مجلة العلوم الإنسانية العربية
المجلد (٦) العدد (١)
الإصدار التاسع عشر
(١-١٠) ٢٠٢٥

القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي

فيصل عبدالله المقبالي
طالب ببرنامج دكتوراه الفلسفة في القانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية.

نشر إلكترونياً بتاريخ: ١٥ يناير ٢٠٢٥م

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

أصدرت محكمة العدل الدولية في فبراير من عام ٢٠٠٦، حكمها بشأن اختصاص المحكمة ومقبولية الطلب في القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا)، حيث قضت المحكمة بأن ليس لها اختصاص النظر في الطلب المقدم من جمهورية الكونغو.

ونوجز الوقائع بالقدر الذي يهمنا في هذه الدراسة، ففي مايو ٢٠٠٢، أودعت حكومة جمهورية الكونغو الديمقراطية طلبا لدى محكمة العدل الدولية تقيم به دعوى ضد جمهورية رواندا بسبب الإنتهاكات الجسيمة والخطيرة لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ناجم عن أعمال العدوان المسلح الذي إرتكبته رواندا في أراضي الكونغو.

ولإقامة إختصاص محكمة العدل الدولية، إستندت الكونغو على عدة أمور نذكر أهمها والذي يرتبط بموضوع هذه الدراسة، حيث ادعت الكونغو في طلبها أن المادة (٦٦) من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (١٩٦٩)[١] تقيم اختصاص المحكمة في حل النزاعات الناشئة عن انتهاك القواعد الآمرة في مجال حقوق الإنسان، حيث أن تلك القواعد منصوص عليها في عدد من الصكوك الدولية[٢].

وأكدت المحكمة في هذا الصدد، أن المبادئ التي تقوم عليها إتفاقية الإبادة الجماعية مبادئ تقر الأمم المتحضرة بأنها ملزمة للدول حتى في غياب أي إلتزام تعاهدي أوإتفاقي، وبأن النتيجة المترتبة على ذلك التصور هي " الطابع العالمي لإدانة الإبادة الجماعية من جهة والتعاون اللازم من أجل تحرير البشرية من مثل هذه الآفة البغيضة من جهة أخرى (ديباجة الإتفاقية) ". وبالتالي فإن الحقوق والإلتزامات الواردة في الإتفاقية هي حقوق والتزامات تجاه الكافة.

(١) إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، اعتمدت في ٢٢ مايو ١٩٦٩، ودخلت حيز النفاذ في ٢٧ يناير ١٩٨٠.

(٢) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية من ٢٠٠٣ – ٢٠٠٧، منشورات الأمم المتحدة رقم A.08.V.6، ٢٠١١، ص١٦٨-١٧٨

وتؤكد المحكمة، بأن طابع الحجية تجاه الكافة لقاعدة ما، والموافقة على الإختصاص القضائي شيئان مختلفان، وبأن مجرد كون النزاع متعلق بحقوق والتزامات ذات حجية تجاه الكافة، أو بقواعد آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي، لا يمكن أن يشكل في حد ذاته إستثناء من المبدأ الذي يقضي بأن إختصاص المحكمة يتوقف دائما على موافقة الأطراف.

وقد أشارت المحكمة في حكمها، إلى القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي، والتي أدرجت بشكل رسمي في إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ بالمادتين (٥٣) و (٦٤). كما وردت الإشارة إليها في المادتين (٤٠) و (٤١) من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا.

ويكاد يوجد إجماع من فقهاء القانون الدولي على أن المبادئ ذات الطابع الإنساني التي تنبثق من ضمير المجتمع الدولي والتي تمثل القيم العليا فيه تعد من قبيل القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها ومثالها المبادئ التي جاء بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وإتفاقات جنيف لعام ١٩٤٩ وإتفاقية منع إبادة الجنس البشري لعام ١٩٤٨ وغير ذلك من الإتفاقات الدولية ذات الأبعاد الإنسانية[٣].

