الفصل الأول
مصادر القانون الدولي

توجد القاعدة القانونية الدولية في عدد كبير من المصادر المعتمدة وتنقسم هذه المصادر إلى مصادر رسمية وأخرى شكلية أو مصادر أصلية ومصادر ثانوية، أما المصادر الأصلية فهي المعاهدات والعرف الدولي والمبادئ العامة للقانون، وأما المصادر الثانوية هي أحكام المحاكم الدولية والوطنية وكتابات كبار الفقهاء وقرارات المنظمات الدولية والتصرفات الصادرة من طرف واحد ومبادئ العدل والإنصاف. وقد أوردت المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بعض هذه المصادر وأضيفت إليها في العمل الدولي مصادر أخرى منها أعمال لجنة القانون الدولي.

أما الأسبقية بين هذه المصادر فهي مسألة تختلف حسب السياق. فالقاضي أو المحكم هو الذي يحدد أسبقية هذه المصادر وفق أنسبها لحكم العلاقة موضوع النزاع بينما الظاهر أن القيمة القانونية لكل من هذه المصادر تتوقف على كل حالة على حدة، كما تخضع أحيانا للتداخل الزمني على أساس أن اللاحق ينسخ السابق بشرط أن يتساوى معه في القوة أو ما يسمو عليه، وقد حدث ذلك خلال أزمة الخليج عندما كان على مصر أن تختار بين أن تطبق أحكام اتفاقية القسطنطينية لعام ١٨٨٨ التي تقضي بالتزام مصر بحرية الملاحة لسفن كافة الدول دون تمييز في كل وقت، أو أن تطبق قرارا من مجلس الأمن يلزمها بمنع السفن العراقية من المرور في القناة ويرخص لها بمصادرة هذه السفن.

المصادر الأصلية :

١) المعاهدات :

يعتد القاضي في حكم النزاع بالاتفاقات الثنائية بين الدولتين المتنازعتين وإلا بحث عن حكم للنزاع في الاتفاقات المتعددة الأطراف وهي نوعان، إما أن تكون اتفاقات شارعة أي متضمنة لقواعد آمرة تسري على كافة الدول حتى لو لم تشترك في إبرامها مثل اتفاقية القسطنطينية الخاصة بقناة السويس ، أو اتفاقية متعددة الأطراف تتضمن التزامات لا قواعد، وهي تلزم الدول الأطراف وحدها و قد هجر الفقه الدولي التفرقة التقليدية بَيْن الاتِّفَاقَات الشارعة والاتفاقات العقدية، حَيْثُ كَانَ يَرَى أَن الأولى تضع تشريعاً عاماً لا يجوز تجاهله بَيْنَمَا الثانية أشبه بالعقد فِي كُلّ خصائصه.

٢) العرف الدولي :

يتكون العرف الدولي من ركنين هما ، الأول: ممارسة الدول *State Practice* وهو تواتر سلوك معظم الدول ذات الصلة بموضوع القاعدة عبر فترة زمنية معينة إن طالت سميت قاعدة عاقلة *Coutume Sage* وإن قصرت سميت قاعدة متوحشة أو فورية *Sauvage, -Instant* . ويجب ألا تعترض دول مؤثرة اعتراضا يمنع القاعدة من الاستقرار، ويكون الإعتراض في أشكال متعددة أهمها الاحتجاج .

وتعني ممارسة الدولة كل ما يصدر عن هيئاتها الرسمية خاصة تلك المفوضة رسميا بالتحدث بإسم الدولة، وهو أمر يختلف من دولة

إلى أخرى فقد تكون المقالات الصحفية في بعض الدول معبرة عن رأى الدولة مثل مقالات هيكل في العصر الناصري، ويدخل في عداد الممارسات المشكلة لسلوك الدولة بيانات ممثليها في المنظمات والمؤتمرات الدولية، والهيئات القضائية، وأحكام المحاكم الوطنية والبرلمان وأعماله السيادية والبعثات الدبلوماسية . ويرى البعض أن المنظمات الدولية يمكن أن تساهم بممارساتها في إنشاء القاعدة العرفية، مثل الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية.

