

نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال قرارات تسليم المجرمين دراسة مقارنة

دكتورة

أمل لطفى حسن جاب الله

مدرس بقسم القانون العام - كلية الحقوق - جامعة خلوا

المقدمة

يعتبر تسليم المجرمين إجراء من إجراءات التعاون القضائي الدولي ، حيث يمثل آلية للملاحظة الجنائية للمتهمين بارتكاب الجرائم والمحكوم عليهم بالإدانة إذ يلذون بالفرار من الدولة التي ارتكبوا فيها جرائمهم ، أو التي قضت محاكمتهم بإدانتهم إلى دولة أخرى لا يوجد بينها وبين هذه الدولة إتفاقية تسليم المجرمين .

وبذلك تتجلى أهمية هذا البحث في دراسة كيفية التصدي للمتهمين الهاربين إلى دولة أخرى بعد ارتكاب جرائمهم ، أو بعد صدور احكام جنائية بالإدانة ضدهم ، وذلك من خلال التعاون الدولي بين الدول ؛ حيث لا يوجد نظام قانون موحد للتسليم مع تباين التشريعات الوطنية الداخلية سواء فيما يتعلق بنظام التسليم أو بالقواعد الجنائية الموضوعية والإجرائية لكل دولة .

ومن ناحية أخرى لا بد من توافر ضمانات قانونية من جانب الدولة المطلوب منها التسليم وتمثل في حق هؤلاء الافراد في الدفاع عن انفسهم وذلك من خلال الطعن القضائي في قرار التسليم باعتباره قراراً إدارياً وليس عملاً من أعمال السيادة وذلك للحد من تعسف الجهة الادارية في مواجهة الافراد ، فحينما تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية، أو بقدر من حرية التصرف أثناء ممارسة اختصاصاتها. فإن ممارسة هذه السلطة ليست مطلقة، وإنما تباشر في إطار القانون، ويعني ذلك أن الإدارة تباشر اختصاصاتها التقديرية داخل دائرة وحدود النظام القانوني المقرر في المجتمع؛ وذلك لضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، تطبيقاً لمبدأ المشروعية في الدولة القانونية، وأن عدم ممارسة هذه السلطة في إطار القانون سوف يؤدي إلى استبداد

وتعسف الجهة الإدارية بالأفراد. وللتأكد من أن الإدارة تمارس اختصاصاتها وفقاً للقانون، لابد من وجود رقابة قضائية للحد من سلطتها التقديرية لصالح الأفراد، وبذلك فإن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة التقديرية تمثل حماية لحقوق وحريات الأفراد وتمنع تعسف واستبداد الجهة الإدارية.

وللتعرف على نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال قرارات تسليم المجرمين، لابد من دراسة نطاق الرقابة القضائية على قرارات التسليم، وذلك من خلال استعراض موقف كل من مجلس الدولة المصري ومجلس الدولة الفرنسي في هذا النطاق.

لذلك سوف نقسم هذا البحث كالتالي:

الفصل الأول: ماهية نظام تسليم المجرمين.

الفصل الثاني: السلطة التقديرية للإدارة، ومدى اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعن في قرارات التسليم.

الفصل الثالث: السلطة التقديرية والشروط الشكلية لقرارات تسليم المجرمين.

الفصل الرابع: السلطة التقديرية والشروط الموضوعية لقرارات تسليم المجرمين.

الفصل الأول

ماهية نظام تسليم المجرمين

أصبح نظام تسليم المجرمين مظهراً مهماً من مظاهر التعاون الدولي في المسائل الجنائية؛ فهو ظاهرة ملموسة تتطور وتتفاعل مع النظام القانوني الدولي، الأمر الذي يتطلب تطور التشريعات الداخلية لمواكبة الاتجاهات الدولية المعاصرة وتحقيق العدالة الجنائية^(١). لذا كان يتعين معرفة المقصود بالتسليم، في مبحث أول، والأشخاص الجائز تسليمهم، في مبحث ثانٍ، وأخيراً الجرائم التي يجوز فيها التسليم في مبحث ثالث.

(١) انظر: الدكتور/ هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون، دار النهضة العربية، سنة ٢٠٠٦، ص ٢٣.

المبحث الأول

المقصود بنظام تسليم المجرمين

سوف نقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلب أول، نتناول فيه تعريف التسليم والتمييز بينه وبين النظم الإجرائية المشابهة، ومطلب ثاني نتناول فيه مصادر التسليم وأساسه القانوني، ومطلب ثالث نتناول فيه الطبيعة القانونية للتسليم والسلطة المختصة بإصدار قرار التسليم.

المطلب الأول

تعريف التسليم والتمييز بينه وبين النظم الإجرائية المشابهة

أولاً: تعريف التسليم:

اختلفت آراء الفقهاء المصري والفرنسي بخصوص تعريف التسليم؛ فمن آراء الفقه المصري أن التسليم هو «إجراء تعاون دولي تقوم بمقتضاه دولة تسمى بالدولة الطالبة بتسليم شخص يوجد في إقليم دولة ثانية تسمى بالدولة المطلوب إليها أو جهة قضائية دولية بهدف ملاحقته عن جريمة اتهم بارتكابها أو لأجل تنفيذ حكم جنائي صدر ضده»^(١).

ورأي آخر يرى أن تسليم المجرمين أو استردادهم هو «أن تتخلى دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بناء على طلبها لتحاكمه عن جريمة يعاقب عليها قانوناً أو لتتخذ فيه حكماً صادراً عليه في محاكمها»^(٢).
والتعريف المتفق عليه من غالبية رجال الفقه المصري أن تسليم المجرمين هو «إجراء بمقتضاه تتخلى الدولة عن شخص موجود على إقليمها لسلطات دولة أخرى تطالب بتسليمه إليها لمحاكمته عن جريمة منسوبة إليه ارتكابها أو لتنفيذ عقوبة مقضى بها من محاكم الدولة طالبة التسليم»^(٣).

(١) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ٢٧.

(٢) انظر د/ سليمان عبد المنعم، «الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين» (دراسة

مقارنة، دار الجامعة الجديدة، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية سنة ٢٠٠٧ ص ٣٢، ٣٣).

(٣) انظر د/ محمد الفاضل، محاضرات في تسليم المجرمين، جامعة الدول العربية مشار إليه في كتاب

د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ٣٣.

ومن ناحية أخرى، اختلفت آراء الفقه الفرنسي في تعريف التسليم فمنهم من يرى أن تسليم المجرمين «تصرف صادر من الدولة المطلوب منها تسليم الفرد المتهم بارتكاب جريمة جنائية خارج إقليمها لدولة أخرى (طالبة التسليم) وهي المختصة بمحاكمته وعقابه»^(١).

ورأي آخر يرى أن التسليم هو «وسيلة قانونية يتم عن طريق الدولة المطلوب منها التسليم التي توافق على تسليم الشخص المقيم على إقليمها إلى دولة أخرى ويقال عليها أنها الدولة الطاعة أو التي تطلب التسليم لفرد سبق وأن تم الحكم عليه بعقوبة وترغب في تنفيذ العقوبة أو لم يتم الحكم عليه بعد»^(٢).

ومن التعريفات السابقة يمكن استخلاص ثلاثة عناصر ضرورية للتسليم^(٣):

- ١- ضرورة وجود شخص متهم بارتكاب جريمة جنائية.
 - ٢- أن توجد دولة مختصة بمحاكمته أو معاقبته.
 - ٣- وأن يكون هذا الشخص مقيماً على إقليم دولة أخرى، وهي الدولة المطلوب منها تسليمه والتي تفصل في طلب التسليم.
- وجانب من الفقه يرى أن التسليم وظيفة تعاونية قانونية بين الدولة طالبة التسليم والدولة المطلوب منها التسليم، ولا يمكن تسليم اللاجئين^(٤).

وبناءً على ذلك؛ فإن خصائص التسليم كالتالي^(٥):

- ١- ذو طابع إجرائي: بمعنى أنه إجراء، سواء كان قضائياً في الدول التي تأخذ بالأسلوب القضائي، أو إدارياً، أو شبه قضائي في الدول التي تأخذ بذلك.
- ٢- ذو طابع دولي؛ لأنه يتم بين دولة وأخرى، أو بين دولة وجهة قضائية دولية؛ لذلك فإن من مصادر التسليم الاتفاقات والمعاهدات الدولية.
- ٣- ذو طابع تعاوني: حيث أن التسليم إجراء تعاوني بين الدول لمكافحة الجريمة وملاحقة المجرمين، لذلك لا يوجد إلزام على الدولة المطلوب منها التسليم أن

(1) Voir Michel roux "le conseil d'etat. juge de c'extradition" L. G. D. J . 2000 p.13.

(2) Voir Gilliet Annabel "l'extradition" Paris II 1996 p. -1 .

(3) Voir michel roux op.cit.p. 13

(4) Voir Ba Amadoubaal "le drot international de l'exclusion des estranges " une ctude comparative paris II 1995 p a p. 11.

(٥) انظر: د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق — ٣٢ إلى ٣٦.

تسلم المجرمين المقيمين على إقليمها، ولا يمثل رفضها التسليم مسؤولية قانونية عليها، إلا إذا أبرمت معاهدة دولية تلزمها بذلك.

٤- الطابع العالمي للتسليم: يتسم التسليم كإجراء للتعاون الجنائي الدولي بطابع عالمي؛ إذ يتأثر التسليم ببعض المفاهيم العالمية المشتركة والمرتبطة بحقوق الإنسان، كامتناع التسليم في الجرائم السياسية، أو إذا كانت الدولة الطالبة تنص في تشريعها على عقوبة الإعدام، أو إذا كان الهدف من التسليم محاكمة الشخص لأسباب دينية أو عرقية أو عنصرية أو تتعلق بجنسيته أو رأيه السياسي، وهذه المفاهيم منصوص عليها في الاتفاقيات الثنائية والعالمية، مما جعل التسليم ذا طابع عالمي.

ومن خلال التعريفات السابقة، يمكن استخلاص حالات التسليم:

١- تسليم المتهمين:

قد تتوافر الأدلة الكافية لاقتراح شخص ما جريمة بإقليم دولة ما، مخالفاً بذلك تشريعاتها الداخلية، مما يستوجب عقابه. وقبل البدء في محاكمته فر هارباً إلى إقليم دولة أخرى^(١) فتطلب الدولة التي ينعتد لها الاختصاص بمحاكمته من الدولة التي يوجد في إقليمها أن تسلمه لها لأجل محاكمته عن الجريمة المنسوبة إليه^(٢).

٢- تسليم المحكوم عليهم:

قد يصدر حكم بالإدانة من محاكم الدولة التي ارتكبت بها الواقعة الإجرامية ضد شخص ما، وقبل البدء في تنفيذ العقوبة فر هارباً إلى دولة أخرى^(٣) فتطلب الدولة الأولى من الثانية تسليمه لتنفيذ العقوبة السابق صدورها ضده^(٤).

ثانياً: التمييز بين التسليم وبين النظم الإجرائية المشابهة:

١- التمييز بين التسليم والنفي:

"النفي" إجراء داخلي منصوص عليه في التشريعات الجنائية، وكان يطبق كعقوبة ضد المجرمين السياسيين الذين يتمتعون بجنسية الدولة ولا يطبق على

(١) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ٣٢.

(٢) انظر د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ٣٦.

(٣) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ٣٢.

(٤) انظر د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ٣٦.

الأجانب. والهدف من عقوبة النفي هو إبعاد الخصوم السياسيين عن الدولة بهدف المحافظة على كيانها الداخلي ونظامها العام، ولا يجوز للشخص المنفي العودة إلى بلده إلا بإذن من السلطات السياسية. وعلى العكس من ذلك فإن التسليم إجراء دولي يتم بين دولتين أو أكثر وفقاً للمعاهدة المبرمة أو على أساس المعاملة بالمثل، ولا يمثل عقوبة وإنما هو إجراء يتخذ لجعل تنفيذ العقوبة ممكناً، ولا يجوز تسليم المجرمين السياسيين، ويطبق التسليم على الأجانب ويمكن أحياناً أن يطبق على رعايا الدولة، وهدف التسليم هو تحقيق التعاون الدولي في المجال الجنائي وتطبيق العدالة الجنائية الدولية، ويجوز للشخص المسلم إلى الدولة طالبة العودة مرة أخرى إلى الدولة التي قامت بتسليمه دون إذن مسبق^(١).

٢- التمييز بين التسليم والإبعاد^(٢):

يعتبر الإبعاد إجراء داخلياً منصوصاً عليه في التشريعات الداخلية للدولة، صادراً عن الإرادة المنفردة للدولة المبعدة وحدها، وتختص السلطة الإدارية بإصداره؛ فهو قرار إداري صادر من السلطة التنفيذية المختصة.

ولا يشترط في الشخص المراد إبعاده أن يرتكب جريمة، بل يكفي أن يكون خطراً على النظام العام للدولة المبعدة، ويصدر هذا القرار في مواجهة الأجانب المقيمين على إقليم الدولة المبعدة. ولا يجوز إصداره ضد الرعايا التابعين للدولة التي أصدرت قرار الإبعاد، ويمكن إبعاد اللاجئ السياسي، إذا كان يمثل تهديداً خطيراً على النظام العام، بشرط ألا يكون تسليمياً مستتراً؛ أي إصدار قرار بإبعاد اجنبي ارتكب جريمة سياسية إلى الدولة طالبة التسليم، وهذا محظور دولياً؛ لأنه لا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين الذين ارتكبوا جرائم سياسية. ويجوز للشخص المبعد أن يختار الدولة المبعد إليها بشرط موافقتها، أما إذا تعذر ذلك فإنه يتم إبعاده إلى الدولة التي يحمل جنسيتها. وبمجرد صدور قرار الإبعاد لا يجوز للشخص المبعد العودة إلى

(1) VOIR ANDRE WEISSE: "DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ TOME DEUXIÈME 1908 P. 565)

نظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ٥٧ إلى ٥٩.

(2) Voir Ba amadou bal op cit.p711-712 .

Voir François Julien- Jafriere, Droite des étrangers B.U Paris X Nanterre 2000 p 443 - 444 . Voir Giliat Annabel op cit p 2-3

البلد المبعد منها إلا بإذن من وزير الداخلية، ويجوز الطعن في قرار الإبعاد باعتباره قراراً إدارياً. وعلى العكس من ذلك، يعد التسليم إجراءً دولياً يؤسس على المعاهدات الثنائية والاتفاقيات الدولية في مجال التسليم أو اتفاقات المعاملة بالمثل، كما أنه إجراء إجباري يتم وفقاً للالتزام الدولي بين الدولتين الطالبة والمطلوب إليها التسليم إذا وتوافرت شروطه. والسلطة السياسية العليا في الدولة هي السلطة المختصة بإصدار قرار التسليم، أيًا كان النظام المتبع فيه (النظام الإداري أو النظام القضائي) سواء كان يرفض التسليم أو يقبله، ولا بد أن يُشكل الفعل المرتكب من قبل الشخص المطلوب تسليمه واقعة إجرامية معاقب عليها في التشريعات الداخلية لكلا الدولتين الطالبة والمطلوب إليها. بالإضافة إلى ذلك، فإن قرار التسليم يصدر ضد الأجانب فقط، ويمكن أن يطبق في مواجهة الرعايا إذا كانت الدولة المطلوب إليها التسليم تأخذ بمبدأ تسليم الرعايا. ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين، وليس من حق الشخص المطلوب تسليمه اختيار الدولة المرسل إليها، بل يُسلم إلى الدولة الطالبة، سواء كان من رعاياها أو من جنسية أخرى، ويجوز للشخص الذي تم تسليمه إلى الدولة الطالبة العودة مرة أخرى إلى الدولة التي قامت بتسليمه دون اشتراط إذن من وزير الداخلية، توقف الطعن في قرار التسليم على النظام المتبع في الدولة المطلوب إليها التسليم؛ فإذا كان النظام المتبع هو النظام القضائي، يمكن الطعن في قرار التسليم أمام المحكمة المختصة بذلك طبقاً للتشريع الداخلي لكل دولة. أما إذا كان النظام المتبع في التسليم هو النظام الإداري، فإن ما تصدره السلطة السياسية من قرارات التسليم بوصفها أعمالاً سياسية تُستبعد من مجال الرقابة القضائية^(١).

المطلب الثاني

مصادر التسليم وأساسه القانوني

أولاً: مصادر التسليم:

يُقصد بمصادر الالتزام بطلب التسليم بصفة عامة الأسباب المنشئة لهذا الالتزام التي تجعله موضع التنفيذ، وبذلك يغدو الالتزام منتجاً لآثاره، ويمكن عن طريقها تحديد الضوابط والإجراءات التي يتم بها التسليم وما يترتب على ذلك من

(1) voir Gilliet anebel op. cit 2,3 .

آثار قانونية، مع ملاحظة أن هذه المصادر ليس لها مرتبة قانونية واحدة؛ لذلك يُمكن تصنيفها إلى مصادر داخلية وأخرى احتياطية^(١)

١ - المصادر الأصلية:

تمثل المصادر الأصلية مجموعة من الوسائل القانونية التي تتسم بالطابع الإلزامي التي تلتزم بها الدول الأطراف، وتتووع المصادر الأصلية وفقاً لما جاء بنص المادة ١/٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية؛ إذ تقرّر هذه المادة أن «وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها، وفقاً لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن:

أ- الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة (المعاهدات الدولية).

ب- العادات الدولية المرعية المفيدة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال (العرف الدولي).

ج- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدينة.

ويضاف إلى هذه المصادر الأصلية التشريعات الجنائية التي تتضمن الشروط الموضوعية والإجرائية لنظام تسليم المجرمين. وسوف يتم دراسة كل مصدر على حدة:

أ- الاتفاقيات الدولية:

يقصد بالاتفاقيات الدولية أو المعاهدة «كل اتفاق دولي مكتوب، يتم إبرامه وفقاً للإجراءات الشكلية التي رسمتها قواعد القانون الدولي المنظمة للمعاهدات، بحيث لا يكتسب وصف الإلزام إلا بتدخل السلطة التي يعطيها النظام الدستوري لكل من الدول الأطراف سلطة إبرام المعاهدات للتعبير عن ارتضاها بالإلتزام بالاتفاق»^(٢).

وتعدّ الإتفاقيات الدولية المصدر الأول، وربما الأصيل، للتسليم؛ لأنّ التسليم إجراء تعاوني قضائي دولي بين دولتين، أو بين دولة وجهة قضائية دولية؛ فإمعاهدة تمثل تعبيراً صريحاً عن إرادة الدولة في الإلتزام بما تتضمنه من أحكام، فإذا لم يكن ثمة معاهدة بين الدولة التي تطلب التسليم والمطلوب منها التسليم، فلها أن تمتنع عن

(١) انظر نكتور هشام عبد العزيز مبارك المرجع السابق - ص ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٢) انظر :-/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ميمش ص ١٤ ، ٧٥ .

التسليم دون أي مسؤولية عليها، مع ملاحظة أنه يمكن للدولة أن تقوم بإجراء التسليم بالرغم من عدم وجود معاهدة دولية، وذلك استناداً على مصدر آخر من مصادر التسليم^(١).

اتفاقيات تسليم المجرمين في القانون المصري:

تتمتع المعاهدة الدولية بقوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، حيث يتم نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية، وذلك تطبيقاً لنص المادة ١٥١ من الدستور.

ومن أقدم الاتفاقيات التي ترتبط بها مصر الاتفاقية الخاصة بتسليم المجرمين المعقودة بين الحكومة العثمانية والولايات المتحدة الأمريكية في ١٩ مارس سنة ١٨٧٤، وكانت مصر تلتزم بأحكام هذه الاتفاقية بحكم خضوعها للدولة العثمانية، وكذلك أبرمت مصر مع السودان ما يعرف بالوفاق المصري السوداني في مجال تسليم المجرمين، كما عقدت مصر الاتفاق المؤقت مع فلسطين سنة ١٩٢١، ومعاهدة تسليم المجرمين مع العراق سنة ١٩٣١، وأيضاً اتفاقية مجلس التعاون العربي التي أبرمت سنة ١٩٨٩ بين مصر والعراق والأردن واليمن في مجال التعاون القانوني والقضائي في مجال تسليم المجرمين، مع ملاحظة أن هذه الاتفاقيات قد ألغيت.

وبذلك فإن سلطة إبرام المعاهدة يختص بها رئيس الجمهورية ويختص وزير العدل في مصر بسلطة التوقيع على اتفاقيات التسليم والتعاون القضائي والجنائي^(١) وفقاً لنص المادة ١٥١ فقرة أولى من الدستور المصري سنة ١٩٧١؛ إذ تقضي بأن «رئيس الجمهورية يبرم المعاهدة ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان، وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، ولا تكون معاهدة التسليم منتجة لآثارها القانونية إلا بالتصديق عليها وفقاً للأوضاع الدستورية المقررة.

ويمكن أن يتم التسليم في مصر بالرغم من عدم وجود معاهدة متى توافرت الشروط المطلوبة للتسليم، وذلك تطبيقاً لما أكدته مجلس الدولة المصري في فتواه

(١) انظر د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ٧٦.

رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٤٩ من أنه «يمكن إتمام إجراءات التسليم في كل حالة غياب ترتيبات تعاهدية، وذلك متى توافرت الشروط المطلوبة للتسليم».

مع ملاحظة أن الاتفاقيات الدولية يحكمها القانون الدولي والعام والقانون الجنائي حيث أن التسليم إجراء رادع دولي يسمح للدولة التي تطلب التسليم أن تطبق العدالة^(١). ولا يمكن لأي دولة أن تنظم شروط التسليم بمفردها، ولكن يجب أن تتعاون الدول في وضع هذه الشروط، وذلك بإبرام الاتفاقية الدولية التي تحدد العلاقة بين الدول^(٢).

اتفاقيات تسليم المجرمين في فرنسا^(٣):

يتم إبرام المعاهدة الدولية عن طريق رئيس الدولة، ثم التصديق عليها من البرلمان، وأخيرا نشرها في الجريدة الرسمية.

ومن الاتفاقيات التي تم إبرامها في فرنسا الاتفاقية الفرنسية البريطانية في ١٤ أغسطس سنة ١٨٧٦، والاتفاقية الفرنسية الأسبانية في سنة ١٨٧٧، والاتفاقية الفرنسية الأمريكية في ٦ يناير سنة ١٩٠٩، والاتفاقية الأوروبية للتسليم الموقعة في باريس في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ وتم التصديق عليها في فرنسا في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٨٥، والاتفاقية الأوروبية لمكافحة الإرهاب الموقعة في ستراسبورج في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٧ والمصدق عليها في فرنسا في ١٦ يوليو سنة ١٩٨٧، والاتفاقية الأوروبية للتسليم في ١٠ مارس سنة ١٩٩٥.

ب- العرف الدولي:

هو المصدر الأصلي الثاني لتسليم المجرمين، ويقصد به مجموعة من الأحكام القانونية العامة غير المدونة وعليها تواتر الاستعمال من قبل المجتمع الدولي وثبوت الاعتقاد لدى غالبية الدول أو أشخاص القانون الدولي بالقوة القانونية لها، وبذلك لا بد من توافر ركنين لقيام القاعدة العرفية: ركن مادي وآخر معنوي، وتكون القاعدة العرفية الدولية واجبة التطبيق وتلتزم بها الدول في مجال تسليم المجرمين في حال عدم وجود معاهدة دولية^(١).

(1) voir michel Roux op . cit p . 13

(2) voir Gilliet annabel op cit . p . 1.

(٣) انظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ٢٤٠ - ٢٤٥.

ج- المبادئ العامة التي أقرتها الأمم المتمدينة:

وهي المصدر الأصلي الثالث لتسليم المجرمين، ويطبقها القاضي في حالة عدم وجود حل للحالة المعروضة في المعاهدة أو في العرف الدولي، ويقصد بها «مجموعة الأفكار الرئيسية المستخلصة من النظم القانونية الرئيسية التي تتبعها معظم التشريعات الداخلية، وهي بصفة أساسية النظام اللاتيني والنظام الأنجلو أمريكي والنظام الشيوعي والشريعة الإسلامية؛ لذلك قامت لجنة القانون الدولي التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة بصياغة المبادئ الأساسية التي قررتها محكمة نورمنبرج حيث وافقت عليها الجمعية العامة بقرارها رقم ١/٩٥ وتتلخص هذه المبادئ الأساسية في:

- مبدأ الاعتراف بمسؤولية الفرد جنائياً على الصعيد الدولي.
- مبدأ سمو القاعدة الدولية الجنائية على القانون الوطني.
- مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الحكومة عن الجريمة الدولية.
- مبدأ سيادة الضمير على واجب الطاعة لأوامر الرؤساء.
- مبدأ المحاكمة العادلة.
- مبدأ تعيين وتحديد الجرائم الدولية.
- مبدأ تأنيب الاشتراك في ارتكاب الجرائم الدولية.

د- التشريعات الداخلية:

يُمر التشريع الداخلي بمراحل متتالية، تبدأ بالاقتراح بمشروع القانون، ثم المداولة، فالتصويت على بنود القانون، ثم التصويت على الموافقة أو عدم الموافقة على القانون، ويكفي أن تصدر الموافقة بأغلبية الحاضرين من أعضاء مجلس الشعب، وتنتهي بنشره في الجريدة الرسمية وذلك لسريان نفاذه .

ويعتبر التشريع الداخلي مصدراً لأحكام التسليم، وذلك في حالة عدم وجود اتفاقية دولية ترتبط بها الدولة، أو في حالة خلو الاتفاقيات الدولية - أن وجدت - من حكم ما للمسألة المعروضة، وفي هذه الحالة يتم اللجوء للتشريع الوطني باعتباره مصدراً مكملاً للمعاهدة الدولية، وهذا التشريع قد يكون 'مصدراً مباشراً لأحكام التسليم، بمعنى أنه يتضمن الأحكام الموضوعية والإجرائية للتسليم، سواء كان ذلك في شكل تشريع مستقل للتسليم مثل التشريع الفرنسي الصادر في ١٠ مارس

١٩٢٧^(١)، الذي تم تعديله بموجب القانون رقم ٢٠٤ لسنة ٢٠٠٤ الصادر في ٩ مارس سنة ٢٠٠٤، والذي أدمج في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي^(٢)، أو كان في شكل نصوص مدرجة في قانون آخر كقانون الإجراءات الجنائية. وقد يكون التشريع الداخلي مصدرا غير مباشر لأحكام التسليم؛ كأن يتضمن بعض الأحكام التي يلجأ إليها لتنظيم مسألة من مسائل التسليم. ومثال ذلك الدستور المصري الذي ينص في مادته (٢/٥٣) على مبدأ حظر تسليم اللاجئين السياسيين، وينص في مادته (٥٠) على عدم جواز إبعاد أي مواطن عن البلاد (أي: حظر تسليم المصريين إلى دولة أخرى تطالب بمحاكمتهم أو تنفيذ حكم جنائي صادر ضدهم)، وبذلك ينص الدستور على مبادئ عامة تمثل مصدرا غير مباشر لأحكام التسليم.

وكذلك قانون العقوبات الوطني الذي ينص على عقوبة الإعدام لجريمة معينة أو يضع تعريفاً للجريمة السياسية، وحينئذ يجب على الدول الالتزام بما ورد في التشريع الداخلي حال إبرام الاتفاقيات الدولية.

وكذلك قانون الإجراءات الجنائية الذي يتضمن إجراءات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة الواجب اتباعها، وشروط الحكم الجنائي وضماناته، وأسباب انقضاء الدعوى الجنائية.

كما قد ينص القانون الدولي الخاص على أحكام اكتساب الجنسية أو سقوطها، وكذلك القانون الإداري الذي يوضح كيفية الطعن في قرار التسليم، إذا تم اعتباره قراراً إدارياً.

وتطبيقاً لذلك، فإن أحكام التسليم تخضع في النظام القانوني المصري لقانون

العقوبات

والقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية المعدل في بعض أحكامه طبقاً للقانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ الذي ينص على التمييز بين الوطني والأجنبي وإخضاعه لقواعد القانون الدولي الخاص، كما ينص قانون مجلس الدولة

(1) Voir Giltiet Annabel op cit . p 4 .

(2) voir Jean pradel (le mandate d' arret europeen une premier pas vers une revolution copernicieme dans le droit francais de l'extradition) Dalloz 2004

رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على اختصاص مجلس الدولة المصري بدعاوي الجنسية، ومن ثم تبدو أهمية القانون الإداري.

وبذلك لم ينظم المشرع المصري أحكام تسليم المجرمين في تشريع مستقل، وإنما اكتفى قديماً بصدور منشور نظارة الحفانية الجنائي رقم ٨ بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٠١ بشأن تعليماتها عن ضبط المتهمين إدرياً وتسليمهم إلى الحكومات الطالبة، ومع ذلك فإن إمكان تسليم المجرمين تخضع في النظام القانوني المصري لضوابط دستورية ولقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية وللمعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف في مجال التسليم، وأيضاً نظام التسليم على أساس المعاملة بالمثل وجميع القوانين الداخلية السابق عرضها.

وبالرغم من الدور الفعال للتشريعات الوطنية المختلفة في تطوير أحكام التسليم، فإن اختلاف وتباين هذه التشريعات يؤثر على وحدة النظام القانوني للتسليم؛ لأن تشريع كل دولة يختلف عن الأخرى، فثمة دولة تعترف بتسليم رعاياها، على عكس دولة أخرى تحظر تسليم رعاياها. وقد ينص تشريع دولة على جرائم معينة معاقب عليها بالإعدام يحظر معها تسليم المجرمين على عكس تشريع دولة أخرى يعترف بتسليم المجرمين، وإن كانت الجرائم معاقبا عليها بالإعدام، مما يؤدي إلى صعوبة وجود نظام قانوني موحد للتسليم^(١).

مما يعطي للاتفاقيات الدولية أهمية خاصة في حالة وجود تعارض بين التشريعات الداخلية لدولتين أو أكثر، إذ أن الاتفاقية الدولية تحقق نوعاً من الانسجام والتوازن بين الأنظمة القانونية المختلفة للدول الأطراف فيها.

