قرار الوزير بالتسليم دون ضمان عدم فرض عقوبة الإعدام أو إنفاذها لا يتعارض مع اتجاهات المجتمع الدولي، فعلى سبيل المثال، قامت المملكة المتحدة مرتين بتسليم الهاربين المتهمين بالقتل في الولايات المتحدة دون الحاجة إلى مثل هذه الضمانات، ففي قضية *Kirkwood* ضد المملكة المتحدة، وافقت المفوضية الأوروبية لحقوق الإنسان على التسليم في ضوء الضمانات الدستورية الهامة والمراجعات العديدة لظروف الإعدام في ولاية كاليفورنيا، ورفضت الحجة القائلة بأن هذا التسليم خرق للمادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان<sup>2</sup>، التي تنص على أنه "لا أحد يمكن إخضاعه للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو المهينة"، وفي القضية الأخرى، الخاصة بـ *Soering* ضد المملكة المتحدة، في الحكم الصادر في 7 جويلية 1989، خلصت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى أن تسليم المجرمين لا يعتبر انتهاك

<sup>1</sup> - Jugements de la Cour suprême de Canada, affaire *Kindler c. Canada* (Ministre de la Justice), [1991] 2 R.C.S. 779. Visité le 18/08/2018 à 23.42h. Lien internet: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/785/index.do>

<sup>2</sup> - La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, consultable sur le lien internet suivant : [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf)

للمادة 3<sup>1</sup>، وركزت المحكمة حجتها على مقولة "رواق الموت"، والمادة 2<sup>2</sup> من الاتفاقية التي تعترف صراحة بعقوبة الإعدام<sup>3</sup>.

#### رابعاً: قضية Charles Chitat Ng أمام القضاء الكندي.

يتعلق الأمر بالمدعو تشارلز تشيتات إنغ، وهو مواطن بريطاني، ولد في 24 ديسمبر 1960 في هونغ كونغ ومقيم في الولايات المتحدة الأمريكية، أُحتجز في سجن في ألبرتا بكندا، وفي 26 سبتمبر 1991 تم تسليمه إلى الولايات المتحدة، حيث يدعي أنه ضحية لانتهاك حقوق الإنسان من جانب كندا بسبب تسليمه. ويمثله في ذلك محاميه.

وبما أن كندا قد ألغت عقوبة الإعدام عام 1976، باستثناء بعض الجرائم العسكرية، فقد تقدم المتهم بطلب لمراجعة قرار المحكمة الاتحادية والمتعلق بتسليم المتهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية رغم المخاوف من احتمال تعرضه لعقوبة الإعدام، وفي 8 جوان 1990، نظرت المحكمة العليا الكندية في الطلب وأصدرت حكمها في 26 سبتمبر 1991. حيث جاء فيه أن تسليم صاحب الطلب بدون تأمين فيما يتعلق بعقوبة الإعدام لا يعد انتهاكاً لقانون الحماية الدستورية لحقوق الإنسان بكندا وقواعد المجتمع الدولي، حيث تم تسليم صاحب الطلب في نفس اليوم.

وفي مايلي مجموعة من الآراء الفردية لبعض القضاة في رأيهم المعارض حول تسليم المتهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية دون وجود ضمانات، مع احتمال تعرضه لعقوبة الإعدام.

<sup>1</sup> - Art 03 de convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants. »

<sup>2</sup> - Art 02 de convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales « 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution **d'une sentence capitale** prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi... »

<sup>3</sup> - Jugements de la Cour suprême de Canada, affaire Kindler c. Canada. Op Cit.

## 1- الرأي المعارض للقاضي Fausto Pocar.

لقد عبر القاضي فوسطو عن رأيه بقوله أنه لا يمكنني أن أوافق على استنتاج اللجنة أنه في هذه القضية، لم يكن هناك انتهاك للمادة 6 من العهد الخاص بحماية حقوق الإنسان، كما أن السؤال عما إذا كانت كندا قد ألغت عقوبة الإعدام باستثناء بعض الجرائم العسكرية تتطلب من سلطاتها رفض التسليم أو طلب ضمانات من الولايات المتحدة مفادها أنه لن يتم فرض عقوبة الإعدام على السيد تشارلز شيتات نج ، في هذه القضية<sup>1</sup>.

## 2- الرأي المعارض للقاضي Rajsoomer Lallah

لقد قال القاضي لالا: للأسباب التي قدمتها في رأيي المنفصل في قضية Kindler ضد كندا (البلاغ رقم 470/1991) فيما يتعلق بالتزامات كندا بموجب العهد، أود أن أخلص إلى أنه قد حدث انتهاك للمادة 06 من العهد، والمادة 7 أيضا، وحتى في هذه المرحلة، ينبغي أن تبذل كندا قصارى جهدها لتوفير سبيل للانتصاف عن طريق تقديم ضمانات مناسبة، لضمان عدم إعدام المتهم إذا أُدين وحكم عليه بالإعدام<sup>2</sup>.

و كخلاصة و تطبيقا لما جاء في هذه القضية و غيرها، نعتقد أن عملية تسليم المجرمين إلى الدولة التي يمكن أن تطبق عليهم عقوبة الإعدام، تبقى مرهونة أساسا بالعلاقات الدولية والظروف السياسية بين الدول، ناهيك عن قوة و تأثير الدولة التي قدمت طلب التسليم، و الدليل على ذلك أنه عندما تعلق الأمر بالولايات المتحدة الأمريكية، فقد أقرت كل من المحكمة العليا لكندا و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بجواز

<sup>1</sup> - هذه الآراء مأخوذة من محتوى البلاغ رقم 1991/469 الخاص بلجنة حقوق الإنسان حول قرارها المؤيد لتسليم المتهم Charles Chitat Ng ضد كندا، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2018/08/25 على الساعة 21.48 سا، من خلال الرابط التالي: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/dec469.htm>

<sup>2</sup> - البلاغ رقم 1991/469 الخاص بلجنة حقوق الإنسان، المرجع نفسه.

تسليم المتهمين إلى الولايات المتحدة رغم إمكانية تطبيق عقوبة الإعدام، والتي تعتبر كسبب مقبول لرفض التسليم طبقاً لميثاق كندا وإتفاقية حقوق الإنسان في أوروبا

### الفرع الثاني: رفض التسليم بشأن العقوبات القاسية وإشكالية حقوق الإنسان

يرتبط مبدأ التسليم أو المحاكمة بعلاقة وثيقة جداً مع حقوق الإنسان وقد يرث أيضاً وضع القواعد الآمرة لحقوق الإنسان التي تتمتع بالحماية، ومع ذلك، فإن العلاقة بين الاثنين لها جوانب مختلفة، فبخلاف الحماية الممنوحة لحقوق الإنسان بموجب المعاهدات الدولية، فإن نظام تسليم المجرمين، هو أيضاً أصبح يتضمن في إتفاقياته التي تُعنى به، فقرات تحمي الحقوق الفردية المهمة، وعلى الرغم من الأهمية القصوى لهذا الأمر، فإن هذه الحماية تخلق أيضاً عقبة صعبة أمام ممارسة الالتزام بالتسليم عند إقامة الدعاوى.<sup>1</sup>

### أولاً: رفض التسليم لدواعي حقوق الإنسان

من المسلم به الآن أن حقوق الإنسان هي قضية دولية، وفي عام 1970، وفي حكم صادر في 5 فيفري 1970 بشأن قضية شركة Traction Barcelona<sup>2</sup>، رفضت محكمة العدل الدولية الحجة القائلة بأن حماية حقوق الإنسان تندرج ضمن الاختصاص الوحيد للدول المعنية، وفي الواقع، وفقاً لمحكمة العدل الدولية، فإن هناك التزامات في مجال حقوق الإنسان، تعتبرها التزامات تجاه كافة، وبموجب هذه الالتزامات، فإن

<sup>1</sup> - DA ROCHA FERREIRA, André, CARVALHO, Cristieli, MACHRY, Fernanda Graeff, et al. The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare). UFRGSMUN | UFRGS Model United Nations Journal ISSN: 2318-3195 | v1, 2013| p.214. Available at : <https://www.ufrgs.br/ufrgsmun/2013/wp-content/uploads/2013/10/The-obligation-to-extradite-or-prosecute-aut-dedere-aut-judicare.pdf>

<sup>2</sup> - CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Barcelona traction, Light and Power Co Ltd (Belgique c. Espagne)*, Rec. 1970, par. 33. Disponible sur : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-FR.pdf>

## الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة

جميع الدول، وكذلك جميع المنظمات الدولية ذات الصلة، مخولة باتخاذ إجراءات لحماية ضحايا الانتهاكات<sup>1</sup>.

وعلى الدولة المطالبة بتسليم المتهم أن تحقق من أن طلب التسليم لم يصدر بسبب دواعي عرقه أو دينية أو بسبب جنسيته أو إنتمائه إلى فئة اجتماعية أو لآراء سياسية، وليس فقط الدول مثل ألمانيا التي تحظر عملية التسليم "إذا كانت هناك أسباب قوية للاعتقاد" بأن المتهم سيتابع ويحاكم لهذه الأسباب، ولكن الآن معظم الاتفاقات تنص صراحة على حظر ذلك التسليم إذا كانت الدولة متلقية الطلب لديها شكوك ملموسة في هذا الصدد، وعلى سبيل المثال، يوجد مثل هذا الحكم في ميثاق سان خوسيه<sup>2</sup>، وتعتبر هذه الأسباب شرعية لحماية حقوق الإنسان، و قد تم الإعتماد عليها في الاتفاقيات المتعددة الأطراف والثنائية الخاصة بمعاهدات تسليم المجرمين، مثل تلك التي أبرمت بين إسبانيا ودول أمريكا اللاتينية، إتفاقية تسليم المجرمين بين إسبانيا والباراغواي لعام 1998 وإتفاقية إسبانيا و البيرو لعام 1989.

و المثير للإنتباه أن تطبيق حقوق الإنسان قد زاد من الحماية الشخصية بمرور الوقت، مما أسفر أيضا عن العديد من العقوبات التي تحول دون تسليم المجرمين، فعلى سبيل المثال، إعتد معهد القانون الدولي توصية عام 1983 ("مشاكل تسليم المجرمين الجديدة لعام 1983") التي يجوز فيها رفض التسليم في الحالات التي يوجد فيها خوف مبرر من انتهاك الحقوق الأساسية للشخص المتهم في إقليم الدولة الطالبة، وأن العقوبات الرئيسية أمام تسليم المجرمين تتجسد في فكرة المعاملة اللاإنسانية والمهينة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - OGNIMBA, Kellie-Shandra.Op cit.p26.

<sup>2</sup> - Convencion Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San Jose), 22 de noviembre 1969, Art 22 para. 8. « In no case may the foreigner be expelled or returned to another country, whether or not he or she is of origin, where their right to life or personal liberty is at risk of rape because of race, nationality, religion, social status or their opinions. policies. » Lien internet :

[https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/derechoshumanos\\_publicaciones\\_coleccion\\_debolsillo\\_10\\_convencion\\_americana\\_ddhh.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/derechoshumanos_publicaciones_coleccion_debolsillo_10_convencion_americana_ddhh.pdf)

<sup>3</sup> - DA ROCHA FERREIRA, André, CARVALHO, Cristieli, MACHRY, Fernanda

## ثانيا: قاعدة عدم التحقيق ومسألة حقوق الإنسان

بموجب " قاعدة عدم التحقيق "، لا يمكن للمحكمة التي تحدد ما إذا كان يمكن تسليم المتهم أن تتفحص نظام العدالة الجنائية في البلد الطالب، أو تأخذ في الاعتبار إمكانية تعرض المدعى عليه لسوء معاملته أو حرمانه من محاكمة عادلة، ويجوز في مقابل ذلك للمتهم، الذي يتوقع معاملة غير عادلة أو مسيئة عقب تسليمه، أن يطلب تعويضاً من الدولة، التي تملك سلطة رفض طلب التسليم، كما تسمح هذه السلطة لوزير الخارجية بإشتراط تسليم المتهم بتقديم ضمانات من طرف البلد الطالب للحصول على محاكمة عادلة وعلى أن لا يتعرض لسوء المعاملة<sup>1</sup>.

وفي الولايات المتحدة وبلدان أخرى، تشكل قاعدة عدم التحقيق جزءاً من قانون تسليم المجرمين، وتؤكد أن البلد المطلوب منه تسليم المتهم لا يعتمد على طلب التسليم كسبب لإنتهاك سيادة الدولة المطالبة بالتسليم، لأن ذلك يُعد انتهاكاً لمبادئ المجاملة الدولية، وأن قاعدة عدم التحقيق تفترض ضمناً أن نوعية العدالة في البلد المُطالب، لا بد أن تؤخذ بعين الاعتبار في القرار الأولي عند إبرام معاهدة لتسليم المجرمين، على أن يتضمن ذلك في المعاهدة، وبالتالي وبموجب هذه القاعدة، لا ينبغي أن تراعي سلطة الفحص في الدولة متلقيّة الطلب العوامل الإجرامية التي سيتعرض لها المتهم، ولا الظروف المحتملة لتنفيذ العقوبة أو شدتها البلد الطالب<sup>2</sup>.

### 1- أثر قاعدة عدم التحقيق على عملية التسليم أو المحاكمة.

إن قاعدة عدم التحقيق محدودة إذا كانت هناك أسباب معقولة للاعتقاد بأن حقوق الإنسان ستنتهك في الدولة الطالبة عند تسليم المجرمين، ومن الناحية التقليدية، لا

Graeff, et al. Op cit. P214.

<sup>1</sup> - SEMMELMAN, Jacques. Federal Courts the Constitution and the Rule of Non-Inquiry in International Extradition Proceedings. *Cornell L. Rev.*, 1990, vol. 76, p. 1198. Available at : <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3506&context=clr>

<sup>2</sup> - WILSON, Richard J. Toward the Enforcement of Universal Human Rights Through Abrogation of the Rule of Non-Inquiry in Extradition. *Ilsa J. Int'l & Comp. L.*, 1996, vol. 3, p. 752. Available at : <https://nsuworks.nova.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://scholar.google.com/&httpsredir=1&article=1103&context=ilsajournal/>

ينطبق عدم إجراء التحقيق فيما يتعلق بتسليم المجرمين، في حالة المحاكمة الغيابية، أو الانتهاكات الخطيرة للإجراءات وقواعد القانون، كما يحدث في حالة تعذيب المتهم، وانتهاكات حقوق الإنسان، أو عند تطبيق عقوبة الإعدام<sup>1</sup>.

غير أنه عند مخالفة هذه القاعدة قد يؤدي ذلك إلى رفض تسليم المتهم، وهذا قد ينشأ عنه فرار المتهم من العدالة، لكن بتطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، فإن ذلك يوفر حلاً معقولاً لموقف صعب، فعلى الدولة متلقية الطلب أن تحاكم المتهم، كما يمكن لها أن تحاكمه، ثم تقوم بتسليمه إلى الدولة الطالبة لغرض تنفيذ العقوبة فقط وليس إعادة المحاكمة.

