



جامعة إفريقيا العالمية



عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي
كلية الشريعة والقانون
قسم القانون

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون
العام بعنوان:

شروط الممارسة الدولية للحماية الدبلوماسية (دراسة مقارنة)

إشراف:

د/ عمر أبو عبيدة الأمين

إعداد الطالبة:

شيماء فاروق محمد الحاج

1438 هـ - 2017 م

الخرطوم



إِسْتِهْلَالٌ

قال تعالى:

وَاللَّهُ يَدْعُو إِلَى دَارِ السَّلَامِ وَيَهْدِي

مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ

يونس: ٢٥

إهداء

إلى والديّ حفظهما الله اللذين قدما لي كامل الدعم والمساندة وإلي

كل من قدم لي مساعدة أو إلى صديقات الدرب

إلى كل من له علي فضل بعد الله سبحانه وتعالى

إلى كل من خصني بالدعاء بالتوفيق

إلى كل من استعنت به بعد الله سبحانه وتعالى

أتمنى أن أوفيكم فضلكم عليّ يوماً

شكر وتقدير

أخص بالشكر والتقدير كل من دفعني إلى كتابة هذا البحث وإلى كل من زرع الأمل في طريقي أنت كنت خير دافع لي، وإلى جامعتي وإلى أساتذتي من بداية مرحلة الماجستير مشرفي د. عمر أبو عبدة ود. جمال وإلى أختي عفاف عبد الرحمن التي أثرت عقلي بكثير مما لديها أسأل المولى لها دوام التوفيق والنجاح وإلى أخي وزميلي إبراهيم تاج الدين الذي كان دافعا حقيقياً في كتابة هذا البحث، وإلى كل من تعب من أجل الحصول على ما أريد .

وأشكر كل جهة تدعم طلاب العلم وإلى زملائي في مرحلة الماجستير وإلى صديقتي التي رافقتني طوال فترة إعدادي لهذا البحث من غير ملل وفاء انتمى لها التوفيق دائماً.

أسأل المولى عز وجل لكم دائم التوفيق ويعجز لساني عن شكركم ولكم مني كامل التقدير والاحترام.

مستخلص الدراسة :

تناولت هذه الدراسة الحماية الدبلوماسية بمفهومها الواسع وشروط هذه الحماية على وجه التفصيل ، فهي تنقسم إلى ثلاثة أقسام ، شرط الجنسية وشرط الأيدي النظيفة واستنفاد طرق التظلم الداخلية .

الدراسة مقسمة إلى أربعة فصول ، الفصل الأول : تناول خطة البحث من أسباب اختيار الموضوع وأهداف البحث ومشكلته ، الفصل الثاني: التعريف بالمسؤولية الدولية والحماية الدبلوماسية وآثارهما وطبيعة الحماية الدبلوماسية ، والفصل الثالث: يحتوي على أساس الحماية الدبلوماسية وشروطها والنظريات المؤيدة لمبدأ الحماية الدبلوماسية ، أما الفصل الرابع فتناول الحماية الدبلوماسية في الفقه الإسلامي مفهومها والنظام المتبع في الحماية ومقارنة ذلك بالقانون الدولي وتطبيقات على هذه الحماية في القانون .

هدفت الدراسة إلى حل مشكلات الحماية الدبلوماسية ومعرفة كيفية تدخل الدولة لحماية أفرادها وماهي الجهات التي تلجأ إليها إذا طرأ نزاع بينها وبين الدول الأخرى.

قد توصل البحث إلى عدة نتائج منها أن الحماية قائمة لسد فراغ تشريعي في القانون الدولي وهو عدم الاعتراف للفرد بالشخصية القانونية الدولية التي تؤهله لممارسة حقوقه على الصعيد الدولي .

بعد الإطلاع على دستور السودان لم تجد الباحثة تفصيلا لهذه الحماية لذا يوصي البحث أن يفرد لها مساحة واسعة وتوعية الأفراد بحقوقهم .

ABSTRACT

This study deals with diplomatic protection in its broad sense and the conditions of such protection in detail. It is divided into three sections, the requirement of nationality, the condition of clean hands and the exhaustion of internal grievance methods.

Chapter III: The basis of diplomatic protection and its terms and theories supporting the principle of diplomatic protection. Chapter Fourth, diplomatic protection in Islamic jurisprudence deals with its concept and system of protection and compares it to international law and applications to such protection in law.

The study aimed to solve the problems of diplomatic protection and to know how the state intervenes to protect its members and to whom it resorts if there is a dispute between it and other countries.

The study found several results, such as the fact that protection exists to fill a legislative vacuum in international law, namely, the non-recognition of the individual by the international legal personality that qualifies him to exercise his rights at the international level.

After reviewing the Constitution of Sudan, the researcher did not find a detailed description of this protection. Therefore, the research recommends that it be given a wide area and that people be informed about their rights.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
أ	الاستهلال
ب	الإهداء
ت	الشكر والتقدير
ث	مستخلص البحث
ج	ABSTRACT
ح	فهرس الموضوعات
ر	فهرس الآيات
ز	فهرس الأحاديث
ز	فهرس الأعلام
الفصل الأول: خطة البحث	
1	مقدمة الدراسة
3	المبحث الأول: مشكلة البحث وأسئلته وفروضه
4	المبحث الثاني: أسباب اختيار الموضوع وأهميته وأهدافه
6	المبحث الثالث: حدود البحث وأدواته ووسائله ومصطلحاته ومنهجه
8	المبحث الرابع: الدراسات السابقة
الفصل الثاني: أساس المسؤولية الدولية وعناصرها وآثار المسؤولية الدولية	
12	المبحث الأول: أساس المسؤولية الدولية وعناصرها
13	المطلب الأول: أساس المسؤولية الدولية
13	الفرع الأول: حدوث عمل غير مشروع
14	الفرع الثاني: إسناد العمل إلى الدولة

