
الوحدة الرابعة
الاعتراف

**محتويات الوحدة**


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **1. الاعتراف بصفة عامة** | **164** |
| 1.1 المدخل | 164 |
| 2.1 الغرض من الاعتراف وطبيعته وأثره | 167 |
| 3.1 هل يوجد واجب يفرض منح الاعتراف | 169 |
| 4.1 الاعتراف الضمني | 171 |
| 5.1 الاعتراف المعلق على شرط | 172 |
| 6.1 الاعتراف الجماعي | 174 |
| 7.1 الاعتراف برأس الدولة أو حكومة جديدة | 177 |
| 8.1 سحب الاعتراف | 178 |
| **2. الاعتراف القانونى والاعتراف الواقعي** | **181** |
| **3. الاعتراف بالثورة والاحتراب** | **176** |
| **4. مضمون الإقليم وطرق اكتسابه** | **189** |
| 1.4 مضمون الإقليم | 189 |
| 2.4 طرق اكتساب الإقليم | 191 |
| **5. الاحتلال الفعلي** | **194** |
| 1.5 مضمون الاحتلال وإثبات الحق الأفضل | 194 |
| 2.5 عناصر بسط وحماية السلطة المستمرة والمفهوم القضائي الحديث | 196 |
| **6. الاكتشاف والضم الرمزي والإضافة** | **201** |
| 1.6 الاكتشاف | 201 |
| 2.6 الضم الرمزي | 202 |
| 3.6 التراكم أو الإضافة | 203 |
| **7. التنازل** | **204** |

| | |
|---|---|
| **8. الغزو والتسليم " الفتح"** | **207** |
| **9. التقادم المكتسب** | **209** |
| 1.9 تحليل مضمون التقادم و أشكاله | 209 |
| 2.9 شروط التقادم المكسب | 211 |
| **10. القبول الضمني والاعتراف والاغلاق والترسيخ التاريخي والتاريخ الحرج** | **212** |
| 1.10 القبول الضمنى والاعتراف | 212 |
| 2.10 الاغلاق | 213 |
| 3.10 التاريخ الحالم " الحرج" | 214 |
| **الخلاصة** | **216** |
| **إجابات التدريبات** | **217** |
| **مسرد المصطلحات** | **221** |
| **المراجع** | **222** |

# مقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس، مرحباً بك إلى الوحدة الرابعة من مقررك القانون الدولي العام وهي بعنوان الاعتراف.

تحتوي هذه الوحدة على عشرة اقسام رئيسة في القسم الأول نتناول الاعتراف بصفة خاصة وفي القسم القاني نتناول الاعتراف في القانون والاعتراف الواقعي، أما القسم الثالث فنتناول الاعتراف بالثورة والانقلاب وفي القسم الرابع نتناول مضمون الاقليم وطرق اكتسابه.

اما في القسم الخامي فنتناول الاحتلال كما نتناول في القسم السادس الاكتشاف والفهم الرمزي والإضافة.

أما في القسم السابع فنتناول التنازل وفي القسم الثامن نتناول الغزو والتسليم وفي القسم التاسع فنتناول التقادم المكتسب وفي القسم العاشر والاخير نتناول القبول الضمنى.

هذا وقد زودنا في هذه الوحدة بباقة من الأنشطة والتدريبات وأسئلة التقويم الذاتي والتدريبات نرجو أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا ونقدها وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدا رس،

بعد فراغك من دراسة هذه الوحدة نرجو أن تكون قادراً على أن :-

- تحدد مفهوم الاعتراف.
- توضح الغرض من الاعتراف ونبين طبيعته وأثره.
- تذكر أنواع الاعتراف.
- تشرح مضمون الاقليم.
- توضح معنى الاحتلال.
- تتحدث عن الاكتشاف والفهم الرمزي والإضافة.
- تشرح مفهوم الاغلاق.

# 1. الاعتراف بصفة عامة

عزيزي الدارس، هل لديك معرفة عن كيفية وضوابط الاعتراف في القانون الدولي؟ فإذا كانت الإجابة نعم فدون ما تعرفه وقارنه بما يلي:

## 1.1 المدخل

عزيزي الدارس،

إن ذاتية identity الدول التي تنتمي للمجتمع الدولي وعددها ليسا ثابتين كما أنهما ليسا بأي حال غير متغيرين، ذلك أن مسيرة التاريخ تفرز بالضرورة العديد من التغيرات، فقد تختفي الدول القديمة أو تتوحد مع دول أخرى لتشكل دولة جديدة أو قد تتفتت تلك الدول أو تنفصل في شكل عدد من الدول الجديدة. وقد تحصل المستعمرات أو الأقاليم التابعة لدولة على مركز الدولية Statehood عن طريق الانعتاق والتحرر. من ناحية أخرى قد تحدث ثورات في داخل الدول القائمة أو قد يحدث غزو عسكري بالنسبة لدول قائمة، الأمر الذي يجعل وضع الحكومات الجديدة محل اهتمام الدول التي كانت لها في السابق علاقات مع الحكومات التي أقيلت أو التي نزعت منها السلطة.

عزيزي الدارس،

تثير هذه التحولات والتغيرات مشكلات بالنسبة للمجتمع الدولي. ويأتي موضوع الاعتراف recognition بالدولة أو الحكومة الجديدة أو بالتغيير الذي طرأ على الوضع في مقدمة تلك المشكلات. وهكذا فإنه لا مناص من مواجهة مسألة موضوع الاعتراف لاحقاً أو آجلاً خاصة إذا كانت ثمة ضرورة تقتضي المحافظة على العلاقة الدبلوماسية مع الدول أو الحكومات الجديدة أي التي يتم الاعتراف بها.

عزيزي الدارس،

لا شك أن موضوع الاعتراف من موضوعات القانون الدولي التي ظلت تكتنفها العديد من الصعوبات لسنوات طويلة إذ إن النظرة الموضوعية إليه لا تكون إلا من خلال التطبيق الدولي State practice الذي يتسم هو ذاته بعدم التنظيم والانسجام أكثر

من إمكانية مناقشته على أساس قواعد ومبادئ محددة تحديداً دقيقاً. ويعزى ذلك لأسباب ذات شقين: الشق الأول إن الاعتراف، كما يوضح تطبيق أغلب الدول له، هو مسألة تتعلق بالسياسة العامة أكثر منه بالقانون. وتتكيف سياسة الدولة التي تعترف recognizing State في الأساس بضرورة حماية مصالحها الخاصة التي تستند على المحافظة على علاقات طيبة مع أي دولة أو حكومات جديدة من المحتمل أن تشكل حكومة مستقرة ودائمة.

عزيزي الدارس،

بجانب ذلك توجد اعتبارات سياسية أخرى مثل التجارة والاستراتيجية يمكن أن تؤثر على أي دولة بحيث تدفعها إلى الاعتراف وبالتالي نلاحظ أن ثمة توجهاً عاماً عند الدول التي تود أن تعترف باللجؤ إلى استعمال مبادئ قانونية كغطاء ملائم لقرارات سياسية. أما الشق الثاني فهو يتعلق بوجود طوائف متباينة من الاعتراف. إذ يوجد الاعتراف بدولة جديدة والاعتراف برؤساء أو بحكومات جديدة لدول قائمة أصلاً. وبالرغم من أن ذات المبادئ تنطبق إلى حد كبير على الحالتين إلا أنه من المهم عدم الخلط بينهما. بالإضافة إلى هاتين الطائفتين من الاعتراف هناك الاعتراف بكيانات يكون لها حقوق الداخل في احتراب rights of belligerrncy وكذلك الاعتراف بكيانات لها الحق بأن تعتبر بمثابة حكومات ثائرة أو متمردة insurgent Governments وهناك الاعتراف بالتغييرات الإقليمية، وكذلك هناك الاعتراف بالمعاهدات الجديدة . وأخيراً هناك تفرقة هامة لا بد من أن نذكرها وهي التفرقة أو التمييز بين الاعتراف بالدول والاعتراف بالحكومات بموجب القانون de jure، أي الاعتراف القانوني والاعتراف بهما بحكم الواقع de facto أي الاعتراف الواقعي.

عزيزي الدارس،

إن من المهم عند النظر للقانون الدولي والتطبيق الخاص بالاعتراف إضفاء قدر لمقتضيات الدبلوماسية. ذلك أن الدول في كثير من الأحيان قد تتأخر أو ترفض أن تعترف ثم تعود وتضفي الاعتراف على دول أو حكومات قامت حديثاً لأسباب تفتقر

للمبرر القانوني الدقيق. مثال ذلك نجد أن بريطانيا وفرنسا والولايات المتحدة اعترفت خلال الحرب العالمية الثانية ببولندا وتشيكوسلوفاكيا بالرغم من أنهما لم تصبحا في ذلك الوقت دولاً أو حكومات مستقلة تماماً. وحدث ما يشبه ذلك خلال الحرب العالمية الثانية، فقد خضع منح الاعتراف لاعتبارات الضرورة القصوى التي اقتضت تجميع الصفوف وتقويتها في النضال ضد دول المحور Axis powers والمثال لذلك: الاعتراف الذي منح لما عرف بحكومات المنفى Governments in exile التي كانت تقيم في لندن. ومما لا شك فيه أن الاعتبارات السياسية والدبلوماسية توضح وتشرح أيضاً التباينات والاختلافات التي برزت وسط الدول منذ 1948 بالنسبة للاعتراف بإسرائيل وجمهورية الصين الشعبية.

عزيزي الدارس،

أما من حيث الشكل والموضوع فقد ظل الاعتراف في الأساس تصرفاً دبلوماسياً من جانب واحد تقوم به دولة أو أكثر . ولا يوجد بعد إجراء جماعي موحد قائم على أساس مبادئ قانونية لمنح الاعتراف بالرغم من أن الشروط الواردة في المادتين 3و4 من ميثاق الأمم المتحدة الخاصتين بقبول عضوية الدول في المنظمة قد ترقى عرضاً لأن تكون بمثابة شهادة بالاعتراف بصفة الدولية.

عزيزي الدارس،

وهكذا فقد عرف معهد القانون الدولي في سنة 1936 الاعتراف بدولة جديدة بأنه:

"التصرف الحر الذي تعترف بموجبه دولة أو أكثر بوجود مجتمع إنساني منظم سياسياً في إقليم محدد ويكون مستقلاً عن أي دولة أخرى قائمة كما يكون قادراً على الوفاء بالالتزامات التي يفرضها القانون الدولي وعلى أن يكون قد قصد من ذلك التصرف الإعراب عن إعتبار تلك الدولة عضواً في المجتمع الدولي".

وكما هو واضح فإن هذا التعريف يقتضي وجوب توافر الخصائص الأربعة، المذكورة في اتفاقية مونتفيدو لسنة 1932، في الدول التي يراد الاعتراف بها مع التركيز على خاصية الأهلية capacity التي تمكنها من إدارة الشؤون الدولية، ودون

الإصرار عموماً على شرط الإقليم (ذي الحدود المبينة على وجه الدقة). وهذا ما كشفت عنه حالة الاعتراف بإسرائيل في مايو 1949 بالرغم من أن حدودها لم تكن محددة نهائياً. من جانب آخر فإن الاعتراف بكيان أو بحكومة يعني في نظر الدولة المعترفة أن الحكومة التي يتم الاعتراف بها أصبحت مؤهلة لتمثل دولة قائمة.

**نشاط**

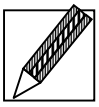


ارجع إلى اتفاقية مونتقيد وسنة 1932 واكتب مقالاً قانونياً عن شروط الاعتراف وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

عزيزي الدارس،

إن الاعتراف أو الإعراب عنه سواء أكان بالنسبة للدولة أو بالنسبة للحكومة قد يكون صراحة express, أي أن يكون عن طريق إعلان رسمي يأخذ شكل مذكرة دبلوماسية أو رسالة شخصية من رأس الدولة أو وزير الخارجية أو إعلان من جانب البرلمان أو معاهدة. وقد يكون الإعراب عن الاعتراف ضمناً implied وذلك بأن يتم استخلاص الأمر من علاقات معينة قائمة بين الدولة التي تعترف والدولة أو الحكومة الجديدة. ومن ثم فإن طريقة الاعتراف ليست مهمة طالما عبرت بوضوح عن نية الدولة المعترفة، ولا توجد في القانون الدولي قواعد تقيد من شكل أو الطريقة التي قد يصدر أو يمنح بها الاعتراف.

**تدريب "1"**



ما الاعتراف

# 2.1 الغرض من الاعتراف وطبيعته وأثره

عزيزي الدارس،

إن الاعتراف في ظل التطبيق الدولي الحديث يعني أكثر من مجرد (الإدراك) cognition أي أنه ليس مجاهرة بالعلم بأن دولة أو حكومة قد توفرت لديها الصفات

المطلوبة لكي يتم الاعتراف بها فقط. ويثبت هذا بوضوح من أن ثمة تأخيراً مقدراً يحدث قبل أن يتم الاعتراف بدولة أو حكومة بالرغم من أن وضع تلك الدولة أو الحكومة قد لا يكون محل شك إطلاقاً. ويجب التذكير دائماً بأن الغرض العملي من الاعتراف هو بالتحديد ابتدار علاقات رسمية مع الدول التي يتم الاعتراف بها, وأنه إذا ما تم الاعتراف فإن ذلك يوقف و

يمنع الدولة التي تعترف من أن تنازع في المتطلبات الخاصة بالاعتراف بالدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها.

لقد حأول العديدون من الفقهاء رسم أسس نظرية واسعة بالنسبة للغرض من الاعتراف. وفي هذا السياق برزت نظريتان أساسيتان تتعلقان بطبيعة الاعتراف ووظيفته وأثره وهي:

(أ) أنه وفقاً للنظرية (المنشئة) constitutive فإن القرار القاضي بالاعتراف هو وحده الذي ينشئ صفة الدولية، أو هو الذي يضفي على الحكومة الجديدة أي سلطة أو مركز في الإطار الدولي.

(ب) ووفقاً للنظرية (الكاشفة) declaratory أو النظرية(الإثباتية) evidentiary فإن صفة الدولية أو السلطة الحكومية الجديدة توجد بهذه الصفة قبل الاعتراف وعلى نحو مستقل تماماً عنها. وبالتالي فإن القرار القاضي بالاعتراف هو مجرد إعراب رسمي بواقعة مستقرة سلفاً.

ولعل الحقيقة تتفأوت بين هاتين النظريتين فقد تنطبق هذه النظرية أو تلك على طائفة من الوقائع. لكن مجمل التطبيق الدولي يدعم النظرية الإثباتية من حيث إنه بالرغم من أن الاعتراف قد منح في أغلب الأحيان لأسباب سياسية مما يعني أنه منشئ في صفته إلا أن الدول تسعى عموماً لمنح الاعتراف أو رفضه وفقاً لمبادئ وسوابق قانونية. من ناحية أخرى فقد حدث كثيراً أن تم حجب الاعتراف عن دولة لأسباب سياسية أو حتى يتأتى الوقت الذي يمنح فيه مقابل ، أي مصلحة دبلوماسية أو مادية تتنازل عنها أو

تسلم بها الدولة أو الحكومة التي يتم الاعتراف بها. والمؤشر الواضح هنا هو أن الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها قد توافرت لها سلفاً الشروط اللازمة لصفة الدولية أو السلطة الحكومية. إضافة إلى ذلك فإن مجرد رفض الاعتراف من جانب دولة واحدة لا يؤثر في الوضع إذا منح عدد كبير من الدول الأخرى اعترافه سلفاً. والظاهر أن الدول من حيث التطبيق لم تعتبر عدم الاعتراف بمثابة (بينه قاطعة) Conclusive evidence لغياب أو لانعدام المتطلبات اللازمة للدولة أو للحكومة. والواقع أن الإصرار على مطالبة الدول أو الحكومات التي لم يتم الاعتراف بها بعد، بوجوب أن تحترم قواعد القانون الدولي، مقتضاه أن الدول تسلم وتقر بأن لتلك الدول أو الحكومات مركزاً بتلك الصفة.

## 3.1 هل يوجد واجب يفرض منح الاعتراف؟

عزيزي الدارس،

يجادل بعض الكتاب بأن القانون الدولي ينطوي على واجب يفرض على الدول أن تعترف بدولة جديدة أو حكومة جديدة إذا استوفت الدولة أو الحكومة المتطلبات القانونية اللازمة لصفة الدولية أو الأهلية الحكومية. لكن السوابق والتطبيق الدولي لا يؤيدان مثل هذا الواجب. ولعل التباين الذي ظل لوقت طويل مقترناً بموضوع الاعتراف بجمهورية الصين الشعبية خير شاهد على ذلك.

عزيزي الدارس،

والواقع أنه إذا كان ثمة مجال لمثل ذلك الواجب القانوني الذي يقتضي الاعتراف فإنه من الصعب تحديد الجهة التي ستفرضه والكيفية التي يمكن أن يتم بها ذلك. ومن الثابت أنه ينبغي أن يكون لكل واجب حق يقابله. والسؤال هو كيف يمكن للمرء أن يحدد أو يعرف ذلك الحق. هل الحق يعود للدولة التي تطالب بالاعتراف بها أم هو حق المجتمع الدولي؟ وكيف يمكن تقديم الدعأوى بهذا الحق؟

عزيزي الدارس،

إن الإجابة على كل هذه التساؤلات يجب أن تكون بالنفي إذ إنه لا يوجد قبول عام بوجود الواجب أو الحق المذكورين. ويلاحظ أن الإعلان الخاص بحقوق وواجبات الدول لم يتضمن حقاً بالاعتراف. كما أن تصرف الدول الخاص بمنح الاعتراف أو حجبه لا تحكمه حتى الآن أي قواعد جامدة في القانون الدولي. بل العكس تماماً إذ اعتبر الاعتراف في أغلب الأحوال موضوعاً يتعلق بالسياسة العليا، بحيث يكون لكل دولة أن تقرر لنفسها في شأنه. أي أن الاعتراف إرادي أو إختياري وليس إلزامياً. ولكن بالنظر العميق يمكن القول بأنه إذا تبدت في (كيان) معالم صفة الدولية فإن الدول الأخرى قد تخاطر قانوناً إذا تجاهلت الالتزامات الأساسية في علاقات الدولة. وذهب البعض إلى أن الدول العربية المجأورة لإسرائيل تمكنت في الماضي من التعامل معها على أساس أنه ليس لها كيان non-entity. لكن الأجهزة الرئيسية في الأمم المتحدة وعدداً كبيراً من الدول تتعامل مع إسرائيل باعتبارها محمية وملزمة بمبادئ ميثاق الأمم المتحدة التي تحكم استعمال القوة. وفي هذا الإطار من سلوك الدول يوجد واجب يقتضى القبول وتطبيق قواعد جوهرية في القانون الدولي. ومن ذلك أن هناك واجباً قانوناً (بالاعتراف) لأغراض معينه على الأقل. ولكن ليس هناك واجب يقتضي من الدولة أن تصدر قراراً سياسياً صريحاً وعاماً في الموضوع، كما أنه لا يوجد واجب بأن تعلن الاستعداد بالدخول في علاقات دبلوماسية عن طريق الاعتراف.

عزيزي الدارس،

من ناحية أخرى يجب التذكر بأنه لا يوجد أي واجب يقضي من الدول، بموجب القانون الدولي، أن تسحب اعترافها إذا لم تعد متطلبات صفة الدولية أو السلطة الحكومية قائمة. وقد تم تخفيف هذا التحكم الظاهر في التطبيق الدولي للاعتراف بأن حرصت الدول في أغلب الأحيان، وبقدر الإمكان، على أن تمنح الاعتراف وفقاً لمبادئ وسوابق قانونية. وبالرغم من أن الدول قد تحجب الاعتراف لأسباب سياسية، إلا أنها عندما تمنحه، فإنها تتأكد بصفة عامة بأن الدولة أو الحكومة التي يعترف بها، قد توافرت لها

على الأقل المتطلبات القانونية المسبقة. وبهذا الفهم فإن الدول تتعامل مع الاعتراف باعتباره تصرفاً قانونياً.

## 4.1 الاعتراف الضمني

عزيزي الدارس،

يتعلق الاعتراف الضمني implied إلى حد كبير بنية وقصد الدولة التي يقال إنها قد منحت الاعتراف. ويبدو ذلك عندما تشير الظروف على نحو صريح وجلي بأن النية تتجه نحو تأسيس علاقات رسمية مع الدولة أو الحكومة الجديدة. لكن مثل هذه الحالات محدودة بطبيعة الحال. صحيح أن هناك حالات قد تضع الدولة نفسها فيها على نحو يمكن أن يستخلص منه بأنها اعترفت بدولة أو حكومة أخرى، مثال ذلك أن تدخل معها في شكل من أشكال العلاقات. لكن مثل هذا السلوك لا يرقى عادة إلى أكثر من اعتراف بحكم الواقع de facto أو الاعتراف بكيان بصفته سلطة ثائرة أو متمردة أو عاصية أو أنه إيحاء بنية المحافظة عن طريق وكلاء على علاقات غير رسمية دون الاعتراف. أما من حيث التطبيق فإن الحالات الشرعية الوحيدة التي تتضمن على وجه اليقين اعترافاً قانونياً de jure هي:

1. الابرام الرسمي لمعاهدة ثنائية بين الدولة التي يعترف بها والدولة التي تعترف باعتباره أمراً مميزاً عن مجرد القيام بترتيبات أو اتفاقيات مؤقتة. مثال ذلك اتفاقية التجارة بين الصين الوطنية والولايات المتحدة في 1928.
2. الإبتدار الرسمي لعلاقات دبلوماسية بين الدولة التي يعترف بها والدولة المعترفة.
3. أن تصدر الدولة المستقبلة الإذن القنصلي لقنصل دولة غير معترف بها لكي يشرع في مباشرة مهامه القنصلية فيها.

ويمكن استخلاص الاعتراف من ظروف استثنائية معينة في الأحوال الآتية:

(أ) المساهمة المشتركة في معاهدة جماعية لكن بعض الدول مثل بريطانيا والولايات المتحدة أعلنت في بعض الحالات أن إبرامها لاتفاقية جماعية لا ينبغي أن يفسر بأنه اعتراف من جانبها بدولة لم تعترف بها أصلاً. مثال ذلك البروتوكول الخاص بحياد

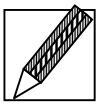
لأوس الذي أبرم في جنيف سنة 1962. فالولايات المتحدة التي لـم تكـن معترفـة بالصين الشعبية في ذلك الوقت، كانتا أطرافاً في ذلك البروتوكول.

(ب) المشاركة في مؤتمر دولي.

(ج) بدء المفأوضات بين الدولة التي تود أن يعترف بها والدول التي لـم تعتـرف بها.

وأخيراً وليس آخراً فإن الاعتراف بصحة القوانين التي رسمها أو أصدرها كيـان محدد لايعني بالضرورة الاعتراف بأهلية ذلك الكيان بإبرام معاهدات.

**تدريب "2"**



ماهي الأحوال التي يمكن استخلاص الاعتراف منها ضمناً؟

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- اشرح مفهوم الاعتراف وعدد أنواعه.

2- قارن بين النظرية المنشقة والنظرية الكاشفة فيما يتعلق بطبيعة الاعتراف ووظيفته وأثره.

3- بماذا يتعلق الاعتراف الضمني؟

# 5.1 الاعتراف المعلق على شرط

عزيزي الدارس،

كان الاعتراف المعلق علـى شـرط أو الاعتـراف المـشروط Conditional recognition مألوفاً في القرن التاسع عشر باعتباره وسيلة لبسط الضغط السياسي إلا

أنه تلاشى إلى حد كبير في التطبيق الدولي المعاصر. وقد اختلفت أنواع الشروط وتباينت. فقد يكون الشرط مطلباً محدداً بأن تقوم الدولة التي يتم الاعتراف بها بدفع ديونها. وهذا ما فعله الاعتراف البريطاني بحكومة المكسيك في 1861. وقد يكون الشرط مطالب عامة كأن تؤكد الحكومة أو الدولة التي يتم الاعتراف بها وفاءها بالتزاماتها الدولية. فقد اعترفت المملكة المتحدة والولايات المتحدة بالحكومات المؤقتة في تشيكسلوفاكيا وبولندا أثناء الحرب العالمية على أساس أن تقوم الحكومتان بإجراء انتخابات حرة بعد تحرير البلدين من الاحتلال الألماني. ومن الأمثلة التي تذكر في هذا السياق أن مؤتمر برلين 1878م اعترف ببلغاريا وصربيا ورومانيا بشرط محدد وهو أن تلتزم تلك الدول بعدم فرض أي قيود دينية على أي من رعاياها. والجدير بالذكر أن اتفاقية ليتفنوف 1933م، التي اعترفت الولايات المتحدة بموجبها بالحكومة السوفيتية في روسيا، شملت تسوية كل المسائل المختلف عليها بين الدولتين. فقد تضمنت تسوية الدعاوى المالية والتزام الحكومة السوفيتية بأن تتفادى أي أعمال من شأنها الإضرار بالأمن الداخلي للولايات المتحدة.

**نشاط**



ارجع إلى مؤتمر برلين سنة 1878 واكتب مقالاً قانونياً عن المبادئ التي أرستها، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

عزيزي الدارس،

ولا يستعمل اصطلاح "الشرط" Condition هنا وفقاً لدلالته القانونية البحتة. أي بصفته بنداً جوهرياً يتعلق بجذور الفعل القانوني بحيث يقتضي عدم الوفاء به أن يجعل ذلك الفعل باطلاً أو غير ساري المفعول. وبالتالي فإن فشل الوفاء بالالتزام لا يلغي الاعتراف . ذلك أنه طالما صدر الاعتراف فإنه لا يمكن سحبه .وهكذا يمكن القول إن الاعتراف المشروط ليس له مغزى عملي، ويعزى ذلك إلى أن الاعتراف في العادة ما هو إلا تصرف من جانب واحد Unilateral، وبهذا المعنى فإن الدولة التي يتم

الاعتراف بها ليست ملزمة بأن تراعي الشروط التي لم توافق عليها أصلاً. من ناحية أخرى فإن العديد من التأكيدات التي قد تُطلب قبل منح الاعتراف قد فرضت أصلاً لدوافع سياسية فضلاً عن أن الإعراب عنها يكون عادة في لهجة سياسية وليس قانونية. مقتضى ذلك أن الإخلال بالشرط لا يتضمن إلغاء الاعتراف تلقائياً، بل يكون أمام الدولة التي اعترفت أن تختار بين أنواع التصرف السياسي المتاحة لها. ولئن كان الاختيار في الماضي هو "حرب دبلوماسية" إذا فشلت الدولة التي تم الاعتراف بها في سداد الديون؛ فإن الاختيار يبدو في الزمن المعاصر قاصراً على الاحتجاج الدبلوماسي وقطع العلاقات الدبلوماسية ولا يشمل بالطبع سحب الاعتراف.

## 6.1 الاعتراف الجماعي

عزيزي الدارس،

لا يمكن نكران فوائد الاعتراف الذي يترتب عن نوع من العمل أو التصرف الدولي الجماعي Collective act أو الاعتراف الذي يتم عبر منظمة دولية. ولعل من بين فوائد مثل هذا النوع من الاعتراف تفادي الحرج الذي قد ينشأ عن الاعتراف الصادر من جانب واحد في بعض الظروف. والاعتراف الجماعي قد يأخذ شكل إعلان مشترك يصدر من مجموعة من الدول مثال ذلك المجلس الأعلى للحلفاء بعد الحرب العالمية الأولى، أو بالسماح لدولة جديدة أن تصبح طرفاً في معاهدة سلام. إن أعمال المنظمات الدولية مثل عصبة الأمم والأمم المتحدة أتاحت ظروفاً متعددة للاعتراف الجماعي للدول. فقد يحدث الاعتراف من جانب أعضاء منفردين بأعضاء آخرين أو بغير الأعضاء، في سياق التصويت بالقبول في العضوية أو النظر في شكأوى تتضمن تهديداً أو انتهاكاً للسلام.

عزيزي الدارس،

ويجادل بعض الكتاب بأن القبول في عصبة الأمم أو القبول في الأمم المتحدة ينطوي على اعتراف بموجب إعمال القانون من قبل كل الأعضاء الآخرين سواءاً كانوا قد صوتوا على طلب القبول أم لم يصوتوا. والظاهر أن المبدأ والتطبيق الدولي يؤيدان

أن القبول في عضوية المنظمة الدولية هو بمثابة بينة مبدئية Prima facie evidence للدولية Statehood وإن الدولة التي لم تعترف قد تخاطر إذا تجاهلت الحقوق الأساسية الخاصة بوجود دولة أخرى كانت محل عدم اعترافها. ولهذا فإن أفرع وأجهزة الأمم المتحدة ظلت تعمل وتتصرف على نحو مستقر على فرضية أن إسرائيل محمية بموجب مبادئ الأمم المتحدة فيما يتصل باستعمالها القوة في مواجهة الدول العربية قبل الدخول في مرحلة الاعتراف بها من قبل البعض منها. ولكن لا يوجد في الميثاق أو القانون العرفي ما يقتضي من الدولة التي لا تعترف أن تمنح اعترافاً "سياسياً" وأن تدخل في علاقات ثنائية اختيارية مع دولة عضو في المنظمة.

عزيزي الدارس،

وقد أقرت محكمة العدل الدولية في فتواها التي أصدرتها سنة 1948م في شأن شروط العضوية في الأمم المتحدة صفة الدولية باعتبارها مؤهلاً ومطلباً رئيسياً لقبول الانضمام للأمم المتحدة. مما يعني أن ذلك القبول يرقى للاعتراف بصفة الدولة للعضو. ولأهمية تلك الفتوى في هذا السياق فإننا نعرض لها بإيجاز. كانت الأسئلة التي أحيلت إلى محكمة العدل الدولية للحصول على فتوى بشأنها هي:

**أولاً:** هل لعضو الأمم المتحدة (الذي يطلب منه بموجب المادة 4 من الميثاق أن يدلي بصوته، سواء كان في مجلس الأمن أو الجمعية العامة، في شأن قبول دولة في عضوية الأمم المتحدة)، الحق القانوني بأن يجعل رضاءه بالنسبة لقبول العضوية معلقاً على شروط لم يتم النص عليها صراحة في الفقرة الأولى من المادة 4 سالفة الذكر؟

**وثانياً:** هل يجوز لذلك العضو تحديداً، وهو يعترف بالشروط المذكورة في ذلك النص والتي يجب الوفاء بها من قبل الدولة المعنية، أن يخضع تصويته الإيجابي ويعلقه على شرط إضافي مؤداه أن يتم قبول دول أخرى في عضوية الأمم المتحدة مع تلك الدولة ؟

**عزيزي الدارس،**

بالنسبة للسؤال الأول حصرت المحكمة المسألة فيما إذا كانت شروط قبول العضوية المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 4 من الميثاق هي شاملة من حيث طبيعتها. وهذا السؤال يقود بدوره إلى سؤال آخر وهو: هل مسموح للمحكمة أن تفسر الميثاق؟ إن من الجائز للمحكمة وفقاً للمادة 96 من الميثاق والمادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن تقدم فتوى في مسألة قانونية. وبالنظر إلى نص الفقرة الأولى من المادة 4 من الميثاق وصلت المحكمة إلى أنه واضح وجلي، فالمعنى الطبيعي للكلمات يؤدي إلى أن الشروط المذكورة في المادة 4 تشكل إيراداً شاملاً. وبالتالي لا ينبغي إيراد شروط غير مرتبطة بالشروط المذكورة. وعلى هدى من ذلك أفتت المحكمة على السؤال الأول بالنفي، أي أنه لا يجوز لعضو الأمم المتحدة قانوناً أن يجعل رضاءه بالنسبة لقبول العضوية معلقاً على شروط لم يتم النص عليها صراحة في الفقرة الأولى من المادة 4 من الميثاق.

عزيزي الدارس،

أما بالنسبة للسؤال الثاني فقد أفتت المحكمة أنه وفقاً للتفسير الذي انتهت إليه المحكمة بالنسبة للمادة 4 من الميثاق فإن طلب العضو المشار إليه في السؤال الثاني يشكل شرطاً جديداً ليس له رابطة مع الشروط الواردة في المادة 4. وعليه فإن أي طلب بشأن العضوية في المنظمة الدولية يجب النظر إليه والتصويت عليه على أسس منفصلة وعلى حدة. وهكذا فإنه لا يجوز تحديداً للعضو أن يخضع تصويته الإيجابي ويعلقه على شرط إضافي مؤداه أن يتم قبول عضوية دول أخرى في المنظمة مع تلك الدولة.

عزيزي الدارس،

يجب أن نفرق ونميز بين قبول دولة عضو في الأمم المتحدة من ناحية ومسألة قبول أوراق اعتماد Credentiatals حكومة دولة هي عضو سلفاً في المنظمة الدولية. والسؤال الذي يفرض نفسه في هذا السياق هو ما إذا كان قبول أوراق اعتماد حكومة ثورية قامت في دولة عضو يثير في نطاق الأمم المتحدة نفس الاعتبارات التي تثار

بالنسبة للاعتراف بتلك الحكومة. لقد تبنى الأمين العام للأمم المتحدة في مذكرة وزعها على مجلس الأمن سنة 1950م رأياً مؤداه أن الموضوعين يرجعان لاعتبارات مختلفة. فقد يقتضي الأمر لاعتبارات عملية عدم الاعتراف للدولة العضو بالحق في الاشتراك في المنظمة الدولية مالم يتم قبول أوراق اعتماد حكومة فاعلة بذات الطريقة التي تم الاعتراف بها كدولة. وقد أثير الموضوع مرات عديدة منذ 1950م في شأن مطالبة حكومة الاتحاد السوفيتي وحكومات أخرى بأن حكومة " الصين الوطنية" لا تستطيع تمثيل حكومة الصين في إطار الأمم المتحدة وإن الوضع السليم هو أن يتم قبول أوراق اعتماد حكومة "الصين الشعبية" التي تم الاعتراف بها من قبل عدد من الدول لذلك الغرض. وقد تمركز الجدل فيما بعد حول ما إذا كانت الحكومة السابقة ستظل عضواً بعد قبول أوراق اعتماد الصين الشعبية في 1971م.

## 7.1 الاعتراف برأس الدول أو حكومة جديدة

عزيزي الدارس،

لا علاقة لمسألة الاعتراف برأس الدولة أو حكومة جديدة بموضوع الاعتراف بالدولة ذاتها. وكما قررت السوابق الأمريكية فإن منح الاعتراف لحكومة أو رفضه لا علاقة له البتة بالاعتراف بالدولة. فإذا رفضت الدولة أن تعترف بتغيير حدث في شكل حكومة في دولة قديمة فإن تلك الدولة لا تفقد بذلك صفتها كشخص دولي. ولا تنشأ مشكلة في حالة الدول القائمة أصلاً إلا إذا حدث التغيير في رئاسة الدولة أو في حكومتها بطريقة غير عادية أو بأسلوب ثوري. والثابت أنه إذا حدث التغيير بالطريقة الرسمية والدستورية فإن الاعتراف من الدول الأخرى لا يعدو أن يكون من قبيل الشكليات. ولكن في حالة اندلاع ثورة فإن الاعتراف بالحكومة الثورية ليس أمراً عادياً وبالتالي فإن القرار بشأنه لا يصدر إلا بقدر من الحذر والحيطة.

عزيزي الدارس،

من الناحية العملية هناك استحالة تكتنف وضع مبادئ قانونية محددة بشأن الموضوع لأن الاعتبارات السياسية تفرض نفسها في العديد من هذه الحالات، لذلك نجد

أن التطبيق الدولي يتسم بالخلط والتناقض. فالواجب يقتضي من الحكومة التي تود أن تعترف أن تكون قد اقتنعت بفرص استقرار الحكومة الجديدة. وبالرغم من أن الاعتراف المتعجل أو السابق لأوانه Premature recognition بحكومة ثورية قد يعتبر من جانب الحكومة الشرعية عملاً غير ودي، إلا أن السؤال الدائر على ضوء التطبيق الحديث هو ما إذا كان هذا التصرف يرقى للإخلال بالقانون الدولي في غياب أي استعمال للقوة أو التهديد بالقوة من جانب الدولة المعترفة في مواجهة الحكومة الشرعية.

عزيزي الدارس،

بكلمات أخرى هل يمكن اعتبار ذلك التصرف ضرباً من التدخل Intervention على سبيل المثال. أما في حالة الدول الوليدة فإن الاعتراف يثير العديد من المشكلات بالنسبة للدول التي تعترف. من ناحية أخرى تنشأ المشكلات بسبب بزوغ دولة جديدة مقترنة بحكومتها الجديدة والصعوبة المترتبة على الاعتراف بدولة دون الاعتراف بالأخرى. ومن ناحية أخرى تفضل أغلب الدول في موضوع الاعتراف بالدولة الجديدة أن لا تتورط بقدر الإمكان وأن تمهد لتاريخ الاعتراف القانوني Dejure بمرحلة الاعتراف بحكم الواقع de facto.

عزيزي الدارس،

بالطبع ليس هناك ثمة صعوبة إذا كانت الدولة الجديدة مستعمرة سابقة وكانت الدولة التي تسيطر عليها في السابق قد اعترفت بها اعترافاً قانونياً. إذ يمكن منح الاعتراف على نحو تلقائي ويكون في هذه الحالة تصرفاً قانونياً ذا طبيعة إدراكية، وهذا ما حدث بالفعل في حالة الاعتراف بعدد كبير من الدول الإفريقية والآسيوية التي نالت استقلالها منذ نهاية الحرب العالمية الثانية.

## 8.1 سحب الاعتراف

عزيزي الدارس،

القاعدة العامة أنه إذا صدر اعتراف بحكم القانون de Jure فإنه لا يمكن إلغاؤه، ويظل هذا الوضع قائماً حتى إذا كان الاعتراف قد تم منحه في البدء لدوافع سياسية

محضة قصد منها إشعار الكافة بأنه قد بدىء في قيام علاقات مع الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها. والمفارقة أنه إذا صدرت إشارة بالمعنى المضاد بحيث يكون قد قصد منها أن تعني عدم المحافظة على العلاقات مع الدولة أو الحكومة التي سبق أن اعترف بها، فإن ذلك التصرف لا يلازمه بصفة عامة سحب للاعتراف. ومن الجائز أن يتم إعلان رسمي بقطع العلاقات الدبلوماسية.ولكن طالما تم الاعتراف بالدولة أو الحكومة المعينة فإنها لا تفقد ذلك المركز أو الوضع في المجتمع الدولي. وهكذا فقد اعترفت بريطانيا اعترافاً قانونياً بالاتحاد السوفيتي في 1924م ولكنها قطعت علاقاتها به في 1927م. وبالرغم من أن العلاقات الدبلوماسية أعيدت مرة ثانية إلا أن بريطانيا صوتت مع طرد الاتحاد السوفيتي من عصبة الأمم المتحدة في 1939م. لكن قطع العلاقات الدبلوماسية أو الوقوف مع الطرد من عصبة الأمم لم يلغ اعتراف بريطانيا بالحكومة السوفيتية.

عزيزي الدارس،

قد يسأوي رفض الاعتراف في بعض الأحيان بالفعل حالة قطع العلاقات الدبلوماسية، ويتضح هذا من توجه الولايات المتحدة بعدم الاعتراف بالحكومة السوفيتية قبل سنة 1933م فقد حددت وزارة الخارجية الأمريكية ذلك التوجه في رسالة لها بعثت بها إلى محكمة الاستئناف في 1933م في شأن إحدى القضايا حيث جاء في الرسالة: "تدرك وزارة الخارجية أن النظام السوفيتي يمارس السيطرة والسلطة في إقليم الإمبراطورية الروسية السابقة. وليس لدى وزارة الخارجية الرغبة في تجاهل هذه الحقيقة. إن رفض حكومة الولايات المتحدة الاعتراف بالنظام السوفيتي لا يقوم على أساس أن ذلك النظام لا يمارس السيطرة والسلطة في إقليم الإمبراطورية الروسية السابقة ولكنه يستند على وقائع أخرى".

عزيزي الدارس،

لا يعني عدم الاعتراف بدولة جديدة أو حكومة جديدة عدم التعامل مع دولة غير معترف بها. كما أن عدم التعامل لا يعني بالضرورة عدم الاعتراف. في هذا السياق نجد

أن الحكومة البريطانية لم تمتنع من حيث التطبيق عن إجراء محادثات مع ممثلي أو وزراء دول أو حكومات غير معترف بها كما حدث مع حكومة روديسيا بعد أن أعلنت الاستقلال من جانب واحد. بيد أن الحكومة البريطانية حرصت على التأكيد بوضوح على أن تلك الاتصالات لا تعني بأي حال تعاملاً دبلوماسياً رسمياً. ولقد جرت العادة على تعيين قناصل في مجتمعات غير معترف بها على الرغم من أن تلك التعيينات تتم على نحو يكشف بوضوح أنها لا تعني اعترافاً من حيث الواقع de facto.

عزيزي الدارس،

لقد كان من رأي القانون الدولي منذ 1970م أنه يجوز للدولة أن ترسل مبعوثين خاصين Special missions إلى دولة غير معترف بها كما يجوز لها أن تستقبل مبعوثين خاصين من تلك الدول. ولعل أوضح مثال لإمكانية ذلك أن الولايات المتحدة اشتركت في مناقشات ومفأوضات مع الصين الشعبية منذ 1949م ولسنوات طويلة بالرغم من أنها لم تكن تعترف بالصين رسمياً. ويجادل بعض الفقهاء بأن ما كانت تقوم به الولايات المتحدة تجاه الصين قبل الاعتراف الرسمي بها، ربما ارتقى إلى قبول ضمني غير رسمي باعتراف من حيث الواقع والقانون على حدٍ سواء.

## أسئلة تقويم ذاتي

1- متى كان ا لاعتراف المتعلق على شرط معروفاً؟

2- ما فوائد الاعتراف الجماعي؟

## 2.الاعتراف القانوني والاعتراف الواقعي

عزيزي الدارس،

جرى التطبيق الدولي على التفرقة بين الاعتراف القانوني أو الاعتـراف بحكـم القانون de Jure من ناحية، والاعتراف الواقعي أو بحكم الواقع de facto من ناحيـة أخرى.

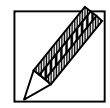
ويعني الاعتراف القانوني بالنسبة للدولة التي تعترف أن الدولة التي تم الاعتراف بها قد استوفت بصفة رسمية المتطلبات التي حددها القانون الدولي لتمكين الدولـة مـن المشاركة الفاعلة في المجتمع الدولي.

من جانب آخر يقصد بالاعتراف الواقعي من وجهة نظر الدولة المعترفة، ومـع مراعاة كل التحفظات بشأن المستقبل، أن الدولة أو الحكومات التي يتم الاعتـراف بهـا استوفت المتطلبات التي حددها القانون الدولي للمشاركة في المجتمع الدولي حقيقة.

عزيزي الدارس،

جرى التطبيق في الوقت الحاضر على التمهيد لمرحلة الاعتراف القانوني بفتـرة اعتراف بالواقع خاصة في الحالة التي يؤدي فيها نظام ثوري أو انقلابي بحكومة تكونت على الوجه القانوني. ويعتبر الاعتراف الواقعي في مثل هذه الأوضاع مجرد معادلة غير ملزمة تعرب الدولة المعترفة بموجبها بأن هناك حكومة قانونية يجب أن تـسيطر علـى السلطات السيادية بالرغم من أنها قد جردت منها في ذلك الوقت. وتوجد في ذات الوقت حكومة واقعية هي التي تسيطر حقيقة على السلطات الـسيادية بـالرغم مـن أن تلـك السيطرة قد تكون خطأ أو مزعزعة، ويضمن الاعتراف الواقعي في هذه الأثناء فوائـد اقتصادية عديدة للدولة المعترفة حيث يمكنها ذلك الاعتراف من حماية مصالح مواطنيهـا في إقليم الدولة أو الحكومة. وعندما تصبح الحاجة للتحفظات، في مرحلة لاحقـة غيـر قائمة لأن مستقبل الدولة الجديدة أو النظام الجديد قد تأكد، تقوم الدولة بمـنح الاعتـراف القانوني بصفة رسمية.

**تدريب "3"**



وضح المقصود بالاعتراف القانوني والاعتراف الواقعي.

عزيزي الدارس،

وإذا كان ينبغي على المحكمة في بلد معين أن تحدد مركز أو وضع حكومة جديدة على السلطة بطريقة غير قانونية في ذلك البلد فليس ثمة مجال للبحث حول الاعتراف القانوني بالحكومة الشرعية والاعتراف الواقعي في ذات الوقت بالحكومة الجديدة. ذلك أن الذي يجب أن تقرره المحكمة وتفصل فيه ليس مجرد ما إذا كان النظام الغاصب أصبح حكومة قائمة بحكم الواقع، بل هو ما إذا كان ذلك النظام هو حكومة قانونية في الأساس. ولعل النقطة التي تثير التساؤل هي: ما المقصود بـ"القانون" الوارد في عبارة "الاعتراف القانوني" هل هو:

(أ) قانون الدولة أو (ب) القانون الدولي أو (ج) العدالة المجردة بمعنى الحق. إن التطبيق الدولي يبتعد كثيراً عن هذه المعايير ذلك أن عبارة "الاعتراف القانوني" لا تعني بالنسبة للعديد من الدول أكثر من ملاحظة الأشكال القانونية أو التقليدية في منح الاعتراف واستيفاء الشروط التي يتم الاعتراف بها للشروط المطلوبة.

عزيزي الدارس،

قد جرى التطبيق البريطاني والأمريكي، على سبيل المثال، على التمسك بشروط مسبقة لمنح الاعتراف القانوني بدولة أو حكومة وهي:

(1) تأكيد معقول بأن الحكومة مستقرة ودائمة (2) تقديم ما يثبت أن الحكومة قد اكتسبت تأييد أغلبية السكان (3) الإصرار على أن تبرهن الحكومة المعنية أنها قادرة وراغبة في الوفاء بالتزاماتها الدولية.

عزيزي الدارس،

من ناحية أخرى إن الاعتقاد بأن الاعتراف الواقعي de facto يكون دائماً مؤقتاً أو قابلاً للإلغاء هو اعتقاد مضلل. ذلك أن الاعتراف الواقعي ما هو إلا تمهيد ملائم

للاعتراف الآخر الذي يتميز بالرسمية والاستدامة وهو الاعتراف القانوني. ويلاحظ أن نوعي الاعتراف، (القانوني والواقعي)، يفترضان سيطرة حكومة فاعلة من حيث الواقع. ونذكر على سبيل المثال أن بريطانيا اعترفت من حيث الواقع بالحكومة السوفيتية في 1921م ولكنها اعترفت بها قانوناً في 1924م كما أنها اعترفت واقعياً بالغزو الإيطالي للحبشة في 1936م ثم اعترفت قانوناً بسيادة إيطاليا على الحبشة في 1938م. واعترفت من حيث الواقع باحتلال القوات الثائرة لأجزاء مختلفة من أسبانيا في أثناء الحرب الأهلية الأسبانية 1936 – 1938. ثم منحت اعترافها القانوني فيما بعد بحكومة فرانكو بعد أن آلت السيطرة لحكومته على كل الأراضي الأسبانية.

عزيزي الدارس،

أما فيما يتصل بمستتبعات أو ما يترتب قانوناً عن الاعتراف فإن الاختلافات ضئيلة جداً بين ما يتمخض عن الاعتراف الواقعي والاعتراف القانوني. فالاعتراف الواقعي الصادر من حكومة بحكومة أجنبية هو اعتراف ملزم إلزاماً قاطعاً بالنسبة لمحاكم الدول المعترفة باعتباره اعترافاً قانونياً.

عزيزي الدارس،

يستتبع من ذلك أن القرار القاضي بالاعتراف الواقعي له سريان رجعي كما هو الحال بالنسبة للاعتراف القانوني. إضافة إلى ذلك فإن المعاملات التي تتم بين مواطن يتبع لبلد معين مع حكومة دولة أجنبية، حصلت على اعتراف بالواقع من حكومة ذلك المواطن تعتبر ملزمة بالنسبة للدول الأجنبية، ومقتضى هذا أنه لا يمكن إلغاء تلك المعاملات من جانب حكومة لاحقة قامت بإلغاء الحكومة السابقة عن طريق القوة. ولعل الاختلاف الأساسي يتركز في أن تطبيق الدول جرى على عدم قبول رسل دبلوماسيين كممثلين رسميين للدول التي لم يتم الاعتراف بها قانوناً.

عزيزي الدارس،

كثيراً ما يحدث التنازع في السلطة بين حكومة قانونية مخلوعة وحكومات جديدة تم الاعتراف بها بحكم الواقع . وقد ذهبت المحاكم الإنجليزية إلى أن حقوق

ومركز الحكومة القائمة فعلاً هي التي تسود بالنسبة للأمور التي تقع في الاقليم الذي تحكمه الحكومة القائمة من حيث الواقع. ونشير هنا إلى قضية بنك أثيوبيا ضد البنك الأهلي المصري 1937م. لقد ثار النزاع بسبب الوضع الذي ترتب عن الغزو الإيطالي للحبشة في 1936م. فبعد أن تم الاعتراف بإيطاليا من حيث الواقع قامت إيطاليا بإصدار قوانين تتعارض مع القوانين التي كان قد أصدرها الإمبراطور المخلوع هيلاسلاسي إمبراطور أثيوبيا وهو الحاكم القانوني الذي أجبر على الفرار بسبب غزو بلده. لقد قرر القاضي في تلك القضية: "أنه طالما أن سلطة الحاكم القانوني أصبحت نظرية فقط ولا يمكن وضعها موضع التنفيذ، بينما أصبحت الحكومة الإيطالية هي المسيطرة فعلاً على إقليم الحبشة وتم الاعتراف بها من حيث الواقع، فإن القوانين التي يعتد بها ويجب أن تسود هي قوانين الحكومة الإيطالية وليس القوانين التي كان قد أصدرها الحاكم القانوني".

عزيزي الدارس،

ونشير أيضاً إلى قضية السفينة آرانت زازو ميندي Arnt Zazu Mendi التي تتعلق بنزاع حول الحقوق بين الحكومة الشرعية والحكومة الجديدة الثائرة في أسبانيا خلال الحرب الأهلية الأسبانية 1936 – 1938م. نشأ النزاع في وقت كانت أغلب الأراضي الأسبانية قد سقطت في قبضة الحكومة الجديدة الثائرة. وفي ذلك الوقت كانت الحكومة البريطانية مستمرة في اعترافها بالحكومة الجمهورية بصفتها "الحكومة القانونية" لأسبانيا، لكنها اعترفت أيضاً بالإدارة الثائرة باعتبارها "الحكومة القائمة" في الأجزاء التي احتلتها من الأراضي الأسبانية. لقد رفعت الحكومة "القانونية" قضية أمام محكمة البحرية البريطانية Admirality Court ضد الحكومة "القائمة" طالبت فيها بالحصانة العادية التي تضفى علي أي دولة ذات سيادة. وكانت السفينة المعنية مسجلة في ميناء يقع تحت سيطرة الحكومة "القائمة" فعلاً وكانت السفينة قدتم تسليمها لتلك الحكومة في إنجلترا بموجب قرار استرداد Requistion Decree. لقد حكمت محكمة

البحرية البريطانية ببطلان الدعوى بحجة أن الحكومة الثائرة (أو الوطنية) كانت دولة ذات سيادة وتتمتع بالتالي بالحصانة Immunity.

عزيزي الدارس،

بالرغم من كل الذي قيل فإن للاعتراف الواقعي وظيفة أساسية يؤديها في القانون الدولي. وفي هذا السياق فإن اختلاف الاعتراف الواقعي عن الاعتراف القانوني ليس ذا صفة سياسية مجردة. إن الدولة المعترفة إذ تعترف بحكومة أخرى من حيث الواقع فإنها تكون بذلك قد سلمت بالوقائع الخارجية لسلطة سياسية، وفي ذات الوقت تمكنت من حماية مصالحها وتجارتها ومواطنيها دون أن تورط نفسها بالتغاضي عن عدم القانونية والمخالفات المقترنة بميلاد دولة أو حكومة من حيث الأمر الواقع. وبهذا المعنى ولهذا الغرض يمكن القول أنه ربما كان الاعتراف الواقعي ذريعة قانونية ضرورية ولازمة. وبالإضافة إلى ما سبق ذكره توجد عدة اختلافات هامة بين الاعتراف القانوني والاعتراف الواقعي من شأنها أن تجعل للتفرقة بين النوعين بعداً موضوعياً. ويمكن تلخيص هذه الاختلافات في التالي:

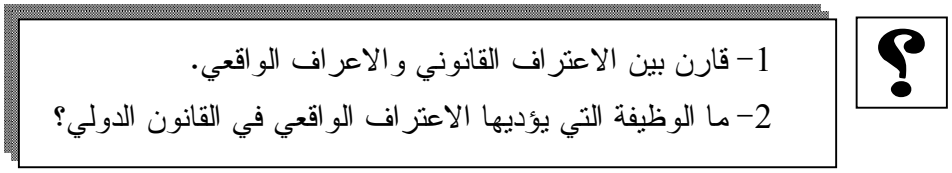
(1) أن الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها قانوناً هي وحدها التي تستطيع المطالبة للحصول على أموال توجد في إقليم الدولة المعترفة.

(2) إن الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها قانوناً هي وحدها التي تستطيع أن تمثل الدولة القديمة فيما يتصل بأغراض التوارث الدولي State Succession وكذلك بالنسبة لرفع أي دعأوى خاصة بمواطني تلك الدولة بشأن ضرر لحقهم من الدولة التي اعترفت إذا كان الضرر يشكل انتهاكاً للقانون الدولي.

(3) لا يتمتع ممثلو الكيانات التي تم الاعتراف بها من حيث الواقع بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية الكاملة.

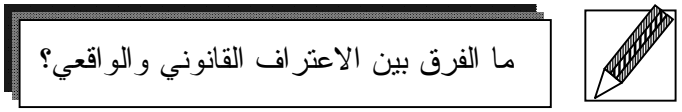
(4) يجوز من حيث المبدأ ولأسباب تتعلق بخاصيته المؤقتة سحب الاعتراف الواقعي بالاستناد إلى أسباب جدية خلافاً للأسباب التي يمكن أن تبرر عادة سحب الاعتراف القانوني.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- قارن بين الاعتراف القانوني والاعراف الواقعي.
2- ما الوظيفة التي يؤديها الاعتراف الواقعي في القانون الدولي؟

**تدريب "4"**



ما الفرق بين الاعتراف القانوني والواقعي؟

# 3. الاعتراف بالثورة والاحتراب

عزيزي الدارس،

فرضت الحرب الأهلية الأسبانية 1936 – 1938م البحث والاهتمام مرة أخرى في موضوع الاعتراف بالثورة ( أو العصيان) insurgency وموضع الاحتراب belligerency بعد أن تضاءل الاهتمام به لعقود من الزمان.

عزيزي الدارس،

يمكن تلخيص المشكلات التي يثيرها اندلاع الحرب الأهلية civil war في بلد معين بالنسبة للدول الأخرى بأن هذه الدول تحافظ بشكل عام على سياسة عدم التدخل في الشؤون الداخلية لدولة أخرى إلا إذا شعرت أن مصالحها الحيوية قد أصبحت في خطر. ولكن قد يأتي الوقت الذي يكون فيه من المستحيل على الدول الأخرى من ناحية السياسة العملية أن تستمر في ذلك التوجه لواحدة من حالتين:

(أ) قد تصل عمليات القوات الثائرة (العاصية أو المتمردة) إلى درجة تمكنها من أن تسيطر سيطرة تامة وفاعلة على نحو يجعل منها السلطة الفعلية في جزء كبير من الإقليم الذي كانت تحكمه في السابق الحكومة الأم. وتبرز في مثل هذا الوضع بالنسبة للدول الأخرى مشكلة الدخول في نوع من الاتصال أو التعامل مع الثوار

Insurgents بصفتهم السلطات الفعلية de facto authorities أو السلطات من حيث الواقع. وذلك بغرض أن تحمي مواطنيها ومصالحها الاقتصادية وتجارتها البحرية المتصلة أو الناشئة من الإقليم الذي تم احتلاله أو تمت السيطرة عليه.

(ب) قد تصل الحرب الفعلية القائمة بين الحكومة الأم والقوات المتمردة أو الثائرة إلى أبعاد ومستوى يفرض على الدول الأخرى أن تعتبر الحرب الأهلية حرباً حقيقية بين قوى متنافسة Rival Powers وليس مجرد صراع. وبتعبير آخر يجب على الدول الخارجية أن تعترف أن هناك حالة احتراب belligerency. ذلك أن هناك مشكلات صعبة قد تنشأ ولا يمكن حلها أو معالجتها دون اعتبار الأطراف المتصارعة قوى متحاربة. ويحدث هذا عادة إذا تدخلت العمليات البحرية للقوى المتصارعة مع التجارة البحرية الخاصة بدول بحرية أخرى. على سبيل المثال قد تجد الدولة البحرية أنه من الصعب عليها أن تمنع أي تفتيش يقوم به أي طرف من الأطراف المتصارعة على بضائع مهربة مالم تكن تلك الدولة البحرية مستعدة لكي تستعمل القوة. من ناحية أخرى فإن منح حقوق المتحاربين من شأنه أن يطبع الوضع وذلك عن طريق قبول حق التفتيش دون أن تتنازل الدولة البحرية عن سلطاتها وحقوقها في القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

ويلاحظ بالنسبة للحالة (أ) أنه قد تقرر الدولة الخارجية الاعتراف بالثوار أو المتمردين من حيث الواقع، وهو اعتراف يقتصر فقط على الأراضي التي سيطر عليها الثوار أو المتمردون سيطرة فاعلة، وهكذا اعترفت بريطانيا في 1937م من حيث الواقع بالمتمردين في الحرب الأهلية الأسبانية، وذلك بالنسبة للإقليم الذي سقط تحت قبضتهم فعلاً. وقد ذهبت بريطانيا إلى حد تبادل المندوبين معهم.

أما بالنسبة للحالة الثانية (ب) فلابد من توافر شروط معينة قبل أن يتم الاعتراف بحالة الحرب، فأولاً: يجب أن يكون القتال ذا طبيعة عامة أي غير محلي.

وثانياً: يجب أن يكون المتمردون قد سيطروا فعلاً على جزء كافٍ من الأراضي بحيث يستخلص منه أنهم يمثلون قوة منافسة حقيقية.

وثالثاً: يجب أن يكون الطرفان متحاربين وفقاً لقوانين الحرب كما يجب أن يكون للمتمردين بصفة خاصة قوة تمنع أو تحول دون الاعتراف بحالة الاحتراب كما حدث خلال الحرب الأهلية الأسبانية 1936 – 1938م. فقد حالت سياسة الدول الأوربية الخاصة بـ"عدم التدخل" Non – Intervention بالإضافة إلى رغبة تلك الدول في تفادي التعقيدات التي من شأنها أن تؤدي إلى حرب عامة دون أن تعترف بحقوق الاحتراب. وهكذا يبدو بتعبير آخر أن الاعتراف بحالة الاحتراب هو أمر اختياري وليس مسألة واجب.

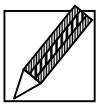
عزيزي الدارس،

ووفقاً للتطبيق البريطاني فإن مجرد الإعلان الذي يصدره المتمردون بتكوين "حكومة مؤقتة" ليس كافياً لتبرير الاعتراف بالاحتراب. إذ يجب قبل منح الاعتراف النظر في مدى الفترة الزمنية التي تأكد فيها الخروج عن السلطة القائمة وعدد ونظام تدريب القوات المتمردة. ذلك بالإضافة إلى النظر فيما إذا كانت "الحكومة" التي تم تكوينها حديثاً قادرة على المحافظة على علاقات دولية مع الدول الأجنبية. وينطوي منح الاعتراف بالاحتراب على تحمل الدولة التي تعترف به الآثار العادية لإعلان الحياد declaration of neutrality في حالة الحرب النظامية . فالدولة التي تعترف تكتسب "حقوق الحياد" التي يجب على الأطراف المتحاربة احترامها. في ذات الوقت يضفي مركز الاحتراب Status of belligerency بموجب القانون الدولي حقوقاً معينة على الحكومة الأم وكذلك على المتمردين طالما كان الصراع في ذروته. وبصفة عامة يتم إعفاء الحكومة الشرعية من المسؤولية المترتبة على كل الأعمال التي ارتكبها المتمردون في الإقليم الذي قاموا باحتلاله.

عزيزي الدارس،

إن الاعتراف بالاحتراب يختلف اختلافاً جوهرياً عن الاعتراف بالحكومة الأم أو الاعتراف بالمتمردين باعتبار أن أياً منهما أصبح "الحكومة" الشرعية لذلك البلد. والواقع أن الموضوعين مختلفان ولا يرتبطان على أي نحو، ذلك أن الاعتراف بالاحتراب هو مضمون أو مدرك يهتم في بساطة بمنح حقوق الاحتراب الملائمة للمانح مثل ما هي ملائمة للممنوح له.

**تدريب "5"**



الاعتراف بالاحتراب لا يختلف عن الاعتراف بالحكومة، فما أوجه الاختلاف بينهما؟

# 4. مضمون الإقليم وطرق اكتسابه

عزيزي الدارس، هل لديك فكرة عن مضمون الإقليم وطرق اكتسابه؟ اكتب ما تعرفه وقارنه بما يلي:

## 1.4 مضمون الإقليم

عزيزي الدارس،

عرف القانون من حيث الاتساع أو الفراغ أربعة أنواع من الأنظمة وهي (أ) السيادة الإقليمية (ب) الإقليم الذي لا يخضع لسيادة أي دولة أو دول وله وضعية بذاته (الأقاليم التي كانت تحت الانتداب والأقاليم التي كانت تحت الوصاية) و(ج) الإقليم أو الشيء غير المملوك لأحد The rus nullius و(د) الإقليم أو الشيء المملوك بالمشاركة The res Communis. وتمتد السيادة الإقليمية من حيث المبدأ على أرض الإقليم والبحر الإقليمي التابع للأرض وقاع البحر Seabed وطبقات الأرض التحتية Subsoil للبحر الإقليمي. ويشمل مضمون الإقليم الجزر الإفريز (جزيرة صغيرة) والصخور والشُعب (صخور من سطح الماء).

عزيزي الدارس،

ويتكون الشيء غير المملوك لأحد من ذات الأشياء القابلة قانوناً للاكتساب من جانب الدول ولكنها لم توضع بعد تحت السيادة الإقليمية. وتتكون الأشياء المملوكة للكل بالمشاركة من أعالي البحار وكذلك الفضاء الخارجي وهي غير مقدرة بأن توضع تحت سيادة دولة. ووفقاً للقانون الدولي العرفي فإن الفضاء الجوي الذي فوق إقليم الدولة والإقليم غير المملوك لأحد والإقليم المملوك بالمشاركة وكذلك طبقات الأرض التحتية لكل فئة مشمولة في كل نظام من الأنظمة الأربعة.

عزيزي الدارس،

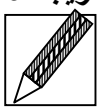
ويشكل إقليم الدولة وتوابعه appurtenances (الفضاء الجوي والبحري الإقليمي) مقترناً مع الحكومة والسكان في داخل حدوده، يشكل المظاهر والمعالم الطبيعية والاجتماعية للنوع الرئيسي للأشخاص القانونيين الدوليين وهو الدولة. وتعتمد الأهلية القانونية The legal competence للدول والأحكام الخاصة بحمايتها، بل وتفترض وجود وطن homeland مستقر ومحدد تحديداً طبيعياً. ويعبر عادة عن أهلية الدول بالنسبة لإقليمها بعبارتي السيادة Sovereignty والاختصاص Jurisdiction وبالتالي فإن الطالب قد يواجه في هذا السياق باصطلاح غير مستعمل بقدر من الدقة في العديد من المصادر القانونية وآراء المسؤولين في الدول Statement والذين تسيطر المعاني السياسية عادة على أذهانهم.

عزيزي الدارس،

لكن هذا لا ينفي أن درجة من الاضطراد قد تبلورت بالنسبة للإستعمال، وهكذا فقد أصبح المكمل أو التتمة العادية لحقوق الدولة، وهي الحالة النموذجية للأهلية القانونية وتوصف على وجه العموم بـــ"السيادة" وتوصف الحقوق الخاصة، أو تراكم الحقوق التي تقل عن النموذج المعني بـــ"الاختصاص"، وفي إيجاز يمكن القول أن "السيادة" هي اختصار قانوني للشخصية القانونية التي من نوع معين، أي الشخصية الدولية، أما

"الاختصاص" فهو يشير إلى جوانب محددة من المادة وبصفة معينة لحقوق خاصة أو مطالب Claims خاصة ولحريات وسلطات.

**تدريب "6"**



ما الأنظمة التي عرفها القانون فى مضمون الإقليم؟

## 2.4 طرق اكتساب الإقليم

عزيزي الدارس،

إقليم الدولة هو الأساس لوجودها الحقيقي إضافة إلى أنه يشكل الأساس لممارسة الدولة لسلطاتها القانونية، وينبع من هذه الفرضية تمييزان مختلفان.

فمن الناحية النظرية هناك التمييز بين الجسم الأصلي Orignal Corpus الذي اعتمد عليه ابتداء إدعاء الدولة لصفة الدولية Statehood وبين سندها أو حجيتها على أي إقليم قد تحصل عليه أو تكسبه فيما بعد. وتنشأ الحاجة لرسم هذا التمييز من حقيقة أنه بينما يمكن للدولة بوضوح أن تحصل أو تكسب إقليماً تضيفه إلى إقليمها القائم أصلاً إلا أنه من الصعب على الدولة أن تحصل على إقليمها الأصلي، ذلك أنها ما لم تحصل على ذلك الإقليم فإنها قد تكون قد فشلت في الوفاء بأحد الشروط اللازمة لصفة الدولية. ويوجد التمييز الثاني بين الجسم الرئيسي Main Corpus لإقليم دولة من جانب والحقوق التي ترتبط تلقائياً بالإقليم وهي التي تسمى بالحقوق التابعة للدولة على الفضاء الجوي والبحر الإقليمي. إضافة إلى ذلك قد تحصل الدولة على حقوق إقليمية إضافية على أقاليم تابعة أو عن طريق "الارتفاق" Servitudes على أرض أو دولة أخرى.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- ما الأنظمة التي عرفها القانون من حيث الاتساع أو الفراغ؟

2- كيف تكتسب الأقاليم؟

أولاً: الطرق التقليدية لاكتساب الإقليم:

عزيزي الدارس،

ظلت أغلب المؤلفات في القانون الدولي تصنف طرق اكتساب الإقليم Modes of acquisition of territory على نحو نمطي يعكس ما كان يشغل الكتاب في المرحلة السابقة للحرب العالمية الأولى، ووفقاً لهذا التصنيف توجد خمسة طرق للحصول أو لاكتساب الأراضي في القانون الدولي. انظر الشكل رقم "1"

**الشكل رقم "1" يوضح طرق اكتساب الإقاليم**

| | |
|---|---|
| طرق اكتساب الإقليم | الاحتلال و الاستيلاء |
| | الإضافة أو التراكم أو التكاثر |
| | التنازل |
| | الغزو أو الفتح |
| | التقادم |

عزيزي الدارس،

يرى بعض الكتاب المعاصرين أنه خلافاً للمشكلات التي تنشأ عن التقسيم واختيار الطرق، فإن كل فكرة ومضمون طرق الاكتساب غير سائغة من حيث المبدأ إضافة إلى أنها تجعل مهمة فهم الوضع الحقيقي أكثر صعوبة. ويقولون إن اللافتات أو المسميات لا يمكن أن تكون بديلاً عن التحليل. وبالتالي فإن جوانب القصور الكامنة في التنأول التقليدي لموضوع الحصول على إقليم في القانون الدولي تظهر على نحو معين، وأوضح خلال عرض كل طريق من تلك الطرق. ولكن بالرغم من ذلك فإنه من المفيد أن نشير في هذا المدخل إلى أن المحكمة، وهي بصدد الفصل في نزاع حدودي أو إقليمي إنما ينصرف اهتمامها نحو إثبات ممارسة السيادة في التاريخ الحرج أو التواريخ

الحرجة Critical، وفي ذلك السياق فإنها لا تطبق التحليل التقليدي ولكن تصف العملية التي انتهت بها إلى إصدار قرارها. ذلك أن مسألة السيادة الإقليمية أو السند title عملية معقدة في أغلب الأحيان وتنطوي على تطبيق مختلف لمبادئ القانون على الوقائع المادية ،ولا يمكن إضفاء نتيجة هذه العملية دائماً لأي قاعدة مفردة أو أي طريق من طرق الحصول أو الاكتساب. ومما يؤخذ على التحليل التقليدي لطرق الاكتساب أنه لا يركز كثيراً على تفاعل مبادئ القبول الضمني والاعتراف مع القواعد والأحكام الأخرى. إضافة إلى أن التركيز المبالغ فيه على الطرق الخمسة التقليدية من شأنه أن يقلل من أهمية توضيح أو إثبات الحق الأفضل better right في القضايا المتنازع فيها على الحيازة، أي إثبات سند نسبي relative title كما يقول برأونللي.

**ثانياً: تصنيف الطرق التقليدية:**

عزيزي الدارس،

جرى الكتاب على تصنيف الطرق الخمسة التقليدية للحصول على الأقاليم على أساسين هما :طرق أصلية ومستمرة أو مشتقة. فالاحتلال (الإستيلاء) والإضافة (التكاثر) توصف عادة بأنها طرق "أصلية" Original، بينما يوصف التنازل بأنه طريق "مستمد" أو "مشتق" derivative. وقد اختلف الكتاب بشأن تصنيف الغزو (الفتح) والتقادم مما يعني أنه ليس للتصنيف المذكور قيمة عملية. وفي هذا السياق يمكن القول إن كل الأسانيد titles هي أصلية وإن الكثير يعتمد على تصرفات أو أعمال الممنوح له في حالة التنازل. ومهما كان الحال فإن التصنيف المزدوج من شأنه تبسيط الوضع وأن الطرق التي وصفت بأنها "مستمدة" أو "مشتقة" هي كذلك ولكن بطرق مختلفة أخرى. إضافة إلى ذلك فإن التحليل العادي لا يوضح كيفية الحصول على السند عندما تنبثق دولة جديدة في الوجود.

عزيزي الدارس،

يتم إنشاء السند في هذه الحالة بصفته نتيجة لإجراء قانوني أو يتعلق بإقامة أو تأسيس أشخاص قانونية جديدة والاعتراف بها. ويلاحظ أن الأحداث التي تقود أو تؤدي

لاستقلال دولة جديدة هي أمور تندرج في الاختصاص الداخلي لشخص قانوني آخر، ولكنها بالرغم من ذلك فهي متعلقة قانوناً بالمنازعات الإقليمية التي تنطوي على وجود الدولة الجديدة، وفي مثل هذا النوع من الحالات ليس هناك "جذور للسند" root of title بتلك الصفة. فالسند هو نتاج للثورة أو الانشقاق أو الانفصال Secession أو أحداث أخرى تؤدي إلى إنشاء دولة باعتبارها مصدراً جديداً للسيادة الإقليمية.