وبالرغم من ذلك، لم تأخذ محكمة العدل الدولية بالدفع التي تقدمت به الكونغو المتعلق بإنتهاك رواندا للقواعد العامة الآمرة في القضية المشار إليها.

وهذا ما يدعونا إلى طرح العديد من التساؤلات بشأن القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي، حيث رغم النص على القواعد الآمرة في إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩، إلا أن مفهومها وطبيعتها وآثارها القانونية لا تزال موضع خلاف وتفتقر إلى تحديد دقيق، فرغم كثرة القضايا التي يحتج فيها بالقواعد الآمرة، إلا أنه لا يوجد حتى الآن سوى عدد ضئيل من السوابق القضائية التي تم الإستعانة فيها بالقواعد الآمرة للطعن في صحة تصرف قانوني ذو صفة دولية[٤].

وعليه فإن هذه الدراسة معنية ببيان مفهوم القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي وطبيعتها وإختلافها مع غيرها من القواعد الدولية،

ولبيان ما ترمي إليه هذه الدراسة، سنقوم بتقسيم هذه الدراسة إلى مطلبين: الأول: يتناول بيان مفهوم، وطبيعة، وعناصر، القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي. والثاني: يتعلق ببيان علاقة القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي مع غيرها من القواعد الدولية.

*** القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي (مفهومها، طبيعتها، عناصرها)**

أولاً: مفهوم القواعد العامة الآمرة

إن الإقرار بوجود النظام القانوني الدولي الآمر يعني التسليم بمجموع المصالح الأساسية للمجتمع بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليما بدونها، بل أن جانبا من الفقه يرى أن

(٣) عمار سعيد الطائي، القواعد الآمرة في القانون الدولي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد ١٥ العدد ١، يونيو ٢٠١٨، ص٢٥٥.

(٤) عمار سعيد الطائي، القواعد الآمرة في القانون الدولي، ص٢٥٦.

فكرة القاعدة الآمرة تؤدي بالضرورة إلى مجتمع دولي له قيمة الخاصة ومصالحه العامة التي ينبغي أن يكون لها الغلبة على المصالح الخاصة لأعضاء المجتمع[٥].

فالقاعدة الدولية الآمرة تضعها الجماعة الدولية لتحمي مصالحها الأساسية وهي جزء من النظام العام الدولي الذي توجد قواعده قي قمة الهرم القانوني المفترض للنظام القانوني الدولي، وفي هذا الإطار يبدو لزاما ان نبحث في مفهوم هذه القواعد.

لقد تجسدت آراء القضاء الدولي وآراء الخبراء بالإعتراف بالقواعد الآمرة بالمادة (٥٣) من إتفاقيية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ إذ تعتبر قاعدة إجبارية بالنسبة للقانون الدولي وتحدد التعريف الحالي المقبول دوليا للقواعد الآمرة، وتنص على أن" المعاهدة تكون باطلة إذا كانت وقت عقدها تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. لأغراض هذه الإتفاقية يقصد بالقاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي القاعدة المقبولة والمعترف بها من قبل المجتمع الدولي ككل على أنها القاعدة التي لا يجوز الإخلال بها والتي لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي لها ذات الطابع ".

وفي التقرير الأول عن القواعد الآمرة الصادر من لجنة لقانون الدولي، ورد بأن قواعد القانون الدولي الآمرة (jus cogens)، هي تلك القواعد العامة للقانون الدولي التي يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بوصفها قواعد لا يسمح بتعديلها أو الخروج عنها أو إلغاءها إلا بقواعد لها نفس الصفة[٦].

وحيث أن القانون الدولي في تطور دائم، وبالتالي فإن القواعد الآمرة من الناحية النظرية، يمكن أن تتطور وقد تمت الإشارة إلى ذلك في إتفاقية فيينا من حيث نشوء قواعد آمرة جديدة في القانون الدولي وقد تم تنظيمها بشكل خاص في المادة (٦٤) والتي نصت على أنه " إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي فإن أية معاهدة نافذة تتعارض معها تصبح باطلة".

