

القانون الجنائي الدولي

◀ مفهوم القانون الدولي الجنائي.

إن القانون الدولي الجنائي هو مصطلح جديد في قاموس القانون الدولي ، ويمثل الصورة الحقيقية للتعاون في إطار المجتمع الدولي من أجل حماية القيم الإنسانية المشتركة ، ولقد ثار إشكال حول مركز القانون الدولي الجنائي ، فهناك من يعتبره أقرب للقانون الدولي العام ، وهناك من يعتبره أقرب للقانون الجنائي الوطني .

فالفقهاء الذين يعتبرونه أقرب للقانون الجنائي الداخلي أكثر من القانون الدولي يقولون بأن القانون الدولي الجنائي هو فرع من فروع القانون الجنائي الداخلي الذي تضعه الدولة بإرادتها المنفردة، ليناط به مهمة تحديد اختصاص القضاء الوطني في حالة تنازع الاختصاص مع القضاء الأجنبي بالنسبة لواقعة ما ، يكون من عناصرها عنصر أو عدة عناصر أجنبية تتعلق بمكان الجريمة أو الجنسية الفاعل أو جنسية الضحية ، لهذا فهم يسمونه القانون الجنائي الدولي وليس القانون الدولي الجنائي وهناك من يطلق عليه تسمية القانون الدولي الجنائي ويعتبرونه فرع من فروع القانون الدولي العام ، باعتباره قانونا يجد في العرف الدولي مصادره الأساسية ويحمي مصالح هي بطبيعتها مصالح دولية ، وخرقها يشكل جريمة دولية ، وهناك من يقول بأن القانون الدولي الجنائي هو قانون مستقل بذاته يرتبط بالقانون الدولي العام وبالقانون الجنائي الداخلي معا ولكنه يبقى متميزا بأحكامه ومبادئه الخاصة.

لكن لا يمكن إغفال التقارب الكبير بين القانون الدولي الجنائي والقانون الدولي العام بمختلف فروعه ، فكيف نفسر وجود مصادر الجرائم الدولية ومضمونها من القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ومن القانون الدولي الإنساني التي تعتبر فروعها للقانون الدولي العام ، إن القانون الدولي الجنائي يتحدد قواعده بموجب اتفاقيات دولية ، وليس بموجب التشريع الداخلي لكل دولة ، فهو يعد الشق الجنائي للقانون الدولي العام ويستمد أحكامه وأسس من القانون الجنائي الداخلي .

من هنا أصل إلى تعريف القانون الدولي الجنائي لكن تجدر الإشارة إلا أنه لا يوجد تعريف جامع مانع للقانون الدولي الجنائي بوصفه قانون حديث النشأة

وما زال يتطور باستمرار للقانون، ويعرفه البعض بمجموعة القواعد القانونية التي تجد مصدرها في العرف الدولي والمعاهدات والمواثيق والتي تبين ماهية الجرائم الدولية والمبادئ العامة التي يحكما من أجل ردع ومعاقبة مقترفيها وصيانة الأمن والاستقرار الدوليين.

على هذا أرى بأن القانون الدولي الجنائي هو قانون موجود أساسا لحماية النظام الدولي ، و يجب أن يفهم على أنه مجموعة القواعد الأمر التي يتوقف عليها البقاء والتعايش المنظم بين الدول ذات السيادة في المجتمع الدولي ، وكل من يخرق هذا النظام العام الدولي يمكن تكيفه على أنه مرتكب لجريمة دولية.

◀ خصائص القانون الدولي الجنائي .

إن خصائص القانون الدولي الجنائي تم اشتقاقها من العرف والمعاهدات الدولية المكونة للقانون الدولي الجنائي وهذه الخصائص هي خصائص الجريمة الدولية، ويمكن ذكر أهم هذه الخصائص وهي : - خطورة الجريمة الدولية والتي تشكل الركن الأساسي للجريمة المخلة بسلم الإنسانية وأمنها .
- استبعاد قاعدة التقادم من التطبيق في الجرائم الدولية وفق اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية .
- استبعاد نظام العفو من التطبيق في الجرائم الدولية .
- استبعاد الحصانات في الجرائم الدولية .

◀ مصادر القانون الدولي الجنائي .

تتمثل مصادر القانون الدولي العام حسب المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في المعاهدات ، العرف ، مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة ، أحكام المحاكم وأراء كبار فقهاء القانون الدولي العام ، أما القانون الدولي الجنائي فيمكن القول بأن المصادر الثلاث الأولى الواردة في المادة 38 هي التي تنطبق عليه وتحدد العناصر المشكلة للمسؤولية الجنائية ، أما المصدر الرابع فلا يؤخذ به لأنه يتنافى ومبدأ الشرعية الجنائية ، ويمكن اعتبار أحكام المحاكم ومبادئ كبار فقهاء القانون الدولي العام كمصادر تفسيرية ، أما أحكام المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية الدائمة فتمثل مصادر تكميلية للقانون الدولي الجنائي في موضوع الجرائم الدولية .
وأخيرا أشير إلى أن قواعد الإجراءات في القانون الدولي الجنائي وهي في أغلبها إن لم نقل كلها مستمدة من القانون الجنائي الداخلي ونذكر منها : التسليم والتعاون القضائي وتبادل الإجراءات الجنائية والاعتراف بالأحكام الجنائية

الأجنبية وحجز المواد غير القانونية للجريمة فأغلبها مستمدة من القانون الداخلي.

◀ مبدأ الشرعية الجنائية في القانون الدولي الجنائي.

فمبدأ الشرعية يعني أن ينص القانون على الفعل الذي يمكن اعتباره جريمة بوصفه المصدر الوحيد للتجريم وهو مبدأ متضح المعالم في القانون الجنائي الداخلي، أما في القانون الدولي الجنائي فإن الأمر يختلف فطبيعة هذا القانون كونه عرفيا عقبة هامة في وجه هذا المبدأ ، ولكن يمكن التغلب عليها بجعل هذا المبدأ يخضع لمرونة خاصة تقتضيها طبيعة هذا القانون العرفي ، فنجد أن الجريمة الدولية موجودة في العرف الدولي الذي باستقرائه يمكننا تحديد الفعل المجرم دوليا باعتبار أن العرف مصدر التجريم، ويلاحظ أن القانون الدولي الجنائي بدأ يقترب من الشرعية المكتوبة بعد صدور العديد من المعاهدات الدولية التي تحدد الجرائم الدولية .

وتترتب على الأخذ بمبدأ الشرعية الجنائية نتائج تتمثل في :

- قاعدة عدم الرجعية : أي أنه لا يجوز أن يحاكم شخص عن فعل يعتبر جريمة وفقا للقانون الذي ارتكبت فيه الجريمة سواء كان الفعل مجرما بواسطة العرف أو بواسطة اتفاقيات دولية شارعه.
- القياس : فهذا المبدأ مرفوض في القانون الداخلي ولكن هذا المبدأ مأخوذ به في القانون الدولي الجنائي نظرا لطبيعته العرفية .
- مبدأ العالمية : إن الجريمة الدولية ترتكب في أكثر من دولة وبالتالي فإن المبدأ الذي يحكمها هو مبدأ العالمية ، عكس القانون الجنائي الداخلي الذي يحكمه مبدأ الإقليمي.
- تحديد العقوبات : إن هذا المبدأ غامض في القانون الدولي الجنائي وذلك لعدم الوضوح في تحديد العقوبة وتركها لتقدير القاضي على نحو يتماشى ومبدأ الشرعية ، إذ نجد مثلا محاكم نورمبرغ من خلال لائحة نورمبرغ سنة 1945 قررت أن تحكم على المتهمين الذين تثبت إدانتهم بالإعدام أو بأي عقوبة أخرى تراها عادلة ومناسبة ، والميثاق الخاص بمناهضة أعمال أخذ الرهائن الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1997 أخذت باختصاص المحاكم الوطنية بالعقاب دون تحديد نوع أو مقدار هذا العقاب .
- ولقد نصت المادة 22 من نظام روما الأساسي على مبدأ الشرعية ويستخلص من هذه المادة ثلاث مبادئ وهي عدم مساءلة شخص إلا وفقا لما هو منصوص عليه، وعدم جواز القياس والأخذ بالتفسير الأصلاح للمتهم ، وأخيرا عدم تأثير ما

ورد في هذه المادة على أي سلوك إجرامي آخر بموجب القانون الدولي خارج إطار نظام روما الأساسي .

◀ أركان الجريمة الدولية .

إن الجريمة الدولية هي كل سلوك محظور يقع تحت طائلة الجزاء ، ويقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة ، ففي القانون الداخلي غالباً ما تقسم الأركان إلى ركن شرعي وركن مادي وركن معنوي ، أما في القانون الدولي الجنائي فإن التقسيم السائد هو الركن المادي والركن المعنوي والركن الدولي .

◀ الركن المادي للجريمة الدولية .

يقصد به السلوك أو العمل أو الفعل المحظور الذي يصيب المصالح الدولية بضرر أو يعرضها للخطر ، فالركن المادي للجريمة هو إحداث أثر أو تهديد بالخطر مصالح مرعية بالحماية الجنائية ، وينقسم هذا السلوك المحظور إلى سلوك إيجابي وسلوك سلبي ومجرد امتناع .

1 - السلوك الإيجابي : ويتمثل هذا السلوك في القيام بعمل يحظره القانون ويؤدي إلى قيام الجريمة فالتجريم يعني حتماً النهي عن الأعمال التي تؤدي إلى ارتكابها ، ولا يقتصر النهي عن الأفعال المادية بل يمتد النهي إلى مجرد التهديد بالقيام بهذه الأعمال وهذا ما ورد في المادة 2 من مشروع تفتين الجرائم ضد سلم وأمن البشرية 1945 ، وهكذا توسع القانون الدولي الجنائي في التجريم ليشمل الأعمال التحضيرية عكس القانون الداخلي الذي لا يعتد بالأعمال التحضيرية .

2- السلوك السلبي : قد يأمر القانون الدولي بعمل ما فتمتنع الدولة عن تنفيذه ، وهذا السلوك هو سلوك سلبي لأنه إحجام الدولة عما كان يجب عليها القيام به ومن أمثلة السلوك السلبي :

- جريمة إنكار العدالة : أشارت إليها صراحة اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907 في المادة 23 فقرة ج .

- جريمة عدم التنسيق بين التشريع الوطني والدولي .

3- قيام الجريمة الدولية بمجرد الامتناع : وذلك عند الامتناع عن عمل لو قامت به الدولة لمنعت حدوث الجريمة مثل : عدم تقديم الدواء لجرحي الاعتداء ، لذلك فإن امتناعها نفسه هو المقصود بالتجريم بغض النظر عن تحقق أو عدم تحقق النتيجة .

4- المساهمة الجنائية في القانون الدولي الجنائي: يأخذ القانون الدولي الجنائي بنظرية المساهمة الجنائية ، وتقوم على واجب المساواة التامة بين جميع المساهمين في اقرار الجريمة الدولية ، وهذا ما تأكد في بعض المواثيق الدولية مثل المادة 6 من لائحة نورنبرغ وكذا المادة 5 من لائحة طوكيو والمادة 3 من اتفاقية منع إبادة الجنس البشري ، وقد تم ذكر المساهمة في كل من نظام محكمة يوغسلافيا سابقا المادة 7 فقرة 1 ، وفي نظام محكمة روندا المادة 6 فقرة 2 ، أما في نظام روما الأساسي فقد تم التنصيص عليها في المادة 25 فقرة 3 (أ.ب.ج).

5- الشروع : إن القانون الدولي الجنائي يجرم الإعداد أو التحضير أو التخطيط أو التدبير للحرب العدوانية أو التآمر أو حتى الدعاية الإعلامية للحرب ، وكلها أعمال تحضيرية جرمها العرف الدولي وسجلتها المعاهدات الدولية، وقد تم التنصيص على الشروع في المادة 7 من نظام محكمة يوغسلافيا سابقا ، والمادة 6 فقرة 1 من نظام محكمة رواندا ، أما نظام روما الأساسي فقد نص على الشروع في المادة 25 فقرة 3 (و).

◀ الركن المعنوي للجريمة الدولية.

يقصد بالركن المعنوي الجانب الشخصي أو النفسي في الجريمة ، فلا تقوم الجريمة بمجرد الواقعة المادية ، إذ لا بد من أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعليها وترتبط به ارتباطا معنويا أو أدبيا ، إذ بتوفر هذه الصلة تقوم المسؤولية وتنعدم بانعدامها ، وسأركز من خلال هذا الفرع على صور الركن المعنوي وهي القصد الجنائي والخطأ.

1- القصد الجنائي : ونقصد به علم الجاني بكافة الوقائع التي تكون جريمة واتجاه إرادته لتحقيقها وعليه فإن القصد الجنائي يتكون من عنصرين : عنصر العلم وعنصر الإرادة وهذا مأخذ به القانون الدولي الجنائي .

أ- عنصر العلم : هو الوعي المسبق بالفعل الإجرامي ونجد أن محكمة نورمبرغ اشترطت ضرورة توفر العلم الحقيقي بجميع العناصر المكونة للجريمة لقيام القصد الجنائي ، وقد اعتبرت في أغلبية أحكامها أن القصد غير المباشر (الاحتمالي) غير كافي لقيام المسؤولية بالنسبة لنتائج الفعل الإجرامي التي لم يتوقعها الجاني ، وبناء على ذلك حكمت على براءة " Schacht " من المساهمة في الأعمال التحضيرية للحرب لأنها لم توصل إلى أدلة ثابتة حول تأكيد واقعة علمه بالنواتج العدوانية ضد السلام ، كما حكمت ببراءة " Von Papen " لعد ثبوت القصد الجنائي لديه.

ب- عنصر الإرادة: هو توجه الإرادة الواعية المدركة لتحقيق الواقعة الإجرامية، وقد أخذ نظام روما بهذين العنصرين أي العلم والإرادة في نص المادة 30 منه تحت عنوان الركن المعنوي.

2- الخطأ: هو عدم الالتزام بجانب الحيطة والحذر، ويوجد الخطأ تطبيقاته في القانون الداخلي على نحو يفوق القانون الدولي وذلك كون الجرائم الدولية في مجملها جرائم عمدية، ولكن هذا لا يعني أنه لا وجود للجريمة الدولية غير العمدية، فالضابط الذي يقصف إحدى المدن بهدف ضرب عسكريين ولكنه يخطئ ويصيب الأبرياء يكون قد ارتكب الجريمة الدولية خطأ إذا ثبت أنه أهمل أو لم يحتط للأمر.

◀ الركن الدولي للجريمة الدولية.

تتميز الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية بركانها الدولي، ونعني بالركن الدولي قيام الجريمة الدولية بناء على تخطيط مدبر من دولة أو مجموعة من الدول، وتنفذ الدولة الجريمة الدولية بناء على قوتها وقدراتها ووسائلها الخاصة، وقد ينفذ الجريمة بعض الأفراد ومع ذلك يتوفر للجريمة الدولية ركنها الدولي إذا ما تصرف هؤلاء باسم الدولة أو وكلاء عنها والاستعانة بمقدراتها وتسخير وسائلها، وبذلك تكون الدولة أو الدول ضحية ولكن هذا لا يمنع من أن تكون الضحية فئة أو جماعة من الناس كما هو الحال في جريمة إبادة الجنس البشري أو جريمة التمييز العنصري .

◀ - علاقة القانون الدولي الجنائي بالقانون الدولي الإنساني :

قبل التطرق إلى فحوى هذه العلاقة لابد من التطرق إلى مراحل تطور حقوق الإنسان ونبدأ :

- المرحلة البيانية: وهي مرحلة التكون وبروز القيم المشتركة على الصعيد الدولي من خلال جهود فكرية وأنشطة اجتماعية .

- المرحلة الإعلانية: وهي مرحلة الإعلان عن مصالح أو حقوق معينة للإنسان في وثيقة دولية.

- المرحلة الإلزامية: وهي مرحلة علو هذه الحقوق على نحو إلزامي أو بصيغة أمرة في وثيقة دولية.

- مرحلة التجريم: وهي مرحلة إحداث عقوبات كجزاء لانتهاك حقوق الإنسان . إن تطور حقوق الإنسان المتعلقة بالسلامة البدنية والمتضمنة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من خلال المواثيق الدولية المتعاقبة قد تم إدراجه في

مواثيق جنائية دولية تنص على تجريم انتهاكها ، هذه الحقوق المعلنة تم التنصيب عليها في بادئ الأمر من خلال الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لتصبح فيما بعد حقا موضوعا لاتفاقيات متخصصة ، لتصبح في ما بعد موضوعا لحماية جنائية دولية متخصصة ، ولهذا فإن القانون الدولي الجنائي يعتبر في أوجه متعددة سلسلة متصلة من حقوق الإنسان المحمية دوليا وهو قانون يساهم في تطوير وحماية حقوق الإنسان.

◀ - علاقة القانون الدولي الجنائي بالقانون الدولي للإنسان :

إن القانون الدولي الإنساني هو قسم من القانون الدولي العام الذي يستوحي الشعور الإنساني ويركز على حماية الفرد الإنساني في حالة الحرب ، ويهدف هذا القانون إلى تنظيم الأعمال العدائية بهدف تخفيف ويلاتها ، وإن أهم المعاهدات في المجال القانون الإنساني هي معاهدات جنيف الأربعة لسنة 1948 ، والبريتوكولان الإضافيان لسنة 1977 ، وما يهيم القانون الدولي الجنائي هو التزام المحاربين بالقيود الواردة في القانون الدولي الإنساني وعدم الخروج عليها وإلا اعتبرت جرائم حرب ومن الجرائم التي يتضمنها القانون الدولي الجنائي.

◀ القواعد الآمرة للقانون الدولي العام

لقد تم التنصيب على القواعد الآمرة للقانون الدولي العام في المادة 53 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 تحت عنوان المعاهدات التي تتعارض مع قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام أي القواعد الآمرة ، لكن تجدر الإشارة إلى أن معاهدة فيينا لم تقم بإعطاء تعريفا محددا للقواعد الآمرة إذ حاولت المعاهدة إعطاء نظرة عن هذه القواعد بتبيان نظامها القانوني ، وتكمن أهمية القواعد الآمرة في عدة مزايا :

- إن دول العالم الثالث ترى بأن مفهوم القواعد الآمرة يشكل ضمانا ضد التعسف المتوقع من الدول القوية ، إذا ما حاولت هذه الدول إرغام دول العالم الثالث على قبول معاهدات غير متوازنة

- تشكل القواعد الآمرة ضمانا لاحترام و وعدم مخالفة النظام العام الدولي .

- يعتبر الفقه القواعد الدولية الآمرة عموما تؤدي إلى احترام القواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان

- اعتبار خرق القواعد الدولية الآمرة يستوجب قيام المسؤولية الجنائية وهذا ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروع الجرائم الماسة بسلم وأمن البشرية لعام

وهكذا أرى بأن القواعد الأمرة للقانون الدولي الجنائي، حيث كلاهما ينصب على حماية الحقوق الأساسية للإنسان وكذا كلاهما يرمي إلى الدفاع عن النظام العام الدولي وكلاهما أيضا يتعلق بالجريمة الدولية .

◀ المسؤولية الجنائية الدولية للدولة.

المسؤولية الجنائية للدولة وهي أن الدولة وحدها تحمل تبعة ارتكابها للجريمة الدولية، أي ما يرتكب نتيجة "عمل الدولة" وقد ترتكب من طرف الأفراد لهم سلطة رسمية في الدولة أي سلطة اتخاذ القرار، وعليه فإن تلك الجرائم التي ترتكب باسم الدولة تنسب لها، مما يؤدي إلى إثارة مسؤوليتها الجنائية رغم أن الدولة ما هي إلا شخص معنوي قائم على أساس الافتراض والتصور، وعليه نحاول تحليل مسألة المسؤولية الجنائية للدولة من خلال عرض الآراء المؤيدة والمعارضة للمسؤولية الجنائية للدولة .

1- الآراء المؤيدة

لقد وجدت العديد من الآراء الفقهية المؤيدة لمسألة الدولة جنائيا وسنحاول التركيز على أهمها:

إذ يرى أصحاب هذا الرأي بأن الدولة هي الشخص الوحيد المخاطب القانون الدولي وهي وحدها التي تستطيع ارتكاب جريمة دولية فلا يستطيع الفرد ارتكاب مثل هذه الجريمة.

ويرى الأستاذ أوبنهايم أن الدولة تتحمل المسؤولية الجنائية عن خرقها لقواعد القانون الدولي العام التي تدرج ضمن مفهوم التصرفات الجريمة كشن حرب عدوانية، والجزاءات التي توقع على الدولة نتيجة ارتكابها جريمة الحرب العدوانية هي دليل ثبوت المسؤولية الدولية .

ويرى البروفيسور السويسري Hafter أن الشخص المعنوي لا يملك أهلية التصرف فقط بل يملك قابلية التصرف بصورة خاطئة إذ أن شروط الإسناد المعنوي والأهلية الجنائية متوفرة له .

هكذا يرى أصحاب هذه النظرية أن الدولة وحدها صاحبة الشخصية القانونية الدولية التي تتحمل عبئ المسؤولية الجنائية الدولية .

2- الآراء المعارضة

لقد وجهت العديد من الانتقادات إلى مؤيدي المسؤولية الجنائية للدولة، فهناك من يرد على المؤيدين لهذه المسؤولية الجنائية للدولة في أنه لا يمكن

مماثلة المسؤولية للفرد ومسؤولية الدولة في الجانب الجنائي كونها لصيقة بالكانن الطبيعي ولا يمكن أن تنصرف إلى غيره.

كما أن مسألة إمكانية الحصول على التعويض والعقوبة من خلال مسؤولية الدولة الجنائية شيء صعب إثباته وذلك لعدم وجود مثال أو دليل بأن مثل هذه الإمكانية تؤدي إلى الوقاية من ارتكاب جرائم ، عموما توجد العديد من النقاط التي بقيت بدون حل من خلال الأخذ بالمسؤولية الجنائية للدولة نذكر منها .

- هل يمكن تطبيق المسؤولية الجنائية للدولة بدون المسؤولية الجنائية للفرد (متخذي القرار).

- هل تطبق المسؤولية الجنائية الدولية يمكن أن تكون أساسا للمسؤولية الجنائية الدولية للأشخاص أخرى غير أولئك متخذي القرار أو المنفذين .

- هل العقوبة المطبقة في حالة المسؤولية الجنائية الدولية يمكن تطبيقها دون المساس بالأشخاص الذين لم يكونوا طرفا .

بقيت هذه الأسئلة بدون جواب هذا ما أدى إلى وضع نظرية المسؤولية الجنائية للدول جانبا .

◀ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية .

نتيجة للانتقادات والنقائص التي وجهت لنظرية المسؤولية الجنائية للدولة كان لابد من إيجاد آلية جديدة تسمح بالوقاية من الجرائم ،لذا تم الأخذ بنظرية المسؤولية الجنائية الدولية للفرد كبديل للنظرية السابقة هذا ما سأحاول التطرق إليه من خلال هذا المطلب .

◀ مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية

مفاد هذه المسؤولية أن الأفراد هم وحدهم المسئولون جنائيا كونهم يتمتعون بالإرادة والتميز ،فإذا تم ارتكاب جريمة طبقا للقانون الدولي الجنائي يكون مسؤولا ويتعرض بالتالي إلى العقاب وإن كان القانون الداخلي لا يفرض عقوبة على الفعل الذي يشكل جريمة طبقا للقانون الدولي الجنائي.

ولقد ظهرت أساس المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد في القرن العشرين وذلك في قانون النزاعات المسلحة ليتسع تطبيقها في مجالات أخرى كحقوق الإنسان، وكان أولى بداية للأخذ بها بعد الحرب العالمية الأولى أين عرضت اتفاقية فرساي سنة 1919 مبدأ متابعة مجرمي الحرب، وبعد الحرب العالمية الثانية تجسدت المسؤولية الجنائية للفرد من خلال موثيق نورنبرغ وطوكيو المتبناة بعد الحرب العالمية الثانية ، إذ يعود الفضل لمحكمة نورنبرغ في وضع الأسس الحقيقية لمسألة الأفراد جنائيا على الصعيد الدولي .

