

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

قسنطينة في : 18 أكتوبر 2025.

جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري

كلية الحقوق

المرجع : 24 / م.م.ع / 2025.

مستخرج من محضر إجتماع المجلس العلمي

بتاريخ : 09 أكتوبر 2025

بشهاد السيد رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق بجامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري بأن

المجلس العلمي في إجتماعه بتاريخ : 09 أكتوبر 2025، قد صادق على المطبوعة البيداغوجية

للدكتور سراجي بوزيد المعنونة بـ : « مقياس المسؤولية الدولية »

رئيس المجلس العلمي



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01



كلية الحقوق

قسم القانون العام

مطبوعة في مقياس المسؤولية الدولية موجهة
لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون دولي
عام

إعداد الدكتور: سراجي بوزيد

مقدمة:

إذا كان الله تعالى قد فرض على البشر جزاءات دنيوية، تنزل بالمعتدين منهم على شرعه في الدنيا، وجزاءات آخروية، مؤجل إلى ما بعد الموت والبعث، فإن النظم السياسية، في العالم، قد تبنت أسلوب الجزاءات الفورية، على كل الأفعال المجرمة قانونا، التي يقترفها الأفراد؛ حيث أنشأت سلطات قضائية، للتحقيق في التهم، من ثمة تقرير العقوبات المناسبة.

أما في الجانب الدولي، فنظرا لأن الدول تتساوى في السيادة، كما قرره ميثاق الأمم المتحدة، فإنها لا تلزم نفسها إلا بالالتزامات التي ارتضتها لنفسها، بموجب اتفاق دولي، كالمعاهدات أو الأعراف تقوم بين الدول؛ بحيث تقتصر الأحكام الواردة فيه على هذه الدول ولا تتجاوزها إلى غيرها، فالقانون الدولي، كما عرفتموه في سنوات الدراسة بالليسانس، نظام رضائي اتفاقي، يقوم ويتأسس على الإرادة السيدة والحررة للدول.

إن الاتفاقات الدولية تنشئ التزامات متبادلة؛ بمعنى أنها تنشئ حقوقا للدول، وتلزمها بواجبات، فحقوق دولة ما، هي نفسها التزامات دولة أو دول أخرى تجاه تلك الدولة. ومع مرور الزمن تكونت مجموعة من القواعد الرضائية بين الدول أطلق عليها جميعا القانون الدولي العام. ترتب على ذلك مسألة مهمة، هي تنفيذ الالتزامات من قبل الدول التي تعهدت بها؛

ولذا فلا بد من المساءلة الدولية في ظل مجتمع دولي تترايط مصالحه ومشاكله؛ فالمساءلة الدولية أمر لا بد منه، بدء بالأعمال الانتقامية، كرد فعل، ضد من أجرم، وكجزاء على عدم

الوفاء بالالتزامات، وانتهاء، بما يصيب الدول والشعوب من أضرار جراء استخدام الأسلحة المتطورة، من هنا تأتي أهمية المسؤولية لتحديد الطرف المخل بالتزاماته.

إن المسؤولية الدولية أحد أبرز القواعد الهامة، الراسخة في بنیان القانون الدولي العام؛ لأنها تقوم على تحمل الدولة، أو أحد أشخاص القانون الدولي تبعة الأضرار، التي تلحق بالغير، جراء قيام سلطاتها التشريعية، أو التنفيذية، أو القضائية، بمخالفة الالتزامات الدولية؛ بمعنى أنه يجب عليها الالتزام بالأحكام التي تتناول أساس هذه المسؤولية، سواء كانت واردة في الاتفاقيات الدولية، أم في الأعراف الدولية، أم مقرررة وفقاً للمبادئ العامة للقانون في الأنظمة المختلفة. فالقاعدة إذن هي: إذا أخلت الدولة بأي من الالتزامات، أو الواجبات الدولية المفروضة عليها، بموجب أحكام القانون الدولي، تستوجب عليها المسؤولية الدولية، بسبب هذا الإخلال.

تكمن أهمية المسؤولية الدولية، في أنها تعتبر الأداة القانونية اللازمة لضمان المحافظة على تطبيق قواعد القانون الدولي العام، وبالتالي تدعيم وتعزيز الأمن والتعاون الدوليين، وعلى الرغم من أن الكثير من قواعد القانون الدولي المتعلقة بالمسؤولية الدولية عرفية، إلا أن العمل يجري في الوقت الحاضر من أجل تدوينها وتقنينها، لهذا عهدت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى لجنة القانون الدولي بمهمة إعداد مشروع اتفاقية الأمم المتحدة بشأن المسؤولية الدولية، التي تتناول فحسب المسؤولية عن العمل غير المشروع؛ أي مخالفة قاعدة أمررة من قواعد القانون الدولي.

تختلف مسؤولية الدولة باختلاف الواجب الذي أخلت به، فقد تكون مسؤولية أخلاقية، إذا هي أخلت بالتزام أخلاقي، تفرضه عليها قواعد الأخلاق الدولية، وقد تكون مسؤولية أدبية، إذا أخلت بالتزام أدبي تفرضه عليها قواعد المجاملات الدولية؛ ولما كان الجزاء غير متوفر في قواعد الأخلاق والآداب الدولية، وكان المرجح الوحيد فيها هو الضمير، فلا يترتب على قيام هذه المسؤولية أي أثر مباشر من التزام بدفع تعويض، وإن تترتب عليها أثر أمام الرأي العام. كذلك إذا أخلت دولة ما بقاعدة من قواعد المجاملات الدولية، فإن كل ما تتعرض له، هو إمكانية أن تعاملها الدولة المتضررة بنفس المعاملة، وأخيراً قد تكون مسؤولية قانونية إذا أخلت بالتزام قانوني تفرضه عليها قواعد وأحكام القانون الدولي.

نتيجة:

تتحمل الدول عند إخلالها بواجباتها، مسؤولية دولية، فإذا أخلت بواجب أدبي تركت أثراً سيئاً في الرأي العام العالمي، وأتاحت للدولة أو الدول المعنية مقابلة المثل بالمثل، أما إذا أخلت بواجب قانوني فإنها تتحمل عندئذ مسؤولية قانونية.

إن النظام القانوني الدولي، شأنه شأن الأنظمة القانونية الأخرى، يفرض على أشخاصه التزامات وواجبات، تكون واجبة التنفيذ قانوناً، سواء أكان مصدرها حكماً اتفاقياً، مثبتاً في معاهدة أو اتفاقية، أم حكماً عرفياً، أم حكماً قدرته المبادئ العامة في النظم القانونية المختلفة، فإذا تخلف الشخص القانوني الدولي عن القيام بالتزامه/واجبه، تترتب على تخلفه هذا، بحكم الضرورة، المسؤولية الدولية لامتناعه عن الوفاء بذلك الواجب.

لا تنشأ المسؤولية الدولية إلا بين دول مستقلة، تتمتع بكامل حريتها في تسيير شؤونها، الداخلية والخارجية؛ فالدول ذات السيادة الناقصة أو المقيدة لا تسأل عن الأضرار الناجمة عن تصرفاتها وأعمالها. وبما أن المنظمات الدولية، بمختلف أنواعها، تعتبر من الأشخاص الدوليين، فإنها تعامل كالدول فيما يخص المسؤولية الدولية¹.

تنبيه:

إن المسؤولية الدولية لا تتعارض أبداً مع فكرة/مبدأ السيادة؛ فقيام المسؤولية وثبوتها يعتبر، في الواقع، نتيجة منطقية، وطبيعية، ومفهومة، لتمتع الشخص القانوني الدولي بكامل سيادته واستقلاله.

نتناول في مطبوعة هذا المقياس خمسة محاور، من شأنها أن تعطي الطالب مفهوماً واضحاً عن المسؤولية الدولية، وتطبيقاتها المختلفة في القانون والقضاء الدوليين. تتمثل هذه المحاور في:

المحور الأول: مفهوم المسؤولية الدولية

المحور الثاني: أسس المسؤولية الدولية

المحور الثالث: مفهوم العمل غير المشروع وأنواعه

المحور الرابع: تطبيقات المسؤولية الدولية في حالة الحرب

¹محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة السادسة، لبنان، 2007، ص. 317.

المحور الخامس: الحماية الدبلوماسية

المحور الأول: مفهوم المسؤولية الدولية

يتكون هذا المحور من مبحث واحد، خصصناه لشرح مفهوم المسؤولية الدولية.

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الدولية

"المسؤولية" لغة، يقصد بها: التزام ناتج عن فعل أو تحمل لعواقبه، وهي اسم منسوب إليه، مأخوذ من سأل يسأل سؤالاً، واسم الفاعل من سأل سائل وهم سائلون، واسم المفعول مسؤول وهم مسؤولون¹. و"المسؤولية" هي ما يكون به الإنسان مسؤولاً، ومطالباً من أمور وأفعال².

أما اصطلاحاً، فيقصد بالمسؤولية في المعنى القانوني العام، ما يقتضيه على أشخاصه بتحمل تبعة تقصيرهم في الالتزام بأحكامه ومخالفاتها³، ولذلك تعتبر المسؤولية عنصراً أساسياً في كل نظام قانوني؛ حيث تتوقف فاعليته على مدى وضوح قواعدها؛ فالمسؤولية هي محور أي نظام قانوني وعموده الفقري، ومفتاح تحوله من مجرد قواعد نظرية إلى التزامات قانونية⁴. وعليه إذا كان الفعل مخالفاً لقواعد المجاملات السائدة في المجتمع، لا تنشأ مسؤولية بالمعنى القانوني الدقيق؛ لأن قواعد المجاملات غير ملزمة، وإنما تعتبر عمل غير ودي.

¹ ابن المنظور، لسان العرب، المجلد الثالث، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، ص. 1906 وما يليها.
² معجم المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، الطبعة 30، دون سنة النشر، ص. 361.
³ رشاد عارف السيد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، مرجع سابق، ص. 176.
⁴ بوبكر عبد القادر، المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية: مسؤولية الدولة والفرد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2، سنة 2012، ص. 621.

تطور مفهوم المسؤولية الدولية، تبعا لتطور مواضيع، وأشخاص القانون الدولي نفسه، ومن ثمة ظهر مفهومان للمسؤولية الدولية مفهوم تقليدي (أولا)، وآخر معاصر (ثانيا).

أولا/المفهوم التقليدي "الكلاسيكي"

يزخر الفقه الدولي بالعديد من تعاريف المسؤولية الدولية، منها ما اعتبر مفهوما قديما/تقليديا، عبر عنه أحسن تعبير، الفقيه الفرنسي شارل روسو، الذي عرفها بأنها: "وضع قانوني بموجبه تلتزم الدولة التي ارتكبت عملا غير مشروع، وفقا للقانون الدولي، بتعويض الدولة المتضررة". كما تعرف بأنها: "القواعد التي تحكم موضوع العلاقة، بين من أخل من أشخاص القانون الدولي بأداء التزامه، ومن تضرر نتيجة لذلك". أما الفقيه "بيسفان" (Basevant)، فقد جعل منها نظاما قانونيا، يترتب بموجبه على الدولة التي ارتكبت عملا يحرمه القانون الدولي، التعويض عن الضرر الذي لحق بالدولة المعتدى عليها.

وقد اعترف الاجتهاد القضائي الدولي بأهمية هذا النظام؛ حيث اعتبرت محكمة العدل الدولية الدائمة في قرارها، بشأن قضية "شورزو" (Chorzow)، بتاريخ 26 جويلية 1927، أنه: "من المبادئ المقبولة في القانون الدولي، أن خرق الالتزامات الدولية يستوجب تعويضا مناسباً؛ فالتعويض يعتبر متمما لتطبيق الاتفاقيات، ولا ضرورة للإشارة إليه في كل اتفاقية على حدة".

من خلال هذا التعريف يتبين لنا أن المسؤولية الدولية هي علاقة قانونية بين الدول فقط، وهذا هو مضمون التعريف التقليدي للمسؤولية الدولية. يترتب على هذا التعريف النتائج الآتية:

1. لا تقع المسؤولية الدولية إلا على عاتق الدولة؛
2. لا تقوم المسؤولية الدولية إلا لمصلحة الدولة، فالدولة هي وحدها التي لها أن تشكو الضرر، استنادا إلى حقها في مراقبة تطبيق قواعد القانون الدولي العام، وهكذا فإن المسؤولية تفترض بأن ادعاء دولة بأن ضرر قد لحقها، وتطلب تعويض هذا الضرر، الذي قد يرجع إلى أن دولة أخرى لم تحترم حقوقها، ولا فرق أن يكون الضرر قد أصاب الدولة مباشرة في حقوقها، أو قد أصابها عن طريق الاعتداء على حقوق رعاياها الموجودين على إقليم دولة أخرى.
3. لا تثير المسؤولية الدولية إلا الدولة المعنية، وهذه نتيجة مترتبة عن النتيجة السابقة بمعنى أن الدولة وحدها هي التي تشكو الضرر الذي أصاب رعاياها في الخارج؛ لأن الأضرار التي تصيب الأفراد، لا تنشأ عنها مسؤولية دولية مباشرة بين هؤلاء الأفراد والدولة التي يقيمون على إقليمها، بل تكون المسؤولية بين الدولة التي يقيم عليها هؤلاء، أو يدخلون في علاقات دولية معها. فالفرد لا يستطيع أن يكون طرفا في دعوى المسؤولية الدولية المدنية، إلا في حالة واحدة تتعلق بالحماية الدولية لحقوق الإنسان على نحو ما تضمنه الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

استنتاج:

إنّ فالمسؤولية الدولية في القانون الدولي العام، بحسب المفهوم التقليدي، عبارة عن علاقة قانونية خاصة، تربط دولتين أو أكثر، من مقتضاها التزام الدولة المسؤولة بتعويض الدولة أو الدول الأخرى عما أصابهم من ضرر نتيجة عمل غير مشروع دولياً منسوب لها.

ثانياً/المفهوم المعاصر

بعد الحرب العالمية الـ 2، حصل تطور قانوني هام على صعيد القانون الدولي، من خلال الرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية، بتاريخ 11 أبريل 1949، والمتعلق بحق الأمم المتحدة في تقديم طلب تعويض عن الأضرار، التي تصيب موظفيها عند أدائهم لمهامهم، في مختلف الدول. فقد جاء في ذلك الرأي ما يلي "رغم أن الأمم المتحدة ليست دولة أو حكومة فوق الدول إلا أنها تتمتع بالشخصية الدولية، ولها بهذه الصفة الأهلية اللازمة لحفظ حقوقها عن طريق رفع الدعاوى الدولية على الدول الأعضاء وغير الأعضاء في تلك المنظمة، وذلك للحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت بها أو بموظفيها، والأمم المتحدة حين ترفع هذه الدعاوى لا تستطيع القيام بذلك إلا إذا كان أساس دعواها المساس بحق ثابت لها".

ما يمكن استخلاصه من الرأي الاستشاري السابق، أن للأمم المتحدة، وغيرها من المنظمات الدولية، الأهلية القانونية، التي تمكنهم من مزاولة نشاطهم، ولها بالتالي أن تقاضي

الدول لمطالبتها بحقوقها؛ أي أنه يجوز لها رفع دعوى المسؤولية الدولية للمطالبة بحقوقها أو بحقوق موظفيها، وبالمقابل تتحمل المنظمات الدولية المسؤولية الدولية، إذا أخلت بحقوق الدول أو المنظمات الدولية الأخرى.

كما وسع القانون الدولي المعاصر، المفهوم المعاصر، من مفهوم المسؤولية الدولية؛ حيث لم يعد يعتبر وجود الضرر شرطاً لقيامها؛ بل ذهب إلى أنها تترتب بمجرد وقوع أي عمل غير شرعي، سواء تسبب بضرر أم لا. وبناء عليه عرف المسؤولية الدولية، على أنها: "رابطة قانونية، تنشأ في حالة الإخلال بالتزام دولي، بين الشخص القانوني الدولي الذي أخل بالتزامه، والشخص القانوني الدولي الذي حدث الإخلال بالتزام في مواجهته". وهذا ما أكدت عليه المادة الأولى من المشروع التنفيذي للجنة القانون الدولي، التابعة للأمم المتحدة؛ حيث اعتبرت أن: "كل فعل غير مشروع تقوم به الدولة، يستتبع مسؤوليتها الدولية". في حين نصت المادة الثالثة منه، على أن: "وصف فعل دولة بأنه غير مشروع دولياً، يحكمه القانون الدولي"؛ أي أن القانون الدولي هو الذي يتولى تحديد الأفعال غير المشروعة¹.

خلاصة:

¹سعدون بن خلف النويميس، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2014، ص. 338.

المسئولية الدولية هي المسئولية التي تترتب عندما يأتي أحد أشخاص القانون الدولي فعلا إيجابيا محظورا، أو يمتنع عن القيام بواجب تفرضه قواعد القانون الدولي عليه، ويترتب عن ذلك ضرر لشخص آخر.

نتيجة:

يتحمل الشخص الدولي عند الإخلال بالتزاماته تبعة/مسئولية التعويض؛ فالمسئولية الدولية تنشأ بمجرد انتهاك أشخاص القانون الدولي لقاعدة قانونية دولية، سواء أكانت عرفية أم اتفاقية، واردة في معاهدة دولية.

معلومة:

مبدأ المسئولية الدولية عرفي؛ حيث أخفقت، بشكل كلي، كل محاولات تقنينه، في عهد العصبة والأمم المتحدة، انطلاقا من سنة 1930 إلى يومنا هذا. وهذا يؤكد على الأهمية الخاصة التي يلعبها إسهام الاجتهاد القضائي الدولي في هذا المجال.

وهكذا وتبعاً لما سبق فإنه تم هجر المبدأ الذي كان معمول به من قبل "المفهوم الكلاسيكي" والمتمثل في أن المسئولية الدولية لا تقوم إلا بين الدول فقط.

فالمسئولية الدولية هي إذا علاقة بين أشخاص القانون الدولي، ويترتب على ذلك أنها لا تنطبق على علاقات الدول بالأفراد، وعلى علاقاتها مع الأشخاص المعنوية الأخرى كالشركات، فمثل ذلك العلاقات يحكمها القانون الداخلي، ولا يمكن للأفراد أن يطالبوا بقواعد

المسؤولية الدولية، ويجب على الأفراد أو المؤسسات الذين أصابتهم أضرار، نتيجة تصرفات غير مشروعة، قامت بها دولة، من الدول، اللجوء للوسائل الداخلية، كالتقاضي مثلاً، للحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابتهم؛ إلا إذا عجزوا عن الحصول على تعويض من سلطات الدولة المسؤولة، فإنه يجوز لدولة المتضررين التدخل لحماية رعاياها، عن طريق الحماية الدبلوماسية، وفي هذه الحالة، تتحول طبيعة النزاع، من نزاع داخلي، بين الدول والأفراد، إلى نزاع دولي بين الدول.

وقد انتقد بعض الفقهاء حرمان الأفراد من مقاضاة الدول أمام المحاكم الدولية، فرغم التسليم، بأن الدول تعمل جاهدة من أجل صيانة حقوق رعاياها، ولا تتردد في رفع دعوى المسؤولية الدولية، إذا حصل اعتداء في حق رعاياها، نتيجة مخالفة دولة أخرى لأحكام القانون الدولي، غير أن دولة الشخص المضرور، قد تتردد في رفع الدعوى نيابة عنه على الدولة المسؤولة على الضرر، لاعتبارات سياسية، أو إعمالاً للمجاملة، والحرص على العلاقات الدولية الودية بينهما، وزيادة على ذلك، في حالة قبول الدولة رفع الدعوى، نيابة عن رعاياها، فإن الاتصالات الدبلوماسية، وإجراءات رفع الدعوى تستغرق وقتاً طويلاً، لذلك يرى بعض الفقهاء أن الوقت قد حان لإنشاء محكمة دولية لحقوق الإنسان، تمكن الأفراد من حق مقاضاة الدول بأنفسهم، عوض اللجوء لدولهم من أجل حمايتهم دبلوماسياً.

تجدر الإشارة، في هذا الخصوص، إلى ما هو معمول به في نطاق الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950، خاصة في مجال الضمانات المتعلقة بالحماية الدولية لحقوق

الإنسان، فقد جاء في المادة 295 من الاتفاقية ما يلي: " إن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان يمكن أن يرفع إليها الطعن من جانب كل شخص طبيعي وكل منظمة غير حكومية أو مجموعة من الأفراد، يدعي أنه ضحية لإخلال وقع من جانب أي طرف من أطراف الاتفاقية بالحقوق المعترف بهذا في هذا الاتفاق".

إضافة لما تقدم، ونتيجة للجرائم المروعة التي ارتكبت في الحربين العالميتين، خاصة الـ2، أصبحت قواعد القانون الدولي تفرض التزامات على الفرد، وأصبحت بعض النصوص القانونية تخاطبه، وتجعل منه محلاً للمسؤولية الدولية، سيما في مجال الجرائم الدولية، وهذا ما نصت عليه لجنة القانون الدولي، المكلفة بصياغة المبادئ التي اعترفت بها محكمة (Nuremberg)؛ حيث جاء في حكم المحكمة ما يلي: "إن الذين يقترفون الجرائم الدولية هم الأفراد، وليست الوحدات المعنوية، ولا يمكن كفالة تنفيذ واحترام نصوص القانون، إلا بعقاب الأفراد الطبيعيين المرتكبين لهذه الجرائم".

فعلی أساس مبادئ محكمة (Nuremberg)، بالإضافة إلى الجرائم التي نص عليها القانون الدولي، كجريمة العدوان، وجريمة الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، نشأت المسؤولية الدولية الجنائية.

نتيجة:

مما تقدم، يتضح أن أطراف المسؤولية الدولية لم يعد مقتصرًا على الدول فقط، بل إن المنظمات الدولية، وكذلك الأشخاص الطبيعيين، في بعض الأحيان، هم أطراف في

المسؤولية الدولية، فالدول والمنظمات الدولية تكون أطرافاً في المسؤولية الدولية المدنية،

أما الأفراد فمسؤوليتهم الدولية ذات طبيعة جنائية.

المحور الثاني: أساس المسؤولية الدولية

لقد استمد فقهاء القانون الدولي الأوائل، قواعد المسؤولية من النظم القانونية الداخلية، التي كانت سائدة في الامبراطورية الرومانية القديمة، خلال العصور الوسطى، والتي تأثرت بدورها بالفكر الفلسفي، والأخلاقي لمفكري اليونان؛ حيث كانت العلاقة بين الشخص الذي يتحمل عبئ مسؤولية الضرر، الواقع على شخص قانوني آخر، هي التي تشكل أساس المسؤولية القانونية؛ إذ بدون تحقق هذه الصلة بين المسؤول عن الضرر وبين المضرور، لا يصح القول بأننا أمام حالة من حالات المسؤولية الدولية.

بعد استقرار مبدأ المسؤولية الدولية، ثار خلاف فقهي حول الأساس، الذي تستند إليه هذه المسؤولية، فظهرت عدة نظريات في هذا الشأن، تبعا للتطور الزمني، الذي مرت به المسؤولية الدولية، وتزامنا مع تطور قواعد القانون الدولي العام.

يتميز نظام المسؤولية الدولية بتنوع وتعدد أسسه، في هذه المحاضرات، سنقتصر على دراسة بعضها فقط؛ حيث أننا سنتناول في هذا المحور أربع نظريات، هي: نظرية المسؤولية الجماعية أو التضامنية، ثم نظرية الخطأ، ونظرية المخاطر، وأخيرا النظرية الموضوعية، ونترك النظرية الخامسة، وهي نظرية العمل غير المشروع دوليا (للمحور الثالث).

ملاحظة:

كافة هذه النظريات تتحدث عن مسؤولية الشخص الدولي عن الأضرار التي يسببها لدولة أخرى أو لرعاياها، أو لمنظمة دولية، أو لموظفيها.

المبحث الأول: نظريتا المسؤولية الجماعية والخطأ كأساس للمسؤولية الدولية

نتناول في هذه المحاضرة الثانية (أولاً) نظرية المسؤولية الجماعية، ثم (ثانياً) نظرية الخطأ.

أولاً/نظرية المسؤولية الجماعية (التضامنية)

ترجع الأصول التاريخية لفكرة المسؤولية الدولية إلى العصور القديمة (العصور البدائية)؛ حيث ارتبطت بالأخذ بالتأثر، وكان القانون السائد آنذاك هو قاعدة "العين بالعين والسن بالسن" سواء على المستوى الفردي، أو مستوى المجتمعي، وكذلك بين الدول فيما بينها.

كانت المسؤولية الدولية في العصور الوسطى، مسؤولية جماعية، تفرض وجود حالة من التضامن بين الأفراد المكونين للجماعة، التي وقع الفعل الضار من أحد أعضائها، فيصبحون جميعاً مسؤولين عن تعويض الضرر الواقع بالتضامن، عندها يلجأ الفرد المتضرر إلى السلطات المختصة في بلده، ليحصل على ما يسمى برسالة القصاص؛ هذه الرسالة تخول له، أو تعطيه الحق في الحصول على التعويض المناسب، على ما لحقه من ضرر، من أي فرد من نفس جنسية الفرد المتسبب بالضرر، يتصادف وجوده فوق إقليم الدولة، التي صدرت منها رسالة القصاص، ويحق له أن يستعين بالسلطات العامة في هذه الدولة للوصول إلى تحقيق هدفه¹.

¹عبد المجيد علي أحمد عثمان، قواعد المسؤولية الدولية، مجلة القرطاس، العدد 11، نوفمبر 2020، ص. 60-61.

كان لظهور الإسلام، أثره البالغ في تطور العديد من القواعد، التي كان معمولاً بها في العصور الوسطى، لتنظيم العلاقات بين الدول، فرغم ما كان بين العالم الإسلامي والعالم النصراني من حروب، كان آخرها الحروب الصليبية، إلا أن التبادل التجاري والثقافي والاتفاقيات، التي عٌقدت بين الدول الإسلامية ودول أوروبا، كان له أثر كبير في تطور العلاقات الدولية، وقيامها على أسس جديدة متحررة من تقاليد العصور الوسطى، ويرجع ذلك إلى أن الدولة الإسلامية لم تعرف ظاهرة الإقطاع بالمفهوم الأوروبي؛ لذلك فقد كانت الأداة الإدارية والقضائية في الدولة الإسلامية قوية دائماً.

فقد استبعدت الدول الإسلامية المختلفة فكرة المسؤولية الجماعية، في علاقتها مع غيرها من الدول، ولم يعرف الإسلام إلا المسؤولية الفردية؛ حيث حذر أن يعاقب البريء بأعمال غيره، لقيامه على مبدأ العدالة، فكل فرد مسؤول عن تصرفاته، مصداقاً لقوله تعالى: "وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى"¹، وكان لهذا الشرع أثره البالغ على تطور فكرة المسؤولية الدولية. كما أخذت الشريعة الإسلامية أيضاً بنظرية الضمان*، وفيها لا يشترط للمطالبة بالتعويض أن يكون الضرر ناجماً عن اعتداء، أو عن إتيان فعل محظور، إذ أن الضرر في الفقه الإسلامي علة وسبب للتضمنين، فإن وجدت العلة ترتب المعلول.

¹سورة النجم، الآية 38.

* المقصود بالضمان هنا هو الالتزام بالتعويض المالي عن الضرر الذي أصاب الغير، من تلف في ماله، أو ضياع منفعه، أو عن أي ضرر معنوي أصابه. انظر: أيمن صالح، "حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الإسلامي"، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 17، العدد 4، 2002، جامعة مؤتة، الأردن، ص. 122.

وإذا علمنا أيضا بأن الشرع الإسلامي يقر جملة من المبادئ، تقضي بأن (الغرم بالغنم) وأن (الضرر يزال) و (لا ضررَ ولا ضرارَ)، فإننا نكون قد اقتربنا كثيرا من مفهوم نظرية المسؤولية الموضوعية أو المسؤولية من دون خطأ، التي يعتمد عليها في ترتيب المسؤولية في الفقهاء الدولي والداخلي المعاصرين¹.

كما أنه الإسلام لم يرفض كافة القواعد التي كانت سائدة، بين الناس، من قبله، بل أبقى على الصالح منها وتبناه، ووضعها في إطاره الصحيح، فأبقى مثلا، على نظام القصاص، في قوله تعالى: "ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب"²، وعلى نظام الدية في قوله تعالى: "وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ، ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله، إلا أن يصدقوا، فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق، فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، توبة من الله، وكان الله عليما حكيما"³.

هذه بعض جوانب النظرية الإسلامية في المسؤولية، وقد ساهمت كثيرا في تطوير نظم المسؤولية، التي كانت سائدة في أوروبا، في ذلك الحين وحتى نهاية القرن الـ17؛ حيث كانت أوروبا لا تزال تعتمد على نظام الأخذ بالتأثر، وإن نظمتها في صورة خطابات التأثر. فكان من أثر ما وصل إلى أوروبا من أفكار ونظم الإسلام، في ظل حركة التجارة مع

¹محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم - قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1970، ص. 927.

²سورة البقرة، الآية 178.

³سورة النساء، الآية 91.

البلاد الإسلامية، أن تخلت أوروبا عن نظام المسؤولية التضامنية، وأخذت بنظرية الخطأ، كأساس للمسؤولية الدولية.

عندما بدأت الدول القومية في الظهور على مسرح العلاقات الدولية، وكانت هذه الدول، في بدايتها، متأثرة بشخصيات حاكميها، بل كانت شخصية الدول، ملتحمة ومقترنة بشخص الملك، لتركز كل السلطات في يده، فكانت الدولة هي الملك، والملك هو الدولة، فكان خطأ الملك هو خطأ الدولة، تلزم بتحملة. وقد ارتبط ظهور الدول القومية، بظهور المدارس الأولى في فقه القانون الدولي، إذ كان الفقه قد بدأ يتجه بقواعد المسؤولية بعيدا عن مبادئ القوة التي تمثلت في نظام الأخذ بالثأر، وبعيدا عن نظام المسؤولية الجماعية التي كانت سائدة قبل ذلك، كما لحق التطور أيضا بأساس المسؤولية وأشخاصها رغم استقرار فكرتها.

ثانيا/نظرية الخطأ

تسمى أيضا بالنظرية الخطئية، وهي نظرية تقليدية، تعد من أهم النظريات في هذا المجال، فبالرغم من قدمها، وظهور نظريات جديدة تزاوحها، فإنها لا تزال صاحبة الغلبة في الممارسات الدولية¹. تقوم هذه النظرية على أساس أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة ما لم تخطيء، ومن ثم لا تقوم المسؤولية الدولية، إذا لم يصدر من الدولة فعل

¹محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 647.

خاطئ، يضر بغيرها من الدول، وهذا الفعل الخاطئ إما أن يكون متعمداً، وإما أن يكون إهمالاً غير متعمد، وفي الحالتين تقوم مسؤوليتها¹.

تجد هذه النظرية أصلها في القانون الروماني؛ حيث لا تقوم المسؤولية إلا على أساس خطأ ارتكبه الشخص المسؤول. أما الأصل الجرمني لهذه النظرية فيثير المسؤولية على أساس التكافل والتضامن.

في بداية القرن الـ17، قام الفقيه "عروسيوس"، من خلال كتابه قانون الحرب والسلام، بنقل نظرية الخطأ من القانون الداخلي إلى القانون الدولي؛ فكان بذلك أول من أدخل مفهوم الخطأ في القانون الدولي، مرتكزا في ذلك على القانون الروماني، حيث يرى بأن "الفعل يجب أن يحدث خطأ، كالسهو، والغش، أو الإهمال"، ولا يكون فقط منافيا لالتزام دولي؛ بل يذهب إلى القول بأن: "خطأ الملك هو خطأ الدولة". وقال: "بأن الدولة لا تسأل عن خطأ غيرها، بل تقوم المسؤولية على أساس الاشتراك، سواء كان الفعل غير المشروع، بسبب إهمال الدولة، في منع التصرف، أو سمحت بتهريب المخطئ من العقاب. معتبرا التعارض بين السلوك الفعلي للدولة، والسلوك الواجب عليها اتباعه قانونا، جوهر نظرية الخطأ". لذا فالخطأ هو قبل كل شيء مخالفة لواجب قانوني دولي.

¹نصر الدين قليل، نصر الدين قليل، مسؤولية الدولة عن انتهاكات القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2017، ص. 47.

يجدر بنا التنويه إلى أن هذه النظرية تطورت فيما بعد؛ حيث أصبحت الدولة تسأل كذلك عن أعمال موظفيها، الذين يعملون استناداً لتفويض الحاكم لهم بالعمل، أو وفق التعليمات التي يتلقونها منه¹.

