أحكام عقد الأمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته القانونية المعاصرة

(دراسة مقارنة)

مشروع بحثي ضمن برنامج (تكامل) العام الجامعي ١٤٤١هـ- ١٤٤٢هـ
التابع لعمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

إعداد
د . فهد بن محمود بن أحمد السيسي
رئيس قسم الأنظمة بكلية الأنظمة الدراسات القضائية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة - السعودية

موجز عن البحث

تهدف الدراسة إلى التركيز على عقد الأمان وتطبيقاته في الفقه الإسلامي ومقارنة ذلك بالقانون الدولي ممثلةً بمصدره في الفقه والقانون المعاصر، والتي تنطلق من الاتفاقيات والمعاهدات والأعراف، حيث تناولت الدراسة أهم ملامح هذا العقد المبرم بين الدولة وممنوح الأمان من حيث وأوجه الاتفاق والافتراق بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي في رعاية الوافد وحفظ حقوقه، حيث تطرقت الدراسة إلى أبرز الأُسس التي استند إليها كلا من الفقه الإسلامي والقانون الدولي في تأصيل قواعد وتبريرات منح الأمان. إضافةً إلى استعراض بعض النوازل القانونية المعاصرة والتعليق عليها، الأمر الذي يعكس عجز اتفاقيات القانون الدولي المعاصرة على التناغم مع المستجدات الدبلوماسية ونوازلها وذلك لقدم عهد الاتفاقيات ، ويُوّضح كذلك بالحجج العلمية قدرة

التشريع الإسلامي كذلك على علاج هذه النوازل مستمداً ذلك من قواعد الفقه الإسلامي ونصوص الوحي وقواعد السياسة الشرعية. وقد اعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي لنصوص الوحي والمواد المتعلقة بالاتفاقيات ذات العلاقة، وكذلك المنهج التحليلي من حيث واقعيتها في منح التكييف المماثل للواقعة ، بالإضافة للمنهج التطبيقي كذلك. وقد توصلت الدراسة إلى نتائج أهمها: ضرورة إعادة النظر في اتفاقية فيينا ١٩٦١م بصفتها المستند القانوني المختص بتنظيم عقود منح الأمان وتنظيماتها، حيث أنها –ولعدة أسباب ذكرها الباحث– أصبحت تُشّكل عائقـًا أمام بعض النوازل الدبلوماسية لعدم استيفائها لمتطلبات الحياة الدبلوماسية المعاصرة، وقد قدم الباحث بعض المقترحات والتوصيات التي من شأنها منح المبعوث الدبلوماسي حصانة أكبر بما لا يتعاض مع الأمن القومي للدول التي يقيم بها.

الكلمات المفتاحية : أحكام ، عقد الأمان ، الفقه الإسلامي ، تطبيقات قانونية ، المعاصرة، دراسة مقارنة .

The Provisions Of The Contract Of Safety In Islamic Jurisprudence And Its Contemporary Legal Applications (A Comparative Study)

Fahd bin Mahmoud Bin Ahmed Al-Sisi

Law Department, Faculty of Judicial Systems and Studies, Islamic University of Madinah, Saudi Arabia

E-mail: fhd.alsisi@gmail.com

Abstract :

The study aims to focus on the immunities of a diplomatic representative in Islamic Law and international law depicted by the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961. The study covers the most important features of this immunity and aspects of the agreement.

It also analyses the similarities and differences between Islamic law and international law in the treatment of diplomats and the protection of their rights. Moreover, the study assesses the most prominent sources of law relied upon by both Islamic jurisprudence and international law in the origination of principles and foundations that grant diplomats immunity.

In addition، a review of some contemporary issues in diplomacy is conducted to examine the comprehensiveness of the Vienna Convention on Diplomatic Relations in 1961 in dealing with them and providing solutions.

A comparison to the Islamic Jurisprudence approach will then be made based on its maxims and divine revelation pertaining to Islamic Political Science.

Keywords : Provisions, The Contract Of Safety, Islamic Jurisprudence, Legal Applications, Contemporary, A Comparative Study.

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه، أمّا بعد:

مضت سنة الله عز وجل بشمولية هذا الدين وعالمية التشريع الإسلامي بصورة لم تكن من قبل في غيره من الشرائع والأديان إذ قال وعزّ جلّ: ﴿ **وَكُلَّ شَيْءٍ فَصَّلْنَاهُ تَفْصِيلًا** ﴾ [سورة الإسراء:١٢] وقال سبحانه وتعالى: ﴿ **مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ** ﴾ [سورة الأنعام:٣٨]، وسبب هذا الكمال التشريعي هو ما علمه سبحانه من بقاء هذا الدين إلى يوم القيامة، الأمر الذي جعله صالحـًا لكل زمان ومكان، وظرفٍ وحال، فهو دين فرد وجماعة ودولة وأمّة، بتشريعٍ صالحٍ في معاشها ومعادها ودنياها وأُخراها.

ألا وإنّ مما كمل به هذا الدين أنه نظّم كل ما يكون من علاقةٍ بين المسلم وغيره كأفراد، وعلى صعيد الدول نظّم الإسلام كل ما يَرِد على هذه الدول من أحوال وظروف في قوّتها وضعفها، فجعل لكل ظرف حكمٌ خاصٌ به، فقرر القرآن أصل السلام مع كل أمة مسالمة، قال تعالى: ﴿ **لَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ** ﴾ [سورة الممتحنة:٨]. وكذلك جعل للأمة المحاربة أحكامـًا خاصة بها فقال سبحانه: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ وَلْيَجِدُوا فِيكُمْ غِلْظَةً وَاعْلَمُوا أَنَّ اللهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ** ﴾ [سورة التوبة:١٢٣].

ومن العدل ما راعى فيه التشريع أحوال الأفراد من الأمم الكافرة وظروف مصالحهم في دولة الإسلام، فمنحهم أمانـًا وحمايةً وحصانةً بعقد واجبٍ لازم على إمام المسلمين،

بل وحرم دمهم ورتّب العقوبة على من آذاهم وأرهبهم واستباح أموالهم، كل ذلك بصورة سبقت القوانين المعاصرة والاتفاقيات المتعلقة بها.

ونظراً للخلل الموجود في الصورة الذهنية المعاصرة عن هذه الجزئية – منح الأمان للكافر – بين تصورين مختلفين لا وسط فيهما، فمن يرى أن تمكين الكافر من دخول ديار المسلمين ضعفٌ وخور وخيانة، وعلى القبيل من ذلك من يرى أن لهم الحق في الإقامة الدائمة دون تمييزهم بعقد مستقل، لما سبق من الخلل في التصور الذهني كان هذا البحث الموسوم بعنوان: (**أحكام عقد الأمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته القانونية المعاصرة**)

حيث يهدف البحث إلى بيان وإظهار وإيضاح قدرة التشريع الإسلامي على التكيّف مع القوانين الدولية المعاصرة المتعلقة بعقود الأمان، من جهة أنّ عالمية الإسلام تضمن للوافدين على ديار المسلمين أيّـًا كانت جنسيتهم وديانتهم حقـًا يأمنون فيه على أرواحهم وأموالهم ومساكنهم، وهذا الحق المضمون لهم في الفقه الإسلامي على تفصيلاتٍ فيه يتم وفق عقد يُبرمه رئيس الدولة ويُسمّى هذا العقد بعقد الأمان، الأمر الذي يزيل عن التشريع التهمة المنسوبة إليه من كونه أُحادي ولا يقبل الآخر، حيث يقّدم تحليلاً علميـًا في بيان قدرة الفقه الإسلامي على حل المعضلات والمسائل والنوازل السياسية، وأنه معينـًا لا ينضب ولا يجف إذ قال عنه الحكيم الخبير: ﴿ **وَكُلَّ شَيْءٍ فَصَّلْنَاهُ تَفْصِيلًا** ﴾ [سورة الأنعام:٣٨].

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في قدم المعاهدات المُنّظمة لعقود الأمان وهي ما نسمّيه بالحصانات الدبلوماسية – كاتفاقية فيينا١٩٦١ –التي هي المستند في وفود المبعوثين

والرسل والسفراء والموظفين، وخُلّوها كذلك عن التوصيف القانوني للنوازل المتعلقة بالحصانات، إضافةً إلى كثرة الحوادث والوقائع القانونية وتسارعها وتداخلها بالقدر الذي أدّى إلى سوء استغلال البعض لعقود الأمان الممنوحة لهم من الدولة، وذلك بالمساس بالأمن القومي للدول؛ ممّا أدى إلى صعوبة إعمال بنودها على ضوء المتغيرات القانونية الدولية المعاصرة/ الأمر الذي نتج عنه أن أصبحت هذه المعاهدات جامدة _نسبياً_ وغير متناسقة مع الحوادث المستجدة، بل وأحدث هذا الفراغ أو النقص خرقا في السلام الذي تنشده كل الأمم والشعوب.

ومن هنا تثور مشكلة البحث وهي هل نجد في الفقه الإسلامي توصيفاً وعلاجاً لهذه النوازل ؟ وما مدى تماهي ذلك مع روح النص الشرعي وقواعده التي قررها الفقه الإسلامي؟ وما هي قدرة أحكام عقد الأمان المأخوذة من القواعد الفقهية في السلم والحرب والمستندة إلى السياسة الشرعية في مجاراة الضعف التشريعي الحاصل في واقعنا المعاصر ؟

أهمية البحث:

تكمن أهمية الموضوع في محاولة إيجاد بحثاً نوعياً في تنظيم العلاقات الدولية، حيث يستقي هذا البحث أهميته وقيمته من قيمة عقود الأمان وحصاناتها وأثرها في السلم الدولي، فنجد أنّ هذه الأحكام لم توفى حقها خصوصا في دراسة وتحليل النصوص المتعلقة بإمكانية تطبيقاتها المعاصرة، ولا يعني ذلك خلو الساحة القانونية من البحوث التي تطرقت لذلك، بل هي موجودة إلاّ أنها على هيئة إلماحات مفردة في مقالات، ولكن جُل هذه الدراسات خلت من مقارنة تلك المواد بالفقه الإسلامي مباشرة.

أهداف البحث:

يهدف الباحث من هذه الدراسة إلى تحقيق أهداف أساسية عدة، هي:

- بيان القيمة القانونية لأشخاص الدول ومنظّماتها وأثر الاتفاقيات في حمايتهم وحصانتهم في محيط النزاعات السياسية بين الدول، ومقارنة ذلك بالفقه الإسلامي.
- لفت النظر إلى قدرة الفقه الإسلامي وأهليته في التكيّف مع عقود الأمان المعاصرة وأنه ليس فقهـًا جامداً أو نصوصـًا تاريخية، بل هو شاملٌ كاملٌ في كل ما يتعلق بالفرد والجماعة عملاً وتعاملاً.
- توضيح مصادر القوة الإلزامية التي تلتزم بها الدول حيال الممنوحين لعقد الأمان، ومدى تطبيق الدول لتلك الحصانة وتنفيذها.

أسئلة البحث:

- ما هو مفهوم عقد الأمان في الفقه الإسلامي؟ وما لإطار المفاهيمي الاصطلاحي الذي يحكمه في القانون الدولي المعاصر؟
- ما هي المصادر والأسس التي على ضوئها يُبرم عقد في الفقه الإسلامي وحصانته في القانون الدولي؟
- ما هي حقوق أطراف العلاقة التعاقدية في عقد الأمان ؟ وما قيمة ذلك في الفقه الإسلامي والقانون الدولي؟
- ما آلية تنزيل الأحكام المتعلقة بعقد الأمان على الاتفاقات الدولية المعاصرة والمعاهدات الأممية ؟ وكيف يمكن تطبيق ذلك ؟

المنهج البحثي:

سيسلك الباحث في سبيل تحقيق الأهداف المرجوة من هذا البحث عدة مناهج قانونيّة وهي على النحو التالي:

المنهج الاستقرائي: حيث يقوم الباحث باستقراء وتتبع النصوص المتعلقة بعقد الأمان في أقوال الفقهاء وأدلتهم فيما يتصل بمفردات الموضوع ومسائله.

المنهج التحليلي: وذلك بالنظر في تحليل محتوى تلك النصوص، وفرزها بغية الوصول إلى مقارنتها بالقانون الدولي ومعرفة أهم الإشكالات التطبيقية التي تواجهها، من أجل تكوين صورة واضحة والتوصل إلى حلول عملية لها.

المنهج التطبيقي: وذلك بتطبيق القواعد والمقاصد في النصوص المذكورة على الأنظمة القانونية الدولية المعاصرة، ومعرفة مواطن إتمامها وعوائقها.

إذاً فبالمحصلة المجملة ستقوم الدراسة على التركيز على أحكام الأمان في الفقه الإسلامي وإمكانية تطبيقه على اتفاقيات القانون الدولي ومعاهداته، حيث تم تناول أهم ملامح عقد الأمان وتكييفه، وأوجه الاتفاق والافتراق بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي في رعاية طالب الأمان وحفظ حقوقه، وسيتطرق الباحث إلى أبرز الأسس التي استند إليها كُلاً من الفقه الإسلامي والقانون الدولي في تأصيل قواعد وتبريرات إبرام عقد الأمان وإنفاذه .

هيكل البحث:

المبحث الأول: الإطار الاصطلاحي لعقد الأمان:

المطلب الأول: مفهوم الأمان في الاصطلاح الشرعي والقانوني.

المطلب الثاني: تطبيق مفهوم عقد الأمان على الواقع القانوني المعاصر.

المبحث الثاني: إبرام عقد الأمان وتطبيقاته القانونية المعاصرة:

المطلب الأول: أساس منح الأمان في الفقه الإسلامي وتكييفه القانوني.

المطلب الثاني: مقارنة النظريات القانونية المتعلقة بعقد الأمان بالفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: شروط منح الأمان في الفقه الإسلامي وواقعه القانوني المعاصر.

المبحث الثالث: الآثار المترتبة على منح الأمان في الفقه وأثرها في القانون الدولي:

المطلب الأول: الآثار المترتبة على شخص الوافد ومسكنه وحريته .

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على مقاضاة الوافد وتصرفاته المالية.

النتائج.

التوصيات.

المبحث الأول
الإطار الاصطلاحي لعقد الأمان
المطلب الأول
مفهوم الأمان في الاصطلاح الشرعي والقانوني
الفرع الأول: مفهوم الأمان في اللغة والاصطلاح الشرعي

عند النظر في التعاريف الفقهية للأمان نجد أن ثمة اختلافاً طفيفاً في تعريفه لدى المتقدمين من الفقهاء والمتأخرين، والباحث يُرجع هذا الاختلاف إلى الاختلاف الواقع في تطبيقاته المعاصرة مما أثّر على مفهومه لديهم، فمن ذلك ما ذهب إليه الإمام المغربي في تعريفه للأمان حيث يقول: "رفع استباحة دم الحربي ورقّه وماله حين قتاله أو الغرم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام مدة ما"[1] ويقول الجرجاني:" الأمن ضد الخوف وهو عدم توقع مكروه من الزمان الآتي"[2].

قال الفارابي في الصحاح: "الأمان والأمانة بمعنى. وقد أمنت فأنا آمن. وآمنت غيري، من الأمن والأمان. والإيمان: التصديق. والله تعالى المؤمن، لأنه آمن عباده من أن يظلمهم. وأصل آمن أأمن بهمزتين، لينت الثانية. ومنه المهيمن، وأصله مؤأمن، لينت الثانية وقلبت ياء، وقلبت الأولى هاء. والأمن: ضد الخوف. والأمنة بالتحريك: الأمن. ومنه قوله عز وجل: (أمنة نعاسا)"[3] . وبتحليل الباحث للتعريف يتضح أنّ الأمان هو عدم توقع المكروه وأصله من طمأنينة النفس وزوال الخوف.

