مجلّة البحوث و الدراسات العلمية

جامعة الدكتور يحي فارس

Email rres_ rev_cumayahoo.fr

القواعد الآمرة في القانون الدولي المعاصر

الدكتور/ فؤاد خوالدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

جامعة جيجل

Fouad_khoualdiaagmail.com

Résumé :

La question des normes impératives en droit international public reste un sujet particulier qui a fait l'objet de nombreux débats jusqu'à présent, et la question principale persiste sur l'existence ou non-existence de ces normes et ses conséquences relatives à une dualité à caractère artificiel des règles du droit international public.

En dépit de la convention internationale de Vienne sur le droit des traités de 1969 a résolu cette question, mais elle n'est pas assez simple vu que les concepts et les domaines de ces règles ne sont pas clairs dans le contenu de la convention elle-même.

L'autorité judicaire et les doctrines internationales ont essayé de lever cette ambiguïté, qui confirme l'existence de ce genre de règles de droit international public en vigueur, relatives aux sujets qui sont liés étroitement aux intérêts de la communauté internationale dans son ensemble.

ملخّص:

لا تزال القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام من المسائل المثيرة للجدل إلى غاية هذه اللّحظة، و يبقى المشكل الأساسي كامنا في مدى وجود هذه القواعد من عدمه و ما يترتب عنها من ازدواجية مصطنعة لقواعد القانون الدولي العام.

و رغم أن اتفاقية دولية هي اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 قد حسمت الأمر، إلا أن المسألة لم تنته بتلك البساطة ما دامت ماهية ومجالات هذه القواعد غير واضحة تماما في الاتفاقية نفسها.

لكنّ القضاء و الفقه الدّوليان حاولا إزالة هذا الغموض بما يؤكّد وجود هذه القواعد و سريانها في القانون الدّولي العام بخصوص الموضوعات المتّصلة اتّصالا وثيقا بمصلحة الجماعة الدّولية ككلّ.

مقدّمة:

لا جدال في أنّ القانون الدّولي العام هو مجموعة القواعد التّي تحكم علاقات أشخاص هذا القانون (دولا و منظمات دولية بالأخصّ) ذات المصدر العرفي و الاتفاقي بالأساس، و لا جدال في ثبوت الصّفة القانونية لهذه القواعد من حيث تطبيقها على أشخاص القانون الدولي و إلزاميتها لها.

و لكنّ اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 لم تقتنع بهذا القدر من قانونية هذه القواعد فابتدعت ما يسمّى بالقواعد الآمرة في محاولة للموازاة بين القانون الدّاخلي و القانون الدّولي من حيث طبيعة القواعد القانونية المطبّقة،

و لكنّ هذه المقاربة قد لا تكون موفّقة تماما بالنّظر إلى طبيعة المجتمعين المتباينة، فالمجتمع الدّاخلي مجتمع مركزي أو عمودي على خلاف المجتمع الدّولي الذّي هو مجتمع لا مركزي أفقي يستبعد أيّ تنظيم من الأعلى، وتبعا لذلك فالقانون الدّاخلي هو قانون تبعية وخضوع على خلاف القانون الدّولي الذّي يعتبر قانون تنسيق و توفيق أو كما عبّر عنه "لوتر باخت" (نظام قانوني تعاقدي غير سلطوي).

فحتّى مع التطوّر الذّي بلغه القانون الدّولي العام بالنّظر إلى زيادة قواعده كمّا و تنوّعها كيفا و اتّساع دائرة أشخاصه لتشمل فاعلين إضافيين في العلاقات الدّولية إلى جانب الدّولة والمنظّمة الدّولية كالشّركات متعدّدة الجنسيات، فضلا عن تأثير متغيّرات أساسية كاختلال ميزان القوّة الدّولي و العولمة لا يزال هذا القانون محافظا على ركائز مفهومه التقليدي إلى حدّ ما (السّيادة)، في الوقت الذّي كان ينتظر فيه من هذا التطوّر أن يحدث مراجعة لطبيعة قواعد هذا القانون بما يؤكّد إلزاميتها كلّها بلا استثناء من جهة، و بما يحسم إشكالية القواعد الآمرة من جهة أخرى.
فهل تمكّن واقع القانون الدّولي المعاصر من تقديم إجابات مرضية عمّا تثيره فكرة القواعد الآمرة من إشكالات أهمّها:

هل وجود هذه القواعد يسمح بالقول بوجود ازدواجية في قواعد القانون الدّولي العام (قواعد القانون الدّولي العام المعروفة و القواعد الآمرة)؟

بل هل وجود هذه القواعد يسمح بالقول بوجود قواعد مكمّلة إلى جانبها على غرار الوضع في القوانين الدّاخلية؟

و الإشكالية الرّئيسية على الإطلاق هي هل هناك محلّ للقول بوجود القواعد الآمرة فعلا في القانون الدّولي العام؟ ما هو مصدرها و أساسها إذن؟ و فيم تبدو مجالات تطبيقها؟

تقتضي الإجابة على هذه الإشكالات التعرّض إلى ماهية القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام (مبحث أوّل)، وإلى الإطار القانوني للقواعد الآمرة في القانون الدّولي العام (مبحث ثان):

المبحث الأوّل: ماهية القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام:

قد تبدو فكرة القواعد الآمرة من إفرازات تطوّر القانون الدّولي المعاصر الذّي تغلغل إلى الأنظمة القانونية الداخلية مؤثّرا فيها و متأثّرا بها فارضا عليها مبادئ اقتضتها العولمة و مفردات النظام الدولي الجديد، و آخذا منها مفاهيم لصالح مقاربة حتمية بين المجتمعين الداخلي و الدّولي في إطار إرادة التحوّل من مجتمع دولي ممركز منغلق إلى مجتمع دولي لامركزي منفتح، و استعارة فكرة القواعد الآمرة من نظام قانوني إلى غيره رغم ما بينهما من اختلاف تمثّل بداية لمسعى هذه الإرادة.

لكنّ القواعد الآمرة في القانون الدولي العام في حقيقة الأمر مسألة أقدم من ذلك بكثير فقد ارتبطت بفكرة القانون الطّبيعي في كتابات فقهاء القانون الدّولي التقليدي، و رغم تردّدها في هذا الفقه و في فقه القانون الدولي المعاصر

فإنّها لا تزال مثار جدل حول إثباتها من جهة و مفهومها و مضمونها من جهة أخرى، بالرّغم من محاولة التأسيس لها عبر بيئة القانون الدّاخلي.

و عليه سنتناول تطوّر فكرة القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام (مطلب أوّل)، و مفهوم القواعد الآمرة (مطلب ثان):

المطلب الأوّل: تطوّر فكرة القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام:

فكرة القواعد الآمرة في القانون الدولي العام في بدايتها ذات منشأ فقهي لذلك وجدت صدى كبيرا لدى الفقه حيث وجدت فيه من يؤيّدها و كذلك من يرفضها، و سيتمّ بيان ذلك من خلال التعرّض إلى السياق التاريخي لفكرة القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام (فرع أوّل)، و الجدل حول فكرة القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام(فرع ثان):

الفرع الأوّل: السياق التاريخي لفكرة القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام:

لم تكن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 في الحقيقة هي أوّل من أثار فكرة القواعد الآمرة، فقد تعرّض فقهاء القانون الدّولي الأوائل أمثال (فيتوريا، سواريز، جنتيلي) لهذه الفكرة منطلقين في تحديدهم لمدلولها و مكانتها من نظرية القانون الطّبيعي(1).

أمّا "جروسيوس" في سياق معالجته للقواعد الآمرة فقد فرّق بين المعاهدات المتضمّنة لقواعد القانون الطّبيعي والمعاهدات الأخرى، حيث يرى في الأولى إلزاما لا يمكن للدّول الخروج عنه في كلّ الأحوال، و بهذا فحتّى قواعد القانون الدّولي الوضعي المشتملة على قواعد القانون الطّبيعي هي قواعد آمرة لا يمكن مخالفتها، و في ذات السّياق يرى "فاتيل" أنّ قواعد القانون الطّبيعي ملزمة لجميع الشّعوب و الأمم، و لا يمكن الخروج عنها أو معارضتها في إشارة إلى طبيعتها الآمرة.

و حتّى أنصار المدرسة الوضعية أمثال (فيوري و أوبنهايم) المتأثّرين بمدرسة القانون الطّبيعي فقد أكّدوا تغليب قواعد العدالة و الأخلاق على قواعد القانون الدّولي الوضعية في إشارة أخرى إلى طبيعتها الآمرة، و بالرّبط مع هذا الاتّجاه يرى "كفنر" في سياق تأكيده للقواعد الآمرة بالنظر إلى أثرها أنّ جميع المعاهدات التّي تنطوي على هدف يتعارض مع المبادئ الأخلاقية للإنسانية تعتبر باطلة، و يقصد بذلك المعاهدات التّي تقرّ العبوديّة والرّق و تلك التّي تصادر الحرّيات الشّخصية...(2)

و هكذا – حسب هذا الفقه– تعدّ قواعد القانون الطّبيعي قواعد آمرة لها أهمّيتها البالغة في القانون الدّولي والعلاقات الدّولية، و هي بذلك قواعد تخضع لها كلّ الدّول و تجسّد المعنى الحقيقي للنظام العام الدّولي.(3)

و ممّا سبق يتبيّن أنّ الرّواد الأوائل للقانون الدّولي ذهبوا إلى وجود قواعد دولية مصدرها القانون الطّبيعي لا ينبغي للقواعد الوضعية مخالفتها، و لكنّ انحسار مدرسة القانون الطّبيعي رافقه انحسار في فكرة النظام العام الدّولي، و لم تعد الحيوية مجدّدا إلى الفكرة إلاّ في العصر الحديث.(4)

أمّا فقهاء القانون الدولي المعاصرين فلم يكن موقفهم موحّدا بشأن فكرة القواعد الآمرة، ففيما يتحمّس لها فقهاء العالم الثّالث و يدعمونها بقوّة لأهمّيتها و محتواها معتبرين إيّاها الدّعائم التّي يقوم عليها النظام القانوني الدّولي، يتنكّر لها فقهاء الغرب مشكّكين في حقيقتها و وجودها منهم "فيرالي"، حيث يعلّق بعضهم على نصّ المادة 53 من إتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 بأنّ إدخالها في النظام القانوني الدّولي أدّى إلى التعايش بين منطقين متعارضين يمكن الحكم عليهما بأنّهما غير قابلين للتوافق، منطق ذاتية العلاقات الجانبية التقليدية بين دول متساوية في السيادة و غير خاضعة لسلطة أعلى متمرّدة بامتياز على فكرة النظام العام بل على القيم المشتركة، و المنطق الثّوري الموضوعي الملتصق بفكرة القواعد الآمرة التّي تفرض نفسها على الدّول التّي أصبحت أشخاصا لنظام قانوني يتمتّع بتراتبية القواعد التّي يهيمن عليها القانون الدّولي.(5)

الفرع الثاني: الجدل حول فكرة القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

صادفت فكرة القواعد الآمرة معارضة شديدة من قبل الفقه و حتّى بعض الدّول تأسيسا على إمكانية تصادمها مع الطبيعة الاتفاقية للقانون الدولي العام، و عليه فالمجتمع الدولي لا يمكنه أن يتأقلم بسهولة مع واقع قد يسجّل عودة القانون الطّبيعي و يخلق نوعا من اللاّإستقرار في العلاقات الدولية، في المقابل حظيت الفكرة بتأييد كبير من جانب آخر من الفقه في إطار النظرية الموضوعية التّي تؤسس لتسلسل هرمي للقواعد الدولية و تؤمن بوجود قانون دولي مشترك و ملزم.(6)

أوّلا – الاتجاه المنكر لفكرة القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

يمثل هذا الجانب من الفقه أنصار المدرسة الوضعية (الإرادية) الذّين ينتقدون فكرة القواعد الآمرة من حيث أساسها و محتواها، فمن حيث أساسها تكمن وجهة نظر هذه المدرسة في انعدام سلطة مركزية عليا في المجتمع الدولي يمكنها حماية هذه القواعد بفرض جزاء على كلّ خرق أو انتهاك لها، كما أنّ تكريس هذه القواعد يثير مشكلة الجهة المخوّلة صلاحية تحديد القواعد الآمرة أي تلك التي تنتمي إلى النظام العام الدولي، ممّا ينتج عنه حتما إلغاء كلّ اتفاقية مخالفة لهذا النظام، فهل يكلّف بهذه المهمّة القاضي الدولي أم أطراف الاتفاقية في حدّ ذاتها؟(7)

و من حيث محتوى هذه القواعد فهي غير محدّدة المضمون و هذا ما ينتقص من فعاليتها حتّى أنّ لجنة القانون الدولي نفسها أشارت في هذا الصّدد قائلة: " إنّنا لا نملك أيّ معيار للتمكّن من التعرّف على القواعد الآمرة المتعلّقة بالنظام العام الدولي."(8)

فلقد كانت جهود رواد الاتجاه الوضعي من الفقهاء الغربيين تتجه لفتح مجالات للدولة و توسيع سلطتها في إبرام ما تشاء من معاهدات وفق مبدأي سلطان الإرادة و العقد شريعة المتعاقدين تجسيدا لاستقلالية الدولة و تفعيلا لفكرة الرضائية في القانون الدولي العام، و عليه فإنّ القول بوجود نظام عام دولي و قواعد آمرة تبعا له يعني الحدّ من هذه الاستقلالية و الرّضائية.(9)

و من الفقهاء المنادين بهذا الرّأي "شوارزبنرقر" الذي يذهب إلى أنّ تمحيص الاستثناءات التي قدّمها أنصار فكرة النظام العام يكشف على أنّها تنطوي على مغالطة، فكلّ ما تظهره هو أنّها تشير إلى قيود واقعية و منطقية على حرّية تصرّف أشخاص القانون الدولي، إنّ هذه الحرّية تتضمّن قدرة أشخاص القانون الدولي على أن ترسي عن طريق الرّضا قواعد فيما بينها تعتبر من قبيل النظام العام الدولي في المعنى الدقيق للتعبير، فأطراف التصرّف الدولي هي التي تعود لها حرّية تحديد أيّ من القواعد العرفية و الاتفاقية يمكن أن تعتبر من قبيل النظام العام، أي أنّ الأطراف هي التّي تقرّر هذا النظام، و بهذا يرفض "شوارزبنرقر" تماما وجود نظام عام في مجتمع دولي شبه منظّم، لأنّ كلّ المبادئ الأساسية للقانون الدولي يمكن مخالفتها عن طريق الاتفاقات الإرادية.(10)

أمّا "جنكس" فيقول أنّه لا يمكن اعتبار القواعد المنبثقة عن المعاهدات الدولية خاضعة لأيّة قواعد آمرة تشكّل نظاما عاما يلتزم المتفاوضون باحترامه، و يعترف بأنّ هناك اتجاها وضعيا ضعيفا يلمّح لوجود نظام عام دولي ينبغي على النصوص التعاهدية مراعاته.(11)