٢- المصادر الاحتياطية:

تعتبر وسيلة احتياطية يتم اللجوء إليها في حالة عدم وجود الحلول المناسبة

للحالة المعروضة في المصادر الأصلية، ومن هذه المصادر:

أ- شرط المعاملة بالمثل.

ب- المجاملات الدولية.

ج- أحكام المحاكم والاجتهادات الفقهية.

(١) انظر د/ سليمان عبد المنعم. المرجع السابق ص ٨٨، ٨٩.

أ- شرط المعاملة بالمثل:

يعتبر هذا الشرط مصدراً احتياطياً للتسليم، يتم اللجوء إليه في حالة عدم وجود معاهدة أو تشريع داخلي ينظم أحكام تسليم المجرمين، وهو سلوك متبادل مسن جانب دولتين على إجراء تسليم الأشخاص فيما بينهما، حتى إذا لم توجد معاهدة للتسليم تلزمهما بذلك بشرط ألا يخالف قواعد القانون الدولي. وفي هذه الحالة يتم التسليم من خلال تواتر السلوك المتبادل والمتمثل بين الدول في علاقاتها أثناء إجراء التسليم، مما يجعل مبدأ المعاملة بالمثل عرفاً ثنائياً يتكون من تكرار الالتزام المتبادل بين دولتين، مع اعتقدهما بلزومه المتبادل بينهما^(١)، مما يجعل هذا الشرط مصدراً أصلياً للتسليم في حالة عدم وجود معاهدة أو تشريع داخلي. والمفترض أن تطبق هذا المبدأ يتم بين دول تتمتع بعلاقات سياسية جيدة، ويطبق هذا المبدأ أيضاً كمصدر تكميلي في حالة وجود معاهدة ولكنها لم تنظم المسألة المعروضة، أي: توجد صعوبة في تطبيقها؛ ففي هذه الحالة يتم اللجوء لهذا المبدأ^(٢).

وقد تنص المعاهدة المبرمة بين دولتين أو أكثر أو التشريعات الداخلية لهم على تطبيق شرط المعاملة بالمثل في مجال التسليم، وفي هذه الحالة يعتبر التسليم التزاماً قانونياً بين الدول^(٣).

مع ملاحظة أن أي انتهاك لمبدأ المعاملة بالمثل، وذلك إذا ما رفضت أي الدولتين تطبيق هذا المبدأ في إحدى الممارسات الدولية في مجال التسليم التي دأبت على تطبيقه مع الدولة الأخرى - فإنه يترتب مسؤولية دولية على عاتق هذه الدولة في مواجهة الطرف الآخر^(٤)، وذلك لأن هذا المبدأ دأبت الدولة على تطبيقه مع الدولة الأخرى، مما أدى إلى تكوين عرف بينهما يلزم كلاً من الدولتين على تطبيقه في حالة عدم وجود معاهدة أو تشريع داخلي، مما يبرر نشوء المسؤولية الدولية في حالة الإخلال به.

(١) انظر د/ سليمان عبد المنعم (المرجع السابق) ص ٩٣، ٩٤، ٩٥.

(٢) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٢٥٣، ٢٥٤.

(٣) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٢٥٥.

(٤) انظر د/ عبد الغني محمود (تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل) دار النهضة العربية

ب- المجاملات الدولية:

يقصد بها أن الدولة المطلوب منها التسليم تتخلى عن الأشخاص المطلوبين للدولة التي نطلب التسليم، أو أن ترفض الدولة المطلوب منها منح الشخص المطلوب حق اللجوء السياسي، مع ملاحظة أن هذا الإجراء غير ملزم لها من الناحية القانونية، ولكنها تتخذ من قبيل المجاملة الدولية للدولة التي تطلب التسليم. والغرض من ذلك توحيد العلاقات السياسية مع الدولة الطالبة لتحقيق مصالح سياسية معينة، ولا يتصور تطبيق قواعد المجاملات الدولية. إلا في ظل علاقات سياسية جيدة بين الدولة المطلوب منها والدولة الطالبة^(١).

ج- أحكام المحاكم والاجتهادات الفقهية:

ويقصد بأحكام المحاكم الحكم البات الصادر من المحكمة الوطنية برفض تسليم الشخص المطلوب، وذلك في الدول ذات النظام القضائي^(٢) الذي يلزم السلطة السياسية برفض طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة، وأيضاً القرارات الصادرة من المحاكم الدولية بتسليم الأشخاص المطلوبين لارتكابهم جرائم جسيمة تهدد السلم والأمن الدوليين. وذلك لمحاسنتهم عما اقترفوه من جرائم أمام المحكمة الدولية، وذلك في حالة عدم إمكانية محاكمتهم أمام المحاكم الوطنية.

أما الاجتهادات الفقهية فهي الأبحاث والمؤلفات القانونية التي تتناول الشروط الموضوعية والقواعد الإجرائية لنظام التسليم التي تساعد على تطوير التشريعات الجنائية الداخلية لتواكب الاتجاهات الدولية المعاصرة، مما ينعكس أثره على معاهدات تسليم المجرمين التي تبرمها الدول؛ حيث يعتبر التشريع الداخلي بمثابة المرشد العام فيما تتضمنه من مبادئ توجيهية معاصرة في مجال التسليم.

والهدف من الاجتهادات الفقهية هو إيجاد الحلول الملانمة في المسائل الشائكة لموضوعات التسليم، ومثال ذلك مبدأ عدم التسليم في الجرائم السياسية وتدعيم حق الدولة في مجال منح اللجوء السياسي. ولا تعتبر أحكام المحاكم

(١) انظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٢٥٧ - ٢٥٩.

(٢) ويقصد بالدول ذات النظام القضائي الدول التي تكون فيها السلطة القضائية هي السلطة المختصة بالبت في طلب تسليم إنظر في ذلك د/ هشام عبد العزيز مبارك - المرجع السابق - ص ٢٥٩.

والاجتهادات الفقهية مصدراً مباشراً للتسليم، وهنا تعد مصدراً غير مباشر (تكميلي)^(١).

ثانياً: الأساس القانوني للتسليم:

يُعد الأساس القانوني للتسليم المبرر والسند القانوني الذي تستند إليه الدولة المطلوب منها التسليم كأساس لمشروعية تصرفها، سواء بالقبول أو بالرفض. وتختلف الأسس القانونية التي تستند إليها كل دولة؛ كأن تستند دولة إلى المعاهدة الدولية الثنائية أو متعددة الأطراف كأساس لقبولها أو رفضها التسليم. لذا يجب على هذه الدولة أن تتيقن من توافر الشروط الموضوعية والإجرائية المنصوص عليها في المعاهدة حتى تصدر قرارها بقبول التسليم. أما في حالة عدم استيفاء طلب التسليم لهذه الشروط فإن من حق الدولة المطلوب إليها التسليم أن ترفض طلب التسليم وقد تستند دولة أخرى على التشريعات الوطنية كأساس للتسليم بجانب الاتفاقية الدولية مع ملاحظة وجود صعوبة في التطبيق في حالة تعارض التشريعات الوطنية مع الاتفاقية ولكن حسمت الدول منذ المشكلة فعلى سبيل المثال فإن مجلس الدولة الفرنسي^(٢) أعطى الأولوية في التطبيق للمعاهدة الدولية استناداً للمادة (٥٥) من الدستور الفرنسي الذي يعطي المعاهدة الدولية قيمة قانونية أعلى من أحكام التشريع الداخلي.

أما في مصر فإن المعاهدة الدولية تتساوى في قوتها القانونية مع التشريع الوطني، ولا تلو عليه وفقاً للمادة (٥١) من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١، وبالتالي فإن قاعدة اللاحق ينسخ السابق في حالة وجود تعارض بينهما تعنى أن التشريع اللاحق له الأولوية في التطبيق مقارنة بجميع الاتفاقيات الدولية السابقة التي ترتبط بها مصر في مجال التسليم.

ومن ناحية أخرى، قد تستند بعض الدول كأساس للتسليم على قرار صادر من جهة قضائية دولية، مثل القرارات الصادرة من المحكمة الجنائية الدولية أو قرارات صادرة من منظمة دولية^(٣)، مثل القرارات الصادرة من مجلس الأمن الدولي

(١) انظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٢٦٢ - ٢٩٥.

(٢) voir C.E 7 Juilliet 1978 croissant Rec . p . 290

(٣) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٤١ : ٤٤.

في مواجهة بعض الدول بتسليم شخص يتواجد في إقليمها. ولكن في هذه الحالة الأخيرة من الصعب اعتبار هذه القرارات أساساً قانونياً للتسليم، رغم تصدي مجلس الأمن لموضوع التسليم في قضية لوكيربي التي اتهمت فيها السلطات القضائية البريطانية والأمريكية اثنين من المواطنين الليبيين بتورطهما في ارتكاب جريمة تفجير طائرة (بان أمريكي) فوق بلدة لوكيربي بجنوب أسكتلندا، وأصدرت بحقهما أوامر ضبط واعتقال، وطالبت الدولتان ليبيا رسمياً بتسليم المواطنين الليبيين لمحاكمتها أمام القضاء الأمريكي أو البريطاني، ولكن ليبيا رفضت رسمياً تسليم مواطنيها استناداً لقاعدة عدم جواز إجبار دولة على تسليم رعاياها، وهي القاعدة المسلّم بها في الاتفاقيات الدولية والمنصوص عليها في القانون الليبي ذاته. ولذلك صدر قرار مجلس الأمن رقم ٧٣١ في ٣١ يناير سنة ١٩٩١ الذي طالب الحكومة الليبية بتسليم المتهمين، غير أن هذه القرارات لا تعتبر مصدراً ملزماً للدول بالتسليم، لأن مجلس الأمن جهاز سياسي وليس له اختصاص قضائي، بالإضافة إلى عدم جواز التدخل في شئون الدول الأعضاء وفقاً للمادة ٧/٢ من ميثاق الأمم المتحدة.

ووفقاً للاتجاهات الدولية الحديثة، فإن الدول تؤسس قبولها لطلب التسليم على أساس التعاون الدولي لمكافحة الإجرام. بالإضافة إلى أنه حق سيادي تتمتع به الدول الطالبة والمطلوب منها التسليم، وكذلك العلاقات السياسية بين الدولة الطالبة والمطلوب منها التسليم تؤثر في البت في طلب التسليم سواء بالرفض أو بالقبول.

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية لقرارات التسليم والسلطة المختصة بإصدارها

أولاً: الطبيعة القانونية لقرارات التسليم:

يتم معرفة الطبيعة القانونية للتسليم من خلال الجهة المختصة بإصداره؛ حيث أن الهدف من معرفة الطبيعة القانونية للتسليم هو تحديد الجهة المختصة بالرعاية عليه.

وتعتبر بعض الدول التسليم عملاً سيادياً تباشره السلطة التنفيذية في الدولة دون رقيب. وهناك دول أخرى تعتبر التسليم عملاً قضائياً يصدر من جهة قضائية وتطبق عليه العديد من القواعد المنظمة للدعاوي أو الخصومات القضائية، وأخيراً دول تتبنى نظاماً مختلطاً للتسليم يجتمع بين الطابع السيادي والطابع القضائي في أن

واحد؛ لذلك تختلف الأنظمة القانونية الوطنية للدول في تكييف قرار التسليم، مما يؤدي إلى صعوبة توحيد النظام القانوني للتسليم. لذلك لابد من البحث عن معيار لتحديد الطبيعة القانونية لقرارات التسليم، حتى يتم معرفة الجهة المختصة بإصداره، ومن ثم تحديد كيفية الرقابة على هذا القرار الذي يجعل للأشخاص المطلوب تسليمهم الحق في الطعن على هذا القرار أمام الجهة المختصة، مما يمثل ضماناً حقيقياً وفعالة ضد تعسف واستبداد الدولة المطلوب منها التسليم.

١- الطبيعة السيادية أو الإدارية للتسليم:

تتجه بعض آراء الفقه المصري لاعتبار التسليم عمل من أعمال السيادة تمارسه السلطة التنفيذية في الدول بإرادتها المنفردة طبقاً لمصالحها السياسية العليا، وبذلك تخرج من نطاق رقابة القضاء الإداري دون مراعاة الضمانات المقررة للشخص المطلوب تسليمه، مع ملاحظة أن الاتفاقيات الدولية لا تنص على تحديد الجهة المختصة بإصدار قرار التسليم، هل هي جهة إدارية أم جهة قضائية؟ وإنما النظام القانوني الوطني للدولة هو الذي يحدد السلطة المختصة بإصدار قرار التسليم^(١).

ففي فرنسا كان النظام الإداري هو النظام المعمول به قبل صدور قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧؛ حيث كان قرار التسليم عملاً من أعمال السيادة التي تنتقل بها الجهة الإدارية أو السلطة التنفيذية في الدولة ويخرج من نطاق رقابة القاضي الإداري، وذلك وفقاً لحكم مجلس الدولة الفرنسي في حكم Boidron سنة ١٨٣٦، الذي اعتبر أن التسليم عمل من أعمال السيادة وفقاً للمعاهدة الدبلوماسية التي تمنع إجراء التسليم من أي رقابة قضائية^(٢). أما في مصر،^(٣) فلا يوجد تشريع خاص بتنظيم أحكام التسليم، ولكن قديماً أصدرت وزارة الحفانية (العدل) منشورين؛ أولهما: سنة ١٩١٠ (المنشور رقم ٨)، والثاني: سنة ١٩١٤ (المنشور رقم ٣٨)، وكان صدورهما بمناسبة عقد الوفاق المصري السوداني لتسليم المجرمين، وقد تضمن بعض التعليمات العامة التي تؤكد تبني النظام الإداري لا القضائي في شأن التسليم،

(١) انظر: د/ سليمان عبد المنعم (المرجع السابق) ص ٤٤.

(2) Voir C.E 2 Juillet 1836 -- Boidron Rec.p.330 .

(٣) إنظر الدكتور سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ٤٧.

وبناء على ذلك فإن اعتبار قرار التسليم عملاً من أعمال السيادة لا يمثل أي ضمانات للشخص المطلوب تسليمه في مواجهة استبداد وتعسف الدولة المطلوب منها التسليم، مما يهدر حق الشخص في الدفاع عن نفسه ويتعارض مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

٢- الطبيعة القضائية لقرار التسليم:

يتم تحديد الطبيعة القضائية لقرار التسليم في حالة صدور قرار التسليم من جهة قضائية، مما يصبغ القرار بالصبغة القضائية وفقاً للمعيار العضوي.

ومثال ذلك في فرنسا^(١) فإن المادة (١٦) من قانون التسليم الفرنسي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ والمعدلة بموجب القانون الصادر في ٩ مارس سنة ٢٠٠٤ تنص على اختصاص غرفة الاتهام بنظر طلب التسليم ويتم مثول الشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة الاتهام خلال عشرة أيام من تاريخ حضوره أمام المدعي العام، فإذا لم يوافق على إجراء تسليمه فإن غرفة الاتهام لا بد أن تبت في طلب التسليم أما بالقبول أو بالرفض خلال شهر من تاريخ مثول الشخص المطلوب تسليمه أمامها، ويتم الرفض في حالة عدم توافر الشروط القانونية للتسليم. ومن ناحية أخرى فإن ما يؤكد الطبيعة القضائية للتسليم هو خضوعه للقواعد والأحكام القانونية التي تنظم الدعاوى والخصومات القضائية، مما يصبغ قرار التسليم بالصيغة القضائية وفقاً للمعيار الموضوعي. ومثال ذلك اشتراط أن تكون الإجراءات علنية وحضورية أمام غرفة الاتهام التي تنظر طلب التسليم.

ويجوز الطعن في رأي غرفة الاتهام أمام محكمة النقض إذا كان معيباً بعبء شكلي بجانب تمتع المتهم بحقوق الدفاع باعتباره الطرف الضعيف في مواجهة السلطة العامة، وأن إهدار هذه الضمانات والحقوق يبطل القرار الصادر بالموافقة على طلب التسليم. ومثال ذلك حق الشخص المطلوب تسليمه في الاستعانة بمحام.

٣- الطبيعة المختلطة للتسليم^(٢):

تعني أن إجراء التسليم ذو طبيعة قضائية وإدارية، حيث يختص وزير العدل بالتحقق من صحة طلب التسليم المحال إليه من قبل وزير الخارجية بعد فحص أوراق

(1) Voir Michel roux op cit p. 13 , 52 – 57.

(2) Voir Michel roux op cit p. 33

التسليم، ثم إحالته للنياحة العامة، ويظل لوزير العدل ممثل السلطة التنفيذية الحق في رفض طلب التسليم حتى لو صدر قرار من الجهة القضائية بقبوله. وفي حالة صدور قرار من السلطة التنفيذية بقبول التسليم، فإنه يحق للشخص المطلوب تسليمه الطعن على هذا القرار أمام مجلس الدولة، وإذا صدر قرار من الجهة القضائية برفض التسليم فإن السلطة التنفيذية تلتزم به ولا تملك إجراء التسليم. ومثال ذلك في النظام الفرنسي أنه يجعل لوزير العدل ممثل السلطة التنفيذية الحق في تقدير مدى ملاءمة إحالة طلب التسليم إلى القضاء الذي يختص بنظر طلب التسليم وتطبيق المبادئ والأحكام القانونية المطبقة على الدعاوى الجنائية؛ مثل احترام حق الدفاع وتقرير حق الطعن. وبالرغم من ذلك الاعتراف للسلطة التنفيذية بالحق في رفض طلب التسليم في حالة صدور قرار من غرفة الاتهام أو التحقيق بقبوله، فإنه إذا صدر قرار برفض التسليم من الجهة القضائية فإن السلطة التنفيذية لا بد أن تلتزم بتنفيذه

وبذلك فإن معيار الطبيعة المختلفة للتسليم يحقق نوعاً من التوازن بين أمرين: السيادة الوطنية التي تظهر في حالة إعطاء الدولة المطلوب منها التسليم الحق في رفض التسليم وفقاً لمصالحها السياسية، ومن ناحية أخرى التعاون القضائي الدولي لمكافحة الجريمة وملاحقة المتهمين والمحكوم عليهم، وذلك من خلال نظر طلب التسليم أمام جهة قضائية. أما في مصر، فإن إجراء التسليم يعتبر عملاً سيادياً يصدر من السلطة التنفيذية ويخرج من نطاق رقابة القضاء الإداري لتمييز إجراء التسليم باعتباره عملاً سيادياً عن الأعمال الإدارية، فإنه يتم الاستناد إلى معيار طبيعة العمل المتخذ الذي يتبناه القضاء الإداري المصري. وبذلك فإن أعمال السيادة هي الأعمال التي تصدر من السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم ولا سلطة إدارة، أما الأعمال الإدارية فهي التي تصدر من السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة إدارة يجوز الطعن عليها^(١). ولكن القضاء الإداري المصري تراجع عن قضائه هذا،

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق في ١٩٥١/٦/٢٦ منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الخامسة، انظر القضية رقم ١٠٠١ لسنة ٥ ق جلسة ٣١ مايو ١٩٥٣ منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة السابعة، انظر قضية ٣٠٤ لسنة ١ ق منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الثانية.

وذلك باعتبار أن إجراء التسليم قرار إداري يقبل الطعن فيه بالإلغاء أمام مجلس الدولة، وليس عملاً من أعمال السنادة^(١).

ثانياً: السلطة المختصة بفحص طلب التسليم:

تختلف التشريعات الداخلية للدول في تحديد السلطة المختصة بفحص طلب التسليم فقد تكون السلطة المختصة هي السلطة التنفيذية أو السلطة القضائية، أو كلا من السطتين الإدارية والقضائية. وسوف نشرح كلاً منهم على حدة.

١ - السلطة التنفيذية:

تختص السلطة التنفيذية بفحص طلب التسليم والبت فيه، وتصدر قرار بقبول التسليم أو رفضه، وقد تعبر بعض الدول ذات النظام الإداري قرار التسليم عملاً سيادياً صادر بارادة منفردة يخرج عن نطاق رقابة القضاء الإداري، مما يؤدي إلى إهدار ضمانات وحقوق الأفراد. حيث لا يتمكن الشخص المطلوب تسليمه من الدفاع عن نفسه، وقد كان هذا النظام متبع في فرنسا قبل صدور قانون التسليم في ١٠ مارس ١٩٢٧^(٢).

والنظام الإداري متبع في مصر. وكان يعتبر قرار التسليم عملاً من أعمال السيادة^(٣). ولكن مع تراجع مجلس الدولة المصري عن قضائه هذا في أحكامه الحديثة. واعتبر قرار التسليم قراراً إدارياً يقبل الطعن فيه بالإلغاء^(٤).

٢ - السلطة القضائية^(٥):

وبمقتضى هذا النظام. فإن القانون يحدد الجهة القضائية المختصة بنظر طلب التسليم. حيث يتم استدعاء الشخص المطلوب تسليمه للمنفذ أمام القاضي المختص في جلسة علنية تقوم من خلالها الدولة طالبة التسليم بتقديم وثائق والمستندات المرفقة بطلب التسليم ومن بينها التحقيقات وأقوال الشهود. ولا يقرر

(٢) انظر حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم ٢٥٢١٠ لسنة ٥٧ في ٥/٥/٢٠٠٥.

(١) Voir Michel rous op cit p. 33

(٢) انظر حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥١٧ لسنة ٥٧ في ٥/٥/١٩٥١ منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الخامسة.

(٣) انظر حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم ٢٥٢١٠ لسنة ٥٧ في ٥/٥/٢٠٠٤.

(٤) انظر الدكتور / هشام عبد الغني - طارق - المرجع السابق ص ٢٠١.

القاضي تسليم الشخص المطلوب إلا إذا توافرت الشروط الموضوعية والإجرائية في طلب التسليم. ويمقتضى هذا النظام يستطيع الشخص المطلوب تسليمه الطعن بالاستئناف في قرار التسليم، ويقتصر دور السلطة التنفيذية في هذه الحالة على تنفيذ قرار القاضي بالتسليم.

ويعتبر هذا النظام ضماناً حقيقية للشخص المطلوب تسليمه حيث يستطيع تقديم دفاعه أمام القاضي، وهذا النظام مطبق في المملكة المتحدة.

٣- السلطة التنفيذية والسلطة القضائية (نظام مختلط) (١):

يجمع هذا النظام بين ضمانات السلطة القضائية وبين حق السلطة التنفيذية في البت النهائي في طلبات التسليم، حيث تفحص السلطة القضائية طلب التسليم بعد ممثل الشخص المطلوب تسليمه أمامها وسماع المرافعات والتثبت من توافر الأدلة الكافية لاثمهم فإذا أصدر القاضي قراراً بالموافقة على التسليم لا تتقيد به السلطة التنفيذية ويمكن أن تصدر قرارها بالرفض، حيث أن القرار الصادر من السلطة القضائية في هذه الحالة استشاري غير منجز، أما إذا أصدرت المحكمة قراراً يرفض التسليم تتقيد به السلطة التنفيذية وتلتزم به، وهذا النظام تأخذ به فرنسا منذ صدور قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧.

المبحث الثاني

الأشخاص الجائز تسليمهم

المقصود بذلك معرفة الأشخاص الجائز تسليمهم للدولة الطالبة، وسوف

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

مطلب أول: جنسية الشخص المطلوب تسليمه.

مطلب ثان: الحالات التي لا يجوز فيها تسليم الشخص المطلوب.

(1) Voir Michel roux op cit p. 33

المطلب الأول

جنسية الشخص المطلوب تسليمه

ويقصد بالجنسية الرابطة السياسية بين الفرد والدولة؛ لأن أساسها سيطرة الدولة وسيادتها في تحديد ركن من أركانها وهو شعبها، والجنسية رابطة قانونية. فهي تحكمها قاعدة قانونية ويترتب عليها آثار قانونية، والدولة حرة في وضع قواعد الجنسية التي ينظمها القانون العام، ولكن حريتها مقيدة بقواعد القاتون الدولي والمعاهدات الدولية^(١).

وبذلك فإن الجنسية هي معيار التمييز بين الوطني والأجنبي، أي أن الوطني من يحمل جنسية الدولة، والأجنبي هو كل من لا يحمل جنسية تلك الدولة، حيث يتم تحديد الأجنبي وتمييزه عن الوطني بمعيار الجنسية الوطنية وفقاً لقانون الجنسية^(٢)، وفي هذه الحالة قد يكون الشخص المطلوب تسليمه أحد رعايا الدولة طالبة أو الدولة المطلوب منها التسليم، أو أحد رعايا دولة ثالثة، وسوف نشرح ذلك على التوالي:

قد يكون الشخص المطلوب تسليمه متمتعاً بجنسية واحدة أو متعدد الجنسية أو عديم الجنسية، ولا بد من شرح كل حالة من هذه الحالات كالآتي:

أولاً: حالة ما إذا كان الشخص المطلوب تسليمه ذا جنسية واحدة:

١ - الشخص المطلوب تسليمه أحد رعايا الدولة طالبة:

هذه الحالة تفترض أن الشخص المطلوب تسليمه يحمل جنسية الدولة طالبة، أي أن هذا الشخص بالنسبة للدولة المطلوب منها التسليم أجنبي. وبذلك فإنه يجب تسليم هذا الشخص إذا توافرت الشروط الموضوعية والشكلية لطلب التسليم،

(١) انظر: د/ عاتل محمد خير الأجنبي في القانون الدولي المعاصر - التشريع المصري مقارناً بالتشريعات الفرعونية والرومانية والشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان - دار للنهضة العربية ١٩٩٥، ص ٧٩.

(٢) انظر: د/ محمود غني عبد الحافظ (مدى قبول الأجنبي وبقائه في إقليم الدولة) دراسة مقارنة بين تشريعه الإسلامية والقانون الوضعي، جامعة اسكوط، ١٩٩٢، ص ٢١.

حيث أن من حق الدولة معاقبة رعاياها داخلياً وخارجياً بما يجعل لها الحق في طلب تسليم رعاياها لمعاقبتهم أو تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه. ويقع عبء إثبات الجنسية على عاتق الدولة الطالبة فيما يتعلق برعاياها المطلوبين^(١).

٢- الشخص المطلوب تسليمه أحد رعايا الدولة المطلوب منها التسليم: وهذه الحالة تفترض أن الشخص المطلوب تسليمه يحمل جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، أي أنه أحد رعاياها.

وقد اختلفت الآراء بخصوص هذه الحالة، حيث ترفض غالبية الدول تسليم رعاياها لمحاكمتهم أمام محاكم أجنبية، أو لتنفيذ العقوبة المحكوم بها تطبيقاً لمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا المنصوص عليه في دستورها وتشريعاتها الداخلية أو وفقاً لتعهداتها الدولية، والهدف من ذلك أن محاكمة الشخص في محاكم أجنبية بلغة أجنبية وهو بعيد عن أرض وطنه وعن شهادة الشهود الذين يمكن الاستعانة بهم للإدلاء بالشهادة^(٢) - سوف يلحقه بضرر إذا تم تسليمه.

وجانب آخر من الدول يؤيد مبدأ جواز تسليم الرعايا حتى لا يفلت المجرمون من العقاب، وخاصة في الجرائم الدولية الخطيرة.

٣- الشخص المطلوب تسليمه أحد رعايا دولة ثالثة:

هذه الحالة تفترض أن الشخص المطلوب تسليمه ينتمي إلى جنسية دولة ثالثة؛ ففي هذه الحالة إذا وجدت معاهدة أو اتفاقية بين الدولة المطلوب منها التسليم والدولة الثالثة تنص على ضرورة استشارتها قبل تسليم الشخص المطلوب، وفي هذه الحالة تعتبر الاستشارة واجبة وملزمة. أما إذا لم تتضمن المعاهدات النص على هذه الاستشارة، فإن الدولة المطلوب منها التسليم غير ملزمة بها، وعليها تسليم الشخص المطلوب إلى الدولة الطالبة، مع ملاحظة أن هذه الاستشارة سوف تعرقل إجراء التسليم إذا رفضت الدولة الثالثة تسليم الشخص المطلوب الذي يحمل جنسيتها^(٣).

(١) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٧١ ، ٧٢.

(٢) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك (المرجع السابق) ص ٧٣.

(٣) انظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك ، المرجع السابق ص ٧٦ ، ٧٧.

ثانياً: إذا كان الشخص مزدوج الجنسية:

يقصد بمزدوج الجنسية الشخص الذي يحمل أكثر من جنسية، فيعتبر أجنبياً بالنسبة للدولة التي لا يحمل جنسيتها، ووطنياً بالنسبة للدولة التي يتمتع بجنسيتها^(١).

ويتصور في هذه الحالة بأن الشخص المقيم على أرض الدولة المطلوب منها التسليم قد اكتسب جنسيتها بالتجنس، وارتكب جريمة على إقليم الدولة الطالبة، وبذلك أصبح له جنسيتان جنسيته الأصلية، بالإضافة إلى جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، ولكن اختلفت الآراء حول الوقت الذي تم فيه التجنس: هل هو قبل ارتكاب الجريمة أم بعد ارتكاب الجريمة؟

وقد اتجهت آراء إلى أنه إذا تم التجنس قبل ارتكاب الجريمة على إقليم الدولة الطالبة، ففي هذه الحالة يكون مزدوج الجنسية، ومن الرعايا الأصليين للدولة المطلوب منها التسليم، أما إذا كان بعد ارتكاب الجريمة فيمثل هروب الشخص المطلوب من إجراء التسليم مما لا يعد بهذا التجنس في مواجهة الدولة الطالبة. وتعتبر دول أخرى أن الشخص المتجنس من رعاياها الأصليين، وإن اكتسب الجنسية عقب ارتكاب الجريمة هرباً من التسليم، وتكون العبرة في تحديد الجنسية بتاريخ وقوع الجريمة المطلوب من أجلها التسليم، أي تاريخ تحقق الأثر المترتب على السلوك الإجرامي وليس السلوك الإجرامي في حد ذاته^(٢).

