جامعة دمنهور
كـــلية الآداب

مادة : القانون الدولى

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

المحاضرة رقم ٤

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- ويتفق الفقه الدولى المعاصرعلى أن مصادر القاعدة القانونية الدولية، ترجع إلى نص المادة (٣٨) من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية، والتى تتمثل فى المعاهدات والعرف والمبادئ العامة للقانون كمصادر أصلية، والفقه والقضاء كمصادر احتياطية أو تفسيرية.
- المعاهدات الدولية
- وتتولى المعاهدات الشارعة على الصعيد الدولى القيام بدور الخلق للقاعدة الدولية. وهى تصدر عن الإرادة الشارعة فى المجتمع الدولى متضمنة قواعد قانونية، تحدد الحقوق والالتزامات للمخاطبين بأحكامها. ووفقاً لذلك المعنى تكون آمرة فى مواجهة من تخاطبهم.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- تعريف المعاهدة الدولية
- أهمية ومفهوم المعاهدات:
- تأتى المعاهدات الدولية على قمة المصادر التى تستقى منها قواعد القانون الدولى، كما أنها تعتبر من أفضل الوسائل نحو إرساء دعائم هذا القانون.
- هذا وقد عرفت المادة الثانية من اتفاقية فيينا للمعاهدات عام ١٩٦٩، المعاهدة بأنها «اتفاق دولى يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة، ويخضع لإجراءات محددة فى القانون الدولى». ومن ذلك التعريف يمكن أن نشير إلى الملاحظات التالية:
- أولاً : إن المعاهدة التى أشارت إليها اتفاقية فيينا هى تلك المبرمة بين الدول. ومن ثم لا تدخل فى عداد المعاهدات الدولية تلك التى تبرمها الدول مع شخص من أشخاص القانون الداخلى.
- ثانياً: تطلبت الإتفاقية سالفة الذكر فى المعاهدة إجراءات محددة لعل أهمها الكتابة التى تعد شرطاً شكلياً ضرورياً.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- وتنقسم المعاهدات من حيث موضوعها إلى معاهدات عقدية ومعاهدات شارعة.
- ومن أمثلة المعاهدات العقدية: معاهدات التحالف والمعاهدات التجارية ومعاهدات ترسيم الحدود والتنازلات الاقليمية، وفى الغالب تكون المعاهدات العقدية ثنائية أو محدودة الأطراف. ومن أمثلة المعاهدات الشارعة: اتفاقات لاهاى ١٨٩٩ و ١٩٠٧، واتفاقات جنيف الأربع ١٩٤٩، وميثاق الأمم المتحدة واتفاقيات فيينا للعلاقات الدبلوماسية ١٩٦١، والقنصلية ١٩٦٣.
- كما تنقسم المعاهدات الدولية من حيث عدد المشاركين فيها إلى معاهدات ثنائية ومتعددة الأطراف ؛ وهذه الأخيرة تنقسم بدورها إلى معاهدات عالمية ومعاهدات إقليمية .

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- إجراءات إبرام المعاهدة
- أولاً: ركن المعاهدة هو الإرادة :
- مما لا شك فيه أن الإرادة تُعد كافية لبداية نشأة أى معاهدة دولية. ومقصدنا بالكفاية عدم حاجة تلك الإرادة إلى الاقتران بأية عناصر أخرى خارجة عنها
- والمسلم به – وفقاً للراجح فقهاً – أن تلك الإرادة المسئولة يجب أن تنسب إلى شخص قانونى دولى وهى الدول والمنظمات الدولية.
- والثابت أن الدول إذ تعتبر الشخص الأساسى الأول فى المجتمع الدولى تستطيع أن تلتزم بما يتراءى لها من التزامات أو ما يفرض عليها طالما كانت غير مخالفة للشروط الواجب توافرها لصحة تصرفها. ويتعين فى هذا الخصوص أن يمثل الدولة فى اتخاذ إجراءات المعاهدة من تحدده الدساتير الداخلية. فمثلاً كل وزير داخل حكومة الدولة يمثل دولته فى حدود اختصاص وزارته كوزير الدفاع فى الشئون العسكرية ووزير المالية فى الشئون الاقتصادية.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- ثانياً: شروط إبرام المعاهدة :
- تنقسم شروط إبرام المعاهدة فى رأينا إلى شروط انعقاد، وشروط صحة وشروط لزوم.
- أ – شروط الانعقاد:
- تفترض المعاهدة – وفقاً للتعريف سالف الذكر – وجود إرادة تستهدف ترتيب آثار قانونية معينة. وفى رأينا أنه لا ينبغى أن نخلط بين الإرادة فى ذاتها وبين التعبير عنها .
- ومن ثم فقد اعتبرنا الإرادة ركن المعاهدة. أما التعبير عنها فشرط لقيامها. وهذا التعبير ينبغى أن يكون مكتوباً. وهذا ما يميز المعاهدة بمفهومها الضيق عن الاتفاق بصفة عامة. فالاتفاق عموماً لا يشترط الكتابة فيه. كما لا يقتضى إجراءات شكلية معينة، بعكس المعاهدة التى تتطلب الكتابة والخضوع لشكليات محددة .