وقد تكون المشكلة ربما أعقد من ذلك، في مسألة التسليم أو المحاكمة، وعندما يتعلق الأمر بإعمال قاعدة عدم التحقيق، فعندما ترفض الدولة متلقية الطلب، تسليم المتهم، ففي هذه الحالة و كما سبق الإشارة إليه، فعليها أن تحاكم المتهم أمام قضاائها الوطني، فماذا لو أن هذه الدولة لم تكن راغبة في محاكمته محاكمة عادلة أو أن تحاكمه محاكمة صورية، فهي بذلك تكون قد طبقت قاعدة عدم التحقيق لتجنب عملية التسليم، ثم حاكت المتهم محاكمة صورية بموجب مبدأ التسليم أو المحاكمة، ووفرت بذلك للمتهم إفلاتاً من العقاب.

## 2- قضية Neely v. Henkel أمام القضاء الأمريكي

تتعلق القضية بطلب كوبا تسليم المتهم NEELY والذي ارتكب جرائم في هذا البلد، حيث فر إلى الولايات المتحدة بإعتباره مواطن أمريكي، وعلى إثر ذلك، أصدرت المحكمة العليا للولايات المتحدة قرارها في القضية بالقول: "لأسباب المذكورة، فإن قانون 6 جوان 1900 لا ينتهك دستور الولايات المتحدة وأن هذه القضية تندرج ضمن أحكام ذلك القانون، وبما أن المحكمة الابتدائية وجدت أن هناك أسباباً محتملة

<sup>1</sup> - PANOV, Stoyan Minkov.Op cit. P 177.

للاعتقاد بأن المستأنف كان مذنباً بارتكاب الجرائم المزعومة، فإن أمر التسليم كان صحيحاً ولم يكن هناك أي سبب لإطلاق سراحه، و عليه المثل أمام القضاء"<sup>1</sup>.

لكن ما يهمننا في هذه القضية هي تبعات عملية التسليم، فيما يخص قاعدة عدم التحقيق حيث أكدت المحكمة على مايلي: "وبموجب القانون المتعلق بالقضية، فإن المتهم لايمكن تسليمه إلا بأمر من قاضي المحكمة الأميركية و على أساس من الأدلة بوجود سبب معقول للاعتقاد أنه مذنب في الجريمة المرتكبة في البلد الذي سيتم إرساله إليه، بشرط أن يتمتع بنفس الشروط المتعلقة بـ "محاكمة عادلة ونزيهة" - وليس بالضرورة محاكمته بنفس الطريقة المنصوص عليها في هذا البلد عن الجرائم التي ارتكبت ضد قوانينها، ولكن محاكمة بالأساليب الموضوعة في البلد الذي ارتكبت فيه الجريمة، شريطة أن تتم هذه المحاكمة دون تمييز ضد المتهم بسبب جنسيته الأمريكية"<sup>2</sup>.

وتجدر الإشارة أنه في هذه القضية، قد تدخلت الولايات المتحدة الأمريكية من أجل ضمان محاكمة عادلة للمتهم في مقابل تسليمه، و هو عكس قاعدة عدم التحقيق، و التي تمنع تدخل الولايات المتحدة في القضاء الوطني للدولة الطالبة، في حالة قبول تسليم المتهم، ذلك أن الدولة التي يوجد على أرضها المتهم و في حالة تدخلها في الشؤون القضائية للدولة الطالبة في قضية التسليم، فهي بذلك تكون قد خرقت قاعدة عدم التحقيق، والأولى أنه في حالة التدخل كما حصل مع الولايات المتحدة في كوبا أنها لا تسلم المتهم، لكون وجود شكوك حول سير عملية المحاكمة مثلاً.

### 3- تأثير حقوق الإنسان على قاعدة عدم التحقيق أثناء عملية التسليم

<sup>1</sup> - United States Supreme Court, Neely v. Henkel/Opinion of the Court, Argued: December 10, 11, 1900. - Decided: January 14, 1901. Available at :

[https://en.wikisource.org/wiki/Neely\\_v.\\_Henkel/Opinion\\_of\\_the\\_Court](https://en.wikisource.org/wiki/Neely_v._Henkel/Opinion_of_the_Court)

<sup>2</sup> - Neely (No. 1), 180 U.S. at 123. Available at :

<https://www.leagle.com/decision/1901289180us1091279>

بالرغم من أن تسليم المجرمين مسألة تقع بين الدولة المطلوب منها التسليم والدولة الطالبة، فإن ظهور قانون حقوق الإنسان في منتصف القرن العشرين دفع إلى التخلي عن قاعدة عدم إجراء تحقيق، وأشار بعض المعلقين على قانون تسليم المجرمين إلى أن "ظهور الفرد كمشارك معترف به في عمليات تسليم المجرمين وإمكانية تطبيق حقوق الإنسان المحمية دولياً قد يؤدي إلى الحد من قاعدة عدم التحقيق أو القضاء عليها"<sup>1</sup>.

### ثالثاً: رفض التسليم بشأن العقوبات القاسية في قضية Soering

في هذه القضية، أقرت محكمة العدل الدولية بأن رفض التسليم يمكن أن يكون، خوفاً من تسليط عقوبات قاسية ضد المتهم، حيث أقرت المحكمة في قرارها الصادر بتاريخ: 1989/07/07 مايلى: ما يشكل "المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة" يعتمد على جميع ملاسبات القضية، وبالإضافة إلى ذلك، فإن القلق من عدم تحقيق توازن عادل بين مطالب المصلحة العامة للمجتمع وضرورات الحفاظ على الحقوق الأساسية للفرد هو أمر متأصل في الاتفاقية ككل، ومع سهولة السفر في جميع أنحاء العالم أصبحت الجريمة أكثر عالمية، حيث أن جميع الدول لديها اهتمام متزايد في جلب المجرمين المزعومين الفارين إلى الخارج إلى العدالة، وعلى العكس من ذلك، فإن إنشاء ملاذات آمنة للهاربين لن ينطوي فقط على مخاطر للدولة التي يتعين عليها إيواء الشخص المحمي: بل سيؤدي أيضاً إلى تقويض أسس التسليم، وينبغي أن تكون هذه الاعتبارات واحدة من العناصر التي أخذت في الاعتبار في تفسير وتطبيق، إتفاقيات تسليم المجرمين، مع مفاهيم العقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>-QUIGLEY, John. The Rule of Non-Inquiry and Human Rights Treaties. *Cath. UL Rev.*, 1995, vol. 45, p. 1217. Available at : <https://scholarship.law.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://scholar.google.com/&httpsredir=1&article=1554&context=lawreview>

<sup>2</sup> - CEDH, Cour pléniere, arrêt du 7 juillet 1989, Affaire Soering c. Royaume-Uni, Requête n°14038/88, para. 89. Lien Internet : <https://www.doc-du-juriste.com/droit-prive-et-contrat/droit-civil/commentaire-d-arrêt/arrêt-soering-7-juillet-1989-commentaire-478410.html>

### خلاصة الباب الثاني

هناك بعض الآليات التي لا يستهان بها لتجسيد المبدأ، مثل بنود تسوية المنازعات الخاصة بالمعاهدات الدولية بالإضافة مساهمة الهيئات الأممية و الدولية على غرار قرارات مجلس الأمن ودوره في قضية لوكربي، والإتحاد الإفريقي في قضية حسين حبري، وغيرها.

أما على مستوى القضاء الدولي فإن محكمة العدل الدولية قد ساهمت بشكل كبير من خلال الكثير من القرارات وفي العديد من القضايا المعروضة عليها، فما فتئت تُذكر بضرورة تطبيق المبدأ، بالإضافة للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، وأخيرا

المحاكمة الجنائية الدولية التي أرسى قواعد عدم الإفلات من العقاب على الجرائم الدولية التي تشكل هاجس البشرية جمعاء.

وكغيره من المبادئ، فإن مبدأ التسليم أو المحاكمة، تواجهه العديد من الصعوبات أو العوائق التي تحول دون تطبيقه، خاصة أثناء عملية التسليم كمرحلة أولى أو عند المحاكمة كمرحلة ثانية، على غرار الطابع العرفي للمبدأ، الحصانة، عقوبة الإعدام، عدم تجريم الفعل في القانون الداخلي للدولة، مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدولة، وغيرها من الإشكالات التي تواجه المبدأ.

خاتمة

### خاتمة:

إن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut iudicare) هو أحد المبادئ التي يُستند إليها لمكافحة الإفلات من العقاب لمرتكبي الجرائم الدولية، وهو يهدف إلى ضمان محاربة الاضطهاد العالمي للمتهمين المزعومين بإرتكابهم للجرائم ذات الأهمية الدولية، ونتيجة لذلك، أدرج هذا المبدأ بصورة ممنهجة في العديد من المعاهدات المتعددة الأطراف التي ترعاها الأمم المتحدة من أجل إيجاد أساس قانوني يُعتمد عليه، للتأسيس لهذا المبدأ في كل عملية تسليم أو محاكمة لهؤلاء المجرمين.

ولقد حاولنا من خلال هذه الأطروحة إيضاح نطاق و طبيعة مبدأ التسليم أو المحاكمة وكذا مدى قابليته للتطبيق من خلال النظام القضائي للدول و المحاكم الدولية، كما يعتمد الجزء الأكبر من الأطروحة على دراسة العلاقة بين جزئي المبدأ و مدى التلازم بينهما، أي كيف يؤدي عدم تطبيق الجزء الأول إلى ضرورة الإلتزام بتطبيق الجزء الثاني أو العكس، كما تطرقنا إلى طبيعة وخطورة الجرائم التي يمكن أن تكون سببا لتفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة، و في هذه الحالة ثبت أن هذا المبدأ لا يتمتع بوضع مستقل و لكن يرتبط إرتباطا وثيقا بنوع الجريمة.

و من خلال ما سبق، توصلنا إلى مجموعة من النتائج أهمها:

- أن مبدأ التسليم أو المحاكمة مبدأ قديم النشأة حديث التطبيق في القانون الدولي مما أثر سلبا على قناعة الدول به من الوهلة الأولى.

- أن التطبيق السليم لمبدأ التسليم أو المحاكمة بالإعتماد على مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي أو مبدأ التكامل في إطار المحكمة الجنائية الدولية، يجعل منه أداة فعالة لمحاربة الإفلات من العقاب، حيث أصبح يتسم بخاصيتين أساسيتين: الأولى أن الهدف منه هو ضمان مقاضاة مرتكبي بعض الجرائم الخطيرة للقانون الدولي والثانية دوره كآلية لمقاضاة الفرد في الدولة التي يوجد على أرضها المتهم أو إمكانية تسليمه.

- عدم التحديد الدقيق لنوع الجرائم التي يمكن أن تدخل في تطبيق المبدأ، مع وجود شبه إتيافاق دولي على أن الجرائم التي تكون أساس للإختصاص الجنائي العالمي مثل جرائم التعذيب، و الحرب و الجرائم ضد الإنسانية، و الإبادة الجماعية، هي الأخرى يمكن أن تشكل محور تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة، مع وجود تباين في الآراء حول تفعيل هذا المبدأ على جرائم أخرى مثل الجريمة الإرهابية، والجريمة العابرة للحدود الوطنية.

- إحاطة المبدأ بمجموعة من العقبات أو الصعوبات التي تحول في كثير من الأحيان دون تطبيقه، أو على الأقل تؤثر في عملية الإلتزام التي تعتبر أساس فعالية المبدأ.

- أن هناك بعض الصعوبات التي يمكن أن تواجهها الدول في تنفيذ مبدأ " التسليم أو المحاكمة " وأن هذه الصعوبات متعلقة أساساً بسلسلة من الفجوات التنظيمية في مختلف الاتفاقيات ذات الشأن، والتي رغم أنها تفرض نهاية مكافحة الإفلات من العقاب للدولة المتعاقدة ، فإنها لا توفر دائماً إطاراً قانونياً واضحاً يجب على الدولة أن تعمل بموجبه.

- أن الاستثناءات الواردة على تسليم المتهمين تلعب دوراً هاماً في سيادة القانون وحقوق الإنسان للمتهم، مثل الحق في محاكمة عادلة ومبدأ عدم الإعادة القسرية، و احتمالية تطبيق عقوبة الإعدام، ونتيجة لذلك، يتضمن الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة ضرورة اتباع نهج إنساني في العدالة الجنائية مع قواعد صارمة.

ومن خلال ماسبق يمكن التطرق لمجموعة من الإقتراحات أهمها:

- الدعوة لإنشاء أو إحداث مشروع معاهدة دولية تتكون من مجموعة من المواد الخاصة بكيفية تطبيق مبدأ الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة و تسمى في صلب الموضوع " معاهدة دولية"

- الدعوة لإنشاء آلية مراقبة للمعاهدات المتضمنة مبدأ التسليم أو المحاكمة كالنموذج الخاص بمعاهدة الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب لعام 1984 من أجل رصد تنفيذ الإلتزامات التعاهدية في حالة تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة
- ضرورة مصاحبة نظام التسليم أو المحاكمة بآليات فعالة و واضحة في مجال التعاون الدولي، لسد الثغرات الواردة في النظام القائم مثل ما تعلق بتسليم الوطنيين، وحل إشكالية تعدد الجنسيات للمتهم الواحد.
- ضرورة تحديد فئات معينة من الجرائم مثل جرائم القانون الدولي، والجرائم التي تمس السلم وأمن البشرية، والجرائم ذات الطابع الدولي، والجرائم الأخرى الخطيرة التي ينطبق عليها الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب القانون الدولي القائم على معاهدات أو القانون الدولي العرفي.
- ضرورة إعادة النظر في العلاقة بين مبدأ التسليم أو المحاكمة و المبادئ العامة للقانون الجنائي، من أجل إيجاد حلول أكثر نجاعة لتفادي تعارض هذه المبادئ مع بعضها، مما قد يؤثر على جوهر مبدأ التسليم أو المحاكمة و المتمثل في محاربة الإفلات من العقاب.