# 5. الاحتلال الفعلي

عزيزي الدارس، هل لديك فكرة عن مضمون الاحتلال والقانون الدولي؟ اكتب ما تعرفه وقارن بما يلي :

## 1.5 مضمون الاحتلال وإثبات الحق الأفضل

عزيزي الدارس،

يشكل مضمون الاحتلال الفعلي effective Occupation في القانون الدولي نوعية العلاقة القانونية التي يمكن وصفها في إطار القانون الخاص بالحيازة Possession. فكما هو معلوم فإن الحيازة تلعب دوراً هاماً في حالة عدم وجود سند رسمي قائم على معاهدة أو حكم، وبخاصة في إطار الأنظمة التي لا تتطلب تسجيل السند .وطبيعي كما هو الحال في القانون الخاص فإن مضمون الاحتلال الفعلي يتسم بالتعقيد. فالسياسة القانونية قد تقود المحكمة لكي تعتبر أي رابطة رقيقة بين مدعي الأرض كافية في بعض الحالات. إضافة إلى ذلك فإن المهم فعلاً هو نشاط الدولة State activity وخاصة أعمال الإدارة. ويستمد الاحتلال في القانون الدولي بعض ملامحه من مدرك الاحتلال في القانون الروماني وبالتالي فإنه لا يعني بالضرورة الاحتلال بمعنى الاستقرار الفعلي والقبضة الكاملة.

عزيزي الدارس،

ارتبط الاحتلال الفعلي عادة بامتداد السيادة على الشيء الذي لا مالك له terra nullius أي أية أرض جديدة مثال ذلك جزيرة فولكانية أو إقليم تخلى صاحب السيادة

السابق عنه أو إقليم غير محاز من جانب مجتمع له تنظيم اجتماعي وسياسي. وكما قالت محكمة العدل الدولية في فتواها بشأن الصحراء الغربية، إن تطبيق الدول في الحقبة المعنية يشير إلى أن الأقاليم المأهولة بالقبائل أو أناس لديهم تنظيم اجتماعي وسياسي لا تعتبر أراضي لا مالك لها. كما أن التطبيق يوضح أنه في حالة مثل تلك الأقاليم فإن الحصول على السيادة لا يعتبر بصفة عامة أنه قد تحقق من جانب واحد بـــ(الاحتلال) لأرض لا مالك لها عن طريق سند أصلي، بل إنه قدتم عن طريق اتفاقيات أبرمت مع الحكام المحليين. وقد اعتبرت تلك الاتفاقيات أسانيد مستمدة أو مشتقة للسند وليست أسانيد أصلية تم الحصول عليها باحتلال أرض لا مالك لها. ويشار إلى الرابطة مع الشيء غير المملوك لأحد باعتباره تمييزاً بين الاحتلال الفعلي "والتقادم المكسب" acquisitive prescription. ففي الحالة الأخيرة " التقادم" تخضع الأرض التي كانت في السابق تحت سيادة دولة غير متنازع عليها لأعمال السيادة من جانب الدولة المتنافسة. وإذا تم الوفاء بشروط التقادم المكسب فإن من الواضح أن نموذج الاحتلال الفعلي يشكل عنصراً هاماً في عملية تأسيس السيادة. ولكن من الصعب من حيث التطبيق التمييز بين الاحتلال الفعلي والتقادم. ولهذا نجد أن القرار الصادر في التحكيم الخاص بجزيرة بالماس Palamas والحكم الصادر في قضية قرين لاند الشرقية Eastern Green Land لم يستخدم هذه الاصطلاحات.

**نشاط**



ارجع إلى فتوى محكمة العدل الدولية بنشأت الصحراء الغربية واكتب مقالاً قانونياً عن مضمون تلك الفتوى، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

لقد صنف بعض الكتاب التحكيم بأنه تقادم والقضية على أنها احتلال. لكن بروانللي يرى أن المسألة في تحكيم جزيرة بالماس كما هو الحال في قضية مينكويرز وايكريهوز Minquiers and Ecrehas (1953) بين بريطانيا وفرنسا تتمركز في

بساطة في أن أياً من صاحبي السيادة المتنافسين لديه السند الأصلي الأفضل. إن التقادم ينطوي تقليدياً على الاغتصاب الناشئ عن الحيازة الهادئة المنافسة. ومع ذلك فإن القضيتين المذكورتين تنطويان من حيث الأغراض العملية، على أفعال متنافسة ومعاصرة تتعلق بالدولة صاحبة السيادة. وقد أبانت المحكمة في قضية مينكويرز وإيكريهوز أن النزاع هو نزاع يتصل بالحيازة التي تسأوت في ذلك الإطار بالسيادة، ومن ثم فإن مهمة المحكمة تتمركز جزئياً في "تقييم القوة النسبية للدعاوى المتعارضة بالنسبة للسيادة على إيكريهوز".

## 2.5 عناصر بسط وممارسة السلطة المستمرة والمفهوم القضائي الحديث :

عزيزي الدارس،

أكدت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية قرين لاند الشرقية أن ادعاء السيادة الذي لا يقوم على فعل معين أو سند مثل اتفاقية تنازل وإنما على مجرد بسط وإظهار السلطة المستمرة؛ ينطوي على عاملين يجب إثبات وجود كل منهما على حدة.

الأول هو النية والإرادة المنصرفة للتعامل بصفة سيادية، والثاني شيء من الممارسة الفعلية.

عزيزي الدارس

لقد شدد الكثيرون من الكتاب في الأدب القانوني على شرط النية والإرادة المنصرفة للتعامل بصفة سيادية، بيد أن فكرة النية والإرادة قد تثير العديد من المشاكل أكثر من أن تكون حلاً لها. ولعل لهذا السبب فقد وصف الفقيه روس Ross الشرط الشخصي للنية والإرادة المنصرفة للتعامل بصفة سيادية باعتباره "طيف زائل" empty phantom. وفي الحقيقة أن المعيارية الشخصية تشير إلى الرجوع إلى حالة عقل الذين يأمرون بمختلف أنشطة الدولة وهو أمر ينطوي على تقدير قانوني وحكم. ولكن هذا التوجه يتطلب الكثير، وغير واقعي من حيث إنه يبحث عن نية معينة ومنظمة في

مجموعة أنشطة قام بها أفراد عديدون. ولهذه الأسباب فإن القرار الصادر في قضية جزيرة بالماس والحكم الصادر في قضية مينكويرز وإيكريهوز أضفى التركيز الشديد على الوقائع الموضوعية لأنشطة الدولة وعلى بسط مظاهر السيادة.

**نشاط**



ارجع إلى محكمة العدل الدولية بنشأت جزيرة بالماس واكتب موضوعاً عن ذلك، وناقشه مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

عزيزي الدارس،

لكن بالرغم من كل ذلك فإن النية والإرادة المنصرفة للتعامل بصفة سيادية أو القواعد المشابهة لهذه الفكرة لها وظيفة ضرورية في ثلاثة أطر. الأول أنه يجب أن يتم النشاط باسم صاحب السيادة، أي بمعنى أن تكون الوكالة هي وكالة الدولة وليست وكالة أشخاص طبيعيين أو قانونيين غير مفوضين. والإطار الثاني أن يكون للمضمون دور سالب، أي إذا كان النشاط قد تم بموافقة ورضا دولة أخرى أو أن تلك الدولة الأخرى قد تم الاعتراف بها بحسبانها صاحبة حق سيادي، فإن أي أنشطة مهما كان قدرها لا يمكن أن تتبلور بحيث تترسخ في شكل سيادة. والثالث أنه يجب أن تكون الطبيعة الغالبة للنشاط إذا ما أخذ بشكل كامل قاطعة على أساس أن وجود السيادة أمر مفترض. لهذا فإن المحكمة الدولية لم تنظر في قضية مينكويرز وإيكرهوز لحقيقة أن الطرفين باشرا مسوحات مائية رسمية للمنطقة باعتبارها تشير بالضرورة للادعاء بالسيادة. ولكن ثمة إشكالات معينة للنشاط بالرغم من أنها ليست مقترنة بالضرورة بالسيادة الإقليمية إلا أن لها وزناً مقدراً مثال ذلك ممارسة الاختصاص الجنائي بالنسبة للإقليم.

من جانب آخر فإن البسط الفعلي والمستمر لسلطة الدولة يكتسب أهمية بالغة – ذلك أن الأفعال الملموسة للامتلاك أو بسط نشاط الدولة المتفق مع السيادة هما المكونان الهامان للسند. وقد عكست المؤلفات القديمة في القانون الدولي رؤية القرن التاسع عشر

للاحتلال Occupation بمعنى الاستيطان والحيازة الطبيعية. بيد أن القانون الدولي تغير على ضوء ثلاثة قرارات قضائية.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- عرف الاحتلال.

2- ما الفرق بين الاحتلال الفعلي والتقادم المكسب.

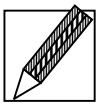
**(أ) تحكيم جزيرة بالماس 1928م:**

وافقت هولندا والولايات المتحدة على أن ترفعا إلى المحكمة الدائمة للتحكيم الدولي النزاع القائم بينهما بشأن السيادة على جزيرة بالماس الواقعة في منتصف المسافة بين جزر الفلبين (التي كانت وقتئذ تحت سيادة الولايات المتحدة) وجزر الإنديز الشرقية التابعة لهولندا في ذلك الوقت. لقد بنت الولايات المتحدة سند حجيتها على معاهدة باريس التي انتقلت بموجبها لها كل الحقوق التي كانت في حيازة أسبانيا في تلك المنطقة. وبالتالي فإن لب كل الموضوع يركز في "طبيعة حقوق أسبانيا" في التاريخ الذي دخلت فيه معاهدة التنازل حيز التنفيذ في 1898م. لقد قال المحكم القاضي هيوبر Huber: "إن البسط المستمر والهادىء للسيادة الإقليمية (هادىء بالنسبة للدول الأخرى) يشكل سنداً جيداً للحجية". وأضاف المحكم (هيوبر):

"إن مظاهر السيادة الإقليمية تأخذ، في الحقيقة، أشكالاً مختلفة وفقاً لظروف الزمان والمكان، وبالرغم من أن الاستمرارية مطلوبة من حيث المبدأ إلا أن السيادة لا يمكن أن تمارس من حيث الواقع في أي لحظة في أي نقطة من الإقليم. أن التوقف وعدم الاستمرارية المتفق مع المحافظة على الحق يختلف بالضرورة فيما إذا كان الأمر ينطوي على مناطق مأهولة بالسكان أم غير ذلك، أو ما إذا كانت المناطق محاطة في نطاق إقليم السيادة فيها مبسوطة من غير تنازع أو أن المناطق يمكن التوصل إليها من أعالي البحار على سبيل المثال".

ثم مضى المحكم هيوبر في التركيز على أن: "البسط الحقيقي لوظائف الدولة يشكل في حالة أي نزاع المعيارية والقياس الطبيعي والسليم للسيادة الإقليمية". وبعد أن تخلص من حجج الولايات المتحدة المبنية على الاكتشاف discovery والاعتراف بموجب المعاهدة. والملاصقة Contiguity وانتهى إلى عدم توفر بينة كافية تثبت الأنشطة الأسبانية بالنسبة لجزر بالماس، توجه (هيوبر) نحو مناقشة الحجج الهولندية المبنية على البسط الهادي والمستمر لسلطة الدولة على الجزيرة وانتهى رأيه إلى أناس الجزيرة كانوا مرتبطين مع شركة الهند الشرقية وبالتالي مع هولندا عن طريق عقود التابعية Contracts of Suzerainty منذ 1677 وإلى ما بعد. وأنه إذا ما أخذ الوضع المعزول للجزيرة وعلاقة الدولة الاستعمارية مع الدول التابعة فإنه توجد بينة: "من شأنها أن توضح أن هناك بسطاً غير منازع فيه لسيادة هولندا في الفترة ما بين 1700 و 1905 وهو ما يمكن اعتباره برهاناً كافياً لوجود سيادة هولندا".

**تدريب "7"**



اذكر المبادئ التي أشار إليها المحكم هيوبر فى قضية تحكيم جزيرة بالماس.

**(ب) تحكيم جزيرة كليبرتون:**

**عزيزي الدارس،**

لقد صدر في 1931م قرار التحكيم في النزاع الخاص بجزيرة كليبرتون Clipperton Island الذي حل نزاعاً كان قائماً بين فرنسا والمكسيك نشأ في 1898م بشأن السيادة على جزيرة غير مأهولة بالسكان تقع في المحيط الهادي. إن الحيثيات التي استند عليها قرار التحكيم تتعلق كثيراً بوقائع النزاع المذكور على وجه التحديد. ولذلك يرى بعض الكتاب بأنه لابد من الحذر إذا ما أريد استخلاص مبادئ عامة من ذلك القرار. ولكن بالرغم من ذلك فإن المحكم قد ذكر بكل تأكيد: "أن الشرط الضروري

للاحتلال هو الحيازة الحقيقية وليست الاسمية, وأن تتكون الحيازة من ممارسة سلطة الدولة على نحو كاف في ظروف الإقليم المقصود".

**(ج) قضية قرين لاند الشرقية:**

في قضية قرين لاند الشرقية Eastern Green Land اعتبرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي أن وضع المساحة المتنازع عليها في التاريخ الحرج Critical date هو العاشر من يوليو، وذلك عندما أعلنت النرويج عن احتلالها لها. لقد تمسكت النرويج بأن المساحة المعنية كانت في ذلك الوقت غير مملوكة لأحد. أما الدنمارك فقد جادلت جزئياً أن ثمة سنداً صحيحاً متوافراً لصالحها منذ وقت طويل على أساس البسط الفعلي لسلطة الدولة على كل الجزيرة. لقد حكمت المحكمة لصالح الدفع الذي تقدمت به الدنمارك وأخذت في الاعتبار نمط النشاط الذي كان ممارساً ما بين 1921–1931 بما في ذلك تطبيق تشريع الدولة الخاص باحتكار التجارة، ومنح رخص التجارة والتعدين، وممارسة الوظائف الحكومية، والإدارة، وإبرام العديد من المعاهدات، على أساس يبين بوضوح الحقوق الدنماركية على قرين لاند بصراحة. إن احتلال النرويج كان غير قانوني وباطل حيث كانت الدنمارك على الأقل في العشر سنوات السابقة للاحتلال النرويجي قد: "بسطت ومارست displayed and exercised حقوقها السيادية إلى مدى كاف يشكل ويكُّون سنداً صحيحاً للسيادة.

عزيزي الدارس،

إن التركيز والتشدد على بسط نشاط الدولة وتفسير الوقائع على ضوء السياسة القانونية التي تفضل الاستقرار وتتفهم وتقدر الصفات الخاصة بالأقاليم البعيدة وغير المأهولة، هو بينة evidence واضحة بأن ثمة تغييراً حدث في القانون. إن القانون الدولي الحديث يركز على السند وبينة السيادة، ومن ثم فإن فكرة الاحتلال قد شذبت على ضوء هذا التوجه السائد. وعندما حكمت محكمة العدل الدولية لصالح المملكة المتحدة في نزاعها مع فرنسا بشأن جزر مينكويرز وإيكريهوز فإنها طبقت في الواقع القانون الحديث. فقد اهتمت المحكمة بالنسبة لمجموعة جزر إيكريهوز بالأعمال التي تنطوي

على ممارسة الاختصاص والإدارة المحلية مثل إجراء تحقيقات في (جرسي) Jersey بالنسبة لرفات الموتي التي وجدت في إيكرهوز. وأيضاً اهتمت بأعمال التشريع مثل قرار وزارة الحربية البريطانية الصادر في 1875 الذي جعل (جرسي) ميناء القناة. لكن المحكمة ترددت في أن تضفي اعتماداً على أعمال الإدارة المحلية في قضية الأراضي الحدودية Front ret Land وقضية المعبد Temple Case.

**نشاط**



ارجع إلى حكم محكمة العدل الدولية فى جزر مينكوبرز وابكريهوز و اكتب مقالاً قانونياً عن مبدأ القانون الذي أرسته هذه السابقة، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

# 6. الاكتشاف والضم الرمزي والإضافة

## 1.6 الاكتشاف

عزيزي الدارس،

يتردد ذكر طائفة الاكتشاف بصفة واضحة في المؤلفات القديمة في سياق تناول طرق اكتساب الأقاليم. ويجب من حيث المبدأ أن نميز هذه الطائفة عن أعمال نشاط الدولة التي تبتدر الاحتلال وكذلك ينبغي تمييزها أيضاً من الضم الرمزي Symbolic annexation. ومن حيث التطبيق يجوز أن يقترن الاكتشاف مع أعمال رمزية مثل رفع علم أو ما شابه ذلك، ومن ثم يصبح التمييز بينهما غير واضح. لقد كان الاعتقاد السائد في القرنين الخامس عشر والسادس عشر أن الاكتشاف وحده كافياً لكي يثبت سنداً كاملاً. لكن الأبحاث القانونية الحديثة أبدت ما يبرر أن الاكتشاف لا يمنح أكثر من مشروع سند inchoate title في ذلك الوقت وأن عملاً فاعلاً في سبيل التملك كان ضرورياً. وهكذا فإن النظر المقبول لدى الكثير من الفقهاء بالنسبة للقانون الدولي

الحديث هو أن الاكتشاف يحقق مشروع سند وهو في مواجهة الدول الأخرى، خيار لترسيخ الخطوة الأولى في سبيل الوصول إلى الاحتلال الفعلي خلال زمن معقول.

عزيزي الدارس،

لقد جادلت الولايات المتحدة في قضية جزيرة بالماس، بأن سندها بصفتها خليفة أسبانيا مستمد من الاكتشاف الأسباني منذ قديم الزمن .وبالرغم من أن المحكم هيوبر احتفظ برأيه بالنسبة لهذه النقطة إلا أنه أضاف: "حتى إذا كان الاكتشاف يحقق سنداً للحجية في ذلك الوقت، إلا أن الوجود المستمر للحق يجب أن يتم تحديده وفقاً للقانون السائد في 1898م وهو التاريخ الحرج بالنسبة لموضوع النزاع". كما قال: "إن سند الاكتشاف البدائي يجب أن يكمل خلال فترة معقولة بواسطة الاحتلال الفعلي للمنطقة التي يدعي بأنها قد اكتشفت". ويؤيد التطبيق البريطاني والنرويجي هذا النظر، والرأي الأمريكي هو أن مجرد الاكتشاف لا يحقق أي سند سواء أكان بدائياً أم غير ذلك. والظاهر أن "قانون الاكتشاف" ليس له معنى إلا إذا طرح في إطار الاحتلال الفعلي. ومن المهم التذكير بان السند، والذي هو من حيث التطبيق مسألة قوة نسبية لنشاط الدولة، لا يعتبر "إطلاقاً "بدائياً" inchoate بالرغم من أنه قد يكون ضعيفاً Weak من حيث إنه يستند على قدر قليل من بينة نشاط الدولة.

## 2.6 الضم الرمزي

عزيزي الدارس،

يمكن تعريف الضم الرمزي Symbolic annexation بأنه تصريح أو أي عمل آخر من أعمال السيادة أو أعمال يقوم بها أشخاص عاديون مفوضون بشأن ما قاموا به من جانب الدولة، وأن يكون قد قصد من ذلك تحقيق بينة مؤكدة تثبت اكتساب السيادة على جزء من إقليم أو جزيرة.

ويجب النظر لموضوع الضم الرمزي باعتباره جزءاً من المسألة العامة المتعلقة بالاحتلال الفعلي. ومن حيث المبدأ فإن من اللازم أن يستوفي نشاط الدول المتطلبات العادية لـــ"الاحتلال الفعلي" ولا يحقق الضم الرمزي Symbolic annexation سنداً

للحجية إلا في حالات استثنائية خاصة وكما هو الحال في قضية جزيرة (كليبرتون) التي نتعرض لها لاحقاً. لكن الضم الرمزي يشكل في حالة الإقليم الذي لا مالك له أو في حالة وضع تتنافس فيه أنشطة الدولة، جزءاً من بينة نشاط الدولة.

## 3.6 التراكم أو الإضافة

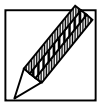
عزيزي الدارس،

يطلق التراكم accretion على الزيادة التي تطرأ على الإقليم عن طريق إضافات جديدة. وقد تكون هذه الزيادات عبارة عن انتقاص من إقليم الدولة الموجود أصلاً كأن تبرز جزيرة في نطاق النهر الذي يقع بأكمله داخل دولة واحدة. وفي مثل هذه الحالة ليس هناك زيادة في الإقليم بحيث تقابلها إضافة في الأرض. من جانب آخر يمكن أن تحدث العديد من الإضافات التي تزيد حقيقة من إقليم الدولة الذي تتراكم فيه. مثال ذلك عندما تظهر جزيرة داخل البحر الإقليمي. إن من قواعد القانون الدولي العرفية أن امتداد الإقليم الذي يحدث نتيجة لإضافات جديدة يعتبر إضافة طبيعية إذا كانت عن طريق التراكم دون أن تتخذ الدولة المعنية أي خطوة خاصة بغرض تمديد سيادتها. على ضوء هذا اعتبر الفقهاء الذين يتبنون التصنيف التقليدي لطرق الحصول على الأراضي التراكم طريقاً لاكتساب الإقليم.

والإضافة عن طريق التراكم نوعان، اصطناعية وطبيعية فهي اصطناعية إذا كانت قد حدثت نتيجة لجهد بشري. وهي طبيعية إذا تمت عن طريق إعمال الطبيعة. والمثال للإضافة الاصطناعية هو الرصيف الذي يشيد على امتداد النهر أو على امتداد الساحل. وبهذا المعني فإن الاضافات الجديدة على امتداد ضفة النهر قد تدفع حجم المياه بدرجات متفأوتة بحيث يمكن أن ترتطم المياه بالضفة الأخرى من النهر. والأصل أنه غير مسموح لدولة ان تغير الحالة الطبيعية لإقليمها بحيث تسبب ضرراً بالظروف الطبيعية الاصطناعية في البحر إلى ما وراء علامة خط الجزر بحيث تحصل عن هذا

الطريق على أراضي جديدة بالنسبة لإقليمها لأن قياس البحر الإقليمي يبدأ من الساحل الممتد.

**تدريب "8"**



متى يعتبر التراكم زيادة لإقليم الدولة ؟

# 7. التنازل

عزيزي الدارس،

التنازل cession عن إقليم دولة هو نقل السيادة التي على إقليم الدولة من قبل الدولة المالكة لها إلى دولة أخرى. وشهد العالم أمثلة عديدة لمثل هذه التنازلات التي أقرها القانون الدولي. وقد يضع القانون الدستوري لمختلف الدول قواعد خاصة بنقل الإقليم أو اكتسابه. لكن مثل هذه القواعد ليس لها تأثير مباشر على قواعد القانون الدولي الخاصة بالتنازل إذ إن القانون الداخلي لا يمكن أن يلغي أو ينشئ قواعد جديدة في القانون الدولي. ولكن إذا كانت مثل هذه القواعد الداخلية تتضمن قيوداً دستورية تحد من سلطة الحكومة بالنسبة للتنازل عن أي إقليم فإن هذه القيود تكتسب أهمية من حيث إنها قد تجعل معاهدات التنازل المبرمة بين رؤساء الدول أو الحكومات التي تتعارض مع تلك القيود غير ملزمة.

ولما كان التنازل عملاً ثنائياً فإن له شخصين هما الشخص المتنازل والشخص المتنازل له. ويجب أن يكون الشخصان دولتين علماً بأن التنازل الذي أطرافه دول هو الذي يعنى القانون الدولي به. فالتنازل الذي يتم إلى شخص خاص أو لشركات من جانب قبائل وطنية أو من دول لم يتم الاعتراف بها فإنه لا يقع داخل نطاق القانون الدولي. وينسحب هذا عن التنازل عن إقليم من قبل قبائل محلية لدولة في القانون الدولي. من ناحية أخرى فإن التنازل عن الإقليم إلى دولة مستقلة من قبل دولة لم يتم الاعتراف بها بتلك الصفة بعد يعتبر تنازلاً حقيقياً ويندرج في اهتمام القانون الدولي،

حيث إن مثل تلك الدولة تصبح في بعض جوانبها، عن طريق معاهدة التنازل، دولة تتمتع بوضع معين في القانون الدولي مالم يكن التنازل من طبيعة الاندماج الكامل.

إن الغرض من التنازل هو السيادة التي على الإقليم المتنازل عنه على النحو الذي كانت تتبع به لدولة أخرى. وفيما يتصل بالقانون الدولي فإن أي دولة كقاعدة عامة تستطيع أن تتنازل عن جزء من إقليمها كأن تندمج في دولة أخرى.

لكن لما كانت أجزاء معنية من إقليم الدولة مثل الأنهار والبحر الإقليمي، هي ملحقات لا يمكن التصرف فيها بدون الأرض فإنه لا يمكن التنازل عنها دون قطعة الأرض. والشكل الوحيد الذي يمكن أن يتم به التنازل هو اتفاقية ينص عليها في معاهدة بين الدولة المتنازلة والدولة المتنازل لها. وهذه المعاهدة قد تكون نتيجة لمفأوضات سلمية أو حرب. وقد يتم التنازل بتعويض أو غير تعويض. فإذا كان التنازل نتيجة لحرب فإن معاهدة السلام هي التي تنص على التنازل من بين نصوصها. ومثل هذه التنازلات هي عادة بغير تعويض بالرغم من أن بعض الواجبات قد تفرض على الدولة المتنازل لها بالمقارنة مع حجم وأهمية الجزء المتنازل به، مثال ذلك أن تمنح الأفراد المقيمين في الإقليم المتنازل عنه فرصة الاختيار بين المحافظة على هويتهم citizen ship القديمة أو على الأقل أن يكون لهم خيار الهجرة من الإقليم.

ومهما كان الدافع أو الغرض من الصفقة ومهما كان التعويض، إذا كان ثمة تعويض في صفقة التنازل، فإن الإقليم الذي تم التنازل عنه يتم نقله إلى صاحب السيادة الجديد مقترناً بكل الالتزامات الدولية المرتبطة عينياً مع الإقليم. ولا تملك الدول الأجنبية كقاعدة عامة حق الرفض (الفيتو) بالنسبة للتنازل عن إقليم، ولكن هذا الحق قد يوجد في حالات استثنائية. فقد توجد دولة أجنبية حاصلة بموجب معاهدة سابقة عن التنازل على حق التملك بالشفعة pre emption بالنسبة للإقليم الذي تم التنازل عنه.

عزيزي الدارس،

لما كان الغرض من التنازل هو السيادة على الإقليم الذي تم التنازل عنه كما ذكرنا سلفاً فإن كل الأفراد المقيمين فيه والذين كانوا رعايا للدولة التي قامت بالتنازل يصبحون

فعلاً بموجب التنازل رعايا الدولة التي حصلت على التنازل. ولا شك أن حالات التنازل قد تنطوي على صعوبات شتى، من تلك الصعوبات أن سكان الإقليم المتنازل عنه يفقدون مواطنيتهم وذلك بتسليمهم إلى صاحب سيادة جديد سواءاً كانوا يرغبون في ذلك أم لا يرغبون. وقد خلقت تلك الصعوبات حركة مقتضاها أن لا يكون التنازل صحيحاً إلا إذا أفصح سكان الإقليم عن طريق الاستفتاء عن موافقتهم على التنازل. وقد تضمنت العديد من معاهدات التنازلات التي تمت في القرن التاسع عشر نصوصاً تقضي بأن لا يكون التنازل صحيحاً إلا إذا وافق عليه السكان عن طريق استفتاء. ولكن كما يقول أبينهايم إن من المشكوك فيه أن يكون هذا الشرط مستقراً في القانون الدولي. ويمكن التخفيف من صعوبات سكان الإقليم بأن يضمن في معاهدة التنازل نص يلزم الدولة التي تم التنازل لها أن تمنح سكان الإقليم خيار الحفاظ على هويتهم ومواطنيتهم بإصدار إعلان صريح بذلك المعنى، وقد تضمنت العديد من معاهدات التنازل التي أبرمت في النصف الأخير من القرن التاسع عشر مثل هذا النص.

ولقد منح خيار الجنسية في حالات عديدة في معاهدات السلام التي أبرمت عقب الحربين العالميتين لسكان الأقاليم التي تم التنازل عنها بموجب تلك المعاهدة، وقد اختلفت نصوص الخيار من حالة إلى أخرى, وبصفة عامة فإن الأشخاص فوق الثامنة عشرة سنة قد يختارون جنسيتهم القديمة. وبالرغم من أن اختيار الزوج يشمل الزوجة في معاهدات السلام 1919م إلا أن المعاهدة مع أيطاليا 1947م نصت على أن اختيار الزوج لا يشكل خياراً بالنسبة للزوجة. وقد يطلب من الشخص الذي يمارس حق الاختيار أن يتحرك في غضون فترة لإقليم الجنسية التي اختارها.

# 8. الغزو والتسليم (الفتح)

عزيزي الدارس،

الغزو Conquest هو التمكن من حيازة إقليم العدو عن طريق القوة العسكرية في زمن الحرب. ولكن الغزو وحده لا يحقق للدولة الغازية السيادة على الإقليم الذي تم غزوه بالرغم من أن الإقليم يندرج عن طريق الغزو تحت سيطرة الدولة الغازية. ولا يكون الغزو طريقاً للحصول علي الأقاليم إلا إذا قامت الدولة الغازية بعد تثبيت الغزو بشكل واضح بضم الإقليم رسمياً، وهذا الضم annexation هو الذي يجعل إقليم دولة العدو لم يعد موجوداً وبالتالي يعني ان الحرب قد انتهت تلقائياً، ويسمى انتهاء الحرب على هذا النحو بالتسليم أو الإذعان Subjugation. فالغزو المتبوع بالتسليم وليس الغزو وحده هو الذي ينهي الحرب قانوناً. ولكن يجب التذكر بانه إذا قام الخصم بغزو جزء من إقليم العدو وفرض على الدولة التي هزمت فيما بعد أن تتنازل عن الإقليم الذي تم غزوه في معاهدة سلام، فإن وسيلة أو طريق الاكتساب ليس هو الغزو المقترن بالتسليم بل هو التنازل.

عزيزي الدارس،

يوضح الوضع القانوني لألمانيا على إثر هزيمتها وتسليمها غير المشروط في نهاية الحرب العالمية الثانية التفرقة بين (الغزو) و(الضم). فبعد التسليم غير المشروط للقوات الألمانية وما كان يشكل الحكومية الألمانية أصدرت بريطانيا والولايات المتحدة وفرنسا وروسيا إعلانا مشتركاً في يونيو 1945 تولت بموجبه السلطة العليا بالنسبة لألمانيا بما في ذلك السلطات الحكومية. وقد نص صراحة بأن تولي هذا السلطات لم يفرز (ضم) ألمانيا وأن حدودها المستقبلية ووضعها سيحدد من جانب الدول التي أصدرت الإعلان. وعلى ضوء ذلك الإعلان والإجراءات المختلفة التي تم اتخاذها لتنفيذه فقد اعتبرت الشخصية الدولية موقوفة حتى يتم إرساء حكومة ألمانية مستقلة تقوم بممارسة حرية مشابهة للحق في إبرام معاهدات وأن تتولى إدارة علاقات دولية. وقد تم

وضع ممارسة الاختصاصات والحقوق الداخلية والخارجية الخاصة بالدولة الألمانية في مرحلة قبل تولي ألمانيا السيادة تحت يد الدول الأربعة بالاشتراك، أو لدى كل دولة على حدة بالنسبة للقطاع الألماني الذي وضع تحت إدارتها.

عزيزي الدارس،

لقد كان التنازل المفروض بالقوة صحيحاً تحت القانون التقليدي، فقد اعترفت بذلك الدول وأغلبية الكتاب في القانون الدولي. بيد أن تطور القرن العشرين لمضمون عدم قانونية الحرب ألقى بشكوكه حول إمكانية استمرارية ذلك الوضع. والواقع أن معاهدة التنازل في الحقبة السابقة لإنشاء عصبة الأمم واتفاقية كيلوج – برياند 1928 لم تكن ضرورية لتثبيت احتلال الإقليم بالقوة لأن القانون الدولي كان يعترف بالضم أو الغزو أو التسليم باعتباره طريقاً لاكتساب الإقليم. والمشكلة الوحيدة في ذلك السياق كانت هي التمييز بين "الاحتلال العسكري" و "الضم"، فلكي يكون الضم مطبقاً قانوناً لابد من أن تسلم وتذعن صاحبة السيادة بحيث لا تعد هناك قوات في الميدان تستطيع ان تحرر الإقليم المحتل من سيطرة الدولة التي قامت بضمه. وكما أبانت محكمة نوريمبيرج لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية: "لم يعتبر مبدأ التسليم مطبقاً طالما كان هناك جيش في الميدان يحأول استرداد الأراضي التي تم احتلالها لمالكها الحقيقيين.

ومهما كان الوضع قبل أن يصبح عهد عصبة الأمم نافذاً ومقترناً باتفاقيات السلام التي أبرمت في 1919–1920م. فإن محاكم مجرمي الحرب المتعددة كانت على اقتناع تام بأن المادة العاشرة من العهد مقترنة بالالتزام الوارد في اتفاقية كليوج –برياند بالتخلي عن الحرب كوسيلة في السياسات الوطنية، وكذلك المعاهدات الثنائية ومتعددة الأطراف التي أقامت ترتيبات في ذلك التوجه، قد جعلت "الضم" annexation في خلال حرب عدوانية غير ساري المفعول كوسيلة لنقل سند الحجية وقد أعربت محكمة نوريمبيرج عن النظر: "بأن مبدأ التسليم الذي يعتمد علي الغزو العسكري ليس له أي تطبيق طالما كان التسليم نتيجة لحرب عدوانية".

وقد تم تأكيد وترسيخ هذا التحصيل بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة التي تتطلب: "أن يمتنع كل الأعضاء في علاقاتهم الدولية عن التهديد أو استعمال القوة ضد الوحدة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأي دولة". وطالما قبلت فرضية أن الضم المؤسس على الاستقلال غير القانوني للقوة لم يعد ساري المفعول فإن مؤدى ذلك منطقياً أن أي معاهدة تنازل فرضت من جانب المنتصر على المهزوم تعتبر غير سارية المفعول وباطلة. ولكن من حيث إنه ليس ممكنا بالنسبة للمجتمع الدولي في حالته الحالية أن يمنع المخطئ من الاحتفاظ بفاكهة فعله الخاطئ فإن التوفيق بين الوضع الجديد وتوجه القانون الدولي يمكن أن يتحقق فقط عن طريق توجهات الدول الأخرى عبر حجب الاعتراف وعدم القبول الضمني لذلك.

## 9.التقادم المكتسب

عزيزي الدارس، فيما يلي تتعرف على مضمون التقادم المكتسب للإقليم وكيفيته.

## 1.9 تحليل مضمون التقادم وأشكاله

لقد قبل الكثيرون من الفقهاء التقادم prescription باعتباره طريقاً mode لاكتساب الإقليم بالرغم من أن بعض المشاهير في القانون الدولي من أمثال دي مارتن de Martin وريفير Rivier أنكروا وجود هذا المضمون في القانون الدولي. ويتمركز جوهر التقادم في إزالة العيوب والمآخذ المقترنة بسند مشهور ناشئ عن اغتصاب سيادة آخر عن طريق الرضا والقبول الضمني لصاحب السيادة السابق. ويستند المبدأ على اعتبار حسن النية والتخلي الاختياري المفترض للحقوق من جانب الطرف الخاسر للسند، وكذلك الحاجة للمحافظة على النظام الدولي والاستقرار.

عزيزي الدارس،

ولما كان المضمون الذي يدعي أنه جزء من القانون الدولي يعتمد على رؤى الكتاب فهو يعكس من حيث الشكل تباين تلك الرؤى بالإضافة إلي التناقضات الداخلية

لبعض الاطروحات وهكذا فان تحليل المضمون ينصب في الأساس علي الفقه الذي طرح ثلاثة أشكال على الأقل لمضمون التقادم وهي:

**أ/ الحيازة منذ القدم immemorial possession**

فقد فهم عدد من الفقهاء أن الحيازة الضاربة في القدم تمنح سنداً في الحالات التي أصلها غير مؤكد، فقد يكون السند قانونياً أو غير قانوني ولكن الافتراض أنه قانوني.

**ب/ التقادم بموجب شروط مشابهة للشروط المطلوبة في التقادم في القانون الروماني:**

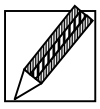
أي الحيازة الهادئة حتى لو كانت معيبة وحسن النية واستمرار الحيازة لمدة يحددها القانون.

**ج/ التقادم المكتسب uscatio**

بمفهوم القانون الروماني مع تعديله وتطبيقه تحت ظروف النية السيئة وهكذا لم يتطلب موول وأوبينهايم وفوشلي حسن النية في إطار القانون الدولي.

ويكتسب تحليل المضمون أهمية خاصة لأنه يساعد في عكس بعض المشكلات التي لابد من مواجهتها. فقد أيد العديد من الفقهاء مبدأ الحيازة منذ القدم باعتباره شكلاً من أشكال التقادم المكسب acquisitive prescription. ولما كان مصدر الحيازة غير معلوم فإن من غير المنطقي تصنيف المبدأ بصفته شكلاً للتقادم. وليس سائغاً أيضاً أن نصنف مبدأ الحيازة منذ القدم بصفته طريقاً من طرق الاكتساب أو مصدراً للسند. إن المصدر الحقيقى في هذه الحالة هو الاعتراف recornition بآثار الحيازة الهادئة أو القبول الضمني بآثارها. وخلافاً لكل هذا فإن هناك مشكلة منفصلة تتعلق بالأثر الإجرائي لافتراض القانونية. وتعكس جوانب التحليل القائمة على التقادم والضعف الكامن في المبدأ العام للتقادم. فالمبدأ يشير إلى مضامين القانون العام للتقادم المكسب كمبدأ من المبادئ العامة للقانون.

**تدريب "9"**



اذكر الأشكال الثلاثة لمضمون التقادم

## 2.9 شروط التقادم المكسب

عزيزي الدارس،

إذا افترضنا أن التقادم المكسب موجود بصفته طائفة أو فئة منفصلة فما هو محتواه ؟ إن الشروط التي تذكر عادة مرتبطة مع بعضها على نحو يجعلها متكررة. إضافة إلى ذلك فإنها متشابهة جداً مع قاعدة الاحتلال الفعلي مع اختلافات ثلاثة أولاً: يجب أن تكون درجة الحيازة في حالة أنشطة الدولة المتنافسة أكبر، ولكن من الصعب القول بأن هذا يشكل اختلافاً جوهرياً، وبالتالي ليس صحيحاً اعتباره تقادماً علي وجه الدقة. ثانياً: يجب توفر أعمال دولة مؤكدة لتحقق أسس سلوك الطرف الآخر في النزاع وهو ما يرقى إلى القبول الضمني في القانون، أخيراً وهناك الاختلاف الأهم وهو معيارية القبول الضمني وهذا يؤدي بنا إلى عرض الشروط التي أوردها عدد من الفقهاء من بينهم جونسون وفوشيل وهي:

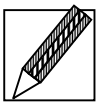
أ/ يجب ممارسة الحيازة من جانب صاحب السيادة. وهذا يحدد عنصراً هاماً ومألوفاً في الحيازة الفعلية إذ يجب تحقق بسط لسلطة الدولة وغياب الاعتراف بالسيادة في دولة أخرى.

ب/ يجب أن تكون الحيازة مستمرة وهادئة. لقد أشار هوبر في تحكيم قضية جزيرة بالماس إلى "البسط المستمر والهادئ لسلطة الدولة" وبالرغم من الاستشهاد الكثير بهذه العبارة إلا أنه ينبغي تفسيرها بحذر شديد لأنه حتى في إطار قضية بالماس كان البسط يمثل فقط مقياساً مفيداً، ذلك أنه في الوضع التي تتنافس فيه أعمال السيادة لا يمكن أن يكون الشرط إلزامياً. فالسؤال هو أي من المدعين قد قام بأغلب ما يمكن ان يعمل من أنشطة الدولة؟

ج/ يجب أن تكون الحيازة معلنة Public والإعلان أو الاستشهاد مهم وأساسي لأن القبول الضمني أساسي. ولكن يلاحظ أن الإعلان أو الاستشهاد لا يلعب دوراً هاماً في وضع نشاط الدولة المنافس الذي يتسم بالتعقيد كما هو الحال في قضية جزيرة بالماس، ذلك أن القبول الضمني قد لا يكون وارداً إلا في أوجه بسيطة.

د/ يجب أن تكون الحيازة متصلة ومطردة persistant وبداهة فإن القوة القانونية لنشاط الدولة تعتمد جزئياً على اتصالها ومثابرتها. ومن الصعب في حالة الحيازة القريبة جداً استخلاص بينة evidence للقبول الضمني. ويلاحظ أن المبدأ في قضايا مثل قضية جزيرة بالماس هو في بساطة عبارة عن عنصر في عملية موازنة نشاط الدول المتنافسة. وقد اقترحت قلة من الفقهاء فترة سنوات محددة. ولاشك إن ظهور مثل هذه الآراء يرجع إلى الحنين والتشبث وراء الأنماط الداخلية، وكذلك يعزى لنفوذ الرأي الذي مؤداه جواز أن يكون القبول الضمني acquiescence ضمنياً implied في حالات معينة. ويلاحظ أن الكتاب الحديثين مثل أوبينهايم وجونسون تبنوا النظر القائل بأن طول الفترة الزمنية المطلوبة هو مسألة وقائع تعتمد فى كل قضية على حدة، ولكن هذا النظر يقصي الزمن من أن يكون مطلباً خاصاً كما يقول بروانلي.

**تدريب "10"**



ما شروط التقادم المكتسب التي أوردها جونسون وفوشيل؟

# 10.القبول الضمني والاعتراف والاغلاق والترسيخ التاريخي والتاريخ الحرج

## 1.10 القبول الضمني والاعتراف

عزيزي الدارس،

ناقشنا سلفاً أثر الرضا Consent، على نقل الإقليم في إطار مناقشة التنازل Cession، وهو إجراء يشمل الاتفاق على نقل الإقليم، ولكن الاعتراف Recognition وقبول السيادة الإقليمية قد يحدثان في أطر لا يوجد فيها اتفاق بالنقل، كأن تكون الحيازة

لدى المدعي سلفاً، وكذلك يجوز أن يكون التصرف من جانب واحد Unilateral، ويكون الاعتراف من جانب الدول الأخرى وليس بالضرورة من الطرف "الخاسر". وقد يأخذ الاعتراف شكل إعلان صريح من جانب واحد، أو قد يحدث في نصوص معاهدة تشير بوضوح إلى أنه لم يكن هناك تنازل بمعنى التنازل بمقتضى اتفاقية. ولقد أشارت المحكمة في قضية قرين لاند الشرقية للمعاهدة بين الدنمارك ودول أخرى بخلاف النرويج ولاحظت أنه: "إلى المدى الذي تشكل فيه هذه المعاهدات بينة للاعتراف بسيادتها على قرين لاند بصفة عامة، فإن للدنمارك الحق بأن تعتمد عليها".

إنَ للقبول الضمني acquiescence ذات الأثر الذي للاعتراف، ولكنه ينشأ عن السلوك وغياب الاحتجاج Protest في ظروف كان من المتوقع أن يكون فيها احتجاج. ويجوز للمحكمة أن تستخلص في الظروف المناسبة الاعتراف بالسيادة من الطرف المنافس. وينطبق اصطلاح القبول الضمني في حالة الإقليم الأرضي على توجه الدولة "الخاسرة" في النزاع، بينما نجد الاعتراف يشير إلى سلوك الدول الأخرى. إن القبول الضمني والاعتراف غير أساسيين للسند في القضايا العادية، ولكنهما يضفيان بعداً ومغزى على الإشراف الحقيقي للإقليم وأعمال سلطة الدولة في الظروف التي يشكلان في حد ذاتهما أساساً كاملاً للسند بالنسبة للقابض على الإقليم، مثال ذلك إذا كانت توجد أعمال حيازة متنافسة.

## 2.10 الإغلاق

عزيزي الدارس،

لا شك أن لمبدأ الإغلاق Estoppels مكانة في القانون الدولي، فقد لعب دوراً بارزاً في المنازعات الإقليمية التي رفعت أمام المحاكم الدولية، وإذا كان الاعتراف والقبول الضمني والإقرارات admissions تشكل جزءاً من بينة السيادة، فإن "الإغلاق" أي "عدم النكران" يشكل موضوعاً متداخلاً بينهما، ولذلك فإن من الصعب توضيح نقاط التمييز بينهما. ومن الواضح أنه يمكن أن يكون للقبول الضمني في حالات معينة أثر الإغلاق. فقد قررت المحكمة في قضية المعبد Temple Case أن تايلاند بمقتضى

سلوكها قد اعترفت بخط الحدود الذي تطالب به كمبوديا في منطقة المعبد، أي الخط المبين في الخارطة التي رسمتها لجنة تعيين الحدود المشتركة التي نصت عليها معاهدة 1904.

**نشاط**



ارجع إلى حكم محكمة العدل الدولية بشأن النزاع فى قضية المعبد بين تايلاند وكمبوديا واكتب مقالاً قانونياً عن ذلك وناقش فيه وملاءك ومشرفك الأكاديمي.

عزيزي الدارس،

يشكل القبول الضمني والإقرارات الصريحة في العديد من الأوضاع جزءاً من بينة السيادة. ولكن الإغلاق أو عدم النكران إذا كان موجوداً فهو أمر مختلف إذ يكفي لحسم النزاع بسبب وضوح تخصيصه للموقف. ولما كان الإغلاق يستند على حسن النية ومبدأ الثبات والتماسك في علاقات الدولة فإنه قد ينطوي على أخذ حكومة بتصريح صدر منها بالرغم من أنه في الواقع لا يتفق مع نواياها الحقيقية. وهذا المبدأ يجب استعماله بحذر خاصة فيما يتصل بالمسائل الإقليمية.ولكن بالنظر إلى أمثلة، مثل قضية المعبد، حيث أن الكثير من البينة غير مؤكد، فإن القبول الضمني لفترة طويلة من الزمان يجوز اعتباره حاسماً. فهو هنا ليس أساساً لسند بل هو مساعد في تفسير الوقائع والآليات القانونية. إن القبول الضمني الذي من شأنه أن يغلق المسألة الرئيسية يجب أن يستند على بينة قوية.

## 3.10 التاريخ الحاسم (الحرج)

يكتسب تاريخ معين أو تواريخ في أي نزاع أهمية كبيرة في عملية تقييم الوقائع، ويقع اختيار ذلك التاريخ أو تلك التواريخ في اختصاص المحكمة التي كلفت بحسم النزاع. ويعتمد اختيار التاريخ المذكور في بعض الظروف على منطقية القانون المطبق على الوقائع المحددة، كما أنه يعتمد في حالات أخرى على الضرورة العملية التي

تقتضي حصر اتخاذ القرار على الوقائع الملائمة والمتعلقة بالنزاع ذاته. وتستعمل المحكمة في الإطار الأخير المهارة القضائية في استعمال البينة، وبصفة خاصة تستعمل استبعاد البينة التي تتكون من الأعمال التي يقوم بها الأطراف لخدمة أنفسهم Self-Serving acts في وقت كان النزاع بينهما قد ثبت واستقر. وبالطبع إن البينة التي تثبت أعمالاً وتصريحات حدثت بعد "التاريخ الحاسم" critical date أو التاريخ الحرج قد تقبل إذا لم تكن لخدمة نفسها. ولعل أبلغ مثال للبينة التي يمكن أن تقبل بعد تبلور النزاع "الإقرارات الصادرة ضد المصلحة" admissions against interest. وتوجد أنواع متعددة للتاريخ الحاسم أو الحرج، وبالتالي فإن بعض الكتاب يرون أن من الصعب صياغة تعاريف عامة.

ولا شك أن وقائع القضية بما في ذلك الاتفاقية الخاصة التي تمنح المحكمة الاختصاص للفصل في النزاع، هي التي تهيمن على الموضوع. ومن ثم فقد يكون ليس ضرورياً بالنسبة للمحكمة أن تختار تاريخاً. وفي حالات عديدة قد تكون هنالك عدة تواريخ لأغراض مختلفة.

لقد نشأ النزاع بين النرويج والدنمارك والذي أدى إلى قضية قرين لاند الشرقية Easten Green Land من الإعلان النرويجي الصادر في 10 يوليو 1931م والخاص باحتلالها للمساحة المعنية, لقد قالت المحكمة في تلك القضية ". يجب التذكير جيداً أنه لما كان التاريخ الحاسم أو الحرج هو العاشر من يوليو 1931... فإنه كان كافياً بالنسبة للدنمارك أن تثبت سنداً صحيحاً في الفترة التي تسبق أنها الوارث لأسبانيا بموجب معاهدة التنازل المؤرخة في العاشر من ديسمبر 1898م. وبالتالي فإن جوهر النزاع يتمركز في طبيعة الحقوق الإسبانية في ذلك الوقت .ويلاحظ أن محكمة العدل الدولية لم تختر على وجه الدقة تاريخاً حاسماً في قضية مينكويرز وإيكريهوز بين المملكة المتحدة وفرنسا. وأشارت هيأة التحكيم في النزاع الحدودي بين الأرجنتين وشيلي إلى أنه: "اعتبرت فكرة التاريخ الحاسم ذات قيمة محدودة في ذلك النزاع وبالتالي فقد درست كل البينة التي قدمت أمامها بغض النظر عن تاريخ الأفعال التي تتعلق بها تلك البينة".

# الخلاصة

عزيزي الدارس،

ما الذي تنأولناه في هذه الوحدة، تعال معي نلخص ذلك

تنأولنا في هذه الوحدة الاعتراف وعلمنا أنه مسألة تتعلق بالسياسة العامة أكنة منه بالقانون كما علما أنواع الاعتراف الذي أهمه الاعتراف بدولة جديدة وهو التعرف الحر الذي تعترف بموجبه دولة أو أكثر بوجود مجتمع انساني منظم سياسياً في إقليم محـــدد ويكون مستقلاً عن اي دولة اقرب كما يكون قادراً على الوفاء بالالتزامات التي يفرضها القانون الدولي على أن يكون قد قصد من ذلك التعرف الاعراب عن اعتبار تلك الدولـــة عضواً في المجتمع الدولي.

ثم دلفنا بعد ذلك إلى الغرض من الاعتراف وعملنا أنه يتركز في اهم شـــئ فيـــه وهو ابتدار علاقة رسمية مع الدول التي يتم الاعتراف بها وأهم النظريات التي عالجـــت هذا الموضوع هي النظرية المنشئة النظرية الكاشفة والنظرية الاثباتية.

ثم تنأولنا بعد ذلك أنواع الاعتراف وهي الاعتراف الضمني والاعتراف المعلـــق على شرط والاعتراف الجماعي.

ثم دلفنا إلى الاعتراف برأس الدولة أو حكومة جديدة ثم دلفنا للاعتـــراف القـــانون والاعتراف الواقعي وحددنا الفرق بينهما كما دفلنا بعد ذلـــك إلـــى الاعتـــراف بـــالثورة والاحتراب.

ثم تطرقنا بعد ذلك إلى مضمون الإقليم وطرق اكتسابه والاحتلال واثبـــات الحـــق الافضل والاكتشاف والفهم الرمزي والإضافة وما يتولد عنها ثم تنأولنا التنازل عن اقليم الدولة ثم تنأولنا الغزو والتسليم وما يتعلق بهما من أحكام ثم تنأولنا التقـــادم وشـــروطه وأخيراً تنأولنا القبول الضمني والاعتراف والاغلاق والترســـيخ التـــاريخي والتـــاريخ الحرج.

وفي الختام نسأل الله أن تكون قد استفدت من هذه الوحدة كما نرجو أن تساهم معنا في نقدها وتقويمها.

# إجابات التدريبات

**تدريب (1)**

عرف معهد القانون الدولي في سنة 1936 الاعتراف بدولة جديدة بأنه :

"التصرف الحر الذي تعترف بموجبه دولة أو أكثر بوجود مجتمع إنساني منظم سياسياً في إقليم محدد، ويكون مستقلاً عن أي دولة أخرى قائمة كما يكون قادراً على الوفاء بالالتزامات التي يفرضها القانون الدولي، وعلى أن يكون قد قصد من ذلك التصرف الإعراب عن اعتبار تلك الدولة عضواً في المجتمع الدولي".

**تدريب (2)**

يمكن استخلاص الاعتراف من ظروف استثنائية معينة في الأحوال الآتية:

(ت) المساهمة المشتركة في معاهدة جماعية لكن بعض الدول مثل بريطانيا والولايات المتحدة أعلنت في بعض الحالات أن إبرامها لاتفاقية جماعية لا ينبغي أن يفسر بأنه اعتراف من جانبها بدولة لم تعترف بها أصلاً. مثال ذلك البروتوكول الخاص بحياد لأوس الذي أبرم في جنيف سنة 1962. فالولايات المتحدة وبريطانيا لم تكونا معترفتين بالصين الشعبية في ذلك الوقت، كانتا أطرافاً في ذلك البروتوكول.

(ث) المشاركة في مؤتمر دولي.

(ج) بدء المفأوضات بين الدولة التي تود أن يعترف بها والدول التي لم تعترف بها.

**تدريب (3)**

يعني الاعتراف القانوني بالنسبة للدولة التي تعترف أن الدولة التي تم الاعتراف بها قد استوفت بصفة رسمية المتطلبات التي حددها القانون الدولي لتمكين الدولة من المشاركة الفاعلة في المجتمع الدولي.

من جانب آخر يقصد بالاعتراف الواقعي من وجهة نظر الدولة المعترفة، ومع مراعاة كل التحفظات بشأن المستقبل، أن الدولة أو الحكومات التي يتم الاعتراف بها استوفت المتطلبات التي حددها القانون الدولي للمشاركة في المجتمع الدولي حقيقة.

**تدريب (4)**

(1) إن الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها قانوناً هي وحدها التي تستطيع المطالبة للحصول على أموال توجد في إقليم الدولة المعترفة.

(2) إن الدولة أو الحكومة التي تم الاعتراف بها قانوناً هي وحدها التي تستطيع أن تمثل الدولة القديمة فيما يتصل بأغراض التوارث الدولي State Succession، وكذلك بالنسبة لرفع أي دعأوي خاصة بمواطني تلك الدولة بشأن ضرر لحقهم من الدولة التي اعترفت إذا كان الضرر يشكل انتهاكاً للقانون الدولي.

(3) لا يتمتع ممثلو الكيانات التي تم الاعتراف بها من حيث الواقع بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية الكاملة.

(4) يجوز من حيث المبدأ ولأسباب تتعلق بخاصيته المؤقتة سحب الاعتراف الواقعي بالاستناد على أسباب جدية خلافاً للأسباب التي يمكن أن تبرر عادة سحب الاعتراف القانوني.

**تدريب (5)**

إن الاعتراف بالاحتراب يختلف اختلافاً جوهرياً عن الاعتراف بالحكومة الأم أو الاعتراف بالمتمردين باعتبار أن أياً منهما أصبح "الحكومة" الشرعية لذلك البلد. والواقع أن الموضوعين مختلفان ولا يرتبطان على أي نحو، ذلك أن الاعتراف بالاحتراب هو مضمون أو مدرك يهتم في بساطة بمنح حقوق الاحتراب الملائمة للمانح مثل ما هي ملائمة للممنوح له.

**تدريب (6)**

(أ) السيادة الإقليمية (ب) الإقليم الذي لا يخضع لسيادة أي دولة أو دول وله وضعية بذاته (الأقاليم التي كانت تحت الانتداب والأقاليم التي كانت تحت الوصاية) و(ج) الإقليم أو الشيء غير المملوك لأحد The rus nullius و(د) الإقليم أو الشيء المملوك بالمشاركة The res Communis. وتمتد السيادة الإقليمية من حيث المبدأ على أرض الإقليم والبحر الإقليمي التابع للأرض وقاع البحر Seabed وطبقات الأرض

التحتية Subsiol للبحر الإقليمي. ويشمل مضمون الإقليم الجزر الإفريز (جزيرة صغيرة) والصخور والشُعب (صخور من سطح الماء).

**تدريب (7)**

"إن مظاهر السيادة الإقليمية تأخذ، في الحقيقة، أشكالاً مختلفة وفقاً لظروف الزمان والمكان، وبالرغم من أن الاستمرارية مطلوبة من حيث المبدأ إلا أن السيادة لا يمكن أن تمارس من حيث الواقع في أي لحظة في أي نقطة من الإقليم. إن التوقف وعدم الاستمرارية المتفق مع المحافظة على الحق يختلف بالضرورة فيما إذا كان الأمر ينطوي على مناطق مأهولة بالسكان أم غير ذلك، أو ما إذا كانت المناطق محاطة في نطاق إقليم السيادةُ فيها مبسوطة من غير تنازع، أو أن المناطق يمكن التوصل إليها من أعالي البحار على سبيل "المثال".

**تدريب (8)**

من جانب آخر يمكن أن تحدث العديد من الإضافات التي تزيد حقيقة من إقليم الدولة الذي تتراكم فيه. مثال ذلك عندما تظهر جزيرة داخل البحر الإقليمي. إن من قواعد القانون الدولي العرفية أن امتداد الإقليم الذي يحدث نتيجة لإضافات جديدة يعتبر إضافة طبيعية إذا كانت عن طريق التراكم دون أن تتخذ الدولة المعنية أي خطوة خاصة بغرض تمديد سيادتها. وعلى ضوء هذا اعتبر الفقهاء الذين يتبنون التصنيف التقليدي لطرق الحصول على الأراضي التراكم طريقاً لاكتساب الإقليم.

**تدريب (9)**

**أ/ الحيازة منذ القدم immemorial possession**

فقد فهم عدد من الفقهاء أن الحيازة الضاربة في القدم تمنح سنداً في الحالات التي أصلها غير مؤكد فقد يكون السند قانونياً أو غير قانوني ولكن الافتراض أنه قانوني.

**ب/ التقادم بموجب شروط مشابهة للشروط المطلوبة في التقادم في القانون الروماني:**

أي الحيازة الهادئة حتى لو كانت معيبة وحسن النية واستمرار الحيازة لمدة يحددها القانون.

**ج/ التقادم المكتسب uscatio**

بمفهوم القانون الروماني مع تعديله وتطبيقه تحت ظروف النية السيئة، وهكذا لم يتطلب موول وأوبينهايم وفوشلي حسن النية في إطار القانون الدولي.

**تدريب (10)**

أ/ يجب ممارسة الحيازة من جانب صاحب السيادة. وهذا يحدد عنصراً هاماً ومألوفاً في الحيازة الفعلية إذ يجب تحقق بسط لسلطة الدولة وغياب الاعتراف بالسيادة في دولة أخرى.

ب/ يجب أن تكون الحيازة مستمرة وهادئة. لقد أشار هوبر في تحكيم قضية جزيرة بالماس إلى "البسط المستمر والهادئ لسلطة الدولة" وبالرغم من الاستشهاد الكثير بهذه العبارة إلا أنه ينبغي تفسيرها بحذر شديد لأنه حتى في إطار قضية بالماس كان البسط يمثل فقط مقياساً مفيداً، ذلك أنه في الوضع التي تتنافس فيه أعمال السيادة لا يمكن أن يكون الشرط إلزامياً. فالسؤال هو أي من المدعين قد قام بأغلب ما يمكن أن يعمل من أنشطة الدولة؟

ج/ يجب ان تكون الحيازة معلنة Public والإعلان أو الإستشهاد مهم وأساسي لأن القبول الضمني أساسي. ولكن يلاحظ أن الإعلان أو الاستشهاد لا يلعب دوراً هاماً في وضع نشاط الدولة المنافس الذي يتسم بالتعقيد كما هو الحال في قضية جزيرة بالماس ذلك أن القبول الضمني قد لا يكون وارداً إلا في أوجه بسيطة.

د/ يجب ان تكون الحيازة متصلة ومطردة persistant وبداهة فان القوة القانونية لنشاط الدولة تعتمد جزئياً علي اتصالها ومثابرتها. ومن الصعب في حالة الحيازة القريبة جداً استخلاص بينة evidence للقبول الضمني.

# مسرد مصطلحات الوحدة الرابعة

- **الاعتراف القانونى**

يعني أن الدولة التي تم الاعتراف بها استوفت بصورة رسمية المتطلبات التي حددها القانون الدولي لتمكين الدولة من المشاركة الفاعلة في المجتمع الدولي.

- **الاعتراف الواقعي**

يقصد به من وجهة نظر الدولة المعترفة أن الدولة أو الحكومة التي يتم الاعتراف بها استوفت المتطلبات التي حددها القانون الدولي للمشاركة في المجتمع الدولي حقيقة.

- **الضم الرمزي**

عبارة عن تصريح أو أي عمل من أعمال السيادة يقوم بها أشخاص عاديون مفوضون بشأن ماقاموا به من جانب الدولة.

- **التراكم والإضافة**

يراد به الزيادة التي تطرأ على الإقليم عن طريق إضافات جديدة.

- **الإضافة الاصطناعية**

يقصد بها الرصيف الذي يشيد على امتداد النهر أو امتداد الساحل.

- **التنازل عن إقليم الدولة**

هو نقل سيادة الدولة على ذلك الإقليم إلى دولة أخرى.

# المراجع

بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب


1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية


**بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب**


- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**
- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**
- **Hyde, International Law (1945).**
- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**

- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**
- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**
- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**
- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**
- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**
- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**
- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**


الوحدة الأولى
تعريف القانون الدولي العام
وأصوله ومركزه الحالي

**محتويات الوحدة**


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **1. تعريف القانون الدولي وغرضه وأنواع قواعده** | **5** |
| 1.1 تعريف القانون الدولي | 5 |
| 2.1 الغرض من القانون الدولي | 8 |
| 3.1 أنواع قواعده | 8 |
| **2. أصول وتطور القانون الدولي** | **10** |
| 1.2 عهد الإغريق والرومان | 10 |
| 2.2 إكتشاف العالم الجديد والنهضة العلمية | 12 |
| 3.2 التطور النهائى لنظام الدولة الحديثة | 14 |
| 4.2 الهيئات الدولية الدائمة والدول الجديدة | 15 |
| **3. المركز الحالى للقانون الدولي** | **17** |
| 1.3 حاجة الدول بالعلاقات المتبادلة | 17 |
| 2.3 لجنة القانون الدولي | 19 |
| 3.3 النقد الموجه للقانون الدولى والرد عليه | 20 |
| **4. نظريات القانون الدولى** | **22** |
| 1.4 نظرية أوستن | 22 |
| 2.4 نظرية قانون الطبيعة | 24 |
| 3.4 نظرية الإرادة | 25 |
| **5. ضمانات تطبيق القانون الدولي** | **28** |
| 1.5 الضمانات التى أوردها الميثاق | 28 |
| 2.5 وسائل بسط الضغط الأخرى | 30 |
| 3.5 تقويم الضمانات | 32 |
| **الخلاصة** | 34 |
| **إجابات التدريبات** | 36 |
| **مسرد المصطلحات** | 40 |
| **المراجع** | 41 |

# المقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس مرحباً بك إلى الوحدة الأولى من مقررك القانون الـدولي العـام (1) والذي تأتيك بعنوان تعريف القانون الدولي وأصوله ومركزه الحـالي والتـي مـن خلالها سوف نتعرف على القانون الدولي العام وتعرف انواع قواعده وأغراضـه وقـد قسمنا هذه الوحدة إلى خمسة أقسام رئيسة، في القسم الأول سنتناول معك تعريف القانون الدولي ونسبح معك في الغرض من القانون الدولي وأنواعه وقواعده.

أما القسم الثاني فسنتناول معاً تطور القانون الدولي من عهد الإغريق والرومـان مروراً باكتشاف العالم الجديد فالتطور النهائي لنظام الدولة إلى استقرار الهيئات الدوليـة الدائمة.

اما في القسم الثالث فسنتناول معك المركز الحالي للقانون الدولي وما يوجه إليـه من نقد.

وفي القسم الرابع نحدثك عن نظريات القانون الدولي وفي ثنايا ذلك نحدثك عـن نظرية اوست ثم نظرية قانون الطبيعة ثم نظرية الإرادة.

أما القسم الخامس والاخير فسنحدثك فيه عن ضمانات تطبيق القانون الدولي.

هذا وقد زودناك في ثنايا هذه الوحدة بباقة من التدريبات والانشطة وأسئلة التقويم الذاتي نسأل الله أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا في نقد هذه الوحدة وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدارس،

بعد فراغك من دراسة هذه الوحدة ينبغي أن تكون قادراً على :-

- تعرف القانون الدولي وتحقيق غرضه وأنواعه.
- توضح مراحل تطور القانون الدولي.
- تبين حاجة الدول للقانون الدولي.
- تذكر النقد الموجه للقانون الدولي.
- تذكر نظريات القانون الدولي.
- تشرح ضمانات تطبيق القانون الدولي

# 1. تعريف القانون الدولي وغرضه وأنواع قواعده

## 1.1 تعريف القانون الدولي

عزيزى الدارس،

لقد عرف الفقيه الإنجليزي المشهور أوبنهايم Oppenheim القانون الدولي بأنه: "مجموعة القواعد العرفية والاتفاقية التي تلزم الدول في علاقاتها". ويقول الفقيه الأمريكي هوايت مان Whiteman: "إن القانون الدولي هو مجموعة قواعد السلوك الدولي التي وجدت قبولاً عاماً من مجتمع الدول بحيث أصبحت تعكس وتسجل التطبيقات والملاءمات التي وضح للدول عبر القرون أن من مصلحتها أن تتبناها، وتستند هذه القواعد في الأساس على رضا المجتمعات المتمدنة".

وإذا كانت تلك هي التعاريف الكلاسيكية أو القديمة للقانون الدولي، فإن التعريف الحديث ينصرف نحو التركيز على مجموعة المادة القانونية التي تتكون في أغلبها من المبادئ وقواعد السلوك التي تشعر الدول بأنها ملتزمة بمراعاتها واحترامها في علاقاتها مع بعضها الآخر، وتشمل أيضاً:

1. القواعد القانونية المتعلقة بأداء الهيئات والمنظمات الدولية لوظائفها وعلاقات هذه المنظمات مع بعضها الآخر، بالإضافة إلى علاقتها مع الدول والأفراد.
2. قواعد قانونية معينة تتعلق بالأفراد والكيانات التي لا تصل إلى مرتبة أو مركز Status الدولة، طالما كانت تندرج في اهتمام المجتمع الدولي.

وكما هو واضح فإن التعريف الحديث للقانون الدولي يتجاوز التعريف التقليدي الذي يحصره في كونه نظاما يتكون من قواعد تحكم العلاقات بين الدول فقط، وهكذا فإن التعريف التقليدي لم يعد على ضوء التطورات التي شهدها العالم في القرن العشرين

شاملاً بحيث يتضمن كل القواعد التي أصبحت الآن جزءًا من مـــادة القـــانون الـــدولي، وتتمثل هذه التطورات في الآتي:

أ/ قيام عدد كبير من الهيئات والمنظمات الدولية الدائمة مثل الأمـــم المتحـــدة ومنظمـــة الصحة العالمية وبقية المنظمات المتخصصة التي تعنى بمعالجة أمور شتى من بينها أمور اقتصادية واجتماعية وإنسانية، وقد أصبح لهذه المنظمات شخصيتها القانونيـــة الدولية International Personality التي تمكنها من الدخول في علاقاتهـــا مـــع بعضها، وكذلك الدخول في علاقات مع الدول.

ب/ الحركة الدائبة التي أخذت المبادرة فيها منظمة الأمم المتحـــدة والمجلـــس الأوربـــي (الذي أصبح فيما بعد الاتحاد الأوربي) بهدف حماية حقـــوق الإنـــسان والحريـــات الأساسية للأفراد، فقد أخذت هذه الحركة تهتم بالفرد مجرداً عن جنسيته بحيـــث لـــم تعد علاقة الفرد بالدولة التي يحمل جنسيتها أو يقيم على إقليمها من المـــسائل التـــي تندرج كلية في صميم الاختصاص الـــداخلي للدولـــة Domestic Jurisdiction. وفي هذا السياق تم ابتداع قواعد جديدة لمعاقبة الأشخاص الذين يرتكبـــون الجـــرائم الدولية المعروفة بالإبادة الجماعية لطائفة أو عنصر معين أو جريمة إبـــادة الجـــنس البشري Genocide.

جـــ/الحكم التاريخي الذي أصـــدرته المحكمـــة العـــسكرية الدوليـــة فـــي نـــوريمبيرج Nuremberg سنة 1946م بالنسبة لمجرمي الحرب العالمية الثانية. وترجع أهمية ذلك الحكم إلى أنه فرض واجبات على أفراد عاديين واعتبر أن إثبات أعمال معينـــة يشكل جرائم دولية ضد السلام وضد الإنسانية، ولقـــد جـــاء فـــي أحكـــام محكمـــة نوريمبيرج في هذا الصدد: إن الجرائم التي ترتكب بالمخالفة للقانون الدولي تتم عن طريق بشر وليس بواسطة الأشخاص المعنوية. ويمكن احترام قواعد القانون الدولي عن طريق معاقبة الأفراد الذين ارتكبوا تلك الجرائم، وأن مبدأ الحصانة في القانون الدولي الذي يحمي في بعض الأحيان ممثلي الدول لا يمكن تطبيقه ولا الاعتداد بـــه بالنسبة للأعمال التي تعد جريمة في القانون الدولي العام.

**نشاط**

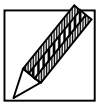


ارجع إلى السوابق التى أرستها المحكمة العسكرية في نوريمبيرج وناقش المبادئ القانونية التي أرستها مع زملائك ومشرفك الأكاديمى.

لقد أدت هذه الطوائف الثلاثة من التطورات إلى نشوء قواعد جديدة في القانون الدولي، ومن المتوقع أن تؤثر كثيراً في بلورة قواعد جديدة في المستقبل. ولهذا جاء التعريف الحديث للقانون الدولي ليشمل مثل هذه القواعد. ولكن كل هذا لا يقلل أو ينتقص من حقيقة أن القانون الدولي يظل من الناحية العملية هو النظام الذي يحكم في الأساس حقوق وواجبات الدول فيما بينها. ويمكن للمرء أن يستشف الكثير من ذات العنوان (القانون الدولي) أو من عنوان آخر أطلق على المادة في مراحل سابقة وهو "قانون الأمم".

وبالرغم من أن المكون الرئيسي للنظام يتجسد في قواعد ملزمة تضفي حقوقاً وتفرض واجبات على الدول، إلا أنه من الضروري للقانون الدولي أن يهتم بالموجهات والأنماط التي تصدر عادة على نحو غير ملزم، مثل الإعلانات التي تتبناها الجمعية العامة للأمم المتحدة والتوصيات التي تصدرها منظمة العمل الدولية. صحيح إن العديد من الدول لا يعنى كثيراً بهذه الإعلانات او تلك التوصيات، لكن هذا لا ينفي أن الكثير منها قد تبلور فيما بعد في شكل قواعد قانونية ملزمة عن طريق القبول العام أو الموافقة عليها من جانب الدول.

