

الجزاءات الانفرادية بين الدول في القانون الدولي

رسالة تقدم بها
الطالب عمر علي موفق مولود

الى مجلس كلية القانون في جامعة بغداد
وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف : د. محمد الحاج حمود

بغداد
2004

بسم الله الرحمن الرحيم

اقرا باسم ربك الذي خلق * خلق الانسان من

علق * اقرا وربك الاكرم * الذي علم بالقلم * علم الانسان

ما لم يعلم *

صدق الله

العظيم

سورة العلق

الإهداء،،،،،،،،

إلى السراج الذي به اهتدي معلمي..... ابي
إلى الطيبة التي انارت لي الطريق بدعائها..... امي
إلى من انكروا ذاتهم من اجلي..... حباً اخوتي واخواتي.

Abstract

International sanctions had played a major role in the field of implementing and applying law rules, then obliging other to strict to them, this reflects the reality of constant need for penalty in any law, and in any international judiciary aspects. Absence of state law which accomplish bases of law system lead to the situation that each state bear fulfilling rules of law which operate relations among other states to protect its interest.

The goal that single international sanctions are aiming at is to stop illegal international activities and compromising it then a punishment is to established to force such form of international sanctions. The true thing is, that the legal for international sanctions or punishments is find to be existed in the “treatment against acts” principle, this what was expressed by Virally.

By demonstrating international concept situation and international practice, it was clear that there are series of conditions that should be available to accept forcing single international punishments. These terms or conditions are the former demand obligation to force international Restrictions, and other obligations such as settlement of conflict, and taking into consideration accommodation principle. But these terms availability does not negate by any mean the existence of forbidden forms of these sanctions. These forms reflects developments of legal international system towards this matter. Using armed forces and threat does not considered an acceptable form of single international sanctions, in addition to that it is considered forbidden. It is an economic or political enforcement aiming to expose the safety of the region, or political settlement of the state which committed illegal international activity, to sanctions.. in addition to any other attitude that violate authenticated

diplomatic, consular, premises, scripts, diplomatic documents or consular document.. lastly, it is considered forbidden penalty for any attitude that violate human basic rights.

These terms that should be available for the possibility of forcing single sanctions was assured by Judiciary, and international law in different cases. It is worth mentioning that forms of single international sanctions may be included that do not need using force, other need using force, which mean to use any of the punishing forms in the limit of terms described above.

As described previously, many conclusions can be obtained:-

- 1- If the international law depends on the single sanction until current phase, this will reflect the preliminary type of this law although of the development witnessed by the legal concepts then approved by international states.
- 2- To accept single punishment by the international law system does not mean by any mean accepting with no limits these kinds of punishments, but the administrative type of this system and the absence of central power that lead the system lead to the acceptance of this form of punishment, the consideration of single international sanctions was and still unwelcome, but the necessity lead to such acceptance.
- 3- The development of international organization through what the organizations can do by organizing relations among states for all different levels, economical and political precisely, may lead to reduce using single sanctions by the states one against the other. These organizations always worked legal means and restrictions to solve international conflicts.

اقرار المشرف

اشهد بان اعداد هذه الرسالة الموسومة (الجزاءات الانفرادية بين الدول في القانون الدولي)
جرى تحت اشرافي في كلية القانون/ جامعة بابل كجزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في
القانون العام.

التوقيع:

المشرف: د. محمد الحاج حمود

التاريخ:

بناء على التوصيات المتوفرة ارشح هذه الرسالة للمناقشة

التوقيع:

رئيس قسم القانون العام

قرار لجنة المناقشة

نشهد باننا اعضاء لجنة المناقشة قد اطلعنا على هذه الرسالة وقد ناقشنا الطالب في محتوياتها، ونعتقد بانها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون العام

التوقيع	التوقيع	التوقيع	التوقيع
اسم العضو / المشرف	اسم العضو	اسم العضو	اسم العضو

مصادقة مجلس الكلية

صادق مجلس كلية القانون/ جامعة بابل على قرار لجنة المناقشة

التوقيع:
اسم العميد:
التاريخ:

فهرست

الصفحة	الموضوع
2-1	المقدمة
3	الفصل الأول: ماهية الجزاءات الدولية الانفرادية
26-4	المبحث الأول: مفهوم الجزاء الانفرادي في القاعدة القانونية الدولية
9-5	المطلب الأول: علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الداخلية
14-9	المطلب الثاني: علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الدولية
14	المطلب الثالث: تمييز الجزاء عن الأفكار المشابهة له
21-16	الفرع الأول: تمييز الجزاء عن حق الدفاع الشرعي عن النفس
26-21	الفرع الثاني: تمييز الجزاء عن فكرة التدخل
46-26	المبحث الثاني: أغراض وخصائص الجزاءات الانفرادية وأساسها القانوني
33-27	المطلب الأول: أغراض الجزاءات الانفرادية
46-33	المطلب الثاني: صفة الفعالية
38-35	الفرع الأول: الفعالية وأشكال الجزاءات الانفرادية
41-39	الفرع الثاني: الفعالية والسلطة التي تمارس الجزاء
46-41	المطلب الثالث: الأساس القانوني للجزاءات الانفرادية
113-46	الفصل الثاني: الضوابط القانونية للجزاءات الدولية الانفرادية
47	المبحث الأول: شروط اللجوء للجزاءات الدولية الانفرادية
48	المطلب الأول: وجود مطالبة سابقة بالجبر
53-49	الفرع الأول: أنتهاك التزام دولي
59-53	الفرع الثاني: المطالبة السابقة بالجبر
59	المطلب الثاني: استنفاد التزام بتسوية المنازعات
63-59	الفرع الأول: فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية
74-64	الفرع الثاني: فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية
80-74	المطلب الثالث: التناسب
80	المبحث الثاني: الجزاءات المحظورة وموقف القضاء الدولي
89-81	المطلب الأول: المشروعية والجزاء في النظام القانوني الدولي
103-89	المطلب الثاني: أشكال الجزاءات المحظورة
103	المطلب الثالث: موقف التحكيم والقضاء الدولي
104	الفرع الأول: موقف التحكيم الدولي
108	الفرع الثاني: موقف محكمة العدل الدولية
112	الفصل الثالث: أشكال الجزاءات الدولية الانفرادية
113	المبحث الأول: الجزاءات التي لا تتطلب استخدام القوة
114	المطلب الأول: الاحتجاج والتحذير
118	المطلب الثاني: قطع العلاقات الدبلوماسية
121	المطلب الثالث: الجزاءات القانونية

125	المبحث الثاني: الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة
126	المطلب الأول: قطع العلاقات الاقتصادية
130	المطلب الثاني: الجزاءات العسكرية الانفرادية
133	الخاتمة
135	المصادر

المقدمة:

تعد العلاقة بين القاعدة القانونية الدولية وفكرة الجزاء من المشاكل او المواضيع التي احتدم الجدل الفقهي حولها منذ مدة ليست بالقصيرة وهو الامر الذي دفع جانبا من الفقه القانوني الداخلي على وجه التحديد الى القول بعدم تمتع القاعدة القانونية الدولية بعنصر الجزاء بالشكل المعروف في نطاق القوانين الداخلية ، والحقيقة ان هذا الجدل الفقهي او هذه النتيجة التي رد عليها فقهاء القانون الدولي وكتابه لم تسهم في وضع حد له .

ومع ذلك فان البحث في هذه المشكلة لا يمكن ان يخلو من فائدة كبيرة نظرا لتنوع اشكال الجزاءات التي يعرفها النظام القانوني الذي يحكم العلاقات بين الدول ، وهذه الاشكال بدورها تثير العديد من الجوانب القانونية التي تحظى بأهمية بالغة على المستوى النظري والعملي في اطار العلاقات الدولية ، ولعل الجزاءات التي تفرضها الدول بصورة انفرادية على دولة اخرى منتهكة لالتزام دولي من المواضيع التي اثارت ومازالت تثير جوانب قانونية جديدة بالبحث وهو ما يسوغ اختيار هذا الموضوع للبحث فيه في هذه الاطروحة التي قمنا بتقسيمها على ثلاثة فصول . انصب الفصل الاول منها على التعريف بالجزاءات الدولية الانفرادية من خلال تقسيمه الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول مفهوم الجزاء الانفرادي في القاعدة القانونية الدولية عبر ثلاثة مطالب اوضحنا في المطلب الاول منها علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الداخلية بينما انصب المطلب الثاني على توضيح علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الدولية اما المطلب الثالث فقد ميزنا فيه فكرة الجزاء عن الافكار المشابهة.

وفي المبحث الثاني من الفصل الاول تناولنا فيه اغراض وخصائص الجزاءات الدولية الانفرادية واساسها القانوني ، وقد قمنا بتقسيمه على ثلاثة مطالب كذلك انصب المطلب الاول على توضيح اغراض الجزاءات الانفرادية بينما تناولنا في المطلب الثاني صفة الفعالية ، اما المطلب الثالث فقد بحثنا فيه الاساس القانوني للجزاءات الانفرادية .

وبحثنا في الفصل الثاني شروط اللجوء الى الجزاءات الدولية الانفرادية والجزاءات المحظورة وموقف القضاء الدولي في مبحثين انصب الاول على البحث في الشروط الواجب توفرها لفرض جزاءات انفرادية وفي ثلاثة مطالب وتناولنا في المطلب الاول مسالة ضرورة وجود

مطالبة سابقة بالجبر واطمنت في المطلب الثاني مسألة استنفاد التزام بتسوية المنازعات وانصب المطلب الثالث على البحث في مبدأ او شرط التناسب .

وفي المبحث الثاني من الفصل الثاني تناولنا الجزاءات المحظورة وموقف القضاء الدولي في ثلاثة مطالب . تناولنا في المطلب الاول المشروعية والجزاء في النظام القانوني الدولي بينما انصب المطلب الثاني على البحث في اشكال الجزاءات المحظورة . اما المطلب الثالث فقد اوضحنا فيه موقف القضاء الدولي من الجزاءات الانفرادية الدولية.

وخصصنا الفصل الثالث لاكثر اشكال الجزاءات الدولية الانفرادية شيوعا في العلاقات الدولية في مبحثين انصب المبحث الاول منها على شرح الجزاءات التي لا تتطلب استخدام القوة وفيه تم التطرق للاحتجاج والتحذير في المطلب الاول بينما انصب المطلب الثاني على قطع العلاقات الدبلوماسية اما المطلب الثالث فقد اتخذ من الجزاءات القانونية موضوعا له .

وفي المبحث الثاني من الفصل الثالث تناولنا اشكال الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة في مطلبين انصب الاول منها على قطع العلاقات الاقتصادية بينما انصب المطلب الثاني على الجزاءات العسكرية الانفرادية.

الفصل الاول

ماهية الجزاءات الدولية الانفرادية

تتضمن قواعد القانون الدولي عنصر الجزاء الذي يعبر عن الصفة الملزمة لهذه القواعد، فمن خلال الجزاء تظهر الارادة الجماعية لاشخاص النظام القانوني الدولي، ويتم محاسبة الدول، والاشخاص القانونية الدولية الاخرى المخالفة او المنتهكة لقواعده . الا ان هذه النتيجة لا تعني عدم وجود خلاف في تقييم عنصر الجزاء ودوره في اطار الفقه الدولي، وهذا الخلاف يرجع بصورة اساسية الى ظهور صعوبات مختلفة ومتعددة في تطبيق قواعد القانون الدولي، مما دفع جانبا من الفقه الى انكار الصفة الالزامية لقواعده حيث تعد فكرة الجزاء من اكثر المسائل المثيرة للجدل في نطاق هذا الفرع من فروع القانون، كما انها تعد ميدانا تطرح فيه الاراء المتعارضة لكتّاب القانون الدولي وفقهائه في مواجهة زملائهم من فقهاء القانون الخاص على وجه التحديد⁽¹⁾.

من جانب اخر يلاحظ وجود نوع من استغلال الدول المهيمنة لهذه المسألة في المجالات السياسية والاقتصادية والعسكرية اذ تقوم هذه الدول بفرض جزاءات انفرادية دون الرجوع او الاخذ بنظر الاعتبار القواعد القانونية المنظمة للمجتمع الدولي. والتي من الممكن ان تمنع اتخاذ مثل هذه الخطوات، ومن ثم، فان هذا الفصل سوف ينصب على دراسة فكرة الجزاء في القاعدة القانونية الدولية، وبشكل خاص الجزاءات التي تصدر من الدول من جانب واحد، وهذا ما سوف يتم طبقا للترتيب الاتي:

-المبحث الاول _ مفهوم الجزاء الانفرادي في القاعدة القانونية الدولية.

-المبحث الثاني – اغراض وخصائص الجزاءات الدولية الانفرادية واساسها القانوني.

(1) محمد السعيد الدقاق، عدم الاعتراف بالاوزاع الاقليمية غير المشروعة ، دراسة لنظرية الجزاء في القانون الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ، 1984، ص 65.

المبحث الاول: مفهوم الجزاء الانفرادي في القاعدة القانونية الدولية

تعد الجزاءات الانفرادية التي تقوم الدول باتخاذها في حالات معينة بهدف حماية مصلحة لها في مواجهة دولة اخرى منتهكة لقواعد القانون الدولي طبقا لوجهة نظر الدول الاولى من انواع الجزاءات التي مازالت تلعب دورا مهما في تنفيذ القواعد الدولية، او تطبيقها واضفاء وصف الالتزام عليها. ومن ثم ، فأن التطرق لفكرة الجزاء بصورة عامة لاستخلاص معنى الجزاء الانفرادي سيكون موضع دراسة في هذا المبحث ، اذ سنتطرق في المطلب الاول الى علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الداخلية، بينما سنبحث في المطلب الثاني في علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الدولية، وسيكون المطلب الثالث مخصصا للبحث في تمييز الجزاء عن الافكار المشابهة طبقا للترتيب الاتي:-

- المطلب الاول – علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الداخلية.
- المطلب الثاني – علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الدولية .
- المطلب الثالث- تمييز الجزاء عن الافكار المشابهة.

المطلب الاول: علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الداخلية

ان تطور فكرة الجزاء في الانظمة القانونية المعروفة في المجتمعات البشرية قد ارتبط بصورة او بأخرى بتطور الافكار الفلسفية المتعلقة بحقوق الانسان والمحافظة على كرامته، وكذلك بتطور دور الدولة اذ اصبحت فكرة الجزاء في القوانين الحديثة ذات طابع عام تقوم الدولة بايقاعه تأكيدا لسلطتها، وتحقيقا لاهداف القانون فضلا عن حماية حقوق الافراد الخاصة⁽¹⁾. وهذا الامر اي تطور النظرة لفكرة الجزاء هو امر ينطبق على النظامين القانونيين الداخلي والدولي، والحقيقة ان معنى الجزاء يتحدد لغة في الثواب والعقاب، اما اصطلاحا فهو يتمثل بالعقاب وحده، والمقصود بالجزاء القانوني هو العقاب او هو الاثر الذي يترتب او يتخذ صورة اذى مقابل مخالفة احكام القاعدة القانونية. لذا يعد الجزاء القانوني عقابا خاصا، وهناك رأي للفقيه (بنتم) يذكره في كتابة (اصول الشرائع) مفاده ان الجزاء القانوني هو اثر يترتب على كل مخالفة للقاعدة القانونية وان وجود الجزاء القانوني يجعل من القواعد القانونية غير قابلة لجعل الناس مخيرين في اتباعها من عدمه. لذا يلاحظ ان الجزاء القانوني لا يتضمن معنى الفائدة التي يمكن جنيها من القانون، وانما المراد من الجزاء هو ملاحقة الافعال المسيئة وردعها وزجر من يقوم بها⁽²⁾.

من جانب اخر يعد الجزاء العنصر المميز لوجود القاعدة القانونية عن بقية القواعد الاخرى، كقواعد الاخلاق، فلكي تكون القواعد القانونية ملزمة لابد من اقترانها بجزاء تستطيع من خلاله تنظيم المجتمع، وضبط النظام فيه، وتحقيق العدل، ومن خلال الجزاء تتم محاربة الحالات السيئة فيه⁽³⁾ والجزاء الذي يتخذ صفة الاجبار المادي على جميع فئات المجتمع يوقع من قبل السلطة العامة بوجه كل من يخالف القاعدة القانونية الداخلية، ومن غير المتصور عدم وجود جزاء لان ذلك يؤدي الى الاخلال بالنظام والاستقرار في المجتمع، فالقانون هو سلام يتم ممارسته من قبل الطبقة التي تملك السلطة، وهي الطبقة الحاكمة من اجل حماية المصالح المتعارضة⁽⁴⁾.

(1) سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 76-77.

(2) عبد الباقي البكري وزهير البشير، المدخل لدراسة القانون، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، بيت الحكمة، ص 46.

(3) المصدر نفسه، ص 45.

(4) مالك دوهان الحسن، المدخل لدراسة القانون، النظرية العامة للقاعدة القانونية الجزء الاول، الجامعة المستنصرية، كلية القانون، بغداد، 1972 ص 35

فيما يتعلق بغاية الجزاء نجد ان له غايات متعددة، فالغاية الاولى هي الردع، وهذه ذات اصل تاريخي قديم يتمثل بالثأر الفردي حين كان الشخص يثأر لنفسه من المعتدي في حال سلب حق، او اعتداء مادي، وقد تحول هذا الثأر وتدرجياً الى ثأر جماعي فاصبح الثأر يتم على مستوى العشيرة او القبيلة، وهكذا ظهرت النزاعات القبلية. وتقابل فكرة الثأر فكرة الدية، وهي مقابل الاعتداء الواقع من قبل المعتدي كجزاء يفرض عليه، وهذه الفكرة الاخيرة لا يزال العمل بها جارياً في الوسط او المجتمع العربي القبلي . وبعد ذلك ظهرت فكرة العدالة لتحديد العقوبة بصورة متناسبة مع خطورة الجريمة⁽¹⁾.

الغاية الثانية هي الدفاع عن المجتمع، ومضمون هذه الغاية ان العقوبة هي اداة المجتمع في مواجهة الاعتداء الذي تتعرض له بسبب الافعال السيئة، ومفاد هذه الفكرة كذلك بأن غاية العقوبة هي الوقاية والاستئصال، فالوقاية تتمثل بالتهديد بالعقوبة. اما الاستئصال فيراد به استئصال المجرم من المجتمع بصورة نهائية او مؤقتة، وهاتان الغايتان للجزاء يطلق عليهما مصطلح العقوبة⁽²⁾.
الغاية الثالثة هي الاصلاح اذ يعد اصحاب هذا الاتجاه العقوبة اداة لتحسين سلوك المجرم، واعدته الى وضعه الطبيعي، فالجريمة طبقاً لهذا الاتجاه تحصل نتيجة المساوي الاجتماعية⁽³⁾.
ولكن هل يعد الجزاء عنصراً ضرورياً لقيام القاعدة القانونية؟

هنالك اتجاهان تم التعرض بموجبهما لهذا الموضوع حيث يذهب الاتجاه الاول الى اعتبار الجزاء عنصراً جوهرياً في القاعدة القانونية، وان فقدان هذا العنصر يؤدي الى فقدان الصفة القانونية للقاعدة وجعلها مجرد دعوة للقيام بعمل او الامتناع عن عمل، وهذا الاتجاه يسوغ هذا الموقف بان تعارض الحريات وتصادم الحقوق وحصول النزاعات يوجب تدخل الدولة بسلطاتها لحماية حقوق الافراد وقرار حرياتهم وحسم منازعاتهم عن طريق عنصر الجزاء، وان الدولة باستخدامها وسائل الاجبار تستطيع تحقيق مصالح الافراد المشروعة، ويتمثل الاجبار المادي بجزاء ظاهر. ومن انصار هذا الاتجاه (جني) الذي يؤكد ان انكار فكرة الجزاء على القاعدة القانونية تشويه لفكرة العدالة البشرية .

(1) المصدر نفسه ، ص 44.

(2) سمير عبد السيد تناعو، مصدر سابق ، ص 75

(3) مالك دوهان الحسن ، المصدر السابق ، ص 45

اما (باسكال) فيقول ان العدالة المجردة من القوة عاجزة، والقوة غير العادلة مستبدة، وتحتّم مزج العدالة بالقوة ليكون العدل قويا، والقوة عادلة . اما (ايهرنك) فيشير الى ان السيف بلا ميزان قوة غاشمة، وان الميزان بلا سيف عدل ضعيف عاجز⁽¹⁾ .

اما الاتجاه الآخر، فقد ذهب الى انه يكفي تحقيق شعور اغلبية الناس بالضرورة الاجتماعية لوجود القاعدة القانونية، ومن انصار هذا الاتجاه الفقيهان (ديجي) و (كابيتان) حيث يشير كل واحد منهما الى ان شعور غالبية الناس بضرورة وجود القاعدة القانونية هو المهم، وان هذا الوجود لازم لحماية النظام الاجتماعي والتقدم بالمجتمع خطوة الى الامام دون الحاجة الى اقتران القاعدة بجزاء مادي ويسوغ هذا الاتجاه موقفه بحجتين الاولى هو ان اعتبار الجزاء المادي عنصر في وجود القاعدة القانونية فيه استعلاء لسلطان الدولة وطغيانها. اما الحجة الاخرى فهي ان هناك ثمة قواعد تفتقد الجزاء المادي لكنها تبقى محتفظة بالصفة القانونية كقواعد القانون الدستوري⁽²⁾ .

وفيما يتعلق بشروط الجزاء القانوني في اطار النظام القانوني الداخلي يمكن القول بضرورة توافر ثلاثة شروط في الجزاء القانوني اولها هو ان يكون الجزاء بصورة اذى ظاهر يصيب من يخالف القواعد القانونية، ويتمثل الاذى بالالم او الشعور به، وهذا الاخير يصيب جسد الانسان او ماله او حريته اضافة الى الجانب المعنوي المتمثل بالاهانة. ويشترط في الجزاء كذلك ان يكون منظما، والمقصود بالتنظيم هو التعيين جنسا ومقدارا. لذا لا يعد تهديد السلطة العامة للناس او الاشخاص المسيئين بايقاع العقوبة دون تحديدها جزاء قانونيا. اما الشرط الثالث، فهو ان تفرض الجزاء من قبل سلطة عامة متخصصة تحدده وتهدد به وتلحقه بالشخص المسيء وبذلك تقوم بعدم جعل الانسان المعتدى عليه مضطرا للجوء الى الثأر⁽³⁾ .

لذا فانه ليس كل عقاب له صفة الاذى ومكتسب صفة التعيين يعد جزاء قانونيا، كعقاب الوالد لولده او صاحب المحل لمستخدميه، وذلك لعدم وجود سلطة عامة تفرض الجزاء⁽⁴⁾ .

من جانب اخر فانه اذا كان الاصل هو اناطة السلطة العامة مهمة فرض الجزاء القانوني فهناك استثناءان اقرتهما الشرائع المعاصرة ، الاول هو حق الدفاع الشرعي الذي بموجبه تخول الفرد الذي يتعرض لخطر حال يصيب حياته او ماله الاقتصاص بنفسه من شخص الجاني ورد

(1) عبد الباقي البكري، المصدر السابق ، ص 52.

(2) المصدر نفسه ، ص 52

(3) مالك دوهان الحسن، المصدر السابق ص 47.

(4) عبد الباقي البكري ، المصدر السابق ، ص 47.

الاعتداء الذي يقع عليه دون اللجوء الى السلطة العامة، ولهذا الحق حدود تتمثل بضرورة اعمال مبدأ التناسب بين الجريمة وجسامة الخطر. وحق الدفاع الشرعي بهذا المعنى ليس فيه اخلال بنظام الدفاع الجماعي بل انه يعاون السلطة العامة في رد الاعتداء ومكافحته . اما الاستثناء الثاني فيتمثل بحق الحبس المدني، وهذا مرتبط بدائرة المعاملات المالية، والمقصود به هو حق المدين الذي التزم باداء شيء في الامتناع عن الوفاء به اذا كان الدائن لم يف بالتزام واقع في ذمته⁽¹⁾.

اما بخصوص صور الجزاء فيلاحظ ان له صوراً تختلف باختلاف طبيعة الجزاء او قوته فمن حيث طبيعة الجزاء هناك جزاء جنائي وجزاء مدني وجزاء تاديبية او اداري ، والاول وهو الجزاء الجنائي يتمثل بصورة العقوبة التي توقع على الاشخاص المخالفين للقاعدة القانونية، وقد تكون العقوبة مالية، كالغرامة، او بدنية كالاعدام. اما النوع الثاني وهو الجزاء المدني فقد يتمثل باجبار المدين على التنفيذ وهذا بدوره قد يكون عينيا او غير عيني. اما النوع الثالث فهو الجزاء التأديبي او الاداري وهذا يترتب على مخالفة قواعد القانون الاداري مثل الخصم من المرتب. اما الجزاء من حيث القوة، فقد يتخذ صورة الاعدام او الغرامة⁽²⁾.

مما تقدم يبدو ان نظرية الجزاء في اطار النظام القانوني الداخلي هي نظرية متكاملة وواضحة.

(1) المصدر نفسه ، ص 48.

(2) توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية ، المكتب المصري الحديث ، الاسكندرية ، 1970-1971، ص 19-20.

المطلب الثاني: علاقة الجزاء بالقاعدة القانونية الدولية

يعد الجزاء الضامن لحسن تطبيق القواعد القانونية وتنفيذها، ومن هنا يلاحظ وجود اراء فقهية طرحت وجهات نظر مختلفة في هذا المجال، فهناك اتجاه فقهي يرى بان الصفة القانونية لقواعد القانون الدولي تنتفي عند افتقاد عنصر الجزاء، فالقانون الدولي لا يمكن ان ينظر اليه بوصفه نظاما قانونيا متكاملًا، بمعنى ان وصف قواعده باعتبارها ذات طبيعية وضعية او مطبقة هو امر لا يمكن التسليم به طالما كان القانون عبارة عن امر يصدر من سلطة عليا⁽¹⁾.

ومن انصار هذا الاتجاه الفقيه (أوستن) حيث ربط اصحاب هذا الاتجاه وجود الجزاء بوجود السيادة معتبرين بانه لما كان الجزاء لا يصدر عن سلطة تعلو ارادة المخاطبين قانونًا، فان القانون الدولي حسب رأيهم يفقد مقومات القانون، وقد عرفوا القانون بانه مجموعة قواعد تنظم السلوك العام والسارية او المطبقة فعلا في المجتمع الدولي بالنظر لالزامها المرتكز على اقترانها بجزاء مادي محسوس. من جانب اخر فان هذا الاتجاه لم يعر اهمية لمسألة الافتقار لمشروع او سلطة تشريعية او قضائية فيما يتعلق بعلاقتها مع وجود القاعدة القانونية⁽²⁾. اما (كلسن) فيؤكد من جانبه على حقيقة عدم وجود اي فرق بين القانون الدولي والقانون الداخلي حيث ان كليهما عبارة عن نظام من السنن التي تنظم استخدام القسر. اي التي تجيز استخدام عمل قسري في مواجهة سلوك غير مشروع اذ يعرف القانون الدولي جزاءين محددين هما الحرب والاعمال الانتقامية الا انهما يعدان من جزاءات المراحل البدائية التي تم تجاوزها من جانب النظم القانونية الوطنية منذ زمن بعيد. والحقيقة ان النظرة المتفحصة للقانون الدولي تظهر غياب الاجهزة المتخصصة بانشاء السنن القانونية وتطبيقها حيث ان اللامركزية في هذا الامر كاملة في القانون الدولي، فالسنن العامة المتمثلة بالمعاهدات والاعراف يتم انشاءها وتطبيقها عن طريق اشخاص الجماعة الدولية⁽³⁾. وهذا

(1) Louis Henkin and others, International law, cases and materials, second edition, 1987, P.1

(2) محمد اسماعيل، طبيعة القاعدة القانونية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 36 السنة 1980، ص 77.

يشرح الدكتور منذر الشاوي مذهب (أوستن) بخصوص هذه المسألة بالشكل الاتي:

((ان القاعدة القانونية لا تكون امرا الا اذا اقترنت بجزاء يوقعه القابضون على السلطة على من يمتنع عن تنفيذها، وهذا ما يعبر عنه أوستن حيث يقول : ان (القوانين بالمعنى الدقيق هي نوع من الاوامر، لكن بما انه امر، فكل قانون بالمعنى الدقيق يصدر من مصدر محدد وكل مرة يعبر فيها عن امر او يوجه مثل هذا الامر من قبل طرف يعني الرغبة في تنفيذه من قبل الطرف الاخر او امتناعه عن تنفيذه ويتعرض الطرف الثاني لاذى يوقعه الطرف الاول في حالة عدم اخذ رغبته بعين الاعتبار))

(3) هانز كلسن، النظرية المحضة في القانون، ترجمة د. اكرم الوتري، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد 1986، ص 157.

يعني ان الدولة المتضررة هي المخولة بالرد على الدولة التي تعتبرها مسؤولة عن طريق اللجوء الى الاعمال الانتقامية او الحرب كجزاءات مسموح بها في القانون، ويضيف (كلسن) ان هذه الالية او التقنية القانونية لتنفيذ العدالة كانت موجودة في بدايات تطور القانون الداخلي، فهي تطبيق لمبدأ المسؤولية الجماعية القائمة على النتيجة، وليس على المسؤولية الفردية المؤسسة على الخطأ ومن ثم، فإن الاعمال الانتقامية او الحرب كجزائين في القانون الدولي سوف لن تقع على اجهزة الدولة بل هي سوف تصيب مجموع سكان تلك الدولة، او في اقل تقدير افراد جيشها بالقدر الذي يمكن ان تسمح به تطور آلة الحرب الحديثة وقدرتها على التمييز بين العسكريين والمدنيين⁽¹⁾.

اما (كونز) فيؤكد من جانبه المعنى المتقدم اذ يشير الى ان الجزاءات لا يمكن ان يستغني عنها اي نظام قانوني⁽²⁾ وان مشكلة العقوبات قد لعبت في جميع الاوقات دورا مهما في الجوانب النظرية والتطبيقية للقانون الدولي، وان الغياب المزعم للعقوبات في النظام القانوني الدولي كان ولا يزال موضع الجدل الرئيسي لدى اولئك الذين ينكرون على قواعد القانون الدولي تمتعها بوصف القواعد القانونية بالمعنى القانوني المسلم به في نطاق القانون الداخلي ومع ذلك فانه لا يمكن باي حال من الاحوال انكار وجود الجزاءات في النظام القانوني الدولي على الرغم من بدائية اشكال الجزاءات المعروفة فيه، ومنها على وجه التحديد الثأر والحرب وهذه صفة يشترك فيها القانون الدولي مع جميع الانظمة القانونية التي هي في طور التكوين حيث يلاحظ عدم وجود سلطة عليا تتولى وضع القواعد القانونية، وتطبيقها عن طريق فرض جزاءات معينة على من يخالفها، فمثل هذه المهام متروكة في اطار النظام القانوني الدولي لاعضاء الجماعة الدولية. اي الدول ذات السيادة على وجه التحديد⁽³⁾ ويؤكد (برايرلي) غياب السلطة التي تقوم بتنفيذ قواعد القانون الدولي، وهذا ماقاد الى ان تبقى كل دولة حرة في اتخاذ الاجراءات التي تكفل تحقيق هذا الهدف حماية لمصالحها، الا ان هذا لايعني ان القانون الدولي خال من الجزاءات طالما استخدمنا هذه الكلمة بمعناها الصحيح لتأمين الالتزام بالقانون. الا انه من المسلم به كذلك ان الجزاءات المنضوية تحت هذا النظام القانوني هي جزاءات غير موجهة مركزيا، وهذه تعد نقطة ضعف واضحة تؤكد على ضرورة تلافيتها الدول التي هي اقل قدرة من الآخرين على تأكيد حقوقها الخاصة بصورة فعالة⁽⁴⁾.

(1) المصدر نفسه ، ص 158.

(2) Josef Kunz, Sanctions in International law , A.J.I.L, vol 54 . no.2, 1960, P.324.

(3) IBId ,P. 315.

(4) Louis Henkin and others , op. Cit, P.18.

وفي اطار الفقه العربي يرى حامد سلطان انه لا يعد فقدان الجزاء او عدم كفايته مؤثرا على وجود القانون الدولي وكيانه بل ان اثره يقتصر على التنظيم الاجتماعي بالمقارنه مع القانون الدستوري الذي يمثل النظام الاساس للدولة. ومع ذلك فإنه لا يرتب الجزاء المادي على مخالفة غالبية احكامه، وبذلك فان الجزاء في القانون الدولي موجود وقائم⁽¹⁾

اما عبد العزيز محمد سرحان فيوضح طبيعة العلاقة بين الجزاء والقاعدة القانونية حيث يقول انه لابد من التفرقة بين القوة الملزمة للقاعدة القانونية، وبين الاكراه المادي او القوة التنفيذية للقاعدة القانونية، وذلك لان الاخيرة قد تكون لها قوة ملزمة دون ان تكون دائما نافذة بالقوة التي تبشرها سلطة اجتماعية عليا في المجتمع الذي تسري فيه القاعدة القانونية معتبرا بأنه لما كان افتقار القاعدة القانونية للاكراه يؤدي الى ضعفها من حيث التطبيق لكن، وحسب رأيه فان ذلك لا يؤثر في جوهر القاعدة القانونية⁽²⁾ ومما يجدر بالذكر ان القاعدة القانونية الدولية هي قاعدة سلوكية تنظم حريات المخاطبين باحكامها، وهم اشخاص القانون الدولي العام ، وهي ذات قوة ملزمة هدفها تحقيق السلم والامن الدوليين ، وهناك نظرة مفادها ان المخالفات التي يتعرض لها القانون الدولي العام هو اكثر من المخالفات التي يتعرض لها القانون الداخلي بسبب افتقار القانون الدولي للجزاء . وهنا يرد (اكهيرست) على القول المتقدم حيث يؤكد بأن سبب ذبوع الانطباع بانتشار المخالفات التي تمس القانون الدولي يتمثل بان الخرق الذي يمس النظام القانوني الدولي هو وحده الذي ينشر في الصحف، وهذا هو السبب الاول .

اما السبب الثاني فيشمل تصور الناس ان مجرد وقوع نزاع دولي يعني ان دولة ما قد خرقت القانون⁽³⁾.

نستخلص مما تقدم ان العلاقة بين الجزاء والقاعدة القانونية الدولية تتكسر من خلال اعتبار ان القاعدة القانونية هي قاعدة تنظم سلوك الاشخاص في المجتمع لذا فإن هناك علاقة بين القاعدة القانونية، وبين المخاطبين بحكمها، وبالنسبة للقاعدة القانونية الدولية فانها تمتلك نفس الخصائص

(1) حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية 1969 ، ص 14.

(2) عبد العزيز محمد سرحان ، مبادئ القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1975 ، ص 28.

(3) Akehurst , Michael , Modern introduction to international law.2ed , London , 1971, P.P 10-12.

انظر كذلك بهذا المعنى جبر هارد فان غلان ، القانون بين الامم ، تعريب ايلي وريل الجزء الثالث ، دار الافاق الجديدة ، بيروت ، ص 233.

التي تمتلكها القاعدة القانونية الداخلية مع بعض الخصوصية من خلال كونها قاعدة سلوك تنظم حريات المخاطبين بمضمونها، والمخاطبين هنا هم اشخاص القانون الدولي. اي الدول والمنظمات الدولية. كذلك فان القاعدة القانونية الدولية تمتلك قوة الالزام، وتستهدف تحقيق كفالة النظام الاجتماعي في المجتمع الدولي عن طريق حفظ السلم والامن الدوليين.

اخيرا يمكن ان نجد العديد من التعاريف التي تحدد مفهوم الجزاء في القانون الدولي، فعبد العزيز سرحان يعرف الجزاءات او العقوبات بوصفها تمثل ((رد الفعل الاجتماعي الذي يعبر عن استياء المجتمع تجاه احد اعضاءه الذي ارتكب ما يخالف مضمون احدى القواعد القانونية السارية في هذا المجتمع))⁽¹⁾ وتعرف دراسة اخرى Forlati Picchio العقوبات بأنها ((اثر مترتبة على فعل غير مشروع دوليا ضد مصلحة الطرف الذي ارتكب الفعل او ينص عليها القانون الدولي او يقبلها))⁽²⁾ او هي ((اي سلوك يضر بمصالح الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع ويخدم اغراضا تعويضية او عقابية وربما وقائية وينص عليها القانون الدولي او لا يحظره))⁽³⁾ والحقيقة هي اننا يجب ان نفهم هذه التعاريف بالمعنى الضيق بحيث لا نوسع من الاشكال التي تتخذ صيغة رد الفعل ، ويمكن ان تقع تحت مضمون هذه التعاريف ، كأجراءات الدفاع عن النفس. الا انه من جانب اخر فان هذه التعاريف يجب ان لا تحول دون الاخذ بنظر الاعتبار او التخلي عن مفهوم ما زال في مكانه ان يقوم بدور مهم ومفيد في وصف وظيفة التدابير التي يمكن ان تتخذها الدول من جانب واحد فقط، فالقانون الدولي مازال معتمدا على هذا النوع من التدابير او الجزاءات الى حد كبير نظرا الى العلاقة التي تربط ما بين وظيفة العقوبات، ومدى فعالية القانون الدولي ووجوده ، فضلا عن افتقاد المجتمع الدولي الى الترابط بصورة كبيرة، والى عدم سهولة التفرقة بين الجوانب المدنية، والجوانب الجنائية لمسؤولية الدول⁽⁴⁾ ومع ذلك فمن الممكن تعريف الجزاءات الانفرادية التي تصدر عن الدول بوصفها تعبر عن اي سلوك يتم اتخاذه من جانب واحد والذي يضر بمصالح الدولة، والتي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا بهدف تحقيق اهداف تعويضية او عقابية .

(1) عبد العزيز سرحان، المصدر السابق ، ص 45.

(2) حولية لجنة القانون الدولي ، 1991 ، المجلد الثاني ، الجزء الاول ، وثائق الدورة 43 ، الامم المتحدة ، ص 32.

(3) المصدر نفسه ، ص 32

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 33.

المطلب الثالث: تمييز الجزاء عن الافكار المشابهة

يبدو ان هناك بعض الافكار التي يمكن ان تجد لها مكانا في النطاق الدولي ، والتي قد تظهر بمظهر الجزاء، اذ ان الحديث عنها قد يختلط مع مفهوم الجزاء في القانون الدولي. ويلاحظ قيام بعض الدول بأستغلال هذا التداخل في تحديد المفاهيم لتجعل منها مادة لممارسة سياسات معينة او اتخاذ اجراءات غير مقبولة طبقا للقانون الدولي ضد دول اخرى لا سيما الاقل قوة، وتحاول ان تسبغ على هذه الممارسات نوعا من التغطية القانونية . وهذا ما قامت به الولايات المتحدة الامريكية عندما اعلن الرئيس الامريكي جون كيندي في (22) تشرين الاول عام 1962 فرض حصار بحري على كوبا بسبب وجود اسلحة روسية قال انها من الممكن ان تلحق الدمار بالولايات المتحدة اذ صدر الامر الى البحرية في البحث عن السفن الروسية في البحر بهدف حجزها او اغراقها اذا كانت تحمل اسلحة روسية هجومية . وقد جرى تسويغ التصرف الامريكي من الناحية القانونية من جانب مجموعة من الكتّاب منهم Mac Dougal, Mack Fenwick, Meeker , Chesney بوصفه يمثل عملا من اعمال الدفاع الشرعي عن النفس طبقا للمادة 1/51 من الميثاق⁽¹⁾.

بينما وصف هذا التصرف من جانب البعض الاخر بوصفه يمثل عملا من اعمال القوة ومخالفة واضحة وسابقة خطيرة في المجتمع الدولي الحاضر القائم على فكرة الامن الجماعي ، ووصفه اخرون بوصفه واحدا من الاعمال التي تتنافى مع المواد (4/2) ، (51) من ميثاق الامم المتحدة ، ويشكل انتهاكا لحق الدول في حرية الملاحة في اعالي البحار ، واعتداء على حق الاستقلال السياسي لكوبا⁽²⁾.

اذن هناك مجموعة من المفاهيم التي تتداخل مع فكرة الجزاء ، ومن هذه المفاهيم او الممارسات يمكن الاشارة الى فكرة التدخل .

من جانب اخر ، وكما اشرنا انفا عند التطرق لتعريف الجزاء فان صيغة رد الفعل التي تمارس من جانب دولة ما ضد اخرى يجب ان لا تفهم بوصفها جزاءات او تدابير اذ ان هناك

(1) محمد عبد العزيز ابو سخيلة ، المسؤولية الدولية عن تنفيذ قرارات الامم المتحدة ، الجزء الاول ، النظرية العامة للمسؤولية الدولية ، الطبعة الاولى 1981 ، ص 280-282 .
(2) هذا ما ذهبت اليه عائشة راتب . M. Sorensen , Q Wright , Giradud , Deivanis . المصدر نفسه، ص 282-284.

مفاهيمها قد تقع تحت مضمون التعاريف المذكورة كالدفاع الشرعي عن النفس الا انها لا تعد جزاءات فمن الضروري فهم هذه التعاريف بالمعنى الضيق.

الفرع الاول: تمييز الجزاء عن حق الدفاع الشرعي عن النفس

ان القانون الذي يحكم او ينظم اللجوء الى القوة في العلاقات الدولية هو الان بعد صدور ميثاق الامم المتحدة قد استخدم تعبير القوة وليس الحرب، فان مسألة فيما اذا كانت الحرب كمفهوم قانوني في نطاق القانون الدولي موجود ام غير موجود تبقى اذ ان الحرب تلغي او تعلق بعض انواع الاتفاقيات، كما انها ترتب وضعاً قانونياً خاصاً مسألة مهمة للاجانب لاغراض تطبيق بعض القوانين الداخلية⁽¹⁾. ومع ذلك ، فان حق الدفاع الشرعي عن النفس هو استثناء من قاعدة حظر استخدام القوة اذ ان الاصل هو الذي ورد في المادة (4/2) من ميثاق الامم المتحدة التي نصت على:

((يتمتع اعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة او استخدامها ضد سلامة الاراضي او الاستقلال السياسي لاية دولة او على اي وجه اخر لا يتفق ومقاصد الامم المتحدة)).

اما الاستثناء فقد ورد في المادة (51) من الميثاق حيث جاء فيها ((ليس في هذا الميثاق ما يضعف او ينتقص الحق الطبيعي للدول ، فرادى او جماعات ، في الدفاع عن انفسهم اذا اعتدت قوة مسلحة على احد اعضاء الامم المتحدة وذلك الى ان يتخذ مجلس الامن التدابير اللازمة لحفظ السلم والامن الدولي، والتدابير التي اتخذها الاعضاء استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ الى المجلس فوراً ، ولا تؤثر تلك التدابير باي حال فيما للمجلس – بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من احكام هذا الميثاق – من حق في ان يتخذ في اي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذها من الاعمال لحفظ السلم والامن الدولي او اعادته الى نصابه))⁽²⁾ والمقصود بالدفاع الشرعي عن النفس كافة الاجراءات التي تلجأ اليها الدول منفردة او مجتمعة لصد العدوان الواقع عليها من الدول او دولة اخرى او لاستخلاص حقوقها القانونية عند فشل الوسائل السلمية الاخرى⁽³⁾

⁽¹⁾D.J . Harris , LL. M , Cases and material on international law , sweet and Maxwell , London , 1973 , P.631

من المواضيع التي تم الايضاء باذراجها في برنامج العمل الطويل الاجل للجنة القانون الدولي هو موضوع تاثير النزاعات المسلحة على المعاهدات ، انظر عرضاً لهذا الموضوع في تقرير لجنة القانون الدولي ، الدورة (52) ايار – 9 حزيران و 10 تموز – 18 اب 2000 من ص 304- ص 306.

⁽²⁾ اسماعيل الغزال ، القانون الدولي العام ، الطبعة الاولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، 1986 ، ص 161.

⁽³⁾ علاء الدين مكي خماس ، استخدام القوة في القانون الدولي ، بغداد ، 1982 ، ص 148.

