

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

جامعة الحسن الثاني الدار البيضاء

كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية عين الشق

محاضرات في القانون الدولي العام

الفصل الثاني - الفوج الخامس

الأستاذة : حسنة كجي

السنة الجامعية : 2020-2019

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

الفهرست

المحور الأول : القانون الدولي العام : منطلقات أساسية	
أولاً: ماهية القانون الدولي العام	
ثانياً: خصائص القانون الدولي العام	
ثالثاً: الطبيعة و الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام	
رابعاً: موضوعات القانون الدولي العام	
خامساً: تمييز القانون الدولي العام عن بقية القواعد المشابهة	
1- قواعد المجاملات الدولية	
2- قواعد الاخلاق الدولية	
سادساً : صلة القانون الدولي العام ببعض الفروع المعرفية	
1- علاقة القانون الدولي العام بالقانون الدولي الخاص	
2 - صلة القانون الدولي العام بعلم العلاقات الدولية	
المحور الثاني : مصادر القانون الدولي	3
أولاً : المعاهدات الدولية	3
1 - أن المعاهدة الدولية لا تبرم إلا بين أشخاص القانون الدولي	3
2 - ينبغي أن تصاغ المعاهدة الدولية في وثيقة مكتوبة	5
3 - خضوع موضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي	6
ثانياً: العرف الدولي	7
1 - التعريف	7
2 - الركن المادي	8
3 - الركن المعنوي	8
ثالثاً : المبادئ العامة للقانون الدولي	9
1 - علاقتها بالنظم القانونية الوطنية	9
2 - انتقالها إلى مجال العلاقات الدولية	10
المحور الثالث : أشخاص القانون الدولي	11
أولاً: الدولة	11
1- السكان:	12
2- الإقليم	14
3- السيادة	16
ثانياً: المنظمات الدولية الحكومية	20
1- تعريف المنظمات الدولية :	20
2- الشخصية القانونية للمنظمة الدولية :	21
ثالثاً: الفرد	23
1 - الفرد في الفقه الدولي	23
2 - وضعية الفرد في المجتمع الدولي	24

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي
2020-2019

المحور الأول : القانون الدولي العام : منطلقات أساسية (انتهينا من هذا المحور في الحصص السابقة)

المحور الثاني : مصادر القانون الدولي

تُعرف مصادر القانون الدولي العام بأنها الوقائع Les faits أو الطرق Les procédés التي يعترف لها هذا القانون بقوة إنشاء وتعديل وإلغاء قواعده . وقد وردت هذه المصادر مرتبة من حيث الأهمية في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي نصت على أن المحكمة حين تقوم بالفصل في المنازعات التي تعرض عليها، وفقا لأحكام القانون الدولي، تطبق الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من طرف الدول المتنازعة، والعادات الدولية المرعية المعتمدة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال، ومبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة . واعتبرت المادة المذكورة أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم مصدرا احتياطيا لقواعد القانون الدولي.

أولا : المعاهدات الدولية

تعرف المعاهدات الدولية بأنها اتفاق مكتوب يتم بين أشخاص القانون الدولي، بقصد ترتيب آثار قانونية معينة وفقا لقواعد القانون الدولي . ويستخلص من هذا التعريف أنه ينبغي أن تتوافر للمعاهدة الدولية الخصائص التالية :

1. أن المعاهدة الدولية لا تبرم إلا بين أشخاص القانون الدولي :

يتبين من خلال هذه الخاصية بأن أي اتفاق أبرم بين غير أشخاص القانون الدولي لا يعتبر ضمن المعاهدات، فمثلا لا تعتبر الاتفاقات التي تبرم بين دولة وأحد رعايا الدولة الأجنبية أو إحدى الشركات الأجنبية الخاصة من قبيل المعاهدات مهما كانت أهمية هذا الاتفاق . ولقد أكدت محكمة العدل الدولية سنة 1952 هذا المعنى في قضية شركة البترول الأنجلو/إيرانية وفيها ادعت انجلترا أن اختصاص المحكمة بنظر الدعوى يتأسس على قبول إيران سنة 1933 نظرها > في كافة المنازعات المتعلقة بتطبيق المعاهدات والاتفاقيات التي قبلها إيران < . ثم ادعت انجلترا بعد ذلك أن عقد الامتياز المبرم بين شركة البترول الأنجلو/إيرانية والحكومة الإيرانية هو ذو طبيعة مزدوجة فهو من ناحية عقد امتياز بين إيران والشركة المذكورة، وهو من ناحية أخرى يعتبر معاهدة بين الحكومة الإيرانية والحكومة البريطانية . على أن محكمة

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

العدل الدولية رفضت هذا الادعاء وقررت أن هذا التصرف > لا يعدو أن يكون عقد امتياز بين الحكومة الإيرانية وبين كيان أجنبي، وأن حكومة المملكة المتحدة لا تعتبر طرفا في هذا العقد < .

بالنسبة إلى الدولة الفيدرالية المصنفة ضمن الدول المركبة التي تتعدد فيها الهيئات الحاكمة، حيث هناك سلطة مركزية تسمى عادة بالحكومة الفيدرالية والتي تختص بتمثيل تلك الدولة في علاقاتها الخارجية، وبالتالي تتولى ممارسة مظاهر سيادتها في الخارج، كما تتولى بعض الشؤون الداخلية . فإلى جانب هذه السلطة المركزية تتعدد الحكومات الإقليمية بتعدد الولايات أو المقاطعات الداخلة في الاتحاد الفيدرالي، وعادة ما تمارس هذه الحكومات تسيير الشؤون الداخلية بهذه المقاطعات باستقلال يكاد يكون تاما عن السلطة المركزية، وتستطيع أن تدخل مع بعضها البعض في علاقات لا توصف بأنها علاقات دولية .

والقاعدة العامة أنه ليس لهذه المقاطعات أو الولايات أهلية إبرام المعاهدات الدولية، لأن أهلية إبرام هذا النوع من التصرفات هي مهمة منوطة بالحكومات المركزية . على أنه في بعض الأحيان تتضمن دساتير هذا النوع من الدول على بيان مدى تمتع هذه الولايات أو المقاطعات بأهلية الدخول طرفا في تصرفات دولية، مثل ما نصت عليه المادة العاشرة من دستور الولايات المتحدة الأمريكية من تحريم قيام الولايات الداخلة في الاتحاد الفيدرالي بإبرام المعاهدات الدولية بالمعنى الذي يفهم فيه الدستور الأمريكي اصطلاح معاهدة دولية . على أن ذلك لا يمنعها من إبرام بعض الاتفاقيات الدولية مع الدول الأخرى بشرط موافقة الكونغرس الأمريكي على ذلك . وبالمثل ينص دستور الاتحاد السويسري على حكم مماثل بشأن أهلية المقاطعات السويسرية Cantons لإبرام المعاهدات الدولية .

وأشخاص القانون الدولي التي لها أهلية إبرام المعاهدات الدولية قد تكون دولا وقد تكون أشخاصا دولية أخرى مثل المنظمات الدولية، ولقد اعترف لهذه الأخيرة، وفق الاتجاه الراجح في الفقه الدولي، بأهلية إبرام المعاهدات الدولية منذ أصدرت محكمة العدل الدولية رأيها الاستشاري الشهير في قضية التعويضات عن الأضرار التي تلحق بالعمالين في الأمم المتحدة أثناء قيامهم بعملهم سنة 1949 . ولقد أكدت محكمة العدل الدولية هذا الموقف سنة 1962 في قضية جنوب غرب أفريقيا إذ قررت أنه يعتبر من قبيل المعاهدات الدولية الاتفاقات المبرمة بين الدول الأخرى وإحدى المنظمات الدولية المتمتعة بأهلية إبرام المعاهدات، ومن ثم اعتبرت اتفاق الانتداب من قبيل المعاهدات أو الاتفاقات الدولية بالمعنى الذي نصت عليه المادة 37 من النظام الأساسي للمحكمة ومن ثم تتعد ولاية المحكمة بالنظر في المشكلات المتعلقة به .

على أن ما تجدر الإشارة إليه أن معاهدة فيينا قد تجاهلت الراجح في الفقه والمعمول به دوليا، حيث قصرت نطاق تطبيقها على > المعاهدات التي تعقد بين الدول < وفقا لما جاء في مادتها الأولى . وإزاء الانتقادات التي وجهتها العديد من وفود الدول أمكن التوصل إلى حل وسط مؤداه إصدار توصية من جانب المؤتمر بتكليف لجنة القانون الدولي ببحث النظام القانوني للمعاهدات المبرمة بواسطة المنظمات الدولية . ويلاحظ

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

مع ذلك أن المادة الثالثة من معاهدة فيينا قد نصت صراحة على أن استبعاد الاتفاقات الدولية المبرمة بين أشخاص القانون الدولي من غير الدول من نطاق تطبيق المعاهدة المذكورة، على أن هذا لا يخل بما تتمتع به تلك الاتفاقات من قوة ملزمة وفقا لقواعد القانون الدولي العامة .

و لا تنص موثيق المنظمات الدولية على منح هذه الأخيرة سلطة إبرام أي معاهدة دولية، وبالتالي فإن أهلية المنظمات الدولية لإبرام المعاهدات الدولية ليس بنفس مستوى أهلية الدول المستقلة في هذا المجال . ذلك أن الدول ذات السيادة هي < الشخص القانوني الدولي الكامل > القادر على القيام بتصرفات قانونية وفقا للقانون الدولي بما في ذلك المعاهدات الدولية . وعليه نجد أن ميثاق الأمم المتحدة مثلا لا يسند صراحة أهلية إبرام المعاهدات الدولية إلى الأمم المتحدة إلا بخصوص نوع معين من المعاهدات فحسب منها : اتفاقيات تزويد الأمم المتحدة بوحدة مسلحة (المادة 43)، والاتفاقات المتعلقة بالوكالات المتخصصة (م63)، والمعاهدات المتعلقة بنظام الوصاية الدولي (المواد 77 وما بعدها) .

على أنه إذا كان من الصعب على أي ميثاق من موثيق المنظمات الدولية أن يحيط بكافة الأحكام التفصيلية المتعلقة بممارسة هذه المنظمات لاختصاصاتها، وأسلوبها في تحقيق الأهداف التي أنشئت من أجل تحقيقها، فلقد ظهرت في الفقه نظرية أطلق عليها نظرية السلطات الضمنية التي ترى بأن المنظمة الدولية تستطيع أن تمارس أي اختصاص يلزم تحقيق الهدف من وراء إنشائها حتى ولو لم يكن منصوص عليه صراحة في ميثاق المنظمة المعنية . وعلى ذلك فحتى ولو لم ينص ميثاق منظمة ما على أهليتها لإبرام المعاهدات الدولية، سواء مع الدول أو مع المنظمات الدولية الأخرى، فإنه يحق للمنظمة أن تبرم المعاهدات الدولية التي تمكنها من ممارسة اختصاصاتها . فأهلية المنظمات الدولية إذن لممارسة اختصاصاتها، ومنها إبرام المعاهدات الدولية، تتحدد إذن بحدود الغرض الذي من أجله تم إنشاء المنظمة، سواء كان هذا الاختصاص منصوصا عليه صراحة، أم مستفاد ضمنا من طبيعة أهداف المنظمة .