**تدريب "1"**



ماهى التطورات التي يجب أن تأخذ في الحسبان في تعريف القانون الدولي؟

# 2.1 الغرض من القانون الدولي

عزيزى الدارس،

إن الغرض الرئيسي من القانون الدولي هو إقامة نظام سلس تدار بـــه العلاقـــات الدولية أكثر منه نظاماً عادلاً، غير أن التطورات التي حدثت فيما بعـــد مثـــل قواعـــد المسؤولية الخاصة بإنكار العدالة Denial of Justice والقواعد الخاصـــة بـــالتحكيم الدولي تشير نحو التأكيد على أهيمة العدل بين الدول على أساس موضوعي.

وبجانب ذلك يهدف القانون الدولي إلى تأمين العدل للإنسانية، ولعل أبـــرز معـــالم التطور في هذا الشأن أن كلمة العدل Justice برزت في عنوان المحكمتين الـــدوليتين إذ نجدها في المحكمة الدائمة للعدل الدولية ومحكمة العدل الدولية، وكما هـــو معـــروف أن هاتين المحكمتين أنشئتا لتسوية المنازعات بين الدول ولتقـــديم الفتـــاوى وفقـــاً للقـــانون الدولي.

# 3.1 أنواع قواعده

عزيزى الدارس،

أما عن أنواع قواعد القانون الدولي فقد اتفق الفقهاء والقضاة على وجود تفرقة بين القواعد العامة General والقواعد الإقليمية Regional من حيث التطبيق، كما أن هناك قواعد تطورت بين دول منطقة معينة في العالم دون أن ترقى تلك القواعـــد إلى مرتبة العالمية، ولعل أنسب توضيح للقواعد الإقليمية هي القواعد التي تتبعهـــا دول أمريكا اللاتينية مثل القواعد الخاصة باللجوء الدبلوماسي Diplomatic Asylum.

**أسئلة تقويم ذاتي**

1/ عرف القانون الدولي وفقاً لتعريف اوبنهايم وهدايت.
2/ تحدث عن التطور الذي حدث في القانون الدولي.

وقد ناقشت محكمة العدل الدولية ما يسمى بـــ(القانون الدولي لأمريكا اللاتينية) وطبيعـــة القواعد الإقليمية في قضية اللجوء بين كولمبيا وبيرو (1950) وانتهت المحكمة الدولية إلى الآتي في ذلك الخصوص:

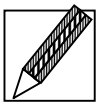
أ-ليس بالضرورة أن تكون القواعد الإقليمية تابعة للقواعد العامة في القانون الدولي، ولكن يمكن أن تكون مكملة أو ملازمة لها.

ب- يجب على المحكمة الدولية أن تطبق فيما بـــين دول المنطقـــة المعنيـــة القواعد الإقليمية، إذا ثبتت لها على نحو مقنع.

ويلاحظ في هذا الإطار التوجه الحديث نحو الإقليمية في المنظمات الأوربية، مثال ذلك السوق الأوربية المشتركة التي أصبحت فيما بعد الاتحاد الأوربي، وكـــذلك يلاحـــظ إبرام معاهدات إقليمية أمنية فاعلة مثل اتفاقية حلف شمال الأطلـــسي المعروفـــة بالنـــاتو NATO.

وقد تطورت القواعد العامة المطبقة في الإطار القـــانوني والإداري للمجموعـــة الأوربية بحيث أصبحت ترقى منـــذ 1957 لمـــا يمكـــن وصـــفه بقـــانون المجموعـــة Community Law. ومن أبرز خصائص قانون المجموعة أنه يطبق مباشـــرة علـــى حالات خاصة داخل أنظمة القانون الوطني لكل عضو مـــن أعـــضاء دول المجموعـــة، والتي أصبحت فيما بعد الاتحاد الأوربي، إضافة إلى ذلك فإن المحاكم الوطنية مـــستعدة لمنح الأولوية في التطبيق لقانون المجموعة في الحالات التي تكون فيها القاعدة واضحة وغير مشروطة ولا تحتاج لإجراء تطبيقي إضافي.

**تدريب "2"**



ماهو المبدأ الذى خلصت إليه المحكمة الدولية بشأن القواعد الإقليمية؟

# 2. تطور القانون الدولي

عزيزى الدارس،

يمكن القول إن النظام الحديث للقانون الدولي هو بشكل عام ثمرة القرون الأربعة الأخيرة، وإنه نما إلى حد كبير من الممارسات المتكررة والعادات التي اتبعتها الدول الأوربية الحديثة في اتصالاتها ومعاملاتها. ويحمل هذا النتاج أثر فقهاء القرون السادس عشر والسابع عشر والثامن عشر الذين كانوا أول من صاغ بعض معتقداته وثوابته الأساسية. وظل هذا النتاج مشبعاً بمضامين معينة مثل مضمون السيادة الوطنية والإقليمية والمساواة الكاملة وسيادة الدولة، وقد استمدت هذه المضامين جذورها من النظريات السياسية التي أرست النظام الحديث للدولة الأوربية الحديثة.

## 1.2 عهد الإغريق والرومان

عزيزى الدارس،

إن البحث في أصول هذا النظام يقتضي الرجوع إلى التاريخ القديم، ذلك أن الحاجة إلى قواعد سلوكية تقوم بتنظيم العلاقات بين المجموعات المستقلة فرضت نفسها حتي في القرون القديمة، وقد نبعت تلك القواعد من العادات التي كانت المجتمعات تحرص على مراعاتها في علاقاتها التبادلية، ومن ثم فقد وجدت المعاهدات وحصانات السفراء وبعض قوانين وعادات الحرب قبل فجر المسيحية بعدة قرون كما هو الحال في مصر القديمة والهند، كما وجدت حالات تاريخية تثبت وتؤكد اللجوء إلى التحكيم في الصين القديمة وصدر الإسلام.

- ونجد في حقبة دويلات مدن الإغريق مؤشرات بدائية لشكل من أشكال القانون الدولي بالرغم من أنه كان شكلاً إقليمياً ومحدوداً، وقد وصفه أحد الفقهاء بأنه: "قانون ما بين الأمم" Intermunicipal Law إذ كان عبارة عن قواعد فقهية تبلورت من الممارسات المتكررة التي اتبعتها تلك المدن، مثل القواعد المتعلقة

بعدم انتهاك أمن مبعوثي الحكام والزعماء وضرورة الإعلان المسبق لشن الحرب، ولم يقتصر تطبيق هذه القواعد على العلاقات بين دويلات المدن الإغريقية فقط، بل امتد ليشمل العلاقة بينها وبين الدول المجاورة لها. ومما لا شك فيه أن الذي أملى تلك القواعد هو مؤثرات دينية عميقة، كانت تمثل الخاصية المتميزة لحقبة من الزمن لم تتضح فيها الفوارق بين القانون والأخلاق والعدل والدين على نحو واضح.

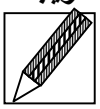
- وبرزت في عهد سيطرة الرومان للعالم القديم قواعد حكمت العلاقات بين روما والأمم والشعوب التي كانت تتعامل معها، ومن المظاهر الهامة لتلك القواعد طبيعتها القانونية مقارنة بالطبيعة الدينية للقواعد العرفية التي كانت تراعيها دويلات المدن الإغريقية، ولكن مساهمة روما الرئيسية في تطور القانون الدولي وهي الأهم والأكثر برزت في مرحلة لاحقة عندما اهتمت أوربا بدراسة القانون الروماني عامة ووجدت فيه مادة للقياس عليها بالإضافة إلى مبادئ جاهزة للتعديل والتحويل لتوائم تنظيم العلاقات بين الدول الحديثة.

والواقع أن مجمل المساهمة المباشرة للإغريق والرومان في تطور القانون الدولي كانت ضيئلة نسبياً، ذلك أن الظروف اللازمة لنمو قانون حديث للأمم لم تظهر حقيقة إلا بعد القرن الخامس عشر حيث أخذت تتكون في أوربا عدد من الدول المستقلة الحديثة. كما أن هناك أسباباً موضوعية كانت عقبة أمام تطور نظام القانون الدولي خلال المراحل المبكرة من القرون الوسطى.

***السبب الأول*** هو الوحدة الدينية والروحية للجزء الأكبر من روما تحت سيطرة الإمبراطورية الرومانية المقدسة بالرغم من أن تلك الوحدة كانت مشوبة بالعديد من المنازعات وعدم الانسجام.

***السبب الثاني*** أن التكوين الإقطاعي لأوربا الغربية القائم على نظام السلطة الطبقية عاق انبثاق دول مستقلة، كما أنه منع القوى الموجودة في ذلك الوقت من أن تحظى بالصفة الموحدة وسلطة الدولة الحديثة ذات السيادة.

**تدريب"3"**



ما الأسباب الموضوعية التى كانت عقبة أمام تطور القانون الدولى؟

## 2.2 اكتشاف العالم الجديد والنهضة العلمية

لقد شهد القرنان الخامس عشر والسادس عشر تغيرات جوهرية، شملت اكتشاف العالم الجديد والنهضة العلمية وحركة الإصلاح باعتبارها ثورة دينية أزعجت المظهر الخارجي للوحدة السياسية والرووحية في أوربا، كما أنها هزت أسس النصرانية في القرون الوسطى. وهكذا بدأ ظهور نظريات تهدف لمواجهة الظروف الجديدة، فقد برزت على الصعيد العقلاني مضامين العلمانية Secular Conceptions للدولة الحديثة ذات السيادة في كتابات بودين Bodin (1530-1596) الفرنسي وميكافيلي Machiavelli (1469–1527) الإيطالي، كما برز في مرحلة لاحقة من القرن السابع عشر الفقيه Hobbes (1588–1679) الإنجليزي.

**نشاط**



ارجع إلى كتاب بودين و اكتب مقالاً قانونياً عن شكل الدولة الحديثة، وناقش ما كتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمى.

ومع نمو عدد من الدول المستقلة ابتدرت عملية تكوين قواعد القانون الدولي العرفي من العادات والممارسات التي كانت تطبقها تلك الدول في علاقاتها التبادلية، وكان للفقهاء دورهم الإيجابي الهام، إذ بدأ الكتاب في القرن الخامس عشر والسادس عشر يأخذون في اعتبارهم تطور مجموعة من الدول المستقلة ذات السيادة، وشرعوا في التفكير والكتابة حول مختلف مشكلات قانون الأمم من منطلق تفهمهم للحاجة الماسة لنوع من القواعد التي تنظم مظاهر معينة في العلاقات بين تلك الدول.

واتجه الفقهاء حيث لا توجد قواعد عرفية مستقرة نحو ابتداع وتكييف بعض المبادئ عن طريق المنطق والقياس، ولم يقتصروا على الأخذ من مبادئ القانون الروماني التي أصبحت مجالاً للدراسات المتجددة في أوربا منذ نهاية القرن الحادي عشر، بل لجأوا أيضاً لثوابت القانون القديم ولعلم اللاهوت والقانون الكنسي والمضامين شبه اللاهوتية في القانون الطبيعي، وتعكس كتابات الفقهاء الأوائل على نحو بارز أن أكثر ما كان يشغل الأذهان في القرن السادس عشر هو قانون الحرب بين الدول، ويلاحظ في هذا السياق اهتمام الدول الأوربية منذ القرن الخامس عشر بتأسيس جيوش دائمة، وهي ممارسة ساعدت في تكوين عادات وممارسات موحدة بين الشعوب.

**أسئلة تقويم ذاتي**

1- ما هو الغرض من القانون الدولي؟
2- ما هي أنواع قواعده؟
3- تحدث باختصار عن تطور القانون الدولي من عهد الإغريق والرومان وحتى الآن.

ويعتبر الفقيه الدبلوماسي الهولندي جروتيس Grotius من أشهر الكتاب الأوائل في القانون الدولي، فقد ظهر أول كتاب له في هذه المادة بعنوان "قانون الحرب وقانون السلام" وعلى أساس هذا الكتاب أصبح جروتيس يعرف باسم "أب قانون الأمم" فقد كان مُنِّظراً متميزاً طرح وأثار العديد من المبادئ الفقهية التي من أبرزها قبول القانون الطبيعي Law of Nature مصدراً مستقلاً لقواعد القانون خلافاً للعرف والمعاهدات. ويلاحظ أن طرحه للقانون الطبيعي كان طرحاً علمانياً أسسه على ما يمليه العقل. ومن المبادئ الفقهية العديدة التي أرساها مبدأ التفرقة بين الحرب العادلة والحرب غير العادلة، والاعتراف بحقوق وحريات الأفراد، ومذهب الحياد المقيد، وفكرة السلام وقيمة وفوائد المؤتمرات الدولية التي تعقد بين حكام الدول.

## 3.2 التطور النهائي لنظام الدولة الحديثة

أما في القرنين السابع عشر والثامن عشر، فقد اقترن تطور القانون الدولي بالتطور النهائي لنظام الدولة الحديثة في أوربا، وهي عملية تأثرت كثيراً بمعاهدة "ويستفاليا" Westphalia 1648 وهي المعاهدة التي وضعت حداً لحرب الثلاثين سنة التي كانت قائمة بين الدول الكاثولوكية والدول البروتستانية. وتضمنت تلك المعاهدة بعض المبادئ مثل مبدأ المساواة بين الدول المسيحية بغض النظر عن عقائدها الدينية وأشكال حكومتها ملكية أم جمهورية، ويتميز تاريخ قانون الأمم في هذه الحقبة بالتطور من مرحلة العادة والممارسة المتكررة إلى مجموعة مقدرة من القواعد العرفية الجديدة، وقد ساهمت العلاقات والاتصالات بين الحكومات الأوربية والآسيوية عن طريق المعاهدات وغيرها في تكوين هذه القواعد.

- ومرة أخرى واصل الفقهاء دورهم الإيجابي حيث أثروا على القانون بكتاباتهم ودراساتهم، وكان من الطبيعي أن يحدث نوع من الفعل والتفاعل بين القواعد العرفية وكتابات الفقهاء، ومن نتائج ذلك التفاعل أن نهضت تلك الكتابات شاهداً على وجود تلك القواعد، فضلاً عن أن الفقهاء اقترحوا مبادئ أو قواعد جديدة في الأحوال التي لم تنبثق فيها قواعد من ممارسات الدول، ومما لا ريب فيه أن أثر ونفوذ الكتاب كان كبيراً ومقدراً، ولعل أبلغ دليل على ذلك أن المحاكم الوطنية ظلت طوال القرن التاسع عشر وحتى الوقت الحاضر تكرر الاستشهاد بما انتهى إليه الفقهاء.
- إن من معالم الفقه البارزة في القرن الثامن عشر التركيز الشديد في البحث عن قواعد القانون الدولي في العرف والمعاهدات بصفة أساسية مع التقليل من وضعية أو أهمية القانون الطبيعي بصفته مصدراً للمبادئ، لكن هذا لا ينفي أن هناك بعض الفقهاء الذين تمسكوا بتقاليد القانون الطبيعي، أما كلياً أو مقترناً بتركيز أقل على العرف والمعاهدات كمكونات للقانون الدولي.

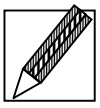
عزيزى الدارس،

لقد امتد القانون الدولي على نحو أكبر في القرن التاسع عشر لعدة عوامل ذات طابع تاريخي نذكر منها: ظهور دول حديثة قوية داخل أوربا وخارجها، وامتداد المدنية الأوربية لما وراء البحار، وتحديث المواصلات في العالم، بالاضافة إلى أثر الاختراعات الحديثة. كل هذه الأمور فرضت على المجتمع الدولي أن يتبنى مجموعة قواعد يمكن أن تنظم على نحو مرتب مسار الشؤون الدولية، ونتج عن ذلك أن شهد ذلك القرن تطوراً ملحوظاً في قانون الحرب والحياد، كما شهد أيضاً التصاعد الكبير في اللجوء إلى محاكم التحكيم الدولي.

ولا سيما بعد التحكيم المشهور بحكم دعاوى ألاماما Alamba Claims 1872 وقد أرسى ذلك الحكم مصدراً هاماً وجديداً للقواعد والمبادئ الهامة في القانون الدولي.

وبرز خلال القرن التاسع عشر كتاب متميزون في القانون الدولي ينتمون إلى دول مختلفة نذكر منهم على سبيل المثال: كينت Kent الأمريكي، وكلوبر Kluber الألماني، وفيلمور Phillmore البريطاني و كالفو Calvo الارجنتيني، وفيور الإيطالي وبراد فودير الفرنسي، وهول Hall البريطاني. وكان التوجه العام لأولئك الكتاب هو التركيز على التطبيق Practice القائم فعلاً ورفض مضمون القانون الطبيعي، بالرغم من أنهم لم يتجاهلوا الرجوع إلى المنطق والعدالة في غياب العرف والمعاهدات.

**تدريب"4"**



تحدث عن التطور الذي حدث للقانون الدولي فى القرن التاسع عشر.

## 4.2 الهيئآت الدولية الدائمة والدول الجديدة

شهد القرن العشرون تطورات هامة أخرى تجسدت في تأسيس المحكمة الدائمة للتحكيم الدولي في لاهاي 1899-1907 وإنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولية 1921م وهي التي حلت محلها محكمة العدل الدولية في 1946م. ومن جانب آخر برزت

منظمات دولية دائمة تتطابق وظائفها من حيث الأثر مع حكومة عالمية تهدف إلى إرساء السلم وسعادة البشرية، مثل عصبة الأمم المتحدة وخليفتها الأمم المتحدة، ومنظمة الطيران المدني ومنظمات أخرى. ولعل أبرز هذه التطورات على الإطلاق هو توسيع القانون الدولي، بحيث لم يعد يشمل فقط النشاط الاقتصادي والاجتماعي الذي يمكن أن يؤثر وتتأثر به الدول، بل امتد ليشمل الحقوق والحريات الأساسية للأفراد العاديين، ويلاحظ أن نفوذ الكتاب في مجال تطوير القانون الدولي أخذ في التضاؤل، وأن اهتمام القانونيين الدوليين المحدثين بدأ ينصرف نحو تطبيق الدول وقرارات المحاكم. ولكن بالرغم من ذلك فإن ذلك لا ينبغي أن يكون مبرراً للمبالغة في استقراء قواعد القانون الدولي من توجيهات الماضي المفترضة والتطبيق الساري، وقد وضح هذا جلياً في مؤتمر جنيف 1958 الخاص بقانون البحار، ومؤتمر فيينا 1961م الخاص بالعلاقات الدبلوماسية ومؤتمر فيينا 1963 الخاص بالعلاقات القنصلية وقانون المعاهدات 1968–1969. وقد ثبت من العديد من المواقف والحالات أن العديد من القواعد المقترحة في القانون الدولي والمستندة على التطبيق الدولي لم تجد بالضرورة قبولاً عاماً من جانب الدول التي اشتركت في تلك المؤتمرات.

عزيزى الدارس،

ومن معالم القرن العشرين أنه لم يعد لدعاة القانون الطبيعي النفوذ الذي كان لهم في الماضي، ويرجع ذلك إلى بزوع عدد من الدول خارج أوربا، وهي الدول التي لم ترث فقه المدنية المسيحية الذي كان من بين مظاهره البارزة القانون الطبيعي، وقد ثبت جلياً من مداولات العديد من المؤتمرات التي عقدت بعد النصف الأول من القرن العشرين أن الدول الحديثة وخاصة الدول الآفروآسيوية قد اعترضت على عدد من المبادئ التي تعتبر أساسية في القانون الدولي، وهي المبادئ التي نشأت وترعرعت عبر تطورها في القرنين السابع عشر والثامن عشر، إضافة إلى ذلك تعرضت العديد من القواعد والمضامين المستقرة في القانون الدولي منذ زمن طويل إلى ضغوط متصلة بسبب التطورات الحديثة في عالم التكنولوجيا والضرورات الاقتصادية الملحة، ثم كانت

هناك الأوضاع السياسية الدولية غير المسبوقة والتي لم يبتدع القانون الـدولي التقليـدي لمواجهتها.

ونذكر في هذا الصدد انقسام العالم إلى كتل عالمية وأخرى إقليمية ووجود العـالم الثالث المكون من عدد كبير من الدول التي ظهرت منذ الخمسينات، وهـي دول غيـر نامية في معظمها اقتصادياً وتكنولوجياً، لذلك نجد أن اهتمام القانون الدولي انصرف في الثلث الأخير من القرن العشرين نحو القواعد التي تنظم وتحكم الطاقة النووية والبحـث العلمي بصفة عامة وتنظيم أنشطة الدول في الفضاء الخارجي وحماية البيئـة وإرسـاء قانون جديد لاكتشاف مصادر قيعان البحار وما وراء حدود السيادة الوطنية.

**نشاط**



ارجع إلى توصيات مؤتمر فيينا 1961 الخاص بالعلاقات الدبلوماسية وأكتب مقالاً قانونياً عن القواعد التي أرساها هذا المؤتمر فى إطار القانون الدولي، وناقش ما كتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

# 3.المركز الحالي للقانون الدولي

عزيزي الدارس، لقد تزايدت في العصر الحالي الحاجة للتعاون الدولي لتنمية العلاقات بين الدول في مختلف المجالات، وفيما يلي نستعرض للمركز الحالي للتعاون الدولي.

## 1.3 حاجة الدول للعلاقات المتبادلة

عزيزى الدارس،

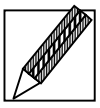
القانون الدولي الذي نعرفه الآن هو مجموعة القواعد التي لا غنى عنها في تنظيم الجزء الأكبر من العلاقات بين الدول، بحيث أصبح من المستحيل لهذه الدول أن تحافظ على تعامل ثابت وتبادل مستقر فيما بينها في غياب هذه القواعد، لهذا جاز القول بأنه – أي القانون الدولي– ما هو إلا تعبير عن حاجة هذه الدول للعلاقات المتبادلة، وبالتـالي

فإنه لن يكون بوسع مجتمع الدول التمتع بمنافع وفوائد التجارة والاقتصاد والتكنولوجيا وتبادل الأفكار، بل حتى الاتصالات الروتينية العادية في غياب نوع ما من نظام القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

لقد شهد النصف الثاني من القرن العشرين زخماً قوياً في تطور القانون الدولي، أكثر من أي مرحلة سابقة من مراحل تاريخه، وهي نتيجة طبيعية للنمو الواضح في التبادل بين الدول الذي يرجع بدوره لشتى أنواع المخترعات التي تجاوزت مشكلات الزمان والمكان، لهذا أضحى من اللازم خلق أو تكييف قواعد جديدة لمواجهة العديد من الأوضاع التي استجدت. ولما كان المجتمع الدولي يعتمد في تكوين قواعد القانون الدولي في السابق على عملية العرف البطيئة نسبياً، فإن الضرورات الحديثة فرضت حتمية بزوغ طريقة أسرع لتكوين القانون، لذلك كان العدد الكبير من المعاهدات متعددة الأطراف التي تم إبرامها في النصف الثاني من القرن العشرين، وهي المعاهدات التي حظيت باحترام أغلبية الدول بصفتها معاهدات شارعة أو منشئة للقانون Making Treaty Law أو ما كان يعرف في الماضي بالتشريع الدولي، وبجانب المعاهدات الشارعة كان هناك تطور ملحوظ في استعمال التحكيم لتسوية المنازعات الدولية. كما جاءت في ذات الوقت المحكمة الدائمة للعدل الدولية لتقدم عن طريق ما أصدرته من قرارات وفتاوى مساهمة هامة في نمو القانون الدولي، وانتقل دور المحكمة الدائمة فيما بعد إلى محكمة العدل الدولية كما ذكرنا سلفاً.

**تدريب "5"**



لماذا تحتاج الدول للقانون الدولى؟

## 2.3 لجنة القانون الدولي

عزيزي الدارس، لا ينبغي أن نتجاوز في هذا الصدد الدور العظيم الذي قامت بـــه وتقوم به لجنة القانون الدولي منذ إنشائها في 1947. ونذكر في هذا الـــسياق أن علـــى الجمعية العامة للأمم المتحدة وفقاً للميثاق أن تبادر بالقيام بدراسات وأن تقدم توصـــيات بقصد تطور القانون الدولي وتقنينه. وعلى هدى من ذاك أنشأت الجمعية العامـــة لجنـــة القانون الدولي للنظر في الجوانب المختلفة للقانون الدولي بهدف صياغة اتفاقيات دوليـــة أما بالمبادرة منها أو عن طريق مقترحات وصلتها من أعضاء الأمم المتحـــدة أو تنفيـــذاً لتوجيهات صريحة من الجمعية العامة. وتقوم اللجنة عادة بتعيين مقرر يتـــولى اســـتلام المعلومات التي تصل من مختلف الحكومات لكي تنظر فيها اللجنة ويقوم المقرر بـــدوره بإعداد مسودة اتفاقية يعرضها على اللجنة بشأن الموضوع المعني. فإذا اقتنعـــت اللجنـــة بالمسودة تقوم برفعها للحكومات بهدف الحصول على تعليقاتها ثم تقوم بإعادة النظر في المسودة على ضوء تلك التعليقات، وتقوم اللجنة بعد ذلك بتبني النص النهـــائي للاتفاقيـــة ورفعه مع توصياتها إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة، عن طريق الأمين العام للمنظمة. ويبقى على الجمعية العامة أن تحدد ما إذا كان قد توفر قدر كاف مـــن الاتفـــاق علـــى مقترحات النص النهائي، بحيث يبرر لها أن تدعو لإبرام اتفاقية حول ذلك الموضـــوع، وبهذا الأسلوب يتم تقنين العديد من الاتفاقيات الدولية الهامة.

**نشاط**



ارجع إلى مضابط لجنة القانون الدولى واكتب مقالاً قانونياً عن كيفية صياغة الاتفاقيات الدولية، وناقش ما كتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمى

# 3.3 النقد الموجه للقانون الدولي والرد عليه

عزيزى الدارس،

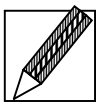
لقد اتجهت بعض الأوساط نحو التقليل والانتقاص من القانون الدولي إلى الحد الذي أثارت فيه الشكوك حول وجوده وكذلك جدواه. وهي تستند في هذا الى سببين:

أ- وجهة النظر العامة التي تقول إن قواعد القانون الدولي صممت من أجل غرض محدد وهو الحفاظ على السلام.

ب- الجهل بعدد كبير من القواعد التي لم تجد انتشاراً بخلاف القواعد التي تتصل بالسياسة العليا مثل السلام والحروب التي تحظى عادة بنصيب وافر من النشر.

إن الواقع يؤكد أن جزءًا من القانون الدولي ليس معنياً بمسائل الحروب والسلام. فمن حيث التطبيق نجد أن المستشارين القانونيين الدوليين لوزارات الخارجية بالإضافة إلى القانونيين الدوليين الممارسين يطبقون يومياً قواعد مستقرة في القانون الدولي تتعلق بأمور مختلفة ومتعددة. ومن بين الأمور الهامة التي يزداد عددها يوماً بعد الآخر في التطبيق الدعاوى الناشئة عن الأضرار التي تلحق بمواطني الدول في الخارج، واستقبال أو استبعاد الأجانب، وتبادل المجرمين، ومسائل تتعلق بالجنسية وتفسير العديد من الاتفاقيات المعقدة والترتيبات التي دخلت فيها أغلب الدول بشأن التجارة والمال والمواصلات والطيران المدني والطاقة النووية، إضافة إلى موضوعات أخرى عديدة.

**تدريب "6"**



ما الأسباب التي أدت إلى نشوء شكوك حول القانون الدولي؟

عزيزى الدارس،

ويرى البعض أن انتهاكات القانون الدولي ترتبت عليها حروب أو منازعات عدوانية لم تحظ بالاهتمام المطلوب.

وخلصوا من ذلك إلى ما يعني الانهيار الكامل للقانون الدولي، وهـذا زعـم مـردود عليه، ذلك أن هنالك العديد من القواعد التي تؤثر على العلاقـات بـين المتحـاربين أنفسهم أو مع المحايدين. وهي قواعد تجد الاحترام الدقيق لما لها من أهميـة خـلال الحرب ذاتها، ويلاحظ أن الدول المعنية تحاول حتى في زمن الحـرب بـل وتـسعى لتبرير موقفها بالاستناد إلى القانون الدولي، وهذا يبدو جلياً في حالات الأزمات التـي لا ترقى لمرتبة الحرب.

مثال ذلك ما حدث خلال أزمة الصواريخ الكوبية 1962. فقد اعتمدت الولايـات المتحدة إلى حد كبير على معاهدة المساعدة المتبادلة بـين دول أمريكـا لـسنة 1947 كأساس قانوني لاختيارها إجراء الحصار المشهور الذي فرضته على كوبـا فـي سـنة 1962م.

عزيزى الدارس،

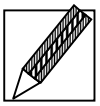
وفي هذا السياق يمكن الجدل بأن الانتهاكات والجرائم والاضطرابات تقع وتحدث يومياً في القانون الداخلي، أي في القانون الوطني، لكن أحداً لم ينكر وجود القانون الذي يتبع له كل المواطنين، وبذات المنطق فإن نشوب الحرب والمنازعـات المـسلحة بـين الدول لا يعني بالضرورة التوصل إلى ان القانون الدولي غير موجود.

وأخيراً ليس دقيقاً الزعم بأن بالحفاظ على الأمن يشكل الغرض الكلـي للقـانون الدولي. إن جوهر القانون الدولي كما قال الفقيه الإنجليزي المشهور بكيت Beckett هو "أن يكون إطاراً تدار في داخله العلاقات الدولية وأن يوفر نظاماً من القواعد التي تسهل التفاعل الدولي، ومن حيث الضرورة العملية فإن القانون الدولي ظـل وسـيظل نظامـاً قانونياً حتى لو تتالى نشوب الحروب" ويقول ذات الفقيه: "بـالطبع صـحيح إن غالبيـة القانون الدولي يجب أن تكون نظاماً قانونياً متكاملاً تنتهي في إطاره الحروب نهائياً شأنه

في ذلك أن غالبية القانون الداخلي هو دستور ونظام قانوني لا تندلع فيه ثورة أو تمـــرد أو اضطرابات وأن تجد فيه حقوق كل إنسان التطبيق الكامل دون تأخير أو نفقات".

والحقيقة أن القصور أو الانحراف عن هذه الغايات لا مناص منه شأنه في ذلـــك شأن وجود القانون ذاته.

**تدريب "7"**



برأيك ما جوهر القانون الدولي؟

# 4. نظريات القانون الدولي

عزيزى الدارس،

فيما يلى نتحدث عن النظريات المتعلقة بالقانون الدولي.

## 1.4 نظرية أوستن

عزيزى الدارس،

أثير الكثير من الجدل النظري حول طبيعة وأسس القانون الدولي. وبالتالي أصبح من اللازم لكل من يدرس القانون الدولي أن يكون ملماً بهذا الجدل.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- تحدث عن حاجة الدول للعلاقات المتبادلة.

2- اذكر النقد الموجه للقانون الدولي.

ولعل من أولى النظريات التي يجب الإلمام بها النظرية التـــي تـــرى أن القـــانون الدولي ليس قانوناً حقيقياً. فالقانون الدولي عند دعاة هذه النظرية عبـــارة عـــن مدونـــة

لقواعد سلوكية Rules of conduct ذات صفة أخلاقية فقط. ويعتبر الفقيه أوستن Austin من أبرز قادة هذه النظرية. وقد تأثر توجه الفقيه أوستن نحو القانون الدولي بنظريته المشهورة حول القانون ذاته بشكل عام. وهو يرى أن القانون ما هو إلا نتيجة للمراسيم الصادرة عن سلطة سيادية تشريعية حاسمة, فإذا كانت القواعد المعنية لم تصدر عن سلطة سيادية، وهي السلطة الأعلى سياسياً، أو إذا لم توجد سلطة سيادية أصلاً، فإن هذه القواعد لن تكون من حيث المنطق قواعد قانونية بل هي قواعد ذات طابع أخلاقي فقط.

عزيزى الدارس،

وبتطبيق هذه النظرية العامة على القانون الدولي الحديث حيث لا توجد قوة ظاهرة تتمتع بسلطة تشريعية أو بأية سلطة ملزمة للمجتمع الدولي، فإن مؤدى ذلك أن القانون الدولي ليس بقانون حقيقي. ولما كانت قواعد القانون الدولي التي كانت سائدة في زمنه أغلبها قواعد عرفية؛ فقد انتهى أوستن إلى أن القانون الدولي يتكون من آراء وعواطف سائدة وسط الامم بشكل عام.

عزيزى الدارس،

لعل من المفيد أن نشير في سياق عرضنا لنظرية أوستن حول ماهية القانون الدولي إلى الاختلاف بين قواعد القانون الدولي الصحيحة من ناحية "وقواعد المجاملة الدولية" International Comity من ناحية أخرى، فالأولى ملزمة قانوناً بينما لا تعدو الأخيرة أن تكون قواعد لحسن النوايا قامت على الحق الأخلاقي الذي يقتضي أن تحظى كل دولة بالمجاملة من الدول الأخرى، وهكذا يمكننا القول بأن جوهر عادات المجاملة على وجه الدقة هو ما أضفاه الفقيه أوستن على القانون الدولي، أي الصفة الأخلاقية المجردة بالتحديد.

ويلاحظ أن عدم احترام قاعدة من قواعد القانون الدولي يعطي الحق بأن تطالب الدولة من الدولة الأخرى التي لم تحترم قواعد القانون الدولي نوعاً من الوفاء، سواء

كان الوفاء ذا طابع دبلوماسي أو أن يتخذ شكلاً ملموساً مثل المطالبة بالضمان Indemnity أو التعويض. ولكن عدم مراعاة عادة "المجاملة" لا يرتب آثاراً قانونية محددة على عاتق الدولة التي امتنعت عن الوفاء بالمجاملة. والواضح أن كل الذي يمكن أن تفعله الدولة التي لم تجد المجاملة المتوقعة هوأن تتعامل مع الدولة المعنية بذات الكيفية. وما عدا هذه التبادلية ليس هناك أي تصرف قانوني يجوز للدولة المعنية أن تلجأ له ضد الدولة الأخرى.

## 2.4 نظرية قانون الطبيعة

عزيزى الدارس،

فرض مدرك قانون الطبيعة Law of nature منذ أقدم العصور تأثيراً بارزاً على القانون الدولي. وقد أسست عليه العديد من النظريات الخاصة بطبيعة القانون الدولي وصفته الإلزامية.

كان قانون الطبيعة في البدء عبارة عن تشعبات شبه لاهوتية. ولكن الفقيه جروتيس Grotius نجح إلى حد كبير في علمنة المضمون. وهو ما طبقه أتباعه فيما بعد حيث ذهبوا إلى أنه القانون المثالي القائم على طبيعة الإنسان بصفته كائناً عاقلاً. وبتعبير آخر فإن قانون الطبيعة هو مجموعة من القواعد التي تمليها الطبيعة على العقل الإنساني.

وعلى ضوء هذا المدرك أفرزت النظريات تشكيلات مختلفة. فقد قال بعض الفقهاء أن القانون الدولي يستمد صفته الإلزامية من كونه مجرد تطبيق لظروف محددة من قانون الطبيعة، أي أن الدول تخضع للقانون الدولي لأن هناك قانوناً علوياً ينظم علاقاتها وهو قانون الطبيعة الذي يمثل القانون الدولي جزءاً منه.

عزيزى الدارس،

وخضع مضمون قانون الطبيعة في القرن الثامن عشر لتخصصات أخرى، يقــول الفقيه "فاتيل Vatel 1758: "إننا نستعمل مصطلح قانون الأمم الضروري ليعني القانون الذي ينتج عن تطبيق قانون الطبيعة على الأمم, وهو ضروري لأن الأمم ملزمة إلزامــاً مطلقاً بمراعاته واحترامه, فهو يشتمل على الأوامر التي يمليها قــانون الطبيعــة علــى الدول. وهو لا يقل في إلزامه للدول عن إلزامه للأفراد. ذلك أن الدول تتكون من البشر وأن سياساتها يقررها البشر وأولئك البشر يخضعون لقانون الطبيعــة علــى أي نحــو يتصرفون فيه، وذات هذا القانون هو ما أسماه الفقيه جروتيس وأتباعه بالقانون الــداخلي للدول من حيث إنه ملزم لضمير الأمم وسماه العديد من الكتاب القانون الطبيعي . ومــا انتهى إليه فاتيل Vatel من نظر في هذا الشأن دفعه للتمسك بأن الافتراض بأن دولة أو دولتين تستطيعان السيطرة على سلوك دولة أخرى يتناقض مع القانون الطبيعي.

عزيزى الدارس،

وما زالت آثار "القانون الطبيعي" قيد الحياة ولكن في شكل أقل تعصباً عما كانــت عليه، فثمة توجه يشبه قانون الطبيعة يلوِّن الحركة السائدة الآن والتي تهدف إلى إلــزام الدول على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية. وقد بلغت هذه الحركــة ذروتهــا حيث عينت الأمم المتحدة مفوضاً خاصاً بحقوق الإنسان في فبراير 1994م, وقد وجــد قانون الطبيعة صدى في سياق البحث عن تبرير لمحاكمة المتهمين بارتكــاب الجــرائم الفظيعة. ومازال هناك عدد من الكتاب يتبنى نظراً دولياً سوسيولوجياً إذ إنهم يعتبــرون أن مدرك "القانون الطبيعي" مطابق للعقل والعدالة المطبقين على المجتمع الدولي، فضلاً عن النظر إليه بهدف استشراف التوجهات المستقبلية لتطور القانون الدولي.

## 3.4 نظرية الإرادة

عزيزى الدارس،

تحظى نظرية الإرادة أو المذهب الوضعي Positivisim بانتشار وتأييد واسعين. وقد ارتبطت النظرية في القرن الثامن عشر بالفقيه بينكر شوك Bynkershoek الــذي

ركز البحث في قواعد القانون الدولي في العرف والمعاهدات بصفة أساسية بحيث أصبح القانون الطبيعي وفقاً لهذه النظرية في وضع متواضع جداً.

يتمسك دعاة نظرية الإرادة بأن قواعد القانون الدولي تتميز في نهاية المطاف بذات الصفة التي يتميز بها القانون الوضعي الداخلي Municipal من حيث إنها تصدر أيضاً من إرادة الدولة ، ويعتقد دعاة هذه النظرية أنه يمكن أن يوجز القانون الدولي في أنه قواعد منظمة تعتمد شرعيتها على حقيقة أن الدولة قد ارتضتها.

عزيزى الدارس،

وينطلق المذهب الإرادي من فرضيات معينة هي أن الدولة واقع مجرد metaphysical reality له قيمة ودلالة ذاتية، ولما كانت الدولة قد تم منحها هذه الواقعية فإنه من الجائز أيضاً أن تعتبر الدولة ذات "إرادة". وهكذا نجد أن كل دعاة المذهب الإرادي يردون كل السيادة والسلطة إلى إرادة الدولة.

وإن القانون الدولي وفقاً لفرضياتهم الابتدائية، ما هو إلا تلك القواعد التي قبلتها الإرادات المختلفة للدول عن طريق التقييد الذاتي أو التحديد الذاتي كما جاء في بعض مؤلفاتهم، ولا يكون القانون الدولي ملزماً للمجتمع الدولي إلا إذا استبانت إرادة الدولة، ويرى الفقيه" زورن Zorn وهو من مشاهير دعاة النظرية: إن القانون الدولي عبارة عن فرع من قانون الدولة، وهو قانون عام خارجي، ولهذا السبب وحده فإنه ملزم للدولة.

عزيزي الدارس،

ويعترف دعاة النظرية "نظرية الإرادة" إن الصعوبة التي تواجه تطبيق نظريتهم تعود إلى قواعد القانون الدولي العرفية، ويضيفون القول: إنه من المستحيل في بعض الأحيان، استخلاص الرضاء الصريح للدولة من المعاهدات أو أوراق الدولة أو المستندات الرسمية أو المذكرات الدبلوماسية أو ما شابه ذلك، بحيث يمكن أن تكون الدولة ملزمة بقواعد عرفية معينة. وبالتالي فإن دعاة نظرية الإرادة يحتاجون من

منطلق نظريتهم الرضائية Consensual theory أن يعتبروا الرضا في مثل هذه الحالات الاستثنائية أمراً ضمنياً. ويعتبر الفقيه الإيطالي "أنزيلوتي" Anzilotti الذي أصبح فيما بعد قاضياً في محكمة العدل الدولية من أشهر دعاة نظرية الإرادة المحدثين نسبياً، وهو يرى أنه يمكن رد الصفة الإلزامية للقانون الدولي إلى أمر أسمى هو قاعدة أصولية تقضي باحترام الاتفاقيات المبرمة بين الدول وهو ما يعرف بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين Pacta sunt servanda. وهذا المبدأ مسلم به في القانون الدولي. ويتمسك أنزيلوتي بأنه كما هو الحال بالنسبة للمعاهدات، فإن القواعد العرفية تقوم على الرضا بين الدول وهو رضا ضمني في هذه الحالة، أي حالة العرف.

**شكل رقم "1" يوضح نظريات القانون الدولي**

| نظريات القانون الدولي | نظرية أوستي |
|---|---|
| | نظرية قانون الطبيعة |
| | نظرية الإدارة |

## أسئلة تقويم ذاتي

1- قارن بين نظرية اوستي ونظرية الإدارة.
2- تحدث عن نظرية القانون الطبيعي.

# 5. ضمانات تطبيق القانون الدولي

عزيزي الدارس، هناك مجموعة من الضمانات لتطبيق القانون الدولي وفيما يلي نستعرض هذه الضمانات.

## 1.5 الضمانات التي أوردها الميثاق

عزيزي الدارس،

من المسائل التي تثار حول القانون الدولي مسألة مدى توافر ضمانات أو عقوبات Sanctions تفرض احترامه، ويشمل ذلك موضوع وجود سلطة خارجية تقوم بتوقيع تلك العقوبات إذا وجدت ضماناً وتأكيداً لاحترام أحكامه وقواعده، فالبعض يرى أنه لا توجد عقوبات في القانون الدولي بالرغم من أنه قانون. ولكن الزعم بأنه لا توجد عقوبات ليس صحيحاً. فالثابت أنه توجد تدابير قمعية من شأنها أن تفرض على الدولة أن تحترم القانون الدولي والوفاء به. ذلك أنه يجوز لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بمقتضى الفصل السابع من الميثاق، أن يقوم في حالة يرى أنها تهدد السلم الدولي، أو يرى أنها تخل به في حالة وقوع عدواني، بفرض تدبير قمعي ضد دولة معينة بقصد المحافظة أو لاستتباب الأمن والسلم الدوليين.

عزيزي الدارس،

وتنص المادة 94 في فقرتها الثانية من ميثاق الأمم المتحدة على أنه إذا فشلت أي دولة تكون طرفاً في قضية قامت محكمة العدل الدولية بالفصل فيها في الوفاء بالالتزامات الواقعة على عاتقها بموجب حكم صدر من تلك المحكمة، فإنه يجوز لمجلس الأمن بموجب طلب مقدم من الطرف الآخر في القضية، أن يصدر التوصيات أو أن يقرر الإجراءات التي يجب اتخاذها لتنفيذ ذلك الحكم.

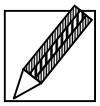
ولكن يجب التسليم بأنه لا يسمح خلافاً لهذا الذي وضحناه باستعمال القوة، سواء أكان على نحو جماعي أو انفرادي لضمان تنفيذ القانون الدولي بشكل عام. ذلك أن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ملزمة بموجب الفقرة الرابعة من المادة 2 من الميثاق، بأن تمتنع عن استعمال القوة أو التهديد باستعمالها ضد الوحدة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأي دولة، أو بأي طريقة تتعارض مع أغراض ومقاصد الأمم المتحدة. ويلاحظ أن حق الدفاع عن النفس المسموح به للدول الأعضاء بموجب المادة 51 من الميثاق، هو حق ضد الهجوم المسلح الفعلي، وهكذا قد قيدت هذه النصوص الحرية التي كانت تتمتع بها الدول في السابق بالنسبة للجوء إلى استعمال تدابير تتسم بالقوة التي لا ترقى إلى مرتبة شن الحرب، ويمكننا القول إنه طالما كان تصرف أو فعل الدولة يشكل انتهاكاً للقانون الدولي فإن الإجراء الذي يقوم به مجلس الأمن يمثل جزاءً جماعياً Collective Sanction لضمان تطبيق القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

لقد كانت الحرب تستعمل تاريخياً باعتبارها العقوبة النهائية التي يمكن الالتجاء إليها لتطبيق القانون الدولي، ولكن وفقاً للتفسير الدقيق للميثاق فإنه يمنع توقيع أي عقوبات من جانب واحد بقصد تطبيق القانون الدولي قبل الحصول على تفويض أو ترخيص من مجلس الأمن، من جانب آخر نجد أن الميثاق يسمح فقط بتوقيع عقوبات ذات طابع قمعي أو وقائي بعد موافقة مجلس الأمن عليها بقصد المحافظة على السلم والأمن الدوليين. ولا تقتصر العقوبات المعنية على الاستعمال الفعلي للقوة بل يشمل أيضاً العقوبات الاقتصادية مثل فرض مقاطعة جماعية للتجارة مع دول أو كيان معين كما حدث بالنسبة إلى جنوب إفريقيا في 1963م وبالنسبة لروديسيا في 1965م كذلك بالنسبة إلى العراق على إثر غزوها لدولة الكويت في 1989م. ولما كانت النقطة الجوهرية هي الحاجة لتفويض صادر من مجلس الأمن فقد يبدو أنه من غير المهم أن يتم تطبيق القوة على نحو جماعي من قبل عدد من الدول. ذلك أنه يجوز تفويض عضو واحد من أعضاء الأمم المتحدة ليقوم منفرداً باتخاذ إجراء تنفيذي بالقوة كما حدث في

1966م عندما فوض مجلس الأمن المملكة المتحدة لتقوم بمنـــع وصـــول الـــنفط إلـــى روديسيا.

**تدريب "8"**



ما الوسائل التي تلجأ إليها الدول في حالة فشل أي عضو في تنفيذ الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية؟

## 2.5 وسائل بسط الضغط الأخرى

عزيزي الدارس،

إذا أخذنا كلمة عقوبات Sanctions بالمعنى الواســـع للإجـــراءات والترتيبـــات ووسائل بسط الضغط الأخرى على دولة محددة حتى تستجيب للوفاء بالتزاماتها القانونية الدولية؛ فإنه يمكن القول بأن نصوص ميثاق الأمم المتحدة التي ذكرناهـــا ســـلفاً ليـــست شاملة مانعة لكل العقوبات التي يجوز تطبيقها في مجالات القـــانون الـــدولي المختلفـــة، ولتوضيح ذلك نذكر على سبيل المثال:

أ/ حددت المواد من 24 إلى 34 من النظام الأساسي لمنظمة العمل الدولية اتخاذ إجـــراء معين لمواجهة الشكاوى المتعلقة بإخفاق دولة عضو في توفير الاحترام الكامل لأي مـــن اتفاقيات العمل الدولية الملزمة لها، وقد يؤدي هذا الاخفاق إلى تحقيق في ذلك الأمر وقد يؤدي إلى الالتجاء إلى محكمة العدل الدولية إذا اقتضت الضرورة ذلك، وبالتالي يجـــوز للجهاز الحاكم في منظمة العمل الدولية أن يتقدم بتوصية إلى مؤتمر العمل الدولية لاتخاذ " فعل " Action أو التصرف اللازم لتأمين الاستجابة للتوصية.

ب/ إذا فشلت أي دولة أو إقليم، كما هو منصوص عليه فـــي المـــادة 14 مـــن اتفاقيـــة العقاقير المخدرة لسنة 1961م في تنفيذ نصوص الاتفاقية التـــي تهـــدف لتحديـــد كميـــة العقاقير المخدرة وفقاً للحاجة اللازمة للأغراض المشروعة، فإنه يجوز للمجلس الـــدولي

الخاص بالإشراف وضبط العقاقير أن يطلب تفسيراً من الدولة أو الإقليم المعني، وإذا تبين أن التفسير المقدم غير مقنع فإنه يجوز للمجلس أن يلفت نظر الأجهزة المختصة الأخرى في الأمم المتحدة بالنسبة لذلك الوضع ، ويجوز له أيضاً أن يذهب إلى المدى الذي يوصي فيه بوقف استيراد وتصدير العقاقير أو الأمرين معاً من وإلى تلك الدولة أو ذلك الإقليم.

ج/ يجوز في بعض الأحيان تطبيق أي التزام قانوني دولي عن طريق الإجراءات المنصوص عليها في الأنظمة القانونية الداخلية مع مراعاة العقوبات الصحيحة المطبقة بموجب تلك الأنظمة، مثال ذلك فإنه يجب بموجب المادة 54 و 55 من اتفاقية 1965م في شأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى، على كل دولة متعاقدة أن تعترف بأي حكم صادر من هيأة التحكيم المكونة بموجب الاتفاقية باعتباره حكماً ملزماً، وعليها أيضاً أن تقوم بتنفيذ الالتزامات المادية المفروضة بمقتضى الحكم وكأنها قد صدرت بموجب حكم صادر من محكمة مختصة من تلك الدولة.

د/ يجوز للدولة الأخرى أن تعتبر الأعمال والتصرفات الصادرة من دولة معينة بالمخالفة للقانون باطلة غير نافذة. فلقد قررت محكمة العدل الدولية في فتواها الخاصة بالآثار المستمرة لبقاء حكومة جنوب إفريقيا في إقليم جنوب غرب إفريقيا (ناميبيا) 1971م أن استمرار حكومة جنوب إفريقيا هو عمل غير قانوني، وأن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ملتزمون بالاعتراف بأن كل أعمال وتصرفات جنوب إفريقيا المتعلقة بناميبيا تصرفات باطلة، كما أن على كل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة الامتناع عن أي تعامل أو تصرفات مع حكومة جنوب إفريقيا يكون من شأنها أن تضفي دعماً أو مساعدة لها في ذلك الخصوص.

هـ/ تنص القوانين التأسيسية لمنظمات دولية معينة على أنه يجوز وقف أو طرد الدول الأعضاء التي لا تستجيب للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في تلك المواثيق.

## 3.5 تقويم الضمانات

عزيزي الدارس، مهما كانت العقوبات الواردة بموجب ميثاق الأمم المتحدة مقترنة بالضغوط التي يجوز تطبيقها لاجبار أي دولة حتى تستجيب لدواعي القانون الدولي، فإنه مازال صحيحاً القول بأن المجتمع الدولي لا يملك قوة منظمة "دائمة" لتأمين طاعة القانون الدولي والإذعان له مثل ما هو متوافر في أي دولة حديثة. لكن هذا لا ينتقص من الصفة القانونية للقانون الدولي، من ناحية أخرى لا يجوز أن ننسى أن هناك عقوبات ملموسة بالنسبة لقواعد القانون الدولي التي تفرض بعض الواجبات على الأفراد . مثال ذلك أن الأشخاص الذين يرتكبون جرائم الحرب بالمخالفة للقانون الدولي ليسوا أقل عرضة للعقاب من أولئك الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم تحت طائلة القانون الوطني. ونذكر أيضاً في هذا السياق جريمة القرصنة Piracy في القانون الدولي ، فلكل دولة السلطة بأن تقبض وتحاكم وتعاقب، (إذا ثبتت الإدانة) الأشخاص المتهمين بارتكاب جريمة القرصنة. وهي من الجرائم التي عرفت حتى قبل قيام عصبة الأمم. وقد نص عليها في اتفاقية جنيف لعام 1958م الخاصة بأعالي البحار. حيث نصت المادة 19 على: "في أعالي البحار أو في أي مكان غير مشمول بسيادة أي دولة، يكون لأي دولة أن تقبض على السفينة أو الطائرة التي تقوم بأعمال القرصنة،ولها أيضاً أن تستولي على السفينة التي استحوذ عليها عن طريق القرصنة والتي توجد تحت سيطرة القراصنة، ولها أن تقبض على الأشخاص والأموال الموجودة على ظهر تلك السفينة،وتختص محاكم الدولة التي ألقت القبض على هؤلاء الأشخاص بتوقيع العقوبة على هؤلاء الأشخاص، وتقرر أيضاً مصير السفينة أو الطائرة أو الأموال التي تم الاستيلاء عليها من عدم الإخلال بحقوق الغير حسني النية".

كما نذكر أيضاً اتفاقية لاهاي لسنة 1970م في شأن الاستيلاء غير المشروع على الطائرة أو السيطرة عليها أو الشروع في ارتكاب أي من هذه الأفعال، فقد جعلت تلك الاتفاقية كل تلك الأفعال وكذلك الأفعال التي تعرض سلامة الأشخاص والأموال التي

على ظهر الطائرة للخطر، أمراً معاقباً عليه من قبل الدول المبرمة للاتفاقية المذكورة، وللدول في سبيل ذلك أن تضع الأشخاص المهمين في الحراسة وأن تتخذ الإجراءات الملائمة لذلك.

عزيزي الدارس، هكذا يبدو واضحاً من تحليل النظريات الخاصة بأسس القانون الدولي أن ثمة صعوبة تكتنف تقديم توضيح كامل لصفته الإلزامية بالنسبة لكل الحالات وكل الظروف . بيد أن من المهم أن نذكر أنه لو تركنا مسألة العقوبات والضغوط التي أشرنا لها فيما سبق جانباً؛ فإن من العوامل الرئيسية التي تؤكد على الصفة الإلزامية Obligatory Character للقانون الدولي، الحقيقة العملية الملموسة التي مفادها أن الدول تصر على حقوقها بموجب هذه القواعد في مجابهة الدول التي ترى أن من واجبها الالتزام بها . وبداهة إذا لم تصر الدول بالنسبة لاحترام هذه القواعد ، فإن القانون الدولي لن يكون موجوداً.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- ما هي ضمانات تطبيق القانون الدولي؟

2- ما حكم توقيع عقوبات من جانب واحد بغرض تطبيق القانون الدولي؟

# الخلاصة

عزيزي الدارس، ما الذي تناولناه في الوحدة السابقة، تعال معي نلخص ذلك.

في القسم الأول عرفنا القانون الدولي بتعريفات مختلفة هي تعريف الفقيه الانجليزي اوبنهايم بأنه مجموعة القواعد العرفية والاتفاقية التي تلزم الدول في علاقاتها وتعريف الامريكي هوايت مان : هو مجموعة قواعد السلوك الدولي التي وجدت قبولاً تاماً في مجتمع الدول بحيث اصبحت تعكس وتسجل التطبيقات والملاءمات التي وضح للدول عبر القرون ان من مصلحتها أن تتبناها.

غير أننا أشرنا إلى أن التعريف الحديث ينصرف نحو التركيز على مجموعة المادة القانونية التي تكون في أغلبها من المبادئ وقواعد السلوك التي تشعر الدول بأنها ملتزمة بمراعاتها واحترامها في علاقاتها مع بعضها.

ثم علمنا بعد ذلك أن الغرض من القانون الدولي هو إقامة نظام سلس تدار به العلاقات الدولية اكثر منه نظاماً عادلاً.

وعلمنا بعد ذلك أنواع قواعده وعلمنا أنها قواعد عامة وقواعد إقليمية وقواعد خاصة باللجوء الدبلوماسي.

ثم حدثناك عن تطور القانون الدولي من عهد الإغريق والرومان إلى عهدنا هذا وعلمنا ان القانون الدولي العام الحالي هو ثمرة القرون الأربعة الأخيرة.

ثم تحدثنا بعد ذلك عن المركز الحالي لقانون الدولي تحدثناك عن حاجة الدول للعلاقات المتبادلة وعن لجنة القانون الدولي المنشأة عام 1947 ومهامها وكيفية عملها، كما تناولنا بعد ذلك النقد الموجه للقانون الدولي من شكوك حول وجوده وجدواه.

ثم بعد ذلك تحدثنا عن نظريات القانون الدولي نظرية اوستن التي اثبتت على أن القانون الدولي بسبب قانونا حقيقيا ذلك أنه لا توجد قوة ظاهره تتمتع بسلطة تشريعية او بأي سلطة ملزمة للمجتمع الدولي.

ثم تناولنا معك نظرية قانون الطبيعة الذي يعني ان الدول تخضع للقـــانون الـــدولي لان هناك قانونا علمياً ينظم علاقاتها وهو قانون الطبيعة الذي يمثل القانون الـــدولي جـــزء منه.

كما تحدثنا بعد ذلك عن نظرية الارادة التي تبنى على ان القانون الدولي هـــو قواعـــد منظمة تعتمد شرعيتها على حقيقة ان الدولة قد ارتضتها.

ثم تحدثنا بعد عن ضمانات تطبيق القانون الدولي وعلمنا أن تدابير قمعية تفرض علـــى الدولة تجعل من شأنها ان تحد على احترام القانون الدولي والغاء بـــه وبيننـــا وســـائل الضغوط المتبعة في سبيل ذلك.

عزيزي الدارس، في الختام نرجو أن تكون قد استفدت من هذه الوحدة كمـــا نرجـــو أن تساهم معنا في نقدها وتقويمها.

# إجابات التدريبات

**تدريب (1)**

أ/ قيام عدد كبير من الهيئات والمنظمات الدولية الدائمة مثل الأمم المتحدة ومنظمة الصحة العالمية وبقية المنظمات المتخصصة التي تعنى بمعالجة أمور شتى من بينها أمور اقتصادية واجتماعية وإنسانية، وقد أصبح لهذه المنظمات شخصيتها القانونية الدولية International Personality التي تمكنها من الدخول في علاقاتها مع بعضها وكذلك الدخول في علاقات مع الدول.

ب/ الحركة الدائبة التي أخذت المبادرة فيها منظمة الأمم المتحدة والمجلس الأوربي (الذي أصبح فيما بعد الاتحاد الأوربي) بهدف حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية للأفراد، فقد أخذت هذه الحركة تهتم بالفرد مجرداً عن جنسيته بحيث لم تعد علاقة الفرد بالدولة التي يحمل جنسيتها أو يقيم على إقليمها من المسائل التي تتدرج كلية في صميم الاختصاص الداخلي للدولة Domestic Jurisdiction. وفي هذا السياق تم ابتداع قواعد جديدة لمعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم الدولية المعروفة بالإبادة الجماعية لطائفة أو عنصر معين أو جريمة إبادة الجنس البشري Genocide.

جـ/الحكم التاريخي الذي أصدرته المحكمة العسكرية الدولية في نوريمبيرج Nuremberg سنة 1946م بالنسبة لمجرمي الحرب العالمية الثانية. وترجع أهمية ذلك الحكم إلى أنه فرض واجبات على أفراد عاديين واعتبر أن إثبات أعمال معينة يشكل جرائم دولية ضد السلام وضد الإنسانية، ولقد جاء في أحكام محكمة نوريمبيرج في هذا الصدد: إن الجرائم التي ترتكب بالمخالفة للقانون الدولي تتم عن طريق بشر وليس بواسطة الأشخاص المعنوية. ويمكن احترام قواعد القانون الدولي عن طريق معاقبة الأفراد الذين ارتكبوا تلك الجرائم، وأن مبدأ الحصانة في القانون

الدولي الذي يحمي في بعض الأحيان ممثلي الدول لا يمكن تطبيقه ولا الاعتداد بـــه بالنسبة للأعمال التي تعد جريمة في القانون الدولي العام.

**تدريب (2)**

أ- ليس بالضرورة أن تكون القواعد الإقليمية تابعة للقواعد العامة في القانون الدولي، ولكن يمكن أن تكون مكملة أو ملازمة لها.

ب- يجب على المحكمة الدولية أن تطبق فيما بـــين دول المنطقـــة المعنيـــة القواعـــد الإقليمية إذا ثبتت لها على نحو مقنع.

**تدريب (3)**

***السبب الأول*** هو الوحدة الدينية والروحية للجزء الأكبـــر مـــن رومـــا تحـــت ســـيطرة الإمبراطورية الرومانية المقدسة بالرغم من أن تلك الوحدة كانت مشوبة بالعديد من المنازعات وعدم الانسجام.

***السبب الثاني*** أن التكوين الإقطاعي لأوربا الغربية القائم على نظام السلطة الطبقية عاق انبثاق دول مستقلة، كما أنه منع القوى الموجودة في ذلك الوقت من أن تحظـــى بالصفة الموحدة وسلطة الدولة الحديثة ذات السيادة.

**تدريب (4)**

لقد امتد القانون الدولي على نحو أكبر في القرن التاسع عشر لعـــدة عوامـــل ذات طابع تاريخي نذكر منها ظهور دول حديثة قوية داخل أوربا وخارجها وامتداد المدنيـــة الأوربية لما وراء البحار وتحديث المواصلات في العالم، بالإضافة إلى أثر الاختراعات الحديثة. كل هذه الأمور فرضت على المجتمع الدولي أن يتبنى مجموعة قواعد يمكن أن تنظم على نحو مرتب مسار الشؤون الدولية، ونتج عن ذلك أن شهد ذلك القرن تطـــوراً ملحوظاً في قانون الحرب والحياد، كما شهد أيضاً التصاعد الكبير في اللجوء إلى محاكم التحكيم الدولي.

ولا سيما بعد التحكيم المشهور بحكم دعاوى ألامابـــا 1872 Alamba Claims وقد أرسى ذلك الحكم مصدراً هاماً وجديداً للقواعد والمبادئ الهامة في القانون الدولي.

وبرز خلال القرن التاسع عشر كتاب متميزون في القانون الدولي ينتمون إلى دول مختلفة نذكر منهم على سبيل المثال كينت Kent الأمريكي وكلوبر Kluber الألماني وفيلمور Phillmore البريطاني وكالفو Calvo الأرجنتيني وفيور الإيطالي وبراد فودير الفرنسي وهول Hall البريطاني. وكان التوجه العام لأولئك الكتاب هو التركيز على التطبيق Practice القائم فعلاً ورفض مضمون القانون الطبيعي، بالرغم من أنهم لم يتجاهلوا الرجوع إلى المنطق والعدالة في غياب العرف والمعاهدات.

**تدريب (5)**

القانون الدولي الذي نعرفه الآن هو مجموعة القواعد التي لا غنى عنها في تنظيم الجزء الأكبر من العلاقات بين الدول، بحيث أصبح من المستحيل لهذه الدول أن تحافظ على تعامل ثابت وتبادل مستقر فيما بينها في غياب هذه القواعد، لهذا جاز القول بأنه – أي القانون الدولي– ما هو الا تعبير عن حاجة هذه الدول للعلاقات المتبادلة، وبالتالي فإنه لن يكون بوسع مجتمع الدول التمتع بمنافع وفوائد التجارة والاقتصاد والتكنولوجيا وتبادل الأفكار، بل حتى الاتصالات الروتينية العادية، في غياب نوع ما من نظام القانون الدولي.

**تدريب (6)**

وجهة النظر العامة التي تقول إن قواعد القانون الدولي صممت من أجل غرض محدد وهو الحفاظ على السلام.

الجهل بعدد كبير من القواعد التي لم تجد انتشاراً بخلاف القواعد التي تتصل بالسياسة العليا مثل السلام والحروب التي تحظى عادة بنصيب وافر من النشر.

**تدريب (7)**

إن جوهر القانون الدولي كما قال الفقيه الإنجليزي المشهور بكيت Beckett هو "أن يكون إطاراً تدار في داخله العلاقات الدولية وأن يوفر نظاماً من القواعد التي تسهل التفاعل الدولي، ومن حيث الضرورة العملية فإن القانون الدولي ظل وسيظل نظاماً قانونياً حتى لو تتالى نشوب الحروب" ويقول ذات الفقيه: "بالطبع صحيح إن غالبية

القانون الدولي يجب أن تكون نظاماً قانونياً متكاملاً تنتهي في إطاره الحروب نهائياً شأنه في ذلك أن غالبية القانون الداخلي هو دستور ونظام قانوني لا تندلع فيه ثورة أو تمـــرد أو اضطرابات وأن تجد فيه حقوق كل إنسان التطبيق الكامل دون تأخير أو نفقات".

**تدريب (8)**

وتنص المادة 94 في فقرتها الثانية من ميثاق الأمم المتحدة على أنه إذا فشلت أي دولـــة تكون طرفاً في قضية قامت محكمة العدل الدولية بالفصل فيها في الوفـــاء بالالتزامـــات الواقعة على عاتقها بموجب حكم صدر من تلك المحكمة، فإنه يجـــوز لمجلـــس الأمـــن بموجب طلب مقدم من الطرف الآخر في القضية، أن يصدر التوصـــيات أو أن يقـــرر الإجراءات التي يجب اتخاذها لتنفيذ ذلك الحكم.

# مسرد المصطلحات

1. القانون الدولي : مجموعة من القواعد العرفيـــة والنظاميـــة والقانونيـــة المتعلقـــة بعلاقات الدول والهيآت والأفراد مع بعضهم البعض طالما أنها تندرج فى اهتمـــام المجتمع الدولي.
2. القواعد الإقليمية : هي القواعد التي تتبعها دول معينة في منظمة واحـــدة كقواعـــد (دول أوربا اللاتينية – الكوميسا)
3. القانون الطبيعي : هو القائم على طبيعة الإنسان بصفته كائناً عاقلاً.

# المراجع


بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب

1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

**بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب**

- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**
- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**

- **Hyde, International Law (1945).**
- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**
- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**
- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**
- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**

- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**
- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**
- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**
- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**


الوحدة الثانية
مصادر القانون الدولي

**محتويات الوحدة الثانية**


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **1. أنواع المصادر والنظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية** | **50** |
| 1.1 المصادر الرسمية والمصادر المادية | 50 |
| 2.1 النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية | 52 |
| **2. العرف** | **55** |
| 1.2 تعريف العرف | 55 |
| 2.2 محاور نشأة العرف | 56 |
| 3.2 عناصر العرف | 58 |
| **3. المعاهدات** | **61** |
| 1.3 المعاهدات الشارعة وتطورها | 61 |
| 2.3 المعاهدات الشارعة والدول غير الأطراف | 64 |
| 3.3 المعاهدات العقدية | 65 |
| **4. المبادئ العامة للقانون** | **67** |
| 1.4 مفهوم المبادئ العامة للقانون | 67 |
| 2.4 المبادئ العامة للقانون فى تطبيق هيئات التحكيم والمحاكم | 68 |
| 3.4 المبادئ العامة للقانون الدولي والمبادئ الآمرة | 70 |
| **5. قرارات الهيئات الدولية** | **74** |
| 1.5 أحكام هيئات التحكيم | 74 |
| 2.5 القرارات الصادرة من محكمة العدل الدولية وسابقتها | 75 |
| 3.5 السابقة القضائية فى تطبيق المحكمة الدولية | 76 |
| **6. قرارات المحاكم الوطنية والمحاكم الوطنية الفدرالية** | **77** |
| 1.6 المحاكم فى الدول الموحدة | 77 |

| | |
|---|---|
| 2.6 المحاكم الداخلية والمنازعات بين أجزاء الدولة المؤلفة (الفدرالية) | 79 |
| **7. مؤلفات الفقهاء والعدالة الطبيعية واعتبارات الإنسان** | **80** |
| 1.7 مؤلفات الفقهاء | 80 |
| 2.7 العدالة الطبيعية في أحكام وفتاوى محكمة العدل الدولية | 82 |
| 3.7 اعتبارات الإنسانية والمصالح المشروعة | 86 |
| **8. القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية** | **88** |
| 1.8 مصادر قواعد وأحكام العلاقات الدولية في الشريعة الإسلامية | 90 |
| **الخلاصة** | **101** |
| **إجابات التدريبات** | **103** |
| **مسرد المصطلحات** | **106** |
| **المراجع** | **107** |

# مقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس، مرحباً بك إلى الوحدة الثانية من مقررك القانون الدولي (1) وهي بعنوان مصادر القانون الدولي.

تحتوى هذه الوحدة على ثمانية أقسام رئيسة الأولى منها عن أنواع المصادر والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أما القسم الثاني فيتحدث عن العرف بوصفه مصدراً من مصادر القانون الدولي أما القسم الثالث فيتحدث عن المعاهدات ومساهمتها في تكوين القانون الدولي.

كما يتحدث القسم الرابع عن المبادئ العامة للقانون الدولي أما القسم الخامس فيتحدث عن قرارات الهيئات الدولية ومساهمتها في القانون الدولي، وفي القسم السادس نجد حديثاً عن قرارات المحاكم الوطنية وخاصة المحاكم الفيدرالية وفي القسم السابع نجد حديثا عن مؤلفات الفقهاء والعدالة الطبيعية واعتبارات الانسان ومساهمة كل ذلك في تكوين القانون الدولي.

وأخيراً نحدثك عن الشريعة الإسلامية باعتبارها مصدراً من مصادر القانون الدولي.

هذا وقد زودناك في ثنايا هذه الوحدة بباقة من الأنشطة والتدريبات وأسئلة التقويم الذاتي نرجو أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا في نقد هذه الوحدة وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدارس، بعد فراغك من دراسة هذه الوحدة ينبغـــي أن تكون قادراً على :-

- تحدد مصادر القانون الدولي.
- تحدث عن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.
- تشرح تأثير المعاهدات والعرف وقرارات الهيئات الدوليـــة والمحاكم الوطنية ومؤلفات الفقهاء والعدالـــة الطبيعيـــة فـــي صناعة القانون الدولي.
- توضح مكانة الشريعة الإسلامية باعتبارهـــا مـــصدراً مـــن مصادر القانون الدولي.

# 1.أنواع المصادر والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

**عزيزي الدارس،**

فيما يلي نتحدث عن المصادر والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

## 1.1 المصادر الرسمية والمصادر المادية

عزيزي الدارس،

جرى الكتاب في القانون عادة أن يفرقوا بين المصادر الرسمية من ناحية والمصادر المادية من ناحية أخرى.

فالمصادر الرسمية Formal Sources تشمل الإجراءات القانونية والطرق التي يجب اتباعها في إنشاء القواعد التي تطبق على نحو عام وتكون ملزمة قانوناً لجميع المخاطبين بها. أما المصادر المادية Material فهي العوامل التي تثبت والظروف التي يعزى لها وجود قواعد لها بصفة القواعد الملزمة قانوناً والمطبقة بشكل عام.

والأمر لا يثير صعوبة في نطاق أنظمة القانون الداخلي، إذ يقصد بالمصدر الرسمي الآلية الدستورية التي يتم بها وضع القانون، كما أن مصدر القاعدة أو صفتها إنما يحدد عن طريق القانون الدستوري، فالتشريع على سبيل المثال ملزم في المملكة المتحدة بمقتضى مبدأ سيادة البرلمان ولكن استعمال اصطلاح "مصدر رسمي" في نطاق العلاقات الدولية تكتنفه بعض الصعوبات، وهو على كل غير دقيق، ذلك أن الذهن ينصرف تلقائياً إلى الآلية الدستورية الخاصة بسن القانون داخل نطاق الدولة. والثابت أن مثل هذه الآلية لا توجد في إنشاء قواعد القانون الدولي. فكل قرارات محكمة العدل الدولية وقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة التي تصدرها بالإجماع في شأن أمور قانونية والمعاهدات متعددة الأطراف الهامة التي تتعلق بتقنين وتطوير قواعد القانون الدولي ، تنقصها الصفة التي من شأنها أن تلزم بها الدول عامة بذات الطريقة التي تلزم بها القوانين التي يصدرها برلمان الشعب في بلد معين.

