

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي  
جامعة الدكتور مولاي الطاهر بسعيدة  
كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم الحقوق

## محاضرات في القانون الدولي العام

من اعداد الدكتور:  
نابي عبد القادر

محاضرات في مقياس القانون الدولي العام خاصة بطلبة  
سنة ثانية ليسانس

2021 – 2020

لما كانت هناك حاجة ماسة لوجود القانون في أي مجتمع من المجتمعات حتى تستقيم شؤون افراده وتحفظ به حقوقهم ويعتدل به ميزان الحياة وتستقر به الاوضاع، كانت هناك حاجة اخرى لوجود قانون ذو طابع دولي ليضبط العلاقة بين اشخاص المجتمع الدولي - الدول، المنظمات الدولية، الحركات التحررية ..... الخ - هناك فرق كبير بين القوانين الوطنية الداخلية و القانون الدولي، من حيث المصادر وأساس القوة الالزامية واليات التطبيق، ففي المجال الدولي ليست هناك سلطة تشريعية تضع التشريعات بمنأى عن ارادة اشخاصه وليست هناك سلطة تنفيذية كما هو عليه الحال بالنسبة للمجتمع الداخلي.

لم يكن للقانون الدولي ان يكون له وجود لولا القناعة التي وصلت اليها الدول عند كل تجربة مريرة مر بها و في كل مناسبة مؤلمة تعيشها وما نقصده هنا هو الحروب و النزاعات المسلحة و العدوان، فالدول التي دمرتها الحروب وأنهكتها الاعتداءات المتكررة على بعضها البعض تلبية لمصالح اقتصادية بالدرجة الاولى ثم تحقيقا لمصالح اخرى قد تكون سياسية في كثير من الاحيان، جعلتها في اخر المطاف تتعلم من الاخطاء التي وقعت فيها وتصل الى نتيجة مفادها انه من الضروري اتفاق اشخاص المجتمع الدولي على صياغة نصوص قانونية تصان على ضوئها حقوق الدول في جميع المجالات، وتحدد من خلالها واجباتها، وتعاقب وفق الياتها الدول وبواسطتها الدول التي لا تلتزم بها.

وتظهر اهمية دراسة القانون الدولي في الفكرة السائدة حول ان قواعده لا تطبق الا على الدول الضعيفة - هذه الفكرة تتناقض مع مبدأ مساواة الدول امام القانون الدولي العام ولا يوجد تمييز بينها على أساس القوة الاقتصادية او العسكرية - ، في حين ان بعض الدول لا تخضع لقواعده بسبب او بأخر ولا تلتزم بنصوصه وهذا ما يصدقه الواقع الدولي، هذا الامر يرجعه الكثير من الفقهاء الى انهيار المعسكر الاشتراكي في بداية التسعينات مما ادى الى اختلال التوازن الدولي وظهور القطبية الاحادية التي تفردت بصنع السياسة الدولية وفق ما يخدم مصالح الدول العظمى، وكذا الهيمنة على المؤسسات الدولية التي بيدها صنع القرار الدولي ورسم قواعد قانونية للمجتمع الدولي، هذه المعطيات الجديدة اساءت ايما اساءة لسمعة القانون الدولي.

هذه الدراسة نحاول من خلالها الاجابة على مجموعة من التساؤلات مفادها:

- ماهو القانون الدولي وماهي مصادره ؟

- ماهو اساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي ؟

سنحاول الاجابة على هذه التساؤلات من خلال القاء الضوء على القانون الدولي شرحا وتفصيلا ، ارتأيت تقديم هذه السلسلة من الدروس لطلبنا الاعزاء مستهلا هذه الدراسة بمدخل الى القانون الدولي العام نتطرق فيه الى تعريف القانون الدولي العام وكذا تقسيماته،ثم نتناول بالدراسة بعد ذلك اساس الزامية قواعد القانون الدولي العام وطبيعة العلاقة الموجودة بين القانون الدولي والقانون الداخلي في مبحث تمهيدي مبرز من خلاله الاطار المفاهيمي، سيتم كذلك تخصيص فصل اول للحديث عن المصادر الرسمية للقانون الدولي العام ونتكلم في الفصل الثاني عن المصادر غير الرسمية.

## الفصل التمهيدي : مدخل الى القانون الدولي العام

سوف نتناول في هذا المدخل بعض المفاهيم الاساسية في مجال القانون الدولي العام و العلاقات الدولية حتى يكون من السهل على الطالب ادراك جميع التفاصيل والجزئيات التي تتعلق بموضوعنا ،ومن هنا يجب الاشارة الى مايلي :

\* تعريف القانون الدولي العام

\* تقسيمات القانون الدولي العام

\* اساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي العام

\* طبيعة العلاقة الموجودة بين القانون الدولي العام و القانون الداخلي

### المبحث الأول: مفهوم القانون الدولي العام

لقد قدم فقهاء القانون الدولي تعريفات عديدة للقانون الدولي العام تباينت حسب رأي كل فقيه،فهناك من عرفه على اساس الحقوق والالتزامات الدولية وآخرون ركزوا على المخاطبين بقواعده او الاشخاص الذين يخضعون له وهناك من جمع بينهما،وفي مواكبة للتطور اللاحق بالأنظمة القانونية ومنها القانون الدولي العام،اصبحنا اليوم بصدد دراسة تقسيمات جديدة ومتعددة للقانون الدولي العام ويعود هذا لتعدد المجالات التي تطبق عليها قواعد القانون الدولي العام.

### المطلب الأول: تعريف القانون الدولي العام

يرجع اصل مصطلح القانون الدولي العام public international law الى الفقيه الانجليزي بنثام في كتابه الشهير " مقدمة لمبادئ الاخلاق و التشريع " المنشور سنة 1780 ،و القانون الدولي العام هو الاصطلاح الوريث لاصطلاح قانون الشعوب او قانون الامم.

كما انه يطلق على القانون الدولي العام تسمية قانون العلاقات الدولية - Law Of international Relations - لأنه يعني تنظيم هذه العلاقات على المستوى الدولي، كما يسعى الى تنظيم العلاقات بين اعضاء الجماعة الدولية، لقد اختلفت التسميات التي اعطيت للقانون الدولي العام فهناك من اطلق عليه قانون السياسة الخارجية وقانون الحرب والسلم، وهناك من استخدم مصطلح القانون العالمي للدلالة عليه Global Law، الا ان التسمية الصحيحة لهذا القانون هي " القانون الدولي العام.

هناك العديد من الفقهاء اللذين عرفوا القانون الدولي العام، ومن جملة تلك التعريفات انه: "مجموعة القواعد العرفية والاتفاقية التي تعتبرها الدول المتمدينة ملزمة لها فيما يقوم بينها من علاقات".<sup>1</sup> ، كما عرفه اخرون بأنه: "مجموعة القواعد القانونية الوضعية التي تحكم العلاقات بين اشخاص المجتمع الدولي او الجماعة الدولية".<sup>2</sup> ، فيما ذهب احد الفقهاء الى تعريفه بأنه: "مجموعة القواعد التي تحدد حقوق وواجبات الدول في علاقاتها المتبادلة".<sup>3</sup>

وذهب الدكتور عبد الكريم عوض خليفة الى تعريفه بأنه: "مجموعة القواعد القانونية- المكتوبة وغير المكتوبة- المتصفة بالعمومية والتجريد، والتي تحكم العلاقات بين اعضاء المجتمع الدولي".<sup>4</sup> وهذا التعريف يميز القانون الدولي العام عن القانون الدولي الخاص وقواعد المجاملات الدولية وقواعد الاخلاق الدولية، وأرى أن القانون الدولي العام يعرف بأنه: "القواعد القانونية - العرفية و المكتوبة- التي تنظم العلاقات بين اشخاص المجتمع الدولي، وتبين حقوق وواجبات الدول فيما بينها في وقت السلم و الحرب، وتحدد اساس المسؤولية الناجمة عن الاخلال بالالتزامات الدولية".

### الفرع الاول : الاتجاه الكلاسيكي في تعريف القانون الدولي العام

يرى اصحاب هذا المذهب ان القانون الدولي العام هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الدول وحسب، ومعنى هذا ان القانون الدولي يعنى فقط بتنظيم الحقوق والواجبات للدول، وهكذا يمكن تعريف القانون الدولي وفق هذا الاتجاه بأنه: "مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الدول"<sup>5</sup> ، وفي الحقيقة هو نفس التعريف الذي جاء به الفقيه جروسيوس حيث عرفه بأنه: "القانون الذي يحكم العلاقات بين الدول"<sup>6</sup> ، ولقد ركز هذا الفقيه في تعريفه على الدول لان المجتمع الدولي انذاك لم يكن يعرف سوى الدول كأعضاء للمجتمع الدولي.<sup>7</sup>

كما عرفه الفقيه لورانس بأنه: "القواعد القانونية التي توفق بين حريات الدول في علاقاتها بعضها مع الأخرى ، وعرفه ايضا الفقيه اوبنهايم بأنه: "مجموعة القواعد العرفية و الاتفاقية التي تعتبرها الدول ملزمة في علاقاتها المتبادلة".<sup>8</sup> ، وعرفه الفقيه ترايل بأنه: "القانون الذي ينظم العلاقات بين الدول تامة السيادة"، وتقترب تعريفات كل من ابونهايم وروسو وتونكين وجان دويوي من التعريف الذي جاء به القضاء الدولي على اثر

القرار الذي اصدرته محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية اللوتس سنة 1927 تم تعريف القانون الدولي بأنه: " القانون الذي يحكم العلاقات بين الدول المستقلة"، لكن للإشارة فقط اصبح التعريف الكلاسيكي قاصرا امام احتواء واقع دولي جديد لم يعد يعترف فقط بالدولة كشخص وحيد من اشخاص القانون الدولي خاصة مع ظهور اشخاص وكيانات جديدة في المجتمع الدولي غير الدول كالمنظمات الدولية وحركات التحرر مثلا.

### الفرع الثاني: الاتجاه الموضوعي في تعريف القانون الدولي العام

اصحاب الاتجاه الموضوعي اخذوا بعكس الاتجاه الكلاسيكي حيث جعلوا من الفرد الشخص الوحيد للقانون الدولي على اساس انه هو المخاطب بقواعد هذا القانون وهو الذي يملك الإرادة وان الدولة هي محض مجاز وافتراس وخيال ولا وجود للشخصية القانونية للدولة مما يجعلها ليست شخصا من اشخاص القانون الدولي العام، ومن انصار هذا المذهب الفقيه الفرنسي دوجي وغيره من الفقهاء امثال جورج سل وسبيوبولس.

وجهت لهذا الاتجاه مجموعة من الانتقادات اهمها:

- انكار وجود الشخصية القانونية للدولة ومكانتها في المجتمع الدولي.

- هناك اشخاص اخرين اعضاء في المجتمع الدولي وهم مخاطبون بقواعد القانون الدولي غير الدولة

كالمنظمات الدولية والحركات التحررية والاتحادات الدولية والفايكان<sup>9</sup>.

### الفرع الثالث: الاتجاه الحديث في تعريف القانون الدولي العام

يرى اصحاب هذا الاتجاه ان قواعد القانون الدولي تخاطب جميع اشخاص المجتمع الدولي وتحكم سلوكهم في محيط العلاقات الدولية- العلاقة بين الدول و المنظمات الدولية<sup>10</sup> وباقي اشخاص القانون الدولي- وما يبرر كلامهم التطور الذي عرفه القانون الدولي في جميع المجالات ،بحيث اصبحت غاياته اكثر شمولية فتولى تنظيم العلاقات بين اشخاص المجتمع الدولي، الا ان اصحاب هذا الاتجاه انقسموا حول مكانة الدولة ،فهناك من أعطى للدولة المرتبة الاولى بحيث تصبح هي الشخص الرئيس للقانون الدولي ،وعلى هذا الاساس قدم بعض الفقهاء - الاتجاه الحديث- تعريفا للقانون الدولي العام على انه: " مجموعة القواعد القانونية التي تتضمن حقوق وواجبات الدول وغيرها من اشخاص القانون الدولي."<sup>11</sup>

وهناك جانب من الفقه اعتبر الدولة والمنظمات الدولية من اشخاص القانون الدولي دون غيرها من الكيانات الدولية الموجودة و ترك هامشا ضيقا للفرد في هذا المجال، وفي هذا السياق قدموا تعريفا للقانون الدولي على انه : " مجموعة القواعد القانونية التي تطبق في المجال الدولي في العلاقات المتبادلة بين الدول ذات السيادة والمنظمات الدولية، والتي تشكل البعض من تلك القواعد الجزء الخاص بالأفراد، والتي تطبق خلال علاقات الافراد بالمنظمات الدولية. " 12

وعليه يمكن ان نقول ان القانون الدولي العام هو قانون المجتمع الدولي الذي تخاطب قواعده اشخاص القانون الدولي وعلاقاتهم بالأفراد<sup>13</sup>، وبهذا تم تجاوز المفهوم الكلاسيكي الى المفهوم الحديث الذي انتقل من تعريف القانون الدولي من كونه قانون ينظم العلاقات بين الدول فقط الى قانون للمجتمع ككل.

### **المطلب الثاني: تقسيمات القانون الدولي العام**

ان اتساع دائرة المجالات التي يحكمها القانون الدولي العام ادى بالضرورة الى تعدد موضوعاته، مما جعل فروعته التقليدية - التقسيمات الكلاسيكية - عاجزة عن مواكبة التطور الحاصل فيه، لقد اصبح القانون الدولي اليوم اكثر انفتاحا ليشمل مواضيع جديدة، وامتدت تطبيقاته على مجالات اخرى كانت حكرًا في السابق على القانون الداخلي فقط، ولما كان الامر كذلك ظهرت فروع اخرى للقانون الدولي - التقسيمات الحديثة - كنتيجة حتمية لواقع فرض نفسه في محيط القانون الدولي و العلاقات الدولية.

ولدراسة هذا الفرع ارتأينا تقسيمه الى عنصرين بحيث نتناول في الاول التقسيم التقليدي لفروع القانون الدولي، ونخصص الثاني لدراسة التقسيم الحديث لفروع القانون الدولي العام.

### **الفرع الاول : التقسيم التقليدي لفروع القانون الدولي العام**

سنتناول بالدراسة في هذا الجانب مجموعة من الفروع التقليدية للقانون الدولي العام والتي استقر عليها الفقه الدولي وأهمها : قانون التنظيم الدولي، قانون القضاء الدولي، القانون الدولي الاقتصادي، القانون الدولي البحري، القانون الدولي الجوي.

## اولا : قانون التنظيم الدولي:

من بين اهم التعريفات التي جاءت لتبين مفهوم التنظيم الدولي مايلي: " يقصد بالتنظيم الدولي وجود مجموعة من الدول كفيلة بان تصفح بصورة دائمة عن ارادة ذاتية متميزة عن ارادات الدول الاعضاء"<sup>14</sup>، ولقد اشرنا سابقا ان من بين فروع القانون الدولي قانون التنظيم الدولي الذي يضم القواعد التي تحكم انشاء المنظمات الدولية ونشاطها وأجهزتها وماتعلق بشؤونها وتعدد وسائلها في تحقيق الاهداف التي تنشأ من اجلها والعلاقة القانونية بين المنظمات الدولية و الدول.<sup>15</sup>

## ثانيا : قانون القضاء الدولي:

ان قواعد هذا القانون هذا القانون تحدد طبيعة المحاكم الدولية وكذا ولايتها القضائية في نظر النزاع ذو الطابع الدولي، كما تشير ايضا الى المحاكم الدولية صاحبة الاختصاص الموضوعي والقواعد الاجرائية الواجب اتباعها قبل وأثناء وبعد المحاكمة وتتص على النصوص التي تطبقها المحكمة على الدعوى المقدمة إليها<sup>16</sup>، كما تحدد ايضا تشكيل هيئة المحكمة وحقوق اطراف النزاع، دون ان ننسى ان قانون القضاء الدولي ينص في قواعده على مختلف الضمانات التي توفرها المحكمة لضمان نزاهة واستقلالية القضاء وتحقيق العدالة ومبدأ المساواة.

## ثالثا: القانون الدولي الاقتصادي:

هو قانون حديث النشأة نسبيا رغم ان موضوعاته لا تتسم بهذه الخاصية، لقد عرفه الاستاذ : Paul Reuter على انه:" جزء من القانون الدولي الذي يهدف الى تنظيم الجوانب القانونية الخاصة بالإنتاج والاستهلاك وتداول الثروات."<sup>17</sup> وهذا تعريف واسع .

اما بعض الفقهاء فقد عرفوا القانون الدولي الاقتصادي على انه:" احد فروع القانون الدولي الذي ينظم من ناحية انتقال عناصر الانتاج المختلفة ذات المصدر الخارجي الى اقاليم الدول ومن ناحية اخرى المعاملات الدولية الواردة على الممتلكات والخدمات ورؤوس الاموال." رغم ان هذا التعريف نجح في تحديد المواضيع التي تدخل في نطاق القانون الدولي الاقتصادي، الا ان ما يعاب عليه هو عدم تحديده لأشخاص هذا القانون، فحسب هذا التعريف تدخل ضمن نطاق هذا القانون انتقال عناصر الانتاج التي يقوم بها الأفراد، وهذا غير صحيح لان هذه الاخيرة تدخل في نطاق القانون الدولي الخاص الذي يهتم بالعلاقات الاقتصادية الدولية الخاصة<sup>18</sup>.

## رابعاً: القانون الدولي البحري:

يضم هذا الفرع من القانون الدولي القواعد الخاصة بالمسائل القانونية المتعلقة بالبحار ومنها: ما تعلق بمسائل النقل البحري واستغلال الموارد الطبيعية للبحار، الوضع القانوني للبحار ومدى سيادة الدول عليها، بدأ هذا الفرع من القانون الدولي بالتشكل تدريجياً بعد تطور المعرفة العلمية بالقضايا البيئية كتحد جديد وتعدد المنازعات ذات الطبيعة البحرية وصعوبة فضها بالطرق الودية.<sup>19</sup>

## خامساً: القانون الدولي الجوي:

يهتم هذا الفرع من القانون الدولي بتلك القواعد الخاصة باستعمال الفضاء الجوي لأغراض المواصلات الدولية ودور المنظمات الدولية في التوفيق بين المصلحة الدولية ومصلحة المجتمع.<sup>20</sup>

## سادساً: القانون الدولي الجنائي :

من بين التعاريف الحديثة لهذا الفرع من القانون الدولي أنه: " هو ذلك الفرع من القانون الدولي الذي يهتم بتحديد الجرائم الدولية وبيان أركانها وعقوبتها وكيفية إجراء المحاكمات عنها"<sup>21</sup>

## الفرع الثاني : التقسيم الحديث لفرع القانون الدولي العام

هذه الفروع تضاف الى الفروع السابقة الذكر، سنحاول ذكرها على سبيل المثال لا الحصر في النقاط الآتية على التوالي.

## اولاً: القانون الدولي لحقوق الانسان:

يعرف القانون الدولي لحقوق الإنسان بأنه: " مجموعة القواعد والمبادئ المصممة من أجل احترام كرامة الافراد والشعوب في زمن السلم، وجزئياً في وقت الحرب."<sup>22</sup>، ابتكر تعبير القانون الدولي لحقوق الانسان حديثاً، ونشأ وتطور في حظيرة منظمة الامم المتحدة، كتعبير عن الاتفاقيات و الاعلانات المنظمة لحقوق الافراد ومتطلبات حمايتهم تجاه الدولة التي يحملون جنسيتها، هذا الفرع من القانون الدولي تطبق نصوصه في وقت السلم او في غير حالة النزاعات المسلحة<sup>23</sup>.

لقد دونت الامم المتحدة هذا القانون في مجموعة من الاتفاقيات الدولية من بينها: اتفاقية منع جريمة الإبادة، الاتفاقية الخاصة بوضع ألاجئين، البروتوكول الخاص بوضع ألاجئين الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع اشكال

التمييز العنصري، اتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة، اتفاقية حقوق الطفل، البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية.<sup>24</sup>

### ثانيا : القانون الدولي الانساني:

يعرف القانون الدولي الانساني بأنه: " مجموعة المبادئ و القواعد التي تحد من استخدام العنف اثناء المنازعات المسلحة او من الاثار الناجمة عن الحرب تجاه الانسان عامة."<sup>25</sup>، فهو فرع من فروع القانون الدولي العام لحقوق الانسان غرضه حماية الاشخاص المتضررين في حالة نزاع مسلح، كحماية الممتلكات والأموال التي ليست لها علاقة بالعمليات العسكرية، وهو يسعى الى حماية السكان غير المشتركين بصورة مباشرة او الذين كفوا عن الاشتراك في النزاعات المسلحة مثل الجرحى والغرقى واسرى الحرب.

### ثالثا : القانون الدولي للبيئة:

يقوم القانون الدولي على مجموعة من القواعد التي تجد مصدرها الاساسي في الاتفاقيات الدولية، والعرف الدولي ، والمبادئ العامة للقانون، وقرارات المنظمات الدولية، وأحكام المحاكم الدولية في مجال حماية البيئة و في مجال تحديد المسؤولية الدولية عن اضرار تلوث البيئة<sup>26</sup>، وعلى هذا الاساس يمكن تعريف القانون الدولي العام بأنه: " فرع القانون الدولي العام الذي يشتمل على مجموعة القواعد القانونية (الاتفاقية والعرفية) التي تنظم وتضبط سلوك اشخاص المجتمع الدولي، بهدف حماية البيئة الانسانية، من ماء وهواء وتربة، وايوجد بها من حيوانات او اسماك او طيور او معادن، وذلك من المخاطر الناشئة عن التقدم العلمي والصناعي والتكنولوجي."<sup>27</sup>

وقد تعددت الاصطلاحات التي اطلقت على القانون الدولي للبيئة<sup>28</sup> ، ومن هنا تعددت تعريفات القانون الدولي للبيئة، ولذا عرفه بعض الفقهاء بأنه: " مجموعة مبادئ القانون الدولي العام التي تنظم نشاط الدول في مجال منع وتقليل الاضرار المختلفة الناتجة عن مصادر مختلفة للمحيط البيئي."<sup>29</sup> ، بينما عرفه اخرون بانه: "مجموعة القواعد القانونية الدولية العرفية والاتفاقية المتفق عليها بين الدول للمحافظة على البيئة من التلوث."<sup>30</sup> ، وآيا كان فان القانون الدولي للبيئة مازال يفتقد الى اليات جديدة لحماية البيئة من جميع المخاطر البيئية وتفعيل مبدأ الملوث هو الدافع<sup>31</sup> في اطار الزام المتسبب في الضرر بإصلاحه<sup>32</sup> او التعويض عنه وهذا تطبيقا للمبادئ العام للقانون ، كذلك تحمل الاعباء و التمويل.<sup>33</sup>

## رابعاً: القانون الدولي للعمل:

لم يوجد القانون الدولي للعمل من فراغ بل ظهر بشكل تدريجي نتيجة تعاقب مجموعة من الاحداث ادت بتدخلها الى ترسخ قناعة لدى الحكومات بضرورة الالتفاتة الى الازواض الاجتماعية للعمال وتحسينها من اجل ضمان العدالة الاجتماعية وتحقيق الامن الاجتماعي عرف بعض الفقهاء هذا الفرع من القانون الدولي العام بأنه: " مجموعة من المبادئ والقواعد القانونية التي تلزم الدول بتنظيم الروابط القانونية القائمة بين طرفي علاقة العمل".<sup>34</sup> ، ويقصد به ايضا: " القواعد القانونية التي تهدف الى توحيد المعايير الدولية للعمل." ، ودعت الحاجة الى هذا القانون من اجل تشجيع السلطات المختصة في كل الدول على اعداد تشريعات تكفل الحقوق الاساسية للعمال.

القانون الدولي للعمل كاصطلاح له معنيين اولهما، يتعلق بجانب من قواعد القانون الدولي العام الذي ينظم العلاقات الدولية في قانون العمل، ويضم هذا النوع من القواعد، الاتفاقات الثنائية او الجماعية في مجال العمل. وثانيهما ينصرف الى مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الوجوه الدولية لقانون العمل النافذ في دولة معينة.<sup>35</sup>

## خامساً : القانون الدولي للتنمية:

هذا الفرع من القانون تهدف قواعده الى تحقيق قدر مناسب من التوازن في معدلات النمو فيما بين الدول المختلفة ومحاولة تصحيح الاختلال في التوازن في اطار العلاقات الاقتصادية الدولية لصالح النهوض بقضايا التنمية.<sup>36</sup>

## سادساً : القانون الدولي للاجئين:

قواعد هذا الفرع من القانون الدولي العام تنص على تحديد المركز القانوني للاجئ، ابتداء بتعريف اللاجئين ومرورا بتحديد الشروط الواجب توفرها فيه حتى يحصل على الاعتراف له دوليا بهذا الوصف وانتهاء بحقوق اللاجئين و الالتزامات الملقاة على عاتقه في مواجهة دولة الملجأ ومسؤوليتها في التقيد بنصوص القانون الدولي للاجئين.

## المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي العام

لقد اثارت الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي العام جدلا واسعا لا سيما حول صفتها القانونية بين اتجاه مؤيد وآخر منكر، وهذا في الحقيقة يرجع الى خصوصية هذا القانون من جهة والى تلك المقارنة التي وقع فيها الكثير من الباحثين بين القانون الداخلي و القانون الدولي عندما يثار التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذا الاخير وكذا حول الاساس الذي تستمد منه هذه القواعد قوتها الالزامية، هذا ما سوف نلقي عليه الضوء في هذا المبحث.

### المطلب الأول الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام

تحديد الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي الى الحديث عن تلك الخصائص التي تتصف بها قواعد القانون الداخلي مثل: وجود سلطة تشريعية تسن القوانين، وجود جزاء يضمن حمايتها في حال مخالفتها ، وجود سلطة قضائية او جهاز قضائي يضطلع بمهمة كفالة تطبيق قواعده، وهذا هو ما سبب كل الجدل الفقهي الحاصل حول الصفة القانونية بين اتجاه منكر وآخر مؤيد.

