محاضرات القانون الدولي العام
لطلبة السنة الثانية جذع مشترك 2024-2025

برنامج محاضرات القانون الدولي العام 2024-202

المحور الأول
ماهية القانون الدولي العام

المبحث الاول: مفهوم القانون الدولي العام وتطوره.
المطلب الأول : تسمية القانون الدولي
المطلب الثاني : تعريف القانون الدولي و تحديد أشخاصه
الفرع الأول : تعريف القانون الدولي
الفرع الثاني : اشخاص القانون الدولي
المطلب الثالث: نشأة و تطور القانون الدولي العام.
الفرع الأول : العصور القديمة:
الفرع الثاني : العصور الوسطى:
الفرع الثالث : في العصور الحديثة
المبحث الثاني: فروع القانون الدولي
المطلب الأول: الفروع التقليدية:
الفرع الأول : قانون التنظيم الدولي:
الفرع الثاني : القانون الدولي الاقتصادي
الفرع الثالث : القانون الدبلوماسي والقنصلي
الفرع الرابع : القانون الدولي الجوي
الفرع الخامس : القانون الدولي البحري
الفرع السادس : قانون القضاء الدولي
الفرع السابع : القانون الدولي الجنائي

المطلب الثاني: الفروع الحديثة للقانون الدولي العام.

الفرع الأول : القانون الدولي لحقوق الإنسان:

الفرع الثاني :القانون الدولي للبيئة

الفرع الثالث : القانون الدولي للبحار

الفرع الرابع :القانون الدولي للتنمية

الفرع الخامس :القانون الدولي للاجئين

الفرع السادس : القانون الدولي الإنساني

الفرع السابع : القانون الدولي الإداري

الفرع الثامن : قانون الفضاء الخارجي

الفرع التاسع : قانون التحكيم والقضاء الدوليين

الفرع العاشر : القانون الدولي للحدود

المبحث الثالث : العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

المطلب الأول : مذهب(نظرية) ثنائية القانون La Théorie Dualiste

الفرع الأول : حجج نظرية ثنائية القانون

الفرع الثاني : النتائج المترتبة على الأخذ بنظرية ثنائية القانون

المطلب الثاني : مذهب (نظرية) وحدة القانون La théorie Moniste "

الفرع الأول : مذهب سيادة القانون الوطني

الفرع الثاني : مذهب سيادة القانون الدولي

المبحث الرابع: أساس إلزامية القاعدة القانونية الدولية (طبيعة قواد القانون الدولي

المطلب الأول: المذهب الارادي (أو المدرسة الإرادية)

الفرع الأول : نظرية الإرادة المنفردة:

الفرع الثاني : نظرية الإرادة المشتركة للدول:

المطلب الثاني: المذهب الموضوعي أو ما يطلق عليه بالمدرسة الموضوعية

الفرع الأول: المدرسة النمساوية (مذهب تدرج القواعد القانونية)

الفرع الثاني : المدرسة الفرنسية (مذهب الحدث الاجتماعي)

المحور الثاني

مصادر القانون الدولي العام

المبحث الأول: المصادر الأصلية للقانون الدولي العام.

المطلب الأول: المعاهدات الدولية.

الفرع الأول: تعريف المعاهدات الدولية وشروطها

الفرع الثاني : شروط المعاهدة

المطلب الثاني: النظام القانوني للمعاهدات الدولية

الفرع الأول : أنواع المعاهدات

الفرع الثاني: مراحل ابرام المعاهدات الدولية (الشروط الشكلية لإبرام المعاهدات)

الفرع الثالث : الشروط الموضوعية لإبرام المعاهدات

المطلب الثالث: العرف الدولي

الفرع الأول : تعريف العرف الدولي

الفرع الثاني : أركان العرف الدولي

المطلب الرابع: المبادئ القانونية العامة المعترف بها من الأمم المتمدنة

الفرع الأول : تعريف المبادئ العامة للقانون و تحديد أهميتها

الفرع الثاني : نماذج من المبادئ التي تنشأ في القانون الداخلي و الدولي

المبحث الثاني: المصادر الاحتياطية

المطلب الأول: أحكام المحاكم.

المطلب الثاني: آراء فقهاء القانون الدولي

المطلب الثالث: مبادئ العدل والأنصاف

المبحث الثالث: المصادر الأخرى للقانون الدولي العام

المطلب الأول: قرارات المنظمات الدولية.

المطلب الثاني: التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدول والمنظمات الدولية

الفرع الأول : تعريف التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة

الفرع الثاني : أنواع التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة

المحور الأول

ماهية القانون الدولي العام

من المعلوم أن لكل مجتمع قانون يحكمه . ضمن هذا الإطار ينظم المجتمع الدولي القانون الدولي العام الذي نشأت قواعده نتيجة لاشتراك الدول في تكوين هذا المجتمع. تعتبر هذه القواع د بمثابة تجسيدا لواقع سياسي واجتماعي معين، حيث تأثرت في صنعها وصياغتها بظروف ذلك المجتمع واحتياجاته.

لقد قام القانون الدولي العام بتحديد حقوق الأشخاص الدولية من دول ومنظمات دولية وتعيين و تحديد الالتزامات التي تحكم العلاقات المتبادلة بين هذه الأشخاص زمن السلم والحرب، و يخرج من دائرة

هذه القواعد ، تلك القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين الأفراد والهيئات الخاصة بمختلف الدول والتي يعود أمر تنظيمها إلى قواعد القانون الدولي الخاص.

المبحث الاول: مفهوم القانون الدولي العام وتطور.

المطلب الأول : تسمية القانون الدولي

يعتبر القانون الدولي العام من أهم فروع القانون العام على اعتبار أنه يحكم مختلف العلاقات التي تجمع بين أشخاص القانون الدولي سواء كانت سياسية ، اقتصادية ، اجتماعية ، ثقافية . كما يمكن اعتباره بمثابة إحدى أدوات تحقيق السلم و الأمن الدوليين ، و تأمين حقوق الأفراد في وقت السلم أو الحرب .

أطلق عليه الرومان اصطلاح قانون الشعوب " Droit des Gents" وهو الترجمة الحرفية للعبارة الرومانية " Jus Gentium. حيث يعود أصل هذه التسمية إلى القانون الروماني و يقصد به القانون الذي يسري على جميع الأجانب المنتمين إلى الشعوب التي كانت تخضع لسيطرة الأمبراطورية الرومانية في حين يخضع المواطنون الرومانيون و بصفة حصرية إلى القانون المدني .

لكن هذا المفهوم تغير عبر الزمن، إذ أطلق عليه الفقيه " Grotius " تسمية قانون الأمم " Law Of Nations "، وهذه التسمية كانت تعكس واقعاً خاصا لكون القانون الدولي يخضع لعوامل التطور بصورة مستمرة.

كما أطلق الفقيه الفرنسي (فوشي) على هذا القانون تسمية قانون مابين الدول " Inter-State "، أي القواعد الحاكمة للعلاقات فيما بين أعضاء الجماعة الدولية. في حين أطلق الفقيه الانجليزي " Bentham" على هذه القواعد القانونية اصطلاح - القانون الدولي العام - في مؤلفه الشهير" مقدمة لمبادئ الأخلاق والتشريع" سنة 1780.

كما يمكن ان يطلق على هذا القانون بمصطلح " قانون عبر الدول" Transnational Law ".

وقد تعددت التسميات التي الحقت بهذا القانون و اختلفت فيما بينها ، لكن التسمية الصحيحة لهذا الفرع من القانون العام هي " القانون الدَّوْلي العام" بفتح الدال، أي قانون أشخاص المجتمع الدولي، وليس بضمها والذي معناه قانون الدُول فقط .

المطلب الثاني : تعريف القانون الدولي و تحديد أشخاصه

الفرع الأول : تعريف القانون الدولي

لم يحض القانون الدولي بتعريف جامع و شامل من الفقهاء ، حيث اختلفوا حول هذا الأمر و تفرعوا إلى عدة اتجاهات نتج عنها عدة تعاريف . على هذا الأساس لا يزال تعريف القانون الدولي العام محل جدل بين الفقهاء حتى قيل أن هناك أكثر من 100 تعريف لهذا القانون، فكل منهم يحاول ان يدخل في تعريفه ما يوافق نظرته الخاصة وفكرته عن طبيعة هذا القانون .

فهناك من الفقهاء من اعتبر ان القانون الدولي نشأ بين أحضان الدول الأوروبية ويعكس واقع مجتمعات هذه الدول، التي يطلق عليها مصطلح " الدول المتمدنة"، فبالنسبة لهؤلاء يعرف القانون الدولي بأنه " **تلك القواعد القانونية المطبقة بين الدول المتمدنة والملزمة لها في علاقتها المتبادلة**".