عزيزي الدارس،

بهذا المعنى يمكننا القول بأنه لا توجد مصادر رسمية في القانون الدولي، والبديل ولعله المقابل لذلك نجد مبدأ القبول أو الرضاء العام General Consent للدول. فهو الذي ينشئ قواعد تطبق عامة، وفي هذا السياق فإن تعريف العرف في القانون الدولي هو في الأساس صياغة أخرى لهذا المبدأ كما سنرى لاحقاً، ويترتب على ذلك أنه من الصعب التمسك بالتفرقة أو التمييز بين المصادر الرسمية المادية في القانون الدولي، فالمصادر الرسمية تتكون في بساطة من مبدأ شبه دستوري – Quasi Constitutional Principle لا مناص منه، لكنه من العمومية بحيث لا يكون مفيداً في سياق الكلام عن القانون الدولي ، وبالتالي فإن المهم هو تنوع المصادر المادية، أي كل الأدلة والبينات evidences الهامة التي تثبت إجماع الدول على قواعد وتطبيقات معينة.

عزيزي الدارس،

إن أحكام محكمة العدل الدولية وقرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة والمعاهدات المتعددة الأطراف ما هي إلا البينة المادية التي توضح توجه الدول نحو قواعد معينة. وتكشف في ذات الوقت وجود الإجماع أو غيابه وسط تلك الدول، إضافة إلى ذلك توجد عملية تفاعل تضفي على هذه الأدلة والبينات مركزاً أو وصفاً أعلى من مجرد كونها مصادر مادية. لذلك فإنه ليس لأي معاهدة غير مصدق عليها أو أي تقرير تقدمه لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة أي صفة إلزامية سواء في قانون المعاهدات أو غير ذلك. ولكن وجود مثل هذه الوثيقة ينهض سبباً للتفاعل العام قبولاً أو رفضاً وفقاً لكل حالة.

# 2.1 النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

عزيزي الدارس،

كما نوهنا سلفاً فإن الرضا العام هو أساس القانون الدولي، وتتعدد مصادر هذا القانون وفقاً للطرق التي يتم بها الإعراب عن ذلك الرضا، فقد يكون الإعراب عن الإرادة صراحة وقد يكون ضمنياً. وعلى هدى من هذا نصت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في فقرتها الأولى على الآتي:

وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن: (انظر الشكل رقم 1)

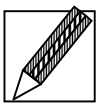
أ/ الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد تقر بها الدول المتنازع صراحة.

ب/ العرف الدولي المقبول بمثابة قانون كما دل عليه التواتر.

ج/ مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدينة.

د/ مع مراعاة نصوص المادة 59 أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون في مختلف الدول، وتعتبر هذه وسيلة فرعية لتحديد قواعد القانون.

**تدريب "1"**



ما القواعد التي تتبعها محكمة العدل للفصل في المنازعات التي ترفع إليها؟

وتنص الفقرة الثانية من ذات المادة على الآتي :

"لا يخل هذا النص بسلطة المحكمة بأن تفصل في قضية بحسب الإنصاف والحسنى".

و تنص المادة 59 من النظام الأساسي للمحكمة المشار إليها في البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 38 على الآتي :

" ليس لقرار المحكمة أي قوة أو أثر ملزم إلا بين الأطراف وفي شأن ذات القضية التي رفعت إليها". لقد تم التعبير عن هذه النصوص على أساس وظيفة

Function المحكمة ولكنها تمثل في الواقع التطبيق الذي اتبعته هيآت التحكيم والمحكمة الدائمة للعدل الدولية التي سبقت المحكمة الحالية تاريخياً. وبالتالي فإن المادة 38 تعتبر بشكل عام بياناً كاملاً لمصادر القانون الدولي، ولكن الذي يلاحظ أن المادة ذاتها لم تشر إلى كلمة "مصادر" Sources ، فضلاً عن أنه إذا نظر إليها عن كثب فإنها لا تعتبر إيراداً واضحاً وصريحاً للمصادر. ولعل أول سؤال يفرض نفسه هو ما إذا كانت الفقرة الأولى من المادة 38 تنشئ تدريجاً hierarchy بين المصادر؟ إن البنود المذكورة في المادة لم ينص عليها بحيث تشكل أي تدرج، لكن الذين قاموا بصياغتها قصدوا إضفاء ترتيب Order وقد ظهرت كلمة تعاقب أو تتابع في إحدى المسودات.

**نشاط**



ارجع إلى المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة واكتب مقالاً قانونياً عن مصادر القانون الدولي وناقش ما كتبته مع زملائك ومشرفك.

عزيزي الدارس،

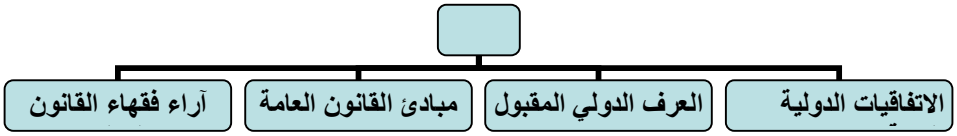
لذلك فإن المتوقع أن تراعي المحكمة من حيث التطبيق الترتيب الذي ظهرت به البنود. وبداهة أن البند (أ) والبند (ب) هما المصدران المهمان ، وأن أسبقية البند (أ) واضحة وجلية حيث إنها تشير إلى مصدر التزامات متبادلة بين الأطراف المعنية. وهكذا فإن المصدر الوارد في البند (أ) لا يشكل في الأساس مصدراً لقواعد عامة بالرغم من أن الاتفاقيات تنهض دليلاً أو بينة لتكوين العرف. ويعتبر المصدر (ب) وربما أيضاً المصدر الوارد في البند (ج) مصادر رسمية على الأقل بالنسبة للذين يهتمون بمثل هذا التصنيف. أما المصدر الوارد في البند (د) مقترناً بالتنويه إليه بصفته "وسيلة فرعية" لتحديد القانون ، فإنه يتعلق بالمصادر المادية مع ملاحظة أن الفقيه فيتزموريس قد انتقد تصنيف الأحكام القضائية باعتبارها "وسيلة فرعية".

عزيزي الدارس،

إن المادة 38 بصفة عامة لا تستند إلى تفرقة أو تمييز بين المصادر الرسمية والمصادر المادية. ويعتمد نظام الأسبقية في التطبيق – في بساطة – على الترتيب من (أ) إلى (د) مقترناً بالإشارة إلى عبارة "وسيلة فرعية". ويرى بعض الفقهاء أنه ليس من الحكمة التفكير على أساس تدرج يمليه الترتيب من (أ) إلى (د) في كل الحالات. ومهما كان الأمر فإن المصدر الوارد في البند (أ) يتعلق بالتزامات Obligations ومن المفترض أن أي معاهدة تتعارض مع العرف أو مع أي مبدأ عام يشكل جزءًا من النظام العام Jus Cogens يعتبر باطلاً أو قابلاً للإبطال. من ناحية أخرى فقد يقتضي تفسير المعاهدة الرجوع إلى مبادئ القانون العامة أو إلى القانون الدولي كما سنرى لاحقاً.

ومن ناحية أخرى فإنه يجوز تعديل أو تبديل المعاهدة عن طريق عرف لاحق Subsequent Custom طالما كانت مثل تلك الآثار قد تمَّ الاعتراف بها عن طريق السلوك اللاحق للأطراف Subsequent Conduct of the Parties.

الشكل رقم "1" يوضح المصادر التى تتبعها محكمة العدل الدولية




## أسئلة تقويم ذاتي

1- وضح الفرق بين المصادر الرسمية والمادية للقانون الدولي.
2- عدد مصادر القانون الدولي.

# 2.العُـــــــرف

عزيزي الدارس،

هل لديك فكرة عن المصدر الثاني من مصادر القانون الدولي؟ تعال معي لنقـف علـى تفاصيل هذا المصدر الهام .

## 1.2 تعريف العرف

عزيزي الدارس،

يشير البند (ب) من الفقرة الأولى في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية إلى "العرف الدولي المقبول بمثابة قانون كما دل عليه التواتر".

كان القانون الدولي حتى وقت قريب يتكون من قواعـد عرفيـة Customary rules تبلورت عبر عملية تاريخية طويلة انتهت بإضفاء الاعتراف الكامل عليها من قبل المجتمع الدولي، لكن غلبة العرف وأهميته أخذت في التلاشـي نتيجـة للعـدد الكبيـر والمتزايد للاتفاقيات الشارعة التي أبرمت خلال النصف الثاني من القرن العشرين.

عزيزي الدارس،

لقد جرت العادة على استعمال كلمة "عـرف" Custom وكلمـة "عـادة" Usage باعتبارهما كلمتين متطابقتين، ولكن الدقة تبرز اختلافاً فنياً واضحاً بينهما، فالعادة هـي بمثابة مرحلة الشفق بالنسبة للعرف، وبالتالي فإن العرف يبدأ من حيث تنتهـي العـادة، والعادة في أصلها ممارسة دولية متكررة لم تحصل بعد على التصديق القانوني الكامـل Leagal Attestation ومن هنا فإن العادات قد تتعارض وتتنازع لكن العرف يجب أن يكون موحداً ومطرداً في ذاته كما سنرى لاحقاً.

عزيزي الدارس،

ظل العنصر العرفي معلماً لقواعد القانون الدولي منذ القدم وإلى وقت قريب جداً، فقد نبعت أحكام الحرب والسلام، في عهد الإغريق القديم، من العادات المـشتركة التـي

كانت تقوم دويلات الإغريق بمراعاتها. وقد تبلورت تلك القواعد العرفية بواسطة التعميم وتوحيد مختلف العادات التي كانت محل مراعاة كل مدينة على حـــدة. وحـــدثت عمليـــة مماثلة من حيث احترام تلك العادات وسط دويلات المدن الإيطاليـــة التـــي قامـــت فـــي العصور الوسطى، وعندما أصبحت أوربا في القرنين السادس عـــشر والـــسابع عـــشر مجموعة دول وطنية، انتقلت العملية إلى مجالات أوسع وأشمل، وهكذا قد نبعت اللبنـــات الأولى لقواعد القانون الدولي من العادات التي تطورت خلال التفاعل والتعامل الذي تـــم بين الدول الأوربية الحديثة.

## 2.2 محاور نشأة العرف

عزيزي الدارس،

يمكن القول أن القواعد العرفية نشأت عن العادات أو الممارسات التي تمحـــورت حول ثلاث مجموعات من الظروف هي:أنظر الشكل رقم "2"

**(أ) العلاقات الدبلوماسية بين الدول:**

إن كل ما يقوم به المسؤولون في الدول من أعمال أو تصريحات وكـــذلك الآراء التي يقدمها المستشارون القانونيون لحكوماتهم، والاتفاقيـــات الثنائيـــة، والتـــصريحات الصحفية أو البيانات الرسمية التي يصدرها المتحدثون باســـم الحكومـــات فـــي الـــزمن الحاضر، كل هذه الأشياء يمكن أن تشكل بينة وإثباتاً للعادات التي تتبعها الدول.

**(ب)ممارسة الهيآت الدولية:**

قد تقود ممارسات الأجهزة الدولية إلى تطوير قواعد عرفية في القـــانون الـــدولي المتعلق بمركزها States أو سلطاتها أو مسؤولياتها، والدليل علـــى ذلـــك أن المحكمـــة الدائمة للعدل الدولية أسست فتواها Advisory Opinion في شأن سلطة منظمة العمل الدولية بالنسبة لتنظيم ظروف العمل الخاصة بالأشخاص الذين يشتغلون فـــي الزراعـــة على المستوى الدولي، أسستها إلى حد بعيد على ممارسة تلك المنظمـــة. ومـــن ناحيـــة أخرى فقد أقامت محكمة العدل الدولية فتواها في قضية التعويض عن الأضـــرار التـــي

لحقت بموظفي الأمم المتحدة على أساس أن للأمم المتحدة شخصية قانونية دولية International legal personality واستندت في ذلك من بين أمور أخرى على ممارسة الأمم المتحدة بإبرام اتفاقيات. والثابت أن من خصائص الشخصية القانونية الأهلية capacity للدخول في إبرام معاهدات مع الأعضاء الآخرين في المجتمع الدولي.

**نشاط**



ارجع إلى المبادئ التي أرستها محكمة العدل الدولية بشأن تعويض موظفي الأمم المتحدة واكتب مقالاً قانونياً وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمى.

**(ج) القوانين التي تصدرها الدول وقرارات محاكمها والممارسات العسكرية والإدارية للدولة:**

إن توافق وليس مجرد تقابل القوانين التي تصدرها الدولة أو القرارات القضائية التي تصدرها محاكمها أو الممارسات الخاصة بتلك الدولة قد تشير في مجملها إلى أن تلك الدولة ستتبنى قواعد مماثلة بحيث تشير نحو مبدأ قانوني عريض.

**شكل رقم "2"**

**يوضح محاور ونشأة العرف الدولي**

| | |
|---|---|
| **محاور نشأة العرف الدولي** | **العلاقات الدبلوماسية** |
| | **ممارسة الهيآت الدولية** |
| | **القوانين التي تصدرها الدول وقراراتها، والممارسات العسكرية للدولة.** |

# 3.2 عناصر العرف

عزيزي الدارس،

يمكن التحقق فيما إذا كانت الممارسة Practice قد ارتفعت إلى مرتبة القاعدة العرفية في القانون الدولي بإخضاعها إلى معيارين. يتعلق المعيار الأول بالجانب المادي Material ويختص المعيار الثاني بالجانب المعنوي أو النفسي Psychological.

**أولاً. الجانب المادي والتطبيق القضائي:**

يمكن تلخيص الجانب المادي للعرف في الآتي:

**(أ) اطراد الممارسة أو التطبيق وترابطه:**

**عزيزي الدارس،**

يتصل هذا العنصر إلى حد كبير بالتفهم والتقدير وبالتالي فإن للمحكمة حرية واسعة في تحديد الاطراد ومدى ترابطه بالنسبة للعديد من الحالات. ويلاحظ أنه ليس مطلوباً من المحكمة التحقق من توافر الاطراد Uniformity وترابطه Consistency على نحو شامل ، بل المقصود هو وجود اطراد جوهري. ولهذا فقد رفضت محكمة العدل الدولية في قضية مصائد الأسماك بين المملكة المتحدة والنرويج (1950م). رفضت الدفع البريطاني القاضي باقتصار رسم قاعدة الخطوط المستقيمة على الخلجان Bays فقط.

**(ب) شيوع التطبيق وعموميته:**

يشكل عنصر شيوع التطبيق وعموميته Generality of Practice جانباً مكملاً لعامل الاضطراد. والأصل أن العالمية غير مطلوبة بالتأكيد. لكن المشكلة تكمن في تحديد ماهية الامتناع عن الاحتجاج من جانب عدد كبير من الدول بالنسبة لتطبيق بعض الدول الأخرى، ذلك أن السكوت يعني أحد أمرين، الأول الاتفاق الضمني والثاني مجرد عدم الاهتمام بالمسألة المعنية.

ويلاحظ أن محكمة العدل الدولية في قضية اختصاص صيد الأسماك بين المملكة المتحدة وإيسلاند (1974م) قد أشارت إلى تمديد منطقة الصيد إلى حد 12 ميلاً بأنها: "تبدو مقبولة الآن بشكل عام" كما أشارت أيضاً إلى "وجود قبول واسع متصاعد لمضمون حقوق الأفضلية Preferential right للدول الساحلية التي تعتمد بصفة خاصة على المصايد الساحلية.

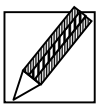
**(ج) الفترة الزمنية:**

إذا ثبت توافر الاطراد في التطبيق وترابطه مقترناً بشيوعه وعموميته، فليس من المطلوب توافر فترة زمنية duration معينة. ومن البديهي أن يكون عامل مرور الزمن جزءًا من بينة شيوع التطبيق واطراده، وهكذا فإن الممارسة الطويلة أو التي ترجع إلى زمن لا يذكر كما يقولون ليست ضرورية بالنسبة للقانون الدولي. ولعل أبلغ دليل على ذلك أن القواعد الخاصة بالفضاء الجوي والجرف القاري قد تبلورت ونضجت خلال فترة زمنية قصيرة. لهذا فإن محكمة العدل الدولية لم تتشدد كثيراً في تطبيقها على عامل الزمن في حد ذاته.

وخلاصة القول بالنسبة للعنصر المادي أنه لابد من التطبيق وتكراره على نحو عام حتى يمكن أن يحدث ميلاد قاعدة عرفية، وقد قررت محكمة ألمانية في قضية لوبيك ميكلينبرج أن الفعل الواحد الذي تقوم به الجهة أو السلطة التابعة لدولة لا يمكن أن ينشئ أي حقوق عرفية Customary right لصالح دولة أخرى استفادت من ذلك الفعل. فلكي يكون الفعل منشئاً لقانون عرفي يجب أن يكون ذلك الفعل منتظماً ومتواتراً.

ومقتضى ذلك أن أي تحول مادي عن ذلك التطبيق قد يدحض وجود القاعدة العرفية.وبالإضافة إلى التواتر والتكرار فإن قدم الأفعال قد يكون ملائماً للنظر فيه وتقديره.

**تدريب "2"**



ما العناصر التي تشكل الجانب المادي للعرف الدولي؟

**ثانياً: الجانب المعنوي أو النفسي والتطبيق القضائي:**

يشير النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في البند (ب) من الفقرة الأولى إلى تطبيق عام يكون "مقبولاً بمثابة قانون". ويعرف العنصر المعنوي أو النفسي Opinio Juris بأنه عبارة عن الاعتقاد بأن الشيء المحدد أصبح قانوناً. وقد وصفه أحد القضاة في محكمة العدل الدولية بأنه القناعة المتبادلة بأن التواتر والتكرار ما هو إلا نتيجة لقاعدة إجبارية، ولا شك أن تكرار العادة أو الممارسة يثير التوقع بأن نفس السلوك أو الامتناع عن السلوك سيتكرر في الظروف المتماثلة في المستقبل. وعندما يتبلور هذا التوقع إلى مرحلة الإقرار والتسليم العام به من جانب الدولة بأن السلوك أو الامتناع عنه قد أصبح حقاً والتزاماً إلى حد سواء، فإننا نستطيع القول بأن الانتقال من مرحلة العادة إلى مرحلة العرف قد اكتمل.

ويركز الفقيه "بريللي" في شرحه للعنصر المعنوي على أهمية أن تعترف الدول بأن التطبيق المعين أصبح بمثابة أمر ملزم ويذهب الفقيه "هادسون" إلى ضرورة وجود إدراك بأن التطبيق مطلوب بموجب القانون الدولي السائد أو أن يكون التطبيق منسجماً مع القانون الدولي السائد. لكن هناك بعض الكتاب الذين يرون أن العنصر النفسي ليس مطلباً جوهرياً في تكوين العرف. ولكنه من حيث الواقع يكون عنصراً ضرورياً. وبالتالي فإن الشعور بالالتزام القانوني باعتباره نقيضاً لدوافع المجاملة أوالأخلاقيات أو العدالة يعتبر كافياً.

ويختلف تطبيق الدول بالتفرقة بين الالتزام والعادة، وهكذا فإن المشكلة الأساسية هي بالتأكيد مسألة تتعلق بالإثبات والبرهان وبصفة خاصة تتصل بمدى عبء الإثبات المطلوب.

وبالنظر لتطبيق محكمة العدل الدولية الذي هو بمثابة موجه عام بالنسبة لطبيعة المشكلة فإنه توجد طريقتان لفهم المشكلة ومعالجتها. فقد أبدت المحكمة في العديد من القضايا رغبتها واستعدادها بأن تفترض وجود العامل النفسي على أساس ما يدل عليه التطبيق العام أو الإجماع في الفقه القانوني أو القرارات السابقة الصادرة من محكمة

العدل أو هيئات التحكيم الدولية الأخرى. لكن المحكمة تبنت في قلة من القضايا طريقة أكثر صرامة حيث طالبت بما يدل بأن الدولة تعترف على نحو إيجابي في تطبيقها بصحة القواعد المعينة. وكما يبدو فإن اختيار الطريقة يعتمد على طبيعة المسائل المطروحة والسلطة التقديرية للمحكمة the discretion of the Court

# 3. المعاهدات

عزيزي الدارس،

تشكل المعاهدات مصدراً هاماً من مصادر القانون الدولي، وقد أصبحت في الوقت الحاضر المصدر الأهم دون سائر المصادر الأخرى بالرغم من أن هذه الأهمية تعود في الأساس للقدر الذي تنشئ فيه المعاهدة قاعدة جديدة، ويعتمد أثر أي معاهدة في تكوين قواعد القانون الدولي على طبيعة المعاهدة المعنية، ونفرق في هذا المجال بين نوعين من المعاهدات بالرغم من أن هذا التمييز ليس أمراً جامداً . النوع الأول هو المعاهدات الشارعة Law – making treaties ويقصد بها المعاهدات التي تضع أو ترسي قواعد ذات طابع عالمي أو عام من حيث التطبيق. أما النوع الثاني فهو يسمى المعاهدات العقدية Contract Treaty وتعني أي معاهدة تبرم بين دولتين أو عدد قليل من الدول تهتم بموضوع خاص يتعلق بتلك الدول فقط.

## 1.3 المعاهدات الشارعة وتطورها

عزيزي الدارس،

تعتبر بنود المعاهدة الشارعة Law – making treaties أو بتعبير آخر القواعد المنشئة لقانون، هي المصدر المباشر للقانون الدولي، لكن الأمر ليس كذلك بالنسبة للمعاهدات العقدية التي تهدف في بساطة لوضع التزام خاص بين أطرافها فقط. ولعل أبرز ما يميز المعاهدات الشارعة من المعاهدات العقدية أن الأولى تنشئ التزامات قانونية لا يفض الوفاء بها الالتزام التعاقدي.ومن ثم فإن المعاهدة الخاصة بالاشتراك في

مشروع محدد لا تعتبر معاهدة شارعة لأن الوفاء بغرضها ينهي الالتزام الناشئ فيها ويعد منقضياً. فالمعاهدات الشارعة تنشئ قواعد أو سنن عامة General norms على أساس فكرة قانونية تختص بسلوك الأطراف في المستقبل علماً بأن الإلتزامات تظل في الأساس هي ذات الإلتزامات بالنسبة لكل الأطراف.

## أسئلة تقويم ذاتي

1- ما العرف الدولي؟
2- اذكر محاور نشأة العرف؟
3- اذكر محاور نشأة العرف.
4- ماهي عناصر العرف؟

عزيزي الدارس،

ومن أمثلة المعاهدات الشارعة التي ترد في هذا السياق إعلان باريس في شأن الحياد أثناء الحرب البحرية لسنة 1856، واتفاقيات لاهاي في شأن قانون الحرب والحياد لسنتي 1899م و 1907م وبروتكول جنيف في شأن الأسلحة المحرمة لسنة 1925م، والمعاهدة العامة في شأن التخلي عن الحرب لسنة 1928م، واتفاقية تحريم إبادة الجنس البشري لسنة 1948م. إضافة إلى ذلك فإن كل أجزاء ميثاق الأمم المتحدة التي لا تتعلق بالمسائل الدستورية التي تحكم اختصاصات فروعها وما شابهها، لها ذات الصفة الشارعة. صحيح أن مثل هذه المعاهدات هو ملزم من حيث المبدأ للأطراف الموقعة عليها فقط. لكن عدد الأطراف والقبول الصريح لقواعد القانون، إضافة إلى أن الطبيعة الكاشفة Declaratory Nature للنصوص قد تفرز، في بعض الحالات أثراً قانونياً قوياً منشئاً بذات القدر الذي يعتبر فيه التطبيق العام كافياً لإنشاء قاعدة عرفية. وقد يقبل غير الأطراف في المعاهدة عن طريق سلوكهم النصوص الواردة في اتفاقية

متعددة الأطراف باعتبارها تمثل القانون الدولي العام. وهذا هو الوضع الذي كان بالنسبة لاتفاقية لاهاي الخامسة لسنة 1907م والقواعد الملحقة بها التي تحكم القتـــال Warfare أو الحرب.

عزيزي الدارس،

لقد تطورت المعاهدات الشارعة تطوراً سريعاً، ويعزى هذا التوسع السريع فيمـــا كان يعرف في الماضي بـــ"التشريع الدولي" إلى أن العرف لم يعد وافياً لمواجهة مطالب المجتمع الملحة الخاصة بتنظيم مصالحه المشتركة التي نشأت بسبب التغيرات الجذريـــة التي طرأت على التركيبة الكاملة للحياة الدولية. وقـــد فرضـــت التغييـــرات الـــصناعية والاقتصادية على الدول أن تقترب كثيراً من بعضها الآخر.

عزيزي الدارس،

لما كانت وسائل الاتصال قد أصبحت متيسرة فقد نما حجم المصالح النابعـــة مـــن علاقات الدول وتضخم. وبدأ واضحاً أن لكل دولة مصلحة مباشرة في مجموعة الأنشطة الدولية المتشابكة على نحو تجأوز اعتبارات كانت الدول تضفي عليها قدسية خاصة مثل الكيان الوطني والاستقلال. وإذا ألقينا نظرة سريعة على المعاهدات الـــشارعة الرئيـــسية والمواثيق التي أبرمت قبل وبعد الحرب العالمية الأولى نجد أنها تؤكد الإسهاب في هـــذا التوجه. وتهتم هذه المواثيق على سبيل المثال لا الحصر بأعمـــال: الـــصليب الأحمـــر، والمقاييس والموازين، وحماية الملكية الصناعية، وحماية الكيبلات البحرية، واستئـــصال تجارة الرق، والملاحة الجوية، والأنهار الدولية، والتسوية السلمية للمنازعات والأمـــور الاقتصادية والنقدية الدولية ومحاربة وضبط المخدرات، والجنـــسية وانعـــدامها. وذلـــك بالإضافة إلى كل الموضوعات التي أصبح الاعتماد فيها على قواعد عرفية تنمو وتتبلور عبر العديد من السنين ، تصرفاً عقيماً.

عزيزي الدارس،

بطبيعة الحال لا يمكن أن تتضمن المعاهدة الشارعة دائماً قواعد قانونيـــة دوليـــة ذات تطبيق دولي ، ولهذا السبب نشأت التفرقة بين المعاهدات الشارعة نفـــسها . النـــوع

الأول هو المعاهدة التي تعلن عن قواعد قانون دولي عالمي Universal ومثالها ميثاق الأمم المتحدة ، أما النوع الثاني فهو الذي يضع قواعد عامة .وإذا سلمنا بأن المعاهدة الشارعة " عالمية" كانت أم " عامة" فإنها قد تكون بمثابة إطار عملي لاتفاقية Framework Convention تفرض واجبات على الدول أن تطبق المبادئ التي وضعتها الاتفاقية.ونذكر في هذا المجال المواد من 35 إلى 37 من اتفاقية السموم المخدرة لسنة 1961م وهي مواد تدعو للتعأون بين الدول لاستئصال التجارة غير المشروعة للسموم المخدرة والمعاقبة عليها. بجانب ذلك نجد أن بعض الاتفاقيات متعددة الأطراف Multilateral Treaties جاءت مؤكدة لقواعد عرفية أو مقننة لها مثال ذلك اتفاقية فيينا في شأن العلاقات الدبلوماسية لسنة 1961م.

## 2.3 المعاهدات الشارعة والدول غير الأطراف

ذكرنا أن مجرد وجود واقعة أن عدداً كبيراً من الأطراف في اتفاقية متعددة الأطراف لا يعني بالضرورة أن بنود تلك الاتفاقية من طبيعة القانون الدولي، بحيث تكون ملزمة لغير الأطراف فيها، وبشكل عام يجب على الدول غير الأطراف أن تثبت بمقتضى سلوكها نيتها لقبول تلك البنود باعتبارها قواعد في القانون الدولي.

لقد شرحت ذلك محكمة العدل الدولية في قضايا الجرف القاري في بحر الشمال 1960م حيث كانت المسألة الأساسية المطروحة هي ما إذا كانت جمهورية ألمانيا الفدرالية ملزمة بنصوص اتفاقية الجرف القاري التي كانت قد وقعت عليها ولكنها لم تصدق عليها. لقد انتهت المحكمة إلى أن جمهورية ألمانيا الفدرالية لم تكن ملزمة بالمادة 6 من اتفاقية جنيف لسنة 1958م الخاصة بالجرف القاري وهي المادة التي أرست مبدأ قاعدة المسافات المتسأوية equidistance rule لتقسيم الجرف القارئ المشترك وأضافت المحكمة أن النص الخاص بتحديد الجرف القاري الوارد في المادة 6 لم يصبح بعد قاعدة في القانون العرفي بموجب التطبيق اللاحق Subsequent Practice of State وخاصة بالنسبة للدول غير الأطراف في تلك الاتفاقية. ويلاحظ أن أقلية أعضاء

المحكمة اعتبرت أن للاتفاقية فاعلية وأثراً قوياً من شأنه أن يولد قواعد بعد ظهورها مباشرة. كما يلاحظ أن المحكمة الدولية قد أضفت في قضية الجرف القاري بين ليبيا ومالطا وزناً واثباتياً على جوانب معينة من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بقانون البحار لسنة 1982م بالرغم من أنها لم تكن دخلت حيز السريان.

## 3.3 المعاهدات العقدية Treaty Contract

عزيزي الدارس،

المعاهدات العقدية ليست مصدراً مباشراً للقانون إذا ما قارناها بالمعاهدات الشارعة لكنها يمكن أن تشكل قانوناً خاصاً بين الأطراف الموقعين عليها. ومن ثم فقد جاء استعمال تعبير اتفاقية خاصة Particular Convention في البند (أ) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. ويؤدي مثل هذا النوع من المعاهدات أيضاً إلى تكوين قانون دولي عن طريق إعمال المبادئ التي تحكم القواعد العرفية. وفي هذا الإطار توجد ثلاث حالات نعرضها فيما يلي:

(أ) يجوز لأي سلسلة من المعاهدات أو تكرار معاهدات أرست قاعدة متماثلة أن تنتج مبدأ في القانون الدولي العرفي، وبهذا المعنى فإن للمعاهدات ذات الوظيفة التي تؤديها الأعمال الدبلوماسية وقوانين الدولة والأحكام القضائية التي تصدرها محاكم الدولة في تكوين العرف. وتشكل هذه المعاهدة خطوة في العملية التي تنبثق بموجبها قاعدة في العرف الدولي. ونذكر في هذا المجال المعاهدات الثنائية الخاصة بتبادل المجرمين التي أبرمت خلال القرن التاسع عشر. فقد استخلصت منها بعض القواعد العامة المستقرة مثل القاعدة التي تمكن من تسليم مواطني الدولة التي تطالب بالتسليم. ويلاحظ أن لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة قد استفادت من البنود المتطابقة بشأن الامتيازات والحصانات القنصلية في إعداد المسودات التي قدمتها وكانت الأساس لاتفاقية الامتيازات والحصانات القنصلية سنة 1963م.

(ب) يجوز أن تحظى قاعدة معينة وردت في معاهدة مبرمة أصلاً بين عدد محدود من الأطراف بالانتشار والتعميم والتدأول عن طريق قبول مستقل لاحق أو عن طريق التقليد. وتمثل المعاهدة في مثل هذه الحالة المرحلة الابتدائية في عملية تكرار العادة التي تنشأ عبرها القواعد العرفية في القانون الدولي. ونذكر على سبيل المثال قاعدة : سفن حرة بضائع حرة Free Ships Free Goods ومؤدى هذه القاعدة هو أن تتمتع بضائع العدو المحمولة في سفينة محايدة بصفة عامة بالحصانة ضد أي تصرف أو فعل عدائي. وقد ظهرت هذه القاعدة لأول مرة في معاهدة 1860م بين أسبانيا والمديريات المتحدة. لكن تلك القاعدة لم تصبح قاعدة مستقرة إلا بعد عملية طويلة من التعميم والاعترافات وقد سبق أن لاحظنا أن محكمة العدل الدولية ذكرت في قضية الجرف القاري لبحر الشمال أنه قبل أن يكون النص الوارد في اتفاقية بوسعه أن يولد العملية التي يمكن أن تتطور إلى عرف يجب أن يكون النص المعني في حد ذاته متمتعاً بصفة القاعدة المنشئة حتى يكون مؤهلاً للتبلور في شكل قاعدة عامة في القانون.

(ج) قد تكون المعاهدة ذات قيمة إثباتية Evidentiary Value كبيرة بالنسبة لوجود قاعدة تبلورت بحيث أصبحت قانوناً عن طريق عملية تطور مستقلة. ويعزى مثل هذا الأثر لمرجعية خاصة يتسم بها مثل هذا النوع من الوثائق. وكما قال الفقيه فليمور: "إن القول بأن مبدأ القانون الدولي يكسب فاعلية إضافية مستمدة من كونه قد تم قبوله بتلك الصفة في نصوص اتفاقية عامة هو قول صائب وسديد".

# 4.المبادئ العامة للقانون

عزيزي الدارس،

فيما يلي نتحدث عن المبادئ العامة للقانون

## 1.4 مفهوم المبادئ العامة للقانون

ينص البند (جـ) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على: "المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الأمم المتمدينة" باعتبارها مصدراً يأتي بعد المصادر التي تعتمد كثيراً على الرضا وقبول الدول Consent of State. ومع ذلك فقد أفلت من تصنيفه وسيلة فرعية Subsidiary means في البند (د). ويرجع ظهور هذه الصيغة تاريخياً إلى الاتفاقيات الخاصة بمشارطات Compromis هيئات التحكيم في القرن التاسع عشر. كما ظهرت صيغ مماثلة في مسودات الوثائق المتعلقة بأعمال وتوظيف المحاكم".

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- تحدث عن المعاهدات بوصفها مصدراً من مصادر القانون الدولي.
2- اذكر أنواع المعاهدات مع عقد مقارنة بينها.

عزيزي الدارس، لم يوجد إجماع محدد بشأن المعنى الدقيق لعبارة "المبادئ العامة للقانون التي أقرتها الدول المتمدينة" في داخل لجنة الفقهاء التي أعدت النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. فقد أشار الفقيه البلغاري (بارون ديسكامبس) الذي تسيطر عليه مضامين القانون الطبيعي في مسودته التي اقترحها إلى اللجنة إلى ما أسماه بـ"قواعد القانون الدولي التي أقرها الضمير القانوني للشعوب المتدينة". وذهب الفقيه (رووت) إلى أن الحكومات لن تثق في محكمة تعتمد على مضمون شخصي لمبادئ العدالة. لكن لجنة الفقهاء كانت مدركة لأهمية أن تكون للمحكمة سلطة معينة لتطوير وتشذيب مبادئ الفقه

الدولي. وكانت حصيلة ذلك الإدراك اقتراحاً مشتركاً أعده الفقيهان رووت وفيلمور وهو عبارة عن الصيغة التي ظهرت في النص الذي ورد في البند (جـ) من الفقرة الأولى من المادة 38.

لقد أخذ الفقيهان فليمور ورووت (المبادئ) باعتبارها القواعد المقبولة في القانون الداخلي لكل الدول المتمدينة. لكن الفقه المعاصر يؤيد ما ذهب إليه الفقيه (أوبنهايم) في هذا الخصوص عندما قال: "إن النية انصرفت إلى تخويل المحكمة السلطة لكي تطبق المبادئ العامة للفقه الداخلي وبصفة خاصة المبادئ العامة للقانون الخاص طالما كان من الممكن أن تنطبق على علاقات الدول".

## 2.4 المبادئ العامة للقانون في تطبيق هيئات التحكيم والمحاكم:

**(أ) هيئات التحكيم:**

**عزيزي الدارس،**

جرت هيئات التحكيم في مناسبات عديدة على القياس على القانون الداخلي فقد لجأ المحكم في قضية "فابياني" بين فرنسا وفنزويلا، حيث أسست فرنسا دعواها على إنكار المحاكم الفنزويلية للعدالة denial of Justice، إلى القانون العام الداخلي، وذلك فيما يتصل بمسألة مسؤولية الدولة الناشئة عما قام به وكلاؤها بما في ذلك ضباطها القانونيون خلال أدائهم لمهامهم. وقد اعتمد المحكم من جانبه أيضاً على المبادئ العامة للقانون في تقديره للتعويضات. وطبقت المحكمة الدائمة للتحكيم مبدأ الفوائد المتأخرة moratory interests على الديون في قضية التعويض الروسي. ومنذ أن أصبح النظام الأساسي للمحكمة الدولية نافذاً في 1920م فإن المحاكم غير الملزمة بذلك النظام اعتبرت البند (ج) الوارد في الفقرة الأولى من المادة 38 كاشفاً للقانون الواجب التطبيق.

**(ب) محكمة العدل الدولية وسابقتها:**

لقد استعملت المحكمة هذا المصدر على نحوٍ نادرٍ، وهو يظهر عادة دون أي إشارة رسمية أو تسمية له، باعتباره جزءًا من التسبيب القضائي، لكن المحكمة رجعت في مناسبة للمضامين العامة للمسؤولية. ونذكر هنا قضية مصنع كورزو بين ألمانيا

وبولندا 1928م، لقد قامت بولندا بالاستيلاء على شركتين في سيليزيا مما شكل انتهاكاً لالتزاماتها الدولية. لقد وصفت المحكمة قاعدة الإخلال بالالتزام والذي يتضمن الوفاء بالتعويض أو الجبر بأنها: "مبدأ في القانون الدولي بل هو مضمون عام في القانون" وكانت المحكمة قد نوهت في مرحلة سابقة من ذات القضية (قضية مصنع كورزو) "أنه لا يجوز لطرف أن ينتهز لنفسه واقع أن الطرف الآخر لم يوف بالتزام ما وأنه لم يلجأ لبعض الوسائل الخاصة بالجبر إذا كان الطرف الأول قد منع عن طريق غير قانوني الطرف الآخر من الوفاء بذلك الالتزام أو حال دونه واللجوء إلى محكمة يمكن أن تكون متاحة له".

واعتمدت المحكمة في عدد القضايا على مبدأ الإغلاق Estopple أو القبول الضمني Acquiescence أو المنع Preclusion كما أشارت في عدد من القضايا لمبدأ إساءة استعمال الحق abuse of right ومبدأ حسن النية Good faith. ولعل أكثر وأبرز نجاح في استعمال القياس مع القانون الداخلي كان في مجال الإثبات والإجراءات والمسائل التي تتعلق بالاختصاص.

لذلك نجد إشارات لقاعدة أنه لا يجوز لشخص أن يكون قاضياً في دعواه. وقاعدة إزدواج الخصومة، أي قيامها أمام محكمتين في وقت واحد وقاعدة الأمرالمقضي به Resjudicata وقاعدة المبادئ الحاكمة للعملية القضائية، والمبدأ المقبول من كل المحاكم والهيئات الدولية على نحو عالمي، وهو مبدأ أن يمتنع الأطراف في القضية عن اتخاذ أي ترتيب من شأنه الإضرار أو أن يحدث أثراً سلبياً بالنسبة لتنفيذ القرار الذي يصدر بشأن تلك القضية. ورجعت محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو بين بريطانيا وألبانيا (1949) إلى البينة الظرفية، وأبانت: "إن هذه البينة غير المباشرة مقبولة في كل أنظمة القانون ، وقد اعترفت القرارات الدولية باستعمالها". وأشار القاضي تاناكا في رأيه الاعتراضي في قضية جنوب إفريقيا، المرحلة الثانية، إلى البند (ج) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي باعتبارها أساساً لمضامين حقوق الإنسان وأضاف أن النص يحتوي على عناصر من القانون الطبيعي.

ويلاحظ أن حيثيات المحكمة في قضية شركة بارسيلونا تراكشان بين بلجيكا وأسبانيا 1970م كانت قريبة جداً من المضمون العام للشركة ذات المسؤولية المحدود Limited Liability Company التي نجدها في أنظمة القانون الداخلي.

**نشاط**



ارجع إلى قضية شركة بارسيلونا تراكشان سنة 1970م وناقش المبدأ القانوني الذي أرسته هذه السابقة مع زملائك ومشرفك الأكاديمى.

## 3.4 المبادئ العامة للقانون الدولي والمبادئ الآمرة

عزيزي الدارس، هل لديك فكرة عن المبادئ العامة للقانون الدولي إذا كانت الإجابة نعم فاكتب ما تعرف وقارنه بما يلي :

**أولاً: المبادئ العامة للقانون الدولي:**

**عزيزي الدارس،**

قد يشير هذا العنوان لقواعد القانون العرفي أو إلى المبادئ العامة في القانون الواردة في البند (ج) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أو الافتراضات أو لتحصيلات منطقية ناتجة عن التسبيب القضائي على أساس شرائح القانون الدولي الموجودة والقياس مع القانون الداخلي.

ولعل الواضح من هذا السرد هو عدم ملاءمة المصادر لأي تصنيف جامد. ومن أمثلة هذا النوع من المبادئ العامة للقانون الدولي: مبدأ الرضا ومبدأ التبادلية أو المعاملة بالمثل Reciprocity ومبدأ المسأواة بين الدول ومبدأ نهائية Finality الأحكام والتسويات ومبدأ الأثر القانوني للاتفاقيات ومبدأ حسن النية ومبدأ حرية البحار. وفي العديد من الحالات يمكن الرجوع بهذه المبادئ إلى التطبيق الدولي. لكن كل هذه المبادئ هي في الأساس مستخلصة من مجموعة قواعد ظلت لزمن طويل جداً وبشكل عام مقبولة في حد ذاتها بحيث لم تعد مرتبطة على نحو "مباشر" بتطبيق الدول. ويلاحظ أنه

قد برزت في الأونة الأخيرة مبادئ أساسية معينة قائمة على حدة بصفتها مبـــادئ عليـــا تتعلق بالنظام العام Jue Cogens ولما كانت هذه المبادئ آمرة فإنها تحد وتقيد من أثـــر القواعد العامة.

**ثانياً: المبادئ الآمرة في القانون الدولي:**

**(أ) ماهية المبادئ الآمرة:**

**عزيزي الدارس،**

لقد حأول الفقهاء من وقت لآخر تصنيف القواعد أو الحقـــوق والواجبـــات علـــى المستوى الـــدولي عـــن طريـــق اســـتعمال مـــصطلحات وتعـــابير مثـــل "جوهريـــة" Fundamental أو استعمال تعبير "غير قابل للتصرف فيه" inalienable وكذلك تعبير "ملازم" inherent بالنسبة للحقوق. وبالرغم من أن مثل هذه التصنيفات لم تحـــظ بقـــدر كبير من النجاح لكنها أثرت بطريق أو آخر في تفسير المحاكم للمعاهـــدات. وقـــد أخـــذ بعض مشاهير الكتاب في الماضي القريب يؤيدون النظر القائل بوجود قواعد معينة فـــي القانون الدولي تتسم بالهيمنة والسمو، وهي المبادئ التي تشكل طائفة القواعد الآمرة التي اشتهرت باصطلاح Jus Cogens.

عزيزي الدارس،

إن الطابع المميز والبارز لهذه القواعد هو ثباتها ورسوخها النسبي. فهي قواعـــد قانونية عرفية لا يجوز إبطالها أو طرحها جانباً بواسطة أو عن طريق معاهدة أو قبـــول ضمني. ولكن يمكن إلغاؤها فقط عن طريق تكوين قاعدة عرفية لاحقـــة تتـــضمن أثـــراً مناقضاً لها. وأبرز الأمثلة لهذا النوع من القواعد باعتبارها الأقل جـــدلاً قاعـــدة منـــع استعمال القوة.

والقانون الذي يمنع إبادة الجنس البشري Genocide ومبدأ منع التفرقة العنصرية والجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية والقواعد التي تحرم المتاجرة بالرق والقرصنة. ولقد أبانت أغلبية القضاة "12 قاض" في محكمة العدل الدولية في قضية شـــركة بارســـيلونا تراكشان 1970م التفرقة والتمييز بين التزامات دولة نحو "دولة أخرى" والتزامات دولة

نحو المجتمع الدولي بأكمله. وقالت محكمة العدل الدولية في هذا الصدد: "إن مثل هذه الالتزامات تستمد في القانون الدولي المعاصر من تحريم الأعمال العدوانية وإبادة الجنس البشري، وكذلك تلتمس من المبادئ والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان بما في ذلك حمايته من الرق والتفرقة العنصرية".

**(ب) لجنة القانون الدولي وقانون المعاهدات:**

**عزيزي الدارس،**

لقد قبلت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة مضمون القاعدة الآمرة Peremptory norm وضمنته المادة 50 من المسودة النهائية لقانون المعاهدات لسنة 1966م والتي تنص على أن:

"تبطل المعاهدة إذا تناقضت مع قاعدة آمرة لا يجوز الحد منها. ولكنها يمكن أن تعدل فقط عن طريق قاعدة لاحقة في القانون الدولي العام يكون لها نفس الخاصية".

وأبانت اللجنة بوضوح تام في تعليقها وشرحها للمادة المقترحة أنه قد قصد من كلمتي "الحد منها" derogation استعمال اتفاقية بما يخالف أو يتعارض مع قواعد القانون الدولي العامة. وهكذا فإن الاتفاقية التي تبرمها دولة وتسمح بموجبها لدولة أخرى أن توقف وتفتش سفنها في أعالي البحار هي اتفاقية صحيحة valid.

**نشاط**



ارجع إلى المادة 50 من قانون المعاهدات سنة 1966 واكتب مقالاً قانونياً عن المبدأ الذي أرسته تلك المادة، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

ولكن إبرام اتفاقية مع دولة للقيام بعمليات مشتركة ضد طائفة تنتمي إلى عنصر معين تعيش على امتداد الحدود المشتركة. بحيث يشكل ذلك إبادة للجنس البشري إذا ما تم تنفيذها، تعتبر اتفاقية باطلة Void لأن المنع الذي تتعارض معه تلك الاتفاقية هو

قاعدة آمرة Jus Congens . وبعد بعض الجدل توصل مؤتمر فينا الخاص بقانون المعاهدات لاتفاق بشأن المادة 53 التي تقابل المادة 50 من مسودة الاتفاقية مع بعض التعديلات. حيث تنص المادة 53 على: "تبطل المعاهدة إذا تناقضت وقت إبرامها مع قاعدة آمرة في القانون الدولي عامة، ولأغراض الاتفاقية الحالية فإن القاعدة الآمرة في القانون الدولي عامة هي قاعدة مقبولة يعترف بها المجتمع الدولي كله باعتبارها قاعدة لا يجوز الحد منها وأنها يمكن أن تعدل فقط عن طريق قاعدة لاحقة في القانون الدولي عامة يكون لها نفس الخاصية".

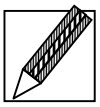
عزيزي الدارس،

هكذا يلاحظ أن المادة 53 أضافت خاصية أخرى إلى مغزى القواعد الآمرة وهي أنها لا تعدل إطلاقاً إلا بواسطة مبدأ أو حكم لاحق أو قانون دولي عام له نفس الخاصية، إضافة إلى ذلك فإن المادة 53 تعكس الفكرة الأساسية في مضمون "القاعدة الآمرة" وهي أن الأحكام المكونة لها مكيفة بمصالح المجتمع كله.

ويبدو أن هناك تماثلاً بين القواعد الآمرة ومبادئ ما يعرف في القانون العام Common Law بـ(السياسة العامة) Public Policy أو النظام العام وهي مبادئ تبطل العقد إذا كان متعارضاً مع مبادئ السياسة العامة،

مثال ذلك المبدأ الذي يمنع الأطراف من الاتفاق فيما بينهم على استبعاد اختصاص المحاكم العادية.

**تدريب"3"**



وضح المراد بالمبادئ الآمرة في القانون الدولي؟

## أسئلة تقويم ذاتي



1- اشرح مفهوم المبادئ العامة للقانون.

2- ما المبادئ الآمرة في القانون الدولي

# 5. قرارات الهيئات الدولية

عزيزي الدارس،

لا تعتبر القرارات القضائية على وجه الدقة مصدراً ولكنها تعتبر في بعض الحالات بينة جازمة لماهية القانون، ومن ثم ليس هناك ما يبرر المبالغة في المغزى العملي لوصفها بوسائل فرعية Subsidiary means في البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي.

## 1.5 أحكام هيئآت التحكيم

عزيزي الدارس،

تحتوي أدبيات القانون على مرجعيات عديدة بالنسبة للقرارات التي أصدرتها هيئأت التحكيم، ولقد اختلف مستوى هيآت التحكيم وتباين في العديد من الحالات، لكن هناك عدد من القرارات تضمنت مساهمات قانونية عالية المستوى أصدرها فقهاء محكمون arbitrators ، أو هي أحكام محكمين umpires أو مفوضين Commissioners.

عزيزي الدارس،

لقد رجعت محكمة العدل الدولية وسابقتها المحكمة الدائمة للعدل الدولية لقرارات محددة صادرة من هيآت التحكيم في أربع مناسبات تقريباً. فقد رجعت المحكمة الدائمة للعدل الدولية في قضية الخدمة البريدية البولندية في دانزيج (1925) وفي قضية اللوتس (1937) وفي قضية قرين لاند الشرقية للتحكيم . أما محكمة العدل الدولية فقد رجعت في قضية نوتيبوم (1953) للحكم الخاص بتحكيم ألاباما. كما رجعت المحكمتان في مناسبات عديدة للفقه الذي أرساه التحكيم الدولي بإيجاز كما هو الحال في قضية مصنع كورزو (1927) وقضية المصايد (1951) وقضية شركة بارسيلونا تراكشان (1970). وقد ساهمت القرارات التي أصدرتها هيآت التحكيم الدولية مثل المحكمة الدائمة للتحكيم

Permanet Court of Arbitration وهيئة الدعأوي البريطانية الأمريكية المختلطة British American Mixed Tribunal في تطور القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

ومما لا شك فيه أن قرارات التحكيم أضافت وأوضحت العديد من الموضوعات نذكر منها موضوع السيادة الإقليمية والحياد واختصاص الدولة وارتفاق الدولة ومسؤولية الدولة.

**نشاط**



ارجع إلى قضية اللوتس 1937 وناقش المبدأ الذي أرسته هذه السابقة مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

## 2.5 القرارات الصادرة من محكمة العدل الدولية وسابقتها :

عزيزي الدارس،

المحكمة القضائية الدولية القائمة في الوقت الحاضر بصفة دائمة والتي لها اختصاص عام هي محكمة العدل الدولية The International Court of Justice، والتي حلت منذ عام 1946م محل المحكمة الدائمة للعدل الدولية Permanent Court of International Justice . وتعمل محكمة العدل الدولية بموجب نظام أساسي شمل تقريباً ذات الترتيبات والنظم التي كانت مضمنة في نظام المحكمة السابقة. لقد قدمت المحكمتان منذ 1921 وحتى الآن عدداً كبيراً من الأحكام والفتأوى في موضوعات ذات اهتمام دولي، كما ساهمتا، (كما قصد مؤسسوها)، في تطوير الفقه الدولي مساهمة فاعلة.

عزيزي الدارس،

إن الزعم بأن قرارات المحكمتين قد خلقتا قاعدة ملزمة في القانون الدولي ليس دقيقاً. وفي هذا الصدد من المهم التذكير بأن البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 38

من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بدأ بـ"شرط" هو: "مع مراعاة نصوص المادة 59 (تطبق المحكمة) القرارات القضائية بصفتها وسائل فرعية لتحديد قواعد القانون" . ووفقاً للمادة 59 من النظام الأساسي للمحكمتين السابقة والحالية ليس لقرارات المحكمة صفة ملزمة Binding Force إلا بين الأطراف وبالنسبة لذات القضية المحددة. وذهب الفقيه "لا تارباخت" إلى أن المادة 59 لا تشير إلى جوهر المسألة الخاصة بالسابقة القضائية بل هي تشير إلى مسألة محددة خاصة بما يعرف بالتدخل في القضية. لكن المدأولات التي جرت داخل لجنة الفقهاء التي أعدت النظام الأساسي أشارت بوضوح إلى أنه لم يقصد من المادة 59 أن تعبر عن مبدأ الأمر المقضي به res Judicata فقط، بل قصد منها أن تستبعد أي نظام للسابقة القضائية الملزمة binding Judicial precedent . وفي هذا المعنى يقول الفقيه وولدوك: "يبدو من الغريب حقاً إذا كانت الدول في 1920م مستعدة لكي تمنح لمحكمة جديدة، لم تجرب أو تختبر بعد، سلطة صريحة بأن تضع قانوناً لكل الدول". والواقع أن المحكمة الدائمة للعدل الدولية أكدت في قضية المصالح الأ

لمانية في سيليزيا العليا البولندية: أن الغرض من المادة 59 هو أن تحول في بساطة دون المبادئ القانونية التي قبلتها المحكمة في قضية محددة حتى لا تصبح ملزمة على دول أخرى أو في منازعات أخرى". لكن المحكمة، كما سنرى، لم تعامل القرارات السابقة بهذا المفهوم الضيق.

## 3.5 السابقة القضائية في تطبيق المحكمة الدولية

صحيح أن المحكمة لم تراع مبدأ السوابق القضائية على وجه الدقة في تطبيقها، لكنها حرصت في ذات الوقت على المحافظة على التناغم والانسجام القضائي. فقد أشارت المحكمة في قضية تبادل السكان اليونانيين والأتراك 1925م إلى السابقة التي طرحتها الفتوى التي كانت قد أصدرتها بشأن قضية ويمبلدون، وذلك في سياق القول بأن تحمل الالتزامات وتجشمها بموجب اتفاقية لم يكن تخلياً أو تنازلاً عن السيادة، كما أن

محكمة العدل الدولية اعتمدت في قضية التعويض عن الأضرار التي لحقت بموظفي الأمم المتحدة 1949م على ما ورد في فتوى سابقة وهي الفتوى الخاصة باختصاص منظمة العمل الدولية في تنظيم العمل الشخصي للمشغل. وذلك بغرض أن تبين مبدأ الفاعلية في تفسير المعاهدات.

## 6.قرارات المحاكم الوطنية والمحاكم الوطنية الفدرالية

عزيزي الدارس،

لا يقتصر البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي على القرارات الدولية، فالقرارات التي تصدرها المحاكم الوطنية سواء أكانت دولة موحدة أو فدرالية، هي الأخرى ذات قيمة إثباتية evidentiary Value.

## 1.6 المحاكم في الدول الموحدة

عزيزي الدارس،

تطرح بعض القرارات الصادرة من المحاكم الصادرة في الدول الموحدة بينة غير مباشرة لكيفية تطبيق دولة المحكمة لمسألة معينة، كما أن بعض القرارات تتضمن تحريات حرة بالنسبة لنقاط قانونية والنظر في المصادر المتاحة. وقد ينتج عن ذلك تفسير وشرح مبسط للقانون. لقد جرى الكتَّاب في دول القانون العام Common Law من أمثال هوول Hall وأوبينهايم Oppenhiem ومور Moore وهايد Hyde وماكنير McNair في القانون الدولي على الرجوع كثيراً في كتاباتهم للقرارات الصادرة من المحاكم الوطنية. ويستعمل الكتاب الفرنسيون والألمان والإيطاليون القضايا بتحفظ شديد. بينما لا يشير الكتاب السوفيت للقضايا الداخلية إلا نادراً جداً، لكن الماضي القريب شهد تصاعداً في الإشارة للقرارات القضائية بصفتها بينة لماهية القانون.

عزيزي الدارس،

لقد أصبحت القرارات الداخلية مصدراً هاماً للمادة الخاصة بالاعتراف بوضع الحرب belligerency والاعترافات بالحكومات والدول، والخلافة أو التوارث الدولي State Succession والحصانة السيادية والحصانة الدبلوماسية وتبادل المجرمين وجرائم الحرب ومضمون حالة الحرب وقانون الاغتنام Prize Law، أي القانون الذي يحكم الاستيلاء على سفن العدو ومحتوياتها في أعالي البحار. بيد أن قيمة هذه القرارات الداخلية تختلف وتتباين بشكل واضح، فضلاً عن أن العديد منها يعكس نظرة وطنية ضيقة.

عزيزي الدارس،

بالطبع أن المحاكم الداخلية ليست في ذات مرتبة المحاكم وهيآت التحكيم الدولية. ويلاحظ أن المحاكم الوطنية في العديد من الدول لا تحظى بالاستقلال عن السلطة التنفيذية بمعنى استقلال القضاء المعترف به في العالم الغربي مثلاً، إضافة إلى ذلك فإن قضاة المحاكم يعانون في أغلب الأحيان من عقدة الميل نحو المصلحة الوطنية أكثر مما هو الحال بالنسبة للقضاة الدوليين المعينين في محكمة العدل الدولية من شتى بقاع العالم. ولكن حتى في الدول التي لا جدال بالنسبة لقبولها واحترامها لاستقلال القضاء عن السلطة التنفيذية، والتي تعامل وتعتبر مبادئ القانون الدولي المقبولة جزءاً من قانون البلد، فإن المحاكم الوطنية مواجهة بعقبات كبيرة وخطيرة إذا ما قورنت بالمحاكم الدولية. بداية قد لا يجوز لها أن تطبق القانون الدولي الذي يتعارض مع دستورها إذا ما كان القانون الدولي يتعارض مع أي تشريع عادي، وقد لا تكون للمحاكم الوطنية السلطة لتطبق المعاهدات المبرمة مع الدول الأخرى الأجنبية تلقائياً إذا كان من شأن تلك المعاهدة أن تعدل في القانون القائم أو أنها قد تؤثر بطريق أو آخر على حقوق الأفراد.

عزيزي الدارس،

من جانب آخر يفرض مبدأ "أعمال الدول Acts of State في دول كثيرة قيوداً على الحرية القضائية في المحاكم الوطنية. وتميل المحاكم الوطنية في حالة الأمور

المتعلقة "بالسياسة العامة" Public Policy، مثل ما إذا كانت توجد حالة حرب أم سلام بين دولتين معينتين أو ما إذا كانت دولة أو حكومة أجنبية قد تم الاعتراف بها من قبل دولة المحكمة، تميل إلى قبول إفادة السلطة التنفيذية.

## 2.6 المحاكم الداخلية والمنازعات بين أجزاء الدولة المؤلفة (الفدرالية)

تكتسب قرارات المحاكم في "الدول المؤلفة" Composite State أي الدول المكونة من دول أو ولايات وهي ما تعرف بالدول الفدرالية – تكتسب أهمية خاصة في إطار عرضنا للقرارات القضائية. فقد أتاحت الفرص للمحكمة العليا في الولايات المتحدة والمحكمة السويسرية الفدرالية والمحكمة الألمانية الفدرالية، أن تفصل في منازعات بين أعضاء المجموعات الفدرالية على أساس ومذاهب وفقه القانون الدولي. وتنفرد ممارسة وتطبيق المحكمة العليا في الولايات المتحدة بأهمية معينة بالنظر إلى أن الولايات المتحدة اكتسبت أصلها من اتحاد لدول مستقلة، الأمر الذي يضفي عنصراً دولياً في علاقاتها الداخلية.

ويلاحظ أن دساتير جمهورية ألمانيا الفدرالية وسويسرا والاتحاد السوفيتي سابقاً سمحت للدول التي يتكون منها الاتحاد أن تمارس بعض أهليات Capacities أو خصائص الدول المستقلة بما في ذلك سلطة إبرام المعاهدات. وتمارس هذه الأهليات والخصائص، في الحالات العادية، بصفتها وكيلاً عن الاتحاد. حتى إذا كانت تلك الأعمال قد تمت ممارستها باسم الدولة المؤلفة أو المكونة للاتحاد، ولكن عندما تنشأ الدولة عن اتحاد لدول مستقلة فإن العلاقات الداخلية تحتفظ بعنصر دولي، وقد يتصرف الاتحاد بصفته وكيلاً للدول التي يتكون منها. ويسمح دستور الولايات المتحدة لدول الاتحاد الدخول في اتفاقيات مع الدول الأخرى أو مع دول أجنبية بموافقة الكونغرس.

# 7.مؤلفات الفقهاء والعدالة الطبيعية واعتبارات الإنسان

عزيزي الدارس، سنتعرف على واحد من المصادر الهامة في القانون الدولي حيث تحظى مؤلفات الفقهاء في القانون الدولي بأهمية كبيرة وسنتحدث عنها فيما يلي:

## 1.7 مؤلفات الفقهاء

عزيزي الدارس،

عرفنا أثناء عرضنا لأصول وتطور القانون الدولي أن الفقه لعب دوراً هاماً في تطور القانون الدولي، ولكن يلاحظ أن الأعمال الفقهية Juristic Works ليست مصدراً مستقلاً للقانون بالرغم من أن الرأي الفقهي قد يؤدي إلى تكوين القانون الدولي. قال خبير قانوني على عهد عصبة الأمم: "إن الرأي الفقهي مهم فقط بصفته وسيلة لإلقاء الضوء على قواعد القانون الدولي فضلاً عن تسهيل أمر تكوينها. وهذه الوسيلة ليست حجة authority في حد ذاتها بالرغم من أنها تصبح كذلك إذا ما ضمنت فيما بعد في قواعد القانون الدولي العرفي. ويعزى ذلك إلى تصرف الدول أو الأدوات الأخرى الخاصة بتكوين العرف وليس لأي قوة أو حجية خاصة بالرأي الفقهي".

**عزيزي الدارس،** لقد وجهت الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي في البند (د) المحكمة أن تطبق: "مذاهب أكثر الفقهاء شهرة وكفاءة في أغلب الأمم بصفتها وسيلة مساعدة أو فرعية". والواقع أن الوظيفة الرئيسية للأعمال الفقهية هي أن توفر بينة evidence لما هو القانون. ويرجع الفضل للفقهاء في استخلاص بعض القواعد العرفية من تطابق وتكرار الممارسات المماثلة. ولهذا السبب يمكن القول بأن أعمال الفقهاء تقدم مساهمة لا غنى للقانون الدولي عنها. يقول القاضي قري Grey قاضي المحكمة العليا الأمريكية عن الوظيفة الإثباتية للأعمال الفقهية: "لما كان لا توجد معاهدة أو أي لائحة تنفيذية أو تشريع أو قرار صادر من جهة قضائية فإنه يجب الالتجاء لأعراف وممارسات وعادات الأمم المتمدينة. ولإثبات ذلك والتأكد منه يجب الرجوع

لأعمال الفقهاء والشراح الذين استطاعوا بعد سنين من البحث والخبرة الإلمام على وجه الخصوص بالموضوعات التي قاموا بتنأولها.

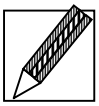
وعندما تلجأ الأجهزة القضائية لهذه الأعمال فإنها لا تلجأ في واقع الأمر إلى تأملات مؤلفيها الخاصة فيما يجب أن يكون القانون، بل تلجأ للبينة الموثوق بها بشأن ما هو القانون حقيقة".

بالرغم من أن عدد من الثقاة في القانون الدولي ينكرون أن تكون للآراء و احتهادات الفقهاء قوة تستلزم الاعتراف بقاعدة معينة،

إلا أن من الثابت أن الرأي الفقهي يمكن أن يشكل بينة، وهو ليس بينة فقط بالنسبة لقواعد عرفية لا مناص أنها ستستقر بمرور الزمن، بل إن اجتهادات الفقهاء تكتسب أهمية كبيرة من حيث إنها تساعد في الانتقال من مرحلة العادة إلى مرحلة العرف. على ضوء هذه الوظيفة الإثباتية للفقه فإن مرور الزمن سيضفي بالضرورة وزناً أكثر لحجية الرأي الفقهي خاصة إذا كان الاعتماد عليه بشكل عام، أو إذا لم تكن ثمةمبادئ متعارضة مع هذا الرأي الفقهي قد أصبحت مستقرة في القانون الدولي، وبهذا المعنى يجوز أن تكتسب الأعمال الفقهية نوعاً من الحجية بالتقادم Prscriptive authority.

ويرى بعض الكتاب أن الرأي الفقهي يكتسب أهمية خاصة في حالة استثنائية معينة. فحيث لا توجد قاعدة عرفية مستقرة أو قواعد اتفاقية بالنسبة لموضوع معين، فإنه يجوز الالتجاء للفقه بصفته "مصدراً" Source مستقلاً.

**تدريب "4"**



في أي شئ تبدو أهمية الرأي الفقهي؟

عزيزي الدارس،

وفي هذا الصدد نذكر أن محكمة الملك Privy Council في المملكة المتحدة اعتمدت في الأساس، في قضايا القرصنة، بالنسبة لتحديد ما إذا كان ال

نهب الفعلي يشكل عنصراً أساسياً، في قضايا القرصنة، على الفقه بالنسبة لتحديد ما إذا كان النهب الفعلي يشكل عنصراً أساسياً في جريمة القرصنة في القانون الدولي، وذهبت المحكمة إلى القول بأنها تختار ما تراه أفضل الآراء الفقهية، وانتهت إلى أن النهب الفعلي ليس عنصراً أساسياً في ارتكاب جريمة القرصنة.

## 2.7: العدالة الطبيعية في أحكام وفتاوي محكمة العدل الدولية:

عزيزي الدارس،

كثير ماتسمع بمصطلح العدالة الطبيعية فماذا يعنى لك وهل لديك عنه فكرة فإذا كانت الإجابة نعم فاكتب ماتعرفه وقارنه بمايلي:

**1/ ماهية العدالة الطبيعية:**

**عزيزي الدارس،**

يقصد بالعدالة الطبيعية Equity الإحساس بالاعتدال والمعقولية والنهج الضروري من أجل التطبيق المعقول للقواعد القانونية الأكثر استقراراً.

وعلى وجه الدقة لا يمكن أن تكون العدالة الطبيعية مصدراً للقانون لكنها بالرغم من ذلك يمكن أن تشكل عاملاً هاماً في عملية اتخاذ القرار. وقد تلعب العدالة الطبيعية دوراً دراماتيكياً في تكملة القانون أو قد تظهر على نحو غير ملزم كجزء من الحيثيات القضائية, وقد طبق القاضي هادسون Hudson في قضية تحويل المياه من نهر ميوز مبدأ أن المسأواة هي العدالة الطبيعية. وقرر أنه بالمقابل لذلك فإن الدولة التي تسعى لتفسير المعاهدة يجب عليها أن تفي وبشكل كامل بالتزامات تلك المعاهدة. ولاحظ

القاضي هاديسون Hudson: "أن للمحكمة بموجب المادة 38 من النظام الأساسي، إن لم يكن بالاستقلال عن تلك المادة، بعض الحرية بأن تنظر في مبـــادئ العدالـــة الطبيعيـــة كجزء من القانون الدولي الذي يجب عليها أن تطبقه".

**نشاط**



ارجع إلى سابقة تحويل المياه من نهر ميوز، وناقش المبدأ القانوني الذي أرساه القاضي مارسون مع زملائك ومشرفك الأكاديمي؟

عزيزي الدارس،

لقد كان على المحكمة في قضايا الجرف القاري لبحر الـــشمال 1969 أن تلجـــأ لصياغة مبادئ العدالة الطبيعية بالنسبة للتعيين الجانبي للمناطق المتاخمة للجرف القاري على هدي ما انتهت إليه بأنه لا توجد قاعدة عرفية أو اتفاقية تلزم الدول الأطراف فـــي النزاع على قاع بحر الشمال. لكن اعتبارات العدالة الطبيعية التي طرحتها بلجيكـــا فـــي قضية شركة بارسيلونا تراكشان، لم تحمل المحكمة لتعديل نظرتها للمبـــادئ القانونيـــة واعتبارات السياسة العامة. وقد طرحت المحكمة الدولية في قضية اختصاص المـــصايد بين المملكة المتحدة وآيسلاند عناصر "حل منصف" Equitable Solution للاختلافات القائمة بشأن حقوق الصيد. ووجهت الأطراف للتفأوض علـــى ضـــوئها. وقـــد طبقـــت المحكمة في قضية بوركينا فاسو ومالي ما يسمى الإنصاف التـــالي للقـــانون equity infra legume في تقسيم بركة حدودية.

عزيزي الدارس،

العدالة الطبيعية في هذا السياق مضمنة في البند (ج) من الفقرة الأولى من المـــادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وليس في الفقرة الثانية مـــن ذات المـــادة التي مؤداها: "لا يخل هذا النص بسلطة المحكمة بأن تفصل في قـــضية علـــى حـــسب الإنصاف والحسنى إذا اتفق الطرفان على ذلك".

**2/ العدالة الطبيعية والإنصاف والحسنى:**

**عزيزي الدارس،**

تتضمن سلطة الفصل وفقاً للإنصاف والحسنى ex equo et bono عناصر التسوية والتوفيق بينما يتم تطبيق العدالة الطبيعية وفقاً للمفهوم الإنجليزي، كجزء من الوظيفة القضائية العادية. في قضية المناطق الحرة طلبت فرنسا وسويسرا، بموجب اتفاقية خاصة، من المحكمة الدائمة للعدل الدولية، أن تفصل في المسائل المرتبطة بتنفيذ النص الملائم في معاهدة فيرسايل. وهكذا فقد كان على المحكمة أن توضح نظام الضرائب المستقبلي في المناطق الحرة، علماً بأن الاتفاقية الخاصة برفع النزاع لم تتضمن أي إشارة للفصل في الموضوع حسب الإنصاف والحسنى.

عزيزي الدارس،

لقد جادلت سويسرا بأنه يجب على المحكمة أن تفصل في القضية على ضوء الحقوق القائمة، وقد وافقت المحكمة بالأغلبية الفنية التي شملت صوت الرئيس، على حجة سويسرا. وفي ذلك السياق قالت المحكمة: "حتى إذا افترضنا أنه لا تناقض مع النظام الأساسي للمحكمة أن يمنح الأطراف السلطة إلى المحكمة بأن تحدد تسوية بصرف النظر عن الحقوق التي تقر بها وأن تأخذ في حسبانها فقط اعتبارات الملاءمة المجردة، فإن مثل تلك السلطة والتي ستكون ذات صبغة استثنائية مطلقة، لا يجوز أن تستمد إلا من نص واضح وصريح يقيد ذلك المعنى، وهو ما لا يوجد في الاتفاقية الخاصة برفع النزاع إلى المحكمة".

**نشاط**



ارجع إلى قضية المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا وناقش المبدأ القانوني الذي أرسته المحكمة مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- تحدث عن قرارات محكمة العدل الدولية من حيث الزاميتها.
2- بين موقع قرارات المحاكم الوطنية في الدول بوصفها مصدراً للقانون الدولي.
3- تحدث عن ماهية العدالة الطبيعية وأهميتها باعتبارها مصدراً للقانون.

