الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي من منظور الشريعة:
دراسة مقارنة للمواد المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية
في إتفاقية فيينا ١٩٦١م

إعداد

فهد بن محمود بن أحمد السيسي

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون

كلية أحمد إبراهيم للحقوق
الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

يوليو ٢٠١٧م

مستخلص البحث

هدفت البحث إلى التركيز على حصانات المبعوث الدبلوماسي في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ممثلةً بإتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية١٩٦١م، حيث تم تناول أهم ملامح هذه الحصانة وأوجه الإتفاق والافتراق بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي في رعاية المبعوث الدبلوماسي وحفظ حقوقه، وذكرت أبرز الأسس التي استند إليها كلا من الفقه الإسلامي والقانون الدولي في تأصيل قواعد وتبريرات منح الحصانات الدبلوماسية. إضافةً إلى استعراض بعض النوازل الدبلوماسية المعاصرة، ومدى شمولية إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية ١٩٦١م للتعاطي معها، وقدرتها على التكييف القانوني للنوزال الدبلوماسية وعلاجها مقارنةً مع قواعد الفقه الإسلامي والمأخوذة من نصوص الوحي وقواعد السياسة الشرعية. وقد اعتمد الباحث في هذه البحث على المنهج الاستقرائي لنصوص الوحي والمواد المتعلقة بحصانة المبعوث الدبلوماسي في إتفاقية فيينا والمنهج التحليلي من حيث واقعيتها في التكييف، بالإضافة للمنهج التطبيقي. وقد توصلت البحث إلى نتائج أهمها: ضرورة إعادة النظر في إتفاقية فيينا ١٩٦١م بصفتها المستند القانوني المختص بتنظيم العلاقات الدبلوماسية، حيث أنها –ولعدة أسباب ذكرها الباحث– أصبحت تُشّكل عائقاً 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.

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.

APPROVAL PAGE

The dissertation of Fahad Mahmood Alsisi has been approved by the following:

_____

Muhammad Laeba
Supervisor

_____

Mohammad Naqib Ishan Jan
Co-Supervisor

_____

.Badarudinn Hj Ibrahim
Internal Examiner

_____

Ismat Mohammed Hussein
External Examiner

_____

Labeeb Ahmed Bsoul
External Examiner

_____

Shihabudinn Ibrahim
Chairperson

DECLARATION

I hereby declare that this dissertation is the result of my own investigations, except where otherwise stated. I also declare that is has not been previously or concurrently submitted as a whole for any other degrees at IIUM or other institutions.

Fahad Mahmood Alsisi

Signature: ……..……..…… Date:…...……

الجامعة الإسلامية العالمية–ماليزيا

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع ٢٠١٧م محفوظة لـ: فهد بن محمود بن أحمد السيسي

الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي من منظور الشريعة: دراسة مقارنة للمواد المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية في إتفاقية فيينا ١٩٦١م

لا يجوز إعادة إنتاج أو استخدام هذا البحث غير المنشور في أي شكل وبأي صورة (آلية كانت أو إلكترونية أو غيرها) بما في ذلك الاستنساخ أو التسجيل، من دون إذن مكتوب من الباحث إلا في الحالات الآتية:

١- يمكن للآخرين اقتباس أية مادة من هذا البحث غير المنشور في كتابتهم بشرط الاعتراف بفضل صاحب النص المقتبس وتوثيق النص بصورة مناسبة.
٢- يكون للجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو بصورة آلية) لأغراض مؤسساتية وتعليمية، ولكن ليس لأغراض البيع العام.
٣- يكون لمكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات الجامعات ومراكز البحوث الأخرى.
٤- سيزود الباحث مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوانه مع إعلامها عند تغير العنوان.
٥- سيتم الاتصال بالباحث لغرض الحصول على موافقته على استنساخ هذا البحث غير المنشور للأفراد من خلال عنوانه البريدي أو الإلكتروني المتوفر في المكتبة. وإذا لم يجب الباحث خلال عشرة أسابيع من تاريخ الرسالة الموجهة إليه، ستقوم مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا باستخدام حقها في تزويد المطالبين به.

أكد هذا الإقرار: فهد بن محمود بن أحمد السيسي

التوقيع: التاريخ:

إلى

روح والدي المستقرة في جنات عدنٍ بإذن الله، فكلُّ خيرٍ أعيشُهُ فَمِنْ دُعَائِهْ لَنا فِي لَيْلِهِ وَنَهَارِهِ وَكُلِّ أحواله....

والدتي العزيزة، التي ربّت وأدّبت ووجهت ونصحت حباً وشفقةً وعطفاً وحناناً وها هي قد حصدت بإذن ربها ثمرة جهدها فلا حرمني الله أجر برّها وكسب رضاها...

زوجتي الغالية، من صبرت وصابرت وتحمّلت وكابدت فكم من عناء الغربة لاقت ولكن جاهدت في سبيل نجاح زوجها، فجزى الله والديها الكرام الأخيار عني خيرا أنْ أحسنوا تربيتها فأحسنوا إليّ بها.....

إخواني وأخواتي جميعاً، فدائماً ما يسألون ويدعون ويحفزّون ويُبادرون فشكر الله لهم صدق أخوتهم، وشكر ربي ذلك لرفيقي في عالم الغيب والشهادة أخي وتوأمي (سلطان).....

