وزارة العلوم و البحوث و التكنولوجيا

جامعة الاديان والمذاهب

كلية القانون

عنوان الرسالة

رسالة مقدمة الى كلية القانون ماجستير في القانون

الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الإسلامية

الاستاذ المشرف:

محمد جواد نوروزی

الطالب:

محمد عبدالله حسون الباوي

الرقم الجامعي: ٩٨١٣٥٢١١٥٠

سنه ١٤٤٢هـ

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

وزارت علوم ، تحقیقات و فناوری

دانشگاه ادیان و مذاهب

دانشکده حقوق

عنوان

مصونیت دیپلماتیک در قانون اساسی عراق ، حقوق بین الملل و قوانین اسلامی

استاد راهنما:

محمد جواد نوروزی

دانشجو:

محمد عبدالله حسون الباوی

شماره دانشجویی: **۹۸۱۳۵۲۱۱۵۰**

تاریخ دفاع:۱٤۰۰/٥/۲۰

(مرداد ماه ۱٤۰۰)

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الاهداء

إلى أبي العطوف.... قـدوتي، ومثلي الأعلى في الحيـاة؛ فهو من علَّمني كيف أعيش بكرامـة

وإلى أمي الحنونـة..... لا أجد كلمات يمكن أن تمنحها حقها، فهي ملحمة الحب وفرحة العمر، ومثال التفاني والعطاء.

إلى إخوتي.... سندي وعضدي ومشاطري أفراحي وأحزاني.

إلى زوجتي.... أسمى رموز الإخلاص والوفاء ورفيقة الدرب

إلى أولادي..... فلذات الأكباد.

إلى جميع الأخلاء؛ أهدي إليكم بحثي.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

شكر وتقدير

بعد شكري لله عز وجل ان أعانني على انجاز هذا البحث المتواضع اتقدم بجزيل الشكر والامتنان الى الاستاذة الفاضل (الدكتور محمد جواد نوروزى) الذي تفضل بقبول الاشراف على بحثي هذا, وعلى اسداه لي من نصائح وارشادات كانت بمثابة النبراس المنير في كل خطواتي.

ولا يفوتني بهذه المناسبة ان اوجه شكري واحترامي الى كل من ساعدني من قريب او بعيد في انجاز هذا الجهد المتواضع.

الباحث

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الملخص

تعد الحصانة الدبلوماسية اثبات مهم في تعزيز العلاقات بين الدول لذلك تحولت من مهمة مؤقته الى بعثات دائمة وهذا ما يعد ضرورة في التعرف الى مدلول الدبلوماسية ومصدرها وتعريفها فقهاً وقانوناً سيما بعد ان تم تقنين القواعد الناظمة لها في اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية عام ١٩٦١ وغيرها, وسيما ان الدبلوماسية تعتبر عقد امان هذا ما يتمتع به المحصن دبلوماسياً في الزيارات والبعثات وهي ثمّة حقيقية لا يختلف اثنان على صحتها, وهي قائمة منذ ان خلق الله البشر على هذا الكون. و **السؤال الرئيسي** لدراستنا ما هى الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الإسلامية؟ وهذا ما يوصلنا الى اسئلة اخرى ما مدى القانون الوضعي في بيان الحصانة الدبلوماسية وهل يعتبر القانون الدولي بمواده كافياً لضمان حرية المحصنين, وهل تمنح الحصانة للأفراد الذين تقع عليهم واجبات معينة وهل ان الحصانة تشمل حصانة المعتقد والايمان بما لا يخرج عن الاعراف والآداب العامة. و **فرضية الدراسة ان** الحصانة الدبلوماسية هي عقد يؤمن للأفراد حرية المعتقد والاداء في التعبير عن التمثيل الذي منحت اليهم الحصانة في سبيل تحقيقه, اذا لا يمكن انتهاكها مهما دعت الظروف وان هناك اساليب وآليات اخرى يمكن من خلالها التحكيم وفق القانون, وهذا ما يفترض ان يحميه القانون الدولي, كون الاعراف العامة والشريعة الاسلامية تدفع الى حفظ حياة وكرامة المحصن وفق احلك الظروف. استفدنا فى **منهجية الدراسة** لما يحمله مفهوم الحصانة الدبلوماسية من بعد واسع في الاداء, سنعتمد في اكمال دراستنا على المنهج الوصفي التحليلي للمفاهيم والدراسات السابقة والقوانين والانظمة التي تحمل في طياتها الحصانة الدبلوماسية واستعراضها وتقديم الملخص المناسب لها في محاولة ايجاد الاجوبة المناسبة للأسئلة المطروحة.