عزيزي الدارس،

وهكذا فقد أعربت أغلبية المحكمة عن شكها بالنسبة لسلطة المحكمة بأن تصدر قرارات على ضوء الإنصاف والحسنى، ولكن ليس على المحكمة كما يقول برأونللي Brownlie أن تستخلص نتائج عامة من مثل تلك الشكوك إذ إن الكثير يعتمد على طبيعة الاتفاقية الخاصة التي رفع بموجبها النزاع إلى المحكمة. وعلى كل حال فقد أعربت أغلبية المحكمة أن سلطة التقدير أو الفصل على حسب الإنصاف والحسنى منفصلة عن الفهم الإنجليزي للعدالة الطبيعية. ويمكن القول أن الاصطلاحات المتعلقة بالموضوع لم تستقر بعد على نحو مقنع. فقد اعتبر بعض الكتاب أن سلطة الفصل على ضوء العدالة الطبيعية ومبدأ الإنصاف والحسنى أمران متطابقان. ويتضح من بعض الاتفاقيات الخاصة برفع النزاع إلى التحكيم أن العدالة الطبيعية قد قصد بها أن تعنى الإنصاف والحسنى. كما نجد أن العدالة الطبيعية قد اعتبرت في بعض الحالات مرأوية "لمبادئ القانون العام".

عزيزي الدارس،

وكما حدث في دعأوى ملاك السفن بين الولايات المتحدة والنرويج يمكن تكليف هيأة التحكيم: "بأن تصدر قرارها وفقاً لمبادئ القانون والعدالة الطبيعية". وهكذا فقد تم

منح المحكمة السلطة الكاملة بأن تكمل القانون الذي تطبقه بـ"المبادئ العامة للعدالة" باعتبارها أمراً يختلف عن أي نظام فقهي خاص أو القانون الداخلي لأي دولة. وفي مثل هذه الأمثلة فقد تم بالفعل قبول الأخلاقيات الدولية عن طريق الاتفاق.

## 3.7 اعتبارات الإنسانية والمصالح المشروعة:

**1. اعتبارات الإنسانية**

**عزيزي الدارس،**

تعتمد اعتبارات الإنسانية على التفهم الشخصي للقاضي، ولكن الموضوعية تقتضي ربطها بالقيم الإنسانية التي تحميها سلفاً المبادئ القانونية الإيجابية التي إذا ما أخذت سوياً يمكن أن تفرز معياراً معيناً للسياسة العامة Public Policy أو النظام العام فضلاً عن أنها تستدعي استعمال القياس anology. ومثل هذا المعيار له ارتباطات بديهية مع المبادئ العامة للقانون وكذلك مع العدالة الطبيعية دون حاجة إلى تبرير تلك الارتباطات. ويظهر التنويه بالمبادئ أو قوانين الإنسانية في ديباجات الاتفاقيات وفي قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، وكذلك في التطبيق والممارسة الدبلوماسية.

عزيزي الدارس،

يظل التنويه الكلاسيكي باعتبارات إنسانية هو ما جاء في فقرة وردت في حكم محكمة العدل الدولية، في قضية قناة كورفو، حيث اعتمدت المحكمة على مبادئ عامة ومستقرة تماماً. وهي تشمل اعتبارات أولية للإنسانية يعتد بها في زمن السلم أكثر من الاعتداد بها في زمن الحرب. وقد شهدت السنوات الأخيرة استعمال نصوص ميثاق الأمم المتحدة الخاصة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية. وكذلك "مبادئ" الميثاق باعتبارها أسساً أكثر إعراباً وإبانة لاعتبارات الإنسانية وخاصة في مجال التفرقة العنصرية وتقرير المصير Self determination.

**3/ المصالح المشروعة:**

**عزيزي الدارس،**

قد تعتمد قواعد القانون في سياق أو أطر محددة على معيار حسن النية والمعقولية وما شابه ذلك، ومن ثم يمكن أخذ الاعتبارات المشروعة Legitimate Interests التي تشمل المصالح الاقتصادية في الاعتبار. وقد تلعب المصالح المشروعة دوراً في إحداث استثناءات على القواعد القائمة الأمر الذي يفرز تطوراً في القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

ويوضح الاعتراف بالمصلحة المشروعة مقدار القبول الضمني في مواجهة الادعاءات المتعلقة بالجرف القاري ومناطق صيد الأسماك. وفي مثل هذا النوع من الأحوال فإن القبول الضمني والاعتراف هما اللذان يوفران بالطبع الأسس الرسمية لتطور قواعد جديدة. ففي قضية المصايد لم يكن هناك ما يدل على أن تفعل المحكمة الدولية أي شيء غير أن تطبق القواعد القائمة، ولكن كان عليها أن تبرر التطبيق الخاص للقواعد العادية على خط الساحل النرويجي. وفي ذلك السياق قالت المحكمة: "وأخيراً فإن هناك اعتباراً واحداً لا ينبغي تجأوزه وهو خاص بمصالح اقتصادية معينة تتعلق بالمنطقة، والتي ثبتت أهميتها وحقيقتها بوضوح من الاستعمال الطويل". إضافة إلى ذلك فإن المحكمة نوهت بحقوق الصيد التقليدية المسنودة بالحاجة الماسة للسكان في التوصل لتحديد خطوط الأساس.

**نشاط**



ارجع إلى قضية ملاك السفن بين الولايات المتحدة والنرويج وناقش المبدأ القانوني الذي أرسته هذه السابقة مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

عزيزي الدارس،

وقد أعرب القاضي ماكنير McNair في رأيه الاعتراضي في قضية المصايد (1951) عما ذهبت إليه المحكمة بشأن المصلحة المشروعة حيث قال: "إن من رأيي أن

تطويع حدود المياه الإقليمية بغرض حماية المصالح الاقتصادية وغيرها ليس له مبـــرر من القانون. إضافة إلى ذلك فإن استحسان هذا التطبيق سيكون له أثر خطير من حيـــث أنه سيشجع الدول لكي تتبنى فهماً شخصياً لحقوقها بدلاً من أن تتوافـــق مـــع المعـــايير الدولية المشتركة".

عزيزي الدارس،

كما يقول برأونللي إن لهذا الحذر ما يبرره. لكن لا مناص أمام القـــانون إلا وأن يلتزم باستيعاب المصالح المختلفة للدول، فضلاً عن أن القواعد غالباً ما تتطلب قدراً من التفهم . ومن أمثلة ذلك القواعد التي تتعلق ببطلان المعاهدات والأعذار الخاصة بالسلوك الضار أو المخل بالواجب.

# 8.القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية

عزيزي الدارس،

بالرغم من أن جذور القانون الدولي العام يمكن البحث عنها في عهـــد ســـيطرة الرومان للعالم القديم لكن مساهمة روما الرئيسية في تطور القانون الدولي بـــرزت فـــي مرحلة لاحقة وتحديداً بعد القرن الخامس عشر على النـــحو الذي شرحناه ســـلفاً. مـــن جانب آخر فإن من الثابت أن أصول الأحكام في الشريعة الإسلامية ظهرت في القـــرن السابع. وبالتالي فإن النظر في ضبط العلاقات الدولية وتنظيمها فـــي الإســـلام مقارنـــة بالقانون الدولي المعاصر يقتضي بالضرورة استصحاب الفـــوارق الزمانيـــة والمكانيـــة بالإضافة إلى الطبيعة القانونية للأحكام المعنية.

عزيزي الدارس،

بداهة أن ثمة مرحلة زمنية طويلة تفصل بين ظهور الإسلام من ناحية ونـــشوء القانون الدولي الحديث واستقرار قواعده. فإذا أدرك المرء أن الإسلام وشريعته ظهـــرا في القرن السابع الميلادي وأن القانون الدولي نشأ في القرن الخامس والـــسادس عـــشر وأن أحكامه تبلورت وأخذت في الاستقرار في القـــرن التاســـع عـــشر، لـــسلّم بحتميـــة

الاختلاف في نظر النظامين للجماعات الإنسانية التي شكلت فيما بعد الأساس للدولة الحديثة. ومع ذلك فإن التاريخ يسجل للشريعة الإسلامية أنها سبقت القانون الدولي الحديث بقرون بشأن العناية وإرساء الأسس في العديد من موضوعاته والتي يأتي في مقدمتها موضوعات حقوق الإنسان وما يعرف الآن بالقانون الدولي الإنساني بالإضافة إلي قانون المعاهدات.

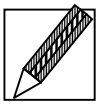
عزيزي الدارس،

من حيث المكان فإن من المسلم به أن العالم الذي كان معروفاً وقت ظهور الإسلام كان محدداً في الجزيرة العربية وإمبراطورية فارس وامبراطورية بيزنطة. وهو بالتأكيد وضع على خلاف العالم المعاصر ابتداء من اكتشاف أمريكا. وغني عن التقرير الاختلاف الكبير في نوعية وسائل المواصلات والاتصال التي كانت سائدة عند ظهور الإسلام مقارنة بالسائدة منذ قرنين من الزمان. ولكن بالرغم من هذا الفارق فقد كان النبي صلى الله عليه وسلم في اتصال بأمم وديانات مختلفة. واقتضت الظروف الخاصة التي جعلت للإسلام سلطاناً زمنياً وحكماً عالمياً إضافة إلى كونه عقيدة روحية، أن يضع تشريعاً لقانون الحرب.

عزيزي الدارس،

أما من حيث الطبيعة القانونية للنظامين فهي واضحة وجوهرية، فالشريعة الإسلامية تتميز بالعمومية والشمول. فإلى جانب شؤون الدين تضمنت أحكاماً في الفروع القانونية كافة. والمعلوم أن القانون الدولي العام هو فرع من فروع القانون العام. ومن حيث المخاطبين فإن الشريعة الإسلامية تخاطب البشرية عامة جماعات وأفراداً، علماً بأن القانون الدولي يخاطب في الأساس الدول والمنظمات الدولية. وغني عن التذكير أن الشريعة الإسلامية من حيث الأصل هي شريعة منزلة والحاكم فيها الله سبحانه وتعالى على خلاف أحكام القانون الدولي العام التي ترجع للتراضي الصريح والضمني للدول.

**تدريب "5"**



ما المميز للطبيعة القانونية فى الشريعة الأسلامية؟

# 1.8 مصادر قواعد وأحكام العلاقات الدولية في الـــشريعة الإسلامية

عزيزي الدارس،

نعرض في هذا المجال مصادر قواعد وأحكام ضبط العلاقات الدولية في الـــشريعة الإسلامية في إيجاز بالمقابل لما عرضناه بالتفصيل بشأن مصادر قواعد وأحكام القانون الدولي العام.

نستقي قواعد وأحكام العلاقات الدولية في الشريعة الإسلامية من مـــصادر التـــشريع الإسلامي التي ترجع في مجملها إلى وحي الله قرآناً كان الوحي أو سُنَّة. وذهب الفقهـــاء إلى تقسيمها إلى مصادر أصلية هي الكتاب والسنة ومصادر تبعية أرشدت إليها نصوص الكتاب والسنة كالإجماع والقياس. ونعرض لهذه المصادر بالقـــدر المتعلـــق بالعلاقـــات الدولية وفي إيجاز إذ مجال التفصيل في مصادر التشريع الإسلامية متـــروك لمؤلفـــات أخرى وهي كثيرة.

**أولاً: الكتاب**

هو القرآن الكريم المنزل على رسوله صلى الله عليه وسلم ليبلغه للناس كما أنزل إليه "يأيها الرسول بلغ ما أنزل إ

ليك من ربك وإن لم تفعل فما بلغت رسالته". ومن خصائصه أنه من عند الله ونقل لنـــا عن طريق التواتر دون زيادة أو نقصان "إنا نزلنا الذكر وإنا له لحافظون" وأنه معجز "قل لئن إجتمعت الإنس والجن على ان يأتوا بمثل هذا القرآن لا يأتون بمثله ولـــو كـــان بعضهم لبعض ظهيرا".

وتعددت أنواع أحكامه فمنها ما يتعلق بالعبادة ومنها ما يتعلق بتزكية النفوس وبيان الأخلاق الواجب التحلي بها، وأخري تتعلق بأقوال وأفعال المكلفين وهي الأحكام العملية، وتنقسم إلى قسمين عبادات وأخرى معاملات. والأخيرة تشتمل على جميع مسائل القانون الخاص والقانون العام الذي يشمل القانون الدولي العام الحاكم والمنظم للعلاقات بين الدول.

عزيزي الدارس،

وجاء بيان القرآن الكريم للأحكام على ثلاثة أنواع: كلي وإجمالي وتفصيلي، وحيث إ ل القرآن هو المصدر الأول للأحكام الشرعية نشير هنا إلى أصلين يعدان من الأحكام الكلية أو المبادئ الكلية في مجال القانون الدولي.

أنظر الشكل رقم "3"

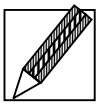
الأصل أو المبدأ الأول هو العدالة الذي صرحت به آيات كثيرة منها قوله تعإلى "إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها، وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل". وقوله تعإلى "يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء". وقوله "إن الله يأمر بالعدل والإحسان". وهكذا فان العدل مبدأ أساسي وقطعي وجوهري للأحكام ويشمل بالتأكيد ضبط وتنظيم العلاقات بين الدول.

عزيزي الدارس،

يجب ملاحظة أن ما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية بشأن العدل والعدالة قد سبق وتجأوز مانصت عليه المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي لم تعتبر (العدل والإنصاف) (Equity) من مصادر القانون الدولي الرسمية أو الأساسية. فطبقاً للبند (2) من ذات المادة تحكم المحكمة أي محكمة العدل الدولية في القضية بموجب مبادئ العدالة إذا اتفق الأطراف على ذلك. أي أن مبدأ العدالة لا يرقى إلى مرتبة مصادر القانون الدولية الرئسية التي يجب أن تصدر أحكامها تأسيساً عليها. ولا

تستطيع المحكمة كمبدأ عام أن تلجأ للحكم بموجب العدالة إلا إذا اتفق الأطراف في النزاع، (أي الخصوم)، على ذلك، بيد أن هذا لا ينفي أن محكمة العدل الدولية قد اضطرت لاستصحاب مبدأ العدالة في قضايا الجرف القاري لبحر الشمال كما نوهنا ولكن نسبة لعدم وجود أي قاعدة عرفية أو اتفاقية تحكم النزاع المطروح أمامها.

**تدريب "6"**



متى تلجأ محكمة العدل الدولية إلى مبدأ العدالة؟

والأصل **أوالمبدأ الأساسي الثاني** هو الشورى قال تعإلى "وأمرهم شورى بينهم". ومن المسلم به أن الشورى ليست مقصورة على علاقة الحاكم والمحكومين بل تشمل أيضاً الجماعات الإنسانية. وقد ترك الله وسائل الشورى لتقدير الناس والمسؤولين لاتباع أفضل الوسائل لتحقيقها. ويمكن القول بأن مبدأ تقرير المصير والا ستفتاء والتنظيم الدولي للجماعات الإنسانية التي لم يقررها القانون الدولي إلا في ميثاق الأمم المتحدة تندرج من بين وسائل الشورى.

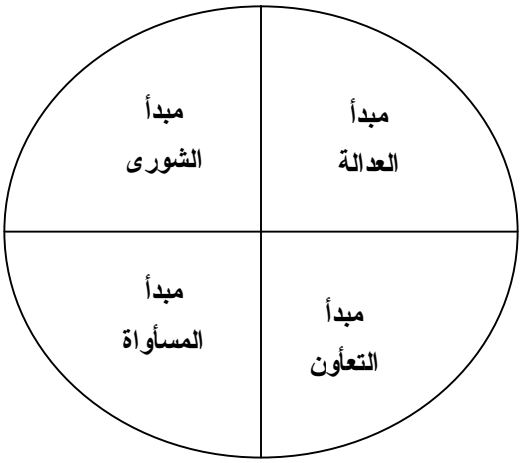
والأصل **أو المبدأ الثالث** هو مبدأ التعأون بين الحاكم والمحكومين وكذلك بين الجماعات الإنسانية. قال تعإلى "وتعأونوا على البر والتقوى ولا تعأونوا على الإثم والعدوان". وقال "اتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم". وكما هو واضح من هاتين الآيتين الكريمتين أن التعأون بين الجماعات الإنسانية (الدول) وحل المنازعات بينها بالطرق السلمية التي نص عليها ميثاق الأمم المتحدة في منتصف القرن العشرين هي من أمهات المبادئ الأساسية المستقرة في المصدر الأول لأحكام تنظيم العلاقات بين الدول في الشريعة الإسلامية.

عزيزي الدارس،

أخيراً وليس آآخراً نشير إلى أصل أو مبدأ أساسي في الشريعة الإسلامية هو مبدأ (المسأواة) Equality وبصفة خاصة فيما يتعلق بمعاملة المسلمين لغيرهم أي لغير

المسلمين. قال تعالي: "يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم". فمبدأ المسأواة، طبقاً للمصدر الأول لأحكام الشريعة الإسلامية، هو حق مستحق بموجب الفطرة. وغني عن التنويه بأن الآية الكريمة تنطوي على الحض على عدم التمييز بين البشر في المعاملة معهم على أساس الجنس أواللون. بل هو القرآن الكريم الذي قدر حرية الأديان واحترام العقائد "لاإكراه في الدين". وقد استنكر الله عز وجل قهر الناس على الإيمان بقوله "أفانت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين". يضاف إلى هذا أن الشريعة الإسلامية ثمنت عالياً الحرية الفكرية لأن العقل هو مناط التكليف والخطاب الألهي. قال تعإلى "قل سيروا في الأرض فانظروا كيف بدأ الخلق". وهذه المسأواة المستقرة في أحكام الشريعة الإسلامية بمفهومها الواسع، للمعاملة بشأن الجنس واللون والفكر منذ القرن السابع هي ذات المبادئ التي تبناها القانون الدولي العام في شتى فروعه ابتداء من القرن العشرين.

الشكل رقم "3" يوضح المبادئ الكلية التى أرستها الشريعة في مجال القانون الدولي




## أسئلة تقويم ذاتي

1- تحدث عن سبق الإسلام في إرساء أسس القانون الدولي.
2- أشرح أحكام العلاقات الدولية في الشريعة الإسلامية.

ثانياً: السنة:

عزيزي الدارس،

هى في اللغة الطريقة المعتادة التي يتكرر العمل بمقتضاها قال تعإلى: "سنة الله في الذين خلوا من قبل ولن تجد لسنة الله تبديلا" أما في الإصلاح الشرعي فإنه يراد بها ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن من قول أو فعل أو تقرير. ويقصد بالقولية الأحاديث التي تلفظ بها الرسول كقوله "إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى" وقوله "لا ضرر ولا ضرار". وتكون السنة فعلية مثل قوله صلى الله عليه وسلم "صلوا كما رأيتموني أصلي" ومثل قضائه بيمين المدعي أما السنة التقريرية فهي أن يسكت الرسول عن إنكار فعل أو قول صدر في حضوره أو غيبته وعلم به. فهذا السكوت يدل على جواز الفعل أو إباحته لأن النبي لا يسكت على باطل أبداً. ومن أمثلة السنة التقريرية إقراره لمعاذ على ما قاله من أنه يجتهد برأيه إذا لم يجد في كتاب الله أوسنة رسوله. وكذلك على سكوته عن جاريتين صغيرتين كانتا تغنيان غناء حماسياً في يوم العيد.

عزيزي الدارس،

الثابت أن السنة مصدر للتشريع بما جاء في القرآن الكريم بصور وأساليب شتى" ومايتطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحي وقوله تعإلى "من يطع الرسول فقد أطاع الله" وقوله "وما أتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا". كل هذه النصوص القرآنية وغيرها تؤكد في مجملها أن السنة مصدر للتشريع وهي المصدر التالي للمصدر الأول وهو القرآن. كما تدل على أن ما صدر عن الرسول من قول وفعل أو تقرير أساسه القرآن الكريم وما بثه في نفسه من روح التشريع ومبادئه، وهو يستند إلى القياس على مأورد بالقرآن. وتأسيساً على ذلك فان الأحكام التي وردت في السنة لاتعدو أن تكون مقررة في مجملها لأحكام أوردها القرآن الكريم أو أحكاماً مبينة أو مفسرة لها أو أحكاماً مستمدة من القرآن بالقياس على مأورد فيه أو بتطبيق لأصوله ومبادئه.

ثالثاً: الإجماع:

يأتي الإجماع في مقدمة ما اصطلح عليه الفقهاء بالمصادر النقلية من غير الـوحي تارة أو المصادر التبعية تارة أخرى. وهو في اللغة يعني العزم على الشئ والتـصميم ويطلق أيضاً على الاتفاق على أمر.

أما في اصطلاح الفقهاء فهو اتفاق المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصر مـن العصور بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم على حكم شرعي.

وهو مصدر للتشريع ودليل من أدلة أحكام الشريعة الإسلامية. وقـد ثبـت ذلـك بنصوص كثيرة في القرآن والسنة. وقد يكون الإجماع قياساً أو عرفـاً. وهـو نوعـان الأول: إجماع صريح بان يتفق جميع المجتهدين على حكم مسألة ويعلـم بهـا البـاقون فيسكتون ولا يصدر عنهم صراحة اعتراض أو إنكار. والثاني: إجماع سكـوتي وهـو أن يبدي بعض المجتهدين رأيه في مسألة ويعلم بها الباقون فيسكتون ولا يـصدر عـنهم صراحة اعتراض أو إنكار.

عزيزي الدارس،

صحيح أن الأراء تباينت حول إمكانية تحقيقه. فالشيعة يرون عدم إمكانيـة ذلـك، غير أن جمهور الفقهاء قالوا بإمكانية إنعقاده وقد تحقق بالفعل في الماضـي بعـد وفـاة الرسول لقلة عدد المجتهدين في عصر الصحابة. بيد أن هذا لا ينفي تصور تحقيقه فـي الوقت الحاضر لسهولة الإعلان عن الرأي وسرعة إمكانات الاتصال.

ويكتسب الإجماع كمصدر من مصادر أحكام الشريعة الإسلامية في شـأن ضـبط المسائل والمشكلات المسـتجدة بين الدول، يكتسب في تقديرنا أهمـية بالغة. فالاجتهـاد لا ينبغي القول بانقطاعه بل هو واجب من شأنه أن يكفل للـشريعة الإسـلامية التجـدد والقدرة على ضبط وإحكام العلاقات الدولية. وإذا تبدت للبعض بعض جوانب القـصور في أحكام الشريعة الإسلامية فإن مرد ذلك ليس للشريعة الإسـلامية بـل فـي الجمـود والتقاعس عن إعمال الرأي والفكر عبر الاجتهاد لمواكبة الوقائع الجديدة والمستجدة.

عزيزي الدارس،

وعلى سبيل المقارنة بمصادر القانون الدولي العام فإن الإجماع أقرب من حيث الجوهر لما نصت عليه الفقرة (د) من المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي اعتبرت "مذاهب كبار المؤلفين" مصدراً احتياطياً لقواعد القانون الدولي الذي تطبقه المحكمة.

**رابعاً : العرف:**

عزيزي الدارس،

هو ما اعتاده الناس وساروا عليه في أمور حياتهم ومعاملاتهم من قول أو فعل أو ترك. وسمي أيضاً بالعادة على رأي كثير من الفقهاء، أي أن العرف والعادة عندهم بمعني واحد. وفي هذا الخصوص يتفق مفهوم فقهاء الشريعة الإسلامية مع قلة من فقهاء القانون الدولي. فلقد جرت العادة على استعمال كلمة "عرف" وكلمة "عادة" باعتبارهما كلمتين متطابقتين. ولكن الدقة عند أغلبهم، تبرز اختلافاً واضحاً بين معنى الكلمتين. فالعادة عند أغلب فقهاء القانون بمثابة مرحلة الشفق بالنسبة لإنشاء العرف. والعرف يبدأ من حيث تنتهي العادة كما ذكرنا في مجال سابق.

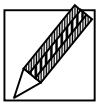
عزيزي الدارس،

والعرف عند فقهاء الشريعة الإسلامية نوعان: قولي كإطلاق لفظ ولد على الذكر دون الأنثي مع أن الأصل اللغوي يفيد شموله لهما. أما العرف العملي فهو ما جرى عليه عمل الناس في حياتهم وتعارفوه. وينقسم العرف من جهة عمومه إلى عام وخاص, والأول ما يتعارفه الناس في جميع البلاد في وقت من الأوقات. والأخير، أي الخاص فهو ما يتعارفه أهل بعض البلاد. ويشترط لبناء الحكم على العرف توافر ثلاثة شروط. الأول أن يكون مضطردا أو غالباً، والثاني ألا يكون مخالفاً لما اشترطه أحد المتعاقدين عند التقاعد، أما الشرط الثالث ألا يخالف نصاً من الكتاب والسنة لأن النص الشرعي حجة على العامة بخلاف العرف الذي تقتصر حجيته على من تعارفوا عليه فقط.

والعرف أو العادة يعتبر من بين أمهات القواعد الكلية في الفقـــه الإســـلامي. (فالعادة محكمة)، ومعنى ذلك أن العادة عامة أو خاصة تجعل حمكاً لإثبات حكم شـــرعي ومعنى (محكمة) أي هي المرجع عند النزاع لأنها دليل يبنى عليه الحكم. وبنـــاء علـــى رعاية العرف جاءت القاعدة المعروفة "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" أي مـــاجرى العرف دون اشتراطه في عقود الناس وتصرفاتهم. وتفرعت أيضاً من هذه القاعدة قاعدة "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص" أي أن ما يقضي بتعيينه العرف يكون كالمعين بـــالنص الصريح.

ويتفق العرف كمصدر هام من مصادر الأحكام الشرعية مع القانون الدولي الذي يعتبر العـــرف مـــن أهـــم مـــصادره. لـــذلك ارتبطـــت صـــفة العـــــرف بالقـــانون الدولي Customary International Law وإن كان ثمة اختلاف فـــإن العـــرف فـــي الشريعة الإسلامية يأتي من ضمن المصادر التبعية أو الاحتياطية بينما يعتبـــر القـــانون الدولي العام العرف من مصادره الرئيسية كما بيّنا ذلك سلفاً.

**تدريب "7"**



ما شروط العرف الذي تستعين به في نظام الأحكام ؟

**خامساً: القياس والاستحسان والمصالح المرسلة:**

عزيزي الدارس،

يسمي بعض الفقهاء القياس والاستحسان والمصالح المرسلة بالمصادر العقلية لما تنطوي عليه من إعمال للفكر. ونعرض لهذه المصادر الثلاثة بإيجاز شديد. انظر الشكل رقم "4"

**أ . القياس**

عزيزي الدارس،

يعني القياس في اللغة التقدير والمسأواة وفي الاصطلاح إلحاق مسألة لا نص على حكمها بمسألة ورد النص بحكمها في الحكم الذي ورد به النص لتسأوي المـــسألتين فـــي

العلة. وهكذا يكون القياس بالغوص في الكتاب والسنة وتلمس الأشباه والنظائر ثم القياس عليه بقوله تعالى "فاعتبروا يا أولي الأبصار". والثابت أن إدراك الأمثال والاعتبار لا يكونان إلا بالتقدير والنظر كما في القياس.

عزيزي الدارس،

يمكن القول أن القياس كمصدر من مصادر الأحكام الشرعية أشبه بـ(أحكام المحاكم ) التي اعتبرتها المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مصدراً احتياطياً. فأحكام المحاكم ويقصد بها في هذا السياق (السوابق القضائية ) تعتبر بينة لماهية القانون. وبالتالي يجوز القياس عليها في حالة عدم وجود حكم في أحد مصادر القانون الرئيسية وهي الاتفاقيات والعرف والمبادئ العامة للقانون. فالفكرة التي تنطوي عليها السابقة القضائية لا تعدو أن تكون إلحاق مسألة لا نص على حكمها في الحكم الذي ورد به النص لتسأوي المسألتين في علة الحكم. وبوسع علماء الشريعة الإسلامية استنباط أحكام لضبط العلاقات بين مختلف الجماعات الإنسانية على اختلاف الزمان والمكان تأسيساً على القياس.

**ب . الإستحسان:**

عزيزي الدارس،

هو في اللغة عد الشيء حسناً ويعني في الاصطلاح العدول عن قياس وضحت علته إلى قياس خفيت علته، أو إلى دليل آخر من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو العرف. أو هو عدول المجتهد عن حكم كلي إلى حكم استثنائي لدليل رجح لديه هذا العدول. ويكون الاستحسان بالنص كما يكون بالإجماع وبالعرف وبالثابت بالضرورة وتفصيل كل ذلك فى كتب الفقه وأصوله.

ولاشك أنه بالاستناد إلى الاستحسان يمكن تفهم وقبول أمور عديدة فرضتها التطورات السريعة التي شهدتها المجتمعات الإنسانية في العقود الأخيرة.

**ج . المصالح المرسلة:**

عزيزي الدارس،

يراد بالمصلحة جلب المنفعة ودفع المضرة في حدود المحافظة على مقاصد الشريعة. ولقد انتهى الفقهاء إلى أن الأحكام الشرعية موضوعة لمصالح الناس كما دل على ذلك القرآن الكريم "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين" وأساس الرحمة جلب المنفعة ودفع المضرة. وقد علل الشارع الكثير مما شرع بما يفيد أن التكاليف والأحكام والقياس على ما لم ينص على حكمه للاشتراك في الوصف الذي يناسب لشرع الحكم على مقتضاه.

عزيزي الدارس،

لا شك أن عالمنا المعاصر وما شهده من تطورات في شتى المجالات بما في ذلك ضبط وتنظيم العلاقات بين الدول يختلف كثيراً وجذرياً عن عالم القرن السابع الميلادي. وبالتالي فإن مفهوم المصالح المرسلة كما نرى يتسع بضوابطه لمواكبة الأحداث الجديدة والوقائع المتطورة وكفيل بأن يجعل الفقه مرناً ونامياً ولا يقف في مواجهة مصلحة حقيقة لم يأت الشارع بحكم فيها.

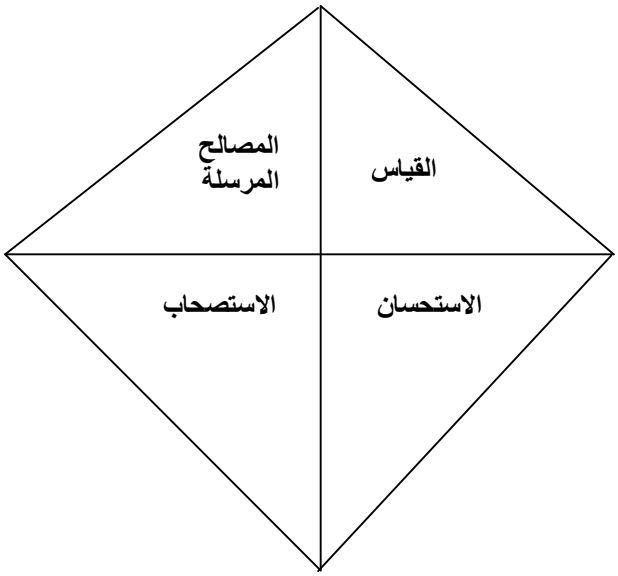
عزيزي الدارس،

ومراعاة المصالح المرسلة كمصدر للتشريع في الفقه الإسلامي وثيق الشبه بما يعرف في القانون الدولي العام بمراعاة الإنسانية والمصالح المشروعة. فاعتبارات الإنسانية تعتمد على التفهم الشخصي للقاضي ولكن الموضوعية تقتضي ربطها بالقيم الإنسانية التي تحميها سلفاً المبادئ القانونية الإيجابية. أما بالنسبة للمصالح المشروعة فقد تعتمد قواعد القانون على معيار حسن النية والمعقولية وما شابه ذلك، ومن ثم يمكن أخذ المصالح المرسلة كمقابل للاعتبارات المشروعة التي تشمل أخذ المصالح الاقتصادية في الحسبان كما يمكن للمصالح المرسلة أن تلعب دوراً في إحداث استثناءات، أسوة بالمصالح المشروعة في القانون الدولي, على القواعد القائمة الأمر الذي يفرز تطوراً في أحكام الشريعة الإسلامية في إطار ضبط وتنظيم العلاقات بين الدول.

## أسئلة تقويم ذاتي

1- اذكر المصادر العقلية في الشريعة الإسلامية.
2- اشرح المصالح المرسلة وتأثير القانون الدولي في الشريعة الإسلامية بها.

الشكل رقم "4"
يوضح المصادر العقلية فى الشريعة الأسلامية



# الخلاصة

عزيزي الدارس، ما الذي تنأولناه في الوحدة السابقة، تعال معي نخلص ذلك.

تنأولنا في القسم الأول من هذه الوحدة المصادر الرسمية للقانون الدولي وهي الإجراءات القانونية والطرق التي يجب اتباعها في انشاء القواعد التي تطبق على نحو عام وتكون ملزمة قانوناً لجميع المخاطبين بها.

وكذلك المصادر المادية وهي العوامل التي ثبتت والظروف التي يعزى لها وجود قواعد لها بصفة القواعد الملزمة قانوناً والمطبقة بشكل عام وتحدثنا عن جية وجود مصادر رسمية للقانون الدولي وقلنا إنه لا توجد مصادر رسمية للقانون الدولي.

ثم حدثناك عن القواعد التي تطبقها محكمة العدل الدولية في الفصل من المنازعات وهي الاتفاقات الدولية والعرف ومبادئ القانون العام وآراء فقهاء القانون الدولي.

كما حدثناك عن العرف وعلمنا أنه مجموعة القواعد التي بلورت عبر عملية تاريخية طويلة انتهت بالاعتراف الكامل بها من قبل المجتمع الدولي وعرفنا ما يجب أن يتوفر في العرف حتى يصبح مصدراً من مصار القانون.

ثم تنأولنا بعد ذلك محأور نشأة العرف وبينا أنها العلاقات الدبلوماسية بين الدول وممارسات الهيئات الدولية والقرارات التي تصدرها الدول والممارسات العسكرية للدول.

ثم تحدثنا عن عناصر العرف وهي الجانب المادي وهي السلوك وشيوعه والفترة الزمنية التي يقضيها وكذلك الجانب المعنوي وهو احترام الدول له.

ثم تحدثنا بعد ذلك عن المعاهدات وكونها المصدر الأهم للقانون الدولي وهي نوعان: المعاهدات الشارعة التي تشرع القانون الدولي والثانية المعاهدات العقدية ثم علمنا تطور المعاهدات الشارعة وتأثير المعاهدات الشارعة على الدول غير الاطراف.

ثم بينا بعد ذلك المبادئ العامة للقانون ومفهوم المبادئ.

ثم تحدثنا عن قرارات الهيئات الدولية وبينا أن القرارات القضائية ليست مصدراص على وجه الدقة لكنها تعتبر أحياناً بيئة جازبة لماهية القانون . ثم تحدثنا عن أحكام هيئات التحيك ومساهمتها في القانون الدولي وما أرسته محكمة العدل الدولية في ذلك.

كما تحدثنا عن السابقة القضائية في تطبيق المحكمة الدولية كما بينا مكانة قرارات المحاكم الوطنية والمحاكم الوطنية الفيدرالية وما نتج عنها من شرح وتفسير للقانون تساهم في بناء القانون الدولي.

ثم دلفنا بعد ذلك دور مؤلفات الفقهاء والعدالة الطبيعية في تكوين القانون الدولي.

وأخيراً بينا مقدار تأثير الشريعة الإسلامية من القانون الدولي وما تتميز به هذه الشريعة من عدم وشمول وما تتضمنه من أحكام تنظيم العلاقة بين الدولي والدولة الإسلامية.

عزيزي الدارس، نتمنى أن تكون قد استفدت من هذه الوحدة كما نرجو أن تساهم معنا في نقدها وتقديمها .

# إجابات التدريبات

## تدريب (1)

أ/ الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد تقر بها الدول المتنازعة صراحة.

ب/ العرف الدولي المقبول بمثابة قانون كما دل عليه التواتر.

ج/ مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدينة.

د/ مع مراعاة نصوص المادة 59 أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون في مختلف الدول وتعتبر هذه وسيلة فرعية لتحديد قواعد القانون.

## تدريب (2)

**(ب) اطراد الممارسة أو التطبيق وترابطه:**

**عزيزي الدارس،**

يتصل هذا العنصر إلى حد كبير بالتفهم والتقدير، وبالتالي فإن للمحكمة حرية واسعة في تحديد الاطراد ومدى ترابطه بالنسبة للعديد من الحالات. ويلاحظ أنه ليس مطلوباً من المحكمة التحقق من توافر الاطراد Uniformity وترابطه Consistency على نحو شامل ، بل المقصود هو وجود اطراد جوهري. ولهذا فقد رفضت محكمة العدل الدولية في قضية مصائد الأسماك بين المملكة المتحدة والنرويج (1950م). رفضت الدفع البريطاني القاضي باقتصار رسم قاعدة الخطوط المستقيمة على الخلجان Bays فقط.

**(ب) شيوع التطبيق وعموميته:**

يشكل عنصر شيوع التطبيق وعموميته Generality of Practice جانباً مكملاً لعامل الاضطراد. والأصل أن العالمية غير مطلوبة بالتأكيد. لكن المشكلة تكمن في تحديد ماهية الامتناع عن الاحتجاج من جانب عدد كبير من الدول بالنسبة لتطبيق بعض الدول الأخرى. ذلك أن السكوت يعني أحد أمرين: الأول الاتفاق الضمني، والثاني مجرد عدم الاهتمام بالمسألة المعنية.

ويلاحظ أن محكمة العدل الدولية في قضية اختصاص صيد الأسماك بين المملكة المتحدة وإيسلاند (1974م) قد أشارت إلى تمديد منطقة الصيد إلى حد 12 ميلاً بأنها: "تبدو مقبولة الآن بشكل عام" كما أشارت أيضاً إلى "وجود قبول واسع متصاعد لمضمون حقوق الأفضلية Preferential right للدول الساحلية التي تعتمد بصفة خاصة على المصايد الساحلية.

**(ج) الفترة الزمنية:**

إذا ثبت توافر الاطراد في التطبيق وترابطه مقترناً بشيوعه وعموميته، فليس من المطلوب توافر فترة زمنية duration معينة. ومن البديهي أن يكون عامل مرور الزمن جزءًا من بينة شيوع التطبيق واطراده، وهكذا فإن الممارسة الطويلة أو التي ترجع إلى زمن لا يذكر كما يقولون ليست ضرورية بالنسبة للقانون الدولي. ولعل أبلغ دليل على ذلك أن القواعد الخاصة بالفضاء الجوي والجرف القاري قد تبلورت ونضجت خلال فترة زمنية قصيرة. لهذا فإن محكمة العدل الدولية لم تتشدد كثيراً في تطبيقها على عامل الزمن في حد ذاته.

## تدريب (3)

القاعدة الآمرة في القانون الدولي عامة هي قاعدة مقبولة يعترف بها المجتمع الدولي كله باعتبارها قاعدة لا يجوز الحد منها، وأنها يمكن أن تعدل فقط عن طريق قاعدة لاحقة في القانون الدولي عامة يكون لها نفس الخاصية.

## تدريب (4)

إلا أن من الثابت أن الرأي الفقهي يمكن أن يشكل بينة، وهو ليس بينة فقط بالنسبة لقواعد عرفية لا مناص أنها ستستقر بمرور الزمن، بل أن اجتهادات الفقهاء تكتسب أهمية كبيرة من حيث إنها تساعد في الانتقال من مرحلة العادة إلى مرحلة العرف. على ضوء هذه الوظيفة الاثباتية للفقه. فإن مرور الزمن سيضفي بالضرورة وزناً أكثر لحجية الرأي الفقهي خاصة إذا كان الاعتماد عليه بشكل عام، أو إذا لم تكن ثمة مبادئ

متعارضة مع هذا الرأي الفقهي قد أصبحت مستقرة في القانون الدولي، وبهذا المعنى يجوز أن تكتسب الأعمال الفقهية نوعاً من الحجية بالتقادم Prscriptive authority.

**تدريب (5)**

أما من حيث الطبيعة القانونية للنظامين فهي واضحة وجوهرية فالشريعة الإسلامية تتميز بالعمومية والشمول. فإلى جانب شؤون الدين تضمنت أحكاماً في الفروع القانونية كافة. والمعلوم أن القانون الدولي العام هو فرع من فروع القانون العام. ومن حيث المخاطبين فإن الشريعة الإسلامية تخاطب البشرية عامة جماعات وأفراداً علماً بأن القانون الدولي يخاطب في الأساس الدول والمنظمات الدولية. وغني عن التذكير أن الشريعة الإسلامية من حيث الأصل هي شريعة منزلة والحاكم فيها الله سبحانه وتعإلى على خلاف أحكام القانون الدولي العام التي ترجع للتراضي الصريح والضمني للدول.

**تدريب (6)**

تحكم المحكمة أي محكمة العدل الدولية في القضية بموجب مبادئ العدالة إذا اتفق الأطراف على ذلك، أي أن مبدأ العدالة لا يرقى إلى مرتبة مصادر القانون الدولية الرئسية التي يجب أن تصدر أحكامها تأسيساً عليها. ولا تستطيع المحكمة كمبدأ عام أن تلجأ للحكم بموجب العدالة إلا إذا اتفق الأطراف في النزاع، أي الخصوم، على ذلك بيد أن هذا لا ينفي أن محكمة العدل الدولية قد اضطرت لاستصحاب مبدأ العدالة في قضايا الجرف القاري لبحر الشمال كما نوهنا ولكن نسبة لعدم وجود أي قاعدة عرفية أو اتفاقية تحكم النزاع المطروح أمامها.

**تدريب (7)**

ويشترط لبناء الحكم على العرف توافر ثلاثة شروط: الأول أن يكون مضطردا أو غالباً، والثاني ألا يكون مخالفاً لما اشترطه أحد المتعاقدين عند التقاعد، أما الشرط الثالث ألايخالف نصاً من الكتاب والسنة لأن النص الشرعي حجة على العامة بخلاف العرف الذي تقتصر حجيته على من تعارفوا عليه فقط.

# مسرد المصطلحات

المصادر الرسمية: تشمل الإجراءات والطرق التى يجب إتباعها فى إنشاء القواعد التي تطبق على نحو عام وتكون ملزمة. لجميع المخاطبين بها.

المعاهدات الشارعة : هي الي تنشئ التزامات قانونية على أساس فكرة قانونية تختص بسلوك الأطراف في المستقبل.

المعاهدات العقدية : هي التي تضع التزام خاص بيد أطرافها فقط

المبادئ الآمرة فى القانون الدولى: هي قواعد قانونية عرفية لايجوز إبطالها أو طرحها جانباً.

العدالة الطبيعية: يقصد بها الإحساس بالإعتدال والمعقولية والنهج الضرورى من أجل التطبيق المعقول للقواعد القانونية الأكثر إستقراراً.

السنة : هي ماصدر من النبي (صلى الله عليه وسلم). من قول أو فعل أو تقرير في مجال الهداية والتشريع .

الإجماع : هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم في عصر من العصوربعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم على حكم شرعي.

العرف: هو ما إعتاده الناس وساروا عليه في أمور حياتهم ومعاملاتهم من قول أو فعل أو ترك .

القياس : إلحاق مسألة لانص على حكمها بمسألة ورد النص بحكمها.

# المراجع


بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب

1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

**بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب**

- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**

- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**
- **Hyde, International Law (1945).**
- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**
- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**
- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**

- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**
- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**
- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**
- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**
- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**


الوحدة الثالثة
أشخاص القانون الدولي
والتطبيق الدولي لمفهوم
الأشخاص الدوليين

**محتويات الوحدة** الثالثة


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **1. أشخاص القانون الدولي** | **115** |
| 1.1 النظريات الخاصة بأشخاص القانون الدولي | 115 |
| **2. الأفراد والإتفاقيات** | **118** |
| **3. التطبيق الدولي لمفهوم الأشخاص الدوليين** | **120** |
| **4. النظريات الخاصة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني** | **123** |
| 1.4 نظرية الثنائية | 124 |
| 2.4 نظرية الأحادية | 124 |
| 3.4 الأولوية أو السمو بين القوانين | 125 |
| 4.4 نظريات التحويل والتبني والتفويض | 125 |
| **5. مسائل خاصة بالعلاقات بين القانون الدولي والقانون الداخلي** | **127** |
| 1.5 العلاقة بين إلتزامات الدول القانون الداخلي | 127 |
| 2.5 مسائل القانون الداخلي أمام المحاكم الدولية | 129 |
| 3.5 القوانين الداخلية بصفتها وقائع أمام المحاكم الدولية | 130 |
| **6. طبيعة الدولة والكيانات الأخرى فى القانون الدولي** | **131** |
| 1.6 خصائص الدولة | 131 |
| 2.6 الأنواع المختلفة للدول والكيانات التي لاتصل مرتبة حركية الدول | 132 |
| 3.6 الباب العالي ( مدينة الفاتيكان) | 136 |
| 4.6 السيادة القانونية المشتركة أو الحكم الثنائي 64. | 137 |
| **7. الحقوق والواجبات الاساسية للدول** | **138** |
| 1.7 سيادة و إستقلال الدول | 139 |
| 2.7 المساواة بين الدول وحسن الجوار | 140 |
| 2.7 ما يترتب للدولة من حقوق وواجبات | 142 |
| **الخلاصة** | **147** |
| **إجابات التدريبات** | **149** |
| **مسرد المصطلحات** | **155** |
| **المراجع** | **156** |

# مقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس، مرحباً بك إلى الوحدة الثالثة من مقررك القانون الدولي العام وهي بعنوان أشخاص القانون الدولي والتطبيق الدولي لمفهوم الاشخاص الدوليين.

تحتوي هذه الوحدة على سبعة أقسام رئيسة الأول منها بعنوان أشخاص القانون الدولي وفيه نتعرف على النظريات الخاصة بأشخاص القانون الدولي.

أما القسم الثاني فهو الافراد والاتفاقيات كما أنه في القسم الثالث نتعرف على التطبيق الدولي ومفهوم الأشخاص الدوليين كما تتعرف في القسم الرابع على النظريات الخاصة في العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني كما تتعرف في القسم الخامس على مسائل خاصة في العلاقات بين القانون الدولي والقانون الداخلي أما في القسم السادس فتتعرف على طبيعة الدولة والكيانات الاخرى في القانون الدولي وفي القسم السابع والاخير تتعرف على الحقوق والواجبات الأساسية للدول.

هذا وقد زودناك في هذه الوحدة بمجموعة من الأنشطة والتدريبات وأسئلة التقويم الذاتي نرجو أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا في نقد هذه الوحدة وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدارس، بعد فراغك من دراسة هذه الوحدة نرجـــو أن تكون قادراً على :

- تحدد أشخاص القانون الدولي.
- تبين العلاقة بين الأفراد والاتفاقات.
- تشرح التطبيق الدولي لمفهوم الأشخاص الدوليين.
- تناقش النظريات الخاصة بالعلاقـــة بـــين القـــانون الـــدولي والقانون الوطني وتذكر بعض المسائل في ذلك
- تبين طبيعة الدولة والكيانات الأخرى في القانون الدولي.
- توضح الحقوق والواجبات الأساسية للدول

# 1.أشخاص القانون الدولي

عزيزي الدارس،

يهتم القانون الدولي في الأساس بحقوق وواجبات الدول، وبالتالي فإن قواعد السلوك التي يحددها هذا القانون هي القواعد التي يجب على الدول احترامها ومراعاتها عادة. وبذات الطريقة يجوز أن تفرض المعاهدات التزامات تتفق الدول الموقعة عليها على تنفيذها، بيد أن هذا لا يعني بالضرورة أنه لا توجد كيانات أو أشخاص سواء أكانت طبيعية أو قانونية يمكن أن تندرج في نطاق أو اهتمام القانون الدولي.

## 1.1النظريات الخاصة بأشخاص القانون الدولي

أولاً: النظرية التقليدية

عزيزي الدارس، فيما يلي نتحدث عن النظريات الخاصة بأشخاص القانون الدولي.

يرى فقهاء معينون أن الدول فقط هي الأشخاص Subjects التي يعنى بها القانون الدولي. بيد أن العقبة الطبيعية التي تصطدم بها هذه النظرية الواسعة الانتشار هي الحالة الخاصة بالرق والقرصنة. فالثابت أن المجتمع الدولي أثبت بموجب مواثيق دولية عامة حقوقاً معينة تتصل بحماية الرق. من ناحية أخرى فإن الأفراد الذين يرتكبون جريمة القرصنة Piracy في أعالي البحار مسؤولون بمقتضى قواعد القانون الدولي العرفي بصفتهم أعداء للإنسانية، ويجوز لأي دولة يقعون في قبضتها معاقبتهم.

ولجأت النظرية التقليدية لتجاوز هذه العقبة باعتبار الرقيق والقرصان "موضوعات" Objects وليس أشخاصاً من أشخاص القانون الدولي بأي حال من الأحوال. وذهبوا إلى القول بأن التحليل يوضح أن ما يسمى بحقوق وواجبات الرق والقرصان ما هي من الناحية الفنية إلا حقوق للدولة وحدها. وبالتالي فإنهم يرون أن الحماية التي يتمتع بها الرق بموجب المواثيق الدولية تلقي في الواقع واجبات على الدول المتعاقدة، وأن الرق لا يتمتع بأي حقوق في القانون الدولي بخلاف الواجبات التي تقع على عاتق الدول، وهي أن تعترف وتحمي المصالح الخاصة بهم.

ثانياً: نظرية الفقيه كيلصون والجدل حولها :

عزيزي الدارس،

وتوجد في مواجهة هذه النظرية نظرية أخرى ذهبت في الاتجاه المضاد لها، وهي نظرية الفقيه النمساوي كيلصون kelsen وأتباعه التي ترى أن الأفراد هم الذين يشكلون في نهاية المطاف أشخاص القانون الدولي فقط، ونجد صدى لهذه النظرية عند الفقيه الإنجليزي ويست ليك West Lake حيث قال: "إن واجبات وحقوق الدول تنحصر فقط في واجبات وحقوق الناس الذين تتكون منهم هذه الدول".

لقد حلل كيلصون مضمون الدولة وانتهى إلى أنها لا تعدو أن تكون مدركاً قانونياً فنياً بحتاً تكمن فيه مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على مجموعة أو فئة من الأشخاص في إطار مساحة إقليمية محددة. فالدولة والقانون يقتربان عنده من التطابق.

**نشاط**



ارجع الى كتاب وسيت ليك واكتب مقالاً قانونياً عن حقوق الدولة وواجبها وناقش ما كتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمى.

وأن مضمون الدولة يستعمل ليعبر في لغة فنية عن مراكز قانونية يلتزم الأفراد بموجبها بالقيام بأعمال معينة أو بالحصول على فوائد محددة باسم مجموعة الإنسانية التي ينتمون لها. وعلى هدى من هذا الفقه فإنه لا يوجد تمييز حقيقي بين القانون الوطني والقانون الدولي. فالنظامان على حد سواء يلزمان الأفراد بالرغم من أن القانون الدولي من الناحية العملية يقوم بذلك بصفة وسيطية mediately أي عن طريق مضمون الدولة.

**عزيزي الدارس،**

صحيح أن بعض المعاهدات أخذت تنص من وقت لآخر على جواز أن يكون للأفراد حقوق. ولعل أبرز مثال لذلك اتفاقية 1965م في شأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى والتي توفر للمستثمرين الأجانب آلية دولية تمكنهم من تسوية منازعاتهم مع الدول المستقبلة لاستثماراتهم. ولكن بالرغم من ذلك فإن الطابع السائد في صياغة المعاهدات

هو أن تصدر في شكل قواعد سلوكية ملزمة للدول أو مضيفة عليها حقوقاً. وتوجد حالات استثنائية يلزم فيها القانون الدولي الأفراد مباشرة وليس على نحو توسطي بالمعنى الذي أورده كيلصون.

**عزيزي الدارس،** فالقول بأن الرق والقراصنة ليسوا أشخاصاً ولكنهم مجرد موضوعات في القانون الدولي ما هو إلا تلاعب بالكلمات كما يقول ستارك Starke. فعلى سبيل المثال نجد أن قاعدة القانون الدولي التي تمنح الدول السلطة بأن تهاجم وتقبض وتعاقب القراصنة هي قاعدة "تفرض واجباً قانونياً مباشرة على الأفراد ومنشئة لمسئولية فردية". ولا شك أن تفسير هذه القاعدة بأنها لا تلقي واجباً على الأفراد بل على الدول فقط هو أمر غير سائغ، إذ إنه ليس هناك دولة ملزمة بمعاقبة القرصان إذا اختارت الامتناع عن ذلك. ويضاف إلى ذلك أن من النادر جداً تكييف سلطة القبض على القرصان على أساس أنها حق.

**عزيزي الدارس،**

يتمسك دعاة النظرية التقليدية بأن مثل هذه الاستثناءات هي في الواقع استثناءات ظاهرية فقط، ذلك أن مسؤولية معاقبة القرصان وحق الرقيق في الحرية مستمدان في جوهرهما من القانون الداخلي وليس القانون الدولي. ويقولون أنه لا توجد قاعدة في القانون الدولي يمكن أن تسري مباشرة أو غير مباشرة على الأفراد دون اللجوء إلى تطبيق تشريعي داخلي لتلك القاعدة. ويرد كيلصون Kelsen بأن مسألة ترك تحديد العقاب للقانون الوطني ومحاكمة القرصان بواسطة المحكمة الوطنية لا تجرد الجريمة والعقاب من طابعهما الدولي. وهذا الأمر ينطبق على كل الاستثناءات الدولية والأفراد والمعاهدات وحقوق الأفراد وواجباتهم.

# 2. الأفراد والاتفاقيات الدولية

عزيزي الدارس،

بغض النظر عن التطبيق التشريعي الداخلي فإن العديد من المعاهدات يضفي حقوقاً أو يفرض واجبات على الأفراد. وقد قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولية بحسم في قضية موظفي خط السكة حديد مدينة دانزيج danzig أنه إذا قصد أطراف المعاهدة إضفاء أي حقوق على الافراد فإنه من الواجب أن تحظى تلك الحقوق بالاعتراف والتنفيذ من جانب القانون الدولي، أي من جانب المحكمة الدولية. وكانت بولندا قد دفعت في تلك الاتفاقية بأن القضية المبرمة بينها ومدينة دانزيج بشأن تحديد ظروف تشغيل موظفي سكة حديد دانزيج التي استولت عليها بولندا لا تمنح أولئك الموظفين حق التقاضي, وأدعت بولندا بأن الاتفاقية المذكورة معاهدة دولية لم يتم دمجها في قواعد واجبة التطبيق في القانون البولندي فضلاً عن أنها أنشأت حقوقاً وواجبات بين الأطراف المتعاقدين فقط.

عزيزي الدارس،

مقتضى ذلك أن فشلها في تنفيذ تلك الالتزامات يحملها مسؤولية تجاه مدينة دانزيج وليس نحو أفراد خاصين بالرغم من أن المحكمة الدائمة للعدل الدولية كانت مستعدة للتسليم بذلك الدفع كقاعدة عامة إلا أنها أعلنت: أنه في حالات محددة فإن نية الأطراف انصرفت نحو إنشاء حقوق يقوم بتنفيذها أفراد عاديون. وبالتالي فإن لموظفي دانزيج سبباً في رفع الدعوى ضد الإدارة البولندية بموجب الاتفاقية المعينة. وعلى هدى ما انتهت إليه المحكمة الدائمة للعدل الدولي في هذه الفتوى فإنه يمكن القول بأن اتفاقية جنيف الخاصة بأسرى الحرب لسنة 1949م من نوع المعاهدات التي يمكن أن تضفي حقوقاً على الأفراد.

عزيزي الدارس،

إن الجدل حول ما إذا كان القانون الدولي يلزم الأفراد ليس جدلاً نظرياً فحسب، لقد كان الحلفاء مع نهاية الحرب العالمية الثانية يبحثون عن أسس لمحاكمة مجرمي الحرب. ودارت شكوك حول ما إذا كان القانون الدولي يمتد بحيث يمكن أن تتم محاكمة رؤساء الدول والوزراء

وكبار الشخصيات العسكرية والإدارية المسؤولة عن ابتدار الحرب وارتكاب ما اقترن بها من أعمال غير إنسانية. لقد استقر الرأي في ذلك الظرف على رفض الاعتراضات النظرية، وتم تكوين محاكمة دولية في نوريمبيرج وطوكيو بموجب اتفاقيات أبرمت لذلك الغرض وهي اتفاقيات غير مسبوقة في القانون الدولي. وتتلخص التهم التي وجهت للأفراد المتهمين في أنهم قاموا بارتكاب جرائم فظيعة ضد السلام وضد الإنسانية بموجب قوانين الحرب، بالإضافة إلى التآمر لارتكاب تلك الجرائم.

عزيزي الدارس،

وانتهى حكم محكمة نوريمبيرج الدولية الصادر في 1946م وحكم محكمة طوكيو في 1948م إلى إدانة الأشخاص المتهمين ببعض تلك التهم. وقد اكتسبت تلك الأحكام من حيث إنها أكدت المسؤولية الفردية لبعض المتهمين، بموجب القانون الدولي، أهمية تاريخية كبيرة. علماً بأن المحكمة كانت قد رفضت الدفع الذي تقدم به المتهمون ومؤداه أنهم يحاكمون بجرائم لم تكن موجودة في القانون الدولي الذي كان سائداً ما بين 1939م و 1940م. وردت المحكمة على ذلك الدفع بأنه كان يجب على المتهمين أن يعلموا بأن أعمالهم لم تكن قانونية وأنها خطأ ومتعارضة مع القانون الدولي.

**تدريب "1"**

ما المبدأ الذي أرسته محكمة نوريمبيرج وطوكيو؟

وأكدت اتفاقية منع إبادة الجنس البشري التي أصدرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948م توجه القانون الدولي المتعلق بإمكانية إضفاء المسؤولية المباشرة على الأفراد. ويمكن القول بأن تلك الاتفاقية جاءت متقدمة بالنسبة لمبادئ محاكم نوريمبيرج والتآمر والشروع فيها بواسطة المحاكم الوطنية أو محكمة جنائية دولية. وركزت المادة 4 من الاتفاقية على جانب المسؤولية الفردية، ذلك بالنص صراحة على معاقبة "الأشخاص" الذين يرتكبون الأعمال المحددة "سواء أكانوا حكاماً مسؤولين دستورياً أو موظفين رسميين أو أشخاصاً عاديين".

عزيزي الدارس،

واضح أن كل هذه التطورات تصب في اتجاه فرض واجبات على الأفراد بموجب القانون الدولي. وفي المقابل نجد أن هناك حركة تهدف لإضفاء حقوق على الأفراد حتى إذا كانت تلك الحقوق في مواجهة الدول التي ينتمي إليها أولئك الأفراد سواء أكانوا مواطنين أو رعايا. وقد ورد هذا ضمناً في حكم محكمة نوربيرج من حيث إنه اعترف بأن ضحايا الجرائم التي ارتكبت ضد الإنسانية يتمتعون بحماية القانون الدولي حتى لو كان ذلك في مواجهة حكوماتهم. وهذا ما رمت إليه اتفاقية منع إبادة الجنس البشري لسنة 1948م التي تهدف في جوهرها إلى حماية حق المجموعات الإنسانية في الوجود كمجموعات. ونذكر في هذا السياق حركة حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية التي تبنتها الأمم المتحدة بموجب المادة 1 ومواد أخرى من ميثاق الأمم المتحدة. وشهدت أوربا اهتماماً واضحاً بحقوق الإنسان منذ إبرام الاتفاقية الأوربية في شأن حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في 1950م. فقد أسست تلك الاتفاقية مفوضية لحقوق الإنسان مع منحها سلطات إدارية بالتحقيق ورفع تقارير بشأن أي انتهاكات لحقوق الإنسان. كما تم تكوين المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان التي ظلت تباشر أعمالها منذ 1959م.

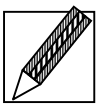
## 3.التطبيق الدولي ومفهوم الأشخاص الدوليين

عزيزي الدارس،

يلاحظ أن التطبيق الدولي وسع من مفهوم الأشخاص في القانون الدولي بحيث أصبح يشمل كيانات عديدة غير الدول. وفي هذا الصدد نذكر على سبيل المثال أن الأمم المتحدة ومنظمة العمل الدولية قد تم تأسيسهما بموجب اتفاقيات دولية تضمنت نصوصاً دستورية تنظم واجباتها ووظائفها. فقد قررت محكمة العدل الدولية في الفتوى الخاصة بتعويض موظفي الأمم المتحدة أن الأمم المتحدة شخص دولي بموجب القانون الدولي. وكما قالت: "إن هذا ليس مطابقاً للقول بأن شخصيتها القانونية وحقوقها وواجباتها مماثلة لما للدولة. إن كل الذي تعنيه هو أنها أي المنظمة شخص من أشخاص القانون الدولي ومؤهلة بأن يكون لها حقوق وواجبات دولية، وان لها الأهلية التي تمكنها من الحفاظ على حقوقها عن طريق رفع دعاوى دولية". وتنسحب

الأسس الدولية التي اعتمدت عليها المحكمة بالنسبة لمنظمة الأمم المتحدة على بقيـــة المنظمـــات الدولية.

**تدريب "2"**



اذكر المبدأ الذي أرسته محكمة العدل الدولية في سابقة تعويض موظفى الأمم المتحدة.

ومن جانب آخر شهد العالم إبرام العديد من الاتفاقيات الـــشارعة بالنـــسبة لموضـــوعات القانون الدولي الجنائي. مثل اتفاقية جنيف الخاصة بمنع تزييف العملة لسنة 1929م واتفاقية منع تجارة العقاقير المخدرة لعام 1961م، واتفاقية طوكيو في شأن الجرائم والأعمال الأخرى التـــي ترتكب على ظهر الطائرات لسنة 1963م، واتفاقية لاهاي الخاصة بمنع السيطرة غير القانونيـــة على الطائرات لسنة 1970م، وقد اتفقت الدول بموجب كل هذه الاتفاقيات على العمل المـــشترك لمحاكمة جرائم دولية معينة أو جرائم تخص الأفراد فقط. وهكذا أصبح تجار المخدرات والسموم الدوليين والذين يقومون بتزييف العملات وخطف الطائرات أشخاصاً لقواعد اتفاقية في القـــانون الجنائي الدولي، شأنهم في ذلك شأن القراصنة بموجب القواعد العرفية. إضافة إلى ذلك نجـــد أن الاتفاقيات الخاصة بالأقليات قد منحتها الحق في تأمين التعويض لها عن طريـــق اللجـــوء إلـــى محكمة دولية كما جاء في المواد 297و304 من اتفاقية فيرسايل 1919م.

وأخيراً فهناك رأي معاصر اكتسب قدراً من الوزن تبنته الدول حديثة الاستقلال يدعو بأن للشعوب حقوقاً بموجب القانون الدولي غير قابلة للتحوير أو التنازل عنها من بينها حق تقريـــر المصير والحق في اختيار أنظمتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية بحرية كاملة. وبداهـــة أن هذا الحق المرتبط بالشعوب كشعوب يتعارض مع المذهب التقليدي الذي مؤداه أن الدول وحـــدها دون غيرها من أشخاص القانون الدولي. وقد تم الاعتراف بهذه الحقوق للشعوب فـــي إعـــلان مبادئ القانون الدولي الخاصة بعلاقات الصداقة والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمـــم المتحـــدة الذي تبنته الجمعية العامة في 1970م. وقد فصل الإعلان المذكور مبـــادئ الحقـــوق المتـــساوية ومبدأ حق تقرير المصير للشعوب. وكما هو واضح فإن محكمة العدل الدولية اعتبرت في فتواها

الصادرة في 1970م في شأن الآثار القانونية المترتبة على الدول بشأن الوجود المستمر لحكومة جنوب إفريقيا في إقليم جنوبي غربي أفريقيا (ناميبيا) اعتبرت أن إقليم جنوبي غربي إفريقيا الموضوع تحت الانتداب، متمتع بحقوق في القانون الدولي بما في ذلك الحق في الترقي نحو الاستقلال. وهو الحق الذي انتهكته حكومة جنوب إفريقيا وهي الدولة التي كانت قد كلفت بمهام الانتداب. حيث إنها أخفقت في الوفاء بالتزاماتها الخاصة بالخضوع لمراقبة أجهزة الأمم المتحدة.

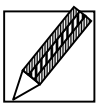
## أسئلة تقويم ذاتي



1- عدد الأشخاص القانون الدولي واذكر الخلاف في ذلك.
2- ما هو موقع الأفراد من الاتفاقيات الدولية؟

وتوضح كل هذه التطورات وغيرها من التطورات اللاحقة، كالتي أتاحت لبعض الولايات في دول فدرالية سلطة إبرام اتفاقيات، تدرجها بالضرورة في إطار ومدى القانون الدولي، إن النظرية التقليدية القائلة بأن الدول والدول وحدها هي أشخاص القانون الدولي دون غيرها لا يمكن قبولها اليوم على إطلاقها أو بصفتها صحيحة من كل الجوانب، لكن هذا لا يعني التقليل من النظرية التقليدية، ذلك أن الجزء الأكبر من القانون الدولي يتكون من قواعد تلزم الدول في المقام الأول. وأن القانونيين الدوليين لا يشغلون أنفسهم بالأفراد والكيانات التي لا ترقى إلى مرتبة الدولة إلا في حالات قليلة مقارنة بحالات الدولة. لكنها حالات تكتسب أهمية خاصة على قلتها كما حدث في مؤتمر فينا الخاص بحقوق الإنسان في سنة 1993م.

**تدريب "3"**



اذكر الرأي المعاصر الذي تبنته الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب وتبنته الجمعية العامة في 1970.

# 4.النظريات الخاصة بالعلاقة بين القانون الـــدولي والقـــانون الوطني

عزيزي الدارس،

من الأمور الأساسية لاستيعاب موضوع القانون الدولي التمكن من فهم واضـــح لعلاقتـــه بالقانون الوطني. ويكتسب الإلمام بهذا الموضوع أهمية عملية كبيرة خاصـــة وأنـــه مهـــم فـــي توضيح قانون المعاهدات، الذي يمكن وصفه بالفرع الأهم من فروع القانون الدولي. فضلاً عـــن أنه القانون الذي يبرز كثيراً في نطاق القانون الوطني. ونعرض أولاً للجوانـــب النظريـــة لهـــذا الموضوع قبل أن نتناول في إيجاز الممارسة الفعلية للدول والكيفية التي واجهت بهـــا المحـــاكم الدولية ومسألة تحديد المركز الدقيق للقاعدة التي ترد في القانون الداخلي.

عزيزي الدارس،

لعل مثالاً بسيطاً يمكن أن يكشف عن نوعية المواقف التي يتعلق بها الجـــدل النظـــري. إذ يمكن للدولة أن تقوم بالقبض على سفينة أجنبية كما يمكن أن تتم محاكمة ملاحيها أمام المحكمـــة الوطنية للسلطة التي ألقت القبض على السفينة بحجـــة أن الـــسفينة المعينـــة تجاهلـــت قـــوانين الجمارك. إن القانون الوطني على سبيل المثال يحدد منطقة تطبيق قوانين الجمارك بـــ(س) ميل بحري. ولكن المدعى عليهم يجادلون بأن القانون الدولي يسمح فقط لمنطقة جمارك تساوي (س– 4) ميل بحري. وبالتالي فإن السفينة عندما تم القبض عليها لم تكن قد دخلت بعد المنطقـــة التـــي يجيز القانون الدولي فيها تطبيق الجمارك.

عزيزي الدارس،

النظريتان الأساسيتان في هذا الخصوص هما نظرية "الأحديـــة" Monism ويقـــصد بهـــا وحدة القانون. ونظرية الثنائية Dualism ويعنى بها ثنائية القانون. فالقانون الـــدولي والقـــانون الوطني يشكلان وفقاً للنظرية الأحدية مظهرين لنظام واحد وهو القانون بصفة عامة، أما بالنسبة للنظرية الثنائية فإن القانونين يمثلان نظامين قانونيين متميزين، بمعنى أن القانون الدولي بحكـــم تكوينه له خاصية مختلفة تماماً عن القانون الوطني.

## 1.4 نظرية الثنائية

عزيزي الدارس،

يمكن القول إن قدامى الكتاب في القانون من أمثال شواريز لم يترددوا في التمسك بأن التفسير "الأحادي" لنظامي القانون هو التفسير الوحيد الصحيح، من حيث إنهم كانوا يعتقدون بأن القانون الطبيعي هو الذي كيف قانون الأمم بل كيف وجود الدول ذاتها، لكن القرنين الثامن عشر والتاسع عشر شهداً تطوراً قوياً نحو النظرية الثنائية، ويعزى ذلك إلى سببين:

السبب الأول هو المذاهب الفلسفية التي أكدت على سيادة إرادة الدولة. والسبب الثاني هو ظهور مشرعين في الدول الحديثة مع توافر سلطات سيادية داخلية كاملة.

## 2.4 نظرية الأحادية

عزيزي الدارس،

يجادل الكتاب الحديثون الذين يفضلون التفسير الأحادي للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني على أسس من التحليل العلمي للتكوين الداخلي للأنظمة القانونية. بالمقارنة بالكتاب الذين يتبعون النظرية الثنائية فإن أتباع النظرية الأحادية يعتبرون أن كل القانون بمثابة وحدة واحدة تتكون من قواعد قانونية ملزمة سواء أكانت هذه القواعد ملزمة للدول أو الأفراد أو الكيانات بخلاف الدول. وكما يرون فإن علم القانون هو مجال موحد من مجالات المعرفة وبالتالي فإن المسألة الجوهرية والحاسمة هي: ما إذا كان القانون الدولي هو قانون حقيقة. فإذا تم التسليم بفرضية أن القانون الدولي هو نظام يشتمل على قواعد ذات طبيعة قانونية، فإنه كما يرى كيلصون وبعض كتاب النظرية الآحادية، من المستحيل نكران أن النظامين يكونان جزءاً من تلك الوحدة المطابقة لوحدة العلم القانوني. ومؤدى هذا أن أي تفسير وبالتحديد التفسير الثنائي، سيرقى بالضرورة لإنكار الصفة القانونية الحقيقية للقانون الدولي. فوفقاً لكتاب النظرية الآحادية أنه لا مجال للتهرب من واقع أن النظامين أجزاء مترابطة من تكوين أو تشكيل قانوني واحد لأنهما نظامان لقواعد قانونية.

لكن هناك بعض الكتاب الذين يفضلون النظرية الآحادية لأسباب أقل تجريداً، إذ يرون أنه من ناحية عملية مجردة فإن القانون الدولي والقانون الوطني ما هما إلا أجـزاء مـن مجموعـة عالمية تحتوي على قواعد قانونية ملزمة لكل البشرية جماعياً أو على نحو انفـرادي، وبتعبيـر آخر أنه الفرد الذي يظهر ويبين حقيقة في جذور وحدة كل قانون.

