جامعة دمنهور
كـــلية الآداب

مادة : القانون الدولى

أ.د/ سامى محمد عبدالعال
الفرقة الثانية – قسم السياسة

المحاضرة رقم ٢

مفهوم الوضعية

- معنى الوضعية فى القاعدة القانونية الدولية :
- من المعروف أن القانون الدولى العام لم يكن - فى نظر رواده الأوائل - قانونًا وضعيًا بالمعنى الحديث للوضعية، بل كان مجرد قواعد طبيعية، أو على أحسن الفروض خليطًا من القواعد الطبيعية والقواعد الوضعية(، متجاهلين الطبيعة المتطورة للقانون الدولى، والخروج من واقعه التقليدى المتمثل فى تحقيق التعايش السلمي بين الدول، والزج به فى مجالات من التعاون على نحو يدعونا إلى إعادة النظر فى معنى الجزاء فى القانون الدولى العام، على هدى من الوشائج التى تربط دول العالم، وبما يتفق وما يطغياه القانون الدولى المعاصر فى سعيه إلى توثيق الأواصر بين دول العالم فى مختلف نواحي الحياة والعلاقات الدولية؛ لتحقيق الرفاهية والأمن العالميين.
- وقد انقسم الفقه إلى تيارين رئيسين أو إلى مدرستين تختلفان فى المقدمة أو الحجة أو البرهان، ولكنهما يلتقيان فى النتيجة، وهى وضعية القاعدة القانونية الدولية، أى أنهما لا يختلفان فى الجوهر والمضمون، وذلك على النحو التالى:

مفهوم الوضعية

- ١- مذهب الفقه الدولى الغربى فى إثبات وضعية القاعدة القانونية الدولية:
- إذا كان إجماع الفقه الغربى قد انعقد على القول بوضعية القانون الدولى العام وإلزامه، فقد تعددت مذاهبهم فى مجال تأصيل وضعيته، وبيان أساس ما يتصل به من إلزام، الأمر الذى قاد إلى ظهور مذهبين فقهيين، لكل منهما أنصاره، إلا أن ظهور المذهبين لم يكن متزامنًا، بل سبق أحدهما الآخر، وكان الأول سببًا فى ظهور الثانى، وذلك على التفصيل التالى :
- أ- المذهب الإرادى :
- وقد انطلق أنصار تلك المدرسة من نقطة بداية واحدة؛ وهى التأكيد على أن القواعد القانونية هى نتاج الإرادة، فالإرادة هى التى تخلق القانون، وهى التى تخضع له.
- إلا أن هذا الفقه قد انقسم على نفسه حول تفسير ظاهرة التزام الدول بأحكام القانون الدولى العام، وذلك إلى نظريتين :

مفهوم الوضعية

- النظرية الأولى: نظرية التحديد الذاتى
- نقطة البداية لدى هذه النظرية، هي اعتبار السيادة من المبادئ القانونية، فسلطة الدولة السيادية لا تعرف سلطة أعلى منها، وهى فى نفس الوقت مستقلة عن غيرها، فهي لا تخضع لأي سلطة أعلى منها، ولا ترتبط بأي تصرف إلا إذا كان نابعًا من إرادتها، فعندما تتعارض إرادة الدولة مع القانون الدولى العام، فيجب أن يتوارى هذا الأخير، لأن الدولة فى مركز أسمى من كل المبادئ القانونية، بمعنى أن الأصل فى إرادة الدولة الإطلاق، فإن وضعت الدولة حدودًا لإرادتها، فإن هذا التحديد يكون أمرًا ذاتيًا.
- ويعاب على هذه النظرية أنها تؤدى إلى عدم استقرار الأوضاع القانونية فى المجتمع الدولى، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه النظرية ليست فى حقيقة أمرها سوى محاولة فاشلة للتوفيق بين تعاليم (هيجل) التى وصلت فى مجال تقديس الدولة، إلى حد إضفاء أوصاف الألوهية عليها، وبين واقع لا سبيل إلى إنكاره هو وجود القانون الدولى العام.