الكلمات المفتاحية: الحصانة، دبلوماسية، حصانة دبلوماسية، حصانة قضائية، الحماية الجنائية

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

چکیده

مصونیت دیپلماتیک دلیل مهمی برای تقویت روابط بین دولت ها است ، بنابراین این یک وظیفه موقتی شده است و این همان چیزی است که برای دانستن معنی ، منبع و تعریف دیپلماسی در فقه و حقوق ، به ویژه بعداً ، لازم است. به ویژه ، در کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در مورد روابط دیپلماتیک و سایر موارد ، عنوان شد که دیپلماسی به دنبال توافق بوده است. این همان چیزی است که دارنده پشتیبانی دیپلماتیک در بازدیدها و مأموریت ها از آن لذت می برد و این واقعیتی است که هیچ کس نمی داند ، زیرا خداوند انسان ها را در این جهان خلق کرده است.

سوال اصلی در مطالعه ما این است: (مصونیت دیپلماتیک تحت توافق نامه امنیتی ، با توجه به اینکه مصونیت برای انجام یک کار یا وظیفه در خارج از شخص اعطا می شود ، مبنای ایجاد مصونیت دیپلماتیک چیست؟) این ما را به سئوالات فرعی دیگری سوق می دهد. قانون در اعلام مصونیت دیپلماتیک ، حقوق بین الملل و مفاد آن برای تضمین آزادی مصونیت چقدر مثبت است ، آیا مصونیت به افرادی که وظایف خاص دارند اعطا می شود ، آیا مصونیت شامل مصونیت اعتقاد و اعتقاد به آداب و رسوم است؟ اجازه ندهید که اخلاق عمومی ظاهر شود.

فرضیه مطالعه: مصونیت دیپلماتیک قراردادی است که آزادی عقیده و عمل را در بیان نمایندگی که به آن مصونیت اعطا شده تضمین می کند و اگر به هیچ وجه نقض نشود ، ابزارها و سازوکارهای دیگری وجود دارد. از طریق آن می توان بر اساس قانون در مورد شخص قضاوت کرد و این همان چیزی است که قرار است از حقوق بین الملل محافظت کند ، یعنی آداب و رسوم عمومی ، قوانین اسلامی ، عفت و عفت را در سخت ترین شرایط زندگی حفظ می کند.

از آنجا که مفهوم مصونیت دیپلماتیک در عمل ابعاد گسترده ای دارد ، ما مطالعه خود را با رویکرد تحلیلی و توصیفی درباره مفاهیم ، مطالعات قبلی ، قوانین و مقررات مصونیت دیپلماتیک به پایان می رسانیم ، آنها را بررسی کرده و خلاصه ای مناسب ارائه می دهیم.