أمّا "شارل روسو" و بمناسبة تعليقه على المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات فإنّه يقول:"يجب أن نعرف أسباب عدم جواز مخالفة هذه المبادئ، و الجواب الوحيد هو كونها قواعد آمرة، و لأجل ذلك فإنّ الباب موصد عن أيّ نقاش و يبقى الحلّ الأوحد و الخطير هو اللّجوء إلى اعتبارات تخصّ القانون الطّبيعي، بالإضافة إلى اعتبارات سياسية و أيديولوجية فرضت عن طريق أغلبية في صورة شبه قانونية."(12)

فيما يشكّك الأستاذ "بول روتر" في الصّفة القانونية للقواعد الآمرة و يرى أنّ تضمينها في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ليس إلاّ سبيلا لأخلقة القانون الدولي.(13)

و أمّا "بريرلي" و في سياق رفضه للقواعد الآمرة فيقول : "إنّنا لا نرى أيّة قيود على سلوكات الدول وحرياتها في عقد المعاهدات الدولية بشكل كامل خاصّة حرّيتها في أعالي البحار و الصّيد و رسم حدود البحر الإقليمي."(14)

و لا يختلف منطلق رفض الفقه العربي لفكرة القواعد الآمرة عن منطلق الفكر الغربي، حيث يرى مثلا د. حامد سلطان أنّ هذه الفكرة مستبعدة في القانون الدولي لأنّه لا يمكن تصوّر إرادة أعلى من إرادات الدّول لفرض هذه القواعد عليها، فالمخاطبون بأحكام القانون الدولي هم أنفسهم واضعوا هذا القانون، و كلّ قاعدة فيه تقوم على أساس الرضا و النتيجة هي أنّ الدّول التّي تنشئ قاعدة قانونية برضاها تستطيع أيضا أن تلغيها أو تعدّلها أو تستبدلها بغيرها من القواعد و برضاها مرّة أخرى، ومع هذه الحقيقة لا يمكن تصوّر وجود القواعد الآمرة لأنّ ذلك ببساطة يناقض الطّريقة المألوفة التّي تتأسّس بها قواعد القانون الدّولي.(15)

ثانيا – الاتجاه المؤيّد لفكرة القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

رغم الانتقادات التّي وجّهت لفكرة القواعد الآمرة إلاّ أنّ الفقه الغالب لا يتردّد في الاعتراف بها، حيث يذهب إلى القول بضرورة وجود مثل هذه القواعد و ضرورة احترامها لأنّها تسهم في استكمال أسس القانون الدولي و تساعد على صيانة المصالح العليا لأعضائه، فالقانون الدّولي ينبغي أن يتضمّن بعض القواعد ذات الطبيعة الآمرة و التّي يجب أن تخضع لها المعاهدات الدولية.(16)

و حتّى المواقف المعارضة للقواعد الآمرة – كما يقول البعض – لا ترفض حقيقة وجود هذه القواعد أكثر ممّا تتخوّف من النتائج التّي قد يؤدّي إليها طابعها الفضفاض و بالتالي احتمال حدوث تعسّف في توظيفها.(17)

و حسب بعض المؤيّدين لفكرة القواعد الآمرة فإنّ ممّا ساعد على تأكيد الاعتراف بها اتساع نطاق العلاقات الدولية المصحوب بانتشار مبادئ تؤسّس لهذه العلاقات و توازن بينها خاصّة تلك المتعلّقة بمسألة حفظ السّلم و الأمن الدّوليين مثل مبدأ عدم التدخّل الذّي يجمع الفقهاء على أنّه قاعدة آمرة بامتياز لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.(18)

و في هذا الاتجاه يرى "اللّورد ماكنير" أنّه يصعب تصوّر وجود مجتمع من الأفراد أو من الدّول لا يضع القانون الذّي يحكمه أيّ قيد على الحرّية التعاقدية، ففي كلّ مجتمع متحضّر –كما يقول– هناك بعض القواعد القانونية و المبادئ الأخلاقية التي يمتنع قانونا الاتفاق على مخالفتها.(19)

و يجهد الفقيه "سانكلار" نفسه لإثبات وجود القواعد الآمرة فيقول: "إذا كانت الدول حرّة في إبرام المعاهدات بصرف النظر عن مضمونها فيحقّ لنا أن نتساءل عمّا إذا كان بإمكان الدولتين (أ) و(ب) إبرام معاهدة تقضي بعدم إلزامية كلّ المعاهدات التّي أبرمت فيما بينها و المعاهدات التي ستبرم في المستقبل، إنّ مثل تلك المعاهدة تشكّل خرقا واضحا لقاعدة المتعاقد عبد التزامه، و تخلق تعارضا منطقيا لأنّ صحّتها ترتكز على المبدأ الذّي قامت بإلغائه (و هو القاعدة الآمرة هنا)."(20)

و في الفقه العربي يرى د. "الغنيمي" في معرض تأكيده على فكرة القواعد الآمرة بأنّ هناك مبادئ علوية في القانون الدولي تكوّن مجموعة قواعد النظام الدولي.(21)

المطلب الثاني: مفهوم القواعد الآمرة:

في نهاية الثلث الأوّل من القرن العشرين علّق القاضي "تشوكينغ" في قضية "أوسكار تشين" أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي مؤيّدا فكرة القواعد الآمرة بما يلي: "...لا يمكن تصوّر قيام العصبة بتقنين القانون الدولي إذا كان غير ممكن في وقتنا الحاضر خلق قواعد آمرة، فالدول تكون بمجرّد اتفاقها على بعض قواعد القانون الدولي و اعتبار أنّه من غير الجائز تغييرها من طرف بعضها فقط، قد اعتبرت أيّ عمل مخالف لهذه القواعد باطلا آليا."(22)

إنّ هذا الموقف الجريء لهذا القاضي أمام أعلى مؤسّسة قضائية دولية آنذاك لفت النظر إلى وجود قواعد آمرة فعلا في القانون الدولي العام ينبغي البحث عن مفهومها لتستقرّ في العمل الدّولي كقواعد يقوم عليها النظام القانوني الدولي كما هو الوضع في النظام القانوني الوطني، و ما دامت فكرة القواعد الآمرة في سياق هذا التأصيل فكرة مستعارة من القانون الداخلي أساسا فلا يمكن الوقوف على مفهومها في القانون الدولي العام إلاّ بعد معرفة وضعها في القانون الداخلي أوّلا، لذلك سنحاول إبراز مفهومها في القانون الداخلي(فرع أوّل)، ثمّ في القانون الدولي(فرع ثان):

الفرع الأوّل: مفهوم القواعد الآمرة في القانون الداخلي:

يرى جانب من الفقه أنّ المكان الطبيعي للقواعد الآمرة هو القانون الداخلي على اعتباره قانون تبعية و خضوع يحدّد فيه المشرّع الوطني الحالات التّي يكون فيها محلّ العقد مخالفا للنظام العام والآداب، و يسهر القاضي الوطني و هو المؤتمن على حماية المصالح الأساسية للمجتمع على ضمان ذلك.(23)

و عليه نجد أنّ القانون الداخلي في بعض الأحيان يقيّد حرّية الفرد فيمنعه من مخالفة قواعده و حينئذ تكون هذه القواعد آمرة، و في أحيان أخرى نجده يمنح الفرد نوعا من الحرّية والاختيار في تنظيم نشاطه فنكون حينئذ أمام قواعد مكمّلة، و مرجع التفرقة بين القواعد الآمرة والمكمّلة أنّ العلاقات الاجتماعية ليست كلّها على درجة واحدة من الاتصال بالمصلحة العامّة للمجتمع.(24)

و عليه فالقواعد الآمرة هي القواعد القانونية التي تأمر بفعل ما أو تنهى عنه بحيث لا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالفها، فالعلاقة بين هذه القواعد و بين إرادة الأفراد المخاطبين بأحكامها هي علاقة خضوع كامل، و لذا تسمّى هذه القواعد آمرة، أمّا القواعد المكمّلة فهي تلك التي يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالفها لأنّها لا تتّصل بالمصلحة العامة للجماعة، بل تتعلّق بالمصالح الخاصّة للأفراد لذلك آثر المشرّع أن يترك لهم حرّية تدبير مصالحهم و لو على نحو مخالف لما تقضي به القاعدة المكمّلة.(25)

فالقواعد الآمرة في القانون الداخلي هي التي تفرض طاعتها على جميع المخاطبين بها دون إيلاء اعتبار لإرادتهم و يؤدّي عدم احترامها إلى التأثير في جوهر النظام القانوني الذّي وضعت في إطاره هذه القواعد، و بالتالي فهذه الأخيرة تستبعد أيّ تصرّف تحكّمي للأفراد فلا يمكن لهم تغييرها بأيّ شكل من الأشكال، و لذلك يرى بعض الفقهاء أنّ هذه القواعد و النظام العام يشكّلان كيانا واحدا تقريبا، فكلّما أريد الحفاظ على النظام العام و الآداب في المجتمع كانت القواعد آمرة و كلّما سمح للأفراد بمخالفة قواعد القانون كانت القواعد مكمّلة، و عليه فسلطان الإرادة العقدية يضيق و يتقلّص كلّما توسّع مفهوم النظام العام و القواعد الآمرة التي تحميه، و لذلك يمكن القول أنّ زيادة القواعد الآمرة نتيجة للتوسّع في مفهوم النظام العام يتمّ دوما على حساب الإرادة العقدية.(26)

و رغم صعوبة تعريف النظام العام في القانون الداخلي فهو يتمثّل –بإجماع الفقه– في الأساس السياسي و الاقتصادي و الثقافي و الديني و الأخلاقي للمجتمع في وقت من الأوقات، و ترجع صعوبة تعريف النظام العام إلى كونه فكرة مرنة و نسبية تتغيّر وفقا للمكان و الزّمان.(27)

و يهدف النظام العام إلى منع الاستغلال و تثبيت الأخلاق الإنسانية الأكثر تقدّما، و عندما ينتفي هذا الأخير تنتفي القواعد الآمرة تلقائيا في القانون الداخلي.(28)

و تجدر الإشارة إلى أنّ إلزامية القواعد الآمرة في القانون الداخلي لا يعني بالمقابل عدم إلزامية القواعد المكمّلة، فكلّ قواعد القانون الداخلي ملزمة غاية ما في الأمر أنّ القواعد المكمّلة على خلاف الآمرة لا يمكن تطبيقها إلاّ إذا لم يتفق الأفراد على استبعادها، بمعنى أنّه إذا لم يستبعدوها أصبح ما تقرّره ملزما لهم.(29)

الفرع الثّاني: مفهوم القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

إذا كانت القواعد الآمرة في القانون الداخلي بهذا القدر من الدقّة و الوضوح فإنّها ليست كذلك تماما في القانون الدولي العام، و على حدّ تعبير "بيار ماري دوبوي" فالنظام القانوني مجموعة متناسقة من قواعد قانونية مزوّدة بقوّة إلزامية تجاه أشخاص محدّدين يؤدّي تجاهلها إلى بعض النتائج المحدّدة، وهذه العناصر المختلفة تتواجد في القانون الدولي و لكن رفقة سمات خاصّة تمنع من تشبيهها بالنموذج الذي تعطيه النظم القانونية الداخلية.(30)

و على حدّ تعبير د. "الغنيمي" فقواعد النظام العام قواعد مرنة و لكنّها ملزمة لا تغيّرها إرادة أو رضاء أشخاص القانون فهي ذات طبيعة دستورية في المعنى الموضوعي للتعبير، و تعرف القوانين الداخلية قواعد من هذا القبيل لا تتغيّر إلاّ بتشريع أو بتصرّف ثوري، و لكنّ الأمر لا يجري بهذه البساطة في القانون الدولي، فمن العسير أن نجد في القانون الدولي التقليدي حلاّ حاسما لهذه المسألة.(31)

هذان الموقفان الفقهيان و مواقف أخرى في ذات الاتجاه لا تتجاهل فكرة القواعد الآمرة في القانون الدولي أو تتنكّر لها و لكنّها تبرز صعوبة تكريسها بنفس الطريقة المنتهجة في القانون الداخلي، فمقارنة أوّلية تكشف عن أنّ استقرار مفهوم الفكرة في القانون الداخلي يقابله غموضها في القانون الدولي و أنّ فكرة القواعد المكمّلة كأثر حتمي للقواعد الآمرة في القانون الداخلي مستبعدة تماما في القانون الدولي، و رغم هذا سنحاول البحث عن تعريف للقواعد الآمرة في القانون الدولي(أوّلا) و مناقشة فكرة القواعد المكمّلة في إطاره(ثانيا):

أوّلا – تعريف القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

تعود صعوبة وضع تعريف للقواعد الآمرة في القانون الدولي العام لصعوبة ضبط ما يسمّى بالنظام العام الدولي، فإذا كان هذا الأخير بحدّ ذاته غامضا في القانون الداخلي – المكان الطبيعي للقواعد الآمرة بلا منازع – فإنّ الصعوبة ستزداد بالتأكيد بالنسبة للقانون الدولي.

ففكرة النظام العام لا تتفق – حسب بعض الفقه – مع طبيعة القانون الدولي الذي لا يزال مجرّد قانون تنسيق و لا مع واقع المجتمع الدولي الذي لا يزال يفتقر إلى سلطة تشريعية و قضائية حريّتين بهذا الإسم، و لذا لا يتصوّر وجود نظام أسمى من الاتفاق الذي تعقده الدول، و الاعتراف بوجود قواعد آمرة في القانون الدولي تبعا لذلك هو بمثابة عودة هجومية لفكرة القانون الطبيعي و هي فكرة مثالية يصعب معها التيقن من وجود القانون أصلا، فضلا عن مخاطر أخرى للفكرة أهمّها احتمال تعسّف الأغلبية التي يمكنها أن تفرض قواعد آمرة من وجهة نظرها على الأقلّية ممّا يفتح مجالا للتهرّب بشكل انفرادي من التزاماتها الاتفاقية.(32)

و فكرة النظام العام الدولي ليست مرتبطة باتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 على نحو ما بيّناه سلفا، فقد تردّدت عبر كتابات عدد من الفقهاء أمثال "فزن كيهارد" الألماني و "فيردروس" النمساوي في مرحلة ما بين الحربين، و انتشر استعمالها بعد الحرب العالمية الثانية حيث حظيت باهتمام خاص من قبل لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة و التي دعت إلى انعقاد مؤتمر دولي لدراستها، و تمّ عقد هذا المؤتمر بمدينة "لاكسوني" اليونانية برعاية مؤسسة "كارينجي" للسلام في 1966/03/06 و لكنّه لم يصل إلى نتيجة مقنعة بهذا الخصوص نتيجة اختلاف مواقف أعضاء اللّجنة حول مفهوم النظام العام الدولي و القواعد الآمرة تبعا له، و أثيرت الفكرة

مجدّدا في مؤتمر فينا لقانون المعاهدات أواخر 1968 و بدايات 1969 لينتهي الأمر بترجيح موقف مؤيّدي النظام العام الدولي والقواعد الآمرة في إطاره رغم المعارضة الشّديدة التّي أبداها أنصار النظرية الإرادية و بعض ممثّلي الدّول الاشتراكية حيث ضمّنت الفكرة في نصّي المادّتين 53 و 64 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بأغلبية 57 صوتا ضدّ 08 أصوات و امتناع 12 عضوا عن التصويت.(33)

و بإقرار مؤتمر فينا لفكرة القواعد الآمرة و الجزاء المترتّب على مخالفتها فإنّه يقرّ بوجود فكرة النظام العام الدولي بالضّرورة في إطار مجتمع قانوني عالمي تحكمه قواعد خاصّة يتعيّن الامتثال لها من قبل جميع أعضائه انطلاقا من أنّ المصالح العليا للجماعة الدّولية تسمو على المصالح الفردية للدّول.(34)

و لعلّ بداية وضوح مفهوم النظام العام الدولي على هذا النحو هو الذّي شجّع عددا من الفقه على المغامرة بتقديم تعريف للقواعد الآمرة:

ف"ماك نير" رغم اعترافه بأنّ وضع أمثلة عن القواعد الآمرة هو أسهل من تعريفها إلاّ أنّه يجازف بالقول:"إنّها قواعد قبلها المجتمع الدولي صراحة بواسطة المعاهدات الدولية أو ضمنيا عن طريق العرف، و هي لازمة لحماية المصالح العامّة للدّول أو للحفاظ على مستوى الأخلاق العامّة المعترف بها من قبل هذه الدول."(35)

نلاحظ بأنّ هذا التعريف قد تناول القواعد الآمرة بالنظر إلى الموقف الإيجابي للمجتمع الدولي منها(قبولها) و بالنظر إلى مصدرها (المعاهدات و العرف الدّوليان) و أخيرا بالنظر إلى أهميتها (حماية المصالح و الأخلاق العامة للدول).