عمي ووالدي الدكتور حمزة السيسي الذي ما فتئ موجهاً ومرشداً وحاثّاً على بلوغ المعالي....

وعمي الغالي الأستاذ مهدي السيسي دائم النصح , و التوجيه والتقويم.....

سعادة الأستاذ عبدالمجيد عواري مدير الإشراف الأكاديمي بالملحقية الثقافية على تذليل الصعاب وتيسير العقبات وتسهيل كل عسير....

سعادة المهندس الحبيب الغالي سمير اسكندر على سابق الفضل و الإحسان....

فلكل من ذكرتُ جميعاً تمام الحب والتقدير....

فجميلهم عليَّ دينٌ أرجوا أنْ أوفيهم إياه....

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد فإني أشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد أولاً وآخراً. وإني لأتقدم بخالص الشكر وأجزل العرفان لأستاذي الدكتور مُحَمَّد ليبا حفظه الله الذي أشرف على هذا البحث وأولاه عنايته الكريمة، والذي لم يدَّخر جهداً في مساعدتي، مما أعانني كثيرا على تذليل الصعاب وتجاوز العقبات، كما هي عادته مع كل طلبة العلم، حيث كنت أقضي معه الساعات الطوال أقرأ عليه ولا يجد في ذلك حرجاً، وكان يحثّني على البحث، ويرغّبني فيه، ويقوّي عزيمتي عليه فله من الله الأجر والمثوبة، ومني كل تقدير حفظه الله ومتّعه بالصحة والعافية ونفع بعلومه.

ولا يفوتني أيضاً أن أتقدم بالشكر لهذا الصرح العظيم الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا (IIUM) كونها مصدراً من مصادر المعرفة لديّ ولكلية أحمد ابراهيم للقانون (AIKOL) متبوعاً بالشكر لمركز الدراسات العليا بالجامعة (CPS) على تسهيل العقبات و الصعاب ،و أشكر السادة المحكمين الداخليين و الخارجيين وجميع من ساهم بأي مساهمة كبيرة أو صغيرة في سبيل إنجاز هذا العمل أقول جزاكم الله عني خير الجزاء.

فهرس محتويات البحث

ملخص البحث ..... ب

ملخص البحث باللغة الانجليزية ..... ج

صفحة القبول ..... د

صفحة التصريح ..... هـ

صفحة الإقرار بحقوق الطبع ..... و

الإهداء ..... ز

الشكر والتقدير ..... ح

الفصل الأول: خطة البحث وهيكله العام ١

المقدمة ١

مشكلة البحث ٣

أسئلة البحث ٤

أهداف البحث ٤

فرضية البحث ٥

أهمية البحث ٥

حدود البحث ٥

منهجية البحث ٦

الدراسات السابقة ٧

الفصل الثاني: ماهية الحصانة الدبلوماسية ومفهومها وتاريخها ١٦

المبحث الأول: مفهوم اللغوي والإصطلاحي للحصانة الدبلوماسية كألفاظ

مفردة وتعريفها كمصطلح مركب ١٦

المطلب الأول: مفهوم الحصانة في اللغة والإصطلاح الشرعي والقانوني ١٦
الفرع الأول: مفهوم الحصانة في اللغة.....١٦
الفرع الثاني: مفهوم الحصانة في الاصطلاح الشرعي ١٨
الفرع الثالث: مفهوم الحصانة في الاصطلاح القانوني المعاصر ٢٠
المطلب الثاني: مفهوم الدبلوماسية في اللغة والإصطلاح ٢٣
الفرع الأول: مفهوم الدبلوماسية في اللغة ٢٣
الفرع الثاني: مفهوم الدبلوماسية في الاصطلاح الشرعي ٢٧
الفرع الثالث: تعريف الدبلوماسية في الاصطلاح المعاصر ٢٩
المطلب الثالث: الحصانة الدبلوماسية كلفظ مركب ٣٤
الفرع الأول: مفهوم الحصانة الدبلوماسية.....٣٤
الفرع الثاني: تمييز مصطلح الحصانة الدبلوماسية عن مصطلح
الامتياز الدبلوماسي ٣٥
الفرع الثالث: تمييز الحصانة الدبلوماسية عن الأمان في الفقه
الإسلامي.....٣٧
الفرع الرابع: الفرق بين الحصانة الدبلوماسية والمصطلحات ذات
العلاقة ٣٩
المبحث الثاني: نشأة الحصانة الدبلوماسية وتاريخها ٤٤
المبطلب الأول: نشأة الحصانة الدبلوماسية في الحضارات القديمة.....٤٥
الفرع الأول: حصانة المبعوث الدبلوماسي بين الشعوب البدائية
القبلية ٤٥
الفرع الثاني: حصانة الممثل الدبلوماسي بين الحضارة السومرية
والفرعونية ٥٠
الفرع الثالث: نشأة الحصانة الدبلوماسية في الحضارة الإغريقية.....٥٤
المطلب الثاني: نشأة الحصانة الدبلوماسية في العصر الإسلامي ٥٧
الفرع الأول: التمثيل الدبلوماسي في العهد النبوي ٥٨

