

الحماية الدبلوماسية التي يمارسها القناصل

الدكتورة سمية رشيد جابر

جامعة ديالى

المستخلص

تمارس الدولة الحماية الدبلوماسية لمصلحة مواطنيها حينما يتعرضون إلى ضرر ولا يستطيعون الحصول على التعويض بالطرق العادلة .. اذ تتدخل الدولة التي ينتمي إليها الأفراد الذين لحقتهم الأضرار لدى الدولة المسئولة حتى تحصل على تعويض مناسب .. و القاعدة الأساسية أن الدبلوماسي هو الذي يقوم بممارسة الحماية الدبلوماسية بعد ان يتأكد من توافر الشروط الأساسية مثل شرط الجنسية واستفاد الإجراءات القانونية وسلوك المدعى السليم . ولا يقوم القنصل بهذه الحماية إلا في حالات محددة وبخصوص حقوق معينة مثل حق الدخول والإقامة والحقوق الشخصية والحقوق المالية .

تمهيد :

يعد موضوع الحماية الدبلوماسية التي يقوم بها القنصل موضوع لم يسلط عليه الضوء بشكل كاف ، لذلك وجدنا أهمية محاولة دراسة هذا الموضوع وتسلیط بعض

الضوء على الدور الذي يقوم به القنصل ، اذ ان القنصل ليس لديه أية صفة دبلوماسية او تمثيلية ووظيفته السياسية محدودة ، الا ان عددبعثات القنصلية يزداد بصفة خاصة في المناطق ذات الأهمية التجارية وتنشأ علاقات وطيدة بين القنصل ومواطني دولته في الخارج وبشكل قد لا يكون متاحاً بالنسبة للبعثة الدبلوماسية .

لذلك نجد الاتفاقيات تقرر للقنصل الحق في مخاطبة السلطات المحلية واحيانا تقديم الاحتجاجات ، غالباً ما ينحصر نشاط القنصليات في الحالات الفردية المحدودة ، أما المسائل الكبيرة والمرتبطة بالمخالفات العامة للاتفاقيات او القانون فانها تناقش مع الحكومة المركزية في العاصمة من خلال البعثات الدبلوماسية⁽¹⁾ .

لذا سنقسم هذه البحث على مباحث أربع ، نوضح في المبحث الأول لمحنة تاريخية عن القنصل وطريقة تعينهم ، أما المبحث الثاني فيكون لشروط ممارسة الحماية الدبلوماسية ، اذ لابد من توفر شروط معينة منها الجنسية ، واستفاده الطرق القانونية والسلوك السليم .. أما المبحث الثالث فيكون للحالات التي يجوز فيها للموظف القنصلي التدخل لحماية مواطنه ، وهذا ما سترعرض له من مطالب ثلات وهي الدخول والاقامة والحقوق الشخصية والممتلكات المالية .. أما المبحث الرابع فيكون طريقة ممارسة الحماية ونفرد لذلك مطالب ثلات هي : المراجعة والاحتجاج والادعاء وأخيراً الخاتمة .

(1) : د. حازم جمعة . الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة ، طبعة 2 ، سنة 1981 ، ص 253 .

المبحث الأول

لمحة تاريخية عن نشوء النظام الفقتصلي:

تعود اصول العلاقات الفقتصلية الى تلك الحقبة البعيدة التي انتشرت فيها التجارة الدولية في مراحلها الأولى بعد انتقال المجتمعات البدائية من الحياة الزراعية الى مرحلة التصنيع والتسويق ، مما دفع التجار الى البحث عن أسواق لمنتجاتهم خارج نطاق قبائلهم ، أي لدى مجتمعات تختلف مفاهيمها الأخلاقية والاجتماعية والسياسية عن مجتمعها ، وكانت تنظر بعداء الى كل أجنبي وتبijع مصادر املاكه كما تبigh استرقاقه ، فبرزت الحاجة الى اختيار شخص من بين مواطني المدينة التي يتاجرون في أسواقها ويقيمون مؤقتا على اراضيها يتولى حمايتهم ويقوم بدور الوسيط في حل الاشكالات القانونية التي تنشأ بينهم وبين السلطات العامة ^(١) .. وقد تطور بعد ذلك النظام الفقتصلي فقد عرف الأغريق ما يسمى Foretastes الذين كانوا يختارهم الأجانب المقيمين في مستعمرات بلاد اليونان القديمة ليقوموا بدور الوسيط في العلاقات القانونية والسياسية ، وفي القرن السادس قبل الميلاد سمح المصريون للمقيمين في بلادهم من اليونانيين اختيار البروتستانت من بينهم لتطبيق القوانين عليه كمواطنين يونانيين .

وقد عرف الأغريق نوعا آخر من الممثلين لمصالح الدوليات اليونانية أطلق عليها اسم Proxemi وهي أقرب ما يسمى اليوم بالقناصل الفخريين لأنهم

(١) د. عاصم جابر - الوظيفة الفقتصلية والدبلوماسية في القانون والممارسة ، منشورات البحر المتوسط وعيادات ، بيروت - باريس ، ط ١، ١٩٨٦ ص ٢٧

كانوا يختارون من المقيمين او من مواطني **المدينة نفسها**⁽¹⁾.

وفي العصور الوسطى ونتيجة للظروف والوضع التي كانت سائدة ونتيجة لاتساع التجارة والصناعة فقد ألف هؤلاء فيما بينهم نقابات تتمتع بحرية واسعة للاشراف على شؤون المنتجين اليها ، وكان البناء القانوني للدول في تلك العصور ضعيفاً والسلطات موزعة لذلك فقد استفادت النقابات من الأوضاع القائمة وكانت تتصرف من بين اعضائها أشخاصاً يقومون بوظيفة القضاة . ولما اتسعت علاقات التجارة ونشطت حركة الهجرة من بلد الى آخر انتقل كثير من التجار والصناع من مواطنهم الى مواطن دول اخرى سعياً وراء الرزق وانشق^ا في أوطانهم الجديدة نظام للنقابات ونظام للفناصل المنتخبين وبعد أن قويت ساعد الدولة جمعت بين يديها السلطات العامة التي كانت موزعة من قبل وحل الفناصل المنتخبين نظام الفناصل المعينين من قبل الدولة⁽²⁾ .

لعل أخصب حركة لنمو التعامل القنصلي كانت قد بدأت بالترسب خلال الحروب الصليبية التي بدأت في اواخر القرن الحادي عشر واستمرت حوالي 200 سنة

(1): د. عدنان البكري ، العلاقات الدبلوماسية والقتصرية ، دار الشرائع ، الكويت ، 1985 ، ص 195.

(2): د. حامد سلطان ، القانون الدولي العام وقت السلم ، ط 6 ، دار النهضة العربية 1976 ، ص 149 وأيضاً د. علي صادق أبو هيف ، القانون الدولي العام ، مطبع نصر مصر ، الاسكندرية بدون سنة طبع ، ص 449 .

العدد التاسع (2006)

وذلك نتيجة لتدفق عدد من التجار الفرنسيين والاسبانيين والاطاليين اثناء هذه الحملات على مدن الشرق يحدهم الأمل في الحصول على خيراته والتنعم بها اضافة الى تأمينهم لطرق تجارتهم الى الشرق⁽¹⁾.

اما الازدهار الحقيقى للتعامل القنصلي فقد بدأ مع منح الامتيازات والحقوق فوق العادة للدول الغربية ومواطنيها المقيمين في الامبراطورية العثمانية من قبل السلاطين آل عثمان في بداية النصف الثاني من القرن الخامس عشر ، اذ كان منح الامتيازات التي يطلق عليه (Capitulations) الامتيازات الأجنبية في بداية الأمر تفضيلا من القوى على الضعيف حين كانت الدولة العثمانية في أوج مجدها وسطوتها ولكنها استغلت في وقت لاحق للتدخل في الشؤون الامبراطورية ونخر جسمها من الداخل حتى غدت سببا رئيسيا من أسباب انهيارها⁽²⁾.