ومن وجهة نظر الباحث، فإنه وأن كان من الصعوبة إيجاد تعريف جامع مانع للقواعد الآمرة بالرغم من تعريف إتفاقية فيينا للقواعد الآمرة وفي الفقه الدولي، وذلك نظرا للمرونة التي تتسم بها وتشابهها مع فكرة النظام العام[٧]، فمن الممكن أن تكون هناك قاعدة آمرة في زمن معين وتصبح غير آمرة في زمن آخر.

إلا أنه ومع هذا القول يمكن من خلال عناصر القاعدة الآمرة التي ورد تحديدها بالمادة (٥٣) من إتفاقية فيينا تلاشي صعوبة إيجاد تعريف جامع مانع.

(٥) خنساء جاسم، أولوية القواعد الآمرة في تدرج القواعد القانونية الدولية ودوره في حل التجزؤ، المجلة القانونية، كلية الحقوق جامعة القاهرة فرع الخرطوم، المجلد ٦ العدد ١، ٢٠١٩، ص٩٨.

(٦) المقرر الخاص (داير تلادي)، التقرير الأول عن القواعد الآمرة، رقم A/CN.4/693، لجنة القانون الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة، الدورة ٦٨، جنيف ٢ أيار/مايو - ١٠حزيران/ يونيه و ٤تموز/ يوليه - ١٢ أب/ أغسطس ٢٠١٦، ص٦٣.

(٧) تعرف عبارات النظام العام أو المصلحة العامة أو الآداب العامة، بأنها عبارات فضفاضة وغير محددة.

ثانياً: طبيعة القواعد العامة الآمرة

تعددت نظريات تفسير الطابع الآمر الذي تصطبغ به القواعد الآمرة في إطار القانون الدولي، وثمة مذهبان رئيسيان[٨] يسعى كل منهما إلى إيضاح طبيعة القواعد الآمرة، وهما المذهب الطبيعي والمذهب الوضعي.

أ- المذهب الطبيعي القائل بأن القواعد العامة الآمرة مستمدة من القانون الطبيعي: يرى أنصار هذا الرأي أن فكرة القواعد الآمرة تنطوي ضمنا على فكرة التراتبية وكانت دعائم القانون الطبيعي تقوم على فكرة وجود قواعد أسمى من غيرها، سواء في ذلك أكانت تلك القواعد تنبع من العقل أو أي مصدر أخلاقي آخر، فمن البديهي إفتراض أن القانون الطبيعي هو الأساس المنطقي للقواعد الآمرة[٩].

ويضيف أنصار هذا الرأي، أن فكرة وجود قواعد دولية تسمو عن رضا الدول ولا ترتهن به لا يمكن تفسيرها إلا من خلال الفكرة المستمدة من القانون الطبيعي والقائلة بوجود قانون أعلى مرتبة يستند إلى الأخلاق والقيم.

إلا أن معارضي المذهب الطبيعي، يرون بأن القول أن الأساس المنطقي للقواعد الآمرة هو القانون الطبيعي يصطدم بالمادة (٥٣) من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، حيث ذكرت بأن القواعد الآمرة لا يمكن تغييرها إلا بقاعدة آمرة جديدة أي قابلة للتبديل، و أن من سمات القانون الطبيعي عدم القابلية للتغيير.

ويضيف معارضي المذهب الطبيعي، بأن المادة (٥٣) ورد بها عبارة " يعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل"، مما يوحي بأن إرادة الدول لها دور في نشأة القواعد الآمرة وذلك بعكس القانون الطبيعي.