وفي هذه الحالة إذا تجنس الشخص المطلوب بجنسية الدولة المطلوب منها التسليم، فإن قرار التسليم يخضع لمبدأ عدم جواز تسليم الرعايا، إذا نصت تشريعاتها الداخلية على ذلك، أما إذا كانت لا تطبق هذا المبدأ فلا توجد صعوبة في تنفيذ إجراء

(١) انظر: د/ أحمد عبد الحميد عشوش، والدكتور عمر بكر باخشب، أحكام الجنسية ومركز الأبحاث في نون مجلس التعاون الخليجي، مؤسسة شباب الاسكندرية ١٩٩٠، ص ٤١٥، وانظر د/ زكي ركي حسين زيان، حقوق السائح وواجباته في الفقه الاسلامي، والفتاوى توضعى بدون نشر، سنة ١٩٨٨، ص ٣٧.

(٢) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك، ترمج السابق ص ٢٩.

التسليم. ومن ناحية أخرى، إذا كان الشخص متجنساً بجنسية الدولة الطالبة أو أي دولة أخرى، فلا توجد أيضاً مشكلة في إجراء التسليم.
و في كثير من الأحيان يسمح تشريع الدولة المطلوب منها التسليم على ضرورة محاكمة الشخص المطلوب وتوقيع العقوبة عليه، لأن رفضها لتسليمه لا يعنى إلا إفلاته من العقوبة^(١).

ثالثاً: إذا كان الشخص المطلوب عديم الجنسية:

ويقصد به الشخص الذي لا يتمتع بجنسية دولة معينة، إما لأنه وُلد دون جنسية، أو فقد الجنسية الأصلية ولم يكتسب جنسية أخرى، أي أن عديم الجنسية يعتبر أجنبياً بالنسبة لكل دول العالم^(٢).
وبذلك فبته إذا كان الشخص المطلوب عديم الجنسية، فلا توجد مشكلة في إجراء تسليمه؛ حيث لا يتمتع بحماية قانونية من أي دولة، بعكس الوطني الذي يتمتع بالحماية الدبلوماسية خارج وطنه؛ ولذلك فإن عديم الجنسية يتم تسليمه دون أي قيود أو ضوابط.

المطلب الثاني

الحالات التي لا يجوز فيها تسليم الشخص المطلوب

أولاً: مبدأ حظر تسليم الوطنيين:

ويقصد بهذا المبدأ أنه لا يجوز للدولة المطلوب منها التسليم أن تسمح بتسليم رعاياها أو مواطنيها، أي: حاملي جنسيتها، إلى الدولة الطالبة، وذلك استناداً لحق رعايا هذه الدولة في حمايتها إعمالاً لحقها في السيادة. وغالبية الدول تأخذ بهذا المبدأ، ولكنه يعرقل إجراء التسليم ويضعف من مكافحة الجريمة وملاحقة

(١) انظر: د/ عبد الغني محمود / المرجع السابق ص ٣٠.

(٢) انظر: زكي زكي حسين زيدان ، حقوق السائح وواجباته في الفقه الاسلامي ، والقانون الوضعي ، بدون ناشر ، سنة ١٩٨٨ ، ص ٣٦ ، د/ إبراهيم أحمد إبراهيم ، د/ أحمد قسنت الجدوي القانون الدولي الخاص، الجنسية ومركز الاجانب ، الكتاب الثاني ، القاهرة ١٩٨٧ ص ٢٨٤ ، د/ محمود عبد الحافظ، المرجع السابق ص ٢٢.

المجرمين، وقد يؤدي إلى إفلات الجناة من العقاب، ومن ناحية أخرى يهدد حق الدولة الطالبة التي ارتكب على إقليمها الجريمة، مما يؤدي إلى إهدار العدالة. ومن الدول التي تأخذ بهذا المبدأ في تشريعاتها الداخلية واتفاقياتها مع الدول الأخرى جمهورية مصر العربية؛ حيث تأخذ بمبدأ رفض تسليم المصريين تطبيقاً للمادة (٥١) من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ الذي ينص على أنه «لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها»، وقياساً على ذلك، فإن الدستور أيضاً يمنع التسليم لأن من شأنه إبعاد المواطن عن إقليم الدولة. ولكن يثور التساؤل حول الوقت الذي يعتد فيه بتقدير جنسية الشخص المطلوب تسليمه حتى يمتنع تسليمه إذا كان وطنياً، ويجوز تسليمه أن لم يكن كذلك.

اختلفت الآراء في هذا الموضوع؛ فمن الباحثين من يرى أن العبرة في تقدير انتماء الشخص إلى جنسية الدولة المطلوب منها التسليم هي بوقت ارتكابه الجريمة التي طلب التسليم لأجلها، ومثل ذلك اتفاقيات التعاون القضائي بين مصر وكل من البحرين وتونس والجزائر وغيرها من الدول، في حين أن آراء أخرى ترى أن العبرة بالوقت الذي يبت فيه في قرار التسليم، عملاً بالاتفاقية الأوروبية للتسليم.

ويثور التساؤل بشأن «القانون»^(١) الذي يتم الاعتماد عليه في تحديد جنسية الشخص المطلوب: هل قانون الدولة المطلوب منها التسليم، أم قانون الدولة الطالبة؟ من المنطقي أن يكون قانون الدولة المطلوب منها التسليم الذي يتضمن أحكام الجنسية بصرف النظر عن قانون جنسية الدولة الطالبة؛ لأن الدولة المطلوب منها التسليم قد تحظر تسليم رعاياها، ومن ثم يجب تحديد الجنسية وفقاً لقانون جنسيتها. أما إذا كان الشخص من غير رعاياها فلا توجد مشكلة؛ لذا لا يمكن الاستناد إلى قانون دولة أخرى غير الدولة المطلوب منها التسليم حتى لا نصطدم بمبدأ حظر تسليم الوطنيين. وتطبيقاً لذلك، ووفقاً للمادة (٥) فقرة (١) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧، فإن «التسليم لا يكون له محل إذا كان الفرد المطلوب تسليمه مواطناً أو ذا حماية فرنسية، ويعتبر ذلك سبباً لرفض التسليم». غير أن لاحقة ٢٣ أكتوبر سنة ١٨١١ كانت تنص قديماً على التصريح بالتسليم لمواطني فرنسا، وهو ذات المسلك الذي اتخذته دول معنية في الوقت الحالي بالسماح بتسليم مواطنيها،

(1) Voir Michel roux op . cit p. 84 - 86 , voir Gillet annable op . cit p. 34-37

وهذه الضمانة الحالية لكل الرعايا الفرنسيين الذين يحملون صفة المواطن الفرنسي، وهذا لا يطبق إلا منذ سنة ١٩٢٧، ويقصد بالمواطن من يتمتع بالجنسية الفرنسية عن طريق الميلاد أو الزواج أو النبوة.

وتأكيداً لذلك، تنص المادة ؟؟؟ من الاتفاقية الأوروبية للتسليم في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ التي تم العمل بها وأصبحت سارية في ١١ مايو سنة ١٩٨٦ على رفض تسليم رعايا كل دولة طرف في الاتفاقية». ويجب توضيح كلمة رعايا؛ حيث أن صفة الرعايا تحدد في اللحظة التي يتخذ فيها قرار التسليم، أو في وقت ارتكاب المخالفة، وليس اليوم الذي يتم فيه طلب التسليم. وقد رفضت فرنسا حماية المواطن الذي لم يكتسب الجنسية الفرنسية إلا في فترة لاحقة على ارتكاب المخالفة الجنائية.

وقد تم التخفيف من حدة تطبيق هذا المبدأ. ولتلافي الانتقادات التي وجهت إليه؛ فقد تم النص في الاتفاقيات المبرمة بين الدول التي تعتنقه على عدة بدائل هي^(١):

- ١ - قاعدة إما التسليم أو المحاكمة.
- ٢ - قاعدة التسليم المشروط، بإعادة الشخص مرة أخرى إلى دولته (التسليم المؤقت) وسوف يتم شرح كل منهما على التوالي:

١ - قاعدة إما التسليم أو المحاكمة:

في هذه الحالة يفترض أن الشخص المطلوب تسليمه يحمل جنسية الدولة المطلوب منها التسليم، مع الوضع في الاعتبار أنها تأخذ بمبدأ عدم جواز تسليم رعاياها، وبذلك لا تقوم بتسليم الشخص المطلوب إذا كان يحمل جنسيتها، وعليها أن توجد بديلاً للتسليم وهو ضرورة محاكمته عن الجريمة التي كان التسليم مطلوباً لأجلها. ومثال ذلك اتفاقية التعاون القضائي بين مصر والجزائر التي تنص على أن تتعهد كل من الدولتين في الحدود التي يمتد إليها اختصاصها - تتعهد بتوجيه الاتهام ضد من يرتكب من رعاياها جرائم في إقليم الدولة الأخرى، معاقباً عليها بعقوبة الجنائية أو الجرح في الدولتين، وذلك إذا ما وجهت إليها الدولة الأخرى بالطريق الدبلوماسي طلباً بإعادة هذه الإجراءات مصحوباً بالملفات والوثائق والأشياء

(١) انظر: د/ سليمان عند المنعم، المرجع السابق ص ٢٢٢ إلى ٢٢٧.

والمعلومات التي تكون في حيازتها، وتحاط الدولة الطالبة علماً بما يتم في شأن طلبها».

٢- قاعدة التسليم المشروط بإعادة الشخص مرة أخرى إلى دولته (التسليم المؤقت):

ويقصد بهذه القاعدة أنه يجوز للدولة المطلوب منها التسليم أن تقوم بتسليم الشخص الذي يحمل جنسيتها إلى الدولة الطالبة بصفة مؤقتة لمحاكمته أو لتنفيذ الحكم الصادر ضده متى تعهدت هذه الأخيرة بإعادته إلى دولته الأصلية خلال فترة زمنية معينة يحددها قرار التسليم، وهذه الحالة تعتبر بديلاً لحظر تسليم المواطنين. ثانياً: مبدأ حظر تسليم اللاجئين السياسيين:

ويقصد باللاجئ السياسي^(١) كل شخص غادر بلاده برضائه أو بغير رضاه بسبب أحداث سياسية وقعت في إقليم الدولة، وظل خارج إقليم الدولة التي يحمل جنسيتها دون أن يكتسب جنسية جديدة أو يتمتع بالحماية الدبلوماسية لأية دولة أخرى.

ويعنى هذا المبدأ أنه إذا وجد لاجئ سياسي على إقليم الدولة المطلوب منها التسليم يتمتع عليها تسليمه إلى الدولة التي يحمل جنسيتها أو أي دولة تكون حياته أو حريته مهددة فيها بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية. ومعنى ذلك أن حظر تسليم اللاجئين ليس مبدأ مطلقاً وإنما مقصور تطبيقه على الدولة التي تكون فيها حياة اللاجئ مهددة بالخطر، لكن صفة الشخص كلاجئ سياسي لا تمنع من تسليمه إلى دولة أخرى لا توجد فيها الأسباب التي دفعته إلى طلب اللجوء السياسي.

مع ملاحظة أن حق اللجوء معترف به في مقدمة الدستور الفرنسي سنة ١٩٤٦^(٢) وقد أكدته دستور سنة ١٩٥٨ واتفاقية جنيف سنة ١٩٥١ الخاصة باللاجئين وقانون سنة ١٩٢٧ الذي يترك للسلطة القضائية حماية الحرية الفردية، ومن ناحية أخرى تجب مكافحة الإرهاب وفقاً للاتفاقية الأوروبية الخاصة بعقاب الإرهاب الصادر في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٧ التي تحقق التوازن بين مكافحة الإرهاب

(1) Voir Michel roux op cit p. 90

(2) Voir Gillet annable op . cit p. 28-29 , 39

والتصدي له من ناحية، واحترام المبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور باحترام حق اللجوء، الذي يعتبر قاعدة دستورية ومبدأ معترفاً به في الاتفاقيات الدولية من ناحية أخرى. وفي النهاية فإنه التزام أخلاقي؛ حيث ينص الدستور الفرنسي على أن «كل شخص مضطهد بسبب نشاطه له الحق في اللجوء على إقليم الجمهورية».

ثالثاً: حظر تسليم الأحداث:

ويقصد بالأحداث^(٢) الأطفال الذين يبلغون سناً معينة ولا يكونون أهلاً للمسؤولية الجنائية، حيث يحظر تسليمهم وفقاً للاتفاقية الفرنسية البلجيكية التي تحظر تسليم الأحداث الذين يقل عمرهم عن ستة عشر عاماً، وبذلك لا يجوز للدولة المطلوب منها التسليم أن تقوم بتسليم حدث إلى الدولة طالبة، ما دام قانون إحدى الدولتين يحظر ذلك أو الاتفاقية المبرمة بينهما.

رابعاً: يحظر التسليم لسقوط الدعوى الجنائية أو العقوبة المحكوم بها بالتقادم:

والمقصود بالتقادم أنه نظام قانوني، تمتنع بموجبه مباشرة الدعوة الجنائية إذا انقضت فترة زمنية معينة يحددها المشرع منذ وقوع الجريمة دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة أو بعض إجراءات الاستدلال (وهو ما يعرف بتقادم الدعوى أو الجريمة) أو الامتناع عن تنفيذ حكم نهائي صادر من المحكمة فترة زمنية معينة يحددها المشرع، وهو ما يعرف بتقادم العقوبة.

ويترتب على سقوط الدعوى الجنائية أو سقوط العقوبة بشأن الجريمة انمطاب من أجلها التسليم بالتقادم ضرورة رفض طلب التسليم؛ حيث لا يتصور امتناع الملاحقة أو تنفيذ الحكم لسقوط الدعوى أو العقوبة بالتقادم داخل النظام القانوني للدولة ثم قبول ذلك في إطار القانون الجنائي الدولي.

ومثال ذلك الاتفاقية الأوروبية للتسليم التي تنص في مادتها الحادية عشر على امتناع التسليم إذا كان تقادم الدعوى أو العقوبة قد اكتمل إما وفقاً لقانون الدولة طالبة وإما وفقاً لقانون الدولة المطلوب منها^(٣).

(2) Voir Michel roux op cit p. 108

ولكن يثور التساؤل عن الوقت الذي يشترط فيه اكتمال مدة التقادم؟ غالبية الدول تنص في اتفاقياتها الدولية على أنه لا بد من اكتمال مدة التقادم المسقط للدعوى الجنائية أو العقوبة بالنسبة للجريمة موضوع طلب التسليم قبل تقديم الطلب أي ضرورة اكتمال مدة التقادم قبل تقديم طلب التسليم حتى يمتنع التسليم مثل اتفاقية مصر والأردن^(١) وذلك بعكس التشريع الفرنسي.

إذ تنص المادة ٤-٦٩٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي اضيفت بالقانون الصادر في ٩ مارس ٢٠٠٤ على أنه «لا يجوز الموافقة على التسليم متى كان تقادم الدعوى وفقاً لقانون الدولة طالبة أو القانون الفرنسي قد اكتمل قبل طلب التسليم، أو كان تقادم العقوبة قد اكتمل قبل القبض على الشخص المطلوب تسليمه...».

وفي هذه الحالة فإن التشريع الفرنسي فرق بين مدة تقادم الدعوى الجنائية التي يجب أن تكتمل قبل وصول طلب التسليم، ومدة تقادم العقوبة التي يجب أن تكتمل قبل القبض على الشخص المطلوب^(٢).

خامساً: يحظر التسليم في حالة عدم كفاية الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان:

وتعني هذه الحالة أن غياب الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان أو عدم كفايتها يعتبر مانعاً من مواع التسليم؛ حيث يحق للدولة المطلوب منها التسليم أن ترفض إجراء التسليم حتى تضمن الدولة طالبة للشخص المطلوب تسليمه حماية حقوقه.

ومن الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان عدم التمييز بسبب الدين أو الجنس أو العقيدة أو الرأي السياسي؛ فإذا تبين أنه قد تم تقديم طلب التسليم إلى الدولة المطلوب منها التسليم بهدف محاكمته أو عقاب الشخص المطلوب لاعتبارات تتصل بالجنس أو الديانة أو الجنسية أو اعتناق آراء سياسية معينة - إذا كان ذلك كذلك فإن طلب التسليم يمثل إخلالاً بحقوق الإنسان. وكذلك المحاكمة العادلة أو المنصفة؛ أي لا بد للدولة طالبة أن تقدم الضمانات الكافية والأساسية للدولة المطلوب منها

(١) انظر د/ سليمان عبد المنعم المرجع السابق ص ٢٧٨.

(2) voir jean pradel op.cit p. 1392 .

التسليم انتهى تكفل للشخص المطلوب تسليمه حقه في الدفاع أنه سوف يحاكم أمام محكمة تكفل الضمانات الأساسية للإجراءات وحماية حقوق الدفاع^(١).

بالإضافة إلى ذلك تنص المادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية على أنه إذا ترتبت على إجراء التسليم عقوبات ومعاملات غير إنسانية، يتم رفضه من جانب الدولة المطلوب منها التسليم، وبذلك لا يمكن تسليم شخص إلى دولة توجد بها معاملات غير إنسانية عكس المادة (٣) من الاتفاقية^(٢).

أما إذا اتضح للدولة المطلوب منها التسليم أن النظام القضائي للدولة الطالبة لا يحترم حقوق وحريات الأفراد، مما يحرم الشخص المطلوب من حقه في المحاكمة العادلة والمنصفة، فإنه يجب على الدولة المطلوب منها التسليم الامتناع عن التسليم.

سادساً: يحظر التسليم إذا كان مخالفاً للنظم العام في الدولة المطلوب منها التسليم:

تتوافر هذه الحالة عند تطبيق عقوبة الإعدام على الجريمة محل طلب التسليم من جانب الدولة الطالبة، ولا تعترف بها الدولة المطلوب منها التسليم. والمقصود بعقوبة الإعدام إزهاق روح إنسان، وهي من أكثر العقوبات قسوة؛ إذ تعني استئصال الفرد نهائياً من المجتمع بسلبه حقه في الحياة، ويزيد من خطورة هذه العقوبة استحالة الرجوع فيها أو العدول عنها متى تبين أن الإجراءات السابقة على الحكم قد شابها بطلان^(٣).

وتفترض هذه الحالة أن الدولة الطالبة سوف تطبق عقوبة الإعدام على الجريمة المطلوب من أجلها التسليم، غير أن قانون الدولة المطلوب منها التسليم لا يعترف بعقوبة الإعدام، لذلك تتعهد الدولة الطالبة بتقديم الضمانات الكافية بعدم تطبيق عقوبة الإعدام على الجريمة محل طلب التسليم، وذلك من خلال المعاهدات

(١) voir Gillet annable op . cit p. 50

(٢) voir Gillet annable op . cit p.50

(٣) انظر: / أحمد محنت بركنت، الإعدام بين الإلقاء أم الإغراق، مجلة الأمن العدد ١٦٧ ص ٤٤ وما بعدها.

الثنائية المبرمة بينهما، وإلا يتم رفض إجراء التسليم. أما إذا وافقت كلتا الدولتين على تطبيق هذه العقوبة، فلا مانع من قبول التسليم حيث إنه يخضع لتقدير السلطات السياسية للدول.

مع ملاحظة أنه يحظر التسليم في حالة إذا ما كان الشخص مطلوباً لتنفيذ حكم الإعدام عليه، أو لمحاكمته في جريمة معاقب عليها بالإعدام.

ومن الاتفاقيات التي حظرت التسليم لتطبيق عقوبة الإعدام على الجريمة محل طلب التسليم الاتفاقية المصرية الفرنسية؛ حيث نصّت في المادة (٢٩) على أنه «يجوز رفض التسليم إذا كانت الجريمة المعنية معاقباً عليها بالإعدام في تشريع إحدى الدولتين^(١) فقط». وفي فرنسا يتم رفض التسليم إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم معاقباً عليها في قانون الدولة الطالبة بعقوبة الإعدام؛ وذلك لأنه تم إلغاء هذه العقوبة في فرنسا منذ قانون ٩ أكتوبر سنة ١٩٨١، وأي اتفاق يخالف ذلك يعتبر مخالفاً للنظام العام الفرنسي.

والمقصود بالنظام العام مجموعة من المتطلبات الأساسية في المجتمع، وأن احترام النظام العام يتطلب من الدولة المطلوب منها التسليم التأكد من وجود الضمانات الكافية لعدم تنفيذ العقوبة^(٢).

ولكن للتخفيف من حدة هذه الحالة، تتجه غالبية الدول إلى إجازة التسليم المشروط في حالة ما إذا نص قانون الدولة الطالبة على تطبيق عقوبة الإعدام على الجريمة محل طلب التسليم، وقانون الدولة المطلوب منها التسليم يلغي هذه العقوبة. ويقصد بالتسليم المشروط أن تتعهد الدولة الطالبة بتقديم ضمانات كافية بعدم فرض عقوبة الإعدام أو بعدم تنفيذ هذه العقوبة على الشخص المطلوب تسليمه، وذلك تطبيقاً للاتفاقية الأوروبية للتسليم^(٣).

(١) انظر: د/ سليمان عبد المنعم المرجع السابق ص ٢١٠.

(3) voir Gillet annable op . cit p. 48.146,147.

المبحث الثالث

الجرائم التي يجوز فيها التسليم

يجوز التسليم في حالة ما إذا كانت الجريمة من جرائم القانون العام؛ أي التي ترتكب بالمخالفة لقواعد قانون العقوبات العام، وتشكل اعتداءً على مصالح حماها المشرع في نصوص ذلك القانون^(١).

ولكن، هل كل الجرائم قابلة للتسليم، أم يتم استبعاد جرائم معينة من نطاق طلب التسليم؟ للإجابة عن هذا التساؤل، لابد من دراسة المعيار المميز للجرائم القابلة للتسليم في مطلب أول والجرائم المستثناة من طلب التسليم في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول

المعيار المميز للجرائم القابلة للتسليم

ويعتبر ازدواج التجريم في قانون كل من الدولتين الطالبة والمطلوب منها التسليم المعيار المميز لتحديد الجرائم موضوع طلب التسليم.

ويقصد بازدواج التجريم أن يكون الفعل الذي ارتكبه الشخص المطلوب تسليمه مجرمً في قانون كلا الدولتين، ويترتب على ذلك أن الفعل إذا كان غير مجرم في قانون كل من الدولتين أو في إحدى الدولتين دون الأخرى ألا يتم التسليم.

تتبع الدولة طرقاً معينة لمعرفة ما إذا كان الفعل مجرمًا في كلا الدولتين أم لا؛ ومن ثم تحديد الجرائم التي يجوز فيها التسليم، وهي:

أولاً: طريقة القائمة الحصرية:

ويقصد بها إدراج مجموعة من الجرائم التي يمكن التسليم فيها على سبيل الحصر في المعاهدة الثنائية المبرمة بين الدولتين، وهذه الطريقة أقل شيوعاً بين الدول لمعرفة الأفعال المجرمة من كلا من الدولتين.

ثانياً: طريقة الحد الأدنى للعقوبة:

ويقصد بها أن تحدد كل من الدولتين الحد الأدنى للعقوبة للجريمة التي من أجلها يتم التسليم؛ حيث لا يجوز التسليم بالنسبة للجرائم التي تقل عقوبتها عن هذا

(١) انظر: د/ مأمون سلامة، قانون العقوبات، دار الفكر العربي ١٩٩٨ منشور علي موقع

الحد الأدنى المحدد للعقوبة. ولكن إذا تجاوزت عقوبتها هذا الحد الأدنى يتم التسليم، وهذه الطريقة تأخذ بها غالبية الدول سواء في معاهداتها أو في تشريعاتها الداخلية. وذلك وفقاً لما تنص عليه المادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ «بأنه لا بد للشخص المطلوب تسليمه أن يكون قد اقترف جناية أو جنحة تعاقب عليها الدولة التي تطلب التسليم بعقوبة جنائية لا تقل عن سنتين»، كما تنص المادة (٤) من هذا القانون على ضرورة وجود خطورة معينة للجرائم المرتكبة^(١). ومن أهم مميزاتها أنها تتفادى الاختلاف التشريعي بين الدولتين طالبة والمطلوب منها التسليم بخصوص التكييف القانوني للجريمة سبب التسليم؛ فالعبرة في هذه الحالة بالحد الأدنى للعقوبة بغض النظر عن تصنيف الجريمة^(٢).
ثالثاً: طريقة الاستبعاد:

ويقصد بهذه الطريقة^(٣) أن ينص المشرع على الحد الأدنى والأقصى للعقوبة المقررة لكل الجرائم، مع استبعاد مجموعة معينة من الجرائم من نطاق التسليم. وتأخذ بهذه الطريقة بعض الدول في تشريعاتها الداخلية، وبذلك تتم معرفة ما إذا كان الفعل مجرماً في قانون كل من الدولتين بإحدى الطرق الثلاث السابقة حتى يتوافر مبدأ ازدواج التجريم في الفعل المرتكب من الشخص المطلوب، مع ملاحظة أن اختلاف التكييف القانوني للفعل المرتكب من كلا الدولتين لا يمنع توافر مبدأ ازدواج التجريم؛ إذ أن العبرة بتجريم الفعل المرتكب، وليس بوصفه القانوني ما دامت أوصاف الواقعة المنسوبة للشخص المطلوب واحدة بالنسبة لقانون كلا الدولتين. وقد ترجح بعض الدول التكييف القانوني للدولة المطلوب منها التسليم في حالة اختلاف الوصف القانوني للواقعة في كلا الدولتين^(٤).
وعلى العكس، إذا اختلف البناء القانوني للجريمة لا يتوافر مبدأ ازدواج التجريم.

(1) Voir Michel roux op cit p. 95

(٢) انظر: د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ١٣٦.

(٣) انظر الدكتور / هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ١٠٨.

(٤) انظر: د/ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق ص ١٤١.

ويقصد بذلك أن الجريمة لا تتوافر إذا وجدت موانع للمسؤولية الجنائية وموانع العقاب والأعذار القانونية. أي ظروف معينة تحيط بالواقعة المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه واقعة غير مجرمة في قانون إحدى الدولتين مثل موانع المسؤولية الجنائية كصغر السن والجنون.

المطلب الثاني

الجرائم المستثناة من طلب التسليم

نصت الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية على استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم، وسوف نستعرض هذه الجرائم تباعاً كما يلي:

أولاً: الجرائم السياسية:

ويقصد بالجريمة السياسية كل اعتداء على مصلحة سياسية للدولة، وقد يكون الباعث من الاعتداء سياسياً أو دفاعاً عن رأي سياسي. ويتم رفض التسليم في الجرائم السياسية على أساس أن المجرم السياسي يدافع عن مبدأ يعتقد، ولا يمثل خطورة على الدولة التي لجأ إليها، وبذلك يختلف عن المجرم العادي الذي يرتكب جرائم القانون العام ويمثل خطورة ذاتية.

ويختلف مفهوم الجريمة السياسية من دولة إلى أخرى، بل قد تختلف من عصر إلى عصر في الدولة الواحدة.

واختلفت الآراء في تحديد المعيار المميز للجرائم السياسية، فاتجه رأي إلى الاعتماد على المعيار الشخصي؛ أي أن العبرة بالباعث السياسي لتمييز الجريمة السياسية عن غيرها.

ورأي آخر يرى أن العبرة في تمييز الجريمة السياسية هو انتميعار الموضوعي؛ أي الاعتداء على الحقوق السياسية للدولة بغض النظر عن الباعث لارتكاب الجريمة، حيث لا يشترط أن يكون سياسياً. والرأي الغالب هو الأخذ بالمعيارين السابقين في تمييز الجريمة السياسية عن غيرها، حيث يصعب انفصل بين الباعث والموضوع في هذه الجرائم^(١).

(١) انظر: د/ هشام عبد العزيز مبارك، المرجع السابق ص ١٤٠ - ١٤٢.

أما في فرنسا فتنص المادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على أن التسليم لا يمكن قبوله حينما تكون الجناية أو الجنحة ذات صفة سياسية، أو حينما يكون الشخص مطلوباً لتسليمه لهدف سياسي. وقد نصت اتفاقية جينيف سنة ١٨٩٢ على أن الجرائم السياسية أقل خطورة من جرائم القانون العام، مثل الاغتيال والقتل بالسهم. وقد عرّف المشرع الفرنسي الجريمة السياسية بأنها تمثل اعتداء على التنظيم السياسي للدولة مع توافر القصد أو النية لدى مرتكب المخالفة، حيث يتم تكيفها وفقاً لقانون التسليم. أما تكيف الجرائم العادية فيتم وفقاً للقانون الجنائي الداخلي. وذلك تطبيقاً لما نصت عليه المادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ من وجوب التحقق من أن الباعث على طلب التسليم سياسياً حتى لا يتم التسليم». وبذلك تفحص الدولة المطلوب منها التسليم طلب التسليم للتعرف على مقاصد وأهداف السلطة الطاعنة حتى ترفض التسليم^(١).

ويثور التساؤل عن جريمة الإرهاب: هل تعتبر من الجرائم السياسية التي يتم رفض التسليم فيها؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، لابد من تعريف جريمة الإرهاب؛ فالإرهاب هو الاستخدام غير المشروع للعنف أو التهديد به بواسطة فرد أو مجموعة أو دولة ضد فرد أو جماعة أو دولة ينتج عنه تهديد أرواح بشرية للخطر، أو يهدد حريات أساسية، ويكون الغرض منه الضغط على الجماعة أو الدولة لكي تغير سلوكها تجاه موضوع ما^(٢).

يتبين من ذلك أن جريمة الإرهاب لا تعتبر من الجرائم السياسية؛ لأن أهدافها ليست سياسية، ولا تمثل اعتداءً على المصالح السياسية في الدولة، بل الهدف منها حماية مبادئ معينة يعتنقها مرتكب هذه الجرائم؛ وترتيباً على ذلك فإنه يتم التسليم فيها^(٣).

(1) Voir Michel roux op cit p. 114, 123 , voir Gillet annable op . cit p19-20

(٢) انظر: أ / لدرين لكرتي ، مكافحة الارهاب الدولي ، منشور علي موقع
www.diwanalarab.com

(3) voir Gillet annable op . cit p.26

ثانياً: الجرائم العسكرية^(١) :

ويقصد بها تلك التي تقع من شخص ذي صفة عسكرية بالمخالفة لتواجبات العسكرية أو للنظام العسكري عموماً.