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- والقاعدة أن القانون الدولى يحيل إلى القانون الداخلى لكل دولة تحديد الشخص أو الجهاز الذى يمثلها فى التفاوض بشأن إبرام المعاهدة الدولية، بشرط ابراز أوراق التفاوض، إلا أن اتفاقية فيينا استثنت ثلاث فئات من ابراز أوراق التفاوض عند اتيان تصرف بسم الدولة ولحسابها:
- ١- رؤساء الدول ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية، من أجل القيام بجميع الأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة.
- ٢- رؤساء البعثات الدبموماسية من أجل اعتماد نص المعاهدة بين الدولة المعتمدة والدولة المعتمد لديها.
- ٣- الممثلون المعتمدون من قبل الدول لدى مؤتمر دولى أو لدى منظمة دولية أو احدى هيئاتها، وذلك من أجل اعماد نص المعاهدة فى ذلك المؤتمر أو المنظمة أو الهيئة.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- والأصل أن يتم التوقيع بأسماء ممثلى الدولة كاملة، إلا أن العمل الدبلوماسى قد كشف عن أسلوب للتوقيع يسمى بالتوقيع بالأحرف الأولى. ويتبع هذا الاسلوب فى التوقيع إذا كانت الدولة المعنية لم تزود ممثليها بالتفويض المشتمل على التوقيع، أو إذا كان هناك شكا فى قبولها النهائى لبعض ما جاء فى المعاهدة من أحكام من جانب الدول الأطراف فيها، وقد يكون المقصود به إعطاء فرصة إضافية للدول لإعادة دراسة المعاهدة.
- والمبدأ أن التوقيع على المعاهدة لا يلزم الدولة الموقعة بصفة نهائية، إلا بعد تصديق السلطة التى خولها دستور الدولةٍ هذا الحق، غير أن اتفاقية فينا للمعاهدات بينت ثلاث أحوال يكون فيها التوقيع ملزماً. هذه الأحوال هى:
- أ - إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.
- ب – إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.
- ج – إذا بدت نية الدولة فى إعطاء التوقيع هذا الأثر فى وثيقة تفويض ممثليها، أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضات.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- وفى غير الأحوال سالفة الذكر لا تعتبر – فى رأينا- الدولة مسئولية دولياً عن الالتزام بالمعاهدة الدولية، طالما أن التوقيع يعتبر واحدا من مراحل إبرام المعاهدة الدولية.
- والتصديق هو " اجراء قانونى تعلن بمقتضاه الدولة وفقًا لأوضاعها الدستورية، أو أحد المنظمات الدولية وفقا لنظامها الأساسى عن قبولها بالإلتزام بالأحكام الواردة فى المعاهدة. أو بمعنى الاجراء أو الوثيقة التى تعبر بها الدولة عن رغبتها فى الارتباط بالمعاهدة.
- وتتجلى مبررات التصديق فى إعطاء الدولة فرصة للتروى قبل الالتزام النهائى بالمعاهدة، خاصة وأن المعاهدة غالبا ما تتضمن العديد من الالتزامات التى تبدو غاية فى الخطورة.
- والأصل العام أن التصديق ليس له مدة محددة، فالدولة حرة فى القيام بالتصديق فى أى وقت، إلا أن هذا الأصل يرد عليه بعض الاستثناءات مثل: المعاهدات التى تعدها منظمة العمل الدولية ويقرها المؤتمر العام، حيث يجب عرضها على البرلمانات الوطنية للتصديق عليها خلال ١٢ شهر من تاريخ نهاية المؤتمر، أو ١٨ شهر على الأكثر فى حالة الظروف الاستثنائية، حتى لا تتلكأ الدول وتتهرب من التصديق.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- وتثار فى هذا الصدد العديد من التداخلات بين فقه القانون الدولى فى شأن تولى رئيس الدولة بمفرده التصديق على المعاهدة مخالفاً ما قرره دستور الدولة من ضرورة اشتراك البرلمان معه فى هذا التصديق. وتسمى هذه المشكلة باسم التصديق الناقص. إذ اتجه البعض إلى أن التصديق فى هذه الحالة يعتبر صحيحاً ومنتجاً للآثار القانونية فى المجال الدولى.