و عرّفها البعض بأنّها: " مجموعة من القواعد العامّة التي يؤدّي عدم مراعاتها إلى التأثير في جوهر ذلك النظام القانوني الذي تنتمي إليه هذه القواعد، و يبلغ الأمر حدّا لا يستطيع فيه أشخاص القانون الدّولي أن يعقدوا اتفاقات خلافا لهذه القواعد تحت طائلة البطلان." (36)

و بهذا ركّز هذا التعريف في القواعد الآمرة على عموميتها و دورها في النظام القانوني الدولي والأثر القانوني الناجم عن مخالفتها.

و عرّفها آخرون بأنّها:" القواعد التي تطبّق في نطاق القانون الدولي العام و تشكّل تعبيرا عن مصلحة مشتركة للمجتمع الدولي حيث يقتضي فرضها على كلّ الدّول في النظام الدّولي." (37)

و بذلك لم يشر هذا التعريف في القواعد الآمرة إلاّ إلى مجال تطبيقها – و لا يحتاج الأمر إلى بيان– (القانون الدولي العام)، وطبيعتها (تشكّل تعبيرا عن مصلحة مشتركة للمجتمع الدولي)، و لو أنّه في الأولى فتح المجال لتداخل قواعد أخرى معها تلكم هي القواعد العادية أو الملزمة و هي بدورها تطبق في إطار القانون الدولي لا الداخلي بالطبع.

و لا يجهد جانب من الفقه نفسه فيرى أنّ:" القاعدة الآمرة الدولية هي قاعدة عامة من قواعد القانون الدولي تحتل بالنظر إلى أهمّيتها للمجتمع الدولي مرتبة أسمى من القواعد الأخرى في النظام القانوني الدولي."(38)

و بذلك لم يثر التعريف إلاّ فكرة التدرّج القانوني المتأتّية من أهمّية بعض القواعد (القواعد الآمرة) بالنسبة للبعض الآخر (القواعد العادية أو الملزمة).

و قريب من هذا التعريف يذهب د. محمد شريف بسيوني إلى أنّ القواعد الآمرة هي: " القواعد الملزمة للجميع و التي تعلو في تراتبيتها على أيّة مبادئ أو أعراف أو قواعد عامّة أخرى في القانون الدّولي أو الوطني." (39)

و لنا أن نتساءل تعليقا على هذا التعريف ما شأن القانون الوطني بالقواعد الآمرة إذا كانت كلّ قواعد القانون الدولي بما فيها العادية أو الملزمة لها أولوية التطبيق على قواعد القانون الوطني طبقا للمبدأ المتداول (سمو القانون الدولي على القانون الداخلي)؟

و باختصار عرّف البعض القواعد الآمرة بأنّها: " القواعد الشمولية التي نالت اعتراف الدول و أصبحت ملزمة لها من خلال علاقاتها الدولية." (40)

و لم يزد هذا التعريف عن التعريفات المتقدّمة شيئا إلاّ فكرة الشمولية التي عبّر عنها فيما تقدّم بالعمومية.

و على مستوى التحكيم الدولي فقد أشار القرار التحكيمي الصّادر في 1989 في قضية ترسيم الحدود البحرية بين غينيا و السينغال في تعريفه للقواعد الآمرة إلى أنّه: " و من وجهة نظر المعاهدات الدولية فإنّ القاعدة الآمرة هي ببساطة الصفة الخاصّة الممنوحة لبعض القواعد القانونية التي لا يسمح بمخالفتها عن طريق المعاهدات أو أيّة صيغة أخرى."

كما أشارت اللجنة التحكيمية للمؤتمر الأوربي لتحقيق السّلم في يوغسلافيا في رأيها رقم 01 الصّادر بتاريخ 1991/11/29 إلى أنّ: " القواعد الآمرة في القانون الدولي تفرض على كلّ الأطراف المشاركة في وراثة الدّولة."(41)

و هكذا يكون القرار التحكيمي الأوّل قد عرّف القواعد الآمرة بالنظر إلى خصوصيتها المتمثّلة في عدم السماح بمخالفتها قطعا لا عن طريق المعاهدات الدولية و لا عن طريق غيرها من مصادر القانون الدولي، فيما عرّفها القرار الثاني بالنظر إلى قوّتها الإلزامية التي تقتضي فرضها على الأطراف المعنية دون إيلاء اعتبار لإرادتها في هذا الخصوص خروجا عن المألوف و هو التراضي في التصرفات القانونية الدولية.

ثانيا– إشكالية القواعد المكمّلة أو المفسّرة في القانون الدولي العام:

مع دخول فكرة القواعد الآمرة القانون الدولي العام و بداية استقرارها فيه رأى الفقه الدولي التقليدي أنّ هذا الوضع سمح بإيجاد ازدواجية في قواعد هذا القانون حيث بات التمييز واضحا بين القواعد الآمرة و القواعد المكمّلة تشبيها

بما هو عليه الوضع في القانون الداخلي، و الغريب أنّهم يعتمدون في ذلك على اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 نفسها محمّلين إيّاها ما لا تحتمل.

و تبعا لذلك يرون أنّ القول بوجود قواعد دولية آمرة لا يجوز للدّول الاتفاق على خلافها يفترض منطقيا التفرقة بين الالتزامات الدّولية الناشئة أساسا نتيجة اتفاق الدّول، و بين قواعد القانون الدّولي في مفهومها الدّقيق و هي القواعد الصّادرة عن الإرادة الشّارعة لجماعة الدّول، كما يفترض أيضا وجوب التمييز بصدد هذه الطّائفة الأخيرة من القواعد بين ما يتعلّق منها بالمصلحة العليا للجماعة الدّولية و من ثمّ لا يجوز الاتفاق على خلافه (القواعد الدولية الآمرة) و بين ما تضعه هذه الجماعة على أساس افتراض اتّجاه إرادة الدّول المختلفة إلى ارتضائه، و من ثمّ لا يوجد ما يمنع هذه الدّول من الاتفاق على ما يخالفه (القواعد الدّولية المكمّلة أو المفسّرة)، و ينتهون إلى أنّه بغير هذا التحليل القانوني لا يستقيم منطقيا القول بوجود قواعد دولية تتعلّق بالنظام العام لا يجوز للدّول إبرام معاهدات تتعارض مع أحكامها.(42)

إنّ التأمّل في هذا التحليل (القانوني) و مجاراته يدعونا في الحقيقة إلى الوقوف على ثلاثة أنواع من القواعد القانونية الدّولية لا على نوعين فقط كما بدا لهذا الفقه، فهناك الاتفاقات العقدية و هي ملزمة لأنّها تقوم على الالتزامات المتبادلة بين الأطراف و النتيجة المترتّبة عن الإخلال بها هي قيام المسؤولية الدولية في حقّ الطّرف المعني، و هناك الاتفاقات الشّارعة و هي – على حدّ زعم هذا الفقه– نوعان: اتفاقات شارعة تتعلّق بالمصلحة العليا للجماعة الدولية و مجالها القواعد الآمرة و هي ملزمة بل أكثر إلزاما من الاتفاقات العقدية (لأنّها تطبق على الجميع دون استثناء) و النتيجة المترتبة عن مخالفتها هي بطلان المعاهدة محلّ المخالفة أو التعارض بطلانا مطلقا، و اتفاقات شارعة لا تتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع الدولي و لكنّها –حسب زعم هذا الفقه– تفترض اتجاه إرادة الدّول المختلفة إلى ارتضائها و هذه الأخيرة يمكن مخالفتها دون أن يترتب عن ذلك أثر قانوني يذكر، ممّا يفتح المجال للتساؤل عن حقيقة وجود مثل هذه القواعد في القانون الدولي العام و مكانها مع الإبهام الذّي يكتنفها (افتراض اتجاه إرادة الدّول إلى ارتضائها).(43)

فقواعد القانون الدولي في العموم قبل أن تتسرب إليها فكرة القواعد الآمرة هي قواعد اتفاقية تستند في الأساس إلى إرادة الدول و من هذه الإرادة ذاتها تستمدّ إلزاميتها حيث يؤدّي خرقها أو الإخلال بها إلى قيام المسؤولية الدولية في مواجهة الدولة المعنية كما وضّحناه سابقا، و باستقرار فكرة القواعد الآمرة إلى جانب القواعد العادية في القانون الدولي أصبح التمييز بين النوعين من القواعد محصورا في الأثر القانوني الناجم عن الإخلال بالأولى و هو المسؤولية الدولية و الناتج عن مخالفة الثانية وهو البطلان المطلق للتصرف محلّ المخالفة، و ما عدا ذلك فالنوعان من القواعد يستندان إلى إرادة الدول من جهة و يتمتعان بالقوّة الإلزامية من جهة أخرى و إن كانت هذه القوّة على مستوى القواعد الآمرة تبدو أكثر نظرا لأهمّية هذه القواعد بالنسبة لجميع الدول و ارتباط غالبيتها بها إن لم نقل كلّها، وبهذا لا نجد ضمن قواعد القانون الدّولي مجالا لنوع ثالث من القواعد يمكن أن تخالفها الدّول دون أن ترتّب هذه المخالفة أيّ أثر قانوني و هي القواعد التي سمّاها هذا الفقه بالمفسّرة أو المكمّلة محاكاة لما هو عليه الوضع في القانون الدّاخلي.

لكنّ هذا الفقه يصرّ رغم ذلك على وجود هذه القواعد في القانون الدولي حينما يضرب مثالا بدولتين اتفقتا بمقتضى معاهدة ثنائية على وضع تنظيم للحصانات الديبلوماسية المقرّرة لبعثة كلّ منهما لدى الأخرى بالمخالفة لقواعد القانون الدولي الديبلوماسي الواردة مثلا في اتفاقية فينا لعام 1969، و يرى سريان هذا التنظيم في علاقات الدولتين بالرّغم من هذه المخالفة استنادا إلى مبدأ نسبية أثر المعاهدة.(44)

إنّ هذا المثال في نظر هذا الفقه كاف لتفسير ماهية القواعد المكمّلة التّي عبّر عنها سابقا بافتراض اتجاه إرادة الدّول إلى ارتضائها، لكنّنا نصرّ من جهتنا على وجود نوعين من القواعد الدّولية هما الذين أشرنا لهما سلفا وانطلاقا من هذا المثال في حدّ ذاته.

فالمعاهدة الثنائية المبرمة بين الدّولتين هي معاهدة عقدية بالأساس تتضمّن التزامات متبادلة و هي لا تخالف بذلك قواعد القانون الدّولي الديبلوماسي المتضمّنة في اتفاقية فينا لعام 1961 إلاّ إذا كانت الدّولتين في الوقت نفسه طرفين في هذه الأخيرة – هذا إذا افترضنا اتفاقية فينا اتفاقية عادية– وكانت الأحكام الواردة في معاهدتهما الثنائية متعارضة مع تلك الواردة في اتفاقية فينا إلى حدّ لا يمكن معه تنفيذ إحدى المعاهدتين دون أن ينجم عن ذلك إهدار صارخ للأخرى، و النتيجة الطبيعية المترتبة عن هذه المخالفة حينئذ هي قيام مسؤولية الدّولتين و المتمثلة عمليا كما يقضي بذلك قانون المعاهدات في محاولتهما قدر الإمكان التوفيق بين التزاماتهما الواردة في معاهدتهما الثنائية وتلك الواردة في اتفاقية فينا بتعديل الأحكام محلّ الخلاف و هو ما يسمى بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو جبر الضرر المترتب عن هذه المخالفة بالنسبة لطرف أو أطراف معينة في اتفاقية فينا إن كان له مقتضى، كلّ ذلك حسب طبيعة المخالفة وحجمها و الضّرر المترتب عنها، وبما أنّ اتفاقية فينا ليست مجرّد اتفاقية متضمّنة لقواعد عادية بل لقواعد آمرة كما أشارت لذلك محكمة العدل الدولية في قضية الديبلوماسيين الأمريكيين في طهران فإنّ الأثر المترتب عن مخالفة المعاهدة الثنائية بين الدولتين في هذه الحالة للاتفاقية هي البطلان، و بهذا لا تكون المخالفة مجرّدة من أيّ أثر قانوني كما ذهب إلى ذلك هذا الفقه في هذه الفرضية، فهل المعاهدة الثنائية بين الدّولتين هنا تتضمّن قواعد مكمّلة؟

و إذا لم تكن الدولتان طرفين في اتفاقية فينا – و افترضنا أنّها اتفاقية عادية– فإنّهما بهذه المعاهدة الثنائية إنّما تضعان لنفسيهما قواعد اتفقتا على التعامل بها فيما بينهما و بذلك فهما في حلّ من الالتزام بالقواعد الواردة في اتفاقية فينا لأنّهما ليستا طرفين فيها، أمّا إذا افترضنا أنّ اتفاقية فينا متضمنة لقواعد آمرة و هذا هو الواقع فالمعاهدة الثنائية باطلة كما بيّنا سابقا، فهل المعاهدة الثنائية بين الدولتين هنا أيضا تتضمّن قواعد مكمّلة؟

إنّ القواعد المكمّلة حسب وضعيتها في القانون الداخلي –كما تقدّم– هي تلك التي تتيح للأفراد قدرا من الحرّية في التصرّف فإذا اتفقوا على قواعد معينة لحكم هذا التصرف سرت هذه القواعد و إذا لم يتفقوا عدنا إلى القواعد القانونية التي تنظم التصرف ذاته، فهل يتوافق المثال السابق مع القواعد المكمّلة بهذا المفهوم؟

في الفرضية الأولى المتعلقة بمخالفة المعاهدة الثنائية لاتفاقية فينا (باعتبارها اتفاقية عادية) لا نتردّد في الإجابة بالنفي لأنّ القواعد المتضمّنة في المعاهدة الثنائية ليست قواعد مكمّلة أو مفسّرة في ظلّ وجود قواعد واردة في اتفاقية

فينا التزمت بها الدولتان قبل إبرام معاهدتهما الثنائية، و لذلك فالتزام الدولتين في هذه الحالة باتفاقية فينا قيّد حرّيتهما في وضع قواعد أخرى تتعارض مع تلك الواردة في الاتفاقية.