ومن الفقهاء من اعتبر القانون الدولي العام هو قانون يحكم العلاقات بين الدول فيعرف القانون الدولي بأنه:" **مجموع القواعد القانونية العرفية والاتفاقية المطبقة بين الدول المستقلة**"

الا ان هذه التعاريف المقدمة تعد ناقصة و لم تعد تساير أهداف هذا القانون و العلاقات التي ينظمها بالنظر للتطورات الهائلة التي عرفها المجتمع الدولي والقانون الدولي على وجه الخصوص، خاصة بعد ظهور اشخاص قانونية دولية جديدة مثل المنظمات الدولية، فلم يعد القانون الدولي حينئذ قانون ما بين الدول فقط فقد اتسع نطاقه.

ولأن مجال القانون الدولي قد اتسع في وقتنا الحاضر ليشمل الدولة التي تعد الشخص الرئيسي للقانون الدولي إضافة إلى المنظمات الدولية التي أصبحت أحد أشخاص القانون الدولي ،تتمتع بالشخصية القانونية الدولية ،فيمكن تقديم تعريف للقانون الدولي العام بأنه:" **مجموعة القواعد القانونية سواء العرفية أو الاتفاقية التي تحكم العلاقات المتبادلة بين أشخاص القانون الدولي العام**".

يمكن القول أن هذا التعريف ينسجم مع كل فترة من فترات تطور القانون الدولي العام وكذلك مع كل مرحلة من مراحل تطور المجتمع الدولي، خاصة التطور الذي مس اشخاص القانون الدولي العام.

الفرع الثاني : اشخاص القانون الدولي

تتمثل أشخاص القانون الدولي العام في:

أولا : الدول: تعرف الدولة بصفة عامة على أنها جماعة من الأفراد مقيمة على رقعة جغرافية معينة بصفة دائمة ومستقرة تكون خاضعة لسلطة سياسية عليا ذات سيادة .

كما تعرف أيضا الدولة بأنها نطاق إقليمي محدد يمارس السلطة عبر منظومة من المؤسسات (التشريعية التنفيذية والقضائية). (وقد سبق تعريف الدولة وبيان عناصرها من إقليم شعب وسلطة سياسية، السيادة وركن الاعتراف في مواد أخرى في السنة الأولى).

ثانيا : المنظمات الدولية: هي تجمع دولي (منظمات دولية حكومية تتكون من دول، ومنظمات غير حكومية). تتمتع المنظمات الدولية الحكومية بإرادة وسلطات دولية مستقلة عن الدول المكونة لها، حيث تملك شخصية معنوية خاصة بها ناتجة عن تفويض صريح من الدول بموجب اتفاقية دولية بهدف حماية مصالح معينة.

أما المنظمات غير الحكومية فهي منظمات ذات مصلحة عامة لا تخضع لحكومة ولا لمؤسسة دولية، لها خصائص تتمثل خاصة في: (الهدف غير الربحي لنشاطها، الاستقلالية المالية، ولا يمنع ذلك ان تتعاون أو تتلقى مساعدات وتمويلات من الحكومات مثل: اللجنة الدولية للصليب الأحمر).

المطلب الثاني: نشأة و تطور القانون الدولي العام.

حقيقة أن القانون الدولي العام يعد حديثاً نسبياً إلا أنه لم يولد فجأة، بل مر بمراحل لا يستهان بها مهدت لنشأته وساعدت على تطوره و تحديد طبيعته القانونية.

بالإضافة الى ذلك يعتبر المجتمع الدولي بمثابة البيئة الطبيعية والحقيقية التي نشأ فيها القانون الدولي و التي يعيش فيها حتى الآن. على هذا الأساس يكون من الضروري التطرق لهذه البيئة و مراحل تطور المجتمع الدولي ودوره في نشأة القانون الدولي العام من خلال دراسة العصور المختلفة التي مر بها هذا المجتمع، حيث قسمها فقهاء القانون الدولي الى ثلاثة عصور هي: العصور القديمة والعصور الوسطى والعصور الحديثة.

الفرع الأول : العصور القديمة

كان المجتمع الدولي في العصر القديم يتصف بالفوضى، وكانت العلاقات التي تربط بين القبائل التي كان يتكون منها المجتمع في ذلك الوقت عبارة عن علاقات حرب يحكمها قانون الغاب أو القوة، وقلما كانت توجد علاقات سلم، وهذا بالرغم من أن كل قبيلة أو أي تجمع انساني كان يعيش على إقليم معين ويخضع لسلطة معينة أيا كان مصدر وطبيعة وشكل هذه السلطة ،إلا أنه لم تصل الى مفهوم الدولة بالمعني الدقيق لهذا الاصطلاح، وهذا ما حال دون ظهور علاقات دولية بالمعني القانوني .

أولا : العصر اليوناني

كانت اليونان قديما مقسمة الى مدن مختلفة، وكانت كل مدينة يونانية مدينة مستقلة بذاتها وتكون جمهورية بمفردها، وكانت كل " جمهورية" يونانية تتساوى من حيث القانون مع مثيلاتها من الجمهوريات، وتربط فيما بينها جميعا علاقات السلم أو علاقات الحرب على حسب الأحوال.

ولكن أفكار اليونان القديمة لم تنصرف الى مناقشة مبدأ التنظيم الدولي ذاته، بل اكتفت بما هو قائم و ما هو واقع، وهو وجود سلطة عليا وسامية داخل الدولة.

ثانيا : العصر الاغريقي

خلال هذا العصر كانت العلاقات التي تربط بين مختلف المدن الاغريقية تقوم على أساس التعاهد و التحكيم وفض النزاعات بالطرق السلمية، وتراعي فيها حصانة السفراء وعدم الاعتداء على المدن الأخرى إلا بعد الإعلان عن الحرب.

أما العلاقات التي تربط بين المدن الاغريقية و الدول (المدن) الأخرى فهي تقوم على الحرب و لا تخضع لأي قواعد أو اعتبارات إنسانية.

ثالثا : العصر الروماني

قسم الرومان المجتمع الروماني الى قسمين، القسم الأول يتمثل في رعايا روما و يطبق عليهم القانون المدني الذي يسمى بقانون " كراكالا"، اما بالنسبة لغير الرومانيين و لكثرة عددهم تم استحداث قانون

خاص بهم ينظر في المنازعات التي تقع بين الرومانيين و الأجانب استنادا الى قواعد مستوحاة من مبدأ المساواة، وسمي هذا القانون ب : "قانون الشعوب".

الفرع الثاني : العصور الوسطى

تميز هذا العصر بانتشار الديانة المسيحية وظهور الإسلام في شبه الجزيرة العربية.

أولا : العصر المسيحي: **بعد** انتشار المسيحية ظهرت فكرة الأسرة المسيحية التي تجمع الدول الأوروبية بعد خروجها من الحروب تحت سلطة البابا والتي كانت في أصلها ترفض إقامة علاقات مع الدول غير المسيحية لذلك عرقلت تطور القانون الدولي.

ثانيا : العصر الإسلامي: عملت الدعوة الإسلامية على تحقيق مبادئ الوحدة والمساواة في الحقوق والواجبات، والتي تتطلب سيادة القانون. كما رسخ الإسلام مبادئ كان لها أثر في تطور القانون الدولي العام ،كحق الجوار وإشاعة السلام مع الغير من أهل الذمة. بالإضافة إلى مبادئ أخرى لا تقل أهمية عن سابقتها كالتي تتعلق بحالة الحرب مع المسلمين ، حيث تفرض مراعاة الالتزام بأحكام الدين الحنيف مثل اعلان الحرب وعدم قتل الأطفال والنساء والشيوخ والعبيد وحسن معاملة الأسير. حيث ابرمت عدة معاهدات مع الغير في هذا المجال .

الفرع الثالث : في العصور الحديثة

لا يعتبر القانون الدولي العام حديثًا، بل مر عبر مراحل تطور عديدة ليصبح على ما هو عليه اليوم، إذ إنه بسبب العلاقات البسيطة بين المجتمعات القديمة والبدائية كان القانون الدولي آنذاك يعرف ببساطته ويختلف عما هو عليه في الوقت الحاضر، وبقي على ما هو عليه إلى أن تأسست الدولة الحديثة، ومن ثم تم إنشاء معاهدة وستفاليا في عام 1648 ميلادي والتي عملت على تنظيم العلاقات بين الدول في أوروبا، ووضعت هذه المعاهدة أسس القانون الدولي العام .

حيث تعتبر معاهدة وستفاليا بمثابة **الحجر الأ ساس الذي قامت عليه قواعد القانون الدولي**، حيث أرست مجموعة من المبادئ الأساسية تتمثل فيما يلي :

1) استقرار مبدأ التشاور بين الدول واجتماعها في مؤتمر دولي لحل منازعاتها.
2) ترسيخ مفهوم السيادة والمساواة بين الدول المسيحية الكاثوليكية البروتستانتية.
3) إحلال نظام التمثيل الدبلوماسي الدائم ، حيث ساعدت على قيام العلاقات الدولية بصفة دائمة.
4) الأخذ بفكرة توازن القوى أو التوازن الدولي كعامل أساس للمحافظة على السلام الدائم. وبموجبها فان أية دولة اذا أرادت التوسع على حساب دولة أخر ى، فعلى بقية الدول أن تتكاثف ضدها وتحول دون هذا الأتساع.
5) تدعيم القواعد القانونية الدولية وثبوتها من خلال فتح الباب لتدوين قواعد القانون الدولي.