فالدفاع الشرعي ((اختصاص يعترف به للفرد للحلول محل السلطة الداخلية المختصة في حالة غيابها عن مكان الواقعة وتخلفها عن درء الاعتداء واداء وظيفتها الاجتماعية وهو نفس الاساس الذي يستند اليه الدفاع عن النفس في القواعد الدولية التي تعالجه بوصفه اجراءً بوليسيا مكملًا لهذه القواعد واستثناء من القاعدة الخاصة بالامتناع عن استخدام القوة)) (1).

ولا يختلف مفهوم الدفاع عن النفس بالمعنى المتقدم عن المعنى الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي باعتبار هذه الفكرة تمثل ظرفا ثانيا لعدم المشروعية في اطار بحثها لمشاريع المواد الخاصة بمسؤولية الدول . اذ نصت المادة (34) من هذا المشروع على ((ينتفي عدم المشروعية عن فعل الدولة غير المطابق للالتزام دولي عليها اذا كان الفعل يشكل تدبيراً مشروعاً للدفاع عن النفس اتخذ وفقاً لميثاق الأمم المتحدة)) اذ يفهم من التعليق على هذه المادة ان الدفاع عن النفس عبارة عن ((رد هجوم مسلح ويتخذ رد الفعل المذكور شكل الاعتماد على النفس او حماية النفس حماية مسلحة ، ويحظى بموافقة استثنائية من النظام القانوني الدولي الذي يدرس كيفية فرض حظر حقيقي وكامل على استخدام القوة في حالة الدفاع ضد هجوم مسلح يقوم به طرف اخر بالمخالفة للحظر)) (2).

ويلاحظ ان هذا الحق يمارس للدفاع عن شخص الدولة وممتلكاتهم ضد هجوم وشيك او محقق ، وقد اقرته كافة القوانين الوضعية الداخلية والدولية حتى اصبح النص عليه في القانون ليس امراً لازماً بسبب عموميته واستقرار هذا الحق، فنجد من خلال ملاحظة بعض التطبيقات انه لم يتم النص عليه في عهد العصبة وعدد من المعاهدات الدولية وان هذا الحق قد يمارس بصورة فردية او بصورة جماعية من خلال ما يسمى بالدفاع الجماعي الذي يمارس من خلال التنظيمات الاقليمية كاتفاقية الدفاع المشترك بين دول الجامعة العربية. وهناك اختلاف يبرز بين الدفاع الجماعي وبين نظام الامن الجماعي على الرغم من احتواء كلاهما وسائل جماعية، ويظهر هذا الاختلاف في ان الدفاع ذا الطابع الجماعي يشكل مبادرات فردية، وبموجب حق طبيعي تمارس الدول ولا يخضع لمعايير النظام الثاني وشروطه.

(1) عائشة راتب ، مشروعية المقاومة المسلحة ، مقال منشور في مجلد بعنوان دراسات في القانون الدولي ، المجلد الثاني ، الجمعية المصرية للقانون الدولي ، 1970 ، ص 31.

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 31.

اما الثاني فيخضع لها وبوصفه من عمل المنظمة الدولية ذاتها، وتعد ممارسة حق الدفاع الشرعي عن النفس مع تحقيق شروطه تضييقا للالتزامات الاعضاء التي فرضها الميثاق فيما يتعلق باخطر قواعد القانون الدولي الامرة الخاصة بمنع استعمال القوة في العلاقات الدولية⁽¹⁾.

ويوجد مصطلح اخر يختلط مع حق الدفاع الشرعي عن النفس من الناحية الشكلية وهو حق مساعدة الذات، وهذا التصرف يكمن في اعتمادها على تصرف غير مشروع تم القيام به بصورة مسبقة من جانب الدولة التي يوجه التصرف ضدها⁽²⁾. فالحق في مساعدة الذات يستند كذلك للقول بمطابقته للقانون الدولي الى وقوع مخالفة قانونية دولية سابقة من جانب الدولة التي يتخذ العمل في مواجهتها، اي انه يشترط لممارسة هذا الحق ان يصدر عن الدولة الاخرى عمل يتضمن الاخلال بالحقوق القانونية الثابتة للدولة الاولى. ومن ثم ، فانه ستعد اية مخالفة دولية او انتهاكا دوليا يرتكب في حق الدولة ومواطنيها سببا عادلا لممارسة حق مساعدة الذات⁽³⁾.

ويمثل الدفاع عن الذات او حق مساعدة الذات وسيلة لحماية حقوق جوهرية من ان ينالها ضرر غير قابل للاصلاح في ظروف لا تتوافر فيها وسائل اخرى للحماية لذا فان وظيفة حق مساعدة الذات هو حفظ او استعادة الوضع الى ما كان عليه، وكذلك فان هذا الحق لا يترك للدول اذا ما توافر نظام مركزي دولي يملك سلطة الزام الاشخاص القانونية في النظام القانوني الدولي ، وفي المقابل فان حق الدفاع عن الذات يمكن ان يترك للدول اذا لم يتوافر هذا النظام، وهذا ما جاء في ميثاق الامم المتحدة الذي منع الدول من ان تستخدم القوة او التهديد باستخدامها⁽⁴⁾. واستثنى حالة الدفاع الشرعي عن النفس من هذا التحريم، فمن الواضح انه عندما يخطو النظام القانوني الدولي خطوات الى الامام باتجاه التطور حيث تقتصر مهمة تنفيذ القانون وتطبيقه على الاجهزة المركزية ذات الطابع الجماعي، فان الدور العقابي لحق مساعدة الذات – في الاقل عند الحد الذي ينطوي فيه على استخدام القوة – لا بد وان ينزع عن الدول صفتها الفردية في ممارسة هذا الحق مع الابقاء لها فقط على حق الدفاع عن النفس⁽⁵⁾.

(1) عبد الله عبد الجليل الحديثي، النظرية العامة في القواعد الامرة في القانون الدولي، الطبعة الاولى، بغداد 1986 ، ص 262-263.

(2) محمد طلعت الغنيمي ، الاحكام العامة في قانون الامم، قانون السلام، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 325.

(3) ويصا صالح ، مبررات استخدام القوة في القانون الدولي التقليدي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 32، 1976، ص 141.

(4) محمد طلعت الغنيمي ، المصدر السابق ، ص 325.

(5) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 142.

فميثاق الامم المتحدة عد الدفاع الشرعي عن النفس مشروعا بينما لم يعد حق مساعدة الذات مشروعا الا اذا طبق من قبل المنظمة نفسها ممثلة بمجلس الامن⁽¹⁾. وهذا الوضع هو الذي اراد ميثاق الامم المتحدة الوصول اليه، ذلك ان تحريم حق الدول بصفقتها الفردية في اللجوء الى القوة او التهديد بها فضلا عن اعطاء مجلس الامن المسؤولية الرئيسية في حفظ السلم والامن الدوليين كلها امور تدعم وجهة النظر المتقدمة⁽²⁾.

اخيرا يمكن الاشارة الى ان مفهوم مساعدة الذات هو مفهوم اوسع واشمل من فكرة الدفاع الشرعي عن النفس⁽³⁾. ولكن كيف نستطيع ان نميز فكرة الجراء طبقا للتعاريف التي ذكرناها انفا وبين فكرة الدفاع الشرعي عن النفس .

ان الاساس في التفرقة بين الفكرتين هو ان حق الدفاع عن النفس حق مشروع بموجب القانون الدولي يتم استخدامه من جانب الدولة التي وقع عليها العدوان. اما فكرة الجراء او العقوبة الانفرادية فانها قد تكون مشروعة او غير مشروعة تبعا لسببها، وكذلك فان حق الدفاع الشرعي عن النفس يفترض حصول حالة العدوان او خطر حال وجدي. اما فكرة الجراء لفعل ضار بمصالح الدولة الاخرى لا يصل الى حد العدوان.

كما يمكن تميز فكرة الدفاع الشرعي عن النفس عن فكرة الجراء من خلال اغراض كل منهما اذ ان حق الدفاع الشرعي عن النفس يهدف الى حماية السلامة الاقليمية للدولة، وكذلك حماية حق الاستقلال السياسي⁽⁴⁾.

(1) علاء الدين مكي خماس ، المصدر السابق ، ص 150.

(2) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 142.

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 32.

(4) علاء الدين مكي خماس ، المصدر السابق ، ص 151.

فليس الهدف منه التاديب او الايلام لكنه يسعى الى مواجهة التهديد او منع ما يمكن ان تتعرض له الدولة من خطر حال وشيك ، ومن ثم ، فهو لا يشكل اجراء عقابيا في حد ذاته الا انه قد يختلط مع فكرة الجزاء عندما لا تتناسب التدابير المتخذة للدفاع الشرعي عن النفس مع الفعل الذي وجهت هذه التدابير لمواجهته⁽¹⁾. وهنا سنكون امام حالة تجاوز للحد المسموح به في ممارسة هذا الحق يرتب اثارا قانونية اخرى. فاجراء الدفاع الشرعي عن النفس في حقيقة الامر لا يمكن ان تعد كشكل من اشكال العقوبات للأسباب نفسها التي تميزها عن تدابير الاقتصاص او الانتقام⁽²⁾. اذ تنطوي التفرقة بين فكرة الدفاع الشرعي عن النفس واعمال الانتقام على اهمية واضحة مردها ليس فقط لكون انه من الضروري ان يتحدد بصورة دقيقة نطاق الحق المحتفظ به للدول الاعضاء بموجب المادة (51) من الميثاق ، وهو الالتزام الصريح الواقع بعدم اللجوء الى القوة او التهديد بها في العلاقات الدولية بموجب المادة 4/2 ، ولكنه ايضا لان حق الدفاع الشرعي عن النفس لا يجوز ممارسته الا ضد استخدام القوة او التهديد بها المخالف للقانون الدولي.

ومن ثم ، فانه سيكون من الضروري تحديد فيما اذا كانت الاعمال الاخرى لمساعدة النفس المنطوية على استخدام القوة او التهديد بها تعد مخالفة لقواعد النظام القانوني الدولي من عدمه لانه اذا لم تكن تلك الاعمال غير مشروعة بموجب الميثاق ، فانها لا تعد من قبيل استخدام القوة التي تستطيع الدولة الاخرى معه اللجوء الى الدفاع الشرعي عن النفس⁽³⁾.

(1) بن عامر تونسي ، اساس مسؤولية الدولة اثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر ، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق / جامعة القاهرة ، 1989 ، ص 424.

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 33.

(3) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 143.

الفرع الثاني: تمييز الجزاء عن فكرة التدخل

تتداخل فكرة التدخل مع مصطلحات قانونية عديدة اذ قد يتضمن كل منهما الآخر ، ومن هذه المصطلحات التدخل والدفاع الشرعي عن النفس ، والاغلب ان التدخل اكثرها عموما⁽¹⁾ والمقصود بالتدخل هو تعرض دولة للشؤون الداخلية او الخارجية لدولة اخرى دون ان يكون لهذا التعرض سند قانوني ، والغرض من التدخل هو الزام الدولة المتدخل في شؤونها باتباع ما تمليه عليها في شأن من شؤونها الخاصة الدولة المتدخلة ، لذا فان في التدخل تقيدا يصيب حرية الدولة واعتداء على استقلالها⁽²⁾ وقد يعني كذلك القيام بمجموعة من الاعمال التي يمكن ان تؤثر في سيادة الدول وما تملكه من حق طبيعي في التصرف عن طريق التهديد باحداث اضرار بالغة في المصالح الاساسية او الحيوية او عن طريق التطور في اعمال معينة سواء بصورة مباشرة او غير مباشرة تدخل في صميم الاختصاص الداخلي للدول على وجه الحصر ، ويشمل مصطلح التدخل كذلك الانشطة المتخذة طابع التنظيم عبر الحدود المعترف بها بهدف التأثير على التركيب السياسي الداخلي لتغيير نظام معين او دعم انظمة قائمة⁽³⁾ ومن خلال هذه التعاريف يمكن اعتبار التدخل معبرا عن اقحام دولة ما لنفسها بحق او بدون حق في الشؤون الخارجية او الداخلية لدولة اخرى من اجل تغيير الاوضاع القائمة فيها او المحافظة عليها او ارغامها للقيام بعمل او الامتناع عنه مستخدمة نفوذها او سلطتها كوسائل للضغط ، والحقيقة ان التدخل يمكن ان يتداخل مع افكار عديدة كما ذكرنا انفا ، ومن هذه الافكار مساعدة الذات ، واذا اعتبرنا ان هذه الفكرة تتضمن معنى العقاب في القانون الدولي بسبب عدم وجود سلطة مركزية تتولى تنفيذ او تطبيق احكامه ، فإن التدخل سوف ينشأ بصورة واضحة بين فكرة التدخل وفكرة مساعدة الذات التي تعد تعبيراً عن مفهوم اشمل .

وفي هذا الجانب عبر الرئيس الامريكي (فورد) عام 1975 وكذلك وزير الخارجية الامريكي هنري كيسنجر عام 1974 عن انه لا يستطيع الجزم باستحالة اللجوء الى القوة في كل

(1) عطية جابر المنصوري ، النظرية المعاصرة للتدخل في القانون الدولي العام ، ورسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة / جامعة بغداد ، 1973 ، ص 114 .

(2) علي صادق ابو هيف ، القانون الدولي العام ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية عشر منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ص 209 .

(3) محمد عبد الوهاب الساكت ، دراسات في النظام الدولي المعاصر ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 115 .

الاحوال لكن استعمال القوة في حالة نزاع على سعر النفط شيء وفي حالة حصول اختناق حقيقي للعالم الصناعي شيء آخر اذ أنه يمكن استعمال القوة ، وفي اكثر حالات الطوارئ خطورة ، فمسألة حدوث اختناق اقتصادي حقيقي يمكن ان يقود الولايات المتحدة الى اتخاذ اجراءات ضرورية للحفاظ على نفسها⁽¹⁾.

من جانب اخر ، فان للتدخل عادة اهداف وغايات ذات مظهر نبيل لكي تتذرع الدولة المتدخلة بها ، ويكون ذلك بنشر أيديولوجية معينة او اتخاذ الدين كغطاء سياسي ، ويمكن ان ينقسم التدخل الى تدخل داخلي ، وتدخل خارجي ، وتدخل عقابي ، وتدخل هدام ، وتدخل اقتصادي . ويقصد بالتدخل الداخلي حالة تدخل دولة ما بين الاطراف المتنازعة في دولة اخرى مستغلة التنازع الحاصل بينهما ، كان تميل او تتحاز لطرف منهما ضد الطرف الاخر. اما التدخل الخارجي فيتخذ صورة تدخل دولة ما في علاقات دولة اخرى . والتدخل الثالث هو التدخل العقابي ، وبموجبه تقوم دولة ما بفرض حصر سلمي على شواطئ دولة اخرى بسبب انتهاك الاخيرة لمعاهدة مبرمة بينهما . والتدخل الاخر هو التدخل الهدام ، ومن خلاله تمارس دولة معينة مجموعة من الاعمال ضد اخرى بقصد استثارة ثورة او صراع . والتدخل الاخر هو التدخل الاقتصادي ، ومن خلاله تستغل دولة ما دولة اخرى من الناحية الاقتصادية لتحقيق اهداف معينة وتلجأ لهذا الاسلوب كوسيلة للضغط السياسي⁽²⁾ .

وفيما يتعلق بمشروعية او عدم مشروعية التدخل ، فقد انقسم فقه القانون الدولي بهذا الخصوص . اذ يرى جانب منه ان التدخل يكون مشروعاً في حالات معينة ، وهناك من يرى ضرورة التمسك بمبدأ عدم التدخل. ومن مؤيدي التدخل الفقيهان (كروشيوس) و (فايور) اضافة الى (لوترباخت) الذي يدعم فكرة التدخل الانساني حيث يشير الى ان التدخل يمكن ان يكون مقبولا من الناحية القانونية في حالة ارتكاب دولة ما لاعمال القسوة والاضطهاد ضد مواطنيها بشكل يتضمن انكاراً لحقوق الانسان الاساسية ، ويصطدم مع ضمير الانسانية⁽³⁾.

اما الاتجاه الفقهي المعارض ضمن الذين عبروا عن هذا الاتجاه (فاتيل).

اما بالنسبة لتمييز فكرة الجراء عن فكرة التدخل ، فانه يمكن التفرقة بين فكرتي الجراء والتدخل على الرغم من وجود قدر كبير من التشابه بينهما من حيث امكانية تحمل كلا المصطلحين

(1) محمد عبد الوهاب الساكت، المصدر السابق ، ص 120-121.

(2) محمد طلعت الغنيمي ، المصدر السابق ، ص 332.

(3) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 166-167.

لفكرة المشروعية او عدم المشروعية ، اما الاختلاف فيمكن بان التدخل في الغالب يكون غير مشروع او هو عمل غير مقبول في نطاق القانون الدولي العام ففكرة التدخل تنطوي على قدر كبير من عدم الوضوح ، ويتخذ اشكالا مختلفة تتداخل مع تدابير ذات طابع عقابي مقبول في بعض الاحيان ، والى حد ما ، كحالة التدخل العقابي الذي هو في حقيقته عبارة عن عمل او تدبير مضاد . اما القيام او اللجوء لعمل عقابي من جانب دولة ما ضد دولة اخرى فهو امر وان كان غير مشروع في ذاته الا انه يكتسب صفة الشرعية من خلال ممارسته ردا على انتهاك لالتزام دولي او في مواجهة عمل غير مشروع دوليا ، وطبقا لشروط محددة من اهمها ان يمارس بصورة قانونية ومتناسبة مع العمل الذي وجه الجزاء ضده .

فالجزاء هو استعمال للقسر اما الاستعمال غير المشروع للقسر فهو ليس شكلا من اشكال الجزاءات اذ انه يتخذ وصفا او تكييفا اخر يدخله في باب عدم امكانية قبوله من الناحية القانونية طبقا للقواعد المطبقة في القانون الدولي العام كصورة التدخل او العدوان .

فعلى سبيل المثال قامت الولايات المتحدة الامريكية ، والمملكة المتحدة ، وفرنسا باصدار بيانات بصورة منفصلة رفضوا فيها التفسير السوفيتي للمادتين (53) و (107) من ميثاق الامم المتحدة والقائم على اعطاء الحق للسوفيت بالتدخل في المانيا الغربية بحجة النشاط غير المقبول والصارخ للنازيون الجدد بموجب مذكرتين وجهت كل منهما الى حكومة المانيا الغربية في (21) تشرين الثاني 1967 و (5) تموز 1968 .

وقد اكدت الدول الثلاث المشار اليها انفا على ان اي تدخل سوفيتي طبقا لهذا التهديد سيؤدي بالضرورة الى اتخاذ اجراءات من جانبها ، ومن جانب المانيا الغربية دفاعا عن النفس تطبيقا لمعاهدة حلف شمال الاطلسي⁽¹⁾ . وذلك ان التفسير السوفيتي الذي يسوغ قانونية التدخل المهدد به بالاستناد الى نصوص الميثاق هو امر ليس من السهل قبوله اذ ان هذا التفسير سيؤدي الى بقاء دول معينة كانت في السابق من دول الاعداء الا انها اليوم قد اصبحت اطرافا في الميثاق ، والتفسير السوفيتي يؤدي الى عدم تمتع هذه الدول بالحماية والحقوق التي يمنحها الميثاق لكل دولة عضو في الامم المتحدة⁽²⁾ .

⁽¹⁾R.P.Anand , Legality of the threatened soviet Intervention in west Germany , I.J.I.L , vol .8 1968 .P.409

⁽²⁾Ibid , P. 410

ومن ثم فإن من الامور التي من الواجب التسليم بها هي عدم امكانية اتخاذ عمل من جانب واحد ضد دولة اخرى انتهاكا لمبادئ ميثاق الامم المتحدة عن طريق تفسير بعض نصوص الميثاق (المادتين 53، 107) لكي تنتهك اهدافه واغراضه . ومن ثم ، فان الاستناد الى حق التدخل حتى في حالة وجود نص في معاهدة يعطي الحق لطرف معين باتخاذ اجراءات معينة هو امر يخضع لتفسيرات متعددة ومتباينة ، وان وجهة النظر السوفيتية لا يمكن ان تعد مقبولة طبقا لاسباب المشار اليها انفا⁽¹⁾ .

ان قبول التفسير المتقدم يؤدي الى عدم قبول فكرة التدخل كشكل من اشكال الجزاءات حتى في اطار اقرار مثل هذا الحق في معاهدة ، او في اقل تقدير فان هذه المسألة ستخضع لوجهات نظر متباينة ، فضلا عن عدم امكانية قبول فكرة التدخل كشكل مشروع من اشكال التصرفات القانونية الدولية .

والحقيقة ان هذا التداخل ما بين التدابير التي يمكن ان تعد كجزاءات ، وافعال اخرى غير مقبولة بشكل واضح في النظام القانوني الدولي المطبق انما يمكن رده بصورة او باخرى الى واحدة من اكثر مساوئ القانون الدولي وضوحا الا وهو ان كل دولة هي التي تقوم بتفسير هذا القانون بصورة ذاتية . كما انها هي التي تقرر مصير الدولة المذنبه وما يمكن ان يتخذ بحقها من اجراءات تقوم بتنفيذها بنفسها ، فحيثما يكون نظام الامن الجماعي غائبا فان الدول تحقق امنها الفردي عن طريق اتباع سياسات محددة كالنسلح ، والتحالفات ، وتوازن القوى ، واتباع مثل هذه السياسات يقود الى تبني اجراءات لا يمكن ان توصف باي حال من الاحوال بوصف العقوبة القانونية التي يفترض لقبولها في اي نظام قانوني تحقق مجموعة من الشروط سواء تلك التي تتعلق بشكل العقوبة ، او الاجراء الذي يتخذ صيغة العقوبة ، او من حيث مدى جسامة هذا الاجراء ، فافتقار النظام القانوني الدولي للجهاز القضائي المركزي امر يجعل الحسم السلمي للمنازعات ممكنا عن طريق الاتفاق فقط.

اما في حالة استخدام القوة فمن غير الممكن تحديد صحة او قانونية اي اجراء مما يعكس الطابع البدائي للقانون الدولي⁽²⁾ .

⁽¹⁾Ibid , P. 412

⁽²⁾Josef Kunz , op cit , P. 325

ان هذه البدائية في درجة التنظيم على مستوى القانون الدولي يجعل من امكانية التداخل او عدم الدقة في تحديد بعض المفاهيم من حيث قبولها كعقوبات قانونية بموجب النظام القانوني الدولي المطبق امرا ممكنا ومتصورا الى حد بعيد . ومع ذلك ، فان هذا التدخل الذي يبرز في اطار القانون الدولي العام من الناحية الفقهية امر لا يمكن القول بوجوده طبقا لميثاق الامم المتحدة ، اذ انه في حين كان القانون الدولي العام لا يعرف الا العقوبات الفردية ، فانه بالمقابل لا يعرف الميثاق الا العقوبات الجماعية التي تتخذ من جانب مجلس الامن⁽¹⁾.

فميثاق الامم المتحدة وبموجب نصوصه في المواد (4/2) و (1/24) و (25) قد خلف موقفا يمكن معه القول بتحريم اشكال المساعدة الذاتية او مساعدة النفس بقدر تعلق الامر بالتدابير التي تنطوي على استخدام القوة فيما عدا حالة الدفاع الشرعي عن النفس⁽²⁾.

⁽¹⁾Ibid , P.329

⁽²⁾ ويدا صالح ، المصدر السابق ، ص 142 , 151

المبحث الثاني: اغراض وخصائص الجزاءات الانفرادية واساسها القانوني

ان للجزاء الدولي الانفرادي مميزات تميزه عن الجزاءات الدولية ذات الطابع الجماعي ومن خلال هذه المميزات يمكن التفرقة بين الجزاء الجماعي الذي تقرضه في الغالب المنظمات الدولية مستمدة سلطاتها او اختصاصها في هذا المجال من المعاهدة التي انشأت المنظمة وبين الجزاءات الدولية ذات الطابع الانفرادي التي تقرضها الدول فرادى دون اللجوء الى منظمة دولية . ومع ذلك، فان هذه الخصائص لا تعني الفصل الكامل بين الجزاء الانفرادي والجزاءات التي يمكن ان تفرض وتتخذ طابعا جماعيا، فالمميزات المشتركة لا يمكن انكارها بهذا الخصوص، من جانب اخر هناك اغراض تسعى الجزاءات الانفرادية الى تحقيقها كما ان هذه الجزاءات يجب ان تتمتع بصفة او خاصية الفعالية لكي يمكن اعتبارها جزاءات قانونية لا جزاءات اخلاقية بالنسبة لبعض صورها على اقل تقدير . ومن ثم، فان هذا المبحث سنوضح فيه الجوانب المتقدمة اضافة الى الاساس القانوني الذي يعطي الحق لدولة او جانب واحد في فرض مثل هذه الجزاءات وكالاتي:-

-المطلب الاول – اغراض الجزاءات الانفرادية

-المطلب الثاني – صفة الفعالية

-المطلب الثالث – الاساس القانوني للجزاءات الانفرادية

المطلب الاول: اغراض الجزاءات الانفرادية

ان الاغراض التي تسعى الى تحقيقها اشكال الجزاءات المعروفة في القانون الدولي لا تختلف بصورة عامة عن الاغراض التي تسعى الى تحقيقها اشكال الجزاءات المنصوص عليها في النظام القانوني الداخلي، الا ان التسليم بالطابع البدائي لنظام الجزاءات المعروفة في القانون الدولي هو امر لا مفر منه حتى في تحديد اغراض الجزاءات فيه واختلاط الجوانب العقابية والمدنية لمسؤولية الدول⁽¹⁾.

في اطار القانون الداخلي فان اهم ما يميز المسؤولية الجنائية عن المسؤولية المدنية هو ان الاساس الذي تقوم عليه الاولى هو الضرر الذي يلحق بالمجتمع . اما الاساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية فهو الضرر الذي يصيب الفرد. ومن ثم، فانه يمكن ملاحظة وجود نوع من الاختلاف او التباين في الهدف الذي تسعى اليه الجزاءات التي يمكن ان تتقرر نتيجة قيام كل من المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية، فهل يمكن ملاحظة وجود هذا التمايز بين الجوانب المدنية بمسؤولية الدول، والجوانب الجنائية فيما يتعلق باغراض الجزاءات الانفرادية المعمول بها في القانون الدولي من خلال الممارسة الدولية على وجه التحديد؟

انقسم الفقه الدولي بخصوص وظائف التدابير الانتقامية بقدر اعتبارها رد فعل على جنحة دولية الى فريقين اذ يذهب الاول الى ان التدابير الانتقامية ليست سوى وسيلة لوقف العمل غير المشروع دوليا والتعويض عنه ومن هؤلاء زوريك، براونلي، زناردي⁽²⁾

اما الفريق الثاني فقد اكد على وظيفة مزدوجة للتدابير الانتقامية مع تأكيد على الدور الجزائي للتدابير التي تنطوي تحت هذا الوصف، وهذا ما ذهب اليه لاتانزي، موريللي، آجو اذ اعرب هذا الاخير عن رأي مفاده ان ((خصوصية الجزاء تتمثل في ان هدفه عقابي او قمعي اساسا ويجوز ان يكون هذا لغرض العقابي بدوره حصريا، وان يمثل بصفته تلك هدفا في حد ذاته او ان يقترن بنية توجيه انذار بالعقاب في حالة تكرار مثل ذلك السلوك المعاقب عليه او يمكن مرة اخرى ان يشكل وسيلة لممارسة ضغط بغرض الحصول على تعويض

⁽¹⁾L. Cavare , Les sanction dans le cadre de L D. N . U . , R.C.A.D.I , Tome . 80, 1952 , P.244.

⁽²⁾ حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 47.

عن ضرر وقع ((⁽¹⁾) اما بويت فيوضح الدور او الوظيفة العقابية للتدابير الانتقامية ويعترف بوظيفة اخرى تعويضية اذ يذكر انها تستخدم ((لغرض التعويض عن الضرر الذي وقع او لارغام على القيام بتسوية مرضية للنزاع الناتج عن الفعل الاصلي غير المشروع او لارغام الدولة الجانحة على الامتثال للقانون في المستقبل))⁽²⁾.

اما دومنسيه فيؤكد على تنوع الاغراض التي تسعى التدابير الانتقامية بوصفها جزاءات انفرادية حيث يقول ان ((نظرية التدابير الانتقامية قد تميزت بفكرة ان الامر يتعلق بعمل من اعمال الثأر او العقاب وذلك ما كانت التدابير الانتقامية تمثله دون شك في الماضي، ولم تفقد هذه العملية كليا هذا الطابع ولكن ذلك لم يعد يمثل سمتها الرئيسية ولا بد من فهمها في اطار الحماية الذاتية وفي ضوء غايتها الاولى الا وهي الاكراه))⁽³⁾.

زولر من جانبها تؤكد على تنوع الاغراض التي تستهدفها التدابير الانتقامية اذ تذكر ان ((الانتصاف الاحادي الطرف وقت السلم يؤدي ثلاثة اغراض متميزة التعويض والاكراه والعقاب ويخصص التدابير المضادة على وجه الحصر لتحقيق ثاني هذه الاغراض الا وهو الاكراه)) فهي تعتقد ان التدابير الانتقامية ((لا هي عقابية - قمعية ولا هي تعويضية بصورة مباشرة او تنفيذية وانما هي قسرية - تعويضية على وجه الحصر بمعنى واسع وذلك يعني ضمنا بالضرورة طابعا مؤقتا للتدابير التي يجب ان تتوقف عندما يتحقق غرضها))⁽⁴⁾.

فضلا عما تقدم فان تحليل منطق الاتجاهين المشار اليهما انفا يؤدي الى القبول بفكرة مؤداها ان من السهل ان نفترض ان اية دولة عندما تلجأ الى اتخاذ جزاءات انفرادية في مواجهة دولة اخرى منتهكة للالتزام دولي لا يفعل ذلك بدون تحقيق قصد او غرض تاديبى بقدر او باخر الا

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 48.

(2) Derek Bowett , Reprisals involving recourse to armed force , A.J.I.L , volume .66 , no 1. 1972 P.3

يذكر عبد الوهاب الساكت ان هناك اهداف موضوعية تسعى الى تحقيقها اجراءات القسر الاقتصادية تتلخص بصورة اساسية في محاولة احداث تغير في تصرفات الدولة التي صدرت اجراءات القسر الاقتصادية ضدها طبقا لخصوصية كل حالة يتم فيها فرض مثل هذه التدابير كما ان هناك اهداف ثانوية تتعلق بمركز الدولة التي تفرض مثل هذه الاجراءات ونفوذها اذ ان الهدف هو اظهار القوة والقدرة على الحركة في ميدان العلاقات الدولية . عبد الوهاب الساكت، المصدر السابق، ص 190 و 196. وطبقا للرأي المتقدم تظهر وظيفة مدنية واخرى جزائية لهذه التدابير

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 49.

(4) المصدر نفسه، ص 81 و ص 49 والهامش رقم 87.

ان هذا القصد لا يكون واضحا حيث يستوعب قصد الدولة المضرورة في السعي الى وقف الفعل غير المشروع دوليا والتعويض عنه قصد التأديب تماما، ومع ذلك فان القصد التأديبي سيكون واضحا بشكل اكبر في الحالة التي يكون فيها الهدف الرئيسي للدولة المضرورة هو السعي الى الحصول على نوع من اشكال جبر الضرر المتمثل بالترضية او بضمانات بعدم التكرار (1).

فضلا عما تقدم هناك فرضية اخرى مؤداها قيام دولة بفرض جزاء انفرادي ضد دولة اخرى في الحالة التي لا يكون فيها وقف الفعل غير المشروع او التعويض عنه هو الهدف من الجزاء او انه لا يكون ممكنا، ومن ثم، فان الغرض الوحيد الذي يمكن تصوره لرد الفعل في هذه الحالة هو التأديب (2).

والسؤال الذي يطرح والمتعلق بالمسألة المتقدمة هو موقف الممارسة الدولية التي يمكن ان يظهر فيها قصد تأديبي.

ان العثور على ممارسة دولية واسعة يظهر فيها قصد تأديبي واضح هو امر غير متصور مع عدم انكار وجود حالات قليلة يظهر فيها مثل هذا القصد كما هو الحال في بعض حالات مصادرة الممتلكات الاجنبية كقيام كوبا بنزع ملكية ممتلكات عائدة للولايات المتحدة الامريكية نتيجة لتخفيض واردات الاخيرة من السكر الكوبي، وقيام ليبيا بنزع ممتلكات بريطانيا بعد اتهام ليبيا لبريطانيا قبول احتلال ايران لثلاث جزر في الخليج العربي بصورة غير مشروعة (3).

فيما يتعلق باغراض الجزاءات الانفرادية في نطاق الجنايات الدولية فيمكن ان يلاحظ ابتداءً ان هناك عدم اتفاق بخصوص وجود او عدم وجود مفهوم جنائية يمكن ان ترتكب من جانب دولة في القانون الدولي الوصفي (4) ومع ذلك فقد نصت المادة (19) من مشروع مسؤولية الدول على فكرة الجنائية الدولية اذ اكدت الفقرة (2) من المادة المشار اليها انفا على ((يشكل الفعل غير المشروع دوليا جنائية دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزاما دوليا هو من الضرورة لصيانة مصالح اساسية للمجتمع الدولي بحيث يعترف هذا المجتمع بمجمله بان انتهاكه يشكل جنائية)).

وفي نطاق لجنة القانون الدولي فقد تم التعبير عن عدة اراء بخصوص امكانية التفرقة بين الجنايات والجرح الدولية فقد تم التعبير عن رأي مفاده امكانية التمييز بسهولة بين الجنايات والجرح

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المجلد الثاني الجزء الاول، وثائق الدورة (44)، ص 25

(2) المصدر نفسه، ص 25 .

(3) المصدر نفسه، ص 26، الهامش رقم (7) .

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1998، المجلد الثاني، الجزء الثاني تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها (50)، من ص 132 - 140 .

بوصف الاولى تهديد الاسس التي يقوم عليها المجتمع الدولي وتتطلب ردا محددا من جانبه، فالاخلال بقواعد قانونية ملزمة تمنع الابادة الجماعية او احتلال اقليم دولة اخرى لا يمكن ان توضع في المستوى نفسه لانتهاك التزام دولي من فئة الجنح، وهذا الاتجاه الذي برز في لجنة القانون الدولي يقول ان معيار التفرقة بين الجنايات والجنح الدولية يكمن في فكرة الخطأ والقصد الجنائي التي ينطوي عليها مفهوم او فكرة الجناية، كما برز تيار اخر اشار الى ان الجنح الواسعة الانتشار يمكن لها كما هو الحال في الجنايات ان تهدد نية المجتمع الدولي وان تثير الاستنكار والاستهجان المعنوي، بينما شكك فريق ثالث بإمكانية اجراء تفرقة واضحة بين الجنايات والجنح تبعا لجسامتها⁽¹⁾. ومع ذلك فقد نصت المادة (3/19) على مجموعة من الافعال التي يمكن ان ينظر اليها بوصفها جنايات دولية اذ اكدت هذه الفقرة على ((3 - رهنا بمراعاة احكام الفقرة 2 وقواعد القانون الدولي النافذة يجوز ان تنجم الجناية الدولية من جملة امور منها:-

ا - انتهاك خطير لالتزام دولي ذي اهمية جوهرية لظمان حق الشعوب في تقرير مصيرها، كالتزام حظر فرض سيطرة استعمارية او مواصلتها بالقوة .

ب- انتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام دولي ذي اهمية جوهرية لحماية البشر كالتزامات حظر الرق والابادة الجماعية والفصل العنصري .

ج- انتهاك خطير لالتزام دولي ذي اهمية جوهرية لحماية البيئة البشرية والحفاظ عليها كالتزامات حظر التلويث الجسيم للجو او للبحار .

وفي سياق الممارسة الدولية يمكن الاشارة الى بعض انواع الجزاءات الانفرادية التي ظهر فيها قصد تأديبي او عقابي واضح مورست هذه الجزاءات في مواجهة ما يمكن ان يعد جنایات دولية طبقا للمعنى المتقدم كالتدابير التي اتخذتها فرنسا ضد امبراطورية افريقيا الوسطى في ايار 1949 بعد ان قام الحرس الخاص لامبراطور هذه الدولة (بوكاسا) بقتل (85) شابا، والتدابير التي اتخذتها الصين في حزيران 1989 بعد احداث ساحة تيان ان مين، والتدابير التي قامت الحكومة البلجيكية باتخاذها ضد زائير في ايار 1990 بسبب قتل الحرس الشخصي للرئيس موبوتو (50) طالبا⁽²⁾.

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1995، المجلد الثاني، الجزء الثاني تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها (47)، الامم المتحدة، ص 91.

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 26.

فضلا عما تقدم يظهر القصد العقابي واضحا في التدابير التي تتخذ في مواجهة جنائية دولية اذ ذهبت لجنة القانون الدولي في مشروع مسؤولية الدول الى اعتبار المواد (21 – 45) المتعلقة بجبر الضرر كافية للتعبير عن النتائج المحددة للعلاقة بين الدول التي ترتكب الفعل غير المشروع والدولة المضرورة حتى في سياق الجنايات الدولية الا ان هناك فقرتين تظهر من خلالهما القيود المفروضة على جبر الضرر بموجب المواد من (41 – 45) غير ملائمة في حالة الجنايات الدولية .

ففيما يتعلق بالرد العيني (المادة 43) يرد قيدان على حق الدولة المضرورة في اللجوء الى هذا الاسلوب في الانتصاف منصوص عليهما في الفقرتين الفرعيتين (ج)، (د) من الفقرة (1) من المادة (43) اذ رأت اللجنة انه لا يجب تطبيقهما في حالة الجناية، فالقيد الاول المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (ج) يحد من الحق في الرد اذا استطاعت الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع ان تثبت ان منح الرد بدلا من التعويض المالي سيشكل بالنسبة لها، اي بالنسبة للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع عبئا لا يتناسب مع الفائدة التي يمكن ان تتحقق للدولة المضرورة من الحصول على الرد اذ ذهبت اللجنة الى ان هذا القيد يجب ان يحذف في حالة الجناية، فالدولة المنتهكة لالتزام دولي لا يجب ان تحتفظ بمزايا من جنايتها او ان تستفيد من فعل غير مشروع يشكل جنائية مهما كانت اعادة الوضع الى ما كان عليه شاقة او تشكل عبئا.

والقيد الثاني المنصوص عليه في الفقرة الفرعية (د) من المادة (43) يستبعد الرد في حالة ما اذا كان يهدد – اي الرد – بشكل خطير الاستقلال السياسي او الاستقرار الاقتصادي للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع فهذا القيد لا يعمل به في حالة الجنايات الدولية .

اما فيما يتعلق بالترضية، فالفقرة (3) من المادة (45) فقد جاءت باستبعاد المطالبات بالترضية التي تنال من كرامة الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع، فهذا القيد لا يجب حسب رأي اللجنة النص عليه فيما يخص الترضية عن جنائية ذلك ان الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع تكون بحكم جنايتها قد نالت هي نفسها من كرامتها، وقد اشار بعض اعضاء اللجنة الى ان المادة (45) من مشروع مسؤولية الدول تسمح بصورة فعلية بفرض تعويضات عقابية ما دامت

الترضية تشمل ((في حالات الانتهاك الجسيم لحقوق الدولة المضرورة التعويض المعبر عن جسامة الانتهاك))⁽¹⁾

⁽¹⁾ حولية لجنة القانون الدولي 1996، المجلد الثاني، الجزء الثاني، تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها (48)، الامم المتحدة، ص 154 – 155 بخصوص الطبيعة العقابية والاصلاحية للتعويضات في المسؤولية الدولية انظر خليل عبد المحسن خليل، التعويضات في القانون الدولي وتطبيقاتها على العراق بيت الحكمة، بغداد 2001، ص 15 – 22 .

المطلب الثاني: صفة الفعالية

ترتبط مسألة مدى أهمية فعالية الجزاء المعروف في النظام القانوني الداخلي والنظام القانوني الدولي بموضوع عناصر القاعدة القانونية في كلا النظامين، أي مدى إمكانية النظر إلى الجزاء بوصفه من العناصر التي يجب أن تتوفر لإمكانية القول بقيام القاعدة القانونية أو عدم اعتبار الجزاء كركن لقيام هذه القاعدة سواء في إطار النظام القانوني الداخلي أو الدولي وعلى هذا الأساس، فإن هناك من يذهب إلى تقليص دور الجزاء في القاعدة القانونية في إطار القانون الدولي ليس فقط عدم وصفه ركناً من أركان القاعدة القانونية الدولية بل أيضاً من حيث تجريده من أن يتصف بشرط أو بصفة الفعالية في جميع الأحوال⁽¹⁾ والحقيقة أن وجهة النظر هذه مبنية على أساس أن الجزاء موجود في كل من القاعدة القانونية الدولية والقاعدة القانونية الداخلية، إلا أن نقطة الخلاف لا تكمن في وجود الجزاء أو عدم وجوده، وإنما في تكييفه القانوني، فالقاعدة القانونية طبقاً لوجهة النظر هذه تتكون بمجرد توافر العناصر الثلاثة دون عنصر الجزاء إذ أن الأخير لا يمكن أن يعد إلا بوصفه عنصراً تكميلياً لفعالية القاعدة القانونية⁽²⁾ أما الشرط الرئيسي لهذه الفعالية، فهو أساس الالتزام القانوني نفسه، أي مصلحة شخص القانون الداخلي أو الدولي في الالتزام بمضمون القاعدة القانونية، فالالتزام شخص القانون الدولي بمضمون القاعدة القانونية الدولية هو الذي يضفي صفة الفعالية بهذا الالتزام على القاعدة القانونية الدولية، إذ أن هذا الالتزام يحقق غاية هذه القاعدة، وهي ضمان حماية النظام الاجتماعي .

أما العقاب أو الجزاء المترتب على مخالفة القاعدة فهو شرط تكميلي لفعاليتها ينطبق أو تبرز أهميته في الحالات الاستثنائية عندما يتم مخالفة ما تقضي به القاعدة القانونية . ومن ثم، فإن الجزاء لا يوفر الفعالية للقاعدة القانونية على المستوى الداخلي، أو على المستوى الدولي، أي لا في حالة الامتثال لها، ولا في حالة مخالفتها، وإنما هو يحقق – أي الجزاء – هذه الفعالية في حالة مخالفة القاعدة القانونية .

أن وهذا يعني أن صفة الفعالية لا تتوقف على الجزاء لكنها تتوفر من الناحية المبدئية عن طريق الخضوع للقاعدة القانونية والامتثال لحكمها، وهو الوضع أو الحال الغالب في القانون الدولي

(1) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 115.

(2) Patrick Daillier , Alain Pellet , Droit International public ,Library General de Driotet /de Juris orudence .E. J. A , Paris , 1999 , P.91

نظرا للطابع الارادي له المرتبط بفكرة المصلحة، ولا يمكن بالنتيجة ان نربط الفعالية بالاحتمال الاضعف، وهو الجزاء على مخالفة القاعدة القانونية، ولا نربطها بالاحتمال الراجح او الاقوى، وهو الخضوع للقاعدة القانونية⁽¹⁾.

والخلاصة ان هذا الرأي يعبر عن رأي مفاده ((بأنه حتى في نطاق فعالية القاعدة القانونية الدولية نجد ان الجزاء لا يمارس الا دورا محددا، عند مخالفة القاعدة القانونية . اما تحقيق الفعالية اساسا، بمعنى تحقيق الغاية من القاعدة القانونية، فيتم بالخضوع لاحكام القاعدة، لما ينطوي عليه هذا الخضوع من مصلحة حالة او محتملة))⁽²⁾.

المسألة الاخرى التي يمكن ان تثار بخصوص صفة الفعالية ترتبط بعلاقة الفعالية بالجزاء ذاته من حيث علاقته بالقاعدة القانونية . اي مدى امكانية تصور توافر صفة الفعالية في جميع صور او اشكال الجزاءات المعروفة في نطاق القانون الدولي العام فضلا عن علاقة فعالية الجزاء المفروض بالسلطة التي تمارس فرض الجزاء .

(1) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 114 – 115.

(2) المصدر نفسه، ص 116 .