وعليه أصبح مبدأ المسؤولية الجنائية عن أعمال الدولة بموجب مبادئ القانون الدولي المعاصر مبدأ مطلق يشمل جميع الأفراد الذين يشغلون مناصب رسمية في السلم الوظيفي للدولة، فيما إذا ارتكبوا أو ساهموا في ارتكاب تصرفات جرمية طبقاً للقانون الدولي الجنائي .

◀ تقييم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية.

إن المسؤولية الجنائية الفردية في القانون الدولي الجنائي تطرح مشكلة التطابق مع مبدأ الشرعية الجنائية، لذلك نجد صعوبة في القانون الدولي الجنائي للانتقال من نظام التطبيق اللامباشر إلى النظام التطبيق المباشر، فنظام التطبيق اللامباشر هو نظام يقف على التعاون الإرادي بين الدول لتجريم الجرائم الدولية، أما نظام التطبيق المباشر هو العكس مثل محكمة طوكيو ونوربرغ فهذه المحاكم ليس لها ارتباط مباشر مع الدول من حيث التحقيق والمتابعة والحكم والعقوبة، فهي نتيجة للمسار التشريعي لتطور القانون الدولي الجنائي .

إلا أنه توجد عدة تساؤلات حول قواعد الاختصاص التي تسمح بتحديد أساس المسؤولية الجنائية الموجودة في القانون الدولي الجنائي، وهو كيف تسمح بتحديد إذا ما كان الاختصاص القضائي يجب أن يعود إلى جهاز دولي يتكلف بالتحقيق والحكم؟.

كذلك نجد في تطبيق المسؤولية الجنائية الدولية الفردية مشكل يتعلق بالدولة التي تتمسك بسيادتها، إذ يعتبر كل طلب لتسليم أحد رعاياها ليحاكم خارج اختصاصها الإقليمي هو تدخل في شؤونها الداخلية، لذا نجد أن بعض الأشخاص لا يحاكمون إلا في قضايا استثنائية ومحدودة.

لكن رغم كل هذه النقائص يمكن القول بأن مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية أضحت من المبادئ الثابتة في القانون الدولي الجنائي يمكن بها الوقاية من الجرائم الدولية وقمع مرتكبيها وأبرز مثال على ذلك معاقبة زعيم الهوتو الرواندي Kanbanda والذي أقيمت مسؤوليته من طرف محكمة رواندا لارتكابه جريمة الإبادة .

تعتبر المسؤولية وسيلة قانونية ضرورية للحفاظ على قواعد القانون الدولي، فذهب بعض الفقهاء إلى التشكيك في مدى وجودها باعتبار أن تحمل الدول للمسؤولية الدولية يتعارض مع حق السيادة الذي تتمتع به الدول، ونرد على ذلك بأن حق السيادة أمر نسبي وليس مطلق، إذ يرد عليه قيد هام هو خضوع الدولة للقانون الدولي والتزامها بأحكامه، إضافة عن ذلك فإن تحمل الدول

للمسؤولية الدولية أمر واقعي تؤيده حقائق الحياة الدولية و يجد سنده فيما يجري عليه العمل بين الدول الأعضاء في الأسرة الدولية خاصة فيما تبرمه الدول من إتفاقيات و ما تصدره المحاكم الدولية من أحكام .

* مثال عن المسؤولية الدولية المنصوص عليها بموجب إتفاقية .

- نصت المادة 3 من إتفاقية لاهاي الرابعة لسنة 1907 الخاصة بالحرب البرية :
" الدولة المحاربة التي تخل بأحكام هذه الإتفاقية تلتزم بدفع تعويض إذا دعا الحال ، وهي مسؤولة عن جميع الأفعال التي يرتكبها أشخاص يكونون جزءا من قواتها المسلحة " .

* مثال عن المسؤولية الدولية من خلال ما أصدرته المحاكم من أحكام .

- ذكرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بموجب الحكم الصادر في سنة 1927 في النزاع بين ألمانيا و بولونيا على " أنه من مبادئ القانون الدولي ، بل من أحكام القانونية العامة ، أنه يترتب على إخلال الدولة بتعهداتها إلتماً بالتعويض عنه على نحو كاف " .

ويمكن تعريف المسؤولية الدولية بأنها نظام قانوني يسعى إلى تعويض شخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي عن الأضرار اللاحقة به من جراء نشاط قام به شخص آخر من أشخاص القانون الدولي . وهكذا تنشأ المسؤولية الدولية عند قيام دولة أو شخص من أشخاص القانون الدولي بعمل مخالف للإلتزامات الدولية ، فتصبح آنذاك ملزمة بإصلاح الأضرار الناجمة عن هذه التصرفات .

أنواع المسؤولية الدولية :

1 - المسؤولية التعاقدية :

تنشأ عند إخلال الدولة بإلتزاماتها التعاقدية ، كأن تخل الدولة بالمعاهدات و الإتفاقيات التي أبرمتها مع الدول الأخرى و مثالها : رفض الدولة تنفيذ إتفاق مالي أو تجاري ، أو ترفض تسديد ديونها ، وعند حصول هذا الإخلال تلتزم الدولة بالتعويض عن الأضرار التي حصلت ، ولو لم ينص على ذلك في العقد .

نتطرق لحالة خاصة مرتبطة بالمعاهدات التي تلتزم بها الدولة إتجاه الأفراد التابعين لدولة أجنبية ، فهل يترتب على الإخلال بهذه المعاهدات مسؤولية دولية تعاقدية ؟

إن الفقه يفرق هنا بين المعاهدات و الإلتزامات التي تبرمها الدولة بصفتها شخصا معنويا عاديا ، وبين الإلتزامات التي تعقدها الدولة بصفتها سلطة عامة .

أ/ عند تعاقد الدولة بصفتها شخصا معنويا عاديا :

فهنا الشخص الذي أصيب بضرر ما من جراء الإخلال بالإلتزام يستطيع أن يلجأ إلى القضاء و يطالب بالتنفيذ أو التعويض .

ب/ عندما تعاقد الدولة يكون بصفتها سلطة عامة :

في هذه الحالة إلتزام الدولة يدخل ضمن نطاق أعمال السيادة و التي لا يملك القضاء حق النظر فيها ، فأبي إخلال يعقد أبرمته الدولة بصفتها سلطة عامة لا يسمح للأطراف المتضررة برفع القضية إلى القضاء لمطالبتها بالتنفيذ أو التعويض ، و الحل هنا يكون بلجوء المتضرر إلى حكومته لتسعى بوسائلها الخاصة لتحصيل حقوقه .

2 - المسؤولية التقصيرية :

تنشأ عن أفعال أو تصرفات أو إمتناع عن عمل صادر عن الدولة أو عن إحدى سلطاتها أو هيئاتها العامة إخلالا بقواعد القانون الدولي دون أن يكون مصدره الاتفاق ، و لو كانت هذه الأفعال لا تتعارض مع أحكام قانونها الوطني ، كما لو قامت الدولة بمخالفة إلتزاماتها مقررة بموجب العرف الدولي .

3 - المسؤولية الأصلية : (المباشرة)

هي تلك المسؤولية المباشرة التي تتحملها الدولة بسبب إخلالها بشكل مباشرة بإلتزاماتها الدولية ، إما بفعل حكومتها ، أو بفعل موظفيها أو بفعل الأفراد العاديين إذا تم ذلك بأمر من الحكومة أو بناء على تصريحها فالدولة تلتزم بإزالة الضرر و التعويض عنه أو الإعتذار عما بدر منها .

4 - المسؤولية التبعية : (غير المباشرة)

إن القانون الدولي يرتب كذلك مسؤولية عن أفعال معينة لا تقع من الدولة نفسها ، وهي أفعال ضارة لم تأذن بها الدولة و لكنها وقعت من موظفيها أو رعاياها ، و أحيانا من أجنبى مقيمين بصفة مؤقتة على إقليمها .

فتلتزم الدولة في هذه الحالة بمعاقبة موظفيها أو رعاياها المرتكبون للأفعال الضارة و مطالبتهم بإزالة الضرر المترتب عن فعلهم أو التعويض عنه ، فإذا قامت الدولة بواجبها هذا فلا مسؤولية عليها إزاء الدول الأخرى ، أما إذا قصرت في هذا الشأن تنقلب مسؤوليتها التبعية إلى مسؤولية أصلية .

كما تثور هذه المسؤولية عندما تتحمل دولة مسؤولية فعل غير مشروع إرتكبه دولة أخرى لوجود رابطة قانونية خاصة بين الدولتين ..
ومثالها :
- حالة الدولة الإتحادية .
- حالة الدولة القائمة بالحماية .
- حالة الدولة القائمة على إدارة إقليم دولة .

الأفعال المستوجبة للمسؤولية الدولية :

و يمكن القول على وجه العموم بأن تصرفات الأفراد تنقسم إلى قسمين :
1 – التصرفات الصادرة عن ممثلي الدولة و عن سلطاتها المختلفة .
2 – التصرفات التي تصدر عن الأفراد العاديين .

1- التصرفات الصادرة عن ممثلي الدولة و عن سلطاتها المختلفة :

من القواعد المجمع عليها في القانون الدولي أن التصرفات الصادرة عن ممثلي الدولة ، بوصفهم أدواتها في التعبير عن إرادتها القانونية ، و لا تنسب إلى الأشخاص الممثلين و إنما تنسب إلى الدولة التي يقومون بتمثيلها بحكم وظائفهم أو بحكم المراكز التي يشغلونها فيها ، و الشرط الجوهرى الذي يتطلبه القانون الدولي هو أن يكون التصرف قد صدر عن ممثل الدولة بحكم قيامه بوظيفته ، أو بحكم المركز الذي يشغله رغم أن هذه الرابطة تحكمها و تنظمها قواعد القانون الداخلى .

و متى تصرف الموظف ممثل للدولة في الحدود التي رسمتها له قواعد القانون الداخلى ، وكان هذا التصرف عملا غير مشروع تحملت الدولة تبعه المسؤولية الدولية .

حالة خاصة : قد يصدر عن ممثل الدولة تصرف يخالف التعليمات الصريحة التي تلقاها من دولته ، أو تجاوز الحدود المرسومة لوظيفته من طرف قواعد القانون الداخلى .
- فهل ينسب التصرف في هذه الحالة إلى دولة الممثل ؟

إن العرف الذي جرت عليه الدول يقرر أن تصرف ممثل الدولة يف كل الحالات ينسب إلى الدولة مباشرة نظرا لكون التصرف صدر كأداة تعبير عن إرادة الدولة ، كما أن مسألة تجاوز الاختصاص المرسوم للممثل ، أو مخالفة تعليمات دولته ، تبقى مسائل داخلية ، لا تستطيع الدول الأخرى أن تتدخل فيها و إلا أعتبر عملها تدخلا في شؤون الداخلية للدول .

أولا : تصرفات السلطة التشريعية :

تعد القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية في الدولة أحكاما قانونية نافذة وملزمة للمواطنين بها داخل الدولة و ذلك متى صدرت في الحدود التي رسمها دستور الدولة .

غير أنه من وجهة القانون الدولي تعتبر القوانين التشريعية على أنها تصرفات أو وقائع تعبر عن إرادة الدولة ، أو على أنها مظهر من مظاهر نشاطها ، فإن وجدت قوانين مخالفة لإلتزام دولي ، إعتبرت عملا غير مشروع صادر عن الدولة و تم تتحمل الدولة مسؤولية ما قد ينجز عنه .

وقد قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بموجب حكمها الصادر بـ 25 ماي 1926 بأن القوانين الداخلية تعد ، في نظر القانون الدولي و في رأي المحكمة ، بمثابة واقعة مادية ، أو تعبير عن إرادة الدولة ، أو مظهر من مظاهر نشاطها ، شأنها في ذلك شأن الأحكام القضائية الداخلية ، أو الإجراءات الإدارية الداخلية .

مثال ذلك : قانون تصدره دولة عن طريق سلطتها التشريعية و الذي تقضي أحكامه بحرمان الأجانب المقيمين في الدولة من التمتع بحق من الحقوق التي إلتزمت الدولة في مواجهة دولة أخرى بمنحه للأجانب المقيمين فيها .

فهذا القانون يضل قائما و نافذا و منتجا لإثارة في داخل الدولة ، غير انه بعد عملا غير مشروع في القانون الدولي ن و يقيم المسؤولية الدولية و من تمة التعويض .

ونتيجة ذلك يمكن القول أنه لا تستطيع الدولة أن تحتج بتشريعاتها الداخلية للتححرر من إلتزاماتها الدولية . و إذا فرضا أصرت دولة ما تشريعا يخالف أحكام القانون الدولي فغنها تكون مسؤولة إتجاه الدول الواقع لها أضرار بمصالحها .

حالة مخالفة نص دستوري لأحكام القانون الدولي :

إن أحكام الدستور تكون غالبا من صنع الجمعية التأسيسية الوطنية وقد أقرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في رأيها الإستشاري الذي قدمته لعصبة الأمم في سنة 1932 بأنه لا يحق لدولة أن تحتج بأحكام دستورها إتجاه دولة أخرى بغية التخلص من الإلتزامات التي يفرضها عليها القانون الدولي أو الإتفاقيات الدولية التي هي طرف فيها .

مسؤولية الدولة القائمة من جراء عدم التشريع : قد تترتب مسؤولية على عاتق الدولة كذلك في حالة عدم إصدارها لقوانين ، إذا كان لتعهداتها الدولية يستلزم إصدار أحكام تشريعية داخلية معينة

ثانيا : تصرفات السلطة القضائية :

إن الدولة تتحمل كذلك المسؤولية الدولية عن الأعمال الصادرة عن السلطة القضائية ، فرغم أن الحكم القضائي متمتع بالنفاد في دائرة الدولة الداخلية متى توافرت فيه الشروط التي يستوجبها النظام القانوني الداخلي إلا أن هذا الحكم يعد في الدائرة الدولية عملا ماديا منسوبا إلى الدولة مباشرة فغن كان هذا العمل مخالفا لالتزام دولي ، وجب على الدولة تحمل تبعه المسؤولية الدولية عنه إذ أن الدولة تعتبر في نظر الدول الأخرى وحدة تسأل عن جميع ما يصدر عن مختلف سلطاتها من أعمال غير مشروعة دوليا بوصف أن هذه الأعمال مظهرا من مظاهر نشاط الدولة .

الحكم الذي تصدره السلطة القضائية الداخلية يعد مخالفا لقواعد القانون الدولي و ذلك في 3 حالات :

- الحالة الأولى :** متى اخطأ القضاء في تفسير أو تطبيق قاعدة قانونية داخلية هي بدورها متفقة مع قواعد القانون الدولي ، أو الإلتزامات الدولية التي أخذتها الدولة على عاتقها .
- الحالة الثانية :** إذا كان التفسير سليم أو التطبيق صحيحا لقاعدة قانونية داخلية هي بطبيعتها متعارضة مع قواعد القانون الدولي أو مع الإلتزامات الدولية التي سبق للدولة أن تعهدت بها.
- الحالة الثالثة :** يكون الحكم عملا غير مشروع أيضا إذا كان القضاء قد طبق قاعدة قانونية دولية و لكنه أخطأ في تفسيرها أو في تطبيقها مما يرتب المسؤولية الدولية .

كما أنه في كافة الأحوال لا يجوز أن تدفع الدولة عنه المسؤولية محتجة باستقلال السلطة القضائية ووجوب الامتناع عن التدخل في أعمالها ، أو محتجة بقوة الشيء المحكوم فيه الذي يمنع بتطبيقه النقاش في صحة الحكم أو في قيمته الذاتية ، لأنه في القانون الدولي ينظر للدولة بوصفها وحدة لا تتجزأ و لا يعتني بما في داخلها من سلطات متعددة إضافة لذلك فإن قوة الشيء المحكوم فيه يحتج بها أمام مختلف مراحل القضاء الداخلي و ليس له أي أثر في النظام القانوني الدولي فالحكم النهائي الذي يصدره القضاء الجزائري يحوز قوة الشيء المحكوم فيه أمام جميع السلطات الجزائرية ، غير انه لا يتمتع بهذه القوة أمام جهات قضاء الدول الأخرى أو أمام المحاكم الدولية .

إنه متفق عليه لا يمكن أن يلجأ الأجنبي لدولته كي تطالب دولة أخرى بالوسائل الدبلوماسية بالتعويض عن عمل غير مشروع صدر منها في مواجهة إلا بعد أن يكون هذا الأجنبي قد لجأ إلى جهات القضاء في الدولة التي صدر عنها العمل غير المشروع و إستنفذ جميع الإجراءات العادية للوصول إلى حقه . فإذا صدر حكم في غير صالحه وجب عليه إستئنافه ، و إن كان حكما إستئنافيا وجب عليه أن يطعن فيه بالنقض ، وبعد ان يصبح الحكم نهائيا في حق الأجنبي يجوز له آنذاك الإلتجاء إلى دولته حتى تقوم بمطالبة الدولة القائمة بالعمل غير المشروع و بطريق الوسائل الدبلوماسية بتعويضه عن الضرر الذي لحق به .

وتسأل الدولة أيضا عن تصرفات سلطاتها القضائية إذا ما وقع منها أصطلح عن تسميته بإنكار العدالة الذي يكون إما بمنع الأجنبي من الإلتجاء لجهات القضاء الوطنية و إما بظلمه ظلما واضحا بعد السماح له بالإلتجاء إليها ، ويفرق الفقه بين إنكار العدالة و بين الحكم القضائي الذي ينطوي على خطأ في الوقائع أو في التقدير ، فالأول يستوجب المسؤولية و الثاني لا يرتب المسؤولية الدولية .

و من المتفق عليه كذلك أن إنكار العدالة يشمل الأفعال التي و إن كانت لم تصدر من السلطة القضائية نفسها ، إلا أنها وثيقة الإرتباط بنظام القضاء وسير العدالة ، كإعدام الأشخاص بدون محاكمة ، أو التصيير الذي لا مبرر له في محاكمة المسؤولين عن جريمة ما ن و كذلك الحبس الإحتياطي التعسفي و الطويل الأجل و عدم تنفيذ الأحكام بعد صدورها .

ثالثا : تصرفات السلطة التنفيذية .

تسأل الدولة عن التصرفات الإدارية التي تتخذها أو قد تمتنع عن إتخاذها السلطة التنفيذية في الدولة ، و ذلك متى كان إتخاذ هذه الإجراءات أو الإمتناع عن إتخاذها يعد أمرا مخالفا لإلتزام دولي سبق للدولة ان تعهدت به لدولة أو لدول أخرى .
وقد يكون الإجراء الإداري قد صدر مطابقا لقوانين الدولة ، و في الحدود التي رسميا هذه القوانين و قد لا يكون كذلك ، فالأمر يف الحاليتين يستوي في القانون الدولي الذي لا يعتني بمراقبة مدى مطابقة الإجراء الإداري لأحكام القانون الداخلي للدولة ، فإذا كان العمل الإداري أو الإمتناع مخالفا لإلتزام دولي وجب على الدولة تحمل تبعة المسؤولية الدولية عن المخالفة .

لا يعتني القانون الدولي بأمر السلطة التي إتخذت الإجراء الإداري فسواء أصدر الإجراء :

رئيس الدولة ، أو مجلس الوزراء ، أو الوزير أو أحد موظفيها ، أو أحد أفراد القوات العسكرية ، أو عن أعضاء السلطة المركزية أو المحلية ، أو عن السلطة المعينة من طرف الدولة لحكم وإدارة مستعمراتها ، أو من الدولة المتحدة إتحادا حقيقيا أو من الدول التعاهدية federal لأن هذه الأنواع من الدول مندمجة في شخصية دولية واحدة و من ثمة فالدولة تتحمل تبعة المسؤولية الدولية عن الأعمال غير المشروعة التي تصدرها السلطة التنفيذية .

أما في حالة الدول المتحدة إتحادا شخصيا أو في حالة الدولة المتعاهدة في إطار كنفدرالية فإن كل دولة طرف في الإتحاد متمتعة بشخصيتها الدولية المستقلة و تتحمل مسؤوليتها الدولية .

” مثال عن تصرفات السلطة التنفيذية التي ترتب مسؤولية دولية :

1 – إمتناع حكومة دولة من الدول من تسليم أحد المجرمين إلى دولة أخرى إذا كان بين الدولتين معاهدة تقضي بذلك .

2- إلقاء دولة القبض على موظف دبلوماسي يتمتع بالحصانات الدبلوماسية .
وتصرفات موظفي الدولة قد تصدر عنهم بإذن أو بتصريح من الحكومة وهذا النوع من التصرفات لا خلاف بين الشراح في إعتبار الدولة مسؤولة عنه إذا كان غير مشروع .

ولكن قد يرتكب الموظف فعلا ضارا دون إذن أو تصريح من حكومته و في هذه الحالة يجب التفرقة بين فرضيتين :

الحالة الأولى : أن يقع الفعل من الموظف بمناسبة أدائه لوظيفته : غالبية الشراح و كذلك أحكام المحاكم الدولية تقرر مسؤولية الدولة عن تصرفات موظفيها مادامت أنها صادرة بمناسبة تأديتهم لوظائفهم و ذلك على أساس أنه على الدولة أن تحسن إختيار موظفيها .
وعليها يقع عبء إساءة إختيارهم و لو كان الخطأ صادر عن حسن نية .
الحالة الثانية : أن يقع الفعل من الموظف بصفته الشخصية دون أن تكون له أية علاقة بوظيفته ، مثل هذا الفعل حكم تصرفات الأفراد .

رابعا : التصرفات التي تصدر عن الأفراد العاديين :

الأصل أن الدولة لا تسأل عن أفعال الأفراد العاديين التي تنطوي على إعتداء على الدول الأخرى أو على الرعايا الأجانب ، طالما أنه لم يثبت قبل الدولة أي خطأ أو تقصير ، حلت هذه النظرية الحديثة التي تتخذ من الخطأ أو التقصير أساسا لمسؤولية الدولة عن أفعال أفرادها مكان النظرية الجرمانية القديمة التي كانت تعتبر الجماعة مسؤولة عن عمل الفرد و لو لم يقع منها خطأ أو تقصير و ذلك أخذا بمبدأ تضامن الجماعة مع أفرادها .

ويجب على الدولة أخذ الإحتياطات اللازمة لحفظ الأمن و النظام من جانبين :

الأول وقائي : تلتزم بموجبه الدولة العمل على عدم إعتداء رعاياها

على الدول الأخرى و لا على الرعايا الأجانب و ذلك بإتخاذها كافة الإجراءات و التدابير التي تكفل عدم الإعتداء على أرواح و ممتلكات و حقوق الأجانب و كذلك لحماية مصالح الدول الأخرى و حماية رعاياها الرسميين المعتمدين لديها أو الزائرين و يستوجب أن تكون هذه الإحتياطات كافية و معقولة لمنع ارتكاب الجريمة .

وقد نصت المادة العاشرة من مشروع الإتفاقية الخاصة بمسؤولية الدولة التي وضعتها جامعة هارفارد الأمريكية على ما يأتي : " تسأل الدولة إذا كان الضرر الذي أصاب الأجنبي في إقليمها ناتجا عن أنها لم تتخذ الحيطة اللازمة لمنع وقوع الجريمة "

و الثاني يتمثل : في واجب القمع و العقاب بعد وقوعه و تعويض المجني عليه .

* حالة الإعتداءات على الأجانب خلال مرحلة أعمال العنف :

يحدث كثيرا في الدول المختلفة أن تقع إعتداءات على الأجانب ، أو على رعايا دولة معينة أثناء قيام مظاهرات سياسية قد تلازمها أو تتلها أعمال العنف و الإعتداء ، أو على أفعال النهب و السلب ، فهل تسأل الدولة عن هذه الأفعال .

من الناحية النظرية لا يختلف أساس مسؤولية الدولة عن هذه الأفعال على الأساس المتعلق بالمسؤولية عن أفعال الأفراد العاديين ، ولكن من الناحية العملية تفرق كل أحكام المحاكم الدولية بين حالتين فيما يتعلق بعبء الإثبات .