2 . ينبغي أن تصاغ المعاهدة الدولية في وثيقة مكتوبة :

اشتراطت معاهدة فيينا أن يفرغ اتفاق الدول الأطراف في معاهدة ما في قالب كتابي، وقد جاء ذلك في المادة 2/1 أ والدافع إلى ذلك هو الاستجابة < إلى مقتضيات الوضوح والبساطة > . دون أن يعني ذلك أن معاهدة فيينا تخالف ما استقر عليه قضاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي من الاعتراف للاتفاق الشفوي بذات القوة الملزمة للاتفاق المكتوب، ذلك أن الكتابة ليست شرطا لصحة المعاهدة، وإنما هي شرط لسريان أحكام معاهدة فيينا على المعاهدة المعنية . فقد نصت المادة الثالثة من اتفاقية فيينا تحت عنوان < الاتفاقات الدولية التي لا تدخل في نطاق هذه الاتفاقية > على أن < عدم سريان هذه الاتفاقية...على الاتفاقيات التي لا تتخذ شكلا مكتوبا لن يؤثر على القوة القانونية لتلك الاتفاقات، و لا على إمكانية تطبيق أي من القواعد

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

التي تضمنتها الاتفاقية الحالية على تلك الاتفاقات باعتبارها من قواعد القانون الدولي بغض النظر عن هذه الاتفاقية > .

وقد يتخذ الاتفاق المبرم بين أشخاص القانون الدولي تسميات متعددة دون أن يخل ذلك من اعتباره من قبيل المعاهدات الدولية، وخضوعه بالتالي للقواعد التي تحكم هذه الأخيرة . ومن هذه التسميات : اتفاقية، ميثاق، بروتوكول، وتبادل المذكرات ورسائل، النظام الأساسي... ولقد استقر القضاء الدولي على اعتبار الاتفاقات على قدم المساواة من حيث الأحكام التي تخضع لها بغض النظر عن التسميات التي تطلق عليها، ومن ذلك مثلا ما ذهبت إليه المحكمة الدائمة للعدل الدولي سنة 1931 في رأيها الخاص بقضية النظام الجمركي بين النمسا وألمانيا من أن التعهدات الدولية الملزمة يمكن أن تفرغ في وثائق قد تطلق عليها تسميات مختلفة . وقررت محكمة العدل الدولية سنة 1962 في قضية جنوب غرب أفريقيا أن > المصطلحات ليس عنصر الحسم في تحديد طبيعة الاتفاقيات أو الوفاقات الدولية، فما جرى عليه عمل الدول والمنظمات الدولية وقضاء المحاكم الدولية يفصح عن وجود تباين كبير في استعمال هذه المصطلحات، والتي يستفاد منها أن خصائص المعاهدة قد ألحقت بأنماط مختلفة من التصرفات الدولية > .

ولقد قننت المادة الثانية فقرة أ من معاهدة فيينا لسنة 1969 الرأي الراجح فقها وقضاء وذلك بتعريفها للمعاهدة بأنها > تعني اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة، ويخضع للقانون الدولي سواء في وثيقة مكتوبة واحدة أو أكثر و أيا كانت التسمية التي تطلق عليه > .

ومع ذلك فإن هناك من القوانين الوطنية ما يرتب بعض الآثار القانونية على التباين في استعمال الاصطلاحات المختلفة، فالدستور الأمريكي يقرر أنه حينما يحمل الاتفاق الدولي اسم معاهدة Treaty فإن ذلك يعني ضرورة التصديق عليه من جانب الرئيس الأمريكي بعد أخذ موافقة مجلس الشيوخ على هذا بقرار صادر بأغلبية ثلثي الأعضاء، أما حينما يتعلق الأمر باتفاق دولي مما يدخل تحت اسم الاتفاق التنفيذي Executive agreement فإن التصديق يكون منوطا بالرئيس وحده دون حاجة للجوء إلى مجلس الشيوخ .

3 . خضوع موضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي

إن الدافع إلى اشتراط خضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي هو الرغبة في تمييز المعاهدات الدولية عن الاتفاقات التي تتم بين أشخاص القانون الدولي دون أن ترقى إلى مستوى المعاهدة، فليست كافة الاتفاقات التي يبرم بين هؤلاء من قبيل المعاهدات الدولية . فمن الاتفاقات ما يبرم بناء على الإرادة الشارعة لأشخاص القانون الدولي، ويكون القصد منها إرساء قواعد قانونية دولية جديدة، أو تأكيد ما هو قائم منها بالفعل، وهذا النوع من الاتفاقات هو الذي يعد من قبيل المعاهدات الدولية . في حين يوجد نوع آخر من الاتفاقات يعد من العقود ذات الطبيعة الخاصة، وهي إما عقود تبرم فيما بين أشخاص القانون الدولي في شأن من شؤونها

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

الخاصة، وإما أن تبرم بين شخص دولي وفرد أو هيئة خاصة . حيث أن الدول لا تبرم هذه الاتفاقات بإرادة شارعة وإنما بإرادة خاصة تخضع في مظاهرها لأحكام القانون الدولي، وتحكمها في مضامينها الأحكام والقوانين الخاصة، بمعنى أن الدول لا تستطيع أن تبرم من هذه الاتفاقات الخاصة ما لا يتفق مع أحكام القانون الدولي و إلا تعرضت للمسؤولية الدولية . أما ما يثور بشأن هذه العقود والالتزامات التي تتضمنتها من منازعات فلا شأن للقانون الدولي التقليدي بها .

و الإرادة الصريحة أو الضمنية لأطراف الاتفاق المعني هي التي تحدد النظام القانوني الذي يخضع له، سواء كان دوليا أو وطنيا . ومع هذا فإنه قد يبدو . في بعض الأحوال . أن موضوع الاتفاق يفرض خضوعه لأحكام القانون الدولي، بقطع النظر عن إرادة أطرافه، فالاتفاق الذي يبرم بين دولتين تنتازل بمقتضاه إحداهما عن جزء من إقليمها للأخرى يخضع بالضرورة لأحكام القانون الدولي لأنه يستتبع السيادة على ذلك الإقليم .

ثانيا: العرف الدولي

1 . التعريف

يعرف العرف الدولي بأنه سلوك يقوم به أشخاص القانون الدولي، يراه فيه بعض الفقه أنه يؤدي إلى تكوين القاعدة القانونية الدولية العرفية، أي من المصادر المادية، في حين يرى البعض الآخر أنه يكشف عن هذه القاعدة القانونية الدولية العرفية، أي من المصادر الشكلية . على أن هناك اتفاق بين الآراء على أن تكوين القاعدة القانونية عن طريق العرف يتم بصورة تلقائية غير مفروضة، أي بدون تدخل سلطة منظمة تفرض ما تضعه من قواعد على المخاطبين .

والواقع أن هذا الأسلوب التلقائي يناسب إرساء جانب كبير من القواعد القانونية الدولية في مرحلة تاريخية معينة من مراحل تطور المجتمع الدولي، عندما كان محدود العدد والمشكلات، حيث كان يغلب عليه الطابع الأوربي من ناحية، والأفكار والأخلاقيات المسيحية من ناحية أخرى . فكان إرساء القواعد العرفية يتم من جانب دول متقاربة من حيث المستوى السياسي والاجتماعي والاقتصادي، وكانت العلاقات التي تنسج بين هذه الدول من طبيعة واحدة لأنها كانت تتم بين أعضاء مجتمع متجانس . وهكذا فإن القواعد العرفية التي اتسمت بصفة العالمية لم تكن في حقيقة أمرها سوى استجابة لسلوك عدد من الدول الأوربية الأكثر تأثيرا في مسار العلاقات الدولية، ولم يكن الفضل في انتشارها لما وراء الحدود الأوربية راجعا لاعتناق الدول الأخرى لها واقتناعها بها بقدر ما كان مفروضا نتيجة لانتشار الظاهرة الاستعمارية على يد الدول الأوربية، التي حملت معها إلى دول العالم غير الأوربي نظمها القانونية الوطنية وبصماتها على القواعد الدولية . فانتشرت القواعد القانونية الدولية، وعلى رأسها القواعد العرفية، بطريقة سلبية عن طريق اتساع المستعمرات

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

الأوربية في قارات أفريقيا وآسيا وأمريكا اللاتينية وليس عن طريق اعتناق واقتناع حقيقيين من جانب دول هذه القارات .

على أن التغييرات التي لحقت المجتمع الدولي غداة الحرب العالمية الثانية جعلت القانون الذي يحكمه يفقد الطابع الأوربي، حيث برزت مشكلات جديدة تستلزم حولا لم يكن القانون الدولي الكلاسيكي قادرا على توفيرها . وكان العرف أكثر المصادر التي تأثرت بهذا التطور، ذلك أن التطورات الهائلة التي لحقت بالمجتمع الدولي، وخصوصا ظهور المنظمات الدولية، كان لها تأثير حاسم في عملية تكوين القاعدة العرفية، حيث تخلصت الفترة الزمنية التي كان يلزم مرورها للقول بتواتر السلوك المكون لمادة القاعدة العرفية، وبالتالي إلى استقرار الاعتقاد بالزامها .

ويتفق جمهور الفقهاء على أن القاعدة العرفية الدولية تتكون مادتها وتتحدد معالمها من اطراد سلوك أعضاء المجتمع الدولي على نحو معين، ولا تتحول إلى قاعدة قانونية إلا مع مرور الوقت اللازم لكي تستقر في ضمير الجماعة عقيدة اكتساب السلوك المعني الصفة الملزمة . وعليه فإن للقاعدة العرفية ركنان : مادي ومعنوي .