وتوجد عدة معايير لتمييز الجريمة العسكرية عن الجريمة العادية، منها: المعيار الشخصي؛ وهو أن مرتكب الجريمة العسكرية شخص عسكري وليس شخصاً عادياً كمرتكب الجريمة العادية، ومعايير الاختصاص هو أن الفضاء العسكري يختص بنظر جميع الجرائم العسكرية، ومعايير شكلي وهو وجود قانون خاص يطبق فقط على العسكريين، وينص على الجرائم العسكرية، ومعايير عيني مضمونه أن تعتبر الجرائم عسكرية إذا مست مصلحة عسكرية وللتفرقة بين نوعين من الجرائم السابقة أهمية كبيرة حيث يتم التسليم في الجرائم العادية ولا يتم التسليم في الجرائم العسكرية.

مع ملاحظة أنه يجب التمييز بين المخالفات المختلطة والمخالفات العسكرية البحتة؛ حيث تعتبر الأولى مخالفات قانون عام ولكن مقترفة من قبل عسكريين بمناسبة خدمتهم ولا تمنع من التسليم، أما الثانية فلا تعتبر مخالفات قانون عام، وإنما تخضع للنظام التأديبي العسكري، ولا يجوز فيها التسليم تطبيقاً للمادة (٤) فقرة (٦) من قانون التسليم الفرنسي سنة ١٩٢٧، والمادة (٤) من الاتفاقية الأوروبية للتسليم التي تنص على استبعاد المخالفات العسكرية من جرائم القانون العام^(٢).

ثالثاً: الجرائم المرتكبة ضد الدين^(٣):

ويقصد بها الجرائم الموجهة ضد الدين، مثل العبث بحرية الأديان أو بتعطيل الشعائر الدينية وبالقذف في دين من الأديان أو غير ذلك، وهذه الجرائم يمتنع فيها التسليم حماية لحرية العقائد الدينية؛ إذ أن الحماية لا تكون إلا لمن اضطهد في عقيدته وفي البلد الذي اضطهد فيه، فتسليمه من ثم سوف يعرض حياته للخطر. وهذا ما أكدته المعاهدة الدولية المبرمة بين مصر وفرنسا، فلا يجوز التسليم إذا كان لدى الدولة المطلوب منها التسليم أسباب جدية للاعتقاد بأن طلب التسليم - وإن

(١) انظر الجرائم العسكرية ، منشور على موقع المؤسسة المنحدة لتعمامة والأشرف والسوق

التعاقري www.facebook.com

(2) voir Gillet amiable op . cit p. 17

(٣) انظر د/ هشام عبد العزيز مبارك / المرجع السابق ص ١٥٨ - ١٥٩.

استند إلى إحدى جرائم القانون العام - إنما قدم بهدف محاكمة أو معاقبة الشخص لاعتبارات تتصل بالجنس أو الديانة أو الجنسية أو الرأي السياسي، أو أن يكون من شأن توافر أي من هذه الاعتبارات تعقيد مركز الشخص المطلوب تسليمه».

رابعاً: الجرائم الاقتصادية والمالية:

ويقصد بها تلك التي تتعلق بصفة خاصة بإنتاج وتوزيع وتبادل واستهلاك السلع والبضائع، وكذلك بوسائل التبادل التي تتم في إطار النشاط المالي؛ حيث تمثل اعتداءً مباشراً على اقتصاد الدولة^(١).

ويرجع تبرير عدم جواز التسليم في هذه الجرائم إلى الاعتبارات الاقتصادية والسياسية للدولة المطلوب منها التسليم؛ حيث تستفيد من ارتكاب هذه الجرائم في الدولة الطالبة والعائد الناتج منها، وبذلك فإن التسليم يخضع لعلاقة كل من الدولتين بالأخرى ومبدأ المعاملة بالمثل^(٢)، مع ملاحظة أن المعيار المميز لتكليف الجرائم المستثناة من نطاق التسليم يخضع في غالبية التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية لقانون الدولة المطلوب منها التسليم.

الفصل الثاني

السلطة التقديرية للإدارة، ومدى اختصاص القضاء الإداري

بنظر الطعن في قرارات التسليم .

تتفاوت رقابة القضاء الإداري على مشروعية قرار التسليم بتفاوت نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية سعة وضيقاً من حالة إلى أخرى، حيث أن تلك الرقابة لا تنتفي نهائياً في حالة السلطة التقديرية حتى إذا وجدت في أوسع حالاتها، لذلك يجب معرفة المقصود بالسلطة التقديرية للإدارة في مبحث أول، التطور التاريخي لاختصاص مجلس الدولة الفرنسي بقرارات التسليم في مبحث ثان، ثم

(١) انظر الجرائم الاقتصادية وطرق مكافحتها، منشور علي موقع

www.bdr130.net/25/10/2010

(2) voir Gillet annale op . cit p. 34-37

دراسة مدى اختصاص مجلس الدولة المصري بنظر الطعن في قرارات التسليم في
مبحث ثالث.

المبحث الأول

المقصود بالسلطة التقديرية للإدارة

تعني السلطة التقديرية أن للإدارة قدراً من حرية التصرف يقابلها قدر محدود من الرقابة القضائية على بعض عناصر القرار أو التصرف الإداري؛ فسلطة الإدارة التقديرية تهدف لموازنة الأمور وتقدير متطلبات الظروف التي تعرض عليها، واختيار نوع التصرف الملائم لكل طرف على حدة، حتى يكون هذا التصرف في النهاية محققاً للأهداف والغايات المناسبة للحاجة الداعية إليها. وإذا كان منح الإدارة هذه السلطة التقديرية في اتخاذ ما تراه مناسباً من خلال مختلف أعمالها القانونية، فإن ذلك لا يعني أن يترك لها العنان وتعمل سلطتها بلا رقيب ويصبح بذلك مبدأ المشروعية غير ذي معنى، بل أن جميع أعمالها القانونية أو المادية يجب أن تكون مطابقة للقانون؛ أي أن كل قراراتها يجب أن تكون صحيحة من حيث أركانها من سبب واختصاص وشكل ومحل وغاية، بالإضافة إلى ذلك فإنها خاضعة لرقابة القضاء في ما يسمى برقابة الملاءمة. ولفهم السلطة التقديرية، لابد من مقارنتها بالاختصاص المقيد؛ فالسلطة التنفيذية عندما تقوم بنشاطها تجد نفسها أمام أمرين^(١): الأمر الأول: أن يحدد لها القانون سلفاً الطريق الذي يجب عليها اتباعه؛ بأن ينص على الشروط الواجب توافرها حتى تستطيع إصدار القرار الإداري، وفي هذه الحالة لا يكون للإدارة حرية تقدير ملاءمة القرار الإداري؛ أي أن القاعدة هنا ليست اختيارية كما لو قرر القانون حكماً واحداً في كل حالة تتوافر فيها شروط معينة فهنا يكون القانون واحداً ومعلوم سلفاً، وليس للإدارة خيار في اتباعه أو عدم اتباعه.

الثاني: أن يترك المشرع للإدارة ملاءمة إصدار القرار ويسكت عن وصف الطريق الواجب على الإدارة اتباعه سلفاً؛ فالمشرع لم ينصب نفسه قاضي ملاءمة

(١) انظر: د/ يوسف حسني محمد البشير / حتمية السلطة التقديرية للإدارة منشور على موقع اتحاد المحامين السودانيين.

القرار، بل جعل الإدارة قاضي الملاءمة، ولا تخضع في هذا الشأن لرقابة القاضي؛ لأن القاضي يراقب ملاءمة القرار في حالة الاختصاص المقيد، إنما يحل محله المشرع للتأكد من أن الإدارة قد سايرت المشرع في تقديره لملاءمة القرار. أما بالنسبة للقرار الصادر بناء على ما للسلطة التنفيذية من سلطة تقديرية، فإن المشرع نفسه قد جعل الإدارة قاضي ملاءمة؛ إذ لا محل لتدخل القاضي لعدة أسباب:

- ١- يصعب على المشرع أن يضع مقدماً قواعد تتلاءم مع الاختلاف المستمر لمظاهر الحياة الاجتماعية، الأمر الذي يستدعي حتماً ترك الإدارة حرة في تلك الملاءمة؛ لأنها أكثر إدراكاً وقدرة على ذلك باستعمالها لوسائل تكفل حسن سير المرافق العامة واطرادها، دونما أي عقبة تشريعية سابقة ومعدة سلفاً.
- ٢- أن فكرة السلطة التقديرية تساعد على إدخال فكرة العدالة والمساواة حال تطبيق القاعدة القانونية؛ فالقانون عندما يضع قاعدة قانونية إنما يفرض مبادئ عامة لحل مجموعة من الموضوعات، متقاربة ولكنها ليست متماثلة، وذلك تبعاً لاختلاف الظروف من حالة إلى أخرى؛ فبناء على ما للإدارة من سلطة تقديرية، تستطيع أن تراعي ظروف كل حالة على حدة. وتقدير هذه الظروف والاعتبارات الخاصة بكل حالة عند إصدار القرار الإداري مما يؤدي إلى تحقيق العدالة الأمر الذي يتعذر تحقيقه عند وضع قاعدة عامة ومجردة.
- ٣- أن الاختصاص المقيد لو كان مطلقاً في كل حالة؛ أي انعدام أي سلطة تقديرية للإدارة - لأدى ذلك إلى الآلية الإدارية التي تجعل من الإدارة مجرد آلة لتطبيق القانون سالباً إياها أي قدرة على الابتكار وبذلك فإن السلطة التقديرية تحول دون هذه الآلية.

وقد يثور التساؤل: ما المدى الزمني لرقابة القضاء على السلطة التقديرية؟ الرقابة القضائية التي تمارس على السلطة التقديرية للإدارة تستلزم التوازن بين عدم التضيق على الإدارة في ممارستها لسلطتها التقديرية وبين حماية الحرية الفردية، وبعبارة أخرى: التوفيق بين الرغبة في أعمال السلطات العامة والتمكين للحرية الفردية وحمايتها من عسف السلطات العامة. ورغم ما تتمتع به الإدارة من

حرية في تقدير ملاءمة القرار الإداري، فإن القضاء يفرض عليها في رقابته التزاماً قانونياً بأن تصدر أفضل القرارات ملاءمة.

مع ملاحظة أن المشرع لا يفرض على الإدارة حلاً معيناً ويترك لها سلطة تقديرية في إصدار قرارها واختيار وقت إصداره وتحديد مضمونه؛ وذلك لأنه يقدر أن الموقف يقضي أن تمنح فرصة الدراسة للظروف المحيطة بإصدار القرار حتى تختار بين أفضل الحلول الممكنة، فالتزام الإدارة القانوني في ممارسة السلطة التقديرية مضمونة بأن تبذل الإدارة أقصى جهدها في دراسة الظروف المحيطة بإصدار قرارها، وإن كان ثمة غلط واضح في التقدير فإنها تكون قد أخلت بالتزامها القانوني مما يعيب القرار الإداري.

وإن خضوع الإدارة للقانون يكون تطبيقاً لمبدأ المشروعية^(١)؛ حيث يترتب على مخالفته بطلان التصرف الصادر عن الإدارة وبطلان القرارات الإدارية، تصرح به السلطة القضائية أو الإدارة نفسها.

والبطلان إما أن يكون مطلقاً في حادثة إذا ما كان القرار معيباً بعيب فاضح ينزع عنه صفة المشروعية، وبذلك يكون التصرف ليس له أي سند في القانون ويؤدي إلى اعتبار القرار كأن لم يكن، وإما أن يكون البطلان نسبياً أي أن أحد أركان القرار مشوب بعيب لا يؤدي إلى انعدام القرار ولكن يجعل القرار غير مشروع، وعلى القاضي الإداري أن يفحص مدى مطابقة القرار لقواعد القانون.

المبحث الثاني

التطور التاريخي لاختصاص مجلس الدولة الفرنسي بقرارات التسليم

لقد مر مجلس الدولة الفرنسي بعدة مراحل حتى أصبح مختصاً بنظر الطعون المقدمة في قرارات التسليم كما يلي:

المرحلة الأولى: قرار التسليم عمل من أعمال السيادة^(٢)؛

(١) انظر محاضرات عن مبدأ المشروعية أنقبت على طنية القضاء بالمنظمة العليا للقضاء منشور على موقع منتديات الشروق.

(2) voir Gillet annable op . cit p. 63 - Voir Michel roux op cit p. 23-24

كان يعتبر إجراء التسليم عملاً من أعمال السيادة قبل صدور قانون التسليم في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧، ولذلك كان يخرج عن نطاق رقابة مجلس الدولة الفرنسي.

وذلك بصدور حكم **Boidron** سنة ١٨٣٦ الذي اعتبر أن التسليم عمل من أعمال السيادة وفقاً للمعاهدة الدبلوماسية التي تمنع رقابة القضاء الإداري على إجراء التسليم.

وكانت محكمة النقض هي المحكمة المختصة بالطعون المقدمة ضد إجراءات التسليم، وليس مجلس الدولة، وذلك استناداً إلى أن الدولة تمارس اختصاصها برفض أو قبول التسليم وفقاً لسيادتها، وليس تنفيذاً للوائح. ويمكن أن تمارس هذا الاختصاص في غياب معاهدة، وحتى إذا وجدت هذه المعاهدة فهي بمثابة تصرف صادر من السلطة العامة لدولتين تعبيراً عن سيادتهما.

بالإضافة إلى أن معاهدات التسليم تعتبر قوانين أسوة بالاتفاقيات الدولية الأخرى، مما يعطي الحق للمحاكم بتفسيرها. ولكن هذه الحجة تم دمجها بصدور حكم ١٨ يوليو سنة ١٨٥١ الذي يقرر أن معاهدة التسليم ليست تصرفات لها صفة القوانين، ولكنها تصرفات إدارية لها صفة حكومية؛ أي أن التسليم يعتبر تصرفاً سيادياً ناتجاً عن عقد مبرم بين سيادة دولتين.

ومنذ ٣ ديسمبر سنة ١٨٦٦ بدأ يظهر مبدأ الفصل بين السلطات الذي قام بالفصل بين السلطة القضائية والسلطة الإدارية، وبذلك فإن معاهدات التسليم تم اعتبارها من تصرفات الإدارة العليا التي تستهدف تحقيق المصلحة العامة والأمن الاجتماعي، وفي هذه الفترة امتنع القاضي الإداري عن مناقشة مشروعيات قرارات التسليم باعتبارها من التصرفات السيادية التي تخرج من نطاق رقابة القاضي، ومنذ سنة ١٨٧٥ اختصت السلطة القضائية بتفسير معاهدات التسليم حتى لا تخالف مبدأ الفصل بين السلطات.

المرحلة الثانية: ترك مجلس الدولة الفرنسي نظرية أعمال السيادة بصدور قانون التسليم في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧، حيث نص قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧^(١) على وجود ضمانات قضائية للشخص المطلوب تسليمه، وذلك بإخضاع

(1) Voir Michel roux op cit p. 69-70.

إجراء التسليم لرقابة القاضي الإداري، وبذلك فإن إجراء التسليم تجرد من صفة السيادية وأصبح قرار إداريا عاديا يخضع لرقابة القضاء الإداري. وتطبيقا لذلك، صدر حكم Decerf في ٢٨ مايو سنة ١٩٣٧ الذي سمح لقاضي تجاوز السلطة بالرقابة على مشروعية مرسوم التسليم وفحص قرار التسليم الصادر من الدولة المطلوب منها التسليم.

ومضمون هذا الحكم أن مسيو Decerf طلب إلغاء مرسوم التسليم الذي يوافق على تسليمه للحكومة البلجيكية تطبيقاً للمعاهدة بين فرنسا وبلجيكا في ١٥ أغسطس سنة ١٨٧٤، واستند الطاعن إلى أن تسليمه إجراء غير مشروع؛ لأنه لا يدخل في حالات التسليم المنصوص عليها بقانون سنة ١٩٢٧، ويجب أن يتم تسليمه وفقاً للاتفاقية المبرمة بين فرنسا والحكومة البلجيكية؛ حيث أن قانون التسليم يخالف الاتفاقية الدولية.

وبذلك فإن إجراء التسليم أصبح منفصلاً عن العلاقات الدولية وتجرد من صفة التقديرية ودخل في نطاق رقابة القاضي الإداري إذا كان مخالفاً لقانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧، وبذلك تحول التصرف السيادي إلى تصرف قانوني من اختصاص مجلس الدولة الذي يفحص مدى مشروعية قرار التسليم الصادر من وزير العدل بناء على طلب التسليم المقدم من الحكومة الأجنبية.

ولفهم هذا الحكم، من الضروري الاستناد إلى نصوص قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧؛ حيث تنص المادة الأولى منه على أنه «في حالة غياب المعاهدة يتم تطبيق قانون التسليم في الدولة، وحتى في حالة وجود المعاهدة، فإن التسليم يتم وفقاً لنصوص القانون على الحالات التي لا تتناولها المعاهدات، وبذلك فإن تطبيق القانون يكون محدوداً، ولا يلعب دوراً إلا في غياب المعاهدة الدولية، وإذا وجدت المعاهدة فإنها لا تطبق إلا على الحالات التي تنظمها.

لذلك فإن الحكم الصادر من قاضي تجاوز السلطة يرفض فحص مشروعية مرسوم التسليم باعتباره مخالفاً لاتفاقية دولية أمر مننقذ، وذلك لأن إجراء التسليم صادر بالمخالفة للاتفاقية، وأن كلاً من الاتفاقية والقانون ينظم شروط التسليم ويكمل كلاً منها الآخر، بالإضافة إلى أن إجراء التسليم تصرف إداري قابل للطعن فيه لتجاوز السلطة.

المرحلة الثالثة: اختصاص قاضي تجاوز السلطة بفحص مشروعية مرسوم التسليم المخالف لاتفاقية دولية - تطبيقاً لدستور ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦:

حيث تنص المادة (٢٦) من دستور ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ على أن «المعاهدات الدبلوماسية المشروعة لها قوة القانون في حالة إذا كانت عكس القوانين الفرنسية دون الحاجة لتطبيق نصوص تشريعية أخرى».

كما تنص المادة (٢٨) «على أن المعاهدات الدبلوماسية مشروعة ولها سلطة أعلى من القانون الداخلي ونصوصها لا تلغي ولا تعدل إلا باتفاقية جديدة».

وتطبيقاً لذلك، صدر حكم Dame lamotte في ١٧ فبراير سنة ١٩٥٠^(١) الذي قرر أن الطعن دائماً مفتوح ضد كل تصرف إداري مخالف لمبدأ المشروعية.

وكذلك صدر حكم Dame kirkwood في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٢^(٢)، وقد اقترح مفوض الحكومة M.Waline قبول الطعن ضد مرسوم التسليم المخالف لاتفاقية دولية، وبذلك اختص قاضي تجاوز السلطة بنظر الطعن ضد مرسوم التسليم، المخالف لقانون التسليم سنة ١٩٢٧ أو المخالف لاتفاقية دولية، وبذلك أصبح مجلس الدولة الفرنسي مختص بنظر الطعن في مرسوم التسليم .

المبحث الثالث

مدي اختصاص مجلس الدولة المصري

بنظر الطعن في قرارات التسليم

اعتبر مجلس الدولة المصري قرارات تسليم المجرمين من أعمال السيادة، وتسمى بأعمال الحكومة^(١)، وتتمثل في علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية والعلاقات الدولية؛ وذلك تطبيقاً لما قرره أحكام القضاء الإداري بان أعمال السيادة هي تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، فتباشرها بمنقضي هذه السلطة العليا بتنظيم علاقاتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية

(١) voir C.E 17 fevrier 1950 Dame lamotte . Rec . p. 110

(٢) voir C.E 30 mai 1952 Dame Kirkwood Rec . P . 291 , Note M. waline مشار
Voir Michel roux op cit p. 90. اليه في

(٣) انظر: محاضرات ألفت على طلبية القضاة بالمدرسة العليا للقضاء (مبدأ المشروعية) منشور عن
موقع منتديات الشروق أونلاين.

كانت أو خارجية ، أو تتخذها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة فسي السداخل أو للذود عن سيادتها في الخارج . ومن ثم يغلب فيها أن تكون تدابير تتخذ في النطاق الداخلي أو في النطاق الخارجي ، إما لتنظيم علاقات الحكومة بالسلطات العامة الداخلية أو الخارجية في حالتي الهدوء والسلام ، وإما لدفع الأذى والشر عن الدولة في الداخل أو في الخارج في حالتي الإضطراب والحرب فهي تارة تكون أعمالاً منظمة لعلاقة الحكومة مجلس البرلمان ، او منظمة للعلاقات السياسية بالدولة الأجنبية^(١) فالقرارات والتصرفات التي تباشرها السلطة التنفيذية تحت مظلة هذه الاستثناءات لا تخضع لرقابة القاضي الإداري، فهي محصنة في مواجهة أية دعوى قضائية بخلاف حالات السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية التي تتوسع فيها صلاحيات الإدارة، ولكن مع بقائها خاضعة للرقابة القضائية. ونظرية أعمال السيادة قضائية النشأة؛ حيث كانت هذه الطائفة من الأعمال تشمل كل تصرف إداري يكون وراعه باحث سياسي.

ويعتبر النظام القانوني لأعمال الحكومة أن هذه الأعمال محصنة قضائياً بصفة مطلقة أمام دعوى الإلغاء وفحص المشروعية. وإذا كان مبدأ المشروعية يراقب التصرفات الإيجابية للإدارة، فإنه أيضاً يراقب تصرفاتها السلبية؛ أي: امتناعها عن التصرف عندما يكون من الواجب عليها قانوناً أن تتصرف في حدود الصلاحيات الممنوحة لها، ثم تتقاعص وتمتنع عن إتمام الإجراءات اللازمة، فيكون امتناعها تصرفاً مخالفاً لمبدأ المشروعية، ويؤدي من ثم إلى إبطال الامتناع.

وقد جعل المشرع المصري من أعمال السيادة قيداً تشريعياً على اختصاص المحاكم، وذلك بالنص على حصانتها من رقابة القضاء، فكان على النحو التالي:

١- لوائح المحاكم:

عندما صدرت لائحة ترتيب المحاكمة المختلطة سنة ١٨٧٥، لم تتضمن نصاً على تحصين أعمال السيادة، لكن أدخل هذا النص عندما تم تعديل اللائحة سنة

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق في ١٩٥١/٦/٢٦ منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الخامسة ، انظر القضية رقم ١٠٠١ لسنة ٥ ق جلسة ٣١ مايو ١٩٥٣ منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة السابعة ، انظر قضية ٣٠٤ لسنة ١ ق منشورة في مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري السنة الثانية.

١٩٠٠. وكذلك فإنه لم يرد نص على هذه الحصانة في لائحة المحاكم الأهلية أو الوطنية عند صدورهما سنة ١٨٨٣، وإنما أدخل هذا النص في تعديلها سنة ١٩٢٧، وبهذا التعديل أصبحت المادة الخامسة عشرة فقرة (ب) من اللائحة الأهلية والمادة (٤٣) من اللائحة المختلطة تقرر ما يأتي:

ليس للمحاكم (المذكورة) أن تنظر بصورة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة، وقد أوردت هذا النص حرفياً المادة (١٨) من قانون القضاء الصادر في سنة ١٩٤٩ بعد إلغاء اللاحتين المذكورتين والمادة (١٥) من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٦.

ب- قوانين مجلس الدولة:

صدر قانون مجلس الدولة الأول رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، ثم حل محله القانون الثاني رقم ٩ لسنة ١٩٤٩. وقد نصت المادة (٦) من القانون الأول والمادة (٧) من القانون الثاني على أن الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية، وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة، وكذلك الحال بالنسبة للقوانين اللاحقة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٥؛ إذ سارا على نفس النهج في تحسين أعمال السيادة. بيد أنه بعد صدور دستور سنة ١٩٧١، وما نصت عليه المادة (١٧) منه على جعل مجلس الدولة هيئة مستقلة تختص بالمنازعات الإدارية والدعاوي التأديبية، اكتمل صرح القضاء الإداري في مصر بجعله صاحب الاختصاص العام في المنازعات الإدارية، أما قانون مجلس الدولة سنة ١٩٧٢ فقد اكتفى بذكر المبدأ فقط دون تقرير أمثلة تشريعية لما يعتبر من قبيل أعمال السيادة، وبذلك لم تعد هناك أعمال سيادة محددة بنص قانوني، إنما القضاء هو الذي يحدد الطبيعية القانونية للعمل المطعون فيه .

وتطبيقاً لذلك، قررت محكمة القضاء الإداري المصري بحكمها الصادر في ٢٠٠٤/٥/٤^(١) بأن قرارات تسليم المجرمين قرارات إدارية تقبل الطعن فيها بالإلغاء، وليست عملاً من أعمال السيادة. وتخلص وقائع الدعوى أن المدعي لبناني الجنسية.

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري الطعن رقم ٢٥٢١٠ لسنة ٧٥ بتاريخ ٢٠٠٤/٥/٤.

وأقام قبل قدومه إلى القاهرة مشروعاً بدولة الكويت مع شريك كويتي كانت حصته ٦٠% والمدعي الباقي بمبلغ ١٠٠٠٠٠٠ دينار كويتي، وقد فوجئ في غضون شهر مايو ٢٠٠٣ برئيس مباحث ٦ أكتوبر يلقي القبض عليه أثناء عمله بالمطبعة الخاصة به. وبالسؤال عن سبب ذلك، عزاه إلى ارتكاب المدعي جناية شيك بدون رصيد مقامة من شخص كويتي الجنسية في الجنحة رقم ٣٦١٢ لسنة ٢٠٠١ صادر بدولة الكويت، وقد احتجز الإتربول المصري جواز سفره ولم يتم تسليمه، وقد أخبروه بالحضور لاستلام جواز السفر. وعند حضوره اتضح له استصدار القرار المطعون فيه والمتضمن القبض عليه وترحيله وتسليمه إلى دولة الكويت، وذلك رغم عدم صدور حكم نهائي.

لذلك أقام المدعي دعواه الماثلة بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة في ٢٠٠٣/٧/٦ وطلب في ختامها الحكم بوقف التنفيذ وإلغاء القرار رقم ١٠٢ لسنة ٢٠٠٣ تسليم مجرمين والصادر من مكتب النائب العام لشئون التعاون الدولي، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وتسليمه جوتر تسفير الخاص به وإلزام المدعي عليهم بالمصروفات.

وقد حددت المحكمة جلسة ٢٠٠٣/٧/٨ لنظر الشق العاجل وفيها قدم الحاضر عن المدعي حافظة مستندات طويت على شهادة صادرة من محكمة الكويت، مستخرج رسمي من السجل التجاري، كما قدم الحاضر عن الجهة الإدارية حافظة مستندات طويت على مذكرة جهة الإدارة بشأن موضوع الدعوى، طلب سلطات الإتربول بالكويت، أمر النيابة العامة بإخلاء سبيل المدعي، صدور أمر ضبط المدعي وتسليمه إلى دولة الكويت وتداولت الدعوى بجلسات المحكمة.

وحيث أن الدفع المبدي من الجهة الإدارية بعدم اختصاص المحكمة ولاهياً بنظر الدعوى لكون القرار المطعون فيه من أعمال السيادة أو لكونه عمل قضائي فإن من المستقر عليه فقهاً وقضاً أن الإدارة حال مباشرة الاختصاصات المنوطة بها إما تباشرها باختصاص مقيد أو باختصاص تقديري وتخضع في الحالتين لرقابة القضاء. وقد هجر الفقه والقضاء، رأياً كان يذهب إلى عدم خضوع الإدارة حال مباشرتها الاختصاص التقديري لرقابة القضاء وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أن معيار التفرقة بين الأعمال الإدارية التي تباشرها الحكومة في حدود وظيفتها الإدارية

من بين أعمال السيادة التي تباشرها باعتبارها سلطة حكم مرددة إلى القضاء الذي ترك له المشرع سلطة تقدير الوصف القانوني للعمل المطروح عليه وبيان ما إذا كان عملاً إدارياً يختص بنظره أو عملاً من أعمال السيادة يمتنع عليه النظر فيه.

ومن حيث إنه، ولئن كان إبرام الاتفاقيات الدولية من صميم أعمال السيادة، إلا أن تنفيذ هذه الاتفاقيات والتي تعتبر كأحد التشريعات أعمال إدارية تخضع لرقابة القضاء ويكون الدفع المبدئي من الجهة الإدارية بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى، مستنداً إلى هذا السبب غير قائم على سند من الواقع والقانون، وينسحب ذات الحكم على ما استندت إليه الجهة الإدارية في مذكرة دفاعها من كون القرار المطعون فيه عملاً قضائياً تباشره النيابة العامة بحسبان أن القرار المطعون فيه يخرج عن الاختصاصات أو الأعمال القضائية التي تباشرها النيابة العامة باعتبارها الأمانة على الدعوى العمومية، ولا يدعو أن يكون عملاً إدارياً تباشره النيابة العامة تنفيذاً لأحكام الاتفاقيات التي وقعتها البلاد ويخضع لرقابة المشروعية شأنه شأن القرارات الإدارية، كما تطرح المحكمة الدفع المبدئي من الجهة الإدارية بعدم قبول الدعوى لانقضاء القرار الإداري لعدم استناده على سند من الواقع والقانون وبذلك تكون الدعوى مقبولة شكلاً ومن حيث إنه عن موضوع الدعوى فإن المادة (١٥١) من دستور جمهورية مصر العربية تقضي بأن رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب وتكون له قوة القوانين بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة. وتقضي المادة (٣٦) من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين جمهورية مصر العربية ودولة الكويت الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٧٧/٢٩٣ بأن تتعهد كل من الدولتين بتبادل تسليم الأشخاص الموجودين في بلد أي منهما والموجه إليهم التهم، أو المحكوم عليهم من السلطات القضائية في الدولة الأخرى. وقد حددت المادة (٣٧) من الاتفاقية المشار إليها الأشخاص الواجب تسليمهم، ومنهم من وجه إليه اتهام عن جنائية أو جنحة معاقب عليها بمقتضى قوانين الدولتين بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر، ومن حكم عليهم حضورياً أو غيابياً من محاكم الدولة المطالبة بعقوبة الحبس لمدة ستة أشهر على الأقل في جنائية أو جنحة معاقب عليها بمقتضى قانون الدولة المطلوب إليهما التسليم بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر، أيا كان الحدان الأقصى والأدنى في تسدرج العقوبة المنصوص

عليها. ومن حيث أن الاستفادة مما تقدم أن الاتفاقيات التي تبرمها الحكومة تضحى بعد التصديق عليها بمرتبّة القوانين السارية، وإن الاتفاقية المبرمة بين جمهورية مصر العربية والكويت قد تضمنت قواعد التعاون القانوني والقضائي بين البلدين وعهدت إلى كل منهما بتبادل تسليم الأشخاص الموجودين في بلد أي منهما حال توجيه اتهم أو الحكم عليه.