مفهوم الوضعية

- النظرية الثانية: نظرية الإرادة المتحدة للدول :
- ويرى أنصار هذه النظرية أنه من الطبيعي أن سيادات الدول تعد - بلا أدنى شك - متساوية على الصعيد الدولى، ولكي يتوافر أساس الالتزام بالتصرفات الدولية، لابد من وجود إرادة أعلى من إرادة المخاطبين بالتصرف، هذه الإرادة - وفقًا لهذا الاتجاه - هي الإرادة الجماعية المشتركة لمجموع الدول المخاطبين بالالتزام
- وعلى الرغم من نجاح هذه النظرية فى تلافى النقد الموجه إلى نظرية التحديد الذاتى، إلا أنها لا تسلم من سهام النقد، فقد ذهب البعض إلى القول بأن هذه النظرية ليست بالتبرير المقنع لظاهرة الالتزام بالقواعد الدولية، إذ ما الذى يفرض على الدول التى ساهمت فى تكوين الإرادة الجماعية احترام هذه الإرادة؟ وما الذى يمنعها من أن تعلن عدم تقيدها بها متى أرادت؟.
- ومن ناحية أخرى فإن مسايرة منطق هذه النظرية حتى منتهاه، يؤدى إلى التسليم بإمكان قيام أكثر من نظام قانونى دولي - تبعًا لإتفاق الإرادات - فى وقت واحد، وهو ما يجافى النظام القانوني الدولى الواحد.

مفهوم الوضعية

- ب- المذهب الموضوعى :
- ينقسم هذا المذهب إلى مدرستين: أولهما: المدرسة الاجتماعية. ثانيهما: المدرسة القاعدية.
- ** المدرسة الاجتماعية :
- وتقوم هذه النظرية على أساس أن القانون ليس وليد إرادة أو إرادات معينة، وإنما هو أمر واقع يفرض نفسه على المخاطبين بأحكامه؛ نتيجة تولده عن قوانين البقاء البيولوجية المسيطرة على حياة كل جماعة، داخلية كانت أم دولية. فكما تخضع الحياة البشرية أو الحيوانية فى استمرارها لقوانين بيولوجية حتمية لا فكاك منها إلا بالموت، فكذلك الجماعة لا يمكن أن يتأتى لها استمرار البقاء إلا بالرضوخ لحد أدنى من التضامن الاجتماعى، لو خرجت عليها؛ كان مصيرها الفناء الحتمى.
- أن هذه النظرية أسست وجود القاعدة القانونية على فكرة غامضة غير محددة المضمون، وهى فكرة التضامن الاجتماعى، فهذه الفكرة وإن كان لها - بلا شك - أهمية من وجهة النظر الاجتماعية، إلا أن اتخاذها كأساس لوضعية نظام قانونى معين، يجعله مثارًا للاضطراب لعدم تحديد أو انضباط الفكرة
- بالإضافة إلى ذلك فإن هذه النظرية قد خلطت بين ما تتصف به قوانين الطبيعة البيولوجية من حتمية، وما يتصف به القانون من إلزام.

مفهوم الوضعية

- ** المدرسة القاعدية :
- أن أساس الإلزام بين القواعد مستمد فيما بينها، بمعنى أن كل قاعدة تستمد قوتها مما يعلوها مباشرة من قواعد حتى نصل إلى قمة الهرم المتمثلة فى وجود قاعدة واحدة أساسية، تعتبر هى الأساس الحقيقي - المباشر أو غير المباشر- لكافة القواعد المكونة للقانون، ويرى أن قاعدة الأساس هى قاعدة قائمة وملزمة فى ذاتها.
- ٢- مذهب الفقه الماركسى فى إثبات وضعية القاعدة القانونية الدولية :
- تقوم نظرة الفقهاء الماركسيين الحالية على وجوب التمييز بين وضع القانون الدولي العام فى المرحلة السابقة على وصول الشيوعيين إلى الحكم فى روسيا، ووضعه فى المرحلة الحالية المتميزة بوجود البعض من الدول الشيوعية، والمعتبر تأسيس الاتحاد السوفيتي بمثابة بدايتها، فبالنسبة للمرحلة السابقة على وصول الشيوعيين إلى الحكم، كان القانون يجد أساس وضعيته وإلزامه فى تعبيره الصادق الأمين عن اتجاه إرادة الطبقة الرأسمالية المسيطرة إلى استغلال غيرها من الطبقات، أما المرحلة المتميزة بوجود البعض من الدول الشيوعية - أى مرحلة وصول الشيوعيين إلى الحكم - كان القانون الدولي يجد وجوده وإلزامه فى ضرورة التعايش السلمى.

مفهوم الوضعية

- ولقد تعرض التحليل الماركسي لظاهرة القانون للعديد من الانتقادات، والتي من أهمها: أنه أهمل كافة الظروف الاجتماعية غير الاقتصادية، وادعائهم أن القانون لا يعكس غير الظروف الاقتصادية للمجتمع وحدها، بالإضافة إلى ذلك فإن التحليل الماركسي يقوم على أساس الصراع بين الطبقة العاملة (البروليتاريا)، والطبقة الرأسمالية (البرجوازية)، ومع ذلك فإن (ماركس) لم يحاول أن يقدم تعريفًا دقيقًا لأى منهما.