

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم التعليم القاعدي.

محاضرات في القانون الدولي العام

- المبادئ والمصادر -

مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية

إعداد:

د. أوكيل محمد أمين

قسم التعليم القاعدي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

السنة الجامعية: 2014-2015

مقدمة

يرتبط كل مجتمع بقواعد معينة تنظم بقاءه واستمراريته وتحقق أهداف وجوده، والأمر نفسه بالنسبة للمجتمع الدولي الذي يضمن استقراره وإدارة العلاقات بين وحداته وكياناته المختلفة، مجموعة من القواعد القانونية، نشأت بالتدريج مُزامنة لمراحل تطور المجتمع الدولي وتاريخ نشأته العريق، الممتد أساسًا من فترة نشأة الدول الحديثة مرورًا بعصر التنظيم الدولي حتى إقرار ميثاق الأمم المتحدة وما لحقه من تغييرات في النظام الدولي إلى غاية عصرنا الحالي. فتطور المجتمع الدولي المتزايد الناجم عن كثرة المتغيرات والتفاعلات العديدة بين أشخاص ومكونات هذا الأخير، وكذا تنامي مستلزماته و مصالح أشخاصه ، يفرض حتمية وجود قانون دولي يُسائر محاور الحركة والتطور لدى هذا المجتمع ويضبط حقوق والتزامات أفرادهِ، وينظّم العلاقات المختلفة بينهم ويرعى استمراريتها ويشجّع نماءها و يُرتّب المسؤولية عن من يخالف الأحكام النازمة لها، وهذا ما يحقق الاستقرار بين أفراد هذا المجتمع ويحفظ مصالحهم ويعزّز سبل التعاون الدائم بينهم، ولذلك فإنّ الجدوى من وجود القانون الدولي العام ليست بالمسألة المفترقة إلى بيان بشأن أهميتها ومدى الحاجة إليها، وهذا راجع للترابط الوثيق بين مكانة هذا القانون ومقاصده وبين وضع المجتمع الدولي ومصالح أفرادهِ.

ولدراسة القانون الدولي العام ينبغي تبيان مبادئه التي يقوم عليها (أولاً) ثم مجموعة المصادر القانونية التي ينتقي منها قواعده المختلفة (ثانياً) لتكون الدراسة مقسّمة كالآتي:

الباب الأوّل: مبادئ القانون الدولي العام

الفصل الأوّل: مفهوم القانون الدولي العام وعلاقته بالقانون الداخلي

المبحث الأوّل: مفهوم القانون الدولي العام.

المبحث الثاني: علاقة القانون الدولي العام بالقانون الداخلي.

الفصل الثاني: أساس الإلزام في القانون الدولي العام

المبحث الأوّل: المدرسة الإرادية

المبحث الثاني: المدرسة الموضوعية

الباب الثاني:	مصادر القانون الدولي العام
الفصل الأول:	المصادر الاتفاقية (المعاهدات الدولية)
المبحث الأول:	تعريف المعاهدات وشروط صحتها
المبحث الثاني:	إبرام المعاهدات والتحفظ عليها
الفصل الثاني:	المصادر غير الاتفاقية
المبحث الأول:	المصادر الأصلية
المبحث الثاني:	المصادر الاستدلالية

الباب الأول

مبادئ القانون الدولي العام

تفرض ضرورة حماية مصالح المجتمع الدولي ورعاية حقوق أفرادهِ وجود قانون يحقق هذا الغرض، ولذلك فإنّ ارتباط الجماعة الدولية بقانون خاص يرقى مقتضياتها المختلفة ليس أمرًا وليد اليوم، حيث نشأ القانون الدولي العام ليحكم العلاقات بين الدول منذ أمد بعيد لينتقل لاحقًا إلى رعاية شؤون المجتمع الدولي ككل.

وبالتالي فإنّ دراسة مبادئ هذا القانون تقتضي تبيان كل المعالم والأبعاد التي تُعد الدعامة الأساسية التي استقر عليها وضع القانون الدولي الآن، انطلاقًا من تعريفه وتطوره وعلاقته مع القوانين الداخلية وكذا أسس الإلزام القائم عليها.

الفصل الأول

مفهوم القانون الدولي وعلاقته بالقانون الداخلي

يشمل هذا الفصل من الدراسة مفهوم القانون الدولي العام من تعريف وتطوّر إلى حد الآن فعلاقته بالقانون الداخلي.

المبحث الأول

مفهوم القانون الدولي العام

نستعرض مفهوم القانون الدولي العام من خلال التعريف بهذا القانون (المطلب الأول) ثم تطور هذا الأخير (المطلب الثاني)

المطلب الأول

تعريف القانون الدولي العام

يُعد الفقيه الإنكليزي "Bentham" أول من استخدم مصطلح قانون دولي عام في كتابه "مقدمة في مبادئ الأخلاق و التشريع" عام 1780،⁽¹⁾ غير أن هذا الفقيه لم يكن مبدعًا لهذا الوصف

1 - أحمد اسكندري، ناصر بوغزالة، القانون الدولي العام، مطبوعات الكاهنة، الجزائر 1997، ص 09.

وإنّما استلهمه من التعبير اللاتيني «Jus Inter Gentes» و يقصد به قانون بين الدول. وفيما يلي نبيّن التسميات المختلفة التي تطلق على القانون الدولي وكذا أهم التعريفات الخاصة به.

الفرع الأول اختلاف تسميات القانون الدولي العام

قبل مجيء "بنتام" "Bentham" عُرِفَت عدّة تعابير للقانون الدولي من قبيل "قانون الشعوب"، "قانون الأمم"، "قانون السلم والحرب"، "قانون العلاقات الدولية"، "قانون السياسة الخارجية". .. حيث شكّلت مسألة تحديد تسمية واحدة لهذا القانون جدلاً وخلافاً بين العديد من الفقهاء كونها لا تؤدي بالضرورة لنفس المغزى. (1)

فمصطلح قانون الأمم لا يخصّ الدول وحدها كما أنّ الأمم لا تتمتع بالشخصية القانونية الدولية مثلما هو الحال بالنسبة للدول، و مفهوم الدول يختلف تماماً عن مفهوم الأمة الذي يقوم على الأساس على مرتكزات سياسية أكثر منها قانونية، أما مصطلح قانون الشعوب فهو يخصّ ركناً من أركان وجود الدولة فقط و يهمل الأركان الأخرى، و قانون السلم و الحرب مثلاً منتقد كذلك لأن هذه التسمية مقتصرة على تحديد علاقات السلم وظروف الحرب وأوضاعها وهي مقتضيات تتعلق بالدول وحدها دون غيرها من الأشخاص الدولية الأخرى التي ليست لها علاقة مباشرة أو ضرورية بالحروب كالمنظمات الدولية، والأمر نفسه ينطبق على مصطلحات السياسة الدولية أو العلاقات الخارجية، التي تتصرف أساساً للدلالة عن تصرفات الدول في إطار تعاملاتها الدولية أكثر من انطباقها على وضع المنظمات الدولية، ولذلك يكون اصطلاح القانون الدولي الأنسب والأصلح من غيره من المصطلحات والتعابير السابق بيانها.

1 - أحمد اسكندري، ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 10.

الفرع الثاني اختلاف تعاريف القانون الدولي

امتد التضارب بين الفقهاء في تحديد تسميات القانون الدولي العام إلى مضمون هذا الأخير، حيث اختلفت تعاريف الفقه العديدة حول إيجاد تعريف موحد جامع ومانع للقانون الدولي العام، ويمكن إيجاز هذه التعريفات في فئتين مختلفتين:

بحيث يذهب مؤيدو الفئة الأولى إلى اعتبار القانون الدولي كقانون يقوم على تنظيم العلاقات المتبادلة بين الدول أي قانون للعلاقات الدولية مثلما نادى بذلك الفقيه "Paul Fauchille" "القانون الدولي هو قانون العلاقات الدولية، يتولى تنظيم العلاقات القانونية الناشئة بين أشخاصه". (1)

بينما يرى دعاة الفئة الثانية أن مفهوم القانون الدولي يرتكز بالأساس على فكرة المجتمع الدولي وليس على مبدأ العلاقات الدولية، وهذا وفق ما ذهب إليه الفقيه "Léon Duguit" الذي يرى بأن القانون الدولي هو قانون المجتمع الدولي وهو التعريف الذي استقرت عليه غالبية التعاريف الدولية المعاصرة للقانون الدولي، ونذكر على سبيل المثال لا الحصر، تعريف الدكتور صلاح الدين عامر: "القانون الدولي مجموعة القواعد القانونية التي تحكم و تُنظّم المجتمع الدولي وما يقوم في إطاره من علاقات بين أشخاصه المختلفة"، (2) حيث يأخذ هذا التعريف بالحسبان ما لحق بالحياة الدولية من تطور وتغيّر، فالدول لم تبقى الشخص الوحيد في إطار القانون الدولي، لذلك فليست الوحيدة المخاطبة بأحكامه نظرا لبروز المنظمات الدولية كأشخاص قانونية فاعلة في المجتمع الدولي، تساهم في تكوين قواعد قانونية جديدة للقانون الدولي فضلا عن دورها في حماية حقوق أفراد المجتمع الدولي ورعاية العلاقات المتبادلة بينها، كما يظهر مُعطى جديد في نطاق القانون الدولي يتمثل في تغيّر مركز الفرد ووضعه في إطار قواعد هذا القانون،

1 - محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1970 ص20.

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2007، ص68.

نظرا لتنامي قدر العناية القانونية الدولية التي لم ينفك يحظى بها تدريجيا، حيث اكتسب هذا القانون الطابع الإنساني حاليا لانصراف غالبية قواعده إلى صيانة أوضاع الفرد المختلفة. وبالتالي فإنّ الانتقال من تعريف القانون الدولي بوصفه قانون يُعنى بتنظيم العلاقات بين الدول، إلى قانون للمجتمع الدولي ككل هي نتيجة حتمية لتطور مفهوم هذا القانون من قانون يتعامل مع الدول ويحفظ مصالحها فقط إلى قانون لكافة أشخاص المجتمع الدولي ومكوناته الأساسية.

المطلب الثاني

تطور القانون الدولي

لم يبدأ القانون الدولي في التكوين الفعلي إلا بعد مطلع القرن 16 فالعصور القديمة لم تشهد إلا علاقات متقطعة بين الملوك، فلم تكن هنالك أيّ علاقات بين الشعوب إلا في حالات نادرة، علاوة على ذلك لم يكن ثمة وجود قانوني للدولة بالمفهوم الحديث لها، حيث ظهرت هذه الأخيرة في غرب أوروبا في القرن السادس عشر نتيجة تفكيك الامبراطورية الرومانية وبرز العديد من الكيانات والوحدات السياسية الجديدة،⁽¹⁾ التي أخذت في التطور تدريجيا والدخول في علاقات مستمرة فيما بينها، وامتد هذا التطور إلى غاية قيام المجتمع الدولي بشكله الحالي. وفيما يلي نستعرض أهم الحقبات التاريخية المؤثرة في تطور القانون الدولي وذلك وفق التقسيم الآتي:

الفرع الأول

تطور القانون الدولي حتى الحرب العالمية الثانية

امتازت هذه الفترة بحدوث عوامل تاريخية عديدة ساهمت في تكوين معالم القانون الدولي العام نبيّنها كالتالي:

أولا: معاهدة وستفاليا «Westphalie» (مقاطعة شمال الراين)

جاء عقد معاهدة وستفاليا نتيجة تزايد الخلاف والتوتر بين الدول الأوروبية بسبب الصراع الديني في بعض تلك الدول والذي نجم عنه انقسام بعضها ودخول الأخرى في حروب لم

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري ، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 38.

تتوقف حتى إبرام معاهدة وستفاليا في 1648،⁽¹⁾ حيث نصّت هذه الأخيرة على التخلّي على استخدام القوة وتفاذي الحروب بين الدول الأوروبية وضمان سيادة الدول وحماية حقوق الأقليات فيها ونقصد بها الأقليات الكاثوليكية في البلاد البروتستنتية والعكس. وكانت بذلك معاهدة وستفاليا معاهدة جامعة للدول الأوروبية حيث أطلق عليها اسم "قانون أوروبا العام" وتتجلى فائدتها في كونها قد مكّنت من إقامة دول حديثة ككيانات قانونية جديدة تعتمد على مبدأ المساواة والسيادة المتساوية في علاقاتها الدولية، بالإضافة لذلك فقد ساهمت معاهدة وستفاليا في تشجيع استعمال المعاهدات الدولية لاحقاً كوسيلة لتعزيز العلاقات الدولية وتحقيق التعايش السلمي بين الدول،⁽²⁾ وهي أداة أساسية لا يستغنى عنها اليوم أشخاص المجتمع الدولي في تعاملاتهم المختلفة.

ثانياً: ظهور المنظمات الدولية (نظام الاتحادات الدولية)

أدى التطور الصناعي والتقني إلى نشأة العديد من الجمعيات في المجالات المرتبطة به، في مناطق متفرقة من العالم، يكون دورها رعاية النشاطات الصناعية والتقنية و الدفاع عن مصالح الأفراد العاملين في هذه المجالات، واعتباراً لعدم وجود حدود معينة للعلوم أو التقنية، فإنّ التطور المتزايد لهذه الأخيرة قد فرض بالنتيجة تطور وانتشار نطاق الصناعة والتكنولوجيا في العديد من الدول، الأمر الذي طرح بدوره ضرورة التعاون والتنسيق بين مختلف الجمعيات الصناعية والفنية المقامة في دول العالم المختلفة من أجل ضمان رعاية أفضل للمجالات الصناعية أو التقنية المرتبطة بها، فنشأت بذلك اتحادات عالمية خصيصاً لهذا الغرض،⁽³⁾ كان أولها الاتحاد الدولي للمواصلات السلكية واللاسلكية لعام 1865، ثم نشأ بعده كل من اتحاد البريد العالمي في عام 1874 واتحاد الأرصاد العالمية في عام 1878، وقد اصطلح لاحقاً على هذه الاتحادات المختلفة تسمية "منظمات دولية".

وبالرغم من الطبيعة الفنية والتقنية المختلفة لهذه المنظمات فإنّ ذلك لم يمنع من وجود عوامل مشتركة فيما بينها، أهمها ضرورة التنسيق بين حكومات الدول الأعضاء في هذه المنظمات كشرط للتمتع بحق العضوية فيها والاستفادة من المزايا والتسهيلات التي تمنحها المنظمة للدول

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري ، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 39.

2 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي، بيروت، 2005، ص15.

3 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص53

الأعضاء. وبمقارنة هذه المنظمات بالمنظمات الدولية الحالية نجد أنّ معظم أصول التنظيم الهيكلي راجعة إلى قواعد تنظيم تلك المنظمات كالمقر الدائم، الأمانة عامة، مجلس الإدارة، والجمعية العامة وغيرها من الهياكل الأساسية المعمول بها في أصول التنظيم الدولي المعاصر، وهذا رغم افتقار تلك المنظمات آنذاك لمفهوم الشخصية القانونية الدولية التي تتمتع بها المنظمات الدولية اليوم.

ومن جانب آخر فإنّ العديد من تلك المنظمات التي كانت الاتحادات العالمية نواة نشأتها الأولى، هي اليوم منظمات دولية تعمل تحت صفة الوكالات الدولية المتخصصة بالتنسيق مع هيئة الأمم المتحدة، ونذكر منها على سبيل المثال، لا الحصر، المنظمة العالمية للبريد والمواصلات التي نشأت في 1874 تحت مسمى اتحاد البريد العالمي.⁽¹⁾

ثالثاً: نظام المؤتمرات الدولية: (بداية عصر العلاقات الدبلوماسية الدائمة)

مهّدّت اتفاقية "وستفاليا" لتطور العلاقات بين الدول الأوروبية، فقد عقد في عام 1815 مؤتمر "فيينا" بين دول أوروبا الكبرى والصغيرة لتنظيم الامتيازات في القارة الأوروبية، وشهد مطلع القرن 19 تطوراً آخر في مسار العلاقات الدولية، قادَهُ دخول الدول الأوروبية في علاقات دولية مع دول من خارج المجموعة الأوروبية الخاضعة لقانون أوربا العام أبرزها "الصين" في سنة 1899 و"فارس" سنة 1907.⁽²⁾ حيث ساهمت إقامة هذه المؤتمرات في زيادة نطاق العلاقات الدولية، وبات من الضرورة بمكان وجود علاقات دولية دائمة بين الدول تساهم في رعاية مصالحها في مختلف المجالات، الأمر الذي أسهم بدوره في انتشار نظام التمثيل الدبلوماسي الدائم بين الدول، حيث أصبحت غالبية الدول ترتبط بعلاقات دبلوماسية فيما بينها بشكل دائم غير عارض أو متقطّع مثلما كانت عليه سابقاً قبل نهاية القرن 18، وذلك عن طريق بعثاتها الدبلوماسية المتبادلة بينها التي كرست نمط التعايش السلمي والتعاون الدولي في حقل العلاقات الدولية.⁽³⁾

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 53.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 46.

3 - راجع أكثر في هذا الخصوص علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف الإسكندرية، 1990، ص 20-30.

وقد أدركت الدول حقيقة التعايش السلمي والتعاون بينها وضرورة الحفاظ عليهما، فسعت لإيجاد طرق سلمية لعدم الإخلال بهما، تمثلت أساساً في اعتماد بعض الوسائل القانونية لحل النزاعات الدولية بالطرق السلمية كالتحكيم أو الوساطة أو المساعي الحميدة، وعُقدت العديد من المؤتمرات الدولية لتحقيق هذه الغاية كان أبرزها مؤتمر "لاهاي" عام 1907 الذي جمع 44 دولة.⁽¹⁾

حيث ساهمت المؤتمرات الدولية في تعزيز العلاقات الدولية وتنميتها بين الدول وفي اعتماد نظام التمثيل الدبلوماسي الدائم بينها، كما تمّ الانتقال من الدبلوماسية التقليدية التي كانت تتسم بإبرام عدد محدود من الدول لمعاهدات بينها إلى دبلوماسية المؤتمرات الدولية التي يشارك فيها عدد أكبر من الدول إضافة إلى منظمات دولية مثلما هو عليه الوضع حالياً.⁽²⁾

رابعاً: عصبة الأمم

بمجرّد انقضاء الحرب العالمية الأولى، اجتمعت الدول في مؤتمر "باريس" سنة 1919، بغية عقد اتفاقيات الصلح، وتولّدت الفكرة حينها بضرورة إنشاء منظمة دائمة تتولى مهمة الحفاظ على السلم والأمن في العالم فضلاً عن تنمية العلاقات الدولية وتكريس سياسة التعايش السلمي فيما بينها.⁽³⁾ فقامت عصبة الأمم بفروعها المختلفة وخوّل لها حق النظر في المنازعات الدولية التي من شأنها الإخلال بالسلم وألحقت بها هيئة قضائية دولية تتولى الفصل في النزاعات الدولية هي محكمة العدل الدولية الدائمة. وقد سعت العصبة إلى تدعيم السلم والأمن في العالم عن طريق اتباع سياسة تخفيض التسلح في جميع الدول وحثّها على اللجوء إلى حل نزاعاتها بالطرق السلمية.

وعُقد العديد من المؤتمرات والمواثيق الدولية في هذا الشأن كميثاق "بريان كيلوج" Briand Kellogg "لمنع الحرب واعتبارها جريمة دولية سنة 1928، وميثاق "جنيف" لتسوية النزاعات الدولية بالطرق السلمية في نفس السنة.⁽⁴⁾ بيد أنّ كل مساعي العصبة وحجم الجهود

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 53.

2 - علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، المرجع السابق، ص 28.

3 - أحمد اسكندري، ناصر بوغزالة، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 47.

4 - أحمد اسكندري، ناصر بوغزالة، المرجع نفسه، ص 49.

المبدولة في عهدھا لم تحل دون استمرار استعمال القوة في حل النزاعات الدولية بينها والتي تجلّت أبرز معالمھا في اندلاع الحرب العالمية الثانية.

الفرع الثاني

تطور القانون الدولي بعد الحرب العالمية الثانية

نسفت الحرب العالمية الثانية الجهود المبذولة من قبل عصبة الأمم، فاضطرت الدول إلى الاجتماع مجدداً في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1945، في مؤتمر عالمي جديد بمدينة "سان فرانسيسكو"، نتج عنه ميثاق عالمي تضمن نظاماً دولياً جديداً لصيانة السلم والأمن وتحقيق التعاون بين الدول، كما ساهم إقرار هذا الميثاق في تطور العديد من قواعد القانون الدولي المعمول بها إلى يومنا هذا.

أولاً: ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي

يوصف ميثاق الأمم المتحدة بكونه دستور للمنظمة الدولية يحدد غاياتها ومقاصدها وينظم فروعها المختلفة كالجمعية العامة، مجلس الأمن، محكمة العدل الدولية وبقية الفروع الأخرى، بالإضافة لذلك فهو يحدّد وظائف هذه الفروع واختصاصاتها، غير أن للميثاق صفة دستورية أخرى بالغة الأهمية، باعتباره أهم معاهدة دولية جماعية ذات سمة عالمية تتضمن مبادئ رئيسية لحكم العلاقات الدولية.

1-المبادئ الأساسية في الميثاق

انطوى الميثاق على مجموعة من المبادئ الجوهرية لتنظيم العلاقات الدولية، وضمان استقرار المجتمع الدولي وحماية حقوق أفرادها ككل وحماية حقوق الإنسان بشكل أخص، وتبرز أهمها فيما يلي:

- مبدأ المساواة في التمتع بالسيادة بين كافة الدول دون استثناء. (المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الثانية من الميثاق)
- حظر استعمال القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية. (الوارد في نص الفقرة الرابعة من المادة الثانية من الميثاق).
- حل النزاعات الدولية بالطرق السلمية. (الوارد في الفصل السادس من الميثاق لا سيما المادة 33 منه).

- التزام جميع الدول باحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. (المنصوص عليه لا سيما في ديباجة الميثاق وفي نص المادة الأولى منه).
- تعزيز العلاقات الودية بين الدول وإرساء نظام التعايش السلمي بينها. (لا سيما نص المادة 13 من الميثاق).

2- سمو قواعد الميثاق على غيرها من القواعد الدولية

يتضمن ميثاق الأمم المتحدة نصاً صريحاً يخول بموجبه لقواعده السمو على غيرها من القواعد الدولية في حال تعارضها معها، حيث جاء في نص المادة 103 ما يلي:

"إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به، فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة عن هذا الميثاق".

وبالتالي فحسب هذا النص، فإنّ الميثاق يصير القانون الأسمى للمجتمع الدولي، حيث لا يجوز للدول الاتفاق بينها بأيّ معاهدات أو التزامات من شأنها مخالفة أحكامه أو التعارض معها. وهذا ما يكرّس سمو قواعده لكونها تحظى بقدر أكبر من القبول لدى أفراد المجتمع الدولي مقارنة بباقي المعاهدات أو الاتفاقات الدولية.

ثانياً: خصائص القانون الدولي المعاصر

أدى تطور القانون الدولي بعد الحرب العالمية الثانية إلى بروز خصائص جديدة يتصف بها القانون الدولي المعاصر اليوم، ويتمثل أهمها فيما يلي:

1- الإطار الجديد لدور الدولة في القانون الدولي المعاصر

تغيّر دور الدولة ومركزها القانوني في القانون الدولي المعاصر، فلم تبقى الطرف الوحيد المخاطب بقواعد هذا القانون نظراً لنشأة المنظمات الدولية، كما فرضت على إرادتها العديد من القيود كمنعها من شن الحروب أو استخدام القوة في النزاعات الدولية،⁽¹⁾ بالإضافة إلى واجبها في حماية حقوق مواطنيها والحرص على عدم انتهاكها نظراً لتغيّر وضع الفرد في منظور القانون الدولي المعاصر.

1 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص76.

2-تغير بعض مبادئ القانون الدولي

كان القانون الدولي التقليدي يُقر للدول لما تتمتع به من سيادة بالحق في شن الحرب واستعمال القوة العسكرية حين كان هذا الحق لصيقاً بالسيادة، لكنّه تغيّر في قواعد القانون الدولي المعاصر بعد أن أضحت هيئة الأمم تحرّم في ميثاقها اللجوء إلى القوة إلاّ في حالات محددة بالذات ، كحق للدفاع الشرعي الذي يخضع تقريره لنصوص ميثاق سيما ما تنص عليه المادة 51 منه، أو حالة اتخاذ مجلس الامن إجراءات قمعية طبقاً لأحكام الفصل السابع من الميثاق، كما تغيّر مفهوم الاستعمار من عدم المشروعية في القانون الدولي التقليدي إلى ضرورة تصفيته مطلقاً في ظل أحكام ميثاق الأمم المتحدة كقرار الجمعية العامة رقم 1514/1960 القاضي بمنح حق تقرير المصير لكل الدول المستعمرة،⁽¹⁾ ولم يبق مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول مطبقاً كسابق عهده، إذ صار يمكن التدخل في شؤون الدول داخلياً، كلما اقتضت ذلك الدواعي الإنسانية المرتبطة بخرق الحقوق الأساسية للإنسان المقررة في المواثيق الدولية ذات الصلة، ومن ضروب هذا التدخل ما يعرف بواجب التدخل الإنساني المستمد من التفسير الواسع لبعض نصوص الميثاق لا سيما الفقرة السابعة من المادة الثانية منه.

بالإضافة إلى ذلك فقد تلاشت فكرة السيادة المطلقة للدول التي قام عليها فكر القانون الدولي التقليدي، لتصبح سيادة محدودة يُفهم نطاقها من خلال قواعد القانون الدولي المعاصر،⁽²⁾ وتخضع لأحكامه وليس لأحكام القانون الداخلي فقط.