---

(١) مواهب الجليل: للمغربي ج ٣ ص٣٦٠.

(٢) كتاب التعريفات للجرجاني ص٥٥.

(٣) أبو نصر إسماعيل بن حماد الفارابي، الصحاح، تحقيق: أحمد عبدالغفور العطار، (بيروت، دار العلم للملايين،١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م)،ج٥،صـ٢٠٧١.

وأما تعريف الأمان في الاصطلاح فقد ظهر للباحث مدى التقارب بين الفقهاء في تبيين معنى الأمان، إلا أنّ من أشملها وأدقها تعريف ابن عرفة حيث قال:" رفع استباحة دم الحربي ورّقه وماله حين قتاله أو العزم عليه مع استقراره تحت حكم الإسلام مدة ما"[١].

ويشابه المغربي ابن عرفة إذ يقول: "والاستئمان هو المعاهدة على تأمين حربي ينزل بنا لأمر ينصرف بانقضائه"[٢].

وبمناقشة الباحث لهذا التعريف نجد أنّ الأمان يقتضي ترك القتل والقتال مع الحربيين وعدم استباحة دمائهم وأموالهم أو استرقاقهم والتزام الدولة الإسلامية بتوفير الأمن والحماية لمن لجأ إليها من الحربيين واستقر تحت حكمها مدة محدودة، عليه فالمستأمَن يُعَدُّ كافراً حربيـًا أبيح له المقام بدار الإسلام من غير التزام جزية وذلك لغرض مشروع كسماع القرآن ومعرفة دعوة الإسلام أو لأداء رسالةٍ أو طلبِ صلح أو مهادنة أو لتجارة أو لعلاج أو لنحو ذلك من الأغراض.

يقول الإمام ابن القيم: " المستأمن هو الذي يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها وهؤلاء على أربعة أقسام: رسل وتجار، ومستجيرون حتى يعرض عليهم الإسلام والقرآن، فإن شاؤوا دخلوا وإن شاؤوا رجعوا إلى بلادهم، وطالبوا حاجة [٣]من زيارة أو غيرها، وحكم هؤلاء ألا يهجروا ولا يقاتلوا ولا تؤخذ منهم الجزية، وأن يعرض على

(١) محمد بن القاسم الرصاع التونسي، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، (المكتبة العلمية، ١٣٥٠هـ) ج١، صـ١٤٣.

(٢) أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل، (دار الفكر، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م) ج٣، ص٣٦٠.

(٣) ويشمل هذا ويدخل فيهم من جاء لبلاد المسلمين لسياحة أو استكشاف أو استطلاع، فإن منح الحاكم له تأشيرة الدخول هو التزام ضمني له بالحماية ويحرم أذيته أو قتله.

المستجير منهم الإسلام والقرآن، فمن دخل فيه فذلك، وإن أحب اللحاق بمأمنه ألحقناه به"[1].

وبتحليل كلام ابن القيم رحمه الله نجد أنّ الرسول والسفير يدخلان بلاد الإسلام، ليبلغا ما أرسلا به من قبل الدولة التي قدما منها، فإذا وصل الرسول أو السفير بلاد المسلمين فهو في أمان المسلمين، لا يتأتى له إمضاء مهمته وإلا وهو داخل في أمان المسلمين، فالأمان لازم وحتمي لإنجاح مهمته، ومن هنا كانت العلاقة بين الرسل والسفراء وعقد الأمان.

وأما تعريف الأمان عند المعاصرين فهو أوسع قليلا، ويعزوا الباحث ذلك التوّسع قي المعنى إلى التقنين المعاصر وكون الحصانة أضحت إلزامية مقننة أكثر من كونها عرفية، لذا نجد أن التعريف المعاصر للأمان أشمل وأعم .

ومن أجود التعريفات – بنظر الباحث – ما عرفه الصادق عفيفي بأنه: "عقد يقضي ترك القتل والقتال في الحربيين وعدم استباحة دمهم أو مالهم أو استرقاقهم والتزام الدولة الإسلامية بتحقيق حالة الأمن والحماية لمن لجأ إليها من هؤلاء الحربيين واستقر تحت حكمها الإسلامي مدة محدودة لا تزيد على سنة قمرية"[2].

غير أن الباحث يتحفظ على هذا التعريف من عدة مناحٍ:-

١/ كونه قصر الأمان على الحربي فقط ! وفي هذا اختزالٌ لهذه اللفظة عن عمومها إذْ أن

(١) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (لبنان، بيروت، دار العلم للملايين، ط ٢، ١٩٨٣م) ج٢ ص٤٧٦.

(٢) الفقه السياسي للحصانة الدبلوماسية: د. محمد سالم باعمر ص٧٨.

الأمان ممنوح في الدولة الإسلامية للحربي ويدخل فيه غيره من جاء من دولة غير محاربة إلا أنّ بقاؤه ليس على وجه الاستدامة.

٢/ أنه جعل الالتزام فقط من الدولة الإسلامية دون التطرق إلى أنها صفة تبادلية بين الدولة الإلزامية وغيرها بموجب عقد ثنائي بينهما، إلا أنّ التطبيق المعاصر يخالف هذا.

٣/ تحديده مدة السنة قمرية كمدة لتأمين الحربي[١] في الدولة الإسلامية من حين دخوله هو تحديد لا أعلم المستند الشرعي الذي عليه بني عليه، إلاّ أنه من حيث التطبيق الواقعي لهذا العقد نجد أنّ المدة عادةً ما تحكمها العلاقة بين الدولتين.

وعليه فيكون التعريف الذي اختاره الباحث والذي يراه جامعـًا مانعـًا بإذن الله (التزامٌ يقتضي حماية الدولة الإسلامية حفظ وحماية من دخلها من غير أهل القبلة إليها واستقر تحت حكمها الإسلامي مدة محدودة).

الفرع الثاني: مفهوم الأمان في الاصطلاح القانوني المعاصر

مما درج عليه فن الاصطلاح المعاصر ما يمكن وصفه بترادف المصطلحات[٢]وهو ما يمكن تطبيقه في دراستنا هذه بحيث أننا نجد ثمة تداخلاً لفظيـًا بين المصطلحين الشرعي والقانوني فيما يتعلق بالأمان، إلاّ أنّ هذا التداخل لا يصل لحد التطابق بل يبقى بينهما شيء من التمايز يمكن تلخيصه في أنّ التطبيق القانوني المعاصر هو ما يُعّبّر بالحصانة،

(١) خلت المعاهدات الدولية من هذه الأوصاف والقيود المتقدمة .

(٢) وهو بنظر الباحث جانب علمي مقارن بين الشريعة والقانوني بحاجة إلى مزيد بسط وبيان والتفاتة من الباحثين لتكريس المفهوم المصطلحي بين الشريعة والقانون في جوانب ذات علاقة بالمقارنة القانونية. وللاستزادة انظر: المرزوقي، محمد بن عبدالله [الزاد المقنع في المصطلحات الدستورية ص٦٣].

وبذلك تكون الحصانة القانونية هو اللفظ المقابل للأمان الشرعي.

لذا فعند تعريف الأمان في الاصطلاح القانوني نجد تنوعـًا واختلافـًا بين أراء فقهاء القانون إزاء إيجاد تعريف مانع جامع لمصطلح الأمان، ويرجع الباحث أسباب هذا الاختلاف إلى الشمول اللفظي للمصطلح وأنه لا يمكن حصر اللفظة على جهة واحدة وإهمال الاعتبارات الأخرى التي تدخل دخولاً أوليا في المصطلح.

وبالجملة فإن مفهوم الأمان في الاصطلاح القانوني المعاصر يعود ويرجع ببنوده وحيثياته إلى (الحصانة) إلاّ أننا بتنزيل هذا المصطلح على الواقع القانوني المعاصر بالتفصيل نجد أنّ الحصانة في القانون لا تخرج عن ثلاث اتجاهات يظهر من خلالها عدم انضباط هذا المصطلح وهي باختصار على النحو التالي:

الاتجاه الأول: ويميل أصحابه إلى أن المعني بالحصانة هو ذات الموفد إلى بلد المسلمين، وعلى ذلك يُعرفون الحصانة بأنها: "حق المبعوث في حماية زائدة من جانب الدولة المستقبلة ضد أي اعتداء يتعرض له سواء من مواطني الدولة أو من الأجانب، وذلك من خلال تشريع خاص ووسائل خاصة"[1].

لكنّ الباحث وبتحليله لهذا الاتجاه يرى أن قصْرٌ لمفهوم الحصانة في ذات المبعوث وهذا يُعد نقصـًا في التعريف من الجهة النظرية، أما عمليا على أرض الواقع فإن المعمول به خلاف ما عليه التعريف من أن الحصانة شاملة للمبعوث وكذلك هو محصن ماليـًا وقضائيـًا ومسكنـًا ومقّراً كما سيأتي معنا في ثنايا البحث.

(١) الملاح، فاوي، سلطات الأمن والحصانات والامتيازات الدبلوماسية، (القاهرة: دار المطبوعات الجامعية، د.ت، ١٩٩٣م) ص١٤٣

الاتجاه الثاني: ويقتصر أصحابه في مفهوم الحصانة على إعمالها قضائياً فقط ومن ذلك تجد تعريفاتهم تصرح بهذا الجانب من الحصانة دون غيره من الحصانات المستحقة لمن منحه ولي الأمر حق الأمان وأبرم معه عقد الأمان، ومن ذلك تعريف موسوعة العلوم السياسية للحصانة بأنها: " حق يحمي صاحبه من إلقاء القبض عليه أو إخضاعه لإجراءات قضائية أو تنفيذية"(١).

والباحث يتحفظ على هذا الاتجاه في تعريف الحصانة وذلك لما فيه من قصر واختزال المفهوم الشامل للحصانة على الأمر القضائي فقط دون غيره وهذا كما ذُكر مخالف نظريا وغير مطبق من جهة الواقع.

الاتجاه الثالث: وهو في نظر الباحث أقواها وأقربها إلى مفهوم الحصانة من جهة الممارسة التقليدية إلا أنّ هذا الاعتبار لا يرقى إلى أنْ يكون مُرجّحا أو مختاراً، ويرى أصحابه أنّ الحصانة هي الحماية المالية للمبعوث الدبلوماسي ومن ذلك المراسم المصرية بوزارة الخارجية للحصانة بأنها "الإعفاءات من بعض الأعباء المالية والنظم الإجرائية التي يخضع لها المواطن، ويقررها التشريع الوطني لتلك الفئة الأجنبية احتراما لمبدأ المعاملة بالمثل المعمول به دولياً"(٢).

وعند مناقشة هذا الاتجاه نجد أنّ القائلين به راعوا خصوصية المبعوث الدبلوماسي دون النظر إلى سيادة الدولة وأمنها القومي وذلك أن الدول في علاقاتها المتبادلة، تعتبر

(١) الكيالي، عبدالوهاب، موسوعة العلوم السياسية، (لبنان، بيروت، دار الثقافة العربية للنشر والتوزيع، بدون تاريخ) ج ٢ ص ٥٤٩.

(٢) رحاب، شادية، الحصانة الدبلوماسية وتأثيرها على حقوق الإنسان، (الجزائر، باتية، مقال بمجلة جيل حقوق الإنسان) ص٩.

الحصانة المالية معاكسة لمبدأ المساواة، ويعبر امتياز فرض الرسوم، فعليا، عن علاقة غير متساوية لصالح الذي يمارسها، ويرى الفقه والاجتهاد في القانون الفرنسي أن قرارا ذا طابع مالي هو عمل من أعمال السلطة العامة(١).

وبعد سرد الاتجاهات الثلاثة لمفهوم الحصانة ومناقشة الباحث لها نذكر التعريف المختار والذي رآه الباحث ينطبق على مفهوم الحصانة من الجهة النظرية وأيضا بما هو مطبق في أرض الواقع عملياً من الحصانات والامتيازات التي تُمنح للمبعوث الدبلوماسي، وعليه فإنّ الحصانة هي: "قواعد تنظيمية، تحد من سلطة الدولة على المبعوث الدبلوماسي بالقدر الذي يضمن سير العمل الدبلوماسي بسلاسة وأمان ".

وكما نرى فإنّ كون الحصانة (قواعد مانعة) تشمل كل ما سبق ذكره من الحصانات المالية والقضائية والشخصية للمبعوث الدبلوماسي، ثم إن لفظة (تحد) أدق في نظر الباحث من لفظة (تمنع) لأن العلاقة إذا كانت قائمة بين الدولتين بالمثل فإن أي خلل في صفاء هذه العلاقة لا يمنع الدولة من طرد المبعوث الدبلوماسي المقيم على أراضيها أو إشعاره بأنه شخص غير مرغوب فيه، وأما ختم التعريف بالقيد بأنه (بالقدر الذي يضمن سير العمل الدبلوماسي) وذلك تقييد لتصرفات الدبلوماسي وإشارة له بأنّ الحصانة إنما مُنحت فقط لأجل العمل الذي يقوم به وأي تصرف خارج عن هذا العمل أو مؤثر في الأمن القومي للدولة المضيفة فإنّ للدولة الحق برد الفعل تجاه تصرفه.

(١) كيث هاملتون، ممارسة الدبلوماسية تطورها ونظريتها وإدارتها، (الرياض: دار إصدارات، ترجمة / سلمان الشبيب، ط١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م) ص ١٢٢.

المطلب الثاني
تطبيق مفهوم عقد الأمان على الواقع القانوني المعاصر

الفرع الأول: عقد الأمان ومقابلاته القانونية المعاصرة

لا شك أنّ من أهم ما ينبغي استحضاره حين طرح المقارنات بين التشريع الإسلامي والقانون المعاصر استحضار مدى وجود المقابلات الشرعية للمصطلح القانون أوجه التماسّ والتمايز بين المصطلحين والمفهومين، لأنّ الدلالات المفهومية تتأثر بمدى المعطى اللغوي الذي يُكسبه المصطلح من عدمه.

وعند تطبيق ذلك بالمقارنة بين مفهومي (الحصانة) و(الأمان) يظهر ما يلي:

١/ أنّ بينهما اتفاق واضح من حيث المفهوم النظري حيث أنّ مفهوم الأمان في الفقه الإسلامي يعطي للمحافظة على الرسل ومن تبعهم، بحيث تضمن لهم الدولة الإسلامية الحماية وعدم الاعتداء والتعرض لهم، ويقضي ذلك بعدم خضوع الرسل للجزية أو دفع العشور على أمتعتهم الشخصية ومن ذلك تأمين النبي صلى الله عليه وسلم لرسولي مسيلمة بقوله " لولا أنّ الرسل تُقتل لقتلتكما "[1].

أما الحصانة الحديثة فتقتضي بأن يكون الوافد آمنا هو وزوجته وأولاده وأعوانه وأتباعه بحيث لا يعتدى عليهم، ويبقون مصونين من أي ضرر أو أذى، ويتمتعون بالإعفاء من الضرائب والرسوم الجمركية، وهذا منصوص في الاتفاقية إذ تقول " لشخص الممثل الدبلوماسي حرمة – فلا يجوز بأي شكل القبض عليه أو حجزه – وعلى الدولة المعتمد لديها أن تعامله بالاحترام اللازم له، وعليها أن تتخذ كافة الوسائل

(١) سبق تخريجه.