إن نظرية الخطأ تتأسس على وجود الفعل المادي، المتمثل في "الخطأ"، وعلى وجود وثبوت التعمد وتوافر في قصد الشخص المسؤول²؛ وهذا هو المقصود بالاشتراك، المذكور آنفاً.

معلومة:

"غروسيوس" فقيه هولندي علماني ذائع الصيت (1583-1645)، يلقب بالأب الروحي للقانون الدولي، ينظر إليه بوصفه المؤسس الأول للقانون الدولي الحديث. قدم أول عرض متكامل للقانون الدولي العام، في مؤلفه: في قانون الحرب والسلام، الذي نشر في عام 1625م، وقد رجع فيه "غروسيوس" إلى التاريخ القديم، وإلى نصوص القانون الروماني في محاولة لربطها بالأحداث الدولية المعاصرة لمؤلفه. كان "غروسيوس" منفيًا في الأستانة، بتركيا، وهو ما مكنه من الاتصال بالعالم الإسلامي ومعرفة أنظمتهم وأعرافهم الدولية.

خلاصة نظرية غروسيوس:

¹ نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 47.
² محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 647.

بنى "غروسيوس" مسؤولية الدولة على أساس توافر الخطأ من جانب الأمير، وقد حدد الحالات التي يمكن أن يتحقق فيها الخطأ، وهي:

1. إذا لم يتخذ الأمير كل الإجراءات اللازمة للحيلولة دون وقوع هذه الأعمال الضارة، فإنه يصبح بذلك شريكاً فيها.

2. إذا لم يتخذ الأمير، بعد وقوع هذه الأعمال، كل الإجراءات الكفيلة بمعاقبة من قاموا بالتصرف، فإنه يكون بذلك قد أقر تصرفهم.

نتيجة:

وفق نظرية الخطأ، تعد الدول مسؤولة، مسؤولية مباشرة، عن أخطاء حاكمها وموظفيها.

تجد نظرية الخطأ أنصارها المعاصرين، في لكل من الفقيه السويدي "ميلسن"، صاحب نظرية الهرمية القانونية، و"كفاري"، و"فاردروس"، الذين أجمعوا على أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسؤولة ما لم تخطئ، ومن ثم لا تترتب المسؤولية على الدولة ما لم يصدر منها فعل خاطئ يضر بغيرها من الدول، نتيجة خطأ أو إهمال أو غش أو تقصير. ويترتب على قيام المسؤولية الدولية، التزام بإصلاح الأضرار الناجمة، أو دفع تعويض كاف عنها. كما أن الخطأ يمكن أن يكون ناتجاً عن الامتناع، أو غياب التصرف، أو عن عدم التحرك، وسرعة التصرف؛ فعدم حماية الأجنبي، المقيم على إقليم الدولة مثلاً، المهدد في حياته، أو ماله، وعدم التعرض لمعسكرات التدريب الخاصة بالمرتزقة على أراضي الدولة،

والسماح باستخدام أراضي الدولة، لشن أعمال عدوانية على دولة أخرى، يعد من الأعمال التي ترتب المسؤولية الدولية.

الملاحظ أن نظرية الخطأ تقوم، في الأساس، على فكرة التعارض بين السلوك الفعلي للدولة والسلوك الواجب عليها اتباعه، وهذا التعارض يعد خرقاً للالتزامات الدولية تجاه المجتمع الدولي، كما أن هذا التعارض يمثل العنصر الموضوعي للخطأ، وهو يمثل جوهر وروح الخطأ الدولي.

تعتبر الدولة وفقاً لنظرية الخطأ، مسؤولة عن كافة الأضرار التي تلحق بالغير، إذا لم تسر في سلوكها وفق نمط معين، أو لم تراعي في تصرفها مقياساً أدنى من المعاملة المتعارف عليها. من هنا فإنها لا تعتبر مسؤولة، لمجرد وقوع الضرر، ما لم يقدّم الدليل على أنها لم تتخذ جميع الاحتياطات اللازمة والتدابير الضرورية لمنع وقوعها، ومن هنا نشأت نظرية الحذر أو العناية الواجبة؛ أي القائمة على واجبات الدولة المترتبة على ممارستها لسيادتها الإقليمية، وهذه الرابطة أكدتها عدة محاكمات دولية. بالرغم من أن مفهوم الحذر الواجب، كمفهوم للمقياس الأدنى للمعاملة، لا يزال غامضاً وصعب التعريف، وهذا ما أدى بعض الفقهاء إلى توجيه انتقادات لاذعة لهذه النظرية.

أخذت عصبة الأمم بهذا الرأي سنة 1927، والقضاء الدولي سنة 1938، في حكم محكمة التحكيم بين بريطانيا وأمريكا في قضية "جيسي". كما أخذ بها العديد من أحكام المحاكم الدولية وهيئات التحكيم، ففي قضية "يومانس هنري" سنة 1880، المتعلقة بمصرع

مواطن أمريكي على أيدي مواطنين مكسيكيين؛ حيث أقرت لجنة الدعاوى الأمريكية المكسيكية المختلطة (US-Mexican Mixed Commission) بمسؤولية الحكومة المكسيكية عن هذا الحادث، على أساس الخطأ، المتمثل في عدم اتخاذها الإجراءات اللازمة لملاحقة ومعاينة مرتكبي الحادث، وحكمت اللجنة بالتعويض لابني هنري يومانس¹.

ظل الخطأ هو المقبول للمساءلة الدولية، إلى غاية القرن الـ19، وأوائل القرن الـ20؛ حتى جاء الفقيه الإيطالي *انزلوتي* وقال: " بأن فكرة الخطأ فكرة نفسية، لا تتناسب مع نظام قانوني أشخاصه كلهم أشخاص اعتباريون"، فهي تغالي في تشبيه الدولة، والوحدات ذات الشخصية القانونية الدولية، بالشخص الطبيعي، الذي يمكن أن يقع في الخطأ، أو أن يضر نية الإضرار بالغير، عن تعمد وسابق إصرار. وإذا كانت هذه النظرية قد طبقت في بدايات ظهور الدولة الحديثة، وكان المقصود بالخطأ خطأ الملك أو الحاكم، فإن تطبيقها اليوم يجد صعوبة، خاصة بعد الفصل الذي حصل بين الدولة كمؤسسة وشخص الحاكم، إضافة إلى أن الخطأ الشخصي، عنصر يصعب تحريه، ووضع ذهني يتعذر التثبت من توافره، خاصة في العلاقات الدولية، فهو فكرة نفسية لا تتناسب مع نظام قانوني المخاطب به شخصيات اعتبارية، والاعتماد على هذه النظرية يؤدي، في كثير من الأحيان، إلى تنصل الدولة من المسؤولية². لكل هذا، كان لا بد من إيجاد نظرية أخرى بديلة، تعوض نظرية الخطأ، كأساس للمسؤولية الدولية.

¹نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 48.
²محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 647.

نتيجة:

نظرية الخطأ يصعب إعمالها في العلاقات الدولية؛ لأن البحث في سلوك موظفي الدولة،

لأجل إثبات الخطأ، لا تقبله الدول وتعتبره تدخلا في شؤونها الداخلية.

المبحث الثالث: نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية (1)

لهذه النظرية أسماء عديدة، منها: نظرية المسؤولية التبعية، نظرية المسؤولية المطلقة، نظرية المسؤولية المشددة، نظرية المسؤولية الكاملة، ونظرية المسؤولية من دون خطأ. تعنى، خاصة، بمعالجة الأضرار ذات المصدر التكنولوجي والصناعي، الناتج عن ظهور الثورة العلمية والصناعية الهائلة، التي ازدهرت مع أوائل القرن الـ20، وأثرت تأثيراً كبيراً على الصعيدين الوطني والدولي؛ حيث اتسع نطاق استخدام وسائل التقنية الحديثة، في العديد من الأنشطة المشروعة، مما أدى إلى حدوث أضرار جسيمة نتيجة لهذا الاستخدام.

بالرغم من استقرار الفقه والعمل الدوليين على الأخذ في أغلب الحالات بنظرية العمل غير المشروع دولياً؛ إلا أن التقدم التقني جعل من النظريات القديمة، في بحث أساس المسؤولية الدولية، عاجزة وغير قادرة على الاستجابة لهذه الأوضاع المستجدة، وبالتالي إيجاد الحلول للمشاكل الناجمة عنها؛ حيث كان لا بد من البحث، عن أساس جديد يستوعب الأضرار التي تنجم عن المجالات المتعلقة بالمجالات النووية، واستخدامات الفضاء، والتلوث بكل أنواعه وأشكاله¹.

ملاحظة:

هناك بعض من الفقهاء من يسمي نظرية المخاطر بالنظرية الموضوعية، باعتبار أنها لا تستند إلى معايير شخصية في إقامة المسؤولية؛ لكن هذه الصفة لا تتميز بها نظرية

¹ هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، "نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية عن أعمال مجلس الأمن المشروعة دولياً والمتسمة بخطر استثنائية"، عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا، الجزء الثالث، المجلد 36، كانون الأول 2021، ص. 102.

المخاطر فقط، حيث تشاركها في ذلك نظرية الفعل الدولي غير المشروع، مما يجعلها معا من النظريات الموضوعية.

لمعالجة آثار هذا التقدم التكنولوجي والصناعي، لجأت الدول إلى الأخذ بنظرية المسؤولية المطلقة في قوانينها الداخلية، لمواجهة الأضرار الناجمة عن استخدام هذه الأجهزة والتكنولوجيا الخطرة، دون الحاجة لإثبات وقوع الخطأ؛ حيث تنعقد المسؤولية بمجرد وقوع الضرر، دون البحث في وجود الفعل غير مشروع من عدمه. وكذلك فعل القانون الدولي؛ حيث أجمع الفقهاء الغربيون، وعلى رأسهم الفقيه "جور سال"، الذي ينتمي إلى مدرسة التضامن الاجتماعي، على أن الأساس الوحيد للمسؤولية الدولية، في مثل هذه الحالات، هو فكرة المخاطر¹.

إن نظرية المسؤولية المطلقة تعبر عن تطور يستحق التقدير، لأنها تتكفل بتغطية جانب مستحدث في إطار العلاقات الدولية في المجتمع الدولي، فهي تمثل الأساس الجديد الذي يحتويه وينظمه، فهي التي يمكنها أن تحكم المنازعات التي قد تنشأ من جراء التقدم العلمي الذي اكتسح العالم، وتتجلى مجالات تطبيق نظرية المسؤولية المطلقة خصوصا، في مجال استكشاف الفضاء وصواريخ الإطلاق، وكذلك في مجال استخدام الطاقة النووية.

كذلك أشار الفقيه (Reglade)، أيضا، لفكرة المسؤولية الدولية المؤسسة على المخاطر، باعتبار أن الدولة تعد مسؤولة دوليا عن أي عمل يسبب ضررا بمصلحة يعترف بها القانون

¹نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 52.

الدولي ويحميها، بصرف النظر عن أي خطأ يرتكبه أحد أعضائها بل حتى بصرف النظر عن أي مخالفة للقانون الدولي، ومن ثم تعتبر الدولة مسؤولة؛ حيث لا يعتد إلا بوجود الضرر ورابطة السببية بين هذا الضرر والفعل الصادر عن الدولة، دون الحاجة إلى البحث عن مدى مطابقة هذا الفعل للقانون الدولي. ففي مثل هذا النظام فإن المسؤولية يمكن أن تترتب عن نشاط للدولة شرعي، لا تجرمه قواعد القانون الدولي¹.

على رأس الفقهاء العرب، المؤيدين بحماسة لتطبيق نظرية المخاطر في مجال القانون الدولي، نجد الفقيه "محمد حافظ غانم" الذي يرى: "أن المسؤولية المطلقة عن النشاط الخطر، أصبحت من المبادئ المعترف بها في الأنظمة القانونية، ومن ثم يكون من الضروري تطبيقها في ميدان العلاقات الدولية بصفة عامة"².

كما نجد أيضاً، الفقيه "محمد سامي عبد الحميد"، وهو من أشد المتحمسين لهذا الاتجاه الجديد في فقه القانون الدولي العام؛ بل هناك من يعده أول المدافعين عنها في العالم العربي، من خلال أطروحته للدكتوراه، التي نوقشت في جامعة باريس سنة 1964؛ حيث بين فيها أن أساس المسؤولية، كقاعدة عامة هو الفعل غير المشروع؛ مع إمكانية قيام المسؤولية الدولية إذا ما صدر عن الدولة فعل يمثل خطورة استثنائية، تترتب عليه الإضرار بدولة أخرى، ولو كان الفعل في ذاته مشروعاً، وذلك على أساس نظرية المخاطر أو تحمل التبعة³.

¹ عزوز عبد الحليم، المسؤولية الدولية عن استخدام الطاقة النووية، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020، ص. 172.

² نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 52.

³ هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 103.

من هنا اتجهت القوانين والاتفاقيات الدولية إلى الأخذ بالمسئولية المطلقة، مثل اتفاقية روما لعام 1925، المتعلقة بالمسئولية عن الأضرار التي تصيب الغير على سطح الأرض، من الطائرات التي تحلق في الجو، وكذلك اتفاقية بروكسل لعام 1962، الخاصة بالمسئولية عن السفن النووية، كما أخذت بها اتفاقية فيينا لعام 1963 الخاصة بالمسئولية عن الأضرار النووية.

يقوم المعنى الفلسفي لنظرية المخاطر على أساس، أن الإنسان ليس إلا عابر سبيل في هذه الأرض، ولذلك فإن عليه واجبا تجاه جيله والأجيال القادمة، بأن لا يمارس نشاطات خطيرة تمس بحقوقهم، وما يتوخاه تطبيق أحكام هذه نظرية في القانون الدولي العام، بالدرجة الأولى، فهو جعلها وسيلة لحماية الأشخاص الدوليين الآخرين، من العواقب الضارة لبعض الأنشطة الخطيرة، التي استدعت الاحتياجات الإنسانية الماسة والمتجددة، عدم تجريمها، والعمل على استمرارها ودعمها لزيادة فاعليتها، بالنظر لما تحققه من نفع عام وكبير للبشرية جمعاء¹.

نتيجة:

تمثل نظرية المخاطر باكورة بحث الفقه الدولي عن أساس جديد للمسئولية، يعوض عن نظرية الخطأ، الذي أصبح عسير الإثبات، وعن نظرية الفعل غير المشروع، الذي أصبح

¹هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، المرجع نفسه، ص. 102.

من الصعب اللجوء إليها، لتغطية حالات المسؤولية عن الأضرار، التي تحدثها الأنشطة

المشروعة للدول.

ترتكز هذه النظرية على وجود الخطر؛ أي أنه في حال ممارسة الدولة لنشاط مشروع، ذي طبيعة خطيرة غير مؤلوفة، راعت فيه كل السبل المطلوبة الحيطة والحذر، فهي المسؤولة عن الأضرار التي تنجم عن ممارسة هذه الأنشطة مستقبلاً، وهي الضامنة الوحيدة عن الأضرار التي يمكن أن تصيب أيًا كان، وبالتالي يعفى المتضرر، في هذه الحالة، من إثبات الخطأ واللامشروعية، ويمكن من الحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابته جراء هذه الأنشطة الخطرة¹.

نتيجة:

الدولة التي تقوم بنشاط مشروع دولياً، ذو خطورة استثنائية، إذا أُلحق ضرراً بالغير يرتب

عليها المسؤولية.

يعود الفضل للفقير **فوشيل** "*Paul Fouchille*)"، الذي كان أول من ناقش فكرة المسؤولية الناتجة عن المخاطر وضرورة نقلها إلى القانون الدولي؛ حيث عرض أفكاره هذه سنة 1900، أثناء الدورة التي عقدها معهد القانون الدولي في سويسرا، في إطار محاولته وضع قاعدة قانونية، يحصل بموجبها الأجانب الذين يتضررون من جراء الحروب الأهلية، على أقاليم الدول التي يتواجدون فيها على التعويض المناسب؛ حيث قرر أنه منذ

¹محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 648-649.

بضع سنوات حلت نظرية المخاطر الحديثة محل نظرية الخطأ التقليدية في مجال المسؤولية، تطبيقاً لقاعدة أن من يحصل على فائدة من شخص أو شيء موضوع تحت سلطانه، يجب أن يتحمل النتائج السيئة التي يتسبب فيها هذا الشخص أو هذا الشيء¹.

نظر لكون النشاطات التكنولوجية الحديثة، ومنها الفضائية، الموجهة لفائدة الإنسانية، من أجل تعزيز الأمن وحماية البيئة والمحيط، فهي تعود بأرباح طائلة على أصحابها لذا وكما يقول الفقيه "أنزيلوتي" (ANZILOTTI): "من الواجب على الدولة التي تغامر، أو تخاطر بقيامها بتلك الأفعال، السهر على التنظيم الصارم والمراقبة اللازمة لهذه النشاطات. وعليه، فهي تتحمل المسؤولية الدولية عن الأخطار الناجمة عن تصرفاتها المشروعة، فالغرم بالغرم"².

كما أن هناك من يعتمد على واقعة انفجار القنبلة الذرية الأمريكية، ويجعل منها منطلقاً عملياً، لتكريس هذه النظرية، فقد أعلنت الولايات المتحدة الأمريكية أن بعض المناطق من البحر خطرة وحذرت من الملاحة فيها سنة 1954، ومع ذلك تسبب الانفجار في ضرر لبعض الصيادين اليابانيين، فتحملت أمريكا مسؤولية تعويضهم، معتبرة أن تعويضهم جاء من باب تعاطفها معهم³. كما أن الاتحاد السوفياتي سابقاً، قدم تعويضات مالية لكندا سنة 1978، نتيجة تعرض بعض أقاليمها لأضرار بسبب تفجر مركبته الفضائية⁴.

¹نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 52.

²عقيلة خرباشي، مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، مجلة الإفريقية للعلوم السياسية، المجلد 1، العدد 1، 2012، ص. 80.

³محمد سعادي، المسؤولية الدولية للدولة: في ضوء التشريع والقضاء الدوليين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص. 62.

⁴محمد المجذوب، مرجع سابق، ص. 320.

الخلاصة:

يتلخص مضمون هذه النظرية في أن الشخص الدولي يجب أن يتحمل المسؤولية، في بعض الحالات، دون حاجة الى إقامة الدليل على خطئه، وذلك على افتراض وقوع مثل هذا الخطأ، أو على افتراض وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر؛ فالمسؤولية طبقاً لهذه النظرية تقوم على مجرد وجود علاقة سببية بين نشاط الدولة، وبين الفعل المخالف للقانون الدولي، فهي مسئولية ذات صفة موضوعية، تستند الى فكرة أن المستفيد من النشاط الخطر، يجب أن يتحمل مسؤولية الأضرار الناجمة عنه، حتى وإن كان نشاطاً مشروعاً. وهذا يعني أن المتضرر عليه، فقط، أن يثبت وجود العلاقة السببية، بين الضرر الذي وقع به، وبين فعل الشخص المتهم، وليس على هذا الأخير التنصل من مسؤوليته، استناداً إلى أن تصرفه كان مشروعاً.

على الرغم من كثرة المؤيدين للأخذ بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية، وخاصة في مجال النشاطات النووية، فإنه لا يزال جانب من الفقه، يرفض الأخذ بها، ومن أبرز هذه الآراء المعارضة ما ذهب إليه القاضي الروسي "كريلوف" (*Krylov*)، في رأيه المخالف الذي ألحقه بالحكم الذي صدر في قضية مضيق كورفو، بتاريخ 1949/04/09؛ حيث جاء فيه أن: "مسؤولية الدولة، المؤسسة على العمل غير المشروع، تفترض على الأقل وجود خطأ ارتكبه الدولة، ولا يمكن أن ننقل إلى ميدان القانون الدولي نظرية المخاطر، التي أخذت بها التشريعات المدنية في دول كثيرة، فلكي تؤسس مسؤولية الدولة

يجب الاعتماد على فكرة الخطأ". في ذات السياق يقول الفقيه "بنونا": "إن المسؤولية عن النتائج الضارة يتعلق معظمها بالمستقبل، وإن الأفكار التي تثيرها يمكن أن تكون لها آثار في مجالات أخرى، ولا يوجد فرق بين المسؤولية عن الأفعال المشروعة والمسؤولية عن الأفعال غير المشروعة، وإن هناك اتصالاً بينهما، وكل محاولة للتمييز بين هاتين المسؤوليتين هي مصنعة وتحكّمية، سبب ذلك أن الأمور تظهر بشكل أكثر تحولا في الممارسة العملية، وتبعا لظروف الحال، وفيما يتعلق بنطاق المسؤولية وأساسها، فلجنة القانون الدولي قد سارت على طريق المسؤولية بسبب الخطر، مما يتعين عليها بالضرورة أن تضع قائمة بالأنشطة الخطرة، وهنا يطرح سؤال: هل من الممكن، حقا، وضع قائمة كهذه¹.

نتيجة:

ساهمت نظرية المخاطر، من خلال توسيع مجال المسؤولية الدولية، مساهمة معتبرة في حل النزاعات الدولية، سيما فيما يتعلق بمجالات استعمال الفضاء الخارجي، وإطلاق الصواريخ، واستخدام الطاقة الذرية لأغراض السلمية.

هناك أيضا بعض الفقهاء والمختصين العرب في مجال القانون الدولي من ساير هذا الاتجاه، المنكر لوجود نظرية للمخاطر في القانون الدولي، ومن بينهم الفقيه "محمد طلعت الغنيمي"، الذي يقول أن: "نظرية المخاطر لا تزال تفتقر إلى ساق تقف عليها في الفقه

¹هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 104-105.

الدولي، وتطبيقاتها العملية قاصرة، حتى الآن، على النصوص الاتفاقية التي تقبل بمقتضاها الأطراف الأخذ بأحكام المخاطر، ولعل مجالها الواقعي الآن هو النشاط الذري¹. أيضا ذهب في ذات الاتجاه الأستاذ "عبد الحميد بدوي"، القاضي بمحكمة العدل الدولية سابقا، في رأيه المخالف، الذي ألحقه بالحكم الذي صدر في قضية مضيق كورفو، بتاريخ 1949/04/09، حيث قال: "إن القانون الدولي لا يعرف المسؤولية على أساس المخاطر، التي تعرفها بعض التشريعات الوطنية، وذلك لأن التطور الذي وصل إليه القانون الدولي، لا يسمح باعتبار إن هذه المرحلة قد وصلها أو يقترب من الوصول إليها"².

كذلك ذهب القاضي الروسي "كريلوف" برأيه المخالف في القضية السابقة حينما قرر أن: "مسؤولية الدولة المؤسسة على العمل غير المشروع تفترض على الأقل وجود خطأ ترتكبه الدولة، فلا يمكن أن ننقل إلى ميدان القانون الدولي نظرية المخاطر التي أخذت بها التشريعات المدنية في كثير من الدول".

وعارض الفقيه "جريفراث" نظرية المخاطر لدرجة إنكاره وجود هذه النظرية كأمر واقع في القانون الدولي، فهو يساير الفقه السوفيتي الذي ينكر المبادئ العامة للقانون المطبقة في الأمم المتمدنة أن تصبح مصدراً للقانون الدولي، فأكد "جريفراث" أن: "نظرية المسؤولية المطلقة أو نظرية المخاطر لا أساس لها في القانون الدولي العرفي".

¹محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 649.

²هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 105.

وفي الاتجاه نفسه نجد الفقيه "بول روتير" "Paul Reuter"، والذي قرر أن: "مضمون الخطر الاستثنائي للأشياء الخطرة يطرح قرينة العمل غير المشروع، وترمي هذه القرينة إلى حماية الأطراف الأخرى، فهذا الفقيه يرفض تطبيق تلك النظرية مفضلاً عليها نظرية العمل الدولي غير المشروع في مجال المسؤولية الدولية".

من الفقهاء العرب المعارضين لنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية في نطاق العلاقات الدولية نجد الدكتور حامد سلطان، حيث ذهب إلى أنه "يجب التفرقة بين الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية ونظرية المخاطر التي تصلح أساساً للمسؤولية في بعض التشريعات الداخلية، فالخطأ شرط أساسي لوجود المسؤولية الدولية، أما المخاطر فلا تستوجب المسؤولية الدولية". ونجد من يقول: "والحق أن هذه النظرية لازالت تفتقر إلى ساق تقف عليها في الفقه الدولي، وتطبيقاتها العملية قاصرة حتى الآن على النصوص الاتفاقية التي يقبل بمقتضاها الأطراف الأخذ بأحكام نظرية المخاطر، ولعل مجالها الواقعي الآن هو النشاط الذري"¹ كما "يرى أن هذه النظرية لا تخلو من نقد، فهي تغالي في ضمان تأمين مطلق للشخص المضرور، وتتجاوز ما يسير عليه العمل الدولي الجاري - والذي لازال يتسم بالفردية - أي أنه يرتبط بفكرة الخطأ". وأيضاً، تبنى نفس الرأي، الأكاديمي الجزائري الأستاذ "بن عامر تونسي"، الذي يرى أن محكمة العدل الدولية، ظلت مترددة في تطبيق المسؤولية المطلقة. وأن القضاء الدولي لم يطبق إطلاقاً هذه النظرية².

¹ محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق: ص. 649.
² نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 53.

استنتاج:

بعدها عرضنا الاتجاهات الفقهية المختلفة، فإننا ننحاز إلى الفقه المؤيد لتطبيق نظرية المخاطر في العلاقات الدولية، لأن خطورة الأضرار الناتجة عن التطور العلمي تستلزم عدم التقييد بنظرية الخطأ، أو نظرية العمل غير المشروع، كأساس لقيام المسؤولية الدولية عن الأضرار الاستثنائية، ولكون هذه الأضرار تنتج عن أعمال مشروعة دولياً، وبالتالي نكون أمام فراغ قانوني، مما يتطلب منا تبني نظرية جديدة تصلح أساساً للمسؤولية الدولية لهذه الأضرار، وبهذا نعتقد أن نظرية المسؤولية المطلقة عن النشاط الخطر والأشياء الخطرة أصبحت من المبادئ المعترف بها في الأنظمة القانونية الدولية، ومن ثم يكون من الضروري تطبيقها في ميدان العلاقات الدولية، خاصة في:

- المسؤولية عن استعمال الفضاء الخارجي وعن إطلاق الصواريخ؛
- المسؤولية عن استخدام الطاقة الذرية للأغراض السلمية.

المبحث الرابع: نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية (2)

نتناول في هذه المحاضرة (أولاً) الجانب التطبيقي لنظرية المخاطر في القانون الدولي،

ثم نتناول (ثانياً) النظرية الموضوعية، بشيء من الإيجاز والاختصار.

أولاً/تطبيق النظرية في القضاء الدولي

لوحظ، من خلال مراجعة مجموعة كبيرة من الأحكام والقرارات الصادرة من القضاء الدولي، بمفهومه الواسع، سواء المؤقت أو الدائم، صعوبة إيجاد تطبيقات صريحة لنظرية المخاطر، ولعل ذلك يرجع إلى سببين رئيسيين: الأول يتمثل في كون النظرية حديثة النشأة نسبياً في القانون الدولي، إذ يرجع سبب وجودها كاستجابة لمخاطر الأنشطة العلمية وما يسببه البعض منها من مخاطر، أما السبب الثاني، فيتمثل في تردد جانب من الفقهاء والمحكمين والقضاة الدوليين في الإقرار بصلاحياتها في التطبيق الدولي، بدعوى عدم تصور قيام المسؤولية الدولية من دون وجود خطأ، أو عمل غير مشروع دولياً. مع ذلك فقد اعتمد القضاء الدولي، بمفهومه الواسع، نظرية المخاطر في العديد من أحكامه. تبنى القضاء الدولي، في بعض أحكامه، نظرية المخاطر، ومن أمثلة السوابق الدولية:

- الحكم الصادر بتاريخ 7 جوان 1929، في قضية إعدام أحد المواطنين الفرنسيين

من قبل بعض أفراد القوات العسكرية المكسيكية؛ فقد طلبت الحكومة المكسيكية

التعويض عن هذا الضرر، على الرغم من أن الإعدام حصل على أيدي جنود

متمردين، ودون أية أوامر صادرة عن قيادتهم الشرعية.

- حكم محكمة النقض الفرنسية، التي كلفت لتكون محكما بين الطرفين فرنسا ونيكاراغوا، في 29 جويلية 1980، في قضية سفينة *المنارة* الفرنسية؛ حيث بنت حكمها على أساس نظرية المخاطر.

- حكم لجنة التحكيم الدولي، في قضية "مسابك ترايل" أو "مصهر ترايل" (*TRAIL SMELTER*)، بداية من سنة 1941، والتي تعتبر من أهم النزاعات الدولية المتعلقة بالأضرار البيئية، بين كندا والولايات المتحدة الأمريكية؛ ترجع وقائع هذه القضية إلى عام 1896، أين تم إنشاء مصنع لصهر الزنك والرصاص، بمدينة تريل الكندية، الواقعة على مجرى نهر كولومبيا في الإقليم الكندي، وعلى بعد مسافة 10 كلم من الحدود الأمريكية، وقد سبب المصنع أضرارا للمزارعين في الولايات المتحدة، نتيجة الأدخنة المنبعثة منه، لاحتوائها على نسبة عالية من الكبريت، قدرت بحوالي 10000 طن شهريا؛ مما أدى إلى تلويث البيئة في ولاية واشنطن، الأمر الذي أدى إلى حدوث نزاع بين الدولتين¹. حيث استند الحكم إلى إهمال كندا، باعتبارها الدولة المرخصة، في اتخاذ كل تدابير الحيطة والحذر؛ ما يشكل اختراقا لقاعدة عرفية في القانون الدولي العام².

- التي قالت بمهام محكمة العدل الدولية الدائمة، في قضية "جزيرة بلماس" سنة 1928.

¹هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 113.
²نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 53.

- قضية التجارب النووية (أستراليا ضد فرنسا)، تتلخص وقائع القضية في قيام فرنسا بإجراء تجارب نووية في المحيط الهادئ؛ مما تسبب في ترسب الغبار الذري المشع المتساقط في الإقليم الأسترالي، فاحتجت أستراليا، ورفعت، بتاريخ 1973/05/09، دعوى لدى محكمة العدل الدولية على فرنسا، تطلب من المحكمة أن تعلن أن إجراء مزيد من التجارب النووية، في المحيط الهادئ الجنوبي، لا يتفق وقواعد القانون الدولي، وأن تأمر فرنسا بالتوقف عن هذه التجارب، مع مطالبة المحكمة باتخاذ إجراءات تحفظية مناسبة، في انتظار صدور الحكم النهائي. دفعت فرنسا بعدم اختصاص المحكمة، على أساس أن قضية التجارب الفرنسية في الباسفيكي، من النشاطات المتعلقة بالدفاع الوطني، وبالتالي تستبعد من اختصاص المحكمة¹. لكنها تعهدت بعدم إجراء أي تجارب مجددا، بعد أن أصدرت أمرتها المحكمة، في جوان 1973، بالكف عنها احترازيا، حتى يصدر الحكم في موضوع، وبعد تعهد فرنسا نهائيا بعدم إجراء تجارب نووية مجددا في المحيط الهادي، لم تكتمل الدعوى²؛ أصدرت المحكمة حكمها النهائي بتاريخ 1974/12/20، بأغلبية 9 أصوات مقابل 6، قضى بأن الدعوى أصبحت غير ذات موضوع، وإن طلب أستراليا لم يعد له جدوى؛ لأن غايتها تحققت في الواقع، لكون فرنسا قد تعهدت بالالتزام بعدم إجراء أية تجارب نووية أخرى في جنوب المحيط الهادئ³.

¹هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 115.

²عزوز عبد الحليم، مرجع سابق، ص. 141.

³هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، مرجع سابق، ص. 115.

مثل التعهد الفرنسي، بعدم إجراء أية تجارب نووية أخرى في جنوب المحيط الهادئ، بخصوص قضية التجارب النووية بين أستراليا ضد فرنسا، اعترافاً من فرنسا بحق الجوار، كما يؤكد الأمر الذي صدر من المحكمة، مبدأ حق الدولة في عدم تعرض إقليمها لأي ضرر صادر من إقليم دولة مجاورة. وعليه يجب على جميع الدول تجنب القيام بأي أعمال أو إنشاءات، إذا كانت تلحق الضرر بجيرانها من الدول، أعمالاً لمبدأ حسن الجوار، كأحد مبادئ القانون الدولي، وعليها أخذ كافة الاحتياطات اللازمة لتلافي أي أخطاء أو نواقص، وبالتالي تجنب الدول التي يوجد بها مثل هذه المنشآت والدول المجاورة تعرضها لأضرار كبيرة، قد يكون من الصعب السيطرة عليها أو إزالتها. فإذا انتهكت إحدى الدول هذا الالتزام تكون معرضة لتحمل تبعة المسؤولية الدولية على أساس العمل غير المشروع دولياً لمخالفتها أحد مبادئ القانون الدولي وهو مبدأ حسن الجوار¹.

