

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



الموضوع:

المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي  
العام  
(ماهيتها وحجيتها)

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق

تخصص قانون دولي عام

تحت إشراف الدكتور المحترم:

أعضاء لجنة المناقشة:

من إعداد الطالب:

- الدكتورة حورية لشهب (جامعة بسكرة) رئيسا - عز الدين كيحل  
- الدكتور عز الدين كيحل (جامعة بسكرة) مشرفا ومقررا  
- الدكتور عبد الرؤوف دبابش (جامعة بسكرة) ممتحنا  
- الدكتور عبد الحليم بن مشري (جامعة بسكرة) ممتحنا

- عباس ماضي.

السنة الجامعية: 2013/2012

﴿قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا

عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾

سورة البقرة (الآية 32).

# الإهداء:

إلى التي لو جاز السجود لغير الله لسجدت لها...

جوهرة عيني وضوء قلبي ونبراس دربي... إلى التي علمتني الحياة والحياة... فأحسنت ولها الفضل في الوصول إلى ما أنا عليه الآن جوهرة عيني وضوء قلبي ونبراس دربي، التي صبرت من أجل وصولي إلى هذا المقام: أُمِّي العزيزة حفظها الله ورعاها.

إلى الذي فطرني المولى عز وجل على حبه والإحسان إليه... إلى الذي أدب وعلم وسهر لأنام وجاع لأشبع وتعب لأرتاح إلى قدوتي ومثلي الأعلى: أبي الغالي رعاه الله.

إلى أعز وأغلى ما وهبني الله، من قاسموني حلول الحياة ومرها، إخوتي وأختي.

إلى رفيقي وصديقي الذي أعتمد عليه الذي أمدني بيد العون دوماً: عقبة خضراوي.

كما أشكر الأخ والصديق "فيصل عبد الرحمان" على الجهود التي بذها من أجلنا لإتمام هذا العمل المتواضع

إلى أصدقائي الأوفياء بالجزائر العاصمة

أهدي إلى كل هؤلاء ثمرة جهدي وأسأل الله العزيز ذي العرش العظيم أن يجعله عملاً نافعا يضاف إلى ميزان حسناتي.

# شكر و عرفان

قال تعالى: ﴿فَاذْكُرُونِي أَذْكُرْكُمْ وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُونَ﴾. سورة البقرة (الآية 152)

فالحمد لله الذي وفقني لإتمام هذا العمل

نحمده أولاً ودائماً، ونشكره كثيراً الذي وفقني إلى ما أنا عليه الآن، وأتقدم بالشكر إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد، وأسأل المولى عز وجل أن أكون قد ساهمت ولو بشيء قليل في إثراء الأبحاث

المستقبلية بالمعلومات والمفاهيم القيمة.

بداية أتقدم بالشكر الخاص والخالص إلى الدكتور المحترم المشرف: "د/ عز الدين كيحل " على قبوله

الإشراف علي وعلى توجيهاته القيمة التي أضاءت طريقي لإنجاز هذا البحث

وإتمامه بالصورة التي هو عليها.

كذلك شكر خاص إلى الدكتورة: " رشيدة العام " على نصائحها الجوهرية التي ساهمت في إعداد هذا

البحث.

في الأخير أتقدم بأخلص الشكر إلى كل الأساتذة الكرام دون أن أنسى الزملاء والزميلات.

ترتبط فكرة القانون بقيام مجتمع إنساني، وما يرتبه من حاجة إلى نوع من القواعد التي تحكم وتنظم العلاقات التي تنشأ بين أفرادها، فمنذ أن ظهرت المجتمعات الإنسانية الأولى ولدت فكرة القانون، وفي غيبة تأصيل نظري وقانوني واضح لمفهوم المجتمع الدولي استخدم اصطلاح المجتمع الدولي من جانب المشتغلين بدراسة القانون الدولي بمفهوم بالغ الاتساع للتعبير عن المجال الحيوي لتطبيق قواعد القانون الدولي العام، أو عند البحث عن أساس القوة الإلزامية لهذا القانون، في حين أن الاصطلاحات الأخرى التي توخى من استخدامها الدقة والحرص، كانت تعبر تعبيراً محدداً عن مفهوم العلاقات بين الدول أو بين الأمم وإدراك هذا التطور هو أمر على جانب كبير من الأهمية، ذلك أن القانون الدولي العام الحديث، قد نشأ أول ما نشأ لحكم العلاقات المتبادلة بين مجموعة من الدول تكون كأشخاص معنوية مستقلة مجتمع من الدول، ومع تشعب العلاقات الدولية ونموها بشكل كبير خلال القرن العشرين ومطلع القرن الواحد والعشرين وخاصة في السنوات التي أعقبت الحرب العالمية الثانية لم تعد أكثر الدول ميلاً إلى العزلة قادرة على أن تظل بمنأى عن المد الهائل للعلاقات الدولية في كافة المجالات، وكان للتقدم العلمي والفني الهائل وما نجم عنه من ثورة حقيقية في وسائل النقل وأدوات الإتصال دوره الحاسم في هذا النمو الكبير للعلاقات الدولية على نحو جعل من العالم وحدة متصلة الأجزاء ومنتشبكة الأطراف، بعد أن ظل لأحقاب طويلة مقطع الأوصال بسبب صعوبة الانتقال وسوء الفهم الذي ينجم عن صعوبة الإتصال بين الجماعات المختلفة في الغالب

الأعم من الحالات، وتحصن الدول وراء حدودها الإقليمية أو خلف شعارات العزلة للتقليل قدر المستطاع من وقائع العلاقات الدولية.

وللقانون الدولي العام شأنه في ذلك شأن كافة الأنظمة القانونية، مصادر يستمد منها قواعده، ويجري الفقه بوجه عام على التمييز بين المصادر المادية و التي تستمد منها القاعدة الدولية جوهرها ومحتواها، أي تلك الأسباب و الاعتبارات والحاجات الاجتماعية أو القيم المعنوية أو المثالية التي تؤدي إلى نشأة القاعدة الدولية ،و بين المصادر الشكلية التي تضي طابع الإلزام على القاعدة القانونية الدولية، وينصرف اصطلاح المصدر عند إطلاقه إلى المصدر في المفهوم الشكلي، وإن كانت المعاهدات الدولية تعد بمثابة المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي العام المعاصر، إلا أن هذه المكانة التي احتلتها لا يمكن أن تحجب أو تلغي دور المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام في إطار الأنظمة القانونية المختلفة، والتي بقيت تحتل مكانة متميزة بين مصادر القانون الدولي العام الشكلية على الرغم من انحسار أهميتها مقارنة مع ازدياد المعاهدات الدولية في إطار القانون الدولي العام.

أدت التطورات الدولية الحديثة إلى جعل المعاهدات الدولية من أهم وأبرز مصادر القانون الدولي العام المعاصر، وبالرغم من ذلك لا يزال للعرف الدولي مكانة متميزة على اعتبار أنه يمثل المصدر الثاني من مصادر القانون الدولي الأصلية بالإضافة إلى المصادر غير المكتوبة الأخرى المتمثلة في المبادئ العامة للقانون فضلا عن أحكام القضاء والفقهاء وقواعد العدالة .

وبناء على ذلك فإن هذه الدراسة جاءت لتحل و تجيب عن الإشكال الآتي:

«ما هي حدود قوة المصادر التقليدية غير الاتفاقية في إنشاء و إرساء قواعد

ومبادئ القانون الدولي العام؟».

## أسباب اختيار البحث:

تتجلى أسباب اختيار البحث في ما يلي:

### أسباب ذاتية:

- رغبتني في إخراج هذه المصادر من الظل لما تتميز به من أهمية معتبرة كمصدر للقانون الدولي العام.

- تناول هذا الموضوع بدراسة مفصلة وإثرائه بمختلف الآراء الفقهية التي نجدها تتفق في حين وتتضارب في حين آخر حول الدور الذي تلعبه هذه المصادر في مجال القانون الدولي العام.

### أسباب موضوعية:

- الدور المتميز الذي تلعبه المصادر التقليدية غير الاتفاقية كمصدر من مصادر القانون الدولي العام بالرغم من انحسار أهميتها مع ما شهده المجتمع الدولي من تطورات دولية معاصرة.

- ومحاولة جمع كافة المعلومات المتوافرة عن هذه المصادر والقيام بتحليلها و ترتيبها وفقا لنسق فكري وصولا للمعالجة الشافية لموضوع البحث.  
- إزالة ما قد يكتنف موضوع البحث من غموض و لبس.



- وضع مادة علمية أكاديمية بين أيدي الطلاب تمكنهم من الاستفادة منها في مشوارهم الدراسي.

#### أهمية البحث وأهدافه:

#### من الناحية العلمية:

تتجلى أهمية البحث في الدور المتميز الذي تلعبه المصادر التقليدية غير الاتفاقية كمصدر من مصادر القانون الدولي العام بالرغم من تضائله نتيجة لما شهده المجتمع الدولي من تطورات دولية معاصرة، حيث أضحت المعاهدات الدولية تحتل الصدارة وتعد بمثابة المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي العام، ولكن بالرغم من تعاضد أهميتها لازالت المصادر التقليدية غير الاتفاقية تحتل مكانة متميزة في إرساء قواعد القانون الدولي العام وصقل مبادئه.

#### من الناحية العملية:

ترمي هذه الدراسة إلى وضع مادة علمية هامة بين أيدي الطلبة والدارسين المهتمين بهذا الموضوع، تمكنهم من الإطلاع على أهم المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام على نحو مفصل ومجمل مع الإلمام بأهم عناصر هذا البحث، وهذا كله في سبيل إثراء المعارف وخدمة البحث العلمي.

في سبيل إجراء هذه الدراسة نستعين بالمنهج التحليلي وذلك من خلال جمع كافة المعلومات والحقائق المتوافرة المتعلقة بموضوع البحث ووضعها في قالب محكم ومكتمل مع إجراء دراسة تحليلية معمقة لكل جزئية من جزئيات البحث وعدم الاكتفاء بتجميع ما هو كائن فقط، و هذا كله من أجل الوصول إلى نتائج موضوعية و إخراج متميز لهذا البحث.

- جمال عبد الناصر مانع: تكلم في الفصل الثاني من الباب الثاني في كتابه: **القانون الدولي العام (المدخل والمصدر)**، عن العرف الدولي كمصدر رسمي للقانون الدولي العام حيث تطرق في المبحث الأول إلى مفهوم العرف الدولي، وفي المبحث الثاني إلى ركنيه المادي والمعنوي، وفي المبحث الثالث عرض لأنواع العرف الدولي العام والخاص وأخيرا ختم دراسته ببيان أساس القوة الملزمة للعرف الدولي.

كما تطرق في الفصل الأول من الباب الثالث إلى دور كل من أحكام المحاكم الدولية الفقه الدولي، ومبادئ العدل والإنصاف كمصادر احتياطية للقانون الدولي العام وتطرق في الفصل الثاني من نفس الباب إلى دور التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة من خلال الاكتفاء ببيان مفهومها وأنواعها.

- محمد يوسف علوان: تطرق إلى المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام تحت عنوان المصادر العرفية للقانون الدولي العام، وذلك في الفصل الأول من الباب الثاني في كتابه: **القانون الدولي العام (المقدمة والمصادر)**، حيث تناول في المبحث الأول مفهوم العرف الدولي مبرزاً أهم أركانه والعلاقة بينه وبين المعاهدة الدولية كما تناول في المبحث الثاني المبادئ العامة للقانون، من خلال التطرق إلى مفهومها ومجالات تطبيقها وموقعها بين المصادر الأصلية للقانون الدولي العام، كما عرض في المبحث الثالث بالدراسة إلى مبادئ العدل والإنصاف وختم دراسته بالتطرق إلى دور التصرفات الصادرة

عن الإرادة المنفردة للدولة بشيء من التفصيل مبرزاً لمفهومها، صورها، آثارها، والنظام القانوني الذي يحكمها.

- صلاح الدين عامر: تكلم عن المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام في الفصل الثاني من الباب الأول في كتابه: (مقدمة لدراسة القانون الدولي العام) حيث تطرق بشكل مفصل إلى أهم هذه المصادر، حيث تناول بالدراسة أهمية العرف الدولي باعتباره أهم هذه المصادر من خلال بيان تعريفه وعناصره، نطاقه وأبرز الاتجاهات الحديثة التي وردت في شأنه، كما تطرق في المبحث الثاني للمبادئ العامة للقانون من خلال البيان مفهومها، طبيعتها القانونية، ومكانتها بين مصادر القانون الدولي العام، كما عرض في نهاية هذا المبحث إلى بعض تطبيقات هذه المبادئ، وتناول في المبحث الثالث كل من دور الفقه الدولي، أحكام القضاء الدولي ومبادئ العدل والإنصاف كمصادر استدلالية للقانون الدولي العام، أما بالنسبة للأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة فقد تناولها بالدراسة في الفصل الرابع من الباب الأول مبرزاً مفهومها وصورها.

بناءً على ما تقدم من دراسات سابقة عن هذا الموضوع وبعد إجراء دراسة تحليلية ومقارنة فيما بينها، ارتأيت أن تكون دراسة هذا النوع من المصادر بدأً بنمهيذ تطرقت فيه إلى إبراز مفهوم القانون الدولي العام، وأهم المراحل التي مر بها في تطوره التاريخي وبيان مدى قوة إلزام قواعده، أما عن الفصل الأول فقد قسم إلى شقين، بحث تناولت في الشق الأول منه دراسة العرف الدولي كمصدر عفوي تقليدي غير اتفاقي من خلال

التطرق إلى مفهومه وأركانه خصائصه، نطاقه وأساس قوة إلزام قواعده، وذلك في الشق الأول من الفصل الأول من المذكرة وتطرقت في الشق الثاني من نفس الفصل إلى التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة من خلال بيان مفهومها، صورها، نظامها القانوني شروط صحتها شكلها وأهم الآثار القانونية المترتبة عنها، وفي الفصل الثاني تناولت دور المصادر الإستدلالية كمصدر للقانون الدولي العام من خلال دراسة كل من الفقه الدولي، أحكام القضاء الدولي مبادئ العدل والإنصاف، والمبادئ العامة للقانون، وفي الختام انتهيت إلى مجموعة من النتائج كمحصل للبحث.

#### الصعوبات:

- شح بعض المراجع فيما يخص المعلومات المتعلقة ببعض عناصر الدراسة موضوع البحث، مما دفع بنا إلى الاعتماد مراجع بعينها لسد النقص.
- عدم التمكن من اقتناء بعض المراجع بالرغم من أهميتها في إجراء الدراسة نظرا عدم إرجاعها إلى مكتبة الجامعة من طرف بعض الطلبة.
- الظروف الخاصة التي أمر بها كوني أزاول تكويننا وتربصا صعبا كطالب ملازم أول للشرطة بمدرسة الشرطة طيبي العربي بولاية سيدي بلعباس.

## خطة الدراسة

### الفصل التمهيدي:

ينقسم الفصل التمهيدي إلى ثلاثة مباحث رئيسية، بحيث يتناول المبحث الأول مفهوم القانون الدولي العام، أما بالنسبة للمبحث الثاني فقد تناول التطور التاريخي لهذا القانون بينما يتناول المبحث الثالث القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام.

### الفصل الأول:

ينقسم الفصل الأول إلى مبحثين أساسيين، بحيث يتناول المبحث الأول العرف الدولي من حيث بيان مفهومه طبيعته القانونية، خصائصه، نطاقه وأساس قوة إلزام قواعده، أما فيما يخص المبحث الثاني، فإنه يتطرق إلى الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة من حيث بيان مفهومها، صورها، نظامها القانوني وأهم الآثار القانونية المترتبة عنها.

### الفصل الثاني:

بعنوان المصادر الاستدلالية للقانون الدولي العام، ينقسم إلى أربعة مباحث أساسية بحيث يتناول المبحث الأول الفقه الدولي من حيث بيان مفهومه و الدور الذي يلعبه كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام، أما المبحث الثاني فيتناول أحكام القضاء الدولي مبينا مفهومه وأهم الآراء الفقهية التي وردت في شأنه كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي العام، بينما تناول المبحث الثالث مبادئ العدل والإنصاف من حيث بيان مفهومها وأهم صور الالتجاء إليها، أما بخصوص المبحث الرابع فقد عرض للمبادئ العامة للقانون كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام مبينا مفهومها، طبيعتها القانونية وبعض تطبيقاتها على الساحة الدولية.

خاتمة: تتضمن حوصلة عن الدراسة وأهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذا

المبحث.

# الفصل التمهيدي

## ماهية القانون الدولي العام

يقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث أساسية على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم القانون الدولي العام.

المبحث الثاني: التطور التاريخي للقانون الدولي العام.

المبحث الثالث: القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام.

لكل مجتمع قانون يحكمه و ينظمه، وينظم المجتمع الدولي القانون الدولي العام، وقواعد هذا القانون لا تعد في حقيقة أمرها إلا أن تكون تجسيدا لواقع سياسي واجتماعي معين، وأن التطور المسجل عليها يعد أمرا ضمنيا حتى تتمكن من الاضطلاع بوظيفتها في تنظيم سلوك أعضاء المجتمع الدولي، كما أن القانون الدولي العام يهتم بتحديد حقوق الأشخاص الدولية من دول ومنظمات، وكذا تحديد التزاماتها والقواعد التي تحكم العلاقات المتبادلة بين هذه الوحدات زمن السلم والحرب، و عليه فإنه يخرج عن تلك القواعد القانونية النازمة للعلاقات كل من الأفراد والهيئات الخاصة التي هي محل اهتمام القانون الدولي الخاص، وعلى الرغم من أن قواعد القانون الدولي العام ثابتة وملزمة إلا أنه لا يزال البعض من الفقهاء من يشكك في إلزاميتها على أساس افتقارها إلى السلطات المتعارف عليها في القانون الداخلي، الذي يملك من الوسائل ما يمكنه من فرض سريان قواعده واحترامها كمرقق الأمن والقضاء، وهو مالا يتوافر لدى ساحة المجتمع الدولي، الشيء الذي يضعف من قيمته القانونية والنظر إليه كقانون، ولقد انقسم الفقه انقساما عميقا في شأن التمييز بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي وغيره من القوانين الأخرى.

ومما تقدم فإن دراسة ماهية القانون الدولي العام، تتطلب التطرق إلى مفهومه، تطوره التاريخي، فضلا عن التطرق إلى القوة الإلزامية لقواعده، ومنه نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث أساسية هي:



## المبحث الأول

## مفهوم القانون الدولي العام

يقتضي التطرق إلى مفهوم القانون الدولي العام، التعرض إلى تعريفه، تحديد طبيعته القانونية، ثم العرض لأهم فروعها في إطار التطورات التي طرأت على منظومة العلاقات الدولية، وأخيرا الوقوف على التمييز بين قواعده وغيرها من القوانين الأخرى. ومما تقدم تكون دراسة هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مطالب أساسية كالتالي:

## المطلب الأول

## أساس تسمية القانون الدولي العام، تعريفه وتحديد طبيعته القانونية

إن دارس القانون الدولي العام لابد من أن يقف حائرا أمام السيل العارم من التعريفات التي تعمر بها مؤلفات هذا القانون، والفقهاء في ذلك التباين يتأثرون بالمفاهيم الخاصة بالقانون الدولي العام، وتصورهم الشخصي للمصدر الخلاق الذي يشكل قواعده<sup>(1)</sup> ولقد اختلف الفقهاء في تسمية هذا القانون كما اختلفوا في تعريفه، وفيما يلي نعرض إلى أهم المحاولات التي رمت إلى تسمية القانون الدولي العام، ثم نعرض بعدها إلى أهم التعاريف التي وضعت له.

الفرع الأول: تسمية القانون الدولي العام: أطلق الرومان اصطلاح قانون الشعوب **Droit**

**Des Gents**، وهي الترجمة الحرفية للعبارة الرومانية "**Jus Gentium**" على الفرع من المعرفة القانونية القائم على ما يتصل بالشعوب، لكن هذا المفهوم يتغير مع مرور الزمن إذ أطلق عليه الفقيه **Grotius** تسمية قانون الأمم '**Law of nations**' وهذه التسمية كانت تعكس واقعا خاصا، لكون القانون الدولي يخضع لعوامل التطور بصفة مستمرة ولكنه فرع من المعرفة القانونية يتعلق بتنظيم العلاقات بين أمم متساوية في الحقوق والواجبات، متمتعة بالسيادة نتيجة لظهور الاستقلال السياسي في الدول الأوروبية في مواجهة بعضها البعض من جهة، وفي مواجهة

(1) محمد طلعت الغنيمي، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام، (الإسكندرية: منشأة المعارف د.ط، د.ت)، ص07.

سلطة البابا من جهة أخرى، كما أطلق على هذا القانون تسمية قانون الدول "inter-state"، أي القواعد الحاكمة للعلاقات فيما بين أعضاء الجماعة الدولية.<sup>(1)</sup>

وكان أول من استخدم مصطلح القانون الدولي هو الفقيه الإنجليزي بنتم "Bentham"، في كتابه "مقدمة في مبادئ الأخلاق والتشريع" الذي ظهر عام 1780م، ولم يكن الفقيه الإنجليزي مبدعاً في ذلك وإنما أخذ عن التعبير اللاتيني "Jus in Ter GenTs"، الذي يعني قانون بين الدول، وحوله إلى التعبير الإنجليزي "international Law"، ثم أخذ بهذا المفهوم باقي كتاب القانون الدولي، وبذلك أصبح شائع الاستخدام<sup>(2)</sup>

كما أطلق على هذا الفرع من المعرفة القانونية، "قانون العلاقات الدولية Law of international relations"، لأنه يعني بتنظيم هذه العلاقات على المستوى الدولي، كما يسعى إلى تنظيم العلاقات بين أعضاء الجماعة الدولية، كما أطلق على هذا القانون مصطلح "قانون عبر الدول" أي القانون الذي يتعدى حدود الدولة وينظم علاقاتها مع الدول الأخرى، وقد اختلفت التسميات التي ألحقت بهذا القانون "كقانون السياسة الخارجية" و "قانون الحرب والسلام" وغيرها غير أن التسمية الشائعة لهذا الفرع من القانون هي "القانون الدولي العام" بفتح الدال أي قانون أشخاص المجتمع الدولي وليس بضمها والذي معناه قانون الدول فقط<sup>(3)</sup>

الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي العام: لما كان القانون الدولي يتطور بصورة مستمرة مع

المجتمع الذي يحكم روابطه القانونية، فإن قواعد هذا القانون اختلفت باختلاف الزمان والمكان إلى جانب التطور الدائم في حياة المجتمع الدولي وفي كل الميادين، وانعكس هذا الاختلاف على تعريفه، حيث أصبح موضوع تعريف القانون الدولي العام لا يخلو من المشاكل والصعاب رغم أنه يظهر سهلاً في كثير التعريفات.

(1) جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام (المدخل والمصدر)، (عناية: دار العلوم للنشر والتوزيع د.ط سنة 2005)، ص12.

(2) أحمد سكندري، ومحمد ناصر بوغزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، (القاهرة: دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1998)، ص11.

(3) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص12-13.

ويرى البعض بأن تعريف القانون الدولي العام يعتبر محل جدل بين الفقهاء، حيث يعود سبب ذلك إلى كونه لا يزال في مرحلة انتقالية، بل ويستحيل وضع تعريف مادي له على قول البعض، وقد تبدو مهمة وضع تعريف للقانون الدولي العام أمرا بالغ الدقة إن وضعنا في الحسبان ذلك الكم الهائل من التعريفات التي قال بها فقهاء القانون الدولي العام والمشتغلون بدراسته، طبعاً هذا لم يمنع البعض من القول بأنه قد أعطي للقانون الدولي أكثر من مائة تعريف<sup>(1)</sup> وإن كنا لا نرى فائدة كبيرة لسرد تلك التعريفات العديدة، فإننا نكتفي بالتركيز على أهم الاتجاهات التي ظهرت في سبيل محاولة تعريف القانون الدولي العام ويأتي تفصيل ذلك على النحو الآتي:

أولاً- الاتجاه الكلاسيكي: يعرف الفقيه "رينه جان دوبوي" القانون الدولي العام بأنه:

«مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الدول»<sup>(2)</sup> ومفاده أن هذا القانون يعنى بتنظيم الحقوق والواجبات الدولية فقط، وكذا المشاكل التي تثار فيما بينها، سواء ما تعلق منها بالأقاليم أو الالتزامات الناشئة عن الاتفاقات التي تبرمها الدول، أو بالحروب التي تقع فيما بينها، لأن المجتمع الدولي آنذاك لم يكن يعرف سوى الدول كأعضاء للمجتمع الدولي وهو تقريبا التعريف نفسه الذي قال به الفقيه الهولندي "جورسيوس" عام 1625 والذي ظل متداولاً ومواكبا لفترة للاتجاه الكلاسيكي ومعروفاً لأكثر من ثلاثة قرون، وحتى مطلع القرن 20م لم يبتعد الكلاسيكيون عن مفهوم ذلك التعريف، حيث عرفه الفقيه "أوبنهايم" بأنه: «مجموعة القواعد العرفية والاتفاقية التي تعتبرها الدول المتمدنة ملزمة لها في تصرفاتها المتبادلة»<sup>(3)</sup>

أما بالنسبة للقضاء الدولي المؤيد لرأي الاتجاه الكلاسيكي الذي يذهب إلى أن القانون الدولي العام هو قانون لتسيير العلاقات بين الدول فقط، نجد أن محكمة العدل الدولية قد عرفت القانون الدولي العام في قضية "اللوتيس" سنة 1927م بأنه: «القانون الذي يحكم العلاقات ما بين الدول المستقلة»، وهي بذلك -كما يقول "صلاح الدين عامر"- قد تمسكت بالتعريف التقليدي للقانون الدولي العام، فيعتبرون هذا التعريف تعريفاً تقليدياً اختصر في القواعد التي كانت تسيير العلاقات

(1) محمد سعادي، مفهوم القانون الدولي العام، (الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 2008)، ص 05.

(2) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 14.

(3) إسكندري أحمد، محاضرات في القانون الدولي العام (المبادئ والمصادر)، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، سنة 1999)، ص 04.

الدولية بين الدول فقط، بل و تعتبر هذه التعريفات الكلاسيكية للقانون الدولي العام في نظر البعض قاصرة ولا تواكب التطور الذي حدث في مجال العلاقات بين أشخاص القانون الدولي العام.

وكان السبب في تعريف القانون الدولي العام على أنه القانون الذي يحكم العلاقات بين الدول فقط، هو تشكل المجتمع الدولي آنذاك من دول أوروبا القومية فقط بداية القرن 19م حيث كانت الدولة هي الشخص الوحيد من أشخاص القانون الدولي العام<sup>(1)</sup>.

أما إذا انتقلنا إلى الفقه العربي، فإننا نجد مؤلفات عديدة قد تضمنت تعريفاته، ومن بين هذه التعريفات التي وردت بخصوص القانون الدولي العام على أنه قانون الدول نذكر ما يلي: «هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات بين الدول وتحدد حقوق كل منها وواجباتها» وكما عرف أيضا بأنه: «القانون الذي ينظم علاقة الدولة بغيرها من الدول، ويحكم تصرفاتها في المحيط الخارجي أو الدولي، ومن هنا أطلق عليه اسم "القانون الدولي"»<sup>(2)</sup>.

ثانياً-الاتجاه الحديث: يتميز الاتجاه الحديث عن سابقه بفقهاء جمعوا في تعريفهم للقانون

الدولي بين الدولة وأشخاص القانون الدولي الآخرين، إذ أن القانون الدولي لم يعد فقط يقتصر على المواضيع التي يطرحها الفكر الكلاسيكي، بل تعداها ليشمل فروعاً جديدة لا يمكن حصرها فضلاً عن أن القانون الدولي المعاصر لم يعد ينظم علاقات الدول فيما بينها فحسب بل امتد إلى المنظمات الدولية، الجماعات، الشعوب وحتى الأفراد العادية أحياناً، بحيث نجد أن الفقيه الفرنسي "شتروب"، يرى بأن القانون الدولي هو « مجموعة القواعد القانونية الملزمة التي تحكم العلاقات بين الأشخاص القانونية الدولية -دولا ومنظمات دولية- فتبين ما لها من حقوق وما عليها من واجبات كما تحدد العلاقات التي قد تنشأ بين هؤلاء الأشخاص وبين الأفراد»<sup>(3)</sup>، وهي نفس الفكرة التي تلقفها الفقيه البلجيكي "جوفرهوفن" حين قال: « بأن القانون الدولي العام، هو القانون

(1) محمد سعادي، المرجع السابق ص 10-11.

(2) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 15.

(3) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 16-17.

المسير للعلاقات ما بين أو ما فوق الدول «<sup>(1)</sup>، ففي نظره ليست الدول لوحدها أشخاصاً للقانون الدولي، بل أيضاً المنظمات الدولية بحيث تعتبر من أشخاص القانون الدولي.

الفرع الثالث: تحديد الطبيعة القانونية للقانون الدولي العام: إن البحث عن طبيعة قواعد

القانون الدولي العام له أهمية خاصة في مجال القانون الدولي عنه في القانون الداخلي، وذلك راجع إلى الانقسامات القائمة بين مؤيد ومعارض حول الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي وكذا حول الأسس التي تبنى عليها الصفة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام.