وقد حددت أحكام الاتفاقية حالات التسليم الوجوبي للمطلوبين ومنها حالة توجيه الاتهام في جنابة أو جنحة معاقب عليها بمقتضى قوانين الدولتين بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر، حالة صدور حكم حضوري أو غيابي من محاكم أي من الدولتين بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر في جنابة أو جنحة معاقب عليها في الدولة المطلوب إليها التسليم بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر.

ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن المدعي قد اتهم في دولة الكويت في الجنابة رقم ٢٠٠٢/٣٦١٢ بتهمة إصدار شيك بدون رصيد، وصدر ضده حكم غيابي وصدر بشأنه أمر قبض من نوبة الكويت والتي قدمت طلب تسليم لوجوده داخل جمهورية مصر العربية، وقد صدر القرار المطعون فيه متضمناً تسليم المدعي إلى دولة الكويت والقرار قد صدر ضمناً وأحكام القانون نظراً لصدور حكم غيابي ضد المدعي من دولة الكويت التي وقعت مع جمهورية مصر العربية الاتفاقية المشار إليها آنفاً، ولكون الجريمة التي قضى ضده جنائياً بسببها من الجرائم المعاقب عليها بعقوبة الحبس، وذلك بغض النظر عن صدور حكم غيابي وعدم صيرورته نهائياً لاكتفاء هذه الصفة بالأحكام القضائية مبرراً لصدور القرار المطعون فيه.

ومن حيث إنه ولما كان الأمر كذلك، فإن طلب المدعي إلغاء القرار يكون غير قائم على سند يبرره وتقضي المحكمة برفضه.

وبالرغم من تأكيد القضاء الإداري المصري علي أن قرارات تسليم المجرمين قرارات إدارية تقبل الطعن فيها بالإلغاء إلا أن إتفاقية جامعة الدول العربية المبرمة سنة ١٩٥٣ والتي إنضمت إليها مصر تنص في المادة ٢٣ منها علي أنه (يعتبر التسليم من أعمال السيادة تجريه السلطة التنفيذية اصلاً بإتخاذ إجراءاته).

وهنا يثور التساؤل عن كيفية تطبيق هذه الاتفاقية في مصر سنة ٢٠١١، مع ملاحظة أن القضاء الإداري المصري قد إعتبر قرارات تسليم المجرمين قرارات

إدارية تقبل الطعن فيها بالإلغاء ، فإذا كانت هذه الإتفاقية كانت صالحة للتطبيق والعمل بها في تاريخ إبرامها فهي غير صالحة للتطبيق اليوم .

لذلك يري الباحث أنه بصور دستور ١٩٧١ وما نصت عليه المادة ١٧منه علي (جعل مجلس الدولة هيئة مستقلة تختص بالمنازعات الادارية والدعاوي التأديبية) أصبح مجلس الدولة صاحب الإختصاص العام في المنازعات الإدارية وكذلك بصور قانون مجلس الدولة سنة ١٩٧٢ لم تعد هناك أعمال سيادة محددة بنص قانوني إنما القاضي الإداري هو الذي يحدد طبيعة العمل المطعون فيه أمامه إذا كان عمل إداري أم عمل سيادي لا يقبل الطعن فيه بالإلغاء .

وبذلك يعتبر قانون مجلس الدولة سنة ١٩٧٢ معدل لنص الاتفاقية المبرمة سنة ١٩٥٣ والذي وتكون الأولوية في التطبيق لما ينص عليه هذا القانون لأن القول بغير ذلك سوف يهدر مبدأ الفصل بين السلطات حيث لا يجوز للسلطة التنفيذية تحديد الطبيعة القانونية لقرارات التسليم وإعتبارها قرارات سيادية ، مما يمثل إعتداء علي إختصاص القاضي الإداري بتحديد الطبيعة القانونية لأي عمل يتم الطعن فيه أمامه وبذلك يمثل إتجاه القضاء الإداري المصري ضمانات قانونية هامة لحماية حقوق وحرية الأفراد ضد تعسف الجهة الإدارية .

ولكن ما الوضع بالنسبة لإتفاقية التعاون القضائي المبرمة بين جمهورية مصر العربية ودولة الإمارات سنة ٢٠٠٠ التي تنص في المادة ١٤ منها علي إعتبار إجراء التسليم عمل سيادي إداري وليس عمل قضائي وفقاً لما نصت عليه إتفاقية تسليم المجرمين بين دول جامعة الدول العربية والتي انضمت اليها مصر .

يري الباحث ان الأولوية في التطبيق تكون لإتفاقية التعاون القضائي المبرمة بين مصر ودولة الإمارات وليس لقانون مجلس الدولة المصري سنة ١٩٧٢ حيث ان اللاحق يعدل السابق ومن ثم يكون إصدار قرار بتسليم مصري أو أجنبي إلي دولة الإمارات عمل من أعمال السيادة ولكن في رأي الباحث ان الإتجاه التي تسلكه الحكومة المصرية بإعتبار قرار التسليم عمل من اعمال السيادة يهدر ضمانات هامة وهي حق الشخص المطلوب تسليمه في اندفاع عن نفسه وهو مبدأ من المبادئ الدستورية التي تمثل حماية لحقوق وحرية الأفراد ضد تعسف الجهة الإدارية، ومن ناحية أخرى لا يجوز إعتبار قرار التسليم عمل من اعمال السيادة في إتفاقية معينة

بالنسبة لدولة ما ثم يتم تغيير هذا المسلك إتجاه دولة اخري وذلك بالنص في الإتفاقية علي ان قرار التسليم عمل إداري يقبل الطعن فيه بالإلغاء . فاذا كان الدولة تسمح بتسليم رعاياها وسلكت هذا السلوك فإنه يمثل إهدار لمبدأ من المبادئ الدستورية الهامة وهو عدم التمييز بين المواطنين بسبب الجنس أو الدين أو الأصل ، بالإضافة الي ذلك اذا تم افتراض ان الحكومة المصرية قامت بتسليم رعاياها علي خلاف الدستور فكيف سوف يتم الطعن علي قرار التسليم وقد تم تكيفه بأنه عمل سيادي لا يقب الطعن فيه بالإلغاء ففي هذه الحالة تم إهدار المبادئ الدستورية وحرمان الشخص المطلوب تسليمه من حق الدفاع عن نفسه مما يمثل إنتهاك لمبدأ المشروعية .

الفصل الثالث

السلطة التقديرية والشروط الشكلية لقرارات التسليم

لا تتمتع الإدارة فيما يتعلق بركن الاختصاص بأية سلطة تقديرية؛ حيث أن القانون يحدد الشخص الإداري المختص بإصدار القرار وأي شخص آخر يتخذ هذا القرار بدلاً منه يؤدي إلى بطلان القرار. أما فيما يتعلق بركن الشكل فإن جهة الإدارة غير مقيدة بشكل معين تفصح فيه عن إرادتها الملزمة، ما لم ينص القانون على اتباع شكل خاص بالنسبة لقرار معين ونتيجة لذلك إذا لم يكن ثمة إلزام على الإدارة بإفراغ إرادتها في شكل معين، فإن الإدارة حرة في التعبير عن إرادتها، أي: يكون لها سلطة تقديرية في هذا الخصوص. أما إذا نص القانون على ضرورة اتباع شكل معين، فإن سلطة الإدارة تكون مقيدة ويجب الالتزام بنص القانون، وإلا كان القرار معيباً بعدم المشروعية، مما يؤدي إلى بطلانه.

وسوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: نتناول فيه السلطة المختصة بإصدار قرار التسليم.
- المبحث الثاني: الإجراءات الشكلية اللازمة لمشروعية قرار التسليم.
- المبحث الثالث: تسبيب قرارات التسليم.

المبحث الأول

السلطة المختصة بإصدار قرار التسليم

وسوف نتناول في هذا المبحث مطلبين:

- المطلب الأول: المقصود بالسلطة المختصة.
- المطلب الثاني: مدى حق السلطة المختصة في تفويض اختصاصاتها.

المطلب الأول

المقصود بالسلطة المختصة بإصدار قرار التسليم

ويقصد بالسلطة المختصة أنها السلطة التي لديها القدرة أو الصلاحية القانونية لاتخاذ تصرف معين، ويعتبر القرار الإداري غير مشروع إذا كان لا يدخل في نطاق الإمكانيات القانونية للشخص الذي أصدره. وبذلك فإن عدم المشروعية يرجع إلى عدم اختصاص مؤلف القرار، حتى لو أن عناصر المشروعية الأخرى متوافرة في القرار الإداري.

ونص القانون هو الذي يحدد اختصاص جهة معينة بإصدار القرار الإداري؛ بحيث إذا صدر من غير الجهة التي حددها القانون يؤدي إلى بطلان القرار لصدوره من غير مختص؛ مما يسمح للشخص المضروب بالطعن أمام قاضي تجاوز السلطة. مع ملاحظة أنه يجب أن تكون نصوص القانون الداخلي التي تحدد اختصاصات الجهة الإدارية متفقة مع قواعد القانون الدولي.

ففي فرنسا على سبيل المثال تنص المادة (١٨) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على توقيع رئيس الجمهورية على مرسوم التسليم وعلى اقتراح وزير العدل بالتسليم، وهذا النص يتناسب ويتلاءم مع دستور سنة ١٨٧٥ والداستاتير اللاحقة على هذا النص؛ وبذلك فإن الجهة المختصة بإصدار مرسوم التسليم هو وزير العدل. ومصدق عليه بتوقيع من رئيس الجمهورية.

(1) Voir la loi du 11 mars 1927 sur l'administration des étrangers semaine juridique

وتطبيقاً لذلك، بدأ مجلس الدولة الفرنسي^١ يمارس رقابته على الجهة المختصة بإصدار قرار التسليم منذ صدور حكم Dame Kirkwood في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٢، حيث سمي هذا الحكم بالرقابة على المشروعية الخارجية على قرار التسليم وحدد مجلس الدولة الفرنسي قواعد الاختصاص والشكل التي يجب أن تتقيد بها الجهة الإدارية عند إصدار قرار التسليم حتى يكون قراراً مشروعاً.

وقد تعدي سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى، ويتم ذلك حينما يكون التعدي والاختصاص على سلطات ذات طبيعة مختلفة، أو أن يكون الاعتداء من سلطة أدنى على سلطة أعلى، وهذا الاعتداء يهدر مبدأ عام هو أن الاختصاصات يجب أن تمارس عن طريق صاحبها المشروع، وهذه الحالة تدخل في عدم الاختصاص المادي، وذلك حين تتخذ السلطة قراراً في موضوع أجنبي عن اختصاصاتها؛ مما يجعل القرار الإداري صادراً من جهة غير مختصة؛ أي أن مصدر التصرف ليس لديه سلطة مشروعة لإصدار هذا القرار، وإذا أصدرته بالرغم من ذلك فإنها تمثل تعدياً على اختصاصات سلطة أخرى.

وتطبيقاً لذلك، صدر حكم Regina Nicolai في ٢٠ مايو سنة ١٩٨١ الذي يقرر أن "قرار التسليم الصادر من وزير شئون الأجانب يكون قرراً غير مشروع لأن الاختصاص لوزير العدل وأن صدوره من وزير شئون الأجانب لا يمثل أي ضمانات للشخص المطلوب تسليمه".

ولكن السؤال: هل يحق للسلطة المختصة أن تسحب قرار التسليم الصادر منها بسبب سحب طلب التسليم من الدولة الطالبة؟

لقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أنه إذا تم سحب طلب التسليم من الدولة الطالبة، فإنه يحق للجهة الإدارية التي أصدرت قرار التسليم أن تسحب قرارها الصادر بتسليم الشخص المطلوب قبل أن يفصل القاضي الإداري في مدى مشروعية قرار التسليم، وبذلك لا يجد القاضي ما يصدره في هذا الطعن؛ لعدم وجود القرار

(1) voir C.E 30 Mai 1952 Dame Kirkwood Rec. p. 291 .

(2) Voir C. E. 20 Mai 1981 Regina Nicolai في Voir Michel roux op cit p. 36

الإداري. وتطبيقاً لذلك، قرر الحكم الصادر في ٦ يوليو سنة ١٩٩٢^(١) Stephan أنه "إذا كان الشخص المطلوب تسليمه تم إيداعه في السجن تطبيقاً لقرار التسليم وحتى سحب القرار، فإن قرار السحب يكون مشروعاً من جانب الجهة الإدارية، مادام قد صدر قبل الحكم في الدعوى"، وكذلك أيضاً "أنه إذا تم الإبقاء على الطاعن في الحجز رغم سحب طلب التسليم وقبل الفصل في الدعوى لا يكون تصرفاً مشروعاً؛ حيث لا محل للحكم في الطعن لسحب طلب التسليم، ومن ثم لا يوجد داع لحجزه".

المطلب الثاني

مدى حق السلطة المختصة بتفويض اختصاصاتها

السلطة الإدارية لها أن تفوض صلاحياتها لصالح معاونيها ومساعديها أو مرؤوسياتها، وثمة نوعان من التفويض في الاختصاص^(٢):

- ١- تفويض الاختصاص الذي ينقل - قانوناً - اختصاص السلطة المنبئة إلى السلطة المناب إليها والتي تتصرف باسم السلطة المنبئة.
- ٢- التفويض في التوقيع يفترض تفويض سلطة أخرى بالتوقيع على قرارات معينة، ولكن باسم السلطة الأصلية المختصة؛ أي أن تكون هذه السلطة المفوضة بالتوقيع لها سلطة اسمية فقط.

ولا يكون التفويض بالتوقيع مشروعاً إلا إذا توافرت فيه خمسة شروط

مجتمعة:

- أ- يجب أن يكون منصوصاً عليه في نص قانوني.
- ب- يجب أن يكون التفويض صريحاً.
- ج- يجب أن يكون قرار التفويض محدداً لنطاق الاختصاصات المفوضة، ولا يمكن إلا تفويض جزء من هذه الصلاحيات، ويمنح قرار التفويض في حدود صلاحيات المفوض لكي يكون التفويض مشروعاً.
- د- ضرورة إعلان التصريح بالتفويض بقرار.

(1) Voir C.E. 6 Juillet 1992 Stephan Voir Michel roux op cit p. 137

(2) Voir C.E. 29 Juillet 1994 Voir Michel roux op cit p. 137

(3) Voir Charles Deblasch + Jean Claude op . Cit . p 792 .

هـ- قرار التفويض بالتوقيع يكون له صفة شخصية؛ حيث أن مدة التفويض مقيدة بمدّة ممارسة وظيفة المفوض الذي يفوض توقيعه.

وتطبيقاً لذلك، تنص المادة (١٨) من قانون التسليم الفرنسي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧^(١) على ضرورة «توقيع رئيس الجمهورية على مرسوم التسليم وعلى اقتراح وزير العدل». ويتلاءم هذا النص مع نصوص الدساتير الصادرة منذ سنة ١٨٧٥ حتى الآن، وقد قررت الجمعية العمومية لمجلس الدولة بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٧ بعد صدور قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على «حق رئيس الجمهورية في تفويض اختصاصاته بالتوقيع على طلبات التسليم إلى رئيس مجلس الوزراء، وذلك تطبيقاً للمادة (٤٧) من دستور ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦ والمادة (٣) من الدستور الصادر في ٢٥ فبراير سنة ١٨٧٥».

وبذلك فإن رئيس مجلس الوزراء له اختصاص بالتوقيع على مرسوم التسليم، وهذا ما أكده قضاء مجلس الدولة الفرنسي بحكمه الصادر في قضية Dame Kirkwood في ٣٠ مايو سنة ١٩٥٢^(٢).

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضية Piperno بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٨٢^(٣) أن مرسوم التسليم الموقع من الوزير الأول بدلاً من رئيس الجمهورية لا يعتبر صادراً من سلطة غير مختصة؛ ذلك لأن من حق رئيس الجمهورية أن يفوض الوزير الأول في التوقيع على مرسوم التسليم تطبيقاً للمادة (٢١) من دستور ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨.

أما في مصر فلا يوجد تقنين لتنظيم تسليم المجرمين ومن ثم لا يوجد نص تشريعي يحدد الشخص المختص بإصدار القرار .

لذلك يري الباحث أن الأصل هو اختصاص وزير العدل بإصدار قرار التسليم حيث أنه يمثل إجراء من إجراءات التعاون القضائي الدولي والهدف منه ملاحقة المتهمين بارتكاب الجرائم والمحكوم عليهم بالإدانة .

(1) Voir Michel roux op cit p. 69-70

(2) voir C.E 30 Mai 1952 Dame Kirkwood Rec. p. 291 .

(3) Voir C.E 13 octobre 1982 Piperno هذا الحكم مشار اليه في Voir Michel roux op cit p. 70

ذلك من الطبيعي أن تكون الجهة المختصة بإصدار قرار التسليم وزير العدل باعتباره المسؤول عن الجهات القضائية بالدولة التي تتحقق من ارتكاب الشخص المطلوب تسليمه للجرائم محل طلب التسليم وتصدر احكام بإدانته بالإضافة أنه المسؤول عن ملاحقة المجرمين في داخل الدولة وخارج الدولة من خلال الجهات القضائية المسنول عنها وذلك لتطبيق القانون وإحترام حجية الشئ المقضي للأحكام القضائية والدليل على ذلك الإتفاقيه المبرمية بين جمهورية مصر العربية وروسيا الإتحادية بشأن نقل السجناء المحكوم عليهم بعقوبات سالبه للحرية سنة ٢٠٠٩ حيث تنص المادة ٥ منها على ان (السلطة المختصة لروسيا الإتحادية هي وزارة العدل الروسية وتكون السلطة المختصة لجمهورية مصر العربية هي وزارة العدل المصرية).

وتطبيقاً لذلك يكون وزير العدل هو المختص بإصدار قرار التسليم وفقاً لما هو مطبق في فرنسا باعتبار وزير العدل المسؤول عن ملاحقة المتهمين الذين ارتكبوا جرائم على إقليم الدولة الطالبة وفروا هاربين إلى إقليم الدولة المطلوب منها التسليم.

المبحث الثاني

استشارة جهة معينة قبل إصدار قرار التسليم

الأصل أن الإدارة غير ملزمة باتتباع شكل معين للتعبير عن إرادتها الملزمة، ما لم ينص القانون على اتتباع شكل معين للقرار، ففي هذه الحالة تكون ملزمة باتتباع هذا الشكل القانوني، وإذا لم تتبعه يصبح قرارها معيباً بعدم المشروعية وقابلاً للإلغاء، مع ملاحظة أن الأصل هو أن يكون للإدارة سلطة تقديرية في التعبير عن إرادتها، والاستثناء هو أن يقيد المشرع سلطة الإدارة بنص قانوني يلزمها باتتباع شكل معين، وبذلك يحد من سلطتها التقديرية. وإذا لم تتبع هذا الشكل المقيد يكون قرارها قابلاً للإلغاء. والهدف من تقييد المشرع للإدارة هو حماية الصالح العام، وضمانة للأفراد بقصد حسن سير الإدارة، وبالتالي تحقيق المصلحة العامة وتفادي اتخاذ إجراءات سريعة غير مدروسة، غير ملائمة، وغير عادلة، ووزن الملايسات والظروف المحيطة بموضوع القرار لتحقيق المصلحة العامة، وهو الأمر الذي يحقق ضمانات للأفراد ضد احتمالات تعسف الإدارة.

ومن الإجراءات السابقة على صدور القرار استشارة جهة معينة^(١)؛ حيث تنص القوانين على التزام الإدارة بأخذ رأي جهة معينة قبل إصدارها للقرار، وقد تكون تلك الجهة هيئة إدارية أخرى، أو لجنة خاصة يتم تشكيلها لهذا الغرض، وتتوقف مدى حرية الإدارة في اتباع هذا الإجراء من عدمه على موقف المشرع. وقد يقتصر الإجراء الاستشاري على مجرد الإحاطة برأي الجهة الاستشارية دون الالتزام بالأخذ به وقد يتعدى الأمر مجرد الإستشارة الي ضرورة الالتزام برأيها إذا اشترط القانون ذلك.

وتطبيقاً لذلك، تنص المادة (١٦) من قانون ١٧ مارس سنة ١٩٢٧ على "ضرورة عرض طلب التسليم على غرفة الاتهام لفحص مشروعته قبل إصدار قرار التسليم، وبذلك لا بد على الجهة الإدارية احترام هذا الإجراء المنصوص عليه بقانون التسليم، وإلا يكون قرارها غير مشروع".

حيث يسمح هذا النص لغرفة الاتهام بالتحقق من مدى توافر شروط التسليم التي تبرر مشروعته وتصدر رأياً مسبباً على طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة. وتمتد رقابة مجلس الدولة الفرنسي على الرأي الصادر من غرفة الاتهام بمناسبة الطعن في قرار التسليم حيث أكد مجلس الدولة الفرنسي في حكم Astudilo الصادر في ٢٤ يونيو سنة ١٩٧٧ وحكم Croissant في ٧ يوليو سنة ١٩٧٨^(٢) على ضرورة مشروعية الإجراء الصادر من غرفة الاتهام وذلك بمراعاة حقوق الدفاع وحضور الشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة الاتهام لسماع أقواله والتحقق من شخصيته وجنسيته حتى يكون الرأي الصادر فيها مشروع ومن ثم قرار التسليم الصادر من وزير العدل مشروع وهذا ما قرره مفاوض الحكومة M.labetouille في قضية Winter^(٣) في ١٥ فبراير سنة ١٩٨٠ على أن "مجلس الدولة يراقب

(١) انظر الدكتور / حمدي أبو النور السيد عويس (الإدارة الإستشارية ودور القضاء الإداري في الرقابة عليها) دراسة مقارنة، كلية الحقوق جامعة حلوان سنة ٢٠٠٣ ص ١١٥.

هذه الاحكام (٢) Voir C.E 24 Juin 1977 Astudilo, C.E 7 J uillet 1978 Croissant
voir Gillet annable op . cit p. 75

(٣) C.E 15 Fevrier 1980 Winter Rec p. 87 Note M.labetouille في هذا الحكم منشور في
Voir Michel roux op cit p. 91

المشروعية الخارجية لمرسوم التسليم المرتبط بمشروعية الإجراء الصادر من غرفة الاتهام وأكد على ضرورة أن يكون الإجراء خالي من أي عيوب تمس مشروعيته لأن ما بني على باطل فهو باطل".

ولكن يثور التساؤل بشأن الطبيعة القانونية لغرفة الاتهام، وهل هي قضائية أم إدارية؟

وللإجابة على هذا التساؤل، يجب تحديد طبيعتها وفقاً للمعايير الشكلية والموضوعية.

١- المعيار الشكلي^(١):

يقصد بهذا المعيار النظر لطريقة تشكيل غرفة الاتهام؛ حيث إنها مشكلة من رئيس ومستشارين معينين وفقاً للمادة (١٩١) من الإجراءات الجنائية والقواعد الإجرائية المتبعة أمامها أثناء نظر طلب التسليم.

إذ تنص المادة (١٦) من قانون التسليم الفرنسي الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ والتي تم تعديلها بموجب القانون الصادر في ٩ مارس سنة ٢٠٠٤ أنه "إذا صرح الشخص المطلوب تسليمه أمام المدعي العام بعدم رضائه عن هذا التسليم تنظر غرفة التحقيق في طلب التسليم ويكون ذلك في جلسة علنية، ويمثل الشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة التحقيق خلال عشرة أيام من تاريخ حضوره أمام المدعي العام؛ فإذا صرح الشخص المطلوب تسليمه حال مثوله أمام غرفة التحقيق بعدم موافقته على إجراء التسليم كان على غرفة التحقيق أن تصدر رأياً مسبباً في طلب التسليم ويصدر هذا الرأي خلال شهر من تاريخ مثول الشخص المطلوب تسليمه أمامها، ويكون الرأي برفض إجراء التسليم إذا قدرت المحكمة عدم توافر الشروط القانونية للتسليم أو إذا وجد خطأ واضح، ولا يجوز الطعن في رأي غرفة التحقيق إلا إذا كان مؤسساً على عيوب شكلية من شأنها أن تجرد هذا الرأي من الشروط الجوهرية، مع ملاحظة أن غرفة الاتهام تشكلها قضائي وتابعة لمحكمة الاستئناف الفرنسية. وقد رفضت محكمة النقض الفرنسية أن تراقب مشروعية الآراء الصادرة بالتسليم من غرفة الاتهام التي أصبحت الآن تحت مسمى غرفة التحقيق.

(١) voir Gillet annable op. cit p. 64 - 65

٢ - المعيار الموضوعي^(١):

ويعني هذا المعيار البحث في طبيعة ومضمون العمل داخل غرفة التحقيق لتحديد طبيعة الغرفة: قضائية هي أم إدارية؟! فإذا تبين أن غرفة التحقيق تتبع نفس الإجراءات المتبعة أمام القضاء الجنائي مثل اشتراط أن يكون الشخص المطلوب تسليمه آخر من يتكلم بالإضافة للاستعانة بمحامي للدفاع عنه ففي هذه الحالة تكون قضائية. وأيضاً يجب معرفة هل القرار الصادر منها قبل الطعن فيه أمام انقضاء مثل الأحكام ويجب على ذلك نص المادة (١٦) من قانون التسليم الفرنسي سنة ١٩٢٧ الذي كان يستبعد الطعن في قرارات غرفة الاتهام الصادرة في طلبات التسليم، ثم تراجع عن هذا الاتجاه بالتعديل الحديث سنة ٢٠٠٤، وسمح للشخص المطلوب تسليمه أن يطعن في هذا القرار أمام محكمة النقض متى كان الطعن مبنياً على مخالفة القانون؛ وذلك لعدم اتباع غرفة التحقيق الإجراءات والشروط القانونية الضرورية المتبعة أمام القضاء. وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي أن "الرأي الصادر من غرفة الاتهام قرار إداري يقبل الطعن فيه بالإلغاء وأمامها في الوقت الذي امتنعت فيه محكمة النقض عن مدها رقابتها على هذه القرارات، حيث رفضت قبول الطعن فيها؛ لأن هذه القرارات ليس لها صفة الأحكام ويعني ذلك أنه قبل سنة ١٩٨٤ كانت غرفة الاتهام تعتبر جهة إدارية؛ لأنها تمارس صلاحيتها الإدارية عند إصدارها لهذا الرأي وليست قضائية. ولكن منذ صدور حكم Dore^(٢) في ١٧ مايو سنة ١٩٨٤ من مجلس الدولة قررت محكمة النقض امتداد رقابتها على مشروعية الإجراء المتخذ من غرفة الاتهام. وبذلك أصبح رأي غرفة الاتهام قرار يشبه الأحكام ويتم الطعن فيه بالإلغاء أمام محكمة النقض وليس قرار إداري، وبذلك فإن الطبيعة القانونية لغرفة الاتهام أصبحت منذ ذلك التاريخ جهة قضائية تخرج قراراتها من نطاق اختصاص مجلس الدولة الفرنسي، وبذلك تم توسيع اختصاص محكمة النقض وتم تضيق اختصاص مجلس الدولة.

(١) voir Gillet annable op. cit p. 64-65

(٢) C.E 17 Mai 1984 Dore

وتطبيقاً لذلك، رفض مجلس الدولة في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٨٤ ثلاثة طعون، بناء على ما تقدم به مفوض الحكومة M.Genevois من مبررات منها^(١) :
(١) أن مجلس الدولة الفرنسي لا يمارس أي رقابة على القرار الصادر من غرفة الاتهام.

(٢) ومن ناحية أخرى إذا كان القرار غير المشروع الصادر من غرفة التحقيق لوجود عيوب تمس القرار مثل الاعتداء على حق المتهم في الدفاع عن نفسه، أو تجاهل نصوص كود الإجراءات الجنائية المتعلقة بتعيين مترجم - فإن الطعن في هذا القرار الصادر من غرفة الاتهام يدخل في اختصاص محكمة النقض وليس مجلس الدولة الفرنسي الذي يختص فقط بالرقابة على مشروعية مرسوم التسليم الصادر بناء على آراء غرفة الاتهام.

(٣) وأخيراً، فإن هدف غرفة التحقيق وطبيعة نشاطها الحفاظ على تحقيق حماية للجانين والحد من السلطة التقديرية للإدارة، وبالتالي من غير المتصور أن الإدارة تكون خصماً وحكماً في وقت واحد، لذلك فهي ليست جهة إدارية وأيضاً رأيها ليس قراراً إدارياً؛ لأنه لا يقبل الطعن فيه بطريق مباشرة أمام قاضي تجاوز السلطة، وإنما لا بد من صدور مرسوم التسليم المؤسس على هذا الرأي. ومن كل ما سبق نستنتج أن غرفة التحقيق تعتبر جهة قضائية؛ وذلك لأن تشكيلها قضائي وتابع لمحكمة الاستئناف الفرنسية، وأن قراراتها تشبه الأحكام الصادرة من القضاء ولذلك يمكن الطعن فيها أمام محكمة النقض، بالإضافة إلى أن الإجراءات المتبعة أمامها نفس الإجراءات القانونية المتبعة أمام القضاء الجنائي مما يضي عليها الطبيعة القضائية.