- ويتجه البعض الآخر إلى نقيض اتجاه السلف ويعتبر مثل هذا التصديق باطلاً.
- أما الاتجاه الثالث فيفرق قيمة التصديق وفقاً للقانون الداخلى، وقيمته فى المجتمع الدولى، فهو باطل وفقاً للقانون الداخلى، إلا أن الدولة تسأل دولياً عن تصرفات رئيسها. ومن ثم لا يدفع ببطلان تصرف رئيس الدولة.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- ب – شروط صحة المعاهدة:
- ١- محل المعاهدة:
- تنص المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة على أنه «إذا تعارضت الالتزامات التى يرتبط أعضاء الأمم المتحدة بها وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أى التزام دولى آخر يرتبطون به، فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق». ومعنى ذلك أنه يتعين على الدول الأعضاء أن تبرم معاهداتها فى حدود ما تقضى به قواعد النظام العام
- ٢- سبب المعاهدة:
- للسبب أنواع ثلاثة، إذ قد يكون منشئاً، أو قصديا، أو باعثاً (دافعاً) فأما السبب المنشئ فيعبر عن المصدر، فيقال مصدر الشئ أى سببه المنشئ، وهذا ما نستبعده من نطاق فكرة السببية. وأما السبب القصدى، فهو مجموعة العناصر التى يأخذها الشخص الدولى فى اعتباره عند القيام بالتصرف. وأما السبب الدافع أو الباعث فهو مجموعة الاعتبارات الواقعية والقانونية التى تدفع الملتزم للقيام بتصرف.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- جـ - شرط لزوم المعاهدة، التسجيل والنشر:
- المقصود بتسجيل المعاهدة:
- من جانبنا نعتبر التسجيل شرطاً للزوم المعاهدة. فإذا لم تسجل الدول ارتباطاتها لا يعتبر تصرفها لازماً أمام أجهزة المنظمات الدولية، وإن اعتبر صحيحاً فى حدود العلاقة ما بين أطرافه
- أغراض التسجيل:
- قيل فى أغراض التسجيل أن هناك عرضين أساسيين قام لأجلهما التسجيل: غرض سياسى: هو إنكار الاتفاقات السرية التى تلجأ بعض الدول لإبرامها حيث تدبر من خلالها الخطط، وتنظم الاعتداءات ضد غيرها فى خلسة منها. وغرض فنى: هو تدوين المعاهدات الدولية فى مجموعة يسهل الرجوع إليها.

نظرية المصادر فى القانونى الدولى العام

- ولكن هل هناك جزاء ينطوى عليه عدم تسجيل المعاهدات الدولية؟
- لقد حسم ميثاق الأمم المتحدة هذا الأمر فى المادة (١٠٢/٢) بالقول بأنه "ليس لأى طرف فى معاهدة أو اتفاق دولى لم يسجل وفقا للفقرة الأولى من المادة أن يتمسكٍ بتلك المعاهدة أو ذلك الوفاق أمام أى فرع من فروع الأمم المتحدة". وترتيبا على ذلك فإن الارتباطات الدولية غير المسجلة، وإن كانت ملزمة لأطرافها، إلا أنه يترتب على عدم تسجيلها عدم جواز الاحتجاج بها أمام أى جهاز من أجهزة الأمم المتحدة بما فى ذلك محكمة العدل الدولية.
- نشر المعاهدة :
- يقيد نشر المعاهدة خضوعها لرقابة الرأى العام الدولى.