2 . الركن المادي

الركن المادي في القاعدة العرفية يتمثل في تكرار سلوك أشخاص القانون الدولي على نحو معين، ويعني هذا أنه يلزم تواتر مجموعة من السوابق المتماثلة حتى ينشأ سلوك موحد . ويشير اصطلاح السابقة Le précédent العديد من التساؤلات التي تمثل الإجابة عنها تحديدا لمفهوم هذا الاصطلاح، فالسلوك الذي يصلح لأن يكون سابقة هو الذي يمكن نسبته إلى شخص القانون الدولي المعني . على أنه ليس كل سلوك يصدر عن هذا الأخير يصلح لأن يكون سابقة، فالسوابق لا تؤدي إلى تكوين الركن المادي للعرف إلا إذا كانت متواترة من حيث الزمان، وعامة من حيث الأشخاص . ويذهب العديد من الفقهاء إلى القول بأن تكرار السلوك في ظل الظروف المماثلة يعد من الأمور الجوهرية اللازم توافرها لتكوين الركن المادي في القاعدة العرفية، وهذا يعني من ناحية أنه لا يمكن لسابقة واحدة أن تكون الركن المادي للعرف الدولي، كما يعني من ناحية أخرى أنه ينبغي أن يتحقق حد أدنى من تكرار السوابق ليخلق تواترا في سلوك أشخاص القانون الدولي المعنية . ويلزم أخيرا أن يتحقق تبادل في السلوك على مقتضى السابقة بين الدول المختلفة، فاتباع دولة واحدة لسلوك معين لا يؤدي إلى تكوين قاعدة عرفية مهما طال أمد هذا السلوك، ذلك أن تداول السلوك بين العديد من الدول هو الذي يحقق للقاعدة العرفية قدرا من العمومية، وهذا ما يعرف بشرط التبادل . وهو رأي أيدته محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال سنة 1969 حيث أقرت ضرورة اتباع السوابق من جانب عدد كبير جدا من الدول يمثلون الاتجاهات المختلفة وممن يكون لإسهامهم دلالة

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي
2020-2019

خاصة، وأن يتم إتيان السلوك من جانب الدول التي تتأثر مصالحها بصورة خاصة ومباشرة بالقاعدة المراد إرساؤها .

3 . الركن المعنوي

يقصد بالركن المعنوي للعرف الدولي تكون عقيدة لدى من ينتهج السلوك المكون للركن المادي مؤداها أن السير على مقتضى ذلك السلوك قد أصبح واجبا قانونيا، أي أن الدافع إلى إتيان السلوك هو الاعتقاد بأنه تعبير عن القانون . وإذا كانت غالبية الفقه تكاد تجمع على ضرورة توافر الركن المادي إما كشرط لوجود القاعدة العرفية وإما كوسيلة لإثباتها، إلا أنهم مختلفون حول ضرورة وجود العنصر المعنوي . فهناك اتجاه يرى أن الركن المعنوي أو النفساني هو العنصر الوحيد الذي يجب توافره لقيام القاعدة العرفية، أما الركن المادي فليس عنصرا من عناصر تكوين القاعدة العرفية، ولكنه قد يتخذ كوسيلة إثبات ليس إلا . ومن بين الحجج التي استند إليها أنصار هذا الاتجاه القول بأنه إذا كان العرف دليلا من أدلة القانون وإذا كان القانون من خلق الإرادة الشارعة فلا جدال أن هذه الإرادة تملك خلق القانون بتصرف واحد، وتبعاً لذلك يكون من التناقض القول أن التكرار ركن من أركان العرف، والصحيح أن نقول أن التكرار يجوز أن يكون وسيلة من وسائل إثبات العرف .

الاتجاه الثاني ينكر تماما اعتبار العنصر المعنوي من قبيل العناصر المنشئة للقاعدة القانونية، ويقنع بالعنصر المادي، أي السلوك الذي يؤتى على سبيل التكرار، كعنصر منشئ للقاعدة العرفية . ومن بين الحجج التي يستند إليها أنصار هذا الاتجاه أنه من الصعب إثبات العنصر النفساني، فالقائلون بضرورة توافر العنصر المعنوي لم ينجحوا في إثبات الحدود بين اتباع سلوك معين على اعتبار أنه يتفق مع قاعدة عرفية وبين اتباع سلوك آخر لمجرد السير على نهج عادة غير ملزمة . وأن اشتراط الركن المعنوي لتكوين القاعدة العرفية يعني أن كافة القواعد العرفية قد تكونت عن طريق الغلط، فمن يأت السلوك المكون لركن العادة إنما يأتيه وهو واقع في وهم أن انتهاجه تفرضه قاعدة قانونية ليس لها في الواقع وجود، أو أن وجودها لم يكتمل بعد . أما إذا قيل بأن السلوك المعني إنما تفرضه قاعدة سبق لها وجود فمعنى ذلك أن القاعدة العرفية تصبح غير ذات قيمة إذ أنها ليست سوى استجابة لقاعدة موجودة فعلا .

ثالثا : المبادئ العامة للقانون الدولي

1 . علاقتها بالنظم القانونية الوطنية

يقصد بها مجموعة من القواعد التي تتسم من ناحية بطابع العمومية حيث تعترف بها التشريعات الوطنية لمعظم الدول مهما كانت طبيعة النظام القانوني الذي تنتمي إليه، ومن ناحية أخرى بأنها أساسية لكونها

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

تهيمن على مجموعة من القواعد التفصيلية التي تتفرع عنها، بمعنى أنها قواعد موجهة ودافعة لغيرها من القواعد الأخرى . وإذا كان الفقه الغالب يعتبر هذا النوع من المبادئ من قبيل مصادر القانون الدولي فإنه لازال هناك من يشك في اعتبارها من المصادر المستقلة بالرغم من التنصيص عليها كذلك في المادة 38 من القانون الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

والواقع أن المشاكل المتعلقة بمكانة المبادئ العامة للقانون الدولي المعترف بها من الأمم المتمدنة في النظام القانوني الدولي تطرح حين ممارسة القاضي الدولي لوظيفته ذات الطابع القضائي، حيث تبدو أهميتها حينما يتعذر استخلاص قواعد مستمدة من المعاهدات أو العرف الدوليين للنظر في النزاع المعروض عليه . ومن هنا قيل بأن المبادئ العامة المعترف بها من الأمم المتمدنة تعتبر مصدرا احتياطيا لقواعد القانون الدولي، وقيل أيضا بأنها وسيلة من وسائل سد الفراغ في النظام القانوني الدولي نتيجة قصور مصادر القانون الدولي الأخرى عن حكم النزاع أو الموقف . ولعل ذلك ما يعطي للقضاء الدولي دورا هاما في إبراز القواعد المستمدة من تلك المبادئ وإعطائها مضمونا محددًا وكيانا واضحا في إطار العلاقات فيما بين الدول .

وقد تعددت الاتجاهات الفقهية في شأن تحديد المقصود بعبارة < الأمم المتمدنة >، فيرى البعض أنها تعد أثرا من آثار التفرقة البائدة التي أرسنها الظاهرة الاستعمارية، وانعكاسا للعهد الذي كان القانون الدولي فيه قانونا دوليا مسيحيا لا ينطبق إلا على الدول الأوروبية المسيحية المعتمدة وحدها أما متمدنة . بينما يرى البعض الآخر أن واضعي المادة 38 من النظام الأساسي لكل من المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية قد قصدوا بهذه العبارة الإشارة إلى الدول ذات النظم القانونية المتكاملة ولم يكن قصدهم التمييز بين أمم متمدنة وأخرى بدائية، ويرون ضرورة الاحتفاظ بهذه العبارة مع إعطائها مدلولاً يتماشى مع الحياة الدولية المعاصرة . ويرى فريق ثالث بأن المقصود بهذه العبارة ينبغي أن يتحدد على ضوء الفقرة الأولى من المادة الثانية لميثاق الأمم المتحدة التي تعترف بالمساواة في السيادة بين كافة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، ومن ثم فإن العبارة لا تعني سوى أن المبدأ لكي يصبح عاما ينبغي أن يجد له سنداً موضوعياً متوافق المضمون في الضمير القانوني لشعوب العالم المختلفة .

ويستفاد من الأعمال التحضيرية لنص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة الدائمة للعدل الدولي والذي نقل بصورة تكاد تكون حرفية في النظام الأساسي الحالي لمحكمة العدل الدولية، أن المبادئ العامة للقانون المنصوص عليها في المقطع (ج) من الفقرة الأولى من المادة 38 هي تلك المبادئ التي تم اعتناقها في النظم الوطنية مثل المبادئ المتعلقة بالإجراءات القضائية، ومبدأ حسن النية، ومبدأ قوة الشيء المقضي به .

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

2 . انتقالها إلى مجال العلاقات الدولية

ثار خلاف حول أسلوب انتقال هذه المبادئ الوطنية الأصل إلى مجال العلاقات الدولية، فذهب البعض إلى القول بأنه على الرغم من استقلال النظام القانوني الدولي عن النظم القانونية الوطنية إلا أن المادة 38 المذكورة تخول قياس المنازعات الدولية المعروضة عليها على شبيهاتها التي قد تعرض في النظم الوطنية، ومن ثم فإنه يمكنها أن تطبق عليها من القواعد المستمدة من المبادئ العامة المعترف بها من الأمم المتعدنة ما يتفق معها، وبالتالي فإن المادة 38 خولت القاضي رخصة القياس حتى لا يجد نفسه مضطرا لرفض الدعوى لعدم وجود قانون يحكمها . ويشترط أصحاب هذا الرأي لممارسة هذه الرخصة وجود على نص صريح كما فعلت المادة المذكورة، ومن ثم فليس للقاضي أو المحكم أن يلجأ إلى القياس ويطبق بالتالي القواعد المستمدة من المبادئ العامة للقانون المعترف بها من الدول المتعدنة ما لم يكن مرخصا له بذلك من أطراف النزاع .

على أن هناك من الفقه من يسمح بإجراء عملية القياس دون أن يستند مع ذلك إلى فكرة ازدواج القانونين الوطني والدولي، فمادام أن عملية القياس تعتبر من صميم ممارسة الوظيفة القضائية وإدارة العدالة فهي لا تحتاج إلى ترخيص صريح بذلك، ومن ثم يجوز للقاضي أو المحكم، حتى ولو لم يكن النص الصريح، أن يلجأ إلى عملية القياس ومن ثم يطبق القواعد القانونية المستمدة من المبادئ العامة للقانون في النظم الوطنية المختلفة .

ويرى فريق ثالث أن النظامين القانونيين الدولي والوطني وإن كانا متميزين إلا أنهما ليسا منفصلين تمام الانفصال، والقانون الدولي إذا كان، في نظرهم، يأتي في مرتبة أعلى من النظم القانونية الوطنية إلا أنه لا يمكن أن ينفصل عنها من حيث الأساس الذي يستند إليه كل منها .

فالمبادئ العامة للقانون تمثل في واقع الأمر مبادئ تم اعتناقها من طرف النظم القانونية الوطنية، دون أن يعني ذلك عدم صلاحيتها للحياة الدولية، وكل ما هنالك أن النظم القانونية الوطنية تعد أكثر ثباتا لأنها أسبق إلى الوجود، كما أنها أكثر ثراء بالتجارب الإنسانية، وإذا كان القانون الوطني لا يعتبر مصدرا للقانون الدولي إلا أنه يعد بمثابة الموجه للضمير القانوني الدولي .