ولكن، ما مدى الالتزام برأي غرفة التحقيق^(٢) هل له قيمة قانونية ملزمة لوزير العدل أم أنه رأي استشاري غير ملزم للسلطة التنفيذية؟ وللإجابة على هذا التساؤل لا بد من استعراض نصوص القانون وأحكام مجلس الدولة الفرنسي.

هذه الأحكام مشار إليها في C.E 26 Septembre 1984 Galdeano note M.Genevois (٢)
Voir Michel roux op cit p. 92

(١) (2) voir Gillet annable op . cit p. 66-67

تنص المادة (١٨) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على أن «رأي غرفة الاتهام برفض التسليم يكون ملزماً، أما إذا كان رأيها بقبول التسليم فهو رأي استشاري غير ملزم لوزير العدل».

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضية "Retalas" أن قرار رفض التسليم الصادر من وزير العدل مشروع بالرغم من وجود رأي صادر من غرفة الاتهام بمحكمة الاستئناف بباريس في ٣ مارس سنة ١٩٥٤ بقبول تسليم M. retalas للسلطات الأجنبية.

وبذلك نستنتج أن رأي غرفة الاتهام استشاري ليس له قيمة قانونية في حالة قبول تسليم الشخص المطلوب، أما إذا كان الرأي معارضاً للتسليم فهو يلزم السلطة التنفيذية بإصدار قرار يرفض التسليم ولكي نحدد مدى فاعلية غرفة التحقيق لا بد من التعرف على الضمانات القانونية والإجراءات المتبعة أثناء نظر طلب التسليم أمام غرفة التحقيق.

١- احترام حقوق الدفاع:

تعتبر ضمانات قوية يمارسها مجلس الدولة الفرنسي وذلك بالتحقق من وجود أمرين أولهما مراعاة غرفة التحقيق للمواعيد المنصوص عليها بالقانون وثانيهما احترام الصفة الحضورية للأجنبي.

أ- الالتزام بالمواعيد المنصوص عليها بالقانون أمام غرفة التحقيق:

تنص المواد من (١١) إلى (١٤) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على أنه يجب أن يتم إعلان الأجنبي بطلب التسليم في خلال ٢٤ ساعة من تقديم طلب التسليم ويتم القبض على المتهم لإجراء التحقق من شخصيته وحجزه في خلال ٢٤ ساعة من تاريخ إعلانه ثم العرض على غرفة الاتهام مع مراعاة مشول الأجنبي أمامها في خلال ٨ أيام كحد أقصى من إعلانه بطلب التسليم ويمكن امتدادها إلى ميعاد تكميلي ٨ أيام أخرى قبل المناقشات أمام غرفة الاتهام.

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم Salati^(١) الصادر في ٢٧ يوليو سنة ١٩٧٩ أن "مخالفة المواعيد المنصوص عليها في المادة (١٤) لا يؤدي إلى بطلان الإجراء أمام غرفة الاتهام وأن عدم اتباعها لا يؤدي إلى عدم مشروعية رأيها" ولكن هذا الحكم منتقد من جانب غالبية الفقه الفرنسي حيث أن الاهتمام بمراعاة والالتزام بالمواعيد المنصوص عليها في القانون إجراء جوهري لكي يعطي فرصة للأجنبي لتحضير دفاعه في وقت مبكر وهذه المواعيد وضعها المشرع لكي تمثل ضماناً للشخص المطلوب تسليمه أمام غرفة الاتهام.

وفي حكم آخر استند الطاعن في قضية Piperno^(٢) في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٨٢ "إلى عدم مشروعية قرار غرفة الاتهام وذلك لتجاهل نص المادة (١٣) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ والتي تنص على أنه يجب إعلان الأجنبي بحجزه خلال ٢٤ ساعة من تقديم طلب التسليم وبالرغم من أن مخالفة هذا الإجراء غير محدد جزاء في نص القانون إلا أن مجلس الدولة استدعى مفوض الحكومة لبحث ما إذا كانت واقعة عدم احترام المواعيد المكفولة للشخص المطلوب تسليمه لتحضير دفاعه قد تم مراعاتها أم لا وتبين من خلال الظروف المحيطة بالشخص المطلوب تسليمه أن الميعاد الذي سمحت به الجهة الإدارية للشخص لتحضير دفاعه كان كافياً قبل إجراء المناقشات أمام غرفة الاتهام".

ب- يجب مثول الأجنبي أمام غرفة الاتهام (الإجراء الحضوري).

وقد اعترف مجلس الدولة الفرنسي بهذا الإجراء منذ حكم Galdeano^(٣) حينما قررت غرفة الاتهام في موضوع التسليم تطبيقاً للمواد من ٣ - ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تؤكد على ضرورة حضور الأجنبي أمامها وإن الإجراءات المطبقة أمام القضاء الجنائي هي نفس الإجراءات المطبقة أمام غرفة الاتهام تطبيقاً للمواد (٣ - ٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(١) Voir C.E 27Juillet 1979 Salati voir Gillet annable op . cit p. 65

(٢) voir Gillet annable op . cit p. 66

(٣) voir Gillet annable op . cit p. 66

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذا الاتجاه بحكمه في قضية Capusso^(١) الصادر في سنة ١٩٨٣ على ضرورة اتباع غرفة الاتهام الإجراءات الجنائية المتبعة أمام القضاء الجنائي حيث يجب أن يستفيد المتهم من كل الضمانات الضرورية المكفولة بالقضاء الجنائي وذلك وفقاً لقانون سنة ١٩٢٧ وإذا أصدرت غرفة الاتهام رأياً دون اتباع الشكليات المقررة فإنه يؤدي إلى عدم مشروعية قرارها ومن ثم مرسوم التسليم المؤسس عليها.

وفي حكم آخر قرر مجلس الدولة أنه "إذا أصدرت غرفة الاتهام رأياً متجاهلة تطبيق المادة (١٣) فقرة (٥) من كود الإجراءات الجنائية والتي تتضمن ضرورة الاستماع للمتهم وحقه في إحضار محامي أو مترجم فإن قرارها غير مشروع".

٢- تسبب الرأي الصادر من غرفة الاتهام:

تنص المادة ١٧ من قانون سنة ١٩٢٧ على ضرورة تسبب رأي غرفة الاتهام» وبذلك فإن قانون التسليم أكد على ضرورة أن يكون الرأي الصادر من غرفة الاتهام مسبب وذلك حينما يصدر برفض تسليم الشخص المطلوب أو بقبوله وبذلك فإن الرأي الصادر يشوبه غلط ظاهر وواضح. وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم ١٧ مايو سنة ١٩٨٤^(٢) على ضرورة أن يكون الرأي الصادر من غرفة الاتهام مسبباً حتى يكون قرارها مشروعاً فتمكن المتهم من الاطلاع على السبب والدفاع عن نفسه، وذلك بائطعن في هذا القرار أمام محكمة النقض.

٣- تشكيل غرفة الاتهام:

تنص المادة (١٦) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على «ضرورة تشكيل غرفة الاتهام وفقاً لنص القانون».

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم Croissant^(٣) في ٧ يوليو سنة ١٩٧٨ على أن عدم مشروعية تشكيل غرفة الاتهام يؤدي إلى عدم مشروعية القرار الصادر منها لأنها تمثل ضماناً مهمة مقررة للأجنبي مقررة بنص

(1) C.E 16septembre1983 Capusso Rec.p. 369

(2) Voir Michel roux op cit p. 73

C.E 17 mai 1984 هذا الحكم مشار إليه في voir Gillet annable op . cit p. 34-37

(3) C.E 7Juin 1978 Croissant Rec.p. 291 .

القانون"؛ حيث أن التشكيل القضائي يضاف على غرفة الاتهام الطابع الحيادي ضد تعسف الجهة الإدارية، وإن أي خلل في هذا التشكيل يهدر ضمانات مهمة للأجنبي. مع ملاحظة أن مجلس الدولة الفرنسي كان قد امتنع عن تقدير مشروعية تشكيل غرفة الاتهام، وذلك بحكمه الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٧٩ Burulli^(١)؛ اعتقاداً منه بأن هذه الرقابة سوف تؤدي إلى الاعتداء على اختصاص السلطة القضائية.

ومنذ سنة ١٩٨٤ أصبحت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض تتحقق من قانونية تشكيل غرفة الاتهام التي تتكون من رئيس ومستشارين معينين طبقاً للمادة (١٩١) من كود الإجراءات الجنائية حتى يكون قرارها مشروعاً.

أما في مصر يوجد قصور تشريعي لمعالجة الإجراءات الشكلية المتبعة لإصدار قرار التسليم، لذلك يرى الباحث أنه لا تلتزم الجهة الإدارية بأخذ رأي جهة معينة قبل إصدار قرار التسليم لأن الأصل أن يكون لإدارة سلطة تقديرية في التعبير عن رأيها والإستثناء أن يقيد المشرع هذه السلطة بنص قانوني يلزمها بإتباع شكل معين، وبما أن في هذه الحالة لا يوجد النص التشريعي فالفاعلة أن الإدارة غير ملزمة بإتباع شكل معين.

وفي اعتقاد الباحث أن استشارة جهة معينة قبل إصدار قرار التسليم في فرنسا يرجع إلى الطبيعة المختلطة بقرار التسليم حيث أنه ذو طبيعة قضائية وإدارية، فإذا صدر قرار من الجهة القضائية برفض التسليم فإن السلطة التنفيذية تلتزم به ولا تملك إصدار قرار التسليم وهذه الجهة القضائية هي غرفة التحقيق بمحكمة النقض الفرنسية وهي ذات الجهة الإستشارية التي تلتزم الجهة الإدارية بأخذ رأيها قبل إصدار قرار التسليم، مما يستحيل معه تصور وجود جهة إستشارية يتم عرض قرار التسليم عليها قبل إصداره في مصر وذلك للطبيعة الإدارية لقرار التسليم حيث أنه قرار إداري وليس قضائي.

(١) C.E 18 Decembre 1979 Burulli voir Gillet annable op. cit p. 66

المبحث الثالث

تسبب قرار التسليم

يعتبر التسبب ضمانة أساسية، حيث يوجد التزاما على عماتق الإدارة بتسبب القرارات الإدارية الفردية، مثل القرارات المقيدة لممارسة الحرية العامة، مع مراعاة أن يكون القرار مكتوباً ومؤسماً وفقاً لاعتبارات القانون والواقع، أي أن يؤسس على أسباب قانونية وواقعية، وأن توضح عنه الإدارة، حتى تمكن الشخص المطلوب تسليمه من تحضير طرق دفاعه ضد هذه الأسباب المدعاة من جانب الإدارة، والقرار غير المعلن أسبابه يعتبر قراراً غير مشروع.

وقد تم النص على ضرورة التسبب في التشريع الفرنسي وفقاً لقانون ١١ يوليو سنة ١٩٧٩ الخاص بتسبب التصرفات الإدارية^(١).

وبذلك يمثل التسبب إجراءً جوهرياً حينما ينص القانون على تقييد الإدارة بتسبب القرار الإداري، بهدف إحاطة من يخاطبه القرار، علماً بالأسباب التي بنى عليه القرار، والتي دفعت الإدارة إلى إصداره. ففي هذه الحالة يكون الشكل عنصراً أساسياً في القرار يجب اتباعه، ويتحقق بمجرد ذكر الإدارة لهذه الأسباب بغض النظر عن صحتها أو عدم صحتها، وتكون معيبة بعبء الشكل إذا كان القرار صادراً غير مسبب رغم اشتراط القانون على ضرورة التسبب، وصدور القرار وفقاً لأسباب صحيحة ومشروعة قانوناً يمثل ضمانة مهمة للأفراد؛ حيث أن القضاء يراقب قرار التسليم رقابة حقيقية من حيث أسبابه، تطبيقاً لما ينص عليه قانون ١١ يوليو سنة ١٩٧٩ على أن "كل شخص له الحق في معرفة المعلومات التي تتضمنها المستندات الإدارية، ويحدث ذلك غالباً حينما يكون قرار التسليم غير مسبب ففي هذه الحالة من حق الشخص المطلوب تسليمه أن يطلب من الإدارة الاطلاع على المستندات لمعرفة معلومات معينة، حتى يتمكن من إبداء ملاحظاته وتحضير دفاعه، لإثبات عكس ما تدعيه الجهة الإدارية، ولكن يمكن للإدارة أن ترفض اطلاع الأجنبي على هذه المستندات؛ لأن ذلك يمثل إفشاء أسرار معينة متعلقة بالدفاع الوطني. أو السياسة الخارجية لأمن الدولة، أو السكينة العامة. فإذا امتنعت الإدارة عن عرض على طلب

(١) Voir Charles Debbasch - in: Claude op. cit. p 798

الأجنبي خلال شهرين، فإن صممتها يمثل قراراً بالرفض، وبذلك فإن تسبیب قرار التسليم یعنی ذكر الأسباب الواقعية التي يستند إليها القرار، حتى يتمكن القضاء من رقابة الوجود المادي للوقائع، وصحة التكيف القانوني لها، بحيث تتفق الأسباب مع القواعد القانونية التي يستند إليها القرار، مما يؤدي إلى تلافی مغالاة الإدارة وتجاوزها، لذلك فهي تمثل ضمانة فعالة للأجنبي.

ويربط التسبیب بين الواقع والقانون، بحيث تطابق الوقائع والأفعال التي ارتكبتها الأجنبي، والتي تصلح أن تكون سبباً لاتخاذ القرار مع القانون، أي الأسباب القانونية التي يستند إليها القرار. بعبارة أخرى، فإن القاعدة القانونية التي تخول وزير العدل سلطة التدخل باتخاذ قرار التسليم لابد من توافر دواعيه حيث تمثل قيماً على سلطة وزير العدل مما يدفع السلطة الإدارية مراعاة الحرص والفتنة في اتخاذ قراراتها؛ لأنها قبل اتخاذ القرار تفحص جيداً أسبابه ودواعيه فحماً متأنياً وواعياً بعيداً عن المغالاة والتجاوز والتسرع. ومن ناحية أخرى فهي ضمانة فعالة للحفاظ على حقوق الدفاع واحترامها، حيث تمكن الطاعن من الوقوف على أسباب القرار القانونية والواقعية، لكي يستطيع الأجنبي الدفاع عن نفسه ضد تعسف الجهة الإدارية.

وتطبيقاً لذلك، أكد مجلس الدولة الفرنسي بحكم *Pistillo*^(١) في ١١ ديسمبر سنة ١٩٩٨ على ضرورة التسبیب الكافي لقرار التسليم وفقاً لقانون ١١ يوليو سنة ١٩٧٩، وكذلك على احترام المادة (٨) من مرسوم ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٣^(٢) المتعلقة بالعلاقات بين الإدارة والجهات الأخرى التي تنص على "ضرورة تسبیب القرارات الإدارية وفقاً لقانون ١١ يوليو سنة ١٩٧٩، ما عدا حالة الاستعجال أو الظروف الاستثنائية، أو ما يسمى بضرورات النظام العام أو العلاقات الدولية". وإن عدم الالتزام بالمادة (٨) يمثل مخالفة شكلية، ويؤدي إلى عدم مشروعية قرار التسليم؛ فقد قرر مفوض الحكومة *Michel Pinault* في تعليقه

(١) C.E 11 Decembre 1998 *Pistillo* Voir Michel roux op cit p. 72

(٢) Voir Michel roux op cit p. 72

على الحكم الصادر في ١٧ يونيو سنة ١٩٨٣ في قضية ^(٣) Affataigato بأن إلغاء مجلس الدولة لقرار التسليم غير كافي التسبب وفقاً لقانون ١١ يوليو سنة ١٩٧٩ المتعلق بتسبب التصرفات الإدارية يجعل من قرار التسليم قرارات إدارية فردية تقيد ممارسة الحريات العامة؛ ونتيجة لذلك فإن المقصود بالتسبب هو الإفصاح عن طلب التسليم المقدم من الدولة طالبة التسليم، وعن الرأي المطابق للتسليم الصادر من غرفة الاتهام، وعن نص الاتفاقيات أو القوانين المتخذ على أساسه قرار التسليم. وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في قضية Garcia في ٨ مارس سنة ١٩٨٥^(٤) الذي يؤكد على "احترام نص المادة (٨) من مرسوم ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٣، وعلى ضرورة أن يقدم الشخص المطلوب تسليمه ملاحظات مكتوبة لتحضير دفاعه بناء على التسبب الذي تدعيه الجهة الإدارية، وإلا يعتبر قرار التسليم غير مشروع؛ لأنه يهدر حق الفرد في الدفاع عن نفسه، مما يجعل لمرسوم ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٣ صفة تكميلية لقانون التسليم الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧".

الفصل الرابع

السلطة التقديرية والشروط الموضوعية لقرارات التسليم

تلعب السلطة التقديرية للإدارة دوراً أساسياً في إطار ركن السبب في قرار تسليم المجرمين، وعلى العكس لا يكون لها أي سلطة تقديرية بخصوص النتيجة النهائية التي يسعى مصدر القرار إلى تحقيقها (ركن المحل). إذ تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى أهمية وخطورة الوقائع المادية الصحيحة المبررة لإصدار قرار التسليم، بيد أنها لا تملك حيال الوجود المادي لتلك الوقائع أية سلطة في التقدير؛ فاختصاصها مقيد بنص القانون. وبناء على ذلك، فهي تتأكد من الوجود المادي للوقائع ثم تقدير خطورة الوقائع المبررة لإصدار قرار التسليم، وأخيراً يجب أن يكون القرار ملائماً ومناسباً مع خطورة الوقائع المقترفة.

(٣) Voir C.E 17 Juin . 1983 Affataigato Rec. p.263 not Michel Pinault هذا الحكم

Voir Michel roux op cit p. 72 مشار إليه في

(٤) C.E Smars 1985 Garcia هذا الحكم مشار إليه في Voir Michel roux op cit p. 73

وعلى العكس، لا تتمتع الإدارة بأي سلطة تقديرية بخصوص الغاية أو الهدف من قرار التسليم في حالة إذا كانت الغاية محددة بنص القانون، وفقاً لقاعدة تخصيص الاهداف التي يتمتع بها رجل الإدارة فإنه يجب ان يتغيا المصلحة العامة في حالة عدم نص القانون على هدف معين، وإلا كان القرار مشوباً بإساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

وكذلك بالنسبة لمحل قرار التسليم؛ حيث لا بد أن يكون مضمون القرار مطابقاً للقانون وليس مخالفاً له في حالة إذا نص المشرع على محل معين للقرار، فإن سلطة رجل الإدارة تكون مقيدة بنص القانون.

وبذلك تحد رقابة القاضي الإداري من السلطة التقديرية للإدارة في مجال قرارات التسليم؛ حيث لا يجوز أن تتجاوز سلطاتها المقررة لها وفقاً لقانون، وإلا شاب تصرفها عدم المشروعية. وسوف نقسم دراستنا في هذا الموضوع إلى مبحثين؛ نتناول في المبحث الأول السلطة التقديرية ومحل قرار التسليم، ونتناول في المبحث الثاني السلطة التقديرية وركن السبب.

المبحث الأول

السلطة التقديرية ومحل قرار التسليم

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

- المطلب الأول: مخالفة قرارات التسليم للقانون.
- المطلب الثاني: قرارات التسليم في ظل التعديلات التشريعية للقوانين.

المطلب الأول

مخالفة قرارات التسليم للقانون

ويقصد بمخالفة القانون^(١) جهل الإدارة بمبدأ المشروعية الذي يجب أن تلتزم به عند إصدار قرارها، حيث لا يمكن للسلطة الإدارية أن تتخذ قراراً بجهل القواعد القانونية المنصوص عليها في الدستور أو المعاهدة الدولية أو القانون، وقد تؤسس السلطة الإدارية قرارها على وقائع غير موجودة، وفي هذه الحالة ينغى القرار

(١) Voir Charles Debbasch + Jean Claude op. cit. p 806 – 807

الإداري لغلط في الواقع. وقد تؤسس قرارها على قاعدة قانونية انتهى العمل بها، أو تستند إلى قاعدة قانونية معمول بها، ولكن تقع في التفسير القانوني الخاطئ للقاعدة القانونية. أو تصدر قرارها استناداً لنص قانوني آخر، اعتقاداً منها أن لديها سلطة الاستناد إليه، ففي كل هذه الحالات تكون قد اقتصرت غلطاً في القانون؛ حيث يقارن القاضي الإداري بين مضمون التصرف الإداري المتنازع فيه، ومضمون القواعد القانونية المشروعة التي تنص على هذا التصرف، وبذلك فإن الأسباب التي تستند عليها الإدارة لإصدار القرار قد تكون أسباباً واقعية أو أسباباً قانونية التي تمثل أصل القرار، وكلتا الحالتين تدخل تحت مخالفة النص القانوني؛ وذلك لأن الإدارة تصدر قرارها مبنياً على وقائع مادية غير موجودة مخالفة لما ينص عليه القانون من وقائع مادية معينة يجب وجودها لإصدار قرار إداري. وقد تصدر القرار مستندة إلى أسباب أجنبية عن الأسباب التي ينص عليها القانون، وبذلك فإن الغلط في القانون يمثل مخالفة مباشرة للقاعدة القانونية. وذلك حينما تتصرف الإدارة كما لو كانت القاعدة القانونية غير موجودة ولا تضعها في الاعتبار، وقد يكون عن طريق الخطأ في تفسير القاعدة القانونية، لذلك يجب أن يكون القرار الإداري مبنياً على أسباب واقعية وفقاً لنص القانون.

ومن غير الممكن تقدير مشروعية التصرف بدون فحص الوقائع المستند عليها الأجنبي من حيث وجودها ومطابقتها لنصوص القانون، حيث يشترط القانون وقائع مادية معينة كشرط لاتخاذ القرار الإداري.

وبذلك فالسبب ركن من أركان قيام القرار الإداري وصحته، وهو عبارة عن حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة وإرادته، وعندما تتوافر هذه الحالة يتدخل رجل الإدارة لاتخاذ قرار إداري بشأنها.

توجد مخالفات معينة يتمتع معها التسليم وتكون محل لرفض التسليم للدولة طالبة حينما تكون مخالفات ذات طبيعة مالية أو ذات صفة سياسية أو مخالفات ذات طبيعة حربية أو عسكرية.

وفي هذه الحالة فإن هذا الخطأ غير المقصود للإدارة يكون مغفوراً لغموض النص القانوني، أما إذا كان الخطأ مقصوداً من الإدارة، وذلك إذا كانت القاعدة القانونية واضحة ومفهومة، لا لبس بها، فإن الإدارة تلجأ إلى التحايل على القانون

لكي تفسر القاعدة القانونية تفسيراً بعيداً عما يقصده المشرع، وهذا الخطأ العمدي يختلط مع عيب الاحراف بالسلطة.

ويرى الفقه الفرنسي^(١) أن الغلط في القانون عيب مواز للغلط في الواقع الناتج من عدم معرفة الإدارة بالمضمون المادي للوقائع المنسوبة للشخص المطلوب تسليمه، لتأييد تصرفها الإداري. أما الغلط في القانون هو عدم معرفة الإدارة بالمضمون القانوني الذي يتطلب من القاضي الإداري مستوى معيناً من الرقابة، للتحقق من أن السبب الذي تدعيه الإدارة لاتخاذ قرارها متفق مع القانون والواقع. ومن الاعتدال أن تسمح رقابة مجلس الدولة بتوطيد الضمانات القضائية للأشخاص المطلوب تسليمهم.

وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في قضية "Tammoury" في ٧ ديسمبر سنة ١٩٩٠ بمشروعية القرار الصادر من وزير العدل الفرنسي يرفض تسليم المواطنين الفرنسيين؛ حيث أن هذا القرار لا يتجاهل نص المادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ التي تنص على أن "التسليم ليس له محل إذا كان الفرد المطلوب تسليمه مواطن ذا حماية فرنسية". ولهذا السبب يمكن رفض التسليم وهذه الضمانة الحالية يتمتع بها الرعايا الفرنسيين الذين اكتسبوا الجنسية الفرنسية عن طريق الميلاد أو الزواج أو البنوة منذ صدور قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧.

ولا يخالف المادة (٦) من الاتفاقية الأوروبية للتسليم الصادرة في ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ السارية في فرنسا في ١١ مايو سنة ١٩٨٦ التي تنص على "رفض تسليم رعايا كل دولة طرف في الاتفاقية".

مع ملاحظة أن تحديد صفة الرعايا الفرنسيين يتم تقديرها لحظة ارتكاب المخالفة الجنائية.. إذن العبرة بأن يكون الشخص المطلوب تسليمه فرنسياً وقت ارتكاب المخالفة الجنائية حتى لا يتم تسليمه، وإن اكتسب الشخص الجنسية الفرنسية في فترة لاحقة على ارتكاب المخالفة الجنائية على إقليم الدولة طالبة يفقد

(١) Voir Charles Debbasch + Jean Claude op. cit. p 807

(١) C.E 7Decembre 1990 Tammoury Voir Michel roux op cit p. 85

الشخص المطلوب تسليمه صفته كأحد الرعايا الفرنسيين في فرنسا، وبذلك فإن معيار تحديد الجنسية الفرنسية يكون بالوقت الذي يتم فيه ارتكاب المخالفة الجنائية.

•

ولكن يثور التساؤل عن مركز اللاجئ: هل يمكن تسليم اللاجئين؟
مبدأ عدم تسليم اللاجئ معترف به في مقدمة دستور سنة ١٩٤٦، وأكدته دستور سنة ١٩٥٨ واتفاقية جنيف سنة ١٩٥١، وكذلك قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ الخاص بتسليم المجرمين.

ولكن مع ملاحظة أن هذا المبدأ تعرض للنقد من الفقهاء الفرنسيين^(١)؛ حيث يتعارض مع مبدأ التعاون الدولي لمكافحة الإرهاب تطبيقاً للاتفاقية الأوروبية الخاص بالإرهاب الصادرة في ٢٧ يناير سنة ١٩٧٧، لذلك يجب وجود توازن بين مكافحة الإرهاب والتصدي له واحترام المبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور باحترام حق اللجوء.

وتطبيقاً لذلك، استند مجلس الدوحة الفرنسي إلى الأعمال التحضيرية لاتفاقية جنيف حيث لا يمكن تسليم اللاجئ، وبذلك تلتزم جميع الدول الأطراف في الاتفاقية بمبدأ عدم تسليم اللاجئين وتم العمل بهذا المبدأ منذ سنة ١٩٥١، ولكن مع تطور مبادئ وأفكار الدول ونتيجة للتعاون الدولي لمكافحة الجرائم ولمكافحة الإرهاب بدأ يتطور اتجاه مجلس الدولة الفرنسي إلى الاعتراف بإمكانية تسليم اللاجئ إلى بلد آخر غير بلاده الأصلية، وذلك منذ ٢٨ يوليو سنة ١٩٨٩.

ويتم تحديد صفة اللاجئ في فرنسا وفقاً لقانون ٢٥ يوليو سنة ١٩٥٢؛ حيث أنشئ المكتب الفرنسي لحماية اللاجئين وعديمي الجنسية O.F.P.R.A، وذلك للحماية القانونية والإدارية للاجئين.

وقد عرفت المادة الأولى من اتفاقية جنيف اللاجئ بوصفه " كل شخص يتعرض للاضطهاد بسبب أصله أو دينه أو جنسه أو آرائه السياسية، ويوجد خارج البلد الذي يحمل جنسيتها ولا يمكنه طلب حماية بلاده".

(١) voir Gillet annable op . cit p.28 , 34-37

(٢) voir Gillet annable op . cit p. 31

وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في قضية Toumboure^(١) في ٩ نوفمبر سنة ١٩٦٦ الذي قرر فيه أن عدم مشروعية القرار الصادر من مكتب (O.F.P.R.A) برفض صفة اللاجئ يؤدي إلى عدم مشروعية قرار التسليم.

وكذلك الحكم في قضية Croissant^(٢) في ٧ يوليو سنة ١٩٧٨ بعدم مشروعية انقار الصادر بتسليم اللاجئ؛ حيث يتأكد القاضي الإداري أولاً من مدى توافر صفة اللاجئ وفقاً للمادة (٣٣) من اتفاقية جنيف في ٢٨ يوليو سنة ١٩٥١ المطبقة على مركز اللاجئ، وحينما يتأكد القاضي من صفة الشخص المطلوب تسليمه وفقاً للاتفاقية بقرار مدى مشروعية قرار التسليم.

وقد فسر مجلس الدولة الفرنسي حق اللجوء تفسيراً واسعاً وذلك بحكمة في ١ إبريل سنة ١٩٨٨ في قضية Bereciartua-Echarri^(٣)؛ حيث قرر أن المبادئ المنصوص عليها في المادة (٣٣) من اتفاقية جنيف مبادئ عامة في القانون، وتمثل عقبة أمام الدولة طالبة التسليم، حينما يكون الشخص المطلوب تسليمه لاجئاً والدولة المقيم فيها هي الدولة المطلوب منها التسليم والتي اعترفت له بصفة لاجئ، فلا يمكن تسليمه لبلاده الأصلية، إلا إذا كان يمثل خطر على الأمن الوطني للدولة التي يقيم فيها وإذا تم منح صفة اللاجئ السياسي من مكتب O.F.P.R.A فلا يمكن تسليمه إلى بلده الأصلي إلا إذا تم سحب هذه الصفة من مكتب حماية اللاجئين، ولا يمكن تسليم اللاجئ لأي دولة تهدد حياته بالخطر.

ومبدأ عدم تسليم المواطنين^(٤) هو مبدأ دستوري يؤكد عليه المجلس الدستوري الفرنسي؛ حيث أن الشخص الذي يحمل الجنسية الفرنسية لا يتم تسليمه منذ سنة ١٨٢٠. وقد أكدت مقدمة الدساتير على هذا المبدأ في مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ والاتفاقيات الدولية؛ حيث لا بد من احترام الدستور، وإن تجاهل مبدأ ذي قيمة

(١) C.E 9 Novembre 1996 Toumboure Rec. P.593

(٢) C.E 7 Juillet 1978 Croissant Rec p 292

(٣) C.E 1er avril 1988 Bereciartua-Echarri Rec p.135

(٤) voir Gillet annable op. cit p. 37

دستورية متعلق بالحقوق والحريات الأساسية يؤدي إلى إلغاء هذه الاتفاقيات الدولية من خلال رقابة القاضي الدستوري.