و في الفرضية الثانية المتعلقة بكون الدولتين ليستا طرفين في اتفاقية فينا (باعتبارها اتفاقية عادية) نجيب أيضا بالنفي، لأنّ القواعد المكمّلة تفترض وجود قواعد قانونية مسبقة تسمح بالاتفاق على خلافها، و بما أنّ الدولتين ليستا طرفين في أيّة اتفاقية تسمح قواعدها بإبرام اتفاقيات مخالفة– و لا توجد هذه الاتفاقيات عمليا– فإنّ معاهدتهما هي معاهدة عقدية تتضمّن قواعد قانونية ملزمة فيما بينهما نابعة عن إرادتيهما دون الارتباط بأيّة إرادة دولية أخرى تقيّد حرّيتهما أو تطلقها على غرار ما يفعل المشرّع في القانون الداخلي، و لكن لأنّ اتفاقية فينا متضمّنة لقواعد آمرة فإنّ المعاهدة الثنائية بين الدولتين المخالفة لها تقع باطلة حتّى و لو لم تكونا طرفين فيها.

و عليه نخلص إلى أنّ كلّ قواعد القانون الدولي ملزمة و لا وجود فيه لقواعد مكمّلة لأنّ القواعد المكمّلة فكرة مستعارة من القانون الداخلي الذي يفترض وجود مشرّع يضع من القواعد ما هو آمر ومكمّل، و بما أنّه لا وجود لمشرّع دولي و أنّ إرادة الأطراف هي التي تخلق القانون الدولي فلا يمكن مع هذه الحقيقة القول بوجود قواعد مكمّلة فيه، و إنّما توجد قواعد قانونية من إنشاء إرادة الدول تكون آمرة لمّا تتعلّق بالمصلحة الجماعية للدّول و تكون دون ذلك أي عادية أو ملزمة لمّا تتعلق بمصالح فردية للدول، و إرادة الدول في هذه و تلك هي التي تزوّد النوعين من القواعد بالقوّة الملزمة فأين القواعد المكمّلة أو المفسّرة التي تفترض عدم الإلزام؟

و لعلّ غالبية الفقه الحديث يؤيّد هذه الحقيقة الثابتة و المنطقية، حيث يقسّم قواعد القانون الدولي إلى قواعد آمرة وهي تلك التي لا يجوز للدول مخالفتها في الاتفاقيات التي تعقدها بينها تحت طائلة البطلان، و قواعد تيسيرية (عادية) و هي قواعد ملزمة و لكنها ليست آمرة و لذا فإنّ الدّول إذا تعاقدت على ما يخالفها فإنّ تعاقدها لا يعتبر باطلا بالضّرورة و إنّما يحتمل أن يعرّضها للمسؤولية الدولية في حال تضرّر الأطراف الأخرى من ذلك.(45)

و عمليّا يبدو أنّ هناك تضافرا بين مبدأين هامّين الأوّل يتعلّق بقيام المعاهدة على فكرة العقد شريعة المتعاقدين، والثاني يتعلق بضرورة احترام القواعد الآمرة ممّا يعني أنّ أطراف المعاهدة لهم الحرّية المطلقة في التعاقد و لكن في نطاق محدّد يتمثّل في القواعد الآمرة.(46)

و قدّ أيّد القضاء الدّولي بدوره هذه الثنائية أو الازدواجية لقواعد القانون الدولي بين العادية (الملزمة) و الآمرة، حيث تفرّق محكمة العدل الدولية بين القواعد التي تحمي المصلحة الخاصّة للدول على انفراد وتلك التي تحمي المصلحة الدولية العامّة بقولها: " هناك تمييز بين التزامات الدول تجاه الجماعة الدولية في مجموعها و التزاماتها الناشئة تجاه دولة أخرى في إطار الحماية الديبلوماسية، إنّ الالتزامات الأولى بحكم طبيعتها تهمّ كلّ الدّول بالنظر إلى الحقوق محلّ النقاش، لذا تعتبر جميع الدول صاحبة مصلحة قانونية في أن تصان هذه الحقوق، و مثل هذه الالتزامات تمثّل حجّة على الجميع..."(47)

و في اعتقادنا فالقواعد التي تحمي المصلحة الخاصّة للدول على انفراد هي تلك الواردة في المعاهدات العقدية، أمّا القواعد المتعلّقة بحماية المصالح العامّة للدول فمجالها دون منازع المعاهدات الشّارعة.

كما أشارت لجنة القانون الدولي في مشروعها المتعلق باتفاقية فينا لقانون المعاهدات في المادة 50 منه صراحة إلى أنّه: " لا تعتبر كلّ قواعد القانون الدولي من طبيعة آمرة."(48)

ممّا يفهم معه مخالفة أنّه إلى جانب القواعد الآمرة هناك القواعد العادية (الملزمة)، و هكذا لم تجعل هذه المادة من القواعد الدولية العادية مرادفا للقواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام و لعلّ ذلك أمر طبيعي ما دامت هذه الأخيرة تمثّل استثناء من الأصل العام و هو أنّ القواعد الدولية تعدّ من حيث المبدأ قواعد عادية (ملزمة).(49)

و لذلك علّق البعض على هذه المادّة بأنّه إذا كان القانون الدولي العام قد قبل أخيرا بوجود القواعد الآمرة فيه و هذا اتجاه وضعي فيجب عدم المبالغة بهذه النظرة، بل اعتبارها كاستثناء فقط للمبدأ القائل أنّ القانون الدولي هو قانون رضائي في الأساس، و لذلك فإنّ المادة 53 من اتفاقية فينا (لا من مشروعها) لم تفتح الطريق أمام جميع قواعد القانون الدولي لتكون آمرة.(50)

و حسب "فيرالي" فإنّ القواعد العادية (الملزمة) مادامت الأصل بينما تشكّل القواعد الآمرة الاستثناء فإنّه لا يمكن افتراض وجود هذه القواعد في القانون الدولي بل ينبغي أن توجد بصورة واضحة وموضوعية.(51)

ننتهي إذن إلى أنّ وجود قواعد آمرة في القانون الدولي العام لا يستتبع وجود قواعد مكمّلة إلى جانبها كما هو الوضع في القانون الداخلي، و إن كانت القواعد الآمرة تمثّل إضافة في القانون الدولي الذّي يظلّ محتفظا مع ذلك بقواعده العادية (الملزمة)، و لا يشترط بعدها أن يكون معنى القواعد الآمرة أو دورها مطابقا تماما للوضع في القانون الداخلي خصوصا و أنّ المجتمع الدولي كما وضّحنا يفتقد إلى سلطة عليا تفرض القانون الدولي و تضمن احترامه.(52)

المبحث الثاني: الإطار القانوني للقواعد الآمرة في القانون الدّولي العام:

إذا حسم الجدل إيجابيا بشأن وجود القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام و باتت الأخيرة حقيقة يعايشها المجتمع الدّولي و لا يتنكّر لها، فإنّ الجدل بشأنها في جانب آخر مازال مستمرّا، فمن أين تستمدّ هذه القواعد مصدرها؟

و بما أنّ قواعد القانون الدّولي العام ليست كلّها آمرة بحكم اللّزوم المنطقي فكيف يمكن تحديد نطاق هذه القواعد؟

و لذلك سنتعرّض إلى مصدر القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام (مطلب أوّل)، ثمّ إلى نطاق هذه القواعد(مطلب ثان):

المطلب الأوّل: مصدر القواعد الآمرة في القانون الدولي العام:

يعوّل جانب معتبر من الفقه الدّولي على العرف الدّولي وحده كمصدر للقواعد الآمرة (فرع أوّل)، فيما يتجاوز جانب منه العرف إلى الأخلاق الدّولية و المبادئ العامّة للقانون كمصدر لهذه القواعد (فرع ثان)، و لكنّ الاتّجاه الرّاجح من واقع القانون الدّولي المعاصر هو الذّي يردّ مصدر القواعد الآمرة إلى المعاهدة و العرف الدّوليين معا (فرع ثالث):

الفرع الأوّل: العرف الدّولي:

يرى جانب من الفقه أنّ القواعد الآمرة ما دامت هي تلك التي تتمتع بدرجة من القابلية و الشّمول تجعل جميع الدول أو معظمها على الأقلّ تنظر إليها بوصفها كذلك، فإنّ مثل هذا الشّرط لا يتوافر إلاّ إذا كانت القواعد المذكورة عرفية في الأساس أو جاءت تدوينا لقاعدة عرفية موجودة و مستقرّة سلفا بواسطة إحدى المعاهدات الشّارعة، ومعنى هذا أنّ الأعراف الدّولية العامّة هي وحدها القادرة على تكوين قواعد آمرة في القانون الدولي.(53)

ف"جورج سل" مثلا يرى أنّ هناك قواعد آمرة لا تقبل التعديل أو الإلغاء بالطّريق الاتفاقي، و هي تسمو على القواعد العرفية غير الآمرة التي تقبل مثل هذا التعديل أو الإلغاء بالطّريق المذكور.(54)

و يصرّ "بول رويتر" على أنّ القاعدة الآمرة هي قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي لا الاتفاقي لأنّ المعاهدة لا يمكنها أن تنشئ بحدّ ذاتها قاعدة آمرة تحدّ من الحرّية التعاقدية لجميع الدّول، و لا توجد تبعا لذلك معاهدات أسمى من معاهدات أخرى، في المقابل يمكن أن تكون المعاهدة أساسا لقاعدة عرفية حيث تنشأ القاعدة الآمرة هنا بعد استكمال الرّكن المعنوي اللاّزم للعرف و لا تنشأ عن طريق الاتفاقية ذاتها.(55)

و يذهب "شوازنبرقر" في تأكيده على الطّابع العرفي للقواعد الآمرة إلى أنّ هناك من القواعد العرفية التّي توضع في منزلة أعلى من القواعد الأخرى حيث لا يمكن التنصّل منها أو تعديلها من قبل الدّول المتعاقدة.(56)

و يقول "بيار ماري دوبوي" إنّ التعريف العام جدّا للقواعد الآمرة الوارد في المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات (قاعدة مقبولة من قبل الجماعة الدولية باعتبارها غير قابلة للمخالفة) يشير بوضوح إلى أنّ هذه القواعد هي عرفية و ليست اتفاقية، و بعبارة أخرى لا يمكن لمعاهدة بحدّ ذاتها أن تخلق قاعدة في قانون الدول تحدّ من الحرية التعاقدية لهذه الأخيرة.(57)

و يؤيّد د. "محمد شريف بسيوني" هذا الطرح فيسهب قائلا: إنّ أيّ عرف تتعامل به الدّول و تعترف بأنّه عرف قاطع يصبح بالضّرورة قاعدة آمرة، و هناك تصوّر ما للأعراف القاطعة في القانون الدولي التي يمكن وصفها بالقواعد الآمرة، و هذا التصوّر وارد في المادّتين 53 و 64 من إتفاقية فينا لقانون المعاهدات التّي ترى – على حدّ قوله– أنّ أيّة اتفاقية تعتبر باطلة إذا ما تعارضت عند إبرامها مع عرف قاطع (بات أو آمر) من أعراف القانون الدولي، و لهذا الغرض فإنّ العرف القاطع هو المقبول و المعترف به من قبل المجتمع الدولي ككلّ على أنّه عرف لا يمكن الانتقاص منه، و هذا العرف بهذه الصفة هو عرف التعامل بين الدّول في العلاقات الدّولية، لهذا يسمّى في أدبيات القانون الدولي بالعرف الملزم أو المتأصّل أو غير القابل للتصرّف، أو أنّه أساسي أو جوهري أو طاغ.(58)

الفرع الثاني: الأخلاق الدّولية و المبادئ العامّة للقانون:

يذهب " اللّورد ماكنير" أبعد من ذلك حينما يتجاوز الأعراف الدولية كمصدر للقواعد الآمرة إلى مبادئ الأخلاق الدولية لمّا يقول إنّ هناك بعض القواعد القانونية و المبادئ الأخلاقية يمتنع قانونا الاتفاق على خلافها.(59)

و في هذا السّياق علّق البعض بأنّ المعاهدات الدّولية بالإضافة إلى ضرورة احترامها للقواعد الآمرة يجب أن تحترم أيضا الأخلاق الدّولية، و لذلك فالمعاهدات غير المشروعة بالنظر إلى محلّها يمكن أن تصنّف في إحدى المجموعات الثلاث:

- المعاهدات المبرمة بصورة منافية لقواعد القانون الدولي (المعاهدات الشّارعة المتضمّنة قواعد آمرة)
- المعاهدات المنافية لتعهّدات سابقة التزم بها أحد أطرافها.
- المعاهدات المبرمة بصورة مخالفة للمبادئ الأخلاقية أو الإنسانية العامّة.

و يبدو أنّ الأستاذ (بابير) كان أكثر واقعية حينما رأى بأنّ المعاهدات الدولية يجب أن تتضمّن المبادئ الأساسية للأخلاق في المجتمع الدولي.(60)

و هناك فرق بالتأكيد بين وجوب عدم مخالفة المعاهدات الدولية للمبادئ الأخلاقية و بين وجوب أن تتضمّن المعاهدات في حدّ ذاتها هذه الأخلاق بحيث يخرجها هذا التصرف من دائرة الاختيار في الالتزام بها إلى دائرة الإجبار، و هنا تكون مبادئ الأخلاق الدولية قواعد قانونية دولية اتفاقية و فوق ذلك آمرة و هذا ماعناه تماما الأستاذ (بابير)، أمّا أن تشكّل هذه المبادئ كقواعد سلوك دولية بحدّ ذاتها قواعد آمرة فهذا مستبعد تماما، لأنّ مصدر القواعد الآمرة لا بدّ أن يكون أصلب من ذلك.

بالموازاة مع ذلك هناك من الفقه من يعتبر أنّ القواعد الآمرة تتجاوز في مصدرها العرف إلى المبادئ العامّة للقانون المعترف بها في النظم القانونية المختلفة.(61)

و في ردّنا على هذه المواقف نقول أنّ الذّي يحصر مصدر القواعد الآمرة في العرف الدولي لو يعود إلى اتفاقية فينا مجدّدا سيجد أنّ المادتين 53 و 64 منها لم تحدّدا صراحة مصدر القواعد الآمرة لا في العرف الدولي و لا في المعاهدات الدولية، و لا يمكن أن نفهم من سكوت الاتفاقية المتعمّد على ذلك إلاّ تسليم منها بإمكانية حدوث الفرضيتين معا، و تبعا لذلك يمكن أن يكون مصدر القواعد الآمرة هو العرف، كما يمكن أن يكون المعاهدات الدولية.(62)

أمّا الذّي يتجاوز العرف و يضيف مبادئ الأخلاق الدولية كمصدر للقواعد الآمرة فنرى استحالة هذا الطّرح تماما وفق ما وضّحناه سلفا، فإذا سمحنا لكلّ من العرف و المعاهدة الدوليين بأن يكونا مصدرا للقواعد الآمرة فلأنّهما يشكّلان قواعد قانونية دولية بأتمّ معنى الكلمة بخلاف الأخلاق الدولية، فكونها مجرّد مبادئ هذا يعني ببساطة أنّها و إن كانت قواعد سلوك دولية فهي ليست قواعد قانونية و من ثمّ فهي غير ملزمة و لا يترتب عن مخالفتها أكثر من الجزاء المعنوي المتمثل في استنكار و استهجان الرّأي العام الدّولي(63)، و عليه نتساءل كيف يمكن لقاعدة غير قانونية أن تكون بحدّ ذاتها مصدر إلزام قانوني و فوق ذلك آمر؟

قد يصبح قبول المسألة ممكنا إذا تحوّلت هذه المبادئ إلى قواعد قانونية بتدوينها في اتفاقيات دولية و حينئذ لا تستمدّ صفتها الآمرة من كونها مبادئ أخلاق دولية و لكن من كونها اتفاقيات دولية.