الفرع الاول: الفعالية واشكال الجزاءات الانفرادية

في كل الاحوال التي يقع فيها انتهاك لالتزام دولي يستلزم توقيع شكل معين من اشكال الجزاءات، فان امكانية ايقاع او تنفيذ هذا الشكل المحدد على الانتهاك القائم يجب ان يكون ممكنا لامكانية وصف الجزاء بانه جزاء فعلي، اذ انه بغض النظر عن درجة الاحكام او قيمتها الذي جاءت به النصوص او المصادر القانونية التي تقرر جزاءات معينة في حالة مخالفة النظام القانوني المحمي بهذه الجزاءات، ومهما كانت قيمة هذه الجزاءات في حد ذاتها، فانه طالما لم تكن احتمالات تطبيقها بصورة فعلية ليست هي الاحتمالات الراجعة فان هذه الجزاءات لا يمكن ان تعد جزاءات فعلية⁽¹⁾ وهذا الكلام يقود الى القول بوجود نوع من النسبية في قيمة كل شكل من اشكال الجزاءات الانفرادية من حيث مدى توافر صفة الفعالية في هذا الشكل او ذاك بغض النظر عن قيمة هذه الاشكال للتصرفات ذات الطابع الجزائي في حد ذاتها، ولكن المسألة ترتبط هنا بمن ينفذ الجزاء وفيما اذا كان يستطيع ان يقوم باعماله او تطبيقه بصورة فعلية، وبالشكل الذي يحقق الهدف المرجو من ايقاعه . وهذا يعني ان الترابط في دراسة صفة الفعالية والفعالية في الجزاء الدولي مسألة لها صلة واضحة مع من ينفذ الجزاء، كما ان لها صلة باشكال الجزاءات المتاحة في النظام القانوني الدولي، وهذه بدورها مسألة ترتبط بالغرض من فرض شكل معين من اشكال الجزاءات، فصفة الفعالية يمكن ان تتوافر في اي شكل من اشكال الجزاءات الانفرادية طالما ان استخدام الدولة المضرورة لشكل معين من اشكال الجزاءات قد جاء بصورة مناسبة، ويمكن للشكل المستخدم ان يحقق هدف الدولة التي لجأت اليه .

ان هدف الجزاءات التي تصدر عن الدول بصورة انفرادية يتمثل كما اشرنا انفا في تعريف هذه الجزاءات بتحقيق اهداف تعويضية او عقابية او اهداف ترتبط بوقف سلوك غير مشروع له طابع الاستمرار⁽²⁾. ومن ثم، فان صفة الفعالية يمكن ان تتوافر اذا حقق التدبير المتخذ من جانب الدولة المضرورة هدفه، فالجزاء الفعال هو ((ذلك الذي يتضمن تدابير من شأنها ردع كل من يريد انتهاك قواعد النظام القانوني))⁽³⁾. فالعقوبة حيثما كان اللجوء اليها وتطبيقها لازما ضد الشخص

(1) محمد السعيد الدقاق، المصدر السابق، ص 74.

(2) انظر بخصوص الاهداف التي تسعى الى تحقيقها التدابير المضادة بوصفها تدابير ذات طابع عقابي حولية لجنة القانون الدولي، 1992، من ص 24 - 27.

(3) محمد سعيد الدقاق، المصدر السابق، ص 73.

المنتك للقانون يجب ان تكون فعالة ومؤثرة وهذا القول لا يمكن ان يعد قولاً غير مقبول لا في الانظمة القانونية البدائية، ولا في الانظمة القانونية المتقدمة⁽¹⁾. فاذا كان الغرض الوحيد الذي يمكن ان نتصوره لتدبير ذي طابع جزائي هو العقوبة او التأديب فان صفة الفعالية لا يمكن نزعها عن مثل هذه التدابير التي اتخذتها الدول، ومنها على سبيل المثال قيام ليبيا بنزع ملكية الممتلكات البريطانية نتيجة لقيام الاخيرة بقبول احتلال ايران لثلاث جزر عربية من الخليج العربي، وهو ما عدته ليبيا عملاً غير مشروع دولياً. كما قامت اندونيسيا بنزع ملكية الممتلكات الهولندية كرد فعل لاخلال هولندا طبقاً لوجهة النظر الاندونيسية باتفاقات المائدة المستديرة الخاصة بمستقبل وضع النصف الغربي لغينيا الجديدة⁽²⁾.

من جانب اخر، فان مشكلة الفعالية يمكن ان تثار بشكل اكبر اذا تعلق الامر باشكال محددة من الجزاءات، والمقصود هو الجزاءات المعنوية التي تعد من اكثر صور الجزاءات شيوعاً في العلاقات الدولية سواء قامت دولة واحدة بتوقيعها ضد دولة اخرى ام قام بها عدد من الدول في شكل قرار صادر عنه، او قامت بها منظمة دولية⁽³⁾ وهذا النوع من الجزاءات يمكن ان ياخذ صوراً متعددة منها اللوم، والاحتجاج الدبلوماسي، والتحذير، واستنكار الرأي العام العالمي⁽⁴⁾ والادانة، والاستهجان، ولفت النظر، واسترعاء الانتباه⁽⁵⁾ فهل تتمتع هذه الاشكال او الصور باعتبارها تدابير او تصرفات ذات طابع جزائي بوصف الفعلية والفعالية.

لا يمكن انكار تمتع الجزاءات المعنوية بوصف الفعلية، فالاحتجاج على سبيل المثال، ومن خلال سعة اللجوء اليه في الممارسة الدولية يعكس توافر هذه الصفة فيه بوصفها من الجزاءات

(1) Jusef Kunz , op. Cit , P.347

(2) الواقع ان حكومة اندونيسيا قد اعلنت في الجمعية العامة للأمم المتحدة في (29) ايلول 1958 انه قد اتخذت التدابير ((لان حرماننا من فرصة التفاوض بشأن خلافاتنا مع الهولنديين، قد دفعنا الى اتخاذ تدابير اخرى بدلا من الحرب، وكان الرئيس الاندونيسي قد اكد فيما يتعلق بالموضوع ذاته ((بينما يظل الموقف الهولندي من قضية النصف الغربي من غينيا الجديدة يتسم بالعناد فأنتني اعلن محذرا من انه اذا تمادوا في تصلب الرأي، في مسألة مطلبنا الوطني، فان تلك ستكون نهاية رؤوس الاموال الهولندية جميعها، بما في ذلك تلك المستثمرة في مشاريع مشتركة في الاراضي الاندونيسية)).

حولية لجنة القانون الدولي، 1992، المصدر السابق، ص 26، هامش رقم (7).

(3) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 126.

(4) عصام العطية، القانون الدولي العام، الطبعة الرابعة، جامعة بغداد 1987، ص 25.

(5) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 126.

المعنوية⁽¹⁾ وهذا بدوره يعكس دورا معيناً يقوم به هذا التصرف في نطاق النظام القانوني الدولي. ومن ثم، فإنه لا بد من الاقرار بان الاحتجاج لا يمكن ان يتجرد من اية فائدة⁽²⁾.

اما فيما يتعلق بمدى توافر صفة الفعالية من الجزاءات المعنوية فهذا امر يجب النظر اليه من زاوية الهدف الذي تسعى هذه الاجراءات الى تحقيقه. ومن ثم، يمكن القول بان الجزاءات المعنوية لا تخلو من صفة الفعالية طالما ان من الاهداف التي تسعى الدول الى تحقيقها في علاقاتها الدولية هو الحرص الشديد على سمعتها وسعيها الى تحقيق منزلة جيدة لها في المجتمع الدولي، وتشجيع الدول الاخرى على التعامل معها في مجالات متعددة طالما هي لا تستطيع العيش في عالم منعزل⁽³⁾.

وهذا التسويغ سوف يعطي للجزاءات المعنوية او يجعل عنصر الفعالية فيها متوافرا الى حد ما وبالطريقة التي تنسجم مع الطابع المميز لكل حالة تفرض فيها دولة ما جزءاً معنوياً والقول بعكس ذلك امر لا يمكن قبوله اذ انه يتعامل مع خاصية الفعالية في الجزاء من زاوية لا تعد متفقة مع الاقرار بوجود جزاءات معنوية في نطاق النظام القانوني الدولي⁽⁴⁾.

ويؤكد (سوي) على أن خاصية الفعالية تعد متوافرة في الاحتجاج بوصفه جزاءاً معنوياً في كل الاحوال سواء بانصياع الدولة التي وجه الاحتجاج ضد تصرفها لارادة الدولة المحتجة او بعدم انصياعها، وذلك ان الاحتجاج حتى في حالة عدم الاستجابة له من جانب من وجه ضده التصرف الاحتجاجي لابد وان يحفظ حقوق الدولة المحتجة طالما لم يتبعه اقرار او قبول تصرف من وجه ضده الاحتجاج⁽⁵⁾.

اذن اذا كان يبدو ولاول وهلة ان الجزاءات المعنوية تفتقر الى صفة الفعالية فان النظرة المتمعنة في جوهر الاشكال المكونة لهذا النوع من الجزاءات سوف تنفي هذا الامر، وتؤكد توافر صفة الفعالية فيها، اما عن طريق انصياع الدولة التي وجه الجزاء المعنوي ضدها لحكم القانون،

(1) حيدر ادهم، الاحتجاج في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون/ جامعة بغداد، 1999، ص36.

(2) Eric Suy, Les Actes juridiques unilateraux en droit international public, bibliotheque de droit international, Tom xx III, Paris, 1962, P.P, 47

(3) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 126.

(4) حيدر ادهم، المصدر السابق، ص 40.

(5) Eric Suy, op. cit, P.P, 77-78

وأما إلى تحريك جزاءات أخرى إذا تمادت الدولة المنتهكة للالتزام الدولي، ولم تنصاع لمضمون الاحتجاج أو الاستنكار⁽¹⁾.

(1) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 126.

الفرع الثاني: الفعالية والسلطة التي تمارس الجزاء

ان الحديث عن نظام قانوني دولي فعال او مؤثر في اداء الوظائف او الاهداف التي يسعى الى تحقيقها امر يعني من جهة اخرى ضرورة وجود عقوبات قابلة للتنفيذ⁽¹⁾، يمكن ان تتخذ اشكالا متعددة . فعندما يرتبط الامر بالانظمة القانونية – الوطنية عادة – التي تقوم بحماية القيم التي تعبر عنها سلطة مركزية تتولى عملية ايقاع الجزاء على من يخالف قواعدها القانونية فان اشكالية الفعالية وارتباطها بالجزاء لا تكون موضع بحث. اما اذا تعلق الامر بالانظمة القانونية التي تفتقر لسلطة مركزية تقوم بعملية ايقاع الجزاء – النظام القانوني الدولي عادة – فان صفة او مسألة الفعالية وعلاقتها بمن يمارس فرض الجزاء سوف تثور بشكل او بآخر⁽²⁾. فهنا سيكون الحديث عن اشكال الجزاءات التي يمكن ايقاعها بصورة انفرادية من جانب اشخاص النظام القانوني الدولي مهما اختلفت اوضاعهم او مراكزهم من الناحية القانونية والسياسية، ومن حيث القوة والضعف طبقا للمعايير التي تسبغ هذا الوصف على دولة دون اخرى امرا قائما او متصورا على وجه التحديد علاقة الفعالية بالسلطة او الجهة التي تمارس فرض الجزاء.

مما تقدم يبدو ان الاصل في فرض الجزاء هو الجزاء الفردي او الذي يصدر عن الدول من جانب واحد في نطاق نظرية الجزاء في القانون الدولي العام⁽³⁾ ومن ثم، فان السؤال المطروح هنا هو هل تستطيع كل الدول بغض النظر عن عوامل القوة التي تملكها ان تلجأ لجميع اشكال الجزاءات لكي تستوفي خاصية الفعالية في كل حالة تفرض فيها دولة معينة جزاءا محددا ضد دولة اخرى طبقا لتقديرها الشخصي المنصاع للحدود القانونية التي تحكم عملية فرض مثل هذه الجزاءات في القانون الدولي ام ان الامر ليس على هذه الصورة .

ان القول بان جميع الدول تستطيع اللجوء الى فرض كل اشكال الجزاءات المعروفة في النظام القانوني الدولي هو امر لا يستقيم مع طبيعة هذا القانون ودرجة التطور التي وصل اليها في الوقت الراهن، فالدول غير متساوية في قدرتها على اتخاذ او ايقاع جميع صور الجزاءات في حالة انتهاك التزام دولي في مواجهتها. فالنظر الى اشخاص القانون الدولي والدول منهم على وجه التحديد، فانه طالما بقي الامر في النظام القانوني الدولي على ما هو عليه الحال بخصوص غياب

(1) Joseph Kunz , op . cit , P.346

(2) محمد سعيد الدقاق، المصدر السابق، ص 74.

(3) محمد اسماعيل، المصدر السابق، ص 118.

نظام فعال للامن الجماعي، فان الدول سوف تعمل على ضمان امنها ومصالحها عن طريق اتباع سياسات مؤيدة للتسلح وتوازن القوى، وهذا سوف يعني ان الدول الضعيفة لا تستطيع ان تلجأ لبعض صور الجزاءات المرتبطة باستخدام القوة او الانتقام ضد دولة هي اكثر قوة منها⁽¹⁾.

ان النتيجة المتقدمة قد اشارت اليها لجنة القانون الدولي اذ اكدت على انه ((قد تكون التدابير المضادة ضرورية من اجل ضمان امتثال الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع لالتزاماتها القانونية، ولكنها في الوقت نفسه تمثل خطورة دائمة على النظام القانوني، وذلك لان كل دولة تعتبر نفسها من حيث المبدأ الجهة التي تملك البت في حقوقها عندما لا توجد تسوية متفاوض عليها او تسوية تقوم بها اطراف ثالثة وكذلك لعدم تساوي قدرة الدول على اتخاذ التدابير او الرد عليها))⁽²⁾.

⁽¹⁾ Joseph Kunz , op. Cit , P.325

⁽²⁾ تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها (48) للفترة من 16 ايار – 26 تموز، 1996 الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة (51)، الملحق رقم (10)، ص 133.

المطلب الثالث: الاساس القانوني للجزاءات الانفرادية

يمكن ان يتخذ الجزاء من جانب دولة ما بصورة انفرادية ضد دولة اخرى بالاستناد الى التقدير الشخصي للدولة الاولى بان هناك خرقا او انتهاكا لالتزام دولي نافذ في مواجهة الدولة الثانية لمصلحة الدولة الاولى، وهذا بدوره يطرح سؤالا متعلقا بالاساس او المصدر القانوني الذي يمكن ان تنبني عليه الجزاءات الدولية الانفرادية التي تصدر عن دولة ما ضد اخرى من الناحية القانونية. وبهذا الخصوص يشير محمد طلعت الغنيمي في تحديد المقصود بالمصدر او الاساس القانوني بقوله ((وعندي ان لكلمة مصدر معينين فهي تدل على منبع الشيء او الاساس المنشئ له او القوة الخالقة، وبهذا المعنى تقول ان الله هو مصدر الحياة وهي قد تعني الدليل المثبت او المحقق، وبهذا القصد تقول ان القلب مصدر الحياة))⁽¹⁾ والحقيقة ان القول المتقدم لا يعني وجود اختلاف كبير من حيث الطبيعة بين فكرة المصدر وفكرة الاساس .

اما المصدر او الاساس القانوني للجزاءات التي تصدر عن الدول بصورة انفرادية فهو مبدأ المقابلة بالمثل، وهو من المبادئ التي جرى العمل بموجبها في نطاق المجتمع الدولي⁽²⁾، او يعبر عن فكرة التبادل والارتباط بين ما يعطيه كل طرف للطرف الاخر . ويقصد به الرد على اعمال غير ودية او غير عادلة قامت بها دولة ما تجاه دولة اخرى عن طريق قيام هذه الاخيرة بالرد على ذلك باعمال من ذات الدرجة بهدف اجبار الدولة المخالفة على تعديل تصرفها المشكو منه، والذي سبب النزاع وتتوقف تدابير المعاملة بالمثل بمجرد تحقيق هدفها وهذا ما اشارت اليه المادة (3/48) من مشروع مسؤولية الدول الذي تقوم لجنة القانون الدولي ببحثه اذ اكدت هذه المادة على جانب من المعنى المتقدم فهي نصت على ((توقف الدولة المضرة الضرورة التدابير المضادة عندما تنفذ الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا اجراء تسوية المنازعة المشار اليه في الفقرة (2) وبقدر ما تنفذ هذا الاجراء بحسن نية، ويكون النزاع مطروحا على هيئة قضائية تملك سلطة اصدار اوامر ملزمة للطرفين شريطة الكف عن الفعل غير المشروع دوليا)).

(1) محمد طلعت الغنيمي، المصدر السابق، ص 162.

(2) انظر كذلك في مدلول هذا المبدأ وتاريخه في العلاقات الدولية حسنين ابراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1979، من ص 27 الى ص 30.

وما يمكن ملاحظته بهذا الخصوص ان تأكيد بعض الدول وقناعتها الكاملة بان قيام بعضها باتخاذ اعمال تقع تحت هذا المبدأ قد يكون عاملا ايجابيا نحو تردها في اتخاذ الاعمال او التصرفات التي تمثل في حد ذاتها مسوغا لاعمال المقابلة بالمثل اذ ان الطبيعة البشرية من الصعب توقع توقف اتجاهها نحو الشر الا اذا توقف تعرضها لمثله⁽¹⁾. ومبدأ المعاملة بالمثل يجد بدوره اساسه في قانون العدالة الخاصة الذي يعني اخذ الحق باليد⁽²⁾ ويشير المقرر الخاص في لجنة القانون الدولي (ارغو رويز) في تقريره الثالث عن مسؤولية الدول الى اعتبار مبدأ المقابلة بالمثل الاساس القانوني للتدابير الانتقامية وهي تدابير ذات طابع جزائي تتخذها دولة بصورة منفردة في مواجهة انتهاك لالتزام دولي ارتكبه الدولة التي وجه التدبير الانتقامي ضدها وهو بهذا يتفق مع (فيرالي) الذي يذكر ((وتعبر المعاملة بالمثل عن فكرة التبادل او الارتباط بين ما يعطيه كل من الطرفين للطرف الاخر . ومن هذا الارتباط يمكن استنتاج عدد معين من الاثار القانونية، فيما يتعلق خاصة بوجوب تنفيذ التعهدات المتبادلة . واذا ما فهمنا فكرة المبادلة المذكورة على نحو اوسع، لتبرير التماثل في المواقف، لوجدنا ان فكرة المعاملة بالمثل هي الاساس الذي يركز عليه الرد والاعمال الانتقامية))⁽³⁾

وكان من المقرر الخاص السيد (ريفاغن) يميز بين فكرة المعاملة بالمثل يكون الهدف منها اقرار التوازن بين موقف كل من الدولة المنتهكة لالتزام دولي وموقف الدولة المتضررة من هذا الانتهاك، اما الغرض من التدابير الانتقامية فهو الضغط على الدولة المنتهكة لالتزام دولي بقصد تامين الالتزام الجديد الناشئ عن العمل غير المشروع دوليا، فالاساس النظري لمبدأ المعاملة بالمثل طبقا لهذا المفهوم يمكن ايجاده في قيام العلاقة الملزمة للطرفين او تبادل الخدمات التي تشكل موضوع وعلة وجود الدولة المتضررة عن الانصياع للالتزامات المقابلة للالتزامات التي انتهكتها الدولة .

اما التدابير الانتقامية فهي تفرض - وعلى العكس من المفهوم المتقدم - عدم وجود صلة قانونية بين الالتزام المنتهك والالتزامات التي جرى ايقاف تنفيذها من جانب الدولة المتضررة⁽⁴⁾.

(1) محمد عبد الوهاب الساكت، المصدر السابق، ص 128 - 129.

(2) حسنين ابراهيم صالح عبيد، المصدر السابق، ص 39.

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 39.

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 40 .

وينتقد جانب من الفقه هذا التمييز اذ يؤكد هذا الاتجاه على ان الفكرة السائدة للمعاملة بالمثل بوصفها شكلا محددا من اشكال الانتقام⁽¹⁾.

من جانب اخر يمكن التساؤل عن امكانية ايجاد اساس قانوني اخر اكثر تحديدا لبعض اشكال الجزاءات الانفرادية، فعلى سبيل المثال يذكر محمد سامي عبد الحميد ان اساس القيمة القانونية للتصرفات الصادرة من جانب واحد يتمثل في ((وجود قواعد عرفية غير مكتوبة تضيي عليها هذا الوصف اذا ما استكملت اركانها وكافة ما تشترطه هذه القواعد من شروط الصحة والنفاذ))⁽²⁾ وهذا يعني ان قسما من التصرفات التي تصدر عن الدول من جانب واحد والتي تعبر في جانب منها عن وظيفة جزائية انما تستمد قيمتها القانونية من وجود قواعد عرفية تؤكد قيمته القانونية، ومنها الاحتجاج .

كذلك تنص المادة (60) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 على ((1- الاخلال الجوهري باحكام معاهدة ثنائية من جانب احد طرفيها يخول للطرف الاخر التمسك بهذا الاخلال كاساس لانهاء المعاهدة او ايقاف العمل بها كليها او جزئيا، 2- يترتب على الاخلال الجوهري باحكام معاهدة متعددة الاطراف من جانب احد اطرافها ما يلي: -
أ- يخول هذا الاخلال للاطراف الاخرى باتفاق جماعي فيما بينهم ايقاف العمل بالمعاهدة كليا او جزئيا او انهاؤها اما :

1- في العلاقة بينهم وبين الدولة التي اخلت باحكامها .

2- او في العلاقة بين جميع الاطراف .

ب- ويخول الطرف الذي تأثر بصورة خاصة من هذا الاخلال التمسك به كاساس لاييقاف العمل بالمعاهدة كليا او جزئيا في العلاقة بينه وبين الدولة التي اخلت بالمعاهدة .

ج- ويخول لاي طرف اخر ما عدا الطرف الذي اخل بالمعاهدة التمسك بهذا الاخلال كاساس لاييقاف العمل بها كليا او جزئيا بالنسبة اليه اذا كانت طبيعة هذه المعاهدة تجعل الاخلال الجوهري باحكامها من جانب احد الاطراف يغير بصورة اساسية وضع كل طرف فيما يتعلق باداء التزاماته المستقبلية طبقا للمعاهدة ...))

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 40، هامش رقم (60)

ويمثل الاتجاه ببسلومازيسكي و مالانكسوك.

(2) مصطفى احمد فؤاد، المصدر السابق، ص 163.

والمادة المشار اليها انفا تجيز ان تقوم دولة ما تكون طرفا في معاهدة دولية ومن جانب واحد بانهاء او تعليق تنفيذها بوصفه تدبيرا ذو طابع جزائي⁽¹⁾. ومن ثم، فان الاساس القانوني لمثل هذا الاجراء ذو الطابع الجزائي قد تجسد في نص اتفاقي . اي ان هناك قاعدة قانونية اتفاقية تجيز اعمال هذا التصرف في مواجهة الطرف الاخر، والحقيقة ان التصرف القاضي بالغاء معاهدة من جانب واحد بسبب اخلال الطرف الاخر بالتزاماته يعتبر من المبادئ المعروفة في العرف الدولي ويستجيب لحاجة مستمرة في المجتمع الدولي⁽²⁾.

اخيرا يمكن الاشارة الى ان مبدأ المعاملة بالمثل يكون على وجهين وجه سلبي ووجه ايجابي، فالوجه السلبي يقضي بمبادلة المعاملة السيئة بمثلها حيث يلاحظ في الواقع الدولي قيام دولة ما بطرد ممثل دبلوماسي او قنصلي تابع لدولة اخرى عادة اياه شخصا غير مرغوب فيه على اراضيها وبالمقابل تقوم دولة هذا الشخص بطرد موظف يمثل تلك الدولة من اراضيها، وعلى اساس مبدأ المقابلة بالمثل، وقد يؤدي مثل هذا الاجراء الى تفاوت في المعاملة بالمثل بين ممثلي الدول الاجنبية في دولة ما⁽³⁾.

اما الوجه الايجابي لمبدأ المقابلة بالمثل فهو يتمثل في حالة تبادل دولتين او اكثر منح امتيازات لبعثات الدول وموظفيها تفوق الامتيازات المحددة في اتفاقية دولية تنظم المركز القانوني المشار اليه، ولا يعد هذا العمل اخلالا بمبدأ عدم التمييز في المعاملة ما دامت الدولتان تطبقان الاحكام الواردة في الاتفاقية⁽⁴⁾.

والخلاصة ان مبدأ المعاملة بالمثل في وجهه السلبي بوصفه من المبادئ العامة للقانون التي اقرتها الامم المتحدة، والتي تشكل مصدرا من مصادر القانون الدولي بموجب المادة 1/38 ج من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية يعبر عن الاساس القانوني او هو يعد مصدر القيمة القانونية التي يمكن ان تضيف نوعا من القبول على الجزاءات الدولية الانفرادية عموما، كما ان هناك اسسا اخرى تعبر عن قبول اشكال محددة من الجزاءات الدولية الانفرادية مستمدة من اتفاقية دولية، او

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 40، هامش رقم 60.

(2) ابراهيم شحاته، تعليق على كتاب بهيك باني سنه، الغاء معاهدة من جانب واحد بسبب اخلال الطرف الاخر بالتزاماته، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 23، لسنة 1967، ص 148.

(3) عاصم جابر، الوظيفة القنصلية والدبلوماسية في القانون والممارسة، الطبعة الاولى، بيروت، باريس، 1986، ص 148.

(4) المصدر نفسه، ص 205.

من قواعد العرف الدولي تبعا لتطور نظرة الدول الى كل شكل من اشكال الجزاءات الانفرادية
ومدى الحاجة الى تقنينها .

الفصل الثاني

الصوابط القانونية للجزاءات الدولية الانفرادية

ان امكانية قيام الدولة المضرورة باتخاذ تدابير ذات طابع جزائي وبصورة انفرادية في مواجهة الدولة التي انتهكت التزاما دوليا ليس بالامر او الحق المطلق غير الخاضع لاية شروط او ضوابط منظمة لكي يكون التدبير الجزائي المتخذ مقبولا في نطاق النظام القانوني الذي يحكم العلاقات بين الدول . والحقيقة ان هذه الشروط، او القيود التي يفرضها القانون الدولي ويحتتم على أية دولة تتخذ تدبيراً ذا طابع جزائي بصورة انفرادية تراعيها تمثل في جوهرها محاولة من هذا النظام لايجاد نوع من التنظيم المستند الى تحقيق فكرة العدالة الى حد ما، وهذه مسألة مهمة اذ ان القانون الدولي مازال نظاما بدائيا بالمقارنة مع النظام القانوني الداخلي الذي تتولى فيه السلطة التنفيذية مهمة ايقاع الجزاء بمن يخالف قواعد هذا النظام . ومن ثم، فسنبحث في هذا الفصل الشروط التي يجب ان تلتزم بها اية دولة تسعى الى فرض تدبير جزائي ضد دولة اخرى اضافة الى التعرف على الاشكال المحظورة او غير المقبولة للجزاءات وموقف القضاء الدولي من كل هذا بوصفه الجهة التي تطبق القانون، وهذا ما سوف يتم في مبحثين وكالاتي :

المبحث الاول- شروط اللجوء للجزاءات الدولية الانفرادية

المبحث الثاني- الجزاءات المحظورة وموقف القضاء الدولي

المبحث الاول: شروط اللجوء للجزاءات الدولية الانفرادية

هناك مجموعة من الشروط التي يجب ان تتوافر لكي تستطيع الدولة المتضررة في نهاية المطاف من اللجوء الى تدبير ذي طابع جزائي، وبصورة منفردة لكي تحقق نوعا من الجبر للضرر الذي تدعي انها قد اصببت به جراء خرق او وجود انتهاك لالتزام دولي من جانب الدولة المدعى عليها . والحقيقة ان هذه المجموعة من الشروط تمثل اعمالا لمبدأ حسن النية ومحاولة من النظام القانوني الدولي للتخفيف من حدة الاثار غير المرغوب فيها، والتي يمكن ان تنشأ نتيجة عدم وجود سلطة عليا او هيئة مركزية تفرض اشكالا معينة من الجزاءات بحق من ينتهك قواعد القانون الدولي . وعلى هذا الاساس يمكن تحديد ثلاثة شروط اساسية لا تخلو من التداخل فيما بينها، وهي استنفاد التزام بتسوية المنازعات، وهذه يمكن ان يسبقها عادة وجود مطالبة سابقة بالجبر، كما ان الجزاء الانفرادي يجب ان يتخذ ويراعى في ممارسته مبدأ التناسب ووفقا للترتيب الاتي : -

المطلب الاول – وجود مطالبة سابقة بالجبر

المطلب الثاني – استنفاد التزام بتسوية المنازعات

المطلب الثاني – مبدأ التناسب

المطلب الاول: وجود مطالبة سابقة بالجبر

ان قبول النظام القانوني الدولي لفكرة فرض جزاءات انفرادية من جانب الدول يتطلب وجود انتهاك لالتزام دولي نافذ ازاء الدولة التي يتخذ التدبير الانفرادي الجزائي في مواجهتها على ان يتبع ذلك وجود مطالبة سابقة بالجبر قبل اللجوء الى فرض تدبير جزائي بصورة انفرادية، ولكن ما المقصود بانتهاك التزام دولي، وكيف يمكن تحديد معناه نتيجة للتطورات التي طرأت على القانون الدولي كنظام قانوني ينظم العلاقات بين الدول، وبروز فكرة المجتمع الدولي الذي قاد بالنتيجة الى التقليل من قيمة النظرية الارادية كاساس للالتزام الدولي، وايلاء اهمية اكبر للعمل الدولي الجماعي وتماشيا مع هذه التطورات فقد تم الحديث عن بعض الافكار المرتبطة بهذا الجانب، كالتطرق لفكرة ارادة المجتمع الدولي، والقانون المشترك للانسانية كاساسين من اسس الالتزام في نطاق العلاقات الدولية، وهذا ما يعبر عنه حقيقة مفادها ان المجتمع الدولي في تطوره الراهن قد اضحى له نظامه العام الخاص به المتمثل بوجود قواعد قانونية امرة ملزمة للكافة التي لا يجوز من الناحية القانونية كمبدأ عام الاتفاق على مخالفتها⁽¹⁾.

بالاضافة الى اشتراط وجود انتهاك لالتزام دولي فانه يشترط كذلك وجود مطالبة سابقة بالجبر يمكن ان تتخذ اشكالا متعددة لمشروعية اللجوء الى فرض او ممارسة جزاء انفرادي .

(1) احمد الرشيدى، بعض الاتجاهات الحديثة في دراسة القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد 55، السنة 1999، ص 75 - 76.

الفرع الاول: انتهاك التزام دولي

يمكن ملاحظة الدراسات القانونية الحديثة التي تقوم بها لجنة القانون الدولي بخصوص مسؤولية الدول، والتي جرى فيها تحديد مضمون نظرية العمل غير المشروع دوليا القائمة على اساس وجود انتهاك لالتزام دولي، ويتجه اغلب الفقه الدولي المعاصر الى تبني نظرية العمل غير المشروع دوليا كاساس وحيد للمسؤولية الدولية، اذ يؤكد الفقيه (باسريفانت) على استبعاد فكرة الخطأ تماما من نطاق المسؤولية والاستعاضة عنها بمفهوم او نظرية العمل غير المشروع التي تعد عنده الاساس الوحيد للمسؤولية الدولية، وهذه الفكرة تتمثل بالاخلال بقاعدة من قواعد القانون الدولي وهي مسؤولية ذات طابع موضوعي اذ ان مجرد الاخلال او المخالفة لتلك القاعدة تكفي لقيام المسؤولية الدولية.

اما (روسو) فيؤكد الكلام المتقدم اذ يشير الى ان الاساس الوحيد المقبول للمسؤولية الدولية يتمثل بمخالفة احدى قواعد القانون الدولي عندما نستبعد نظرية الخطأ، وهذا ما يذكره (ريتر) كذلك⁽¹⁾.

اما لجنة القانون الدولي فقد تبنت نظرية العمل غير المشروع دوليا المتمثلة بوجود انتهاك لالتزام دولي كاساس لقيام المسؤولية الدولية في المادة (1) من مشروع مسؤولية الدول التي نصت على (كل فعل غير مشروع دوليا تقوم به الدولة يستتبع مسؤوليتها الدولية)، وكذلك ما نصت عليه المادة (3) من المشروع ذاته (ترتكب الدولة فعل غير مشروع دوليا :

أ- اذا امكن تحميل الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرفا يتمثل بعمل او امتناع عن عمل.

ب - وكان هذا التصرف يشكل انتهاكا لالتزام دولي على الدولة).

وطبقا للنصوص المتقدمة فان خرق التزام دولي يتمثل بعدم تطابق الفعل المطلوب من الدولة بموجب ذلك الالتزام والتصرف الذي تتبعه الدولة فعلا . اي بين ما يتطلبه القانون الدولي من شروط معينة ووقائع المسألة موضوع البحث، وخرق الالتزام الدولي الواقع يمكن ان يتحقق حتى اذا كان فعل الدولة لا يتنافى الا جزئيا مع الالتزام الدولي الواقع عليها، وبصرف النظر عن منشأ الالتزام . اي سواء كان منشأ الالتزام معاهدة دولية او قاعدة عرفية او مبداءً عاما من مبادئ القانون العامة، كما يمكن ان يكون منشأ الالتزام الدولي تصرفا قانونيا صادرا من جانب واحد مثلما فعلت

(1) بن عامر التونسي، المصدر السابق، ص 214.

فرنسا بتحميلها من جانب واحد الالتزام بعدم اجراء اية تجارب نووية اخرى في الغلاف الجوي عقب الدعوى التي رفعتها استراليا ونيوزلندا ضد فرنسا عام 1973، وتم التاكيد على القيمة القانونية للتصريحات الفرنسية من جانب المحكمة⁽¹⁾.

وقد عامل التحكيم والقضاء الدولي مسألة نشوء المسؤولية الدولية لدولة ما بغض النظر عن منشأ الالتزام الدولي المنتهك طالما كان هذا الالتزام مفروضا بموجب قاعدة قانونية دولية ففي قضية التحكيم المتصلة بالسفينة (Rainbow warrior) ذكرت هيئة التحكيم ان ((اي انتهاك من جانب دولة ما، لاي التزام، ايا كان منشؤه تترتب عليه مسؤولية الدولة، وبالتالي واجب التعويض)) اما محكمة العدل الدولية فقد ذكرت في قضية مشروع كابتشكوفو – ناجيما روس على انه ((من الثابت انه لدى اتيان دولة معينة فعلا غير مشروع دوليا، من المحتمل ان تكون مسؤولة دوليا ايا كانت طبيعة الالتزام الذي لم تف به))⁽²⁾.

نستنتج مما تقدم ان فقهاء القانون الدولي او جانباً مهما منهم قد استخدموا مصطلح (العمل غير المشروع دوليا) لوصف كل مخالفة لالتزام دولي تفرضه قاعدة قانونية دولية، على الرغم من وجود تسميات اخرى متعددة للدلالة على العمل غير المشروع دوليا كاستخدام عبارة خرق لالتزام دولي او انتهاك التزام دولي او التصرف المخالف لالتزام دولي او عدم تنفيذ الالتزامات الدولية او الاعمال اللاشرعية⁽³⁾ وفي كل الاحوال فانه لكي تعد ان دولة ما قد انتهكت التزاما دوليا بشرط ان يكون هذا الالتزام نافذا في مواجهتها على انه ((يتعين ان يفهم الحدث القضائي في ضوء القانون المعاصر له وليس في ضوء القانون النافذ في وقت نشوء هذا النزاع المتعلق به او وقت حلول تسويته)) وهذا ما اعرب عنه (ماكس هوبر) في قضية جزر بالماس .

(1) مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها الثالثة والخمسين المقدم من قبل السيد (فيجي هي)، جنيف 23 نيسان / 1 حزيران و 2 تموز – 10 اب 2001، ص 3-5.
أكدت محكمة العدل الدولية في قضية التجارب النووية على ان الخاصية الملزمة للالتزام الدولي المفترض الوارد في اعلان من جانب واحد يجد اساسه في مبدأ حسن النية . ومن ثم، فان للطرف المستفيد المطالبة باحترام الالتزام الناشئ عن هذا الاعلان الانفرادي . I.C.J , Reports , parag , 46 , P.268
انظر بخصوص القيمة القانونية للتصريحات التي تصدر من جانب واحد Alfred P. Rubin , the International legle effects of unilateral declarations , A.J . I .L , volume , 71 , no . 1 , 1977.

(2) مشروع تقرير لجنة القانون الدولي 2001، المصدر السابق، ص 6.

(3) بن عامر التونسي، المصدر السابق، ص 218 والهامش رقم 14.

وقد طبقت كل من اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هذا المبدأ بصورة مطردة أو مستمرة في رفض المطالبات التي قدمت إليها المتعلقة بحقب لم تكن فيها الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية نافذة بالنسبة للدولة المعنية⁽¹⁾.

من جانب آخر يمكن طرح تساؤل مضمونه تحديد الشروط الواجب توافرها للقول بوجود عمل غير مشروع دولياً، أو انتهاك للالتزام دولي، وبهذا الخصوص بين الأستاذ حامد سلطان (لقد اجمع فقهاء القانون الدولي على اطلاق اصطلاح العمل غير المشروع على كل مخالفة للالتزام الدولي الذي تفرضه قاعدة من قواعد القانون الدولي، وكما كان موضوع كل التزام دولي هو تصرف الدولة على نحو معين في مواجهة الدولة أو الدول التي تراضت معها على انشاء القاعدة القانونية التي فرضت هذا الالتزام سواء اكان التصرف هو القيام بعمل معين ام الامتناع عن القيام به فان العمل غير المشروع يتطلب لوجوده توافر عنصرين :

الاول ان يكون التصرف المعين منسوباً الى الدولة، او بمعنى اخر يجب ان يكون القيام بالعمل المعني، او عدم القيام به منسوباً الى الدولة الملتزمة . الثاني ان يكون هذا التصرف قد تم مخالفاً لما تقضي به القاعدة القانونية الدولية⁽²⁾. وطبقاً للرأي المتقدم يكفي توافر شرطين لقيام المسؤولية الدولية، وهذا هو الاتجاه القانوني الدولي الحديث الذي يذهب الى اعتبار العمل غير المشروع كافياً في حد ذاته لقيام مسؤولية الدولة طالما كان من الممكن ان ينسب لها العمل غير المشروع دولياً، ولا يشترط الضرر كعنصر ثالث لقيام المسؤولية، وهذا الرأي تبنته لجنة القانون الدولي في المادة (3) من مشروع مسؤولية الدول، والمشار الى نصها انفا⁽³⁾، على الرغم من وجود اتجاه فقهي يذهب الى اضافة عنصر ثالث لقيام المسؤولية الدولية وهو عنصر الضرر⁽⁴⁾.

المسألة الأخرى تتعلق بتحديد الجهة التي تقرر وجود انتهاك للالتزام دولي، والحقيقة ان هذه النقطة يمكن ان تحدد من جانب طرف ثالث كمحكمة دولية مثلاً، وهذا سوف يعني ان اتخاذ الدولة المضرومة لجزاءات انفرادية ضد الدولة المنتهكة للالتزام دولي سوف يتخذ طابع تنفيذي، بمعنى ان

(1) مشروع تقرير لجنة القانون الدولي 2001، المصدر السابق، ص 13- 15 .

(2) حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 1976 ص 222-223. وبنفس المعنى محمد عزيز شكري، المدخل الى القانون الدولي وقت السلم، الطبعة الثانية دار الفكر، القاهرة، 1973، ص 151.

(3) انظر كذلك حول الرأي الذي تبنته لجنة القانون الدولي بخصوص ان الضرر ليس عنصراً من عناصر المسؤولية بن عامر التونسي، المصدر السابق، ص 224.

(4) ابراهيم العناني، القانون الدولي العام، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، 1975 - 1976 ص 276 عصام العطية، المصدر السابق، ص 386.

فرض الجزاء جاء لتنفيذ الحكم، الا ان الافتراض المتقدم سوف يثير تساؤلاً اخر يتعلق بمدى مشروعية اتخاذ مثل هذا الجزاء بصورة انفرادية، ولا شك ان هذا الامر لا يمكن ان يكون مطلقاً للدولة المضرورة . اما في حالة عدم وجود طرف ثالث يقرر وقوع انتهاك للالتزام دولي، فان الدولة التي تدعي تضررها هي التي تقوم بذلك، وهو ما يمكن ملاحظته من الممارسة الدولية بهذا الخصوص. ((وعلى اية حال، فان الدولة التي تتخذ تدابير مضادة بالاستناد الى حسن النية في وجود فعل غير مشروع دولياً انما تتصرف على اساس مسؤوليتها الخاصة ويمكن ان يترتب عليها مسؤوليتها الدولية اذا تبين عدم حدوث انتهاك لاي من حقوقها في الواقع))⁽¹⁾.

مما تقدم يمكن القول ان فرض جزاء بصورة انفرادية من جانب دولة ضد دولة اخرى امر يستلزم قيام المسؤولية الدولية للدولة التي يفرض الجزاء الانفرادي بحقها طبقاً لتقدير الدولة التي تفرض هذا الجزاء عموماً، ومع ذلك فان هذا لا يكفي لتسوية قيام دولة بفرض جزاء انفرادي ضد دولة اخرى، فهناك اجراء اخر ينبغي استنفاده قبل القيام بذلك الا وهو مطالبة الدولة المنتهكة للالتزام دولي باصلاح الضرر عن طريق التقدم باشكال معينة من المطالبات، فما هو موقف فقه القانون الدولي والممارسة الدولية من هذه المسألة .

(1) تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها (48) لسنة 1996، المصدر السابق، ص 135.

الفرع الثاني: المطالبة السابقة بالجبر

ان الشرط المتعلق بوجود مطالبة سابقة بالجبر هو امر يرتبط بالهدف الذي يتبناه اتجاه معين للتدابير الجزائية الانفرادية، فاذا كان الهدف منها تحقيق فكرة الجزاء بينما تعتبر جبر الضرر مجرد اثر غير اساسي، او هو اثر محتمل فانه طبقا لوجهة النظر هذه يصبح من الطبيعي القول ان اللجوء الى فرض تدبير جزائي بصورة انفرادية لا يخضع لاي اخطار او مطالبة او انذار او اي شكل اخر من اشكال المطالبة السابقة بالجبر ومن انصار هذا الاتجاه يرى (كلين) انه ما دام التقدم بمطالبة سابقة بالجبر ليست مسألة ضرورية في حالة اللجوء الى الحرب فانه من باب اولى ألا تكون هذه المطالبة المسبقة ضرورية عند اتخاذ تدابير انتقامية لا تصل الى حد الحرب . وقد ايد (جوجنهايم) ما ذهب اليه (كلين) الا انه رأى بعد ذلك ان هناك التزاما على الدولة المتضررة مضمونة ضرورة وجود نوع من انواع المطالبة السابقة قبل اتخاذ اية تدابير من النوع المتقدم⁽¹⁾.

الممارسة الدولية ايدت هذا الاتجاه الى حد ما، اوتم التخلي عن توجيه مطالبة سابقة بالجبر قبل اتخاذ جزاءات انفرادية في عدد من حالات اللجوء الى القوة عند حماية مواطنين معرضين للخطر في اراضي تابعة لدول اجنبية، فعلى سبيل المثال، ونتيجة لخشية الولايات المتحدة الامريكية في عام 1895 من تعرض رعاياها لمذبحة في بعض الاقاليم التابعة للامبراطورية العثمانية، وبخاصة المبشرين منهم، ولذلك سمحت الحكومة الامريكية تفسيرا للسفن الحربية التابعة لها بدخول المياه الاقليمية للدولة العثمانية، وعندما طلب السفير العثماني في العاصمة الامريكية قيل له ((انه عرف مستقر منذ زمن طويل لدى هذه الحكومة ان ترسل سفنها الحربية حسبما يترأى لها الى موانئ اي بلد قد يعاني في الوقت الحاضر من اضطراب في النظام العام وحيث يكون من المعروف ان مواطنيها يمتلكون مصالح فيه، وهذا السلوك شائع بالنسبة لجميع الحكومات الاخرى)) . وكانت البرازيل قد قامت باتباع سلوك مماثل ضد الاورغواي عام 1864، وايطاليا ضد الاورغواي عام 1875⁽²⁾.