ومن ناحية أخرى، نص قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ في كل من المادة (٣)، و(٤) على أنه "يتم تسليم الشخص المرتكب لمخالفة جنائية في بلد أجنبي «وبذلك يفهم من هذه المواد أنه يشترط لقبول التسليم أن تكون الوقائع المقترفة من الشخص المطلوب تسليمه جنائية، أما إذا كانت مدنية أو إدارية لا يتم تسليمه ويجب أن يتم ارتكابها من أجنبي على إقليم الدولة الطالبة أو خارج إقليمها، حينما يكون الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الدولة الطالبة».

وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في قضية "Holleeder" في ٦ نوفمبر سنة ١٩٨٥ بإلغاء قرار التسليم إلى هولندا؛ حيث أن المخالفة المرتكبة لا تدخل في الحالات التي نصت عليها الاتفاقية الفرنسية الهولندية الموقعة في ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٩٥.

مع ملاحظة أن القانون الفرنسي نص على مبدأ توسيع التجريم" حيث اشترط في الوقائع محل طلب التسليم أن يكون معاقباً عليها في تشريع الدولة التي تطلب التسليم والدولة المطلوب منها التسليم، وامتدت رقابة القاضي الإداري للوقائع للتأكد من أنها متصفه بالصفة الجنائية وفقاً للقانون الجنائي لكل من فرنسا والدولة التي تطلب التسليم.

وتطبيقاً لذلك، ألغى مجلس الدولة قرار التسليم في حكمه الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٨٧؛ لأن الدولة الطالبة لم تقدم ضمانات كافية بعدم تنفيذ عقوبة الإعدام وكان بمناسبة تسليم أحد الرعايا الجزائريين وكانت الوقائع معاقباً عليها بالإعدام في الدولة التي تطلب التسليم، ولم تقدم للدولة المطلوب منها التسليم ضمانات كافية لعدم تنفيذ العقوبة. بذلك فإن قرار التسليم يخالف النظام العام الفرنسي مما يجعله غير مشروع.

(٢) Voir Michel roux op cit هذا الحكم مشار اليه في C.E 6 novembre 1985 Holleeder p. 96

(١) Voir Michel roux op cit p. 97, 98

(٢) voir Gillet annable op . cit p. 49 . هذا الحكم مشار اليه في C.E 14decembre1987

وبذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي مبدأ عاما لحق التسليم وهو عدم التسليم إلى الدولة التي يوجد بها نظام قضائي لا يحترم الحقوق والحريات الأساسية للجنس البشري، مع احترامه للنظام العام الفرنسي الذي عرفه بأنه مجموعة من القواعد والمبادئ المؤسسة على نظام عقابي فرنسي، وبذلك يفحص القاضي الإداري مدى التزام الدولة الطالبة بالنظام العام الفرنسي للدولة المطلوب منها التسليم.

ومن ناحية أخرى قرر "أنه إذا تعددت الوقائع المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه، فإن قرار التسليم يكون مشروعاً إذا كانت واقعة واحدة من هذه الوقائع تكفي للتسليم وفقاً لقانون الدولة الطالبة والمطلوب منها التسليم، وكذلك حكمه الصادر في ٢٠ يوليو سنة ١٩٨٨ في قضية *chiabotti*" الذي قرر مشروعية التسليم للسلطات الإيطالية وحكمه في قضية *Bongniet*" في ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٩٦.

وقد أكد مجلس الدولة على مشروعية قرار التسليم الصادر وفقاً للاتفاقية اللاحقة على قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧؛ حيث لا توجد تفرقة بين الاتفاقية السابقة أو اللاحقة على قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ لتقرير مشروعية قرار التسليم وذلك في حكمه في قضية *Croissant* في ٧ يوليو سنة ١٩٨٧، وكذلك حكم *Nicola*" في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٨٩.

ولتبرير مسلك مجلس الدولة الفرنسي يجب النظر إلى المادة الأولى من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ التي تنص على أنه في حالة غياب المعاهدة، فإن شروط إجراءات التسليم تكون محددة بنص القانون وفي هذه الحالة يطبق القانون على الحالات التي لم تتناولها المعاهدة؛ وبذلك فإن مجال تطبيق القانون محدود ولا يلعب دوراً إلا في غياب المعاهدة الدولية ويكون له دور تكميلي للمعاهدة في حالة عدم تنظيمها لجميع الحالات التي تبرر التسليم ففي هذه الحالة يلعب القانون دوراً فعالاً، ويترتب على ذلك عدم وجود ازدواجية بين المعاهدة والقانون حتى لا

(٣) C.E 14 Decembre 1987 voir Gillet annable op . cit p.49

(١) C.E 20 Juillet 1988 chiabotti rec. p. 297 .

(٢) C.E 30Decembre1996 Mme Bongniet Voir Michel roux op cit p. 129

(٣) C.E 7juillen 1978 Croissant,C.E 20 octobre 1989 Nicola Rec.p.190

يؤدي إلى تعارض أحكام كل منهما، بالإضافة إلى أن المعاهدة سواء كانت سابقة أو لاحقة لها الأولوية في التطبيق على القانون، حيث يتم اللجوء للقانون في حالة غياب المعاهدة أو عدم كفايتها لمعالجة الحالة المعروضة على الجهة الإدارية المختصة^(٤). ومن ناحية أخرى، قرر مجلس الدولة الفرنسي أن سحب طلب التسليم من الدولة طالبة قبل الحكم في مدى مشروعية قرار التسليم بجعل قرار التسليم غير مشروع لفقد محله، وهو طلب التسليم، وذلك لحكمه الصادر في ٢٩ يوليو سنة ١٩٩٤ في قضية "Vonlintel" ولم يكتف القانون الفرنسي باشتراط أن تكون المخالفة جنائية، ولكنه لا بد أن يكون معاقبا عليها من القانون الجنائي للدولة طالبة التسليم.

أما في مصر فإن محكمة القضاء الإداري المصري قررت أن الإتفاقيات التي تبرمها الحكومة تضحى بعد التصديق عليها بمرتبة القوانين السامية، وأن الإتفاقية المبرمة بين جمهورية مصر العربية والكويت قد تضمنت قواعد التعاون القانوني والقضائي بين البلدين وعهدت التي كل منهما بتبادل تسليم الأشخاص الموجودين في بلد أي منهما حال توجيه إتهام أو الحكم عليه وقد حددت الإتفاقية حالات التسليم الوجوبي ومنها حالة توجيه إتهام في جنائية أو جنحة معاقب عليها بمقتضى قانون الدولتين بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر، حالة صدور حكم حضوري أو حكم غيابي من محاكم أي من الدولتين بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر في جنائية أو جنحة يكون معاقباً عليها في الدولة المطلوب إليها التسليم بعقوبة الحبس لمدة سنة أو أكثر ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوي - أن المدعي قد إتهم في دولة الكويت في الجنائية رقم ٣٦١٢ / ٢٠٠٢ بتهمة إصدار شيك بدون رصيد وصدور ضده حكم غيابي، وصدور بشأنه أمر قبض من دولة الكويت والتي قدمت طلباً بتسليمه لوجوده داخل جمهورية مصر العربية، فقد صدر القرار المطعون فيه متضمناً تسليم المدعي الي دولة الكويت، والقرار قد صدر متفقاً وأحكام القانون نظراً لصدور حكم غيابي ضد المدعي من دولة الكويت التي وقعت مع جمهورية مصر العربية الإتفاقية

(٤) Voir Michel roux op cit p. 38-40

(١) C.E 29 Juillet 1994 Vonlintel هذا الحكم مشار اليه في Voir Michel roux op cit

المشار إليها انفاً وبذلك قررت محكمة القضاء الإداري أن صدور حكم غيابي ضد المدعي من دولة الكويت يكفي لمشروعية قرار التسليم لصدوره متفقاً مع القانون^(١).

المطلب الثاني

قرارات التسليم في ظل التعديلات التشريعية للقوانين

يثور التساؤل في حالة التعديل التشريعي للقانون الجنائي للدولة التي تطلب التسليم الذي ينص على عقوبات مختلفة لنفس الوقائع محل التسليم، مع ملاحظة أن هذا التعديل قد تم قبل صدور قرار التسليم، ففي هذه الحالة: هل يتم وضع هذا التعديل في الاعتبار عند إصدار قرار التسليم؟

لقد حسم مجلس الدولة الفرنسي الإجابة على هذا التساؤل، وأصدر حكمه في قضية^(١) Procopio في ٨ إبريل سنة ١٩٨٧ بأنه يجب تطبيق القاعدة التقليدية لمشروعية التصرفات الإدارية، وذلك بتقدير مشروعية التصرف بتاريخ إصداره، لكن يتم تحديد مدى مشروعية قرار التسليم؛ وبالتالي فإن العبرة بالتعديل التشريعي الساري وقت إصدار قرار التسليم حيث أن التعديل اللاحق على إصدار القرار لا يؤثر في مشروعيته.

لذلك فإن القرار الصادر بالتسليم بناء على طلب تسليم مؤسس وفقاً للتعديل التشريعي القديم دون مراعاة التعديل التشريعي الجديد السابق على إصدار قرار التسليم يجعل قرار التسليم غير مشروع، وعلى الدولة طالبة التسليم أن تتقدم بطلب جديد مطابق للنصوص التشريعية الجديدة حتى يتم إصدار القرار وفقاً للتعديل التشريعي الجديد.

وقياساً على ذلك، فإذا كان التعديل التشريعي^(٢) في الدول طالبة أو المطلوب منها التسليم ينفي الصفة الجنائية عن الوقائع المرتكبة وصادر قبل إصدار قرار التسليم في الدولة طالبة أو المطلوب منها التسليم، فإن قرار التسليم غير مشروع.

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري الطعن رقم ٢٥٢١٠ لسنة ٥٧ بتاريخ ٤/٥/٢٠٠٤

(١) C.E 8 Avril 1987 Procopio Rec.p. 137

(٢) Voir Michel roux op cit p. 146 - 147

وتطبيقاً لذلك، فإن تطبيق عقوبة على الشخص المطلوب تسليمه من الدولة الطالبة مع ملاحظة أن هذه العقوبة ملغاة في تشريع الدولة المطلوب منها التسليم يجعل قرار التسليم غير مشروع، وبذلك يجب أن يتم الاعتراف بالعقوبة في كل من الدولتين، حتى يتم تسليم الشخص المطلوب ومثال ذلك إلغاء عقوبة الإعدام في التشريع الفرنسي الصادر في ٩ أكتوبر سنة ١٩٨١، مع الاعتراف بها في دول أخرى يجعل قرار التسليم غير مشروع لأنه مخالف للنظام العام الفرنسي ويبرر المشرع الفرنسي إلغاء عقوبة الإعدام بأنها تمثل معاملة غير إنسانية للجنس البشري، وأن إلغاء هذه العقوبة كان انعكاساً للرأي العام الذي يمثل النظام العام في فرنسا. ومع ذلك يمكن أن يكون قرار التسليم مشروعاً إذا تعهدت الدولة الطالبة بتقديم تأمينات وضمائم كافية لعدم تنفيذ عقوبة الإعدام، أو بعدم إصدار هذه العقوبة للدولة المطلوب منها التسليم.

و قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضية Gasparini^(١) في ٩ ديسمبر سنة ١٩٨٣ أن قرار التسليم غير مشروع إذا تمّ التعديل التشريعي الجنائي لإحدى الدولتين نفي الصفة الجنائية للفعل المكون مخالفته تصلح موضوعاً للتسليم، وفي هذه الحالة لا يمكن التسليم. أما إذا كان القانون الداخلي قد عدّل من العقوبة المطبقة، فإنه لا يؤثر على مشروعية التسليم، وبذلك فإن العبرة بتجريم الفعل المكون للمخالفة موضوع التسليم تطبيقاً للحكم الصادر في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣^(٢).

وتطبيقاً لنص المادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ الذي ينص على رفض التسليم إذا كان التشريع الجنائي لأي من الدولتين ينص على تقادم التصرف أو تقادم العقوبة، وكذلك تطبيقاً لنص المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية التي تنص على أن التسليم لا يكون مقبولاً في حالة تقادم الفعل المكون للجريمة أو تقادم العقوبة المنصوص عليها في تشريع أي من الدولتين.

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٩ ديسمبر سنة ١٩٩٤ في قضية Chiucci^(٣) وفي الحكم الصادر في ١١ يونيو سنة ١٩٩٧ في قضية

(١) C.E 9 Decembre 1983 Gasparini voir Gillet annable op . cit p.

(٢) C.E 15 octobre 1993 Rec.p.267

(٣) C.E 9decembre 1994 Chiucci Rec.p.543 . 11 juin 1997 Booker Rec .p. 224

Booker بأن "العبرة بتقادم التصرف في تاريخ تقديم طلب التسليم، وتقادم العقوبة في تاريخ القبض على الشخص المطلوب تسليمه".

المبحث الثاني

السلطة التقديرية وركن السبب

وللحد من نطاق السلطة التقديرية للإدارة في مجال قرارات تسليم المجرمين، ولتفادي تعسفها وتحكمها ضد الأشخاص المطلوب تسليمهم - لكل ذلك فإنه يجب أن تتسع رقابة القاضي الإداري من حيث التكييف القانوني للوقائع، ومدى تناسبه مع الظروف المحيطة به، وهو ما يمثل رقابة طبيعية وقصوى للقضاء الفرنسي، لذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى:

مطلب أول: الوجود المادي للوقائع.

مطلب ثاني: التكييف القانوني للوقائع.

مطلب ثالث: الملاءمة (التناسب).

المطلب الأول

رقابة الوجود المادي للوقائع في قرارات التسليم

يقصد بالوجود المادي للوقائع^(١) أنه لا يمكن للإدارة أن تصدر قراراً دون الاستناد إلى سبب يبرره، وهذا السبب يستند إلى الوقائع التي ارتكبتها الشخص المطلوب تسليمه، وبسببها يتم تسليمه إلى الدولة طالبة التسليم. وتطبيقاً لذلك، فإن عدم وجود مخالفة مرتكبة من جانب الشخص المطلوب يبرر عدم تسليمه، ويكون قرار الإدارة برفض التسليم مشروعاً؛ حيث لا بد أن يعترف الشخص المطلوب المخالفة على إقليم الدولة الطالبة، وبدون هذه المخالفة لا يوجد محل للتسليم. وقياساً على ذلك توجد مخالفات معينة يمتنع معها التسليم وتكون محل لرفض التسليم، وذلك حينما تكون ذات طبيعة مالية أو سياسية أو عسكرية.

(١) Voir Deblasch + Jeanclaude ob.cit p.

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم Croissant^(٢) في ٧ يوليو سنة ١٩٧٨ وفي حكم Galdeano في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٨٤ يعتبر قرار التسليم غير مشروع إذا كانت المخالفة المرتكبة سياسية؛ مما يجعل ذلك القرار مفتقداً لسبب مبرر ويجب على القاضي الإداري النظر للظروف المحيطة لهذه الجرائم حتى يتم تكيفها بوصفها مخالفات سياسية.

وذلك عن طريق موضوعها أو عن طريق هدفها حكم آخر قرر في قضية Gabor^(٣) في ١٥ فبراير سنة ١٩٨٠ قرر مشروعية قرار صادر بتسليم الشخص المطلوب حيث أن المخالفة المرتكبة تدخل في جرائم القانون العام التي تصلح أن تكون محل للتسليم وفي حكمه الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٩٤ في قضية Bracci^(٤) قرر أن مجرد إنتماء الشخص المطلوب تسليمه إلى تنظيم مسلح وارتكابه اعتداءات إرهابية خطيرة على إقليم الدولة الطالبة يكفي لمشروعية قرار التسليم الصادر من الجهة الإدارية.

وتنص المادة (٣) فقرة (٤) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على أن قرار قبول التسليم يكون مشروعاً حينما تكون المخالفة المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه تدخل في المخالفات المنصوص عليها في القانون الفرنسي، ولو تم ارتكابها في بلد أجنبي غير البلد الطالبة وفقاً لمبدأ التعاون بين الدول الذي يشترط أن تمثل المخالفات المرتكبة اعتداء على مصالح الدولة الأجنبية.

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي^(٥) أن التحقق من الوجود المادي للوقائع المقصود به الوقائع المعاقب عليها في التشريع الجنائي للدولة التي تطلب التسليم والدولة المطلوب منها التسليم.

وتنص المادة (٣) و(٤) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ على أن تكون الواقعة المقترفة من الشخص المطلوب تسليمه جريمة جنائياً، ويعنى ذلك أنها إذا

(٢) C.E 7 juillet 1978 Croissant Rec . p 291 , C.E 26 Septembre 1984 Galdeano Rec .p.308

(٣) C.E 15Fevrier 1980 Gabor rec.p.87

(٤) C.E 9 mai 1994 Bracci Rec. p. 226

(٥) Voir Michel roux op cit p. 102 – 103

كانت مدنية أو إدارية لا يتم تسليمه على أساسها، ويستوي أن يكون الشخص المطلوب تسليمه قد اقترف هذه الجريمة على إقليم الدولة الطالبة أو خارج إقليمها، وكذلك يستوي أن يكون الشخص المطلوب من رعايا الدولة الطالبة أو أجنبيا عنها. أما في مصر فقد قررت بحكمة القضاء الإداري المصري^(١) أنه لا يكفي إتهام المدعي بتهمة تسليم مجرمين دون إصدار حكم ضده أو سبق إتهامه في أي دعوي قضائية أو مدنية أو المثلول أما أي جهة تحقيق ومن ثم فإن أي قرار صادر بمنعه من السفر أو إدراج اسمه على قوائم الترقب والوصول يكون غير مشروع لعدم توافر الوجود المادي للوقائع وهو أنه شخص مطلوب تسليمه بتهمة تسليم مجرمين .

المطلب الثاني

التكليف القانوني للوقائع في قرارات التسليم

يقصد بالتكليف القانوني للوقائع^(٢) إدراج حالة واقعية معينة داخل إطار فكرة قانونية، وبذلك فإن مراقبة القاضي للتكليف القانوني للوقائع تعنى أنه عند توافر الوجود المادي للوقائع، يتحقق القاضي مما إذا كانت هذه الوقائع هي السبب المذكور في القاعدة القانونية أم لا؛ لكي تصلح لإصدار قرار التسليم.

ورقابة التكليف القانوني للوقائع تتجاوز رقابة الحد الأدنى التي تتوقف عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع؛ حيث أن القاضي الإداري يتحقق من وجود الوقائع المادية ثم يتأكد من صحتها، ويضفي عليها التكليف القانوني وفقاً للنصوص القانوني وهذا يتطلب من القاضي مجهوداً كبيراً، وذلك لعمومية النص القانوني حيث يتعمق القاضي في البحث والدراسة حتى يصل إلى مقصد المشرع من وضع النص القانوني وتطبيقه على الحالة الواقعية الموجودة أمامه؛ أي أن القاضي بعد أن يتأكد من أن الإدارة قد توصلت إلى نتيجة مستخلصة استخلاصاً سائفاً من الأصول الموجودة في الأوراق لكي يتحقق من الوجود المادي للوقائع، وأن الأسباب التي أدت إلى تدخل الإدارة موجودة، حيث ينزل بها حكم القانون لبحث مدى مطابقتها للنص القانوني، وهل ينطبق الوصف القانوني على هذه الوقائع أم لا.

(١) إنظر حكم محكمة القضاء الإداري ٣١٩٢٩ لسنة ٦٠ بجلسة ٢٠٠٧/٧/٢ .

(٢) Voir Deblasch + Jean claude op.cit .p. 120

مع ملاحظة أن القاضي يبحث في التكييف الجنائي للواقعة وفقاً لقانون العقوبات، فلكي تصلح الجريمة سبب لقبول التسليم لابد أن يتوافر فيها الشروط والعناصر الجنائية وفقاً للقانون الجنائي، حتى تصلح أن تكون سبباً لإصدار قرار التسليم وأن تكون ذات خطورة معينة تهدد الأمن الاجتماعي والمصالح الدولية.

وتطبيقاً لذلك، حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية *Astudillo*^(١) الصادر في ٢٤ يونية سنة ١٩٧٧ الذي تم التعليق عليه من جانب مفوضي الحكومة *M. Genevois* بقوله إنه حينما يوجد خطأ في تقدير تكيف الوقائع من جانب غرفة الاتهام، ففي هذه الحالة تمتد رقابة القاضي الإداري للرقابة على قرار غرفة الاتهام؛ لأنه يجب تكيف هذه الوقائع وفقاً للقانون الجنائي الفرنسي. وإن الخطأ في هذا التكييف يعيب القرار الصادر بالتسليم، باعتبار أن هذه الوقائع لا تمثل تهديداً للأمن الاجتماعي، وبذلك لا يتوقف دور القاضي عند حد التحقق من أن الوصف القانوني للواقعة المادية متوافر، وإنما يذهب إلى أبعد من ذلك، ويتحقق مما إذا كانت الوقائع المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه تمثل خطورة معينة، ومن ثم تمثل تهديداً للأمن الاجتماعي والمصالح الدولية العليا، وبذلك ينظر القاضي للواقعة المرتكبة على أساس أنها واقعة ذات طبيعة تؤدي إلى تهديد خطير للأمن الاجتماعي والمصالح الدولية؛ إن لا يكفي توافر الوصف القانوني للواقعة المادية، وإنما البحث في مدى خطورة هذه الواقعة وتهديدها للأمن الدولي والمصالح الدولية العليا.

وقد صدر حكم آخر في قضية *Croissant* في ٧ يوليو سنة ١٩٨٧، وقرز مفوضو الحكومة *Michel Morisot*^(٢) في تعليقهم على هذا الحكم أن القاضي تجاوز السلطة يختص بتفسير النصوص الجنائية المطبقة على الوقائع المقترفة من الشخص المطلوب تسليمه، حتى يستطيع تقدير ما إذا كانت الوقائع المستند عليها إجراء التسليم مجرمة وفقاً للقانون الجنائي الفرنسي أم لا، وذلك عكس دور القاضي

(١) C.E 24 Juin 1977 Astudillo Note M. Genevois Voir هذا الحكم بشار إليه في Michel roux op cit p. 100

(٢) C.E 7 J uillet 1978 Note Michel Morisot Voir Michel roux op cit p. 100

الجنائي الذي يقتصر على تطبيق العقوبة وفقاً للقانون الجنائي الذي يعتبر سبب لاجراء التسليم دون تفسير النص الجنائي.

وهذا ما يقود القاضي الإداري لممارسة رقابة كاملة على التكييف القانوني للوقائع بالنسبة للقانون الجنائي الفرنسي.

وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكم winter^(١) في ١٥ فبراير سنة ١٩٨٠ على أن الوقائع المقترفة من الشخص المطلوب تسليمه تدخل في مجال تطبيق المادة ٢٦٥ من القانون الجنائي، وذلك اعتماداً على تفسير محكمة النقض للقانون الجنائي فيما يتعلق بالعناصر المكونة للجريمة محل طلب التسليم، وهو نفس اتجاه القاضي الإداري في حكم Salati^(٢) في ٢٧ يوليو سنة ١٩٧٩ الذي قرر أن الغرض من التسليم هو تنفيذ العقوبة.

وتطبيقاً لهذه المبادئ، صدر حكم Saniman^(٣) في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣ بعدم مشروعية القرار الصادر برفض التسليم من الحكومة الفرنسية؛ حيث سببت رفضها بأن الوقائع المقترفة ليس معاقباً عليها بالقانون الجنائي الفرنسي، بالرغم من أن هذه الوقائع معاقب عليها وفقاً لتفسير محكمة النقض للقانون الجنائي الفرنسي والبريطاني، وتمثل خطورة على الأمن الاجتماعي للدول، بالإضافة أن هذه الوقائع مجرمة في اتفاقية التسليم الفرنسية البريطانية الصادرة في ١٤ أغسطس سنة ١٨٧٦.

وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أن تقدير وتكييف الوقائع تم وفقاً لتفسير القانون الجنائي للدولة المطلوب منها التسليم والدولة التي تطلب التسليم. بالإضافة إلى أنه لا يكفي أن تكون الوقائع المقترفة مجرمة بنص القانون، ولكن يشترط ألا يكون لها صفة سياسية؛ أي لا تمثل جريمة سياسية حتى يكون قرار التسليم مشروع.

(١) C.E 15 Fevrier 1980 winter rec.p.87

(٢) C.E 27Juillet1979 Salati وهذا الحكم مشار اليه في voir Gillet annable op . cit p.

(٣) C.E 15 octobre 1993 Saniman هذا الحكم مشار اليه في voir Gillet annable op .

وقد صدرت أحكام تؤيد الحكم السابق في قضية Croissant^(١) في ٧ يوليو سنة ١٩٧٨، وكذلك في قضية Piparno في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٨٢، وكذلك أحكامه في قضية Galdeano في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٨٤، حيث قرر عدم مشروعية قرار التسليم؛ لأن الوقائع المرتكبة تمثل جريمة سياسية وفقاً للظروف المحيطة بها، وبذلك يمتنع التسليم وفقاً للمبدأ المعترف به عدم تسليم مرتكب الجرائم السياسية، ولو كانت ذا خطورة معينة.

المطلب الثالث

مدى تناسب قرار التسليم مع درجة خطورة الوقائع المقترفة ويقصد برقابة التناسب وجود تناسب بين تصرف الإدارة والوقائع المبررة لهذا التصرف، وبذلك فإن قرار التسليم لا يكون مشروعاً إلا إذا كان ضرورياً للحفاظ على الأمن الاجتماعي والمصالح الدولية العليا، وبذلك يحدد القاضي الإداري من السلطة التقديرية للإدارة، ومن تصفها بإصدار قرارات غير مناسبة مع الظروف المحيطة بها.

وبذلك سوف ندرس في هذا المطلب:

أولاً: رقابة التناسب على قرارات التسليم المخالفة للمادة (٨) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ثانياً: رقابة التناسب على قرارات التسليم المخالفة للمادة (٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ثالثاً: مخالفة المادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

أولاً: رقابة التناسب على قرارات التسليم المخالفة للمادة (٨) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:

تنص المادة (٨) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على احترام الحياة الخاصة والعائليه للشخص سواء كان وطني أو أجنبي ويحظر على السلطة العامة أن تتدخل لمنع ممارسة هذا الحق إلا بالقدر المنصوص عليه في القانون الذي تستلزمه ضرورة المحافظة على الأمن الوطني.

(١) هذه الأحكام مشار إليها في p. 117 op cit Michel roux

وبذلك فإذا كان قرار التسليم يمثل اعتداء على الحياة العائلية للشخص المطلوب تسليمه ففي هذه الحالة يكون قرار غير مشروع وذلك لأنه غير ملائم مع الظروف الصادرة في ظله حيث يجب أن تفاضل الجهة الإدارية بين خطورة الوقائع المقترفة وتهديدها للأمن الاجتماعي وبين الخطورة الناتجة من إتهيار الحياة العائلية للشخص المطلوب تسليمه فإذا ثبت أن الخطورة الناتجة من إتهيار الحياة العائلية تفوق خطورة الوقائع المقترفة من الشخص المطلوب تسليمه فإن قرار التسليم غير مشروع لأنه يمثل اعتداء على الحياة العائلية للشخص المطلوب تسليمه.

وبذلك تكون حماية الحياة العائلية لها الأولوية عن حماية الأمن الاجتماعي ومصالح الدول العليا وبذلك يتم الموازنة بين خطورة المخالفة وخطورة اعتدائها على الأمن الاجتماعي للدولة طالبة التسليم ومدى تأثيرها على الحياة العائلية.

وتطبيقاً لذلك: صدر حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Booker^(١) في ١١ يونية سنة ١٩٩٧ بعدم مشروعية قرار التسليم إذا كان يمثل اعتداء على الحياة العائلية للشخص المطلوب تسليمه يتجاوز الاعتداء على الأمن الاجتماعي للدولة طالبة والمصالح الدولية العليا وذلك لبساطة خطورة الجريمة المرتكبة إذا تم مقارنتها بالخطورة الناتجة من الاعتداء على الحياة العائلية للشخص المطلوب تسليمه حيث أن العبره بالموازنة بين حق الشخص المطلوب تسليمه في الحفاظ على حياته العائلة والحق في الحفاظ على الأمن الاجتماعي وبذلك يكون قرار التسليم مشروع إذا كانت خطورة بقاء الاجنبي في الدولة المطلوب منها التسليم تتجاوز الأخطار والنتائج المترتبة عن الحياة العائلية الخاصة به.

ثانياً: رقابة التناسب على قرارات التسليم المخالفة للنظام العام الأوروبي. ويقصد بالنظام العام الأوروبي "مجموعة من القواعد والمبادئ المستخلصة من النظام القانوني المعمول به في كل دولة من الدول المشتركة في الاتفاقية الأوروبية الخاصة بالتسليم حيث يجب أن تكون العقوبة التي من أجلها يتم تسليم الشخص المطلوب منصوصاً عليها ومعترفاً بها في كل من قانون الدولة طالبة

(١) C.E 11 Juin 1997 Booker p.224 .

(١) (2) voir Gillet annable op . cit p. 9 , 58 .

والدولة المطلوب منها التسليم. أما إذا كانت عقوبة منغية في قانون الدولة المطلوب منها التسليم وكانت هذه الدولة أوروبية، فإن تسليم الشخص المطلوب غير مشروع لأنه يخالف النظام العام للدولة المطلوب منها التسليم.