المبحث الثاني: فروع القانون الدولي العام

أدي اتساع دائرة الروابط القانونية التي يحكمها القانون الدولي الى امتداده الى مجالات كانت تقتصر في الماضي على القانون الداخلي فقط، ونتيجة لذلك ظهرت فروع أساسية للقانون الدولي يتناول كل فرع منها مجال معين ينظمه.

المطلب الأول: الفروع التقليدية

يرجع معظم فقهاء القانون نشأة هذا الفرع الى ماقبل ظهور الامم المتحدة و تتمثل فيما يلي:

الفرع الأول : قانون التنظيم الدولي:

تلك القواعد القانونية التي تنظم إنشاء المنظمات الدولية ونشاطاتها وأجهزتها والأهداف التي تسعى إليها والعلاقة القانونية بينها وبين غيرها من المنظمات والدول.

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

الفرع الثاني : القانون الدولي الاقتصادي

يتضمن هذا القانون القواعد القانونية التي تنظم الحلول القانونية للعلاقات الاقتصادية بين الدول وبينها وبين المنظمات الدولية، وكذلك العلاقات التي تنشأ بين الأفراد والمؤسسات الاقتصادية خاصة في صورة الاستثمارات الأجنبية.

الفرع الثالث : القانون الدبلوماسي والقنصلي

ينظم القانون الدبلوماسي العلاقات الدبلوماسية بين الدول. يحدد مفهوم الدبلوماسي الذي يمثل الدولة في الدول الأخرى والصفات التي يتمتع بها الدبلوماسي لكي يمثل دولته وأصناف الدبلوماسيين وبداية التمثيل الدبلوماسي ونهايته، وشروط تبادل التمثيل الدبلوماسي ومهام البعثة الدبلوماسية والامتيازت الدبلوماسية.

الفرع الرابع : القانون الدولي الجوي

ينظم هذا الفرع من القانون الدولي القواعد الخاصة باستعمال الفضاء الجوي لأغراض المواصلات الدولية، ودور المنظمات الدولية في التوفيق بين المصلحة الدولية والمصلحة العامة للمجتمع . كما ينظم القانون الدولي الجوي جنسية الطائرة وحقوقها وحمايتها وكيفية دخولها أجواء الدول ، وحقوق وواجبات الدول في الجو .

الفرع الخامس : القانون الدولي البحري

يهتم هذا القانون بالمشاكل القانونية للبحار سواء ما تعلق منها بوسائل النقل البحري أو استغلال الموارد الطبيعية للبحار ومنع استخدامها لتخزين الأسلحة النووية .

الفرع السادس : قانون القضاء الدولي

يهتم هذا القانون بالقواعد الخاصة بمختلف أنواع المحاكم الدولية وطريقة تشكيلها واختصاصاتها و الإجراءات الواجب اتباعها اثناء نظر الدعوى .

الفرع السابع : القانون الدولي الجنائي

يتضمن هذا الفرع من القانون الدولي القواعد التي تحدد الجرائم الدولية وإجراءات المحاكمة و العقوبات المقررة لها .

المطلب الثاني: الفروع الحديثة للقانون الدولي العام.

ظهرت هذه الفروع من القانون الدولي بعد إنشاء الأمم المتحدة وتضم الفروع التالية:

الفرع الأول : القانون الدولي لحقوق الإنسان:

هو تلك القواعد التي تحمي حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في وقت السلم والحرب ومسألة التدخل الإنساني وتحقيق الديمقراطية في نطاق المجتمع الداخلي وحقوق الأقليات .

الفرع الثاني :القانون الدولي للبيئة

هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم حماية البيئة والمحافظة على مواردها لا سيما الأنواع النادرة منها . حيث يعتبر هذا الفرع من أهم موضوعات القانون الدولي الحديثة .

الفرع الثالث : القانون الدولي للبحار

يضم القواعد التي تنظم الاستغلال المشترك لثروات البحر والمحيطات ومواردها الحية وغير الحية. بالإضافة إلى بيان حدود كل دولةشاطئية في مياهها الإقليمية أو في منطقتها الاقتصادية الخالصة وكذا في أعالي البحار.

الفرع الرابع :القانون الدولي للتنمية

يهتم هذا الفرع بتوحيد الجهود الدولية من أجل تحقيق قدر مناسب من التوازن في معدلات النمو فيما بين الدول المختلفة، ومحاولة تصحيح الاختلال في التوازن في إطار العلاقات الاقتصادية الدولية المعاصرة لصالح خدمة قضايا التنمية.

الفرع الخامس :القانون الدولي للاجئين

يتضمن هذا الفرع القواعد ذات الصلة بتحديد المركز القانوني للاجئ

الفرع السادس : القانون الدولي الإنساني

يضم هذا الفرع القواعد القانونية الإنسانية العرفية و الاتفاقية المتعلقة بحماية الأشخاص المتضررين اثناء النزاعات المسلحة الدولية من الاضرار التي تلحق بممتلكاتهم و التي ليس لها علاقة مباشرة بالعمليات العسكرية.

الفرع السابع : القانون الدولي الإداري

يضم القواعد التي تهتم بالوظيفة العامة الدولية و العلاقات القانونية التي تنشأ بخصوص الموظفين الدوليين

الفرع الثامن : قانون الفضاء الخارجي

ظهر هذا الفرع للحد من محاولات غزو الفضاء الخارجي وما يترتب عنها من مشاكل قانونية في العلاقات الدولية.

الفرع التاسع : قانون التحكيم والقضاء الدوليين

يضم القواعد التي تنظم الوسائل الممكنة لحل النزاعات الدولية سلمياً سواء عن طريق التحكيم أو القضاء.

الفرع العاشر : القانون الدولي للحدود

يضم القواعد المتعلقة برسم الحدود الدولية وتخطيطها عملياً سواء كانت برية أم بحرية والتي منها يعين الجرف القاري و المنطقة الاقتصادية الخالصة.

المبحث الثالث : العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

فإذا كانت الدولة تعتبر شخص من أشخاص القانون الدولي العام ففي ذات الوقت هي الجهة التي تقوم بإنشاء القانون الداخلي من خلال سلطتها التشريعية.

هذا ما يؤدي إلى طرح التساؤل حول العلاقة بين القانون الدولي الذي يحكم سلوك الدولة الخارجي في إطار العلاقات الدولية و بين القانون الداخلي الذي ينظم الشؤون الداخلية للدولة؟

لدراسة هذا الموضوع ، انقسم الفقهاء الذين بحثوا العلاقة بين القانونين قد انقسموا الى مذهبين أو نظريتين:

المطلب الأول : مذهب(نظرية) ثنائية القانون La Théorie Dualiste

يرى أنصار هذه النظرية وفي مقدمتهم الفقيه الايطالي "أنزيلوتي " Anzillotti" " والفقيه الألماني " تريبل " Triepel "أن القانون الدولي العام والقانون الداخلي نظامان كل منهما مستقل عن الآخر استنادا إلى الاعتبارات التالية:

الفرع الأول : حجج نظرية ثنائية القانون

أولا : اختلاف مصادر كل من القانونين : القانون الداخلي ينشأ بإرادة الدولة في حين أن القانون الدولي ينشأ عن طريق الاتفاق بين الدول

ثانيا : اختلاف موضوعات كل من القانونين : القانون الداخلي ينظم علاقات الأفراد فيما بينهم من جهة وفيما بينهم وبين مختلف سلطات و هيئات الدولة من جهة ثانية . بينما ينظم القانون الدولي علاقات الدول المستقلة ذات السيادة فيما بينها في زمن السلم و الحرب و بينها و بين المنظمات الدولية .

ثانيا : اختلاف المخاطبين بكل من القانونين: يخاطب القانون الداخلي الأفراد أو السلطات المختلفة القائمة داخل الدولة، في حين يخاطب القانون الدولي الدول المستقلة ذات السيادة سواء كانت دولا بسيطة أو مركبة .

رابعا: اختلاف السلطات السياسية في كل من القانونين:

يتوفر القانون الداخلي على سلطات عليا تتمتع باختصاصات واضحة . غير أن هذه السلطات غير موجودة في القانون الدولي ولا توجد سلطة مركزية عليا.

الفرع الثاني : النتائج المترتبة على الأخذ بنظرية ثنائية القانون

تتمثل هذه النتائج فيما يلي :

- القواعد القانونية الدولية لا يمكن أن تكتسب وصف الإلزام في دائرة اختصاص القانون الداخلي إلا إذا تم عرضها على السلطة التشريعية وإصدارها ونشرها

- لا تمتلك المحاكم الوطنية تطبيق قواعد القانون الدولي أو تفسيرها إلا إذا تحولت إلى قوانين داخلية . وبالمقابل لا يملك القضاء الدولي تطبيق القوانين الوطنية أو تفسيرها إلا إذا تحولت إلى قواعد قانونية دولية.