المعقولة لمنع الاعتداء على شخصه أو على حريته أو على اعتباره"[1] .

ومن هنا يتضح للباحث بجلاء مدى اتساق واضطراد العلاقة والصلة المفهومية بين لفظتي (أمان الرسل) و(الحصانة القانونية) وأنهما يتكآن على تبرير فلسفي واحد وهو حماية المبعوث الدبلوماسي.

٢/ أن مفهوم الأمان في الفقه الإسلامي يتضمن المعنى الذي أرادته اتفاقية فيينا ١٩٦١م في موادها المتعلقة في حماية الدبلوماسيين ومنحهم الحصانة الدبلوماسية، وذلك من حيث الجهة المرادة في الحماية والتي تتمثل في المبعوث الدبلوماسي وهذا ما نصت عليه الاتفاقية في ديباجيتها حيث تقول " الممثل الدبلوماسي: يشمل رئيس البعثة الدبلوماسية أو أيّ عضو من الطاقم الدبلوماسي للبعثة "[2].

وهي أيضاً ذات الجهة في الفقه الإسلامي، حيث نجد نصوص الفقهاء – التي مر ذكرها – قد ركزت على المبعوث الدبلوماسي إلا أنها عبّرت عنه بمصطلح (الرسول) ومن ذلك قول ابن القيم رحمه الله يقول الإمام ابن القيم: " المستأمن هو الذي يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها وهؤلاء على أربعة أقسام: رسل وتجار، ومستجيرون حتى يعرض عليهم الإسلام والقرآن، فإن شاءوا دخلوا وإن شاءوا رجعوا إلى بلادهم، وطالبوا حاجة من زيارة أو غيرها، وحكم هؤلاء ألا يهجروا ولا يقاتلوا ولا تؤخذ منهم الجزية، وأن يعرض على المستجير منهم الإسلام والقرآن، فمن دخل فيه فذلك، وإن أحب اللحاق بمأمنه ألحقناه به" [3].

---

(١) اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، مادة ٢٩.

(٢) اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، مادة ١/ هـ.

(٣) ابن القيم، أحكام أهل الذمة، ج٢ ص٤٧٦.

٣/ قد تكون لفظة (المناعة) هي أقرب للفظة (الأمان) وأدق في التشبيه من(الحصانة) فيما يتعلق بالدبلوماسي، ويعني بذلك أنّ استعمال لفظة ومفردة(المناعة الدبلوماسية) أجود وأدق، والباحث قد يتفق مع هذا إلى حدٍ ما وذلك من حيثية مؤداها جميعـًا إلى نفس المعنى، إلا أنّ مقابلة الحصانة بالأمان في نظر الباحث أدق من جهة تطابق المعنى بينهما، ونجد ذلك أيضـًا في ترجمتها في القواميس والمعاجم اللاتينية أن مفردة(immunity) ألصق بالأمان منها بالمناعة، وهو الذي قد لا يوجد بالتطابق في لفظة (المناعة) وإنما يكون تضمنـًا فقط.

ومما سبق يتضح للباحث أن مصطلح (أمان الرسل) في الفقه الإسلامي يحمل نفس الدلالة التي يحملها مصطلح (الحصانة الدبلوماسية) في القانون الدولي، ويلتقيان في المعنى دون اللفظ، وما دام الأمر كذلك، فإن استخدام مصطلح (الحصانة الدبلوماسية) للممثل الدبلوماسي لا يغير من طبيعة الأمان الممنوح للرسل والسفراء على حد سواء.

الفرع الثاني: عقد الأمان وتطبيقاته القانونية المعاصرة

بعدما تقرر سابقـًا بأن (الأمان) في الاصطلاح القانوني قد درج استخدامه في السياقات التي يُراد بها الـ(حصانة) وهو ما يعد من المقابلات الشرعية لهذا المصطلح، إلا أن الحصانة تترادف معها مجموعة مصطلحات ترادفـًا يدفع إلى الإيهام والاضطراب، ولذا وجب في هذا المقام تحرير المصطلحات ذات العلاقة بمصطلح الحصانة وبيان مدى انطباقها القانوني المعاصر، وهي واقعيـًا على النحو التالي:

أ/ الحصانة السيادية:

يُعد المفكر الفرنسي جاك بودان لمبتكر الرئيس لمصطلح (الحصانة السيادية) وذلك في كتابه (الكتب الستة للجمهورية)، حيث عرّف السيادة بأنها "حرية الدولة في تسيير

شؤونها الداخلية والخارجية دون تدخل من أي دولة أجنبية "[1]ويعود السبب الرئيس لظهور هذا النوع من الحصانة نظراً لتطور العلاقات الدولية وتشابكها، ويعتبر مبدأ حصانة الدولة وسيادتها من المسلمات الرئيسية في القانون الدولي العام حيث أنه لا يُتصوّر إطلاقاً تطبيق هذا المبدأ على الواقع إذا لم تمتلك الدولة أي حصانة أمام القضاء الأجنبي، وذلك أنّ الحصانة السيادية للدولة ركيزةٌ أساسية في تنظيم العلاقات بين الدول، إضافةً إلى أنّ هذه لحصانة من القواعد الآمرة في مجال القانون الدولي ولا يمكن لأي دولة مخالفته[2].

وبالنظر في علاقة الحصانة السيادية بالحصانة الدبلوماسية يظهر للباحث الفرق الأساسي وهو أنّ الحصانة السيادية متعلقة بالدول وليست بالأفراد وأما الحصانة الدبلوماسية فهي متعلقة بالأفراد والمبعوثين، إضافة إلى أنّ الحصانة الدبلوماسية يجوز

(1) SIX BOOKS OF THE COMMONWEALTH by JEAN BODIN Abridged and translated by M. J. TOOLEY. Page 22. (PDF)

(٢) هذا من حيث الأصل إلا وأنه للأسف وفي أثناء كتابة هذه الأطروحة أصدرت الولايات المتحدة الأمريكية قانون (Jasta) ويُعبّر عنه بقانون العدالة ضد الإرهاب، وهو قانون ينقض هذه السيادة ويتيح للأفراد والمواطنين رفع الدعاوى والتظلم أمام المحاكم المحلية والدولية دون أي اعتبار لسيادة الدول وحصانتها، حيث إنه وفي السابق كانت مثل هذا النوع من الدعاوى لا يتم النظر فيها ابتداءً ويحكم القاضي بصرف النظر نظراً للسيادة التي تتمتع به الدولة، وهذا ما تم فعلاً حيث ذكرت صحيفة اليوم السعودية أنه في يومَ الخميس الم ١/ ٦/ ١٤٣٧هـ الموافق ١٠ مارس ٢٠١٦م، أيّد قاضي محكمة الولايات المتحدة لمقاطعة نيويورك الجنوبية عدم مثول المملكة العربية السعودية كمدعى عليه في دعوى مقامة من أهالي ضحايا هجمات برج التجارة العالمي، نظراً لسيادة المملكة وخلصت المحكمة إلى أن الأدلة المقدمة غير كافية لإثبات وجود أية علاقة بين حكومة المملكة. انظر: صحيفة اليوم الاثنين ٠٥ جمادى الثاني ١٤٣٧ هـ الموافق ١٤ مارس ٢٠١٦ العدد ١٥٦١٣.

– وفي حالات معينة – التنازل عنها وهي لا يُتصور تماماً في الحصانة السيادية [1].

ب/ الحصانة البرلمانية:

ويُقصد بالحصانة البرلمانية – ويُعبّر عنها في بعض الدول بالحصانة النيابية والحصانة النقابية وحصانة الشُورى – بأنها حماية عضو البرلمان من كل ما يؤثر على طرح رأيه وعرضه فيما يخص سياسة الدولة وإدارتها، وكان أول ظهور لهذا النوع من الحصانة في القرن السابع ببريطانيا وذلك على أعقاب قيام الثورة الإنجليزية وإقرار مرسوم قانون الحقوق والذي بدوره يمنح عضو البرلمان الحق الكامل في طرح ما لديه داخل البرلمان دون أن يترتب على ذلك أي ملاحقة قضائية أمام المحاكم وإقرار هذه الحصانة إنما وضع أساساً حماية للنواب من السلطة السياسية حيث أن الدستور أتاح لأعضاء المجلس حصانة خاصة في بعض الأحكام المقررة في التشريع الجنائي والمدني.

وأما عن الفرق بين هذا النوع من الحصانة والحصانة الدبلوماسية هو أنّ الحصانة البرلمانية إنما تم منحها من الشعب للعضو المنتخب بالمجلس النيابي، وأما الحصانة الدبلوماسية فإنه قد تم منحها من السلطة للمبعوث الدبلوماسي، بمعنى آخر أنّ موضع التفريق بينهما إنما هو في جهة المنح لهذه الحصانة.

ج/ الحماية الدبلوماسية:

تنشأ الحماية الدبلوماسية بتدخل الدولة ذات السيادة لحماية أي فرد من رعاياها

(١) قدم الدكتور إسماعيل نوري الربيعي ورقة خاصة بدارسة هذا المصطلح بعنوان في أصول السلطة والسيادة وذلك في العدد ١٠ وتاريخ ٢٠١٤م في مجلة دفاتر السياسة والقانون الصادرة من الجامعة الأهلية بمملكة البحرين.

المقيمين في دولة أخرى جراء إصابته بأضرار للترافع عنه والحصول علي تعويض مناسب ولا كون ذلك إلا عن طريق القنوات الرسمية كالقناصل أو البعثات الدبلوماسية، وحين يتبين أن هناك تباين في وجهات النظر بين الدولتين حول تقدير الضرر تتحول طبيعة النزاع بينهما من نزاع داخلي بين دولة وأجانب إلي نزاع دولي، وبرأي الباحث فإنه يرى أنّ الفرق الجوهري بين الحماية الدبلوماسية والحصانة الدبلوماسية من جهتين:

أ/ من جهة الأشخاص:

وذلك أن الأشخاص المشمولين بالحصانة الدبلوماسية هم السفراء والممثلين الدبلوماسيين عمومـًا، أما الأشخاص المعنيين بالحماية الدبلوماسية فهم جميع الرعايا المتواجدين لدى الدولة بلا استثناء.

ب/ من جهة نشوء الحق:

وأن الحصانة الدبلوماسية ينشأ فيها حق المبعوث الدبلوماسي فور وصوله واعتماد أوراقه من الجهات الرسمية وتُلزم الدولة بحمايته، أمّا الحماية الدبلوماسية فليست فيه حماية خاصة للرعايا وإنما ينشأ الحق حين وقوع الضرر وليست الدولة بمسؤولة عنه من قبل.

المبحث الثاني
إبرام عقد الأمان وتطبيقاته القانونية المعاصرة
المطلب الأول
أساس منح الأمان في الفقه الإسلامي وتكييفه القانوني

بالنظر في نصوص الأمان وصفة مانحه فإن أهل العلم أجمعوا على أنّ ذلك حق لكل المؤمنين يؤمّنون من شاؤوا سواء من الرجال أو النساء أو الأحرار أو العبيد وقد نقل الإجماع على ذلك الإمام المنذري في الأوسط إذ يقول:" أجمع من نحفظ من أهل العلم على أنّ الأمان يعطى من عامة المسلمين "[١].

ويرى الباحث أن السبب الرئيس لهذا الإجماع ورود الأحاديث الدالة على جواز منح الأمان بصيغ مختلفة لفئات مختلفة تُظهر جميعها أن ذلك ليس مختصاً بولي الأمر فقط، من هذه الأدلة رواه الشيخان عن علي بن أبي طالب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " ذمّة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم "[٢]، قال النووي – شارحاً هذا الحديث –:" المراد بالذمة هنا الأمان ومعناه أن أمان المسلمين للكافر صحيح، إذا أمّنه به أحد من المسلمين حرم على غيره التعرض له ما دام في أمان المسلم "[٣].

---

(١) أبو بكر بن المنذر النيسابوري، الأوسط في السنن والإجماع والخلاف، تحقيق: صغير أحمد حنيف، (الرياض، دار طيبة، ط١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م)،ج١١، ص٢٥٥.

(٢) مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (صحيح مسلم)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ط، د.ت)، ج٢، ص٩٩٩.

(٣) أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٢هـ)، ج٩، ص١٤٤.

وأما دليل جواز أمان المرأة فما رواه الشيخان عن أم هانئ بنت أبي طالب ـ رضي الله عنها ـ قالت: ذهبت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الفتح فوجدته يغتسل ... إلى أن قالت: فلما انصرف قلت يا رسول الله زعم ابن أمي عليّ بن أبي طالب أنه قاتل رجلا أجرته، فلان ابن هبيرة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" قد أجرنا من أجرتِ يا أمَّ هانئ "[1] وجاء في رواية:" وآمنا من آمنت "[2]. أي: أعطينا الأمان لمن أعطيته. وبرهانٌ آخر عن أنس، أن أبا العاص بن الربيع، أُسر بطريق الشام، فأرادوا قتله، فقالت زينب: إني قد أجرت أبا العاص بن الربيع، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنّا قد أجرنا من أجارت»[3].

وبمناقشة الباحث للأثرين السابقين يظهر لنا جليّاً أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل مطلق الإجارة والأمان من المرأة بلا شرط أو قيد، ويمكن أن يُستنتج من هذا أيضاً ما للمرأة من أهمية في الإسلام وأن لها يدٌ في حفظ الدماء وذلك بمنح الأمان.

ومن مظاهر التيسير في الفقه الإسلامي في باب الأمان أنّ الفقهاء أجازوا الأمان بأي لغةٍ كانت وبما يُفهم منه الأمان ودليل ذلك عن أبي وائل، قال: كتب إلي عمر بن الخطاب، فقال: " إذا حاصرتم قصرا، فلا تقولوا لهم: انزلوا على حكم الله وحكمنا، فإنكم لا تدرون ما حكم الله، ولكن انزلوا على حكمهم، ثم احكموا فيهم ما شئتم، وإذا لقي الرجلُ الرجلَ، فقال: مترّس، فقد أمّنه، وإذا قال: لا تخف، فقد أمّنه، وإذا قال: لا

(١) مسلم النيسابوري، صحيح مسلم، ج١، ص٤٩٨.

(٢) المصدر السابق.

(٣) أبو عبد الله الحاكم محمد الطهماني النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١ هـ/ ١٩٩٠م) ج٤، ص٤٩.

تدْهل، فقد أمنه، إن الله يعلم الألسنة "[١].

ويرى الباحث أنّ في هذا الأثر غاية التيسير ودليلٌ تام على أن المغزى الرئيس من العلاقات الدولية في الشريعة الإسلامية ليس هو محض السيف أو الدم أو القتل وإنما محضُ الرحمة بالناس، فهذا عمر رضي الله عنه قبل أدنى ما يكون فيه حفظاً لروح المحارب من الهدر وجعل ما يُفهم منه من لفظٍ فيه أمانه فإنه مقبول ولا يجوز مساسه أو ضره.

وتجدر إشارة الباحث بعد تقرير ما سبق من التيسير في باب الأمان وأنه من حق أي مسلم مكلف رجلاً كان أو امرأة، أن يمنح الأمان لمن يشاء من رعايا الدول الأخرى ؛ إلا أنّ هذا الأمان لا يكون صحيحاً نافذاً إلا بشرطين ذكرهما العلماء:

١- ألا يترتب على هذا الأمان ضرر راجح أو مساوٍ، في الحال أو بالنظر في المآل؛ وهذا يرجع تقديره إلى الجهات الرسمية المخولة بذلك في الدولة.