فقد اختلف الفقهاء منذ بدايات نشوء القانون الدولي حول مدى إمكانية اعتبار قواعد قواعد قانونية بالمعنى الدقيق، ذلك لأن فكرة القانون قد ارتبطت بعنصر الجزاء الواجب التطبيق عند مخالفة قاعدة قانونية من قواعد، وبوجود سلطة تسمو على إرادة المخاطبين بأحكامه، تتولى وضع هذه القواعد وضمان احترامها قسراً عند الاقتضاء، مما حدا ببعض الفقهاء إلى القول بأن قواعد القانون الدولي العام ليست قواعد قانونية، واعتبروها بقدر ما هي عليه سوى مجموعة من قواعد الأخلاق والمجاملات الدولية التي تتبعها الدول في علاقاتها وخروجها عليها لا يعتبر خروجاً عن القانون، ويستندون في تبرير وجهة نظرهم إلى القول بأنه يلزم لوجود القاعدة القانونية ضرورة صدورها عن سلطة تشريعية، وأن يكون لها مؤيد جزائي وأن تكون هناك سلطة قضائية تتولى تطبيقها<sup>(2)</sup>

وفي مايلي نتطرق بالتفصيل إلى أهم الاتجاهات الفقهية حول مدى قانونية قواعد القانون الدولي العام، وذلك على النحو التالي:

أولاً-الاتجاه المنكر للصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام: شكك هذا الاتجاه في القوة

الملزمة لقواعد القانون الدولي كونها لا تتوفر على خصائص القاعدة القانونية التي أهمها هو توقيع الجزاء على من ينتهكها، فضلاً على أنه يفتقر إلى التنظيم القانوني الذي يفترض فيه وجود أجهزة مزودة بسلطة اتخاذ القرارات التي تسري على سبيل الإلزام في مواجهة أعضاء المجتمع ويتحقق ذلك إذا كانت هذه الأخيرة تملك إصدار القرارات الملزمة، لا مجرد توصيات يوكل

(1) محمد سعادي، المرجع السابق، ص 13.

(2) رشاد السيد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، (الأردن، الطبعة الثانية، سنة 2005)، ص 36.

تنفيذها إلى أعضاء المجتمع، ومن ثم كان لابد من أن تكون هنالك سلطة أمرّة تضمن احترام النظام الاجتماعي داخل المجتمع<sup>(1)</sup>.

ويخلص هذا الاتجاه إلى القول بأن القانون الدولي مجرد قواعد تنشأ عن طريق التراضي الصريح أو الضمني للدول، بحيث تكون الدول هي المنشئة لهذه القاعدة والمخاطبة بها في آن واحد، ناهيك عن أن اللجوء إلى القضاء الدولي لفض النزاعات التي قد تنشأ بينها أيضا يكون عن طريق الاتفاق والتراضي، ومن ثم أضحت قواعد القانون الدولي العام لا تعدو أن تكون مجرد أخلاق دولية لا يترتب عن الإخلال بها أي مسؤولية قانونية، بقدر ما يترتب من مسؤولية أدبية، وهذا على عكس الحال بالنسبة لقواعد القانون الوطني، إذ توجد السلطة التشريعية التي تتولى تشريع القوانين، والهيئة القضائية التي تتولى تطبيقها، والسلطة التنفيذية التي تتولى تنفيذها بعيدا عن إدارة المخاطبين بالقواعد القانونية الذين لا يملكون إلا الانصياع لها، وإلا سلطت السلطة المختصة عليهم الجزاء المناسب وهو الأمر الغير موجود في المجتمع الدولي<sup>(2)</sup>.

وبصدد هذا الاتجاه المنكر للصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام، ظهرت "النظرية الإرادية" أو كما تعرف "بالنظرية السلبية"، وأبرز أنصار هذه النظرية نجد كل من الفقهاء "كانت" "هيجل" و"أوستان" "وحديثا نجد مدرسة بون" والمدرسة السوفييتية والإيطالية" وهي لا تقر بوجود القانون الدولي بسبب الدور المتفوق للدولة وعدم وجود سلطة عليا تنظم العلاقات الدولية وعدم وجود نظام عقوبات تلقائي، فمحور هذه النظرية هو عدم وجود سلطة عليا تتمتع بجهاز تشريعي مخول بوضع قواعد قانونية، وجهاز قضائي وآخر تنفيذي مخول بفرض احترامها.

كما أن الإفتقار إلى نظام العقوبات يجعل من القانون الدولي مجرد قانون منظم للقوة بين الدول، فالقانون حسب هذه الفكرة ليس إلا سياسة أو قانون للأقوى، فالنتيجة المنطقية لهذه النظرية هي إنكار وجود قواعد إلزامية بين الدول، تنظم تصرفاتها وسلوكاتها، ومنه فالقانون

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 29.

(2) جمال عبد الناصر مانع، نفس المرجع، ص 30.

الدولي مجرد قواعد أخلاقية ولياقات وهو بذلك مجرد من صفته القانونية، فنظرية الإرادة تنكر الخاصية القانونية للقانون الدولي وتجعل منه مجرد قانون خارجي بين الدول<sup>(1)</sup>.

ثانياً-الاتجاه المؤيد للصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام: يرى هذا الاتجاه أن ربط

وجود القاعدة القانونية بوجود مشرع لها حتى تتوافر لها الصفة القانونية، هو أمر غير سديد لكون وجود القاعدة هو أمر مستقل عن وجود سلطة تشريعية له، لأن الواقع يؤكد وجود قواعد قانونية قبل وجود مشرع لها، وهو الأمر الذي نجده في القواعد القانونية التي يكون مصدرها العرف الدولي، وهي قواعد قانونية ملزمة تنشأ دون مشرع ومن ثم تحوز الصفة الملزمة لها دون سلطة تشريعية.

ويضيف هذا الاتجاه رداً على منكري الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي العام، أن مسألة التراضي بين المخاطبين بالقاعدة القانونية موجودة حتى في قواعد القانون الوطني الصادرة عن السلطة التشريعية، لأن موافقة البرلمان عليها بعد صدورها معناه موافقة الشعب وارتضائه لهذا التشريع، هذا فضلاً عن أن غياب الجزاء أو عدم كفايته لا يعني حتماً وجود القاعدة القانونية، لأن الجزاء المنظم الذي تمارسه السلطة التنفيذية لم يكن موجوداً في كافة المجتمعات، والجزاء وإن كان يساعد على تنفيذ القاعدة القانونية، إلا أنه ليس ضرورياً لوجودها، وعلى الرغم من ذلك فإن قواعد القانون الدولي ليست خالية من الجزاء، وإن كان الأمر كذلك فإن القانون الدولي يعرف الجزاءات التي تكفل احترام أحكامه، ولكنها جزاءات تتفق مع تكوين المجتمع الدولي ومع طبيعة العلاقات الدولية، لكون المجتمع الدولي يتكون أساساً من دول مستقلة ومتساوية السيادة، وهذه الجزاءات قد تصل إلى حد الحرب أحياناً أو فصل الدولة من عضوية إحدى المنظمات الدولية أو قطع العلاقات الدبلوماسية معها أو فرض الحصار البحري أو الجوي عليها أو مقاطعتها اقتصادياً فكلها جزاءات تهدف إلى التنظيم الدولي، وهي فعالة إذا ما أحسن استخدامها وطبقت بطريقة موضوعية ومحابذة<sup>(2)</sup>.

(1) جمال محي الدين، القانون الدولي العام (المصادر القانونية)، (الجزائر: دار الجامعة الجديدة، ط.د، سنة 2009)، ص 23.

(2) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 30-31.

## 3- تقدير الجماعة الدولية لقواعد القانون الدولي العام: لو طرحنا الجدل الفقهي جانبا ونظرنا

إلى الواقع، لوجدنا أن القانون الدولي معترف بوجوده كقانون من جانب حكومات الدول جميعا وأنها قد أعلنت عن ذلك في كافة المواثيق الرسمية بشكل صريح من معاهدات مشتركة وثنائية واتفاقيات جماعية، بل وأشار إليه الكثير منها في دساتيرها الخاصة، كما أنه إذا حدث وأن تصرفت إحدى الدول بما يتعارض مع قاعدة دولية ما أو مع ما سبق وأن ألزمت به في معاهدة أو اتفاق دولي سابق، فإنها تحاول أن تضي على تصرفها هذا صفة المشروعية وأن تجد سنداً قانونياً تواجه به الرأي العام، كذلك ونجد أن الجزاء موفور له إلى حد كبير، فنجده أولاً فيما أعطي للدولة التي يتعدى على أحد حقوقها فلها أن تقابل المثل بالمثل، ونجده ثانياً في تأثير الرأي العام وفي تدخل الدول لإرغام الدولة المعادية على التزام واجباتها، بل ويصل الأمر إلى حد التكاتف ضدها مع استعمال القوة إذا التزم الأمر، ونجده أخيراً في التدابير الجماعية الاقتصادية والعسكرية التي خول للهيئات الدولية العليا حق اتخاذها ضد الدولة المخلة بالتزامها أو بقواعد القانون الدولي، وإن كانت بعض قواعد هذا القانون لا تزال محل شك أو مناقشة إذا ما مسها إخلال من جانب بعض الدول، فمرجع ذلك يعود إلى أن القانون الدولي لا يزال في تطور مستمر، ولا محالة أنه سوف يأتي يوم يكتمل فيه هذا التطور ويصبح لقواعده من القوة والاحترام ما لغيرها من القواعد القانونية الأخرى<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

## فروع القانون الدولي العام

إن القانون الدولي العام قد عرف تطوراً هاماً بحيث أصبحت أهدافه أكثر شمولية، فقد أصبح يتولى تنظيم العلاقات بين أشخاص المجتمع الدولي، فاشتمل إلى جانب الدول المنظمات الدولية، الإقليمية، الحركات التحريرية وغيرها من الأشخاص الدولية، وهذا مما أدى إلى اتساع

(1) علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، (الإسكندرية: منشأة المعارف، د.ط، د.ت)، ص 65-66.



دائرة الروابط القانونية التي يحكمها القانون الدولي، فكانت النتيجة الطبيعية لهذا التطور أن أصبح القانون الدولي يمتد إلى مجالات كانت في الماضي مقصورة على القانون الداخلي<sup>(1)</sup>.

فمنذ بداية نشوء القانون الدولي كان جل اهتمام الدول الأوروبية منصبا على أن يقوم هذا القانون بمهمة تنظيم العلاقات السياسية والقانونية بين هذه الدول في زمن السلم والحرب، وعليه فقد عمد الفقهاء في تلك الحقبة من عصر القانون الدولي التقليدي إلى تقسيمه إلى فرعين أساسيين هما: "قانون السلام" و"قانون الحرب"، حيث كانت الحرب بالفعل هي الحالة الغالبة على العلاقات الدولية في تلك العصور، ونتيجة للتشعب الهائل في العلاقات الدولية وما واكبه من تطور علمي مذهل بشكل خاص منذ بداية القرن العشرين، إضافة إلى نشوء المنظمات الدولية وما استتبع ذلك من الزيادة في كثافة الروابط بين أعضاء المجتمع الدولي واتساع نطاقه، الأمر الذي أدى إلى ظهور موضوعات جديدة، وفروع لم يكن يعرفها القانون الدولي التقليدي<sup>(2)</sup>.

تتمثل الفروع التقليدية للقانون الدولي العام والتي استقر عليها الفقه والعمل الدوليان في ما يلي:

### 1- قانون التنظيم الدولي: نشأ قانون التنظيم الدولي نشأة متواضعة تتناسب وحجم حركات

التنظيم الدولي في بداية انطلاقتها، ثم أخذ ينمو مع تلك الحركات وتدرجها حتى أصبح اليوم فرعا متكاملًا له ملامحه الخاصة وطابعه المميز بين فروع القانون الدولي العام الأخرى، وقانون التنظيم الدولي حديث النشأة إذا ما تمت مقارنته بالقانون الدولي العام، فإن كانت قواعد القانون الدولي المعاصر تعود إلى القرن السادس عشر ميلادي وتمتد جذورها إلى ما قبل ذلك التاريخ فإن نشأة بعض القواعد الخاصة بالتنظيم الدولي لا تعود إلى أبعد من أواخر القرن الماضي، إلا أنه لا يمكن الحديث عن قانون التنظيم الدولي بالمعنى الدقيق إلا مع ظهور المنظمات الدولية ذات الاختصاصات السياسية مثل "عصبة الأمم" بعد الحرب العالمية الأولى، فمنذ ذلك الحين بدأ الإحساس بالحاجة الملحة إلى تعاون دولي في إطار القانون الدولي، وإقامة نوع من النظام الدولي

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 21.

(2) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 28.

يشتمل على قواعد تحكم إنشاء المنظمات الدولية وتحدد وسائلها لتحقيق الأهداف التي تنشأ من أجلها، كما تحكم العلاقات القانونية بين المنظمات الدولية و الدول ووسائل التنسيق فيما بينها<sup>(1)</sup>.

## 2- القانون الدولي الاقتصادي: نشأ هذا القانون في أعقاب الحرب العالمية الأولى استجابة

للحاجة الملحة لتنظيم العلاقات الاقتصادية الدولية المتشعبة وضبطها، والرغبة في تنظيم تلك العلاقات تتبع من إدراك أهمية التعاون الدولي في الميدان الاقتصادي بوصفه السبيل الرئيسي لتحقيق السلام والرفاهية، وهدفا رئيسيا لتنظيم المجتمع الدولي المعاصر.

ولقد سعت الدول للعمل على تنظيم العلاقات الاقتصادية الدولية من خلال بعض الاتفاقات الدولية العامة، ومثال ذلك المعاهدة التي أسفر عنها مؤتمر "بريتون وودز" سنة 1944م، التي وضعت الأسس والقواعد الخاصة التي تنظم العلاقات المالية والنقدية وإنشاء منطمتين دولتين هما: "صندوق النقد الدولي" و"البنك الدولي للإنشاء والتعمير"، ثم الاتفاق العام للتعريفات والتجارة (جات) الذي أصبح ساري المفعول عام 1948م.

وبما أن الدول لم تعد الأداة الوحيدة في التعامل الاقتصادي الدولي، إذ ظهر إلى جانبها أشخاص طبيعيين واعتباريون ومشروعات دولية، أدى هذا إلى تعريف القانون الاقتصادي الدولي على أنه: «مجموعة القواعد القانونية التي تحكم العلاقات الاقتصادية بين الدول فيما بينها وبين المنظمات الدولية، وكذلك تلك التي تنشأ بين المؤسسات التي تسهم في التنمية الاقتصادية في صورة استثمارات أجنبية»<sup>(2)</sup>.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن قيام تبادل اقتصادي بين مختلف شعوب ودول العالم، أدى إلى نشأة مجموعة من القواعد يطلق عليها مصطلح "النظام الاقتصادي الدولي" والذي يعرف بأنه: «مجموعة المبادئ والقواعد القانونية، التي تنظم التبادل الاقتصادي الدولي»<sup>(3)</sup>.

(1) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 28-29.

(2) رشاد السيد، نفس المرجع، ص 29-30.

(3) محمد عبد الستار كامل نصار، دور القانون الدولي العام في النظام الإقتصادي العالمي الجديد (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي للنشر، ط.د، سنة 2007)، ص 17.

ونظرا لكون العوامل الاقتصادية تعتبر من الأسباب الرئيسية التي أدت إلى قيام الحرب العالمية الثانية، فقد احتلت فكرة التعاون الدولي في المجال الاقتصادي أهمية كبرى، وجاء ميثاق الأمم المتحدة ينص في مادته الأولى فقرة(03) على أنه من مقاصد الأمم المتحدة تحقيق التعاون الدولي في سبيل حل المسائل الدولية العالقة ذات الصبغة الاقتصادية، ولقد أفرد ميثاق الهيئة فصلا كاملا هو الفصل التاسع لبيان الأسس التي يقوم عليها هذا التعاون<sup>(1)</sup>.

### 3- القانون الدبلوماسي: يعد القانون الدبلوماسي فرعاً من فروع القانون الدولي العام، ولا

يخفى أن ممارسة الدول لعلاقاتها الدبلوماسية يعد مظهراً من أهم وأقدم مظاهر ممارسة الدولة لسيادتها الخارجية، وأن قواعد القانون الدبلوماسي النازمة للعلاقات الدبلوماسية بين الدول تعد من أقدم القواعد المنتمية إلى القانون الدولي العام وأكثرها رسوخاً، حيث ينصرف اصطلاح القانون الدبلوماسي إلى مجموعة القواعد القانونية الدولية المنظمة لما ينشأ بين الدول بعضها ببعض أو بينها وبين المنظمات الدولية من علاقات دبلوماسية، والمقصود باصطلاح الدبلوماسية في هذا المجال هو السياسة الخارجية للدولة المستهدفة لتحقيق مصالحها، أو السياسة الخارجية للمنظمات الدولية في سبيل تحقيق الغرض المرجو من إنشائها، كما أن المقصود بالعلاقات الدبلوماسية في مفهومها الواسع هو ما يقوم عادة بين الدول والمنظمات الدولية من إتصالات ودية إستقر العمل واطرد على أن تمارس من خلال هذه الأخيرة السياسة الخارجية لكل منها<sup>(2)</sup>.

### 4- القانون الدولي الجوي: يضم هذا الفرع القواعد الخاصة باستعمال الفضاء الجوي

لأغراض المواصلات الدولية، ودور المنظمات الدولية في التوفيق بين المصلحة الدولية ومصلحة المجتمع.

### 5- القانون الدولي البحري: يهتم هذا الفرع بالمشاكل القانونية للبحار، سواء ما تعلق منها

بوسائل النقل البحري أو استغلال الموارد الطبيعية للبحار أو استخدامها لتخزين الأسلحة النووية أو لإجراء التجارب الخاصة بتطويرها، فضلا عن عدم تلويث مياه البحار.

(1) محمد عبد الستار كامل نصار، نفس المرجع، ص 17

(2) محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام ( الحياة الدولية)، (الإسكندرية: منشأة المعارف الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، سنة 2005)، ص 09-13.

6- قانون القضاء الدولي: يهتم هذا الفرع بالقواعد الخاصة بتحديد أنواع المحاكم الدولية

طريقة تشكيلها، اختصاصاتها والإجراءات الواجب إتباعها أثناء نظر الدعوى.

7- القانون الدولي الجنائي: يتكون هذا الفرع من القواعد التي تحدد الجرائم الدولية

وإجراءات المحاكمة والعقوبات المقررة لها<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثالث

#### تمييز قواعد القانون الدولي العام عن غيرها

تتميز قواعد القانون الدولي العام عن غيرها من القواعد الأخرى التي تراعيها الدول في علاقاتها الدولية كقواعد المجاملات والأخلاق الدولية، بأنها تدخل في نطاق هذا الفرع من الفروع مثل القانون الدولي الخاص والقانون الطبيعي، وتجدر الإشارة إلى أن المجتمع الدولي لا يخضع فحسب إلى قواعد السلوك الملزمة التي يطلق عليها "القانون الدولي العام"، وإنما تخضع كذلك لأنماط أخرى من قواعد السلوك الاجتماعي التي لا تتوفر لها صفة الإلزام القانوني، كما أنه قد يسود في بعض الحالات نوع من الخلط بين القانون الدولي الوضعي والقانون الدولي الطبيعي وبناء على هذا نحاول تمييز القانون الدولي العام عن كل من قواعد المجاملات، الأخلاق الدولية والقانون الطبيعي، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: قواعد القانون الدولي العام وقواعد المجاملات الدولية: تراعي الدول في

علاقاتها إلى جانب القواعد القانونية الدولية التي تحكم العلاقات بين أشخاص القانون الدولي قواعد أخرى مردها إلى اعتبارات المجاملة، وهي في مجملها مجموعة من العادات الحميدة والتصرفات المستحبة التي تستهدف الدول من مراعاتها توثيق علاقاتها وإظهار الود وحسن النية في تصرفاتها المتبادلة دونما إلزام قانوني، ومن أمثلة ذلك نجد مراسيم استقبال الرؤساء والسفراء

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 22.

للدول وإرسال البرقيات في المناسبات المختلفة كالتهنئة في الأعياد القومية مثلا وتحية السفن الحربية عند زيارتها لموانئ إحدى الدول.. إلخ<sup>(1)</sup>.

وبما أن قواعد المجاملات تبدو مجرد عادات، فإنها تفتقر إلى العنصر المعنوي لترقى إلى مرتبة القاعدة القانونية كما هو الحال في امتيازات المبعوثين الدبلوماسيين وحصاناتهم التي بدأت في ثوب قواعد المجاملات، ثم تحولت إلى قواعد قانونية دولية عرفية ملزمة عندما تكونت القناعات بأهميتها وضرورة مراعاتها، فدونت أخيرا في اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية في عام 1961، ويكمن الفرق بين قواعد القانون الدولي العام وقواعد المجاملات الدولية في أن الأولى ملزمة ويترتب عن الإخلال بها قيام المسؤولية الدولية وتوقيع الجزاء، بينما لا يتوافر لقواعد المجاملات الدولية صفة الإلزام ولا يترتب على عدم مراعاتها أية مسؤولية قانونية، وكل ما يمكن أن يترتب على عدم مراعاتها اعتبار ذلك عملا غير ودي يخول للدولة التي لم تراعي قواعد المجاملة حيالها المقابلة بالمثل<sup>(2)</sup>.

الفرع الثاني: قواعد القانون الدولي العام وقواعد القانون الطبيعي: يعتبر القانون الدولي العام

قانونا وضعيا لأنه من وضع الدول، أما القانون الطبيعي فهو ما يوحي به العدل والإنصاف والمنطق، وبعبارة أخرى أن القانون الدولي العام هو قانون كائن ومعمول به فعلا في المجتمع الدولي، أما القانون الطبيعي فهو قانون مثالي ينبغي أن يكون عليه المجتمع المذكور ويطبق القانون الدولي بصرف النظر عما إذا كان يتفق أو لا يتفق مع اعتبارات العدالة والحق والإنصاف، أو مع ما ينبغي أن تكون عليه العلاقات فيما بين الدول، فقد وجد القانون الطبيعي الذي تعود أصوله إلى زمن اليونان والرومان، مكانة بارزة له في فكر "توماس الأكويني" (1226-1274)، وكان الرواد الأوائل للقانون الدولي العام مثل: فيتوريا (1480-1546) سواريز (1548-1617)، غروسيوس (1583-1645)، وفاتيل (1714-1769)، يخصصون مكانة متميزة لقواعد القانون الطبيعي التي ينبغي للقواعد الوضعية ألا تتعارض معها، لأنها أسبق منها ومن الدول نشأة وتقرض نفسها على الجميع، وأصبح الفقهاء في القرن 18م مثل: بنكرشوك (1673-1743)

(1) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 11.

(2) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 11-12.

ديمارتنس(1756-1821) أكثر واقعية ووجهوا عنايتهم إلى القانون الدولي الوضعي المتمثل في المعاهدات والعرف أكثر منه إلى القانون الطبيعي.

ويعتبر "فاتيل" من رواد المدرسة الوضعية في القانون الدولي العام، فهو يعلن في مؤلفه "قانون الشعوب" عام 1857 أن للدول الحق في التقدير لما يطلبه منها القانون الوضعي، بعد أن كان لنظرية القانون الطبيعي الريادة في القرنين 17 و 18 ميلادي، ولقد اضمحلت النظرية تدريجياً ابتداء من القرن 19، واليوم نجد أنه ليس هناك ثمة صلة حتمية بين القانون والعدالة، وأن وجود القاعدة الدولية لا يتوقف على مدى توافقها مع مصالح الدول الصغرى أو مع اعتبارات العدل والإنصاف، وخلافاً للشعور السائد لدى الدول الأخيرة، هناك العديد من الأوضاع الظالمة في المجتمع الدولي والتي لا تشكل رغم ذلك خروجاً عن قواعد القانون الوضعي، ويرجع ذلك إلى أن الغاية الأساسية للقانون الدولي العام هي الوصول إلى علاقات مستقرة بين الدول، وليس إقامة علاقات عادلة فيما بينها، غير أنه لا ينكر أن القانون الطبيعي لا يزال يلعب دوراً لا يستهان به في استكمال أو تعديل أو تفسير القانون الوضعي<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث: القانون الدولي العام والقانون الدولي الخاص: توجد إلى جانب قواعد القانون

الدولي العام قواعد قانونية تحمل نفس الصفة الدولية يطلق عليها اسم القانون الدولي الخاص، ولكن على الرغم من وجود هذه الصفة الدولية المشتركة، فإن القانونان يختلفان اختلافاً كبيراً من حيث الموضوع الذي يعالجه ومن حيث المكان الذي يطبقان فيه، فالقانون الدولي العام يعالج العلاقات بين الدول بتحديد واجباتها وحقوقها ويسوي المنازعات فيما بينها بطرق ودية، فهو يهتم قبل كل شيء بكيان الدولة السياسي ومركزها العالمي بين الهيئات والمجتمعات الدولية، ومكان تطبيقه ينحصر دائماً في النطاق الدولي أي خارج حدود الدولة، أما بالنسبة للقانون الدولي الخاص فهو يختص بصيانة حقوق أفراد الدول دون أن يكون له شأن بالدول ذاتها، وأن هذا القانون يتكون من مجموعة قواعد قانونية تنظم في دولة ما علاقة المواطنين بغيرهم من الأجانب عندما تتضمن العلاقات عنصراً خارجياً أجنبياً يتصل بجنسية الأفراد أو بمحل إقامتهم أو بوضع أملاكهم أو بالمكان الذي تعاقدوا فيه، وهذه القواعد تحدد القانون الواجب التطبيق على هذه العلاقات وكذا المحكمة المختصة ووضعية الأجانب في بلد معين ومما تقدم نخلص إلى أن القانون الدولي الخاص هو أكثر صلة بالتشريعات الداخلية منها بالقواعد المنظمة للعلاقات الدولية، ولهذا فإن الكثير من الفقهاء قد اعتبروه فرعاً من فروع القانون الداخلي، إلا

(1) محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام (المقدمة و المصادر)، ( عمان: دار وائل للنشر، الطبعة الثانية سنة 2000)، ص 19-20.

أنه في بعض الأحيان قد تكتسب قواعد القانون الدولي الخاص صفة قواعد القانون الدولي العام إذا جرى عليها الاتفاق فيما بين الدول في المعاهدات كالتى تنظم منع ازدواج الضريبة أو تضع قواعد تحكم العمل أو استقرت في أعراف دولية<sup>(1)</sup>.

### الفرع الرابع: القانون الدولي العام وقواعد الأخلاق الدولية: تجدر الإشارة إلى ضرورة عدم

الخلط بين قواعد الأخلاق الدولية وقواعد القانون الدولي العام، إذ أنه كما توجد واجبات رسمية قانونية تقابلها حقوق وضعية صريحة، فإن الدول إلى جانب إلزامها بهذه الواجبات واحترام هذه الحقوق يتعين عليها أيضا أن تحترم القانون الأخلاقي، لأنه توجد أخلاق دولية كالتى توجد للأفراد، فالقانون الأخلاقي يفرض على الدولة السلوك الصادق الشريف والرفيق العطوف، فتقلل من سوء التصرف بقدر الإمكان وقت الحرب وتكثر من حسن التصرف وقت السلم، وأن تقدم العون والغوث كلما استطاعت، كأن تقدم المساعدات للشعوب التي تتعرض للمجاعة أو الفيضان أو غيرها من الكوارث الطبيعية، كما يجب أن يكون لسان قادتها لسانا عفا نظيفا لا ينطق في مجال العلاقات الدولية بالعبارات الجارحة المهينة، لأن ذلك يؤدي إلى إثارة الخواطر ويسئ إلى العلاقات بين الزعماء والشعوب، وقد يعود عليهم بنتائج لا تحمد عقباه، لأن هذا الالتزام عام للدول جميعا خاصة الدول التي بلغت درجة عالية من التمدن والتي تلتزم بهذا الالتزام حتى في مواجهة الشعوب المتخلفة ذاتها، وفي الواقع فإن الدول جعلت من الأخلاق أساسا لقراراتها، فإلى هذه القواعد استندت اتفاقية جنيف المبرمة في 1864/08/22 الخاصة بالمساعدات التي تقدم للجرحى العسكريين، وبعد الحرب العالمية الأولى اعترفت القوى المتحالفة بوجود قواعد الأخلاق في معاهدة صلح فارساي مع ألمانيا في 1914/06/28 عندما وجهت المادة 227 الاتهام "لغليوم الثاني" من أسرة هوهنزلرن الإمبراطور السابق لألمانيا على الإهانة الكبرى للأخلاق الدولية وعبر "بوليتيس" عن قواعد الأخلاق الدولية في المضمون التالي الذي يجب أن تلتزم الدولة به، وهو ألا تكذب ألا تخدع وأن تحافظ على كلمتها، وتضيف إليها ضرورة الالتزام بعفة اللسان، والبعد عن الإسفاف أيا كانت الظروف والملابسات<sup>(2)</sup>.

(1) أحمد سكندري، محمد ناصر بوغزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، (القاهرة: دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 1998)، ص 46-47.

(2) الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، (الإسكندرية: دار الفكر العربي للنشر والتوزيع الطبعة الرابعة، د.ت، ص 10-08).