- إذا تعارضت قاعدة دولية مع قاعدة داخلية كانت الغلبة للقاعدة الداخلية حتى ولو ادي هذا الوضع الى تعرض الدولة للمسؤولية الدولية.

- استحالة نشوء تنازع أو تعارض بين أحكام القانونين على أساس أن لكل منهما مجال تطبيقيه وليس لأي منهما سلطان أو اختصاص في دائرة اختصاص الآخر .

المطلب الثاني : مذهب (نظرية) وحدة القانون " La théorie Moniste "

ولكن الخلاف بين أنصار هذا المذهب كان حول القانون الذي له السيادة ، مما أدى إلى ظهور مذهبين

الفرع الأول : مذهب سيادة القانون الوطني :

تقوم هذه النظرية على فكر الفقيه الألماني "هيجل Higuel" " القائل بأن القانون الدولي ليس سوى مجموعة التزامات اتفاقية مستمدة من الدساتير الداخلية للدول.

ويرى أنصار هذا المذهب أن الصدارة لقواعد القانون الداخلي فالقاعدة الأساسية العامة التي تعد أساس القانون كله مثبتة في القانون الوطني وتحديدا في دستور الدولة، فالدولة تتمتع بالسيادة ولا تخضع لسلطة أعلى منها، لذلك فإن القانون الداخلي وحده هو أساس الالتزام بأي قاعدة قانونية دولية كانت أم داخلية،

الفرع الثاني : مذهب سيادة القانون الدولي

يرى أنصار هذا المذهب أن سيادة القانون الداخلي يهدم القانون الدولي ويجعله عديم القيمة، ويؤدي إلى هرب الدولة من التزاماتها الدولية بحجة معارضتها القانون الداخلي، وبالتالي يقرر أنصار هذا المذهب أولوية المعاهدات الدولية والالتزامات الدولية على القانون الداخلي في حالة حصول التعارض بينهما .

المبحث الرابع: أساس إلزامية القاعدة القانونية الدولية (طبيعة قواد القانون الدولي)

تتمتع الدول بالسيادة، وهي متساوية في الحقوق وليس لأحدها سلطة على الأخرى، فكيف إذن يفرض عليها القانون الدولي؟ بعبارة أخرى من أين تستمد قواعد هذا القانون صفتها الإلزامية؟

الإجابة على هذا التساؤل كانت محل خلاف كبير بين فقهاء القانون الدولي و انقسموا إلى مدرستين أو مذهبين : المدرسة الإرادية و المدرسة الموضوعية .

المطلب الأول: المذهب الارادي (أو المدرسة الإرادية)

هذا المذهب الماني النشأة ، ووفقا لهذا المذهب فإن الرضا المستمد من إرادة الدول الصريحة هو أساس التزام الدول بأحكام القانون الدولي العام . غير أن أنصار هذا المذهب انقسموا في حد ذاتهم بخصوص تطبيق نظرية الإرادة إلى اتجاهين :

الاتجاه الاول : يرى ان أساس التزام كل من الدول بأحكام القانون الدولي أمر يتعلق **بالإرادة الذاتية و المنفردة لكل دولة**

الاتجاه الثاني : يرى أصحاب هذا الاتجاه ان أساس التزام الدول بأحكام القانون الدولي يستند إلى **الإرادة المشتركة للدول مجتمعة.**

على إثر ذلك قامت داخل إطار هذا المذهب الارادي نظريتان متميزتان هما نظرية التحديد الذاتي أو مذهب الإرادة المنفردة ونظرية او مذهب الإرادة المشتركة للدول.

الفرع الأول : نظرية الإرادة المنفردة

يرى أنصار هذه النظرية ان القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي تبنى على الإرادة المنفردة لكل دولة من الدول فخضوع الدولة للقانون الدولي مرجعه ارادتها المنفردة. و لا توجد إي إرادة أخرى تعلو عليها قادرة على فرض أية قيود عليها.

نقد هذه النظرية :

- لا تتفق هذه النظرية مع منطق المبادئ القانونية الأولية

-بما أن الدولة تلتزم بقواعد القانون الدولي بإرادتها المنفردة فهي تستطيع التحلل من ذلك بإرادتها المنفردة أيضا خاصة في حالة ما إذا تعارضت هذه القواعد مع مصالحها وتعلن عزمها على عدم التقيد بالقانون الدولي ،

الفرع الثاني : نظرية الإرادة المشتركة للدول:

نادى بهذه النظرية الفقيه الألماني " Triepel" حيث يرى أن إرادة دولة واحدة لا تكفي لإضفاء الإلزام على قواعد القانون الدولي، ينبغي اجتماع إرادة عدة دول لاكتساب القاعدة القانونية الدولية الصفة الإجبارية على جميع الدول

نقد النظرية

لم تسلم هذه النظرية هي الأخرى من سهام النقد وذلك على الوجه الآتي:

- إذا كان أساس الالتزام بالقانون الدولي يقوم على الإرادة المشتركة للدول، فإن هذه الأخيرة يمكن أن تجتمع إرادتها المشتركة مرة أخرى للتحلل من الالتزام بقواعد القانون الدولي و بالتالي نفي الصفة الإلزامية عنها.

- وإذا كانت الإرادة الجماعية هي أسا س الالتزام بقواعد القانون الدولي العام فكيف نفسر التزام الدول التي انضمت حديثاً الى المجتمع الدولي بهذه القواعد مع انها لم تشترك بإرادتها في ايجادها؟

المطلب الثاني: المذهب الموضوعي أو ما يطلق عليه بالمدرسة الموضوعية

يرى أنصار هذا المذهب أن قواعد القانون الدولي العام لا تستمد قوتها الملزمة من إرادة الدول بل هناك عوامل مستقلة خارجة عن هذه الإرادة.

اختلف أصحاب هذا المذهب في شأن تعيين هذه العوامل وانقسموا الى مدرستين (نظريتين) :

الفرع الأول: المدرسة النمساوية (مذهب تدرج القواعد القانونية)

يرى الأستاذ " كلسن" أن الأنظمة القانونية مبنية على قواعد تسلسلية متصاعدة بشكل هرم تعلوه قاعدة أساسية عامة. مما يعنى أن القواعد القانونية ليست كلها على درجة واحدة فمنها الأدنى ومنها الأعلى،

النقد:

-تقوم هذه النظرية على الخيال والافتراض لأن القاعدة الأساسية هي مفترضة لم تفصح المدرسة النمساوية عن مصدرها ولا عن قوتها الإلزامية أو سبب وجودها .

-إذا سلمنا بوجود القاعدة الأساسية فلا بد أن تستند بدورها إلى قاعدة أعلى منها وهو ما لم يقدمه أنصار هذه النظرية .

الفرع الثاني : المدرسة الفرنسية (مذهب الحدث الاجتماعي)

وتعرف أيضاً بنظرية التضامن الاجتماعي.

تتلخص أفكار هذه النظرية أن أساس كل قانون بصفة عامة والقانون الدولي بصفة خاصة هو في الحدث (التضامن) الاجتماعي، حيث يفرض قيود وأحكام تكتسب وصف الإلزام نتيجة حاجة المجتمع الدولي إليها ونتيجة الشعور العام بحتميتها من أجل المحافظة على حياة الجماعة وعلى بقائها.

النقد:

-قيام هذه النظرية على تبريرات فلسفية لوجود القانون دون أن تقدم ما يصلح كأساس لقوته الملزمة،

-النظرية تنكر وجود الدولة كشخص قانوني

-لا يمكن أن يستمد إلزام القاعدة القانونية أساسه من الإحساس بلزومها للمجتمع وإنما يرجع إلى حتمية توقيع الجزاء على كل من يخالف هذه القاعدة .

الخلاصة :

لا يزال الجدل قائما ومستمرا لدى الفقه الدولي حول أساس الزامية قواعد القانون الدولي، إلا أن الرأي الغالب يرجح المذهب الإرادي والذي يقوم على رضاء الدول عامة صراحة أو ضمنا بالخضوع لأحكام القانون الدولي العام وهذا ما أبدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي .

المحور الثاني
مصادر القانون الدولي العام

يواجه القاضي صعوبة في تحديد الحكم الخاص في القانون الدولي الذي يطبق في نزاع معين بين بلدين. فلو كان هناك قانون مدون على نطاق دولي لهانت المسالة غير أنه لا يوجد مثل هذا القانون المدون حتى الآن بالرغم من المحاولات الكثيرة الخاصة التي بذلت لجمع قوانين مدونة تتناول مواضيع معينة، وعلى الرغم كذلك من الجهود التي بذلتها لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة والتي تكللت بالنجاح في بعض الأحيان.