وبحلول القرن السادس عشر بدأت الشخصية القانونية والمهنية للقناصل بالتبور بعد خضوع المؤسسات القنصلية لسيطرة الدولة الأجنبية أصبحت لهم صفة الممثلين الرسميين يمارسون بعض الوظائف الدبلوماسية ويتمتعون بالحقوق والامتيازات التي تتطلبها طبيعة عملهم⁽³⁾.

(1) د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 68

(2) د. عدنان البكري ، مرجع سابق ص 196 ، وايضا د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 70 - 71.

(3) د. علي صادق أبو هيف ، مرجع سابق ، ص 449 . د. عدنان البكري مرجع سابق ص 197

ويرجع تاريخ أول معايدة ابرمت لتنظيم حقوق وامتيازات وحصانات ووظائف الفنادق هي معايدة باردو بين إسبانيا وفرنسا عام 1769 ونتيجة لأهمية العلاقات الفنادقية جرت محاولات لتقنين القواعد الفنادقية قامت بها عدة جهات غير رسمية ومنظمات دولية بدأت في مجال إقليمي ضيق منذ عام 1896 حيث تبني معهد القانون الدولي في بروكسل وباريس مشروع قانون يتعلق بحقوق الفنادق وبعدها بربع قرن توصل المعهد الأمريكي لقراره العام إلى صياغة مشروع عرضه على حكومات الجمهورية الأمريكية لاقراره وكان من أشهر المحاولات هو ما تمخض عنه المؤتمر السادس للدول الأمريكية المعقد في هافانا عام 1928 حيث تبني 25 مادة تتعلق بالتعامل الفنادقي والحقوق في الوقت نفسه الذي صادق على اتفاقية هافانا للتعامل الدولي الدبلوماسي ، ولقد جرت محاولة في عهد عصبة الأمم لتقنين القانون الفنادقي إلا أنها لم تلق النجاح المطلوب ثم جاء دور الأمم المتحدة حيث أخذت لجنة القانون الدولي العام على عاتقها دراسة الموضوع على أساس التطورات الجديدة بدورتها عام 1955 ، وقدم المقرر أول تقرير له عام 1957 وأخيراً قدمت اللجنة توصياتها في عام 1961 على شكل مسودة مواد متكاملة وشاملة لموضوع التعامل الفنادقي . وفي نيسان عام 1963 أقر مؤتمر الأمم المتحدة للعلاقات الفنادقية اتفاقية فيما للعلاقات الفنادقية (1)

(1) د. عدنان البكري ، مرجع سابق ، ص 200

ومن المفيد التمييز بين أنواع الفنادق فهناك الفنادق المبعوثون ، أي الذين تبعث بهم الدولة ليتولوا شؤونها الفنصلية في دولة أخرى ، وهم من موظفي الدولى لذا فليس لهم الاشتغال بأي مهنة حرة أو بأي عمل تجاري خاص شأنهم في ذلك شأن باقي الموظفين .

أما الفنادق المختارون فتعينهم الدول من بين الاشخاص المقيمين في الجهة التي ترغب ان تكون لها فيها تمثيل قنصلي وهؤلاء يمكن أن يكونوا من رعايا الدولة التي تختارهم ويجوز ان يكونوا من رعايا دولة ثالثة ، ولا يعتبر هؤلاء الفنادق المختارون كموظفي الدولة وإنما مجرد وكلاء عنها في الشؤون التي تعهد اليهم ، لذلك فهم يملكون على خلاف الفنادق المبعوثين حق الاشتغال بالاعمال الخاصة من تجارة ومهن حرة الى جانب اعمالهم الفنصلية ⁽¹⁾ .

أما بالنسبة الى تعين رؤوساء البعثات الفنصلية فهو يتم من قبل الدولة المرسلة ويقبلون لممارسة وظائفهم من قبل الدولة المستقبلة ، وتتحضن شروط واجراءات تعينهم لقوانين وعادات دولهم وكذلك تحدد قوانين وأنظمة وعادات الدولة المستقبلة شروط قبولهم للعمل في اقليمها ⁽²⁾ .

(1) : د. علي صادق أبو هيف - مرجع سابق - ص 450 .. د. سموحي فوق العادة - القانون الدولي العام ، القاهرة - ص 499 .

(2) فقرة (1) من المادة (10) من اتفاقية فيينا للعلاقات الفنصلية .

ولابد مكن تزويد القنصل بوثيقة تسمى براءة قنصليه وتحتوي على اسم رئيس البعثة ولقبه ودائرة اختصاصه القنصلي ومركز البعثة التي يرأسها ، أما بالنسبة لتعيين بقية اعضاء الهيئة فلا يحتاج الى تلك الاجراءات المعمدة المطلبة لتعيينه اذ كل ما يتطلب اتفاقية فبنا هو ان تقوم الدولة الموفدة باختصار الدولة الموفدة اليها بذكر الاسم الكامل ومرتبته ودرجة جميع اعضاء القنصليين غير رئيس البعثة القنصليه .

مقدما وبوقت كاف ليتسنى الدولة الموفدة اليها ممارسة حقوقها باعلان ان هذا الشخص غير مرغوب به (١) .. كذلك للدولة الموفدة اليها الحق في تحديد عدد موظفي جهاز الهيئة ضمن ما هو معقول وملائم في حالة وجود اتفاق صريح ينص على عدد معين ، وقد اشارت المادة (20) من اتفاقية فبنا للعلاقات القنصليه (ما لم تكن هناك اتفاق على حجم طاقم البعثة القنصليه فللدولة الموفدة اليها ان تتحتم ان يبقى هذا الحجم في حدود ما تعتبره هي معقولاً وعادلاً بالنظر الى الطرف والأحوال السائدة في دائرة اختصاص القنصليه والتي احتجاجات البعثة القنصليه المعنية) .

وقد أوردت الفقرة (3) من المادة (2) من الاتفاقية ان قصيم العلاقات الدبلوماسيه لا يؤدي الى قطع العلاقات القنصليه والأمثله التي تضرب على ذلك عندما اعلنت جمهورية المانيا الاتحاديه اعترافها باسرائيل عام 1965 قررت الجمهوريه العربيه

(1) : الفقرة (1) من المادة (19) من اتفاقية فبنا للعلاقات القنصليه

المتحدة قطع علاقاتها الدبلوماسية مع بون ولكنها سمحت باستمرار علاقاتها الفنصلية مع القاهرة .

أما بالنسبة للوظائف التي يحق للبعثة الفنصلية ممارستها فهي كثيرة حيث عدتها المادة (5) من اتفاقية فيما للعلاقات الفنصلية وهي تتمثل في حماية مصالح الدولة الموفدة ورعاياها، والعمل على تنمية العلاقات التجارية والاقتصادية الثقافية، وإصدار جوازات السفر لرعايا الدولة الموفدة، ومنح التأشيرات الازمة للأشخاص الذين يرغبون في السفر إلى الدولة الموفدة، وتقديم العون والمساعدة لرعايا الدولة الموفدة ، والقيام بإعمال التوثيق والأحوال المدنية ، وحماية مصالح القاصرين وناقصي الأهلية من رعايا الدولة الموفدة، وتقديم المساعدة للسفن والطائرات، وممارسة جميع الإعمال الأخرى التي توكل إلى بعثة فنصلية بمعرفة الدولة الموفدة والتي لا يحظرها قوانين ولوائح الدولة الموفدة إليها ، أو التي لا ت تعرض عليها هذه الدولة أو التي ورد ذكرها في الاتفاقيات الدولية المبرمة بين الدولة الموفدة والدولة الموفد إليها.

هذه في الحقيقة أهم الأعمال التي تقوم بها البعثة الفنصلية ونظرًا لسعتها فقد آثارنا بحث أول عمل من إعمالها وأهمها وهو حماية مصالح الدولة الموفدة ورعاياها في حدود ما يقضي به القانون وذلك في المباحث القادمة .

المبحث الثاني

شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية

يقر القانون الدولي للدول بالحق في حماية مواطنينهم أثناء وجودهم في الخارج وذلك في حالة إصابتهم بضرر وعجزهم عن الحصول على حقهم وفقاً للطرق القانونية المنصوص عليها في تلك الدول، وتمارس البعثات الدبلوماسية والقنصلية هذا الحق نيابة عن الدولة ويعرف هذا الحق بالحماية الدبلوماسية.