أ-في حالة وقوع الإعتداء من أفراد عاديين يقع عبء الإثبات على الأجنبي فعليه

أن يقدم الدليل على أن الإعتداء قد وقع عليه نتيجة لتقصير سلطات الدولة .

ب-حالة الأضرار الناشئة عن المظاهرات و أعمال الشغب يطلب من الدولة أن تثبت

إتخاذها لسانر تدابير الحيطة و الحذر و عدم تقصيرها أو إهمالها

* مسؤولية الدولة على أعمال الثوار :

إذا قامت الثورة ووقعت خلالها أعمال تضر بمصالح الدول الأخرى أو بمصالح رعاياها ، فلا مسؤولية على الدولة إن كانت قد إتخذت كافة التدابير اللازمة لمنع وقوع الضرر ، وطبقا لأراء فقهاء القانون الدولي يتم إعفاء الدولة من تحمل تبعة المسؤولية الدولية في مثل هذه الحالات على أساس القوة القاهرة و ذلك لأن وضع الثورة الأهلية يعد في واقع الأمر بمثابة قوة القاهرة ينتفي بوجودها مسؤولية الدولة و هذا الموقف يكون في حالة فشل الثوار على أساس :

- أن الدولة لم تكن تمارس سلطة فعلية عليهم فهم خارجين على سيطرتها .
- أن الدولة لم يكن باستطاعتها منع هذه الأعمال .
- أن الثوار كانوا خارجين و متمردين على القانون .
- أن الثوار ليسوا سلطة من سلطات الدولة .
- أن تصرفات و أفعال الثوار تهدف إلى تدمير الحكومة و عليه لا يمكن القول بمسؤولية شخص على أعمال عدوه .

أما في حالة إنتصار الثوار : ووصولهم إلى السلطة و تكوينهم للحكومة ، فإن الدولة تكون مسؤولة عن الأضرار الناشئة عن تصرفاتهم غير المشروعة بإعتبار أن الثوار بانتصارهم أصبحوا يمثلون السلطة السياسية للدولة فلا يمكنهم التهرب من مسؤولياتهم الناتجة عن الأضرار المحدثة بفعلهم .

وهناك رأي آخر يبرر مسؤولية الدولة على أساس أن الشعب قد رضي عن الثورة و قبلها ، و بالتالي فإن أعمال الثوار تنسب إلى الدولة منذ قيام الثورة .(تأثر رجعي).

حالات الإعفاء من المسؤولية الدولية.

في حالات معينة تنتفي مسؤولية الدولة بالرغم من إرتكابها للفعل غير المشروع و هذه الحالات محددة و معروفة على المستوى الدولي و كذلك على مستوى الأنظمة الداخلية لكونها من المبادئ القانونية العامة و تسمى هذه الحالات بحالات الإباحة أو بالظروف النافية لعدم المشروعية و التي يسمح للدولة فيها أن تطلب إعفاءها من المسؤولية .
وتتمثل هذه الحالات في :

أولا : القوة القاهرة :

القوة القاهرة هي تلك الظروف المفاجئة التي تجعل من الدولة عاجزة عن الوفاء بأحد إلتزاماتها الدولية ، وقد تكون الإستحالة قانونية كوفاة المتهم الأجنبي الذي إلتزمت الدولة بتسليمه ، وقد تكون الإستحالة طبيعية كوقوع كارثة أو زلزال أدى إلى إخلال الدولة بإلتزاماتها المرتبطة بفتح ميناء للملاحة الدولية .

وهي تعد عوامل خارجية غير متوقعة ، مستقلة عن إرادة الشخص الذي يواجهها و هي مستحيلة المقاومة و لا يمكن دفعها الأمر الذي يؤدي إلى إستحالة الوفاء بالإلتزامات الدولية و من ثمة تعد سببا للإعفاء من المسؤولية الدولية .

ولكي يعتبر ظرف ما أنه من القوة القاهرة ينبغي أن تتوافر فيه ثلاثة شروط :

الشرط الأول : عدم إمكانية مقاومته سواء كان راجعا إلى كوارث طبيعية

أو إلى فعل الإنسان ، فإذا أمكن الوقوف في وجهة أو تحويله

أو القضاء عليه لا يكون هناك قوة القاهرة .

الشرط الثاني : عدم إمكانية التنبؤ بحدوثه .

الشرط الثالث : أن يكون الظرف عاملا خارجيا بالنسبة لمن يثير،

أي أنه على الدولة التي تدعي وجود حالة قاهرة ألا

تكون شاركت في الإستحالة المادية .

مثال : قيام الدولة بحرق منتجات كان قد التزمت بتسليمها

إلى دولة أخرى .

وقد أشارت المادة 31 من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بمسؤولية الدول إلى : " تنتفي عدم المشروعية عن عمل الدولة غير المطابق للإلتزام الدولي إذا كان ذلك العمل راجعا لقوة لا سبيل لمقاومتها أو لحدث خارجي عن إرادة الدولة و أضافت المادة في فقرتها الثانية ، أن عدم المشروعية لا تنتفي إذا كانت الدولة قد ساهمت في حدوث الإستحالة المادية .

ثانيا : الدفاع عن النفس.

من القواعد المستقرة في القانون الدولي و في كافة الأنظمة القانونية أن حالة الدفاع عن النفس تجيز للدولة إرتكاب بعض الأفعال غير المشروعة دون أن يترتب عن ذلك تحملها تبعة المسؤولية الدولية ، ويعتبر دفاع الدولة عن نفسها أهم مظهر من مظاهر سيادة الدولة و حقها في البقاء ، غير أنه يشترط للإعفاء من المسؤولية توافر ثلاثة شروط:

الشرط الأول : أن يكون قد وقع إعتداء بالفعل على الدولة سواء على إقليمها ، أو أموالها أو رعاياها ، و أن يكون هذا الإعتداء عملا غير مشروع لا يمكن وقفه إلا بإستعمال القوة .

الشرط الثاني : ألا يتجاوز أعمال الدفاع عن النفس حدود رد الإعتداء و إلا أصبحت هذه الأعمال غير مشروعة بدورها .

الشرط الثالث : إخطار مجلس الأمن .

وقد أضاف ميثاق الأمم المتحدة شرطا آخر بموجب نص المادة 51 متمثل في ضرورة إبلاغ مجلس الأمن فورا بالتدابير التي تتخذها الدولة للدفاع عن نفسها على أن تتوقف هذه التدابير عند قيام مجلس الأمن بإتخاذ الإجراءات الضرورية لحفظ السلم و الأمن الدولي .

ثالثا : الأعمال الإنتقامية . (إجراءات مضادة – القصاص)

تتمثل هذه الحالة في إتخاذ تدابير ضد دولة إرتكبت عملا غير مشروع ، ويمكن أن تصل هذه التدابير إلى درجة إستخدام نفس الأساليب العدوانية التي إستخدمها الخصم ، ويقصد بها تلك الأعمال

الانتقامية التي تقوم بها الدولة ردا على المخالفة التي وقعت في مواجهتها من دولة أخرى و ذلك بقصد إجبار تلك الدولة على إحترام حقوقها أو لمنعها من الإقدام على مخالفت دولية أخرى .
و من أمثلتها : - الحصار البحري و الإقتصادي .
المقاطعة الإقتصادية و تجميد الأموال .
المعاملة بالمثل في العلاقات التجارية .

ويشترط لإنتفاء المسؤولية الدولية في هذه الحالة الشروط الآتية :

الشرط الأول : أن تكون الأعمال الإنتقامية ردا على فعل غير مشروع إرتكبه دولة أخرى و مثالها :
- أن تتحلل دولة من إتفاقية تجارية تربطها بدولة أخرى ، فتقوم هذه الدولة الاخيرة بالرد بالمثل عن هذا العمل .

الشرط الثاني : أن تأتي الأعمال الغنتقامية مساوية في حجمها للمخالفة التي تعرضت لها الدولة و في حدود حماية الحق القانوني الذي إنتهكته المخالفة الدولية .

الشرط الثالث : أن يسبق الأعمال الإنتقامية مطالبة الدولة الضحية من الدولة المسؤولة برفع الضرر الناجم عن عملها غير المشروع أو تقديم تعويض عادل و مناسب فترفض الدولة المسؤولة و تصر على ذلك .

الشرط الرابع : الرضا

إذا إرتكب أحد أشخاص القانون الدولي مخالفة لإحدى قواعده في مواجهة شخص قانوني دولي آخر و رضا هذا الأخير بوقوعها ، فإن رضاه يعد بمثابة إقرار بقبول المخالفة و تتحول تلك المخالفة من فعل غير مشروع في الأصل إلى فعل لا يرتب المسؤولية الدولية ، أي أن المخالفة تزول دائما إذا رضي عنها من وقعت في مواجهته .

ومثال ذلك : إن التدخل في الشؤون الداخلية يعد عملا غير مشروع في وجهة القانون الدولي و لكن قد توافق دولة على دخول قوات دولة أخرى فوق إقليمها لقمع تمرد مثلا أو لتحرير رهائن .

يجب أن تتوافر في الموافقة جملة من الشروط :

- 1- يجب أن تكون الموافقة صريحة و خالية من العيوب التي قد تشوب الإرادة .
- 2- يشترط يف الموافقة أن تكون قد وقعت قبل البدء في إرتكاب الفعل أو مصاحبة له ، أما إذا تمت بعد إرتكاب الفعل ، فإن ذلك يعد تنازلا عن المطالبة بالتعويض من الدولة التي صدرت عنها المخالفة .
- 3- يجب أن لا يخرج الفعل عن حدود تلك الموافقة و في نطاقها المكاني و الزماني .

خامسا : حالة الضرورة . Etat de nécessité .

هي عبارة عن وضع أو موقف لم يتوافر فيه للدولة وسيلة أخرى لصيانة مصلحة أساسية لها مهددة بخطر شديد وشيك الوقوع ، غير وسيلة إتخاذ سلوك غير مطابق لما يقتضيه إلتزام دولي يقع على عاتقها إتجاه دولة أخرى .

وهي تعد مجموعة من الظروف أو المواقف تكون فيها الدولة مهددة في مصالحها أو يف كيانها أو في سلامتها ، و لأجل حماية نفسها من الأخطار المحدقة بها ، تقوم بإرتكاب عمل يتضمن إنتهاكا لحقوق دولة أخرى ، دون أن يترتب عن ذلك تحملها لأية مسؤولية دولية .
مثال : كغزو ألمانيا ببلجيكا سنة 1914 تحت شعار (حالة الضرورة)

الشروط الواجب أن يخضع لها حق الضرورة حتى يكون سببا نافيا لعدم المشروعية :

الشرط الأول : وجود خطر حقيقي وجسيم وشيك الوقوع وعليه فإن الخطر المستقبل أو الخطر الذي حصل في الماضي و إنتهى ، لا يمكن الإستناد إليه في حالة الضرورة .

الشرط الثاني : أن يمس هذا الخطر بمصلحة حيوية من مصالح الدولة ، كأن يهدد الخطر إستقلال الدولة أو سلامتها الإقليمية أو أمنها أو النظام السياسي فيها .

الشرط الثالث : أن يكون الفعل الصادر عن الدولة هو الوسيلة الوحيدة لصيانة مصلحة أساسية من الخطر الوشيك ، ويجب أن تكون الأفعال المتخذة من أجل صيانة المصلحة متلازمة لما هو ضروري لهذه الصيانة .

الشرط الرابع : قيام علاقة سببية بين الفعل أو التصرف الذي قامت به الدولة و الخطر الجسيم الذي يهددها .

إستثناءات حالة الضرورة :

لا يجوز إثارة حالة الضرورة إذا كان الإلتزام الدولي الذي يخالف الفعل ناشئا عن قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي على إعتبار أن هذه القواعد لا يمكن مخالفتها و كذلك إذا كان هذا الإلتزام منصوصا عليه في معاهدة تنص بصورة صريحة أو ضمنية عدم إمكانية الإحتجاج بحالة الضرورة ، او إذا كانت الدولة قد ساهمت في حدوث حالة الضرورة .

سادسا : حالة الشدة :

تتحقق بوجود أحد أجهزة الدولة في موقف خطر لا يسمح له بإنقاذ نفسه أو بإنقاذ الأشخاص الآخرين الموكلة إليه حمايتهم إلا بإتخاذ فعل يخالف الإلتزامات الدولية التي تقع على عاتق الدولة و تختلف

حالة الشدة عن حالة الضرورة في أن حالة الشدة تقتصر على حماية الأشخاص و ليس مصالح الدولة الحيوية .
مثال : كأن يهبط قائد طائرة تابعة للدولة على إقليم دولة أخرى دون إذن وذلك لتجنب وقوع كارثة جوية .
أو أن يلجأ ربان سفينة دولية أجنبية إلى ميناء دولة لتفادي عاصفة بحرية شديدة .

شروط حالة الشدة لتكون سبب معفى للمسؤولية الدولية :

الشرط الأول : أن الشخص الذي صدر منه الفعل في حالة شدة قصوى .
الشرط الثاني : أن لا تكون الدولة المعنية قد ساهمت بسلوكها في حدوث حالة الشدة .
الشرط الثالث : أن يكون إتباع السلوك المخالف للإلتزام الدولي الوسيلة الوحيدة لإنقاذ حياته و حياة الأشخاص و ألا يكون هنالك أية وسيلة شرعية ممكنة .
الشرط الرابع : أن لا يحدث التصرف خطر مماثل أو أكبر
مثال : لا يجوز تبرير سلوك يهدف إلى إنقاذ حياة مجموعة صغيرة من الأشخاص عن طريق التضحية بحياة مجموعة كبيرة . مثل هبوط طائرة محملة بالمتفجرات الأمر الذي قد يؤدي إلى حدوث كارثة محققة على إقليم دولة معينة.
أو كلجوء غواصة نووية محترقة إلى ميناء دولة معينة .

مصادر العمل غير المشروع دولياً :

تتم مسألة الدولة عند خرقها لأية قاعدة من قواعد القانون الدولي سواء كانت هذه القاعدة ذات نشأة عرفية أو إتفاقية أو تعد مبدأ من مبادئ القانون الدولي و بمعنى آخر فإن مسؤولية الدولة تقوم بمجرد إنتهاكها للإلتزام دولي بغض النظر عن مصدر الإلتزام ، وهذا ما أكدته المادة 17 فقر أولى من المشروع المعتمد من طرف لجنة القانون الدولي المتعلق بمسؤولية الدولة : " إن فعل الدولة الذي يشكل إنتهاكا للإلتزام دولي هو فعل غير مشروع دولياً بصرف النظر عن كون منشأ هذا الإلتزام عرفياً ، أو تعاقدياً أو غير ذلك "

ويمكن بموجب القانون الدولي عموماً أن يكون إلتزاماً ما ذات نشأة تعاقدية بالنسبة لبعض الدول وذات نشأة عرفية لدول أخرى .

أولاً : خرق قاعدة دولية تعاهدية :

عرفت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 بموجب نص المادة 2 منها المعاهدة بأنها إتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر سواء تم هذا الإتفاق في وثيقة واحدة أو أكثر و أيا كانت التسمية التي تطلق عليها . وبذلك تعد المعاهدة المصدر الرئيسي و الأساسي للقانون الدولي لأنها تمثل تلاقي إرادات الدول بقصد تنظيم العلاقات الدولية عن طريق غنشاء أو تعديل القواعد التي تحكم هذه العلاقات.

يعتبر الوفاء بالإلتزامات الدولية الدعامية الأساسية في تطوير العلاقات الدولية وبعث روح الثقة المتبادلة بين أطراف المجتمع ولذلك فإن قيام دولة بإنتهاك إلتزاماتها المقررة في معاهدة فإنها ترتكب عملا غير مشروع دوليا وتكون مسؤولة الدولة قائمة ن مما يستوجب عليها التعويض عن الأضرار التي تصيب الدول المتعاقدة الأخرى . و إذا ما ظلت الدولة المنتهكة على حالها دون مراعاة ردود الدول الأخرى ، فهذه الأخيرة قد تستعمل وسائل الضغط التي تتراوح بين المعاملة بالمثل أو الإنتقام أو إتخاذ إجراءات مضادة لإرغام الدولة على تنفيذ إلتزاماتها الدولية .

بالنسبة لإنتهاك أحكام العقود التي تبرمها الدولة مع الأشخاص الأجنبية الخاصة :

قد تبرم الدولة لأسباب إقتصادية و إجتماعية و لضروريات التنمية عقودا مع اشخاص أجنبية للإشراف على غنجاز مشاريع معينة أو لتسييرها و تختلف نوعية العقود بحسب حاجيات الدولة فإنما أن تتعلق بأمر تجارية أو عقود توريد أو عقود مالية أو عقود إستثمار مع شركات أجنبية . ونظرا لكثرة هذه العقود و تنوعها إزدادت تعقيدا و تشابكا مما جعل طبيعتها القانونية غير واضحة ، و أول ما يمكن إثارته هو أن هذه العقود عبارة عن إتفاقيات تبرم بين الدولة صاحبة السلطات و السيادة أو إحدى الشركات التابعة لها و المشرفة عليها من جهة ، و شخص أجنبي خاص كشركة تجارية تابعة لدولة أخرى أو كشركة متعددة الجنسيات و التي تكون عادة في مركز قانوني أضعف من الدولة .

السؤال المطروح : ما هي طبيعة هذه العقود ، هل هي ذات طابع دولي تخضع لأحكام القانون الدولي أم لأنها تخضع لأحكام القانون الداخلي ؟

ثانيا : مخالفة قاعدة من قواعد العرف الدولي :

يعرف العرف الدولي أحد المصادر الرئيسية لقواعد القانون الدولي بل انه يعد أهم مصادر هذا القانون و أكثرها إنشأ لأحكامه ونستدل على ذلك بأن جميع القواعد العامة في القانون الدولي العام ترجع نشأتها إلى العرف الدولي ، ولهذا فإن القواعد العرفية تحتل مكانا كبيرا في النظام القانوني الدولي ولا زالت المرجع لكثير من النظم القانونية .

ونصت المادة 3 من مشروع المسؤولية الدولية المعد من طرف لجنة القانون الدولي ما يلي : " تظل قواعد القانون الدولي العرفي تنظم العواقب القانونية المترتبة على فعل غير مشروع دوليا من جانب دولة" و من بينها تلك القواعد العرفية المتعلقة بالسيادة ، أو التي تحدد نظام الملاحة في أعالي البحار ، أو تلك القواعد المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية ، و القواعد الخاصة بالأجانب ، ..الخ.

الأسباب التي تدفعنا إلى إعتبار اعرف كأهم مصدر للقانون الدولي :

- 1- القواعد العرفية عالمية في تطبيقاتها لا تعرف الحدود و هي ملزمة لجماعة الدول
- 2- تعد قواعد قابلة للنمو و التطور و تتسم بالمرونة بحيث أن يحدث على الدوام تغييرات في العلاقات الدولية . " هدام خلاق معا "
- 3- إنه أهم مصدر للمصادر الأخرى ، فالقواعد التي تنص عليها المعاهدات غالبا ما تكون صياغة و كتابة لما إستقر عليه العرف .

ثالثا : خرق المبادئ العامة للقانون .

رابعا : خرق أحكام و مذاهب كبار المؤلفين في القانون العام .

خامسا : خرق مبادئ العدل و الإنصاف .

آثار المسؤولية الدولية:

- 1/ الترضية: يقصد بالترضية قيام الدولة المسؤولة بعد إقرارها بالتصرف الضار الصادر من سلطاتها أو من موظفيها و ذلك بتقديم إعتذار للدولة المتضررة بالطرق الدبلوماسية أو بمعاقبة الموظف المسؤول عن الفعل الضار .
- وتكون الترضية وسيلة للتعويض عندما لا ينتج عن الفعل المنشأ المسؤولية أي ضرر مادي ، أي في الحالة التي يكون الفعل قد رتب أضرار معنوية فقط و لم يمس أي حق من الحقوق المالية أو الإقتصادية للدولة .
- ومثال ذلك ما حدث في سنة 1954 عندما قبض رجال البوليس الأمريكي على أحد رجال البعثة الدبلوماسية الإيرانية بتهمة قيادة سيارة بسرعة فائقة ، و بعد إحتجاج الحكومة الإيرانية على مخالفة قواعد حصانة رجال السلك الدبلوماسي ، قامت وزارة الخارجية الأمريكية بالإعتذار عن الحادث .

2/ التعويض المالي (النقدي) : في حالة إستحالة الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوع الإنتهاك ، فيلجأ إلى التعويض المالي الذي يتمثل في تقديم الدولة المرتكبة للعمل غير المشروع مبالغ مالية كتعويض لتغطية كل الأضرار ويتم تحديد مبلغ التعويض عن طريق الإتفاق بين أطراف النزاع ، أو عن طريق اللجوء إلى التحكيم أو القضاء الدولي و في كافة الأحوال يجب أن لا يقل مبلغ التعويض عن الضرر و أن يزيد عليه .

3/ التعويض العيني : يقصد بالتعويض العيني إعادة تأسيس المركز القانوني أو الواقعي الذي تأثر بوقوع الفعل غير المشروع إما :

أ/ بوقف التصرف غير المشروع : إن الصورة الأولى لغصلاح الضرر هي وقفه و العودة إلى الوضع السابق مثل : - الجلاء عن جزء من إقليم الدولة التي سبق إحتلاله بطريقة غير مشروعة ، إطلاق إشخاص قبض عليهم دون مبرر ، رد أشياء تم الإستيلاء عليها بدون سند قانوني .
كما أن وقف التصرف غير المشروع لا يؤثر على النتائج القانونية للفعل و الذي لا يتم إصلاحها إلا بالتعويض .

ب/ إعادة الحال إلى ما كان عليه : الرد العيني هو الصورة المثلى لدى الدول في إصلاح الأضرار و يقصد به أن تعيد الدولة مرتكبة الفعل الضار الأشياء أو الأموال ، أو الأوضاع ، أو المراكز القانونية أو الواقعية إلى ما كانت عليه .

4/ العقوبة الجنائية : لا يجوز توقيع عقوبة على الدولة المسؤولة حتى ولو توافرت في حقها شروط قيام المسؤولية الدولية ، غير أن العقاب الجنائي يمكن توقيعه على الأفراد في حالة ارتكابهم جرائم دولية ، مثل : القيام بإحدى جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية .

أحكام الدعاوى الدولية :

إن الغالبية العظمة من حالات المسؤولية الدولية ، إنما تنشأ عما يلحق الرعايا الأجانب على إقليم دولة أخرى من الأضرار ، وبما أن المسؤولية الدولية علاقة قانونية تقوم بين أشخاص القانون الدولي ، فإنه إذا تظلم أحد الرعايا الأجانب المقيمين على إقليم دولة أخرى من أضرار لحقت شخصه أو ماله فإن الدولة التي ينتسب إليها الأجنبي هي التي تقاضي الدولة التي صدر عنها العمل غير المشروع .

ولكي يثبت الحق لدولة ما في رفع دعوى المسؤولية نيابة عن أحد رعاياها توافر الشروط التالية :

الشرط الأول : وجوب أن يكون المطالب بالتعويض من رعايا الدولة المدعية .
إن رابطة الجنسية بين الفرد و دولته شرط لا بد من تحققه كي يثبت للدولة الحق في رفع دعوى المسؤولية الدولية نيابة عن الفرد المطالب بالتعويض .
وقد أكدت اللجنة التحضيرية لمؤتمر التقنين المنعقد في لاهاي في سنة 1930 على مبدأ مفاده عدم جواز للدولة أن تطالب بتعويض عن الضرر الذي يصيب أحد رعاياها في إقليم دولة أجنبية إلا إذا كان الشخص الذي أصابه الضرر من رعاياها وقت وقوع الفعل الضار ، و إحتفظ بجنسيتها إلى حين الفصل في طلب التعويض .