(1) حولية لجنة القانون الدولي لسنة 1991، ص 51 الهامش رقم 94، انظر في التفرقة بين الحرب والاعمال الانتقامية، عبد العزيز محمد سرحان، المصدر السابق، ص 409 – 410.

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 31 والهامش رقم 20 .

والحقيقة ان هذه الممارسات تكتسب اهميتها بسبب الطابع البدائي للقانون الدولي المبتعد عن المركزية بسبب عدم وجود هيئات تشريعية وقضائية وتنفيذية بالشكل المعروف في القانون الداخلي . ومن ثم، فان الدول هي التي تشرع قواعد هذا القانون من خلال الممارسة الدولية⁽¹⁾.

اما بالنسبة للممارسات التي اعقبت الحرب العالمية الثانية فمن الممكن كذلك ملاحظة حالات لجأت فيها الدول الى اتخاذ جزاءات انفرادية من غير توجيه اخطار او انذار سابق، ومن هذه الممارسات قيام الولايات المتحدة الامريكية بتجميد اموال عائدة لبلغاريا وبولندا ورومانيا وهنغاريا والمودعة في المصارف الامريكية الا ان هذه القرارات قد الغيت بالنسبة للاموال الرومانية في عام 1956 والاموال البولندية في عام 1960 والاموال الهنغارية في عام 1973 بعد ابرام اتفاقات المبالغ الاجمالية الخاصة بكل منها، والحقيقة ان هذه الممارسات قد تميزت عموما بطابعها المؤقت وبهدفها الاقتصادي المحض او انها انصببت على الودائع المصرفية عادة⁽²⁾.

الاتجاه الثاني اتخذ موقفا مختلفا من هذه المسألة طبقا لوجهة النظر التي يعبر عنها فان وقف العمل غير المشروع دوليا وجبر الضرر يعدان الاثرين الرئيسيين للفعل الذي يعد انتهاكا للالتزام دولي .

اما التدابير الجزائية الانفرادية، فان وظيفتها بشكل اساسي تتمثل بوصفها وسائل تنفيذية او جبرية للحصول على الوقف او الجبر . ومن ثم، فان الاخذ بمنطق هذه النظرية سيقودنا الى الوصول لنتيجة مفادها انه لا يمكن اللجوء الى اتخاذ تدابير جزائية انفرادية كقاعدة عامة قبل توجيه مطالبة سابقة لتحقيق الوقف او الجبر⁽³⁾. اذ يوضح هذا الاتجاه ان هذه الجزاءات الانفرادية لا يمكن ان تعتبر مشروعة مالم تحاول الدولة المتضررة سلفا الحصول على ترضية من الدولة المنتهكة للالتزام دولي⁽⁴⁾. واشترط ما تقدم يمثل اعمالا لمبدأ حسن النية في احترام قواعد القانون الدولي الى ابعد مدى ممكن، وعدم اللجوء لاية تدابير او جزاءات غير مرغوب فيها والتي يؤكد النظام القانوني الدولي على طابعها الاستثنائي او مجرد الرغبة في الاضرار بالغير والسلوك المعبر عن الانانية والنظرة الضيقة من جانب المضرور لمصلحته المنتهكة تشكل من اوضح مظاهر سوء النية⁽⁵⁾.

(1) Hans Kelsen , principles of international law , second edition , P.20

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 36 والهامش رقم 41 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 51 .

(4) ويصا صالح، المصدر السابق، ص 144 وص 149.

(5) رشيد مجيد الربيعي، مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد، 1983، ص 134 .

ومن ثم، فإن اعمال هذا المبدأ بخصوص تحقيق مضمون شرط وجود مطالبة سابقة بالجبر يعبر عن الوظيفة التنظيمية التي يمارسها مبدأ حسن النية في عملية الموازنة بين الحقوق المتعارضة لاطراف النزاع⁽¹⁾ وهذا الدور الذي يلعبه المبدأ المذكور انما يعكس المدى الواسع لاعماله في القانون الدولي، وفي هذا الاتجاه فقد عبرت محكمة التحكيم الدائمة في قضية venezuelan Preferential claims عام 1904 وبشكل اوضح وصريح على ان مبدأ حسن النية ((يجب ان يكمل العلاقات الدولية))⁽²⁾.

اما بخصوص الممارسة الدولية التي عبرت عن ضرورة وجود مطالبة سابقة بالجبر للقول بقانونية اتخاذ التدابير جزائية بصورة انفرادية من جانب الدولة المضرورة فيمكن ملاحظة شيوع او انتشار الممارسة المعبرة عن هذا الاتجاه، ففي القرن التاسع عشر حرصت الحكومات التي اتخذت تدابير او جزاءات انفرادية على التاكيد بانها لم تلجأ الى استخدام القوة الا بعد ان فشلت مطالبتها المتكررة في تحقيق الوقف او الجبر .

وعلى الرغم من كون هذه الممارسات قد عبرت لما يمكن ان يطلق عليه بدبلوماسية القوة المسلحة التي لم تعد مقبولة في الوقت الحاضر . الا انها من جانب اخر، فان اعتراف الممارسة الدولية بضرورة وجود مطالبة سابقة بالجبر قبل اتخاذ تدابير جزائية انفرادية في تلك المدة يدعم ضرورة اعمال هذا الشرط في المرحلة الحالية التي يمر بها القانون الدولي، ومن الامثلة المستمدة من ممارسات القرن التاسع عشر يمكن الاشارة الى طلب التعويض المقدم من جانب القنصل الايطالي في تونس الى الحكومة التونسية في عام 1865 بعد الاعتداء على بعض صيادي الاسماك الايطاليين بعيدا عن سواحل تونس، وهو الطلب الذي رفضته السلطات التونسية معلنة ان هؤلاء الصيادين هم المسؤولون عن ذلك، وبعد عدة مطالبات ملحة وغير ناجحة من جانب القنصل قامت ايطاليا بارسال سفينة حربية لمساندته وعندها فقط لبثت تونس المطالبات الايطالية⁽³⁾.

(1) المصدر نفسه، ص 61 .

(2) Bin cheng , general principles of law as applied by international law court and tribunals , stevens and sons limited , London , 1953 P.105

انظر كذلك حول تطبيق مبدأ حسن النية من جانب المحاكم الدولية محمد مصطفى يونس، حسن النية في القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 51 السنة 1995، من ص 187 الى ص 216 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 28-29، وانظر المزيد من الامثلة في الهامش رقم 17.

اما في القرن العشرين فيمكن القول ان هذا الشرط قد اكتسب طابع القاعدة العرفية اذ ان اللجوء الى اتخاذ مثل هذه الاجراءات ذات الطابع الانفرادي كان يسبق عادة بنوع من انواع المطالبة السابقة بالوقف او الجبر، وهذا ما حدث حتى من اتخاذ تدابير غير متناسبة مع الاضرار التي لحقت بالدولة المتضررة كما في قضية (Fellini) وهي قضية قامت عصبة الامم بعرض بعض الجوانب المتعلقة بها على لجنة من فقهاء القانون الدولي، كما اكد القرار التحكيمي الصادر في قضية (Naulilaa) وبصورة واضحة على الطبيعة الملزمة لهذا الشرط، اذ ذكر الحكم ((لا يكون التدبير الانتقامي مشروعاً الا اذا كان مسبقاً بانذار لم يسفر عن اي نتيجة)) ولم تعترض المانيا على صحة هذه القاعدة العرفية على الرغم من نفيها الاتهام الذي وجه اليها والمتضمن عدم الوفاء بالشرط المذكور⁽¹⁾.

فاذا سلمنا بوضوح اتجاه الممارسة الدولية حول ضرورة وجود مطالبة سابقة بالجبر قبل اتخاذ تدبير جزائي انفرادي في المدة التي سبقت قيام منظمة الامم المتحدة بموجب الميثاق فان القول بضرورة استنفاد هذا الشرط يصبح اكثر وضوحاً في الوقت الحاضر، وعلى وجه التحديد نتيجة للآثار التي يمكن ان تتركها المبادئ الواردة في المادة 3/2-4 من الميثاق ومن الامثلة التي توضح اتجاه الممارسة الدولية في هذه الفترة اعلان الهند نتيجة للمعاملة القاسية التي تعرض لها بعض الهنود المقيمين في جنوب افريقيا، وبعد احتجاجات واتصالات متكررة ان من حقها ان تقوم باتخاذ تدابير مضادة حيث انتهت اتفاقاً تجارياً مبرماً بين الدولتين عام 1945 . وكذلك الحال مع بريطانيا التي وجهت تحذيرات متكررة الى روديسيا منها التحذير الذي وجهه سكرتير الدولة البريطاني لشؤون الكومنولث Duncan Sondys بتاريخ 22 شباط 1964 من عواقب اعلان روديسيا الاستقلال من جانب واحد، وهذا التحذير اكده كذلك Arthur Bottomley وزير الدولة البريطاني لشؤون الكومنولث في 24 تشرين الاول 1964 اذ تم توضيح وجهة النظر البريطانية القاضية بإمكانية فرض جزاءات متعددة ومنها جزاءات ذات طبيعة اقتصادية ضد روديسيا في حالة اعلانها الاستقلال من جانب واحد⁽²⁾ ونتيجة لعدم امتثال روديسيا لهذه التحذيرات اعلن رئيس الوزراء البريطاني في يوم اعلان روديسيا لاستقلالها بان الحكومة البريطانية تنوي القيام بسلسلة من الاجراءات ضد روديسيا . ومن ثم، فقد وافق البرلمان البريطاني عام 1965 على مرسوم يتعلق

(1) المصدر نفسه، ص 32.

(2) Leonard T . Kapungu , The United Nation and economic sanctions against Rhodesia , Toronto – London , P.P. 2-3

بروديسيا يسمح للحكومة البريطانية بتعديل دستور 1961 بحيث يعود وضعها للحالة التي كانت عليها بموجب دستور 1923، ويمكن للملكة طبقاً لهذا المرسوم ان تمارس سلطاتها بصورة مباشرة على روديسيا، وان تقرر فرض مجموعة من الجزاءات الاقتصادية ضدها والحقيقة ان الحكومة البريطانية قد قررت بعد هذه الخطوة فرض مجموعة من الجزاءات ذات الطابع السياسي والاقتصادي اذا اعلنت خلع سميث وهو رئيس الوزراء الروديسي ووزرائه واستدعاء المندوب السامي البريطاني في سالزيري، وطرد المندوب السامي الروديسي في لندن، كما اعلن بموجب هذه الجزاءات عدم مشروعية القرارات والمراسيم التي اصدرها نظام سميث، كما حرمت روديسيا من الاستفادة من مزايا الاتفاق التفضيلي لاعضاء الكومنولث بشأن السكر، كما قررت طردها من منطقة الاسترليني اضافة الى جزاءات اخرى التي شددت بعد ذلك في عام 1966 بحيث تضمنت المزيد من القيود على حركة التجارة بين البلدين ونقل الاشخاص وخطوط الاتصال الجوي⁽¹⁾.

فرنسا من جانبها اكدت الشرط المتقدم في قضية الخدمات الجوية حيث استشهدت بالقاعدة القانونية الدولية والتي بمقتضاها لا يمكن اللجوء الى فرض تدبير انتقامي قبل ان يسبق ذلك عدم تلبية طلب رسمي للتعويض⁽²⁾.

وفي القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة الامريكية الدبلوماسيين والقنصلين في طهران اوضحت الولايات المتحدة امام محكمة العدل الدولية ان القائم بالاعمال الامريكي في طهران قد احتج لدى الحكومة الايرانية فور احتجاز الرهائن واكدت الولايات المتحدة كذلك انها قد استمرت بتقديم العديد من الشكاوي ولعدة ايام قبل ان تقوم باتخاذ مجموعة من التدابير المضادة ومن جانب واحد⁽³⁾.

الخلاصة ان الشرط المتعلق بضرورة وجود مطالبة سابقة بالجبر قد تاكد بصفة كاملة بعد الحرب العالمية الثانية، وهو شرط يجد جذوره الاولى في ممارسات القرن التاسع عشر ومن ثم، فهو يكتسب طبيعة عرفية والاخذ به يعد تطبيقاً لمبدأ حسن النية باعتباره من المبادئ العامة للقانون، الا انه قد تثار مسألة الطابع الاستثنائي لهذا الشرط عند اتخاذ تدابير حماية مؤقتة . والاتجاه الذي تبنته لجنة القانون الدولي بهذا الخصوص يتمثل بان هذا النوع من انواع التدابير يمكن ان ينظر

(1) عبد الله الاشعل، بعض الجوانب القانونية للجزاءات ضد روديسيا، المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد 32، السنة 1976، ص 67 - 68 .

(2) حولية لجنة القانون الدولي، 1992، المصدر السابق، ص 34 - 35 والهامش رقم 29 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي، 1992، المصدر السابق، ص 35 .

اليها بوصفها استثناء، ولكن في حدود تأثير التزامات تسوية المنازعات على مشروعية اتخاذ التدابير المضادة الا انه يجب عدم استثناء تدابير الحماية المؤقتة باشكل الحد الادنى لهذا الشرط المتعلق بضرورة وجود مطالبة سابقة بالجبر اذ يجب ان تمنح الدولة التي يدعى ارتكابها العمل غير المشروع دوليا فرضه الوفاء بمحض اردادها بالالتزام الذي يقع على عاتقها ومضمونة الكف عن السلوك غير المشروع او الجبر قبل امكانية بلوغ مرحلة اتخاذ تدابير مضادة⁽¹⁾.

(1) المصدر نفسه، ص 40 .

المطلب الثاني: استنفاد التزام بتسوية المنازعات

ان لجوء الدول الى فرض جزاءات بصورة انفرادية في مواجهة دول اخرى ليس حقا مطلقا. اي انه غير خاضع لاية قيود او شروط اخرى اضافة لما ذكر انفا اذ تثار بهذا الصدد المسالة المتعلقة باستنفاد التزام بتسوية المنازعات ومدى الزام هذا الشرط بالنسبة للدولة التي تريد فرض تدبير او جزاء بصورة انفرادية. والحقيقة ان هذه المسالة مرتبطة بمدى التطور الذي بلغة النظام القانوني الدولي من جهة ووجود هيئة او سلطة يمكن ان تقوم بفرض الجزاء في حالة مخالفة قاعدة من قواعد هذا النظام. ومن ثم، فان البحث في شرط استنفاد التزام بتسوية المنازعات بوصفه شرطا مسبقا يسوغ اللجوء الى فرض جزاء من جانب دولة وبارادتها المنفردة سوف يخضع بالضرورة للتطور التاريخي في هذا النظام.

الفرع الاول

فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية

يلاحظ في هذه الحقبة عدم وضوح مدى تأثير اللجوء الى طرق تسوية المنازعات في نطاق فرض الجزاءات بصورة انفرادية، كما ان الدول المضروعة من جراء ممارسة او فرض مثل هذه الجزاءات لا تطالب باللجوء الى طرق تسوية المنازعات قبيل ممارسة الجزاءات ضدها، وهذا يرجع لسببين الاول يكمن في الحرية المطلقة في استخدام القوة في مجال العلاقات الدولية في تلك المدة، والسبب الثاني هو عدم فعالية طرق تسوية المنازعات وندرتها⁽¹⁾. ومع ذلك يمكن الاشارة هنا الى بعض الاتفاقات او المعاهدات التي تضمنت طرق سلمية لتسوية المنازعات في هذه الحقبة، وهي معاهدات بريان Brayan التي سميت نسبة الى الوزير الامريكي بريان الذي دعا الى عقدها، وقد تم ابرامها في الفترة من عام 1913 و عام 1915 بين الولايات المتحدة الامريكية، وما يزيد على (30) دولة اخرى منها دول اوربية واسيوية وامريكية، ولقد نصت على ضرورة احالة كل نزاع لم يتم حله بالطرق الدبلوماسية على لجنة تحقيق خاصة⁽²⁾.

كذلك يمكن الاشارة الى اتفاقيات التحكيم العامة التي ابرمت قبل عام 1917 واتفاقات لاهاي لعامي 1899 و 1907⁽³⁾ حيث اقرت الاتفاقيتان الاخيرتان اساليب ذات طابع سياسي لتسوية المنازعات الدولية بصورة ودية، وهذه الحلول قد جاء ذكرها كذلك في ميثاق الامم المتحدة على سبيل المثال لا الحصر اذ يمكن تصور اي حل اخر من شأنه ان يؤدي الى تسوية النزاع⁽⁴⁾.

وعلى اية حال يبدو ان اتفاقيات تسوية المنازعات التي ابرمت خلال العقدين الاول والثاني من القرن العشرين لا تتضمن احكام واضحة ومحددة تتعلق بتأثير اجراءات تسوية المنازعات على حرية الدول في اللجوء الى تدابير تتخذها بالارادة المنفردة، ومع ذلك يمكن ملاحظة حالات اعترفت فيها الدول المتضررة بوجود نوع من الملاءمة السياسية في اقل تقدير، وان لم يكن هناك التزام قانوني توجب عليها او تلزمها بعدم اللجوء الى اتخاذ تدابير انفرادية قبل فشل محاولة التوصل الى حل متفق عليه بين طرفي النزاع وربما الى حل تحكيمي في حالات نادرة⁽⁵⁾.

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 41.

(2) على صادق ابو هيف، المصدر السابق، ص 739.

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 41، هامش رقم 61.

(4) محمد عزيز شكري، المصدر السابق، ص 425.

(5) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 41.

وعلى سبيل المثال تمت ممارسة عملية اللجوء الى وسائل ودية لتسوية النزاع في القضية المتعلقة باعتداءات وقعت في الاراضي اليونانية على مواطن بريطاني (1847 – 1851) اذ اجرت بريطانيا اتصالات غير ناجحة مع اليونان دامت اكثر من سنتين باءت بالفشل على الرغم من المساعي الفرنسية بهذا الخصوص وبعدها وجهت بريطانيا انذاراً نهائياً الى الحكومة البريطانية لكي تتصرف في غضون (24) ساعة، وبعد ذلك تم ارسال قوات بحرية من اجل فرض حصار على الموانئ اليونانية، وتم احتجاز بعض السفن اليونانية واستمر الحصار على الرغم من المساعي الحميدة التي قامت بها فرنسا⁽¹⁾.

اما فيما يتعلق بالمرحلة التي تلت الحرب العالمية الاولى، فانه تم احراز بعض التقدم في هذا المجال بالمقارنة مع الحقبة التي سبقت نشوب الحرب العالمية الاولى فمنذ عام 1914 كان القانون الدولي يمر بمرحلة تحول نسبي يتعلق بالموقف من الحرب كنتيجة للماسي التي صاحبت الحرب العالمية الاولى، اذ برزت محاولات للتمييز بين الاستخدام الشرعي للقوة، والاستخدام غير الشرعي لها، ولاخضاع استخدام القوة لسيطرة المجتمع الدولي، وللإبقاء على الامن والسلام الدوليين⁽²⁾. فقد ثبتت المادة (12) من عهد العصبة التزاماً دولياً يخضع له اعضاء العصبة، وكذلك الدول غير الاعضاء عند قيام نزاع بينها وبين دولة عضو، وبعد صدور تعهد منها تلتزم طبقاً له بالواجبات التي يفرضها عهد العصبة على الدول الاعضاء فيه، وبموجب الالتزام الذي جاءت به المادة (12) فان هذه الدول سوف تعرض كل نزاع يثور بينهم من شأن استمراره ان يؤدي الى نزاع دولي على التحكيم او القضاء او مجلس العصبة، ويمتنع على الدول المتنازعة الدخول في حرب قبل مرور ثلاثة شهور على قرار التحكيم او حكم المحكمة او تقرير مجلس العصبة⁽³⁾ كذلك ادخلت معاهدات لوكارنو لعام 1925 التزامات ذات طابع ايجابي تمثلت بضرورة لجوء الدولة المضرورة الى وسيلة او اجراء من اجراءات تسوية المنازعات المتاحة في ذلك الوقت قبل قيامها باتخاذ اية تدابير او اجراء عقابي بصورة منفردة⁽⁴⁾، اذ اتفقت الدول الاطراف في هذه الاتفاقيات على اللجوء الى التحكيم الالزامي للمنازعات سواء تعلق الامر بمنازعات ذات طبيعة قانونية او

(1) المصدر نفسه، ص 40، الهامش رقم 60.

انظر كذلك في الاشارة الى هذه السابقة، وبشكل خاص تلك المتعلقة بالمواطن البريطاني don pacifico وبصا صالح، المصدر السابق، ص 144 – 145.

(2) Josef Kunz , op cit , P. 326

(3) يحيى الشيمي، تحريم الحروب في العلاقات الدولية، 1976، ص 280.

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 42.

ذات طبيعة سياسية، وبذلك فقد عدت الوسائل السلمية بديلاً للحرب ومن الممكن ان تؤدي الى القضاء عليها⁽¹⁾.

اما ميثاق بريان كيلوج (Briand Kellogg) لعام 1928 فقد نص في المادة الثانية منه على ((لايجوز تسوية النزاعات والخلافات التي قد تنشأ بينها، الاطراف المتعاقدة السامية، ايا كانت طبيعتها او اصلها الا بالوسائل السلمية))⁽²⁾ اضافة الى انه قد جاء بمبدأ تحريم الحرب في العلاقات الدولية باعتبارها وسيلة لحسم المنازعات الدولية، وكونها تمثل عملاً من اعمال السيادة تلجأ الدول اليها لتنفيذ سياستها القومية وتحقيق اهدافها الاخرى⁽³⁾. بل ان هناك من يرى ان ميثاق بريان كيلوج او ميثاق باريس لا يحرم الحرب بالمعنى القانوني المتميز عن اعمال الانتقام المسلحة فقط بل انه يحرم الجزاءات المسلحة التي تتخذ من اعمال الانتقام شكلاً لها⁽⁴⁾. ومع ذلك فان الاتجاهين المشار اليهما قد اكد على ان الحقيقة المتمثلة بضرورة اللجوء الى وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية قبل القيام باي عمل من اعمال الانتقام لكون هذا العمل يتعارض مع عهد العصبة بالاستناد الى ان اعمال الانتقام. المسلحة تتسجم مع تنفيذ الالتزام الوارد في هذا العهد والمتعلق باتباع الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية بحسن نية⁽⁵⁾.

اما معهد القانون الدولي فطبقاً للمادة الخامسة من قراره المتخذ عام 1934 الذي اعرب بموجبه عن رأي مفاده عدم امكانية اللجوء الى اتخاذ التدابير الانتقامية كجزاءات انفرادية حتى ولو لم تتضمن هذه التدابير استخدام القوة المسلحة في الحالة التي يمكن فيها احترام القانون بصورة فعلية عن طريق اجراءات التسوية السلمية. ومن ثم، فانه يجب ان تعد هذه التدابير غير مقبولة من جانب النظام القانوني الدولي بصفة خاصة في حالة دخول الافعال التي يدعى بانها غير مشروعة

(1) يحيى الشيمي، المصدر السابق، ص 313.

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 42.

اعربت ادارة الشؤون السياسية للاتحاد السوفيتي في هذه الفترة عن رأي متقدم بخصوص هذه المسألة اذ ذكرت ((ينبغي التسليم هنا ايضا بان الشرط المنصوص عليه في القانون الدولي، لكي يكون اللجوء الى الاعمال الانتقامية مشروعا، لا يكون قد استوفي مالم تكن قد جرت محاولات لاجاد حل للنزاع وفقا للاجراء المنصوص عليه وفشلت هذه المحاولات، كما ان ابرام معاهدات تنص على الالتجاء وجوبا الى التحكيم في حالة الخلافات القانونية يؤدي الى استبعاد امكانية الالتجاء الى التدابير الانتقامية))=.

= كذلك اعربت الدنمارك عن رأي مفاده ((ان التدابير الانتقامية تكون واجبة الاستفادة تماما اذا كانت الاطراف مرتبطة بمعاهدة تنص على عدم القيام بافعال تؤدي الى تفاقم نزاعاتها))، نفس المصدر، ص 45 - 46.

(3) يحيى الشيمي، المصدر السابق، ص 323.

(4) هذا ما يذهب اليه كوينسي رايت

يحيى الشيمي، المصدر السابق، ص 325.

(5) C.H.M Waldock , the Regulation of the use of force by individual states in, international law , R.C.A.D.I , 1952 , II , P. 476.

بمقتضى النظام القانوني المطبق بين الطرفين، في الاختصاص الالزامي لقضاة او محكمين يختصون كذلك في النظر بهذه المسألة عن طريق اتخاذ تدابير مؤقتة بالسرعة المطلوبة ولا تسعى الدولة المدعى عليها الى التخلص من هذا الاختصاص او الى تاخير العمل به، والحالة الاخرى عندما تكون اجراءات التسوية السلمية مستمرة بين الاطراف المتنازعة (1).

والخلاصة لما تقدم طبقا لهذه النصوص والاتجاهات التي ظهرت بعد الحرب العالمية الاولى يبدو واضحا ان الدول كانت بصورة فعلية تمثل اثناء هذه المدة الى ادانة اي تدبير جزائي يصدر بصورة منفردة عن دولة ازاء فعل غير مشروع دوليا عندما يكون النزاع صالحا او ممكن تسويته عن طريق اجراءات التسوية السلمية المتاحة في ذلك الوقت، وسواء كان التدبير الانفرادي ذو الطابع الجزائي متضمنا استخدام القوة ام لا، وهذا التوجه مثل بشكل او باخر جانبا من التأثيرات التي خلفتها الحرب العالمية الاولى، ومع ذلك فقد فشلت هذه التوجهات في منع نشوب حرب عالمية ثانية. فكيف كان الحال بعد هذه الحرب ؟

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 55-56.

الفرع الثاني

فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية

بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ يمكن القول ان الشرط المتعلق بضرورة استنفاد وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية قبل اللجوء الى فرض تدابير انفرادية ذات طابع جزائي قد توضح الى حد كبير، اذ ان التجارب السابقة المتمثلة بنشوب حربين عالميتين وتداعياتهما اضافة الى التطور الهائل الذي بلغته القوى الكبرى المتحاربة من جهة نوع التسليح قد خلق خوفاً، وعلى نطاق واسع من النتائج التي يمكن ان تصيب البشر جراء نشوب حرب عالمية ثالثة، فهذه النتائج قد عززت وبشكل كبير المعتقد او الفكرة السائدة منذ الحرب العالمية الاولى بان الحرب قد اصبحت ذات نتائج خطيرة للغاية لذلك يجب ان يحرم النظام القانوني الدولي فكرة الحرب كوسيلة لتسوية المنازعات بالارادة المنفردة للدولة، وان تتم السيطرة على استخدام القوة العسكرية في العلاقات الدولية⁽¹⁾ ومن ثم فقد تعامل ميثاق الأمم المتحدة مع هذه المسألة المتمثلة بضرورة اللجوء الى وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية فعلى سبيل المثال نصت المادة 1/33

((يجب على اطراف اي نزاع من شأن استمراره ان يعرض حفظ السلم والامن الدولي للخطر ان يلتمسوا حله بادئ ذي بدء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية، او ان يلجأ الى الوكالات والتنظيمات الاقليمية او غيرها من الوسائل السلمية التي يقع عليها اختيارها))⁽²⁾ فهذا الالتزام طبقاً للفصل السادس من الميثاق قد شهد تطوراً اذ ان الاطراف في اي نزاع من المحتمل ان يعرض السلم والامن الدولي الى الخطر سيكونون مطالبين اولا السعي الى حسمه بالطرق السلمية، وفي حالة فشلهم في تحقيق هذه النتيجة فهم ملزمون بتقديم او عرض هذا النزاع الى مجلس الامن.

والحقيقة ان ميثاق الأمم المتحدة عند تحريمه التهديد باستعمال القوة في العلاقات الدولية وبشكل لا يتفق مع مقاصد الأمم المتحدة باعتبار اللجوء الى القوة او التهديد بها كان يعد في المدة التي سبقت الحرب العالمية الثانية كاسلوب من اساليب تسوية المنازعات قد جاء وذكر في المادة

⁽¹⁾Josef Kunze , op. cit, P.328

⁽²⁾ نصت المادة (1/1) من الميثاق على ((مقاصد الأمم المتحدة هي
1- حفظ السلم والامن الدولي، وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الاسباب التي تهدد السلم ولازالتها، وتقمع اعمال العدوان وغيرها من وجوه الاخلال بالسلم، وتتذرع بالوسائل السلمية، وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولي، لحل المنازعات الدولية التي قد تؤدي الى الاخلال بالسلم او لتسويتها)).

(1/33) من الميثاق على ذكر عدة وسائل يمكن تسوية المنازعات بصورة سلمية من خلال اللجوء اليها وعلى سبيل المثال لا الحصر⁽¹⁾ ومع ذلك فان الانتقاد الذي يوجه الى الميثاق

والنظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الملحق به هو انهما لم ينصا على ولاية جبرية بالمعنى المعروف في القانون الداخلي لمحكمة العدل الدولية بوصفها الجهاز القضائي للامم المتحدة، والتي من الممكن ان تقوم بدور مهم باتجاه فض المنازعات الدولية طبقاً للقانون وباسلوب التسوية القضائية⁽²⁾ من ثم فان سياق الحسم القضائي للمنازعات في اطار العلاقات الدولية مختلف جدا عما هو عليه في المحاكم الداخلية، ومن ثم فالحسم القضائي هو اسلوب استثنائي نسبيا في العلاقات الدولية⁽²⁾ الا ان هذه الثغرة قد عولجت بصورة نسبية عن طريق المعاهدات المتعددة الاطراف كميثاق جنيف العام، وميثاق بوغوتا اضافة الى القبول باختصاص المحكمة بموجب الشرط الاختياري.

ومع ذلك فان هناك الكثير من التداخل في تلك الوسائل، والكثير من الدول بقيت بعيدة عن اية التزامات فيما يخص التحكيم⁽³⁾.

طبقا لما تقدم فان تقليص اللجوء الى القوة في العلاقات الدولية يحرم من الناحية المبدئية على الدول الاقتصاص لنفسها بنفسها، اذ ان المجتمع الدولي قد طور نظاما للامن الجماعي متمركزا حول منظمة الامم المتحدة التي تتمتع طبقا لنصوص الميثاق بشبه احتكار لحق اللجوء الى ممارسة اعمال الضغط والارغام واستخدام القوة⁽⁴⁾.

وبقدر تعلق الامر بنصوص الميثاق، فانه يبدو واضحا ان جهود واضعيه قد اتجهت نحو حظر اية تدابير تتخذ بالارادة المنفردة لدولة من الدول من شأنها ان تعرض السلم والامن الدوليين للخطر، وفي هذا السياق يؤكد (آرنغو رويز) عند تفسيره للمادة 1/33 من الميثاق على ان المرء

(1)Waldock , op , cit , P.P. 489 - 490

(2) Ian Brownlie , principles of public international law , second edition , oxford , 1973 , P. 683, josef Kunz , op. cit , 490

(3)Waldock , op cit , 490

لا تزال هذه المعاهدات تلعب دورا مهما في جعل محكمة العدل الدولية ذات اختصاص في العديد من القضايا التي تنظرها طبقا لما ذهبت اليه الدول المتقاضية، فقد اثبتت مسالة بناء اختصاص المحكمة على الصك العام للتسوية السلمية لعام 1928 وعلى سبيل المثال في قضايا عديدة منها قضية التجارب النووية الفرنسية 1974، والقضية الخاصة بالحادثة الجوية يوم، 1 اب 1999 وبين باكستان والهند.

انظر الدفوع المثارة من جانب اطراف القضيتين بخصوص مسالة الاختصاص عزيزة مراد فهمي، قضية التجارب النووية بين فرنسا واستراليا امام محكمة العدل الدولية (1998 - 2000)، القضية الخاصة بالحادثة الجوية يوم 10 اب 1999 (باكستان ضد الهند) مرحلة اختصاص المحكمة، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 57 السنة 2001، ص 390 - 191.

(4)Paterick Daillier , Alain Pellet , OP. cit , P.91

يستخلص وجود نوع من الواجب القانوني بالتفاوض وفي حالة الفشل في الوصول الى حل عن طريق المفاوضات يجب استخدام ايه وسيلة اخرى من بين الوسائل المذكورة في المادة 1/33 قبل اللجوء الى اتخاذ الى تدبير عقابي بالارادة المنفردة للدولة المتضررة ولكي تكون تلك التدابير مشروعة⁽¹⁾.

اما (كافاريه) فيؤكد من جانبه على حقيقة عدم امكانية فرض جزاءات طبقا للنظام القانوني الدولي على دولة متتهكة للالتزام دولي الا بعد استنفاد طرق التسوية الودية المتاحة كالمفاوضات الدبلوماسية او اللجوء الى جهاز تحكيمى او قضائي⁽²⁾. وفي الاتجاه ذاته يؤكد علي صادق ابو هيف ان لجوء دولة الى اتخاذ عمل من اعمال الاكراه بصورة مباشرة من غير محاولة تحقيق اهدافها عن طريق التسوية السلمية، وبشكل خاص اذا شعرت ان الوسائل الودية سوف لن توصلها الى تحقيق رغباتها، وفي كل الاحوال، فان لجوء دولة ما الى وسائل الاكراه لتسوية منازعاتها لا يمكن ان يعد من الامور المرغوب فيها حتى في حالة لجوئها الى استنفاد وسائل التسوية السلمية قبل قيامها بعمل ذي طابع جزائي وبشكل منفرد كما ان قيامها بعمل من اعمال الاكراه وبصورة منفردة دون استنفاد اساليب التسوية المتاحة هو امر مشكوك في مشروعيته وبشكل خاص بعد ان اجمعت المواثيق الدولية على ضرورة حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية⁽³⁾. وقد جاء الاعلان الخاص بمبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول بموجب ميثاق الامم المتحدة الصادر من الجمعية العامة بموجب قرارها المرقم 2625 ، وكذلك الحال مع اعلان مانيليا بشأن تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية لكي يؤكد التفسير المتقدم لاحكام الميثاق المتعلق بالتسوية السلمية التي يخضع بموجبها اللجوء الى اتخاذ تدابير جزائية بصورة انفرادية لشرط الامتنال للالتزام اقوى يوجب على الطرف المتضرر الاستخدام او اللجوء المسبق لاجراءات التسوية المتاحة او محاولة القيام بذلك في اقل تقدير وبحسن نية⁽⁴⁾.

اما الممارسة الدولية في هذا الميدان فيمكن ملاحظة وجود نوع من التمييز بخصوص توافر هذا الشرط او عدم توافره تبعا للحالة التي تم فرض الجزاء بخصوصها، فهناك عدد من الحالات التي لم يجر الامتنال فيها لهذا الشرط، وتتعلق هذه بتدابير لم يكن من شأنها ان تؤثر تأثيرا

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 47 و 49

(2) L. Cavare , OP. cit , P. 246

(3) علي صادق او هيف، المصدر السابق، ص 769

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 48

مهما على المواقف المتخذة من جانب كل من الدولة المضرورة والدولة المنتهكة للالتزام دولي ومن الامثلة على هذه الحالات قيام الولايات المتحدة الامريكية وبشكل متكرر بتجميد الودائع المصرفية للدول التي قامت بتاميم ممتلكات مواطنين امريكين دون دفع تعويض، وذلك كتدبير من جانب الولايات المتحدة الامريكية على ذلك التاميم، ولم تكن هذه التدابير مسبقة بمحاولات تسوية النزاع وديا

وكذلك الحال مع بريطانيا وفرنسا التي قامت ودون أي سعي مسبق للتوصل الى تسوية سلمية بتجميد الاموال المصرفية ردا على تاميم مصر لشركة قناة السويس عام 1956، وعلى تدابير اخرى اتخذت في حق مواطنين فرنسيين وبريطانيين⁽¹⁾ تمثلت بفرض الحراسة على اموال الشركات الانكليزية والفرنسية في مصر اذ انها لم تقنع بالتبعية القانونية المستخلصة من القانون المصري لهذه الشركات ونفذت الى حقيقتها المستترة وراء تبعيتها السياسية الأجنبية اذ عدتها من جنسية دول الاعداء لانها كانت تعمل تحت اشراف ورقابة وتوجيه الرعايا الانكليز والفرنسيين ولهم فيها مصالح مهمة لتملكهم رأسمالها وادارتهم لها⁽²⁾.

من جانب اخر يمكن ملاحظة بعض الحالات التي لم يجر فيها اي تهديد للسلم، ومع ذلك فقد رأّت الاطراف ان من الضروري اتخاذ بعض الخطوات ضد تسوية سلمية، فعلى سبيل المثال احتجت يوغسلافيا عام 1948 بشدة على تجميد الولايات المتحدة الامريكية الاموال اليوغسلافية كرد على نزع الحكومة اليوغسلافية بعض الممتلكات التابعة للولايات المتحدة الامريكية في يوغسلافيا اذ اعلنت الاخيرة ان عدول الولايات المتحدة الامريكية غير المشروط عن الاجراء الذي اعتمدته والافراج عن الاموال المجمدة يشكلان بالنسبة ليوغسلافيا شرطا لا غنى عنه لاستمرار المفاوضات التي كانت قد بدأت في تلك المدة المتعلقة بدفع التعويضات اللازمة للمواطنين الامريكين الذين نزعت ملكيتهم، وهددت الحكومة اليوغسلافية بعرض المسالة على الامم المتحدة او محكمة العدل الدولية لو لم يتم الافراج عن تلك الاموال، وبعد الانفجار النووي الفرنسي في الصحراء الجزائرية في عام 1960 قامت غانا بتجميد الاموال الفرنسية في اراضيها الا انها كانت وقبل القيام بهذه الخطوة قد احتجت بصورة متكررة الى الحكومة الفرنسية كما قامت بعرض المسالة على الجمعية العامة للامم المتحدة التي اعتمدت القرار المرقم 1379 والذي طالب فرنسا

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 51

(2) حسن محمد الهداوي، غالب على الداودي، القانون الدولي الخاص، الجزء الاول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / العراق، ص 139.

بوقف تجاربها النووية، وكذلك الحال مع التدابير التي اتخذتها الولايات المتحدة الأمريكية ضد الاتحاد السوفيتي اثر تدخل الاخير في افغانستان اذ قامت الجهات المضرورة بعرض القضية على مؤسسات دولية بهدف السعي الى حل مقبول في اطار دبلوماسي ففي قضية الرهائن الامريكين وقضية التدخل السوفيتي في افغانستان صدر اكثر من تصريح من مجلس الامن والجمعية العامة للامم المتحدة بخصوص هذه الاحداث⁽¹⁾.

فضلا عن الممارسة المتقدمة هناك ممارسات دولية امتثلت فيها، الدولة المتضررة لهذا الشرط ففي عام 1945 صدر بيان عن حكومة الولايات المتحدة الأمريكية يتعلق باتهام محكمة عسكرية صينية لمجموعة من الطيارين الامريكيين الذين وقعوا في الاسر في منشوريا بالتجسس، وحكمت عليهم بالحبس، واحتجت الولايات المتحدة على هذا العمل الذي ادعت عدم مشروعيته اذ ان الطيارين المذكورين هم من افراد قوات الامم المتحدة العاملة في كوريا، وقد اقترح رئيس مجلس الشيوخ الامريكي فرض حصار على الشواطئ الصينية سواء وافقت الامم المتحدة على هذا الاجراء ام لا

الا ان الحكومة الامريكية ورفضت هذه الفكرة المقدمة من جانب رئيس مجلس الشيوخ وذكرت بالالتزام المنبثق من ميثاق الامم المتحدة والمتضمن السعي الى تسوية المنازعات بالطرق السلمية وصرحت بان (واجبنا الاول يتمثل في استنفاد الطرق السلمية) للمحافظة على حقوق الولايات المتحدة ومواطنيها اذ ان فرض الحصار البحري والجوي لا يحقق هذا الهدف.

والمثال الاخر الذي اظهر التزام المملكة المتحدة للشرط المتعلق باستنفاد طرق التسوية السلمية المتاحة بخصوص ما يسمى حروب سمك القد بينها وبين ايسلندا اذ ان الاخيرة كانت قد سعت في اب 1971 الى توسيع المنطقة التي تمارس فيها الصيد والاستئثار بها من (12) ميلا الى (50) ميلا وقامت بابلاغ المملكة المتحدة بموقفها المتضمن الغاء الاتفاق المبرم عام 1961 ونتيجة لذلك وصفت المملكة المتحدة القرار الايسلندي بانه غير مشروع وبعد سلسلة من الاتصالات غير الناجحة بين الطرفين تقدمت المملكة المتحدة وجمهورية المانيا الاتحادية الى محكمة العدل الدولية بطلب يتضمن اتخاذ تدابير مؤقتة، وقد اتخذت المحكمة تدابير مؤقتة للحماية منها وجوب بقاء حد الاثني عشر ميلا ساريا الى ان تصدر المحكمة قرارها بصورة نهائية بالرغم من عدم مثول ايسلندا

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 52 - 53. انظر كذلك بخصوص تطبيقات الامم المتحدة في شان اعمال الانتقام ودور مجلس الامن على وجه التحديد في ايجاد نوع من التسوية لهذه المنازعات. وصيا صالح، المصدر السابق، ص 154 الى 157

امامها التي رفضت الانصياع لهذه التدابير الصادرة عن المحكمة وطعنت في ولايتها، ونتيجة لهذا الموقف وفشل مساعي اخرى مع الطرف الاخر فقد شرعت المملكة المتحدة في القيام بعمليات بحرية وتم بعدها التوصل الى تسوية مؤقتة حول حقوق الصيد داخل منطقة الخمسين ميلا المعلنة من جانب ايسلندا⁽¹⁾.

لجنة القانون الدولي انتهت بعد تحليل الممارسة الدولية بهذا الخصوص الى ان القانون الدولي لا يجيز مثل هذه التدابير الا كحل اخير في الحالات الاستثنائية، ومع ذلك فقد جرت الاشارة الى ان اللجوء الى اجراءات تسوية المنازعات لا يستبعد بالضرورة اتخاذ تدابير مضادة اذ ان الممارسة الدولية لا تظهر بصورة صريحة ان مثل هذه التدابير لا تتخذ الا بعد استنفاد جميع الاجراءات المتعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات. ومن ثم، فانه نظرا لعدم وجود قاعدة من هذا النوع ليس هناك ما يمنع دولة ما من ان تقوم باتخاذ ما تراه مناسباً من تدابير لحماية مصالحها مع التقيد بها يفرضه القانون الدولي من شروط اخرى بخصوص هذه الحالة، وفيها ما اقرته المادة (48) من مشروع مسؤولية الدول التي تلزم الدولة المضروعة بالتفاوض قبل اتخاذ تدابير مضادة⁽²⁾.

والخلاصة بخصوص هذا الشرط انه عند الاخذ بنظر الاعتبار النصوص الاتفاقية المتزايدة التي اكدت على ضرورة لجوء الدول الى اساليب التسوية السلمية في حل المنازعات التي تثور فيما بينها، فان هذا سيؤدي الى القول بضرورة استنفاد هذا الالتزام قبل اللجوء الى فرض جزاء انفرادي من جانب الدولة المضروعة الا ان ما تبنته لجنة القانون الدولي في بحثها لموضوع مسؤولية الدول في المادة (48) لا يلزم الدولة المتضررة الا باتباع اسلوب وحيد من اساليب التسوية السلمية جرت الاشارة اليه وهو التفاوض.

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 50

(2) تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها الحادية والخمسين 1999، موجز مواضيعي اعده الامانة العامة للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الرابعة والخمسين، ص 25. = نصت المادة (48) من مشروع مسؤولية الدول على ((تستوفي الدولة المضروعة قبل اتخاذ تدابير مضادة التزامها بالتفاوض المنصوص عليه في المادة 54 ولا يخل هذه الالتزام بجواز ان تتخذ هذه الدولة تدابير حماية مؤقتة بالقدر اللازم لحماية حقوقها وبما يتفق مع الشروط الواردة في هذا الفصل)).

اما المادة (54) فقد نصت على ((اذا ثار نزاع بخصوص تفسير او تطبيق هذه المواد بين دولتين او اكثر اطراف في هذه المواد، يجب على هذه الدول الاطراف بناء على طلب اي دولة منها ان تسعى الى تسوية هذا النزاع تسوية ودية عن طريق التفاوض)).

اما المادة (54) فقد نصت على ((اذا ثار نزاع بخصوص تفسير او تطبيق هذه المواد بين دولتين او اكثر اطراف في هذه المواد، يجب على هذه الدول الاطراف بناء على طلب اي دولة منها ان تسعى الى تسوية هذا النزاع تسوية ودية عن طريق التفاوض)).