وذلك وفقاً للمادة (٢) من الاتفاقية الأوروبية للتسليم، التي تنص على «أن العقوبة المطبقة على الشخص المطلوب تسليمه والتي من أجلها يتم التسليم لا بد أن تكون منصوص عليها في كل من قانون الدولة الطالبة والدولة المطلوب منها التسليم وإلا يكون قرار التسليم غير مشروع لأنه يخالف النظام العام» وبالرغم من ذلك يمكن أن يكون قرار التسليم مشروعاً في حالة إذا تقدمت الدولة الطالبة بضمانات كافية للدولة المطلوب منها التسليم لضمان عدم تنفيذ عقوبة الإعدام ضد الشخص المطلوب تسليمه وإلا يكون قرار التسليم غير مشروع لمخالفته النظام العام للدولة المطلوب منها التسليم في حالة غياب الضمانات الكافية التي تقدمها الدولة الطالبة لعدم تنفيذ عقوبة الإعدام.

تطبيقاً لذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٩٣ في قضية Jay Davis – aylar بمشروعية قرار التسليم لأحد الرعايا الأمريكيين، بالرغم من أن العقوبة المطبقة على الشخص المطلوب تسليمه هي عقوبة الإعدام وملغية في القانون الجنائي الفرنسي ولكن الدولة الطالبة تقدمت بضمانات كافية لضمان عدم تنفيذ العقوبة على الشخص المطلوب تسليمه.

وفي حكم آخر أكد مجلس الدولة الفرنسي في قضية Fidan الصادر في ٢٧ فبراير سنة ١٩٨٧ بعدم مشروعية قرار التسليم لأحد رعايا تركيا؛ حيث أصدرت بلاده حكم بعقوبة الإعدام ولم تقدم ضمانات كافية لتأمين حياة الشخص المطلوب تسليمه مما أدى إلى اعتبار قرار التسليم الصادر من الحكومة الفرنسية قراراً غير مشروع؛ لأنه مخالف للنظام العام الفرنسي، وذلك لقصور الضمانات المقدمة من السلطات التركية إلى الحكومة الفرنسية.

(١) C.F. 15 Octobre 1993 Jay Davis – aylar

(٢) C.F. 27 Janvier 1987 Fidan voir Gillet annable op. cit p 58.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن تتأكد الدولة المطلوب منها التسليم من أن الحكم الصادر بعقوبة معينة ضد الشخص المطلوب تسليمه كان نتاج محاكمة عادلة ثم احترام الحقوق والحريات مثل حق الشخص المطلوب تسليمه في الدفاع عن نفسه وأن الإجراءات القضائية تم مراعاتها وفقاً للقانون وإلا كان قرار التسليم غير مشروع لمخالفته للنظام العام للدولة المطلوب منها التسليم وفقاً للمادة (٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تنص على أن يقدم النظام القضائي للدولة الطالبة ضمانات مطابقة للمبادئ العامة لحق التسليم ومراعاة الإجراءات القضائية في الدولة الطالبة وبذلك فإنه إذا كان النظام القضائي للدولة الطالبة لا يحترم الحقوق والحريات الأساسية للجنس البشري مثال ذلك إصدار حكم على الشخص المطلوب تسليمه وهو غائب عن حضور جلسات محاكمه ولم يكن حاضر وقت توقيع العقاب عليه أو إذا تجاهلت الدولة الطالبة حق الشخص المطلوب تسليمه في الدفاع عن نفسه ففي هذه الحالة فإن النظام القضائي لهذه الدولة عكس النظام العام الفرنسي ويجعل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في قضية **Lujambio galdeano**^(١) في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٨٤ عدم مشروعية قرار التسليم لأن الدولة الطالبة هي أسبانيا ولا تحترم حقوق الإنسان وتخالف النظام العام الفرنسي. ثالثاً : قرارات التسليم المخالفة للمادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تكون غير مشروعة.

فقد قررت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه إذا تبين مخالفة قرار التسليم للمادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية، ففي هذه الحالة يكون القرار غير مشروع؛ لأنه لا يمكن تسليم شخص إلى دولة يوجد بها معاملات غير إنسانية حيث تحظر المادة (٣) تسليم الشخص إلى بلد يتعرض فيها لأضرار جسيمة في حياته، حريته أو سلامته، وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي على عدم مشروعية قرار التسليم المخالف للمادة (٣) من الاتفاقية الأوروبية حتى ولو كانت الوقائع المقترفة على إقليم الدولة الطالبة تمثل تهديد للأمن الاجتماعي وذلك لأن الخطورة المهدد بها

(١) voir Gillet هذا الحكم مشار إليه في C.E 26 Septembre 1984 Lujambio galdeano annale op . cit p. 40

في حياته أو حريته إذا تم تسليمه للدولة الطالبة تجاوز خطورة الوقائع المقترفة على إقليم الدولة الطالبة مما يجعل قرار التسليم غير مشروع^(١).

أما في مصر فبإتته لا توجد أحكام صادرة من القضاء الإداري في مجال تسليم المجرمين تتعلب بكفية رقابة القاضي لئلامة ولكن في رأي الباحث فإن قرارات تسليم المجرمين تعتبر من القرارات التي تمس حقوق وحريات الأفراد في التنقل والإقامة وبالتالي تكون رقابة القاضي الإداري رقابة كاملة على هذه القرارات تمتد الي رقابة التناس التي يراقب القاضي بموجبها مدي تناسب الإبراء مع الوقائع الصادرة ومدي تقدير الإدارة لجسامة الأثر والنتائج المرتبة على عدم تسليم الشخص المطلوب ، وذلك للوصول الي مدي أهمية وخطورة السبب الذي سوف يؤدي الي إتخاذ قرار التسليم ولذلك يتم التضحية بالحرية إذا كان سوف تؤدي الي نتائج خطيرة لعدم التسليم . أما إذا كانت هذه النتائج قليلة الأهمية ولا تمثل خطورة فلا يوجد ما يستدعي الإعتداء على الحرية من أجل تفاديها ، وذلك لأن الإعتداء على الحريات والحقوق العامة للأشخاص ليس بالأمر الهين ، حيث أنه يمكن للقاضي الإداري أن يراقب تقدير الإدارية لمدي تناسب قرار التسليم مع الظروف المحيطة بالشخص من حيث أهميته ومكانته في البلد المطلوب منها التسليم والمشروعات التي أقامها في هذا البلد أي مدي استفادة البلد من هذا الشخص واعتقد أن غالبية الدول تضع ذلك في الإعتبار قبل إصدار قرار التسليم بالإضافة الي مدي إلتزام الدولة المطلوب منها التسليم تجاه الدولة الطالبة أي مدي حرص الدولة على التعاون الدولي في مكافحة الجريمة وتطبيق مبدأ المعاملة بالمثل وبذلك تفاضل.الجهة الإدارية بين الإعتبارات السابقة وبين إصدار أو عدم إصدار قرار التسليم وفقاً للمصلحة العامة للبلاد.

(١) voir Gillet annale op . cit p . ٥٠

المبحث الثالث

إساءة استعمال السلطة في قرارات التسليم

يعتبر الانحراف بالسلطة^(١) عيباً يلوث التصرف الإداري، بجهل القواعد القانونية، واستهداف غرض مختلف عن الغرض المنصوص عليه في القانون مما يجعل القرار غير مشروع، حيث تلتزم الإدارة بأن تمارس اختصاصاتها وفقاً للمصلحة العامة.

ومن النادر أن يحكم القاضي بالإنهاء لإساءة استعمال السلطة، وذلك لصعوبة إثباته؛ حيث أن هذا العيب يقتصر على النوايا الداخلية العميقة لمؤلف التصرف الذي لا يمكن بسهولة للقاضي الإداري الوصول إليها مما يصعب إثبات الانحراف.

«وبالرغم من ذلك فإنه يمكن من خلال أوراق القضية، والأسباب التي يتم الاطلاع عليها لإصدار القرار، استخلاص القرينة التي تقود للوصول لمقاصد الإدارة وعبء الإثبات في هذه الحالة يقع على المدعي، وبعد ذلك تنتقل إلى عاتق الإدارة التي تقوم بإثبات عكس هذا الادعاء، وإذا وجد القاضي صعوبة في إثبات الانحراف فإنه يلغي القرار الإداري لأي سبب من أسباب الإنهاء الأخرى.

ولذلك سوف ندرس أولاً: الهدف من إجراء التسليم وهو تحقيق الأمن الاجتماعي والمصالح العليا للدول.

ثانياً: الهدف من إجراء التسليم بعيداً عن المصلحة العامة.

ثالثاً: الباعث على إجراء التسليم باعث سياسي.

أولاً: الهدف من إجراء التسليم هو تحقيق الأمن الاجتماعي وحماية المصالح العليا للدول:

قد ينص القانون على أهداف مخصصة مما يجعل السلطة الإدارية ملزمة باستهداف هذه الأغراض الخاصة التي نص عليها القانون، وإلا يكون قرارها غير مشروع، وتطبيقاً لذلك، فإن الهدف من قرارات التسليم هو المحافظة على الأمن الاجتماعي للدولة طالبة وحماية المصالح العليا للدول حيث أن التسليم قائم على

(١) Voir Charles Deblasch jean claud op.cit.p. 800 – 803 .

التعاون الدولي لمكافحة الجريمة وبذلك إذا استهدف قرار التسليم غرض آخر غير تحقيق الأمن الاجتماعي يكون قرارا غير مشروع، ولو كان هذا الغرض هو تحقيق المصلحة العامة لأنه يجب أن يلتزم بالهدف المخصص بنص القانون ويكفي أن يقدم الشخص المطلوب تسليمه ما يثير الشكوك المعقولة حول حقيقة بواعث الإدارة حتى ينقل عبء الإثبات إلى السلطة التي أصدرت قرار التسليم، وعدم سعي الإدارة لدحض القرائن التي ساقها المدعي على تسلمها، وامتناعها عن تقديم المستندات التي يطلبها القاضي يعنى اعتراف غير مباشر بصحة ما ادعاه الشخص المطلوب تسليمه عن انحراف مسلكها.

وليس للجهة الإدارية في هذا الخصوص أي سلطة تقديرية؛ حيث تكون مقيدة بنص القانون.

ثانياً: الهدف من إجراء التسليم بعيداً عن المصلحة العامة:

وقد تصدر الإدارة قراراً بهدف الانتقام، أو المحاباة، أو تحقيق مصلحة شخصية لمصدر القرار، أو لأغراض حزبية، وتدعي حمايتها للمصلحة العامة فإن هذا القرار غير مشروع لاستهداف غرض بعيد عن المصلحة العامة، وهي فكرة متغيرة مرنة متطورة تختلف باختلاف الأنظمة السياسية والأفكار الاجتماعية السائدة في الدولة، فهي غير محددة، وكل من المشرع العادي والدستور يحددان العناصر المكونة للمصلحة العامة.

وبذلك تكون سلطة الإدارة مقيدة بهذا التحديد الذي يحدده المشرع إزاء غرض محدد، وعلى ذلك يجب على الإدارة أن تتقيد بالمصلحة العامة، حتى لا تصطدم بنصوص القانون حينما يراقبها القاضي. وحتى لا تنحرف عن المصلحة العامة.

ثالثاً: الباعث على إجراء التسليم باعث سياسي:

إذا كان الغرض من إجراء التسليم سياسياً، وذلك حينما تكون الجناية أو الجنحة المرتكبة لها صفة سياسية، فإن قرار التسليم يكون غير مشروع. و يترك تقدير تكليف المخالفة باعتبارها سياسية أم لا لندولة المطلوب منها التسليم حيث يتبنى القضاء معيار موضوعي لفحص موضوع المخالفة ثم انغرض من ارتكابها.

وتطبيقاً لذلك، أكد مجلس الدولة في حكم Croissant^(١) في ٧ يوليو سنة ١٩٨٧ وفي حكم Goldeana في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٨٤ على أن المخالفة المرتكبة من الشخص المطلوب تسليمه سياسية، وأن موضوعها سياسي ومقترفة لغرض سياسي؛ وبذلك فإن قرار التسليم يكون غير مشروع لأنه لا يحقق المصلحة العامة.

وأكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة النظر إلى الظروف المحيطة بهذه الجرائم لكي يتم اعتبارها سياسية فالعبرة بموضوع هذه الجرائم دون النظر إلى مدى خطورتها وبذلك فإن المخالفة تكون سياسية بالنظر إلى موضوعها. وتطبيقاً لذلك، أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه في ١٥ فبراير سنة ١٩٨٠^(٢) winter؛ حيث تم تحليل المخالفة المرتكبة عن طريق Winter وتبين أنها جريمة اجتماعية من جرائم القانون العام، وأنه يجب على القاضي أن يفحص طبيعة المخالفة من الظروف المحيطة بها.

ويوجد معيار آخر تبناه مجلس الدولة الفرنسي لمعرفة ما إذا كان الغرض من التسليم سياسياً أم لا، وذلك عن طريق فحص طلب التسليم المقدم من الدولة الطالبة.

وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي^(٣) عدم اقتران صفة اللجوء بتكليف الجريمة بأنها سياسية أو غير سياسية، فلا يمكن تكليف المخالفة بأنها سياسية لمجرد أن مرتكبها لاجئ سياسي. مع ملاحظة أن كلاً من مرتكب الجريمة السياسية واتصاف الشخص المطلوب تسليمه بصفة لاجئ تمنع تسليمهم بالإضافة أن مجلس الدولة الفرنسي استبعد جرائم الإرهاب من نطاق الجرائم السياسية وأجاز فيها التسليم.

وقد عرف القاضي الإداري الجرائم السياسية بأنها جرائم تمثل اعتداء على الدولة والمجتمع المنظم. وبذلك فإن أي اعتداء على النظام السياسي للدولة؛ أي: ضد الدستور أو الحكومة ويؤدي إلى اضطراب في النظام يعتبر مخالفة سياسية تم

(١) C.E. 7 Juillt Croissant Rec p. 291 . C.E 26 Septembre 1984 Goldeana

(٢) C.E. 15 fevier 1980 winter

(٣) Voir Michel roux op cit p. 114 .

ارتكابها لغرض سياسي. وتطبيقاً لذلك، قرر مجلس الدولة في قضية M.Kone (٣) في ٢ يوليو سنة ١٩٩٦ بأن قرار التسليم مشروع وفقاً للمادة (٤٤) من اتفاقية التعاون القضائي بين فرنسا ومالي في ٩ مارس ١٩٦٢ حيث نها ترفض التسليم إذا كانت المخالفة سياسية وفي هذه القضية تم اعتبار أن الجريمة المرتكبة من M.Kone من جرائم القانون العام ولم يتم ارتكابها بهدف سياسي؛ مما جعل قرار التسليم مشروعاً.

وقد فرقت اتفاقية جنيف في سنة ١٨٩٢ (١) بين الجرائم السياسية وجرائم القانون العام بأن الأولى أكثر خطورة من الثانية وجرائم القانون العام مثل الاغتيال والقتل وفساد السم والجروح المتعمدة، والاعتداء على الملكية مثل الحريق والسرقات الخطيرة والانتفجارات. أما الجرائم السياسية فهي تمثل اعتداء على دستور أو حكومة الدولة، ويتم ارتكابها بقصد الاعتداء على التنظيم السياسي للدولة؛ وبذلك فإن قانون التسليم الصادر في ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ في فرنسا الذي رفض التسليم في الجرائم السياسية إذا كان الباعث عليها سياسياً يختلف عن القانون الجنائي الداخلي حيث وضع في الاعتبار أن تكون للجريمة المرتكبة الصفة السياسية، إما بموضوعها أو هدفها حتى لا يتم التسليم.

وأيضاً رفض القاضي الإداري التسليم إذا كان الهدف من طلب التسليم المتقدم من الدولة الطالبة هو هدف سياسي تطبيقاً للمادة (٥) من قانون ١٠ مارس سنة ١٩٢٧. وتطبيقاً لذلك، حكم مجلس الدولة في قضية Piperno (٢) في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٨٢.

أما في مصر فإن القضاء الإداري يعتبر عيب الإنحراف بالسلطة عيباً احتياطياً لا يتم اللجوء إليه إلا إذا لم يوجد عيب آخر يستند عليه القرار، وذلك لصعوبة إثباته حيث أن عبئ الإثبات يقع على المدعي، حيث من المفترض أن قرار

(٣) C.E 3 J.uillet 1996 M.Kone rec . p. 255 .

(١) Voir Michel roux op cit p. 115

(٢) C.E 13 octobre 1982 Piperno Voir Michel roux op cit p. 117

(٣) انظر الدكتور عبد الفتاح حسن، القضاء الإداري، جامعة المنصورة، مكتبة الجلاء الجديدة ص

تسليم المجرمين مشروع وهي قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس ، لذلك من النادر أن يلغي القرار لعدم المشروعية لا بالإحتراف بالسلطة لأن عيب اساءة إستعمال السلطة من العيوب القصدية ، بمعنى أن الإدارة تتعمد إصدار قرارها لتحقيق غاية أجنبيه عن الغاية المخصصة للقرار وفقاً للقانون ، فإذا لم يتوافر هذا القصد فلا قيام لهذا العيب مهما كانت الأضرار التي تصيب المصلحة الفردية من القرار .

بالاضافة أنه لا يوجد هدف مخصص بنص القانون لقرار تسليم المجرمين لعدم وجود تشريع خاص ينظم تسليم المجرمين وبذلك تكون الاولية في التطبيق للاتفاقية الدولية وإذا لم توجد ، تطبق القاعدة العامة وهي أن تتغيا الإدارة تحقيق المصلحة العامة في إصدارها لقرار التسليم حتى يكون مشروعاً .

الخاتمة

نستنج من دراستنا السابقة أن نظام تسليم المجرمين يعيبه القصور من عدة نواحي:-

١- عدم وجود نظام قانوني دولي موحد متجانس لتسليم المجرمين بين الدول يمنع تعارض التشريعات الوطنية الداخلية بين الدول سواء المتعلقة بقانون التسليم أو قانون العقوبات .

٢- عدم وجود تشريع داخلي مستقل لبعض الدول ينظم أحكام تسليم المجرمين مع قصور الدولة في إبرام الإتفاقيات الدولية لسد هذا النقص

٣- إتجاه بعض الدول لتكليف الطبيعية القانونية لقرار التسليم بأنه عمل سيادي وليس قرار اداري مما يهدر ضمانات قانونية هامة للشخص المطلوب تسليمه وهي حقه في الدفاع عن نفسه بالطعن في قرار التسليم بالإلغاء مما يعرقل تنفيذ قرارات التسليم حيث تشترط أغلبية الدول لتسليم المجرمين المقيمين على أقليمها أن تقدم الدولة الطالبة الضمانات الكافية والأساسية للدولة المطلوب منها التسليم التي تكفل للشخص المطلوب تسليمه حقه في الدفاع وأنه سوف يحاكم أمام محكمة تكفل الضمانات الأساسية للإجراءات وحماية حقوق الدفاع وبذلك فإن إعتبار قرار التسليم من جانب بعض الدول قرار سيادي وليس قرار إداري قد يمثل مانع من موانع التسليم .

- ٤- تعارض الإتفاقيات الدولية المبرمة بين الدول ودساتيرها وتشريعاتها الداخلية مما يؤدي الي إستحالة تطبيق الإتفاقية داخل الدولة .
- ٥- تبني أغلبية الدول مبدأ حظر تسليم الوطنين يمثل إهدار لنظام تسليم المجرمين وملاحقتهم المنصوص عليه في التشريعات الداخلية للدول المطلوب منها التسليم . ومثال ذلك المتهم محسن منير السكري وهو مصري الجنسية الذي قد ارتكب بمدينة دبي جنائية قتل المجني عليها سوزان عبد الستار تميم عمداً مع سبق الإصرار وهي جنائية معاقب عليها من قانون العقوبات المصري وعاد إلي مصر في ذات يوم إرتكابها وأن نفس الجريمة معاقب عليها من قانون العقوبات الإماراتي ومن ثم تسري أحكام قانون العقوبات المصري علي هذا المتهم وتجاوز محاكمته ، وبما أن المتهم مصري الجنسية لا يجوز للسلطات المصرية تسليمه لدولة الإمارات عملاً بأحكام المادة ١٥ من الدستور المصري والمادة ١٤ من إتفاقية التعاون القضائي بين مصر ودولة الإمارات .
- ٦- عدم وجود عقوبة توقع علي تنزلاً التي ترفض تسليم المجرمين والمتهمين الي دولتهم الأصلية حتي إذا كانت هذه الدول قد وقعت إتفاقية تبادل المجرمين إذ أن كل بلد لها الحرية المطلقة في تسليم المتهمين الذين يحملون جنسيتها أو أي جنسية أخرى ويكون رفض التسليم مقابل الإستفادة بتبرعاتهم وأموالهم المقدسة في بنوكها ومشاريعهم التي توفر فرص عمل لرعاياها والتي لن تستفيد شيئاً من تسليمهم الي الدولة الطالبة ومثال ذلك رجال الأعمال والوزراء المصريين السابقين الذين فروا الي الخارج كما في حالة حسين سالم الهارب في اسبانيا وإستفاد من أنه مواطن أسباني وأصبح توجد إشكالية في تسليمه حيث أن اسبانيا لا تسلم رعاياها وسوف يحاكم أمام المحاكم الأسبانية علي تهم الجرائم التي ارتكبها في مصر من غسيل للأموال والإستيلاء علي المال العام وتحظر التشريعات الوطنية والدستور الأسباني علي المواطن الأسباني إكتساب جنسية أخرى غير جنسيته الأسبانية فإذا أكتسب الجنسية الإسبانية عن طريق الغش والتدليس فسوف تقوم السلطات الأسبانية بإسقاط الجنسية عنه ، وكذلك وزير المالية السابق يوسف بطرس غالي الهارب الي بريطانيا والمتورط في قضايا فساد وقد أدانه القضاء المصري في بعضها

بالسجن المشدد ٣٠ عاماً والعزل من وظيفته وكذلك وزير الصناعة السابق رشيد محمد رشيد ، وقبل ثورة ٢٥ يناير سنة ٢٠١١ هربت المرأة الحديدية لليونان ولم تعد لمصر إلا بعد واحد وعشرون عاماً ، وكذلك بالنسبة للمحامي موريس صادق المقيم بالولايات المتحدة الأمريكية لما ثبت في حقه من التحريض الدائم للقوي الدولية ضد مصر وإثارته للفتن بدعوته لتقسيم البلاد ما بين المسلمين والمسيحيين ، وكذلك دعوته لفرض الوصاية الدولية على مصر والتحريض على قطع معونات مخصصة لها من جانب دول اجنبيه حتى أسقطت عنه الجنسية المصرية وطالبت الحكومة المصرية بتسليمه لمصر لمحاكمته لثبوت ارتكابه لجريمة الخيانة العظمي ليكون عبرة لغيره من المحرضين ضد الوطن ولعدم أبرام اتفاهيه تسليم مجرمين بين مصر والولايات المتحدة الأمريكية ، وبما أنه يحمل الجنسية الأمريكية فلن يتم تسليمه ولكن يمكن للإنتربول تسليمه لمصر في حالة إذا سافر خارج الولايات المتحدة.

٧- نظام تسليم المجرمين لم يحقق بعد كل الفائدة المرجوة منه حيث لا يجوز التسليم من أجل بعض الجرائم السياسية والعسكرية والدينية ، كما لا يجوز تسليم رعايا الدول المطلوب منها التسليم ولا يمكن للدول أن تتفق على خلاف ذلك تماشياً مع ما تقتضيه روح التضامن الدولي في مكافحة الجريمة .

وأخيراً يناشد الباحث المشرع المصري بإصدار تشريع ينظم تسليم المجرمين بين مصر والدول الأخرى سواء كان الشخص المطلوب تسليمه مصري أو أجنبي مع مراعاة عدم أبرام أي إتفاقيات دولية تتعارض مع الدستور والتشريعات الداخلية حتى لا تمثل عقبة أمام تسليم المجرمين ، بالإضافة إلي عدم تطبيق مبدأ حظر تسليم الوطنين حتى لا يمثل عقبة أمام مكافحة الجريمة وملاحقة المجرمين في القانون الدولي .

كما يناشد الباحث المجتمع الدولي بضرورة توقيع عقوبة على الدولة التي ترفض تسليم رعاياها أو أي شخص أجنبي مقيم على أقليمها وهارب من ارتكاب جريمة أو من تنفيذ أحكام قضائية صادرة من دولة أخرى سواء كانت دولته الأصلية أو دولة أجنبية .

بالإضافة إلى ضرورة إصدار تشريع دولي موحد متجانس ينظم تسليم المجرمين بين الدول بما لا يتعارض مع دساتير وتشريعات هذه الدول مما يؤدي إلى التصدي ومواجهة مرتكبي الجرائم وملاحقتهم وذلك تماشياً مع ما تقتضيه روح التعاون الدولي في مكافحة الجريمة و الإرهاب.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

- ١- د/ أحمد عبد الحميد عشوش، والدكتور عمر بكر باخشب ، أحكام الجنسية ومركز الأجانب في دول مجلس التعاون الخليجي ، مؤسسة شباب الاسكندرية ١٩٩٠ .
- ٢- د/ إبراهيم أحمد إبراهيم، د/ أحمد قسمت الجدوي القانون الدولي الخاص، الجنسية ومركز الاجانب ، الكتاب الثاني ، القاهرة ١٩٨٧ .
- ٣- أ / ادريس لكرتي ، مكافحة الارهاب الدولي ، منشور علي موقع www.diwanalarab.com .
- ٤- الدكتور / حمدي أبو النور السيد عويس (الإدارة الإستشارية ودور القضاء الإداري في الرقابة عليها) دراسة مقارنة ، كلية الحقوق جامعة حلوان سنة ٢٠٠٣
- ٥- د/ سليمان عبد المنعم، «الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين» (دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية سنة ٢٠٠٧ .
- ٦- د/ عبد الغني محمود (تسليم المجرمين على أساس المعاملة بالمثل) دار النهضة العربية ١٩٩١ .
- ٧- د/ عادل محمد خير الأجانب في القانون الدولي المعاصر ، التشريع المصري مقارناً بالتشريعين الفرعوني والروماني والشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ، دار النهضة العربية ١٩٩٥ .
- ٨- د/ زكي زكي حسين زيدان ، حقوق السائح وواجباته في الفقه الاسلامي ، والقانون الوضعي ، بدون ناشر ، سنة ١٩٨٨ .
- ٩- د/ مأمون سلامة، قانون العقوبات ، دار الفكر العربي ١٩٩٨ منشور علي موقع www.neelwafurat.com .
- ١٠- د/ عبد الفتاح حسن ، القضاء الإداري ، جامعة المنصورة ، مكتبة الجلاء الجديدة

١١-د/ محمود علي عبد الحافظ (مدى قبول الأجنبي وبقائهم في إقليم الدولة)
دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، جامعة اسيوط ،
١٩٩٢ .

١٢-د/ محمد الفاضل، محاضرات في تسليم المجرمين، جامعة الدول العربية.

١٣-د/ هشام عبد العزيز مبارك، تسليم المجرمين بين الواقع والقانون ، دار
النهضة العربية ، سنة ٢٠٠٦ .

١٤-د/ يوسف حسني محمد البشير/ حتمية السلطة التقديرية للإدارة منشور
على موقع اتحاد المحامين السودانيين.

١٥-الجرانم العسكرية ، منشور علي موقع المؤسسة المتحدة للمحاماة والاستشارات والتسويق
المقاري ، www.facebook.com

١٦-محاضرات عن مبدأ المشروعية أقيمت على طلبة القضاة بالمدرسة العليا
لل قضاء منشور على موقع منتديات الشروق.

١٧-الجرانم الاقتصادية وطرق مكافحتها ، منشور على موقع
www.bdr130.net/25/10/2010

الإحكام والمقالات :

١- احكام محكمة القضاء الإداري للمنة الثانية ، الخامسة ، السابعة ، وأحكام
سنة ٢٠٠٤ .

٢- د / احمد محمد بركات ، الإعدام بين الإبقاء أم الإلغاء - منشور في مجلة
الأمن العام.

المراجع باللغة الفرنسية :

- ١- Voir Michel roux "le conseil d'etat, juge de e'extradition" L. G. D. J. 2000 .
- ٢- Voir Gilliet Annabel "l'extradition" Paris II 1996.
- ٣- Voir Ba Amadouba "le drot international de l'exclusion des estranges " une etude
comparative paris II 1995.
- ٤- VOIR ANDRE WEISSE "DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ TOMÉ DEUXIEME
1908.
- ٥- Voir François Julien- lafrriere. Droite des etrangers B.U Paris X Nanterre 2000
- ٦- voir Jean pradel (le mandat d' arret europeen une premier pas vers une revolution
copernicieme dans le droit francais de l'extradition) Dalloz 2004
- ٧- Charles Debbasch + Jean - Claude (contentieux administratif) Dalloz 2001.

الدوريات

- ١- Recueil conseil D'etat
- ٢- Semain Juridique
- ٣- Recueil Dalloz

The scope of the discretionary power of management decisions in the field of extradition

(A comparative study)

The system of extradition of criminal is considered to be one of international judicial cooperation procedures, where it represents a mechanism for criminal prosecution of the accused of committing crimes and the convicts, as they run away from the country wherein they committed their crimes or their courts passed judgments on them to another country where there is no criminal extradition agreement with such country.

Therefore the importance of this research manifests itself in studying how to counter the accused running away to another country after committing their crimes or after criminal sentences on them are passed through international cooperation between countries where there is no unified code for extradition with disparity of internal national legislations whether as to extradition system or criminal subjective and procedural rules of every country.

On the other hand it is necessary the country from which extradition is required provides a legal guaranty to be represented by right of those persons to conduct their own defense through contestation in extradition decree in view of the fact it is considered an administrative decree and not as act of sovereignty to limit abuse of the administrative vis-a-vis persons, as when the administration is entitled with discretionary power or an amount of discretion during exercising its competence, it exercises this power under the law for ensuring protection of rights of persons and their freedom in application of legitimacy in the legal country and for verifying that the administration exercises its competence in conformity with law, a judicial control for limiting its discretionary power for favor of persons is required. So the judicial control on discretionary administration acts represents a protection for rights and freedom of persons and prevents abuse and despotism of administrative body. And through our study of this research, we have reached several results, of which are the following.