### الفرع الأول: الرأي المنكر للصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام

هذا الجانب من الفقه انكر الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام وشككوا في القوة الملزمة لقواعده لعدة اعتبارات من بينها: ان المجتمع الدولي هو مجتمع افقي يستبعد أي تنظيم اعلى من الدول، وكون قواعد القانون الدولي العام لا تتوافر فيها خصائص القاعدة القانونية و التي اهمها توقيع الجزاء على من يخالفها، وعدم وجود اجهزة تزود بها عادة كل السلطة صاحبة القرار حتى تضمن احترام النظام داخل المجتمع.

ومن بين الفقهاء الذين اخذوا بهذا الرأي الفقيه اوستن والفقيه اودلف والفقيه هيجل على اساس انعدام السلطة التشريعية وعدم وجود جزاء، وغياب القضاء، وبالتالي فان قواعد القانون الدولي العام هي مجرد قواعد مصدرها التراضي الصريح او الضمني للدول، مما يجعل الدول هي التي تساهم مباشرة في انشاء هذه القواعد - القانون الدولي العام - وهي المخاطبة بها في نفس الوقت<sup>37</sup>.

ان المسار الطبيعي لوجود اية قاعدة قانونية في اي مجتمع من المجتمعات هو السلطة التشريعية ، الا ان القاعدة القانونية الدولية تفتقد لهذا الأمر، لهذا يرى جانب من الفقهاء ان غياب المشرع الدولي يجعل العلاقات الدولية في الحقيقة تقوم على القوة ، وحتى مع وجود معاهدات بين الدول فهي لا تشكل قواعد مستقرة، اذ يمكن للقوة ذاتها ان تؤدي الى انتهاء تلك المعاهدات مادام مصدرها الدول وليس من وضعها هو المشرع الدولي.

وهنا من الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه اوستن من يعتبر قواعد القانون الدولي مجرد اخلاق دولية او افكار ومشاعر سياسية بين الامم<sup>38</sup>، وعلى هذا الاساس لا يترتب على مخالفتها مسؤولية قانونية وإنما فقط مسؤولية ادبية على عكس قواعد القانون الداخلي ( القانون الوطني).

يعتبر الجزاء خاصة من خصائص القاعدة القانونية باعتباره ضمانه تحول دون خرقها او عدم احترامها ، ولهذا اثير النقاش حول طبيعة قواعد القانون الدولي ومدى تمتعها او اقترانها بالجزاء، وهنا اتضح ان هذه الخاصية غير موجودة ولا يمكن توقيع الجزاء على من يخالف قواعد القانون الدولي، ومادام عدم الامتثال لقواعد القانون الدولي لا يترتب عليه الجزاء فلا يمكن الحديث اطلاقا عن وجود هذا القانون، لكن القوانين الداخلية - الوطنية- كل قواعدا مقترنة بجزاء مما يفرض على المخاطبين بها احترامه و الامتثال لأحكامها وهذا الامر غير موجود كما تطرقنا اليه سابقا في المجتمع الدولي<sup>39</sup>.

كما يفتقر المجتمع الدولي لسلطة قضائية تضطلع بمهمة السهر على تطبيق قواعد القانون الدولي وضمان تنفيذها على جميع الدول، وحتى مع وجود جهاز قضائي دولي ممثلا في محكمة العدل الدولية الا انها الاحكام الصادرة منها ليست ملزمة للدول هذا من جهة، ضف الى ذلك ان اللجوء اليها بغرض فض النزاع او الخصومة بين الدول اختياري وليس اجباري من جهة اخرى وهذا على عكس السلطة القضائية الداخلية - الوطنية-<sup>40</sup>.

### الفرع الثاني : الرأي المؤيد للصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام

يرى اصحاب هذا الرأي ان وجود القاعدة القانونية ليسا مرتببا بالضرورة بوجود السلطة التشريعية حتى نقر بالصفة القانونية لقاعدة ما او غير ذلك، وهذا ما يصدقه الواقع لكون وجود القاعدة القانونية مستقل تماما عن وجود السلطة التشريعية، اذا اخذنا على سبيل المثال هناك بعض القواعد القانونية الموجودة قبل وجود المشرع

نفسه وهي القواعد القانونية التي مصدرها العرف الدولي<sup>41</sup>، من المجحف في حق قواعد القانون الدولي ونحن بصدد الحديث عن صفتها القانونية ان نربط بين القاعدة القانونية وضرورة صدورها عن سلطة تشريعية اذ يعد هذا خلطا بين القانون و التشريع وعموما فمسألة تدوين او كتابة القاعدة القانونية ليست الا اجراء لاحقا على وجودها ، هناك ايضا قواعد قانونية داخلية - وطنية- كثيرة ملزمة مصدرها العرف لا يمكن انكار صفتها القانونية بحجة عدم صدورها عن سلطة تشريعية، كما هناك قواعد قانونية عرفية تم تدوينها لتصبح تشريعا فيما بعد.

ان ربط وجود القاعدة القانونية بوجود الجزاء في حقيقة الامر ليس صحيحا لان هذا الاخير لا يدخل في تكوين القاعدة القانونية اصلا بل يعد فقط ضمانا تكفل فعاليتها وحمايتها من العبث بها الا انه ليس شرطا لوجودها، ولهذا لا يعد الجزاء معيار يعتد به في دراسة الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام اذ ان انعدام او ضعف الجزاء لا ينفي وجود أي قاعدة قانونية ولا يعد عيبا فيها، كما ان القوانين الداخلية مع وجود الجزاء فيها الا انها لم تحقق الغاية المرجوة منها فمثلا قانون العقوبات لم يمنع الجزاء الذي يصحب قواعده ( الاكراه البدني ، الغرامات ) وقوع الجرائم في المجتمعات او الوقاية من حدوثها.

ان قواعد القانون الدولي ليست خالية من الجزاء وان كان هذا الخير ذو طبيعة خاصة تختلف عن ماهو عليه في القوانين الداخلية، لذا تتعدد وتتنوع صور الجزاء في القانون الدولي العام فهناك الجزاءات السياسية و الاقتصادية وحتى العسكرية<sup>42</sup>، وقد تصل الجزاءات الى حد الحرب او فصل الدولة من عضويتها في المنظمات الدولية او المقاطعة الاقتصادية.

### **المطلب الثاني : أساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام**

لقد ادى الجدل الفقهي حول الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي العام الى فتح النقاش كذلك حول القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام وأساسها، مما ادى الى جدل فقهي واسع بين الفقهاء تكلم في الاخير عن وجود مدرستين اساسيتين هما : المدرسة الارادية والمدرسة الموضوعية.

## الفرع الاول : المذهب الارادي ( المدرسة الوضعية التقليدية)

نشأت المدرسة الارادية مع نهاية القرن 19، وهي ترى بأنه لا يمكن ان يكون ثمة تكوين للقاعدة القانونية الدولية خارج ارادة الدول و مبادرة الشخص الدولي.

اشار هذا الاتجاه الى ان الارادة الانسانية هي التي تخلق القانون وتخضع له في نفس الوقت، فالقانون مرتبط ارتباطا فعليا وضروريا بالارادة سواء كانت منفردة او جماعية، جعل انصار هذا المذهب من ارادة الدول الصريحة<sup>43</sup> او الضمنية اساسا للالتزام بقواعد القانون الدولي العام، فالقانون الداخلي هو وليد الارادة المنفردة للدولة، والقانون الدولي العام هو وليد الارادة الجماعية للدول.

لقد انقسم اصحاب هذا الاتجاه الى نظريتين أساسيتين الاولى هي نظرية الارادة المنفردة او نظرية التقييد الذاتي والثانية تعرف باسم نظرية اندماج الارادات او نظرية الارادة المشتركة.

### اولا : نظرية التقييد الذاتي ( الارادة المنفردة ) *théorie l'auto – limitation*

هذه النظرية مستوحاة من فلسفة الالمانى هيجل ،ودافع عنها الفقيهان الالمانيان اهرنج ويلنيك، ومؤداها ان الدولة ذات السيادة لا يمكن ان تخضع الى ارادة اعلى من إرادتها ومن ثم لا يمكن اخضاعها الى سلطة اعلى منها، لأنها تفقد بذلك اعتبارها و كيانها، مما يعني ان اساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام يرجع الى ارادة الدولة نفسها، و الدولة هي التي تقيد ارادتها بأحكام القانون الدولي العام من خلال ما تنشاه من علاقات مع الدول الاخرى<sup>44</sup>.

يترتب على هذه النظرية مجموعة من النتائج اهمها:

- ✓ الدولة لها الحرية المطلقة في ان تقيد نفسها او لا تقيدها باي التزام من الالتزامات الدولية.<sup>45</sup>
- ✓ الدولة لها ان تعدل بإرادتها المنفردة متى شاءت من القيود التي اوردها على ارادتها دون الالتزام بأحكام القانون الدولي العام.

ومن الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية مايلي:

- ✓ الأخذ بهذه النظرية على اطلاقها من شأنه اشاعة الفوضى بين الدول لان الدولة تخلق القاعدة القانونية بإرادتها المنفردة ولكنها سرعان ما تتحلل منها اذا ما تعارضت مع مصالحها.
- ✓ تؤدي الى عدم استقرار الاوضاع القانونية في المجتمع الدولي، وذلك لان بإمكان اية دولة ان لا تلتزم بقواعد القانون الدولي بمجرد عزمها عدم التقيد بها.
- ✓ تجعل القانون يستمد صفته الالزامية من ارادة الاشخاص الذين يخضعون له، بينما مهمته الاساسية هي تقييد هذه الارادة.

### théorie de la Fusion des volontés

### ثانيا : نظرية اندماج الارادات

صاحب هذه النظرية هو الفقيه الالمانى ترييبيل (Triepel) ، صاغها في نهاية القرن التاسع عشر، وهي تقوم على اعتبار ارادة الدول هي الاساس الذي تستمد منه قواعد القانون الدولي صفة الالزام ذلك لعدم وجود سلطة عليا في المجتمع الدولي تقوم بوضع هذه القواعد و الزام الدول بالخضوع لها، مما يعني ان اساس القوة الملزمة للقانون الدولي العام هو اندماج الارادات المشتركة للدول، وليست الارادة المنفردة، وقد يكون التعبير عن هذه الارادة اما صريحا كالاتفاقيات الدولية او ضمنيا كالعرف الدولي.<sup>46</sup>

وجهت لهذه النظرية مجموعة من الانتقادات هي الاخرى منها:

- ✓ اذا كان اساس الزامية قواعد القانون الدولي العام و الالتزام بها مبنيا على ارادة الدول المشتركة، فهل هناك ما يمنع الدول التي ساهمت في تكوين هذه القواعد من عدم احترامها و التقيد بها متى ارادت<sup>47</sup>.
- ✓ هناك اشخاص و كائنات قانونية اخرى غير الدول تلعب دورا بارزا على الصعيد الدولي.
- ✓ ان فكرة الارادة المشتركة لا يمكن ان تفسر التزام الدول التي انضمت حديثا الى الجماعة الدولية بقواعد القانون الدولي الناشئة عن هذه الارادة التي لم تسهم في وجودها، وعليه كيف يمكن تفسير التزام الدول حديثة الاستقلال و هي جزء من الجماعة الدولية بقواعد القانون الدولي العام وهي لم تتفق مع الدول الاخرى بشأنها- لم تكن موجودة بحكم خضوعها للاستعمار - ولم تشارك بإرادتها مع باقي ارادات الدول في انشاء هذه القواعد الدولية، و هذه الاخيرة كانت موجودة قبل استقلالها<sup>48</sup>.

وعليه فان هذه النظرية لم تستطع تفسير اساس التزام الدول بقواعد القانون الدولي خاصة في ظل عدم وجود اي مانع يحول دون تحلل الدول من الارادة الجماعية في اي وقت شاءت اذا رأت مصلحة في ذلك.<sup>49</sup>

## الفرع الثاني : المذهب الموضوعي La doctrine objectiviste

يؤسس هذا الاتجاه على نقيض الاتجاه السابق، حيث يرى اصحابه ان القوة الالزامية للقانون الدولي تعود الى عناصر خارجة عن الإرادة، وان هذه العناصر هي لوحدها من تقرر وجود القاعدة القانونية و مدى الالتزام بها وقد اختلف انصار هذا الاتجاه الى عدة نظريات في تفسير تلك العناصر او العوامل الخارجية.

### أولاً: النظرية المجردة للقانون ( المدرسة النمساوية ) *théorie pure du droit*

تسمى هذه النظرية ايضا بنظرية تدرج القوانين، من روادها هذه الفقيهان كلسن و فردروس، ومؤداها ان اساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي هي القاعدة القانونية في حد ذاتها، ولا ترجع الى ارادة الدول، وان لكل نظام قانوني قاعدة اساسية تنظم احكامه وتستمد منها هذه الاحكام قوتها الالزامية<sup>50</sup>، وبناء على هذا فان هذه النظرية تقوم على اعتبار كل تنظيم قانوني يستند الى هرم من القواعد، اي ان كل قاعدة قانونية تستند الى قاعدة اسمى و اعلى منها حتى نصل الى قاعدة اساسية، بمعنى ان اساس كل قاعدة من القواعد يرجع الى وجود القاعدة القانونية التي تعلوها في الهرم القانوني وتستمد منها قوتها الملزمة.

وفقا لأصحاب هذا الاتجاه فان القواعد القانونية ليست كلها على نفس الدرجة فمنها الادنى ومنها الأعلى، فكل قاعدة تستمد قوتها الالزامية من القاعدة التي تعلوها حتى نصل الى القاعدة الاعلى و

الاخيرة التي تسود جميع القواعد الاخرى وهي قاعدة قدسية الاتفاق و الوفاء بالعهد وتعتبر هي الاساس الحقيقي لكل قواعد القانون الوضعي.<sup>51</sup>

فمثلا قواعد القانون التجاري تستند الى دستور الدولة، وهذا الدستور يستند بدوره الى القانون الدولي، وهكذا تتدرج القواعد القانونية حتى تصل في النظام الهرمي الى قاعدة اساسية افتراضية تعلو جميع القواعد الاخرى وتكسبها قوتها الالزامية، وهذه القاعدة الاساسية حسب راي انصار هذه النظرية هي قدسية الاتفاق والوفاء بالعهد كما اشرنا سابقا.

وهناك من الفقهاء من قال ان الاتفاق الدولي يستمد قوته الملزمة من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين pacta sunt servand<sup>52</sup>، وان هذه القاعدة هي التي تستمد منه سائر فروع القانون قوتها الملزمة، بما فيها القانون الدولي الذي تكون له الاولوية في التطبيق في حال تعارض قواعد مع باقي القواعد القانونية الاخرى<sup>53</sup>.

لقد وجهت عدة انتقادات لهذه النظرية نذكر منها مايلي:

✓ انها تقوم على الخيال و الافتراض الغير قابل للإثبات<sup>54</sup>

✓ تحدثت فقط عن المصادر الاتفاقية دون غيره من المصادر الاخرى

✓ لم يبين اصحاب هذا النظرية اساس الالتزام بالنسبة للقاعدة الاصلية (قاعدة الوفاء بالعهود)<sup>55</sup> التي تأتي في قمة النظام الهرمي، بمعنى انه لم يتم تحديد المصدر الذي تستمد منه القاعدة الاساسية وجودها وقوتها الالزامية

✓ ان اخذ بعض الفقهاء في هذه النظرية بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين في حقيقة الامر لا يكتمل الا اذا بالاستناد الى مبادئ اخرى كالعدالة وحسن النية وغيرها

## ثانيا: النظرية الاجتماعية La théorie de l'école sociologique

يتزعم هذه النظرية كل من الفقيهان "ديجي" و "جورج سل" ، وقد انكر الفقيه ديغي على الدولة صفة السيادة وصفة الارادة المنشاة لقواعد القانون وفكرة الشخصية المعنوية، حيث يرى ان الدولة ليست الا مجموعة من الافراد الطبيعيين و الشخصية القانونية لا تثبت الا لهؤلاء الافراد سواء على المستوى الدولي او الداخلي<sup>56</sup>، اما القانون بالنسبة اليه ليس من ارادة الدولة لان وجوده سبق وجود الدولة وهو اعلى منها، والقانون في الحقيقة ماهو الا القانون الموضوعي المعبر عن ضرورات التضامن الاجتماعي، وعلى هذا الاساس فان القانون يستمد قوته الالزامية من ضرورات التضامن الاجتماعي، اي تتبع من شعور افراد مختلف الجماعات بالتضامن الذي يربط بين افراد كل جماعة، وعلى هذا الاساس تأتي قواعد القانون الدولي العام وليدة احتياجات المجتمع الدولي اقتناعا من اعضائه باهمية هذه القواعد لاستقرار الحياة الدولية واستمرارها<sup>57</sup>.

اما الفقيه جورج سل يرى ان اساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي ترجع الى فكرة الحدث الاجتماعي، لان القانون هو وليد العلاقات الاجتماعية، كما يرى ان القانون هو تلك القيود التي تفرض نفسها على الافراد بحكم قيام علاقات بينهم لعيشهم في مجتمع واحد وهي التي تولد التضامن بين افراده، تتحول هذه القيود فيما بعد الى قواعد

قانونية وتكتسب صفة الالتزام من شعور افراد المجتمع بضرورة الخضوع لها وإتباعها حتى تحصل في النهاية غاية المجتمع في المحافظة على وجوده وتطوره.

لقد تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات نكر منها مايلي:

✓ الاساس الذي تقدمه هذه النظرية لوجود القانون والزاميته غامض وناقص، لان الجماعة الانسانية سبقت القانون في الوجود، لذا قد تصلح نظرية الفقيه "جورج سل" لتبرير وجود القانون، لكنها لا تصلح لتفسير اساس قوته الالزامية.

✓ الحدث الاجتماعي ليس لوحده مصدرا للقانون وإنما توجد مصادر اخرى كالاتفاقيات والأعراف الدولية.

✓ ان اساس القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي لا يرجع الى الشعور بأنها ضرورية للمجتمع بقدر ما يعود ذلك الى الخوف من تسليط الجزاء على المخالفين لها.

✓ هذه النظرية انكرت وجود الدولة كشخص من اشخاص القانون الدولي وهذا يخالف ما هو عليه الواقع الدولي، حيث تعد الدولة شخصا من اشخاص القانون الدولي بالإضافة الى كيانات اخرى كالمنظمات الدولية مثلا والحركات التحررية، ويعد الفرد عند كثير من الفقهاء موضوعا من مواضيع القانون الدولي وليس شخصا من اشخاصه كما اشار الى ذلك الفقيه ديجي.

### ثالثا : نظرية القانون الطبيعي

هذه النظرية تقوم على اساس افتراض وجود قواعد طبيعية ازلية مصدرها الطبيعة و تتعلق بالبيئة التي يعيش فيها الانسان،يكشف عنها عقل هذا الاخير وميله الغريزي الى الفضيلة والعدالة والكمال، مع تغير الزمان والمكان تتفاعل هذه القواعد مع بعضها البعض من اجل تحقيق العدالة،

ومن امثلة هذه القواعد: قاعدة حسن النية، قاعدة المساواة و الحق في الدفاع الشرعي ورد العدوان، قاعدة عدم التمييز بين البشر<sup>58</sup>.

وعليه فان قواعد القانون الطبيعي تحوي جميع الحلول لأي مشكلة قد تقع بين الدول، مادامت مستمدة من الطبيعة وما على الدول الا تبني هذه القواعد ووضعها في شكل قانون وضعي لتطبيقه فيما بعد على اي نزاع قد

يثور في محيط العلاقات الدولية، غير ان اصحاب هذه النظرية اخلطوا بين القانون الطبيعي و القواعد الاخلاقية و الدينية<sup>59</sup>.

#### رابعاً : نظريات اخرى في تفسير اساس القوة الالزامية للقانون الدولي العام

هناك نظريات اخرى جاءت لتفسير اساس الزامية قواعد القانون الدولي ، من بينها نظرية المصلحة ونظرية التوازن السياسي، نظرية الحقوق الاساسية، نظرية القوة، النظرية الماركسية، النظرية الاسلامية.

#### 1- النظرية الماركسية

يرى اصحاب هذه النظرية انه يتم تحليل قواعد القانون الدولي من خلال العناصر الاقتصادية و السياسية على ضوء التسليم بوجود حد ادنى من الاتفاق بين ارادات الدول التي تنتمي الى نظامين اقتصاديين مختلفين احدهما اشتراكي و الاخر راسمالي حول المبادئ المشتركة التي تؤلف جوهر التعايش السلمي بينهما، فهذا الحد الادنى المفترض من الاتفاق هو الذي يضي طابع الالزام على قواعد القانون الدولي<sup>60</sup>.

تم انتقاد هذه النظرية على اساس انها جاءت في مرحلة الثنائية القطبية، لكنها لم تعد ملائمة اليوم في ظل الاحادية القطبية، وأصبح اليوم من الصعوبة بمكان الاخذ بها لتفسير اساس الزامية قواعد القانون الدولي.

#### 2- نظرية المصلحة

تتطلق هذه النظرية من واقع العلاقات الدولية المبنية على المصالح المتبادلة بين الدول، اذ يعتبر تامين المصالح اليوم مصدر التزام الدول بالقواعد التي تنظم العلاقات الدولية، والدافع الحقيقي وراء خضوعها لأحكام وقواعد القانون الدولي دون اعطاء اي اهتمام لمحتوى القواعد الدولية.<sup>61</sup>

انتقدت هذه النظرية من حيث ان المصلحة قد تتعارض مع احكام القانون الدولي، مع غياب معيار يحدد المصلحة المشروعة وغير المشروعة، مما يجعل هذه النظرية عاجزة عن تفسير اساس الزامية قواعد القانون الدولي و من الصعب الاخذ بها.

### -3- نظرية القوة

تقوم هذه النظرية على اساس ان الدول تتمتع بالسيادة و الاستقلال مما يؤهلها الى عدم الخضوع لاي سلطة مهما كانت وفي ظل تعارض مصالح الدول فالسبيل الوحيد لإنهاء هذا التعارض هو الحرب او القوة، هذه النظرية في الحقيقة تعبر عن الواقع الدولي اليوم الذي ما انفك يعتمد على منطق القوة، حتى الاتفاقيات المبرمة بين الدول مبنية على القوة نسبيا والقانون الدولي تضعه الدول القوية وتفرض تطبيقه بالقوة على الدول الضعيفة، وعليه اصبحت القوة هي الالية التي على ضوءها يتم صياغة قواعد القانون الدولي العام، حتى وان كانت القوة تجد لها مبررا في محيط العلاقات الدولية والواقع الدولي ، الا انها لا تصلح كمعيار يعتد به في تفسير اساس الزامية قواعد القانون الدولي العام لعدة اسباب اهمها ان قواعد القانون الدولي العام تتبني على عدة اساس سلمية اخرى بعيدة كل البعد عن منطق القوة.<sup>62</sup>

### -4- نظرية الحقوق الاساسية

تعتبر الحقوق الاساسية في هذه النظرية هي المنطلق نحو تفسير الاثر الملزم لقواعد القانون الدولي وهي العامل الذي يوجه ارادات الدول الى خلق قواعد القانون الدولي، وتشمل هذه الحقوق حق المساواة و السيادة، حق البقاء، حق الاختراع، حق الاستقلال، وبذلك تكون الحقوق الاساسية هي التي تدفع ارادة الدول نحو وضع قواعد القانون الدولي.

### -5- النظرية الاسلامية

وفق هذه النظرية فان اساس الزامية قواعد القانون الدولي هو مصادر الشريعة الاسلامية خاصة القران الكريم و السنة النبوية فيما يطلق عليه بالوحي الالهي، اذ يرى اصحاب هذه النظرية ان مصدر القانون الدولي الاسلامي هو قانون طبيعي من نوع خاص<sup>63</sup>، كما يستمد قواعد قوتها الالزامية من مبدأ الوفاء بالعهد مصداق لقوله تعالى: "... وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۗ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا..."<sup>64</sup>، " ذلك ان الوفاء بالعهد امر لا غنى عنه لضبط العلاقات، واعتبره الاسلام من اسباب القوة لكونه اساس الثقة"<sup>65</sup>.

وبعد عرض جميع هذه النظريات نخلص الى القول ان اساس القوة الملزمة للقانون الدولي ترجع الى ارادة الدول الصريحة او الضمنية ورضاها بالخضوع لأحكامه، ولقد جاء في الحكم الذي اصدرته محكمة العدل الدولية الدائمة بتاريخ : 17 ايلول 1927، في قضية اللوتس<sup>66</sup>، ان القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول المستقلة، وان قواعد القانون التي تربط الدول اساسها ارادة هذه الدول، تلك الارادة الحرة المثبتة في الاتفاقيات الدولية او في العرف المجمع عليه الذي يقرر مبادئ قانونية، الغرض منها حكم علاقات الجماعات المستقلة المتعايشة، بقصد التوصل الى تحقيق اهداف مشتركة.

### المبحث الثاني : العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي

تعد هذه المسألة من بين اهم المسائل التي حظيت بنقاش واسع في وسط فقهاء القانون الدولي في محاولة منهم لتحديد طبيعة العلاقة الموجودة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، يكتسي هذا الموضوع اهمية كبيرة في النظام القانوني لاسيما عندما في حالة وجود نزاع بين الدول فيتحجج احد اطراف النزاع بان المسألة موضوع النزاع ينظمها قانونه الداخلي، مما يطرح اشكالا امام القاضي الذي عرض عليه النزاع حول القانون الواجب التطبيق، القانون الدولي ام القانون الوطني.

اصبح من الضروري الخوض في طبيعة العلاقة الموجودة بين القانون الداخلي و القانون الدولي لرفع الاشكال المطروح سابق وإيجاد الحلول الممكنة في مثل تلك المناسبات، في اخر المطاف اثمر الجدل الفقهي بتبلور نظريتان مختلفتان، احدهما تقوم على فكرة ازدواج القانونين بحيث تنكر وجود اية صلة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، وارتكزت النظرية الثانية على فكرة وحدة القانون من خلال الاصرار على وجود صلة وثيقة بين القانونين وتوجب تغليب قواعد احدهما على قواعد الاخر عند التعارض بينهما، كما ذكر بعض الفقهاء نظرية ثالثة هي نظريات التنسيق<sup>67</sup> تتوسط النظرية الاولى و الثانية.