إذن كيف نحدد أحكام القانون الدولي؟ أو بالأحرى ما هي مصادر هذا القانون؟

وقد تحددت هذه المصادر في نصين حديثين:

أولها: المادة 07 من اتفاقية لاهاي الثانية عشر المؤرخة في 18 أكتوبر 1907 المتعلقة بإنشاء محكمة الغنائم الدولية، ونصها ما يلي: " إذا كانت القضية القانونية المثارة منصوصا عليها في اتفاقية نافذة بين الدولتين المتنازعتين فأن المحكمة تتقيد بأحكام هذه الاتفاقية. وإذا كانت هذه الاتفاقية خالية من النص المناسب فان المحكمة تطبق قواعد القانون الدولي. وعند عدم وجود قواعد معترف بها فإن المحكمة تقضي وفق المبادئ العامة للحق والعدالة".

غير أن قيمة هذا النص بقيت نظرية إذ أن المحكمة المذكورة لم تحدث فعلياً ليتسنى لها تطبيق هذه الاحكام و القواعد.

أما النص الثاني: فهو المادة 38 من النظام الأساسي **لمحكمة العدل الدولية الدائمة** المؤرخ في 16 ديسمبر 1920 وقد تبنتها بكاملها المادة 38 من نظام **محكمة العدل الدولية** المندمج في ميثاق الأمم المتحدة، وهي تنص على ما يلي:

وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن:

أ- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد تقر بها الدول المتنازعة صراحة.

ب- العرف الدولي المقبول بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال

ت- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة

ث- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون

على أن هذا النص لا يحول دون حق المحكمة في اصدار حكمها بالاستناد الى مبادئ العدل والانصاف إذا وافقت الأطراف المتنازعة على ذلك.

ومن الملاحظ أن هذه المادة صنفت هذه المصادر بحسب أهميتها التنازلية وأن النصين المذكورين قد اتفقا على النقاط التالية:

1- أن المعاهدات هي بلا نزاع المصدر الأول والأكثر أهمية.
2- أن المصدر الثاني منبثق عن العرف والعادات المتبعة خارج نطاق الاتفاقيات.
3- أن المصادر الأخرى ثانوية ولا يلجا إليها القاضي أو الحَكم إلا عند عدم توافر أحكام تعاقدية أو قواعد عرفية يمكن تطبيقها.

نخلص إلى القول مما سبق أن المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية نصت على أن المصادر الرسمية للقانون الدولي العام هي الاتفاقيات الدولية والعرف ومبادئ القانون العامة .

و في ذات السياق أشارت المادة 38 كذلك إلى أن محكمة العدل الدولية يمكنها الرجوع عند عدم توافر المصادر الثلاثة الأصلية السابق ذكرها إلى المصادر الاحتياطية وهي : أحكام وقرارات القضاء، ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام، ومبادئ العدل والإنصاف إذا وافقت عليها الأطراف المتنازعة.

مما تجدر الإشارة إليه هو أن التفرقة الموجودة في المادة 38 بين المصادر الأصلية والمصادر الاحتياطية لا ترجع لاختلاف القوة الإلزامية لهذه المصادر، وإنما تخص ترتيب هذه المصادر فقط، بحيث لا يمكن الاستناد للمصادر الاحتياطية إلا بعد انتقاء كل المصادر الأصلية.

على هذا الأساس سنتطرق إلى المصادر الرسمية ثم المصادر الاحتياطية للقانون الدولي العام وفق ما يلي :

المبحث الأول: المصادر الاصلية للقانون الدولي العام.

المطلب الأول: مفهوم المعاهدات الدولية.

اصبحت المعاهدة الدولية طبقا للمادة 38 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية تكتسي أهمية بالغة و تحتل الصدارة في مصادر القانون الدولي العام ،كما تحتل مكانة متميزة في الواقع الدولي ،حيث اثبتت الممارسة الدولية ان المعاهدة الدولية تعد من بين أحسن طرق الارتباط القانوني فيما بين الدول .

الفرع الأول: تعريف المعاهدات الدولية وشروطها

أولا : تعريف المعاهدة

اختلق فقهاء القانون الدولي حول تعريفهم للمعاهدة الدولية ، حيث تم تعريفها حسب وجهة نظر كل فقيه على حده . غير أن الفقه الدولي يكاد يجمع على تعريف شامل للمعاهدة الدولية و اعتبروها بأنها :

اتفاق يبرم كتابة بين شخصين او أكثر من اشخاص القانون الدولي بقصد احداث اثارا قانونية، ويخضع لأحكام القانون الدولي سواء تم هذا الاتفاق في وثيقة واحدة او أكثر، وأيا كانت التسمية التي تطلق عليه أما بالنسبة للتعريف القانوني للمعاهدة الدولية فقد تضمنته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات في الفقرة الأولى (أ) من المادة الثانية على أنها:" الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة او وثيقتان متصلتان او أكثر ومهما كانت تسميته الخاصة.

من خلال هذه التعاريف نستخلص أن المعاهدة يمكن أن تتخذ عدة تسميات من بينها :

المعاهدة، الاتفاقية، الميثاق، العهد، النظام، الاتفاق، الإعلان، او التصريح، الدستور، الخطابات المتبادلة، المذكرات المتبادلة، البروتوكول. ...الخ

الفرع الثاني : شروط المعاهدة

تتلخص أهم شروط المعاهدة فيما يلي :

أولاً: المعاهدة اتفاق يبرم بين أشخاص القانون الدولي العام .

ثانياً: يجب افراغ المعاهدة الدولية في وثيقة مكتوبة

ثالثا: خضوع موضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي العام :

رابعا : ترتيب المعاهدة لآثار قانونية:

المطلب الثاني: النظام القانوني للمعاهدات الدولية

الفرع لثاني: مراحل ابرام المعاهدات الدولية (الشروط الشكلية لإبرام المعاهدات)

تمر المعاهدة الدولية قبل أن يتم ابرامها نهائياً بعدة مراحل: مرحلة المفاوضة ،التحرير ، التوقيع ، التصديق وأخيراً التسجيل، و نفصل كل منها فيما يلي:

أولاً: مرحلة المفاوضة: Negotiation

المفاوضات هي عبارة عن تبادل وجهات النظر بين ممثلي د ولتين او أكثر حول موضوع او موضوعات بقصد التوصل الى عقد اتفاق دولي بينهما. وليس للمفاوضات شكل معين يجب اتباعه، فقد يكون تبادل وجهات النظرشفاهه او بتبادل المذكرات المكتوبة. يزود المتفاوض بوثائق تمنحه الصلاحيات المطلقة وتسمى وثائق التفويض .

تتخذ المفاوضات عادة بين الدول عدة صور حسب طبيعة (نوع) المعاهدة، سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف

الأشخاص المختصون بإجراء المفاوضات وبإبرام المعاهدات:

يتكفل بمهمة التفاوض كقاعدة عامة رئيس الدولة، كما يحق أيضا لرئيس الحكومة ووزير الخارجية التفاوض نيابة عن رئيس الدولة ، رؤساء البعثات الدبلوماسية فيما يتعلق بإقرار نص معاهدة بين الدولة المعتمدة والدول المعتمدين لديها.

ثانياً: مرحلة تحرير المعاهدة

صارت الكتابة حاليا شرطا تقليديا ضروريا تواتر عليه عرف الدول من إجل اثبات الاتفاق الذي تم التوصل إليه بشكل يقطع أي الخلاف يتعلق سواء بوجوده او انكاره و موضوعه ومضمون نصوصه....إلخ جرى العمل على ان يتبع في تحرير المعاهدة الدولية التقسيم التالي الذي يضم ثلاثة أقسام و هي كالتالي :

القسم الأول: الديباجة Préambule

تتضمن الديباجة عادة أسماء الدول المشتركة في المعاهدة او اسماء رؤسائها وألقابهم، بالإضافة إلى اسماء ممثلي كل منها وألقابهم، وما تم من تبادل التفويضات والاطلاع عليها، ثم العوامل التي أدت إلى إبرام هذه المعاهدة وموضوعها، و توضيح أهدافها و حث الأطراف على ضرورة العمل على تحقيقها .

تعتبر الديباجة جزءا من المعاهدة ولها القيمة القانونية نفسها التي تتمتع بها المعاهدة.

القسم الثاني: صلب المعاهدة: LE Dispositif

يتضمن هذا القسم المسائل التي تم الاتفاق عليها، يحدد فيها تاريخ نفاذ المعاهدة ،ومدة العمل بها والاجراءات التي يجب اتباعها لتبادل التصديقات عليها وكيفية الانضمام اللاحق اليها من الدول التي لم تشارك في إبرامها وغير ذلك من المسائل العامة.

القسم الثالث: الملاحق. Les Annexes

قد تكون الصيغة الأصلية للمعاهدة في أغلب الأحيان مصحوبة بملحقات لتفسير بعض النصوص الواردة في ذات المعاهدة، حيث تخضع لنفس الشروط التي تخضع لها المعاهدة ويكون لها نفس القيمة القانونية، على اعتبار انها تعد جزءا لا يتجزأ من المعاهدة الأصلية .