إن المسؤولية المطلقة على النشاط الكوني، وخاصة ذلك الذي يتضمن استخدام الطاقة الذرية، أصبح مبدأ من مبادئ القانون العام، وهذا ما جاء به قرار الجمعية العامة، فيما يخص الاستخدام السلمي للفضاء 1963؛ حيث طلب من الدول المستخدمة للفضاء الكوني مراعاة مصالح الدول الأخرى، تجنباً للإضرار بها.

وفي اتفاق 29 مارس 1972، الخاص بالمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن معدات الفضاء، في المادة 2: "تسأل الدولة التي تطلب أياً من تلك المعدات، مسؤولية مطلقة عن

¹عزوز عبد الحليم، مرجع سابق، ص. 141-142.

إصلاح الأضرار الناجمة عن أضرارها الفضائية، سواء كانت الأجرام على وجه البسيطة أم أثناء الطيران".

بل هناك من الحقائق التي أوجدت هذا الأساس نوجزها في:

الحقيقة الأولى: المسؤولية عن المخاطر لم تعد مجرد اتجاهات فقهية؛ بل أصبحت تتواجد في إطار اتفاقيات دولية عديدة، سنذكرها لاحقاً.

الحقيقة الثانية: تعدت النشاطات المنسوبة للدول إلى الأفراد، وهو ما نجده مجسداً في المادة 3 فقرة 1، من اتفاقية بروكسيل 1969، الخاصة بالتلوث الهيدروكربوني.

الحقيقة الثالثة: الاعتبارات العلمية، وضحايا هذا التقدم العلمي والتكنولوجي، كانت الهدف من هذا الأساس الجديد للمسؤولية الدولية.

وقد باشرت لجنة القانون الدولي سنة 1978، بوضع مشروع حول "المسؤولية الدولية على النتائج المضرة الناجمة عن النشاطات، التي تعتبر محظورة من طرف القانون الدولي"؛ ولكنها لم تنتهي من هذا المشروع حتى اليوم.

جاء تقرير "باربوزا"، أمام لجنة القانون الدولي: حول المسؤولية الدولية عن الآثار المضرة، الناجمة عن أفعال غير محرمة في القانون الدولي. وقد رد "مورو بوليتي" بأن: "لجنة القانون الدولي تهدف إلى تسهيل أنظمة تعاقدية خاصة، حول مسؤولية دولية عن النشاطات الخطيرة المختلفة".

لذا، وكما سبقت الإشارة آنفا، فقد أوجدت الاتفاقيات الدولية نظاما للمسؤولية الدولية
خاصا بهذه الحالات؛ حيث لا تزال التطبيقات العملية لنظرية لهذه النظرية قاصرة، حتى
الآن، على النصوص الاتفاقية، التي تقبل بمقتضاها الأطراف بأحكام هذه النظرية، ولعل
مجالاتها الواقعي والعملي يكاد ينحصر فقط في النشاط الذري¹. من أمثلة هذه الاتفاقيات:

- اتفاقية باريس، بتاريخ 29 جويلية 1960، حول المسؤولية المدنية في مجال الطاقة
النووية.

- اتفاقية بروكسل، بتاريخ 25 ماي 1962، حول المسؤولية المدنية في ميدان النقل
البحري للمواد النووية.

- اتفاقية فيينا، بتاريخ 19 ماي 1963، حول نفس الموضوع، وبروتوكول فيينا، بتاريخ
21 سبتمبر 1968.

- اتفاقية بروكسل، بتاريخ 29 نوفمبر 1969، الخاصة بالمسؤولية المدنية الناجمة عن
النشاطات الهيدروكربونية.

- اتفاقية 1971/12/17 حول انشاء صندوق التعويضات.

- اتفاقية لندن، موسكو، واشنطن، في 29 مارس 1972، المتعلقة بالمسؤولية الدولية
حول الأضرار الناجمة عن الأشياء الفضائية.

¹محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 649.

- اتفاقية لندن، في 17 ديسمبر 1976، حول الأضرار الناجمة عن البحث واستغلال الثروات المعدنية لقاع البحر.

- اتفاقية لندن، في 25 ماي 1984، حول المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن التلوث بالمحروقات.

- معاهدة تنظيم النشاطات المتعلقة بالثروات المعدنية، بالقطب المتجمد الجنوبي، في جوان 1988.

- اتفاقية هيلسنكي، لسنة 1992، حول حماية البيئة البحرية في منطقة بحر البلطيق.

وبين هذا وذلك، انعقد مؤتمر حول البيئة في مدينة استوكهولم، سنة 1972، لدراسة الوضع البيئي الذي بدأ يندر بالخطأ على البشرية، وقد تبنى بمعية منظمة التعاون والتنمية والاقتصادية والمجموعة الأوروبية الاقتصادية، نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية. تبع هذا المؤتمر، عدة مؤتمرات حاولت تبني المسؤولية الدولية جراء هذه المخاطر المحدقة بالإنسانية، كمؤتمر قمة الأرض في "ريو دي جانيرو" (البرازيل) 1992، مؤتمر "ميوطو" باليابان 1997، ومؤتمر "جوهانسبورغ" بجنوب افريقيا 2002.

ثانيا/النظرية الموضوعية (objective liability)

تبلورت المسؤولية الموضوعية نتيجة خطوة ثورية اتخذت من طرف لجنة القانون الدولي في مشروع مسؤولية الدول كبديل عن النهج التقليدي للمسؤولية الدولية للدولة الذي

يشترط لقيام تلك المسؤولية حدوث ضرر، واختارت بدلا عن ذلك نهجا موضوعيا يستند على مفهوم التعدي على قاعدة من قواعد القانون الدولي.

وقد أشار الفقيه (*Alain Pellet*)، إلى أن لجنة السبعينات خطت خطوات ثورية في الحقيقة حينما فصلت مسؤولية الدول عن المعتقد الثنائي القديم الذي وصفه السيد "آلوت" بأنه "معتقد العقد الضرر"، الذي يكيف مستندا إلى الضرر المادي، فقد اختارت بديلا منه منهجيا موضوعيا قرب مسؤولية الدول من إطار النظام العام المعروف في القانون الداخلي الحديث، والخطوة التي يجب على لجنة القانون الدولي اتخاذها هي مواجهة الإخلال بالقانون الدولي الذي يشكل جريمة ضد المجتمع الدولي بأسره.

ويؤكد (*Alain Pellet*)، أن الصبغة "الموضوعية" في مجال الجرائم بالذات هي أوضح إذا تعلق الأمر بحماية المصالح العامة و "الموضوعية" للمجتمع الدولي في مجموعة، ويتجسد هذا في وجود حد أدنى من القواعد التي لا يمكن انتهاكها والتي يحظى وجودها باعتراف اتفاقية فيينا لعام 1969، وان كان هذا الاعتراف متواضعا ويهم احترامها الجميع. إذ أن انتهاكها لا يهدد الدول الضحية فحسب وإنما المجتمع الدولي بأسره.

وعليه فإنه وفق الرؤية الحديثة للمسؤولية الدولية للدولة فإنه الإقرار بوجود مجتمع دولي أساسه القانون. ووصف الطابع "الموضوعي" للمسؤولية بأنه واضح أشد الوضوح، لأن هذا السياق هو الذي يجب أن تحمى فيه المصالح العامة، و"الموضوعية" للمجتمع الدولي ككل. ولا يمكن أن يتوقع أن يسهم إدراج الضرر كأحد العناصر المكونة للفعل غير

المشروع والإشارة إلى شكل ما من أشكال الإهمال أو التدليس بمعنى النية الاجرامية في زيادة الإيضاح والاستقرار في العلاقات الدولية بالنظر إلى الطابع الذاتي لتلك المفاهيم.

وقد أشار البعض أنه يتعين على لجنة القانون الدولي أن تخطو الخطوة الثانية المتبقية لإنجاز هذه الثورة المفاهيمية، التي تمس الحاجة إليها بأقصى قدر في هذا المجال. بما يكفي التصدي لانتهاكات القانون الدولي التي تشكل جرائم ضد المجتمع الدولي ككل.

ووصف مفهوم المسؤولية الموضوعية بأنه إقرار، على نحو لا لبس فيه، بوجود شيء اسمه الشرعية الدولية، وبأن الدول يجب أن تحترم القانون الدولي حتى وان كان عدم احترامها له لا يلحق ضررا بالمصالح المحددة لدولة أخرى، وحتى إذا كان الانتهاكات لا تلحق أذى مباشر بشخصية أخرى من أشخاص القانون الدولي.

ورأت لجنة القانون الدولي أن أفضل ما يمكن تقديمه في الفترة الراهنة هي مسألة المجتمع الدولي والالتزامات الواجبة تجاهه، فالمجتمع الدولي هو ظاهرة قانونية حقيقية، وأقرت اتفاقية فيينا لعام 1969 أن المجتمع الدولي برمته هو وحده الذي استحدثت القواعد القطعية، وتتحمل الدول المسؤولية إزاء المجتمع الدولي في حال حدوث انتهاك للقانون الدولي.

ورأى المقرر الخاص للجنة (جيمس كروفورد)، أن مفهوم المسؤولية الموضوعية هو أحد المواضيع الأساسية في كامل مشروع المواد الخاص بمسؤولية الدول، وهو إشراقة تمثلت في فصل المسؤولية عن الضرر، وهذا إقرار صارخ بوجود شرعية دولية وأنها

عالمية، ويجب على الدول احترام القانون الدولي، فالمسألة ترجع إلى وجود مجتمع دولي قائم على القانون.

والجدير بالذكر أن لجنة القانون الدولي في مشروعها حول مسؤولية الدول، الذي أقرته في سنة 2001، لم يشر إلى عنصر الضرر كأحد عناصر المسؤولية الدولية للدول، وفق النهج التقليدي القديم الذي كان يشترط حدوث الضرر لقيام تلك المسؤولية، واختارت بدلا من ذلك نهجا موضوعيا يستند إلى مفهوم التعدي على قاعدة قانونية، مما يجعل مسؤولية الدول أكثر قربا إلى مفهوم النظام العام القائم في القانون الوطني الحديث.

وقد وضع مشروع مسؤولية الدول، لسنة 2001، أساسا للنظرة الحديثة من خلال وضع المادة 41 إلى جانب المادة 42 من المشروع، المتعلقة بالنتائج المترتبة عن الإخلال الجسيم بالالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل، وفي فصل مستقل (الفصل الثالث)، وضمن الباب الثاني الخاص بعواقب المسؤولية الدولية (مضمون المسؤولية الدولية).

المحور الثالث: نظرية العمل غير المشروع دولياً (Le fait internationalement)

(illicite)

تعتبر نظرية الفعل الدولي غير المشروع من الأسس المنطقية والقانونية للمسئولية الدولية، وقد أخذ بها القضاء الدولي في العديد من القضايا، كما سنرى لاحقاً، فالضرر حسب أنصار هذه النظرية هو وليد الفعل غير المشروع، المخالف لقاعدة قانونية دولية، وبالتالي كان من الطبيعي والعادي أن تتحمل الدولة المسببة في الضرر التعويض والترضية المناسبة لجبر هذا الضرر.

من نقاط القوة، بالنسبة لنظرية الفعل الدولي غير المشروع، هو أنها استطاعت الوصول إلى قناعة دولية بضرورة إصلاح الضرر لا الترضية فقط، واستطاعت أكثر من هذا، تحديد الالتزامات الواقعة على عاتق الدولة المتسببة في الضرر، وتتمثل في الالتزام بالتعويض والترضية للدولة المضرومة، سواء كان الضرر مادياً، نجم عن المساس المباشر بممتلكاتها، أو كان ضرراً معنوي، نجم عن المساس بسيادة الدولة واستقلالها، كاختراق مجالها الإقليمي أو الإساءة إلى رموزها ورعاياها.

ظهرت هذه النظرية على أثر الانتقادات المتعددة والعميقة، التي وجهت إلى نظرية الخطأ، خاصة من جانب الفقيه (Anzilotti)، الذي اجتهد لوضع نظرية جديدة عرفت بنظرية "العمل غير المشروع"، اعتبرها البعض الوجه الحديث لنظرية الخطأ، تقوم على أساس استبعاد كافة الاعتبارات الشخصية والنفسية، وتأسيس المسؤولية الدولية على معيار

موضوعي، يتمثل في مخالفة القانون الدولي، إذ يكفي أن تكون الدولة قد أخلت بأحد التزاماتها الدولية كي تنشأ مسؤوليتها، دونما الحاجة للبحث عن إرادة الدولة وقصدها في انتهاك ومخالفة قواعد القانون الدولي¹. حظيت هذه النظرية على إجماع الفقهاء، وأصبح العمل غير المشروع أساساً للمسؤولية الدولية وشرطاً هاماً لقيامها، مما جعل منها أحد المبادئ الراسخة في فقه القانون الدولي.

سننتاول هذه النظرية في بحثين، المبحث الخامس والسادس.

المبحث الخامس: الفعل غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية (1)

سننتاول في هذه المحاضرة، (أولاً) تحديد مفهوم العمل غير المشروع دولياً، ثم ننتقل (ثانياً) لنبين شروطه.

أولاً/مفهوم العمل غير المشروع دولياً

عرفه معهد القانون الدولي العام بأنه السلوك المخالف لالتزامات الدولية، حين قرر بأن: "الدولة تسأل عن كل فعل أو امتناع يتنافى مع التزاماتها الدولية، أيا كانت سلطة الدولة التي ارتكبته، تأسيسية، أو قضائية، أو تنفيذية"².

يقول الفقيه (Anzilotti): "إن مسؤولية الدولة تقوم على طبيعة إصلاح الضرر لا الترضية، ومن ثم يتحدد حق الدولة المضرورة بالمطالبة بإصلاح الضرر وتقديم

¹نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 50.

²فتيحة باية، الفعل غير المشروع في القانون الدولي العام، الحوار الفكري، المجلد 11، العدد 11، جوان 2016، ص. 288.

ضمانات للمستقبل، وأن العلاقة القانونية التي تنشأ بها الروابط بين الدول نتيجة الإخلال بالحقوق، هي نفس الملامح الرئيسية التي تتسم بها الروابط في قانون الالتزامات، في القوانين الوطنية، وتظهر في أعقاب تصرف غير مشروع، هو وبصورة عامة انتهاك لالتزام دولي، ينشئ علاقة قانونية جديدة بين الدولة صاحبة التصرف والدولة التي وقع الإخلال في مواجهتها، فتلتزم الأولى بالتعويض، ويحق للثانية أن تقتضي هذا التعويض، تلك هي النتيجة الوحيدة التي يمكن أن تلحقها القواعد الدولية المعبرة عن الالتزامات المتبادلة بين الدول بالعمل المخالف للقانون"¹.

عرفه الفقه الغربي، بحسب كل من "بوشار" (*Bochart*) و"باستيه" (*Bastid*) بأنه: "مجرد انتهاك دولة لواجب دولي، أو عدم تنفيذها لالتزام تعرفه قواعد القانون الدولي"². من هنا، يعتبر العمل الدولي غير مشروع، إذا كان يتضمن مخالفة لأحكام القانون الدولي، أيا كان مصدر هذه الأحكام، اتفاقا، أو عرفا، أو مبادئ عاما من مبادئ القانون الدولي، التي أقرها المجتمع الدولي"³.

كما أعتبر بول روتر (*Pul Reuter*) العمل الدولي غير المشروع أساس المسؤولية الدولية، بل الشرط الأهم لقيامها، وطبيعة هذا العمل هو انتهاك الالتزامات الدولية المفروضة على الأشخاص محل المسؤولية، سواء كان هذا الانتهاك إيجابيا (بالفعل) أم سلبيا (بالامتناع)،

¹عزوز عبد الحليم، مرجع سابق، ص. 131.

²محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 70.

³نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 49.

وهو ما تقره المشاريع التي أعدت بشأن المسؤولية الدولية، سواء تلك المعدة من قبل الهيئات العلمية أو بعض الفقهاء؛ حيث اشترطت، كلها، لقيام المسؤولية انتهاك الالتزامات الدولية¹.

يؤكد الفقيه "فوشيل" (*Fauchill*)، أنه عندما تقوم المسؤولية وتتأسس، يترتب على الدولة الالتزام إصلاح الضرر، أي إعادة الأمور إلى ما كانت عليه، أو دفع تعويضات مالية، أو الترضية، كالتنصل من الموظف المسئول، أو عزله، أو محاكمته، أو إصدار تصريحات عامة، أو تقديم اعتذارات رسمية، عبر الطرق الدبلوماسية.

من جانبه قدم الفقه العربي تعاريف متعددة، من أمثلتها تعريف "محمد حافظ غانم" للفعل غير المشروع بأنه: "مخالفة الدول لالتزاماتها المقررة في القانون الدولي؛ نتيجة قيامها بعمل أو امتناعها عن عمل لا يجيزه القانون الدولي، أو يترتب عليه مساس بالحقوق التي قررها ذلك القانون لأشخاص القانون الدولي العام ..."، وتعريف "محمد العناني"، الذي عرفه بأنه: "الخروج على قاعدة من قواعد القانون الدولي".

وينتهي د. "بن عامر تونسي" إلى تعريفه بأنه: "يكون العمل غير مشروع دولياً، عندما يخالف قاعدة من قواعد القانون الدولي، سواء كانت هذه القاعدة عرفية أم اتفاقية". ويرى الدكتور إبراهيم محمد الضاني، بأن العمل غير المشروع ما هو إلا: "الخروج على قاعدة من قواعد القانون الدولي". في حين، ذكر أبو عطية السيد بأن العمل غير المشروع

¹عزوز عبد الحلیم، مرجع سابق، ص. 131-132.

هو: "ذلك الذي يتضمن انتهاكا لإحدى قواعد القانون الدولي العام، أيا كان مصدرها، أو إخلالا بإحدى الالتزامات الدولية، سواء أكان هذا الفعل إيجابيا أم سلبيا"¹.

ومعلوم لكل دارس قانون أن العمل غير المشروع دوليا يكون عملا إيجابيا، عندما يفرض الالتزام الدولي القيام بعمل ما، ويكون سلبيا حينما يقضي الالتزام الدولي الامتناع عن القيام بعمل ما².

نتيجة:

تسأل الدولة، متى نسب إليها العمل غير المشروع؛ بحيث يكفي لقيام مسؤوليتها، أن يكون هذا العمل مخالفا للواجبات التي التزمت بها نحو الدول الأخرى.

مع ملاحظة عدم قبول تذرع الدولة بأن قواعد قانونها الداخلي، لا تحظر مثل هذا العمل، لكي تتهرب من مسؤوليتها الدولية؛ فالقانون الداخلي مجبر على الانحناء أمام القانون الدولي، الذي يعلو عليه، كما قال القاضي *فرانسيس بييل* " أثناء محاكمات نورمبرغ، لمجرمي الحرب العالمية الثانية. وهو ذات الرأي الذي أجمعت عليه محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية "ومبلدون"، في 17 أوت 1923، وفي قضية معاملة الرعايا البولونيين في مدينة "دانزيج"، في 04 فيفري 1932. وأكدت عليه لجنة القانون الدولي، في المادة 4 من مشروع المسؤولية الدولية، بقولها: "إن عمل الدولة لا يمكن وصفه بأنه غير مشروع

¹محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 70-71.

²عقيلة خرباشي، مرجع سابق، ص. 81.

دوليا، إلا من خلال القانون الدولي، لذا فهذا الوصف لا يتأثر بأن هذا العمل يعتبر مشروعاً من خلال القانون الداخلي"¹. بل إن الفقه الدولي يؤكد على أن على الدول أن تكيف تشريعها الوطني، بما يناسب أحكام القانون الدولي، وإلا كانت عرضة لتحمل تبعة المسؤولية الدولية، وجريمة عدم التنسيق بين التشريع الوطني والقانون الدولي².

أشار الفقه إلى أنه في نظرية الفعل غير المشروع، يكفي بأن يكون التصرف أو السلوك مخالفاً للقانون، ولا ضرورة لاشتراط أن يكون قد نجم عن خطأ أو إهمال؛ أي أن المسؤولية الدولية تقوم بمجرد توفر علاقة سببية، بين نشاط الدولة غير المشروع والضرر المتحقق. وتساءل الدولة عن هذا الضرر، مادام فعلها هذا قد جاء مخالفاً للقانون، حتى ولو كانت قد التزمت بالحرص والحيلة، ولا ينفي عنها المسؤولية، إلا أن تثبت، بما لا يدع مجالاً للشك، أن الضرر يعود لفعل الغير، أو أنه جاء نتيجة لقوة القاهرة³.

من وجهة نظر أنصار نظرية الفعل غير المشروع، فإنه إذا كان الإخلال بالتزام دولي ينشأ التزاماً جديداً بإصلاح الضرر الناتج، فإن الإخلال بهذا الالتزام الثاني، لا بد أن ينشأ التزاماً جديداً.

والواقع أن أنصار هذه النظرية كانوا يستندون إلى إمكانية تطبيق وسائل القسر على الدولة المخالفة، واهتموا كثيراً في بمبدأي التدخل والأخذ بالتأثر وأخيراً الحرب، كرد فعل

¹محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 71.

²فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 290.

³محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص. 648.

عال لخرق القانون الدولي. فقد أكد الفقيه "ليست" (*List*) أنه من واجب الدولة المخطئة، قبل كل شيء، وفي حدود المستطاع، أن تعيد الحال إلى ما كان عليه، وتدفع تعويضا نقديا، ويمكن في الحالات الخطيرة، بالإضافة إلى التعويض المادي، طلب تقديم الترضية، التي تشمل التعبير عن الاحترام وتقديم التبجيل العام للدولة المضرورة.... الخ، وإذا كان ثمة خطر من العودة إلى اقتراف الأعمال غير المشروعة، فيمكن اتخاذ تدابير أمنية أخرى، كالاستيلاء على جزء من إقليم الدولة كرهنية، ويمكن استخدام أعمال القسر إذا رفضت الدولة المخالفة تقديم التعويض والترضية، ولا بد في البداية من الاتجاه إلى التحكيم، أو اتخاذ تدابير الدفاع الذاتي، وللدولة المضارة أن تلجأ، في آخر الأمر، إلى الحرب¹.

تطبيقات النظرية في القضاء الدولي

استقرت أحكام القضاء الدولي على اعتبار العمل غير المشروع أساسا للمسؤولية الدولية؛ حيث أشارت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري، الصادر في 11 أبريل 1949، بشأن تعويض الأضرار التي تحدث بسبب الخدمة في منظمة الأمم المتحدة، وذلك فيما يتعلق بحادث مصرع وسيط الأمم المتحدة "الكونت برنادوت"، الذي اغتالته العصابات اليهودية في فلسطين، إلى أن: "أي انتهاك لتعهد دولي يرتب مسؤولية دولية"².

وقد اعتمد القضاء الدولي أيضا، على نظرية العمل غير المشروع في العديد من

أحكامه ومنها:

¹ عزوز عبد الحلیم، مرجع سابق، ص. 133.

² نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 50.

- الحكم الذي أصدرته المحكمة الدائمة للعدل الدولية، سنة 1928، في الفصل في النزاع بين ألمانيا وبولندا، بشأن مصنع شورزو.

- وفي قضية فوسفات المغرب، سنة 1938؛

- الأحكام التي أصدرتها محكمة العدل الدولية، في قضية مضيق كورفو في عام

1949؛ وهي قضية رفعتها حكومة المملكة المتحدة لبريطانيا وشمال أيرلندا في

محكمة العدل الدولية، ضد حكومة جمهورية ألبانيا الشعبية في 22/05/1947،

تتعلق بالحادث الذي وقع في مضيق كورفو بتاريخ 22/10/1946؛ حيث أدى

اصطدام سفينتين بريطانيتين بعدد من الألغام، إلى إحداث أضرار كبيرة بهاتين

السفينتين، وإلى خسائر فادحة في الأرواح¹؛ حيث قتل 44 شخص وجرح 47

آخرين². وتحدثت المحكمة عن عدم التزام ألبانيا بالوفاء بواجب دولي، كان يفرض

عليها إخطار الدول التي تستخدم سفنها مضيق كورفو، بوضع ألغام بحرية في

المضيق؛

- في قضية برشلونة تراكشن. وقد اعتبرت محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية

برشلونة تراكشن عام 1970، أنه يجب التفارقة بين الالتزامات الدولية النافذة في

مواجهة الجماعة الدولية كلها، والتي تعد حمايتها وضمن احترامها، واجب على

¹سراغني بوزيد، حقوق الإنسان بين ضرورة الحماية الدولية ومقتضيات السيادة الوطنية، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2017، ص. 266.

²عقيلة خرباشي، مرجع سابق، ص. 82.

الجماعة الدولية ككل، وبين الالتزامات الفردية التي تتحملها دولة، في مواجهة دولة أخرى في مجال الحماية الدبلوماسية¹.

ثانياً/شروط العمل غير المشروع دولياً

وضع الفقهاء للعمل، أو الفعل غير المشروع دولياً، ثلاثة شروط، نتعرف عليها فيما

يلي:

الشرط الأول: وجود الفعل غير مشروع دولياً

أكد الفقيه *أنزليوتي* والفقيه *شتروب* " بأن الفعل غير المشروع دولياً، هو الشرط الأساسي والأول لترتيب المسؤولية الدولية؛ بحيث يجب أن يكون هذا الفعل منافياً للالتزامات الدولة دولية. وقد وضح الدكتور *حامد سلطان* " ذلك بقوله: "لقد أجمع فقهاء القانون الدولي، على إطلاق مصطلح العمل الدولي غير المشروع، على كل مخالفة للالتزام الذي تفرضه قاعدة من قواعد القانون الدولي"².

لقد تجنب المشروع النهائي للجنة القانون الدولي العام، حول المسؤولية الدولية لعام 2001، تحديد مصادر الفعل الدولي غير المشروع، واكتفى بالعمومية والإطلاق في نص المادة 17 منه، التي نصت على أن: "فعل الدولة، الذي يشكل انتهاكاً للالتزام الدولي، هو

¹نصر الدين قليل، مرجع سابق، ص. 51.

²محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 72.

فعل غير مشروع دولياً، بصرف النظر عن كون منشأ هذا الالتزام عرفياً، أو تعاقدياً، أو غير ذلك".

طرح هذا الفراغ جدلاً فقهيًا وقضائياً، سرعان ما تم تداركه بذات المادة المذكورة أعلاه، والتي اعتبرت الفعل الدولي غير المشروع، هو فعل مخالف للالتزام دولي، أي للالتزام مصدره قواعد القانون الدولي العام، المنصوص عليها في المادة 38، من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي نصت على ما يلي: "وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن: الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة، التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدولة المتنازعة، العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال، مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة، أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا وذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون"¹.

ميزت المادة بين نوعين من المصادر، المصادر الأصلية أو الأساسية، والمصادر الاحتياطية أو الثانوية.

المصادر الأصلية:

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 295-296.

وعليه تعتبر كل من المعاهدات الدولية والعرف الدولي والمبادئ العامة للقانون، المصادر الأصلية في النظام الأساسي للمحكمة، وبالنتيجة المصادر الأصلية لقواعد القانون الدولي التي، يستمد منها الفعل الدولي غير المشروع وصفه.

المعاهدات الدولية:

عرفت المعاهدة الدولية بموجب اتفاقية فينا لعام 1969 الخاصة بقانون المعاهدات على أنها: "اتفاق دولي معقود بين دول بصورة خطية وخاضع للقانون الدولي، سواء أثبت في وثيقة واحدة أو اثنين أو أكثر، من الوثائق المرتبطة وأيا كانت تسميته الخاصة".

الملاحظ أن المادة 38، من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ميزت بين نوعين من المعاهدات، هما:

1- المعاهدات العامة، أو ما تسمى بالمعاهدات الشارعة، ويقصد بها: تلك المعاهدات الكبرى متعددة الأطراف، التي تضع أحكاما للسير المستقبلي لأطرافها، كما أنها لا تنتهي بمجرد تنفيذ أطرافها للالتزامات المترتبة عنها، بل يستمر العمل بها ويبقى الانضمام إليها مفتوحا، والكثرة العددية لأطرافها قد تحول أحكامها إلى قواعد أمره لها حجيتها على الجميع، ولا يجوز إلغاؤها إلا بمعاهدة لها نفس الصفة والطبيعة. والالتزام الناجم عن المعاهدات العامة، إذا تمت مخالفته بفعل دولي إيجابي، أو سلبي، صادر من شخص دولي، يرتب مسؤولية هذا الأخير إذا كان طرفا فيها، كما يرتب المسؤولية الدولية لشخص دولي آخر غير طرف فيها، متى تحولت قواعد هذه

المعاهدات إلى أعراف، أو مبادئ عالمية بالغة الأهمية. كأن تكون دولة ما قد أجرت تجارب نووية في أعالي البحار، تسببت في أضرار للبيئة البحرية، فإنها تكون مسئولة عن فعلها هذا في مواجهة المجتمع الدولي، وليس لها أن تحتج بأنها ليست طرفاً في المعاهدة العامة لعام 1982، أو معاهدة حظر النشاط العسكري في البحار لعام 1970.

2- المعاهدات الخاصة والمعروفة باسم المعاهدات التعاقدية ويقصد بها: تلك المعاهدات التي تبرم بين عدد محدود من الدول، بغرض ترتيب وتنفيذ موضوع معين؛ حيث ينتهي العمل بها بمجرد تنفيذ ذلك الموضوع، والوفاء بالالتزامات الناشئة عنها. ويعتبر الالتزام الناشئ عن هذه المعاهدات حكراً على أطرافها، فتسأل الدولة مسؤولية دولية متى أتت فعلاً غير مشروع، بالنظر لما التزمت به في بنود المعاهدة، أما الدول غير الطرف فيها، فهي غير معنية بما تضمنته من التزامات، وبالتالي إتيان الدولة غير الطرف في معاهدة خاصة للفعل، أو امتناعها عنه، يستبعد مسؤوليتها الدولية استناداً لهذه المعاهدة.

العرف الدولي:

أما العرف الدولي فقد عرف بأنه: "مجموعة من القواعد القانونية تنشأ في المجتمع الدولي بسبب تكرار الدول لها مدة طويلة وبسبب التزام هذه الدول بها في تصرفاتها واعتقادها بأن هذه القواعد تتصف بالإلزام القانوني".

احتل العرف الدولي الصدارة في القانون الدولي التقليدي، إلى أن ظهرت الحاجة إلى تقنين القانون الدولي العام، في شكل معاهدات شارعة، أو تعاقدية، تضبط علاقات المجتمع الدولي بوضوح، حيث تراجع العرف الدولي عن مكانته الأولى، لكنه بقي محتفظاً بأهميته، كمصدر أساسي للقانون الدولي المعاصر، وبالتالي مصدراً للفعل الدولي غير المشروع.

وقد أكد القضاء الدولي، عبر قرار محكمة العدل الدولية في قضية مضيق كورفو لعام 1949، بين ألبانيا وبريطانيا، أهمية العرف الدولي، حين أكد على أنه: "لكل الدول حقا تؤيده قواعد العرف الدولي، وتقره الدول فيما بينها بوجه عام، يخولها زمن السلم، حق إرسال سفنها الحربية عبر المضائق الدولية المستعملة للملاحة الدولية، بين جزأين من أعالي البحار، دون الحاجة للحصول على تصريح مسبق من الدول الساحلية، بشرط أن يكون المرور بريئاً، ولا يجوز أن تمنعها الدول الساحلية من مثل هذا المرور، عبر المضائق المشار إليها، ما لم تقضي معاهدة دولية بغير ذلك".

المبادئ العامة للقانون:

يقصد بالمبادئ العامة للقانون، تلك المبادئ المستمدة من الممارسة الدولية والتي جرى العمل بين أشخاص القانون الدولي على تجريدها وبلورتها حتى أصبحت جزء من القانون الدولي.

الذي ينبغي الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، الصادر عام 1945، من خلال مادته 38، لم يضع أي ترتيب للمصادر الأصلية، يشير إلى أولوية تطبيق مصدر عن الآخر، للفصل في أي نزاع دولي، وبالتالي يمكن للقضاء والتحكيم

الدوليين تسبيق العرف الدولي عن المعاهدة الدولية، بل يمكن لعرف دولي جديد أن يلغي التعامل بمعاهدة دولية تخلي عنها المجتمع الدولي. كمثال على ذلك، المادة 27، من ميثاق الأمم المتحدة، فطبقاً لهذه المادة، يصدر مجلس الأمن قراراته بأغلبية 9 أصوات، شريطة أن تكون من بينها أصوات الأعضاء الدائمين مجتمعة؛ غير أن هذه القاعدة الإجرائية، قد تم التخلي عنها عرفاً، وأصبح بإمكان مجلس الأمن إصدار قراراته بالأغلبية المطلوبة، دونما حاجة لأن تكون من بينها أصوات الأعضاء الدائمين مجتمعة¹.