أمّا الذّي يقحم المبادئ العامة للقانون في القواعد الآمرة ليجعل منها مصدرا لها فإنّنا نستبعد ذلك لسبب واحد وبسيط كون هذه القواعد ذات مصدر داخلي لا دولي، و من التناقض أن يعتمد القانون الدولي على القانون الداخلي بحدّ ذاته ليكون مصدرا له هادما بذلك المبدأ المستقرّ (سموّ القانون الدولي على القانون الداخلي)، و لكن يمكن قبول المسألة إذا حدث مع المبادئ العامّة للقانون ما افترضنا حدوثه بالنسبة لمبادئ الأخلاق الدولية، و نعني بذلك أن تنتقل المبادئ العامّة للقانون إلى دائرة القانون الدولي بتضمينها في اتفاقيات دولية يعطى لها الطّابع الآمر.

الفرع الثالث: المعاهدة و العرف الدّوليان معا مصدر للقواعد الآمرة:

ينطلق الأستاذ "فيرالي" مثبتا مصدر القواعد الآمرة في كلّ من المعاهدة و العرف الدّوليين من أنّ للقاعدة الدولية الآمرة طابعا مميّزا يتمثّل في أنّ أيّة مخالفة لحكمها تستوجب البطلان و يستبعد حدوث هذا مع المبادئ العامّة للقانون، لذلك يصعب قبولها مصدرا للقواعد الدّولية الآمرة بخلاف المعاهدات الدولية التي تعتبر بامتياز مصدرا تنحدر منه قواعد القانون الدولي بما فيها الآمرة، أمّا العرف فبيئته التي يتوافر فيها الشّعور بإلزامه هي المجتمع نفسه لذا فإنّ قواعده تسري في مواجهة هذا المجتمع كلّه، و حين يرسخ الشّعور بأنّ لإحدى هته القواعد العرفية أهمّية تقتضي بطلان الاتفاق المخالف لحكمها فإنّنا نكون أمام قاعدة آمرة.

و مصدر القواعد الآمرة كما يرى الفقه الغالب يتمثّل حتّى هذه اللّحظة في كلّ من العرف و المعاهدة الدوليين، وللتأكيد يقول البعض لا صعوبة حينما تتعلّق الصفة الآمرة بقاعدة عرفية تمّ اعتناقها على مستوى الجماعة الدولية فهي تسري عليهم جميعا باعتبارها قاعدة ملزمة لهم سواء كان وجودها سابقا على اكتسابهم العضوية في المجتمع الدولي أم لاحقا على ذلك، كما أنّ المعاهدة التّي يتّجه أطرافها إلى إرساء تنظيم يواجه مقتضيات الصّالح العام للجماعة الدولية بحيث تبدو القواعد التي يضعونها في هذا الشّأن كما لو كانت موجّهة إلى أعضاء الجماعة في مجموعها وتكون مفتوحة لكافة الاتّجاهات العالمية و يتمّ إقرارها من جانب عدد كبير من الدول تعكس الاتجاهات الأيديولوجية و القانونية و السياسية السّائدة، مثل هذه المعاهدة يمكن اعتبارها تشريعا دوليا أو يمارس وظيفة التشريع، لذلك يعتبرها "تونكين" المصدر الخصب لقواعد القانون الدولي وبدرجة أكبر للقواعد الآمرة فيه، و أكثر من ذلك يذهب "باربيس" إلى أنّ المعاهدة هي المصدر الوحيد لقواعد القانون الدولي الآمرة ما دام العرف مبناه الاتفاق الضّمني بين الدّول.(64)

و من جهتنا نؤيّد هذه الحقيقة –بتحفّظ شديد– لأنّها تعكس فعلا تراجعا ملحوظا للعرف الدولي مقارنة بالمعاهدات الدولية التي تكاد تكون اليوم و دون منازع وسيلة التعامل الوحيدة في العلاقات الدولية التي تفاعلت مع واقع جديد معولم يتّسم بالسّرعة و التكنولوجيا لم يعد فيها العرف ببطئه و ثباته النّسبي قادرا على الاستجابة لما تفرضه تحدّيات الحياة الدولية المعاصرة.

المطلب الثّاني: نطاق القواعد الآمرة:

أوضحت لجنة القانون الدولي في مشروعها لقانون المعاهدات الدولية في المادة 50 منه أنّه: " 1 – لا تعتبر كلّ قواعد القانون الدولي من طبيعة آمرة.

2 – إنّ تحديد المحتوى الكامل لهذه القواعد ينبغي أن يترك للعمل الدولي و اجتهادات القضاء والمحاكم الدولية."(65)

انطلاقا من هذا النصّ يبدو أنّ القواعد الآمرة ليست مسألة مطلقة في القانون الدولي العام، بل يمكن تحديدها بردّها إلى أساسها (فرع أوّل)، و حصرها في مجالاتها (فرع ثان):

الفرع الأوّل: أساس القواعد الآمرة:

حتّى هذه اللّحظة و دون مبالغة يكشف واقع القانون الدّولي المعاصر على أنّ أساس القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام يرتدّ إلى الأساس القانوني (أوّلا)، و الأساس القضائي (ثانيا):

أوّلا – الأساس القانوني للقواعد الآمرة في القانون الدولي:

نصّت المادة **53** من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على أنّه: " تعتبر المعاهدة باطلة بطلانا مطلقا إذا كانت وقت إبرامها تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العامّة.

و لأغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العامّة القاعدة المقبولة و المعترف بها من الجماعة الدّولية كقاعدة لا يجوز الإخلال بها و لا يمكن تغييرها إلاّ بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي لها ذات الصفة."

و أضافت المادة 64 من نفس الاتفاقية: " إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولي العامّة فإنّ أيّة معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة و ينتهي العمل بها."

و هكذا لم تعرّف المادة 53 من اتفاقية فينا القواعد الآمرة كما ينبغي، و لكنّها اهتمّت بالنتائج التي تترتّب على اعتبار قاعدة ما آمرة دون أن تعنى بوضع المعايير اللاّزمة لكي توصف قاعدة ما بهذه الصّفة، و إن كانت قد حرصت على إعطاء بعض الإيضاحات و الضّوابط التّي و إن لم تكن كافية إلاّ أنّها تساعد على التعرّف على القاعدة الآمرة (القاعدة المقبولة و المعترف بها من الجماعة الدولية).(66)

و مع هذا يقول البعض إنّ هذه المادة انتهت حيث كان لها أن تبدأ، فبدلا من أن تبيّن لنا لماذا اعترفت الجماعة الدولية لهذه القواعد بالصّفة الآمرة اكتفت بأنّ تلك القواعد تعدّ آمرة لأنّ الجماعة الدولية تعتبرها كذلك.(67)

من جهة أخرى أعطت اتفاقية فينا من خلال المادتين 53 و 64 لفكرة تدرّج القواعد القانونية زخما كبيرا من حيث عدم جواز مخالفة القاعدة الأدنى للقاعدة الأسمى منها.

و لم تكتف اتفاقية فينا بتكريس فكرة القواعد الآمرة بل تجاوزت ذلك إلى وضع جزاء خطير بشأن المعاهدات المبرمة بالمخالفة لهذه القواعد يتمثّل في البطلان، و هذا يعني أنّ القاعدة الآمرة تولّد التزامات على الكافّة في مواجهة الكافّة.(68)

و بهذا يثير نصّا المادتين 53 و 64 من اتفاقية فينا ثلاث مسائل يجب التطرّق لها: سمات القواعد الآمرة، مفهوم المصلحة العامّة الدولية، مفهوم الجماعة الدولية:

1 – سمات القواعد الآمرة:

إنّ قراءة متمعّنة للمادّتين 53 و 64 من اتفاقية فينا تسمح باستنباط محدّدات أو سمات تميّز القاعدة الآمرة عن قواعد القانون الدّولي الأخرى يمكن ردّها إلى ما يلي:

1 – القاعدة الآمرة ليست مجرّد قاعدة ملزمة لأنّ جميع قواعد القانون الدّولي ملزمة، فهي قاعدة آمرة لأنّها قاعدة حظرية (مانعة) يمتنع مخالفتها و هي من هذه الزاوية تشكّل قيدا على الحرّية التعاقدية للدّول، و سبب منع مخالفتها راجع إلى أهمّيتها القصوى في الحياة الدولية، لأنّ الهدف منها ليس مجرّد إشباع حاجات الدّول فرادى و إنّما هو تحقيق المصلحة العليا للمجتمع الدولي في مجموعه.(69)

2 – القوّة الملزمة للقاعدة الآمرة تثبت لها تلقائيا و لا تحتاج إلى الاعتراف بها من أيّ طرف دولي، كما أنّ التصرّفات غير المشروعة نتيجة مخالفة هذه القواعد (كالجرائم الدولية مثلا) لا تسقط بالتقادم.(70)

3 – القاعدة الآمرة قاعدة عامّة أي مقبولة و معترف بها من قبل المجموعة الدولية ككلّ، و ليس المقصود بذلك العالمية المطلقة أو الإجماع لأنّ مثل هذا الشّرط يعني استحالة وجود القاعدة، و عليه يكفي أن تكون القاعدة مقبولة و معترفا بها من أغلبية واسعة من الدّول أو على الأقلّ لا تلقى معارضة من عدد كبير من الدّول.(71)

4 – بطلان المعاهدة نتيجة مخالفتها لقاعدة آمرة هو بطلان وجوبي و مطلق و لا إرادة للدولة في أن تجيزه لأنّ المسألة متعلّقة بالنظام العام الدّولي، على خلاف البطلان النسبي (المادتان 48 و 49 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات مثلا)، و يرتبط إقرار البطلان لوجود قاعدة آمرة بوقت إبرام المعاهدة محلّ التعارض مع القاعدة تجنّبا لإشكالية رجعية البطلان خاصّة و أنّ المادة 64 من اتفاقية فينا أثارت مسألة بطلان المعاهدات المخالفة لقاعدة آمرة جديدة.(72)

5 – القاعدة الآمرة غير ثابتة و هي قابلة للتغيير، فمن المتصوّر بحسب المادة 53 من اتفاقية فينا تعديل القاعدة الآمرة بقاعدة لاحقة لها ذات الصّفة، كما أنّه من المتصوّر وفقا للمادة 64 من نفس الاتفاقية نشوء قاعدة آمرة جديدة مستقبلا يمكنها أن تبطل معاهدة دولية قائمة متعارضة معها.

و الواقع أنّ مجرّد إمكانية تعديل قاعدة آمرة بأخرى لاحقة لها ذات الصّفة يهدم إمكانية نسبة القواعد الآمرة إلى القانون الطبيعي – كما ذهب إلى ذلك بعض الفقه فيما تقدّم– فقواعد هذا الأخير يفترض فيها الثبات و عدم القابلية للتغيير، كما أنّ هذه الإمكانية في تعديل القاعدة الآمرة تظهر وجه الشّبه بين النظام العام الدولي و النظام العام الدّاخلي من حيث أنّ كلاّ منهما يمكن أن يتطوّر مع الزّمن في ضوء المستجدّات السّياسية و الاقتصادية والأخلاقية السّائدة في المجتمعين الدّولي والدّاخلي.(73)

و هذه الإمكانية أيضا في تعديل القاعدة الآمرة تدعم المصدر الاتفاقي لهذه القاعدة على حساب المصدر العرفي حيث يستبعد أن يتغيّر العرف المتّسم بالبطئ و الثبات النسبي بنفس الوتيرة الزمنية التي يمكن أن تتغيّر فيها المعاهدة.

6 – تغيّر القواعد الآمرة بظهور أخرى جديدة مكانها بعد دخول معاهدة ما حيّز النفاذ يجعل من الواجب عدم المساس بما قد حصلت عليه أطراف المعاهدة من حقوق مكتسبة و أوضاع ناشئة أثناء سريان المعاهدة و قبل ظهور القاعدة الآمرة الجديدة، و يمكن هنا اللجوء إلى نص المادة 44 من اتفاقية فينا الذي يسمح بإمكانية تجزئة المعاهدة إن كان لذلك مقتضى(بإبطال النصوص المتعارضة مع القواعد الآمرة و الإبقاء على تلك المتوافقة معها).(74)

2 – مفهوم المصلحة العامة الدولية:

هناك سؤال يفرض نفسه في هذا المجال و هو: لماذا لا يجوز للدّول اليوم الاتفاق على مخالفة القواعد الآمرة للقانون الدّولي؟

و الجواب على هذا السّؤال واضح و صريح و يكاد يكون موضع إجماع الفقه و هو: أنّ هذه القواعد تحمي مصالح أشمل أو أعلى من مصالح الدّول المتعاقدة نفسها.(75)

و بذلك تصبح القاعدة آمرة إذا كانت تنظّم أمرا يهمّ صالح أعضاء المجتمع الدولي في مجموعه وليس عددا محدودا منه فقط، و إدخال عنصر المصلحة العامّة الدّولية على دور الإرادة بالنسبة للدّول ينفي عنها شبهة التحكّم و التفرّد، فهو يبرز من ناحية ضرورة الوفاء بالاتفاق و يبرز من ناحية أخرى وجوب احترام الاتفاقات اللاّحقة للاتفاق الأوّل، و بهذا فالمصلحة العامّة أو العليا للمجتمع الدولي لا يمكن أن تتجزّأ، و من ثمّ فإنّ الحفاظ عليها لن يتأتّى إلاّ بتدخّل إيجابي من جميع أعضاء هذا المجتمع.

و لو أردنا أن نعرف مدى تعلّق قاعدة ما بالمصلحة العامّة الدّولية كان علينا أن نتساءل عمّا إذا كان الإخلال بهذه القاعدة من جانب دولة أو عدد محدود من الدّول يؤثّر في مصلحة هذه الدولة أو الدول أم أنّه يتعدّاها إلى غيرها من الدّول الأخرى، فإذا كانت الإجابة هي التعدّي إلى الغير كانت القاعدة متعلّقة بالمصلحة العامّة الدولية وبالتّالي آمرة.

و المصلحة العامّة الدولية ليست فكرة جامدة بل إنّ مضمونها يتطوّر بتطوّر المجتمع الدولي نفسه، فما يعدّ من قبيل المصالح الخاصّة التّي يترك أمر تنظيمها لإرادات الدّول اليوم قد تتغيّر طبيعته مستقبلا ليصبح متعلّقا بالمصلحة العامّة الدّولية، فمسألة حقوق الإنسان مثلا كانت إلى وقت قريب تندرج ضمن المجال المحجوز للدولة تنظّمها كيف تشاء لكنّها أصبحت اليوم تهمّ القانون الدولي أكثر من القوانين الوطنية و تتعلّق تعلّقا شديدا بالنظام العام الدولي حيث باتت تشكّل مع مسألة السّلم و الأمن الدّوليين معادلة متكافئة.