الفرع الثاني: الدبلوماسية في العهد الأموي ٦١
الفرع الثالث: الدبلوماسية في العهد العباسي ٦٥
المطلب الثالث: الحصانة الدبلوماسية في العصر الحديث ٦٨
الفرع الأول: الحصانة الدبلوماسية قبل الحرب العالمية الأولى ٧٢
الفرع الثاني: الحصانة الدبلوماسية بعد الحرب العالمية الأولى ٧٥

الفصل الثالث: الأسس القانونية لمنح الحصانات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ٧٩
المبحث الأول: مصادر منح الحصانات الدبلوماسية في القانون الدولي ٧٩
المطلب الأول: المصادر القانونية التقليدية لمنح الحصانات الدبلوماسية ٨٠
الفرع الأول: مبدأ الإمتداد الشخصي ٨٠
الفرع الثاني: مبدأ الإمتداد الإقليمي ٨٤
الفرع الثالث: مبدأ المعاملة بالمثل ٨٧
الفرع الرابع: مبدأ المقتضى الوظيفي ٨٩
المطلب الثاني: المصادر القانونية الحديثة لمنح الحصانات الدبلوماسية ٩٢
الفرع الأول: المصادر القانونية الأصلية ٩٣
الفرع الثاني: المصادر القانونية التبعية ١٠١
المبحث الثاني: مصادر منح الحصانات الدبلوماسية في الفقه الإسلامي ١٠٤
المطلب الأول: الأدلة النقلية لمنح الحصانة الدبلوماسية ١٠٥
الفرع الأول: الحصانة الدبلوماسية في القرآن الكريم ١٠٥
الفرع الثاني: الحصانة الدبلوماسية في السنة النبوية ١٠٨
المطلب الثاني: الأدلة العقلية لمنح الحصانة الدبلوماسية ١١٣
الفرع الأول: العرف ١١٣
الفرع الثاني: المصلحة المرسلة ١١٧
المطلب الثالث: أمان الرسل في الفقه الإسلامي ١٢٠

الفرع الأول: مفهوم الأمان ١٢٠
الفرع الثاني: حق منح الأمان (صفة مانح الأمان) ١٢٣
الفرع الثالث: شرط منح الأمان ١٢٦
الفرع الرابع: أمان الوافد المجهول ١٢٨
المبحث الثالث: مقارنة بين مصادر الحصانات بين الفقه الإسلامي والقانون
الدولي ١٣١
المطلب الأول: أوجه الإتفاق بين مصدري الأمان والحصانة الدبلوماسية ١٣١
أولاً: نوع السفارات ١٣١
ثانياً: عموم الحماية والرعاية للمبعوث الدبلوماسي ١٣٢
المطلب الثاني: أوجه الإختلاف بين مصدري الأمان والحصانة
الدبلوماسية ١٣٣
أولا: الثبات ١٣٣
ثانيا: النفاذ والمحدودية ١٣٤
ثالثاً: مفهوم المعاملة بالمثل ١٣٥
رابعاً: أثر انتهاك حصانة المبعوث في مصادر الحصانات الدبلوماسية.... ١٣٦

الفصل الرابع: الحصانات الشخصية المتعلقة بالمبعوث الدبلوماسي ١٤٠
المبحث الأول: ماهية الحصانة الشخصية للمبعوث الدبلوماسي وحدودها ١٤٠
المطلب الأول: مفهوم الحصانة الشخصية ١٤١
الفرع الأول: مفهوم الحصانة الشخصية في إتفاقية فيينا ١٤١
الفرع الثاني: مفهوم الحصانة الشخصية في الفقه الإسلامي ١٤٢
الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه الإسلامي والإتفاقية في مفهوم
الحصانة الشخصية ١٤٣
المطلب الثاني: آلية استحقاق الحصانة الشخصية ١٤٤
المطلب الثالث: الحدود الفردية للحصانة الشخصية ١٤٥

الفرع الأول: حدود الحصانة الشخصية في إتفاقية فيينا ١٤٥
الفرع الثاني: حدود الحصانة الشخصية في الفقه الإسلامي.....١٥١
الفرع الثالث: مقارنة الحدود الفردية للحصانة الشخصية.....١٥٤
المطلب الرابع: النطاق الجغرافي للحصانة الدبلوماسية.....١٥٥
الفرع الأول: النطاق الجغرافي للحصانة في إتفاقية فيينا.....١٥٥
الفرع الثاني: النطاق الجغرافي لحصانة المبعوث الدبلوماسي في الفقه
الإسلامي.....١٥٨
الفرع الثالث: مقارنة النطاق الجغرافي للحصانة بين الفقه الإسلامي
وإتفاقية فيينا.....١٦١
المطلب الخامس: الحدود الزمنية للحصانة الشخصية ١٦٢
الفرع الأول: زمن استحقاق الحصانة الشخصية للمبعوث
الدبلوماسي ١٦٢
الفرع الثاني: وقت انتهاء الحصانة الشخصية للمبعوث الدبلوماسي.....١٦٥
الفرع الثالث: الفترة المسموحة للدبلوماسي للتمتع بالأمان في الفقه
الإسلامي.....١٧٢
الفرع الرابع: مقارنة الحدود الزمانية للحصانة الشخصية للمبعوث
الدبلوماسي ١٧٣
المبحث الثاني: مظاهر الحصانة الشخصية للمبعوث الدبلوماسي ١٧٤
المطلب الأول: حرية العقيدة والعبادة.....١٧٤
الفرع الأول: حرية العبادة للمبعوث الدبلوماسي في إتفاقية فيينا.....١٧٤
الفرع الثاني: حرية العبادة للمبعوث الدبلوماسي في الفقه الإسلامي ١٧٥
الفرع الثالث: مقارنة حرية التعبد للمبعوث بين الفقه الإسلامي
وإتفاقية فيينا.....١٧٧
المطلب الثاني: حصانة مسكن المبعوث الدبلوماسي ١٧٨
الفرع الأول: حصانة مسكن المبعوث الدبلوماسي في إتفاقية فيينا ١٧٨