وحق الحماية الدبلوماسية غير محصور بالبعثات الدبلوماسية وإنما يجوز للبعثات القنصلية أن تمارس هذا الحق أيضاً في نطاق منطقتها القنصلية، وهذا الأمر ثابت في القانون الدولي العرفي والمعاهدات القنصلية ومثالها المادة (17) من المعاهدة اليونانية اللبنانية لعام 1948، والمادتين ، (15،16) من المعاهدة البريطانية الأمريكية لعام 1951 ، والفقرة الأولى من المادة (14) من المعاهدة الصينية السوفيتية لعام 1959 . وهناك نص على ذلك في القوانين الداخلية للدول ومنها التعليمات الأمريكية لعام 1931 وكذلك التعليمات البريطانية لعام 1907¹.

فضلاً عن ذلك فقد تكرس هذا الأمر في اتفاقية فيما للعلاقات الدبلوماسية في الفقرة (ب) من المادة (3) إذ أشارت (تشمل أعمال البعثة الدبلوماسية حماية مصالح الدولة المعتمدة وكذلك مصالح رعاياها لدى الدولة المعتمدة لديها في الحدود المقررة في القانون الدولي .)

ونصت الفقرة الأولى من المادة الخامسة من اتفاقية فيما للعلاقات القنصلية لعام 1963 على حماية مصالح الدولة إذ أشارت في البند (أ) على حماية مصالح الدولة

¹ د. عاصم جابر : مرجع سابق ، ص 79

محله المنصور

العدد التاسع (2006)

الموفدة ورعاياها _ أفراد كانوا أو هيئات في الدولة الموفدة إليها _ وفي حدود ما يقضى به القانون الدولي .

وعلى البعثة الفنصلية في حال تدخلها للدفاع عن حقوق مواطن متضرر من مواطنيها أعلام البعثة الدبلوماسية التابعة لها بالأمر لأنها قد تفشل في الوصول إلى نتيجة إيجابية لدى السلطات المحلية فيستوجب ذلك رفع القضية إلى البعثة الدبلوماسية لتقوم بعرضها على السلطات المركزية المسؤولة .

وفي حالة عدم وجود بعثة دبلوماسية فيمكن للقنصل الاتصال مباشرة بالسلطات المركزية للدولة المضيفة ^١ .

عليه يثور التساؤل عن الأشخاص الذين يحق للموظف الفنصلبي التدخل لحمايتهم، وما هي الشروط الازمة ل القيام بممارسة الحماية الدبلوماسية لذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب

المطلب الأول شرط الجنسية

المطلب الثاني شرط استفاد الإجراءات القانونية الداخلية

المطلب الثالث شرط الأيدي النظيفة

المطلب الأول

شرط الجنسية

تشمل الحماية الدبلوماسية مواطني الدولة الموفدة الطبيعيين والمعنوين إلا أن هناك اشكالات تتعلق بمزدوجي الجنسية وعديم الجنسية.

(1) د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 79 ، حازم جمعة ، مرجع سابق ، ص 293

لذلك سنعرض أولاً إلى الأشخاص الطبيعيين في فرع أول والى الأشخاص المعنويين في فرع ثانٍ.

الفرع الأول

أولاً: الأشخاص الطبيعيون

لابد للموظف الفضلي من أن يتأكد قبل مباشرة الحماية الدبلوماسية من وجود الرابطة القانونية التي تجيز له حماية صاحب العلاقة وهي رابطة الجنسية لأنها شرط أساسي لحماية الشخص وحتى تكون ذات صفة في رفع المطالبة الدولية نيابة عن رعاياها المطالبين بالتعويض.²

والجنسية هي ترجمة اصطلاحية لكلمة nationalité والمستقة من الكلمة nation أي الأمة، وهذه بدورها مشتقة من الكلمة اللاتينية nation ومعناها المنحدرون من جنس واحد بال مقابل إلى الكلمة populus أي سكان البلد على العموم وفقاً للاشتقاق اللغوي من الكلمة nation فإن الصفة تكون national أي المنتسب إلى أمة وكان الاسم منها nationalité أي الانتماء إلى أمة لا إلى دولة، ولكن رغم ذلك فإن الكلمة تطلق على الانتماء إلى الدولة، ومن ثم فإن هذا الإطلاق يكون اصطلاحياً³ أما تعريف الجنسية فهي رابطة قانونية وسياسية وينتمي الشخص بمقتضاه إلى دولة معينة.⁴

² د. عاصم جابر، مرجع سابق، ص 791

³ د. حازم جعنة، مرجع سابق، ص 325

⁴ د. هشام علي صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية للطباعة بيروت ص 115. ود. شارل روسو، القانون الدولي العام، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت 1978، ص 112

وكذلك يمكن تعريفها بأنها رابطة سياسية قانونية تتشئها الدولة بقرار منها يجعل الفرد تابعاً

أي عضو فيها . ومنهم من يزيد على هذا التعريف فيقول علاقة قانونية تتشئها الدولة بقانون لمصلحتها ومصلحة الشخص معاً⁵ .

أما باتقول فيعرفها بأنها تبعية قانونية للسكان المكونين للدولة مستبعد بذلك الناحية السياسية

أما البعض الآخر فعرفها بأنها الرابطة القانونية التي تربط الإنسان بدولة ذات سيادة يعتبر قانوناً رعية لها . إما القضاء الدولي فقد أشار إلى تعريف الجنسية في حكم محكمة العدل الدولية في قضية نوتبوهم أن الجنسية علاقة قانونية تقوم في أساسها على رابطة اجتماعية وعلى تضامن في المعيشة والمصالح والمشاعر بين الشخص والدولة⁶ .

ولكل دولة حق تقيد أو تحديد من هم رعاياها بمقتضى تشريعاتها الداخلية مع ملاحظة تقديرها بما يقضي به العرف الدولي والمبادئ القانونية المعترف بها في مواد الجنسية⁷ .

وكلقاعدة عامة فإن الدولة تمنح جنسيتها أما على أساس حق الدم تبعاً لجنسية أحد الوالدين أو كلاهما أو على أساس حق الإقليم إذ يكتسب الشخص جنسية الدولة التي ولد في إقليمها، وكذلك يمكن منح الجنسية على أساس الت الجنس ومثالها السماح

⁵ د. غالب الداؤدي ، ود. حسن محمد المداوي، القانون الدولي الخاص ، الجزء الأول، بغداد، ص34

⁶ حازم جعنة ، مرجع سابق ، ص 326

⁷ د. هشام علي صادق ، مرجع سابق ، ص 115، د. غالب الداؤدي ود. حسن المداوي، المراجع سابق ، ص34

للمرأة المتزوجة باكتساب جنسية زوجها سواء كان ذلك تلقائياً أو باشتراط توافر بعض الشروط وذلك حسب قوانين الدول المختلفة.

وعلى القنصل أن يتتأكد من أن الشخص الذي سيتولى الدفاع عنه هو من مواطنيه ويتم هذا بالرجوع إلى جواز سفر صاحب العلاقة أو تذكرة هويته وشهادة الميلاد أو بالرجوع إلى قيود البعثة وسجلاتها أو بالاستناد إلى أية وسيلة أخرى تقرها قوانين الدولة الموفدة ونظمها.⁸

ولكن المشكلة تثور في حالة الشخص الذي يحمل جنسيتين أو أكثر أو يكون عديم الجنسية . إذ في بعض الحالات قد يحمل شخص واحد أكثر من جنسية كأن يكتب جنسية دولة ما بسبب رابطة الدم وجنسية دولة أخرى بسبب الولادة في إقليمها و الجنسية دولة ثالثة لاستيفائه شروط الجنس فما هو تأثير ازدواج الجنسية أو تعددها في حق الموظف القنصلي في ممارسة الحماية الدبلوماسية.⁹

لابد لنا أن نميز بين مزدوج الجنسية لا يحمل جنسية الدولة المضيفة وأخر يحمل جنسية الدولة المضيفة .