إنّ فكرة النظام العام الدّولي بدورها فكرة متطوّرة و ليست جامدة، و مع ذلك لا يعني هذا التشكيك في جدوى الاعتراف بوجود نظام عام دولي، لأنّ المجتمع الدّولي يظلّ دائما صاحب مصلحة عامّة وعليا تسمو على المصالح الفردية لأعضائه، قد يتغيّر مضمون هذه المصلحة و تلك سنّة التغيير لكن يتوجّب علينا التسليم بضرورة الاعتراف للقواعد المتّصلة بالمصلحة العامّة الدولية و المنظّمة لها بتفوّقها على بقيّة قواعد القانون الدّولي لأنّها قواعد آمرة.(76)

فلقد برهنت هذه القواعد على أهمّيتها في تكريس مفهوم المصلحة العامّة أو العليا للمجتمع الدولي، فلأوّل مرّة تبرز حقيقة فريدة و هي وجود قواعد استثنائية في القانون الدولي تملك قوّة إبطال المعاهدات المتعارضة معها، و هي بذلك تؤسّس لمفهوم ينبغي أن يفرض نفسه في العلاقات الدولية هو النظام العام الدّولي الذي يقوم على مجتمع قبل التحوّل من الاعتراف بفكرة المجتمع الدولي إلى فكرة الجماعة الدولية التي تهيكلت في إطارها الدول و أصبحت مكمّلة لبعضها البعض.(77)

و لا شكّ في أنّ الاعتراف بوجود ثنائية المصلحة العامّة الدولية و النظام العام الدولي يسمح بتطوّر القانون الدولي تدريجيا و ينبّهنا في نفس الوقت إلى وجود أسس أخلاقية للمجتمع الدّولي لا بدّ أن تأخذها قواعد القانون الدّولي بعين الاعتبار، لا سيما القواعد الآمرة منه.(78)

3 – مفهوم الجماعة الدولية في سياق المادة 53:

وراء البساطة الظّاهرة للمادة 53 من اتفاقية فينا المكرّسة لفكرة الجماعة الدولية يختفي العديد من الصّعوبات والتساؤلات، فإذا كان المتفق عليه أنّ الجماعة الدولية المقصودة هنا لا تعني إجماع الدّول فإنّ المادة ذاتها لا تحلّ مسألة العدد و لذلك فهل يمكن مثلا وجود قواعد آمرة إقليمية تبعا لوجود جماعة إقليمية، و هل يكفي اعتراض مجموعة من الدّول لتقويض مفهوم الجماعة الدّولية وبالتالي منع نشأة أو تشكيل قاعدة آمرة في القانون الدّولي؟(79)

استقرّ الفقه التقليدي على أنّ المقصود بالجماعة الدّولية هو جماعة الدّول ككلّ عندما تباشر بنفسها مهمّة وضع قواعد القانون الدولي بطريقة ديمقراطية أو فئة الدّول الكبرى المسيطرة إذ تقوم بالتشريع للجماعة باعتبارها حكومة العالم الواقعية.(80)

إنّ هذا المفهوم في اعتقادنا يعبّر عن المرحلة الكلاسيكية للقانون الدّولي حيث يشرعن فكرة السيطرة الاستعمارية ويكرّس العلاقات غير المتكافئة بين الدول القويّة و الضعيفة، إذ تنفرد الأولى بوضع قواعد القانون الدولي وفقا لمصلحتها و تقبل الثانية هذه القواعد بحكم ضعفها أو تبعيتها، و بذلك لا يعكس مفهوما قانونيا مقنعا لفكرة الجماعة الدولية الذّي قصدته المادة 53.

إنّ تلك المرحلة حسب رأينا يمكن تسميتها بمرحلة المجتمع الدولي، حيث يوجد فرق واضح بين هذا المصطلح ومصطلح الجماعة الدولية، فالمجتمع الدولي يعبّر عن مجتمع محدود من حيث عدد الدول المكوّنة له و من حيث

حجم العلاقات القائمة بينها و تكافئها من عدمه و كذلك من حيث الدّور الممنوح لعدد كبير أو ضئيل من الدّول في المساهمة و المشاركة بوضع قواعد القانون الدولي، نستطيع القول أنّ المجتمع الدولي مرادف لمجتمع منكفئ على نفسه ساكن و غير فاعل كما ينبغي، فيما تكون الجماعة الدولية مرادف لمجتمع منفتح أو واسع أو أكثر ديمقراطية و مشاركة و شرعية وحركية و فعالية، فالجماعة الدّولية تضمّ كلّ الدّول أو معظمها التي تقوم بينها علاقات واسعة ومكثّفة تتصل بكلّ مجالات الحياة المعاصرة و لكلّ هذه الدول دون استثناء و بصرف النظر عن قوتها العسكرية أو الاقتصادية دور في المساهمة والمشاركة في وضع قواعد القانون الدولي التي تحقق مصلحة المجموع.

و هذا تماما ما عنته المادة 53 بمصطلح (الجماعة الدولية) و بأكثر تحديدا فالجماعة الدولية حسب ذات المادّة تعني الإجماع الدولي على اعتبار قاعدة ما من القواعد الآمرة و الاعتراف بعدم مخالفتها من قبل أعضاء هذه الجماعة أو على الأقلّ معظمها و هذا ما أكّدت عليه كلّ من فنلندا و اليونان وإسبانيا بمناسبة إعداد نص المادة 53، كما أكّد العديد من الفقهاء على أنّ تعبير الجماعة الدولية حسب ذات المادّة لا يحتمل الإجماع المطلق من طرف كلّ الدّول، بل يكفي تحقّق أغلبية معيّنة.(81)

و في هذا المعنى علّق "كميل ياسين" رئيس لجنة صياغة مشروع اتفاقية فينا في المؤتمر: " لا يشترط أن تحظى القاعدة الآمرة بقبول و اعتراف كلّ الدّول بالإجماع بل يكفي أغلبية كبيرة، و هذا يعني أنّ رفض إحدى الدّول منفردة الاعتراف بالطبيعة الآمرة لقاعدة ما أو إذا حصلت هذه القاعدة على مساندة عدد قليل من الدّول لا يؤثّر على قبول المجموعة الدولية ككلّ للصّفة الآمرة لتلك القاعدة واعترافها بذلك."

و في سياق متّصل سبق ل"منفريد لاش" في رأيه المنفصل في قضية الجرف القارّي لبحر الشّمال سنة 1969 أن وضّح المقصود بالجماعة الدولية التي تنشئ القاعدة الآمرة بقوله: " يعتبر من العوامل الأساسية في تكوين قاعدة عامّة (آمرة) جديدة من قواعد القانون الدولي في عالمنا اليوم أن تؤخذ بعين الاعتبار الأنظمة السياسية والاقتصادية و القانونية المختلفة لدول جميع القارّات، و عليه لا يمكن أن تنشأ قاعدة آمرة من دولة واحدة أو بضعة دول، كما تعوّدت أن تفعل ذلك الجماعة الأوربية."(82)

و عليه ننتهي إلى أنّ المقصود بالجماعة الدولية المؤهّلة أو التّي لها القدرة على إنشاء القاعدة الآمرة هو أغلبية الدّول أو معظمها و ليس كلّها.

ثانيا– الأساس القضائي:

لم تعرّف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في مادّتيها 53 و 64 القواعد الآمرة على النحو الذّي وضّحناه، إلاّ أنّ التعرّف عليها حقيقة يكون كما أشارت إلى ذلك لجنة القانون الدّولي بتكريسها في الممارسة و القضاء الدوليين.(83)

و قد كان فعلا لفكرة القواعد الآمرة صداها في الاجتهاد القضائي الدّولي من خلال أحكام و آراء محكمة العدل الدّولية، و إن لم تستعمل مصطلح القواعد الآمرة صراحة فقد استعملت ما يرادفها من مصطلحات تفيد اتّجاه نيّتها إلى وجود هذه القواعد و تأكيدها عليها.

1 – أحكام محكمة العدل الدولية:

في قضية "مضيق كورفو" بين بريطانيا و ألبانيا سنة 1949 اعتبرت المحكمة أنّ إرسال بريطانيا كاسحة ألغام إلى سواحل ألبانيا يعتبر تدخّلا في شؤون دولة و استعمالا للقوّة دون وجه حق، و هي بذلك (بريطانيا) تنتهك اتفاقية لاهاي لعام 1907 التّي تؤكّد على المبادئ العامّة للقانون الدّولي كونها تمثّل التزامات تمليها الاعتبارات الإنسانية لجماعة الدّول و هي مبادئ تطبّق وقت السّلم والحرب.

و بهذا أقرّت المحكمة بوجود مصلحة دولية مشتركة و أنّ احترام تلك الالتزامات يعني تأكيدا لهذه المصلحة لا سيما الالتزام المتمثل في احترام السّيادة الإقليمية الذّي يعتبر حجر الأساس في العلاقات الدولية، ممّا يعني أنّه يمثّل مع بقية المبادئ التّي أشارت إليها المحكمة قواعد آمرة يمتنع على الدول مخالفتها.(84)

و في "قضية برشلونة تراكشن" بين بلجيكا و إسبانيا في حكمها الصّادر سنة 1970 رأت المحكمة أنّ الدّولة التّي ترخّص للأشخاص الطبيعية أو المعنوية بأن تباشر على إقليمها نشاطا إنمائيا ملزمة بأن توفّر لهم الحماية القانونية، و اعتبرت أنّ هذا الالتزام من بين الالتزامات التّي تتحمّلها الدّولة تجاه المجموعة الدّولية ككلّ و التّي تختلف عن الالتزامات التّي تتحمّلها ذات الدّولة إزاء دولة أخرى، و أنّه بالنظر إلى أهمّية الحقوق التّي تقابلها فإنّ لسائر الدّول التمسّك بأنّ لها مصلحة قانونية متأتّية من صيانة هذه الحقوق، فهي إذن التزامات مطلقة تسري في مواجهة الكافّة.

و تظهر أهمّية هذا الحكم في كونه أقرّ من 12 قاضيا يمثّلون الحضارات المتنوّعة و النظم القانونية المختلفة في العالم، فمن خلاله تكون المحكمة قد نفذت إلى فكرة النظام العام الدولي و كشفت فيه عن استقرار طائفة من القواعد الآمرة، و الأثر القانوني المترتب عن وصفها لتلك الالتزامات بأنّها مطلقة تتقيّد بها كلّ الدّول في مواجهة الجماعة الدولية ككل هو وقوع الاتفاق على ما يخالفها باطلا.(85)

و في قضية "الموظفين الديبلوماسيين و القنصليين الأمريكيين" في طهران بيّنت المحكمة في حكمها الصّادر في 1979/12/15 أنّه:" لا تلزم أيّة دولة بالدّخول في علاقات ديبلوماسية أو قنصلية مع دولة أخرى و لكن لا يمكنها الامتناع عن الاعتراف بالالتزامات الآمرة التي تتضمّنها هذه العلاقات والتّي هي محلّ تقنين في اتفاقيتي فينا لعامي 1961 و 1963."

و بالرّغم من أنّ موضوع الدّعوى لم يكن متعلّقا بصحّة معاهدة مخالفة لقاعدة آمرة إلاّ أنّ المحكمة مع ذلك تحاشت الإشارة إلى القواعد الآمرة و استعاضت عنها بالالتزامات الآمرة في إشارة إلى اتفاقيتي فينا المتضمّنتين حسبها قواعد آمرة تنظّم العلاقات الدّيبلوماسية و القنصلية بين الدّول.(86)

و في قضية "الأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نيكاراجوا و ضدّها" رأت المحكمة في حكمها الصّادر سنة 1986 أنّ هناك التزاما يقع على عاتق حكومة الولايات المتحدة الأمريكية بموجب اتفاقيات جنيف لعام 1949 يتمثّل في كفالة احترام الاتفاقيات ذات الصلة باتفاقيات جنيف في جميع الأحوال و أنّ هذا الالتزام لا يستمدّ فحسب من هذه الاتفاقيات نفسها و إنّما من مبادئ القانون الإنساني العامّة التّي تمنحها الاتفاقيات طبيعة خاصّة.

و بذلك تكون المحكمة قد أشارت هنا إلى القواعد الآمرة بالمبادئ العامّة التي تعطيها الاتفاقيات طبيعة خاصّة.(87)

2 – الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية:

في قضيّة " إقليم جنوب غرب إفريقيا" (ناميبيا حاليا) رأت المحكمة في رأيها الاستشاري لسنة 1950 أنّ انتداب جنوب إفريقيا على الإقليم هو مؤسّسة دولية هدفها حماية مصالح سكّان الإقليم و الإنسانية جمعاء، و في سنة 1962 وصفت الانتداب من جديد بأنّه تعهّد دولي ذو مصلحة عامّة."

و هكذا فإنّ الاتفاقية الدّولية المنظّمة للانتداب تتضمّن بالضّرورة قواعد آمرة ما دام هدفها متصلا بحماية الإنسانية جمعاء و المصلحة العامة الدّولية.

و في قضية التحفظات على اتفاقية قمع جريمة الإبادة الجماعية و العقاب عليها لسنة 1948 خلصت المحكمة في رأيها الاستشاري الصّادر في 1951 إلى أنّ المبادئ التي تشتمل عليها الاتفاقية هي مبادئ معترف بها من الأمم المتمدينة و تلزم كلّ الدّول بما فيها تلك التي ليست أطرافا فيها، و أنّ إدانة جريمة الإبادة الجماعية و التعاون من أجل تخليص البشرية منها يكتسبان طابعا عالميا، و من ثمّ فإنّ الجمعية العامّة و الدّول الأطراف في الاتفاقية قصدت منها أن تكون عالمية في نطاقها.

و بما أنّ الاتفاقية ترمي إلى تحقيق غايات بشرية و حضارية تستهدف حماية وجود المجموعات البشرية ذاتها وتؤكّد الحدّ الأدنى من الأخلاق الدّولية فليس للدّول الأطراف في مثل هذه الاتفاقية أيّة مصالح ذاتية و إنّما لها في مجموعها مصلحة مشتركة في تحقيق تلك الغايات، و لهذا فلا يمكن لأحد أن يتحدّث في اتفاقية هذا شأنها عن مزايا أو أضرار فردية للدّول أو عن توازن عقدي بين الحقوق و الواجبات.