المحور الثالث : أشخاص القانون الدولي

أشخاص القانون الدولي هم الأشخاص الذين يكونون المنتظم الدولي ويفعلون الحياة الدولية، و بالتالي يخضعون للقانون الدولي الذي ينظم نشاطهم ويحكم سلوكهم . وحتى النصف الأول من القرن العشرين كان القانون الدولي توجه بخطابه إلى الدول فقط، التي كان يعترف لها وحدها بالشخصية القانونية، وقد أدى

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

تطور قواعده وأحكامه إلى توسيع دائرة أشخاصه لتشمل المنظمات الدولية والأفراد . وهذا لا يعني أن هذه الدول والمنظمات والشركات وحدها القوى الفاعلة في المجتمع الدولي، وإنما هي القوى الأكثر فعالية والأوسع نشاطا في العلاقات على الصعيد الدولي، حيث توجد قوى أخرى لها أيضا دورها وأهميتها وتأثيرها في تلك العلاقات، ومنها الشركات المتعددة الجنسيات والنقابات والأحزاب، إلا أنها لم ترق بعد إلى مستوى تلقي الخطاب المباشر من القانون الدولي .

أولا: الدولة

تعتبر الدولة مرحلة من مراحل تطور البشرية، حيث ظهرت كوسيلة لتحقيق النظام الاجتماعي والقانوني والسياسي، وضمان استقرار وأمن ورفاهية الإنسان، والنظام الدولي في شكله الحاضر يقوم على أساس تقسيم العالم إلى دول يعترف القانون الدولي بوجودها كوحدات مستقلة ذات سيادة تمارس اختصاصاتها وسلطاتها على الصعيد الداخلي في أقاليمها المختلفة، كما تمارسها على الصعيد الخارجي في مجال العلاقات الدولية .

وقد كان عدد الدول حتى الأربعينات من القرن العشرين محدودا، ثم بدا في التزايد بعد قيام منظمة الأمم المتحدة التي عملت على تصفية الاستعمار وكذا نتيجة نشاط الحركات التحررية، لاسيما في القارتين الأفريقية والآسيوية، فظهرت عدة دول حديثة العهد بالاستقلال، ثم شهد هذا العدد تزايدا في التسعينات بعد انهيار المعسكر الاشتراكي واستقلال الدول التي كانت تشكل ما كان يعرف بالاتحاد السوفييتي ويوغوسلافيا وتشيكوسلوفاكيا، حيث يبلغ العدد الإجمالي للدول اليوم حوالي 200 دولة .

وهكذا فالدولة تعتبر ظاهرة متعددة الجوانب، فهي مرحلة تاريخية من مراحل تطور حياة الإنسان في هذا العالم، وإطارا قانونيا وجغرافيا تمارس فيه السلطة على الصعيدين الداخلي والخارجي، وشخصا رئيسيا من أشخاص القانون الدولي . ويمكن تعريفها بأنها : (مجموعة من الأفراد يقيمون بصفة دائمة في إقليم معين يقع تحت سيطرة تامة وولاية شاملة لهيئة حاكمة) . ومن هذا التعريف يتضح أن وجود الدولة يستلزم توافر العناصر الثلاثة التالية : السكان والإقليم والسلطة السياسية .

1. السكان :

الدولة هي قبل كل شيء مجتمع إنساني، حيث لا يمكن تصور قيام دولة بدون سكان، ويقصد بالسكان مجموعة الأفراد الذين يستقرون بإقليم الدولة ويحملون جنسيتها ويخضعون لسلطانها ويخاطبون بقوانينها . ويطلق عليهم < رعايا الدولة > بغض النظر عن أصلهم أو لغتهم أو ديانتهم أو تقاليدهم . و لا يشترط أن يصل عدد سكان الدولة رقما معيناً، حيث يلاحظ تباين بين الدول من حيث عدد السكان، فهناك دول يقدر عدد سكانها بمئات الملايين مثل الصين التي يتجاوز عدد سكانها المليار و 200 مليون نسمة، وهناك دول

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

يقدر عدد سكانها بعشرات الملايين مثل المغرب 33,8 مليون نسمة، وهناك دول تقوم ببضعة آلاف نسمة كاللكسومبورغ 400 ألف نسمة . وبذلك تستوي الدول العديدة السكان مع الدول القليلة السكان من حيث المركز القانوني واعتبارها شخصا من أشخاص القانون الدولي مع كل ما يترتب هذا الوضع من حقوق والتزامات . وإذا كان مصطلح < السكان > جغرافي أكثر منه قانوني، فإن هناك مصطلحان آخران يحيلان أيضا إلى العنصر البشري في الدولة هما الشعب والأمة .

أ) مفهوم الشعب :

لمصطلح الشعب معنيان أحدهما واسع والآخر ضيق، فحسب المعنى الواسع فإن الشعب يشمل كل القاطنين فوق إقليم الدولة، وهو مفهوم جغرافي و ديموغرافي، ويطرح بعض الصعوبات من الناحية القانونية، فهو من جهة يدخل ضمن شعب الدولة الأجانب المقيمين على إقليمها بالرغم من أنهم يحتفظون بجنسياتهم الأصلية، ومن جهة أخرى يسقط من الشعب الوطنيين المقيمين بالخارج، والذين بالرغم من تواجدهم هناك فإنهم يدينون لدولتهم الأصلية بالولاء ويشاركون في الحياة السياسية بها .

المعنى الضيق للشعب مفهوم قانوني وسياسي أكثر منه جغرافي، ويعتبر ارتباط السكان بالدولة ليس بالضرورة ارتباط إقامة بل ارتباط انتماء وولاء، فقد يقيم الفرد على إقليم دولة معينة دون أن يشعر بالانتماء إليها أو تفقده هذه الإقامة إحساسه بالانتماء إلى دولته الأصلية . فعندما يقيم الفرد خارج إقليم دولته فإنه يخضع لسلطة الدولة التي يقيم على إقليمها ويتحرر من سلطة دولته، لكن هذا الوضع لا يفقده ولاءه لدولته الأصلية . وهذا المعنى الضيق لمفهوم الشعب هو الساري المفعول على الصعيد الدولي، ذلك أن علاقة السكان بدولتهم ليست علاقة إقامة في مكان معين أو خضوع لسلطة معينة، بل علاقة انتماء وولاء، وهي علاقة سياسية وقانونية يصطلح على تسميتها برابطة الجنسية . ويفيد مصطلح الجنسية انتساب الفرد لدولة معينة يدين لها بالولاء ويتمتع بحمايتها، وبمقتضاها يكون للدولة اختصاص في مواجهته أينما حل وارتحل، وتكون للفرد حقوق وتفرض عليه واجبات لا يتمتع بها أو يلتزم بها الأجنبي كخدمة العلم مثلا.

واستناد إلى معيار الجنسية يمكن التمييز بين فئتين من الأفراد المقيمين على إقليم الدولة : فئة تربطها بالدولة رابطة الجنسية، وهي التي تشكل عنصر الشعب بمفهومه الضيق، وفئة لا تربطها بالدولة رابطة الجنسية وهي فئة الأجانب، التي يمكن أن تتشكل من رعايا الدول الأخرى، أو من أشخاص عديمي الجنسية الذين لا يحملون جنسية أية دولة بسبب ظروف خاصة . وللدولة سلطة تقديرية واسعة في تحديد الأحكام المنظمة لجنسيتها، أي تحديد الشروط التي بموجبها يمكن اكتساب جنسيتها وفقدها .

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

(ب) مفهوم الأمة :

هناك مفهومان أساسيان لمصطلح الأمة، مفهوم شخصي يقيم الأمة على اعتبارات قوامها إرادة العيش المشتركة، ومفهوم موضوعي يستند إلى اعتبارات وحدة الأصل واللغة والدين والحضارة والتاريخ المشترك . وسواء أخذنا بالمفهوم الشخصي أو الموضوعي فمن المؤكد أن الدولة شيء والأمة شيء آخر، فالدولة تتمثل أساسا في الجماعة الإنسانية التي أخذت شكلا سياسيا معيناً، بينما تتمثل الأمة في الجماعة الإنسانية على حالتها الفطرية أو الإجتماعية تربط بين أفرادها مشاعر وأحاسيس مشتركة تستند إلى مقومات مختلفة . كما أنه ليس هناك تلازم بين الدولة والأمة، فقد تشكل الأمة الواحدة دولة واحدة كالسويد مثلاً، وقد تكون الأمة الواحدة مقسمة إلى عدة دول كالأمة العربية، وقد تتشكل الدولة من عناصر سكانية منتمية إلى أمم مختلفة كروسيا الاتحادية، مما يطرح في الكثير من الأحيان مشكلة الوضع القانوني للأقليات .

وقد عرفت الحدود الفاصلة بين مصطلحي الأمة والدولة اختلافاً منذ أن ظهر في الفكر الفلسفي والقانوني اتجاه يسعى إلى توحيدهما استناداً إلى مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها، الذي يعني أن الدولة يجب أن تقوم على أساس التجسيد السياسي للأمة، بالدعوة إلى إعطاء كل جماعة قومية حق تكوين دولة حتى يتحقق التطابق بين الأمة والدولة وتندمج القومية بالوطنية، أي أن يندمج الشعور القومي، شعور الانتماء إلى الأمة، بالشعور الوطني، شعور الانتماء إلى الدولة . على أن هذا المبدأ وإن كان قد دخل ضمن قواعد القانون الدولي إلا أن تطبيقه مازالت تعتريه بعض الصعوبات، منها أن ميثاق منظمة الأمم المتحدة لم يحدد بالضبط المقصود بمصطلح < الشعب >، كما لم يحدد المقصود بتقرير المصير كحق من حقوق الشعوب، حيث اكتفى بالتنصيص في مادته الأولى على أن من بين مقاصد الأمم المتحدة < إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها > . فهل يقصد به حق كل دولة في أن تختار بكل حرية نظامها السياسي والاقتصادي والثقافي دون أي ضغط خارجي ؟ أم يقصد به حق سكان كل إقليم من الأقاليم في ألا يكونوا وإقليمهم محلاً للتنازل من جانب دولة إلى أخرى دون موافقتهم المسبقة بواسطة استفتاء يجري لهذا الغرض ؟ أم يقصد به حق الأقليات في الانفصال عن الدول التي تتبع لها لتنضم إلى دولة أخرى أو تستقل بنفسها وتكون دولة خاصة بها ؟ ومهما كان المقصود فإن الفكر القانوني المعاصر يعتبر مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها قاعدة من قواعد القانون الدولي، إلا أنه ما يزال في حاجة إلى المزيد من الإيضاح حتى يزول ما يعتريه من غموض يبرز عند تطبيقه مما ينتج عنه أزمات دولية تهدد السلم والأمن الدوليين .