واژگان کلیدی:مصونیت، دیپلماسی، مصونیت دیپلماتیک، مصونیت قضایی، حمایت کیفری.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

فهرس المحتويات

المقدمه: اطار البحث ١

الف.بيان المسئلة ٢

ب.الدراسات السابقة ٣

ج.اهمية الدراسة ٤

د.اسئلة الدراسة ٥

هـ. فرضية الدراسة ٥

و. حدود الدراسة ٦

ز. هيكلية الدراسة ٦

الفصل الأول: المفاهيم والكليات ٨

المبحث الأول مفهوم الحصانة الدبلوماسية ١٠

المطلب الاول: مفهوم الحصانة الدبلوماسية لغة واصطلاحاً ١١

اولا: الحصانة لغة ١٢

ثانيا: الحصانة اصطلاحا ١٢

المطلب الثاني: مفهوم الدبلوماسية ١٤

المبحث الثاني مفهوم الحماية الجنائية للبعثات الدبلوماسية ١٧

المطلب الاول: تعريف الحماية الجنائية ١٧

المطلب الثاني: مفهوم البعثة الدبلوماسية ٢٢

الفصل الثاني الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي ٢٧

المبحث الأول العمق التاريخي للحصانة الدبلوماسية واساسها القانوني ٢٩

المطلب الأول: الحصانة الدبلوماسية في العراق ٣٠

المطلب الثاني: اطار منح الحصانة الدبلوماسية ٣٦

المبحث الثاني الاساس القانوني لمنح الحصانة الدبلوماسية ٤٤

المطلب الاول: الاصل في تطبيق القانون ٤٤

المطلب الثاني: الحصانة الدبلوماسية ومبرراتها ٤٦

المبحث الثالث السيادة العراقية في ظل انتهاك الحصانة الدبلوماسية للأفراد ٥٣

الفصل الثالث: الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي ٦٢

المبحث الأول الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي "الوضعي" ٦٥

المطلب الأول: الحصانة الشخصية ٧١

المطلب الثاني: الحصانة القضائية ٧٢

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

المطلب الثالث: الحصانة المالية ٧٤
المبحث الثاني الحصانة الدبلوماسية واشكالها ٧٦
المطلب الأول: حصانات مكتسبة وفق القانون الدولي ٧٦
المطلب الثاني: الحصانات المكتسبة وفق القانون الداخلي ٧٧
المطلب الأول: نطاق الحصانة الجنائية للبعثات الدبلوماسية..... ٧٨
الفرع الاول: بداية الاستفادة من الحصانات والامتيازات الدبلوماسية..... ٧٨
الفرع الثاني: نهاية الاستفادة من الحصانات والامتيازات الدبلوماسية ٨٠
الفصل الرابع: الحصانة الدبلوماسية في الشريعة الاسلامية..... ٨٦
المبحث الاول ٨٨
المطلب الأول: مكانة الحصانة الدبلوماسية في الاسلام ٨٩
المطلب الثاني: مشروعية الحصانة الدبلوماسية في الاسلام ٩٣
الفرع الثاني: الاثار المترتبة على انتهاك الحصانات والامتيازات الدبلوماسية في النظام الاسلامي ٩٤
المطلب الثاني: موقف روح الله خميني من قانون الحصانة الدبلوماسية ٩٦
الخاتمة ١٠٣
اولا: النتائج ١٠٣
ثانيا: التوصيات ١٠٥
المصادر والمراجع ١٠٧

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهاده‌ها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهاده‌ها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

المقدمه: اطار البحث

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهاده‌ها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الف.بيان المسئلة

ان العلاقات الدبلوماسية, منذ نشوؤها بين القبائل والامم والدول, ترتكن الى مبادئ واسس جعلت من الدبلوماسية منهجاً ونمطاً ذو وظائف متنوعة, وشهدت هذه العلاقات رؤى مختلفة من الممارسة توحدت, تسمح لهم بتأمين التبادل والاتصال بيت الامم وضمان العلاقات الخارجية لهم, مما ادى الى ارتباط وثيق بين هذه الحصانات والامتيازات وبين الممارسة الدبلوماسية.

ان ما جاء في نص المادة الثانية لأتفاقية فيينا عام ١٩٦١ في العلاقات الدبلوماسية حيث "يتم تنظيم العلاقات الدبلوماسية بين الدول وايفاد البعثات الدبلوماسية الدائمة بالاتفاق المتبادل.