وقد اعتدت هيئات القضاء الدولية بروافد السلوك المشار إليها الدالة على موقف الدولة عند فصلها في المنازعات المختلفة قديما وحديثا ، بل إن السلوك اللاحق للدولة على اتفاق معين يعد مصدرا من مصادر تفسير هذا الاتفاق من وجهة نظر الدولة حتى لو تناقض مع الاتفاق نفسه.

الركن الثاني هو الركن المعنوي، وهو اعتقاد الدولة أن سلوكها يستجيب لالتزام قانوني أو على الأقل ينسجم مع القانون بشكل أو بآخر. وحتى لا تنفرد الدولة بما تستوحيه من شعورها، وجب أن يكون سلوكها جزءا من سلوك جماعي لدول لديها نفس الاعتقاد، وأن يكون هذا السلوك عاما غير قاصر على إقليم معين حتى لا تنشأ أعراف إقليمية تؤدى إلى تفتيت القاعدة العرفية الدولية أو تتناقض معها .

ولذلك رفضت محكمة العدل الدولية في قضية الملجأ عام ١٩٥٠ الاعتراف بعرف إقليمي ، وكذلك في قضية حق المرور عبر الإقليم الهندي عام ١٩٦٠ وقالت المحكمة في هذا الصدد أن في مثل هذه

الدعاوى على من يدعي وجود عرف إقليمي أن يثبت وجوده، كما أكدت المحكمة في قضية نيكارجوا ١٩٨٦ مثلما حدث في قضية الجرف القاري لبحر الشمال ١٩٦٩ ضرورة توفر الركنين المادي والمعنوي لكي تنشأ القاعدة العرفية.

وإذا اعترضت دولة على نشوء القاعدة العرفية بشكل منتظم ومنذ نشأة هذه القاعدة رغم عدم معارضة الدول الأخرى لموقف هذه الدولة فإن البعض يرى أنها لا تلتزم بها وهو أيضا موقف المحكمة الدولية في قضية المصايد النرويجية وقضية بحر الشمال والملجأ، ولكنها أكدت أن احتجاج الدول الجديدة على قاعدة عرفية مستقلة لا ينال منها مادامت الدول الأخرى تقبلها بإجماع.

٣) المبادئ العامة للقانون :

وهى المبادئ التي تستقر في التشريع والقضاء في النظم القانونية الرئيسية عند قواعد معينة يطمأن إلى عموميتها. وكانت المبادئ العامة للقانون عندما أدرجت كمصدر من مصادر القانون الدولي يقصد بها تلك المبادئ المستقرة في الأمم المتمدينة (Civilized nations) . وهو مفهوم ينصرف إلى الدول الأوربية حيث كان يقابلها الأمم المتبربرة . ولا يزال هذا المفهوم المحدود يظهر من حين إلى آخر لاستبعاد بعض الدول المناوئة للمصالح الغربية من عداد الدول المتمدينة.

هذا المصدر ليس محل إجماع الفقهاء لاعتبارات فنية وأيديولوجية، كما رفضه الفقه الشيوعي سابقا، ولكن هذا المصدر يكشف عن أهمية القانون المقارن كأداة لتقريب المفاهيم القانونية وتقديم ثروة قانونية

تصلح للتطبيق على المستوى الدولى. وقد أكدت محكمة العدل الدولية وسابقتها عددا من المبادئ العامة للقانون منها الحق في التعويض عن الضرر، بما يتناسب مع قدر الضرر ونسبية الأثر الملزم للأحكام القضائية، ولفتت النظر إلى عمومية هذه القواعد في مختلف النظم الداخلية.