٢- ألا يكون قد سبق صدور هذا الأمان من آحاد المسلمين، صدور قرار أو نظام – مُسَبَّب بالمصلحة العامة – يقيد هذا الحق للأفراد في منح الأمان لرعايا الدول الأخرى.

فإعطاء الأمان في القانون الإسلامي، حق يشترك فيه الأفراد مع الدولة؛ غير أنَّ إعطاءه من الأفراد يخضع لرقابة الدولة السابقة واللاحقة؛ على النحو الذي سبق بيانه[٢].

ومما سبق بيانه يخلص الباحث إلى أنّ التطبيق المعاصر لقانونية منح الأمان موافقة

---

(١) ابن المنذر، الأوسط في السنن والإجماع والخلاف، ج١١،ص٢٦٤.

(٢) مقال عن أحكام الأمان والمستأمن في القانون الدولي الإسلامي، للأستاذ الدكتور سعد بن مطر العتيبي http://www.alukah.net/web/alotaibi.

هو ما يُمنح للسلطة الرسمية – شخصاً كان أو جهة – من حق تنظيم دخول رعايا الدول الأخرى إلى دولةٍ ما وإقامتهم فيها، بقانون أو نظام يصدّقه رئيسها، سواء سَنَّتْه الدولة نفسها، أو التزمت به ضمن اتفاقية تلتزمها؛ فلا يُؤذن للأفراد بمنح الأمان لأحدٍ من الأجانب إلا بصفة نظامية، والفقه الإسلامي منح ولي الأمر الحق بتضييق هذا الأمر وجعله مناطاً به فقط لا غير بحسب ما تقتضيه المصلحة إذ أنه لما لديه من مستشارين وجهات سيادية مختصة تملك صلاحيات خاصة وتتمتع بالقدرة على تقييم مصلحة منح الأمان من عدم ذلك[1]، وأن الباحث يرى فيه تماشياً مع الفقه السياسي المقاصدي الشرعي المنطلق من مقاصد الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني
مقارنة النظريات القانونية المتعلقة بعقد الأمان بالفقه الإسلامي

بعدما ذكر الباحث في المطلب الماضي الأسس الفقهية لمنح الحصانات الدبلوماسية يشرع في هذا المطلب في ذكر الأسس القانونية الحديثة التي تُعد أساساً لمنح الحصانات، والمعمول بها دوليا – على تفاوت في قوتها وضعفها – إلّا أننا سنجد ثمّة فروقاً بين كل مصدر منها من حيث القوة والنفاذ ومدى القبول الدولي لكل مصدر وهي وإن تنوعت وتعّددت فإنها لا تخرج عن مصدرين يمكن وصفها بالأساس القانوني لمنح الأمان (الحصانة) وهي على النحو التالي:

أولاً : العُرف الدولي .

ثانياً : الاتفاقيات والمعاهدات .

وسيتناول الباحث التفصيل في مدى قوة الأساس الإلزامي التي تقوم عليه هذه

(١) وفي الواقع المعاصر فإن منح تأشيرة الدخول هو بمثابة الموافقة مع الدخول بمنح الأمان، إذ أنها ليست خاص بالدبلوماسيين فحسب وإن كانت لهم تأشيرات خاصة ولكنها أيضاً تشمل الخدم والعمالة وغيرهم وجهة الاختصاص فيها هي وزارة الخارجية أو وحدة مستقلة في إدراة الهجرة.

المصادر ومدى اتّساقها مع الفقه الإسلامي من جهة المقارنة .

المصدر الأول : العرف الدولي :

يعتبر بعض فقهاء القانون أن العرف الدولي مصدراً تقليديـًا لمنح الحصانات في القانون الدبلوماسي إلا أن الباحث اعتبره من المصادر الحديثة و سبب اعتبار الباحث للعرف الدولي مصدراً حديثـًا لمنح الحصانات و ليس تقليديـًا هو أنّ القواعد العرفية خاصةً في العلاقات الدبلوماسية عُرضة للتغير بحسب تطور وتغير حاجيات المجتمع الدولي، ويبقى العرف الدولي مرجعـًا رئيسيـًا لسد النقص أو الاختلاف في التفسير أو في حالة عدم وجود أي نص، ومع ذلك فإنه مهما حاولت الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية تقنين أحكام العرف الدولي فإنها لا تستطيع استيعاب جميع هذه القواعد[١].

ومع هذا فإنه تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن حصر هذا المصدر (العرف الدبلوماسي) على الحصانات فقط بل إنه يشمل أيضـًا مجموعة القواعد والمبادئ المتعارف عليها في الحياة الدبلوماسية والعلاقات القائمة بين الدول وممثليها الدبلوماسيين ويستند هذا العرف الى سوابق مماثلة في العمل الدبلوماسي وعليه تصبح ممارسات شائعة لفضل التكرار والسلوك المتبادل مما يسهل عملية الالتزام بهذه السوابق وسريانها بين الدول على أساس مبدأ المعاملة بالمثل[٢].

ومع كل ما للعرف من أهمية فإننا نجد أن بعض الفقهاء ذهب إلى أن أساس

(١) السيسي، فهد محمود : العرف في الشريعة والقانون وأثره في سن الأنظمة،(رسالة ماجستير بقسم الأنظمة بالجامعة الإسلامية بالمدينة / ٢٠٠٨م-١٤٣١هـ) صـ ٤٤.

(٢) المرجع السابق .

الحصانات إنما هي مجرد صورة من صور المجاملة الدولية ولا تخضع هذه الحصانات للقواعد والأعراف، بل هي محض مجاملة[١].

وبمناقشة الباحث لهذا الرأي نجد أنه قاصر عن التطبيق إذ أنّ الاتفاقيات والمعاهدات لطالما أشارت إلى ذلك ومن ذلك أم الاتفاقيات في العلاقات الدبلوماسية وهي اتفاقية فيينا في ديباجيتها إذ نصّت على استمرار العمل بأحكام العرف الدولي في حالة أن بنود هذه الاتفاقية لا تتضمن قواعد تُطبّق على بعض المواضيع أي في حالة حصول مسألة لم تتطرق لها الاتفاقية[٢].

ويؤيد ذلك ما ذكره الفقيه فينويك بقوله " امتيازات وحصانات الدبلوماسيين تُعد من قواعد القانون الدولي العرفية القديمة وأنها نشأت بنشوء الدول"[٣]. وكذلك الدكتورة عائشة راتب التي تؤكد بـ " أن العرف الدولي يؤكد هذه الحصانات بصرف النظر عن وجود التشريعات أو الاتفاقيات فهي لا تعتمد في وجودها على القوانين الداخلية، وإنما هي جزء من القواعد العرفية الدولية أدت إليه طبيعة الأشياء والضرورات الدولية"[٤].

ويستخلص الباحث مما سبق أنّ العُرف مصدراً معتبراً في منح الحصانات الدبلوماسية وسلبها وأن ذلك وإن كان مقرراً مع نشوء الدبلوماسية إلا أنه باندماجه في المعاهدات والاتفاقيات اكتسب القطعية بصياغته في قالب قانوني ارتكزت عليه المعاهدات بل جعلت المرد إليه حين خلو مواد الاتفاقية عما يعالج أو يحل النوازل

---

(١) العزيزي، حسين : الحصانات والامتيازات الدبلوماسية . صـ٥٠.

(٢) ديباجية وتقدمة اتفاقية فيينا ١٩٦١م .

(٣) العبيكان، عبدالعزيز : الحصانات والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية، صـ٢١٤ .

(٤) السيسي، فهد محمود : العرف في الشريعة والقانون وأثره في سن الأنظمة، صـ ٦٠.

الدبلوماسية .

وبمقارنة مصدر العرف كأساس قانوني بالعرف في الفقه الإسلامي من حيث القيمة نجد أنّ هناك اتفاقاً مطّرداً من حيث القيمة والتطبيق، حيث أننا نجد أنّ الفقه الإسلامي قد راعى مصدر العرف كثيراً، بل بلغ مرتبة أن أصبح دليلاً من الأدلة التي تُبنى عليها الأحكام والتصرفات القانونية .

ومن أهم القواعد العرفية التي أقرها الإسلام والتزم بها، قاعدة حرمة السفراء والرسل والمبعوثين الدبلوماسيين، حيث كانت حرمة الرسل والمبعوثين مقررة قبل الإسلام، فلما جاء الإسلام اعترف بهذا الحق لحرمة الرسل وطبقها إذ يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: " لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما"[١] وهذا دليل على أن هذه قاعدة عامة كانت متبعة ثم جاء الإسلام ليقررها ويكشف عنها لأنها لا تتعارض مع أحكامه، فالعرف هنا لا يناقض الشريعة، وهو ما درج على العمل به الولاة و علماء من في الدول الإسلامية حيث جاء في وثيقة مكة[٢] أن علماء الإسلام يدعون الكل إلى الالتزام بالعهود والمواثيق والأعراف[٣].

إلا أنّ بعض الكتّاب يخالف رأي بعض الباحث في التكلف من اعتبار (العرف الإسلامي) مصدراً مقرراً في المحاكم الدولية العالمية !! ويعلل أنّ سبب توهم البعض

(١) سبق تخريجه

(٢) وثيقة موقعة بمكة عام ١٤٢٧ هـ بمبادرة من منظمة المؤتمر الإسلامي وذلك من قبل علماء العراق بمختلف أطيافهم ومذاهبهم وهي كوسيلة لحقن الدماء وإرساء السلام في أرض العراق ونُشرت بنودها بجريدة الرياض يوم الجمعة ٢٨رمضان ١٤٢٧هـ – ٢٠أكتوبر ٢٠٠٦م – العدد ١٣٩٩٧ .

(٣) انظر نص الوثيقة في موقع المنظمة المؤتمر الإسلامي : www.oic-oci.org/oicv

هو فهمهم للعبارة التي وردت في النظام الأساسي لمحكمة العدل الإسلامي[١] وأنهم فهموا منها اعتمادها العرف ولكنها لم تنص صراحةً على العرف المراد العمل به في الفقه الإسلامي، وبرهان ذلك بالعودة إلى نص المادة التي ورد فيها العُرف إذ تقول : "تسترشد المحكمة بالقانون الدولي والاتفاقات الدولية الثنائية أو متعددة الأطراف، أو العرف الدولي المعمول به، أو المبادئ العامة للقانون، أو الأحكام الصادرة عن المحاكم الدولية، أو مذاهب كبار فقهاء القانون الدولي في مختلف الدول"[٢].

وطالما أنّ المادة لم تنص على اعتبار إعمال العرف صراحةً فإنها تبقى على إطلاقها الدولي، دون تقييد لفظي لم يرد في حيثيات المادة و العبرة في الكلام أنّ العموم يبقى على عمومه حتى يرد ما يخصصه و أنّ المطلق يبقى على إطلاقه حتى يرد ما يقيّده . إلا أن الباحث وبمناقشة هذا التحفظ فإنه يخالف في هذه النقطة و ذلك انطلاقا من نفس المادة التي استند إليها الآخرون، ودليل ذلك اللفظة التي خُتِمت بها المادة إذ تقول " في مختلف الدول " ومن دول المجتمع الدولي من اعتبر العُرف الشرعي صراحةً و أقرته في دساتيرها، ثم إنه إذا كان العرف الدولي يعترف بوجود أعراف إقليمية و يسمح بها، فلا يبدو أن هناك عائقاً لإقرار (عرف إسلامي) يجري الالتزام به في المعاهدات و الممارسات والنشاطات التي تمارسها الدول الإسلامية، حيث يمكن من خلاله أن يُعلن الالتزام به من قبل الدول الإسلامية فيما بينها، حتى يغدو متعارفاً عليه بفعل الاستمرار بالعمل به و هذا ما يميز العُرف و هو عمل الجماعة، وتقادم الزمان عليه، كي يصبح بعد

(١) انظر الكلام عن محكمة العدل الإسلامية على الرابط التالي :

http://shamela.ws/browse.php/book-8356/page-15546

(٢) انظر المادة (٢٧) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الإسلامية الدولية .

ذلك عرفًا دوليًا، خاصة وأن الدول الإسلامية تشكل حوالي ثلث الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة .

ومن هنا تظهر للباحث نتيجة منطقية مبنية على المعطيات التي سبقت الإشارة إليها وهي أن العرف مصدراً تبعيًا معتبر معمول به في الفقه الإسلامي وخاصة فيما يتعلق بالحصانات الدبلوماسية ومنح الأمان، وأن الممارسات النبوية إنما امتنعت عن قتل من أظهر الكفر به عملاً وتنفيذاً للعرف الدولي حينها وكذلك حفظًا للعهد لأنّ القاعدة الفقهية المعتبرة أن المعروف عُرفًا كالمشروط شرطًا[1].

وبإعمال الفقه الإسلامي لمصدر العرف نجد أن الفقه الإسلامي فقهًا عالميًا واسع الآفاق لم يقصر العمل فيه على نصوص جامدة قد ينتهي الانتفاع بها بانتهاء عصر التشريع بل إنه شمل ذلك حتى منح الأمان للقادمين من الرسل أيًا كان نوعهم واختلافهم في المعتقد و الثقافة و اللغة و أن أقصى ما منحه الفقه الإسلامي لولي الأمر من سلطة على الرسل و المبعوثين هو إشعارهم بضرورة انصرافهم من دار الإسلام دون توجيه أي عقاب لهم كما سبق و أن بيّن الباحث في أول هذا الفصل أنّ منح الحصانة (الأمان) هي بمثابة تقليص سلطة الإمام من بعض القائمين على أرضه لمصلحة إرساء السلام العالمي، و هو عين ما يقتضيه العمل الدبلوماسي الإسلامي مما هو ثابتٌ في الكتاب و السنة و العرف و المصلحة.

---

(١) الزرقا، أحمد محمد : شرح القواعد الفقهية، (دمشق، سوريا، دار القلم، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٥م) ١/ ٢٣٧.

للاستزادة فيما يتعلق بدراسة مصدر العرف، ينظر :-

العرف في الشريعة الفقه الإسلامي وأثره في سنّ الأنظمة في المملكة العربية السعودية، وهي أطروحة تقدم بها الباحث لنيل درجة الماجستير بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية بالمدينة .

المصدر الثاني : الاتفاقيات والمعاهدات:

تُعتبر المعاهدات والاتفاقيات الدولية من المصادر الأساسية المنظمة لآليات منح الأمان (الحصانة) ويمكن تعريف المعاهدات الدولية بأنها كل اتفاق دولي مبرم خطيّا بين الدول ومحدد من القانون الدولي وسواءً كان مدوّنا في وثيقةٍ واحدةٍ أو عدة وثائق ملحقة(١).