2. الإقليم

يقصد بالإقليم الرقعة الجغرافية التي يقيم عليها سكان الدولة وتمارس عليه هذه الأخيرة سيادتها، ويشتمل إقليم الدولة على مساحة ثابتة محددة من اليابسة وما يعلوها من طبقات الجو، وكذا على مساحة معينة

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

من البحار إذا كانت الدولة ساحلية . فكما يشمل إقليم الدولة سطح اليابسة و سطح ما قد يحيط بها من بحار إلى مسافة معينة تعرف بالبحر الإقليمي محددة في مدى أقصاه 12 ميلا بحريا، فإنه يشمل أيضا الطبقات الجوية التي تعلو اليابسة والبحر الإقليمي إلى الحد الذي يبدأ معه الفضاء، كما يشمل أيضا باطن الأرض وقاع البحر الإقليمي وما تحت القاع .

و لا يشترط في إقليم الدولة أن يكون على درجة معينة من الإتساع، فليس هناك حد أدنى متطلب في هذا الشأن، وإذا كان اتساع رقعة الإقليم يشكل قوة بالنسبة إلى الدولة، فإن ضيقه لا يؤثر في وجودها كشخص دولي متى توفرت لها المقومات الأخرى المشترطة في وجودها (السكان والسيادة)، فكما تقوم الدولة على مساحات شاسعة كروسيا الاتحادية التي تزيد مساحتها عن 17 مليون كلم²، فإنها تقوم على مساحات صغيرة كسنغافورة التي لا تتعدى مساحتها 618 كلم² . و لا يشترط في الإقليم أن يكون متصل الأجزاء، فقد يفصل البحر بين أجزاء إقليم الدولة مثل الدول الأرخيبيلية المشكلة من عدة جزر كأندونيسيا التي تتشكل من حوالي 3000 جزيرة، كما قد يفصل بين أجزاء إقليم الدولة إقليم دولة أخرى كما هو الشأن بالنسبة إلى ولاية ألاسكا الأمريكية التي يفصلها عن الولايات المتحدة إقليم كندي . على أنه يشترط في الإقليم أن يكون ثابتا ومحددا بحدود واضحة وألا يكون موضوع نزاع، على أن الثبات هنا نسبي، فقد يعرف إقليم الدولة تغيرات إما بالزيادة أو بالنقصان، فانتصار دولة في حرب قد يؤدي إلى توسيع إقليمها، كما قد تؤدي هزيمتها في حرب إلى تقليص مساحة إقليمها، وقد يتقلص إقليم دولة نتيجة تمرد أحد أقاليمها يترتب عنه انفصال هذه المنطقة عن إقليم الدولة .

ويعتبر وجود الإقليم شرط ضروري لوجود الدولة، لأن الإقليم هو النطاق الذي تمارس عليه الدولة اختصاصاتها وسلطاتها، وبالتالي فلا يمكن قيام دولة بدون إقليم، فبدونه لا تستطيع الدولة أن تمارس الحقوق أو تلتزم بالواجبات التي يقرها القانون الدولي . ولهذا يوصف بأنه سند الدولة لأجل اكتساب الأهلية القانونية، ومن ثم تظهر أهمية مبدأ الوحدة الإقليمية الذي يعتبر مبدءا أساسيا في القانون الدولي المعاصر منصوص عليه في المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة . ويتربط على ضرورة وجود إقليم معين، ثابت وواضح الحدود، أن القبائل الرحل التي تنتقل من مكان إلى آخر لا تتصف بوصف الدولة كقبائل الطوارق الإفريقية . كما لا تعتبر دولا الجماعات القومية التي ليس لها إقليم خاص بها تستقر على وجه الدوام كالعجر في أوربا .

ويتربط على اشتراط الإقليم كعنصر من عناصر الدولة زوال وصف الدولة إذا فقدت إقليمها، كحالة فلسطين التي كانت إلى غاية 1948 ناقصة السيادة نتيجة خضوعها للانتداب البريطاني، ثم استولى اليهود على جزء من إقليمها ففقدت وصف الدولة نتيجة فقدانها لإقليمها رغم بقاء الشعب الفلسطيني . و لا يعتبر في حكم فقد الإقليم أن تؤدي حرب معينة إلى اقتطاع جزء من إقليمها، فقد استمرت دولة سوريا رغم

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

فقدتها لهضبة الجولان غداة حرب 1967 مع إسرائيل، كما لا تفقد صفة الدولة في حالة احتلال إقليمها بأكمله طالما أنها لم تتنازل عنه وطالما أن الدولة المحتلة لم تعلن ضمها له كحالة بعض دول أوربا إبان الإحتلال النازي خلال الحرب العالمية الثانية .

أما فيما يخص الشرط القائل بالألا يكون الإقليم محل نزاع، فرغم أهميته، إلا أن الممارسة الدولية في المنظمات الدولية جرت على قبول بعض الدول كأعضاء في هذه المنظمات دون أن يكون إقليمها محددًا تحديدًا دقيقًا . فقد قبلت موريطانيا بعد استقلالها عن فرنسا في حظيرة الأمم المتحدة رغم احتجاج المغرب بكونها جزء من إقليمه، كما قبلت الكويت بالرغم من احتجاجات العراق، وقبلت إسرائيل رغم احتجاجات الدول العربية، وهو ما يفسر بوضوح أن اعتبارات السياسة الدولية قد أدت بالأمم المتحدة إلى تجاهل المتطلبات القانونية التقليدية لمشكلة الحدود كشرط لاستكمال وصف الدولة .

ويقصد بالحدود تلك الخطوط التي تبين أين يبدأ وأين ينتهي إقليم الدولة، فلكل دولة إقليم معين بحدود تفصله عن الأقاليم الأخرى المجاورة، وتبرز أهمية الحدود في كونها تبين نطاق سريان سيادة الدولة وولايتها على إقليمها، وهذه الحدود قد تكون طبيعية وقد تكون اصطناعية :

— الحدود الطبيعية : هي التي أوجدتها الطبيعة كالجبال (جبال البرانس بين فرنسا وأسبانيا)، والبحار (المتوسط بين المغرب وأسبانيا)، والأنهار (نهر السنغال بين السنغال وموريطانيا) . ولهذا النوع من الحدود بعض المزايا إذ لا تتور عادة بشأنه منازعات تعيين الحدود، وقد كان لهذا النوع من الحدود في الماضي مزايا من الناحيتين الاستراتيجية والأمنية، حيث كانت تسهل عملية الدفاع عن الإقليم ضد الاعتداءات الخارجية، فقد كانت البحار والجبال والأنهار تشكل حواجز أمام تقدم العدو (بحر المانش حال دون وصول القوات النازية إلى بريطانيا) إلا أن هذه المزايا تقلصت مع التقدم الهائل الذي عرفته التكنولوجيا والصناعات الحربية .

والقاعدة العامة أن القانون الدولي لا يفرض طريقة أو تقنية معينة لتحديد الحدود، حيث يترك للدول المعنية حرية التصرف بشأنها حسب ما تقتضيه مصالحها، ومع ذلك فقد أفرزت الممارسة الدولية مجموعة من القواعد دأبت الدول على اتباعها في تحديد النقطة التي يبدأ وينتهي عندها إقليم دولتين متجاورتين يقوم بينهما فاصل طبيعي . فإذا كان الفاصل مثلاً سلسلة من الجبال فإن الحد بين الإقليمين يكون هو الخط الممتد بين أعلى قمم هذه الجبال، وإذا كان الفاصل بين دولتين نهراً فإن الحد بينهما هو منتصف التيار الرئيسي، أي الخط الممتد في وسط أعرق جزء في النهر، وهذه الطريقة أملتتها الضرورة العملية حتى يمكن الحفاظ على صلاحية قسمة النهر للملاحة وتمكن كلا الدولتين من الانتفاع بالنهر من هذه الناحية . على أن وجود هذه القواعد لا يمنع الدول من الاتفاق على تحديد الخط الفاصل بينهما على أساس آخر .

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

— الحدود الاصطناعية : تلجأ إليها الدول عندما لا يكون هناك فاصل طبيعي بين إقليمها، كما تلجأ إليها لتعديل الحدود الطبيعية، وتثبت الحدود الاصطناعية إما عن طريق وضع اليد لمدة طويلة دون منازع، وإما بالنص عليها في معاهدة أو اتفاق خاص . ويبين هذا النوع من الحدود بعلامات خارجية ظاهرة كأعمدة أو أحجار مرقمة أو أبراج صغيرة، كما يمكن تعيينها بواسطة خطوط وهمية، كخطوط الطول وخطوط العرض . وتجدر الإشارة إلى أنه أثناء تصفية الاستعمار أخذت الدول الجديدة بمبدأ سياسي لتحديد أقاليم تلك الدول يستند إلى قاعدة الحياة الجارية لرسم الحدود بينها، فقد حصرت تلك الدول نفسها في حدودها الإدارية المرسومة أثناء الاستعمار، حتى يمكن تجنب النزاعات المتعلقة بالحدود الإقليمية، وبذلك كرس هذا المبدأ الحدود الموروثة عن العهد الاستعماري، وقد طبقت هذا المبدأ دول أمريكا اللاتينية في القرن 19 والدول الأفريقية والآسيوية في القرن 20 . ومعلوم أن الحدود الموروثة عن الاستعمار ليست على درجة كافية من الوضوح، حيث تتجاهل أحيانا العوامل والمعطيات الجغرافية والطبيعية مما يؤدي إلى إثارة العديد من النزاعات الإقليمية التي يتم حلها عن طريق استعمال القوة أو اللجوء إلى التحكيم الدولي . ومع ذلك يعتبر عدم المساس بالحدود الموروثة عن الاستعمار قاعدة عرفية دولية في ممارسة الأمم المتحدة والدول المعنية .

3. السيادة

أ) نظرية السيادة

ارتبط ظهور نظرية السيادة بظروف تاريخية عرفت أوروبيا مع بداية العصر الحديث، حيث قامت أساسا كمبدأ سياسي يعتبر الملك أعلى سلطة في الدولة ويهدف إلى مسانده في القضاء على النظام الإقطاعي والتحرر من سلطة الكنيسة والإمبراطور، فكان ظهور النظرية إيذانا بظهور الدولة الحديثة وبداية نشأة القانون الدولي بمفهومه المعاصر . ويعود الفضل في عرض نظرية السيادة والدفاع عنها إلى الفقيه الفرنسي جان بودان (Jean Bodin 1529—1596) في كتابه الصادر سنة 1576 تحت عنوان ست كتب في الجمهورية Les six livres de la République والذي عرف فيه السيادة بأنها السلطة العليا والمطلقة للملك التي لا يقيدتها إلا الله والقانون الطبيعي، مبررا بذلك استئثار الملك بالسلطة المطلقة . وفي القرن 17 أدخل الفيلسوف توماس هوبز Thomas Hobbes نظرية السيادة في الفقه الإنجليزي وجعل السيادة للملك، إلا أنه أسسها على اتفاق مع الشعب عن طريق العقد الاجتماعي . وتطورت النظرية في القرن 18 على يد مفكرين وفلاسفة آخرين أبرزهم جان جاك روسو Jean-Jacques Rousseau الذي نادى بالسيادة لمجموع الشعب . وهكذا يظهر أن خصائص السيادة قد ارتبطت في البداية بشخص الملك وانتقلت نتيجة تطور واجتهاد الفكر الفلسفي والقانوني والسياسي من الملك إلى الشعب، قبل أن ينتهي بها الأمر إلى أن تصبح صفة قانونية متعلقة بالدولة .