### المطلب الاول : نظرية وحدة القانون ( La théorie Moniste )

من رواد هذه النظرية الفقيه الفرنسي "سال" و الفقيه النمساوي "كلسن"، يرى انصار هذه النظرية ان قواعد القانون الدولي العام وقواعد القانون الداخلي كتلة قانونية واحدة ويندمجان في نظام قانوني واحد يقوم على اساس

الاشتقاق و التبعية المستند الى هرم قانوني واحد<sup>68</sup>، وهما بذلك يشكلان وحدة واحدة، وهما فرعان لنظام قانوني واحد لا ينفصل عن بعضه، و على هذا الاساس القانون الدولي العام ماهو الا جزء من قانون الدولة يختص بتنسيق علاقاتها مع الدول الاخرى، وسلطانه بالنسبة للهيئات الداخلية للدولة كسلطان القانون الداخلي، بل يذهب بعض انصار هذه النظرية الى القول بان القانون الدولي يعتبر هو الجزء الاسمي في قانون الدول<sup>69</sup>.

من بين اهم الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية:

- ✓ انها تخالف التاريخ و الواقع، اذ من الثابت ان كلا القانونين نشا مستقلا عن الاخر و انهما يختلفان من حيث المصدر ومن حيث العلاقات التي ينظمها كل منهما، ومن حيث طبيعة قواعدهما.
- ✓ جميع السلطات داخل الدولة تستمد سلطانها من القانون الداخلي وتنفذ به، والقاضي هنا لا يملك ان يحكم الا وفقا للقانون الداخلي الصادر من دولته، وبالتالي لا يستطيع ان يطبق قواعد القانون الدولي الا في الحدود التي يسمح بها قانونه الوطني.
- ✓ ان تعديل اي قاعدة وطنية لا يكون الا باتباع اجراءات يحددها القانون الداخلي، اي بنفس الاجراءات التي انشأت بمقتضاها القاعدة الوطنية من اجل الالغاء او التعديل.

لقد اختلف انصار هذه النظرية حول من الاسمي القانون الدولي العام ام القانون الداخلي اي من له الاولوية في التطبيق، بمعنى اي القانونين له الاولوية في حالة تعارض قاعدة دولية مع قاعدة داخلية، لان هذه النظرية تقوم على فكرة التدرج القانوني الذي يقضي بضرورة خضوع القاعدة القانونية الادنى مرتبة في السلم القانوني الى القاعدة التي تعلوها، وظهر هنا اتجاهين يرى الاول سمو القانون الداخلي على القانون الدولي عند التعارض بينهما، ويرى الاتجاه الثاني اولوية تطبيق القانون الدولي على القانون الداخلي، بينما يرى اغلبية فقهاء القانون الدولي بان قواعد القانون الدولي العام هي الاعلى درجة من قواعد القانون الداخلي في حالة التعارض بينهما بحيث تكون الغلبة و الاولوية للقاعدة الدولية عند التطبيق وهذا امعلا لمبدأ افضلية قواعد القانون الدولي عن قواعد القانون الداخلي<sup>70</sup>.

## الاتجاه الأول : الوحدة مع سمو القانون الداخلي على القانون الدولي

يقوم هذا الاتجاه على فكر الفقيه الالمانى "هيجل" القائل بان القانون الدولي ليس سوى مجموعة التزامات اتفاقية مستمدة من الدساتير الداخلية للدول<sup>71</sup> ، يذهب انصار هذا الاتجاه الى القول بسمو القانون الداخلي على القانون الدولي العام عند حدوث تعارض بينهما، مع القول دائما بأنهما ينتميان الى نظام قانوني واحد، ويرجع السبب في ذلك الى ان دستور الدولة هو الذي يحدد اختصاصاتها على الصعيدين الداخلي و الخارجي، كما انه هو الذي يحدد السلطات المختصة في ابرام المعاهدات باسم الدولة، وهكذا فان القانون الدولي العام يتفرع عن القانون الداخلي.

كما ان الدولة وفق ما تتمتع به من سيادة مطلقة وإرادة ذاتية تمتنع عن الخضوع لارادة اخرى، وبالتالي لايمكن خضوعها لاي قانون اخر او اية سلطة عليا غير سلطتها وهنا لايمكن لها ان تلتزم الا بقانونها الداخلي، بحيث لا يتصور تبعيتها لسلطة اخرى غير سلطتها<sup>72</sup>، كما ان القانون في نظر اي دولة مهما كان ان لم تعترف به صراحة عن طريق وضعه و النص عليه في نصوص قوانينها الداخلية ليس يصبح واقعا ولا يتم الالتزام بأحكامه.

ومن بين الانتقادات التي وجهت الاتجاه ما يلي:

✓ هذا الاتجاه ان استطاع ان يفسر الاساس الملزم للمعاهدات الدولية باعتبارها تستند في قوتها الملزمة الى دستور الدولة، فانه يبقى عاجزا عن تفسير التزام الدولة بغير ذلك من القواعد القانونية الدولية وخاصة العرفية منها.

✓ لو صح ان الالتزامات الدولية تستند الى احكام دستور الدولة، لبقى نفاذها خاضعا لنفاذ الدستور، بحيث يؤدي كل تعديل او الغاء للدستور الى تعديل او الغاء لهذه الالتزامات، وهذا بخلاف ما هو عليه واقع العمل الدولي.

✓ فكرة اشتقاق او تبعية قواعد القانون الدولي للقانون الداخلي غير مقبولة، لان هذا الامر يلغي كل خصائص و مميزات القانون الدولي، كمرونة قواعده وارتكازها على جانب السلوك وكذا افتقارها للطابع

الاجرائي المحض وقابليتها للتطور المستمر، والتي تظل في كافة الاحوال مختلفة ع قواعد القانون الدولي<sup>73</sup>.

### الاتجاه الثاني : الوحدة مع سمو القانون الدولي على القانون الداخلي

يرى انصار هذا الاتجاه انه في حالة وجود تعارض بين القانون الدولي والقانون الداخلي فان قواعد القانون الدولي هي التي تسود وتعلوا على قواعد القانون الداخلي، ويرجع ذلك الى ان القانون الدولي هو الاصل، ويشبه انصار هذا الاتجاه العلاقة بين القانونين بالعلاقة بين القانون الفيدرالي وقانون احدى الولايات في الدولة الفدرالية حيث تكون الغلبة للقانون الدولي عند حدوث تعارض بينهما.

ذهب كل من الفقيه " دوجي " و الفقيه " كينز " الى القول بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي، وعليه فان القانون الداخلي ينبثق عن القانون الدولي ومشتق منه حيث ياتي هذا الاخير في قمة التسلسل الهرمي، ولذلك فان الدول عندما تطبق قوانينها الداخلية فهي تمارس اختصاصا دوليا حددته لها قواعد القانون الدولي.

وفي هذا السياق، فقد عرفت مسالة اسبقية تطبيق قواعد القانون الدولي على القانون الداخلي جدلا كبيرا وخلافا في الفقه و العمل الدوليين، الا ان تمكن القضاء الدولي من حسمه في جملة من القضايا<sup>74</sup> ، ثم استقر في العمل و الفقه الدوليين\* ، ولم يعد يثير في القانون الدولي المعاصر اشكالية تذكر، وبات على الدول ان تسوي من تشريعها الوطني بما يناسب احكام القانون الدولي والا كانت عرضة لتحمل المسؤولية الدولية.

و من بين الانتقادات التي وجهت لهذا الاتجاه مايلي:

• ان القول بان القانون الداخلي يتفرع عن القانون الدولي لا ينسجم مع المنطق التاريخي وغير صحيح لان القانون الداخلي اسبق في الوجود من القانون الدولي.

وكخلاصة لما تقدم يعد هذا الاتجاه - الوحدة مع سمو القانون الدولي على القانون الداخلي - من مدرسة الوحدة الاتجاه الراجح، ويؤيده اغلبية الفقهاء، حيث تبقى لقواعد القانون الدولي الاولوية في التطبيق على قواعد القانون الداخلي عند حدوث تعارض بينهما\* .

يرى انصار هذه النظرية ومنهم الفقيه الايطالي " انزيلوتي " و الفقيه الالمانى " تريبل " ان القانون الدولي و القانون الداخلي نظامان منفصلان انفصالا تاما، وان القانون الداخلي مستقل تماما عن القانون الدولي و العكس صحيح<sup>75</sup> ، بحيث لكل قانون موضوعاته الخاصة و مصادره المستقلة، ونطاقه الخاص، وأجهزته القضائية الخاصة به.

يتند استقلال القانون الدولي عن القانون الداخلي الى عدة اعتبارات من بينها اختلاف مصادرها، والأساس الذي يرتكز ان عليه، والمواضيع التي ينظمها، ومنها الاختلاق في الهيئات المنوطة بالإشراف على تطبيق قواعد كلا منهما، واختلاف الجزاء المترتب على مخالفة قواعدهما.

### اولا : عدم خضوع احد القانونين للآخر

يذهب انصار هذه النظرية الى استقلال القانون الدولي عن القانون الداخلي ومن ثم لايجوز باي حال من الاحوال دمج احدهما في الاخر، ومن بين حجج هؤلاء في هذه المسألة:

✓ ان مصادر القانون الدولي تختلف عن مصادر القانون الداخلي، فالاول مصدره ارادة الدول اي يصدر عن اتفاق بين شخصين او اكثر من اشخاص القانون الدولي وبرضا جميع الدول - لان هذه الاخيرة هي التي تشرع بموجب المعاهدات الدولية -<sup>76</sup> والشكل الذي تصب فيه قواعده، اما الثاني فمصدره الارادة المنفردة للدولة او اجهزتها وبصدر عن السلطة العليا فيها.

✓ اختلاف اشخاص القانون الدولي والقانون الداخلي، ومن ثم اختلاف المخاطبين بقواعدهما.  
✓ تباين مواضيع القانونين، بحيث ينظم القانون الدولي علاقات الدول فيما بينها او مع باقي اشخاص القانون الدولي ( كالمنظمات الدولية مثلا)، في حين تنظم قواعد القانون الداخلي فقط علاقة الدولة مع الافراد الذين يحملون جنسيتها (قواعد القانون العام)، او بين هؤلاء الافراد مع بعضهم البعض ( قواعد القانون الخاص).

✓ اختلاف هيكل القانون الدولي عن هيكل القانون الداخلي او البناء القانوني لكل منهما، فمثلا هيكل القانون الداخلي يستدعي فرض احترام قواعده وجود عدة هيئات من اجل تحقيق هذا الهدف ( المحاكم، السلطة التنفيذية) ف جهاز القضاء الداخلي يضطلع بدور تطبيق احكام القانون وتفسيرها وفرض الجزاء على المخالفين لها، اما هيكل القانون الدولي العام يفتقر الى مثل هذه الهيئات، فما زال القانون الدولي في طور الاعداد و البناء والتطور<sup>77</sup> ، لهذا تتولى محكمة العدل الدولية دورها القضائي جزئيا، اما السلطة التنفيذية يتولاها مجلس الامن.

## ثانيا : نتائج الاخذ بهذه النظرية

من جملة النتائج التي تحصل جراء الاخذ بنظرية ازدواج القانونين مايلي:

1- يستقل كل من القانونين بقواعده من حيث الموضوع ومن حيث الشكل

### أ- من حيث الموضوع:

الدولة تنشئ القانون الدولي باتفاقها مع غيرها من الدول، وتنشئ قانونها الداخلي بإرادتها المنفردة، شريطة ان تراعي الدولة عند وضعها لقوانينها احترام التزاماتها الدولية وفي حالة العكس تنفذ قانونها الداخلي وتتحمّل المسؤولية الدولية.

### ب- من حيث الشكل:

قواعد القانون الدولي لا تكتسب صفة الالزام داخل الدولة الا اذا تحولت الى قواعد قانونية داخلية وفقا لإجراءات معينة تتبع في اصدار القوانين الداخلية.

2- عدم اختصاص المحاكم الوطنية في تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولي الا اذا تحولت الى قوانين داخلية وفق اجراءات اصدار التشريعات الداخلية.

3- رغم استقلال القانونين الا انه لا يمكن الحديث ابدأ عن وجود تعارض او تنازع بين القانونين، بل هناك علاقة تربط بينهما تحصل في مناسبتين:

\* في مسألة الاحالة " Renvoi " عندما يحيل القانون الدولي امر الفصل في قضية معينة على القانون

الداخلي<sup>78</sup>.

\* في مسألة الاستقبال " Réception " عندما يتم تبني قاعدة من القانون الدولي في القانون الداخلي.

### ثالثا: نقد نظرية ازدواجية القانون

1- ان الاختلاف بين القانونين على اساس اختلاف مصادرها هو ناتج عن خلط وسوء فهم للمقصود بالمصادر، ذلك ان كصادر القانون واحدة وهدفه واحد، لان القانون في كل الحالات ماهو الا ظاهرة اجتماعية وما الاختلاف الملاحظ في المصادر الشكلية في الحقيقة الا اختلاف في طريق الافصاح والتعبير عن هذا القانون لكن الجوهر والمبادئ فهي واحدة.

كما ان الاختلاف الموجود في مصادر القانونين ليس اختلافا راجعا الى اصل القاعدة القانونية الموجودة في احد النظامين القانونين، لانه يمكن استعمال قواعد قانونية مصدره القانون الداخلي في اطار القانون الدولي كحسن النية والعقد شريعة المتعاقدين، الحق في الدفاع الشرعي وغيرها من القواعد الداخلية المعروفة في القانون الداخلي.<sup>79</sup>

2- ان الاختلاف بين القانونين على اساس اختلاف الاشخاص المخاطبين بهذه القواعد القانونية لا يمكن اخذه بعين الاعتبار لعدة اسباب من اهمها ان حتى القوانين الوطنية تم تقسيمها الى قانون عام وآخر خاص، والأشخاص المخاطبين بقواعد القوانين الوطنية او الداخلية هم كذلك تم تقسيمهم الى اشخاص طبيعيين ومعنويين، وهذه التقسيمات هي عبارة عن تقسيمات تقنية لا تبرر وجود انفصال او استقلال بين القانون العام والخاص ولا حتى بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، اضافة الى ذلك ان حتى قواعد القانون الدولي يمكنها مخاطبة الاشخاص العاديين او الافراد دون حاجة لواسطة دولهم كما هو عليه في مجال حقوق الانسان<sup>80</sup>.

3- اما في ما يخص القول بان هناك تباين بين البناء القانوني للقانون الدولي و نظيره في القانون الداخلي فهذا مرده الى القانون الدولي الذي يفنقر الى الهيئات التشريعية والتنفيذية والقضائية ، نظرا لعدم اكتمال تطوره وحدائته اذا ما قارناه بالقوانين الداخلية او الوطنية.

## رابعاً : خصوصيات كل من القانونين

هناك خصوصية يتميز بها كل من القانونين ( الدولي و الداخلي ) ، هذه الخصوصية لا تلغي ابدا وجود قواعد القانون الدولي واعتراف الدول بها لاسيما حينما نجد ان الدول تشير الى هذا القانون في دساتيرها وتعتمد عليه في معاملاتها الدولية ( الاقتصادية والعسكرية و الثقافية...الخ)، كما تستند اليه لحل مشاكلها وتحصيل حقوقها .

### 1- الخصوصيات النظرية لكل منهما

من المؤكد ان هناك تباين بين القانون الدولي والقوانين الوطنية او الداخلية لاسيما على مستوى المصادر، حيث ان المرجع الاساسي في القانون الوطني هو ارادة الدولة المعنية، اما القانون الدولي فهو نتاج تلاقي ارادات الدول، ولا يمكن ايضا انكار وجود تباين على مستوى الاشخاص الذين يخاطبهم كلا القانونين، حيث يقوم القانون الدولي بتنظيم علاقة الدول فيما بينها و المنظمات الدولية وكذا بقية اشخاص المجتمع الدولي، بينما القانون الوطني فهو يخاطب بالأساس الشخص الطبيعي ثم الاشخاص المعنوية.

### 2- العلاقة العضوية بينهما

جدير بالذكر هنا ان كل من القانونين يشتركان في تنظيم الحياة في العالم، وهذا الاشتراك من شأنه ان يفسح المجال لتداخل قواعدهما او التنازع بينهما في اطار العلاقة العضوية الموجودة بينهما .

فدساتير الدول تعتبر هي همزة الوصل بين القانونين، باعتباره هو من يضع الاليات القانونية التي تساعد على ادماج قواعد القانون الدولي في القانون الداخلي، كما تحدد الهيئات التي تمثل الدول على المستوى الدولي واحترام قوانينها والمحافظة على مصالحها .

تظهر العلاقة العضوية بين القانونين بجلاء من خلال التعاون او التكامل الحاصل بينهما في مسائل عديدة نذكر منها على سبيل الحصر لا المثال ما يلي:

\* اعتماد القضاء الدولي على بعض نصوص القانون الوطني او اخذها بعين الاعتبار على الاقل<sup>81</sup> .

\* اتفاقية غالبية الانظمة القانونية على سمو القانون الدولي على القانون الوطني اذا تمت المصادقة عليها وفقا لقواعد الدستور.

### المطلب الثالث : نظريات التنسيق theories of co-ordination

هناك بعض الفقهاء الذين جمعوا بين نظرية وحدة القانون ونظرية ازدواجية القانون كحل وسط، ويتمثل في نظرية الادمج والتنسيق، وعلى هذا الاساس لكل من القانون الدولي والقانون الداخلي نطاقه الخاص به، وهكذا يسمو كل واحد منهما على الاخر في نطاقه واختصاصه، بحيث لا يمكن ان تطرح اشكالية استبعاد اي منهما عند حدوث تعارض بينهما، باستثناء ترتب المسؤولية الدولية في حالة اخلال الدولة بالتزاماتها الدولية وتمسكها بتطبيق قواعد قانونها الداخلي<sup>82</sup>.

## الفصل الأول : المصادر الرسمية للقانون الدولي العام

ان المحاولات الاولى من اجل تحديد مصادر القانون الدولي، جاءت في اطار وضع نظام دائم لحل النزاعات و الخلافات سلميا، من خلال نص الماد السابعة من اتفاقية لاهاي المبرمة بتاريخ: 18 من شهر اكتوبر سنة 1907 المؤسسة للمحكمة الدولية للغنائم والتي جاء فيها: " اذا كانت القضية القانونية المراد حلها منصوص عليها في اتفاقية سارية المفعول بين المتحارب الموقف للغنيمه وقوة اخرى طرف النزاع او كان احد رعاياها طرفا فيه، على المحكمة ان تلتزم بأحكام هذه الاتفاقية، اذا انعدمت هذه الاحكام، على المحكمة ان تطبق قواعد القانون الدولي، واذا كانت الاحكام العامة المعترف بها غير موجودة تحكم المحكمة طبقا للمبادئ العامة للقانون والانصاف."<sup>83</sup> ، واخذ بهذا النص من اجل الوقوف عند اولى مبادرات الرامية الى تحديد مصادر القانون الدولي، وتجب الاشارة هنا الى ان هذا النص لم يدخل حيز التنفيذ لعدم تأسيس هذه المحكمة.

ومن بين المحاولات ايضا ما جاء في نص المادة 38 في فقرتها الاولى من النظام الاساسي للمحكمة الدائمة للعدل ومحكمة العدل الدولية، حيث نصت على مصادر القانون الدولي التي تطبقها هذه المحكمة بالترتيب، وجاء في نص هذه المادة مايلي: " وظيفة المحكمة ان تفصل في المنازعات التي ترفع اليها وفقا لاحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن:

- أ- الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
- ب- العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.
- ج- مبادئ القانون العامة التي اقرتها الامم المتمدنة.
- د - احكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الامم، ويعتبر هذا وذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون مع مراعاة احكام المادة (59).

من بين الملاحظات التي تسجل على نص المادة (38)/1 مايلي:

- ان هذا النص لا يخضع المصادر التي ذكرها لأية هرمية معينة، رغم ان واضعي هذه المادة قصدوا وضع هذه المصادر في ترتيب معين.

- هذا النص لا يلزم محاكم التحكيم والدول الغير اعضاء في الامم المتحدة، لأنه لا يعدوا ان يكون نصا من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.

من المصادر ايضا التي اسفر عنها تطور المجتمع الدولي في الحقبة الاخيرة، قرارات المنظمات الدولية وممارساتها، وأحكام القضاء بوصفها مصادر احتياطية، ويجمع الفقهاء على عدم الاكتفاء بالتقسيم الوارد في نص المادة(38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية، بشأن مصادر القانون الدولي العام اعتبارا لوجود مصادر اخرى لهذا القانون كما ذكرنا انفا من قبيل قرارات الدول او المنظمات الدولية او ما يعرف بالأعمال الدولية الانفرادية ،وعليه سوف نتطرق الى المصادر الرسمية للقانون الدولي العام وهي اعمال قانونية صادرة عن جانبين او اكثر على النحو الاتي:

- المبحث الاول: المعاهدات الدولية

- المبحث الثاني: العرف الدولي

- المبحث الثالث: المبادئ العامة للقانون

### المبحث الأول: المعاهدات الدولية ( مصادر اتفاقية)

تعد المعاهدات الدولية المصدر الرئيسي الاول للقانون الدولي العام باعتبارها الوسيلة الاله لصياغة القواعد المنظمة للعلاقات الدولية وتطيرها في المجتمع الدولي، فقد ساهمت المعاهدات الدولية في تطور قواعد القانون الدولي في جميع المجالات، بعد ان كان العرف الدولي هو المصدر الاول للقانون الدولي العام<sup>84</sup>.

لقد تكللت المساعي الفقهية والمجهودات الحثيثة في سبيل وضع قانون ثابت لإبرام المعاهدات الدولية بوضع اتفاقيتين، وجدير بالذكر ان اتفاقية فيينا لعام 1969 التي تعرف " باتفاقية الاتفاقيات " هي التي تحكم المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها، اما بالنسبة للمعاهدات المبرمة بين الدول و المنظمات الدولية فتحكمها اتفاقية فيينا لعام 1986، وليس هناك فارق كبير بين الاتفاقيتين، كما تعد اتفاقيتا فيينا لقانون المعاهدات من المعاهدات الشارعة\*، وأصبحت هاتين الاخيرتين هي المرجع الاساسي في ابرام المعاهدات الدولية.

## المطلب الاول : مفهوم المعاهدات الدولية

لقد وضعت لجنة القانون الدولي المنبثقة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة مشروع لقانون المعاهدات<sup>85</sup> توج في الاخير بإصدار اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 و 1986، وكانت هذه ثمرة مجهودات كبيرة قام بها المجتمع الدولي من اجل وضع نظام قانوني يحكم المعاهدات الدولية.

لقد اصبحت المعاهدة الدولية بالرجوع الى المادة 38 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية تحتل الصدارة في مصادر القانون الدولي العام، اذ الى ذلك ما تحتله ايضا من مكانة لا نظير لها في الواقع الدولي الى حد اصبحت تشكل فيه اليوم افضل اليات التعاون وتسوية المنازعات، كما اثبتت الممارسة الدولية ان المعاهدة الدولية تعد من بين احسن طرق الارتباط القانوني عند الدول، فضلا على ان كل المنظمات الدولية تجد اساسها القانوني وتستمد وجودها من الاتفاقيات الدولية.

ان من بين الاسباب الرئيسية التي جعلت المعاهدات الدولية تتبوأ الصدارة على باقي مصادر القانون الدولي العام الاخرى، هو ما تتميز به من تدوين ودقة في التعبير عن الارادات الصريحة لأطرافها<sup>86</sup>.

### الفرع الاول : تعريف المعاهدة الدولية

لقد تباينت تعريفات فقهاء القانون الدولي للمعاهدة الدولية حسب نظرة كل فقيه على حدة، لقد عرف الفقه الغربي المعاهدة الدولية وعلى رأسهم الفقيه "Nguyen Quoc Dinh" بأنها: " اتفاق بين شخصين او اكثر من اشخاص القانون الدولي لإحداث اثار قانونية يحكمها القانون الدولي "<sup>87</sup> وهو نفس التعريف الذي قدمه الفقيه روسو، اما فيما يخص الفقه العربي فقد عرفها الفقيه محمد حافظ غانم بانها: " اتفاق يكون اطرافه الدول او غيرها من اشخاص القانون الدولي ممن يملكون اهلية ابرام المعاهدات ، ويتضمن الاتفاق انشاء حقوق والتزامات قانونية على عاتق أطرافه، كما يجب ان يكون موضوعه تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها القانون الدولي."<sup>88</sup> ، ويكاد يجمع الفقه الدولي على تعريف المعاهدة بانها: " اتفاق يبرم كتابة بين شخصين او اكثر من اشخاص القانون الدولي بقصد احداث اثار قانونية، ويخضع لأحكام القانون الدولي سواء تم هذا الاتفاق في وثيقة واحدة او أكثر، وأيا كانت التسمية التي تطلق عليه"<sup>89</sup>.

اما فيما يخص التعريف القانوني للمعاهدة الدولية فقد اوردته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات في الفقرة الاولى (أ) من المادة الثانية على انها: "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة و الذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة او وثيقتان متصلتان او اكثر ومهما كانت تسميته الخاصة"<sup>90</sup>.

وقد تعدد تسميات المعاهدة الدولية ومن جملتها: المعاهدة، الاتفاقية، الميثاق، العهد، النظام، الاتفاق، الإعلان، او التصريح، الدستور، الخطابات المتبادلة، المذكرات المتبادلة، البروتوكول... الخ.

على الرغم من عدم اهمية هذه التسميات من الناحية العملية لان اختيار الاسم الذي يطلق على الاتفاق الدولي هي مسألة سياسية يحددها الاطراف، وتعدد المسميات التي تطلق على الاتفاق الدولي ليس له في الحقيقة مبرر قانوني، ومع ذلك ينبغي الاشارة الى ان هناك من فرق بين هذه المسميات على النحو الاتي:

### أ/ المعاهدة: **Traité**

المعاهدة هي اصطلاح يطلق عادة على الاتفاق الدولي الذي يتناول مواضع قد تكون في الغالب ذات طابع سياسي، ومن جملة المعاهدات الدولية: معاهدات التحالف ومعاهدات الصداقة، ومعاهدات الصلح، ومن امثلة المعاهدات الدولية، معاهدة الحد من انتشار الاسلحة الذرية المنعقدة بتاريخ: 1968/07/01، كمن يمكن اطلاق المعاهدة على الاتفاقيات الدولية التي تتطلب لنفاذها استيفاء شرط التصديق.