وتجدر الإشارة إلى أنّ بعض القانونيين قد ساوى بين الاتفاقية و المعاهدة إذ أنه عرّف المعاهدات بأنها (اتفاق) إلا أنّ بعض الفقهاء قد خالف في ذلك و أخذوا الرأي الذي يميل إلى التفريق بين المعاهدة و الاتفاقية و جعلوا في ذلك عدة فروق(٢) و لكنّ هذا القول يُعتبر ضعيفـًا – من جهة التطبيق- إذ أن الأمم المتحدة و هي الجهة الرسمية الراعية لهذه الاتفاقيات قد ساوت بينهما و ذلك لما ورد في مسرد المصطلحات الفنية المتصلة بالهيئات المنشئة للاتفاقيات ما نصه " من الوجهة القانونية لا يوجد أي فرق بين المعاهدة والاتفاقية والعهد فجميعها صكوك قانونية دولية مُلزِمة قانونـًا، من وجهة نظر القانون الدولي، و ذلك للدول التي اختارت أن تقبل الالتزامات الواردة فيها وذلك بأن تُصبح طرفـًا فيها وفقاً للشروط الختامية لهذه الصكوك"(٣).

---

(١) أخميس، حنان : دراسات دبلوماسية (مركز الشرق العربي للدراسات الحضارية والاستشارية) http://www.asharqalarabi.org.uk/ ويعرفها شارل روسو بقوله : المعاهدة هي مصطلح يطبق عادة وليس حصرا على الالتزامات الدولية وينصب على غرض منهم، والاتفاقية وهي مصطلح يطبق عندما يحصل إرساء قواعد قانونية أو يستخدم لتحقيق أو إنجاز عملية قانونية محددة.

(٢) هاميلتون، كنث : الممارسة الدبلوماسية، صـ١٥٩

(٣) انظر الفقرة ٢٨ من مسرد المصطلحات القانونية المختص بالأمم المتحدة:
http://www.ohchr.org/AR/HRBodies/Pages/TBGlossary.aspx

ومع ظهور اتفاقيات ونصوص مكتوبة من قوانين ومراسيم وتشريعات داخلية شكلت الاتفاقيات مصدرا مهما في تدوين قواعد العمل الدبلوماسي، ثم جاء بعد ذلك الانتقال الى مرحلة الدبلوماسية الدائمة، ومنذ القرن الخامس عشر برزت الحاجة لتحديد وتنظيم وتقنين قواعد الدبلوماسية على الصعيد الدولي وذلك محاولةً من الساسة آن ذاك لرأب الصدع بين الدول وخاصة في أوربا .

وفي الثالث من شهر مارس من عام ١٩٦١م تم عقد مؤتمر في مدينة فيينا بالنمسا نتج عنه قانون معتبر مجمع عليه من الدول الأعضاء و هو ما أُطلق عليه رسميّاً بعد اعتماده و تنفيذه بـ[اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسيّة] حيث أكدت بنود هذه الاتفاقية على سعيها الرئيس لتأمين أداء البعثات الدبلوماسية لأعمالها على أفضل وجه كممثلة لدولها، و تكونت هذه الاتفاقية من ٥٢ مادة اتسمت بتنظيم كافة جوانب العلاقات الدبلوماسية بين دول العالم، و لهذه الاتفاقية قيمة دوليّة كبيرة حيث أنها تمّت في فترة زمنيّة تميّزت بكثافة العلاقات الدبلوماسيّة بين الدول المستعمرة و المستقلة أخيراً بالإضافة إلى كونها نتجت عن أكبر عدد من الأعضاء المجتمعين و هو قرابة الثمانين دولة، و هو العدد الذي لم يتيسر وجوده قبل ذلك إضافةً إلى تلافي و استدراك الثغرات القانونيّة السابقة، و أيضاً حققت رغبة و طموح الدول الخارجة من ربقة الاستعمار أخيراً و منحها الملل بإثبات وجودها و إعلان سيادتها التامة و ذلك بكونها عضواً في اتفاقيّة دوليّة، و غير ذلك من المزايا التي تميّزت بها هذه الاتفاقية مما حدا بالدبلوماسيين جعلها دستوراً معتبرا و اعتبارها الميزان الذي يحكم علاقاتهم بين

بعضهم البعض[1].

وإذا كان ما سبق ذكره من الاتفاقيات والمعاهدات جماعية فإن هناك معاهدات ثنائية بين طرفيين دوليين تكونت وفق ظروف معينة إلا أن الباحث يميل إلى أنّ هذه المعاهدات ضعيفة النفاذ و ذلك أنها خلت من الأثر الجزائي المترتب على الإخلال بها، وسبب آخر ظهر للباحث – بعد التحليل – هو أنّ العلاقات الثنائية الدبلوماسية في العلاقات الدولية دائماً ما يسودها المعاملة بالمثل بين الدولتين مما يضعف الصفة الإلزامية للمعاهدة المبرمة بينهما [2]، إلا أنّ ذلك لا يخرجها عن الاعتبار الفعلي للمعاهدات و حتى أن بعض الفقهاء قد أشار إليها كقسيم للمعاهدات الجماعية[3].

---

(١) تفرع عن اتفاقية فيينا عدة اتفاقيات مساعدة ومتممة لاتفاقية فيينا في تنظيم العلاقات الدبلوماسية، من تلك الاتفاقيات :

أ/ اتفاقية العلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣م .

ب/ اتفاقية البعثات الخاصة لسنة ١٩٦٩م .

ج/ اتفاقية بعثات الدول لدى المنظمات لسنة ١٩٧٥م .

(٢) والأمثلة على ذلك كثيرة تكمن في سحب السفراء والرد على ذلك بالمثل أو تخفيض التمثيل الدبلوماسي والرد على ذلك بالمثل وهو ما حصل بين دولتي مصر وتركيا في ٢٣/ ١٠/ ٢٠١٣م عقب الانقلاب الذي تم في ذلك الوقت مما حدا بتركيا بتخفيض التمثيل الدبلوماسي ما حدا بمصر بالمعاملة بالمثل وطرد السفير التركي . انظر تفاصيل الخبر للاستزادة www.bbc.com .

(٣) من ذلك تعريف بول روتر للاتفاقيات بأنها " تعبير عن إرادات متطابقة تعزى الى شخصين أو عدة أشخاص للقانون الدولي المخصصة لإنشاء آثار قانونية وفقا لقواعد القانون الدولي" . بيجمان، جيفيري : الدبلوماسية المعاصرة، ترجمة / محمد صفوت حسن (القاهرة، دار الفجر للنشر والتوزيع، ٢٠١٤م) صـ٥٦.

المطلب الثالث
شروط منح الأمان في الفقه الإسلامي وواقعه القانوني المعاصر

يود الباحث أن يشير في مطلع دراسة هذه الجزئية إلى أنّ ثمة تداخل موجود لدى البعض في التعاطي مع هذه الجزئية حيث يوردون في هذا الباب في الشروط المنبغي توفرها في المستأمن مطلقـًا وهذا مقبولٌ إلى حدٍ ما حيث أنّه يشترك الرسول في وصف (المستأمن) مع غيره [١]، إلا أن الذي عناه الباحث بالتحديد من التداخل والخلط هو إدراج أحكام وشروط المستأمنين من عامة الناس وطالبي اللجوء السياسي وشروطهم وهذا حالهم يختلف جذريـًا مع حالة الرسول أو السفير.

أما هذا المطلب فهو بصدد التفصيل في ضرورة وجود عقد مخصص يمنح على ضوئه الرسول الأمان أم أن وصفه بالرسالة وحمله لخاتم سيده يكفيه لمنح الحصانة ويلزم الدولة المسلمة بحمايته ؟ يجد الباحث اختلاف الفقهاء في هذه المسألة على مذهبين:

المذهب الأول: أن الأمان يثبت للرسل بعقد مستقل وأن مجرد الدخول لا يمنحه الحصانة. وهو قول الحسن بن زياد صاحب أبي حنيفة من المتقدمين[٢] وتبعهم في ذلك

(١) من ذلك الشروط في المستأمن التي أوردها الدكتور عبدالله آل هادي في رسالته (ضمانات الحصانات الممنوحة في الفقه الإسلامي) صـ٧٧ والتحقيق أنّ ذلك مختص بالعقد العام والحديث عندما يكون عن الرسل والسفراء إنما هو من قبيل العقد الخاص.

(٢) نسب عنهم هذا الرأي د. وليد الربيع في بحثه التكميلي كمتطلب ماجستير (الحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي) صـ ٢٧. والباحث رجع إلى مظان هذا القول في كتب الحنفية ولم يجده !!

بعض المعاصرين مثل الدكتور حمدي الغنيمي والدكتور محمد نادر عطار[1].

إلا أن الباحث وبمناقشة هذا الرأي فإنه يتحفظ عليه وذلك بالنظر إلى الفقه المقاصدي للسياسة الشرعية وهو من الأسس الرئيسة التي يقوم عليها القانون الدبلوماسي الإسلامي نجد أن تطبيق هذا الرأي واقعيا لا يتفق مع أرض الواقع وقد يقلل من الصلات بين الدولة الإسلامية وغيرها بل ويلقي شيء من العنت في الاندماج الدولي الذي قد أقرّ باتفاقيات كما سيأتي معنا في المبحث المقبل والمتعلق بالمقارنة. وأيضـًا نجد أنّ الدكتور محمد الصادق عفيفي قد انتقد هذا الرأي بقوله "أن الرأي الذي يتجه إلى القول بأن أساس الحصانات الخاصة بالسفراء في الإسلام مستمد من عقد الأمان، موضع نظر لأن الوقائع والأحداث تؤكد أن حصانات السفراء والمبعوثين في الإسلام ثابتة دون عقد الأمان، وأن أمان الرسول الموفد من قومه أو دولته إلى الدولة الإسلامية يثبت بمجرد دخوله إلى دار الإسلام، إذا ثبت أنه رسول موفد من قبل دولته، وأنه لا يكلف إقامة بينة، لأن إقامة البينة تقضي إلى الضيق والحرج، وكليهما مدفوع، ولذا يكتفي بالعلامة فإذا أخرج هذا الكتاب فالظاهر أنه صادق، والبناء على الظاهر واجب فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته، وهناك لا يتعرض لشخصه بسوء حتى يعود إلى بلاده"[2].

المذهب الثاني: أنّ الأمان يثبت للرسل بمجرد الدخول وأن دخول الرسول لبلاد المسلمين كفيلٌ بمنح الحصانة.

---

(١) أحمد أبو الوفا، القانون الدبلوماسي الإسلامي، ص٣٠١.

(٢) فاوي الملاح، سلطات الأمن، ص٧٠٦.

وهو قول الجمهور[١] ودليلهم حديث تأمين رسل مسيلمة[٢]، وإنما أقر هذا المبدأ لما له من أهمية تفاوضية قد يترتب عليها إنهاء الحرب بعقد الهدنة أو الجزية وربما دخولهم في الإسلام ويلزم لإثبات الأمان للسفير أو الرسول أن يحمل معه أن أوفد من قبل رئيسه بأن يحمل رسالة عليها خاتمه ونحو ذلك.

والباحث يرى أن هذا الرأي وجيهاً وسليما ويخلص إلى أن هذا مبدأ رئيس في القانون الدبلوماسي الإسلامي ولقد شملت الدولة الإسلامية السفراء الوافدين إليها بالأمان والسلام طوال مدة بقائهم في بلادها حتى يعودوا مطمئنين إلى أوطانهم، ويثبت الأمان للرسول الموفد من قومه، أو دولته إلى الدول الإسلامية، بمجرد دخوله الديار الإسلامية، إذ أثبت أنه رسول موفد من قومه، ولا يكلف إقامة البينة لأن إقامة البينة – تفضي إلى الضيق والحرج وكليهما مدفوع- ولذا يكتفى بالعلامة وهي أن يكون معه كتاب من حاكم بلاده، فإذا أخرج ذلك الكتاب الظاهر أنه صادق والبناء على الظاهر واجب فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته.

(١) ابن المنذر، الأوسط في السنن والإجماع والخلاف، ج١١،ص٢٦٤.

(٢) سبق ذكره في مبحث الأمان في السنة النبوية.

المبحث الثالث
الآثار المترتبة على منح الأمان في الفقه وآثارها القانونية
المطلب الأول
الآثار المترتبة على شخص الوافد وحريّته

أولاً : الآثار المترتبة على حماية شخص الوافد في القانون المعاصر

بدايةً نجد أنه من المتقرر في مبادئ الاتفاقيات أنّ ثمة مواد قد تكتنزها الغموض الملجئ إلى اضطرار المشرعين إلى إيجاد تفسيرات معينة مرادة منها، إلا أنّ هذا الغموض لا نجده أبداً في مواد هذه الاتفاقية وذلك أنه – ومن وجهة نظر الباحث – تتعلق بأمور حساسة جداً يترتب عليها أحياناً حرب وسلام بين الدول.

من هنا نجد أن اتفاقية فيينا راعت هذه الجزئية والتزمت موادها بالوضوح التام شمل ذلك حتى موضوع الحصانة الشخصية التي نحن هنا بصدد الحديث عنه، فنجد أنّ الاتفاقية نصت على أنّ " شخص المبعوث الدبلوماسي مصونة، ولا يجوز إخضاعه بأيّ صورة من صور القبض أو الاعتقال، ويجب على الدولة المعتمد لديها معاملته بالاحترام اللائق واتخاذ جميع التدابير المناسبة لمنع أي اعتداء على شخصه أو حريته أو كرامته"[1].

وبتحليل الباحث لهذه المادة نجد أنها تفرض على الدولة المعتمد لديها الممثل السياسي التزامات عدة، منها:

أ- حماية شخصه، فلا يجوز إخضاعه لأية صورة من صور القبض أو الاعتقال.

ب- اتخاذ جميع التدابير المتاحة لمنع أي اعتداء على شخصه أو حريته أو كرامته.

---

(١) المادة (٢٩) من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية.

وبالرغم من إطلاق المادة السابقة للحصانة الشخصية للمبعوث الدبلوماسي وجعلها دون قيد أو استثناء يحد من تمتع الدبلوماسيون بهذه الحصانة الشخصية، إلا أنّ ثمة حالات من حالات الدفاع الشرعي أو الضرورة القصوى الملجئة دون غيرهما، يجوز فيها أن يقبض على الدبلوماسي أو أن يحتجز، إذا كان في حالة تلبس، بأحد الجرائم بالغة الخطر(١).

دراسة حالة تطبيقية :-

وبرهانـًا وإثباتـًا لمدى التعاطي الدولي مع هذه البنود ومنحها الحصانة لأسرة المبعوث الدبلوماسي، سيورد الباحث القضية التي أثارت جدلاً حينها وهي قيام الاستخبارات الفلبينية بالاعتداء على زوجة دبلوماسي سعودي بالفلبين في ٢٥/ ٥/ ٢٠١٤م وذلك إثر اشتباهها بها في الإتجار بالبشر، وعليه قدم السفير السعودي حينها عبدالله أبو الحسن مذكرة احتجاج موجهة إلى وزارة الخارجية الفلبينية وإلى السفير الفلبيني بالرياض، وقد استند فيها إلى بنود اتفاقية فيينا التي تنص على منح الحماية لمرافقي الدبلوماسيين وعلى رأسهم زوجة الدبلوماسي – وهو موضع الشاهد هنا – وبناءً عليه تقدمت الفلبين بالاعتذار الرسمي لسفارة خادم الحرمين الشريفين بالفلبين وأوضحت التزامها التام ببنود اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية ودورها في حماية الدبلوماسيين وأسرهم وأنّ الزوجة المعتدى عليها تتلقى العلاج في أفضل المستشفيات في مانيلا(٢).

(١) سامي عبدالحميد، أصول القانون الدبلوماسي والقنصلي، ص١٦٩.