قائمة المصادر

والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع

### (أ) - المصادر

#### (1-أ) - باللغة العربية

##### (1-1-أ) الإتفاقيات والمواثيق الدولية

1. إتفاقية مكافحة تزيف العملة لعام 1929.
2. إتفاقية مونتيبيديو الثانية حول التسليم المؤرخة في 26/12/1933 و دخلت حيز التنفيذ في 25/01/1935.
3. ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945 دخل حيز النفاذ في 24 أكتوبر 1945
4. النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لعام 1945
5. إتفاقية منع تجريم الإبادة الجماعية و المعاقب عليها المبرمة عام 1948 ، دخلت حيز النفاذ في 12 كانون الأول/يناير 1951
6. إتفاقية حظر الاتجار بالأشخاص واستغلال بغاء الغير لعام 1949، دخلت حيز النفاذ في 25 جويلية 1951
7. الإتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، التي اعتمدها يوم 28 جويلية 1951 مؤتمر الأمم المتحدة للمفوضين بشأن اللاجئين وعديمي الجنسية، الذي دعتة الجمعية العامة للأمم المتحدة إلي الانعقاد بمقتضى قرارها رقم (429-د5).
8. الإتفاقية الأوروبية لتسليم المجرمين المؤرخة في 13/12/1957 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ: 18/04/1960.
9. إتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961 بصيغتها المعدلة ببروتوكول عام 1972
10. إتفاقية المتعلقة بالمساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وبين الجمهورية العربية المتحدة الموقع عليها بمدينة الجزائر في 29 فبراير سنة 1964
11. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966

12. إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2391 (د-23) المؤرخ في 26 تشرين الثاني/نوفمبر 1968 تاريخ بدء النفاذ: 11 تشرين الثاني/نوفمبر 1970.
13. إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. لعام 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/يناير 1980.
14. الاتفاقية المتعلقة بالمؤثرات العقلية لعام 1971.
15. إتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني
16. إتفاقية مونتريال لعام 1971 لسلامة الطيران المدني
17. إتفاقية منع وقمع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بما فيهم الموظفون الدبلوماسيون المؤرخة في 12 ديسمبر 1973
18. إتفاقية البلدان الأمريكية بشأن تسليم المجرمين المؤرخة في 25/02/1981، و دخلت حيز التنفيذ بتاريخ: 28/03/1992
19. إتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي وقعت بتاريخ 6/4/1983 " الرياض " ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ ابتداء من تاريخ 30/10/1985.
20. إتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المؤرخة في 10 ديسمبر 1984
21. إتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات و المؤثرات العقلية الدولية لعام 1988.
22. إتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل المؤرخة في 15 ديسمبر 1997،
23. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998
24. إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000
25. إتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 2002.

26. إتفاقية تسليم المجرمين و المحكوم عليهم بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و المملكة العربية السعودية لعام 2013 و التي صادقت عليها الجزائر بتاريخ 20/07/2015 في الجريمة الرسمية رقم 43 لعام 2015.

#### 2-1-1) القوانين الوطنية

1. القانون الكندي للجرائم ضد الإنسانية و جرائم الحرب من خلال الرابط التالي:

<http://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-45.9.pdf>

2. قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان سنة 1966 المعدل والمتمم

3. قانون العقوبات المصري لعام 1937

#### 2-1-3)- وثائق وقرارات المنظمات الدولية

(أ)- قرارات ووثائق الأمم المتحدة

1. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 133/47 المؤرخ في 18 ديسمبر 1992 المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري

2. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الخامسة و العشرون رقم 2625 المؤرخ في 10/24/1970.

3. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة السادسة والثلاثون رقم 36/761 A في 09/12/1981.

(ب)- وثائق الجمعية العامة للأمم المتحدة

1. تقرير الأمم المتحدة، الفصل الحادي عشر، مبدأ التسليم أو المحاكمة، لعام 2006.

2. مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة، نشأة القانون الدولي العرفي و إثباته، لجنة القانون الدولي، الدورة الخامسة و الستون، الجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة رقم (A/CN/4/659)، مارس 2013.

3. مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، أسئلة يكثر طرحها بشأن جوانب مكافحة الإرهاب ذات الصلة بالقانون الدولي، منشورات الأمم المتحدة، نيويورك، 2009.
4. وثائق الدورة التاسعة والخمسون للأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي، المجلد الثاني، الجزء الأول، وثيقة رقم (Part 1) A/CN.4/SER.A/2007/Add.1 (1)، 2007.
5. وثيقة الأمم المتحدة، دراسة من الأمانة العامة للأمم المتحدة (A/CN.4/630) "دراسة استقصائية للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تضطلع به لجنة القانون الدولي بشأن موضوع "الالتزام (aut dedere aut judicare) بالتسليم أو المحاكمة.
6. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.1، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة التاسعة و الخمسون، 30 أبريل 2007.
7. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.2، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة التاسعة و الخمسون، 05 جوان 2007.
8. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/579/Add.4، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة التاسعة و الخمسون، 11 جويلية 2007.
9. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/599، لجنة القانون الدولي: (aut dedere aut judicare) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة الستون، 30 ماي 2008.

10. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم A/CN.4/612، لجنة القانون الدولي: *(aut dedere aut judicare)* الالتزام بالتسليم أو المحاكمة التعليقات والمعلومات الواردة من الحكومات، الدورة الحادية و الستون، 26 مارس 2006.
11. وثيقة الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة 69 الملحق رقم 10 (A/69/10) أنظر الفصل السادس من تقرير لجنة القانون الدولي .
12. وثيقة رسمية للأمم المتحدة في الدورة الثانية و الستون، محضر موجز للجلسة الثانية والعشرين، المعقودة في المقر، نيويورك، يوم الخميس، 2007، الساعة 15/00 (A/C.6/62/SR.22)

(ج) - قرارات مجلس الأمن

1. قرار مجلس الأمن الدولي رقم : 1456 لسنة 2003، بشأن مكافحة الإرهاب.
2. قرار مجلس الأمن الدولي رقم 1566 لسنة 2004 بشأن التهديدات التي يتعرض لها السلام والأمن الدوليان من جراء الأعمال الإرهابية.
3. قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1502 لسنة 2003 بشأن حماية موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها والعاملين في مجال المساعدة الإنسانية في مناطق الصراع.
4. قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1624 لسنة 2005 بشأن الأخطار المحدقة بالأمن والسلام الدوليين من جراء أعمال الإرهاب.
5. قرار مجلس الأمن الدولي رقم: 1674 لسنة 2006 بشأن حماية المدنيين في الصراعات المسلحة.
6. قرار مجلس الأمن رقم : (1999) S/RES/1267 الذي إتخذه في جلسته رقم 4051 بتاريخ : 1999/10/10 حول الوضعية في أفغانستان.
7. قرار مجلس الأمن رقم 1422 لعام 2002 إتخذه مجلس الأمن في جلسته رقم 4572 بتاريخ 12 جويلية 2002،
8. قرار مجلس الأمن رقم 731 لعام 1992 بشأن تشاد و الجماهيرية العربية الليبية
9. قرار مجلس الأمن رقم 748 لعام 1992 بشأن الحالة في الجماهيرية العربية الليبية

10. قرار مجلس الأمن رقم 883 لعام 1993 بشأن الحالة في الجماهيرية العربية الليبية

(د)- وثائق مجلس الأمن

1. مذكرة رئيس مجلس الأمن رقم: S/2004/70 بتاريخ: 2004/01/26 بشأن المشاكل التي واجهت كلا من الدول و اللجنة في تنفيذ القرار رقم: 1373 (2001).

(هـ)- تقارير لجنة القانون الدولي

1. التقرير الأول حول مبدأ التسليم أو المحاكمة المعد من طرف المقرر الخاص السيد: Zdzislaw Galicki إلى لجنة القانون الدولي في الدورة الثامنة و الخمسون لعام 2006، تم الإطلاع عليه بتاريخ: 2017/05/05 على الساعة 14.24 من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/571>

2. التقرير الثالث عن تحديد القانون الدولي العرفي مقدم من طرف مايكل وود، لجنة القانون الدولي، الدورة السابعة و الستون، الجمعية العامة للأمم المتحدة وثيقة رقم (A/CN.4/682)، مارس 2015، ص 07. متوفر من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/682>

3. التقرير الرابع عن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة المعد من طرف جيسلاف غاليتسكي إلى لجنة القانون الدولي الدورة الثالثة و الستون A/CN.4/648 متوفر على الرابط التالي: <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/CN.4/648>

4. التقرير النهائي للفريق العامل المعني بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/CN.4/L. 844 المؤرخة في: 2014/06/05، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/18 على الساعة: 23.48 من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/CN.4/L.844>

5. الورقة المقدمة من طرف السيد: جيسلاف غاليتسكي إلى لجنة القانون الدولي في الدورة الثانية و الستون بعنوان " الأسس التي تركز عليها مناقشات الفريق العامل المعني بموضوع " (aut dedere aut judicare)" الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، الأمم المتحدة (A/CN.4/L.774)، بتاريخ: 2010/06/24.

6. تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة و الستين و الخامسة و الستين بتاريخ: 2014/01/23، وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/CN.4/666 تم الإطلاع عليها

## قائمة المصادر والمراجع

- بتاريخ 2017/10/14 من خلال الرابط التالي:  
<http://undocs.org/ar/A/CN.4/666>
7. تقرير لجنة القانون الدولي في الدورة السادسة و الستين، وثيقة الأمم المتحدة رقم: A/69/10 لعام 2014، تم الإطلاع عليها بتاريخ: 2017/10/14، ص 208، من خلال الرابط التالي: <http://undocs.org/ar/A/69/10>
8. ملاحظات تمهيدية للسيد: جيسلاف غالتسكي حول الإلتزام بالتسليم أو المقاضاة، مقدمة في تقرير إلى لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة و الخمسون (و)- تقارير محكمة العدل الدولية

1. تقرير محكمة العدل الدولية إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة في الفترة من 2008/08/01 إلى 2009/07/31، الدورة الرابعة و الستون، الملحق رقم 04، متوفر على الرابط التالي: <http://www.icj-cij.org/files/annual-reports/2008-2009-ar.pdf>
2. تقرير محكمة العدل الدولية، من 2003/08/01 إلى 2004/07/31 في الدورة التاسعة و الخمسون للجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة رقم 04 (A/59/4)، متوفر من خلال الرابط التالي: <http://www.icj-cij.org/files/annual-reports/2003-2004-ar.pdf>

### 5-II- تقارير إعلامية ووثائق أخرى.

1. الطلبات المقدمة من طرف بلجيكا من خلال موجز الأحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (2008-2012)، من خلال الرابط التالي: <http://www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-2008-2012-ar.pdf>
2. إتفاق الأمم المتحدة والحكومة اللبنانية، بخصوص إنشاء محكمة خاصة لمقاضاة المسؤولين عن هجوم 2005/02/14 الذي أدى إلى إغتيال رئيس الوزراء اللبناني رفيق الحريري، من خلال الرابط التالي:  
<http://www.legallaw.ul.edu.lb/DownloadAgreementPage.aspx?Target=AII&type=2&ID=4112&language=ar>

## قائمة المصادر والمراجع

3. البلاغ رقم 1991/469 الخاص بلجنة حقوق الإنسان حول قرارها المؤيد لتسليم المتهم Charles Chitat Ng ضد كندا، من خلال الرابط التالي:  
<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/dec469.htm>
4. العريضة المقدمة من طرف بلجيكا إلى المحكمة من خلال الرابط التالي:  
<http://www.icj-cij.org/docket/files/144/15054.pdf>
5. تقرير مجموعة من خبراء الاتحاد الأوروبي والاتحاد الإفريقي مقدم خلال الدورة العاشرة والحادية عشرة للترويكا الوزارية المشتركة حول مسألة مبدأ الاختصاص العالمي، 2009. من خلال الرابط التالي:  
<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=FR&f=ST%208672%202009%20REV%201>
6. نص الرسالة رقم 23307/S الموجهة من طرف المملكة المتحدة و إيرلندا إلى الأمين العام للأمم المتحدة بخصوص قضية لوكربي، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي:  
<http://undocs.org/ar/S/23307>
7. نص الرسالة رقم 23308/S الموجهة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية إلى الأمين العام للأمم المتحدة بخصوص قضية لوكربي، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي:  
<http://undocs.org/ar/S/23308>
8. نص الرسالة رقم 23306/S الموجهة من طرف فرنسا إلى الأمين العام للأمم المتحدة بخصوص قضية لوكربي، يمكن الإطلاع عليها من خلال الرابط التالي:  
<http://undocs.org/ar/S/23306>

## (II)-المراجع

### (1-II)- الكتب

1. إبراهيم علي: الوسيط في المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
2. الحديثي فخري عبد الرزاق و الزعبي خالد حميدي: الموسوعة الجنائية 1، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2009.

3. الرازقي محمد: محاضرات في القانون الجنائي (القسم العام)، دار الكتب الجديدة المتحدة، الطبعة الثالثة، طرابلس، 2002.
4. الشمري غانم مرتضى: الجرائم المعلوماتية، ماهيتها، خصائصها، كيفية التصدي لها قانونيا، الدار العالمية الدولية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2016.
5. العتوم محمد الشبلي ، إتفاقيات الحصانة، دراسة للإشكاليات القانونية لإتفاقيات الحصانة التي أبرمتها الولايات المتحدة مع بعض الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2013.
6. العزاوي حسين: موقف القانون الدولي من الإرهاب و المقاومة المسلحة، دار الحامد للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2013.
7. العوجي مصطفى: القانون الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.
8. الفتلاوي سهيل حسين: الحصانة الدبلوماسية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2010.
9. القهوجي على عبد القادر: شرح قانون العقوبات القسم العام دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
10. الكربولي صباح لطيف : المعاهدات الدولية : إلزامية تنفيذها في الفقه الإسلامي و القانون الدولي، دار المنهل للتوزيع و النشر، عمان، 2011.
11. المسدي عادل عبد الله: المحكمة الجنائية الدولية ( الاختصاص وقواعد الإحالة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
12. النقوزي عبد القادر زهير: المفهوم القانوني لجرائم الإرهاب الداخلي و الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2008.
13. بوادي حسنين المحمدي: الإرهاب الدولي تجريما و مكافحة، دار المطبوعات الجامعية، مصر الإسكندرية، 2007.
14. بوراس عبد القادر: التدخل الإنساني و تراجع مبدأ السيادة الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.

15. بوسقيعة أحسن: الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة، عين مليلة، (الجزائر)، 2016.
16. حامد عبد الله فاضل: مبدأ اليقين القانوني في العلاقات الخاصة الدولية، دار قنديل، عمان، 2015.
17. حمودة منتصر سعيد: المنظمة الدولية للشرطة الجنائية الأنتربول، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008.
18. رباح غسان: الوجيز في العفو عن الأعمال الجرمية، دراسة مقارنة في التشريعات العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2008.
19. رحمان منصور: الوجيز في القانون الجزائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006.
20. رشوان رفعت: مبدأ إقليمية قانون العقوبات في ضوء قواعد القانون الجنائي الداخلي و الدولي، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
21. سرور أحمد فتحي: المواجهة القانونية للإرهاب، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2008.
22. سرور طارق: الاختصاص الجنائي العالمي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، الإسكندرية، 2006.
23. سليمان عبد المنعم: الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
24. سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
25. سمحان عبد الرحمان فتحي عبد الرحمان: تسليم المجرمين في ظل قواعد القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، 2012.
26. عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
27. عبود ماهر عبد المجيد: العفو عن العقوبة في ضوء الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي المقارن، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، 2007.