والحقيقة ان ما انتهت اليه هو ان الممارسة الدولية والاراء التي عبر عنها الفقه الدولي لا تسمح باستخلاص نتائج واضحة فيما تتعلق بالتاثير المتوقع للالتزامات المتعلقة بتسوية المنازعات على الحرية التي تتمتع بها الدول في اللجوء الى التدابير الانتقامية. ومع ذلك فانه يمكن استخلاص بعض النتائج بهذا الخصوص، ففي المقام الاول يقع على عاتق الدولة المتضررة التزام مضمونه الامتناع عن القيام باتخاذ تدابير او جزاءات بارادتها المنفردة من شأنها الاضرار بفرص التوصل الى حل سلمي طالما انه لم يتضح بعد ان وسائل التسوية المتاحة امامها لم تسفر اولا يبدو انها ستسفر عن اية نتيجة ملموسة، وفي المقام الثاني فانه يقع على الدولة المضرورة كذلك التزام بنفس مضمون الالتزام الاول المشار اليه انفا نفسه اذ تمتنع عن القيام بارادتها المنفردة باتخاذ اية تدابير بخلاف تدابير الحماية المؤقتة في حالة وجود اجراء من اجراءات التسوية من شأنه ان يسفر عن قرار ملزم ما زال مطروحا على احدى الهيئات الدولية، وذلك لحين صدور قرار من جانب هذه الهيئة وعدم التزام الدولة المنتهكة للالتزام الدولي بذلك القرار، وفي حالة كون هذه الهيئة تملك سلطة تحديد او اتخاذ تدابير حماية مؤقتة فانه يجب على الدولة المتضررة ان تمتنع عن اتخاذ مثل هذه التدابير بارادتها المنفردة لحين اعلان الهيئة عن قرارها بخصوص الطلب الخاص بالتدابير المؤقتة⁽¹⁾.

وعلى اية حال فان تحليل الممارسة الدولية المتقدمة وهي ممارسة غير متناصفة الى حد ما يمكن ان يقود الى ضرورة الاخذ بنظر الاعتبار مجموعة من العوامل بهذا الخصوص التي يمكن من خلال اعمالها في كل حالة ان توضح مدى امكانية او لزوم استنفاد وسائل التسوية السلمية المتاحة قبل اللجوء لفرض جزاءات انفرادية، والعامل الاول هو مدى قوة الالتزام بالتسوية الواقع على عاتق الدولة المتضررة ودرجة توافر الاجراء المنشود، وهذا ما يتحقق عندما نكون امام التزام قوي بالتسوية عن طريق اجراء مصمم بحيث يمكن تحريكه بفعالية عند الاقتضاء بالارادة المنفردة للدولة المتضررة، وهذا ما يتحقق باجراء الوساطة والتوفيق عن طريق مجلس الامن او الجمعية العامة والذي تنظمه المواد من 35-38 من الميثاق او عن طريق التسوية القضائية امام محكمة العدل الدولية طبقا لنظامها الاساسي او طبقا لما يتضمنه النظام الاساسي لعدد من الهيئات او المنظمات الدولية التي تتضمن نصوصا منظمة الى حد ما لاجراءات التسوية عن طريق مبادرات

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 55

تتخذ بالارادة المفردة كنص المادة (84) من اتفاقية الطيران المدني التي انشأت بموجبها المنظمة الدولية للطيران المدني والتي نصت على ((اذا لم يمكن تسوية اي خلاف يقع بين اثنين او اكثر من الدول المتعاقدة بخصوص تفسير او تطبيق هذه الاتفاقية ومرفقاتها بطريق التفاوض يقوم المجلس بالبت في هذا الخلاف، بناء على طلب اي دولة يعنيها الامر، ولا يجوز لاي عضو من اعضاء المجلس التصويت في القرار الذي يتخذه المجلس بالبت في اي نزاع يكون ذلك العضو طرفا فيه، ويجوز لاي دولة طرف، بمقتضى المادة 85 الطعن بالاستئناف في قرار المجلس امام محكمة تحكيم خاصة يتم الاتفاق عليها مع الاطراف الاخرى في النزاع او امام محكمة العدل الدولية الدائمة، ويجب ابلاغ المجلس يمثل هذا الاستئناف خلال ستين يوما من تاريخ الاخطار بقرار المجلس))⁽¹⁾.

اذن وجود التزام قوي او واضح بالتسوية يمكن ان يؤثر تأثيرا حاسما في ظل ظروف معينة على قانونية التدابير المتخذة من جانب واحد. بمعنى انه وفي ظل احوال معينة يمكن اعتبار الشرط المتعلق بوجوب استنفاد اساليب التسوية السلمية المتاحة شرطا للجوء قانونا الى اتخاذ جزاءات انفرادية⁽²⁾.

العامل الثاني يتطلب ان تتميز الاجراءات المتوافرة لتسوية النزاع بطابع فعلي بحيث يضمن بضرورة حقيقية ومناسبة احترام حقوق الدولة المتضررة وهذه الصفة في اجراء التسوية المتاح متوافر في جميع اجراءات التسوية عن طريق طرف ثالث والتي تؤدي الى نتيجة ملزمة، وهو ما يمكن ان يعبر عنه اللجوء الى التحكيم والقضاء الدولي، اما وسائل التسوية الاخرى كالوساطة والتوفيق والمساعي الحميدة واللجان الخاصة لتقصي الحقائق ومختلف النظم الاقليمية لتسوية المنازعات او الاجراءات الاخرى التي تتخذ في اطار المنظمات الدولية العالمية او الاقليمية المتخصصة فهذه كلها تتمتع بدرجات مختلفة او متباينة من الفعالية⁽³⁾.

وبخصوص هذا العامل يذكر (العجب) مؤكدا المعنى المتقدم ((اذا استشف ان هناك حقا تعهدا بالتسوية السلمية بين الطرفين المعنيين، فمن الواجب ان يعتبر لجوء اي من الطرفين الى التدابير المضادة غير مشروع منذ الوهلة الاولى، وتنطبق هذه القاعدة العامة خاصة عندما تنشئ

(1) المصدر نفسه، ص 57 والهامش رقم 117.

(2) وهذا ما اعرب عنه عدد من المؤلفين منهم مالانسوك، آجو، ريترز، بويت. حولية لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 55 والهامش رقم 110.

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 57 - 58.

المعاهدة التي تتضمن هذه القاعدة اليات لتنفيذها، بيد انه قد توجد حالات تبين فيها ان الاليات المطلوبة غير مناسبة ففي هذه الحالات يجوز للدولة المعتدى عليها ان تلجأ بحق الى التدابير المضادة على اساس القانون العرفي ((⁽¹⁾).

العامل الثالث يرتبط بطبيعة التدبير او الجزاء المنوي اتخاذه من جانب الدولة المضرورة والهدف الذي تسعى الى تحقيقه اذ فمن جانب ان التدابير او الجزاءات التي من طبيعتها ان تلحق ضررا بفرص التوصل الى حل عادل او مقبول يجب ان تكون غير مقبولة طالما ان اجراءات التسوية الودية ما زالت من الممكن ان تؤدي الى نتائج ايجابية بالرغم من انخفاض درجة فعاليتها كما يجب رفض التدابير التي من شان اتخاذه ان تؤثر سلبا في الالتزام العام بعدم الاخلال بالسلم والامن الدوليين وفقا لما منصوص عليه في المادة 3/2 من الميثاق.

من جانب اخر فان تدابير الحماية المؤقتة التي تستهدف حماية الدولة المضرورة من مخاطر عدم الحصول على تعويض او التدابير التي يكون من شأنها في حالة وجود فعل غير مشروع دوليا ذو طبيعة مستمرة والذي لم يتوقف بعد، ان تحول دون استمرار السلوك غير المشروع، فاتخاذ مثل هذه التدابير اذا ما اتخذت بحسن نية لا يتعارض مع شرط سبق استنفاد طرق التسوية المتاحة في اقل تقدير لحين البت من قبل هيئة دولية في جواز اتخاذ تدابير الحماية المؤقتة⁽²⁾.

ويؤكد دومنسيه المعنى المتقدم اذ يؤكد انه في الحالة التي يظل فيها السلوك غير المشروع مستمرا فانه يجب في هذه الحالة من الناحية القانونية ان تتاح الفرصة في اللجوء الى تدابير مؤقتة او اية تدابير اخرى تشجع وقف العمل غير المشروع دوليا ذي الطابع المستمر او تدفع باتجاه التحكيم بصورة فورية، ويصرف النظر عن الالتزامات المتعلقة بتسوية المنازعات⁽³⁾.

(1) حولة لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 56 والهامش رقم 112.

(2) حولة لجنة القانون الدولي 1992، المصدر السابق، ص 58

(3) حولة لجنة القانون الدولي 1991، المصدر السابق، ص 56 - 57.

المطلب الثالث: التناسب

يعد مبدأ التناسب من المبادئ الأساسية التي يجب ان تتوافر لامكانية اتخاذ تدابير مضادة حتى يمكن التسليم بشرعية هذه التدابير فهو شرط مهم في تقدير مدى ضرورة اللجوء الى اتخاذ تدابير مضادة او تدابير ذات طابع انفرادي من عدمه . والحقيقة ان هذا المبدأ قد حظي باعتراف وقرار واسع النطاق بخصوص اهميته في اراء الفقهاء عموما حتى القدماء منهم ، اذ ان مفهوم التناسب كان موجود بشكل او باخر في كتابات فقهاء القرون السابع عشر والثامن عشر والتاسع عشر حيث ظهر هذا المعنى او الشرط بشكل واضح في الاتجاه الفقهي الذي عبر عنه كل من فاتيل، فليمور . فهم اكدوا على ان البضائع او السلع التي تم الاستيلاء عليها بواسطة اتخاذ تدابير انتقامية سيتم اعتبارها بضائع مستولى عليها بصورة مشروعة من جانب الدولة المتضررة الا ان ذلك سيكون بالقدر اللازم لتغطية الديون الاصلية والمصروفات التي تطلبتها هذه التدابير الانتقامية ولا بد ان يعاد الباقي الى الحكومة التي نفذت التدابير الانتقامية ضد رعاياها⁽¹⁾.

ويمكن الاشارة هنا الى ان الاساس النظري لشرط التناسب انما يعود الى النظرية المسيحية للحرب العادلة ومضمونة ان هناك متطلبات عديدة تدفع باتجاه اعمال تقييم لحقيقة ما اذا كان مجمل الشر او الدمار الذي يمكن ان تسببه الحروب سيكون متوازنا مع الخير الذي ستاتي به فأننا في هذه الحالة سنكون امام حرب عادلة⁽²⁾. ولكن هل يمكن تتبع موقف فقه القانون الدولي في القرن العشرين من مبدأ التناسب بوصفه شرطا للجوء الى التدابير المضادة او فرض جزاءات انفرادية من جانب دولة ضد اخرى وقبل ذلك ما هو مضمون هذا المبدأ او معناه من الناحية القانونية وهل تم اقراره من جانب لجنة القانون الدولي في مشروعاتها عن مسؤولية الدول؟ وهل هناك جوانب او مجالات اخرى لاعمال هذا المبدأ في غير حالة فرض تدابير ذات طابع جزائي بصورة انفرادية .

ان التناسب يعد من اهم القيود التي يمكن ان ترد وتحد من ارادة الدولة التي تقوم باتخاذ تدبير جزائي انفرادي حيث تلتزم هذه الدولة بمقتضى هذا المبدأ بوجوب اعمال او اقامة شكل من اشكال رد الفعل المتناسب مع الانتهاك للالتزام الدولي الذي يجري الرد في مواجهته من حيث

¹ حولية لجنة القانون الدولي 1995 ، المصدر السابق ، ص 122 ، الهامش رقم 174

² Judith , Gaif Gardam , proportionality and force in international law , A.J . I . L , Vol . 87 , P.P 394 – 395

وانظر بخصوص اصل التناسب الصفحات 394- 403

جسامته وقوته فهي تلتزم بمستوى معين مقبول ينسجم مع درجة الاعتداء الواقع عليها وبما يضمن الرد على الانتهاك للالتزام الدولي بما يحقق دفع اضراره بشكل يتناسب مع جسامته دون الاسراف او الغلو في الرد . فاذا كان هذا هو المعنى او المضمون الذي يعبر عن مبدأ التناسب وهو معنى بسيط وسهل الفهم الا ان الصعوبة سوف تكمن في ايجاد ضابط او معيار يتم طبقا له التأكد من اعمال او مراعاة هذا المبدأ او عدم مراعاته عند اتخاذ تدابير جزائية انفرادية ، والحقيقة انه لا يوجد رأي متفق عليه سواء على مستوى الممارسة العملية او على مستوى الفقه بخصوص تبني مفهوم محدد ودقيق للتناسب ، فهناك من يعتمد على المعنى الذي تم تبنيه من جانب محكمة التحكيم في قضية Naulilaa والذي جاء فيه ((حتى مع التسليم بان القانون الدولي لا يقتضي وجود توازن تقريبا بين التدبير الانتقامي والتعدي ، فمن الواجب بالطبع ان تعتبر مفرطة ، وبالتالي غير مشروعة، التدابير الانتقامية التي لا تتناسب البتة مع الفعل الذي كان مسوغا لها)) أما الاتجاه الاخر فهو قد تبنى التعريف الذي وضعه معهد القانون الدولي الذي يعكس اتجاها اكثر تشددا وبموجبه يتطلب ان يكون التدبير المتخذ متناسبا مع جسامته او درجة التعدي والضرر الناجم عنه اذ وفقا للمادة 2/6 من قرار المعهد عام 1934 يجب على الدولة التي تقوم باتخاذ تدبير مضاد ان تراعي حالة ((تناسب الضغط الذي تمارسه مع خطورة الفعل الذي تدعي عدم مشروعيته ومع جسامته الضرر الذي اصابها))⁽¹⁾.

اما بخصوص موقف فقه القانون الدولي من التناسب كشرط لشرعية التدابير المضادة ، فالحقيقة ان هناك اتجاهين عبر كل من انزلوتي وستروب عن الاتجاه الاول منهما اذ يرى انزلوتي ان قاعدة التناسب هي مجرد قاعدة اخلاقية ، اما ستروب فهو لا يعتقد ان هناك قواعد للتناسب يجب على الدولة المتضررة ان تراعيها عند ممارسة الاعمال الانتقامية أي عندما تقوم بفرض جزاءات انفرادية من جانبها في مواجهة دولة اخرى⁽²⁾ وقد انضم هاتشيك الى رأي ستروب بهذا الشأن⁽³⁾ . ويبدو واضحا ان هذا الاتجاه لا يقر بوجود قواعد للتناسب يجب مراعاتها على المستوى القانوني وان كانت هذه المسألة لا تعدو ان تكون التزاما اخلاقيا غير ملزم بمقتضى القانون الدولي المطبق .

¹ حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 60 والهامش رقم 137

² حولية لجنة القانون الدولي 1995 ، المصدر السابق ، ص 60 والهامش رقم 137.

³ L. Oppenheim , International law , Atreaties , Disputes , war and neutralitu , Vol .II, Seventh edition , P.141, footnote .1

اما الاتجاه الثاني فقد سار فيه غالبية فقهاء القانون الدولي ، وبموجبه فان التسليم بمبدأ التناسب امر ليس محل خلاف كشرط عام لمشروعية التدابير الجزائية ذات الطابع الانفرادي في ضوء الخطر المقابل والذي يمكن ان يظهر نتيجة عدم اقرار هذا المبدأ او المتمثل في التعسف بسبب انعدام المساواة او التكافؤ بين الدول من الناحية الواقعية وبموجبه فانه سوف يتم الاخذ بنظر الاعتبار حالات عدم التكافؤ سواء من ناحية القوة الاقتصادية والقوة السياسية . ومن ثم ، فان اهمية مضافة لهذا المبدأ سوف تظهر عند تحديد نوع التدابير المضادة التي تنوي دولة اتخاذها ودرجة شدتها كذلك ، والحقيقة ان مبدأ التناسب قد اكتسب مضمونا اكثر دقة بعد الحرب العالمية الاولى على وجه التحديد نتيجة لتطور النظرة القانونية لمسألة حظر استخدام القوة⁽¹⁾. ومن ابرز الفقهاء الذين مثلوا هذا الاتجاه يمكن الاشارة الى H, fkihdl الذي اشار الى التدابير الانتقامية وبصرف النظر عن الشكل الذي يمكن ان تتخذ فانها يجب وفي كل الاحوال ان تكون متناسبة مع الاعتداء المرتكب وبالقدر اللازم للحصول على التعويض . فعلى سبيل المثال لا يمكن القبول بقيام دولة تحت ذريعة قيامها باتخاذ تدبير جزائي انفرادي باعتقال الاف المواطنين الاجانب المقيمين في اراضيها لان دولتهم قد انكرت العدالة على احد مواطني الدولة التي فرضت هذا التدبير⁽²⁾.

اما كلسن فيعتبر التناسب من المبادئ او الشروط التي يجب مراعاتها عند اتخاذ تدابير مضادة اذ يؤكد على انه ((مبدأ معترف به على وجه العموم ذلك المبدأ ان التأثير يجب ان يتناسب مع الفعل غير المشروع الذي اتخذ الثار نتيجة له او بسببه))⁽³⁾ .

عليه فان فقه القانون الدولي اذا ما تجاوزنا الشكوك التي اعرب عنها الاتجاه الاول وهو اتجاه قديم ومحدد فان اغلب او ما تبقى من فقهاء القانون الدولي يقرون بضرورة تطبيق هذا المبدأ عند اتخاذ تدابير جزائية انفرادية ويعتبرون التناسب من المبادئ الراسخة والثابتة في القانون الدولي .

ومن المسائل الاخرى التي تعرض لها فقه القانون الدولي والتي ارتبطت بالتناسب بحث الفقه مسألة مدى اعمال التناسب مع الفعل غير المشروع في حد ذاته او مع الاثار الناجمة عنه او مع الهدف المباشر وغير المباشر من التدبير او أي من هذه العناصر في علاقتها مع التدبير او الجزاء الانفرادي المتخذة والحقيقة ان الاشارة غالبا ما تتم الى التناسب مع الانتهاك أي مع اهمية

¹ حولية لجنة القانون الدولي 1995 ، المصدر السابق ، ص 123.

²L. oppenheim , op .cit , P.141

³Kelsen , OP, cit , P.21

القاعدة التي جرى مخالفتها واهمية المخالفة وكذلك الضرر الذي سببته المخالفة كما ان هناك اهمية الى الاهداف التي تسعى التدابير الانتقامية الى تحقيقها ، وهل ان هذه الاهداف تتناسب مع جسامه المخالفة والاثار المترتبة عليها بهدف تحديد او معرفة وجود او عدم وجود التناسب ، وهنا فان بعض المؤلفين يربطون فعلا بين التناسب والاضرار الناتجة عن العمل غير المشروع والهدف المراد تحقيقه من التدابير اذ يؤكد Skubiszewski على ان التدابير الانتقامية من الضروري ان تتناسب مع الضرر الناتج الا انه يجب ان لا تنطوي هذه التدابير على حد من الضغط بحيث يتجاوز القدر اللازم لضمان التسوية . اما ماك دوغال فهو يذكر ((اذا كان المقصود من التدابير الانتقامية اكثر من مجرد استمرار عرضي لشريعة الانتقام فانه ينبغي موائمتها وربطها ليس بالفعل غير المشروع السابق ولكن بالاحرى وفي المقام الاول بالغرض المستهدف مستقبلا))⁽¹⁾.

وتعرضت لجنة القانون الدولي في دراستها لمشروع الدول وعند بحثها في شروط اللجوء الى التدابير المضادة الى مبدأ التناسب حيث نصت المادة (52) من مشروع مسؤولية الدول على ((يجب ان تكون التدابير المضادة متناسبة مع الضرر المتكبد على ان توضع في الاعتبار جسامه الفعل غير المشروع دوليا والحقوق المعينة)).

وفي التعليق على مشروع هذه المادة اشارت اللجنة الى ضرورة مراعاة العناصر الكمية والعناصر النوعية او الكيفية⁽²⁾. اذ يراد بالتناسب الكمي هو التناسب بين الخسائر والاضرار التي تصيب الدولة المنتهكة للالتزام الدولي او المخالفة للقانون نتيجة التدبير وبين الخسائر او الاضرار التي تلحق او تصيب الدولة التي اتخذت التدبير⁽³⁾.

اما التناسب النوعي او الكيفي فهو يرتبط باهمية المصلحة المحمية بالقاعدة التي تم انتهاكها ومدى او درجة خطورة الانتهاك ومن ثم فان درجة جسامه الفعل غير المشروع والاثار المترتبة عليه لحظها امور يجب اخذها بنظر الاعتبار عند دراسة تحديد نوع وشدة التدبير المضاد المراد اللجوء اليه⁽⁴⁾. والحقيقة ان نوعي التناسب وهما التناسب الكمي والتناسب النوعي يعدان بالنتيجة طبقا لريفاغن المقرر الخاص في لجنة القانون الدولي لموضوع مسؤولية الدول جانبين لعملة واحدة⁽⁵⁾.

¹ حولية لجنة القانون الدولي 1991 المصدر السابق ص 62.

² حولية لجنة القانون الدولي 1995 ، المصدر السابق ، ص 125

³ حولية لجنة القانون الدولي ، 1991 ، المصدر السابق ، ص 61، الهامش رقم 140 .

⁴ حولية لجنة القانون ، 1995 ، المصدر السابق ، ص 125

⁵ حولية لجنة القانون 1991 ، المصدر السابق ، ص 61 الهامش رقم 140 .

ان موقف لجنة القانون الدولي من صياغة المادة (52) يعبر عن ضرورة الاخذ بالتناسب عند اللجوء الى فرض تدبير مضاد بحيث ينطبق التناسب من جهة مع درجة جسامة الفعل غير المشروع دوليا ، ومن جهة ثانية يجب ان يتناسب هذا الفعل كذلك مع اثاره على الدولة المضروبة وقد عبر رئيس لجنة الصياغة عن هذا المعنى اما السيد ميكلوكا وهو احد اعضاء اللجنة فقد شدد على ضرورة فهم الصياغة القانونية لمبدأ التناسب من خلال المادة (52) بطريقة مرنة وبالقدر الكافي كي يكون تطبيقه سهلا بصورة نسبية⁽¹⁾.

اخيرا وفي ضوء ما تقدم بخصوص التناسب في نطاق الجزاءات الانفرادية نشير الى ان هذا المبدأ يجد له تطبيقا مهما للغاية في اطار حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة (52) من الميثاق ، فهل يمكن ان نلجأ للمقارنة بين هذا المبدأ في نطاق الجزاءات الانفرادية وفي مجال الدفاع الشرعي لكي نصل الى تحديد اوضح لمفهومه .

ان اعمال مبدأ التناسب في اطار فكرة الدفاع عن النفس هو امر مسلم به ومعيار التناسب في هذه الحالة هو معيار موضوعي اساسه مسلك الشخص المعتاد اذا ما وضع في الظروف المحيطة بالمدافع نفسها⁽²⁾ وهذا المعيار يمتاز بالمرونة طالما انه سيعتمد على اسس

¹ حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المجلد الاول ، المحاضر الموجز لجلسات الدورة الخامسة والاربعين ، 3 ايار - 23 تموز 1993 ، الامم المتحدة ، نيويورك ، ص 309
² حسنين ابراهيم ، المصدر السابق ، ص 72

موضوعية تتمثل بطبيعة حق الدفاع عن النفس في ذاته والغاية التي يسعى اليها اضافة الى طبيعة الحق الذي تريد الدولة المعتدية التعرض له فيما اذا كان يمس السيادة الاقليمية للدولة او استقلالها السياسي.

واخيرا نوعية العدوان من حيث حجم القوات المستخدمة وظروف وقوع العدوان ، وهذا كله يعكس الفكرة العامة للتناسب المتمثلة بان القوة المستخدمة للدفاع عن النفس او الرد المتحقق باستخدام هذا الحق يجب ان يتناسب مع التهديد⁽¹⁾.

عليه فان الفكرة العامة للتناسب هي ذاته سواء في نطاق الدفاع الشرعي عن النفس او الجزاءات الانفرادية حيث يبقى المجال الحقيقي لاعمال هذه الفكرة مرتبطا بظروف كل واقعة على حدة الا ان المعنى العام للتناسب يبقى واحدا .

¹ I An Browntie , the use of force in self – Defence B.Y.B.I.L , 1961 , XXX V II , P. 6, P-229

وانظر حول التناسب في اطار الدفاع عن النفس الصفحات 229 – 232 .

المبحث الثاني: الجزاءات المحظورة وموقف القضاء الدولي

ان التسليم بحقيقة اعتماد النظام القانوني الدولي على الثار باعتبار الاشكال المكونة له تشكل عقوبات هذا النظام القانوني ضد الخروقات التي ترتكب ضده هو امر صحيح الى حد بعيد، فكل دولة تملك السلطة القانونية لاتخاذ تدابير ذات طابع قسري تحقق حالة الثار عن طريق التأثير بشكل معين في مصالح دولة اخرى اذا ما كانت الاخيرة قد ارتكبت عملا غير مشروع دوليا⁽¹⁾. ان هذا يعني من جانب اخر وجود سلطة لكل دولة تمارس فرض جزاءات بصورة انفرادية في تقدير اشكال هذه الجزاءات وصورها مما يطرح العديد من الاسئلة التي تتعلق بقانونية اشكال معينة من التدابير او الاعمال التي تقوم الدولة باتخاذها في ظل تطور النظام القانوني الدولي واتساع الدراسات المرتبطة بمواضيع معينة يعنى بها لم تكن ذات اهمية في فترات سابقة من عمر القانون الدولي .

ان تحديد اشكال معينة من التدابير التي يمكن ان تختلط بفكرة العقوبة التي تتخذ شكلا مقبولا من جانب النظام القانوني الدولي ، وبيان الموقف منها اضافة الى التطرق لاتجاه القضاء الدولي من التدابير الانفرادية ذات الطابع الجزائي ستشكل مادة لهذا المبحث طبقا للتسلسل الاتي:-

المطلب الاول – المشروعية والجزاء في النظام القانوني الدولي

المطلب الثاني – اشكال الجزاءات المحظورة

المطلب الثالث – موقف القضاء الدولي

⁽¹⁾ Hans Kelsen , OP . cit , P. P.21 – 22

المطلب الاول: المشروعية والجزاء في النظام القانون الدولي

في اطار القوانين الداخلية يعرف مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ، وبموجبه فان المشرع وحده هو الذي يملك الحق في تحديد الافعال التي يعاقب عليها (الجرائم) وتحديد الجزاءات التي يتم ايقاعها على مرتكبيها (العقوبات) ومن ثم ، فانه ليس لأية جهة اخرى تجريم افعال معينة او ايقاع جزاءات على مرتكبي هذه الافعال طالما ان المشروع لم ينص على اي منهما⁽¹⁾ ((فكل ما يجوز ولا يجوز في عالم القانون يرد الى التشريعية)) ويعرف ديجي المشروعية بقوله انها ((قانون العلاقة القائمة بين عمل قانوني معين وقاعدة قانونية معينة))⁽²⁾ .

اما المقصود بهذا المبدأ في اطار القانون الدولي الجنائي ، فالحقيقة ان الجريمة الدولية تقوم على اركان ثلاثة هي : الركن المادي ، والركن المعنوي ، والركن الدولي ، ولكن تحديد هذه الاركان لا يكون الا طبقا لنظام قانوني دولي يتولى القيام بهذه العملية ويعد الاساس القانوني الذي تستند اليه . ويراد بالاساس القانوني للجريمة الدولية ان يكون الفعل المرتكب غير مسموح به او مجرما ، الا ان مايجب ملاحظته ان مصدر التجريم في اطار القانون الدولي الجنائي هو مصدر عرفي في كثير من الحالات ، ومن ثم فانه يكفي ان يخضع الفعل لقاعدة دولية تجرمه دون اشتراط ان يكون مصدر التجريم نصا قانونيا مكتوبا ، فالقاعدة التجريبية الدولية هي التي يقررها العرف الدولي او الاتفاقيات الدولية وبالنتيجة يبرز الاختلاف في تحديد المقصود بمبدأ المشروعية في اطار القانون الدولي الجنائي عن القوانين الداخلية⁽³⁾.

واذا كان القانون الدولي الجنائي فرع من فروع القانون الدولي العام ، فانه يجب ان تكون له بالنتيجة خصائص هذا الاجراء ، وفي مقدمتها الصفة العرفية لقواعده القانونية ، ومن ثم ، فان مبدأ المشروعية ذو صفة عرفية من حيث اصله . اي انه لاوجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة ، ولكن وجودها يكون فيما استقر عليه العرف الدولي ، واذا كان من الممكن ان نجد نصوصا مكتوبة لجرائم دولية فهذه كلها ذات اصل عرفي كجريمة الارهاب المنصوص عليها في اتفاقية 1973 وجريمة اباداة الجنس البشري المنصوص عليها في اتفاقية سنة 1948 ، وجريمة

(1) على حسين الخلف ، سلطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / العراق ، ص 30 .

(2) حسن يوسف مصطفى ، الشرعية في الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد ، 2000 ، ص 25- 26 .

(3) حسنين ابراهيم صالح ، المصدر السابق ، ص 12 - 13 .

الاسترقاق المنصوص عليها في اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966⁽¹⁾. وجريمة الإبادة الجماعية ، والجرائم ضد الإنسانية ، وجرائم الحرب ، وجريمة العدوان المنصوص عليها في المادة (5) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية⁽²⁾. كما نص هذا النظام على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في المواد (22) و (23)⁽³⁾.

أما بخصوص مشروعية التدابير المتخذة من جانب الدول بارادتها المنفردة والمعبرة عن فكرة الجزاء ، فإن هذه مسألة ترتبط بمدى قبول النظام القانوني الدولي لتدبير معين كونه يعبر عن شكل من أشكال الجزاءات ، إذ أن الجزاء في القانون الدولي حاله في القانون الداخلي يجب أن يكون مشروعاً ، فلا يمكن أن نطلق على تدبير معين أنه جزاء يقبله القانون الدولي ، ويتصف بالصفة القانونية ما لم يكن قد تقرر بموجب القواعد القانونية السارية في هذا النظام . كما أنه بالإضافة إلى ذلك فإن فرض تدبير معين بوصفه جزاء يجب أن يكون من الجهة التي تملك فرض مثل هذا التدبير أو الجزاء . ومن ثم ، فإن الجزاء لا يمكن أن يعد مشروعاً إلا إذا تم التأكيد قبل فرضه أو بعد ذلك من مطابقته للقواعد القانونية المنظمة لعملية فرضه أو اتخاذه في القانون الدولي⁽⁴⁾. فعلى سبيل المثال لا يمكن اللجوء لاستخدام القوة في العلاقات الدولية أو التهديد باستخدامها طبقاً لأحكام المادة (4/2) من الميثاق إلا في حالات محدودة للغاية وعلى وجه الاستثناء ومنها ما يتخذه مجلس الأمن الدولي وفقاً للمادة (42) من الميثاق التي تخوله في حالة وقوع عدوان أو تهديد للسلم استخدام القوة العسكرية ضد الدولة المعتدية متى رأى أن التدابير المنصوص عليها في المادة (41) من الميثاق غير كافية للوفاء بالغرض ، فطبقاً لهذه الحالة يعتبر مجلس الأمن هو الجهة المخولة من الناحية القانونية باتخاذ مثل هذا الإجراء أو التدبير وليس لاية دولة أن تستند إلى نص المادة (42) لكي تفرض مثل هذا الإجراء.

هذا يعني أن النظام القانوني الدولي قد حدد جهة معينة ومنحها اختصاصاً محدداً تستطيع طبقاً له اتخاذ الإجراء المشار إليه على وجه الحصر⁽⁵⁾.

(1) حسنين إبراهيم صالح ، المصدر السابق ، ص 12 - 13
(2) مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعنى بإنشاء محكمة جنائية دولية ، روما 15 حزيران - 17 تموز 1998 ، الوثائق الرسمية ، المجلد الأول ، الوثائق الختامية - نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والوثيقة الختامية لمؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعنى بإنشاء محكمة جنائية دولية مع مرفق يتضمن القرارات التي اعتمدها المؤتمر ، ص 5 .
(3) المصدر نفسه ، ص 19 .

(4) محمد سعيد الدقاق ، المصدر السابق ، ص 71 - 72 .
(5) سليمان عبد المجيد ، النظرية العامة للقواعد الأمرة في النظام القانوني الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 229 - 230

وهذا يعني ان واضعي الميثاق ارادوا ان يخلقوا نظاما او نوعا من المشروعات في النظام القانوني الدولي عند فرض التدبير او الجزاء المشار اليه انفا . ومن المؤكد في هذه الحالة ان نظام المشروعات سيضيف على نظام الجزاءات في اطار الميثاق سمة الوضوح ، وستكون امكانية تطبيقها اكبر واكثر اتساعا واليات اجراءاتها اكثر وضوحا وقانونية ومرونة ⁽¹⁾. ومع ذلك فانه لايمكن القول بوجود نظام للمشروعات في الجماعة الدولية او المجتمع الدولي بالمعنى الشكلي المعروف في القانون الداخلي لعدم وجود سلطة تشريعية فيه ⁽²⁾ الا ان نظاما للمشروعات لا يمكن انكار وجوده وبشكل مطلق في القانون الدولي نظرا لتوافر عناصره ⁽³⁾ ومن هذه العناصر تحديد او تقييد ما تتمتع به الدول وبقية اشخاص القانون الدولي من حرية في محال التصرفات القانونية او فرض اشكال معينة من التدابير التي كانت تعتبر كجزاءات في مرحلة معينة من المراحل التي مر بها القانون الدولي ، وهذا يعني ان هناك نظاما عاما دوليا يجب مراعاته عندما تقوم دولة متضررة بفرض شكل معين من اشكال الجزاءات على الدولة المنتهكة للالتزام دولي ، ولكن ما هي فكرة النظام العام الدولي ، وعلاقته بالقواعد الامرة ، وبفكرة الجزاء؟.

من المعروف ان مصطلح النظام العام من المصطلحات التي يصعب اعطاء تعريف لها ⁽⁴⁾ الا انه يمكن حصر هذه الفكرة بالقول انها تعبر عن مجموعة من ((المبادئ والمفاهيم والقيم الاساسية الكبرى التي تعلوا مصالح المجتمع وتكون الاسس الجوهرية السياسية والاقتصادية والاجتماعية والاخلاقية والفلسفية والعقائدية التي يقوم عليها كيان المجتمع والقواعد التي تنظمها وتحكمها وتضمن احترامها من قبل ذلك المجتمع ، انها تمثل مجموع القيم المشتركة التي يؤمن المجتمع باسره ويعتبر احترامها مصلحة عامة لا مندوحة من التضحية باية مصلحة خاصة اذا ما تعارضت معها)) ⁽⁵⁾

مما تقدم يبدو واضحا ان النظام العام الدولي انما يعبر عن افكار ذات طابع سام تستعصي بمفهومها او بمعناها المجرد على التطبيق العلمي لغموضها وتعدد تفسيراتها . فهي بالمعنى المتقدم مجرد اهداف نبيلة يسعى المجتمع الى تحقيقها ووسيلته بالوصول الى هذا الهدف هي القواعد

⁽¹⁾ L . Cavare , op , cit , P. 203

⁽²⁾ I B I d , P.P 205 - 206

⁽³⁾ انظر فيما يتعلق بنظام المشروعات في اطار ميثاق منظمة الامم المتحدة وعناصر هذا النظام I B I d , P.P. 209 – 212

⁽⁴⁾ في اطار القانون الداخلي ذكر الدكتور عبد المجيد الحكيم ، العديد من التعاريف لفكرة النظام العام وهذه بدورها يمكن ان توضح هذه الفكرة .

⁽⁵⁾ عبد الله عبد الجليل الحديثي ، المصدر السابق ، ص 19 – 20

القانونية المصاغة . بقولها فنية تبعتها عن الغموض وعدم الوضوح وتمدها بقوة قانونية ملزمة مستمدة من ارادة اشخاص القانون الدولي الذين يضعون قواعده . ومن ثم ، فان الترابط وثيق بين الهدف النهائي لا شخص المجتمع الدولي والوسيلة التي تحقق هذا الهدف ، والحقيقة ان اغلب كتاب القانون الدولي لم يفرقوا بين المصطلحين ، ولا ضير في هذا الخلط فكلاهما يمثلان في حقيقة الامر مفهوما واحدا وتبدو هذه المساواة بين فكرة النظام العام كمفهوم مجرد والقواعد الامرة ولادلة كل منهما على الاخر في قول (شوارزنيجر) ان النظام العام الدولي يعني القواعد الامرة ويراد بهما القواعد القانونية الدولية التي لا يستطيع اشخاص القانون الدولي الاتفاق على مخالفتها في علاقاتهم المتبادلة⁽¹⁾ ويرى (شوارزنيجر) كذلك ان هناك سمتين تميزان هذه القواعد عن غيرها ، فمن جهة انها تعد من قواعد القانون العام اذ لا تؤثر فيها الاتفاقات الخاصة المعقودة بين اشخاص النظام القانوني الدولي والتي تعارضها ، فهذه الاتفاقيات تعد باطلة ، او هي قابلة للبطلان وغير قابلة للتطبيق من قبل الاجهزة القانونية في المجتمع ، وبشكل خاص من جانب المحاكم ، او من جهة اخرى فان هذه القواعد تبطل احكام القواعد القانونية التي تقع في مرتبة اولى منها من حيث الدرجة في نظام قانوني معين عند التعارض كما انها تمنع اشخاص النظام القانوني من تنفيذ الافعال ، ومن القيام بافعال معينة حسب رغباتهم⁽²⁾.

من جانب اخر هناك اراء فقهية محدودة سواء في اطار القانون الداخلي او القانون الدولي تنكر وجود هذا التطابق الكامل بين فكرة النظام العام ، وفكرة القواعد الامرة اذ يذكر عبد الحي حجازي ان قواعد النظام العام والقواعد الامرة لا يعبران عن شيء واحد فاذا كان من الصحيح القول ان جميع قواعد النظام العام تعد قواعد امرة انه لا يمكن التسليم بان جميع القواعد الامرة هي بالضرورة قواعد نظام عام اذ ان القواعد التي تستلزم اجراءات شكلية من ابرام بعض التصرفات هي من حيث الاصل قواعد امرة لكنها ليست من قواعد النظام العام .

ويؤكد الاستاذ (شوبيل) الرأي المتقدم على الرغم من اقراره بالعلاقة الوثيقة القائمة بين النظام العام والقواعد الامرة فبرأيه ان المفهومين لا يتطابقان بصورة تامة المفهومين⁽³⁾.

(1) عبد الله عبد الجليل الحديثير، المصدر السابق ، ص 24 - 25 .

(2) حكمت شبر ، القواعد الامرة في القانون الدولي العام / دراسة مقارنة ، مجلة القانون المقارن ، العدد العاشر ،

1979 جمعية القانون الدولي العام / دراسة مقارنة ، مجلة القانون المقارن ، ص 41

(3) حكمت شبر ، المصدر السابق ، ص 65

وبعيدا عن هذه الخلافات الفقهية ، فانه من الصعب انكار وجود نظام عام دولي وقواعد امرة في القانون الدولي. ومن ثم ، يمكن تعريف القواعد الامرة بوصفها ((مجموعة القواعد العامة التي يؤدي عدم مراعاتها الى التأثير في جوهر ذلك النظام القانوني الذي تعود اليه هذه القواعد ويبلغ الامر حدا لا يستطيع فيه اشخاص القانون الذي تعود اليه خاصة خلافا لهذه القواعد ، وذلك لان عملهم سوف يتعرض للبطلان المطلق))⁽¹⁾.

ولكن كيف يمكن ان نحدد ان فكرة ما تمثل قاعدة امرة . ومن ثم ، فان التصرف او التدبير المخالف لهذه الفكرة لا يمكن ان نسبغ عليه وصف المشروعية في حالة قيام دولة يفرضه كجزاء انفرادي وهل يمكن تصور اعمال فكرة القواعد الامرة بالنسبة لاشكال الجزاءات التي يمكن ان تتخذها دولة بصورة انفرادية بحق دولة اخرى منتهكة للالتزام دولي وبالشكل الذي يؤدي الى عدم قبول اشكال معينة من التدابير حتى بوصفها جزاءا في النظام القانوني الدولي .

بخصوص السؤال الاول فان مصادر القواعد الامرة في القانون الدولي هي ذاتها المصادر التي تستقي منه قواعد هذا القانون المذكورة في المادة (38) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية ، وعلى راسها المعاهدات الدولية ، والعرف الدولي ، والمبادئ العامة للقانون التي اقرتها الامم المتحدة⁽²⁾.

ومن اهم القواعد الامرة المعروفة في القانون الدولي المستمدة من معاهدة دولية هي قاعدة تحريم اللجوء الى استخدام القوة او التهديد بها المنصوص عليها في المادة (4/2) من ميثاق الامم المتحدة ، فهذه القاعدة تلزم الدول الاعضاء وغير الاعضاء في الامم المتحدة بوصفها تقنياً لمبدأ قانوني دولي يعبر عن شعور وقناعة دولية عامة مستقرة⁽³⁾ كما ان هذه القاعدة طبقاً لرأي البعض ذات مصدر عرفي قبل ان يتقرر النص عليها في ميثاق الامم المتحدة⁽⁴⁾.

كذلك فان قاعدة تحريم الاتجار بالرقيق يمكن ان تعد قاعدة امرة ذات مصدر عرفي بالنسبة للدول غير الاطراف في المعاهدات التي تضمنت نصوص تحرم الاتجار بالرقيق ابتداءً من معاهدة

(1) المصدر نفسه، ص 39 .

(2) انظر بخصوص مصادر القاعدة الدولية الامرة، عبد الله عبد الجليل الحديثي ، المصدر السابق ، ص 104 – 159 .

(3) سليمان عبد المجيد ، المصدر السابق ، ص 329
نصت المادة (6/2) من الميثاق على ((تعمل الهيئة على ان تسير الدول غير الاعضاء فيها على هذه المبادئ بقدر ما تقتضيه ضرورة حفظ السلم والامن الدولي)) .

(4) هذا ما يذهب اليه محمد سامي جنيبة ، ومحمد سامي عبد الحميد ، فيرالي ، نفس المصدر ، ص 336 والهامش رقم (56) ورقم (57) .

الصلح التي وقعت في باريس في عام 1815 اضافة الى كونها تمثل قاعدة امرة مستمدة كذلك من المبادئ العامة للقانون الدولي ، وهذا ما اشارت اليه الوثيقة الختامية لمؤتمر برلين عام 1885 التي سجلت ((ان حظر الاتجار بالرقيق هو تطبيق لمبادئ قانون الشعوب تلك المبادئ المعترف بها من الاطراف الموقعة))⁽¹⁾.

اما السؤال الثاني المتعلق بمدى امكانية اعمال فكرة القواعد الامرة بالنسبة لاشكال الجزاءات الانفرادية ، فيمكن الاجابة انطلاقا من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات 1969 ، اذ اقرت هذه الاتفاقية بوجود قواعد امرة في القانون الدولي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها . حيث نصت المادة (53) على ((تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا اذا كانت ، وقت ابرامها ، تتعارض مع قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العامة . ولاغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العامة القاعدة المقبولة والمعترف بها من الجماعة الدولية كقاعدة لا يجوز الاخلال بها ولا يمكن تغييرها الا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العامة لها ذات الصفة))⁽²⁾. ومن ثم ، يمكن القول بجواز اعمال هذه الفكرة بخصوص اشكال الجزاءات ، وهذا يعني عدم جواز فرض اي جزاء بصورة انفرادية من جانب دولة ضد اخرى اذا كان التدبير الذي ينعت بوصفه جزاءا من جانب الدولة المتضررة يشكل مخالفة لقاعدة امرة في النظام القانوني الدولي ، فاذا كانت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات قد اقرت بوجود قواعد امرة لا يمكن ان يتفق على مخالفتها عن طريق ابرام معاهدة دولية ، فانه من باب اولي ان يعمل بهذا الاستثناء فيما يتعلق باشكل الجزاءات الانفرادية . وبهذا الاتجاه يذكر (لاتانزي)

((ليس هناك اي شك في ان قانونية عمل انتقامي يشكل انتهاكا لقواعد امرة ازاء الجميع امر مستبعد بالتحديد لان خرق التزام اضرار لدولة واحدة يشكك في نفس الوقت ، في مثل هذه الحالة ، خرقا لنفس الالتزام اضرار بكل من تتوجه اليهم القاعدة ، فلا يسع المرء ان يسلم بان مجازاة دولة احدى الدول يمكن ان تتمثل في خرق التزام ازاء دولة اخرى))⁽³⁾.