ويستوجب توافر رابطة الجنسية في المرحلتين :

المرحلة الأولى : وقت وقوع العمل غير المشروع وحدث الضرر .
المرحلة الثانية : في مرحلة ممارسة الدولة للحماية و هي المرحلة التي تقدم الدولة التي ينتمي إليها الفرد بناء على رابطة الجنسية طلبا للتعويض ، كما أنه إذا غير الشخص لجنسيته خلال سريان الدعوى فإن لدولة الجديدة التي إكتسب الفرد جنسيتها هي التي تتولى العرفان عنه خلال المراحل المتبقية من الدعوى ، هذا إذا غير المتضرر جنسيته بإرادته .
أما إذا حدث إنقطاع لرابطة الجنسية لسبب خارج عن إرادة المتضرر كالوفاة مثلا ففي هذه الحالة فإن الدولة تستمر في دعوى المسؤولية الدولية إلى حين الفصل النهائي .
وقد نواجه حالة ازدواجية جنسية الفرد المضرور الحامل في نفس الوقت جنسية الدولة المدعية و جنسية الدولة المدعى عليها ، فطبقا لمبدأ تساوي السيادة المؤيد بإجتهااد القضاء الدولي إنه لا يمكن لدولة ما ممارسة حمايتها لصالح أحد رعاياها إزاء دولة أخرى يكون هذا الشخص من رعاياها في آن واحد .
كما أنه في حالة ازدواجية الجنسية أصبح يأخذ بنظرية الجنسية الفعلية لتحديد الدولة المدعية ، فعندما يجد القاضي نفسه أمام جنسيتين كلاهما ممنوح بصفة نظامية ، يفضل عادة الجنسية التي تتحلى بنوع من الفاعلية و يمكن ذلك بالرجوع إلى بعض المعايير كالإقامة المعتادة ، أداء الخدمة العسكرية ، الحياة الإجتماعية و المدنية و المهنية .

الشرط الثاني : إستنفاد وسائل التقاضي الداخلية.

يشترط لرفع الدولة لدعوى المسؤولية الدولية نيابة عن أحد رعاياها أن يكون هذا الأخير قد إلتجأ أولا إلى الجهات القضائية داخل الدولة التي صدر عنها العمل الضار و إستنفد وسائل التعويض الداخلية دون جدوى ، فيجب أن تتاح الفرصة للدولة التي صدر عنها العمل الضار لإصلاح الخطأ الذي صدر عنها و تمكينها من تعويض الضرر عادلا ، قد يتوصل الأجنبي في الكثير من الحالات إلى الحصول على التعويض العادل دون حاجة لإثارة الأمر دوليا .
أما إذا لم توجد في الدولة جهات قضائية يمكنهم الإلتجاء إليها ، أو أنهم منعوا من الإلتجاء إليها أو حصل لهم ظلم واضح من طرف القضاء وكيف على أساس إنكار العدالة ، جاز آنذاك للأفراد الأجانب اللجوء لدولهم للإستعانة بها في الحصول على حقوقهم و ذلك عن طريق رفع دعوى المسؤولية الدولية .

غير أن هناك بعض الحالات الإستثنائية التي لا يلتزم فيها الفرد اللجوء أولا إلى المحاكم الداخلية قبل الإلتجاء إلى دولته كي ترفع نيابة عنه دعوى المسؤولية الدولية و هذه الحالات هي :

- 1- قد تنص إتفاقيات التحكيم المتفق إسناد مهمة الفصل في دعوى المسؤولية الدولية على عدم جواز رفض الدعوى على أساس عدم إستنفاد وسائل التقاضي الداخلية .
- 2- بالنسبة للدولة التي تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات لا يسمح لمحاكمها البحث في دستورية القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية في حالة المسؤولية الناشئة عن تصرفات السلطة التشريعية . وعليه لا يوجد ما يدعو إلى إستنفاد وسائل التقاضي الداخلية ..
- 3- إذا كان ظاهرا أن المحاكم الداخلية سوف تحكم بعدم الإختصاص نظرا لإعتبار المسائل التي سوف تثار أمامها تعد من أعمال السيادة لا يمكنها النظر أو الفصل فيها .

شرط الأيدي النظيفة :

حتى يستفيد الشخص المضرور من حماية دولته ، يجب ألا يكون قد ساهم بسلوكه في الضرر الذي أصابه ، و أن يكون قد خالف قوانين الدولة التي يقيم على أرضها أن لا يقوم بتصرف يتعارض مع أحكام القانون الدولي .

ويترتب على الأخذ بهذا الشرط رفض دعوى المسؤولية الدولية إذا ما خالف الشخص المضرور قوانين بلد الإقامة كأن يقوم بالمشاركة في حركة عصيان مدني ، أو ثورة مسلحة أو قيامه بأعمال تجسس ضد الدولة أو بتزيف العملة الوطنية ، أو إذا خالف كذلك الشخص أحكام القانون الدولي كالتجارة في المخدرات ، أو كالقيام بأعمال مسلحة كأعمال المرتزقة .

شرط كالفو (نسبة إلى وزير الخارجية الأرجنتيني الذي يعد أول من إستخدم هذا الشرط) هو عبارة عن شرط يدرج في عقد مبرم بين الدولة و الفرد الأجنبي بمقتضاه يتنازل الفرد الأجنبي عن حماية دولته له عند النزاع و يكتفب بتسوية ما يحدث من منازعات في إطار القضاء الوطني . وكان الهدف من شرط كالفو هو وضع حد لتدخل الدول الأوروبية في شؤون دول أمريكا اللاتينية . ويعتبر هذا الشرط باطلا حسب إجتهاد أغلب المحاكم الدولية بإعتبار أنه يقع على عاتق الدولة واجب حماية رعاياها في الخارج ، كما أنه لا يمكن للفرد العادي إلغاء التزاما أصيلا للدولة ، كما أن العقد المتضمن التنازل مبرم بين الدولة و شخص أجنبي فلا يمكن أن يسري على الدولة التي ينتمي إليها المتعاقد بجنسيته لأنها لم تكن طرفا في العقد .

الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية.

إن لجوء الدول إلى الطرق السلمية لتسوية المنازعات التي تنشأ بينها أصبح بمثابة قاعدة أساسية في العلاقات الدولية ، كما أن مبدأ التسوية السلمية للمنازعات يأتي في طليعة مقاصد و أهداف منظمة الأمم المتحدة المنصوص عليها بموجب نص المادة الأولى و الثانية من الميثاق .

فقد نصت المادة الأولى من الميثاق : على أنه من بين مقاصد الأمم المتحدة " حفظ السلم و الأمن الدولي و تحقيق لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم و لإزالتها ، و تقمع أعمال العدوان و غيرها من وجوه الإخلال بالسلم ، تتذرع بالوسائل السلمية وفقا لمبادئ العدل و القانون الدولي ، لحل النزاعات الدولية التي قد تؤدي إلى الإخلال بالسلم أو لتسويتها "

و المادة الثانية فقد نصت في فقرتها الثالثة على : " يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم و الأمن و العدل الدولي عرضة للخطر " .
وقد ورد في الإعلان الصادر بتاريخ 1970/10/24 عن الجمعية العامة للأمم المتحدة و المتعلق بمبادئ القانون الدولي الخاصة بالعلاقات الودية و التعاون بين الدول ، واجب الدول بتسوية منازعاتها الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يعرض للخطر الأمن و السلم الدوليين .

تنص المادة 33 من الميثاق على أنه يجب على أطراف أي نزاع من شأن إستمراره أن يعرض حفظ السلم و الأمن الدولي للخطر أن يلتمسوا حله بادئ ذي بدئ بطريقة المفاوضة و التحقيق و الوساطة و التوفيق و التحكم و التسوية القضائية أو أن يلجئوا إلى الوكالات و التنظيمات الإقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التي يقع عليها إختيارها .
و إذا أخفق الأطراف في التوصل إلى حل النزاع عن طريق الوسائل السلمية و جب عليها عرضه على مجلس الأمن تطبيقا لنص المادة 37 من الميثاق ، وعلى مجلس الأمن في هذه الحالة إتخاذ الإجراءات و التوصيات التي يراها ملائمة لحل النزاع .

إن الدول ليست ملزمة بإتباع تدرج الوسائل السلمية المنصوص عليها بموجب المادة 33 من الميثاق و إنما تتمتع بحرية الإختيار في إستعمال وسيلة دون أخرى في حل المنازعات ، غير أنه يمكن للدول العدول عن هذه الحرية بتعهداتها بإتفاق سابق على اللجوء لوسيلة محددة .
أولا : الوسائل الدبلوماسية لتسوية المنازعات الدولية .

إن الوسائل الدبلوماسية تتميز بنظامها الإرادي ، أي بإعتمادها على رضى الأطراف و على قبولهم بإستخدام إحدى الوسائل السلمية لحل النزاع و أهم هذه الوسائل الدبلوماسية :

1- المفاوضات : Les négociations

يقصد بالمفاوضات تلك الوسيلة التي يتم بموجبها تبادل وجهات النظر بين دولتين متنازعتين بقصد الوصول إلى تسوية النزاع القائم بينهما ، وينحصر أسلوب تبادل الآراء في هذه الحالة عن طريق الإتصال لإقامة حوار دبلوماسي بين رؤساء الدول أو وزراء الخارجية أو من يوكل إليهم القيام بتلك المهمة من ممثلي الدولتين المتنازعتين .

و يمكن أن يتم ذلك إما شفاهة أو عن طريق المذكرات المكتوبة أو في داخل مؤتمر دولي يعقد لهذا الغرض . تعتبر المفاوضات وسيلة عملية ناجحة لتسوية المنازعات الدولية خاصة إذا توافرت لدى الأطراف المتنازعة النوايا الحسنة على إنهاء النزاع القائم بينهما ويرجع ذلك إلى ما تتميز به المفاوضات من مرونة و من ثقة متبادلة .

كما أن نجاح المفاوضات غالبا ما يتوقف على مركز الخصوم ، فإذا كان أطراف النزاع في مركز متساو من حيث القوة كان احتمال نجاح المفاوضات كبيرا ، أما إذا كان أحد أطراف النزاع دولة كبيرة و الطرف الآخر دولة صغيرة فقد يتعذر الوصول إلى حل عادل للنزاع خاصة إذا كانت الدولة الكبيرة أو القوية تهدف إلى تحقيق مصالح لها على حساب الدولة الصغيرة . إن المفاوضات يمكن أن تقود إلى نتيجتين : إما إلى :

- 1 – حل النزاع بصورة مباشرة .

- 2 – أو إلى التوصل إلى إتفاق حول تطبيق أي وسيلة لحل النزاع .

ويلعب إختيار وقت إجراء المفاوضات دورا بالغافي نجاحها ، فمن المعروف أن العلاقات بين أطراف النزاع في مختلف الأوقات تتسم بدرجات متباينة من الحدة .

كما أنه من أهم الشروط لإجراء مفاوضات فعالة هو هدم تقديم أو وضع أية شروط أولية من طرف الدول المتنازعة لأن ذلك يفسر على سعي تلك الدولة للحصول على مكاسب من جانب واحد على حساب مصالح الطرف الآخر ، ويفسر ذلك بعدم وجود رغبة صادقة لحل النزاع ، إضافة إلى ذلك يشترط إتزام الطرفين بالإمتناع عن أية أعمال من شأنها تأزم الوضع . مثلا : القيام بقطع العلاقات الدبلوماسية خلال مرحلة المفاوضات يعد عملا متناقضا مع مبدأ حل المنازعات سلميا .

ومن المستحسن ن قبل بدء المفاوضات الرسمية ، عقد إجتماع تمهيدي غير رسمي بهدف التعرف على موقف كل طرف و لإيجاد جو من الثقة و المودة بين الأعضاء و تبدأ المفاوضات عادة بأن

يعرض كل طرف موقفه في جوهر النزاع طارحا حججه و أسانيده ، ثم يجري البحث عن الأرضية المشتركة التي تصلح منطلقا لإيجاد نوع من التقارب أو التفاهم ، وقد يرافق ذلك محاولات لتعديل الموقف في بعض النقاط بقصد تسهيل المفاوضات و لتحقيق مصالح الطرفين و كثيرا ما تتدخل الوعود و الضغوط كعوامل للتأثير على أطراف المفاوضة و قد تأخذ الوعود شكل مساعدات إقتصادية أو تعويضات مالية أو دعم عسكري أو تأييد سياسي و قد ترقى الضغوط إلى نوع من التهديد بالحاق الضرر و الدمار بالطرف الآخر .

ليس هنالك فترة زمنية محددة لإنجاز المفاوضات ، فهي قد تنتهي بسرعة و خلال ساعات أو أيام و لكنها قد تطول أحيانا حتى تستغرق أعواما و يمكن أن تتخذ شكل علني تحت أضواء وسائل الإعلام و أصداء التصريحات و التعليقات كما يمكن أن تحاط بالسرية و الكتمان و تعقد وراء أبواب مغلقة .

يسفر إنشاء المفاوضات بنجاح عن إصدار وثيقة تسمى بيانا مشتركا موقعا من الأطراف ، يتضمن على شروط الاتفاق و على البنود الأساسية للتسوية . وفي حالة فشل المفاوضات تصدر الأطراف المعنية ، منفردة أو مجتمعة بيانا تعترف فيه بالإخفاق .

ثانيا : التحقيق : Enquête

أحيانا يكون أساس النزاع خلافا على وقائع معينة بحيث إذا أمكن الفصل في صحة هذه الوقائع أمكن للطرفين المتنازعين تسوية موضوع النزاع وديا و في مثل هذه الحالة يحسن بالدولتين المتنازعتين إحالة موضوع النزاع على التحقيق لإيضاح حقيقة الوقائع المختلف عليها ن حتى تكون المناقشة التي تهدف لحل النزاع مستندة إلى أسس ووقائع صحيحة ثابتة .
فلجنة التحقيق تتقصى الحقائق عن طريق الإستماع إلى أطراف النزاع ، و فحص أقوال الشهود و مناقشة الخبراء ، و الإطلاع على الوثائق و المستندات و زيارة المواقع ، و بعد جمع كل الحقائق يتم وضعها في تقرير ليكون تحت تصرف الطرفين المتنازعين .

عرف المجتمع الدولي هذه الطريقة لأول مرة بموجب نص إتفاقية لاهاي الأولى ، و التي جاء في محتواها أنه من المرغوب فيه في حالات الخلاف على وقائع نزاع دولي لا يمس شرف الدولة أو مصالحها الأساسية أن تعين الدولتان المتنازعتين لجنة تحقيق دولية تعهد إليها مهمة فحص وقائع النزاع و التحقيق فيها ، ويكون تكوين لجنة التحقيق بمقتضى إتفاق خاص يبين الوقائع المطلوب التحقيق فيها و السلطة المخولة للجنة يف ذلك و مكان إجتماعها ، و الإجراءات التي تتبعها و كيفية تشكيلها ، فإذا لم تتفق الدولتان على تشكيل خاص للجنة ، شكلت هذه اللجنة من خمسة أعضاء تختار كل الدولتين اثنين منهم مع جواز أن يكون أحدهما من رعاياها ، ويقوم هؤلاء الأعضاء الأربعة باختيار العضو الخامس .

يؤخذ على نظام التحقيق كما جاء في إتفاقية لاهاي ما يلي :

- 1 – أنه ليس وسيلة إلزامية للطرفين المتنازعين .
- 2 – أن التقرير الذي تنتهي إليه لجنة التحقيق ليست له أية صفة إلزامية في مواجهة أطراف النزاع .

التحقيق وفقا لما ورد في إتفاقيات بريان :

نسبة إلى الوزير الأمريكي بريان الذي دعا إلى عقد مجموعة من الإتفاقيات الثنائية ، الأمريكية مع أكثر من ثلاثين دولة أوروبية و آسيوية و أمريكية لاتينية في الفترة ما بين سنة 1913-1915 . بحيث كانت تنص على ضرورة إحالة كل نزاع بينهما على لجنة تحقيق خاصة

وتتميز معاهدات بريان عن إتفاقية لاهاي بما يلي :

- 1 – اللجوء إلى التحقيق اصبح ملزما للطرفين بالنسبة لجميع المنازعات دون استثناء منها ما يمس بشرف الدولة أو إستقلالها أو مصالحها الحيوية .
- 2 – لجان التحقيق أصبحت قائمة بصفة دائمة ، فأصبح يمكن اللجوء إليها مباشرة دون حاجة إلى إبرام إتفاق خاص .
- 3 – أصبح للجنة التحقيق الحق في فحص المزارع من تلقاء نفسها و لو لم يطلب منها ذلك أحد الطرفين .

إن المادة 34 من ميثاق الأمم المتحدة تنص على أن " لمجلس الأمن أن يحقق في أي نزاع قد يؤدي إلى خلاف بين الدول ، لكي يقرر ما إذا كان إستمرار هذا النزاع أو الموقف من شأنه أن يعرض للخطر حفظ السلم و الأمن الدوليين ،" ويقوم المجلس بمهمة التحقيق بواسطة لجان يشكلها و يكلفها بدراسة الحالات و النزاعات المختلفة ، و بالإستناد إلى عمل و تقارير اللجنة يستطيع المجلس إصدار القرارات و التوصيات التي يراها مناسبة لحل النزاع سلميا .

إن تقارير لجان التحقيق من حيث المبدأ لا تتمتع بالصفة الإلزامية ، إلا أنه يمكن الغشارة إلى وجود بعض الإتفاقيات الجماعية كإتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 التي تخول الحق للأطراف المتعاقدة الطلب إلى محكمة تحكيم خاصة إجراء تحقيق في الوقائع التي تسببت في نشوء النزاع المرتبط بتفسير أو تطبيق أحكام الإتفاقية ، فتنص المادة 5 يف فقرتها الثانية أن نتائج التحقيق تعتبر ملزمة و ثابتة و باثة ، مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك .

Mediation Les bons offices

ثالثا : الوساطة و المساعي الحميدة

يفهم من المساعي الحميدة بذل الجهود من قبل طرف ثالث لبدء المفاوضات بين طرفي النزاع ، أما الوساطة فيقصد بها ذلك النشاط الودي الذي تقوم به دولة محايدة أو منظمة دولية للوصول إلى تسوية نزاع قائم بين دولتين .
ويتم ذلك عن طريق الإشتراك في المفاوضات التي تتم بين الطرفين لتقريب وجهات النظر بينهما و إقتراح الحل المناسب لفض النزاع و لتسويته .

الأصل في الوساطة و المساعي الحميدة أنها إختيارية و يرجع للدول الحرية الكاملة في مدى قبولها أو رفضها دون أن (يعتبر الرفض بمثابة مخالفة للقانون الدولي ، و إن كان يعتبر عملا غير ودي ، إلا إذا كان هناك إتفاق بين الدولتين فيصبح اللجوء على هذه الوسائل إجباريا .
وبذل المساعي الحميدة و الوساطة يمكن أن يكون بطلب من أطراف النزاع أو بمبادرة من الدول الأخرى أو المنظمات الدولية إذا وافقت الدول المتنازعة على مثل هذه المبادرة .

من بين الظروف التي تساعد الدول على التوجه إلى الوساطة :

- 1 – حالة إستنفاد الطرفان لجميع الإمكانيات الخاصة في المباحثات المباشرة .
- 2 – إذا كانت مواقف الطرفين متباعدة مما يشكل صعوبة في التوصل إلى حل وسط .
- 3 – إذا كان الطرفان على إستعداد لإطلاع طرف ثالث على جميع المواد و الأمور المتعلقة بالنزاع القائم بينهما .

أما مشاكل النزاع المسلح التي تدفع إلى اللجوء إلى الوساطة فهي :

- 1 – وجود تهديد خطر لنشوب حرب مما يشكل خطر على الطرفين .
 - 2 – وجود نزاع مسلح بالفعل و عدم رغبة طرفيالنزاع في إستمراره .
- و الملاحظة أن الدول تميل في الوقت الراهن إلى توسيع نطاق الوساطة و الإعتماد على شخصيات مشهورة و ذات قدرة سياسية و دبلوماسية بدلا من الدول للقيام بالوساطة ، ومثال ذلك في سنة 1938 غخترت ألمانيا و تشيكوسلوفاكيا وزيرا بريطانيا سابقا كوسيط لتسوية نزاعهما الإقليمي ، و إستعانة الأمانة العامة للأمم المتحدة في السنوات الأخيرة بعدد من السياسيين و الدبلوماسيين الذين برزوا في ميدان ممارسة الوساطة كالوزير الجزائري السابق الأخضر الإبراهيمي .

رابعاً : التوفيق . Conciliation

التوفيق إجراء تقوم به لجنة يعينها أطراف النزاع أو إحدى المنظمات الدولية لدراسة أسباب النزاع ورفع تقرير يقترح تسوية معينة للنزاع . و تتألف لجنة التوفيق عادة من ثلاثة أعضاء يعين كل طرف عضواً ويختار العضوان ثالثهما ، أما إذا ارتفع عدد الأعضاء إلى خمسة فتطبق دائماً التساوي بحيث كل دولة تعين طرفين و الأطراف الأربعة يختارون الطرف الخامس .

و في أغلب الحالات تكون لجنة التوفيق مشكلة في وقت سابق على نشوء النزاع بموجب معاهدات دولية بهدف التصدي لأي نزاع محتمل بين الدولتين المتعاقبتين في المستقبل ، و يستخلص من الإتفاقيات الدولية الخاصة بالتوفيق أن الإلتجاء إلى هذه الوسيلة إلزامياً متى طلب ذلك أحد أطراف النزاع ، إلا أن التقرير الذي يتضمن مقترحات لجنة التوفيق ليس له صفة الإلزام غذ يجوز للدول المتنازعة الأخذ به أو رفضه .

و من أوجه الإختلاف بين طريقة التحقيق و طريقة التوفيق :

إن طريقة التحقيق تقتصر على مجرد القيام بالتحقيق في الوقائع لمعرفة أسباب النزاع دون التقدم بإقتراح لأي حل معين ، بينما لجنة التوفيق تكون معلومة التشكيل قبل نشوب النزاع من جهة ، كما لها صلاحية إقتراح الحل الملائم للمنازعة .

و من أمثلة عن لجوء الدول للتوفيق لحل نزاعاتها ، ما قامت به كل من إيطاليا و سويسرا بالإحتكام إلى لجنة توفيق لتسوية خلافاتهما الحدودية و ذلك في سنة 1956 ، أو ما قامت به جامعة الدول العربية بتشكيل لجنة توفيق في سنة 1972 متكونة من (الجزائر ، مصر ، ليبيا ، سوريا ، و الكويت) لتسوية الخلافات الحدودية بين اليمن الشمالية و الجنوبية قبل توحيدهما .

ثانياً : الوسائل السياسية لحل المنازعات الدولية .

أولاً : التسوية عن طريق المنظمات الإقليمية :

إن الهدف الرئيسي من قيام المنظمات الإقليمية هو تعاون الدول المتجاورة ذات المصالح المشتركة لتحقيق من جهة لأكبر قدر ممكن من الرفاهية الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية لشعوبها ، و من جهة أخرى لتسوية ما يقوم بينها من منازعات بالطرق السلمية لتوطيد الأمن و السلام بين الدول و

ذلك تماشياً مع محتوى نص المادة 33 من الميثاق التي اعترفت بالدور الذي يمكن أن تلعبه المنظمات الإقليمية في عملية تسوية المنازعات الدولية ، مساعدة بذلك منظمة الأمم المتحدة في مهامها .

ويتلخص الدور الذي تقوم به المنظمات الإقليمية في نطاق التعاون مع الامم المتحدة في الأحكام الآتية :

1 - ليس في الميثاق ما يحول دون قيام تنظيمات أو وكالات إقليمية لمعالجة الأمور المتعلقة بحفظ السلم و الأمن الدول بشرط أن يكون نشاطها يتلائم مع مقاصد و أهداف الأمم المتحدة . (المادة 1/52) .

3- يجب على مجلس الأمن أن يشجع الدول الأعضاء في المنظمات الإقليمية على تسوية منازعاتها عن طريق تلك المنظمات ، سواء كان ذلك بناء على طلب من الدول المعنية أو عن طريق الإحالة إليها من مجلس الأمن نفسه . (المادة 3/52) .

4 - إن مجلس الأمن يستخدم تلك الإتفاقيات و المنظمات الإقليمية لتطبيق التدابير القمعية التي يتخذها ، كما لا يجوز للمنظمة الغقليمية القيام بأي عمل من أعمال القمع بغير إذن المجلس . (المادة 53) .