## المبحث الثاني

## التطور التاريخي للقانون الدولي العام

لا ريب أن ثمة من القواعد القانونية الدولية ما نشأ لحكم العلاقات التي قامت بين الجماعات السياسية المستقلة منذ أقدم العصور، ومن ثمة فإنه من المؤلف أن نجد في الدراسات التاريخية القانونية للعصور القديمة والمدنيات المختلفة، مكانا للإشارة إلى بعض تلك القواعد التي نظمت علاقات الدول أو الإمبراطوريات التي كانت تمثل تلك المدنيات أو الشرائع الرئيسية التي سادت آنذاك، فضلا عن التصدي لبيان موقف تلك المدنيات من المسائل ذات الطابع الدولي بوجه عام، ولئن كان من المؤلف أيضا أن نلاحظ تركيزا على الطابع التاريخي لتلك القواعد وهو ما يدعو البعض أحيانا إلى تجاوزها منصرفين إلى الجذور المباشرة للقانون الدولي العام أي جذور القانون الدولي الأوربي، بدعوى أن الصلة تكاد تكون منبثة بين بعض القواعد القانونية الدولية القديمة وبين القانون الدولي المعاصر، أو على أساس أن تلك الإمبراطوريات القديمة قد قامت على أساس محاولة استيعاب أكبر قدر ممكن من الأقاليم وإخضاعها واستهدفت نشر قانونها، وكان الأجنبي في وجهة نظرها عدوا يتعين إخضاعه والسيطرة عليه، ولا يمكن قبول مثل تلك الدعوى بغير تمحيص يستهدف الوقوف على وجه الحق فيها وهو منها براء، ذلك أن حاضر اليوم موصول بالحتم والضرورة بماضي الأمس و بوشائج قوية تقرضها طبائع الأمور، وإن خفيت على النظرة العجلى أو حاول ذوو الأهواء طمسها تحت ستار دعاوى ظاهرها العصرية وباطنها الهوى والانحياز، فلا شك من أن القواعد التي أفرزتها تلك المدنيات القديمة لحكم العلاقات الدولية قد كان لها أثرها في المراحل التالية من مراحل تطور القانون الدولي العام، وإذا كان الطابع الأوربي المسيحي الذي اصطبغ به القانون الدولي العام في مرحلة هامة من مراحل تطوره قد أدى إلى إزكاء تلك النزعة، فإن زوال ذلك الطابع قد عاد يفسح المجال واسعا لتأثير بعض القواعد التي يمكن النظر إليها بوصفها تاريخية في تطور القانون الدولي العام المعاصر وإثرائه<sup>(1)</sup>.

انطلاقا من هذا الإدراك، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب أساسية كالتالي :

(1) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ( القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، د.ط ، سنة 2007)، ص 10-09.



## المطلب الأول

## الجدور التاريخية للقانون الدولي العام (المدنيات القديمة)

يشتمل التاريخ على أكثر من دليل على قيام علاقات دولية في العصور القديمة فيما بين ما يسمى بالمدنيات القديمة، وعلى وجود بعض القواعد التي كانت تخضع لها تلك العلاقات، وقد سجل المؤرخون أكثر من معاهدة صلح، تلك التي وضعت حدا لحروب عديدة كانت تلك العصور مسرحا لها، غير أنه يلاحظ طبعا لما توصل إليه علماء التاريخ والآثار من أن العلاقات القديمة كانت ضيقة ومحدودة لا تتعدى الشعوب المتجاورة، وأن مدارها غالبا الحروب التي كانت تشنها هذه الشعوب على بعضها وما كانت تقتضيه من تحالف سابق أو صلح لاحق.

وفي ما يلي نعرض لأهم المدنيات القديمة ومدى إسهام كل منها في سبيل خلق وصقل قواعد القانون الدولي العام على النحو الآتي:

## الفرع الأول: المدن الإغريقية: كان للعلاقات الدولية في عهد الإغريق وجهان، إذ أن الوجه

الأول كان خاصا بعلاقة الدول اليونانية فيما بينها، وأما الوجه الثاني كان خاصا بعلاقة هذه المدن بالشعوب الغير يونانية، أما عن علاقة المدن اليونانية ببعضها ببعض فقد كانت على قدر كبير من الاستقرار، تسيطر عليها فكرة المصلحة المشتركة والرغبة في بقاء صلات المودة بين شعوب هذه المدن، لذلك نجدها تأخذ بنظامي التعاهد والتحكيم، وتتجمع ثلاثة فئات في اتحادات تعاهدية يجتمع مندوبوها في جمعيات خاصة تنعقد بصفة دورية للتشاور في كل ما يهم الصالح المشترك ولتسوية المنازعات التي قد تنشأ بينها بطريقة ودية، ونجدها كذلك تراعي قواعد معينة في علاقاتها السلمية والعدائية كحصانة السفراء، حرمة بعض الأماكن في بلاد العدو، تعزيز معاهدات الصلح باليمين وإتباع إجراءات معينة في إعلان الحرب والسير فيها وإنهائها، وافتداء أسرى الحرب وغير ذلك، أما عن علاقة المدن اليونانية بالبلاد الغير يونانية فقد كان لها شأن آخر، إذ كان الإغريق يعتبرون أنفسهم عنصرا مميزا وشعبا فوق الشعوب الأخرى من حقهم إخضاع هذه الشعوب والسيطرة عليها، ومن هنا كانت علاقاتهم بهذه الشعوب الهمجية في نظرهم تحكيمية لا ضابط لها، وكانت في الغالب علاقات عدائية وحروب مشوبة بالقسوة لا تخضع لأي

قواعد تقليدية ولا ترعى فيها أية اعتبارات إنسانية، لذلك نجد أن الكثير من الفقهاء ينكرون على الإغريق معرفتهم للقواعد القانونية الدولية بمعنى الكلمة، لأن أساس هذه القواعد هو المساواة في الحقوق والواجبات بين الشعوب دون تفرقة على أساس العرق أو اللغة أو الدين، وهذه المساواة لم يكن لها وجود البتة في عهد الإغريق القدامى، أما بالنسبة للقواعد ذات المظهر الدولي التي كانت تراعيها المدن اليونانية فيما بينها فمرجعها في الواقع يعود إلى اعتبارات دينية، كما تستند في وجودها إلى تقاليد داخلية لا إلى فكرة وجود قانون منظم للعلاقات الدولية<sup>(1)</sup>.

الفرع الثاني: المدن الرومانية: أسهمت روما حينما كانت تسيطر على العالم القديم إسهاما لا يمكن إنكاره في تطور القانون الدولي، وتتخذ هذه المساهمة أشكالا مباشرة وأخرى غير مباشرة مع الدول الأخرى، فقد كانت روما أول دولة في العالم تضع مجموعة من القواعد الداخلية تحكم علاقاتها مع الدول الأخرى، فكان هناك مثلا قانون روماني للسلام والحرب "**Jus Fitial**" وهذا القانون ذو صبغة دينية أساسا، إذ يعهد تطبيقه وتفسيره إلى رجال الدين من الرهبان الذين هم في نفس الوقت سفراء روما وبهذه الصفة كانوا يتمتعون بالحصانة الشخصية، ويختص هؤلاء بالبت في إخلال أي أمة أجنبية بالتزاماتها اتجاه روما، والاعتراف لها في هذه الحالة بالحق في شن حرب عادلة عليها بعد القيام بمجموعة من الطقوس الشكلية، وبهذا يكون القانون الروماني قد فرق بين الحرب العادلة والحرب الظالمة، وبمعنى آخر لم يكن القانون الروماني للسلم والحرب قانونا دوليا بالمعنى الدقيق، وإنما هو قانون داخلي تضعه روما من جانب واحد وتلزم نفسها به في مواجهة العالم الخارجي، وقد قامت علاقات دولية بين كل من روما والعالم الخارجي، وكثيرا ما تضمنت معاهدات الصداقة والضيافة والتحالف التي عقدتها بنودا لتسوية المنازعات عن طريق التحكيم، وتبادلت الإمبراطورية الرومانية السفراء مع الممالك الأخرى، واعترفت بالحصانة للسفراء الموفدين إليها، وأوجدت روما مجموعة كبيرة من القواعد القانونية التي تحكم علاقات المواطنين الرومان مع الأجانب الذين تعقد دولهم معاهدات صداقة مع روما، وتندرج هذه المجموعة من القواعد ضمن القانون الذي أطلق عليه الرومان تسمية قانون الشعوب "**jusgentium**" الذي لم يكن من القانون الدولي في شيء، وإنما هو قانون روماني خاص بالمعاهدات بين الرعايا الأجانب بعضهم ببعض أو بينهم وبين المواطنين الرومان، ويقوم بموجبه مسؤول خاص هو وكيل

(1) علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 28-29.

الأغراب بمهمة تعيين قضاة لفض المنازعات فيما بينهم، وبمعنى آخر هو مجموعة من القواعد القانونية الداخلية التي أوجدتها روما بعد ازدهار العلاقات التجارية بينها وبين الشعوب الأخرى، بعد استقطاب المدينة الخالدة لأعداد كبيرة من الأجانب لكي تصبح عاصمة العالم، وهو ينظم أنشطة الأجانب في روما ولا علاقة له بأنشطة الدول، ولا يمكن مع ذلك إنكار الدور الذي لعبه قانون الشعوب على الصعيد العالمي، فهو ينطلق من فكرة أساسية مفادها لزوم وجود قانون عالمي مشترك للإنسانية، وهو يوضح من جهة أخرى بأن للأجانب مجموعة من الحقوق الدنيا التي تحميها القوانين المحلية لدولة الإقامة كالحق في تكوين عائلة والحق في الذمة المالية وحق المتاجرة، أما فيما يخص العلاقات القائمة بين الرعايا الرومان فيما بينهم، فنجد أنها تخضع لقانون يسمى بالقانون المدني "**Jus civile**"، وإلى جانب ذلك أسهم القانون الروماني بشكل غير مباشر في تطور القانون الدولي، فالمبادئ العامة للقانون الدولي وهي مصدر أساسي من مصادر القانون الدولي، تجد أساسها في قواعد ومؤسسات القانون الروماني التي ازدهرت بشكل لم يسبق له مثيل، كما احتل القانون الطبيعي "**Jus Natural**" مكانة متميزة في القانون الروماني، وقد تأثر الفقهاء الرومان بالفلسفة الرواقية "**stoicisme**" التي نادت منذ القرن 03 ق.م بالأخوة الإنسانية والمواطنة العالمية، ولهذا يرى الفقيه الروماني المعروف "سيشرون" بوجود قانون طبيعي أزلي ينطبق على جميع الناس وقواعد منطق مشتركة بين جميع البشر، ولاشك في أن أفكار مدرسة القانون الطبيعي قد لعبت دوراً لا يستهان به في سبيل تطور القانون عموماً والقانون الدولي العام على وجه الخصوص، مع ملاحظة أن نزعة روما للهيمنة وبسط النفوذ جعلتها لا تبدي الحرص المطلوب للتعامل على قدم المساواة مع الشعوب الأخرى، ومثل هذا الموقف السلبي من جانبها لا يساعد بطبيعة الحال على بناء قانون دولي متكامل، الشرط الأول لوجوده هو قيام العلاقات الدولية على أساس مبدأ المساواة وليس على أساس القوة، وهكذا يمكن القول بأن مساهمة اليونان والرومان في تطور قواعد القانون الدولي العام، كانت ضعيفة نسبياً ولم تتحقق الشروط اللازمة لنشأة القانون الدولي إلا مع ولادة عدد من الدول المستقلة في أوروبا<sup>(1)</sup>.

الفرع الثالث: مدن الشرق القديم: بدأت البشرية تتجمع في وحدات سياسية متميزة ومنفصلة

منذ أقدم العصور، وأكبر مثال على ذلك نشأة الدولة في مصر بعد أن تم توحيدها على يد الأمير "مينانارمر" قبل الميلاد بنحو 3200 سنة، فقد قام بإنشاء الوحدة بين الشمال والجنوب، كما ظهرت دول عديدة في بلاد ما بين النهرين (العراق) منها الدول السومرية في جنوب العراق عام

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 38-40.

**4000ق.م**، التي تضمنت آثارها الكثير من الأحكام الخاصة بالتعامل الدولي والعلاقات الدولية كما سجل المؤرخون بعض الأمثلة لمعاهدات تحالف وصدقة عقدت آنذاك، وسجلوا الكثير من معاهدات الصلح التي أنهت حروبا عديدة، ولعل أقدم هذه الأحكام يظهر في المعاهدات التي أبرمها فرعون مصر "رمسيس II" مع "خاتوسيل" ملك الحبشيين عام **1278ق.م**، والتي تم تحريرها باللغة البابلية التي كانت آنذاك لغة الدبلوماسية، وقد تضمنت هذه المعاهدة تعهد الطرفين بتبادل المساعدات ضد الأعداء الداخليين، والقيام بتسليم هؤلاء في حالة لجوئهم إلى بلد الطرف الآخر شريطة عدم توقيع العقاب على الأشخاص الذين جرى تسليمهم، وتعتبر هذه المعاهدة أقدم مثال معروف في شأن تسليم المجرمين السياسيين التي كانت تشكل الأصل التاريخي لما هو سائد اليوم.

كما أن الفرس والفينيقيون كانوا يخضعون لعلاقاتهم مع غيرهم من الشعوب لبعض الأحكام المتعلقة بقواعد الحرب ومعاهدات السلم وحماية ممثلي الشعوب الأخرى وقواعد الضيافة... إلخ، وفي الهند القديمة ظهرت الديانة "الإبراهيمية"، التي تعبر عنها مجموعة قوانين "مانو" التي جمعت عام **1000ق.م**، وهو دستور الديانة "الإبراهيمية" التي عرضت لبعض القواعد الإنسانية المنظمة لشؤون الحرب، فالمحارب الشريف لا يضرب عدوه النائم أو الذي يولي دبره أو الذي فقد درعه، بينما تضمن الفكر البوذي بذور الدعوة إلى المساواة عندما أظهر بأن التمييز بين البشر يزول كما تزول أسماء الأنهار عندما تصب في البحار، وعندما ظهرت الديانة اليهودية كان من المتوقع أن يقيم اليهود علاقاتهم مع الشعوب الأخرى على أساس التسامح والإنسانية، ولكن الذي حدث كان على عكس ذلك حيث قام فكرهم على احتقار غيرهم من الشعوب باعتبارهم الشعب المختار، كما قام أيضا فكرهم على تمجيد العنف وأسلوب الحرب<sup>(1)</sup>.

الفرع الرابع: العصر الإسلامي: لا يمكن إنكار الدور العظيم الذي قام به العرب المسلمون في

ميدان العلاقات الدولية ابتداء من القرن 7م، أي منذ ظهور الإسلام في شبه الجزيرة العربية على يد النبي العربي محمد صلى الله عليه وسلم، الذي جاء بدين سماوي سام للناس كافة، ومما لا شك فيه أيضا أن العرب قد شهدوا قبل ذلك وفي بقاع محددة من الأرض حضارات سادت لفترة معينة من الزمن، ثم بادت كغيرها من الحضارات التي لم تبنى على عناصر سامية، ولم يكن

(1) أحمد سكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 23-24.

الغرض منها هو رفع شأن الإنسانية، غير أن المتفق عليه عند علماء التاريخ أن تاريخ العرب الدولي لم يبدأ إلا بمجيء الدعوة الإسلامية وانتشارها، و نظرة الإسلام إلى العلاقات الدولية تختلف اختلافا جوهريا عن نظرة القانون الدولي الوضعي، فالإسلام لا يعترف أصلا بانقسام العالم إلى كيانات سياسية ذات سيادة و لكل منها نظامها الخاص، فالإسلام على العكس من ذلك يهدف إلى توحيد بني البشر في ظل نظام قانوني موحد هو الشريعة الإسلامية، وذلك مصداقا لقوله تعالى: «إن الدين عند الله الإسلام» (الآية 19 سورة آل عمران)، فالشريعة الإسلامية موجهة إلى الناس جميعا دون تمييز فيما بينهم على أي أساس كان، سواء الأصل أو اللون أو الثقافة مصداقا لقوله تعالى: «إن أكرمكم عند الله أتقاكم» (الحجرات الآية 13).

إن الشريعة الإسلامية نظام قانوني يحد للبشر حدودا في أفعالهم وأقوالهم واعتقادهم، فهي لا تنظم علاقة المخلوق بالخالق فحسب وإنما تنظم في الوقت نفسه علاقة المخلوق بغيره من بني جنسه على مختلف المستويات الاجتماعية، فهي تحكم مختلف مظاهر النشاط الإنساني، أي أنها نظام يحكم البشر إلى يوم يبعثون<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### الجدور المباشرة للقانون الدولي العام

عندما طرأت عوامل الانحلال على الإمبراطورية الرومانية الجرمانية المقدسة، وزالت بوفاة آخر أباطرتها "فريدريك الثالث" سنة 1943، كانت الدول الأوربية الحديثة قد بدأت تنشأ على أنقاض النظام الإقطاعي الذي ساد العصور الوسطى، و بدت تلك الدول حريصة كل الحرص على تأكيد استقلاليتها في مواجهة أية سلطة سياسية تعلوها وخاصة سلطة البابا والإمبراطور، وأصبح لحكام تلك الدول الأوربية الحديثة دون غيرهم الحق في إستخدام القوة المسلحة سواء داخل دولهم أو خارجها، فحرموا الحرب الخاصة -أي إستخدام القوة المسلحة سواء بين الأمراء أو السادة داخل الدولة- كما كان الحال طبقا للأوضاع التي كانت سائدة في العصور الوسطى، ولعبت نظرية السيادة التي صاغها المفكر الفرنسي "جين بودان" دورا هاما

(1) زغوم كمال، مصادر القانون الدولي (المعاهدات والعرف)، (دار العلوم للنشر، د.ط، د.ت)، ص 20- 22.

في هذا الصدد، وكان من الطبيعي أن يعترف الملوك والأمراء الذين آل إليهم أمر الحكم في تلك الدول بوجود بعض القواعد الملزمة التي تنظم علاقاتهم المتبادلة، وهنا نضع أيدينا على الجذور المباشرة للقانون الدولي التقليدي، فقد اعترف ملوك وأمراء الدول الأوروبية الحديثة التي نشأت منذ ذلك الحين بالتزامهم بالمعاهدات التي يبرمونها فيما بينهم، وكان تطبيق القواعد التي ترد بتلك المعاهدات بمثابة عنصر هام في العلاقات فيما بينهم، وكانت المناقشات التي تدور حول تحديد طبيعة الالتزامات التي تنطوي عليها المعاهدات أو معرفة مدى قوتها الإلزامية، تحتل مكانا رئيسيا في العلاقات الدولية في تلك الحقبة، وبدأ الحرص على التأكيد بأن المعاهدات تؤدي في ميدان العلاقات بين الدول دورا مماثلا لذلك الذي يؤديه القانون المدني في العلاقات بين المواطنين داخل الدولة الواحدة<sup>(1)</sup>.

وفيما يلي نعرض لأهم النقاط التي من خلالها أخذت العلاقات الدولية والقواعد المنظمة لها اتجاها آخر تسير فيه وتتطور تدريجيا على النحو الآتي:

الفرع الأول: معاهدة ويستفاليا 1648: تعد معاهدة ويستفاليا التي أبرمت سنة 1648م

وأنتهت حرب الثلاثين عاما التي نشبت بين مؤيدي الكنيسة ومعارضيه من الدول الأوروبية فاتحة عهدا جديدا للعلاقات الدولية، أول تدوين لقواعد القانون الدولي، وقد أرسى الأسس التي قام عليها القانون الدولي التقليدي بعد أن كرست هزيمة البابا والإمبراطور وأنتهت دور الهيمنة التي كان يمارسها كل منهما في مجال العلاقات الدولية، الأمر الذي مهد الطريق لولادة الدول الأوروبية الحديثة بعد انحلال الإمبراطورية الجرمانية وتجزئتها إلى دول مستقلة.

ويمكن تلخيص النظام الذي أرسته معاهدة ويستفاليا لدول القارة الأوروبية في الأسس التالية:

\* وجود العائلة الدولية المتشكلة من الدول المستقلة ذات السيادة، التي تستطيع الدخول في علاقات دولية وتشارك في وضع قواعد القانون الدولي، وقد اقتصررت هذه العائلة على الدول الأوروبية المسيحية، ثم اتسعت رقعتها بعد ذلك لتشمل دولا غير مسيحية أو أوربية مثل الصين في عام 1844، اليابان في عام 1845 وتركيا في عام 1856 ثم تبعتها بقية الدول المستقلة بعد ذلك.

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 20-21.

\* إقرار مبدأ المساواة بين الدول الأوروبية المسيحية الكاثوليكية والبروتستانتية، بعد أن نزعت عنها مظاهر السيادة الدينية البابوية، والقضاء على فكرة وجود رئيس أعلى يسيطر على الدول جميعاً، وبذلك ترسخ مفهوم السيادة والمساواة التي يستند إليها القانون الدولي.

\* الأخذ بفكرة التوازن الدولي كعامل أساسي للمحافظة على السلم في أوروبا، ويقصد بذلك أن الدول التي تحاول أن تتوسع على حساب الدول الأخرى لا تستطيع إلى ذلك سبيلاً، إذ أن الدول الأخرى تتكفل لتصبح حائلاً بينها وبين هذا التوسع، حفاظاً على التوازن الدولي الذي يعد ضماناً أساسية لمنع الحروب والمحافظة على السلام، وضمانة مهمة لاستقلال الدول، وقد سيطرت فكرة التوازن الدولي على السياسة الدولية منذ ذلك التاريخ حتى الآن.

\* استبدال نظام السفارات المؤقتة بنظام السفارات الدائمة، الأمر الذي أدى إلى توثيق الروابط بين الدول وتأكيد استمرارية التشاور والتفاهم فيما بينها في المسائل الدولية، وتجسد ذلك في توالي انعقاد مؤتمرات للتداول في مشاكل القارة الأوروبية، ولعل من أبرزها مؤتمر فيينا 1815 عقب هزيمة نابليون، ومؤتمرات لاهاي عام 1899-1907 التي نظمت القواعد الخاصة بالحرب والحياد ووضعت القواعد الخاصة بتسوية النزاعات الدولية بطرق سلمية.

\* اتساع نطاق إبرام المعاهدات نظراً لأهميتها في العلاقات الدولية باعتبارها الأداة الملائمة لحل مشكلات الدول، والمحافظة على النظام الجديد<sup>(1)</sup>

الفرع الثاني: الثورة الفرنسية: اجتذبت الثورة الفرنسية بمبادئها المعروفة (المساواة الحرة

الشخصية، حرية الفكر وحق الأمم في اختيار نظمها الدستورية) الكثير من شعوب أوروبا، وأعطيت للثورة أهمية دولية إلى جانب طابعها الوطني، فقد بات انتشار هذه المبادئ يهدد نظم الحكم في البلاد الأخرى، وخشي الملوك والأمراء على عروشهم وأخذوا يعملون على الإتحاد ضد الجمهورية الفرنسية الجديدة، ولكن سرعان ما شن نابليون عليهم حروبه المشهورة التي غير بها خريطة أوروبا وقضى على كل ما تم بذله من جهد سابق حفاظاً على التوازن الدولي.

ولا يرجع نجاح نابليون في أوروبا إلى قوته العسكرية فحسب، بل أيضاً إلى الدعاية إلى سبقت جيوشه ووعدوه بأنه إنما يجاهد لتحرير الشعوب من ظلم الأمراء واستبداد الملوك، لكن قيمة هذه

(1) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 22-23.



الوعود لم تلبث أن ظهرت على حقيقتها، عندما أخذ نابليون يمحو دولا بأسرها ليقوم على أنقاضها إمبراطوريته العظيمة، فبمجرد أن تبينت نواياه الحقيقية اندفعت الشعوب وراء أمرائها الأوائل توازرهم ضد المغتصب، حتى تمت هزيمته ثم اجتمعت الدول من جديد في مؤتمر فيينا 1815<sup>(1)</sup>.

الفرع الثالث: مؤتمر فيينا 1815: كانت السياسة العليا لهذا المؤتمر رجعية بحتة، إذ كان هم

كل أعضائه هو إعادة التوازن الدولي في أوروبا على أساس إرجاع بيوت الملك القديمة إلى عروشها، وتقسيم الأراضي الأوربية وفقا لرغبات الدول الكبرى ومآربها السياسية، دونما اعتداد في تكوين الدول بميول الشعوب أو بعواطفها التي كان لمبادئ الثورة الفرنسية أثر في إيقاظها، فقد أعاد المؤتمر الملكية البروسية والنمساوية، وضم دولتي السويد والنرويج في إتحاد فعلي، وضم بلجيكا إلى هولندا ليجعل منها مملكة قوية تكون حائلا دون توسع فرنسا، وإلى جانب ما تقدم فقد وضع مؤتمر فيينا بعض القواعد الدولية الجديدة الخاصة بحرية الملاحة في الأنهار الدولية والقائلة بتحريم تجارة الرق، كما رتبت المبعوثين الدبلوماسيين من حيث أسبقيتهم في التقدم والصدارة<sup>(2)</sup>.

الفرع الرابع: التحالف المقدس: خوفا من فعالية المبادئ التي جاءت بها الثورة الفرنسية

وحفاظا على القواعد التي وضعها مؤتمر فيينا 1815، اجتمع قيصر روسيا وملوك كل من النمسا وبروسيا وإنجلترا في (سبتمبر 1815) من نفس السنة، وأسسوا ما يسمى بالتحالف المقدس الذي كان غرضه هو تطبيق الأخلاق المسيحية في إدارة شؤونهم الداخلية والخارجية، فغرضه الحقيقي هو الحفاظ على الحالة التي أقرها مؤتمر فيينا، وتحقيقا لذلك أبرمت الدول الأربعة سنة 1818 معاهدة "أكس لاشابال"، وانظم إليها لويس الثامن عشر ملك فرنسا، ونصبت هذه الدول نفسها قيمة على الدول الأوروبية في حل منازعاتها السياسية والدفاع عن نظام الملكية فيها<sup>(3)</sup>.

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 35.

(2) علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 34.

(3) زغوم كمال، المرجع السابق، ص 32.



الفرع الخامس: حركة القوميات وتحريم القانون الدولي من الطائفة الإقليمية: انتشر مبدأ

القوميات في القرن 19 والذي يقوم على أساس أن لكل أمة الحق في تقرير مصيرها وفي أن تكون دولة مستقلة، وهذا ما دفع إلى تسمية هذه الفترة بفترة تقرير المصير القومي، وقد عمل هذا المبدأ على تقسيم بعض الدول وتوحيد بعض الدول الأخرى، لكونه يجمع بين الحظر والإغراء وتحت تطبيق هذا المبدأ انفصلت بلجيكا عن هولندا عام 1831، وانسلخت اليونان عن تركيا عام 1832، وتمت الوحدة لكل من ألمانيا و إيطاليا، وبذلك تحصلت العديد من الشعوب على استقلالها فأصبحت العائلة الدولية تضم عددا كبيرا من الدول المستقلة المتساوية، لكل منها سيادتها وجيوشها وأساطيلها، مما دعى إلى الشعور بالحاجة لإيجاد قواعد خاصة لتنظيم العلاقات وقت السلم والحرب، وهكذا نلاحظ أن ظهور مبدأ القوميات قد لعب دورا أساسيا في القضاء على سياسة الحلف المقدس، وتمهيد الطريق نحو إتباع سياسة أوروبية جديدة يمكن تسميتها بسياسة الوفاق الأوروبي، التي كانت تقوم بها الدول الكبرى وتفرضها بالقوة محاولة من خلالها وضع حلول مناسبة، كما بدأت الدول الأوروبية تتقبل دخول دول غير أوروبية، ففي عام 1844 قبلت دخول الصين التي تعد دولة بوزية ضمن الأسرة الدولية، وتلاها قبول اليابان عام 1853 بعد هزيمته لروسيا والصين في عام واحد، وفي سنة 1856 قررت الدول الأوروبية المسيحية الكبرى في ذلك الوقت (بريطانيا، بروسيا، النمسا، فرنسا و سردينيا)، أن تقبل عضوية الدولة العثمانية التي كانت دولة إسلامية، وتم ذلك بمقتضى معاهدة باريس لعام 1856، والتي نصت في مادتها(07) على أن تسمح هذه الدول للباب العالي أن يشترك في مزايا القانون العام ونظام أوربا، فعندما تم قبول انضمام الدولة العثمانية للأسرة الدولية، لم يكن ذلك من قبل الاعتراف بالحق بقدر ما كان يهدف إلى تقييدها بمجموعة من المعاهدات والالتزامات الدولية، حيث قرر مؤتمر باريس ضمان إمارات الصرب، وفي عام 1877 أعلن الإسكندر الثاني قيصر روسيا الحرب على السلطان عبد الحميد الثاني، وتمكن من الانتصار عليه وفرض عليه معاهدة صلح "أدرنه" في "سان ستيفانو" بضواحي القسطنطينية بتاريخ 1877/03/03، التي تضمنت شروط قاسية على الدولة العثمانية مما أثار مخاوف إنجلترا على المضائق، وغضبت النمسا من عدم تمكنها من تملك البوسنة والهرسك، وانضم بسمارك ملك بروسيا إلى الدولتين، وانعقد مؤتمر برلين لحل النزاع بما يحقق

توازن المصالح بين الدول العثمانية وتطبيق مبدأ القوميات على بلاد شرق أوروبا، فتم استقلال الصرب، منتي نجرو ورومانيا، كما تم إقرار نظام الإمارات لبلغاريا.<sup>(1)</sup>

كما عمدت الدول الأوروبية إلى عقد المؤتمرات وإبرام المعاهدات كأسلوب لتجنب الحروب وحل المشاكل بالطرق السلمية، منها معاهدات التحالف أو اتفاقيات بسمارك، حيث كان آنذاك رجلا قويا في أوروبا خلال تلك الفترة، والاتفاقية النمساوية الألمانية عام 1879، وعصبة الإمبراطوريات الثلاثة بمعاهدة 1881 بين بروسيا وروسيا والنمسا، ومعاهدة الحلف الثلاثي عام 1882 بين بروسيا والنمسا وإيطاليا، وفي عام 1887 عقد بسمارك مع روسيا معاهدة عرفت باسم معاهدة إعادة الضمان، التي اعتبرت وسيلة للحفاظ على التوازن والسلام في أوروبا ثم معاهدة 1892 بين فرنسا وروسيا كرد فعل ضد الحلف الثلاثي، وفي جانفي 1902 ظهرت المعاهدة البريطانية اليابانية الهادفة إلى وضع حد للتوسع الروسي في آسيا، وفي أوت 1907 ظهر اتفاق إنجلترا وروسيا الخاص بتقسيم إيران إلى ثلاث مناطق كالتالي: في الشمال منطقة روسية، في الجنوب منطقة إنجليزية وفي الوسط إيرانية، وفي هذا الإطار اعترفت روسيا بأن أفغانستان منطقة نفوذ إنجليزية، كما تم الاعتراف بسيادة الصين على "التيب"، ولقد وقعت فرنسا وإنجلترا عام 1899 اتفاقية تم فيها تحديد مناطق نفوذهما في شمال إفريقيا وأراضي أعالي النيل وفي أكتوبر 1904 ظهر الاتفاق الودي بينهما الذي يعد ذو طبيعة استعمارية لحل المنازعات القائمة منذ مدة، والذي يقوم على أساس المقايضة، حيث أطلقت إنجلترا يد فرنسا في شمال إفريقيا، وفي مقابل ذلك اعترفت فرنسا بإطلاق يد إنجلترا في أراضي النيل.<sup>(2)</sup>

كما أن فكرة البحث عن سلام دائم بين الدول أو فكرة إرساء قواعد تنظيم دولي في العالم هي فكرة مستحدثة يعود تاريخها إلى بزوغ فجر العصور الحديثة، وظلت فكرة التنظيم الدولي أمنية عالية يتجه إليها الفلاسفة ويرفع لوائها دعاة الإصلاح، إلى أن أصبحت حقيقة ممكنة التطبيق في القرن 19م، بحيث أدى تشابك مصالح الدول وتقوية حركة التبادل التجاري، الصناعي والفكري بينها إلى ظهور محاولات دولية عديدة تهدف إلى إقامة تنظيم دولي يوحد بينها ويجمع شملها على صعيد سياسي، وبعد الحربين العالميتين قامت ولأول مرة في تاريخ البشرية منظمتان

(1) أحمد سكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 36.