### ب/الاتفاقية: **Convention و الاتفاق Accord**

اصطلاح يطلق على الاتفاق الدولي الذي يهتم موضوعه بالجانب القانوني او يضع تنظيمًا قانونيًا للعلاقات بين الدول الاطراف، كاتفاقية القسطنطينية عام 1888 من اجل تنظيم الملاحة في قناة السويس، كذلك اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، واتفاقيات لاهاي لعام 1899- بشأن القانون الدولي الانساني 1907، اتفاقية برشلونة لمكافحة التلوث وحماية البحر الابيض المتوسط لعام 1976، اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961.

اما الاتفاق فهو اصطلاح يطلق على الاتفاقية التي تتناول مسألة قانونية او اقتصادية، واحيانا سياسية، كاتفاق يالطا لتقسيم مناطق النفوذ بين امريكا و الاتحاد السوفياتي سابقا لعام<sup>91</sup>1954. واتفاق كاجنستون بتاريخ: 1976 /05/08 المتعلق بتعديل النظام الاساسي لصندوق النقد الدولي .

### ج/ البروتوكول: Protocole

يقصد به ذلك الاتفاق الذي يكون موضوعه تعديل بعض احكام المعاهدة الدولية القائمة، او يتضمن تنظيمًا لمسائل فرعية للمعاهدة الاصلية كالبروتوكولات الثلاث الملحقة باتفاقية الجزائر لعام 1975 المبرمة بين العراق وإيران، وقد ياتي ليبين اجراءات الانضمام الى معاهدة سارية النفاذ، ومثال ذلك بروتوكول باريس لعام 1929 المعدل للنظام الاساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، وكذا بروتوكولي جنيف الاول و الثاني لعام 1977 الملحقين باتفاقيات جنيف الرابع لعام 1949، كما يمكن اعتبار البروتوكول قائما بذاته مثل بروتوكول جنيف لعام 1925 حول الحرب الكيماوية.

### د/ الميثاق Charte او العهد Pacte

ويقصد به كل اتفاق يراد ابراز اهميته في المجتمع الدولي وعلى الصعيد الدولي كتلك التي تتعلق بانشاء المنظمات الدولية مثل عهد عصبة الامم الموقع بتاريخ : 1919/07/28، وميثاق منظمة الامم المتحدة الموقع بتاريخ: 1945/07/26 ، وميثاق جامعة الدول العربية الموقع بتاريخ:1945/03/22، ميثاق منظمة الوحدة الافريقية لعام 2001 .

### هـ/ النظام Statut

يطلق هذا الاصطلاح على الوثائق و الاتفاقيات الجماعية التي تكون الغاية منها انشاء هيئات او اجهزة هيئات اخرى اي انشاء اجهزة متفرعة عن هيئات اخرى ذات اختصاص شامل او واسع، ومثال ذلك النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة<sup>92</sup> ، وكذا النظام الاساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي 1920، كذلك النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الذي يعد جزءا من ميثاق منظمة الامم<sup>93</sup> المتحدة لسنة 1945 .

## و/ التصريح ( الاعلان ) Déclaration

يطلق هذا الاصطلاح عادة على الوثائق التي تكون الغاية منها تأكيد مبادئ قانونية وسياسية مشتركة مثل تصريح لندن البحري لعام الصادر بتاريخ : 1909/02/26، وكذلك تصريح برلين لعام 1945 بشأن تولي السلطات العليا في المانيا من قبل الدول الحليفة، وتصريح باناما الخاص بإنشاء منطقة امنة بتاريخ: 1939/11/03.

## ز/ تبادل المذكرات او الخطابات Echange de notes

ينصب هذا المصطلح على الاتفاقات الثنائية والتي غالبا ما تتم بين بتبادل رسائل بين اطراف الاتفاق، ويرجع سبب اللجوء الى مثل هذا الاسلوب من الاتفاق الى عامل ضيق الوقت وعدم امكانية اطراف الاتفاق الدخول في مفاوضات تقليدية بغرض الوصول الى اتفاق، ومثال ذلك تبادل المذكرات بين مصر والامم المتحدة عام 1975 بشأن تحديد المركز القانوني لقوات الطوارئ الدولية على الاراضي المصرية<sup>94</sup>، وكذا الاتفاق الذي تم بين الامم المتحدة وجمهورية قبرص بتاريخ: 1964/03/31 في صورة تبادل خطابات.

## الفرع الثاني: خصائص المعاهدة الدولية

من خصائص المعاهدة الدولية انها اتفاق يبرم بين اشخاص القانون الدولي، ويصاغ في وثيقة مكتوبة، وتخضع لقواعد القانون الدولي العام.

## اولا : المعاهدة اتفاق يبرم بين اشخاص القانون الدولي العام

المعاهدة هي عبارة عن اتفاق يبرم بين اشخاص القانون الدولي العام، لذا نصت المادة السادسة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على انه: " لكل دولة اهلية لعقد المعاهدات"، وأكدت هذه المسألة بعد الرأي الاستشاري الشهير لمحكمة العدل الدولية بخصوص التعويض عن الاضرار التي تصيب موظفي الامم المتحدة اثناء تأدية وظيفتهم<sup>95</sup> الصادر بتاريخ: 1949/04/11، وأكدته المحكمة ايضا في قضية جنوب غرب افريقيا<sup>96</sup>، وبمفهوم المخالفة فان اي اتفاقات تبرم بين اطراف لا تشمل الدول او المنظمات الدولية لا تدخل في عداد المعاهدات

الدولية، لذا قررت محكمة العدل الدولية في قضية شركة الزيت الانجلو ايرانية<sup>97</sup>، ان عقد الامتياز المبرم بين ايران و الشركة لا يعدوا ان يكون عقد امتياز بين الحكومة الايرانية و بين كيان اجنبي، وان حكومة المملكة المتحدة لا تعتبر طرفا في هذا العقد ، ولهذا فان العقد الذي تبرمه دولة مع شخص اجنبي سواء كان طبيعيا او معنويا كالشركات والمؤسسات الاقتصادية والمالية، يعتبر من قبيل العقود الدولية<sup>98</sup>.

### ثانيا : ضرورة افرغ المعاهدة في وثيقة مكتوبة

يجب ان يفرغ اتفاق الدول الاطراف في معاهدة ما في قالب كتابي او في وثيقة رسمية مكتوبة، هذا ما اشترطته اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 و 1986 ، ولا تعد الكتابة شرطا لصحة المعاهدة وانما هي شرط لسريان احكام اتفاقية فيينا على المعاهدة استنادا لنص المادة الثالثة من الاتفاقية ولذلك فالمعاهدات غير المكتوبة تبقى محتفظة بقيمتها القانونية كاملة بين اطرافها انطلاقا من الحقوق و الالتزامات المترتبة عن المعاهدة الدولية انما تستمد من ارادة هؤلاء الاطراف لا من كتابتها او عدم كتابتها. \*

وجدير بالذكر هنا ان المحكمة الدائمة للعدل الدولي تعرضت للاتفاق الشفوي - تصريح اهلن ( تصريح وزير خارجية النرويج لوزير خارجية الدنمارك بشأن سيادة دولته على الجزيرة) - في حكمها الصادر بتاريخ: 1933/04/05<sup>99</sup> في قضية الوضع القانوني لجرينلاند الشرقية، واعترفت للاتفاق الشفوي بذات القوة الملزمة للاتفاق المكتوب كما اقر العرف الدولي بوجود الاتفاقيات غير المثبتة في وثائق مكتوبة، وعليه فان المعاهدة الدولية يمكن ان تكتمن في صورة اتفاق شفوي او اتفاق ضمني، وهذا قل ما يحصل اليوم<sup>100</sup>.

### ثالثا : تخضع المعاهدة الدولية لقواعد القانون الدولي العام

كل معاهدة دولية يفترض ان تتصل حكما بالقانون الدولي العام<sup>101</sup>، ولهذا خضوع المعاهدة الدولية لقواعد القانون الدولي العام، هو المعيار الذي يميز بين المعاهدة وبين باقي الاتفاقات الاخرى التي قد تخضع لقواعد قانونية اخرى، او لنصوص القانون الداخلي، و الارادة الصريحة او الضمنية لأطراف الاتفاق التي تحدد النظام القانوني الذي يخضع له.

في واقع الامر لا نستطيع ان نحصر علاقات اشخاص القانون الدولي في موضوع او مجموعة من الموضوعات، اصف الى ذلك ان ارادة الدول هي المعيار في تحديد طبيعة الاتفاق الذي يتم بين اشخاص القانون الدولي وطبيعة القانون الذي يخضع له<sup>102</sup>.

#### رابعاً: ترتيب المعاهدة لأثار قانونية

يقصد به ان ترتب المعاهدة الدولية التزامات جديدة على عاتق اطراف الاتفاق الدولي، عن طريق خلق مراكز قانونية جديدة تمكن اطرافها من الانتفاع بالحقوق، وهذا ما يميز المعاهدة الدولية عن ما يسمى " باتفاق الشرفاء" **Gentlemen's Agreements** ، هذا النوع الاخير من الاتفاق لا يرتب اي التزام قانوني على عاتق الدول، لان ممثلي الدول يبرمون هذا الاتفاق بصفتهم الشخصية لا باعتبارهم يمثلون دولهم، ولهذا الملتمزم في هذا النوع من الاتفاق هو الشخص الذي تعهد به و ليس الدولة، وليس لمثل هذا الاتفاق اي قيمة قانونية توجب نفاذها الا كلمة الشرف التي التزم بها الشخص الذي تعهد به، ويبقى هذا الالتزام من قبيل الالتزامات الادبية<sup>103</sup> لا غير، من امثلة اتفاقات الشرف: الاتفاق على اخذ موقف ازاء اوضاع دولية معينة، على عكس المعاهدة الدولية تماما.

#### المطلب الثاني : انواع المعاهدات الدولية

هناك عدة معايير لتصنيف المعاهدات الدولية، فهي من حيث اطرافها معاهدات ثنائية واخرى جماعية، اما من حيث موضوعها فهي معاهدات عقدية واخرى شارعة، ومن حيث اجراءات ابرامها فهي اما معاهدات بالمعنى الدقيق او معاهدات ذات الشكل المبسط، ومن حيث طبيعتها فهي اما معاهدات عامة او خاصة.

#### الفرع الاول : المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية

تنقسم المعاهدة الدولية من حيث الاطراف المشاركة فيها الى معاهدة ثنائية الاطراف وهي التي تعقد بين دولتين فقط بصرف النظر عن موضوعها، واخرى جماعية او متعددة الاطراف وهي التي تظم اكثر من دولتين عند ابرامها، وتتصل بموضوع يكون على قدر كبير من الاهمية على المستوى الدولي.

الا ان الاختلاف الوحيد الذي يمكن الاشارة عليه في معرض الحديث عن المعاهدات الدولية الثنائية والجماعية، يتعلق بموضوع التصديق و الانسحاب ، فالمعاهدة الثنائية يتم اجراء التصديق فيها عن طريق تبادل الوثائق في حين يتم هذا الاجراء في المعاهدات الجماعية عن طريق الايداع، اما في ما يخص الانسحاب فان المعاهدات الثنائية تنتهي بمجرد انسحاب احد الاطراف فيها، لكن لا يؤثر الانسحاب على ديمومة وبقاء المعاهدات الجماعية بحيث لا تنقضي في حالة انسحاب احد الاطراف فيها<sup>104</sup>.

### الفرع الثاني : المعاهدات الشارعة و المعاهدات العقدية

المعاهدات الشارعة هي تلك المعاهدات الكبرى المتعددة الاطراف و التي تضع احكاما للسير المستقبلي لاطرافها<sup>105</sup>، بمعنى انها تسن قواعد دولية جديدة لتنظيم العلاقات بين اطرافها او تقنن قواعد كانت موجودة سابقا في اطار تحقيق مصلحة دولية عامة واسعة النطاق.

المعاهدة الشارعة لا يقتصر اثرها على اطرافها فقط بل يتعدى الالتزام بها الى الدول الاخرى لكونها تعد مصدرا من مصادر القانون الدولي العام<sup>106</sup>، اذ الى ذلك انها لا تنتهي بمجرد تنفيذ اطرافها لالتزاماتهم المتبادلة<sup>107</sup> بل يستمر العمل بأحكامها ويمكن الانضمام اليها في اي وقت شاءت الدول ذلك، وقد تتحول المعاهدة الشارعة الى قواعد امرة\*.

ومن امثلة المعاهدات الشارعة اتفاقية فيينا لعام 1961 المتعلقة بالحصانة الدبلوماسية، اتفاقية جنيف لعام 1949، ميثاق حقوق الانسان<sup>108</sup>، اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الاتفاقية العامة للامم المتحدة حول قانون البحار اعام 1982.

اما المعاهدة العقدية فالغرض منها مجرد انشاء حقوق وواجبات متبادلة في حق اطرافها من اجل تحقيق مصالح لا تتعدى اصحاب الشأن فيها، ولهذا تعد المعاهدة العقدية مصدرا للالتزامات دولية عكس المعاهدة الشارعة.

### الفرع الثالث : المعاهدات بالمعنى الدقيق و الاتفاقات ذات الشكل المبسط

عند الرجوع الى الاجراءات المتبعة في ابرام المعاهدات الدولية، نجد ان المعاهدات بالمعنى الدقيق يشترط جميع مراحل ابرام المعاهدة بما فيها التصديق و التسجيل و النشر في حين ان الاتفاقات ذات الشكل المبسط لا حاجة فيها الى التصديق و النشر بل يكفي لنفاذها التوقيع عليها فقط، ومن الاسباب التي دعت الى الركون للاتفاقات ذات الشكل المبسط هي الاستعجال والضرورة ومحاولة الابتعاد عن الاجراءات المعقدة و الطويلة التي عادة ما يتطلبها ابرام المعاهدة الدولية ( المفاوضات ، التحرير، التصديق، التوقيع ، التسجيل، النشر) ،ومن امثلة الاتفاقات ذات الشكل المبسط المعاهدات الجمركية و البريدية و غيرها.

### الفرع الرابع: المعاهدات العامة و المعاهدات الخاصة

المعاهدات العامة هي التي يترك فيها الباب مفتوحا امام الدول التي تود الانضمام اليها لاحقا دون قيد او شرط وهي معاهدات شارعة، ومن امثلتها ميثاق الامم المتحدة 1945، اما المعاهدات الخاصة فهي التي لا يسمح بالانضمام اليها و تكون حكرا على دول دون غيرها ( المعاهدات المغلقة)، وهذا يرجع غالبا لخصوصية الدول الاطراف في المعاهدة ومثال ذلك وحدة الجغرافيا او اللغة او الدين او المصالح المشتركة ومنها المعاهدات المنشئة للمنظمات الاقليمية كميثاق جامعة الدول العربية<sup>109</sup> .

### المطلب الثالث : الشروط الشكلية لإبرام المعاهدات الدولية

قبل الحديث عن مراحل ابرام المعاهدات الدولية، من الضروري الحديث عن الجهات او السلطات المختصة بإبرام هذه المعاهدات وأهلية ابرامها.

فبخصوص الجهات المختصة بابرام المعاهدات الدولية وكيفية تحديدها، فهناك جانب من الفقه يذهب الى القول بان هذه المسألة يحددها ويضبطها القانون الوطني، في حين يرى اتجاه فقهي اخر بان القانون الدولي هو الذي يتولى مهمة تحديد السلطات المختصة في هذا المجال<sup>110</sup>، لكن اذا رجعنا الى المادة السابعة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات نجد انها تعتبر الشخص ممثلا للدولة من اجل اعتماد نص المعاهدة او توثيقه، او من اجل التعبير عن رضا الالتزام بالمعاهدة في احدى الحالتين التاليتين:

**الحالة الاولى:** اذا ابرز وثيقة التفويض الكامل المناسبة.

**الحالة الثانية:** اذا بدا من تعامل الدول المعنية او من ظروف اخرى ان نيتها انصرفت الى اعتبار ذلك الشخص ممثلاً للدولة من اجل الغرض وممنوحاً للتفويض الكامل.

كما حددت الفقرة الثانية من المادة السابعة من اتفاقية فيينا الاشخاص الذين تتعقد لهم صفة تمثيل دولهم بحكم وظائفهم، ودون حاجة الى ابراز وثيقة التفويض الكامل وهم :

- أ - رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، وزراء الخارجية من اجل القيام بجميع الاعمال المتعلقة بعقد المعاهدة.
- ب - رؤساء البعثات الدبلوماسية من اجل اعتماد نص المعاهدة بين الدولة المعتمدة و الدولة المعتمدين لديها.
- ت - الممثلون المعتمدون من قبل الدول لدى مؤتمر دولي او لدى منظمة دولية او احدى هيئاتها وذلك من اجل اعتماد نص المعاهدة في ذلك المؤتمر او المنظمة او الهيئة.

وهنا يجب الاشارة الى ان اي شخص لا تتحقق فيه الشروط الذي ذكرتها المادة السابعة السالفة الذكر، لا يعد ممثلاً لولته وبهذا يكون تصرفه خال ن اي اثر قانوني ما لم تجزه تلك الدولة، استنادا الى لنص الماد الثامنة من اتفاقية فيينا.<sup>111</sup>

ان موضوع ابرام المعاهدات الدولية بقي مدة طويلة من الزمن حكرا على الدول باعتبارها هي الشخص الدولي الوحيد في القانون الدولي، وعلى هذا الاساس فهي تعتبر صاحبة الاهلية في ابرام المعاهدات الدولية دون غيرها، الا ان هذا الرأي الفقهي لم يدم بعد ان جاء المشروع المقدم من طرف

لجنة القانون الدولي حول اتفاقية قانون المعاهدات لعام 1962<sup>112</sup> ، والذي تضمن الاشخاص الذين يملكون اهلية ابرام المعاهدات الدولية وهم كالاتي:

- أ - الدول و الاشخاص الاخرى للقانون الدولي.
- ب - الدول الاعضاء في اتحاد فيدرالي.
- ت - المنظمات الدولية.

المعاهدة اتفاق دولي يخضع لاحكام شكلية رسمية و الاتفاق يبرمه رئيس الدولة او السلطة التي يخولها الدستور حق ابرام المعاهدات، والشروط الشكلية تتلخص في المراحل التالية: المفاوضات، التحرير، التوقيع، التصديق، التسجيل، والنشر.<sup>113</sup>

### الفرع الأول: مرحلة المفاوضات

هي تبادل وجهات النظر بين ممثلي دولتين او اكثر حول الموضوع او الموضوعات بقصد التوصل الى عقد اتفاق دولي بينهما، وليس للمفاوضة شكل معين يجب اتباعه، فقد يكون تبادل وجهات النظر شفاهة او بتبادل المذكرات المكتوبة، ويزود المتفاوض بوثائق تمنحه الصلاحيات المطلقة وتسمى وثنائق التفويض.

كما يقصد بالمفاوضات ايضا انها تبادل لوجهات النظر المبدئية بين الاطراف الراغبة في ابرام المعاهدة الدولية من اجل محاولة الوصول الى اتفاق فيما بينها بشأن مسألة معينة من المسائل<sup>114</sup> ، وجدير بالذكر هنا ان الدكتور علي صادق ابو الهيف اشار الى ان هناك مرحلة تسبق المفاوضات هي مرحلة الاتصالات بين الدول المزمع اشتراكها في المعاهدة من اجل الاتفاق مبدئيا على موضوعها والمضي في اتخاذ الخطوات اللازمة لإبرامها<sup>115</sup> ، ثم تأتي فيما بعد مرحلة المفاوضات كمرحلة تمهيدية من اجل تحديد ومناقشة المسائل و الاحكام التي قد تتناولها المعاهدة مستقبلا في حال نجاح المفاوضات.

تتخذ المفاوضات عادة بين الدول على عدة صور حسب طبيعة المعاهدة، فبالنسبة للمعاهدات الثنائية تكون عن طريق اجتماعات خاصة بين ممثلي الدول صاحبة الشأن، اما المعاهدات المتعددة الاطراف فتتم عن طريق مؤتمر تدعى اليه الدول صاحبة الشأن، وتناقش الاحكام و المسائل المتعلقة بالمعاهدة وفق مشروع تعده لجنة خاصة تتفق الدول مسبقا على تكوينها من اجل هذه الغاية، تمهيدا للدخول في مراحل اخرى لإبرام المعاهدة، وقد يتم التفاوض في اطار منظمة دولية.

تحمل وثنائق التفويض طابع الدولة الذي يرمز الى سيادتها واستقلالها، وتحمل ايضا توقيعات رئيس الدولة ورئيس الوزراء ووزير الخارجية، كما تمنح هذه الوثائق للمتفاوض\* عادة صلاحية التفويض و التوقيع معا او التفاوض فقط.

يضطلع بمهمة التفاوض كقاعدة عامة رئيس الدولة، كما يحق ايضا لرئيس الحكومة ووزير الخارجية التفاوض نيابة عن الدولة دون ما حاجة الى حمل وثنائق التفويض<sup>116</sup>، كما يمكن لأي شخص ان يقوم بمهمة

التفاوض اذا كان يحمل وثائق التفويض، ولإشارة هنا يجب ان تكون وثائق التفويض صادرة عن رئيس الدولة ومكتوبة وصريحة.

ويتم الاعداد لإبرام المعاهدة الدولية من خلال الدعوة اليها عن طريق ثلاثة طرق:

أ- الطريق الدبلوماسي العادي : يجتمع الممثلون الدبلوماسيون لدى دولة ما بمندوبي هذه الدولة ويناقشون معهم موضوع المعاهدة ويحررون ديباجتها ونصها ثم يوقعونها.

ب- عن طرق المؤتمرات الخاصة: التي يدعى اليها مندوبو الدول المتفاوضة، وفي هذه الحالة تتسق اعمال المؤتمر ويوضع لها برنامج او نظام داخلي توافق عليه الدول المتفاوضة<sup>117</sup>.

ث - عن طريق منظمة دولية: اذا كانت هذه المنظمة هي الداعية الى عقد معاهدة ما، بأغلبية ثلثي الدول الحاضرة والمصوتة، الا اذا قررت بالأغلبية ذاتها اتباع قاعدة مغايرة استنادا لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات<sup>118</sup>.

### الفرع الثاني : مرحلة التحرير

تنتهي المفاوضات بإحدى الطريقتين، اما الفشل او النجاح، فإذا ادت هذه المفاوضات الى اتفاق وجهات النظر سجل الاتفاق في وثيقة مكتوبة وليس هناك ما يمنع قانونا من عقدها شفاها، ويمكن القول بان الكتابة صارت الان شرطا تقليديا ضروريا ولازما تواتر عليه عرف الدول والحكمة فيه ظاهرة وهي اثبات الاتفاق اثباتا يقطع الخلاف في شان وجوده او انكاره وفي شان موضوعه ومضمون نصوصه، وليست هناك قاعدة تفرض ان تحرر المعاهدة وفقا لشكل معين\*.

ليست هناك قاعدة تفرض ان تحرر المعاهدة وفقا لشكل معين، ولكن جرى العمل على ان يتبع في تحرير

المعاهدة الدولية ما يلي:

### اولا : الدباجة Preamble

هذا القسم من المعاهدة يذكر فيه عادة اسماء الدول المشتركة في المعاهدة او اسماء رؤسائها وألقابهم، ثم اسماء ممثلي كل منها وألقابهم، وما تم من تبادل التفويضات والإطلاع عليها، ثم الباعث على عقد المعاهدة

وموضوعها، وتعتبر الدياجة جزا من المعاهدة ولها نفس القيمة القانونية التي تتمتع بها المعاهدة حسب الرأي الفقهي الراجح<sup>119</sup>.

## ثانيا: صلب المعاهدة Le Dispositif

هذا القسم من المعاهدة يطلق عليه صلب المعاهدة او متنها الذي يحتوي على المسائل التي تم الاتفاق عليها، وتكون عادة مرتبة في فقرات او فصول مرقمة ومتتابعة في شكل مواد او نصوص تليها نصوص أخرى، يحدد فيها تاريخ نفاذ المعاهدة ومدة العمل بها والإجراءات التي تتبع لتبادل التصديقات عليها وكيفية الانضمام اللاحق اليها من الدول التي لم تشارك في عقدها وغير ذلك من المسائل العامة، وتختتم المعاهدة عادة بتوقيعات ممثلي الدول المشتركة في إبرامها، وفي الغالب تصحب الصيغة الاصلية للمعاهدة ملحقات باسم ملحق - Les Annexes - او ايضاح او بروتوكول لتفسير بعض النصوص الواردة في ذات المعاهدة، وتخضع لنفس الشروط التي تخضع لها المعاهدة ويكون لها نفس القيمة القانونية، اي انها تعتبر جزء لا يتجزأ من المعاهدة الاصلية.

قد يطرح موضوع تحرير المعاهدة بعض الاشكالات خاصة في مسألة اللغة التي تحرر بها المعاهدة اذا كانت الدول الاطراف في هذه المعاهدة تعتمد لغات مختلفة عن بعضها البعض.

قد تلجا الدول لحل الاشكال المتعلق باختيار اللغة التي تحرر بها المعاهدة الى مايلي:

- تحرير المعاهدة الدولية بلغة واحدة اذا كانت هذه اللغة هي السائدة في الدولتين او الدول المتعاقدة.
- اذا كانت اللغة مختلفة بالنسبة للدول المتعاقدة، فقد جرى العرف على تحرير المعاهدة من عدة صور تكتب كلها باللغة السائدة في كل الدول الاطراف في المعاهدة على ان تعتبر احدى هذه اللغات هي الرسمية للاتفاق، وفي هذه الحالة قد ينص صراحة في الاتفاق على ان لجميع الصور قيمة او قوة متساوية في التفسير، او ان هذه القوة ثابتة لإحداها فقط دون غيرها - اعطاء احدى اللغات الافضلية في حالة التفسير - ، كما قد يتم الاشارة في المعاهدة الى ان لكل اللغات التي حررت بها نفس القيمة وهي على قدم المساواة مع بعضها البعض، ولكن هذا الامر قد يطرح اشكالا لأنه يؤدي الى اختلاف التفسيرات فيما بعد، ورغم هذا الا ان غالبية الدول اليوم تتبع هذا الاسلوب وتتمسك بلغتها الوطنية ولا تحبذ اعطاء الافضلية لاية لغة اخرى على حساب لغتها\*.