3-الطابع الإنساني للقانون الدولي المعاصر

تتسم قواعد القانون الدولي المعاصر بطابع إنساني واجتماعي نظراً لاهتمامها المتزايد بحقوق الإنسان، حيث ظلّت علاقة الفرد بالدولة التي تنتمي إليها لأمد طويل، أمراً يخرج تماماً عن إطار القانون الدولي العام، ويندرج في الاختصاص المطلق للدولة تحت ما يعرف بالمجال المحفوظ للدولة ،حتى أقرّ ميثاق الأمم المتحدة مبدأ حماية حقوق الفرد و حرياته الأساسية، وتلتها مواثيق حقوق الانسان التي ساهمت في تجسيد الحماية الدولية لحقوق الإنسان على غرار الإعلانات الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 والمواثيق الدولية كالعهدين

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 60.

2 - صلاح الدين عامر، التنظيم الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1984، ص122.

الدوليين للحقوق المدنية و السياسية لعام 1966 والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية سنة 1966. ومن هنا تكوّن فرع جديد من فروع القانون الدولي وهو القانون الدولي لحقوق الإنسان وصارت الدول نفسها ملزمة على توفير الحماية القانونية الموجودة في هذا القانون لمواطنيها عن طريق تكريسها في دساتيرها وقوانينها الداخلية.

وتجب الإشارة إلى أن حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي ليست مقتصرة على زمن السلم فقط، حيث توجب الحاجة توفير حد أدنى من الحقوق للأفراد زمن الحروب والنزاعات المسلحة، سيما للأسرى والجرحى والمدنيين، ولذلك نشأ فرع جديد للقانون الدولي يختص بتحقيق هذه الغاية وهو القانون الدولي الإنساني ويعرف كذلك بقانون النزاعات المسلحة.

4-تطور التنظيم الدولي

يتجلى في تلك الأهمية المتزايدة التي تحظى بها المنظمات الدولية، حيث نادرا ما يوجد مرفق دولي ما لا تشمله منظمة دولية مهما كان مجاله اقتصادي، تجاري، صناعي أو فني. فقد أسهم التقدم العلمي في تطور نشاط المنظمات الدولية في شتى الميادين ودفع بالدول إلى الحرص على إنشاء المزيد من المنظمات نظرا لدورها الأساسي في تنمية العلاقات الدولية وتعزيز التعاون الدولي. وأصبحت هذه المنظمات تتمتع بالشخصية القانونية الدولية، تحددها لها الوثيقة المنشئة لها،⁽¹⁾ ورغم الاختلافات الجوهرية القائمة بين الدولة والمنظمة الدولية، فإن الأخيرة تحظى بمكانة أساسية في المجتمع الدولي بصفتها أحد أشخاصه القانونية الفاعلة.

المبحث الثاني

علاقة القانون الدولي العام بالقانون الداخلي

بحكم ترابط النظام القانوني الدولي مع الأنظمة القانونية الداخلية للدول، يثور التساؤل عن طبيعة العلاقة بين القانونين خاصة وأن تحديد العلاقة بينهما لها أهمية بالغة في تحديد الأولوية بينهما؟، وفي هذا الصدد برز اتجاهين رئيسيين في الفقه الدولي، ينادي الأول بثنائية القانون بينما يرى الثاني أنه قانون واحد.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص17.

المطلب الأول

نظرية ثنائية القانون «La théorie Dualiste»

يرى أنصار هذه النظرية وفي مقدمتهم الفقيه الإيطالي "أنزيلوتي" "Anzillotti" والفقيه الألماني "تريبيل" "Triepel" أنّ القانون الداخلي يستقل تماما عن القانون الدولي والعكس صحيح،⁽¹⁾ وفيما يلي نبين الحجج الأساسية على إقامة هذه النظرية والنتائج المترتبة عن اعتمادها والنقد الموجه لها.

الفرع الأول

الأسانيد التي تقوم عليها نظرية الازدواجية

تقوم هذه النظرية على العديد من الأسانيد القانونية نبينها كما يلي:

أولاً: اختلاف المصادر القانونية لكلا القانونين

القانون الدولي العام هو تعبير عن إرادة مشتركة لعدة دول بينما يُعبّر القانون الداخلي عن إرادة دولة واحدة منفردة ويصدر عن السلطة العليا فيها،⁽²⁾ بينما لا يصدر القانون الدولي عن أي سلطة نظراً لتساوي الدول كلها فيما بينها في التمتع بالحقوق والامتيازات، في إطار هذا القانون، حيث يصدر القانون الدولي برضا جميع الدول وليس بإرادة دولة منفردة أو سلطة معينة.

ثانياً: تعدد مواضيع القانونين

ينظم القانون الدولي علاقات الدول فيما بينها أو مع أشخاص القانون الدولي الأخرى كالمنظمات الدولية، في حين ينظم القانون الداخلي علاقة الدول مع الأفراد المنتسبين لها برابطة الجنسية أو الإقليمية أو بين هؤلاء الأفراد بعضهم البعض.

ثالثاً: اختلاف البناء القانوني لكلا القانونين

يشمل القانون الداخلي هيئات قضائية تطبق القانون وتفسره وتفرض الجزاء على مخالفيه، وسلطة تنفيذية تكفل تطبيق القوانين وتنفيذ أحكام القضاء بالقوة الجبرية عند الاقتضاء، بالإضافة إلى سلطة تشريعية تسن القوانين، أما البناء القانوني للقانون الدولي فلا يزال في

1 – DINH,N ,Droit International Public, LGDJ, Paris ;1975, p90.

2 – ROUSSEAU, Ch ,Droit international public, introduction et sources, Tome-1, Sirey, Paris 1971, p35.

طور الإعداد والتطور⁽¹⁾ كما أن البناء الحالي يقتصر السلطة التشريعية على المنظمات الدولية فقط في حين تتولى محكمة العدل الدولية المهام القضائية بصفة جزئية، وسلطة تنفيذية تتولاها مختلف الهيئات التي تُتأط بها هذه الوظيفة من قبيل مجلس الأمن الدولي.

الفرع الثاني النقد الموجه للنظرية

وجهت لهذه النظرية العديد من الانتقادات الفقهية تتمثل أهمها في:

أولاً: إنّ الاختلاف الموجود في مصادر القانونيين ليس اختلافاً راجعاً إلى أصل القاعدة القانونية الموجودة في أحد النظامين القانونيين، لأنه يمكن استعمال قواعد قانونية ناشئة في القانون الداخلي في إطار القانون الدولي كحسن النية في التعاقد، العقد شريعة المتعاقدين، الحق في الدفاع الشرعي وغيرها من القواعد الداخلية المعروفة في نطاق القانون الداخلي، وبالمقابل يمكن للقانون الداخلي أن يستمد بعض قواعده من القانون الدولي عن طريق إدماجها مباشرة في التشريعات الداخلية للدول حتى تصبح واجبة النفاذ، أو بالإحالة على القانون الدولي لتحديد مفهوم القواعد الدولية حتى يسهل تطبيقها في إطار الأنظمة الداخلية للدول⁽²⁾ (كتحديد نطاق الاختصاص الإقليمي البحري، مفهوم المرور العابر للسفن، مفهوم الحصانات الدبلوماسية...) **ثانياً:** يؤدي التسليم باستقلالية كلا النظامين القانونيين إلى نتيجة مفادها انتفاء فكرة إلزامية أو أولوية القانون الدولي على القانون الداخلي، وبالتالي لا يمكن تصور إمكانية سمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي حتى في ظل وجود تعارض بينهما، الأمر الذي يُفقد أي جدوى لالتزام الدولة على الصعيد الدولي بقواعد القانون الدولي،⁽³⁾ إن كانت ستقدم تطبيق قواعدها الداخلية على قواعد القانون الدولي إذا اختلفت معها أو تعارضت فيما بينها.

1 - ناصر بوغزالة، أحمد إسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 60.

2 - DINH, N, *Droit International Public*, op cit, p109.

3 - ROUSSEAU, Ch, *Droit international public*, op cit, p06.

ثالثاً: حسب هذه النظرية لا يمكن عملياً تطبيق قواعد القانون الدولي في إطار القانون الداخلي، لأنّ كلا القانونين مستقلين عن بعضهما استقلالا تاماً في مجال الاختصاص وفي نطاق تطبيق القواعد والأحكام، أي لكل منهما قواعد الاختصاص ومجال التطبيق الخاص به. (1)

رابعاً: إن الاعتقاد باختلاف أشخاص القانون المخاطبين به قول غير سليم كليّة، نظراً لإمكان قواعد القانون الدولي مخاطبة الأفراد العاديين دون واسطة دولهم كما في مجال حقوق الإنسان.

المطلب الثاني

نظرية وحدة القانون «La théorie Moniste»

تبنى هذه النظرية العديد من الفقهاء أبرزهم الفقيه الفرنسي "سال" "Scelle" والفقيه النمساوي "كلسن" "Kelsen"، بحيث يرى روادها أن قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي تشكّل كتلة قانونية واحدة تقوم على أساس الاشتقاق والتبعية المستند إلى تسلسل هرمي قانوني واحد (2)، و بالرغم من أنّ رواد النظرية قد اتفقوا على وحدة القانون فإنهم قد اختلفوا في تطبيق الأولوية بينهما، وهو ما أدّى إلى انقسامهم إلى اتجاهين:

الفرع الأول

الوحدة مع سمو القانون الداخلي

تقوم هذه النظرية على فكر الفقيه الألماني "هيجل" "Higuel" القائل بأن القانون الدولي ليس سوى مجموعة التزامات اتفاقية مستمدة من الدساتير الداخلية للدول. (3) وترتكز هذه النظرية على مجموعة من الأسانيد نبينها فيما يلي:

أولاً: الأسانيد التي تقوم عليها النظرية.

تسند نظرية الفقيه هيجل على جملة من الحجج تظهر في الاتي:

1. التحديد الذاتي: وتعرف كذلك بنظرية "التحكم في الإرادة الذاتية" ومفادها أنّ الدولة تلزم

نفسها بنفسها، بحيث لا يمكن تصور تبعيتها لسلطة أخرى غير سلطتها أو لإرادة أخرى

1 – ROUSSEAU, Ch ,Droit international public, op cit p07.

2- . Ibid,p08

3 – ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص65.

غير إرادتها المنفردة ولذلك يجوز لها وفق هذه النظرية التخلي عن أي التزام متى شاءت حتى إن كان التزاما دوليًا. (1)

2. **مبدأ السيادة:** فالدولة وفق ما تتمتع به من سيادة مطلقة تمتنع عن الخضوع لسيادة أخرى وبالتالي لا يمكن خضوعها لأي قانون آخر أو أية سلطة عليا غير سلطتها وبالتالي لا يمكن أن تلتزم إلا بالقانون الذي تسنّه بمحض إرادتها ولا يتعارض مع سيادتها.

3. **فكرة الاعتراف:** مفادها أن القانون لا يمكن اعتباره واقعا في نظر الدولة إلا بعد اعترافها به صراحة إما عن طريق سنّه بنفسها مباشرة أو بالموافقة على الالتزام بأحكامه.

ثانيا: النقد الموجه لهذه النظرية

1. لا يمكن قبول صحة هذه النظرية اليوم لأنها قامت إبان فترة الحكم المطلق للحكام أين كان القانون الدولي لا يزال في بداية التكوين والتطور.

2. يؤدي التسليم بدعائم نظرية الوحدة مع سمو القانون الداخلي (التحديد الذاتي، السيادة المطلقة، الاعتراف) إلى زوال القوة الإلزامية لأي قاعدة قانونية دولية نتيجة التخلي عنها بمحض إرادة الدول (التحديد الذاتي) أو التعديل المستمر لها من منطلق التزام الدولة بما تمليه عليها إرادتها وسلطان سيادتها فقط (مبدأ السيادة) أو التوصل من أي التزام دولي بعد سحب الاعتراف بأحكامه (الاعتراف).

3. لا يمكن قبول فكرة اشتقاق أو تبعية قواعد القانون الدولي للقانون الداخلي القائمة عليها نظرية وحدة القانون، لأنّ ذلك من شأنه إلغاء كل خصائص ومميّزات قواعد القانون الدولي، كمرونة قواعده وارتكازها على جانب السلوك وافتقارها للطابع الإجرائي المحض بالإضافة إلى حداتها وقابليتها للتطور المستمر، والتي تظل في كل الأحوال قائمة ومختلفة عن قواعد القانون الداخلي. (2)

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع السابق، ص66.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص38.

الفرع الثاني نظرية الوحدة مع سمو القانون الدولي

أولاً: أسس النظرية

حسب أنصار هذه النظرية فإنّ أساس القانون الداخلي ينبثق عن القانون الدولي العام حيث يأتي هذا الأخير في قمة التسلسل الهرمي، وعليه نكون أمام نظامين قانونيين متكاملين وليس منفصلين كما هو الحال في نظرية ثنائية القانون، أحدهما في القمة وهو القانون الدولي، والآخر في القاعدة وهو القانون الداخلي.⁽¹⁾

وقد تبوّى هذه النظرية العديد من الفقهاء أبرزهم الفقيهين "Duguit" و "Kenz" حيث يُقرّ هؤلاء بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي ويعتبرون هذا الأخير مشتقاً من القانون الدولي وصادراً عنه، حيث يقوم هذا القانون برسم حدود الاختصاص الشخصي والإقليمي لكل دولة، ويُنسّق مع الدول ويمنع التنازع بينها⁽²⁾

ولذلك فإنّ الدول عندما تُطبّق قوانينها الداخلية فهي تمارس اختصاصاً دولياً حددته لها قواعد القانون الدولي، وبالإضافة لذلك فإنّ قواعد القانون الداخلي تستمد شرعيتها القانونية من اعتراف القانون الدولي بها وإلاّ اعتبرت فاقدة للشرعية.

ثانياً: النتائج المترتبة عن هذه النظرية

يترتب عن هذه النظرية أن القانون الدولي العام يُلزم الدول على إصدار قوانينها وتنظيماتها الداخلية بشكل غير متعارض مع أحكامه أو مخالف لها، إذ ينبغي لقواعد القانون الداخلي أن تحقق الانسجام التام مع قواعد القانون الدولي كالاتفاقيات والأعراف والمبادئ العامة للقانون الدولي وغيرها من مصادر القانون الدولي، ولذلك تلتزم كافة الدول بالسعي لتحقيق أولويات القانون الدولي على قوانينها الداخلية، وإلاّ اعتبرت مخالفة لأحكام القانون الدولي ممّا يوجب قيام مسؤولياتها اتجاهه.⁽³⁾ غير أنّ هذه النظرية ورغم كثرة جوانب الصواب فيها فإنّها لم تسلم من النقد.

1 - ROUSSEAU, Ch, Droit international public, op cit, p43.

2 -Ibid, p43.

3 - DINH,N, Droit International Public, op cit p109.

ثالثاً: النقد الموجه للنظرية

وجهت للنظرية العديد من الانتقادات تتجلى أهمها فيما يلي:

1. إنّ القول بوحدة القانونين وخضوعهما لنظام قانوني موحد قول غير دقيق لأن التمييز بين النظامين القانونيين لا يزال قائماً إلى حد اليوم.
2. إنّ عوامل الاشتقاق والتبعية بين القانونين مفاهيم لم تعرفها الدول إلا بعد نشأة القانون الدولي في مرحلة متأخرة ولاحقة عن نشأة الدولة والقانون الداخلي لها، ولذلك يستحيل منطقياً أن يتبع هذا القانون، القانون الدولي أو أن يشتق منه. (1)
3. لا يمكن التسليم بوحدة القانونين وحدة مطلقة أو انتماءهما لأصل واحد مشترك، لأنّ ذلك من شأنه نفي كل تعارض بينها وهذا أمر غير صحيح إطلاقاً لإمكانية تعارض تطبيق قواعد القانونين.
4. بالإضافة إلى كل ما ذكر من نقد نجد أنّ قواعد القانون الدولي لم تصل بعد في الممارسة الدولية إلى حد إلغاء قواعد القانون الداخلي أو السمو عليها مطلقاً حيث لا يمكن أن تسمو على الدساتير التي تضعها الدول بإرادتها المنفردة. (2)

الفرع الثالث

مدى تأثير الدساتير بالنظريات الفقهية

تباينت دساتير الدول بين متأثر بنظرية ثنائية القانون أو وحدة القانون، حيث يمكن تصنيف هذه الدساتير على النحو التالي:

أولاً: الدساتير التي تعترف بسمو أحكام القانون الدولي العرفي فقط.

تعترف دساتير بعض الدول بسمو قواعد العرف الدولي فقط على قوانينها الداخلية ولو بصفة ضمنية، بينما تستثني باقي مصادر القانون الدولي الأخرى من السمو كالمعاهدات، مثلما كان الحال عليه في دستور الجزائر لعام 1963 الذي لم يتضمن أحكاماً تقر بسمو القانون الدولي

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 40.

2 - محمد بوسلطان، المرجع نفسه، ص 41.

أو تعالج حالة التعارض بين القانونين، والامر نفسه بالنسبة للدستور السوفيتي لعام 1977 والدستور الصيني لعام 1978.⁽¹⁾

ثانيا: الدساتير التي تعترف بسمو أحكام القانون الدولي

تظهر الممارسة الدولية الحديثة في هذا الشأن ميل غالبية دساتير الدول إلى إقرار سمو أحكام القانون الدولي سيما الاتفاقية على قوانينها الداخلية، غير أنها تختلف بشأن مدى هذا السمو مقارنة بقوانينها الداخلية، ويظهر ذلك كما يلي:

1- الدساتير التي تمنح للمعاهدة قوة القانون

حيث تتمتع المعاهدة بنفس قوة القوة الإلزامية والمكانة القانونية التي يأخذها القانون، ولا يعلو فوقها سوى الدستور، وتخضع لنفس النظام القانوني لإنفاذ القانون وسريان أحكامه أي القانون السابق يترك المجال للقانون اللاحق وفقا لما يُعرف "بقاعدة الناسخ والمنسوخ"، ومؤداها أن القانون الأخير يَنسُخ القانون الذي قبله، ومن هذه الدساتير الدستور الجزائري لعام 1976 الذي جاء في نص المادة 159 منه الآتي: "المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقا لأحكام المنصوص عليها في الدستور، تكتسب نفس قوة القانون".

2- الدساتير التي تمنح للمعاهدة السمو على القانون

معنى ذلك أن تأخذ المعاهدة مكاناً وسطاً ما بين القانون و الدستور: أي تسمو على القانون وتدنو من الدستور وتعتمد العديد من الدساتير في العالم هذا التدرج القانوني في أنظمتها الدستورية و منها الجزائر و ذلك في دستور 1989 حسب نص المادة 123 منه، والتي جرى إعادة إقرارها في دستور 1996 في نص المادة 132، وهذا نصها: "المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"، حيث تبني المؤسس الدستوري في الجزائر حلاً وسطاً لمبدأ السمو وذلك على غرار غالبية الدساتير في العالم التي تأخذ بمبدأ السمو النسبي لقواعد القانون الدولي على قوانينها الداخلية مثلما هو الحال في الدستور الفرنسي لعام 1958 في مادته 55 والدستور المصري لعام 1971 في مادته 51.⁽²⁾

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص71.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع نفسه، ص72.

ومما سبق بيانه يمكن الاستنتاج أنّ الدول لا تأخذ بإحدى النظريتين بصفة كلية وإنما تتبنى حلولاً وسطى بين هذه النظريات، تجعلها تقر باختلاف أسس القانونين وتمايزهما مثلما تذهب إليه النظرية الثنائية، وتعترف بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي باستثناء الدستور أيّ سمو نسبي فقط، وهذا ما يتقارب من نظرية الوحدة مع سمو القانون الدولي.

المطلب الرابع

موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969

جاء في نص المادة 27 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول بينها، الآتي: "لا يمكن لأي دولة أن تمتنع عن تنفيذ معاهدة دولية تحت طائلة التمسك بقانونها الداخلي".

وبالتالي فإنّ كل معاهدة جرى التعاقد عليها تعد نافذة في مواجهة الدول المخاطبة بها، ولا يحق لها التّصل من أحكامها أو التخلي عن تطبيقها وإلاّ قامت مسؤوليتها الدولية. غير أنّه يمكن لهذه الدول التخلي عن الالتزام بالمعاهدة في حالات محددة بالذات بيّنتها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في المادة 46 منها وهي تلك المتعلقة بالإخلال بقاعدة جوهرية من قواعد الاختصاص بإبرام المعاهدات المنصوص عليها في الدستور، حيث جاء في نص هذه المادة الآتي: "لا يجوز لأي دولة التمسك بعدم رضاها بالالتزام بمعاهدة ما، لأنّها تمت بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي متعلق بالاختصاص بإبرام المعاهدات، كسبب لإبطالها، إلاّ إذا كان هذا الإخلال مرتبطاً بقاعدة ذات أهمية جوهرية في قانونها الداخلي".

وعليه فإنّ الدول لا يحق لها إبطال أي معاهدة بعد الالتزام بها إلاّ إذا اتضح أنها مخالفة لقاعدة جوهرية من قواعد الاختصاص بإبرام المعاهدات المنصوص عليها في قانونها الداخلي كمسألة التنازع في الاختصاص في صلاحية التصديق على المعاهدات، ولذلك نجد اتفاقية فيينا تلزم الدول بالتقيّد بأحكام القانون الدولي، وبالتالي فهي تعترف صراحة للقانون الدولي بالسمو على القانون الداخلي كأصل عام، بينما يكون الاستثناء سمو القانون الداخلي في حالات محددة بالذات مثلما بيّنته الاتفاقية فينا لقانون المعاهدات في نص المادة 46. السابق ذكرها.

الفصل الثاني

أساس الإلزام في القانون الدولي العام

يترتب على تمتع الدولة بالسيادة قيامها بسن القوانين والأنظمة وفرض تطبيقها والسهر على تنفيذها وعقاب مخالفيها في نطاقها الإقليمي.

أما في النطاق الدولي فليس ثمة سلطة عليا، أو مشرع دولي يقوم بمثل هذه الاختصاصات التي تقوم بها الدول في أقاليمها، لتساوي جميع الدول في التمتع بالسيادة واكتساب الحقوق وتحمل الواجبات في نظر القانون الدولي، لذلك يثور التساؤل عن المصدر والأساس القانوني الذي يمنح قواعد القانون الدولي قوتها الإلزامية؟⁽¹⁾

إنّ مسألة البحث عن أساس للقوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي كانت محل جدل بين فقهاء هذا القانون، فمنهم من عزى الأمر إلى إرادة الدول ويعرف هؤلاء بأصحاب "المدرسة الإرادية"، بينما أرجع جانب آخر من الفقه الدولي أساس الإلزام إلى عوامل موضوعية خارجة عن إرادة الدول ويعرفون بأصحاب "المدرسة الموضوعية".

المبحث الأول

المدرسة الإرادية «Le volontarisme»

يؤسس رواد هذه المدرسة القانون الدولي على إرادة الدول، استناداً لمفهوم العقد الاجتماعي الذي يعتبر القانون رغبة عامة تعبّر عن إرادة الجماعة التي تعيش في مجتمع سياسي معيّن، سواء تعلق الأمر بعلاقة الأفراد بدولهم على الصعيد الداخلي أو بعلاقة الدول ببعضها البعض على الصعيد الدولي،⁽²⁾ ولذلك يرى أصحاب هذه المدرسة أن القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي ترتكز على إرادة الدول، كون هذا القانون هو ناجم عن الإرادة الجماعية للدول، ورغم توافق أصحاب المدرسة مبدئياً حول أساس للإلزام المتمثل في إرادة الدول فإنّهم تفرّقوا بشأن نوع وطبيعة هذه الإرادة و ذلك وفق ما يلي:

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع السابق، ص72

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص106.

المطلب الأول

نظرية الإرادة المنفردة

وتعرف كذلك بنظرية "القيد الذاتي" وتقوم نظرية الإرادة المنفردة على مجموعة من الأسس والأسانيد نادى بها العديد من الفقهاء نقوم فيما يلي بتبيانها ثم نبين الانتقادات الموجهة لها.

الفرع الأول

أسس نظرية الإرادة المنفردة

قال بهذه النظرية الفقيه الألماني "جيلينك" "Jellinek" في كتابه "التقييد الذاتي" ومفاده أن القانون الدولي العام يستمد إرادته من الإرادة المنفردة لكل دولة، اعتباراً لعدم وجود سلطة عليا تفرض القانون على الدول. فالدول حسب الفقيه الألماني تقيد نفسها بمحض إرادتها بقواعد القانون الدولي، ويكتسب هذا الأخير قوته الإلزامية من خلال تقييد كل دولة ذاتياً وإرادياً باحترام قواعده. ⁽¹⁾ فالدولة هي صاحبة السلطان في كل تصرفاتها القانونية ولا تُقيد إرادتها أي سلطة أخرى خارجة عنها، وإنما تستطيع أن تقيد إرادتها بذاتها بما ترضى من القيود والالتزامات.

وبالنتيجة، فإنّ القانون الدولي لا يفرض على الدول بواسطة أي نظام أسمى من إرادتها، بل أنّ هذا القانون ما هو إلاّ جزء من نظامها القانوني الخارجي، أي من مجموعة القواعد القانونية التي تضعها الدولة بمحض إرادتها لتنظم علاقاتها الخارجية مع غيرها من الدول، والتي التزمت بالتقيد باحترامها بطريقة إرادية، وهكذا يكون أساس الالتزام بقواعد القانون الدولي وفق هذه النظرية.

الفرع الثاني

النقد الموجه للنظرية

وجهت لنظرية الإرادة المنفردة العديد من الانتقادات من طرف الفقه الدولي، نبينها فيما يلي:

1. لا تتوافق هذه النظرية مع منطق المبادئ القانونية الدولية، حيث يستحيل أن يستمد القانون الدولي قوته الإلزامية من إرادة الدول المنفردة المفترض فيها أصلاً الخضوع لقواعد هذا الأخير والالتزام بها، لأن مهمته إلزام الدول باحترام قواعده وليس العكس.