ان تأسيس العلاقات الدبلوماسية بين دولتين يتم بشكل قبول متبادل ورضائي فهو غير لازم او مشروط بين الدول حيث على الدولة المرسله تكفل و ضمان الموافقة من الدولة المضيفة لتعيين اعضاء البعثة ومن يمثلها.

وهذا التقارب والتفاعل في الدول له صورٌ مختلفة, في مقدمتها الدبلوماسية, التي تعد من أهم انماط ومقومات العلاقات الدولية, وقد تم العمل في الاساليب الدبلوماسية ممثلو ومبعوثو الدول ذات السيادة منذ قديم الزمان, ونظراً لأهمية الفروض الملقاة على عاتق هؤلاء الممثلين الدبلوماسيين وخطورة العمل المناط لهم, تواضعت الدول فيما بينه بشكل عام وخاص على منحهم وتقديم امتيازات نوعية تمكنهم من اداء اهدافهم وأعمالهم الوظيفية بحرية وكفاءة عالية, و ذهبت الاعراف الدولية على دعم الافراد الدبلوماسيين وهذا الامتياز المتعدد في لما كانت الدولة لا تعيش بمعزل عن الدول الاخرى، ادى ذلك الاحتكاك والتقارب فيما بينها تارة والتعاون والتعامل فينة اخرى، وهذا بدوره ادى الى حاجة وجود اشخاص يمثلون دولهم لدى الدول الاخرى، سواء لحماية مصالح دولهم او مواطنيهم في الخارج او لحل الخلافات الناشئه عن ذلك فظهر التمثيل الدائم، وبازدياد عدد الدول ازداد عدد الممثلين وتنوعت واجباتهم، ولما كانت واجبات المحصنين الدبلوماسيين كبيه وخطيرة توجب منحهم الحصانة الدبلوماسية التي تحول دون تدخل الدولة الموفدين لديها بمهامهم، لذلك استقر التعامل الدولي على منح المبعوث الدبلوماسي تلك الحصانة، فجاءت الاتفاقيات الدولية لتنظيم هذه الحصانة لاسيما اتفاقية فيينا

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

للعلاقات الدبلوماسـية لعام ١٩٦١ واتفاقية فيينا للعلاقات القنصـلية لعام ١٩٦٣ واتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩.

الحصانة الدبلوماسية تقابل عقد الامان, فما هي الاسس التي يتمتع بها الافراد لتتشكل لديهم الحاصـنة الدبلوماسـية باعتبار الحصـانة تمنح لأداء وظيفة او مهمة خارج منطقة الانتماء للفرد؟

ب.الدراسات السابقة

ان الدراسات التي عنيت بهذا الموضوع حديثة, واغلبها كان يدور حول اشكالية خرق سيادة الدول وقتل المحصـنين على اراضـيها وهو ما يتناقض ومبدأ السـيادة الوطنية, ويمكن القول ان الدراسـات القانونية بدأت تثري هذا الموضـوع ولكن من جوانبه القانونية الصـرفة, اما من الناحية الشرعية فما زالت الدراسات قليلة وغير شاملة لجوانب الموضوع المختلفة.

اما اهم الكتب والدراسات القانونية الوضعية التي تطرقت لهذا الموضوع فهي:

الدراسة الاولى: التشريع الجنائي الاسلامي, للعلامة عبد القادر عوده, وهو كتاب ضخم مكون من مجلدين, من منشورات مؤسسة الرسالة, بيروت, والكتاب يعد مرجعاً اساسياً لكل من يكتب في الفقه الجنائي الاسلامي.

وقد تناول المؤلف فيه موضـوع الحصـانة من خلال حديثه عن سـريان النصـوص الجنائية على الاشخاص وعلى المكان.