وقد تم تحرير ميثاق الامم المتحدة بلغات خمس هي: الفرنسية والانجليزية و الروسية والاسبانية والصينية، واعتبرت كلها لغات اصلية للميثاق واتبع نفس الشيء بالنسبة لمعاهدة فيينا فحررت باللغات الخمس التي سبق ذكرها.

### ثالثا : الاحكام الختامية

يتضمن هذا القسم من المعاهدة المسائل المتعلقة بتحديد تاريخ بداية سريان المعاهدة وكذا مدة العمل بها، وكل ما يتعلق بإجراءات التصديق والتعديل، وتختتم المعاهدة ببيان اسماء الاشخاص الممثلة للأطراف المتعاقدة وتوقيعاتهم.

### الفرع الثالث : مرحلة التوقيع

التوقيع على المعاهدة هو اثبات اتفاق الاطراف فيها على نص المعاهدة الذي تم تحريره، ولكن قبل توقيه المعاهدة يجب توثيقها، ويقصد بالتوثيق هنا هو اثبات ان نص المعاهدة اصبح نصا نهائيا ورسميا، لا يمكن تعديله الا بإجراء مفاوضات جديدة، وهذا ما اشارت اليه المادة العاشرة من اتفاقيتي فيينا.<sup>120</sup>

كما يقصد بالتوقيع ايضا موافقة المندوبين على نتيجة المفاوضات وتحديد المكان والتاريخ الذي ستبرم فيه المعاهدة<sup>121</sup>، ويعد التوقيع طريقة يتم بمقتضاها التعبير عن الرضا في الارتباط بالمعاهدة، لذلك يعد التوقيع بمثابة القبول المبدئي او المؤقت الى حين تأكيده نهائيا فيما بعد بواسطة اجراء يسمى التصديق.

وللتوقيع عدة انواع، فهناك ما يعرف بالتوقيع بالأحرف الاولى للأسماء، يلجأ الى هذا الاخير في حالة افتقاد المتفاوض للتفويض اللازم الذي يخوله صلاحية التوقيع النهائي على المعاهدة، او في حالة ما اذا كانت احدى الدول مترددة في قبول المعاهدة بشكل نهائي ورغبتها في العودة الى حكومتها لأخذ رأيها بشأن التوقيع النهائي، وفي هذه الحالة لا يكون التوقيع نهائيا، بل يمر بدرجتين الاولى هي التوقيع بالأحرف الاولى "Le Paraphe" ، فان رفضت الحكومات اعتماد الاتفاق لم يتم الاتفاق النهائي، وان ايدت موقفهم فان المرحلة اللاحقة تكون بالتوقيع النهائي، وبعبارة اخرى لا يعد التوقيع بالأحرف الاولى ملزما، وليس هناك ما يحمل المندوبين على التوقيع النهائي جبرا بعده، وعلى هذا الاساس تبقى الدولة تملك الحرية الكاملة من اجل التوقيع النهائي او الامتناع عنه.

وهناك ما يسمى بالتوقيع الكامل او النهائي او بالأحرف الكاملة، وفي هذه الحالة يكون المتفاوض قد زودته دولته بوثائق تفويض كاملة تعطيه صلاحية التوقيع النهائي.

لا يكون للتوقيع قيمة قانونية ولا يرتب التزاما على عاتق الدولة الموقعة على المعاهدة الا في الحالات الآتية:

- اذا نصت المعاهدة على ان يكون للتوقيع هذا الاثر.
- اذا ثبت بطريقة ما ان الدول المتفاوضة متفقة على ان يكون للتوقيع هذا الاثر.
- اذا تبين عزم الدولة على اضاء هذا الاثر على التوقيع من وثيقة تفويض ممثلها، او تم التعبير عنه اثناء المفاوضات.

#### ملاحظة:

- ان مجرد التوقيع على المعاهدة يكسبها وصف الالتزام دون حاجة الى التصديق عليها في الحالات<sup>122</sup> التي ذكرتها المادة 12 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.
- ان مجرد التوقيع على المعاهدة يكسبها وصف الالتزام دون حاجة الى التصديق عليها اذا كانت المعاهدة من قبيل الاتفاقات التنفيذية ذات الشكل المبسط.
- لا يعتبر التوقيع بالأحرف الاولى توقيعاً كاملاً ونهائياً الا اذا اجازته الدولة صاحبة الشأن لاحقاً<sup>123</sup>.

#### الفرع الرابع: مرحلة التصديق Ratification

فيما يخص التعريف الفقهي عرف جانب من الفقهاء التصديق على انه: "الفعل الرسمي الذي يصدر من رئيس الدولة في اطار احترام اجراءات القانون الوطني، و الذي تلتزم به الدولة على المستوى الدولي"، ويرى الدكتور محمد بوسلطان ان هذا هو التعريف المعاصر لعملية التصديق<sup>124</sup>، عكس ما كان عليه قديماً حينما كان التصديق يعني تأكيد الملك لعمل مبعوثه، وبدونه يكون عمله غير شرعي، ويرى جانب اخر من الفقه ان التصديق هو: "تصرف قانوني يقصد به الحصول على اقرار السلطات المختصة داخل الدولة للمعاهدة التي تم التوقيع عليها."<sup>125</sup>، وهناك من عرف التصديق على انه: "التصرف القانوني الذي بموجبه تعلن السلطة المختصة لإبرام المعاهدات في الدولة موافقتها على المعاهدة وارتضاءها بالالتزام بأحكامها بصورة نهائية."<sup>126</sup>

اما التعريف القانوني للتصديق فلقد اشارت اليه المادة الثانية في فقرتها الاولى من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 بنصها على انه : ''' القبول او الاقرار والانضمام، تعني في كل حالة، الاجراء الدولي المسمى بهذا الاسم والذي تثبت الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي، ارتضاؤها بالالتزام بمعاهدة. '''

اذا يقصد بالتصديق انه ذلك التصرف الذي توافق وتقبل من خلاله الدولة، او منظمة دولية الالتزام بصورة نهائية بأحكام معاهدة ما وفقا للإجراءات القانونية المحددة، وهذا ما نصت عليه ايضا المادة الرابعة عشر من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 <sup>127</sup> .

لقد جرى العرف الدولي على التوقيع لا يكفي لوحده حتى تصبح المعاهدة الدولية سارية النفاذ، وإنما يتطلب الامر القيام بإجراء وطني لاحق هو التصديق، حيث يعتبر هذا الاخير الاجراء القانوني الذي تعبر من خلاله الدولة نهائيا عن التزامها النهائي بالمعاهدة الدولية وفقا للإجراءات الدستورية<sup>128</sup> .

وبعد التصديق من بين السلطات اتي تمنح عادة الى:

- رئيس الدولة منفردا.
  - رئيس الدولة مشتركا مع السلطة التشريعية.
  - السلطة التشريعية لوحدها.
- ويمكن لكل دولة ان تضع من الاجراءات الوطنية المفصلة التي تراها مناسبة لعملية التصديق على المعاهدات، والرأي الراجح فقها، في الوقت الحالي ان التصديق على المعاهدات غير لازم بل يكفي التوقيع، اذا لم تتفق الدول او يوقف بعضها التزامه بالمعاهدة على شرط التصديق.
- وقد تتفق دولتان على نفاذ المعاهدة فورا ودون حاجة الى التصديق عليها، مثل اتفاقية السودان المبرمة بين مصر وبريطانيا عام 1953، وإذا لم تتضمن المعاهدة الارادة الصريحة او الضمنية لأطرافها ضرورة التصديق، فان ذلك يعني دخول المعاهدة حيز النفاذ بمجرد التوقيع عليها.
- يعد التصديق شرطا لازما لدخول المعاهدة حيز النفاذ اذا كان منصوصا عليه في المعاهدة، وهذا ما قرره محكمة العدل الدولية بتاريخ: 01 / 07 / 1952 في قضية امباتيلوس - بين اليونان و المملكة المتحدة- و

الذي جاء فيه: " ان التصديق على معاهدة - في حالة النص عليه- يكون شرطا ضروريا لتصبح المعاهدة نافذة." \*

### ملاحظة:

التصديق اجراء دولي يثبت التزام الدولة تجاه الدول الاخرى الموقعة على المعاهدة بما جاء فيها، اما الاصدار فهو اجراء قانوني داخلي يرمي الى اضافة صفة القانون على المعاهدة التي تم التصديق عليها حتى تتقيد بها سلطات الدولة وأفرادها وتتمكن الدولة من مواجهة التزاماتها المترتبة على التصديق، وتتقيد بها سلطات الدولة وأفرادها في الداخل<sup>129</sup>.

لقد تضمنت المعاهدات نفسها الاحكام المتعلقة بالتصديق على المعاهدات الدولية، لكنها لم تحدد الجهة المختصة بذلك، وتركت هذه المسألة للقانون الداخلي لكي يحدد الجهة المختصة و الاجراءات القانونية الواجب إتباعها، ويبقى موضوع التصديق مسألة داخلية تخص الدول ولها في ذلك ان تضع الاجراءات التي تراها مناسبة وان تضع من الهيئات القانونية ما تراها مختصة في مسألة التصديق<sup>130</sup>، كما اشارت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات كما اشرنا سابقا الى مسألة التصديق ولكنها لم تتدخل في تحديد الجهة المسؤولة عن التصديق على المعاهدات في كل دولة، ولم تحدد نصوصها دور السلطات الداخلية للدول التي تضطلع بإجراء التصديق - السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية - ، ومن هنا تكون اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات قد تركت مسألة التصديق للتشريعات الداخلية لكل دولة.

حتى وان كان التصديق شرطا لازما لدخول المعاهدة حيز النفاذ، الا انه ليس هناك ما يجبر الدولة على اتمامه والمضي في هذا الاجراء بطريقة الية بعد التوقيع على المعاهدة، وبهذا تبقى الدولة لها كامل الحرية في هذا المجال من خلال امكانية جواز تعليق التصديق على تحقيق شرط معين وجواز رفض التصديق رغم سلامة جميع الاجراءات دون ان يثير اي مسؤولية دولية من الناحية القانونية، وعلى هذا الاساس من حق الدولة او المنظمة الدولية رفض التصديق وهذا مادرج عليه القضاء الدولي والعمل الدولي.

يحدد عادة دستور الدولة الجهة التي تملك سلطة التصديق على المعاهدات الدولية، وفي هذا الشأن قد يعطي الدستور سلطة التصديق للسلطة التنفيذية لوحدها او للسلطة التشريعية لوحدها، كما قد تشترك السلطتين في هذا الاجراء .

قد يباشر رئيس الدولة اجراءات التصديق لوحده دون الرجوع الى اي جهة أخرى، وهذا الاسلوب يتم اتباعه عادة في الانظمة الدكتاتورية الفردية والأنظمة الملكية، وعليه يصادق رئيس الدولة لوحده على المعاهدات الدولية، الا ان هذا الاسلوب جاء في ظروف معينة وهو الان في طريقه الى الزوال.

قد تعطي الدساتير سلطة التصديق الى السلطة التشريعية دون غيرها، هذا الاسلوب تتبعه الانظمة السياسية البرلمانية وكذا نظام حكومة الجمعية، وهذه الانظمة بطبيعتها يمنح فيها الدستور السلطة التشريعية صلاحيات واسعة على حساب السلطة التنفيذية<sup>131</sup>.

كما قد يوزع الدستور سلطة التصديق على المعاهدات الدولية بين السلطتين التشريعية و التنفيذية بحيث تتقاسمان هذه المهمة، ويعد هذا الاسلوب الاكثر انتشارا والمعمول به على نطاق واسع في الدساتير الحديثة.

القاعدة العامة ان النظام السياسي الجزائري منح التصديق لرئيس الدولة شريطة حصوله على موافقة البرلمان بغرفتيه وهذا استنادا للمادة 153 من التعديل الدستوري<sup>132</sup> المصادق عليه في 1 نوفمبر 2020، لكن يمكن ايضا لرئيس الجمهورية منفردا ولوحده التصديق على بعض

الاتفاقات الدولية<sup>133</sup> ، بحيث يبقى اجراء التصديق على المعاهدات الدولية منحصرًا في يد رئيس الجمهورية فقط دون ان يشاركه فيه احد<sup>134</sup>.

للتوضيح اكثر يجب التمييز بين نوعين من المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، النوع الاول معاهدات يصادق عليها رئيس الجمهورية بشكل منفرد وهي المعاهدات المحدودية الاهمية<sup>135</sup> ، والتصديق

على هذه الاخيرة ينعقد بصفة انفرادية لرئيس الجمهورية وهذا استنادا للمادة 91 في البند رقم: 12 من التعديل الدستوري المصادق عليه في 2020/11/01 ، وبالتالي ترتب هذه المعاهدات الدولية اثارها القانونية في

التشريع الوطني دون حاجة الى شرط موافقة البرلمان عليها صراحة، اما فيما يخص التصديق المشترك الذي تتقاسمه السلطتين التشريعية و التنفيذية فهو يتعلق بنوع اخر من المعاهدات الدولية والتي يطلق عليها

المعاهدات العامة<sup>136</sup> ، وهذا مانصت عليه المادة 153 من التعديل الدستوري المصادق عليه في 2020/11/01، كما يمكن اخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات الدولية قبل التصديق عليها

ولم يتم تحديد طبيعة المعاهدات التي تخضع لرقابة المحكمة الدستورية<sup>137</sup>.

## اولا : مفهوم التصديق الناقص

يكون التصديق ناقصا حينما لا يخضع لكامل الاجراءات المنصوص عليها في الدستور، وفي هذه الحالة لا ترتب المعاهدة الدولية اثارها القانونية وتفقدها طابعها الالزامي، وبخصوص هذا الموضوع لقد ثار جدل فقهي كبير حول صحة المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الدولة مخالفا في ذلك اجراءات نص عليها الدستور، ومثال ذلك عدم اخذ رئيس الدولة رأي السلطة التشريعية في مسألة التصديق مخالفا في ذلك احكام الدستور.

## ثانيا : القيمة القانونية للتصديق الناقص

انقسم فقهاء القانون الدولي حول القيمة القانونية للتصديق الناقص الى ثلاث اتجاهات<sup>138</sup> ، الاتجاه الاول يقر بصحة المعاهدات التي تم فيها التصديق مخالفا لقواعد الدستور، والاتجاه الثاني يرى بطلان المعاهدة التي جاء فيه التصديق التي لم يراعي فيها التصديق النصوص الدستورية، اما الاتجاه الثالث يرى ان المعاهدة الدولية صحيحة على اساس من المسؤولية الدولية.

### أ - الاتجاه الاول : المعاهدات صحيحة رغم عدم اكمال اجراءات التصديق

تقع المعاهدة الدولية صحيحة رغم مخالفتها لأحكام الدستور ولا تفقد الزاميتها على المستوى الدولي وذلك من اجل الحفاظ على استقرار العلاقات الدولية وصيانتها، والحيلولة دون تدخل بعض الدول في الشؤون الداخلية للدول الاخرى بحجة مراقبة مدى صحة الاجراءات المتبعة في التصديق على المعاهدات وعدم مخالفتها للدستور، اذ يعد هذا طبقا للقواعد العرفية الدولية غير مقبول ويشكل تدخلا في الشؤون الداخلية للدول<sup>139</sup>.

### ب - الاتجاه الثاني : بطلان المعاهدة الدولية بسبب التصديق الناقص

من رواد هذا الاتجاه الفقيه شارل روسو، يرى اصحاب هذا الاتجاه ان المعاهدة باطلة ما دام لم يراع في التصديق عليها الاجراءات الدستورية، ويستند هذا الرأي الفقهي على فكرة الاختصاص التي تقضي بعدم تولد اي اثر قانوني الا من العمل الذي يقوم به المختص باجرائه، اي من الجهة المسموح لها بذلك قانونا، وعليه فان عدم احترام رئيس الجمهورية للقواعد الدستورية في ما يخص مسألة التصديق فيه تجاوز لاختصاصه و يجعل تصرفه باطلا ويشكل اعتداء على اختصاص بياشره البرلمان ، مما يجعل المعاهدة ايضا باطلة وغير نافذة في محيط العلاقات الدولية.

## ج - الاتجاه الثالث : المعاهدة الدولية صحيحة على اساس من المسؤولية الدولية

يرى انصار هذا الاتجاه ان الدولة تتحمل المسؤولية الدولية عن التصرف الصادر عن رئيسها، لان التصديق الناقص عمل غير مشروع من جانب رئيس الدولة يترتب عليه مسؤولية الدولة التي يمثلها، وأفضل تعويض يمكن ان يترتب عن مسؤولية الدولة عن اعمالها بقاء المعاهدة في هذه الحالة صحيحة وقائمة، ومنتجة لجميع اثارها القانونية.

وكخلاصة لمرحلة التصديق يمكن القول ان التصديق الناقص لا يجوز الاستناد اليه لطلب ابطال المعاهدة الا اذا كان العيب بينا ومتصلا بقاعدة ذات اهمية اساسية من قواعد قانونها الداخلي، بمعنى لن يكون العيب الدستوري الذي شاب التصديق لا يتصور تداركه من طرف الدولة<sup>140</sup>، وبالتالي لا يجوز تمسك الدولة بالتصديق الذي تم مخالفا لقواعده الدستورية من اجل طلب ابطال المعاهدة استنادا لنص المادة 1/46 والمادة 47 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 الا بتحقق شرطين هما:

1. ان يكون العيب الذي لحق بالتصديق فيه مخالفة جسيمة او فادحة للقوانين الداخلية للدولة، بحيث يمكن للدولة او المنظمة الدولية ان تتصرف حيال هذا الوضع وفقا للسلوك العادي وبحسن نية.

2. ان تكون المخالفة قد وقعت على قاعدة ذات اهمية اساسية - وتعتبر من القواعد الاساسية و الجوهرية قواعد تحديد وتوزيع الاختصاصات بين السلطات المختلفة في الدولة<sup>141</sup> - من قواعد القانون الداخلي للدولة او قاعدة من قواعد الدستور المنشئ للمنظمة الدولية<sup>142</sup>.

**ملاحظة :** القضاء الدولي استقر على ان المعاهدة الدولية تبقى نافذة سواء كان التصديق عليها ناقصا او مخالفا للدستور وذلك ضمانا لاستقرار المعاملات الدولية وحماية الغير حسن النية<sup>143</sup>.

## الفرع الخامس : مرحلة التسجيل

التسجيل هو اجراء يهدف الى انكار الاتفاقات السرية<sup>144</sup>، ويساعد في تدوين المعاهدات الدولية في مجموعة واحدة حتى يسهل تناولها والرجوع اليها، وقد ارسى عهد عصبة الامم نظام التسجيل، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة عشر من عهد العصبة بقولها: " كل معاهدة او ارتباط دولي تعقده دولة عضو في عصبة الامم من الان فصاعدا يجب تسجيله لدى الامانة العامة ونشره في اقرب وقت ممكن، ولن تكون اية معاهدة كما لن يكون اي ارتباط دولي ملزما ما لم يسجل".

كما نص ميثاق الأمم المتحدة في المادة 102 على مايلي: " كل معاهدة وكل اتفاق دولي .... يجب ان يسجل في امانة الهيئة وان تقوم بنشره بأسرع ما يمكن.... فروع الأمم المتحدة.

كما نصت المادة الثمانون في فقرتها الاولى من اتفاقية فيينا على : " تحال المعاهدات بعد دخولها دور النفاذ الى الامانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها وقيدها وحفظها وفقا لكل حالة على حده ونشرها." ومن هنا نستخلص انه يجب تسجيل المعاهدة الدولية لدى الامانة العامة بناء على طلب احد اطراف المعاهدة بعد دخولها حيز النفاذ، وتسجل المعاهدة تلقائيا اذا كانت منظمة الأمم المتحدة طرفا فيه اذا كانت الأمم المتحدة طرفا فيها او كانت المعاهدة قد خولتها هذا الحق، وبعد التسجيل تقوم الامانة العامة بنشر المعاهدة في اقرب اجل ممكن.

#### المطلب الرابع : التحفظ على المعاهدات الدولية

لقد عرفت المادة الثانية في فقرتها الاولى من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التحفظ<sup>145</sup> بأنه : " اعلان من جانب واحد ايا كانت صيغته او تسميته يصدر عن الدولة هند توقيعها او تصديقها لو قبولها او موافقتها او انضمامها الى معاهدة وتهدف به استبعاد او تعديل الاثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة."

لقد نصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على هذا الاجراء من اجل توسيع دائرة الاطراف المشاركين في المعاهدة الدولية خاصة في الاتفاقيات المفتوحة، وبالتالي اصبح التحفظ من بين الوسائل القانونية التي مكنت عددا كبيرا من الدول رغم اختلاف انظمتها وفلسفتها في جميع المجالات القانونية والاقتصادية والسياسية من الانضمام الى اتفاقية دولية واحدة ولو بشكل غير كامل<sup>146</sup>، بعد ان مكنها التحفظ من الحق في استبعاد او تعديل بعض احكام المعاهدة الدولية .

لقد قسم الفقهاء التحفظ الى نوعين، الاول يسمى التحفظ الاستبعادي لأنه يمكن الدولة من استبعاد الاحكام و النصوص التي لا تقبلها في المعاهدة الدولية حتى لا تطبق في مواجهتها، اما الثاني فهو التحفظ التفسيري، تلجا اليه الدول عادة عندما يكون لها تفسير معين لنصوص المعاهدة الدولية ترتضيه لكنه يخالف الاطراف الاخرى في المعاهدة الدولية، مع الابقاء بأحكام المعاهدة على حالها دون استبعادها.

## الفرع الاول : مشروعية التحفظ

بالنسبة لمشروعية التحفظ، يجب التفرقة بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية او المتعددة الاطراف، ففي المعاهدات الثنائية لا يطرح التحفظ اي مشكلة على اساس انه مقبول في جميع الاحوال سواء سمحت به المعاهدة او لم تسمح ، بحيث يعتبر اقتراحا بالتعديل ينتج لنا معاهدة جديدة ومعدلة في حالة قبوله من جانب الطرف الثاني في المعاهدة، وفي المقابل قد لا يبقى للمعاهدة وجود في حالة رفضه، اما فيما يخص المعاهدات الجماعية او متعددة الاطراف فان التحفظ جائز بشرط الا يتعارض مع موضوع المعاهدة او غرضها<sup>147</sup>، ومع هذا يثير التحفظ الكثير من الاشكالات حينما يقبله بعض الاطراف ويرفضه الآخرون، وهنا انقسم الفقه بشأن هذه المسألة الى عدة اتجاهات:

➤ الاتجاه الاول يجيز للدول ابداء التحفظ على المعاهدات الدولية انطلاقا من فكرة ان التحفظ يعتبر عملا سياديا اي مرتبط بأعمال السيادة.

➤ الاتجاه الثاني يرى ان رفض التحفظ يعد من قبيل اعمال السيادة، ومن هنا يحق لأي طرف في المعاهدة رفض التحفظ الذي تبديه دولة من الدول، وبالتالي الطرف الذي يبدي تحفظه حول المعاهدة الدولية لا يعد طرفا في المعاهدة الدولية، لكن هذا الاتجاه قد يحول دون دخول اطراف اخرى لم تعترض على التحفظ في المعاهدة الدولية<sup>148</sup>.

➤ الاتجاه الثالث يذهب الى التوفيق بين الاتجاه الاول و الثاني من خلال اعطاء لكل طرف في المعاهدة الدولية حق ابداء التحفظ، كما تتمتع الاطراف الاخرى ايضا بالحق في الاعتراض على التحفظ، وعلى هذا الاساس تبقى الاتفاقية قائمة بين اطرافها وتتشئ علاقات اتفاقية بينهم، ويترتب على ذلك ايضا عدم قيام علاقات اتفاقية بين الاطراف التي ابدت تحفظا بشأن المعاهدة الدولية والآخري التي اعترضت على هذه التحفظات .

لقد اجازت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات التحفظ<sup>149</sup> باستثناء الحالات الآتية:

- اذا كان التحفظ محظورا في المعاهدة.
- اذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ.
- في الحالات التي تشملها الفقرات (أ)، (ب) اذا كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة والغرض منها.

## الفرع الثاني: اثار التحفظ

اذا كان التحفظ سليما فانه ينتج اثاره القانونية عقب قبوله من دولة واحدة على الاقل من الدول الاطراف في المعاهدة الدولية، واستنادا للمادة 21 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فان التحفظ يجعل احكام المعاهدة سارية بين الدولة المتحفظة وتلك التي قبلت تحفظها ماعدا الاحكام محل التحفظ.

كما تستمر المعاهدة سارية بجميع احكامها بشكل عادي بين بقية الدول الاخرى، ولا تسري احكام المعاهدة ككل بين الدولة المتحفظة و الدول التي اعترضت صراحة على تحفظها فقط.

تبقى المعاهدة الدولية سارية المفعول و ترتب اثارها بالنسبة للدولة المتحفظة والدول التي قبلت تحفظها باستثناء الاحكام محل التحفظ، اما فيما يخص العلاقة بين الدولة المتحفظة و الدول التي اعترضت على تحفظها، تبقى الدولة المتحفظة طرفا في المعاهدة مع الدول التي اعترضت على تحفظها وتستمر العلاقة التعاقدية بينهما بشكل عادي ما لم تبدي الدولة المعترضة عن نيتها في الاعتراض صراحة وبشكل قاطع في الا تصبح طرفا في المعاهدة مع الدولة المتحفظة خلال اثني عشر شهرا من تاريخ اخطارها بالتحفظ، او من تاريخ تصديقها او انضمامها الى المعاهدة.

### المطلب الخامس : الشروط الموضوعية لإبرام المعاهدات الدولية

لا يكفي توفر الشروط الشكلية لإبرام المعاهدة الدولية، بل لابد من توفر شروطا اخرى موضوعية في الاطراف المتعاقدة حتى تصبح المعاهدة صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية، و من جملة الشروط الموضوعية : ان يتوفر في اطراف المعاهدة الدولية اهلية التعاقد ، وسلامة رضا هؤلاء الاطراف من العيوب التي نص عليها القانون الدولي، وان يكون موضوع المعاهدة مشروعا و جائزا من منظور القانون الدولي العام.