(2) أحمد سكندري، محمد ناصر بوغزالة، نفس المرجع، ص 37.

ضمنا معظم دول العالم، وقد أخفقت الأولى وهي عصابة الأمم فحلت محلها هيئة الأمم المتحدة وإذا كان التغيير السريع الذي يتسم بالإحاطة والشمول هو أكثر السمات والخصائص المميزة لملامح عصرنا، فثمة ارتباط وثيق بين التغيير في الشؤون والعلاقات الدولية والتغيير في ملامح التنظيم الدولي، فالتغيير الذي عرفه التنظيم الدولي كان إلى حد كبير انعكاسا للتغيرات التي طرأت على السياسة العالمية<sup>(1)</sup>، والمنظمات الدولية هي عبارة على هيئات دولية تنشئها الدول لإدارة مصالحها الدولية المشتركة، وتتمتع باختصاصات معينة تحددها المعاهدات المنشئة لها<sup>(2)</sup> فضلا عن ذلك لقد صاحب نشأة هذه التنظيمات الدولية نشوء العديد من المنظمات الدولية العالمية والإقليمية العامة أو المتخصصة، ناهيك عن نشوء وكالات متخصصة مرتبطة بها، كما نشأت أيضا العديد من المنظمات الدولية الغير حكومية والتي أصبح عددها في مجموعه يتجاوز أضعاف عدد المنظمات الدولية الحكومية، وعلى الرغم من الصعوبات والمشاكل القانونية التي تحيط بالوضع الخاص لهذه الطائفة الأخيرة من المنظمات الدولية، فإنه لا يمكن إغفال أهمية الدور التي تلعبه في مجال العلاقات الدولية والقانون الدولي المعاصر<sup>(3)</sup>.

#### الفرع السادس: القضاء الدولي: يعد القضاء الدولي واحدا من الأساليب الفنية التي دفعت

بالقانون الدولي إلى الأمام، فإن كانت الدول قد قبلت في علاقاتها المتبادلة أن تخضع لحكم إلزامي تصدره هيئة من المحكمين في نزاع يعنيها منذ وقت مبكر، فإن إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي بعد قيام عصابة الأمم والمحافظة على ذات الصياغ في ظل هيئة الأمم المتحدة، بإنشاء محكمة العدل الدولية وإلحاق نظامها السياسي بميثاق الأمم المتحدة واعتباره جزء لا يتجزأ منه، فقد أعطي للقضاء الدولي أهمية ملموسة كأسلوب فني في إطار القانون الدولي المعاصر، وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام والآراء الاستشارية التي صدرت عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي ثم محكمة العدل الدولية، تعد تراثا قانونيا هاما له دوره الهام في إثراء وتطوير القانون الدولي المعاصر<sup>(4)</sup>.

(1) محمد المجذوب، محاضرات في المنظمات الدولية والإقليمية، (بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر

د. ط، د. ت)، ص 06-07.

(2) سهيل حسين الفتلاوي، موسوعة القانون الدولي (التنظيم الدولي)، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع

الطبعة الأولى، سنة 2007)، ص 66.

(3) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 53.

(4) صلاح الدين عامر، نفس المرجع، ص 54.

## المبحث الثالث

## القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام

إن قواعد القانون الدولي العام كما تقدم، لم تفرضها على الدولة هيئة عليا شأن التشريعات الوطنية التي تفرضها الدولة على الأفراد الموجودين في إقليمها، وإنما نشأت بين هيئات مستقلة متساوية الحقوق ليس لإحداها سلطة على الأخرى، ولقد ثار جدل فقهي بين جمهور الفقهاء بشأن مدى تمتع قواعد القانون الدولي العام بقوة إلزامية تضمن احترامها وتنفيذها وسط الجماعة الدولية وفيما يلي نعرض لهذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى مطلبين أساسيين ويأتي تفصيل ذلك على النحو الآتي:

## المطلب الأول

## أساس القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام

تثور مسألة تحديد أساس القوة الإلزامية في مجال القواعد القانونية بشكل عام، غير أن المسألة أدق بالنسبة لمجال القانون الدولي العام، وذلك على اعتبار أن قواعده لا تفرضها على الدولة سلطة أعلى شأنها في ذلك شأن التشريعات الوطنية، بل هي تنشأ بين دول متساوية السيادة ليس لإحداها سلطة على الأخرى، غير أنه يجب عدم الخلط في هذا الصدد بين القوة التنفيذية اللازمة لتنفيذ هذه القواعد وبين القوة الملزمة للقاعدة القانونية الدولية، لأن تخلف الأولى لا يعني تجريد هذه الأخيرة من قوتها الملزمة، ولقد أثار أساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي العام جدلا فقهيًا بين فقهاء القانون الدولي العام، لذلك سنتطرق إلى أهم المدارس التي تناولت هذه المسألة دون التعمق في جزئياتها الدقيقة على النحو الآتي:

## الفرع الأول: المدرسة الوضعية التقليدية (الإرادية): تنطلق النظرية الإرادية من فكرة أساسية

مفادها أن إرادة الدول هي الأساس الوحيد للقانون عموماً، أي القانون الذي يحكم الدولة والعلاقات بين الدول<sup>(1)</sup>، وتنقسم النظرية الإرادية إلى مذهبين أساسيين هما:

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 69.

أولاً- مذهب الإرادة المنفردة: يتجه إلى القول بأن القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي تبنى على أساس الإرادة المنفردة لكل دولة، وهو ما يعرف بنظرية التحرير الذاتي للإرادة، واستناداً إلى ما تتمتع به الدولة من سيادة مطلقة فإنه لا يمكن إخضاعها لسلطة أعلى منها، ولكنها أحياناً تعدل عن هذه السلطات وتقيدها بمحض إرادتها قصد الدخول في علاقات مع غيرها، فالتقييد لإرادتها هو الذي يضيف وصف الإلزام على القاعدة القانونية الدولية.

نقد: سرعان ما تتحلل الدول من القيود التي وضعتها بنفسها على إرادتها كلما رأت فيها تعارضاً مع مصالحها، وتتخلى عن التزاماتها الدولية وفي هذا إنكار للصفة الملزمة لقواعد القانون الدولي.

ثانياً- مذهب الإرادة المشتركة للدول: يتجه إلى القول بأن القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي تبنى على أساس الإرادة المشتركة لكافة الدول المخاطبة بقواعد القانون الدولي التي تعلق على الإرادة المنفردة لكل دولة، ومن ثمة لا يمكن لإضفاء صفة الإلزام على تلك القواعد الاعتماد على الإرادة الدولية المنفردة، وإنما ينبغي توافر الإرادة الجماعية المشتركة لها جميعاً.

نقد: تستطيع الدول نزع صفة الإلزام عن هذه القواعد متى أرادت، كما أن الدول حديثة الاستقلال تلتزم بهذه القواعد الدولية دون أن يكون قد سبق لها وأن اتفقت مع دول أخرى<sup>(1)</sup>.

الفرع الثاني: المدرسة الموضوعية: تتجه إلى أن أساس التقيد والالتزام بقواعد القانون الدولي هو نتيجة لعوامل خارجية مستقلة عن إرادة الدول التي تخضع لها، وأن هذه العوامل هي التي تقرر مدى القاعدة الدولية ومدى الالتزام بها، وهذا بعض ما جادت به قريحة فقهاء المدرسة الموضوعية.

أولاً- نظرية تدرج القواعد القانونية: قال بها كل من العالمان النمساويان (كلسن) و (فردروس)، حيث صوراً القانون على شكل هرم تدرج قواعده من الفصول إلى الأصول حتى تصل إلى القاعدة الأساسية التي تسود جميع القواعد الأخرى وتكسبها قوتها وإلزامها.

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 34-35.

ثانيا- فكرة المصلحة: مؤدى هذه الفكرة أن المصلحة هي أساس قيام العلاقات بين الدول وهي أيضا مصدر التزام هذه الدول بالقواعد التي تنظم علاقاتها فيها بينها، إلا أن فكرة المصلحة ليس لها معيار ثابت يبين لنا مدى مشروعيتها، فمن الخطر أن نسند القانون الدولي إلى فكرة لا تقوم على أساس ثابت ويعوزها البيان والتحديد.

ثالثا- التوازن السياسي: هذه الفكرة أملتتها السياسية الأوروبية في معاهدة ويستفاليا 1648 على أساس أن موازنة القوى بين الدول الكبرى من شأنه أن يضمن السلم والأمن العام، إلا أنه في حقيقة الأمر لا تصلح هذه الفكرة السياسية كأساس لقواعد قانونية، وإن كانت تساعد على احترام بعض قواعد القانون الدولي كتحريم اتساع الدول الكبرى على حساب الدول الضعيفة.

رابعا- مبدأ الجنسيات: هذا المبدأ قامت عليه وحدة ألمانيا وإيطاليا في منتصف ق 19م ومؤداه أن حق الشعوب في الحرية يعطي لكل جماعة من جنس واحد الحق في أن تقوم كدولة مستقلة، وأن تكوين الدول على أساس الجنسيات هو خير ضمان لحسن العلاقات الدولية، وقد رأى بعض الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه الإيطالي "مانشيني" الأخذ بمبدأ الجنسيات كأساس للقانون الدولي العام، لأن من شأنه تذليل الصعوبات التي تنشأ بين الدول وطريق آمن لإقامة علاقات دولية من شأنها أن تساعد على تقدم الشعوب المختلفة.

خامسا- نظرية الحدث الاجتماعي: يرى أنصار هذه النظرية وعلى رأسهم الفقيه "جورج سيل"، أن القانون بصفة عامة والقانون الدولي بصفة خاصة ما هما إلا حدث اجتماعي تتمخض عنه ذات الحياة في المجتمع البشري، فكل مجتمع تنشأ معه مبادئ قانونية خاصة به تصونه وتقوي روابطه، وتكتسب هذه المبادئ إلزاميتها من الشعور العام للأفراد والجماعات بضرورة احترامها ومراعاتها، حتى لا تتفكك الجماعة.<sup>(1)</sup>

(1) علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 72

## المطلب الثاني

## تعدد مستويات الإلزام لقواعد القانون الدولي العام

لقد أبرز "كلسن" بنظريته عن تدرج القواعد القانونية، نوعا من الفروق في القوة بين تلك القواعد، بحيث أنه جعل تقديم بعضها على بعض أساسه الإلزام، وهذا كان موقفا نظريا خالصا إلا أنه كان بمثابة أول محاولة للقول بوجود نوع من التدرج في القوة بين قواعد القانون الدولي فلا ينظر إليها نظرة واحدة فيما يتعلق بمدى قوتها الإلزامية، وفيما يأتي نعرض إلى مستويات الإلزام لقواعد القانون الدولي العام التي قال بها بعض فقهاء هذه القانون ونفصل ذلك كالآتي:

## الفرع الأول: القانون الهش: لقد بات من المؤلف أن يتحدث الفقه الدولي المعاصر عن

القانون الهش، الذي وصفه القانون الفرنسي بالضعف مقابلة مع القانون العادي الذي وصف بأنه قانون صلب، وكمثال عن القوانين الدولية الهشة نشير إلى معاهدة موسكو 1963 بشأن الحضر الجزئي للتجارب النووية، التي سمحت للدول الأطراف بالانسحاب منها متى قدرت أن ظروفها استثنائية تتعلق بموضوع المعاهدة تعرض مصالحها العليا للخطر.

## الفرع الثاني: القواعد الدولية الآمرة: كان من المسلم به تقليديا هو تساوي القواعد القانونية

الدولية من حيث قيمتها القانونية وقوتها الإلزامية، إلا أن اتفاقية فيينا لقانون لمعاهدات 1968 أقرت نوعا آخر من القواعد القانونية الدولية هي القواعد القانونية الدولية الآمرة، بحيث نصت المادة 53 منها على أن المعاهدات التي تبرم وتكون معارضة لقاعدة دولية أمرية تقع باطلة بطلانا مطلقا (53م) أما المادة (64) فقد نصت على بطلان المعاهدات بطلانا مطلقا حتى وإن كانت سابقة في نشأتها على قاعدة دولية أمرية جديدة، وقد أيد الفقه الدولي هذا الاتجاه.<sup>(1)</sup>

(1) علي صادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 73-74.

# الفصل الأول

## العرف الدولي والأعمال القانونية

## الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

يقسم هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين على النحو الآتي:

المبحث الأول: العرف الدولي.

المبحث الثاني: الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.



يعتبر العرف الدولي مصدرا أصليا هاما من مصادر القانون الدولي العام، وهو أقدمها وجودا، وقد احتل العرف فيما مضى مكان الصدارة من بين هذه المصادر، فالعديد من القواعد الدولية الراهنة مثل تلك التي تحكم المعاهدات الدولية، التحكيم، المسؤولية الدولية واستغلال واستعمال البحار، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، حصانات الدول والاعتراف بها وحقوق الأجانب وغيرها من القواعد الدولية هي قواعد عرفية في الأساس، وترجع الأهمية التي حظي بها العرف إلى كون المجتمع الدولي مجتمع ضعيف التنظيم قياسا بالمجتمع الداخلي إلى افتقار المجتمع الدولي لمشرع مركزي كما هو عليه الحال في النظام الداخلي ولكنه مثلما تفوق التشريع على العرف في الأنظمة القانونية الداخلية، نجد أن أهمية العرف الدولي تتراجع الآن أمام تفاقم ظاهرة المعاهدات الدولية والتصرفات الصادرة عن المنظمات الدولية، كما أن الأعراف الدولية العامة تتراجع بدورها أمام ظاهرة الأعراف الدولية الإقليمية والمحلية، ورغم هذا كله يبقى العرف الدولي مصدرا رسميا للقانون الدولي، لعب في وقت مضى دورا هاما في تكوين وصقل مبادئ وقواعد القانون الدولي العام في شتى المجالات المتعلقة بالمجتمع الدولي.

وفيما يلي نعرض لدراسة العرف الدولي على النحو التالي:

## المبحث الأول

## العرف الدولي

إن الفقرة 2 من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية المقتبسة من الصيغة السابقة لنظام محكمة العدل الدولية الدائمة المحدثه سنة 1920، تعتبر العرف الدولي بمثابة حجة ناجمة عن التعامل العام الذي له قوة القانون، وتعتبر أيضا العرف مصدرا من مصادر حقوق الدول والتزاماتها في علاقاتها المتبادلة<sup>(1)</sup>، وسنبحث تبعا ماهية العرف الدولي على النحو التالي:

## المطلب الأول

## ماهية العرف الدولي

## الفرع الأول

## تعريف العرف الدولي وأركانه

ينقسم هذا المطلب بدوره إلى قسمين رئيسيين، بحيث نتناول في القسم الأول أهم المحاولات التي بذلت في سبيل إعطاء تعريف للعرف الدولي، وفي القسم الثاني نتطرق إلى أهم محاولات الفقه الدولي الرامية إلى تحديد طبيعته القانونية.

(1) شارل روسو، القانون الدولي العام، (عمان: الأهلية للنشر والتوزيع، د.ط، د.ت)، ص81.

## أولاً- تعريف العرف الدولي:

لقد وردت في سبيل إعطاء تعريف للعرف الدولي عدة محاولات فقهية، سعى من خلالها فقهاء القانون الدولي إلى إعطاء تعريف جامع ومانع له، ولكننا سنكتفي بعرض أهم التعريفات التي وردت في هذا الصدد على النحو التالي:

## 1- تعريف عزت مصطفى الدسوقي:

لقد عرف عزت مصطفى الدسوقي العرف الدولي على أنه «مجموعة من الأحكام القانونية التي نشأت في المجتمع الدولي، بسبب تكرار إتباع الدول لها حتى استقرت واعتقدت الدول بأن هذه القواعد ملزمة وواجبة الإتباع»، بحيث أن جانبا من الفقه الدولي يرى بأن العرف يعتبر اتفاقا لا يختلف عن المعاهدات إلا في كونه اتفاقا ضمني، ويترتب على ذلك أن الإرادة المنشئة للقاعدة القانونية العرفية يتم التعبير عنها من جانب الدول بواسطة سلوكها المتبادل، وأنه يلزم دائما الرجوع إلى هذا السلوك الشخصي الذي يعد بمثابة الركن المادي للقاعد العرفية.<sup>(1)</sup>

## 2- تعريف عبد الكريم علوان:

يعرف عبد الكريم علوان العرف الدولي بأنه مجموعة من الأحكام القانونية التي انبثقت عن عادات وأعراف خاصة بعدد صغير من الدول، ثم تبنتها دول أخرى بالنظر إلى فائدتها بحيث انتهى قبولها - بوجه عام في النهاية - إلى قواعد جديدة في القانون تنطوي على

<sup>(1)</sup> عزت مصطفى الدسوقي، الوجيز في القانون الدولي العام، (الطبعة الأولى، سنة 2000)، ص33.

التزامات معينة، وفي حالات أخرى انبثقت عن إحدى العادات التي كانت تمارسها دولة قوية كانت تفرض إرادتها على جاراتها بصدد مسألة معينة، وكانت بلدان أخرى تقبل في النهاية بذلك السياسة والممارسة دون اعتراض أو احتجاج، وحين كان عدد الدول الموافقة يصل إلى نسب عالمية كانت تنشأ قاعدة جديدة في القانون، ويجب ألا يغيب عن البال أن مجرد الاستعمال بين الدول يستند في جوهره إلى الكياسة والمجاملة دون أن يتميز بطابع إلزامي<sup>(1)</sup>.

### 3- تعريف صلاح الدين عامر:

في محاولته لتعريف العرف الدولي يذهب صلاح الدين عامر إلى الأخذ بما نصت عليه المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في فقرتها الأولى، في أن العرف الدولي هو مجموعة القواعد العرفية الدولية المستقاة من العادات الدولية المرعية و المعتبرة بمثابة القانون دل عليه تواتر الاستعمال، فمن المتفق عليه في الفقه الدولي على وجه العموم أن القاعدة العرفية هي عادة جرى عليها أشخاص القانون الدولي في سلوكهم وعلاقاتهم الدولية، سواء تمثلت العادة في سلوك إيجابي أو كانت مجرد امتناع عن عمل ما، مقترنة باعتقادهم بأن لها منزلة القاعدة القانونية الدولية الملزمة<sup>(2)</sup> فالعرف الدولي الملزم هو مجموعة من القواعد نشأت في المجتمع الدولي بسبب تكرار الدول لها لمدة طويلة، وبسبب التزام هذه الدول بها في تصرفاتها واعتقادها بأن هذه القواعد تتصف بإلزام قانوني فالعرف

(1) عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام (الكتاب الأول، المبادئ العامة)، ( عمان: دار الثقافة للنشر و التوزيع، د.ط، سنة 2008)، ص 113.  
(2) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 349.

قانون غير مكتوب، وجميع القوانين سواء داخلية كانت أم دولية بدأت بقواعد عرفية، كما أن نشوء العرف في المجتمعات الإنسانية ظاهرة اجتماعية ترتبط بضرورات الحياة البشرية.

والأحكام العرفية في القانون الدولي تقوم على السوابق وإن كان للتعداد الكثير والتكرار المقترن بعدم العدول بعض الأهمية في هذا المجال، إلا أنه ليس لها - وهي منفردة - قوة إنشاء الحكم العرفي، لأن العنصر الأساسي في إنشائه قبل كل شيء يكمن في ثبوت الاعتقاد بين الدول بوجوب إتباعه كلما تجددت الحالة التي أتبع فيها من قبل (1).

### ثانياً- أركان العرف الدولي.

لا بد من أن يتوافر للقاعدة الدولية العرفية ركنان أساسيان، حتى يضاف عليها طابع

الإلزام وهما كالتالي:

#### 1- الركن المادي:

يتمثل في تكرار واقعة معينة بشكل يؤدي إلى قيام عادات اجتماعية دولية، وذلك باعتياد الدول لمجموعة من قواعد السلوك إما بطريقة سلبية كامتناعها على إتيان سلوك محدد أو إما بطريقة إيجابية كالقيام بسلوك معين، فعلى سبيل المثال نجد بأن القاعدة الدولية العرفية التي تلزم بحل النزاع عن طريق التحكيم، نشأت أول الأمر في صورة واقعة معينة هي التجاء الدولة إلى التحكيم لفض النزاع الذي كان ناشئاً بينها وبين دولة أخرى، ثم تكرر

(1) محمد المجذوب، القانون الدولي العام، (الطبعة الخامسة، سنة 2004)، ص 116.

هذا الالتجاء إلى التحكيم الدولي من طرف أشخاص القانون الدولي، الأمر الذي أدى إلى ميلاد قاعدة دولية مضمونها الالتجاء إلى التحكيم لحل النزاعات الدولية بطريقة ودية.<sup>(1)</sup>

ويجب أن يكون التواتر موحدًا، بمعنى أن تتطابق ممارسة سلوك معين في جميع الحالات المماثلة التي تحدث في المستقبل من قبل الدول دون اختلاف أو تعديل، كما يشترط في التواتر أن يكون مستقرًا وثابتًا وعامًا فلا يكفي أن تمارسه دولة واحدة أو عدد بسيط من الدول، ولا يشترط من جهة أن تمارسه جميع الدول بل يكفي أن يمارس من قبل غالبية الدول فقط، وأخيرًا لا بد من أن يكون التواتر كافيًا وهذا يتحقق بتكرار ممارسة الدول للتصرف المعين و لا يلزم لذلك التعداد الكثير بل يكفي التواتر المعروف بعدم العدول خلال فترة زمنية معينة<sup>(2)</sup>.

وبصدد الحديث عن الركن المادي للعرف الدولي، لا بد من التطرق إلى أهم الأعمال التي تسهم في تكوين ويلورة هذا الركن، ويأتي تفصيل ذلك على النحو التالي:

#### أ- الأعمال القانونية الصادرة عن السلطات الوطنية :

تتكون السابقة المكونة للعرف الدولي من الأعمال الصادرة عن أجهزة الدولة المتحدثة باسمها والممثلة لها على صعيد العلاقات الخارجية والمبعوثين الدبلوماسيين، وإذا كانت مساهمة هؤلاء في تكوين الركن المادي للعرف الدولي لا ينافيها أحد في ذلك، فإن الخلاف قائم بالنسبة للقوانين الداخلية الصادرة عن السلطة التشريعية وأعمال السلطة القضائية

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 232.

(2) عمر حسن عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، (د.ب.، ت. د)، ص 28.

فالأوامر واللوائح والقوانين الداخلية لدولة ما يمكن أن تطبقها دولة أخرى، وعليه يؤدي هذا إلى نشوء عادات يجري عليها العمل في ميدان العلاقات الدولية تؤدي في النهاية إلى استقرار قواعد قانونية عرفية، ومن بين تلك القواعد نذكر القواعد الدولية العرفية الخاصة بالحروب البحرية التي تطورت تبعا لبعض الأوامر الحكومية الداخلية، كالأمر الصادر عن ملك فرنسا لويس 14 سنة 1681 الخاص بالبحرية الفرنسية التي كانت ذات أهمية بالغة في هذا الصدد.<sup>(1)</sup>

#### ب - الأعمال القانونية الدولية:

هي الأكثر أهمية من النوع الأول، وبالنسبة لهذه الطائفة يمكن التمييز بين الآتي:

#### - المعاهدات العقدية:

إن المعاهدات العقدية لا يمكن أن تعد مصدرا للقانون الدولي العام، كما أنها لا تخلق قواعد قانونية دولية عامة واجبة التطبيق في العلاقات الدولية، بل تخلق قواعد خاصة، ولكن هذه القواعد الخاصة يمكن أن تؤدي إلى نشوء قواعد قانونية دولية عرفية وذلك إذا ما شاع العمل على إبرام معاهدات عقدية من أجل تنظيم موضوع ما على وجه معين، فشيوع مثل هذه النصوص ذات المضمون الهائل قد ينتهي إلى نشوء قواعد عرفية عامة تحكم هذا الموضوع، وهذا الأمر يبدو واضحا بالنسبة لقواعد القانون الدولي العام الخاصة بالتحكيم فالتحكيم أول ما نشأ كان يتخذ صورة معاهدات ثنائية، ومع مر الزمن أصبحت هذه

<sup>(1)</sup> جمال عبد النصر مانع، المرجع السابق، ص 233.

المعاهدات شائعة في المجتمع الدولي، ليس هذا فقط بل وأن عددا لا بأس به من القواعد التي تضمنتها معاهدات التحكيم أصبحت واحدة في ظل هذه المعاهدات، لدرجة أنها أصبحت عبارة عن قواعد يمكن أن ينطبق عليها اصطلاح القانون الخاص المتعلق بشرط الصياغة، وأخيرا انتهى الأمر بنشوء قواعد القانون الدولي العام العرفية الخاصة بهذا الموضوع<sup>(1)</sup>

### - أحكام المحاكم الدولية:

إن كان لدور المحاكم الوطنية أهمية في مجال إنشاء القواعد الدولية العرفية، فإن الأمر يختلف عنه بالنسبة للقانون الدولي، لكون الكثير من فروعه مازالت في مراحلها الأولى ومن ثمة فإن إسهام محكمة العدل الدولية ومحاكم التحكيم في مجال إنشائها يعتبر مسألة ضرورية إلى حد كبير، ومن ذلك فإن أحكامها ليست هي التي تنشئ قواعد القانون الدولي العام الخاصة بضرورة احترام الحكم من جانب الأطراف المتنازعة فقط، بل أن هناك أنظمة دولية ترجع إلى أحكام المحاكم الدولية وخاصة إلى محاكم التحكيم التي يرجع إليها الفضل في إرساء قواعدها، ومن ذلك نذكر قواعد القانون الدولي الخاصة بالمسؤولية الدولية والاعتراف بالدول والحكومات وتفسير المعاهدات، فالمحكمة عادة ما تبحث في مدى توافر الأركان المنشئة للقاعدة الدولية العرفية في السوابق القضائية الدولية، وتخلص إلى وجود القاعدة القانونية الدولية مستندة إلى وجود سوابق قضائية دولية تؤكد وجود هذه القاعدة<sup>(2)</sup>.

(1) سرحان عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 74.

(2) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 369.