وتجدر الإشارة إلى أن الأستاذ Dupuis قد ميز بين المبادئ العامة للقانون بشكل عام، والمبادئ العامة للقانون الدولي بشكل خاص، حيث يضم القانون الدولي القواعد العرفية الدولية، بينما لا يعتبر العرف الوطني من المبادئ العامة للقانون في مختلف الدُول، نظرا لارتباط العرف بالأوضاع الاجتماعية الخاصة بكل دولة ، وإن كان هذا العرف من المصادر المعدودة للتشريع الوطني[1].

٤) قرارات المنظمات الدولية :

تعتبر القرارات الصادرة من مجلس الأمن المتضمنة مبادئ معينة وكذلك قرارات الجمعية العامة التي تحظى بأغلبية ساحقة أو تصدر بتوافق الآراء وتنطوي على مبادئ عامة كاشفة ومبلورة لسلوك الدول واتجاهات القواعد العرفية ومثال ذلك قرار تصفية الاستعمار ١٩٦٠ والإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكافة القرارات الصادرة من الجمعية في شكل إعلانات (*Declarations*) .

---

(١) (أنظر إيضاحات الأستاذ ديبوى في قضية تكساكو وفى قضية (*LIAMCO*) حيث كان محكما وحيدا في القضيتين في الكويت وليبيا).

وقد أكدت المحكمة في عدد من القضايا الحديثة، منها قضية نيكارجوا والولايات المتحدة عام ١٩٨٦، أن هذه الإعلانات تكشف عن الركن المعنوي للقاعدة العرفية مثل إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق ١٩٧٠، وكذلك إعلان المبادئ القانونية التي تحكم أنشطة الدول في استكشاف واستخدام القضاء الخارجي عام ١٩٦٣، ولكننا لا نميل إلى الاستناد كلية إلى هذا المصدر كلما كان للاعتبارات السياسية أثر أكبر من القانونية في إصدار القرارات، كما يجب الحذر من التسليم للمنظمات الإقليمية بالقدرة على إنشاء هذا المصدر إلا في الحدود التي تنسجم مع المبادئ العامة العالمية.

ومما يذكر أن قرارات المنظمات الدولية تفترق عن أحكام المحاكم الدولية وهما مصدران مستقلان ، كما تعتبر أعمال لجنة القانون الدولي كاشفة عن القاعدة الدولية العرفية أو الاتفاقية من خلال عملية التقنين وفى هذا تتشابه مع إعلانات الجمعية العامة إلى حد ما.

ويلاحظ أن القيمة القانونية لقرارات المنظمات الدولية العالمية قد اختلفت عن قيمتها الفعلية عندما أصبح من السهل إصدار القرار بالأغلبية المطلوبة بينما يصبح القرار عاجزا عن التطبيق في الواقع وهو أحد مظاهر أزمة القانون الدولي . كما يلاحظ التباين في قيمة قرارات المجلس والجمعية وفق المد والجزر في تيارات الحرب الباردة حيث تبادل المجلس والجمعية مراكز التأثير خلال مراحل الحرب الباردة، وبلغ الأمر أن الفقه السوفيتي كان يضع قرارات المجلس في

مصاف المعاهدات الملزمة حين لم يكن لموسكو من أداة للنفوذ سوى الفيتو في المجلس. أما بعد إنتهاء الحرب الباردة، وخاصة بعد احداث ١١ سبتمبر ٢٠٠١ فإن الولايات المتحدة تتخذ موقفاً متناقضاً، فهى من ناحية تضيق ذرعاً بالامم المتحدة كلما عجزت عن تطويعها، ومن ناحية أخرى تطفى قدسية خاصة على قرارات مجلس الأمن التى تتخذها واشنطن أساسا ووسيلة لسياساتها ضد الدول الأخرى (أنظر كتابنا "المؤمرة القانونية على سوريا" القاهرة ٢٠٠٦ الذى عالجنا فيه ظاهرة الشرعية الدولية الجديدة).