في الحالة الأولى مزدوج الجنسية لا يحمل جنسية الدولة المضيفة :

كان التعامل القديم يتيح لكل دولة يحمل المتضرر جنسيتها التدخل عبر بعثاتها للدفاع عنه إلا أن هناك اشكالات أثارها هذا التعامل .

⁸ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 792

⁹ د. عاصم جابر ، ص 793

لذا ذهب البعض إلى أن يترك الخيار للشخص المتضرر، وذهب رأي آخر إلى أن الدولة المسئولة هي التي تبت في هذا الأمر، إلا أن الرأي الراجح في القضاء الدولي أن يكون تفضيل إحدى الدولتين متوقفا على اعتبارات توضح الجنسية الفعلية للشخص المتضرر.¹⁰

أي وجود روابط فعلية بينها وبين حامل الجنسية كأن تكون هذه الدولة دولة محل إقامتة أو الدولة التي يرتبط بها روحيا وثقافيا ومحامكا لدولة المضيفة في حالة وجود نزاع حول تحديد هذه الجنسية أن تقوم بذلك.¹¹ وقد طبقت محكمة التحكيم الدائمة هذا المبدأ في حكمها الصادر في 3 مايس 1912 حول قضية كانيفارو ملخص هذه القضية ان حكومة بيرو كانت تعترض على رغبة إيطاليا في حماية البارون كانيفارو الذي كان مواطنا إيطاليا بحكم ولادته ومواطنا بيرونيا بحكم إقامته، وقد اعتمدت المحكمة المذكورة الجنسية البيروفية دون الجنسية الإيطالية لأن كانيفاروا اثبت بتصرفاته السابقة تمسكه بها إذ رشح نفسه لانتخابات في بيرو وطلب من حكومتها الموافقة على ان يكون قنصلا لهولندا لديها.¹²

كما طبق هذا المبدأ في الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في عام 1955 في قضية لختشتاين وغوانتيمالا، وقد أشارت إلى العبرة في مجال الحماية الدبلوماسية يكون بالجنسية الفعلية.¹³

¹⁰ د. عصام العطيه القانون الدولي العام ، الطبعة السادسة المقحة ، بغداد، 2001 ، ص 543

¹¹ د. عاصم حابير ، مرجع سابق ، ص 739

¹² د. عصام العطيه ، المرجع السابق ، ص 543 ، د. شارل رو سو ، مرجع سابق ، ص 114

¹³ للاطلاع على المزيد حول القضية راجع د. حازم جمعة ، مرجع سابق ، ص 372_368

إما حالة مزدوج الجنسية الذي يحمل جنسية الدولة المضيفة والدولة الموفدة فالتعامل السائد يحول في هذه الحالة دون تدخل بعثة الدولة الموفدة التي يحمل جنسيتها بشكل رسمي.¹⁴

ومن المفيد في هذا الصدد أن نذكر المادة الرابعة من اتفاقية لاهاي الصادرة بتاريخ 12 نيسان 1930 حول بعض القضايا المتعلقة بمسائل الجنسية "لایمکن لدوله ما ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها إزاء دولة أخرى يكون هذا الشخص من رعاياها في آن واحد" كما تكرس هذا الأمر بالرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في 12 نيسان 1949 المتعلق بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بدوائر الأمم المتحدة إذ ألمحت إلى أن المتبع بصورة عامة هو أن لا تمارس الدولة حمايتها لصالح أحد رعاياها إزاء دولة أخرى تعتبره من رعاياها.¹⁵

ويبدو أن اتجاهًا حديثاً برز في الفترة الأخيرة يرى اكتساب الشخص لجنسية الدولة المضيفة قد يتم بفعل القانون دون رغبة صاحب العلاقة وحتى دون وجود أي رابط فعلي بينه وبين الدولة المضيفة بحيث تصبح جنسيتها وهمية أكثر منها فعلية، ويرى هذا الاتجاه ضرورة العودة إلى وقائع كل حالة لمعرفة الجنسية الفعلية الأكثر فاعلية والتعرف وبالتالي على الدولة التي لها الحق في حمايته دبلوماسياً، وقد تكون هذه الجنسية هي جنسية الدولة المضيفة أو جنسية دولة أخرى وقد أخذت بهذا الاتجاه الحديث كل من اليابان ومصر وإندونيسيا بحق بعثاتها في تقديم الحماية

¹⁴ د. عاصم جابر، مرجع سابق، ص 794

¹⁵ د. شارل رو سو، مرجع سابق، ص 113_114

الدبلوماسية لكل من يحمل جواز سفرها حتى لو كان يحمل في ذات الوقت جنسية الدولة المضيفة.

وفي رأي د. عاصم جابر أن الاتجاه الحديث هو أقرب إلى مفهوم العدالة الان القرار في النهاية يبقى للدولة المضيفة التي لها أن تتمسك بالاتجاه الأول فترفض كل تدخل لحماية شخص يحمل جنسيتها دون التفات إلى واقعية هذه الجنسية.¹⁶

إما الشخص عديم الجنسية فإنه يتربى على هذا الوضع أن يصبح في إمكان الدولة أن تعامل الأجنبي معاملة تقل عن الحد الأدنى المعترف بها دوليا للأجانب فاعتباره عديم الجنسية يجعله في وضع يفتقر إلى الدولة التي يمكن أن تتصدى لحمايته في مواجهة الدول الأخرى. لذلك اقترح البعض أن تكون الرابطة هي رابطة المواطن أو محل الإقامة بحيث يحق للدولة التي يقيم فيها عديم الجنسية أن تتصدى لحمايته.¹⁷

الفرع الثاني

الأشخاص المعنويين

الشخص المعنوي وجود معنوي لا يدرك ولا يحس ولا يمكن إدراكه بالحس ويتمتع بالشخصية القانونية لتمكنه من تلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، ولقد ثار جدلاً فقهياً يخرج عن نطاق هذه الدراسة حول تمتّع الشخص المعنوي بجنسية تماثل جنسية الشخص الطبيعي فقد أنكر كل من (vareilles,pillet,niboyett) تمتّع الشخص المعنوي بالجنسية واعتبروا التحدث عن ذلك ضرب من ضروب المجاز وحيله افتراضية يقصد منها تيسير المعاملات، ذلك أنه لا يستجيب لمفهوم جنسية الشخص

¹⁶ د. عاصم جابر، مرجع سابق، ص 794_795

¹⁷ د. هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 122

ال الطبيعي التي هي رابطة قانونية سياسية وروحية بين الشخص والدولة، وعنصر من عناصر الحالة الشخصية .

وكما أكدوا أن الشخص المعنوي لا يتمتع بالحقوق السياسية داخل الدولة ولا بالحقوق الملزمة لصفة الإنسان كحقوق الأسرة.¹⁸

إلا أن فريقا آخر من الفقهاء وعلى رأسهم العميد هوريو أشار إلى أن مظاهر الحياة الحديثة وضروراتها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية توجب إثبات الجنسية للشخص المعنوي حتى تربطه بدولة ويتمتع بالحقوق وليس من الضروري أن يتمتع بالحقوق السياسية كلا أو جزءا حتى تثبت له الجنسية ، إلا أن هناك من لا يتمتع بالحقوق السياسية كلا أو جزءا من الأشخاص الطبيعيين ومع ذلك تثبت له الجنسية كالمرأة في بعض الأقطار العربية والأولاد الصغار . فالجنسية تعني تبعية الشخص للدولة وهذه التبعية موجودة بين الدولة والشخص المعنوي باعتبار أن للشخص المعنوي تبعية سياسية للدولة وانتساب خالص يسير بأشرافها ورقابتها .¹⁹

وبغض النظر عن الجدل الفقهي يمكن القول بأن جنسية الشخص المعنوي تمنح على أساس محل التكوين والتأسيس أي البلد الذي أعطيت فيه الموافقات والوثائق الخاصة بتكوينه وقد أخذت كل من الولايات المتحدة الأمريكية وإنكلترا واليابان بهذا المعيار . أو قد تمنح الجنسية على أساس محل الاستغلال حيث يكون الشخص المعنوي من جنسية الدولة التي يزاول فيه نشاطه بصرف النظر عن محل التكوين

¹⁸ د. غالب الداودي ود. حسن الهداوي ، مرجع سابق ، ص 132 ، د. هشام علي صادق مرجع سابق ص 124_125

¹⁹ د. غالب الداودي ود. حسن الهداوي ، مرجع سابق ، ص 137_139 ود. هشام علي صادق ، مرجع سابق ص 129_127

ومن الدول التي أخذت بهذا المعيار النمسا والدانمارك وأسبانيا ، ويوجه نقد إلى هذا المعيار إذ قد يكون الشخص المعنوي شركة تزاول نشاطها في عدة دول كما هو الحال بالنسبة لشركات النقل الجوي فلا يعرف عندئذ أي من محلات الاستغلال يمكن الاعتداد به لتعيين جنسية الشركة خاصة إذا تساوت هذه المحلات من حيث الأهمية . ويمكن منح الجنسية على أساس معيار مركز الإدارة إذ تكون جنسية الشخص المعنوي من جنسية البلد الذي يكون فيه مركز إدارته الرئيسي على أن يكون هذا المركز حقيقة لا صوريًا بقصد التهرب من أحكام القانون وهذا المعيار يؤخذ به أغلب دول العالم.