## - قرارات المنظمات الدولية:

إذا كان نشاط المنظمات الدولية يعتمد على النظام الأساسي لكل منظمة أو وثيقة الاتفاقية المنشئة لها، فإن أعمال القواعد العرفية في هذا الخصوص يكون منعدها، وكننتيجة لكثرة الاتصالات بين الدول أدى هذا إلى زيادة نشاط المنظمات الدولية في علاقاتها، الأمر الذي أدى إلى نمو سريع للسلوك الدولي، ومن ثمة أصبحت ممارسات المنظمات الدولية عنصرا هاما في نشوء القاعدة الدولية العرفية، و فضلا عن ذلك فإنه إلى جانب القواعد المكتوبة كاللوائح والتنظيمات والإجراءات التي يشتمل عليها القانون الداخلي للمنظمات الدولية، فإن هناك فرعا جديدا للقانون الدولي العرفي مكمل لهذه القواعد المكتوبة، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بخصوص حكم المحكمة الإدارية التابعة لمنظمة العمل الدولية في الشكاوى المقدمة ضد "اليونسكو"، حين أقرت نشوء العرف الداخلي في مجال عمل المنظمات الدولية، ومما لا شك فيه أن قرارات المنظمات الدولية تعد خير دليل على مساهمتها في تكوين العرف الدولي، فاستمرار إتباع قرارات دولية في مجال ما يجعل مثل هذا السلوك مكونا لعرف دولي شرط أن يتوافر فيه عنصر الإلزام<sup>(1)</sup>.

## ثانيا- الركن المعنوي:

أما بالنسبة إلى الركن المعنوي الذي يجب توافره في العرف كي يصبح قاعدة قانونية دولية تتمتع بالصفة الإلزامية، فإنه يعني اقتناع الدول بضرورة هذا العرفوا إيمانها بأن إتباعه و السير بمقتضاه يعتبر واجبا، كما أن وجود هذا الركن المعنوي هو الذي يسمح بتمييز

(1) جمال عبد الناصر مانع، نفس المرجع، ص 236.

العرف عن العادات والمجاملات التي تعتبر مجرد تصرفات عادية تخضع لاعتبارات ظرفية أو لياقات اجتماعية لا تضمن أي التزام، ولقد جاء القانون الدولي المعاصر ليكسر العنصر المعنوي أو النفسي كما يطلق عليه البعض، بحيث نجد بأن نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية يصف العرف الدولي بأنه تعامل عام مقبول على أنه قانون وبالاستناد إلى هذا المفهوم أصدرت المحكمة قرارات جردت من خلالها كل تعامل لا يعكس إيمان الدولة بأن هذا التعامل يرقى إلى مرتبة الواجب القانوني، وجرده من صفته كقواعد عرفية<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### بيان الطبيعة القانونية للعرف الدولي

لقد ثار بشأن محاولة تحديد الطبيعة القانونية للعرف الدولي عدة خلافات فقهية، بحيث انقسمت الآراء إلى تيارين أساسيين التيار الإرادي والموضوعي، ونفصل ذلك على النحو الآتي:

#### أولاً- المدرسة الإرادية:

نشأت المدرسة الإرادية مع نهاية القرن 19، وهي ترى بأنه لا يمكن أن يكون ثمة تكوين للعرف خارج الإرادة العاقلة ومبادرة الشخص القانوني، أو على الأقل قبوله الضمني من قبل الدول التي تواجه به، ومن هذا المفهوم نرى بأن العرف يقترب من المعاهدة إلى

(1) محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، (بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر، ط.د. سنة 1999)، ص 102-103.

أقصى الحدود، وقد تم إدراكه فيها باعتباره نوعاً من الاتفاق غير الشكلي بصورة خاصة وتبيان كونه ذو طبيعة اتفاقية بعمق، وبما أنه دون هوية حقيقية فهو بذلك يفقد مرة واحدة سمة عموميته المطلقة لأنه على غرار الاتفاقية، لا يمكن الاحتجاج به إلا إزاء الدول التي أكدت تصرفاتها بوضوح أنها تعترف بسمته الإلزامية.<sup>(1)</sup>

### ثانياً - المدرسة الموضوعية:

كان ممثلو المدرسة الموضوعية هم الأكثر بروزاً في القانون الدولي ما بين الحربين ونذكر منهم على سبيل المثال كل من: سال، بوركوين و فيسار، فهي -على العكس- ترى في العرف أنه بمثابة التعبير عن ضرورة اجتماعية يشعر بها أعضاء الجماعة الدولية وتدفعهم جميعاً إلى التصرف بطريقة معينة، فالعرف بهذا المفهوم هو موروث اجتماعي وهذا ما قال به "دور كهائم"، أما بالنسبة "لسال" فهو يشدد على أن كل عمل يشكل العرف هو عمل مستقل ومنعزل، وبالتالي لا يوجد أي أثر للعقد سواء كان ضمنياً أم صريحاً بالنسبة للتكوين العرفي للقانون، وهكذا فهو يشدد على السمة العفوية للظاهرة البعيدة عن أي فكرة صادرة عن الإرادة المقصودة، التي لا غنى عنها لتكوين الرابطة التعاقدية، وهكذا فإنه في الوقت الذي يجعل فيه أصحاب المذهب الإرادي العرف يتعلق بإرادة الدول، فإن الموضوعيون يخضعون إرادة الدولة للعرف، بحيث يمكن أن يفرض نفسه حتى على دول لم يكن لها دور في إعدادها، أو كانت ترغب في البقاء بعيدة عن تطبيقه.<sup>(2)</sup>

(1) بيار ماري دوبوي، القانون الدولي العام، (بيروت: مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2008)، ص 357.  
(2) بيار ماري دوبوي، نفس المرجع، ص 358.

وتجدر الإشارة إلى أن المذاهب التقليدية للقانون الدولي العام، تنظر إلى العرف الدولي على أنه اتفاق لا يختلف عن المعاهدات إلا في كونه اتفاقا ضمنيا، ويترتب على ذلك أن الإرادة المنشئة للقاعدة القانونية العرفية يتم التعبير عنها من جانب الدول بواسطة سلوكها المتبادل، وأنه يلزم دائما الرجوع إلى هذا السلوك الشخصي الذي يعد بمثابة الركن المادي للقاعدة العرفية من أجل تحديد مضمون القاعدة القانونية العرفية<sup>(1)</sup>.

وأمام هذه الآراء المختلفة، حسبنا أن نقول بما أشار به "محمد سامي عبد الحميد" بأنه من المسلم به أن الدول الجديدة تلتزم بكل ما تصادفه ساري المفعول من قوانين لحظة اكتمال عناصرها من قواعد عرفية سابقة في نشأتها على اكتمال هذه العناصر، وأن نظرة المدرسة الوضعية إلى العرف باعتباره اتفاقا ضمنيا لا يمكن أن تفسر التزام الدول الجديدة باتفاق ضمني لم تكن هي نفسها موجودة لحظة إبرامه، و لعل خير ما يفسر التزام الدول الجديدة بالقواعد العرفية السابقة على نشأتها هو النظر إلى هذه القواعد باعتبارها أمرا ضمنيا أصدرته الجماعة إلى كافة الأشخاص المكونين لها الحال مهم والمستقبل، فإذا كانت الصفة الملزمة للاتفاق -سواء كان صريحا أم ضمينا- نسبية بطبيعتها، فإن إلزامها لا يمتد كأصل عام إلى غير المشتركين في إبرامه من أشخاص، و إذا كان لأوامر الجماعة طابعا موضوعيا يتميز دوما بالعمومية و التجريد، فإنه بذلك يشمل نطاق إلزامها كافة أعضاء الجماعة الحال منهم والمستقبل ما دام الأمر ساريا لم يصبه النسخ والتعديل<sup>(2)</sup>.

(1) سرحان عبد العزيز محمد، القانون الدولي العام، ( القاهرة: دار النهضة العربية، د.ط ، سنة 1969) ص 68.

(2) محمد سامي عبد الحميد، القانون الدولي العام، ( الإسكندرية: منشأة المعارف، ط.د، سنة 2003) ص 149.

## الفرع الثالث

## خصائص العرف الدولي

إن العرف الدولي باعتباره أحد المصادر الرسمية لقواعد القانون الدولي العام، يمتاز بمجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من المصادر، ومن أهمها نذكر ما يلي:

## أولاً- سرعة نشوء القواعد العرفية:

ينبئ الواقع الدولي المعاصر عن حقيقة قانونية مفادها سرعة نشوء القواعد العرفية القانونية على نحو لا يمكن معه أن يقارن بالأوضاع التي كانت تحكم نشوء القواعد العرفية في ظل القانون الدولي العرفي، وإذا كانت محكمة العدل الدولية قد قررت في بعض أحكامها الحديثة كحكمها في قضية الجرف القاري لبحر الشمال<sup>(1)</sup> الذي سبقت الإشارة إليه، أن مرور وقت قصير على استقرار سلوك معين لا يمكن أن يكون في حد ذاته حائلاً دون نشأت القاعدة الدولية فان الفقه قد لا حظ بحق أننا قد أصبحنا نستطيع أن نتحدث اليوم عن العرف الفوري، وهو ما عبر عنه جانب آخر من الفقه بالعرف المتوحش، وذلك إذا ما قورن بالعرف التقليدي الذي كان يستغرق وقتاً طويلاً حتى ينشأ ويستقر ويجري التسليم به في العلاقات بين الدول.

لقد أصبحنا اليوم نشهد مولد قواعد عرفية واستقرارها في وقت وجيز للغاية، وحسبنا هنا أن نشير على سبيل المثال إلى القواعد الخاصة بالمنطقة الاقتصادية الخالصة، التي تقرر بموجبها مجموعة من الحقوق السيادية للدولة الساحلية، وولايتها بصدد عدد من الأمور على

(1) أنظر صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 349، 350.

مسافة تمتد إذا ما سمحت الأوضاع إلى مائتي ميل بحري، يبدأ حسابها من خط الأساس الذي يبدأ منه قياس امتداد البحر الإقليمي، والتي لم يبدأ الحديث عنها إلا مع الاستعداد لعقد مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار بعد عام 1967، والتي لا يناع أحد اليوم في استقرارها كقاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، وذلك حتى قبل أن تدخل اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التي تمخض عنها عمل المؤتمر المشار إليه حيز النفاذ في نوفمبر 1994<sup>(1)</sup>.

## 2- تصاعد حركة تدوين القانون الدولي العرفي:

يقصد بالتدوين نقل قواعد العرف الدولي إلى معاهدات دولية تعرض على الدول للموافقة عليها، ولا يقصد به كما يذهب البعض إلى أن المقصود منه هو كتابة العرف فالعرف الدولي مكتوب في مواقع متعددة منها الوثائق الدولية كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و منها ما ورد في مؤلفات كتاب القانون الدولي من إشارات للعرف الدولي عند شرحهم لقواعده، وفي قرارات المحاكم الدولية عندما تصدر قراراتها التي تعتمد على العرف الدولي، لهذا نرى بأن المقصود من تدوين العرف الدولي هو تقنينه بموجب معاهدات دولية تعرض على الدول للموافقة عليها والالتزام بها.

وجرت في أواخر القرن 19 وأوائل القرن 20، عدة محاولات لتقنين الأعراف الدولية بموجب معاهدات دولية مفتوحة للدول للانضمام إليها، فتم إبرام عدد من المعاهدات الدولية نذكر منها: اتفاقية جنيف بشأن معاملة الجرحى والمرضى في الحروب عام 1864 واتفاقية

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 365-366.

لاهاي الثالثة سنة 1899 بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية، وقوانين وعادات الحرب البرية، وتطبيق مبادئ اتفاقية جنيف لسنة 1868 على الحرب البحرية وغيرها من الاتفاقيات الأخرى.

كما جرت في القرن 19، عدة محاولات لتقنين العرف الدولي، لتسري على الدول في القارة الأمريكية، ونظمت مؤتمرات عام 1899 لتدوين القانون الدولي الأمريكي وعقدت الدول الأمريكية اتفاقية لهذا الغرض عام 1906 والتي بموجبها تم إنشاء لجنة تتولى إعداد مشروع القانون الدولي، وتم تدوين عدد من الاتفاقيات الدولية عرضت على مؤتمر هافانا عام 1927 تمت الموافقة عليها.

وفي عام 1924 قررت الجمعية العامة للعصبة لإنشاء لجنة من الخبراء لتدوين العرف الدولي، وفي عام 1930 عقد مؤتمر دولي في لاهاي وتم تشكيل لجنة ثنائية لتدوين القانون الدولي العام، ولكن هذه الجهود باءت بالفشل، إلا أن هيئة الأمم المتحدة بعد إنشائها بذلت جهودا معتبرة في سبيل تدوين القانون الدولي العرفي، وهذا نصت عليه المادة (13) من ميثاق الهيئة، بحيث أوجبت هذه المادة على الهيئة القيام بعملية تدوين القانون الدولي العرفي، ففي عام 1949 قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة إنشاء لجنة سميت بلجنة القانون الدولي، تتكون من 15 عضوا قصد تدوين القانون الدولي العرفي، وتم زيادة عدد الأعضاء حتى وصل إلى 25 عضوا، تختارهم الجمعية العامة من بين المرشحين الذين ترشحهم دولهم، وبعد ذلك أصبح عدد الأعضاء 34 عضوا، وتتولى اللجنة عملية تدوين

العرف الدولي وتطويره، بشكل يؤدي إلى إنماء القانون الدولي، وتعد هذه اللجنة من أهم اللجان الدولية الخاصة بتدوين العرف الدولي<sup>(1)</sup>.

### 3- المرونة:

كما يمتاز العرف الدولي بالمرونة، وهذه الخاصية تجعله مرنا وقابلا للتطور، بحيث تساعده هذه الخاصية على مجارات المستجدات الدولية، فلا يحتاج لإجراءات شكلية لتغييره كما هو الحال بالنسبة للمعاهدات بشأن تعديلها<sup>(2)</sup>.

## المطلب الثاني

### نطاق العرف الدولي

ينقسم العرف إلى عدة أقسام بحسب الزاوية التي ينظر إليه من خلالها، فمن حيث نطاق تطبيقه ينقسم إلى عرف عام وخاص، ومن حيث طبيعة قواعده ينقسم إلى عرف منشئ، مكمل معدل وآخر ملغي، غير أن أهم تقسيم للعرف الدولي، هو من حيث نطاق تطبيقه، وهذا ما يأتي تفصيله على النحو الآتي:

(1) سهيل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 101 - 102.

(2) محمد سعادي، المرجع السابق، ص 261.



## الفرع الأول

## العرف الدولي العام العالمي

إن القاعدة العرفية العامة هي التي تكون ملزمة لكافة أعضاء المجتمع الدولي، ولكن من المتعين الانتباه إلى أنها قد لا تكون كذلك منذ بداية نشأتها، حيث أن المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لا تشترط أن تصدر السابقة المنشئة للعرف عن جميع الدول، فكل ما تشترطه في السابقة أن تكون عامة، ويضرب الفقه الدولي مثلاً على ذلك بمبدأ حرية الملاحة في أعالي البحار الذي يجد أصوله في العلاقات بين الدول الأوروبية، ثم اكتسبت بعد ذلك نطاقاً عالمياً عندما جرى التسليم بها في علاقات تلك الدول الأوروبية مع الولايات المتحدة الأمريكية، ومع الدول التي دخلت إلى عضوية المجتمع الدولي بعد ذلك، وأصبحت اليوم قاعدة عرفية ملزمة لكافة الدول حتى تلك التي لم يعترف لها بالحق في الوصول إلى أعالي البحار والمشاركة في ممارسة الحريات المقررة فيها إلا حديثاً (الدول الحبيسة)<sup>(1)</sup>.

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية في بعض أحكامها على سبيل المثال بالنسبة لقضية الجرف القاري لبحر الشمال، إلى القول بأن القواعد العرفية العامة أو العالمية هي التي يكون تطبيقها في أوضاع وظروف واحدة بالنسبة لجميع الدول الأعضاء في المجتمع الدولي، ولا تكون محلاً للاستبعاد من جانب دولة أو أكثر بإرادتها المنفردة، وهو ما يدعو إلى القول بأن هذه الطائفة من القواعد العرفية لا يمكن بطبيعتها أن تكون محلاً لأي تحفظ من جانب أي

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 383.

دولة، وإن كان القضاء الدولي -مؤيدا من جانب أغلبية الفقه الدولي- يسلم بوجود قواعد عرفية عامة عالمية يمكن فرضها على جميع أعضاء المجتمع الدولي، ويرفض بذلك النظرة التي تبناها أنصار الرأي الذي يؤسس العرف الدولي على اتفاق ضمني، وخاصة الفقه السوفيياتي الذي ينتهي بناء على ذلك إلى القول بأن العرف الدولي لا يفرض على دولة لم تسهم في إقامته ضمنا، فإن ذلك الاتجاه الغالب يسلم على الرغم من ذلك بأن ثمة من الحالات ما تستطيع فيه الدولة أن تستعبد تطبيق القواعد العرفية في مواجهتها، وذلك في الحالة التي يتاح فيها لدولة ما أن تعبر عن معارضتها لقاعدة عرفية في دور التكوين، أي أن هذا الأمر يفترض فيه الشروط التالية:

- أن تكون هناك دولة قائمة حتى يتاح لها الاعتراض على نشوء القاعدة العرفية ويلاحظ هنا اشتراط وجود الدولة لإمكان حيلولتها دون نشوء القاعدة العرفية في مواجهتها قصد استبعاد الدول حديثة النشأة من هذا المضمار، حيث يفرض عليها العرف الدولي القائم والذي سبق استقراره قبل نشوئها.

- أن يكون هناك إحساس بأن قاعدة عرفية ما في سبيلها إلى النشوء.

- أن تعترض تلك الدولة بطريقة واضحة لا تدع مجالا للشك على مضمون حكم القاعدة العرفية الآخذة بالنشوء.

وقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن أخذت بهذه الوجهة من النظر، عندما أعلنت في حكمها في قضية المصايد بين النرويج وبريطانيا عن أن قاعدة الأميال الثلاثة كحد أقصى لامتداد البحر الإقليمي، لا يمكن فرضها على النرويج التي دأبت على إبداء اعتراضها على

تلك القاعدة، كما أخذت بذات المبدأ في حكمها الصادر في قضية اللجوء السياسي بين "كولومبيا" و"البيرو"، عندما قررت بأن معارضة دولة "البيرو" للقاعدة المتعلقة بانفراد الدولة مانحة الملجأ الدبلوماسي، تكيف الويمة المنسوبة إلى الشخص الذي يحصل على الملجأ وهي المعارضة التي جرى التعبير عنها من جانب دولة "البيرو" بوسائل متعددة، منها امتناعها عن التصديق على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحق الملجأ<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### العرف الإقليمي أو المحلي

يعرف الإقليم بأنه تلك الرقعة من الأرض التي تختص بها كل دولة، لتمارس فيها مختلف أوجه نشاطها الحيوي على وجه الدوام والاستقرار، والإقليم شرط أساسي لاكتساب الذاتية القانونية للدولة، فالدولة لا يمكن أن تكون شخصا قانونيا دوليا دون إقليم، فبدونه لا تستطيع ممارسة ما لها من الحقوق والواجبات، تلك التي يقرها لها القانون الدولي العام<sup>(2)</sup>.

والأصل أن يكون العرف عاما وشاملا، غير أنه ليس هناك ما يمنع من نشوء أعراف ذات نطاق جغرافي أقل اتساعا، فقانون الحرب البحري كان خلال زمن طويل قانونا عرفيا قاصرا على دول أوروبا الغربية، كما أن الدول الأمريكية كانت وفيه لقاعدة عرفية توجب الاعتراف بالحكومات المؤلفة في أعقاب الثورات الداخلية، وقد قبلت محكمة العدل الدولية قرارا بوجود أعراف إقليمية يقتصر تطبيقها على عدد محدود من الدول، وكمثال على ذلك

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 361-362.

(2) إسكندري أحمد، محاضرات في القانون الدولي العام (المجال الوطني للدولة)، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ط.د، سنة 1998)، ص 01.

نذكر قضية اللجوء السياسي التي سبق ذكرها بين "كولومبيا" و"البيرو"، وقضية الولاية على مصادد السمك بين "انجلترا" و"النرويج"، وقضية رعايا "الولايات المتحدة الأمريكية" في "المغرب" (فرنسا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، كما قبلت المحكمة بإمكانية وجود أعراف محلية أو خاصة قاصرة على العلاقات التي تنشأ بين دولتين فقط، ففي قضية حق المرور في الأراضي الهندية بين البرتغال والهند ذهبت المحكمة خلافا لوجهة النظر الهندية، إلى أنه ليس هناك ما يمنع من نشأة عرف ثنائي، وخلصت إلى وجود عرف محلي يلزم الدولتين بخصوص عبور الأشخاص العاديين والموظفين المدنيين البرتغاليين إلى مستعمرة "غاوا" (عبارة عن جيب في الأراضي الهندية كان يخضع للاستعمار البرتغالي إلى غاية عام 1960)، وعلى العكس قررت المحكمة أن اشتراط الإذن المسبق لعبور القوات العسكرية البرتغالية ينفي وجود عرف محلي في هذا المجال بين الدولتين، ولا يشترط الإجماع لنشأة الأعراف العامة إلا بالنسبة للأعراف الإقليمية والمحلية، وهذا ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في قضية الحق في اللجوء، وفي قضية رعايا "الولايات المتحدة الأمريكية" في "المغرب" وقضية حق المرور<sup>(1)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى إمكانية تحول الأعراف الإقليمية إلى مبادئ عامة بوجود التطابق بين الأنظمة القانونية الداخلية للدول، وتكون هذه المبادئ في مرحلة ما قبل العرف، ولا ينقصها سوى الإحساس بالزاميتها لتصبح قاعدة عامة<sup>(2)</sup>.

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 374-375.

(2) مولود مديه، رسالة ماجستير بعنوان (العرف كمصدر للقانون الدولي العام)، (جامعة الجزائر: ط.د. ت.د)، ص 84.

## المطلب الثالث

## أساس القوة الملزمة لقواعد العرف الدولي

لقد أثار موضوع القوة الملزمة للقواعد العرفية في القانون الدولي جدلاً واسعاً بين فقهاء القانون الدولي العام، ويرجع اختلافهم في هذا الشأن إلى نفس اختلاف المدارس الفقهية حول أساس القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي بوجه عام، وقد تعددت مدارسهم بشأن إلزام القاعدة العرفية في إطار القانون الدولي العام، ومن أهم تلك المدارس نجد المدرسة الوضعية والمدرسة الموضوعية، ونفصل ذلك على النحو الآتي:

## الفرع الأول

## مذهب المدرسة الوضعية

ذهبت إلى أن أساس القوة الملزمة للعرف هو الرضاء الضمني للدولة المعنية الذي يتم التعبير عنه بواسطة سلوكها عندما تعترف بمشروعيتها وباشتراكها فيه، فتطبيق الدول للقواعد العرفية في العلاقات فيما بينها دونما أي اعتراض منها، يعد دليلاً على اقتناعها بتلك القواعد، لكون الدول متساوية أمام القانون وهي ملزمة به بناء على إرادتها المستقلة، فهذه الإرادة هي أساس القوة الملزمة للعرف، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية اللوتيس بقولها: «القواعد القانونية الملزمة للدول، تتبع من إرادتها الحرة التي تم التعبير عنها... أو العادات المقبولة عموماً باعتبارها تعكس القواعد القانونية»، وبهذا يكون العرف شأنه شأن المعاهدة من حيث استناده إلى رضاء الدول، لكن الاختلاف يكمن في شكل

التعبير عنه فقط، بحيث يتم بشكل صريح في المعاهدة أما في العرف الدولي فإنه يتم بطريقة  
ضمنية.<sup>(1)</sup>

## الفرع الثاني

### مذهب المدرسة الموضوعية

ذهبت إلى أن العرف الدولي إنما يستند في أساس قوته الملزمة إلى الاقتناع بضرورة  
احترام القاعدة العرفية الدولية، لأنها تعد حاجة أو مطلباً أساسياً يقتضيه بقاء المجتمع الدولي  
وضمن تنسيق العلاقات بين أشخاصه، فالقاعدة العرفية الدولية تعتبر ملزمة حتى بالنسبة  
للدول التي نشأت بعد نشوء العرف الدولي واستقراره، وهذه الدول لا يمكن أن ينسب لها  
الرضاء بالخضوع للحكم وقت نشوئه، وهذا يعني أن القاعدة العرفية توجد وتكون ملزمة حتى  
إن لم تكن مستمدة من سلوك الدولة التي يراد تطبيق القاعدة في مواجهتها، فأساس القوة  
الإلزامية للقواعد الدولية العرفية تكمن في الضرورة الاجتماعية، حيث يعتمد العرف في  
وجوده على توافق الحاجات الاجتماعية لنظام قانوني ما، لكون العرف يعد بمثابة تعبير عن  
قاعدة موضوعية مستمدة من الشعور القانوني الجماعي، وهذه الضرورة الاجتماعية تجعل  
العرف ملزماً بصرف النظر عن إرادة الدول التي تصبح ملتزمة بالقواعد العرفية الدولية منذ  
قيامها سواء اشتركت في إنشائها أم لا، وذلك حفاظاً على تنظيم الحياة واستقامة المجتمع  
الدولي إذا يكفي أن تقر غالبية الدول بوجود قاعدة دولية عرفية، لتصبح ملزمة لجميع  
أشخاص المجتمع الدولي.<sup>(2)</sup>

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 244.

(2) رشاد السيد، المرجع السابق، ص 112-113.

وتجدر الإشارة ونحن بصدد الحديث عن أساس القوة الملزمة لقواعد العرف الدولي، أنه ثمة جانب من الفقه الدولي ذهب إلى وجود تدرج للأعراف الدولية على غرار التدرج الذي تعرفه قواعد القانون في النظام الداخلي، إلا أن هذه المسألة لا تكتسب أهمية إلا عند قيام نزاع بين الأعراف هنا توجد قاعدتان مطبقتان نالتا إجماع المشرعين الدوليين وهما كالتالي:

- العرف الأكثر حداثة يلغي العرف القديم.

- العرف الخاص يسمو على العرف العام<sup>(1)</sup>

<sup>(1)</sup> وليد البيطار، القانون الدولي العام، (لبنان: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط.د، ت.د) ص 128.

## المبحث الثاني

## الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

لقد أغفلت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الإشارة إلى الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة في مجال تعدادها لمصادر القانون الدولي، ومع ذلك فإنه من المتعين في تقديرنا التصدي بالبحث لهذه المسألة للتعرف على الحالات التي يمكن أن تعد فيها هذه الأعمال مصدرًا للقانون الدولي العام، وفي واقع الأمر فإن هذه المسألة لا تحظى بكثير من العناية والاهتمام من جانب الفقه الدولي، بل أن الكثيرين ممن يتصدون لدراسة الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة بوجه عام لا يهتمون بالتركيز على دورها كمصدر للقانون الدولي العام، هذا إن لم يبادروا إلى نفي كل إمكانية لتحقيق ذلك دون تمحيص كاف.

وفيما يلي نعرض لدراسة هذه الأعمال على النحو التالي:



## المطلب الأول

مفهوم الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة وصورها

## الفرع الأول

مفهوم الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة

هي كل تعبير صريح أو ضمني صادر عن الإرادة المنفردة لشخص واحد بعينه من أشخاص النظام القانوني الدولي، متى استهدف من ورائه ترتيب آثار قانونية معينة<sup>(1)</sup> ويتضح من هذا التعريف أن اصطلاح التصرف القانوني الصادر عن الإرادة المنفردة للدولة لا يشتمل بالضرورة على كافة الأعمال الإرادية الصادرة عن الدولة، إذ يشترط لزوما لاكتساب العمل الإرادي هذا الوصف، أن تستهدف الدولة من ورائه ترتيب آثار قانونية بعينها، ولما كان من المألوف في العمل الدولي أن إقدام الدول بإرادتها الحرة على اتخاذ مواقف معينة أو على القيام بأعمال إرادية متنوعة من حيث طبيعتها وأهميتها دونما استهداف لترتيب آثار قانونية بعينها، فإنه ينبغي التمييز بين التصرفات القانونية في مفهومها الصحيح وهي الأعمال الإرادية المستهدفة لترتيب آثار قانونية معينة، وبين ما قد يختلط بها من أعمال أو مواقف إرادية لا تستهدف تحقيق أية آثار قانونية على الإطلاق، حتى ولو اعتدت بها بعض قواعد القانون مرتبة على وقوعها آثار قانونية معينة<sup>(2)</sup>.

(1) مصطفى سلامة، المرجع السابق، ص 195.

(2) محمد سامي عبد الحميد، نفس المرجع، ص 271.

ويذهب "جمال عبد الناصر مانع" في تعريفه لتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة، إلى أنها تتصرف في إطار العلاقات الدولية إلى كل تعبير سواء كان صريحا أو ضمنيا صادر عن الإرادة المنفردة لشخص واحد بعينه من أشخاص المجتمع الدولي، متى كان يرمي إلى ترتيب آثار قانونية معينة، وأيا كان الأمر فإن التعبير الصريح عن الإرادة المنفردة سواء تم كتابة أو بطريقة شفاهية فإن الأمر لا يختلف في قيمته القانونية وإن آثار التعبير شفاهة صعوبة في إثباته<sup>(1)</sup>.