الفرع الثاني: حصانة مسكن المبعوث الدبلوماسي في الفقه
الإسلامي ١٨٠
الفرع الثالث: مقارنة حصانة المسكن بين الفقه الإسلامي وإتفاقية
فيينا ١٨٢
المطلب الثالث: حصانة أمتعة المبعوث الدبلوماسي ١٨٣
الفرع الأول: حصانة الأمتعة في إتفاقية فيينا ١٨٣
الفرع الثاني: حصانة الأمتعة في الفقه الإسلامي ١٨٥
الفرع الثالث: مقارنة حصانة الأمتعة بين الفقه الإسلامي وإتفاقية
فيينا ١٨٧
المطلب الرابع: حصانة الإتصال للمبعوث الدبلوماسي ١٨٧
الفرع الأول: حق اتصال المبعوث الدبلوماسي في إتفاقية فيينا ١٨٨
الفرع الثاني: حق حرية الاتصال للمبعوث الدبلوماسي في الفقه
الإسلامي ١٩١
الفرع الثالث: مقارنة حصانة التنقل والاتصال بين الفقه الإسلامي
وإتفاقية فيينا ١٩٣

الفصل الخامس: الحصانة القضائية للمبعوث الدبلوماسي ١٩٥
المبحث الأول: الحصانة القضائية المدنية للمبعوث الدبلوماسي ١٩٧
المطلب الأول: التكييف القانوني لمنح الحصانات المدنية ١٩٧
الفرع الأول: التكييف القانوني للحصانة من القضاء المدني في إتفاقية
فيينا ١٩٧
الفرع الثاني: التكييف القانوني للحصانة من القضاء المدني في الفقه
الإسلامي ٢٠١
الفرع الثالث: مقارنة حصانة القضاء المدني بين الفقه الإسلامي
وإتفاقية فيينا ٢٠٥

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على الحصانة المدنية للمبعوث
الدبلوماسي ٢٠٧
الفرع الأول: نشوء الاستثناءات من القضاء المدني وأسبابه ٢٠٧
الفرع الثاني: استثناءات الحصانة القضائية المدنية في إتفاقية فيينا ٢١٠
المطلب الثالث: الحصانة القضائية المدنية المختصة بالبعثات الدبلوماسية ٢١٥
المبحث الثاني: الحصانة من القضاء الجنائي ٢١٨
المطلب الأول: الحصانة الجنائية للمبعوث الدبلوماسي ٢١٩
الفرع الأول: تكييف الحصانة الجنائية في إتفاقية فيينا ٢١٩
الفرع الثاني: تكييف الحصانة الجنائية في الفقه الإسلامي ٢٢٤
الفرع الثالث: مقارنة الحصانة الجنائية بين الفقه الإسلامي وإتفاقية
فيينا ٢٢٦
المطلب الثاني: المسئولية الجنائية للمبعوث الدبلوماسي ٢٢٧
الفرع الأول: المسئولية الجنائية في إتفاقية فيينا ٢٢٧
الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي ٢٢٩
الفرع الثالث: مقارنة المسئولية الجنائية بين الفقه الإسلامي وإتفاقية
فيينا ٢٣٣
المطلب الثالث: الحالات المستثناة من الحصانة الجنائية ٢٣٤
الفرع الأول: الحالات المستثناة من الحصانة الجنائية في إتفاقية فيينا ٢٣٤
الفرع الثاني: الحالات المستثناة من الحصانة الجنائية في الفقه
الإسلامي ٢٣٩
الفرع الثالث: مقارنة الاستثناء من الحصانة الجنائية بين الفقه
الإسلامي وإتفاقية فيينا ٢٤١
المبحث الثالث: حصانات المبعوث الدبلوماسي من الشهادة والتنفيذ ٢٤٣
المطلب الأول: حصانة المبعوث الدبلوماسي من القضاء التنفيذي ٢٤٣

الفرع الأول: الحصانة التنفيذية للمبعوث الدبلوماسي في إتفاقية فيينا ١٩٦١م ٢٤٣
الفرع الثاني: الحصانة التنفيذية للمبعوث الدبلوماسي في الفقه الإسلامي ٢٤٥
المطلب الثاني: حصانة المبعوث الدبلوماسي من أداء الشهادة ٢٤٧
الفرع الأول: إعفاء الدبلوماسي من أداء الشهادة في إتفاقية فيينا ٢٤٧
الفرع الثاني: موقف الفقه الإسلامي من أداء المبعوث الدبلوماسي للشهادة ٢٤٨
المبحث الرابع: وسائل وطرق مقاضاة المبعوث الدبلوماسي ٢٥١
المطلب الأول: التنازل عن الحصانة القضائية ٢٥١
المطلب الثاني: محاكمة الدولة الموفدة لمبعوثها الدبلوماسي ٢٥٢
المطلب الثالث: تقليص حجم البعثة ٢٥٥

خاتمة البحث والنتائج ٢٥٧
توصيات البحث ٢٦٠

قائمة المراجع والمصادر ٢٦٢

الفصل الأول
خطة البحث وهيكله العام

المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بهداه إلى يوم الدين وبعد.