28. قيدا نجيب حمد: المحكمة الجنائية الدولية نحو العدالة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة النشر.
29. محمد لطفي عبد الفتاح: آليات الملاحقة الجنائية في نطاق القانون الدولي الإنساني، دار الفكر والقانون، القاهرة، 2013.
30. محمود ضاري خليل و يوسف باسل: المحكمة الجنائية الدولية هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
31. واصل سامي جاد عبد الرحمان: إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
32. يوسف حسن يوسف: المسؤولية الجنائية الدولية لمؤسسات الدولة وكيفية التقاضي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2013.
33. يوسف حسن يوسف: حقوق تبادل المسجونين بين الدول وفق الاتفاقيات الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2015.

## (II-2)- أطروحات ورسائل الماجستير

(أ)- أطروحات الدكتوراه

1. الحركة علي حلمي سلمان: حالات التدخل المشروع في الشؤون الداخلية للدول في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة بيروت العربية، (لبنان)، 2016.
2. الحميلي سيدي محمد: السياسة الجنائية بين الإعتبارات التقليدية للتجريم و البحث العلمي في مادة الجريمة، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، (الجزائر)، 2011.
3. بجبوج عمار تيسير: التعاون الدولي في مكافحة جرائم الإرهاب، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، (مصر)، 2010.
4. بن زحاف فيصل: تسليم مرتكبي الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الدولي و العلاقات السياسية الدولية، جامعة وهران، (الجزائر)، 2012.

5. دحماني عبد السلام: التحديات الراهنة للمحكمة الجنائية الدولية في ظل هيمنة مجلس الأمن الدولي. رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق. جامعة مولود معمري. تيزي وزو، (الجزائر)، 2012.
  6. دخلافي سفيان: الإختصاص العالمي للمحاكمة الجنائية الداخلية بجرائم الحرب و جرائم الإبادة و الجرائم ضد الإنسانية، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وزو، (الجزائر)، 2014.
  7. رابحي لخضر: التدخل الدولي بين الشرعية و مفهوم سيادة الدولة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، (الجزائر)، 2014.
  8. عصماني ليلي: التعاون الدولي لقمع الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه في القانون الدولي، جامعة وهران، (الجزائر)، 2012.
  9. عمراوي مارية: ردع الجرائم الدولية بين القضاء الدولي والقضاء الوطني، رسالة دكتوراه في العلوم الجنائية، جامعة بسكرة، (الجزائر)، 2015.
- ب)- رسائل الماجستير

1. الجبور ياسر محمد: تسليم المجرمين أو تقديمهم في الإتفاقيات الدولية و النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، (الأردن) 2011.
2. الخضري سمر خضر صالح: أحكام تسليم المجرمين في فلسطين، دراسة تحليلية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الأزهر، غزة، (فلسطين) 2010.
3. الدوري فراس صابر عبد العزيز: إشكالية التدخل الإنساني الدولي و مبدأ عدم التدخل في القانون العام، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان، (الأردن) 2017.
4. بن بوعبد الله وردة: علاقة المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بالقضاء الوطني، رسالة ماجستير في القانون الجنائي الدولي، المركز الجامعي خنشلة، (الجزائر)، 2009.

5. بن خديم نبيل: إستيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي العام، جامعة بسكرة، (الجزائر)، 2011.
6. بن صليهم فهد ناصر عيسى: مبدأ العينية و أثره في مكافحة الجرائم العابرة للحدود الدولية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، (السعودية)، 2009.
7. شبري فريد: تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي، جامعة بومرداس، (الجزائر)، 2007.
8. عزوزي عبد الله: مبدأ عدم الإفلات من العقاب في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة بسكرة، (الجزائر)، 2012.
9. فافة لحر: إجراءات تسليم المجرمين في التشريع الجزائري على ضوء الإتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، (الجزائر)، 2014.
10. محمد حسن علي حنان: مبدأ إقليمية القانون الجنائي في القانون و الشريعة الإسلامية ( دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الخرطوم، (السودان)، 2008.

### 3-II- المقالات العلمية والإلكترونية.

#### أ- المقالات العلمية.

1. التميمي عماد محمد رضا واللصاصمة عادل حرب: "أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية قانونية مقارنة"، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 1، 2014.
2. الطائي حيدر أدهم: "تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي"، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، المجلد 15، سنة 2006.
3. العزيز أحمد عبد: "مسألة تعدد الجنسيات و موقف القانون السوري منها"، مجلة جامعة دمشق، المجلد التاسع عشر، العدد الأول، 2003.

4. بن بوعبد الله مونية: "الآليات القانونية المتخذة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية لعرقله عمل المحكمة الجنائية الدولية"، مجلة القانون والمجتمع. المجلد 05، العدد 02، 2017.
  5. حساني خالد: "نفاذ المعاهدات الدولية في النظم القانونية الوطنية"، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد الثالث، جانفي 2015.
  6. خلفه عبد الرحمن: "التقادم وأثره في انقضاء الدعوى العمومية في الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار- مقال نقدي مقارنة في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الإعلام الجزائري الجديد والقوانين المقارنة"، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، دون تاريخ نشر.
  7. طه محمد أحمد عبد الرحمان: "التعريف بنظام تسليم المجرمين"، مجلة الدراسات القانونية العدد 06، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، السودان، فيفري 2010.
  8. عمارة عبد الحميد: "نظام تسليم المجرمين في ظل التعاون القضائي الدولي"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة، جوان 2017.
  9. كزافيه فيليب: "مبادئ الاختصاص العالمي والتكامل وكيف يتوافق المبدأ"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 88-العدد 862 - جوان 2006.
  10. نافع بحر سلطان: "الضمان التشريعي لمبدأ قابلية التوقع في ميدان تنازع القوانين"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، عدد خاص، الجزء 2، تكريت، 2012.
  11. ويدان أحمد عبد الله و آخرون: "مبدأ عالمية الإختصاص القضائي الجنائي و الحصانة الجنائية لرؤساء الدول"، مجلة ماليزيا للعلوم الإسلامية، المجلد 07، 2011.
- (ب)- المقالات الإلكترونية

1. السراج عبود: "إسترداد المجرمين، موقع الموسوعة العربية"، من خلال الرابط التالي: <https://www.arab-ency.com/ar>
2. العيسى طلال ياسين: "السيادة بين مفهومها التقليدي و المعاصر " دراسة في مدى تدويل السيادة في العصر الحاضر"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية، المجلد 26، العدد الأول، 2010، متوفر من خلال الرابط التالي: [http://www.parliament.gov.sy/SD08/msf/1435496126\\_.pdf](http://www.parliament.gov.sy/SD08/msf/1435496126_.pdf)
3. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مقال بعنوان "القانون الدولي الإنساني العرفي"، منشور بتاريخ: 2010/10/29. من خلال الرابط التالي: <https://www.icrc.org/ar/document/customary-international-humanitarian-law-0>
4. بن فرح صالحة: "مبدأ عدم تسليم المواطنين"، مقال منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة بوليجيريس بتاريخ: 2017/05/20، من خلال الموقع التالي للمجلة: <http://polyjuris.com>
5. حنا عيسى: "موقف القانون الدولي من عقوبة الإعدام"، مقال منشور عبر موقع دنيا الوطن بتاريخ: 2016/06/01. من خلال الموقع التالي: <https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/405602.html>
6. رابحي لخضر: "الجزائر و مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول في ظل التحديات الراهنة"، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، جامعة الأغواط، الجزائر، دون سنة النشر. متوفرة من خلال الرابط التالي: <http://www.univ-eloued.dz/fr/stock/droit/pdf/bouacha.pdf>
7. راضي ايناس محمد: "حقوق اللاجئين السياسي وفقا للقانون الدولي العام"، مقال منشور على موقع كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق بتاريخ: 2014/02/17. من خلال الرابط التالي: [http://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/service\\_showrest.aspx?fid=7&pubid=5988](http://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/service_showrest.aspx?fid=7&pubid=5988)

8. زكريا عبد الوهاب محمد زين: "أثر إنتهاك حصانة رؤساء الدول على مبدأ السيادة"، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 27، 2018، متوفر من خلال الموقع التالي: <http://jilrc-magazines.com>

## المراجع باللغة الأجنبية

### (أ)- اللغة الفرنسية

#### (أ)- المصادر

#### (1-1) الإتفاقيات والإعلانات الدولية والمواثيق

1. -Convention contre la Financement du terrorisme en 1999.
2. -Convention de Dublin sur l'extradition entre les États membres de l'Union européenne du 27 septembre 1996. Lien internet : [http://admi.net/eur/loi/leg\\_euro/fr\\_496Y1023\\_02.html](http://admi.net/eur/loi/leg_euro/fr_496Y1023_02.html)
3. -Convention de l'Union européenne, relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne de 1996.
4. -convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile faite à Montréal le 23 septembre 1971.
5. -Convention des Nations Unies contre la torture de 1984.
6. -Convention des Nations Unies sur la sécurité du personnel associé de 1994.
7. -Convention européenne d'extradition de 13/12/1957 Lien internet : <https://rm.coe.int/168006459c>
8. -convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, consultable sur le lien internet suivant : [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf)
9. -convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
10. -Convention interaméricaine sur l'extradition, OEA, 1981
11. -Convention internationale pour la répression du faux monnayage, Conclue à Genève le 20 avril 1929: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%20112/v112.pdf>
12. -Convention pour l'institution d'une Cour pénale internationale (Genève, 16 novembre 1937 .Lien internet : [http://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-547\(1\)-M-384\(1\)-1937-V\\_BI.pdf](http://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-547(1)-M-384(1)-1937-V_BI.pdf)
13. -Convention sur la répression des attaques terroristes à l'explosif en 1997

14. -Convention sur la répression du terrorisme nucléaire de 2005.
15. -Déclaration sur la piraterie aérienne, sommet de G7 à BONN 16-17 juillet 1978, Lien Internet : <http://www.g8.utoronto.ca/francais/1978bonn/piraterie.html>
16. -Déclaration sur le terrorisme, sommet de ottawa, CANADA 20-21 juillet 1981, Lien Internet : <http://www.g8.utoronto.ca/francais/1981ottawa/terrorisme.html>
17. -La Charte canadienne des droits et libertés est la première partie de la Loi constitutionnelle de 1982, texte fondamental de la Constitution canadienne du 17 avril 1982, consulte le 18/08/2018, à 22.44. Lien Internet : <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/Const/page-15.html>
18. -Résolution de la session de Cambridge 1931, institut de droit international, à : [http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post\\_type=publication](http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post_type=publication)
19. -*Traité d'extradition* entre les Etats-Unis et le canada le 03/11/1971: lien Internet : [https://www.oas.org/juridico/mla/fr/traites/fr\\_traites-can-usa-ext1991.html](https://www.oas.org/juridico/mla/fr/traites/fr_traites-can-usa-ext1991.html)

## (2-1) وثائق وقرارات المنظمات الدولية

1. -Acte constitutif de l'Union africaine le 11/07/2000, Lien Internet : [http://www.achpr.org/files/instruments/au-constitutive-act/au\\_african\\_union\\_act\\_2000\\_fra.pdf](http://www.achpr.org/files/instruments/au-constitutive-act/au_african_union_act_2000_fra.pdf)
2. -Arrêt de la cour suprême du canada (Ministre de la Justice), affaire Lake c. Canada, [2008] 1 R.C.S. 761, 2008 CSC 23.Lien Internet : <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/4633/index.do>
3. -Assemblée de l'Union africaine, *Décision sur le procès de Hissène Habré et l'Union africaine*, 24 janvier 2006, Assembly/AU/Dec.103 (VI).Lien Internet : [https://au.int/sites/default/files/decisions/9554-assembly\\_au\\_dec\\_91-110\\_vi\\_f.pdf](https://au.int/sites/default/files/decisions/9554-assembly_au_dec_91-110_vi_f.pdf)
4. -*Assemblée générale* des nations unies, le respect de la souveraineté nationale opposé a l'ingérence humanitaire devant l'assemblée générale, communiqué de presse (AG/1072), 27/09/2000. Visité le 17/08/2018 à 20.10h. Lien Internet : <https://www.un.org/press/fr/2000/20000927.ag1072.doc.html>
5. -C.I.J. arrêt du 5 février 1970, (deuxième phase), Rec. 1970.à : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-FR.pdf>
6. -CEDH, Cour pleniére, arret du 7 juillet 1989, Affaire Soering c. Royaume-Uni, Requete n°14038/88, para. 89.Lien Internet : <https://www.doc-du-juriste.com/droit-prive-et-contrat/droit-civil/commentaire-d-arret/arret-soering-7-juillet-1989-commentaire-478410.html>

7. -conseil de sécurité, documents officiels, 2361e séance du 21/05/1981, Lien Internet : [http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/66401/S\\_PV.2361-FR.pdf?sequence=18&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/66401/S_PV.2361-FR.pdf?sequence=18&isAllowed=y)
8. -cour de justice de l'union européenne : Informations rapides sur les développements juridiques présentant un intérêt communautaire, publication REFLETS, n° 03, année 2005, source Internet : [www.curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2008-10/reflets2005\\_3.pdf](http://www.curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2008-10/reflets2005_3.pdf)
9. -Deuxième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki.
10. -Deuxième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki, Rapporteur spécial, Commission du droit international, Cinquante-neuvième session Genève, 7 mai-8 juin et 9 juillet-10 août 2007, Lien internet : [http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/documentation/fr/ench/a\\_cn4\\_585.pdf&lang=EFSX&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/7\\_6.shtml](http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/documentation/fr/ench/a_cn4_585.pdf&lang=EFSX&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/7_6.shtml)
11. -FIDH, Rapport sur *Compétence extra-territoriale* dans l'UE : Etude des lois et des pratiques dans les 27 Etats membres de l'Union européenne, du 28/12/2010. Lien internet : <https://www.fidh.org/fr/regions/europe-asie-centrale/Competence-extra-territoriale-dans>
12. -Institut de Droit International, *Le conflit des lois pénales en matière de compétence* (Session de Cambridge 1931), Lien internet : [http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post\\_type=publication](http://www.idi-iil.org/fr/sessions/cambridge-1931/?post_type=publication)
13. -Jugement de *Hissène Habré* au Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, Lien Internet : [https://assets.budh.nl/tijdschriften/aj/hissein\\_habre\\_01.pdf](https://assets.budh.nl/tijdschriften/aj/hissein_habre_01.pdf)
14. -L'arrêt de la Cour internationale de Justice du 20 juillet 2012 dans l'affaire Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), CIJ Rec. 2012, Lien internet : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-FR.pdf>
15. -Nation unies : jugement du 10/12/1998 contre ANTO Furundzija, la chambre de première instance, CPIY, affaire N° IT-95-17/1-T.source Internet <http://www.icty.org>
16. -Rapport du Comité d'éminents juristes africains sur l'affaire Hissène Habré (2 juillet 2006), Lien Internet : [https://www.hrw.org/legacy/french/themes/CEJA\\_Report0506fr.pdf](https://www.hrw.org/legacy/french/themes/CEJA_Report0506fr.pdf)
17. -Rapport du comité d'experts sur le fonctionnement des conventions européennes sur la coopération dans le domaine pénal, préparé par M. Eugenio Selvaggi (Italie) 66e réunion Strasbourg, 19 – 21 mai 2014.