وتختم عادة المعاهدة بعدة أمور شكلية لكنها على قدر كبير من الأهمية، وهي:

-مدة المعاهدة وتاريخ نفادها - طريقة انهائها وتمديدها وتعديلها - عدد النسخ الأصلية الموقعة - اللغة المعتمدة -كيفية حل الخلافات التي قد تنشأ عن تطبيقها أو تفسيرها -تاريخ ومكان تبادل وثائق ابرامها -المكان الذي تحفظ فيه المعاهدة الأصلية إذا كانت جماعية.

ثالثاً: لغة تحرير المعاهدة:

فقد جرى العرف في هذه الحالة على تحرير المعاهدة من عدة صور تكتب كلها باللغة السائدة في كل الدول الاطراف في المعاهدة على ان تعتبر احدى هذه اللغات هي الرسمية للاتفاق، وفي هذه الحالة قد ينص صراحة في الاتفاق على ان لجميع الصور قيمة او قوة متساوية في التفسير، او ان هذه القوة ثابتة لإحداها فقط دون غيرها .

رابعاً: التوقيع:

يقصد بالتوقيع على المعاهدة ، إثبات اتفاق أطرافها على نص المعاهدة الذي تم تحريره. غير أنه قبل توقيع المعاهدة يجب (توثيقها) اثبات ان نص المعاهدة اصبح نصا نهائيا ورسميا، لا يمكن تعديله الا باجراء مفاوضات جديدة .

أما بالنسبة للأثر القانوني للتوقيع ، يعد بمثابة القبول المبدئي او المؤقت بالمعاهدة الى حين تأكيده نهائيا فيما بعد بواسطة اجراء آخر يسمى التصديق .

أما بالنسبة للقيمة القانونية للتوقيع ،فلا يكون للتوقع قيمة قانونية ولا يرتب التزاما على عاتق الدولة الموقعة على المعاهدة الا في الحالات الأتية:

-إذا نصت المعاهدة على ان يكون للتوقع هذا الأثر.

-إذا ثبت بطريقة ما ان الدول المتفاوضة متفقة على ان يكون للتوقيع هذا الأثر.

-إذا تبين عزم الدولة على اضفاء هذا الاثر على التوقيع من وثيقة تفويض ممثلها، او تم التعبير عنه اثناء المفاوضات.

خامساً: مرحلة التصديق على المعاهدات: Ratification

أ-المقصود بالتصديق:

يقصد بالتصديق ، ذلك التصرف القانوني الذي تعبر من خلاله الدولة، او منظمة دولية عن موافقتها (قبولها) و التزامها بصورة نهائية بأحكام معاهدة دولية معينة باحترام بنودها وتنفيذها وفقا للإجراءات القانونية المحددة وإلا تحملت المسؤولية الدولية في ذلك. وهذا ما نصت عليه أيضا المادة الرابعة عشر من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 .

ب -الجهة المختصة بالتصديق:

يؤول الاختصاص بالتصديق على المعاهدات و إقرارها بصفة نهائية إلى ما يقره نظام الحكم السائد في الدولة غير أنه يختص به عادة كل من :

-رئيس الدولة منفردا -رئيس الدولة مشتركا مع السلطة التشريعية - السلطة التشريعية لوحدها

ج - أهمية التصديق لنفاذ المعاهدة:

وصفت المادة 14 من اتفاقية فيينا الحالات التي يكون فيها التصديق إجراء واجباً لتصبح المعاهدة نافذة حيث تنص على أن:" تعبر الدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها وذلك في الحالات الآتية:

1-إذا نصت المعاهدة على ن يكون التصديق هو وسيلة التعبير عن الارتضاء.

2-إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق.

3-إذا كان ممثل الدولة قد وقع على المعاهدة مع التحفظ بشرط التصديق

4-وإذا بدت نية الدولة المعنية في أن يكون التوقيع بشرط التصديق اللاحق من وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضة .

د - موقف الفقه في حالة خلو المعاهدة من شرط التصديق

الرأي الراجح فقها في الوقت الحالي ان التصديق على المعاهدات غير ملزم بل يكفي التوقيع، إذا لم تتفق الدول أو يوقف بعضها التزامه بالمعاهدة على شرط التصديق . وإذا لم تتضمن المعاهدة الإرادة الصريحة او الضمنية لأطرافها ضرورة التصديق، فان ذلك يعني دخول المعاهدة حيز النفاذ بمجرد التوقيع عليها .

ه- الأسلوب المتبع في الجزائر

أقر المؤسس الدستوري الجزائري طريقتين للتصديق على المعاهدات الدولية ، حيث أكد بموجب المادة 91 في البند 12من التعديل الدستوري على أن رئيس الجمهورية يصادق على نوع معين من المعاهدات و هي المعاهدات محدودة الأهمية بصورة انفرادية دون أن تشاركه في ذلك أي سلطة ، حيث ترتب هذه المعاهدات الدولية حينئذ اثارها القانونية في التشريع الوطني دون حاجة الى شرط موافقة البرلمان عليها صراحة .

كما أقر المؤسس الدستوري على طريقة أخرى للتصديق على المعاهدات و هي التصديق المشترك ، حيث أكد بموجب المادة 153 من التعديل الدستوري 2020 على أن رئيس الجمهورية يصادق على نوع آخر من المعاهدات و هي المعاهدات العامة بعد موافقة غرفتي البرلمان و حددها على سبيل الحصرنظرا لما قد ترتبه من آثار على الدولة.

أما بالنسبة لموقع المعاهدة الدولية ودرجتها من القوانين الداخلية فقد فصلت المادة 154 من الدستور في المسألة بنص صريح بأن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القوانين الوطنية، وبالتالي اعتمد المشرع الجزائري قاعدة سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية صراحة.

و-التصديق الناقص:

يقصد بالتصديق الناقص ذلك التصديق الذي يتم بمخالفة الإجراءات المنصوص عليها دستوريا، مما يطرح التساؤل حول مدى صحة المعاهدة التي يصادق عليها من جانب رئيس الدولة بالمخالفة لأحكام الدستور؟

للإجابة على هذا التساؤل ، انقسم فقهاء القانون الدولي الى ثلاث اتجاهات .

حيث يقر أنصار الاتجاه الأول : بصحة المعاهدة، بينما يعتبر أنصار الاتجاه الثاني أن المعاهدة باطلة، أما أنصار الاتجاه الثالث يقولون بأن المعاهدة الدولية صحيحة على أساس من المسؤولية الدولية.

موقف اتفاقيتي فيينا لعامي 1969 و1986 من التصديق الناقص.

تعرضت اتفاقيتا فيينا لسنتي 69 و86 في المادتين 46 و47 لمسألة التصديق الناقص، حيث جاءت كلاهما بأحكام تحاول التوفيق بين الاتجاهات المتعارضة إذ انهما اوردتا قاعدة عامة واستثناء يرد على هذه القاعدة.

القاعدة العامة: مفادها عدم جواز التمسك بالتصديق الذي تم خلافاً لأحكام وقوانين وطنية داخل الدولة، أو مخالفاً لأحكام المواثيق المنشأة للمنظمات الدولية كسبب من أسباب البطلان، وبالتالي عدم الالتزام بالمعاهدة،

الاستثناء: يتمثل في نص كلا منهما على حق الدولة أو المنظمة الدولية التمسك بالتصديق الناقص كسبب من أسباب بطلان المعاهدة و عدم الالتزام بها ، لكن يشترط في ذلك أن يكون هذا التصديق أخل إخلالاً كبيرا بقاعدة جوهرية،

وعليه فالحل المعتمد في المادتين السالفة الذكر هو يجب أن يتوفر شرطين أساسيين لإبطال المعاهدة بسبب التصديق الناقص وهما:

1- أن تكون المخالفة أو الاخلال بأحكام القوانين الداخلية مخالفة ظاهرة،
2- أن تنصب المخالفة على قاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد القانون الداخلي أو قاعدة من قواعد الميثاق المنشئ للمنظمة الدولية.

ي - الآثار القانونية المترتبة على التصديق:

ويمكن ايجازها فيما يلي:

- يكرس التصديق الوجود القانوني للمعاهدة والتزام دول الأطراف بأحكامها .
- يجعل التصديق المعاهدة بمثابة قانون ملزم للدولة والأفراد،
- التزام الدول والمنظمات الدولية الأطراف في المعاهدة بتنفيذ المعاهدة بحسن نية، وإذا ما خالفتها فإنها تتحمل مسؤولية ذلك دولياً.

سادساً: تسجيل المعاهدات.

يقصد به مجموعة من الإجراءات الشكلية تلتزم بمقتضاها الدول الأطراف في المعاهدات بإيداع نسخاً منها لدى أمانة جهاز دولي معين الذي يقوم بتدوينها ونشرها طبقاً لما هو منصوص عليه في هذا الشأن، و ذلك حتى يسهل تناولها والرجوع اليها .