1 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص106.

2. يصعب تطبيق هذه النظرية عملياً، لأنّ اشتراط التزام الدول بأحكام القانون الدولي بإرادتها المنفردة فقط يؤدي إلى نتيجة مفادها فقدان القانون الدولي قوته الإلزامية كلما أرادت الدول عدم الالتزام بقواعده أو التنصل من التزاماتها الذاتية باحترام قواعده.

3. تفتقر هذه النظرية إلى أي ضمانات قانونية تحمل الدول على الالتزام بقواعد القانون الدولي، نظراً لإمكانية هذه الدول التحلل من التزاماتها بمحض إرادتها المنفردة ومن دون الخضوع لأي سلطة خارجة عن سيادتها المطلقة.⁽¹⁾

ولتجاوز العيوب الواردة في هذه النظرية حاول جانب من الفقه إيجاد تبرير آخر لأسس الالتزام في القانون الدولي العام، يتمثل في إرادة الدول مجتمعة.

المطلب الثاني

نظرية الإرادة المشتركة

تقوم نظرية الإرادة المشتركة على اجتماع إرادات الدول كلها عكس نظرية الإرادة المنفردة، وفيما يلي نستعرض الأسس التي تستند إليها هذه النظرية وكذا النقد الموجه لها.

الفرع الأول

أسس نظرية الإرادة المشتركة

نادى بها الفقيه الألماني "Triepel" في كتابه "الصلات بين القانون الداخلي والدولي"، حيث يرى أن إرادة دولة واحدة لا تكفي لإضفاء الإلزام على قواعد القانون الدولي، لذلك ينبغي اجتماع إرادة عدة دول لاكتساب القاعدة الدولية صفة إجبارية على جميع الدول،⁽²⁾ وأيده في هذا الاتجاه الفقيه الإسباني "Spinoza" الذي يرى أن إرادة دولة واحدة لا تكفي إلا لإعلان الحرب، بينما إقامة السلام يتطلب توافق إرادة أكثر من دولة واحدة.⁽³⁾

وحسب أصحاب هذه النظرية فإنّ الالتزام بقواعد القانون الدولي لا يكون مُجدياً ما لم ينبع من اجتماع عدد كبير من إرادات الدول، وهذا ما يكفل للقاعدة القانونية الدولية الصفة الإلزامية والالتزامية في مواجهة جميع الدول المخاطبة بها من دون استثناء.

1 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 91.

2 - محمد المجذوب، المرجع نفسه، ص 93.

3 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي، مرجع سابق، ص 107.

ومهما يكن من أمر، فإنّ تكوّن الإرادة الجماعية للدول ينجم عنه إرادة عليا في المجتمع الدولي تصلح كأساس للالتزام بقواعد القانون الدولي العام.

الفرع الثاني النقد الموجه للنظرية

1. إن اعتماد فكرة الإرادة المشتركة للدول كأساس للإلزام في القانون الدولي العام، يتعارض مع وضع الدول المنظمة حديثا إلى المجتمع الدولي نتيجة استقلالها أو انسحابها من اتحاد فيديريالي وغير ذلك، لأنّها لا يمكنها التقيّد بأي أحكام لم تساهم في إيجادها.
2. توجد معاهدات دولية ترتب حقوقا وتفرض التزامات على دول غير أطراف فيها، أي لم تساهم بإرادتها في تكوين قواعد تلك المعاهدات ومن بين هذه المعاهدات تلك المتعلقة بنظام الملاحة الدولية في المضائق والقنوات والأنهار الدولية أو المعاهدات القائمة على شرط الدولة الأكثر رعاية، أو المعاهدات المنشئة لمراكز موضوعية كنزع سلاح إقليم معين أو وضع دولة في الحياد الدولي.⁽¹⁾

ولذلك يستحيل التسليم بأنّ الدول غير الأطراف في المعاهدات المذكورة قد ساهمت بإرادتها في إبرام هذه المعاهدات أو في تكوين قواعدها حتّى تكون موجبة للالتزام بها. واعتبارا لهذه الانتقادات، قام جانب آخر من الفقه بوضع أسباب أخرى للالتزام بقواعد القانون الدولي العام.

المطلب الثالث

نظرية العقد سريعة المتعاقدين.

على خلاف نظريتي الإرادة المنفردة والإرادة المشتركة، أرجع بعض فقهاء القانون الدولي أسس الالتزام بقواعد القانون الدولي العام لنوع آخر من أنواع التعبير عن الإرادة ألا وهو العقد.

1 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 107.

الفرع الأول أسس نظرية العقد

يأتي في مقدمة أنصارها الفقيه النمساوي "Kelsen" الذي يرى أنه لكل نظام قانوني قاعدة أساسية تنظم أحكامه وتمنح لهذه الأحكام القوة الإلزامية، فالنظام القانوني مبني على قواعد متسلسلة تصاعدياً بشكل هرم مقلوب له قاعدة أساسية تستمد منها كل القواعد أساسها الإلزامي، هي "العقد شريعة المتعاقدين".⁽¹⁾

ولذلك تنطلق هذه النظرية من أنّ مبدأ العقد شريعة المتعاقدين هو أساس التزام الدول بقواعد القانون الدولي العام، لأنّه يُملّي عليهم واجب احترام قواعد الاتفاقيات الدولية التي عقدها بملء إرادتها، ويُضفي على قواعدها الصفة الإلزامية.

الفرع الثاني النقد الموجه لنظرية العقد

وجهت لنظرية العقد شريعة المتعاقدين عدة انتقادات من لدن فقهاء القانون الدولي نبينها كما يلي:

1. إنّ هذه النظرية لا تتعلق إلا بالعقود والاتفاقات الدولية، التي تعد مصدراً وحيداً فقط من مصادر القانون الدولي المتعددة، لذلك لا يمكن الاعتماد عليها لتبرير أساس الإلزام بالنسبة لبقية المصادر الأخرى التي لا تقوم على مفهوم التعاقد كالعرف والاجتهاد الدوليين ومبادئ القانون العام.⁽²⁾
2. لا يقوم مبدأ العقد شريعة المتعاقدين إلى بوجود مبادئ أخرى مرتبطة به ومكملة له أحياناً كحسن النية في التعاقد ومشروعية التعاقد، لذلك كيف يمكن الاستناد على هذا المبدأ إذا كان محل التعاقد أمراً غير مشروع أو كان أحد المتعاقدين سيء النية؟⁽³⁾

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 109.

2 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 95.

3 - حامد سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1965 ص 21.

3. إنّ نظرية العقد تقوم على أساس وجود تسلسل هرمي مقلوب بين القواعد القانونية كما سبق توضيحه، وبالتالي فإنّ حقيقة النظرية قائمة على افتراض وتخيل وهمي لا يُبين بالتدقيق المصدر الأساسي الذي تستمد منه هذه القواعد ترتيبها ونظام تطبيقها. (1)

ومما سبق ذكره، يتبين أنّ هذا المبدأ غير كاف وحده للإلزام في القانون الدولي العام. ولذلك ظهر اتجاه آخر في الفقه الدولي ينسب أسباب الإلزام إلى عوامل خارجة كلية عن إرادة الدول.

المبحث الثاني

المدرسة الموضوعية «L'objectivisme»

يرى أصحاب هذه النظرية أن أساس الإلزام في قواعد القانون الدولي يرجع إلى عوامل خارجة عن نطاق إرادة الدول، ولهذا يجب البحث عن الأسس المستقلة عن إرادتها والتي تجعلها ملزمة بأحكام القانون الدولي العام، (2) وتظهر هذه الأخيرة وفق ما يلي:

المطلب الأول

نظرية القوة

نستعرض فيما يلي أسس نظرية القوة وكذا أهم الانتقادات الفقهية الموجهة لها.

الفرع الأول

أسس نظرية القوة

تبنّى هذه النظرية الفقيه الهولندي "Spinoza" حيث قال "يحق للدول فعل كل ما تستطيع عمله، وليس للاتفاقات التي تعقدها أي قيمة إن تعارضت مع مصالحها"، حيث يجعل رواد هذه النظرية القوة أساساً لأحكام القانون الدولي، والدولة بنظرهم هي سلطة مطلقة لا تخضع لسلطان سلطة أخرى، وهي تسير وفق مصالحها فقط التي تقرّها بملء إرادتها وسيادتها. وإذا ما تعارضت مصالحها مثلاً مع مصالح دولة أخرى فلا سبيل لتسوية الخلاف بينهما إلاّ باستعمال القوة. (3)

1 - DINH, N , op cit, p76.

2 - Ch, ROUSSEAU, op.cit, p36.

3 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص95.

وفي ذات السياق، يعد لجوء الدولة إلى الحرب مظهرًا من مظاهر التعبير عن سيادتها وإرادتها، وبالتالي فإنّ التزامها بأي معاهدة يكون موقوفًا على قدر القوة التي تتمتع بها مقارنة مع الأطراف الأخرى المتعاقدة معها، فإذا ما اختلّت موازين القوة بين دولتين مثلاً زالت تلقائياً الاتفاقيات المعقودة بينهما، وهذا ما يدفع بالدول إلى عدم الالتزام بأحكام المعاهدة إن كانت أكثر قوة من الدول الأخرى المتعاقدة والعكس.

الفرع الثاني نقد نظرية القوة

إن نظرية القوة تتعارض تماما مع حقائق القانون وغاياته الأساسية، فالقانون يقوم أساساً على فكرة العدالة وضمان الحقوق، والمساواة في التمتع بالسيادة لكل الدول بغض الطرف عن حجمها أو مدى قوتها، بالإضافة إلى أنه يحظر استعمال القوة في العلاقات الدولية،⁽¹⁾ ولذلك فهذه النظرية لا تصلح كأساس قانوني سليم لالتزام الدول بأحكام القانون الدولي في علاقاتها المتبادلة.

المطلب الثاني نظرية المصلحة

نبيّن فيما يلي الأسس التي قامت عليها نظرية المصلحة وكذا أهم الانتقادات الموجهة لها.

الفرع الأول: أساس النظرية

نادى بهذه النظرية الفقيهين "هيجل" "Higuel" والفقيه "بيدر" "Bieder" ومؤداها أنّ المصلحة هي أساس قيام العلاقات بين الدول ومصدر التزامها بالقواعد القانونية التي تنظم هذه العلاقات.⁽²⁾ فحسب دعاة هذه النظرية، فإنّ الدافع للالتزام بأي اتفاقية أو قاعدة دولية في القانون الدولي هو مدى المصلحة المرتبطة بها.

1 - علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف الإسكندرية، 1985، ص87.

2 علي صادق أبو هيف، المرجع نفسه، ص88

الفرع الثاني

نقد النظرية

لم تسلم النظرية من النقد لأنّ ما تقرّه سياسة الدول تحت تأثير المصلحة قد يتعارض مع مبادئ القانون الدولي ومقاصده الجوهرية، فضلاً عن ذلك فإنّه يتعدّر إيجاد معيار ثابت ومحدد يبيّن مشروعية المصلحة.⁽¹⁾

بالإضافة لذلك، فإنّ تغيّر الظروف والأوضاع التي تطرأ على المجتمع الدولي من شأنها التأثير على سير العلاقات الدولية ككل، وهذا ما يؤدي بالدول إلى تغيير أهدافها وسياساتها الخارجية باستمرار تمّشياً مع هذه المتغيرات.

كما أنّ مصالح الدول لا تستقر على حال واحد أو وضع معيّن لأنّها تتغير بتغير ظروف الدولة وأهدافها التي ترسمها في سياستها الوطنية، وبالتالي فإن ارتباط الدولة بمدى مصلحتها من اتفاق أو معاهدة ما، يجعل التزامها بها في حكم استمرار مصلحتها المحصلة من هذه المعاهدة فقط، فإن انقضت هذه المصلحة أو إذا تبين للدولة مصالح أخرى أفضل منها، جاز لها التنصل بحرية من هذا الالتزام لقيامه أساساً على شرط المصلحة⁽²⁾ وبالتالي فإنه يصعب التسليم بنظرية المصلحة كأساس للإلزام في القانون الدولي العام.

المطلب الثالث

نظرية القانون الطبيعي

نستعرض فيما يأتي أسس نظرية القانون الطبيعي والنقد الموجه لهذه النظرية.

الفرع الأول: أساس النظرية

تبنّى هذه النظرية الفقيه الهولندي "غروسيوس" "Hugo Grotius" مؤسس مدرسة القانون الطبيعي، حيث عزّف هذا القانون بأنه: "القاعدة التي يوحى بها العقل القويم، التي بمقتضاها

1 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 95.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 92.

يتعين الحكم بأن عملا معينا يكتف بأنه فعل عدل أو فعل ظلم، تبعا لكونه موافقا أو مخالفا للمعقول، منطلقين أن الله مستثنى الطبيعة ومسيرها وهو الأمر الناهي فيها".⁽¹⁾

فالقانون الطبيعي عند جميع فقهاء هذه المدرسة، هو التشريع النموذجي والمثالي الذي يستجيب لكل وضع من الأوضاع الدولية، والذي يصلح كقانون أسمى لتنظيم العلاقات بين الدول،⁽²⁾ وعليه فإن دور هذه الدول يقتصر على تحويل قواعد القانون الطبيعي الموجودة إلى قانون وضعي يُضفي عليها صفة الإلزام.

الفرع الثاني: نقد النظرية

انتقد العديد من فقهاء القانون الدولي الخط بين فكرة القانون الطبيعي القائم على توفر مجموعة من المبادئ الخالدة والقيم المثلى التي تؤدي إلى تحقيق العدالة، والقانون الوضعي القائم على أساس التكيف مع مختلف المتغيرات والتطورات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في المجتمع، فالقانون الطبيعي ليس هو القانون الأصلح لكل زمان ومكان، بل هو القاعدة العليا والمثال المحقق للعدل الذي تستعين به كل قاعدة تشريعية وتستتير به القوانين الوضعية حتى لا تحيد عن سبيل العدل والحق.⁽³⁾

المطلب الرابع

نظرية التضامن الاجتماعي

نبين فيما يأتي أسس نظرية التضامن الاجتماعي ثم الانتقادات الموجهة لها.

الفرع الأول: أسس النظرية

تزعّمها الفقيه الفرنسي "Duguit" وعدة فقهاء آخرون أبرزهم "جورج سال" "Scelle" وتعرف كذلك بالنظرية الاجتماعية.⁽⁴⁾ ويرى رواد هذه النظرية أنّ القانون الدولي عبارة عن نتاج للتضامن الاجتماعي المبني على العلاقات المتبادلة بين البشر المقيمين في مجتمع معين، حيث يؤدي الاحتكاك والتعامل الدائم بين أفراد هذا المجتمع إلى نشأة قواعد ذات طابع اجتماعي

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 112.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 92.

3 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 113.

4 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 97.

تنظّم شؤون المجتمع وتسوّي الخلافات بين أفرادهِ ضمناً لاستقرار المجتمع ودوام سكينته، ثم ما تلبث حتى تصير لاحقاً قواعد قانونية ملزمة لشعور الأفراد بضرورة احترامها والخضوع لها نظراً لتعدّد الحياة من دونها،⁽¹⁾ وهكذا يكون منطلق هذه النظرية من وجود علاقات اجتماعية بين البشر، ثم نشأة التضامن الاجتماعي بينهم المجسّد في قواعد اجتماعية تصبح قواعد قانونية تحمل صفة ملزمة.

ويرى Duguit أن التضامن الاجتماعي لا ينحصر في تنظيم العلاقات بين الأفراد فقط، وإنما بين الدول كذلك، لضرورته القصوى في الحفاظ على استقرار المجتمع الدول واستمراريته، لذلك يكون التضامن بين الدول وبين سائر كيانات المجتمع الدولي ككل حتمية لا مناص منها،⁽²⁾ وهو ما يجعله سبباً وجيهاً للالتزام بالقواعد التي تحكم هذا المجتمع والامتثال لها، ولهذه الأسباب تصلح نظرية التضامن الاجتماعي لأن تكون أساساً مُجدياً لإلزام كافة الدول باحترام قواعد القانون الدولي.

الفرع الثاني: نقد النظرية

إن النظرية الاجتماعية لم تسلم من النقد رغم كثرة الأسس الصحيحة القائمة عليها، فأساس القانون الدولي ليس التضامن الاجتماعي ولا ضرورة الحفاظ على المجتمع الدولي لأنّ نشأة هذا الأخير قد سبقت نشأة القانون الدولي بكثير، وبالتالي فالنظرية تصلح كسبب وجيه لنشأة القانون الدولي وليس كأساس للالتزام بقواعده.⁽³⁾

كما أرجع بعض الفقهاء عيب النظرية إلى تأسيسها بالالتزام بالقانون الدولي على فكرة غامضة غير محددة المعالم، وإلى خلطها بين ما تتصف به حتمية التعايش بين أفراد المجتمع الدولي من جهة وبين صفة الالتزام بقواعد القانون الذي يحكم المجتمع الدولي من جهة ثانية.⁽⁴⁾ ولكن هذه الانتقادات الفقهية ليست مانعاً من اعتبار النظرية الاجتماعية الأكثر حجة من غيرها من النظريات لتبرير أسس الالتزام بقواعد القانون الدولي.

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 92.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 93.

3 - حامد سلطان، القانون الدولي في وقت السلم، مرجع سابق، ص 23.

4 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 111.

ومما سبق ذكره يمكن الاستنتاج أن أساس الإلزام في قواعد القانون الدولي يجمع مختلف النظريات السابق ذكرها ولكن بشكل متباين، فقد يكون أساس الإلزام في مسألة ما راجع لنظرية معينة بشكل أساسي ونظرية أخرى بشكل ثانوي في آن واحد، لذلك يصعب التسليم بوجود أساس واحد فقط للالتزام بقواعد القانون الدولي العام.

الباب الثاني

مصادر القانون الدولي العام

تكتسي دراسة مصادر القانون الدولي العام أهمية بالغة كونها تمكّن الباحث من الاطلاع على كافة القواعد القانونية التي تستند عليها الدول والمنظمات الدولية في تبرير أعمالها وتصرفاتها القانونية حتى لا تكون هذه الأخيرة خارجة عن نطاق الشرعية الدولية.

ولذلك فإنّ مصادر القانون الدولي العام لابد أن تكون مدرجة في شكل نصوص وضعية حتى يتسنى لأشخاص المجتمع الدولي الاستناد عليها. وفي هذا الصدد يرجع أول تدوين لمصادر القانون الدولي في العصر الحديث إلى اتفاقية لاهاي⁽¹⁾ المنعقدة في 18 أكتوبر 1907، حيث جاء في نص المادة السابعة منها الآتي: "إذا لم تكن المسألة المعروضة والمراد حلّها تحكمها معاهدة دولية سارية بين الدول المتحاربة، تطبّق المحكمة قواعد القانون العرفي، وإذا لم توجد قواعد عامة معترف بها، فإن المحكمة تفصل في النزاع المعروض أمامها طبقاً للمبادئ العامة للعدل والإنصاف".

إنّ النص المذكور أعلاه، قد جرى اعتماده بشكل أكثر تفصيل من قبل المحكمة الدائمة للعدل الدولي في عهد عصبة الأمم سنة 1920، ثم من طرف محكمة العدل الدولية عقب تأسيس هيئة الأمم المتحدة، حيث نص النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في المادة 38 منه على: "وظيفة المحكمة، الفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبّق في هذا الشأن:

- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
- العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.
- مبادئ القانون العام التي أقرتها الأمم المتمدنة.

1 - كانت مهمة المحكمة الفصل في المنازعات التي تنشأ بشأن الاستيلاء على السفن المحملة بالأسلحة والموجهة إلى العدو وقت الحرب وسميت بمحكمة الغنائم، راجع في هذا الصدد:

- محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 113.

- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون الدولي العام في مختلف الأمم. ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد للقانون، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59، التي تنص أنه لا يكون للحكم قوة الإلزام إلا لمن صدر بينهم، وفي حدود النزاع الذي فصل فيه
- مبادئ العدل والإنصاف إذا وافق المتداعون على ذلك.

وجاء في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن هذه المحكمة يمكنها الرجوع عند عدم توافر المصادر الثلاثة الأصلية المتمثلة في كل من: المعاهدات، العرف والمبادئ القانون العام، إلى المصادر الاحتياطية وهي: أحكام وقرارات القضاء، ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام، ومبادئ العدل والإنصاف إذا وافقت عليها الأطراف المتنازعة.

إنّ التفرقة الموجودة في المادة 38 بين المصادر الأصلية والمصادر الاحتياطية ليست راجعة لاختلاف القوة الإلزامية لهذه المصادر، وإنما هي تفرقة تخص ترتيب هذه المصادر فقط، بحيث لا يمكن الاستناد للمصادر الاحتياطية إلاّ بعد انتفاء كل المصادر الأصلية.

ويجمع الفقهاء على عدم الاكتفاء بالتقسيم الموجود في نص المادة 38 السالف ذكرها، بشأن مصادر القانون الدولي العام اعتبارا لوجود مصادر أخرى لهذا القانون من قبيل قرارات الدول أو المنظمات الدولية أو ما يصطلح عليه بالأعمال الدولية الانفرادية.

ولإحاطة بمضامين المصادر السالف ذكرها ككل، واعتبارا لمكانة المعاهدات الدولية وأهميتها البالغة في نطاق العلاقات الدولية، ونظرا لطبيعتها القانونية المتميزة كونها المصدر الأوحد القائم على شرط الاتفاق، نقسّم دراسة مصادر القانون الدولي العام وفق النمط التالي:

"المصادر الاتفاقية" ونتطرق فيها لدراسة المعاهدات الدولية في الفصل الأول، ثم "المصادر غير الاتفاقية"، وتشمل دراسة باقي مصادر القانون الدولي في الفصل الثاني.

الفصل الأول

المصادر الاتفاقية "المعاهدات الدولية"

تعد المعاهدات الدولية المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي العام،⁽¹⁾ باعتبارها الوسيلة الأهم لصياغة القواعد المنظمة للعلاقات الدولية وتأطيرها في المجتمع الدولي، فقد ساهمت المعاهدات الدولية في تطور قواعد القانون الدولي في جميع مجالات التعاون بين أشخاص القانون الدولي المختلفة، بعد أن أخذت مكانة العرف الدولي في صدارة مصادر القانون الدولي العام،⁽²⁾ انطلاقاً من دورها في المسائل المرتبطة بحظر استعمال القوة في العلاقات الدولية مروراً بحماية حقوق الإنسان ووصولاً إلى تعزيز العلاقات الودية بين الدول ورعايتها في شتى المجالات.

ولدراسة المعاهدات الدولية: نقوم بتعريفها وتحديد شروط صحتها (المبحث الأول)، ثم نقوم بتبيان مراحل إبرامها ونظام التحفظ عليها (المبحث الثاني)

المبحث الأول

تعريف المعاهدات وشروط صحتها

نتطرق فيما يلي إلى تعريف المعاهدات الدولية في المطلب الأول ثم نبين شروط صحتها في المطلب الثاني.

المطلب الأول

تعريف المعاهدات الدولية

نتولى فيما يأتي تبين تعريف المعاهدات الدولية لدى كل من الفقه والتشريع الدوليين.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 56.

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، 179.

الفرع الأول تعريف المعاهدات لدى الفقه الدولي

توجد اصطلاحات عديدة تستخدم لوصف المعاهدات الدولية، نذكر من بينها:

المعاهدة (Le traité)، الميثاق (La charte)، العهد (Le pacte)، النظام (Le statut)، الاتفاقية (La convention)، البروتوكول (Le protocole)، الإعلان (La déclaration)، الاتفاق (L'accord). وغيرها...

وإذا كانت هذه التعابير المختلفة تستعمل للدلالة على حقيقة موضوعية واحدة: وهي المعاهدة الدولية، فإنّ الفقه الدولي يجمع أن لفظ "المعاهدة" يشمل جميع الأوصاف، ⁽¹⁾ بيد أن فريقياً آخرًا من الفقه مع اقراره بشمولية مصطلح المعاهدة، فإنّه يُقيم تفرقة في الدلالة على استخدام هذه المصطلحات:

فلفظ "اتفاقية" مثلاً ينصرف للدلالة على المعاهدات التي تضع قواعد قانونية دولية تصلح كتشريع دولي لأشخاص القانون الدولي كاتفاقية فيينا لعام 1969 بشأن قانون المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها، أو اتفاقية فيينا لعام 1986 لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول مع المنظمات الدولية، بينما تستعمل مصطلحات "الميثاق" أو "العهد" لوصف الوثائق القانونية المنشئة لمنظمات دولية كميثاق الأمم المتحدة، أو عهد عصبة الأمم، ويدل مصطلح "نظام" على المعاهدات الجماعية المنشئة لأجهزة دولية و مثالها نظام محكمة العدل الدولية أو نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في حين يدل مصطلح "بروتوكول" على المعاهدات التي تتطوي على تفسير أو إضافة لقواعد قانونية سابقة كبروتوكول جنيف الإضافي لسنة 1977 المتعلق باتفاقيات جنيف الصادرة عام 1948. ويدل مصطلح "الاتفاق" غالباً على المعاهدات التي تعالج مواضع مالية بين الدول ومثال ذلك اتفاق 1968 المتضمن انشاء حقوق السحب لدى صندوق النقد الدولي.⁽²⁾

1 - BASTID, S, *Les traités dans la vie internationale ; Economica , Paris 1985, P03.*

2 - راجع تفصيلاً أكثر فيما يتعلق بتعريف المعاهدات و معاني الألفاظ الخاصة بها،

- طلعت الغنيمي، الغنيمي في قانون السلام، مرجع سابق، ص 140-149.

ومهما يكن من أمر التسميات التي تطلق للدلالة عن المعاهدات الدولية، فهي متساوية كلها في قيمتها القانونية وفي قوتها الإلزامية.