(1) سليمان عبد الحميد ، المصدر السابق ، ص 340 – 341 .

(2) راجع كذلك المادة (64) من اتفاقية فيينا القانون المعاهدات 1969

هناك بعض كتاب وفقهاء القانون الدولي الذين يرون ان قواعد هذا القانون تتكون بصورة كلية من قواعد اختيارية ، اذ ان الدول لها الحق بصورة دائمة في ابرام معاهدات تنظم العلاقات فيما بين اطرافها بصورة تخالف القواعد العامة للقانون الدولي ، ومنهم روسو الذي انكر فكرة النظام العام في القانون الدولي مسوغا هذا = الرأي بالبناء الفردي لهذا القانون، وكذلك يشير موريلي الى ان القاعدة التي تحكم نشوء قواعد القانون الدولي لا تتضمن اي قيد على حرية الدول بخصوص موضوع المعاهدات .

عبد العزيز محمد سرحان ، المصدر السابق ، ص 171 – 172 الهامش رقم (2)

(3) حولية لجنة القانون الدولي ، 1991 ، المصدر السابق ، ص 94 .

ان ما يذكره (لاتانزي) يعني ان اية دولة طرف تستطيع ان تطالب باحترامها ، كما انه لا يجوز لاية دولة طرف ان ترد على الاخلال بها عن طريق اخلال مقابل ، وهذا ما يذكره (جاجا) بقوله ((ان احدى الحالات التي لا يستطيع القانون الدولي ان يسمح فيها باتخاذ تدابير مضادة هي ان يكون الالتزام الذي اخل به يحدث اثاره في حالات محددة ازاء الدول الاخرى ، عندئذ تنتهك بالضرورة حقوق الدول البريئة))⁽¹⁾

والحقيقة ان لجنة القانون الدولي قد تبنت هذا الاتجاه اذ نصت المادة (50) من مشروع مسؤولية الدول على انه ((لا يجوز ان تلجأ الدولة المضرورة عند اتخاذ تدابير مضادة الى مايلي : هـ - اي سلوك اخر يكون مخالف لقاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام)) .

من جانب اخر هناك جزاءات تستمد مشروعيتها من وجود قاعدة امرة تقضي بها ، فالالتزام العام الذي يقع على عاتق الدول بعدم الاعتراف باية تغييرات اقليمية غير مشروعة بوصفه جزاءا يستمد الزامه من قاعدة امرة تفرضه ، وهذا ما تقضي به المادة (4/2) من ميثاق الامم المتحدة ، واما في ضرورة احترام حق الشعوب في تقرير المصير ، واما في ضرورة احترام حقوق الانسان وحرياته الاساسية فهذا العمل يعد مخالفا للنظام العام الدولي . ومن ثم ، فان عدم الاعتراف هو الجزاء المباشر لحالة عدم المشروعية التي ترتبط بالتغيير الاقليمي المخالف للقانون الدولي⁽²⁾.

اخيرا من المفيد الاشارة الى مجموعة من القواعد الامرة طبقا لوجهة نظر الاستاذ الامريكي (وايتمن) اذ يعد كلا من ((تحريم جريمة الابادة ، وتحريم العبودية وتجارة العبيد ، وتحريم القرصنة ، وتحريم الارهاب السياسي في الخارج وبضمنه النشاطات الارهابية ، وتحريم خطف الطائرات ، وتحريم اللجوء الى الحرب ما عدا حالة الدفاع عن النفس وتحريم التهديد باستخدام القوة ضد وحدة الاراضي او الاستقلال السياسي للدول الاخرى (التدخل) وتحريم العدوان المسلح وتحريم الاعتراف بالوضع المترتب على استخدام القوة وبضمنها ثمرات العدوان وتحريم نصوص المعاهدات المفروضة بالقوة ، وتحريم جرائم الحرب ، وتحريم الجرائم الموجهة ضد السلام والانسانية وتحريم الاعتداءات الموجهة ضد سلامة وامن البشرية وتحريم استخدام الحرب الجرثومية ، وتحريم جميع انواع الابادة الجماعية (وبضمنها الاسلحة النووية) ، ومنع تسمم

(1) المصدر نفسه ، ص 94 .

(2) محمد سعيد الدقاق ، المصدر السابق ، ص 103 .

الهواء والارض والبحر وجعلها غير صالحة للانسان ومنع التغيير العدوانى للجو الطبيعى ، ومنع استخدام الاجسام الضارة فى الفضاء الخارجى ، ومنع التشويش على الاتصالات الدولية التى تهدف الى تعزيز السلام ، ومنع القواعد الاقتصادية الحربية التى تؤثر على عمليات البنوك والعملية الخارجية وتجهيز الطاقة والغذاء (1).

(1) حكمت شبر ، المصدر السابق ، ص 54 - 55 .

المطلب الثاني: اشكال الجزاءات المحظورة

توجد عدة اشكال من التصرفات ذات الطابع الجزائي الا ان اللجوء اليها من جانب دولة بصورة انفرادية كجزاء امر لا يسمح به النظام القانوني الدولي . ففضلا عن اي سلوك يكون مخالفا لقاعدة امرة فان التهديد باستخدام القوة او اللجوء اليها على وجه يحظره ميثاق الامم المتحدة ، واشكال الاكراه الاقتصادي او السياسي البالغ الذي يرمي الى تعريض السلامة الاقليمية او الاستقلال السياسي للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا للخطر ، والسلوك الذي ينتهك حرمة المعتمدين الدبلوماسيين او القنصلين والمباني او المحفوظات والوثائق الدبلوماسية او القنصلية ، واي سلوك يخل بحقوق الانسان الاساسية كلها تعد من التدابير المضادة المحظورة التي حرمتها المادة (50) من مشروع الدول .

بخصوص التدابير المضادة التي تلجأ اليها الدولة المتضررة والتي تتضمن استخدام القوة او التهديد باستخدامها فهناك ادانه واضحة لمثل هذه التدابير وعلى مستويات متعددة اذ ان هناك بيانات صريحة وواضحة تؤكد هذا الخطر للتدابير المضادة التي تستخدم فيها القوة المسلحة بموجب المادة (2/4) من الميثاق وفي المقام الاول ما جاء في الاعلان الخاص بمبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول بموجب الميثاق الذي اعلنت فيه الجمعية العامة للامم المتحدة وباجماع الاراء ان ((على الدول واجب الامتناع عن الاعمال الانتقامية التي تنطوي على استعمال القوة))

وقد اكدت الجمعية العامة للامم المتحدة هذا الاتجاه بصورة ضمنية عند تعريفها للعدوان اذ جاء في المادة (1/5) منه على ((ما من اعتبار ايا كانت طبيعة سواء كان سياسيا او اقتصاديا او عسكريا او غيره ، يمكن ان يقدم مسوغا للعدوان))⁽¹⁾.

هذا يعني ان الاعتبار القانوني المتمثل بالسعي وراء الحق الشخصي او حمايته لا يسوغ اللجوء من جانب الدولة المضرورة الى عمل من الاعمال التي اشارت اليها المادة (3) من التعريف التي تذكر قائمة باشكال العدوان⁽²⁾ كما ان الوثيقة الختامية لمؤتمر الامن والتعاون في اوربا

(1) انظر بشأن تعريف العدوان والجوانب القانونية الاخرى المتعلقة بهذا التعريف صالح جواد الكاظم ، تعريف العدوان امام الامم المتحدة ، مجلة العدالة ، العدد (3) ، 1976 ، وزارة العدل / العراق ، من ص 627 – 652 . وبخصوص المادة (1/5) ص 644 .

(2) نصت المادة (3) من التعريف على تكييف الافعال الاتية بوصفها عدوانية

والموقعة في هلسنكي في اب 1975 قد نصت على ادانة صريحة لتدابير استخدام القوة اذ تم النص فيها ((وبالمثل سوف تمتنع الدول المشتركة ايضا في علاقاتها المتبادلة عن اي عمل انتقامي بالقوة ((⁽¹⁾.

الممارسة الدولية المقدمة لتسوية اللجوء لاعمال الانتقام المسلحة تدل على هذا الحظر اذ ان هذه الدول لا تحاول ان تبرهن على قانونية سلوكها بوصفه بالعمل الانتقامي لكنها تلجأ الى فكرة الدفاع عن النفس وهو الموقف الذي تبنته فرنسا والمملكة المتحدة اثناء العدوان الثلاثي على مصر عام 1956 باعتبار ان كلتا الحكومتين المستخدمتين الرئيسيتين للقناة . ومن ثم ، فان مصالحهما الحيوية ستعرض للخطر في حالة توقف المرور الحر عبرها⁽²⁾.

كذلك سوغت المملكة المتحدة أمام مجلس الامن الدولي العملية التي قامت بها ضد مدينة حرايب في اليمن عام 1964 بفكرة الدفاع عن النفس اذ اشار المندوب البريطاني في المجلس الى ضرورة التفرقة بين نوعين من استخدام القوة في نطاق مساعدة النفس ، وهما الاعمال الانتقامية والدفاع عن النفس ، فالنوع الاول ذو طابع عقابي وهو محرم بموجب نصوص الميثاق. اما الثاني فهو ذو طابع دفاعي وقد نص الميثاق عليه صراحة واشار المندوب البريطاني الى ان قامت به بريطانيا يدخل في النوع الثاني⁽³⁾.

((أ- غزو او مهاجمة اراضي دولة ما عن طريق القوات المسلحة لدولة اخرى ، او اي احتلال عسكري، مهما يكن مؤقتا ، ناجم عن مثل هذا الغزو او المهاجمة ، او اي ضم ، باستخدام القوة ، لاراضي دولة اخرى او جزء منها .
ب - قصف اراضي دولة اخرى عن طريق القوات المسلحة لدولة ما ، او استخدام اية اسلحة من جانب دولة ما ضد اراضي دولة اخرى .
ج - حصار موانئ او سواحل دولة ما عن طريق القوات المسلحة لدولة اخرى .
د - اي هجوم تقوم به القوات المسلحة لدولة ما على القوات البرية او البحرية او الجوية او على الاساطيل البحرية او الجوية لدولة اخرى .
هـ - استخدام القوات المسلحة لدولة ما الموجودة داخل اراضي دولة اخرى بموافقة الدولة المستفيلة ، على نحو يناقض الشروط المنصوص عليها في الاتفاق ، او اي تحديد لوجودها الى ما بعد انتهاء الاتفاق .
و - تصرف دولة ما بالسماح باستخدام اراضيها ، التي وضعت تحت تصرف دولة اخرى ، من جانب تلك الدولة الاخرى لارتكاب عدوان ضد دولة ثالثة .
ز - ارسال عصابات او جماعات او جنود غير نظاميين او مرتزقة مسلحين ، من جانب دولة او نيابة عنها ، ينفذون اعمالا تنطوي على استخدام القوة المسلحة ضد دولة اخرى وعلى درجة من الخطورة بحيث ترقى الى مصاف الافعال المذكورة ، او مشاركتها الكبيرة في ذلك)) صالح جواد الكاظم ، المصدر السابق ، ص 641 - 642 .

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 78 ، الهامش رقم 19 .
ان معظم الدراسات الحديثة التي تناولت الاعمال الانتقامية بالبحث قد اقتصرت على دراسة الاعمال الانتقامية غير المسلحة وهذا الاتجاه عبر عنه كل من دوغثري ، العجب ، زولر اذ يفترض هؤلاء الكتاب ان خطر اللجوء الى الاعمال الانتقامية التي تتطلب اللجوء الى استخدام القوة المسلحة قد اكتسب مركز القاعدة ضمن قواعد القانون الدولي العام . المصدر نفسه ، ص 79 ، الهامش رقم 191 .
(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 70 الهامش رقم 150 .
(3) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 156 .

وقد ادان مجلس الامن الدولي الاعمال البريطانية باغلبية تسعة اصوات ضد لا شيء وامتناع عضوين عن التصويت واكد ادانته لاعمال الانتقام بوصفها مخالفة لمقاصد الامم المتحدة واهدافها⁽¹⁾.

ومن المثير للاهتمام ان بريطانيا امتنعت عن استخدام حق النقض ضد قرار المجلس واعلنت انها لاتعترض على الفقرة الاولى من القرار التي تدين اعمال الانتقام بوصفها لا تتفق مع اهداف الامم المتحدة ومبادئها نظرا لان العمل موضوع المشكلة لا يمكن ان يكيّف بوصفه عملا انتقاميا طبقا للتصور البريطاني⁽²⁾.

وانتهت لجنة القانون الدولي الى نتيجة ملخصها ((ان اشكال ردود الفعل التي كانت مباحة في ظل القانون الدولي التقليدي مثل التدابير الانتقامية المسلحة لم يعد مسموحا بها وقت السلم⁽³⁾)) والخلاصة حول موقف القانون الدولي من اعمال الانتقام المسلحة كجزاءات مشروعة ام غير مشروعة هو عدم امكانية اسباغ وصف الاعمال القانونية المقبولة في الوقت الراهن ، وهذه النتيجة قد جرى الوصول اليها بصورة تدريجية ، فالقيد الاول الذي وجد لتقييد اللجوء الى الاعمال الانتقامية المسلحة بوصفها جزاءات انفرادية كان في المادة (1) من اتفاقية لاهاي (الجزء الثاني) لعام 1906 بخصوص الحد من استخدام القوة لاسترداد الديون التعاقدية ، وبعد ذلك اضيف شرط اخر يتعلق بالاستيفاء المسبق لاجراءات التسوية السلمية المنصوص عليها في معاهدات عديدة كمعاهدات بريان المشار اليها انفا ، وميثاق لوكارنو لعام 1925 ، كذلك نص المادة (4) من القرار المتعلق بنظام الاعمال الانتقامية في زمن السلم المعتمد من جانب معهد القانون الدولي عام 1934 على ((تحظر الاعمال الانتقامية المسلحة شأنها شأن اللجوء الى الحرب))⁽⁴⁾.

اخيرا يمكن الاشارة الى بعض الكتابات الفقيهة المحدودة التي عبرت عن رأي مفاده القبول بفكرة الاعمال الانتقامية المسلحة بوصفها نوعا من الجزاءات المقبولة في اطار القانون الدولي وهم يسوغون وجهة نظرهم انه حيث يفترض التحريم الكامل للاعمال الانتقامية المسلحة وجود نوع من

ذكر المندوب البريطاني في المجلس ((ان الغرض من عملنا في حصن حرايب ، الذي تعتبره مشمولاً بالمادة الحادية والخمسين من الميثاق ، وكان دفاعيا تماما من اجل منع مزيد من الهجمات على السلامة الاقليمية لاتحاد الجنوب العربي وسكانه))

حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 71 .

(1) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 156 .

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 70 - 71 .

(3) المصدر نفسه ، ص 77 .

(4) بن عامر التونسي ، المصدر السابق ، ص 44 .

التماسك في المجتمع الدولي يجب ان يرتبط ويعبر عنه بالقدرة على القيام بعمل جماعي لقمع اي لجوء الى القوة يتم بصورة غير مشروعة وهذا ما لم يحصل⁽¹⁾، اذ يؤكد بويت عند تحليله للممارسات التي حصلت في سياق الصراع العربي الصهيوني والتي عرضت على مجلس الامن حيث خلص الى ان مجلس الامن لم يستطع ان يوقف الاسلوب المتمثل في اللجوء بالنال اعمال الانتقامية وهو ربما نتيجة الى القبول بصورة جزئية باعمال الانتقام المعقولة و اضاف انه ((اذا استمر هذا الاتجاه قائما ، سنصل الى موقف يتمثل في انه بينما تظل الاعمال الانتقامية منافية للقانون من الوجهة القانونية ، فانها تصبح مقبولة من حيث الواقع)) ويؤكد لاليش بشكل حاسم على انه من الملاحظ ان الممارسة او التجربة قد اثبتت ان استخدام القوة المسلحة لا غنى عنه لحماية اهداف الميثاق ، ويضيف ((ربما كانت هناك حاجة الى نوع من العودة الى الاخذ بالاعمال الانتقامية – ان لم يكن بالمعنى التقليدي الدقيق فبمعنى اضيق – باعتبارها نوعا من الاداة الجزائية بمقتضى القانون الدولي))⁽²⁾.

اما لجنة القانون الدولي فقد ذكرت بشأن هذه الاراء المستمدة من تحليل جانب من الممارسة الدولية انه ((ومع التحفظ في استخلاص اي نتيجة فيما يتعلق باللجوء الى القوة ردا على الافعال غير المشروعة الموصوفة بانها جنايات الدول المنصوص عليها في مشروع المادة (19) من الباب الاول من مشروع المواد لا يمكن التوصل الى اي نتائج فيما يتعلق بإمكان تطبيق النظريات المذكورة على التدابير المضادة للافعال غير المشروعة العادية . ولا يسعنا الا ان نسارع هنا باجراء تحليل ادق ، بابداء ميلنا للاعتقاد بان النظرية المذكورة لا ينبغي ان يكون لها مكان ، ولو على اساس قانوني ، في اطار النتائج المترتبة على الجرح الدولية ، اننا عاجزون عن ان نتصور ان يكون للجنة اي امكانية للسماح باي استثناء من حظر الاعمال الانتقامية المسلحة كما توصي بذلك المادة (2/4) من الميثاق يؤكد الجزء ذو الصلة من اعلان مبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الامم المتحدة والحجج الداعية بضرورة تغيير النواحي من اجل تطويعها لحقائق ممارسات الدول غير مقنعة))⁽³⁾.

(1) يعبركونز عن اسباب فشل نظام الامم المتحدة للامن الجماعي بقوله ان النظام الذي يجعل من غير الممكن مسبقا تطبيق اية عقوبات ضد الاعضاء الدائمين في مجلس الامن والدول المنساقه ورائها لا يستحق منا تسميته او وصفه بانه نظام للامن الجماعي

Josef Kunz , op .cit , P.334

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 80 – 81 .
انظر في الردود على هذا الرأي ، المصدر نفسه ، ص 81 – 83 والهامش رقم (198)
(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 84 .

الشكل الآخر من أشكال الجزاءات المحظورة يتمثل بالاكراه الاقتصادي او السياسي البالغ الذي يرمي الى تعريض السلامة الاقليمية او الاستقلال السياسي للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا للخطر اذ ترى بلدان العالم الثالث على وجه الخصوص والبلدان الاشتراكية سابقا عدم امكانية تسوية اللجوء الى انواع من التدابير الاقتصادية القسرية من وجهة النظر القانونية اذ ان هذه التدابير تتعرض بصورة كاملة مع القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 24 اكتوبر 1970 المرقم 2625 والمتضمن الاعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولي المتصلة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة⁽¹⁾. اذ تم النص في هذا القرار على ((لا يجوز لاية دولة استخدام التدابير الاقتصادية او السياسية او اي نوع اخر من التدابير او تشجيع استخدامها لأكراه دولة اخرى على النزول عن ممارسة حقوقها السيادة او للحصول منها على اية مزايا))⁽²⁾.

كذلك فقد ادان ميثاق منظمة الدول الامريكية والموقع عليه في 30 نيسان 1948 والذي جرى تعديله بموجب بروتوكول بوينس ايرس في 27 شباط 1967 تدابير القسر الاقتصادية كلما تم اللجوء اليها ضد دولة ما بهدف اذلالها في ممارسة حقوقها السيادية والحصول على مزايا منها ايا كان نوعها⁽³⁾. والحقيقة ان هناك من يذهب الى ان المادة (4/2) من الميثاق لا تحظر فقط اعمال الانتقام المسلحة على وجه الحصر بل ان هذا الحظر يمتد الى تدابير القسر الاقتصادي كلما اكتسبت هذه التدابير سمات وابعادا تجعله يؤدي الى نتائج تصل الى درجة خنق الدولة المستهدفة وبالشكل الذي يجعل من شكل العنف الاقتصادي لا يختلف من حيث الهدف او النتيجة عن اللجوء الى القوة المسلحة ، وهذا الاحتمال طالما كان قائما فان التسليم بان لفظة القوة تعني اكثر من مجرد القوة المسلحة . ومن ثم ، فان الحظر الذي جاءت به المادة (4/2) يجب ان يفهم على النحو الذي يجعله يشمل تدابير القسر الاقتصادي والسياسي طالما طبقت بقدر من القوة بحيث تكون معادلة لعدوان مسلح او ان لا تصل الى هذا الحد ولكنها تستخدم بقصد قهر ارادة الدولة المجني عليها والحصول على منافع بدون وجه حق لصالح الدولة التي تمارس الضغط⁽⁴⁾.

كما اكد الاتحاد السوفيتي السابق ان الولايات المتحدة الامريكية استخدمت سلاح العلاقات التجارية ضده بخصوص التدابير التي قامت الولايات المتحدة باتخاذها ضده على اثر الازمة

(1) بن عامر التونسي ، المصدر السابق ، ص 443 .

(2) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 78 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ص 84 - 85 والهامش رقم 27

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 85 - 86 .

البولندية في الفترة 1981 – 1982 وأشارت كل من يوغسلافيا ومدغشقر وتايلند الى حجج مشابهة حيث لجأت الى مفهوم الاكراه الاقتصادي الذي يمكن ان يستخدم من جانب دولة ضد اخرى للتاثير على سلوك بلد اخر بخصوص التدابير التي اتخذتها جنوب افريقيا ضد البلدان المجاورة لقيام الدول الاخيرة بايواء اعضاء في المؤتمر الوطني لجنوب افريقيا (1).

من جانب اخر اشارت روسيا وليبيا من خلال ورقتي العمل التي قدمها من كليهما على افراد الى اللجنة الخاصة المعنية بميثاق الامم المتحدة وبتعزيز المنظمة الى ضرورة عدم شيوع اي اعتقاد مفاده انه يمكن لدولة او لمجموعة من الدول ان تستخدم الجزاءات كاداة سياسية (2).

لجنة القانون الدولي اكدت على حقيقة مفادها انه كثيرا ما يتم اللجوء الى اشكال مختلفة من ردود الفعل الاقتصادية او السياسية وان هذه التدابير يمكن ان تعد مقبولة تماما بوصفها تدابير مضادة اتخذت في مواجهة افعال غير مشروعة دوليا الا ان قبولها لا يمكن ان يكون دون قيود . واذا كان من المسلم به من حيث النتيجة ان ممارسات الدول لا تؤيد النتيجة التي مفادها بعض اشكال الاكراه الاقتصادي او السياسي تعد معادلة للعدوان المسلح الا انه من جهة اخرى فان هذه الممارسات تكشف عن وجود اتجاه حظر التدابير الاقتصادية والسياسية التي تعرض سلامة الاراضي او الاستقلال السياسي للدولة التي تتخذ ضدها للخطر (3).

الشكل الاخر من اشكال الجزاءات الانفرادية المحظورة ، اي سلوك ينتهك حرمة المعتمدين الدبلوماسيين او القنصليين والمباني والمحفوظات والوثائق الدبلوماسية او القنصلية اذ يتمتع المعتمدين الدبلوماسيين والقنصليين بحصانات وامتيازات تكفل لهم ممارسة وظائفهم بالشكل المطلوب (4). الا ان الاراء تضاربت في تفسير الاساس القانوني لهذه الامتيازات والحصانات ،

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 82
انظر بخصوص التدابير الاقتصادية التي قامت الولايات المتحدة باتخاذها ضد بولندا والاتحاد السوفيتي نتيجة الاحداث في بولندا Economic Sanctions , Measures Against polish Government and Soviet union , A. J. I . L , 1982 , vol . 76 , no . 2 P.P. 379 – 384

(2) تقرير اللجنة الخاصة المعنية بميثاق الامم المتحدة وبتعزيز دور المنظمة ، الجمعية العامة ، الوثائق الرسمية الدورة السادسة والخمسون ، الملحق رقم 33 ، ص 9 .

(3) المصدر نفسه ، ص 11 .

(4) ((الحصانة بمفهومها العام حق يمنح لشخصية او مؤسسة ليحول دون ممارسة الدولة المضيفة سلطاتها عليها ، وهذا الحق سلبي بطبيعته لا يرتبط باي فعل ايجابي اذ يقوم على عدم ممارسة الدولة المضيفة سلطاتها – القضائية مثلا – على بعض الاجانب المقيمين فوق اراضيها ، اما الامتياز فهو حق ايجابي يفرض على الدولة المضيفة تادية خدمة او تقديم تسهيلات كتسهيلات الإقامة والتنقل والاتصال لا تقدمها للرعايا الاجانب المقيمين فيها ، وقد يختلط الحصانة بمفهوم الامتياز فتعبر كل حصانة امتياز لانها تمنح لاشخاص مميزين ، فيقال امتياز الحصانة القضائية او امتياز الحرمة الشخصية ، ومن هنا استعمال التعبيرين معا في غالب الاحيان فيقال الحصانات والامتيازات الدبلوماسية ، والامتيازات القنصلية ، وحصانات وامتيازات الامم المتحدة)) .
عاصم جابر ، المصدر السابق ص 444 .

فيذهب اتجاه فقهي الى تسويغ منح الدبلوماسيين والقنصليين الامتيازات والحصانات على اعتبار ان هؤلاء يمثلون شخص رئيس الدولة . ومن ثم ، فان اي امتناع يلحق بالمبعوث الدبلوماسي او القنصلي انما يلحق بشخص رئيس الدولة .

ويؤكد (فينويك) على الطابع العرفي القديم للامتيازات التي تتمتع بها هذه الفئة من الأشخاص ، وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية فان اتفاقية فيينا لعام 1961 لم تترك بشكل كامل منطق هذه النظرية اذ اكدت الفقرة الرابعة من ديباجتها على الصفة التمثيلية للدبلوماسيين فهي ترى ان الحصانات والامتيازات الدبلوماسية لا تعطي للبعثات الدبلوماسية الا لضمان ادائها بصورة فعالة لوظائفها كمثلة لدولها ((كأن هذه الفقرة تاخذ بالنظريتين معا ، النظرية التمثيلية ، ونظرية مستلزمات الوظيفة (1) وهذه الاخيرة تقوم على ربط الحصانات والامتيازات المتمتع بها من جانب الدبلوماسيين بما تطلبه وظائفهم من ضرورة توفير الامن والاستقرار للمبعوث الدبلوماسي لكي يتمكن من ممارسة عمله على الوجه الاكمل (2).

ولقد اقر معهد القانون الدولي عام 1929 هذه النظرية واخذت بها اتفاقية حصانات وامتيازات الامم المتحدة لعام 1946 وكرست اتفاقية فيينا الدبلوماسية لعام 1961 والقنصلية لعام 1963 هذه النظرية عندما نصت الفقرة (4) من ديباجة كل منهما على ((واذ تدرك ان القصد من هذه الامتيازات والحصانات ليس افادة الافراد بل ضمان الاداء الفعال لوظائف البعثات)) (3)

وعلى اية حال فان مسألة حصانة الدبلوماسيين وغيرهم من الاشخاص الذين يتمتعون بالحماية على نحو خاص وعلاقتها باتخاذ تدابير او جزاءات انفرادية فان الممارسة الدولية الحديثة لا تتضمن الا بعض التطبيقات النادرة قامت بموجبها دول معينة باتخاذ تدابير مضادة لا تتمثل بالالتزامات المتعلقة بمعاملة المبعوثين الدبلوماسيين وغيرهم من الاشخاص الذين يتمتعون بالحماية على نحو خاص ، فعلى سبيل المثال القت غانا القبض في عام 1966 على اعضاء وفد غينيا لدى مؤتمر منظمة الوحدة الافريقية ومن بينهم وزير الخارجية ، وسوغت حكومة غانا هذه الاجراءات الذي وقع على متن طائرة ركاب امريكية عابرة باكرا عاصمة غانا بانها وسيلة لضمان التعويض

(1) فاضل زكي محمد ، الدبلوماسية في النظرية والتطبيق ، الطبعة الثانية ، وزارة الثقافة والارشاد، بغداد 1986 ، ص 132 .

(2) المصدر نفسه ، ص 135 .

(3) عاصم جابر ، المصدر السابق ، ص 447 .

هناك نظرية قديمة طرحها (كروشيوس) تقوم على اساس الوجود خارج الاقليم (نظرية الامتداد الاقليمي) وهي تركز على القاعدة (التي تقول مع ان المبعوث الدبلوماسي يقيم في اقليم الدولة التي اعتمد لديها بصورة فعلية لكنه يجب ان يعتبر انه لا يزال مقيما في اقليم الدولة التي اوفدته) ويترتب على ذلك اعتبار السفارة او المفوضية التي يتواجد فيها المبعوث جزءا من اقليم دولته وهي تشكل امتدادا لاقليمها .

المصدر نفسه ، ص 445 - 446 .

فاضل زكي ، المصدر السابق ، ص 133 .

عن انتهاكات الالتزامات دولية سبق وان ارتكبتها غينيا ومن بينهما الهجوم على مباني سفارة غانا في كوناكري عاصمة غينيا والقاء القبض على السفير وزوجته (1).

اذا كانت الممارسة الدولية بهذا الخصوص لا تزودنا بما يكفي لاستخلاص موقف يمكن القول بمقتضاه ان هناك خطرا على اتخاذ تدابير مضادة ضد هؤلاء الاشخاص فان هذه النتيجة يمكن ان نصل اليها بالاستناد الى الاسباب او الاساس القانوني الذي تقوم عليه فكرة الحصانات والامتيازات الدبلوماسية بوصفها نظاما قائما بذاته ، وهذا ما يشير اليه (ريفاغن) المقرر الخاص في لجنة القانون الدولي ، اي ان الاشكال المشروعة الوحيدة للتدابير المضادة هي تلك التي ينص عليها النظام ذاته . ومن ثم ، فهو يتفق مع الموقف الذي اعلنته محكمة العدل الدولية في قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصلين في طهران الذي بمقتضاه ((تشكل قواعد القانون الدبلوماسي باختصار نظاما قائما بذاته يحدد التزامات الدولة المستقبلية فيما يتعلق بالتسهيلات والامتيازات والحصانات التي يتعين منحها للبعثات الدبلوماسية من جهة ويتحسب لامكانية اساءة استعمال اعضاء البعثة لها ويحدد الوسائل المتاحة للدولة المستقبلية للرد على اساءة الاستعمال هذه ، من جهة اخرى)) (2).

اما الفقيه البلجيكي (رولين) فيشير الى حكم محكمة العدل الدولية في القضية المشار اليها انفا ويذكر ((حبذا لو ان الفرصة سمحت للمحكمة او لو ان المحكمة انتهزتها لتوضيح ان ذوي الشأن كانوا اشخاصا يحظر اتخاذ تدابير انتقامية ازاءهم في كل الظروف طبقا للقانون المدون وغير المدون ولو كان في الاساءة التي ارادتها الدولة الرد عليها هي ضبط دبلوماسيتها، ان نصوص الاتفاقية مصوغة بحيث تعتبر الاعمال الانتقامية العينية غير مقبولة هي الاخرى . ان من الممكن المجادلة في حكمة هذا الوضع القانوني ، ولكن الغلبة للحجج المؤيدة للقانون المعمول به الان اي الحصانة التامة بسبب الاهمية الكبرى لعدم اعاقاة الاتصال على المستوى الدولي)) (3).

ومن الكتاب او الفقهاء الذين عبروا بوضوح عن فكرة مؤاذا ان الاعمال الانتقامية لا يمكن قبولها من الناحية القانونية في اطار نظرية الجزاء في القانون الدولي اذا كان ارتكابها ينطوي على الاخلال بالالتزامات دولية هدفها حماية المبعوثين الدبلوماسيين ورؤساء الدول وغيرهم من الاشخاص المتمتعين بحماية خاصة اذ يذكر (اوبنهايم) ((لا يجوز اتخاذ تدابير انتقامية ضد الافراد

(1) حولية لجنة القانون الدولي ، 1992 ، المصدر السابق ، ص 87 – 88 .

(2) المصدر نفسه، ص 88 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق 91 الهامش رقم 235 .

المتمتعین بامتياز الحصانة من الخضوع للقوانين الاجنبية خارج بلادهم مثل رؤساء الدول والمبعوثين الدبلوماسيين وان يكن هذا قد حدث عملا من وقت الى اخر))⁽¹⁾.

اما (توايس) فيقول ((لا يجوز اتخاذ تدابير انتقامية ضد الوكلاء الدبلوماسيين سواء في اشخاصهم او في ممتلكاتهم من جانب الدولة التي استقبلتهم كمبعوثين لانهم وضعوا انفسهم وممتلكاتهم بحسن نية امانة في حمايتهما))⁽²⁾ ومن الواضح ان هذا الرأي الاخير يولي اهمية بالغة للاعتبارات الاخلاقية للوصول الى عدم جواز اتخاذ تدابير انفرادية ذات طابع جزائي ضد الدبلوماسيين وبقية الاشخاص المتمتعين بحماية خاصة . وفي الاتجاه ذاته يتساءل (دومنسيه) (ماذا يكون مصير العلاقات الدبلوماسية اذا كان بوسع الدولة التي تدعي ولو عن حق ، انها ضحية فعل غير مشروع ان تحتجز مبعوثا دبلوماسيا او ان تدخل مقر بعثة استنادا الى نظرية الاعمال الانتقامية)⁽³⁾.

والخلاصة ان عدم جواز اتخاذ تدابير انتقامية من الممكن ان تؤدي الى انتهاك حرمة المعتمدين الدبلوماسيين او القنصلين والمباني والمحفوظات والوثائق الدبلوماسية او القنصلية هو موقف تبناه جانب كبير من الفقه الدولي طبقا لما ذكر انفا الا انه مع ذلك فان الالتزامات التي من المفروض عدم الاحلال بها في حالة اتخاذ جزاءات انفرادية لا يمكن ان تشمل جميع الالتزامات الدولية التي تترتب على قواعد القانون الدبلوماسي ودون تميز ، بل يجب ان تقتصر على تلك الالتزامات التي يكون الخضوع لها ضروريا للمحافظة على استمرار الاتصال الفعال للغاية عن طريق القنوات الدبلوماسية سواء كان الامر في اوقات الازمات او في الظروف العادية))⁽⁴⁾.

اما الشكل الاخير من اشكال التدابير المضادة المحظورة فهو اي سلوك يمكن ان يخل بالحقوق الاساسية للانسان ، وتبدو الاعتبارات الاخلاقية وتلك التي تمليها المقتضيات العليا للحضارة والانسانية واضحة في القول بوجود هذه الاشكال المحظورة من التدابير الانتقامية⁽⁵⁾

(1) المصدر نفسه ، ص 91 .

(2) المصدر نفسه ، ص 91 ، الهامش رقم 233 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 91 ، الهامش رقم 235 .

(4) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 88-89 .

(5) انظر على وجه العموم بخصوص تطور الحماية الدولية لحقوق الانسان ، جعفر عبد السلام ، تطور النظام القانوني لحقوق الانسان في اطار القانون الدولي العام ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 43 ، السنة 1987 ، ص 33 - 61 .

فالقانون الدولي المعاصر وضع مجموعة من القواعد القانونية التي تضمن الى حد معين حماية حقوق الانسان في وقت السلم ووقت النزاع المسلح⁽¹⁾.

ومما لا ريب فيه ان احكام ميثاق الامم المتحدة ومواده المتعلقة بحقوق الانسان تاتي في مقدمة النصوص الاتفاقية التي ستشكل الاساس القانون لهذه الحقوق ونقطة البداية للاتفاقيات الدولية التي تلت الميثاق من حيث تاريخ صدورها⁽²⁾.

والحقيقة ان الدعوة الى ضرورة وضع ضوابط او حدود يقيّد بها اطراف النزاع ترتبط بضرورة حماية مجموعة اساسية من حقوق الانسان قد ظهرت او هي ارتبطت بالعمليات الانتقامية التي يقوم بها المتحاربون ، وقد كان النصف الثاني من القرن التاسع عشر قد سجل بداية تدوين اول وثيقة قانونية تضمنت على تنظيم دولي لبعض الجوانب ذات الطابع القانوني فيما يخص الحرب البحرية ، وهذا ما تمثل بتصريح باريس الخاص بالحرب البحرية سنة 1856 تلاه ابرام عدد اخر من المعاهدات التي قامت بتنظيم جوانب اخرى للحرب . ويمكن ملاحظة وجود طائفتين رئيسيتين من المعاهدات في هذا الاطار ، الاولى يتم تبنيها في لاهاي عام 1899 واتفاقية لاهاي الثانية لعام 1908 اللتين نظمتا المظاهر المتعلقة بالسلوك المتبع عند ممارسة عمليات عسكرية مع تحديد القدرة على اختيار وسائل اذى العدو ، والثانية تتضمن اربع اتفاقيات لحماية ضحايا الحرب تم التوقيع عليهما عام 1949 وبروتوكولين اضافيين لاتفاقيات جنيف الموقع عليهما عام 1949 حيث تشكل هذه الاتفاقيات ما يسمى بالقانون الدولي الانساني مما يعكس الجانب الاخلاقي المؤثر في تبني كل منها . ومن الجدير بالذكر في هذا المقام الى ان قوانين الحرب التي تمت صياغتها في لاهاي او في جنيف كانت قد عبرت عن تسوية واقعية ومتوازنة بين الاعتبارات الانسانية ومتطلبات الضرورة العسكرية⁽³⁾.

(1) رشاد عارف السيد ، نظرات حول حقوق الانسان في النزاع المسلح ، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 41 ، السنة 1985 ، ص 83 – 108 .

(2) ابراهيم احمد عبد السامرائي ، الحماية الدولية لحقوق الانسان في ظل الامم المتحدة ، رسالة دكتوراة مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد 1997 ، ص 23 .

من جانب اخر يذهب كلنس الى القول بان الميثاق في نصوصه المتعلقة بحقوق الانسان لم يتضمن التزاما محددا بهذا الشأن على الدول الاعضاء فاسلوب صياغته – اي الميثاق – لا يسمح باعطاء تفسير مضمونه التزام الدول الاعضاء قانونا بشأن ضمان الحقوق والحريات لافرادها فالنصوص ذات العلاقة بالحقوق تنشئ اهدافا ووظائف للمنظمة وليس التزاما على الدول الاعضاء وان الميثاق لم يخول المنظمة فرض التزام على الدول الاعضاء بضمان حقوق الانسان لافرادها .

H . Kelsen , the law of the United Nations , London , 1950 , P.29

(3) رشاد عارف السيد ، المصدر السابق ، ص 85 – 86 .

فاذا كانت الاعتبارات الاخلاقية والانسانية قد لعبت دورا مهما في وقت مبكر في تقييد اللجوء الى الاعمال الانتقامية زمن الحرب فانه من باب اولي ان تسري هذه القيود ذات الطابع الاخلاقي والانساني في زمن السلم ، وهذا ما عبر عنه العديد من الكتاب والفقهاء منهم دوغثري، لاتانزي، انزلوتي الذي يوضح ((بان الدول ليست حرة تماما في اختيارها اللجوء الى واحد من التدابير القسرية الممكنة وبعد ان اشار الى عدد من الاعمال التي ادانتها الحرب على الرغم من كونها لا يمكن ان تعتبر ذات اهمية اذا ما قورنت بالعمليات الحربية ذاتها خلص الى انها يجب من باب اولي ان تدان في زمن السلم⁽¹⁾.

هذا الجانب جرى التاكيد عليه كذلك من قبل محكمة التحكيم في قضية (Naulilaa) اذ ذكرت المحكمة ((لكي يكون العمل الانتقامي مقبولا من الناحية القانونية فانه يجب ان يخضع لحدود مقتضيات الانسانية وقواعد حسن النية الواجبة التطبيق في العلاقات بين دولة واخرى))⁽²⁾. ان التاكيد على احترام المبادئ الانسانية قد جرى التاكيد عليه بصورة متكررة سواء على مستوى الفقه الدولي او الممارسة الدولية ، فاثناء مناقشات جمعية عصبة الامم بخصوص تطبيق وتعديلها المادة (16) من عهد العصبة المتعلقة بالتدابير الاقتصادية التي يتم اللجوء اليها في حالة وقوع العدوان تكرار التعبير عن اهمية عدم تعريض العلاقات الانسانية باي حال . كما نص قرار معهد القانون الدولي لعام 1934 في المادة 4/6 على ضرورة امتناع كل دولة تمارس الاعمال الانتقامية ((عن اتخاذ اي اجراء صارم يكون منافيا لقوانين الانسانية ومتطلبات الضمير العام)) والحقيقة ان هذا الاتجاه قد تم التعبير عنه بشكل مبكر يعود الى عام 1888 اثر انتهاك الولايات المتحدة الامريكية لمعاهدة 1880 المتعلقة باستقرار المواطنين الصينيين (قانون طرد الصينيين) اذ توقفت الصين عن اداء الالتزامات المترتبة عليها بموجب المعاهدة لكنها قررت فضلا عما تقدم ان تحترم ولاسباب انسانية حقوق مواطني الولايات المتحدة الخاضعين لولاية الصين⁽³⁾ .

ومن الممارسات الحديثة يمكن الاشارة الى تجريد الحكومة البريطانية للاموال الارجنطينية في اراضيها اثناء ازمة حرب الفوكلاند – المالوين مع استثناء خاص للاموال المخصصة بصورة معتادة لنفقات المعيشة والنفقات الطبية والتعليمية وغيرها من النفقات الاخرى المماثلة لمواطني

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 86 الهامش رقم 213 .

(2) Herbert W. Briggs , the law of national , cases , Documents and notes , second edition , London , 1973 , P.951

(3) حولية لجنة القانون 1991 ، المصدر السابق ، ص 87 الهامش رقم 216 .

الارجنتين المقيمين في بريطانيا ولدفع نفقات سفر الارجنتينيين المغادرين لبريطانيا . وفي عام 1986 جمدت الولايات المتحدة علاقاتها التجارية مع ليبيا بصورة كاملة كنوع من التدابير المضادة وفرضت حظرا على تصدير اية سلع او تكنولوجيا او خدمات من الولايات المتحدة الى ليبيا لكنها استثنت المطبوعات والتبرعات المتعلقة بالسلع المخصصة لتخفيف المعاناة الانسانية كالاغذية والملابس والادوية والمعدات الطبية المستخدمة للاغراض الطبية البحتة⁽¹⁾. وقد عبرت الحكومة الكوبية والحكومة المكسيكية عن اراء مناهضة لفرض اية تدابير قسرية تتخذ من جانب واحد اذا كانت تتناقض مع مبادئ حقوق الانسان الاساسية⁽²⁾.

فيما يتعلق بتحديد نطاق الحد الأدنى الواجب احترامه طبقا للاعتبارات الانسانية يمكن الوصول الى مؤشرات مستمدة من الاتفاقيات الخاصة بحقوق الانسان كالاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية اذ تؤكد المادة 1/4 على امكانية وقف العمل بمعظم احكام هذه الاتفاقية في حالة اعلان الطوارئ العامة التي تهدد حياة الامة الا ان امكانية الوقف ستكون غير قائمة طبقا لهذه الاتفاقية فيما يتعلق بالحق في الحياة الوارد في المادة (6) والحق في عدم التعرض للتعذيب او المعاملة القاسية او اللاانسانية او الحاطة بالكرامة (7) والحق في عدم الخضوع للاسترقاق او للعبودية (م 8) والحق في عدم دخول السجن لمجرد العجز عن الوفاء بالتزام تعاقدي (م 11) والحق المعبر عنه بمبدأ لا عقوبة بلا نص (م 15) والحق في التمتع بالشخصية القانونية (م 16) والحق في حرية الفكر والوجدان والدين (م 18) . وبهذا الاتجاه يؤكد (بورجنتال) انه ((يمكن تبين وجود توافق دولي للاراء بشأن الحقوق الاساسية في اطار مفهوم الانتهاكات الجسيمة لحقوق الانسان ، وفي قائمة الحقوق التي تدرج تحتها – اي ان هناك الان اتفاقا على ان الابداء الجماعية ، والفصل العنصري ، والتعذيب والقتل الجماعي ، والحرمان التعسفي الشديد من الحرية تشكل انتهاكات جسيمة))⁽³⁾.