أما بالنسبة للجزاء المترتب عن عدم التسجيل ، فقد نصت المادة 102 من هذا الميثاق على أنه : " ليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي لم يسجل وفقاً للفقرة الأولى من هذه المادة أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة.)

الفرع الثالث : الشروط الموضوعية لإبرام المعاهدات

يجب توفر شروطا أخرى موضوعية في الأطراف المتعاقدة حتى تصبح المعاهدة صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية، ومن جملة الشروط الموضوعية ما يلي :

أولا : أهلية التعاقد

لا تعتبر المعاهدة صحيحة من وجهة نظر فقهاء القانون الدولي ما لم يتمتع اطرافها بأهلية التعاقد بوصفهم اشخاصا من أشخاص القانون الدولي .

ثانيا : سلامة رضا الأطراف

حتى يكون الرضا سليما ن يجب أن يكون التعبير عن الارادة حقيقيا وحرا، وان تكون تلك الارادة سليمة وخالية من عيوب الرضا المتمثلة في الغلط او الغش او الاكراه او التدليس .

ثالثا : افساد ذمة ممثل الدولة (Corruption)

يقصد به قيام دولة طرف في المفاوضات بتصرفات تهدف من ورائها إلى افساد ذمة ممثل دولة اخرى بمختلف وسائل الاغراء المادية والمعنوية وترتكز هذه العملية بالخصوص على شخصيات مهمة لها قوتها وهيبتها ومكانتها في الدولة.

رابعا: الاكراه: (Contrainte)

يقصد بالاكراه : استعمال دولة طرف في معاهدة وسائل الضغط المادي او المعنوي على دولة اخرى، او على ممثلها لحملها على ابرام معاهدة دولية،

المطلب الثالث: العرف الدولي

الفرع الأول : تعريف العرف الدولي

يقصد بالعرف الدولي مجموعة القواعد القانونية الدولية غير المكتوبة يتواتر أشخاص القانون الدولي العام على الخضوع والانصياع لها باستمرار و لمدة طويلة و بشكل موحد و منسجم لا وجود للتعارض بينها حتى يسود الاستقرار في عقيدهم ويقينهم بأنها ملزمة .

حيث يمثل العرف الدولي المصدر الثاني للقانون الدولي، وقد ظل هذا الأخير الى وقت قريب يشكل المصدر الأساسي لقواعد القانون الدولي، فمعظم قواعده قواعد عرفية تم تقنينها في إطار حركة تقنين الأعراف الدولية.

الفرع الثاني : أركان العرف الدولي

أولاً: الركن المادي للقاعدة الدولية العرفية

يتجسد الركن المادي للقاعدة الدولية العرفية في تواتر اشخاص القانون الدولي على انتهاج افعال وتصرفات إيجابية أو سلبية على نمط معين، ومن تكرار ذات الافعال وتواترها (استمرارها) ، تنشأ عادة اجتماعية لدى الدول لتتحول مع مرور الوقت الى قاعدة عرفية دولية ملزمة .

ثانياً: الركن المعنوي للقاعدة الدولية العرفية

يقصد بالركن المعنوي أن يتوافر لدى أشخاص القانون الدولي العام يقين بأن اتباع السلوك المكون للركن المادي قد أصبح ملزماً قانوناً أي اعترافهم بتوافر عنصر الإلزام للقاعدة القانونية الدولية العرفية

1-**أنواع العرف الدولي** : يقسم العرف الدولي من حيث نطاق تطبيقه الى عرف عام وعرف خاص.

-**العرف الدولي العام**: وهو القواعد الملزمة لكل الدول التي تنظم مسائل عامة، فكلما كان عدد الدول كبيراً كلما زاد نطاق تطبيق القاعدة العرفية

- **العرف الدولي الخاص**: وهو الذي يتمثل في الأعراف السائدة بين مجموعة معينة من الدول في منظمة واحدة أو إقليم واحد، أو تجمع بينهما صلات تاريخية، عرقية، سياسية، وغيرها، كالأعراف الخاصة بالدول العربية وبدول أمريكا اللاتينية، فالعرفالخاص لا يلزم إلا الدول التي تعتقد بإلزاميته نظراً للروابط التي تجمع بينهما.

المطلب الرابع: المبادئ القانونية العامة

الفرع الأول : تعريف المبادئ العامة للقانون و تحديد أهميتها

يقصد بها بأنها عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية العامة والأساسية المعترف بها من كافة النظم القانونية الداخلية للدول أعضاء المجموعة الدولية . حيث تعتبر هذه المبادئ من المصادر الأصلية لقواعد القانون الدولي العام طبقا لما نصت عليه المادة 1/38/ج من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

الفرع الثاني : نماذج من المبادئ التي تنشأ في القانون الداخلي و الدولي

أولا : نماذج من المبادئ التي تنشأ في القانون الداخلي

-مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزام - مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق -مبدأ العقد شريعة المتعاقدين
-مبدأ حجية الشيء المقضي فيه - مبدأ احترام حقوق الملكية - مبدأ التقادم المكسب و المسقط

ثانيا : نماذج من المبادئ التي تنشأ في القانون الدولي

-مبدأ المساواة بين الأمم و حق تقرير المصير - مبدأ حرية الملاحة في البحر - حق الدول بالتمتع بثرواتها الطبيعية - مبدأ التزام الدول بالوفاء بالتزاماتها و بحسن النية - التزام الدول بتسوية منازعاتها الدولية بالوسائل السلمية .

الفرع الثالث : دور المبادئ العامة للقانون في حل النزاعات الدولية

تكتسي هذه المبادئ أهمية كبيرة تبرز بالخصوص عندما يعرض نزاع على محكمة العدل الدولية ولا تجد له حلاً طبقاً للاتفاقيات الدولية والعرف الدولي، فإن هذه المبادئ تكون كأصل عام، واجبة التطبيق في هذه الحالة.

تستند إليها الدول وتستوحي منها الحلول لخلافاتها عندما تخلوا العلاقات القائمة بين مختلف هذه الدول من القواعد الاتفاقية او العرفية. و يأتي هذا تطبيقا لأحكام المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

الفرع الرابع : الطبيعة القانونية للمبادئ العامة للقانون

على الرغم من الخلاف الذي دار بين مختلف فقهاء القانون الدولي خاصة حول مدى اعتبار المبادئ العامة للقانون مصدرا من مصادر القانون الدولي العام، وحول اضفاء الطابع القانوني عليها عند تطبيقها من طرف القضاء الدولي بمناسبة حل النزاعات الدولية ، غير ان هذا الموضوع حسمته المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية ، حيث ادرجتها ضمن المصادر الرسمية للقانون الدولي العام.

المبحث الثاني: المصادر الاحتياطية للقانون الدولي العام

تنص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بأن هذه المحكمة تستطيع عند عدم توافر المصادر الأصلية للقانون الدولي المذكورة سابقاً، أن ترجع الى أحكام المحاكم، ومذاهب كبار فقهاء القانون الدولي العام في مختلف الأمم، باعتبارها وسائل تساعد على تحديد القواعد القانونية.

واعتبرت الفقرة 2 من نفس المادة من ذات النظام أنه يمكن للمحكمة الفصل في القضية المعروضة عليها: " .... وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق الأطراف على ذلك."

المطلب الأول: أحكام المحاكم.

تعتبر أحكام المحاكم مصدرا احتياطيا يتم الرجوع إليه عند عدم وجود مصادر أصلية. و هذا المصدر هوعبارة عن مجموعة المبادئ القانونية التي تستخلص من أحكام المحاكم الدولية والوطنية ، فهذه

الأحكام ليست لها حجية أمام المحاكم الدولية وإنما هي وسيلة من الوسائل التي تساعد القاضي في إثبات قاعدة عرفية معينة.

و قد تم النص على هذا المصدر الاحتياطي في الفقرة 1/د من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

المطلب الثاني:آراء فقهاء القانون الدولي

لا يعتبر الفقه الدولي مصدراً أصلياً للقانون الدولي، لأن كبار فقهاء القانون الدولي والشراح لا يملكون أي سلطان لفرض آرائهم على الدول. لذا أعتبر الفقه الدولي مصدراً احتياطياً للقانون الدولي العام، يرجع إليه للاستعانة به للتعرف على القواعد الدولية وفهمها وتفسيرها، وللمحكمة حرية الرجوع إلى هذه المصادر إذا رأت ضرورة ذلك. فأراء الفقهاء لا تؤدي إلي خلق قواعد قانونية بل تساهم مساهمة كبيرة في الكشف عنها فقط .