و هكذا تكون المحكمة قد أقرّت ضمنا بالقواعد الآمرة من خلال الإشارة إلى سماتها (تضمّن الاتفاقية لمبادئ معترف بها من الأمم المتمدينة و ملزمة لكلّ الدول بما فيها تلك التي ليست أطرافا فيها، عالمية نطاقها، استهدافها لمصلحة دولية مشتركة.)(88)

و في رأيها الاستشاري بخصوص استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها الصّادر في 1996/07/08 رأت المحكمة أنّه لا حاجة للنظر في القضية باعتبار سريان القواعد الآمرة عليها، ومع ذلك أقرّت بأنّ القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني يجب أن تمتثل لها الدّول سواء صادقت على الاتفاقيات التي تتضمّنها أم لا ذلك أنّها تشكّل مبادئ القانون الدولي العرفي غير القابلة للانتهاك، و لاحظت المحكمة أنّ قرارات الجمعية العامّة للأمم المتّحدة و إن لم تكن ملزمة يمكن أن يكون لها في بعض الأحيان قيمة معيارية، فبإمكانها في ظروف معيّنة توفير

دليل له أهمّية في إثبات وجود قاعدة أو نشوء اعتقاد بإلزامية ممارسة، و بهذا كانت المحكمة تعني تأكيد أهمّية القواعد الإنسانية للقانون و النظام الدوليين ككلّ وخصوصية تلك القواعد مقارنة بالقواعد الأخرى للقانون الدولي خاصّة العرفية، و لهذا فإنّ التعبير المبهم بشأن (المبادئ غير القابلة للانتهاك) يمكن تفسيره بأنّه تأكيد للصّفة الآمرة لهذه القواعد، وكأنّ المحكمة تقرّ لها بهذه الصّفة ولكنّها تحجم عن الإشارة إلى ذلك صراحة لأنّها تتناول موضوعا أكثر تحديدا و هو مدى انطباق هذه القواعد عليه (موضوع الأسلحة النووية).(89)

و لعلّ بعض الآراء المنفصلة للقضاة بشأن هذه القضية يعبّر أكثر عن مضمون القواعد الآمرة في مجال القانون الدولي الإنساني إذ يقرّون بصريح العبارة بأنّ مبادئ القانون الدولي الإنساني تتسّم بطابع القواعد الآمرة، فرئيس المحكمة "محمد بجاوي" يذهب إلى أنّ غالبية قواعد القانون الدولي الإنساني يجب اعتبارها قواعد آمرة، أمّا القاضي "ويرامانتي" فيقول صراحة أنّ قواعد قانون الحرب قد اكتسبت بوضوح وصف القواعد الآمرة لأنّها قواعد أساسية ذات طابع إنساني و لا يمكن الانتقاص منها دون المساس بالاعتبارات الإنسانية التّي تستهدف هذه القواعد حمايتها.

من جهة أخرى يرى القاضي (كوروما) أنّ لجنة القانون الدّولي للأمم المتحدة لاحظت بالفعل عام 1980 أنّ بعضا من قواعد القانون الدولي الإنساني هي قواعد تفرض واجب الالتزام بالقواعد الآمرة.(90)

نخلص ممّا تقدّم إلى أنّ محكمة العدل الدولية قد اعترفت صراحة بوجود قواعد دولية مطلقة تحتلّ وزنا أكبر من بقيّة القواعد الدّولية الأخرى و لا يجوز مخالفتها أو التهاون مع إهدار أحكامها أو الخروج عنها في إشارة قويّة إلى القواعد الآمرة التي تحاشت المحكمة نفسها تسميتها باسمها لاعتبارات قد تكون سياسية أكثر منها قانونية.(91)

الفرع الثّاني: مجالات القواعد الآمرة:

كان على المادة 53 من اتفاقية فينا أن تجيبنا على سؤال مقتضاه: ما هي القواعد الآمرة؟

لكنّها لم تحدّد ماهية هذه القواعد في الوقت الذي وضعت فيه معايير أو ضوابط استرشادية تفيد في التعرّف عليها (عموميتها، قبولها من الجماعة الدولية ككل، تعلّقها بالمصلحة العامّة الدولية، بطلان الاتفاقيات التي تتعارض معها)، و بذلك فتحت المجال لسؤال آخر بالضّرورة و هو إذا كانت هذه هي المعايير أو الضّوابط التي يستأنس بها للتعرّف على القواعد الآمرة فمن يحدّدها على ضوء هذه المعايير أو الضوابط؟ و بعبارة أخرى من هو المخوّل للقول بأنّ هذه قاعدة آمرة أم لا؟

و هنا أجابت لجنة القانون الدولي بأنّ هذه المهمّة يعهد بها للقضاء و الممارسة الدوليين، و في هذا الإطار سمحت اللجنة لنفسها بأن تحدّد على سبيل المثال لا الحصر مجالات القواعد الآمرة، و قد أيّدها في معظم هذه المجالات كلّ من القضاء و الفقه الدّوليين:

و تبعا لذلك فإنّنا سنحاول تحديد مجالات القواعد الآمرة حسب لجنة القانون الدولي نفسها(أوّلا)، و حسب القضاء الدّولي (ثانيا) ثمّ الفقه الدولي(ثالثا):

أوّلا- لجنة القانون الدولي:

سنتطرّق هنا إلى مجالات القواعد الآمرة التّي حدّدتها لجنة القانون الدولي بمناسبة إعدادها لمشروع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، ثمّ إلى مجالات هذه القواعد كما حدّدتها ذات اللّجنة بمناسبة إعدادها لمشروع قانون المسؤولية الدولية:

1/ مجالات القواعد الآمرة بالنسبة للجنة القانون الدولي المكلّفة بإعداد مشروع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات:

كان موقف لجنة القانون الدّولي دائما هو الامتناع عن إعداد لائحة مغلقة تحدّد فيها القواعد الآمرة خوفا من أن تعتبر هذه اللاّئحة شاملة و حصرية و تتّخذ صفة التجميد، و بالتّالي تعمل عكسيا على إضعاف هذه القواعد في حدّ ذاتها لكنّها لم تمتنع بالمقابل عن إيراد بعض الأمثلة لهذه القواعد على سبيل المثال.(92)

و منها القواعد المتّصلة بحظر استخدام القوة في العلاقات الدّولية بالمخالفة لميثاق الأمم المتحّدة، القواعد المتعلّقة بحماية حقوق الإنسان بما فيها على الخصوص تلك التّي تمنع الرّق و الاتّجار بالبشر و الإبادة الجماعية والقرصنة، القواعد المتعلّقة بمنع التدخّل في الشّؤون الدّاخلية للدّول، القواعد المتصلة بتقرير مصير الشّعوب و تلك المتّصلة بالمساواة في السّيادة بين الدّول.(93)

و كما يبدو فقد أوردت اللّجنة هذه القائمة على سبيل المثال و التبيين لا على سبيل الحصر والتعيين، و قد سبق ذلك امتناعها عن إيراد أيّ نصّ في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات يتضمّن تحديدا للقواعد الآمرة أو لمجالاتها على الأقلّ.(94)

2/ مجالات القواعد الآمرة بالنسبة للجنة القانون الدولي المكلّفة بإعداد مشروع قانون المسؤولية الدولية:

كان من المنتظر أن تسفر أعمال لجنة القانون الدّولي حول المسؤولية الدّولية للدّول من جهة و تقنين الجرائم المخلّة بسلم الإنسانية و أمنها من جهة أخرى عن تحديد مضمون القواعد الآمرة بصورة أدقّ، لكنّها اكتفت بالتمييز بين الجنايات و الجنح الدّولية لتحديد مجال القواعد الآمرة، و هكذا فإذا تعلّق الأمر بجناية دولية تكون القاعدة محلّ الانتهاك أساسية و آمرة، أمّا إذا تعلّق بجنحة دولية فالقاعدة محلّ الانتهاك ليست قاعدة آمرة بل عادية.

و لمزيد من التوضيح عرّفت اللّجنة الجناية الدّولية في المادة 19 من مشروعها حول المسؤولية الدّولية بأنّها:" فعل غير مشروع دوليا ينشأ دائما عن انتهاك دولة لالتزام دولي أساسي للغاية يتضمّن الحفاظ على المصالح الأساسية للمجتمع الدولي و التّي يشكّل انتهاكها من وجهة نظره (المجتمع الدولي) جريمة."

و بمفهوم المخالفة فإنّ الجنحة الدّولية حسب ذات اللّجنة هي عدا ما ورد في المادة 19 أي كلّ انتهاك قليل الخطورة لا يتعلّق عادة بالتزام دولي أساسي إن لم نقل ثانوي أو قليل الأهمّية.

و تبعا لذلك وضعت اللّجنة قائمة بأربعة التزامات أساسية يشكّل خرقها جريمة دولية (جناية) وبالتالي تمثّل القواعد المتضمّنة لهذه الالتزامات قواعد آمرة و هي: الالتزام بالحفاظ على السّلم والأمن الدّوليين، الالتزام باحترام حقّ

الشّعوب في تقرير مصيرها، الالتزام بحماية الكائن البشري (حقوق الإنسان)، الالتزام بحماية البيئة الإنسانية والحفاظ عليها.

و أضافت ذات اللّجنة في القائمة التّي أعدّتها سنة 1991 مجالات للقواعد الآمرة تتمثّل في: جرائم العدوان والتهديد به، الهيمنة الاستعمارية الأجنبية، الإبادة و الفصل العنصري و سائر الانتهاكات المنهجية و الصّارخة لحقوق الإنسان، جرائم الحرب ذات الخطورة الاستثنائية و الإرهاب الدّولي والاتّجار غير المشروع في المخدّرات، الأضرار المتعمّدة الخطيرة على البيئة.(95)

و الواضح أنّ في هذه الإضافة تكرار من اللّجنة لبعض مجالات القواعد الآمرة التي حدّدتها سابقا، و تفسير ذلك أنّها تؤكّد على أنّ القواعد الآمرة تبدو في هذه المجالات أكثر (حقوق الإنسان، البيئة).

ثانيا– القضاء الدولي:

لم تتخلّف محكمة العدل الدولية بدورها عن التلميح إلى مجالات القواعد الآمرة في عدد من الأحكام و الآراء التي أصدرتها، ففي حكمها في قضية "مضيق كورفو" سنة 1950 أشارت المحكمة إلى بعض مجالات القواعد الآمرة في قولها: " الاعتبارات الإنسانية الأكثر إطلاقا في وقت السّلم منه في وقت الحرب (حقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني)، مبدأ حرّية المواصلات البحرية، الالتزام الذّي يقع على عاتق كلّ دولة بعدم استخدام إقليمها لأغراض مخالفة لحقوق الدّول الأخرى."(96)

و في رأيها الاستشاري بخصوص التحفظات على الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الإبادة الجماعية سنة 1951 اعتبرت أنّ القواعد المجرّمة لأفعال الإبادة تمثّل قواعد آمرة موضّحة الاعتبارات الكامنة وراء ذلك بقولها:" إنّ جريمة الإبادة الجماعية التي تصفها الأمم المتحدة بأنّها جريمة قانون دولي تتضمّن رفض حق الوجود لجماعات إنسانية كاملة، و هذا الرّفض يقلق الضّمير الإنساني و يسبّب خسائر كبرى للإنسانية و يخالف المبادئ الأخلاقية و روح وأغراض ميثاق الأمم المتحدة.(97)

و في حكمها الصّادر في قضية "برشلونة تراكشن" بتاريخ 1970/02/05 أشارت إلى بعض مجالات القواعد الآمرة في قولها:" إنّ هذه الالتزامات تظهر مثلا من خلال تحريم أعمال العدوان والإبادة، و كذلك المبادئ المتعلّقة بحقوق الإنسان الأساسية بما فيها الحماية من العبودية و التمييز العنصري..."(98)

و في حكمها في "قضية الموظفين الديبلوماسيين و القنصليين" بطهران الصّادر بتاريخ 1979/12/15 اعتبرت أنّ القواعد الواردة في اتفاقيتي فينا للعلاقات الديبلوماسية و القنصلية لعامي 1961 و1963 تمثّل قواعد آمرة.(99)

و في حكمها في "قضية الأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نيكاراجوا و ضدّها" اعتبرت أنّ الاتفاقيات المتضمّنة لقواعد القانون الدولي الإنساني تمثّل قواعد آمرة.(100)

و في رأيها الاستشاري بخصوص استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها أشارت ضمنا إلى أنّ القواعد المتعلّقة بحظر هذا الاستخدام و التهديد به تمثّل قواعد آمرة لأنّها تندرج ضمن القانون الدولي الإنساني.(101)

ثالثا- الفقه الدولي:

تعدّدت مجالات القواعد الآمرة بالنسبة للفقه الدّولي و لتشعّبها فإنّنا سنقتصر على تلك التي تعتبر محلّ إجماع من قبل أغلبية الفقه، و توافق سواء مع لجنة القانون الدّولي أو القضاء الدولي، ولذلك يمكن أن نصنّف مجالات القواعد الآمرة حسب الفقه في:

1 – المجال المتعلق بحفظ السّلم و الأمن الدوليين:

ضمن هذا المجال نجد أنّ القواعد الآمرة تتمثّل في تلك المتعلّقة بمنع اللّجوء غير المشروع إلى القوّة و التهديد بها و حظر العدوان و التهديد به و تجريم الاعتراف بالوضع المترتب عنهما ، وتكريس مبدأ السيادة و المساواة بين الدول و مبدأ عدم التدخّل في الشّؤون الداخلية للدّول، والإرهاب الدّولي بكلّ أشكاله.

2 – المجال الإنساني:

و ضمنه نجد أنّ القواعد الآمرة تتمثّل في تلك المتعلّقة بحماية حقوق الإنسان بما فيها على الخصوص منع الإبادة و التمييز و الفصل العنصريين و العبودية و الرّق و الاتجار بالبشر وتكريس حق الشعوب في تقرير مصيرها السياسي و الاقتصادي (السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية)، كما تتمثّل في تلك المتّصلة بالقانون الدولي الإنساني بما فيها المتوجّهة بالحماية إلى المدنيين و الأعيان المدنية، و المقيّدة لطرق و وسائل القتال.

3 – المجال البيئي:

و ضمنه تتمثّل القواعد الآمرة في تلك التي تجرّم كلّ سلوك يمكن أن يؤثّر على البيئة بما فيها من يابسة و ماء وهواء أو يهدّد الحياة فيها.(102)

خاتمة:

تعبّر القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام عن المرحلة المتقدّمة التّي بلغها المجتمع الدّولي من النظام و فرض القانون، و تعكس ذلك التقارب و الترابط الذين باتا يجمعان أعضاءه بما يحقّق المصلحة العامّة الدّولية المشتركة.

و إذا كانت القواعد الآمرة مرتبطة بثنائية النظام العام الدّولي و المصلحة العامّة الدّولية و كان كلّ منهما مفهوما نسبيا و غير ثابت بفعل التطوّر المستمرّ فإنّ القواعد الآمرة بدورها وجب عليها تبعا لذلك أن تتغيّر مواكبة لهذا التطوّر.

و لعدم وضوح القواعد الآمرة بالشّكل الذّي ينبغي أن يكون، يتوجّب التعامل معها بحذر شديد حيث يمكن أن تشكّل وسيلة ضغط مع الوسائل المألوفة (حقوق الإنسان، الدّيمقراطية...) التّي تمارسها الدّول الكبرى على الدّول الضّعيفة في سياق مواصلة الهيمنة و الاحتواء.