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

وعليه فإن عنصرى السكان والإقليم لا يكفيان للقول بوجود الدولة لأنهما متوفران في مجموعات أخرى غير الدول، ففي المجتمع الداخلي مثلا نجد العمالات أو الأقاليم تتوفر على إقليم ثابت ومحدد وعلى سكان يقطنون ذلك الإقليم، ومع ذلك فهي لا ترقى إلى مرتبة الدولة لأنها تفتقر إلى عنصر السيادة . فالدولة تتميز بوجود مؤسسات للحكم تتولى السلطة العليا في إقليمها وتنظم شؤون رعاياها، وهذه المؤسسات هي التي تؤكد وحدة الشعب وتظهر الدولة كوحدة متميزة في مواجهة غيرها من الدول، لها شخصيتها الدولية التي تبقى متعلقة بها رغم تغير الحكام فيها، بل وحتى في حالة تغير النظام نفسه . و لا يهتم القانون الدولي بالشكل السياسي للحكم الداخلي، هل هو ديمقراطي أو ديكتاتوري، طالما أن الدولة لها مؤسسات وطنية مسيطرة على الإقليم وتمارس سلطاتها على السكان وتقوم بمختلف الوظائف التي تكفل استمرار الدولة وبقاءها . وتعزى حرية الدولة في اختيار النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي الذي يلائمها إلى تطبيق مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها .

فالسيادة إذن هي السلطة العليا للدولة في الداخل واستقلالها عن غيرها في الخارج، وتعني ضرورة أن يوجد إلى جانب عنصرى الإقليم والسكان سلطة سياسية تستأثر بمباشرة كافة اختصاصات الدولة داخل إقليمها في مواجهة رعاياها، وخارج إقليمها في مجال العلاقات الدولية، على قدم المساواة مع غيرها من الدول . وبعبارة أخرى فإن السيادة تعني انفراد الدولة بإصدار القرار السياسي سواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي، وبموجب هذه السلطة تتمتع بالقدرة الفعلية على احتكار وسائل القمع المشروع في الداخل ورفض الامتثال لأية سلطة في الخارج . وهكذا يمكن التمييز بين وجهين للسيادة : الوجه الأول يتمثل في السيادة الداخلية التي تعني انفراد الهيئة الحاكمة في الدولة بكافة الاختصاصات على الإقليم وفي مواجهة السكان دون الخضوع لسلطة عليا، حيث تقوم تلك الهيئة بإدارة الإقليم واستغلال موارده والدفاع عن كيانه والإشراف على السكان وتنظيم العلاقات فيما بينهم ورعاية مصالحهم والسهر على استمرار الوحدة التي تجمعهم وتحقيق أهدافهم المشتركة . ويتجلى الوجه الثاني في السيادة الخارجية التي يقصد بها عدم خضوع الهيئة الحاكمة في الدولة، عند تعاملها مع الهيئات المماثلة القائمة في الدول الأخرى، لأية سلطة أعلى وقيام العلاقات مع هذه الهيئات على قدم المساواة .

ب) واقع السيادة:

تعرضت نظرية السيادة للنقد في بداية هذا القرن من طرف فقهاء المدرسة الاجتماعية الفرنسية أمثال ليون دوكي Léon Duguit وجورج سيل George Scelle وذلك بسبب ارتباطها في نشأتها بالحكم المطلق، ولأن من بين مؤيديها أنصار الحكم الديكتاتوري، حيث رأى هؤلاء الفقهاء أن ثمة تعارضا بين ما تقتضيه طبيعتها الذاتية من إطلاق وعدم القابلية للتقييد وبين وجوب الخضوع للقانون . والواقع أن نظرية السيادة قد أسيء استعمالها في محاولة لتبرير الاستبداد الداخلي وإضفاء الشرعية على بعض الأنظمة الديكتاتورية

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

من جهة ونشر الفوضى في العلاقات الدولية من جهة ثانية، مما أدى إلى إعاقة تطور القانون الدولي وإلى فشل بعض المؤتمرات الدولية، وخصوصاً تلك التي انعقدت من أجل تدوين القانون الدولي، وهو أمر يهدد السلم والأمن الدوليين .

فإذا كانت السيادة مثل الحرية بالنسبة للأفراد من الأفكار المطلقة المجردة، فإنها لا تتعارض حين التطبيق مع الخضوع لأحكام القانون الدولي . فكما لا يمكن أن نتصور أن يعيش الفرد متمتعاً بحريته في المجتمع ما لم يقيم القانون بوضع حدود بين حريته وحرية غيره من الأفراد، فإنه من غير المتصور أن تتمتع الدولة بسيادتها في المجتمع الدولي ما لم تكن هناك قواعد دولية ترسم لكل منها حدود سيادتها وتكفل التعايش بين مختلف السيادة . وقد كرس كل من عهد عصبة الأمم وميثاق الأمم المتحدة فكرة سيادة الدولة، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة 2 من الميثاق على أن هيئة الأمم المتحدة تقوم على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها . على أنه يتعين الاعتراف بأنه قد حصل تطور ملموس في الحياة الاجتماعية في المجتمع الدولي، أدى إلى تضيق مدلول السيادة والتخفيف من حدتها ليسهل تحقيق التعاون بين الدول وتسهيل مهمة منظمة الأمم المتحدة لكي تنهض بالمهام المنوطة بها وفي مقدمتها حفظ السلم والأمن الدوليين .

ويتضمن الميثاق نصوصاً تبين على أن المنظمة تقوم على أساس المساواة في السيادة بين الدول الأعضاء فيها، تلك المساواة التي تبرز في تمتع الدول بالحقوق التي ترتبط بالسيادة، سواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي، وفي وجوب احترام الشخصية القانونية لكل دولة عضو وسلامة أراضيها ووحدتها واستقلالها السياسيين، حيث لا يجوز التدخل في شؤونها الداخلية أو الخارجية، وفي وجوب المساواة بين الدول من الناحية القانونية في إطار المنظمة، أي وجوب أن تتساوى أصواتها قانوناً وأن تتساوى إرادتها داخل المنظمة فيما يخص المناقشات وإصدار القرارات والتوصيات . فقد نصت المادة 18 على أن يكون لكل عضو في الأمم المتحدة صوت واحد في الجمعية العامة، ونصت المادة 67 على أن يكون لكل أعضاء المجلس الاقتصادي والاجتماعي صوت واحد، ونصت المادة 89 على أن يكون لكل عضو في مجلس الوصاية صوت واحد .

على أن هناك نصوصاً أخرى ضربت في الصميم مبدأ المساواة بين الدول ، فقد منحت الفقرة 5 من المادة 27 من الميثاق الدول الخمس الكبرى سلطة كبيرة فيما يخص التصويت في مجلس الأمن حيث تملك هذه الدول حق الاعتراض أو الفيتو على بعض القرارات، كما تنص المادتان 108 و 109 على أن تعديل أحكام الميثاق لا يسري إلا إذا صادق عليه ثلثا أعضاء الأمم المتحدة ومن بينهم كل الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن، وهذا يعني أن امتناع دولة واحدة من تلك الدول الخمسة عن التصديق على التعديل

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

يوقف نفاذه مهما كانت الأغلبية التي صدر بها في الأصل . وعلى هذا يكون حق الفيتو قيدياً على مبدأ المساواة في السيادة، وقد كان له بالفعل أثر كبير في عرقلة عمل المجلس وشل حركته وعرقلة الدعوة إلى تعديل الميثاق وتطويره بالشكل الذي يمكن من الاستجابة إلى تطور أوضاع وظروف المجتمع الدولي . ومن جهة أخرى فإن الميثاق فرض على الدول الأعضاء التزامات لا تتفق و مفهوم السيادة المطلقة، فاختصاصات مجلس الأمن في حالات تهديد السلم والأمن الدوليين والإخلال بهما ووقوع العدوان المنصوص عليها في الفصل السابع من الميثاق لا تتفق مع تأسيس منظمة الأمم المتحدة على فكرة السيادة، لأن قرارات المجلس تعتبر ملزمة لسائر الدول الأعضاء حتى ولو لم توافق عليها . ثم إن العضوية في الأمم المتحدة تعني قبول بعض الالتزامات المتعددة الأخرى الواردة في الميثاق كعدم جواز اللجوء إلى القوة أو التهديد بها (الفقرة 4 المادة 2) ووجوب إيجاد حلول سلمية لحل النزاعات الدولية (الفصل 6)، مما يمكن معه القول بأن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ليست مطلقة التصرف بل تخضع إلى حد ما لقيود ورقابة المنظمة . على أن التحليل العميق لهذه القيود وهذه الرقابة يسمح بالقول بأن ليس فيها انتقاص من سيادة الدول، طالما أنها تسري على الدول جميعاً ولأن هذه الدول قد قبلتها بمحض إرادتها عند انضمامها إلى منظمة الأمم المتحدة .

وخلاصة القول فإن تمسك الدول بسيادتها في الوقت الحاضر ومطالبتها باحترام تلك السيادة إنما ينصرف إلى معنى واحد، ألا وهو استقلال الدولة الداخلي والخارجي وتمتعها بالأهلية القانونية وممارسة اختصاصاتها الداخلية والدولية بكل حرية، ولكن شريطة الخضوع للقانون الدولي والالتزام بأحكامه ومقتضياته . ولعل هذا ما دفع الفقهاء إلى تسمية الحقوق التي تتمتع بها الدول بحقوق السيادة أو الحقوق السيادية *Droit de souveraineté ou Droit souverains* على اعتبار أنها حقوق تكتسبها الدولة بما لها من سيادة، ويترتب على ذلك أن النظام القانوني الداخلي يخضع لزوماً لنظام أعلى هو نظام القانون الدولي، وأن ما يعرف بمظاهر السيادة هي في الواقع سلطات واختصاصات تمارسها الدولة في نطاق قواعد الداخلية ولكن مع مراعاة أحكام القانون الدولي .