18. -Rapport du millénaire du Secrétaire général des Nations Unies, intitulé « Nous les peuples : le rôle des Nations Unies au XXI<sup>e</sup> siècle », Doc. A/54/2000. Du 27/03/2000. Par 217-219. Lien internet : <http://undocs.org/fr/A/54/2000>
19. -[Résolution 2840 \(XXVI\) de l'Assemblée générale des Nations Unies](#) sur « Question of the punishment of war criminals and of persons who have committed crimes against humanity ». Lien internet : [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/2840\(XVI\)&Lang=F](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2840(XVI)&Lang=F)
20. -[Résolution 3074 \(XXVIII\) de l'Assemblée générale des Nations Unies](#) sur Principes de la coopération internationale en matière de dépistage, d'arrestation, d'extradition et de châtement des individus coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. Lien internet : [http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/3074\(XXVIII\)&TYPE=&Lang=F](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/3074(XXVIII)&TYPE=&Lang=F)
21. -[Résolution 3074 \(XXVIII\) de l'Assemblée générale des Nations Unies](#) sur Question du châtement des criminels de guerre et des individus coupables de crimes contre l'humanité. Lien internet : [http://www.un.org/french/documents/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/2712\(XXV\)&TYPE=&Lang=F](http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/2712(XXV)&TYPE=&Lang=F)
22. -*Soering c. Royaume-Uni*, décision de la Cour européenne des Droits de l'homme du 7 juillet 1989. Lien internet : <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-62176&filename=001-62176.pdf&TID=kaidvlvore>
23. -Sommet du G7 de Tokyo en 1979, disponible sur : <http://www.g8.utoronto.ca/summit/1979tokyo/hijacking.html>
24. -TRIAL international. Affaire Herbertus Bikker, publié le 12/04/2016. Lien internet : <https://trialinternational.org/fr/latest-post/herbertus-bikker/#section-1>
25. -Troisième Rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), présenté par Zdzislaw Galicki.

### 3-1) قرارات مجلس الأمن الدولي

1. S/RES/1267 (1999), 15 October 1999.
2. S/RES/1269 (1999), 19 October 1999.
3. S/RES/1333 (2000), 19 December 2000.
4. S/RES/1373, 12 November 2001.
5. S/RES/1456 (2003), 20 January 2003.
6. S/RES/1502 (2003), 26 August 2003.
7. S/RES/1566 (2004), 8 April 2004.
8. S/RES/1624 (2005), 14 September 2005.

9. S/RES/1674 (2006), 28 April 2006

(4-1) وثائق وآراء وقرارات مختلفة

1. -Communiqué du Ministère des Affaires étrangères, du Sénégal, le 27 novembre 2005 sur l'affaire Hissène Habré, visité le 12/08/2018 à 15.44H, sur le site : <https://www.hrw.org/fr/news/2005/11/26/communiqué-du-ministère-des-affaires-etrangeres-27-novembre-2005>
2. -Décision de la chambre de première instance relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence du 10/08/1995, visité le 25/07/2018 à 23.09, Lien internet : <http://www.icty.org/x/cases/tadic/tdec/fr/950810.pdf>
3. -Intervention devant la 6<sup>ème</sup> commission de M.Farid Dahmane Mission permanente de l'Algérie auprès des Nations Unies sur le point de l'ordre du jour 79 : « le rapport de la commission du droit internationale » new york le 06/11/2012.
4. -Jugements de la Cour suprême de Canada, affaire Kindler c. Canada (Ministre de la Justice), [1991] 2 R.C.S. 779. Visité le 18/08/2018 à 23.42h. Lien internet: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/785/index.do>
5. -Le projet de statut d'une cour criminelle internationale et commentaires y relatifs, 1994, Lien internet : [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/7\\_4\\_1994.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/7_4_1994.pdf)
6. -Opinion dissidente de M. BEDJAOUI, Lien internet : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/88/088-19920414-ORD-01-06-FR.pdf>

(II)- المراجع

(1-II)- الكتب

1. -BOUQUEMONT, Clémence. *La Cour pénale internationale et les États-Unis*. Editions L'Harmattan, Paris, 2003.
2. -DONNEDIEU DE VABRES : Les principes modernes du droit pénal international, Éditions Panthéon Assas, Paris, 2004.
3. -Ferhat Horchani, Les sources du droit international public, CPU, Tunis, 2<sup>ème</sup> édition, 2008.
4. -FERNANDEZ, Julian. *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*. Editions A.PEDONE, Paris, 2010.

5. -Jean-Marc THOUVENIN, Le principe de non extradition des nationaux, Extrait de l'ouvrage Droit international et nationalité Colloque SFDI de Poitiers, éditions A.Pedone, 2012 .

(2-1) رسائل الدكتوراه

1. -AGGAR, Samia. *La responsabilité de protéger: un nouveau concept?*. Thèse de doctorat. Université de Bordeaux. France, 2016.
2. -Almoktar ASHNAN :Le principe de complémentarité entre la cour pénale internationale et la juridiction pénale nationale, thèse doctorat en droit public, Université François - Rabelais de Tours, France, 2015.
3. -AYYAD, Wasfi. *Les immunités diplomatiques en droit pénal*. Thèse de doctorat. Université de Reims. France, 2014.
4. -BAL, Lider. *Le mythe de la souveraineté en droit international: la souveraineté des Etats à l'épreuve des mutations de l'ordre juridique international..* Thèse de doctorat. Strasbourg. 2012.
5. -BARDIAUX-VAÏENTE, Marie Gloris. *Histoire de l'abolition de la peine de mort dans les six pays fondateurs de l'Union européenne*. Thèse de doctorat. Université Michel de Montaigne-Bordeaux III. 2015.
6. -Bertrand Bauchot: Sanctions pénales nationales et droit international, thèse doctorat, Université du Droit et de la Santé - Lille II, 2007.
7. -Clara Stella Neira Pinzon : La compétence internationale pénale à la lumière du précédent PINOCHET, thèse doctorat de L'université de Strasbourg, France, 2015
8. -Delphine THIEL : Conflits positif et conflit négatif en droit pénal international, thèse doctorat université Metz, France, 2000.
9. -Emilie ROBERT : L'Etat de droit et la lutte contre le terrorisme dans l'Union européenne Mesures européennes de lutte contre le terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001, thèse doctorat de L'Université Lille 2 – Droit et Santé, 2012.
10. -KEUBOU, Philippe. *Le droit pénal camerounais et la criminalité internationale*. Thèse de doctorat. Université de Poitiers. France. 2012.
11. -Marie Boka. La Cour Pénale Internationale entre droit et relations internationales, les faiblesses de la Cour à l'épreuve de la politique des Etats. Droit. Thèse de doctorat, Université Paris-Est, 2013.
12. -MORTIER, Pauline. *Les métamorphoses de la souveraineté*. Thèse de doctorat. Université d'Angers. France, 2011.
13. -OGNIMBA, Kellie-Shandra. *La politisation des Droits de l'Homme et le défi de la coopération universelle*. Thèse de doctorat. Paris 1.Panthéon-Sorbonne, 2014.
14. -OUMAR THIAM : L'évolution du droit international public et la notion de domaine de compétence nationale de l'Etat, thèse doctorat en droit public, l'Université de reims champagne ardenne, rems, 2014.

15. -ROBERT, Emilie. L'Etat de droit et la lutte contre le terrorisme dans l'Union européenne: Mesures européennes de lutte contre le terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001. Thèse de doctorat. Université du Droit et de la Santé-Lille II. 2012.
16. -TIEREAUD, Sale. *Le droit international et la pratique de l'ingérence armée démocratique depuis 1945*. Thèse de doctorat. Nancy 2, France, 2009.

### (3-1) المقالات العلمية

1. -Chiara Loiero : « Les obligations des États concernant les réfugiés », *Grotius international*, 05/01/2016, Lien Internet : <https://grotius.fr/les-obligations-des-etats-concernant-les-refugies/#.W3hHtbjIZCo>
2. -Danial Rezai shanghji: « L'obligation erga omnes d'extrader ou de poursuivre à l'encontre des crimes de jus cogens commis hors du territoire de l'Etat du for », *Revue électronique de l'AIDP*, (ISSN - 1993-2995), 2015.
3. -DAVID, Eric. « Portée et limite du principe de non-intervention ». *Rev. BDI*, vol. 23, 1990.
4. -Eisemann Pierre Michel. « L'arrêt de la CIJ dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis) fond arrêt du 27 juin 1986 ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 32, 1986.
5. -Emilie GUILLEMINAULT : « La peine de mort en droit international et européen : une abolition aux contours imprécis », les blogs pédagogiques de l'université paris Nanterre, Visité le 14/08/2018 à 20.44h, Lien Internet : <https://blogs.parisnanterre.fr/>
6. -Fannie Lafontaine, « Criminels de guerre au Canada? La valse-hésitation historique entre poursuites et expulsions », CIGI, document n°12 — mars 2018.
7. -FELLER, Erika. « *La protection des réfugiés en droit international* ». Edition Larcier, 2008. Lien internet : <http://www.refworld.org/pdfid/5177ffda4.pdf>
8. -Gennady M.DANILENKO, « international jus cogens :issues of low-making », *E.J.I.L*, vol 2, 1991.
9. -Grant Purves : « Parlement du canada, service d'information et de recherche parlementaire, les criminels de guerre : la commission Deschenes », Division des affaires politiques et sociales, Révisé le 16 octobre 1998. Lien internet : <https://lop.parl.ca/content/lop/researchpublications/873-f.htm#A.%20Les%20proc%C3%A8s-T>
10. -J. PUENTE EGIDO, « L'extradition en droit international : problèmes choisis », *RCADI*, Vol. 231, 1999.

11. -Jean Matringe : « les révolutions et le principe de non-ingérence, Observatoire des mutations politiques dans le monde arabe », Lien Internet : <http://www.iris-france.org/wp-content/uploads/2011/03/Les-r%C3%A9volutions-et-le-principe-de-non-ing%C3%A9rence.pdf>
12. -KOUDOU, « Gallo Blandine. Amnistie et impunité des crimes internationaux ». *Droits fondamentaux*, 2004, no 4, p. 67-95. Lien internet : [http://droits-fondamentaux.u-paris2.fr/sites/default/files/publication/amnistie et impunite des crimes internationaux.pdf](http://droits-fondamentaux.u-paris2.fr/sites/default/files/publication/amnistie_et_impunite_des_crimes_internationaux.pdf)
13. -Levasseur Georges. « Du nouveau en matière d'extradition? . In: Travaux du Comité français de droit international privé, 27-30<sup>e</sup> année, 1966-1969 ». 1970. Lien internet : [https://www.persee.fr/docAsPDF/tcfdi\\_1158-3428\\_1970\\_num\\_27\\_1966\\_1671.pdf](https://www.persee.fr/docAsPDF/tcfdi_1158-3428_1970_num_27_1966_1671.pdf)
14. -MARCOUX, Pierre-Olivier. « La lutte au terrorisme international au Canada: panopticon ou banopticon? ». *Lex Electronica*, vol.11 n°1.2006.
15. -Marie-pierre olivier : « L'obligation de juger ou d'extrader dans la pratique contemporaine du canada », *Revue québécoise de droit international* N° 10, 1997.
16. -Nuri Albaia : « Limites du droit d'ingérence », *Le monde diplomatique*, 1999. Lien Internet : <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/45/ALBAIA/55517>
17. -OLIVIER, Marie-Pierre. « L'obligation de juger ou d'extrader dans la pratique contemporaine du Canada ». *Rev. Québécoise de droit international*, vol. 10, 1997.
18. -Rafaëlle Maison, « L'amnistie en droit international », *Les Cahiers de l'Orient*(N° 94), 2/2009.
19. -Richard Philippe. « Droit de l'extradition et terrorisme. Risques d'une pratique incertaine : du droit vers le non-droit ». In: *Annuaire français de droit international*, volume 34, 1988.
20. -the hague justice portal : « Les affaires Lockerbie devant la Cour Internationale de Justice », Lien Internet : [http://www.haguejusticeportal.net/Docs/Miscellaneous/Lockerbie\\_info\\_FR.pdf](http://www.haguejusticeportal.net/Docs/Miscellaneous/Lockerbie_info_FR.pdf)
21. -Verhoeven Joe. « Belgique contre Sénégal ou quel intérêt pour se plaindre d'autrui ? Cour internationale de Justice, 20 juillet 2012, Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader ». In: *Annuaire français de droit international*, vol 59, 2013.
22. -Virally Michel. « Réflexions sur le "jus cogens" ». In: *Annuaire français de droit international*, vol 12, 1966

## I- المصادر

### 1-I) الإتفاقيات الثنائية والدولية

1. -European Convention on Extradition on 13/12/1957
2. -Extradition treaty between the government of the United states of America and the government republic of Kosovo (the « TREATY »), signed at Pristina on march 29, 2016. Available at : <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-115tdoc2/pdf/CDOC-115tdoc2.pdf>
3. -SAARC Regional Convention on Suppression of Terrorism, 4 November 1987, available at : <https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv18-english.pdf>
4. -State Immunity Act 1978. Available at: [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/33/pdfs/ukpga\\_19780033\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/33/pdfs/ukpga_19780033_en.pdf)
5. -US-UK Extradition Treaty, signed 31 March 2003. Available at : <https://www.state.gov/documents/organization/187784.pdf>

### 2-I) القوانين الوطنية

1. The Criminal Code of Finland(39/1889, amendments up to 766/2015 included) Available at : <https://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf>

### 3-I) وثائق وقرارات المنظمات الدولية

1. -Amnesty International Publications : Ending impunity : developing and implementing a global action plan using universal jurisdiction, Index: IOR 53/005/2009, P13, consulté le 20/07/2017 à : <https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/ior530052009en.pdf>
2. -Amnesty International Publications : International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute, Index: IOR 40/001/2009, source internet : [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org).
3. -Amnesty International : *International Law Commission: The obligation to extradite or prosecute*, February 2009, Index: IOR 40/001/2009, Available at: <https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/ior400012009en.pdf>
4. -Amnesty International : SWEDEN: end impunity through universal jurisdiction, January 2009. Lien internet : <https://www.amnesty.org/download/Documents/48000/eur420012009en.pdf>
5. -Amnesty International :Ending impunity : developing global action plan using universal jurisdiction, AI Index: IOR 53/005/2009, octobre