### الفرع الأول : اهلية التعاقد

لا تعتبر المعاهدة صحيحة من وجهة نظر فقهاء القانون الدولي ما لم يتمتع اطرافها بأهلية التعاقد بوصفهم اشخاصا من اشخاص القانون الدولي - الدول، المنظمات الدولية، حركات التحرر الوطني - ، وعلى هذا الاساس فان من يتمتع بوصف الشخصية القانونية الدولية هو الذي تتوفر فيه اهلية ابرام المعاهدات الدولية. يجب الإشارة عند دراسة مسألة اهلية التعاقد انه من الضروري الحديث عن الدول الناقصة السيادة والمنظمات الدولية، وكذا الفاتيكان و حركات التحرر، الحكومة الفعلية وحكومة المنفى.

تملك الدول الكاملة السيادة الاهلية في ابرام المعاهدات الدولية ويعد ذلك مظهرا من مظاهر سيادتها<sup>150</sup> ، لا تعد المعاهدات التي تبرمها الدول الناقصة السيادة\* باطلة ولكنها قابلة للإبطال بإجماع الفقه الدولي وان كانت الدول ناقصة السيادة ليست اهلا لإبرام هذه المعاهدات ، في حين تتمتع الدولة صاحبة الولاية على الشؤون الخارجية للدولة - ناقصة السيادة - بالسلطة الكاملة في ابطال المعاهدة الدولية التي ابرمتها الدولة ناقصة السيادة او اجازتها<sup>151</sup> و الابقاء عليها، لم يعد هناك اليوم وجود لنظام الحماية او الوصاية او الانتداب في ظل تحرر اغلب الدول من الاستعمار<sup>152</sup> .

الدول الاعضاء في احاد فيدرالي تفقدها اهلية ابرام المعاهدات الدولية لأنها لا تتمتع بالشخصية القانونية الدولية<sup>153</sup> ، لان هذه الدول بمجرد ان تصبح عضوا في الاتحاد الفيدرالي تفقد شخصيتها القانونية و تذوب في شخصية دولة الاتحاد وبالتالي فهي غير مخاطبة كشخص من أشخاص المجتمع الدولي، ودولة الاتحاد وحدها ملتزمة بقواعد القانون الدولي فلها الحق في إبرام المعاهدات وإقامة التمثيل الدبلوماسي وإنشاء المراكز القانونية... الخ، هذا بخلاف الدول الاعضاء في الاتحاد الشخصي\* .

تمتلك المنظمات الدولية اهلية من نوع خاص - شخصية وظيفية - تمكنها من ابرام المعاهدات الدولية، تتحدد هذه الاهلية في اطار الوظيفة و المهام الخاصة بها<sup>154</sup> ، كما اشارت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986 الى ان نصوصا تطبق على تلك المعاهدات التي تبرمها المنظمات مع بعضها البعض او مع الدول في اشارة الى امتلاك المنظمات الدولية ابرام المعاهدات الدولية<sup>155</sup> .

يمكن ايضا لحركات التحرر الوطني ان تبرم اتفاقيات دولية، لأنها تملك اهلية ابرام المعاهدات الدولية لكنها ليست اهلية كاملة مادامت انها تتعلق بوظيفة محددة هي تحقيق استقلال الشعوب ، وبالتالي اهليتها ضيقة ومنحصرة في نشاط معين، الا ان المعاهدات التي تبرمها في هذا الاطار صحيحة<sup>156</sup> ولا غبار عليها، ومن امثلة المعاهدات التي ابرمتها حركات التحرر الوطني تلك التي ارمت بين جبهة التحرير الوطني الجزائرية والحكومة الفرنسية سنة 1961 و التي تعرف باتفاقيات ايفيان، كذلك اتفاقية الجزائر المبرمة بين جبهة البوليزاريو والدولة الاسلامية الموريتانية سنة 1979، وكذا اتفاقية التسوية بين منظمة التحرير الفلسطينية ولبنان سنة 1969 وبينها وبين الاردن سنة 1970 .

جدير بالذكر هنا ان دولة الفاتيكان تملك اهلية ابرام المعاهدات الدولية، الا انه يجب الاشارة هنا الى ان البابا كمثل للكنيسة هو الذي يقوم بإبرام المعاهدات الدولية مع اشخاص القانون الدولي العام الاخرى ، الا ان الفاتيكان يملك اهلية لإبرام المعاهدات الدولية من نوع خاص تتحدد فقط في اطار المسائل المتعلقة بإدارة شؤون و مصالح الكنسية الكاثوليكية<sup>157</sup> ومدينة الفاتيكان.

يرى جانب من الفقه الدولي وهو الرأي الراجح<sup>158</sup> عند فقهاء القانون الدولي ان هناك كيانات اخرى تمتلك ايضا اهلية ابرام المعاهدات الدولية عندما اشار الى القبائل التي تسكن اقاليم تتمتع بالحكم الذاتي ،ويقصد بهم تلك الجماعات التي تقطن على رقعة جغرافية معينة وتحكم نفسها بنفسها وتكون منظمة في المجال السياسي والقانوني، وتباشر معاملاتها مع غيرها من الوحدات المشابهة لها على اساس من الحرية و الاعتراف المتبادل بالسيادة ،من امثلة هذا السماح للمستعمرات البريطانية السابقة كندا و استراليا وجنوب ايرلندا الاشتراك في تأسيس عصبة الامم المتحدة<sup>159</sup>.

انطلاقا من مبدأ استمرارية الدولة ووحدتها ،فان الدولة تبقى متمتعة بالشخصية القانونية الدولية رغم التغيير الحاصل على الحكومات او تعاقبها وهذا الاخير لا يؤثر على صحة المعاهدات التي ابرمتها الدولة في ظل حكومة سابقة ومجيء حكومة جديدة وتبقى المعاهدات الدولية ملزمة للدولة ما دام تم عقدها من طرف حكومة فعلية\* سواء جاءت بطريق شرعي او غير شرعي ودون الالتفات الى ضرورة الاعتراف بها من قبل الدول المتعاقدة معها ،الا ان المعاهدات التي تبرمها حكومة فعلية خاضعة لسلطة اجنبية معادية تكون عرضة للإبطال، في حين تكون المعاهدات التي تبرمها حكومة متواجدة خارج اقليم الدولة - حكومة المنفى - نتيجة للحرب صحيحة على اساس انها حكومة شرعية وكانت هي من تمثل الدولة قبل تعرضها للاحتلال ، كما انه لا يمنعا وضعها ذلك من تمتعها بأهلية ابرام المعاهدات الدولية.

### الفرع الثاني : سلامة رضا الاطراف

حتى يكون الرضا سليما يجب ان يكون التعبير عن الارادة حقيقيا وحرًا ، وان تكون تلك الارادة سليمة وخالية من عيوب الرضا المتمثلة في الغلط او الغش او الاكراه او التدليس، ولما كانت لهذه المسألة اهمية كبيرة اشارت اتفاقيتا فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 وعام 1986 الى هذه العيوب في المواد من 48 الى

53 ، من الناحية العملية او ما اثبتته الممارسة الدولية فيمكن القول ان مسالة عيوب الرضا حين ابرام المعاهدات الدولية لم تطرح بشكل كبير الا في حالات قليلة.

### اولا : الغلط L'Erreur

يقصد بالغلط هنا هو اعتقاد من جانب الدولة بوجود حالة او وضعية تدفعها الى الارتباط بالمعاهدة دون ان تعلم بان اعتقادها كان خاطئا اساسا<sup>160</sup>، وقد يحصل الغلط من جانب الدولة عندما تعتقد بأنها تبرم معاهدة ذات طابع سياسي خطأ ثم تكتشف فيما بعد انها عسكرية،الا ان حدوث الغلط في المعاهدات الدولية من الناحية العملية لا يحدث كثيرا في ظل مرور المعاهدة الدولية بمراحل عديدة قصد ابرامها مما يوفر هامشا واسعا للدولة يمكنها من تجنب الوقوع في الغلط ، ناهيك عن عديد الاجهزة التي تمر بها المعاهدة الدولية خاصة في مرحلة التصديق، اضافة الى ذلك ان الدولة حتى وان وقعت في غلط فهي دائما ما تبحث عن الطرق السلمية لتصحيحه ، ولا تفكر في ابطال المعاهدة الدولية.

لقد اشارت المادة (48) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الى الغلط كعيب من عيوب الرضا، ونصت على مجموعة من الشروط لتحقيقه وهي:

- الا تكون الدولة قد اسهمت بسلوكها في الغلط او كان من شان طبيعة الظروف تنبيه الدولة الى احتمال الغلط لذلك يجب ان يكون تصرفها بحسن نية ، وهكذا لا يمكن للدولة ان تتمسك بإبطال المعاهدة نتيجة خطأ ان كانت هي التي تسببت في الوقوع فيه او كان باستطاعتها تفاديها<sup>161</sup>.
- الا يكون الغلط في صياغة نص المعاهدة فقط، بل يجب ان يكون الغلط جوهريا متعلقا بموضوع المعاهدة، وان يكون الغلط في الوقائع وليس في القانون.
- الا يمكن للدولة مسبقا تقدير احتمال وقوعها في الخطأ ولم يتم تنبيهها اليه<sup>162</sup>.

**ملاحظة :** اذا كان الغلط في صياغة نص المعاهدة فقط فلا يؤثر في صحتها ونطبق في هذه الحالة المادة (79) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

### ثانيا : التدليس ( Fraude-Dol )

يعد من العيوب التي تلحق بالرضا وتفسده وهناك يطلق عليه مصطلح التغرير او الخداع ،وهو استعمال اسلوب الحيل بقصد ايقاع شخص من اشخاص القانون الدولي في الغلط، اي الدولة التي وقعت في تدليس لم

تكن لتتعاقد مع الطرف الاخر في المعاهدة لولا استعماله لطرق الاحتيال، بمعنى ان التدليس ليس مجرد غلط وقعت فيه الدولة من تلقاء نفسها وإنما هو بسبب استخدام الدولة المتعاقدة معها أساليب احتيالية تنطوي على الخداع والاحتيال<sup>163</sup> من اجل الحصول على رضاها.

وحتى يمكن لنا التمييز بين الغلط و التدليس، يعد الاول مجرد توهم يصيب رضا الدولة حتى تعتقد بصحة واقعة معينة لكنها في الواقع تخالف الحقيقة وتدفعها للتعاقد ، بينما التدليس هو ايهام الدولة بهذه الواقعة من طرف دولة اخرى باستعمال اساليب احتيالية تدفعها نحو التعاقد.

نصت المادة (49) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على التدليس بقولها: "يجوز للدولة التي يدفعها السلوك التدليسي لدولة متفاوضة اخرى الى ابرام معاهدة ، ان تستند الى الغش كسبب لإبطال ارتضاءها الالتزام بالمعاهدة."

لقد اشارت المادة (49) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الى التدليس كعيب من عيوب الرضا، ومن خلال هذه المادة يمكن ان نستنتج مجموعة من الشروط لتحقيقه وهي:

- يجب استخدام تصرفات تدليسية واحتيالية لدفع الطرف الاخر من اجل التعاقد.
- وقوع الدولة المدلس عليها قبل ابرام المعاهدة في التدليس ، وان تثبت ذلك الدولة التي وقعت في التدليس.

### ثالثا : افساد ذمة الدولة (Corruption)

لقد نصت المادة(50) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على هذا العيب<sup>164</sup> وهو افساد ذمة ممثل الدولة، و المقصود به قيام دولة طرف في المفاوضات بتصرفات من شأنها افساد ذمة ممثل دولة اخرى بمختلف وسائل الاغراء المادية و المعنوية كتقديم الهدايا على سبيل الرشوة، وبياسر على شخصيات مهمة لها قوتها و هيبتها و مكانتها في الدولة.

من اجل التمييز بين الغلط و التدليس و افساد ذمة ممثل الدولة ،فان هذا الاخير لا يتم فيه توهم الدولة بواقعة غير حقيقية كما هو عليه في عيب الغلط ، ولا ايهامها من طرف اخر كما هو عليه في عيب التدليس ، وإنما يتم نتيجة تصرف يقوم به ممثل الدولة مع ادراكه مخالفته لمصالح دولته لكنه يباشر التفاوض نتيجة المقابل الذي يحصل عليه.

**ملاحظة :** هذا العيب يظهر بكثرة في معاهدات الاستثمار و القروض وشراء الاسلحة والمعدات.

### رابعاً : الاكراه ( Contrainte )

الاكراه هو استعمال دولة طرف في معاهدة وسائل الضغط المادي او المعنوي على دولة اخرى ، او على ممثليها لحملها على ابرام معاهدة دولية<sup>165</sup> ، وعلى هذا الاساس يفسد الاكراه كل تصرف قانوني كونه يشكل ضغطاً على المعني به يمنع من التعاقد<sup>166</sup> ، والإكراه عموماً هو ذلك الضغط الممارس على الدولة المتفاوضة او ممثليها المتفاوض سواء كان الاكراه مادياً او معنوياً و الذي من شأنه ان يكون السبب في التعاقد وفقاً لإرادة الدولة المستفيدة من الاكراه<sup>167</sup>.

من شروط تحقق الاكراه مايلي:

- قدرة من مارس الاكراه على تحقيق ما هدد به.
  - عجز من مورس عليه الاكراه على دفع ذلك الاكراه الواقع عليه.
  - اعتقاد من مورس عليه الاكراه على امكانية وقوع الاكراه عليه.
  - ان يكون الاكراه متزامناً مع عقد المعاهدة.
  - ان يكون الاكراه جسيماً وينطوي على ضرر جسيم.
- وهناك نوعان من الاكراه<sup>168</sup>، الاول يدعى الاكراه الواقع على ممثل الدولة، والثاني هو الاكراه الواقع على الدولة ذاتها.

### أ - الاكراه الواقع على ممثل الدولة او المنظمة

يقع هذا النوع من الاكراه على الشخصيات المهمة التي لها قوتها وهيبتها و مكانتها في الدولة، هذا النوع من الاكراه نصت عليه المادة (51) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات<sup>169</sup> ، وهو ممارسة ضغط مادي او معنوي على شخص ممثل الدولة لدفعه الى ابرام المعاهدة ،ومن امثلة عيب الاكراه الواقع على ممثل الدولة، قيام المانيا بتعذيب اميل هاشا رئيس جمهورية تشيكوسلوفاكيا بتاريخ: 1939/03/15 لإرغامه على توقيع اتفاق يسمح لألمانيا ببسط حمايتها على مقاطعة بوهيميا ومورافيا ، وقد الغيت هذه المعاهدة بعد هزيمة المانيا بسبب ابرامها تحت تأثير الاكراه بتاريخ : 1946/10/01.

**ملاحظة :** هذا النوع من الاكراه لا يقع الا في المعاهدات ذات الشكل المبسط اي تلك التي لا تحتاج الى اجراء التصديق لسريانها ويكفي فيها فقط اجراء التوقيع<sup>170</sup>، عكس المعاهدات ذات الشكل الدقيق التي يشترط فيها التصديق، فالمعاهدات التي يكون فيه اجراء التصديق ضروريا لا يتصور ان يقع فيها الاكراه على ممثل الدولة لان المعاهدة في هذه الحالة تمر على البرلمان وعلى رئيس الجمهورية ، ومن المستحيل ان يتم توقيع الاكراه على هؤلاء، اما المعاهدات ذات الشكل المبسط مادام انها يكفي فيها التوقيع فيكون من السهل توقيع الاكراه على ممثل الدولة الذي يحمل وثيقة تفويض تمنحه صلاحية التوقيع.

### ب - الاكراه الواقع على الدولة او المنظمة

نصت المادة (52) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على هذا النوع من الاكراه<sup>171</sup> ، لقد اكد ميثاق الامم المتحدة على تحريم استعمال القوة في العلاقات الدولية في الفقرة الرابعة من المادة الثانية منه، كما اكد الفقه الدولي عدم جواز استعمال القوة بهدف تحقيق اهداف سياسية واقتصادية لصالح دولة ما . يظهر هذا النوع من الاكراه في صورة التهديد باستخدام القوة لإرغام دولة على ابرام معاهدة ما، والمعاهدات التي تستعمل فيها القوة و الاكراه تعد باطلة بطلانا مطلقا، ولتحقق عيب الاكراه الواقع على الدولة يجب توفر مجموعة من الشروط هي كالأتي:

- ان يكون هناك تهديد فعلي باستعمال القوة وكان مخالفا لأحكام القانون الدولي العام.
- الا يكون استعمال القوة من اجل الدفاع الشرعي، او تنفيذ قرار مجلس الامن تطبيقا للفصل السابع من ميثاق الامم المتحدة.

ومن امثلة هذا النوع من الاكراه قيام الكيان الصهيوني بمحاصرة العاصمة بيروت من اجل ارغامها على توقيع اتفاق يتم بموجبه طرد المقاومة الفلسطينية من لبنان سنة 1983<sup>172</sup> ، وتم في ما بعد الغاء هذا الاتفاق لانطوائه على عيب الاكراه لا يعبر عن الارادة الحقيقية للدولة اللبنانية.

**ملاحظة :** اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات نصت فقط على الاكراه الواقع نتيجة استعمال القوة او التهديد بها في ابرام المعاهدات ولم تتضمن الاكراه السياسي او الاقتصادي.

## الفرع الثالث : مشروعية موضوع المعاهدة

يجب الا يتعارض موضوع المعاهدة مع قواعد القانون الدولي الامرة المعمول بها سواء الاتفاقية منها او العرفية، وألا يكون موضوع المعاهدة مخالفا للمبادئ العامة للقانون او لمبادئ الأخلاق ،ولقد اشارت الى هذا المادة(53) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات<sup>173</sup>.

كما اشارت المادة (63) من ذات الاتفاقية الى ان المعاهدة الدولية لاغية اذا ما ظهرت قاعدة دولية امرة جديدة في القانون الدولي العام تخالف ما جاء في موضوع المعاهدة، وعلى هذا الاساس يجب ان يكون موضوع المعاهدة مما يبيحه القانون الدولي العام ولا يتعارض مع النصوص القطعية الاتفاقية ( المعاهدات الدولية) او غير الاتفاقية ( العرف الدولي).

لقد نصت ايضا المادة (103) من ميثاق الامم المتحدة على الا يكون موضوع الاتفاق الدولي مخالفا لتعهدات دولية سابقة<sup>174</sup>.

**ملاحظة :** بطلان المعاهدة الدولية لا يخص فقط تلك التي تتعارض مع قواعد القانون الدولي العام وقت إبرامها ، بل يطال البطلان تلك المعاهدات السارية التي يتعارض موضوعها مع قواعد امرة جديدة ظهرت بعد ابرام المعاهدات الدولية.

من امثلة المعاهدات التي تم ابطالها نتيجة مخالفة موضوعها للقانون الدولي العام وعدم مشروعيته ، الاتفاقية الثلاثية المعروفة باتفاقية مدريد بتاريخ: 1975/11/10 ، كان موضوع هذه الاخيرة اتفاق بين كل من المغرب و موريتانيا واسبانيا تقرر فيه انسحاب اسبانيا من الصحراء الغربية مقابل حصول اسبانيا على الحق في استغلال منجم الفوسفات الصحراوي، وفي المقابل تتقاسم كل من المغرب و موريتانيا اقليم الصحراء الغربية ، وكل هذا وقع دون وضع اعتبار لقضية الشعب الصحراوي وحقه في تقرير مصيره ، الا ان هذه الاتفاقية كانت عرضة للبطلان المطلق لان موضوعها جاء منافيا لقاعدة امرة من قواعد النظام العام الدولي وهي حق الشعوب في تقرير مصيرها وتصفية الاستعمار.

## المبحث الثاني : العرف الدولي

ظل العرف الدولي يتصدر مصادر القانون الدولي التقليدي الى وقت ليس ببعيد وهذا ما تأكده نشأة القانون الدولي العام التي كانت نشأة عرفية خالصة ،وكانت جل مبادئه مستوحاة من العرف الدولي حتى سمي

بالقانون الدولي العرفي، وظل العرف الدولي هو المصدر الاساسي للقانون الدولي منذ العصور الوسطى وكثير من المعاهدات اليوم هي عبارة عن اعراف دولية وضعت في وثيقة مكتوبة على اثر حركة تدوين وتقنين القواعد العرفية التي انتشرت منذ مؤتمر فيينا الذي قنن بعض القواعد العرفية الخاصة بالعلاقات الدبلوماسية، ولم تنازع المعاهدة الدولية العرف الدولي كمصدر للقانون الدولي الا منذ القرن التاسع عشر.

مع هذا لم يفقد العرف الدولي مكانته كليا امام مزاحمة المعاهدة الدولية له كمصدر اساسي من مصادر القانون الدولي العام، بل اصبح اليوم قرينا للمعاهدة الدولية وملازما لها، فقد يكون العرف الدولي من بين الاليات التي تسهم في الغاء المعاهدة الدولية او تعديلها في بعض المناسبات، وفي المقابل يمكن للمعاهدة هي الاخرى ان تقوم بنفس تجاه العرف الدولي.

معظم القواعد الدولية الموجودة اليوم هي بالاساس قواعد عرفية في مثل تلك التي تحكم المعاهدات الدولية مثل التحكيم، المسؤولية الدولية واستغلال البحار، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، حصانات الدول والاعتراف بها، حقوق الاجانب وغيرها من القواعد الدولية<sup>175</sup>.

لقد نصت الفقرة الثانية من المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية المقتبسة من الطبعة السابقة لنظام محكمة العدل الدولية الدائمة المحدثه سنة 1920، كما يعتبر العرف مصدرا من مصادر حقوق الدول و التزاماتها في علاقاتها المتبادلة<sup>176</sup>.

ذهب الفقيه روتر الى القول: " بأن العرف ليس ادنى من المعاهدة لإمكانية هذه الاخيرة تعديله، فالعرف بدوره قادر على الغاء قواعد اتفاقية عن طريق التخلي، او تغييرها بالتفسير اللاحق."<sup>177</sup>

لقد تباينت دول العالم الثالث في السبعينات من القرن الماضي موقفا سلبيا ضد العرف الدولي على اساس عدم وضوحه من جهة وأصوله الاوربية والمسيحية و الاستعمارية من جهة اخرى، وعدم مشاركة هذه الدول في الممارسات التي افصحت عنه، لكن لا يمكن انكار ان لجنة القانون الدولي حاولت تقنين الاعراف وتطويرها وكذلك المنظمات الدولية التي اسهمت في انشاء اعراف جديدة في عدة مجالات كتقرير الشعوب لمصيرها مثلا.

### المطلب الأول : تعريف العرف الدولي

لقد تباينت تعريفات العرف الدولي بين التعريف القانوني والتعريف الفقهي.

## الفرع الأول : التعريف القانوني

جاء التعريف القانوني في النص العربي للمادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية في البند (ب) من الفقرة الاولى بقولها: "العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه توتر الاستعمال"، وهي ترجمة اكتفت بتعريف العرف دون ذكر عبارة العرف بخلاف النصين الانجليزي و الفرنسي اللذين ورد فيهما ذكر كلمتي " Custom " و " Coutume " ، وبالتالي كان من المفروض ان تاتي ترجمة البند (ب) من المادة السالفة الذكر على النحو الآتي: العرف الدولي المرعي المعتبر بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال<sup>178</sup>.

## الفرع الثاني : التعريف الفقهي

لقد تباينت التعريفات الفقهية، فهناك من الفقهاء من عرف العرف الدولي بأنه: " سلوك استقر العمل به بين اشخاص القانون الدولي على الاخذ به، مع الشعور بالزاميته"<sup>179</sup> ، وهناك من عرفه بأنه: " مجموعة من القواعد القانونية التي نشأت في المجتمع الدولي نتيجة اعتياد الدول الالتزام بها في تصرفاتها نع غيرها في حالات معينة لشعورها بوجوب اتباعها بوصفها اكتسبت صفة الالزام القانوني."<sup>180</sup> ، لقد ايضا احد الفقهاء العرف الدولي على أنه: قاعدة قانونية تستخلص من سلوك الجماعة المتواتر المعبر عن انصراف ارادتها الضمنية الى فرضها، وانه لا يمكن اثبات وجودها الا باستقراء السوابق و التحقق من تواترها."<sup>181</sup>

لقد قدم الفقيه عزت مصطفى الدسوقي تعريف اخر للعرف الدولي على انه : " مجموعة الاحكام القانونية التي نشأت في المجتمع الدولي، بسبب تكرار اتباع الدول لها حتى استقرت واعتقدت الدول بان هذه القواعد ملزمة وواجبة الاتباع."<sup>182</sup> ، وهناك من عرفه بأنه : " قاعدة قانونية غير مكتوبة يتواتر الاشخاص القانونية المكونون لجماعة معينة على الانصياع لهل لعلمهم بتمتعها بوصف الالزام القانوني الناتج عن انصراف الارادة الضمنية للجماعة الى تكليف كافة اعضائها بالخضوع لحكمها بصدد ما ينشأ بينهم من علاقات تنظمها."، كما ذهب رأي فقهي اخر الى ان العرف الدولي هو : " مجموعة القواعد التي تنشأ في المجتمع بسبب اتباع الدول لها امدا طويلا حتى استقرت واعتقدت الدول ان هذه القواعد ملزمة ويجب اتباعها."<sup>183</sup>

وفي رأي الخاص العرف الدولي هو: " مجموعة من القواعد القانونية غير المكتوبة التي يكون منشأها سلوك اشخاص القانون الدولي المتكرر فترة طويلة من الزمن حتى يسود الاعتقاد بالزاميتها."<sup>184</sup>

## المطلب الثاني : اركان العرف الدولي

يذهب غالبية فقهاء القانون الدولي الى انه يلزم لقيام العرف الدولي توافر ركنان اساسيان هما: الركن المادي والركن المعنوي.