الفرع الثاني

تعريف المعاهدات في التشريع الدولي

عرّفت الفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية فينا لعام 1969 بشأن قانون المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها، المعاهدة الدولية بأنها:

"اتفاق مكتوب يبرم بين أشخاص القانون الدولي العام، بغية ترتيب آثار قانونية في إطار هذا القانون، سواء تم في وثيقة واحدة أو أكثر ومهما كانت التسمية التي تطلق عليه".

وانطلاقاً من هذا التعريف، يتسنى لنا تحديد العناصر الأساسية التي تتكون منها المعاهدة الدولية،⁽¹⁾ وتتلخص في العناصر التالية: أن يتم إبرامها بين أشخاص القانون الدولي فقط، وأن تصاغ في وثيقة مكتوبة، وأن تهدف إلى إحداث آثار قانونية وفقاً لأحكام القانون الدولي.

المطلب الثاني

شروط صحة المعاهدات الدولية

لكي تنشأ المعاهدة الدولية ويتسنى لها ترتيب آثارها القانونية، ينبغي أن تتوفر فيها جملة من الشروط القانونية، منها ما يتعلق بظاهر المعاهدة أو بالعناصر الشكلية لها وتسمى الشروط الشكلية (الفرع الأول)، ومنها ما يتعلق بجوهر المعاهدة وتسمى الشروط الموضوعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشروط الشكلية لصحة المعاهدات

حتى تصح المعاهدة الدولية شكلاً لا بد أن تتحقق فيها جميع الشروط التالية:

أولاً: المعاهدة لا تبرم إلا بين أشخاص القانون الدولي

يعترف القانون الدولي لأشخاص محددة بالذات بأهلية إبرام المعاهدات الدولية وتتمثل هذه الأشخاص في:

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 183.

1-الدول ذات السيادة:

جاء في نص المادة السادسة من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 الآتي: " كل دولة لها أهلية إبرام المعاهدات" وحتى تكون للدولة شخصية قانونية دولية تؤهلها لإبرام المعاهدات، ينبغي لها أن تتمتع بمقومات الدولة الأساسية ونقصد بها الشعب والإقليم والسلطة السياسية. فمتى اجتمعت للدولة هذه الأركان صارت عضوا كامل الحقوق مكتمل السيادة في نظر القانون الدولي.

ويترتب عن تمتع الدولة بالشخصية القانونية تحملها للمسؤولية الدولية عن الأعمال غير المشروعة الصادرة عنها. فالدولة هي الشخص القانوني الذي يستطيع تحمل الالتزامات واكتساب الحقوق الناجمة عن إبرام أي معاهدة دولية، وبالتالي لا تعتبر الاتفاقات المبرمة بين الدولة وبين الشركات الأجنبية، أو بين الدولة وبين قبيلة معينة من قبيل المعاهدات الدولية لافتقار هذه الأشخاص للشخصية القانونية الدولية، والأمر نفسه ينطبق على الدول ناقصة السيادة، حيث لا تتمتع هذه الأخيرة كأصل عام، بأهلية إبرام المعاهدات نظراً لعدم اكتمال شخصيتها القانونية الدولية ومثال ذلك الدول الواقعة تحت الاحتلال.⁽¹⁾

لكن القانون الدولي يعترف للدول ناقصة السيادة كاستثناء بحق إبرام المعاهدات ولكن في حدود معينة، تبينها علاقة التبعية القائمة بين الدول، أي في المسائل التي تسمح بها الدولة المتبوعة للدولة التابعة فقط. وغالبا ما ترتبط هذه المسائل بالقضايا الجوهرية للدولة،⁽²⁾ ويمكن أن نذكر في هذا الصدد: المعاهدات التي تبرمها الدولة المحتلة مع الدولة المحتلة لها كاتفاقيات "إيفيان" سنة 1962 مثلاً المبرمة بين حزب جبهة التحرير الوطني ممثلاً عن الشعب الجزائري وسلطات الاحتلال الفرنسي.

2-المنظمات الدولية:

تنص المادة السادسة من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات التي تبرمها المنظمات الدولية لعام 1986 على: "أهلية المنظمات الدولية في إبرام المعاهدات تخضع لقواعد هذه المنظمة"

1 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص114.

2 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 115.

ويندرج في مفهوم قواعد المنظمة، المواثيق المنشئة للمنظمة الدولية والقرارات التي تصدرها طبقاً لهذه المواثيق، والسلوك أو العرف الذي تسير عليه المنظمة. (1) وبالتالي فإنَّ أهلية أي منظمة دولية بإبرام المعاهدات تتحدد بهذه المعايير الثلاثة. فقد تكون نصوص الميثاق المنشئ للمنظمة الدولية تنص صراحة على أهلية المنظمة بإبرام المعاهدات الدولية كنصوص المواد 10، 11 و 12 من ميثاق اليونسكو والمادتان 13 و 15 من منظمة الأمم المتحدة للتغذية والزراعة "الفاو". (2)

كما قد تخلو المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية من صلاحية إبرام المعاهدات الدولية، ففي هذه الحالة يمكن أن يتدخل الجهاز المختص بالعلاقات الدولية للمنظمة بإصدار قرارات يسمح بموجبها صراحة للمنظمة بإبرام المعاهدات الدولية، كميثاق جامعة الدول العربية الذي جاء خالياً من أي نص يسمح للجامعة بإبرام المعاهدات مع ذلك تدخل مجلس الجامعة وأصدر قراراً يجيز لها بموجبه أهلية إبرام المعاهدات. والامر نفسه بالنسبة لمجلس أوروبا الذي يتضمن نظامه الأساسي أية إشارة إلى أهليته في إبرام المعاهدات، ومع ذلك أصدرت اللجنة الوزارية فيه قراراً مفاده أن اللجنة الوزارية تتوب عن المجلس في إبرام الاتفاقات الدولية. (3)

وتجب الإشارة أن نص المادة السادسة من اتفاقية فيينا لسنة 1986 السابق ذكره، قد أتى مؤكداً للعرف الدولي الثابت حول أهلية المنظمات الدولية في إبرام المعاهدات الدولية، سواء مع الدول أو مع غيرها من المنظمات الدولية. وقد تركز هذا الحق للمنظمات الدولية في العديد من المواثيق الدولية ومن أمثلة ذلك، ميثاق الأمم المتحدة الذي يسمح للمنظمة الدولية بأهلية عقد الاتفاقيات الدولية سواء مع الدول، مثلما تنص عليه المادة 43 من الميثاق التي تخول مجلس الأمن صلاحية عقد اتفاقات مع الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة، أو بين المنظمات بعضها البعض، كما تنص عليه المادة 63 من الميثاق، التي تسمح للمجلس

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 186. وللتفصيل أكثر في أهلية المنظمات الدولية في إبرام المعاهدات الدولية، راجع:

أحمد أبو الوفا، قانون المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009، ص 55-95.

2 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص 186.

3 - ناصر بوغزالة وأحمد اسكندري، المرجع السابق، ص 198.

الاقتصادي والاجتماعي لمنظمة الأمم المتحدة بصلاحيه ابرام الاتفاقيات مع الوكالات الدولية المتخصصة العاملة تحت اشراف المنظمة.

ومما سبق بيانه يتضح أن المعاهدة لا تبرم إلا من طرف أشخاص القانون الدولي، لذلك لا يطلق وصف معاهدة على أي اتفاق يبرم بين أشخاص غير متمتعين بالشخصية القانونية الدولية.

ثانيا: شرط الكتابة

تضمنت معاهدتي فينا لعام 1969 و 1986 شروطا معينة لإطلاق وصف المعاهدة على أي اتفاق دولي، ومن بين هذه الشروط، أن يقع الاتفاق الدولي كتابةً، أي أن يُفرغ مضمون المعاهدة المُتفق على صيغته الواجبة للنفاذ بين أطرافه في شكل مكتوب.

غير أن شرط الكتابة لا يخالف ما استقر عليه العرف والقضاء الدوليين في الاعتراف للاتفاق الشفوي بنفس القوة الملزمة للمعاهدة المكتوبة⁽¹⁾ لأن الكتابة ليست شرطاً لصحة المعاهدة الدولية وإنما هي شرط لتطبيق معاهدة فينا على المعاهدة المعنية فقط، بحيث لا يملك أطراف الاتفاق غير المكتوب، حق الاحتجاج بتطبيق اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أحكام الاتفاق المبرم بينهم.

أما سبب حرص اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على شرط الكتابة فهو راجع لسهولة إثبات الحقوق والتأكد من الالتزامات المندرجة في المعاهدة المكتوبة مقارنة بالمعاهدة الشفوية التي يصعب اثبات ما تضمنته من حقوق أو التزامات في حال وقع أي نزاع بين أطرافها بخصوص كيفية تطبيقها.⁽²⁾

وكما سبقت الإشارة إلى أن الاتفاق الشفوي يتمتع بنفس قيمة الاتفاق المكتوب من الناحية القانونية، حيث جاء في نص المادة الثالثة من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات "الاتفاقيات التي لا تأخذ شكلا مكتوبا لن تؤثر على القوة القانونية لتلك الاتفاقيات". غير أنه يُشترط لإنتاج

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 190.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 190.

الاتفاق الشفوي لآثاره القانونية اعتراف كافة الأطراف المتعاقدة بوجوده أولاً وبكل مضمونه ثانياً. (1)

ولذلك فإن الممارسة الدولية في هذا الشأن تجري عن طريق إفراغ أي اتفاق دولي في قالب شكلي مكتوب، تلافياً لأيّ نزاع قد يكون مرده الاختلاف حول مضمون الاتفاق الشفوي من جهة، فضلاً عن تمكين الأطراف المتعاقدة من حق الاستفادة من تطبيق أحكام اتفاقية فينا على الاتفاق المكتوب من جهة ثانية.

ثالثاً: المعاهدة تبرم وفقاً لأحكام القانون الدولي.

لا تقوم المعاهدة الدولية إلا إذا انصرفت إرادة الأطراف فيها إلى إبرامها وفق أحكام القانون الدولي، لأنه ثمة حالات معينة تذهب فيها إرادة الدول الأطراف إلى وضع اتفاق ما لكن يبقى خاضعاً لأحكام القانون الداخلي لإحدى الدول المتعاقدة، وبالتالي تكون الأطراف المتعاقدة في هذه الحالة قد أبرمت عقداً دولياً وليس معاهدة دولية، حيث تخضع العقود الدولية للقانون الداخلي للدولة، بينما تخضع المعاهدة إلى القانون الدولي. (2)

فليس كل اتفاق تبرمه الدول بينها معاهدة دولية ولذلك يتعين على الدول المتعاقدة أثناء الاتفاق تحديد القانون الواجب تطبيقه على هذا الأخير. فعلى سبيل المثال يعد اتفاق دولة ما على شراء عقار معين في إقليم دولة ثانية عقداً دولياً يخضع للقانون الداخلي للدولة الواقع فيها العقار، بينما لو رغبت الدولتان في أن يأخذ هذا الاتفاق شكل معاهدة دولية، فلا بد لهما من الاتفاق صراحة على إخضاعه لقواعد القانون الدولي العام أثناء إبرام هذا الاتفاق.

وعليه يمكن الاستنتاج أن كل معاهدة دولية هي عبارة عن عقد بين أطرافها المتعاقدة، ولكن ليس بالضرورة كل عقد تم بين أشخاص القانون الدولي معاهدة دولية.

رابعاً: المعاهدة تهدف إلى إحداث آثار قانونية.

يشترط في أي اتفاق قانوني حتى يكون معاهدة دولية، أي تكون إرادة الأطراف المتعاقدة فيه، انصرفت إلى إحداث آثار قانونية ملزمة أي إنشاء مراكز قانونية أو تعديل مراكز قائمة أو إلغائها، لأنه ليست كل الاتفاقات الدولية تحدث آثاراً قانونية ملزمة، كالإعلانات أو التصاريح

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي، المرجع السابق، ص 190.

2 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص 191.

الدولية. ومثال ذلك تصريح لندن في عام 1871 الذي أعلنت الدول المصدرة له احترامها لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"،⁽¹⁾ حيث يعد هذا التصريح الدولي اتفاقاً بين الدول وليس معاهدة دولية لأنه لا يرمي لإحداث آثار قانونية أو ينشئ التزامات جديدة للدول المتعاقدة، كما لا يعد من قبيل المعاهدات الدولية الإعلانات الدولية، كإعلان "ستوكهولم" للبيئة الإنسانية المقرر للمبادئ الأساسية لحماية البيئة في العالم المنعقد سنة 1972 نظراً لعدم ترتيبه لالتزامات قانونية محددة للدول الأطراف فيه.

وغالباً ما تتطوي الإعلانات والتصاريح الدولية على مبادئ وتوصيات وإعلانات لنوايا الأطراف دون ترتيب التزامات قانونية محددة عليهم،⁽²⁾ ولذلك لا تعد هذه الأخيرة معاهدات دولية لافتقارها للآثر القانوني الملزم للأطراف المخاطبة بها. وبمفهوم المخالفة لو تضمنت الإعلانات الدولية أو التصاريح التزامات قانونية للأطراف المتعاقدة، فإنها تصبح عندئذ معاهدة دولية تخضع لنظام المعاهدات في القانون الدولي.

وعليه لكي نكون أمام معاهدة دولية يتعين أن تكون نية الأطراف في الاتفاق قد انصرفت إلى ترتيب التزامات قانونية على الأطراف التي يشملهم هذا الاتفاق، فالعبرة في المعاهدات الدولية بوجود قواعد قانونية ترتب التزامات أو تنشئ حقوق لا بوجود اتفاق بين الأطراف.

كما لا تعد من قبيل المعاهدات الدولية الاتفاقات التي تلزم الأشخاص بصفاتهم الشخصية كأفراد طبيعيين فقط، وليس بصفاتهم الرسمية كممثلين لأشخاص القانون الدولي، كاتفاقات "الشرفاء" "Les accords de gentlemen" لأنها تلزم أصحابها فقط وليس دولهم، فهذه الاتفاقات ليس لها أي قيمة قانونية في القانون الدولي لأنها عبارة عن تعهدات يلتزم بها كبار المسؤولين في الدولة بأسمائهم الخاصة وليس بأسماء الدول التي يمثلونها، ولذلك فالالتزام الذي تحمله هذه الاتفاقات هو مجرد التزام أخلاقي وأدبي لا غير. وقد عرّف الفقه الدولي اتفاقات الشرفاء بأنها: "اتفاق يحدّد السياسة التي سيتبعها أطراف الاتفاق حول مسألة معينة، والتي تشكل بالنسبة لهم التزام شرف دون أن ينطوي على التزام قانوني بالنسبة لدولهم".⁽³⁾

1 - ناصر بوغزالة، أحمد إسكندر، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 126.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد إسكندري، المرجع نفسه، ص 126.

3 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 193.

الفرع الثاني الشروط الموضوعية لصحة المعاهدات

بعد أن تستوف المعاهدات شروط صحتها من حيث الشكل، ينبغي أن تتحقق فيها شروط الصحة من حيث الموضوع، وتتمثل هذه الأخيرة في:

أولاً: الرضا.

من الثابت أن الرضا شرط أساسي لصحة كل التصرفات القانونية التعاقدية. وعلى الصعيد الدولي، فإنه لا قيمة لمعاهدة تبرمها الدول بغير رضاها. ⁽¹⁾ ويُجمع غالبية الفقه الدولي على إمكانية انطباق نظرية عيوب الرضا المعروفة في القانون الخاص على المعاهدات الدولية، ولكن بالقدر الذي يتناسب مع طبيعة القانون الدولي العام. وهذا المنطق هو الذي أخذت به اتفاقيتا فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 و1986، حيث قُننت عيوب الرضا الموجودة في نظرية العقد في القانون الخاص وذلك بما يتلاءم مع ظروف العلاقات الدولية، ورغم أن الممارسة الدولية في مجال إبرام المعاهدات الدولية تقدم لنا نماذج ضئيلة جداً فيما يتعلق بعيوب الرضا فإننا نبيّن نظرياً هذه العيوب وفق ما تضمنته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وذلك كما يلي:

1- الإكراه: «La contrainte»

يفسد الإكراه كل تصرف قانوني كونه يشكل ضغطاً على المعني به يمنع من التعاقد، وبالتالي فالإكراه دافع أساسي لانعدام الإرادة. ⁽²⁾ وتتحقق شروط الإكراه عند قدره المُكْرَه على تحقيق ما هدد به، وعجز المُكْرَه على دفع الإكراه الواقع عليه، واعتقاد المُكْرَه على إمكان إيقاع المُكْرَه به، ويكون الإكراه عاجلاً أي متزامناً مع عقد المعاهدة، ومعيباً أي حاملاً لتصرفات غير مشروعة، وجسيماً أي مُنطوياً على ضرر جسيم.

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص531.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص204.

ويُفرّق الفقه بين الإكراه الواقع على ممثل الدولة أو المنظمة، وبين الإكراه الواقع على الدولة أو المنظمة.⁽¹⁾

أ-الإكراه الواقع على ممثل الدولة أو المنظمة

جاء حكم هذا الإكراه في نص المادة 51 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، الذي يقرر: "لا يكون لتعبير الدولة عن رضائها الالتزام بمعاهدة أي أثر قانوني، إذا صدر نتيجة إكراه مُمثلها بأفعال أو تهديدات موجهة ضده".

وهذا النوع من الإكراه لا يُتصوّر حدوثه إلا في المعاهدات التي تنفّذ بموجب التوقيع عليها وتسمى بـ: "المعاهدات ذات الشكل المُبسّط" أي التي لا تحتاج إلى إجراء التصديق من أجل بداية سريان أحكامها، وليس "المعاهدات ذات الشكل الدقيق" التي تنفّذ بعد التصديق عليها وليس التوقيع، حيث يستحيل من الناحية العملية ممارسة الإكراه على المعاهدات التي تشترط التصديق لأن هذا الأخير يقوم به البرلمان ورئيس الجمهورية وهذه السلطات لا يمكن عمليا إخضاعها للإكراه. أما في المعاهدات التي لا تحتاج إلى تصديق أي المعاهدات ذات الشكل المبسط، فإنها تنفّذ بموجب التوقيع عليها ولذلك يسهل ممارسة الإكراه على ممثل الدولة الذي يقوم بالتوقيع.⁽²⁾

والإكراه قد يكون ماديا كالحبس أو الاعتقال أو الاعتداء، أو معنويا كالتهديد بالفضح أسرار ممثل الدولة أو التشهير به والاضرار بسمعته. ومهما يكن من أمر الإكراه الممارس على ممثل الدولة، فإنّ المعاهدة تعد باطلة بطلانا مطلقا من تاريخ التوقيع عليها.

ب-الإكراه الواقع على الدولة أو المنظمة

يتفق الفقه الدولي المعاصر على أن استخدام القوة بهدف تحقيق أهداف سياسية أو اقتصادية لصالح دولة ما، هو عمل محضور دوليا، والمعاهدات الناتجة عن استعمال الإكراه تعد باطلة بطلانا مطلقا، وهذا ما تنص عليه المادة 52 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، حيث جاء

1 – TENEKIDES, G. Les effets de la contrainte sur les traitées à la lumière de la convention de Vienne, In AFDI, 1974, p79.

2 – صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص256.

فيها التالي: "تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا إذا تم إبرامها نتيجة التهديد باستعمال القوة أو باستخدامها مخالفة لأحكام ومبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة".

وحتى يتحقق الإكراه على أي دولة ما، لابد من حدوث تهديد باستعمال القوة أو باستعمالها فعلا، وأن يترتب عن هذا الاستعمال رضوخ الدولة المهددة لإبرام المعاهدة، وأن يكون استعمال القوة قد تم بمخالفة أحكام القانون الدولي، أي ليس في إطار حق الدولة في الدفاع الشرعي أو نتيجة لقرار من مجلس الأمن لرد العدوان عليها. وأيا كان شكل الإكراه الواقع على الدولة فإن المعاهدات الواقعة تحته تقع باطلة بطلانا مطلقا. (1) ومن أمثلة الاكراه الممارس على الدولة حصار بيروت الذي فرضه الكيان الصهيوني على العاصمة اللبنانية سنة 1983، قصد إرغامها على توقيع اتفاق بطرد المقاومة الفلسطينية من أراضيها. وقد تم الغاء هذا الاتفاق لاحقا لقيامه على أساس باطل كونه لا يعبر عن الإرادة الحقيقية للحكومة اللبنانية. (2)

وحرّي بالتنويه أن سبل الاكراه على الدول لا تقتصر على استعمال القوة أو التهديد بها فقط، حيث يقر الفقه والقانون الدولي بنماذج أخرى له من بينها: الاكراه السياسي والاقتصادي التي تمارسه الدول لتحقيق منافع معينة، على دول أخرى بغيه دفعها لإبرام معاهدة خارجة عن رضا هذه الدول. وعادة ما تنطبق هذه المعاهدات على العلاقات التعاقدية بين الدول النامية والدول الاقتصادية الكبرى. (3)

بيد أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات اكتفت بتقنين حالة الاكراه الواقع نتيجة لاستخدام القوة أو التهديد باستعمالها في إبرام المعاهدات الدولية فقط، ولم تتضمن الاكراه السياسي أو الاقتصادي.

2- الغش (Fraude-Dol)

الغش أو التدليس من الأسباب المفسدة للرضا وهو يقوم عند وجود عمل ما يدفع أحد الأطراف في المعاهدة على فهم مسألة معينة فهما خاطئا على غير حقيقته، مما يسهل عليه التوقيع

1 - ROUSSEAU, CH, Droit international public ,op cit, p148.

2 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص208.

3 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص255.

على المعاهدة والالتزام بها. ⁽¹⁾ ويكون السلوك التدليسي صادرا من أحد الأطراف المتعاقدة بنية سيئة ومتعمدة لتغريب أو إيهام طرف آخر في المعاهدة بقضية أو مسألة معينة بشكل خاطئ لحمله على الالتزام بها حيث يكون التصرف التدليسي المنطوي على التحايل والخداع هو الدافع الأساسي والمباشر للتعاقد.

وقد أخذت المادة 49 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بمبدأ جواز إبطال المعاهدات بسبب الغش أو التدليس حيث نصت على: "يجوز للدولة التي يدفعها السلوك التدليسي لدولة أخرى متفاوضة معها، إلى إبرام معاهدة، أن تستند إلى الغش كسبب لإبطال ارتضاءها الالتزام بالمعاهدة".

ويُجمع الفقه الدولي على اعتبار الغش من عيوب الإرادة، وهذا رغم ندرة حدوثه في المعاملات الدولية. أما اتفاقية فينا فقد ذهبت إلى أنّ المعاهدات الواقعة تحت الغش يمكن إبطالها، ⁽²⁾ وفي هذا إشارة إلى البطلان النسبي وليس المطلق، حيث يتوقف ذلك على رغبة الطرف المتضرر من الغش الذي يمكنه المطالبة بإبطال المعاهدة أو الاستمرار في تطبيقها وهذا عكس الإكراه الذي يؤدي حدوثه لبطلان المعاهدة بطلانا مطلقا.

كما أنّ المادة 49 السالف ذكرها تبين أنّ الغش ذو علاقة مع مبدأ حسن النية في التعاقد الوارد في المادة 27 من هذه الاتفاقية، الذي يفرض على الدول التعامل بحسن نية في علاقاتها التعاقدية، ولذلك فإنّ المعاهدات الواقعة تحت الغش يمكن للطرف المتضرر منها المطالبة بإبطالها، فضلا على حقه في إثارة المسؤولية الطرف المتسبب في الغش لإخلاله بمبدأ حسن النية في التعاقد.

3-الإفساد «Corruption»

قننت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات حالة إفساد إرادة ممثل الدولة، بوصفها عيبا من عيوب الإرادة فقد جاء في نص المادة 50 منها: "إذا كان تعبير الدولة عن ارتضاءها الالتزام بمعاهدة

1 – ORAISON A. Le dol dans la conclusion des traitées, In ; RGDIP, 1971, p617.

2 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص533.

قد صدر نتيجة الإفساد المباشر أو غير المباشر لممثلها بواسطة دولة متفاوضة أخرى، يجوز للدولة المعنية أن تستند إلى هذا الإفساد لإبطال ارتضاؤها الالتزام بالمعاهدة.

ويُستفاد من النص أعلاه أنّ الإفساد يختلف عن الغش الذي يتضمن سلوكا تدليسيا يوجه إلى ممثل الدولة دون علمه، يحمله على قبول معاهدة ما معتقدا أن السلوك التدليسي تصرف حقيقي رغم أنه ليس كذلك أي لا علاقة له بالحقيقة. أما في حالة الإفساد فإنّ ممثل الدولة يعلم يقيناً بأن تصرفه يتعارض مع مصلحة دولته ولكنه يتجاهل ذلك نتيجة ما يتقاضاه من مقابل، فيقوم بالتوقيع على المعاهدة والتعبير عن قبوله الالتزام بها، فيكون فساد ذمته سببا لإبطال المعاهدة لاحقا، لأنّ المعاهدات الواقعة تحت الإفساد يكون مصيرها الإبطال من طرف الأطراف المتضررة منها.⁽¹⁾

4-الغلط «L'erreur»

أ-تعريفه

الغلط تصور غير صحيح لواقعة أو موقف معين، يكون له تأثير مباشر في قبول الدولة الارتضاء بالمعاهدة.⁽²⁾ وبمراجعة الممارسة الدولية للمعاهدات، نجد تطبيقات قليلة جدا لعيب الغلط، وذلك راجع لاختلاف إجراءات إبرام المعاهدات عن إجراءات إبرام العقود في القانون الخاص، فالمعاهدات تتطلب مراحل إجرائية يتكفل بها مجموعة من خبراء والفنيين إضافة إلى أخصائيين في مجال إبرام المعاهدات، الامر الذي يُجنّبهم الوقوع في الغلط عكس العقود التي يبرمها الأفراد بمفردهم في القانون الخاص فيسهل عليهم الوقوع في الغلط.⁽³⁾

ورغم ندرة حدوث هذا العيب في الممارسة الدولية لإبرام المعاهدات الدولية، فإنّ اتفاقية فينا تأخذ به كأحد عيوب الرضا التي تبطل المعاهدة.