ثانياً: المنظمات الدولية الحكومية

1. تعريف المنظمات الدولية :

اقترن ظهور الدول الحديثة ببدايات الثورة الصناعية وما واكبها من اكتشافات جغرافية وتقدم علمي وتكنولوجي، وقد كان لهذه الظروف تأثير على العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية بين الدول، التي تميزت بطابع مزدوج امتزج فيه التعاون والصراع، حيث ارتبط التعاون بظروف المجتمع الصناعي

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

وما أملت من ضرورة تبادل السلع والخدمات والأفكار، في حين ارتبط الصراع بطبيعة الدول ككائن سياسي يميل نحو تحقيق مصالحه القومية بشتى الوسائل، بما فيها التوسع وبسط السيطرة والنفوذ، وهو وضع نتجت عنه حروب عديدة دارت رحاها على القارة الأوروبية . ومع استمرار الحروب وما كانت تخلفه من خسائر بشرية ومادية عانى منها المنهزمون والمنتصرون على حد سواء، بدأت الدول تنتبه إلى أن التفاهم الودي قد يؤدي إلى تجنب الحروب وإيجاد الحلول السلمية لما يسود علاقاتها من صراع، فلجأت إلى عقد مؤتمرات دولية للتشاور والتفاهم حول المشاكل التي يهملها أن تصل حولها إلى حلول مرضية .

وقد أثبتت هذه المؤتمرات التي انطلقت في القرن 19 فائدتها وجدواها، واتخذت طابعا شبيه دوري فيما يعرف باسم المؤتمر الأوروبي الذي سيطر على مقاليد السياسة الأوروبية ما بين 1815 و 1914، ساعيا نحو تحقيق التوازن بين القوى الأوروبية . وشكل بذلك تمهيدا لظهور المنظمة الدولية بمعناها الدقيق في شكل عصبة الأمم التي أنشئت في أعقاب الحرب العالمية الأولى بمقتضى معاهدة فرساي سنة 1919، التي أعطتها كيانا دائما ومستقرا ووجودا متميزا بين الدول التي كونتها وحددت أهدافها في حفظ السلم ومنع الحروب . كما أدت الحاجة إلى التعاون بين الدول في مختلف المجالات، الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، إلى إحداث هيئات ومنظمات دولية أخرى متمتعة هي أيضا بكيان متميز ووجود دائم تعنى بتنسيق التعاون في هذه المجالات، والتي ارتبط ظهورها بالتطورات العلمية والاقتصادية والاجتماعية في المجتمع الصناعي الحديث.

وقد أدى التطور الذي لحق الحياة الدولية واتساع نطاق نشاط المنظمات الدولية السياسية العامة إلى قيام نوع من التنسيق والارتباط بينها وبين المنظمات ذات الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، كما أن التطور السريع والعميق الذي عرفته العلاقات الدولية في القرنين 19 و 20 جعل من المنظمة الدولية ظاهرة من ظواهر الحياة الدولية المعاصرة، حيث انتشرت وتعددت المنظمات الدولية إلى درجة أن عددها فاق عدد الدول المكونة لها وشمل نشاطها مختلف مجالات الحياة الدولية، مما حتم الاعتراف لها بالشخصية القانونية . ويمكن تعريف المنظمة الدولية بأنها هيئة دائمة تتمتع بالإرادة الذاتية والشخصية القانونية الدولية، تتفق مجموعة من الدول على إنشائها كوسيلة من وسائل التعاون الاختياري بينها في مجال أو مجالات معينة يحددها الاتفاق المنشئ لها . ومن هذا التعريف يمكن القول بأن للمنظمة الدولية ثلاثة صفات أساسية :

- **الصفة الأولى** هي الكيان المتميز والدائم الذي تتميز به المنظمة الدولية مادام الاتفاق المنشئ لها ساري المفعول، وبعبارة أخرى فإن المنظمة ككائن متميز عن الدول التي أنشأتها لها حياتها الخاصة المرتبطة بنشاط أجهزتها التي تعتمد عليها في تحقيق أهدافها . لذا لا يمكن الحديث عن منظمة دولية لا يتوافر لها قدر من الاستقرار والدوام، وهذا ما يميزها عن المؤتمرات الدولية التي تتعقد في الغالب لدراسة أمر معين

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

أو لإبرام معاهدة دولية، وتنفض بمجرد تحقيق الهدف من الانعقاد . و لا يقصد بدوام المنظمة أن تعمل كل أجهزتها بصفة دائمة ودون توقف، بل يكفي أن يكون لها كيان دائم ومستقر وأن ترعى باستمرار الأهداف المشتركة التي أنشئت من أجلها، وأن يكون بإمكانها ممارسة مهامها في الوقت الذي تراه مناسباً .

— **الصفة الثانية** هي الإرادة الذاتية، ويقصد بها تمتع المنظمة الدولية بإرادتها الذاتية المتميزة عن إرادة الدول الأعضاء فيها، وبالتالي يتعين أن يكون للمنظمة استقلالها وشخصيتها القانونية الدولية وإرادتها المستقلة حتى تستطيع القيام بما عهد إليها من وظائف بمقتضى المعاهدة المنشئة لها، على أن تتقيد بنطاق هذه الوظائف .

— **الصفة الثالثة** هي استناد المنظمة الدولية إلى اتفاق دولي ينشئها ويحدد نظامها القانوني ويبين أهدافها ومقاصدها ومختلف أجهزتها والقواعد التي تنظم سير العمل بها . وقد جرت العادة أن يأخذ مثل هذا الاتفاق شكل معاهدة دولية، قد يطلق عليها اسم ميثاق أو عهد أو نظام أساسي . وبما أن الاتفاقيات الدولية لا تعقد، كقاعدة عامة، إلا بين الدول فإنه يترتب على ذلك أن المنظمة الدولية بمعناها الدقيق لا تضم في عضويتها أساساً سوى الدول، وبالتالي يخرج من مدلول المنظمة الدولية بالمعنى الدقيق ما يعرف بالمنظمات الدولية غير الحكومية **Les organisations non gouvernementales** كالصليب الأحمر الدولي ومنظمة العفو الدولية، بالرغم من الأهمية المتزايدة للدور الفعال الذي تلعبه في مختلف نواحي الحياة الدولية، وبالرغم من عددها يتجاوز اليوم 2000 هيئة .

2. الشخصية القانونية للمنظمة الدولية :

يقصد بالشخصية القانونية الصفة التي تكتسبها وحدة معينة في علاقاتها مع نظام قانوني معين يخاطبها بأحكامه، ذلك أن كل نظام قانوني يخاطب مجموعة من الوحدات بقواعده، وتتمتع هذه الوحدات نتيجة لذلك بالشخصية القانونية لهذا النظام . ويتولى النظام القانوني تحديد المخاطبين بأحكامه من وحدات يعتبرها وحداته القانونية أو أشخاصه القانونيين، كما يحدد الشروط الواجب توافرها في هذه الوحدات التي ينطبق عليها هذا الوصف . وهكذا فإن النظام القانوني الدولي هو الذي يحدد الأشخاص القانونيين الدوليين الذين يخاطبهم بقواعده، ويشترط في هؤلاء الأشخاص القدرة على التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات التي يقرها النظام القانوني الدولي، والقدرة على التعبير عن إرادة ذاتية في ميدان العلاقات الدولية وفي إنشاء وتطوير قواعد القانون الدولي .

وإذا كانت القاعدة في القانون الدولي التقليدي أن وصف الشخصية القانونية الدولية لا يثبت إلا للدول، فإن التطورات المتعاقبة التي عرفها القانون الدولي العام في سعيه لمواكبة متغيرات الحياة الدولية في القرن

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

20 قد حملت بعض الفقهاء على التسليم بتوافر صفة الشخصية القانونية الدولية للمنظمات الدولية، بالرغم من أنه لم تتم الإشارة في عهد عصبة الأمم إلى مدى تمتع العصبة بهذه الصفة . ولقد احتدم الجدل الفقهي حينما طرح الأمر للنقاش أثناء المراحل التمهيدية لوضع ميثاق الأمم المتحدة، ومع ذلك لم يتم الحسم نهائياً في الموضوع، حيث اكتفى الميثاق بالتنصيص في المادة 104 منه على أن المنظمة تتمتع في بلاد كل عضو من أعضائها بالأهلية القانونية التي يتطلبها قيامها بأعباء وظائفها وتحقيق مقاصدها . كما نصت المادة 105 من نفس الميثاق على أن الهيئة تتمتع في أرض كل عضو من أعضائها بالمزايا والإعفاءات التي يتطلبها تحقيق مقاصدها، وأن يتمتع المندوبون عن أعضاء الأمم المتحدة وموظفو هذه المنظمة بالمزايا والإعفاءات التي يتطلبها استقلالهم في القيام بمهام وظائفهم المتصلة بالهيئة .

وقد أثارت صياغة هاتين المادتين الخلاف من جديد حيث تساءل بعض الفقه عما إذا كان تمتع المنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية يسري فقط في دائرة القوانين الداخلية أم يمتد إلى نطاق القانون الدولي . وقد حسمت محكمة العدل الدولية هذا الخلاف في رأيها الاستشاري الصادر في 11 أبريل 1949 . — بطلب من الجمعية العامة بمناسبة مقتل الكونت بيرنادوت وسيط المنظمة لتسوية الخلاف الفلسطيني/الإسرائيلي — والذي اعترفت فيه بالشخصية القانونية لمنظمة الأمم المتحدة، حيث أكدت أن الدول ليست وحدها أشخاص القانون الدولي العام، لأن الهيئات الدولية التي نشأت نتيجة للتطورات التي عرفتها ظروف المجتمع الدولي تعتبر أشخاصاً قانونيين لهم طبيعة قانونية متميزة عن الدول، ويتمتعون بأهلية قانونية خاصة تتناسب من حيث اتساع مجالها أو ضيقه مع الأهداف التي أنشئت المنظمة من أجل تحقيقها .

وقد كان لهذا الرأي الاستشاري دور في ترجيح الرأي الفقهي الذي يسلم بالشخصية القانونية الدولية للمنظمات الدولية، حتى يمكن التوافق مع متطلبات الواقع الدولي المعاصر الذي تلعب فيه المنظمات الدولية دوراً لا يستهان به، مشكلة بذلك ظاهرة دولية لا يمكن إنكارها أو تجاهلها، لكونها تساهم في خلق وتطوير القانون الدولي العام . وكل محاولة لتجاهل هذه الظاهرة تعد في الحقيقة تجاهلاً لمتطلبات الواقع الدولي الذي يعترف بالدور الهام للمنظمات ويضفي عليها طابع الشخصية القانونية الدولية . ويترتب عن الاعتراف للمنظمات الدولية بالشخصية القانونية عدة نتائج أهمها :

— **حق المنظمة الدولية في إبرام المعاهدات الدولية** أو أن تصبح طرفاً فيها، حيث يمكنها أن تبرم هذه المعاهدات مع الدول الأعضاء فيها أو مع الدول غير الأعضاء أو مع غيرها من المنظمات الدولية، سواء تعلق الأمر بمعاهدات ثنائية أو معاهدات جماعية . وقد تم تأكيد شرعية هذا الحق سواء من طرف الفقه

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

أو الممارسة الدولية بعد تأكيده من طرف الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية السالف الذكر، وتم اعتباره مظهرا من مظاهر الشخصية القانونية للمنظمة الدولية .