## 3.4 الأولوية أو السمو بين القوانين

عزيزي الدارس،

السؤال الذي يفرض نفسه في هذا المجال هو: أين تكون الأولوية أو السمو Primacy إذا ما تعارض القانونان ؟ هل تكون للقانون الوطني أم للقانون الدولي؟

الواضح من تمسك النظرية الثنائية بسيادة إرادة الدولة أنها تضفي الأولوية والـسمو فـي حالـة التعارض للقانون الوطني. لكن يلاحظ أن أنصار النظرية الآحدية منقسمون في هذه المسألة على نحوٍ ما.

## 4.4 نظريات التحويل والتبني والتفويض

عزيزي الدارس،

لا تكتمل المناقشة السابقة دون الرجوع في إيجاز لبعض النظريات الخاصة بتطبيق القانون الدولي في النطاق الداخلي.

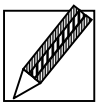
لقد طرح أنصار نظرية الإرادة عدم إمكانية تطبيق قواعد القانون الدولي مباشرة بواسـطة المحاكم الوطنية أو خلافها في النطاق الداخلي إلا عن طريق عملية "تبنـي محـددة" Specific adoption لقواعد القانون الدولي في القانون الداخلي. ولما كان القانون الدولي والقانون الداخلي يكونان نظامين منفصلين متباينين من حيث تكوينهما وفقاً لنظرية الإرادة، فإن القانون الـدولي لا يمكن أن يصطدم أو يمس القانون الداخلي ما لم يسمح الأخير، وهو نظام قانوني متكامل لآليتـه الدستورية لكي تستعمل لذلك الغرض. ولذلك يقال إنه في حالة وجود قواعـد اتفاقيـة Treaty rules يتم تحويل Transformation المعاهدة إلى قانون داخلي عن طريق تـشريع يقـضي بالتصديق على المعاهدة أو بتطبيق نصوصها داخلياً، وهذا مطلـب موضـوعي Substantive

وليس أمراً شكلياً، ذلك أنه يعتبر الإجراء الوحيد الذي يعلن عن شرعية تطبيق القواعد الـواردة في المعاهدة على الأفراد.

وكرد لنظرية "التحويل" طرح منفذوها من جانبهم نظرية أخرى وهي التي تعرف بنظريـة التفويض Delegation ومؤداها أنه تم تفويض دستور كل دولة، بموجب القواعـد الدسـتورية للقانون الدولي، الحق في الوقت الذي تصبح فيه نصوص المعاهدة أو الاتفاقية سـارية المفعـول والطريقة التي يمكن أن تضمن بها في القانون الوطني، إضافة إلى ذلك فإن الإجراء أو الطـرق التي تتبعها الدولة لتحقيق هذا الغرض هي استمرار لعملية بدأت مع إبرام المعاهدة أو الاتفاقيـة. ومقتضى هذا أنه ليس هناك عملية "تحويل" كما أنه لا يوجد إنشاء جديد لقواعد قـانون داخلـي، وأن الأمر لا يعدو أن يكون تمديداً أو تطويلاً لعملية أو فعل إنـشائي واحـد. ومـن ثـم فـإن المتطلبات الدستورية الخاصة بقانون أي دولة جزء من آلية موحدة لإنشاء القانون.

ومهما كان التقييم النهائي لهذا الجدل النظري فيما يتعلق بضرورة "التحويل" أو "التبنـي المحدد" للقانون الدولي بواسطة القانون الوطني فإن تطبيق الدول الفعلي للقـانون الـدولي فـي الإطار الداخلي هو الذي يظل أمراً جوهرياً. وبالتالي يبدو مهماً أن نعرض في إيجـاز لأمثلـة للتطبيق الدولي لهذا الشأن.

**تدريب "4"**



ما فحوى نظرية التحويل والتفويض؟

## أسئلة تقويم ذاتي



1- عدد النظريات الخاصة بالعلاقة بين القانون الدولي والقـانون الوطني.
2- لأي قانون تكون الأولوية والسموء عـن تعـارض القـانون الدولي والقانون الوطني

# 5.مسائل خاصة بالعلاقات بين القانون الـــدولي والقـــانون الداخلي

عزيزي الدارس،

هل تعتقد أن هنالك علاقة بين القانون الداخلي والدولي؟ برأيك ما العلاقة؟ دوِّن ما تعرفه وقارنه بما يلي:

## 1.5 العلاقة بين التزامات الدول والقانون الداخلي

**عزيزي الدارس،** فيما يلي سنستعرض العلاقات والمسائل الخاصة من القانون الدولي والقـــوانين الداخلية.

استقر القانون تماماً في موضوع العلاقة بيت التزامات الدول والقانون الـــداخلي. فالدولـــة التي تحتج بالإسناد على نصوص قانونها أو تدفع بالقصور في ذلك القانون في ردها لادعاء أقيم ضدها، مقتضاه أنها قد أخلت بالتزاماتها تحت القانون الدولي.

ولا يمكن اعتبار الأعمال التي يقوم بها المشرع أو أي مصادر أخرى للقواعـــد الداخليـــة بمثابة أعمال قام بها طرف ثالث، بحيث لا تكون الدولة مسؤولة عنها. ولهـــذا الـــسبب نجـــد أن محكمة التحكيم الدولية لم تعف بريطانيا من المسؤولية في قـــضية ألاباما Alabama (1872) التي رفعتها ضدها الولايات المتحدة بالرغم من أن الدستور البريطاني لم يكن بـــه نـــص يمنـــع الدولة المحايدة من السماح لمواطنيها القيام بصناعة السفن للدول المتحاربة أثناء الحرب الأهليـــة الأمريكية. ولم تأخذ هيئة التحكيم بالدفع الإنجليزي بأن القانون الداخلي لا يسمح بالتـــدخل فـــي العقود الخاصة كسبب لإعفائها من التزاماتها الدولية لأن قواعد العرف الـــدولي تفـــرض علـــى الدولة المحايدة احترام واتباع قواعد الحياد التي من أهمها التزامات الدولة المحايدة بعدم مساعدة أي طرف في النزاع كما نصت عليها قواعد الحياد. ورتبت هيـــأة التحكـــيم مـــسئولية المملكـــة المتحدة الدولية وألزمتها بدفع التعويض للولايات المتحدة. وقررت بـــأن الدولـــة لا يمكنهـــا أن

تعتمد على تشريعها الداخلي أو دستورها لكي تتحلل من إلتزاماتها التي ترتبت عليها كما نصت عليها قواعد القانون الدولي العرفي أو بمقتضى الاتفاقيات السارية.

**نشاط**



ارجع إلى سابقة الاباما واكتب مقالاً قانونياً عن المبدأ الذي أرسته السابقة وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي؟

عزيزي الدارس،

قد أوردت المحكمة الدائمة للتحكيم والمحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية فقهاً مضطردا في هذا الخصوص. فقد لاحظت المحكمة الدائمة في قضية المناطق الحرة أن: "من الأمور المؤكدة، أن فرنسا لا تستطيع أن تعتمد على تشريعها لتحد من التزاماتها الدولية..." وجاء في الفتوى الصادرة في قضية المجموعة الإغريقية البلغارية: "إن من مبادئ القانون الدولي المقبولة بشكل عام في شريان العلاقات بين الدول الأطراف في معاهدة، أن نصوص القانون الداخلي لا تعلو على النصوص الواردة في معاهدة، وتنطبق نفس المبادئ إذا ما لجأت دولة للاعتماد على دستورها". كما قالت المحكمة الدائمة: "يجب التذكير بأنه لا يجوز لدولة أن تستند على دستورها في مواجهة دولة أخرى لكي تتفادى التزامات تقع على عاتقها بموجب القانون الدولي أو أي معاهدة سارية المفعول. وإذا طبقنا هذه المبادئ على القضية الماثلة فإن نتيجتها هي وجوب أن تتم تسوية مسألة الرعايا البولنديين أو أي أشخاص آخرين من أصل بولندي أو يتحدثون البولندية على أساس قواعد القانون الدولي ونصوص المعاهدة السارية المفعول بين بولندا دانزج".

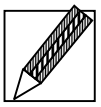
عزيزي الدارس،

إن من مقتضيات طبيعة الالتزامات المنصوص عليها في معاهدة أو القانون الدولي العرفي أن هناك واجباً عاماً يستلزم من الدولة أن تجعل القانون الداخلي منسجماً مع التزامات القانون

الدولي. وبصفة عامة فإن الإخفاق في تحقيق ذلك الانسجام لا يشكل في حد ذاته إخلالاً بالقانون الدولي، لكن الإخلال يفرض نفسه عندما تفشل الدولة المعنية في الوفاء بالتزاماتها في مناسبة محددة.

وقد يشكل التشريع في بعض الظروف، في حد ذاته إخلالاً بنص تعاقدي، حيث يمكن أن يكون لمطالبة المحكمة بأن تصدر قراراً بذلك المعنى. وفي ذات السياق فإن من المبادئ المرتبطة بهذه القواعد أن تغيير الحكومات لا يشكل بهذه الصفة أساساً لعدم الوفاء بالتزامات دولية.

**تدريب "5"**



اذكر المبدأ الذى أرسته قضية المجموعة البلغارية

## 2.5 مسائل القانون الداخلي أمام المحاكم الدولية

عزيزي الدارس،

جرت المحاكم الدولية التي تنظر في منازعات القانون الدولي أن تنظر وفقاً لكل حالة في القانون الداخلي لدولة أو أكثر، ومن ذلك نجد أن مجالات الأهلية Spheres of Comptence المتمثلة في إقليم الدولة والبحر الإقليمي وكذلك جنسية الأفراد أو الأشخاص القانونيين يتم تحديدها من الناحية الإثباتية عن طريق التشريع والقرارات القضائية والإدارية. من جانب آخر يورد القانون الموضوعي للأمم ذات الموضوعات عن طريق وضع حدود للأهلية المتمثلة بصفة خاصة في مضمون الاختصاص الداخلي domestic Juridication الذي يجب أن يقاس القانون الداخلي في موضوع محدد على ضوئه. وهكذا فقد يستلزم الأمر من المحكمة الدولية النظر في القانون الداخلي المتعلق بمصادرة الملكية expropriation أو حدود مناطق الصيد أو الجنسية أو الوصاية على القصَّر، بهدف الفصل عما إذا كانت أعمال محددة قد أخلت بالتزام تعاقدي أو التزام حدده القانون العرفي. إضافة إلى ذلك فإن المسائل الخاصة بالالتزامات التي تتعلق بحماية حقوق الإنسان ومعاملة المدنيين خلال مرحلة الاحتلال الحربي ونفاذ كل الوسائل المحلية كشرط

مسبق لقبول الدعاوى هي مسائل تتعلق بالقانون الداخلي ولكنها تبرز بشكل دائم في كل القضايا الدولية.

## 3.5 القوانين الداخلية بصفتها وقائع أمام المحاكم الدولية:

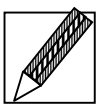
عزيزي الدارس،

لاحظت المحكمة الدائمة للعدل في قضية مصالح ألمانية معينة في سيليزيا العليا التي رفعتها ألمانيا ضد بولندا 1926م أنه: "قد يسأل ما إذا كانت ثمة صعوبة ستنشأ في مسألة أن على المحكمة أن تتناول القانون البولندي الصادر في 1920م. ولكن كما يبدو ليس في هذا الموضوع. إن القوانين الداخلية من وجهة نظر القانون الدولي والمحكمة التي هي جهازه، هي مجرد وقائع Facts تعبر عن الإرادة وتشكل أنشطة للدول بذات الطريقة التي تفعل فيها ذلك القرارات القانونية أو الترتيبات الإدارية. إن من المؤكد أن المحكمة لم تدع لكي تقوم بتفسير القانون البولندي في حد ذاته .ولكن ليس هناك ما يمنع المحكمة أن تصدر حكماً في مسألة ما إذا كانت بولندا، وهي تطبق ذلك القانون، قد فعلت ذلك أم لم تفعله وفقاً لالتزاماتها نحو ألمانيا بموجب اتفاقية جنيف 1922م، التي تنظم علاقاتها الخاصة بسيليزيا العليا.

عزيزي الدارس،

مقتضى ما ذهبت إليه المحكمة في الفقرة السابقة هو أن القانون الداخلي قد يكون في بساطة بينة evidence لسلوك يتعلق بدولة معينة وهو ينشئ بذلك مسؤولية دولية. هكذا فقد ينشئ قرار صادر من محكمة وطنية أو ترتيب تشريعي داخلي بينة لانتهاك معاهدة أو قاعدة في القانون الدولي العرفي. التي مؤداها أن المبدأ الذي نص عليه في السياق الذي ورد فيه واضح. لكن الفكرة العامة بأن تأخذ المحكمة الدولية في اعتبارها القوانين بصفتها وقائع فقط محل جدل.

**تدريب "6"**



ما المبدأ الذي ذهبت إليه محكمة العدل فى قضية مصالح ألمانيا؟

# 6. طبيعة الدولة والكيانات الأخرى في القانون الدولي

## 1.6 خصائص الدولة

عزيزي الدارس، فيما يلي نتحدث عن طبيعة الدولة والكيانات الأخرى.

كما رأينا فإن الدولة هي الأشخاص الرئيسية في القانون الدولي، والثابت أنه لا يوجد تعريف دقيق لإصطلاح الدولة State ولكن الخصائص الجوهرية للدولة أصبحت مستقرة تماماً، فقد عددت المادة الأولى من اتفاقية مونتفيدو Monevido لسنة 1933م في شأن حقوق وواجبات الدول المبرمة من جانب الولايات المتحدة ودول معينة في أمريكيا اللاتينية تلك الخصائص على النحو التالي: "يجب أن تتحقق للدولة بصفتها شخص في القانون الدولي الخصائص التالية: (أ) سكان دائمون (ب) إقليم محدد (ج) حكومة يسلم لها السكان بالطاعة العادية (د) أهلية تمكنها من الدخول في علاقات مع دول أخرى". (انظر الشكل رقم 1).

عزيزي الدارس، بالنسبة لـ(ب) فإن وجود إقليم محدد ليس ضرورياً لوجود دولة بالرغم من أن كل الدول الحديثة، من حيث الواقع، قائمة داخل إطار حدود إقليمية. ولعل أوضح دليل على ذلك أنه قد تم قبول إسرائيل عضواً في الأمم المتحدة في مايو 1949م دون مراعاة أن حدودها لم تكن وقتئذ وما زالت محددة على وجه الدقة. وبالتالي فإن التغيرات سواء أكانت بالزيادة أو النقصان في مدى إقليم دولة معينة، لا تغير في حد ذاتها في ذاتية أو كيان Identity تلك الدولة، كما أنه ليس من الضروري للدولة أن تتحقق لها الوحدة الجغرافية بالنسبة لإقليمها. فقد تتكون من مساحات إقليمية ليس بينها رابط أو تكون متباعدة جداً من بعضها مثال ذلك جمهورية باكستان قبل قيام دولة بنغلاديش والجمهورية العربية المتحدة خلال اتحاد مصر وسوريا في دولة واحدة على عهد الرئيس جمال عبد الناصر.

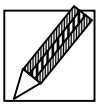
**شكل رقم "1" يوضح خصائص الدولة**

| | |
|---|---|
| خصائص الدولة. | سكان دائمون. |
| | إقليم محدد. |
| | حكومة يسلم لها السكان بالطاعة العادية. |
| | أهمية تمكنها من الدخل في علاقات مع دول أخرى. |

عزيزي الدارس،

أما فيما يخص القانون الدولي فإن الخاصية (د) هي التي تكتسب أهمية بالغة، ذلك أنه يجب أن تكون للدولة أهلية معترف بها تمكنها من القيام بعلاقات خارجية مع دول أخرى، وهذا يميز الدولة الحقة من الوحدات الأصغر مثال ذلك الأعضاء في الاتحاد Federation أو المحميات Protecrates التي لا تتولى إدارة شؤونها الخارجية فضلاً عن أنها غير معترف بها من جانب الدول الأخرى بصفتها عضواً في المجتمع الدولي. والدولة بعد كل هذا لا تعني بالضرورة تطابقاً مع عنصر معين أو أمة معينة بالرغم من أن مثل هذا الكيان قد يكون موجوداً.

**تدريب "7"**



اذكر خصائص الدولة.

## 2.6 الأنواع المختلفة للدول والكيانات التي لا تصل مرتبة الدول

يختلف وضع الدول في القانون في العديد من الأحيان، وبالتالي فإن من الضروري أن نعرض في إيجاز لبعض الحالات.

**1/ الدولة الفيدرالية والكونفدرالية:**

**عزيزي الدارس،**

يتكون "الكونفدريشن" Confederation من عدد من الدول المستقلة التي ترتبط سوياً عن طريق معاهدة دولية أو ترتبط باتحاد له أجهزة حكومية تمتد إلى الدول الأعضاء لكي تتولى الحفاظ على الاستقلال الداخلي والخارجي لكل تلك الدول. ولا يشكل الكونفدريشن دولة في القانون الدولي إذ تحتفظ الدول كل على حدة بوضعها الدولي.

عزيزي الدارس،

لكن الدولة "الفدرالية" Federal فهي دولة حقيقية في القانون الدولي. والفرق الأساسي بين الدولة الفدرالية والدولة الكونفدرالية هو أن أجهزة الدولة الفدرالية لديها سلطة مباشرة ليس فقط على الولايات الأعضاء ولكن أيضاً على مواطني تلك الولايات . وتدار السياسة الخارجية في أغلب الدول الفدرالية بواسطة الحكومة الفدرالية. ولكن من الناحية التاريخية توجد استثناءات على هذه القاعدة فقد كانت الولايات الأعضاء في ألمانيا الفدرالية قبل 1914م إلى حد كبير دولاً في القانون الدولي. فقد كانت تقوم بإبرام المعاهدات وبتعيين واستقبال الرسل فضلاً عن أن كل المسائل القانونية التي تؤثر على علاقاتها كانت تقرر وفقاً للقانون الدولي.

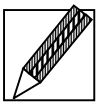
## أسئلة تقويم ذاتي



1- لماذا لم تعف محكمة التحكيم الدولية بريطانيا من المسؤولية في قضية الاباما.

2- تحدث عن عرض مسائل القانون الداخلي أما المحاكم الدولية مستصحباً معك مشكلة حدود أبيي.

**تدريب "8"**



وضح الفرق بين الدولة الفدرالية والكونفدرالية

**2/ الدول منعدمة التأثير أو المحيدة والدول المحايدة:**

**عزيزي الدارس،**

الدول منعدمة التأثير أو الدول "المحيدة" Neutralized هي التي تم ضمان استقلالها ووحدتها الإقليمية والسياسية بصفة دائمة permanently بموجب اتفاقية جماعية من جانب الدول الكبرى شريطة ألا تحمل الدولة المعنية السلاح ضد دولة أخرى إلا في حالة الدفاع عن النفس، وألا تدخل في معاهدات تحالف قد يكون من شأنها الحد من حيدتها أو قد يؤدي بها إلى الدخول في حرب . إن الغرض من الحيدة هو تأمين السلام عن طريق حماية الدول الصغيرة ضد الدول المجاورة الأقوى وبالتالي تتم المحافظة على ميزان القوى عن طريق الحماية والمحافظة على استقلال الدول "العازلة" buffer وهي الدول التي تقع ما بين دول كبرى.

عزيزي الدارس،

أما جوهر الحيدة فهو عمل جماعي Collective act أي أنه يجب أن توافق الدول الكبرى صراحة أو ضمناً على "وضع الحيدة" بصفة دائمة بالنسبة للبلد المعني. ثم أنه عمل تعاقدي Contractual أي أن الدولة لا يمكن أن تحيد دون موافقتها كما أنها لا تستطيع أن تعلن تحييدها من جانب واحد. فعندما بدأت سويسرا في عام 1938م في اتخاذ خطوات للحصول على اعتراف من عصبة الأمم المتحدة بحيادها الكامل، وكانت قد سبقت ذلك بإعلان استقلالها وحيادها، احتج وزير خارجية الاتحاد السوفيتي بحجة أن سويسرا لا تستطيع أن تعلن "تحييدها" Neutrality في غياب اتفاقية سابقة لذلك مع كل الدول المعنية في ذلك الأمر. ولا يمكن اعتبار تحييد النمسا في 1955م استثناء عن المبدأ، فقد أصدر المشرع النمساوي عقب معاهدة مايو 1955م، التي نشأت بموجبها دولة النمسا المستقلة الديمقراطية، تشريعاً دستورياً أعلن بمقتضاه تحييد النمسا الدائم. لكن ذلك الإعلان الحيادي الذي صدر من جانب النمسا قد صدر وفقاً لاتفاقية سابقة لها مع الاتحاد السوفيتي. ومن ثم فقد تم الاعتراف بها من جانب الدول الكبرى وبقية الدول.

عزيزي الدارس،

ويختلف "التحييد" neutralization عن "الحياد" neutrality إذ يعتبر الأخير سياسة اختيارية طوعية تتخذ مؤقتاً بالنسبة لحالة حرب تتعلق بدول أخرى وتنتهي في أي وقت من جانب الدولة التي أعلنت الحياد. أما "التحييد" من ناحية أخرى فهو وضع دائم قرر بموجب اتفاقية مع الدول المعنية التي لا يمكن إنهاء ذلك الوضع دون رضائها. ويمكن تلخيص التزامات الدولة المحيدة neutralized في الآتي:

(أ) عدم الدخول في أعمال عدائية إلا في حالة الدفاع عن النفس.

(ب) الامتناع عن الاتفاقيات التي تتضمن مخاطر الدخول في أعمال عدائية أو عن منح قواعد عسكرية مثال ذلك إبرام معاهدات تحالف أو ضمان أو حماية، ولكن ذلك لا يشمل الاتفاقيات غير السياسية مثل الاتفاقيات التجارية أو الاتفاقيات البريدية.

(ت) أن تدافع عن نفسها ضد أي هجوم بكل الوسائل المتاحة لها بما في ذلك مناشدة الدول الضامنة لحيدتها لتقديم المساعدة لها.

(ث) أن تطيع قواعد التحييد خلال الحرب بين دول أخرى.

(ج) أن لا تسمح بأي تدخل في شؤونها الداخلية.

وتتلخص التزامات الدول التي تضمن guaranteeing الحيدة في الآتي:

(أ) أن تمتنع عن أي هجوم أو التهديد بالهجوم على أراضي الدول المحيَّدة.

(ب) أن تتدخل بالقوة إذا تعرضت أراضي الدولة المحيدة للانتهاك من جانب دولة أخرى طالما أن الدولة المحيدة قد ناشدتها بالتدخل لحمايتها.

عزيزي الدارس،

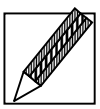
وبالنظر للظروف الحالية العالمية والتغيرات في طرق وأساليب الحرب والنزاعات بما في ذلك المشاكل الداخلية وعمليات التخريب التي تدار من الخارج مقترنة بالصعوبات المتعلقة باحتواء المنازعات الكبرى، فإن مضمون ومدرك التحييد أصبح مقيداً ولم يعد له دور كبير يقوم به في إطار القانون الدولي. وكما نوهنا سلفاً فإن أبرز حالات التحييد هو وضع سويسرا وبلجيكا

والنمسا. بالإضافة إلى حالة لاوس التي أصبحت محيدة بموجب: (أ) الاعلان الذي أصدرته من جانبها بتحييد ذاتها في يوليو 1962م (ب) إعلان الثلاث عشرة دولة الذي صدر في جنيف في ذات العام والقاضي باحترام وضع لاوس وضمانه من جانب الدول التي وقعت على الإعلان. أما بلجيكا فإنها لم تعد في عداد الدول المحيدة نسبة لاشتراكها في أحلاف أمنية معينة وأخرى تتعلق بالدفاع المشترك منذ نهاية الحرب العالمية. ومثال لذلك انضمامها لحلف شمال الأطلنطي. من ناحية أخرى فإن وضع سويسرا الحيادي بصفة دائمة يعتبر أساسياً في القانون الدولي. ولقد حاولت النمسا أن تجعل من وضعها تحييداً دائماً يستند على القانون الدولي.

عزيزي الدارس،

ويمكن للدولة المحيدة أن تكتسب عضوية الأمم المتحدة بالرغم من أن الفقرة الخامسة من المادة 2 من الميثاق تطالب الدول الأعضاء بوجوب أن يقدموا للمنظمة أي مساعدة في أي إجراء تتخذه وفقاً للميثاق علماً بأن هذا الإجراء قد يتضمن اتخاذ إجراءات قمعية. لكن المادة 48 من الميثاق تجيز لمجلس الأمن الدولي أن يستثني أي دولة محيدة من ذلك الواجب. وكما هو معلوم فإن النمسا قد انضمت في 1955م إلى الأمم المتحدة بعد أن حصلت على الاعتراف بوضعها المحيد.

**تدريب"9"**



هنالك اختلاف بين الحياد والتحييد وضح ذلك مع بيان التزامات الدولة المحايدة

## 3.6 الباب العالي (مدينة الفاتيكان)

كان الباب العالي يتمتع حتى 1870 بسيادة روحانية على العالم الكاثوليكي مقترنة بسيادة سياسية على بعض أقاليم كانت تتكون منها بابوية تخضع لسلطانه المطلق. وعام 1870 هو السنة التي دخلت فيها الجيوش الإيطالية روما وسلخت عن البابا أملاكه وضمتها إلى إيطاليا. وبالتالي شكلت تلك السنة نهاية الدولة البابوية وسيادة البابا الزمنية، بيد أن ما عرف بقانون الضمان الذي أصدرته الحكومة الإيطالية في 1871 ضمن للبابا الحق في ممارسة سيادته

الروحية بالإضافة إلى إدارة خاصة وموظفين تابعين له لا يجوز للسلطات الإيطالية التدخل في شؤونهم. لكن القانون المذكور لم يقر للبابا بأية سيادة إقليمية حتى قصر الفاتيكان ذاته.

عزيزي الدارس،

وبالرغم من أن قانون الضمان قد اعترف للبابا ببعض المزايا من بينها الحصانة وتبادل المبعوثين مع الدول الأجنبية، إلا أن القانون لم يحظ برضا من جلس على عرش البابوية نظراً لأنه لم يقر لهم بسلطة زمنية على إقليم محدد. ولم يتم الوفاق بين الحكومة الإيطالية إلا بعد إبرام معاهدة (لاتران) في عام 1929.

ومن أهم معالم معاهدة (لاتران) الاعتراف بالسيادة الزمنية للبابا على إقليم الفاتيكان الذي أصبح مستقلاً عن بقية أجزاء المملكة الإيطالية بإعتباره دولة قائمة بذاتها تحت اسم مدينة الفاتيكان، لكن المعاهدة حرمت عليه الاشتراك في المؤتمرات السياسية الدولية أو إبرام معاهدات سياسية أو التدخل في المنازعات التي تنشأ بين الدول ما لم يطلب إليه الطرفان المتنازعان التوسط للتوفيق بينهما باعتبار ماله من نفوذ أدبي وروحاني.

عزيزي الدارس،

ومن المفهوم ان يثير موضوع البابوية مسألة مركز ما يسمى مجازاً بدولة الفاتيكان في القانون الدولي علماً بأنه ليس لها سكان دائمون بخلاف العاملين في الكنيسة. ولعل هذا ما دفع بعض شراح القانون الدولي مثل (لاتارباخت) و(ويراوتسللي) القول بعدم اعتبارها دولة مماثلة للدول العادية بالرغم من التسليم الضمني بأنها قد قبلت كشخص من أشخاص القانون الدولي.

## 4.6 السيادة القانونية المشتركة أو الحكم الثنائي

عزيزي الدارس،

بالرغم مما ذهب له فقهاء القانون الأوائل من أمثال الفقيه "أوستين" والفقيه "بالموند" إلا أنه يمكن القول إن السيادة قابلة للتعميم من حيث المبدأ ومن حيث الممارسة والتطبيق . فقد اعترف القانون الدولي بما يعرف بالحكم المشترك أو الحكم الثنائي **Condominium** والمقصود بذلك قطعة إقليم تتكون من أرض أو مياه تكون تحت الحيازة المشتركة **Joint tenancy** لدولتين أو أكثر.

وتمارس الدولتان أو الدول السيادة على الإقليم على نحو مشترك.

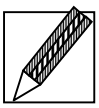
عزيزي الدارس،

الجدير بالذكر أن السودان قد تم وضعه على إثر سقوط دولة المهدية وبموجب اتفاقية يناير 1898 تحت الحكم الثنائي البريطاني المصري. بيد أن ثنائية حكم الدولتين لم تكن متساوية.

فقد سيطر الإنجليز على حكم السودان بكل المقاييس والمعايير واكتفت مصر من حيث الواقع برفع العلم المصري في السودان.

وقد انتهى الحكم الثنائي الذي فرض على السودان منذ أواخر القرن التاسع عشر في الأول من يناير 1956 بإعلان السودان دولة حرة مستقلة.

**تدريب "10"**



ماهى أهم معالم معاهدة لاتران؟

## 7.الحقوق والواجبات الأساسية للدول

حاول العديد من الكتاب صياغة قائمة لما يسمى بالحقوق والواجبات "الأساسية" basic أو "الجوهرية" أو "الأصولية" للدول. وقد شغلت هذه الصياغة أيضاً المؤتمرات الدولية أو الأجهزة الدولية، والتي من بينها المعهد الأمريكي للقانون الدولي في 1916م واتفاقية مونتفيدو لسنة 1933م الخاصة بحقوق وواجبات الدول، وكذلك الإعلان الخاص بحقوق وواجبات الدول الذي أعدته لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة في 1949م.

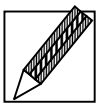
عزيزي الدارس،

وقد أيد بعض الكتاب من أنصار المذهب الطبيعي مبدأ الحقوق الأساسية والواجبات الأساسية بحسبانه مستمداً في نظرهم من فكرة أن الدولة من خلق وإنشاء القانون الطبيعي. ولكن صياغات المبدأ في القرن العشرين وخاصة الصياغات التي تمت في دول أمريكا اللاتينية تبدو

كأنها موجهة نحو إقامة معايير عالمية للقانون والعدل في العلاقات الدولية وقد شكلت تلك الخلفية الغرض من مسودة إعلان 1949م سالف الذكر.

إن الحقوق الأساسية التي يتم التركيز عليها بكثرة هي : الحق في الاستقلال والحق في المساواة بين الدول والحق في الاختصاص الإقليمي في الدفاع عن النفس أو الحفاظ على النفس. أما الواجبات التي حظيت بالتركيز أكثر من غيرها فهي: عدم اللجوء إلى الحرب وتحمل الالتزامات التعاهدية بحسن نية وعدم التدخل في شؤون الدول الأخرى.

**تدريب "11"**



ما أهم الحقوق الأساسية والواجبات؟

# 1.7 سيادة واستقلال الدول

عزيزي الدارس،

تختص أي دولة بالاستقلال والسيادة على رعاياها وشؤونها في داخل نطاق حدودها الإقليمية، وتعتبر السيادة Sovereignty في الزمن المعاصر أكثر تقييداً عما كانت عليه في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر حيث كان الإقرار بقيود على السيادة محدوداً جداً بسبب بزوغ الدول الأممية القوية. أما في الوقت الحاضر فإنه من الصعب أن نجد دولة لم تقبل قيوداً على حرية تحركها وذلك لمصلحة المجتمع الدولي كله، وهكذا فإن كل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ومنظمة العمل الدولية قد قبلوا بالنسبة لهاتين المنظمتين التزامات حدت من سلطاتها التقديرية في مسائل السياسات الدولية . وبالتالي فإنه من الدقة بمكان القول بأن سيادة الدولة تعني المتبقي residuum من سلطة حصلت عليها في نطاق ما حدده القانون الدولي. ويلاحظ أن هذا الفهم أو المضمون يشبه المبدأ الذي أخذ به الكتَّاب الأوائل في القانون الدولي الذين اعتبروا الدولة فرعاً بالنسبة لقانون الأمم والذي كان يعرف بأنه جزء من " قانون الطبيعة" الواسع.

عزيزي الدارس،

إن السيادة بالمعنى العملي موضوع يتصل كثيراً بدرجة ممارستها، إذ إن بعض الدول تتمتع بسلطة واستقلال أكثر من دول أخرى، وهذا يؤدي بنا إلى التمييز المألوف بين الدول المستقلة أو ذات السيادة والدول والكيانات غير المستقلة أو التي لا تتمتع بالسيادة، مثال ذلك المحميات والمستعمرات. وحتى في هذا السياق فإن من الصعوبة بمكان رسم الخط الفاصل لأنه بالرغم من أن الدولة قد تكون قبلت قيوداً هامة في حرية حركتها، إلا أنها تتمتع في جوانب أخرى بأوسع قدر ممكن من الحرية، ولهذا فإن "السيادة" هي اصطلاح أدبي أكثر من كونه تعبيراً قانونياً قابلاً للتعريف الدقيق.

## 2.7 المساواة بين الدول وحسن الجوار

عزيزي الدارس،

لقد برز مبدأ المساواة Equality بين الدول مبكراً في التاريخ الحديث للقانون الدولي عن طريق الكتَّاب الذين يضفون أهمية على العلاقات بين قانون الأمم وقانون الطبيعة. وكما قال الفقيه كريستيان وولف Chirstian Wolff: "إن الدول بموجب الطبيعة متساوية لأن الدول تعتبر بمثابة أفراد أحرار يعيشون في حالة طبيعية. وبالتالي طالما كان كل الناس متساويين بالطبيعة، فإن الأمم هي كذلك متساوية بالطبيعة". وبمرور الزمن اكتسب المبدأ المزيد من الأهمية، وقد تم التأكيد عليه وتعريفه تحت عنوان "مبدأ المساواة السيادية" في إعلان مبادئ القانون الدولي الخاصة بعلاقات الصداقة والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة الذي تبنته الجمعية العامة في 1970م والذي جاء فيه: "تتمتع كل الدول بالمساواة السيادية ولها حقوق وواجبات متساوية وهي أعضاء متساوية في المجتمع الدولي، بالرغم من الاختلافات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية وغيرها"وقد اعترف ميثاق الأمم المتحدة صراحة بمبدأ المساواة إذ إن المادة 1 من الميثاق تتحدث عن "احترام مبدأ الحقوق المتساوية" وتتحدث المادة 2 عن أن المنظمة " تقوم على مبدأ المساواة السيادية لكل أعضائها". وقد نبع من مبدأ المساواة الواجب على الدول، الذي أعرب عنه في بعض المعاهدات وتجسد في القانون المتعلق بالمقيمين الأجانب، ومؤداه ألا تفرق الدول بين مواطنيها ومواطني الدول الأخرى لمصلحة مواطنيها .وقد

أضفى المبدأ ليس فقط المساواة في القانون ولكن أضفى أيضاً الأهلية لتحمل الحقوق القانونية المتساوية والواجبات القانونية المتساوية.

عزيزي الدارس،

من المهم أن نذكر بأنه يوجد قيد هام بالنسبة للاستقلال والمساواة المطلقين للدول. وقد برز هذا القيد في أحكام المحكمة الدولية وإلى حد معقول في القرارات التي تصدرها المنظمات الدولية. هذا القيد هو المبدأ الذي يلزم أي دولة بأن لا تسمح باستعمال إقليمها لأغراض من شأنها أن تحدث ضرراً لمصالح الدول الأخرى، وكما هو ظاهر فإنه المقابل لمبدأ " إساءة استعمال الحق" abuse of right المعروف في القانون الداخلي، فقد تم في خلال مناقشات الأمم المتحدة للوضع في اليونان 1946 – 1949 الاعتراف ضمناً بأنه مهما كانت الوقائع الحقيقية فإن جيران اليونان، وهي ألبانيا ويوغسلافيا وبلغاريا، عليها واجب بأن تمنع استعمال أراضيها كمنطقة للهجمات العدائية ضد حكومة اليونان. من جانب آخر اعترف التحكيم في قضية "تريل سميلتر" Trail Smelter case 1941م بمبدأ مقتضاه أن على الدولة واجباً بأن تمنع أن يكون اقليمها مصدراً للمضار الاقتصادية لإقليم مجاور، أي عن طريق انتشار الدخان السام. وقد حكمت محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو (الموضوع): أنه طالما عرفت الحكومة الألبانية بوجود حقل ألغام في مياهها الإقليمية في قناة كورفو، فقد أصبح من واجبها أن تخطر السفن وأن تنذر السفن البريطانية بالخطر المحدق بالنسبة لها. وبالتالي فإنها مسؤولة بأن تدفع تعويضاً للحكومة البريطانية بسبب الضرر الذي لحق بالسفن وفقد الأرواح الذي حدث من جراء الألغام التي تفجرت. كما قالت المحكمة أنه "مبدأ معترف به تماماً بأن أي دولة عليها التزام بأن لا تسمح بعلمها أن تستعمل أراضيها لأفعال تتعارض مع حقوق الدول الأخرى".

وقد نصت المادة 74 من الميثاق على أن مبدأ "حسن الجوار" في الأمور الاجتماعية والاقتصادية والتجارية مبدأ يجب على الدول الأعضاء أن تتبعه. وقد فرض مبدأ "التزامات الجوار بين الدول" على الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تصدر في 1947م قرارها الذي يدين الدعاية التي يقصد منها أو من المحتمل أن تثير أو تشجع التهديد على الأمن أو الإخلال بالسلام أو الأعمال العدائية.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- عدد التزامات الدول المجيدة.
2- تحدث عن السيادة القانونية المشتركة أو الحكم الثنائي.
3- اشرح مفهوم السيادة وبين واقع السيادة في الوقت الحالي.

# 3.7 ما يترتب للدولة من حقوق وواجبات

**1- أمثلة لبعض الحقوق:**

**عزيزي الدارس،**

من ناحية أخرى عندما نقول أن دولة معينة هي دولة مستقلة فإننا نضفي على تلك الدولة بالتحديد عدداً من الحقوق والسلطات والامتيازات في القانون الدولي، وبالمقابل لهذه الحقوق وغيرها مما أضفى عليها، هناك واجبات والتزامات تلزم الدول الأخرى التي تدخل معها في علاقات، وتشكل هذه الحقوق وكذلك الواجبات المقابلة لها جوهر واستقلال الدولة. ومن أمثلة الحقوق المرتبطة بسيادة الدولة: (أ) السلطة المطلقة للإشراف على شؤونها الداخلية (ب) امتيازات مبعوثيها الدبلوماسيين في البلاد الأخرى (ج) السلطة لقبول الأجانب وطردهم (د) الاختصاص على الجرائم التي يتم ارتكابها داخل إقليمها.

**2- أمثلة لبعض الواجبات المقابلة التي تلزم الدول:**

**عزيزي الدارس،**

ومن أمثلة الواجبات المقابلة التي تلزم الدول: (1) واجب احترام السيادة بعدم القيام بأعمال سيادة في إقليم دول أخرى (2) الواجب بالامتناع ومنع أي عملاء أو رعايا من ارتكاب أفعال تشكل انتهاكاً لاستقلال دولة أخرى أو سلطاتها الإقليمية (3) الواجب بعدم التدخل في شؤون دولة أخرى.فإذا أرسلت دولة عملاءها إلى إقليم دولة أخرى للقبض على أشخاص متهمين بارتكاب جرائم تحت قانونها فإن ذلك يعتبر انتهاكاً للقانون الدولي. وتنطبق نفس المبادئ حتى

إذا كان الشخص الذي ألقي القبض عليه قد قام بإجراء غير صحيح أو كان متهماً بجـرائم ضـد القانون الدولي مثال ذلك الجرائم ضد السلام أو الجرائم ضد الإنسانية. وقد تبنى مجلـس الأمـن في يونيو 1960م النظر بأن اختطاف أدولف إيخمان النازي، الذي كان من مجرمـي الحـرب العالمية الثانية، من الأرجنتين إلى إسرائيل لمحاكمته بواسطة محاكم إسرائيل كان انتهاكاً لـسيادة الأرجنتين وطالب إسرائيل بتقديم الجبر الكافي لذلك الانتهاك.

**3- سابقة النازي ايخمان واحترام سيادة الدولة**

**عزيزي الدارس،**

وليس واضحاً ما إذا كان القانون يذهب إلى المدى الذي يفرض فيه واجباً على الدول بأن تمتنع عن ممارسة الاختصاص على الأشخاص المقبوض عليهم بالانتهاك للسيادة الإقليمية لدولة أخرى أو بالانتهاك للقانون الدولي، فقد تناقض التطبيق الدولي في هذا الـشأن لكـن المحكمـة الدائمة للتحكيم قررت في قضية سافاركار Savakar case بأن البلد الذي يسترد علـى نحـو غير صحيح مجرماً هارباً لا يقع تحت طائلة أي التزام بأن يرده إلى البلد الذي كان قد تم القبض عليه فيه، من ناحية أخرى قررت محكمة القدس الجزئيـة فـي قـضية إيخمـان Eichmann 1961م والتي أيدت قرارها محكمة الاستئناف، بأن لديها الاختصاص لمحاكمة إيخمـان بـسبب الجرائم التي ارتكبها ضد الإنسانية وجرائم أخرى، بغض النظر عن الطريقة التي تم بها اختطافه من الأرجنتين إلى إسرائيل.

عزيزي الدارس،

لقد وضحت محكمة العدل الدولية مبدأ احترام السيادة الإقليمية للدول وعدم القيام بأعمـال سيادية في الدول الأخرى في القرار الذي أصدرته في قضية قناة كورفو Korfu (الموضـوع) 1949م فقد قررت المحكمة أن العمليات البريطانية لجرف الألغام في المياه الإقليمية الألبانية في قناة كورفو، التي تمت في نوفمبر 1946م بعد ثلاثة أسابيع من الأضرار التي لحقت بالمـدمرات البريطانية والأرواح التي فقدت بسبب الألغام التي كانت بالقناة، شكلت انتهاكاً للـسيادة الألبانيـة بغض النظر عن إهمال ألبانيا.

**4- منع الأنشطة الارهابية الموجهة ضد دولة أخرى:**

**عزيزي الدارس،**

أما المثال للواجب رقم (2) فهو الواجب الذي يقع على عاتق الدولة بأن تمنع في داخل حدودها أي أنشطة إرهابية سياسية موجهة ضد دولة أجنبية. وقد أعرب عن هذا الواجب لأول مرة في المادة 4 من مسودة الإعلان الخاص بحقوق وواجبات الدول التي أعدتها لجنة القانون الدولي في 1949م، كما عبر عنها أيضاً في عبارات واسعة في الإعلان الخاص بمبادئ القانون الدولي المتعلقة بعلاقات الصداقة والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، والذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1970م. وقد تم تأكيد الواجب المذكور في 1971م في المادة 8 من الاتفاقية الخاصة بمنع ومعاقبة أعمال الإرهاب والتي وافقت عليها الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية. ويمكن الرجوع بهذا الموضوع تاريخياً إلى سنة 1934م عندما تم اغتيال ملك يوغسلافيا الملك أليكساندر من قبل الإرهابيين المقدونيين في مارسيليا، لقد اتهمت يوغسلافيا رسمياً الحكومة الهنغارية أمام عصبة الأمم بالتغاضي ضمناً عن الاغتيال من حيث إنها سمحت بعلمها أن يتم شن العمليات الكبيرة من داخل الإقليم الهنغاري.

عزيزي الدارس،

من جانبه أكد مجلس عصبة الأمم في سياق تسوية النزاع بين الدولتين على واجبين:

> (1) لا ينبغي السماح لأي دولة أن تشجع أو السماح في إقليمها بأي نشاط إرهابي مقترناً بمقصد سياسي. (2) أن تقوم كل دولة بكل الذي في استطاعتها لكي تمنع وتقمع الأعمال الإرهابية ذات الطابع السياسي وتحقيقاً لهذا الغرض تقدم مساعدتها للحكومات التي تطلبها.

عزيزي الدارس،

يتطلب الواجب بعدم التدخل في شؤون دولة أخرى (الواجب3) بعض التعليق. إن القانون الدولي يمنع عموماً مثل هذا التداخل Interference وهو الذي يعني في هذا السياق أمراً أكثر من مجرد التداخل، ولكي يندرج التداخل في إطار المنع يجب أن يكون معارضاً لإرادة الدولة المتأثرة به وأن يقصد منه التأثير على الاستقلال السياسي للدولة. ومؤدى ذلك أن أي شيء أقل

مما ذكرناه لا يعتبر تدخلاً في نطاق معنى المنع الوارد في القانون الدولي. وإذا تركنا جانباً ما يمكن تسميته بالتداخل الدبلوماسي أي بسط الضغط السياسي على دولة معينة لكي تقبل أمراً محدداً، فإننا نكون في أغلب الأحيان أمام أنواع من التدخلات النشطة في الشؤون الداخلية والخارجية لدولة أخرى والتي يمكن تجميعها في تعبير التدخل Intervention والتي تمتد لتشمل الإجراءات العسكرية ويمكن في هذا الصدد أن نميز بين ثلاثة أنواع من التدخل النشط وهي:

(1) التدخل "الداخلي" internal intervention والمثال لذلك أن تتدخل الدولة (أ) بين الأجزاء المتنازعة في الدولة (ب) وذلك لصالح الحكومة الشرعية أو الثوار insurgents.

(2) التدخل "الخارجي" external intervention والمثال لذلك أن تتدخل الدولة (أ) في علاقات دولة أخرى وتكون عموماً علاقات عدائية. وهذا ما فعلته إيطاليا عندما دخلت الحرب العالمية الثانية إلى جانب ألمانيا ضد بريطانيا.

(3) التدخل "التأديبي" punitive intervention وهذه تشكل حالة الثأر، الذي لا يرقى إلى مرتبة الحرب، نتيجة لتضرر حدث من دولة أخرى. مثال ذلك الحصار السلمي الذي يقام ضد تلك الدولة مقابل مبالغتها في انتهاك معاهدة.

وقد استعمل اصطلاح التدخل من بعض الكتاب مقترناً بتعبير "التدخل التخريبي" ليعني الدعاية أو أنشطة أخرى تقوم بها دولة بقصد إثارة Subversive intervention ثورة أو حرب أهلية في دولة أخرى، ويمنع القانون الدولي مثل هذا التدخل التخريبي.

وتوجد حالات استثنائية يجيز فيها القانون حقاً مشروعاً بالتدخل يمكن تلخيصها في الآتي:

(أ) التدخل الجماعي وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، ويكون هذا عن طريق الإجراءات القمعية بموجب سلطة مجلس الأمن تحت الفصل السابع من الميثاق أو أي عمل صدقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار الخاص بالتوحد من أجل السلام لسنة

1950م، وفيما عدا ذلك فإن الأمم المتحدة ممنوعة بموجب الفقرة الثانية من المادة 2 من الميثاق من التدخل في أمور تتدرج بالضرورة في نطاق الاختصاص الداخلي.

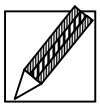
(ب) التدخل لحماية الحقوق والمصالح والسلامة الشخصية لمواطنيها في الخارج.

(ج) الدفاع عن النفس إذا كان التدخل ضرورياً لدرء خطر ناشئ عن هجوم عسكري فعلي.

(هـ) إذا كانت الدولة موضوع التدخل مذنبة بالانتهاك الفاضح للقانون الدولي بالنسبة للدولة التي تقوم بالتدخل، مثال ذلك إذا كانت قد قامت هي ذاتها بتدخل غير قانوني.

ويجب على الدول أن تخضع ممارسة أيٍ من حقوق التدخل الاستثنائية المذكورة لالتزامها الأساسي بموجب ميثاق الأمم المتحدة بحيث لا يذهب التدخل إلى المدى الذي يشكل فيه تهديداً أو استعمالاً للقوة ضد الوحدة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأي دولة إلا في الحالات التي يسمح بها الميثاق بذلك.

**تدريب "12"**



ما الحالات التى يجيز فيها القانون التدخل؟

## أسئلة تقويم ذاتي



1- اذكر امثلة لحقوق وواجبات الدول.

2- ما المبدأ الذي ارسته سابقة الخجمان فيما يتعلق بسيادة الدولة.

# الخلاصة

ما الذي تناولناه في هذه الوحدة.

تعال معي نحاول المرور عليه بشئ من التلخيص

تناولنا في القسم الأول النظريات الخاصة بأشخاص القانون الدولي وعلمنا رؤية البعض فيما يتعلق باعتبارهم الدول فقد هي الاشخاص التي يعني بها القانون الدولي وعرفنا قضية هؤلاء المتمثلة في الرق والقرصنة وعلمنا أن أصحاب هذا الرأي قد دفعوا بأن الرق والقرصنة موضوعات وليس أشخاصاً للقانون الدولي كما علمنا النظرية المناقضة لهذه النظرية وهي نظرية الفقيه النمساوي كيلسون واتباعه الذين يرون أن الأفراد هم أشخاص القانون الدولي.

ثم عرفنا بعد ذلك بعضاً مما يتعلق الأفراد والاتفاقيات الدولية وتحدثنا عن عدل حول ما إذا كان القانون الدولي يلزم الافراد أم وعلمنا أنه لم يكن جدلاً نظرياً فحسب خاصة عند محاكمة مجرمي الحرب في الحرب العالمية الثانية.

ثم عرجنا بعد ذلك إلى التطبيق الدولي لمفهوم الاشخاص الدوليين وعلمنا أنه أصبح يشمل كيانات عديدة غير الدول كالمنظمات الدولية وتطرقنا إلى ما شهده العالم من اتفاقيات شارعة بالنسبة لموضوعات القانون الدولي العام والحقوق الفردية المنصوص عليها بموجب القانون الدولية وهي غير قابلة للتنازل عنها.

ثم بعد ذلك تطرقنا للنظريات الخاصة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني وعلمنا ان النظريتين الأساسيتين في هذا الأمر هما نظرية الأحدية التي يقصد بها وحدة القانون ونظرية الثنائية التي يقصد بها ثنائية القانون بحيث يمثل كل واحد من القانونيين الدولي والوطني نظاماً متميزاً عن الآخر.

ثم علمنا أي القانونين يسمو عن تعارضهما واختلاف الرأي بين اصحاب النظريتين في ذلك.

ثم تحدثنا بعد ذلك عن نظريات التحويل والتبني والتفويض وكيفية تبني الاتفاقيات الدولية في القانون الداخلي عن طريق تحويلها الى تشريع داخلي أو عن طريق التقويض او التبني ثم ناقشنا بعد ذلك بعض المسائل الخاصة بالعلاقات بين القانون الدولي والقانون الداخلي تمثل في

ذلك في مسألة العلاقة بين التزامات الدول والقانون الداخلي كما في قـضية الاباهـا (1872م) وقضية المجموعة الاغريقية البلغارية وكذلك مسائل القانون الداخلي أمام المحاكم الدولية.

ثم ناقشنا طبيعة الدولة والكيانات الأخرى في القانون الدولي متناولين في ذلك خصائص الدولة من سكان وإقليم وحكومة وتمكنها من صناعة علاقات مع دول اخرى ثم ناقشنا الأنـواع المختلفة للدول والكيانات التي لا تصل مرتبة الدول وتحدثنا في ثنايا ذلك عن الـدول الفيدراليـة والكونفدرالية والدولة منعدمة التأثير والدول المحيدة والمحايدة كما تحدثنا عن الـسيادة القانونيـة المشتركة أو الحكم الثنائي ثم عرجنا بعد ذلك على الحقوق والواجبات الأساسية للدول والـسيادة والاستقلال والمساواة بين الدول وحسن الجوار وما يترتب للدولة من حقوق وواجبات.

عزيزي الدارس، نرجو أن تكون قد استفدت من هذه الوحدة كما نرجو أن تساهم معنـا في نقدها وتقويمها.

# إجابات التدريبات

**تدريب (1)**

انتهى حكم محكمة نوريمبيرج الدولية الصادر في 1946م وحكم محكمة طوكيو في 1948م إلى إدانة الأشخاص المتهمين ببعض تلك التهم. وقد اكتسبت تلك الأحكام من حيث إنها أكدت المسؤولية الفردية لبعض المتهمين، بموجب القانون الدولي أهمية تاريخية كبيرة. علماً بأن المحكمة كانت قد رفضت الدفع الذي تقدم به المتهمون، ومؤداه أنهم يحاكمون بجرائم لم تكن موجودة في القانون الدولي الذي كان سائداً ما بين 1939م و 1940م. وردت المحكمة على ذلك الدفع بأنه كان يجب على المتهمين أن يعلموا بأن أعمالهم لم تكن قانونية وأنها خطأ ومتعارضة مع القانون الدولي.

**تدريب (2)**

قررت محكمة العدل الدولية في الفتوى الخاصة بتعويض موظفي الأمم المتحدة أن الأمم المتحدة شخص دولي بموجب القانون الدولي. وكما قالت: "إن هذا ليس مطابقاً للقول بأن شخصيتها القانونية وحقوقها وواجباتها مماثلة لما للدولة. إن كل الذي تعنيه هو أنها أي المنظمة شخص من أشخاص القانون الدولي ومؤهلة بأن يكون لها حقوق وواجبات دولية، وأن لها الأهلية التي تمكنها من الحفاظ على حقوقها عن طريق رفع دعاوى دولية". وتنسحب الأسس الدولية التي اعتمدت عليها المحكمة بالنسبة لمنظمة الأمم المتحدة على بقية المنظمات الدولية.

**تدريب (3)**

وأخيراً فهناك رأي معاصر اكتسب قدراً من الوزن تبنته الدول حديثة الاستقلال يدعو بأن للشعوب حقوقاً بموجب القانون الدولي غير قابلة للتحوير أو التنازل عنها من بينها حق تقرير المصير والحق في اختيار أنظمتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية بحرية كاملة. وبداهة أن هذا الحق المرتبط بالشعوب كشعوب يتعارض مع المذهب التقليدي الذي مؤداه أن الدول وحدها دون غيرها من أشخاص القانون الدولي. وقد تم الاعتراف بهذه الحقوق للشعوب في إعلان مبادئ القانون الدولي الخاصة بعلاقات الصداقة والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة الذي تبنته الجمعية العامة في 1970م.

**تدريب (4)**

ولـذلك يقـال إنـه فـي حالـة وجـود قواعـد اتفاقيـة Treaty rules يـتم تحويـل Transformation المعاهدة إلى قانون داخلي عن طريق تـشريع يقـضي بالتـصديق علـى المعاهدة أو بتطبيق نصوصها داخلياً، وهذا مطلب موضوعي Substantive وليس أمراً شكلياً، ذلك أنه يعتبر الإجراء الوحيد الذي يعلن عن شرعية تطبيق القواعد الواردة في المعاهـدة علـى الأفراد.

وكرد لنظرية "التحويل" طرح منفذوها من جانبهم نظرية أخرى وهي التي تعرف بنظريـة التفويض Delegation ومؤداها أنه تم تفويض دستور كل دولة، (بموجب القواعـد الدسـتورية للقانون الدولي)، الحقَّ في الوقت الذي تصبح فيه نصوص المعاهدة أو الاتفاقية سارية المفعـول والطريقة التي يمكن أن تضمن بها في القانون الوطني، إضافة إلى ذلك فإن الإجراء أو الطـرق التي تتبعها الدولة لتحقيق هذا الغرض هي استمرار لعملية بدأت مع إبرام المعاهدة أو الاتفاقيـة. ومقتضى هذا أنه ليس هناك عملية "تحويل" كما أنه لا يوجد إنشاء جديد لقواعد قـانون داخلـي، وأن الأمر لا يعدو أن يكون تمديداً أو تطويلاً لعملية أو فعل إنـشائي واحـد. ومـن ثـم فـإن المتطلبات الدستورية الخاصة بقانون أي دولة جزء من آلية موحدة لإنشاء القانون.

ومهما كان التقييم النهائي لهذا الجدل النظري فيما يتعلق بضرورة "التحويل" أو "التبنـي المحدد" للقانون الدولي بواسطة القانون الوطني فإن تطبيق الدول الفعلي للقـانون الـدولي فـي الإطار الداخلي هو الذي يظل أمراً جوهرياً. وبالتالي يبدو مهماً أن نعرض في إيجـاز لأمثلـة للتطبيق الدولي لهذا الشأن.

**تدريب (5)**

إن من مبادئ القانون الدولي المقبولة بشكل عام في سريان العلاقات بين الدول الأطـراف فـي معاهدة، أن نصوص القانون الداخلي لا تعلو على النصوص الواردة في معاهدة، وتنطبق نفـس المبادئ إذا ما لجأت دولة للأعتماد على دستورها. كما قالت المحكمة الدائمة: "يجب التذكير بأنه لا يجوز لدولة أن تستند على دستورها في مواجهة دولة أخرى لكي تتفادى التزامات تقع علـى عاتقها بموجب القانون الدولي أو أي معاهدة سارية المفعول. وإذا طبقنـا هـذه المبـادئ علـى

القضية الماثلة فإن نتيجتها هي وجوب أن تتم تسوية مسألة الرعايا البولنـــديين أو أي أشـــخاص آخرين من أصل بولندي أو يتحدثون البولندية على أساس قواعد القـــانون الـــدولي ونـــصوص المعاهدة السارية المفعول بين بولندا دانزج".

**تدريب (6)**

لاحظت المحكمة الدائمة للعدل في قضية مصالح ألمانية معينة في ســـيليزيا العليـــا التـــي رفعتها ألمانيا ضد بولندا 1926م أنه: "قد يسأل ما إذا كانت ثمة صعوبة ستنشأ فـــي مـــسألة أن على المحكمة أن تتناول القانون البولندي الصادر في 1920م. ولكن كما يبدو لـــيس فـــي هـــذا الموضوع. ثم إن القوانين الداخلية من وجهة نظر القانون الدولي والمحكمة التي هي جهازه، هي مجرد وقائع Facts تعبر عن الإرادة وتشكل أنشطة للدول بذات الطريقة التي تفعل فيهـــا ذلـــك القرارات القانونية أو الترتيبات الإدارية. إن من المؤكد أن المحكمة لم تدع لكي تقـــوم بتفـــسير القانون البولندي في حد ذاته .ولكن ليس هناك ما يمنع المحكمة أن تصدر حكماً في مسألة ما إذا كانت بولندا، وهي تطبق ذلك القانون، قد فعلت ذلك أم لم تفعله وفقاً لالتزاماتهـــا نحـــو ألمانيـــا بموجب اتفاقية جنيف 1922م، التي تنظم علاقاتها الخاصة بسيليزيا العليا.

**تدريب (7)**

خصائص الدولة هي

- سكان دائمون.
- إقليم محدد.
- حكومة يسلم لها الـــسكان بالطاعة العادية.
- أهمية تمكنها من الـــدخل فـــى علاقـــات مـــع دول أخرى.

**تدريب (8)**

لكن الدولة "الفدرالية" Federal فهي دولة حقيقية في القانون الدولي. والفرق الأساسي بين الدولة الفدرالية والدولة الكونفدرالية هو أن أجهزة الدولة الفدرالية لديها سلطة مباشرة ليس فقط على الولايات الأعضاء ولكن أيضاً على مواطني تلك الولايات . وتدار السياسة الخارجية في أغلب الدول الفدرالية بواسطة الحكومة الفدرالية. ولكن من الناحية التاريخية توجد استثناءات على هذه القاعدة، فقد كانت الولايات الأعضاء في ألمانيا الفدرالية قبل 1914م إلى حد كبير دولاً في القانون الدولي. فقد كانت تقوم بإبرام المعاهدات وبتعيين واستقبال الرسل، فضلاً عن أن كل المسائل القانونية التي تؤثر على علاقاتها كانت تقرر وفقاً للقانون الدولي.

**تدريب (9)**

ويختلف "التحييد" neutralization عن "الحياد" neutrality إذ يعتبر الأخير سياسة اختيارية طوعية تتخذ مؤقتاً بالنسبة لحالة حرب تتعلق بدول أخرى وتنتهي في أي وقت من جانب الدولة التي أعلنت الحياد. أما "التحييد" من ناحية أخرى فهو وضع دائم قرر بموجب اتفاقية مع الدول المعنية التي لا يمكن إنهاء ذلك الوضع دون رضائها. ويمكن تلخيص التزامات الدولة المحيدة neutralized في الآتي:

(ح) عدم الدخول في أعمال عدائية إلا في حالة الدفاع عن النفس.

(خ) الامتناع عن الاتفاقيات التي تتضمن مخاطر الدخول في أعمال عدائية أو عن منح قواعد عسكرية، مثال ذلك إبرام معاهدات تحالف أو ضمان أو حماية، ولكن ذلك لا يشمل الاتفاقيات غير السياسية مثل الاتفاقيات التجارية أو الاتفاقيات البريدية.

(د) أن تدافع عن نفسها ضد أي هجوم بكل الوسائل المتاحة لها بما في ذلك مناشدة الدول الضامنة لحيدتها لتقديم المساعدة لها.

(ذ) أن تطيع قواعد التحييد خلال الحرب بين دول أخرى.

(ر) أن لا تسمح بأي تدخل في شؤونها الداخلية.

**تدريب (10)**

ومن أهم معالم معاهدة (لاتران) الاعتراف بالسيادة الزمنية للبابا على إقليم الفاتيكان الذي أصبح مستقلاً عن بقية أجزاء المملكة الإيطالية باعتباره دولة قائمة بذاتها تحت اسم مدينة الفاتيكان. لكن المعاهدة حرمت عليه الاشتراك في المؤتمرات السياسية الدولية أو إبرام معاهدات سياسية أو التدخل في المنازعات التي تنشأ بين الدول ما لم يطلب إليه الطرفان المتنازعان التوسط للتوفيق بينهما باعتبار ماله من نفوذ أدبي وروحاني.

**تدريب (11)**

وقد أيد بعض الكتاب من أنصار المذهب الطبيعي مبدأ الحقوق الأساسية والواجبات الأساسية بحسبانه مستمداً في نظرهم من فكرة أن الدولة من خلق وإنشاء القانون الطبيعي. ولكن صياغات المبدأ في القرن العشرين وخاصة الصياغات التي تمت في دول أمريكا اللاتينية تبدو كأنها موجهة نحو إقامة معايير عالمية للقانون والعدل في العلاقات الدولية وقد شكلت تلك الخلفية الغرض من مسودة إعلان 1949م سالف الذكر.

إن الحقوق الأساسية التي يتم التركيز عليها بكثرة هي : الحق في الاستقلال، والحق في المساواة بين الدول، والحق في الاختصاص الإقليمي في الدفاع عن النفس أو الحفاظ على النفس. أما الواجبات التي حظيت بالتركيز أكثر من غيرها فهي: عدم اللجوء إلى الحرب، وتحمل الالتزامات التعاهدية بحسن نية، وعدم التدخل في شؤون الدول الأخرى.

**تدريب (12)**

وتوجد حالات استثنائية يجيز فيها القانون حقاً مشروعاً بالتدخل يمكن تلخيصها في الآتي:

(ت) التدخل الجماعي وفقاً لميثاق الأمم المتحدة، ويكون هذا عن طريق الإجراءات القمعية بموجب سلطة مجلس الأمن تحت الفصل السابع من الميثاق أو أي عمل صدقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار الخاص بالتوحد من أجل السلام لسنة 1950م، وفيما عدا ذلك فإن الأمم المتحدة ممنوعة بموجب الفقرة الثانية من المادة 2 من الميثاق من التدخل في أمور تتدرج بالضرورة في نطاق الاختصاص الداخلي.

(ث) التدخل لحماية الحقوق والمصالح والسلامة الشخصية لمواطنيها في الخارج.

(ح) الدفاع عن النفس إذا كان التدخل ضرورياً لدرء خطر ناشئ عن هجوم عسكري فعلي.
(هـ) إذا كانت الدولة موضوع التدخل مذنبة بالانتهاك الفاضح للقانون الدولي بالنسبة للدولة التي تقوم بالتدخل، مثال ذلك إذا كانت قد قامت هي ذاتها بتدخل غير قانوني.

# مسرد مصطلحات

- **نظرية الأحدية :** ويقصد بها وحدة القانون
- **الدول الكونفدرالية:** تتكون من عدد من الدول المستقلة التى ترتبط سوبا عــن طريــق معاهدة دولية أو ترتبط باتحاد له أجهزة حكومية تمتد إلى الدول الأعضاء
- **الدول الفدرالية :** هى التى تكون لديها سلطة مباشرة ليس فقط على اولايات الأعــضاء ولكن أيضاً على مواطنى تلك الولايات
- **الدولة العازلة :** هى التى تقع ما بين دول كبرى
- **الدولة المحيدة :** هى التى تم ضوان إستقلالها ووحدتها الإقليمية والسياسية بصفة دائمة

# المراجع


بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب

1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

**بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب**

- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**
- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**
- **Hyde, International Law (1945).**

- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**
- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**
- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**
- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**
- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**
- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**

- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**
- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**


الوحدة السادسة
الحرب في القانون الدولي
و الإسلام

# محتويات الوحدة السادسة


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **1. الحرب في القانون الدولي** | **277** |
| 1.1 مفهوم الحرب | 277 |
| 2.1 التنظيم القانوني للحرب | 278 |
| 3.1 الآثار القانونية للحرب | 281 |
| 4.1 إنهاء الحرب | 285 |
| 5.1 النظام القانون لأسرى الحرب | 287 |
| **2. قانون الحرب في الإسلام** | **289** |
| 1.2 مشروعية الحرب في الإسلام | 289 |
| 2.2 بعض نظام وقواعد الحرب في الإسلام | 291 |
| 3.2 وضع الأسرى في الإسلام | 291 |
| **3. الحياد** | **295** |
| 1.3 ماهية الحياد | 295 |
| 2.3 الحياد في الحرب البحرية | 296 |
| **الخلاصة** | **299** |
| **إجابات التدريبات** | **300** |
| **مسرد المصطلحات** | **303** |
| **المراجع** | **304** |

# مقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس، مرحباً بك إلى الوحدة السادسة والأخيرة من مقررك القانون الدولي العام (1) وهي بعنوان الحرب في القانون الدولي والإسلام.

تحتوي هذه الوحد على ثلاثة أقسام رئيسة يتناول القسم الأول منها الحرب في القانون الدولي أما القسم الثاني فيتحدث عن قانون الحرب في الإسلام كما يتحدث القسم الثالث وهو الأخير عن الحياد وماهيته.

عزيزي الدارس، قد زودناك في ثنايا هذه الوحدة بباقة من الأنشطة والتدريبات وأسئلة التقويم الذاتي نرجو أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا في نقدها وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدارس، بعد فراغك من هذه الوحدة نرجـــو ان تكـــون قادراً على أن :

- تشرح مفهوم الحرب.
- تذكر قواعد تنظيم الحرب.
- تبين الآثار القانونية للحرب.
- تبين وجهة نظر الإسلام من الحرب وإدارتها.
- تشرح مفهوم الحياد.

# 1. الحرب في القانون الدولي

عزيزي الدارس،

بالرغم من أن جذور قوانين الحرب ترجع إلى عهد الرومان والإغريق الذين نشأ بينهم عرف يقتضي الإعلان المسبق للحرب إلا أن ضربة البداية لتدوين بعض جوانب قوانين الحرب بدأت في منتصف القرن التاسع عشر بما يعرف بتصريح باريس 1856 الخاص بالحرب البحرية. وتتالت بعد ذلك العديد من الأدوات فكانت اتفاقية جنيف لمعاملة جرحى و مرضى الحرب لسنة 1864 التي عدلتها معاهدة 1906 واستبدلت بمعاهدة 1939. وكان بعد تلك الاتفاقية تصريح سانت بطرسبورج 1868 الخاص بتحريم استخدام الرصاص المتفجر. واتفاقيتا لاهاي 1899 و1907 بشأن الحرب البرية والحرب البحرية، ثم تصريح لندن الخاص بالحرب البرية واتفاقية واشنطن 1922 الخاصة بحرب الغواصات، والغازات ثم جاءت بعد ذلك اتفاقيات جنيف الأربع 1949 الخاصة بمعاملة جرحى ومرضى أفراد القوات البحرية وأسرى الحرب وحماية الأشخاص المدنيين. ونعرض فيما يلي بعض معالم قانون الحرب بإيجاز.

## 1.1 مفهوم الحرب

عرف الفقيه (هوول) **Hall** الحرب بقوله "عندما تصل الخلافات بين الدول إلى نقطة تقتضي من الطرفين الالتجاء لإستعمال القوة، أو ان يقوم أحدهما بأعمال عنف يعتبرها الطرف الآخر انتهاكاً للسلام، تكون حالة الحرب قد انطلقت". وطبقاً لـ(وستليك) **Westlake** " الحرب بمفهومها العام هي نزاع بين دولتين أو أكثر عبر قواتها المسلحة في الأساس". وطبقاً لـ **Oppenheim** (أوبن هايم) فإن "الهدف الأساسي من الحرب هو سحق العدو وفرض شروط عليه". وهكذا فان الحرب وفقاً للتعريف القديم هي في الأساس قتال بين القوات المسلحة للدول المتحاربة. ولكن النظر للحرب في الزمن المعاصر لمفهوم الحرب قد اختلف. فالحرب في الزمان المعاصر لا تحدث فقط بين القوات المسلحة للدول المتحاربة بل تؤثر أيضاً في مواطني الدول المعنية.

# 2.1 التنظيم القانوني للحرب

عزيزي الدارس،

يمكن القول إن أهم تطور حدث في القرن العشرين هو التنظيم القانوني للحـــرب. فقـــد كانت الحرب قبل ذلك في عداد الأمور المشروعة في القانون، لـــذلك كـــان مـــؤتمرا لاهاي 1899 و1907 أول محاولات للحد من الحق للالتجاء للحرب سواء كان باعتباره آلية من آليات القانون أو وسيلة قانونية معترف بها لتغيير حقوق قانونية.

إن العديد من الأدوات القانونية التي أشرنا لها سلفاً كانت تهدف إما لتنظيم بعض جوانب الحرب أو للحد من حق الالتجاء للحرب أو حتي لتحريم الحرب. ونركز فيمـــا يلي على الأدوات القانونية التي سعت بوضوح للحد من حق الإلتجاء للحرب حتى انتهينا إلى عدم مشروعية الالتجاء للحرب.

1. **عهد عصبة الأمم:**

نصت ديباجة عهد عصبة الأمم على تعهد الدول الأعضاء فيها بعدم الالتجـــاء للحـــرب. وتتأولت المواد (10) و (15) القيود التي فرضها عهد العصبة على الـــدول الأعـــضاء كوسيلة للتقليل من الالتجاء إلى القوة أو الحرب لفض المنازعـــات. فبموجـــب المـــادة العاشرة وعدت الدول باحترام السيادة الإقليمية والاستقلال السياسي لكـــل عـــضو مـــن أعضائها والتعأون لحمايتهم من أي اعتداء خارجي. وطبقاً للفقرة الأولـــى مـــن المـــادة (16) فإن الالتجاء للحرب من جانب أحد الأعضاء يحتم على الدول الأعضاء اعتبار أن ذلك العمل العدواني يشكل حالة حرب ليس فقط مع الدول الأعضاء الآخرين بـــل ومـــع الدول غير الأعضاء أيضاً إذا وافق هؤلاء على اعتبارها كذلك. ويوضح هذا الايجـــاز لعهد عصبة الأمم أنه وضع لأول مرة قيوداً على حق الدول في الالتجاء للحرب.