14	الفرع الثالث: إلحاق الضرر بشخص قانون دولي
16	المطلب الثاني: عناصر المسؤولية الدولية
16	الفرع الأول: العنصر الموضوعي
19	الفرع الثاني: العنصر الشخصي
21	المبحث الثاني: آثار المسؤولية الدولية والحماية الدبلوماسية كأثر من آثار المسؤولية :
21	المطلب الأول: آثار المسؤولية الدولية
21	أولاً: إصلاح الضرر
23	ثانياً: الترضية
25	ثالثاً: مايجري عليه العمل الدولي
27	المطلب الثاني: الحماية الدبلوماسية كأثر من آثار المسؤولية الدولية
29	المبحث الثالث: مفهوم الحماية الدبلوماسية وطبيعتها
29	المطلب الأول: مفهوم الحماية الدبلوماسية
33	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحماية الدبلوماسية
الفصل الثالث: أساس الحماية الدبلوماسية وشروطها والنظريات المؤيدة للحماية الدبلوماسية	
36	المبحث الأول: أساس الحماية الدبلوماسية وطريقة ممارستها
36	المطلب الأول: أساس الحماية الدبلوماسية
41	المطلب الثاني: طريقة ممارسة الحماية الدبلوماسية
42	أولاً: المراجعة
44	ثانياً: الاحتجاج
44	ثالثاً: الادعاء
47	المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها فيمن تقوم له الحماية الدبلوماسية والأجهزة المختصة بالحماية الدبلوماسية:

47	المطلب الأول: شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية
50	الشرط الأول: شرط الجنسية
73	الشرط الثاني: استنفاد طرق التظلم الداخلية
82	الشرط الثالث: عدم ارتكاب الأجنبي المضرور مخالفة للقانون الدولي
85	المطلب الثاني: الأجهزة المختصة في الدولة بممارسة الحماية الدبلوماسية
89	المبحث الثالث : وسائل الحماية الدبلوماسية والنظريات المؤيدة لمبدأ الحماية الدبلوماسية
89	المطلب الأول: الوسائل المتاحة للدولة لممارسة الحماية الدبلوماسية
90	الفرع الأول: الوسائل السياسية (الدبلوماسية) لممارسة الحماية الدبلوماسية
95	الفرع الثاني: الوسائل القضائية والجهات القضائية المختصة بالنظر في دعاوي الحماية الدبلوماسية
101	المطلب الثاني: النظريات المؤيدة لمباشرة الدولة مبدأ الحماية الدبلوماسية
102	أولاً: نظرية النيابة
103	ثانياً: نظرية الحق الخالص للدولة
الفصل الرابع: الحماية الدبلوماسية في الشريعة الإسلامية ونظريات الحماية	
105	المبحث الأول: الحماية الدبلوماسية في الشريعة الإسلامية والمقارنة بينها وبين القانون الدولي
105	المطلب الأول: الحماية الدبلوماسية في الشريعة الإسلامية
113	المطلب الثاني: المقارنة بين الحماية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي
116	المبحث الثاني: حماية أهل الذمة في دار الإسلام وثبوت الأمان
118	المطلب الأول: حماية أهل الذمة داخل دار الإسلام
129	المطلب الثاني: ثبوت الأمان للكافر إذا كان رسولا

124	المبحث الثالث: النظريات الداعية إلى استبعاد الحماية الدبلوماسية وجواز التنازل عنها وتحريم التدخل الأجنبي وحالات تدخل الموظف القنصلي في الحماية
124	المطلب الأول : النظريات الداعية إلى استبعاد الحماية الدبلوماسية
133	المطلب الثاني : الحالات التي تجيز للموظف القنصلي التدخل لممارسة الحماية الدبلوماسية
135	المطلب الثالث: قضايا تطبيقية على الحماية الدبلوماسية
140	الخاتمة
142	التوصيات
143	المصادر والمراجع

فهرس الآيات

رقم الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية	الرقم
10	70	الإسراء	﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ ...﴾	1
117	39	الحج	﴿أُذِّنُ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بَأْنَهُمْ ظَلَمُوا وَإِنَّ اللَّهَ ...﴾	2
123	1	الفرقان	﴿تَبَارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقَانَ عَلَى عَبْدِهِ ...﴾	3
127	92	النساء	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَفْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ...﴾	4
128	40	الحج	﴿الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ بِغَيْرِ حَقٍّ ...﴾	5
115	1	المائدة	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ .﴾	6
116	34	الإسراء	﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا .﴾	7
116	8	المتحنة	﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ ..﴾	8
117	39	الحج	﴿أُذِّنُ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بَأْنَهُمْ ظَلَمُوا ...﴾	9
118	75	النساء	﴿وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ...﴾	10
119	30	البقرة	﴿إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً...﴾	11
128	6	الكافرون	﴿لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ ...﴾	12

فهرس الأحاديث

رقم الصفحة	الحديث	الرقم
115	(قد أجرنا من أجرت يا أم هاني...)	1
116	(ذمة المسلمين واحدة، يسعى بها أدناهم، فمن أخفر	2
116	(والله لولا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكما..)	3
117	(أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله...)	4
119	(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته ...)	5
121	(مثل المؤمنين في تراحمهم وتواددهم وتعاطفهم كمثل...)	6
128	(كل غادر لواء يوم القيامة يعرف به .)	7
129	(آمنت بالله ورسوله ولو كنت قاتلا رسولا لقتلتكما.)	8
130	(إني لا أخيس في العهد ولا أحبس البرد ...)	9

فهرس الأعلام

رقم الصفحة	الرقم
130	1
130	2