و عليه فقد أسفرت الدّراسة عن النتائج الآتية:

- أنّ القواعد الآمرة ليست من نتاج القانون الدّولي المعاصر (اتفاقية فينا لقانون المعاهدات)، بل تعود إلى القانون الدّولي التقليدي من خلال فكرة القانون الطّبيعي.
- أنّ الجدل حول فكرة القواعد الآمرة قد حسم لصالح وجود هذه القواعد كواقع مادّي و قانوني في المجتمع الدّولي.
- أنّ القول بوجود القواعد الآمرة في القانون الدّولي العام لا يعني بالضّرورة وجود القواعد المكمّلة نتيجة لها على غرار ما هو عليه الوضع في القوانين الدّاخلية لاختلاف طبيعة كلّ من المجتمعات الدّاخلية والمجتمع الدّولي.
- أنّ القول بوجود قواعد آمرة يسمح بالتمييز بين نوعين من القواعد القانونية الدّولية فقط، و هي القواعد الآمرة من جهة و قواعد القانون الدّولي العادية (الملزمة) من جهة أخرى.
- أنّ مصدر القواعد الآمرة يكمن في كلّ من المعاهدة و العرف الدّوليين، و إن كان واقع القانون الدّولي اليوم يجعل السّبق للمعاهدة في هذا الخصوص.
- أنّ القواعد الآمرة تجد أساسها في القانون الدّولي من خلال نصوص اتفاقية (المادتان 53 و 64 من اتفاقية فينا)، و في القضاء الدّولي عبر اجتهادات محكمة العدل الدّولية سواء في إطار ممارسة اختصاصها القضائي أو الاستشاري.
- أنّ القواعد الآمرة و إن لم يتحدّد مفهومها و محتواها بدقّة، فإنّ تحديد مجالاتها على الأقلّ يسمح بالتعرّف التدريجي على هذه القواعد بما يرفع اللّبس عنها و يرسّخ استقرارها في العمل الدّولي.

كما سجّلت الدّراسة التوصيات التالية:

- ضرورة إعادة صياغة نص المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بما يضع تعريفا محدّدا للقواعد الآمرة و يحدّد مضمونها و مجالاتها على سبيل الحصر، و هذا المقترح العملي ممكن جدّا بعد ممارسة عملية لهذه القواعد تجاوزت 40 سنة من تاريخ وضع النصّ لأوّل مرّة في 1969، حيث اتّضحت واستقرّت القواعد الآمرة في العمل الدّولي و العلاقات الدّولية.
- القواعد الآمرة في اعتقادنا سلاح ذو حدّين، حيث يمكن أن تسهم في تطوير و فعالية القانون الدّولي ومفرداته (النظام العام الدولي، المصلحة العامّة الدّولية)، و يمكنها في نفس الوقت أن تقضي على خصوصيات المجتمعات الداخلية و منظوماتها القانونية و الاجتماعية، لأنّ قواعد القانون الدّولي الحالي من فرض الدّول الكبرى، و هذا ما يجعلنا نلحّ على إعطاء دول أكبر للدّول الضعيفة في المشاركة في صياغة هذه القواعد و ليس مجرّد الالتزام بها، و لا يكون هذا ممكنا إلاّ عن طريق اتفاقية دولية تتضمّن

قائمة بالسّلوكات و الممارسات المشكّلة لقواعد آمرة و التي كرّست في التعامل الدّولي منذ إقرار اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

الهوامش:

(1)محتوى نظرية القانون الطبيعي أنّ هناك قواعد طبيعية تتعلّق بالبيئة التّي يعيش فيها الإنسان تتغيّر وتتطوّر بتغيّر الزّمان و المكان و تتفاعل فيما بينها لتحقيق العدالة، تتمثّل في النسق المنطقي الذّي تسير عليه طبيعة الأشياء، و بهذا فالقانون الطبيعي ينفي وجود سلطة عليا لأعضاء المجتمع الدّولي يمكنها فرض القواعد الدّولية عليهم، لأنّ هذه القواعد تستمدّ قوّتها الملزمة من الطّبيعة، و عليه فالقانون الطّبيعي يشتمل على كافّة الحلول للمشاكل التّي تطرأ في علاقات الدّول، و ما على هذه الأخيرة إلاّ تبنّي قواعده في شكل قانون وضعي. أنظر أستاذنا الدكتور جمال عبد الناصر مانع: " القانون الدولي العام – المدخل والمصادر" دار العلوم – عنابة 2005، ص38.

(2)د. عبد العزيز العشّاوي: " أبحاث في القانون الدولي الجنائي " ج2، دار هومة – الجزائر 2008، ص ص 157، 158.

(3)و يرى (سواريز) في سياق نظرية القانون الطّبيعي أنّ الجنس البشري على الرّغم من انقسامه إلى أمم وممالك مختلفة يملك وحدة ما سياسية و أخلاقية صادرة عن الحبّ و العطف المتبادلين الذّين يجب أن يشملا كلّ النّاس حتّى الأجانب منهم، و مع أنّ كلّ مدينة كاملة سواء كانت جمهورية أم مملكة تؤلّف بذاتها مجموعة كاملة مكوّنة من أعضائها، فإنّ كلّ مجموعة من هذه المجموعات هي في الوقت ذاته عضو أو جزء من مجموعة أكبر هي الجنس البشري. إنّ هذه المجموعات لا تستطيع مطلقا إذا كان بعضها منفصلا عن بعضها الآخر أن تكفي نفسها بنفسها إلى درجة الاستغناء عن مساعدة المجموعات الأخرى و تبادل التعاون معها و الاتّصال بها، و لهذا فإنّ هذه المجموعات تحتاج في هذا الميدان من العلاقات إلى قانون يوجّهها و ينسّق الرّوابط بينها، و كما أنّ العرف استطاع إدخال القانون إلى المدن والمقاطعات فإنّ العادات استطاعت أيضا إدخال قانون البشر إلى عالم الجنس البشري. أنظر د. محمد المجذوب: " القانون الدولي العام " ط 6، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت 2007، ص 47.

(4)د. محمد يوسف علوان: " القانون الدولي العام – المقدّمة و المصادر" ط3، دار وائل للنشر و التوزيع– عمّان، الأردن 2007، ص276.

(5) بيار ماري دوبوي: " القانون الدولي العام " ترجمة د. محمد عرب صاصيلا و د. سليم حدّاد، ط1، مجد للدراسات و النشر و التوزيع – بيروت 2008، ص316.

(6)د. علي زراقط: " الوسيط في القانون الدّولي العام " ط1، مجد للدراسات و النشر و التوزيع– بيروت 2011، ص90.

(7)في هذا الاتجاه أنظر د. إدريس بوكرا: " مبدأ عدم التدخّل في القانون الدّولي المعاصر" ط1، المؤسّسة الوطنية للكتاب- الجزائر 1990، ص143، و د. الخير قشّي: " أبحاث في القضاء الدّولي " ط1، دار النهضة العربية- القاهرة 1997، ص ص42، 43 .

(8)عبد القادر بوراس: " التدخل الدولي الإنساني و تراجع مبدأ السيادة الوطنية " دار الجامعة الجديدة- الإسكندرية 2009، ص107.

(9)إبراهيم بن داود: " المعاهدات الدّولية في القانون الدّولي- دراسة تطبيقية " دار الكتاب الحديث- الجزائر 2010، ص 444.

(10)E.SCHWARZENBERGER : « International Jus Ce gens » Tescas Law Review,N°=43,1965, p455.

(11) JENKS : « The Prospectes of International Adjudication » 1965, p504.

(12) CH.ROUSSEAU : « Droit International Public » T.01, Sirey, Paris 1970, p35.

(13) REUTER (Paul) : « La Convention de Vienne Sur le Droit des Traités » ed Armand Colin, Paris 1970, p23.

(14) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص 162.

(15) د. حامد سلطان: " القانون الدولي العام في وقت السّلم " ط6، دار النهضة العربية- القاهرة 1967، ص 17.

(16) د. صلاح الدين أحمد حمدي: " محاضرات في القانون الدّولي العام " ط3، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 1990، ص54.

(17) د. محمد بوسلطان: " مبادئ القانون الدولي العام " ج1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 2005، ص 413.

(18) د. عمر سعد الله: " حقوق الإنسان و حقوق الشّعوب- العلاقات و المستجدّات القانونية " ط2، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر 1984، ص ص85، 86.

(19) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 276.

(20) SNCLAIR (Sir Lan) : « The Convention of The Law of Traites » 1973, pp110-137.

(21) و يورد بعض الأمثلة على هذه القواعد، و تتمثل في القواعد التي تمنع الحرب العدوانية، اتفاقية منع إبادة الجنس البشري، الاتجار بالرقيق و القرصنة، و الجرائم الأخرى المعادية للإنسان، و مبدأ تقرير المصير، تصريح الأمم المتحدة بشأن السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية، اتفاقية الأمم المتحدة لقمع جريمة الفصل العنصري. أنظر د. محمد طلعت الغنيمي: " الأحكام العامّة في قانون الأمم " منشأة المعارف– الإسكندرية 1970، ص550.

(22) د. محمد بوسلطان، مرجع سابق، ص 411.

(23) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 284.

(24) إسحاق إبراهيم منصور: " نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية " ديوان المطبوعات الجامعية– الجزائر 1992، ص ص81–84.

(25) محمد سعيد جعفور: " المدخل إلى العلوم القانونية– الوجيز في نظرية القانون " ط3، دار هومة– الجزائر 2002، ص ص109، 110.

(26) عبد الحي حجازي: " المدخل لدراسة العلوم القانونية " ج1،ط1، دار النهضة العربية– القاهرة 1966، ص ص51–53.

(27) محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 117.

(28) أنور سلطان: " النظرية العامة للالتزام الدولي– مصادر الالتزام " دار المعارف– الإسكندرية 1963، ص ص37–40.

(29) محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 113.

(30) بيار ماري دوبوي، مرجع سابق، ص 23.

(31) د. محمد طلعت الغنيمي، مرجع سابق، ص 550.

(32) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 284.

(33) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص ص161، 162.

(34) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 277.

(35) د. محمد بوسلطان، مرجع سابق، ص 415.

(36) د. عبد العزيز العشاوي، ص 159.

(37) إياد محمود بردان: " التحكيم و النظام العام " منشورات الحلبي الحقوقية– بيروت 2004، ص580.

(38) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص ص277، 278.

(39) وليم نجيب جورج نصّار: " مفهوم الجرائم ضدّ الإنسانية في القانون الدّولي " ط1، مركز دراسات الوحدة العربية– بيروت 2008، ص468.

(40) عبد القادر بوراس، مرجع سابق، ص 105.

(41) د. علي زراقط، مرجع سابق، ص 89.

(42) د. محمد سامي عبد الحميد: " أصول القانون الدّولي العام– القاعدة الدّولية " ج2، مؤسّسة الثقافة الجامعية– القاهرة 1979، ص 16.

(43) تكون المعاهدة شارعة إذا كان الهدف منها سنّ قواعد دولية جديدة لتنظيم العلاقات بين الدّول، و تكون عقدية إذا كان الهدف منها مجرّد خلق إلتزامات على عاتق هذه الدّول تطبيقا للقواعد الدّولية القائمة. أنظر أستاذنا الدكتور جمال عبد الناصر مانع، مرجع سابق، ص ص64، 65.

(44) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص 639.

(45) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص163.

(46) إياد محمود بردان، مرجع سابق، ص201.

(47) د. محمد بوسلطان، مرجع سابق، ص414.

(48) د. عبد القادر بوراس، مرجع سابق، ص110.

(49) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص640.

(50) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص163.

(51) المرجع نفسه، ص166.

(52) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص642.

(53) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص163.

(54)GEORGES (Scellees) : « Précis du Droit des Gens » T.02, Sirey, Paris 1934, p24.

(55) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص278.

(56) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص 174.

(57) بيار ماري دوبوي، مرجع سابق، ص ص316، 317.

(58) وليم نجيب جورج نصّار، مرجع سابق، ص ص467، 468.

(59) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 276.

(60) حكمت شبر: " القواعد الآمرة في القانون الدولي " مجلة القانون، عدد خاص- جامعة بغداد(د.ت)، ص ص33-78.

(61) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص181.

(62) المرجع نفسه، ص174.

(63) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص73.

(64) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص ص181، 182.

(65) عبد القادر بوراس، مرجع سابق، ص110.

(66) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص277.

(67) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص ص640، 641.

(68) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص277.

(69) VERDROSS : « Jus Dis positivisme And Jus Co Jens In International Court of Justice » American Journal of International Law, 1966, p58.

(70) د. حسن إبراهيم صالح عبيد: " الجريمة الدولية " ط2، دار النهضة العربية- القاهرة 1996، ص ص140، 141.

(71) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 278.

(72) إبراهيم بن داود، مرجع سابق، ص446.

(73) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص279.

(74) إبراهيم بن داود، مرجع سابق، ص447.

(75) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص164.

(76) د. محمد المجذوب، مرجع سابق، ص ص642، 643.

(77) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص167.

(78)CHARLES (De Vicher) : « Positivisme et Jus Co Gens » Revue Générale de Droit International Public, Vol 75, 1971, pp08,09.

(79) د. علي زراقط، مرجع سابق، ص89.

(80) د. محمد سامي عبد الحميد، مرجع سابق، ص16.

(81) إبراهيم بن داود، مرجع سابق، ص ص446، 447.

(82) د. محمد بوسلطان، مرجع سابق، ص ص 416، 417.

(83) تونسي بن عامر: " أساس المسؤولية الدولية " ط1، ديوان المطبوعات الجامعية– الجزائر 1995، ص176.

(84) د. سليمان عبد المجيد: " النظرية العامة في القواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي " دار النهضة العربية– القاهرة 1979، ص79.

(85) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص ص178، 179.

(86) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص283.

(87) وليم نجيب جورج نصّار، مرجع سابق، ص58.

(88) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص179، 180.

(89) أنظر في تفصيل رأي المحكمة د. سوزان غنيم: " النظم القانونية الدولية لضمان استخدام الطّاقة النووية في الأغراض السّلمية " دار الجامعة الجديدة– الإسكندرية 2011، ص439 و ما بعدها.

(90) وليم نجيب جورج نصّار، مرجع سابق، ص ص56، 57.

(91) و كان للقضاء الدولي الجنائي بدوره موقف إيجابي بشأن القواعد الآمرة، فلقد اعتبرت محكمة نورمبرغ لمحاكمة كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية أنّ اتفاقيات لاهاي لعامي 1899 و 1907 المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني لها صفة آمرة لكلّ الدّول بوصفها كاشفة لعرف كان مستقرّا قبل وضع هذه اللّوائح، و ليست منشئة لقواعد جديدة و بالتالي فهي تطبّق على كلّ الدّول. أنظر زياد عبد اللّطيف سعيد القرشي: " الاحتلال قي القانون الدّولي– الحقوق و الواجبات " دار النهضة العربية– القاهرة 2007، ص26.

(92) د. علي زراقط، مرجع سابق، ص89.

(93) عبد القادر بوراس، مرجع سابق، ص 110.

(94) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص279.

(95) المرجع نفسه، ص ص280، 281.

(96) المرجع نفسه، ص282.

(97) د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص180.

(98) إبراهيم بن داود، مرجع سابق، ص445.

(99) د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص283.

(100) وليم نجيب جورج نصّار، مرجع سابق، ص58.

(101) المرجع نفسه، ص ص56،57.

(102) أنظر في مجالات القواعد الآمرة بالنسبة للفقه د. محمد بوسلطان، مرجع سابق، ص ص415، 416، د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص ص279، 280، د. علي زراقط، مرجع سابق، ص90، د. عبد العزيز العشاوي، مرجع سابق، ص ص185-196.