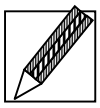
**2- ميثاق باريس 1928:**

من الواضح أن عهد عصبة الأمم لم يصل إلى حد إرساء التحـــريم القـــاطع للحرب. وانطلاقاً من ذلك أخذت الولايات المتحدة مع فرنسا المبادرة للتوصل لميثاق يمضي خطوات فاعلة لتحريم حق الالتجاء للحرب فكـــان ميثـــاق بـــاريس 1928

المشهور بميثاق (بريان – كيلوج). لقد أعلنت الدول التي وقعت عليه "استنكارها الالتجاء للحرب لتسوية الخلافات الدولية ونبذها للحرب في علاقاتها المتبادلة كأداة للسياسة القومية".

وبالرغم من أن ذلك الميثاق إكتسب أهمية في سياق التطورات الخاصة بتقييد الدولة للالتجاء للحرب بإعتبار ان ذلك حقاً مشروعاً، إلا أن ذلك الميثاق لم يذهب إلى ابعد من ذلك. فقد ترك تقدير حق الدفاع عن النفس على سبيل المثال للدول ذاتها تقرره تبعاً لوجهة نظرها الخاصة.

**تدريب "1"**



أذكر المبدأ الذى أرساه ميثاق باريس

عزيزي الدارس،

**3- مشروعية الحرب في ظل ميثاق الأمم المتحدة:**

من الثابت أن كل المواثيق والأدوات القانونية التي أشرنا لها سلفاً لم تحرم تحريماً قاطعاً الحرب. وقد كان اندلاع الحرب العالمية الثانية نتيجة لذلك الإخفاق في مجال عدم مشروعية الالتجاء للحرب. وعندما قامت الأمم المتحدة كان ميثاقها حريصاً على أن يكون من أمهات مقاصد ومبادئ المنظمة الدولية الحديثة إرساء محأولة أكثر فعالية وجدية للحد من الحرب. وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة (2) من الميثاق

"على جميع الدول الأعضاء تسوية نزاعاتها الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولي عرضة للخطر". وكذلك ما نصت عليه الفقرة الرابعة من ذات المادة" يمتنع أعضاء المنظمة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد بإستعمال القوة أو باستخدامها ضد سلامة أراضي أو الاستقلال السياسي لأيه دولة على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة"

عزيزي الدارس،

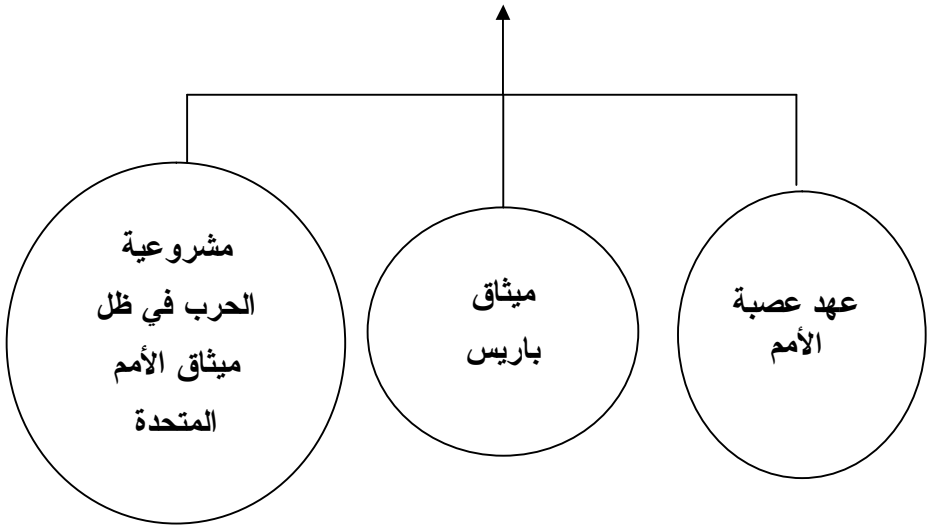
هذان النصان يثبتان أن الميثاق منع الأعضاء في الأمم المتحدة من الالتجاء للحرب إلا على سبيل الاستثناء الخاص بحق الدفاع عن النفس كما هو منصوص عليه في المادة (51) من الميثاق. صحيح أن النصين لم يشيرا للحرب صراحة ولكنهما أوجبا على الدول الأعضاء عدم الالتجاء حتي إلى استخدام القوة أو التهديد باستخدامها. لكن كلمة الحرب وردت في ديباجة الميثاق التي تضمنت من بين أمور أخرى "نحن شعوب الأمم المتحدة آلينا على أنفسنا أن ننقذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب". ويمكن القول أن الميثاق قد استعمل بدلاً عن كلمة الحرب عبارة "التهديد بالقوة أو باستخدام القوة". وتأسيساً على ذلك فان من السائغ القول بأن نطاق ومدى الميثاق واسع بحيث أنه لم يمنع فقط الحرب بل منع أيضاً التهديد بالقوة أو باستخدام القوة.

عزيزي الدارس،

من جانب آخر فقد نص الفصل السادس على وسائل معينة لتسوية المنازعات الدولية سلمياً . وهي تشمل المفاوضات والمساعي الحميدة والتوفيق والتحقيق والتسوية القضائية أو أي وسائل سلمية أخرى. كما أن الفصل السابع من الميثاق منح مجلس الأمن السلطة للقيام بإجراء جماعي ضد الدولة التي أرتكبت عدواناً أو أرتكبت إخلالاً بالأمن أو السلم الدوليين. ولعل من أهم وأبرز إنجازات ميثاق الأمم المتحدة أنه منع الحرب مع وجود استثناءات محددة يمكن للدولة بموجبها الالتجاء للحرب كما نوهنا سلفاً. ولكن يلاحظ ان حتى في هذه الاستثناءات فانه لايجوز للدولة الالتجاء للحرب إلا وفقاً لنصوص ميثاق الأمم المتحدة.

وبالنظر لما سقناه سلفاً يبدو واضحاً أن ثمة تنظيماً قانونياً ثابتاً للحرب وعلى نحو كاف. بيد أنه من المهم التذكيرأن الالتجاء للحرب من قبل أي دولة لا يعني عدم أو أنه لا يوجد تنظيم قانوني للحرب.

**الشكل رقم "1" يوضح الأدوات القانونية للحد من حق الإلتجاء للحرب**




## 3.1 الآثار القانونية للحرب

عزيزي الدارس،

تتنوع الآثار القانونية المترتبة على قيام حرب بين دولتين أو أكثر. ويمكن أن نعرض ذلك بإيجاز على النحو التالي: انظر الشكل رقم "2"

**1. الآثار العامة:**

**عزيزي الدارس،**

بالاضافة لآثار الحرب على الدول المحايدة **Neutral states** فإن الحرب تؤثر في الأساس عى الدول المتحاربة. فطبقاً لـــ (أوبن هايم) إن من الخطأ القول أنه بـــسبب اندلاع الحرب تنتهي كل العلاقات بين الدول المتحاربة وكذلك علاقات رعايا تلك الدول. ذلك أنه بالرغم من ان العلاقات السلمية بين الدول المتحاربة قد إنتهـــت إلا ان القـــانون الدولي يرسم قيوداً وموانع معينة، وتظل العلاقات بين الدول المتحاربة محكومة بقوانين الحرب

## 2. العلاقات الدبلوماسية والقنصلية

**عزيزي الدارس**

بإندلاع الحرب تنقطع العلاقات الدبلوماسية والقنصلية بين الدول المتحاربة مباشرة. وبالتالي تستدعي الدول المتحاربة ممثليها الدبلوماسيين من كل دولة. وطبقاً للمادة 44 من اتفاقية فينا بشأن العلاقات الدبلوماسية 1961 فانه من واجب الدول المستقبلة **Receiving States** أن توفر التسهيلات الضرورية لأولئك الممثلين بحيث يعودون بسلام لأوطانهم. وبكلمات أخرى يمكن القول أنه وإلى أن يعود الممثلون الدبلوماسيون لأوطانهم. وطالما كانوا باقين في الدولة المستقبلة، فان من مسئولية الدولة المستقبلة، حماية أشخاصهم وممتلكاتهم. ونفس القواعد تسري بالنسبة للعلاقات القنصلية بالرغم من أن ثمة من يرى بإن العلاقات القنصلية لا تتأثر باندلاع الحرب بل تتوقف أعمالها لما يغلب عليها من طابع تجاري. وقد جرى التطبيق على قيام دولة محايدة برعاية وحماية ممتلكات وحقوق الدولة المحاربة لدى الدولة المحاربة الأخرى وتحتفظ بالأوراق والسجلات في صناديق مختومة. وقد تباينت الآراء حول موقف الملحقين العسكريين للدول المتحاربة نظراً لطبيعة عملهم. فقد تؤدي مغادرتهم إلى ضرر وتهديد مباشر لأمن الدولة التى كانوا مبعوثين فيها وبالتالي ليس سائغاً السماح لهم بالمغادرة. وعلى كل إذا منعوا من المغادرة فان من الواجب ان تطبق عليهم الأنظمة المتعلق بأسرى الحرب.

**نشاط**



إرجع إلى نص المادة 44 من إتفاقية فينا بشأن العلاقات الدبلوماسية وأكتب مذكرة قانونية عن أوضاع الدبلوماسين والعسكرين وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمى

**3. المعاهدات:**

**عزيزي الدارس،**

وفقاً للقانون الدولي القديم فإن اندلاع الحرب ينهي كل المعاهدات بين الدول المتحاربة. ولكن الوضع قد تغيركثيراً في القانون الدولي الحديث. فالتطبيق المعاصر للدول يوضح أنه ليس دقيقاً القول بإنهاء كل المعاهدات بسبب اندلاع الحرب. إن بعض المعاهدات لا تنتهي بينما يتم وقف بعض المعاهدات خلال الحرب فقط. وتأسيساً على ما سبق يمكن القول بأن المعاهدات المبرمة بين الدول المتحاربة بشأن التعاون السياسي والعلاقات الطيبة تنتهي بالضرورة عند اندلاع الحرب، مثال ذلك معاهدة تحالف **Alliance**. وعلى النقيض من ذلك تظل المعاهدات الحاكمة للحدود الدولية بين الدول المتحاربة سارية ولا تتأثر باندلاع الحرب. كما تظل الإتفاقيات والمعاهدات المنظمة لحالة الحرب ملزمة خلال الحرب للأطراف في تلك الاتفاقيات مثل اتفاقيتا لاهاي 1899 و 1907. أما الاتفاقيات متعددة الأطراف المتعلقة بالصحة والممتلكات الصناعية، على سبيل المثال، فإنها لا تنتهي كلية باندلاع الحرب بل يتم فقط إيقافها فقط ويتم إحياؤها عند نهاية الحرب. وقد تنص المعاهدات صراحة عما إذا كانت المعاهدات ستكون سارية المفعول في حالة اندلاع حرب. وثمة نوعية من المعاهدات، مثل اتفاقيات تبادل المجرمين **Extradition** يتم وقف سريانها في حالة اندلاع حرب. وهكذا فإن الأمر يعتمد كثيراً على نصوص المعاهدات أو نوايا الأطراف أو طبيعة المعاهدة.

**4. المعاهدات التجارية:**

تمنع كل المعاملات التجارية بين الدول المتحاربة خلال الحرب. ومن قواعد القانون الدولي الراسخة تنتهي المعاهدات المتعلقة بالتجارة بين الدول المتحاربة باندلاع الحرب.

**5. أملاك العدو العامة:**

يجوز الاستيلاء على كل الأموال العامة المنقولة **Movable property** المملوكة للعدو عند اندلاع الحرب بين الدولتين المتحاربتين. لكن الوضع بالنسبة لأملاك

العدو العامة الثابتة مختلف، فقد يتم الاستيلاء عليها مؤقتاً على أن يحدد أمرها عند نهاية الحرب.

**6. أملاك العدو الخاصة:**

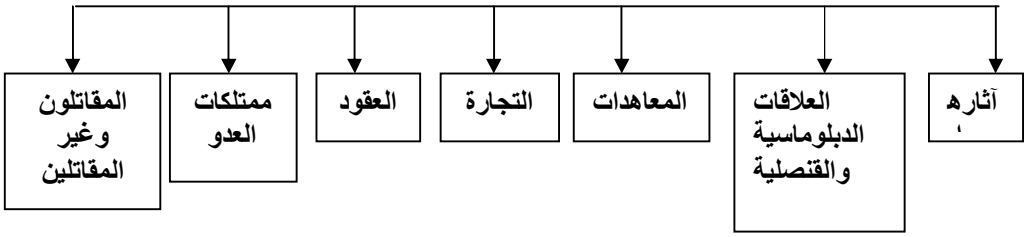
يوضح تطبيق الدول بأن أملاك العدو الخاصة الموجودة في إقليم دولة متحاربة قد يتم الاستيلاء عليها لفترة مؤقتة. ويتم تحديد أمرها عند نهاية الحرب بمقتضى نصوص اتفاقية السلام التي ستبرم في الغالب نتيجة لانتهاء الحرب.

**7. المقاتلون وغير المقاتلين:**

وفقاً للقانون الدولي فإن جنود الدول المتحاربة ينقسمون إلى طائفتين: قانونيين وغير قانويين، ويجوز عند اندلاع الحرب قتل الجنود القانونيين أو إيذاؤهم أو القاء القبض عليهم باعتبارهم في الاصل الجنود المعينين في جيش نظامي. أما المقاتلون غير القانونين فإنهم يتمتعون بتسهيلات وتنازلات معينة. ويجوز القاء القبض عليهم واعتبارهم سجناء ولكن لا يجوز قتلهم أو تسبيب الأذى الجسيم لهم خلال الحرب. وكما يقول (إستارك) يحافظ القانون الدولي تقليدياً على التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين وتحديداً لا يجوز مهاجمة غير المقاتلين أو تسبيب الأذى لهم.

**الشكل رقم "2"**

**يوضح الأثار القانونية للحرب**



# 4.1 إنهاء الحرب

عزيزي الدارس،

تتعدد الطرق التي يتم بها إنهاء الحرب ونعرض لها بإيجاز فيما يلي: انظر الشكل رقم "3".

**1. وقف الأعمال الحربية:**

تنتهي الحرب بمجرد وقف الأعمال العسكرية .ويتبع ذلك إبرام اتفاقية هدنة وهي عبارة عن اتفاق يتم بين القادة العسكريين بقصد تعليق القتال مؤقتاً، أي أن اتفاقية الهدنة لا تنهي الحرب من الناحية القانونية.

**2.الإخضاع:**

يعني الإخضاع تدمير الدولة المهزومة وانتهاء صفتها القانونية على أثر ضمها للدولة المنتصرة. وينطوي الإخضاع بالضرورة على اعتبار الحرب منتهية بالنسبة للدولتين المحاربتين.

**3.الإستسلام:**

قد ينهي الاستسلام العسكري الحرب لأنه عبارة عن اتفاق بين قادة الدول المتحاربة ينطوي على استسلا م القوات أو استسلام منطقة في مسرح العمليات.

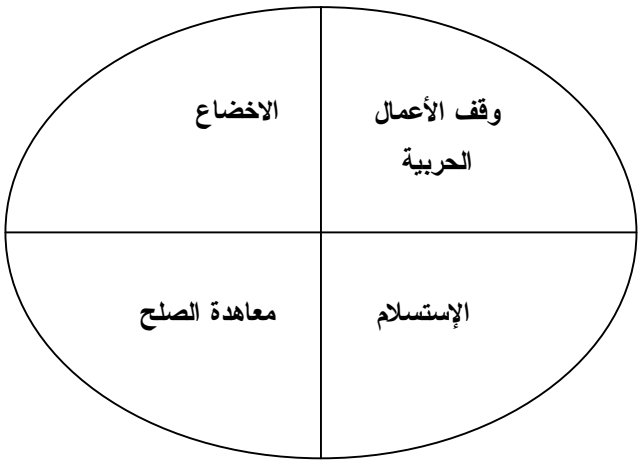
**4. معاهدة الصلح:**

يعني إبرام معاهدة الصلح بين الدولتين المتحاربتين إنهاء الحرب من الناحية القانونية. ومؤدى ذلك أن يعود السلام بين الدول المتحاربة وممارسة جميع الحقوق والواجبات التي تمارس عادة في حالة السلم، ويتبع ذلك عودة العلاقات الدبلوماسية وإطلاق سراح جميع الأسرى.

## أسئلة تقويم ذاتي

1- اشرح مفهوم الحرب.
2- اذكر الأدوات القانونية التي سعت الحرب الالتجاء للحرب وصولاً إلى عدم مشروعية الالتجاء للحرب.
3- وضح الطرق التي يتم بها إنهاء الحرب.

**الشكل رقم "3" يوضح طرق إنهاء الحرب**




**تدريب "2"**

ماهى طرق إنهاء الحرب

# 5.1 النظام القانوني لأسرى الحرب

أدى تطور عادات وأعراف الحرب إلى التسليم بعدد من القواعد القانونية ذات الطابع الإنساني فيما يتعلق بمعاملة أسرى الحرب. وتعتبر اتفاقية جنيف الثالثة 1949 بشأن معاملة أسرى الحرب تطوراً عظيماً في بلورة النظام القانوني المتعلق بمعاملة أسرى الحرب. ونعرض فيما يلي للجوانب المهمة لتلك الاتفاقية بإيجاز .

حددت المادة الرابعة من الاتفاقية الأشخاص الذين يجب معاملتهم كأسرى حرب عندما يقعون في أسر العدو. وتشمل القائمة أفراد القوات المسلحة النظامية، وأفراد فرق المتطوعين الذين يشكلون جزءاً من القوات المسلحة، والأشخاص الذين يتبعون أو كانوا تابعين للقوات المسلحة.

عزيزي الدارس،

يعتبر أسرى الحرب تحت سلطة دولة العدو وليس تحت سلطة الأفراد والوحدات العسكرية التي أسرتهم كما تنص على ذلك المادة 12 من الاتفاقية. والقاعدة العامة توجب معاملة الأسرى معاملة إنسانية في جميع الأوقات فلا يجوز بتر أي عضو من الأسير أو أن يكون موضعاً لتجارب طبية أو علمية من أي نوع كان. ويجب على الدولة الآسرة احترام أشخاص وشرف أسرى الحرب وبصفة خاصة معاملة النساء الأسرى، كما يجب عليها أن تتكفل دون مقابل بمعشيتهم وبالعناية الطبية دون أن يكون للنوع أو الجنسية أو العقيدة الدينية أو السياسية أو ما شابه ذلك من الاعتبارات أثر في ذلك.

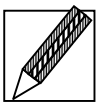
من جانب آخر أجازت الاتفاقية في المادة 70 لأي أسير من أسرى الحرب بمجرد وقوعه في الأسر أن يكتب إلى عائلته على النموذج المتفق عليه عن طريق المركز الرئيسي لأسرى الحرب لإخطار أهله بأسره وعنوانه وحالته الصحية. كذلك يسمح لأسرى الحرب بإرسال واستلام الخطابات والبطاقات بالرغم من أنه يجوز للدولة الحاجزة في حالات الضرورة تحديد عدد الخطابات والبطاقات .

وطبقاً للمادة 92 فإن أسير الحرب الذي يحأول الهروب ثم يقبض عليه قبل أن ينجح في هروبه يكون عرضة لعقوبة تأدبية بالنسبة لذلك العمل حتى في حالة العودة. ولا تعتبر محأولة الهروب في حالة العودة ظرفاً مشدداً. وحددت الاتفاقية الطريقة التي يجب اتباعها عند إجراء التحقيق قبل إصدار العقوبة التأدبية. وطبقاً لنصوص الاتفاقية لا يجوز محاكمة أحد أسرى الحرب أو أن يحكم عليه لذنب لا يحظره قانون الدولة الحاجزة أو القانون الدولي الذي يكون نافداً وقت اقتراف ذلك الذنب. وحرمت الاتفاقية الإكراه البدني والمعنوي للأسير لحملة على الاعتراف.

وقد انطوت الاتفاقية إلى جانب العديد من القواعد المتعلقة بالحماية العامة لأسرى الحرب على نصوص تتعلق بالضباط الذين يقعون في الأسر وأخرى تتعلق بأفراد المهن الطبية.

يبدو مماسبق إن النظام القانوني للأسرى نظام يقصد به الاحتفاظ بالأسرى من القوات المحاربة الذين اشتركوا في القتال ضد الدولة الحاجزة لحين إنتهاء الحرب بزوال سبب اسرهم. ولذلك نصت الاتفاقية على تدوين أحكام خاصة بالإفراج عنهم بعد انتهاء الحرب مباشرة، خاصة الأسرى والمرضى والجرحى. ويتم ذلك عن طريق اتفاق يعقد بين الدول المختصة. وتتحمل الدولة التي يتبع لها الأسرى مصاريف إعادة أسرى الحرب أو نقلهم إلى بلد محايد، وعندما يتم إطلاق سراح الأسير فإن عليه أن يتعهد بألا يلتحق بالقوات العسكرية في بلده عند عودته.

**تدريب "3"**



ما هي القاعدة في معاملة الأسرى وفقاً لنص المادة 12 من الإتفاقية؟

# 2. قانون الحرب في الإسلام

عزيزي الدارس،

الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم هو السلم كما ذهب إلى ذلك الشيخ عبد الوهاب خلاف والشيخ أبو زهرة. قال تعإلى "يأيها الذين أمنوا ادخلوا في السلم كافة". والمصدر الأساسي للشريعة الأسلامية وهو القرآن الكريم حرض على التعأون بين الدول جميعاً لإقامة السلم والأمن "لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين" وقال تعإلى "فان إعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا".

توضح هذه الآيات في مجملها أن الإسلام يجنح للسلم لا للحرب، وأنه لا يجيز قتل النفس لمجرد أنها تدين بغير الإسلام. ولا يبيح للمسلمين قتال مخالفيهم لمخالفتهم في الدين ويدعو للتعأون بين الدول وعدم التفرقة بين الشعوب بسبب اللون أو العقيدة أو الجنس قال تعالى "لو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة، ولا يزالون مختلفين".

ونعرض في إيجاز لقانون الحرب في الإسلام بعد أن أدركنا الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم وهو السلم.

## 1.2 مشروعية الحرب في الإسلام

عزيزي الدارس،

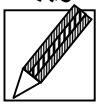
الثابت أن الله أذن بالقتال وأحل الحرب للدفاع عن النفس وعن الوطن وعن حرية العقيدة. فلقد صبر الرسول صلى الله عليه وسلم على جميع أنواع الأذى والظلم، وعندما بلغ السيل الزبى جاء أمر الله بالقتال "أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا، وإن الله على نصرهم لقدير، الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا ان يقولوا ربنا الله، ولولا دفع الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد يذكر فيها إسم الله كثيراً، ولينصرن الله من ينصره إن الله لقوي عزيز. الذين إن مكناهم في الارض اقاموا الصلاة وأتوا الزكاة وامروا بالمعروف ونهوا عن المنكر".

عزيزي الدارس،

وكما يقول عبد الرحمن عزام إن الإسلام حين أباح الحرب قد علل ذلك وحدد المقاصد والأغراض منها، فهي: دفع الظلم واحترام حق الإقامة والحرية في الوطن ومنع الفتنة في الدين وكفالة حرية العقيدة للناس جميعاً. فالله عز وجل هو القائل في محكم تنزيله" وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله. فان إنتهو فلا عدوان إلا على الظالمين" فالغرض من الحرب هو رد العدوان وحماية الدعوة وبالتالي تسقط مشروعيتها، أي الحرب، بمجرد أن ينتهي المعتدي من عدوانه. وتتإلى الآيات القرآنية التي تحض على القتال لدفع الظلم ولقطع الفتنة وحماية الدعوة يقول تعإلى "وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين. واقتلوهم حيث ثقفتموهم وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة اشد من القتل" ويقول تعإلى " "أذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا وأن الله على نصرهم لقدير الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا ان يقولوا ربنا الله"

فالإسلام لا يقر الحرب بوصفها سياسة وطنية أو وسيلة لحسم النزاع أو لكسب المغانم فضلاً عن أنها لا تستباح إلا إذا كانت ثمة ضرورة ملجئة إليها. ويضيف الشيخ أبو زهرة إن محمداً النبي الأمين لم يلجأ إلى الحرب ابتداء حتى لا يظن أحد في الأخلاف أن محمداً قاتل ليعرض دينه على الناس أو ليكرههم عليه. ولذلك سلك طريقين أولهما إرسال الدعوة الدينية إلى الملوك والرؤساء في عصره ويدعوهم إلى الإسلام ويحملهم أثمهم. وأما الطريق الثاني فهو إعلان الحقائق الإسلامية ليتعرفها رعايا تلك الشعوب فيتبعها من يريد اتباعها. ويقول ابن تيمية إن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقاتل أحداً من النصارى حتى أرسل رسله إلى قيصر وكسرى وإلى المقوقس والنجاشي وملوك العرب بالشرق والشام.

**تدريب "4"**



ما الغرض من الحرب في الإسلام؟

## 2.2 بعض نظم وقواعد الحرب في الإسلام

عزيزي الدارس،

تعدد نظم وقواعد الحرب في الإسلام، ونكتفي بالتنويه ببعض تلك النظم والقواعد، فبادئ ذي بدء يحض الإسلام على الاستعداد والإعداد للحرب يقول تعإلى: "وأعدوا لهم ما أستطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم". ومؤدى هذا ينبغي أن يكون للدولة المسلمة جيش قوي ومستعد للدفاع عن الوطن والعقيدة. وإذا كان ذلك مطلوباً في صدر الإسلام فإن ذلك الأمر أدعى في الزمن الحاضر. وإذا ما أصبحت الحرب مشروعة للمسلمين فإن قواعد ونظم الحرب في الإسلام تحضهم للتأسي بقاعدة المعاملة بالمثل، يقول الله تعإلى "فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم، واتقوا الله وأعلموا ان الله مع المتقين". ويجب على المسلمين تجنب مقاتلة غير المقاتلين وبصفة خاصة لا يحل قتل النساء والأطفال والرهبان والشيخ الكبير والأعمى ونحوهم لأنهم ليسوا من المقاتلين. ويروى البيهقي عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال "انطلقوا باسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله لا تقتلوا شيخاً فانياً ولا طفلاً ولا امرأة ولا تضيروا غنائمكم وأحسنوا إن الله يحب المحسنين" .كما يجب على المسلمين أيضاً تفادي التسبب في أضرار لا علاقة لها بقتال العدو. وفي هذا المعنى يروى أن سيدنا أبو بكر عندما بعث الجيوش إلى الشام أوصى يزيد بن أبي سفيان بعشر وصايا من بينها "لا تقطعن شجراً مثمراً ولا نخلاً ولا تحرقها ولا تخربن عامراً ولا تعقرن شاة ولا بقرة إلا لمأكلة".

## 3.2 وضع الأسرى في الإسلام

عزيزي الدارس،

من معالم الشريعة الإسلامية أنها تهدف إلى تحرير الإنسان وتوفير العزة والكرامة له امتداداً لتكريم الله سبحانه وتعإلى في قوله "ولقد كرمنا بني ادم" وقوله "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين". وهذه الرحمة الإلهية التي أعلنتها الشريعة الإسلامية

لاتتحقق إلا بالاستجابة إلى أحكامها وأهدافها في ظل الإحساس الصادق المستقر في ضمير الإنسان بالأخوة الإنسانية مهما اختلف الجنس أو اللون أو الدين أو اللغة أو المركز القانوني بحكم ما قد يحدث من حروب.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- اذكر أهم مبادئ معاملة أسرى الحرب في اتفاقية جنيف الثالثة.

2- تحدث عن مشروعية الحرب في الإسلام.

3- اذكر بعض نظم وقواعد الحرب في الإسلام.

تأسيساً على الهدف الرامي لتحرير الإنسان وتوفير العزة والكرامة بصرف النظر عن مركزه القانوني فقد اتسمت معاملة المسلمين لأسرى العدو بالرفق والرحمة والإنسانية والتكريم والبر والإحسان من الناحيتين النظرية والواقعية انطلاقاً من قوله عز وجل "ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيرا. إنما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاءً ولا شكورا".

لقد أمر الإسلام بالرفق بالأسرى منذ القرن الرابع. فقد حرص الرسول الكريم على الرفق بالأسير والوصية به وكان يقول "استوصوا بالأسارى خيراً". فقد أوصى الرسول أصحابه يوم بدرٍ أن يكرموا الأسرى فكانوا يقدمونهم على أنفسهم عند الطعام وبالمقابل لا يجوز تعذيب الأسير بالجوع والعطش وغيرهما من أنواع التعذيب. وقد ورد في شرح السير الكبير للشيباني أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال في بني قريظة بعد احترار النهار في يوم صائف "لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح، قيلوهم حتى يبردوا".

ويروى أن عمر بن عبد العزيز كان قد دخل مفأوضات مع البيزنطيين (الرومان) للبحث في مشكلة الأسرى المسلمين وغير المسلمين ومفاداتهم عقب الحملات التي وجهت في آسيا الصغرى طوال حكم الخلفاء السابقين. وكان صلاح الدين الأيوبي مثلاً للتسامح فعندما توسل إليه رهط من النساء لفك أزواجهن وأولادهن أمر برد الأسرى لأقاربهم .ويحترم الإسلام جثث القتلى فلا يمنع تسليمها، كما حدث في تسليم جثة نوفل بن عبد الله عقب الخندق. كما أن الإسلام يحرم التمثيل بالقتلى ويدفنون بل ويجوّز وقف القتال لنقلهم ويعالج الجرحى ولا يجهز عليهم.

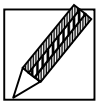
صحيح أن الإسلام لم يحرم الرق لكن الإسلام لم يجئ بشرع الاسترقاق، بل كان شريعة للحرية ودعوة إلى إخراج الأرقاء من سجن الرق إلى ساحة الحرية. وهذا ما عبر عنه الفاروق عمر بقوله "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً". ولم ينص القرآن الكريم على استرقاق الأسرى بل حث على تحرير الأرقاء. وما حدث في هذا الشأن في التاريخ الإسلامي لا يعدو أن يكون قد ورد في سياق المعاملة بالمثل قال تعإلى "فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما إعتدى عليكم" وقال تعإلى "والحرمات قصاص".

عزيزي الدارس،

خلاصة القول أن مصير الأسرى محكوم بالآية الكريمة "فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق فإما مناً وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها". ويرى الشيخ أبو زهرة إن هذا النص القرآني يخير بين أمرين اثنين لا ثالث لهما، إما أن يمن القائد أو ولي الأمر في المسلمين على الأسرى بالحرية إذا لم يكن فداء من مال أو نفس، وإما بأسرى مثلهم وهذا ما يسمى في لغة الحاضر تبادل الأسرى وإن ذلك النوع أولاها بالاتباع لأن فيه إطلاق الحريتين لطائفتين كبيرتين من بني الإنسان مسلمين وغير مسلمين. إن دين الحرية يقدر الحرية في غير أتباعه كما يقدرها في أتباعه، إذ إن الداعي إلى الحرية إذا كان حراً لا يخص بها إقليماً دون إقليم ولا جنساً

دون جنس ولا دين دون دين. ولا يوجد في هذه الآية الكريمة المذكورة أمر ثالث وهـــو استرقاق أولئك الأسرى، بل إن الاسترقاق خارج عن معنى التخيير.

**تدريب "5"**



تحدث عن موقف الإسلام من الأسرى.

# 3. الحـــــــياد

عزيزي الدارس، ما المقصود بمفهوم الحياد عندك؟ اكتب ما تعرفه وقارنه بما يلي:

## 1.3 ماهية الحياد

يقصد بالحياد موقف الدولة التي لا تشترك في حـــرب قائمـــة وتريـــد الاحتفـــاظ بعلاقتها السلمية مع كل من الفريقين المتحاربين. ويمكن القول إن الحياد كنظام قـــانوني هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات المتبادلة بـــين الـــدول المتحاربـــة والدول غير المشتركة في الحرب. ومؤدى الحياد تخويل الدول ذات السيادة الحق فـــي البقاء بعيداً عن معترك الحروب.

ولقد مرت فكرة الحياد بمراحل تاريخية متعددة هي مرحلة ما قبل عصر التنظـــيم الدولي ومرحلة الحياد حتى نهاية الحرب العالمية الأولى ومرحلة الحيـــاد فـــي عـــصر التنظيم الدولي المعاصر. وتكتسب المرحلتان الثانية والثالثـــة (أي الأخيـــرتين) أهميـــة خاصة. فلقد كانت محصلة الحياد في المرحلة الثانية معاهدتين هـــامتين : همـــا اتفاقيـــة لاهاي رقم **5** الخاصة بحقوق وواجبات الدول المحايدة والأشخاص في الحرب البريـــة، واتفاقية لاهاي رقم 13 وهي تتعلق بواجبات الدول المحايدة في الحرب البحرية. بيد أن النظام القانوني للحياد تغير تغييراً جوهرياً في التنظيم الدولي ابتداء بعصر عصبة الأمـــم وحتى عصر ميثاق الأمم المتحدة.

ويمكن تلخيص قواعد الحياد في أربعة خواص. **الأولى** أن قواعد الحياد تفترض وجـــود حالة حرب بالمعنى المستقر في القانون الدولي. **والثانية** هي امتناع الدولة المحايدة عـــن الاشتراك في القتال. **والثالثة** أن قواعد الحياد تخاطب الدولة ذات السيادة ولا تخاطـــب الأفراد. والخاصية **الرابعة** أن استمرارية وجود قواعد الحياد تتوقف على رغبة الـــدول المحايدة.

ولما كان للدولة المحايدة حقوق فإن عليها واجبات. ويمكن تلخيص هذه الواجبات في:

1. منع القيام بأية عمليات في الإقليم المحايد.
2. منع اتخاذ قواعد لأعمال الحرب في الإقليم المحايد.
3. منع تجنيد قوات المحاربين في الإقليم المحايد.
4. منع مرور القوات المحاربة في الإقليم المحايد.

ومن أهم واجبات الامتناع:

1. منع الاشتراك في أعمال الحرب.
2. منع امداد المحاربين بالأسلحة والذخائر.
3. منع تقديم معونة مالية لأحد المحاربين.
4. منع نقل الأخبار لصالح أحد المتحاربين.

وأما الحقوق التي تعود للدولة المحايدة في مقابل ما عليها من واجبات فهي:

1. احترام الدولة المحايدة وسيادتها.
2. احترام أشخاص رعايا المحايدين وأموالهم.

عزيزي الدارس،

ومؤدى ذلك أنه لا يجوز للمحاربين الاعتداء على إقليم الدولة المحايدة أو على سيادتها بأية صورة من الصور واحترام حيادها وتمكنيها من القيام بواجباتها التي يمليها عليها مركزها كدولة محايدة. ومن واجب المحاربين تجاه الدولة المحايدة احترام أشخاص وأموال رعايا الموجودين في أقاليم المتحاربين أو في الأقاليم التي قد يتسنى للمحاربين احتلالها.

**تدريب "6"**



ماهى واجبات الدولة المحايدة ؟

## 2.3 الحياد في الحرب البحرية

تتمثل واجبات الدول المتحاربة نحو الدول المحايدة في الآتي:

1. **حظر ارتكاب أعمال حربية في المياه المحايدة**. وينصرف هذا الحظر بصورة خاصة إلى ارتكاب أعمال حربية في المياه الإقليمية للدول المحايدة، وهو ما نصت عليه الاتفاقية الثالثة عشرة للاهاي 1907 وما بعدها.

ويحظر أيضاً ما يعرف بحق الاغتنام في المياه الإقليمية المحايدة وهو مبدأ واضح ومؤكد. ويحظر أيضاً استصحاب الدول المتحاربة لغنائمها إلى الموانئ المحايدة. وإذا حدث ذلك يكون على الدولة المحايدة صاحبة الميناء أن تطلق السفينة المضبوطة وأن تحجز السفينة الضابطة وطاقمها، وهو ما نصت عليه المادتان 2و3 من اتفاقية لاهاي الثالثة عشرة.

2.**احترام نظام إقامة السفن في المياه المحايدة**. المبدأ الأساسي بالنسبة لدخول السفن الحربية هو حرية الدولة المحايدة في السماح أو حظر دخولها إلى موانئها. وقد يكون الحظر عاماً أو خاصاً كأن ينطبق مثلاً على غواصات المحاربين بسبب خطورة وجود الغواصات في الميناء. غير أن الحظر ينبغي أن يكون شاملاً لجميع المحاربين بغير استثناء.

وتحدد المادة 12 من اتفاقية لاهاي الثالثة عشرة لسنة 1907 إقامة السفن بما لا يتجأوز 24 ساعة في الموانئ والأحواض والمياه الأقليمية للدولة المحايدة ما لم توجد أحكام خاصة بتشريع الدولة المحايدة. أي أن هذه القاعدة لا يجوز تطبيقها إلا عند سكوت التنظيم القانوني لدولة الحياد. أما فيما يختص باستخدام ميناء الدولة المحايدة كملجأ فهو محظور على السفن الحربية للمتحاربين. ولكن يجوز إصلاح أضرار السفن الحربية للمتحاربين في هذا الميناء بشرط أن يتم ذلك بأسرع وقت ممكن وتحت رقابة السلطة المحلية، وأن تتم فقط الإصلاحات الضرورية لكفالة الملاحة للسفينة الحربية وليس لزيادة قوتها العسكرية.

عزيزي الدارس،

وعلى الدولة المحايدة أن تزود السفن المحاربة بالوقود اللازم فقط لإيصالها إلى أقرب ميناء تابع لدولتها. ولا يجوز للدولة المحايدة أن تجدد تموين ذات السفينة بالوقود

قبل انقضاء ثلاثة أشهر على التموين الأول حتى لا يتحول إقيم الدولة المحايدة إلى قاعدة للعمليات الحربية.

أما بالنسبة للسفن التجارية للمتحاربين فإنه يجوز للدولة المحايدة أن تسمح بدخولها لمياهها الإقليمية وموانيها والرسو فيها عدا السفن التجارية المسلحة. و للدولة المحايدة أيضاً ممارسة حقها في الاستيلاء على هذه السفن بقصد استعمالها للصالح العام مع تعويض أصحابها تعويضاً ملائماً وهو ما يعرف بحق **(إنجازي)**

**أسئلة تقويم ذاتي**

1- اذكر مصرى أسرى الحرب في الإسلام.
2- عرف الحياد.
3- اذكر واجبات الدولة المحايدة.
4- ما واجبات الدول المتحاربة نحو الدول المحايدة في البحار؟

# الخلاصة

عزيزي الدارس، ما الذي تناولناه في هذه الوحدة

تعال معي نحاول تلخيص ذلك.

فقد تحدثنا في البداية عن مفهوم الحرب وبينا أنه نزاع بين دولتين أو أكثر عبر قواتهما المسلحة في الأساس، وبينا بعد ذلك كيفية تنظيم القانون للحرب ابتداءا من ديباجة عصبة الأمم ، فميثاق باريس إلى ميثاق الأمم المتحدة فذكرنا ما يتعلق بذلك مما يتعلق بالمعاملات التجارية واملاك الدولة المحاربة المتقدمة واثباته وأملاك العدو الخاصة وما يتعلق بالمقاتلين وغير المقاتلين.

ثم تحدثنا بعد ذلك عن إنهاء الحرب وما يتعلق بوقف الأعمال الحربية والاخضاع والاستسلام ومعاهدات الصلح.

ثم تحدثنا عن النظام القانوني لاسرى الحرب.

ثم تحدثنا عن قانون الحرب في الإسلام فيما يتعلق بمشروعية الحرب ذاكرين بعض نظم الحرب في الإسلام ووضع الأسرى في الإسلام.

وأخيراً تحدثنا عن الحياد عن ماهيته وعن الحياد في الحرب البحرية.

عزيزي الدارس، نتمنى أن تكون قد استفدت من هذه الوحدة كما نرجو ان تساهم معنا في نقدها وتقويمها.

# إجابات التدريبات

**تدريب (1)**

من الواضح أن عهد عصبة الأمم لم يصل إلى حد إرساء التحـــريم القـــاطع للحرب. وانطلاقاً من ذلك أخذت الولايات المتحدة مع فرنسا المبادرة للتوصل لميثاق يمضي خطوات فاعلة لتحريم حق الالتجاء للحرب، فكـــان ميثـــاق بـــاريس 1928 المشهور بميثاق (بريان – كيلوج). لقد أعلنت الدول التي وقعت عليه "اســـتنكارها الالتجاء للحرب لتسوية الخلافات الدولية ونبذها للحرب في علاقاتها المتبادلة كـــأداة للسياسة القومية".

وبالرغم من أن ذلك الميثاق اكتسب أهمية في سياق التطورات الخاصـــة بتقييـــد الدولة للالتجاء للحرب باعتبار ان ذلك حقاً مشروعاً، إلا أن ذلك الميثاق لم يـــذهب إلى ابعد من ذلك. فقد ترك تقدير حق الدفاع عن النفس على ســـبيل المثـــال للـــدول ذاتها تقرره تبعاً لوجهة نظرها الخاصة.

**تدريب (2)**

تتعدد الطرق التي يتم بها إنهاء الحرب ونعرض لها بإيجاز فيما يلى:

**1. وقف الأعمال الحربية:**

تنتهي الحرب بمجرد وقف الأعمال العسكرية .ويتبع ذلك إبرام اتفاقية هدنة وهي عبارة عن اتفاق يتم بين القادة العسكريين بقصد تعليق القتال مؤقتاً، أي أن اتفاقية الهدنة لا تنهي الحرب من الناحية القانونية.

**2. الإخضاع:**

يعني الاخضاع تدمير الدولة المهزومة وانتهاء صفتها القانونية على أثـــر ضـــمها للدولة المنتصرة. وينطوي الإخضاع بالضرورة على اعتبار أن الحرب منتهية بالنـــسبة للدولتين المحاربتين.

**3. الإستسلام:**

قد ينهي الاستسلام العسكري الحرب لأنه عبارة عن اتفاق بين قادة الدولة المتحاربة ينطوي على إستسلا م القوات أو إستسلام منطقة في مسرح العمليات.

**4. معاهدة الصلح:**

يعني إبرام معاهدة الصلح بين الدولتين المتحاربتين إنهاء الحرب من الناحية القانونية. ومؤدى ذلك أن يعود السلام بين الدول المتحاربة وممارسة جميع الحقوق والواجبات التي تمارس عادة في حالة السلم، ويتبع ذلك عودة العلاقات الدبلوماسية وإطلاق سراح جميع الأسرى.

**تدريب (3)**

يعتبر أسرى الحرب تحت سلطة دولة العدو وليس تحت سلطة الأفراد والوحدات العسكرية التي أسرتهم كما تنص على ذلك المادة 12 من الإتفاقية. والقاعدة العامة توجب معاملة الأسرى معاملة إنسانية في جميع الأوقات، فلا يجوز بتر أي عضو من الأسير أو أن يكون موضعاً لتجارب طبية أو علمية من أي نوع كان. ويجب على الدولة الأسرة احترام أشخاص وشرف أسرى الحرب وبصفة خاصة معاملة النساء الأسرى، كما يجب عليها أن تتكفل دون مقابل بمعشيتهم وبالعناية الطبية دون أن يكون للنوع أو الجنسية أو العقيدة الدينية أو السياسية أو ما شابه ذلك من الاعتبارات أثر في ذلك.

**تدريب (4)**

فالغرض من الحرب هو رد العدوان وحماية الدعوة وبالتالي تسقط مشروعيتها، أي الحرب، بمجرد أن ينتهي المعتدي من عدوانه.

**تدريب (5)**

من معالم الشريعة الإسلامية أنها تهدف إلى تحرير الإنسان وتوفير العزة والكرامة له امتداداً لتكريم الله سبحانه وتعالى في قوله "ولقد كرمنا بني ادم" وقوله "وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين". وهذه الرحمة الإلهية التي أعلنتها الشريعة الإسلامية لاتتحقق إلا بالاستجابة إلى احكامها وأهدافها في ظل الإحساس الصادق المستقر في

ضمير الإنسان بالأخوة الإنسانية مهما اختلف الجنس أو اللـــون أو الـــدين أو اللغـــة أو المركز القانوني بحكم ما قد يحدث من حروب.

وتأسيساً على الهدف الرامي لتحرير الإنسان وتوفير العـــزة والكرامـــة بـــصرف النظر عن مركزه القانوني فقد اتسمت معاملة المسلمين لأسرى العدو بالرفق والرحمـــة والإنسانية والتكريم والبر والإحسان من الناحيتين النظرية والواقعية انطلاقاً من قولـــه عز وجل "ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً واسيرا. إنما نطعمكم لوجـــه الله لا نريد منكم جزاءً ولا شكورا".

ولقد أمر الإسلام بالرفق بالأسرى منذ القرن الرابع. فقد حرص الرسول الكـــريم على الرفق بالأسير والوصية به وكان يقول "استوصوا بالأسارى خيراً". فقـــد أوصـــى الرسول أصحابه يوم بدرٍ أن يكرموا الأسرى فكانوا يقدمونهم على أنفسهم عند الطعـــام. وبالمقابل لا يجوز تعذيب الأسير بالجوع والعطش وغيرهما من انواع التعـــذيب. وقـــد ورد في شرح السير الكبير للشيباني أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال في بني قريظة بعدا احترار النهار في يوم صائف "لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح، قيلوهم حتى يبردوا".

**تدريب (6)**

1. منع القيام بأية عمليات في الإقليم المحايد.
2. منع اتخاذ قواعد لأعمال الحرب في الإقليم المحايد.
3. منع تجنيد قوات المحاربين في الإقليم المحايد.
4. منع مرور القوات المحاربة في الإقليم المحايد.

ومن أهم واجبات الامتناع:

1. منع الاشتراك في أعمال الحرب.
2. منع إمداد المحاربين بالأسلحة والذخائر.
3. منع تقديم معونة مالية لأحد المحاربين.
4. منع نقل الأخبار لصالح أحد المتحاربين

## مسرد المصطلحات

1. الحرب : هي نزاع بين دولتين أو أكثر عبر قواتها المسلحة في الأساس.
2. الإخضاع : يعني تدمير الدولة المهزومة وانتهاء صفتها القانونية على أثـــر ضـــمها للدولة المنتصرة .
3. الاستسلام : يعنى اتفاق بين قادة الدول المتحاربة ينطوى على استسلام القـــوات أو استسلام منطقة في مسرح العمليات.
4. الحياد: يعني بقاء الدول ذات السيادة بعيدة عن معترك الحرب.

# المراجع

بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب

1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

## بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب


- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**
- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**
- **Hyde, International Law (1945).**
- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**
- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**

- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**
- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**
- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**
- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**
- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**

- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**


الوحدة الخامسة
المعاهدات في الفقه الإسلامي
والقانون الدولي

**محتويات الوحدة الخامسة**


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| 1. المعاهدات الدولية | **229** |
| 1.1 ماهية المعاهدات الدولية | 229 |
| **2. إنعقاد المعاهدات ونفاذها** | **232** |
| 1.2 شروط صحة إنعقاد المعاهدات | 232 |
| 2.2 التحفظ على المعاهدات | 234 |
| 3.2 نفاذ المعاهدة | 235 |
| **3. الالتزام بالمعاهدات وتطبيقها وتفسيرها** | **236** |
| 1.3 الزامية المعاهدات | 236 |
| 2.3 تطبيق المعاهدات | 237 |
| 3.3 تفسير المعاهدات | 238 |
| 4.3 المعاهدات والدول غير الأطراف | 240 |
| 5.3 تعديل المعاهدات وتغييرها | 241 |
| **4. إبطال المعاهدات وإنهاؤها وإيقاف العمل بها** | **242** |
| 1.4 الأحكام العامة | 242 |
| 2.4 المعاهدات | 243 |
| 3.4 إنهاء المعاهدات وإيقاف العمل بها | 251 |
| **5. آثار إبطال المعاهدات أو إنهائها أو إيقاف العمل بها** | **255** |
| 1.5 أثر الإبطال والإنهاء والإيقاف | 255 |
| 2.5 نصوص خاصة بالإستخلاف وقطع العلاقات الدبلوماسية | 257 |
| **6. المعاهدات فى الفقه الإسلامى** | **259** |
| 1.6ماهية المعاهدة والإلتزام بها | 259 |
| 2.6 مشروعية المعاهدة وشروطها | 259 |
| 3.6 أنواع المعاهدات وكيفية إبرامها | 260 |
| **الخلاصة** | **263** |
| **إجابات التدريبات** | **264** |
| **مسرد المصطلحات** | **269** |
| **المراجع** | **270** |

# مقدمة

## تمهيد

عزيزي الدارس، مرحباً بك إلى الوحدة الخامسة من مقررك القانون الدولي وهي بعنوان المعاهدات في الفقه الإسلامي والقانون الدولي.

تحتوي هذه الوحد على ستة أقسام رئيسة يتناول القسم الأول المعاهدات الدولية وماهيتها كما يتناول القسم الثاني انعقاد المعاهدات ونفاذها وشروط صحة انعقادها والتخطيط على المعاهدة كما يتناول القسم الثالث الالتزام بالمعاهدات وتطبيقها وتفسيرها أما القسم الرابع فيتناول ابطال المعاهدات وإنهاءها وايقاف العمل بها وفي القسم الخامس نتناول آثار ابطال المعاهدات أو أنهائها أما القسم السادس والأخير فنتناول فيه المعاهدات في الفقه الاسلامي ، ماهيتها ومشروعيتها وشروطها وأنواعها وكيفية ابرامها.

هذا وقد زودناك في هذه الوحدة بباقة من الأنشطة والتدريبات وأسئلة التقويم الذاتي نتمنى أن تستفيد منها كما نرجو أن تساهم معنا في نقد هذه الوحدة وتقويمها.

# أهداف الوحدة



عزيزي الدارس، بعد فراغك من هذه الوحدة
نرجو ان تكون قادراً على أن :

- توضح ماهية المعاهدات الدولية.
- تشرح إمكانية انعقاد المعاهدات ونفاذها.
- تتحدث عن الزامية المعاهدات الدولية.
- تبين إنهاء المعاهدات الدولية والغاءها.
- تشرح آثار ابطال المعاهدات.
- تتحدث عن المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي.

# 1.المعاهدات الدولية

عزيزي الدارس،

بيّنا سلفاً أن أساس القانون الدولي العام هو الرضاء **Consent** سواءاً كان هذا الرضاء صريحاً أم ضمنياً. والرضا الصريح هو الذي يتم عن طريق إبرام المعاهدات أو الاتفاقيات أو البرتوكول أو تبادل الخطابات أو غيرها من الوسائل التي تعبر عن الاتفاق الرضائي في إطار القانون الدولي.

لذلك اكتسبت المعاهدات مكانة مرموقة في مصادر القانون الدولي الذي تطبقه محكمة العدل الدولية في فض النزاعات بين الدول. ونسبة لهذه الأهمية اهتمت لجنة القانون الدولى التابعة للأمم المتحدة منذ بداية أعمالها 1946 بموضوع تقنين وتطوير قانون المعاهدات. وقد تبلورت جهودها فيما يعرف الآن باتفاقية فينا لسنة 1976 بشأن قانون المعاهدات، وهي الاتفاقية التي يمكن أن نطلق عليهـــا (معاهدة قانون المعاهدات).

## 1.1ماهية المعاهدات

عزيزي الدارس،

عرفت الفقرة الثانية (أ) من المادة 2 من اتفاقية فينا بشأن قانون المعاهدات لـــسنة 1996 (المعاهدة) بأنها "اتفاق دولي يعقد بين دول كتابـــة، ويكـــون محكومـــاً بالقـــانون الدولي، سواءاً تم تضمينه في أداة واحـــدة أو في أداتـــين أو أكثـــر، تكـــون مرتبطـــة وبغض النظر عن تسميتها أو النعت المطلق عليها".

عزيزي الدارس،

فلكي يكون (الاتفاق) **Agreement** (معاهدة) **Treaty** دولية يجب أن يكـــون محكوماً بالقانون الدولي. ولقد جرت بعض الدساتير وتطبيق بعض الدول علـــى تقـــسيم المعاهدات إلى تقسيمات شتى. منها معاهدات بين الدول أو معاهدات بين الحكومـــات أو الوزارات أو معاهدات إدارية. لكن اتفاقية فينا بشأن قانون المعاهدات لـــم تقـــر بتلـــك التفاصيل. ومن الواضح أن تعريف المعاهدة يشتمل على الاتفاقات الدولية التـــي جـــرت

الممارسات على صياغتها على نحو ليس مطابقاً تماماً للشكل الرسمي لصياغة المعاهدة. وهكذا ليس هناك اختلاف في الأثر القانوني للمعاهدة التي تصاغ في أداة واحدة أو في أداتين أو أكثر مثل تبادل المذكرات **Exchange of notes** شريطة أن تتوافر العناصر الأخرى للتعريف.

عزيزي الدارس،

والمعلوم أن المعاهدة يمكن أن تعقد بين دولة وشخص آخر من أشخاص القانون الدولي، وبصفة خاصة مع منظمة دولية. ولكن هذا النوع لا يندرج في نطاق اتفاقية فينا. وكذلك تخرج من نطاق اتفاقية فينا أي اتفاقية بين دولة وشركات متعددة الأطراف أو حتى بين دولة و شركة. وكما قررت محكمة العدل الدولية فإن امتياز النفط **Oil concession** الذي تمنحه دولة لشركة أجنبية لايعتبر معاهدة لأن دولة جنسية الشركة لم تكن طرفاً في الامتياز.

**نشاط**



ارجع إلى قرار محكمة العدل الدولية بشأن شركات النفط واكتب مقالاً قانونياً عن المبدأ الذي أرسته المحكمة، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

ولا تنطبق إتفاقية فينا على الاتفاقات الشفاهية ولكن بالرغم من أن الممارسة الحديثة تقتضي أن يكون النص الأصلي للمعاهدة مطبوعاً إلا أن بعض الفقهاء يرى أنه ليس ثمة سبب يحول دون أن تضمن المعاهدة في تلغراف أو تلكس أو رسالة فاكسية أو حتى بريد إلكتروني، بحيث تتكون عن طريق تبادل هذه الاتصالات. فإذا كان من الممكن أن يحّول النص إلى شكل مقروء ودائم فإن من الجائز اعتباره في شكل مكتوب. ولا يشكل غياب النسخة الأصلية الموقع عليها مشكلة طالما كانت هناك وسيلة **(لتوثيق) Authenticating (التوقيع) Signatature**.

وطبقاً للجنة القانون الدولي فإن عبارة "محكوماً بالقانون الدولي" تشمل عنصر القصد لإنشاء التزامات بموجب القانون الدولي. فإذا لم يتوافر القصد **Intention** المعنى فإن المستند لا يكون معاهدة. وأجاز التعريف قبول الشكل الكلاسيكي للمعاهدة وهو مستند واحد ومعه ملحق أو ملاحق مرتبطة به مثل المذكرات المتبادلة **Exchange notes** والتي تتكون عادة من مذكرة استهلالية ومذكرة ردية.

عزيزي الدارس،

ولاحظت لجنة القانون الدولي أن من المعالم المربكة في تطبيق الدول للمعاهدات الطريقة غير المنتظمة لتسميتها. مثل اتفاقية، اتفاق، مذكرات متبادلة، ميثاق، عهد، برتوكول، إعلان، تصريح ... وهكذا. وقد انتهت لجنة القانون الدولي إلى أن الاسم أو النعت الذي يطلق على المعاهدة لا يقرر أو يحسم في حد ذاته، مركز (الأداة أو المستند) **Instrument**.. فالمهم أولاً وأخيراً هو ماإذا كانت الدول المتفأوضة قد قصدت من الأداة أو المستند أن يكون ملزماً قانونياً .ولعل هذا هو السبب الذي جعل محكمة العدل الدولية تقرر في النزاع الحدودي بين مملكة البحرين ودولة قطر أن(**محضر الاجتماع**) المبرم بينهما شكل اتفاقاً ملزماً قانونيا للدولتين.

# 2.انعقاد المعاهدات ونفاذها

عزيزي الدارس،

اشتمل القسم الثاني من اتفاقية فينا على ثلاث موضوعات رئيسية، هي: انعقاد المعاهدات، والتحفظ على المعاهدات، ونفاذ المعاهدات. وفيما يلي نتعرف على هذه الموضوعات.

## 1.2 شروط صحة انعقاد المعاهدات

إبرام المعاهدات مظهر من مظاهر سيادة الدولة. وتأسيساً على ذلك يكون للدولة السيادة وكامل (الأهلية) **Capacity** لعقد المعاهدات. واكتفت اتفاقية فينا بالنص في مادتها السادسة على أن "لكل دولة أهلية إبرام المعاهدات". ومن المسلم به أن يكون تطبيق هذا النص العام محكوماً بقواعد القانون الدولي العرفية التي تقتضي توافر الرضا **Consent**، وبحيث لا يكون مشوباً بغلط أو غش أو إكراه.

عزيزي الدارس،

ويلاحظ أن اتفاقية فينا أوردت هذه العيوب كأسباب لبطلان المعاهدة وأضافت إليها حالة جديدة هي اعتبار المعاهدة باطلة بطلاناً مطلقاً إذا تم إبرامها بالمخالفة لمبادئ القانون الدولي الواردة في الميثاق.

واهتمت اتفاقية فينا اهتماماً بالغاً بموضوع (التفويض) **Full Powers**، إذ نصت المادة (7) على أن يعتبر الشخص ممثلاً للدولة في قبول نص معاهدة أو اعتمادها أو في التعبير عن ارتضاء الدولة بالالتزام بها: أ .إذا قدم وثيقة التفويض المناسبة ب. إذا بدأ من سوابق الدولة المعنية أو من ظروف أخرى أن نية هذه الدول قد اتجهت إلى اعتبار هذا الشخص ممثلاً لها في هذا الغرض. ويلاحظ أن التفويض غير مطلوب بالنسبة إلى رؤساء الدول أو رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية والممثلين الدبلوماسين المعتمدين في مجال اختصاصهم.

عزيزي الدارس،

وطبقاً للمادة (11) يجوز للدولة أن تعبر عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة بالتوقيع **Signature** عليها أو بتبادل الوثائق المكونة لها، أو بالقبول أو بالموافقة، أو بالانضمام إليها، أو بأي وسيلة أخرى يتفق عليها. على أن الغالب، من حيث الممارسة والتطبيق أن يتم التعبير عن ارتضاء الدولة للالتزام بمعاهدة وقعها ممثلها عن (طريق التصديق) **Ratification** وذلك في أربع حالات: الأولى: إذا نصت المعاهدة على أن يكون التصديق هو وسيلة التعبير عن الارتضاء. والثانية: إذا ثبت بطريقة اخرى أن الدولة المتفأوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق. والثالثة: إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة مع التحفظ بشرط التصديق. والرابعة : إذا بدت نية الدولة المعنية في أن يكون التوقيع بشرط التصديق اللاحق في وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفأوضة.

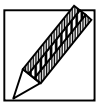
وهكذا فإن التصديق يكتسب أهمية بالغة في الحالات المذكورة، فهو الذي يؤكد قبول الدولة الالتزام بالمعاهدة رسمياً من السلطات التي تملك عقد المعاهدات نيابة عنها. والأصل أن التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية ويتولاه عادة رئيس الدولة بعد الحصول على موافقة البرلمان في الدول الديمقراطية. وللدولة كامل الحرية في التصديق أو عدم التصديق على المعاهدة التي وقعها ممثلها. أي أن التوقيع لا يلزم الدولة بالضرورة على التصديق على المعاهدة. لكن المادة (18) من اتفاقية فينا تلزم الدولة الموقعة على المعاهدة بالامتناع عن أي أعمال من شأنها ان تؤدي بالغرض والهدف من المعاهدة حتى تتمكن من الإعراب بوضوح عن عدم رغبتها بأن تكون طرفاً في المعاهدة.

ويجب التمييز بجلاء بين التصديق من ناحية والإصدار **Promulgation** من ناحية أخرى. فالأول إجراء دولي يثبت التزام الدولة في مواجهة الدولة الأخرى، وأما الأخير فهو عبارة عن إجراء داخلي يقصد منه إضفاء صفة القانون على المعاهدة التي

تم التصديق عليها بهدف أن تتقيد به سلطات الدولة من الوفاء بالتزاماتها المترتبة بموجب التصديق.

ويلاحظ أن المادة ذاتها قد نصت في فقرتها الأخيرة على إمكانية أن تعبرالدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة عن طريق القبول أو الموافقة في حالات مماثلة للحالات الخاصة.

**تدريب "1"**



وضح كيف تعبر الدولة عن ارتضائها بالمعاهدة.

## 2.2 التحفظ على المعاهدات

يقصد **بالتحفظ Reservation** الإعلان من جانب واحد، أياً كانت صياغته أو تسميته، الذي يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها على المعاهدة، أو عند قبولها أو موافقتها عليها، أو عند انضمامها إليها، والذي تستهدف به استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من حيث سريانها على هذه الدولة.

عزيزي الدارس،

وحددت المادة (19) من إتفاقية فينا الحالات التي لا يجوز فيها التحفظ على المعاهدة في ثلاث: ***الأولى:*** إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة. ***والثانية:*** إذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ ***والثالثة:*** إذا كان التحفظ لا يتمشى مع موضوع المعاهدة والغرض منها في الحالات غير الأولى والثانية.

أما بالنسبة لقبول التحفظ أو رفضه فإنه من اللازم أن يقبله الطرف الثاني في المعاهدات الثنائية **Bilateral** لكي ينفذ مفعوله.

عزيزي الدارس،

أما في المعاهدات متعددة الأطراف **Multilateral** فإن التحفظ يسري في مواجهة الدول التي رفضته .ونذكر في هذا السياق أن محكمة العدل الدولية قد أفتت فى رأيها الاستشاري بشأن الانضمام إلى الاتفاقية الخاصة بمكافحة جريمة (إبادة الجنس)

**Genocide** 1946م بان الدولة التي أبدت التحفظ تعتبر طرفاً في المعاهدة في حالة ما إذا كانت تللك التحفظات لا تمس موضوع المعاهدة ولا تخالفه، ولكن تلك التحفظات لا تسري قبل الدول التي لم تقبلها لأن الدول لا تلتزم بغير إرادتها.

وطبقاً للفقرة الرابعة من المادة (20) من اتفاقية فينا تصبح الدولة التي أبدت التحفظ طرفاً في المعاهدة بالنسبة للدولة التي قبلت التحفظ ويسري ذلك التحفظ في علاقاتها ببعضهما فقط. وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يعتبر التحفظ مقبولاً من قبل دولة إذا لم تعلن اعتراضها عليه في مدة تنتهي بمضي اثني عشر شهراً من إخطارها بالتحفظ ومن تاريخ تعبيرها عن رضائها الالتزام بالمعاهدة، أي التاريخين يكون لاحقاً.

ويعدل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة في علاقتها بالطرف الآخر نصوص المعاهدة التي يتعلق بها التحفظ وإلى الحد ذاته بالنسبة لذلك الطرف في علاقاته بالدولة المتحفظة، ولايعدل التحفظ نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى في علاقتها بعضها ببعض.

**أسئلة تقويم ذاتي**



4- عرف المعاهدة الدولية.

5- ما المعالم المربكة في تطبيق الدول للمعاهدات؟

6- ما شروط صحة انعقاد المعاهدات الدولية؟

## 3.2 نفاذ المعاهدات

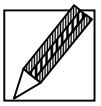
عزيزي الدارس،

جرت العادة أن تنص المعاهدة على تاريخ سريانها والعمل بنصوصها وهو ما يعبر عنه بأجل نفاذ المعاهدات، فإذا لم ينص على ذلك تكون المعاهدة نافذة المفعول

عندما ترضى جميع الدول الأطراف الالتزام بها بأيٍ من الطرق التي ووفق عليها للتعبير عن هذا الارتضاء، وذلك على النحو الذي سبق أن بيناه.

ويلاحظ أن اتفاقية فينا اجازت تنفيذ المعاهدة بصفة مؤقتة **Provisional** قبل أن تتم الإجراءات اللازمة لدخولها النفاذ النهائي. فقد نصت المادة (25) على أمكانية تنفيذ المعاهدة أو جزء منها بصفة مؤقتة لحين دخولها النفاذ في حالتين: الأولى إذا نصت المعاهدة ذاتها على ذلك. والثانية إذا اتفقت الدول المتفأوضة عى ذلك بطريقة أخرى .ومالم تنص المعاهدة أو اتفقت الدول المتفأوضة على خلاف ذلك ينتهي النفاذ المؤقت لمعاهدة أو جزء منها بالنسبة للدولة إذا أبلغت هذه الدولة الدول الأخرى التي نفذت المعاهدة فيما بينها بصفة مؤقت عن نيتها في ألا تصبح طرفاً في المعاهدة.

**تدريب "2"**



ما الفتوى التي صدرت من محكمة العدل الدولية بشأن الدولة التي تتحفظ على معاهدة ما؟

# 3. الالتزام بالمعاهدات وتطبيقها وتفسيرها

عزيزي الدارس، برأيك ما المقصود بالمعاهدات وتفسيرها؟ اكتب ما تعرفه عن هذا الموضوع وقارنه بما يلي:

## 1.3 إلزامية المعاهدات

طبقاً للمادة (26) من اتفاقية فينا تكون كل معاهدة سارية المفعول ملزمة لأطرافها ويجب أن ينفذها الأطراف بحسن النية. وهذا الحكم هو القاعدة الأساسية الحاكمة لقانون المعاهدات.

وقد اكد ميثاق الأمم المتحدة في ديباجته على أهمية هذا المبدأ. وكما هو معلوم فإن الفقرة الثانية من المادة (2) من الميثاق نصت صراحة على أنه يجب على الدول

الأعضاء في المنظمة الوفاء وبحسن نية بالالتزامات التي أخذتها علـــى عاتقهـــا وفقـــاً للميثاق.

وتاسيساً على المبدأ الأساسي الحاكم لقانون المعاهدات الذي أرسته المادة (26) جـــاءت المادة (27) التي تنص على أنه لايجوز لأي طرف في المعاهدة أن يستند على نصوص قانونه الداخـــلي كمبـــرر لإخفاقه أو فشـــله في تنفيذ معـــاهدة. ويرجـــع المبـــدأ الـــذي قامت عليه المادة (27) إلى عام 1872 وتحديداً للتحكيم المشهور فـــي قـــضية الـــسفينة (ألباما) **Alabama** بين الولايات المتحدة والمملكة المتحدة. فقد قررت هيأة التحكيم بأنه لا يجوز للدولة أن تعتمد على تشريعها الداخلي أو دستورها لكي تتنصل من التزاماتهـــا التي أخذتها على نفسها بموجب اتفاقيات سارية أو بموجب قواعد القانون الدولي.

**نشاط**



ارجع إلى نص المادة 27 من قانون المعاهدات واكتب مذكرة قانونية عن المبدأ الذي أرسته هذه المادة، وناقش ماكتبته مع زملائك ومشرفك الأكاديمي.

## 2.3 تطبيق المعاهدات

لا يوجد ما يمنع الأطراف في أي معاهدة من الاتفاق على إضفاء أثر رجعي لكل المعاهدة أو لبعض نصوصها. فالمسألة في الأساس تعود لنواياهم. لكن القاعـــدة العامـــة هي عدم اعتبار أنه قد قصد بأن يكون للمعاهدة أثار رجعيـــة **Retroactive effects** مالم يكن قد تم التعبير عن هذه النية في المعاهدة أو تكون تلك النية قد ضـــمنت بجـــلاء ووضوح في بنود المعاهدة.

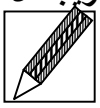
وقد أكدت محكمة العدل الدوليـــة علـــى هـــذه الـــقاعدة فـــي قـــضية (أمباتيلوس) **Ambatielos** (1952) عندما رفضت الحجة التي تقدمت بهـــا الحكومـــة اليونانية وقالت "إن قبول الحجة التي قدمتها الحكومة اليونانية يعني إضفاء أثر رجعـــي

على المادة (29) من معاهدة 126، بينما نصت المادة 32 من ذات المعاهدة على نفاذها مباشرة بعد التصديق عليها".

ويلاحظ أن المادة (28) من اتفاقية فينا استعملت عبارة (مالم يظهرقصد أو نية مختلفة من المعاهدة أو أن ذلك قد ثبت على نحو آخر بدلاً عن عبارة (مالم يظهر خلاف ذلك) بقصد استصحاب حالات تشير طبيعة المعاهدة وليس نصوص معينة بأن لها أثاراً رجعية معينة.

لقد حددت المادة (29) من الاتفاق النطاق الإقليمي **Territorial scope** لتطبيق المعاهدة. فقد نصت على أن تكون المعاهدة ملزمة لكل طرف من أطرافها بشأن كل إقليم مالم تظهر نوايا مختلفة من المعاهدة أو إثبات ذلك على نحوٍ آخر.

**تدريب "3"**



ما المبدأ الذي أرسته محكمة العدل الدولية فى قضية أمباثيلوي؟

## 3.3 تفسير المعاهدات

عزيزي الدارس،

قد تنطوي المعاهدة على نصوص غير واضحة أو ذات دلالات مختلفة، الأمر الذي يثير بالضرورة كيفية تفسير تلك النصوص. وقد جرت العادة على الاتفاق بين الأطراف على مدلول تلك النصوص إنطلاقاً من قواعد حسن النية وقواعد العدالة، فإذا لم يتسن ذلك بين الأطراف فالأصل أن يتم الاتفاق على رفع النزاع للتحكيم أو القضاء الدولي لتفسير النص أو النصوص محل النزاع بين الأطراف.

وقد أفردت اتفاقية فينا المواد 31و32 و33 لموضوع تفسير المعاهدات. فطبقاً للمادة 31 تفسر المعاهدة بحسن نية **Good faith** طبقاً للمعنى العادي لالفاظ المعاهدة في الإطار الخاص بها وفي ضوء موضوعاتها والغرض منها. ويشتمل الإطار الخاص بالمعاهدة إلى جانب نص المعاهدة بما في ذلك الديباجة، يشتمل على أي اتفاق يتعلق بالمعاهدة ويكون قد عقد بين الأطراف جميعاً بمناسبة عقد هذه المعاهدة وأي وثيقة

صدرت عن طرف أو أكثر بمناسبة عقد المعاهدة وقبلتها الأطراف الأخرى كوثيقة لهـا صلة بالمعاهدة. ويؤخذ في الاعتبار إلى جانب الإطار الخاص بالمعاهدة أي اتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق احكامها. وكذلك أي سـلوك لاحـق فـي تطبيق المعاهدة يتفق الأطراف عليه بشأن تفسيرها. بالإضافة إلى أي قواعد في القانون الدولى لها صلة بالموضوع يمكن تطبيقها على العلاقة بين الأطراف. ويعطـي معنـى خاص للفظ معين إذا ثبتت أن نية الأطراف قد اتجهت إلى ذلك.