٥) مبادئ العدل والإنصاف : Ex aequo et bono

استخدمت هذه المبادئ للفصل في عدد من القضايا أشهرها ما قرره القاضي هيوستن في قضية تحويل المياه عن نهر ميز (*Meuse*) عام ١٩٣٧ بين هولندا وبلجيكا كما أشير إلى فكرة الإنصاف في قضية التحكيم بين الهند وباكستان حول (*Ran of kutch*) عام ١٩٦٨ حيث تأكد أن الإنصاف جزء من القانون الدولي وخاصة في قضية الجرف القاري لبحر الشمال وقضايا جنوب غرب أفريقيا وأكدت اتفاقية قانون البحار عام ١٩٨٢ ضرورة تسوية المنازعات بين الدول الساحلية وغيرها على أساس الانصاف. ولكن اللجوء للإنصاف يجب أن يتم باتفاق أطراف النزاع ومنطق المبدأ في التحكيم والقضاء معاً.

٦) الأعمال الصادرة من طرف واحد (*Unilateral acts*) :

وهى التعهدات التي تقطعها الدولة على نفسها، ولكن هذه التعهدات

يجب أن تعترف بها الدول الأخرى، وأن تقبلها حتى تكون مصدرا للقانون. أكدت محكمة العدل الدولية أهمية هذا المصدر في قضية التجارب النووية الفرنسية عام١٩٧٤،١٩٩٥ وقضية نيكارجوا عام ١٩٨٦ . وقد أصدرت مصر بيانها الشهير حول قناة السويس في ٢٤ أبريل ١٩٥٧ للتعهد بالالتزام بحرية الملاحة في القناة، وبقبول اختصاص محكمة العدل الدولية في المنازعات المترتبة على هذا الإعلان. وقد سجل البيان المصري في الأمانة العامة للأمم المتحدة في حينه.

وقد اختلف الفقه حول مدى الالتزام بتدرج القيمة القانونية لمصادر القانون الواردة في المادة ٣٨ من النظام الأساسي للمحكمة، حيث رأى البعض ضرورة تدرج قيمتها وفق نظام ورودها، بينما حرر البعض القاضي الدولي من هذا الترتيب. ونحن نرى هذا الرأي لأن مناط اختيار مصدر دون آخر هو مدى إدراك القاضي لأهمية المصدر المختار وفعاليته في حسم النزاع.

وقد أكدت المحكمة وجود مصادر جديدة منها البيان المشترك باعتباره اتفاقا بين طرفيه يصلح أساس لاختصاص المحكمة، ولكن العبرة دائما بتفسير لغة البيان المشترك، وهو ما أكدته المحكمة عام ١٩٧٨ في قضية الجرف الجاري لبحر إيجه بين تركيا واليونان، حيث قررت المحكمة أنه وإن كان البيان المشترك بذاته يصلح أساساً لقبول اختصاص المحكمة، إلا أن لغة بيان رئيس وزراء البلدين الصادر في بروكسل عام ١٩٧٥ لايفيد هَذَا المعنى كَمَا ادعت اليونان. (أنظر في

القيمة القانونية والسياسية للبيان المشترك فى العلاقات الدولية كتابنا "القانون الدولى فى العالم العربى" – القاهرة ٢٠٠٦).

وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أن لجوء المحكمة إلى مبادئ العدل والإنصاف لابد أن يتم باتفاق أطراف النزاع. وهذا ما يجعل وظيفة المحكمة في شق منها أقرب إلى التحكيم. وقد تحولت محكمة العدل بالفعل إلى محكمة تحكيم بعد تطبيق نظام الغرف حيث يختار أطراف النزاع أعضاء هذه الغرف من بين أعضاء المحكمة وبتصديقها وبحيث يعد حكم الغرفة حكما صادرا من المحكمة نفسها وليس صحيحا أن المحكمة تعد جهة استئناف للأحكام الصادرة من هذه الغرف كما ذهب البعض بحثا عن ضمانة لهذه الممارسات التي يكون لإرادة الأطراف في اختيار القضاة وتحديد موضوع النزاع وتأسيس الاختصاص بل والقانون الواجب التطبيق في حدود أحكام المادة ٣٨ خاصة مبادئ العدل والانصاف.