(٢) صحيفة الرياض، الخبر بتاريخ ٢٥/ ٥/ ٢٠١٤م وتاريخ التصفح في ١٠/ ٤/ ٢٠١٦م:
http://www.alriyadh.com/939397

ومراد الباحث من ذكر هذه الحالة هو بيان مدى نفاذ اتفاقية فيينا على الدول الأعضاء جميعها وأنها الالتزام بها التزام واقعي، ثم مدى تمتع المرافقين للمبعوث الدبلوماسي بالحصانة التي توجب حمايته، إلا أنّ هذا الأمر قد يُستغل من قبل بعض الدبلوماسيين بالصورة الخاطئة – خاصة فيما يتعلق بالأمن القومي للدول - فهنا تقتضي الحالة التعامل مع القضية من جهة استثناء لا أصل، وهذا ما ترتضيه الأعراف الدولية.

وبمقارنة ذلك الفقه الإسلامي نجد فيه احتراما وتقديرا فائقاً لشخص الممثل السياسي، وفي تعامل النبي صلى الله عليه وسلم مع رسل الملوك والأمراء أكبر دليل على ذلك، إلا أنه يجدر بالباحث ابتداءً بيان مفهوم الحصانة الشخصية في الفقه الإسلامي حيث يوضحها الشيخ محمد وهبة الزحيلي رحمه الله فيقول : " الحصانة تتنافى مع كل تدبير زجري يستهدف الشخص ؛ لأن شخص الممثل الدبلوماسي مصون، والأمان في الإسلام يقضي بتحريم التعرض لشخص الرسول وماله وأسرته وأتباعه وحاجاته، بل ورسائله السياسية"[1].

وأما فيما يتعلق في التطبيق العملي للفقه الإسلامي في منح الأمان فنجد منه عدة صور منها موقف النبي ‘ من رسل مسيلمة الكذاب دليل واضح وحجة دافعة على احترام السفراء[2]، ومنه استنبط فقهاء الشريعة الإسلامية باختلاف مذاهبهم وتنوع مدارسهم منح الأمان للمبعوث ولو كان كافراً، ففي ذلك يقول الأمام الشيباني: "ولو أن رسول ملك أهل الحرب جاء إلى معسكر المسلمين فهو آمن حتى يبلغ رسالته بمنزل مستأمن

(١) الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ص ٣٣٣

(٢)سبق تخريجه في الفصل الماضي.

جاء للتجارة"[١]ويُعقّب على ذلك الإمام السرخسي بقوله "إن في مجيء الرسول والمستأمن من منفعة للمسلمين وتحقيق مصلحة لهم"[٢].

وبتحليل الباحث للنصين السابقين نجد أن تحقيق المصلحة ونشد السلم العالمي مطلب ومقصد شرعي معتبر وذلك لا يكون إلا بمنح الأمان لمن يقوم على يديه التواصل الحضاري بين دولة الإسلام والدول الأخرى، وذلك أنّ أمر الصلح أو القتال لا يلتئم إلا بالرسول ولابد أن يكون الرسول آمنًا ليتمكن من أداء الرسالة، وعلى هذا درج المسلمون في فتوحاتهم واتفاقياتهم ففي إحدى فقرات الاتفاق الذي عُقِدَ بين قلاوون وبين صاحب القسطنطينية سنة ٦٨٠هـ نجد ما يلي :

"وعلى الرسل المترددين من الجهتين أن يكونوا آمنين مطمئنين في سفرهم ومقامهم براً وبحراً محترمين مرعيين هم وكل من معهم من مماليك وجوار وغير ذلك"[٣].

وعند المقارنة بين ما سبق نجد أنّ قواعد القانون الدولي المدونة في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية وكذلك الفقه الإسلامي اتسمت بالمرونة في أحقية المبعوث الدبلوماسي بالتعريف بنفسه، إذ لم تتناول بالتنظيم أسلوب أو كيفية تمسك عضو البعثة الدبلوماسية أو الوافد إلى الدولة الإسلامية بالحصانات والامتيازات وذلك أنه يختلف أسلوب التمسك بالحصانة في العمل باختلاف الظروف والأحوال، والمتعارف عليه – اليوم – في كيفية التمسك بالحرمة الشخصية أو حرمة المسكن هي أن يظهر الدبلوماسي

(١) الشيباني، شرح السير الكبير، ج٢، ص٤٧١.

(٢) السرخسي، المبسوط، ج٢، ص٥١٥.

(٣) باعمر، الفقه السياسي للحصانة الدبلوماسية، ص١٤٨.

هويته وذلك بإبراز البطاقة الدبلوماسية الصادرة عن وزارة الخارجية في الدولة المستقبلة ليتقي ويحمي نفسه من أي مساس من أجهزة هذه الدولة وسلطاتها بما له ولمسكنه من حرمة، والمألوف أيضا عند مطالبة عضو بعثة بدفع مالا ينبغي عليه دفعه من ضرائب ورسوم أن يلجأ إلى البعثة التي يعمل بها لتتصل بوزارة الخارجية في الدولة المستقبلة ويتعين على وزارة الخارجية في هذه الحالة إخطار جهة تحصيل الضريبة أو الرسم.

وعليه لا تفوتنا الإشارة إلى أن هذه الحصانات والامتيازات من الحقوق التي يكفلها القانون الدولي العام للدولة متى كانت موفدة وليست من قبيل الحقوق الشخصية المتمتع بها من بين أعضاء البعثات الدبلوماسية ويترتب على ذلك أن تنازل الدبلوماسي أو من هو في حكمه من حيث التمتع بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية عن أي امتياز أو حصانة تنازل باطل مالم تجزه الدولة الموفدة وأن التنازل عن الحصانة لابد وأن يصدر صريحا عن الدولة الموفدة ذاتها ممثلة بواحد من المختصين قانونا بتمثيلها[1].

ثانياً : الآثار المترتبة على ضمان حرية الوافد مستحق الأمان

مما يتمتع به المبعوث الدبلوماسي من الحصانات الشخصية الحرية في ممارسة الشعائر التعبدية، فالسفراء والمبعوثون الدبلوماسيون لا يُلزَمون باعتناق دين الدولة التي وفدوا إليها، ولم يشر القانون الدولي العام إلى مسألة حرية العقيدة والعبادة لأنه لا يتعرض للمسائل الدينية، وإنما ترك حرية العقيدة للسفير والمبعوث الدبلوماسي بأن يختار ما يناسبه، كما ترك حرية إقامة الأماكن الدينية التابعة للسفارة للقانون الداخلي ينظمها كيف يشاء وبما يحقق مصلحة الدولة، ومن ذلك ما يقوم به بعض الدبلوماسيين

(١) شادية رحاب، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي وتأثيرها على حقوق الإنسان، مقال نشر بمجلة جيل حقوق الإنسان العدد الأول ص ٩.

من إنشاء أبنية أو معبودات خاصة بهم داخل محيط سفارتهم فنجد مثلاً انّ السفير بورما في سيرلانكا قد أنشأ حوضاً في سفارتهم يقوم به أعضاء السفارة بحرق ذويهم – كما هي عادتهم – موتاهم دون أي تحفظ أو ممانعة من السلطات السيرلانكية[١].

وعليه فالسفراء ومن في حكمهم كما سبق ليسوا بملزمين – بحسب النظام الدولي – باعتناق دين الدولة التي وفدوا إليها، ويرى الباحث أنّ سبب السكوت عن قضايا الشعائر الدينية للسفير والمبعوث الدبلوماسي وتمكينه من أن يختار ما يريد من الأديان راجعٌ إلى العُرف الدبلوماسي الدولي المعاصر وذلك أن اتفاقية فيينا قد خلت من أي إشارة إلى الحكم على العقائد أو المعاملة بسبب الدين، كما تركت كذلك حرية إقامة الأماكن الدينية التابعة للسفارة تنظمها كيف تشاء بالقدر الذي لا يتعرض أو يتداخل مع مصالح الدولة المضيفة [٢].

وبمقارنة ما سبق بالفقه الإسلامي فالأمر مختلف، لأن الدولة الإسلامية دولة دعوة فلها الحق في عرض الإسلام على من يفد إليها دون إكراه ولا ممارسة ضغط لحمله على اعتناق الإسلام، ولهم الحق في الالتزام بدينهم وممارسة شعائرهم بما لا يخل بالنظام الإسلامي، فقد أخرج الإمام أحمد عن سعيد بن أبي راشد أن التنوخي رسول هرقل إلى النبي وافاه وهو في تبوك فجلس بين يديه وأعطاه كتاب هرقل، فقال النبي : " ممن أنت ؟ قال : أنا أحد تنوخ، قال: هل لك في الإسلام الحنفية ملة أبيك إبراهيم ؟ قال : إني رسول قوم وعلى دين قوم لا أرجع عنه حتى أرجع إليهم. فضحك النبي وقال﴿ **إِنَّكَ لَا تَهْدِي**

(١) انظر تفاصيل الخبر في موقع (صوت روسيا) للأخبار الروسية:

http://arabic.sputniknews.com/arabic.ruvr.ru/2012_09_12/87962143./

(٢) الربيع، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية، ص٢٩.

مَنْ أَحْبَبْتَ وَلَكِنَّ اللهَ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ ﴾ [سورة القصص:٥٦]"[1].

وفي بتحليل الباحث لهذه الرواية[2] نجد أنّ النبي صلى الله عليه وسلم إنما عرض الإسلام فقط عرضاً من باب البلاغ المأمور به في قوله سبحانه وتعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ** ﴾ [سورة المائدة:٦٧] دون أي تعنيف أو غيره، ولما رأى تمسك المبعوث بمعتقده منحه حقه ولم يتعرض له بل أكرمه وأعطاه ما يستحق.

وروايةٌ أخرى تعزز الرواية السابقة وهي التي ذكرها ابن هشام حيث جاء وفد نصارى نجران إلى الرسول صلى الله عليه وسلم الله في المدينة فدخلوا عليه مسجده حين صلى العصر، عليهم ثياب الأحبار في جِمال بني الحارث بن كعب، فقال بعض من رآهم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يومئذ : ما رأينا وفدا مثلهم، وقد حانت صلاتهم فقاموا في مسجد رسول الله يصلون فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (دعوهم) فصلوا إلى المشرق "[3].

أما إذا رغب السفير في دخول الإسلام فله الحق في ذلك، إلا أن إسلامه يجب ألا

---

(١) الشيباني، المسند، ج٢٤، ص ٤١٧.

(٢) وهي من أطول الروايات النبوية في الفقه الإسلامي والتي جمعت الكثير من الأصول الشرعية في العلاقات الدبلوماسية من حيث اختيار النبي صلى الله عليه وسلم لشخص السفير مظهراً ومنطقاً ودراية بلغة القوم وهو الصحابي الجليل دحية الكلبي، وكذلك نجد فيه حسن استقبال النبي صلى الله عليه وسلم للتنوخي وحسن وفادته وإخباره بأن له " جائزة " و، ومناداته صلى الله عليه وسلم في أصحابه بمن يقوم بحق الرسول وأجابه إليه أحد الأنصار، وغيرها من الروايات التي تُثبت للمنصف الغاية العلمية والعملية التي بلغها النبي صلى الله عليه وسلم في العلاقات الدبلوماسية.

(٣) ابن هشام، سيرة ابن هشام، ج ١، ص ١٦٠.

يؤدي إلى خيانته لعهده وأمانته في أداء الرسالة التي جاء من أجلها، فقد روى الإمام أحمد وأبو داود عن أبي رافع قال : بعثتني قريش إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فلما رأيته أُلقي في قلبي الإسلام، فقلت : يا رسول الله إني والله لا أرجع إليهم أبدا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " إني لا أخيس العهد – أي لا أنقض العهد – ولا أحبس البرد – أي الرسل– ولكن ارجع فإن كان في نفسك الذي في نفسك الآن فارجع "، قال : فذهبت ثم أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأسلمت[١].

فإذا بقي المبعوث الدبلوماسي على دينه فله الحق في ممارسة شعائره الدينية على أن لا يظهر ذلك علناً أو تحدياً، ولهذا نص الإمام محمد بن الحسن الشيباني على أن الذمي أو الحربي المستأمن إذا استأجر بيتا من مسلم فاتخذ فيه مصلى لنفسه خاصة لم يمنع من ذلك، لأن هذا من جملة السكنى وقد استحق ذلك بالإجارة، وإنما يمنع مما في صورة المعارضة للمسلمين في إظهار أعلام الدين، وذلك بأن يبنيه – أي موضع صلاته– كنيسة يجتمعون فيها لصلاتهم، فإن أراد أن يجعل هذا البيت صومعة يتخلى فيها كما يتخلى أصحاب الصوامع منع من ذلك في أمصار المسلمين لأن هذا شيء يشتهر فهو بمنزلة اتخاذ كنيسة لجماعتهم[٢].

ويخرج الباحث بعد ذكر حق ممارسة العبادة وحرية الاعتقاد في اتفاقية فيينا والفقه الإسلامي إلى أنّ كليهما قد ضمنا حرية العبادة للمبعوث الدبلوماسي وأنّ ذلك من حقوقه الشخصية وله من الدولة حق الحصانة له دون حصول أي ضرر له، إلا أن الفقه

(١) سبق تخريجه.

(٢) ضميرية، أصول العلاقات الدولية، ج ٣، ص ٨٨٣. الربيع، الحصانات والامتيازات، ص ٣٠.

الإسلامي قد نصّ على ذلك صراحة من قول النبي صلى الله عليه وسلم وفعله، بينما استنتجنا ذلك في القانون الدبلوماسي من العرف الدبلوماسي ولا شك أنّ المنصوص عليه صراحةً أقوى في الدلالة والاستدلال من المستنبط بالعُرف وعليه فإنّ الفقه الإسلامي قد فاق القانون الدبلوماسي في هذه الجزئية – حق العبادة- لا من جهة ضمان الحقوق لأمه مكفولٌ في كليهما وإنما من جهة النص صراحة على حق المبعوث في ذلك.

المطلب الثاني
الآثار القضائية المترتبة على منح الأمان في القانون الدولي

تعدُّ الحصانة القضائية جزئـًا أساسيـًا من الحصانات الدبلوماسية التي يتمتع بها الممثل السياسي ويعتبرها كثيراً من الفقهاء أنها أكثر الحصانات حساسية[1]، لأن عليها مدار العمل الدبلوماسي، فلا يتصور القيام بالمهام الدبلوماسية الرسمية على الوجه الأكمل وهو محاط بسياج قضائي قد يقيد حريته، لذا فإنّ إعفاء الدبلوماسي من الخضوع للقضاء الإقليمي للدولة المضيفة عاملاً رئيسيـًا في أداء مهمته على الوجه الأكمل، ولقد أثبتت الممارسة الدبلوماسية مدى حاجة الدبلوماسي لمثل هذا الإعفاء.

ويقصد بالحصانة القضائية – بالعموم- إعفاء الممثل السياسي من الخضوع للإجراءات القضائية في الدولة المضيفة وهذه الحصانة تشمل الإعفاء من القضاء الجنائي ومن القضاء المدني والإداري ومن إجراءات أداء الشهادة أمام المحاكم المحلية في الدولة المضيفة، وتجدر الإشارة إلى أنّ أهمية الحصانة القضائية تستند إلى

(١) وذلك لما تحتويه من تعقيدات على أرض الواقع تقل فيها نسبة المجاملات بين الدول وتزيد وذلك لمساسها المباشر بسيادة الدولة المعتمدة.

