القواعد الآمرة في الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل الدولية *

حميطوش جمال، أستاذ مساعد"أ"،
قسم التعليم الأساسي للحقوق،
كليّة الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة بجاية، 06000 بجاية، الجزائر.

HAMITOUCHE Djamel, M A"A",
Département des Enseignements de Base en Droit,
Faculté de Droit et des Sciences Politiques,
Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie

الملخص:

من خلال بحثنا، حاولنا إجراء مقاربة قانونية حول القواعد الآمرة في القانون الدولي العام لاسيما في اجتهاد قضاء محكمة العدل الدولية من خلال قراراتها و أرائها و نجد أثارها في تغيير معالم القانون الدولي و كذا قانون المعاهدات لسنة 1969 و توصلنا بذلك في دراسة بحثنا أن المحكمة رغم تحفظاتها على تبنيها لهذه القواعد الآمرة إلا أنها أسهمت بشكل كبير في تطويرها و فتحت آفاقا جديدة بظهور الالتزامات في مواجهة الكافة التي تمس بمبادئ القانون الدولي التقليدي و تأثره في تغيير المنظومة القانونية الدولية.

الكلمات المفتاحية:

القواعد، الآمرة، الاجتهاد القضائي، محكمة العدل الدولية، القانون الآمر.

Peremptory norms in the international jurisprudence of the International Court of Justice

Abstract:

As part of this study, attempts have been made to adopt a legal approach to mandatory norms in international law and international jurisprudence and their effect on changes in international law and the law of treaties of 1969. In conclusion, it has been shown that the International Court of Justice, despite its reservations, has played a major role in the development of these standards, which gives them new perspectives in public international law, especially after the appearance of obligations towards the international community in its together.

Keywords:

Standards, imperative, international law, ICJ, imperative.

* تمّ استلام المقال بتاريخ 2016/12/25 وتمّ تحكيمه بتاريخ 2017/07/03 وقُبل للنّشر بتاريخ 2017/12/10.

Les normes impératives dans la jurisprudence internationale de la cour internationale de justice

Résumé:

Dans le cadre de cet étude on a essayé d'adopté une approche juridique sur les normes impératives dans le droit international et la jurisprudence internationale ainsi leur effets sur les mutations de droit international et du droit des traités de 1969.

En conclusion on a démontré que la cour internationale de justice malgré ses réserves elle a joué un grand rôle dans le développement de ces normes ce qui leur donne de nouvelles perspectives en droit international public notamment après l'apparition des obligation vers la communauté internationale dans son ensemble.

Mots clés:

Normes, impérative, droit international, CIJ , impératif.

مقدمة

أفرزت تطورات العلاقات الدولية نظاما دوليا جديدا، أدى إلى تغيير معالم المنظومة القانونية الدولية فكان من النتائج المنطقية بالنسبة للمفكرين وفقهاء القانون الدولي أنه يستحيل تنظيم هذا المجتمع دون تزويده بقانون يرقى لمرتبة الإلزام، يحول مانعا لسلطان امتداد سيادة الدول، فذهبت المدارس الكلاسيكية للبحث في الطبيعة الإلزامية لقواعد القانون الدولي دون المغامرة إلى التسليم بوجود نظام عام شبيه بالأنظمة الداخلية.

وتظهر من كل هذا أهمية بحثنا هذا، فمن جهة نشير إلى التحولات التي يكاد يعرفها القانون الدولي في التأثير والتأثر الذي يحدثه قانون المعاهدات في الحياة الدولية المعاصرة وسريان القاعدة الدولية نحو الوجوبية في التطبيق ونحو تكريس المبادئ السامية للإنسانية في فحوى نصوصه "الآمرة"، وفي مقابل ذلك التخوف أو المعارضة التي تلقاها هذه القواعد رغم احتياج المجموعة الدولية ألىها وهو ما أدى إلى تناقض في محاولة تكريس المبادئ السامية كقواعد إن خلت من إلزاميتها. فإذا بحثنا في القانون الدولي والمعاملات الدولية، نجد أن قانون المعاهدات هو الذي ينظم الروابط وأصول التعامل بين أشخاص القانون الدولي

وكنتيجة حتمية، نجد هذه الطائفة من القواعد قد جعلتها لجنة القانون الدولي (CDI) تترسخ في قانون المعاهدات لفينا1969 وبالتالي جاء تعريف القواعد الآمرة في نص المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 نصت على أن: " تعتبر المعاهدات باطلة إذا تعارضت وقت إبرامها مع قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام .

ولأغراض هذه الاتفاقية تعتبر قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام كل قاعدة تقبلها الجماعة الدولية في مجموعها ويتعرف بها باعتبارها قاعدة لا يجوز الإخلال بها ولا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من قواعد القانون الدولي العام لها الصفة نفسها".و نظرا لصعوبة تحديد مضمون القاعدة الآمرة قامت لجنة القانون الدولي بإدراج نص المادة 66

فقرة (أ) : "... يجوز لأي طرف من أطراف نزاع يتعلق بتطبيق أو تفسير المادة 53 أو المادة 64 أن يعرضه بطلب خطي على محكمة العدل الدولية للبت فيه ما لم تقرر الأطراف بالاتفاق العام أن تعرض النزاع للتحكيم..." كانت هذه المادة الركيزة الأولى التي تحيل الاختصاص لمحكمة العدل الدولية بالدرجة الأولى لحل نزاعات القواعد الآمرة مع المعاهدات المخالفة لها، ثم إلى التحكيم والذي نرى أنه قليلا جدا في هذا المجال إن لم نقل ينعدم تماما.

ومن هنا نطرح الإشكالية التالية:

إذا كان لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات الفضل في إعطاء الصبغة الرسمية للقواعد الآمرة في القانون الدولي، فكيف أسهمت محكمة العدل الدولية في تطوير مفهوم القاعدة الآمرة ؟

ارتأينا لدراسة هذه الإشكالية، التعرض إلى القواعد الآمرة في المعادلة التطبيقية الدولية لمحكمة العدل الدولية في الشق الأول ومحاولة الإلمام بآثار هذه القواعد على تحولات القانون الدولي.

أولا: القواعد الآمرة في المعادلة التطبيقية الدولية لمحكمة العدل الدولية

يظهر من خلال أراء وقرارات م ع د الصادرة في القضايا التي تعرضت فيها لمفهوم القاعدة الآمرة القليلة رغم مرور40 سنة من تقنين القانون الدولي الآمر،وبعد 30 سنة من دخول اتفاقية فينا حيز التنفيذ[1] ورغم أن مهمة تطوير القانون الدولي تركت للممارسة الدولية إلا أنها لم تلعب الدور الكافي للقيام بذلك حيث اكتفت في هذا الشأن بتعبيرات ضمنية أو باستعمال مصطلحات مجاورة للدلالة على هذه القواعد[2]، بالرغم أن لجنة القانون الدولي أدرجت المادة 66 من اتفاقية فينا [3] التي أحالت الاختصاص لها في هذا المجال.

1- التكريس الضمني للقواعد الآمرة الدولية:

يتبين لنا من خلال دراستنا للتطبيق العملي لمحكمة العدل الدولية في الاجتهادات الدولية المعروفة في هذا المجال أن في معظم قرارات وآراء م ع د تتفادى اللجوء إلى تسميتها مباشرة نظرا لأمرين أولهما الحذر و التردد من الإفصاح بوجودها و الثاني اتخاذ موقف الحياد في الكلام عنها [4] ويظهر أيضا أن م ع د لم تصمت نهائيا عنها بل تحتمت الضرورة لتبيان إلزامية القانون الدولي إلى التعرض لها في عدة مواقف بنوع من التستر وراء بعض المصطلحات و العبارات ذات نفس الدلالة.

ونلاحظ أن المحكمة استخدمت عبارة " **مخالفة الآداب العامة** " في قضية " الفريد كورب وحكومة فيشي حيث قضت م ع د أن الاتفاق يكفي أن يون مخالفا للآداب العامة حتى يكون باطلا [5] لكن هذه القضية جاءت قبل معاهدة فينا لقانون المعاهدات أو بالأحرى

تزامنا مع تحضيراتها وهذا ما يوضح أن معارضة هذه القواعد كان سببا في عدم التصريح بها بشكل مباشر.

كما استعملت المحكمة مصطلح " المطلقة " حيث أشارت في حكم قضية مضيق كورفو 1949 إلى الالتزامات الإنسانية الأساسية المطلقة [6] وهذا للدلالة على القواعد الدولية الآمرة وطبيعة قواعد القانون الدولي الإنساني[7]. أما في قضية الأنشطة العسكرية و الشبه العسكرية بنيكاراجوا 1986 فقد جاءت المحكمة بعبارة أخرى " القواعد التي لا يجب مخالفتها " وهذا عند ترأس القاضي الجزائري محمد بجاوي ل م ع د في هذه القضية[8]، كما أعادت ذلك في الرأي الاستشاري حول مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية الصادر في 08-07- 1996 حيث لجأت المحكمة إلى استخدام عبارة جديدة " المبادئ التي لا يجوز مخالفتها" INTRANSGRESSIBLE [9].

أشارت م ع د في حكمها الصادر في قضية برشلونة تراكشن 1970 [10] إلى مسالة الالتزامات في مواجهة الكافة، حيث ميزت بين الالتزامات في مواجهة دولة ودولة أخرى و الالتزامات ذات الطبيعة المطلقة أو لها حجية عل الكافة ERGA OMENS [11] وذا ما يطرح وجود التزامات متعددة مما ينشئ تدرجا في قواعد القانون الدولي بحيث أن القاعدة الآمرة لا يجب بالضرورة أن تكون التزاما دوليا[12].

2- تقييم التطبيق العملي لمحكمة العدل الدولية في مجال القانون الآمر:

نجد بالنظر إلى ما عرضناه أنفا أن القواعد الآمرة لم تلق قبولا في الساحة الدولية كما بينه التطبيق العملي فنلاحظ قلة التطبيقات و تردد القضاء الدولي في الإفصاح المباشر عنها.يتجلى لنا من الوهلة الأولى أن التطبيقات قليلة مقارنة مع الأحكام الأخرى وهذا نتيجة أن القواعد الآمرة لقيت رفضا شديدا من الدول الكبرى باعتبار أنها كسب للدول الضعيفة وذلك انه لأول مرة يخضع الجميع لقواعد عامة التطبيق لا تفرق بين الدول لا على أساس القوة السياسية و الاقتصادية أو العسكرية [13] بالإضافة إلى ذلك نجد أن أشخاص القانون الدولي يتخوفون من ان يكون لمحكمة ع د سلطة التشريع وهذا ما يتنافى مع مهمتها الأساسية إذ من الصعب ترك مهمة إدخال قواعد أمرة في صلب القانون الدولي [14].

أما بالنسبة لدور القاضي الدولي في قلة التطبيقات فنجد في أن القاضي الدولي يتمتع بسلطة واسعة في تطوير قواعد القانون الدولي باعتباره الواسطة بين التطبيق والابتكار، وصحيح أنه لا يستطيع آن يفصل إلا في النزاعات المعروضة بين يديه إلا أن السلطة له بالإفصاح من عدمه عن القواعد الآمرة كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك، لكن بالنظر إلى الواقع العملي نجد أن القاضي شديد التحفظ في التعرض لمثل هذه القواعد، ويتجلى لنا بالعودة إلى أراء القضاة وتصريحاتهم الفردية أنهم يفصحون عن وجود القواعد الآمرة [15]

ونجد في ذا الشأن قضاة المحاكم الجنائية أكثر جرأة من قضاة م ع د في الأخذ بمدلول القاعدة الآمرة وهذا ما نلاحظه في محكمة يوغوسلافيا سابقا[16] أما القاضي "اي سانجا " يقول :"من الممكن خلق قواعد أمرة بالاتفاق بين الدول وأثرها هو البطلان لكل تصرف يتم إقراره مخالفا لها" [17]. لكن يبق المشكل مطروحا وهو كون أنها أراء شخصية لا تلزم أحدا في انتظار تكريسها و كون القضاة أكثر جرأة وهو الأمر الصعب كون اغلبهم من الدول الرافضة أصلا بوجودها وتبنيها.

ثانيا: اثر الاجتهاد القضائي في مجال القاعدة الآمرة بالتحولات الجوهرية للقانون الدولي

لا شك أن تبني قواعد أمرة في القانون الدولي قد احدث تغيرات جذرية في المنظومة القانونية الدولية ومسه في صميم مبادئه السامية لأن هذا كان أمرا لا بد منه مع ظهور النظام الدولي الجديد ودخول الفرد كطرف في العلاقات الدولية مما أدى إلى تلطيف وأنسنة القانون الدولي وكذا اتجاه مضمون القانون الدولي إلى سن قواعد تحميه بصفة أمرة الشئ الذي أدى إلى تغيير معالمه الأولية حيث يظهر ذلك في أمرين أساسيين سواء في شكل القانون الدولي عامة وتغيره نحو شاكلة الأنظمة الداخلية أو في تأثير القواعد على المعاهدات النابعة منه.

1-تاثير القواعد الآمرة في اتجاه القانون الدولي نحو شاكلة القانون الداخلي:

يجمع فقهاء القانون الدولي العام على وجود قواعد آمرة تفرض إطاعتها بصورة مطلقة على جميع المخاطبين بها [18] وفي هذا الصدد تحدث الكثير من الفقهاء عن فكرة النظام العام الدولي والتي تأخذ مرجعياتها من النظام الداخلي الهادف لتحقيق الصالح العام[19].

ولم تكن هذه الفكرة مستثناة من الجدل حيث انقسمت إلى معارضين و مؤيدين لها، وكان لمحكمة ع د الدور الأساسي في إرساء هذه الفكرة وذلك بالإشارة في مضمون قراراتها وأرائها إلى المبادئ التي لا يجب مخالفتها و الآداب العامة مما يضفي وجوبيه احترامها خاصة في القانون الدولي الإنساني وذلك في الكثير من المواقف بداية من قضية كرفو إلى رأيها في قضية جدار الفصل العنصري في فلسطين[20] وفي أخر المطاف اتفق جمهور الفقهاء على وجود شبه نظام عام دولي لا يرقي إلى النظام العام الداخلي[21].

أضف إلى ذلك، نجد أن م ع د ساهمت بشكل واسع في تحريك المبادئ العامة للقانون الدولي حيث كرست نوع من التدرج و الهرمية في قواعده و ذلك في تعبيرها عن الالتزامات في مواجهة الكافة التي تسمو على باقي قواعد القانون الدولي[22] مما يشكل ترتيبا غير معروف في القانون الدولي سابقا ،وفي هذا الصدد أشارت لجنة القانون الدولي أن فيما يخص

الالتزامات في مواجهة الكافة لا تنحدر من نفس صنف القاعدة الآمرة jus cogens بالنظر إلى أن هذه الأخيرة من الالتزامات التعاقدية و الأولى لا[23].

2-أثر القاعدة الآمرة على قانون المعاهدات لسنة 1969:

يبدو جليا أنه بغض النظر عن ما جاءت به قواعد القانون الدولي الآمرة في تكريسها في قانون المعاهدات وكذا مصير المعاهدات المخالفة لها حسب ما جاء في نص المادة 64 من الاتفاقية، نجد أنها تقيد مبدأ سلطان الإرادة في التطبيق العملي حتى وإن كان اعتماد القواعد يتراوح بين الحاجة والحذر ،وعبرت المحكمة في قضية كرفو أن:" لا مكان للمميزات و العيوب الفردية للدول ذاتها أو الحفاظ عل التوازن التعاقدي المثالي والتبادلي بين الحقوق و الواجبات"[24].

يتبين من هنا أن هذه القواعد تعلو على إرادة الدول وعلى سلطان الإرادة إذ أصبحت واجبة على الجميع، لكن هذا لا يعني زوال السيادة في الإبرام أو الاتفاق فهذه القواعد قليلة وسيادة الدول بحد ذاتها قاعدة آمرة لا يمكن مخالفتها أو الاتفاق عل مخالفتها [25] بالتالي لا يمكن الاتفاق عل محل غير مشروع تماما مثل القواعد الداخلية للدول.

نجد أيضا من خلال التحليل التطبيقي لهذه القواعد أنها تتعارض بشدة مع مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المنصـــوص عليه في المـــادة 26 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات [26].

لا يعني وجود القواعد الآمرة وقف العمل بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين فهذا لا بد منه لكن الحتمية الأولى هي وضع حد للاتفاقات التي تخالفها بالتالي هذا يعد تجاوز عل المبدأ [27].

وتجدر الإشارة من خلال تكريس الالتزامات في مواجهة الكافة أن الشخص الدولي يجد نفسه ملزما بتطبيق معاهدة لم يكن طرفا واضعا لها ومثال ذلك معاهدة مناهضة التعذيب ومعاهدة تحريم الإبادة البشرية و الأمثلة الأخرى التي عددتها المحكمة الدولية في جميع قراراتها وهذا يعد توسيعا لنطاق تطبيق المعاهدات إذ أن التعاقد المبرم بين طرفين أو أكثر يحمل فيه قواعد أمرة يصبح عام التطبيق عل أشخاص القانون الدولي.

خاتمة

توصلنا من خلال دراستنا للقواعد الآمرة أن محكمة العدل الدولية من خلال القرارات و الآراء التي تبنتها في هذا الشأن.

أقرت نوعا جديدا من القواعد القانونية التي لها صلة وثيقة من القواعد الآمرة أطلقت على مصطلح الالتزامات في مواجهة الكافة،الشيء الذي أحدث ضجة في الفقه الدولي حيث تبين وجود التزامات تعاقدية و أخرى غير تعاقدية بالإضافة إلى أن المحكمة

قامت بتقديم أمثلة عن ذلك مما يضفي تفضيل الطريقة التعدادية للقواعد الآمرة التي درست في مؤتمرات فينا السابقة للمعاهدة، هذه القواعد التي غيرت بنية القانون الدولي في ذاته و قانون المعاهدات بصفته مصدرها و التي تتبع منه فأما في القانون الدولي فقد توصلنا في مقاربتا أنها أثرت في اتجاهه نحو شكل النظام الداخلي للدول و ذلك من خلال تجسيد شبه نظام عام دولي مما مس بالقانون الدولي في جذوره و منح الشك في تراجع سيادة الدول في إبرام المعاهدات حيث ساهمت هذه القواعد في خلق توسيع في نطاق التعاقد الدولي باعتبار الشخص الدولي يمارس معاهدات لم يمكن طرف فيها.

مما يؤدي المساس معاهدات مبدأ سلطان الإدارة و اصطدام المفهوم بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إلا أنه من الجلي أن هذه القواعد ساهمت بشكل ايجابي في مجال القانون الدولي الإنساني في تكريس الإلزامية في حماية حقوق الإنسان و الأفراد نظرا لكون جل هذه القرارات و الافتاءات تمس جانب حماية حقوق الإنسان. لكن صعوبة تحديد مضمون القواعد الجديدة بقي مشكلا دوليا يجب التعرض إلى دراسته و مازال إلى الحد الآن مهما مما يستدعي الدراسة و بالتالي فان كان دور المحكمة هو تطوير القانون الدولي و قواعده فإننا نجزم أنها ساهمت بالكثير بذلك إلا أنها مساهمة نسبية حيث أنها لم تكشف بعد عن طبيعة الالتزامات في مواجهة الكافة.

الهوامش:

(1) MAIA (C), Le juge international au cœur du dévoilement du droit impératif entre nécessité et prudence, R.D.I.S.D.P, vol 83/01, Janvier-Avril, 2005, pp. 01-25.

(2) سليمان عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في التنظيم الدولي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الدولي، جامعة القاهرة، 1979، ص 216.

(3) اتفاقية فينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 مايو 1969، انضمت إليها الجزائر مع التحفظ بموجب المرسوم 22.87 مؤرخ قس 13 أكتوبر 1987، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 42، الصادرة في 24 مايو 1987 .

(4) حنافي نسيمة، القواعد الآمرة في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية ،جامعة الجزائر1 ،بن عكنون ،2012 ،ص128.

(5) سليمان عبد المجيد، المرجع السابق،ص 265.

(6) Detroit de Corfou (royaume unie c Albani) ,cij affaire de fond arrêt du 9avril 1949 ,rec1949, p22 .

(7) A.GOMEZ (R), Le jus cogens, international, R.C.A.D.I, Volume 03, 1982,p

(8) Cij affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, (Nicaragua c Etats unies Amérique), arrêt du 27 juin 1986 , rec 1986 p 100 .

(9) بولوح رضا، مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية على ضوء الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في 08 جويلية 1996، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 20022001، ص106.

(10) Affaire Barcelona traction, 05/02/1970, 2eme phase, Rec., C.I.J, 1970.

(11) KOLB. R , Jus cogens, intangibilité, intransgréssibilité dérogation positive et négative, R.G.D.I.P, N° 02, 2005, p325.

(12) Rapport de la C.D.I, 57eme session. 2 mai, 3 juin et 11 juillet et 05 aout 2005, Assemblé générale, documents officiels, 60eme session supplément N° 01 (A/60/10), Nation Unies, 2005, p 443.

(13) علي إبراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص223.

(14) مومو نادية، التحفظ في الاتفاقات الدولية لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة2004، ص 95.

(15) MAIA (C), op cite, p 59.

(16) DECAUX (E), Droit international public, 6eme éd, ED/DALLOZ, Paris, 2008, p 59.

(17) علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 240.

(18) العيشاوي عبد العزيز، أبحاث في القانون الدولي الجنائي، الجزء الثاني، محاضرات للدراسات العليا، (المنظمات الدولية، القواعد الآمرة، الجريمة المنظمة)، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 160.

(19) KOLB (R), Réflexion de philosophie du droit international , problèmes fondamentaux du D.I.P, Théorie et philosophie du droit International, ED/Bruylant, Bruxelles, 2003, p 182.

(20) خلفان كريم، دور مجلس الأمن في مجال القانون الدولي الإنساني، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2007، ص 141.

(21) أحمد أبو الوفاء، التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية، م.م.ق.د، العدد 51، مصر، 1995، ص179.

(22) BORE,EVEN (V), Le contrôle juridictionnel des résolutions du conseil de sécurité, vers un constitutionalisme international, R.G.D.I.P, N4, 2006, p847.

(23) Rapport de la C.D.I, 60eme session, 1er Mai- 9 juin et 3 juillet et 11 aout 2006, Assemblé générale, documents officiels 61eme session supplément N° 10 (A/61/10), Nations Unies, 2006, P 170.

(24) Detroit de Corfou (royaume unie c Albani) ,cij affaire de fond arrêt du 9avril 1949, op cite,p 22.

(25) DECAUX (E), op cite, p50 ,51.

(26) اتفاقية فينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 مايو 1969، المرجع السابق.

(27) BEDJAOUI Mohamed, Pour un nouvel ordre économique international, UNESCO,1979, p174.