الدراسـة الثانية: المسـؤولية الجنائية لرئيس الدولة ومشـكلة الحصـانات في القانون الدولية, عبد الجليل الاسـدي, وهو بحث منشـور على موقع الحوار المتمدن في الشـبكة العالمية, العدد ٢٨٩٧, بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٢٤م.

والبحث يتناول التسلسل التاريخي لمسألة حصانة رؤساء الدول, وتدرج القوانين في اخضاع هؤلاء الى المحـاكمـات الجنـائيـة الـدوليـة بعـد تطور النظريـات المتعلقـة بموقع رئيس الـدولـة من المسـؤولية الجنائية الدولية عن ارتكابه لفظاعات او تسـببه في انتهاكات شـديدة لحقوق الانسـان, او تسببه بما يطلق عليه علميات ابادة جماعة ونحو ذلك.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الدراسة الثالثة: الحصانة الدبلوماسية بين الاسلام والقانون الدولي, للدكتور عارف ابو عيد, وهو بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون, الامارات العربية المتحدة, عدد ٣٥ رجب سنة ١٤٢٩هـ, وقد ركز الباحث فيه دراسته على الحصانة الدبلوماسية التي تمنح للسفراء, ولم يتطرق البحث الى مسؤولية رؤساء الدول عن الجرائم الجنائية التي يرتكبونها, كما لم يتطرق الى مسألة تسليم هؤلاء الى المحاكم الدولية, ونحو ذلك من الموضوعات, التي نأمل ان يغطيها هذا البحث.

ج.اهمية الدراسة

لقد كانت الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي مثار جدل كبير بين الفقهاء فلقد ظهرت نظريات بصدد اساس منح الحصانة القضائية، ولما كانت الوظيفة الدبلوماسية محددة بأجل معين شأنها شأن أي الوظيفة، فالحصانة القضائية تدور وجوداً وعدماً مع هذه الوظيفة مما استلزم الامر معرفة الوقت الذي تبدء فيه الوظيفة ومتى تنتهي وما هو النطاق المكاني لسريان الحصانة ومن هم الاشخاص المشمولين بهذه الحصانة، كما ويقتضي الحال بيان انواع الحصانة القضائية ومداها، ثم بيان امكانية خضوع الدبلوماسي للمحكمة الجنائية الدولية وما هي الجهات التي لها حق رفع الشكوى ضد المبعوث وما هي اجراءات القبض عليه

تكمن اهمية الرسالة في تسليط الضوء على الحصانة الدبلوماسية وبيان احكامها في ظل تزايد الانتهاكات المرتكبة من قبل الانظمة العالمية ضد الشعوب المقهورة, وانها تأتي في ظل تزايد اعداد القضايا المرفوعة الى المحكمة الجنائية الدولية لمحاكمة المجرمين من ذوي الحصانات سواء أكانوا رؤساء دول ام قادة عسكريين.

د.مشكلة الدراسة

برزت لنا مشكلة البحث من خلال المحور الاساسي للحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الاسلامية, وذلك لكون السيادة جزء لا يتجزء في منظوره العام والخاص للحصانة الدبلوماسية, فلا تنتفي الحاجة من حماية المبعوث الدبلوماسي من اي انتهاك داخلي او خارجي كون الارض التي وطئت قدمه عليها كفيلة في تقديم الضمانات القانونية والسلامية الجسدية للمبعوث وهذا ما تؤمنه السيادة في عدم مقدرة اي طرف من خرق القانون مما يسبب في ضعف الغطاء الحامي للمبعوث الدبلوماسي.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

ذ.اسئلة الدراسة

يمكننا بعد التقديم السابق ان نستخلص مشكلة الدراسة من خلال التساؤلات الاتية والتي ينتظر ان نجيب عنها في هذه الرسالة:

السئوال الرنيسى

الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الإسلامية

الاسئله الفرعيه

١- ما نطاق مصطلح الحصانة بالمعنين الشرعي والقانوني؟

٢- ما هى الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي؟

٣- ما هى الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي؟

٤- ما هى الحصانة الدبلوماسية في الشريعة الإسلامية؟

هـ. فرضية الدراسة

تعد الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الاسلامية من المواضيع ليست حديثة النشأة, انما هي من الاعراف السائدة عبر فترات زمنية ماضية تم التعامل معها وفق معايير خاصة لما تحمله من خدمة لصالح الشعوب, ومن خلال دراستنا ان حدود امتيازات المبعوث الدبلوماسي وحصانته, واساسه القانوني, وان الطبيعة القانون لحصانات وامتيازات المبعوث الدبلوماسي تعتمد على سيادة الدولة وان عقد الامان هو عقد يفعل حين دخول المبعوث الى اراضي الدولة المستضيفة للمبعوث الدبلوماسي ونتطلع للحصول الى نتائج:

١- بيان ماهية الدبلوماسية بشكل عام وفي العراق بشكل خاص.
٢- الاسهام في تطوير نظام التمثيل الدبلوماسي وقواعده.
٣- الاسهام في معرفة الحصانات والمزايا الخاصة بمقر البعثة وبعلمها.
٤- التعرف على كيفية معاملة البعثات الدبلوماسية الاجنبية في العراق.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

و. حدود الدراسة

انقسمت لدينا الدراسة الى حدين الحدود الاولى المكانية والحدود الثانية الزمانية:-

المحددات الزمانية

اشتملت هذه الدراسة على تناول مسألة الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الاسلامية وما مدى ارتباط الحصانة الدبلوماسية بعقد الامان, وان الفترة الزمنية لدراسة هذا الموضوع بما يقترن مع سيادة الدولة العراقية وما مدى تأثيرها على الحصانة الدبلوماسية والمحصنين داخل حدود الدولة.

المحددات المكانية

ان اختيار موضوع الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الاسلامية يتطلب ايجاد ارضية يسهل فيها البحث, وهذا الارضية تكمن في المراجع والكتب التي شحت منها المكتبات القانونية العراقية, ويمكن القول ان هذه الدراسة من الدراسات القليلة التي تناولت هذا الموضوع بشكل مفصل على المستويين العربي والاجنبي, كما ان نتائج هذه الدراسات وتوصياتها لم تؤثر في منح امتيازات جديدة لمقر البعثة الدبلوماسية وحصاناتها من قبل خاصة في ظل الظروف والاوضاع السائدة.

الحدود الموضوعية

تتحدد نتائج هذه الدراسة بما ستتضمنه من معلومات نظرية حول الاساس القانوني لمنح الحصانات والامتيازات الدبلوماسية, والحصانة للمبعوث وبيان سيادة الدولة في حماية المبعوثين.

ز. هيكلية الدراسة

تم تقسيم الرسالة وفق متطلبات ما يحقق الاهداف المنشود الوصول اليها من خلال ادراك معنى الحصانة الدبلوماسية الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي والقانون الدولي والشريعة الإسلامية وبذلك نقسم الرسالة الى اربع فصول:

الفصل الاول: المفاهيم والكليات.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الفصل الثاني: الحصانة الدبلوماسية في الدستور العراقي.

الفصل الثالث: الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي.

الفصل الرابع: الحصانة الدبلوماسية في الشريعة الاسلامية.

وصولاً الى الخاتمة التي تتضمن اهم النتائج والمقترحات ومن ثم قائمة المصادر.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهاده‌ها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

الفصل الأول:
المفاهيم والكليات

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهاده‌ها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـــاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

تلجأ الدول الى توسيع العلاقات مع بعضها البعض او مع المنظمات الدولية وذلك من اجل بث روح التعاون فيما بينها وبما يتلائم مع مصالحها السياسية والاقتصادية بغية توطيد العلاقات واستقرارها بشكل يخدم عجلة التطور التي تتلائم مع روح العصر, ويمكن القول بأن الدبلوماسية ولدت من حاجة المجتمع الدولي والشعوب التي لم تستطيع ان تعيش بمعزل عن بعضها البعض, لذلك اتفقت الدول على تحديد النظام القانوني لتنظيم علاقاتهم الدبلوماسية التي جسدتها اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١.