5 - إن على مجلس الأمن أن يكون على علم تام بما يجري من أعمال لحفظ السلم و الأمن الدولي بمقتضى المنظمات الإقليمية . (المادة 54) .

ثانياً : تسوية المنازعات سلمياً عن طريق منظمة الأمم المتحدة :

يخصص ميثاق الأمم المتحدة فصلاً خاصاً و المتمثل في الفصل السادس لموضوع التسوية السلمية للمنازعات و يسند هذه المهمة إما إلى الجمعية العامة أو إلى مجلس الأمن .

1- حل المنازعات في إطار الجمعية العامة:

إنه من حق مجلس الأمن و كل دولة عضوة أو غير عضوة الأمم المتحدة رفع أي أمر يتصل بالسلم العالمي إليها ، وبناء على ذلك انعقد الإختصاص للجمعية لمناقشة كل مسألة تتعلق بحفظ السلم و إصدار توصية بشأنها طبقاً للمرجعية القانونية المنصوص عليها بموجب الميثاق .

كما يجوز للجمعية العامة تنبيه مجلس الأمن إلى المواقف التي تشكل خطراً على السلم و الأمن الدوليين ، و لها كذلك إمكانية إتخاذ توصيات تتضمن تدابير لتسوية المنازعة بالطرق السلمية . و لتفادي أي تداخل في الإختصاص بين الجمعية العامة و المجلس في ميدان الإهتمام بالمنازعات الدولية و لتأمين تفوق المجلس على الجمعية في هذا المجال وضع الميثاق قيدين على الجمعية العامة .

القيد الأول : المفروض بموجب المادة 11 فقرة 2.

محتواه أنه عندما تعرض على الجمعية العامة مسألة يكون من الضروري القيام فيها بعمل من أعمال القمع ، يستوجب عليها إحالة هذه المسألة على مجلس الأمن ، قبل البدء في بحثها أو بعده .

القيد الثاني : المفروض بموجب المادة 12.

محتواه أنه عندما يباشر المجلس وظائفه في مواجهة أي نزاع يستوجب على الجمعية عدم التقدم بأية توصية في هذا الشأن ، إلا إذا طلب منها المجلس ذلك .

ونظرا لسوء استعمال حق الفيتو ، عجز مجلس الأمن عن إتخاذ القرارات التي من شأنها حل بعض المنازعات الصعبة سلميا ، مما دفع بالجمعية العامة الحلول محل مجلس الأمن في حالة عجزه عن الإجتماع أو عن إتخاذ القرارات ، كما أن هذا الحلول يتوقف فقط على إتخاذ قرارات في إطار إستعمال وسائل التسوية السلمية ولم يصل أبدا إلى إتخاذ قرارات بإستعمال التدابير القمعية الجماعية المنصوص عليها بموجب المادة 41 .

وطبقت هذه الحالة عدة مرات مثالها :

أ- أحداث البوسنة في سنة 1992 .

ب- أحداث الأردن في سنة 1980 .

ت- أحداث العدوان الثلاثي على مصر في سنة 1956 .

فالمناقشة بين الجمعية العامة و مجلس الأمن تبقى محصورة يف إطار الوسائل التسوية السلمية .

2 – حل المنازعات سلميا في إطار مجلس الأمن.

لكل دولة عضو في منظمة الأمم المتحدة وسواء كانت طرفا أم لا في المنازعة ، الطلب من مجلس الأمن النظر في النزاع.

مثال ذلك : فقد إجتمع في سنة 1980 مجلس الامن للنظر في النزاع المسلح القائم بين العراق و إيران بناء على طلب المكسيك و النرويج .

ويصبح عرض النزاع على مجلس الأمن إلزاميا في حالتين ، متى توفرت ، فقدت الدول حريتها في ررض أو عدم عرض المنازعة على مجلس الأمن :

أ- عندما تفشل الدول في تسوية النزاع بالوسائل المنصوص عليها في نص المادة 33 .

ب- عندما تتفق كل الدول الأطراف يف النزاع على عرضه على مجلس الأمن .

كما أن الدول الغير أعضاء في الأمم المتحدة تستطيع أن تلجأ إلى مجلس الأمن إا توافرت الشروط الآتية .

أ- أن يكون هنالك نزاع.

ب- أن تكون تلك الدولة طرفا فيه.

ت- أن تعلن سلفا قبولها بالإلتزامات التي توقعها على عاقها التسوية السلمية المنصوص عليها بموجب الميثاق .

و تعتبر مسألة قبول أو رفض النظر في المنازعة المعروضة على مجلس الأمن من المسائل الإجرائية التي لا يحق للأعضاء الدائمين الخمسة إستعمال حق الفيتو بشأنها ، و التي عادة ما تكون موضوع مناقشة بعد تقديم الطلب تدور حول إدراج أو عدم إدراج المسألة على جدول أعماله .

إن ميثاق الأمم المتحدة في مجال حفظ السلم و الأمن يخول لمجلس الأمن نوعين من الإختصاص .

أولاً : الإختصاص غير المباشر الوقائي.

إن مجلس الأمن لا يباشر إختصاصه الوقائي لتسوية المنازعة بالطرق السلمية إلا بالنسبة لتلك المنازعات التي من شأن إستمرارها تعريض السلم و الأمن الدوليين للخطر و المجلس لا يعالج نزاعاً له هذا الوصف إلا إذا إتفق جميع المتنازعين على رفعه إليه ، و أمام إنعدام في الميثاق لأي معيار يسمح بمعرفة متى يعتبر إستمرار النزاع من شأنه تعريض السلم و الأمن الدولي للخطر ، تترك هذه المسألة لتقرير المجلس .

يصدر مجلس الأمن توصيات بتوقف تنفيذها على غرادة الأطراف المتنازعة .

ثانياً : الإختصاص المباشر العقابي.

عندما تفشل توصيات مجلس الأمن الوقائية يف تسوية النزاع يتدخل بصفة مباشرة لتقرير ما يراه مناسباً ، و تجعل المادة 35 من الميثاق من مجلس الأمن صاحب الإختصاص لقرار و تكييف ما يعرض عليه من وقائع ، فإذا إعتبرها مهددة للسلم أو مخللة به أو أنه تشكل عملاً عدوانياً إتخذ بشأنها إحدى التدابير الثلاث التالية :

- أ- تدابير مؤقتة : كطلب سحب القوات إلى خطوط معينة أو إلى الحدود ، أو التوصية بعقد إتفاقيات هدنة أو كطلب وقف إطلاق النار .
- ب- تدابير غير عسكرية : كقطع العلاقات الدبلوماسية ، كوقف العلاقات الإقتصادية و المواصلات البحرية و الجوية و البرية .
- ت- تدابير عسكرية : كإستخدام القوة العسكرية التي تشكلها الأمم المتحدة لإنزال العقوبة بالدولة التي أخلت بالسلم .

ثالثاً : تسوية المنازعة الدولية عن طريق القضاء.

أوجه التشابه و الإختلاف بين التسوية القضائية بواسطة القضاء الدولي عن الطريقة المتبعة في القضاء الداخلي :

الإختلاف

التشابه

كليهما يتمتعان بالعناصر الأساسية
للوظيفية القضائية

- كلاهما هيئة قضائية (1/38) النظام

- رفع الدعوى

- إجراءات المحاكمة.

- ضمان حق الدفاع.

- المساواة للأطراف المتنازعة .

- صدور قرار قضائي قائم على

إعتبرات قانونية .

- صدور قرار ملزم للأطراف المتنازعة .

- إستقلال الهيئة القضائية.

1 - إختلاف من حيث المتقاضين
فالمتقاضون الأساسيين في القضاء
الدولي هم الدول ، مقابل الأفراد في
القضاء الوطني .

2- إختلاف من حيث حق المقاضاة.

في القانون الداخلي للفرد الحق في اللجوء

للهيئات القضائية الداخلية ويعتبر ذلك من

الحريات العامة الأساسية .

أما على المستوى القضاء الدولي فلا يمنح

هذا الحق للأفراد إلا بصفة إستثنائية جدا .

و حتى المنظمات الدولية كأشخاص القانون

الدولي لم يسمح لها باللجوء إلى

القضاء الدولي وإنما يسمح لها

اللجوء إلا للتحكيم .

(34 p من النظام 1/35)

3- الإختلاف من حيث الطابع الإلزامي و

الإختياري للقضاء :

- القضاء في النظام الداخلي إلزامي :

من حق كل طرف في نزاع عرض نزاعه

على جهة قضائية داخلية و على خصمه أن

يرد عليه.

- أما اللجوء إلى التحكيم أو القضاء الدولي

فيتوقف على موافقة الدول أطراف النزاع.

تسوية النزاع بواسطة التحكيم الدولي . L'arbitrage

- التحكيم كما تعرفه المادة 38 من إتفاقية لاهاي الأولى لسنة 1908 الخاصة بتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية " هو وسيلة لتسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة من إختيار الدول و على أساس إحترام القانون .

* إن التحكيم كوسيلة لتسوية النزاع الدولي لا يختلف عن القضاء في النقاط التالية :

- كلاهما طريقة قانونية لحل النزاعات .

- كلاهما يستند إلى القانون في حل المنازعات (إختلاف) .

- كلاهما يستوجب إتفاق الدول الأطراف . لإعطاء الإختصاص إما للمحكمة أو للقاضي للفصل في النزاع .
- الطابع الإلزامي للقرارات الصادرة عنها .

إن التحكيم يختلف عن القضاء في النقاط التالية :

| <u>التحكيم الدولي:</u> | <u>القضاء الدولي :</u> |
|--|--|
| أ- من حيث تشكيل هيئة الحكم : يتم إختيارهم بمعرفة الدول المتنازعة فهو وسيلة مؤقتة و متجددة | - القضاء وسيلة دائمة (الدولة تختار القضاة) - لا يتم إختيار القضاة . |
| ب- من حيث القانون المطبق .هيئة التحكيم تلتزم بالمبادئ التي ترضيها الدول .(إختيار القانون أو المبادئ التي تخضع لها الدول النزاع) | - القضاء الدولي يطبق مصادر القانون الدولي على المنازعات (أي مبادئ القانون الدولي) |

الوسائل القضائية لتسوية المنازعات الدولية :

تتضمن الوسائل القضائية لتسوية المنازعات الدولية اللجوء إلى التحكيم الدولي أو اللجوء إلى القضاء الدولي ، و نتناول كلا من هاتين الوسيلتين على النحو التالي :

(أولا) التحكيم الدولي :

التحكيم كما عرفته المادة 37 من إتفاقية لاهاي الأولى سنة 1907 الخاصة بتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ، هو وسيلة لتسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة من إختيارهم و على أساس إحترام القانون .

و من هذا التعريف يتضح أن التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الدولية لا يختلف عن القضاء بالمعنى الدقيق ، ذلك أن كلاهما طريقة قانونية لحل المنازعات الدولية ، وكلاهما يستند إلى القانون في حل تلك المنازعات ، وكلاهما أيضا يستلزم إتفاق الدول الأطراف في النزاع حتى يمكن أن يثبت للمحكم أو القاضي إختصاصه بالفصل في هذا النزاع ، ومع ذلك فإن التحكيم يختلف عن القضاء في النقاط الآتية

1- أن تشكيل هيئة التحكيم يتم حسب ظروف كل نزاع و من قضاة يتم إختيارهم بمعرفة الدول المتنازعة لتسوية نزاع بعينه ، فهو وسيلة مؤقتة و متجددة في نفس الوقت بينما القضاء وسيلة دائمة يختص بالنظر في عدد محدود من المنازعات .

2- في حين تقوم الدول المتنازعة بإختيار أعضاء هيئة التحكيم فإنه في حالة القضاء الدولي فلا دخل لأطراف النزاع في تشكيل المحكمة التي تتولى نظر النزاع .

3- في الوقت الذي تلتزم فيه هيئة التحكيم بالمبادئ التي ترتضيها الدول أطراف النزاع ، فإن القضاء الدولي يستند في نظر المنازعات الدولية إلى مبادئ القانون الدولي نفسه .
و من الملاحظ أن التحكيم وسيلة قديمة لتسوية المنازعات الدولية فقد عرفته المدن اليونانية القديمة ، وكذلك عرفه الرومان و أوروبا في عهد سلطة الباباوات حيث كان الأمراء و الحكام يلجئون إلى الباباوات للتحكيم حول ما يثور بينهم من خلافات .. فلما ضعفت سلطة البابا بدأت الدول المتنازعة تلجأ إلى هيئات تحكيم خاصة تتفق على تكوينها بمناسبة النزاع .وعندما انعقد مؤتمر لاهاي سنة 1899-1907 فقد كان التحكيم أحد المسائل الهامة التي أهتم بها المؤتمر ، فظهر تنظيمه بصورة منضبطة وواضحة ليسهل على الدول المتنازعة اللجوء إليه إذا شاءوا. فتم وضع بعض القواعد التي تحكم اللجوء إلى التحكيم ، كما أنشئت هيئة دائمة للتحكيم يمكن للدول المتنازعة أن تلجأ إليها إذا شاءت بدلا من هيئات التحكيم الخاصة التي كانت تختارها بمناسبة كل نزاع و أطلق عليها اسم " محكمة التحكيم الدولي الدائمة " ،

و في سنة 1928 أضافت عصبة الأمم إلى نصوص إتفاقية لاهاي للتحكيم بعض أحكام أخرى ضمنتها ميثاق التحكيم العام الذي تم توقيعه بمعرفة الدول في 26 سبتمبر من نفس السنة ، وبذلك أزيلت عن طريق التحكيم عقبتين كانتا تحولان في كثير من الحالات دون اللجوء إليه : عدم وجود محكمة تلجأ إليها الدول ، وعدم وجود قواعد و إجراءات متفق عليها
(و الواقع أن التحكيم منذ بدأ يدخل في نطاق القانون الدولي كوسيلة لتسوية المنازعات الدولية فإن أهميته تزداد يوما بعد يوم و حتى بعد إنشاء محكمة العدل الدولي الدائمة و محكمة العدل الدولية فإن التحكيم مازال له أهمية كبرى في تسوية المنازعات الدولية) في عالمنا المعاصر ..و يمكن إجمال السمات الأساسية لنظام التحكيم في القانون الدولي على النحو التالي :

أ – من حيث الطبيعة الإرادية للتحكيم :

فالتحكيم الدولي يقوم على الرضا المبني على إتفاق إرادة أطراف النزاع بمعنى أن عرض النزاع على التحكيم يكون بناء على إتفاق الدول المتنازعة ، وقد يتم هذا الإتفاق عند قيام النزاع و بمناسبة فلا يمتد إلى غيره من خلافات ، كما قد يتم قبل وقوع أي نزاع .. وفي هذه الحالة الأخيرة قد يكون لكل أنواع النزاعات ، وقد يقتصر على نوع معين منها . ويحدد إتفاق: الإحالة على التحكيم موضوع النزاع ، و المسائل التي تفصل فيها هيئة التحكيم ، و كيفية تكوين هذه الهيئة ، كما يتضمن القواعد التي تتبع للفصل في الخلافات .

ب- من حيث المنازعات التي تعرض على التحكيم :
للدول أن تعرض على التحكيم أي نزاع يقوم بينها سواء كان هذا النزاع ذا صفة قانونية كالخلاف على تفسير معاهدة أو على تطبيق قاعدة دولية أو كان ماديا بحثا كالمنازعات الخاصة بتعيين الحدود .

ج- من حيث أطراف النزاع :
الأصل أن يكون أطراف المنازعة الدولية التي تعرض على التحكيم من الدول او غيرها من أشخاص القانون الدولي العام . و إستثناء يجوز للأشخاص (الطبيعيين أو الاعتباريين) أن يكونوا طرفا في نزاع أمام محكمة التحكيم إذا كان هناك نص في معاهدة أو إتفاق دولي يسمح بذلك .

د- من حيث أشكال التحكيم :
إتخذ التحكيم على مر التاريخ أشكالا مختلفة ، فقد وجد نظام التحكيم بواسطة رؤساء الدول ، كما وجد نظام التحكيم بواسطة قاض واحد .. كما عرف نظام التحكيم بواسطة هيئة مختلفة . و أيضا عرف نظام التحكيم بواسطة محكمة خاصة و لا زالت هذه الأشكال التقليدية مطبقة حتى الآن إلى جانب محكمة التحكيم الدائمة ، التي سنتناولها فيما بعد .

هـ من حيث سلطة محكمة التحكيم :
تملك محاكم التحكيم سلطة تفسير نصوص إتفاق التحكيم المنشئ لها بقصد تحديد إختصاصها ، إلا أنها لا تملك إختصاص إنشاء هذا الإختصاص بداءة باعتبار أن المرجع في ذلك يكون لإتفاق التحكيم المنشئ لهذه المحاكم.

و- من حيث الحكم الذي تصدره محكمة التحكيم :

يأخذ الحكل الذي تصدره محكمة التحكيم شكل الحكم القضائي ، ومن تم فإنه يصدر متضمنا عرضا للأسباب ثم المنطوق ، وهو يصدر بالأغلبية ويتم التوقيع عليه من كل محكم ، ومن حق المحكمين الذين لم يوافقوا عليه أن يعلنوا أسباب عدم موافقتهم و يتميز الحكم بالصفات الآتية :

1- أنه ملزم لأطراف النزاع ما دامت المحكمة لم تتجاوز نصوص الإتفاق الذي يعطيها ولاية الفصل في النزاع ، و لا يحتاج هذا الإلزام إلى قبول صريح من الطرفين المتنازعين إستنادا إلى قاعدة قدسية الوفاء بالعهد .

غير أن الحكم من جهة أخرى ليست له إلا حجية نسبية ، بمعنى أنه لا يرتب آثار إلا في مواجهة الأطراف المتنازعة و في خصوص موضوع النزاع فقط .

2- أنه نهائي ، بمعنى ، أنه ينهي النزاع بلا عودة مرة أخرى لبحثه أمام محكمة أخرى ، و ليست هناك وسيلة للطعن فيه من جانب الخصوم إلا إذا كان منطوقه غامضا و يحتاج إلى تفسير ، أو كانت المحكمة قد تجاوزت حدود ولايتها كما حددها إتفاق التحكيم ، فهنا يكون الحكم قابلا للطعن فيه بطريق إعادة النظر لإصلاحه ، وكذلك الحال إذا كان الحكم مشوبا بخطأ في القانون أو الوقائع .

ويجوز للطرفين المنازعين الطعن أيضا في الحكم بطريق إعادة النظر إذا تبين بعد صدوره أن هناك واقعة جديدة كانت خافية على المحكمة وقعت إصدار الحكم كان يمكن أن يكون لها أثر حاسم لو أنها كانت معروفة قبل صدوره ، وتنص إتفاقات التحكيم عادة على طريق الطعن الواجب إتباعه في هذا الصدد ، وكثيرا ما تجعل المهمة من إختصاص محكمة العدل الدولية .

إفتقار المجتمع الدولي إلى السلطة العليا التي تمتلك الإختصاص بتنفيذ الأحكام بالقوة ، غير أنه رغم ذلك فقد جرت الدول في علاقاتها الدولية على إحترام محاكم التحكيم و المبادرة بتنفيذها عن طواعية و اختيار .

محكمة التحكيم الدائمة :

سبق أن ذكرنا أن مؤتمر لاهاي (1899-1907) قرر إنشاء محكمة تحكيم دائمة ليسهل على الدول الإلتجاء إليها لفض منازعاتها الدولية ، وقد تضمنت المواد من (41-50) من إتفاقية لاهاي الاولى تنظيم هذه المحكمة وكيفية أدائها لمهمتها ، و الواقع أنه بإستقرار هذه النصوص يتضح لنا أن محكمة التحكيم الدائمة ليست محكمة بالمعنى الصحيح المتعارف عليه ، كما أنه ليس لها من صفة الدوام غير الاسم الذي اطلق عليها للأسباب الآتية :

1- لأن إختصاصها إختياري بحت و للدول المتنازعة أن تحتكم لأية هيئة أخرى تختارها دون اللجوء إلى هذه المحكمة .

2- لأن تكوينها ليس على سبيل الدوام و الإنتظام كالمحاكم بمعنى الكلمة ، و إنما هي مجرد قائمة بأسماء أشخاص من رجال القانون معينين من أجل القيام بوظيفة المحكمين في المنازعات الدولية ويتم إختيار هؤلاء الأشخاص بمعرفة الدول الأطراف في الإتفاقية بمعدل اربعة على الأكثر لكل منها ، لمدة ست سنوات قابلة للتجديد و لايشترط أن يكون من وقع عليه إختيار الدولة من مواطنيها ، وتضم المحكمة بهذه الكيفية من 120-150 عضوا يمكن أن يختار من بيتهم القضاء الذين يفصلون في نزاع معين وفقا للإتفاق المبرم بينهما 3.

ويوجد المكتب الدولي لهؤلاء القضاة في لاهاي و هو بمثابة قلم كتاب المحكمة مهمته القيام بالأعمال الإدارية لها وحفظ سجلاتها و به توجد القائمة التي تحمل أسماء أعضاء المحكمة ، وعن طريقه يتم الإتصال بين الدول و بين هيئة التحكيم ، وهذا المكتب ، وعن طريقه يتم الإتصال بين الدول و بين هيئة التحكيم ، وهذا المكتب هو في الحقيقة العنصر الدائم الوحيد في نظام المحكمة .

ثانيا : القضاء الدولي.

لم يف نظام التحكيم الدولي حسبما جاء بالإتفاقيات لاهاي سنة 1907 بالعرض الذي كانت ترمي عليه كثير من دول العالم المحبة للسلام و الذي يتمثل في إيجاد هيئة قضائية دولية منتظمة تتقدم إليها الدول مباشرة للفصل فيما ينشأ بينها من منازعات ، من هنا فقد دأب المشتغلون بالقانون الدولي ، أفراد وهيئات ، على العمل على تهيئة الجو و توجيه الرأي العام نحو فكرة إنشاء محكمة قضائية دولية دائمة تفصل في المنازعات القانونية التي تنشأ بين الدول .

و على أثر إنتهاء الحرب العالمية الأولى فقد تم إنشاء عصبة الأمم بمقتضى معاهدة صلح فرسيال ، وقد نصت المادة 14 من عهد العصبة على أن يقوم مجلس العصبة بإعداد مشروع لمحكمة عدل دولية دائمة .

وقد قام مجلس العصبة بتنفيذ هذا النص ، فعهد إلى هيئة من علماء القانون الدولي بمهمة إعداد المشروع المشار إليه في المادة 14 من عهد العصبة ، وقد تم عرض هذا المشروع على الجمعية

العامّة في شهر ديسمبر سنة 1920 فأقرته بعد تعديلات طفيفة ، و أبرم بذلك بروتوكول خاص تضمن النظام الأساسي للمحكمة ، وبلغت الدول التي وقعته و انضمت إليه إحدى و خمسين دولة .

و لابد من أن نأخذ في إعتبارنا ملاحظتين :

أولاً : أن إنشاء محكمة العدل الدولي الدائمة لم يمس وجود محكمة التحكيم الدائمة و إنما كان إنشاء تلك المحكمة بغرض أن تعمل جنباً إلى جنب مع محكمة التحكيم .
ثانياً : أن إنشاء المحكمة لم يكن ليحول دون تأليف هيئات تحكيم خاصة لنظر أي نزاع أو خلاف ينشأ بين دولتين أو لأكثر إذا أن ذلك متروك لحرية الدول و إختيار الوسيلة التي تراها أقدر على حسم خلافاتها .

وقد ظلت محكمة العدل الدولي الدائمة تعمل إلى أن قامت الحرب العالمية الثانية و إنهار نظام عصبة الأمم ، وكان لا مفر من تصفية المحكمة التي أنشأت أثناء تواجدها .