### الفرع الأول : الركن المادي ( L'élément matériel )

يتمثل الركن المادي في تواتر اشخاص القانون الدولي على انتهاج افعال وتصرفات ايجابية او سلبية على نمط معين، ومن تكرار ذات الافعال وتواترها، تنشأ عادة اجتماعية لدى الدول لنتحول مع مرور الوقت الى قاعدة عرفية دولية ملزمة، ولقد طرحت عدة تساؤلات فيما يخص الافعال و التصرفات، مدتها او عدد مرات تواترها، والأطراف المشاركة في ذلك ونوعيتها، واهم شرط يخص تواتر الممارسة ورد في قرار محكمة العدل الدولية في قضية اللجوء بين البيرو وكولومبيا سنة 1950\* ، وهكذا يتضح لنا جليا بان التناقض في الممارسة وعدم استقرارها يقع عائقا في وجه اثبات وجود العرف الدولي<sup>185</sup>.

لا يجب تكرار العمل بقاعدة معينة مدة من الزمن فقط بل يجب ان يتخذ تكرار سلوك اشخاص القانون الدولي صفة العمومية ،بحيث يمارسه عدد كبير من اشخاص القانون الدولي في كافة الحالات المماثلة الحالية والمستقبلية، ولا يشترط اجماع كل الدول لثبوت القاعدة العرفية بل تكفي الاغلبية فقط<sup>186</sup> خاصة من الدول المعنية بالموضوع نفسه ولا تكفي ممارسة الدول الاخرى غير المعنية مهما كثر عددها.

ومن هنا يمكن القوا بأنه يشترط في السلوك المكون للعرف المادي للعرف الدولي مجموعة من الشروط هي:

#### • ان يكون السلوك منسوبا الى شخص دولي

ويستوي ان يكون السلوك المنسوب لأحد اشخاص القانون الدولي ايجابيا او سلبيا، فالقاعدة العرفية الدولية قد تنشأ عن اعمال ايجابية او سلبية، وفي قضية اللوتس، لم يرفض القضاء الدولي فكرة العرف الدولي القائم على الامتناع شريطة توافر الركن المعنوي<sup>187</sup>.

#### • ان يكون السلوك المنسوب الى احد اشخاص القانون الدولي مقبولا قبولاً عاماً من جانب اشخاص

القانون الدولي سواء كان هذا القبول صريحا او ضمنيا.

#### • ان يكون السلوك المنسوب الى احد اشخاص القانون الدولي مقبولا قبولاً عاماً متواترا (متكررا).

يقصد بالتواتر الاستمرارية والاضطرار و التعاقب اتكون السلوك او السابقة المشكلين للركن المادي للعرف الدولي ،ولذلك يشترط توافر التكرار في السلوك المكون للركن المادي للعرف مرتين او اكثر كقاعدة عامة ، وكاستثناء قد تكفي سابقة واحدة وذلك حسب كل حالة ، وأكد القضاء الدولي في اكثر من مناسبة على شرط التواتر ومثال ذلك حكم محكمة العدل الدولية الصادر سنة 1950 بشأن قضية اللجوء السياسي بين البيرو وكولومبيا الذي اشترط ان يكون السلوك الدولي متواترا وموحدا<sup>188</sup> ، كما اكد القضاء الدولي في قضية الانشطة الحربية وغير الحربية في نيكاراغوا وأشارت محكمة العدل الدولية الى ضرورة تكرار الممارسة.

لقد اكد القرار التحكيمي الصادر سنة 1969 في قضية الطيران المدني بين فرنسا والولايات المتحدة الامريكية المتعلق بالخلاف حول تفسير الاتفاقية المبرمة بين الطرفين سنة 1948<sup>189</sup> ، ان من الراجح فقها وقضاء ان ينقضي قدر معقول من الزمن لتكوين السلوك الدولي او السابقة.

**ملاحظة :** قصر مدة العمل بسلوك او تصرف او سابقة ما لا يحول دون استقرارها و تكوين القاعدة العرفية. من بين مصادر السوابق الدولية ، الاعمال القانونية الدولية بما فيها المعاهدات الدولية، سلوك الحكومات في العلاقات الدولية، ويظهر ذلك من خلال الوثائق الرسمية و الرسائل الدبلوماسية الصادرة عنها، احكام المحاكم الدولية و الوطنية وأحكام محاكم التحكيم، التشريعات الوطنية التي تظهر تبني الدولة لقاعدة قانونية عرفية معينة،قرارات المنظمات الدولية كوسيلة تكشف عن وجود السوابق.

**ملاحظة :** يشترط كذلك في سلوك او تصرف الدول ان يكون موحدا و متماثلا ولا يشوبه التناقض و التعارض وألا يكون منطويا على الغموض.

### **الفرع الثاني : الركن المعنوي ( L'élément psychologique )**

حتى يكون العرف ملزما يجب ان يرافق الركن المادي فيه ركنا معنويا لإضفاء عليه الصبغة الإلزامية، ويقصد بالركن المعنوي للقاعدة العرفية الاعتقاد بالإلزامية التصرف المنسوب الى احد اشخاص القانون الدولي، بمعنى ان تتكون لدى من يقوم بسلوك معين مكون للركن المادي عقيدة بمقتضاها يصبح ذلك السلوك واجبا قانونيا<sup>190</sup>.

لقد عرف احد فقهاء القانون الدولي الركن المعنوي بأنه : " اعتراف الدول بان سلوكا معينا ملزم قانونا. " ، كما عرفه القاضي Hudson بأنه:

requires a conception that the practice is

required by , or consistent with prevailing international law<sup>191</sup>.

يمكن التمييز بين العرف الدولي و باقي ممارسات الاخلاق والعادات التي لا تعدوا ان تكون مجرد ممارسة لسلوك غير ملزم، عن طريق اعمال معيار الركن المعنوي، هذا الاخير هو الذي يميز بين العرف و العادة، لقد اشارت المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الى مسالة التمييز بين العرف والعادة بقولها: " العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال ، كما اشارت المحكمة الى نفس المسالة في قضية اللجوء لعام 1950 ، وأكدت على وجوب تحقق الركن المعنوي في العرف الدولي حتى يكون ملزما ويرتب التزامات على عاتق اشخاص القانون الدولي العام، مؤكدة على الزامية العرف الدولي<sup>192</sup> .

لقد تباينت اراء الفقهاء بخصوص ضرورة توافر الركن المعنوي في العرف الدولي، فالفقه التقليدي اصر على ضرورة اقتران الركن المعنوي مع الركن المادي، وهذا الرأي ايده محكمة العدل الدولية في اكثر من مناسبة، لكن هناك جانب اخر من الفقهاء الذين قللوا من شأن الركن المعنوي بحجة ان الركن المادي يكفي لوحده من اجل تحقق الزامية العرف الدولي، بشرط ان يكون عاما مع امكانية تعزيزه بجزاء، الا ان جانب اخر من الفقه الدولي ذهب الى القول بان الركن المعنوي يكفي لوحده في انشاء القاعدة العرفية الدولية، تصدى فريق اخر من الفقهاء لهذه المسالة وأيدوا رأي الفقه التقليدي لكن مع عدم اشتراطهم تطابق الركنين معا.

### المطلب الثالث : اساس الزامية قواعد العرف الدولي

لقد ثار جدل فقهي واسه حول اساس القوة الملزمة لقواعد العرف الدولي، و هو نفس الجدل الفقهي الذي ثار حول اساس الزامية قواعد القانون الدولي العام، وانقسم الفقهاء بين مدرستين تناولتا هذه المسالة ، المدرسة الارادية و المدرسة الموضوعية.

### الفرع الاول : المدرسة الارادية

يرى انصار هذه النظرية ان العرف يستمد قوته الالزامية من الرضا الضمني للدول ، اي من قبولها الخضوع له في تصرفاتها، وفي هذا الاساس الالزامي تتساوى المعاهدات و القواعد العرفية، ولكن من حيث المصدر فان رضا الدول يكون صريحا في حالة المعاهدات الدولية، بينما يكون ضمنيا في حالة الاعراف الدولية، و الارادة تبقى هي اساس القوة الالزامية للقواعد العرفية الدولية عند انصار المدرسة الارادية.

وجهت لهذه المدرسة مجموعة من الانتقادات نلخصها في النقاط الآتية:

➤ هذه المدرسة عجزت عن تفسير خضوع الدول المستقلة حديثاً لتلك الاعراف الدولية التي تكونت قبل نشوء هذه الدول، وهي لم تشارك في انشائها ولم تبدي موافقتها عليه.

➤ تجاهلت هذه المدرسة ميزت التطور التي تتمتع بها القاعدة العرفية.

### الفرع الثاني: المدرسة الموضوعية

تستند هذه النظرية الى الوعي القانوني الجماعي، حيث ترى ان العرف الدولي يعد تعبيراً عن قاعدة موضوعية خارجة عن ارادات الدول و اسمى منها، وهي قاعدة موضوعية مستمدة من الشعور القانوني الجماعي، و على هذا الاساس يعد العرف الدولي تعبيراً عن ايمان قانوني قائم لا صلة له باي عمل ارادي، فقيمة العرف الدولي نابعة من اقتناع الدول بأنها ملزمة باحترام هذه القاعدة.

مع استمرار الجدل الفقهي حوا اساس الزامية القواعد العرفية الدولية في اطار ما يعرف بأزمة القانون الدولي، فان هذه المسألة بقيت بدون حسم<sup>193</sup>.

### المبحث الثالث : المبادئ العامة للقانون

تعتبر المبادئ العامة للقانون من مصادر القانون الدولي، ورد ذكره في نص المادة السابعة من اتفاقية لاهاي الثانية عشر المؤرخة في : 1907/10/18، والمؤسسة للمحكمة الدولية للغنائم ، تم ذكرها ايضا في الفقرة الثالثة من المادة (38) من النظام الاساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي.

اشارت المادة (38) /1- ج من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الى هذا المصدر حينما نصت على عبارة المبادئ العامة للقانون للدلالة على هذا المصدر، والفقهاء يعترف بوجود مصدر ثالث الى جانب المعاهدات والاعراف يتم اللجوء اليه في حالة عدم وجود نص في المعاهدة او العرف الدولي يشير الى مسألة معينة، الان بعض الفقهاء امثال جورج سل انتقدوا نص المادة (38) لذكره المبادئ العامة للقانون ضمن مصادر القانون الدولي العام من عدة اوجه من بينها ان مثل هذه المبادئ تدخل في نطاق العرف الدولي<sup>194</sup>.

يقصد بالمبادئ العامة للقانون، تلك المبادئ المشتركة في الانظمة القانونية للدول المتطورة، وعندما تخلوا العلاقات القائمة بين الدول من القواعد الاتفاقية او العرفية تلجا وتستند الى هذه المبادئ العامة وتستوحي منها الحلول لخلافاتها<sup>195</sup>، وهذا هو عين ما ذهبت اليه الفقرة "ج" من المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة

العدل الدولية، حينما اشارت الى المبادئ العامة للقانون كأحد المصادر التي تعتمد عليها المحكمة في حالة نظرها في نزاع معين ولم يتوفر لديها اي نص تعاهدي او عرفي يحكم موضوع هذا النزاع، فعلى المحكمة في هذه الحالة ان تطبق المبادئ العامة للقانون التي اقرتها الامم المتحدة.

لقد عرف بعض الفقهاء المبادئ العام للقانون بأنها: " القواعد العامة والأساسية التي تهيمن على الانظمة القانونية و التي تتفرع عنها قواعد اخرى تطبيقية تخرج الى حيز التنفيذ في صورة العرف و التشريع."<sup>196</sup> ، وعرفا اخرون بأنها: " مجموعة المبادئ التي تستمد من الانظمة القانونية الداخلية للدول، و التي تعتبر مبادئ مشتركة بين تلك الانظمة و التي يمكن تطبيقها في مجال العلاقات الدولية."<sup>196</sup>

### المطلب الأول : الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون

لم يخل هذا الموضوع من الخلاف بين فقهاء القانون الدولي خاصة حول مدى اعتبارها كمصدر من مصادر القانون الدولي العام، وحول اضاء الطابع القانوني عليها عند تطبيقها من طرف القضاء الدولي بمناسبة حل النزاعات الدولية.

هناك فريق من الفقهاء من ينكر ان المبادئ العامة للقانون تعتبر مصدرا من مصادر القانون الدولي رغم اشارة المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الى ذلك، وهي في نظر هؤلاء الفقهاء محض مصدر احتياطي للقانون الدولي العام، وعلى رأسهم القاضي " انزيلوتي" الذي قرر بمناسبة تفسيره حكمي المحكمة المتعلقين بقضية مصنع شورزو ان الالتجاء الى المبادئ العامة للقانون لا محل له الا حينما لا يوجد اتفاق او عرف<sup>197</sup> ، وأضاف قائلاً بان ذكر المادة (38) للمبادئ العامة للقانون جاء من باب اعطاء القاضي الدولي رخصة اجراء القياس على النظم القانونية الداخلية من بعد الفصل في النزاع المعروف امامه استنادا الى المعاهدات الدولية والعرف الدولي.

فريق اخر من الفقهاء لم ينكر صفة القواعد القانونية على المبادئ العامة للقانون، لكن انقسموا حول هذا الرأي الى اتجاهين، الاتجاه الاول اعتبرها جزءا من قواعد القانون الدولي العام، اما الاتجاه الثاني اعتبرها جزءا من القواعد القانونية الداخلية، ومرد هذا الاختلاف الى ذلك الاختلاف الذي حصل بين المدرستين الارادية و الموضوعية حول اساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام<sup>198</sup> .

هناك رأي فقهي اخر قلل من قيمة المبادئ العامة للقانون الى درجة انهل لا تعتبر الا مجرد وسيلة الغاية منها تفسير القانون الدولي ، ولا تعتبر في نظرهم مصدرا من مصادر القانون الدولي، تزعم هذا الرأي الفقيه " سالفولي " .

رغم ما قيل عن الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون الا ان هذا الموضوع حسمته المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية عندما ادرجتها ضمن المصادر الرسمية للقانون الدولي العام .

### المطلب الثاني : تطبيقات المبادئ العامة للقانون

من تطبيقات المحكمة الدائمة للعدل الدولي لمبادئ القانون العامة ، قضية مصنع شورزوف سنة 1928 بين المانيا وبولندا حينما قررت المحكمة في هذه القضية انه لا يجوز وفقا لمبادئ القانون العامة ان يدعي احد الاطراف ( بولندا) انه قد اخل بالتزام مفروض عليه، اذا كان الطرف الاول قد لجأ الى طرق غير مشروعة لمنع الطرف الثاني من تنفيذ التزامه<sup>199</sup>.

اعتمدت محكمة العدل الدولية على مبدأ تعدد الشخصية القانونية، بمناسبة اثبات الشخصية القانونية للامم المتحدة، عندما تعلق الامر بمسألة تعويض موظفي الامم المتحدة، حيث اعتبرت ان : " الاشخاص القانونية في نظام قانوني ليسوا بالضرورة متماثلين من حيث طبيعة الشخصية القانونية التي يتمتعون بها و ان الامر متوقف على احتياجات المجتمع، ومما لا شك فيه فان مبدأ تعدد انواع الشخصي القانونية هو احد مبادئ القانون العامة.<sup>200</sup> "

طبقت محكمة العدل الدولية ايضا المبادئ العامة للقانون في قضية " مضيق كورفو " سنة 1949، حيث اعتبرت انه: " في حال استحالة قبول كل الدلائل القاطعة يمكن للمحكمة الاستناد الى القواعد المستقرة في الانظمة القانونية للدول. " ، وكانت المحكمة تقصد هنا المبادئ العامة للقانون.

**ملاحظة :** يشير الدكتور محمد المجذوب الى ان اهمية المبادئ العامة للقانون اخذت تتضاءل و تتناقص وذلك لعدة اسباب من بينها:

➤ عدم الاستقرار على مبادئ مشتركة بين القوانين الوطنية انعكس على المستوى الدولي، وهذا راجع للتباين الموجود بين الانظمة السياسية و الاجتماعية.

➤ الصفة الانتقالية او العابرة للمبادئ العامة، فهي تشكل مصدرا انتقاليا او مؤقتا من مصادر القانون الدولي، لان تطبيقها المتكرر سيحولها الى قواعد عرفية الا انه لن تختفي ولكنها ستظهر في رداء قواعد عرفية يتضمن المحتوى ذاته.

➤ وفي راي الخاص تراجع اهمية المبادئ العامة للقانون في مواضيع القانون الدولي العام راجع الى عدم حصرها في قائمة تشمل على الاقل المبادئ العامة المشتركة بين كل الانظمة و التشريعات القانونية، حتى تحافظ على كينونتها ولا تضيع في وسط التباين المتصاعد الواضح في المجتمع الدولي بين مختلف الانظمة.

## خاتمة:

لقد حاولنا من خلال هذا العمل القاء الضوء على جانب مهم من جوانب القانون الدولي العام، لا سيما ذلك المتعلق بالمفهوم و اساس القوة الالزامية لقواعده و مصادره الاصلية، حتى يتسنى لطلبتنا الاعزاء اخذا فكرة ولو بسيطة عن هذا القانون ونظرياته المختلفة، خاصة وان القانون الدولي العام يعد من بين القوانين الاكثر اهتماما بموضوع العلاقات الدولية و اشخاص القانون الدولي العام، اذ انه يركز على تلك الحقوق التي تتمتع بها الدول وغيرها من اشخاص القانون الدولي العام وكذلك الالتزامات الدولية الوالقة عليهم في حالة السلم و الحرب .

ان من بين الاسباب المباشرة التي دفعتني الى انجاز هذا العمل المتواضع تلك الملاحظات التي كنت اسجلها اثناء القاء المحاضرة على الطلبة الاعزاء عند طرح بعض الاسئلة عليهم او تلقي الاجابة منهم ، حينئذ خلصت الى اكتشاف ان بعض الطلبة يخلطون بين بعض المفاهيم ، ففكرت في اعداد هذه الورقة البحثية من اجل تبسيط تلك المفاهيم عندهم.

لذا اتمنى ان يكون هذا العمل قد ساهم في رفع الغموض و اللبس ولو جزئيا في ما يخص جميع المفاهيم المتعلقة بالقانون الدولي العام، راجيا من المولى عز وجل التوفيق و السداد .

## قائمة المصادر و المراجع

1 - Oppenheim (L):International Law;.London,1949,p:1.

2- محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الثانية، 2000، ص16.

3- محمد حسن الشيشكي، الوسيط في القانون الدولي العام، منشورات الجامعة الليبية، بنغازي، 1973، ص 34.

4- عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011، ص 11.

5- جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل والمصادر، بدون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 14.

6- فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017 / 2018، ص3.

7- محمد سامي عبد الحميد - مصطفى سلامة حسين، القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، 1988، ص ص 3 - 9 .

8- عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الاول : المبادئ العامة، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 16.

9- جمال عبد الناصر مانع، التنظيم الدولي، النظرية العامة والمنظمات الدولية والإقليمية والمتخصصة، بدون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 32.

10- محمد رضا الديب، الوجيز في المنظمات الدولية، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1987

11 - Rousseau (Ch) ,Droit International Public, Paris,1953,p7.

12 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 17.

13 - Akehurst ( M) , A Modern Introduction International Law, Fourth Edition, George Allen And Unwin, London, 1982.p8.

14 - محمد المجذوب، التنظيم الدولي ، النظرية و المنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،2005. ص 63.

15 - محمد سامي عبد الحميد، قانون المنظمات الدولية، الجزء الأول، الدار الجامعية، الاسكندرية، 1987.

16 - علي صادق ابو هيف، النظريات و المبادئ العامة- اشخاص القانون الدولي - النطاق الدولي - المنازعات الدولية- الحرب والحياد، منشأة المعارف، الاسكندرية. ص 667

17 - REUTER Paul, le droit économique international, cours de l'institut des hautes études internationales, paris, 1952-1953.p1.

18 - حازم حسن جمعة ، القانون الدولي الاقتصادي المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 21.

19 - شكراني حسين، العدالة المائية من منظور القانون الدولي، مجلة رؤى استراتيجية، مركز الامارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، سبتمبر، 2013، ص 79.

20 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 22 نقلا عن : ابراهيم محمد العناني، القانون الدولي العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 199، ص 15.

21 - عمر سعد الله ، معجم في القانون الدولي المعاصر، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، 342.

22 - عمر سعد الله ، معجم في القانون الدولي المعاصر، ط 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 333.

23 - عمر سعد الله، مدخل القانون الدولي لحقوق الإنسان، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2003.

24 - Linda A. Malone, les Droits de l'homme dans le droit international , Nouveaux Horizons – ARS, paris,2004.p 28.

25 - محمد عزيز شكري وآخرون ،القانون الدولي الانساني افاق و تحديات ، القانون الدولي الانساني و المحكمة الجنائية الدولية ، جامعة بيروت ، المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2005 ، ص 93.

26 - رياض صالح ابو العطا، حماية البيئة من منظور القانون الدولي العام، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الازاريطة، 2008، ص 25.

27- Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, International Law and the Environment, Clarendon Press,Oxford,1992.p 82.

28- احمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة، دراسة تاصيلية في الانظمة الوطنية والاتفاقية، جامعة الملك سعود، النشر العلمي والمطابع، الطبعة الاولى، 1992 ، ص 4.

29- حسني امين، مقدمات القانون الدولي للبيئة، السياسة الدولية، العدد :110، تشرين الاول،1994، ص 130.

30- صلاح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس بسلامة البيئة البحرية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،1991، ص 3.

31 - يقصد بمبدأ الملوث هو الدافع ان يتحمل الشخص او الجهة او الهيئة او الدولة التي تحدث تلوثا بالبيئة الانسانية للغير التكاليف اللازمة لإجراءات منع ومكافحة التلوث التي تقررها الهيئات و الجهات المختصة بحماية البيئة.

32- انظر المادة 38 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية بوصفها مصدرا من مصادر القانون الدولي العام.

33- Shaw (M) , International Law, Hodder And Stoughton, London,1977, pp: 530-559.

34- شابو وسيلة، القانون الدولي للعمل، بدون طبعة، دار هومه والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص: 12 .

35- عز الدين عبد الله، قانون العمل الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع والعشرون، مطبعة نصر، الاسكندرية، مصر، 1967، ص: 273

36- جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 25.

37- Games (B.S.) , The Legal Nature Of International Law, Essays On International Law , C.I.R., New York, 1965. Pp 19 -47.

38- محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام - المقدمة والمصادر - ، الطبعة الثالثة، وائل للنشر، عمان، الاردن، 2007 ، ص ص 17 - 28.

39- عبد العزيز محمد سرحان، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص ص 48 - 49.

40 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية لسانس، جامعة الصديق بن يحي بجيجل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017 / 2018، ص 12.

41 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 30.

42 - انظر المواد من : 39 الى 42 من ميثاق منظمة الامم المتحدة

43 - Friedmann (w) , Théorie General Du Droit , L.G.D.g, Paris, 1965.pp 229 – 244.

44 - عبد العزيز محمد سرحان، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 40.

45 - عباس ماضي، المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون دولي عام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2012، ص 44.

46 - محمد سامي عبد الحميد، اصول القانون الدولي العام، الطبعة الثالثة، طكبة مكابي، بيروت، 1976، ص:35 وما بعدها. نقلا عن : جمال عبد الناصر مانع ، القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص:35

47 - رد الفقيه تريبييل على امكانية تحلل الدولة من ارتباطها بالإرادة الجماعية وعدم التقيد بها بقوله: " ان شعور الدولة بارتباطها بالإرادة الجماعية هو الذي يمنعها من الخروج عليها.

48 - علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص 72.

49 - عبد الغني محمود ، القانون الدولي العام، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996 ، ص ص 11 - 12.

50 - علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام ، المرجع السابق. نفس الصفحة.

51 - علي صادق ابو هيف، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

52 - WHITTON(G.B) , «la règle pacta sunt servanda » , R.C.D.I.P. ,1934- III .pp 151 – 275.

- Ahmed Medgedi Hasan , Pacta Sunt Servanda: The Principle and Its Application in Petroleum Production Sharing Contract, l'Université du Michigan, Fikahati Aneska, 2005.p 11.

- 53 - محمد سامي عبد الحميد، اصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، الدار الجامعية، الاسكندرية، 1984، ص: 51 وما بعدها نقلا عن: جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل و المصادر، المرجع السابق، ص 36.
- 54 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل و المصادر، المرجع نفسه، نفس الصفحة.
- 55 - HANS( Kelsen) : « principles of international law » , second éd , HOLT , Rinehard and Winston, NEW YORK,1966.p 179.
- 56 - محمد سامي عبد الحميد - مصطفى سلامة حسين، دروس في القانون الدولي العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1975، ص ص 58 - 86.
- 57 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، المرجع السابق، ص 16.
- 58 - مأمون المنان، مبادئ القانون الدولي العام، روائع مجدلاوي، عمان، الاردن، 2009، ص 29.
- 59 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل و المصادر، المرجع السابق، ص 38.
- 60 - TUNKIN ( Georges.l) : “ droit international public “ , paris, 1965.p 80.
- 61 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام ، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2007، ص 51.
- 62 - انظر المادة الثانية في فقرتها الرابعة من ميثاق منظمة الامم المتحدة.
- 63 - محمد طلعت الغنيمي ، الاحكام العامة في قانون الامم: قانون السلام، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1970، ص 465.
- 64 - الاية رقم : 34 من سورة الاسراء.

- 65 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل و المصادر، المرجع السابق، ص 42.
- 66 - ابراهيم العناني، قانون البحار، الجزء الاول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 119.
- 67 - TRIEPEL ( H ),” les rapports entre le droit international et le droit interne”, R.C.A.D.I., 1923, -I-,p 77-121
- 68 - ROUSSEAU, Ch, Droit international public , introduction et sources , Tome-1,Sierey, paris, 1971.p 17.
- 69 - علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص7.
- 70 - علي ابراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي، صراع ام تكامل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، 17 و ما بعدها.
- 71 - ناصر ابو غزالة، احمد الاسكندري، القانون الدولي العام، مطبوعات الكاهنة، الجزائر، 1997، ص 65.
- 72 - اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المبادئ و المصادر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم التعليم القاعدي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2014/ 2015، ص 18.
- 73 - محمد بوسلطان ، مبادئ القانون الدولي العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008 ، ص 38.
- 74 - زازة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء قولعد القانون الدولي العام، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة ، الجزائر، 2011، ص 86.
- \* لقد فضلت بعض الدول النص على اسبقية القانون الدولي في دساتيرها، و من امثلة ذلك المادة:6 من دستور الولايات المتحدة الامريكية التي تقضي بان :” الدستور وجميع المعاهدات التي ابرمتها الولايات المتحدة تعد القانون الاعلى للدولة” ، وبهذا قضت المادة: 4 من الدستور الالمانى لعام 1929، اما بخصوص القضاء

الدولي فقد استقر على تسييق القانون الدولي على القانون الداخلي، ولعل اقدم قضية عرض فيها هذا الموضوع كانت قضية السفينة الالاباما سنة 1865.