المطلب الثالث: مبادئ العدل والانصاف

هي عبارة عن مجموعة من القواعد التي يتم استخلاصها من خلال العقل وحكمة التشريع، يتم اللجوء إليها لاستخلاص الحلول الواجب تطبيقها على المنازعات التي يتم عرضها على القضاء ولا يمكن للمحكمة ان تلجأ إليها لتستمد منها السند القانوني ما لم تمنحها الدول المتنازعة هذا الحق

المبحث الثالث: المصادر الأخرى للقانون الدولي العام

إن التطور السريع الذي شهده المجتمع الدولي استلزم معه تطور القانون الدولي العام واستلزم كذلك ضرورة الأخذ بعين الاعتبار لبعض المصادر الأخرى غير تلك التي وردت في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وهذه المصادر هي قرارات المنظمات الدولية والتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة.

المطلب الأول: قرارات المنظمات الدولية.

كما هو معلوم أن للمنظمات الدولية شخصية قانونية دولية ، وان القرارات التي تصدرها هي تعبيراً عن ارادتها الذاتية والتي تهدف بها الي ترتيب آثارا قانونية معينة ،سواء كان ذلك على سبيل الإلزام أم التوصية . وقد انقسم الفقه الي اتجاهين متعارضين فيما يخص اعتبار هذه القرارات كمصدر مستقل لقواعد القانون الدولي العام .

الاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن هذه القرارات لا تشكل بذاتها مصدراً مستقلا ومميزاً لقواعد القانون الدولي العام معتبرين أن وصف الالزام المقترن بهذه القرارات لا يعود اليها في ذاتها وإنما إلى المعاهدة المنشئة للمنظمة . ولا يمكن اعتبار هذه القرارات مصدرا لقواعد القانون الدولي العام لأنها لم تشر اليها المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

الاتجاه الثاني: يرى أصحاب هذا الرأي أن قرارات المنظمات الدولية تشكل مصدرا مستقلا ومميزا لقواعد القانون الدولي العام، ويرجع ذلك الي أن استناد المنظمة الدولية الى المعاهدة المنشئة لها لإصدار قرارات ذات طابع تشريعي يجعل هذه القرارات مصدراً متميزا ومستقلا. كما اغفلت المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية النص على اعتبار قرارات المنظمات الدولية من بين مصادر القانون الدولي العام. كون هذه المادة وضعت في ظروف تاريخية معينة لم يكن من المتصور خلالها أن يتم إلزام الدول بقرارات صادرة عن منظمة دولية

ويعترف الفقه الحديث بالقوة الملزمة لقرارات المنظمات الدولية وأهميتها ويجعل تصور وضع قراراتها ضمن تعداد المادة 38 لو أعيدت صياغتها من جديد.

أشكال قرارات المنظمات الدولية

تتخذ هذه القرارات عدة أشكال:

- القرارات التي تتخذها المنظمة الدولية فيما تضمنه من لوائح أو أنظمة داخلية.
- القرارات التي تسري على دول أعضاء المنظمة حتى وإن لم تصادق عليها المهم عدم الاعتراض عليها .
- قرارات مجلس الامن في المسائل المتعلقة بالسلم والأمن الدوليين بما فيها التي خالفت ميثاق ومبادئ حقوق الانسان (منح الولايات المتحدة الامريكية حق استخدام القوة ضد المنظمات التي توصفها بإرهابية)
- القرارات التي تتخذها المنظمات الدولية الإقليمية التي تصدر وفقاً لميثاق المنظمة والتي تعد تشريعاً ملزما للدول الأعضاء.

إلزامية القرارات الدولية:

تكون القرارات الدولية ملزمة في حال وجود سند قانوني يبرر الزاميتها ، حيث ذهب جانب من الفقه أن قرارات المنظمات الدولية ملزمة في حالة وجود نص الإلزامية في المعاهدة المنشأة للمنظمة، بينما ذهب جانب آخر الى أن مصدر الإلزامية هو القرار نفسه.

وتصدر المنظمات الدولية قرارات غير ملزمةالتي تصدر بذات الإجراءات إلا أن إلزاميتها تتوقف على قبول المخاطب بها ولا يترتب على مخالفتها أي مسؤولية دولية. وقد اختلف الفقه بشأن تكيفها القانوني إلي:

- توصيات ذات قيمة أدبية: لا تتمتع بقوى الزامية ولا ترتب أي مسؤولية دون تجريدها من قيمتها الأدبية
- توصيات تتمتع بالشرعية الدولية: التوصية تخلق قرينة قانونية على شرعية السلوك.

الأصل أن قرارات المنظمات الدولية هي مجرد تطبيق للقواعد القانونية المتفق عليها، إلا أن هناك قرارات تصدرها المنظمات الدولية تصبح بذاتها مصدراً حقيقياً لقواعد عامة ومجردة تلزم بها الدول الأعضاء (قرارات المنظمات العالمية المتخصصة على غرار منظمة الصحة العالمية والمنظمات الإقليمية).

المطلب الثاني: التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة للدول والمنظمات الدولية

تحتل الأفعال الانفرادية لأشخاص القانون الدولي مكانة صغيرة في النظرية التقليدية لمصادر القانون الدولي. ولا تذكر المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ذلك. ومع ذلك، ليس هناك شك في أن الدول بشكل فردي أو جماعي، وكذلك المنظمات الدولية، يمكن أن تحدث من خلال أفعالها آثارًا تغير النظام القانوني الدولي.

الفرع الأول : تعريف التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة

يقصد بالتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة في نطاق العلاقات الدولية ، كل تعبير سواء كان صريحاً أو ضمنياً عن الإرادة المنفردة لشخص واحد بعينه من أشخاص المجتمع الدولي متى كان يرمي الى ترتيب آثارا قانونية معينة.

أما بخصوص القيمة القانونية للتصرفات الدولية الصادرة بإرادة منفردة فإن فقه القانون الدولي لم يولي أي اهتمام لهذه التصرفات. وقد انقسم الفقه الدولي بشأنها إلى ثلاث آراء، حيث يرى الرأي الأول بعدم قدرة التصرف بإرادة منفردة على إنشاء التزام دولي، بينما يرى الرأي الثاني أن التصرف بإرادة منفردة ينشئ التزاماً تجاه مصدره فحسب، بينما الرأي الثالث يرى أن التصرف بإرادة منفردة بإمكانه إنشاء التزام اتجاه مصدره واتجاه غيره من الأشخاص.

الفرع الثاني : أنواع التصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة

تتمثل أهمها فيما يلي:

الإخطار: يقصد بالإخطار ذلك التصرف القانوني الذي يقوم بموجبه شخص دولي بإرادته المنفردة بإحاطة شخص دولي آخر علماً بواقعة معينة، مستهدفاً بذلك تحقيق آثار قانونية معينة سواء تمثل هذا الوضع في واقعة مادية كالاستيلاء على إقليم معين أو واقعة قانونية كعقد اتفاق دولي سواء كان هذا الوضع مشروعا أو غير مشروعاً.

الاحتجاج: يقصد به ذلك التصرف الذي تتجه الإرادة المنفردة للشخص الدولي بمقتضاه الى عدم الاعتراف بمشروعية وضع دولي معين سواء كان هذا الوضع تصرفاً أو واقعة أو ادعاء أو مسلكاً وهذا بالنظر لمساسه بحقوقه أو مصالحه . ويشترط لصحته أن يصدر من الجهاز المختص بالتعبير عن إرادة الشخص المحتج في مجال العلاقات الدولية.

الاعتراف: يقصد به ذلك التصرف الذي تستهدف من وراءه الإرادة المنفردة للشخص الدولي الإقرار بقيام وقائع مثل قيام حكومة جديدة أو دولة أو التصرفات القانونية التي تعقد معاهدة دولية، أو الاخضاع أو ادعاءات معينة كادعاء دولة ما سيادتها على إقليم معين والتسليم بمشروعيتها.

التنازل: هو اتجاه الإرادة المنفردة لشخص القانون الدولي الى التخلي عن واحد أو أكثر مما له من حقوق أو اختصاصات أو دعاوى أو دفوع سواء تم التعبير عن تلك الإرادة صراحة أو ضمناً

الإعلان: يقصد به التصرف القانوني الذي يقوم به شخص دولي بإرادته المنفردة بإصدار تصريح أو وثيقة رسمية بصورة شفوية أو مكتوبة يفصح فيه عن قيامه بعمل معين أو التزامه بموقف معين أو اتباعه سياسة معينة، ويجب أن يكون هذا الإعلان صريحاً وعلنياً وليس ضمنياً شأنه في ذلك شأن الاخطار ،إذ يأتي معبراً عن النية في القيام بعمل او الالتزام بسياسة معينة . وقد يأتي مؤكداً الالتزام وعلى القيام الفعلي به.

الوعد: يقصد به العمل القانوني الصادر عن إرادة منفردة للشخص الدولي مستهدفاً من ورائه إنشاء التزام جديد على عاتقه في مواجهة شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي الآخرين . وباعتبار أن الوعد تصرف قانوني ينبغي لصحته أن تتوفر فيه شروط صحة الاعمال القانونية بشكل عام، كأن يكون مصدره ممن يملكون صفة التعبير عن إرادة الشخص الدولي .