أما معيار رأس المال حيث تكون جنسية الشخص المعنوي من جنسية البلد الذي يتكون فيه رأسمال أو تصدر الأسهم فيه، ويثير هذا المعيار مشكلة بالنسبة للشخص المعنوي الذي قد يصدر الأسهم والسندات في عدة بلدان مما يتعدى معه تعين جنسية الشخص المعنوي.

ولابد من الإشارة إلى أنه يمكن للموظف القنصلي ممارسة الحماية لمصلحة الأشخاص الطبيعيين والمعنويين التابعين لدولة ثالثة ، وهي الحالة التي تقوم فيهابعثة برعاية المصالح القنصلية لهذه الدولة وتقديم الخدمات لرعاياها نظراً لعدم وجود بعثة دبلوماسية أو قنصلية لها في الدولة المضيفة، إما لعدم وجود هذهبعثات أصلاً، أو بسبب قطع العلاقات القنصلية بينهما في حالة الحرب أو توتر أو لأي سبب آخر . والتعمق في هذه الحالة يظهر أن البعثة القنصلية لا تقوم بحماية مواطنيها وإنما بحماية رعاية الدولة التي تقوم بتمثيل مصالحها وكأنها بعثة

فصلية لهذه الدولة باعتبار أن تدخلها بحماية هؤلاء المواطنين لا يتم باسم الدولة الموفدة وإنما باسم الدولة الثالثة.²⁰

المطلب الثاني

استنفاذ الإجراءات القانونية الداخلية

اشترط التجاء الفرد موضوع الحماية إلى القضاء الوطني للدولة المدعى عليها أمر يتحقق مع المنطق ومع الطبيعة التي تربط ما بين النظام القانوني الدولي والنظم الداخلية.

فلا يجوز منطقياً أن تتدخل الدولة عن طريق دعوى الحماية الدبلوماسية لحماية إنسان لم يحاول حماية نفسه عن طريق دعوى التظلم التي يوفرها القانون المحلي للدولة التي يدعي أضرارها به ومن جهة ثانية لا يتصور قانوناً الاتجاء إلى النظام القانوني الأعلى درجة (النظام القانوني

الدولي) إلا بعد الاتجاه إلى النظام القانوني الأدنى (النظام القانوني الداخلي للدولة المدعى عليها).²¹ وعلى المتضرر أن يلجأ إلى هذه الوسائل المحلية التي تتمثل عادة في محاكم البلد المضيف حتى وإن اقتصرت في الغاية من ذلك على إثبات وقوع الضرر المزعوم، أو هل هناك إنكار للعدالة، أو انتهاك لقانون الدولي، أو أن كانت قد نشأت مسؤولية تترتب على الدولة. على أية حال فإن الضرر الذي يلحق الفرد قد لا يمكن أن يكون موضوع مطالبة دولية إلا إذا كان الفرد قد استنفذ دون جدوى السبل المتاحة له فعلياً، وهذا المبدأ ثابت وقد وجدت بعض القرارات بأنه قاعدة مسلم

²⁰ د. عاصم جابر، مرجع سابق، ص 792

²¹ د. محمد سامي عبد الحميد، *أصول القانون الدولي العام*، ج 2، ط 6، الدار الجامعية، 1984، ص 420

بها. أو أن لا يتتوفر له أي سبيل من سبل المراجعة يمكن الالتجاء إليه بالنسبة للدولة المدعى عليها للحصول على تعويض، ويمكن استبعاد هذا الشرط في بعض الحالات:

1_ أن قاعدة استفاد طرق المراجعة تسقط في حالة ورود بند صريح في اتفاقية المطالب يخالف هذا الاتجاه.

2_ تسقط هذه القاعدة في حالة انعدام المراجعة الداخلية أي في حالة وجود نقص في طرق المراجعة المطلوب استفادتها، وقد فيما أوضح هذا المبدأ هامتون فيش وزير خارجية الولايات المتحدة 1869،²² في كلمته المشهورة والمستشهد بها في معظم الأحيان ليس على المتضرر في دولة أجنبية أن يستفاد طرق العدالة عندما تكون هذه الطرق معدومة.

وعليه فان قاعدة استفاد الإجراءات القانونية الداخلية لا تطبق إذا كان متذر استعمالها من جراء نقص في التنظيم القضائي الوطني أو إذا كانت المراجعة وهمية لأن المحاكم المحلية لا تؤدي بالثقة أو تقوم بعرقلة العمل بشكل مطلق أو إذا كانت طريقة المراجعة محفوفة بالمخاطر لأن يحكم على المدعى بالإعدام إذا خسر دعواه.²³

يؤكد الفقه في كل جميع الأحوال بأنه لابد أن تكون وسائل المراجعة كافية وعادلة ويقع عبء إثبات وجود هذه الوسائل الكافية والعادلة على الدولة التي وجه إليها طلب الحماية أي الدولة المدعى عليها فيجب أن تقدم الدليل على وجود هذه الوسائل الكافية والعادلة بمقتضى تشريعاتها الداخلية،

²² د.شارل رو سو ،مرجع سابق ،ص 116

²³ د.سوحي فوق العادة ،مرجع سابق ،ص 260

فإذا تبين عدم وجود وسائل داخلية للطعن في مشروعية قرار أو نزع ملكية أو كانت هذه الوسائل غير كافية أو غير عادلة يجوز للدولة المتضررة أن تتدخل لحمايتها.²⁴

المطلب الثالث

سلوك سليم للمدعي أو شرط الأيدي النظيفة

يشترط قبل قيام الموظف الدبلوماسي أو القنصلي بإجراءات الحماية أن يتتأكد من أن الشخص الذي يتدخل لحمايته حسن السلوك بمعنى أن لا يكون قد تسبب بسلوكه المخالف للقانون الدولي العام أو قوانين الدولة التي يقيم فيها في حدوث الضرر الذي يشكو منه ويترتب على ذلك عدم قبول دعوى المسؤولية في حالتين :

أ_ حالة انتهاك الفرد الأجنبي لقانون الدولة التي يقيم فيها لأن يشترك مثلا في تمرد أو حركة ثورية ضد الحكومة الشرعية .

ب_ في حالة ما إذا أبدى نشاطاً يتعارض والقانون الدولي كاشتراكه في تجارة الرقيق أو خرق حياد دولة أجنبية أو قيامه بالتجسس عليها.

وكذلك لا يمكن حماية الشخص المتضرر في حالة ما إذا كونه مواطناً أجنبياً أو ارتكب غش عند تقديم طلبه أو تأخر تأخير شديداً في تقديم طلبه²⁵.