والتصرف القانوني الصادر عن الإرادة المنفردة يتميز بأنه مجرد تعبير عن إرادة واحدة، وهذا ما يفرق بينه وبين التصرفات القانونية الثنائية أو متعددة الأطراف سواء في القانون الداخلي أو القانون الدولي العام<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### صور الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

للأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة صور عديدة نذكرها على النحو

التالي:

(1) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 275.

(2) سرحان عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 192.

## أولاً - الإخطار:

هو عمل قانوني ينطوي على قيام الدولة بإخطار دولة أخرى بواقعة معينة تترتب عليها آثار قانونية، سواء كانت هذه الواقعة مادية كاحتلال إقليم معين، أو قانونية كعقد اتفاق دولي سواء كانت هذه الواقعة مقبولة أم غير مقبولة، فإن كانت غير مقبولة احتجت الدولة صاحبة المصلحة على حدوثها، وتجدر الإشارة إلى أن الإخطار قد يكون إلزامياً في الأحوال التي يفرض القيام به فيها نص اتفاقي صريح، وهو فيما عدى تلك الأحوال يكون أمراً اختيارياً وكمثال عن حالات الإخطار الإلزامي ما نصت عليه المادة 34 من اتفاقية برلين المنعقدة في 1885/02/26 من وجوب إخطار الدول عن احتلال أي إقليم في القارة الإفريقية أو وضعه تحت الحماية.<sup>(1)</sup>

## ثانياً - الاعتراف:

يحتل الاعتراف مكانة هامة وبارزة في العلاقات القانونية الدولية، ويمكن أن يتم بشأن أي واقعة قانونية معدلة لوضع قانوني دولي ما أو تهدف إلى تعديله، ويعرف الاعتراف بأنه التعبير الصريح أو الضمني عن إرادة الشخص القانوني الدولي في اعتبار أن واقعة ما أو إدعاء معين يعد أمراً مقبولاً من وجهة نظره، فهو عمل قانوني من جانب واحد ينطوي على

(1) حبيب خدّاش، دروس في القانون الدولي العام (المبادئ والمصادر)، (الجزائر: د م ج، الجزء الأول د.ب، سنة 2004)، ص 137.

إقرار من طرف من يقوم به لمركز أو وضع لواقعة معينة، و يلعب الاعتراف كعمل قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة للدولة دورا هاما في النظام القانوني الدولي المعاصر<sup>(1)</sup>.

### ثالثا- الإعلان:

يعرف "أنزيلوتي" الإعلان بأنه الإجراء الذي بواسطته تقوم إحدى الدول بإخطار دولة أو دول أخرى بواقعة معينة يمكن أن تترتب عليها آثارا قانونية، والإعلان باعتباره عملا قانونيا دوليا لا يصدر ولا يوجه إلا من طرف أشخاص القانون الدولي العام، فإنه يلاحظ أن الدول لا تلجأ إليه إلا في المسائل الهامة مثل إعلان الحرب، إعلان حالة الحصار البحري إلى الدول المحايدة والسلطات المختصة في الميناء طبقا للمادة 11 من إعلان لندن الصادر في 1909/02/21، ومن حالات الإعلان المقررة طبقا لقواعد القانون الدولي العام العرفية تشير إلى إعلان التصديق على المعاهدات، الانضمام إليها، إلغائها وإعلان الحياد، ويلاحظ أن الإعلان الذي تقوم به الدول في حالة التغييرات الدستورية عن طريق الثورة يعد حسب بعض الشراح التزاما دوليا، في حين يرى البعض الآخر أن الحكومة الجديدة تقوم به على سبيل المجاملة فقط<sup>(2)</sup>.

### رابعا- الإحتجاج:

يعرف الإحتجاج بأنه تعبير عن إرادة الدولة الصريحة في اعتبار أن واقعة ما أو ادعاء معين يعد من الأمور الغير مقبولة من وجهة نظرها، ويشترط فيه لكي ينتج أثره وليكون

(1) صلاح الدين عامر، نفس المرجع، ص 421.

(2) سرحان عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 196.

موضعا للاعتبار أن يصدر عن السلطة المختصة دوليا على الرغم مما قد يكون له من أثر سياسي كبير، ويلاحظ أن الاحتجاج يعد من بين الأمور الاختيارية إلا في تلك الأحوال التي يمكن أن يكون فيها تقاعس الدولة في إبدائه بمثابة اعتراف ضمني بالواقعة أو بالوضع الذي كان يتعين عليها فيه الاحتجاج بشأنه، ومن الأمثلة على ذلك ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في عام 1951 في قضية المصايد بين بريطانيا والنرويج من أن الموقف السلبي الذي لتزمته الحكومة البريطانية إزاء الإجراءات التي قامت النرويج باتخاذها في مجال تحديد حدود مياهها الإقليمية في بحر الشمال، وعدم قيامها بالاحتجاج ضد تلك الإجراءات يعد بمثابة الإقرار الضمني على صحة التصرف النرويجي<sup>(1)</sup>.

#### خامسا- التنازل:

ينصرف اصطلاح التنازل - كتصرف دولي من جانب واحد- إلى اتجاه الإرادة المنفردة لأي من أشخاص القانون الدولي العام إلى التخلي عن واحد أو أكثر مما له من حقوق أو اختصاصات أو دعاوى أو دفوع ثابتة كانت أم مجرد ادعاء، وسواء تم التعبير عن إرادة التخلي صراحة أو بأسلوب ضمني قاطع في دلالاته عليها، ومن المتعين أن يفسر التنازل في أضيق نطاق -أي أن يخضع في تفسيره لمبدأ التفسير الضيق- فالأصل أن يتم الإعلان عن التنازل صراحة، لأن التنازل عن الحق يعد من الأمور التي لا يجب افتراضها ومع ذلك قد يكون التنازل ضمنيا، وقد ذهبت محكمة العدل الدولية بمناسبة نزاع مضيق "كورفو" بين بريطانيا وألبانيا إلى القول بأن الحكومة الألبانية على الرغم من إعلانها أن

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 423.

بريطانيا لم تتبع الطريق القانوني الذي كان يتعين عليها أن تسلكه لعرض النزاع على المحكمة، ذلك لأنها بادرت إلى عرضه مباشرة على المحكمة بغير اتفاق سابق مع الحكومة الألبانية، فإنها بذلك تكون قد أعلنت في ذات الوقت عن استعدادها على الرغم من هذه المخالفة القانونية المثل أمام المحكمة لنظر القضية، وهذا الإعلان يفهم على أساس أنه ينطوي على تنازل عن التمسك اللاحق من جانبها -ألبانيا- بالدفع بعدم قبول الدعوى بسبب عدم صحة إجراءات رفعها<sup>(1)</sup>.

## سادسا- الوعد:

هو عمل قانوني يصدر عن الإرادة المنفردة لشخص قانوني دولي، يستهدف من ورائه إنشاء التزام جديد يقع على عاتقه في مواجهة شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي الآخرين، وباعتبار أن الوعد تصرف قانوني ينبغي لصحته توافر شروط صحة الأعمال القانونية له بوجه عام، وأن يكون هذا الوعد مشروعاً من الناحية القانونية -أي ألا يكون مخالفاً للقواعد الآمرة في القانون الدولي العام-، وأن يكون ممكناً من الناحية المادية، ولكي يكون الوعد محدثاً لآثاره في هذا السياق يجب أن يكون منشئاً للالتزام دولي جديد على عاتق مصدره، فمتى توافرت في هذا الوعد هذه الشروط اعتبر تعهداً دولياً وجب تنفيذه وفقاً لمبدأ حسن النية، وقد يترتب المسؤولية الدولية على مصدره إذا ما تخلف عن تنفيذه<sup>(2)</sup>.

(1) مصطفى سلامة، المرجع السابق، ص 202-203.

(2) جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 286.

## المطلب الثاني

## النظام القانوني للتصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

في إطار الحديث عن الإطار القانوني للتصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة، نعرض لدراسة كل من شروط صحة هذه التصرفات و شكلها، و يأتي تفصيل ذلك على النحو الآتي:

## الفرع الأول

## شروط صحة التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

يشترط لصحة التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة أن تكون متفقة مع قواعد القانون الدولي التي تحكم موضوع التصرف، ومن ثمة ينبغي للاعتداد بها ألا تخالف القانون الدولي العام وأن تكون متماشية مع الالتزامات الاتفاقية التي تقع على عاتق الدولة صاحبة التصرف، فالقانون الدولي يعترف للدولة باختصاصات معينة في العديد من المجالات، بحيث تستطيع الدولة أن تمارس هذه الاختصاصات من خلال تصرفات منفردة تصدر عنها فيكون تصرفها من عدمه راجع إلى تقديرها، ولكنها إذا ما تصرفت فلا بد من أن يكون تصرفها ضمن الحدود المقررة في القانون الدولي، و إلا فإنه لا يحتج بتصرفها هذا في مواجهة الدول الغير، وعلى سبيل المثال تضع الدولة القواعد الداخلية الخاصة بشروط اكتساب الجنسية و فقدانها ولكن هذه القواعد لا تعد صحيحة من وجهة نظر القانون الدولي، ولا يحتج بها في مواجهة الدول الغير إلا إذا كانت متماشية مع قواعد القانون الدولي المعمول بها في هذا

الشأن، وتستطيع الدولة أن تحدد بتصرف صادر بإرادتها المنفردة اتساع مجال حدودها الإقليمية، ولكن هذا التصرف لا ينفذ دولياً ولا يحتج به على الدول الغير إلا إذا جاء ضمن الحدود التي يقرها القانون الدولي، كما ينبغي للاعتداد بالتصرف الصادر عن الإرادة المنفردة للدولة أن يصدر ممن يتمتع بأهلية إصداره، فالتصرفات المنفردة حتى تكون لها قيمة قانونية لا بد لها من أن تصدر عن السلطة المختصة بتمثيل الدولة في العلاقات الدولية، إما بشكل عام (رئيس الدولة، رئيس الحكومة، وزير الخارجية أو المبعوثين الدبلوماسيين) أو في مجال محدد أو مسألة معينة (الوزراء الفنيون والقادة العسكريون أثناء النزاعات المسلحة)، كما ينبغي أن يعبر التصرف عن النية الحقيقية للدولة، وذلك بأن يكون سليماً من كافة العيوب المعروفة التي تلحق شرط الرضاء، وأن يكون مشروعاً بالنسبة للمحل والسبب، وأخيراً لا بد من وصول التصرف إلى علم الدول الغير صاحبة المصلحة وهذا مالا يتحقق دون الإعلان الكافي عنه.<sup>(1)</sup>

## الفرع الثاني

### شكل التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

تصدر غالبية التصرفات القانونية المنفردة بصورة علنية، وهي تكون موجهة لجميع الدول أو لشخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي أو للرأي العام الداخلي، ولا يشترط أن يتم تضمين هذه التصرفات في وثيقة مكتوبة، فقد يكون التعبير عنها شفويًا في خطاب أو في مؤتمر صحفي أو أثناء لقاء رسمي أو خلال مفاوضات دولية، و قد اعتدت المحكمة

<sup>(1)</sup> محمد سامي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 273-274.



الدائمة للعدل الدولي بتصريح شفوي صادر عن وزير خارجية النرويج بشأن السيادة الدنمركية على جزيرة غرينلاند الشرقية، و كما اعتدت محكمة العدل الدولية بتصريحات صادرة عن رئيس فرنسا وعن وزير خارجيتها بشأن وقف التجارب النووية في الجو وقررت أنها ملزمة لها، ولا يشترط في التصرفات أن تكون الإرادة المنفردة التي تصدر بها صريحة فهي قد تكون ضمنية إذا كانت مواقف الدولة لا تدع مجالاً للشك للتعبير عن إرادتها، ومثال ذلك اعتراف دولة بدولة أخرى عن طريق إقامة علاقات دبلوماسية دونما حاجة لإنجاز تصريح في هذا الشأن، وإلى جانب هذه التصرفات الإيجابية، يمكن أن تعبر الدولة عن إرادتها بشكل سلبي، فمجرد سكوت الدولة أو امتناعها عن الاحتجاج على التصرف الصادر عن دولة أخرى، قد تكون له نتائج قانونية معينة تتمثل في التنازل عن حق من حقوقها أو الاعتراف بحقوق دولة أخرى، وذلك إذا ما اقترن من ظروف الحال ما يقطع بأنها تريد أن يكون لسكوتها هذه النتائج (السكوت الموصوف)، ففي قضية الولاية على المصائد السابقة الذكر، خلصت محكمة العدل الدولية إلى أن امتناع بريطانيا بشكل متواصل ولمدة تزيد عن نصف قرن من الزمن، عن الاعتراض أو الاحتجاج على طريقة الخطوط المستقيمة التي اتبعتها النرويج لتحديد مياهها الإقليمية، أنه في الحقيقة يعني أنها ارتضت ضمناً الأخذ بالموقف النرويجي الذي يعود إلى نهاية القرن التاسع عشر، وهو ما يسمح للنرويج بالاحتجاج به على المملكة المتحدة (نظرية عدم التناقض)<sup>(1)</sup>.

(1) محمد يوسف علوان، نفس المرجع، ص413.

## المطلب الثالث

## الآثار المترتبة عن التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة

يترتب عن التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة آثار ملزمة لها في ذاتها وأخرى في مواجهة الدول الغير ونفصل ذلك على النحو الآتي:

## الفرع الأول

## التصرفات الملزمة لصاحبها

لا جدل اليوم في أنه يجوز للدولة أن تلزم نفسها عن طريق تصرف أو عمل صادر عن إرادتها المنفردة بصرف النظر عن أية علاقة تعاقدية، والعنصر الحاسم في هذا الصدد هو توجه نية الدولة إلى الالتزام، فهي ملزمة بتصرفها لأنها تريد ذلك، ولا بد من أن تكون نية الالتزام على درجة من الوضوح بحيث لا تثير أي شكوك، وتستشف هذه النية من صيغة التصرف، ومن ذلك قرار المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية المركز القانوني "الجريتلاند الشرقية"، حيث أقرت المحكمة بالطبيعة الإلزامية لتصريح وزير خارجية النرويج "أهلن" بتاريخ 1919/07/22 الذي أكد فيه على السيادة الدنمركية على الجزيرة، ورأت المحكمة في هذا التصريح تعهدا دوليا ملزما للنرويج، بحيث يتمتع عليها بعد ذلك أن تتنازع في السيادة الدنمركية على الجزيرة ويمتنع عليها من باب أولى احتلال أي جزء منها، وقد أثارت مسألة إمكانية الرجوع عن التصرف المنفرد أو العدول عنه جدلا كبيرا في الفقه، خاصة إن لم تحتفظ الدولة بهذه الإمكانية في التصرف ذاته، ولا شك أن السماح للدولة بالتحلل من

الالتزامات التي أخذتها على عاتقها بشكل انفرادي، يخل بفكرة استقرار المعاملات فيما بين الدول التي يصدر عنها التصرف والدول الأخرى التي يعينها هذا التصرف، والتي وثقت به ورتبت أوضاعها على ضوءه، ولا تخلو إمكانية التحلل من التصرفات المنفردة من القيود التي يفرضها القانون الدولي العام أو القانون الاتفاقي، فالاعتراف القانوني بالدولة بخلاف الاعتراف الواقعي بها هو اعتراف نهائي لا رجعة فيه، كما أن التصرفات المنفردة التي تعبر فيها الدولة عن رأتها النهائي بالالتزام بالمعاهدة لا يجوز التراجع فيها بعد الإبلاغ عنها أو بعد تبادل التصديقات أو إيداعها<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### آثار التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة على الدول الغير

تنشئ التصرفات القانونية المنفردة الملزمة لصاحبها حقوقاً مقابلة لصالح الدول الأخرى صاحبة المصلحة في هذه التصرفات، ولكن في واقع الأمر فإن هذه التصرفات لا تخلق من حيث المبدأ بذاتها التّامات تقع على عاتق الدول الأخرى، ولا يحتج بها على تلك الدول بدون رضاها، ويرجع ذلك إلى طبيعة العلاقات بين الدول التي تقوم على أساس التنسيق والمساواة فيما بينها، وليس على أساس تبعية أو خضوع إحداها للأخرى، ولكن التصرفات المنفردة قد تُخَدُّ إعمالاً لقاعدة اتفاقية أو عرفية، وفي هذه الحالة فإن الآثار القانونية للتصرف بما فيها الصفة الإلزامية له يرجع فيها إلى القاعدة المذكورة، وعلى سبيل المثال فإن الاعتراف القانوني بالدولة يلزم حسب القانون الدولي العام الدولة المعترفة، وهو في نفس

<sup>(1)</sup> محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 414-415.

الوقت شرط مسبق للدخول في علاقات دبلوماسية، كما أن التوقيع على معاهدة أو الانضمام إليها أو إبداء التحفظات عليها أو الانسحاب منها، عبارة عن تصرفات صادرة عن الإرادة المنفردة للدولة يحتج بها في مواجهة الأطراف الأخرى في المعاهدة، وإعلان الحرب هو تصرف إرادي من جانب واحد، وهو شرط مسبق لتطبيق القانون الدولي الخاص بالعمليات العسكرية بين المتحاربين (اتفاقية لاهاي الثالثة لسنة 1907)، كما أن إعلان دولة ما الحياد في نزاع مسلح بين دولتين أُخرتين، هو تصرف منفرد له نتائج القانونية من حيث تطبيق قواعد الحياد في العلاقات بين الدول المحايدة والدول المتحاربة، كما أنه يتم الاحتجاج بالتصرفات المنفردة الخاصة بتحديد المجال البحري للدولة على دول الغير إذا كانت متطابقة مع القانون الدولي، أما بالنسبة للتصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة والتي ليس لها أي صلة بقاعدة قانونية عرفية أو اتفاقية، فإنه لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الدول الأخرى، إلا في حالة إقرار هذه الأخيرة بها وبالنتائج المترتبة عليها صراحة أو ضمنا (عن طريق عدم الاحتجاج مثلا) ويجدر التنويه أخيرا إلى أن التصرفات القانونية المنفردة الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة يمكن أن تكون أساسا لنشوء قاعدة دولية عرفية<sup>(1)</sup>.

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 416.

# الفصل الثاني

## المصادر الاستدلالية للقانون الدولي

### العام

يقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث أساسية على النحو الآتي:

المبحث الأول: الفقه الدولي

المبحث الثاني: أحكام القضاء الدولي.

المبحث الثالث: مبادئ العادل والإنصاف.

المبحث الرابع: المبادئ العامة للقانون.

إذا كانت التطورات الدولية قد جعلت من المعاهدات الدولية المصدر الأساسي الأول للقانون الدولي العام المعاصر، إلا أن المصادر الاستدلالية رغم تراجع أهميتها لا زالت تحتفظ بمكانة متميزة كمصدر لهذا القانون، وفيما يلي نعرض لأهم هذه المصادر على النحو الآتي:

### المبحث الأول

#### الفقه الدولي

إن القانون الدولي مدين منذ القدم لدراسات مجموعة كبيرة من العلماء ممن تولوا شرح قواعده وبناء نظرياته المختلفة، ويمكن تعريف الفقه الدولي بأنه مجموع الدراسات التي أجراها شراح و فقهاء القانون الدولي، و مجموع ما نشره من مؤلفات و أبحاث، فكل هذه الإنجازات العلمية يطلق عليها تسمية الفقه الدولي، و فيما يأتي نعرض لأهم الآراء التي وردت في شأن أهمية الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام على النحو الآتي:

## المطلب الأول

## الرأي القائل بتواضع دور الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بتراجع وتضؤل مركز كتابات الفقهاء وجهودهم كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي العام، وذلك بسبب ازدياد الأهمية النسبية للقرارات القضائية والقواعد التقليدية والقانون التقليدي<sup>(1)</sup>، بحيث يرى البعض بأن الفقه لا ينشئ قواعد دولية بل يفسر القواعد القانونية الدولية الموجودة و يكتفي بالتعليق عليها فقط فهو إذا ليس مصدرا منشئاً للقواعد الدولية بقدر ما هو كاشف عنها<sup>(2)</sup>، و يكاد ينعقد إجماع الفقه اليوم على النظر إلى الدور الذي يلعبه الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي نظرة متواضعة تضعه في الدرك الأدنى بين تلك المصادر، وتراه مؤدياً لدور ثانوي يتحصل في مجرد الكشف عن بعض القواعد أو تحديد مضمونها فقط، ومن ثمة فهو لا يعدو أن يكون معاوناً ومساعداً فحسب في إطار المصادر الأصلية، فلقد ولت تلك الجهود الزاهرة التي كان فيها فقه آباء القانون الدولي رائداً ينشئ القواعد ويرسي النظريات ويضع العلامات الراسيات فتقبل الدول على آرائه وتحتكم إلى نظرياته وتنزل اجتهاداته من قناعاتها منزلة القانون الواجب الاحترام<sup>(3)</sup>.

(1) عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص 119.

(2) محمد سعادي، المرجع السابق، ص 270.

(3) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 386.

فخلاصة هذا الرأي تتمثل في أن دور الفقه في العصر الحاضر قد تضاعف وانحسر كثيرا عما كان عليه في العهود السابقة، والسبب في ذلك يعود إلى كون آراء الكثير من الفقهاء كانت تتأثر بالنزعات القومية أو بالدوافع السياسية والانحياز، مما جعل هيئات التحكيم والقضاء الدولية تنظر بارتياح إلى الكثير من الكتابات الفقهية، وعليه فإن عمل الفقيه أضحى اليوم لا يعتبر مصدرا خلاقا أو منشئا للقواعد القانونية الدولية وإنما هو بمثابة دليل على وجودها فقط، ومحدد لمضمونها و مفسر لمبادئها وقواعدها، وهو بذلك يقوم بهذا العمل تطوعا دون تكليف من جهة رسمية دولية<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### الرأي القائل بأهمية دور الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام

يرى هذا الاتجاه بأنه لا يجب الانتقاص من دور الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام، بحيث أنه يسهم في تنوير الفكر القانوني و في إرساء كبرى النظريات التي يقوم عليها التنظيم القانوني الدولي، فلقد سيطرت المدارس الطبيعية ما بين القرنين 16 و 18 في مجال القانون الدولي، وكانت آراء كل من غروسيوس، جنتيليس، فاتيل وكرشوك تتنافس ممارسات الدول وقرارات المحاكم بل وتفوقها قيمة، ولم تتراجع إلا مع ظهور المدارس الإرادية والوضعية و تركيزها على عنصر سيادة الدول، وبالتالي عاد الفقه إلى دوره الطبيعي في الشرح وتنمية المفاهيم و اكتشاف نقائص القانون الدولي وتقديم الاقتراحات العلمية الجادة

(1) محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، (الجزائر، د م ج، الطبعة الرابعة، سنة 2008)



لغلق وسد فراغاته، كما أن للفقهاء الدولي وسيلة أخرى للتأثير على مجرى القانون الدولي من خلال تدريس وتكوين الإطارات من رجال سياسة ودبلوماسيين وسفراء وغيرهم من رجال القانون الدولي العام.

إن الفقه كان وما زال يلعب في هذه الحدود الضيقة والقيود الحديدية دورا إن كان ثانويا إلا أنه هام وحساس، فنجد الفقه الدولي من ناحية يلعب دورا لا يستهان به في مجال الكشف عن العرف الدولي و بلورة قواعده، خاصة حيث يكون الأمر متعلقا بقواعد آخذة في النشوء فكثيرا ما يعمل الفقه على إثبات السوابق الدولية، ويدل من خلال جهود متأنية و دعوية على توافر الركن المعنوي لقواعد عرفية بذاتها، ولقد شهدت السنوات الأخيرة في إطار ما عرف بالعرف الفوري بذلك الدور للفقهاء، وخاصة في مجال القواعد المتعلقة بالفضاء الخارجي والقانون الدولي الجديد للبحار، بحيث لا يمكن لمنصف أن ينكر على الفقه الدولي دوره في مجال استقرار نظام المنطقة الاقتصادية الخالصة أو مبدأ التراث المشترك أو القواعد الخاصة بحماية البيئة البحرية وغيرها، ويعظم ذلك الدور ويكتسب أهمية خاصة حيث يكون الأمر متعلقا بجهود فقهية جماعية كما هو الشأن بالنسبة لأعمال ومناقشات مجمع القانون الدولي، كما يلعب الفقه الدولي أيضا دورا لا يقل أهمية عن دوره السابق تشهد به المذكرات والمرافعات أمام هيئات التحكيم والمحاكم الدولية، فأقطاب الفقه الدولي هم الذين يعطون الآراء الاستشارية وقد يقومون بالإدلاء بالمرافعات، ويجري الاستشهاد بأرائهم في المنكرات التي تقدم إلى تلك الهيئات وخلال المرافعات التي تجري أمامها وهم بذلك ولا شك يلعبون

دورا حقيقيا في الكشف عن صحيح القانون الدولي، ويسهمون إسهاما فعلا في ضمان إنزال قواعده بصدد المنازعات الدولية<sup>(1)</sup>.

و يرى محمد سعادي بأن الفقه الدولي يمكن أن يساهم في تطوير قواعد القانون الدولي العام، زيادة على شرح قاعدة قانونية دولية موجودة، حيث يمكن للأعمال التفسيرية الفقهية أن تنشئ قاعدة دولية جديدة، فتسير الدول على منوالها وتصبح قاعدة عرفية دولية أو أن يتم إقرارها في المعاهدات الدولية فتصبح قاعدة دولية مكتوبة<sup>(2)</sup>.

### المبحث الثاني

#### أحكام القضاء الدولي

إن القانون الدولي العام مدين كذلك لما صدر عن قضاة مختلف هيآت القضاء و التحكيم الدولية من أحكام و قرارات في سبيل التنظيم الدولي، و تعرف أحكام القضاء الدولي بأنها مجموعة الأحكام التي تصدر إما عن المحاكم الوطنية أو المحاكم الدولية، ومن المتعارف عليه أن أحكام القضاء الداخلي لا تطبق إلا في إقليم الدولة وعلى مواطنيها و على رعايا الدول الأجنبية المتواجدين داخل إقليمها، ولا تتمتع بأي قيمة قانونية ملزمة للدول الأخرى ولا تتناول الأجانب في دولهم، والحكم القضائي لا يطبق على الأجنبي إذا كان طرفا في النزاع ومقيما في دولته لأن ذلك يشكل انتهاكا لسيادة الدولة المعنية<sup>(3)</sup>.

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 387.

(2) محمد سعادي، المرجع السابق، ص 270.

(3) وليد البيطار، المرجع السابق، ص 133.

وكما قام الخلاف والجدال الواسع بين الفقهاء وشرح القانون الدولي حول الدور الذي يلعبه الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام، فقد نشب أيضا خلاف واسع بين هؤلاء حول الدور الذي تلعبه أحكام القضاء الدولي كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي العام، وفي ما يلي نعرض إلى هذه النقطة بشيء من التفصيل على النحو الآتي:

### المطلب الأول

#### موقف الفقه من القضاء الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام

ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الدولية وحدها تعد مصدرا استداليا من مصادر القانون الدولي العام، يرجع إليها في حالة عدم وجود قاعدة دولية ينظمها اتفاق أو عرف دولي، في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى إعطاء الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الوطنية أيضا أهمية كبيرة كالتي تصدر عن المحاكم الدولية، وذهب جانب ثالث وسط إلى أن أحكام القضاء الدولي وأحكام القضاء الداخلي على حد سواء، تعد مصدرا استداليا من مصادر القانون الدولي العام، وليس في ذلك ما يعد خروجاً أو تناقضاً مع طبيعة القانون الدولي التي تختلف عن طبيعة القانون الداخلي، الذي يعمل القضاء الداخلي أساساً على تطبيق قواعده، ذلك لأن أحكام المحاكم سواء داخلية كانت أم دولية لا تعد في حد ذاتها مصدرا من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام وإنما يتم الرجوع إليها على سبيل الاستدلال، ومن ثمة فإن النقد الذي وجه من طرف جانب من الفقه بخصوص اعتبار أحكام المحاكم الداخلية مندرجة ضمن أحكام

المحاكم التي أشارت إليها المادة 38 فقرة(د) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، قد غالى في تقدير القيم القانونية الرسمية لأحكام المحاكم كمصدر من مصادر القانون الدولي بحيث يكاد يبصر تلك الأحكام بوصفها مؤدية في ذاتها إلى إنشاء قواعد القانون الدولي وهو أمر يتحفظ عليه صلاح الدين عامر، لأن ما يصدر من أحكام عن القضاء الدولي لا يعد في حد ذاته بمثابة سوابق ملزمة، وهذا هو موضوع المسألة الثانية، فأحكام القضاء الدولي لا تعد سوابق ملزمة للقاضي كما هو الشأن في النظام الإنجلوسكسوني، وهو الأمر الذي أكدته المادة 59 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية المشار إليها، ومن المتفق عليه أن أحكام القضاء الدولي لا تعد مصدرا مباشرا للقانون الدولي<sup>(1)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية في الفترة الأخيرة، قد أضحت تدل على الدور الهام الذي باتت تلعبه في مجال تطوير قواعد القانون الدولي العام وذلك عن طريق تفسيرها بما يتفق مع المجتمع الدولي، أو عدم تطبيق القواعد الدولية التي مضى عليها الزمن أو ثبت عدم فائدتها، وفضلا عن هذا توجد حالات لا مفر فيها من اعتبار الحكم مصدرا لقاعدة جديدة في القانون الدولي، والمثال الواضح على ذلك هو حكم المحكمة الدولية في قضية المصايد سنة 1951 وحكمها في قضية التعويضات سنة 1949 وهو الحكم الاستشاري الصادر بتكريس حق المنظمة الدولية في طلب التعويضات من الدولة عن الأضرار التي تصيب موظفيها أثناء تأديتهم لواجباتهم، فلا يمكن اعتبار هذين الحكمين

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 388.