المصادر الاحتياطية:

إلى جانب المصادر الأصلية للقانون الدولي العام، أوجد النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مصادر احتياطية يعتمد عليها القاضي الدولي في تفسير الالتزام الدولي وترتيب المسؤولية الدولية ويتعلق الأمر بأحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم المشار إليها ضمن الفقرة الأخيرة من نص المادة 38 منه.

فأحكام المحاكم الدولية هي تلك السوابق القضائية التي أسفر عنها القضاء والتحكيم الدوليين، أما مذاهب كبار المؤلفين فتعني أقوال فقهاء القانون العام، ومن المتفق عليه دولياً أن المصدرين المشار إليهما أعلاه لا يمكن الاستناد عليهما كأساس في خلق الالتزام الدولي وإقامة المسؤولية الدولية على ضوءه.

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 298-299.

ولكن كثيرا ما استأنست محكمة العدل الدولية بآراء مذاهب كبار المؤلفين في تسبيب أحكامها متحاشية ذكر الأسماء أو المعاهد، ولكن في نفس الوقت أبقت أحكامها مؤسسة دوما على عناصر أخرى، ومثال ذلك قضية نيتبوهم التي تناولت الجنسية الفعلية لمزدوج الجنسية، حيث أشارت المحكمة في حكمها إلى كتابات رجال القانون العام¹.

نتيجة:

إن تكيف الفعل الصادر من الشخص الدولي، على أنه فعل دولي غير مشروع يرتب المسؤولية الدولية، لا يتم إلا بموجب قواعد القانون الدولي العام، التي يكون مصدرها، إما معاهدات عامة أو خاصة، أو عرف دولي، أو مبادئ القانون العامة، التي أقرتها الأمم المتحدة، أو أحكام المحاكم، ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم.

الشرط الثاني: إسناد الفعل غير المشروع دوليا إلى أحد أشخاص القانون الدولي العام

حتى تتحرك المسؤولية الدولية اتجاه أحد أشخاص القانون الدولي العام، يجب أن يسند الفعل غير المشروع دوليا، سواء كان فعلا أو امتناعا عن فعل، إلى الدولة، أو أحد أشخاص القانون الدولي العام، كأعمال أحد أجهزتها التشريعية، أو القضائية، أو الإدارية. وعلى المدعي، أو طالب التعويض إثبات الفعل غير المشروع، المرتب للضرر، بأنه قد صدر عن نفس الشخص مرتكب هذا الفعل.

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 299.

يؤكد القانون الدولي العام على إسناد الفعل غير المشروع للدولة، ممثلة في مؤسساتها الدستورية والإدارية وموظفيها مهما كانت رتبهم الوظيفية؛ حيث نصت المادة 4، من المشروع النهائي للجنة القانون الدولي العام لسنة 2001، أنه: "1 - يعد تصرف أي جهاز من أجهزة الدولة، فعلا صادرا عن هذه الدولة، بمقتضى القانون الدولي، سواء أكان الجهاز يمارس وظائف تشريعية، أم تنفيذية، أم قضائية، أم أية وظائف أخرى، وأيا كان المركز الذي يشغله في تنظيم الدولة، وسواء أكانت صفته أنه جهاز من أجهزة الحكومة المركزية، أم جهاز من أجهزة وحدة إقليمية من وحدات الدولة. 2 - يشمل الجهاز أي شخص، أو كيان، له ذلك المركز وفقا للقانون الداخلي للدولة"¹.

وقد نصت المادة العاشرة من مشروع لجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية على أنه: "يعتبر فعلا صادرا عن الدولة، بمقتضى القانون الدولي، تصرف أي جهاز من أجهزتها أو أي كيان مخول صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية، يكون قد تصرف بهذه الصفة، حتى ولو كان الجهاز، أو الكيان، قد تجاوز في تلك الحالة المعينة، حدود سلطته أو خالف التعليمات المتعلقة بممارسة هذه السلطة".

وأساس مسؤولية الدولة، في هذه الحالة، أن الدولة مسؤولة عن مراقبة سلوكيات وتصرفات الموظف، المفترض أنه مؤهل أخلاقيا وعلميا، وأن عليها متابعتها ومحاسبته على تقصيره؛ فتجاوزه لحدود عمله، إنما يعتبر تقصيرا منها وإهمالا، تتحمل هي مسؤوليته².

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 291.

² سعدون بن خلف النويميس، مرجع سابق، ص. 341.

من هنا، فإن الدولة تكون مسؤولة، أمام المجتمع الدولي، عن كل أعمالها: التشريعية، والقضائية، والتنفيذية، التي تشكل بمفهوم القانون الدولي عملاً غير مشروع؛ حيث أن تشريع الدولة وقوانينها الداخلية لا تسري في مواجهة الدول الأخرى، بل تعد مجرد وقائع مادية، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية الدائمة، في 25 ماي 1926، في قضية المواطنين الألمان المقيمين في سيليزيا العليا البولندية؛ حيث جاء في الحكم: "إن القوانين الداخلية تعد في نظر القانون الدولي، وفي رأي المحكمة بمثابة وقائع مادية، أو أعمال معبرة عن سلوك الدول ونشاطها، شأنها شأن الأحكام القضائية والإجراءات الإدارية؛ أي أنه لا يمكن للدولة أن تتذرع باستقلال برلمانها وسيادته، أو سوء استخدام الإجراءات التشريعية للتملص من الالتزامات الدولية.

وقد تأكد هذا منذ 1872، في قضية الألباما (*Alabama*)؛ حيث أرادت بريطانيا التملص من مسؤولية¹، عن دعاوى تعويض الضرر التي رفعتها حكومة الولايات المتحدة ضد حكومة المملكة المتحدة؛ لمساعدتها سرا الولايات الكونفدرالية الأمريكية أثناء الحرب الأهلية الأمريكية؛ حيث تعاقد الجنوبيون سرا مع أحواض بناء السفن الإنجليزية على بناء سفن حربية لاستعمالها في إغراق السفن التجارية الشمالية، وإلحاق الأضرار بالاقتصاد الشمالي، وأُنشئت بالفعل هذه السفن وتم استخدامها، وقامت بإغراق كثير من السفن الشمالية، حيث تسببت تلك السفن الجنوبية في إغراق أكثر من 150 سفينة تجارية شمالية، واضطر

¹ عقيلة خرباشي، مرجع سابق، ص. 83.

كثير من أصحاب السفن إلى تسجيلها في بلاد أخرى لكي لا تتعرض لهجوم تلك السفن الجنوبية، إلى أن نجح الضغط الشمالي على إنجلترا في توقف تسليم باقي السفن إلى الولايات الجنوبية، وبعد انتهاء الحرب بانتصار الولايات الشمالية، طالبت حكومة الولايات المتحدة الأمريكية الحكومة البريطانية بدفع تعويضات عن الأضرار التي تسببت فيها أعمال تلك السفن؛ لأن إنجلترا لم تراع شروط الحياد، الذي أعلنته في بداية الحرب بإخلاص، وحسن نية، وتراوحت المطالبات بين المعتدلة، والمغالية، وغير المعقولة، حتى إن بعض الأمريكيين طالب إنجلترا بدفع كل تكلفة الحرب الأهلية على الاقتصاد الأمريكي؛ لأنه لولا تلك السفن لقصر زمن الحرب بمقدار عامين على الأقل، حيث دفع ذلك التفاوت الواضح بين وجهات النظر الطرفين إلى قبول مبدأ التحكيم، وبالفعل صدر حكم هيئة التحكيم عام 1872 دفعت بريطانيا للولايات المتحدة 15.5 مليون دولار للأضرار التي سببتها السفن الحربية البريطانية الصنع التي بيعت للدول الجنوبية الكونفدرالية¹.

وقد أكدت المادتين 26 و 27، من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ذلك، حين نصت على وجوب أن تنفذ الأطراف المعاهدة بنية حسنة، كما لا يجوز لأي طرف أن يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ المعاهدة، وفي نفس السياق نصت المادة 13، من مشروع لجنة القانون الدولي للأمم المتحدة حول حقوق الدول وواجباتها: "على كل دولة أن

¹ كلية العلوم والدراسات النظرية، قسم القانون، القانون الدولي العام، المملكة العربية السعودية، 2016، ص. 259.

تنفذ بحسن نية الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدات، وغيرها من مصادر القانون الدولي، وليس لها أن تحتج للتحلل من هذا الواجب بأحكام دستورها أو تشريعها¹.

خلاصة:

إن العمل التشريعي، غير المشروع دولياً، يكون إما: نتيجة القيام بعمل، كأن تصدر الدولة تشريعاً يحرم الأجانب من حق التزمّت الدولة باحترامه، فهذا التشريع يكون ملزماً في داخل إقليم الدولة، لكنه غير مشروع دولياً، ويلزمها بالتعويض عن الأضرار التي تنجم عنه، وكذلك الأمر، إذا امتنعت عن إصدار تشريع تلزمها به معاهدة دولية، تكون طرفاً فيها، أو أي مصدر آخر للقانون الدولي، يعتبر عملاً غير مشروع، تتحمل وزره الدولة.

مثلاً هي أعمال السلطة التشريعية، مجرد وقائع مادية في نظر القانون الدولي، فكذلك هي الأحكام القضائية، ويظهر ذلك إما، في إصدار السلطة القضائية لأحكام تناقض الالتزامات الدولية، أو في امتناع الدولة عن إصدار أحكام تكون ملزمة بإصدارها. فالنسبة للصورة الأولى، قد يصدر القضاء حكماً يقضي بمنح حقوق سيادية كاملة للدولة في المنطقة المجاورة للبحر الإقليمي، أو يحاكم شخصاً تم تسليمه، على جرائم غير تلك الواردة في قرار التسليم، علماً أن المحاكمة لا تتعدى الجريمة التي سلم من أجلها المطلوب. وقد يكون العمل سلبياً؛ أي بالامتناع عن إصدار حكم، وهو ما يسمى "إنكار العدالة"؛ حيث يرفض القضاء، بشكل أو بآخر، إصدار حكم في القضية، أو يسوف ويماطل في الإجراءات. فمن

¹ عقيلة خرباشي، مرجع سابق، ص. 83.

أمثلة الأعمال القضائية التي تصدت لها محكمة العدل الدولية، حكم القاضي الإسباني بإفلاس شركة الكهرباء في قضية برشلونة تراكشن (1964-1970)، وعليه فاستقلال القضاء، والحجية التي تتمتع بها أحكامه، المخالفة لأحكام القانون الدولي، تتعلق بالقانون الداخلي وحده، ولا تسري على المجتمع الدولي¹.

أما بالنسبة للسلطة القضائية فإن الدولة تسأل عن أعمالها إذا ما تعارضت مع قواعد القانون الدولي ولا يمكنها التذرع بالمبدأ العام القاضي باستقلال السلطة القضائية، أو حجية الشيء المقضي به، للتصل من المسؤولية؛ ذلك لأن مبدأ استقلال القضاء، إنما يشكل قاعدة داخلية، يطبق فيها لتنظيم العلاقة بين سلطات الدولة الثلاث، ولا شأن للقانون الدولي بهذه العلاقة، وكذلك الحال بالنسبة لحجية الأمر المقضي، الذي يعد شأنًا داخليًا محضًا.

الحالات التي تتعارض فيها أعمال السلطة القضائية مع القانون الدولي:

هناك أربع حالات، تندرج ضمن أعمال السلطة القضائية، استقر الفقه والعمل الدوليان على أن ترتب المسؤولية الدولية، ألا وهي:

الحالة الأولى: عندما يطبق القضاء قاعدة قانونية داخلية تتعارض مع القانون الدولي.

الحالة الثانية: عندما يكون الحكم القضائي مخالفًا للالتزامات الدولية التي أبرمتها الدولة.

¹ عقيلة خرباشي، المرجع نفسه، ص. 84.

الحالة الثالثة: عندما يقع القضاء الداخلي في خطأ، عند تفسيره لنص قانوني دولي، سواء أكان ذلك النص صريحا أم غامضا، أو عند وقوعه في تفسير خاطئ لقاعدة دولية على أساس عدم تعارضها مع القانون الداخلي.

الحالة الرابعة: حالة إنكار العدالة، ومن ذلك الأحكام الجائرة، والظلم الظاهر، والتدليس في الحكم، لاسيما ما يصدر بسوء نية في مواجهة الأجانب. ويتحقق ذلك في الحالات التالية:

1. منع الأجانب من اللجوء إلى قضاء الدولة التي يتواجدون فيها؛
2. رفض محاكم الدولة، التي يتواجد فيها الأجنبي، حمايته والنظر في دعواه؛
3. التأخر، غير المبرر، في إصدار حكم قضائي في الوقت المناسب أو إهماله؛
4. الامتناع عن تنفيذ حكم صدر لصالحه؛
5. التحامل الصريح في الحكم ضد الأجنبي، وتفسير القانون تفسيراً ضيقاً وخاطئاً عمداً، واستناد الحكم ضده على أدلة ضعيفة؛
6. منع الأجنبي من اتصاله بالبعثة القنصلية أو الدبلوماسية التابعة لدولته؛
7. فرض محام عليه لا يرغب به، أو عدم استجابة المحكمة لطلبه محام أو مترجم أو سماع شهود؛
8. عدم الاهتمام اللازم في تتبع الجريمة والكشف عنها وملاحقة مرتكبيها والقبض عليهم ومحاكمتهم¹.

¹سعدون بن خلف النويميس، مرجع سابق، ص. 341-343.

ملاحظة:

لا تسأل الدولة عن الخطأ القضائي غير المقصود، كتلك الأخطاء العادية التي تقع فيها

المحاكم عن حسن نية، وقد أكدت ذلك محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية الباخرة

اللوتس بين فرنسا وتركيا سنة 1927.

واجب:

بين كيف أن الأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية، بالمخالفة للقانون الدولي، تكون الدولة مسؤولة عنها أمام المجتمع الدولي.

معلومة:

الفقه الدولي التقليدي فرق بين الأعمال التي يؤديها موظفو السلطة التنفيذية، بأمر من حكومتهم، أو أثناء القيام بوظائفهم، وبين الأعمال التي يؤديها بصفتهم الشخصية، ويتجاوزون فيها حدود صلاحياتهم؛ حيث رتب المسؤولية الدولية للدولة في الحالة الأولى، ونفاها في الثانية؛ لكن سرعان ما عدل الفقه الدولي الحديث عن هذا الرأي، ورتب المسؤولية الدولية في كلا الحالتين، على اعتبار أن من واجب الدولة أن تختار الموظف الكفاء في مناصب الوظيفة العامة¹.

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 292.

إن مسؤولية الدولة قد تثار حتى عن أعمال أفرادها العاديين، الذين لا يتمتعون بصفة الموظفين، إذا ما أحقوا ضرراً بالأجانب المقيمين على إقليم الدولة، أو على ممتلكاتهم؛ حيث تسأل الدولة عن التقصير في حماية الأجانب وممتلكاتهم، كما تسأل عن تقصيرها في اتخاذ إجراءات المتابعة، ضد مرتكبي هذا الفعل غير المشروع ضد الأجانب. هذا ما أكدت عليه المادة 10، من تقنين لاهاي لعام 1930؛ حيث جاء فيه: "فيما يتعلق بالأضرار، التي تلحق بأجانب من عمل الأفراد، لا تكون الدولة مسؤولة، إلا إذا كان الضرر اللاحق بالأجنبي ناشئاً عن تقصير الدولة، في اتخاذ ما تستلزمه الحالة من إجراءات لمنع وقوع العمل الذي سبب الضرر، أو إصلاحه، أو توقيع العقاب على فاعله"¹.

كذلك تترتب مسؤولية الدولة دولياً، إذا ما قصرت في اتخاذ الإجراءات، والتدابير اللازمة، للسيطرة على أعمال العنف والشغب، والاضطرابات والمظاهرات، التي تلحق الضرر بالرعايا الأجانب، في أمنهم الشخصي، أو ممتلكاتهم، أي أن الدولة لم تبدل العناية الواجبة في فرض النظام العام، للحيلولة دون وقوع الأحداث. أما إذا ثبت أنها بسطت العناية اللازمة، فلا مسؤولية دولية عليها. هذا ما أكدته المادة 11، من مشروع المسؤولية الدولية لعام 1961، حين قررت بأنه: "تسأل الدولة عن الأضرار التي تصيب الأجانب، أثناء المظاهرات، وأعمال الشغب، والثورات، والإضرابات الداخلية الأخرى، إذا ثبت امتناع

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 293.

السلطات، امتناعا ظاهرا، عن اتخاذ الإجراءات المناسبة، التي يلجأ إليها عادة في الظروف المماثلة، لمنع هذه الأعمال، أو معاقبة مرتكبيها".

وقد جسد القضاء الدولي هذا النص، في العديد من القضايا الدولية، ومنها قضية الرهائن الدبلوماسيين الأمريكيين في طهران؛ حيث قررت محكمة العدل الدولية عام 1980: "أن إيران مسؤولة مسؤولية دولية عن انتهاكات الأعراف الدولية، الهادفة إلى حماية السفارات الأجنبية في طهران، لأنها كانت تملك الوسائل اللازمة لتنفيذ واجباتها الدولية؛ ولكنها أهملت بسوء نية تنفيذ هذه الواجبات، فشجعت العناصر المتطرفة التي احتجزت الرهائن"¹.

وأما مسؤولية الدولة عند قيام الثورة، فلا بد من التفرقة بين ثلاثة أنواع من الأضرار: الأولى: الأضرار الناتجة عن الحرب الأهلية؛ فالدولة غير مسؤولة عنها، وهذا مبدأ استقر عليه القضاء الدولي، وأساس ذلك الانتقاء، "فكرة القوة القاهرة"؛ أي أن الوضع الراهن بمثابة قوة القاهرة تنتفي معه مسؤولية الدولة، فلا يحق للأجنبي الذي قُصفت داره مثلا، مطالبة الدولة بالتعويض.

الثانية: الأضرار الناتجة عن تصرفات الحكومة في مواجهة هذه الحرب؛ فإذا أصابت هذه الأضرار دولة أخرى أو شخصا أجنبيا، فإن الدولة لا تكون مسؤولة عن هذه الأضرار مادامت تطبق قانون الحرب، وملتزمة به؛ لكنها تكون مسؤولة عن الأضرار التي لا

¹فتيحة باية، المرجع نفسه، ص. 293-294.

ترجع مباشرة إلى عمليات الحرب؛ كقصف مؤسسة أجنبية دون ضرورة عسكرية، أو هدم منزل أجنبي، أو مصادرة أمواله، أو السماح بنهبها، أو القيام بتفتيشه، أو تعذيبه، أو إعدامه دون محاكمة.

الثالثة: الأضرار الناتجة عن أعمال الثوار، سواء في حالتها الهزيمة أو النصر؛ ففي حالة انهزامهم لا تسأل الدولة عن الأضرار التي سببها للدول الأخرى أو للأجانب؛ لأن مسؤوليتها محصورة في نطاق ممارستها للسلطة، وهي لم تكن تمارس سلطتها وسيادتها عليهم في المناطق التي استولوا عليها، سيما وقد تم الاعتراف لهم بصفة المحاربين؛ سواء أكان هذا الاعتراف قد تم من قبلها أم من قبل دول أجنبية، ولم يثبت أن قصرت في بذل العناية الواجبة والممكنة، واتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة للمنع والقمع في سبيل حماية الأجانب، ولم تصدر عفوا عن الثوار. أما في حالة انتصارهم على الحكومة، فإنهم يُعدون ممثلين شرعيين لإرادة الشعب؛ وتتحمل حكومتهم الجديدة المسؤولية الدولية الكاملة عن الأضرار التي تسببوا بها، ويكون لهذه المسؤولية أثر رجعي؛ حيث يُسألون عن أعمالهم منذ بداية النزاع المسلح¹.

طرحت قضية مساءلة الفرد على المستوى الدولي وقد استقر الفقه والقضاء على عدم تحريك المسؤولية الدولية ضد دولة إذا أصيب فرد جراء فعل غير مشروع صادر عنها، والحجة في ذلك أن للفرد وسائل حماية تكمن في مقاضاة هذه الدولة بأجهزتها الداخلية وفي

¹سعدون بن خلف النويميس، مرجع سابق، ص. 344-345.

حال استفاد جميع طرق التقاضي وعدم الوصول الفرد الضحية إلى حقه جاز له طلب الحماية الدبلوماسية من دولته التي يحمل جنسيتها حيث تتولى هذه الأخيرة تحريك دعوى المسؤولية الدولية على الدولة الصادر منها الفعل غير المشروع في حق رعايتها. ولكن ومع التطورات التي يشهدها المجتمع الدولي المعاصر بدأ التوجه الدولي نحو إمكانية تحويل الفرد إلى شخص دولي يمكنه مسائلة الدول عن أفعالها غير المشروعة في مجالات محددة مثل مجال حقوق الإنسان، وفي هذا الصدد منحت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حق الفرد في التقدم بالشكاوى مباشرة ضد الدول الأعضاء أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان¹.

نتيجة:

إن الفعل الدولي غير المشروع يسند بشكل أساسي للدول، كونها تمتع بالشخصية القانونية الكاملة، ويمتد هذا الإسناد إلى أجهزتها التنفيذية والتشريعية والقضائية، كما يمتد إلى الدول الوصية عليها أو الحامية لها، واستثناء قد يسند الفعل الدولي غير المشروع إلى المنظمة الدولية في حدود شخصيتها القانونية المحددة بموجب نظامها الأساسي المنشئ لها.

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 295.

الشرط الثالث: وجوب الضرر

المقصود بالضرر كشرط للمسؤولية الدولية هو: "المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي العام". وقد أكدت الاتفاقيات الدولية على وجوب توافر هذا الشرط، كاتفاقية وارسو لسنة 1929، المتعلقة بمسؤولية الناقل الجوي الدولي، في مادتها 17 بقولها: "يكون الناقل الجوي مسؤولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة الراكب، أو جرحه، أو إصابته بأي أذى آخر". فالضرر هو المؤدي للتعويض، وقد يكون الضرر مادياً أو أدبياً، كما يكون مباشراً أو غير مباشر. وقد يصيب الضرر المنظمة الدولية والدولة، وقد يصيب الفرد العادي، في هذه الحالة، تثار مسألة مركز الفرد في القانون الدولي العام، لأن الفرد العادي محل اختلاف، ونزاع حول شخصه القانوني الدولي من عدمه، لذا توجب على الدولة، في هذه الحالة، الحماية الدبلوماسية.

يقول الدكتور **محمد حافظ غانم**: "يشترط لتحقيق المسؤولية الدولية أن ينتج عن الفعل غير المشروع ضرر يصيب دولة أو منظمة دولية". ويؤكد الفقيه "دينه" بأن المسؤولية الدولية تبقى مجرد نظرية، إذا لم يحدث الفعل غير المشروع أي ضرر.

وهو ما أكد عليه آخرون وعلى رأسهم الفقيه **غومباكوف**، حين قالوا: "إذا لم يتولد عن الفعل غير المشروع أي ضرر، فلا يمكن أن تكون هناك مسؤولية دولية"؛ غير أن فريقاً آخر من الفقهاء، قالوا بكفاية العمل غير المشروع دولياً، لترتيب المسؤولية الدولية على عاتق أحد أشخاص القانون الدولي، فيتنافى، حسب رأيهم، اشتراط الضرر، إلى جانب العمل

غير المشروع لقيام المسؤولية الدولية، فالمسؤولية الدولية هي الجزاء القانوني الذي يترتب عليه القانون الدولي العام على عدم احترام الالتزامات الدولية.

وقد تبنت لجنة القانون الدولي، في مشروعها حول المسؤولية الدولية، شرطين فقط، دون التطرق إلى شرط حدوث الضرر، وهو ما أثار جدلا فقهيًا واسعًا حوله. فقد نصت المادة 3 على أنه: "ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا حين:

- أ- يمكن أن تقوم الدولة، بمقتضى القانون الدولي، بتصرف يتمثل في عمل أو إغفال.
- ب- ويكون هذا التصرف مشكلا انتهاكا للالتزام دولي على الدولة".

كما أخذ القضاء الدولي بهاذين العنصرين "الشرطين"، في قرار محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية فوسفات المغرب، بتاريخ 14 جوان 1938. كما أخذت به أيضا، اللجنة العامة للدعوى الأمريكية المكسيكية، في قضية *ليكسون* "سنة 1931؛ حيث قالت: "لكي تتحمل الدولة المسؤولية، فإنه من اللازم أن ينسب إليها ارتكاب عمل غير مشروع، يتمثل في وجود مخالفة للالتزام تفرضه قاعدة قانونية دولية".

ولكن هذا لم يمنع لجنة القانون الدولي، عند تبنيها لمشروع المسؤولية الدولية، في المادة 40، من التحدث عن "الدولة المتضررة"، وهذا حتى تبين مدى التعويض الواجب تجاه هذه الدولة المتضررة، جراء عمل غير مشروع دوليا.

المبحث السادس: الفعل غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية (2)

سنخصص هذه المحاضرة لتتعرف على أنواع العمل غير المشروع (أولاً)، ثم نحدد

(ثانياً) درجاته، ونختم (ثالثاً) وأخيراً بتحديد درجاته.

أولاً/أنواع العمل غير المشروع دولياً

يتخذ العمل غير المشروع دولياً عدة أنواع:

النوع الأول: القيام بتصرف معين

كالقيام بفعل ما، أو الامتناع عن القيام بفعل ما، وهذا ما قالت به المادة 3، من مشروع المسؤولية الدولية: "ترتكب الدولة فعل غير مشروع دولياً، حين: أ) يمكن أن تقوم الدولة، بمقتضى القانون الدولي، بتصرف يتمثل في عمل أو إغفال. ب) ويكون هذا التصرف مشكلاً انتهاكاً لالتزام دولي على الدولة"، ويتجسد ذلك، داخلياً، من خلال قيام أجهزة الدولة، سواء التشريعية، أو القضائية، أو الإدارية بأعمالها. أما خارجياً، فيتجسد من خلال علاقات الدولة المباشرة مع الدول الأخرى، كالتزاماتها بعدم التدخل في الشؤون الداخلية لغيرها من الدول.

نجد ذلك في الأمثلة الآتية:

- في قرار الجمعية العامة رقم 2106، المؤرخ في 1965/12/21، المتضمن في

الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري؛ حيث جاء فيه: "على

كل دولة طرف اتخاذ تدابير فعالة لتعديل، أو إلغاء، أو إبطال قانون، وأي حكم تنظيم يكون من آثاره خلق التمييز العنصري أو إدامته في حالة وجوده".

- في المادة 3 الفقرة 1، من اتفاقية 1960، المتعلقة بمكافحة الميز العنصري في مجال التعليم؛ حيث تنص على: "إلغاء جميع التدابير التشريعية، والإدارية، التي تنطوي على تمييز في مجال التعليم".

- في المادة 10 الفقرة 3، من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966، تؤكد على: "تحريم استخدام الأطفال والناشئة، في أعمال من طبيعتها الإساءة إلى أخلاقهم، أو صحتهم، أو تعريض حياتهم للخطر، أو احتمال الإضرار بنموهم الطبيعي".

إن هذه النصوص الدولية لا تنتظر نتيجة الفعل؛ بل بمجرد عدم إلغاء الدولة للقوانين التي تخالف نصوص الاتفاقيات، قبل توقيعها لها، أو سنها لقوانين تخالفها بعد التوقيع عليها، يعتبر هذا الفعل التشريعي خرقاً للالتزام دولي، دون انتظار النتائج المترتبة عنه.

أما في حالة فعل وجوب الامتناع عن عمل، كعدم اقتحام بعض الأماكن المحصنة، مثل مقر البعثات الدبلوماسية والقنصلية، أو مقرات المنظمات الدولية، الذي تنص عليه المادة 22 فقرة 1، من اتفاقية فيينا لعام 1962، الخاصة بالعلاقات الدبلوماسية. وحظر دخول المجال الدولي، واقتحام حدود الدولة من طرف الشرطة أو الجيش، فإن القيام بمثل هذه الأعمال يرتب المسؤولية الدولية، بدون النظر لنتائجه.

أما فيما يخص عمل القضاء الوطني، فيجب عليه عدم ممارسته على البعثات الدبلوماسية، هذا ما نصت عليه المادة 43 من اتفاقية فيينا، للعلاقات القنصلية لسنة 1963. بل إن الفقيه *ثريبل* يرى بأن عدم اعتماد معاهدة، أو قانون دولي، في القانون الداخلي، يشكل انتهاكا للقانون الدولي أو المعاهدة. ويؤكد كل من الفقهاء: *آغو*، و*رويتير*، و*لو فيشر* على أن: أي تصرف لا يطابق التصرف المطلوب من الدولة بالتحديد، يشكل في حد ذاته، خرقا مباشرا للالتزام الدولي. وقد تبنت هذا الرأي لجنة القانون الدولي، في مشروع المسؤولية في مادتين 20 و 16.

النوع الثاني: تحقيق نتيجة معينة

تكون الدولة مسؤولة عن تصرفها، في حالة عدم تحقيق النتيجة المطلوبة منها، وتنتفي مسؤوليتها بسبب أجنبي عن ارادتها. يقول الفقيه *انزليوتي*: "ولذلك فإن الدولة، في معظم الحالات، لا تقوم بأعمال يأمر بها القانون الدولي، قدر ما تقوم بأعمال اختارتها بنفسها، في حرية تامة، باعتبارها أجدر الأعمال لكفالة تنفيذ واجبها إزاء الدول الأخرى".

وقد أكد الفقه الدولي على مثل فعل تحقيق نتيجة، فذهب الفقيه *شيدر* إلى أن: "الانتهاك يقع عند إصدار القانون أو عدم إصداره". أيضا تبني القضاء الدولي حالة وجوب تحقيق نتيجة؛ حيث قرر في قضية شركة (ماريبوسا) للتنمية، التي ثارت بين الولايات المتحدة الأمريكية ودولة بنما، في 27 جوان 1933؛ حيث أكدت اللجنة العامة للشكاوى المشتركة بأنه: "لا يمكن الادعاء بوجود قانون بنزع ملكية الأجانب، بل لا بد من وجود نزع حقيقي

للملكية". هذا ما جعل لجنة القانون الدولي، تنص على فعل تحقيق نتيجة معينة، في المادة 21، من مشروع المسؤولية الدولية، بقولها: "يكون هناك انتهاك لالتزام دولي، عندما يستوجب منها تحقيق نتيجة محددة، بالوسيلة التي تختارها، إذا لم تضمن الدولة النتيجة المطلوبة منها، بفضل هذا الالتزام".

النوع الثالث: منع وقوع حدث معين

وهو ما نراه في القاعدة العرفية، التي تلزم الدولة بالحرص على عدم تعريض الرعايا الأجانب لعمليات القتل والاعتقال، من طرف أفراد معادين لهم بوصفهم أجنب، وعدم السماح بإصابة وإيذاء ممثلي الدول الأجنبية، وهو ما نصت عليه المادة 22 من اتفاقية فينا، للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961؛ بينما أكدت اللجنة التحضيرية لمؤتمر التقنين في لاهاي سنة 1930، على توفر شرط وقوع اعتداء فعلا.

أما القضاء الدولي فقد أكد على رأي اللجنة التحضيرية، في مؤتمر 1930. بينما أكد معظم فقهاء القانون الدولي المعاصر على هذه القاعدة، مثل "آغو" و"زناناس". وهو الرأي الذي تبنته لجنة القانون الدولي في المادة 23، من مشروع المسؤولية الدولية بقولها: "عندما يتطلب من الدولة تحقيق نتيجة معينة، بالوسيلة التي تختارها، تتمثل في عمل معين، لن يكون هناك خرق دولي، إلا إذا لم تضمن الدولة هذه النتيجة". وعليه، فلا بد من توافر عنصرين حتى يكون هناك انتهاك للالتزام الدولي:

العنصر الأول: أن تكون الدولة قد تصرفت في تأمين نتيجة، ومنع وقوع حدث معين.

العنصر الثاني: لا بد من وجود علاقة سببية غير مباشرة، بين وقوع الحدث والتصرف

المتبع بصورة ملموسة من الدولة.