\* انظر المادة : 103 من ميثاق الامم المتحدة. كما نصت المادة :27 من معاهدة فيينا حول قانون المعاهدات لعام 1969 بقولها: " لا يجوز لطرف في معاهدة ان يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ المعاهدة."

75 - DINH,N, Droit International Public , LGDJ, paris ; 1975.p 90.

76 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المدخل و المصادر، المرجع السابق، ص 47.

77 - ناصر ابو غزالة، احمد الاسكندري، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 60.

78 - DINH,N, Droit International Public , op cit.p 109.

79 - اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المبادئ و المصادر، المرجع السابق، ص 16.

80 - اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المبادئ و المصادر، نفس المرجع، ص 17.

81 - نصر الدين بوسماحة، المحكمة الجنائية الدولية، شرح اتفاقية روما مادة مادة، الجزء الأول، بدون طبعة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع،2008، ص 90.

82 - انظر المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 و 1986 بنصها: " مع عدم الاخلال بنص المادة 46، لا يجوز لطرف في معاهدة ان يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه المعاهدة." ا

83 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام ، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005، ص 52.

84 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة،2007، ص 179.

\* المعاهدات الشارعة هي عبارة عن اتفاقية تحوي قواعد عامة للسير المستقبلي لاطرافها على شكل احكام قانية ذي التزامات متماثلة بالنسبة لجميع الاطراف، ورغم ان هذه المعاهدات لا تلزم الا اطرافها الا انها قد تتعدى ذلك بشروط معينة:

- قد تلزم الغير اذا تحولت احكامها الى اعراف عالمية كقواعد تحريم استعمال القوة المنصوص عليها في المادة (2) من الميثاق الاممي.

- اذا قامت هذه المعاهدات بتقنين مبادئ عامة او اعراف دولية.

وهناك من قال ان وصف المعاهدات الشارعة يصلح فقط للمعاهدات المتعددة الاطراف والحقيقة ان هذا ليس بشرط، فالمعاهدة الثنائية ايضا يمكن ان تسطر قواعد للسير المستقبلي.

85 - عز الدين عبد الله، قانون العمل الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع والعشرون، مطبعة نصر، الاسكندرية، مصر، 1967، ص ص 17 - 113.

زارة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي، المرجع السابق، ص 99.

87 - Patrick dailler, Alain pellet, " Nguyen Quoc Dinh" . Droit international public, Delta- LGDJ- 5éme Edition- 1994.p 116.

88 - زارة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي، المرجع السابق، ص 100.

89 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، 57.

90 - المرسوم الرئاسي رقم : 222/87 المؤرخ في 1987/10/13، الجريدة الرسمية للجمهورية

الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادرة بتاريخ: 1987/10/14 وكذا المادة المقابلة لها في اتفاقية فيينا

لقانون المعاهدات بين الدول و المنظمات الدولية، الموقعة في : 1986/3/21.

91 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، المرجع

السابق، ص 26.

92 - انظر المادة الاولى من النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المؤرخ في: 17/

يوليو/1998، ودخل حيز النفاذ في 01/ يوليو/ 2002

93 - انظر المادة:(92) من ميثاق منظمة الامم المتحدة لسنة 1945.

94 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 62.

95 - الرأي الاستشاري الصادر في: 11 افريل 1949 الخاص بالتعويض عن الاضرار المتكبدة في

خدمة الامم المتحدة، ملخصات لاحكام محكمة العدل الدولية واراتها الاستشارية واوامرها نقلا عن :

<https://www.icj-cij.org/public/files/summaries/summaries-1948-1991-ar.pdf>

96 - الرأي الاستشاري الصادر في: 21 جوان 1961 الخاص الاثار القانونية المترتبة بالنسبة

للدول على استمرار وجود جنوب افريقيا في ناميبيا، ملخصات لأحكام محكمة العدل الدولية واراتها

الاستشارية واوامرها نقلا عن :

<https://www.icj-cij.org/public/files/summaries/summaries-1948-1991-ar.pdf>

97 - الحكم الصادر في : 20 تموز 1952 في قضية شركة النفط الانكلوا - ايرانية ،

ملخصات لاحكام محكمة العدل الدولية واراتها الاستشارية واوامرها نقلا عن :

<https://www.icj-cij.org/public/files/summaries/summaries-1948-1991-ar.pdf>

98 - عبد الكريم بوزيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق و تفسير المعاهدات الدولية، دار الفكر

الجامعي - الاسكندرية، 2009، ص: 16

\* تنص المادة الثالثة من اتفاقية فيينا لعام 1969 على ماييلي: " ان عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقات

الدولية التي تعقد بين الدول وبين اشخاص القانون الدولي الاخرى و على الاتفاقات التي تعقد بين هذه

الاشخاص الاخرى او على الاتفاقيات التي لا تتخذ شكلا مكتوبا لن يؤثر،

أ - على القوة القانونية لتلك الاتفاقات .

99 - الحكم الصادر بتاريخ: 1933/04/05 عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية الوضع القانوني لجرينلاند الشرقية نقلا عن :

P.C.I.j.,Rep,series A/B,N 53,(1933). p.46 et suites.

100 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 58.

101 - عبد الكريم بوزيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق و تفسير المعاهدات الدولية، المرجع السابق، ص 21 - 22 .

102 - علي ابراهيم ، الوسيط في المعاهدات الدولية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 121.

103 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، المرجع السابق، ص 27.

104 - سهيل حسين الفتلاوي، الموجز في القانون الدولي العام، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الاردن ، 2009، ص ص 58-59.

105 - زازة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء احكام القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 102

106 - Starke(J.G), Traities As A Sources Of International Law, In Starke's Studies In International Law, Butterworths, London, 1956.pp 81-90.

107 - Negulesco, Administration international,R.C.AD,1935/4.p 596.

\* ان عدد الاطراف في المعاهدة الشارعة أي كثرة اطرافها او تعددهم فيها قد تحول احكامها الى قواعد امرة لها حجيتها على الجميع، وهنا لا يجوز تعديل نصوصها او الغاؤها الا عن طريق معاهدة لها نفس الصفة والطبيعة، وتقترب المعاهدة الشارعة في هذه الموضع الى التشريع في القانون الوطني، وفي هذه الحالة يجب

ان تتلائم المعاهدات العقدية مع المعاهدة الشارعة وألا تخالفها تحت طائلة البطلان. انظر في هذا الشأن زارة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء احكام القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص103

108 - حسب الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية لعام 1951 الخاص بتفسير اتفاقية منع جريمة الابادة الجماعية والمعاقبة عليها، فان المعاهدات المتعلقة بحقوق الانسان هي معاهدات شارعة تنشئ قواعد دولية موضوعية، نقلا عن : حساني خالد ، طبيعة الالتزام الدولي بحماية حقوق الانسان وصعوبات تنفيذه،مجلة الدراسات الحقوقية، الصادرة عن مخبر حقوق الانسان بين النصوص الدولية و النصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، العدد رقم :03،مكتبة الرشاد للطباعة و النشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الدكتور مولاي الطاهر بسعيدة، جوان 2015، الجزائر.

109 - رايح غليم، الموظف الدولي في نطاق جامعة الدول العربية، بدون طبعة، دار هومه للنشر و التوزيع،الجزائر،2004، ص 49.

110 - O'Connell (D.P.) : International Law For students, LONDON, Stevens, 1972.p.90.

111 - انظر المادة الثامنة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969

112 - انظر المادة الثالثة من المشروع المقدم من طرف لجنة القانون الدولي حول اتفاقية قانون المعاهدات لعام 1962

113 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص 587.

114 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 67، نقلا عن :  
عمر سعد الله، دراسات في القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص ص 86-124.

115 - علي صادق ابو الهيف، القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص 459.

\* : المتفاوض او المندوب او الممثل او الموظف الفني المختص، وعادة ما يكون المتفاوض دبلوماسيا او وزيرا و يزودون بوثيقة تسمى وثيقة التفويض. للإشارة فقط يمكن للمتفاوض لن يزود بوثيقة تفويض تمنحه السلطات الكاملة .

116- انظر المادة السابعة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات و التي نصت على مايلي:"

1- يعتبر الشخص ممثلا للدولة في قبول نص معاهدة او اعتمادها او في التعبير عن ارتضاء الدولة الالتزام بها في الحالات الآتية:

- أ اذا قدم وثيقة التفويض الكاملة.

- ب اذا بدا من سوابق الدولة المعنية او من ظروف اخرى ان نية هذه الدول قد اتجهت الى اعتبار هذا الشخص ممثلا لها في هذا الغرض و التنازل عن التفويض.

2- يعتبر الاشخاص المذكورين فيما بعد ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم دون حاجة الى تقديم وثائق تفويض.

- أ- رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية فيما يتعلق بجميع الاعمال الخاصة بابرام معاهدة.

-ب- رؤساء البعثات الدبلوماسية فيما يتعلق بإقرار نص معاهدة بين الدولة المعتمدة و الدولة المعتمدين لديها.

-ج- الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولي او لدى منظمة دولية او احدى فروعها فيما يتعلق بإقرار نص معاهدة في هذا المؤتمر او المنظمة او الفرع."

للإطلاع اكثر على طبيعة وثيقة التفويض انظر ايضا الى المادة الثانية في فقرتها الاولى من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات .

117 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 588.

118 - انظر نص المادة التاسعة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

\* لقد اصبح تحرير المعاهدة كتابة في الوقت الحاضر امرا لا مناص منه خاصة بعد ان نص ميثاق الامم المتحدة على ضرورة تسجيل المعاهدات بعد ابرامها حتى يمكن الاحتجاج بها امام الهيئات الدولية.

119 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 69.

\* يتم تحرير المعاهدة بلغة الاطراف المشاركة، اذا كانت واحدة، اما اذا كانت مختلفة فتححر بلغتي الطرفين المتعاقدين مع ضرورة تعيين لغة اخرى ثالثة يتم اللجوء اليها في حال وقوع خلاف حول تطبيق نصوصها مما يستدعي التفسير، ويتعلق الامر هنا بالمعاهدة الثنائية، اما المعاهدة المتعددة الاطراف او الجماعية فتححر عادة باللغات الخمسة المنصوص عليها في المادة 111 من ميثاق الامم المتحدة، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، لكن كشفت الممارسة الدولية في مسالة التحرير الاكتفاء غالبا باللغتين الانجليزية و الفرنسية ا. انظر في هذا الصدد صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 213 نقلا: عن اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المبادئ و المصادر، المرجع السابق.

120 - تنص المادة (10) من اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات على انه: "" يعتبر نص المعاهدة رسميا ونهائيا:

أ - بإتباع الاجراء المصوص عليه في نصوصها او المتفق عليه فيما بين الدول المشتركة في صياغتها، او

ب - عند عدم وجود مثل ذلك الإجراء، بالتوقيع، او بالتوقيع بشرط الرجوع الى الحكومة او بالتوقيع بالأحرف الاولى من قبل ممثلي الدول على نص المعاهدة او على المحضر الختامي للمؤتمر الذي يتضمن النص ""

121 - محمد المجذوب ، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 599.

122 - انظر المادة (12) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

123 - انظر المادة (12) / 2 / أ - ب من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969

- 124 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 280
- 125 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 281.
- 126 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 72.
- 127 - انظر المادة (14) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 التي نصت على مايلي: " تعبر الدولة عن ارتضاؤها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها....."
- 128 - محمد السعيد الدقاق، مصطفى سلامة، القانون الدولي المعاصر، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص 92.
- \* تعود حيثيات هذه القضية الى ذلك الحكم الجنائي الذي اصدره القضاء الامريكي على الرعية الامريكي الذي يدعى "صموئيل انسول" ، فهرب الى اليونان، فطالبت الولايات المتحدة الامريكية بتسليمه وفقا لمعاهدة تبادل وتسليم المجرمين المنعقدة بين الدولتين في : 06-03-1931 ، فرفضت اليونان ذلك لأنها لم تكن قد صدقت بعد على المعاهدة المذكورة.
- 129 - علي صادق ابو الهيف، القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص 546.
- 130 - انظر المادة 110 من ميثاق الامم المتحدة، انظر ايضا المادة 20 من ميثاق جامعة الدول العربية، انظر ايضا المادة 24 من ميثاق منظمة الوحدة الافريقية.
- 131 - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص:209
- 132 - انظر المادة 153 من المرسوم الرئاسي قم:20-442 المؤرخ في: 15 جمادى الاولى عام 1442 الموافق ل: 2020/12/30 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في: استفتاء 1 نوفمبر 2020 ، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد رقم:82، والتي نصت على مايلي: يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم، والتحالف والاتحاد،

والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة و المعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقات الثنائية او المتعددة الاطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر و الشراكة و بالتكامل الاقتصادي، بعد ان توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة.

133 - Abdelmadjid Djebbar, La politique conventionnelle de l'Algérie, Office des Publications Universitaires, 2000.pp 258-259.

134 - انظر المادة 91 في فقرتها رقم "12" من المرسوم الرئاسي قم:20-442 المؤرخ في: 15 جمادى الاولى عام 1442 الموافق ل: 2020/12/30 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في: استفتاء 1 نوفمبر 2020 ، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد رقم:82، والتي نصت على مايلي: يضطلع رئيس الجمهورية بالإضافة الى السلطات التي تخولها اياه صراحة احكام اخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الاتية:  
- يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها.

135 - محمد عبد العزيز سرحان، مقدمة لدراسة ضمانات حقوق الإنسان، دراسة مقارنة في القانون الدولي و الشريعة الإسلامية، بدون دار نشر، 1988، ص 31.  
136 - محمد عبد العزيز سرحان، مقدمة لدراسة ضمانات حقوق الإنسان، المرجع نفسه، ص 84.

137 - انظر المادة ( 190) من المرسوم الرئاسي قم:20-442 المؤرخ في: 15 جمادى الاولى عام 1442 الموافق ل: 2020/12/30 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في: استفتاء 1 نوفمبر 2020 ، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد رقم:82، والتي نصت على مايلي: .... يمكن اخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل اصدارها. ....

138 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 83 ، انظر ايضا: محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد الاول،الجزائر،2013، ص ص 41-42.

139 - علي ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،

القاهرة، 1995، ص 288-290.

140. - انظر نص المادة: (46) في فقرتها الاولى من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969

141 - محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، المرجع السابق، ص 41

142 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 85

143 - حولية لجنة القانون الدولي، الجزء الثاني، سنة 1969.

144- MCNAIR(L), “ Treaties and Sovereignty” Mel. Verziji, Lahay, Martinus,nijoff,1958. pp 222-237.

145 - انظر في هذا الشأن ايضا المواد من 19 الى 23 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

146 - عبد الغني محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية، القاهرة، 1986، ص 7 و التي تليها.

147 - الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر في : 1950/11/06، بشأن

امكانية التحفظ على الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الابادة الجماعية و المعاقبة عليها لعام 1948.

148 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق ص 88.

149 - انظر في هذا الشأن المادة (19) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

150 - محمد السعيد الدقاق ، سلطان ارادة الدول في ابرام المعاهدات بين الاطلاق و التقييد، دار

المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1977، ص 3

\* الدول ناقصة السيادة قد تكون دولا تابعة وقد تكون دولا داخلية في اتحاد فيدرالي.

الدول التابعة هي تلك الموضوعة تحت نظام الحماية او الانتداب او الوصاية:

**الدول المحمية :** هي تلك الدول التي تضع نفسها بمحض إرادتها، أو ترغم على وضع نفسها تحت حماية دولة أخرى أقوى منها، وينجر عن هذه العلاقة فقدان الدولة المحمية لسيادتها الخارجية واحتفاظها فقط بسيادتها الداخلية، وهذا الوضع يشبه وضع الدول التابعة.

**نظام الانتداب :** يعد نظام الانتداب مرحلة متطورة نسبيا عن الاستعمار المباشر او بعبارة أخرى هو عبارة عن تدويل للنظام الاستعماري في الوقت الذي كان من المفروض ان تمنح المستعمرات حقها في تقرير مصيرها وفقا لما جاء في تعهدات الحلفاء اثناء الحرب وتصريحاتهم ، ولكن للأسف أن تلك التصريحات كانت تخص فقط المستعمرات الألمانية والايطالية وتم استبعاد المستعمرات التي كانت موجودة تحت يد دول الحلفاء، منتهكين في ذلك ارادة الشعوب وحقها في الاستقلال وتقرير مصيرها.

**نظام الوصاية:** هو نظام مؤقت يهدف الى تشجيع سكان الاقاليم الخاضعة له على التطور التدريجي نحو ادارة شؤونهم ذاتيا، وهذا ما نصت عليه المادة (75) من ميثاق الامم المتحدة على انه: " تنشئ الامم المتحدة تحت اشرافها نظاما دوليا للوصاية وذلك لإدارة الاقاليم التي قد تخضع لهذا النظام بمقتضى اتفاقات فردية لاحقة و للإشراف عليها، ويطلق على هذه الاقاليم اسم الاقاليم المشمولة بالوصاية"، كما حددت المادة (76) من الميثاق الاهداف الاساسية لنظام الوصاية، تم انشاء نظام الوصاية الدولي على ان يكون تطبيقه تحت اشراف الامم المتحدة، ويباشر هذا الاشراف عن الامم المتحدة جمعيتها العامة، الا اذا كان الامر يتعلق بأقاليم او اجزاء من اقاليم تعتبر مواقع استراتيجية فيكون الاشراف على ادارتها من اختصاص مجلس الأمن.

**الاتحاد الفيدرالي:** هي الدولة التي تتشكل من عدد من التشكيلات السياسية التي يطلق عليها أسماء متنوعة: دولة، جمهورية، مقاطعة، ... الخ بموجب دستور اتحادي يحدد اختصاصات كل من السلطة الاتحادية وحكومات الدول الأعضاء ويكون ذلك إما بذكر صلاحيات السلطة الاتحادية في الدستور الاتحادي مع ترك كل ما دون ذلك إلى الدول الأعضاء مثل دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787.

151 - علي صادق ابو الهيف، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 530

152 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 271

153 - بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية،

الجزائر، 2004، ص 123.

\* هو اندماج دولتين أو أكثر، تحتفظ فيه كل دولة بشخصيتها الدولية الكاملة، ومن ثم بسيادتها الكاملة وبتنظيمها الداخلي المستقل، مع وجود رئيس واحد، يحكم الإتحاد أو هو رابطة بين دولتين أو أكثر تبقى كل منهما محتفظة بسيادتها الداخلية والخارجية ولا يربطهما ببعضهما إلا وحدة رئيس الدولة ، وهذا النوع من الاتحاد لم يعد له تطبيق في الوقت الحاضر .

154 - KASME "B" : la capacité de L'ONU de conclure des traités , paris, LGDJ. , 1960.

155 - انظر المادة (3) من اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات لعامي : 1969.1986

156 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 113

157 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، المرجع السابق، ص 49

158 - حامد سلطان ،احكتم القانون الدولي في الشريعة الاسلامية ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1986، 174-175.

159 - حامد سلطان ،احكتم القانون الدولي في الشريعة الاسلامية ،المرجع نفسه ، ص ص : نفس الصفحة

\* حتى تكون الحكومة فعلية يجب توافر الشروط الآتية:

- ان تكون الحكومة مسلحة وتقوم بعمليات عسكرية ضد الحكومة النظامية.
- ان يتم تأييد هذه الحكومة بأغلبية كبيرة وواسعة من طرف الشعب.
- ان تكون مهيمنة على جزء من اقليم الدولة.
- ان تعترف بها بعض دول العالم.

160 - DUBOUIS(L), "l'erreur en droit international public", A.F.D.L,

انظر ايضا 1963.

في هذا الخصوص : جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 117، فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس، المرجع السابق، ص: 50.

161 - اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 50

162 - لقد اكدت محكمة العدل الدولية هذا في قضية معبد برياه - فيهار في النزاع بين كمبوديا و تايلندا، بتاريخ: 1962/06/15 ، حيث جاء في حكم المحكمة مايلي: " من المقرر قانونا ان الطرف الذي يساهم بسلوكه في احداث الغلط لا يجوز له التمسك بذلك الغلط كعيب من عيوب الرضا ..... وكذلك عند قدرة الدولة على تجنبه" ، انظر ايضا في هذا الشأن:

D.H.N. Johnson, International Court of Justice, the Case Concerning the Temple of preah vihear, I.C.L.Q. ,1962,vol.11,p.1188.

163 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 119

164 - تنص المادة (50) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على مايلي: " اذا كان تعبير الدولة عن ارتضاءها الالتزام بمعاهدة قد صدر نتيجة الافساد المباشر او غير المباشر لممثلها بواسطة دولة متفاوضة اخرى ،يجوز للدولة ان تستند الى هذا الافساد لإبطال ارتضاءها الالتزام بالمعاهدة"

165 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس، المرجع السابق، ص: 52

166 - اوكيل محمد امين، محاضرات في القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص:44

167 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 120

168 - TENEKIDES ,G, les effets de la contrainte sur les traitées à la lumière de la convention de vienne, in AFDI, 1974, p79.

169 - المادة (51) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تنص على مايلي: " لا يكون لتعبير الدولة عن رضائها الالتزام بمعاهدة أي اثر قانوني اذا صدر نتيجة اكراه ممثلها بأفعال او تهديدات موجهة ضده"

170 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق ، ص:256.

171 - المادة (52) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تنص على مايلي: "تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا اذا تم ابرامها نتيجة التهديد باستعمال القوة او باستخدامها مخالفة لأحكام و مبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الامم المتحدة."

172 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، محاضرات موجهة لطلبة السنة ثانية ليسانس، المرجع السابق، ص: 52.

173 - المادة (53) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تنص على مايلي: "تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا اذا كانت وقت ابرامها مع قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العام، ولأغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العام كل قاعدة تقبلها الجماعة الدولية في مجموعها ويعترف بها باعتبارها قاعدة لا يجوز الاخلال بها ولا يمكن تعديلها الا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العام لها ذات الصفة."

174 - المادة (103) من ميثاق الامم المتحدة تنص على: "اذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الامم المتحدة وفقا لهذا الميثاق مع أي التزام دولي اخر يرتبطون به فالعبرة بالالتزام المترتبة على هذا الميثاق."

175 - عباس ماضي، المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دولي عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2012، ص: 48.

176 - شارل روسو، القانون الدولي العام، بدون طبعة، الاهلية للنشر و التوزيع، بدون تاريخ نشر، عمان، ص: 81

177 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 60

178 - زازة لخضر، المرجع السابق، ص: 106

179 - عبد الكريم عوض خليفة، المرجع السابق، ص: 82

- 180 - عمر حسن عداس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، 1997، ص:25
- 181 - عدنان مهدي الدوري، القانون الدولي، منشورات الجامعة المفتوحة، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 1995، ص ص: 65-71
- 182 - عزت مصطفى الدسوقي، الوجيز في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، 2000، ص: 33
- 183 - رشاد عارف يوسف سيد، المسؤولية الدولية لإسرائيل عن اضرار حرب 1967، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1977، ص: 71
- 184 - DE VISSCHER ( Charles) : " coutume et traité en droit public " R.G.D.I.P , 1955, pp 353-369.
- \* تتلخص وقائع القضية في ان قائد الثورة ضد حكومة البيرو " هايا دي لا توري " فر الى سفارة كولومبيا في عاصمة البيرو " ليما " وحصل على حق اللجوء السياسي في كولومبيا، غير ان حكومة البيرو رفضت الترخيص له بمغادرة اقليمها وطلبت تسليمه اليها ، فرفضت حكومة كولومبيا ذلك وطلبت من محكمة العدل الدولية ان تحدد لها نوعية خطأ " دي لا توري " فيما اذا كان عملا إجراميا، ويكون عليها تسليمه الى حكومة البيرو، او عملا سياسيا، ويكون عليها حينئذ منحه حق اللجوء السياسي طبقا لقواعد العرف الدولي في القارة الامريكية.
- 185 - ذكرت محكمة العدل الدولية في قضية اللجوء السياسي بين كولومبيا والبيرو سنة 1950 بأن " كثرة الغموض والتناقضات و التقلبات ... بشكل لا يسمح بإفراز واستخراج قاعدة عرفية ثابتة وموحدة."
- 186 - بوترة شمامة، محاضرات في مقياس مصادر القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، بدون سنة ، ص: 13
- 187 - عبد الكريم عوض خليفة، المرجع السابق، ص: 84
- 188 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص:99
- 189 - ROUSSEAU, ( Charles), " les principes généraux du Droit international public " , pédone , paris, 1944,p887.

190 - فؤاد خوالدية، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص:101.

191 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 239 نقلا عن :

Brownlie Ian, principles of Public International Law, third Edition, Clarendon press , Oxford, 1979,p8.

191 - زازة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام ، المرجع السابق، ص: 115.

192 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 246

193 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة المبادئ العامة للقانون، المرجع السابق، ص: 373

194 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي،

لبنان، 2007، ص: 166.

195 - مفيد محمود شهاب، المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الثالث والعشرون، سنة 1967، القاهرة، ص: 1

196 - VITANYI B, la signification de la généralité de droit . In RGDIIP, 1976. P 536 – 545.

197 - زازة لخضر، احكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام ، المرجع

السابق، ص: 133، انظر ايضا في هذا الشأن: صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة المبادئ العامة للقانون، المرجع السابق، ص: 380

198 - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص: 256

- 199 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة المبادئ العامة للقانون، المرجع السابق، ص: 383.
- 200 - الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر بتاريخ: 11/4/1949، بمثابة اثبات الشخصية القانونية للأمم المتحدة.