فمن المعلوم بالضرورة أن الإنسان مدني بطبعه وأنه ليس بالإمكان أن يستقل الفرد عن الآخرين دون الحاجة إليهم، وإذا كان مترسخاً في الناس كأفراد فإنه كذلك في الجماعات البشرية، إذ لا يمكن لأي جماعة بشرية أن تستقل على ذاتها وتنعزل عن العالم إطلاقاً، وذلك أنّ مشتركات المصالح تفرض التعامل والتعاون والتكامل، وهي الخيط الناظم الذي يربط الدول بعضها ببعض وتفرض عليهم ضرورة الإتصال، وهذا التعاون لا يمكن أن يتم بلا اتصال مباشر بين تلك الجماعات والدول، ومن هنا نشأت الحاجة إلى إقامة قنوات اتصال بين الدول مهمتها توطيد العلاقة، وإيضاح وجهات النظر، وتوضيح المشتركات، وإبرام التحالفات وغيره.

ومن بدء الوجود البشري دأب كل قوم في الحياة البدائيّة على تعيين شخص من خيرة القوم يقوم ممثلا عن أهله في العشائر، وهدفه هو ترسيخ المصالح التابعة لهم ودفع الأضرار المتوقعة عليهم، وجلب ما يحبون ودفع ما يكرهون بأقل الأضرار والخسائر، وهذا ما اصطُلح على اسمه حينها بـ (التمثيل القَبَلي) واستمر هذا حتى يومنا هذا مع مراعاة التغيرات الحاصلة في كلا من الزمان والمكان.

وتطور الأمر بتطور الحياة ونشوء الدول وتغيرت الجماعات البشرية من قبائل إلى دول ناشئة، ومع تطور الحياة في المجتمع الدولي تنوعت كذلك المصالح التي بينها، وتوسعت فوصلت إلى حاجة الدول إلى (تعاون أمني) في تأمين حدودها الذاتية بالتعاون العسكري والحماية الحدودية أو (تعاون تجاري) بفتح آفاق التبادل المالي وتحسين إقتصاديات الدول

بعضها لبعض أو غيره، الأمر الذي ساهم بشدة في تثبيت السلام والرخاء بين الدول بإختلاف قوتها وضعفها ومصادر دخلها.

ولا يتم ما سبق من تطور المصالح وتنوعها إلاّ بإتفاقيات ومعاهدات إقليمية أدّت إلى انتهاء (التمثيل القَبَلَي) وإبداله بـ (التمثيل الدُبْلُومَاسيّ) يمثل الدولة وينقل وجهة نظرها وهو ما يُسمّى بـ (المبعوث أو الممثل أو السفير أو المندوب)، ويتمتع هذا المبعوث بصفات معينة ويتميز بقدرة فائقة على التصرف _في حدود صلاحيته_ في تقديم الصورة الناصعة لبلاده على الصعيد الإقليمي والدولي، إلا أنّ الطبيعة المهنية لهذا المبعوث وحساسية وظيفته تتطلب حمايته من بعض العوامل التي يمكن أن تؤثر عليه أو على سير عمله، أو قد تحول أحيانا دون أداء مهمته على أحسن وجه وهذا ما يُطلق في القانون الدولي بـ (الحصانات الدبلوماسية)، وكذلك تتطلب وظيفته منحه مميزات تحفزه في عمله وتكون له عونا على إتمام كل ما يعود على الدولتين بالتقدم والرقي على جميع الأصعدة، وهو ما يُسمى في القانون الدولي بـ (الإمتيازات الدبلوماسية).

ومن هنا استقر العرف الدولي من أمد بعيد على إثبات هذه الحصانات ومنح تلك الإمتيازات للمبعوثين الدبلوماسيين، وأضحت مسألة الحصانات والإمتيازات الدبلوماسية عنصراً أساسياً في ممارسة الوظيفة الدبلوماسية، حيث تبوأت نقطة ارتكاز أساسية في القانون الدولي، وبلغت مراعاة تلك الحصانات أوجها حين أبرمت الأمم المتحدة إتفاقية خاصة بتنظيم العمل الدبلوماسي تُعرف بإتفاقية فيينا ١٩٦١م.

وحيث إن تلك الإتفاقية قد أقرت تنظيم العمل الدبلوماسي ومنها (الحصانات الدبلوماسية) كحق من حقوق المبعوث الدبلوماسي، نشأت فكرة لدى الباحث لإثبات وإظهار أن للفقه الإسلامي قصب السبق في ترسيخ الحصانات الدبلوماسية وحفظ وحماية ورعاية حقوق المبعوث الدبلوماسي.