ب- المذهب الوضعي القائل بأن القواعد العامة الآمرة مستمدة من القانون الوضعي: الكثير من المؤلفين المعاصرين يتناولون القواعد الآمرة من منظور المذهب الوضعي، حيث إن القانون الوضعي يستند إلى فكرة الإرادة الحرة للدول وأن الرضا وحده هو الذي يؤدي إلى تكوين القانون الدولي ومن ثم لا يمكن إلزام الدول بقواعد لم ترضى بها.

إلا أن معارضي المذهب الوضعي، رأوا بأن الأخذ بالقول السابق يبدوا منافيا للفكرة القائلة بوجود مجموعة من القواعد ذات مرتبة أعلى لا يسمح بالخروج عنها حتى وإن كان ذلك بالتراضي بين الدول أو وفقا لإرادتها.

ويرى الباحث بأن طبيعة القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي تمزج بين المذهبين (الطبيعي والوضعي)، فمع القياس بفكرة النظام العام في القوانين الوطنية الداخلية، نجد أن بعض القواعد القانونية تكون متعلقة بالنظام العام وفقا لما نصت عليه التشريعات القانونية، والبعض الآخر يكون إما متعلق بالأخلاق أو العادات والتقاليد العامة.

وما يؤكد ذلك، هي الممارسة القضائية الدولية، فالأحكام نفسها التي صدرت عن محكمة العدل الدولية لم تكن واضحة بالقدر الكافي بشأن أساس القواعد الآمرة[١٠]،

(٨) طرحت العديد من النظريات الأخرى، إلا أن نظريتي القانون الطبيعي والقانون الوضعي هما اللتا هيمنتا على الجدل الفقهي.

(٩) المقرر الخاص (داير تلادي)، التقرير الأول عن القواعد الآمرة، مرجع سابق، ص٤٣.

(١٠) مرجع سابق، ص٤٥.

إذ بدا في بعض الأحيان أن المحكمة تطرح نهجا للقانون الطبيعي في تناولها للقواعد الآمرة، وفي موضع آخر طرحت آراء أخرى خاصة بالمنهج الوضعي في تناولها للقواعد الآمرة [١١].

ثالثاً: عناصر القواعد العامة الآمرة

تتضمن المادة ٥٣ من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات العناصر الأساسية للقواعد الآمرة، فهي أولا قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي والتي لا يسمح بالخروج عنها. ثانيا، هي القاعدة المقبولة والمعترف بها من قبل مجتمع الدول الدولي ككل بإعتبارها قاعدة لا يسمح بالخروج عنها[١٢].

١- العنصر الأول: القواعد العامة في القانون الدولي التي لا يمكن الخروج عنها: أن عدم الخروج عن القاعدة من قبل الدول هو أصل فكرة القواعد الآمرة، ويشترط أيضاً أن تكون القاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي لكي تصبح قاعدة عامة آمرة. وتجدر الإشارة إلى أن معظم قواعد القانون الدولي تندرج في فئة القواعد الرضائية ويمكن تعديلها والخروج عنها وحتى إلغاءها بأعمال توافقية بين الدول.

إلا أن هناك مجموعة من القواعد التي لا يمكن للدول التحلل منها، وأن لهذه القواعد ما يكفي من القوة لإبطال القواعد المخالفة لها. هذا ما أشارت عليه محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال إلى التمييز بين القواعد الآمرة والقواعد الرضائية، وبذلك يكون للقواعد الآمرة من القوة ما يميزها عن غيرها من القواعد.

٢- العنصر الثاني: القاعدة يجب أن تكون مقبولة ومعترف بها من قبل المجتمع الدولي: يمكن إعتبار إحدى القواعد كقاعدة آمره بشرط قبولها والإعتراف بها من قبل المجتمع الدولي، وهذا القبول يمكن أن يكون صريحا أو ضمنيا، وهذا مشابه في بعض الجوانب للطريقة التي تتشكل بها قواعد القانون الدولي العام.