- 2009, internet source:  
<https://www.amnesty.org/en/documents/IOR53/005/2009/en/>
6. -chronology sweet of the adoption of security council resolution 1422/1487 and withdrawal OF THE PROPOSED RENEWAL IN 2004, The coalition for the international criminal court, available at :  
[http://www.iccnw.org/documents/FS-1422and1487Chronology\\_26March2008.pdf](http://www.iccnw.org/documents/FS-1422and1487Chronology_26March2008.pdf)
  7. -CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Barcelona traction, Light and Power Co Ltd (Belgique c. Espagne)*, Rec. 1970. Disponible sur : <http://www.icj-cij.org/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-FR.pdf>
  8. -Human Rights Watch : Le jugement de Hissène Habré Le temps presse pour les victimes, janvier 2007, Lien internet : <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/habre0107frweb.pdf>
  9. -ICTY, Trial Chamber, *Prosecutor v. Anto Furundzija*, Judgment of 10 December 1998, para.156. Available at: <http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/judgement/index.htm>
  10. -UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Guidance Note on Extradition and International Refugee Protection*, April 2008, visited at 18/08/2018 at 18.06h, available at: <http://www.refworld.org/docid/481ec7d92.html>
  11. -united nation judgement, *Prosecutor v. Anto Furundzija*, IT-95-17/-T, 10 December 1998, paragraph 156 Internet link: <http://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>

#### 4-I) قرارات المحاكم الوطنية

1. -*Neely* (No. 1), 180 U.S. at 123. Available at : <https://www.leagle.com/decision/1901289180us1091279>
2. -Supreme court at United States of America (UNITED STATES v. RAUSCHER). Decided: December 6, 1886. Available at : <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/119/407>
3. -United States court of appeals for the second circuit (USA. C. Ramzi Youcef) 327 F.3d 56 (2d Cir. 2003). Available at : <http://news.findlaw.com/cnn/docs/terrorism/usyousef40403opn.pdf>
4. -United States Supreme Court, *Neely v. Henkel*/Opinion of the Court, Argued: December 10, 11, 1900. - Decided: January 14, 1901. Available at : [https://en.wikisource.org/wiki/Neely\\_v.\\_Henkel/Opinion\\_of\\_the\\_Court](https://en.wikisource.org/wiki/Neely_v._Henkel/Opinion_of_the_Court)
5. -United States v. Rauscher, 119 U.S. 407 (1886. Available at : <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/119/407/>

#### (-II) المراجع

## (1-II) رسائل الدكتوراه

1. -FRANEY, Elizabeth Helen. *Immunity, individuals and international law: which individuals are immune from the jurisdiction of national courts under international law?*. Thèse de doctorat. The London School of Economics and Political Science (LSE). 2009.p54. Lien internet : [http://etheses.lse.ac.uk/309/1/Franey\\_Immunity%2C%20individuals%20and%20international%20law.pdf](http://etheses.lse.ac.uk/309/1/Franey_Immunity%2C%20individuals%20and%20international%20law.pdf)
2. -MAHDIZADEH KASRINEH, Hossein. *Immunity of Heads of State and its Effects on the Context of International Criminal Law*. doctoral thesis, Hambourg university, Allemagne, 2012, Lien internet : <https://d-nb.info/1023947587/34>
3. -MCDERMOTT, Helen. *Extraterritorial abduction under the framework of international law: Does irregular mean unlawful?*. Thèse de doctorat, University of Ireland, Galway, 2014.
4. -NWOSU, Udoka. *Head of state immunity in international law*. Thèse de doctorat. The London School of Economics and Political Science (LSE), London, 2011. Available at : [http://etheses.lse.ac.uk/599/1/Nwosu\\_head\\_state\\_immunity.pdf](http://etheses.lse.ac.uk/599/1/Nwosu_head_state_immunity.pdf)
5. -O'SULLIVAN, Aisling. *On the Principle of Universal Jurisdiction in International Law*. Thèse de doctorat, UNIVERSITY OF IRELAND, GALWAY, 2013. via the following link: <https://aran.library.nuigalway.ie/bitstream/handle/10379/4267/2/013-O'Sullivan-PhD.pdf?sequence=1>
6. -STOYAN MINKOV PANOVA : the obligation aut dedere aut judicare (extradite or prosecute) in international law : scope, content, source and applicability of obligation 'extradite or prosecute', thesis submitted to the University of Birmingham for the degree of doctor, 2016.
7. -Usman Hameed : Mandatory obligations under the international counter-terrorism and organised crime conventions to facilitate state cooperation in law enforcement , PhD thesis, University of Glasgow , School of Law , united kingdom, 2014, source internet : <http://theses.gla.ac.uk/>

## (2-II) المقالات العلمية

1. -André da Rocha Ferreira and others : The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), UFRGS Model United Nations Journal, v1, 2013. Source internet : <https://www.ufrgs.br/ufrgsmun/2013/wp-content/uploads/2013/10/The-obligation-to-extradite-or-prosecute-aut-dedere-aut-judicare.pdf>
2. -André Nollkaemper : Wither Aut Dedere? The Obligation to Extradite or Prosecute after the ICJ's Judgment in Belgium v Senegal Amsterdam Center for International Law, University of Amsterdam,

- SHARES Research Paper 27 (2013), ACIL 2013-16, available at [www.sharesproject.nl](http://www.sharesproject.nl)
3. -BLAKESLEY, Christopher L. The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and the United States: A Brief History. *BC Int'l & Comp. L. Rev.*, 1981, vol4 .Available at : <https://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1575&context=iclr>
4. Bob Reed : Filling in the gaps: aut dedere aut judicare an obligation to extradite or prosecute?, available at: [https://www.academia.edu/28803935/Filling\\_in\\_the\\_gaps\\_aut\\_dedere\\_aut\\_judicare\\_an\\_obligation\\_to\\_extradite\\_or\\_prosecute](https://www.academia.edu/28803935/Filling_in_the_gaps_aut_dedere_aut_judicare_an_obligation_to_extradite_or_prosecute)
5. -BOED, Roman. The effect of a domestic amnesty on the ability of foreign states to prosecute alleged perpetrators of serious human rights violations. *Cornell Int'l LJ*, 2000, vol. 33. Available at : <https://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol33/iss2/1/>
6. -BUSUTTIL, James J. The Bonn Declaration on International Terrorism: A Non-Binding International Agreement on Aircraft Hijacking. *International & Comparative Law Quarterly*, 1982, vol. 31, n° 3.
7. -C. BASSIOUNI, E. WISE, Aut dedere Aut judicare : The duty to extradite or prosecute in international law, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995.
8. -CASTEL, J.-G. et WILLIAMS, Sharon A. The Extradition of Canadian Citizens and Sections 1 and 6 (1) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms. *Canadian Yearbook of International Law/Annuaire canadien de droit international*, 1988, vol. 25. Available at :
9. -Chacha Murungu & Japhet Biegon : Prosecuting international crimes in Africa, Pretoria university law press, faculty of law, University of Pretoria, 2011, Internet source: [www.pulp.up.ac.za](http://www.pulp.up.ac.za)
10. -D'ARGENT, P, "Immunity of State Officials and Obligation to Prosecute", Cahiers du CeDIE, Working Paper n° 2013/04. disponible sur [www.uclouvain.be/cedie](http://www.uclouvain.be/cedie).
11. -DA ROCHA FERREIRA, André, CARVALHO, Cristieli, MACHRY, Fernanda Graeff, et al. The obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare). *UFRGSMUN | UFRGS Model United Nations Journal* ISSN: 2318-3195 v1, 2013. Available at : <https://www.ufrgs.br/ufrgsmun/2013/wp-content/uploads/2013/10/The-obligation-to-extradite-or-prosecute-aut-dedere-aut-judicare.pdf>
12. -DEEN-RACSMÁNY, Zsuzsanna. A New Passport to Impunity?. *Journal of International Criminal Justice*, Oxford University Press, 2004, vol. 2, no 3.
13. Demand', (16 July 2010), available at: <http://www.eulex-kosovo.eu/en/pressreleases/0080.php>

14. -Douglas McNabb : Arrest in Kosovo; US Extradition Pending, in [International Extradition Lawyers](https://internationalextraditionblog.com/2010/06/22/arrest-in-kosovo-us-extradition-pending/), This entry was posted on Tuesday, June 22nd, 2010. Available at : <https://internationalextraditionblog.com/2010/06/22/arrest-in-kosovo-us-extradition-pending/>
15. -EL ZEIDY, Mohamed M. *The principle of complementarity in international criminal law: Origin, development, and practice*. Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2008.
16. -EULEX Kosovo, Press Office, 'Mitovica District Court Rejects U.S. Extradition
17. -FERNÁNDEZ, Rosa Ana Alija. The 2014 Reform of Universal Jurisdiction in Spain. *Boletín Oficial del Estado*, 1985, vol. 157. Available at : [http://zis-online.com/dat/artikel/2014\\_13\\_883.pdf](http://zis-online.com/dat/artikel/2014_13_883.pdf)
18. -HAFEN, Jonathan O. International Extradition: Issues Arising Under the Dual Criminality Requirement. *BYU L. Rev.*, 1992, lien internet : <http://digitalcommons.lmu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1549&context=ilr>
19. -Ishaan Jajodia : Creation of a Universal Extradition Treaty, Research Report, Dhirubhai Ambani International Model United Nations 2015 | 20th November 2015 –23rd November 2015.
20. -JOSEPH LELYVELD : « mercenaries' hijacking trial starts in south africa, in the New York Times of January 6, 1982, Available at: <https://www.nytimes.com/1982/03/11/world/mercenaries-hijacking-trial-starts-in-south-africa.html>
21. -Kelly, Michael J. "Cheating Justice by Cheating Death: The Doctrinal Collision for Prosecuting Foreign Terrorists-Passage of Aut Dedere Aut Judicare into Customary Law & (and) Refusal to Extradite Based on the Death Penalty." *Ariz. J. Int'l & Comp. L.* 20 (2003). Lien internet : [https://dspace2.creighton.edu/xmlui/bitstream/handle/10504/73334/Kelly\\_20ArizJIntlCompL491.pdf;sequence=1](https://dspace2.creighton.edu/xmlui/bitstream/handle/10504/73334/Kelly_20ArizJIntlCompL491.pdf;sequence=1)
22. -KELLY, Michael J. Cheating Justice by Cheating Death: The Doctrinal Collision for Prosecuting Foreign Terrorists-Passage of Aut Dedere Aut Judicare into Customary Law & (and) Refusal to Extradite Based on the Death Penalty. *Ariz. J. Int'l & Comp. L.*, 2003, vol. 20, disponible en ligne: <http://arizonajournal.org/wp-content/uploads/2015/11/kellyarticle.pdf>
23. -KNORR, Michelle. The international crime of genocide: obligations jus cogens and erga omnes, and their impact on universal jurisdiction. *Essex Human Rights Rev*, 2011, vol. 7, internet source : <http://projects.essex.ac.uk/ehrr/V7N2/Knorr.pdf>
24. -Michael Plachta : Contemporary problems of extradition : human rights, grounds for refusal and the principle aut dedere aut judicare,

- 114TH international training course visiting experts' papers. Source internet :[http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF\\_rms/no57/57-07.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/PDF_rms/no57/57-07.pdf)
25. -Miša Zgonec-Rožej and Joanne Foakes : International Criminals: Extradite or Prosecute?, July 2013. source internet : [www.chathamhouse.org](http://www.chathamhouse.org)
26. -Newton, Michael A., Terrorist Crimes and the Aut Dedere Aut Judicare Obligation (August 9, 2013). Counter-Terrorism Strategies in a Fragmented International Legal Order: Meeting the Challenges, Larissa van den Herik & Nico Schrijver, eds., Cambridge University Press, 2013; Vanderbilt Public Law Research Paper No. 13-32. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2307877>
27. -OOSTERVELD, Valerie. Canada and the Development of International Criminal Law: What Role for the Future?. center for international Governance innovation. Paper No. 16 March 2018. Available at : <https://www.cigionline.org/sites/default/files/documents/Reflections%20Series%20Paper%20no.16web.pdf>
28. -Paola Patierno : The institute of extradition between Italy and Brazil: the changes caused by Italy's membership to the European Union and the analysis of Cesare Battisti's case, 2017, lien internet :[http://tesi.eprints.luiss.it/19841/1/076812\\_PATIERNO\\_PAOLA.pdf](http://tesi.eprints.luiss.it/19841/1/076812_PATIERNO_PAOLA.pdf)
29. -Paul "Woody" Scott : The Guatemala Genocide Cases Universal Jurisdiction and Its Limits, Journal of International & Comparative Law, 2009.
30. -PAUST, Jordan J. Genocide in Rwanda, State Responsibility to Prosecute or Extradite, and Nonimmunity for Heads of State and Other Public Officials. Houston Journal of International Law, 2011, vol. 34. Available at : <http://www.hjil.org/articles/hjil-34-1-paust.pdf>
31. -PLACHTA, Michael. (Non-) Extradition of Nationals: A Neverending Story. *Emory Int'l L. Rev.*, 1999, vol. 13.
32. -QUIGLEY, John. The Rule of Non-Inquiry and Human Rights Treaties. *Cath. UL Rev.*, 1995, vol. 45. Availabe at :<https://scholarship.law.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://scholar.google.com/&httpsredir=1&article=1554&context=lawreview>
33. -Rafael de Riego,: *statement about the reform of Universal Jurisdiction in the Spanish Courts*, General Commission for Justice and Peace, 27February 2014, Available at : <https://www.juspax-es.org/products/about-the-reform-of-universal-jurisdiction-in-the-spanish-courts/>
34. -SCHARF, M., "Aut dedere aut judicare" en la Max Planck Encyclopedia of Public International Law, 2011.