ثانيا/درجات الفعل غير المشروع دوليا

لم يهتم القانون الدولي العام بمسألة تصنيف الفعل الدولي غير المشروع، إلا مع نهاية الحرب العالمية الثانية، بعد أن أسفرت هذه الأخيرة عن جرائم وخيمة ضد الإنسانية؛ طرح بعدها المجتمع الدولي أهمية التمييز بين الأفعال الدولية غير المشروعة الجسيمة، التي تشكل خرقا لالتزامات دولية جوهرية، تهم مصالح المجموعة الدولية العامة، وتأخذ صورة الجريمة الدولية، وبين الأفعال الدولية غير المشروعة البسيطة، التي تشكل خرقا للالتزامات أقل أهمية من الأولى، ومن شأنها عرقلة سير العلاقات الدولية بين الدول فقط، وتأخذ صورة المخالفة الدولية. يعود الفضل في هذا التمييز للفقهاء السوفييات، الذين كان لهم السبق في تصنيف الفعل الدولي، إلى فعل يشكل خطرا على السلم والأمن الدوليين، بما يستوجب مواجهته بعقوبات صارمة من طرف مجلس الأمن، بما في ذلك تطبيق الفصل السابع من الميثاق الأممي، وإلى فعل يشكل خطرا بسيطا على مصالح خاصة للدول المتعاقدة لا يؤثر على السلم والأمن الدوليين¹.

وقد ثار جدل واسع، داخل لجنة القانون الدولي، عند تحضيرها لمشروع المسؤولية

الدولية، حول درجات الفعل غير المشروع دوليا، وطرح حينها السؤال الآتي: هل ترقى

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 300.

المخالفة إلى درجة الجنائية أم تبقى جناحة فقط؟ من هنا ذهب كل، على حسب قناعاته، إلى وجهات مختلفة، حول مسألة التفرقة بين الأعمال غير المشرعة.

فريق أول: قال بوجود تفرقة، من بينهم: "مارتينز"، "ثريبيل"، "آغو" و"رويتير". يرى هذا الفريق، بأن بعض الالتزامات الدولية لها قيمة قانونية أكثر من غيرها، لذا فاختراقها يعتبر خطيراً¹. وقد غلب هذا الرأي في مشروع اللجنة قبل النهائي؛ حيث نصت المادة 19 منه، على: "يكون فعل الدولة الذي يشكل انتهاكا لالتزام دولي فعلا غير مشروع دوليا أيا كان محل للالتزام المنتهك، ويشكل الفعل غير المشروع جريمة دولية حين ينجم عن انتهاك الدولة التزاما دوليا هو من علو الأهمية بالنسبة لصيانة مصالح أساسية للجماعة الدولية بحيث تعترف هذه الجماعة كلها بأن انتهاكه يشكل جريمة، مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة 2 وبناء على قواعد القانون الدولي المرعية، يمكن للجريمة الدولية أن تنجم خصوصا:

- عن انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين كالتزام بتحريم العدوان؛

- عن انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية لضمان حق الشعوب في تقرير مصيرها كالتزام بتحريم فرض سيطرة استعمارية أو مواصلتها بالقوة؛

¹محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 81.

- عن انتهاك خطير وواسع النطاق لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية لحماية الشخص
الإنساني كالتزامات بتحريم الاسترقاق وبتحريم الإبادة الجماعية وبتحريم الفصل
العنصري؛

- عن انتهاك خطير لالتزام دولي ذي أهمية جوهرية لحماية وصون البيئة البشرية
كالتزامات بتحريم التلويث الجسيم للجو والبحار، وكل فعل غير مشروع دوليا لا
يكون جريمة دولية طبقا للفقرة 2 يشكل جنحة".

فريق ثاني: قال بصعوبة التفرقة، يتزعم هذا الاتجاه الفقيه "جيزاك"؛ بحيث برر هذا، بعدم
وضوح التفرقة، وبعدم وجود أجهزة قمعية دولية، مثلما هو الحال في القانون الداخلي¹.
وهو الرأي الذي ساد في مشروع اللجنة النهائي لسنة 2001؛ حيث تم إلغاء المادة 19،
وتعويضها بالمادة 40، نصت على: "يسري هذا الفصل، على المسؤولية الدولية المترتبة
على إخلال خطير من جانب دولة، بالالتزام ناشئ بموجب قاعدة من القواعد القطعية للقانون
الدولي العام، ويكون الإخلال بهذا الالتزام خطيرا، إذا كان ينطوي على تخلف جسيم، أو
منهجي، من جانب الدولة المسئولة عن أداء الالتزام"².

ويرى "روث" و"بيسل"، بأن هناك أفعالا تهم الدولة مباشرة، بصفة خاصة، وأفعال تهم
الجماعة الدولية بأسرها. ففي هذه الحالة يكون الفعلان مختلفان عن بعضهما في الدرجة.
ينضم إليهما الفقيه "جيسوب"، الذي يقرر بدوره، أن العمل غير المشروع، الذي يهدد السلم

¹محمد سعادي، مرجع سابق، ص. 81.

²فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 301.

ونظام المجتمع الدولي، يعتبر إخلالا بقوانين الدول جميعا، عكس الإخلال بمعاهدة ثنائية مثلا. نفس القناعة ذهب إليها الفقهاء السوفيات، حين قالوا بضرورة التمييز بين المخالفات البسيطة لقواعد القانون الدولي، وبين الجرائم الدولية، التي تقوض أسس هذه القانون وتعصف بأهم مبادئه.

رغم إلغاء المادة 19، إلا أن الفقه الدولي ظل مستمسكا بها، مصرا على تصنيف الفعل الدولي غير المشروع حسب جسامته، إلى جريمة دولية ومخالفة دولية، مصطدما بذلك مع غياب المعايير الموضوعية للتمييز، وعدم وضوح الرؤيا، واكتمال الممارسة الدولية في الموضوع، مما يبقي معه الإشكال قائما حول جدوى تصنيف الفعل الدولي غير المشروع إلى جريمة دولية ومخالفة دولية. وبالنظر لحاجة المجتمع الدولي إلى المزيد من الصرامة في تطبيق قواعده، نرى أنه من الضروري الاهتمام بمسألة تصنيف الفعل الدولي غير المشروع حسب جسامته، حتى يفتح الباب أمام المسؤولية الدولية الجنائية، على الشخص الدولي المخل بالالتزامات الدولية الجوهرية، التي تهم الجماعة الدولية قاطبة، وهذا إلى جانب المسؤولية الدولية المدنية، التي طرحها الفقه الدولي التقليدي، والذي سوف يسمح معه بنقل أحكام المسؤولية الجنائية من القانون الوطني، إلى المجال الدولي، مع بعض التغييرات في نوع الجزاء، وفق ما يناسب الشخص الدولي، باعتباره شخصا معنويا عاما، ووفق ما يسمح بتعزيز المزيد من الصرامة والإلزامية على قواعد القانون الدولي العام، المنظمة للعلاقات الدولية في إطار التعاون والسلام الدوليين.

يوجد اتجاه حديث، جد منتقد من الفقه الدولي الراض لهذه التفرقة، يتجه إلى التفرقة

بين "الجرائم الدولية"، وأعمال أخرى دولية، تشكل "مخالفات دولية".

أما القضاء الدولي فقد أخذ بهذه التفرقة، في قرار محكمة العدل الدولية قضية

(*Barcelona trakchen*) سنة 1970؛ حيث ميز بين الالتزامات الدولية تجاه المجتمع

الدولي، والالتزامات التي تنشأ بين دولة تجاه دولة أخرى، بموجب اتفاقية ثنائية بينهما.

إذن فالقضاء الدولي، يقسم الأفعال غير المشروعة إلى فئتين:

الفئة الأولى: "الجرائم الدولية"، كخرق التزامات دولية بالغة الأهمية، من أمثلتها جرائم

العدوان، والعنصرية، والإبادة الجماعية.

الفئة الثانية: "المخالفات"، كرفض تطبيق بنود اتفاقية ثنائية بين دولتين، مثلاً.

ملاحظة: رفض عدد كبير من الدول، صراحة، مفهوم الجنائية، بوصفه لا يستند إلى أي

أساس قانوني دولي، فإدخال مثل هذه التفرقة من شأنه إفقاد المشروع تأييد عدد كبير من

الدول.

أما الرأي الراجح داخل لجنة القانون الدولي، فيذهب إلى وجوب التفرقة بين الأفعال؛

أي بين الجنحة والمخالفة. هذا يعكس وجود فراغ نوعي في الانتهاكات الأساسية للنظام

العام الدولي، مقارنة بالقانون الداخلي للدول، وهذه التفرقة تتفق مع الممارسات الدولية، إذ

كيف يمكن المساواة بين مخالفة اتفاقية النقل الجوي مثلاً، وجريمة العدوان المسلح على

دولة ما، أو بين مخالفة بعض قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، وجريمة إبادة الجنس البشري مثلاً، لأن هذا الفعل يعتبر جناية دولية، بنصوص الاتفاقية الدولية الخاصة بالإبادة الجماعية للجنس البشري.

غير أن لجنة القانون الدولي، عند تدوينها لقواعد المسؤولية الدولية، أخذت بعين الاعتبار هذه التفرقة بين الجرائم والجنح الدولية، جاء ذلك في نص المادة 19، الذي يفرق بين الأفعال غير المشروعة دولياً، حين يقول: "1- إن عمل الدولة الذي يشكل خرقاً لالتزام دولي، يعتبر عملاً غير مشروع دولياً، مهما كان موضوع الالتزام المخترق. 2- إن العمل غير المشروع، الناتج عن خرق دولة لالتزام دولي، يعتبر مهماً لحماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي، والذي يعتبر خرقها جريمة من طرف هذه المجموعة في مجملها، يشكل جريمة دولية".

من هنا جاء تصنيف الفعل غير المشروع دولياً، كالاتي:

1- جرائم خطيرة؛

2- جرائم أقل خطورة.

يستخلص من المادة 19، من مشروع المسؤولية الدولية، الدرجات الآتية:

1- انتهاك السلم والأمن الدوليين، العدوان والإرهاب الدولي؛

2- انتهاك حقوق الشعوب في تقرير مصيرها؛

3- انتهاك حماية البشر:

أ- الإبادة الجماعية:

- الإبادة الجسدية

- الإبادة البيولوجية

- الإبادة الثقافية

ب- الفعل العنصري

4- تلويث البيئة

ثالثا/الظروف النافية لعدم مشروعية الفعل الدولي في القانون الدولي العام

تنتفي عدم مشروعية الفعل الدولي غير المشروع بعدة أسباب، حددت بموجب المشروع

النهائي للجنة القانون الدولي العام حول المسؤولية الدولية لعام 2001 وهي:

1. الموافقة من الدولة التي وقع عليها الفعل الدولي غير المشروع، حيث تعتبر هذه

الموافقة بمثابة الإقرار بالقبول لهذا التصرف من جانبها وبالنتيجة يتحول العمل غير

المشروع إلى عمل مشروع نتيجة هذا الرضا ولكن يشترط في هذه الحالة أن يكون

الرضا سابقا للفعل غير المشروع، أما الرضا اللاحق فلا يحول العمل غير المشروع

إلى عمل مشروع.

2. الدفاع الشرعي، إذ تنتفي عدم المشروعية إذا كان الفعل الدولي غير المشروع يشكل

تديرا للدفاع عن النفس طبقا لميثاق الأمم المتحدة وفي هذه الحالة ينبغي أن يكون

الاعتداء الذي وقع على الدولة غير مشروع أما إذا كان مشروعاً فنتحمل تبعه دفاعها، كما يشترط ألا يتجاوز دفاع الدولة الحدود المقررة قانوناً للدفاع عن النفس فمثلاً قصف إحدى الطائرات التابعة للدولة لموقع يقع على الحدود المشتركة بينها وبين دولة أخرى لا يعطي لهذه الأخيرة الحق في التدخل بعمل مسلح براً وبحراً وجواً.

3. القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ؛ حيث تنتفي عدم مشروعية الفعل الدولي بسبب القوة القاهرة، التي لا سبيل لمقاومتها، أو الحادث غير المتوقع الخارج عن إرادة الدولة. يشترط أن يكون الحادث غير المتوقع، مما يتعذر مقاومته، وأن لا يكون من صدر منه الفعل غير المشروع، قد ساهم بإهماله في حدوثه، فمثلاً إذا قامت القوات الحكومية بجريمة إبادة جماعية في أحد الأقاليم، وقام السكان بتنظيم حركة تمردية، وفقد النظام القائم السيطرة على الإقليم بنشوب حرب، فلا يجوز للحكومة التصل من مسؤوليتها عن الأجانب وما يقع عليهم من ضرر.

4. حالة الشدة؛ حيث يتعذر على الشخص الذي قام بالفعل الدولي غير المشروع دفعها، بالوسائل الأخرى المعقولة لإنقاذ حياته، أو حياة أشخاص آخرين، على شرط أن تكون حالة الشدة بالغة الجسام، وألا يساهم الذي صدر منه الفعل الدولي غير المشروع في خلقها وألا يرتكب، من أجل مجموعة من الأشخاص، فعلاً دولياً غير مشروع، يؤدي إلى هلاك مجموعة أكبر من السكان.

5. حالة الضرورة، التي كانت السبيل الوحيد، لصون مصلحة أساسية، من خطر جسيم يتهدد الدولة، ولا يؤثر تأثيراً جسيماً على أشخاص المجتمع الدولي. شددت لجنة القانون الدولي في الشروط التي تتحقق بموجبها حالة الضرورة، وهي أن يكون الفعل غير المشروع المرتكب، إزاء الخطر الجسيم، الوسيلة الوحيدة لحماية مصلحة الدولة، وألا يمس بشكل خطير مصلحة جوهرية للدولة الضحية، كما لا يمس قاعدة دولية جوهرية، وأن لا تنص اتفاقية دولية على استبعاد حالة الضرورة صراحة أو ضمناً، وأن لا تساهم الدولة التي صدرت منها المخالفة في حدوث حالة الضرورة¹. تجدر الإشارة هنا، إلى أن المشروع النهائي للمسؤولية الدولية لعام 2001 قد خلص، إلى أن وجود مثل هذه الظروف، التي ترفع صفة عدم مشروعية الفعل، لا يعفي الشخص الدولي المسئول من التقيد بالالتزام الدولي، إذا لم يعد الظرف النافي لعدم المسؤولية قائماً، كما لا يعفيه من مسألة التعويض، عن أي خسارة مادية تسبب فيها ذلك الفعل.

¹فتيحة باية، مرجع سابق، ص. 302-303.

المحور الرابع: تطبيقات المسؤولية الدولية أثناء الحرب

ملاحظة:

هذه المحاضرة هي تلخيص لمقال نشرته منظمة الصليب الأحمر في مجلتها، يمكن الاطلاع

على المقال من خلال الرابط اتي:

https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/ara/docs/v1_rul_rule150 (21/10/2022)

تكرس ممارسة الدول القاعدة رقم (150)، كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وتنص هذه القاعدة على: "تلتزم الدولة المسؤولة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني بالتعويض الكامل عن الخسائر، أو الأذى الذي تسببت به الانتهاكات". نتناول تطبيق هذه القاعدة في (المبحث السابع) على النزاعات المسلحة الدولية، ثم في (المبحث الثامن) على النزاعات المسلحة الداخلية.

المبحث السابع: المسؤولية الدولية في النزاعات المسلحة الدولية

التعويض عما تسببه انتهاكات القانون الدولي قاعدة أساسية في هذا القانون. ففي قضية مصنع "شورزو" في العام 1928، قررت محكمة العدل الدولية الدائمة أن: "أي خرق لعقد يستلزم واجب القيام بالتعويض، هو مبدأ من مبادئ القانون الدولي، بل هو مفهوم عام من مفاهيم القانون ... فالتعويض ملحق لا غنى عنه للفشل في تطبيق الاتفاقيات، وليس من ضرورة لذكر ذلك في الاتفاقية ذاتها".

وتذكر مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، عن الأفعال غير المشروعة دولياً، أنه "على الدولة المسؤولة واجب القيام بالتعويض الكامل، عن الأذى الذي تسببه الأفعال غير المشروعة دولياً".

ويُشار إلى واجب القيام بالتعويض عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني، بشكل واضح، في البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي، لحماية الممتلكات الثقافية. ويرد أيضاً، ضمناً، في القاعدة التي تتضمنها اتفاقيات جنيف الأربعة، والتي لا تجيز للدول أن تتحلل من المسؤوليات التي تقع عليها، أو أن تحل طرفاً متعاقداً آخر بدلاً منها، في ما يتعلق بالمخالفات الجسيمة.

أولاً/ جبر الضرر الذي تطلبه الدول

توجد أمثلة عديدة على جبر الضرر، الذي تطلبه الدول عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني. وفي ما يتعلق بأشكال الجبر، تنص مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، عن

الأفعال غير المشروعة دولياً، على أن "الجبر الكامل للخسارة، الناجمة عن الأذى الذي تتسبب به الأفعال غير المشروعة دولياً، يكون على شكل الرد (*restitution*)، أو التعويض (*compensation*)، أو الترضية (*satisfaction*)، بإحداها أو بالجمع بينها."

(أ) الرد: كما جاء في المادة 35 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإن الغرض من الرد، إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً. وتتص هذه المادة على واجب الدولة المسؤولة في القيام بالرد شريطة أن يكون ذلك "غير مستحيل مادياً" و"غير مستتبعب لعبء لا يتناسب إطلاقاً مع المنفعة المتأتية من الرد بدلاً من التعويض". ويوضح التعليق على مشاريع المواد، أن الرد في أبسط أشكاله، يشمل إجراءات من قبيل إطلاق سراح أشخاص احتجزوا بصورة غير مشروعة، أو إعادة ممتلكات تم الاستيلاء عليها بصورة غير مشروعة، كما أن الرد يأتي في المقام الأول من أشكال الجبر.

وينص البند الأول من البروتوكول الأول، لاتفاقية لاهي لحماية الممتلكات الثقافية، على واجب الدول بمنع تصدير الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة. ويلزم البند الثالث دولة الاحتلال، وكذلك الدول الأخرى، عند انتهاء العمليات العدائية، على إعادة الممتلكات الثقافية، التي جرت مصادرتها خلافاً للبند الأول، إلى الأراضي التي كانت تحت الاحتلال.

وينص عدد من الاتفاقات، المتعلقة بالحرب العالمية الثانية، على رد الممتلكات التي سُرقت، أو جرى الاستيلاء عليها، أو مصادرتها.

في العام 1991، أعلنت ألمانيا قبولها القاعدة التي مفادها وجوب إعادة الممتلكات الثقافية بعد انتهاء العمليات العدائية، وذكرت أيضا أنها قد أعادت الممتلكات الثقافية في جميع الحالات التي وجدت فيها وتم التعرف عليها. وفي حالات أخرى، دفعت ألمانيا تعويضات للدول التي كانت المالك الأصلي.

وفي العام 1999، وأثناء مناقشة في الجمعية العامة للأمم المتحدة، دعت الإمارات العربية المتحدة العراق لإعادة الممتلكات الثقافية الكويتية. كما أصرت الكويت على رد العراق للممتلكات الثقافية، وأعلن العراق استعداده للقيام بذلك. وذكر الأمين العام للأمم المتحدة في تقرير، في العام 2000، بشأن امتثال العراق للواجبات الملقاة عليه من خلال عدة قرارات لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، أن العراق أعاد كمية كبيرة من الممتلكات الثقافية منذ نهاية حرب الخليج، ولكن أشياء كثيرة لم تتم إعادتها. وشدد على أن "الأولوية يجب أن تكون في إعادة العراق لمحفوظات (أرشيف) الكويت ... وممتلكات المتحف."

(ب) **التعويض:** القاعدة التي تنص على وجوب دفع الدولة، التي تنتهك القانون الدولي

الإنساني، تعويضا، إذا اقتضت الحالة ذلك، هي قاعدة قديمة العهد في القانون

الدولي العرفي، وردت في اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907، الخاصة باحترام

قوانين وأعراف الحرب البرية، وأعيد النص عليها في البروتوكول الإضافي

الأول. وجرى وضع هذا الواجب في الممارسة، من خلال العديد من تسويات ما بعد النزاع. كما تضمنته أيضا مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، والتي تلزم الدولة "التعويض عن الضرر الناتج ... في حال عدم إصلاح هذا الضرر بالرد." ويوضح التعليق على مشروع لائحة مسؤولية الدول أن "الرد، وبالرغم من أسبقيته كمبدأ قانوني، يكون في كثير من الأحيان غير متاح أو غير مناسب ... ودور التعويض هو تغطية أية فوارق لضمان الجبر الكامل للضرر المتكبد."

ويؤكد عدد من البيانات الرسمية على واجب التعويض عن الأضرار التي تتسبب بها انتهاكات القانون الدولي الإنساني. كما نص عليه عدد من القرارات التي تم اعتمادها من قبل مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة والجمعية العامة للأمم المتحدة.

(ج) الترضية: تنص المادة 37 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال

غير المشروعة دوليا على أن:

1. الدولة المسؤولة، عن فعل غير مشروع دوليا، ملزمة بتقديم ترضية عن الخسارة

التي تترتب على هذا الفعل، إذا كان يتعذر إصلاح هذه الخسارة عن طريق الرد أو

التعويض.

2. قد تتخذ الترضية شكل إقرار بالخرق، أو تعبير عن الأسف، أو اعتذار رسمي، أو

أي شكل آخر مناسب.

3. ينبغي ألا تكون الترضية غير متناسبة مع الخسارة، ولا يجوز أن تتخذ شكلاً مذللاً

للدولة المسؤولة".

من بين الطرق الممكنة لتقديم الترضية، "التحقيق في أسباب الحادثة، التي نجم عنها ضرر أو خسارة" و"اتخاذ إجراء تأديبي أو عقابي ضد الأفراد الذين أدى سلوكهم إلى ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً". ويتضمن دليل الولايات المتحدة للميدان نشر الحقائق، ومعاينة من يلقي القبض عليه، من الجناة كمجرمي حرب، كأنماط علاجات لانتهاكات القانون الدولي الإنساني.

كما أن الضمانات بعدم تكرار الانتهاكات، شكل ممكن من أشكال الترضية، يُشار إليه في مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، ويتطلب من الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً أن تكف عن الفعل، وتقدم التأكيدات والضمانات الملائمة بعدم التكرار، إذا اقتضت الظروف ذلك.

في عام 1934 م قام أحد رجال الشرطة، في الولايات المتحدة الأمريكية، بالقبض على أحد رجال السلك الدبلوماسي الإيراني، بتهمة تجاوز السرعة المقررة أثناء قيادة سيارته الخاصة، فاحتجت إيران لدى الإدارة الأمريكية باتفاقية فيينا لقانون العلاقات الدبلوماسية لسنة 1961، والحصانات الواردة فيها الخاصة بأعضاء البعثات الدبلوماسية، فقامت وزارة الخارجية الأمريكية بتقديم اعتذار رسمي لإيران، كما عاقبت رجال الشرطة المسؤولين عن هذا الفعل. بوجه عام فإن الترضية ليس لها شكل معين ومحدد، من هنا يجوز أن تتم في

أي شكل يتفق عليه الطرفان؛ أي الدولة المسؤولة والدولة المضرورة حسب ظروف كل واقعة على حدة¹.

لا بد لنا من التنبيه هنا إلى أن حق الدولة المضرورة في الحصول على التعويض المعنوي، المتمثل في الترضية، لا يبرر لها التقدم بطلبات تعجيزية، تنال من كرامة الدولة التي ارتكبت العمل غير المشروع دولياً؛ فسواء تم فهم تقديم الترضية على أنه يشكل التزاماً على عاتق الدولة المسؤولة، أو أنه يشكل حقاً للدولة المتضررة، فإن على هذه الأخيرة ألا تتعسف في استعمال حقها في التعويض، بأن تفرض على الدولة المسؤولة صوراً مثلاً من الترضية، تنال من كرامتها وتمس كبرياءها، أو تتعارض مع مبدأ المساواة بين الدول.

ثانياً/ جبر الضرر الذي يطالب به الأفراد بشكل مباشر

يوجد منحى متصاعد يحدّ تمكين الأفراد، ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني، من المطالبة بشكل مباشر، بجبر الضرر من الدولة المسؤولة. وتنص المادة 33 فقرة 2، من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، على أنه: "لا يخل بأي حق ينشأ نتيجة للمسؤولية الدولية للدولة، وقد يترتب مباشرة لأي شخص أو كيان آخر غير الدولة". وبالإضافة إلى ذلك، يذكر التعليق على المادة 33 أنه: "عندما يوجد التزام بالجبر تجاه دولة ما، فإن الجبر لا يتوجب بالضرورة لمصلحة تلك الدولة". ومثال ذلك أن مسؤولية الدولة عن خرق التزام، بموجب معاهدة تتعلق بحماية حقوق الإنسان، قد

¹شيماء فاروق محمد الحاج، شروط الممارسة الدولية للحماية الدبلوماسية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، كلية الشريعة والقانون، جامعة إفريقيا العالمية، 2017، ص. 24.

تنشأ تجاه جميع أطراف المعاهدة، لكن ينبغي اعتبار الأفراد المعنيين المستفيدين النهائيين، وبهذا المعنى، أصحاب الحقوق ذات الصلة.

وقد أشارت كرواتيا في آرائها وتعليقاتها على نسخة العام 1997، من مشروع المبادئ والخطوط التوجيهية، بشأن الحق في جبر الضرر لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني [الجسيمة]، وكذلك الولايات المتحدة في قرار مشترك من مجلسي النواب والشيوخ في العام 2001، فيما يتعلق بالانتهاكات المرتكبة من قبل اليابان ضد ما عُرف بـ"نساء المتعة"، إلى حق الضحايا في تلقي الجبر بشكل مباشر. وفي قرارين بشأن يوغوسلافيا السابقة، أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة بـ"حق ضحايا التطهير العرقي بتلقي جبر عادل للضرر الذي لحق بهم" وحثت كافة الأطراف على "تنفيذ اتفاقاتهم بهذا الشأن".

وقد جرى تقديم جبر الضرر مباشرة إلى أفراد بواسطة إجراءات مختلفة، سيما بواسطة آليات وضعتها اتفاقات بين الدول، وبواسطة أعمال أحادية الجانب للدولة، كالتشريعات الوطنية، أو جبر ضرر طالب به أفراد، بشكل مباشر، أمام محاكم وطنية.

(1) جبر الضرر على أساس اتفاقات بين دول أو اتفاقات أخرى:

أجبرت ألمانيا بمقتضى عدد من الاتفاقات، التي تمت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، على رد الممتلكات المسروقة كالمجوهرات، والأدوات المنزلية الثمينة، وأشياء منزلية أخرى، وممتلكات ثقافية إلى الضحايا.

ومن الأمثلة الأكثر حداثة على جبر الضرر لأفراد على أساس اتفاق بين الدول، الاتفاق بشأن الأشخاص اللاجئين والنازحين الملحق باتفاقات دايتون الذي أنشأ اللجنة الخاصة بالادعاءات بشأن عقارات الأشخاص النازحين واللاجئين في البوسنة والهرسك، والذي فوض اللجنة، من بين أمور أخرى، النظر في مطالب إعادة العقارات، وكذلك التعويض عن خسارة الملكية في سياق العمليات العدائية منذ العام 1991، والتي لا يمكن إعادتها إليهم.

(2) جبر الضرر المقدم على أساس عمل أحادي الجانب للدولة:

توجد تقارير عن تعويضات أعطتها ألمانيا بشكل مباشر إلى نزلاء معسكرات الاعتقال وضحايا التجارب الطبية، وتعويضات أعطتها النرويج إلى الأشخاص الذين عانوا من الإجراءات التي اتخذتها ضد اليهود أثناء الحرب العالمية الثانية. وتقدمت اليابان باعتذار عن معاملة "نساء المتعة"، والنرويج عن الإجراءات التي اتخذت ضد اليهود أثناء الحرب العالمية الثانية.

واعتمدت النمسا وألمانيا قوانين تتعلق برد أشياء للضحايا، كما فعلت الولايات المتحدة من خلال صيغة القانون بشأن جبر الخسارة لأمريكيين من أصل ياباني، وألوشيان، سجنهم أثناء الحرب العالمية الثانية.

(3) جبر الضرر المطلوب في المحاكم الوطنية:

تطلب اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، والبروتوكول الإضافي الأول دفع التعويض، دون الإشارة إلى من يتلقى التعويض، أهي الدول فقط أم الأفراد أيضا، ودون تحديد لآلية النظر في طلبات التعويض.

وقد واجه الأشخاص المدعون أمام محاكم وطنية عددا من العقبات في محاولاتهم الحصول على تعويضات على أساس المادة 3 من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، بالرغم من عدم استبعاد أية محكمة، وبشكل صحيح، لمثل هذه الإمكانية بمقتضى القانون الدولي المعاصر.

وحتى التسعينات من القرن العشرين، اعتبرت المحاكم الألمانية عامة أن اتفاق لندن للعام 1953 بشأن الديون الخارجية الألمانية قد أجل مسألة التعويض على الأفراد، مع أنها لم تستبعد إمكانية منح التعويضات عندما تتم تسوية مسألة جبر خسائر الدول. ونتيجة لذلك، وبعد دخول معاهدة العام 1990 بشأن التسوية النهائية في ما يتعلق بألمانيا حيز التنفيذ، قضت المحاكم الألمانية بأنها، وبشكل عام، لم يعد يمنعها شيء من معالجة مسألة التعويضات للأفراد. وبالتالي، قررت المحكمة الدستورية الألمانية في قضية العمل القسري في العام 1996، عدم وجود قاعدة في القانون الدولي العام تمنع دفع التعويضات للأفراد عن انتهاكات القانون الدولي. مع ذلك، وفي قضية "ديستومو" في العام 2003، ذكرت المحكمة الاتحادية العليا الألمانية، لأن أحد مفاهيم الحرب، وكما كان قائما أثناء الحرب العالمية الثانية، مفاده أن الحرب "علاقة دولة إلى دولة"، فإن الدولة المسؤولة عن جرائم

ارتكبت في ذلك الوقت، مسؤولة فقط عن دفع التعويضات لدولة أخرى وليس للضحايا الأفراد. ووفقا للمحكمة، يعطي القانون الدولي الدول الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية لرعاياها، ويبقى الحق في طلب التعويض هو حق للدولة "وعلى الأقل، بالنسبة للفترة التي نحن بصددھا"، أي خلال الحرب العالمية الثانية.

كمثال على التعويض الممنوح لمدعين من الأفراد عن الأذى الذي لحق بهم خلال الحرب العالمية الثانية، قرار محكمة ليفاديا الابتدائية اليونانية في قضية مقاطعة "فيوتيا" في العام 1997، والذي أقرته المحكمة العليا في العام 2000. وفي هذه القضية، طبقت المحكمتان المادة 3 من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، والمادة 46 من لائحة لاهاي، وقضت أن ضحايا القتل في ديستومو يمكنهم التقدم مباشرة بادعاء ضد ألمانيا من أجل التعويض، وأنه لا يمكن التذرع بالحصانة السيادية في ما يتعلق بانتهاكات قاعدة من القواعد الأمرة (القتل العمد من بين أمور أخرى). مع ذلك، وبالنسبة للقضية نفسها، رفضت اليونان إعطاء موافقتها الضرورية لتنفيذ الحكم ضد ألمانيا بسبب حصانة الدول.

المبحث الثامن: المسؤولية الدولية في النزاعات المسلحة غير الدولية

توجد ممارسة دول متصاعدة، من جميع أنحاء العالم، تُظهر أن هذه القاعدة تنطبق على انتهاكات القانون الدولي الإنساني المرتكبة في النزاعات المسلحة غير الدولية، والتي تُنسب إلى دول. وتتبع مباشرة من المبدأ القانوني الأساسي في أن خرق القانون يقتضي واجب تقديم جبر الضرر، وكذلك من مسؤولية الدولة عن الانتهاكات التي تُنسب إليها. وتتنوع الممارسة، إذ تُشير، أحياناً، بعبارات عامة إلى الواجب في القيام بالجبر، وأحياناً أخرى، إلى أنواع محددة منه، بما في ذلك الرد، والتعويض، والترضية (انظر ما ورد آنفاً). وقد قدم جبر الخسارة، أحياناً، على أساس اعتراف الحكومة، بمسؤوليتها عن تقديم هذا الجبر، وأحياناً أخرى، على أساس إقرارها بأن عليها القيام بذلك.

غير أن من طبيعة النزاعات المسلحة غير الدولية، أن الإجراءات التي تتوفر لتقديم جبر الضرر في النزاعات المسلحة الدولية، لا تكون بالضرورة مناسبة في النزاعات المسلحة غير الدولية. ففي النزاعات المسلحة غير الدولية، يعاني الضحايا من الانتهاكات في دولتهم، ويمكنهم عادة الوصول إلى المحاكم الوطنية لطلب الجبر وفقاً للقانون الوطني. وتجدر الإشارة في هذا الخصوص، إلى أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك المعاهدات الثلاث الإقليمية لحقوق الإنسان، تطلب من الدول وجوب توفير علاج للانتهاكات. وقد ذكرت لجنة حقوق الإنسان، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان عدم جواز المساس بهذا الواجب.