²⁴ د. هشام علي صادق، مرجع سابق، ص 159

²⁵ د. عصام العطية، مرجع سابق، ص 546_547، د. سامي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 421، د. سموحى فوق العادة، مرجع سابق، ص 261

المبحث الثالث

الحالات التي تجيز للمرؤف القنصلي التدخل لممارسة الحماية الدبلوماسية

تشمل الحماية الدبلوماسية التأكيد من قيام الدولة المضيفة بمنح مواطنى الدولة الموفدة الحد الأدنى من المعاملة التي يقرها القانون الدولي والتدخل عند تخطى هذا الحد بمساعدة المتضرر والسعى للتعويض واعادة الحق إلى نصابه .²⁶ إذ يقضي العرف الدولي بأن هناك قدرًا من الحقوق لا تستقيم الحياة بدونه ويجب أن يترك للأجانب هذا الحد ولا يجوز للدولة أن تحرمهم من التمتع به إلا أن تفاصيل هذا الحد الأدنى موضع خلاف لم يتفق عليه²⁷.

ويمكن الاستفادة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 10 /كانون الأول/ 1948 لتحديد الحد الأدنى حيث نستطيع القول بمحض هذه الوثيقة أن للأجنبي الحق في الحياة والحرية والأمن الشخصي ولا يجوز استعباده ولا استرقاقه ولا يجوز تعريضه للتعذيب ،ويتمتع والإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقيمة أديبية صرفة مستمدۃ من مركز الهيئة التي أصدرته وكونه منارة تهدي بها الحكومات دون أن تلزم بها قانونا فتستطيع أن أرادت مخالفته هذا الإعلان والخروج عن أحكامها ولا تخشى من جراء ذلك أي إجراء لانتقاء صفة الإلزام عنه²⁸.

²⁶ د. عاصم جابر ،مرجع سابق ،ص 798.

²⁷ د. غالب الداودي ود. حسن الهداوي ،مرجع سابق ،ص 238

²⁸ د. شمس الدين الوكيل ،الجنسية ومركز الأجانب ،ط2،الناشر المعارف الإسكندرية ،1960،ص 507

(187)

798 : 29

॥ ମୁଖ୍ୟରେ କାହିଁ କାହିଁ
ମୁଖ୍ୟରେ କାହିଁ କାହିଁ
ମୁଖ୍ୟରେ । ୧୫୮ : ॥ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ

କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୦ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୧ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୨ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୩ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୪ କାହିଁ

କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୫ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୬ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୭ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୩୮ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୩୯ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୪୦ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୪୧ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୪୨ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୪୩ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୪୪ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୪୫ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୪୬ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୪୭ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୪୮ କାହିଁ କାହିଁ
କାହିଁ କାହିଁ । ୪୯ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ କାହିଁ । ୫୦ କାହିଁ କାହିଁ

(2006) ଜାନ୍ମନାଥ

المطلب الأول : الحقوق المتعلقة بالدخول والإقامة والترحيل.
 أن دخول الأجانب في دولة معينة والإقامة فيها تتطلب إجراءات معينة، وهي بطبيعة الحال تختلف عن إجراءات الترحيل والطرد، ولتسليط بعض الضوء على هذه المسألة نقسم هذا المطلب على فرعين: الأول للدخول والإقامة، والثاني للترحيل والطرد.

الفرع الأول

الدخول والإقامة

يحتم التبادل وارتباط المصالح اعتراف كل دولة للأجانب بحق الدخول إلى بلادها وليس لدولة ما أن تمنعهم من ذلك بصورة مطلقة وبصفة نهائية وإلا كان عملها هذا مقاطعة للمجتمع الدولي ولا يضمن لها البقاء³⁰. لذا فالدولة مطلق الحق في أن تقرر رفض أو قبول دخول الأجنبي إلى أراضيها وأن تقرر وقت الدخول وشكله ومدته وأن تضع قيود على من تحبز له الدخول إلى أراضيها وفي حالة وجود معاهدة بين الدولتين تحدد شروط الدخول والإقامة كان بإمكان المبعوث الدبلوماسي أو القنصلي التدخل لدى السلطات المختصة لمطالبتها بتطبيق بنود المعاهدة وتتوسط للبعثات الدبلوماسية والقنصلية أحياناً لدى سلطات الدولة المضيفة من أجل تسهيل حصول أحد مواطنيها على تأشيرة دخول أو إقامة من أجل إنجاز أعماله في

³⁰ د. غالب الداودي و د. حسن المداوي ، مرجع سابق ، ص 246

هذه الدولة كما أن لهذه البعثات الحق في التدخل إذ تأكّد لها أن قيود الإقامة والتنقل قد فرضت على أساس عنصري أو عرقي أو ما شابه³¹.

الفرع الثاني

الترحيل والطرد

يجب أن يتمتع الأجنبي بحق مغادرة البلاد بحرية في أي وقت يرغب فيه إذا أوفى بالتزاماته القانونية و المالية³². أما أبعاد الأجنبي فهو إنها تفرضه الدولة بحق الأجنبي في الإقامة أو الوجود على إقليمها لأسباب يمليها أمن الجماعة و خضوع الأجانب دون الوطنيين لهذا الأجراء ويجوز أبعاد أي أجنبي بما في ذلك الممثلين السياسيين³³. وفي كل الأحوال على الدولة أن لا تتعسف في حقها هذا وعليها أن تمنح الشخص المرحل فترة زمنية كافية لترتيب أموره وتصفية أعماله باشتاء الحالات التي يتم فيها الترحيل والطرد لضرورات الأمن الوطني وحتى في هذه الحالة يجب معاملة المرحل أو المطرود معاملة إنسانية وعدم الاعتداء عليه . ويمكن للمبعوث الدبلوماسي والقنصل في نطاق منطقته أو وفي حالة عدم وجود بعثة دبلوماسية أن يستوضح من السلطات الدولة المضيفة أسباب الطرد والترحيل فإذا تبين له أنها تعسفية أو أن الاجراءات قد تمت بطريقة غير عادلة كان له الحق في التدخل للدفاع عن حقوق مواطنه³⁴.

³¹ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 799

³² د. غالب الداودي و د. حسن الهداوي ، مرجع سابق، ص 258 وشمس الدين لوكيلى ، مرجع سابق ، ص 543_542

³³ د. احمد مسلم ، القانون الدولي الخاص ، ط 1، الناشر مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، ص 313

³⁴ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 810

المطلب الثاني

الحقوق الشخصية

تعتبر الحقوق الشخصية من أهم الحقوق التي على البعثة حمايتها فالقانون الدولي يقر للإنسان حقوق سياسية على الدولة المضيفة مراعاتها ويمكن أن نذكرHallتين تمسان هذه الحقوق وتثير مسألة الحماية الدبلوماسية وهي حجز الحرية التعسفي وحالة إنكار العدالة .ونفرد لكل منها فرع :

الفرع الأول

جزء الحرية التعسفي

بعد احتجاز أي شخص بدون أعلامه بالأسباب أو دون إتاحة المجال أمامه للدفاع عن نفسه أو التلاؤ في تقديمها للمحاكمة خرقاً لابسط قواعد العدالة بصرف النظر عن نصوص القوانين الداخلية التي قد تجيز ذلك .فقد تقوم الشرطة باحتجاز شخص ما بشكل تعسفي أو بإساءة معاملته أثناء الاحتجاز وهذه الحالات جميعها تشكل تجاوزاً للحد الأدنى للمعاملة العادلة التي يجب تقديمها لمواطني الدول الأخرى.³⁵ وليس في قواعد القانون الدولي العام التقليدية ولا في التعامل الدولي أو العرف القنصلي ما يحتم على السلطات المسؤولة في الدولة المستقبلة أخبار القنابل عن كل الحالات التي تم فيها حجز أو سجن الأجانب أو إلقاء القبض عليهم ما تكن هناك معاهدات ثنائية تلزم سلطات الدولتين الموقعة عليها بعمل

³⁵ د. عاصم جابر ، مرجع سابق، ص 800

ذلك.³⁶ وقد أوجبت المادة (36) من اتفاقية فينا للعلاقات الفنصلية على السلطات المختصة في الدولة الموافدة أن تخبر بدون تأخير إذا قبض على أحد رعايا هذه الدولة وعلى حق موظفيها بزيارة المحتجزة للتأكد من عدالة التوفيق ومن مراعاة قواعد العدالة التي تقرها الأمم المتحدة، ويجب على الموظف الدبلوماسي أو القنصلي أخذ الظروف التي تم فيها الاحتجاز بعين الاعتبار فمعيار الحد الأدنى للمعاملة ليس واحد في ظروف الحرب والثورات وفي الظروف العادلة فيكتفي قيام الدولة المضيفة بإبلاغ البعثة النص القانوني للتجريم وبأنها لن تحرم الموقوف من حقه في الدفاع عن نفسه.³⁷