ومن الثابت ان اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١, منحت الحصانة الدبلوماسية الحصانة لشخصه, فتشمل الحصانة التي يتمتع بها الدبلوماسي, حرمة شخصه وامواله, فلا يجوز اخضاعه لأية صورة من صور القبض او الاعتقال ويتمتع منزله الخاص بالحصانة نفسها والحماية التي يتمتع بها مقر البعثة واوراقه ومراسلاته, وهذا ما سنقوم بدراسته في الفصل الاول, حيث نبدأ بالمبحث الاول في مفهوم الحصانة الدبلوماسية لأدراك معناها اللغوي والاصطلاحي.[١]

(١) محمد عزيز شكري, مدخل الى القانون الدولي العام في وقت السلم, مطبعة الداودي, دمشق, ١٩٨١, ص١٦.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

المبحث الأول

مفهوم الحصانة الدبلوماسية

الدبلوماســـية كظاهرة ووســـيلة قد تطورت بتطور الزمان فمن دبلوماســـية الكهوف الى دبلوماسية المكوك او الكونكورد والاقمار الصناعية والانترنيت وقد مرت البشرية بحقب من مراحل تطور الدبلوماسية في نشأتها وارتقائها, حيث يعد العمل الدبلوماسي من اهم وابرز النشاطات التي تقوم بها الدول فيما بينها من اجل تبادل المنافع ولتوطيد العلاقات لأن الدول لا تستطيع ان تعيش في عزله وايضا تعتبر وسيلة فعالة لتقوم بالتوفيق بين المصالح المتعارضة ووجهات النظر المتباينة ويحل المشاكل ويسوي الخلافات لتقارب بين المصالح السياسية والاقتصادية والاجتماعية, كما انه باب للاتصـــالات المســـتمرة والوثيقة من اجل تحقيق الاهداف وطموحاتهم, وان ظهورها بحاجة الى الدول من اجل القيام باتصـــال بينهما والتفاوض من اجل ايجاد حلول للمشـــاكل ذات الاهمية, فأن تاريخ الدبلوماســـية مرت بعديد من المحطات قد اثرة عليها الاحداث والتغيرات وتطورت مع تطور التاريخ الواقعي للإنسان والمجتمعات وانه من الطبيعي ان يتأثر الوضع السياسي للدول وينسجم مع الحاجة الاجتماعية الاســـاســـية للمجتمعات في تطوير وبناء علاقاتهم مع المعروف ان العلاقات الدولة حتى منتصـــف القرون الوســـطى كانت من المســـائل العارضـــة لذا فان ايفاد المبعوثين الدبلوماســـيين مع انه يرجع الى التاريخ القديم بشـــكل عام فانه يعود الى ايام الرومان واليونان رغم كونه لم تكن له صفة الدائمة فكانوا يفدون للقيام بأعمال ومهام محصورة ومعينة وسرعان ما يعودون الى بلدانهم بعد انتهاء تلك الاعمال والمهام ومه تداخل وازدياد المصالح المشتركة بين البلدان تزداد الحاجة الى تقوية الاتصال وتكثيف الحوار فيما بينها وهكذا قد تفكر في ضرورة وجود قناة للاتصال بصـــورة دائمة عن طريق تثبيت الوجود الدائم للممثلين فيما بين الدول والمدن الايطالية وكان في مقدمة من مارس هكذا نشاط تعتبر (فينيسيا) اول المدن التي وجدت فيها الدبلوماسية.[1]

ويمكن القول بأن الدبلوماسية علم وفن, لأنها تطلب الذكاء والكاريزما والقدرة والمواهب التي ليست في كل انسان وقد يوجد فارق في نسبة وجودهم من شخص الى اخر, وهذا دليل على وصفه

(١) د. محمود خلف, الدبلوماسية النظرية والممارسة, دار زهران للنشر والتوزيع, ط١, عمان, ٢٠١٠, ص٤١.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.