أولاً/ جبر الضرر المطلوب من الدولة

يمكن الاستدلال على إمكانية فرد، ضحية انتهاك للقانون الدولي الإنساني، في طلب جبر الضرر من دولة، من المادة 75 فقرة 6، من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي تنص على أنه: "ليس في هذه المادة، ما يفسر على أنه ينطوي على مساس بحقوق المجني عليهم بمقتضى القانون الوطني أو الدولي". والمادة 38، من البروتوكول الثاني، لاتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية، والتي تنص، صراحة، على واجب الدول في تقديم تعويضات، تطبق في أي نزاع مسلح.

ومثال من الممارسة، مذكرة الفلبين المشتركة، بشأن الانضمام إلى القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، والتي تنص على أنه وفي حال الإضرار بالممتلكات الخاصة أثناء العمليات الشرعية لقوات الأمن أو الشرطة "يتم التعهد، حين يمكن ذلك ... بإصلاح الأضرار الناجمة". كذلك، وفي قرار تم اعتماده في العام 1996، حثت الجمعية العامة للأمم المتحدة السلطات الأفغانية على توفير "حلول فعالة وحقيقية" لضحايا الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.

ومن الأمثلة الأخرى من الممارسة، والتي تتعلق بأشكال محددة من جبر الضرر، بما في ذلك الرد، والتعويض، والترضية:

أ. الرد: في قضية "أكديفار وآخرين" ضد تركيا، ذكرت المحكمة الأوروبية لحقوق

الإنسان، أن هناك واجبا قانونيا على الدولة المرتكبة انتهاكا، بوضع حد للخرق

"القيام بجبر الضرر عن عواقب الانتهاك، بطريقة تُعيد الوضع بأسرع ما يمكن إلى ما كان قائما قبل حدوثه". غير أنها ذكرت أيضا، أن على الدولة التي عليها القيام بجبر الضرر، وفي حال كان ذلك مستحيلا في الممارسة، أن تختار وسيلة أخرى من أجل أن تلتزم بالحكم.

ب. ومثال آخر، الاتفاق بشأن الأشخاص اللاجئين والنازحين، الملحق باتفاقات دايتون، والذي أنشأ اللجنة الخاصة بالادعاءات بشأن عقارات الأشخاص النازحين واللاجئين في البوسنة والهرسك، الذي نص على أن للأشخاص اللاجئين والنازحين الحق في استرداد الممتلكات التي حُرِّموا منها خلال العمليات العدائية، ومنذ العام 1991.

(2) **التعويض**: توجد ممارسة منتشرة ونموذجية قامت فيها الدول بجهود لتعويض ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني، المرتكبة في نزاعات مسلحة غير دولية. ومن الأمثلة على ذلك: الاتفاق الشامل بشأن حقوق الإنسان في غواتيمالا، والذي أقرت الأطراف فيه "أن التعويض و/أو مساعدة ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان واجب إنساني"؛ والاتفاق الشامل، بشأن احترام حقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني في الفلبين، والذي أقرت الأطراف فيه، بحق الضحايا وعائلاتهم في طلب العدالة لانتهاكات حقوق الإنسان، بما في ذلك "التعويض المناسب".

ومن الصكوك الأخرى التي تنفذ حق الضحايا في التعويض، الاتفاق بشأن الأشخاص اللاجئين والنازحين الملحق باتفاقات دايتون، والذي أنشأ اللجنة الخاصة بالادعاءات بشأن عقارات الأشخاص النازحين واللاجئين في البوسنة والهرسك، وينص على وجوب تعويض الأشخاص اللاجئين والنازحين، الذين حرّموا من ممتلكاتهم أثناء العمليات العدائية، منذ العام 1991، إذا لم يكن بالإمكان إعادتها لهم. وتتص لائحة بعثة الأمم المتحدة في كوسوفو، رقم 60/2000، التي تتضمن قواعد الإجراءات والإثباتات، للجنة الخاصة بالادعاءات، بشأن المساكن والممتلكات في كوسوفو، على التعويض على الأشخاص الذين فقدوا حقهم في الملكية نتيجة للتمييز.

ولطالما وجدت ممارسة منظمات دولية تدعو إلى أو توصي بالتعويض على ضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية.

3-الترضية: وتوجد أمثلة على ممارسة تم فيها القيام بالترضية كشكل من أشكال جبر الضرر، وتتضمن عمليات تأهيل، واعتذار، و ضمانات بعدم تكرار المخالفة، وبكشف الحقيقة. وعلى سبيل المثال، جرى منذ الحرب الأهلية الإسبانية التقدم باعتذارات، و ضمانات بعد التكرار، و وعود بمعاقة الأشخاص المسؤولين عن انتهاكات معينة.

وأكثر حداثة، فقد نص الاتفاق الشامل، بشأن احترام حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، في الفلبين على "إعادة التأهيل" كشكل من أشكال جبر الضرر. كما شددت اللجنة

الأمريكية لحقوق الإنسان، على ضرورة كشف الحقيقة من خلال التحقيق وتقديم الجناة إلى العدالة، في قضية بخصوص قتل المطران روميرو، من قبل فرق الموت في السلفادور في العام 1980. وقررت اللجنة، من بين أمور أخرى، أن السلفادور مسؤولة عن: العجز في القيام بواجبها بالتحقيق الجدي وحسن النية، في انتهاك الحقوق التي أقرتها الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان؛ وبتحديد الأشخاص المسؤولين عن ذلك الانتهاك، وتقديمهم للمحاكمة، ومعاقبتهم، والقيام بجبر الضرر عن انتهاكات حقوق الإنسان.

وبالإضافة إلى ذلك، ذكرت اللجنة، وبالإشارة إلى قرارات لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، أن "واجب القيام بجبر الضرر عن الأضرار، لا يكتمل بمجرد إعطاء مبالغ مالية لأقارب الضحايا، بل يجب، وقبل كل شيء، وضع حد لشكوكهم وجهلهم، أي يتعين تزويدهم بمعرفة الحقيقة الكاملة والعامة". ورأت أن هذا الحق، جزء من الحق في جبر الضرر عن انتهاكات حقوق الإنسان، بخصوص الترضية وضمانات عدم التكرار. كما جرى التأكيد من قبل المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية أطفال الشوارع ضد غواتيمالا في العام 2001، على المبدأ الذي مفاده أن جبر الضرر يشمل الحق في معرفة الحقيقة، وكذلك التحقيق ومحاكمة الأشخاص المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان.

ثانيا/ جبر الضرر المطلوب من مجموعات المعارضة المسلحة

توجد ممارسة مفادها، أنه يطلب من مجموعات المعارضة المسلحة، أن تقدم جبرا مناسباً للضرر عن الأذى الناجم عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني. ومثال على ذلك،

الاتفاق الشامل بشأن احترام حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في الفلبين، الذي يذكر أنه "يتعين على أطراف النزاع المسلح الانضمام إلى مبادئ ومعايير القانون الدولي الإنساني المقبولة عموماً والالتزام بها"، "وينص على التعويض لضحايا انتهاكات القانون الدولي الإنساني". ومن البارز أيضاً أنه في العام 2001، اعتذرت شعبة إقليمية من جيش التحرير الوطني (ELN) في كولومبيا، وبشكل علني، عن موت ثلاثة أطفال نتيجة هجوم مسلح، وتدمير بيوت مدنية خلال "عمل حربي"، وعبرت عن رغبتها في التعاون في استعادة الأشياء المتبقية.

كما توجد ممارسة للأمم المتحدة تدعم واجب مجموعات المعارضة المسلحة في تقديم جبر الضرر المناسب. ففي قرار شأن ليبيريا، تم اعتماده في العام 1996، دعا مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة "قادة الفصائل" إلى تأمين إعادة الممتلكات المنهوبة. وفي قرار بشأن أفغانستان، تم اعتماده في العام 1998، حثت لجنة حقوق الإنسان "كافة الأطراف الأفغان" على توفير علاجات فعالة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني.

ومع أنه يمكن الزعم أن مجموعات المعارضة المسلحة، تتحمل مسؤولية الأعمال المرتكبة من قبل أشخاص يشكلون جزء من هذه المجموعات، تبقى العواقب المترتبة على هذه المسؤولية غير واضحة. وخاصة أنه من غير الواضح، مدى واجب مجموعات المعارضة المسلحة في تقديم جبر كامل للضرر، مع أن الضحايا يستطيعون التقدم، في بلاد كثيرة، بدعوى مدنية ضد الجناة عن الأذى اللاحق بهم.

أسئلة لتعميق الفهم:

1. قارن بين المسؤولية عن التعويض التي تجب في حق الدول وتلك التي تجب في

الجماعات المسلحة المتمردة؟

2. اشرح الترضية، وبين كيف يمكنها أن تكون كافية لجبر الضرر؟

المحور الخامس: الحماية الدبلوماسية

ترتبط الحماية الدبلوماسية، في القانون الدولي العام، ارتباطاً وثيقاً بالمركز القانوني للأجانب؛ ولأن الدول ليست ملزمة قانوناً بالسماح لهم بدخول أراضيها، فإنه عند سماحها لهم بالإقامة فيها، تكون ملتزمة، تجاه دولهم، بتوفير الحماية لهم ولملكاتهم.

إن حماية حقوق الإنسان هي غاية الحماية الدبلوماسية؛ فمعظم القضايا المرتبطة بالحماية الدبلوماسية، ظهرت نتيجة لانتهاك الدول لحقوق الرعايا الأجانب، ما أكسب دولهم، حق مقاضاة الدولة المتسببة في الضرر، لأن الفرد لا يتمتع بالأهلية القانونية الدولية الكافية، التي تخوله مباشرة الدعوى بنفسه.

تقوم المسؤولية الدولية للدولة في حالة وقوع فعل غير مشروع، أو تقصير ينتج عنه إلحاق ضرر بالأجنبي؛ فإذا عجز عن استيفاء حقه منها، واستنفد كل سبل التقاضي معها، عندئذ تتدخل دولته لحمايته دبلوماسياً، من هنا ارتبط مبدأ الحماية الدبلوماسية بمسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق بالأجانب المقيمين على إقليمها. تعود جذور الحماية الدبلوماسية للقرن الـ18؛ حيث تم الإشارة إليها كحق للدولة، من قبل الفقيه **إمريش دي فاتيل** في كتابه **"قانون الأمم"**. حظيت الحماية الدبلوماسية بالكثير من الانتقادات، سيما في دول العالم الثالث؛ حيث أساءت الدول الغربية استخدامها، في كثير من الأحيان، ومع ذلك، فقد تم الاعتراف بها كعرف دولي. وفي القرن الـ20 أنشأ المجتمع الدولي محكمة العدل

الدولية لحل المنازعات الدولية، بعيدا عن استخدام القوة؛ فكانت حجر الزاوية في استراتيجية الجماعة الدولية لترسيخ مبادئ العدالة.

إن أصل النزاعات، موضوع الحماية الدبلوماسية، نزاعات داخلية؛ تنتمي إلى الأطر القانونية الداخلية، كما أن أطراف العلاقة، شخص دولي متمتع بالسيادة، وشخص خاص، لا يمكنه أن يتحجج أمام هذا الأخير، إلا من خلال تدخل دولته لصالحه. فإذا ما كان المتضرر من الفعل غير المشروع دولة، أو منظمة دولية، فإن لهما الحق في أعمال كامل الطرق الدبلوماسية، أو القضائية، لأجل استيفاء حقوقهم المنتهكة، أما إذا كان المتضرر شخصا طبيعيا، أو معنويا خاصا، فإن مطالبته باستيفاء حقوقه في مواجهة دولة ذات سيادة، لا تكون ممكنة، ما لم تقبل دولته حمايته دبلوماسيا، أو أن تسعى المنظمة التي يعمل لحسابها لحمايته وظيفيا.

من هنا، ارتأينا، في هذا المحور، تسليط الضوء على مدى دور الحماية الدبلوماسية في حماية حقوق الإنسان، في ظل قصر حق التقاضي على الدول فقط، وعليه جاءت الإشكالية كالآتي: إلى أي مدى تسهم الحماية الدبلوماسية في توفير حماية كافية لحقوق الإنسان؟

للإجابة على هذه الإشكالية، قسمنا هذا المحور إلى مبحثين، يتناول المبحث التاسع، تعريف الحماية الدبلوماسية وطبيعتها القانونية، في حين يتناول المبحث العاشر شروطها القانونية ووسائل مباشرتها.

المبحث التاسع: الحماية الدبلوماسية (الجزء الأول)

نتناول في (مطلب أول) تعريف الحماية الدبلوماسية، وفي (مطلب ثاني) نحدد طبيعتها

القانونية.

المطلب الأول: تعريف الحماية الدبلوماسية

نتناول تعريف الحماية الدبلوماسية في الفقه الغربي أولا (فرع أول)، ثم في الفقه

العربي ثانيا (فرع ثاني)، ونختم بتناول تعريف لجنة القانون الدولي لها (فرع ثالث).

الفرع الأول: تعريف الحماية الدبلوماسية في الفقه الغربي

أكد معهد القانون الدولي العام أن: "الدولة تسأل عن كل فعل أو امتناع يتنافى مع

التزاماتها الدولية، أيا كانت السلطة التي ارتكبه: تأسيسية، أو قضائية، أو تنفيذية؛"

فالأساس الأكثر تكريرا، فقها وقضاء، للمسؤولية الدولية هو إخلال أشخاص القانون الدولي

العام بإحدى قواعده¹. لهذا فإن الحماية الدبلوماسية تعني تدخل دولة؛ لأجل حماية مواطنيها

المتضررين بشكل مباشر، أو غير مباشر، من أفعال غير مشروعة دوليا، صادرة عن

سلطات دولة أخرى، يقيمون على أراضيها.

تعرف الحماية الدبلوماسية، أو المناصرة الدبلوماسية، على أنها: وسيلة للدولة لاتخاذ

إجراء دبلوماسي، أو غير ذلك من الإجراءات الأخرى، ضد دولة أخرى، بالنيابة عن أحد

¹ فتيحة باية (2016)، الفعل غير المشروع في القانون الدولي العام، الحوار الفكري، المجلد 11، العدد 11، جوان 2016، ص. 288. على الخط: <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/14826>

مواطنيها، الذي تعرضت حقوقه ومصالحه للضرر من قبل تلك الدولة. والحماية الدبلوماسية، التي تأكدت في قضايا مختلفة للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، ومحكمة العدل الدولية، هي حق تقديري للدولة، قد تأخذ أي شكل لا يحظره القانون الدولي. ويمكن أن تشمل الإجراءات القنصلية والمفاوضات مع الدولة الأخرى، والضغط السياسي، والاقتصادي، وإجراءات قضائية، أو تحكيمية، أو غيرها من أشكال التسوية السلمية للمنازعات.

تعرف الحماية الدبلوماسية فقها، بأكثر من تعريف، وذلك باختلاف وجهات النظر وبحسب الزاوية التي ينظر منها لهذه الحماية، فالأستاذ "*Louis Du Bouis*"، يعرفها بأنها: "أي عمل تقوم به دولة، لدى دولة أجنبية أخرى، للمطالبة لصالح مواطنيها باحترام القانون الدولي أو الحصول على بعض المزايا". نلاحظ أن هذا التعريف جاء موسع في بيان مضمون الحماية الدبلوماسية، وذلك إن الحصول على مزايا لمصالح مواطني الدولة، ليس من قبيل الحماية الدبلوماسية، وأيضا إهماله لشروط ممارسة الحماية الدبلوماسية. بينما يعرفها الفقيه "*Capitant Henri*" بأنها: "تصرف تقرر دولة ما بموجبه أن تأخذ على عاتقها نزاع أحد مواطنيها أو رعاياها، ضد دولة أخرى وترفع بذلك النزاع إلى المستوى الدولي من خلال الطريق الدبلوماسي أو الطريق القضائي"؛ أما هذا التعريف فهو يركز على الحماية الدبلوماسية من منظور إجراءاتها، وتركيزه على النزاع وتحويله من نزاع داخلي إلى دولي، وإهماله شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية.

كما عرفها "*Cuthbert Joseph*" بأنها: "أحد مظاهر السيادة التي تتمتع به الدولة، وفقا لمبادئ القانون الدولي العام، وفي إطار حقوقها والتزاماتها الدولية المتبادلة". إن هذا التعريف، الذي يعبر عن حق الدولة في حماية مواطنيها بما لها من سيادة، لا يبين مضمون الحماية الدبلوماسية ذاتها أو شروط اللجوء إليها، وكذلك حق المنظمات الدولية في حماية موظفيها، وإنما يقتصر على أساس الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية.

أما الفقيه "*Borchard*"، فقد تناول الحماية الدبلوماسية بوصفها: "الإجراء الذي تتقدم به دولة ما، ضد دولة أخرى، بشأن الأضرار التي يتعرض لها مواطنوها"، وقد أورد هذا التفسير في تقريره المقدم، عام 1931، إلى معهد القانون الدولي؛ حيث قصرها على دراسة شروط الحماية في حالة تقديم طلب رسمي دولي بالتعويض. ونلاحظ أن هذا التفسير يعتبر تفسيراً شكلياً للحماية الدبلوماسية، فهو يركز على الإجراءات القضائية لهذه الحماية، ولكن تطور الحماية الدبلوماسية، من حيث وسائلها وأشخاصها، يقتضي تعريفاً أوسع من ذلك.

الفرع الثاني: تعريف الحماية الدبلوماسية في الفقه العربي

يؤكد الدكتور "*حامد سلطان*" أن، الغالبية العظمى من حالات المسؤولية إنما تنشأ عما يلحق الأجانب على إقليم دولة أخرى من أضرار، وأن المسؤولية الدولية علاقة، قانونية بين أشخاص القانون الدولي، وأنه إذا ما تظلم أحد الأجانب المقيمين على إقليم دولة أخرى من أضرار لحقت شخصه أو ماله، فإن الدولة التي ينتسب إليها هي التي تقاضي الدولة التي صدر عنها العمل غير المشروع.

بينما يوضح الدكتور "محمد حافظ غانم" أن الحماية الدبلوماسية: «تبدأ عادة، بأن تتدخل الدولة التي ينتمي إليها الأفراد الذين لحقتهم الأضرار، لدى الدولة المسؤولة، كي تحصل على تعويض مناسب، ويتم هذا الاتصال عن طريق القناصل أو البعثات الدبلوماسية، وإذا تبين أن هناك خلافا في وجهات النظر، بين الدولتين حول مبدأ المسؤولية، أو حول تقدير التعويض كان للدولة التي يتبعها من أضرار من الأفراد أن تتبنى مطالباتهم، وبهذا تتحول طبيعة النزاع من نزاع داخلي بين دولة وأجانب إلى نزاع دولي".

في حين يعرفها "أبو العطا" بأنها النظام الذي بمقتضاه تبسط الدولة حمايتها على رعاياها المقيمين في الخارج، وذلك بالحصول على التعويض المناسب عن الأضرار التي أصابهم من عمل غير مشروع قامت به دولة أخرى في حقهم. من جهته عرفها "الفتلاوي" بأنها حماية الدولة لرعاياها، من الأفراد والشركات، من الأضرار التي يتعرضون لها من جهة أجنبية¹.

إن الحماية الدبلوماسية هي النتيجة الطبيعية لترتب مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق برعايا دولة أخرى على إقليمها، والدولة التي تحمي أحد رعاياها دبلوماسيا، إنما تؤسس ذلك على المسؤولية الدولية لدولة أخرى، ألحقت ضررا بهذا الفرد. من هنا

¹ كلية العلوم والدراسات القانونية، قسم القانون، القانون الدولي العام، المكتبة السعودية الإلكترونية، الطبعة الأولى، 2016، ص. 255.

فإنه من غير الممكن أن تباشر دولة ما الحماية الدبلوماسية، دون أن تكون هناك مسؤولية دولية. فالحماية الدبلوماسية أثر من آثار المسؤولية الدولية.

إن الحماية الدبلوماسية طريقة تخول الدول الحلول محل مواطنيها، في مطالبة الدولة المتسببة في الضرر بالتعويض بشروط معينة، استنادا إلى حق الدول في حماية رعاياها، لأن ذلك التعدي يعد إضرارا بالدولة ذاتها بطريقة غير مباشرة.

على ضوء ما جاء في استعراض التعريفات السابقة، نلاحظ أن، الفقه العربي يتناول مبدأ الحماية الدبلوماسية من خلال موضوع المسؤولية الدولية. ويمكن تلخيص أهم الانتقادات الموجهة إلى تلك التعريفات من حيث اقتصرها فقط على الناحية الإجرائية والشكلية وعلى حماية الأفراد، في حين، تمتد الحماية الدبلوماسية لتشمل مصالح الدولة العامة ومصالح الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، أيضا تمتد، في حالات استثنائية، لتشمل مصالح ورعايا دول أخرى. كما أن ممارسة الحماية الدبلوماسية ليس مقصورا على الدول فقط بل للمنظمات الدولية الحق في حماية موظفيها **الحماية الوظيفية**.

من مجموع ما تقدم من تعاريف، يمكن أن نعرف الحماية الدبلوماسية بأنها: "قيام الشخص الدولي بممارسة حقه في حماية موظفيه، الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، أو رعاياها، إذا توفرت شروط هذه الحماية، تجاه شخص دولي آخر، وذلك لإصلاح ما تعرضوا له من أضرار، وبالوسيلة التي يراها مناسبة، وفقا لقواعد القانون الدولي العام".

نلاحظ أن هذا التعريف يتميز بالخصائص الآتية:

1. أن الحماية الدبلوماسية لم تعد مقصورة على الدول، وخاصة بعد صدور فتوى محكمة العدل الدولية عام 1949؛ حيث اعترفت للمنظمات الدولية بحق ممارسة الحماية الدبلوماسية **الحماية الوظيفية**، لوكلائها وموظفيها وخبرائها وتابعيها. ولذلك ورد في التعريف "قيام الشخص الدولي"؛ فالشخص الدولي، يشمل كلا من الدولة والمنظمات الدولية، المعترف لها بالشخصية الدولية.

2. تم الإشارة في هذا التعريف، إلى حق الشخص الدولي في ممارسة الحماية الدبلوماسية "قيام الشخص الدولي بممارسة حقه"، وذلك لان الحماية الدبلوماسية حق للشخص الدولي، وليست حق للفرد.

3. إن الحماية الدبلوماسية ليست مقصورة على حماية الأفراد، الأشخاص الطبيعيين، فقط، بل تمتد لتشمل الأشخاص الاعتباريين، وأيضا تمتد، في حالات استثنائية، لتشمل مصالح ورعايا دول أخرى، وقد تم الإشارة إلى ذلك بعبارة "حماية موظفيه، الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، أو رعاياه".

4. يتضمن هذا التعريف شروط الحماية الدبلوماسية، من خلال عبارة "إذا توفرت شروط هذه الحماية"؛ حيث أن الفرد، الشخص الطبيعي أو معنوي، الذي يحمل جنسية الدولة أو يكون تابعا لمنظمة دولية، ولحق به ضرر، ولم يستطع الحصول على تعويض مناسب من خلال وسائل الإصلاح المحلية، أو اعترضته بعض الصعوبات والعقبات في بلد الإقامة، فإن دولته أو المنظمة التي يتبع لها تتدخل لحمايته.

5. كما أن هذا التعريف لا يعلق ممارسة الحماية الدبلوماسية على وقوع الخطأ. بل يركز على وقوع الضرر، دون النظر إلى وقوع خطأ من الدولة أم لا "المسؤولية الموضوعية".

6. تضمن هذا التعريف كذلك وسائل الحماية الدبلوماسية، وذلك من خلال عبارة، "وبالوسيلة التي يراها مناسبة، وفق قواعد القانون الدولي"، فلم يقيد هذه الوسائل بوسيلة معينة، وذلك لأن الشخص الدولي له حرية اختيار الوسيلة، التي يتدخل بموجبها لحماية مواطنيه ورعاياه، سواء أكانت وسيلة سياسية، أم قضائية؛ شريطة أن تتفق مع قواعد القانون الدولي العام.

فرع ثالث: تعريف لجنة القانون الدولي

اعتبرت لجنة القانون الدولي، في مشروعها الخاصة بتقنين قواعد الحماية الدبلوماسية، الذي طرحته لأول مرة عام 2000؛ الحماية الدبلوماسية علاقة قانونية بين شخصين من أشخاص القانون الدولي، أي دولة ضد دولة، ولم تعتبر الفرد شخصا من أشخاص القانون الدولي، حيث جاء في المادة الأولى منه، على أن الحماية الدبلوماسية هي: "كل دعوى ترفع من طرف دولة ضد دولة أخرى بسبب ضرر حدث لشخص، أو لأموال أحد رعاياها، جراء فعل غير مشروع دوليا".

أدى استعمال مصطلح "كل دعوى"، في هذا التعرف، إلى إثارة الكثير من النقاش والجدل الفقهي؛ حيث رأى العديد من الفقهاء، وعلى رأسهم (Luigi Condorollé)، أن

استعمال هذا لفظ لا يناسب تعريف الحماية الدبلوماسية، لأن الدول غير ملزمة، لا فقها ولا قضاء، باتباع أسلوب القضاء لحل نزاعاتها الدولية، بل إن لها كامل السلطة التقديرية لتختار من الوسائل الدبلوماسية ما تراه مناسباً.

انتبعت اللجنة للنقد الذي وجه إليها، ف جاء التعريف الذي طرحتة في مشروع 2004 و 2006 خال من تلك العبارة؛ حيث عرف مشروع 2004 الحماية الدبلوماسية بأنها: "لجوء الدولة إلى الإجراء الدبلوماسي، أو غير ذلك من وسائل التسوية السلمية، عندما تتبنى بحكم حقها الذاتي، قضية أحد رعاياها فيما يتعلق بضرر لحق به من جراء فعل غير مشروع دولياً قامت به دولة أخرى"¹، في حين عرفها مشروع 2006 على أنها: "قيام دولة عبر إجراء دبلوماسي، أو وسيلة أخرى، من وسائل التسوية السلمية، بطرح مسؤولية دولة أخرى عن ضرر ناشئ عن فعل غير مشروع دولياً، لحق بشخص طبيعي، أو اعتباري، من رعايا الدولة الأولى، بغية إعمال تلك المسؤولية"².

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحماية الدبلوماسية

إن الحماية الدبلوماسية ذات منشأ عرفي؛ أي أن الاعتبارات السياسية للدول، وبخاصة الاعتبار السيادي، الذي ألقى بظلاله على مفهومها، هي التي تحكم ممارسة الدولة لها (فرع أول)، ويترتب على استعمالها جملة من النتائج (فرع ثاني).

¹ <https://www.un-ilibrary.org/content/books/9789210566834c003/read> (02/07/20023)

² https://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_2006_num_52_1_3933 (02/07/2023)

الفرع الأول: الحماية الدبلوماسية حق سيادي

الحماية الدبلوماسية هي إحدى الوسائل التي تعبر بها الدولة عن ممارسة الاختصاص الشخصي اتجاه مواطنيها ورعاياها؛ حيث يؤدي الضرر الذي يلحق فردا بعينه إلى تحمل الدولة التي ارتكبت الفعل المخالف للقانون الدولي تبعة المسؤولية إزاء الدولة التي يتبعها المجني عليه بجنسيتها، وبالتالي فالحماية الدبلوماسية أداة لتحريك المسؤولية الدولية، اتجاه الدولة التي أخلت بالتزاماتها بحق مواطني ورعايا الدول الأخرى. لقد ازدادت أهمية هذا الموضوع مع ازدياد التطورات الحديثة في المجتمع الدولي التي أدت إلى تشعب العلاقات الدولية في المجال الاقتصادي وسهولة انتقال الأموال وازدياد حجم العلاقات بين الدول والأفراد مما قد يؤدي إلى احتمال تعرض الأفراد لأضرار قد تلحق بأشخاصهم أو مصالحهم¹.

فالدول، عند مطالبتها بفرض احترام معاملة رعاياها، من طرف الدول الأجنبية الأخرى، فإنما هي تطالب من خلال ذلك، باحترام القواعد القانونية الدولية، المتعلقة بمعاملة الأجانب؛ بمعنى أن المساس برعاياها وحقوقهم، هو من صميم المساس بحقوقهم الدولية، وبالتالي فإن للدولة كامل ومطلق السلطة التقديرية، في تقدير ما إذا كان لازما، أو ضروريا، ممارسة هذه الصلاحية أم لا.

¹علي خالد ديبس، قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، مجلة اهل البيت، جامعة كربلاء، العدد 20، ص. 470-471. على الخط: <https://abu.edu.iq/research/articles/13794>

تتيح الحماية الدبلوماسية للدول أن تتبنى طلبات التعويض التي تخص مواطنيها، فتتحول طلباتهم من كونها طلبات فردية إلى طلبات وطنية؛ ذلك أن الحماية الدبلوماسية آلية قانونية تنقل النزاع من الصعيد الداخلي إلى الصعيد الدولي، وتحول العلاقة الأصلية من فرد متضرر ودولة مسؤولة، إلى علاقة دولة مطالبة "مدعية" ودولة مسؤولة "مدعى عليها"¹؛ فبمجرد تدخل الدولة المدعية لحماية مواطنها، تنتهي العلاقة القائمة بينه وبين الدولة المدعى عليها، وتحل محلها علاقة من نوع جديد بين هذه الأخيرة والدولة المدعية، هذا ما أكدته قرار محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مافروماتيس (Mavrommatis)، بتاريخ 30 أوت 1924، بين بريطانيا واليونان، بخصوص عقود الامتياز التي منحتها بريطانيا في فلسطين لشركة مافروماتيس².

الفرع الثاني: نتائج ممارسة الحماية الدبلوماسية

يترتب على أعمال الدولة لمبدأ الحماية الدبلوماسية، التي تعتبر حقا سياديا وتقديريا لها، حماية لمواطنيها تتحول المسألة من العلاقة الأصلية، لفرد مضرور ضد دولة مسؤولة، إلى علاقة جديدة هي: علاقة دولة بدولة مسؤولة؛ أي أن النزاع قد تم تدويله، جملة من النتائج:

1. إن ممارسة الحماية الدبلوماسية حق خالص للدولة؛

¹شارل روسو (1987)، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ص. 117.

² فارسي جميلة (2016)، مكان الفرد في القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص. 13.

2. إن للدولة مطلق الحرية في ممارسة هذه الصلاحية؛

3. ليس للشخص مطالبة دولته باختيار التوقيت التي تتحرك فيه، أو تنتهي عنده وأي

الوسائل الدبلوماسية أو القضائية تنتهج، فلها كامل السلطة التقديرية فيما يتعلق

بمجريات الدعوى؛

4. إن للدولة، إذا ما استصدرت حكما، أو قرارا لصالحها، كامل الحرية والسلطة

التقديرية، في أن تطالب بتطبيقه وتنفيذه، أو أن تتنازل عن تطبيق بعض، أو كل

مقتضياته، بحسب ما تراه يخدم الصالح العام¹؛

5. إذا ما تحصلت الدولة على تعويض؛ فإن لها مطلق السلطة في التصرف في مبلغ

التعويض المتحصل عليه². فقد جرى العرف الفرنسي على اعتبار كل التصرفات

¹ رغم اتفاق الفقه حول مسألة اعتبار الحماية الدبلوماسية حق للدولة، إلا أنهم اختلفوا حول الأساس القانوني لهذا الحق؛ فجانب من الفقه استند إلى نظرية النيابة: أي أن الدولة تتوب عن رعاياها المتضررين جراء تصرفات دولة أجنبية، وتقوم بتمثيلهم أمام المحاكم الدولية للمطالبة بحقوقهم بحكم أن ليس لهم أهلية دولية تمكنهم من ذلك، إلا أن هذا الأساس تعرض للنقد بحكم أن الوكيل، بحسب نظرية الإنابة، يجب أن يلتزم بحدود الإنابة، بينما في الحماية الدبلوماسية نجد أن الدولة عندما تتنازل مثلا عن دعوى الحماية الدبلوماسية، تتصرف من ذاتها، ولا تستأذن الفرد الذي هو الأصل، أضف إلى ذلك، أنه لو سلمنا بصحة هذه النظرية، لا كان الشرط المعروف "بشرط كافو" صحيحا قانونا. بينما اعتبر جانب آخر من الفقه أن الحماية الدبلوماسية حق خالص للدولة؛ حيث يقول الفقيه "أنزيلوتي" في ذلك: "إن الحق الذي تطالب به الدول، عندما تثبت مسؤولية دولة أجنبية، بسبب الأضرار التي لحقت بمواطنيها، لا يجد أساسه في الأضرار التي لحقت بهؤلاء، وإنما في انتهاك حق الدولة في رعاية مواطنيها طبقا للقانون الدولي". كما أخذت محكمة العدل الدولية بهذا الاتجاه في أحكامها المختلفة، كقضية "برشلونة تراکش" سنة 1970، حيث جاء في حكمها: "تستطيع الدولة، في الحدود التي بينها القانون الدولي، ممارسة حمايتها الدبلوماسية بالطرق والمعايير التي تراها ملائمة لأن ذلك يعد حقها الخالص". انظر: فارسي جميلة (2016)، المرجع نفسه، ص. 13.

² شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 117-118.

المتعلقة بالحماية الدبلوماسية من أعمال السيادة، التي لا يجوز الطعن فيها بالطريق

القضائي¹.

تجدر الإشارة، في هذا المجال، إلى أنه ليس للأشخاص أن يتنازلوا بمحض إرادتهم، أو بالاتفاق مع أي دولة من الدول الأخرى، على ممارسة دولتهم الحماية الدبلوماسية لصالحهم، أو بعدم قبول أي شكوى دولية، وهذا ما يعرف بشرط كالفو "Clause Calvo"، نسبة إلى السياسي والفقير الأرجنتيني (1824-1906)، الذي كان أول من صاغه، وقد ورد هذا الشرط في العديد من الاتفاقيات والعقود، كعقود الامتياز، التي أبرمت بين دول أمريكا اللاتينية والمستثمرين الأجانب²، كما أدرجته العديد من الدول في دساتيرها³، بذريعة سد الباب في وجه أي تدخلات أجنبية في شؤونها الداخلية. وحتى إذا تم التوقيع على هذا الشرط، فإنه يعد باطلاً؛ بحيث لا يمكن للدولة التي وقعت عليه أن تحتج به، أمام الدولة التي يحمل الأجنبي جنسيتها، لسببين: الأول، أن الشرط يرد في عقد بين الدولة والأجنبي، فلا يمتد أثره إلى دولته، باعتبارها لم تكن طرفاً في العقد، والثاني، لأن حق الدولة في حماية مواطنيها واجب ثابت للدولة، لا للرعايا، ولا يعفيها من هذا الواجب تنازلهم عن حقهم في

¹محمد نصر محمد (2012)، الوسيط في القانون الدولي العام، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص. 405.

²شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 120.

³ من أمثلة الدساتير التي استبعدت الحماية الدبلوماسية نجد الدستور المكسيكي لعام 1917، الذي نص في المادة 27 على أن: " للمكسيكيين بالميلاد أو التجنس وحدهم وللشركات المكسيكية حق ملكية الأراضي، والمياه، وحقوق الملكية الأخرى، المتصلة بهذه الحقوق ولهم حق الحصول على عقود التعيين، أو الانتفاع بالمياه، أو الوقود المعدنية في جمهورية المكسيك، ويجوز للأمة منح ذات الحقوق للأجانب إذا وافقوا أمام وزارة الخارجية على اعتبار أنفسهم مكسيكيين في المسائل المتعلقة بهذه الحقوق، وأن يلتزموا أن لا يلجؤوا لحماية حكوماتهم في المسائل المتعلقة بتلك الملكية، إذا تعرضوا لجزاءات في حال مخالفتهم، وإذا قضت المصلحة صادرة الأموال التي اكتسبتها الأمة". انظر: فارسي جميلة (2016)، مرجع سابق، ص. 19.

الحماية¹. لهذا نجد أن معظم أحكام محاكم التحكيم ولجان الدعاوى المختلطة، كلجنة الدعاوى العامة الأمريكية المكسيكية في قضية (North American Dredging Company) عام 1926، قد قضت ببطلان هذا الشرط، كما سمحت بسماع دعوى المسؤولية الدولية، كون العقد ابرم بين طرفين هما الدولة المضيفة والشخص الخاص الأجنبي، أما دولة جنسية هذا الأخير، فلا تسري عليها أحكام العقد كونها ليست طرفاً في العلاقة التعاقدية، بالإضافة أن الحماية الدبلوماسية هي من اختصاص الدولة، ولا يملك الفرد حق التنازل عن اختصاص غيره "الدولة"².

¹محمد المجذوب (2007)، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة السادسة، لبنان، 2007، ص. 336.

² فارسي جميلة (2016)، مرجع سابق، ص. 21-22.

المبحث العاشر: الحماية الدبلوماسية (الجزء الثاني)

نتحدث في (مطلب أول) عن الشروط القانونية الواجب توفرها في طالب الحماية الدبلوماسية، وفي (مطلب ثاني) عن الوسائل والطرق التي تسلكها الدول لمباشرة الحماية الدبلوماسية.

المطلب الأول: الشروط القانونية للحماية الدبلوماسية

يشترط القانون الدولي العرفي شروطاً معينة، بدونها لن تستطيع الدولة ممارسة الحماية لصالح أي شخص. تتمثل في وجود رابطة قانونية تربط بين المتضرر والدولة المدعية؛ أي دولة جنسية الضحية (الفرع الأول)، وكذا استنفاد الفرد المضرور جميع طرق الطعن الداخلية (الفرع الثاني)، أما الشرط الثالث فهو أن لا يتسبب الفرد المضرور بسلوك غير مشروع في إحداث الضرر (الفرع الثالث).

الفرع الأول: سريان الجنسية واستمرارها

تستمد الدولة اختصاصها بوضع شروط اكتساب جنسيتها من القانون الدولي، الذي أقر لها حق وضع قوانين تنظم جنسيتها، فقد نصت المادة الأولى من اتفاقية لاهاي، المبرمة بتاريخ 12 أبريل 1930، الخاصة بالجنسية على ما يلي: "تختص كل دولة بأن تحدد في قوانينها الأشخاص الذين يتمتعون بجنسيتها، وتعترف الدول الأخرى بتلك القوانين، في حدود عدم تعارضها مع الاتفاقيات الدولية، والعرف الدولي، ومبادئ القانون العامة،

المعترف بها من الدول على وجه العموم في مسائل الجنسية". كما نصت المادة الثانية منها على أنه: "إذا ثار خلاف في شأن تمتع شخص بجنسية دولة معينة، أو عدم تمتعه بها، وجب الرجوع إلى قانون تلك الدولة للفصل في هذا الاختلاف"¹.

تختلف الدول، فيما بينها، من حيث شروط اكتساب الأشخاص الطبيعيين للجنسية، فهي إما أن تكتسب على أساس نظام رابطة الدم، أو على أساس نظام مكان الولادة، أو على أساس النظامين معاً، ويكتسب المولود وفقاً للنظام الأول جنسية والده أو جنسية والدته، بينما يكتسب وفقاً للثاني جنسية الدولة التي ولد على أرضها، كما يتم اكتساب الجنسية بعد الولادة، وفقاً لشروط يحددها القانون؛ بحيث تكتسب المرأة المتزوجة مثلاً، جنسية زوجها بصورة آلية في بعض الأنظمة، بينما تشترط دول أخرى توافر شروط إضافية، ومن المتفق عليه دولياً أن الدول لا تحمي إلا الأشخاص الذين يحملون جنسيتها، ويقصد بالأشخاص الأفراد، والشركات، وطبقاً لذلك فإن الدول لا تستطيع حماية الأشخاص الذين لا يحملون جنسيتها².

من هنا كان الشرط الأول والمهم، في دعوى الحماية الدبلوماسية، يتمثل في أن الشخص الذي تعرض للظلم والإضرار، يجب أن يكون متمتعاً بجنسية الدولة المناصرة له، منذ لحظة تعرضه للضرر، وحتى رفع الدعوى عن طريق الحماية الدبلوماسية³، وثمة من

¹ <https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/convention-reduction-statelessness> (02/08/2023)

² كلية العلوم والدراسات القانونية، قسم القانون، مرجع سابق، ص. 256.
³ شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 112.

يذهب إلى أنه من وقت وقوعه إلى حين انتهاء القضية، خلافا لمن يرى أن حق الدولة في التدخل يكفي فيه تمتع المتضرر بجنسيتها حال وقوع الضرر، ما لم يكن سبب فقدانه الجنسية أمرا فوق إرادته، كما لا يجوز التمسك بالحماية قبل التمتع بالجنسية¹. فالشرط الأول إذن لممارسة الحماية الدبلوماسية هو وجود علاقة قانونية سياسية بين الفرد المضرور والدولة المدعية. وتنتج هذه العلاقة من: الخضوع السياسي؛ أي الجنسية. واستثناء من رابطة اتفاقية، كما هو الشأن في حالة الحماية الدولية والانتداب والوصاية؛ حيث تكسب الدولة الحامية أو المنتدبة أو القائمة بالوصاية صفة المدعى. كما يمكن للمنظمات الدولية أن تحمي موظفيها دبلوماسيا، بناء على الرابطة الوظيفية؛ ضد أي دولة ألحقت بهم أو بأموالهم أضرار، جراء فعلها غير المشروع دولي، حتى ولو كانوا يحملون جنسيتها. تقول المحكمة الدائمة للعدل الدولي (28 فيفري 1939): "في حالة عدم وجود اتفاقيات خاصة، فإن رابطة الجنسية وحدها تعطي الدولة حق الحماية الدبلوماسية"². تخضع ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنسبة للمواطنين لقاعدتين أساسيتين:

الأولى: الجنسية الأصلية للطالب "لحظة الطاب"

تثور هنا مشكلة تحديد (لحظة الطاب) وما المقصود منها؟ إذ يمكن أن توجد خمسة

احتمالات تمثل لحظة الطاب:

¹ أبو عبد الملك سعدون بن خلف النويميس (2014)، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ص. 348.

² فارسي جميلة (2016)، مرجع سابق، ص. 25.

✓ إما أن تكون تاريخ الفعل غير المشروع؛

✓ وإما تاريخ توقيع اتفاقية الادعاءات؛

✓ أو دخولها طور التنفيذ؛

✓ أو تاريخ تقديم الطلب أمام لجنة فحص الادعاءات؛

✓ أو تاريخ اصدار اللجنة للحكم.

ويختلف القضاء الدولي ازاء هذه الحالات الخمسة، على النحو الآتي:

فاللجان المختلطة التي عملت قبل سنة 1914 ذهبت إلى أن الطالب يجب أن تكون له جنسية الدولة المدعية في الأربع مراحل السابقة معاً. أما المحاكم المختلطة المنشأة بمقتضى معاهدات الصلح سنة 1919 فقد أعلنت، على عكس ما تقدم، أنها تكون مختصة بنظر الدعوة متى كان الطالب يملك جنسية إحدى الدول المتعاقدة في الوقت الذي دخلت فيه المعاهدة التي أنشأت المحكمة إلى دور التنفيذ.

الثانية: استمرار الجنسية

يتمثل الشرط الثاني لصحة دعوى الحماية الدبلوماسية في ضرورة أن يستمر الطالب وطنياً في شخص صاحبه. وهذا شرط قد يكون مشدداً، خاصة في حالة التغيير الجبري للجنسية ولذلك فإن القضاء الدولي يخفف منه أحياناً¹. فإذا تغيرت جنسيته في هذه الأثناء، فلن يكون بمقدور دولة الجنسية السابقة تبني دعواه؛ حيث سترفض الدعوى التي ترفعها

¹ محمد نصر محمد (2012)، مرجع سابق، ص. 401-402.

نيابة عنه، أمام محكمة العدل الدولية؛ فرابط الجنسية هو من يمنح الدولة حق ممارسة الحماية الدولية، وتؤيد الأحكام الدولية ذلك في النزاع بين بريطانيا وفرنزويلا، بشأن المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعو "ستيفنسن" التي فصلت فيها لجنة المطالبات الفنزويلية سنة 1904؛ حيث تبين أنه وقت رفع الدعوى كان "ستيفنسن" قد توفي، لهذا رفضت اللجنة قبول دعوى بريطانيا بالنيابة عن أرملته، التي تحمل الجنسية الفنزويلية وكذلك عن أولادهم العشرة الذين ولدوا في فنزويلا، وقبلت فقط الدعوى بالنيابة عن الطفلين اللذين ولدا في بريطانيا لأنهما يحملان الجنسية البريطانية، وعلى هذا سارت محكمة العدل الدولية الدائمة في قرارها، بتاريخ 1939/02/28، بين إستونيا وليتونيا بشأن سكة الحديد (بنفيزيس/سلدوتيسكيس)².

إن أعمال نظرية الحماية الدبلوماسية، يفترض وجود رابطة بين الفرد والدولة التي يريد أن تبسط عليه حمايتها دبلوماسيا. ومن هنا تبرز أهمية الجنسية في القانون الدولي العام، من منطلق أن الحماية تتطلب المواطنة، حتى تتمكن الدولة من بسط حمايتها على رعاياها في الخارج؛ فالجنسية رابطة قانونية وسياسة، بين الفرد ودولته، تحدد انتماء الشخص، وشرط أساسي لإثبات الصفة القانونية للدولة المدعية في دعوى المسؤولية، نيابة عن مواطنها المتضرر، كما أن الجنسية قد تنشأ عن طريق روابط قانونية أخرى غير التبعية

¹شيماء فاروق محمد الحاج (2017)، شروط الممارسة الدولية للحماية الدبلوماسية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، كلية الشريعة والقانون، جامعة إفريقيا العالمية، ص. 55.

²شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 112.

السياسية؛ حيث يمكن أن تنشأ عن روابط تعاھدية، بصورة استثنائية، في حال الدولة الحامية، أو المنتدبة، أو الوصاية¹؛ إلا أنها قد تطرح عدة إشكاليات بالنسبة للفرد، في حالة ازدواجية الجنسية (أ) وفي حال انعدامها (ب).

أ. حالات ازدواج الجنسية

يعرف تعدد الجنسية بأنه: "ثبوت جنسيتان، أو أكثر للفرد الواحد في الوقت ذاته، وفقا للقوانين الداخلية لكلتا الدولتين أو أكثر، وغالبا ما يكون التعدد ثنائيا، وهو ما يعبر عنه بازواجية الجنسية".

إذا كان من المسلم به، أن القانون الدولي لا يتدخل في تحديد المعايير والقواعد القانونية، التي تعتمدها الدول لأجل تحديد من تعتبرهم رعاياها، وبالتالي تصبغ عليهم جنسيتها، إلا أن المشاكل التي أثارها حالات تعدد الجنسية، أوجدت تنازعا بين عدة أنظمة قانونية، حول من من الدول لها الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح شخص واحد، سواء كانت هذه الحماية ضد دولة أخرى، ثالثة لا يحمل جنسيتها، أو ضد دولة يتمتع هو أيضا بجنسيتها. استقر العمل الدولي، على أن تلتزم كل دولة بحماية الفرد، الذي يحمل جنسيتها، لمواجهة الدولة المتسببة في الضرر، فإذا كان الفرد يتمتع بجنسية هذه الأخيرة أيضا، ترفض الدولة الأولى حمايته لازدواج جنسيته، وهذا ما أكدته اتفاقية لاهاي (1930)، الخاصة بتنازع القوانين في مسألة الجنسية، حين قررت، في مادتها الرابعة، أنه: "لا يمكن لدولة ما

¹شارل روسو (1987)، المرجع نفسه، ص. 112.

ممارسة حمايتها الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها، إزاء دولة أخرى، يكون هذا الشخص من رعاياها في آن واحد".¹ من هنا تقرر قانوناً أن الدول التي يلجأ إليها المتضرر للحماية، ترفض بوجه عام، أن حمايته في مواجهة دولة أخرى، يتمتع هذا المتضرر أيضاً بجنسيتها، وهذا ما يعرف بمبدأ توازي أو تكافؤ السيادة؛ وقد طبق هذا المبدأ في العديد من القضايا، منها قرار محكمة العدل الدولية، بتاريخ 11 نيسان 1949، في قضية التعويض عن الأضرار التي لحقت بدوائر الأمم المتحدة.²

لجأ الفقه الدولي إلى فكرة "الجنسية الفعلية"، كوسيلة فعالة لحل الإشكالات الناتجة عن تنازع الجنسيات، والتي تعرف بأَنَّها: "الرابطة الفعلية بين الفرد ودولته، من خلال الظروف الواقعية والاجتماعية المحيطة به، التي تجعل من الفرد عضواً حقيقياً في مجتمعه". أي أن الجنسية الفعلية تقرر للدولة، التي يكون الفرد أكثر اندماجاً وارتباطاً بمجتمعها؛ حيث يمارس فيه حياته الفعلية.

أعمل القضاء الدولي فكرة الجنسية الفعلية في أكثر من نزاع، نذكر منها، على سبيل المثال، قرارات كل من: محكمة التحكيم الدائمة في حكمها، بتاريخ 3 ماي 1912، في قضية البارون (Canevaro) بين إيطاليا والبيرو؛ حيث انتصرت المحكمة لوجهة نظر بيرو بأن جنسيتها هي جنسية البارون الفعلية، بدليل ترشحه للانتخابات البرلمانية في بيرو،

¹المادة 4، من اتفاقية لاهاي (1930).

²شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 113.

مما يدل على تعلقه بدولة البيرو¹، ولجنة التوفيق الإيطالية الأمريكية في قضية "سترنسكي" عام 1959، ومحكمة التحكيم المصرية الأمريكية عام 1932 في قضية "ساليم"². وكان أشهرها القرار الصادر عن محكمة العدل الدولية في 6 أبريل 1955، في قضية "نوتبوم"، المواطن الألماني المولود سنة 1881، والذي هاجر إلى غواتيمالا سنة 1905، واستقر فيها، وقبل ذلك سافر إلى ليشنتشين سنة 1939، وطلب الحصول على الجنسية الليشتانية، وحصل عليها بعد إقامته فيها بضعة شهور، وبعدها اعتقلته السلطات الغواتيمالية سنة 1943، وصادرت أمواله، وبناء على ذلك قدمت حكومة ليشنتشين طلبا إلى محكمة العدل الدولية لحماية "نوتبوم" دبلوماسيا، باعتباره أحد رعاياها؛ إلا أن المحكمة رفضت الطلب، على أساس أن الجنسية المعترف بها، يجب أن تكون فعلية، مرتبطة بالواقع الاجتماعي والحقيقي، الذي يعكس العيش، والمصالح المشتركة، إضافة للحقوق والواجبات. انتهت محكمة العدل الدولية إلى تطبيق رابطة الجنسية الفعلية، وأيدت الجنسية، التي تحصل عليها "نوتبوم" من غواتيمالا، بسبب توافر شروط فعالية الجنسية، التي منها الإقامة الاعتيادية³.

تجدر الإشارة هنا، إلى أن النظرية السائدة، والمعمول بها، هي نظرية الجنسية الفعلية، والتي تسمى أيضا بنظرية الرابطة، أو الارتباط الحقيقي، أو الجنسية الفعالة، أو الانتماء الفعلي. وليست هذه الأخيرة سوى مظهر خاص من مظاهر نظرية أشمل في القانون الدولي

¹شيماء فاروق محمد الحاج (2017)، مرجع سابق، ص. 58.

²شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 114.

³شيماء فاروق محمد الحاج (2017)، مرجع سابق، ص. 56.

تقوم على فعالية الأوضاع القانونية. فقد كان القاضي أو الحكم الدولي يضطر إلى الاختيار بين جنسيتين متميزتين، كلاهما ممنوحتين بشكل قانوني، يفضل عادة الجنسية التي تبدو له وكأنها تتحلّى بحد أدنى من الفعالية. وهذا يستدعي عناصر عديدة، سواء منها الموضوعية: كالمولد، والإقامة، وممارسة الحقوق السياسية، والذاتية: كالسلوك النفساني، وسيرة الفرد في حياته العائلية، والاجتماعية، والمدنية، والاقتصادية، والمهنية¹. وقد تبني المشروع الخاص بتقنين قواعد الحماية الدبلوماسية، المقدم من قبل لجنة القانون الدولي سنة 2006، تحت عنوان "الجنسية المتعددة والمطالبة ضد دولة الجنسية"، نفس المعيار، لكن باسم مختلف، ألا وهو الجنسية الغالبة؛ حيث ورد في مادته السابعة: "لا يجوز لدولة الجنسية أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص ما، ضد دولة يكون هذا الشخص من رعاياها أيضاً، ما لم تكن جنسية الدولة الأولى هي الجنسية الغالبة، في تاريخ وقوع الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسمياً، على السواء"².

ب- حالة عديم الجنسية:

كانت القاعدة العامة في القانون الدولي التقليدي، تقضي بضرورة توفر شرط الجنسية لممارسة الحماية الدبلوماسية، للدولة اتجاه رعاياها، فقد كان هذا القانون يحرم عديمي الجنسية من التمتع بحق الحماية الدبلوماسية³، وقد شكل هذا الوضع فراغاً معيباً في نظام

¹شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 113-114.

² المشروع الأخير للجنة القانون الدولي الخاص بتقنين قواعد الحماية الدبلوماسية المقدم سنة 2006، متاح على: <http://www.un.org/Fr/abotun> (22/03/2023)

³شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 112.

الحماية الدولية لحقوق الإنسان؛ لكن مع تطور القانون الدولي، منحت لجنة القانون الدولي، بداية من 1996، لأول مرة، دولة الإقامة إمكانية ممارسة الحماية لفئة عديمي الجنسية؛ حيث نصت المادة 1/8 من المشروع على أنه: "يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية، فيما يتعلق بشخص عديم الجنسية، إذا كان ذلك الشخص في تاريخ وقوع الضرر، وفي تاريخ تقديم المطالبة رسمياً، يقيم بصفة قانونية واعتيادية في تلك الدولة"¹. وهو ذات الحق الذي أكد عليه المشروع الأخير للجنة القانون الدولي (2006)؛ حيث نصت المادة 3/2 منه على أنه: "يجوز للدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتصل بغير رعاياها وفقاً لمشروع المادة 8"، هذا المشروع الذي ينص في فقرته الأولى على أنه: "يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص عديم الجنسية، إذا كان ذلك الشخص في تاريخ وقوع الضرر، وفي تاريخ تقديم المطالبة رسمياً، يقيم بصفة قانونية واعتيادية في تلك الدولة". كما امتد هذا الاهتمام ليمس فئة اللاجئين، برغم اختلاف وضعيتهم القانونية عن عديمي الجنسية، لكنهما يشتركان في افتقارهما للحماية الدبلوماسية؛ حيث نصت المادة 8 في قرتها 2، على أنه: "يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص تعترف به تلك الدولة كلاجئ وفقاً للمعايير المقبولة دولياً، إذا كان ذلك

¹ بوسلطان محمد ومختار حنان (2017)، شرط الجنسية كأساس لإعمال حماية الرعايا في الخارج، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، المجلد الثاني، سبتمبر 2017، ص. 516.

الشخص في تاريخ وقوع الضرر، وفي تاريخ تقديم المطالبة رسمياً، يقيم بصفة قانونية واعتيادية في تلك الدولة".¹

يلاحظ، وبسهولة، أنه تم اعتماد نفس شروط عديم الجنسية بالنسبة للاجئ؛ إلا أن المادة 8 فقرة 3، استتنت ممارسة الحماية بالنسبة للشخص اللاجئ، في حالة ما إذا كان الضرر ناجم عن فعل غير مشروع دولياً، ارتكبه الدولة التي يحمل جنسيتها، حتى لو كانت إقامته اعتيادية، ومرد ذلك في نظرنا قد يعود لاعتبارات سياسية.

جدير بالتنبيه هنا، إلى أن المنظمات الدولية تستطيع أن تتدخل لحماية موظفيها، أما بالنسبة لجنسية الشركة فالذي يحددها مقرها؛ أي أنها تحمل جنسية الدولة التي تأسست بها، وإن كان مركز إدارتها الرئيس في دولة أخرى. وهناك من اشترط أن يكون مركز إدارتها الرئيس في نفس الدولة التي توجد بها، غير أن القضاء الدولي لم يأخذ به؛ أي أن المعول عليه جنسية الأشخاص المشرفين على إدارتها والذين يحملون أسهمها، وهو ما طبقته الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وغيرهما في حماية مصالح رعاياها.²

الفرع الثاني: شرط استنفاد جميع طرق التظلم الداخلية

يعتبر شرط وجوب استنفاد الفرد طرق التظلم الداخلية قاعدة عرفية في القانون الدولي العام، ظهرت في إطار نظرية الحماية الدبلوماسية، كما تم تقنينها في العديد من الاتفاقيات

¹ المشروع الأخير للجنة القانون الدولي، الخاص بتقنين قواعد الحماية الدبلوماسية المقدم سنة 2006، مرجع سابق.
² أبو عبد الملك سعدون بن خلف النويميس (2014)، مرجع سابق، ص. 349.

الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، من خلال الأنظمة الدولية الخاصة بحماية حقوق الإنسان، فقد نصت عليها الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة 1/35، كما تضمنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة لعام 1966، في المادة 1/41، وقد تبناها مشروع لجنة القانون الدولي الأخير (2006)، بخصوص الحماية الدبلوماسية، في المادة 1/14، التي نصت على أنه: "لا يجوز للدولة أن تقدم مطالبة دولية، فيما يتعلق بضرر لحق بأحد رعاياها، أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في مشروع المادة 8، قبل أن يكون هذا الشخص قد استنفد جميع سبل الإنصاف المحلية"¹.

إن المناصرة الدبلوماسية لن تكون مقبولة، ما لم يكن المعني قد أعطى الدولة المضيفة الفرصة، لتصحيح الخطأ الذي ارتكب بحقه، من خلال وسائل المراجعة والانتصاف الوطنية الخاصة بها. فيتعين عليه أولاً، السعي في دعواه ضد الدولة المضيفة، من خلال محاكمها الوطنية، وصولاً إلى أعلى مستوى من التقاضي فيها، قبل مطالبة الدولة التي يحمل جنسيتها، بتبني دعواه في مواجهة الدولة التي أضرت بمصالحه؛ فالضرر الذي يلحق الأفراد لا يمكن أن يكون محل مطالبة دولية إلا إذا:

✓ لم يتوفر لهم أي سبيل من سبل المراجعة القانونية، يمكن اللجوء إليها، لدى الدولة

المدعى عليها، للحصول على التعويض؛

¹ المشروع النهائي للجنة القانون الدولي، مرجع سابق.

✓ استنفذت، دون جدوى، السبل المتاحة فعليا¹.

لا شك أن اشتراط التجاء المتضرر أولا إلى القضاء الوطني للدولة المدعى عليها، أمر يتفق مع المنطق السليم، ومع طبيعة العلاقة التي تربط النظام القانوني الدولي بالنظم القانونية الداخلية للدول، فمن ناحية لا يجوز عقلا أن تتدخل الدولة، عن طريق دعوى الحماية الدبلوماسية، لحماية إنسان لم يحاول حماية نفسه عن طريق الدعاوى وطرق التظلم التي يكفلها له قانون الدولة التي يدعي إضرارها بمصالحه، ومن ناحية أخرى، لا يتصور قانونا اللجوء إلى المحكمة الأعلى درجة "القانوني الدولي"، إلا بعد المرور قضاء بالدرجة الأدنى "القانوني الداخلي للدولة المدعى عليها"².

إن الهدف الأساسي من أعمال هذا الشرط من جهة، هو التقليل من المنازعات المطروحة على المستوى الدولي، ومن جهة أخرى، إخطار الدولة صاحبة السيادة والتمسببة في الأضرار إخطار أخيرا، ونهائيا قبل اللجوء إلى المسرح الدولي؛ فالهدف الأول والأخير لشرط استنفاد طرق المراجعة الداخلية هو المحافظة على سيادة الدول. يستثنى تطبيق هذا الشرط في الحالات الآتية:

✓ حالة وجود نص اتفاقي يقضي بتنازل الدولة، التي يدعى أنها مسؤولة، عن شرط

استنفاد سبل الإنصاف المحلية؛

¹شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 116.

²شيماء فاروق محمد الحاج (2017)، مرجع سابق، ص. 73-74.

- ✓ حالة كون طرق التظلم والعدالة معدومة في تلك الدولة؛
- ✓ حالة وجود نقص قانوني أو قضائي لا يسمح بالادعاء ضد الدولة أو أجهزتها، كمبدأ
حصانة القرارات الإدارية "أعمال السيادة"؛
- ✓ حالة رفض دعاوى أو تظلمات مماثلة؛
- ✓ حالة اشتهاار المحاكم الداخلية بالفساد واضطهاد الأجانب، مما يجعل سبل الانتصاف
المحلية لا تتيح أي إمكانية معقولة لإنصاف فعال؛
- ✓ حالة الحروب والاضطرابات الداخلية الخطيرة؛
- ✓ حالة تعرض حياة الشخص، وأمنه، إلى الخطر المحدق، كالحكم عليه بالإعدام مثلاً¹.
- ✓ إذا لم توجد صلة وجيهة بين الفرد المضرور والدولة، التي يدعى أنها مسؤولة، أو
كانت ظروف الدعوى بخلاف ذلك، تجعل استنفاد سبل الانتصاف المحلية عملية غير
معقولة².

يثور هنا تساؤل مشروع، مفاده: هل تتعارض قاعدة استنفاد طرق الطعن الداخلية، وما يترتب عليها من اعتبار الأحكام القضائية الداخلية أحكاماً نهائية حائزة على قوة الأمر المقضي به، مع إعادة فحص النزاع من جديد، من قبل المحكمة الدولية المختصة، عن طريق دعوى الحماية الدبلوماسية؟

¹شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 116-117.
²المادة 16 من مشروع اتفاقية الحماية الدبلوماسية، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها
 الـ56، ص. 23. على الخط: (02/07/2023) <https://legal.un.org/ilc/reports/2004/arabic/chp4.pdf>

إن الإجابة هنا بالنفي، لأن أحكام المحاكم الداخلية لا تتمتع بقوة الأمر المقضي به، إلا على إقليم الدولة فقط، وليست لها تلك القوة على صعيد القانون الدولي، بل تعد مجرد وقائع مادية، وبالتالي لا يمنع ذلك من إثارة النزاع من جديد أمام المحاكم الدولية¹.

الفرع الثالث: شرط الأيدي النظيفة

بمعنى أن يكون سلوك الشخص الذي تتدخل الدولة لحماية نظيفاً، وهو شرط ذو أصل أنجلو ساكسوني؛ يعني أن لا يكون المعني قد تورط في أي عمل من أعمال التجسس، أو محاولات قلب قلب النظام الحاكم، أو التخريب، أو الإخلال بالقانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها، كاشتراكه في حركة تمرد ضد الحكومة الشرعية. كما لا يجب أن تتعارض تصرفاته مع أحكام القانون الدولي كالتورط في الاتجار بالرقيق والمخدرات أو المشاركة في العمليات الإرهابية أو ارتكاب جرائم دولية، أو خرقه لحيادها². هذا بالإضافة إلى عدم تعمد هذا الأخير، إخفاء جنسيته الحقيقية ومفاجأة الدولة التي يقيم فيها، أو أن يكون قد استعمل الغش في تقديم طلبه³، أو أن يكون قد تسبب لنفسه في الضرر نتيجة عدم حيظته، أو مخالفته لأنظمة الأمن التي وضعتها الدولة⁴.

نذكر في الأخير أن الدولة الحامية، ليست في حاجة إلى وجود سبب محدد كي تمنع وترفض ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح شخص من رعاياها، لكن إذا ما كانت سيرة

¹شيماء فاروق محمد الحاج (2017)، مرجع سابق، ص. 74.

²محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 337.

³شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 117.

⁴كلية العلوم والدراسات القانونية، قسم القانون، مرجع سابق، ص. 256.

هذا الشخص غير نظيفة، فإن الدولة تجد المبرر الكافي لأجل رفض حمايته، كما قد يستعمل هذا الشرط كوسيلة دفع من طرف الدولة المتسببة في الأضرار، أو المتظلم منها، حتى تتخلص من مسؤوليتها، وبخاصة، إذا ما كان هذا الأخير هو المتسبب، أو المشارك بتصرفاته في حدوث تلك الأضرار.

ينتقي هذا الشرط ويرفض طلب الحماية، في الحالات الآتية:

✓ إخلال الشخص بالقانون الداخلي للدولة المدعى عليها؛ من خلال اشتراكه، مثلاً،

في ثورة ضد حكومتها الشرعية؛

✓ قيامه بعملٍ يتعارض مع مبادئ القانون الدولي على إقليمها؛ كامتھانه لتجارة

المخدرات مثلاً؛

✓ إخفاؤه متعمداً لجنسيته الحقيقية، وظهوره بمظهر المتمتع بجنسية الدولة التي يقيم

فيها، مما يدل على اختياره حماية الأخيرة¹.