ب-شروطه

جاء في نص المادة 48 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الاتي:

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص255.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص210.

3 - DUBOIS, L. L'erreur en droit international public, In AFDI, 1963. P191.

الفقرة الأولى: "يجوز للدولة الاستناد إلى الغلط في معاهدة كسبب لإبطال رضاها في الالتزام بالمعاهدة، إذا كان الغلط يتعلق بواقعة أو حالة ما توهمت الدولة وجودها عند إبرام المعاهدة، وشكّلت سببا جوهريا في رضا هذه الدولة".

الفقرة الثانية: "لا تنطبق الفقرة الأولى إذا كانت الدولة المعنية قد ساهمت بسلوكها في الغلط أو كان من شأن الظروف المحيطة تنبيه تلك الدولة إلى الاحتمال في الوقوع فيه".

الفقرة الثالثة: "إذا كان الغلط ينص على تحرير نص المعاهدة فقط، فلا يؤثر ذلك في صحتها".

يُلاحظ في نص المادة المذكورة أعلاه، التمييز بين الغلط كعيب من عيوب الرضا، وبين الخطأ المادي الذي يقع عادة أثناء تحرير نص المعاهدة كالأخطاء الواردة في كتابة الحروف، أو التسميات، أو الأرقام، أو تاريخ إبرام المعاهدة أو مكانها ⁽¹⁾ وهو الذي استبعدته الفقرة الثالثة من المادة 48 السالفة الذكر، حيث يُصحّح الخطأ المادي باتفاق الأطراف المتعاقدة وفق ما نصت عليه المادة 79 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.

أما الغلط فهو العيب الذي يُفسد الرضا وهو المقصود به كعيب من عيوب الإرادة، ويستوجب لتحقيقه وبالتالي المطالبة بإبطال المعاهدة توفر الشروط التالية:

- أن يكون الغلط مُنسبا على الوقائع وليس على القانون، بمعنى أن يكون متعلقا بواقعة أو بموقف معين، فالخطأ في القانون ليس عيباً من عيوب الرضا وفقا لأحكام اتفاقية فينا لأنه "لا يعذر أحد بجهله القانون" ولذلك يكون الخطأ المعيب للمعاهدة، والمؤدي إلى إبطالها هو الخطأ في تصوّر الواقع وليس في فهم القانون، كاختلاف دولتين مثلا حول تحديد مكان جزيرة أم ممر مائي أثناء التعاقد على ترسيم الحدود بينهما، وليس الخطأ في الاستناد إلى قاعدة من قواعد القانون الدولي للحدود أو نظام الملاحة في المضائق و الممرات البحرية مثلا ، و عليه ينبغي أن تكون الواقعة المؤدية للغلط مادية و ليست قانونية.⁽²⁾
- أن تكون الواقعة المؤدية للغلط واقعة جوهريّة في تكوين إرادة الدولة المتعاقدة والالتزام بالمعاهدة، ومعنى ذلك أن يكون الغلط المفسد لإرادة الدولة، جسيماً ومؤثراً بكيفية مباشرة على إرادتها.

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص532.

2 - محمد المجدوب، المرجع نفسه، ص533.

- ألاّ تساهم الدولة بسلوكها في الوقوع في الغلط لذلك يجب أن يكون بتصرفها حسن النية،
والأّ فلا يمكنها التمسك بالغلط كسبب لإبطال المعاهدة إن كانت سببا في الوقوع فيه أو
كان في مقدورها تفادي الوقوع فيه .⁽¹⁾

ومما سبق يتضح لنا اختلاف الغلط عن الغش، حيث يُعد الأول تصورا خاطئا لمسألة ما تؤدي
إلى القبول بالمعاهدة وينبغي أن تكون هذه المسألة جوهرية لإبطال المعاهدة وعدم الالتزام بها.
أما الغش فهو عمل عمدي ولا يشترط قدر كبير منه لإبطال المعاهدة فضلاً عن كونه سبباً
لإثارة المسؤولية الدولية للطرف الصادر عنه، عكس الغلط الذي لا يستوجب قيام مسؤولية
الدولة المتعاقدة معها.

ثانياً: مشروعية موضوع المعاهدة

تعتبر المعاهدة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية إذا كان موضعها مشروعاً في نظر القانون
الدولي،⁽²⁾ وكل معاهدة غير كذلك تعد باطلة وهذا ما أكدته المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون
المعاهدات، والتي جاء فيها: "تعتبر المعاهدة باطلة بطلاناً مطلقاً إذا كانت وقت إبرامها
تتعارض مع قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي العام، ولأغراض هذه الاتفاقية، تعتبر قاعدة
أمرة من قواعد القانون الدولي العام، كل قاعدة تقبلها الجماعة الدولية في مجموعها، ويعترف
بها باعتبارها قاعدة لا يجوز الإخلال بها، ولا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون
الدولي العام لهذا ذات صفة".

ولذلك نستنتج أن كل معاهدة تُعقد مُخالفةً للقواعد الآمرة في القانون الدولي
"*Le jus cogens international*" تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً منذ تاريخ إبرامها ولا يلتزم
الأطراف بها، والامر نفسه في حال كانت الاتفاقية صحيحة وقت إبرامها ثم ظهرت قاعدة
جديدة أمرة مخالفة لها لم تكن موجودة أثناء إبرام الاتفاقية، بحيث تعد هذه الاتفاقية باطلة
بطلاناً مطلقاً من تاريخ ظهور القاعدة الآمرة المخالفة لها، ومثال ذلك المعاهدات المبرمة قبل
صدور ميثاق الأمم المتحدة سنة 1945 المتعلقة بشن الحرب التي كانت حقا مطلقاً للدول،

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص250.

2 - محمد سعيد الدقاق، سلطان الإرادة في إبرام المعاهدات الدولية، درار المطبوعات الجامعية،
الإسكندرية، 1977، ص37.

لكن مع إقرار ميثاق الأمم المتحدة تم حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية وتم تقييد الدول في اللجوء إليها في حالات محددة فقط. وفي هذا السياق تنص المادة 64 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على: "إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولي العام، فإن أي معاهدة تصبح باطلة وينتهي العمل بها".

والقواعد الآمرة هي تلك التي تنتج من مبادئ عامة يعتبرها المجتمع الدولي قواعد أساسية وضرورية لاستقراره ودوام التعايش السلمي بين أفرادها،⁽¹⁾ ومثالها القواعد المحرمة لاستعمال القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية أو القواعد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية حيث تعتبر هذه القواعد من المبادئ الأساسية للنظام الدولي العام.

الفرع الثالث

بطلان المعاهدة وقابليتها للإبطال

فرّقت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بالنسبة للآثار المترتبة عن إبرام المعاهدة، بين "البطلان المطلق" وبين "البطلان النسبي" أو "القابلية للإبطال"، فالبطلان النسبي لا يجوز أن تدفع به إلا الدولة التي أفسد عيب الإرادة رضاها أي المتضررة منه وصاحبة المصلحة من ابطاله، ولذلك يمكنها أن تتمسك به كسبب لإبطال المعاهدة أو تتخلى عن ذلك إذا وجدت جدوى من المعاهدة وأرادت الاستمرار في تطبيقها.⁽²⁾ أما البطلان المطلق فيقصد به ارتباط المعاهدة بعيب من عيوب الرضا متعلق بجوهرها ولا سبيل للأطراف لتقاضيته أو إصلاحه، ويمكن لكل دولة أن تدفع به لبطلان المعاهدة حتى إن لم تكن من أطراف هذه المعاهدة، ويرد البطلان المطلق على أحكام المعاهدة ككل، عكس البطلان النسبي الذي يطال جزءا من أحكام المعاهدة فقط،⁽³⁾ وبالتالي يمكن إصلاحه بفصل الجزء المعيب عن الجزء السليم في المعاهدة وفق ما نصت عليه المادة 44 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.

1 - راجع أكثر فيما يتعلق بمفهوم القواعد الآمرة في القانون الدولي ونطاق تطبيقها كلا من:

- ROBELDO G ; Le jus cogens international, sa genèse sa nature, ses fonctions, In RCADI,1981, pp111-119.

- VIRALLY ;M, Réflexion sur le Jus cogens en droit international ,In AFDI,1966 pp 05-26

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة لقانون الدولي العام، مرجع سابق، ص262.

3 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص263.

وتكون المعاهدة باطلة بطلاناً نسبياً إذا تم إبرامها من طرف أشخاص ليست لهم أهلية الإبرام المعاهدات كالاختصاص بالتفاوض أو التوقيع أو التصديق على المعاهدات، أو إذا شابها عيب من عيوب الإرادة كالغش والغلط والإفساد، أما البطلان المطلق فيكون في حالة الإكراه أو في حالة مخالفة موضوع المعاهدة لقاعدة أمرة من قواعد النظام العام الدولي.

المبحث الثاني

إبرام المعاهدات الدولية والتحفظ عليها.

تمر المعاهدات من الناحية الإجرائية بمراحل متعاقبة حتى يتم إبرامها وتكون سارية النفاذ بين الأطراف المخاطبة بها، ولذلك ينبغي لإبرام أي معاهدة دولية وجود مفاوضات أولاً بين الأطراف المعنية بها للوصول إلى اتفاق بينهم يتم إفراغه في شكل مكتوب، ثم يُعرض للتوقيع من طرف ممثلي أطراف المعاهدة وبعدها يخضع لنظام التصديق عليه من السلطة المختصة بذلك في الدول الأطراف، وبذلك تصبح المعاهدة واجبة النفاذ وملزمة للأطراف المخاطبة بها. وقد جرى التعامل الدولي في مجال إبرام المعاهدات على قيام الأطراف المعنية بتسجيل المعاهدة النافذة لاحقاً لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة.

غير أنّ مراحل إبرام المعاهدات السابق ذكرها قد يتخلّلها تقديم تحفظات من طرف الدول الأطراف في المعاهدة، التي قد لا ترتضي الالتزام ببعض نصوص المعاهدة وهذا ما نبيّنه من خلال نظام تقديم التحفظات.

المطلب الأول

إبرام المعاهدة الدولية

تستلزم عملية إبرام المعاهدات استنفاد المراحل الإجرائية التالية:

الفرع الأول: المفاوضات

أولاً: تعريفها

يقصد بالمفاوضات تبادل وجهات نظر بين الأطراف الراغبة في إبرام اتفاق ما حول موضوع أو مسألة معينة، وليس للمفاوضات شكل ثابت محدد، فقد تكون هذه الأخيرة سرية أو علنية

مثل تلك التي تجرى أثناء المؤتمرات الدولية، كما يمكن أن تكون شفوية عن طريق تبادل محادثات بين الأطراف أو كتابية بواسطة مذكرات يتبادلها الأطراف فيما بينهم.⁽¹⁾

وتجري المفاوضات في المعاهدات الثنائية عن طريق لقاء بين ممثلي الدولتين المعنيتين، أما في المعاهدات متعددة الأطراف فتقام المفاوضات فيها عن طريق عقد مؤتمر دولي تستضيفه دولة معينة كمؤتمر مدريد للسلام سنة 1991،⁽²⁾ أو في إطار منظمة دولية كمؤتمر فيينا لقانون المعاهدات الدولية عام 1969 المبرم تحت إشراف منظمة الأمم المتحدة.

ثانياً: إقرار نص المعاهدة

مهما كانت طبيعة المفاوضات فإنها تختتم في حال الاتفاق على موضوع المعاهدة بواسطة إقرار نص المعاهدة أي الاتفاق على الصيغة النهائية لمشروع المعاهدة المراد تطبيقها والالتزام بها، غير أن طريق الإقرار يختلف بين المعاهدات الثنائية وبين المعاهدات متعددة الأطراف: ففي الأولى يتم إقرار المعاهدة عند الوصول إلى اتفاق نهائي حول الصيغة الختامية لمشروع المعاهدة، أما في المعاهدات متعددة الأطراف فيتم إقرار نص المعاهدة عادة بتحقيق الأغلبية أي الحصول على موافقة أغلبية الأطراف المشاركة في المفاوضات، وهذا وفق ما نصت عليه المادة 9 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات والتي جاء فيها:

الفقرة 1 - يتم إقرار نص المعاهدة برضا جميع الدول التي اشتركت فيها صياغتها مع مراعاة ما نصت عليه الفقرة الثانية من هذه المادة.

الفقرة 2 - يتم اقرار المعاهدة في مؤتمر دولي بأغلبية ثلثي أصوات الدول الحاضرة وقت التصويت إلا إذا قررت تلك الدول بالأغلبية ذاتها (3/2) تطبيق قاعدة أخرى.

ثالثاً: أهلية المشاركة في المفاوضات

يستلزم لإجراء المفاوضات أن يكون المفاوضون ممثلين لأشخاص القانون الدولي العام، لأنه لا يجوز للأفراد المشاركة في المفاوضات بصفته الشخصية، وعليه يتوجب على المفاوض حمل وثيقة رسمية صادرة عن رئيس الدولة أو الوزير الأول أو وزير الخارجية، تبيّن صفة هذا

1 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 206.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 133.

المفاوض والصلاحيات التي يتمتع بها.⁽¹⁾ وإذا كان هذا الأخير ممثلاً لمنظمة دولية، فالجهاز المختص بالمفاوضات فيها هو المختص بمنحه وثيقة التفويض. وفي هذا الإطار نصت المادة 7 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 على:

الفقرة 1 - : يعتبر الشخص ممثلاً للدولة في قبول نص المعاهدة في الحالات التالية:

- إذا قدم وثيقة تفويض
 - إذا ظهر من سوابق الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نية هذه الدول قد اتجهت إلى اعتبار هذا الشخص ممثلاً لها في هذه المفاوضات مع الاستغناء عن تقديم وثيقة التفويض.
- الفقرة 2 -** يعتبر الأشخاص التالي ذكرهم ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم دون الحاجة إلى إبراز وثائق التفويض:

- رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، فيما يتعلق بجميع الأعمال الخاصة بإبرام المعاهدة.
- رؤساء البعثات الدبلوماسية، فيما يتعلق بإقرار نص المعاهدة بين الدولة المعتمدة والدولة المعتمد لديها.
- الممثلون المعتمدون من طرف الدول لدى مؤتمر دولي أو منظمة دولية فيما يتعلق بإقرار نص المعاهدة.

وعليه يستلزم على المفاوض عند تمثيله للدولة أو للمنظمة الدولية أن يحمل وثائق تفويض تبين صفته والصلاحيات المخولة له، ولكن يمكن كاستثناء فقط للمفاوض عدم حمل وثائق التفويض بشرط إجازة الدولة المعنية لعمل مفاوضات لاحقا،⁽²⁾ وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من اتفاقية فينا لعام 1986 "أي تصرف يتعلق بإبرام المعاهدات صادر عن شخص لا يعتبر ممثلاً للدولة أو المنظمة طبقاً للمادة السابعة من هذه الاتفاقية لن يكون له أي أثر قانوني ما لم يُؤكّد بعد ذلك بواسطة هذه الدولة أو المنظمة".

1 - حيث أن يكون الشخص مؤهلاً للمفاوضات و ليس مؤهلاً لقبول نص المعاهدة. راجع في هذا الخصوص : صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص 207-208

2 - للاستزادة في مجال تقنيات ابرام المعاهدات راجع أكثر:

- FOLLIO,G, *Négociations internationales*, Edition Pedone Paris, 1984.p 03

هذا وعقب إقرار الصيغة النهائية لمشروع المعاهدة، يتم تحرير نصها.

الفرع الثاني: تحرير المعاهدة.

إذا نجم عن المفاوضات اتفاق بين الأطراف، يقوم هؤلاء بتحرير ما تم الاتفاق عليه في شكل مكتوب حيث أصبحت الكتابة شرطاً مستقراً في مجال إبرام المعاهدات الدولية كما هي شرط لتطبيق معاهدة فينا على المعاهدة المعنية مثلما سيق بيانه، والحكمة من ذلك تكمن في سهولة إثبات الاتفاق المنجز كتابة مقارنة بالاتفاق الشفوي.

أولاً: لغة المعاهدة

يُحرّر نص المعاهدة في شكل مواد توضح موضوعها، يقوم بصياغتها متخصصون في القانون بمساعدة فنيين وخبراء بحسب موضوع ومجال المعاهدة: اقتصادي، سياسي، تقني، وغيرها من مجالات إبرام المعاهدات.⁽¹⁾

يجرى تحرير المعاهدة بلغة الأطراف المشاركة، إذا كانت واحدة، أما إذا كانت مختلفة فتُحرّر المعاهدة بلغتي الطرفين المتعاقدين مع الاحتكام إلى لغة ثالثة لتفسير نصوصها في حال وقوع خلاف في تطبيق نصوصها،⁽²⁾ هذا إذا كانت المعاهدة ثنائية، أما إذا كانت المعاهدة متعددة الأطراف فتُحرر المعاهدة باللغات الخمسة المنصوص عليها في المادة 111 من ميثاق الأمم المتحدة، وهي الإنكليزية، الفرنسية، الإسبانية، الصينية والروسية، وهذا ما لم يتفق على خلاف ذلك.⁽³⁾ حيث تكشف الممارسة الدولية في هذا المجال على الاكتفاء باللغتين الإنكليزية والفرنسية غالباً.

ثانياً: أقسام المعاهدة

تتكون المعاهدات من الأقسام التالية:

1- الديباجة: هي مقدمة عامة تنطوي على الأسباب والدوافع المؤدية لإبرام المعاهدة، بالإضافة إلى ذكر موضوع المعاهدة والأهداف المرجوة من عقدها وكذا الأطراف المتعاقدة حولها.

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص504.

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص211.

3 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص213.

2- صلب المعاهدة: تأتي بعد الديباجة وتتضمن أحكام المعاهدة أي مختلف النصوص القانونية التي تم الاتفاق على الالتزام بها وتقسم في أقسام متسلسلة توضع في شكل مواد مرقمة.

3- الأحكام الختامية: يلي صلب المعاهدة مجموعة من الأحكام الخاصة بتاريخ بداية سريان المعاهدة، ومدة العمل بها والإجراءات المتبعة لتصديقها وإعادة تعديلها. هذا ويمكن أن تتضمن المعاهدات ملاحق تكميلية لتفسير بعض نصوصها تأتي عقب الأحكام الختامية.⁽¹⁾ وتختتم المعاهدة بحمل توقيعات الأشخاص الممثلة للأطراف المتعاقدة وكتابة أسمائهم عليها في الخانات المخصصة لذلك.

الفرع الثالث: التوقيع

يهدف التوقيع على المعاهدة لإثبات اتفاق الأطراف فيها على نص المعاهدة الذي تم تحريره.

أولاً: أهلية القيام بالتوقيع

لا يُشترط تقديم وثائق خاصة لإثبات الحق في التوقيع إذا كان القائم به رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو وزير الخارجية وهي الأطراف التي تملك صلاحية الاشتراك في كل أطوار إبرام المعاهدة حسب الفقرة الثانية من المادة السابعة (م2/7) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، وذلك بحكم مناصبهم الوظيفية، أما إذا كان القائم بالتوقيع من خارج هذه الفئة فلا بد أن يكون حاملاً لوثائق تفويض تسمح له خصيصاً بالتوقيع على المعاهدة.⁽²⁾

ثانياً: أنواع التوقيع

يقوم المفاوضون بالتوقيع على المعاهدة إما بالأحرف الأولى لأسمائهم أو بالأحرف الكاملة لها، حيث يلجأ المفاوضون إلى التوقيع بالأحرف الأولى في الحالات التي لا تمنحهم وثائق التفويض سلطة التوقيع النهائي على المعاهدة أو في حالة ترددهم على الموافقة النهائية على نص المعاهدة ورغبتهم في العودة إلى حكوماتهم لأخذ رأيها بشأن التوقيع النهائي.⁽³⁾

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص276.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد إسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص137.

3 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص218.

وتبدو الفائدة العملية للتفرقة بين التوقيع بالأحرف الأولى أو بالأحرف الكاملة في حالة الاتفاقيات المبسطة أو ذات الشكل المبسط التي يكفي التوقيع بالأحرف الكاملة لجعل المعاهدة نافذة بين أطرافها، ويُسمى عندئذ هذا النوع من التوقيع: "بالتوقيع النهائي"،⁽¹⁾ حيث يُضفي هذا التوقيع صفة الالتزام على المعاهدة بمجرد القيام به، بينما لا يترتب التوقيع بالأحرف الأولى على المعاهدة نفس هذا الأثر.

ثالثاً: القيمة القانونية للتوقيع

جاءت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بأحكام توافق العرف الدولي الذي يقضي بأن التوقيع سواء تم بالأحرف الأولى أو الكاملة ليس كافياً للالتزام الأطراف المتعاقدة بموضوع المعاهدة، إلا إذا اتفق هؤلاء الأطراف بأن يكون التوقيع ذو قيمة قانونية ملزمة.

وقد نظمت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات هذه المسألة في نص المادة 12 منها، وذلك بوضعها قاعدة واستثناء على ذلك:

فالقاعدة تقضي بأن مجرد التوقيع لا يكفي لنفاذ المعاهدة في حق الدول المتعاقدة، مهما كان شكله أولياً أو نهائياً، لأن فائدة هذا الأخير تكمن في منح الدولة الفرصة للتفكير في موضوع المعاهدة الذي ستلتزم به، بحيث لها الحرية الكاملة في تبنيه أو في رفضه دون أن يترتب عليها أي أثر قانوني ملزم.⁽²⁾

وأما الاستثناء فيمكن في اعتبار أي معاهدة ثم التوقيع عليها نافذة ومنتجة لآثارها القانونية وملزمة لأطرافها وذلك بشرط توفر أحد الأسباب التالية:

- إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر (النفاذ).
- إذا ثبت بأي طريقة أخرى أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على أن يكون للمعاهدة هذا الأثر.
- إذا بدت نية الأطراف في إعطاء هذا الأثر في وثيقة التفويض أو اعتبرت عن ذلك المفاوضات
- يعتبر التوقيع بالأحرف الأولى على المعاهدة من قبيل التوقيع بالأحرف الكاملة على المعاهدة، إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على ذلك.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 280.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 137.

وتجدر الإشارة إلى أنّ اعتبار التوقيع كقاعدة عامة مجرد من القيمة القانونية لا يعني أنه ليس ملزماً للأطراف إطلاقاً، حيث ينبغي التفرقة بين الالتزام بتطبيق أحكام المعاهدة و بين الالتزام بعدم الإساءة لأحكام المعاهدة، فالالتزام الأول يقع بمجرد نفاذ المعاهدة أي عندما تكون موجبة للتطبيق بعد التصديق عليها أو التوقيع عليها كالاتفاقيات المبسطة، بينما الالتزام الثاني فهو المقرر على عاتق الأطراف المتعاقدة في الفترة الممتدة بين التوقيع و التصديق، أي في الفترة الزمنية التي تلي التوقيع و تسبق التصديق و قد حددتها المادة 18 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، حيث اعتبرت الاتفاقية أنّ الدول التي قامت بالتوقيع على المعاهدة في انتظار التصديق عليها، ليست في وضع مشابه للدول التي لم توقع على المعاهدة، ذلك أنّ الدولة الموقعة على المعاهدة تلتزم ببعض الالتزامات خلال الفترة الفاصلة بين التوقيع و التصديق، تتمثل في امتناعها عن القيام بأي عمل يُسيئ إلى المعاهدة أو أي تصرف من شأنه إفراغ المعاهدة من محتواها أي يُناقض هدف المعاهدة و جوهرها والغاية من إبرامها أو يلحق الضرر بها. ⁽¹⁾ ومثال ذلك أن توقع دولتان اتفاقية هدنة لوضع حد للنزاع الحدودي بينهما، وفي انتظار التصديق على الاتفاقية، تقوم إحدى الدولتين بنقل تعزيزات عسكرية إلى حدودها مع الدولة الأخرى أو تقوم بإقامة قواعد عسكرية في المناطق المتنازع حولها، الأمر الذي يوحى بسوء نيتها من إبرام الاتفاقية ورغبتها الحقيقية في عدم الالتزام بها.

ومن جهة أخرى، يحق للدول الموقعة على المعاهدة تقديم تحفظات على نصوص المعاهدة في الفترة التي تلي التوقيع وتسبق التصديق، بينما لا يحق للدول غير الموقعة على المعاهدة أن تمارس هذا الحق.

وعليه يمكن الاستنتاج مما سبق أن التوقيع ليس مجرداً من كل قيمة قانونية لأنه يُرتب بعض الالتزامات على الدول الموقعة على المعاهدة تتمثل في عدم المساس بأحكامها أو الإضرار بها، غير أنه غير كاف لنفاذ المعاهدة والالتزام بتطبيق أحكامها كأصل عام، إلا إذا اتفقت الأطراف المتعاقدة على نفاذ المعاهدة بمجرد التوقيع عليها مثلما ورد في نص المادة 12 السالف ذكرها.

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص137.

الفرع الرابع:

التصديق

أولاً: مفهومه

حتى تصير المعاهدة سارية النفاذ لابد من التصديق عليها، والتصديق هو الإجراء القانوني الذي تعبر فيه الدولة رسمياً عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة وقبول تطبيق أحكامها، ويتم التصديق وفق الإجراءات الدستورية الواردة في تشريعاتها الوطنية.⁽¹⁾

وبالرجوع لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات، نجدها قد استعملت تسميات مختلفة للدلالة عن التصديق، حيث جاء في نص المادة 11 منها، الآتي: "يجوز للدولة أن تعبر عن رضائها بالالتزام بالمعاهدة ما بالتوقيع عليها، أو تبادل الوثائق المكونة لها، أو بالتصديق أو التأكيد الرسمي أو بالقبول أو بالموافقة أو بالانضمام إليها أو بأي وسيلة أخرى يتفق عليها".

