جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قســـــم الحقـــــوق

المسؤولية الدولية للدولة

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص قانون دولي

إعداد الطالبة:

-نكاع كريمــة

تحت إشراف الأستاذة:

- يوسفي صفيـــة

السنة الجامعية: 2015/2014

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر و العرفان

الحمد الله رب العالمين سبحانه أنزل القرآن خلق الإنسان و علمه البيان، و ميزه عن الكثير من المخلوقات بنعمة العقل، فله سبحانه الحمد و الشكر كله بأن وفقني بإنجاز هذا العمل.

و أتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى الأستاذة المشرفة يوسفي صفية التي انارة طريقي و وجهة مساري و ساندتني في كل وقت و لم تبخل علي بالنصائح و الإرشادات التي قدمتها لي في إعداد هذا البحث.

كما أتقدم بالشكر إلى الدكتور دحامنية علي و الأستاذة و إلى كل من ساندني في إتمام هذا البحث من قريب و بعيد.

الإهـــــداء

إلى من ضحت و لا تزال مستعدة للتضحية من أجل سعادتي.

إلى من حقنت هذا القلم حبرا من صبرها و كرمها و عطائها و تشجيعها حتى أصبح قادرا على الكتابة.

إلى الوحيد التي تراني بقلبها قبل عينها و التي تتمني أن تراني أحس منها إلى الغالية أمي.

إلى من لم يبخل علي بما اطلبه و من يرى نجاحي هدفا له.

إلى من أتمني أن أتمكن من رد جزءا من فضله, إلى مربي الأجيال و معلمي الأول إلى الغالي أبي.

إلى نور الحياة و أنسي في الظلمات إلى من كانت في وجودهم شعلة لا تخمدها النزاعات أخواي عصام و هشام و أختاي نورة و إيمان التي أتمني لها النجاح في شهادة البكالوريا.

إلى صديقاتي الغاليات على قلبي صبرينة و منال و أمينة وتومية و أحلام و بشرة و فريدة و صليحة و أمال و الى كل لم يسعني ذكرهم في كلماتي القليلة هذه إليكم كل احترامي و وفائي و تقديري.

مقـدمــة

يرتب النظام القانوني الدولي لأشخاصه حقوقا، كما يفرض عليهم التزامات وهذه الالتزامات واجبة التنفيذ سواء كان مصدرها اتفاقا أو حكما قررته المبادئ العامة للقانون في النظم القانونية المختلفة. فإذا تخلف احد أشخاص القانون الدولي عن القيام بالتزام دولي ما ترتب علي تخلفه هذا تحمله المسؤولية الدولية. وتثير المسؤولية الدولية مسائل جدلية من بينها عدم تحديد الالتزامات الدولية المترتبة علي الدولة بدقة سواء في العرف الدولي أو وبالاستناد إلى المبادئ العامة للقانون، ويضاف إلى ذلك ما يعرفه المجتمع الدولي من تعقيد وتشابك في العلاقات الدولية، و تسعي كل دولة إلى تحقيق مصالحها وحمايتها باستخدام آليات القانون الدولي الذي يسعي هو الأخر إلى استقرار هذه العلاقات وحماية مصالح الدول بواسطة مجموعة القواعد القانونية التي تقر بالمسؤولية الدولية للدول المهددة لهذا الاستقرار والمضرة بمصالح غيرها من أشخاص القانون الدولي.
ويعتبر موضوع المسؤولية الدولية من أهم المواضيع التي حضت بالاهتمام الدولي سواء من طرف الفقه أو العمل والاجتهاد القضائي الدولي سواء من حيث الأعمال الموجبة لها أو أسسها القانونية أو الآثار المترتبة عن الإقرار بها.

وتزداد هذه الأهمية بزيادة المشكلات القانونية التي افرزها التطور العلمي والتكنولوجي الذي يشمل نواحي الحياة. كاستخدام الطاقة النووية والأضرار الناتجة من التلوث البيئي استخدام الفضاء الخارجي وغيرها من التطورات التي شهدها المجتمع المعاصر.

ومن هذا المنظور تكمن أهمية دراسة موضوع المسؤولية الدولية التي و إن كانت محل نقاش واهتمام منذ القديم إلى وقتنا الحالي،فان أهمية دراسة هو إضافة الجديد لحقل المعارف المتعلقة بقواعد المسؤولية الدولية للدولة عما تحدثه من أضرار بغيرها وخاصة وان ذالك يرتبط باستقرار العلاقات الدولية وتنميتها ، وتتجلي الأهمية أيضا في محاولة الدراسة لمبدأ المسؤولية الدولية للدولة عن الأعمال الضارة التي تقوم بها في العصر الحالي الذي تعددت فيه نشاطات الدولة المشروعة منها و غير المشروعة وما ينتج عنها من أضرار ،مما يستدعي الاهتمام أكثر بالأساس الملائم لبناء المسؤولية الدولية وكذا السند الصحيح لقيام هذه المسؤولية .

ونهدف من خلال دراسة موضوع المسؤولية الدولية إلي معرفة و تحديد الأفعال والنشاطات الضارة التي تقوم بها الدولة والتي توجب مسؤوليتها الدولية، وتهدف أيضا إلى معرفة الآثار التي ترتبها المسؤولية الدولية عن الأضرار الملحقة التي تلحقها الدولة بالغير من خلال فرض التعويض عن تلك الأعمال الضارة التي تقوم بها الدولة أو المعاقبة عليها ، وكذا معرفة الحالات التي تعفي الدولة من المسؤولية الدولية عن أعمالها الضارة.

أما بالنسبة إلى الدراسات السابقة لموضوع المسؤولية الدولية، رغم وفرة المراجع العامة في القانون الدولي والتي تطرقت لموضوع المسؤولية الدولية إلا أن هناك نقص في البحوث الأكاديمية بصفة خاصة التي تمس بهذا الموضوع حصريا، ولذا تم الاعتماد لإعداد هذا البحث علي الكتب والمراجع العامة في القانون الدولي العام ، بالإضافة إلى المقالات والمنشورات وكذا النصوص القانونية الخاصة بالمسؤولية الدولية التي تعتبر الدعم الأساسي لها .

وللموضوع المختار إشكالية رئيسية تتمثل في مدي اعتبار القواعد القانونية والأحكام التي سنها القانون الدولي في مجال المسؤولية الدولية للدولة كافية لتغطية كل حالات الضرر التي قد تلحقها الدولة بمصالح غيرها من أشخاص القانون الدولي بالشكل الذي يحقق الرضي و الاطمئنان لأعضاء المجتمع الدولي ويعزز شعورهم بالعدل والمساواة الأمر الذي يحقق بدوره استقرار العلاقات فيما بينهم .

وتتطلب هذه الإشكالية الوقوف عند الإجابة عن التساؤلات التالية:

- ما المقصود بالمسؤولية الدولية وما هي الأعمال الموجبة لها؟

- ما هي أسس التي يمكن الاعتماد عليها وفقا للقانون الدولي لترتيب المسؤولية الدولية للدولة وهل هناك أساس مرجح ؟

- وما هي النتائج المترتبة عن المسؤولية الدولية ؟

- كيف تنتفي المسؤولية الدولية أو ما هي الحالات التي تؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية الدولية ؟

ويتطلب دراسة هذا الموضوع إتباع المنهجين التاليين:

المنهج الوصفي : الذي كان ملائما للتعرف علي موضوع المسؤولية الدولية من خلال تعريفها وتبيان أنواعها وكذا معرفة الأعمال الموجبة للدولة.

المنهج التحليلي : تناول تحليل بعض القواعد القانونية التي تتعلق بالمسؤولية الدولية خاصة بتلك المتعلقة بالأسس القانونية لترتيب المسؤولية الدولية عن الدولة و إجراءات المطالبة الدولية للحصول علي التعويض عن الأضرار التي تلحقها الدولة بالغير .

أما الخطة المتبعة لحل الإشكالية السابقة فتعتمد على فصلين، الفصل الأول يتناول ماهية المسؤولية الدولية تتضمن تعريف المسؤولية الدولية للدولة وتبيان أنواعها والأعمال الموجبة لها وكذا أسس المسؤولية الدولية. أما الفصل الثاني فتناول الآثار المترتبة عن المسؤولية الدولية و المتمثلة في التعويض وإجراءات المطالبة به وكذا الجزاء الدولي، و يتناول أيضا الحالات المانعة للمسؤولية الدولية المتكونة من الأفعال المتعلقة بالدولة والأفعال الخارجة عن إرادة الدولة.

الفصل الأول

ماهية المسؤولية الدولية للدولة

يعتبر موضوع المسؤولية الدولية من الموضوعات الهامة من القانون الدولي نظرا لحداثة موضوع واتساع العلاقات الدولية و اتساع مجال دراسته ،إلا انه لم يتطرق بعمق دراسة بعض المشاكل الجديدة التي تتطلب دراسة وافية تتناسب مع التطورات التي عرفها المجتمع الدولي المعاصر، وترتب المسؤولية الدولية على أشخاص القانون الدولي عندما يمس بمصالح الأشخاص الآخرين ، ونجد ها تفرض علي أشخاصه التزامات واجبة التنفيذ فإذا تخلف الشخص الدولي عن القيام بالتزاماته ترتب علي تخلفه هذا تحمل المسؤولية الدولية وهذا ما سوف نتطرق إليه في المبحثين التاليين.

المبحث الأول

مفهوم المسؤولية الدولية للدولة

يترتب عن تمتع الشخص القانون الدولي بالحقوق وتحمله الالتزامات تقع على كاهله المسؤولية الدولية ، فهي مخالفة لالتزاماته الدولية أو خرق قاعدة من قواعد القانون الدولي التي من خلاله يقتضي تعريف المسؤولية الدولية للدولة وتبيان خصائصها و عناصرها، والأعمال التي تقوم بها السلطات التابعة للدولة و تلحق الأضرار بالغير وترتب هذه الأضرار التعويض.

المطلب الأول

تعريف المسؤولية الدولية للدولة

تتعدد تعار يف المسؤولية الدولية وتختلف من فقيه إلي آخر، باختلاف أساسها وتبعا لتطور المسؤولية في حد ذاتها ،ويمكن التميز بين التعريف في العصر القديم من خلال تعاريف المختلفة للفقهاء للمسؤولية الدولية ، وبين تعريف المسؤولية الدولية في العصر الحديث من خلال اللجنة القانون الدولي لتعريف المسؤولية الدولية في مشروعها وكذا التعريف القضائي لها من خلال الأحكام و قرارات محكمة العدل الدائمة الدولية.

الفرع الأول

التعريف الفقهي للمسؤولية الدولية للدولة.

تختلف تعريف المسؤولية الدولية للدولة من فقيه إلي آخر حسب نظرته إلى هذه الرابطة القانونية الناتجة عن أحد الأعمال الدولية غير مشروعة التي يأتيها شخص من أشخاص القانون الدولي العام.

أولا: تعريف الفقه الغربي للمسؤولية الدولية للدولة.

بداية بالفقيه روسو الذي قال بأنها "**وضع قانوني بمقتضاه تلزم الدولة المنسوب إليها، ارتكاب عمل غير مشروع وفقا للقانون الدولي بتعويض التي وقع في مواجهتها".**

أما المسؤولية الدولية للدولة عند انزيللوتي فهي " **إسناد الفعل الدولي غير مشروع إلى أحد أشخاص القانون الدولي نتيجة انتهاكه الالتزام الدولي أم ارتكابه عمل غير مشروع دوليا".**

و أضاف إلى تعريف الفقيه دافيد روزوى للمسؤولية الدولية للدولة "**الوسيلة القانونية التي بموجبها يجب على الدولة المقصرة بتقديم التعويض إلى الدولة الضحية بسبب ارتكاب تصرف مخالف للقانون الدولي أو الامتناع عن القيام بتصرف ورد في هذا التعريف** "[1].

نجد المسؤولية الدولية هنا تبني على أساس الفعل الدولي غير المشروع الذي يرتكبه أحد أشخاص القانون الدولي نتيجة انتهاك التزامات الدولية ويترتب عليه تعويض، نتيجة ارتكاب أشخاصه تصرف مخالف لقواعد القانون الدولي أو الامتناع عن القيام بتصرف يخالف ذلك الالتزام.

بينما يعرفها الفقيه كومباكو في قوله " **بأن المسؤولية الدولية للدولة في القانون الدولي و غيره من القوانين، تتمثل في إلزام شخص بإصلاح نتائج الضرر ما** "

---

[1]- لمحامي إياد فرج الله ، مسؤولية الدولة عن انتهاك الشركات الدولية الخاصة العسكرية والأمنية ، منشورات حلبي الحقوق ، الطبعة الأولي ، سنة 2013 ، ص 49.

ويري إما نويل ديكو بأن المسؤولية الدولية للدولة هي " **تولد على عاتق الدولة التي اخترقت التزاما مبدئيا للقانون الدولي التزاما ثانويا لإصلاح هذا الاختراق**"[1].

نلاحظ بأن هاذين الفقيهين يركزان في تعريفهما للمسؤولية الدولية للدولة بأنها التزام الدولي يفرضه القانون الدولي علي أشخاصه، ويترتب إصلاح الضرر الذي ينتج عن مخالفة هذا التزام.

ثانيا: تعريف الفقه العربي للمسؤولية الدولية للدولة.

تعرف المسؤولية الدولية حسب الفقيه على صادق أبو هيف بأنها " **تلك التي تترتب على الدولة في حالة إخلالها بأحد واجباتها القانونية الدولية**"

ويرى محمد حافظ غانم بأن المسؤولية الدولية للدولة تنشأ " **في حالة قيام دولة أو شخص من أشخاص القانون الدولي بعمل أو الامتناع عن مخالفة الالتزامات المقررة في وفقا لأحكام القانون الدولي ويترتب على ذلك المسؤولية القانونية وهي تطبيق جزاء على شخص دولي مسئول**"

وأضاف أيضا محمد سعيد الدقاق بتعريف المسؤولية الدولية بقوله " **هي نظام قانوني يسعي إلى تعويض شخص من أشخاص القانون الدولي عن الأضرار التي لحقت به نتيجة نشاط أتاه شخص آخر من أشخاص القانون الدولي**"

وعرفها أيضا محمد طلعت الغنيمي بأنها " **لالتزام الذي يفرضه القانون الدولي على شخص بإصلاح الضرر لصالح من كان ضحية تصرف أو امتناع أو تحمل العقاب جزاء هذه المخالفة** "[2].

ومن خلال التعاريف المختلفة للمسؤولية الدولية للدولة في صياغتها إلا أنها تعني التزام شخص دولي بعدم خرق التزامات القانونية المفروضة من قبل القانون الدولي، و تحمله

---

[1]– سعادي محمد ، المسؤولية الدولية للدولة في ضوء التشريع و القضاء الدوليين ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة ،سنة 2013 ، ص 49

[2]- سعادي محمد ، نفس المرجع ، ص 26 و ما تليها.

أعباء هذه الالتزامات الدولية أو انتهاك قواعد القانون الدولي بإصلاح الأضرار التي لحقت بالغير نتيجة نشاط أتاه أحد أشخاص القانون الدولي لقيامه بعمل أو عن عمل مخالف لهذه الالتزامات المقررة وفقا لأحكامه.

الفرع الثاني

التعريف القضائي للمسؤولية الدولية للدولة

لقد سمح للقضاء أن يتعرض للمسؤولية الدولية بالتعريف كذلك في القرارات و الأحكام، التي تتضمنها محكمة العدل الدولي، فقد جاء في حكم محكمة الدائمة العدل الدولية الصادر في 25- 2405 بخصوص النزاع الألماني اليوناني المتعلق بمصنع (شورزو) ما يلي "**من مبادئ القانون الدولي أن مخالفة التزام دولي سيتبع الالتزام بالتعويض عن ذلك بطريقة كافية و أن هذا الالتزام بالتعويض هو النتيجة الحتمية لاي اخلال في تطبيق اي اتفاقية دولية ولا ضرورة للاشارة اليه في كل اتفاقية على حده**"[1].

يعني أن المسؤولية الدولية في هذا الحكم أنها كل مخالفة للالتزام الدولي، يستلزم تعويض عن هذه المخالفة ويكون منصوص عليها في الاتفاقية الدولية ، ولا يمكن أن يكون في غيرها من الاتفاقيات.

وقد استقرت أيضا في حكمها الصادر في 14 جوان 1938 في قضية الفوسفات المغربي بأنها " **فيما يتعلق بعمل منسوب للدولة الدولية وموصوف بأنه مخالف للحقوق الاتفاقية لدولة آخرى، فإن المسؤولية الدولية تقوم مباشرة في نطاق العلاقات الدولية بين هاتين الدولتين** "[2]، وهذا يعني أن المسؤولية الدولية تتعلق بالاعمل المنسوب إلى للدولة في حالة مخالفتها للحقوق و الالتزامات النمصوص عليها في الاتفاقية للدولة آخري نتيجة العلاقات التي بين هاتين الدولتين.

---

[1]- زازه لخضر ، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام ، دار الهدى للطباعة و النشر والتوزيع ، بدون طبعة ، سنة 2011 ، ص 25.

[2]- عمر يحياوي ، قانون المسؤولية الدولية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، بدون طبعة ، سنة 2009 ، ص 12.

و من خلال هذه الاحكام الصادرة عن محكمة العدل الدائمة الدولية ترى بأن المسؤولية الدولية هي مخالفة للالتزام دولي يقوم من أحد أشخاص القانون الدولي، وكذا الاعمال المنسوبة للدولة نتيجة القيام بتصرف أو الأمتناع عن القيام بتصرف، و تحمل الأعباء انتهاك الالتزامات الدولية التي تلحق بالغير.

الفرع الثالث

تعريف لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية

عرفت لجنة القانون الدولي المسؤولية الدولية من خلال لجنة التحضير للمؤتمر لاهاي الذي انعقد عام 1930 لتدوين قواعد القانون الدولي لمسؤولية الدولية بمايلي " **تتضمن المسؤولية الدولية الالتزام باصلاح الضرر الواقع اذا نتج عن اخلال بالتزاماتها الدولية ويمكن أن تتضمن تبعا للضروف وحسب المبادئ العامة للقانون الدولي، الالتزام بتقديم الترضية للدولة التي أصابها الضرر في أشخاص رعاياها في شكل اعتذار يقدم بصورة رسمية وعقاب المذنبين**"[1].

وأضافت أيضا إتفاقية لاهاي الرابعة في نص مادتها الثالثة وهو ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروعها النهائي المتعلق بالمسؤولية الدولية في مادتها الاولي بأنها" **كل تصرف دولي غير مشروع تقوم به الدولة يؤدي إلى جعلها مسئولة عن هذا التصرف** "[2].

فلا يجوز للدولة أن تحتج بنصوص قانونها الاخلي لكي لا تفلة من المسؤولية الدولية الناتجة عن اخلال بالالتزام دولي أو تنفيذه طبقا لحكام المادة الرابعة منه، وهذا يعني أن المسؤولية الدولية تستند إلى الفعل غير المشروع دوليا الذي هو كل مخالفة للالتزام الدولي الذي تفرضه قواعد القانون الدولي سواء كان ذلك بإرتكاب الفعل أو الامتناع عن القيام

---

[1]- محمد سعادي ، مرجع سابق ، ص 17.

[2]- حسين علي الدر يدي و كريمة عبد الرحيم الطائي ، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئة أثناء النزاعات المسلحة ، دار وائل للنشر ، الطبعة الأولي ، سنة 2009 ، ص19

بالفعل عند إثباته[1] و أضافة المادة الثانية من مشروعها "**ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان ذلك التصرف المتمثل في عمل أو إغفال:**

أ – ينسب إلى الدولة بمقتضي القانون الدولي

ب – يشكل خرقا للالتزام على الدولة"

وتحدد المادتين الاولي والثانية أن المسؤولية الدولية هي فعل غير مشروع دوليا سواء تم في شكل القيام به أو الامتناع عن القيام الفعل، أو كان نتيجة إغفال يشكل خرقا للالتزام دولي على الدولة وينسب إليها بمقتضي القانون الدولي.

أما المادة الثالثة منها وصفت الفعل الدولي غير مشروع بقولها "**وصف فعل دولة بأنه غير مشروع دوليا بأمر يحكمه القانون الدولي ولا يتأثر هذا الوصف، يكون الفعل ذاته موصوفا بأنه مشروع في القانون الداخلي"[2]**.

نستخلص من التعاريف السابقة بأن المسؤولية الدولية هي نظام قانوني الذي تلتزم بموجبه دولة أتت عملا غير مشروع بتعويض دولة أخرى تضررت من هذا العمل ، أو هي الالتزام الذي يفرضه القانون الدولي على أشخاصه بإصلاح ضرر ما ، لصالح من كان ضحية قيام بتصرف أو الامتناع عن القيام بتصرف يترتب علي مخالفة لالتزاماته الناشئة عن قاعدة قانونية دولية بتعويض عن الأضرار الناتجة عن هذه المخالفة .
ولقيام المسؤولية الدولية يجب توافر عناصر، لأنها لا تقوم إلا بتوفر هذه العناصر وهي:

أولا: عنصر الخطأ

يعتبر عنصر الخطأ من عناصر المسؤولية الدولية بصفة عامة، ونقصد به الإخلال بالتزام سابق أو انحراف الشخص في سلوكه لهذا الانحراف، وهناك من يرى بأنه العمل الضار ومنهم من قال بأنه إخلال بالالتزام وهو يقوم على ركنين:

---

[1]- عمر صديق، محاضرات في القانون الدولي العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 2003، ص 7.

[2]- زاره لخضر، مرجع سابق، ص 25 و ما تليها.

1– الركن المادي: وهو العمل الذي يقع من شخص في تصرفه بحيث يمنع عن القيام بالالتزام المفروض عليه على الوجه الأكمل أو تعمده الأضرار بالغير عند تصرفه.

2 – الكن المعنوي: لا يكفي الركن المادي لقيام الخطأ، بدلا من أن تكون الضرر القائم بأعمال التعدي مدركا لإعماله هذه.

غير أن هناك جانب من الفقه تنفي أن يكون الخطأ عنصرا من عناصر المسؤولية الدولية و بعض يري فيه أحد الأسس التي يمكن أن تبني عليها المسؤولية الدولية للدولة.

ثانيا: الضرر.

لا يكفي وجود عنصر الخطأ لقيام المسؤولية الدولية، بل لا بد أن يرافقه ضرر، فيقصد به **"الماس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي"**[1] و هذا يعني أن الضرر يمس بالمصلحة أحد أشخاص القانون الدولي بحق المصلحة المشروعة و قد يكون هذا العمل الفعل ايجابيا كالقيام بالعمل غير المشروع و قد يكون سلبيا كالامتناع عن القيام بالعمل غير المشروع، و قد يأخذ الضرر الذي يلحق بشخص من أشخاص القانون الدولي الصفات التالية:

1- ضرر مباشر كالاهانة.

2- إخلال بواجب يفرضه القانون الدولي.

3- ضرر يصيب أحد الرعايا[2].

وللضرر هنا نوعان تقسم إما تبعا لمصلحة المعتدي عليه، أو للجهة التي لحقها الضرر:

– من حيث المصلحة المعتدي عليها: ينقسم هذا النوع من الضرر إلى نوعين هما:

أ – الضرر المادي: هو ذلك الضرر الذي يلحق بالمصالح المالية و الاقتصادية لدولة

---

[1]- هميسي رضا ، المسؤولية الدولية ، دار القافلة للنشر و الطباعة و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 199 ، ص12.

[2]- هميسي رضا ، نفس مرجع ، ص 13.

بصفة مباشرة، أي يكون قد أصاب الشخص نفسه المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، كما قد يكون الضرر المادي بمثابة ضرر ومرتد من الضرر الأصلي، بحيث يصيب شخصا أو أشخاص آخرين كالأشخاص الذين كان المجني عليه يعوضهم أو تربطهم به صلة.

ب – الضرر المعنوي: يمس غالبا بالمصالح السياسية للدولة من الدول هذه المصالح على سبيل المثال كالأضرار التي لحق برعايا الدولة أو اهانة رموزها، أو الإضرار بأحد رعايا الدولة، و مثال ذلك ما تقدمة به الدولة تباينا في نفس القضية مضيق كورفوا.

يكاد يجزم الفقه على اعتبار الفعل الضار عملا غير مشروع، إلا أن هذا الرأي مردودا أو غير صائب الشيء الذي جعل رجال الفقه الحديث يسعون إلى البحث عن مفهوم الفعل الضار أو العمل غير مشروع بحيث لا يشترطون أن يكون الفعل ير مشروع لترتيب المسؤولية الدولية في مقابل ذلك ترتيبها عن الأفعال المشروعة، و ذلك إذا كانت هذه الأفعال تحمل أضرار أو أخطار تقوم بها الدولة كالتجارب النووية المشروعة و النشاطات الذرية المسموح بها، و يعتبر الضرر عنصر رئيسي في ترتيب المسؤولية الدولية وفقا لكل من الفقه و القضاء الدوليين.

1- في المجال الفقه الدولي: يري البعض من الفقهاء و من بينهم الدكتور سامي عبد الحميد بقوله " **لا يكفي لقيام المسؤولية الدولية أن يصدر من الدولة إخلال بالتزامات الدولية ما لم يترتب على هذا الإخلال أضرار بالغير**" و هناك من الفقهاء من يربط في تعريفه للمسؤولية الدولية بين التعويض و حدوث الضرر، و هي المبدأ الذي ينشئ التزاما بالتعويض على الضرر الناتج عن أي انتهاك للقانون الدولي من قبل الدولة المسئولة.

2- في المجال القضاء الدولي: نجد أن محكمة العدل الدولية قد جزمت على أن الضرر عنصرا أساسيا للمسؤولية الدولية في حكمها الصادر في 1925 بشأن قضية فروما تيس التي قررت بشأنه عدم وجود أي ضرر على فروما تيس نتيجة العمل لذا حكمت برفض طلب التعويض الذي ادعته الحكومة اليونانية بعد ثبوت الضرر.

2– من حيث الجهة التي لحقها الضرر: ينقسم إلى ضرر مباشر و ضرر غير مباشر،

الأصل أن في قواعد المسؤولية الدولية لا تقوم إلا في حال كان الضرر المباشر و قد ثبت في عدة قضايا من أبرزها قضية ألاباما.

الضرر المباشر: هو الذي ينتج عن الأفعال غير المشروعة دون تدخل عامل آخر و من هنا يصعب التفرقة بين الضرر المباشر و غير المباشر، و وضع معيار التوفيق بينهما، فقد تتعاقب الأضرار و ينتهي الفعل واحد إلى إحداث سلسلة من الأضرار يعقب بعضها البعض.

واقع التحكيم الدولي يجرى على عدم التعويض عن الضرر غير المباشر، و المثال الواضح في ذلك قضية ألاباما 1872، بدأ أن هناك حكما صدر عن محكمة التحكيم الألمانية البرتغالية في قضية تاوليلا 1922 أخذت بمنحي أكثر في أقرب للأنصاف، حيث قررت أن التعويض غير المباشر واجب.

ثالثا: العلاقة السببية

لا تقوم المسؤولية الدولية إلا إذا وجد الضرر الذي هو نتيجة الخطأ و بالتالي لا يكفي صدور فعل غير مشروع من قبل شخص من أشخاص القانون الدولي و حدوث إضرار بشخص من أشخاصه.

بل لا بد أن يكون هذا الفعل غير مشروع الصادر من الشخص الدولي الذي هو سبب الأخطاء التي يقوم بها، و هو السبب الفعال و المباشر الذي نتج عنه الضرر للشخص الآخر، و معني هذا هو أنه يجب أن تكون هناك علاقة مباشرة بين فعل الشخص الدولي (خطأ) و الضرر المترتب من جراء هذا الفعل و هنا ما يدعي بالعلاقة السببية و التي تعتبر عنصرا جوهريا في تقرير المسؤولية الدولية.

المطلب الثاني

أنواع المسؤولية الدولية للدولة

تنقسم المسؤولية الدولية إلي أربع أنواع ،المسؤولية الدولية المباشرة التي تقوم بها الدولة وكذا المسؤولية الدولية غير المباشرة والتي يقوم بها احد أشخاص القانون الدولي و قد

تكون المسؤولية الدولية التعاقدية نتيجة عقد مبرم بين الدولتين أو المسؤولية الدولي تقصيرية تكون بدون عقد.

الفرع الأول

المسؤولية الدولية المباشرة وغير المباشر للدولة

في هذه الحالة تنقسم المسؤولية الدولية للدولة من خلال الأعمال التي تقوم بها الدولة بنفسها أو عن طريق الأعمال التي ترتكبها الأجهزة التابعة لها، إلى المسؤولية الدولية مباشرة و المسؤولية الدولية غير مباشرة للدولة.

أولا: المسؤولية الدولية المباشرة للدولة

يقصد بها تلك المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالتزاماتها الدولية سواء كان مصدر هذا الالتزام نص اتفاقي أو قاعدة عرفية ..... الخ[1].

أو تلك المسؤولية الدولية الناتجة عن إخلال الدولة بنفسها بأي قاعدة من قواعد القانون الدولي أو الالتزامات الدولية المترتبة على عاتقها، أيا كان مصدر الشكلي لهذا التزامات[2].

و بالتالي فالمسؤولية الدولية المباشرة للدولة تنشأ عن الأفعال المنسوب للدولة من خلال تقصيرها المباشر أو من خلال الإخلال بأحد الالتزامات الدولية وكذا مساءلة الدولة مباشرة عن الأفعال الصادرة عن سلطاتها المختلف (التشريعية – التنفيذية – القضائية) التابعة لها عن الأضرار التي تلحقها بالغير، تعد هذه الصورة هي الصورة الطبيعية للمسؤولية الدولية.

ثانيا: المسؤولية الدولية غير المباشرة للدولة

يقصد بها عند شارل روسو " **تقع المسؤولية الدولية غير المباشرة عندما تتحمل**

---

(1)- عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة، سنة2011، ص 355.

(2)- مصطفي سلامة و محمد سامي عبد الحميد و محمد سعيد الدقاق ، القانون الدولي العام ، الناشر المنشأة بالإسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 199 ، ص 24.

احدي الدول خرق القانون الدولي من قبل دولة أخرى، و تستلزم هذه المسؤولية وجود رابطة قانونية خاصة قائمة بين الدولتين المعنيتين "[1]، بمعني أن المسؤولية الدولية غير المباشرة هي تحمل الدولة ما مسؤولية الدولية من قواعد القانون الدولي من قبل دولة أخري، هذه الصورة تفترض قيام علاقة قانونية بين الدولة التي ارتكبه الفعل غير المشروع و بين الدولة التي تتحمل المسؤولية الدولية عنه، ولا تترتب على الدولة المسؤولية الدولية غير المباشرة إلا إذا قصرت في الوفاء لهذا الالتزام، لأن تقصيرها في هذه الحالة يعتبر فعلا غير مشروع .

و تثور هذه المسؤولية في حالة الدولة الاتحادية و الحامية أو الدولة الفدرالية و المنتدبة و الدولة القائمة على إرادة الإقليم.

1 - مسؤولية الدولة الاتحادية:

تكون الدولة مسئولة عن الأضرار التي تنشأ عن تصرفات صادرة عن إحدى دويلات التي تتكون منها المسؤولية المباشرة، فقد حاولت بعض الدول الاتحادية التهرب من المسؤولية الدولية فقوبلت من طرف التحكيم الدولي بالرفض، كما جاء في قرار التحكيم في قضية مونتيغو 26 جويلية 1875 ما بين أمريكا و كولومبيا[2].

2 - مسؤولية الدولة المنتدبة:

الدولة المنتدبة مسئولة عن الأفعال غير المشروعة دوليا الصادرة عن الإقليم الخاضع للانتداب، فالدولة مسئولة عن أعمال التي يقوم به الأفراد الذين يقيمون على هذا الإقليم، لأنه في جميع الحالات تسأل الدولة عن الإخلال بالالتزامات الدولية التي تقع علي عاتقها هي[3] وهذا ما أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية امتيازات مافروماتيس في فلسطين في حكمها الصادر في 30 أغسطس.

---

[1]- سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 24.

[2]- سعادي محمد ، نفس المرجع ، ص 24.

[3]- غازي حسن صبار يني ، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الرابعة ، سنة 2014 ، ص 302.

3 - مسؤولية الدولة الحامية:

يقصد بها الأفعال غير مشروعة دوليا لم تصدر عن الدولة نفسها، فهي مسؤولية الدولة عن أعمال الأفراد الذين يقيمون علي إقليمها، لأن الدولة تسأل عن الإخلال بالالتزامات عن أعمال الأفراد يقيمون على الإقليم الواقع تحت حمايتها، لأن الدولة تسأل عن الإخلال بالالتزامات الدولية التي تقع علي عاتقها، وفي هذا الصدد قررت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في 27 أغسطس 1952 في قضية حقوق الرعايا الأمريكيين (فرنسا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)

4 – مسؤولية الدولة الفيدرالية:

تثور المسؤولية الدولية غير المباشرة في هذه الحالة عندما ترتكب الدولة عضو في الاتحاد الفيدرالي عمل غير مشروع دوليا يسبب ضرر للغير.

و بالتالي فالدولة الفيدرالية تتحمل مسؤولية العمل غير المشروع الذي قامت به الدولة العضو، وهو ما أكدته محكمة التحكيم الكولومبية الأمريكية في قرارها الصادر في 26 يوليو 1875 بشأن النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية و وكمبوديا المعروفة باسم قضية مونتيجو.

الفرع الثاني:

المسؤولية الدولية التعاقدية و التقصيرية للدولة.

تنقسم هذه المسؤولية حسب الاتفاق الذي تبرمه دولة مع دولة أخرى ويكون منصوص عليه في الاتفاقية الدولية أو المعاهدات و تسمي التعاقدية و قد تكون المسؤولية التقصيرية و التي تنتج عن عقد غير مبرم.

أولا: المسؤولية الدولية التعاقدية للدولة

عرفها الفقيه بادوفان بأنها " **تلك التي تنشأ نتيجة إخلال الدولة بأحد التزاماتها التعاقدية سواء كان مصدرها المعاهدات الدولية شارعه و غير شارعه فتلتزم الدولة بتعويض الضرر المتمخض عن الإخلال ولو لم ينص علي ذلك صراحة في**

المعاهدات " يعني أن المسؤولية الدولية التعاقدية للدولة تنشأ عن إخلال الدولة بالتزاماتها التعاقدية مثل الإخلال الدولة بالمعاهدات والاتفاقيات مع الدولة الأخرى ، وفي هذه الحالة تلتزم الدولة المخلة بالتعويض عن الضرر التي نتجت وإن لم ينص على ذلك في الاتفاق الذي جري الإخلال به.

و هذه الصورة من المسؤولية الدولية التعاقدية لا تثير إشكالا و إنما تثير الإشكال في المسؤولية الدولية هي صورة أخرى و هي الحالة التي تخل فيها الدولة بالتزاماتها اتجاه أطراف تابعين لدولة أجنبية نتيجة عقد المبرم معها فينتج هنا حالتين:

1 – الحالة الأولي: الحالة التي تبرم فيها هذه عقود من الطرف الدولة بصفتها شخصا معنويا ، فهنا لا تقوم المسؤولية الدولية لأن بإمكان الفرد أن يلجا للقضاء الداخلي إلا في حال قيام مسؤولية تقصيرية .

2 – الحالة الثانية: في حالة ما تبرمه هذه الدولة من عقود مع الأفراد بصفتها سلطة عامة إذا تقوم المسؤولية الدولية باعتبار أن هذا الإخلال عقدي انتهاك لقاعدة من قواعد القانون الدولي ، وفي هذه الحالة لا يكون للفرد الأجنبي سوى اللجوء إلى دولته طالبة حماية الدبلوماسية.

ثانيا: المسؤولية الدولية التقصيرية

تكون هذه المسؤولية الدولية في حالة عدم وجود عقد بين الدولتين ، ويقصد بها ارتكاب أو امتناع الدولة علي ما يفرضه القانون الدولي دون أن يكون مصدره اتفاق وتنشأ عن الأفعال الصادرة عن إحدى سلطات الدولة أو هيئاتها العامة إخلال بالقواعد القانون الدولي حتى إن كانت هذه الأفعال لا تتعارض مع أحكام قانونها الداخلي، تكون مسؤولية عن تصرفات سلطاتها الثلاث لدولة بالإضافة إلى تصرفات الأفراد التابعين لها، وتتحمل الدولة مسؤوليتها الدولية نتيجة أفعالها.

المطلب الثالث

أعمال الموجبة للمسؤولية الدولية للدولة

الدولة تسأل عن التصرفات الايجابية و السلبية الصادرة عن إحدى سلطاتها المختلفة التي تصدر عن موظفي الدولة، تنسبها قواعد القانون الدولي إلى الدولة مباشرة، و هذا ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروعها الأول عن المسؤولية الدولية في نص مادتيها 5 و 6 و يؤكد الفقيه الفرنسي يبار مارى مارتين بأن " **المهم أن يربط العمل بالدولة** "و بالتالي تسأل الدولة عن انتساب العمل غير المشروع المنسوب إليها إذا كان صادر عن السلطة التشريعية و التنفيذية و كذا الصادر عن جهازها القضائي.

الفرع الأول

أعمال السلطة التشريعية

ينظر القانون الدولي إلى ما يصدر عن السلطة التشريعية في الدولة من القوانين و تشريعات تتمتع بالحرية في وضع ما تشاء من تشريعات لتنظيم شؤونها، و لكن هذه الحرية تقابلها من الناحية أخرى التزامات مع الدولة أخرى، و قواعد الدولية و عليه فإن الدولة أثناء و ضعها لقوانينها يجب أن تحترم هذه الأخيرة و إذا أخلت بها و نتج عن ذلك أضرار، فإنه ينجر على ذلك مسؤولية الدولية على عاتقها و يستوفى العمل في ذلك أن يكون إيجابيا، عندما تصدر السلطة التشريعية قانونا يتعارض مع التزامات الدولية للدولة كما نوجه المسؤولية عن الامتناع عن العمل بإصدار السلطة التشريعية القوانين اللازمة بتنفيذ التزامات الدولية للدولة، أو أن تتجاهل إلغاء قانون يتعارض مع التزامات الدولية للدولة[1] حيث يمكن حصر التصرفات الضارة الصادرة عن السلطة التشريعية في الحالات التالية:

1– إغفال الدولة إصدار تشريعات تنفيذا أو استجابة لتعهداتها الدولية.

---

[1]- الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، توزيع المنشأة بالإسكندرية، الطبعة السابعة، سنة 1999 ، ص143.

2 – إغفال الدولة إلغاء القانون يتعارض مع التزاماتها الدولية نجد من خلال هاذين العنصرين أن الدولة ملتزمة بان تجعل تشريعاتها الداخلية منسجمة مع التزاماتها الدولية و لا يجوز لها أن تستند علي دستورها أو علي تشريعاتها الوطنية لكي تتحلل من الالتزام الدولي.

3 – اصدرا تشريعات تتعارض مع التزامات الدولية[1] يلاحظ أن هذا العنصر الدولة تسأل عن أعمال السلطة التشريعية عندما تصدر قوانين وتشريعات مخالفة أو متعارضة مع الالتزامات الدولية

و لا تتوقف المسؤولية الدولية للدولة عندما يصدر عن السلطة التشريعية من القانون بل تمتد إلي أحكام الدستور ذاته، و قد ذهبت المحكمة الدائمة للعدل في رائها الاستثنائي الذي أصدره في 14 فبراير 1942 بشأن النزاع بين بولندا أو مدينة دانترج حرة حيث قررت المحكمة انه لاحق لدولة أن تحتج بأحكام دستورها قبل دولة أخرى بغية التخلص من التزامات التي يفرضها القانون الدولي[2]، ويترتب على ذلك مسألة إلا الرعايا و إنما يفصل فيها علي أساس قواعد القانون.

وتبقى المسؤولية الدولية للدولة قائمة عنه اصدر برلمانها قانونا داخليا مخالفا لالتزاماتها الدولية، و لا يمكن لها أن تتنصل من مسؤوليتها استنادا إلى قوانينها الداخلية لتبرير تصرفاتها المخالفة أو استنادا إلى استقلال السلطة التشريعية[3]، وهذا يخالف الشعور بالواجب و احترام القواعد.

و قد أكدت لجنة القانون الدولي في المادة الرابعة من مشروعها علي انه "**لا يجوز وصف عمل الدولة بأنه غير مشروع دوليا إلا بمقتضى القانون الدولي، و لا يمكن أن يتأثر هذا الوصف يكون القانون الداخلي يصف الفعل ذاته بأنه مشروع** " حيث يجب تكيف المشروعية حسب القانون الدولي و ليس القانون الداخلي، و هذا سيمنع الدولة من

---

[1] صلاح الدين ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، سنة 2002 ، ص 741.

[2]- بن عامر تونسي ، المسؤولية الدولية (العمل الدولي غير كأساس للمسؤولية الدولية للدولة)، منشورات حلبي، بدون طبعة ، سنة 1995 ، ص173 و ما تليها.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 41 و ما تليها.

التهرب من المسؤولية، و إصدار تشريع بالالتزام دولي، لا يعد عمل غير مشروع و إنما تطبيقه مخالف يرتب المسؤولية الدولية.

و بمقتضى المادة الربعة من مشروع لجنة القانون الدولي أنها تعتبر القوانين الداخلية

مجرد وقائع مادية تعبر عن إرادة الدولة و هو ما أكدته المحكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها السابق الذي صدر في 25 مايو 1926 وجاء فيه ما يلي " **أن القوانين الداخلية تعد في نظر القانون الدولي في أي المحكمة بمثابة واقعة مادية أو تعبير عن إرادة للدولة أو مظهر من مظاهر نشاطها، شأنها في ذلك شأن الأحكام القضائية الداخلية أو الإجراءات الإدارة الداخلية** "[1] و هذا التشريع يبقى قائما داخليا مفعوله و لكنه يعتبر غير مشروع دوليا متوجنا للمسؤولية الدولية و التعويض ، فهي تسأل عن عدم اصدرا تشريع يتناسب والتزاماتها الدولية.

نجد ذلك في كثير من التشريعات الخاصة بالتأمينات أو التي أكد عليها القضاء الدولي في قضية تأميم الشركة البريطانية الإيرانية 1951[2]، بمعني أن قواعد القانون الدولي إذ تتلقي القوانين التي أصدرتها السلطة التشريعية في الدولة على أنها تصرفات أو أنها مظهر من مظاهر نشاطها بشأن الأحكام القضائية الداخلية أو الإجراءات الإدارية الداخلية بمثابة واقعة مادية تعبر عن إرادة الدولة، فأن وجدتها مخالف الالتزام دولي أو مخلة به اعتبر عملا غير مشروع صدر عن الدولة و بموجب عنه مسؤولية الدولية

الفرع الثاني

أعمال السلطة التنفيذية.

يقصد بالسلطة التنفيذية كافة أجهزة الدولة المنوط بها مباشرة التصرفات الإدارية التي تتولي شؤون الإدارة في الدولة أن تشرف عليها ذلك أن القانون الدولي لا يعتني كثيرا العمل بصفته من موظفي الدولة أو المكلفين بأداء الخدمة .

---

[1] – بن عامر تونسي، مرجع سابق، ص 143.

[2] - سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 89 و ما تليها.

و كما يقول اغو "**أن أفعال الأشخاص أو مجموعة الأشخاص التي تساهم في الجهاز الداخلي للدولة و بعبارة أخرى أن تصرفات من يوصفون في النظام القانوني للدولة بأعضاء أو ممثليها تعتبر كقاعدة عامة (أعمال دولة) و ذلك في نطاق القانون الداخلي**"[1] و بالتالي فأن الدولة تسأل عن التصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية نتيجة إخلالها بقواعد القانون الدولي أو بالالتزامات الدولية التي يأتي بها احد موظفي السلطة التنفيذية سواء كان هذا الإخلال العمل إيجابي يتمثل فيما يمكن أن يقدم عليه الجهاز التنفيذي أو الإداري من أفعال من شأنها أن تلحق أضرار بالدولة أجنبية أما العمل السلبي فيكون نتيجة أعمال الجهاز أو موظفيه في أداء عمل معين أو تراخيه عن القيام بإجراءات كان من المفروض أن يقوم بها في إطار مهامه فتسبب بذلك في إلحاق الضرر بالدولة الأجنبية و هو ما ذكر في محكمة العدل الدولية في قضية كورفو 1949 [2].

و بالتالي تسأل الدولة عن الأعمال الصادرة عن أعضاء سلطتها التنفيذية، إذا كان مخالفة التزاماتها الدولية ولو كان من قام بهذا التصرف احد موظفيها تجاوزوا سلطته المخولة من قبل علي أساس أن الدولة مسئولة عن اختيار موظفيها و عليها تتحمل اختيارهم و في هذا المعني يقول انزيللوني بقوله " **الدولة تتحمل نتيجة المسؤولية عن كافة الأضرار التي تحدث نتيجة للإعمال التي يرتكبها موظفيها حتى ولو كان هؤلاء الموظفون قد خالفوا القانون أو تجاوز حدود اختصاصهم، و ذلك أن تجاوز الاختصاص أو الخروج عن النظم و التدابير الموضوعة من قبل الدولة لا يؤثر علي طبيعة العمل ذاته باعتباره قد تم لحساب الدولة و تحت إشرافها و رقابتها** "

و أضافت المادة الرابعة من مشروع لجنة القانون الدولي حتى ولو كان هذا الفعل الصادر من طرف الموظف العام يسمح به القانون الداخلي و تطبيقا للقوانين و في حدود اختصاصاتهم بقولها" **لا يوجد وصف فعل الدولة بأنه غير مشروع دوليا إلا بمقتضى القانون الدولي، و لا يمكن أن يتأثر هذا الوصف بكون القانون الداخلي يصف الفعل ذاته بأنه فعل مشروع** " بالتالي فان حدود لمسؤولية الدولة عن أعمال السلطة التنفيذية

---

[1]– بن عامر تونسي، مرجع سابق، ص 181.

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 275.

لأنها تشمل كل الأفعال سواء كان الموظف يعمل في حدود اختصاص أو تعدى هذه الحدود[1]، و قد تتخذ هذه الإعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية الحالات التالية:

1 – انتهاك الموظف العام للقانون الدولي .

2 – إذا علمت الدولة أن موظف يعد لارتكاب عمل غير مشروع ضد الأجانب و لم تتخذ الإجراءات الضرورية لمنع هذه الإعمال.

3 – في حالة وقوع الفعل الضار وعدم قيام الدولة باتخاذ الإجراءات التأديبية و محاكمته و إيقاع العقاب علي الموظف المرتكب للفعل الضار حسب القانون

4 – إذا لم تتوفر الطرق القانونية التي يمكن أن يلجأ إليها المضرور لمقاضاة المذنب و إذا فصلت المحاكم الموظف عن الفعل الضار حسب القانون الوطني[2].

كما تكرس المادة الثامنة من مشروع المسؤولية الدولية في نصها "**تترتب المسؤولية الدولية من قبل الدولة عن الأضرار التي تلحق بأجنبي نتيجة عمل أو امتناع عن عمل صادر عن احد موظفيها في حدود سلطته، فيه مخالفة لا التزاماتها الدولية كما تترتب قبل الدولة مسؤولية الدولية عن الضرار التي تلحق بأجنبي نتيجة عمل صادر عن احد موظفيها تحت ستار صفته الرسمية إذا كان هذا الفعل مخالف لالتزاماتها الدولية".**

و أضافت المادة الثامنة في فقرتها الثانية تفصيلا أكثر و استثناء من تلك القاعدة، فنصت على مايلي " **علي أن الدولة لا تسأل إذا كان خروج الموظف علي سلطته من الوضوح بحيث كان من الواجب علي المتضرر أن ينتبه إليه، أن يمنع بناء علي ذلك وقوع الضرر عليه "**[3] بمعني أن الدولة تسأل عن تصرفات موظفيها الذين تجاوزا حدود اختصاصهم، أو الذين تصرفوا دون إذن و تصريح منها و كانت هذه التصرفات مناقضة للالتزامات الدولية و بالتالي فإن تقرير مسؤولية الدولة عن الأعمال التي يتجاوز فيها

---

[1]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 91.

[2]– بن عامر تونسي، مرجع سابق، ص 185.

[3]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 294.

الموظف حدود وظيفته ستؤدى إلي عدم تهرب الدولة من مسؤوليتها الدولية تفرض عليها تصرف الشخص من تلقاء نفسه.

و لقد اخذ قضاء محاكمة التحكيم الدولية، في عديد من القضايا المطروحة أمامه بمبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها الذين تجاوزا حدود وظائفهم، و من بين هذه القضايا قضية يوما نز 1923 [1].

و فيما يتعلق لمسؤولية الدولة عن أجهزتها الداخلية، فإن المادة السابعة من مشروع لجنة القانون الدولي، بأن الدولة مسئولة عن التصرفات التي يأتي بها احد موظفيها و تلحق أضرار بالدولة للأجنبية.

و توسع لجنة القانون الدولي من مفهوم السلطة التنفيذية بصورة أكثر طبقا لأحكام المادة التاسعة من مشروعها، جعلت الدولة مسئولة عن تصرفات جميع الكائنات والهيئات التي تمارس صلاحية السلطة العمومية أيا كانت الأسماء التي يطلق عليها في القانون الداخلي للدولة، فكل الأعمال غير مشروعة التي تصدر عن الهيئات المحلية.

كما صاغت لجنة القانون الدولي نفس الفكرة في مشروعها الحالي حيث جاء في المادة العاشرة تحت عنوان تحميل الدول تصرفات أجهزتها تتجاوز عملها حدود صلاحيات أو تخالف التعليمات بنشاطها بقولها " **يعتبر عملا صادر من الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي جهاز من أجهزتها أو من أجهزة كيان حكومة إقليمي أو كيان مخول صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية إذا تجاوز الجهاز تصرفه بهذه الصفة في تلك الحالة المعنية حدود صلاحياته وفقا للقانون الداخلي أو خالف التعليمات بنشاطه له"[2].**

نلاحظ مما سبق أن الدولة تسأل عن كافة التصرفات غير مشروعة المخالفة الالتزامات الدولية التي تأتيها سلطاتها الإدارية، يمكن أن تسأل عن الأعمال غير مشروعة التي تصدر عن السلطة التنفيذية و بالتالي فإن الدولة تسأل عن الأفعال غير

---

[1] – هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 46.

[2]– بن عامر تونسي، مرجع سابق، ص 186 و ما يليها.

مشروعة سواء عن الأعمال التي صدرت عن السلطة التنفيذية أو عن التصرفات التي يأتي بها احد موظفي السلطة.

الفرع الثالث

أعمال السلطة القضائية

يعتبر القانون الدولي أن ما يصدر عن السلطة القضائية لدولة ما من أحكام و أوامر بمثابة عمل مادي ينسب إلى الدولة، و يمكن أن يؤدي إلى نسوء المسؤولية الدولية للدولة، بوصف أن نشاط السلطة القضائية هو أحد مظاهر مباشرة الدولة سلطاتها الإقليمية[1].

و بالتالي فإن الدولة تسأل عن أعمال السلطة القضائية إدا أخلت هذه السلطة بقواعد القانون الدولي، و لا تستطيع الدولة أن تنفي مسئوليتها بحجة استقلال السلطة القضائية و ما يوجبه النظام الداخلي من عدم التدخل في أعمالها.

تعتبر الدولة مسئولة عن أعمال القضائية إزاء الأجانب الخاضعين لقوانينها الداخلية و نظامها القضائي، و يقصد بالأعمال القضائية هي أحكام قضائية صادرة عن القضاء الداخلي أي عن كل المحاكم المحلية، و تسال عنها إذا كانت الأحكام تتعارض مع قواعد القانون الدولي و يعد الحكم القضائي مخالف للقانون الدولي في الحالات التالية:

1 – الخطأ في تفسير أو تطبيق قاعدة قانونية داخلية و يعد الحكم القضائي أو الالتزامات الدولية التي تعهدت بها الدولة.

1 – الخطأ في تفسير أو تطبيق قاعدة قانونية دولية.

3 – التفسير السليم أو تطبيق الصحيح لقاعدة قانونية داخلية متعارضة مع قواعد القانون الدولي.

---

[1] – صلاح دين عامر، مرجع سابق، ص 741.

أما الصورة الأخر التي تثور فيها المسؤولية الدولية للدولة عن أعمال السلة القضائية و التي تسأل عن التصرفات التي تقوم بها و التي تتعارض مع أحكام قواعد القانون الدولي، و لا يمكن للدولة أن تدفع عنها المسؤولية الدولية بحجة استقلال القضاء و احترام الشيء المحكوم فيه.

و تسأل عن تصرفات سلطتها القضائية إذ وقع منها ما اصطلح على تسمية بإنكار العدالة حيث لا يمكن للدولة هنا أن تدفع مسئوليتها بأنها قامت بواجبها، أ سمحت للأجنبي بالتمتع بحرية الالتجاء إلى المحاكم، و أنه يمكن أن تطلب منها فوق ذلك أن تراقب أداء هذه المحاكم مهمتها، و تثور المسؤولية الدولية في عدة حالات:

1 – حالة إنكار العدالة: نجد أن إنكار العدالة عدة مفاهيم فهناك من قيل بأنها "**الظلم الظاهر أو الخطأ الواضح في ممارسة العدالة، أو التدليس في الحكم، أو سوء النية في الحكم أو الحكم القائم على التحكيم أو فتوى**"[1]و عليه فإن إنكار العدالة لها مفهومين هما:

أ – مفهوم الضيق للإنكار العدالة: يقصد به حرمان الأجنبي من اللجوء إلى القضاء الداخلي، بمعني أنه رفض مثول الأجنبي أمام المحاكم و هي حالة ترفض فيها الدولة إعطاء الأجانب حماية حقوقهم بالالتجاء إلى القضاء[2] و يكون هنا في عدة حالات تتمثل فيما يلي:

1 – إذا منع الأجنبي من اللجوء إلى الفضاء.

2 – إذا سمح للأجنبي باللجوء إلى القضاء المحلي لكن هذا الأجنبي يتصف بالعجز و التخلف في التنظيم أو سوء تسير العدالة.

3 – إذا كان الحكم الصادر من المحكمة ينطوي على الظلم واضح.

ب – مفهوم الواسع الإنكار العدالة: و هو السائد في الفقه و القضاء و القانون الدولي

---

[1] – سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 98

[2] – الشافعي محمد بشير، مرجع سابق، ص 145.

إذ أنه فضلا عن المفهوم السابق لإنكار العدالة الذي يندرج بدوره تحت هذا المفهوم، فإن المفهوم الواسع يأخذ صور عديدة يمكن حصرها فيما يلي:

1 – فساد الجهاز القضائي: يقصد به عدم قدرة جهاز القضاء على أداء الدور المنوط به، وكذا فشله في تقرير العدالة و إصلاحها إما عن قصد أو غير قصد في مواجهة

به، و كذا فشله في تقرير العدالة و إصلاحها إما عن قصد أو غير قصد في مواجهة الأجنبي المتضرر[1].

و يعتبر الجهاز القضائي للدولة فاسدا إذا ما كان مستوى تنظيمه أو سيره دون المستوى المعقول المتعارف عليه بين الدول و لكن لا يعتبر الجهاز القضائي فاسد[2]، و يتناول التطبيق العلمي في هذا المجال الفروض التالية:

أ- رفض المحكمة لان تصدر الحكم.

ب- كل تأخر أو كل عقبة لا مبرر لها في إدارة العدالة عندما يكون الأجنبي مدعى عليه.

ج- و بالعكس فإنه يوجد إنكار العدالة عند الشرح الزائد عن الحد في إصدار حكم على المتهم الأجنبي.

د- عدم التحمس في تتبع الأجنبي أو القبض عليه.

هـ- الحكم أجنبي بواسطة محكمة استثنائية.

و- عدم تنفيذ قرار قضائي صدور لمصلحة أجنبي أو تحريره قبل الأوان بطريقة يفهم منها الرغبة في إهدار دم الأجنبي[3].

2 – الأحكام الجائرة: و هو وجود ظلم فاحش معبر عن روح الكراهية من طرف

---

[1]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 314.

[2] - مصطفي سلامة حسن و محمد سامي عبد الحميد و محمد سعيد الدقاق ، مرجع سابق ، ص 263.

[3]– الشافعي محمد بشير، مرجع سابق، ص 145 و ما تليها.

المحاكم الوطنية الأجانب و إساءة القاضي في صدور الحكم و هو قد خرج عند مبدأ النزاهة و الدولة المضرورة تقيم دليل عن سوء نية القاضي و توفر عنصر الإساءة و الإيذاء.

و الدولة لا تسأل عن الأخطاء القضائية إلا في حالة إنكار العدالة حيث أن إذا ثبت الخطأ الذي ارتكبته السلطة القضائية كان عن حسن النية كسوء تعبير عن القانون الداخلي أو خطأ في الوقائع أو التقدير في تطبيق القانون.

و فيما يتعلق بالتفرقة بين إنكار العدالة و الخطأ القضائي، نصت المادة التاسعة من مشروع الاتفاقية التي أعدتها الجامعة Howard المتعلقة بموضوع مسئولية الدولة عن الأضرار التي تقع على إقليمها للأجانب أو لأموالهم أنه " **يوجد إنكار العدالة إذا وقع من المحكمة ستوقف لا مبرر له، و حيل بين الأجنبي و بين لالتجاء إلى القضاء أو وجه نقص كبير في إجراءات التقاضي، أو إذا لم تتوافر الضمانات التي لاعتاد لحسن سير العدالة أو إذا صدر حكم ينطوي على الظلم الواضح".**

أما الخطأ الذي تقع فيه المحكمة و الذي لا يستأنف منه الظلم الواضح فلا يعد إنكار للعدالة و كذا نصت المادة الرابعة من مشروع لجنة القانون الدولي على ما يلي "**أيا كانت صفة الحكم أو القرار لا تدخل الأخطاء القضائية ضمن الحالات التي تثيرها المسؤولية** "

المبحث الثاني

أسس المسؤولية الدولية للدولة

يتميز نظام المسؤولية الدولية بتنوع الأسس القانونية التي تقوم عليها المسؤولية الدولية و هذا ما أدى إلى ظهور العديد من النظريات بقصد تبيان الأساس الذي يعتمد عليه الفقهاء في ترجيح الأساس المناسب لقيامها، و هذا ما زاد النقاش بين الفقهاء في تحديده فهناك من يري بأن الأسس التقليدية هي المناسبة لقيامها و في الجهة الأخرى من الفقهاء يرون أن الأسس الحديثة هي المناسبة نتيجة التطورات التي عرفها المجتمع الدولي في العديد من المجالات.

المطلب الأول

الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية للدولة

يؤسس أنصار هذه النظرية على أساس نظرية الخطأ الصادرة عن الشخص الدولي الذي تسبب بدوره في إحداث ضرر لشخص أخر و هناك من الفقهاء من يري بأن المسؤولية الدولية للدولة على أساس نظرية التعسف في استعمال الحق حيث يقوم أحد أشخاص القانون الدولي بممارسة هذا الحق وفقا للقانون الدولي بهدف الإضرار بالغير يتحمل مسؤولية ذلك.

الفرع الأول

نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية للدولة

تقوم هذه النظرية على سلوك الخاطئ الذي يلحق ضرر بالدولة آخري يرتب المسؤولية الدولية على عاتق الدولة المخطئة و قد يكون هذا السلوك الخاطئ نتيجة إهمال أو تقصير.....الخ و قد تطرق لهذه النظرية الفقه و القضاء.

أولا: مفهوم نظرية الخطأ في الفقه الدولي

تقوم نظرية الخطأ على أساس أن الدولة لا يمكن أن تعتبر مسئولة ما لم تخطئ

و من ثم لا تقوم المسؤولية الدولية ما لم يصدر من الدولة فعل الخاطئ يضر بغيرها من الدول، و هذا الفعل الخاطئ أما يكون معتمد و إما يكون غير معتمد.

و لقد تناول الفقيه الهولندي جروسيوس بنقل نظرية الخطأ من القانون الداخلي إلى القانون الدولي حيث يبني المسؤولية الدولية على أساس توفر الخطأ من جانب الأمير و قد حدد الحالات التي يمكن أن يتحقق فيها الخطأ و هي كالتالي:

1 – أن يكون الأمير لم يتخذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع هذه الأعمال و بذلك يصبح شريكا فيها.

2 – إن الأمير بعد الوقوع الأعمال لو يتخذ الإجراءات الكفيلة لمعاقبة من قاموا بتصرف

حيث أجاز تصرفهم بنظرية فكرة الحرب غير العادلة حيث اعتبرها خطأ، و أن واجب الدولة الأخرى مساندة الدولة المتضررة[1].

و لقد تبناها أيضا الفقيه الهولندي غروسيوس حيث يرى أن الفعل يجب أن يحدث

خطأ، كالسهو أو إهمال، و لا يمكن فقط منافيا لالتزام الدولي و يذهب إلى القول بأن خطأ الملك هو خطأ الدولة، وقال بأن الدولة لا تسأل عن الخطأ غيرها بقوله " **الخطأ هو قبل كل شيء مخالفة لواجب قانوني"[2].**

و في نفس الاتجاه ذهب الفقيه لويس لوفير رأى أن من تسبب في الضرر لغير يوجب صاحبه إصلاح خطأ، المرتكب و من أجل ذلك يجب توافر شرطين أساسين هما:

1 – حصول الضرر بمعني المساس بحق الدولة أخرى.

2 – عمل غير مشروع منسوب للدولة التي يفترض وقوع الخطأ و في مواجهته فقد حدد الخطأ الدولة في الحالات التالية:

أ – إذا ما قصرت الدولة في اختيار الموظف.

ب – إذا كان هناك إشراف سيء على الموظف أساء إلى السلطة الممنوحة له.

ج – إذا نتج الخطأ عن امتناع كامتناع الدولة عن القيام بعمل يتطلب القانون الدولي مثلا عدم تنفيذ الدولة التزاماتها الدولية[3].

و في هذا الاتجاه ذهب الدكتور حامد سلطان بأن نظرية الخطأ هي شرط أساسي لقيام المسؤولية الدولية.

---

[1] – حسين عبد الحميد أفكريين ، نظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة عن أفعال لا يخطرها القانون الدولي مع إشارة خاصة لتطبيقها في مجال البيئة ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، سنة 1999 ، ص 16.

[2]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 57.

[3]– محسين عبد أفكريين ، نفس المرجع ، ص 17.

ثانيا: مفهوم نظرية الخطأ في القضاء الدولي

يبدوا أن القضاء الدولي قد سلم في مرحلة من مراحله بنظرية الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية و تتجلي في قضيتين متعلقتين بمواطنيها أمريكيين كان يقيما في المكسيك، فالأولى هي قضية يومنس 1880 و يستدل منها أنه رغم عدم توافر الخطأ الشخص من جانب حكومة المكسيك إلا أنها ظلت مسئولة دوليا نظرا لعدم ملاحقة و معاقبة مرتكبي الحادث.

أما القضية الثانية فهي متعلقة بالمواطن الأمريكي تبناها الفقيه روبرت هاري و يستدل

منها أنها تدخل ضمن أعمال الخطأ التي تؤسس عليها المسئولية الدولة حيث قد أهملت في محاكمته، و ذلك بإعدامه السجن مدة تسعة أشهر بدون محاكمة.

الانتقادات التي وجهت لنظرية الخطأ: وجهت عدة انتقادات لها من أهمها

1- هناك من اعتبر نظرية الخطأ لا تقدم لنا الكثير في الميدان المسؤولية فالعبرة عندهم ليست في توافر الخطأ أو عدم توافره و إنما العبرة في تحديد مضمون وجود الالتزام الذي جرى انتهاكه[1].

2- إن نظرية الخطأ تقوم على عناصر نفسية يصعب تحليلها، و لأن مصدرها القانوني الخاص يختلط بفكرة مخالفة القانون بفكرة الخطأ.

3- أما الفقيه كافارى في قوله " **أن الخطأ بالرغم من قبوله قبولا عاما لا يكفي دون غيره لتقوم عليه المسؤولية الدولية** " بمعني أن نظرية الخطأ رغم تبنيها كأساس لقيام المسؤولية الدولية إلا أنها لا تكفي لقيام المسؤولية الدولية[2].

4- كما انتقدها الفقيه العربي الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمي و الدكتور محمد سامي جنينه و كليهما يقران ثبوت حصول إخلال من جانب الدولة بقاعدة من قواعد

---

[1] - بن عامر تونسي ، أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي العام ، منشورات دحلب، الطبعة الأولى الجزائر ، سنة 1995 ، ص 109.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 19.

القانون الدولي لترتيب المسؤولية الدولية[1].

5 - وانتقدت أيضا من طرف الفقيه ليون ديجي في قوله " **إن مفهوم الخطأ لا يمكن أن يشكل أساس للمسؤولية الدولية و لكن في نظره يجب النظر إلى المسؤولية الدولية من خلال المبدأ الذي ينظم العلاقات .... فكل مخالف لهذا المبدأ يحدث ضرر يترتب عليه التزام**" بمعني أن المسؤولية الدولية تقوم على أساس الخطأ الذي يسبب ضرر نتيجة مخالفة التزام و يرتب تعويض[2].

أهم القضايا التي تبنتها نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية الدولية للدولة

أهمها قضية مضيق كورفو بين ألبانيا و بريطانيا أمام محكمة العدل الدولية 1949، لم تتمكن المحكمة من إثبات ادعاءات بريطانيا في زرع الألغام قد تمت بفعل ألبانيا أو بتواطئها أو على الأقل، بحيث تتمكن المحكمة من إثبات خطأ من جانب ألبانيا و صعب عليها الكشف عن أي قصد للإضرار بالغير.

و نجد أيضا قضية ألاباما بين الولايات المتحدة الأمريكية و بريطانيا عام 1872، على أساس نظرية الخطأ كذلك، و هذا بتقريرها مسئولية بريطانيا عن عدم بذلها العناية الواجبة المطلوبة في سلوك الدولة المحايدة بين الأطراف المتحاربين.

الفرع الثاني

نظرية ا لتعسف في استعمال ا لحق كأساس للمسؤولية الدولية للدولة

اعتمدت القوانين الداخلية للدول نظرية التعسف في استعمال الحق اعتبرت أن من يمارس حقه وفقا للقانون بهدف الإضرار بالغير يتحمل المسؤولية على ذلك[3]، و تطورت إلى أن أصبحت من المبادئ العامة للقانون الدولي فيقول جورج سل أن هذه النظرية التي

---

[1]– محمد طلعت الغنيمي ، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام قانون الأمم ، منشأة المعارف الإسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 1974 ، ص 154 و ما تليها.

[2]– محمد حسين أفكريين ، مرجع سابق ، ص 19.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 23.

تدعمت في القانون الداخلي يمكن نقلها إلى القانون الدولي، يجب أن يتم ذلك حيث أنها في كل الأنظمة القانونية...الخ بمعني أن هذه النظرية يمكن تطبيقها في القانون الدولي و اعتماد عليها في قيام المسؤولية الدولية.

أولا: مفهوم نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الدولي

و قد اعتبر الفقهاء هذه النظرية إحدى الأسس المسؤولية الدولية و أن هذه النظرية أن الدولة تستعمل أحد حقوقها المقررة لها قانونا و يكون من شأنها إلحاق ضرر للدولة أخرى، و لا يمكن لها أن تبرره على أساس المصلحة مشروعة للدولة.

و من بين الفقهاء الذين نادوا بها الفقيه كيس في قوله " **إن منع التعسف في استعمال الحق هو مبدأ من مبادئ القانون الدولي، بل أنه مبدأ عام يتم بمعني الكلمة، و أنه ناتج من الهيكل العام للنظام القانوني و هذا المنع هو مبدأ العام لسن فقط بسبب أصله و لكن أيضا بسبب وظيفته فهو موضوع لكل القواعد الخاصة بالقانون الدولي "[1].**

و ذهب أيضا الفقيه لوزن الذي قرر أن استعمال الحق لا يجوز عليها وضعه، و أن مباشرة الحق بقصد الأضرار لا تعتبر استعمالا للحق بل إساءة استعمالا له و لا ينبغي أن يحبذها القانون[2].

و أشار الأستاذ بير الذي يرى بأنه لا يمكن لأحد أن يمارس حقوقه بصورة ضارة بالآخرين، أو إذا كان الغرض الوحيد من ممارستها هو إلحاق الأذى بالغير[3].

و هو ما أكده الفقيه بلانيور أن نظرية استعمال الحق بصورة تضر الآخرين و فضل استعمال اصطلح تجاوز الحقوق على التعسف في استعمال الحق.

و لا يختلف هذا المبدأ في ضوء القانون الدولي عما هو المعروف في الأنظمة الوظيفية

---

[1]– هميسي رضا ، نفس المرجع ، ص 24.

[2]– بن عامر تونسي ، أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص 161.

[3]– زيد المال صافية ، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن الأفعال لا يخطرها القانون الدولي العام ، رسالة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية ، جامعة الجزائر ، سنة 1995 ، ص 62

فالشرط التي يتألف منها في القانونين واحدة، و يمكن حصرها في ما يلي:

- إذا لم يقصد به سوء الإضرار بالغير.

- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروع[1].

و بالتالي فإن نظرية التعسف في استعمال الحق، هي أن الدولة تسيء استعمال هذا الحق بحيث تلحق أضرار بالغير من خلال ممارسة هذا الحق.

ثانيا: مفهوم نظرية التعسف في استعمال الحق في القضاء الدولي

يأخذ بها منذ عهد العصبة الأمم فقد طبقتها محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية المناطق الحرة في سافورى و جسدت هذه النظرية مشروع جارسيا أما دورا ففي المادة الثانية فقرة الثانية التي جاء فيها ما يلي "**إن عبارة الالتزام الدولي يشيرا أيضا إلى منع التعسف في استعمال الحق أي منع أي عمل مخالف لقواعد القانون الدولي لاتفاقي أو العام تحكم ممارسات و حقوق و اختصاصات الدولة**" بمعني أن هذه النظرية هي مخالفة الالتزام الدولي حيث أن كل عمل يخالف قواعد القانون الدولي تعتبر عمل غير مشروع ستلزم التعويض عن الأضرار التي تلحق بالغير نتيجة هذه الأعمال.

و هكذا يظهر من حكم المحكمة أن ممارسة الحق يجب أن تكون بشكل معقول و حسن نية كذلك، و قد أجمع بعض على تلازم مبدأ عدم تعسف في استعمال الحق و بين استعماله بحسن نية، و هذان الأخيران من مبادئ القانون الدولي يفرضان التزاما على الدولة بممارسة حقوقها على نحو لا يرتب أضرار بالدول الأخرى[2].

و يمكن الإشارة كذلك إلى الحكم الصادر عن محكمة تحكيم أنشأت باتفاق بين

---

[1]– عبد العزيز العشاوي ، محاضرات في المسؤولية الدولية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، بدن طبعة ، سنة 1996 ، ص 24.

[2]– زازه لخضر، مرجع سابق، ص 78.

بريطانيا و الولايات المتحدة الخاص بقضية الصيد في بحر بهدينغ 1921 فقد جاء في الحكم العبارة التالية " **إن استعمال الحق بسوء نية يترتب عليه نشوء المسؤولية الدولية**" بمعني أن الدولة عند استعمالها للحقوق بسوء النية يترتب على الدولة مسؤولية عن الأضرار التي قد تلحقها بالغير من الدول.

و مهما يكن من أمر، فإن منع التعسف في استعمال الحق أصبح اليوم من المبادئ العامة للقانون الدولي المشار إليها بالمادة 33 من القانون الأساسي للمحكمة العدل الدولية، و أن تكون الدولة قد أساءة استعمال حقها إذا هي استفاءت بحقوقها على نحو تحكيمي يسبب ضرر لدولة أخرى لا يمكن تبريره باعتبارات مشروعية من مصلحة الدولة الأولى[1].

السؤال المطروح: كيف يتم تحديد معيار التعسف ؟

اختلفت الآراء في تحديد معيار التعسف فهناك من يأخذ بمعيار القصد و هو قصد الدولة من ممارسة حقها الإضرار بمصالح دولة أخرى، و هذا المعيار يتوافر عندما تمارس الدولة اختصاصاتها لتحقيق أهداف مغايرة للأهداف المحددة لها أو في غير النظام الذي يجب أن تمارس فيه، و يعرف أصحاب هذا المعيار بالمذهب الشخصي و بالمقابل هناك أنصار المذهب الموضوعي، يقوم التعسف عندهم إذا نشأة عن ممارسة الدولة لاختصاصاتها تضحية بمصلحة دولية عامة أهم من المصلحة الخاصة الناشئة عن تلك الممارسة.

و هو يختلف عن المعيار الأول لا يعتمد طريقة ممارسة الاختصاص بل بالظروف التي تم فيها استعمال الحق و النتائج المتوخاة عن تلك الممارسة و الإضرار بمصالح الدول دون الاستفادة من عملها[2].

و لكن مهما كان المعيار فإن الدولة تكون مسئولة عن الأضرار الناشئة عن ممارسة حقوقها، و لقد طبق القضاء الدولي في بعض أحكامه مبدأ منع التعسف في استعمال

---

[1]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 25.

[2]– هميسي رضا ، نفس المرجع ، ص 26.

الحق كأساس للمسؤولية الدولية[1].

أهم القضايا التي تبنتها نظرية التعسف في استعمال الحق:

أهمها قضية المصالح الألمانية في سبيريا العليا 1926 قالت المحكمة أن ألمانيا تحتفظ بالتصرف في ممتلكاتها أثر معاهدة فرساي إلا إذا تعسفت في هذا استعمال الحق فهو مخالفا للمعاهدة.

و هناك أيضا قضية مسبك تريل 1941هذه القضية تدور حول مسؤولية تلوين الدخان

و الغازات من مداخن المسبك الموجودة في الأراضي الكندية مع حدود الولايات المتحدة الأمريكية و وصولها إلى الولايات المتحدة و هنا و حكمة المحكمة بين أمرين:

أ – حق الدولة في استعمال إقليمها.

ب – واجب الدولة المحكمية حماية الدول الأخرى من الأضرار الصادرة عن رعاياها.

و أصدرت المحكمة حكما وفقا القانون الدولي لا يجوز لأي دولة استعمال إقليمها بطريقة ضارة ليصل الضرر إلى دولة أجنبية أخرى و يجب أن تكون المسألة جانب من الجسامة و هنا المحكمة اعتبرت كندا أنها خالفت الالتزام.

المطلب الثاني

الأسس الحديثة للمسؤولية الدولية للدولة

تبنت الأسس الحديثة نظرية المخاطر التي جاءت نتيجة التطورات التي عرفها المجتمع الدولي و كذا تبنت الفعل الدولي غير مشروع دوليا نتيجة مخالفة الدولة للالتزام الدولي و الذي سوف نتطرق إليه كالآتي:

[1] - محمد حافظ غانم ، المسؤولية الدولية ، معهد الدراسات العربية ، طبعة الأولى ، سنة 1962 ، ص 50.

الفرع الأول

نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية للدولة

جاءت هذه النظرية لسد الثغرات التي أفرزتها نظرية الخطأ و قصورها و عدم قدرتها على مواكبة التقدم الحاصل في المجال العلمي و التكنولوجي و لا سيما في مجال الطاقة النووية و النشاطات في الفضاء الخارجي و مجال البيئة، حيث تهدف هذه النظرية لتوسيع نطاق المسؤولية و تسعي للوصول التعويض إلي المضرورين بأقصى سرعة ممكن.

بالتالي فإن نظرية المخاطر فهي ممارسة نشاط خطر يؤدي إلى إحداث الضرر للطرف الآخر لصرف النظر عن وجود تقصيرا أو إهمال تطبيق القاعدة الغرم للغنم، وهي تقوم على أساس نشاط خطر و الضرر و العلاقة السببية و تم حصرها في ثلاث مجالات

و هي استعمال الطاقة النووية و الفضاء الخارجي و مجال البيئة.

أولا: مفهوم نظرية المخاطر في الفقه الدولي

نادي بها الفقيه جورج سال بأن نظرية المخاطر هي الأساس الوحيد للقيام المسؤولية

الدولية[1]،و ذهب أيضا الفقيه الفرنسي لابئ الذي يقرر أن الأساس الذي يجب أن تقوم عليه المسؤولية الدولية ليس الخطأ، بل هو من ينشئ بفعله في المجتمع مستحدثة بتعين عليه تحمل تبعيتها[2].

أما عند الفقيه سالي فهو يثير إلى فكرة تحمل التبعية ضرورية لتحقيق العدالة و أن أساس المسؤولية الدولية هو مجرد التسبب في إحداث الضرر بصرف النظر عن الخطأ[3].

---

[1]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 61.

[2]– هميسي رضا ، نفس المرجع ، ص 20 و ما تليها.

[3]– محمد غانم، مرجع سابق، 95.

أما انزيللوتي فهو تقوم على أساس استبعاد جميع أوجه البحث النفسية و الشخصية،و تأسس المسؤولية الدولية على معيار موضوعي و هي مخالفة القانون الدولي، فيسري أنه يجب بل ويكفي أن تكون الدولة من الناحية الموضوعية السبب في وقوع مخالفة للقانون الدولي لكي تنشأ مسؤوليتها، و بهذا التأكيد فان انزيللوتي يقصد انه لا فائدة من البحث عن الإدارة لمعرفة على أي حد كانت الدولة تقصد إتيان الفعل أي أن النظرية تبني على أساس نشاط تقوم به الدولة، و بين الفعل المخالف للقانون التي يلحق أضرار بالغير.

و يقول الأستاذ الدكتور محمد سامي عبد الحميد في هذا المقام أن أساس المسؤولية الدولية كقاعدة عامة هو الفعل غير مشروع مع إمكانية قيام المسؤولية الدولية إذا ما صدر من الدولة فعل يمثل خطورة ترتب عليه الإضرار بدولة أخرى، و لو كان الفعل في ذاته مشروعا، و ذلك على أساس نظرية المخاطر[1].

و يؤكد الأستاذ صلاح الدين عامر بأنه من الثابت أن المسؤولية الدولية من جهة نظر القانون الدولي التقليدي تفترض وجود خطأ (أي فعل غير مشروع) يترتب عليه الضرر، و لما كان التلوث يترتب عادة من الفعل غير مشروع دوليا، فإن المسؤولية الدولية تكون عن فعل غير مشروع دوليا و لذلك لا يشترط حدوث خطأ و إنما يكفي وقوع الضرر، و على ذلك لا يشترط حدوث الخطأ، و إنما يكفي وقوع الضرر و على ذلك يمكن أن تترتب مسؤولية مثلا عن التلوث[2].

ثانيا: مفهوم نظرية المخاطر في القضاء الدولي

و قد أخذ القضاء الدولي بهذه النظرية في بعض أحكامه، حيث لم يتخذ القضاء الدولي قرارا حاسما بالنسبة لموضوع تطبيق المسؤولية الدولية عن المخاطر، حيث نلاحظ

---

(1) - محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني القاعدة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، سنة 1999، ص 367.

(2)– صلاح دين عامر، حماية البيئة إبان النزاعات في البحار، المجلة المصرية للقانون الدولي، بدون طبعة، سنة 1993، ص 66.

قلة أحكام القضاء الدولي في هذا الشأن و يمكن الإشارة إلى قضية مصهر تريل عندما تضرر مواطنون الأمريكيين من الأبخرة المتصاعدة من مسبك الزنك إقامته كندا[1].

ثم ظهر مبدأ المسؤولية الدولية المطلقة بوضوح في مشروع تدوين القانون الدولي الذي وضعه باسكال فير 1911 حيث جاءت مادته رقم 594 صريحة في تأكيده على ضرورة تطبيق المسؤولية المطلقة إذ ذهبت على أنه " **إذا قامت حكومة إحدى الدول بعمل اقتضته متطلبات حقيقية كضرورات عامة، ترتب عليه ضرر لدولة أجنبية أو رعاياها تكون هذه الحكومة ملزمة بتعويض هذا الضرر و تعتبر الدولة مسئولة مباشرة حتى و لو كان هذا العمل الصادر مشروعا و مبررا "[2].**

بمعني أن الدولة مسئولة عن الأعمال الصادرة عنها حيى و لو كانت مشروعة أو مبررة من طرف القانون الدولي و تسبب في إلحاق الضرر نتيجة هذه الأعمال يستلزم عليها تعويض عن هده الأضرار التي لحقت بالغير.

و هناك من عارض هذه النظرية مثل القاضي المصري عبد الحميد بدوي بمحكمة العدل الدولية الذي اظهر معارضته في حكمه المخالف الذي ألحقه بالحكم الذي صدر في قضية مضيق كورفوا 1949 [3].

و أيده القاضي كريلوف في الرأي المخالف كذلك في قضية نفسها الذي قرر أن مسئولية الدولة المؤسسة على الفعل غير مشروع تفترض على الأقل وجود خطأ ترتكبه الدولة، ولا يمكن أن تنقل إلى الميدان القانون الدولي نظرية المخاطر التي أخذة بها

---

[1]- مساعدي عمار ، المسؤولية الدولية للاستعمار الأوربي ، رسالة الحصول على درجة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية ، جامعة الجزائر ، سنة 1986 ، ص 47.

[2]– من إعداد الطالب ساسي سقاش ، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون أعمال ، جامعة بسكرة ، سنة 2009 ، ص 80.

[3]– بن حمدوه ليلي ، المسؤولية الدولية في قانون الفضاء ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، بدون طبعة ، سنة 2009 ، ص 16.

التشريعات المدنية في الدول كثيرة، فلكي تؤسس مسئولية الدولة يجب الاعتماد على نظرية[1].

تطبيق نظرية المخاطر في الاتفاقيات الدولية:

تركز على ثلاث مجالات في الأنشطة الدولية و هي :

1 – الأضرار الناتجة عن استخدام الطاقة ذرية: لا محل لتردد في تطبيق نظرية المخاطر عن الأضرار الناشئة عن استعمال الطاقة الذرية في الأغراض السلمية بذلك فيري البعض أنه ينبغي إلزام الدولة التي تقوم بأي نشاط ذري بتعويض الأضرار الناتجة عن هذا النشاط على أساس المسؤولية المطلقة المتجردة عن نسبة أي خطأ للدولة ، و من أهم الاتفاقيات الدولية في هذا المجال ما يلي:

أ – اتفاقية باريس 1960: حول المسؤولية الدولية المدنية في الميدان النووي[2]،و قد قامت هذه المسؤولية علي عاتق المستثمر النووي عن الأضرار التي تنجم عن نشاط مركز الطاقة النووية الذي يستثمره بمقتضي المادة 3 من اتفاقية.

ب – اتفاقية بروكسل 1963: الخاصة بالمسؤولية الدولية المدنية في ميدان نقل البحري للمواد الذرية، حيث قررت المادة 2 الفقرة الأولى المسؤولية المطلقة لمشغلي السفن النووية عن الحوادث الناجمة عن الوقود النووي أو عن الفضلات ذات الإشعار النووي أو المتخلفة عنه[3].

ج – اتفاقية فينا 1963: حول المسؤولية المدنية عن الأضرار النووية أيضا نصت صراحة علي المسؤولية المطلقة القائم بتشغيل المنشأة النووية عن الأضرار الناتجة عن

---

[1]– من إعداد الطالب ساسي سقاش، مرجع سابق، ص 81

[2]– أعمر يحياوي، مرجع سابق، ص 20.

[3]– نص المادة 1/2 من الاتفاقية بروكسل على أن " يتحمل مشغل السفن النووية المسؤولية المطلقة عن أية أضرار نووية رهنا بإثبات وقوع هذه الأضرار عن حادث نووي و تشمل الوقود لهذه السفن أو المنتجات و الفضلات المتبعة الناتجة عن هذه السفن".

حوادث النووية داخل المنشأة أو أي نشاط نووي للمنشأة حيث قررت ذلك المادة 4 الفقرة الأولى[1].

2 – الأضرار الناتجة عن التلوث البيئي: تقوم نظرية المخاطر في مجال البيئة من خلال الأنشطة التي تقوم بها الدولة نتيجة التلوث البيئي الذي يلحق أضرار بالغير برغم من أنها أنشطة مشروعة قانونا.

و من أهم الاتفاقيات الدولية التي أبرمت في إطار المسؤولية الدولية على أساس المخاطر كالآتي:

أ - الاتفاقية الدولية حول المسؤولية الدولية المدنية عن الأضرار الناتجة عن التلوث النفطي 1969 [2] فنصت المادة 3 منها على أساس مسئولية مالك السفينة عن كل ضرر ناتج عن أي تلوث نفطي من السفينة[3].

ب – الاتفاقية الدولية 1971 بشأن صندوق دولي للتعويض عن الأضرار الناتجة عن التلوث النفطي.

3– الأضرار الناتجة عن الأجسام الفضائية: من المعاهدات النادرة التي أقرت بمبدأ المسؤولية المطلقة للدولة عن التعويض الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية التي أطلقتها أو ساعدت في إطلاقها و ذلك عن الأضرار التي تقع للدولة أخرى الناتجة عن هذه الأجسام و نصت المادة 7 من اتفاقية 1967 [4] الخاصة بالمبادئ التي تحكم نشاط الدولة في ارتياد و استغلال الفضاء الخارجي.

و أكدت كذلك المادة 2 من معاهدة الأضرار الناجمة عن إطلاق المركبات الفضائية

---

[1]– نص المادة 1/4 من الاتفاقية فينا " المستثمر هو المسئول موضوعيا عن تعويض الأضرار".

[2]– عمر يحياوي ، مرجع سابق ، ص 21.

[3]– زازه لخضر ، مرجع السابق ، ص 65.

[4]– نص المادة 7 من اتفاقية 1967 " لكل دولة طرف في المعاهدة تطلق أو تسمح بإطلاق جهاز في الفضاء..تعتبر مسؤولية من الناحية الدولية عن الأضرار التي يلحقها ذلك الجهاز أو العناصر التي يتألف منها على سطح الأراضي بإحدى الدول الأطراف في المعاهدة أو الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين التابعين لها".

المبرمة 1972 [1]حيث اعتبرت هذه المادة دولة الإطلاق مسؤولية بشكل مطلق عن الخسائر التي سببتها مركبة فضائية انطلقت من أراضيها[2].

الانتقادات الموجهة لهذه النظرية:

1 – نجد أن هذه النظرية محدودة المجالات.

2 – إن نظرية المخاطر لا أساس لها في الواقع لأنها ليست مستنبط من العرف الدولي.

3 – هذه النظرية تخص المجال السلم فقط و لا تعطي الأحوال غي العادية.

الفرع الثاني

نظرية الفعل الدولي غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية للدولة

على إثر هذه الانتقادات التي وجهت إلى نظرية الخطأ ظهرت نظرية جديدة تبناها الفقيه انزيللوتي و هي تقدم على عكس أساس موضوعي لا شخصي و إصلاح الضرر لا الترضية و قد تبناها أيضل القضاء الدولي.

و بالتالي فإن نظرية الفعل الدولي غير المشروع يكون نتيجة مخالفة الدولة لقاعدة من

قواعد القانون الدولي أو انتهاك أو الإخلال بإحدى الالتزامات الدولية سواء كان هذا الفعل ايجابي كالقيام الدولة بهذا الفعل أو عملا سلبيا كالامتناع عن القيام بهذا الفعل.

أولا: مفهوم نظرية الفعل الدولي غير مشروع دوليا

تبني الفقيه انزيللوتي هذه النظرية بأنه ينفي طبيعة الترضية التي تتصف بها المسؤولية و لم ينسب إلى المسؤولية إلا طبيعة إصلاح الضرر نتيجة الإخلال أو انتهاك لإحدى الالتزامات الدولية الناشئة عن العلاقات القانونية بين الدولة صاحبة التصرف و الدولة التي وقع الإخلال في مواجهتها.

---

[1] - نص المادة 2 من اتفاقية 1972 " تتحمل الدولة ا لإطلاق المسؤولية المطلقة في الجوي ".

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 67.

كما اعتبر الفقيه بول نظرية الفعل الدولي غير المشروع أساس المسؤولية الدولية بل أهم شرط لقيامها، لان المسؤولية الدولية للدولة هي نتيجة ارتكاب الدولة فعل غير مشروع دوليا .

بينما ذهب البعض الآخر إلى أن المسؤولية الدولية أساسها العمل الدولي غير المشروع و طبيعته هو انتهاك الالتزامات الدولية المفروضة عن الأشخاص محل المسؤولية سواء كان ايجابيا أو سلبيا .

و أيد ذلك الفقيه فوشي في قوله " **عندما تقوم المسؤولية الدولية يترتب عليها إصلاح الضرر كإعادة الأمور إلى ما كانت عليه أو دفع تعويضات مالية أو الترضية "[1]**، بمعني أن الدولة عندما تلحق أضرار بالغير نتيجة ارتكبها إعمال غير مشروعة ستلزم عليها إصلاح الضرر.

إذا أفصح الفقيه روسو عن ذلك بصراحة في قوله " **عندما تستبعد نظرية الخطأ فإنه لأساس الوحيد المقبول للمسؤولية الدولية هو مخالفة إحدى قواعد القانون الدولي**"بمعني أن نظرية الفعل الدولي غي المشروع تحل محل نظرية الخطأ الدولي عندما تقوم الدولة بأحد الأعمال المخالفة لقواعد القانون الدولي أو إخلالها أو انتهاكها الالتزامات الدولية فهناك المسؤولية الدولية كأساس على نظرية الفعل الدولي غير المشروع.

و يثير الفقه العربي إلى الفعل الدولي غير المشروع كعنصر في المسؤولية الدولية و بمعني آخر هو خروج على قاعدة من قواعد القانون الدولي أيا كان مصدره اتفاق أو عرف دولي أو مبادئ القانون العامة.

ثانيا: مفهوم نظرية الفعل الدولي غير المشروع

استقر القضاء الدولي في معظم أحكامه على أن نظرية الفعل الدولي غير المشروع تعد أساسا للمسؤولية الدولية على سبيل المثال الحكم الصادر عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي بتاريخ 26 جوان 1927 في النزاع بين ألمانيا و بولندا بشأن كووزوف، تبنت

[1]– محسن عبد الحميد أفكريين ، مرجع سابق ، ص 23 و ما تليها.

المحكمة نظرية الفعل الدولي غير المشروع و قضت بإصلاح ألمانيا الضرر الذي لحق بولندا في صورة مثالية و هذا المبدأ من المبادئ العامة.

و تأكد أيضا في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية 1949 و ذلك بشأن حادثة مقتل وسيط الأمم المتحدة في فلسطين حيث أنها أوردت في فتواها بأن أي انتهاك لتعهدوا لترتب المسؤولية الدولية[1].

و في المنازعات التحكيم فإن اللجنة العامة للمطالبات المشتركة بين الولايات المتحدة الأمريكية و المكسيك و التي أنشأت بمقتضي اتفاق 1933 تناولت شروط إسناد المسؤولية الدولية لدولة ما حيث قررت اللجنة أن ذلك يتطلب أن يستند إلى الدولة فعل دولي غير مشروع أي أن يقع انتهاك الالتزام تفرضه قاعدة قانونية دولية[2].

و من جهة النظر السابقة فإنه كان الإخلال الالتزام دولي بإصلاح الضرر الواقع نتطرق إلى تعريف الفعل الدولي غير المشروع و كذا نحدد المصادر التي ينشأ منها الالتزام الدولي.

1- تعريف الفعل الدولي غير المشروع:

تتعدد تعاريف الفعل الدولي غير المشروع من طرف الفقه الدولي كما نتطرق إلى تعريفه في القضاء الدولي من جانب اللجنة القانون الدولي.

أ – من جانب الفقه الدولي: عرف محمد العناني الفعل الدولي غير المشروع بأنه " **الخروج على قاعدة من قواعد القانون الدولي "[3].**

و أضاف بن عامر تونسي في قوله " **العمل الدولي غير المشروع دوليا عندما تخالف قاعدة من قواعد القانون الدولي سواء كانت هذه القاعدة عرفية أم اتفاقية**

---

[1]– عبد الحميد حسين أفكريين ، مرجع سابق ، ص 26.

[2] - صلاح هاشم ، ا لمسؤولية الدولية عن المساس بالبيئة البحرية ، رسالة دكتوراه سنة 1990 ، ص 123.

[3] – سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 70.

المنشأة"[1]، وعرف أيضا محمد حافظ غانم بأنه " **مخالفة الدول التزاماتها المقررة في القانون الدولي نتيجة لقيامها أو امتناع عن العمل لا يجيزه القانون الدولي أو يترتب عليه المساس بالحقوق التي قررها ذلك القانون لأشخاص القانون الدولي الآخرين"[2].**

و يذهب الأستاذ ياستيد في تحديده لفعل الدولي غير المشروع فيما يلي "**مجرد انتهاك دولة الواجب دولي أو عدم تنفيذها الالتزام تفرضه قواعد القانون الدولي ".**

و قررت اليزابيت في تعريفها لفعل الدولي غير المشروع بأنه "**عنصر موضوعي يفترض قيام الدولة بفعل مخالف لقواعد القانون الدولي" [3].** و أكده الفقيه أجو بأن الفعل الدولي غير المشروع في قوله "**السلوك المنسوب للدولة وفقا للقانون الذي يتمثل في فعل أو الامتناع يشكل مخالفة لأحد التزاماتها الدولية".**

نستنتج من التعاريف المختلفة للفقهاء بأن الفعل الدولي غير المشروع هو مخالفة لالتزام تفرضه قاعدة من قواعد القانون الدولي، و هذه المخالفة قد تكون في شكل عمل ايجابي يتمثل في القيام بهذا التصرف أو الامتناع عن القيام بهذا التصرف عمل سلبي أو انتهاك الدولة الالتزامات الدولية.

ب – من جانب القضاء الدولي

عرفت اللجنة القانون الدولي الفعل الدولي غير المشروع في مشروعها حيث جاء في المادة 1 من مشروع المسؤولية الدولية 1980 بقولها " **كل عمل أو فعل تأتيه دولة خرقا لالتزام دولي أو قاعدة من قواعد القانون الدولي غير المشروع "**، و أنه " **كل فعل غير مشروع يرتب المسؤولية الدولية".**

و أكدت المادة الرابعة بقولها " **أن عمل الدولة لا يمكن و صفه بأنه غير مشروع دوليا إلا من خلال القانون الدولي، لذا فهذا الوصف لا يتأثر يكون هذا العمل يعتبر مشروعا**

---

[1]– بن عامر تونسي ، المسؤولية الدولية ، مرجع سابق ، ص 23.

[2] – زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 84.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 28.

من خلال القانون الدولي "[1].

و أضافت المادة 2 من لجنة القانون الدولي في مشروعها النهائي 2001 في تحديد الفعل الدولي غير مشروع بأنه " **ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال:**

أ – ينسب إلى الدولة بمقتضي القانون الدولي

ب – يشكل خرقا لالتزام دولي على الدولة "

كما استندت محكمة العدل الدولية على أساس الفعل الدولي غير المشروع أيضا في رأيها الاستشاري الذي أصدرته 1949 بشأن تعويض موظفي الأمم المتحدة أثناء تأديتهم لوظائفهم في أعقاب حادث مقتل الكونت برنادوت وسيط الأمم المتحدة في فلسطين[2].

نلاحظ من خلال النصوص القانونية أن الفعل الدولي غير المشروع هو عمل أو فعل مخالف لقواعد القانون الدولي أو خرق أحد الالتزامات الدولية

نستخلص من خلال ما سبق أن الفعل الدولي غير المشروع هو فعل أو عمل منسوب للدولة من خلال انتهاكها أو إخلالها لأحد الالتزامات الدولية أو مخالفتها لقواعد القانون الدولي سواء كان هذا العمل ايجابي أو سلبي، حيث يشترط لوجود الفعل الدولي غير المشروع توافر عنصرين هما كالآتي:

1 – العنصر الشخصي: و نعني به إسناد الفعل الدولي غير المشروع إلى الدولة بصفتها شخصا من أشخاص القانون الدولي بمعني أن الدولة تقوم بمخالفة قاعدة من قواعد القانون الدولي أو خرق للالتزامات الدولية[3].

2 – العنصر الموضوعي: نقصد به الشرط اللازم لتحقيق الفعل الدولي غير المشروع، هو أن يكون سلوك الدولة قد تم بالمخالفة قاعدة من قواعد القانون أو خرق للالتزام معين.

---

[1]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 71.

[2] - زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 83 و ما تليها.

[3] - إبراهيم علي ، القانون الدولي العام جزء الأول ، دار النهضة العربية القاهرة ، بدون طبعة ، سنة 1995 ، ص 734.

و تعد مخالفة ضرورية لوجود الفعل الدولي غير المشروع المنشئ للمسؤولية الدولية و يعتمد هذا العنصر على وجود شرطين لقيامه

- وجود القاعدة القانونية الدولية.

- ارتكاب الدولة سلوك مخالف لأحكام هذه القاعدة التي تأمر بالقيام بعمل أو بالامتناع عنه، و هذا ما تبينه المادة 3 من مشروع لجنة القانون الدولي[1].

2 – مصادر العمل الدولي غير المشروع

بمجرد أن المسؤولية الدولية تقوم على أساس الفعل الدولي غير المشروع و هو عبارة عن مخالفة قاعدة قانونية أو انتهاك الدولة لالتزام الدولي سواء كان اتفاق أو عرف دولي أو من المبادئ العامة للقانون، وهذا ما نصت عليه المادة 17 من مشروعة لجنة القانون الدولي، حيث أن هذه المادة حصرت مصدر الالتزام في العرف و المعاهدات[2].

و أضافت المادة 12 من لجنة القانون الدولي في مشروعها النهائي[3] و التي حلت محل المادة 17 بينما أكدت المادة 38 من النظام الأساس للمحكمة العدل الدولية حيث تبنت مصادر الالتزام الدولي قد ينشأ من الاتفاق أو المعاهدات الدولية أو من العرف الدولي و كذلك ينشأ من المبادئ القانون العامة و هو ما سوف نتطرق إليه فيما يلي:

1 – مخالفة التزاماته تعاهدية:

تعتبر الاتفاقيات الدولية أو معاهدات مصدر الأساسي للالتزامات الدولية طبقا لأحكام

---

[1] – نص المادة 3 من لجنة القانون الدولي" ترتكب الدولة فعلا غير مشروعا دوليا حين: أ يمكن أن تحمل الدولة بمقتضي القانون الدولي تصرف يتمثل في عمل أو إغفال ب ، يكون هذا التصرف مشكلا انتهاك الالتزام دولي على الدولة".

[2] – نص المادة 17 من مشروع لجنة القانون الدولي " فعل الدولة الذي يشكل انتهاكا لالتزام دولي هو فعل غير مشروع دوليا بظرف عن كون منشأ هذا الالتزام عرفا أو تعاقديا أو غير ذلك ".

[3] – نص المادة 12 من لجنة القانون الدولي " تخرق الدولة التزاما دوليا متى كان الفعل الصادر عنها غير مطابق لما يتطلبه منها هذا الالتزام بغض النظر عن منشأ الالتزام و طابعه".

المادة 38/أ[1] من النظام الأساسي للمحكمة العدل الدولية و لدولة حين تبرم هذه المعاهدات تتعهد باحترام الالتزام الدولي المنصوص عليه في الاتفاقيات، لان المعاهدة الصحيحة قوة القانون بين الأطراف فهي تلزم جميع أطرافها تطبيق لقاعدة (المتعاقد عند قاعدة)، كما أن على الأطراف اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتطبيق المعاهدة، و أن يقوموا بتنفيذها بحسن نية و تتمثل حسن النية في انتهاج الدولة سلوك معين في تنفيذ بنود المعاهدة و امتناعها عن تنفيذ بنودها أو خرقها لها يعد عملا دوليا غير مشروع يرتب مسؤولية الدولية طبقا لأحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في مادتها الثانية[2].

و تناولت المعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة مع غيرها من الالتزامات الدولية الايجابية والسلبية، و إن عدم تنفيذ الاتفاق المنصوص عليه في صلب المعاهدة يعتبر انتهاكا لها و يرتب مسؤولية الدولية.

و يلزم الدولة المسئولة بدفع التعويضات المناسبة للدولة التي أصابها الضرر من جراء عدم الوفاء بما فرضته المعاهدة من التزامات الدولية[3]، بين الدول من أهم المبادئ التي تعرض لها الفقه و القضاء الدوليين في العديد من القضايا الشهيرة مثل قضية مصنع برشلونة تراكش.

كما نص ميثاق الأمم المتحدة ذلك في ديباجته على ضرورة احترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات الدولية، كما يمكن الإشارة إلى قرار مجلس عصبة الأمم المتحدة بتاريخ 17 افريل 1935 بمناسبة إعلان ألمانيا نقضها لشرط التسلح الوارد في بنود معاهدة فرساي و الذي جاء فيه " **إن احترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات يعتبر من أهم مبادئ القانون الدولي و من ضرورات المحافظ على السلام** ".

و تقدم لنا النزاعات المطروحات كذلك أمام محكمة العدل الدولية أحسن مثال على مدى التزام دول الاتحاد الأوربي لمعاهدة ما شريحة 1992.

---

[1]– نص المادة 38 /أ من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية " الاتفاقيات الدولية العامة و الخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة ".

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 33 و ما تليها.

[3]– هميسي رضا ، نفس المرجع ، ص 33.

2 – مخالفة العرف الدولي:

يعد من أهم المصادر قواعد القانون المسؤولية الدولية و يعد مصدر الثاني بعد المعاهدة و هو الأمر أكدته المادة 38/ب من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[1]، و يعرف بأنه سلوك يتكرر مرة بعد أخرى في صورة القيام بعمل ما أو الامتناع عنه بواسطة أشخاص القانون الدولي حتى يستقر في ذهن هؤلاء الأشخاص بأن السلوك أصبح ملزما و أن مخالفته تشكل انتهاكا للقانون يرتب المسؤولية الدولية[2]. كما نصت المادة 2 من مشروع المسؤولية الدولية أيضا في هذا شأن " **تظل قواعد القانون الدولي العرفي تنظم العواقب القانونية المترتب عن فعل دوليا من جانب دولة غير المنصوص عليه في الاتفاقية ".**

فإن العرف الدولي يلعب دورا هاما في خرق قواعد القانونية الدولية، كون الكثيرة من هذه القواعد ترجع نشأتها إلى العرف الدولي، فقد اعتبر البعض أن العرف مكانة اسمي من المعاهدات نظرا لان للسلوك الدولي و لما يتسم به من طابع العالمية يمكن أن يشكل ما يوصف بالنظام العام الدولي[3].

كما يبدوا أهميته في أنه تثير مسألة بطلان المعاهدات العقدية إذ تعارضت مع قاعدة عرفية دولية إلا أن درجة العرف من حيث تكوين الالتزام الدولي ليست بذلك الوضوح لأنه بعض الأحيان قد تلغي المعاهدة أطراف بوضع قواعد مخالفة لها، و يتكون العرف من عنصريين أساسيين هما.

أ – العنصر المادي: هو سلوك يتكرر مرة بعد أخرى، و بمرور فترة معينة من الوقت يصبح هذا السلوك ناضجا و يتحول إلى قاعدة عرفية، و الفقرة الزمنية لا تعد أمرا مطلقا، و إنما يتوقف على نوع السلوك و ظروف كل حالة في الوقت الحالي لم يعد الوقت مهم

---

[1]– نص المادة 38/ب من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية " العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه توافر الاستعمال ".

[2]– علي إبراهيم، مرجع سابق، ص 513.

[3]– أحمد أبو الوفا ، الوسيط في القانون الدولي ، النهضة العربية القاهرة ، الطبعة الأولى ، سنة 1996/1995 ، ص 183.

في تكوين العرف بسبب التطور العلمي السريع، فالعرف الدولي أصبح يتكون في مدة قصيرة[1].

ب – العنصر المعنوي:

و هو شعور بالاعتقاد الذي يترسخ لدي أشخاص القانون الدولي بأن سلوكا معينا أصبح ملزما لهم و العنصر المادي وحده لا يكفي لتكوين قاعدة العرفية، و إنما يجب أن يصاحبه شعور و اعتقاد بضرورة إتباع السلوك الدولي[2].

و بالتالي نلاحظ أن العرف الدولي هو عبارة عن قواعد قانونية غير مكتوبة و ملزمة و مصدر من مصادر القانون الدولي، و هي تحظي بقبول صادر عن إرادة صريحة الأمر الذي يجعل خرقها أو انتهاكها يشكل عملا غير مشروع يرتب المسؤولية الدولية.

3 – مخالفة مبادئ القانون العامة:

و هي المصدر الثالث حسب المادة 38/ج من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[3]، و يعرفها الأستاذ علي إبراهيم المبادئ العامة للقانون على أنها " **مجموعة المبادئ التي نشأة و ترعرعت أصلا في أحضان النظم القانونية الداخلية للحضارات الإنسانية الكبرى في العالم مثل النظام الإسلامي و النظام اللاتيني و الجرماني و الانجوسكسوني، ثم مرت إلى دائرة العلاقات الدولية، و اكتسبت صفة المصدر المستقل بفضل العمل الدولي و تطبيق المحاكم الدولية لها "[4].**

و يقول الأستاذ عبد الواحد الفار في هذا الشأن "**إن المقصود بمبادئ القانون العامة تلك المبادئ التي تطبق بطريقة ثابتة في داخل الدول المختلفة شريطة أن تكون**

---

[1] - هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 35.

[2]– عبد الواحد الفار ، القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية القاهرة ، بدون طبعة ، سنة 1994 ، ص 64 و ما تليها.

[3]– نص المادة 38/ج من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية " مبادئ عامة التي أقرتها الأمم المتمدنة ".

[4]– علي إبراهيم، مرجع سابق، ص 651.

ملتصقة وروح القانون الدولي "[1]، و بالتالي فإن المبادئ العامة تشترك في مختلف الأنظمة القانونية للدول، و لا تقتصر في تطبيقها على دولة محددة و إنما هي مبادئ متواجدة في كل الدول شريطة أن تكون ملتصقة بروح القانون الدولي، و هي صالحة لفض النزاعات بين أشخاص القانون الدولي و تهدف إلى تحقيق العدالة و المساواة، و هي تطبق من قبل القضاء الدولي و المحاكم التحكيم و من أهم المبادئ:

أ- مبدأ حسن النية في الوفاء بالالتزامات الدولية.

ب- مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق.

ج- مبدأ بالتعويض عن كل انتهاك لالتزام الدولي.

و ترتب المسؤولية الدولية على مخالفتها كونها مبادئ معترف بها في كل الأنظمة الداخلية.

تقييم نظرية الفعل الدولي غير المشروع:

1- نظرية الفعل الدولي غير المشروع أخذ بها الفقه و القضاء الدوليين فالضرر حسب هذه النظرية هو ليد الفعل الدولي غير المشروع م بالتالي فإن الدولة عليها أن تتحمل الأضرار التي تسبب

فيها للغير.

2- أنها استطاعت الوصول إلى قناعة إصلاح الضرر، و استطاعت أكثر من هذا تحديد الالتزامات الواقعة على عاتق الدولة المتسببة في الضرر و تتمثل في الالتزام بالتعويض.

3- أما بالنسبة للالتزامات الواقعة عن الدولة المضرورة فتتمثل في الإعلان عن الأضرار المترتبة على الفعل الدولي غير المشروع.

بالرغم من هذه الايجابيات إلا أنها لم تسلم من الانتقادات من أهمها:

---

[1] - عبد الواحد محمد الفار، مرجع سابق، ص 68.

- الاعتقاد أن المجتمع الدولي قد تطور تكنولوجيا و حدثت متغيرات دولية كثيرة أثرة على طبيعة الفعل المسبب للضرر للمسؤولية الدولية و لا شك أن التقدم العلمي و التكنولوجي قد أحدث تغيرات و تأكيدات متعددة أهمها الأفعال سواء منها المشروعة و غير المشروعة تتسبب في إلحاق الأضرار بأشخاص القانون الدولي.

نستخلص من النظريات السابقة أنه لا يمكن تفضيل نظرية عن نظرية أخرى، لأن المسؤولية الدولية للدولة بنيت في البداية على نظرية الخطأ الذي يقوم على أساسا الخطأ الذي يرتكبه الأمير لأن أفعال الأمير من الأفعال الدولة لان المسؤولية الدولية للدولة لا تقوم إلا على أساس الخطأ ثم تطور هذا الأساس على نظرية الفعل الدولي غير المشروع المتمثل في انتهاك قاعدة من قواعد القانون الدولي أو خرق الالتزام الدولي، و لكن نتيجة التطورات العلمية والتكنولوجية لم تعد نظرية الفعل الدولي غير المشروع كافيا لتغطية المخاطر و الأضرار التي يخلفها هذا التقدم فحلت محلها النظرية المخاطر التي تبني على أساس الأنشطة الخطرة التي تلحق أضرار بالغير، بالإضافة إلى نظرية التعسف في استعمال الحق كأساس للمسؤولية الدولية للدولة.

و بالتالي فإن المسؤولية الدولية للدولة تبني على أساس الفعل الدولي غير المشروع لأنه في الأصل المسؤولية هي إسناد الفعل غير المشروع إلى أحد أشخاص القانون الدولي نتيجة انتهاكه لالتزام أو خرق قاعدة من قواعد القانون الدولي الإركاب الأفعال غير المشروعة و نلاحظ أن نظرية الفعل الدولي غير المشروع للدولة لأنها وليدة الفعل الدولي غير المشروع.

الفصـل الثانــي

آثار المسؤولية الدولية للدولة و الحالات المانعة لها

إذا توفرت شروط المسؤولية الدولية كنا أمام عمل دولي غير المشروع ينتج آثار قانونية في العلاقات القانونية بين الدول، من أهم الآثار القانونية التي تترتب على قيام المسؤولية الدولية نشوء التزام على عاتق الدولة بإصلاح الأضرار أو إمكانية تعرضها لعقاب دولي كما نجد حالات لا تسأل فيها الدولة دوليا برغم من ارتكابها لها غير مشروع، و هو ما سوف نتناوله في المبحثين المواليين.

المبحـث الأول

آثار المترتبة عن المسؤولية الدولية للدولة

يترتب على قيام المسؤولية الدولية نشوء التزاما قانونيا على عاتق الدولة مرتكبة الفعل غير المشروع، يتمثل في إصلاح الأضرار التي أصابت الآخرين، و ذلك من خلال المطالبة الدولية بذلك و التي تتم في إطار الحماية الدبلوماسية و بأساليب المطالبة الدولية المعروفة بالأساليب الدبلوماسية و القانونية بهدف إزالة الآثار الناجمة عن هذا الخرق أو الانتهاك و إعادة الحالة التي كانت قبل وقوعه، كما قد يترتب عن ترتيب المسؤولية الدولية و توقيع الجزاء الدولي على الدولة المتسببة في الأضرار بشخص أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بانتهاكها لالتزام دولي.

المطلـب الأول

المطالبــة الدوليــة

الأضرار قد تقع على مصالح الدولة لا إشكال في ا لمطالبة الدولية بإصلاح الضرر لأن الأمر يتعلق بشخصيي الأشخاص القانون الدولي و هذا يتوافق مع أحكام المسؤولية الدولية التي تقوم على أساس بين المجتمع الدولي، لكن قد يلحق الضرر بالأشخاص أو الرعايا المقيمين في إقليم دولة أجنبية، و إنما أحكام المسؤولية الدولية تنص على تبني

الدولة التي يحملون جنسيتها لمطالبهم المتعلقة بإصلاح الضرر الذي لحق بهم و هذا في إطار الحماية الدبلوماسية.

الفرع الأول

شروط المطالبة الدولية (الحماية الدبلوماسية)

الفرد المتضرر لا يمكن له مقاضاة الدولة التي تضرر على إقليمها دون المرور عن طريق الدولة التي ينتمي إليها، لأنه ليس بشخص من أشخاص القانون فلا مجال لإثارة المسؤولية الدولية من قبله، إنما يتوجب عليه اللجوء الدولة التي تطالب له بحقه في التعويض مما يدفعها إلى المطالبة بهذه الحقوق على أساس الحماية الدبلوماسية

أ – تعريف الحماية الدبلوماسية:

تعتبر وسيلة من أهم الوسائل وضع المسؤولية الدولية موضع التطبيق وذلك إذا واقع انتهاك لالتزام الدولي في حق الفرد رتب ضرر لهم وبمقتضي هذا نظام تدافع الدولة عن الشخص المجني عليه[1].

ومن بين التعارف التي أوردها الفقه بخصوص الحماية الدبلوماسية ذكر تعريف الذي قدمه محمد طلعت الغنيمي الحماية الدبلوماسية بأنها " **إجراء يحرك المسئولية الدول في حالة انتهاك القانون الدولي، الناجم عما يصيب أشخاص و أموال رعاياها في الدولة آخري** "[2].

و أضاف بن عامر تونسي في تعريفه لحماية الدبلوماسية في قوله " **أحد الدولة الطالبة علي عاتق أحد مواطنيها الذي ترغب في الدفاع عنه ضده آخري كان من شأن تصرفاتها غير مشروعة دوليا السبب في إيقاع ضرر منه، يعتقد أنه من حقه الحصول**

---

[1]– أحمد أبو الوفا ، القانون الدولي و العلاقات الدولية ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة ، سنة 2002، ص 522.

[2]– محمد طلعت الغنيمي و محمد سعيد الدقاق و مصطفي سلامة حسن ، مرجع سابق ، ص 318.

على تعويض عنه"[1]، وذهب أيضا الفقيه سالمون إلى تعريفها " **حق الدولة في أن تتقدم لمطالبتها الولية في مواجهة دولة آخري، و هذا عندما يكون أحدها ضحية عمل غير مشروع مرتكب من طرف الدولة الأخيرة '[2]**

كما ذهب القضاء الدولي إلى تعريف الحماية الدبلوماسية بأنها قيام الدولة عبر إجراء دبلوماسي أو وسيلة آخري من وسائل التسوية السلمية لطرح المسؤولية الدولية لدولة آخري عن الضرر ناشئ لمواطنيها ، وهو ما جاءت به المادة 3 من اتفاقية العلاقات الدولية عام 1961 في قولها " **حماية لصالح الدولة المعتمدة و لصالح مواطنيها في الدولة المعتمد لها ضمن الحدود التي يثيرها القانون الدولي"[3]**، بمعني أن الحماية الدبلوماسية هي قيام الدولة بالحماية لصالح مواطنيها أثناء تعرضهم الأضرار نتيجة الفعل الدولي غير مشروع وتكون هذه الحماية في حدود القانون الدولي الذي يثيرها.

وهو ما تؤكد عليه محكمة العدل الدولية في قضية برشلونة تراكش عام 1970 بقولها **'لا تتحرك المسؤولية الدولية إذا ما مست مصلحة فقط، فلن يكون هناك تحريك لدعوى المسؤولية الدولية إلا إذا اخترق الحق"[4]**. وقد تمكنه لجنة القانون الدولي من جهتها بوضع تعريف الحماية الدبلوماسية فذكرت في المادة الأولى من مشروعها النهائي 2006 في قولها **' الأغراض مشاريع المواد الحالية تعني الحماية الدبلوماسية قيام الدولة عبر إجراء دبلوماسي أو وسيلة آخري من وسائل الدبلوماسية التسوية السلمية، بطرح مسئولية دولة آخري عن عنصر الضرر ناشئ عن فعل غير مشروع دوليا لحق بشخص طبيعي أو اعتباري من رعايا الدولة الأولي و ذلك بغية إعمال تلك**

---

[1]– بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات، بدون طبعة، سنة 1994، ص 281 و ما تليها.

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 376

[3]– عميمر نعيمة ، النظرية العامة لمسؤولية الدولة الدولية في ضوء التقنين الجديد ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بدون طبعة ، سنة 2010 ، ص 285.

[4]– محمد سعادي ، مرجع سابق ، ص 143.

المسؤولية"[1].

يلاحظ أن الحماية الدبلوماسية لا تمارس إلا من طرف شخص من أشخاص القانون الدولي و أنها ملك للدولة الحامية، و حق خاص بها و ليس حق للفرد فهي و بالتالي حرية الدولة في التصرف في التعويض الذي يحكم به مقابل خرق الدولة المحكومة ضدها لقواعد القانون الدولي حيث يقودنا هذا إلى عدة نتائج أهمها:

1 - إن قيام الدولة يتبني مطالبات رعاياها و حمايتهم دبلوماسيا أمر وشروع لتقدير كل دولة، وعدم ممارسة أي دولة آخري نيابة علي دولة الأصلية و إجبارها علي ممارستها.

2 – إذا تقدمت إحدى الدول نيابة على إحدى رعاياها بقضية ما إلى محكمة الدولية فالدولة هي الوحيدة في نظر المحكمة للمطالبة بالتعويض لأنها هي التي لحقها الضرر من جراء تضرر رعاياها وهو ملزم بالمحافظة[2].

3 – تتمتع الدولة المتضرر بسلطة تقديرية في تحديد زمن رفع الدعوى وشكل مباشرة الدعوي و اختيار الوسيلة التي تراها مناسبة لإصلاح الضرر[3].

4 – للدولة حق في أن تتصالح مع الدولة المدعى عليها أيا كانت شروط الصلح و أحكامه حتى ولو كان من شأنها المساس بحقوق الفرد موضوع الحماية أو الإضرار به[4].

5 – يمكن لدولة المتضررة التخلي عن حق المطالبة بالتعويض أو إصلاح الضرر و لاكتفاء بأي تعويض آخر أيا كان تتفق عليه مع الدولة المخالفة، كما أنه يمكنها أن تتصرف بحرية بشأن مطالب رعاياها بموجب معاهدة أو اتفاق وذالك بالتنازل عن هذه

---

[1]– زازه لخضر ، نفس المرجع ، ص 377.

[2]– همسي رضا، مرجع سابق، ص 68.

[3]– عبد كريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام الكتاب الثاني ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، بدون طبعة ، سنة 1997 ، ص 168.

[4]– زازه لخضر ، نفس المرجع ، ص 386 .

المطالب حتى بعد تقديم الطلب وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى[1].

ب _ شروط الحماية الدبلوماسية:

و لكي تقبل الحماية الدبلوماسية التي ترفعها دولة ما عن أحد رعاياها ضد دولة أخري يجب أن تتوفر علي جملة من شروط، كما نجد المادة 44 من تقنين المسؤولية الدولية اكتفت بشرطين هما الجنسية و شرط استنفاذ الطرق الطعن الداخلية، بالإضافة إلى شرط أيدي السليمة.

1 – شرط الجنسية:

من المتفق عليه أن الدولة لا تحمي إلا الأشخاص الذين يحملون جنسيتها[2]، وبالتالي فإن الدولة لا تستطيع حمايتهم، فهي رابطة قانونية تربط العلاقة بين الدولة ومواطنيها في الخارج، وتسمح للدولة بأن تباشر الحماية الدبلوماسية وتؤكد اختصاصها في الحلول محل مواطنيها في النزاع الدولي، و هو ما عبرت عنه محكمة العدل الدولية في قضية نوتابوم عام 1955 باعتبار الجنسية بمثابة علاقة قانونية تربط بين الفرد و الدولة التي يحمل جنسيتها[3]، حيث ترفع دعوى المطالبة بالتعويض نيابة عنه لأنه ليس شخص من أشخاص القانون الدولي في حالة تعرضه للضرر الناتج عن الفعل غير المشروع دوليا المنسوب إلى الدولة [4].

و أكدت أيضا محكمة في حكمها الصادر بتاريخ 28 فبراير 1939 في النزاع القائم بين استونيا وليتونيا إذ جاء فيه "**أن رابط الجنسية وحدها تمنع للدولة حق الحماية الدبلوماسي الدبلوماسية ما لم يكن هناك اتفاق خاص** " بمعني أنه أذا توفر شرط

---

[1]– نبيل بشر ، المسؤولية الدولية في عالم التغير ، دار القافلة ، الطبعة الأولى ، سنة 1940 ، ص 656 .

[2]– سهيل حسين الفتلاوي ، موجز في القانون الدولي العام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الطبعة الأولى ، سنة 2007 ، ص 208

[3]- عبد الرسول الاسدي ، الجنسية و العلاقات الدولية ، منشورات زين الحقوقية ، الطبعة الثانية ، سنة 2011 ، ص 208.

[4]– عبد الكريم عوض خليفة، مرجع سابق، ص 358.

الجنسية فإن الدولة تقوم بحماية رعاياها الذين يحملون جنسيتها ما لم يوجد اتفاق نص على ذلك[1].

و قد نصت المادة 3 من مشروع اللجنة موضوعية تحت عنوان توفير الحماية من قبل الدولة الجنسية، و بذلك القاعدة الجوهرية لحماية الدبلوماسية و هي ضرورية لقيامها على كشرط أساسي، و قد أشارة اللجنة في تعليقها في هذا النص "**المبدأ القائل أن الدولة التي تحمل الشخص المضرورة جنسيتها هي التي يحق لها أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح هذا الشخص، لكنها غير ملزمة بذلك** "[2].

و هو ما أضافته المادة 44 من تقنين المسؤولية الدولية على شرط الجنسية في قولها "**لا يكمن تحريك المسؤولية الدولية للدولة إذا لم يقدم الكلب طبقا للقواعد المطبقة في مواد الجنسية الطلبات** "[3]، بمعني أن الدولة لا يمكنها تقديم الطلب الحماية لرعاياها المتضررة إلا في حالة إذا كانوا يحملون جنسيتها

حيث نجد أن الشرط الجنسية تثير بعض المسائل منها حالة ازدواج الجنسية و الوقت الذي يعتد به في شرط الجنسية، وكذا حالة انعدام الجنسية، وحالة رابطة جنسية الشركات و المؤسسات العامة.

أ – الحالة ازدواج الجنسية:

كثيرا ما نجد شخصا يتمتع بشخصين في آن واحد، و هذا ما يثير حقا إشكالا حول جواز دفع دعوى من قبل دولة بناء على الحماية الدبلوماسية ضد دولة آخري يحمل الشخص المتضرر جنسيتها.

و بالتالي الدولة التي يلجأ إليها المضرور ترفض بوجه عام، ترفض مواجهة الدولة

---

[1]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 146.

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 406

[3]– عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، ص 258.

يعتبر مواطنا لها في نفس الوقت فلا يحمي شخص إزاء دولته التي ينتمي إليها[1]، و قد أيد الاجتهاد الدولي هذا المبدأ، و قد طبق من قبل المحكمة الدائمة للتحكيم عام 1912 حيث أنها لم تقبل دعوى الحماية الدبلوماسية التي رفعتها ايطاليا ضد لبيرو لضرر أصاب شخص يدعي كانيفارد، الذي يتمتع أصلا بالجنسية الايطالية[2].

و ثبت هذا أيضا في حكم محكمة العدل الدولية في قضية نوتيوم بين غواتيمالا و ليختنشيتين[3]، و هو ما أكدت لجنة القانون هذا الموضوع بموجب المادة 7 من مشروعها النهائي للحماية الدبلوماسية بنصها على أنه "**لا يجوز لدولة الجنسية أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص ما ضد دولة يكون هذا الشخص من رعاياها أيضا ما لم تكن جنسية الأولى هي جنسية الغالبة، في تاريخ وقوع الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسميا على سواء**"، بمعني أن الدولة لا يمكنها تقديم الحماية إذا كان شخص يحمل جنسيتين ضد دولة ما يحمل جنسيتها.

أما في حالة تنازع الدولتين الحامل لجنسيتها عن من يتولي الحماية الدبلوماسية على الشخص المتضرر فلقد ذهب الفقه إلى الرجوع إلى الجنسية الفعلية، و هذا حسب أمور موضوعية كالإقامة و مباشرة العلمية و غيرها، و هذا ما أخذ به القضاء الدولي منذ 1955.

ب – الحالة عديمي الجنسية:

قد يوجد الشخص في بعض الحالات عديم الجنسية، أي أن شخص لا يحمل أية جنسية، و هذا قد يحدث عندما يكون الفرد عديم الجنسية من الأسباب كفقدان الجنسية الناتجة عن تضارب القوانين الداخلية المتعلقة بشرط اكتساب الجنسية أو الحالات فقدانها فإذا تعرض هذا الفرد المتضرر العديم الجنسية إلى أضرار من قبل دولة ما، لا يمكنه التمتع بالحصانة من طرف أي دولة لعدم وجود رابطة الولاء الوظيفي طبقا لأحكام المادة

---

[1]– الشافعي محمد بشير، مرجع سابق، ص 138 و ما تليها.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 72.

[3]– عبد العزيز علي الخطابي، نظرية الاختصاص في القانون الدولي المعاصر، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة، سنة 2012، ص 455.

8 من مشروع الحماية الدبلوماسية إلا أنه يمكنه الحصول على حقه في تعويض باللجوء إلى المنظمات الدولية لحقوق الإنسان حتى تقوم بالتعويض بدلا عنه وتصون حقوقه نظرا لعدم تمتعه بالشخصية القانونية الدولية.

ج – الحالة الوقت الذي يحتج فيه الجنسية: يتبين من أحكام المحاكم الدولية و خاصة المحكمة الدائمة للعدل الدولية أضرار على اشتراط أن يكون المطالب له بالتعويض التي ترفع الدعوى منذ وقوع الفعل غير المشروع دوليا إلى حين الفصل في الدعوى بمعني أنه يشترط استمرار تمتع طالب التعويض بجنسية الدولة التي يرفع الدعوى نيابة عنه وقت وقوع الفعل الضار إلى حين صدور الحكم في طلب التعويض[1].

أما إذا غير الشخص جنسيته أثناء سير الدعوى، و في هذه الحالة فإن دولته السابقة يسقط حقها في حمايته دبلوماسيا و ينشأ للدولة الجديدة التي اكتسبت حق في الدفاع عنه خلال المراحل المتبقية من الدعوى.

أما إذا تغيرت جنسية المتضرر لأسباب خارجية عن إرادته كوفاته مثلا فإن الدولة التي يحمل جنسيتها لا تسقط حقها في الدفاع عنه، بل يتعين عليها الاستمرار في متابعة الدعوى إلى حين الفصل النهائي فيها هذا حماية وصونا لحقوق و مصالح الورثة. **د – بالنسبة لجنسية الشركات و المؤسسات العامة:**

تعتبر الشركة و المؤسسات العامة و التي تعد أشخاصا معنوية تابعة للدولة و تربطها بها رابطة الجنسية، و تختلف القوانين الداخلية للدول حول المعايير التي يمكن بواسطتها تحديد جنسية الشركات حسب ظروف كل دولة و مصالحها ولكن المعيار المقبول و المطبق حاليا هو مركز الإدارة الرئيسي[2].

و قد أخذ العمل الدولي به في محكمة العدل الدولية في قضية برشلونة تراكش عام

---

[1]– غازي حسن صباريني ، مرجع سابق ، ص 346.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 74.

1970[1] يتضح من حكم المحكمة إلى جانب أخذها في تحديد جنسية الشركة بجنسية الدولة التي يوجد بها مركز الرئيسي لإدارة الشركة، أنها فرقت بين جنسية الشركة و جنسية المساهمين فيها، و لم تمنح للدولة التي يحمل المساهمين الحق في حمايتهم دبلوماسيا، لان الشركة تتمتع بالشخصية القانونية المستقلة عن المساهمين.

و بالتالي تنفرد في حق في الاستنفاذ من الحماية الدبلوماسية للدولة التي تحمل جنسيتها، أي تمارس الدولة المتواجدة المركز الرئيسي للشركة على إقليمها التي تحمل الشركة جنسيتها (إدارة المركز الرئيسي).

2 – شرط استنفاذ طرق الطعن الداخلية:

يجب على الفرد الذي لحق به الضرر استنفاذ طرق الطعن التظلم الداخلية المسموح بها في الدولة المسئولة عن الفعل الدولي غير المشروع دوليا قبل طرح دولته النزاع علي الصعيد الدولي بالتطبيق النظام الحماية[2]، طبقا لإحكام المادة 44 الفقرة الأولى من تقنين المسؤولية الدولية[3] إذ يجب على الدولة قبل ممارسة الحماية الدبلوماسية التأكد من احترام رعاياها للاختصاص القضائي للدولة الأجنبية الذي قد يتمكن من إصلاح الضرر دون الحاجة إلى إثارة الحماية الدبلوماسية، فلجوء المتضرر إلى الاختصاص القضائي و استنفاذه[4].

و بمعني أنه على المتضرر أن يستنفذ جميع الوسائل الإدارية و القضائية التي يتيحها القضاء الداخلي، إما بدفع الضرر أو تعويضه عما لحق به و ذلك قبل إعمال الحماية

---

[1]– نص حكم محكمة العدل الدولية " إن القعدة التقليدية تعطي ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح شركة للدولة التي لم تأسس فيها و التي تمارس نشاطها فيها أو يوجد مقرها "

[2]– أحمد أبو الوفا ، القانون الدولي و العلاقات الدولية ، مرجع سابق ، ص 528.

[3]– نص المادة 44 فقرة الأولى من تقنين المسؤولية الدولية " إذا لم يستنفذ طرق الطعن الداخلية المتوفرة و الفعالة و ذلك في حالة إذا خضع الطلب إلى قاعدة استنفاذ طرق الطعن الداخلية ".

[4]– عبد العزيز رمضان علي الخطابي، مرجع سابق، ص 455.

الدبلوماسية[1].

و غاية منه كفالة حماية احترام سيادة الدولة التي يدعى الأجنبي أنها قد أضرت بحقوقه، إذن عدم اشتراط ذلك فتح الباب إساءة استخدام الحماية الدبلوماسية كذري للالتجاء للقضاء الدولي[2]، و يعد مبدأ استنفاذ جميع طرق الطعن الداخلية من القواعد ففي قضية أنتوها ندل قررت محكمة العدل الدولية عام 1959 " **إن قاعدة استنفاذ طرق الطعن الداخلية قبل اللجوء إلى إي إجراء دولي، هي قاعدة ثابتة في القانون الدولي العرفي "[3]**، بمعني أنه علي الفرد قبل أن تقدم الدولة المطالبة بالحماية الدبلوماسية عليه اللجوء إلى استنفاذ طرق الطعن الداخلية و هو أيضا ما جاء به في معهد القانون الدولي في قرار عام 1956[4].

و يكفي أن تشير إلى الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية، فقد ورد في المادة 26 منه في قولها "**لا يمكن رفع النزاع إلى لجنة حقوق الإنسان الأوربية قبل استنفاذ طرق الطعن المحلية "[5]**.

و قد بينت لجنة القانون الدولي شرط استنفاذ طرق الطعن الداخلية في المادة 22 من مشروع المسؤولية الدولية بالنص على أنه " **لا يكون هناك انتهاك للالتزام إلا إذا استنفذ**

---

[1]– إحسان هندي، مبادئ القانون الدولي في السلم و الحرب، دار خليل للطباعة و النشر دمشق، الطبعة الأولى، سنة 1983، ص 238

[2]– محمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني نظام القانون الدولي، منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون طبعة، سنة 2008، ص 323.

[3]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 76.

[4]– نص قرار معهد القانون الدولي عام 1965 ' يجب استنفاذ جميع طرق المتاحة أمام الشخص الذي أصابه الضرر بشرط أن تكون الطرق فعالة و الكافية ".

[5]– بوسلطان محمد ، مبادئ القانون الدولية العام ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بدون طبعة ، سنة 1994 ، ص 164.

الأفراد المعنيين طرق الطعن الداخلية الفعالة المتاحة لهم "[1]، بمعني أنه لا وجود للحماية الدبلوماسية دون لجوء الأفراد المعنيين إلى استنفاذ طرق الطعن الداخلية قبل أن تقدم الدولة بطلب هذه الحماية.

و تقوم قاعدة استنفاذ طرق الطعن الداخلية كشرط سابق على ممارسة الدولة للحماية الدبلوماسية لعدة اعتبارات و حجج نلخصها فيما يلي:

1– الرغبة في إعطاء الدولة التي صدر عنها فعل غير مشروع فرصة لإصلاحه و إعادة الأمور إلى ما كانت عليه بواسطة هيئاتها الداخلية (محاكمها).

2– احترام سيادة الدولة الأجنبية التي يعتبر الفرد فوق إقليمها و احترام نظامها القضائي الذي يفترض فيه النزاهة و الحياد، لذا وجب على الفرد المتضرر أن تأخذ بعين الاعتبار الوسائل القضائية التي يقررها الدولة.

3– تجنب الكثير من النزاعات على الصعيد الدولي و الحد من كثرة الدعاوى التي ترفعها الدول ضد بعضها البعض، الأمر الذي يحافظ علي استمرار العلاقات الدولية بين الدول و يحول دون تحريك الحماية الدبلوماسية لأتفه الأضرار و أقلها[2].

و إذا كانت قاعدة استنفاذ طرق الطعن الداخلية تعد شرط مسبقا بممارسة الحماية الدبلوماسية إلا أنه يمكن استبعاد هذا الشرط في الحالات الاستثنائية طبقا لإحكام المادة 14 من مشروع الحماية الدبلوماسية و هي كالآتي:

1 – حالة ما إذا ظهر بوضوح أن المحاكم الداخلية للدولة المدعية عليها سوف تحكم بعدم لاختصاصها استنادا إلى أن المسائل التي يستشار أمامها من أعمال السيادة[3].

2– عدم وجود طرق أو سبل التظلم يمكن للفرد أن يلجأ إليها[4].

---

[1] - سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 151.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 77.

[3]– طارق عزت رضا، القانون الدولي في السلم والحرب، دار النهضة العربية، بدون طبعة، سنة 2006، ص 476.

[4]– سهيل حسين الفتلاوي و غالب حوا مده ، القانون الدولي العام الجزء الثاني (حقوق الدولة وواجباتها ، الإقليم و المنازعات الدولية ، الدبلوماسية)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، سنة2007، ص 86.

3 – تنص الدولة أحيانا في اتفاقيات التحكيم التي فيها الهيئة التي يعهد إليها بالفصل في الدعوى المسؤولية الدولية على عدم جواز رفض الدعوى على أساس أن الوسائل التقاضي الداخلي لم تستنفذ بعد[1].

4 – إذا وجد اتفاق دولي بين الشخص و الدولة التي حصل بها الضرر بإقامة الأجانب دعوى الحماية الدبلوماسية و أن كان القانون الداخلي يقرر الحماية الأجانب[2].

5– إذا كانت المراجعة الداخلية تشكل خطرا حلا على الأجنبي المضرور كحالة تعرضه لحكم الإعدام[3].

6– في حالة انعدام طرق الطعن الداخلية ووجود نقص فيها[4]، أو حالة غياب المحاكم أو عدم وجود وسائل قضائية فعالة[5].

3 – شرط الأيدي السليمة:

و هو يعرف بشرط الأيدي النظيفة مفادها أن مسلك الفرد وتصرفاته إزاء قوانين الداخلية بتعين أن يكون سليما لا غبار عليه[6]، و لكي تتدخل الدولة لحماية رعاياها دبلوماسيا يلزم أن يكون سلوكهم في الدولة المدعى عليها سلوكا نظيفا، فإذا ساهم المضرور سلوكه في حدوث الضرر[7]، ولكي يستفيد من الحماية دولته يجب ألا يكون يديه ملوثتين بعمل غير مشروع يسبب له ضررا.

---

[1]– غازي حسن صبار يني ، مرجع سابق ، ص 349.

[2]– سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي العام ، دار الثقافة لنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 2010 ، ص 498.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 78.

[4]– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 151.

[5]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 500.

[6]– مصطفي أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني(النظام القانوني الدولي)، منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون طبعة، سنة 2008، ص 324.

[7]- عبد الكريم عوض خليفة، مرجع سابق، ص 359.

بمعني أن سلوكه غير مخالف لقوانين الدولة التي يقيم فيها على إقليمها و أن لا يتعارض مع قواعد القانون الدولي، يترتب عليه رفض المطالبة نيابة على الشخص المضرور.

و يعبر عن هذا الشرط في الفقه الدولي بأنه الفرد لا يعتبر جديرا بالحماية الدبلوماسية ما لم تكن يداه نظيفتان، حيث يعتبر أنه مبدأ أنجلو كسوني و لذا فهم ليس محل اهتمام و يتطلب من الدولة المدعية أن يكون سلوكها حيال الدولة المدعى عليها سلوكا سليما يخدم القوانين الداخلية و أحكام القانون الدولي[1].

بحيث تكون يداه نظيفتين في الحالات الآتية:

1 – الإخلال بالقانون الداخلي: كان يتسبب في خرق قاعدة قانونية في الدولة المرتكبة الفعل غير المشروع في حقه[2]، التي يقيم فيها كما لو ثبت تجسسه لجهة أجنبية أو الاشتراك في محاولة انقلاب أو قام بعمل من أعمال التخريب[3]، وهو ما أكدته محكمة التحكيم في قضية بن تيلان عام 1899 ما بين بريطانيا و بلجيكا، حيث رفض المحكم طلبات بريطانيا لصالح مواطنيها.

2 – الإخلال بالقانون الدولي: كأن يقوم بعمل يتعارض وأحكام القانون الدولي أو خرق أساسية دولية، كالتجارة المخدرات أو القيام بأعمال القرصنة أو الإرهاب الدولي أو ارتكب جرائم دولية[4].

3 – إخفاء الجنسية: إذا أخفي الشخص الجنسية الحقيقية و ظهر بمظهر المتمتع بجنسية الدولة التي يقيم فيها، ذلك لإخفاء جنسيته الحقيقية يدل على أنه اختار حماية

---

(1)– غازي حسن صباريني ، مرجع سابق ، ص 349.

(2)– سعادي محمد ، مرجع سابق ، 152.

(3)– سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي في السلم ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 2010 ، ص 499.

(4) - سهيل حسين الفتلاوي و غالب عواد حوا مده ، مرجع سابق ، ص 87.

الدولة التي يقيم فيها[1]. إذا توفرت شروط المذكورة فإن موضوع يخضع لأحكام القانون الدولي، يتولي الحماية أفرادها طبقا لقواعد القانون الدولي.

و من أمثلة هذا الشرط قضية برشلونة تراكش آثار ممثل الحكومة الإسبانية البروفسور روتر أمام محكمة العدل الدولية قاعدة الأيدي النظيفة في أشارة منه إلى تصرفات الشركة وتهربها من أداء الضرائب المقررة عليها حتى وصلت إلى إقرار الحكومة الإسبانية الذي أدى إلى إشهار إفلاسها، فقد ذكر روتر بأنه " **إذا أراد المرء تقيم الحالات الواسعة والخطيرة التي انتهكت فيها الشركة الإسباني، فإنه سيتوصل إلى نتيجة مفادها أن هذه الشركة لا يمكن أن تحمي دبلوماسيا** "[2].

الفرع الثاني

أساليب المطالبة الدولية

تنقسم أساليب المطالبة الدولية إلى أساليب دبلوماسية تختص بحل النزاع بطرق سلمية وهي تخرج عن نطاق القضاء الدولي، و هناك أساليب قانونية و التي تتم في إطار المحاكم الدولية و هو ما سوف نتناوله.

أولا: الأسلوب الدبلوماسي

هي وسائل الاختيارية التي تتم عبر الأجهزة الدبلوماسية، يتفق الأطراف على استعمالها و قد وصفت بالدبلوماسية لأنها تستخدم أساليب والمشاورات وتقريب وجهات النظر للوصول على حل يرضي أطراف النزاع، و تتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

1 – المفاوضات:

هي ابسط الوسائل التي تلجأ إليها الدول المتنازعة، و تعرف بوجه عام بأنها" **تبادل**

---

[1]– سهيل حسين الفتلاوي ، موجز في القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص 210.

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 512.

الرأي بين الدولتين متنازعتين بقصد الوصول إلى تسوية النزاع القائم "[1] تعني أن المفاوضات هي تبادل الآراء و المقترحات بين الدولتين أو أكثر حول قضية بينهما بقصد التوصل لإيجاد حل لها.

و تقوم المفاوضات عن طريق الاتصال المباشر[2] الذي تقوم به عادة رؤساء الدول أو الوزراء الخارجية أو ممثلي الحكومات المتنازعة الذين يجرون فيما بينهم محادثات بقصد تبادل الرأي في موضوعات المتنازعة فيها و تقريب وجهات النظر فيها قصد الوصول إلى حلول مرضية بين الطرفين.

و قد تجرى المفاوضات بصورة شفوية مثل للقاءات المباشرة أو خطية تكون عن طريق المذكرات و الرسائل الدبلوماسية داخل مؤتمر دولي و تنتهي بعقد اتفاقيات بين طرفي النزاع ، و ازدادت أهمية المفاوضات بصورة خاصة مع التقدم هائل في مجال الاتصالات الدولية مما يسهل الاتصال بين الرؤساء الدبلوماسيين بصورة مباشرة و نجاح المفاوضات المباشرة تقوم علي ما يلي:

1 – توفر حسن النية لدي الأطراف لحل النزاع حلا سلميا، و أن كل طرق يعمل على تسوية النزاع بشكل سلمي.

2 – تبادل القوة بين الأطراف المتفاوضة.

3 – شعور الأطراف المتفاوضة أن عدم تسوية النزاع بالمفاوضات قد تؤدي إلى كوارث حتمية، لهذا نجد الدول الكبرى يلجأون للتفاوض و لا يلجأون إلى غيرها.

4 – إن التفاوض بين الدول المتنازعة، لا تعني أن كل منها يحصل على كامل حقوقه، فالتفاوض لا يقوم على أساس القانون و العدل بل يقوم على أساس التراضي بين الطرفين.

---

[1]– عبد الكريم علوان ، مرجع سابق ، ص 183.

[2]– عبد العزيز العشاوي و علي أبو هاني ، فض النزاعات الدولية بطرق السلمية ، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، سنة 2010 ، ص 49.

5 – مرونة الأطراف المتفاوضة تحقق نجاحات كبيرة بالتفاوض.

6 – إذا توصلت الأطراف المتنازعة إلى تسوية نزاعاتها، فإنها تعقد معاهدة دولية تثبت فيها ما توصل إليه المتفاوضون، و يثبت ذلك بموجب وثائق رسمية، وتكون ملزمة الأطراف المتنازعة[1]، ومن الأمثلة النزاعات التي تم اللجوء فيها إلى المفاوضات النزاع الجزائري الفرنسي الذي انتهي بعقد اتفاقيات ايفيان عام 1961

و لقد أقر هذا المبدأ بوضوح محكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها الصادر في 30 أوت 1924[2] في قضية ما فروما تيس، ثم عاودت المحكمة إثارة هذا الموضوع في قضية حق المرور في الإقليم الهندي الذي فصلت فيه بتاريخ 26 نوفمبر 1957 و هذا عندما تقدمت الهند باعتراضاتها الأولية أمام المحكمة[3].

2 – المساعي الحميدة:

حينما يتعذر تسوية المنازعة ما بالمفاوضات الدبلوماسية، و يبدوا تضارب الحقوق أو المطالب على أنه يتمتع بقدر كاف من الأهمية، فإنه يمكن حينئذ اللجوء إلى أسلوب المساعي الحميدة.

و يقصد به العمل الودي الذي تقوم به دولة أو مجموعة من الدول[4] في محاولة تقريب و جهات النظر بين الطرفين ليحملها على إنهائه بواسطة طرف ثالث، لا علاقة له بالنزاع القائم و قد يكون الطرف القائم بالمساعي الحميدة دولة أو المنظمة أو رئيس أو وزير أو سفير، و تتحدد مهمته في تقريب وجهات النظر وتخفيف من حدة النزاع، و إيجاد جو ملائم يوفر للأطراف المتنازعة إمكانية الدخول في المفاوضات دون أن يشترك الطرف الثالث بالمفاوضات أو وضع الحلول، أو تقديم اقتراحات أو أن يقدم حلا للنزاع و

---

(1)– سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي في السلم ، مرجع سابق ، ص 651 و ما تليها.

(2)- زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 657

(3)– نص حكم محكمة الدائمة للعدل الدولية بتاريخ 26 نوفمبر 1957 " إن البرتغال قبل أن تتقدم بادعائها في هذه القضية، لم نزاع قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي تتطلب منها القيام بإجراء المفاوضات الدبلوماسية و الاستمرار فيها".

(4) - عبد العزيز العشاوي و علي أبو هاني ، رجع سابق ، ص 50.

ليست مهمة الطرف الثالث قوة ملزمة فيجوز للطرفين المتنازعين رفض مساعيه[1].

و ينتهي دوره بمجرد موافقة الأطراف المتنازعة على الدخول في المفاوضات أو على معاودتها، و ما يجرد ذكره أن ميثاق الأمم المتحدة في مادتها[2]33 ، لم يأت على ذكر المساعي الحميدة عندما عدد أهم الوسائل السلمية لتسوية المنازعات الدولية، و لكن في الفقرة الأخيرة من تلك المادة تشمل ضمنا المساعي الحميدة، لأنها تسمح للدول باختيار أية وسيلة أخري تهدف إلى تسوية نزاعاتها سلميا[3].

و يشترط لنجاح المساعي الحميدة ما يلي:

1 – تخفي بواعث أنانية، فهي عمل ودي منزه عن مصلحة أي من طرفي النزاع أو مصلحة الطرف الثالث القائم ببذل مساعيه الحميدة.

2 – تنتهي بمجرد إقناع الطرفين المتنازعين بالجلوس إلى مائدة المفاوضات أو مساعدتهما على استئنافها أو قبول مبدأ التسوية الودية دون أن يتعمق الطرف الثالث في دراسته تفصيلا النزاع أو أن يسهم في المفاوضات

3 – و مع ذلك فهناك حالات وجهت فيها الدولتان المتنازعتان الدعوة إلى الطرف الثالث، الذي قبل عرض مساعيه الحميدة أو نشدت مساعدته لهذا الغرض، للحضور أثناء المفاوضات.

نلاحظ أن المساعي الحميدة تبقي مرهونة بإرادة الأطراف النزاع فهم يتمتعون دائما بحرية الأخذ بها أو رفضها،و لهذا اعتبر البعض أن المساعي الحميدة ليست سوى مبادرة طيبة تهدف إلى مساعدة الأطراف المتنازعة ليقبلوا على المفاوضات أو يستأنفوها.

3– الوساطة:

تعتبر الوساطة عمل ودي تقوم به الدولة أو أكثر عن الطريق تقريب وجهات نظر

---

[1]– سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي العام في السلم ، ص 652.

[2] - أضافت المادة 33 من ميثاق الأمم المتحدة عبارة " أو غيرها من الوسائل السلمية التي تقع عليها اختيارها".

[3]– محمد المجذوب و طارق المجذوب، القضاء الدولي، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 19.

أطراف النزاع حول موضوع النزاع وهي ليست إلزامية فالدول المتنازعة غير ملزمة بوساطة دولة ثالثة، كما يمكن لأحد الأطراف النزاع أن يطلب الوساطة أو أن تكون مبادرة من قبل الأطراف الوسيطة وهو الغالب، بالرغم من أن الوساطة وسيلة اختيارية إلا أنها قد تكون وسيلة إلزامية إذا اتفق أطراف النزاع على حلها من خلال اللجوء للوساطة لتسوية النزاع و الدولة الثالثة هنا تشترك مباشرة في المفاوضات و إعداد التسوية فقد نصت المادة 2 من اتفاقية لاهاي الأولى دعوة الدول المتعاقدة إلى أن تلجأ، و أعلنت أيضا المادة 9 منها أنه من المفيد و من المرغوب فيه أن تقوم إحدى الدول الأجنبية عن النزاع من تلقاء نفسها بعرض خدماتها الودية و وساطتها بقدر ما تسمح به الظروف دون أن تعتبر مثل هذا العرض بأي حال عملا غير ودي من قبل أي دولة من الدول المتنازعة.

و أضافت أيضا المادة 5 من ميثاق جامعة الدول العربية علي أن "**يتوسط المجلس في الخلاف الذي يجني منه وقوع حرب بين الدولة من الدول الجامعة، و بين دولة آخري من دول الجامعة أو غير للتوفيق بينهما**"[1].

و يجوز للوسيط أن يتصل بالأطراف المتنازعة بصورة منفردة أو مجتمعة، و الوساطة على الأنواع الآتية:

1 – الوساطة المباشرة: و هي التي يقوم طرف ثالث يتصل بصورة مباشرة بين الأطراف المتنازعة، حيث تلتقي الأطراف بصورة مباشرة وتضع الحلول مباشرة لنزاعاتها.

2 – الوساطة غير المباشرة: و هي التي تقوم بها أكثر من طرف واحد حيث يختار كل طرف متنازع شخصا يكفله الاتصال بالشخص الذي اختاره الطرف الآخر، و يتولي الوسيطان وضع مقترحات لتسوية النزاع، و لا تلتزم الأطراف المتنازعة بأي حل يتفق عليه فلكل منهما أن يقبل أو يرفض التسوية التي توصل إليها الوسيطان.

تلجأ الدول للوساطة غير مباشرة عندما يكون النزاع قد وصل للحد الذي بقدر بنشوب النزاع و إن أي حل يقترحه أحد الأطراف يرفضه الطرف الآخر.

---

[1]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 663 و ما يليها.

3 – الوساطة الإجبارية: و هي أن تفرض دولة وساطتها على الأطراف المتنازعة و قد يعرض الوسيط حلولا لصالح طرف ضد طرف أخر أو لصالح الوسيط[1].

و تنتهي الوساطة عند الوصول إلى حل مقبول لدي أطراف النزاع دون أن يجبر أحد أطراف على قبولها، كما تنتهي الوساطة أيضا عندما يري الوسيط أن الوساطة لم تثمر في الوصول إلي حل لإنهاء النزاع القائم بين الأطراف المتنازعة، و أنه لا جدوى من الاستمرار في مهمته.

4 – لجان التحقيق:

و تلجأ الدول عندما تثور بينهما خلافات في الرأي حول نقاط تتعلق بتكيف وقائع معينة إذا فصل في صحتها أكمن بعد ذلك تسوية النزاع، و يكمن تعريفه بأنه تعمد الأطراف المتنازعة التي لا تتوصل إلى اتفاق بالطرق الدبلوماسية، إلى تشكيل لجان دولية بقدر ما تسمح الظروف بذلك على ألا تنسي هذه اللجان شرف أو مصالح الدولة و التي تنتج عن اختلاف وجهات النظر في تقيم وقائع القضية موضوع النزاع[2].

و قد نصت المادة 9 من اتفاقية لاهاي الأولى الخاصة بتسوية المنازعات الدولية سلميا على تشكيل لجان التحقيق كمؤسسة رسمية، بموجب ذلك فقد تم الاحتفاظ بقائمة أسماء دائمة يختار منها خمسة أشخاص لقضايا محددة[3].

و تتمثل مهمتها في استقصاء الحقائق عن طريق الاستماع إلى جميع الأطراف النزاع، و استعراض الوثائق و المستندات، وكل ذلك بقصد جمع المعلومات التي تساعد على تحديد الانتهاكات التي حدثت، و من أمثلة اللجوء إلى التحقيق نذكر منها ما يلي

1 – لجان التحقيق في عصبة الأمم و طريق التحقيق نص عليها البند الأول من

من المادة 15 من ميثاق العصبة.

---

(1) - سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي العام في السلم ، مرجع سابق ، ص 653 و ما تليها.

(2) - محمد ذيب، التسوية السلمية لنزاعات الحدودية الدولية في العلاقات الدولية المعاصرة ، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون العام ، جامعة الشلف 2010/2009 ، ص 21.

(3) - زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 668.

2 – لجنة التحقيق في عهد الأمم المتحدة، و استخدمت هذه المنظمة العالمية طريق التحقيق كذالك فالمادة 34 من ميثاق[1] تتحدث بوضوح عن هذه الطريقة، و من الأمثلة علي استخدام الأمم المتحدة لطريق التحقيق.

4 – لجان التوفيق:

و هو إجراء تقوم به لجنة يعينها أطراف النزاع أو إحدى المنظمات الدولية لدراسة أسباب النزاع و رفع تقرير يفتح تسوية معينة للنزاع[2] طبقا لأحكام المادة 33 من ميثاق الأمم المتحدة و يمارس من قبل لجنة مؤلفة من 3 ،5 أعضاء معينين من قبل الأطراف في النزاع كما هو حال في لجان التحقيق[3].

و التوفيق أسلوب يعتمد على عرض النزاع على لجنة قائمة لأجل ذلك تعريف الجنة التوفيق أو حتى على الفرد واحد بغية دراسة جميع أوجه النزاع من اجل الوصول إلى حلول معينة تقترح على الأطراف النزاع، ليس لمقترحات لجنة التوفيق أي قوة إلزامية إذ يحق لأطراف قبولها أو رفضها، يحق لأطراف النزاع حرية اختياره أو الإعراض عنه و اجتياز أسلوب آخر بدلا عنه[4].

و في جوهره محاولة تقديم حلول للنزاع قائم من أجل عرضها على أطراف فيقبلون بها أو يرفضونها، و من ثم فإن تقرير لجنة التوفيق يجب أن تتضمن طرق تسوية النزاع و جميع المقترحات بذلك يهدف التوفيق بين أطراف النزاع، و هو ما يفرق التوفيق عن التحقيق الذي يتضمن تقرير لجنة حوصلة و دراسة الوقائع محل النزاع من دون أن يكون معها مقترحات و توصيات بهدف تسوية النزاع[5].

---

[1]– نص المادة 34 من ميثاق الأمم المتحدة " المجلس الأمن أن تحقيق في أي نزاع أو وقف قد يؤدي إلى خلاف بين الدول أو قد يثير نزاعا، لكي يقرر ما إذا كان استمرار هذا النزاع أو الوقف من شانه أن يعرض للحظر حفظ الأمن والسلم الدوليين".

[2]– محمد المجذوب و طارق المجذوب، مرجع سابق، ص 28.

[3] - عبد العزيز العشاوي و علي أبو هاني ، مرجع سابق ، ص 43.

[4]– عبد الكريم علوان ، مرجع سابق ، ص 19.

[5] - صلاح الدين عامر، مرجع سابق، ص 953.

ثالثا: الأسلوب القانوني

الوسائل القانونية و هي تولي شخص غير أطراف النزاع سلطة النظر فيه علي أساس من قواعد القانون و إصدار قرار بشأنه أو تتم إما من قبل هيئة تختارها الأطراف المتنازعة يطلق عليها التحكيم أو من قبل هيئة متخصصة للنظر في المنازعات الدولية، و هي تختلف عن الوسائل الدبلوماسية لان الوسائل القانونية يتم فصل النزاع من قبل المحكمة وفقا لأحكام القانون الدولي بينما الوسائل الدبلوماسية يتم تسوية النزاع طبقا لإرادة الدول المتنازعة.

1 – التحكيم الدولي:

التحكيم الدولي وسيلة لتسوية النزاعات الدولية عرض النزاع من قبل علي طرف ثالث قد يكون فرد أو هيئة أو محكمة للبحث في النزاع و إصدار الحكم بشأنه وفقا لقواعد القانون

ا – تعريف التحكيم الدولي:

عرفت المادة 15 من اتفاقية لاهاي الخاصة بحل المنازعات الدولية بطرق السلمية 1899 التحكيم الدولي بأنه الفصل النهائي في النزاعات الدولية بقرار يحددوه محكمون اختارهم أطراف النزاع للحكم فيه وفقا للقانون أو عرفت المادة 37 من اتفاقية لاهاي الأولي[1] بشأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية بأن التحكيم وسيلة تحسم النزاع بين الدول بواسطة حكم صادر عن القضاة أو محكم يتم اختيارهم من قبل الأطراف المتنازعة.

كما عرفته أيضا لجنة القانون الدولي بخصوص لمشروعها حول التحكيم الدولي بأنه **"وسيلة لفض النزاعات الدولية على أساس القانون و نتيجة لقبول اختياري من الدول"** يعني أن التحكيم الدولي يقوم بفض أو حل النزاعات الدولية القائمة بين أطراف النزاع

[1]– نص المادة 37 من اتفاقية لاهاي " تسوية المنازعات فيما بين الدول بواسطة القضاة الذين تختارهم على أساس احترام القانون الدولي، و يتضمن اللجوء إلى التحكيم الالتزام بالخضوع لأحكام بحسن النية

يتم على أساس اختياري من قبل الدول[1].

ب – أنواع التحكيم الدولي:

قد يكون التحكيم اختياري من حيث المبدأ و قد يكون إلزاميا في بعض الأحيان، و هذا ما أكده الفقه الدولي.

1 – التحكيم الاختياري:

و هو الذي يتم الاتفاق عليه لإحالة النزاع على التحكيم لأنه يقوم على إرادة الأطراف المتنازعة و رغبتها في اللجوء إليه.

2 – التحكيم الإلزامي:

يكون بناء على معاهدات تلتزم بها الأطراف باللجوء غلى التحكيم لحل نزاعاتها، بمقتضي اتفاق بين الأطراف يبرم ما يسمي بصك التحكيم وفيه يتم التعريف بالنزاع المطلوب التحكيم فيه و أسماء المحكمين المختارين و الإجراءات التي تتبع في نظر النزاع و كذا القواعد القانونية التي تطبق.

ج – محاكم التحكيم:

يتم التحكيم بواسطة أشخاص أو في شكل هيئة أو لجنة كما يتم أيضا بواسطة محكمة التحكيم

1 – المحكم الفرد: تلجأ الأطراف المتنازعة على الفرد لفض النزاع فيما بينها و يكون محل اعتبار[2] و من أمثلته قيام ملك اسبانيا مع مطلع القرن 19 بمهمة التحكيم الفردي بعد أن لجأت إليه دول أمريكا ألاتينية للفصل في منازعاتها الحدودية.

2 – لجان التحكيم المختلطة:هذا الشكل يعتمد على لجان تكون مختلطة عادة و تتكون

---

[1]– إبراهيم شلبي ، أصول التنظيم الدولي (النظرية العامة و المنظمات الدولية) ، دار الجامعة ، بدون طبعة ، سنة 1985 ، ص 455.

[2]– عبد العزيز العشاوي و علي أبو هاني ، مرجع سابق ، ص 260.

من عدد من المحكمين الذين يعينون رئيسا لهم و يكون محايدا و إنشاء هيئة التحكيم المختلطة بموجب المادة 304 من معاهدة فرساي للفصل في النزاعات التي من خلالها يلجأ الأطراف المتنازعة لحل النزاعات القائمة بينهما

3- محاكم التحكيم: يتمثل في تشكيل حاكم التحكيم دائمة، تحرك دواليبها عند اللجوء إليها، و هذه المحاكم ليست محاكم بالمعني المألوف، وليست محاكم دائمة كما يبدوا من تسميتها، و تتألف محكمة التحكيم من خمسة قضاة تختار كل دولة من الدولتين المتنازعتين اثنين منهما ثم يختار القضاة الأربعة و عضوا خامسا تكون له الرئاسة و في حالة الاختلاف بين الأعضاء في اختيار الرئيس يتم هذا الأخير بمعرفة دولة ثالثة تتفق الدولتان المتنازعتان على تعينها.

1- محكمة العدل الدولية:

هي جهاز الدائم من أجهزة الأمم المتحدة م تمثل الأداة القضائية تقوم بحل الخلافات القانونية التي تنشأ بين الدول و يحكمها نظام أساسي ملحق بالميثاق، وهو جزء منه مقرها لاهاي وفقا لأحكام المادة 92 من ميثاق الأمم المتحدة.

و تتكون المحكمة من 15 قاضي يراعي في اختيارهم الاعتبار الشخص بمعني أنهم يختارون نظرا لتوفر الكفاءات و مواصفات معينة فيهم و لأصل أنهم لا يمثلون دولتهم وفقا لنص المادة 6 من نظام محكمة[1].

اختصاص محكمة العدل الدولية: لها اختصاص مزدوج

1 – الاختصاص القضائي: تشمل ولاية المحكمة جميع النزاعات المرفوعة إليها أي يعرضها عليها المتنازعين وكذا جميع المسائل المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحد أو لا تنظر في أية قضية أو نزاع مهما كانت أهميته أو تطوراته من تلقاء نفسها بل لابد أن يرفع إليها من الجهتين المتنازعتين معا فهي لا تفصل في أية قضية يرفعها طرف بمفرده على طرف أخر.

[1]– محمد سامي عبد الحميد، الجماعة الدولية، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، سنة 2002، ص 512.

ولاية الاختصاص أو الاختصاص القضائي للمحكمة يمكن تقسيمه إلي نوعين هما اختصاص الاختياري بتوفيق علي إرادة الطرفين و اختصاص إخباري يتمثل في قبول الدول لاختصاص المحكمة في مسائل معنية

أ – الاختصاص الاختياري:

الأصل إن الدولة غير ملتزمة بعرض النزاعات إلي تنسيق فيها بين الأطراف المتنازعة أمام المحكمة إلا بتوافق الإدارة صراحة و تنص المادة 95 من ميثاق[1] إن المحكمة لا تعد مختصة لنظر في النزاع ما لم توافق أطرافه علي عرضه، و يتم تجسيد الموافقة في تصرف رسمي كاتفاق كتابي يبرمه الأطراف.

و لقد أجاز النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في الفقرة الأول من المادة 36منه[2] يتضح من خلالها أن الاختصاص الاختياري يجب أن يأخذ صورة اتفاق الأطراف المتنازعة ولا يشترط قبل أو بعد النزاع.

ب – الاختصاص الإجباري:

يكون الاختصاص إلزاميا للمحكمة في حالة وجود اتفاقيات بين الأطراف المتنازعة، تتضمن مسائل معين ينص فيها علي عرض ما يحتمل أن ينشأ من المنازعات بين أطرافها بشأن التطبيق أو التفسير على محكمة العدل الدولية[3] وهو ما استندت إليه المادة 26 الفقرة الثانية التي توحي عبارتها بأن هناك اختصاصا جبريا في المسائل المذكورة لأنها نصت على أن للمحكمة ولاية جبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم

---

[1]– نص المادة 95 من ميثاق الأمم المتحدة " ليس هذا الميثاق ما يمنع أعضاء الأمم المتحدة أن يعهدوا بحل ما نشأة بينهم من خلاف إلى محاكم آخري بناءا على اتفاقيات

[2]– نص المادة 1/36 من ميثاق " بان تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق الأمم المتحدة أو المعاهدات و الاتفاقيات المعمول بها".

[3]– مفتاح عمر درباش، ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات ، دار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلام ، الطبعة الأولى ، سنة 1999 ، ص 128.

بينهما و بين الدولة تقبل الالتزام نفسه[1].

و هذا ما نصت عليه الفقر الثانية من المادة 36 من النظام الأساسي للمحكمة بان المحكمة تصرح في هذا النظام أنها ليست إلي اتفاق خاص لتنظر في جميع المنازعات القانونية التي نصت علي أن للمحكمة ولاية جبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينهما و بين الدولة تقبل التزام نفسه، تقوم بينهما أو بين الدولة تقبل التزام نفسه متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل التالية :

- تفسير معاهدة من المعاهدات .
- أية مسألة من مسائل القانون الدولي.
- تحقيق واقع من الوقائع التي ثبت أنها كانت خرقا لالتزام دولي .
- نوع التعويض المترتب علي خرق التزام دولة و مدى هذا التعويض[2] .

والدولة وحدها التي يمكن أن تكون طرف في الخصومة تفصل فيها المحكمة و لا تختص بالنظر في الدعاوى إلي ترفع من الأشخاص القانون الدولي و الآخرون، كما يشترط أن تكون الدولة المتفاوضة كلها أطراف في النظام الأساسي للمحكمة و أن تقبل صراحة أو ضمنا المثول أمام المحكم

2 – الاختصاص الاستشاري:

للمحكمة حق إبداء آراء أو فتاوى استشارية في المسائل القانونية و الجهات التي يطلب حق الاستشارة القانونية هي الجمعية العامة و المجلس الأمن و قد ورد في نص المادة 96 من ميثاق أي أنه يمكن لفروع الأمم المتحدة و منظمات المتخصصة طلب الفتوى المحكمة بالنسبة لأي مسألة تدخل في مجال اختصاصها إذا ما صرحت بها

---

[1] – محمد سامي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 519.

[2] – مفتاح عمر درباش، مرجع سابق ، ص 128 و ما تليها.

الجمعية العامة بذلك و قد صرحت الجمعية بالفعل لغالبية فروعها و وكالاتها المتخصصة باللجوء للمحكمة لطلب الفتوى أو الاستشارة القانونية.

و كذلك نصت المادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن للمحكمة أن تفتي أو تقدم استشارات في أية مسألة قانونية بناءا على طلب أية هيئة[1].

تفصل المحكمة وفقا لأحكام القانون الدولي، و هي تطبق في هذا الشأن ما نصت عليه المادة 38 من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

أ – الاتفاقيات الدولي.

ب - العرف الدولي و المبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة[2].

الفرع الثالث

صور التعويض و تقديره

يعتبر التعويض الصورة الغالبة للآثار المترتبة عن المسؤولية الدولية للدولة ، ويترتب عليها دفع التعويض عن الأضرار التي نشأت عن الفعل الدولي غير المشروع بحيث يتم تقديره من طرف القاضي الذي يملك سلطة تقديرية واسعة سوف نتطرق أولا إلى تعريف التعويض ثم صوره و بعدها نتناول كيفية تقديره.

أولا: التعويض و صوره

يعتبر التعويض أثر مترتب عن الفعل الدولي غير المشروع الذي تقوم به الدولة من خلال انتهاكها الالتزامات الدولية أو إخلال بقاعدة من قواعد القانون الدولي و هو بمثابة إعادة الحالة إلي ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الدولي غير المشروع.

أ - تعريف التعويض

---

[1]- مقتاح عمر درباش ، مرجع سابق ، ص 136.

[2]– محمود مرشحة، الوجيز في المنظمات الدولية، مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، سنة 2010، ص 131.

عرف الفقيه لوتاباخت التعويض في قوله " **النتيجة الرئيسية للمسؤولية الدولية هو التعويض المادي والمعنوي عن الضرر الناتج** "

ويؤكده الدكتور محمد حافظ غانم بأنه " **يترتب علي قيام المسؤولية الدولية نشوء التزام علي عاتق الدولة المسئولة بتعويض كافة النتائج التي تترتب علي العمل الدولي غير المشروع**"[1].

و أضافت المادة 31 من لجنة القانون الدولي في مشروعها النهائي في قولها " **على الدولة المسئولة التزام بجبر الضرر كامل الخسارة الناجمة عن الفعل غير المشروع دوليا تشمل أي خسارة أي ضرر سواء كان ماديا أو معنويا عن الفعل غي المشروع دوليا الذي ترتكبه الدولة** ".

وهو ما جسده القضاء الدولي في قضية مصنع شورزو من خلال محكمة العدل الدولية الدائمة بقولها " **على الدولة المسئولة بقدر الإمكان محو جميع نتائج العمل غير المشروع و إرجاع الحالة على ما كانت عليه قبل ارتكاب هذا العمل** "

نستنتج من التعارف السابقة أن التعويض هو نتيجة الرئيسية للمسؤولية الدولية يترتب علي قيامها نشوء الالتزام على عاتق الدولة بتعويض على كافة الخسارة سواء كانت المادية أو المعنوية عن الأفعال غير مشروعة دوليا التي ارتكبتها.

و بالتالي نقصد به إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر ويتبع ذالك دفع التعويض الملائم كما نصت المادة 42 من مشروع المسؤولية الدولية[2].

---

[1] – زاره لخضر ، مرجع سابق ، 524.

[2] – نص المادة 42 من مشروع المسؤولية الدولية " إن الدولة المتضرر لها حق الحصول من الدولة المرتكبة للعمل غير مشروع دوليا تعويض".

ب- صور التعويض :

حددت المادة 34 من لجنة القانون الدولي[1] أن التعويض لديه صورتين مادي ومعنوي من خلال نص المادة أن التعويض يتم عن طريق التعويض المالي والعيني (التعويض المادي) وكذا يتم بواسطة الترضية (التعويض المعنوي).

1– **التعويض المادي:** ويعوض بإحدى الصورتين الآتيتين:

أ – التعويض المالي (النقدي):

ويقصد به دفع مبلغ من المال لتعويض عن الأضرار[2] عند تعذر إعادة الشيء إلى حالته أو عند عدم كفايته لإصلاح الضرر، طبقا لإحكام المادة 36 من تقنين المسؤولية الدولية على واجب الدولة المرتكبة لفعل الدولي غير المشروع بالتعويض عن الضرر الذي نتج عن هذا الفعل في الحدود التي لا يمكن للدولة المسئولة إعادة الأوضاع إلى حالتها قبل ارتكاب الفعل[3].

وجسده أيضا غروسيوس في قوله " **إن المال هو قياس قيمة الأشياء** " بمعني أن الخسائر المادية التي يتسبب بها الفعل الدولي غير المشروع يتم التعويض عنها بالمال[4]

و يهدف التعويض المالي (النقدي) إلى إزالة الآثار الناجمة على الضرر، ومن ثم فإنه يشترط أن يكون مبلغ التعويض مساويا أو موازيا لقيمة الشيء الذي تعذر رده عينا بمعني أن يكون مبلغ التعويض أقل من الضرر وألا يزيد عنه[5].

كما أشارت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية مصنع شورزو إلى التعويض المالي بأنه " **إن التعويض يجب أن بقدر لا الإمكان أن يزيل جميع آثار العمل الدولي**

---

(1) - نص المادة 34 " يكون جبر الكامل للخسارة الناجمة عن الفعل الدولي غير المشروع دوليا عن طريق الرد، و التعويض و الترضية، بإحداها أو بالجمع بينهما وفقا لإحكام هذا الفصل" .

(2) - محمد المجذوب، القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الخامسة، سنة 2004، ص 302 .

(3)– عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، 286.

(4)– سعادي محمد، مرجع سابق ، ص 172.

(5)– هميسى رضا ، مرجع سابق ، ص 87.

غير مشروع .... وتعويض مالي عن الخسائر التي لا يغطيها التعويض العيني أو ما يقابله"[1] بمعني أن التعويض المالي (النقدي) تقدير الخسارة أو إزالتها قدر الإمكان أو إزالة أثار العمل غير المشروع و تعويض عن الأضرار التي ارتكبتها الدولة و بالتالي فهو لا يعفي التعويض العيني.

ويتم تقدير التعويض المالي بقيام الدولة المسئولة بدفع مبلغ مالي للدولة المضرورة، عن طريق الاتفاق بينهما فإذا تعذر هذا الاتفاق يلجأ الطرفين إلى التحكيم أو القضاء الدولي الذي يراعي المبادئ التالية عند تقديره لقيمة التعويض:

1 – تطبيق قواعد القانون الدولي الذي يحكم العلاقات بين الدولتين وليس القانون الذي يحكم العلاقة بين الدولة المسئولة والشخص المضرور.

2 – عدم اعتبار قيمة الضرر الذي أصاب الفرد هو قيمة الضرر الذي أصاب الدولة.

3 – تحديد قيمة الضرر وقت حدوثه وليس وقت المطالبة به.

و نجد القاضي هو أيضا له سلطة تقديرية واسعة، فهو يحدد مقدار التعويض المالي (النقدي) الذي يراه كافيا لجبر الأضرار التي أصابت الدولة المضرورة[2].

كما تشير المادة 38 من تقنين المسؤولية الدولية للدولة إلي ضرورة حساب الفوائد من أجل تحقيق التعويض الإجمالي و الكلي استنادا إلى نظام خاص بالفوائد و الحسابات لتحقيق الهدف، ويتم حساب الفوائد من تاريخ وجوب دفع المبلغ الرئيسي إلى غاية تاريخ تنفيذ الالتزام الكلي بالدفع.

و يتم تحديد مبلغ التعويض على أساس قيمة الممتلكات وقت حدوث الفعل الدولي غير المشروع، بإضافة إلى فوائد عن قيمة التعويض بالكامل حتى اليوم الذي يتم فيه أداء

---

[1]- عبد الكريم عوض خليفة، مرجع سابق، ص 362.

[2]– منتصر سعيد حموامده ، القانون الدولي المعاصر ، دار الفكر الجامعي ، بدون طبعة ، سنة 2009 ، ص 1.

التعويض[1]، وعند تحديد المبلغ فإنه يخضع إلى إجراءات التقدير و التحديد في القانون الدولي[2].

ب - التعويض العيني:

و هو صورة الرئيسية للتعويض عن الإخلال بالالتزامات الدولية الناشئة عن قواعد

القانون الدولي، و هي الأثر المباشر من لأثار المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع[3]، يقصد به إعادة الأمور إلى ما كانت عليه قبل وقوع العمل الدولي غير المشروع، كإعادة الأمور المصادرة دون حق إلى أصحابها من الأجانب[4]، وهو أفضل أنواع التعويض لأنه يعيد الأمور

حيث يختلف مضمون إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل الدولي غير المشروع حسب لنوع التعويض العيني كالآتي:

1- التعويض العيني القانوني:

فهو خاص بتعويض الدولة عن انتهاكها لالتزاماتها القانونية كإصدار قانون أو حكم أو إلغاء عقد أو معاهدة حيث لا يمكن إلزام الدولة على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو إلغاء التصرف نهائيا، لكن يظهر التعويض في هذه الحالة في إطار قيام الدولة بتصرفات تضمن عدم تطبيق أو المساس بالدولة الضحية[5].

2- التعويض العيني المادي:

يقصد به إعادة الأمور إلى ما كانت عليه بإصلاح الضرر المادي مثال ذالك إعادة

---

[1]- عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، ص 286 و 290.

[2] – صلاح هاشم، مرجع سابق، ص 247.

[3] – منتصر سعيد حموا مده، القانون الدبلوماسي، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، سنة 2011، ص 246.

[4] – محمد المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2004، ص 305.

[5]- عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، ص 283.

الأموال التي قد صودرت بدون حق من الأجانب أو الإفراج عن معتقل دون وجه الحق[1]

وقد أكد القضاء الدولي في كثير من أحكامه ففي قضية المعبد بين تايلاند وكمبوديا عام 1962 ، أمرت محكمة العدل الدولية أن السلطات التايلاندية " **برد جميع الأشياء إلى كمبوديا، التي يمكن أن تكون قد أخذت أو رفعت من المعبد أو فيما يجاوزه منذ عام 1954 تاريخ احتلال المعبد**"[2].

وتكلفت أيضا لجنة القانون الدولي بإدراج التعويض العيني ضمن نطاق مشروعها النهائي بشأن مسؤولية الدولية، فقد نصت المادة 35 من هذا المشروع علي مايلي "**على الدولة المسئولة عن فعل غير مشروع دوليا التزام بالرد أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دوليا، بشرط أن يكون هذا الرد و بقد ما يكون:**

أ - غير مستحيل ماديا

ب – غير مستنبع عبئ ل يتناسب إطلاقا مع المنفعة المتأتية من الرد بدلا من التعويض"[3].

2– التعويض المعنوي (الترضية):

فهو تعويض غير مادي و الترضية تعني قيام الدولة المسئولة بعدم إقرار التصرفات الصادرة عن سلطاتها أو مواطنيها[4]، أي هي مجرد قيام الدولة المسئولة بالإعلان عن عدم إقرار التصرفات الضارة بالاعتذار عنها أو معاقبة مرتكبيها[5].

---

[1]– نجاة أحمد احمد إبراهيم ، المسؤولية الدولية عن انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني ، منشأة المعارف بالإسكندرية بدون طبعة ، سنة ، 2009 ، ص 129.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 85.

[3]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 523.

[4] - محمد حافظ غانم، مرجع سابق، ص 126.

[5] – نبيل بشر، مرجع سابق، ص 211.

حيث نصت المادة 35 من تقنين المسؤولية الدولية بأنها " **للدولة المسئولة عن فعل غير مشروع أن تقدم الترضية المناسبة نتيجة الضرر الذي ألحقه هذا الفعل و ذلك في الحدود التي لا يمكن إصلاح هذا الضرر عن طريق التعويض العيني أو التعويض بمقابل".**

وتشير نفس المادة في فقرتها الثانية على أن تتضمن الترضية شكل اعتراف بالانتهاك أو تعبير عن أسف الدولة المسئولة أو تقديم هذه الأخيرة اعتذارات رسمية[1]، من جانب الدولة التي صدر منها الفعل غير المشروع و إيداع الأسف و التعهد بعدم التكرار الفعل مرة أخرى.

كما أن مجرد تقدير وإعلان هيئة قضائية لمسئولية دولة معينة بعد ترضية مناسبة للدولة المضرورة، وقد قررت محكمة العدل الدولية ذلك في حكمها الخاص بقضية مضيق كورفو حيث قالت "**أن الفعل الذي قامت به بريطانيا في المياه الألبانية دون موافقة ألبانيا يعتبر مخالفة و انتهاك سيادة ألبانيا ..... وتصنف المحكمة أن هذه الملاحظة في حد ذاتها تشكل ترضية الملائمة لحكومة ألبانيا "[2]**.

و هو ما قررته لجنة القانون الدولي بعدما استقرت في العرف الدولي من خلال قرارات القضاء الدولي لتعويض الضرر المعنوي في مشروع المسؤولية الدولية في المادة 45 منه كما قد أجمعت جميع الاعتبارات السابقة في موضوع الترضية و الاعتذار الرسمي[3]

و حددت صوره وشروط استخدامه في المادة 37 من المشروع النهائي بشأن مسئولية الدول حيث أن الترضية تأخذ ما يلي:

1 - يشكل إقرار بالحق أو التعبير عن الأسف و الاعتذار الرسمي.

2- كما ينبغي أن تكون غير متناسبة مع الخسارة و لا يمكن أن تأخذ الترضية شكل مذل

---

(1)- عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، ص 290.

(2)– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 90.

(3)– سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 173.

للدولة المسئولة[1].

بإضافة إلى تعويض الذي يترتب على قيام المسؤولية الدولية للدولة نتيجة الأضرار التي تلحقها الدولة عن الأفعال غير المشروعة دوليا، هناك آثار أخرى تنتج عن هذه الأفعال وهي كالآتي:

1 – إزالة الضرر:

و تكون عن طريق قيام الدولة بإعادة الأمور إلى حالتها الطبيعية، كأن تقوم الدولة بحجز طائرة أو اعتقال دبلوماسي، فإنه إزالة الضرر في هذه الحالة يكون عن طريق إطلاق سراح الدبلوماسي أو الإفراج عنه[2].

– الوقف سلوك عن الفعل غير المشروع دوليا:

و هو التزام ثانوي على عاتق الدولة بأن تتوقف عن الاستمرار في انتهاكها للالتزام الدولي، بالإضافة إلى التزامها الثانوي بتقديم الضمانات و التأمينات الضرورية والكفيلة من أجل عدم التكرار الفعل الدولي غير المشروع[3].

و تتحقق هذه الصورة في الأعمال غير المشروعة دوليا التي لهل آثار مستمرة ومتواصلة، بمعني لأنه على الدولة الضحية مطالبة الدولة المنتهكة بإصلاح ما خلفه فعلها أو سلوكها من الأضرار المحتملة

وقد أوضحت ذلك محكمة العدل الدولية في قضية الرهائن الدبلوماسيين المحتجزين في طهران عام 1980 ، و جسد المقرر لجنة القانون الدولي ، السيد ديفاجن على المسألة كذالك، وهذا في قوله "**الواقع أنه في الحالات العديدة التي تم فيها إطلاق سراح الأفراد**

---

[1]– نص المادة 37 في فقرتها الأولي و الثانية من لجنة القانون الدولي في قولها " أ_ قد تتخذ الترضية شكل إقرار بالخرق ، أو تعبر عن الأسف أو الاعتذار رسمي ، أو أي شكل آخر مناسب .

ب – ينبغي ألا تكون الترضية غير متناسبة مع الخسارة و لا يجوز أن تتخذ شكلا، مذل للدولة المسئولة".

[2]– سهيل حسين الفتلاوي و غالب عواد حوامده ، مرجع سابق ، ص 88.

[3]- عميمر نعيمة ، مرجع سابق ، ص 299.

رد السفن أو الوثائق أو الأموال، على يد الدولة المرتكبة للعمل غير المشروع بناء على مطالبة من جانب الدولة المضرورة أو بموجب حكم صادر عن هيئة قضائية دوليا، فإنه الأمر على ما يبدوا كان منطويا على وقف الانتهاك لا على جبر الضرر أو على تعويض كامل بمعناه المحدد"

ولم تخرج بدورها لجنة القانون الدولي عن هذا الإطار بل جسدته بموجب المادة 30 من مشروعها النهائي بشأنها مسؤولية الدول، وقد نصت على ما يلي "**علي الدولة المسئولة عن الفعل غير المشروع دوليا التزام بأنه:**

أ – تكف عن الفعل إذا كان مستمرا

ب – تقدم التأكيدات الملائمة بعدم التكرار، إذا اقتضت الظروف ذلك"[1], بمعني أن الدولة المضرورة تطالب الدولة المرتكبة الفعل بوقف الفعل الدولي غير المشروع و ليس جبر إصلاح الضرر أو تعويض عنه، وتتمثل هذه المطالبة في الكف عن الفعل المستمر مع تقديم الضمانات اللازمة،

1 - إنزال العقوبة الداخلية:

حيث تقوم الدولة بمعاقبة القائم بالفعل الدولي غير المشروع أو المسبب في الضرر كفصل الموظف أو إنزال جزاء عقابي بالمعتدي على الأجنبي و غيره من العقوبات الداخلية[2].

ثانيا: تقدير التعويض

تقدير التعويض يتم باتفاق بين أطراف النزاع وفي حالة عدم اتفاقهم، فإنه الجهة التي يعتمد بها تقدير التعويض إما يتم عن طريق المفاوضات بين الدواتين هي التي تحدد الطريقة التي يتم بها تحديد مقدار التعويض، و قد يكون عن طريق لجنة أو تحكيم الدولي

---

[1]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 517 و ما تليها.

[2]– أبو عطية ، الجزاءات الدولية النظرية و التطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية بالإسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 2002 ، ص 280 و ما تليها.

أو محكمة العدل الدولية[1]، باستقرار القضاء الدولي نجد أن تقدير التعويض يخضع للمبادئ الآتية:

1- إن قواعد القانونية التي تحدد التعويض هي قواعد القانونية الدولية المعمول به بين الدولتين المعنيتين و ليست قواعد القانون الذي يحكم العلاقة بين الدولة المحدثة الضرر و الفرد الذي يحمل هذا الضرر.

2 - يجب أن يكون تقدير التعويض بعملة ثابتة، لذا قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية ويمبلدون 1923.

3 - يجب الأخذ بعين الاعتبار، عند تقدير التعويض قيمة الخسائر التي لحقت أشخاص.

4 - يجب أن يكون التعويض مرة أخرى، أي لا يجوز طلب التعويض عن ضرر سبق تعويضه[2].

مبادئ تقدير التعويض:

القاضي الدولي هو الذي يقدر التعويض لكن وفقا معايير ثابت على مستوي الدولي و من هذه المعايير نذكر ما يلي:

أ – إرجاع الحالة إلى وضعها الأول أي بمعني محو كافة آثار الفعل غير مشروع دوليا.

ب – تعويض ما لحق المتضرر من خسارة و ما فاته من كسب.

ج – تناسب التعويض مع الضرر، مبدأ جبر الكامل للضرر بحيث لا يزيد أو ينقص عن قدر الضرر الذي وقع.

د – التعويض هو حق للدولة و ليس لرعاياها، لها الحق أن تتصرف فيه كيفما تشاء.

---

[1]– سهيل حسين الفتلاوي ، القانون الدولي العام في السلم ، مرجع سابق ، ص 501.

[2]– عبد الكريم عوض خليفة، مرجع سابق، ص 363 و ما يليها.

المطلب الثاني

الجزاء الدولي

الجزاء الدولي ذو طبيعة عقابية يمارس كأثر مترتب على الفعل غير مشروع دوليا، أي تصرف يشكل خرقا أو انتهاكا لأحكام القانون.

الفرع الأول

تعريف الجزاء الدولي

عرف محمد سامي عبد الحميد الجزاء الدولي بأنه " **ضرر يلحق بالدولة أو المنظمة الدولية متى أخلت بحكم قاعدة انتهت الفئة المسيطرة على المجتمع الدولي إلى مناسبة سنها**"

و يذهب الأستاذ جورج سل في تعريفه الجزاء الدولي بقوله " **هو إجراء يتخذ تحقيق احترام القانون الدولي و يمنع انتهاكه**"

نلاحظ أن الجزاء الدولي كما يري الفقهاء بأنه إجراء ينطوي على إكراه يتخذه ضد من ارتكب فعل غير مشروع، غير أن الجزاء في مفهومه الواسع هو مجموعة الإجراءات و الوسائل التي تشهد إزالة آثار التصرف غير مشروع دوليا، ينص عليها ميثاق الأمم المتحدة في مادته 5/2 و أكدت محكمة العدل الدولية على الأخذ بهذا المفهوم العقابي للجزاء الدولي عند تصديها لمشكلة، و بالتالي فالجزاء الدولي هو عبارة عن اعتبار رد فعل ردعي جماعي نتيجة سلوك منتهك أو مخالفة القواعد المقرر في القانون الدولي.

و على الصعيد الدولي نجد ما يتخذه مجلس الأمن من قرارات تدين استعمال القوة و ردع خارقي القانون و ردعهم عن تهديد المجتمع الدولي، حيث نجد مجلس الأمن قد اتخذ تدابير اللازمة لحفظ الأمن والسلم الدوليين ضد من يهدد به.

و يسير أيضا الفقه الأخذ بالمسؤولية الدولية الجنائية، بالإضافة إلى المسؤولية المدنية في ظل الأمم المتحدة فقد أخذ الفقه لهذا الأثر إلا أنه اختلف مع الفقه الدولي حول متحمل المسؤولية الدولية الجزائية حيث ظهر اتجاهين

الاتجاه الأول: و يذهب إلى إنزال العقوبة على الفرد الذي قام بالفعل الضار مادام قد توفر فيه القصد الجنائي، و إعفاء الدولة منها لعدم توفر القصد الجنائي فيها، و بالتالي فإن الجريمة تتوفر لدى الفرد و لا نجد عبد الدولة باعتبارها شخصا معنويا و من أنصاره شوارزنير حرودانيال، و نجد أن المسؤولية الجزائية يتحملها الفرد بدلا من الدولة.

الاتجاه الثاني: يذهب أصحابه غلى تحميل الدولة المسؤولية الجنائية دون الفرد الذي ارتكبها لأنها تتمتع بالشخصية القانونية حقيقية و تعاقب بإحدى العقوبات المبنية في العمل الدولي السابق، و من بين العقوبات التي يمكن تطبيقها على الدولة الجانية قطع العلاقات الدبلوماسية و القنصلية، الحرمان لمدة معينة من النشاطات و الحقوق لدى المنظمات الدواية دون الواجبات و الأعباء المقاطعة الاقتصادية الجهاز الجوى و البحري و الحجز السفن.....الخ، و من أنصار هذا المذهب اوبيلاو ديغابر.

رغم المنطق القانوني الذي يتجلي في هذا الاتجاه إلا أنه ينبغي التحفظ عند الأخذ به لان أعماله على إطلاق أمر يتفق مع العدالة في كل الحالات، كما أن الواقع اثبت عدم جدواها في تحقيق الهدف المبتغي من توقيعها فلم تؤيد العقوبات الموقعة على العراق إلا إلى معناها الشعب العراقي و تأديب الرأي العام العربي و الدولي ضد قرارات الأمم المتحدة.

هذا راجع لما في هذه العقوبات من أضرار بالشعوب و كذا لعدم نجاعتها في اغلب الأحيان لردع القادة اسبانيا بمجموعة الانتهاكات للقانون الدولي.

الفرع الثاني

أنواع الجزاء الدولي

يتنوع هذا الجزاء حسب طبيعة الحالة و السلطة التقديرية لمجلس الأمن في إطار الأمم المتحدة.

1 – التدابير المؤقتة: طبقا لأحكام المادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة[1] فإن مجلس الأمن في سبيل منع تفاقم الموقف، قبل أن يصدر توصيات أو قراراته المناسبة أن تدعوا الأطراف المتنازعة إلى الأخذ بما يراه ضروريا من التدابير المؤقتة، و لا تخل هذه

التدابير بحقوق المتنازعين و مطالبهم و عليه أن يضع في اعتباره احتمال عدم الأخذ المتنازعين بهذه التدبير[2].

حيث نجد أن المجلس له سلطة في دعوة أطراف النزاع أو الموقعة إلى اتخاذ تدابير مؤقتة و القرارات الذي يصدر بذلك توصية غير ملزمة و لكن لها وزنا كبيرا، حيث تدعوا إلى ما يلي:

– و قف إطلاق النار أو إلي وقف الأعمال الحربية أو الأمر بذلك كدعوة المجلس في 28 ماي 1948 المتنازعة أثناء حرب فلسطين عام 1948 إلى وقف إطلاق النار.

– بإضافة إلى الدعوى حسب القوات المتحاربة من بعض المناطق أو إلى خطوط معينة كدعوة المجلس في قراره رقم 339 بتاريخ 23 أكتوبر 1973 إلى إعادة قوات الجانبين إلى مراكز التي كانت تحتلها لخطة سريان وقف إطلاق النار.

– التوصية بفض تسوية السلمية دولية المؤقتة على منطقة معينة.

- فرض الهدنة.

---

(1) - نص المادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة " يدعوا المتنازعين للأخذ لما تراه ضروريا من التدابير مؤقتة، و لا تخل هذه التدابير المؤقتة بحقوق المتنازعين و مطالبهم و على المجلس أن يحسب بعدم أخذ المتنازعين لهذه التدابير المؤقتة لحسابه"

(2) – من إعداد بن الناصر، الجزاء في القانون الدولي العام، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، مارس 1986، ص 209.

– التدابير غير العسكرية: تنص المادة 41[1] من ميثاق الأمم المتحدة على المجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته، كقطع العلاقات الاقتصادية و الدبلوماسية و غيرها، فقد وردت هذه التدابير على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر.

فالمجلس يتخذ ما يراه مناسبا من وسائل المقاطعة السياسية والاقتصادية أو غيرها لتنفيذ قراراتها، وتعد هذه القرارات ملزمة للدولة التي تضار اقتصاديا من جراء تطبيق المجلس الأمن المشكلات الاقتصادية أخرى الحق في أن تذكر مع المجلس يجد حل المشكلات الاقتصادية الناتجة عن ذلك وفقا لأحكام المادة 50 من ميثاق الأمم المتحدة[2]

و تجد الإشارة إلى جميع التدابير المنصوص عليها في المادة 41 باستثناء قطع العلاقات الدبلوماسية[3].

3 – التدابير العسكرية: هي الجزاءات الردعية المنصوص عليها في المادة 42 من ميثاق و التي تقترن باستخدام القوة العسكرية و تتخذ بناءا علي قرار المجلس الأمن يربط استخدامها في إطار حفظ الأمن والسلم الدوليين حتى لا تكون أعمالا انتقامية.

و بينما نجد المادة 42 من ميثاق الأمم المتحدة[4] أنها تقتضي بأن المجلس يتخذها إذا رأي أن التدابير غير العسكرية لا تفي بالغرض أن يتخذ التدابير ذات الطابع حربي بطرق

---

(1) - نص المادة 41 من ميثاق الأمم المتحدة " لمجلس الأمن أن يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير التي لا تتطلب استخدام القوات المسلحة لتنفيذ قراراته، و له أن يطلب من أعضاء تطبيق هذه التدابير ، و يجوز أن يكون من بينها وقف المواصلات الحديدية و البحرية و الجوية و البريدية و البرقية اللاسلكية و غيرها من الوسائل المواصلات وفقا جزئيا آو كليا و قطع العلاقات الدبلوماسية"

(2)- نص المادة 50 من ميثاق الأمم المتحدة " إذا اتخذ المجلس الأمن ضد أية دولة تدابير منع أو قمع لكل دولة أخرى, سواء أكانت من أعضاء أم لم تكن، تواجه مشاكل اقتصادية خاصة تنشأ عن تنفيذ هذه التدابير، حق في أن تتذاكر مع المجلس الأمن بصدد حل هذه المشاكل".

(3) – بن ناصر ، مرجع سابق ، ص 210 و ما يليها.

(4) - نص المادة 42 من ميثاق الأمم المتحدة "جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية و البحرية من الأعمال ما يلزم بحفظ الأمن و السلم الدوليين أو لإعادته إلى نصابه، يجوز أن يتناول هذه الأعمال المظاهرات و الحصر و العمليات الأخرى بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء الأمم المتحدة".

أخرى مما بجدر بإتباع المادتين 41 و 42 لا يفيد أن المجلس ينبغي عليه أن يتخذ التدابير غير العسكرية أولا فإذا لم يتحقق الهدف لجا إلى التدابير العسكرية.

و من أمثلة الجزاءات الدولية الموقعة على الدولة من قبل منظمة الأمم المتحدة، التدابير العسكرية التي اتخذت بشان الذي ق بموجب القرار رقم 678 أصدره مجلس الأمن بتحريض من الولايات المتحدة الأمريكية، إلى جانب تدابير الحصار الشامل للعراق بموجب سلسلة من القرارات من قرار رقم 660 إلى القرار 677.

المبحث الثاني

الحالات المانعة للمسؤولية الدولية للدولة

بالرغم من أن الدولة قد ترتكب عملا غير مشروع دوليا إلا أن ذلك لا يتتبع بالضرورة قيام المسؤولية الدولية على عاتق الدولة بل على عكس ذلك، انه يمكن للدولة أن تتحلل من المسؤولية الدولية إذا ما صاحب ارتكابها للفعل الدولي غير المشروع بظروف مخففة آو حالات تنفي عن هذا الفعل عدم مشروعيته، و تستطيع الدولة فيها أن تطلب إعفائها من المسؤولية الدولية من المسؤولية الدولية و تتمثل هذه الحالات فيما يلي:

المطلب الأول

الأفعال المتعلقة بالدولة

هي الأفعال التي تكون إرادة الدولة دور فيها و لكن نظرا لإحاطتها بظروف معينة تعفي الدولة المتسببة في الضرر الناتج عن الفعل الدولي غير المشروع و تتمثل هذه الحالات في حالة الواقع على الدولة و حالة الأضرار الناجمة بسبب دفاع الدولة عن نفسها أو أثناء اتخاذها لتدابير عقابية ضد الدولة منتهكة للقانون الدولي.

الفرع الأول

حالة الموافقة (الرضا)

تقوم أحكام القانون الدولي على الرضا و قبول الأشخاص المخاطبين به، و عليه يترتب على ذلك إن مخالفة هذه الأحكام تنتفي إذا رضي عنها من وقعت المخالفة الدولية ضده، و يعتبر إقرار بقبول المخالفة، و من ثم تتحول تلك المخالفة من فعل غير مشروع في لأصل غالى فعل لا يرتب المسؤولية الدولية[1].

كما تؤدي العيوب الواقعة على الرضا إلى إبطال كل تصرف لا يعبر صراحة عن إرادة الدولة أو كان قد نتج بدون موافقتها، و على ذلك فانه يترتب عن المخالفة أحكام القانون الدولي في مواجهة عن مخالفة أحكام القانون الدولي في مواجهة دولة من الدول لحقتها أضرار على اثر ذلك أن تزول جميع أثار المخالفة و ما خلفته من أضرار إذا ما رضيت هذه الدولة و تنازلت عن مطالبتها في مواجهة الدولة أخرى التي تسببت في ما لحق لها من أضرار، و من ثم يعتبر العمل الصادر بالمخالفة عملا مقبولا على الرغم من أنه يعد في الأصل عملا غير مشروع[2].

و إذا كانت الموافقة أو الرضا حالة من حالات الإعفاء من المسؤولية الدولية، فإنها لا تكون و لا تعتد بها إلا إذا توفرت جملة من الشروط احملها في التالي:

1 – يجب أن تكون الموافقة الصريحة و خالية من عيوب تشوب الإرادة كالغلط و التدليس و الإكراه المادي، كما يجب أن يكون الرضا صريحا و واضحا و لا يختلط بالسلبية لان السكوت علامة الرضا[3].

2 – يجب أن تنسب الموافقة للدولة، بحيث تصدر الموافقة ممن تعبر عن إرادة الدولة المعنية على الصعيد الدولي.

---

[1]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 92.

[2] – نبيل بشر ، مرجع سابق ، ص 245.

[3] - زازه لخضر ، مرجع سابق ، 540.

3– أن تكون الموافقة سابقة على العمل غير مشروع، أو مصاحبة له لكي تكون الموافقة ظرف ينتفي معه عدم شرعية العمل غير المشروع الذي ترتكبه الدولة فإنه يجب على الدولة أن تكون موافقة الدولة التي كان سينتهك حقها لو لم تكن هذه الموافقة موجود[1].

4 – يجب ألا يخرج الفعل عن حدوث تلك الموافقة، أي الحدود التي و ضعتها الدولة ما دامت موافقة، و تشمل حدود الموافقة لا يمكن أن تنفي عدم الشرعية[2].

أما إذا كانت القاعدة المراد انتهاكها هي قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، ففي هذه الحالة لا ينفي عدم المشروعية عن الفعل المرتكب لأنها قاعدة مقبولة و معترف بها.

و قد أشارت الفقرة الثانية من المادة 29 من مشروع لجنة القانون الدولي[3] إلى أن الموافقة لا تنفي عدم المشروعية إذا كان الالتزام ناشئا عن القاعدة قطعية من القواعد العامة في القانون الدولي، و القاعدة الآمرة هي قاعدة مقبولة و معترف بها من قبل المجتمع الدولي للدول بأسره على أنها غير مسموح بأي خروج عليها، أو لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة في القانون الدولي لها نفس الصفة، و هو ما جاءت به أيضا المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات الدولية 1969[4].

و من الأمثلة عن هذه الحالة كثيرة نذكر منها تدخل القوات السوفايتية بجيش قوامه 80000 جندي في أفغانستان عام 1979 بناءا على طلب الحكومة الأفغانية بقيادة بارك كارمل.

---

[1] - سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 180.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 93.

[3]– نص المادة 2/29 من لجنة القانون الدولي " لا تنطبق الفقرة الأولى إذا كان الالتزام ناشئا عن قاعدة قطعية القواعد العامة في القانون الدولي"

[4] - سعادي محمد ، مرجع سابق ، ص 181.

الفرع الثاني

حالة الدفاع الشرعي عن النفس

لكل الدولة الحق الكامل في الدفاع عن نفسها ضد أي هجوم على إقليمها أو مصالحها نتيجة تعرضها الاعتداء[1]، و الدفاع عن النفس هو كذلك من المبادئ العامة للقانون و حالة أخرى من حالات الإعفاء من المسؤولية الدولية، فلا ترتب قيامها على أشخاص القانون الدولي الذي يقوم بأعمال لمواجهة خطر يهدد أو لمنع خطر.

و لقد عالجت المادة 21 من مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية الدفاع الشرعي عن النفس[2] كحالة تؤدي إلى استبعاد مسؤولية الدولة و أحالت كلية إلى ميثاق الأمم المتحدة في مادتها 51 التي يتضمن حق الدفاع عن النفس، و بين انه لا يمكن استخدامه إلا في حالة عدوان مسلح وقع فعلا، و من جانب آخر فقد وضع الميثاق قيودا و حدودا لهذا الحق، فإذا اتخذ مجلس الأمن تدابير من التدابير اللازمة لحفظ السلم فإن الدولة المعتدي عليها أن توقف أعمال الدفاع الشرعي، حيث تلخص لنا شروط وجوب ممارسة هذا الحق ودرء المسؤولية

1 – شروط اللزوم الدفاع: أن يكون استعمال القوة ضروريا معناه لا يمكن دفع العدوان

بمعني آخر إذا توافرت وسائل أخرى غير القوة يمكن استعمالها و يجب توجيه الدفاع إلى مصدر العدوان و يكون مؤقتا لحين اتخاذ القرارات، فإنه لا يمكن الدفع هنا بمبدأ الدفاع الشرعي عن النفس تطبيقا لمبدأ منع استخدام القوة المسلحة الواردة في المادة 4/2 من ميثاق الأمم.

2 – شرط التناسب: يعني أنه يجب أن يكون استخدام القوة مناسبا مع حجم العدوان، فلا يجوز مثلا احتلال قوات دولة معينة الأراضي دولة أخرى بمجرد اعتداء حرس حدود هذه الدولة على حرس حدود دولة الأخرى.

---

[1] – طارق عزت رضا ، مرجع سابق ، ص 473.

[2] – نص المادة 21 من مشروع لجنة القانون الدولي" تنتفي صفة عدم الشرعية عن الفعل الدولة إذا كان الفعل يشكل تدبيرا مشروعا للدفاع عن النفس اتخذ طبقا لميثاق الأمم المتحدة".

3 – شرط إخطار مجلس الأمن: اوجب ميثاق الأمم المتحدة على الدولة التي تصد العدوان بأن تخطر مجلس الأمن بما اتخذته من تدابير للدفاع عن نفسها و أن تخضع لتعليماته بخصوص الاستمرار في استعمال القوة طبقا الأحكام المادة 51 من ميثاق[1].

4 – شرط الدفاع الشرعي لا يكون إلا في مواجهة عدوان المسلح: يعتبر أهم شرط الدفاع الشرعي عن النفس بالنظر إلى بعض الممارسات الدولية التي اتخذت من هذا المبدأ ذريعة تمكنه بموجبها بعض الدول استخدام القوة المسلحة لضرب دول أخرى أو موقع لديها بحجة أنها دفاع شرعي وقائي[2].

و قد تبنت أيضا لجنة القانون الدولي حالة الدفاع الشرعي في المادة 34 من مشروع المسؤولية الدولية، و قد حسم القضاء الدولي في حالة الدفاع الشرعي كأخذ موانع ترتيب المسؤولية الدولية على عاتق الدولة انطلاقا من القاعدة العرفية الدولية قبل تأسيسها في قالب المادة قانونية مثالها قضية نوتيلابين بين ألمانيا و البرتغال و التي فصلت فيها محكمة التحكيم الدولية 31 جويلية 1928، و كذا الاعتداء الثلاثي الإسرائيلي الفرنسي البريطاني على مصر 1956 فلم تتحمل مصر أية مسؤولية عن الأضرار الناجمة عن أعمالها الدفاعية لصد العدوان[3].

الفرع الثالث

حالة إجراءات المضادة

تتمثل هذه الحالة في اتخاذ تدابير ضد دولة ارتكبت عملا غير مشروع، و يمكن أن تصل هذه التدابير إلى درجة استخدام ذات الأساليب العدوانية التي استخدمها الخصم، ويقصد بها تلك الأعمال الانتقامية التي تقوم بها الدولة ردا على مخالفة التي وقعت في

---

[1]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 106.

[2]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 585.

[3]- سعادي محمد – مرجع سابق – ص 182 و ما تليها.

مواجهتها من دولة أخرى[1]، ذلك بقصد إجبار تلك الدولة على احترام حقوقها أو منعها من الأقدام على مخالفات الدولية أخرى[2].

و هو ما يعرف بحالات الحصار الاقتصادي و تجميد أموال الدولة أو الغير الوفية بالتزام دولي و التي أقرها المعهد القانون الدولي في المادة 4 من قرار الأعمال الانتقامية في زمن السلم عام 1934[3].

وتكون الأعمال الانتقامية مانعة للمسؤولية الدولية إذا توفرت الشروط التالية:

1- أن تكون الأعمال الانتقامية ردا على فعل غير مشروع ارتكبته دولة أخرى.

2- أن يكون الرد مشروعا وفقا للقانون الدولي و أن يكون مساويا في حجمه للمخالفة التي تعرضت لها.

3- أن يسبق الأعمال الانتقامية مطالبة الدولة الضحية دولة مسئولة برفع الضرر الناجم عن عملها غير المشروع الضار أو تقديم التعويض عادل[4].

و قد أكدت على هذه الشروط محكمة التحكيم 1985 في الخلاف بين البرتغال و ألمانيا في قضية نوتيلا، و قد وافقت لجنة القانون الدولي في مشروع المسؤولية الدولية يجيز توقيع عقوبة و ضمان أداء عمل المطلوب أداؤه و المعتبر في الحالات عدم المشروعية عن فعل غير المطابق لما يتطلبه التزام.

---

[1]– عبد الواحد الفار، مرجع سابق، ص 359.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 94.

[3]– سعادي محمد ، نفس المرجع ، ص 184.

[4]– نبيل بشر، مرجع سابق، ص 264.

المطلب الثاني

الأفعال ا لخارجة عن إرادة الدولة

و هي الحالات التي تحدث فيها أضرار لكن دون إرادة الدولة في إحداثها و تتمثل هذه الحالات في الضرورة و الشدو و حالة القوة القاهرة.

الفرع الأول

حالة الضرورة

و هي تكون فيها الدولة مهددة بخطر جسيم و حال أو وشيك الوقوع يعرض وجودها أو بقائها أو استقلالها لخطر محدق بها، فلا تملك الدولة حينئذ سوى اللجوء إلى ارتكاب عمل دولي غير مشروع لدفع الخطر، فيترتب عن ذلك إهدار لمصالح دولة أجنبية محمية بموجب القانون الدولي[1].

أ – من جانب الفقه: يعرف أحمد أبو الوفا حالة الضرورة في قوله"**هي عبارة عن وضع أو موقف لم يتوافق فيه للدولة وسيلة أخري لصيانة مصلحة السياسية لها مهدد بخطر شديد و شيك الوقوع، غير وسيلة اتخاذ سلوك غير مطابق لما يقتضيه التزام دولي يقع على عاتقها تجاه دولة أخرى "[2].**

و يرى مصطفي أحمد فؤاد أن الضرورة هي " **حالة واقعية غير مألوفة تخول لدولة أو من يمثلها أو الفرد، وفي وقت السلم مخالفة القواعد الدولية الاعتبارية محض إنسانية "[3].**

---

[1]– بن عامر تونسي ، المسؤولية الدولية ، مرجع سابق ، ص 324.

[2]– أحمد أبو الوفا ، مرجع السابق ، ص 705.

[3] - مصطفي أحمد فؤاد ، فكرة الضرورة في القانون الدولي العام ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون طبعة ، سنة 1987 ، ص 40.

و بالتالي فهي مجموعة من الظروف أو المواقف تكون فيها الدولة مهدت في مصالحها أو في كيانها أو سلامتها، و لأجل حماية نفسها من الأخطار المحدقة بها، تقوم بارتكاب عمل يتضمن انتهاكا لحقوق دولة أخرى.

ب – من جانب القضاء: فقد عرف القضاء الدولي التعامل مع حالة الضرورة و قبل بها لتبرير بعض الأفعال غير مشروعة التي تقوم بها الدولة، و استخدمت محكمة العدل التحكيم الدائمة معيار حالة الضرورة في حكمها الصادر في 11 نوفمبر 1912 في قضية التعويضات الروسية إلى جانب معيار القوة القاهرة، و كانت تركيا قد دفعت بها للتحلل من دفع المبالغ التي تعهدت بدفعها إلى الرعايا الروس جراء الحرب التركية الروسية عامي 1877، 1878 [1].

و قد أكدت ذلك المادة 33 من مشروع المسؤولية الدولية[2] لا يجوز أن تحتج الدولة بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل صدر عنها غير مطابق الالتزام الدولي ناشئ عن القاعدة قطعية من قواعد العامة في القانون الدولي بوصفها قواعد آمرة.

أخذت المادة 25 من لجنة قانون الدولي في مشروعها النهائي في تحديد شروط حالة، الضرورة و أضافت حكما آخر تضمنته المادة 26 من ذات المشروع[3]، التي تنفي المسؤولية الدولية، وجود خطر جسيم حقيقي و حال يشترط في الخطر الجسيم درجة معينة من جسامة.

1- أن يمس هذا الخطر بمصلحة حيوية من مصالح الدولة، كأن يهدد الخطر استقلال الدولة أو سلامتها الإقليمية[4].

---

[1]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 573.

[2]– نص المادة 33 من مشروع المسؤولية الدولية " و في جميع الأحوال لا يجوز للدولة أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر ينفي عدم المشروعية إذا كان الالتزام الدولي الذي لا يطابقه فعل الدولي ناشئا عن قاعدة قطعية من قواعد العامة في القانون الدولي".

[3]– نص المادة 26 من لجنة القانون الدولي " ليس في هذا الفصل أن ينفي صفة عدم المشروعية عن أي فعل من أفعال الدولة لا يكون متفقا مع التزام ناشئا بمقتضي قاعدة قطعية ".

[4]- هميسي رضا – مرجع سابق – ص 102.

2- قيام علاقة سببية بين الفعل و التصرف الذي قامت به الدولة بين الخطر و بين وسيلة حل الصراع[1].

3- لا يجوز الاعتداء بحالة الضرورة لارتكاب فعل غير مشروع دوليا أو خرق التزام دولي إذا كانت الدول قد اتفقت مسبقا بموجب معاهدة تنفي بصورة صريحة أو ضمنية إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة يهدد الفعل أو الالتزام.

4- لا يمكن الأخذ بحالة الضرورة إذا كانت الدولة قد أسهمت سلوكها في أن تكون عرضه للخطر الذي يهددها[2].

5- لا يجوز بأي حال من الأحوال استخدام حالة الضرورة لتبرير خرق قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، لا يمكن تبرير أي خرق أو انتهاك لها تحت أي تبرير أو غطاء كان[3].

الفرع الثاني

حالة الشدة

و يقصد بها وجود أحد الأجهزة الدولة في موقف خطر لا يسمح به بإنقاذ نفسه أو بإنقاذ الأشخاص الآخرين الموكلة إليهم حمايتهم إلا باتخاذ فعل يخالف الالتزامات الدولية التي تقع على عاتق الدولة[4] و عليه حالة الشدة لهذا المعني تختلف عن حالة الضرورة من حيث كون الأولي تتعلق بحماية الأشخاص بخلاف الثانية تقتصر على حماية المصالح الحيوية للدولة.

و على غرار الحالات الأخرى، فإن حالة الشدة يشترط فيها عدة شروط حتى تكون سبب معفي للمسؤولية الدولية وهي:

([1])– فاوي ملاح ، القانون الولي و العلاقات الدبلوماسية دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة ، سنة 1992، ص 571 و ما تليها.

([2])– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 578.

([3]) - غسان جندي ، المسؤولية الدولية ، مطبعة التوفيق عمان ، الطبعة الأولى ، سنة 1990 ، ص 43.

([4])– أحمد أبو الوفا ، مرجع سابق ، ص 105.

1- أن يكون الشخص الذي صدر عنه الفعل غير المشروع في حالة شدة حقيقية و قصري لا قبل له بدفعها.

2- أن تكون أمام هذا الشخص أية وسيلة آخري لدفع حالة الشدة عنه أو لإنقاذ الأشخاص الموكولة إليهم حمايتهم سواء باللجوء إلى ذلك السلوك أو الفعل غير المشروع[1].

3- ألا يكون من المرجح أن يؤدي التصرف المذكور إلى حدوث خطر مماثل أو أكثر فلا يجوز تبرير سلوك يهدف إلى إنقاذ حياة مجموعة صغيرة من الأشخاص عن طريق التضحية بحياة مجموعة كبيرة.

4- ألا تكون الدولة المعنية قد ساهمت بسلوكها في حدوث حالة الشدة[2].

الفرع الثالث

حالة القوة القاهرة

من المبادئ العامة للقانون، و هي تلك الظروف المفاجئة التي تجعل الدولة عاجزة عن الوفاء بأحد التزاماتها الدولية، و قد تكون الاستحالة قانونية كوفاة منهم أجنبي التزمت الدولة بتسليمه، و قد تكون الاستحالة طبيعية كوقوع كارثة أو زلزال أدى إلى إخلال الدولة بالتزاماتها بفتح ميناء أو قناة للملاحة الدولية[3].

و يعرفها الفقيه فيرى بأنها" **عوامل خارجية غير متوقعة أو منظورة، وهي مستقلة عن إرادة الشخص الذي يواجهها و مستحلية المقاومة و لا يمكن دفعها الأمر الذي يؤدى إلى استحالة الوفاء بالالتزامات الدولية، و من ثم تعد سبب للإعفاء المسؤولية الدولية"[4].**

---

[1]– زازه لخضر ، مرجع سابق ، ص 556.

[2]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 104 و ما يليها.

[3]– عبد الواحد الفار، مرجع سابق ، ص 360.

[4]- نبيل بشر، مرجع سابق، ص 259.

كما يعرفها البعض بأنها " **حدث طارئ لا يمكن مقاومته، يحل بشكل غير متوقع فيدفع دولة ما إلى القيام بعمل غير المشروع تجاه دولة أخرى دفعا لخطر داهم يحدث بها أو بإقليمها أو بمواطنيها "[1].**

و قد أشارت إلى مفهومها كذلك محكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها في قضية تعويضات الحرب بين تركيا و روسيا بقولها " **إن القوة القاهرة مبدأ من المبادئ العامة لقانون الدولي، و هي غير متوقع خارج عن إرادة الأطراف يجعل من الصعب تنفيذ واجب دولي"[2].**

أما لجنة القانون الدولي، فتعرفها بأنها عوامل خارجية غير متوقعة أو منظورة، و هي مستقل عن إرادة الشخص الذي يواجهها و مستحيلة و لا يمكن دفعها، طبقا الأحكام المادة 23 منها[3].

يظهر من خلال التعاريف أن القوة القاهرة حالة تنتفي معها مسؤولية الدولة إذ يجعلها في مواجهة ظروف طارئة لا قبل للدولة بها و يستحيل دفعها و لا تمكنها من الوفاء بالالتزامات المفروضة عليها، و هي ظروف خارجة عن إرادة الشخص القانوني و لا يمكن دفعها أو مقاومتها، يتضح أن القوة القاهرة يجب أن تتوفر فيها جملة من الشروط حتى تمكن الدولة التحلل من التزاماتها الدولية و إعفاء من المسؤولية[4].

تكون الحالة القوة القاهرة مانعة للمسؤولية الدولية إذ توفرت على جملة من الشروط وهي كالآتي:

1- أن يكون الفعل الذي اتخذته الدولة راجعا لقوة القاهرة لا سبيل لمقاومته أو حدث خارجي غير متوقع.

---

[1]– بن عامر تونسي ، المسؤولية الدولية ، مرجع سابق ، ص 310.

[2]– غسان جندي ، مرجع سابق ، ص 67.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 259.

[4]– بن عامر تونسي ، المسؤولية الدولية ، مرجع سابق ، ص 310 و ما تليها.

2- عدم إمكانية التنبؤ بحدوثه فإذا كان من الممكن التنبؤ لحدوثه لا دعوى لقوة القاهرة.

3- كون الظرف عاملا خارجيا بالنسبة لمن يثيره أي أنه على الدولة التي تدعى وجود حالة قوة القاهرة إلا تكون قد شاركت في إحداثها و وضعها[1].

4- أن تكون الدولة التي تواجه القوة القاهرة في وضعية يستحيل معها ماديا أن تنفي بالالتزامات الملقاة على عاتقها كأن تعجز على سداد ديونها[2].

أشارت المادة 31 إلى انتفاء عدم المشروعية عن العمل الدولة غير المطابق للالتزام الدولي إذا كان ذلك العمل راجع لقوة لا سبيل لمقاومتها أو حدث خارجي غير منظور و خارج عن إرادة الدولة، و أضافت الفقرة 2 من نفس المادة أن عدم مشروعية لا تنفي إذا كانت الدولة قد ساهمت في حدوث الاستحالة المادية[3].

---

[1]– إحسان هندي ، مرجع سابق ، ص 234.

[2]- – زازه لخضر ، مرجع سابق، ص 546.

[3]– هميسي رضا ، مرجع سابق ، ص 99.

خاتمة

يتضح مما سبق دراسته أن المسؤولية الدولية للدولة قد اكتسبت في ضوء القانون الدولي المعاصر و مكانة هامة في ظل قواعده كما أنها من بين الموضوعات المتشعبة و المثيرة للجدل الفقهي ورد ذلك هو اختلاف الأنظمة القانونية للدول و تشابك مصالحها خاصة في الوقت الراهن الذي يشهد تطورا كبيرا في العلاقات الدولية حيث أصبحت الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية غير كافية لتطلعات المجتمع الدولي و حاجته، كما أنها لم تساير التطورات العلمية و التكنولوجية التي عرفها هذا المجتمع بحيث أصبح اليوم العمل الدولي غير المشروع يشكل أساسا حديثا للمسؤولية الدولية للدولة و هو الأساس المرجح لقيام المسؤولية الدولية والذي تبنته لجنة القانون الدولي في مشروعها الأساسي، سواء كان مصدره اتفاق أو عرف منشأ أو مبدأ من مبادئ العامة للقانون. أما بالنسبة إلى الأعمال التي تصدر عن سلطات الدولة فهي تسأل عنها نتيجة قيامهم بأعمال غير مشروعة تلحق أضرار بالغير و يترتب عليها مطالبة دولية بإصلاح هذه الأضرار التي تلحق بأحد أشخاص القانون الدولي و تتم هذه المطالبة بالوسائل الدبلوماسية و القانونية في إطار ما يعرف بالحماية الدبلوماسية التي تحركها الدولة نيابة عن رعاياها لحمايتهم عند تعرضهم لأضرار في بلاد أجنبية و حالة عدم الاستجابة لهذه المطالبة يترتب عليها جزاء دولي و هو عبارة عن قرارات يتخذها مجلس الأمن بموجب السلطات الممنوحة له و في هذا الإطار يتخذ مجلس الأمن إما تدابير مؤقتة أو تدابير غير عسكرية كما أنه قد يتخذ تدابير عسكرية في إطار الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ، إلا أن هناك حالات تنفي المسؤولية الدولية للدولة حسب لجنة القانون الدولي و هو ما يوحي بأن المبادئ العامة التي تحكم المسؤولية الدولية تستعين بالوسائل الدبلوماسية و القانونية في النظام القانون الدولي و الداخلي. و فهناك حالات تتعلق بإرادة الدولة مثل حالة الدفاع الشرعي الذي يكون للدولة حق في الدفاع عن نفسها ضد أي هجوم على إقليمها أو رعاياها و حالة الإجراءات المضادة وهي تلك الأعمال الانتقامية التي تقوم بها الدولة ردا على المخالفة التي وقعت في مواجهتها من دولة أخرى، و توجد حالات أخرى تنفي المسؤولية الدولية ولكن تكون خارج إرادة الدولة لأنها غير متوقعة الحدوث و منها حالة الضرورة تقوم فيها الدولة بارتكاب عمل غير مشروع من اجل دفع الخطر المحدق بها

و هناك حالة الشدة التي تكون فيها أحد الأجهزة الدولة في موقف لا تستطيع فيه إنقاذ نفسه أو إنقاذ الأشخاص الذين هم تحت حمايتهم و من أجل ذلك يتخذ أعمال مخالفة الالتزامات الدولية، و كذا حالة القوة القاهرة و هي الظرف الخارجة عن إرادة الشخص القانوني والتي لا يمكن دفعها أو مقاومتها.

و ما نستنتجه في الأخير أن المسؤولية الدولية للدولة هدفها تحقيق العدالة و تمكين أعضاء المجتمع الدولي من الحصول على حقوقهم المنتهكة بإصلاح الأضرار الملحقة بهم و توقيع العقوبة على منتهك لقواعد القانون الدولي، و هذا في حد ذاته أمر إيجابي أقل ما فيه يساعد على استقرار العلاقات الدولية. غير أن الأمور ليست دائما بهذا اليسر لأنه من الناحية الواقعية نجد أن المسؤولية الدولية للدولة لا تزال تعاني من استغلال من طرف الدول القوية خاصة فيما يتعلق بتوقيع الجزاء، و غالبا ما تعتدي هذه الأخيرة على الدول أخرى بحجة مخالفتها للقانون الدولي متسترة بحالات الإباحة أو موانع المسؤولية الدولية (كالدفاع الشرعي عن النفس و الإجراءات المضادة) ليتنصل من مسؤوليتها عما تلحقه من أضرار بغيرها. و لذا نرى أنه على الدول غير القوية أن توحد الجهود و تتمسك بضرورة احترام قواعد القانون الدولي المتعلقة بالمسؤولية الدولية للدولة حتى تسد الطريق أمام انتهاك الدول الكبرى لقواعد القانون الدولي.

قائمة المصادر و المراجع

أولا: المصادر

1 - اتفاقية لاهاي 1907.

2 – ميثاق الأمم المتحدة 1945.

3 - نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

4 - مشروع المسؤولية الدولية

5 - مشروع لجنة القانون الدولي2001.

ثانيا: المراجع

1 – المؤلفات

1 - أحمد أبو الوفا – الوسيط في القانون الدولي العام – دار النهضة العربية القاهرة – الطبعة الأولى 1995.

2– إبراهيم علي – القانون الدولي العام جزء الأول – النهضة العربية القاهرة 1995.

3 - إحسان هندي – مبادئ القانون الدولي العام في السلم و الحرب – دار الخليل للطباعة و النشر – الطبعة الأولى 1983.

4 - إبراهيم شلبي – أصول التنظيم الدولي (النظرية العامة و المنظمات الدولية) – دار الجامعة 1985.

5 - أحمد أبو الوفا – القانون الدولي و العلاقات الدولية – دار النهضة العربية 2002.

6– أبو عطية – الجزاءات الدولية النظرية و التطبيق – الثقافة الجامعية بالإسكندرية 2002

7– إياد الفرج الله – المسؤولية الدولية عن انتهاك الشركات الدولية الخاصة العسكرية و الأمنية – منشورات حلبي الحقوق – الطبعة الأولى 2013.

8– الشافعي محمد بشير – القانون الدولي العام في السلم والحرب – توزيع النشأة بالإسكندرية – الطبعة السابعة 1999. – بن عامر تونسي – المجتمع المعاصر – ديوان المطبوعات 1994.

9- بن عامر التونسي – المسؤولية الدولية (العمل غير المشروع كأساس لمسؤولية الدولية للدولة) – منشورات حلب 1999.

10– بن عامر تونسي – أساس المسؤولية الدولية في ضوء القانون الدولي العام – منشورات دحلب – الطبعة الأولي 1995

11– بن حمودة ليلي – المسؤولية الدولية في القانون الفضاء الخارجي – دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع 2009.

12– بن عامر تونسي – المجتمع المعاصر – ديوان المطبوعات 1994.

13 - حسين علي الدريدي و كريمة عبد الرحيم الطائي – المسؤولية الدولية عن أضرار البيئة أثناء النزاعات الدولية

14 - حسن عبد الحميد أفكريين – نظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة عن الأفعال لا يخطرها القانون الدولي مع إشارة الخاصة لتطبيقها في مجال البيئة – دار النهضة العربية 1999

15 - رضا هميسي – المسؤولية الدولية – دار القافلة للنشر و التوزيع - الطبعة الأولى 1999

16– زازه لخضر – أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام – دار الهدي للطباعة و التوزيع 2011.

17 - طلعت الغنيمي – بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام قانون الأمم – منشأة الإسكندرية 1974

18 - طارق عزت رضا – القانون الدولي في السلم و الحرب – دار النهضة العربية 2006

19- محمد سعادي – المسؤولية الدولية للدولة في ضوء الفقه و القضاء الدوليين – دار الجامعة الجديدة 2013

20- مصطفي سلامة حسن و محمد سامي عبد الحميد و محمد سعيد الدقاق – القانون الدولي العام – الناشر بالإسكندرية 1999.

21– محمد غانم – المسؤولية الدولية – معهد الدراسات العربية 1997.

22– محمد فؤاد – أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني نظام القانون الدولي – منشأة المعارف بالإسكندرية – 2008.

23– محمد بوسلطان – مبادئ القانون الدولي العام الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية1994.

24- محمد سامي عبد الحميد – أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني القاعدة القانونية – دار المطبوعات الجامعية 1999.

25- محمد سامي عبد الحميد – الجماعة الدولية الجزء الأول دار المطبوعات الجامعية 2002.

26– مفتاح عمر درباش _ ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات – دار الجماهيرية للنشر و التوزيع و الإعلان – الطبعة الأول1999.

27– محمود شرحة – الوجيز في المنظمات الدولية – مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية

28– محمد المجذوب و طارق المجذوب – القضاء الدولي – منشورات الحلبي الحقوقية – الطبعة الأولى 2009.

29 – مصطفي أحمد فؤاد فكرة الضرورة في القانون الدولي العام – منشأة المعارف بالإسكندرية 1987.

30– مصطفي أحمد فؤاد – أصول القانون الدولي العام الجزء الثاني النظام القانوني الدولي – منشأة المعارف بالإسكندرية 2008.

31– محمد المجذوب – القانون الدولي العام – منشورات الحلبي الحقوقية – الطبعة الخامسة 2004

32– منتصر سعيد حوامده – القانون الدولي المعاصر – دار الفكر الجامعي 2009.

33– منتصر سعيد حوامده – القانون الدبلوماسي – دار الفكر الجامعي 2011.

34– محمد المجذوب – الوسيط في القانون الدولي العام – منشورات الحلبي الحقوقية – الطبعة الأولى 2004.

35- نجاة أحمد أحمد إبراهيم – المسؤولية الدولية عن انتهاكات القواعد القانون الدولي إنساني – منشأة المعارف بالإسكندرية 2009.

36– نبيل بشر – المسؤولية الدولية في عالم التغير – دار القافلة – الطبعة الأولى 1940.

37– صلاح الدين عامر – مقدمة لدراسة القانون الدولي العام – دار النهضة العربية 2002.

38– صلاح الدين عامر – حماية البيئة أبان النزاعات المسلحة في البحار – المجلة المصرية للقانون الدولي 1993.

39 - عميمر نعيمة – نظرية العامة لمسؤولية الدولة الدولية في ضوء التقنين الجديد – ديوان المطبوعات الجامعية 2010.

40– عمر يحياوي – قانون المسؤولية الدولية للدولة –ى دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع 2009.

41– عمر صديق – محاضرات في القانون الدولي العام – ديوان المطبوعات الجامعية – الطبعة الثانية 2003.

42– عبد الكريم عوض خليفة – القانون الدولي العام دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة 2011

43- عبد الواحد محمد الفار – القانون الدولي العام – دار النهضة العربية القاهرة

44 - عبد العزيز العشاوي و علي أبو هاني – فض النزاعات الدولية بالطرق السلمية – دار الخلدونية للنشر و التوزيع الطبعة الأولى 2010.

45- عبد العزيز العشاوي – محاضرات في المسؤولية الدولية – دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع

46– عبد الرسول الاسدي – الجنسية و العلاقات الدولية – منشورات زيد الحقوقية الطبعة الأولى 2011.

47– عبد العزيز رمضان علي الخطابي – نظرية الاختصاص في القانون الدولي المعاصر

48- عبد الكريم علوان – الوسيط في القانون الدولي العام الكتاب الثاني – مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع

49– غازي حسن صباريني – الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام – دار الثقافة للنشر و التوزيع – الطبعة الرابعة 2014.

50- غسان جندي – المسؤولية الدولية – مطبعة التوفيق عمان – الطبعة الأولى 1990.

51- فاوى ملاح – القانون الدولي و العلاقات الدولية – دار الجامعة الجديدة 1992.

سهيل حسين الفتلاوي – القانون الدولي في السلم – دار الثقافة للنشر و التوزيع الطبعة الأولى 2010.

52– سهيل حسين الفتلاوي و غالب عواد حوامده – القانون الدولي العام الجزء الثاني (حقوق الدولة وواجباتها – الإقليم و المنازعات الدولية – الدبلوماسية) – دار القافلة للنشر و التوزيع – الطبعة الأولى2007.

53– سهيل حسين الفتلاوي – موجز في القانون الدولي العام – دار الثقافة للنشر و التوزيع – الطبعة الأولى 2009.

54– سهيل حسين الفتلاوي – القانون الدولي العام – دار الثقافة للنشر و التوزيع – الطبعة الأولى 2010.

2 - مذكرات

1 - بن الناصر – الجزاء في القانون الدولي – رسالة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية

2 - زيد المال الصفية – المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن الأفعال لا يخطرها القانون الدولي العام – رسالة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية جامعة الجزائر 1995.

3 – ذيب محمد – تسوية السلمية لنزاعات الحدودية الدولية في العلاقات الدولية المعاصرة – مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام – جامعة الشلف 2010/2009.

4 – مساعدي عمار – المسؤولية الدولية للاستعمار الأوربي – رسالة الحصول على درجة ماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية - جامعة الجزائر 1986.

5 - سقاش ساسي – المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية - أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون أعمال- جامعة بسكرة 2009.

6– صلاح هاشم – المسؤولية الدولية المساس بالبيئة البحرية - رسالة دكتوراه 1990.

الفهرس

مقدمة.....1.

الفصل الأول: ماهية المسؤولية الدولية للدولة .....4.

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الدولية للدولة .....4.

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الدولية للدولة.....4.

الفرع الأول: تعريف الفقهي لمسؤولية الدولية للدولة..... .....5.

الفرع الثاني: تعريف القضائي لمسؤولية الدولية للدولة.....7.

الفرع الثالث: تعريف لجبة القانون الدولي لمسؤولية الدولية للدولة.....8.

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية الدولية للدولة .....12.

الفرع الأول: المسؤولية الدولية المباشرة و غير المباشرة للدولة .....13.

الفرع الثاني: المسؤولية الدولة التعاقدية و التقصيرية للدولة.....15.

المطلب الثالث: اعمال الموجبة لمسؤولية الدولية للدولة.....17.

الفرع الأول: أعمال السلطة التشريعية.....17.

الفرع الثاني: أعمال السلطة التنفيذية.....19.

الفرع الثالث: أعمال السلطة القضائية.....23.

المبحث الثاني: أسس المسؤولية الدولية للدولة.....26.

المطلب الأول: الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية للدولة.....27.

الفرع الأول: نظرية الخطأ.....27.

الفرع الثاني: نظرية التعسف في استعمال.....30.

المطلب الثاني: الأسس الحديثة للمسؤولية الدولية للدولة.....34.
الفرع الأول: نظرية المخاطر.....35.
الفرع الثاني: نظرية الفعل الدولي غير المشروع.....40.
الفصل الثاني: أثار المسؤولية الدولية للدولة و الحالات المانعة لها.....51.
المبحث الأول: أثار المسؤولية الدولية للدولة.....51.
المطلب الأول: المطالبة الدولية.....51.
الفرع الأول: شروط المطالبة الدولية (الحماية الدبلوماسية).....52.
الفرع الثاني: أساليب المطالبة (الأسلوب دبلوماسي و قانوني).....64.
الفرع الثالث: صور التعويض و تقديره.....76.
الطلب الثاني: الجزاء الدولي.....86.
الفرع الأول: تعريف الجزاء الدولي.....86.
الفرع الثاني: أنواع الجزاء الدولي.....87.
المبحث الثاني: الحالات المانعة للمسؤولية الدولية للدولة.....90.
المطلب الأول: الأفعال المتعلقة بإرادة الدولة.....90.
الفرع الأول: حالة الموافقة (الرضا).....91.
الفرع الثاني: حالة الدفاع الشرعي عن النفس.....93.
الفرع الثالث: حالة إجراءات المضادة.....94.
المطلب الثاني: الأفعال الخارجة عن إرادة الدولة.....96.
الفرع الأول: حالة الضرورة.....96.
الفرع الثاني: حالة الشدة.....98.

الفرع الثالث: حالة القوة القاهرة.....99.

خاتمة.....102.

ملخص

المسؤولية الدولي نظام قانوني تلتزم بموجبه الدولة باعتبارها شخص من أشخاص القانون الدولي أتت عمل غير مشروع بتعويض شخص دولي آخر تضرر من هذا العمل و إصلاحه و لا تقوم إلا إذا توفرت على عنصر الضرر و الخطأ و العلاقة السببية، بحيث تنقسم إلى مسؤولية دولية مباشرة و غير مباشرة و هناك أيضا مسؤولية دولية تعاقدية و تقصيرية. و تسال الدولة عن الأعمال التي تصدر عن سلطاتها المختلفة في حالة إخلالها بأحد قواعد القانون الدولي، و قد تطور تأسيس المسؤولية الدولية مع تطور المجتمع الدولي و تشابك العلاقات الدولية و من أشهر الأسس التقليدية للمسؤولية الدولية للدولة نظرية الخطأ التي تعتمد على الخطأ المرتكب من طرف الدولة و حدوت الضرر نتيجة لذلك، ثم تطور الأساس إلى العمل الدولي غير المشروع المتمثل في انتهاك قاعدة من قواعد القانون الدولي و هو الأساس المرجح غير أنه و نتيجة التطورات التي شهدها المجتمع الدولي في المجال العلمي و اتجاه الدول إلى القيام بالتجارب العلمية المشروعة في حد ذاتها فإن أساس الفعل غير المشروع لم يعد كافيا لتغطية الأضرار التي تلحقها هذه التجارب فأضيفت إليها النظرية المخاطر التي تبني على أساس النشاط الخطر الذي يلحق أضرار بالغير و يترتب عنها و في كل الأحوال يتم المطالبة الدولية بإصلاح الضرر في إطار الحماية الدبلوماسية التي تقوم بها الدولة نيابة عن رعاياها من اجل حمايتهم، و تستعمل من أجل ذلك الوسائل الدبلوماسية و القانونية، و إذا لم تستجيب يترتب عنها جزاء دولي يتولي مجلس الأمن توقيعه.

و بالرغم من أن الدولة ترتكب عملا غير مشروع دوليا إلا أن ذلك لا يتبع بالضرورة قيام المسؤولية الدولية على عاتقها، بل انه يمكن للدولة أن تتحلل من المسؤولية الدولية إذا ما صاحب ارتكابها للفعل غير مشروع دوليا ظروف أو حالات تنفي عدم مشروعية من الفعل الضار، و تتمثل في أفعال قد يكون لإرادة الدولة دور فيها كما يكمن لهذه الأفعال أن تكون خارجة عن إرادة الدولة و لا علاقة لها بها.