شكلت قاعدة الأيدي النظيفة موضوع مناقشات عميقة ضمن أعمال لجنة القانون

الدولي، الخاصة بتقنين قواعد الحماية الدبلوماسية؛ فرغم اتفاق أعضاء اللجنة على أهمية

المبدأ في القانون الدولي، إلا أنها استبعدته كشرط لقبول دعوى الحماية الدبلوماسية، لعدة

أسباب، من بينها: كون أنه لا علاقة له بميدان المنازعات بين الدول، كما أنه لا يمكن لدولة

الجنسية أن تطالب بحماية فرد، قد خرق القانون الداخلي لدولة أخرى، أو انتهك القانون

¹أبو عبد الملك سعدون بن خلف النويميس (2014)، مرجع سابق، ص. 350.

الدولي، إضافة إلى ذلك فإن دولة الجنسية تملك سلطة تقديرية لقبول، أو رفض، تقديم الحماية لرعاياها، مع عدم وجود التزام دولي يفرض عليها تبرير رفضها تقديم الحماية، فاللجنة اكتفت بجعل هذا شرط يفحص في مرحلة النظر في موضوع الدعوى، وليس في مرحلة مقبوليتها¹.

من هنا فإن قاعدة الأيادي النظيفة تعد شرطاً جوهرياً، في دعوى المسؤولية الدولية؛ لأنها تدخل ضمن وقائع الموضوع، التي تؤثر على قيمة التعويض، أو تكون سبباً لإعفاء الدولة من المسؤولية².

المطلب الثاني: وسائل مباشرة الحماية الدبلوماسية

يمكن أن تتخذ الحماية الدبلوماسية طابعاً نزاعياً، أو طابعاً غير نزاعي، بحسب التقدير الذي ترتئيه الدولة؛ لكن تجب الإشارة هنا، إلى أن المبادئ، والأحكام المتعلقة بالحماية الدبلوماسية، قد عرفت في الآونة الأخيرة، شيئاً من المساس بأصلها التقليدي، وهذا لما أضحى يتمتع به الفرد في مجال حماية حقوقه الأساسية، أو المالية (النواة الصلبة لحقوق الإنسان، حماية الاستثمارات الدولية)، كما أن بعضاً من الدول أضحت تتنازل اتفاقاً، أو معاملة بالمثل عن ممارسة مثل هذه الحماية.

¹ فارسي جميلة (2016)، مرجع سابق، ص. 38.
² سميرة عسكري (2022)، الحماية الدبلوماسية آلية لتفعيل الحماية القضائية الدولية للفرد، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، السنة 2022، ص. 108. على الخط:

عندما تمارس الدولة الحماية الدبلوماسية لمواطنيها، فإن المسألة تتحول من العلاقة الأصلية لفرد مضرور ضد دولة مسئولة، إلى علاقة جديدة هي علاقة دولة بدولة مسئولة. وتتمخض عن ذلك عدة نتائج هي:

تقسم وسائل مباشرة الحماية الدبلوماسية إلى وسائل سياسية (فرع أول)، ووسائل قضائية (فرع ثاني)، ووسائل مختلطة (فرع ثالث)؛ حيث أن المفاضلة بين هذه الوسائل أمر يرجع إلى الدولة ذاتها، فلها أن تختار الوسيلة التي تراها أجدى بحل النزاع، مادامت لا تخالف قواعد القانون الدولي، فقد تلجأ أولاً إلى الوسائل السياسية، ثم تعقبها بالوسائل القضائية، إذا لم تحصل على حقوقها، أو حقوق مواطنيها، عن طريق الوسائل السياسية، وقد تلجأ منذ البداية إلى الوسائل القضائية، كما لها أن تستخدم أكثر من وسيلة في وقت واحد ضماناً للسرعة في حسم النزاع.

الفرع الأول: الوسائل السياسية لمباشرة الحماية الدبلوماسية

تعرف الوسائل السياسية أو الدبلوماسية لحل النزاعات بأنها: "كل الإجراءات والوسائل، التي تسعى بموجبها الدول المتنازعة إلى الاتفاق، من خلال تصرفات قانونية، يقوم بها أحد الدبلوماسيين، كوزير الخارجية، بغرض تسوية النزاعات الدولية القائمة"¹.

تضمن ميثاق الأمم المتحدة بياناً للوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية، وألزم جميع أعضاء الهيئة أن يحلوا نزاعاتهم الدولية بها، حتى لا يعرضوا السلام والأمن الدوليين للخطر،

¹ عمر سعد الله (2008)، القانون الدولي لحل النزاعات، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص. 66.

ونص على أن الدول يمكن أن تتبع لحل منازعاتها بالطرق السلمية، أسلوب المفاوضات والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية، أو اللجوء إلى الوكالات والتنظيمات الإقليمية، أو غيرها من الوسائل السلمية التي تختارها¹. وتعد هذه الوسائل، من أقدم الوسائل لتسوية النزاعات الدولية، وأكثرها شيوعا بين أطراف النزاعات الدولية المتعلقة بالحدود والتجارة، وغيرها من المجالات الدولية².

أولا/المفاوضات

تعد المفاوضات من أقدم الوسائل السياسية، التي عرفنها البشرية، لحل النزاعات الدولية، يتم اللجوء إليها في أوقات الحرب والسلام، على السواء، وتعرف بأنها: "المشاورات، والمباحثات، والحوار المباشر بين دولتين متنازعتين أو أكثر، بقصد الوصول إلى التقاء وجهات النظر، حول تسوية معينة للنزاع القائم بينهم"³. وتعني أن تجلس الأطراف المتنازعة وجها لوجه على مائدة المفاوضات، وتبادل الرأي بغية الوصول إلى حل سلمي للنزاع، يرضي الجميع، من هنا، قيل أنه: إذا كانت الحرب فن الإكراه، فإن المفاوضات هي فن الإقناع.

ثانيا/المساعي الحميدة

1 المادة (3/2) والمادة (1/33)، من ميثاق الأمم المتحدة.
2 لن نفصل كثيرا في هذه الوسائل، لأن الكلام فيها طويل، ولأننا سنعود إليها من خلال مقال خاص، قريبا إن شاء الله.
3 عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 67.

تعرف المساعي الحميدة بأنها: "ذلك العمل الودي، الذي تقوم به دولة ثالثة، أو مجموعة دول، أو فرد واحد، من أجل إقناع الأطراف المتنازعة ببدء، أو استئناف المفاوضات، ومحاولة الجمع بين المتنازعين، وإيجاد مناخ ملائم للاتفاق بينهم، وحملهم على القبول به"¹. يلاحظ أن المساعي الحميدة، بحسب التعريف السابق، تلتقي، مع الوساطة؛ بحيث تقومان على عدة شروط أهمها: تدخل طرف ثالث، محايد، بعد موافقة أطراف النزاع عليه. ويتوقف نجاح المساعي الحميدة على قدرة الطرف الثالث؛ أي الوسيط، على التوفيق بين الفرقاء، وإقناعهم بجدوى استئناف المفاوضات، أو البدء بها، لحل النزاع سلمياً؛ لكنها تختلف عنها في كون المساعي الحميدة تهدف بالأساس إلى تسهيل إجراء المفاوضات، في حين تسعى الوساطة إلى المشاركة في المفاوضات واقتراح حلول للنزاع.

ثالثاً/ اللجوء إلى المنظمات الدولية والإقليمية

للمنظمات الدولية تعاريف متعددة، يمكن تلخيصها في أنها: "كل هيئة دائمة، تتمتع بالإرادة الذاتية وبالشخصية القانونية الدولية، تتفق مجموعة من الدول على إنشائها، كوسيلة من وسائل التعاون الاختياري بينها في مجال أو مجالات معينة، يحددها الاتفاق المنشئ لها"².

¹ عمر سعد الله (2008)، المرجع نفسه، ص. 73.
² خليل حسين (2011)، العلاقات الدولية: النظرية والواقع - الأشخاص والقضايا، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ص. 697.

تعزز المؤسسات الدولية فرص التعاون بين الدول، ما يقلل إمكانية اللجوء إلى الحرب بدرجة كبيرة؛ لكنها لا تشكل كيانات سياسية مستقلة تقف فوق الدول، وتجبرها على التصرف بطريقة مقبولة، بقدر ما تشكل مجموعات من القواعد، تحدد طرق التعاون والتنافس المقبول بين الدول؛ فالمنظمات الدولية هي التي تحدد الصيغ المقبولة لسلوك الدول، وتحرم أشكال وصور السلوك غير المقبول، فهي تحدد وتضع المعايير القانونية الحاكمة والناظمة. على أن هذه القواعد لا يفرضها على الدول كيان أعلى أو سلطة أسى منها جميعا، بل تتفاوض الدول عليها. إن هذه القواعد من شأنها أن تغير سلوك الدول بدرجة كبيرة وتدفعها بعيدا عن خيارات الحرب، وبالتالي تعزز فرص السلام العالمي¹. من هنا تلعب المنظمات الدولية والإقليمية دورا محوريا في حل النزاعات الدولية، والحفاظ على الأمن والاستقرار الدوليين.

تجدر الإشارة هنا، إلى أن ميثاق الأمم المتحدة قد فرض على أعضائها واجب التسوية السلمية لمنازعاتها، بل إنه جعل هذه التسوية السلمية من مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها. من هنا، خصص فصلا خاصا، الفصل السادس، لموضوع التسوية السلمية للمنازعات الدولية؛ حيث عهد بمهمة التسوية إلى الجمعية العامة، أو مجلس الأمن الدولي، أو المنظمات الإقليمية.

¹ جون ميرشايمر (2012)، ترجمة مصطفى محمد قاسم، مأساة القوى العظمى، جامعة الملك سعود، الرياض، ص. 21-22.

الفرع الثاني: الوسائل القضائية لمباشرة الحماية الدبلوماسية

يؤكد المختصون على أن الفرق الجوهرية بين الوسائل السياسية والوسائل القضائية لحل المنازعات الدولية يكمن في أن الوسائل الأخيرة تنتهي بحل مفروض على الأطراف المتنازعة؛ لكن هذا الفرق لا يجرد هذا النوع من التسوية من العناصر الأساسية للوظيفة القضائية، المتمثلة في: رفع الدعوى، إجراء المحاكمة، وضمان حق الدفاع للأطراف، وفي الأخير صدور قرار عن هيئة مستقلة، مبني على اعتبارات قانونية، يكون ملزماً للأطراف جميعاً¹.

يقصد بالوسائل القضائية لحل النزاعات الدولية، تلك القواعد التي تؤدي إلى حلول ملزمة، يتم التوصل إليها من خلال أجهزة متخصصة، ومستقلة عن الأطراف المتنازعة، أو هي: الوسائل والآليات التي تعرض عليها أطراف النزاع خلافاتهم قصد إجراء التحقيق فيها، وإصدار أحكام ملزمة، تتوافق مع القانون الدولي². تتمثل هذه الوسائل في التحكيم الدولي، وفي محكمة العدل الدولية، التي تعد جهة القضاء الدولي الرئيسية، إلى جانب وجود قضاء إقليمي وآخر نوعي.

أولاً/التحكيم الدولي

¹ محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 823.

² عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 130.

التحكيم نظام لحل المنازعات سابق على القضاء من حيث النشأة، يعرف بأنه اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة، تعاقدية أو غير تعاقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم، أو التي يحتمل أن تثور، عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، تتولى الأطراف المتنازعة اختيارهم، أو أن يعهدوا لهيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم الدائمة تولى تنظيم عملية التحكيم، وفقا للقواعد واللوائح الخاصة بهذه الهيئات، أو المراكز¹. من هنا كان التحكيم الدولي بمثابة نظام قضائي خاص، تختار فيه الأطراف قضائهم؛ حيث يعهدون إليهم بموجب اتفاق مكتوب، بمهمة تسوية النزاعات وفقا لمقتضيات القانون الدولي، وإصدار قرار قضائي مكتوب ملزم لهم².

يلاحظ أن التحكيم الدولي أضحى من أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات في العالم، خاصة وأن ميثاق الأمم المتحدة ترك للدول حرية الاختيار بينه وبين القضاء، تلجأ إليه الدول نظرا لسرعته في التوصل لحكم تحكيمي نهائي؛ يقضي على الخصومات ويرد الحقوق لأهلها، بعيدا عن الإجراءات القضائية التي تتصف في العموم بطول مدتها الزمنية.

ثانيا/القضاء الدولي الدائم

تاريخيا، لم يعرف المجتمع الدولي القضاء الدائم إلا مع ظهور المحكمة الدائمة للعدل الدولي (1920)، كجهة قضائية دولية مستقلة عن عصبة الأمم، ثم حلت محلها محكمة

¹ سراغني بوزيد (2017)، حقوق الإنسان بين ضرورة الحماية الدولية ومقتضيات السيادة الوطنية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص. 146.

² عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 131.

العدل الدولية (1945)، وتوالى في أعقاب ذلك إنشاء المحاكم الدولية الدائمة؛ حيث نشأت على سبيل المثال، خلال الفترة من 1945 إلى 1980، المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية، ومجموعات العمل الخاصة بتسوية المنازعات في إطار الـ(GATT)، والمحكمة الإدارية للأمم المتحدة، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، والمحكمة الإدارية لجامعة الدول العربية، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، والهيئة القضائية لمنظمة الأقطار العربية المصدرة للبترول، ومحكمة عدل الجماعات الأوروبية، التي تحولت إلى محكمة عدل الاتحاد الأوروبي. وقد تكاثرت هذه المحاكم بشكل ملحوظ بعد نهاية الحرب الباردة، فأنشئ جهاز تسوية المنازعات التابع لمنظمة التجارة العالمية، والمحكمة الدولية لقانون البحار، والمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب¹، بل إننا نعتقد بأن حركة إنشاء المحاكم الدولية الدائمة لن تتوقف، حيث نتوقع إنشاء محكمة دولية لحقوق الإنسان، وأخرى خاصة بالبيئة في القريب العاجل.

إن المبدأ الأساسي الذي يحكم التسوية القضائية للمنازعات الدولية، هو ذات المبدأ الذي يسود التسوية التحكيمية، وهو أن التقاضي في الشؤون الدولية منوط بإرادة الدول؛ بحيث تعتبر موافقتها شرطاً مسبقاً لتسوية المنازعات عن طريق القضاء الدولي، ومن ثمة لا يتصور أن تمثل إحدى الدول أمام محكمة دولية رغماً عنها. وقد أقرت هذا المبدأ المادة 36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة، وأكدت عليه محكمة العدل الدولية

¹ سراغني بوزيد (2017)، مرجع سابق، ص. 147.

في العديد من قراراتها بعد ذلك، كالقرار الصادر بتاريخ 1948/03/25، في قضية مضيق كورفو؛ حيث جاء فيه صراحة: "إن صلاحية المحكمة من حيث اختصاصها في قضية ما ومن حيث الفصل فيها، منوطة بإرادة طرفي النزاع"¹.

يشارك القضاء والتحكيم الدوليين في الطابع الإلزامي للقرارات التي تصدر عنهما؛ إلا أنهما يختلفان من حيث أن أطراف النزاع يتمتعون بسلطة تقديرية في تشكيل محكمة التحكيم وفي اختيار أعضائها أيضاً، في حين أن القضاء يعتمد على محاكم دولية قائمة مسبقاً ولا يمكن لإرادة الأطراف أن تتدخل في تشكيلها ولا في اختيار قضاتها².

الفرع الثالث: الوسائل المختلفة لمباشرة الحماية الدبلوماسية

تعرف الوسائل المختلفة لحل النزاعات الدولية، في معناها الشامل، بأنها تلك: "الوسائل والأجهزة التي يلجأ إليها طرفا النزاع الدولي، لتذليل بعض الصعوبات القائمة بينهما، بخصوص موضوع النزاع، ومن ثمة اتباع إجراءات شبيهة بالإجراءات القضائية، بدون أن تكون الأطراف ملزمة بالنتيجة التي تتوصل إليها هذه الإجراءات". فهي وسائل تدخل في نطاق القانون الدولي العرفي، كان الغرض منها، ولا يزال، فحص النزاع من طرف لجان للتحقيق، أو عرضه على لجان التوفيق، التي تتولى بذل مساعيها الحميدة من أجل التقريب بين وجهات النظر المختلفة للأطراف المتنازعة³.

¹ شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 318.

² محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، 824.

³ عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 115.

يصنف المختصون ثلاث وسائل أو آليات إجرائية، توصف بأنها وسائل مختلطة لحل النزاعات الدولية: (أولاً) لجان التحقيق الدولية، و(ثانياً) لجان التوفيق الدولية، و(ثالثاً) لجان تقصي الحقائق الدولية.

أولاً/لجان التحقيق الدولية

التحقيق هو أحد الوسائل السلمية لحل النزاعات، تلجأ إليه الدول، وحتى المنظمات الدولية، عند نشوب النزاعات الدولية للفصل في مدى صحة حيثياتها، تمهيدا لتسويتها وحلها؛ حيث يتم تكوين لجان دولية خاصة لهذا الغرض، بموجب اتفاق خاص، يحدد صلاحياتها، يعهد إليها بمهمة جمع الحقائق، ورفع التقارير للفرقاء المعنيين حول الوقائع المختلف عليها في النزاع¹. يؤكد المختصون في القانون الدولي على أن طريقة التحقيق لحل النزاعات الدولية ظهرت لأول مرة في مؤتمر لاهاي الأول²، بناء على المبادرة الروسية، كما تبنته اتفاقية مؤتمر لاهاي الثاني سنة 1907، وتم العمل بها لأول مرة سنة 1904، في قضية في قضية دوكر بنك³.

تتألف لجان التحقيق من عدد معين من الأفراد، مشهود لهم بالخبرة والنزاهة والاختصاص، ينتمون إلى الدول المتنازعة، أو إلى دول أخرى محايدة. تعمل هذه اللجان على استقصاء الحقائق عن طريق الاستماع إلى الأطراف المتنازعة، وفحص أقوال الشهود،

1 عمر سعد الله (2008)، المرجع نفسه، ص. 116.

2 محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 800.

3 شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 289.

ومناقشة تقارير الخبراء، واستعراض الوثائق والمستندات، والقيام بزيارات ميدانية، إذا تطلب الأمر، بقصد جمع المعلومات التي تساعد في تحديد الانتهاكات التي أشعلت النزاع.¹

تتميز وسيلة لجان التحقيق بعدة خصائص، أهمها: أنها ترمي إلى حل القضايا الفعلية، وبأنها آلية اختيارية، تلجأ إليها الدول بالقدر الذي تسمح به الظروف، وبأنه يتم تشكيلها بموجب اتفاقية خاصة، ولا تتصف تقاريرها بالإلزامية؛ حيث تحتفظ الأطراف بالحرية التامة لقبولها أو رفضها²، كما أنه لا يوجد تحديد لعدد أفرادها، بل إنه يمكن أن تتشكل حتى من فرد واحد³.

طبقت عصبة الأمم طريقة التحقيق لأول مرة في قضية جزر آلاند سنة 1920، بين السويد وفنلندا؛ حيث عين مجلس العصبة لجنة، من أجل تزويده بالحلول، وللتثبت مما كان سكان هذا الأرخبيل يودون المحافظة على جنسيتهم الفنلندية، أم أنهم يرغبون في التحول إلى الجنسية السويدية. ولجأت الأمم المتحدة إلى استعمال أسلوب التحقيق لأول مرة سنة 1948؛ حيث عينت جمعيتها العامة لجنة تحقيق خاصة، مزودة بصلاحيات واسعة، لدراسة القضية الفلسطينية، وعلى أساس التقرير النهائي لهذه اللجنة تبنت الجمعية قرار التقسيم⁴.

ثانيا/لجان التوفيق الدولية

¹ محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 801.

² عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 117.

³ محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 801.

⁴ شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 291-292.

نص ميثاق الأمم المتحدة، كما مواثيق المنظمات الدولية الإقليمية، على أسلوب لجان التوفيق لحل النزاعات بين أطرافه؛ حيث كرس بعضها أحكاما خاصة، نظم بموجبها إجراءات التوفيق، ووظائفه، التي تشمل استقصاء الحقائق، واقتراح الحلول العملية، فاتفاقية قانون البحار لعام 1982 كرست الجزء الخامس عشر منها لتسوية المنازعات، كما خصصت ملحقا خاص مكونا من 14 مادة، تضمن معلومات تفصيلية عن لجنة التوفيق، وكيفية القيام به¹.

يعرف التوفيق على أنه: "أسلوب لحل النزاعات الدولية، تقوم به لجنة مكونة من شخصيات بارزة، بغرض تقديم اقتراحات لحل النزاع، دون أن لهذه الأخيرة صفة الإلزام". كما يعرف أيضا بأنه: "وسيلة لحل النزاعات الدولية، من خلال إحالتها على لجنة مكونة من مختصين، لبحث وتحليل الوقائع والمشاكل القانونية، وإعداد تقرير نهائي بشأنها"². فهو عبارة عن إجراء تقوم به لجنة تعينها الأطراف المتنازعة، أو إحدى المنظمات الدولية، لدراسة أسباب النزاع ورفع تقرير بذلك، يتضمن اقتراحا للتسوية؛ حيث تقوم اللجنة بتمحيص الوقائع المختلفة، والتعرف على مواطن الخلل في العلاقة بين أطراف الخصومة، ومن ثمة تقديم تقرير، غير ملزم، عنها إلى الطرفين، يتضمن توصيات ومقترحات واضحة ومحددة

¹ محمد المجذوب (2007)، المرجع نفسه، ص. 803-804.

² عمر سعد الله (2008)، المرجع نفسه، ص. 122-123.

كفيلة بتسوية النزاع وحله¹. من هنا كان دور هذه اللجان أوسع من مجال لجان التحقيق السابقة، التي ينحصر دورها في سرد الوقائع فقط.

تتألف لجان التوفيق عادة من ثلاثة أعضاء: يعين كل طرف عضواً، ويختار العضوان ثالثهما. وقاعدة التساوي هذه تظل مطبقة أيضاً إذا ما ارتفع عدد الأعضاء إلى خمسة: لكل طرف عضوان، والأربعة مجتمعون يختارون العضو الخامس. تتولى اللجنة بعد إنشائها، وضع نظامها الداخلي الذي يتولى تنظيم أعمالها². لا يتم تعيينهم خصيصاً لحل نزاع ما بذاته، بل يختارون مسبقاً، بموجب أحكام الاتفاقية أو المعاهدة، قبل نشوب النزاع³.

ثالثاً/لجان تقصي الحقائق الدولية

يشير مصطلح "اللجنة الدولية لتقصي الحقائق" إلى هيئة تشكل من أجل العمل لفترة محدودة، تتم الموافقة عليها من طرف مجلس الأمن الدولي، أو أي مؤتمر دولي، من أجل الوقوف، خصيصاً، على حقيقة الأحداث التي جرت أثناء نزاع دولي معين؛ بحيث تقدم، في نهاية أعمالها، تقريراً يتضمن جملة من الاستنتاجات والتوصيات⁴.

من أمثلة لجان تقصي الحقائق التي أنشأها مجلس الأمن لجنة التحقيق في أحداث الصحراء الغربية سنة 1975، والتي كلفت بالتحقق من إمكانية تنظيم استفتاء لتقرير المصير

¹ شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 293.

² محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 803.

³ شارل روسو (1987)، مرجع سابق، ص. 293.

⁴ عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 127.

في المناطق المتنازع عليها. ولجنة تقصي الحقائق في حيثيات اغتيال رئيس الوزراء اللبناني الأسبق رفيق الحريري في بيروت سنة 2005. كما أنشأ مؤتمر الشرق الأوسط للسلام، الذي عقد في شرم الشيخ بمصر سنة 2000، لجنة لتقصي الحقائق في الأراضي الفلسطينية المحتلة¹.

بالنسبة لتدخل مجلس الأمن الدولي في تسوية النزاعات الدولية، جرت العادة أنه قبل أن يصدر قراراته بشأن أي نزاع أن يشكل لجنة لتقصي الحقائق، تكون نتائج تقريرها وتوصياتها العمود الفقري لقراره. ولا تخرج قراراته، كما هو ظاهر من نصوص ميثاق الأمم المتحدة، عن كونها مجرد توصيات، لأطراف النزاع أن يأخذوا بها أو لا. على أنه إذا ترتب عن عدم الأخذ بها استمرار النزاع وتطوره؛ بحيث يصبح مهددا للسلام والأمن الدوليين، كان لمجلس الأمن، وفق ما نصت عليه المادة 35 من الميثاق، أن يقرر ما يراه مناسبا من التدابير، العسكرية وغير العسكرية، لحفظ السلام والأمن الدولي وإعادته إلى نصابه، ويكون قراره، عندئذ، ملزما لأطراف النزاع، مهما كانوا².

تختلف لجان تقصي الحقائق عن اللجان القضائية؛ من حيث تتمتع هذه اللجان بالاستقلال القانوني، وعن لجان التحقيق الدولية، التي تحدثنا عنها سابقا، التي تعمل على

¹ عمر سعد الله (2008)، المرجع نفسه، ص. 128.

² محمد المجذوب (2007)، مرجع سابق، ص. 817.

الفصل في صحة الوقائع المختلف عليها بين طرفي النزاع، ومن جهة ثالثة عن لجان الحقيقة

التي تنشأ عادة على المستوى الوطني¹.

¹ عمر سعد الله (2008)، مرجع سابق، ص. 127-128.

المصادر والمراجع

أولاً/المصادر:

1. القرآن الكريم
2. اتفاقية لاهاي (1930).
3. مشروع اتفاقية الحماية الدبلوماسية لسنة 1996، تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الـ56.

ثانياً/المراجع:

أ. الكتب:

1. ابن المنظور، لسان العرب، المجلد الثالث، دار المعارف، الإسكندرية، مصر.
2. سعدون بن خلف النويميس، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2014.
3. شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987.
4. كلية العلوم والدراسات النظرية، قسم القانون، القانون الدولي العام، المملكة العربية السعودية، 2016.

5. كلية العلوم والدراسات النظرية، قسم القانون، القانون الدولي العام، المملكة العربية السعودية،
2016.

6. محمد المجنوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة السادسة، لبنان،
2007.

7. محمد سعادي، المسؤولية الدولية للدولة: في ضوء التشريع والقضاء الدوليين، دار الجامعة
الجديدة، الإسكندرية، 2013.

8. محمد طلعت الغنيمي، الأحكام العامة في قانون الأمم . قانون السلام، منشأة المعارف،
الإسكندرية، مصر، 1970.

9. محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الدولي العام، مكتبة القانون والاقتصاد، الطبعة الأولى،
الرياض، المملكة العربية السعودية، 2012.

10. معجم المنجد في اللغة والإعلام، دار المشرق العربي، بيروت، لبنان، الطبعة 30، دون
سنة النشر.

II. الأطروحات والرسائل الجامعية:

أولا/الأطروحات:

1. سراغني بوزيد، حقوق الإنسان بين ضرورة الحماية الدولية ومقتضيات السيادة الوطنية، أطروحة
دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2017.

2. عزوز عبد الحليم، المسؤولية الدولية عن استخدام الطاقة النووية، أطروحة دكتوراه، قسم الحقوق،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020.

3. نصر الدين قليل، مسؤولية الدولة عن انتهاكات القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق،

جامعة الجزائر 1، 2017.

ثانيا/الرسائل:

- شيماء فاروق محمد الحاج، شروط الممارسة الدولية للحماية الدبلوماسية: دراسة مقارنة، رسالة

ماجستير، قسم الحقوق، كلية الشريعة والقانون، جامعة إفريقيا العالمية، 2017.

III. المقالات العلمية:

1. أيمن صالح، "حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الإسلامي"، مجلة

مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد 17، العدد 4، 2002، جامعة مؤتة، الأردن.

2. بوبكر عبد القادر، المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية: مسؤولية الدولة والفرد، المجلة

الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2، سنة 2012.

3. سميرة عسكري، الحماية الدبلوماسية آلية لتفعيل الحماية القضائية الدولية للفرد، مجلة المستقبل

للدراستات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، السنة 2022.

4. عبد المجيد علي أحمد عثمان، قواعد المسؤولية الدولية، مجلة القرطاس، العدد 11، نوفمبر

2020.

5. عقيلة خرباشي، مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، مجلة الإفريقية للعلوم السياسية، المجلد

1، العدد 1، 2012.

6. علي خالد ديبس، قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، مجلة اهل البيت، جامعة كربلاء، العدد

20.

7. فتحة باية، الفعل غير المشروع في القانون الدولي العام، الحوار الفكري، المجلد 11، العدد 11، جوان 2016.

8. هادي نعيم المالكي وهديل علي محمد المؤذن، "نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية عن أعمال مجلس الأمن المشروعة دولياً والمتسمة بخطورة استثنائية"، عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبية الدراسات العليا، الجزء الثالث، المجلد 36، كانون الأول 2021.

الفهرس

1	مقدمة:
4	المحور الأول: مفهوم المسؤولية الدولية
4	المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الدولية
4	أولا/المفهوم التقليدي "الكلاسيكي"
6	ثانيا/المفهوم المعاصر
10	المحور الثاني: أساس المسؤولية الدولية
11	المبحث الأول: نظريتا المسؤولية الجماعية والخطأ كأساس للمسؤولية الدولية
11	أولا/نظرية المسؤولية الجماعية (التضامنية)
13	ثانيا/نظرية الخطأ
18	المبحث الثالث: نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية (1)
26	المبحث الرابع: نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية (2)
26	أولا/تطبيق النظرية في القضاء الدولي
33	المحور الثالث: نظرية العمل غير المشروع دوليا (Le fait internationalement illicite)
34	المبحث الخامس: الفعل غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية (1)
34	أولا/مفهوم العمل غير المشروع دوليا
37	تطبيقات النظرية في القضاء الدولي
38	ثانيا/شروط العمل غير المشروع دوليا
39	الشرط الأول: وجود الفعل غير مشروع دوليا
43	الشرط الثاني: إسناد الفعل غير المشروع دوليا إلى أحد أشخاص القانون الدولي العام
51	الشرط الثالث: وجوب الضرر
53	المبحث السادس: الفعل غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية (2)
53	أولا/أنواع العمل غير المشروع دوليا
53	النوع الأول: القيام بتصرف معين

54	النوع الثاني: تحقيق نتيجة معينة.....
55	النوع الثالث: منع وقوع حدث معين.....
55	ثانيا/درجات الفعل غير المشروع دوليا.....
60	ثالثا/الظروف النافية لعدم مشروعية الفعل الدولي في القانون الدولي العام.....
62	المحور الرابع: تطبيقات المسؤولية الدولية أثناء الحرب.....
63	المبحث السابع: المسؤولية الدولية في النزاعات المسلحة الدولية.....
63	أولا/ جبر الضرر الذي تطلبه الدول.....
67	ثانيا/ جبر الضرر الذي يطالب به الأفراد بشكل مباشر.....
70	المبحث الثامن: المسؤولية الدولية في النزاعات المسلحة غير الدولية.....
70	أولا/ جبر الضرر المطلوب من الدولة.....
73	ثانيا/ جبر الضرر المطلوب من مجموعات المعارضة المسلحة.....
74	أسئلة لتعميق الفهم:.....
75	المحور الخامس: الحماية الدبلوماسية.....
77	المبحث التاسع: الحماية الدبلوماسية (الجزء الأول).....
77	المطلب الأول: تعريف الحماية الدبلوماسية.....
77	الفرع الأول: تعريف الحماية الدبلوماسية في الفقه الغربي.....
78	الفرع الثاني: تعريف الحماية الدبلوماسية في الفقه العربي.....
81	فرع ثالث: تعريف لجنة القانون الدولي.....
82	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحماية الدبلوماسية.....
82	الفرع الأول: الحماية الدبلوماسية حق سيادي.....
83	الفرع الثاني: نتائج ممارسة الحماية الدبلوماسية.....
86	المبحث العاشر: الحماية الدبلوماسية (الجزء الثاني).....
86	المطلب الأول: الشروط القانونية للحماية الدبلوماسية.....
93	الفرع الثاني: شرط استنفاد جميع طرق التظلم الداخلية.....

96	الفرع الثالث: شرط الأيدي النظيفة.....
97	المطلب الثاني: وسائل مباشرة الحماية الدبلوماسية.....
98	الفرع الأول: الوسائل السياسية لمباشرة الحماية الدبلوماسية.....
100	الفرع الثاني: الوسائل القضائية لمباشرة الحماية الدبلوماسية.....
103	الفرع الثالث: الوسائل المختلطة لمباشرة الحماية الدبلوماسية.....
108	المصادر والمراجع.....
111	الفهرس.....