مجرد تطبيق للقواعد الموجودة سواء الاتفاقية أو العرفية، وهذا بلا شك يعتبر استثناء في الفقه الدولي<sup>(1)</sup>.

## المطلب الثاني

### دور أحكام القضاء الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام

إذا ما انطلقنا من هذه البداية الواضحة والمحددة، فإننا نلاحظ أن دور ما يصدر عن المحاكم من أحكام وقرارات سواء كانت محاكم داخلية أم دولية كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي لا يخرج عن أحد الفرضين الآتيين:

#### الفرع الأول: الفرض الأول:

يمكن أن يكون حكم القضاء مكونا أو كاشفا عن العنصر المادي للعرف أي السابقة سواء كان ذلك الحكم القضائي دوليا أم داخليا، فأحكام القضاء الداخلي تعد -كما سبقت الإشارة عند الحديث عن العرف الدولي- معبرة عن أن كل سلوك ينسب إلى الدولة يعد سابقة، وكذلك ما يصدر عن القضاء الدولي من أحكام في نزاعات معينة بين دولتين أو أكثر يمكن أن يعد بمثابة الركن المادي للعرف أي مكونا لسابقة، ومثل هذه السابقة تعد هامة عند البحث بعد ذلك في مدى نشأة القاعدة العرفية ولا يقتصر إلزامها على الدول الأطراف في تلك المنازعات، إنما يتعداهم إلى غيرهم من الدول، بيد أنه من المتعين الانتباه إلى أن تلك السوابق تخضع للتحليل الدقيق للتعرف على مدى سلطة المحكمة التي أصدرتها، سواء

(1) عمر حسن عدس، المرجع السابق، ص 47.

من حيث تكوينها أو من حيث الظروف التي صدر فيها هذا الحكم ومواقف الدول الأخرى وردود أفعالها إزاءه، فالمعارضة من جانب الدول وغيرها من أشخاص القانون الدولي يمكن أن تؤدي إلى القضاء على قيمة الحكم في مجال إرساء السابقة، ومن الأمثلة التي يسوقها الفقه الدولي في هذا الصدد حكم محكمة العدل الدولية الصادر في 06/04/1955 في قضية NOTTE BOHM، حيث أعلنت فيه انحيازها لما يعرف بنظرية فعالية رابطة الجنسية، مقرررة أن التجنس لا يعطي الدولة مانحة الجنسية الحق في إسباغ حمايتها الدبلوماسية على المتجنس إذا كانت علاقة الجنسية التي تربطه بها علاقة غير فعالة، وقد ركزت المحكمة في تلك القضية على الظروف الواقعية فيما يتعلق بظروف مواجعتها، وقد أثار الحكم ردود أفعال متباينة، فبينما ذهب بعض أحكام التحكيم إلى استبعاد الاستناد إليه على أساس انه كان محدودا في نطاقه، ذهب بعض أحكام التحكيم الأخرى إلى الاستناد إليه صراحة، كما ذهب مجمع القانون الدولي إلى رفض الادعاء باستبعاد المبدأ الذي أخذ به ذلك الحكم، وهو الأمر الذي يقود إلى القول بأن السابقة التي يمثلها الحكم في تلك القضية لم تؤدي إلى نشأة قاعدة عرفية جديدة في مجال القواعد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية<sup>(1)</sup>.

الفرع الثاني: الفرض الثاني:

أن يكون الحكم منطويا في حد ذاته على إعلان للعرف الدولي، أي أن الحكم يكون منطويا في حقيقة الأمر على تطبيق لقاعدة عرفية قام بالكشف عنها واستبان للمحكمة أو

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 388-389.

للمحكم توافر أركانها، ولا يكون دوره قاصرا على إرساء السابقة، وهنا يبرز الدور الهام والكبير لأحكام القضاء وخاصة القضاء الدولي في الكشف عن أحكام العرف الدولي التي توافرت لها أركانها نتيجة للبحث والممارسة الدولية التي تكثر الإشارة إليها في المستقبل، ليس بوصف الحكم سابقة أي عنصر ماديا للعرف أو سابقة في مفهوم السابقة القضائية وإنما بوصفه كاشفا عن قاعدة عرفية دولية، وهو الأمر الذي تشهد به الكثير من الأحكام التي أشارت فيها المحاكم الدولية إلى قواعد قامت بتطبيقها بوصفها قواعد عرفية دولية أو من المبادئ العامة للقانون، كما أن الأمر في مجال الاستعانة بتلك الأحكام بوصفها كاشفة عن قواعد القانون الدولي، لا يقتصر على القضاء الدولي وحيثيات التحكيم الدولية وإنما يمتد إلى المشتغلين بتطبيق القانون الدولي والعمل الدبلوماسي بوجه عام، ويلاحظ من ناحية أخرى أنه قد حدث أن جرى تقنين بعض القواعد العرفية التي كشفت عنها بعض أحكام القضاء الدولي في معاهدات دولية شارعة في مجال حركة تقنين العرف الدولي كما حدث في مؤتمر الأمم المتحدة الأول لقانون البحار في عام 1958 الذي أخذ حرفيا بالقواعد التي أعلنتها محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية المصايد البريطانية النرويجية، كقواعد عرفية بشأن طريقة خطوط الأساس المستقيمة التي يبدأ منها قياس امتداد البحر الإقليمي<sup>(1)</sup>.

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 389-390.

## المبحث الثالث

## مبادئ العدل والإنصاف

إن فكرة العدل والإنصاف من الأفكار التي يصعب تحديدها بطريقة واضحة، ذلك لأنها فكرة مرنة زمانا ومكانا، ولقد حاولت بعض هيئات التحكيم الدولي تحديدها بقولها: بأنها شعور طبيعي بالعدالة مستقل عن مبادئ القانون والسوابق القضائية، وهي تقابل القانون الوضعي وتتف بمواجهته كعدالة الطبيعة تقف بوجه العدالة القانونية.

كما أن القاضي لا يسمح له بالالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف إلا بشروط هامة يجب توافرها، وفي ما يلي نعرض لأهم ما ورد بخصوص تحديد مفهوم كل من مبادئ العدل والإنصاف، ومن ثمة بيان أهم صور الالتجاء إلى هذه المبادئ، وهذا تفصيله على النحو التالي.

## المطلب الأول

## مفهوم مبادئ العدل والإنصاف

كما سبق القول فإن فكرة العدل والإنصاف فكرة مرنة ومطاطة، وهي من المشاكل التي يعاني الفقه القانوني فيها من تحديده لمعنى العدل "justice"، وذلك لأن مفهوم العدل متغير ونسبي ويختلف باختلاف الزمان والمكان، فما كان عدلا قبل مائة عام قد لا يعد كذلك في الوقت الحاضر، وإن مفهوم العدل لدى دولة معينة يختلف عن الأخرى، كما أن قواعد



القانون الوضعي ليست كلها تهدف إلى تحقيق العدل، فبعض القواعد تتنافى والعدل، وفي جميع الأحوال فإن القانون الوضعي يحاول أن يقترب من العدل الذي يفهمه المجتمع والذي يتناسب وتطلعاته ويتفق ومقتضيات العقل والتفكير المنطقي، فالقانون يسعى إلى الاكتمال في ترتيب العلاقات بين الدول والاكتمال فيما يستحسنه العقل، وعندما يسعى القانون إلى تحقيق العدل، فإنه يحرص على تحقيق قدر كبير من التوازن بين المصالح المختلفة والمتعارضة لأشخاص النظام القانوني، وتبقى العدالة الغاية الأولى للقانون.

ولا بد من الإشارة إلى ضرورة التفرقة بين العدل والعدالة، فالعدل يعني تطبيق القانون بشكل كامل، أما العدالة فهي تعني ضرورة الأخذ في الاعتبار الظروف والملابسات بنظرة إنسانية تحقق التوازن قدر الإمكان، ومبادئ العدل لا تأخذ مكانا معيناً في تدرج المصادر فقد تكون في أول المصادر أو في آخرها<sup>(1)</sup>.

أما تعبير الإنصاف فإنه يعني بصورة عامة تطبيق مبادئ العدل على حالة معينة، غير أن الغموض والتناقضات تلتف أدبيات القانون الدولي والفقهاء بالنسبة إلى المعيار الذي يجب الركون إليه لاستخدام مصطلح الإنصاف في القانون الدولي العام، وليس هناك دائماً اتفاق على محتوى هذا المفهوم، وقد ظهر جلياً في المتناقضات التي جرت في عامي 1937-1943 في معهد القانون الدولي، حول اختصاص القاضي الدولي في موضوع الإنصاف والاجتهاد القضائي الدولي، الذي يمزج أحياناً بين مبادئ العدل و الإنصاف والمبادئ العامة للقانون أو بينها و بين حسن النية، وقد يرتكب هفوات في استعمال المصطلحات، فهو تارة

(1) سهيل عيسى الفتلاوي، المرجع السابق، ص 113.

يطلب من القاضي أن يحكم وفقا لمبادئ العدل والإنصاف مثلما ورد في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وتارة يسمح له بأن يحكم وفقا للمبادئ العامة للقانون.

ولقد اعتبر البعض أن أهمية الإنصاف تخول هذا المبدأ القيام بأدوار ثلاثة في القانون الدولي وهذا كالتالي:

- الإنصاف هو وسيلة لتصحيح القانون الوضعي في الحالات التي يبدو فيها تطبيقه شديد الوطأة وبالغ النتائج، ويتحقق ذلك بالنص في الاتفاقيات الدولية على شرط العدل والإنصاف، أو على وجوب الحكم في القضية بإنصاف، ومن قواعد هذا العمل هو السماح للقاضي بمنح تعويض للدولة المتضررة في الحالات التي لا يعتبر فيها هذا التعويض التزاما قانونيا، ومنح تعويض عن الأضرار التي تصيب رعايا الدول المحايدة أثناء الحروب، أو الأضرار التي تنزل بالأجانب خلال الحروب الأهلية.

- كما أن الإنصاف هو وسيلة لاستكمال القانون الوضعي وسد الفجوات فيه، ولكن القيام بهذه المهمة يبقى مرتبطا باتفاق الأطراف؛ فالقاضي لا يستطيع اللجوء إلى الإنصاف لإكمال قانون ما إلا بمقتضى شروط عامة أو خاصة يرضى بها الأطراف.

- ثالثا وأخيرا، فإن الإنصاف هو وسيلة لاستبعاد تطبيق القانون، ولكن هذا الاتجاه موضع جدل والفقهاء غير مجمع عليه، وإن كان هناك فقهاء ينادون بامتناع القاضي الدولي عن اتخاذ أي قرار مخالف للقانون أو خارج نطاقه، فهناك فقهاء آخرون يطالبون باستنباط

حجة بطريق القياس من القانون الداخلي للتأكيد بأن القاضي الدولي مثله مثل القاضي الوطني لا يمكنه الامتناع عن الحكم، وبأن عليه إصدار الحكم وفقاً لاعتبارات الإنصاف عندما تعجز القواعد المطبقة عن تلبية ما يتطلبه حسن السياسة الدولية، وعلى الرغم من بعض السوابق إلا أنه من الصعب القبول بأن اعتبارات الإنصاف يمكن أن تؤدي إلى استبعاد القواعد القانونية، ذلك لأن هذه فكرة تخالف مبدأ الأمن القانوني، كما قد توحى هذه الاعتبارات بمطالب سياسية، ولكن الإنصاف لا يمكن أن يحل محل القانون الوضعي إلا إذا وافقت الأطراف المتنازعة على ذلك<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### صور الالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف

يمكن أن نصنف الحالات التي يتم فيها الالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف إلى

طائفتين كالتالي:

(1) محمد المجذوب، المرجع السابق، ص 144-145.

## الفرع الأول

الإلتجاء إلى مبادئ العدل و الإنصاف بغير اتفاق خاص بين أطراف النزاع

ويكون ذلك في ثلاث حالات أساسية على النحو الآتي:

أولاً- إحالة القانون إلى مبادئ العدل و الإنصاف :

يحدث في بعض الأحوال أن يصير اللتجاء إلى تطبيق مبادئ العدل و الإنصاف بناء على إحالة قاعدة من القواعد الخاصة بالقانون الدولي إليها، ويمكن أن يكون ذلك بموجب نص و ارد في اتفاقية دولية، كما هو الشأن في نص المادة 73 من ميثاق الأمم المتحدة التي توجب على أعضاء الأمم المتحدة الذين يضطلعون بتبعات إدارة أقاليم لم تتل شعوبها قسطاً كاملاً من الحكم الذاتي كفالة التقدم السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي لهذه الشعوب و معاملتها بإنصاف، كما أنه طبقاً لبروتوكول لجنة الوساطة و التوفيق و التحكيم التابعة لمنظمة الوحدة الإفريقية، تسوى المنازعات المرفوعة للجنة طبقاً لمبادئ العدل و الإنصاف<sup>(1)</sup>

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية الجرف القاري لبحر الشمال - بعد أن استبعدت تطبيق نص المادة 06 من اتفاقية جنيف لعام 1958 بشأن الجرف القاري- إلى القول بأنه على الرغم من استبعاد نص المادة المشار إليها، فإننا لا نكون في مواجهة حالة من حالات النقص في القانون، أو أن يكون الأمر متروكاً كلية لحرية تقدير الدول الأطراف، ولكن واقع الأمر هو وجود بعض المبادئ القانونية الأساسية المتعلقة بتعيين

(1) محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 400.

حدود الجرف القاري، وتتلخص هذه المبادئ في وجوب أن يكون ذلك التقنين بناء على اتفاق بين الدول المعنية، وأن هذا الاتفاق يجب أن يقوم على أساس مبادئ منصفة -أي على أساس مجموعة من الأسس العامة كالعدالة وحسن النية ومجموعة من قواعد القانون في مجال تحديد الجروف القارية- ثم مضت المحكمة إلى القول بأن الأمر لا يتعلق بتطبيق لقواعد العدالة المجردة، ولكنه في المقام الأول تطبيق لقواعد قانونية تشير إلى الإنصاف وفقا لبعض الأفكار التي هيمنت على تطور النظام القانوني للجرف القاري، وهو الأمر الذي يعني أن المحكمة اعتبرت أن هناك إحالة من قاعدة قانونية إلى مبادئ العدل و الإنصاف<sup>(1)</sup>.

### ثانيا- مبادئ العدل والإنصاف مصدر مكمل للقانون:

يكشف التأمل في أحكام القضاء الدولي عن أن المحاكم وهيئات التحكيم الدولية، كثيرا ما تلجأ إلى مبادئ العدل والإنصاف بوصفها عنصرا مكملا لقواعد القانون الدولي، فالقانون الدولي العام - في إطاره الدولي- قانون غير مقتن و يعتريه النقص لافتقاده لمشروع دولي وهذا ما ينعكس بالضرورة على مهمة القاضي الدولي الذي يجد في مبادئ العدل والإنصاف ملاذا حتى لا يوصم مسلكه بوصف إنكار العدالة، فقد أعلنت لجنة التعويضات المشتركة الفرنسية المكسيكية في قضية جورج بنسون في عام 1928 أن قواعد العدالة يمكن اعتبارها بمثابة عنصر مكمل للقانون، حيثما يخلو القانون الوضعي من حكم، والواقع أنه كثيرا ما تضطر هيئات القضاء الدولي إلى استكمال قواعد القانون بقواعد العدالة بسبب عدم كفاية

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 392.

محتوى القواعد القانونية، ومن الأمثلة على ذلك أن قواعد القانون الدولي الخاصة بالمسؤولية وإن كانت من حيث المبدأ تتطوي على قواعد واضحة فيما يتعلق بالمسؤولية الدولية وشروطها، فإنها ما زالت غامضة بشأن تحديد قيمة التعويض، وهو ما يقود المحاكم وهيئات التحكيم إلى البحث عن حلول منصفة بشأن تحديد قيمة التعويض الواجب، وقد سبق لمحكمة العدل الدولية في رأي استشاري لها أن أقرت هذا المسلك الذي سلكته المحكمة الإدارية التابعة لمنظمة العدل الدولية في أحد القضايا التي عرضت عليها، مقررّة أن تكون المحكمة بلجوتها إلى قواعد العدل والإنصاف لم تخرج عن حدود القانون<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً- مبدأ العدل والإنصاف وصف للقانون:

تعد مبادئ العدل والإنصاف وصفا من الأوصاف العامة التي تهيمن على قواعد القانون بوجه عام، وقد أشارت لجنة القانون الدولي في تعليقها على مشروع المواد التي قامت بإعدادها بشأن التوارث الدولي في غير مسائل المعاهدات، إلى القول بأن الصفة الأكثر غلبة على مبدأ الإنصاف هي أنه عنصر موازنة وعامل تصحيحي يراد به الحفاظ على معقولية الربط بين مال الدولة المنقول وبين الإقليم، فمبدأ الإنصاف يتيح أكبر قدر ممكن من الحصافة في تفسير مفهوم "المال المرتبط بنشاط الدولة، كما يكسبه معنى مقبول".

وهو الأمر الذي يكشف بجلاء عن نظرة لجنة القانون الدولي إلى مبادئ العدل والإنصاف باعتبارها أمرا ملازما للتطبيق السليم للقانون، ولقد أتيح لمحكمة العدل الدولية أن

(1) مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص 21.

تكشف في وضوح بالغ عن هذه النظرة إلى قواعد العدالة أو مبادئ الإنصاف باعتبارها وصفاً من أوصاف القانون، عندما قررت في حكمها في قضية الجرف القاري ببحر الشمال عام 1969 أنه أياً ما كان التسبب القانوني الذي يصوغه القاضي لأحكامه، فإن تلك الأحكام يجب أن تكون عادلة، وهو ما يعني بالضرورة أن تكون منصفة، ومن ثمة فإنه عندما نتحدث عن القاضي الذي يقيم العدل عند إعلانه لحكم القانون، فإن ذلك يعد في ذاته مبرراً موضوعياً لقراراته، ليس على أسس تجاوز نصوص القانون و إنما على أسسها ووفقاً لأحكامها، لأن ثمة من قواعد القانون في هذا المجال ما يقتضي تطبيق مبادئ الإنصاف، ولا يكون الأمر متعلقاً بتطبيق مبادئ العدل والإنصاف، أي في الحالة التي يتفق فيها أطراف النزاع على تخويل المحكمة لسلطة الفصل في النزاع على أساس تلك المبادئ<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### إتفاق الأطراف على الالتجاء إلى مبادئ العدل و الإنصاف

وهو الغرض الذي أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بنصها على أنه: «لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف، متى وافق أطراف الدعوى على ذلك»، وهو ما يعرف بشرط الفصل في الدعوى وفقاً لمبادئ العدل و الإنصاف، وهو شرط

(1) محمد سعادي، المرجع السابق، ص 275.

قد يرد في بعض اتفاقات التحكيم الدولي، وفي ظل مثل ذلك الشرط يكون للمحكمة أن تلجأ إلى قواعد العدالة كي تستكمل بها نقصا في القانون، بمعنى أن تقوم المحكمة بتطبيق قواعد القانون ولكنها في ذات الوقت وعلى قدم المساواة تقوم بتطبيق قواعد العدالة، ولكن القاضي يملك أيضا في ظل ذلك الشرط أن يستبعد تطبيق قواعد القانون الوضعي إتفاقيا كان أو عرفيا أو مستمدا من المبادئ العامة للقانون، ويطبق قواعد قد تكون عكسية في أحكامها يستمدها من مبادئ العدل والإنصاف، وهنا يكون تطبيق تلك المبادئ مؤديا إلى نتائج مختلفة عن تلك التي يؤدي إليها تطبيق القانون، ولئن كان البعض قد ذهب إلى القول بأن إتفاق الأطراف على تخويل المحكمة سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف لا يعني في حقيقته اعتبار تلك المبادئ مصدرا أصليا من مصادر القانون الدولي وإنما تعد في مواجهة نظام يتجاوز القانون الوضعي لتسوية المنازعات الدولية، وهنا يرى صلاح الدين عامر بعدم جواز التسليم بهذا الرأي، لأنه في حالة ما إذا تحقق ذلك الفرض الذي تخول فيه الدولتان المتنازعتان محكمة العدل الدولية سلطة الفصل في النزاع وفقا لمبادئ العدل والإنصاف، فإن المحكمة في تلك الحالة تقوم بتطبيق قواعد القانون، كما يمكن أن تستمدها من مبادئ العدل والإنصاف، أي أن المحكمة تتصرف إلى البحث عن مجموعة من القواعد القانونية الدولية التي تطبقها على النزاع، والتي تستمدها من العدل المثالي والتي تتوافق مع مقتضيات الإنصاف وتكون محققة له، وهنا تكون تلك القواعد المستمدة من قواعد القانون الدولي المثالي مستمدة من مصدر خاص وهو مبادئ العدل والإنصاف<sup>(1)</sup>.

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 391-393.



## المبحث الرابع

## المبادئ العامة للقانون

نصت الفقرة (ج) من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، على أنه من مصادر القانون الدولي توجد المبادئ العامة للقانون المعترف بها من طرف الأمم المتحدة، وهذه المبادئ منبثقة عن السلوك العام للدول في علاقاتها مع بعضها البعض، أو عن المعاهدات أو الأحكام الصادرة عن المحاكم الدولية<sup>(1)</sup>، ورغم اختلاف الفقهاء حول المقصود منها، إلا أن الرأي السائد عند الغالبية أنها تعني المبادئ العامة للقانون الداخلي التي يمكن تطبيقها على النطاق الدولي عند عدم وجود مصدر قانوني دولي آخر معترف به كالمعاهدة والعرف، وتجدر الإشارة إلى أنه قد قام جدل فقهي واسع بشأن إيجاد مفهوم دقيق للمبادئ العامة للقانون، فتضاربت الآراء وتعددت بخصوص ذلك، وفيما يلي نعرض لأهم الاتجاهات الفقهية التي حاولت إعطاء مفهوم مناسب للمبادئ العامة للقانون وتفصيل في المطالب التالية:

(1) غازي حسن صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، (عمان: مكتبة دار الثقافة، د. ط سنة 1992)، ص 74.

## المطلب الأول

## مفهوم المبادئ العامة للقانون

## الفرع الأول

## المبادئ العامة للقانون هي مبادئ عامة للقانون الدولي العام

ومفاد ذلك أن المبادئ العامة للقانون لا تعني شيئاً أكثر من كونها تعد مبادئ عامة للقانون الدولي، و هي حسب نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مبادئ حديثة نسبياً وتتميز بطابع العمومية والتجريد<sup>(1)</sup>، وبعبارة أخرى فإن المقصود منها أنها تعني تلك المبادئ المستمدة من الممارسة الدولية التي تستخلص ويجري العمل على تجريدها وبلورتها، فكثيراً ما ترد في الاتفاقات الدولية الخاصة بالتحكيم في عبارة واضحة، حيث يشار إلى مبادئ القانون الدولي في مجال تعداد المصادر التي يستمد منها المحكمون القواعد التي يقومون بتطبيقها، والتعبير ينصرف في تلك الأحوال إلى القواعد العامة والمبادئ الرئيسية للعرف الدولي، أي أنها تعني في حقيقة الأمر جوهر القانون الدولي الذي يجد أساسه في سلوك الدول وفي تعبيرها عن إراداتها في علاقاتها المتبادلة، ولقد سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولي أن عرضت لتحديد المقصود من عبارة مبادئ القانون الدولي التي وردت في بعض تلك الاتفاقيات، مقررّة أن تلك العبارة لا تعني شيئاً يختلف عن القانون الدولي المطبق بين جميع الأمم التي يتكون منها المجتمع الدولي، ومضيفة أنه لا يمكن بغير نص صريح أن يجرى تفسير عبارة "مبادئ القانون الدولي" في معنى يختلف عن معناها الذي ينصرف

(1) حبيب خدّاش، المرجع السابق، ص 133.

إلى القواعد المطبقة بالفعل بين الأمم المستقلة، وهو ما يؤدي إلى تطبيقها بذاتها على جميع الأطراف.

والواقع هو أن هذا المنطق -في النظر إلى المبادئ العامة للقانون- قد سمح لأنصاره اعتبارها جزء من العرف الدولي، وبالتالي فإن الإشارة إليها بين مصادر القانون الدولي لا تعني شيئاً على الإطلاق، وهو رأي لا يمكن قبوله لأنه يتنافى مع قاعدة أساسية من قواعد التفسير، مؤداها هو أنه في حالة احتمال نص لعدة تفسيرات يكون من المتعين الاعتداد بالتفسير الذي يضفي عليه معنى معقول<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

المبادئ العامة للقانون هي مبادئ التعايش بين الدول ذات الأنظمة السياسية المختلفة.

انطلق الرأي السوفياتي - في ظل قيام الإتحاد السابق- من المنطلق الإرادي إلى تأييد الوجهة السابقة من النظر، تلك التي ترفض النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها تمثل شيئاً يتجاوز المبادئ العامة للقانون الدولي، ولكنه ذهب خطوة أبعد في مجال تحديد تلك المبادئ العامة للقانون الدولي، حيث ذهب جانب هام منه إلى القول بأن هذه المبادئ العامة للقانون قد تم إعلانها في عدد من المعاهدات الدولية، والتي تعتبر في حد ذاتها بمثابة تعبير عن أسباب الفلسفة التي تقوم عليها العلاقات الدولية وخاصة المبادئ الخمسة التي تضمنتها المعاهدة الصينية الهندية الموقعة في 1954/11/29، حيث تضمنت تلك المعاهدة المبرمة بين دولتين تنتميان إلى نظامين سياسيين مختلفين، النص على عدد من المبادئ العامة

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 374.

المتعلقة بالعلاقات الدولية وبمبادئ التعايش بين الدول ذات الأنظمة السياسية المختلفة وهذه المبادئ هي:

- الاحترام المتبادل للسلامة الإقليمية والاستقلال السياسي.

- الاتفاق المتبادل على عدم العدوان.

- عدم التدخل في الشؤون الداخلية.

- المساواة وتقرير المزايا على أساس التبادل.

- التعايش السلمي (والذي يعني في مفهومه التعاون الدولي).

وقد أعيد النص على هذه المبادئ الخمسة في العديد من المعاهدات الدولية التي أبرمت بين دول تنتمي إلى كتلة الدول الاشتراكية السابقة وغيرها من الدول التي تتبع نظاما سياسية مختلفة، كما جرى تطويرها وتفصيلها في مناسبات أخرى حتى بلغت عشرة دول كما حدث في إعلان باندونغ.

فإذا كان النظر إلى تلك المبادئ المتقدمة بوصفها تجسيدا للمبادئ العامة للقانون، فإن التأمل في تلك المبادئ يكشف عن كونها لا تعدو في الحقيقة أن تكون من مبادئ القانون الدولي العرفي أو الاتفاقي، بل إن معظم هذه المبادئ مستمد من ميثاق الأمم المتحدة، كما أن البعض منها ليس إلا مجرد مبادئ سياسية لا ترقى إلى مرتبة المبادئ القانونية<sup>(1)</sup>.

(1) صلاح الدين عامر، نفس المرجع، ص 375 - 376.

## الفرع الثالث

المبادئ العامة للقانون هي مبادئ مستمدة من أنظمة قانونية داخلية يمكن تطبيقها في

## العلاقات الدولية.

إن المقصود بالمبادئ العامة للقانون، هي المبادئ العامة للقانون الداخلي التي يمكن تطبيقها على النطاق الدولي عند عدم وجود مصدر قانوني دولي آخر معترف به كالمعاهدة والعرف، ومن أمثلتها مبدأ عدم جواز اللجوء لاستخدام القوة الذي يعتبر من المبادئ العامة في القانون الخاص، ويطبق بصورة مطلقة على العلاقات الدولية، ومبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق الذي أخذت به كافة النظم القانونية الداخلية كما أخذت به بعض الاتفاقيات الدولية الحديثة والتي نذكر منها: اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 والتي تنص المادة 105 منها على أنه: «يجوز لكل دولة في أعالي البحار أو في أي مكان آخر خارج ولاية أي دولة، أن تضبط أي سفينة أو طائرة قرصنة أو أي سفينة أو طائرة أخذت بطريق القرصنة وكانت واقعة تحت سيطرة القرصنة، و أن تقبض على من فيها من الأشخاص وتضبط ما فيها من ممتلكات، ولمحاكم الدولة التي قامت بعملية الضبط أن تقرر ما يفرض من العقوبات، كما أن لها أن تحدد الإجراء الذي يتخذ بشأن السفن أو الطائرات أو الممتلكات مع مراعاة حقوق الغير من المتصرفين بحسن نية»<sup>(1)</sup>.

ويبدو أن معظم الكتاب المعاصرين يميلون إلى الاعتقاد بان المقصود بعبارة مبادئ

القانون العامة، هي مجموعة المبادئ الأساسية التي تعترف بها النظم القانونية الداخلية

(1) عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، ( الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الأولى، د.ت)، ص 362 – 369.