– **حق التمتع بالمزايا والحصانات**، وهو حق ناتج عن تحويل القانون الدولي للمنظمات الدولية حق مباشرة وظائفها واختصاصاتها تحقيقا للأغراض المنشأة لأجلها . ذلك أن المنظمة الدولية لا تستطيع القيام بمهامها ما لم يكفل لها قدر معقول من المزايا والحصانات، بالقدر اللازم لممارسة وظائفها . والقاعدة أن تتضمن الوثيقة المنشئة للمنظمة الدولية نصوصا في الموضوع تقرر حصانات وامتيازات للمنظمة نفسها وإفاءات وحصانات لموظفيها (المادتان 104 و 105 من الميثاق)، وقد تقرر تلك الحصانات والمزايا والإعفاءات في اتفاقية خاصة ثنائية تبرمها المنظمة مع الدولة المعنية كاتفاقية المقر مع الدولة التي يوجد بها مقر المنظمة .

— **حق تقديم المطالبات الدولية** (حق اللجوء إلى المحاكم)، وهو حق أكدته محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري عندما قررت الاعتراف للمنظمة الدولية بالشخصية القانونية الدولية، والذي يعني تمتعها بالقدرة على التمسك بحقوقها عن طريق المطالبة الدولية، وحددت المطالبة الدولية في أهلية اللجوء إلى الطرق العادية المعروفة في القانون الدولي من أجل إعداد أو تقديم الدعاوى وتسويتها، وذكرت من جملة تلك الطرق الاحتجاج وطلب التحقيق والمفاوضات واللجوء إلى التحكيم . وهكذا فإن للمنظمة الدولية حق تقديم المطالبات الدولية سواء تلك المتعلقة بحماية مصالحها أو تلك المتعلقة بحماية حقوق ومصالح موظفيها .

واجب تحمل المسؤولية الدولية، إذ تجوز مساءلة المنظمة الدولية عن الأضرار التي تصيب الغير نتيجة ممارسة المنظمة لنشاطها، وذلك برفع دعوى المسؤولية ضدها .

ثالثا: الفرد

1 . الفرد في الفقه الدولي

المقصود بالفرد في هذا المقام الإنسان L'individu أي الشخص الطبيعي، ويثور التساؤل عما إذا كان من الممكن اعتبار الفرد بهذه الصفة شخصا من أشخاص القانون الدولي كباقي مكونات المجتمع الدولي الأخرى مثل الدولة والمنظمات الدولية، وتتنازع حول هذه المسألة ثلاثة آراء فقهية:

الرأي الأول ينكر إمكانية تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية، ويستند أصحاب هذا الرأي في ذلك على الانفصال التام بين النظام القانوني الدولي الذي تعتبر الدول أشخاصه الأساسية، وبين النظام القانوني الداخلي الذي يعتبر الأفراد أشخاصه الرئيسيين . ويضيف أصحاب هذا الرأي بأن الدول تتمتع بالسيادة ولها

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

القدرة على إنشاء قواعد القانون الدولي رضاها، في حين أن الفرد لا يتمتع بهذه القدرة وبالتالي لا يساهم في العلاقات الدولية. وعليه فإن قواعد القانون الدولي لا يمكن أن تخاطبه أو تنطبق عليه، وتخلص هذه النظرية إلى أن الفرد يمكن أن يكون موضوعا *Objet* للقانون الدولي، إلا أنه لا يمكن أن يكون شخصا *Sujet* من أشخاص القانون الدولي.

الرأي الثاني يرى العكس حيث يعتبر الفرد هو المخاطب بقواعد القانون الدولي، سواء تعلق الأمر بقواعد دولية أو بقواعد داخلية، يستوي في ذلك النظام القانوني الدولي مع النظم القانونية الداخلية. وينكر أصحاب هذا الرأي شخصية الدولة كما ينكرون مبدأ السيادة الوطنية، فالدولة بالنسبة لهم ليست سوى وسيلة قانونية لإدارة المصالح الجماعية لمجتمع معين. فكما تتكون الدولة من أفراد منتتمين إلى المجتمع الوطني فإن المجتمع الدولي يتكون من الأفراد المنتتمين إلى المجتمعات الوطنية، وعليه فإن قواعد القانون الدولي تتوجه بالخطاب إلى الأفراد مباشرة، حاكمين ومحكومين، عندما يتعلق الأمر بحقوقهم ومصالحهم والتزاماتهم. فالدولة حسب أنصار هذه النظرية ليست المخاطب الحقيقي بقواعد القانون الدولي، بل هي لا تعدو أن تكون الوسيلة التي عن طريقها يتم توجيه الخطاب إلى الأفراد باعتبارهم المخاطبين الحقيقيين بقواعد القانون الدولي.

الرأي الثالث يتبنى موقفا وسطا بين الرأيين السابقين، حيث يرى أن الفرد كثيرا ما يكون موضوعا للإهتمام المباشر من جانب القانون الدولي، حيث يتوجه إليه بالخطاب المباشر، وإن كان ذلك لا يتم إلا في حالات نادرة، حيث تثبت له فيها شخصية قانونية دولية بمعنى الكلمة. على أن أصحاب هذا الرأي يؤكدون على هذه الحالات استثنائية و لا تؤثر في القاعدة العامة التي تتكرر على الفرد في الوضع الحالي للقانون الدولي تمتعه بالشخصية القانونية الدولية، بالرغم من أنه يكون موضوعا لاهتمام القانون الدولي في بعض الأحيان، ذلك أن العلاقات الدولية هي أساسا علاقات بين الدول، والفرد لا يستطيع المساهمة فيها بصفته فردا، كما أنه لا يساهم في إنشاء العرف الدولي، علاوة على أن حماية حقوقه ومصالحه تتم عن طريق تبني الدولة لمطالبه كما لا يتحمل المسؤولية الدولية و لا يشارك في المنظمات الدولية.

وإذا كان الاتجاه نحو منح الفرد الشخصية القانونية لم يتبلور بعد على الصعيد العملي، حيث أن القانون الدولي لا يزال بعيدا عن الأخذ بهذا الاتجاه، حيث لا يزال ينكر عليه الشخصية القانونية الدولية و إن كان لا يستبعده من ميدان العلاقات الدولية بصفة نهائية. إلا أن الاعتقاد السائد أن الممارسة الدولية بدأت تبرز اهتمام المجتمع الدولي بشكل متزايد بالفرد مما يوحي بالتسليم له بنوع من الشخصية القانونية الدولية في المستقبل القريب.

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

2. وضعية الفرد في المجتمع الدولي

لقد رتب ميثاق هيئة الأمم المتحدة حقوقاً للفرد، حيث نص في مقدمته صراحة على أن تعمل هيئة الأمم المتحدة على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين وبلا تفرقة بين الرجال والنساء، وتكرر النص على ضرورة احترام حقوق الإنسان عند الحديث عن مهام المجلس الاقتصادي والاجتماعي وعن الأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتي وعن نظام الوصاية. كما تناولت هذه الحقوق الاتفاقيات المنبثقة عن الجمعية العامة مثل الاتفاقيات الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية التي أقرتها الجمعية العامة سنة 1966.

وتبقى القاعدة العامة هي أن قواعد القانون الدولي قد تهتم بشكل مباشر بتقدير حقوق ومصالح معينة للفرد وحمايتها لكن دون أن يصل الأمر إلى منحه حق اللجوء إلى القضاء الدولي أو التظلم إلى إحدى الأجهزة الدولية للمطالبة بحماية تلك الحقوق أو رعاية هذه المصالح، حيث تكون هذه المهمة من واجبات الدولة التي عليها أن تضمن هذه الحقوق والمصالح، وهو التزام قد ينشأ نتيجة العرف الدولي، أو بموجب معاهدات دولية. ومن أمثلة الالتزامات الناشئة عن العرف الدولي التزام كل دولة بضمان حد أدنى من الحقوق والمعاملة الإنسانية للأجانب المقيمين على إقليمها، ومن أمثلة الالتزامات الناشئة بمقتضى معاهدات دولية الاتفاقيات الخاصة بمنع تجارة الرقيق (معاهدة بروكسيل لسنة 1890 ومعاهدة جنيف 1926) والاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان (الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 واتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949).

إلا أن هناك بعض الحالات التي يسمح فيها للفرد باللجوء إلى الأجهزة القضائية الدولية قصد حماية مصالحه وتثبت له فيها الشخصية القانونية الدولية، مثل السماح للأفراد بموجب اتفاقية واشنطن لسنة 1907 بحق اللجوء إلى محكمة العدل لدول أمريكا الوسطى الخمس بمقاضاة دولهم أمام هذه المحكمة بعد استفاد طرق التقاضي الداخلية، وما نصت عليه المادة الرابعة من اتفاقية لاهاي الثانية عشرة لسنة 1907 المتعلقة بإنشاء محكمة الغنائم الدولية، من حق أفراد الدول المحايدة أو المحاربة أن تتقاضى أمام هذه المحاكم. وأيضاً حالة السماح للفرد باللجوء إلى محاكم التحكيم المختلطة المنشأة بموجب المعاهدات التي أبرمت غداة الحرب العالمية الأولى (فرساي، سان جرمان، تريانون، لوزان) وهي المحاكم المختصة بالنظر في دعاوى الأفراد ضد الدول المنهزمة في تلك الحرب. وهناك أيضاً حالة تخويل سكان الأقاليم الخاضعة لنظام الوصاية حق التظلم إلى مجلس الوصاية في حالة المساس بحقوقهم المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة واتفاقية الوصاية.

وتعتبر محاكمة المسؤولين النازيين في محاكمة نورمبرغ سنة 1946 أول سابقة دولية لمساءلة الفرد جنائياً أمام محكمة دولية عن إخلاله بقواعد القانون الدولي، تلتها حالات أخرى مثل المحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا سابقاً والمحكمة الدولية لرواندا. وتعمل هيئة الأمم المتحدة اليوم على تفعيل معاهدة

محاضرات في القانون الدولي العام

الأستاذة حسنة كجي

2020-2019

روما لسنة 1998 المؤسسة لمحكمة الجراء الدولية، التي ستتكلف بمحاكمة مرتكبي جرائم إبادة الجنس والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجرائم العدوان، وقد اعتمدت في نظامها الأساسي على نموذج محكمة نورمبرغ، وهي مبادرة ستعزز الاتجاه السائر نحو منح الفرد الشخصية القانونية الدولية.