وبالنظر إلى أنّ ثمرة أي دراسة علميّة تكمن في المقارنة بين نموذجيين مطبقين ومعمول بهما فعلاً على أرض الواقع، كان من الضروري أن يكون هذا البحث تأصيلاً لحصانات المبعوث الدبلوماسي في الفقه الإسلامي مقارناً بقواعد القانون الدولي المعاصر والمتمثل في إتفاقية فيينا لتنظيم العلاقة الدبلوماسية ١٩٦١م مقارنةً، استخدم فيها الباحث أدوات

البحث الأكاديمي من حيث العرض والتحليل والمناقشة والإستنتاج، ومن هنا اختار الباحث لهذه الأطروحة الأكاديمية بعنوان "الحصانة الدبلوماسية في القانون الدولي من منظور الشريعة: دراسة مقارنة للمواد المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية في اتفاقية فيينا ١٩٦١م".

وحيث أنّ أكثر المدافعين عن شمولية الإسلام وعالميّته ينطلق دفاعهم من باب العاطفة لا العلم كانت فكرة هذا البحث كمستندٍ علمي ليكون عوناً للراغبين في معرفة قدرة الفقه الإسلامي على حل المعضلات والمسائل والنوازل السياسية، وأنه معيناً لا ينضب ولا يجف إذ قال عنه الحكيم الخبير: ﴿مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ﴾[١]، وقال سبحانه: ﴿وتفصيلاً لِّكُلِّ شَيْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً﴾[٢].

مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في قدم إتفاقية فيينا وخلوها عن التوصيف القانوني للنوازل المتعلقة بحصانة المبعوث الدبلوماسي، وذلك أنه قد تم إقرار الإتفاقية في ١٩٦١م، ودخلت حيز التنفيذ في عام ١٩٦٣م، وهذا ما يعني مرور أكثر من أربعة عقود عليها، وافق ذلك كثرة الحوادث والوقائع الدبلوماسية وتسارعها وتداخلها بالقدر الذي أدى إلى انتهاك الكثير من حصانات المبعوثين الدبلوماسية واستغلال بعض الدبلوماسيين لحصاناتهم بالمساس بالأمن القومي للدول؛ ممّا أدى إلى صعوبة إعمال بنودها على ضوء المتغيرات الدبلوماسية المعاصرة/ الأمر الذي نتج عنه أن أصبحت هذه الإتفاقية جامدة _نسبياً_ وغير متناسقة مع الحوادث المستجدة، بل وأحدث هذا الفراغ أو النقص خرقا في السلام الذي تنشده كل الأمم والشعوب.

في حين أننا نجد في الفقه الإسلامي توصيفاً وعلاجاً لهذه النوازل وذلك إما من ألفاظ النص الشرعي أو من القواعد التي قررها الفقه الإسلامي، وخاصة فيما يتعلق بالقواعد الفقهية في السلم و الحرب ومنح (الأمان) وأحكام (المستأمن) المأخوذة من السياسة الشرعية.

---

[١] سورة الأنعام: آية ٣٨.

[٢] سورة الأنعام: آية ١٥٤.

أسئلة البحث

مما لا يخفى على كثير من الباحثين أن أي دراسة بحثية يجب ألا تخلو من أسئلة يقوم الباحث بإجابتها في طيات البحث، ولعل أهم الأسئلة التي سيحاول الباحث إجابتها في هذا البحث هي ما يلي:

١. ما هو مفهوم حصانة المبعوث الدبلوماسي؟ ومالفرق بينها وبين الإمتيازات الدبلوماسية؟ ومالأصل التاريخي لها؟ وكيف نشأت هذه الحصانات وتطورت حتى عصرنا الحاضر؟
٢. ما هي المصادر والأسس التي قامت عليها حصانات المبعوث الدبلوماسي في الفقه الإسلامي والقانون الدولي؟
٣. ما هي صور ومظاهر الحصانات الشخصية للمبعوث الدبلوماسي، ومتى يتم اكتسابها ودخولها حيز التنفيذ؟ وما مدى قيمتها بين الإتفاقية وبين الفقه الإسلامي؟
٤. مالفرق بين الحصانات الشخصية والقضائية للمبعوث الدبلوماسي؟ وإلى أي مدى يمكن للمبعوث الدبلوماسي التمسك بها؟ ومتى تزول هذا الحصانات عنه؟

أهداف البحث

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

١. بيان القيمة القانونية التي تحظى بها إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية وأثرها في حماية المبعوث الدبلوماسي وحصانته في محيط النزاعات السياسية بين الدول.
٢. لفت النظر إلى قدرة الفقه الإسلامية وأهليته في حفظ حصانة المبعوثين الدبلوماسيين وأنه ليس فقهاً جامداً أو نصوصاً تاريخية، بل هو شاملٌ كاملٌ في كل ما يتعلق بالفرد والجماعة عملاً وتعاملاً.
٣. توضيح مصادر القوة الإلزامية التي تلتزم بها الدول حيال المبعوثين الدبلوماسيين، ومدى تطبيق الدول لتلك الحصانة وتنفيذها.