للدول المختلفة، كمبدأ المسؤولية التعاقدية أو المسؤولية التقصيرية، وأن هذه المبادئ تطبق في الدائرة الدولية في حالة فقدان كل قاعدة قانونية دولية منصوص عليها في المعاهدات أو يقضي بها العرف، ولقد طبقت محكمة العدل الدولية الدائمة مبادئ القانون العامة في قضية مصنع "كرزوف" سنة 1928 بين ألمانيا وبولندا، فقررت أنه لا يجوز وفقا لمبادئ القانون العامة أن يدعي أحد الأطراف (بولندا) أن الطرف الآخر (ألمانيا)، قد أخل بالتزام مفروض عليه، إذا كان الطرف الأول قد لجأ إلى طرق غير مشروعة لمنع الطرف الثاني من تنفيذ التزامه.

كما طبقت محكمة العدل الدولية مبادئ القانون العامة في عدد آخر من القضايا ومن ذلك الحكم الذي صدر من المحكمة في قضية مضيق كورفو بتاريخ 1949 بمناسبة النزاع الذي شب بين ألبانيا وبريطانيا، فقد قررت المحكمة أنه يجوز الالتجاء في المسائل الدولية إلى وسائل الإثبات الغير مباشرة المقبولة في جميع النظم القانونية، وذلك إذا تعذر الالتجاء إلى وسائل الإثبات المباشرة بسبب الوقاية التي تفرضها دولة ما على إقليمها<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون

عرف الفقه الدولي خلافا كبيرا حول الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون ووضعها بين مصادر القانون الدولي، ويمكن التمييز في هذا الصدد بين الاتجاه الفقهي الغالب الذي ينظر إلى تلك المبادئ بوصفها مصدرا مساعدا أو مكملا للمصادر الأصلية للقانون الدولي

(1) عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص 116 – 117.

التي تنحصر في المعاهدات والعرف، واتجاه آخر يذهب إلى أبعد من ذلك في مجال التقليل من شأن المبادئ العامة للقانون، مكتفياً باعتبارها مجرد أسلوب من أساليب تفسير قواعد القانون الدولي، وعلى العكس تذهب المدرسة الموضوعية إلى أن المبادئ العامة للقانون تعد مصدراً رئيسياً من مصادر القانون الدولي العام، وفيما يلي نعرض لأهم الاتجاهات الفقهية التي حاولت بيان الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون، ويأتي تفصيل ذلك على النحو التالي :

### الفرع الأول

المبادئ العامة للقانون هي مصادر احتياطية مكملة للقانون الدولي العام

ذهب أصحاب المدرسة الإرادية إلى نفي فكرة وجود أي استقلالية للمبادئ العامة للقانون واعتبروها امتداداً للعرف الدولي<sup>(1)</sup>، وقد سبق للقاضي "أنزيلوتي" أن قام بالتعبير عن هذا الرأي في رأيه المخالف الذي ألحقه بحكم المحكمة الدائمة للعدل الدولي بتاريخ 1927/12/16، الخاص بتفسير حكمي المحكمة الصادرين في: 1925/08/25 و 1927/07/26، المتعلقين بقضية مصنع شورزوف الذي قرر فيه أن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون لا محل له إلا حيثما لم يوجد اتفاق أو عرف، وكانت هذه النظرة تقوم على أساس أن الخاص يقيد العام.

ولقد استند أنصار هذه الوجهة إلى الأعمال التحضيرية للجنة المشرعين التي قامت بوضع النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي في عام 1980، والتي تنبئ عن أن

(1) حبيب خدّاش، المرجع السابق، ص 134.

إدراج المبادئ العامة للقانون ضمن مصادر القانون الدولي، لم يكن يعني أكثر من أن القاضي الدولي له أن يلجأ إليها حيثما لم يوجد اتفاق أو عرف، أو حينما تكون القواعد المستمدة من أحد هذين المصدرين غير كافية في ذاتها.

كما يشير أنصار هذا الاتجاه إلى أن مشروع المادة 38 كان يؤكد هذا المعنى صراحة حيث كان يضيف بعد تعداد المصادر الثلاثة (المعاهدات، العرف والمبادئ العامة للقانون) عبارة " في الترتيب التدريجي"، ولذا كانت هذه العبارة الأخيرة قد حذفت في الصياغة النهائية، لم يكن ذلك لأن واضعي النص قد أرادوا عكس ذلك بحيث يصبح اللجوء إلى تطبيق المبادئ العامة على الرغم من وجود المعاهدات والعرف أمر لا يقبله المنطق السليم فضلا عن تعارضه مع مبدأ تفضيل الخاص على العام عند التعارض، ومن ثمة فإن حذف عبارة " في الترتيب التدريجي " لم يكن في حقيقته إلا نتيجة للاعتقاد بأنها تقرر أمرا بديها لا يحتاج إلى نص.

## الفرع الثاني

المبادئ العامة للقانون هي وسيلة من وسائل تفسير القانون الدولي العام

ينكر جانب من الفقه الدولي وعلى رأسهم الفقيه الايطالي "سافيولي" على المبادئ العامة للقانون وصف المصدر الاحتياطي، وينظر إليها فحسب باعتبارها وسيلة من وسائل تفسير القانون الدولي، وذهب إلى التأكيد بأن المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي بنصها على المبادئ العامة للقانون، لم تقصد أكثر من الإشارة إلى



إحدى الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لتفسير قواعد القانون الدولي العام المستمدة من الاتفاق أو العرف، إذا كان هذا الاتجاه الفقهي ينطلق من الفكر الإرادي لمحاولة التقليل - إلى أبعد حد - من قيمة المبادئ العامة للقانون، فإنه يقع في تناقض يؤدي إلى هدمه من أساسه؛ ذلك لأن القول بأن مصادر القانون الدولي العام تنحصر في الاتفاق والعرف يعني في حد ذاته أن النص في المادة 38 على المبادئ العامة للقانون يعتبر لغواً، وكان من المتعين على أصحاب هذا الرأي ترتيب نتائجه كاملة حتى تتسق نظرتهم وبستقيم المنطق الذي يعتمدون عليه، فالقول بأن المبادئ العامة للقانون تعد وسيلة من وسائل التفسير، فحسب يتناقض مع المقدمة التي ينطلق منها أنصار هذا الرأي.

ومما يتصل بهذا الرأي أيضاً، ما ذهب إليه الفقيه أنزيلوتي من القول بأن المادة 38 بإشارتها إلى المبادئ العامة للقانون، لم تفعل أكثر من إعطاء القاضي الدولي رخصة إجراء القياس على النظم القانونية الداخلية وهو ما يخضع لذات النقد السالف.

### الفرع الثالث

#### المبادئ العامة للقانون من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى القول بوجود النظر إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً أصلياً من مصادر القانون الدولي العام، وتبرز هذه النظرة بوجه خاص عند أنصار الاتجاهات الموضوعية، وقد سبق لكل من الأستاذ "جورج سال" والأستاذ "شارل دي فيشر" القول بهذا الرأي، بل وذهبوا إلى أبعد من ذلك بوضع المبادئ العامة للقانون، في مرتبة عليا من مراتب التدرج بين مصادر القانون الدولي العام، حيث وضعوا المبادئ العامة للقانون في

قمة المصادر، على أساس أنه يشغل بين تلك المصادر مكانا مماثلا لذلك الذي تشغله القواعد الدستورية إذا ما قورنت بالمصادر الأخرى للقانون الداخلي، أي في مواجهة القوانين العادية.

وفي واقع الأمر، فل هذه النظرة وإن كانت تتطوي على شيء من المبالغة التي تتعارض مع الترتيب الذي أورده المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في تعدادها لمصادر القانون الدولي، فإن "صلاح الدين عامر" يتفق مع الرأي الذي ينظر إلى المبادئ العامة للقانون الدولي بوصفها مصدرا أصليا من المصادر التي تستمد منها قواعد القانون الدولي، وأنه بذلك يقف على قدم المساواة مع المصادر الأصلية الأخرى كالعرف والمعاهدات من حيث اعتباره كذلك، ويرى بوجوب إخضاع هذه المصادر للقواعد العامة التي تؤدي إلى تقديم الخاص عند التعارض عن العام، وهو ما يؤدي من الناحية العملية إلى عدم تطبيق القواعد المستمدة على أساس فكرة المبادئ العامة للقانون، إلا حيثما لم يوجد إتفاق أو عرف يمكن تطبيقه على وقائع النزاع.

### المطلب الثالث

#### بعض تطبيقات المبادئ العامة للقانون

تشهد أحكام القضاء الدولي أن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون يكون على أساس اعتبارها من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام، ونستطيع أن نعثر على أمثلة عديدة

لتطبيقات المبادئ العامة للقانون في الأحكام المختلفة لهيئات التحكيم الدولية، وفي الأحكام والآراء الاستشارية التي صدرت عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية.

ولما كنا قد اشرنا من قبل إلى بعض السوابق التي التجأت فيها هيئات التحكيم الدولية إلى المبادئ العامة للقانون، فحسبنا أن نشير هنا إلى أبرز الحالات التي طبقت فيها المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية المبادئ العامة للقانون، وبأني تفصيل ذلك على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### اعتماد المحكمة الدائمة للعدل الدولي للمبادئ العامة للقانون

لقد قامت المحكمة الدائمة للعدل الدولي، بالالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون في الكثير من الحالات التي كان من اللازم فيها الاعتماد على هذه المبادئ، ولا كان القاضي الدولي لا محالة سيقع في معضلة إنكار العدالة، ومن بين هذه الحالات نذكر على سبيل المثال: تطبيق المحكمة الدولية للعدل الدولي للمبادئ العامة للقانون في مجال المسؤولية الدولية والتعويض عن خرق الالتزامات الدولية، وكذلك بالنسبة للقواعد الخاصة بتنظيم وظيفة القضاء الدولي، ومنها أيضا تطبيق مبدأ حسن النية ومبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق، ومن ذلك أيضا ما قضت به المحكمة من أن عيب الرضاء يكون عديم الأثر قانونا إن كان الطرف الذي يدفع به قد ساهم شخصيا فيه بسلوكه الذاتي، ومن ذلك أيضا أحكامها الخاصة بعبء الإثبات وتلك الخاصة بقوة الشيء المقضي فيه وأثره النسبي الذي يقتصر

على أطراف النزاع، ومنها أيضا حق المحكمة في أن تفصل في اختصاصها في حالة قيام الشك في ثبوته، والمبدأ الذي يقضي بأن الخصم لا يمكن أن يكون قاضيا<sup>(1)</sup>.

كما نجد أنه من أشهر تطبيقات المحكمة الدائمة للعدل الدولي للمبادئ العامة للقانون ما قضت به في قضية "أوسكار شين" وتطبيقها لمبدأ احترام الحقوق المكتسبة في سيليزيا العليا البولندية، ومبدأ عدم جواز أن يكون الشخص قاضيا وحكما في نفس الوقت في قضية الموصل، ومبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق بالنسبة لقضية المناطق الحرة، كما طبقت مبدأ عدم جواز الإدعاء بما يخالف سلوك سابق في قضية مصانع شورزوف، حيث أعلنت أنه لا يستطيع أحد الأطراف في الدعوى أن يحتج على الطرف الآخر بعدم وفائه بالتزام أو بعدم التجائه إلى إحدى جهات القضاء، إذا كان الطرف الأول قد تسبب دون سند قانوني في حرمان الطرف الثاني من الوفاء بالتزاماته أو اللجوء إلى جهة القضاء.

### الفرع الثاني

#### اعتماد محكمة العدل الدولية للمبادئ العامة للقانون

لقد تعددت المناسبات التي قامت فيها محكمة العدل الدولية بتطبيق بعض القواعد المستمدة من المبادئ العامة للقانون، ونشير منها على سبيل المثال إلى ما ورد في حكمها في قضية مضيق كورفو الصادر في أبريل 1949، من أنه تقديرا منها لصعوبة إثبات إدعاء المملكة المتحدة بدليل مباشر، فإنه من الجائز للدولة المدعية أن تلجأ إلى القرائن الواقعية وإلى الدلائل والبراهين الغير مباشرة، إذا استحال عليها أن تثبت بالدليل القاطع ما حدث في

(1) سرحان عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 174 - 175.

إقليم دولة أخرى، ولقد بررت المحكمة قبولها للدلائل الغير مباشرة على أساس أنها تقبل في كل الأنظمة القانونية.

كما ذهبت المحكمة في مجال إثباتها لوصف الشخصية القانونية للأمم المتحدة في رأيها الاستشاري الصادر في 11/04/1949، بشأن تعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة، إلى القول بأن الأشخاص القانونية في نظام قانوني معين، ليسوا بالضرورة متماثلين من حيث طبيعة الشخصية ونطاق الحقوق التي يتمتعون بها، وأن الأمر يتوقف على احتياجات المجتمع، ولا شك أن التسليم بمبدأ تعدد أنواع الشخصية القانونية هو أحد المبادئ العامة للقانون.

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بشأن آثار الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، الذي أصدرته عام 1954، إلى دراسة الوضع القانوني للمحكمة الإدارية للأمم المتحدة، منتهية إلى تقرير أنها ليست جهة استشارية أو مجرد لجنة تابعة للجمعية العامة، ولكنها في الواقع عبارة عن هيئة قضائية لها استقلال تام في مواجهة الأمم المتحدة وتعتبر أحكامها نهائية، ومن ثمة يكون لأحكامها قوة الشيء المقضي به والقوة الملزمة بين أطراف النزاع، وهو ما يعد إشارة واضحة إلى المبادئ العامة للقانون.

لقد تعرضت محكمة العدل الدولية كذلك لتطبيق بعض المبادئ المتفرعة عن مبدأ حسن النية، ومن أهمها مبدأ عدم جواز الإدعاء بما يخالف سلوكا سابقا في عدد من المنازعات التي عرضت عليها، ومنها القضية الخاصة بتحديد مدى سلامة التحكيم الذي قام به ملك إسبانيا في النزاع الذي نشب بين نيكاراجوا وهندوسي، حيث قررت في حكمها التي

أصدرته عام 1960، أن مسألة اختيار الملك كمحكم، لم تكن محل خلاف أثناء مباشرته للتحكيم، فقد تابع الطرفان أمامه الإجراءات كاملة وتقدم كل منهما إليه بدفاعه ومذكراته وبناء على ذلك قررت المحكمة أنها لا تستطيع أن تقرر عدم صحة هذا الاختيار لأن نيكاراجوا لم تطعن فيه إلا في تاريخ لاحق، وقد اعترفت سواء من خلال إعلاناتها الصريحة أو تصرفاتها اللاحقة بصحة القرار الذي أصدره الملك، ومن ثمة فإنها لا تملك الرجوع عن هذا الاعتراف والطعن في صحة القرار<sup>(1)</sup>

(1) صلاح الدين عامر، المرجع السابق، ص 383-385.

## الخاتمة:

لقد حاولنا من وراء إجراء هذه الدراسة، إخراج المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام من الظل وإزالة ما يكتنفها من غموض أو لبس، وكختام لموضوعنا نعرض لأهم النتائج المتوصل إليها على النحو الآتي:

1- تحلل المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام، مكانة متميزة تتمتع بها في مجال تنظيم العلاقات بين أشخاص المجتمع الدولي، من خلال مساهمتها في إنشاء وإرساء و صقل مبادئ وقواعد التنظيم الدولي.

2- بالرغم من اشتداد عود حركة تدوين العرف الدولي، و كثرة عدد المعاهدات الدولية الجماعية ، بدأ الضوء ينحسر عنه ليفسح المجال أمامها، ولكنه بقي يحتل المرتبة الثانية كمصدر أساسي وأصلي للقانون الدولي العام.

3- أما بالنسبة للأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة، فإنه وبالرغم من إغفال المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الإشارة إليها في مجال تعدادها لمصادر القانون الدولي العام، إلا أنه لا يمكن إنكار دورها كمصدر لهذا القانون، فالجانب الأكبر من هذه الأعمال يؤدي إلى إنشاء التزامات دولية.

4- أما فيما يخص المصادر الاستدلالية للقانون الدولي العام، فهي مصادر احتياطية يستطيع القاضي أن يسترشد بها في تكوين حكمه دون أن يملك حق الاعتماد عليها كلية

في تأسيس هذا الحكم، إلا أن أهميتها تزيد في الحالة التي لا يجد فيها القاضي الدولي قاعدة يستند إليها للفصل في نزاع ما، حيث لا يجد بديلا عنها يستند إليه، وإلا كان عمله هذا موصوما بسمّة إنكار العدالة.

تمت بفضل الله ووعونه



# قائمة المراجع

➤ أحمد اسكندري.

1- محاضرات في القانون الدولي العام (المجال الوطني للدولة)، بن عكنون: ديوان

المطبوعات الجامعية، 1998.

2- محاضرات في القانون الدولي العام (المبادئ والمصادر)، الجزائر: ديوان

المطبوعات الجامعية، [ط.د.]، 1999.

3- أحمد بلقاسم، القانون الدولي العام، الجزائر: دار هومه للنشر والطباعة الطبعة

الثالثة، 2008.

4- أحمد اسكندري، ومحمد ناصر بوغزالة، محاضرات في القانون الدولي العام

القاهرة: دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1998.

5- الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الإسكندرية: دار

الفكر العربي للنشر والتوزيع، بدون سنة طبع .

6- بيار ماري دوبيوي، القانون الدولي العام، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات

والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008.

7- جمال محي الدين، القانون الدولي العام (المصادر القانونية)، دار الجامعة

الجديدة للنشر والتوزيع، [ط.د.]، 2009.

8- جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام (المدخل والمصادر)، عنابة: دار

العلوم، 2005.

9- حبيب خدّاش، دروس في القانون الدولي العام، الجزائر: د و ج، [ط.د.]، سنة

2004.

10- رشاد السيد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، الأردن: الطبعة الثانية

2005.

- 11- زغوم كمال، مصادر القانون الدولي (المعاهدات، العرف)، دار العلوم للنشر والتوزيع، بدون سنة طبع.
- 12- سهيل حسين الفتلاوي، موسوعة القانون الدولي (التنظيم الدولي)، عمان: دار الثقافة لنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007.
- 13- سرحان عبد العزيز محمد، القانون الدولي العام، القاهرة: دار النهضة العربية، [ط.د.]، 1969.
- 14- شارل روسو، القانون الدولي العام، عمان: الأهلية للنشر والتوزيع [ط.د.] [ت.د.]
- 15- صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 2007.
- 16- عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الأول (المبادئ العامة)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008.
- 17- عزت مصطفى الدسوقي، الوجيز في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى 2000.
- 18- علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الإسكندرية: منشأة المعارف [ط.د.] [ت.د.]
- 19- عمر حسن عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، [ط.د.]، [ت.د.]
- 20- عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، [ت.د.]

21- غازي حسن صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام عمان: مكتبة دار الثقافة .

22- محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزائر: دم ج، الطبعة الرابعة 2008.

23- محمد طلعت الغنيمي، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام الإسكندرية: منشأة المعارف، [ط.د.]، [ت.د].

24- محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام(المقدمة والمصادر)، عمان: دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، 2000.  
➤ محمد سامي عبد الحميد:

25- أصول القانون الدولي العام (الحياة الدولية)، الإسكندرية: دار الفكر العربي الطبعة الثالثة، [ت.د].

26- القانون الدولي العام، الإسكندرية، منشأة المعارف، [ط.د.]، 2003.

27- محمد سعادي، مفهوم القانون الدولي العام، الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2008.

28- محمد عبد الستار كامل نصار، دور القانون الدولي العام في النظام الاقتصادي العالمي الجديد، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي للنشر، [ط.د.]، 2007.  
➤ محمد المجنوب:

29- محاضرات في المنظمات الدولية والإقليمية، بيروت: الدار الجامعية لطباعة والنشر، [ط.د.]، [ت.د].

30- القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، 2004.

**31- الوسيط في القانون الدولي العام، بيروت: الدار الجامعية لطباعة والنشر**  
[ط.د.] [ط.د.]، 1992 .

**32- مولود مديه، رسالة ماجستير بعنوان (العرف كمصدر للقانون الدولي العام)**  
الجزائر: جامعة الجزائر، الجزء الأول، [ط.د.]، [ت.د.] .

**33- وليد البيطار، القانون الدولي العام، لبنان: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر**  
والتوزيع، [ط.د.]، [ت.د.] .

## المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام

### تمهيد:

تحتل المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام في إطار الأنظمة القانونية المختلفة مكانة متميزة بين مصادر القانون الدولي العام، على الرغم من انحسار أهميتها مقارنة مع ازدياد المعاهدات الدولية، و تهدف هذه الدراسة إلى تبيان ماهية و مكانة هذه المصادر و مدى حدود قوتها في إنشاء و إرساء قواعد ومبادئ هذا القانون.

و نعتمد في دراستنا هذه على المنهج التحليلي، وتكون دراستنا لهذا النوع من

المصادر وفقا للخطة الآتية:

الفصل التمهيدي: نتناول فيه ماهية القانون الدولي العام من حيث بيان مفهومه تطوره التاريخي و مدى قوة إلزام قواعده.

الفصل الأول: ينقسم بدوره إلى شقين أساسيين، حيث يتناول في شقه الأول العرف الدولي من حيث بيان مفهومه، نطاقه وأساس قوة إلزام قواعده، أما بالنسبة للشق الثاني فيعرض لدراسة الأعمال القانونية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة من حيث التطرق إلى مفهومها صورها، النظام القانوني الذي يحكمها و الآثار القانونية المترتبة عنها.

الفصل الثاني: تتناول بشيء من التفصيل دراسة كل من الفقه و أحكام القضاء الدوليين، مبادئ العدل و الإنصاف و المبادئ العامة للقانون باعتبارها مصادر استدلالية للقانون الدولي العام.

خاتمة: نعرض فيها إلى أهم النتائج المتوصل إليها من خلال إجراء هذه الدراسة.

## Résumé :

Les sources traditionnelles inconventionnelles (non conventionnelles) de la loi internationale occupent une position privilégiée au niveau des différents systèmes juridiques entre les sources de la loi générale internationale, malgré leur impotence de tenir par rapport à l'augmentation des normes traitées internationales, le but de cette étude est de montrer la définition et la position de ces sources et leur pouvoir de créer et d'établir les règles et les principes de la loi.

- Notre étude est basée sur la méthode (approche) analytique, elle représente l'étude de ses sources sur le plan suivant.
- **L introduction** : se contient la définition de la loi générale internationale, leur développement historique, et la force des règles d'obligation.
- **Chapitre 01** : divisé en deux parties principales : la première partie présente la définition de coutume internationale, leur concept, et la force des règles d'obligation. La deuxième partie expose l'étude agissant émise par la volonté d'état individuel au côté de leur définition, leur concept, leur système juridique régies et les implications juridiques.
- **Chapitre 02** : est une étude détaillée de la jurisprudence et les dispositions du droit international, les principes du justice considèrent des sources et des preuves de la loi générale internationale.

**Conclusion** : expose les plus importantes conclusions de cette étude.

# فهرس المحتويات



02	الإهداء
03	الشكر والعرفان
04	مقدمة
15	الفصل التمهيدي: ماهية القانون الدولي العام
16	المبحث الأول: مفهوم القانون الدولي العام
16	المطلب الأول: أساس تسمية القانون الدولي العام، تعريفه وتحديد طبيعته القانونية
16	الفرع الأول: تسمية القانون الدولي العام
17	الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي العام
20	الفرع الثالث: تحديد الطبيعة القانونية للقانون الدولي العام
23	المطلب الثاني: فروع القانون الدولي العام
27	المطلب الثالث: تمييز قواعد القانون الدولي العام عن غيرها
28	الفرع الأول: قواعد القانون الدولي العام وقواعد المجالات الدولية
28	الفرع الثاني: قواعد القانون الدولي العام وقواعد القانون الطبيعي
29	الفرع الثالث: القانون الدولي العام والقانون الدولي الخاص
30	الفرع الرابع: القانون الدولي العام وقواعد الأخلاق الدولية
31	المبحث الثاني: التطور التاريخي للقانون الدولي العام
32	المطلب الأول: الجذور التاريخية للقانون الدولي العام
32	الفرع الأول: المدن الإغريقية
33	الفرع الثاني: المدن الرومانية
34	الفرع الثالث: مدن الشرق القديم
35	الفرع الرابع: العصر الإسلامي
36	المطلب الثاني: الجذور المباشرة للقانون الدولي العام

37.....	الفرع الأول: معاهدة ويستفاليا 1648
38.....	الفرع الثاني: الثورة الفرنسية
39.....	الفرع الثالث: مؤتمر فيينا 1815
39.....	الفرع الرابع: التحالف المقدس
40.....	الفرع الخامس: حركة القوميات وتحرير القانون الدولي من الطائفة الإقليمية
42.....	الفرع السادس: القضاء الدولي
43.....	<b>المبحث الثالث: القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام</b>
43.....	المطلب الأول: أساس القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي العام
43.....	الفرع الأول: المدرسة الوضعية التقليدية (الإرادية)
44.....	الفرع الثاني: المدرسة الموضوعية
46.....	المطلب الثاني: تعدد مستويات الإلزام لقواعد القانون الدولي العام
46.....	الفرع الأول: القانون الهش
46.....	الفرع الثاني: القواعد الدولية الآمرة
48.....	<b>الفصل الأول: العرف الدولي والأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة</b>
49.....	<b>المبحث الأول: العرف الدولي</b>
49.....	المطلب الأول: ماهية العرف الدولي
49.....	الفرع الأول: تعريف العرف الدولي وعناصره
57.....	الفرع الثاني: بيان الطبيعة القانونية للعرف الدولي
60.....	الفرع الثالث: خصائص العرف الدولي
63.....	المطلب الثاني: نطاق العرف الدولي
64.....	الفرع الأول: العرف الدولي العام العالمي
66.....	الفرع الثاني: العرف الإقليمي أو المحلي

- المطلب الثالث: أساس قوة إلزام قواعد العرف الدولي.....68
- الفرع الأول: مذهب المدرسة الوضعية.....68
- الفرع الثاني: مذهب المدرسة موضوعية.....69
- المبحث الثاني: الأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....71**
- المطلب الأول: مفهوم الأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة وصورها.....72
- الفرع الأول: مفهوم الأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....72
- الفرع الثاني: صور الأعمال الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....74
- المطلب الثاني: النظام القانوني للتصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....78
- الفرع الأول: شروط صحة التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....78
- الفرع الثاني: شكل التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....79
- المطلب الثالث: الآثار القانونية للتصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة للدولة.....81
- الفرع الأول: التصرفات الملزمة لصاحبها.....81
- الفرع الثاني: آثار التصرفات المنفردة على دول الغير.....82
- الفصل الثاني: المصادر الاستدلالية للقانون الدولي العام.....85**
- المبحث الأول: الفقه الدولي.....85**
- المطلب الأول: الرأي القائل بتواضع دور الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام.....86
- المطلب الثاني: الرأي القائل بأهمية دور الفقه الدولي كمصدر استدلالي للقانون الدولي العام.....87
- المبحث الثاني: أحكام القضاء دولي.....89**
- المطلب الأول: موقف الفقه من القضاء كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي العام...90
- المطلب الثاني: دور أحكام القضاء كمصدر استدلالي من مصادر القانون الدولي العام.....92
- الفرع الأول: الفرض الأول.....92

93.....	الفرع الثاني: الفرض الثاني.....
95.....	المبحث الثالث: مبادئ العدل والإنصاف.....
95.....	المطلب الأول: مفهوم مبادئ العدل والإنصاف.....
98.....	المطلب الثاني: صور الالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف.....
99.....	الفرع الأول: الالتجاء إلى مبادئ العدل والإنصاف بغير اتفاق خاص بين أطراف النزاع.....
102.....	الفرع الثاني: اتفاق الأطراف على الالتجاء إلى مبادئ العدل و الإنصاف.....
104.....	المبحث الرابع: المبادئ العامة للقانون.....
105.....	المطلب الأول: مفهوم المبادئ العامة للقانون.....
105.....	الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون هي مبادئ عامة للقانون الدولي العام.....
106.....	الفرع الثاني: المبادئ العامة للقانون هي مبادئ التعايش بين الدول ذات الأنظمة السياسية المختلفة.....
108.....	الفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون هي مبادئ مستمدة من أنظمة قانونية داخلية يمكن تطبيقها في العلاقات الدولية.....
109.....	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون.....
110.....	الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون هي مصادر احتياطية مكملة للقانون الدولي العام.....
111.....	الفرع الثاني: المبادئ العامة للقانون هي وسيلة من وسائل تفسير القانون الدولي العام.....
112.....	الفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام.....
113.....	المطلب الثالث: بعض تطبيقات المبادئ العامة للقانون.....
114.....	الفرع الأول: اعتماد المحكمة الدائمة للعدل الدولي للمبادئ العامة للقانون.....
115.....	الفرع الثاني: اعتماد محكمة العدل الدولية للمبادئ العامة للقانون.....
118.....	<b>الخاتمة</b> .....
121.....	<b>قائمة المراجع</b> .....
127.....	<b>فهرس المحتويات</b> .....