طبيعة المهمة التي يقوم بها المبعوث الدبلوماسي، إذ اعتبر فقهاء القانون أن تمتع المبعوث الدبلوماسي بحصانة شخصية وحرمة ذاتية لا يكفي بحد ذاته ما لم يكن متمتعا بحصانة قضائية تعفيه من الخضوع لسلطة قضاء الدولة المعتمد لديها، وتمتد إلى جميع الأعمال والتصرفات التي يقوم بها أثناء إقامته في الدولة المعتمد لديها وأثناء ممارسته لوظائفه، وذلك ضمانا لاستقلاله وعدم الإخلال بطمأنينته أو إزعاجه.

غير أن عدم خضوع المبعوث الدبلوماسي لقضاء الدولة المعتمد ليها لا يعني عدم احترامه لقوانينها وتقاليدها وأنظمتها، بل يجب عليه أن يحترم هذه القوانين والأنظمة التي تعتبر من الواجبات الأساسية في التعامل الدولي[١]، كما أن تمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية لا يعني إعفاءه من المسؤولية القانونية بصفة نهائية، إذ قد نصت الفقرة الرابعة من المادة (٣١) من اتفاقية فيينا على أن المبعوث الدبلوماسي يبقى خاضعا لقوانين دولته وقضائها إذ تنص على "أن تمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية في الدولة المعتمد لديها لا يعفيه من قضاء الدولة المعتمدة"[٢] .

أولاً : التكييف القانوني لمنح الحصانة القضائية لطالب الأمان

المقصود من الحصانة القضائية هو إعفاء المبعوث الدبلوماسي من الدعوى المدنية المقامة ضده، وهذا يغني أنه لا يجوز لمحاكم الدولة المضيفة تقديمه للمحاكمة بسبب عدم سداد لديون ملزم بسدادها، وبالتالي يترتب عليه منعه من مغادرة البلاد، وذلك أن إعفاءه من المثول أمام القضاء في الدولة المضيفة قد منح أساساً لتمكين المبعوث من

(١) سلامة، التمثيل الدبلوماسي والقنصلي المعاصر، ص٢١٢. التابعي، السفارات في الإسلام، ص١٦٧

(٢) اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (٤/ ٣١).

أداء عمله ومثل هذه المرافعات تحول بينه وبين أداء مهمته الدبلوماسية [1].

ويتمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة القضائية المدنية في الدعاوى التي يكون مصدر الالتزام فيها عقداً، سواءً كان هذا العقد من العقود التي ترد على حق الملكيّة، كقيامه ببيع أو شراء أو هبة عقارات في الدولة المستقبلة[2].

وقد سبق لنا في هذه الدراسة ذكر التبريرات الخاصة بمنح الحصانات الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي على وجه العموم (العرف والاتفاقيات)، إلا أنّ التبريرات في هذه الجزئية ليس لمطلق الحصانات وإنما متعلق بمنح الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي، وهذه الحصانات لم تكن ناشئة ابتداء مع اتفاقية فيينا ١٩٦١م، وإنما عُمل بها سلفـًا في المحاكم ذات العلاقة على اختلاف التبريرات التي بينها، إلاّ أنّه استقر الأمر إلى أن انتهى في اتفاقية فيينا باستناد تبرير ومنح الحصانات القضائية للمبعوث الدبلوماسي لسببين أو اعتبارين لم تنص عليهما الاتفاقية صراحةً وإنما يمكن أن يستوحى من نصوصها، وهذان التبريران هما :-

أولاً: أن إقامة المبعوث الدبلوماسي في الدولة المعتمد لديها هي إقامة مؤقتة مهما طال أمدها، ومحل إقامته الثابت هو دولته – الموفدة - باعتبارها وطنه الأم ومقره الأصلي لذا كان مقر مقاضاته ومحاسبته أمام قضاء دولته.

ثانيهما: أن طبيعة عمل الدبلوماسي تقتضي المحافظة على استقلاله وعلى هيبته المستمدة من هيبة واستقلال الدول الموفدة.

---

(١) العبيكان، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية والقنصلية في القانون الدولي، ص٢٤٥.

(٢) المرجع السابق.

وبتحليل الباحث لهذين التبرير نجد أن التبرير الأول – وهو اعتبار الإقامة – لا يمكن معه حفظ الحق التام للمبعوث الدبلوماسي ويستند الباحث في رأيه هذا أننا نجد أنه ربط حقه ليس بشخصه وإنما بحال إقامته وهذا مما يعني عدم شمول حقه في الحماية حين خروجه من الدولة المضيفة، وهذا ما يؤدي به إلى خرق الحصانة ويجعله عرضةً للترافع عليه في جهةٍ ما خارج مقر بقاءه.

أما التبرير الثاني – وهو اعتبار الوظيفة – فإنّ الباحث يتفق معه إلى حد كبير لأنه هو المعمول به رسمياً في التعاطي الفعلي مع القضايا والنوازل الدبلوماسية وهذا ما نصت عليه اتفاقية فيينا صراحةً إذ تقول في ديباجيتها الافتتاحية " إن المزايا والحصانات المذكورة ليس الغرض منها تمييز أفراد وإنما تمكين البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدول للقيام بمهامها – الوظيفية – على أكمل وجه"[١] .

دراسة حالة :

وفي حالة دبلوماسية معاصرة يستشهد الباحث بقضية الإندونيسية ديوي راتناساري والتي حصلت في نيسان أبريل ٢٠٠٩ والتي عملت كخادمة لدى عائلة دبلوماسي سعودي في برلين، إلا أن رب العمل –وبحسب الصحيفة– قام بسحب جوازها ومنعها من أجرتها [٢].

وعلى إثره قامت الخادمة الأندونيسية وبعد أن فرّت بتقديم شكوى إلى مركز حقوق

(١) ديباجية الافتتاحية لاتفاقية ففينا (١٩٦١م).

(٢) انظر تفاصيل الخبر في موقع وكالة الأخبار الدولية الألماني (باللغة العربية) http://www.dw.com/ar/ تاريخ التصفح ٢٢/ ٦/ ٢٠١٦م .

الإنسان ببرلين وعليه قام المركز بتعيين المحامي كلاوس بيرتلسمان بصفته محاميا ضليعا في قوانين العمل، فقام بعرض مطالب ديوي راتناساري أمام محكمة العمل في برلين وطالب بحقها بما مجموعه ٧٠ ألف يورو، تغطي مطالب الأجور والساعات الإضافية، إلا أن حكم المحكمة الأول الذي صدر في ١٤ حزيران يونيو ٢٠٠٩م كان ضد المدعية الأندونيسية راتنساري بسبب الحصانة الدبلوماسية لرب العمل(١).

وفي تعليقها على حكم المحكمة تقول هايكة رابيه من المعهد الألماني لحقوق الإنسان : "الدولة لا يحق لها ملاحقة أي عمل إجرامي يقترفه دبلوماسيون، والمحاكم المدنية لا يحق لها حتى الآن أن تقضي بدفع أجوره المستحقة، وذلك لأن الحصانة تسد الباب القانوني في وجه المستخدمين في بيوت الدبلوماسيين واستنادا إلى بنود ميثاق فيينا ١٩٦١م فإنه يتوجب على العاملة الإندونيسية أن ترفع دعوى ضد رب عملها إلى محكمة سعودية، لمقاضاته "(٢).

ومن خلال ما سبق يتضح لنا جليـًا أنَّ تمتع المبعوث الدبلوماسي بالحصانة إنما هو محدود بحدود جغرافية وهي عين الدولة التي وفد إليها كمبعوث دبلوماسي، أما فيما يتعلق بدولته فإنما هو مواطن له ما للمواطنين وعليه ما عليهم من الحقوق والواجبات

---

(١) المرجع السابق .

(٢) بحسب مركز حقوق الإنسان (بانغ ينغ) في برلين فإن هناك حاليـًا أكثر من ٢٤٩ قضية مقدمة من عاملات مستخدمات في منازل الدبلوماسيين في ألمانيا، كلها بدعاوى الإستغلال، وأكثر أنواع الاستغلال المنتشرة للخادمات هي العمل عددا كبيرا من الساعات الإضافية، وغالبا دون أجر، كما أن عقود العمل مع الخادمات تكون دون أي قيمة، لأن المستخدمة تبقى عاجزة عن إثبات موقفها بحجة الحصانة الدبلوماسية التي يتمتع بها أولئك المبعوثون الدبلوماسيون .

والالتزامات فإنّ أخل بأحد تلك الالتزامات مع أحدٍ ما فإن له الحق بمقاضاته أمام محاكم دولته والاقتصاص لحقه ومحاكم الدولة الموفد ملزمة – بنص القانون – بالنظر في الدعوى المرفوعة ضد الدبلوماسي واتخاذ الإجراءات المناسبة بحقه أيـًا كانت دونما مانع من حصانة أو غيره .

وفي ختم هذه الجزئية من الدراسة يخرج الباحث إلى أنّ صحة وسلامة التبرير الفلسفي الذي يعتبر أساس منح الحصانات القضائية في اتفاقية فيينا أنما هو مقتضى الوظيفة لواقعيته ولأنه المنصوص عليه في الاتفاقية محل البحث، ويمكن القول بأن الاتفاقية قد حرصت على تحقيق التوازن بين حماية مصلحة الدولة المعتمد لديها ومواطنيها وبين الحصانة الدبلوماسية التي تقتضيها طبيعة عمل المبعوث الدبلوماسي بما يحقق الأمرين دون الإخلال بالمبادئ العامة والقواعد الكلية [١].

ثانياً: التكييف الفقهي لمنح الحصانة القضائية لطالب الأمان

لا يمكن للباحث محاولة التكييف الفقهي لحصانة لم يقررها أو يثبتها الفقه الإسلامي للمبعوث الدبلوماسي، وذلك أننا نجد أن الفقه الإسلامي لا يسلّم بالحصانة القضائية المعاصرة والمعمول بها دوليـًا والتي تقوم على عدم خضوع رجال السلك الدبلوماسي أو غيرهم من ذوي الهيئات – مطلقـًا - للولايات القضائية في الدول المضيفة، بل تسلب صاحب الحق من طلب استعادة حقه بالمحاكمة أو المرافعة ضد المبعوثين سواءً في القضايا الجنائية أو المدنية[٢]، والواقع أنّ الفقه الإسلامي يختلف في

(١) الربيعي، الحصانات والامتيازات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي، ص٤٠.

(٢) مع التنبيه على وجود أربع صور تجوز المحاكمة ضده وهي منصوص عليها في الاتفاقية وهي ما تعرف بـ(الاستثناءات) وهي ما ستتم دراستها في الجزئية التالية من هذه الدراسة.

هذه النقطة عن القانون الدولي المعاصر، وذلك أننا نجد أن الفقه الإسلامي لم يسقط الحصانة القضائية عن شخص رئيس الدولة بنفسه أو أمير المؤمنين، وشواهد ذلك في التاريخ الإسلامي متعددة، والتي تكمن في مثول علي بن أبي طالب رضي الله عنه أمام شريح في دعوى يهودي ضده[1]، وإذا كان هذا في حق أمير المؤمنين فمن باب أولى في حق مبعوثٍ لدولة ما.

وعليه فإن الفقه الإسلامي يُوجب على المستأمن والذي نعبّر عنه بـ(المبعوث الدبلوماسي) بأن يخضع للقضاء – مدنيّاً كان أو جنائيّاً- ومجازاته عما ارتكبه من أعمال في بلاد الإسلام، وسبب ذلك يتلخص في النقطتين التاليتين :

١/ أنّ المستأمن بطلبه دخول دار الإسلام قد قَبِلَ أن يلتزم أحكام الإسلام مدة إقامته، وعليه فإنّ إعفاؤه منها يعد نقضاً للأساس الذي دخل به بلد الإسلام وهو قبول أحكام الدولة الإسلامية.

٢/ أن المستأمن لما مُنح إذن الإقامة مُنح على هذا الشرط القبول فصار حكمه حكم الذمِّي[2]، ولا فرق بينهما إلا أن الذمي أمانه مؤبد والمستأمن أمانه مؤقت، ولهذا يعاقب المستأمن مهما قصرت مدة إقامته على الجرائم التي يرتكبها في دار الإسلام، سواء تعلقت هذه الجرائم بحقوق الجماعة المسلمة

(١) انظر تفاصيل هذه الحادثة وكيف أنّ علياً قد سرت عليه جميع الأنظمة المعمول بها آنذاك حتى أنه وكّل الحسن بن علي في المدافعة عنه. وابتدأت الجلسة بتخويف الحسن للقاضي شُريحاً بأن لا يحيف في الحكم وانتهت بالحكم لعلي بن أبي طال رضي الله عنه إذ ظهر أنّ الدعوى كيدية.

وكيع، محمد بن خلف الضبي، أخبار القضاة، (القاهرة، دار المكتبة التجارية الكبرى، ت.ط١٩٤٧م) ص ١٨٨.

(٢) سبق التعريف وذكر الفروق بين الذمي والمستأمن والمعاهد في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

أو ما يُسمّى بالـ(الحق العام) أو بحقوق الأفراد المسلمين وهو ما يُسمّى بالـ(الحق الخاص)[١].

وفي هذا السياق يقول الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله " وإن أدان بعضهم – يعني المستأمنين – على بعض في دار الإسلام، أو أدان لهم رجل من المسلمين، أو من أهل الذمة فإنهم يؤخذون بذلك كله فيحكم لهم وعليهم، لأنهم كانوا تحت يد الإمام وولايته حين جرت هذه المعاملات بينهم، فلهذا تُسمع الخصومة التي جرت بينهم في دار الإسلام كما لو جرت بين المسلمين"[٢].

وبتحليل الباحث لرأي محمد بن الحسن نجد أنه علل سبب خضوعهم لسلطان المسلمين كونهم " تحت يد الإمام وولايته حين جرت هذه المعاملات " وعليه جعل لسلطانه نفاذ عليهم إذ ليس من تمام هيبة الملك خروج أحد من يدِ عدالته.

بل إننا نجد من ذهب إلى أبعد من ذلك ونقل في مسألة خضوع المستأمن في القضايا المدنية والجنائية للسلطان ما أشبه الإجماع إذ يقول الإمام محمد أبو زهرة " لا نرى من خلال الاستقراء والتتبع أنَّ أحداً من فقهاء المسلمين رأى أن يُعفى المستأمنون، وهم الذين يعبَّرُ عنهم في عصرنا الحاضر بالأجانب، من التقاضي أمام القاضي المسلم بقانون

(١) حسين، محمد علي، حصانة المبعوث الدبلوماسي في القانون الدولي العام "الإسلامي" دراسة مقارنة مع القانون الدولي العام "الوضعي"، ورقة بحث مقدمة بمجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، دولة العراق، جامعة تكريت، بغداد، ص٢٥٩.

(٢) زيدان، عبدالكريم، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، (لبنان، بيروت مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م) ص ٢٠٩.

الإسلام" [1] .

ثم فصّل ما سبق بيانه بقوله " الممثلون الدبلوماسيون الذين يمثلون دولهم في البلاد الأخرى أعطاهم القانون الدولي المعاصر والعرف الدولي حصانة في أمورٍ ثلاث: حصانة لشخص الممثل وحصانة لماله وحصانة قضائية من شأنها حمايته من الملاحقات القضائية، ولا شكَّ أن الأمور الثلاثة ليست سواء بالنسبة للقانون الدولي الإسلامي، فالأمران الأولان لا يوجد في أحكام الشريعة ما يعارضهما ما دام الأساس هو المعاملة بالمثل، أما الأمر الثالث – الحصانة القضائية – فهو موضع نظر، فليس في الشرع الإسلامي ما يسوّغ اتفاق الحاكم المسلم مع غيره من الحكام على ترك المجرم الذي ارتكب ما يوجب المحاكمة بحجة أنّه لديه حصانة قضائية، لأن ذلك يُفضي لتعطيل أحكام الله تعالى في أرض الإسلام "[2].