35. -SEMMELMAN, Jacques. Federal Courts the Constitution and the Rule of Non-Inquiry in International Extradition Proceedings. *Cornell L. Rev.*, 1990, vol. 76. Available at : <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3506&context=clr>
36. -STEFANOVSKA, Vesna. Extradition as a tool for inter-state cooperation: resolving issues about the obligation to extradite. *Journal of Liberty and International Affairs*, 2016, vol. 2, no1.
37. -STEFANOVSKA, Vesna. General concept of extradition and the tribute of human rights in the Republic of Macedonia. *Journal of Liberty and International Affairs*, 2017, vol. 2, no 3. Available at : [https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/50068/ssoar-jlibertyintaff-2017-3-stefanovska-General\\_concept\\_of\\_extradition\\_and.pdf?sequence=1](https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/50068/ssoar-jlibertyintaff-2017-3-stefanovska-General_concept_of_extradition_and.pdf?sequence=1)
38. -WILSON, Richard J. Toward the Enforcement of Universal Human Rights Through Abrogation of the Rule of Non-Inquiry in Extradition. *Ilse J. Int'l & Comp. L.*, 1996, vol. 3, Available at : <https://nsuworks.nova.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://scholar.google.com/&httpsredir=1&article=1103&context=ilsajournal/>

## اللغة الإسبانية

### (-I) المصادر

#### (1-I) الإتفاقيات

1. -Convencion Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San Jose), 22 de noviembre 1969. Lien internet : [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/derechoshumanos\\_publicaciones\\_colecciondebolsillo\\_10\\_convencion\\_americana\\_ddhh.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/derechoshumanos_publicaciones_colecciondebolsillo_10_convencion_americana_ddhh.pdf)

#### (2-I) القوانين الوطنية

2. -la Ley de Extradición Pasiva (LEP) 4/1985, de 21 de marzo. Available at : <https://www.casosreales.es/BDI/class/download.php?id=150219>
3. -Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Available at <https://www.boe.es/boe/dias/1985/07/02/pdfs/A20632-20678.pdf>

### (-II) المراجع

#### (1-II) رسائل الدكتوراه

1. -Marta Sosa Navarro : Aut dede aut judicare, crimen de lesa humanidad y Corte Penal Internacional, tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid Instituto de derechos Humanos Bartolomé de las Casas Departamento de Derecho Internacional, Eclesiástico y Filosofía del

- Derecho, noviembre, 2013, fuente de internet: [https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/18191/marta\\_sosa\\_tesis.pdf](https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/18191/marta_sosa_tesis.pdf)
2. -MARTÍNEZ ALCANIZ, Abraham. El principio de justicia universal y los crímenes de guerra. Tesis doctoral, 2014. *Universidad Nacional de Educación a Distancia*, [española](http://e-spacio.uned.es/8080/fedora/get/tesisuned:Derecho-Amartinez/Documento.pdf). Enlace de internet: <http://e-spacio.uned.es/8080/fedora/get/tesisuned:Derecho-Amartinez/Documento.pdf>

(2-II) المقالات العلمية

1. -GÓMEZ-BENÍTEZ, J.M., “Complementariedad de la Corte Penal Internacional y Jurisdicción Universal de los Tribunales Nacionales”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Vol. 27, núm. 82 (2006), p 41 , visitado el 11/08/2017 a las 02:43 h, fuente de internet: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/viewFile/976/926>
2. LÓPEZ, Sonia Calaza-Ramudo. Cooperación judicial internacional. Extradición y euroorden. *iustel. com*, *RGDPR*, 2003, no 2. Available at : [http://www.asser.nl/upload/euowarrant-webroot/documents/cms\\_eaw\\_id703\\_1\\_Sonia%20Calaza.pdf](http://www.asser.nl/upload/euowarrant-webroot/documents/cms_eaw_id703_1_Sonia%20Calaza.pdf)
3. -ORIHUELA CALATAYUD, Esperanza. La obligación aut dedere aut iudicare y su cumplimiento en España. *Revista Española de Derecho Internacional*, 2016, vol. 68, no 2, Available at : [http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9\\_estudios\\_orihuela\\_calatayud\\_obligacion\\_aut\\_dedere\\_aut\\_iudicare.pdf](http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9_estudios_orihuela_calatayud_obligacion_aut_dedere_aut_iudicare.pdf)
4. -SERVÍN RODRÍGUEZ, Christopher Alexis. La Internacionalización de la responsabilidad penal del individuo frente a la impunidad: el principio aut dedere aut iudicare como suplemento de los ordenamientos jurídicos nacionales (Ponencia). 2005. Lien Internet : [http://repositorio.lasalle.mx/bitstream/handle/123456789/312/N%C3%BAm.4\\_P.307-319.pdf?sequence=1](http://repositorio.lasalle.mx/bitstream/handle/123456789/312/N%C3%BAm.4_P.307-319.pdf?sequence=1)

# فهرس المواضيع

فهرس المواضيع

|    |                                                                                 |
|----|---------------------------------------------------------------------------------|
| 1  | مقدمة .....                                                                     |
| 12 | الباب الأول: الإطار العام لمبدأ التسليم أو المحاكمة .....                       |
| 13 | الفصل الأول: ماهية مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                               |
| 13 | المبحث الأول: مفهوم مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                              |
| 14 | المطلب الأول: التطور التاريخي للمبدأ و خصائصه .....                             |
| 14 | الفرع الأول: التطور التاريخي لمبدأ التسليم أو المحاكمة .....                    |
| 15 | أولاً: في مصر القديمة .....                                                     |
| 15 | ثانياً: مبدأ التسليم أو المحاكمة حسب Albericus Gentili .....                    |
|    | ثالثاً: مرحلة هوغو غروتوس Hugo Grotius و تطور المبدأ إلى الصيغة الحالية         |
| 16 | .....                                                                           |
| 18 | رابعاً: من خلال نظام تسليم المجرمين .....                                       |
| 19 | الفرع الثاني: مضمون مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                              |
| 19 | أولاً: تعريف المبدأ .....                                                       |
| 20 | ثانياً: أولوية مصطلح التسليم على المحاكمة أو العكس في إطار المبدأ .....         |
| 23 | ثالثاً: الخيار الثالث كحل لمحاربة الإفلات من العقاب .....                       |
| 25 | رابعاً: المبدأ في مشروع مدونة الجرائم ضد السلام و أمن الإنسانية لعام 1996 ..... |
| 26 | الفرع الثالث: خصائص مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                              |
| 26 | أولاً: الطبيعة العرفية للمبدأ .....                                             |

|    |       |                                                                             |
|----|-------|-----------------------------------------------------------------------------|
| 28 | ..... | ثانيا: الطبيعة البديلة لمبدأ التسليم أو المحاكمة                            |
| 30 | ..... | ثالثا: الطبيعة الملزمة لمبدأ التسليم أو المحاكمة                            |
| 31 | ..... | المطلب الثاني: العلاقة بين إلزامية التسليم أو حتمية المحاكمة                |
|    | ..... | الفرع الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الإلتزامات تجاه كافة erga |
| 31 | ..... | omnes                                                                       |
| 31 | ..... | أولا: مفهوم مبدأ الإلتزامات تجاه كافة                                       |
| 32 | ..... | ثانيا: مبدأ التسليم أو المحاكمة كمبدأ إلزامي لجميع الدول                    |
| 33 | ..... | الفرع الثاني: العلاقة بين إلزامية التسليم أو المحاكمة بالقاعدة الأمرة       |
| 33 | ..... | أولا: مفهوم القاعدة الأمرة                                                  |
| 34 | ..... | ثانيا: خصائص القاعدة الأمرة في القانون الدولي                               |
| 36 | ..... | ثالثا: مدى إعتبار المبدأ قاعدة أمرة في القانون الدولي                       |
| 37 | ..... | الفرع الثالث: مجال تطبيق المبدأ على الجرائم                                 |
| 37 | ..... | أولا- المخالفات الخطرة الواردة في الإتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف       |
| 39 | ..... | ثانيا- الجرائم الخاضعة لمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي                       |
| 40 | ..... | ثالثا- تطبيق هذا المبدأ على الجرائم الإرهابية                               |
| 45 | ..... | رابعا- إمكانية تطبيق المبدأ على معظم الجرائم                                |
| 46 | ..... | المبحث الثاني: الأساس القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة                    |
| 46 | ..... | المطلب الأول: على المستوى الدولي                                            |
| 47 | ..... | الفرع الأول: المعاهدات و الإتفاقيات الدولية                                 |

|    |                                                                                  |
|----|----------------------------------------------------------------------------------|
| 48 | أولا-اتفاقية مكافحة تزيف النقود لعام 1929 .....                                  |
| 50 | ثانيا: اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 .....         |
|    | ثالثا: اتفاقية لاهاي لعام 1970 بشأن قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات       |
| 51 | والاتفاقيات الأخرى التي حذت حذوها.....                                           |
| 52 | رابعا: الإتفاقيات الثنائية والإقليمية الخاصة بالتسليم .....                      |
| 58 | الفرع الثاني: أحكام القانون الدولي العرفي .....                                  |
| 59 | أولا: الطابع العرفي للمبدأ في قرارات المحاكم الدولية .....                       |
|    | ثانيا: الطابع العرفي للمبدأ في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية و أمنها |
| 61 | .....                                                                            |
| 62 | ثالثا: في قرارات مجلس الأمن .....                                                |
| 65 | رابعا: في إعمال لجنة القانون الدولي .....                                        |
| 66 | المطلب الثاني: على مستوى القانون المقارن.....                                    |
| 67 | الفرع الأول: في القوانين الداخلية للدول.....                                     |
| 67 | أولا: في الجزائر .....                                                           |
| 69 | ثانيا: في جمهورية غواتيمالا.....                                                 |
| 69 | ثالثا: في جمهورية لبنان.....                                                     |
| 70 | رابعا: في الأرجنتين.....                                                         |
| 71 | خامسا: في فنلندا.....                                                            |
| 71 | الفرع الثاني: الممارسات القضائية .....                                           |

|    |                                                                             |
|----|-----------------------------------------------------------------------------|
| 72 | أولا: في سيريلانكا .....                                                    |
| 72 | ثانيا: في بولندا .....                                                      |
| 73 | ثالثا: في الولايات المتحدة الأمريكية .....                                  |
| 73 | المبحث الثالث: نظام تسليم المجرمين كآلية فعالة لتجسيد المبدأ .....          |
| 74 | المطلب الأول: مضمون نظام تسليم المجرمين .....                               |
| 74 | الفرع الأول: مفهوم نظام تسليم المجرمين .....                                |
| 74 | أولا: تعريف نظام تسليم المجرمين .....                                       |
| 76 | ثانيا: الشروط العامة لتسليم المجرمين وعلاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة ... |
| 80 | الفرع الثاني: طبيعة نظام تسليم المجرمين .....                               |
| 80 | أولا: الطابع السيادي .....                                                  |
| 81 | ثانيا: الطبيعة القضائية .....                                               |
| 82 | ثالثا: الطبيعة المزدوجة .....                                               |
| 83 | المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عملية التسليم .....                      |
| 84 | الفرع الأول: الآثار الواردة على الأشخاص .....                               |
| 84 | أولا: إمتناع تسليم الدولة لرعاياها .....                                    |
| 84 | ثانيا: رفض تسليم المجرمين السياسيين .....                                   |
| 86 | ثالثا: رفض التسليم لإعتبارات حقوق الإنسان .....                             |
| 87 | رابعا: رفض التسليم لعدم كفاية الأدلة .....                                  |
| 88 | خامسا: عدم جواز معاقبة المتهم إلا عن الجريمة التي سُلّم من أجلها .....      |

|     |                                                                              |
|-----|------------------------------------------------------------------------------|
| 89  | الفرع الثاني: الآثار الواردة على الدول .....                                 |
| 89  | أولاً: على الدولة المطلوب منها التسليم .....                                 |
| 90  | ثانياً: على الدولة طالبة التسليم .....                                       |
|     | الفصل الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة ببعض المبادئ القانونية ذات      |
| 90  | الصلة .....                                                                  |
|     | المبحث الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الإختصاص الجنائي العالمي  |
| 91  | .....                                                                        |
| 92  | المطلب الأول: مفهوم مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي .....                      |
| 92  | الفرع الأول: تعريف مبدأ الإختصاص الجنائي العالمي .....                       |
|     | الفرع الثاني: الإختصاص العالمي في الممارسات القضائية للدول و المحاكم الدولية |
| 94  | .....                                                                        |
| 94  | أولاً: الإختصاص العالمي في الممارسات القضائية للدول .....                    |
| 99  | ثانياً: أمام المحاكم ذات الطبيعة الدولية .....                               |
| 100 | المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بالولاية القضائية العالمية ..  |
| 100 | الفرع الأول: الولاية القضائية العالمية كآلية لتجسيد عالمية العقاب. ....      |
| 102 | الفرع الثاني: عالمية العقاب كنتيجة حتمية لمبدأ التسليم أو المحاكمة .....     |
| 102 | أولاً: الإختصاص الجنائي العالمي المطلق و مبدأ التسليم أو المحاكمة .....      |
| 105 | ثانياً: الإختصاص العالمي المقيد و مبدأ التسليم أو المحاكمة .....             |
| 106 | ثالثاً: الفرق بين مبدأ التسليم أو المحاكمة ومبدأ الإختصاص الجنائي العالمي    |

|                                                                                 |     |
|---------------------------------------------------------------------------------|-----|
| المبحث الثاني: النطاق المكاني والعيني للولاية القضائية و مبدأ التسليم أو        |     |
| المحاكمة .....                                                                  | 107 |
| المطلب الأول: التسليم أو المحاكمة و مبدأ الإقليمية .....                        | 107 |
| الفرع الأول: مفهوم مبدأ الإقليمية في قانون العقوبات .....                       | 108 |
| أولاً: تعريف مبدأ الإقليمية .....                                               | 108 |
| ثانياً: دواعي الأخذ بمبدأ الإقليمية .....                                       | 109 |
| الفرع الثاني: علاقة مبدأ الإقليمية بمبدأ التسليم أو المحاكمة .....              | 111 |
| أولاً: ارتكاب الجريمة في إقليم الدولة التي يوجد على أرضها المتهم .....          | 111 |
| ثانياً: ارتكاب الجريمة في أكثر من دولة .....                                    | 112 |
| ثالثاً: الولاية القضائية خارج الحدود الإقليمية للدولة و تعدد جنسية الجاني ..... | 113 |
| المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ العينية .....               | 114 |
| الفرع الأول: مفهوم مبدأ العينية .....                                           | 115 |
| أولاً: تعريف مبدأ العينية .....                                                 | 115 |
| ثانياً: مبررات الأخذ بمبدأ العينية .....                                        | 116 |
| الفرع الثاني: نقاط الإتفاق و الإختلاف بين مبدأ العينية و مبدأ التسليم أو        |     |
| المحاكمة .....                                                                  | 118 |
| أولاً: تسليم المتهم بين الإلزامية و الأولوية في إطار المبدأين .....             | 118 |
| ثانياً: محاكمة الشخص على فعل غير مجرم في الدولة التي وقع فيها الفعل ...         | 119 |
| ثالثاً: رفض التسليم و إنعكاساته على مبدأ العينية .....                          | 120 |

- رابعاً: الجرائم محل مبدأ العينية وعلاقتها بمبدأ التسليم أو المحاكمة ..... 121
- المبحث الثالث: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة ببعض المبادئ العامة الأخرى
- للقانون الجنائي ..... 123
- المطلب الأول: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ الشرعية ..... 123
- الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشرعية ..... 124
- أولاً: تعريف مبدأ الشرعية ..... 124
- ثانياً: مبررات الأخذ بمبدأ الشرعية ..... 125
- الفرع الثاني: مدى شرعية مبدأ التسليم أو المحاكمة ..... 126
- أولاً: تلاشي مبدأ إفتراض العلم بالقانون الجنائي ..... 126
- ثانياً: أثر عدم النص على مبدأ التسليم أو المحاكمة في القوانين الداخلية للدول
- ..... 127
- المطلب الثاني: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ ازدواجية التجريم .... 128
- الفرع الأول: مفهوم مبدأ ازدواجية التجريم ..... 128
- الفرع الثاني: ازدواجية التجريم كشرط إجرائي لمبدأ التسليم أو المحاكمة ... 129
- المطلب الثالث: علاقة مبدأ التسليم أو المحاكمة بمبدأ عدم جواز تسليم الدولة
- لمواطنيها ..... 130
- الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها ..... 131
- أولاً: مدلول مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها ..... 131
- ثانياً: مزدوجي الجنسية وإشكالية تطبيق المبدأ ..... 132
- ثالثاً: مبررات مبدأ عدم جواز تسليم الدولة لمواطنيها ..... 134

|     |                                                                               |
|-----|-------------------------------------------------------------------------------|
| 135 | رابعاً: تسليم مواطني الدولة في إطار أمر التوقيف الأوروبي .....                |
|     | الفرع الثاني: مبدأ التسليم أو المحاكمة كبديل لمبدأ عدم جواز تسليم الدولة      |
| 136 | لمواطنيها. ....                                                               |
| 140 | الباب الثاني: نطاق تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                       |
| 141 | الفصل الأول: آليات تفعيل مبدأ التسليم أو المحاكمة. ....                       |
|     | المبحث الأول: ضمانات تطبيق المبدأ بين الآليات التقليدية و الممارسات           |
| 141 | القضائية .....                                                                |
| 142 | المطلب الأول: الآليات التقليدية لضمان تطبيق مبدأ التسليم أو المحاكمة. ....    |
| 142 | الفرع الأول: أثر بنود تسوية المنازعات في الإتفاقيات ذات الشأن .....           |
|     | أولاً: إتفاقية مونتريال لعام 1971 لقمع الاعمال غير المشروعة الموجهة ضد        |
| 143 | سلامة الطيران المدني. ....                                                    |
|     | ثانياً: إتفاقية الأمم المتحدة لعام 1988 لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات |
| 144 | والمؤثرات العقلية. ....                                                       |
| 145 | الفرع الثاني: دور بعض الإجراءات الردعية الدولية ذات الشأن، .....              |
|     | أولاً: في الإعلان المتعلق بالقرصنة الجوية في قمة السبع الإقتصادية لعام 1978   |
| 145 | .....                                                                         |
|     | ثانياً: تطبيق محتوى إعلان بون في قضية إختطاف الطائرة الباكستانية عام          |
| 146 | 1981 .....                                                                    |
|     | ثالثاً: قضية إختطاف طائرة الخطوط الجوية الهندية في السيشل عام 1982            |
| 148 | .....                                                                         |

|                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----|
| المطلب الثاني: دور الهيئات و المنظمات الدولية.....                            | 149 |
| الفرع الأول: دور مجلس الأمن الدولي.....                                       | 149 |
| أولا: قضية لوكربي تطبيقا لمبدأ التسليم أو المحاكمة.....                       | 150 |
| ثانيا: قرارات مجلس الأمن كضمانة لتطبيق المبدأ.....                            | 150 |
| ثالثا: الرأي المخالف للقاضي محمد بجاوي في قرار مجلس الأمن رقم 748 ....        | 153 |
| الفرع الثاني: دور الإتحاد الأفريقي في تكريس مبدأ التسليم أو المحاكمة ...      | 154 |
| أولا: قضية حسين حبري أمام الإتحاد الأفريقي .....                              | 154 |
| ثانيا: ملاحظات حول قضية حسين حبري أمام الإتحاد الإفريقي .....                 | 157 |
| المبحث الثاني: من خلال الممارسات القضائية.....                                | 158 |
| المطلب الأول: الممارسات القضائية للدول لمبدأ التسليم أو المحاكمة .....        | 159 |
| الفرع الأول: في القضاء الإسباني .....                                         | 159 |
| أولا: القانون العضوي للقضاء لعام 1985 .....                                   | 159 |
| ثانيا: تعديل القانون العضوي عام 2014.....                                     | 161 |
| ثالثا: من خلال قانون تسليم المجرمين لعام 1985 .....                           | 162 |
| رابعا: قضية رئيس غواتمالا MONTT أمام المحاكم الإسبانية .....                  | 163 |
| الفرع الثاني: في الولايات المتحدة الأمريكية.....                              | 165 |
| أولا: الممارسة القضائية للولايات المتحدة الأمريكية لمبدأ التسليم أو المحاكمة. |     |
| .....                                                                         | 166 |
| ثانيا: قضية رمزي يوسف أمام المحاكم الأمريكية.....                             | 167 |

|     |                                                                              |
|-----|------------------------------------------------------------------------------|
| 168 | الفرع الثالث: مبدأ التسليم أو المحاكمة في كندا .....                         |
| 169 | أولاً: النظام القانوني لمبدأ التسليم أو المحاكمة في كندا .....               |
| 174 | ثانياً: قضية Steven Lake ضد كندا .....                                       |
|     | المطلب الثاني: مساهمة المحاكم الدولية في إرساء مبدأ التسليم أو المحاكمة.     |
| 175 | .....                                                                        |
|     | الفرع الأول: المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا و علاقتها بالمبدأ.   |
| 175 | .....                                                                        |
| 175 | أولاً: تداعيات قضية فورونديزجا .....                                         |
| 177 | ثانياً: إشكالية تسليم المتهم تاديتش وأولية إختصاص المحكمة .....              |
| 179 | الفرع الثاني: محكمة العدل الدولية. ....                                      |
| 180 | أولاً: تداعيات قضية حسين حبري .....                                          |
| 180 | ثانياً: الشكوى المقدمة من طرف بلجيكا أمام المحكمة .....                      |
| 184 | ثالثاً: قرار محكمة العدل الدولية بشأن تسليم أو محاكمة المتهم .....           |
| 186 | الفرع الثالث: المحكمة الجنائية الدولية و مبدأ التسليم أو المحاكمة .....      |
| 186 | أولاً: المبدأ في مشروع النظام الأساسي للمحكمة. ....                          |
| 187 | ثانياً: العلاقة بين تسليم المجرمين في إطار المبدأ أو تحويلهم إلى المحكمة ... |
| 189 | ثالثاً: المادة 54 من مشروع النظام الأساسي .....                              |
| 190 | رابعاً: ملامح المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ....        |
| 193 | خامساً: مبدأ التكامل في إطار المحكمة .....                                   |

|                                                                                        |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| سادسا: إشكالية الخيار الثالث أمام المحكمة الجنائية الدولية ومبدأ التكامل               |           |
| 200 .....                                                                              |           |
| الفصل الثاني: صعوبات تجسيد مبدأ التسليم أو المحاكمة                                    | 202 ..... |
| المبحث الأول: صعوبات موضوعية عامة.                                                     | 203 ..... |
| المطلب الأول: سيادة الدولة وإشكالية الإلزام الواردة في المبدأ                          | 204 ..... |
| الفرع الأول: مفهوم سيادة الدولة                                                        | 204 ..... |
| أولا: تأثير مبدأ السيادة في القانون الدولي                                             | 204 ..... |
| ثانيا: تأثير مبدأ السيادة أمام بشاعة الجرائم الدولية.                                  | 205 ..... |
| ثالثا: تأثير مبدأ السيادة أمام عدم الإفلات من العقاب.                                  | 206 ..... |
| الفرع الثاني: السيادة المطلقة وإلتزامات القانون الدولي                                 | 207 ..... |
| أولا: سيادة الدولة ومسألة الإلتزام بتسليم المتهم أو محاكمته                            | 209 ..... |
| ثانيا: صعوبات تسليم القادة والحكام بغرض محاكمتهم                                       | 210 ..... |
| المطلب الثاني: أثر الطابع العرفي على محدودية الجرائم في إطار مبدأ التسليم أو المحاكمة. | 211 ..... |
| الفرع الأول: الجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة                                      | 211 ..... |
| أولا: العرف و حدود الإلتزام في إطار المبدأ                                             | 212 ..... |
| ثانيا: عدم التحديد الدقيق للجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة .....                   | 215 ..... |
| ثالثا: الجرائم الواردة في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة.                         | 216 ..... |
| الفرع الثاني: طبيعة الجرائم محل مبدأ التسليم أو المحاكمة في القانون المقارن            |           |
| 218 .....                                                                              |           |

- أولاً: في الأنظمة القانونية للدول ..... 218
- ثانياً: دعوة الجزائر لأن يشمل المبدأ الجريمة الإرهابية..... 219
- المطلب الثالث: مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ..... 220
- الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ..... 221
- أولاً: تعريف مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ..... 221
- ثانياً: مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول و علاقته بمبدأ السيادة
- ..... 222
- الفرع الثاني: حدود الإلتزام بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول 223
- أولاً: في قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة ..... 223
- ثانياً: الطابع الملزم لمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ..... 224
- ثالثاً: مدى الإلتزام بمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ..... 225
- رابعاً: إجبار الدول على تسليم المتهم أو محاكمته من قبيل التدخل أم لا؟ . 226
- المبحث الثاني: صعوبات أثناء عملية التسليم ..... 228
- المطلب الأول: صعوبات تتعلق بالشخص محل التسليم ..... 229
- الفرع الأول: نطاق الحصانة لمركبي الجرائم الخاضعة لمبدأ التسليم أو
- المحاكمة ..... 229
- أولاً: المفهوم العام للحصانة ..... 230
- ثانياً: الحصانة كعقبة أمام المحاكمة ..... 231
- ثالثاً: تلاشي مبدأ الحصانة أمام مبدأ التسليم أو المحاكمة ..... 233

|                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------|-----|
| رابعاً: إتفاقيات الحصانة التي أبرمتها الولايات المتحدة وأثرها على عمليات |     |
| التسليم. ....                                                            | 234 |
| خامساً: أثر قرار مجلس الأمن رقم 1422 على حصانة الجنود الأمريكيين ...     | 237 |
| الفرع الثاني: صفة اللاجئ و مسألة عدم تسليمه .....                        | 238 |
| أولاً: مفهوم اللاجئ في القانون الدولي .....                              | 238 |
| ثانياً: حضر الإعادة القسرية للاجئ.....                                   | 240 |
| ثالثاً: رفض طلب التسليم كحق أساس للاجئ.....                              | 240 |
| المطلب الثاني: عدم تسليم الوطنيين كعائق أمام عملية التسليم.....          | 241 |
| الفرع الأول: مفهوم مبدأ عدم تسليم الوطنيين. ....                         | 242 |
| أولاً: تجليات مبدأ عدم تسليم الوطنيين في القانون الدولي .....            | 242 |
| ثانياً: عدم تسليم الوطنيين و إشكالية التسليم أو المحاكمة .....           | 243 |
| الفرع الثاني: تطبيقات عدم تسليم الوطنيين ومدى تعارضه مع مبدأ التسليم أو  |     |
| المحاكمة.....                                                            | 244 |
| أولاً: قضية Bajram Asllani ( كوسوفو ضد الولايات المتحدة).....            | 244 |
| ثانياً: قضية Herbertus Bikker في ألمانيا .....                           | 245 |
| المبحث الثالث: صعوبات تجسيد المبدأ قبل و بعد عملية المحاكمة .....        | 247 |
| المطلب الأول: صعوبات تتعلق بإجراء التسليم قبل المحاكمة.....              | 247 |
| الفرع الأول: إنقضاء الدعوى العمومية.....                                 | 248 |
| أولاً: التقادم.....                                                      | 248 |

|     |                                                                              |
|-----|------------------------------------------------------------------------------|
| 251 | ثانيا: النظام القانوني للعفو العام و مسألة الإلتزام بالتسليم أو المحاكمة .   |
| 255 | الفرع الثاني: إزدواجية التجريم كشرط للتسليم .....                            |
| 255 | أولا: مفهوم شرط إزدواجية التجريم .....                                       |
| 256 | ثانيا: تلاشي شرط إزدواجية التجريم أمام مبدأ التسليم أو المحاكمة.....         |
| 258 | ثالثا: قضية الولايات المتحدة الأمريكية ضد William Rauscher .....             |
| 259 | المطلب الثاني: صعوبات تتعلق بنوع العقوبة. ....                               |
| 260 | الفرع الأول: رفض التسليم بناء على عقوبة الإعدام .....                        |
| 260 | أولا: عقوبة الإعدام في القانون الدولي.....                                   |
| 262 | ثانيا: أثر عقوبة الإعدام على عملية التسليم.....                              |
| 262 | ثالثا: قضية KINDLER أمام القضاء الكندي .....                                 |
| 265 | رابعا: قضية Charles Chitat Ng أمام القضاء الكندي. ....                       |
| 267 | الفرع الثاني: رفض التسليم بشأن العقوبات القاسية و إشكالية حقوق الإنسان ..... |
| 267 | أولا: رفض التسليم لدواعي حقوق الإنسان .....                                  |
| 269 | ثانيا: قاعدة عدم التحقيق و مسألة حقوق الإنسان .....                          |
| 272 | ثالثا: رفض التسليم بشأن العقوبات القاسية في قضية Soering .....               |
| 276 | خاتمة: .....                                                                 |
| 280 | قائمة المصادر و المراجع .....                                                |
| 312 | فهرس المواضيع .....                                                          |



### ملخص الرسالة

يُستخدم مبدأ التسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)، عادة في الإشارة إلى الخيار من إلزامين إما التسليم وإما المحاكمة، وهي عبارة معدلة حديثاً من عبارة قديمة لغروتوس وهي: "إما التسليم وإما المعاقبة *aut dedere aut punier* موجودة في عدد من المعاهدات المتعددة الأطراف التي ترمي إلى ضمان التعاون الدولي من أجل قمع بعض أنواع السلوك الإجرامي الذي يهدد المجتمع الدولي بأكمله.

غير أن تطور هذا المبدأ منذ عهد غروتوس وحتى الوقت الحالي أصبح يشكل أداة فعالة ضد العديد من الجرائم، حيث يمكن أن يفضي بنا بسهولة إلى استنتاج واحد هو أن هذا الالتزام يعكس تطورات جديدة في القانون الدولي بصفة عامة وللمجتمع الدولي بصفة خاصة.

و يبدو أن هذا المبدأ، وكغيره من مبادئ القانون الدولي تعترضه صعوبات و عوائق كثيرة إلى حد قد يتعطل تطبيق أحد الإلزامين، و بالضرورة لا يكون الإلتزام الثاني محل ترحيب في الدولة التي يُوجد على أرضها المتهم، فيتعطل بذلك المبدأ كله.

و على الرغم من ذلك فإن بعض الممارسات القضائية على المستوى الدولي و كذا الداخلي، أسهمت بشكل كبير في بلورة مدى فعالية هذا المبدأ على غرار قضية Herbertus Bikker في ألمانيا و قضية Charles Chitat Ng أمام القضاء الكندي، و غيرها من القضايا التي أرسّت دعائم و آليات يُمكن الإعتماد عليها لتجسيد هذا المبدأ.