**دروس في القانون الدولي العام**

**السنة الثانية جذع مشترك**

**الأستاذ: حسن عبدالرزاق**

**السنة الجامعية: 2020 - 2021**

**السداسي الثالث**

**المحور الثاني: مصادر القانون الدولي العام**

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

**"المصادر الأصلية"**

**أولا: المعاهدات الدولية :**

 تعرف المعاهدات الدولية بأنها:" اتفاق مكتوب يبرم بين شخصين دوليين أو أكثر، بقصد إحداث آثار قانونية معينة وفقا لقواعد القانون الدولي". يستخلص من هذا التعريف أنه ينبغي أن تتوافر للمعاهدة الدولية العناصر التالية :

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

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

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

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

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

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

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

 ولا تنص مواثيق المنظمات الدولية على منح هذه الأخيرة سلطة إبرام أي معاهدة دولية، وبالتالي فإن أهلية المنظمات الدولية لإبرام المعاهدات الدولية ليس بنفس مستوى أهلية الدول المستقلة في هذا المجال. ذلك أن الدول ذات السيادة هي" الشخص القانوني الدولي الكامل" القادر على القيام بتصرفات قانونية وفقا للقانون الدولي بما في ذلك المعاهدات الدولية. وعليه نجد أن ميثاق الأمم المتحدة مثلا لا يسند صراحة أهلية إبرام المعاهدات الدولية إلى الأمم المتحدة إلا بخصوص نوع معين من المعاهدات فحسب منها: اتفاقيات تزويد الأمم المتحدة بوحدات مسلحة (المادة 43)، والاتفاقات المتعلقة بالوكالات المتخصصة (المادة63) ، والمعاهدات المتعلقة بنظام الوصاية الدولي (المواد77 وما بعدها).

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

**2**/ **ينبغي أن تصاغ المعاهدة الدولية في وثيقة مكتوبة :**

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

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

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

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

**3/ خضوع موضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي**

 إن الدافع إلى اشتراط خضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي هو الرغبة في تمييز المعاهدات الدولية عن الاتفاقات التي تتم بين أشخاص القانون الدولي دون أن ترقى إلى مستوى المعاهدة، فليست كافة الاتفاقات التي يبرم بين هؤلاء من قبيل المعاهدات الدولية. فمن الاتفاقات ما يبرم بناء على الإرادة الشارعة لأشخاص القانون الدولي، ويكون القصد منها إرساء قواعد قانونية دولية جديدة، أو تأكيد ما هو قائم منها بالفعل، وهذا النوع من الاتفاقات هو الذي يعد من قبيل المعاهدات الدولية . في حين يوجد نوع آخر من الاتفاقات يعد من العقود ذات الطبيعة الخاصة وهي إما عقود تبرم فيما بين أشخاص القانون الدولي في شأن من شؤونها الخاصة، وإما أن تبرم بين شخص دولي وفرد أو هيئة خاصة. حيث أن الدول لا تبرم هذه الاتفاقات بإرادة شارعة وإنما بإرادة خاصة تخضع في مظاهرها لأحكام القانون الدولي، وتحكمها في مضامينها الأحكام والقوانين الخاصة، بمعنى أن الدول لا تستطيع أن تبرم من هذه الاتفاقات الخاصة ما لا يتفق مع أحكام القانون الدولي وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية. أما ما يثور بشأن هذه العقود والالتزامات التي تتضمنتها من منازعات فلا شأن للقانون الدولي التقليدي بها.

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