كفن وايضـــا يعتبر علماً ككل العلوم الاخرى اذ انه له تاريخ واصـــول وقواعد والاحاطة بكل انواع المعاهدات الدولية.[١]

ومن حيث الاساس الذي يقوم عليه العمل الدبلوماسي هي خاصية الدول التي لها حق في ممارسته ومن ابرز سماته ان تمارس حق الاتصال بالأخرين من اشخاص القانون الدولي والتمثيل الدبلوماسي الذي يعطي هذا الحق للدول وفقاً لمعايير السيادة للدول عندما الدولة لها السيادة التامة ايضا لها حق الايفاد وقبول المبعوثين الدبلوماسيين لكن في الحالات التي لم تتمتع الدول او الاقليم بالسيادة الكاملة ليس لها الحق بصورة مطلقة وتعامل كل حالة على حده.[٢]

بعد ذلك قد ثبت ان وجود العلاقات الدولية عن طريق ايفاد المبعوثين الدبلوماســـيين من المهام التي لا يمكن ان نتصور وجود الدولة بدون ان تدخل في علاقاتها مع الاخرين وهكذا يترتب عليه عندما توافق الدولة على قبول اعتماد ممثل دبلوماســـي لدولة اجنبية لديها معناه انها قبلت منحه الضمانات والحريات لكي يتمكن من اداء مهامه والتعامل معه بصفته ممثلا عن الدول وليس كفرد اجنبي كسائر الافراد الاجانب لذا يتمتع ببعض حقوق والامتيازات على سبيل التسهيلات لكي يقوم بمهامه وحصوله على حاجاته دون ان يعترضه اي حاجز او عائق.[٣]

ولكي نتمكن من عرض موضوع دراستنا فأن الامر يستلزم منا توضيح مفهوم الحصانة الدبلوماسية في المطلب الاول وكذلك مفهوم الدبلوماسية في المطلب الثاني.

المطلب الاول: مفهوم الحصانة الدبلوماسية لغة واصطلاحاً

كلمة دبلوماسية (Dilomatie) مشتقة من اللغة اليونانية ومعناه (يطوي) وكذلك سماها البعض بـــ(الرسالة السرية) او بمعنى الوثيقة او الكتاب الصادر عن صاحب السلطة او الحاكم والرؤســـاء الســـياســـيين للمدن اليونانية القديمة وتمنح الى الاشـــخاص فيترتب لهم بموجبها بعض الامتيازات الخاصة, وان مفهوم الحصانة يتمثل بالتالي[٤]:

---

(١) د. علي حسين الشامي, الدبلوماسية, ط٣, شركة رشاد برس للطباعة والنشر, بيروت, ٢٠٠٧, ص٥١.

(٢) محاضرات الدكتورة منى يوحنا ياقو القتها على طلاب الماجستير, كلية القانون والسياسة, جامعة صلاح الدين, سنة ٢٠٠٩.

(٣) مأمون الحمودي, الدبلوماسية, ط٢, دمشق, ١٩٥٨, ص١١٧, و د. منتصر سعيد حمودة, قانون العلاقات الدبلوماسية والقنصلية, ط١, دار الفكر الجامعي, الاسكندرية, ٢٠٠٧, ص٨.

(٤) محمد عزيز شكري, مصدر سابق, ص١٧-١٨.

دسترسی به این مدرک بر پایهٔ آیین‌نامهٔ ثبت و اشاعهٔ پیشنهادهها، پایان‌نامه‌ها، و رساله‌های تحصیلات تکمیلی و صیانت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شمارهٔ ۱۹۵۹۲۹/و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فنـاوری اطلاعات ایران (ایرانداک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدف‌های علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایهٔ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوط شدنی است.