هذه المادة أي المادة 31 من الإتفاقية، قد أسست على النظر القائل بـافتراض أن نص المعاهدة إنما هو تعبير صادق لنوايا أطرافها. وبالتالي فإن نقطة الانطلاق للتفـسير هي **توضيح Elucidation** معنى النص وليس التقصي منذ البدء **Abinito** في نوايـا الأطراف. ويلاحظ أن (التوجه النصي) **Textual approach** في تفسير المعاهـدات دون المبالغة في البحث عن نوايا الأطراف يعود لما تبنته محكمة العـدل الدوليـة، فقـد أفتت في الرأي الاستشاري الخاص باختصاص الجمعية العامة للأمـم المتحـدة بـشأن قبول دولة في الأمم المتحدة بأن واجبها، أي المحكمـة (أن تفـسر وتطبـق نـصوص المعاهدة بالنص بإضفاء أثر لتلك النصوص مـن حيـث معناهـا الطبيعـي والعـادي **Natural and ordinary** في السياق الذي وردت فيه. فإذا كانت الكلمات المعنيـة بموجب معناها الطبيعي والعادي قد أعطت معنى معقولاً في السياق فـإن ذلـك يـشكل نهاية الموضوع).

عزيزي الدارس،

قد أضافت الاتفاقية وسائل **Supplementary means** مكملة للتفـسير فـي المادة 32 التي أجازت الالتجاء إلى وسائل مكملة في التفسير بما فـي ذلـك الأعمـال التحضيرية للمعاهدة والظروف الملابسة لعقدها، وذلك لتأكيد المعنى إذ أدى التفسير وفقاً للمادة 31 إلى بقاء المعنى غامضاً أو غير واضح أو أدى إلى نتيجة غير منطقيـة أو غـير معقولة.

ولما كانت المعاهدات، وهي دولية بالضرورة، قد تصدر في لغتين معتمـدتين أو أكثر فإنه يكون، طبقاً للمادة 33، لكل نص من نصوصها نفـس الحجيـة **Equally authoritative** ما لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف على أنه عند الاختلاف تكون الغلبة لنص معين. ويفترض أن لإلغاء المعاهدة نفس المعنى في كل نص من نـصوصها المعتمدة.

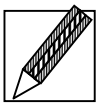
## 4.3 المعاهدات والدول غير الأطراف

عزيزي الدارس،

الأصل أن المعاهدات لا ترتب حقوقاً وواجبات إلا بين أطرافهـا، وأن أثرهـا لا يمتد إلى الدول التي لم تساهم في إبرامها لعدم ربط إرادتها بماجاء فيهـا. لهـذا نـصت المادة 34 من اتفاقية فينا على " لا تنشئ المعاهدة التزامات أو حقوقاً لدولة ثالثـة دون رضاها". والمقصود بـ( الدولة الثالثة) **Third State** الدولة غيـر الطـرف فـي المعاهدة. والثابت أن جوهر هذه المادة مستمد من مبدأ في القانون الرومـاني مـؤداه أن الاتفاقيات لا تعرض التزامات ولا تمنح حقوقاً للغير .ولكن المبرر في القانون الـدولي لهذه القاعدة ليس مرده في بساطة للمفهوم العام لقانون العقود بل يرجـع فـي الأسـاس لسيادة الدولة واستقلالها. والسوابق القضائية التي تؤكد هذه القاعدة عديدة. ولعلنا نـشير هنا إلى التحكيم الخاص بجزيرة (بالماص) **Palmas** وتحديداً لحكم القاضي المـشهور (هيوبر) حيث قال "إن المعاهدات التي أبرمتها أسبانيا مع الغير للإقرار بـسيادتها علـى الفلبين لا يمكن أن تكون ملزمة لهولندا". وقد امتنعت المحكمة الدائمة الدولية للعدل فـي قضية الاختصاص الإقليمي للمفوضية الدولية الخاصة بنهر الأودر عن اعتبار معاهـدة عامة متعددة الأطراف ملزمة لبولندا التي لم تكن طرفاً فيها.

وبالرغم من ذلك فإن القاعدة الواردة في المادة 34 لا تمنع أن يصبح حكـم ورد في معاهدة بين طرفين أو أكثر ملزمـاً بالنـسبة للغيـر بـصفته أو باعتبـاره قاعـدة **عرفيـة Customary rule** في القانو ن الدولي إذا ماتسنى لتلك القاعدة الاعتراف لها بتلك الصفة.

**تدريب"4"**



القاعدة العامة أن المعاهدات لا ترتب حقوقاً للغير. ناقش هذه العبـــارة وضح من أين تم أخذها.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- كيف تسري الاتفاقية إذا لم يقضى على تاريخ سريانها؟
2- هل هناك ما يمنع أن يكون للاتفاقية أثر رجعي؟ اشرح ذلك.
3- ما حالنا تطبيق الاتفاقية بأثر رجعي؟

# 5.3 تعديل المعاهدات وتغييرها

عزيزي الدارس،

يتنأول هذا الباب ثلاثة موضوعات، هي: القاعدة العامة بشأن تعديل المعاهـــدات، وتعديل المعاهدات متعددة الاطراف، والاتفاق بشأن تعديل المعاهدات متعددة الأطـــراف بين أطراف معينين.

ويكتسب موضوع المعاهدات أهمية عملية بالغة، الأمر الذي يتطلب التـــدقيق فيـــه عند صياغة المعاهدات. وبالرغم من أن تعديل **Amendment** المعاهـــدة الثنائيـــة لا يشـــكل صعوبة فنية، إلا أن تعديل معاهدات متعددة الأطراف قد يثير مـــشاكل عديـــدة. لهذا السبب تنص المادة 39 من اتفاقية فينا على القاعدة العامة وهي أنه يجـــوز تعـــديل المعاهدة باتفاق الأطراف وتسري القواعد العامة والخاصة بانعقاد المعاهدات على هـــذا الاتفاق. وكما معروف فإن المعاهدة يمكن أن تعدل بموجب اتفاقية لاحقة.

عزيزي الدارس،

أما المادة 40 من اتفاقية فينا فهي تتنـــأول المـــشكلة المعقـــدة الخاصـــة بتعـــديل المعاهدات متعددة الأطراف. فإذا لم تنص المعاهدة على غير ذلك فيجب إبـــلاغ جميـــع

الدول المتعاقدة بأي اقتراح بشأن تعديل معاهدة متعددة الأطراف فيما بين الأطراف جميعاً. ويكون لكل طرف الحق في أن يشترك في القرار الخاص بالتصرف الذي يتخذ بشأن هذا الاقتراح، والتفاوض وإبرام أي اتفاق لتعديل المعاهدة. ويكون من حق كل دولة من حقها أن تصبح طرفاً في المعاهدة أن تصبح طرفاً في المعاهدة المعدلة. ولايلزم الاتفاق الخاص بالتعديل أية دولة طرف في المعاهدة إذا لم تصبح طرفاً في الاتفاق المعدل.

وطبقاً للمادة 41 الخاصة بالا

تفاق على تغيير **Modification المعاهدات** المتعددة الأطراف بين بعض أطرافها فقط، يجوز لطرفين أو أكثر في معاهدة متعددة الاطراف الاتفاق على تغيير المعاهدة فيما بينهم فقط إذا كانت المعاهدة تنص على إمكان هذا التغيير، أو إذا لم تحرم المعاهدة إمكان هذا التغيير وكان لا يؤثر على تمتع الأطراف الأخرى بحقوقهم طبقاً للمعاهدة أو على أدائهم لالتزاماتهم، وكان التغيير لا يتعلق بنص يتعارض الاخلال به مع التنفيذ الفعال لموضوع المعاهدة والغرض منها ككل.

# 4. إبطال المعاهدات وإنهاؤها وإيقاف العمل بها

عزيزي الدارس، فيما يلي نتحدث عن كيفية إبطال المعاهدات وإنهائها وإليك بيان الكيفية.

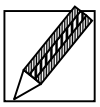
## 1.4 الأحكام العامة

هي عبارة عن المبادئ العامة التي يتعين على الدول مراعاتها عند إقدام أي منها على اتخاذ إجراء ما بقصد التحلل من التزاماتها في معاهدة مرتبطة بها. فطبقاً للمادة 42 تفترض الاتفاقية أن المعاهدات بعد إتمام إبرامها ودخولها دور النفاذ إنها صحيحة ويجب أن يستمر نفاذها. وتأسيساً على تلك القرينة لا يمكن المساس بصحة المعاهدات أو ارتضاءالدولة الالتزام بمعاهدة إلا وفق أحكام الإتفاقية. ولا يجوز إنهاء معاهدة **Termination** أو إلغاؤها أو الانسحاب منها من جانب أحد الأطراف فقط. وتنطبق

هذه القاعدة على وقف العمل بالمعاهدة. ولما كانت المعاهدة قد تتضمن بين ما تقرره من أحكام قواعد دولية عامة ثابتة أصلاً وسابقة عليها؛ فقد نصت المادة 43 على أن بطلان المعاهدة أو إنهاؤها أو إلغاؤها أو الانسحاب منها أو وقف العمل بها تطبيقاً لهذه الاتفاقية أو لأحكام المعاهدة لا يؤثر في واجب أية دولة في أداء التزاماتها المقررة في المعاهدة التي تكون ملتزمة بها بمقتضى القانون الدولي بغض النظر عن المعاهدة.

والقاعدة العامة أنه لا يمكن لأي طرف أن يمارس حقه في إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها وإيقاف العمل بها إلا بالنسبة للمعاهدة ككل ما لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف على غير ذلك.

**تدريب "5"**



ما المبدأ الذي أرسته المادة 42 من قانون المعاهدات بشأن التحلل من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية؟

## 2.4 المعاهدات

عزيزي الدارس،

هنالك صور عديد بموجبها يتم إبطال المعاهدات وهى على النحو التإلى. انظر الشكل رقم (1).

**1. القيود الدستورية والقوانين الداخلية:**

تتخذ القيود الدستورية التي تؤثر على سلطة إبرام المعاهدة أشكالاً مختلفة. فبعض الدساتير تسعى لمنع السلطة التنفيذية من إبرام المعاهدات، أو إبرام نوع معين من المعاهدات إلا بعد الحصول على موافقة السلطة التشريعية المسبقة. وتنص بعض الدساتير على أن المعاهدات لا تصبح قانوناً داخل الدولة ما لم تتم (الموافقة) **Approved** عليها من قبل السلطة التشريعية المسبقة. وتنص بعض الدساتير على أن المعاهدات لا تصبح قانوناً داخل الدولة ما لم تتم الموافقة عليها من قبل السلطة التشريعية. وثمة دساتير أخرى تنطوي على قوانين لا تقبل التعديل إلا عن طريق إجراء

خاص لتعديل دستوري. وهي بهذه الطريقة تفرض على نحو غير مباشر قيوداً على سلطة السلطة التنفيذية في إبرام المعاهدات. ومن الناحية القانونية يمكن ترسيم فاصل بموجب القانون الداخلي بين النصوص التي تضع قيوداً دستورية على سلطة الحكومة في إبرام معاهدات وبين تلك التي تحدد فقط سلطة الحكومة في تطبيق معاهدة في قانون الدولة الداخلي دون الحاجة لإجراء ما من السلطة التشريعية.

ولقد تباينت آراء الفقهاء حول إلى أي مدى يكون لأي من هذه القيود الدستورية أن تؤثر في صحة **Validity** رضاء الدولة في معاهدة، بموجب القانون الدولي، إذا كان الرضاء قد صدر من ممثل مفوض بوضوح للتعبير عن ذلك الرضاء. جانب آخر فإن تطبيق الدول يكشف عن ادعاءات بان المعاهدات باطلة تأسيساً على أسس دستورية لكن كل تلك الادعاءات لم تكن مقبولة من الطرف الآخر. ولعل لسبب عدم الإجماع في الفقه وفي تطبيق الدول قررت لجنة القانون الدولي صياغة هذا الحكم في شكل سالب **Negative Form** وبالتالي فإن المادة 46 تنص على أنه لا يجوز لدولة ان تتذرع بأن ارتضاءها بأن تكون ملتزمة بمعاهدة قد تم التعبير عنه بالانتهاك لنص في قانونها الداخلي بالنسبة لأهلية إبرام المعاهدات، كسبب لإبطال رتضائها، ما لم يكن ذلك الانتهاك واضحاً ويتعلق بحكم أو قاعدة في قانونها الداخلي ذات أهمية جوهرية **Fundamental**.

2- **الخطأ Error:**

ويحتل الخطأ **Error** في القانون مكانة كبيرة كسبب مبطل للعقد. ولكن من غير المحتمل وجود بعض الأخطاء المعتبرة في القانون الداخلي في القانون الدولي وبالتالي فإن التذرع بالخطأ لإبطال المعاهدات قليل في القانون الدولي. وبالتالي فإن كل الحالات التي أثير فيها الخطأ تنحصر في الأخطاء الجغرافية وأغلبها يتعلق بالخرط. وقد نوقش أثر الخطأ في قضية المركز القانوني (لجرين لاند) الشرقية حيث قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولية أن الرد الذي أرسله وزير خارجية النرويج كان قاطعاً **Definitive** وغير مشروط ولا يوجد خطأ في ذلك. كما نوقش موضوع الدفع بالخطأ أيضاً في قضية

(المعبد). إن القضيتين المذكورتين ألقتا الأضواء في الشروط التي لا يبطل فيها الخطأ الرضاء.

وإنطلاقاً من ذلك فإن الفقرة الأولى من المادة 48 من اتفاقية فينا صاغت القاعدة العامة وهي جواز التعذر بالخطأ في معاهدة كسب مبطل لارتضائها إذا كان الخطأ متعلق بواقعة افترض ذلك الطرف قيامه وتوافره في الوقت الذي أبرمت فيه المعاهدة وكانت تلك الواقعة أو الموقف يشكل سبباً اساسياً في موضوع يشكل سبباً أساسياً للقبول بالمعاهدة.

أما الفقرة الثانية من المادة فقد استثننت من القاعدة الحالات التي يكون فيها الطرف المخطئ قد جلب قدراً من الخطأ على نفسه. وبالتالي فإنه لايجوز تطبيق الفقرة الأولى من المادة 48 من الاتفاقية إذا كانت الدولة المعينة قد ساهمت بمقتضى تصرفها في الخطأ وإذا كانت الظروف من شأنها أن تلفت انتباه تلك الدولة لذلك.

وطبقاً للفقرة الثالثة والأخيرة من المادة 48 فإن أي خطأ يتعلق فقط بصياغة نص المعاهدة لايؤثر في صحتها ويكون العلاج تطبيق المادة 79 من الاتفاقية الخاصة بتصحيح الأخطاء الواردة في نصوص المعاهدات.

**3- الغش Fraud:**

**عزيزي الدارس،**

من النادر أن تلجأ الحكومات للغش **Fraud** العمدي بهدف تحقيق إبرام معاهدة. علماً بأن أي تمويه عن طريق الغش في واقعة أساسية من شأنه أن يفرز خطأ أساسياً يمكن مواجهته بموجب المادة (49) من الاتفاقية. وبالرغم من ذلك انتهت لجنة القانون الدولي إلى جعل الخطأ والغش في مادتين منفصلتين. فالغش **Fraud** عندما يحدث إنما يطغى في جذور الاتفاق على نحو يختلف عن التمويه البرئ وكذلك عن الخطأ، فهو لا يؤثر فقط في رضا الطرف الآخر بالنسبة لبنود الاتفاقية بل هو يدمر كل أسس الثقة المتبادلة بين الأطراف.

ويلاحظ أن الاتفاقية لم تعرف (الغش) لعدم اتفاق التطبيق بين الدول والفقه على حد سواء على تعريف محدد. وتركت المعنى الدقيق للتطبيق بين الدول وقرارات الهيآت القضائية الدولية. وكما نصت المادة صراحة فإنه ليس من أثر الغش أن يجعل المعاهدة باطلة بحكم الفعل **Ipso Facto**، بل ان الغش يعطي الطرف المتضرر الحق بأن يلجأ للغش لإبطال الرضا إذا رغب في ذلك.

**4- إفساد ممثل الدولة:**

لقد تباينت الأراء حول اعتبار إفساد ممثل الدولة **Corruption of representative** سبباً لإبطال المعاهدة. لكن أغلبية لجنة القانون الدولي انتهت إلى أن إفساد الممثل من قبل دولة متفأوضة أخرى يقوض الرضاء الذي من المفترض أن يعبر عنه الممثل نيابة عن دولته وهو أمر خاص يختلف عن حالة الغش. وبالتالي فقد نصت المادة 50 من اتفاقية فينا على أنه:

" إذا تم الحصول أو الوصول للإعراب عن رضا الدولة بحيث تكون ملزمة بمعاهدة عن طريق إفساد ممثلها على نحو مباشر أو غير مباشر من قبل دولة مفأوضة أخرى، فإنه يجوز للدولة أن تلتمس ذلك الفساد كسبب لإبطال رضائها بأن تكون ملزمة بالمعاهدة ".

وبالرغم من أن إفساد ممثل الدولة قد يكون مشابهاً للإكراه بتصرفات موجهة لشخصه شخصياً إلا أن لجنة القانون الدولي اعتبرت حالات التهديد بالقوة أو باستخدامها ضد ممثل الدولة يرقى لمرتبة خطيرة بحيث تجعل من اللازم معالجة الحالتين على نحو منفصل. وقصد من استعمال كلمة إفساد **Corruption** لتوضح أن المقصود هوممارسة نفوذ جوهري على الممثل لإبرام المعاهدة. وبداهة ليس المعنى المقصود هو المجاملة التي تحدث عادة في سياق إبرام المعاهدة.

وقد استعملت عبـــارة (مباشرة أو غير مباشرة من قبل دولة مفأوضة) في المادة بهدف أن يكون واضحاً أن مجرد حقيقة أن الممثل قد أفسد ليست كافية، أي لابـــد مـــن نسبة الإفساد للدولة المتفأوضة الأخرى.

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- كيف يتم تعديل المعادلات؟

2- اذكر الآراء حول ارشاد ممثل الدولة.

**نشاط**



ارجع إلى نص المادة 50 من اتفاقية فينا واكتب مذكرة قانونيـــة عـــن المبدأ الذي أرسته المادة، وناقش ما كتبتـــه مـــع زملائـــك ومـــشرفك الأكاديمي.

**5- إكراه ممثل الدولة:**

يوجد اتفاق عام أن أعمال أو أفعال القهر أو الإكراه **Coercion** أو التهديد بهما على الأفراد بشأن أشخاصهم أو بشأن أهليتهم بهدف الحصول أو التوصـــل لتوقيـــع أو تصديق أو قبول أو الموافقة على معاهدة تفسد يقيناً الرضـــاء الـــذي تـــم الحـــصول أو التوصل إليه. والتاريخ حافل بعدد من حالات استخدام الإكراه ليس فقط ضد المفأوضين ولكن أيضاً ضد أعضاء الأجهزة التشريعية للتوصل للتوقيع أو التصديق على معاهدة.

وطبقاً لما سلف فإن المادة 51 من اتفاقية فينا نصت على " لا يكـــون للإعـــراب عن رضا الدولة بأن تكون ملزمة بمعاهدة تم التوصل إليها بإكراه ممثلها عـــن طريـــق أفعال أو تهديدات موجهة ضده شخصياً أي أثر قانوني". ويدخل في هذا الإكراه التهديـــد بتدمير سمعته أو تسبيب الأذى أو الضـــرر لأفراد اسرته. وقد انتهـــت لجنـــة القـــانون الدولي إلى أن استعمال الإكراه ضد ممثل دولة بغرض التوصل أو الحصول على إبرام

معاهدة يشكل أمراً خطيراً. وبالتالي فقد نصت المادة 51 من الاتفاقية علـــى أن يكـــون الرضاء الذي يتم الحصول عليه بتلك الوسيلة باطلاً بطلاناً مطلقاً **Absolute nullity**.

6- **إكراه الدولة بالتهديد أو باستخدام القوة:**

وفقاً للفقه التقليدي الذي كان سائداً في المرحلة السابقة لعهد عصبة الأمم فإنـــه لا يؤثر في صحة المعاهدة إذا تم التوصل إليها عن طريق التهديد أو استعمال القوة. ولقـــد كان ذلك الفقه انعكاساً للتوجه العام للقانون الدولي خلال تلك الفتـــرة نحـــو مـــشروعية استعمال القوة في تسوية النزاعات الدولية. بيد أنه قد بدأت مرحلـــة جديـــدة بعـــد عهـــد عصبة الأمم وحلف باريس طرحت العديد من القيود على استعمال القوة كما شرحنا ذلك سلفاً في مجال سابق. وقد جاء المنع القاطع للتهديد واستعمال القوة في الفقـــرة (4) مـــن المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة سوياً مع تطبيق الأمم المتحدة لذلك.

وبالتالي فقد انتهت لجنة القانون الدولي إلى أن إبطال **Invalidity** المعاهدة التي يتم التوصل لها بالاستعمال غير القانوني للتهديد أو استخدام القوة أضـــحى مبـــدأ فـــي القانون الدولي المعاصر. ونسبة لأن بعض الفقهاء، مع قبولهم للقيم الأخلاقية للمبدأ، قـــد تردد في قبوله كقاعدة قانونية فقد حرصت لجنة القانون الدولي على صياغته بطريقـــة قاطعة لاتحتمل المساءلة. وهكذا تنص المادة 52 من اتفاقية فينا على أنه" تكون المعاهدة باطلة إذا تم التوصل لإبرامها بالتهديد أو باستخدام القوة بالمخالفة لمبادئ ميثـــاق الأمـــم المتحدة ". والثابت أن المبادئ الواردة في ميثاق الأمم المتحدة هي قواعد فـــي القـــانون الدولي العام وقد اكتسبت بالفعل صفة العالمية **Universal**.

وطبقاً للمادة 52 فإن المعاهدة التي يتم التوصل إليها بالتهديد أو باســـتخدام القـــوة هي (باطلة) ومنعدمة الأثر **Void** وليست فقط (قابلة للإبطال) **Avoidable** من قبـــل الطرف المتضرر. كما أنه لـــيس للحكـــم الـــوارد فـــي المـــادة أي أثـــر رجعـــي **Retroactive**على المعاهدات التي أبرمت قبل إقامة القانون الدولي المعاصر. وكمـــا جاء في سابقة تحكيم (بالماس) **Palmas** "يجب أن تقدر الحقيقة القانونية علـــى ضـــوء

القانون المعاصر لها". والخلاصة أن المادة 52 تعني بحكم صياغتها كل المعاهدات التي تم إبرامها منذ دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز النفاذ.

**7- المعاهدات المناقضة لقاعدة آمرة في القانون الدولي العام:**

لقد أثارت المادة 53 من اتفاقية فينا عند صياغتها في ستينيات القرن الماضي جدلاً واسعاً وسط فقهاء القانون الدولي. فقد جادل بعض الفقهاء بأنه لايوجد حكم في القانون الدولي يمنع الدول من أن تبرم بمطلق إرادتها أي معاهدة تراها. ورد آخرون عليهم بأن قانون ميثاق الأمم المتحدة الخاص بمنع استخدام القوة يشكل في حد ذاته مثالاً ظاهراً وجلياً بوجود حكم في القانون الدولي العام له صفة النظام (الدولى العام) أو (السياسة العامة) الدولية التي يعبر عنها بالمصطلح اللاتيني بـ **Jus cogens**.

ولما كانت حكومة واحدة هي التي أثارت شكوكاً حول مسودة المادة 53 فقد انتهت لجنة القانون الدولي إلى أن تدوين وتقنين قانون المعاهدات يجب أن يبدأ من أن ثمة قواعد لا يجوز للدولة أن تحيد عنها بموجب أي تدبير تعاهدي ،وأن هذه القواعد قد تتغير ولكنها تتغير فقط بموجب قاعدة أخرى لها ذات الصفة والخاصية.

لكن صياغة المادة 53 لم تخلو من صعوبة لعدم وجود معيار بسيط لتحديد قاعدة عامة في القانون الدولي لها صفة **(النظام العام)** يضاف إلى ذلك أن أغلبية قواعد القانون الدولي ليس لها تلك الصفة، وأن الدول لها الحق بأن تتعاقد دون النظر لها. وطبقاً للجنة القانون الدولي التي صاغت المادة أن التركيز ينبغي أن لا يكون في شكل قاعدة عامة في القانون الدولي بل ينصرف إلى الطبيعة الخاصة **particular nature** للموضوع التي تعني به القاعدة. فتلك **(الطبيعة الخاصة)** هي التي تضفي على القاعدة صفة **(النظام العام)**.

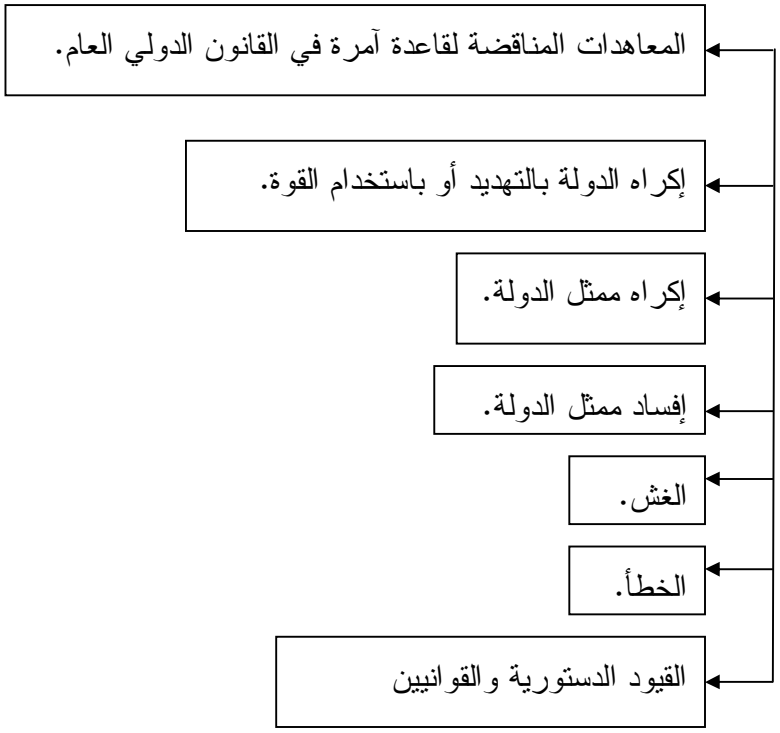
ومن الأمثلة الواردة لمثل هذا النوع من المعاهدات أي معاهدة تنطوي على الاستخدام غير القانوني للقوة بالمخالفة لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة .وأي معاهدة تنطوي على القيام بأي فعل يكون إجرامياً بموجب القانون الدولي، وأي معاهدة تنطوي على أفعال

مثل تجارة الرق أو القرصنة أو إبادة الجنس البشري **Genocide**.

وهذه الأفعال هي التي يجب على الدول بموجب القانون الـدولي العمـل علـى استئصالها ومنعها. وتأسيساً على ما سبق نصت المادة 53 من اتفاقية فينا على أن "تكون المعاهدة باطلة في وقت إبرامها إذا كانت تتعارض مع قاعدة قطعية في القانون الـدولي العام.

لغرض هذه الاتفاقية يقصد بالقاعدة القطعية Peremptory في القـانون الـدولي العام قاعدة مقبولة ويعترف بها المجتمع الدولي كله باعتبارها قاعدة **لا يجوز الحد منهـا أو تجأوزها** والتي يمكن تغييرها فقط عن طريق قاعدة لاحقة من قواعد القانون الـدولي لها ذات الصفات والخاصية".

**الشكل رقم "1" يوضح إبطال المعاهدات**



## 3.4 إنهاء المعاهدات وإيقاف العمل بها

عزيزي الدارس،

تتضمن أغلب المعاهدات الحديثة بنوداً تحدد فترة سريانها أو تاريخ انتهائها أو شرطاً يحدد إنهاءها أو النص على الحق في إنهائها أو الانسحاب منها. في مثل هذه الحالات يتم إنهاء المعاهدة وفقاً لما انطوت عليه المعاهدة من نصوص. لذا طرحت المادة 54 من اتفاقية فينا وعنوانها، إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها بموجب نصوصها أو بمقتضى ارتضاء أطرافها، الأحكام التي تحكم إنهاء المعاهدة عن طريق تطبيق نصوصها.

وتختلف بنود المعاهدات اختلافاً كبيراً فالعديد من المعاهدات ينص على الإبقاء على المعاهدة لسنوات محددة أو إلي تاريخ محدد. وثمة معاهدات تنص على إنهائها عن طريق شرط فاسخ **Resolutry** condition. من ناحية أخرى توجد معاهدات لا تنص على فترة سريانها ولكنها تنص على الحق في فسخ **Denounce** المعاهدة أو الإنسحاب منها مع أو بدون فترة إنذار. وتأسيساً على هذه الخلفية نصت المادة 54 في فقرتها الأولى على أنه يجوز إنهاء المعاهدة طبقاً لما نصت عليه كما يجوز للطرف الآخر أيضاً أن ينسحب من المعاهدة بناء على نصوصها، كما أنه وفقاً للفقرة الثانية من ذات المادة يجوز إنهاء المعاهدة في أي وقت بارتضاء كل الأطراف.

1- طبقاً للمادة 55 من اتفاقية فينا لا تنتهي المعاهدة متعددة الأطراف فقط لأن عدد الأطراف فيها أصبح أقل من العدد المحدد في المعاهدة كشرط لدخولها حيز النفاذ ما لم تكن المعاهدة تنص على خلاف ذلك. ولا تكون المعاهدة التي لا تتضمن نصاً متعلقاً بإنهائها والتي لاتنص على فسخها أو الانسحاب منها، قابلة للفسخ أو الانسحاب ما لم:

(أ) يثبت أن الأطراف قد قصدوا قبول إمكانية فسخها أو الانسحاب منها، (ب) أن يكون حق الفسخ أو الانسحاب مضمناً طبقاً لطبيعة المعاهدة.

عزيزي الدارس،

ومن المسلم به أنه من الجائز في أي وقت إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بهـا أو إنسحاب أحد أطرافها باتفاق جميع الأطراف على ذلك بصرف النظر إذا كـان محـدداً لسريانها أجل معين أم لا، وعما إذا كانت تتضمن نصاً في هذا الـشأن أو خاليـة منـه. وتنتهي المعاهدة كذلك باستبدالها بمعاهدة جديدة تبرم بين أطرافها **حيث تنص المادة 59 من اتفاقية فينا** على أن تعتبر المعاهدة قد أنهيت إذا أبرم جميع أطرافها معاهدة لاحقـة بشأن الموضوع نفسه مع توافر أحد شرطين الأول: إذا ظهر في المعاهـدة اللاحقـة أو ثبت بطريقة أخرى أن الأطراف قصدوا أن يحكم الموضـوع بعـد ذلـك بالمعاهـدة الجديـدة. **والثاني:** إذا كانت نصوص المعاهدة اللاحقة تتعارض تعارضـاً تامـاً مـع نصوص المعاهدة السابقة بحيث لايمكن تطبيق المعاهدتين في نفس الوقت.

2- عالجت المادة 60 من إتفاقية فينا موضوع إنهاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها نتيجـة الإخلال بإحكامها. فالإخلال الجوهري **Material breach** بأحكام معاهدة ثنائية من جانب أحد طرفيها يخّول للطرف الآخر التمسك بهذا الإخلال كأسـاس لإنهـاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها كلية أو جزئياً. ويترتب على الإخلال الجوهري بأحكام معاهدة متعددة الأطراف من جانب أحد أطرافها عدة أشـياء. **أولهـا:** أن الإخـلال المذكور يخول للأطراف الأخرى باتفاق جماعي بينهم إيقاف العمل بالمعاهدة كلياً أو جزئياً أو إنهائها إما في العلاقة بينهم وبين الدولة التي أخلـت بأحكامهـا، أو فـي العلاقة بين جميع الأطراف. **والثاني** يخّول الطرف الذي تأثر بصورة خاصـة مـن هذا الإخلال التمسك به كأساس لإيقاف العمل بالمعاهدة كلياً أو جزئياً فـي العلاقـة بينه وبين الدولة التي أخلت بالمعاهدة.

3- وتنتهي المعاهـدة باسـتحالة تنفيـذ أحكامهـا **Supervening impossibility performance إذ** تنص المادة **61** من اتفاقية فينا على أنه يجوز لطـرف فـي المعاهدة أن يستند إلى استحالة تنفيذها كأساس لإنهائها أو الانسحاب منها إذا كانـت هذه الاستحالة نتيجة اختفاء أو هلاك شئ ضروري للتنفيذ. أما إذا كانت الاسـتحالة

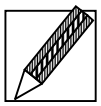
مؤقتة فيجوز الاستناد إليها كأساس لإيقاف العمل بالمعاهدة فقط. ولا يجوز الاستناد إلى استحالة التنفيذ لإنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها أو إيقاف العمل بها إذا كانت هذه الإستحالة نتيجة إخلال جوهري من جانب هذا الطرف بإلتزاماته بمقتضى المعاهدة أو بأي إلتزام دولي آخر التزم به في مواجهة أي طرف في المعاهدة.

**4**- وتحكم المادة 62 من اتفاقية فينا سبباً من أسباب إنهاء المعاهدة أو الإنسحاب منها وهو ما يعرف بمبدأ (التغيير الجوهري للظروف **Fundamental change of circumstances**.

فالفقرة الأولى من المادة تعرف الشروط التي يمكن بموجبها الإستناد على التغيير الجوهري كسبب لإنهاء المعاهدة متعددة الأطراف أو الانسحاب منها. وينطوي التعريف على سلسلة من الشروط المقيدة **الأول:** يجب أن يكون التغيير بالنسبة للظروف القائمة في وقت إبرام المعاهدة و**الثاني:** يجب أن يكون التغيير جوهرياً **Fundamental** والثالث: يجب أن يكون التغيير من النوع الذي لايمكن التنبؤ به. **والرابع:** يجب ان يكون وجود هذه الظروف مكوناً لسبب أساسي جعل الأطراف ترتضي الالتزام بالمعاهدة. و**الخامس:** يجب أن يكون الأثر المترتب عن التغيير جذرياً بحيث يحوّل نطاق الا

لتزامات التي ما زالت باقية وعلى الأطراف الوفاء بها بموجب المعاهدة.

**تدريب "6"**



ماهى الشروط التى يمكن بموجبها الإستناد على التغير الجوهرى كسبب لانهاء المعاهدة متعددة الأطراف

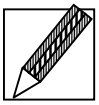
واستثنت الفقرة الثانية من **المادة 62** حالتين من إعمال مبدأ التغيير الجوهري. تتعلق الحالة الأولى بالمعاهدات المنشئة للحدود من نطاق سريان مبدأ التغيير الجوهري للظروف كسبب لإنهاء أو الانسحاب من المعاهدة ولا يعني ان المادة تنطبق على إعمال مبدأ تقرير **المصير Self –determination** في أية حالة تتوافر فيها الشروط

المشروعة لإعماله. ولـقد قصـدت لجنـة القانون الدولىإستعمال عبـارة (**المنـشئة لحدود**) وليس عبارة( **المعاهدة المثبتة لحدود**) لأن الأولى تنطوي على معنـى أوسـع حيث تشمل معاهدات التنازل بالإضافة للمعاهدات التي تعيّن Delimitation الحـدود. وأما الأستثناء الاَخر الوارد في الفقرة الثانية فهو ينص على أنه لا يجوز الإستناد علـى التغيير الجوهري للظروف إذا أحدث التغيير بالمخالفة لمعاهدة من قبل الطـرف الـذي يستند عليه أو بانتهاك طرف لالتزامات دولية نحو أطراف المعاهدة. وهذه القاعدة هـي في بساطة تطبيق للمبدأ القانوني العام والذي مؤداه لا يجوز للطرف الاستفادة من خطئه الذي أرسته المحكمة الدائمة للعدل الدولية في سابقة مصنع كورزو عام 1927.

5- وعالجت المادة 63 من اتفاقية فينا أثر قطع العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية علـى المعاهدات. فنصت على أن قطع تلك العلاقات القائمة بين الأطراف في معاهدة لا يؤثر على العلاقات القانونية القائمة بينهم بموجب معاهدة ما لم يكن الإبقاء علـى العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية أساسياً ولا غنى عنه **Indispensable** لتطبيق المعاهدة. وتجد الفكرة التي انطوت عليها المادة 63 قبولاً واسعاً في الفقه الدولي. فالعديد من الفقهاء لا يعتبرون قطع العلاقات الدبلوماسية، في حد ذاته، سبباً قانونياً لإنهاء العلاقات التعاهدية بين الأطراف المعنية.

6- وأخيراً فقد قننت المادة 64 من اتفاقية فينا أثر بزوغ **Emergence** قاعدة آمـرة جديدة في القانون الدولي العام. وطبقاً لهذه المادة فانه إذا تبلورت قاعدة آمرة جديـدة في القانون الدولي العام فإن أي معاهدة قائمة متعارضة أو متناقـضة مـع القاعـدة الآمرة الجديدة تكون لاغية **Void** ومنتهية. ويلاحظ أنه بـالرغم مـن أن الحكـم الوارد في المادة يهدف لتجريد المعاهدة من صحتها إلا أن أثره لا يجعـل المعاهـدة باطلة أصلاً. بل هي تكون باطلة من التاريخ الذي تنشأ فيه قاعدة آمرة جديـدة فـي القانون الدولي أو بالتحديد قاعدة (نظام عام) **Jus conges**.

**تدريب "7"**



كيف عالجت المادة 63 من اتفاقية فينا قضية العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية على المعاهدات

**أسئلة تقويم ذاتي**



1- بين أثر التهديد بالقوة على المعاهدة الموقتة تحت تأثيره؟
2- اشرح أثر استحالة تنفيذ الاتفاقية عليها.

# 5. آثار إبطال المعاهدات أو إنهائها أو إيقاف العمل بها

عزيزي الدارس، فيما يلي تتعرف على الآثار المترتبة على إبطال المعاهدات وفقاً لقواعد القانون الدولي.

## 1.5 الإبطال والإنهاء والإيقاف

نستعرض الآن آثار الإبطال والإنهاء والإيقاف وفقاً لقواعد ونصوص القانون الدولي.

1- نصت **المادة 69** وعنوانها آثار إبطال المعاهدة على: 1. تعتبر المعاهدة التي يثبت عدم صحتها وفقاً للاتفاقية الحالية باطلة **Void** وليس لنصوص المعاهدة الباطلة قوة قانونية **Legal force**. وإذا تمت رغم ذلك أعمال تنفيذ لمعاهدة باطلة فإنه (أ) يكون لكل طرف أن يطلب من أي طرف آخر أن ينشئ بقدر الإمكان في علاقتهما المتبادلة الوضع الذي كان سيتحقق إذا لم تتم هذه الأعمال. ولاتعتبر الأعمال التي تتم بحسن نية قبل التمسك بالبطلان غير مشروعة لمجرد عدم صحة المعاهدة.

2- وطبقاً **للمادة 70** من إتفاقية فينا وعنوانها الآثار المترتبة على إنهـــاء المعاهـــدة، فإنه مالم تنص المعاهدة على نحو آخر أو يتفق الأطراف على غير ذلك فإن إنهاء المعاهدة بموجب نصوصها أو وفقاً للاتفاقية الحالية يترتب عليه

أمران هامان **الأول** إعفاء **Release** الأطراف من أي التزام بالاستمرار فـــي تنفيـــذ المعاهدة. **والثاني** عدم التأثير على أي حق أو التزام أو مركز قانوني للأطـــراف نـــشأ نتيجة تنفيذ المعاهدة قبل إنهائها.

وطبقاً لذات المـــادة فإنه إذا نقـــضت دولة معاهدة متعددة الأطراف أو انسحبت منها، ينطبق على الدولة الأمر الأول في العلاقة بين هذه الدولة وكل طرف آخر في المعاهدة من تاريخ النقض أو الانسحاب.

عزيزي الدارس،

يلاحظ أن المادة 70 مثل المادة السابقة لا تتعرض بأي شكل لمسألة المسؤولية أو الجزاء **Redress** الذي قد ينشأ من التصرفات التي كانت سبباً لإنها المعاهدة مثل انتهاكات المعاهدة من قبل أحد الأطراف. وكل ماتريد التأكيد عليه المادة 70 هو أنه مع مراعاة أي شروط واردة في المعاهدة أو شروط تم الاتفاق عليها بين الأطراف فـــإن إنهاء المعاهدة يعفي الأطراف من أي التزام آخر للوفـــاء بها. وإن إنهـــاء المعاهـــدة لا يؤثر على أي حق أو التزام أو مركز قانوني للأطراف تم إنشاؤه عـــن طريـــق تقييـــد المعاهدة في مرحلة سابقة للإنهاء.

3- **عالجت المادة 71 من إتفاقية فينا** آثار إبطال المعاهدة المتعارضة مع قاعدة دولية آمرة حيث قررت أنه في حالة المعاهدة التي تعتبر باطلة بموجب المادة 53 مـــن إتفاقية فينا يكون على الأطراف القيام بأمرين:

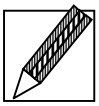
**الأول:** أن يزيلوا **Eliminate** بقدر الإمكان آثار أي عمل تم الاستناد إلـــى أي نـــص **يتعارض مع قاعدة آمرة** من قواعد القانون الدولي العامة .والثاني أن يجعلوا علاقـــاتهم المتبادلة متفقة مع هذه القاعدة الآمرة.

وتنص ذات المادة في الفقرة الثانية منها في حالة المعاهدة التي تعتبر باطلة **void** وينتهي العمل بها طبقاً للمادة 64 فإنه يترتب على إنهائها أمران **الأول** إعفاء الأطراف من أي التزام بالاستمرارفي تنفيذ المعاهدة. **والثاني** عدم التأثير على أي حق أو التزام أو مراكز قانونية للأطراف تم نتيجة لتنفيذ المعاهدة قبل إنهائها بشرط أن تكون المحافظة على هذه الحقوق والالتزامات والمراكز بعد ذلك رهين اتفاقها مع القاعدة الآمرة الجديدة.

4- وأخيراً فقد عالجت **المادة 72** من إتفاقية فينا الآثار المترتبه عن إيقاف العمل بالمعاهدة .فقررت أنه إذا لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف على غير ذلك فإنه يترتب على إيقاف العمل بالمعاهدة **Suspension of operation** طبقاً لأحكامها أو وفقاً لهذه الاتفاقية أمران **الأول** : إعفاء الأطراف الذين يوقف العمل بالمعاهدة فيما بينهم من الالتزام بتنفيذ المعاهدة في علاقاتهم المتبادلة خلال فترة الإيقاف. **والثاني** عدم التأثير فيما عدا هذا على العلاقات القانونية التي تنشأ بمقتضى المعاهدة بين الأطراف.

وطبقاً للفقرة الأخيرة من ذات المادة فإنه يمتنع على الأطراف **Refrain fr**om لأول فترة الإيقاف القيام بأي أعمال من شأنها أن تعرقل استئناف العمل بالمعاهد

**تدريب "8"**



وضح الأثار المترتبة على إيقاف العمل بالمعاهدة

## 2.5 نصوص خاصة بالاستخلاف وقطع العلاقات الدبلوماسية

عزيزي الدارس،

فيما يلى نبين النصوص الخاصة بالاستخلاف وقطع العلاقات الدبلوماسية.

1- المادة 73 بعنوان حالات الاستخلاف الدولي ومسؤولية على الدولة واندلاع العدائيات. ومؤدى هذه المادة أن نصوص اتفاقية فينا لا تخل بأية مسألة قد تنشأ بالنسبة للمعاهدة نتيجة لاستخلاف الدول **Succession of states** أو عن المسؤولية الدولية للدولة أو عن إندلاع عدائيات **Hostilities** بين الدول .

ويلاحظ أن لجنة القانون الدولي كانت قد قررت في مراحل مبكرة من مشوار صياغتها لقانون المعاهدات ألا تتضمن المسودة نصوصاً تتعلق بأثر إندلاع العدائيات على المعاهدات( **واستخلاف الدول بالنسبة للمعاهدات**). وتطبيق قانون المسؤولية الدولية، في حالات الإخلال بالتزام منصوص عليه في معاهدة. ولكنها عادت في مراحل لاحقة وقررت أن من المرغوب فيه النص على تحفظ صريح بالنسبة للأثر المحتمل لاستخلاف الدول أوالمسؤولية الدولية للدولة بالنسبة لتطبيق نصوص هذه الاتفاقية، وذلك بهدف منع أي فهم خاطئ ينشأ بالنسبة للعلاقة المتداخلة بين القواعد الحاكمة لهذه الموضوعات وقانون المعاهدات.

2- وطبقاً للمادة 74 فإن قطع العلاقات الدبلوماسية والقنصلية وإبرام المعاهدات أو عدم وجود علاقات دبلوماسية أو قنصلية بين دولتين أو أكثر لا يحول دون إبرام معاهدات بين تللك الدول. ذلك أن إبرام المعاهدات لايؤثر في حد ذاته في الوضع بالنسبة للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية.

3- المادة الأخيرة في هذا السياق وهي المادة **75** فقد قننت الوضع بالنسبة لحالة دولة متعدية. وطبقاً للمادة المذكورة فإن نصوص اتفاقية فينا لا تخل بأي التزام تعاهدي قد ينشأ في مواجهة دولة متعدية **Aggressor state** نتيجة لإجراءات تتخذ وفقاً لميثاق الأمم المتحدة بشأن عدوان تلك الدولة.

# 6.المعاهدات في الفقه الإسلامي

عزيزي الدارس، هل لديك فكرة عن المعاهدات في الفقه الإسلامي؟ وما المقصود بهـــا؟ دون ما تعرفه عن الموضوع وقارنه بما يلي:

## 1.6 ماهية المعاهدة والالتزام بها

يقصد بالمعاهدة عقد العهد بين فريقين على شروط يلتزمون بهـــا. والعهـــد فـــي الشريعة الإسلامية له معنى أوسع من كلمة (عهد) في القانون الوضـــعي، إذ هـــو فـــي الأساس اتفاق الإرادتين بصرف النظر عن الشكل والإجراء.

وتستند نظرية المعاهدة في جوهرها على نظرية العقد في الشريعة الإسلامية ذلك ان أحكام الشريعة هي أحكام موحدة لما تختص به الشريعة الإسلامية من شمولية ســـواء كانت نحو الفرد أو نحو الجماعات الإنسانية. ولذلك فإن الوفاء باحترام المعاهـــدة إنمـــا ينشأ أساساً مما قرره القرآن الكريم. "يا أيها الذين أمنوا أوفوا بالعقود ..." وقوله تعـــإلى "أوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا فالعهد هو المعاهدة وقوله تعإلى "وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الإيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله علـــيكم كفـــيلاً إن الله يعلـــم مـــا تفعلون" ولا ينبغي النظر في هذه الآيات باعتبارها موجهة فقـــط للمـــسلمين. فالـــشريعة الإسلامية كما ذكرنا شاملة تخاطب البشر جميعاً أفراداً وجماعات إنسانية اسلامية وغير إسلامية.

## 2.6 مشروعية المعاهدة وشروطها

لقد دلت النصوص الشرعية على مبدأ مشروعية المعاهدات في الـــسلم والحـــرب مثل قوله تعإلى: "إلا الذين يصلون إلى قوم بينكم وبيـــنهم ميثـــاق" وقولـــه تعـــإلى "وإن إستنصروكم في الدين فعليكم النصر إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق"

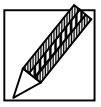
ومن حيث التطبيق فإن من المسلم به أن التاريخ الإسلامي شاهد علـــى أن إبـــرام العهود ليس قاصراً بين المسلمين أو الجماعات الإسلامية بل امتد ليشمل العدو إذا دعـــى

إلى ذلك تغليب مصلحة الأمة الإسلامية. فالآية الكريمة " كيف يكون للمشركين عهد عند الله وعند رسوله إلا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام فما إستقاموا لكم فاستقيموا لهم إن الله يحب المتقين" تأذن بذلك. ولا يقف الأمر عند حد الإذن بإبرام مجرد المعاهدات مع العدو بل إن القرآن الكريم يوجب على المسلمين الوفاء بالعهد مع غيرهم. فالله عز وجل هو القائل في محكم تنزيله "إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم أحد فاتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم إن الله يحب المتقين".

عزيزي الدارس،

بيد أن إبرام المعاهدة مشروط بصحة المعاهدة من حيث الموضوع. مؤدى هذا لا يجوز أن يتعارض موضوعها مع أحكام الشريعة الإسلامية عملاً بقول النبي "كل شرط ليس في كتاب الله باطل" وقوله: "المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً"، ويجب أن تتم المعاهدة بتوافق إرادة الأطراف المتعاهدة. فالإسلام لا يقبل معاهدة نشأت قهراً أو عن إكراه وهذا ما تمليه طبيعة العقد في الشريعة الإسلامية. وأخيراً وليس آخراً لابد من أن تكون المعاهدة واضحة المعالم، فقد حذر القرآن الكريم من المعاهدات غامضة المعالم والأهداف والأغراض. قال تعإلى "ولا تتخذوا أيمانكم دخلاً بينكم فتزل قدم بعد ثبوتها وتذوقوا السوء بما صددتم عن سبيل الله". ومن وصايا سيدنا علي بشأن تفسير الألفاظ" لا إدغال ولامدالسة ولا خداع فيه ولا تعقد عقداً تجوز العلل ولا تعولن على لحن قول بعد التأكيد والتوثقة".

**تدريب "9"**



متى تعتبر المعاهدة فى الشريعة صحيحة؟

## 3.6 أنواع المعاهدات وكيفية إبرامها

لقد كانت أول معاهدة أبرمها الرسول صلى الله علية وسلم هي ما يعرف بـ (عهد المدينة) وهو عبارة عن معاهدة بين المسلمين والمشركين واليهود. ويمكن القول إن تلك الوثيقة قد انطوت على ثلاثة أهداف هي: أولاً أنها كانت عقد حسن جوار، وثانياً

تحالف دفاعي، وثالثاً تعأون ضد العدوان. وبالنظر في تفاصيل ذلك العهد يبدو واضحاً أنه وضع اللبنات الأولى لإساس الدولة المحمدية وأصبح المؤمنون والمسلمون رعايا هذه الدولة على اختلاف أجناســهم وعصبياتهم.

ويعكس عهد المدينة تباين الأغراض والأهداف التي أبرم فيها الرسول المعاهدات ويضاف إلى ذلك ما يعرف بـــ( صلح الحديبية) الذي أقام سلماً مؤقتـــاً بـــين المـــسلمين ومشركي مكة. واعترف بموجبه المكيون بسلطان محمد في المدينة. ولعل لهذا السبب قد اشترط بعض الفقهاء لصحة المعاهدة التي يبرمها المسلمون مع غيرهم أن تكون مؤقتـــة الأجل. بيد أن من الثابت أن لصلح الحديبية ظروفه الخاصة التي اقتضت إبرامه بـــذلك الشكل. وطبيعي أن الظروف تختلف والحاجات تتغاير ولا يمكن أن تتخذ تلك الظروف والحاجات التى كانت زمن صلح الحديبية لنبني عليها حكماً عاماً. فالقاعدة الأساسية التي يجب أن تستـــنبط من (صلح الحديبية) هي جواز عقد معاهدة بـــين المـــسلمين وغيـــر المسلمين أما شروطها ومدتها فهي محكومة بقوله صلى الله عليه وســـلم "وأنـــتم أعلـــم بشؤون دنياكم"

والظاهر أن عقد الصلح هو عقد طويل الأمد مع غير المـــسلمين والبقـــاء علـــى الصلح الطويل الأمد يقتضيه واجب الوفاء بالعهد وليس في القرآن الكريم نص صـــريح على منع مثل هذا الصلح. ثم إن عقد الذمة أو الجزية هو معاهدة سلم دائمة مـــع غيـــر المسلمين للاستيطان في دار الإسلام لأن الله جعل غاية القتـــال الوصـــول إلـــى قبـــول المعاهدة مع المسلمين. والذمة تطلق على المال الملتزم به كما تطلق على العقد. وقد أثر عن الإمام على رضوان الله عليه أنه قال عن الذميين "إنما قبلوا عقـــد الذمـــة لتكـــون أموالهم كأموالنا ودماؤهم كدمائنا". وأثر عن الخليفة عمر أنه قال عندما حضرته الوفاة". أوصي الخليفة من بعدي بذمة رسول الله أن يوفي لهم بعهدهم وأن يقاتل مـــن ورائهـــم ولايكلفهم فوق طاقتهم".

عزيزي الدارس،

جرى الفقه الإسلامي على إطلاق مسميات محـددة للأنـواع المختلفـة مـن المعاهدات. نذكر منها على سبيل المثال (المرأوضة) وهي وفاق مؤقت لتـسوية نقـاط أولية. و(الموادعة) وهي وفاق سلام يتعهد عاقدوه بأن يكفوا عن أي عمل مـن أعمـال العدوان والاستثارة ضد بعضهم البعض. و(المهادنة) ومثـال ذلـك صـلح الحديبيـة. (والأمان) وهو عهد يؤمن الحربي على حياته وماله لفترة معلومة.

واخيراً (المباهلة) وعهود الذميين وهي عبارة عـن ضـمانات تعطيهـا الدولـة الإسلامية وهي أشبه بإتفاقيات حقوق الأقليات لأنها تحدد ما للذميين مـن حقـوق ومـا عليهم من واجبات .

عزيزي الدارس،

وكما ورد في شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني أن الرسول وخلفـاءه من بعده، احتفظوا بأهلية إبرام المعاهدات ولكنهم كانوا يفوضون هـذه الـسلطة أحيانـاً للقواد على الجبهة. فكان لهم حق التفأوض مع العدو إذا أراد صلحاً مع المسلمين. ومع ذلك احتفظ الرسول والخلفاء بحق رفض المعاهدة أو التنويه إذا كانت ضارة بالمسلمين. وذهب أبن قدامة في المغني إلى أن الإمام الذي يبرم معاهدة تضر بالمسلمين يعتبـر قـد خرج عن سلطته ومن ثم فإن المعاهدة تكون باطلة. وتنتهي المعاهدة بأسـباب مـشابهة للأسباب التي تنتهي فيها المعاهدة وفقاً للقانون الدولي مـع مراعـاة الفـوارق الزمنيـة والمكانية للمعاهدة.

# الخلاصة

عزيزي الدارس،

ما الذي تناولناه في هذه الوحدة

تعال معي نمر مروراً سريعاً على أهم ما تناولناه فيها:

لقد تناولنا في هذه الوحدة المعاهدات الدولية وبيننا أنها اتفاق دولي يعقد بين دول كتابة ويكون محكوماً بالقانون الدولي سواء تم تضمينه في أداة واحدة او في اداتين أو اكثر تكون مرتبطة وبغض النظر عن تسميتها أو النص المطلق عليها ثم ذكرنا بعد ذلك شروط صحة انعقاد المعاهدات ثم دلفنا بعد ذلك للحديث عن التخطيط على المعاهدات وعرفنا أن التخطيط هو الاعلان الذي يصدر عن الدولة عند توقيعها او تصديقها على المعاهدة أو عند قبولها موافقتها عليها أو عند الانضمام إليها الذي تستهدف به استبعاداً او تعديل الأثر القانون لأحكام معنيه من حيث سريانها على الدولة ثم تحدثنا عن نفاذ المعاهدات والالتزام بها وتطبيقها والتزاميتها كما تحدثنا عن تفسير المعاهدات وبينا أنه ووفقا لاتفاقية فينا يجب ان تفسر المعاهدات بحسب نية طبقا للمعنى العادي للالفاظ ثم بينا ما يترتب على الاتفاقية للدول غير الاطراف او يترتب عليها ثم وضحنا كيفية تعديل المعاهدات وتغييرها، وإنهائها وايقاف العمل بها وتحدثنا بعد ذلك عن آثار إبطال المعاهدات أو إنهائها أو ايقاف العمل بها ثم اردفنا ذلك بنصوص خاصة بالاستخلاف وقطع العلاقات الدبلوماسية.

ثم ذهبنا بعد ذلك للحديث عن المعاهدات في الفقه الإسلامي وبينا ماهية المعاهدة وما تستند إليه نظرية المهاهدة في الشريعة الإسلامية كما تحدثنا عن مشروعية المعاهدات وشروطها في الفقه الإسلامي وأنواعها وكيفية ابرامها.

عزيزي الدارس، نرجو أن تكون استفدت من هذه الوحدة كما نرجو أن تساهم معنا في نقدها وتقويمها.

# إجابات التدريبات

## تدريب (1)

وطبقاً للمادة (11) يجوز للدولة أن تعبر عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة بالتوقيع **Signature** عليها أو بتبادل الوثائق المكونة لها، أو بالقبول أو بالموافقة، أو بالانضمام إليها، أو بأي وسيلة أخرى يتفق عليها. على أن الغالب من حيث الممارسة والتطبيق أن يتم التعبير عن ارتضاء الدولة للالتزام بمعاهدة وقعها ممثلها عن (طريق التصديق) **Ratification**، وذلك في أربع حالات: الأولى: إذا نصت المعاهدة على أن يكون التصديق هو وسيلة التعبير عن الارتضاء. والثانية: إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدولة المتفأوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق. والثالثة: إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة مع التحفظ بشرط التصديق. والرابعة : إذا بدت نية الدولة المعنية في أن يكون التوقيع بشرط التصديق اللاحق في وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفأوضة.

## تدريب (2)

أما في المعاهدات متعددة الأطراف **Multilateral** فإن التحفظ يسري في مواجهة الدول التي رفضته .ونذكر في هذا السياق أن محكمة العدل الدولية قد أفتت فى رأيها الاستشاري بشأن الانضمام إلى الاتفاقية الخاصة بمكافحة جريمة (إبادة الجنس) **Genocide** 1946م بان الدولة التي أبدت التحفظ تعتبر طرفاً في المعاهدة في حالة ما إذا كانت تللك التحفظات لا تمس موضوع المعاهدة ولا تخالفه. ولكن تلك التحفظات لا تسري قبل الدول التي لم تقبلها لأن الدول لا تلتزم بغير إرادتها.

وطبقاً للفقرة الرابعة من المادة (20) من اتفاقية فينا تصبح الدولة التي أبدت التحفظ طرفاً في المعاهدة بالنسبة للدولة التي قبلت التحفظ، ويسري ذلك التحفظ في علاقاتها ببعضهما فقط. وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يعتبر التحفظ مقبولاً من قبل دولة إذا لم تعلن اعتراضها عليه في مدة تنتهي بمضي اثني عشر شهراً من

إخطارها بالتحفظ ومن تاريخ تعبيرها عن رضائها الالتزام بالمعاهدة أي التاريخين يكون لاحقاً.

ويعدل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة في علاقتها بالطرف الآخر نصوص المعاهدة التي يتعلق بها التحفظ وإلى الحد ذاته بالنسبة لذلك الطرف في علاقاته بالدولة المتحفظة، ولايعدل التحفظ نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى في علاقتها بعضها ببعض.

**تدريب (3)**

قد أكدت محكمة العدل الدولية على هذه القاعدة في قضية (أمباتيلوس) **Ambatielos** (1952) عندما رفضت الحجة التي تقدمت بها الحكومة اليونانية وقالت "إن قبول الحجة التي قدمتها الحكومة اليونانية يعني إضفاء أثر رجعي على المادة (29) من معاهدة 126، بينما نصت المادة 32 من ذات المعاهدة على نفاذها مباشرة بعد التصديق عليها".

**تدريب (4)**

الأصل أن المعاهدات لا ترتب حقوقاً وواجبات إلا بين أطرافها، وأن أثرها لا يمتد إلى الدول التي لم تساهم في إبرامها لعدم ربط إرادتها بماجاء فيها. لهذا نصت المادة 34 من اتفاقية فينا على أنه " لا تنشئ المعاهدة التزامات أو حقوقاً لدولة ثالثة دون رضاها". والمقصود بـ( الدولة الثالثة) **Third State** الدولة غير الطرف في المعاهدة. والثابت أن جوهر هذه المادة مستمد من مبدأ في القانون الروماني مؤداه أن الاتفاقيات لا تعرض التزامات ولا تمنح حقوقاً للغير .ولكن المبرر في القانون الدولي لهذه القاعدة ليس مرده في بساطة للمفهوم العام لقانون العقود بل يرجع في الأساس لسيادة الدولة واستقلالها. والسوابق القضائية التي تؤكد هذه القاعدة عديدة. ولعلنا نشير هنا إلى التحكيم الخاص بجزيرة (بالماس) **Palmas**، وتحديداً لحكم القاضي المشهور (هيوبر) حيث قال: "إن المعاهدات التي أبرمتها أسبانيا مع الغير للإقرار بسيادتها على الفلبين لا يمكن أن تكون ملزمة لهولندا". وقد امتنعت المحكمة الدائمة الدولية للعدل في

قضية الاختصاص الإقليمي للمفوضية الدولية الخاصة بنهر الأودر عن اعتبار معاهدة عامة متعددة الأطراف ملزمة لبولندا التي لم تكن طرفاً فيها.

وبالرغم من ذلك فإن القاعدة الواردة في المادة 34 لا تمنع أن يصبح حكم ورد في معاهدة بين طرفين أو اكثر ملزماً بالنسبة للغير بصفته أو باعتباره قاعدة **عرفية Customary rule** في القانو ن الدولي إذا ماتسنى لتلك القاعدة الاعتراف لها بتلك الصفة.

## تدريب (5)

فطبقاً للمادة 42 تفترض الاتفاقية أن المعاهدات بعد إتمام إبرامها ودخولها دور النفاذ انها صحيحة ويجب أن يستمر نفاذها. وتأسيساً على تلك القرينة لا يمكن المساس بصحة المعاهدات أو ارتضاء الدولة الالتزام بمعاهدة إلا وفق أحكام الإتفاقية. ولا يجوز إنهاء معاهدة **Termination** أو الغاؤها أو الانسحاب منها من جانب أحد الأطراف فقط. وتنطبق هذه القاعدة على وقف العمل بالمعاهدة. ولما كانت المعاهدة قد تتضمن بين ما تقرره من احكام قواعد دولية عامة ثابتة اصلاً وسابقة عليها، فقد نصت المادة 43 على أن بطلان المعاهدة أو أنهاؤها أو الغاؤها أو الإنسحاب منها أو وقف العمل بها تطبيقاً لهذه الاتفاقية أو لأحكام المعاهدة لا يؤثر في واجب أية دولة في أداء التزاماتها المقررة في المعاهدة التي تكون ملتزمة بها بمقتضى القانون الدولي بغض النظر عن المعاهدة.

القاعدة العامة أنه لا يمكن لأي طرف أن يمارس حقه في إلغاء المعاهدة أو الانسحاب منها وإيقاف العمل بها إلا بالنسبة للمعاهدة ككل ما لم تنص المعاهدة أو يتفق الأطراف على غير ذلك.

## تدريب (6)

**الأول:** يجب أن يكون التغيير بالنسبة للظروف القائمة في وقت إبرام المعاهدة و**الثاني:** يجب أن يكون التغيير جوهرياً **Fundamental** والثالث: يجب أن يكون التغيير من النوع الذي لايمكن التنبؤ به. **والرابع:** يجب أن يكون وجود هذه الظروف مكوناً لسبب

أساسي جعل الأطراف ترتضي الالتزام بالمعاهدة. و**الخامس:** يجب أن يكون الأثر المترتب عن التغيير جذرياً بحيث يحوّل نطاق الالتزامات التي ما زالت باقية وعلى الأطراف الوفاء بها بموجب المعاهدة.

**تدريب (7)**

وعالجت المادة 63 من اتفاقية فينا أثر قطع العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية على المعاهدات. فنصت على أن قطع تلك العلاقات القائمة بين الأطراف في معاهدة لا يؤثر على العلاقات القانونية القائمة بينهم بموجب معاهدة ما لم يكن الإبقاء على العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية أساساً ولا غنى عنه **Indispensable** لتطبيق المعاهدة. وتجد الفكرة التي انطوت عليها المادة 63 قبولاً واسعاً في الفقه الدولي. فالعديد من الفقهاء لا يعتبرون قطع العلاقات الدبلوماسية، في حد ذاته، سبباً قانونياً لإنهاء العلاقات التعاهدية بين الأطراف المعنية.

**تدريب (8)**

**الأول** : إعفاء الأطراف الذين يوقف العمل بالمعاهدة فيما بينهم من الالتزام بتنفيذ المعاهدة في علاقاتهم المتبادلة خلال فترة الإيقاف. **والثاني** عدم التأثير فيما عدا هذا على العلاقات القانونية التي تنشأ بمقتضى المعاهدة بين الأطراف.

وطبقاً للفقرة الأخيرة من ذات المادة فإنه يمتنع على الأطراف **Refrain from** لأن فترة الإيقاف القيام بأي أعمال من شأنها أن تعرقل استئناف العمل بالمعاهد

**تدريب (9)**

بيد أن إبرام المعاهدة مشروط بصحة المعاهدة من حيث الموضوع. مؤدى هذا لا يجوز أن يتعارض موضوعها مع أحكام الشريعة الإسلامية عملاً بقول النبي "كل شرط ليس في كتاب الله باطل" وقوله: "المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً"، ويجب أن تتم المعاهدة بتوافق إرادة الأطراف المتعاهدة. فالإسلام لا يقبل معاهدة نشأت قهراً أو عن إكراه، وهذا ما تمليه طبيعة العقد في الشريعة الإسلامية. وأخيراً وليس آخراً لابد من أن تكون المعاهدة واضحة المعالم فقد حذر القرآن الكريم

من المعاهدات غامضة المعالم والأهداف والأغراض. قال تعالى "ولا تتخـــذوا أيمـــانكم دخلاً بينكم فتزل قدم بعد ثبوتها وتذوقوا السوء بما صددتم عن سبيل الله". ومن وصـــايا سيدنا علي بشأن تفسير الألفاظ" لا إدغال ولامدالسة ولا خداع فيه ولا تعقد عقداً تجـــوز العلل ولا تعولن على لحن قول بعد التأكيد والتوثقة".

## مسرد المصطلحات

1.المعاهدة : هي اتفاق دولى يعقد بينها كتابة، ويكون محكوماً بالقانون الدولى.

2. التحفظ : يقصد به الاعتراف من جانب واحد أياً كانت صياغته أو تسميته .

3. الأحكام العامة : هي عبارة عن المبادئ العامة التى يتعين على الدول مراعاتها عند إقدام أي منها على اتخاذ إجراء ما يقصد التحلل من التزاماتها فى معاهدة مرتبطة بها.

4. القاعدة القطعية: هي قاعدة مقبولة ويعترف بها المجتمع الدولي باعتبارهـــا قاعـــدة لايجوز الحد منها أو تجاوزها.

5. المعاهدة اصطلاحاً : تعني عقد العهد بين فريقين على شروط يلتزمون بها.

6. العهد اصطلاحاً : هو اتفاق الإرادتين بغض النظر عن الشكل والإجراء .

7. الموادعة : وهي وفاق سلام يتعهد عاقدوه بأن يكفوا عـــن أي عمـــل مـــن أعمـــال العدوان و الاستشارة ضد بعضهم البعض.

8. الأمان الحربي على حياته وماله لفترة معلومة

# المراجع


بعض المراجع العربية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب

1- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية.

2- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام.

3- المأوردي، الأحكام السلطانية.

4- محمد شلتوت، الإسلام والعلاقات الدولية.

5- محمد خضوري، السلم والحرب في الشريعة.

6- محمد صادق عفيفي، الإسلام والعلاقات الدولية.

7- أحمد رشيد، الإسلام والقانون الدولي.

8- عبد الرحمن عزام، الرسالة الخالدة.

9- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

**بعض المراجع الانجليزية التي تم الرجوع إليها في هذا الكتاب**

- **Axlin, European Community and Organizational Development (1986).**
- **Barker, Natural Law and the Theory of Society (1934).**
- **Bowett, The Law of International Institutions (1967).**
- **Brierly, The Law of Nations (1961).**
- **Brrownline, Principles of Public Internat – ional Law (1990).**
- **Blum, Historical Titles in International Law.**
- **Chen, The International Law of Recognition (1957).**
- **Crawford, the Creation of State in International law.**
- **Greig, International Law (1971).**
- **Hall, International Law (1924).**
- **Hudson, The Permanet Court of International Law (1943).**

- **Hyde, International Law (1945).**
- **Jenks, The Prospects of International Adjucication (1964).**
- **Johnston, (ed) The Structure and Process of International law (1983).**
- **Jennings, The Acquisition of Territory in International Law (1963).**
- **Kelsen, General Theory of Law and state (1961).**
  **Peace Through Law (1944)**
  **Principles of International Law.**
- **Lauterpacht, The Development of International Law by the International Court (1958).**
- **International Law : Collected Papers (1970).**
- **Private Law Sources and Analogies of International Law (1927).**
- **Langonissi, Concept of Jus Cogens in International Law (1966).**
- **Lawrence, The Principles of International Law (1923).**
- **Mc Nair, Law of Treaties (1961).**
- **Moore, History and Digest of International Arbitrational (1898).**
- **Oppenheim, International Law (1972).**
- **Phillimore, Commentaries upon International Law (1871).**
- **Parry, The Sources and Evidence of International Law (1965).**
- **Scott, The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907 (1915).**
- **Schwarzen Berger, International Law (1957).**
- **Sinclair, The Vienna Convention on the law of Treaties (1984).**
- **Smith, Great Britain and the Law of Nations (1932).**
- **Starke, Introduction to International Law (1972).**
- **Szucki, Juc Cogens and the Vienna Convention on the Law of Treaties.**
- **Verzijl, International Law in Historical Perspective.**
- **Whiteman, Digest of International Law (1963).**

- **Westlake, Collected Papers (1914).**

فهرست بعض السوابق التي تمت الإشارة لها في هذا الكتاب

- **Alabama Claims Arbitration.**
- **Anglo- Norwegian Fisheries case.**
- **Anna, The.**
- **Asylum Case.**
- **Bank of Ethiopia. V. National Bank of Egypt.**
- **Barcelona Traction Company Case.**
- **Chorzow Factory.**
- **Clipperton Island Arbitration.**
- **Competance of the I.L.O. to Regulate Agreiculral Labour.**
- **Conditions for Admissions of a state to Membership in the United Nation.**
- **Corfu Channel case .**
- **Fabiani.**
- **Fisheries case.**
- **Frontier land Case.**
- **German Interests in Polish Upper Silesia.**
- **Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania.**
- **Lighthouses Arbitration.**
- **Lotus, the.**
- **Nationality Decrees in Tunis and Morcco.**
- **North Sea Continental shelf Cases.**
- **Numbering, International Military Tribunal.**
- **Palmas Island ArbitrAtion.**
- **Rann of Kutch Case.**
- **Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations.**
- **Right of Passage Case.**
- **South West Africa Case.**
- **Western Sahara case.**