٤. وضع حلولاً مناسبة لثمة قضايا دبلوماسية معاصرة التي تكمن في التعارض بين حق المبعوث الدبلوماسي في الحصول على حصانة وحق الدولة كذلك في ممارسة سيادتها على أراضيها.

فرضية البحث

ويكون ذلك بإفتراض أن الإتفاقية صالحة للعمل على حماية المبعوث الدبلوماسي والتكفل بحصانته في ظل النوازل والأحداث والتعقيدات الدبلوماسية المعاصرة، وكيف أن صياغتها وموادها قادرة على الخروج بالساسة والمجتمعات إلى بر الأمان، وعليه تكون البحث في إثبات صحة هذه الفرضية من عدمه.

أهمية البحث

تُعتبر إتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المرجع الرئيس في تنظيم العلاقات الدبلوماسية بين الدول ويستقي هذا البحث أهميته وقيمته من قيمة تلك الإتفاقية، حيث أننا نجد أنّ هذه الإتفاقية لم توفى حقها خصوصا في دراسة وتحليل المواد المتعلقة بحصانات المبعوث الدبلوماسي، 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.

حدود البحث

من المعلوم أنّ الحصانات الدبلوماسية الممنوحة للمبعوث الدبلوماسي هي كثيرة ومتعددة وشملتها إتفاقية فيينا[٣]، وقد تم طرق بعضها في أطروحات أكاديمية أخرى[٤]، وهذا ما جعل

---

[٣] وهذه الحصانات متنوعة فمنها الحصانة الشخصية والحصانة المالية وحصانة الحقيبة الدبلوماسية وحصانة مقر البعثة والحصانة القضائية.

[٤] ونجد على سبيل المثال أطروحات أكاديمية درست جوانب معينة من هذه الحصانات، فمن ذلك أطروحة أكاديمية تقدم بها القنصل السعودي مُحَمَّد المرعبة بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، وذلك بعنوان "**الحصانة الدبلوماسية لحقيبة المبعوث الدبلوماسي**" وذلك في عام ٢٠١٤م، وكذلك دراسة أخرى تقدم بها الباحث عقيل بن مُحَمَّد العقلا بالجامعة

الباحث يتقيد في هذه البحث بدراسة حصانات المبعوث الدبلوماسي الشخصية والقضائية دون غيرها من أنواع الحصانات.

وكذلك اتخذ الباحث مستندات من جهة القانون الدولي والفقه الإسلامي يبني عليها المقارنة ويوضح الفروق، وذلك على النحو التالي:

فمن جهة القانون الدولي فقد استند الباحث على مواد إتفاقية فيينا المتعلقة بحصانة المبعوث الدبلوماسي الشخصية والقضائية دون غيرها من مواد الحصانات.

وأما من جهة الفقه الإسلامي فقد استند الباحث على نصوص الوحي الكتاب والسنة، وما استنبطه فقهاء المذاهب الأربعة وغيرهم من أحكامها، وما ورد كذلك في كتب السياسة الشرعية خاصة في الأبواب المتعلقة بالأمان.

منهجية البحث

المنهج الاستقرائي: حيث يقوم الباحث بإستقراء وتتبع النصوص المتعلقة بحصانات المبعوث الدبلوماسي وجمع رأي الباحثين المختصين في هذا المجال وأدلتهم فيما يتصل بمفردات الموضوع ومسائله.

المنهج التحليلي: وذلك بالنظر في مواد ذات الصلة بحصانة المبعوث الدبلوماسي في الإتفاقية، وتحليل محتوى تلك المواد، وفرزها بغية الوصول إلى مقارنتها بالفقه الإسلامي ومعرفة أهم الإشكالات التطبيقية التي تواجهها، من أجل تكوين صورة واضحة والتوصل إلى حلول عملية لها.

منهج المقارنة: وذلك بالمقارنة العلمية بين ما تقرره الإتفاقية من حصانات للمبعوث الدبلوماسي ومقارنة ذلك بالفقه الإسلامي وبيان أوجه الإتفاق والإختلاف بينهما.

هذا وقد قام الباحث بزيارة المكتبة الدبلوماسة بوزارة الخارجية بالمملكة العربية السعودية بالرياض للوقوف على الوثائق التي استوفت الكلام عن الإتفاقية ومدى مرونة هذه

الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوان **حصانات المقرات الدبلوماسية بين الفقه الإسلامي والقانون الدبلوماسي**، وذلك في عام ٢٠١٥م.

الإتفاقية للتصدي لها وإيجاد الحلول لها، إضافةً إلى إجراء عدة مقابلات مع عدد من السفراء اطّلع فيها الباحث على التطبيق العملي لممارسة تلك الحصانات في حياتهم الوظيفية.

الدراسات السابقة

تعددت البحوث والدراسات التي تكلمت عن الدراسات الدبلوماسية عموما، بل أُنشأت مراكز بحثية ومعاهد أكاديمية متخصصة في هذا المجال، صدرت عنها العديد من الدراسات الدبلوماسية، وتختلف هذه الدراسات من جهة الجودة وقوة الطرح، إلا أن الباحث وبالنظر فيها خلص إلى أنّ الدراسات المقارنة والمتعلقة بالحصانة الدبلوماسية لم تأخذ حقها بعين الاعتبار لدى الباحثين، حيث أنّ الدراسات مقتصرة إما على الجانب القانوني أو الجانب الشرعي وهي ما يتعلق بمباحث (الأمان) في الفقه الإسلامي دون المقارنات، وما وجده الباحث من تلك الدراسات التي تقوم على المقارنة بين حصانات المبعوث الدبلوماسي وبعد الاطلاع عليها وجدها تستند نصوص عامة في القانون الدولي أو اتفاقيات منسوخة بإتفاقية فيينا ١٩٦١م[٥].