فضلا عما تقدم يمكن الاشارة الى شرط مارتنز الذي يمثل اهمية كبيرة في معاهدات القانون الدولي الانساني ، وهذا الشرط الذي وضع اصلا في ديباجة اتفاقية لاهاي الرابعة 1899 وعام 1907 ثم ادخل بعد ذلك في صلب البروتوكول الاضافي الاول لعام 1977 وفي ديباجة البروتوكول الثاني وهو ينص على ((ترى الاطراف السامية المتعاقدة من المناسب الاشارة الى انه

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 83 .

(2) منشور صادر عن الجمعية العامة للامم المتحدة في 30 اب 2002 الدورة 57 .

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 85 .

في الحالات التي لا تشملها الاحكام التنظيمية التي اعتمدها يظل السكان والمحاربون تحت حماية وسلطة مبادئ القانون الدولي كما يجسدها العرف المتبع بين الامم المتحدة والقوانين الانسانية وما يمليه الضمير العام ((فهذا الشرط يسمح وفقا لما ذهب اليه القاضي شهاب الدين في رايه الملحق بفتوى محكمة العدل الدولية بخصوص مشروعية التهديد بالاسلحة النووية او استخدامها الى ان هذا الشرط قد سمح بمعالجة مبادئ الانسانية وما يمليه الضمير العام باعتبارها مبادئ للقانون الدولي ((⁽¹⁾.

(1) لويز دوسوالد - بيم ، القانون الدولي الانساني وفتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالاسلحة النووية او استخدامها ، المجلة الدولية للصليب الاحمر ، العدد 53 ، السنة العاشرة 1997 ، ص 47 .

المطلب الثالث: موقف التحكيم والقضاء الدولي

تتخصص وظيفة الجهات أو الأجهزة القضائية في تطبيق القانون على وجه العموم من خلال أعمال القواعد القانونية الموجودة في النظام القانوني على الوقائع المتحققة ، ومن ثم فإن فرض جزاءات دولية انفرادية يمكن أن يقوم بشأنها فيما بعد مرحلة فرضها نزاع دولي يعرض على التحكيم أو القضاء الدولي الذي يقوم بدوره بأعمال أو تطبيق النظام أو القواعد القانونية المطبقة في إطار القانون الدولي على هذه الوقائع وبشكل خاص فيما يتعلق بشروط اللجوء إلى فرض جزاءات انفرادية ، والحقيقة أن التحكيم والقضاء الدولي قد تعرض في العديد من القضايا إلى بعض الجوانب القانونية التي ترتبط بالجزاءات الانفرادية التي تقوم دولة من الدول بفرضها على أخرى .

الفرع الاول

موقف التحكيم الدولي

عرفت المادة (37) من اتفاقية لاهاي 1907 الخاصة بتسوية المنازعات الدولية سلمياً ((ان الغاية من التحكيم الدولي هي تسوية المنازعات بين الدول بواسطة قضاة تختارهم هي على اساس احترام القانون واللجوء الى التحكيم يستتبع التزاماً بالرضوخ بحسن نية للقرار الصادر ((⁽¹⁾ ويبدو واضحاً ان التحكيم بوصفه من اساليب تسوية المنازعات الدولية لا يختلف عن القضاء الدولي بالمعنى الدقيق اذ ان الاثنين يعدان طريقة قانونية ذات طابع قضائي لتسوية المنازعات الدولية الا ان الفرق بينهما يكمن من الناحية الشكلية، فالتحكيم كاسلوب قضائي يستند في وجوده وفي تشكيل هيئة التحكيم التي تنظر في النزاع على ارادة اطرافه اذ هم من يختار المحكمين بموجب اتفاق خاص لتسوية نزاع معين دون سواه اما القضاء الدولي فهو يعتمد كذلك على الارادة اطراف النزاع الا ان تشكيل المحكمة والاجراءات التي تعمل بموجبها يقوم النظام القانوني الدولي الوضعي تحديدها قبل ان ينشأ النزاع وقبل اتفاق اطرافه على عرضه على الحكمة ⁽²⁾.

وقد تعرض التحكيم الدولي في بعض القضايا لفكرة الجزاءات الانفرادية التي تفرضها دولة على اخرى كالقرار الذي اصدرته احدى محاكم التحكيم في قضية نوليليا بتاريخ 31 تموز 1928 والذي اقر بمسؤولية المانيا عن الاضرار التي اصابست المستعمرات البرتغالية في جنوب افريقيا، وملخص هذه القضية انه تم قتل ثلاثة موظفين المان واعتقال اثنين آخران منهم في المركز البرتغالي في نوليليا خريف عام 1914 ، وكاجراء انتقامي وبامر من حاكم المستعمرة الالمانية في جنوب غرب افريقيا هاجمت قوات المانية عدة مراكز برتغالية واقعة في المستعمرة البرتغالية في انغولا⁽³⁾ كما ارسل الحاكم الالمانى حملة عسكرية باتجاه نوليليا التي قاومت حاميته ولكنها في النهاية اجبرت على الاستسلام والانسحاب من الحصن⁽⁴⁾ مما ادى الى نشوب نزاع الذي اتفق على تسويته عن طريق التحكيم بين المانيا والبرتغال وقد تم التطرق في هذا الحكم للجزاءات الانفرادية

(1) محمد المجذوب ، الوسيط في القانون الدولي العام ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت 1991 ، ص 708

(2) عصام العطية ، المصدر السابق ، ص 445 .

(3) Herbert Briggs , the law of nations , cases , Documents and notes, second edition, London , 1973 , P.951

(4) Hanse Kelsen , op ,cit , P. 21 footnote 10

او ما يعرف بالتدابير الانتقامية اذ حاجبت المانيا في هذه القضية بان المقصود بالتدابير الانتقامية ((هي اعمال ناجمة عن الاعتماد على الذات لدى الدولة المتضررة انتقاما لعمل لم يتم التعويض عنه من قبل الدولة المنتهكة لالتزام دولي)) ومن ثم فهي تلجا اي الدولة المضرورة الى فرض تدابير انتقامية من اجل الحصول على جبر للضرر وان ما تعرضت له البعثة الالمانية من اذى يعطي الحق للامان باتخاذ اجراء انتقامي وان الجانب الالمني قد حاول وبحسن نية ان يوفر الفرصة للملائمة للبرتغاليين من اجل تسليم الاشخاص الذين تعرضوا للبعثة الالمانية ولعدم ورود اي اجابة من البرتغاليين فقد اضطر الجانب الالمني الى فرض تدبير انتقامي وهو عمل مشروع نظرا للموقف البرتغالي⁽¹⁾.

والحقيقة ان محكمة التحكيم قد اقتنعت بان الحجج الالمانية القاضية بشرعية الاعمال الانتقامية التي فرضتها هذه الدولة لا يمكن القبول بها حيث ان المانيا لم تلجأ بصورة كافية الى الوسائل القانونية للحصول على جبر الضرر فضلا عن عدم التناسب بين الانتهاك للالتزام الدولي من جانب البرتغال ورد الفعل الالمني⁽²⁾.

يتضح من حكم محكمة التحكيم بخصوص هذه القضية ان هناك شرطين اساسيين لشرعية اللجوء الى فرض جزاءات انفرادية من جانب الدولة تمت الاشارة اليها في هذا الحكم وهما وجوب اللجوء الى اجراءات التسوية السلمية المتاحة وشرط التناسب .

القضية الاخرى التي نظرتها محكمة تحكيم وتعرضت فيها لفكرة الجزاءات الانفرادية او التدابير الانتقامية فهي القضية المتعلقة بالخدمات الجوية بين فرنسا والولايات المتحدة⁽³⁾ اذ اثيرت في هذه القضية بعض الجوانب المتعلقة بالتدابير الانتقامية ، ففيما يخص الالتزام الواقع على الدولة المتضررة والقاضي باستنفاد طرق التسوية السلمية المتاحة ادعت فرنسا ان التدابير التي اتخذتها الولايات المتحدة بارادتها المنفردة لا يمكن تسويغها بموجب نظرية الاعمال الانتقامية وقانون المعاهدات الا في حالة عدم وجود اية وسائل اخرى تضمن احترام الحقوق المنتهكة للدولة المتضررة والتي تم انتهاكها بفعل غير مشروع دوليا . اما الولايات المتحدة الامريكية فقد ردت

(1) Herbert briggs , op , cit P.952

(2) Ibid , 953

محمد عبد العزيز ابو سخييه ، المصدر السابق ، ص 310
(3) في هذه القضية تم ولاول مرة استخدام مصطلح التدابير المضادة لوصف الجزاءات الانفرادية بمقتضى الحكم الصادر عام 1978 .
محمد السعيد الدقاق ، المصدر السابق ، ص 131 .

على الحجة الفرنسية بالقول ان ما تقول به فرنسا لا ينطبق الا على التدابير الانتقامية المسلحة اما في الحالات الاخرى فان الحجة او الرأي الفرنسي يبتعد كثيرا عن الرأي السائد في القانون الدولي العرفي في الوقت الراهن ومن ثم فانها اي الولايات المتحدة لا تستطيع ان تقبل الاقتراح الذي مفاده ان الطرف المتضرر يجب عليه ان يؤجل اي عمل الى ما بعد صدور نتيجة التحكيم او ليس هناك اي اساس قانوني لمثل هذا الرأي في نظرية التدابير الانتقامية غير القسرية وكذلك الحال في قانون المعاهدات⁽¹⁾. اما محكمة التحكيم فقد اكدت الافتراض الذي يقوم على المضمون الذي يقول انه طبقا لقواعد القانون الدولي السارية فان القاعدة العامة انه يحق للدولة المضرة ضمن الحدود القانونية الدولية المتعلقة باستخدام القوة المسلحة فانها تستطيع ان تؤكد حقوقها بواسطة التدابير المضادة، والحقيقة ان المحكمة قد انتهت الى انه

أ – في حالة وجود مجرد التزام بالتفاوض ، لا توجد اي قاعدة تحظر استخدام التدابير المضادة اثناء المفاوضات لا سيما عندما تقتزن هذه التدابير المضادة بعرض لاستخدام احد الاجراءات التي تتيح امكانية التعجيل بحل النزاع .

ب – ليست هناك قاعدة في القانون الدولي العام تحظر اتخاذ تدابير بالارادة المنفردة في الحالات التي توجد فيها هيئة تحكيم او هيئة قضائية تستطيع تسوية النزاع ولا يزول مسوغ التدابير المضادة بشكل مؤكد الا اذا شكلت الاجراءات جزءا من اطار مؤسسي يكفل تنفيذ الالتزامات الى حد ما ، ولا يزول المسوغ لمجرد وجود اجراءات التحكيم او الاجراءات القضائية في حد ذاتها بل بفضل وجود ذلك الاطار.

جـ- في الحالات التي تقتضي وجود اتفاقات خاصة للتوفيق بين الاطراف من اجل مباشرة السير في اجراء تحكيمي لا بد من التسليم بان الدول في ظل القانون الدولي المعاصر لم تنتازل عن حقها في اتخاذ التدابير المضادة وقد يكون هذا هو الحل المفضل نظرا لانه ييسر قبول الدول باجراءات التسوية التحكيمية او القضائية .

د – عندما تكون الهيئة التي تفصل في النزاع في وضع ما يسمح لها بالتصرف والى مدى حيازتها السلطة الفعلية لان تامر باتخاذ تدابير حماية مؤقتة لابد من القبول باختفاء سلطة اتخاذ التدابير المضادة وبان التدابير المضادة القائمة سوف تزول بقدر ما تستطيع المحكمة ان توفر من تدابير مؤقتة للحماية ((وتضيف المحكمة ((بما ان غاية المحكمة ونطاق سلطتها في تقرير تدابير

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 53 .

الحماية المؤقتة يمكن تحديدها بدقة الا ان سلطة الاطراف لاتخاذ تدابير مضادة والاستمرار بها قد لا تزول ايضا بشكل تام ((⁽¹⁾.

(¹) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 152 – 153 .

الفرع الثاني

موقف محكمة العدل الدولية

تعرضت محكمة العدل الدولية لفكرة التدابير المضادة في عدة احكام منها قضية قناة كورفو التي صدر فيها عام 1949 اذ تعرضت المحكمة لمسالة مدى شرعية اعمال الانتقام المنطوية على استخدام العنف وتتلخص وقائع هذه القضية في اطلاق بطاريات السواحل الالبانية عام 1946 النار على اثنين من السفن الحربية البريطانية دون توجيه اذار سابق اثناء مرور هذه السفن عبر الجزء الشمالي من مضيق كورفو ، وابحارها في المياه الاقليمية الالبانية ، وقد انكرت البانيا من خلال الاتصالات التي جرت على المستوى الدبلوماسي لاحقا ان يكون للسفن الحربية الاجنبية حق المرور البريء في مياهها الاقليمية داخل المضيق بينما اكدت المملكة المتحدة على ان السفن الاجنبية تملك هذا الحق وتوعدت بان اي هجوم اخر سوف يتم الرد عليه بالقوة وهذا ما تم عندما دخلت قوات بحرية بريطانية كبيرة تتالف من طرادتين ومدمرتين اضافة الى قوة من كاسحات الألغام ومسحت القناة حيث اكتشفت وجود العديد من الألغام المزروعة حديثا وقامت بازالتها ثم احات النزاع على محكمة العدل الدولية وهنا تعرضت المحكمة للمسالة التي اشرنا اليها انفا وهي مدى شرعية اعمال الانتقام المنطوية على استخدام القوة ⁽¹⁾ والتي تمثلت في دخول القوات البحرية البريطانية في المياه الاقليمية الالبانية وقيامها بازالة الألغام منها وقد ادعت بريطانيا اولا انها كانت تعمل لحماية مركزها القانوني ضد البانيا

كما ان اللجوء الى مجلس الامن ينطوي على التأخير فضلا عن عدم جدواه بسبب حق النقض كما ان الألغام المزروعة حديثا والتي تعد دليلا على ادانة البانيا كان يمكن ان تختفي اما باستخدام اجهزة خاصة تقوم باغراقها او عن طريق رفعها بواسطة الذين وضعوها وذكرت المملكة المتحدة انه في هذه الظروف يجب ان يسمح للدولة بممارسة الحق بمساعدة النفس ولكن بشكل محدود بخصوص فحص مصدر الاضرار التي يتعرض لها وان تحتفظ بادلة الادانة بشرط ان يكون في نيتها ان تعرض النزاع على الفور على المحكمة الدولية او على اي جهاز اخر من اجهزة الامم المتحدة .

(1) وبصا صالح ، المصدر السابق ، ص 152 - 123 .
انظر كذلك ملخصا حول هذه القضية في مجموعة الاحكام والفتاوى والامور الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1948 - 1991 ، الامم المتحدة ، نيويورك ، من ص 6 - 9 .

وقد رفضت المحكمة الحجة البريطانية المشار اليها حيث اعلنت ((ان المحكمة لا تستطيع ان تنظر الى الحق المدعى به للتدخل في الحالة المعروضة الا بوصفه مظهرا لسياسة القوة ، الامر الذي اسيء استخدامه بصورة خطيرة في الماضي ، والذي لايمكن تبعا لذلك ان يجد له مكانا في القانون الدولي ومهما كانت نقائص التنظيم الدولي في الوقت الحاضر ولعل التدخل بالصورة التي تم بها في الحالة المعروضة يفتقر الى اي مسوغ لقبوله ، وانه بحكم طبائع الاشياء يقتصر على الدول القوية كما يمكن ان يؤدي بسهولة الى الاخلال بحسن سير العدالة الدولية ذاتها))⁽¹⁾.

وقد ادعت المملكة المتحدة في مرحلة لاحقة ان وجود الالغام بشكل يعطل حق المرور البريء في طرق المواصلات البحرية الدولية يعد امرا غير مرغوب به دوليا الامر الذي يخول للدولة حق ازالة اسبابه حتى في المياه الاقليمية الاجنبية في حالة اقناع الدولة الساحلية عن اتخاذ اية خطوة من جانبها ، وهذه الحجة تجد اساسها في النظرية القائلة بوجود حق في التدخل من اجل وضع حد للاخلال بالقانون الدولي العام الذي يؤثر على حقوق الدول الاخرى .

وهنا رفضت المحكمة هذه الحجة البريطانية بمساعدة النفس واعلنت انه ((بين الدول المستقلة فان احترام السيادة الاقليمية يشكل اساسا جوهريا في العلاقات الدولية ووضحت المحكمة بان الفشل التام من جانب الحكومة اللبنانية في القيام بواجباتها عقب وقوع الانفجارات والبطئ الشديد الذي اتسمت به مراسلاتها الدبلوماسية ، يشكلان ظرفا مخففا بالنسبة للعمل الذي اتخذته المملكة المتحدة ولكن من اجل ضمان الاحترام للقانون الدولي فانه يتعين على المحكمة ان تعلن ان العمل الذي قامت به البحرية البريطانية يشكل اخلالا بالسيادة اللبنانية))⁽²⁾.

القضية الاخرى التي تعرض فيها محكمة العدل الدولية لفكرة الجزاءات الدولية الانفرادية هي قضية الرهائن الأمريكيين في طهران ، ففي عام 1979 قام مجموعة من الطلبة الايرانيين بالاستيلاء على مبنى السفارة الامريكية في طهران واعتقلوا واحدا وخمسين عضوا من موظفي السفارة كما استولت المجموعة الطلابية على مستندات السفارة ووثائقها وعلى القنصليات الامريكية في ايران واحتجزت اعضاء السفارة كرهائن بعد ان فشلت كافة محاولات

تسويتها وازاء هذا الموقف من جانب ايران فقد لجأت الولايات المتحدة من جانب واحد الى محكمة العدل الدولية مرتين اولهما كانت عام 1979 اذ طالبت باصدار تدابير مؤقتة تقضي بان

(1) ويصا صالح ، المصدر السابق ، ص 153

(2) المصدر نفسه ، ص 154 .

تطلق ايران سراح الرهائن وثانيهما عام 1980 للفصل في صلب النزاع وهو ايضا الافراج عن الرهائن واسترداد مباني السفارة والقنصليات وقيام ايران بدفع تعويض عن هذه الانتهاكات⁽¹⁾

الا ان ايران اكتفت عند نظر المحكمة لجوهر القضية بان ارسلت رسالة الى المحكمة عام 1980 مماثلة للرسالة التي سبق ان ارسلتها الى المحكمة عام 1979 بخصوص التدابير المؤقتة دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة⁽²⁾. وقد تعرضت المحكمة للعملية العسكرية التي قامت بها الولايات المتحدة للافراج عن الرهائن يومي 24 و 25 نيسان 1980 باستخدام القوة اذ اعلنت المحكمة ((انها مضطرة لان تلاحظ ان عملية مضطعا بها في تلك الظروف ايا كان دافعها هي من قبيل العمليات المعدة بقصد اضعاف احترام الاجراءات القضائية في العلاقات الدولية ومع ذلك فان مسالة شرعية تلك العملية ليس لها اي تاثير على تقييم مسلك ايران في 4 تشرين الثاني 1979 ولذا فان تلك العملية لا تاثير لها على الاستنتاجات التي خلصت اليها المحكمة⁽³⁾.

اخيرا يمكن الاشارة الى قضية اخرى نظرتها محكمة العدل الدولية وتعرضت فيها الى فكرة التدابير المضادة فهي القضية المتعلقة بالانشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا او ضدها ، اذ ان المحكمة قد بحثت فيما اذا كان سلوك نيكاراغوا يسوغ من الناحية القانونية اتخاذ الولايات المتحدة لبعض الاجراءات المضادة اذ ان الاخيرة اكدت بان قادة الانقلاب في نيكاراغوا قد ارسلوا الى السكرتير العام لمنظمة الدول الامريكية ((خطة لكفالة السلام ، عام 1979 تتضمن نيتهم في احترام حقوق الانسان وتصريف امور البلاد بطريقة سلمية واتباع اسلوب ديمقراطي في الحكم عبر انتخابات حرة ديمقراطية)). .

وهذا يعني وجود تعهد قانوني من جانب نيكاراغوا بمراعاة ذلك وقد ذكرت المحكمة ان ذلك يعد مجرد تعهد سياسي في مواجهة منظمة الدول الامريكية ، وشعب نيكاراغوا وحتى في حالة اعتبار هذا التعهد ذو صفة قانونية فهو تعهد في مواجهة منظمة الدول الامريكية والشعب النيكاراغوي وليس تجاه الولايات المتحدة الامريكية التي ليس لها الحق في الحلول محل المنظمة

المذكورة في هذا المجال وحتى لو كان لها ذلك فهي لا تملك استخدام وسائل لايحق للمنظمة نفسها استخدامها . كذلك رفضت المحكمة تسوية الولايات المتحدة استنادا الى حكومة

(1) عبد الله الاشعل ، قضية الرهائن الامريكين في طهران ، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1980 ، المجلد 360 ، ص 235 .

(2) المصدر نفسه ، ص 246 .

(3) مجموعة الاحكام والفتاوى والاوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1984 – 1991، المصدر السابق ، ص 143 . انظر بخصوص تقييم مدى شرعية هذه العملية، عبد الله الاشعل ، المصدر السابق ، ص 253 – 254 .

نيكاراغوا قد قامت باتخاذ خطوات اساسية باتجاه اقامة ديكتاتورية شيوعية شمولية اذ ان انضمام الدولة الى نظام سياسي معين او اعتناقها لفكرة معينة لا يعد مخالفة لقواعد القانون الدولي العرفي اي لا يشكل انتهاكا لالتزام دولي⁽¹⁾ .

والمحكمة هنا اشارت الى ضرورة وجود انتهاك لالتزام دولي كمسوغ للقيام باتخاذ اجراءات او تدابير مضادة فضلا عن ضرورة توافر الشروط الاخرى التي تعرض لها التحكيم والقضاء الدولي كذلك طبقا لما اشرنا اليه انفا .

(1) احمد ابو الوفا ، تعليقات على احكام محكمة العدل الدولية عام 1986 ، الانشطة الحربية وشبه الحربية في نيكاراغوا وضدها (الولايات المتحدة الامريكية – نيكاراغوا) ، المجلة المصرية للقانون الدولي 1986 ، المجلد 42 ، ص 369 .

الفصل الثالث

اشكال الجزاءات الدولية الانفرادية

يتطرق هذا الفصل الى اشكال الجزاءات الدولية الانفرادية من خلال تقسيمه الى مبحثين الاول يتعلق بالجزاءات التي لا تتطلب استخدام القوة . اما المبحث الثاني فسوف نببحث فيه اشكال الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة ، ومن ثم فسوف نتناول ما تقدم طبقا للترتيب الاتي:-

المبحث الاول – الجزاءات التي لا تتطلب استخدام القوة

المبحث الثاني – الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة

المبحث الاول: الجزاءات التي لا تتطلب استخدام القوة

توجد اشكال عديدة ومختلفة من التصرفات التي يمكن ان تحمل طابعا جزائيا وهي لا تتطلب استخدام القوة وهذه يمكن ان تشمل على سبيل المثال الاحتجاج والتحذير واشكال اخرى من الجزاءات المعنوية ، كما يعد قطع العلاقات الدبلوماسية شكلا من هذه الاشكال فضلا عن الجزاءات المالية والجزاءات القانونية المعمول بها على وجه الخصوص في نطاق قانون المعاهدات .
عليه فسنبحث في هذا المبحث الاشكال الانفة الذكر طبقا للتسلسل الاتي :-

المطلب الاول – الاحتجاج والتحذير

المطلب الثاني – قطع العلاقات الدبلوماسية

المطلب الثالث – الجزاءات القانونية

المطلب الاول: الاحتجاج والتحذير

يعد الاحتجاج من الجزاءات المعنوية التي يتم تفرضاها الدول بصورة انفرادية حيث تتضمن الاكراه فالاصل ان تحترم الدول احكام القانون الدولي المعبر عنها في المعاهدات والاعراف الدولية والمبادئ العامة للقانون الدولي التي اقرتها الامم المتحدة ، ومن ثم فان هذا الاحترام لهذه القواعد الدولية سيجنب الدول سخط الرأي العام العالمي ، فالجزاء المعنوي ذا اثر ادبي ونفسي لا يبلغ درجة الافعال المادية ، ولقد تعززت مكانته في عهد العصبة وميثاق الامم المتحدة⁽¹⁾.

ان الاحتجاج واحد من التصرفات القانونية الدولية التي تصدر عن الارادة المنفردة للدول وتتضمن عنصرا جزائيا ، وبهذا الاتجاه فقد عرف (فينتوريني) هذا التصرف بانه ((اعلان ارادي بعدم الاعتراف بشرعية ادعاء محدد او رفض لقيمة الموقف المتخذ او المعطى))⁽²⁾. اما أوبنهايم فيعرف الاحتجاج بانه ((ابلاغ شكلي من احدى الدول الى دولة اخرى تعترض به على التصرف المتخذ ، او المتوقع اتخاذه من قبل الدولة الاخيرة))⁽³⁾.

عليه فان الاحتجاج بالمعنى المتقدم غالبا ما يستخدم للتعبير عن حالة او موقف الشجب بخصوص اعمال العدوان على الرغم من ان ذلك يمثل منافع او فوائد على جانب قليل من الاهمية ، ولا يكون للاحتجاج في هذا الفرض الا معنى سياسيا فقط⁽⁴⁾.

ومع ذلك فان الوظيفة التي يقوم الاحتجاج بتأديتها في نطاق العلاقات الدولية تبقى مزدوجة الاولى ذات طابع جزائي بحت والثانية مكمله للاولى اذ انه وسيلة اجرائية لحفظ الحقوق واذا سلمنا بان الاحتجاج جزاء معنوي فانه لا بد من الاقرار بان هذا الشكل من اشكال الجزاءات يعد من اكثر اشكال الجزاءات شيوعا في العلاقات الدولية اذ ان الدول تلجأ لهذه الاشكال وكذلك الحال مع لفت النظر وتوجيه اللوم والاستنكار واسترعاء الانتباه والاستهجان⁽⁵⁾.

(1) عبد الله عبد الجليل الحديثي ، المصدر السابق ، ص 108

(2) Venturini , Laportee et les effets Juridiques Des attitudes et des acts unitate raux des Etats , R.C.A.D.I , 1964 , II , Tom 112 P.4..

(3) L. Oppenheim , op cit , P.874 .

(4) Venturini , op , cit , P.433 .

(5) محمد اسماعيل ، المصدر السابق ، ص 126 .

فعلى سبيل المثال احتجت قبرص في رسالة من ممثلها الدائم في الامم المتحدة مؤرخة في 29 ايلول 1997 وجهت الى الامين العام ضد الانتهاكات التي قامت بها طائرات عسكرية تركية للمجال الجوي لجمهورية قبرص في يومي 11/10 من ايلول 1997 والتي عدتها قبرص

((انتهاكا لقواعد الحركة الجوية الدولية وتعرض رحلات الطيران المدني فوق قبرص لحظر جسيم ، وهي في الوقت ذاته تخالف احكام قرارات مجلس الامن بشأن قبرص التي تنص على ان هذه التحليقات تزيد من حدة التوتر السياسي في الجزيرة وتقوض الجهود الرامية للتوصل الى حل نهائي))⁽¹⁾

ويمكن القول ان الاحتجاج بوصفه شكلا من اشكال الجزاءات المعنوية يمكن ان يعطي او يوفر نوعا من المرونة في اطار العلاقات الدولية وفي نظرية الجزاء في هذا النظام القانوني. بمعنى ان النظر الى علم القانون من الضروري ان يتم بوصفه مجموعة من الاجراءات العقابية المختلفة والتي تستعمل طبقا لمدى انسجام كل جزاء وتلبيته لطبيعة او لنوع المخالفة وهذا في مجمله طبقا للامكانات التي يوفرها القانون الدولي لاشخاصه⁽²⁾ .

والحقيقة ان اهمية الجزاءات المعنوية سوف تكون جلية وواضحة اذا فهمنا ان الاحتجاج الذي يوجه من دولة صغيرة الى دولة كبيرة وان كنا نسلم بتأثيره المتواضع على سياسة الاخيرة فان الجانب الاخلاقي او المعنوي سيبقى مؤثرا الى حد ما وبهذا الصدد يذكر دنييس لويد :

((ان هناك رقعة عريضة مشتركة بين القانون والاخلاق ليست بعيدة فكلاهما يعني بفرض مستويات معينة من السلوك من الصعب جدا ان يعيش المجتمع البشري بدونها وفي العديد من هذه المستويات الجوهرية يعزز القانون الاخلاق كل منهما الاخر كجزء من نسيج الحياة الاجتماعية))⁽³⁾

اما الاشكال التي تعبر عن الاحتجاج فهي عديدة ومختلفة الا ان هناك نسبة او درجة معينة من الشكلية ناتجة عن حقيقة مضمونها ان الاحتجاجات غالبا ما ترسل عبر القنوات او الطرق الدبلوماسية⁽⁴⁾.

(1) حيدر ادهم ، المصدر السابق ، ص 97 .

(2) دنييس لويد ، فكرة القانون ، ترجمة سليم الصويص ، المجلس الوطني للثقافة والفنون والاداب، الكويت ، 1981 ، ص 47-48 .

(3) دنييس لويد ، المصدر السابق ص 70 .

(4) Walfram karl , protest – Encyclopedia of international law – installment . 9 international relations and cooperation in general diplomacy and consalor relations , 1981 , P.321 .

وهذا يعني ان الشكل الغالب للاحتجاج ياخذ صيغة المذكرة التحريرية او التعبير الشفوي الذي يصدر عن الشخص المسؤول الذي يملك التعبير عن ارادة الدولة على مستوى العلاقات الخارجية ضمن الحدود التي يعترف بها القانون الدولي ، ومع ذلك فان هناك اشكال للاحتجاج غير صيغة المذكرة التحريرية او التعبير الشفوي تتخذ صيغة التصرفات القاطعة في دلالتها على الاحتجاج⁽¹⁾. وهنا يؤكد محمد سامي عبد الحميد الاتجاه الاخير ويشير الى مجموعة من هذه الاشكال منها ان يقوم المحتج بسحب سفيره المتواجد في الدولة المحتج ضد سلوكها او طرد سفير الدولة التي يراد توجيه الاحتجاج ضدها او اللجوء الى جهاز قضائي دولي او التقدم بشكوى الى جهاز سياسي كمجلس الامن او الجمعية العامة للامم المتحدة⁽²⁾.

ان الاحتجاج كجزء يعد من اقدم انواع الجزاءات التي عرفت في اطار القانون الدولي مع بدايات ظهور هذا القانون او محاولات اظهاره فعلى سبيل المثال قام وزير الخارجية الفرنسي عام 1760 بالاحتجاج ضد الرسالة التي وجهها رئيس وزراء البرتغال الى الممثلين الدبلوماسيين الاجانب المعتمدين في بلاده لمناسبة الاحتفال بزواج الاميرة (برازيل) والذي تم اعلامهم فيه بان ترتيب جلوس السفراء المعتمدين في لشبونة فيما عدا سفير البابا والامبراطورية الرومانية المقدسة سيكون طبقا لتاريخ اعتماد كل منهم وجاء في مذكرة الاحتجاج الفرنسي ان ((ملك فرنسا لن يقبل قط التنازل عن المرتبة المقررة لعرشه وان جلالته لا يعتقد ان تاريخ اعتماد الممثلين الدبلوماسيين للدول ، يمكن ان يعد باي حال ، او تحت اي ادعاء اساسا صالحا لترتيب الدول ، لان القول بذلك يعد بمثابة انتهاك للحقوق المتعلقة بعظمة فرنسا))⁽³⁾ والحقيقة انه يمكن عد ((كل من الانسحاب من مؤتمر دولي ، او اللجوء الى جهاز سياسي لمجلس الامن او الجمعية العامة للامم المتحدة كصيغ احتجاجية فضلا عن طرد سفير الدولة او سحب سفير الدولة المحتجة من الدولة المضيفة او طرد الموظف القنصلي من قبل الدولة المضيفة او سحب اجازته القنصلية بوصفه شخصا غير مرغوب فيه وتلك دولته في سحبه بعد ابلاغها بذلك والدولة المضيفة لها الحق للقيام بذلك لاسباب عديدة كالتدخل في الشؤون الداخلية للدولة المضيفة من قبل الموظف القنصلي وقيامه بنشاطات غير قانونية واساءة استعمال الوظيفة كان يقوم بالتجسس او التهريب او الاتجار بالاسلحة

(1) حيدر ادهم ، المصدر السابق ، ص 46 .

(2) محمد سامي عبد الحميد ، اصول القانون الدولي العام ، القاعدة الدولية - ج 2- الطبعة السادسة، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع ، الاسكندرية ، 1984 ، ص 322 .

(3) عبد العزيز محمد سرحان ، القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1975 ص 607 .

او مخالفة القوانين الجمركية والتهجم على السلطات المحلية وعلى العادات والقوانين المعتمدة في الدولة المضيفة واساءة استعمال الحصانات والامتيازات القنصلية ((⁽¹⁾).

اما التحذير فهو يشبه الاحتجاج الى حد كبير باعتبار انه يهدف الى تحقيق نتيجة مفادها عدم وقوع فعل ضار بمصالح الدولة التي يصدر فيها التحذير او بهدف تحقيق عدم التماذي فيه، ويعرف (فينتوريني) التحذير باعتباره ((الاعلان الصادر من الدولة التي لاتعترف بشرعية ادعاء محدد يمكن ان يكون ثابتا او موقف معطى يمكن ان يكون مؤسسا في المستقبل))⁽²⁾

والمثال على هذا الشكل من اشكال الجزاءات الانفرادية قيام الجماعة الاوربية عام 1981 بايقاف عملية منح قرض الى تركيا بعد ان حذرت الاخيرة مرات عديدة من النتيجة غير المقبولة لتدهور عمل المؤسسات الديمقراطية والحرمان من بعض الحريات الاساسية في تركيا من اثار سلبية على علاقته مع الجماعة الاوربية ⁽³⁾.

(1) حيدر ادهم ، المصدر السابق ، ص 59 – 60 .

(2) Venturini , op , cit , P.434

(3) حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المصدر السابق ، ص 26 هامش رقم 7 .

المطلب الثاني: قطع العلاقات الدبلوماسية

يعد قطع العلاقات الدبلوماسية واحدا من اكثر الاجراءات او الجزاءات الانفرادية تطبيقا في نطاق العلاقات الدولية ، والحقيقة ان هذا الشكل من اشكال الجزاءات الانفرادية قد يحدث اثارا اقتصادية كما انه قد يقتصر اثره على الجوانب الدبلوماسية تحديدا ففي عام 1979 قرر وزراء الخارجية والاقتصاد العرب في اجتماع عقد في بغداد قطع العلاقات الدبلوماسية والاقتصادية مع مصر لحملها على التخلي عن معاهدة السلام التي عقدها مع الكيان الصهيوني، وفي اوائل اب من عام 1975 قطعت حكومة (منجستوهيلي مريام) قائد الانقلاب العسكري في اثيوبيا العلاقات الدبلوماسية مع تونس نتيجة للتصريحات التي اطلقها الرئيس التونسي الحبيب بورقيبة والتي عدتها اثيوبيا غير ودية لتعاطفها مع ثوار ارتيريا المطالبين بالاستقلال .

وقد يقتصر اجراء قطع العلاقات الدبلوماسية على مجرد تقليص دور البعثة الدبلوماسية، بتقليل حجم افرادها او قصر نشاطهم على مجالات محددة ، وقد يصل هذا الاجراء الى حد طرد البعثة الدبلوماسية واغلاق مقرها(1).

ان قطع العلاقات الدبلوماسية يعد من تدابير الرد التي يرى السيد ريفاغن المقرر الخاص في لجنة القانون الدولي انها اي ((قطع العلاقات الدبلوماسية من بين تدابير الرد ويرى انه نظرا لعدم وجود اي التزام بحكم القانون في هذا الصدد ، فان قطع العلاقات الدبلوماسية ليس فعلا غير مشروع ولا اقتصاصا يمكن اللجوء دائما الى التدبير المذكور ردا على فعل غير مشروع دوليا))(2).

فضلا عما تقدم فان هناك جانبا من الفقه الدولي ينظر الى قطع العلاقات الدبلوماسية بوصفها من اشكال الاحتجاج(3). بينما يرفض كاتب اخر هذا الاتجاه حيث يؤكد (سفيذر) ان القول بذلك يعد فكرة غير منضبطة وغير محددة اذ انها في بعض الاحيان تكون واسعة بحيث لا تظهر الجانب الخاص والمميز من الناحية القانونية لقطع العلاقات الدبلوماسية مما يؤدي الى وضع اعمال اخرى على المستوى ذاته كتدابير الحصار او ابطال معاهدة على سبيل المثال بينما في احيان اخرى تكون ضيقة فلا تستوعب بعض اشكال القطع اذ ان قطع العلاقات الدبلوماسية قد يناظر الاحتجاج

(1) محمد اسماعيل علي ، المصدر السابق ، ص 124

(2) حولية لجنة القانون الدولي ، 1991 المصدر السابق ، ص 35 .

(3) هذا مايشير اليه برويل، بفلوجير، أريك سوي 053 51-50 , cit , Eric Suy

في مواجهة انتهاك الحق ولكنه قد يكون ايضا عبارة عن الرغبة الى عدم الابقاء على العلاقات مع نظام تبين افكارا مختلفة او لتحقيق هدف او غاية اخرى كاعلان الحرب او عدم الاعتراف بحكومة جديدة⁽¹⁾.

ان هناك اسبابا عديدة تقود الى قطع العلاقات الدبلوماسية فهناك اسباب سياسية وهذه لا حصر لها نظرا للطابع الواسع لهذه الاسباب من الوجهة السياسية ، فعلى سبيل المثال قطعت المملكة العربية السعودية علاقاتها الدبلوماسية مع مصر عام 1962 نظرا لانها عدت ان مصر قد قامت بالاغارة على اراضيها بحرا وجوا وقد قامت افغانستان برعاية المصالح في السعودية كما قامت ليبيا برعاية المصالح السعودية في القاهرة .

كما توجد اسباب قانونية لقطع العلاقات الدبلوماسية ، وهذه سببها مخالفة قواعد القانون الدولي ، فالدول تحاول دائما ان تربط بين قطعها للعلاقات الدبلوماسية مع دولة ما باسباب قانونية لكي تظهر امام الاسرة الدولية في صورة الشخص القانوني الدولي المحافظ على قواعد القانون الدولي.

فعلى سبيل المثال قامت فرنسا بتخفيض مستوى بعثتها الدبلوماسية في كل من غانا وبوليفيا والاتحاد السوفيتي نظرا لاعتراف هذه الدول بالحكومة المؤقتة لجمهورية الجزائر عام 1958. وقد يكون القطع كجزء لتدخل دولة في الشؤون الداخلية لدولة اخرى وهذا ما حدث عندما قطعت العلاقات الدبلوماسية من جانب مصر مع الاتحاد السوفيتي عام 1971⁽²⁾.

وسواء كانت اسباب القطع سياسية ام قانونية فان الدول لا تلجأ الى قطع العلاقات الدبلوماسية مع بعضها الا اذا ساءت العلاقات فيما بينها الى درجة كبيرة وكنوع من فرض الجزاءات على اساءة دولة لعلاقاتها مع الاخرى او نظرا لخرقها للقانون الدولي ، وعلى وجه العموم فان قطع العلاقات الدبلوماسية كجزء يستهدف تحقيق الاهداف الاتية :-

- 1- الاعراب عن عدم الموافقة الشديدة على تصرف دولة ما.
- 2- الاعراب في حالات خاصة عن ان الممثلين الدبلوماسيين للدولة الموفدة يعملون بطريقة تضر بمصالح الدولة المستقبلية .

⁽¹⁾Sfez – La Rupture des relations diplomatiques – R.G.I.P , 1966 .1 – P.402

⁽²⁾ مصطفى احمد فؤاد ، المصدر السابق ، ص 243 – 244 .

3- التأثير على الدولة المستقبلية من اجل اصلاح الاعمال غير القانونية او غير الودية التي قامت بها هذه الدولة .

4- تحذير مبدئي بان الدولة التي قطعت العلاقات قد تتخذ مزيدا من الاجراءات غير الودية⁽¹⁾.

لكن ما هي الاثار التي تترتب على قطع العلاقات الدبلوماسية ان اهم اثر يترتب على قطع العلاقات الدبلوماسية يتمثل في تخفيض مستوى البعثات الدبلوماسية من قبل الدولة التي اصدرت قرارها بالقطع وهذا التخفيض او السحب سوف لن يؤثر على التمثيل القنصلي الذي يتعلق بالجوانب الاقتصادية والتجارية . وعلى هذا الاساس فقد نصت المادة (2) من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لسنة 1963 على انه ((قطع العلاقات الدبلوماسية لا يستصحب معه قطع العلاقات القنصلية))⁽²⁾.

(1) محمد عبد الوهاب الساكت ، المصدر السابق ، ص 149 .

(2) مصطفى احمد فؤاد ، المصدر السابق ، ص 250 .

المطلب الثالث: الجزاءات القانونية

تؤدي هذه الجزاءات الى الغاء او وقف مجموعة من التصرفات القانونية ذات الطبيعة الدولية ، والمقصود هنا المعاهدات ، اذ تتخذ هذه الجزاءات صور او حالات متعددة منها الغاء معاهدة لعدم توافر احد شروط انعقادها او الغاء احدى المعاهدات بسبب تعارضها مع احكام معاهدة اكثر سموا منها او لكونها تتعارض مع القانون الدولي ، وعلى هذا الاساس فقد نصت المادة (53) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على ((تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا اذا كانت ، وقت ابرامها ، تتعارض مع قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العامة . ولاغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة امرة من قواعد القانون الدولي العامة القاعدة المقبولة والمعترف بها من الجماعة الدولية كقاعدة لا يجوز الاخلال بها ولا يمكن تغييرها الا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العامة لها ذات الصلة))

كذلك نصت المادة (103) من ميثاق الامم المتحدة على ((اذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها اعضاء الامم المتحدة وفقا لاحكام هذا الميثاق مع اي التزام دولي اخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق)).

الحالة الاخرى تتمثل في وقف تنفيذ المعاهدات غير المستكملة للاجراءات الضرورية لنفاذها اذ نصت المادة (102) من ميثاق الامم المتحدة على:

1- كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده اي عضو من اعضاء الامم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق يجب ان يسجل من امانة الهيئة وان تقوم بنشره باسرع ما يمكن .

2- ليس لاي طرف في معاهدة او اتفاق دولي لم يسجل وفقا للفقرة الاولى من هذه المادة ان يتمسك بتلك المعاهدة او ذلك الاتفاق امام اي فرع من فروع الامم المتحدة)).

كذلك فان التحلل من احكام معاهدة ما نتيجة اخلال احد الاطراف بالتزاماته اخلالا خطيرا يعد احد اشكال الجزاءات المعنوية⁽¹⁾ وقد نصت المادة (60) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على هذه الحالة :

((1- الاخلال الجوهري باحكام معاهدة ثنائية من جانب احد طرفيها يخول للطرف الاخر التمسك بهذا الاخلال كاساس لانهاء المعاهدة او ايقاف العمل بها كلياً او جزئياً .

(1) عصام العطية ، المصدر السابق ، ص 26 .

2- يخول هذا الاخلال للاطراف الاخرى باتفاق جماعي فيما بينهم ايقاف العمل بالمعاهدة كلياً او جزئياً او انهاؤها اما :-

أ-في العلاقة بينهم وبين الدولة التي اخلت باحكامها

ب-او في العلاقة بين جميع الاطراف

ج- ويخول الطرف الذي تاتر بصورة خاصة من هذا الاخلال التمسك به كاساس لايقاف العمل بالمعاهدة كلياً او جزئياً في العلاقة بينه وبين الدولة التي اخلت بالمعاهدة .