ثم أورد – رحمه الله – إشكالاً على هذا التقرير الفقهي الذي قرره فقال " فإن قيل: كيف يمكن أن نقيم علاقات دولية دبلوماسية من غير الاعتراف بحصانة المبعوثين القضائية؟ نجيب عن ذلك: بأننا غير مقيدين بنصوص الشرعية الدولية والعرف الدولي القائم إذا خالفت الشريعة الإسلامية، لأن نصوص الشرع الحنيف حاكمة على النصوص والأعراف وليست خاضعة لها، واذا تعاقد ولي الأمر على ذلك فعقده باطل ؛ لأنه تضمّن شرطاً يخالف ما في كتاب الله، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "

(١) إلا أنّ الباحث يودّ أن ينبه هنا إلى أنه لا يُسلم له بهذا الإجماع لأن المسألة فيها أقوال للفقهاء تجيز للمستأمن – الأجنبي- الخروج عن هذه الولاية ولكن ذلك مختص في القضايا الجنائية وما يتعلق فيها بحق الله على التفصيل الذي سيأتي معنا لاحقا.

(٢) أبو زهرة، محمد، العلاقات الدولية في الإسلام، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٥م) ص ٧٦.

كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، ولو كان مائة شرط "[1] .

إلا أنّ الباحث يتحفظ على وصف العلامة أبو زهرة للعقد بأنه (باطل) ويرى أنه إن كان من مصلحة المسلمين بقاء الدولة الإسلامية في مثل هذه التعاقدات والتحالفات فللإمام الحق في التحفظ على نقطة كهذه أو القيام بتصرفٍ معين وفق المصلحة الشرعية يعبّر عن عدم الرضى لفعلة الأجنبي أو المبعوث، ومن ذلك بأن يقوم بطرد هذا المبعوث من الدولة الإسلامية واعتباره شخصاً غير مرغوب به أو غير ذلك من التصرفات المناطة بالحاكم والتي توجب عليه تغليب مصلحة معينة والتنازل – غير التام – عن بعض جزئيات في التحالفات والتعاقدات، وذلك خيراً من الانصراف التام عن تلك الاتفاقيات والتعاقدات .

وخلاصة القول أنه ينتج مما سبق بيان الفرق الشاسع بين القانون الدبلوماسي المعاصر والمتمثل في اتفاقية فيينا والفقه الإسلامي من جهة الحصانة القضائية الممنوحة للمبعوث الدبلوماسي وهي أن الاتفاقية لا تخضع المبعوث الدبلوماسي في القضايا المدنية للقضاء إلا في صور معينة وهو ما لم يفرق فيه الفقه الإسلامي بل أخضع كل من أخطأ للقضاء وإن كان أميراً للمؤمنين أو الحاكم نفسه وذلك أن العدل هو المقصد الأساس الذي تقوم عليه روح هذه الشريعة السمحاء، ومتى علم الناس أنّهم سواسية أمام القضاء صلحت أخلاقهم إذ ليس لأحد كائناً من كان أن يتكئ على حصانته القضائية ويستند عليها في إيقاع الأذى بالغير أو سلب حقه وأذيته.

(١) ابن ماجة القزويني، سنن بن ماجة، ج٢، ص٨٤٢.

الخاتمة

وفي ختم هذه الدراسة خلص الباحث إلى عدة نتائج وتوصيات تتعلق بعقد الأمان في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة.

أولاً- النتائج :

١. أنّ لعقد الأمان عدة معانٍ واستخدامات تتفق مع القانون المعاصر في جزئيات وتختلف معه في جزئيات أُخرى، وأنّ المعنى المرادف لها في القانون المعاصر هو لفظة (الحصانة) وأنّ بينهما تشابه إلى حدٍ كبير.

٢. أنّ منح الأمان (الحصانة) من أهم الوسائل التي مارسها النبي صلى الله عليه وسلم في فجر الإسلام حيث برز هذا الاهتمام في عنايته باللغة الدبلوماسية، وفي اختيار السفراء وحسن استقباله للوفود، وحفظ الإسلام كذلك الحصانة الشخصية للموفدين الدبلوماسيين.

٣. أنّ الحصانات الدبلوماسية مكفولة للمبعوثين من قدم التاريخ وعلى مر الحضارات، إلا أنّ الإسلام هو أكثر من منحها الشرعية والتقديس، وذلك بترتيب الجزاء الدنيوي والأخروي على منتهك حصانة المبعوث الدبلوماسي.

٤. تُعَدُّ الاتفاقيات والأعراف الدولية هي المصدر الأساسي للحصانات والامتيازات الدبلوماسية، وهو ما أكدته اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١م في ديباجتها على ضرورة استمرار قواعد القانون الدولي العرفي في تنظيم المسائل التي لم تنظمها صراحة أحكام هذه الاتفاقية، وعلى ضوء ذلك تم منح الحصانات الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي.

٥. أنّ هناك ثمة نظريات في القانون الدولي يمكنُ بها تكييف وتبرير منح الحصانات

الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي، أبرزها نظرية مقتضيات الوظيفة ومبدأ المعاملة بالمثل، أمّا فيما يتعلق بالفقه الإسلامي فإنّ طبيعة الدعوة ومصلحة الدولة الإسلامية هما الدافع الأساس لمنح الحصانات الدبلوماسية.

٦. تُعتَبر اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية ١٩٦١م هي المستند القانوني الرسمي الذ يمكن الرجوع له عند النزاع بين الدول في سلب الحصانات الدبلوماسية ومنحها، كما يعدّ عقد الأمان وأحكامه في الكتاب والسنة، هو المستند الفقهي الذي يرجع إليه العلماء ويمكن أن يستنبطوا أحكامهم منهما وتنزيلها عليه.

٧. لا يمكن معاملة المبعوث الدبلوماسي أو انتهاك حصانته (الشخصية والقضائية) بأيّ صورة، وذلك أنه جزءٌ من الدولة الموفدة من الناحية التمثيلية، ولهذا الأمر نتائجه القانونية، خاصة على صعيد المسؤولية الدولية.

٨. للمبعوث الدبلوماسي الحق في ممارسة شعائره التعبدية ومعتقداته شريطة عدم إظهار ذلك أو جعله مستقراً يُمارس عليه استفزاز المواطنين أو مخالفة المذهب السائد في الدولة.

ثانياً – التوصيات :

وبعد عرض النتائج التي توّصل إليها أن يُقّدم مسرداً بالتوصيات والمقترحات التي رأى طرقها ولفت النظر إليها لعل في إشارة إلى حل أو توضيح معضلة، وهذ التوصيات والمقترحات مجتمعة في نقاط على النحو التالي:

١. شدة الحاجة إلى الدعوة إلى مؤتمر دولي تحت رعاية لجنة القانون الدولي على غرار مؤتمر فيينا تكون مهامه منصبة على تأسيس اتفاقية جديدة للعلاقات الدبلوماسية، أو على الأقل إجراء تعديل جذري تام على اتفاقية فيينا للعلاقات

الدبلوماسية لعام ١٩٦١م، وذلك لتواكب التطورات الدبلوماسية المعاصرة والمتغيرات الدولية الجديدة.

٢. إنشاء محكمة مُصّغرة مستقلة تابعة للأمم المتحدة هدفها النظر في المشكلات العارضة التي تثيرها استغلال بعض المبعوثين الدبلوماسيين للحصانات والامتيازات الدبلوماسية والفصل فيها، بإعادة الحق إلى رعايا الدولة الواقع عليهم الضرر.

٣. إعادة صياغة قانون المحكمة الجنائية الدولية، وجعله متسقـًا مع الأحداث المعاصرة، تكون مهمتها محاكمة جميع الدبلوماسيين الذين يرتكبون جرائم خطيرة خاصة المتعلقة منها بجرائم الحرب، ولها الحق في سلب الحصانة الدبلوماسية ومنحها.

٤. إقامة أو تأسيس صندوق للادعاءات تتولاه مصلحة الدولة المضيفة، يتم من خلالها طلب التعويض من البعثات الدبلوماسية الدائمة التي يرتكب أعضاؤها جرائم ومن ثمة تقوم بدفع التعويضات للمتضررين عن الأضرار الناجمة عن هذه الجرائم.

٥. إلزام الدول بالنص في تشريعاتها الوطنية على عقوبات خاصة توقع على مرتكبي الجرائم الواقعة على المبعوثين الدبلوماسيين، وذلك كتعزيز من مهمة الدولة في حماية المبعوثين الدبلوماسيين، ويؤكد التزامها بحمايتهم بصورة جدّية وفعالة.

٦. تكثيف الوعي لرعايا الدول بمكانة المبعوث الدبلوماسي وأن حماية الدولة له ومنحه الحصانة الدبلوماسية إنما هو في مصلحة الدولة المضيفة قبل أن يكون في صالح المبعوث، وأنّ من المواطنة الصالحة عدم التعرض للمبعوث بالتهديد أو الإهانة.

المراجع

١- أبو الوفا، أحمد محمد. (١٩٩٢م). القانون الدبلوماسي الإسلامي. القاهرة: دار النهضة العصرية.

٢- أبو بكر بن المنذر النيسابوري، الأوسط في السنن والإجماع والخلاف، تحقيق : صغير أحمد حنيف، (الرياض، دار طيبة، ط١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م).

٣- أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٢هـ).

٤- أبو زهرة، محمد، العلاقات الدولية في الإسلام، (القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٩٥م).

٥- أبو عبادة، سعيد أحمد .(٢٠٠٩م). الدبلوماسية تاريخها مؤسساتها أنواعها قوانينها. دار الشيماء للنشر والتوزيع.

٦- أبو عبد الله الحاكم محمد الطهماني النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١ هـ/ ١٩٩٠م).

٧- أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، مواهب الجليل، (دار الفكر، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م).

٨- أبو نصر إسماعيل بن حماد الفارابي، الصحاح، تحقيق: أحمد عبدالغفور العطار، (بيروت، دار العلم للملايين،١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م) .

٩- آل هادي، عبدالله .(٢٠١٦م). ضمانات الحصانات الدبلوماسية في الإسلامي والقانون الدولي. الرياض: مكتبة القانون والاقتصاد، ط١

١٠- التابعي، محمد، (١٩٨٨م). السفارات في الإسلام، القاهرة: مكتبة مدبولي، ط١، المرجع السابق.

١١- حسين، محمد علي، حصانة المبعوث الدبلوماسي في القانون الدولي العام "الإسلامي" دراسة مقارنة مع القانون الدولي العام "الوضعي"، ورقة بحث مقدمة بمجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، دولة العراق، جامعة تكريت، بغداد.

١٢- الربيعي، إسماعيل نوري أصول السلطة والسيادة وذلك في العدد ١٠ وتاريخ ٢٠١٤م في مجلة دفاتر السياسة والقانون الصادرة من الجامعة الأهلية بمملكة البحرين.

١٣- زيدان، عبدالكريم، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، (لبنان، بيروت مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م).

١٤- شادية رحاب، الحصانة الدبلوماسية للمبعوث الدبلوماسي وتأثيرها على حقوق الإنسان، مقال نشر بمجلة جيل حقوق الإنسان العدد الأول ص ٩.

١٥- شارل روسو، القانون الدولي العام، (١٩٨٧م). بيروت: الأهلية للنشر والتوزيع، ترجمة: عبد الله شكري، ط١

١٦- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر ابن القيم، أحكام أهل الذمة، (لبنان، بيروت، دار العلم للملايين، ط ٢، ١٩٨٣م).

١٧- صحيفة الرياض، http://www.alriyadh.com/ ٩٣٩٣٩٧

١٨- صحيفة اليوم الاثنين ٠٥ جمادى الثاني ١٤٣٧ هـ الموافق ١٤ مارس ٢٠١٦ العدد ١٥٦١٣.

١٩- كريم كشاش، الحصانات الإجرائية، بحث منشور بمجلة المنارة، المجلد ١٣، العدد ٨، عام ٢٠٠٨م.

٢٠- الكيالي، عبدالوهاب، موسوعة العلوم السياسية، (لبنان، بيروت، دار الثقافة العربية للنشر والتوزيع، بدون تاريخ).

٢١- كيث هاملتون، ممارسة الدبلوماسية تطورها ونظريتها وإدارتها، (الرياض : دار إصدارات، ترجمة / سلمان الشبيب، ط١، ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م).

٢٢- محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، العدة في أصول الفقه، (الناشر : بدون ناشر، حققه وعلق عليه وخرج نصه : د أحمد بن علي بن سير المباركي، الطبعة ٢، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م).

٢٣- محمد بن القاسم الرصاع التونسي، الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، (المكتبة العلمية، ١٣٥٠هـ) .

٢٤- مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (صحيح مسلم)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ط، د.ت)

٢٥- مقال عن أحكام الأمان والمستأمن في القانون الدولي الإسلامي، للأستاذ الدكتور سعد بن مطر العتيبي http://www.alukah.net/web/alotaibi

٢٦- وزارة الأوقاف بدولة الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت، دار السلاسل، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ).

٢٧- وكيع، محمد بن خلف الضبي، أخبار القضاة، (القاهرة، دار المكتبة التجارية الكبرى، ت.ط١٩٤٧م).

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث ١٧٦٨

مقدمة..... ١٧٧١

المبحث الأول : الإطار الاصطلاحي لعقد الأمان ١٧٧٧

المطلب الأول : مفهوم الأمان في الاصطلاح الشرعي والقانوني ١٧٧٧

الفرع الأول: مفهوم الأمان في اللغة والاصطلاح الشرعي ١٧٧٧

الفرع الثاني: مفهوم الأمان في الاصطلاح القانوني المعاصر..... ١٧٨٠

المطلب الثاني : تطبيق مفهوم عقد الأمان على الواقع القانوني المعاصر ١٧٨٤

الفرع الأول: عقد الأمان ومقابلاته القانونية المعاصرة..... ١٧٨٤

الفرع الثاني: عقد الأمان وتطبيقاته القانونية المعاصرة..... ١٧٨٦

المبحث الثاني : إبرام عقد الأمان وتطبيقاته القانونية المعاصرة..... ١٧٩٠

المطلب الأول : أساس منح الأمان في الفقه الإسلامي وتكييفه القانوني ١٧٩٠

المطلب الثاني : مقارنة النظريات القانونية المتعلقة بعقد الأمان بالفقه الإسلامي ١٧٩٣

المطلب الثالث : شروط منح الأمان في الفقه الإسلامي وواقعه القانوني المعاصر ١٨٠٢

المبحث الثالث : الآثار المترتبة على منح الأمان في الفقه وآثارها القانونية..... ١٨٠٥

المطلب الأول : الآثار المترتبة على شخص الوافد وحريّته ١٨٠٥

المطلب الثاني الآثار القضائية المترتبة على منح الأمان في القانون الدولي ١٨١٣

الخاتمة..... ١٨٢٣

المراجع ١٨٢٦

فهرس الموضوعات ١٨٢٩