إضافةً إلى أنّ الدراسات السابقة التي وقف عليها الباحث خلت من ذكر النوازل الدبلوماسية المعاصرة التي يمكن من خلالها اختبار مدى التطبيق العملي لمواد إتفاقية فيينا، والتي كفلت حق حصانة المبعوث الدبلوماسي من مدى شكليتها، وقد أورد الباحث ما يزيد على عشرين واقعة دبلوماسية معاصرة اتبعها بالتحليل والاستنتاج.

وأما عن أهم الدراسات السابقة في هذا الموضوع (حصانة المبعوث الدبلوماسي) فقد تنوعت ما بين مصادر فقهيّة بحتة ومصادر قانونية ودبلوماسية معاصرة ورسائل جامعية علميّة ومقالات منشورة في مجلاّت محكّمة وبعض الكتب الغربية والتي سبقت وأفادت في إبداء رأي القانون الوضعي، وهذه الدراسات يقسمها الباحث كالتالي:

---

[٥] ومن هذه الإتفاقيات التي سبقت إتفاقية فيينا إتفاقية اكس لاكش١٨١٥م وإتفاقية هافانا ١٩٢٨م، والباحث يرى أن ذكرها من حيث المقارنة خطأ منهجي وذلك أن المعوّل عليه في القانون الدولي المعاصر هي إتفاقية فيينا ١٩٦١م، مع التنبيه بأنه لا ما نع من الإستئناس بتلك الإتفاقيات إلا أنها لا تتخذ كمستند قانوني للمقارنة.

أولا: مصادر فقهيّة متقّدمة

وذلك أنه لم يقم أحد من الأئمة المتقدمين بإفراد كتاب بإسم الحصانة الدبلوماسيّة _إذ أنّ هذه اللفظة لاتينية[٦]_ وإنما نجدهم فصّلوا و قعّدوا و كتبوا عن (الأمان والسير والمغازي) من أهم كتبهم في هذا الباب "**كتاب السّير الكبير**"[٧] للإمام أبي الحسن مُحَمَّد الشيباني الحنفي _رحمه الله_ تناول فيه جُلّ ما يعرض للدول في حالتي السلم والحرب من علاقات ومشكلات، وربط ذلك بالأدلة الشرعية وأقوال الفقهاء، وتميّز هذا الكتاب بأنه يُعَد سابقة في هذا الموضوع لم يسبق إلى طرقه من فقهاء الإسلام أحد، إلا أنّه يؤخذ على هذا الكتاب الإقتصار على رأي الأحناف _كون المؤلف تابعاً لمذهبهم_ وهو ما جعل الباحث يعود إليه حين تقرير رأي الأحناف في قضيةٍ بعينها.

ومن الكتب التي استفاد منها الباحث كذلك شرح الكتاب السابق وهو كتاب المشهور بـ "**شرح السير الكبير**"[٨] للإمام السرخسي الحنفي _رحمه الله_ في خمس مجلدات قام بتفصيل المجمل في الكتاب الأصل وشرح الغامض الاستطراد في الإستدلال، وقد زاد في وسائل منح الحصانات الدبلوماسية والأمان للرسل والوفود وجعلها بمثابة الحق الممنوح لهم من الدولة الإسلامية، بيد أنّ المؤلف قد استطرد كثيراً في مقدمة الكتاب وبداياته في ذكر أحوال الخلفاء ولم يأت على ما يتعلق بالأمان (الحصانة) إلا في آخره.

ومن أهم تلك الكتب الفقهية المتقدمة التي استفاد منها الباحث كتاب "**أدب الدنيا والدين**"[٩] للماوردي الشافعي _رحمه الله_ وهو ممن جمع في هذا الباب بين الخبرة والعلم إذ أنه كان سفيراً أو ممثلاً دبلوماسياً، وكان على احتكاك كبير بالساسة عالماً بهم فمزج العلم والعمل في هذا الكتاب، ومع ما فيه من فائدة إلا أن الباحث يجد أنه أعم في الطرح حيث تطرق إلى الأمان ولكن ليس بذات التفصيل الذي سبقه به الأئمة.

---

[٦] كما سيأتي معنا في الإطار المفاهيمي لهذه البحث .

[٧] الشيباني، أبوالحسن مُحَمَّد بن الحسن، **السير الكبير**، (القاهرة: طبعة معهد المخطوطات، د.ط، ١٩٧١م).

[٨] السرخسي، مُحَمَّد بن أحمد، **شرح السير الكبير**، (القاهرة: طبعة جامعة الدول العربية، د.ط، ١٣٩٦هـ).

[٩] الماوردي، علي بن مُحَمَّد بن حبيب، **أدب الدنيا والدين**، (بيروت: دار النهضة العربية، ١٩٨٠م).