ثانياً: آليته

يتم التصديق بشكل كتابي على الوثيقة المتضمنة نص المعاهدة الموقعة من طرف رئيس الجمهورية أو وزير الخارجية ويُسلمها كل طرف إلى الآخر في المعاهدات الثنائية.⁽²⁾ وينبغي عدم الخلط بين التصديق على المعاهدة وبين نشر المعاهدة، فالأول هو الإجراء ذو الأثر الدولي يثبت التزام الدولة اتجاه الأطراف المتعاقدة معها بأحكام المعاهدة المتفق عليها، أما النشر فهو إجراء داخلي يرمي إلى إضفاء الصفة القانونية الإلزامية على المعاهدة التي جرى التصديق عليها حتى تتقيد بها الأطراف المعنية بها و يتم تنفيذها داخل أقاليم الدولة.⁽³⁾

ثالثاً: تبادل وثائق التصديق

تقوم الدولتان المتعاقدتان بتبادل وثائق التصديق بينهما بالطريق الدبلوماسي في المعاهدات الثنائية، ويُحرر محضر رسمي لذلك يسمى "محضر تبادل وثائق التصديق"، يوقع عليه الطرفين المتعاقدين، ويحتفظ كل واحد منهما بنسخة منه، وتكون المعاهدة بذلك نافذة بين أطرافها وموجبة للتطبيق حسب نص الفقرة الأولى من المادة 16 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 281.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 141.

3 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 524.

أما في المعاهدات متعددة الأطراف، فتقوم الدول المتعاقدة في المعاهدة بإيداع وثائق التصديق لدى دولة من بين هذه الدول الأطراف في المعاهدة، يتم تعيينها بموجب الاتفاق في نص المعاهدة، أو لدى الأمانة العامة للمنظمة الدولية إذا تم إبرام المعاهدة في إطار منظمة دولية أو تحت إشرافها، وتكون المعاهدة حينها سارية النفاذ حسب نص الفقرة الثانية من المادة 16 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. ومهما يكن من أمر نوع هذه المعاهدات الدولية، فأنّ إجراء تبادل وثائق التصديق هو الذي يشكل الرباط الحقيقي للالتزام بالمعاهدة.⁽¹⁾

رابعاً: شروط صحة التصديق

لكي يصح إجراء التصديق ينبغي تحقق الشروط التالية:

- ألا يصدر التصديق معلقاً على قيد أو شرط، حيث لا ينبغي أن يصدر التصديق حاملاً لشرط جديد معه في نفس المعاهدة، لأنّ ذلك مؤداه تعديل نص المعاهدة التي سبق التفاوض بشأنها وتم إقرار نصها النهائي القابل للالتزام به. بينما يمكن أن يُشترط تحقق أمر معيّن أثناء المفاوضات كشرط واقف للتصديق، حيث يمكن للدول اشتراط تحقق شرط معين من أجل قيامها بالتصديق على المعاهدة، ومثال ذلك أن تشترط دولة ما لتصديقها على معاهدة حسن الجوار مع دولة أخرى أن يتم الاتفاق مسبقاً على ترسيم الحدود بينهما.⁽²⁾

- أن يشتمل التصديق كل نصوص المعاهدة وليس بعضها فقط، إلّا إذا أبدت الدول تحفظات على بعض النصوص المعاهدة أثناء التوقيع عليها، وتم قبولها من قبل بقية الأطراف في المعاهدة، فيجوز لها التصديق على الأجزاء غير المتحفظ عليها.⁽³⁾

وتجدر الإشارة إلى أن رفض الدولة التصديق على المعاهدة ليساً موجبا لقيام مسؤوليتها الدولية، لأنّ هذه الأخيرة تقوم حين الإخلال بالالتزامات الدولية أو خرق القواعد الدولية، والمعاهدة قبل التصديق عليها تكون في حكم المشروع أي ليست موجبة للنفاذ والالتزام بأحكامها، لذلك تملك الدولة مطلق الحرية في التصديق عليها أو رفض ذلك دون أن تتحمل أي أثر قانوني. غير

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 280.

2 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 145.

3 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 145.

أن ذلك لا يمنع من اعتبار الامتناع عن التصديق تصرفا غير ودي ومسيء للأطراف المتعاقدة بحسن نية، سيما إذا لم تقدّم الدولة المعنية به حججا مقنعة لحملها على عدم التصديق على المعاهدة.

خامسا: السلطة المختصة بالتصديق

اعتبارا لكون التصديق إجراءً دستوريا فإن الأنظمة السياسية تختلف من دولة لأخرى في تحديد السلطة المختصة بالقيام به، فمنها ما يجعل اختصاصه راجعا للسلطة التنفيذية فقط، ومنها ما يحصر اختصاصه في يد السلطة التشريعية فقط. بيد أن الاتجاه الغالب هو الذي يجعل الاختصاص بيد السلطتين معا. (1)

وفي الجزائر يختص رئيس الجمهورية بصلاحيات التصديق على المعاهدة إما بعد موافقة البرلمان عليها، وذلك بالنسبة للمعاهدات المنصوص عليها في المادة 131 من الدستور، ويسمى هذا النوع من التصديق بالتصديق المشروط، أو بدون موافقة البرلمان وذلك بالنسبة لبقية المعاهدات غير الواردة في نص المادة 131 من الدستور ويسمى هذا النوع من التصديق بالتصديق غير المشروط.

سادسا: القيمة القانونية للتصديق الناقص

التصديق الناقص هو ذلك التصديق الذي لم يستوف جميع الإجراءات الدستورية الخاصة بإتمامه، كأن يقوم رئيس الجمهورية بالتصديق على المعاهدة دون العودة مسبقا للبرلمان في الحالات التي ينص فيها الدستور على ضرورة الحصول على موافقة البرلمان المسبقة للتصديق على المعاهدة أي في حالة التصديق المشروط، (2) وهذا ما نجده على سبيل المثال في نص المادة 131 من الدستور الجزائري والتي تنص على:

"يصادق رئيس الجمهورية، على المعاهدات التالية: اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص والمعاهدات التي ترتب نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة"

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 225.

2 - ناصر بوغزالة، احمد اسكندري، القانون الدولي العام، ص 148.

وقد ثار جدل واسع حول القيمة القانونية للتصديق الناقص بين الفقهاء، فمنهم من اعتبر المعاهدة باطلة نظراً لعدم احترامها للقيود الدستورية التي تضعها الدولة في دستورها، ولذلك فإنّ صدور التصديق من غير مراعاة اختصاص كل السلطات المختصة به، يكون مخالفاً لقواعد الاختصاص الموجودة في الدستور، مما يجعل المعاهدة المعنية معيبة وغير منتجة لآثارها القانونية. وبالتالي يمكن المطالبة بإبطالها.⁽¹⁾

وبالمقابل يرى جانب آخر من الفقه الدولي أنّ المعاهدة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية رغم مخالفتها للإجراءات الدستورية المعمول بها⁽²⁾، وذلك لأسباب التالية:

- عدم ارتباط قواعد القانون الدولي بالقانون الداخلي، بحيث يعد خرق رئيس الجمهورية أو أي سلطة أخرى مكلفة بالتصديق للقانون الداخلي مسألة داخلية لا علاقة للقانون الدولي بها.

- سمو قواعد القانون الدولي على القانون الداخلي تقتضي عدم تأثير مسألة انتهاك قواعد القانون الداخلي لقواعد القانون الدولي. فضلاً على كون مبدأ سمو القانون الدولي يفرض تبعية القانون الداخلي له وليس العكس.

- اعتبار المعاهدة صحيحة استناداً لمبدأ حسن النية في التعاقد، بحيث لا يمكن إبطال المعاهدة في حق الطرف الآخر المتعاقد بحسن نية، بحجة مخالفتها لقاعدة دستورية في القانون الداخلي للدولة لا علاقة له بها.

اعتبار المعاهدة صحيحة استناداً لمبدأ عدم جواز استفادة المخطئ من خطأه، لأنّ إبطال المعاهدة يؤدي لاستفادة الدولة التي صدر التصديق الناقص منها، من الاستفادة من عدم تطبيقها، وبالمقابل إلحاق الضرر بالدولة الأخرى المتعاقدة معها بحسن نية.⁽³⁾

وحرى بالتنويه إلى أنّ الاتجاه الثاني من الفقه يحظى بتأييد غالبية فقهاء القانون الدولي، ورغم ذلك، فإنّ اتفاقية فينا لقانون المعاهدات قد اعتبرت التصديق الناقص سبباً لإبطال المعاهدة إذا خالف حكماً جوهرياً ظاهراً ومعلوم من قواعد القانون الداخلي للدولة المعنية بالمعاهدة،

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 229.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع السابق، ص 150.

3 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 150.

ومنها بالطبع قواعد الاختصاص بإبرام المعاهدات. وفي هذا السياق تنص المادة 46 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على: لا يجوز لدولة ما أن تتمسك بعدم الالتزام بمعاهدة ما، نتيجة مخالفتها لحكم في قانونها الداخلي متعلق بالاختصاص بإبرام المعاهدات، كسبب لإبطال رضاها بالمعاهدة، إلا إذا كان اخلافا واضحا بقاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد قانونها الداخلي.

ويترتب على إتمام عملية التصديق دخول المعاهدة حيز النفاذ أي أن تصبح ذو وجود قانوني ملزم للأطراف المتعاقدة عليها، وترتب كامل آثارها القانونية من حقوق والتزامات، وتكون أي مخالفة لأحكامها من لحظة نفاذ أحكامها، موجبه للمسؤولية الدولية التعاقدية أو التقصيرية للطرف المخالف.

الفرع الخامس تسجيل المعاهدات ونشرها

بعد التصديق يتم نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية للدولة المعنية بها وذلك ليتسنى للأفراد داخل الدولة معرفتها والاطلاع عليها، وبعدها يتم تسجيل المعاهدة في الأمانة العامة للأمم المتحدة، حيث تقوم الأمانة بنشر المعاهدة مرة أخرى ليتسنى للرأي العام الدولي الاطلاع عليها. (1)

ويجب التنويه بأن الأمم المتحدة لا تعترف بالمعاهدات التي لم يتم تسجيلها، حيث نصت المادة 102 من ميثاق الأمم المتحدة على: " كل معاهدة أو اتفاق دولي يعقده عضو من أعضاء الأمم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق، يجب أن يُسجل في الأمانة العامة للمنظمة، وأن تقوم بنشره في أسرع ما يمكن، وليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي لم يُسجل وفقا لنص هذه المادة، أن يتمسك بتلك المعاهدة أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة".

وقد وافقت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ميثاق الأمم المتحدة في ضرورة تسجيل المعاهدة بعد دخولها حيز النفاذ، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 80 منها على " تحال المعاهدات بعد دخولها حيز التنفيذ إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها ونشرها"

1 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 525.

ومما سبق يمكن الاستنتاج أنّ الدول ملزمة بتسجيل المعاهدات بعد التصديق عليها لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة، حتى يتمكن أطرافها بالتمسك بها كدليل لإثبات الحقوق والالتزامات الواردة فيها أمام أي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة كمجلس الأمن أو الجمعية العامة أو محكمة العدل الدولية، بحيث لا تعترف هذه الأجهزة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة بالمعاهدات غير المسجلة. غير أنّ إجراء تسجيل المعاهدات ليس شرطاً لصحة المعاهدة أو واجباً لنفاذ أحكامها، فالمعاهدة تكون صحيحة بمجرد اجتماع شروط إبرامها الشكلية والموضوعية، وتكون نافذة بين أطرافها من لحظة تصديقهم عليها، ولذلك فالمعاهدة غير مسجلة تبقى صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، لكن لا يمكن لأطرافها الاحتجاج بها أمام فروع الأمم المتحدة.

المطلب الثاني

التحفظ على المعاهدات الدولية

الأصل أن المعاهدة تكون المعاهدات نافذة وموجبة للالتزام بكامل أحكامها بين جميع أطرافها، لكن قد ترفض بعض هذه الأطراف الالتزام ببعض أحكام المعاهدة نظراً لتعارضها مع مبادئها الموجودة في قوانينها الداخلية أو لعدم توافقها مع مصالحها وسياساتها العامة، ولذلك أوجد القانون الدولي نظاماً قانونياً يسمح فيه للدول الأطراف بالالتزام بالمعاهدة مع إمكانية استبعاد بعض نصوصها وذلك عند توفر شروط وإجراءات محددة، ويعرف هذا النظام بالتحفظ.

الفرع الأول: تعريف التحفظ

التحفظ هو تعبير عن إرادة الدولة أثناء إبرام المعاهدة، تعلن بموجبه نيتها في عدم الالتزام بنص أو أكثر من نصوص المعاهدة الجاري إبرامها.⁽¹⁾ وقد عرّفت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التحفظ في الفقرة الأولى من مادتها الثانية بأنه:

"إعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته، يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة، وتهدف به إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة".

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 159.

وانطلاقاً من تعريف التحفظ الوارد في هذه المادة، يتبين أنّ الأثر المباشر للتحفظ يتمحور في الغاء الحكم أو القانوني الوارد في نص أو أكثر من نصوص المعاهدة، واعتباره غير نافذ في مواجهة الدولة المقدمة للتحفظ وبالتالي عدم التزامها بتطبيق الحكم المُتحفّظ عليه، وبالتالي فإنّ أي إعلان صادر من الدولة لا يرمي إلى استبعاد أو تعديل نص من نصوص المعاهدة لا يعتبر من قبيل التحفظ، ومثال ذلك الإعلانات السياسية أو التصريحات التفسيرية.⁽¹⁾

الفرع الثاني شكل التحفظ وأليته

يمكن أن يورد التحفظ عند التوقيع على المعاهدة أو عند التصديق عليها، كما يمكن تقديمه عند الانضمام إلى المعاهدة، إذا كانت هذه المعاهدة مفتوحة تسمح للدول غير المشاركة في إجراءات التوقيع عليها أو التصديق الانضمام إليها.⁽²⁾

ويصدر التحفظ كتابة في شكل وثيقة دبلوماسية، وذلك لكي يتسنى إعلام الأطراف الأخرى في المعاهدة، حيث يجب إبلاغ كافة أطراف المعاهدة رسمياً بوجوده، وهذا يستوجب تحريره في وثيقة خاصة سواء أثناء التوقيع على المعاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها.⁽³⁾ وعادة ما يرد التحفظ في نص المعاهدة الأصلية أو في وثيقة ملحقة بها كما يشترط أن يكون التحفظ صريحاً وقاطعاً أي واضح الدلالة غير ضمني. وفي هذا الصدد نصت الفقرة الأولى من المادة 23 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على:

يجب أن إجراء التحفظ وإجراء قبوله صراحة، والاعتراف بالتحفظ يجب أن يصدر كتابة وتُبلّغ به الدول الأطراف في المعاهدة، والدول التي ترغب في الانضمام لها"

وحتى يكون التحفظ صحيحاً ينبغي أن يستوف بعض الشروط القانونية لكي يتم قبوله من طرف بقية الدول الأطراف في المعاهدة.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 293.

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 234.

3 - ROUSSEAU, Ch, Droit international public, op cit, p 123.

الفرع الثالث شروط التحفظ وضوابطه

لا يطرح تقديم التحفظ في المعاهدات الثنائية أي صعوبات لأنه يكون بمثابة تعديل لنص المعاهدة الأصلية، إما أن يقبل به الطرف الثاني فتصبح المعاهدة سارية بين الطرفين وفق الشكل المعدلة بها، أو أن يرفضه، فتصبح المعاهدة لاغية من أساسها ولا يتم الالتزام بها.⁽¹⁾ أما في المعاهدات متعددة الأطراف، فالتحفظ يثير بعض الإشكالات لأن الأساس ألا يكون مسموحاً به إلا إذا اتفقت عليه جميع الأطراف، وهذا الأمر صعب المنال عملياً، بحيث يمكن لطرف أن يقبل التحفظ كما يمكن لطرف آخر أن يرفضه مما يجعل تطبيق المعاهدة والالتزام بنصوصها غير ممكن بين جميع أطرافها.⁽²⁾

ولمعالجة هذا الإشكال قامت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بتحديد شروط معينة لتقديم التحفظ، وردت في نص المادة 19 منها، حيث جاء فيها: "يجوز للدولة أن تبدي تحفظاً على المعاهدة أثناء التوقيع أو التصديق عليها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها باستثناء الحالات التالية:

- إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة
 - إذا كانت المعاهدة تجيز التحفظات معينة ليس من بينها ذاك التحفظ
 - إذا كان التحفظ مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض من إبرامها.
- ومن النص أعلاه يمكن الاستنتاج أنّ الاتفاقية قد وضعت قاعدة أساسية للتحفظ في المعاهدات متعددة الأطراف وقدمت استثناءات عليها كذلك:

فأما القاعدة فتتصّل على مبدأ جواز التحفظ من قبل الدول الأطراف في المعاهدة، بينما تتحدد الاستثناءات على التحفظ في مجموعة القيود التالية:

أولاً: أن يقدّم التحفظ بمفهومه الصحيح

بالنسبة ومفاده أنّ نكون أمام التحفظ بمعناه الدقيق أي التحفظ الذي تقدمه الدولة ينبغي أن يهدف إلى استبعاد حكم أو أكثر من التطبيق أو المطالبة بتعديل نص أو أكثر من نصوص المعاهدة في مواجهة الدولة المقدمة للتحفظ، فإذا كان على خلاف ذلك فهو خارج عن نطاق

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 167.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون لدولي العام، مرجع سابق، ص 295.

التحفظ، ولا يعدو كونه مجرد طلب تفسير لنصوص المعاهدة ولا ينطبق عليه النظام القانوني للتحفظ.⁽¹⁾

ثانياً: أن يكون التحفظ جائزاً في المعاهدة وغير مخالف لأحكامها.

ومؤداه أن تسمح المعاهدة للأطراف صراحةً بجواز تقديم تحفظات على نصوصها، أما إذا سكنت المعاهدة على الإشارة لموضوع التحفظ، أي عند انتفاء أي نص صريح يجيز للدول التحفظ على المعاهدة، فعندها التحفظ يكون جائزاً بشرط عدم مخالفته لجوهر المعاهدة والغاية من إبرامها.⁽²⁾

ثالثاً: أن يتعلق التحفظ بالنصوص المسموح بها في المعاهدة.

ومعنى ذلك أن ينصب التحفظ على النصوص التي يجوز للدول التحفظ عليها في المعاهدة، أي في الحالة التي تحدد فيها صراحةً المعاهدة للأطراف النصوص المشمولة بإمكانية التحفظ، أما بقية النصوص التي لا يشملها التحفظ فهي تلك المُستثناة صراحةً في المعاهدة من جواز تقديم التحفظات عليها.⁽³⁾

رابعاً: ألا ينصب التحفظ على قاعدة عرفية أو قاعدة أمرة.

القواعد العرفية مرجعها سعة قبولها لدى الجماعة الدولية، ولذلك فهي لم تكن لتحظى بالقبول الواسع لو كانت محلاً للرفض لدى المجتمع الدولي، وبالتالي لا يمكن لمعاهدة جديدة أن تقوم بتعديلها أو بالتحفظ على تطبيق أحكامها، والأمر نفسه بالنسبة للقواعد الدولية الأمرة لأنها قواعد ترتبط بالمصالح الأساسية للمجتمع الدولي وتعد من قواعد النظام العام الدولي فلا يمكن الاتفاق على مخالفة أحكامها، ولذلك فالتحفظ غير جائز عليها.⁽⁴⁾

1 - محمد بوسلطان ، المرجع السابق، ص 293

2 - محمد بوسلطان، المرجع نفسه، ص 297.

3 - TEBoul G, Remarques sur les réserves aux conventions In RGDIP, 1982, p679.

4 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص179.

الفرع الرابع قبول التحفظ والاعتراض عليه

أولاً: قبول التحفظ

كأصل عام يعد معيار قبول التحفظ في المعاهدات متعددة الأطراف أمراً فردياً خاص بكل دولة على حدة، حيث يمكن لها قبول التحفظ أو رفضه بصرف النظر عن موقف بقية الدول في المعاهدة الدولية، ⁽¹⁾ غير أن اتفاقية فيينا وضعت بعض الاستثناءات على هذه القاعدة، حيث نظمت المادة 20 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات مسألة قبول أطراف المعاهدة الدولية للتحفظ، حيث نصت في الفقرة الأولى منها على: "لا يحتاج التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة إلى أي قبول لاحق من قبل الدول أو المنظمات المتعاقدة، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك".

فكما هو ثابت في نص الفقرة الأولى المذكورة لا يحتاج التحفظ الذي تسمح به المعاهدة صراحة إلى قبول لاحق من أطراف هذه المعاهدة، فإذا كانت المعاهدة تجيز مبدأ التحفظ على نصوصها، فلا يمكن للأطراف فيها اشتراط موافقتهم على التحفظ لان ذلك يعد مخالفة لأحكام المعاهدة.

أما الفقرة الثانية من المادة 20 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، فنصت على:

"إذا اتضح من خلال العدد المحدود للدول المتفاوضة، ومن خلال موضوع المعاهدة وغرضها، أن سريان كافة أحكامها بين أطرافها، شرط أساسي لرضا كل طرف الالتزام بأحكامها، فإنّ التحفظ الذي قد يرد عليها لا يكون مشروعاً ما لم يقبله جميع أطراف الاتفاقية".

فالمعيار الذي تعتمد عليه الاتفاقية في هذه الحالة ليس المعيار المرن الذي يعطي الحق لكل دولة على حدة الحق في قبول التحفظ المقدم من دولة أخرى أو رفضه، ولكنّه معيار كلي أو جماعي ⁽²⁾ يشترط اجماع كل الدول حول قبول التحفظ وإلاّ كان هذا الأخير غير مقبول. وسبب اشتراط الفقرة الثانية من المادة 20 السابق ذكرها موافقة جميع أطراف الاتفاقية في هذه الحالة، يرتبط بالمعاهدات محدودة الأطراف أي تلك التي تقوم بين عدد محدود جداً من الدول فقط،

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 180.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 180.

حيث يؤدي تحفظ احدى هذه الدول على نصوص المعاهدة إلى تشتيت وحدة المعاهدة والهدف من ابرامها. (1)

أما إذا كان التحفظ متعلقا بعمل المنظمات الدولية، فإن قبوله يتم عادة بالأغلبية من طرف الجهاز المختص في المنظمة، لأن غالبية المنظمات الدولية تعتمد نظام الأغلبية في التصويت وليس نظام الاجماع، ويحدث قبول التحفظ غالبا عند طلب الدولة الانضمام للمعاهدة. (2)

أما إذا كانت المنظمة الدولية تعتمد نظام الاجماع في التصويت على قراراتها وقبولها، فأكد يخضع قبول التحفظ لهذه القاعدة. وفي هذا الصدد نجد الفقرة الثالثة من المادة 20 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تنص على: "إذا كانت المعاهدة أداة منشئة لمنظمة دولية فإن التحفظ عليها يتطلب قبول الجهاز المختص في هذه المنظمة، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك".

وعموما يمكن الاستنتاج أن التحفظ لا يحتاج إلى قبول من الأطراف إذا سمحت به المعاهدة صراحة، وأما في حال سكوتها فينبغي التفرقة بين نوع المعاهدات: فإذا كانت المعاهدة ضئيلة العدد أو تبين من خلال موضوعها أو طبيعتها أنها تشترط اجماع كامل أطرافها، فلا يُشرع التحفظ إلاّ بعد قبول كل الأطراف له حيث يكون معيار القبول جماعياً، أما إذا كانت المعاهدة غير ذلك، أي بها عدد كبير من الأطراف ولا تشترط الاجماع، فيجوز لكل طرف قبول التحفظ أو رفضه وبالتالي يكون معيار قبول التحفظ هنا فرديا خاص بكل دولة على حدة.

وينبغي التفرقة في هذا المقام بين إمكانية إبداء التحفظ وبين شرعية هذا الأخير، فالحالة الأولى تخص مدى سماح المعاهدة بتقديم التحفظ، أما الحالة الثانية فهي تتعلق بمدى ملائمة التحفظ لهدف المعاهدة والغرض من ابرامها، ولذلك لا يعد كافيا سماح المعاهدة بإبداء التحفظ ما لم يكن الأخير موافقا لموضوعها والغرض من عقدها. (3)

ويؤدي قبول التحفظ إلى اعتبار النص الجديد ساريا في مواجهة كافة الدول القابلة للتحفظ بنفس الكيفية المقدم بها من طرف الدولة المتحفظة، أما بالنسبة لبقية الدول التي لم تقبل

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، مرجع سابق، ص 180.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 298.

3 - محمد بوسلطان، المرجع نفسه، ص 299.

بالتحفظ فلا يسري النص المتحفظ عليه في مواجهتها، وإنما تبقى خاضعة للنص الأصلي حتى في مواجهه الدول التي قبلت التحفظ فضلاً على الدول المقدّمة له.

ثانياً: الاعتراض على التحفظ

الاعتراض على التحفظ هو اعلان صريح من أو تصريح يصدر في شكل كتابي من طرف دولة طرف في معاهدة دولية تعبر فيه عن رفضها للتحفظ المقدم من طرف دولة أخرى حول نص أو أكثر من نصوص المعاهدة. ⁽¹⁾ غير أنّ هذا لا يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الطرفين الذي صدر منه التحفظ والطرف الذي اعترض عليه، باستثناء النص المتحفظ عليه وفي هذا الصدد تنص المادة 20 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات في الفقرة الرابعة منها على:

"إنّ اعتراض دولة على التحفظ المقدم من طرف دولة أخرى لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظ، ما لم تبد الدولة المعترضة نية مغايرة".