و قد أعيد وضع نظام أساسي للمحكمة بموجب ميثاق الأمم المتحدة الذي وضعه مؤتمر سان فرانسيسكو في سنة 1945 ، و صار هذا النظام الأساسي جزءاً لا يتجزأ من الميثاق ، تم إعادة تشكيل المحكمة تحت ظل الأمم المتحدة بإسم " محكمة العدل الدولية " كما أن نظامها الأساسي لا يختلف في أحكامه عن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة الذي كان قائماً خلال عهد عصبة الأمم . كما أن إختصاص محكمة العدل الدولية في نظر المنازعات التي تنشأ بين الدول إختصاصي إختياري ، أي قائم على رضاء جميع الدول المتنازعة بعرض موضوع النزاع عليها النظر و الفصل فيه ، وذلك وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة 36 من النظام الأساسي للمحكمة .

الإختصاص الإختياري هذا يثبت برضا الطرفين في إتفاق خاص يعقد بينهما قبل نشوء النزاع أو بمناسبة نشوئه ، وقد يثبت في تصريحات خاصة أو في مذكرة خاصة رتسل للمحكمة ، وقد يستنسخ هذا الرضا من موقف الاطراف أنفسهم ، كما إذا قبلوا الترافع أمام المحكمة و لم ينكر أيهم إختصاص المحكمة و بجانب الولاية الإختيارية للمحكمة فهناك ولاية جبرية بالنسبة للدول التي تعلن قبولها ، و يقتصر أمر الولاية الجبرية للمحكمة على المنازعات الآتية :

- أ- تفسير معاهدة من المعاهدات.
- ب- أية مسألة من مسائل القانون الدولي .
- ج- تحقيق واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقاً لإلتزام .
- د- نوع التعويض المترتب على خرق إلتزام دولي و مدى هذا التعويض .

ولا تكون ولاية المحكمة جبرية في الحالات المذكورة إلا بالنسبة لجميع أطراف النزاع من الدول التي سبق لها قبول هذه الولاية ، وقد أعلنت أكثر من أربعين دولة قبول الولاية الجبرية للمحكمة من بينها مصر فيما يتعلق بتفسير أو تطبيق أحكام إتفاقية القسطنطينية سنة 1888 الخاصة بنظام الملاحة في قناة السويس .

و من الواجب أن نأخذ في الإعتبار أن الإعلان الذي بموجبه تقبل الدولة الولاية الجبرية للمحكمة قد يكون مطلقا ، وقد يعلق على شرط التبادل من جانب عدة دول أو دول معينة بذاتها ، وقد يقيد بمدة معينة ، وهذا الإعلان يودع لدى الأمين العام للأمم المتحدة الذي عليه أن يرسل صورا منه إلى الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة و إلى مسجل المحكمة.

ويلاحظ أن الحكم الذي تصدره المحكمة ليس له قوة الإلزام إلا بالنسبة لأطراف النزاع و بخصوص النزاع الذي فصل فيه ، وهو حكم واجب الإحترام و النفاذ ، وقد تضمنت الفقرة الأولى من المادة 94 من ميثاق الأمم المتحدة تعهد كل عضو من أعضاء الأمم المتحدة بنزوه على حكم محكمة العدل الدولية في أية قضية يكون طرفا فيها ، وقضت الفقرة الثانية من هذه المادة بما يلي : " إذا إمتنع أحد المتقاضين في قضية ما عن أن يقوم بما يفرضه عليه حكم تصدره المحكمة ، فللطرف الآخر أن يلجأ إلى مجلس الأمن ، ولهذا المجلس إذا رأى ضرورة لذلك أن يقدم توصياته أو يصدر قرارا بالتدابير التي يجب إتخاذها لتنفيذ هذا الحكم " .

تعريف الحرب في القانون الدولي

الحرب في مفهوم القانون الدولي التقليدي هي " نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر يترتب عليه إستبدال حالة السلم بحالة العداء و يكون الغرض منها الدفاع عن حقوق و مصالح الدول المتحاربة "

أولا : أطراف النزاع

لكي يكون هناك حرب طبقا لأحكام القانون الدولي يجب أن تكون الأطراف دولا ذات سيادة ، لأن الحرب هي حالة قانونية دولية لا تنشأ إلا بين الدول و يترتب على وجود هذه الحالة آثار جوهرية من بينها :

- 1- إن الإشتباكات المسلحة التي تقع بين بعض الجماعات داخل دولة ما ، أو تلك التي تقوم بها جماعة من الأفراد ضد دولة أجنبية لا تعتبر حربا دولية و لا تنشأ للقانون الدولي العام بها .
 - 2- كذلك لا تعتبر حربا بالمعنى الدولي تلك الإشتباكات المسلحة التي قد تحدث بين أعضاء الدولة الإتحادية و التي تسمى حالة الحرب الأهلية .
- و إذا كانت مثل هذه الإشتباكات تخرج عن نطاق الحرب بمعناها القانوني فليس معنى ذلك عدم الإعتراف بها من الناحية الواقعية أو الفعلية ، فيمكن القول في هذا المجال أو الإشتباكات إذا تطورت إلى قتال منظم و أصبح للثوار قوات نظامية تشرف عليها سلطة مسؤولة تمارس بإسمها أعمال السيادة على الإقليم الذي في حوزتها يمكن آنذاك إخضاع هذه الإشتباكات المسلحة للقواعد التي تنظم

الحرب الدولية ، بشرط الإعراف لهؤلاء الثوار بصفة المحاربين ، سواء صدر هذا الإعراف من الحكومة الأصلية أو من حكومات الدول الأصلية .

إلا أن الفقه الدولي الحديث يميل إلى ضرورة تطبيق قواعد وعادات الحرب على كافة صور الإشتباكات المسلحة سواء تم الإعراف بالثوار يف الحرب الداخلية أو لم يتم ، وذلك يدفعنا إلى القول أن الحرب لم تعد حالة قانونية دولية مقتصرة على الدول ذات سيادة ، بل يمكن أن تنشأ تلك الحالة كواقعة مادية أو فعلية حتى و لو كان بعض أطراف الإشتباك المسلح جماعات لا تتمتع بوصف الدولة المستقلة و هذا ينطبق على حركات التحرر الوطني ، كما تنطبق على الإجراءات العسكرية التي تقوم بها منظمة الأمم المتحدة كإجراء من إجراءات القمع بالرغم من أنها ليست دولة .

تعريف الحرب في القانون الدولي

الحرب في مفهوم القانون الدولي التقليدي هي " نزاع مسلح بين دولتين أو أكثر يترتب عليه إستبدال حالة العداء بحالة السلم ، ويكون الغرض منه الدفاع عن حقوق أو مصالح الدول المتحاربة " و لما كان نشوب الحرب يترتب عليه حقوق و إلتزامات قبل الدول المتحاربة و الدول المحايدة ، لذلك فقد شغل فقهاء القانون الدولي أنفسهم لوضع الشروط التي تتطلب لقيام حالة الحرب و قد حددوا هذه الشروط بضرورة توافر أربعة عناصر :

العنصر الأول : ويتعلق بأطراف النزاع

العنصر الثاني : و يتعلق بالرغبة في القتال.

العنصر الثالث : ويتعلق بوقوع الإشتباك المسلح.

العنصر الرابع : ويتعلق بتوافر المصلحة الوطنية أو الدافع إلى الحرب .

ولكي يكون الأمر واضحا يتعين علينا أن نتناول شرح هذه العناصر بشيء من الإيجاز .

أولا : أطراف النزاع

لكي تكون هناك حرب بالمعنى المفهوم في القانون الدولي التقليدي يجب أن تكون الأطراف المحاربة دولا ذات سيادة ، لأن الحرب حالة قانونية دولية لا تنشأ إلا بين الدول ، و يترتب على وجود هذه الحالة آثار جوهريّة سواء بالنسبة لعلاقة الدول المتحاربة فيما بينها .

أو بالنسبة لعلاقة الدول المتحاربة مع غيرها من الدول المحايدة.

وإستنادا إلى ذلك فإن الإشتباكات المسلحة التي تقع بين بعض الجماعات داخل دولة ما أو الذي تقوم به جماعة من الأفراد ضد دولة أجنبية لا تعتبر حربا دولية و لا شأن للقانون الدولي العام بها ، وكذلك لا تعتبر حربا بالمعنى الدولي تلك الإشتباكات المسلحة التي قد تحدث بين أعضاء الدولة الإتحادية أو بين الحامية و الدولة المحمية أو ما يسمى بالحرب الأهلية و إذا كانت مثل تلك الإشتباكات تخرج عن نطاق بمعناها القانوني فليس معنى ذلك عدم الإعتراف بها من الناحية الواقعية أو الفعلية ، بل يمكن القول أن مثل هذه الإشتباكات إذا تطورت إلى قتال منظم و أصبح للثوار قوات نظامية تشرف عليها سلطة مسؤولة تمارس بإسمها أعمال السيادة على الإقليم الذي في حوزتها ، وتسعى لإستنثار بالسلطان عليه في مواجهة الحكومة الأصلية ، فيجب إخضاع هذه الإشتباكات المسلحة للأحكام و القواعد إلى تنظيم الحرب الدولية ، بشرط الإعتراف لهؤلاء الثوار بصفة المحاربين ، سواء صدر هذا الإعتراف من الحكومة الأصلية أو من حكومات الدول الأجنبية .

فإذا كان الإعتراف قد صدر من دولة الأصل التي قامت ضدها الثورة ، فإنها تلتزم بمراعات جميع قواعد الحرب مع الإقليم الثائر ويكون لهذا الإقليم حقوق المحاربين كما يلتزم بواجباتهم ، و إذا كان الاعتراف قد صدر من دولة أو دول أجنبية ، فيترتب على ذلك إعتبار حالة الحرب الفعلية قائمة بما يستتبع قيام تلك الحالة من آثار ، يلتزم الإقليم الثائر بمراعات قواعد الحرب و إحترام حقوق الدول المحايدة ، في مقابل إلتزام الدولة أو الدول التي صدر منها الإعتراف بمراعاة جانب الحياد ، فليس لها أن تتدخل بأي وسيلة لمساعدة أحد الفريقين ضد الآخر حتى ينتهي الإشتباك المسلح بينهما ، فإن كانت نتيجته في صالح الإقليم الثائر ، و تمكن هذا الإقليم من الإستقلال بشؤونه ، كان هذا الإقليم محلا للإعتراف به كدولة مستقلة جديدة. و سواء تم الإعتراف بالثوار في حروب الداخلية أو لم يتم ، فإن الفقه الدولي الحديث يميل إلى ضرورة تطبيق قواعد و عادات الحرب على كافة صور الإشتباكات المسلحة . ويدعوننا ذلك إلى القول أن الحرب لم تعد حالة قانونية دولة قاصرة على الدول ذات السيادة ، بل يمكن أن تنشأ تلك الحالة كواقعة مادية أو فعلية حتى ولو كان بعض أطراف الإشتباك المسلح جماعات لا تتمتع بوصف الدولة المستقلة ، وهذا ينطبق على حركات التحرر الوطني التي تناضل للتخلص من سلطات الاحتلال ، كما ينطبق على الإجراءات العسكرية التي تقوم بها منظمة الأمم المتحدة كإجراء من إجراءات القمع بالرغم من أنها ليست دولة بمعنى الكلمة..

ثانيا : توافر الرغبة في القتال لدى الطرفين المتنازعين.

وهذا العنصر يعني أن الحرب في مفهوم القانون الدولي لا يمكن أن تقوم بمعناها القانوني إذا لم تكن هناك نية مبيتة لدى أطراف النزاع على إنهاء حالة السلم بينهما لتحل محلها حالة الحرب . و يلاحظ أن الدول عندما إجتمعت في مؤتمر لاهاي سنة 1907 فقد وافقت بموجب الاتفاقية الثالثة على أنه : لا يجوز بدء الحرب إلا بعد إخطار سابق صريح وواضح ، و يكون هذا الإخطار في صيغة إعلان حرب يبين سببها ، أو في شكل إنذار نهائي ينص على أن عدم إذغان الطرف الآخر لطلبات الدولة المرسله للإنذار يترتب عليه إعتبار الحرب قائمة بين الطرفين.

و إذا كان الإعلان عن حالة الحرب يفصح عن نية الدولة في إستبدال حالة الحرب بحالة السلم ، فإن الإشتباك المسلح دون ، إعلان ، في رأى البعض ، لا يعتبر حربا بالمعنى القانوني المفهوم و إنما قد يكون تدخلا مسلحا من هذه الدولة في شؤون الدولة الأخرى أو قد يعتبر عملا من أعمال الردع أو الإنتقام المسلح ، و في كلتا الحالتين يسمى هذا العمل عملا حربيا لكنه لا ينشئ حالة الحرب لأن إستخدام القوة في الحالتين الأخيرتين يتميز بأنه محدد و مؤقت و لا يؤدي إلى الإنتقال من حالة السلم إلى حالة الحرب و بالتالي فليس له أثر قانوني بالنسبة للغير ، إلا أنه من جهة أخرى يمكن أن يتقلب هذا العمل إلى حالة حرب إذا أفصحت الدولة التي تقوم في إستبدال حالة الحرب السلم ، و بالمثل إذا

ردت الدولة الأخرى على تلك الأعمال ، و أعلنت أنها تعتبر نفسها في حالة حرب ، و أيضا إذا إستمرت عمليات الإنتقام و الرد و تحولت تدريجيا إلى إشتباك مسلح غير محدود ، سواء من حيث المكان أو من حيث الزمان .

و الواقع أن حالة الحرب تعتبر قائمة في رئينا بمجرد وقوع الإشتباك المسلح بين الأطراف المتنازعة بصرف النظر عن توافر نية القتال أو الرغبة في إستبدال حالة السلم ، إذ أن حالة الحرب مسألة واقع *de facto* تترتب أثارها بمجرد توجيه أعمال العنف حتى و لو تم ذلك دون إنذار ، و القول بغير ذلك يعني عدم ترتيب أي أثار قانونية للإشتباكات المسلحة لمجرد إدعاء طرف بأن نيته لا تتجه إلى إستبدال حالة الحرب بحالة السلم ، وهذا القول لا يمكن التسليم به في وقتنا الحاضر ، وقد سبق أن أعلنت كل من فرنسا و بريطانيا أثناء العدوان الثلاثي على مصر في أكتوبر سنة 1956 أن العمليات العسكرية التي تزمعان القيام بها في قناة السويس لا تنشئ حالة الحرب بينهما و بين مصر ورغم ذلك فإن مصر إعتبرت إعتداء هاتين الدولتين عليها بمثابة حالة حرب بينها ورتبت عليها أثارها دون أن تأخذ في إعتبارها إدعاء كل من إنجلترا و فرنسا.

ثالثا : وقوع الإشتباك المسلح

يعتبر وقوع الإشتباك المسلح بمثابة العنصر الثالث الواجب توافره لقيام حالة الحرب بين دولتين أو أكثر ، لأن الحرب التي لا يتبعها عنف ليست إلا حربا وهمية أو صورية لا يترتب عليها نتائج أو التزامات محددة سواء بين الدولتين المتنازعتين ، أو بينهما و بين الدولة الحيادية ، و إذا كان في الإمكان قيام دولة بإعلان الحرب على أخرى دون أن يتبع ذلك إجراء من إجراءات العنف أو إشتباك مسلح بينهما ، فإن هذا الإعلان لا يكفي وحده لخلق حالة حرب بينهما إذا لم تؤيد هذه النية بفعل مادي و هو استعمال القوة . لأن استعمال القوة يعتبر العنصر الأساسي لقيام حالة الحرب بين الدول المتنازعة .

ومن تم فلا سبيل إلى القول أن الموقف العدائي بين دولتين ، أو قطع العلاقات الدبلوماسية بينهما أو معارضة كل منهما في مشكلة دولية ، أو إتخاذ إحداها موقف إستفزازي ضد الأخرى ، يخلق ما يسمى بحالة الحرب ، و السبب في ذلك يرجع إلى أن الحرب أخطر و أعمق مشكلة تتعرض لها العلاقات الدولية ، و ما يترتب عليها من آثار إنما يتعدى نطاق الدولتين المتنازعتين إلى كافة المجتمع الدولي ، و من ثم فإن القانون الدولي سار على نهج عدم الإعتراف بوجود حالة حرب بين دولتين متنازعتين على الورق ، فالإشتباك المسلح هو الفعل المادي الوحيد الذي يخلق حالة الحرب و ينهي حالة السلم ، ونلفت النظر إلى أن إستمرار الإشتباكات المسلحة ليس شرطا لإستمرار حالة الحرب ، فقد تستمر حالة الحرب رغم توقف القتال سواء تم ذلك بموجب إتفاقية هدنة أو بموجب إتفاق مؤقت لوقف القتال أو إستنادا إلى إتفاق تمهيدي لمعاهدة صلح ، ففي مثل هذه الحالات تستمر حالة الحرب بين الدولتين المتنازعتين إلى أن يعود السلام بينهما بموجب إتفاقية صلح دائمة ، وهذا هو الوضع بالنسبة لعلاقة إسرائيل مع بعض الدول العربية ، إذ أنه رغم توقف القتال ورغم الجهود المبذولة للوصول إلى تسوية سلمية للنزاع بينهما ، إلا أن حالة الحرب تعتبر قائمة قانونا بينهما منذ نشأت في سنة 1948 حتى الآن ، ولن تنتهي حالة الحرب إلا بعد الوصول إلى إتفاقية سلام بين الأطراف المتنازعة . وتوقف القتال حاليا لا يعني إنهاء حالة الحرب .

رابعا : المصلحة الوطنية أو الهدف من اللجوء إلى الحرب

العنصر الرابع في مفهوم الحرب بمعناها القانوني هو الغرض المستهدف من لجوء الدولة إلى الحرب ، وهذا الغرض يجب أن يرتبط بتحقيق مصلحة الدولة الوطنية أو تحقيق أغراض المشروعة ، و

يعتبر هذا العنصر ذا أهمية خاصة في تعريف الحرب بمعناها القانوني ، إذا بموجبه يتحقق شرط السببية ، وقد أبرز ميثاق بريان كيلوج سنة 1928 هذا العنصر عند تعريفه للحرب بقوله أنها : " الوسيلة لممارسة السياسة الوطنية " أو بمعنى أصح أنها " أداة تحقيق السياسة القومية " .

ولكن ما هو ذلك الهدف الوطني الذي يعتبر اللجوء إلى الحرب وسيلة لتدعيمه ؟ يجب على هذا السؤال بعض الفقهاء و من بينهم كلسين و جوجنهايم . بأن الهدف من الحرب كوسيلة لتنفيذ السياسة الوطنية هو ذات الهدف الذي تبغيه الدولة بلجونها إلى الثأر أو الردع ، " بمعنى أن الحرب يمكن أن تكون إجراء عسكريا للدفاع عن النفس ، وقد تكون وسيلة لتنفيذ الإلتزامات الدولية عن طريق القوة الجبرية ، وهي بذلك تكون أداة للدفاع عن القانون الدولي الوضعي من أن يهدد أو يعتدى عليه شخص من الأشخاص المخاطبين به من أي إعتداء أو تهديد من طرف شخص من أشخاص للقانون الدولي . "

و الواقع أن هذا العنصر هو الذي دعا بعض فقهاء النظرية التقليدية إلى تقسيم الحرب إلى "عادلة" و هي التي يكون لها سبب عادل من وجهة نظر الدولة يبرر إلتجائها إليها ، و حرب " غير عادلة " و هي التي لا يكون لها سبب عادل يبررها . و قد تطور هذا المفهوم يف الفقه الدولي المعاصر و أصبح اللجوء إلى الحرب أو إستعمال القوة المسلحة لتسوية المنازعات الدولية غير مشروع و يمثل جريمة دولية فيما عدا حالتين : حالة ما إذا اضطرت الدولة للإشتباك في حرب دفاعا عن نفسها و صدا لإعتداء واقع عليها .

حالة القمع التي يتخذها مجلس الأمن لحفظ السلم و الأمن الدولي تطبيقا لنص المادة 42 من ميثاق منظمة الأمم المتحدة .

وهذا ما سوف نتناوله في المبحث الثاني :

مدى مشروعية الحرب في القانون الدولي :

نحب أن نوضح هنا أن النقطة التي إبتدأ منها القانون الدولي التقليدي ، في رأي الكثير من الفقهاء ، هي معاهدة وستفاليا سنة 1648 ، وذلك يرجع إلى عدة أسباب منها :

أنها كانت المعاهدة التي نتجت عن أول مؤتمر أوروبي إنعقد بمحض رضا الدول المشتركة فيه لتنظيم شؤونها و لحل المنازعات و المشاكل الدولية التي كانت قائمة بينها ، فهي خلقت الجماعة الدولية ، وجعلت منها هيئة تشعر بوحدة المصلحة .

انها سوت بين الدول المشتركة جميعا وقضت على فكرة وجود رئيس أعلى يسيطر على الدول جميعا .

نتيجة لمبدأ المساواة الذي خلقتة إتفاقية ستفاليا لسنة 1648 و ما قررته سيادة كل دولة على أرضها ، فقد بدأت كل دولة تباشر سلطاتها في الداخل و الخارج على سبيل الغطلاق ، من غير قيد و تمادت التعسف في إستعمالها بل ذهبت الدول الأوروبية في تصورهما المطلق لمبدأ السيادة الوطنية إلى الإدعاء لنفسها بحرية العمل لتحقيق أكبر منفعة لشعوبها ، وبتت الحرب كمظهر طبيعي لهذه السيادة و أداة لتنفيذ السياسة الوطنية .

و لهذا السبب تعددت الحروب و التكالب على المستعمرات ، و بانبت من حق كل دولة أن تستبدل بمشيئتها حالة الحرب بحالة السلام في علاقاتها مع الدول الأخرى . و إستمر مبدأ مشروعية الحرب سائدا من الناحية الرسمية إعتامادا على مبدأ السيادة المطلقة لكل دولة ، وكانت النتيجة الطبيعية لذلك أن العالم ، يف ظل القانون الدولي التقليدي شاهد حالة من الفوضى و عدم الإستقرار نتيجة تغليب عنصر القوة من الناحية الرسمية إعتامادا على مبدأ السيادة المطلقة لكل دولة . وكانت النتيجة الطبيعية

لذلك أن العالم ، في ظل القانون الدولي التقليدي ، شاهدها حالة من الفوضى و عدم الإستقرار نتيجة تغليب عنصر القوة بكافة مظاهرها و أشكالها ، و إزدادت الحروب زيادة كبيرة فيما بين الدول ن كما أصبح التهديد بها وسيلة من وسائل الإبتزاز و الحصول على المغام و المكاسب الإقليمية و القومية و بات العالم يعيش في حالة من الفلق و الصراع الدائم الأمر الذي لجأت معه كل دولة إلى البحث عن وسائل إبتكار الأسلحة المتقدمة ووسائل الدمار .

ورغم إتجاه الجهود الدولية ، إبتداء من أوائل القرن التاسع عشر ، إلى تنظيم إعلان الحرب و الحد من أضرارها و التخفيف من ويلاتها ، إلا أن الحرب العالمية الأولى التي ذاقت الدول مرارتها من سنة 1914 إلى سنة 1918 ، وكذلك الحرب العالمية الثانية التي دمرت العالم من سنة 1939 – سنة 1945 ظهرت بوضوح التطور الخطير في مشكلة الحرب ، وما يتجه إليه المجتمع الدولي من فناء و فقد معالمه إذا إستمر الحال على ما هو عليه من فوضى في العلاقات الدولية ، و إذا كانت عصبة الأمم و ميثاق بريان كيلوج سنة 1928 قد ساهما إلى حد كبير في تشجيع الأخذ بالوسائل السلمية لفض المنازعات الدولية بدلا من الإلتجاء إلى الحرب ، إلا أن ميثاق الأمم المتحدة يعتبر بحق أهم وثيقة عالمية حققت أمل البشرية في تحريم الحرب تحريما باتا و هذا ما سنتناوله الآن .

مدى مشروعية الحرب في ظل التنظيم الدولي :

يبدأ عصر التنظيم الدولي منذ قيام عصبة الأمم سنة 1919 إلى يومنا هذا ، و الواقع أن عهد عصبة الأمم لم يحرم الحرب تحريما باتا إلا أنه قيد حق الدول في اللجوء إليها ، فنصت المادة 12 منه على أنه إذا قام صراع بين الدول و يخشى منه أن يؤدي إلى قطع العلاقات السلمية فيقع على الدولة واجب عرض هذا النزاع على التحكيم أو القضاء أو مجلس العصبة " و لا يجوز للدولة الطرف في النزاع أن تلجأ إلى الحرب قبل فوات ثلاثة أشهر على صدور قرار المحكم أو المحكمة أو تقرير المجلس .

و الملاحظ على هذا النص أنه لم يحرم على الدولة الدخول في الحرب بتاتا ، و إنما فرض عليها مهلة مدتها ثلاثة شهور يجب عليها إنتظار فواتها قبل الدخول في الحرب ، و يشار إلى هذه الفترة عادة بفترة التهدئة ، لأن القصد منها هو كسب الوقت حتى تهدأ عواطف الدول المتنازعة ، و من ثم تعتبر الحرب أقل احتمالا .

و قد خطا ميثاق الأمم المتحدة خطوة أبعد في سبيل تحريم الحرب من الخطوات التي خطاها عهد عصبة الأمم ، فقد حرم ميثاق الأمم المتحدة لجوء الدول إلى الإشتباك المسلح لحل منازعاتها الدولية و جعل هذا التحريم قاطعا ، كما أنه أقام نظاما للأمن الجماعي ، ووضع أداة ترعاه هي مجلس الأمن ، و أصبح الإلتجاء إلى الحرب أو إستعمال القوة لتسوية المنازعات الدولية مخالفا للقانون الدولي بإستثناء حالتين :

- أ- حالة ما إذا اضطرت الدولة للإشتباك في حرب دفاعا عن النفس وصد لإعتداء واقع عليها .
- ب- حالة القمع التي يتخذها مجلس الأمن للمحافظة على السلام العالمي تطبيقا لنص المادة 42 من الميثاق .

و هكذا أصبحت الحرب غير مشروعة في ظل منظمة الأمم المتحدة . ولا يجوز لأي دولة اللجوء إليها عندما تكون إليها إلا عندما تكون تلك الدولة مضطرة لدفع إعتداء واقع عليها .

◀ المسؤولية الدولية الجنائية في قضاء الاختصاص العالمي .

لابد من التطرق إلى تعريف الاختصاص العالمي تم تطبيقاته ولو بإيجاز وبعد ذلك نتطرق إلى تطبيق المسؤولية الجنائية الدولية أمام هذا القضاء . فالاختصاص العالمي يسمح بمحاكمة الجرائم المرتكبة في الخارج من طرف الأجانب دون المساس بالمصالح الحيوية للدولة ، فالمعيار الوحيد الذي يظهر بأنه هو المطبق هو تواجد المتهم في إقليم الدولة ، « كما يمكن تعريفه على أنه يعطى المجال لمحاكمة الجرائم في محاكمة الدولة التي يوجد على إقليمها المجرم الموقوف أو الذي يتواجد على إقليم تلك الدولة لصفة مؤقتة وهذا مهما كان مكان ارتكاب الجريمة وجنسية مرتكبيها أو الضحية» . فنظام الاختصاص العالمي يتلاءم مع نظام الجرائم الدولية فهو نظام فعال لمكافحة اللاعقاب .

هذا وقد طبق الاختصاص العالمي في العديد من دول العالم خاصة الأوروبية منها مثل بلجيكا ، لكن تراجعت سنة 2003 نتيجة الضغوط السياسية عليها بتغير مقر الحلف الأطلسي كذلك إسبانيا
فقد أخذت بهذا المبدأ وكانت من الأوائل التي سمحت برفع دعاوي ضد الأنظمة الديكتاتورية في كل من الشيلي والأرجنتين بسبب الجرائم المرتكبة وأهمها قضية بنوشي Pinochet .
وكذلك قضية علي «ولد داح» في فرنسا إذ قضت محكمة النقض الفرنسية بموجب قرار صادر في: 26-10-2002 باختصاص القضاء الفرنسي لمحاكمة جرائم التعذيب المفترض ارتكابها من طرف الموريتاني ضد موريطانيين آخرين ، كذلك القرار الصادر في: 26-07-1995 حيث أصدر قاضي فرنسي أمر بالقبض ضد راهب رواندي Wenceslas Munyeshka نظرا لارتكابه جرائم في رواندا لسنة 1994 وفي سنة 06-01-1998 أكدت محكمة النقض الفرنسية الأمر بالقبض .

لكن الآن فإن القضاء الاختصاص العالمي قد انفصل عن التعاون مع القضاء الجنائي المؤقت وأصبح له اختصاص بالنظر في الجرائم التي ارتكبت في دول أخرى ، وهذا ما يبين ان النظام الجنائي الوطني أصبح أكثر قبولا للقانون الدولي الجنائي ، إذ هذه التحقيقات أدت في أغلب الأحيان إلى توقيف وتسليم المجرمين ونذكر منهم ميلوزوفيتش وكذا قضية الرئيس التشادي السابق حسين جبري سنة 2000.

◀ المسؤولية الجنائية الدولية في القضاء الجنائي المؤقت .

إن كل من المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا ورواندا تم إنشاؤها بعد الأحداث المأساوية وتم إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا بموجب القرار 808 الصادر 22-02-1993 عن مجلس الأمن وهذا لمحاكمة مرتكبي الخروق الخطيرة للقانون الدولي الإنساني المرتكبة فوق إقليم يوغسلافيا سابقا، وبنفس الطريقة أنشأ مجلس الأمن في سنة 1994 لجنة تحقيق مكلفة لتحديد المسؤوليات على ارتكاب جريمة الإبادة في رواندا وبناء على ذلك أنشأ مجلس الأمن محكمة جنائية دولية لرواندا في 08-11-1994 وكان لهذه المحكمة اختصاص محاكمة مرتكبي أفعال الإبادة وخروق خطيرة للقانون الدولي الإنساني.

ولقد تم إنشاء هاتين المحكمتين من طرف مجلس الأمن بناء على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة الخاصة بحفظ السلم والأمن الدوليين ، كما أن مجلس الأمن واستنادا على نص المادة 29 من الميثاق يستطيع أن ينشأ من

الفروع الثانوية ما يرى له ضرورة للقيام بوظائفه بحفظ السلم والأمن الدوليين وذلك ما يتطلبه الفصل السابع من أعمال في حالات تهديد السلم والأمن الدوليين. ومن هنا نرى بأن المحكمتين أخذتا بثلاثة مستويات من المسؤولية الجنائية الفردية وهي :

أولاً- مسؤولية متخذي القرار السياسي ويعاقبون بوصفهم مسئولين عن المساهمة في ارتكاب تلك الجرائم بوصفهم فاعلين معنويين محرضين أو منظمين

ثانياً- القيادة العليا: وهم الأشخاص الذين يصدرن الأمر المؤدي إلى ارتكاب أفعال مجرمة، فمسؤولية مصدري الأمر مستقلة عن التنفيذ الفعلي للجريمة .
ثالثاً - مسؤولية المنفذين: تقع المسؤولية على المنفذين بوصفهم المنفذين المباشرين للأعمال المجرمة ومن هنا فإن إطاعة أمر الرئيس ليس مبرر مقبول، وعليه يمكن القول بأن المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة تشكل وسيلة قمع جنائية للأشخاص وهذا قصد الرجوع إلى السلم بتفعيل القوة العمومية ومحاولة الابتعاد عن الأعمال الثأرية.

◀ المسؤولية الجنائية الدولية في القضاء الجنائي الدولي الدائم

إنه على الرغم من أهمية الخطوات التي قام بها مجلس الأمن لمواجهة الانتهاكات الخطيرة وغير الإنسانية التي حدثت في كل من يوغسلافيا سابقا ورواندا، فقد كانت هذه المحاكم وحدها غير قادرة على ملء الفراغ القانوني الذي يشكله غياب جهاز قضائي دائم ذي ميثاق محدد وواضح المعالم، كما أنها محاكم مؤقتة وليست دائمة وغالبا ما تنقضي بزوال سبب وجودها .
كما أن إنشاء هذه المحاكم يخضع لمعيار انتقائي لمجلس الأمن أساسه المحافظة على السلم والأمن الدوليين، ولأسباب السالفة الذكر فقد واصل المجتمع الدولي جهوده لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة ، فخلال الدورة 52 قررت الجمعية العامة عقد مؤتمر للدبلوماسيين سنة 1998 الهدف منه إنجاز وتبني اتفاقية دولية خاصة بإنشاء محكمة جنائية دولية وعقد المؤتمر في إيطاليا وقد تم اعتماد نظام روما الأساسي ودخل حيز التنفيذ في: 01-07-2002 .

وهكذا بدخول المحكمة الجنائية الدولية مجال التطبيق أصبحت السيادة لا تشكل الظرف العازل المحمي بمبدأ عدم التدخل ، وقد جاء نظام روما الأساسي بعدة قواعد قانونية جديدة جديرة بالذكر منها إعطاء الضحايا صفة المدعي المدني ، وهذا ما نجده في القضاء الجنائي الداخلي ، كما أنه ليس للمحكمة اختصاص رجعي ، وأيضا جاءت المحكمة بصندوق التعويضات للضحايا ومن

هنا يمكنني القول بأن المحكمة الجنائية الدولية قد أقرت بمبدأ المسؤولية الفردية في نظام روما الأساسي ، فهناك الكثير من النصوص الصريحة التي توضح الولاية الجنائية للمحكمة على الأفعال التي يرتكبها الأفراد ونجد ذلك من خلال المادة 1 والمادة 25 .

◀ أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في القانون الدولي الجنائي

بعد ما تعرضنا في المبحث السابق إلى المسؤولية الدولية الجنائية وعرفنا بأن الغالب في القانون الدولي الجنائي هو الأخذ بنظرية المسؤولية الدولية الجنائية الفردية ، ولكن توجد حالات تنعدم فيها المسؤولية الجنائية وهي إما أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية، ويقصد بأسباب الإباحة هي تلك المجموعة من الأسباب الموضوعية التي يعتبرها القانون سببا كافيا لتجريد الفعل الغير مشروع من صفته الإجرامية وإخراجه من دائرة التجريم وإعادة إلى نطاق المشروعية. فقد ارتأيت أن أدرج سببين من أسباب الإباحة وهما الدفاع الشرعي وحالة الضرورة ، وقد اخترت هذين السببين نظرا لأهميتهما ووجود موثيق ومعاهدات دولية تطرقت لهما .

أما فيما يخص موانع المسؤولية «فيقصد بها تلك الأسباب الذاتية التي تتعلق بالشخص والتي يمكن عند تحققها أن تمنع مسؤولية الشخص العقابية ولكنها لا تزيل عن الفعل صفته الإجرامية»
وعليه أتطرق إلى إطاعة أمر الرئيس كمانع من موانع المسؤولية ولم أتطرق لموانع أخرى للمسؤولية كالجنون ، الصغر ، والسكر ، هذا نظرا إلى أن هذه الحالات لا تحتاج إلى شرح معمق .

◀ الدفاع الشرعي.

إن الدفاع الشرعي من إحدى الصور التي يتخذها حق الدولة في البقاء ، ذلك لأنه و إلى وقت قريب كان اللجوء إلى القوة مفهوما واسعا ، إلى أن تطور المجتمع الدولي خاصة بعد الحربين العالميتين الأولى و الثانية أين تم وضع أسس قانونية لاستعمال القوة ، وعليه سأتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه في إطار ميثاق الأمم نظرا لأن الميثاق أحدث تغيرا جوهريا في مفهوم القوة والدفاع عن النفس ، تم أتطرق إلى الدفاع الشرعي في نظام روما الأساسي .

◀ مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه.

الدفاع الشرعي هو فكرة عرفتھا كافة الأنظمة القانونية فقد عرفتھ مختلف الشرائع بأنه «الوضع الذي يكون فيه الفرد مجابھا بعمل عنف شخصي يهدد وجوده الذاتي ،وبسبب الاستعجال - ودون تدخل السلطات العامة - يستخدم العنف الشخصي لمنع هذا التهديد».

وهكذا فإن النظام القانوني الدولي مثله في ذلك مثل النظم القانونية الداخلية يعترف بفكرة الدفاع الشرعي منذ وقت طويل وتؤكد هذا الحق من خلال نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة

ومن هنا فإن مفهوم الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي هو: حق يقرره القانون الدولي لأحد أعضاء المجتمع الدولي يتمثل في استخدام القوة لصد عدوان مسلح شرط أن يكون لازما لدرئه ومتناسبا مع قدره، على أن يتوقف عندما يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين ، و شروط ممارسة حق الدفاع الشرعي نجدها في العرف الدولي وتتمثل هذه الشروط فيما يلي :

أولاً- وجود عدوان : أي ينبغي لقيام حالة الدفاع اشري أن يكون بصدد عدوان مسلح حالا ومباشرا يهدد أحد الحقوق الجوهرية للدولة المجني عليها ومن هنا نرى أن شروط العدوان هي :

- أن يكون العدوان مسلحا وأن يكون العدوان حالا ومباشرا أي يكون العدوان قد نشأ قبل الرد عليه ، ولا يجوز أن يكون الدفاع سابقا عن الاعتداء بحجة الوقاية من عدوان مزعوم سيحدث في المستقبل ، كما لا يجوز أن يكون الدفاع لاحقا لانتهاء العدوان ، إذ يعد عندئذ عملا انتقاميا وليس من قبيل الدفاع الشرعي، وفي هذا النطاق توجد نظرية الضربة الوقائية أي القيام بممارسة الدفاع الشرعي .

ثانيا :شروط الدفاع :حتى لا تصف الدفاع الشرعي بالعدوان ، لابد من وجود الشروط التالية :

- أن يكون الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصد العدوان.
- أن يوجه الدفاع إلى مصدر العدوان بمعنى يوجه الرد إلى الدولة المعتدية.
- أن تكون القوة المبدولة للرد على العدوان متناسبة معه.

◀ الدفاع الشرعي في ميثاق الأمم المتحدة ونظام روما الأساسي .

ف نجد أن المادة 51 من الميثاق تفرض قيودا مفادھا أن تقوم الدولة بتبليغ مجلس الأمن بالتدابير التي اتخذتها دفاعا عن نفسها ، ولا تؤثر تلك التدابير فيما للمجلس من حق في أن يتخذ في أي وقت ما يراه ضروريا من أعمال لازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما ، وهذا ما يمكن اعتباره

رقابة من طرف مجلس الأمن صاحب الاختصاص الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين ، وذلك بعد إبلاغ كل ذي مصلحة مباشرة أو غير مباشرة أو كل عضو في الجماعة الدولية عن العدوان، ومن ثمة يتخذ مجلس الأمن الإجراءات اللازمة .

وهناك مسألة أخرى هي مسألة الدفاع الشرعي الجماعي التي أشارت إليها المادة 51 من الميثاق ولكن لم تعرفها ، ومع ذلك فقد أصبح مستقرا في الفقه أنه يستلزم قيام تنظيم إقليمي ولم تحدد نصوص الميثاق مضمون هذا التنظيم. من هنا نرى أن نظام روما الأساسي نص على الدفاع الشرعي واعتبره من خلال المادة 31فقرة (ج) مانعا من موانع المسؤولية ، وتجدر الإشارة أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا قد اعترفت بوجود الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية وهذا في قضية " Kovac Kun arac " و " Vukovic " أين تبين من الحكم الصادر في 22- 02- 2001 " بأن الدفاع الشرعي هو سبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية في حالة ما إذا تصرف الشخص لحماية نفسه أو دفاعا عن ماله أو مال هذا الأخير ضد هجوم ، شرط أن يكون هذا التصرف يشكل ردا عقلانيا ضروريا ومتناسبا مع الهجوم " ، وقد بنيت الغرفة حكمها بناء على نص المادة 31 من نظام روما الأساسي واعتبرتها بأنها قاعدة من قواعد القانون العرفي بوصفها تنص على قاعدة مشتركة لأغلب القوانين الوطنية.

◀ حالة الضرورة.

إن حالة الضرورة من أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي المختلف حول مسألة الأخذ بها أو عدم الأخذ بمضمونها ، لكن رغم ذلك هناك من الفقه من يعترف بها ، وحتى أن لجنة القانون الدولي أخذت بها في مشروع مسؤولية الدولة في نص المادة 33 منه ، وعليه سأنتقل إلى مفهوم حالة الضرورة وشروطها وحالة الضرورة في مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول في نظام روما الأساسي

◀ مفهوم حالة الضرورة وشروطها.

يرى البعض أن توافر شروط حالة الضرورة على الصعيد الدولي يبرر للدول الأخذ بها قياسا على ما هو معروف ومأخوذ به في القانون الداخلي ، ومع تطور الفكر اتضح الفارق بين حالة الضرورة في القانون الداخلي والقانون الدولي وحالة الضرورة والدفاع الشرعي ، وعليه يفهم أن حالة الضرورة : " هي تلك الحالة التي تكون فيها الدولة مهددة بمقتضى تقديرها الموضوعي للأمر بخطر

حال جسيم يهدد وجودها أو نظامها الأساسي أو شخصيتها أو استقلالها ، بحيث لا تستطيع تفاديه إلا بإهدار مصالح أجنبية مشروعة بمقتضى أحكام القانون الدولي ."

أما حول شروط حالة الضرورة، فهي تتشابه مع ما هو متعارف عليه في القانون الداخلي وتقسم هذه الشروط إلى شروط الخطر من جهة وشروط الضرورة من جهة أخرى.

1- شروط الخطر: يشترط في الخطر المؤدي لحالة الضرورة ما يلي:
- أن يكون الخطر موجودا، إذا لا يجوز التحجج بوجود خطر افتراضي للقول بقيام حالة الضرورة.

- أن يكون الخطر جسيما أي مؤثرا على إرادة الفاعل نافيا لحرية الاختيار لديه.
- أن لا يكون لإرادة الفاعل دخل في حلول الخطر.
- أن لا يلزم القانون الفاعل بتحمل الخطر.

2 - شروط فعل الضرورة: إذا قام الخطر بمعناه السابق جاز للفاعل أن يرد بفعل الضرورة:

- أن يوجه فعل الضرورة الهادف إلى إبعاد الخطر.
- أن يكون فعل الضرورة الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر .

3- حالة الضرورة في مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول ونظام روما الأساسي

لقد نصت المادة 33 من مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول : "أنه لا يمكن الاعتراف بحالة الضرورة من طرف دولة كسبب لإبعاد عدم مشروعية فعلها غير مطابق لإحدى الدولية إلا إذا كان " :

- الفعل يشكل الوسيلة الوحيدة للحفاظ على مصلحة مهمة تلك الدولة من مشكل خطير وحال . - الفعل ليس من الخطورة ما يؤدي إلى المساس بمصلحة مهمة للدولة ، وفي كل الحالات لا يمكن إعمال حالة الضرورة من طرف الدولة كسبب لإبعاد عدم المشروعية :

- إذا كان الواجب الدولي الذي لم يطابقه عمل الدولة ناتج عن قاعدة أمر من قواعد القانون الدولي العام.

- إذا كان الواجب الدولي الذي لم يطابقه عمل الدولة تم تقريره بواسطة اتفاقية أبعثت بصفة صريحة أو ضمنية إمكانية الاعتراف بحالة الضرورة فيما يخص هذا الواجب.

إذا ما كانت الدولة المعنية قد ساهمت في وقوع حالة الضرورة .

وعليه أرى بأن هذه المادة تعيد تقريبا نفس الشروط التي ذكرناها من قبل .
فيستفاد من نص المادة أن حالة الضرورة تستبعد في كل الأحوال في بعض
الفرضيات مثل حالة وجود قاعدة أمر من قواعد القانون الدولي ، وهناك مثال
بلجيكا التي بعثت بمظلييها إلى الكونغو سنة 1960 ، وفي هذه الحالة الحكومة
البلجيكية زعمت أنها توجد أمام حالة ضرورة قصوى أدت إلى حماية الرعايا
البلجيكين و الأوروبيين الآخرون المحتجزون حسب بلجيكا من طرف المتمردين
العسكريين والمتمردين الكونغوليين.

◀ إطاعة أوامر الرئيس.

هناك من يضيف موضوع إطاعة أوامر الرئيس الأعلى في مجال المبادئ
العامة للقانون الدولي الجنائي، ولكن ليس كسبب من أسباب الإباحة ولكن كمانع
من موانع المسؤولية، ولكن في هذه الحالة مسؤولية المرؤوس تعتمد كل حالة
على حدا بمدى توافر شروط محددة للإعفاء من المسؤولية
وهذا ما سيتسنى لي فهمه من خلال دراسة مفهوم إطاعة أمر الرئيس الأعلى،
وكذا كيفية معالجة هذا الموضوع في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة وفي
نظام روما الأساسي.

◀ مفهوم إطاعة أمر الرئيس الأعلى .

إن الفقه يقر بعدم مسؤولية الفرد الذي ينفذ أمر رئيسه إلا إذا كان لديه
إمكانية عدم إطاعة الأمر ، إذن إطاعة أمر الرئيس هو مانع من موانع المسؤولية
، وهذا ما أخذ به الرأي الغالب في القانون الداخلي وذلك في حالتين الغلط في
القانون والإكراه المعنوي، وقد أكدت الكثير من المواثيق والأحكام الدولية هذا
الاتجاه :

ما تضمنه تقرير الجمعية الدولية في لندن المنشور في ديسمبر 1943 " فيما
يتعلق بالمرؤوسين لا يعتبر أمر دولة أو أمر رئيس إلا إذا كان هذا الأمر يمثل
حالة الضرورة "

وكذلك ما ورد بتقرير القاضي الأمريكي " جاكسون " المقدم بلندن سنة 1945
والذي تضمن اتفاقياتها الشهيرة الخاصة بمحاكمة كبار مجرمي الحرب من دول
المحور ، من وجوب إعطاء المحكمة الدولية سلطة تقدير مدى إمكانية قبول أمر
الرئيس الأعلى دفعا لمسؤولية المتهم حتى لا يعدو ذا قوة مطلقة في إباحة فعله
أو درء مسؤوليته عنه ، كما وردت نصوص متشابهة في لائحة طوكيو
ونورنبرغ ومشروع قانون الجرائم ضد السلام وأمن البشرية، ولكن في هذا
المجال أ طرح التساؤل التالي : إلى أي مدى يستطيع المرء أن يضبط سلوكه وفق

قواعد القانون الدولي ،ويخالف القانون الوطني بالرغم من علمه بأن العقاب ينتظره ؟.

وعليه أجد أنه من العدالة بمكان وجوب مراعاة الظروف الشخصية ومدى إمكانية الشخص في أن يخالف الأمر الصادر له، وترك ذلك للمحكمة التي عليها أن تقدر كل هذه الظروف في سبيل البت في مسؤولية المرووس الذي يحتج بالأمر الصادر له من رئيسه.

◀ إطاعة أمر الرئيس في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ونظام روما الأساسي

وفي ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة أولا وقبل كل شيء، تجدر الإشارة إلى أنه تم التنصيص على مسألة إطاعة أمر الرئيس الأعلى في المادة 7فقرة 4 من نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا ،وفي المادة 6 فقرة 3 و4 من نظام محكمة رواندا.

وأول ما ألاحظ على هاتين المادتين هو أنهما لا تعترفان بعذر إطاعة أوامر الرئيس كعذر يعفي من المسؤولية الدولية ،ولكن في نفس الوقت هاتين المادتين تعتبر إطاعة أمر الرئيس ظرف مخفف .

أما في نظام روما الأساسي فبمقتضى المادة 33 ومنه كقاعدة عامة لا يعترف بإطاعة أمر الرئيس كمانع من موانع المسؤولية ،لكن استثناءا تعترف وفي حالات مذكورة على سبيل الحصر ،ولكن في نفس الوقت هذه المادة قد حددت أسباب إعفاء الشخص من المسؤولية الجنائية وهي :

- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع .

- إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة.

ومن هنا أستنتج أن كل من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا ويوغسلافيا سابقا يختلف عن نظام روما الأساسي في موضوع إطاعة أوامر الرئيس كمانع من موانع المسؤولية ،إذن كل من المادة 7فقرة 4 من نظام محكمة يوغسلافيا سابقا ، والمادة 6فقرة 3 و4 من نظام محكمة رواندا تعتبر إطاعة أمر الرئيس و وفق السلطة التقديرية للمحكمة هي ظرف مخفف ،أما المادة 33 من نظام المحكمة الجنائية الدولية فهي تعتد في حالات معينة

باطاعة الرئيس كمانع من موانع المسؤولية وليس كسبب من أسباب الاستفادة من الظروف المخففة .

◀ أهم الجرائم الدولية .

لقد اعتمدت في تقسيم الجرائم الدولية على أساس المصلحة المعتدى عليها ، وعليه سأتناول في هذا المبحث جرائم الإبادة ، الجرائم ضد الإنسانية ، جرائم الحرب وجريمة العدوان ، هذا وأشار إلى عدم ذكرى لجرائم أخرى مثل الإرهاب التي لم يتناولها نظام روما الأساسي الذي جاء قبل أحداث 11 سبتمبر 2001 ولو جاء بعده لا اختلف الأمر ، وستكون الدراسة بتبيان مضمون هذه الجرائم ، أركانها وكذا كيفية معالجتها من طرف القضاء الدولي وأقصد بذلك المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ثم نظام روما الأساسي .

◀ جريمة الإبادة .

إن جريمة إبادة الجنس البشري كما سبق التعرض له حديثة في القانون الدولي الجنائي فلم تظهر إلا بعد الحرب العالمية الثانية ، وجاءت لائحة نورنبرغ لسنة 1945 التي حددت الإبادة كجريمة دولية ، كما عالجتها الأمم المتحدة عند قيامها مؤكدة نبذ هذه الأعمال في قرارها الصادر في 1946/12/11 رقم 96 (د-1) الصادر في 1951/12/9 ، وعليه أصبحت جريمة الإبادة من أهم الجرائم الدولية .

◀ تعريف جريمة الإبادة وأركانها .

تعتبر جريمة الإبادة من أبشع الجرائم التي ترتكب ضد الإنسانية بأجلى معانيها حيث يقدم القتل والسفاحون إبادة جماعة ما إبادة كلية أو جزئية وقهرا بلا ذنب اقترفه سوى أنها تنتسب إلى جماعة قومية أو جنس أو دين يخالف قومية أو جنس أو دين القتل ، ولقد جاء في المادة الأولى من اتفاقية الإبادة الجماعية لسنة 1948 " أن الإبادة جريمة بمقتضى القانون الدولي سواء ارتكبت في وقت السلم أو وقت الحرب ، وتتعهد الدول الأطراف بمنعها والمعاقبة عليها" .

أما حول أركان جريمة الإبادة فهي :

1- الركن المادي : يقع الركن المادي لجريمة إبادة الجنس البشري بأحد الأفعال التي نصت عليها المادة 6 من اتفاقية منع جريمة الإبادة ولادعي لذكرها فقد سبق التطرق لها .

2- الركن المعنوي :

يتطلب الركن المعنوي لهذه الجريمة ضرورة توفر القصد الجنائي الخاص وهو تهديم كيان الجماعة وإبادتها ، ، وأن يكون مدفوعا بغرض محدد وتحركه لأسباب معينة ترتبط بعوامل دينية أو عنصرية أو جنسية .

3- الركن الدولي : تستمد هذه الجريمة صفتها الدولية إما من كون مرتكبها صاحب سلطة فعلية قائمة أو يرتبط بالسلطة الفعلية القائمة ، أو كان موضوعها مصلحة دولية تتمثل في وجوب حماية الإنسان لذاته بغض النظر عن جنسيته أو دينية أو العنصر الذي ينتسب إليه.

◀ جريمة الإبادة في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ونظام روما الأساسي .

إن عناصر جريمة الإبادة في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة هي مستمدة من معاهدة الإبادة لعام 1948 ، أما في ما يخص الإثراء الذي أضافته المحكمتين إلى عناصر هذه الجريمة فكلها كانت في محكمة رواندا لكون المحكمة أنشأت أساسا لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جريمة الإبادة ، كما أن محكمة يوغسلافيا سابقا لم يكن لها دور فعال في بلورة القواعد الخاصة بجريمة الإبادة ، ومن بين أهم النقاط التي جاءت بها محكمة رواندا تكمن في :

مفهوم الجماعة في قضية " Akayesu " أعطت غرفة الدرجة الأولى لمحكمة رواندا تعريفا للجماعة الوطنية والإثنية والعنصرية والدينية ، هذا ما قد سبق لنا التعرض له وتوضيحه .

أما في نظام روما الأساسي لقد تم التنصيص على جريمة الإبادة في نظام روما الأساسي كجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة وفق نص المادة 5 من هذا النظام ، وأما حول مضمون هذه الجريمة فإن المادة 6 يمكن القول أنها مستوحاة كليا من معاهدة منع الإبادة لسنة 1948 ، وفي الأخير فإنه يعاب على اتفاقية منع الإبادة لسنة 1948 وكذا المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ونظام روما الأساسي ، أنها لم تتعرض إلى الإبادة الثقافية بمعناها الشامل أو الإبادة لأسباب السياسية .

◀ الجرائم ضد الإنسانية .

لم ينتج عن الحرب العالمية الثانية وسائل قمعية فقط (محاكم نورنبرغ وطوكيو) ولكن نتج كذلك ظهور جريمة جديدة ضمن الجرائم الدولية ونقصد هنا الجرائم ضد الإنسانية، ولم يكن القانون الدولي بعيدا عن هذا التطور حيث أسبغ حمايته على الإنسان ، واعتبر أن الاعتداء الخطير عليه لاعتبارات

معينة يشكل جريمة ضد الإنسانية أي يعتبر جريمة دولية سواء وقعت في وقت الحرب أو في وقت السلم.

وعلى ذلك فإن أول ظهور للجريمة ضد الإنسانية كان بعد الحرب العالمية الثانية ، ثم أخذ مفهوم هذه الجرائم يتطور بعد ذلك ، بتزايد المعاهدات والمواثيق الدولية ، وعليه سأتطرق في هذا المطلب إلى كل من تعريف الجرائم ضد الإنسانية وأركانها ، ثم أتطرق إلى الجرائم ضد الإنسانية في ظل المحاكمة الجنائية المؤقتة ، وأخيرا المحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

◀ تعريف الجرائم ضد الإنسانية وأركانها .

إن الجرائم ضد الإنسانية بخلاف جريمة الإبادة لم تعرف بواسطة معاهدة و لا يوجد تعريف جامع مانع للجرائم ضد الإنسانية ، وسأحاول هنا التطرق لمختلف التعريفات الواردة في مختلف المواثيق والمعاهدات الدولية ، وسندرس ما هو جديد في كل مرحلة وفي كل عمل دولي متتابع .

1 - الجرائم ضد الإنسانية في لائحة نورنبرغ وطوكيو : إذ تم التنصيص على الجرائم ضد الإنسانية في كل المادة 6 من لائحة نورنبرغ ، والمادة 5 من لائحة طوكيو وتنص المادة 6 من لائحة نورنبرغ " إن الجرائم ضد الإنسانية هي أفعال القتل المقصودة والإبادة والاسترقاق والإبعاد وغيرها من الأفعال غير الإنسانية المرتكبة ضد أي شعب مدني قبل أو أثناء الحرب وكذلك الاضطهاد المبني على أسس سياسية أو عرقية أو جنسية أو دينية ، سواء كانت تلك الأفعال أو الاضطهاد مخالفة للقانون الداخلي للدولة التي وقعت فيها أم لا ، متى كانت مرتكبة بالتبعية لجريمة داخلية في اختصاص المحكمة أم مرتبطة بها " ، وتشكل هذه المادة أول تعريف للجريمة ضد الإنسانية .

2 - قضية "Klaus Barbie" : ففي حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1985/12/20 ، جاء فيه بأن الجرائم ضد الإنسانية هي جرائم لا تتقدم ويمكن أن تتابع في فرنسا ، مهما كان تاريخ ومكان ارتكابها ، بالإضافة إلى ذلك فإن محكمة النقض الفرنسية وضعت شروطا جديدة وهي أن ترتكب الجريمة باسم دولة تطبق سياسة السيطرة الإيديولوجية .

3- تعريف لجنة القانون الدولي : لقد عرفت لجنة القانون الدولي الجرائم ضد الإنسانية بأنها فعل ارتكب بصفة منهجية وفي نطاق واسع وبدفع أم تحت إدارة حكومة منظمة أو جماعة الأفعال التالية : القتل ، الإبادة ، التعذيب ، الاسترقاق ، الاضطهاد لأسباب سياسية ، عنصرية دينية ، أو إثنية أو دينية والتي تجمل خرق للحريات والحقوق الأساسية للإنسان .

يلاحظ أن هذا التعريف واسع ولقد اشترط لأول مرة أن تكون الأفعال مرتكبة بدفع أو بطلب من حكومة أو منظمة أو أية جماعة أخرى ، كما يلاحظ أنه لا يوجد تعريف واضح ومنتظم لهذه الجرائم إذ يوجد إجماع حول انه هذه الجرائم هي جرائم تدخل ضمن القانون الدولي الجنائي ، وانه معترف بها بمقتضى المبادئ الأساسية للقانون ، وأنها تعطي مكانة للقضاء العالمي ، لكن بالمقابل فإن الخطوط الدقيقة لهذه الجرائم تبقى غير معروفة بشكل جيد .

أما فيما يخص أركان الجريمة ضد الإنسانية فهي مثل الجرائم الأخرى (ركن مادي ، ركن معنوي ، والركن الدولي يتجلى في وقوع أفعال اعتداء بناء على خطة ترسمها الدولة وتنفذها أما في الجرائم ضد الإنسانية ، فالركن الدولي ليس له المعنى المزدوج السابق ، وإنما يكفي لتوفره أن تكون الجريمة قد وقعت تنفيذا لخطة مرسومة من جانب الدولة ضد جماعة بشرية يجمعها قاسم مشترك .

◀ الجرائم ضد الإنسانية في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ونظام روما الأساسي

من خلال هذا الفرع سأتطرق إلى الجرائم ضد الإنسانية في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ، وهذا بالتطرق إلى النصوص المتعلقة بهذه الجريمة ثم الاجتهادات القضائية الخاصة بها ، وبعدها أتطرق إلى التنصيص على الجرائم ضد الإنسانية في نظام روما الأساسي .

ففي ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لقد تم التنصيص على الجرائم ضد الإنسانية في كل من المادتين 5 من نظام محكمة يوغسلافيا سابقا ، و3 من نظام محكمة رواندا المستوحيتين من المادة 6 من لائحة نورنبرغ ونجد الفرق بينهما يتمثل في كون المادة 3 لا تشير بأن الجرائم يجب أن ترتكب أثناء نزاع مسلح دولي أو داخلي ، لكن تنص على أن تكون الجرائم ارتكبت ضد سكان مدنيين بسبب انتمائهم الوطني ، السياسي ، الاثني ، العرقي ، أو الديني ، هذا ما لا نجده في المادة 5 ، أما فيما يخص الاجتهادات القضائية في مجال الجرائم ضد الإنسانية ، فنجد أن محكمة يوغسلافيا لعبت دورا فعّالا من خلال اجتهاداتها العديدة ، نذكر منها :

1- الفرق بين الاضطهاد والجرائم الأخرى ضد الإنسانية : فقد جاء في محكمة يوغسلافيا سابقا في قضية " Kupreskic " « ليس كل منع لحقوق الإنسان يشكل

بالضرورة جريمة ضد الإنسانية، ولكن كل عدم اعتراف واضح أو متلبس به للحقوق الأساسية يشكل جريمة ضد الإنسانية» ،وأضافت المحكمة أن الاضطهاد تدخل فيه أعمال تميز أخرى تضم المساس بالحقوق السياسية ، الاجتماعية ، والاقتصادية، لأن مصطلح الاضطهاد يفسر على أنه « مجموعة من الأفعال وليس فعلا واحدا ،لكن المحكمة قالت بأن الاضطهاد يمكن أن يقع ولو بارتكاب عملا واحدا ،وبالنتيجة فإن أعمال التمييز التي تشكل اضطهادا يجب أن تدرس حسب ظروفها وليس لوحدها » .

2 - الظروف المحيطة بارتكاب جرائم ضد الإنسانية (الهجوم المنهجي والواسع): ويظهر الطابع المنهجي في الجريمة بوجود هدف ذو طابع سياسي، إيديولوجي أو خطة وارتكاب العمل الإجرامي ضد جماعة من المدنيين وذلك بتورط السلطات العسكرية أو السياسية .

3- تعريف السكان المدنيين : وقد عرفتهم محكمة يوغسلافيا سابقا بأنهم الأشخاص الذين لا ينتمون إلى حركة مقاومة ولا يشاركون في الأعمال العدائية وقت ارتكاب الجريمة ،وإما أصبحوا خارج ساحة القتال بسبب جرحهم أو أسرهم على سبيل المثال.

ولقد تم التنصيص على الجرائم ضد الإنسانية في نظام روما الأساسي في المادة 7 وهذا ما يعكس التطور المستمر للقانون الدولي العرفي في هذا المجال ،وقد وسع نظام روما الأساسي مفهوم الجريمة بإضافته لهذه الجرائم جريمة الاختفاء القسري للأشخاص ،التعذيب.

◀ جرائم الحرب.

تعد جرائم الحرب من أقدم الجرائم الدولية التي حاول المجتمع تحديدها وتوالت المحاولات منذ القدم وأثمرت الجهود بالتوصل إلى إبرام معاهدات ومواثيق دولية عملت على تنظيم عادات الحروب وقوانينها وأنواع الأسلحة التي لا يجوز استعمالها في الحرب.

وعليه سأتطرق إلى أهم المعاهدات الدولية التي تتعلق بجرائم الحرب من خلال تعريف هذه الجرائم وتبيان أركانها وكذا الفرق بين جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ، وفي الأخير أتطرق إلى جرائم الحرب من زاوية المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة .

◀ تعريف جرائم الحرب وأركانها

إن جرائم الحرب هي : "الأفعال التي تقع أثناء الحرب بالمخالفة لميثاق الحرب كما حددته قوانين الحرب وعاداتها والمعاهدات الدولية ،هذه الجرائم

تفترض كما هو واضح نشوب حالة حرب واستمرارها فترة من الزمن وارتكاب أطرافها أفعالا غير إنسانية أثناء نشوبها من أحدها على الآخر لانتزاع النصر أو لأي هدف آخر".

وقد كانت أول معاهدة وضعت قواعد للحرب هي تصريح باريس سنة 1856 ، ثم تلتها بعد ذلك اتفاقية جنيف سنة 1864 ، ثم بعد ذلك اتفاقية مؤتمر لاهاي الأولى والثانية لسنتي 1899- 1907 ، ثم جاء بروتوكول جنيف لسنة 1925 ، كما ساهمت الأمم المتحدة في تحديد جرائم الحرب ، ومن أهم الأعمال التي أنجزتها هي اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949، وكذا الملحقان الإضافيين الذين صدرا عن الأمم المتحدة عام 1977 ، وهكذا يوجد في العرف الدولي والمواثيق والاتفاقيات الدولية قواعد قانونية تتعلق بالحروب والمحاربين تحدد حقوقهم وواجباتهم أثناء نشوبها مما يتعين عليهم الالتزام بها وعدم الخروج عليها ، وبات مستقرا أن الأفعال التي تخرق هذه القيود أو تتجاوزها تعتبر جرائم حرب ومن الجرائم الدولية التي يتضمنها القانون الدولي الجنائي ، كما أن أركان هذه الجريمة هي كالجرائم السابقة تتكون من الركن المادي والمعنوي والركن الدولي

◀ جرائم الحرب في ظل المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة ونظام روما الأساسي

لقد تم التنصيص على جرائم الحرب في كل من المادة 4 من نظام المحكمة الدولية الجنائية لرواندا ، والمادة 2 من نظام المحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا سابقا، وتجدر الإشارة أولا أن أغلب الاجتهادات القضائية التي ساهمت في تطوير قانون وأعراف الحرب هي من محكمة يوغسلافيا سابقا ولعل وأهمها يتمثل في:

1 - وجود نزاع مسلح : فبناء على حكم محكمة يوغسلافيا الصادر في 2 أكتوبر 1995 في قضية "Tadic" فإن غرفة الاستئناف ذكرت العديد من المؤشرات التي تساعد على تحديد وجود نزاع مسلح بغض النظر عن كونه داخلي أو دولي إذ حسبها " ...يوجد نزاع مسلح في حالة اللجوء إلى القوة بين الدول أو وجود نزاع مسلح مستمر بين السلطات الحكومية والجماعات المسلحة المنظمة أو بين تلك الجماعات داخل دولة ... " .

2 - الأشخاص المحمية : لقد تطرقت محكمة يوغسلافيا في قضية "Cebilici" من خلال غرفة الدرجة الأولى يوم 16 نوفمبر 1998 أن الضحايا الصرب ذو (الجنسية البوسنية) الذين كانوا تحت سلطة المسلمين هم أشخاص محمية ، وحتى توصلت المحكمة إلى هذا ، قامت بتناول موضوع الجنسية من زاوية

جديدة يقولها :...من الواضح بأن الضحايا قد تم إيقافهم واعتقالهم لأنهم كانوا صربيين لهذا وبما أنهم لم يكونوا محميين بواسطة معاهدة جنيف ، يجب اعتبارهم أشخاص محمية حسب معنى معاهدة جنيف الرابعة " .

3. الخروقات المرتكبة أثناء سير الأعمال العدائية :لقد جرت العادة على حصر هذه الخروق في الجرائم التي تقع على الأشخاص الذين هم تحت سلطة العدو مثل : سوء المعاملة وقتل سجناء الحرب ، الجرحى والمرضى ، المدنيين في الأقاليم المحتلة ،وعليه في 3 مارس 2000 لأول مرة تمت محاكمة الجنرال " Blasic " أمام محكمة يوغسلافيا سابقا على أساس أمرت بالهجمات غير مشروعة على المدنيين والممتلكات المدنية وهنا قامت المحكمة بذكر الأفعال المادية التي تشكل هذه الجريمة، وحسب غرفة الدرجة الأولى يجب على الهجوم أن يؤدي إلى سقوط قتلى أو تسبب أضرار جسيمة وخطيرة للسكان المدنيين ويجب أن ترتكب عن علم وإرادة.

أما فيما يخص نظام روما الأساسي لقد نصت المادة 5 منه على أن جرائم الحرب تدخل في اختصاص المحكمة ،وبعدها نصت المادة 8 من نفس النظام على الأفعال التي تشكل جرائم حرب وهي تحمل الخروق " الخطيرة " والمادة 3 المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1977 التي تعتبر من القانون العرفي للنزاعات المسلحة.

◀ جريمة العدوان .

لقد أكدت محكمة نورنبرغ على أن الحرب العدوانية هي أم الجرائم الدولية الأخرى حيث وصفت العدوان بقولها : "إن شن حرب الاعتداء ليس جريمة دولية فحسب ،إنها الجريمة الدولية العظمى التي تحتوي على كل الجرائم" ،وقد أقرت معظم الوثائق الدولية هذه الحقيقة ،لكن الذي يهمنا هو تعريف الحرب العدوانية وكذا معرفة أركان الجريمة ،والتطرق بعد ذلك إلى مسألة حساسة وهي مسألة التدخل تحت مبرر الدفاع الشرعي والتدخل من أجل حماية حقوق الإنسان .

◀ تعريف العدوان وأركانه

لقد حاولت الأمم المتحدة تعريف العدوان من خلال عدة محاولات،وبعد جهود طويلة توصلت الأمم المتحدة بتاريخ :1974/12/14 توصلت إلى إقرار تعريف العدوان في القرار رقم 3314/1 الصادر عن الجمعية العامة وقد عرفته المادة الأولى على أنه : "استخدام للقوة بواسطة دولة ضد السيادة أو السلامة

الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأية طريقة كانت تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة".

كما أن هذا التعريف أشار إلى أن الأفعال المذكورة فيه لم تذكر فيه إلا على سبيل المثال لا الحصر (المادة 4) ، كما ترك التعريف لمجلس الأمن استخلاص العدوان من بعض الوقائع التي لم ترد فيه ولا يمكن التنبؤ بها سلفا المادة 2 ، فأتاح بذلك الفرصة لملاحقة التطور القانوني والاستفادة منه بخصوص بعض المجالات التي قد تظهر في المستقبل ، وبناء على قرار الأمم المتحدة تستخلص أركان جريمة العدوان وهي :

أولا - الركن المادي : لقد تم ذكر أوجه جريمة العدوان في نص المادة 3 من قرار الأمم المتحدة 3314 حيث بينت بعض أشكال استعمال القوة المسلحة بوصفها عدوانا كالغزو والهجوم المسلح ، حصار الشواطئ ...
ثانيا - الركن المعنوي: يشترط القصد الجنائي في جريمة العدوان أي توفر ركنا العلم والإرادة أي من شأن الاعتداء إنهاء العلاقة السلمية والودية بين الدول.

ثالثا - الركن الدول: وجوب وقوع فعل العدوان باسم الدولة أو عدة دول.

◀ العدوان ومبدأ عدم التدخل .

لقد نصت المادة 2فقرة 7 من ميثاق الأمم المتحدة على مبدأ عدم التدخل واعتبرت التدخل عدوانا لأنه يمس بسيادة الدول واستقلالها السياسي، وتشكل هذه المادة إحدى الضمانات الهامة لاحترام مبدأ المساواة في السيادة بين الدول الذي تم تأكيده في المادة 2فقرة 1 ، كما نجد أن أحكام المادة 2فقرة 4 من الميثاق قد أكدت على هذا المبدأ بتحريم استخدام القوة أو التهديد باستخدامها في العلاقات الدولية ، وتجدر الإشارة بأن استخدام القوة بموجب ميثاق الأمم المتحدة هو محدود وفق نصوص الفصل السابع من الميثاق وينقسم التدخل المفروض على الدولة إما تدخل بحجة الدفاع الشرعي ، وإما تدخلا إنسانيا لحماية حقوق الإنسان .

1- التدخل بحجة الدفاع الشرعي : هو تقريبا تطبيق لنظرية الدفاع الشرعي الوقائي التي عرفها المفكر الإستراتيجي برنارد برودي في أواخر الخمسينيات بأنها « هجوم مدبر مسبقا تقوم به دولة ضد أخرى، وهو عمل غير مبرر لأنه لم ينتظر وقوع اعتداء محدد ، أو أي عمل علني آخر من جانب الدولة المستهدفة ».

وقد تبنت محكمة الشرق الأقصى (طوكيو) نظرية الدفاع الشرعي الوقائي عندما قبلت بتبرير هولندا التي أعلنت الحرب ضد اليابان في 1941/12/08 قبل

أن يقع أي هجوم على هولندا من قبل اليابان، ولعل أبرز مثال على التدخل بحجة الدفاع الشرعي هو الضربات التي وجهتها الولايات المتحدة ضد العراق وأفغانستان، هذه الإستراتيجية الوقائية تعمل الولايات المتحدة الأمريكية على تجسيدها متجاهلة أحكام المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي تحدد شروط الدفاع الشرعي .

2- التدخل الإنساني: يعرف على أنه : " تدخل باسم حماية حقوق الإنسان بصفة عامة وليس من أجل الرد على العدوان ،فهو مبني على أساس العمل الفردي للدولة بحجة إعاقة أشخاص في خطر أو معرضين للخطر " ، ومن أمثلة ذلك تدخل أمريكا في كوبا سنة 1989 ، والتدخل البلجيكي في الكونغو سنة 1960، إن هذه حالات تدخل شهدها المجتمع الدولي من قبل دول بمفردها ودون قبول مسبق من الأمم المتحدة تحت غطاء التدخل الإنساني .

وهكذا فقد رأينا بان هناك صور للتدخل (التدخل بحجة الدفاع الشرعي ،التدخل الإنساني) ، وفي الأخير نقول أنه بناء على نصوص ميثاق الأمم المتحدة وقرارات الجمعية العامة 2625 و 3314 فإن كل الأعمال السابقة تعتبر عدوانا كونها مبررات واهية لسياسة استعمارية وتوسعية مثل الولايات المتحدة الأمريكية التي تريد فرض سيطرتها على كل مناطق العالم .