د- ويخول لاي طرف اخر ما عدا الطرف الذي اخل بالمعاهدة التمسك بهذا الاخلال كاساس لايقاف العمل بها كلياً او جزئياً بالنسبة اليه اذا كانت طبيعة هذه المعاهدة تجعل الاخلال الجوهري باحكامها من جانب احد الاطراف يعبر بصورة اساسية وضع كل طرف فيما يتعلق باداء التزاماته المستقبلية طبقاً للمعاهدة))

وتجد هذه الحالة اساسها القانوني بمبدأ عدم جواز قيام من لايفي بالتزاماته بمطالبة الاخرين بالوفاء بالتزاماتهم ، وقد جاء في البيان الذي تضمنته مذكرة الولايات المتحدة الامريكية المقدمة الى محكمة التحكيم في قضية الخدمات الجوية انه

((يعترف القانون الدولي بانه يجوز لاحد الطرفين في اتفاق ينتهكه الطرف الثاني ان يقوم في المقابل بوقف تنفيذ قدر من التزاماته يتناسب مع ذلك ، في اطار الاتفاق . وتمتد التدابير المضادة المتاحة من الانهاء الرسمي لاتفاق في حالة وقوع انتهاك هام الى سحب مؤقت لحقوق الطرف الثاني المقابلة لذلك في حين تظل الحقوق الاخرى والالتزامات سارية المفعول ، وكما ذكرت لجنة القانون الدولي قد يثير انتهاك التزام ناشيء عن معاهدة كما هو الحال بالنسبة لاي التزام اخر حتى الطرف الاخر في اتخاذ تدابير انتقامية غير قسرية ، ويجوز ان تتعلق هذه التدابير الانتقامية بحقوق الطرف المقتصر بموجب المعاهدة ، ويستخدم هذا المبدأ المعترف به.

عموما كجزاء من اهم الجزاءات في القانون الدولي الا وهو المعاملة بالمثل ولا يجوز قانوناً لاي دولة ان تطالب دولة اخرى بوصف ذلك تعهداً ملزماً بتوخي سلوك ليست هي ذاتها مستعدة لاعتباره ملزمة لها))⁽¹⁾

والحقيقة ان موقف فقه القانون الدولي من هذه المسألة يلاحظ فيه وجود رأيين الاول يؤكد على المبدأ المتقدم باعتبار ان المعاملة بالمثل تظهر عندما يجد كل من الفعل غير المشروع ورد

⁽¹⁾ حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 41 الهامش رقم 61 .

الفعل مكانها في اطار المعاهدة حيث يجد تبريرها في بعض الظروف في فكرة عدم الامتثال ، والمسالة هنا مجرد صورة من صور التدابير الانتقامية بينما يؤكد جانب اخر على استقلال تعليق تنفيذ المعاهدات وانهاؤها داخل او خارج اطار المادة (60) من اتفاقية فيينا وتمثل الاسباب التي تسوغ استقلال تعليق تنفيذ المعاهدة والانهاء عن حالة التدابير الانتقامية في الاختلافات التي تبرز بخصوص غرض التدابير التي ترمي الى تحقيق التعويض مباشرة عوضا عن مجرد اجبار مرتكب الفعل على تقديم التعويض ((الهدف الذي ينحصر في حالة تعليق التنفيذ او الانهاء في الرد على عدم الامتثال لالتزام ناشيء عن معاهدة بالالتجاء الى نظام الشروط الاجرائية الذي هو اكثر تفصيلا .((

والرأي الثاني يمثل موقفا لـ زولر ⁽¹⁾ وملخص ما جاءت به المادة (60) من اتفاقية فيينا ان اخلال احد اطراف المعاهدة اخلا لا اساسيا بالتزاماته المنصوص عليها في المعاهدة فانه يجوز للطرف الاخر ان يدفع بانقضاء المعاهدة او وقف سريان احكامها بصورة كلية او جزئية والاخلال الاساسي او الجوهرى يجب ان يكون لتنفيذ اغراض المعاهدة او مقاصدها⁽²⁾.

ان التعليق او الانهاء حتى في حالة اللجوء اليه نتيجة لحدوث انتهاك للحقوق الناشئة عن معاهدة لا يمثلون سوى شكلين من اشكال اجراءات الانتصاف المتاحة للدولة المتضررة وقد صرح كافاكلييري في هذا الصدد ((من بين الاسباب التي لا تقتضي الغاء معاهدة ما ، بحكم القانون بصورة مباشرة ولكنها تحقق هذا الاثر اذ احتجت الدولة المعنية بحقها في الغاء المعاهدة، بوجود في رأينا سبب لا يرمى اليه الشك وهو تخلف احد الطرفين عن تنفيذ حكم وبصورة تلقائية الى زوال المعاهدة .

وبالرغم من عدم التنفيذ الذي يتسم بدرجة ما من الخطورة من جانب احد الطرفين المتعاقدين ، فان المعاهدة تحتفظ بكامل قوتها وتحقق جميع اثارها . ويمكن للطرف الاخر ، في ظل وجود هذا الخرق ان يختار الطريق الذي يرى انه الاكثر توافقا مع مصلحته فيمكنه ان يقف موقفا متساهلا ازاء عدم التنفيذ دون ان يصدر عنه اي رد فعل ، او ان يطلب تنفيذ المعاهدة حسب الاصول، وان يطالب الدولة التي ارتكبت الخرق بجبر الاضرار المتكبدة حسب الاصول، وان

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 42 .

(2) جابر ابراهيم الراوي ، اثر الغاء المعاهدات الدولية من جانب واحد وعدم مشروعية الغاء معاهدة الحدود العراقية الايرانية لسنة 1937 من قبل ايران ، مجلة الحقوق تصدر عن جمعية الحقوقيين العراقيين، العدد 1- 2 السنة 1971 ، ص 86 .

يطالب الدولة التي ارتكبت الخرق يجبر الاضرار المتكبدة او ان يقوم بدوره على اساس المعاملة بالمثل بسحب اعترافه بالقاعدة المنتهكة ولكن عدم تنفيذ المعاهدة يخول هذا الطرف ايضا يعتبر نفسه في حل من التزاماته وان يعلن انه لم يعد ملتزما باي حكم من احكام هذه المعاهدة⁽¹⁾.

الحالة الاخيرة التي يمكن الاشارة اليها هي حالة حرمان الطرف او الاطراف الدولية المخلة بالمعاهدة من مزاياها وقد نصت على هذا الجزاء العديد من المعاهدات لاسيما تلك التي تمنع الحروب ومنها ما جاء في الاتفاقية الرابعة من اتفاقية لاهاي لسنة 1907 وميثاق باريس المعقود بتاريخ 27 اب 1928 او جاء فيه ما يفيد تحريم الحروب بين الدول الاطراف كاداة لتسوية المنازعات ونص على انه عند الاخلال بهذا الالتزام من جانب الدول الاطراف فانه يمكن حرمانها من الانتفاع بمبدأ تحريم الحرب الذي اشير اليه في هذا الميثاق⁽²⁾.

(1) حولية لجنة القانون الدولي 1991 ، المصدر السابق ، ص 66 الهامش رقم 152 .

(2) عصام العطية ، المصدر السابق ، ص 28 ، الهامش رقم (11) .

المبحث الثاني: الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة

ان الاشكال التي يمكن ان تتخذها الجزاءات الانفرادية متعددة ، فاذا كانت هناك اشكال من هذه الجزاءات لا تتطلب استخدام القوة فان هناك اشكالا اخرى تتطلب استخدام القوة ، وهذه الاخيرة تثير العديد من التساؤلات على المستوى القانوني ، وقد تحدثنا في صفحات سابقة عن جانب منها عند البحث في الجزاءات المحظورة ، ومع ذلك يمكن الاشارة هنا الى بعض اشكال الجزاءات التي تتطلب استخدام القوة والتي تفرض بصورة انفرادية من جانب بعض الدول ضد اخرى وهذه تجد لها تسويغات عديدة حتى على المستوى القانوني ، عليه فان هذا المبحث سيقسم على الشكل الاتي :-

المطلب الاول - قطع العلاقات الاقتصادية

المطلب الثاني - الجزاءات العسكرية الانفرادية

المطلب الاول: قطع العلاقات الاقتصادية

يعد اجراء قطع العلاقات الاقتصادية واحدا من اهم وسائل القسر التي لجأت اليها العديد من الدول التي تمتلك الوسائل الفعالة في احداث التغيير المطلوب في سياسات الدول المعاقبة، ولما كانت هذه الاجراءات او الجزاءات ذات الطابع الاقتصادي تستهدف تحقيق اغراض سياسية بالنتيجة فقد جرت العادة من جانب الدول التي تفرض مثل هذا الجزاء على ان تساندها اجراءات او اشكال اخرى من الجزاءات كقطع العلاقات الثقافية والدبلوماسية ، كما ان قطع العلاقات الاقتصادية قد يستخدم بوصفه عاملا مساعدا باتجاه فرض شكل من اشكال الاجراءات العسكرية⁽¹⁾ . وهذه تعكس التدرج في اللجوء لاشكال القسر المتاحة في اطار العلاقات الدولية من جانب الدول سواء على مستوى مدى شدة الجزاءات المفروضة او بخصوص اشراك اكبر عدد ممكن من الدول في هذه الجزاءات باتجاه الضغط على الدولة المعاقبة . فعندما اعلنت روديسيا استقلالها تمثل رد الفعل البريطاني اولا بفرض جزاءات فورية ضد نظام سميث ، وفي المرحلة الثانية تم عرض القضية على الامم المتحدة لاضفاء الشرعية والفعالية على تصرفاتها ازاء ما سمي بالتمرد الروديسي ، وقد طرحت الدول الافريقية المشكلة الروديسية في مؤتمرات الكومنولث منذ عام 1963 حيث تم انشاء لجنة للجزاءات في مؤتمر الكومنولث الثامن عشر لعام 1966 مقرها في لندن وعهد اليها بمهمة متابعة تنفيذ الجزاءات التي فرضتها بريطانيا والتنسيق بينها وبين مقررات الكومنولث المتعلقة بالجزاءات⁽²⁾ . والمقاطعة الاقتصادية هي عبارة عن حظر التعامل مع دولة معينة بمنع التصدير اليها او الاستيراد منها وحظر كل تعامل مع من يتعامل معها سواء كانوا دول او شركات او اشخاص لتحقيق اهداف المقاطعة وهناك نوعين من المقاطعة الاولى هي المقاطعة المشروعة والثانية هي المقاطعة غير المشروعة وتعتبر المقاطعة مشروعة اذا كانت تنفيذا لما يقضي به او يسمح به القانون الدولي⁽³⁾ .

ان المقاطعة الاقتصادية منصوص عليها في النصوص الدولية وكذلك لها تطبيقات عملية، فمن ناحية النصوص الدولية فلقد نصت المادة السادسة عشر من صك عصبة الامم

(1) محمد عبد الوهاب الساكت ، المصدر السابق ، ص 189 .

(2) عبد الله الاشعل ، بعض الجوانب القانونية للجزاءات ضد روديسيا ، المصدر السابق ، ص 68 .

(3) عبد الله عبد الجليل الحديثي ، المصدر السابق ، ص 173 .

((اذا اقدم اي عضو في العصبة على اللجوء الى الحرب متخطيا ميثاقها بموجب المواد 12، 13 ، 15 يعتبر بطبيعة الحال مرتكباً عمل حرب ضد سائر اعضاء العصبة الذين عليهم ان يخضعوه فوراً لقطع العلاقات التجارية والمالية وقطع جميع الاتصالات بين مواطنيهم وبين مواطني الدولة العضو التي تخطت الميثاق ومنع كل الاتصالات المالية والتجارية والشخصية بين مواطني الدولة العضو المتجاوزة للميثاق وبين مواطن اي دولة اخرى سواء كانت عضوا في العصبة او لم تكن)) وكذلك تلا عصبة الامم نشوء ميثاق الامم المتحدة اذ نصت المادة الحادية والاربعون منه على ((لمجلس الامن ان تقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته وله ان يطلب الى اعضاء الامم المتحدة تطبيق هذه التدابير ويجوز ان يكون من بينها وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات وفقاً جزئياً او كلياً وقطع العلاقات الدبلوماسية))

ومن خلال هاتين المادتين يمكن ملاحظة ان المقاطعة الاقتصادية في ظل هذه المواثيق تستخدم كتدبير جزائي ضد الدول التي ترتكب عملاً من اعمال تهديد السلم والاخلال به او ترتكب عملاً فيه اعمال العدوان⁽¹⁾ .

ولكن هل يمكن تتبع خصائص الممارسة الدولية للمقاطعة الاقتصادية كجزاء انفرادي ؟ ابتداءً يمكن القول ان المقاطعة الاقتصادية من جانب دولة ضد دول اخرى يتضمن فضلاً عن الجانب المادي جانباً ادبياً مهماً ، وهذا بغض النظر عن الزمن الذي قد تستغرقه عملية المقاطعة فهو قد يطول او قد يقصر بحسب الاحوال⁽²⁾ .

المسألة الثانية ان فرض المقاطعة الاقتصادية بصورة انفرادية يمكن ان يتم لاسباب متعددة طبقاً للتقدير الشخصي للدولة فضلاً عن ان هذا النوع من انواع الجزاءات قد تم اللجوء اليه في مراحل وتواريخ مختلفة ، ومن ثم فان هناك تطبيقات كثيرة لهذا الجزاء على مستوى العلاقات الدولية اذ لجأت الصين الى سياسة المقاطعة عام 1931 عندما قام اليابانيون بقتل مجموعة من الصينيين ونهب اموالهم في كوريا ثم تقدمت القوات اليابانية لاحتلال منشورية ووصل القتال حول احدى اكبر المدن الصينية وهي مدينة شنغهاي عندما قرر الصينيون عدم شراء البضائع اليابانية حتى قبول اليابانيين بمطالبات الصين وقد ايدت عصبة الامم المقاطعة الصينية ، وقبل ذلك كانت

(1) جوزيف مغيزل ، المصدر السابق ، ص 13 - 14 .

(2) محمد اسماعيل علي ، المصدر السابق ، ص 123 .

تركيا قد اقدمت على مقاطعة المجر عام 1908 لاقدامها على ضم بعض المناطق اليها ، كما اقدمت تركيا على مقاطعة اليونان عامي 1909 – 1910 لمساندة الاخيرة للثوار في جزيرة كريت .

اما الولايات المتحدة الامريكية فقد قامت في 23 اب 1951 باتخاذ قرار يقضي بمقاطعة تشيكوسلوفاكيا الى ان تقوم الاخيرة بالافراج عن الصحفي الامريكي (وليم اوتيس) الذي حكمت عليه محكمة براغ بالسجن لمدة عشر سنوات بتهمة التجسس وذلك في الرابع من تموز 1951 الا ان اهم قرار للمقاطعة اتخذته الولايات المتحدة الامريكية كان يحمل الرقم 3447 في 1962/2/3 عندما قرر الرئيس الامريكي مقاطعة كوبا اقتصاديا بصورة كاملة نظرا لانحيازها للنظام الشيوعي⁽¹⁾. ويتصل بهذه الصورة من صور الجزاء اجراءات الحصر البحري ، والمثال عليه اجراءات الحصار الذي مارسه كل من المانيا وبريطانيا وايطاليا ضد فنزويلا عام 1902 حماية لمصالح مواطني هذه الدول من الدائنين لفنزويلا ، وكذلك الحال مع اجراء غلق الموانئ امام السفن التابعة لدولة انتهكت القواعد والالتزامات الدولية وهو ما حدث تطبيقا للقرار الصادر عن مجلس الامن الدولي بتاريخ (9) نيسان 1966 الذي تضمن مطالبة حكومة البرتغال بعدم استقبال شحنات النفط الموجهة الى روديسيا في ميناء موزمبيق⁽²⁾.

في عام 1981 قام الرئيس الامريكي رونالد ريغان باتخاذ مجموعة من العقوبات ذات الطابع الاقتصادي وبصورة انفرادية من جانب الولايات المتحدة الامريكية ضد كل من بولندا والاتحاد السوفيتي بعد الاضطرابات التي قادتها حركة التضامن البولندية في بولندا ضد النظام الشيوعي الذي كان مسيطرا على بولندا منها تعليق رحلات الطيران المدني البولندي الى الولايات المتحدة الامريكية وتعليق حق اسطول الصيد البولندي في العمل داخل المياه الامريكية اضافة الى تجميد العديد من الصفقات التجارية لمنتجات زراعية امريكية كان من المفروض تصديرها الى بولندا⁽³⁾.

اما الاجراءات التي اتخذت بحق الاتحاد السوفيتي فقد تمثلت بتعليق رحلات الطيران المدني السوفيتي الى المطارات الامريكية وتجميد رخص التصدير الممنوحة لمصلحة الاتحاد السوفيتي لمعدات الكترونية واجهزة كومبيوتر ومواد اخرى ذات تقنية عالية كما تم تاجيل المفاوضات حول اتفاقية الحبوب الطويلة الامد التي كان من المزمع البدء فيها ، كما جرى تعليق

(1) جوزيف مغيزل ، المصدر السابق ، ص 24 – 25 .

(2) محمد اسماعيل علي ، المصدر السابق ، ص 123 – 124 .

(3) Economic Sanctions , op , cit , P. 380

المفاوضات حول الاتفاقية البحرية السوفيتية الامريكية فضلا عن اجراءات شملت جوانب اخرى تتصل بالجانب الاقتصادي⁽¹⁾.

مما تقدم يمكن ملاحظة وجود نوع من الممارسة المستقرة والتي يستشف منها مشروعية فرض جزاءات دولية انفرادية ذات طابع اقتصادي وهذا امر مارسته الدول سواء قبل الحرب العالمية الاولى او بعد هذه الحرب وفي الحقبة ما بين الحربين العالميتين او التي تلت صدور ميثاق الامم المتحدة الذي بموجبه عد استخدام القوة العسكرية في غير الحالات التي يجيزها هذا الميثاق هو أمر غير مسموح به فقط اما العقوبات او الجزاءات ذات الطابع الاقتصادي فهي اشكال مقبولة من العقوبات ومع ذلك يمكن ملاحظة ان ميثاق بوغوتا الخاص بمنظمة الدول الامريكية يحرم بصورة علنية وواضحة اي امكانية في اللجوء لاستخدام اجراءات قسرية ذات صفة سياسية او اقتصادية يهدف الضغط على الارادة السياسية للدولة المعاقبة بهدف الحصول على منافع من اي نوع⁽²⁾.

⁽¹⁾ IBID , P.382

⁽²⁾ Kunze , op , cit , P .332 .

المطلب الثاني: الجزاءات العسكرية الانفرادية

ان موضوع الجزاءات العسكرية الانفرادية من اكثر المواضيع التي يمكن ان نتصور بخصوصها ظهور العديد من وجهات النظر المختلفة وبدرجة اكبر من حالة اللجوء الى الجزاءات العسكرية الجماعية ، وهذه الاخيرة يتم فرضها عن طريق ضمان جماعي للامن تتكفل باعماله عدة دول وسواء كان الامر خارج نطاق المنظمات الدولية او في نطاقها وهذه بدورها يمكن ان نتصور بخصوصها العديد من الامثلة فقد قامت بعض الدول الاوربية بحملة عسكرية في العاصمة الصينية بكين عام 1900 من انقاذ اعضاء البعثات الدبلوماسية الاوربية من الاعتداء الذي اثارته احدى الجماعات الوطنية الصينية السرية ، وفي عام 1937 ابرمت تسع دول اوربية اتفاقية بون بهدف ضمان حرية الملاحة في البحر المتوسط بعد ان لاحظت هذه الدول وجود غواصات مجهولة الجنسية تقوم بمهاجمة السفن التجارية في هذا البحر ، وبموجب هذه الاتفاقية نفذت الدول الاطراف فيها عمليات عسكرية ضد هذه الغواصات اسفرت عن انعدام حوادث تعريض الملاحة للخطر⁽¹⁾.

وفي اطار ميثاق الامم المتحدة يمكن ايجاد نصوص قانونية تؤكد وجود هذا النوع من الجزاءات اذ خول الميثاق مجلس الامن سلطة توقيع جزاءات عسكرية عن طريق قوات مسلحة تضعها الدول الاعضاء تحت امرته طبقا للمادة (43) من الميثاق ، وهذا في اطار ما يتخذه مجلس الامن من تدابير في مواجهة حالات انتهاك الامن والسلم الدوليين .

اما الجزاءات العسكرية الانفرادية ، فهذه يتم ايقاعها في اطار مبدأ المساعدة الذاتية ، ويراد به مجموعة الاجراءات ذات الطابع القسري التي تقوم دولة باتخاذها ضد دولة اخرى ارتكبت في مواجهتها عملا مخالفا لقواعد او التزامات قانونية ذات طابع دولي⁽²⁾.

ان المسالة المهمة التي يمكن ان تثور بخصوص الجزاءات العسكرية الانفرادية هي معرفة ما اذا كان عدم تنفيذ جوهر نظام الامن الجماعي الخاص بالامم المتحدة والذي تم التعبير عنه في المواد 42 – 47 من الميثاق لا يسوغ تفسيراً منظورياً ليس لميثاق الامم المتحدة فقط لكن كذلك للقاعدة العامة المقابلة لهذه المواد فيما يخص ادانة استعمال القوة ، وهذا من شأنه ان يشير الى المبدأ القائل ان هذا القصور او عدم التكامل المستمر من شأنه تسويق التغيير الذي يكون بموجبه

(1) محمد اسماعيل ، المصدر السابق ، ص 121 .

(2) المصدر نفسه ، ص 121

الخطر المقرر في المادة (4/2) من الميثاق خاضعا ليس فقط للاستثناء المشار اليه في المادة (51) من الميثاق وانما ايضا لاستثناءات اخرى غير منصوص عليها في هذا الميثاق بصورة صريحة .
والحقيقة ان النتيجة التي تنتهي اليها لجنة القانون الدولي هو عدم امكان قبول تسوية الممارسة الدولية التي بموجبها يتم اللجوء الى اتخاذ تدابير عسكرية انفرادية بفكرة التدابير المضادة لكن هذه الممارسة يمكن تسويتها حتى في اطار المسوغات التي تطرحها الدول التي تلجأ لهذه الممارسات لفكرة الدفاع الشرعي لكن بمفهوم واسع نسبيا⁽¹⁾.

وهذه الممارسات تشمل الافعال التي اقترحت المملكة المتحدة القيام بها في ايران في عامي 1946 و 1951 والتدخل البلجيكي في الكونغو عام 1960 ، والافعال التي قامت بها الولايات المتحدة في جمهورية الدومنيكان عام 1965 ، والتدخل المصري في لارنكا عام 1978 ، والمحاولة الامريكية لانقاذ الرهائن في ايران عام 1980 ، وتدخل الولايات المتحدة في غرينادا وبنما في عامي 1983 و 1989 اذ ان الدول التي قامت باتخاذ مثل هذه التدابير قد تذرعت بفكرة الدفاع عن النفس كمسوغ لهذه الافعال او لحالة الضرورة في حالات اقل⁽²⁾.

ان الاشكال التي يمكن من خلالها استخدام تدابير عسكرية بصورة انفرادية قد تاخذ صورة الاحتلال المؤقت . ويسمى كذلك بالاحتلال السلمي الذي تلجأ بموجبه دولة الى احتلال جزء من اقليم دولة اخرى او بعض مدنها لاكمال الدولة الاخيرة على الوفاء بالتزام دولي معين، وهذا الشكل من اشكال الجزاءات يكون مشروعا اذا ما تم اعمالا لنص معاهدة نافذة بين دولتين، والمثال على ذلك ما كانت تقضي به المادة (340) من معاهدة فرساي من انه عند اخلال المانيا باحدى التزاماتها المقررة في هذه المعاهدة يكون لدول الحلفاء الحق بصورة فورية باحتلال اجزاء معينة من اقليم الراين الالمانى ، وقد حدث هذا بالفعل عندما طبقت الجيوش الفرنسية والبلجيكية هذا النص سنة 1923 حيث احتلت وادي الراين لارغام المانيا على دفع تعويضات الحرب العالمية الاولى التي التزمت بها بموجب معاهدة فرساي⁽³⁾.

الا ان هذا الشكل من اشكال الجزاءات التي يتضمن استخدام القوة في غير حالة الدفاع الشرعي يتعارض مع ميثاق الامم المتحدة وعلى وجه التحديد المادة (4-3/2) فضلا عن التناقض الواضح لهذه الاعمال مع اعلان الامم المتحدة حول مبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية

(1) حولية لجنة القانون الدولي ، 1992 ، المصدر السابق ، ص 69 – 70 .

(2) المصدر نفسه ، ص 74

(3) علي صادق ابو هيف ، المصدر السابق ، ص 770 .

والتعاون بين الدول الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها المرقم (2625) في 24 تشرين الأول 1970 ، اذ جاء فيه ((ان الدول عليها واجب الامتناع عن اعمال النار التي تنطوي على استخدام القوة))⁽¹⁾

وقد اكد مجلس الامن الدولي هذا المنع او عدم مشروعية ممارسة اعمال الانتقام المسلحة في العديد من المناسبات كالاعمال التي قام بها الكيان الصهيوني في قبية عام 1953 او حادثة طبرية عام 1954 او الاعمال العسكرية ضد سوريا عام 1962 او العملية البريطانية في حرايب عام 1964 او الهجوم الصهيوني على مطار بيروت عام 1968⁽²⁾.

⁽¹⁾Bowett , op cit , P.1

⁽²⁾ انظر تفاصيل هذه الممارسات في وبصا صالح ، المصدر السابق ، ص 154 – 157 .
انظر كذلك بخصوص اعمال النار التي تستلزم استخدام القوة

Bowett , op , cit , P.P 1- 36

الخاتمة

لفكرة الجزاءات الدولية الانفرادية دور مهم في مجال تنفيذ وتطبيق القواعد القانونية ومن ثم اضافة الالتزام عليها وهذا ما يعكس بدوره حقيقة مفادها عدم امكانية الاستغناء عن فكرة الجزاء في أي نظام قانوني وفي مجال القانون الدولي فان غياب السلطة التي تقوم بتنفيذ قواعد هذا النظام القانوني قد قاد الى أن تتولى كل دولة الأخذ على عاتقها والى مستوى معين مهمة تنفيذ قواعد القانون الذي يحكم العلاقات بين الدول بهدف حماية مصالحها.

ان الهدف الذي تسعى الى تحقيقه الجزاءات الدولية الانفرادية هو وقف العمل غير المشروع دولياً والتعويض عنه فضلاً عن امكانية بروز قصد أو هدف جزائي تأديبي من وراء فرض هذا الشكل من اشكال الجزاءات الدولية . والحقيقة أن الاساس القانوني للجزاءات الدولية الانفرادية يوجد في مبدأ المعاملة بالمثل وهذا الرأي هو الذي عبر عنه (فيرالي).

ومن خلال استعراض موقف الفقه الدولي والممارسة الدولية فقد اتضح أن هناك جملة من الشروط التي يجب أن تتوافر لامكانية القبول بفرض جزاءات دولية انفرادية وهذه الشروط هي وجود مطالبة سابقة بالجبر على انتهاك التزام دولي واستنفاد الالتزامات المتعلقة بتسوية المنازعات وضرورة مراعاة مبدأ التناسب إلا أن توافر هذه الشروط لا يعني بأي حال من الاحوال عدم وجود اشكال محظورة من هذه الجزاءات وهذه الاشكال المحظورة انما تعكس تطور النظام القانوني الدولي في موقفه من هذه المسألة فاستخدام القوة المسلحة والتهديد باستخدامها لا يمكن أن يعد شكلاً مقبولاً من أشكال الجزاءات الدولية الانفرادية كما يعد محظوراً الاكراه الاقتصادي أو السياسي المبالغ الذي يرمي الى تعريض السلامة الاقليمية أو الاستقلال السياسي للدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً للحظر فضلاً عن أي سلوك ينتهك حرمة المعتمدين الدبلوماسيين أو القنصليين والمباني والمخطوطات والوثائق الدبلوماسية أو القنصلية..وأخيراً فانه يعد جزاء محظوراً أي سلوك يمكن أن يخل بالحقوق الأساسية للإنسان.

هذه الشروط الواجب توافرها لامكانية فرض جزاءات انفرادية أكد عليها التحكيم والقضاء الدولي في قضايا مختلفة ومن الجدير بالذكر أن أشكال الجزاءات الدولية الانفرادية يمكن أن تشمل على جزاءات لا تتطلب استخدام القوة وأخرى تتطلب استخدام القوة إذ يمكن اللجوء الى فرض أي من الأشكال الجزائية المقدمة في حدود الشروط التي تم التنويه عنها آنفاً.

مما تقدم يمكن الإشارة الى عدة استنتاجات اساسية وهي كالآتي:

1 - ان اعتماد النظام القانوني الدولي على فكرة الجزاءات الانفرادية حتى المرحلة الحالية انما يعكس الطابع البدائي لهذا القانون على الرغم من التطور الي شهده الفكر القانوني وبشكل خاص بعد انشاء منظمة الأمم المتحدة وفي ضوء المبادئ والأهداف التي جاءت بها ووافقت عليها دول العالم.

2 - ان القبول بفكرة الجزاءات الدولية الانفرادية من جانب النظام القانون الدولي لا يعني بأي حال من الاحوال الترحيب اللامحدود بهذا الشكل من اشكال الجزاءات ولكن طبيعة هذا القانون الاداري الى حد بعيد وعدم وجود سلطة مركزية تتولى تطبيق أحكامه هو الذي قاد الى القبول بهذا الشكل من أشكال الجزاءات ومن ثم فان النظرة الى الجزاءات الدولية الانفرادية كانت ومازالت نظرة غير مرحبة لكن الضرورات دعت الى القبول بهذا الوضع.

3 - ان تطور التنظيم الدولي من خلال ما يمكن أن تقوم به المنظمات الدولية من تنظيم للعلاقات ما بين الدول على المستويات المختلفة السياسية والاقتصادية على وجه التحديد يمكن أن يقود الى تقليل اللجوء الى فرض جزاءات انفرادية من جانب الدول بعضها ضد البعض الآخر طالما عملت هذه المنظمات على ايجاد آليات قانونية ملزمة لفض المنازعات الدولية.

المصادر

باللغة العربية :-

أ – الكتب والرسائل

- 1- ابراهيم احمد عبد السامرائي ، الحماية الدولي لحقوق الانسان في ظل الامم المتحدة، رسالة دكتوراة مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد، 1997 .
- 2- اسماعيل الغزال ، القانون الدولي العام ، الطبعة الاولى المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، 1986 .
- 3- ابراهيم العناني ، القانون الدولي العام ، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي ، 1975 .
- 4- بن عامر التونسي ، اساس مسؤولية الدولة اثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الى كلية القانون / جامعة القاهرة ، 1989 .
- 5- توفيق حسن فرج ، المدخل للعلوم القانونية ، المكتب المصري الحديث، الاسكندرية ، 1970 – 1971 .
- 6- جيرهارد فان غلان ، القانون بين الامم ، تعريب ايلي ورييل، الجزء الثالث ، دار الافاق الجديدة ، بيروت .
- 7- حامد سلطان ، القانون الدولي العام وقت السلم، الطبعة الرابعة ، دار النهضة العربية 1969 .
- 8 - حامد سلطان ، القانون الدولي العام وقت السلم، الطبعة السادسة ، دار النهضة العربية 1976 .
- 9- حسن محمد الهداوي ، غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص، الجزء الاول ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / العراق .
- 10 – حسن يوسف مصطفى ، الشرعية في الاجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كليه القانون / جامعة بغداد عام 2000.
- 11- حيدر ادهم ، الاحتجاج في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد ، 1999.
- 12- خليل عبد المحسن خليل ، التعويضات في القانون الدولي وتطبيقاتها على الطرق، بيت الحكمة ، بغداد ، 2001 .

- 13- دنيس لويد ، فكرة القانون ، ترجمة سليم الصويص، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ، الكويت ، 1981 .
- 14- رشيد مجيد الربيعي ، مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد عام 1983 .
- 15- سليمان عبد المجيد ، النظرية العامة للقواعد الامرة في النظام القانوني الدولي، دار النهضة العربية ، القاهرة .
- 16- سمير عبد السيد تناغو ، النظرية العامة للقانون ، منشأة المعارف الاسكندرية .
- 17- عاصم جابر ، الوظيفة القنصلية والدبلوماسية في القانون والممارسة، الطبعة الاولى ، بيروت ، باريس ، 1986 .
- 18- عبد الباقي البكري ، زهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، النظرية العامة للقاعدة القانونية ، الجزء الاول / الجامعة المستنصرية ، كلية القانون ، بغداد 1972 .
- 19- عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الرابعة ، جامعة بغداد ، 1987 .
- 20- عطية جابر المنصوري ، النظرية المعاصرة للتدخل في القانون الدولي العام، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون والسياسة / جامعة بغداد ، 1973 .
- 21- عبد العزيز محمد سرحان ، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1975 .
- 22- عبد العزيز محمد سرحان ، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1975 .
- 23- علي حسين الخلف ، سلطان الشاوي ، المبادئ العامة في القانون والعقوبات، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / العراق .
- 24- علي صادق ابو هيف ، القانون الدولي العام ، الجزء الاول الطبعة الثانية عشر، منشأة المعارف ، الاسكندرية
- 25- علاء الدين مكي خماس ، استخدام القوة في القانون الدولي، بغداد ، 1982 .
- 26- عبد الله عبد الجليل الحديثي ، النظرية العامة في القواعد الامرة في القانون الدولي، الطبعة الاولى ، بغداد ، 1986 .
- 27- عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الاول في مصادر الالتزام الطبعة الخامسة .

- 28- فاضل زكي محمد ، الدبلوماسية في النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية ، وزارة الثقافة والارشاد ، بغداد 1968 .
- 29- مالك دوهان الحسن ، المدخل لدراسة القانون ، النظرية العامة للقاعدة القانونية، الجزء الاول ، الجامعة المستنصرية ، كلية القانون ، بغداد 1972 .
- 30- مجموعة الاحكام والفتاوى والاوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية، 1948 - 1991 ، الامم المتحدة ، نيويورك .
- 31- محمد السعيد الدقاق ، عدم الاعتراف بالاوضاع الاقليمية غير المشروعة، دار النظرية الجزاء في القانون الدولي ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 1984
- 32- منذر الشاوي ، مذاهب القانون ، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل بغداد 1986 .
- 33- محمد سامي عبد الحميد ، اصول القانون الدولي العام ، القاعدة الدولية الجزء الثاني الطبعة السادسة ، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع ، الاسكندرية 1984 .
- 34- محمد طلعت الغنيمي ، الاحكام العامة في قانون الامم ، قانون السلام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية .
- 35- محمد عبد العزيز ابو سخيلة ، المسؤولية الدولية عن تنفيذ قرارات الامم المتحدة، الجزء الاول ، النظرية العامة للمسؤولية الدولية ، الطبعة الاولى 1981 .
- 36- محمد عبد الوهاب الساكت ، دراسات في النظام الدولي المعاصر، دار الفكر العربي ، القاهرة
- 37- محمد عزيز شكري ، المدخل الى القانون الدولي وقت السلم، الطبعة الثانية ، دار الفكر العربي ، القاهرة 1973 .
- 38- محمد المجذوب ، الوسيط في القانون الدولي العام، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، 1999.
- 39- مؤتمر الامم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعنى بانشاء محكمة جنائية دولية، روما 15 حزيران - 17 تموز 1998 ، الوثائق الرسمية ، المجلد الاول ، الوثائق الختامية لمؤتمر الامم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بانشاء محكمة جنائية دولية مع مرفق يتضمن القرارات التي اعتمدها المؤتمر .
- 40- يحيى الشيمي ، تحريم الحروب في العلاقات الدولية ، 1976.

ب – الدوريات والتقارير

- 1- ابراهيم شحاته ، تعليق على كتاب بهبك باتي سنهها ، الغاء المعاهدات من جانب واحد بسبب اخلال الطرف الاخر بالتزاماته ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 23 ، 1967 .
- 2- احمد ابو الوفا ، التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية (1998 – 2000)، القضية الخاصة بالحادثة الجوية يوم 10 اب 1999 (باكستان ضد الهند) مرحلة اختصاص المحكمة ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (57) السنة 2001.
- 3- احمد ابو الوفا ، تعليقات على احكام محكمة العدل الدولية عام 1986 ،الانشطة الحربية وشبه الحربية في نيكاراغوا وضدها (الولايات المتحدة الامريكية – نيكاراغوا) المجلة المصرية للقانون الدولي 1986 ، المجلد 42 .
- 4- احمد الرشيدى ، بعض الاتجاهات الحديثة في دراسة القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (55) ، السنة 1999.
- 5- تقرير اللجنة الخاصة المعنية بميثاق الامم المتحدة بتعزيز دور المنظمة، الجمعية العامة ، الوثائق الرسمية ، الدورة السادسة والخمسون ، الملحق رقم 33.
- 6- تقرير لجنة القانون الدولي ، 1991 ، المجلد الثاني ، الجزء الاول، وثائق الدورة 43 ، الامم المتحدة .
- 7- تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها (48) للفترة من 16 ايار – 26 تموز، 1996 الوثائق الرسمية للجمعية العامة ، الدورة (51) ، الملحق رقم (10).
- 8- تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها الحادية والخمسين 1999، موجز مواضيعي اعدته الامانة العامة للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الرابعة والخمسين .
- 9- جابر ابراهيم الراوي ، اثر الغاء المعاهدات الدولية من جانب واحد وعدم مشروعية الغاء معاهدة الحدود العراقية الايرانية لسنة 1937 من قبل ايران ، مجلة الحقوق تصدر عن جمعية الحقوقيين العراقيين ، العدد 1- 2 ، السنة 1971.
- 10- جعفر عبد السلام ، تطور النظام القانوني لحقوق الانسان في اطار القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 43 ، السنة 1987 .

- 11- جوزيف مغيزل ، المقاطعة العربية والقانون الدولي ، مركز الابحاث ، منظمة التحرير الفلسطينية ، بيروت ، 1986 .
- 12- حكمت شبر ، القواعد الامرة في القانون الدولي العام ، دراسة مقارنة ، مجلة القانون المقارن ، العدد العاشر ، 1979 ، جمعية القانون المقارن .
- 13- حولية لجنة القانون الدولي ، 1991 ، المجلد الثاني ، الجزء الاول ، وثائق الدورة 43 ، الامم المتحدة .
- 14- حولية لجنة القانون الدولي 1992 ، المجلد الثاني ، الجزء الثاني ، الجزء الاول ، وثائق الدورة (44) .
- 15- حولية لجنة القانون الدولي 1993 ، المجلد الاول ، المحاضر الموجزة لجلسات الدورة ، الخامسة والاربعين 3 ايار - 23 تموز 1993 ، الامم المتحدة ، نيويورك .
- 16- حولية لجنة القانون الدولي 1995 ، المجلد الثاني ، الجزء الثاني ، تقرير لجنة القانون ، الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها (47) ، الامم المتحدة .
- 17- حولية لجنة القانون الدولي 1996 ، المجلد الثاني ، الجزء الثاني ، تقرير لجنة القانون ، الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها (48) ، الامم المتحدة .
- 18- حولية لجنة القانون الدولي 1998 ، المجلد الثاني ، الجزء الثاني ، تقرير لجنة القانون ، الدولي الى الجمعية العامة من اعمال دورتها (50) .
- 19- رشاد عارف السيد ، نظرات حول حقوق الانسان في النزاع المسلح ، المجلد المصرية ، للقانون الدولي ، المجلد (41) ، السنة 1985 .
- 20- صالح جواد الكاظم ، تعريف العدوان اما الامم المتحدة ، مجلة العدالة ، العدد (3)، 1976 ، وزارة العدل / العراق .
- 21- عائشة راتب ، مشروعية المقاومة المسلحة ، مقال منشور في مجلد بعنوان (دراسات في القانون الدولي) ، المجلد الثاني ، الجمعية المصرية للقانون الدولي 1970
- 22- عبد الله الاشعل ، بعض الجوانب القانونية للجزاءات ضد روسيا ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (32) ، السنة 1976 .
- 23- عبد الله الاشعل ، قضية الرهائن الامريكيين في طهران ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، السنة 1980 ، المجلد 36 .

- 24- عزيزة مراد فهمي ، قضية التجارب النووية بين فرنسا وأستراليا أمام محكمة العدل الدولية ،
المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (31) ، السنة 1975.
- 25- لويز دوسوالد – بيك ، القانون الدولي الانساني وفتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية
التهديد بالاسلحة النووية او استخدامها ، المجلة الدولية للصليب الاحمر ، العدد (53) ،
السنة العاشرة ، 1997 .
- 26- محمد اسماعيل علي ، طبيعة القاعدة القانونية ، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 36 ،
السنة 1980.
- 27- محمد مصطفى يونس ، حسن النية في القانون الدولي العام ، المجلة المصرية، للقانون الدولي
، المجلد (55) ، السنة 1999 .
- 28- مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها الثالثة والخمسين المقدم من قبل السيد (
فيجي هي) ، جنيف ، 23 نيسان / 1 حزيران 2 تموز 9 اب 2001 .
- 29- منشور صادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 30 اب 2002 الدورة (57) .
- 30- ويصا صالح ، مبررات استخدام القوة في القانون الدولي التقليدي ، المجلة المصرية للقانون
الدولي ، المجلد 32 ، 1976.

باللغة الانكليزية والفرنسية :-

أ- الكتب والرسائل

- 1- Akehurst , Michael , Modern Introduction to international Law 2ed ,
London , 1971 .
- 2- Bin cheng , general principles of law as applied by international Law
court and tribunals , stevens and sons Limited , London ,
1953 .
- 3- D. J Harris , LL . M , cases and materials on international law ,
sweet and max well , London , 1973 .
- 4- Eric suy , les Actes Juridiques unilateranx en droit international
public , Biblio the egue de droit international Tom XX III , Paris ,
1962 .
- 5- Hans Kelsen , principles of international law , second edition .
- 6- H. Kelsen, the law of the united nations, London, 1950.
- 7-H . Kelsen , the law of the united nations , London , 1950 .
- 8- Ian Brownlie, Principles of public International law, second dition,
Oxford, 1973.
- 9- Leonard T . Kapungu , the united Nation and economic Sanctions
against Rhodesia , Toronto - London .
- 10-L . Oppenhiem , International law , Atreaties , D isputes War and
neutrality , Vol . II , seventh edition .
- 11-Louis Henkin and others , International law , Cases and Materials
second edition , 1987 .
- 12-Nuclear tests case (Australia . France) Judgment of 20 December
1974 .

- 13-Patrick Daillier , Alain Pellet , Droit international public Librairie
General de Droit de Jurisprudence . E . J . A , Paris , 1999
- 14-Walfram Karl , Protest – Encyclopedia of public international Law
– Installment . g – International relations and legal coopertion
In general diplomacy and consular relations , 1981.

- 1- Alfred P. Rubin , the international legal effects of unilateral Declaration , A . J.J.L , Volume . 71 , No . 1 , 1977.
- 2- C. H. M. Waldock , the Regulation of the use of the force by individuals states in international law , R.C.A.D.I 1952.
- 3- Derek Bowett , Reprisals involving recourse to Armed force A.J.I.L , volume . 66 No. 1 , 1972.
- 4-Economic Sanction , Measures Against polish Government and soviet union , A.J.I.L , 1982, vol . 76 , No.2
- 5- IAN Brownlie , the use of force inself - Defence , B.Y.B.J.L , 1961 , XXX V II .
- 6- Josef Kunz , sanctions international law , A.J.I.L , VOL . 54 No.2 , 1960 .
- 7- Judith Gaif Gardern , proportionality and force in interational Law , A.J.J.L , Vol .87 .
- 8- L.Cavare , Les sanctiond Das Lecader De L O .N .N. , R.C.A.D.J , J , Tom .80 , 1952.
- 9- R.P. Anand , Legality of the threatened soviet international Legal effects of un ilateral declaration , A.J.I.L , volume . 71 , No. 1 , 1977.
- 10- Sfez , Larupture des relations dipgmatigues R.G.D.I.P - 1960 .2-
- 11- Venturini , Laportee et les effects Juridigues Des attitudes Etdes acts unilateraux Des Etats ,R.C.A.D.I , 1964 , II , Tom . 112 .

المختصرات

List of Abbreviations

A.J.J. L _____ American Journal of International Law.

B. Y. I. L _____ British Yearbook of International Law.

I. G. H. L _____ Indan Journal of International Law.

R. C. A. D. I _____ Recueil des Cours de l'Academie de droit

International de la Haye.

R. G. D. I. Q _____ Revue general de droit International Public.