فالقاعدة في هذا النص أن الاعتراض على التحفظ لا يمنع من نفاذ المعاهدة بين الدولة المتحفظ والدولة المعترضة، ما لم يتم تأكيد خلاف ذلك بإعلان صريح من الدولة المعترضة، ولذلك فالمعاهدة تكون قائمة بين هذين الطرفين، لكن باستثناء النص المعترض عليه حيث يُستبعد هذا الأخير من دائرة النفاذ بين الطرفين المتعاقدين.

الفرع الخامس الآثار المترتبة على التحفظ

بداية ينبغي التمييز في هذا الشأن بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات متعددة الأطراف: يعد التحفظ بالنسبة للمعاهدات الثنائية بمثابة طلب تعديل للمعاهدة لا يحدث أثره ما لم يقبله الطرف الآخر. وبالتالي فإن التحفظ على أي نص من نصوص المعاهدة موجب لعدم الالتزام به شرط أن توافق عليه الدولة الأخرى المتعاقدة، أما في حال رفضها لذلك التحفظ، فلا يمكن التمسك بعدم الالتزام به من طرف الدولة المتحفظ التي لا يبقى لها سوى خيار الالتزام بنصوص المعاهدة كاملة في صورتها الأصلية أو رفض ذلك. ⁽²⁾

1 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 182.

2 - ناصر بوغزالة، أحمد اسكندري، المرجع نفسه، ص 183.

أما بالنسبة للمعاهدات متعددة الأطراف فإنه يجعل الدول المتحفظة غير ملزمة بتطبيق النصوص التي تحفظت عليها، أي أن التحفظ يحدث أثره في تعديل النصوص الوارد عليها ولكن في حدود العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة القابلة له، ولذلك لا يرتب النص المتحفظ عليه أي أثر على العلاقة القائمة مع الدول غير القابلة له أو المعارضة عليه.⁽¹⁾ وقد لخصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات هذه المسألة في نص المادة 21 منها والتي جاء فيها:

يكون للتحفظ الذي يتم في مواجهة طرف آخر الآثار التالية:

- يُعدّل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة في علاقتها مع الطرف الآخر القابل له نصوص المعاهدة التي ورد بشأنها التحفظ
- يُعدّل التحفظ كذلك النصوص المتحفظ بشأنها بالنسبة للطرف القابل له في مواجهة الدولة المتحفظة.
- لا يترتب على التحفظ تعديل نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى في المعاهدة في علاقتهم بعضهم البعض.
- إذا اعترضت دولة ما على تحفظ صادر من طرف آخر ولم تعترض مع ذلك على نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة المتحفظة، فإن نصوص المعاهدة التي ورد عليها التحفظ لا تسري بين الدولة المتحفظة وبين الدولة المعارضة في حدود هذا التحفظ.
- وبعد فراغنا من تقديم المصادر الاتفاقية المتمثلة في المعاهدات الدولية نتطرق في الفصل الثاني من الدراسة للمصادر غير الاتفاقية.

الفصل الثاني

المصادر غير الاتفاقية

بجانب المصادر الاتفاقية الدولية ينتقي القانون الدولي العام مصادره من مجموعة قواعد قانونية لا تقوم على أساس الاتفاق كما هو الحال بالنسبة للمعاهدات الدولية، وتتمثل هذه الأخيرة في المصادر غير الاتفاقية.

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 301.

تنقسم المصادر غير الاتفاقية إلى مصادر أصلية تتمثل في العرف الدولي والمبادئ العامة للقانون (المبحث الأول) ومصادر احتياطية تتمثل في الفقه الدولي والاجتهاد القضائي (المبحث الثاني)

المبحث الأول

المصادر الأصلية

المصادر الأصلية للقانون الدولي هي التي يلجأ القاضي إلى تطبيقها أولاً على أي نزاع بين أشخاص القانون الدولي يُعرض أمامه، حيث يستند القاضي الدولي إلى هذه المصادر في تأسيسه لحكمه القضائي. (1) ويأتي في مقدمة المصادر الأصلية للقانون الدولي: المعاهدات الدولية، واعتباراً لدراسة المعاهدات في الفصل السابق المتعلق بالمصادر الاتفاقية، فإننا نخصص هذا المبحث لدراسة بقية المصادر الأصلية الأخرى المتمثلة في كل من العرف الدولي (المطلب الأول) والمبادئ العامة للقانون (المطلب الثاني)

المطلب الأول

العرف الدولي

يعتبر العرف الدولي المصدر المباشر الثاني بعد المعاهدات الدولية لإنشاء القواعد القانونية الدولية، (2) ونقوم فيما يلي بتبيان نشأته وخصائصه وأساس الإلزام فيه وعلاقته بالمعاهدات الدولية.

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 113.

2 - حول دور العرف الدولي في القانون الدولي و العلاقات الدولية، راجع كلا من:

- STERN, B, *La coutume au cœur du droit international*, Mélanges, Pedone, Paris, 1981 pp479-499.

- BARERIS A, *Réflexion sur la coutume internationale*, In AFDI 1990, pp9-26.

الفرع الأول

نشأة العرف الدولي

العرف الدولي هو مجموعة من القواعد القانونية تنشأ في المجتمع الدولي بسبب تكرار الدول لها لفترة زمنية طويلة، وبسبب التزام هذه الدول بها في تصرفاتها الدولية، واعتقادها بأن هذه القواعد تتصف بطابع الالتزام.⁽¹⁾

والعرف الدولي قانون غير مكتوب يقوم على السوابق الدولية الناشئة من ثبوت اعتقاد الدول بالزاميتها، وهو مصدر جُلّ القواعد الدولية ويبدو ذلك جلياً في الوضع الدولي الراهن، ذلك أنّ غالبية القواعد الدولية الثابتة اليوم قد استقرت بموجب العرف الدولي،⁽²⁾ كالقواعد التي تحكم العلاقات الدولية في وقت السلم ومنها قواعد العلاقات الدبلوماسية، وحتى في زمن الحرب كقواعد القانون الدولي الانساني.

الفرع الثاني

خصائص العرف الدولي

يتميز العرف الدولي بمجموعة من الخصائص نحدد أبرزها كما يلي:

يعتبر العرف الدولي تعبيراً عن تعامل مشترك ناتج عن سوابق أي عن تكرار مجموعة من التصرفات ترضى الدول بها وينطوي العرف على وجود ممارسة متماثلة بين الدول فالتشابه في مواقف الدول من حادثة أو واقعة معينة يتيح الاستنتاج حول وجود تعامل مشترك ضمني بين الدول يتصف بالعمومية أي يتفق عليه عامة الدول. وقد أكدت محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر في 20 نوفمبر 1950 حول قضية حق اللجوء السياسي، على ضرورة أن يستخرج العرف الدولي من تعامل مشترك ومتطابق بين الدول وليس متعلقاً بإقليم أو منطقة معينة.⁽³⁾

يُشترط في العرف أن يحظى بالقبول لدى الدول على أنه قانون ملزم، ولذلك فالعرف يمثل تعاملاً إلزامياً. وقد أكد ذلك قرار محكمة العدل الدولية المتعلق بقضية الجرف القاري لبحر

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص339.

2 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص116.

3 - نقلاً عن: صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 355.

الشمال، الصادر في 20 فبراير 1969، عندما نص على أنه: "لا يكفي أن تمثل الاعمال المتكررة تعاملًا ثابتًا، بل عليها أيضا أن تُثبت، بطريقتها الاقتناع بأن هذا التعامل صار ملزما بوجود قاعدة قانونية"⁽¹⁾

ولذلك فعلى الدول المعنية أن يتولد لديها الشعور بالتقيّد بالتزام قانوني معين وليس من أجل التقليد أو المجاملة.

يمثل العرف تعاملًا مرنا قابلا للتطور بمقدوره مواكبة الأحداث والمتغيرات الدولية المختلفة والتجاوب مع الأهداف والضرورات الدولية ولو بشكل بطيء، وهذا ما يميزه عن القواعد الدولية التعاقدية التي تتسم بطابع الجمود نظرا لاشتراطها لإجراءات شكلية خاصة لتعديلها أو تغييرها.

الفرع الثالث أركان العرف الدولي

يتكون العرف الدولي من قاعدتين أساسيتين تجعل منه قاعدة قانونية ملزمة للأطراف.

أولاً: الركن المادي

يتمثل الركن المادي في التكرار والعادة، لأن العرف في الأصل هو ثبوت تكرار بعض الوقائع بشكل متماثل ومستمر وعام. ولا تكتسب القاعدة العرفية قوتها الإلزامية إلا إذا طُبِّقت باستمرار واتصفت بالشمول.⁽²⁾

فالتطابق هو اتساق أعمال متتالية ومتشابهة صادرة عن دولة معينة، فإذا انتفى التطابق المُتَّسِق فَقَدَ التكرار، ولذلك ينبغي لتكوين القاعدة العرفية، ألا تلق السوابق المتتالية لدول ما حول مسألة معينة معارضة من دول أخرى. وبالتالي يُشترط تطابق مواقف الدول في التصرفات الصادرة عنها حول قضية معينة دون أي اعتراض أو اختلاف بينهم.⁽³⁾

أما الاستمرار فهو مقترن بالثبات وعدم الانقطاع، ولا يُشترط فيه عدد معين من المرات أو انقضاء فترة زمنية محددة، لذلك فالمعيار في ضبطه يظل نسبيا مختلفا بحسب الوقائع والأحداث الجاري تكرارها وتواترها. ولعلّ أهم شرط يخص تواتر الممارسة، ورد في قرار محكمة العدل

1 - نقلا عن: محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 118.

2 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 355.

3 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 123.

الدولية في قضية اللجوء بين "البيررو" و "كولومبيا" سنة 1950، حيث أكدت المحكمة أن القاعدة العرفية يجب أن تتكون عن طريق الممارسة المستمرة والمتناسقة من طرف الدول المعنية. (1) ومهما يكن من أمر فإن التعامل الدولي يستقر حول عدم الاعتداد بضرورة وجود اعتراف صريح من الدول للالتزام بالقاعدة العرفية، غير أن صدور رفض صريح منها بصفة قطعية، كاف لعدم امتثالها للقاعدة العرفية الجديدة، إلا إذا كانت هذه القاعدة ذات صفة أمرة لا يجوز للدول مخالفتها. (2)

أما الاجتهاد القضائي فيذهب إلى عدم اشتراط اجماع لدى الدول لتكوين القاعدة العرفية، لكن كلما زاد عدد الدول أكثر، كلما تمكنت المحكمة من الاقتناع بتواتر الممارسة، وهذا ما عبرت عنه محكمة العدل الدولية في قضية بحر الشمال سنة 1969، بخصوص دور الدول الحبيسة الضئيل في تكوين الأعراف البحرية مقارنة بالدور الكبير للدول البحرية في نفس المجال. (3)

ثانيا: الركن المعنوي

يُقصد به اقتناع الدول بضرورة العرف المُكوّن واعتقادها الجازم بأنّ اتباعه يعد واجبا، لذلك يساهم وجود هذا العامل المعنوي في تمييزه عن العادات وقواعد المجاملات الدولية التي تعد مجرد تصرفات تخضع لاعتبارات ظرفية خالية من أي إلزام. (4)

وعلى هذا الأساس جاء القانون الدولي المعاصر يكرس هذا الركن، حيث وصفت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية العرف الدولي بأنه: "تعامل عام مقبول على أنه قانون"

هذا وقد أيد الاجتهاد القضائي هذا الاتجاه، حيث أصدرت محكمة العدل الدولية قرارا دوليا في قضية الجرف القاري لبحر الشمال السابق ذكرها عام 1969، حيث أكدت فيه أنه: "لقيام العرف يشترط توافر تعامل ثابتا لدى الدول واقتناعا منها بأن هذا التعامل قد أصبح ملزما،

1 - محمد بوسلطان، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 63.

2 - محمد المجدوب، مرجع سابق، ص 122.

3 - محمد بوسلطان، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 63.

4 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 357.

ووجود شعور لدى الدول المعنية به، بأنها عند قيامها بهذا التعامل سوف تخضع لوضع يماثل وضع الالتزام القانوني".⁽¹⁾

الفرع الرابع

مصادر العرف الدولي

تكمن المصادر الأساسية للعرف الدولي في الاعمال الصادرة عن الهيئات والأجهزة الدولية أو الهيئات الوطنية التي لها صلة أو تأثير على العلاقات الدولية ونوضحها كما يلي:

أولاً: أعمال الهيئات الدولية

يمكن للقاعدة العرفية أن تتكون نتيجة التصرفات الصادرة عن بعض الأجهزة أو المنظمات الدولية وذلك عن طريق القرارات واللوائح التي تصدرها، فالقرار الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة مثلاً في 14 ديسمبر 1960 الموسوم بـ "الإعلان الخاص بمنح الاستقلال للبلاد أو الشعوب الواقعة تحت الاستعمار" كان النواة الأساسية في تكوين القاعدة القانونية المتعلقة بمناهضة الاستعمار نتيجة القبول الواسع له من طرف المجتمع الدولي وتطابق مواقف عدد كبير من الدول في تعاملها معه.⁽²⁾

وينبغي التنويه إلى أن القرارات أو الإعلانات الدولية تعد مصدراً للالتزام بقواعد القانون الدولي، ويعتبرها الفقه الدولي مصدراً ذات طبيعة انفرادية للقانون الدولي العام، لكنها ليست كافية لتكوين القواعد العرفية، ولذلك يشدد الفقهاء على التأكيد بأن عملية انتقال القرارات أو اللوائح أو الإعلانات أو التوصيات الدولية إلى قواعد عرفية ملزمة، يقتضي تعاملًا واضحًا، مستمرًا ومتطابقًا من طرف الدول لا اعتراض عليه.⁽³⁾

وبالتالي تكون السوابق الناجمة عن هذه الأعمال الدولية مصدراً للقواعد العرفية، شريطة قبولها من طرف الدول وتكرارها المتواتر في تعاملاتها الدولية.

ومما لا شك فيه أن الأعمال الدولية الانفرادية السابق بيانها ليست المصدر الوحيد لإنشاء القواعد العرفية، ذلك أن المعاهدات الدولية يمكن أن تساهم كذلك في تكوين قواعد العرف

1 - نقلاً عن: محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 127.

2 - محمد المجدوب، المرجع نفسه، ص 132

3 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 64.

الدولي، وهذا يحدث عند إبرام معاهدة ما، واتفاق أطرافها على أحكام معينة تلقى فيما بعد قبول واستحسان أطراف أخرى من غير أطراف المعاهدة، فتقوم هذه الأخيرة باعتماد أحكام المعاهدة وتطبيقها في علاقاتها الدولية. والأمثلة عديدة في هذا الصدد نذكر منها: معاهدة فيينا لعام 1815، المتعلقة بنظام السلك الدبلوماسي، اتفاقية لاهاي لعامي 1899 و1907، المتعلقة بقوانين الحرب.⁽¹⁾

هذا وقد استند الاجتهاد الدولي إلى بعض المعاهدات الدولية واعتبرها عناصر مكونة للقواعد العرفية، فعلى سبيل المثال اعتبرت المحكمة الجنائية الخاصة في "نورمبرج"⁽²⁾ في حكمها الصادر في 1 أكتوبر 1946، أن الوثائق الاتفاقية التي كانت قائمة قبل عام 1939، والتي تتعلق بتعهدات التخلي عن فكرة الحرب، تقر بوضوح بوجود قواعد عرفية كانت سارية ومطبقة.⁽³⁾

ثانيا: أعمال الهيئات الحكومية

إلى جانب الأعمال الدولية تعد تصرفات والأعمال الصادرة عن الأجهزة والهيئات الحكومية مصدرا للقواعد العرفية. والمقصود بالهيئات الحكومية السلطات الثلاثة في الدولة، ذلك أن التصرفات الصادرة عنها والتي لها صلة بالعلاقات مع بقية الدول، تسهم في تكوين سوابق دولية يمكن أن تتحول بفعل تكرار الدول لها إلى قواعد عرفية ملزمة.⁽⁴⁾

فأعمال السلطة التنفيذية مثلا في مجال النشاط الحكومي أو الدبلوماسي يسمح بتحديد السلوك الذي تتبعه الدولة في علاقتها مع أفراد المجتمع الدولي والتعرف على المواقف التي تتخذها الدولة في التعامل مع القضايا أو المواقف الدولية. كما أن قيام السلطة التشريعية بسن القوانين

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 133.

2 - وهي محكمة أنشأتها دول التحالف المنتصرة في الحرب العالمية الثانية لمحاكمة كبار مجرمي الحرب الألمان.

3 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 133.

4 - محمد المجدوب. المرجع نفسه، ص 134.

ذات الصفة الدولية، يمكن أن تكون عاملاً لتأثر دول أخرى بها فتصدر قوانين مطابقة لها، ومثال ذلك القوانين المتعلقة بوضع الأجانب أو القوانين القنصلية.⁽¹⁾

وأعمال السلطة القضائية كذلك من شأنها الإسهام ولو بشكل محدود في تكوين القواعد العرفية، فأحكام القضاء الوطني المتعلقة بقضايا ذات صفة دولية يمكن أن تصير لاحقاً قواعد عرفية إذا قامت محاكم الدول الأخرى بتداول تطبيقها.

المطلب الثاني

مبادئ القانون العامة

تحدد الدول بواسطة المعاهدة أو العرف مضمون حقوقها والتزاماتها، كما يمكنها الإقرار باتفاق مشترك بينها بوجود مبادئ قانونية توافق على تطبيقها في علاقاتها المتبادلة. ويعترف الفقه الدولي بوجود مصدر ثالث للقانون الدولي بجانب القانون الاتفاقي والقانون العرفي هو المبادئ العامة للقانون

الفرع الأول

تعريف المبادئ العامة للقانون

تذهب غالبية الفقه الدولي إلى اعتبار المبادئ العامة للقانون، مجموعة المبادئ التي تُستمد من الأنظمة القانونية الداخلية للدول، والتي تعتبر مبادئ مشتركة بين تلك الأنظمة، والتي يمكن تطبيقها في مجال العلاقات الدولية، وهذا التعريف مقتبس نوعاً ما من فقه "جروسيوس" الذي أدخل إلى القانون الدولي فكرة القانون المشترك «Le droit commun» أي المبادئ المعترف بها من جانب مختلف الأنظمة القانونية.⁽²⁾

وقد استقر تعبير المبادئ العامة للقانون منذ أن ورد في النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي زمن عصبة الأمم، بوصفه معبراً عن المبادئ المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية

1 - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق،، ص 134.

2 - راجع بالتفصيل حول مفهوم المبادئ العامة للقانون:

– VITANYI B , La signification de la généralité des principes de droit, In RGDIP, 1976, p536-545.

للدول. هذا وقد اعتبر نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، المبادئ العامة للقانون بأنها أحد مصادر القانون الدولي. (1)

ويعتبر الفقه الدولي المبادئ العامة للقانون على أنها المبادئ المشتركة في الأنظمة القانونية للدول الأطراف في النزاع الذي يُراد تطبيق القاعدة عليه، ولذلك ينبغي أن يكون هذا المبدأ متفقاً على مفهومه لدى الدول ، لكن لا يشترط صدور اعتراف من جميع الدول به، حتى يصير المبدأ مصدراً من مصادر القانون الدولي ، حيث يكفي بأن يكون هذا المبدأ من المبادئ المُسلم بها في الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم كالنظام اللاتيني والنظام الانجلوساكسوني والنظام الماركسي والديانة المسيحية والشريعة الإسلامية، (2) غير أنه من المؤكد عدم جواز الاحتجاج بتطبيق المبدأ في مواجهة الدول التي لا تعترف به في أنظمتها القانونية الداخلية.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون

ظهرت في الفقه الدولي آراء متباينة في تحديد الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون فمن الفقه من اعتبر هذه المبادئ كوسائل لتفسير القانون الدولي وأنّ مصادر هذا الأخير تنحصر في القانون الاتفاقي وفي العرف الدولي فقط، كالفقيه الإيطالي "Salvioli" الذي اعتبر أن المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولي أرادت من خلال إدراج المبادئ العامة ضمن مصادر القانون الدولي الإشارة إلى اعتبارها وسيلة من وسائل تفسير قواعد القانون الدولي فقط. (3)

بينما يذهب اتجاه آخر من الفقه إلى اعتبار المبادئ العامة جزءاً من المصادر الاحتياطية للقانون الدولي أو المكمل له، وفي مقدمتهم الفقيه "Anzilloti" الذي يرى أن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون لا محل له إلاّ حيثما لا يوجد اتفاق أو عرف. (4)

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة المبادئ العامة للقانون. المرجع السابق، ص 373.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 72.

3 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 380.

4 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه ، ص 380.

وبالمقابل يرى فريق آخر من الفقه الدولي أنّ المبادئ العامة مصدر من المصادر الأصلية للقانون الدولي ومن بين هؤلاء نذكر كل من الأستاذين "جورج سال" و "شارل دي فيشر"، حيث اعتبرّا أنّ مكانة المبادئ العامة تأتي في قمة المصادر، على أساس أنها تشغل مركزاً يُضاهي مركز القواعد الدستورية إذا ما قورنت بباقي المصادر القانونية في الأنظمة الداخلية للدول. (1)

ورغم أنّ هذا الرأي فيه نوع من المبالغة كونه يتعارض مع الترتيب الوارد في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، والتي تجعل المبادئ العامة تلي كلا من المعاهدات والعرف الدولي، فإن ذلك لا يمنع جانباً عريضاً من الفقه المعاصر من اعتبار المبادئ العامة جزءاً من المصادر الأصلية للقانون الدولي، وأنه يقف على قدر من المساواة مع المعاهدات والأعراف الدولية (2)، لكن ينبغي تقديم القاعدة الأكثر خصوصية على القاعدة العامة عند التعارض بينهما وذلك حسب القاعدة المتعارفة "الخاص يُقيد العام"

واعتباراً لتمييز المبادئ العامة للقانون بالصفة العامة، فإنّ قواعد المعاهدات أو العرف الدولي ستُقدّم عليها في التطبيق من الناحية العملية عند أي تعارض في تطبيق هذه المصادر، ولذلك فالمبادئ العامة للقانون لا تجد طريقها للتطبيق، إلّا عند عدم وجود أي اتفاق أو عرف دولي يمكن تطبيقه على وقائع النزاع الدولي.

الفرع الثالث

نماذج عن تطبيقات المبادئ العامة للقانون

لعل ما عزز اتجاه الفقه الدولي المعاصر في اعتبار المبادئ العامة للقانون مصدراً أصلياً للقانون الدولي العام، كثرة الأحكام القضائية والاستشارية الصادرة عن المحاكم الدولية المستندة إليها عند فصلها في النزاعات الدولية المعروضة عليها.

فقد طبقت المحكمة العدل الدائمة للعدل الدولي مبدأ احترام الحقوق المكتسبة في قضية "أوسكارشين" ببولندا كما طبقت مبدأ عدم جواز اعتبار القاضي حكماً وخصماً في نفس الوقت

1 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 381.

2 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص 382.

في قضية "الموصل" ومبدأ التعسف في استعمال الحق في قضية "المناطق الحرة" وطبقت مبدأ عدم جواز الادعاء بما يخالف سلوكاً سابقاً في قضية "مصانع شورزوف"⁽¹⁾

ومن جهتها قامت محكمة العدل الدولية، بتطبيق بعض القواعد المستمدة من المبادئ العامة للقانون كقضية "مضيق كورفو" سنة 1949، حيث اعتبرت المحكمة أنه "في حال استحالة قبول كل الدلائل القاطعة، يمكن للمحكمة الاستناد إلى القواعد المستقرة في الأنظمة القانونية للدول". وهي طبعا المبادئ العامة للقانون.

كما اعتمدت محكمة العدل الدولية على مبدأ تعدد أنواع الشخصية القانونية، وذلك في معرض اثباتها للشخصية القانونية للأمم المتحدة في رأيها الاستشاري الشهير الصادر في 11 أبريل 1949، المتعلق بتعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة، حيث اعتبرت أن: "الأشخاص القانونية في أي نظام قانوني معين ليسوا بالضرورة متماثلين من حيث طبيعة الشخصية القانونية التي يتمتعون بها وأن الأمر يتوقف على احتياجات المجتمع، ومما لا شك فيه فإن مبدأ تعدد أنواع الشخصية القانونية هو أحد مبادئ القانون العامة".

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بشأن دراسة الوضع القانوني للمحكمة الإدارية الدولية الذي أصدرته العام 1954، منتهية إلى تقرير أن الأخيرة ليست جهة استشارية أو لجنة تابعة لمنظمة الأمم المتحدة، بل تعد هيئة قضائية لها استقلال تام في مواجهة الأمم المتحدة وتعتبر أحكامها نهائية ومن ثم يكون لأحكامها قوة الشيء المقضي به وذلك وفقاً لمبدأ قانوني مستقر ومتعامل به". وفي هذا الحكم إشارة صريحة لمبدأ الشيء المقضي به باعتباره من المبادئ العامة للقانون.⁽²⁾

وتجدر الإشارة ختاماً إلى حكم محكمة العدل الدولية في قضية "Barcelona Traction" ذات الصيت الواسع في الدراسات القانونية، الذي أصدرته في 5 فبراير 1970، حيث لاحظت فيه التأثير الكبير لأنظمة القانون الداخلي على العلاقات الدولية، فقررت أنه: "من المتعين على القانون الدولي، الاعتراف بشركات المساهمة كنظام تنشئه الدول في قوانينها الداخلية،

1 - صلاح الدين عامر، المرجع السابق، 383.

2 - صلاح الدين عامر، المرجع نفسه، ص 384.