الفرع الثاني

إنكار العدالة

يعد إنكار العدالة من المواضيع التي كتبت فيها نظريات عدة حول مفهومه³⁸. مما يخرج من نطاق دراسة بحثنا، ويمكن القول ببساطة صورة أن إنكار العدالة يشير مسؤولية الدولة عن إعمال سلطاتها القضائية، وهي امتلاع سلطات الدولة المضيفة أو تقصيرها في تقديم العدالة الالزمة للأجنبي عند الاعتداء على شخصه أو ماله أو منعه من اللجوء إلى المحاكم المحلية ليحصل على حقوقه من السلطات، أو عدم مراعاة قواعد العدالة أثناء محاكمته كالقواعد المتعلقة بعلانية المحاكمة، وتبیان التهمة الموجهة إلى المدعى عليه، ومنحه الوقت الكافي للدفاع عن نفسه، والسماح له

³⁶ د. عدنان البكري، مرجع سابق ص 214_215

³⁷ د. عاصم جابر المرجع السابق، ص 801

³⁸ د. عدنان البكري، مرجع سابق، ص 215

بالاتصال بالمحامي وبفصل بلاده الذي له الحق في حضور محاكمته شخصياً أو انتداب من يمثله³⁹. ومن المعروف أنه يعد إنكار للعدالة عندما تفصل المحاكم في الدعوى فتصدر حكم ظالم تعسفي سببه الخضوع لشعور عدائٍ ضد الأجانب، أو الرغبة في الإساءة لهم، ويعود من قبيل إنكاراً للعدالة أيضاً التسرع في محاكمة المتهم بشكل غير مأوفٍ، أو إحالة الأجانب على محكمة استثنائية، أو عدم تنفيذ الحكم الذي صدر لمصلحة الأجنبي، أو توقيع العقوبة على أجنبي دون محاكمة المسؤولين عن جريمة ارتكبت ضد الأجنبي أو تسهيل فرارهم من العقاب⁴⁰.

المطلب الثالث

الحقوق المالية

من أهم الحقوق الخاصة التي يتمتع بها الأفراد سواء كانوا أجانب أم وطنين حق الملكية ولكن مدى ما يعترف به للأجانب من هذه الحقوق ليس واحداً في جميع الدول إذ يختلف هذا القدر تبعاً لأنظمة المحلية ل النوع الملكية فقد تنصب على مال منقول أو مال غير منقول .

فيما يتعلق بالمنقولات فقد نصت معااهدات كثيرة على السماح للأجنبي بحق تملكها ما عدا بعض الأسهم والسنادات لما فيها من أهمية في التأثير على الكيان الاقتصادي للدولة أو تعليق تملكها على استكمال شروط معينة أو الحصول على موافقة السلطة المختصة.

³⁹ د. عاصم حابر، مرجع سابق، ص 801

⁴⁰ د. عاصم العطية، مرجع سابق، ص 530_531 ، أيضاً بن عامر التونسي ، أساس المسؤولية الدولية أثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر ، القاهرة ، 1989 ، ص 357

أما فيما يتعلق بمتلك العقارات فنظرً للأهمية البالغة من النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية فإن الدول تمتلك عن الاعتراف للأجنبي بحق تملك الأموال غير المنقوله في إقليمها أو تشرط ضرورة الحصول على أذن سابق من السلطة المختصة⁴¹. على أية حال هناك واجب على الدولة أن تحافظ على حقوق الأجانب التي سبق وان سمحت لهم بمتلكها، أو الحصول عليها فإذا تعرضت ممتلكات أجنبي للتلف نتيجة عمل من أعمال السلطة كتهم بناء أو جزء منه لمنع انتشار حريق أو أتلف ممتلكات للحفاظ على الصحة العامة وتمت هذه الإجراءات بناء على أمر السلطة القضائية او الادارية المختصة وعلى قدم المساواة مع المواطنين انتقت الحاجة إلى الحماية الدبلوماسية، أما إذ وقع التلف بشكل تعسفي من قبل رجال السلطة أمكن مطالبة الدولة المضيفة بالتعويض وفي حالة وقوعه نتيجة أعمال قام بها الأفراد تقوم عندئذ مسؤولية الدولة عن أعمال رعاياها وفي هذه الحالة يجوز للبعثات الدبلوماسية التدخل لحماية مصالح المتضررين من مواطنها . وهناك سؤال يتعلق بحق الدولة مصدرة أملاك الأجانب أو تأميمها من أجل المصلحة العامة ؟

هناك اتجاه يؤيد هذه المصدرة وبعض الدول ترفض دفع أي تعويض باعتبار أن الأجنبي قد استغل ثروات البلاد لفترات طويلة قبل التأمين وحقق أرباحا تفوق التعويض المطلوب ، بينما تذهب دول أخرى إلى القول بأن عملية التأمين أو المصادرية تشمل أملاك الأجانب أو المواطنين دون تمييز وهذا يعفي الدولة من منح التعويض⁴². إلا أن قواعد القانون الدولي لا تجيز للدولة مصدرة أملاك الأجانب

⁴¹ د. غالب الداودي ود. حسن المداوي ، مرجع سابق، ص 286_287

⁴² د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 802

أو تأميمها بدون مراعاة الحد الأدنى للمعاملة العادلة الذي يفرض عدم التمييز بين ممتلكات المواطنين والأجانب ولا يشترط أن يكون هذا التعويض مساوياً لسعر الممتلكات الفعلي وقت التأميم وإنما يشترط أن لا يكون رمزاً فإذا أخلت الدولة المضيفة بهذه القواعد أصبح من حق الموظف الدبلوماسي أو القنصلي التدخل لحماية حقوق المتضرر⁴³.

المبحث الرابع

طريقة ممارسة الحماية الدبلوماسية

على الموظف الدبلوماسي أو القنصلي قبل مباشرة إجراءات الحماية الدبلوماسية التأكد من شروط الحماية الدبلوماسية المتعلقة بالجنسية وحسن سلوك صاحب العلاقة واستفاده الطرق القانونية وفي حالة عدم توفر شرط واحد من الشروط فإنه لا يجوز له التدخل فإذا كان الشخص سلوكه غير سليم كأن يكون قد تجسس أو ارتكب عمل مخالف للقانون الدولي أو القانون الداخلي لتلك الدولة انتفت إحدى الشروط وبالتالي لا يستطيع التدخل لحماية الشخص. كذلك على الموظف الدبلوماسي أو القنصلي قبل تدخله لممارسة الحماية تقدير انعكاسات الخطوات التي سيتخذها بين البلدين بعين الاعتبار⁴⁴. وعلى أية حال فإن طريقة ممارسة الحماية الدبلوماسية تكون عن طريق المراجعة أو الاحتجاج والادعاء وهذا ما سنوضحه في مطالب ثلات

⁴³ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 802 د. غالب الداودي ود. حسن المداوي ، مرجع سابق، ص 269_270

⁴⁴ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 804

المطلب الأول

المراجعة

في حالة إذا تبين الموظف الدبلوماسي أو القنصلي أن هناك مسألة ما تلحق ضررا بمصالح مواطنيه عامة أو بمصالح أحدهم خاصة قام بلفت نظر سلطات الدولة المضيفة أما بذكرة يوجها إلى هذه السلطات أو بمقابلة شخصية يجريها مع مسؤوليها من أجل عرض الواقع وتبيان الأضرار والسعى إلى تصحيح الوضع على أن يتحاشى خلال اتصاله استعمال العبارات الجارحة التي تؤدي إلى عكس المسعى وأحيانا إلى الإساءة إلى العلاقة بين الدولتين ، والأمثلة التي تضرب على المسائل التي تمس مصالح المواطنين عامة، توقع صدور قانون يمس المصالح التجارية والاقتصادية لمواطنيه كقوانين التأمين أو توقع قيام أعمال عنف أو اعتداء على هؤلاء المواطنين أو ممتلكاتهم بسبب مشاعر عدائية تتشير بين الجماهير بمناسبة احدث معينة ومثالنا على المسائل الخاصة مصدرة أملك مواطن ما أو إلقاء القبض عليه بشكل تعسفي أو منعه من العودة إلى الدولة المضيفة وتشمل المراجعة حق الاتصال بالقضاة والاطلاع على التحقيقات وحضور المحاكمة ، ففي عام 1910 طلب القنصل الأمريكي العام في مدينة مكسيكيو مقابلة قاض للبحث معه في قضية أمريكي موقوف فرفض القاضي مقابلته بصفة رسمية، ووافق على مقابلته بصفته الشخصية، مما دفع الخارجية الأمريكية إلى التأكيد أن القانون الدولي والممارسة الدولية يقران للقنصل بصفته الرسمية حق الاتصال بالقضاة للدفاع عن حقوق مواطنيه في قضايا عالقة أمامهم ، وكذلك أكدت الوزارة عينها في عام 1912 حق الموظف القنصلي في الاتصال بقضاة التحقيق للحصول على معلومات حول القضايا المتعلقة بمواطنيه والتي تكون عالقة أمامهم ، وفي كل الأحوال للقنصل أثناء

ممارسة المهام الاتصال بالسلطات المختصة الأخرى مباشرة ، وإذا لم تقترب مراجعة الموظف بنتيجة إيجابية أما بخروج القضية عن اختصاص السلطات المحلية ، أو لعدم تجاوبها معه ، رفع الموضوع إلىبعثة الدبلوماسية التابع لها لكي تقوم بالاتصال وفي حالة عدم وجود بعثة دبلوماسية فيحق للموظف القنصلي الاتصال مباشرة بهذه السلطات⁴⁵ .

المطلب الثاني

الاحتجاج

إذا لم تؤد المراجعة إلى نتيجة وتبين للموظف القنصلي أن سلطات الدولة المضيفة قد تصرفت بشكل تعسفي أو بطريقة تتعارض مع مبادئ القانون الدولي ومستلزمات العدالة ، يقدم بعد الحصول على موافقة دولته مذكرة احتجاج على تصرفاتها ويطالب فيها الدول عن هذا الأجراء واحقاق الحق⁴⁶ .

والاحتجاج الدبلوماسي هو تقديم مذكرة رسمية بواسطة الممثلين الدبلوماسيين بناء على تعليمات حكوماتهم وباسمها إلى دولة معينة تحتاج بها على تصرفها الذي اضر بمصالح رعاياها او مصالحها . وبالرغم من أن هذا الاحتجاج الدبلوماسي قد يتعلّق بمسائل اقتصادية أو مالية ليس ذات طابع الا ان الدولة الشاكية غالبا ما تستثار لدى رفض الاستجابة لهذا الاحتجاج وتعتبر هذا الرفض الصادر من الدولة إلى المدعى

⁴⁵ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 805_806

⁴⁶ د. عاصم جابر ، مرجع سابق ، ص 806

عليها على عدم جبر الضرر الذي تسببت فيه وأنها لا تعبأ لهذا التدخل الرسمي للدولة المتضررة مما يدفع الأخيرة إلى إحالة الدعوى إلى القضاء الدولي⁴⁷

المطلب الثالث

الادعاء

إذا لم يود الاحتجاج إلى نتيجة كان للدولة الموفدة أن تتقدم من سلطات الدولة المضيفة بواسطة ممثلاها الدبلوماسي أو القنصلي، في حالة عدم وجود بعثة دبلوماسية، بادعاء تطلب فيها إعادة الأمور إلى نصابها إذا كان ذلك ممكنا، أو دفع تعويض ملائم أو الاثنين معا، فإذا فشل الادعاء وعجزت الدولة الموفدة عن تحصيل حقوق مواطنها كان الحل باتباع الطرق التي يقرها القانون الدولي كاللجوء إلى محكمة العدل الدولية أو إلى التحكيم، إذ أن اللجوء إلى محكمة العدل الدولية يكون في الحالات التالية:

- 1_ إذا انقق أطراف النزاع على عرضه أمام المحكمة.
- 2_ إذا كان طرفا النزاع لديهم قبول مسبق لاختصاص الإلزامي للمحكمة وفقا لنصوص نظامها الأساسي وقام أحدهما برفع الدعوى أمامها
- 3_ إذا كانت هناك اتفاقية سابقة بين الطرفين تتضمن ما ينص على أن المحكمة هي التي تقضي في الخلافات حول تفسير الاتفاقية ولجا أحد الأطراف إلى عرض المشكلة على المحكمة⁴⁸.

⁴⁷ د. حازم جمعة، مرجع سابق، ص 311

⁴⁸ د. حازم جمعة، مرجع سابق، ص 311

ومن الأمثلة التي تضرب في هذا المجال ألغت هنغاريا القبض على مواطن أمريكي في تشرين الثاني عام 1949 وحرمه من كل اتصال بعائلته أو بالقنصلية الأمريكية، كما امتنعت عن إعطاء أية معلومات صحيحة عن مكان وجوده مما دفع الولايات المتحدة إلى إغلاق القنصليتين المجريتين في نيويورك وكاليفلاند ومنع رعاياها من السفر إلى هنغاريا ،على أن هذه الإجراءات ألغيت جميعها بعد الإفراج عن المحتجز عام 1951.

الخاتمة

أن القاعدة الأساسية في ممارسة الحماية الدبلوماسية تكون من اختصاص الموظف الدبلوماسي إما الموظف القنصلي ليس لديه أي صفة دبلوماسية أو تمثيلية ووظيفته السياسية محدودة،ومع ذلك تقر الاتفاقيات للفنادق الحق في مخاطبة السلطات المحلية أو تقديم الاحتجاجات وغالباً ما ينحصر نشاط القنصليات في الحالات الفردية المحددة إما المسائل الكبيرة المرتبطة بالمخالفات العامة لاتفاقيات فأنها

تناقش مع الحكومة المركزية في العاصمة من خلال البعثات الدبلوماسية وعلى الموظف الدبلوماسي والقنصلي قبل مباشرة الحماية الدبلوماسية التأكد من توفر شروط ممارسة الحماية المتعلقة بالجنسية واستفاد طرق القانونية وشرط الأيدي النظيفة وفي حالة عدم توفر شرط من هذه الشروط لا يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية

إما الحالات التي يجوز للقنصل التدخل للحماية فهي الحقوق المتعلقة بالإقامة،والحقوق الشخصية والممتلكات المالية ولاحظنا الطريقة التي يمكن بها ممارسة الحماية المتمثلة المراجعة الاحتجاج، والإدعاء .

1985.

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡ ይህንን የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

ስኔዕዱ ተስፋይ ተስፋይ

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡ ይህንን የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

1978, በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡ ይህንን የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’ በፌዴራል የሚከተሉ ስንመድር ነው፡፡

‘**የኢትዮጵያ**’

محله المنصور

العدد التاسع (2006)

- 10 _ د.علي صادق أبو هيف ، القانون الدولي العام، طبع بمطبع نصر مصر، الإسكندرية، بدون سنة طبع.
- 11 _ د.عصام العطية ،القانون الدولي العام، الطبعة السادسة المنقحة ،بغداد 2001.
- 12 _ د.غالب الداودي ود.حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص ،الجزء الأول، بغداد.
- 13 _ د.محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي، الجزء الثاني ،الطبعة السادسة، الدار الجامعية، 1984 .
- 14 _ د.هشام علي صادق ،الحماية الدولية للمال الأجنبي،الدار الجامعية للطباعة،بيروت ،1978 .

Diplomatic Protection

Practiced by Consular officers

Dr. sumaya Rashid

Diyalah University

ABSTRACT

The State practices diplomatic protection For their citizens' s if they are exposed To damages and cannot obtain Compensation by the normal way In this case the state interferes To obtain suitable Compensations From the responsible state. The fundamental basis in diplomatic protection is That it's practiced by diplomats after making Certain that the basic conditions for protection Like nationality, exhausting legal procedures And the plaintiff's Proper conduct But the consular officer only protect citizens Of his state in certain case, and with Certain right like entrance and leaving the country, The personal right and financial right