وتجدر الإشارة إلى أن قبول وإعتراف مجتمع الدول ككل هو ما يعتد به في تحديد القواعد الآمرة، أي بمعنى القبول والإعتراف الصادر عن الدول [١٣]. كما أنه يكفي قبول الإعتراف من جانب أغلبية الدول لتحديد قاعدة بإعتبارها قاعدة آمرة، ولا يشترط أن يكون القبول من جانب الدول كافة[١٤].

وبالتالي يرى الباحث أنه لتحديد قاعدة معينة كقاعدة آمرة، فمن الضروري التدليل على أن القاعدة المذكورة تستوفي معيارين: -

١- لا بد أن تكون من القواعد العامة للقانون الدولي.

٢- لا بد أن يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بإعتبارها قاعدة لا يمكن الخروج عنها.

(١١) مثل قضيتي الجرف القاري لبحر الشمال وما تبعه من آراء وبيانات خاصة للقضاة مرجع سابق ص٥٥-٦٢.
(١٢) خنساء جاسم، مرجع سابق، ص١٢٠.

(١٣) يجوز الأخذ بمواقف الجهات الفاعلة بخلاف الدول في قبول وإعتراف بالقواعد الآمره، إلا أن هذه المواقف لا يمكن أن تشكل في حد ذاتها قبولا وإعترافا من جانب مجتمع الدول الدولي ككل.
(١٤) عمار سعيد الطائي، مرجع سابق، ص٢٦٨.

*** علاقة القواعد العامة الآمرة مع غيرها من القواعد القانونية الدولية**

أولاً: القواعد العامة الآمرة وفكرة النظام العام الدولي

إن المبادئ والقيم والأفكار والمثل العليا المكونة للنظام العام هي في حقيقتها عبارة عن أفكار مثالية بعيدة عن التطبيق العملي بشكلها المثالي، فهي مجرد تصورات ورغبات خيرة، ولكي تنتقل هذه الجوانب الخيرة من حيز الخيال إلى الواقع العملي لا بد من وسائل عملية لذلك، وهذه الوسائل أو الأدوات هي القواعد القانونية الموضوعة بإطار فني واضح. ومن هنا نستطيع القول إن النظام العام الدولي هو الأساس أو هو يمثل روح القواعد الآمرة(١٥).

ومن جانب آخر، يوجد رأي معارض ينكر وجود تطابق بين النظام العام والقواعد الآمرة في القانون الدولي، حيث إن قواعد النظام العام والقواعد الآمره شيئان مختلفان، بحيث أن جميع قواعد النظام العام هي قواعد آمرة لكن ليس جميع القواعد الآمرة هي بالضرورة قواعد نظام عام.

وبالرغم من العلاقة الوثيقة بين القواعد الآمرة والنظام العام إلا أن المفهومين لا يتطابقان تماما، فالنظام العام وجد لتمكين القاضي من الإجتهاد في نزاع لا حكم له فيما يكون بين يديه من وسائل، بينما نجد أن القواعد الآمرة واضحة ومحدودة تتضمن كل ما تنطوي عليه القاعدة القانونية من أركان(١٦).

ويرى الباحث أنه يوجد تلاقي وإختلاف بين القواعد الآمره وفكرة النظام العام ، ويكون التلاقي بينهما بحيث أن كلاهما يتسمان بالمرونة وصعوبة إيجاد تعريف لهما جامع مانع، أما الإختلاف فيكمن في أن جميع قواعد النظام العام هي قواعد آمرة وملزمة، بينما قد لا تكون جميع القواعد الآمرة قواعد متعلقة بالنظام العام.

ثانياً: علاقة القواعد الآمرة بالقواعد القانونية للعرف الدولي

تعد مسألة علاقة القواعد الآمرة في القانون الدولي مع قواعد القانون الدولي العرفي من المسائل المعقدة للغاية، حيث يرجع السبب في ذلك إلى أن القواعد الآمرة ذات طابع عرفي فهي تستند إلى ممارسة الدول وقبولها الجماعي(١٧).

إلا أنه من المتصور في حالة تعارض القواعد العرفية مع القواعد الآمرة أن نكون أمام إفتراضين، أولهما زوال القاعدة الآمرة بسبب إختفاء الممارسة الدولية المصحوبة بالإعتقاد بإلزامية الممارسة للقاعدة الآمرة، ولما كانت القواعد الآمرة ذات مضامين دستورية، فإن إحتمال بقاءها يظل قائما وبالتالي فهو إفتراض مستبعد.

الإفتراض الثاني، وهو الأكثر إحتمالا فإن القاعدة العرفية المتوقع تعارضها مع قاعدة آمرة لا وجود لها في الواقع، وبالتالي لا يمكن تصور وجود التعارض بين هذه القواعد ومثال ذلك، لا يتصور التعارض بين القواعد القطعية التي تحظر التعذيب مع قواعد القانون الدولي العرفية بشأن حصانة الدول.

(١٥) حيدر أدهم الطائي، تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، المجلد ٨، العدد ١، ٢٠٠٦، ص١١

(١٦) مرجع سابق، ص١٢

(١٧) خنساء جاسم، مرجع سابق، ص١٢٧

وخلاصة القول، إن تجزؤ القانون الدولي العام أمر غير متصور والذي قد يشوبه تنازع ظاهري بين القواعد العرفية الدولية مع القواعد الآمرة، إذ تبقى القواعد الآمرة بمثابة القاعدة العليا في التدرج القانوني الدولي مستندة إلى عنصر المقبولية التي تستند إليه القواعد العرفية ذاتها[١٨].

وإستنادا للتقرير المعد من قبل لجنة القانون الدولي، فإنه يمكن الوصول في هذا الشأن إلى الآتي[١٩] : –

١– لا تنشأ قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي إذا كانت تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

٢– تزول قاعدة القانون الدولي العرفي التي ليس لها طابع القواعد الآمرة إذا نشأت قاعدة آمرة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي تتعارض معها.

٣– بما أن القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي ملزمة لجميع أشخاص القانون الدولي، فإن قاعدة المعترض المصر لا تنطبق عليها[٢٠].

وحيث تم بيان علاقة القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي مع غيرها من القواعد القانونية الدولية، فلا بد أن نطرح تساؤل آخر يتعلق بالقواعد العامة الآمرة وهو، هل تعد القواعد العامة الآمرة مصدرا من مصادر القانون الدولي؟

فوفقا للمادة (١/٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والتي تنص على أن وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن: –

١– الإتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

٢– العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الإستعمال.

٣– مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة.

٤– أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا إحتياطيا لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة (٥٩).

ومما يجدر ملاحظته أن القواعد العامة الآمرة ليست مدرجة تحديدا بوصفها مصدرا رسميا للقانون الدولي، وقد ذكر البعض بأن القواعد الآمرة يمكن أن تخرج من المصادر التالية المحددة من القانون الدولي: –

١– المعاهدات العامة: من المعروف أن المعاهدات لا تلزم غير أطرافها، ولكن هناك إستثناء وحيد من ذلك وهو الإتفاقات أو المعاهدات التي تجعل مواضيعها وأغراضها ذات أهمية كبيرة.

فإذا كانت إحدى المعاهدات تدون ببساطة القواعد القائمة التي هي ملزمة أصلا للدول كقانون دولي عرفي، فإن الدول غير الأطراف في الإتفاقية قد تجد على الرغم من ذلك

(١٨) مرجع سابق، ص١٢٨

(١٩) المقرر الخاص (داير تلادي)، التقرير الثالث عن القواعد الآمرة، رقم A/CN.4/714، الإستنتاج (١٥)، لجنة القانون الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة، الدورة ٧٠، جنيف ٣٠ نيسان/أبريل - ١ حزيران/يونيه و ٢ تموز/يوليه – ١٠ أب/ أغسطس ٢٠١٨، ص٢٨٩-٢٩٠.

(٢٠) تؤدي هذه النظرية الى إستثناء الدولة فقط من انطباق القاعدة العرفية عليها ولا تؤدي الى الحيلولة دون وجود القاعدة العرفية.

أنها ملزمة بأحكام هذا المبدأ وذلك حسب المادة (٣٨) من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات[٢١].

وبالمثل، فإذا كانت أحكام تلك المعاهدات تلبي القواعد الأخرى التي من المقرر الإعتراف بها كقواعد آمرة فإن الدول غير الأطراف فيها ستكون ملزمة أيضا بأحكامها.

٢- العرف الدولي: يعرف العرف الدولي بأنه إثبات لممارسة عامة يقبلها القانون، وعلى الرغم من عملية تدوين القانون الدولي التي تقوم بها لجنة القانون الدولي، إلا أنه يبقى جزء كبير من القانون الدولي عرفيا بطبيعته، وبالنسبة لبعض فقهاء القانون الدولي فإن القواعد الآمرة موجودة بصورة رئيسية في العرف الدولي.

٣- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحضرة: بحيث يجب أن تكون القاعدة لا تجيز الخروج عليها ولا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القانون الدولي العام لها نفس الطابع، حيث نصت المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة على أنه " إذا تعارضت الإلتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي إلتزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالإلتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق".

وبناء على ما سبق ذكره، يتضح بأن القواعد الآمره في القانون الدولي يمكن إشتقاقها من مصادر القانون الدولي الرئيسية وفقا للمادة (١/٣٨)، كما يمكن أن تكون إحدى مصادر القانون الدولي لكن بصورة تسمو وتفوق على باقي المصادر المنصوص عليها.

*** الخاتمة**

وفي نهاية هذه الدراسة والتي حاول الباحث من خلالها بيان أهمية القواعد العامة الآمرة في القانون الدول، حيث تطرقت هذه الدراسة إلى مفهوم القواعد العامة الآمرة وطبيعتها وعناصرها، ومن ثم إختلافها مع غيرها من القواعد الدولية.

ولقد تضمنت الدراسة مطلبين: المطلب الأول: يتناول بيان مفهوم، وطبيعة، وعناصر، القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي وتم تقسيمه وفق النقاط الآتية، أولاً: مفهوم القواعد العامة الآمرة. ثانيا: طبيعة القواعد العامة الآمرة. ثالثا: عناصر القواعد العامة الآمرة.

وتبين من النقطة الأولى، أنه بالرغم من تعريف إتفاقية فيينا للقواعد الآمرة وفي الفقه الدولي إلا أنه من الصعوبة وضع تعريف جامع مانع للقواعد الآمرة، وذلك نظرا للمرونة التي تتسم بها حيث من الممكن أن تكون هناك قاعدة آمرة في زمن معين وتصبح غير آمرة في زمن آخر.

إلا أنه يمكن تلاشي هذه الصعوبة من خلال الوقوف على عناصر القاعدة الآمرة التي ورد تحديدها بالمادة (٥٣) من إتفاقية فيينا.

واتضح من النقطة الثانية أن طبيعة القواعد العامة الآمرة في القانون الدولي تمزج بين المذهبين (الطبيعي والوضعي)، وهذا ما أكدت عليه الممارسة القضائية الدولية من خلال الأحكام الصادرة من محكمة العدل الدولية، إذ بدا في بعض الأحيان أن المحكمة تطرح نهجا للقانون الطبيعي في

(٢١) نصت المادة (٣٨) من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنه ليس في المواد من ٣٤ إلى ٣٧ ما يحول دون أن تصبح قاعدة واردة في معاهدة ملزمة للدولة الغير بإعتبارها قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي معترف لها بهذه الصفة.

تناولها للقواعد الآمرة، وفي موضع آخر طرحت آراء أخرى خاصة بالمنهج الوضعي في تناولها للقواعد الآمرة.

ويتبين من النقطة الثالثة، أنه يتطلب لتحديد قاعدة معينة كقاعدة آمرة في إطار القانون الدولي، فمن الضروري أن تستوفي معيارين، (أ) أن تكون من القواعد العامة للقانون الدولي، (ب) أن يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بإعتبارها قاعدة لا يمكن الخروج عنها.

أما المطلب الثاني من هذه الدراسة، فتناول علاقة القواعد العامة الآمرة مع غيرها من القواعد القانونية الدولية. وهو يضم نقطتين، الأولى تطرقت إلى القواعد العامة الآمرة وفكرة النظام العام الدولي. أما الثانية، فتناولت علاقة القواعد الآمرة بالقواعد القانونية للعرف الدولي.

وتبين من النقطة الأولى، أنه يوجد تلاقي وإختلاف بين القواعد الآمره وفكرة النظام العام، ويكون التلاقي بينهما بحيث أن كلاهما يتسمان بالمرونة وصعوبة إيجاد تعريف لهما جامع مانع، أما الإختلاف فيكمن في أن جميع قواعد النظام العام هي قواعد آمرة وملزمة، بينما قد لا تكون جميع القواعد الآمرة قواعد متعلقة بالنظام العام.

واتضح من النقطة الثانية، أنه تبقى القواعد الآمرة بمثابة القاعدة العليا في التدرج القانوني الدولي، حيث لا تنشأ قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي إذا كانت تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. كما تزول قاعدة القانون الدولي العرفي التي ليس لها طابع القواعد الآمرة إذا نشأت قاعدة آمرة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي تتعارض معها.

كما تطرقت هذه الدراسة إلى أن القواعد الآمره في القانون الدولي يمكن إشتقاقها من مصادر القانون الدولي الرئيسية وفقا للمادة (١/٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، كما يمكن أن تكون إحدى مصادر القانون الدولي لكن بصورة تسمو وتفوق على باقي المصادر المنصوص عليها.

ويخلص الباحث أنه من الواجب الحفاظ على القواعد العامة الآمرة التي لا يجوز للدول الخروج عنها بعد إن قبلتها وإعترفت بها كون أغلبها تتعلق بالحقوق الأساسية للإنسان، ولكي لا يشوب أي قصور بالنظام القانوني الدولي.

*** المراجع**

إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

ميثاق الأمم المتحدة.

موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية من ٢٠٠٣ – ٢٠٠٧، منشورات الأمم المتحدة رقم (A.08.V.6،2011)، ٢٠١١.

المقرر الخاص (داير تلادي)، التقرير الأول عن القواعد الآمرة، رقم A/CN.4/693، لجنة القانون الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة، الدورة ٦٨، جنيف ٢ أيار/مايو – ١٠حزيران/ يونيه و ٤تموز/ يوليه – ١٢ أب/ أغسطس ٢٠١٦.

المقرر الخاص (داير تلادي)، التقرير الثالث عن القواعد الآمرة، رقم A/CN.4/714، الإستنتاج (١٥)، لجنة القانون الدولي، الجمعية العامة للأمم المتحدة،

الدورة ٧٠، جنيف ٣٠ نيسان/أبريل – ١ حزيران/يونيه و ٢ تموز/يوليه – ١٠ أب/ أغسطس ٢٠١٨.

عمار سعيد الطائي، القواعد الآمرة في القانون الدولي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد ١٥ العدد ١، يونيو ٢٠١٨.

خنساء جاسم، أولوية القواعد الآمرة في تدرج القواعد القانونية الدولية ودوره في حل التجزؤ، المجلة القانونية، كلية الحقوق جامعة القاهرة فرع الخرطوم، المجلد ٦ العدد ١، ٢٠١٩.

حيدر أدهم الطائي، تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، المجلد ٨، العدد ١، ٢٠٠٦.