وأنه من القواعد المقبولة بوجه عام في الأنظمة القانونية الداخلية للدول، وأن القانون الدولي يعترف بهذا المبدأ" وفي هذا الحكم دلالة قطعية في الإشارة إلى المبادئ العامة للقانون.⁽¹⁾

المبحث الثاني

المصادر الاحتياطية

أشارت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في الفقرة الأولى إلى أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام، ويُعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا...». ثم نصت في الفقرة الثانية منها على أنه: "لا يترتب على النص المتقدم في الفقرة الأولى إخلال بحق المحكمة في الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والانصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك".

وبالتالي يُعد كل من الفقه والقضاء من المصادر الاحتياطية المساعدة على كشف القاعدة القانونية الأصلية، لكن الأمر ليس دوما كذلك بالنسبة لقواعد العدل والانصاف، التي وإن كانت تقوم بدور مساعد للقواعد الأصلية، لكنها يمكن أن تصبح مصدرا مستقلا عن هذه المصادر يخضع لها الأطراف حال اتفاقهم على ذلك.⁽²⁾

وفيما يلي نقوم بدراسة كل من الفقه والقضاء في المطلب الأول ثم ندرس مبادئ العدل والانصاف في المطلب الثاني من هذه الدراسة.

المطلب الأول

الفقه والقضاء

الفرع الأول: الفقه

يسهم الاعتماد على مذاهب الفقهاء ونظرياتهم في مجال القانون العام في تحديد مغزى القواعد القانونية وفك الالتباس والغموض عنها بما ييسر فهم نصوصها.⁽³⁾ فكثيرا ما تساعد آراء الفقهاء في انشاء قواعد قانونية جديدة وذلك عقب تأثير نظرياتهم القانونية في الرأي العام، مما قد

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 73.

2 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 140.

3 - محمد المجدوب، المرجع نفسه، ص 140.

يدفع إلى تبني الأفكار الواردة في هذه النظريات من طرف الدول سيما إن كانت تحظى بإجماع عريض لدى الفقه لدولي، فالفهاء لا يمكنهم انشاء القاعدة القانونية، ولكن اسهامهم يقتصر من خلال شرح هذه القواعد ونقدها والتعليق عليها واقتراح تعديل السقيم منها وتنقيحه أو إثراء السليم منها وتكميله.

فلا يمكن انكار جهود الفقهاء في تكريس العديد من المفاهيم القانونية واستقرار القواعد القانونية الخاصة بها في القانون الدولي، كالقانون الدولي للبحار ونظام المنطقة الاقتصادية الخالصة ومبدأ التراث المشترك للإنسانية، وقواعد حماية البيئة البحرية. ودون شك فان دور الفقه يلقي أثرا أعظم في الارشاد نحو بلورة المفاهيم القانونية كلما كان واقعا في شكل جهود ومسااعي جماعية، مثلما هو الحال في المجامع الفقهية وفي مقدمتها مجمع القانون الدولي.⁽¹⁾

وقد وردت مذاهب الفقهاء في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في الفقرة "د"، مع اعتبارها مصدرا احتياطيا من مصادر القانون الدولي. غير أنه على المستوى النظري المطلق لا يمكن اعتبارها من مصادر القانون لأنها لا يمكنها وضع قواعده، وإنما دورها الأساسي يكمن في إنماء الفكر القانوني وإثرائه.⁽²⁾

الفرع الثاني **الاجتهاد القضائي**

تعد أحكام القضاء مصدرا من المصادر الاحتياطية التي يمكن اللجوء إليها في مجال الكشف عن القاعدة القانونية الدولية، وهذا وفق ما نصت عليه المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، لكن المحكمة قيّدت تطبيق القاضي للأحكام القضائية بنص المادة 59 الذي يجعل أثر هذه الاحكام قاصرا على أطراف الدعوى دون غيرهم من الأطراف، مما يثير التساؤل حتما حول مدى أهمية هذه المصادر في تطبيق قواعد القانون الدولي؟

إنّ واقع الممارسة الدولية في هذا الشأن يكشف بوضوح عن تجاوز أثر الأحكام القضائية حدود أطراف الدعوى التي صدرت بموجبها هذه الاحكام ،فالفقه الدولي يُجمع أولاً على أن الاجتهاد القضائي ليس قاصرا على أحكام القضاء الدولي فحسب ،حيث يمكن لأحكام القضاء الوطني

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص76.

2 - محمد بوسلطان، المرجع نفسه، ص 77.

أن تساهم كذلك في اظهار القواعد القانونية، نظرا لتساوي أحكام القضاء الدولي مع أحكام القضاء الداخلي في كونهما مصادر استدلالية و ليست أصلية للقانون ،لا تساهم مباشرة في وضع القواعد القانونية و إنما تساعد على كشفها ، بحيث يتم اللجوء إليهما على سبيل الاستدلال فقط.⁽¹⁾

أما فيما يتعلق بدور القضاء بصفته مصدرا من المصادر الاستدلالية أو الاحتياطية للقانون الدولي، فيظهر في كونه إما عاملا مكونا أو كاشفا عن العنصر المادي للعرف أي السابقة، سواء كان ذلك الحكم دوليا أو داخليا، فأحكام القضاء الوطني تعد مُعبّرة عن سلوك صادر عن الدولة يمكن أن يعتبر بمثابة سابقة قضائية،⁽²⁾ والأمر نفسه بالنسبة لما يصدر عن القضاء الدولي بصدد الفصل في أي نزاع دولي، يمكن أن يكون سابقة دولية وبالتالي تساعد في الكشف عن عرف دولي متواتر، غير أنه يجب التحقق من ظروف صدور الحكم المشكّل للسابقة القضائية ، حيث يتوجب عدم معارضة الدول لعملية إرساء السابقة القضائية، ونقصد بذلك استمرار تطبيق الحكم القضائي المؤدي لإنشاء السابقة القضائية من طرف الدول ، فتواتر تطبيق الدول لأي حكم قضائي بصفة متطابقة ومتكررة يُفضي حتما لنشأة عرف دولي لاقتناع الدول بجدوى تطبيق تلك السابقة القضائية. غير أن معارضة الدول للسابقة الناشئة عن الحكم القضائي تؤدي لعرقلة تكوين القاعدة العرفية.

ومما سبق يمكن القول أنّ دور الاجتهاد القضائي بوصفه أحد المصادر الاحتياطية للقانون الدولي العام يساهم في الاستدلال بالسوابق القضائية عند الاقتضاء، بغية الكشف عن القواعد العرفية والتي تعد من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام.

1 - صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص388.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص76.

المطلب الثاني

مبادئ العدل والانصاف

إنّ المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لا تُجيز للقاضي تطبيق قواعد العدل والانصاف إلاّ إذا وافقت الأطراف المتنازعة صراحة على ذلك. ولعلّ الجدير بالبيان أولاً هو تحديد مفهوم الانصاف؟

فتعبير الانصاف يعني بصفة عامة تطبيق مبادئ العدالة على حالة أو قضية معينة غير أن الإشكال يبقى قائماً بشأن الغموض الذي يلف المعيار الذي يستند إليه القاضي لاستخدام الانصاف نظراً لعدم دقة هذا المفهوم، فكثيراً ما يخلط بين الانصاف والمبادئ العامة للقانون وهما في الحقيقة مصدرين للقانون الدولي من طبيعة مختلفة كما سبق بيانه.

ولذلك يذهب جانب من الفقه الدولي إلى اعتبار أن الانصاف يهدف إما لإجازة القاضي في استكمال قانون قائم كتدخله بعد ثبوت المسؤولية الدولية في تحديد مقدار التعويض الناجم عن الضرر القائمة عليه. أو في منحه صلاحية استبعاد قانون ما من التطبيق إذا كان هذا الأخير متعارضاً تماماً مع قواعد الانصاف.⁽¹⁾

غير أنّ صعوبة تحديد معايير ثابتة ودقيقة يقوم عليها مبدأ الانصاف، دفعت الفقه إلى الاكتفاء بتبيان الأهداف والأدوار التي يؤديها هذا الأخير فقط وتتمثل فيما يلي:

الانصاف أولاً وسيلة لتصحيح القانون الوضعي في الحالات التي يكون تطبيقه شديد التأثير أو غير منصف لجميع الأطراف، ويتحقق ذلك في الحالات التي لا يحدد فيها القانون الوضعي الالتزام بالتعويض مثلاً، فيستند القاضي إلى الحكم بمبادئ العدل والانصاف المتضمنة في الاتفاقيات لإنصاف الضحايا، كتعويض الأطراف المحايدة المتضررة من الحروب أو الأضرار التي تصيب الأجانب في الحروب الأهلية.⁽²⁾

لذلك يمكن أن يكون الانصاف وسيلة لاستكمال القانون الوضعي وسد الخلل فيه سيما عند ثبوت قصوره في تنظيم مسألة معينة أو سكوته عنها مطلقاً، لكن بشرط أن يقبل الأطراف

1 - محمد المجدوب، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 142.

2 - محمد المجدوب، المرجع نفسه، ص 143.

بذلك، فالقاضي لا يستطيع اللجوء إلى الانصاف لإكمال قانون ما دون اتفاق صريح من أطراف النزاع،⁽¹⁾ وعليه فإن البحث في مسألة الانصاف تقتضي التمييز بين حالتين:

أولا حالة اتفاق الأطراف على إلى اللجوء لقواعد الانصاف بإرادة صريحة منهم: ويتحقق ذلك إما بالنص على شروط خاصة تسمى شروط الحكم بالإنصاف في الاتفاقات التي تعقدها هذه الأطراف بينهم كالاتفاقيات المتعلقة بتحديد نطاق الأقاليم أو أسس المسؤولية، أو بأن تنص الاتفاقيات المعقودة بين الأطراف صراحة على الحكم بقواعد الانصاف وفي هذه الحالة يصبح اللجوء إلى الانصاف إلزاميا على القاضي كنص المادة رقم 12 من اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية الخاصة بالمسؤولية عن الأضرار التي تسببها الأجسام الفضائية المبرمة سنة 1972 والتي تنص على: "يحدد مقدار التعويض وفقا للقانون الدولي و مبادئ العدل و الانصاف".⁽²⁾

أما في حالة اللجوء إلى الانصاف بدون اتفاق صريح من الأطراف، فيُركّز الفقه الدولي على أن الانصاف صفة من صفات القانون الدولي، وبالتالي ينبغي الحكم به حتى لا يكون القانون جائرا. ولذلك يذهب جانب من الفقه إلى حد تأييد حكم القاضي بقواعد الانصاف وعدم الالتزام بقواعد القانون إذا كان جائرا.⁽³⁾

غير أن تطبيق هذا الرأي صعب التحقيق ذلك أنه ليس من اليسير عمليا مخالفة القاضي للأحكام القانونية النافذة رغم جورها والاستعاضة عنها بمبادئ العدل والانصاف. فكل ما يستطيع القاضي فعله في هذه الحالة للتخفيف من حدة القانون الجائر هو بذل الاستطاعة في إيجاد تسوية عادلة باتفاق الأطراف.

ومما سبق بيانه يظهر أن القانون الدولي العام ينتقي قواعد القانونية من معين تتشعب مصادره بين ما هو أصلي كالمعاهدة و العرف و مبادئ القانون العامة، وبين ما هو مكمل أو مساعد على كشف وتطبيق المصدر الأصلي كالفقه والقضاء ومبادئ العدل والانصاف، وهذا مع الإشارة إلى أنّ الفقه الدولي لا يحصر قواعد القانون الدولي في المصادر السابقة الواردة في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فقط ، بل يضيف لها مصادر

1 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص78.

2 - محمد المجدوب، مرجع سابق، ص146.

3 - محمد المجدوب، المرجع نفسه، ص146.

حديثه أفرزها واقع التعامل الدولي الراهن، و تتكشف في مجموعة التصرفات و الأعمال القانونية وحيدة الجانب التي تصدر عن المنظمات الدولية كالقرارات و الإعلانات و التوصيات و التصاريح الدولية و غيرها من التصرفات الانفرادية النابعة عن إرادة أحد أشخاص القانون الدولي⁽¹⁾، حيث تساهم هذه الاعمال في انشاء القواعد القانونية و لو بشكل غير مباشر، فالتوصيات الصادرة على الجمعية العامة للأمم المتحدة التي تسهر على تطبيق نصوص الميثاق و تقوم بتفسير أحكامه، يؤدي تكرار اعتمادها في الممارسة الدولية بشكل متطابق إلى تكوين عرف دولي نابع عن احساس الدول بالزاميته كالتوصيات المرتبطة بمجالات حقوق الانسان أو حق تقرير المصير، فضلا على أن هذه الأعمال تسهم في تطوير عملية انشاء القواعد القانونية، حيث شكلت التوصيات أو الإعلانات الدولية مثلا نقطة الانطلاق للكثير من المعاهدات الدولية و منها على سبيل المثال الإعلان رقم 2749 لعام 1970 الخاص بالمبادئ التي تحكم النشاطات في أعالي البحار و هو ما يعبر عنه بالتراث المشترك للإنسانية، حيث شكل هذا الاعلان الوثيقة الأساسية للمفاوضات المتعلقة بالجزء الحادي عشر من اتفاقية قانون البحار لعام 1982.⁽²⁾

بيد أنّ جانبا من الفقه الدولي يُلحّ على ضرورة التمييز بين هذه التصريحات والإعلانات بصفتها مساعدة على انشاء القواعد القانونية وتنمية الأعراف الدولية وترسيخ المبادئ العامة للقانون والمساهمة عموما في الكشف عن القانون، وبين الاعمال الانفرادية الصادرة عن الدول باعتبارها مصادر للقانون،⁽³⁾ حيث تعتبر الاعمال وحيدة الطرف الصادرة عن الدول كالتزامات على عاتق أصحابها وليست مصادر للقانون الدولي، فالدول عبر ممثليها الرسميين والدبلوماسيين تتعامل مع دول ومنظمات دولية وذلك عن طريق وسائل قانونية منظمة في شكل تعاهدي كالأعمال المتعلقة بإبرام المعاهدات الدولية مثلا، ونقصد بها طلب الانضمام أو الانسحاب أو التحفظ على المعاهدات الدولية، أو التصرفات الناتجة في إطار العلاقات الثنائية بين الدول كالاعتراف أو الإعلان عن سحب البعثة الدبلوماسية أو استدعاء رئيسها أو التصريح

1 - للاستزادة في هذا الخصوص، راجع: محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص80-87.

2 - محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، المرجع نفسه، ص86.

3 - محمد بوسلطان، المرجع نفسه، ص87.

بإستئناف عملها، وهذه كلها أعمال انفرادية تُحمّل الجهة الصادرة عنها التزامات قانونية اتجاه الغير، لكنها ليست من قبيل المصادر القانونية.

قائمة المراجع:

أولا باللغة العربية،

1. الكتب

- أحمد أبو الوفا، قانون المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009
- أحمد اسكندري، ناصر بوغزالة، القانون الدولي العام، مطبوعات الكاهنة، الجزائر 1997
- حامد سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1965
- محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008
- محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1970.
- محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي، بيروت، 2005
- محمد سعيد الدقاق، سلطان الإرادة في ابرام المعاهدات الدولية، درار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1977
- صلاح الدين عامر، التنظيم الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1984
- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف الإسكندرية، 1985
- علي صادق أبو هيف، القانون الدبلوماسي، منشأة المعارف الإسكندرية، 1990

2. الوثائق

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرسوم رئاسي 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، جريدة رسمية رقم 76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أفريل 2002 والقانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008

- ميثاق منظمة الأمم المتحدة لعام 1945
- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها لعام 1969
- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول مع المنظمات الدولية لعام 1986

ثانيا: باللغة الاجنبية

1 Ouvrages

- *BASTID, S, Les traités dans la vie internationale ; Economica , Paris 1985,*
- *DINH,N ,Droit International Public, LGDJ, Paris ;1975*
- *FOLLIO,G, Négociations internationales, Edition Pedone Paris, 1984.*
- *ROUSSEAU, Ch ,Droit international public, introduction et sources, Tome-1, Sirey, Paris1971*
- *STERN, B, La coutume au cœur du droit international, Mélanges, Edition Pedone, Paris, 1981*

2 Articles

- *BARERIS A, Réflexion sur la coutume internationale, In AFDI ;1990, p9-26.*
- *DUBOIS, L. L'erreur en droit international public, In AFDI, 1963, p191-205.*
- *ROBELDO ,G. ; Le jus cogens international, sa genèses sa nature, ses fonctions, In RCADI,1981,. pp111-119.*
- *ORAISON A. Le dol dans la conclusion des traités, In ; RGDIP, 1971 pp617-631*
- *TEBOUL G, Remarques sur les réserves aux conventions Internationales In RGDIP, 1982, pp 619-635*
- *TENEKIDES, G. Les effets de la contrainte sur les traités à la lumière de la convention de Vienne, In AFDI, 1974 ,pp79.-96*
- *VIRALLY ;M, Réflexion sur le jus cogens en droit international ,In AFDI,1966,pp 05-26*

- *VITANYI B , La signification de la généralité des principes de droit, In RGDIP, 1976*

الفهرس:

- 1 - مقدمة
- 4 - الباب الأول: مبادئ القانون الدولي العام:
- 4 - الفصل الأول مفهوم القانون الدولي وعلاقته بالقانون الداخلي
- 4 - المبحث الأول: مفهوم القانون الدولي العام
- 4 - المطلب الأول: تعريف القانون الدولي العام
- 5 - الفرع الأول: اختلاف تسميات القانون الدولي العام
- 6 - الفرع الثاني: اختلاف تعاريف القانون الدولي
- 7 - المطلب الثاني: تطور القانون الدولي
- 7 - الفرع الأول: تطور القانون الدولي حتى الحرب العالمية الثانية
- 7 - أولاً: معاهدة وستفاليا «Westphalie» (مقاطعة شمال الراين)
- 8 - ثانياً: ظهور المنظمات الدولية (نظام الاتحادات الدولية)
- 9 - ثالثاً: نظام المؤتمرات الدولية: (بداية عصر العلاقات الدبلوماسية الدائمة)
- 10 - رابعاً: عصبة الأمم
- 11 - الفرع الثاني: تطور القانون الدولي بعد الحرب العالمية الثانية
- 11 - أولاً: ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي
- 12 - ثانياً: خصائص القانون الدولي المعاصر
- 14 - المبحث الثاني: علاقة القانون الدولي العام بالقانون الداخلي
- 15 - المطلب الأول: نظرية ثنائية القانون «La théorie Dualiste»
- 15 - الفرع الأول: الأسانيد التي تقوم عليها نظرية الازدواجية.
- 15 - أولاً: اختلاف المصادر القانونية لكلا القانونين
- 15 - ثانياً: تعدد مواضع القانونين
- 15 - ثالثاً: اختلاف البناء القانوني لكلا القانونين

- 16 - الفرع الثاني: النقد الموجه للنظرية
- 17 - «La théorie Moniste» المطلب الثاني: نظرية وحدة القانون
- 17 - الفرع الأول: الوحدة مع سمو القانون الداخلي.
- 17 - أولاً: الأسانيد التي تقوم عليها النظرية.
- 18 - ثانياً: النقد الموجه لهذه النظرية
- 19 - الفرع الثاني : نظرية الوحدة مع سمو القانون الدولي
- 19 - أولاً: أسس النظرية
- 19 - ثانياً: النتائج المترتبة عن هذه النظرية
- 20 - ثالثاً: النقد الموجه للنظرية
- 20 - الفرع الثالث: مدى تأثير الدساتير بالنظريات الفقهية
- 20 - أولاً: الدساتير التي تعترف بسمو أحكام القانون الدولي العرفي فقط.
- 21 - ثانياً: الدساتير التي تعترف بسمو أحكام القانون الدولي.
- 22 - المطلب الرابع: موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969
- 23 - الفصل الثاني: أساس الإلزام في القانون الدولي العام
- 23 - المبحث الأول: المدرسة الإرادية «Le volontarisme»
- 24 - المطلب الأول: نظرية الإرادة المنفردة.
- 24 - الفرع الأول: أسس نظرية الإرادة المنفردة.
- 24 - الفرع الثاني: النقد الموجه للنظرية
- 25 - المطلب الثاني: نظرية الإرادة المشتركة
- 25 - الفرع الأول: أسس نظرية الارادة المشتركة.
- 26 - الفرع الثاني: النقد الموجه للنظرية.
- 26 - المطلب الثالث: نظرية العقد شريعة المتعاقدين.
- 27 - الفرع الأول: أسس نظرية العقد.

- 27 - الفرع الثاني: النقد الموجه لنظرية العقد.
- 28 - المبحث الثاني: المدرسة الموضوعية «L'objectivisme»
- 28 - المطلب الأول: نظرية القوة.
- 28 - الفرع الأول: أسس نظرية القوة.
- 29 - الفرع الثاني: نقد نظرية القوة.
- 29 - المطلب الثاني: نظرية المصلحة.
- 29 - الفرع الأول: أساس النظرية.
- 30 - الفرع الثاني: نقد النظرية.
- 30 - المطلب الثالث: نظرية القانون الطبيعي.
- 30 - الفرع الأول: أساس النظرية.
- 31 - الفرع الثاني: نقد النظرية.
- 31 - المطلب الرابع: نظرية التضامن الاجتماعي.
- 31 - الفرع الأول: أسس النظرية.
- 32 - الفرع الثاني: نقد النظرية.
- 34 - الباب الثاني: مصادر القانون الدولي العام.
- 36 - الفصل الأول: المصادر الاتفاقية "المعاهدات الدولية"
- 36 - المبحث الأول: تعريف المعاهدات وشروط صحتها.
- 36 - المطلب الأول: تعريف المعاهدات الدولية.
- 37 - الفرع الأول: تعريف المعاهدات لدى الفقه الدولي.
- 38 - الفرع الثاني: تعريف المعاهدات في التشريع الدولي.
- 38 - المطلب الثاني: شروط صحة المعاهدات الدولية.
- 38 - الفرع الأول:
- 38 - الشروط الشكلية لصحة المعاهدات.

- 38 - أولاً: المعاهدة لا تبرم إلا بين أشخاص القانون الدولي.
- 41 - ثانياً: شرط الكتابة
- 42 - ثالثاً: المعاهدة تبرم وفقاً لأحكام القانون الدولي.
- 42 - رابعاً: المعاهدة تهدف إلى إحداث آثار قانونية.
- 44 - الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لصحة المعاهدات.
- 44 - أولاً: الرضا.
- 50 - ثانياً: مشروعية موضوع المعاهدة
- 51 - الفرع الثالث: بطلان المعاهدة وقابليتها للإبطال.
- 52 - المبحث الثاني: إبرام المعاهدات الدولية والتحفظ عليها.
- 52 - المطلب الأول:
- 52 - إبرام المعاهدة الدولية.
- 52 - الفرع الأول: المفاوضات.
- 52 - أولاً: تعريفها
- 53 - ثانياً: إقرار نص المعاهدة
- 53 - ثالثاً: أهلية المشاركة في المفاوضات
- 55 - الفرع الثاني: تحرير المعاهدة.
- 55 - أولاً: لغة المعاهدة
- 55 - ثانياً: أقسام المعاهدة
- 56 - الفرع الثالث: التوقيع.
- 56 - أولاً: أهلية القيام بالتوقيع.
- 57 - ثالثاً: القيمة القانونية للتوقيع
- 59 - الفرع الرابع: التصديق.
- 59 - أولاً: مفهومه.

- 59 - ثانيا: آليته
- 59 - ثالثا: تبادل وثائق التصديق
- 60 - رابعا: شروط صحة التصديق
- 61 - خامسا: السلطة المختصة بالتصديق
- 61 - سادسا: القيمة القانونية للتصديق الناقص
- 63 - الفرع الخامس: تسجيل المعاهدات ونشرها.
- 64 - المطلب الثاني: التحفظ على المعاهدات الدولية.
- 64 - الفرع الأول: تعريف التحفظ.
- 65 - الفرع الثاني: شكل التحفظ وآليته.
- 66 - الفرع الثالث: شروط التحفظ وضوابطه.
- 66 - أولا: أن يقدم التحفظ بمفهومه الصحيح
- 67 - ثانيا: أن يكون التحفظ جائزا في المعاهدة وغير مخالف لأحكامها.
- 67 - ثالثا: أن يتعلق التحفظ بالنصوص المسموح بها في المعاهدة.
- 67 - رابعا: ألا ينصب التحفظ على قاعدة عرفية أو قاعدة أمر.
- 68 - الفرع الرابع: قبول التحفظ والاعتراض عليه.
- 68 - أولا: قبول التحفظ
- 70 - ثانيا: الاعتراض على التحفظ
- 70 - الفرع الخامس: الآثار المترتبة على التحفظ.
- 71 - الفصل الثاني: المصادر غير الاتفاقية.
- 72 - المبحث الأول: المصادر الأصلية.
- 72 - المطلب الأول: العرف الدولي.
- 73 - الفرع الأول: نشأة العرف الدولي.
- 73 - الفرع الثاني: خصائص العرف الدولي.

- 74 - الفرع الثالث: أركان العرف الدولي.
- 74 - أولاً: الركن المادي
- 75 - ثانياً: الركن المعنوي
- 76 - الفرع الرابع: مصادر العرف الدولي.
- 76 - أولاً: أعمال الهيئات الدولية
- 77 - ثانياً: أعمال الهيئات الحكومية
- 78 - المطلب الثاني: مبادئ القانون العامة.
- 78 - الفرع الأول: تعريف المبادئ العامة للقانون.
- 79 - الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون.
- 80 - الفرع الثالث: نماذج عن تطبيقات المبادئ العامة للقانون.
- 82 - المبحث الثاني: المصادر الاحتياطية.
- 82 - المطلب الأول: الفقه والقضاء.
- 82 - الفرع الأول: الفقه.
- 83 - الفرع الثاني: الاجتهاد القضائي.
- 85 - المطلب الثاني: مبادئ العدل والانصاف.
- 89 - قائمة المراجع:
- 92 - الفهرس: