

محاضرات في القانون الدولي العام

السنة الثانية - المجموعة الثانية -

المحور الأول : مدخل إلى القانون الدولي العام

إن المجتمع الدولي قد وصل في تنظيمه إلى مرحلة كبيرة من التطور ، ساهم في ذلك تزايد عدد الدول و الظهور المكثف للمنظمات الدولية إلى جانب بروز وحدات دولية أخرى ساهمت هي كذلك في توسيع شبكة العلاقات الدولية . و قد ساعد في ذلك من جهة أخرى التقدم العلمي و التقني و اهتمام الدول بمسائل أخرى كانت غير موجودة : مثل مسألة التنمية و التعاون الاقتصادي و انتشار الأخطار الكبرى كالتلوث ، الأمراض ، سوء المعيشة ، و جرائم تبييض الأموال و اتجار المخدرات ، و الإرهاب ... كل هذا أدى إلى اتساع مضمون القانون الدولي . بناء على هذا التطور لم يعد القانون الدولي يهتم فقط بحفظ الأمن و السلم الدوليين ، بل أصبح يعنى بمواضيع أخرى . سنتطرق في هذا المحور إلى مفهوم القانون الدولي العام ، تمييزه عن ما يشبهه من أنظمة ، و فروع .

المطلب الأول : مفهوم القانون الدولي العام

لم يكن هناك اتفاقاً بشأن تعريف القانون الدولي ، ولذلك ظهرت عدة اتجاهات أهمها :

الفرع الأول : الاتجاه الكلاسيكي

يعرف أنصار هذا الاتجاه القانون الدولي العام بأنه : " مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد حقوق وواجبات الدولة في علاقاتها المتبادلة " .

أما الفقه العربي فقد عرفه على أنه : " القانون الذي ينظم علاقة الدولة بغيرها من الدول و يحكم تصرفاتها في المحيط الخارجي أو الدولي " .

إن التعريفات الكلاسيكية للقانون الدولي أصبحت قاصرة ولا تواكب التطور الذي حدث في مجال العلاقات بين أشخاص القانون الدولي العام . فلم تعد الدولة الشخص القانوني الوحيد المخاطب بأحكام القانون الدولي ، و إنما ظهرت عدة أشخاص أخرى كالمؤسسات الدولية .

ومن هنا ظهر الاتجاه الثاني .

الفرع الثاني : الاتجاه الموضوعي

اعتبر هذا الاتجاه الفرد هو الشخص القانوني الوحيد باعتبار أن القانون في نهاية الأمر لا يخاطب إلا الأفراد أي الأشخاص الطبيعية. نظرا أن هذه الأخيرة وحدها تملك الإرادة ، و أن الشخصية المعنوية للدولة ماهي إلا مجرد افتراض ، و من ثم لا تمثل شخصا من أشخاص القانون الدولي العام .

و تأسيسا لذلك فإن القانون الدولي العام : " هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين أفراد الجماعات المختلفة." .

لم يسلم هذا التعريف من النقد أيضا ، بسبب إنكاره لكيان و مكانة الدولة كشخصية في المجتمع الدولي .

الفرع الثالث : الاتجاه الحديث

اعترف هذا الاتجاه بوجود أشخاص قانونية أخرى مثل المنظمات الدولية. فعبر عن القانون الدولي المعاصر على أنه: " مجموعة القواعد القانونية التي تحكم سلوك أعضاء المجتمع الدولي في إطار العلاقات الدولية ."

ومنه يتضح أن القانون الدولي العام هو قانون المجتمع الدولي بحيث ينظم العلاقات التي تنشأ بين أشخاصه .

المطلب الثاني : تحديد نطاق القانون الدولي العام

إن قواعد القانون الدولي هي قواعد قانونية ملزمة تنظم السلوك الخارجي للمخاطبين بها ، و هناك من يشكك في إلزامية قواعد القانون الدولي ، نظرا لافتقاره لوجود السلطات الثلاثة ، فعلى الصعيد الدولي لا توجد سلطة تعلق سلطات دولة أخرى.

إلا أنه ننتهي إلى القول أن قواعد القانون الدولي كغيرها من قواعد القانون تتميز بالإلزام الذي يتجلى من خلال تحمل المسؤولية الدولية في حالة خرق القانون الدولي ، وعلى الرغم من ذلك فإن المجتمع الدولي كالمجتمعات الوطنية لا تنظمها القواعد القانونية فقط وإنما يخضع في تنظيمه إلى أنماط أخرى من القواعد المنظمة للسلوك . و من هنا وجب تمييز قواعد القانون الدولي عن قواعد المجاملات والأخلاق الدولية.

الفرع الأول : قواعد المجاملات الدولية

هي مجموعة من العادات الحميدة و التصرفات المستحبة التي يجري إتباعها من طرف الدول بحيث تساعد على توثيق العلاقات بين الدول وخلق جو من الثقة أو الصداقة المتبادلة . ومن أمثلة المجاملات الدولية مراسيم استقبال رؤساء الدول و السفراء ، و إرسال البرقيات في المناسبات المختلفة كالتهنئة في الأعياد الوطنية ،

أو تقديم التعزية ...

ولذلك فإن خرق المجاملات الدولية لا يعتبر بمثابة عمل أو تصرف غير مشروع يثير المسؤولية الدولية ، لأنها تفتقر إلى العنصر المعنوي (الإلزام) لترقى إلى مرتبة القاعدة القانونية . إلا أن عدم الالتزام بالمجاملات الدولية يؤدي إلى تعكير صفو العلاقات الدولية ويعتبر كذلك من الأعمال غير الودية والتي تواجهه أو تقابل بالمثل . ويجب الإشارة أنه إذا استكملت قاعدة المجاملة الدولية الركن المعنوي فإنها تتحول إلى قاعدة قانونية دولية ملزمة ، ومثال ذلك الحصانات الدبلوماسية كانت بمثابة مجاملات ثم تحولت إلى قاعدة قانونية دولية أبرمت بشأنها عدة اتفاقيات مثل اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية 1961 .

الفرع الثاني : قواعد الأخلاق الدولية

هي مجموعة من المبادئ و المثل النابعة من الضمير الإنساني دون أن تكون ملزمة . ومعيار التمييز بين الأخلاق والقانون يكمن بصفة أساسية في عنصر الالتزام ، وتبعاً لذلك فإن الإخلال بقاعدة خلقية لا يترتب عليها المسؤولية الدولية على عكس الإخلال بقاعدة قانونية دولية ، ومن أمثلة قواعد الأخلاق على الصعيد الدولي تلك القاعدة التي تفرض على الدول تقديم المساعدة لدولة منكوبة مثلاً ، وقد تتحول القاعدة الخلقية أيضاً إلى قاعدة قانونية دولية وهذا ما حدث بالنسبة لتلك القواعد القانونية المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب والجرحى والمرضى والمدنيين أثناء النزاعات المسلحة حيث كانت في بداية الأمر مجرد قواعد أخلاقية وبعد ذلك أصبحت قواعد قانونية واجبة التطبيق والاحترام من خلال اتفاقيات جنيف الأربعة المبرمة عام 1949 بشأن القانون الدولي الإنساني .

المطلب الثالث : فروع القانون الدولي العام

للقانون الدولي العام عدة فروع من بينها .

الفرع الأول: القانون الدولي الجنائي

القانون الدولي الجنائي : يتكون هذا الفرع من القواعد التي تحدد الجرائم الدولية وإجراءات المحاكمة والعقوبات المقررة لها .

الفرع الثاني : القانون الدولي الإقتصادي:

يضم مجموعة القواعد التي تبحث الحلول المثلى لتنظيم العلاقات الاقتصادية و التجارية بين الدول وفق مبدأي العدالة و التكافؤ ، و كذا العلاقات بين الدول و المؤسسات الضخمة التي تساهم في وتيرة التنمية في صيغة استثمارات أجنبية .

الفرع الثالث : القانون الدولي لحقوق الإنسان

يعرف بأنه مجموعة القواعد القانونية المتكونة أساسا من المواثيق والإعلانات و الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتكريس و حماية عدد من حقوق الإنسان الأساسية و بيان الضمانات الإجرائية و الآليات المرصودة لاحترام هذه الحقوق و إنفاذها . و يجد أساسه في ميثاق الأمم المتحدة ، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، العهدين الدوليين للحقوق المدنية و السياسية ، و الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية .

الفرع الرابع : القانون الدولي الإنساني

يعرف بأنه : مجموعة القواعد التي تستهدف في حالة النزاع المسلح حماية الأشخاص و المصابين من جراء النزاع و يهدف هذا القانون إلى التخفيف من ويلات الحرب بتحديد من لا يشتركون في القتال .

الفرع الخامس : القانون الدولي للبيئة

يضم جملة القواعد التي تعني بحماية البيئة الدولية و الحفاظ على مواردها لاسيما الأنواع النادرة منها . و هو فرع جديد نشأ نتيجة للتطور التكنولوجي والذي كان له انعكاسات سلبية على البيئة .

المحور الثاني : أساس القانون الدولي العام

إن القوة الإلزامية للقانون الدولي هي فعل إجبار الدول على احترام ما عليهم من واجبات و إرغامهم على تنفيذها ، و كل من يخترق هذه القواعد فإنه يوقع عليه جزاء . و إن البحث عن إلزامية القانون الدولي يصطدم بسيادة الدولة التي لا تقبل أوامر و نواهي خارجية . ففكرة الإلزامية هي البحث عن أحسن طريقة تحترم الدولة من خلالها الواجبات دون المساس بسيادتها .

و لقد اختلف الفقه في تحديد أساس إلزامية القانون الدولي العام و تعددت مدارسهم في هذا الخصوص، فمنهم من يرجعه إلى الإرادة و منهم من يرجعه إلى عوامل أخرى . و سوف نتطرق إلى أهم المدارس .

المطلب الأول : المدرسة الوضعية (الإرادية)

يتمحور أساس القانون الدولي وفقا لهذا المذهب ، في الإرادة حيث ينسب إليها الفضل في تكوين القانون وإضفاء عليه صفة الإلزام . ولذلك فإن إرادة الدولة هي أساس القوة الملزمة للقانون الداخلي ، وإرادة الدول هي أساس الإلزام بالنسبة للقانون الدولي ، وأنصار المذهب الإرادي اختلفوا في تحديد المقصود بالإرادة التي تعتبر أساس إلزام قواعد القانون الدولي وقد تجلّى هذا الاختلاف في نظريتين هما:

الفرع الأول :نظرية الإرادة المنفردة (نظرية التقييد أو التحديد الذاتي)

تقوم هذه النظرية على مجموعة من الأسس نادى بها الفقهاء ، كما وجهت لهذه النظرية عدة انتقادات .

أولا: أسس النظرية

من أصحاب هذه النظرية الفقيه الألماني "George Jellinek" في كتابه "التقييد الذاتي" ، ومفاده أن القانون الدولي العام يستمد إرادته من الإرادة المنفردة لكل دولة . باعتبار أن الدولة لا تعلوها سلطة أخرى يمكن أن تفرض عليها الالتزام بقواعد القانون الدولي ، فالدولة تتمتع بسلطة مطلقة والتزامها بقواعد القانون الدولي يكون باختيارها من دون أي إكراه ، ومعنى هذا أن الدولة هي التي تقيّد إرادتها بنفسها وتلتزم بقواعد القانون الدولي . وفقا لمنطق هذه النظرية فإن القانون الدولي هو مجموعة القواعد القانونية التي تضعها الدولة بمحض إرادتها لتنظم علاقاتها الخارجية مع غيرها من الدول و التي التزمت بالتقييد باحترامها بطريقة إرادية .

ثانيا : نقد النظرية

لقد تعرضت نظرية التحديد الذاتي إلى عدة انتقادات من بينها :

- أنه إذا كان الهدف من القانون هو تقييد الإرادة فكيف يمكن القول بأن هذا القانون يجد أساسه في هذه الإرادة .
- العمل بهذه النظرية يؤدي إلى هدم القانون الدولي ، فإذا كانت الدولة تلتزم بقواعده بمحض إرادتها فلها أن تتحرر من هذا الالتزام متى شاءت بمحض إرادتها.
- تفتقر هذه النظرية إلى ضمانات قانونية تحمل الدولة على الالتزام بقواعد القانون الدولي ، فحسب هذه النظرية تعتبر القاعدة القانونية أسيرة مصالح وأهواء الدولة ، فالدولة تلتزم بالقاعدة طالما كانت تخدم مصالحها وتحلل منها متى أصبحت هذه القاعدة تتعارض مع مصالحها.

الفرع الثاني :نظرية الإرادة المشتركة للدول

أولا: أسس النظرية

- يرى أنصار هذه المدرسة ومن بينهم الفقيه الألماني "Triepel" أن إرادة الدولة واحدة لا تكفي إلى إضفاء الصفة الملزمة لقواعد القانون الدولي ، لذلك ينبغي اجتماع إرادة عدة دول ، لاكتساب القاعدة الدولية صفة إجبارية على جميع الدول .
- فحسب هذه النظرية القوة الملزمة لقواعد القانون الدولي تبنى على أساس الإرادة المشتركة لكافة الدول المخاطبة به و التي تعلق على الإرادة المنفردة لكل دولة .

ثانيا : نقد النظرية

ما يؤخذ على هذه النظرية أنها :

- تؤدي إلى حصر مصادر القانون الدولي في المعاهدات الدولية فقط ، وذلك أن الالتزامات التي ترتبها المعاهدات ناتجة عن اتفاق الأطراف المتعاقدة فيما بينها ولذلك فإن هذه النظرية لا تفسر الالتزام بقواعد القانون الدولي المستمدة من مصادر أخرى مثل المبادئ العامة للقانون وقرارات المنظمات الدولية.
- أن هذه النظرية تؤدي إلى إضعاف وعدم استقرار قواعد القانون الدولي وذلك لعدم وجود ضمانات تحول دون انسحاب الدول من الإرادة المشتركة . و بالتالي وخلق أنظمة قانونية دولية متعددة.

- إن اعتماد فكرة الإرادة المشتركة للدول يتعارض مع وضع الدول التي انضمت حديثا إلى المجتمع الدولي ، فلا يمكنها التقيد بأحكام لم تساهم في تكوينها .

ونظرا لهذه الانتقادات التي وجهت إلى المذهب الإرادي حاول الفقه الدولي أن يفسر أساس الالتزام بقواعد القانون الدولي بعيدا عن إرادة الدول وهذا ما نلمسه في طرح المذهب الموضوعي .

المطلب الثاني : المدرسة الموضوعية

يرى أنصار هذه المدرسة أن قواعد القانون الدولي لا تستمد قوتها الملزمة من إرادة الدول ، وإنما تعود إلى عوامل أخرى خارجة عن هذه الإرادة ، إلا أنهم اختلفوا حول هذه العوامل و انقسموا إلى نظريتين :

الفرع الأول : المدرسة القاعدية أو النمساوية

تسمى هذه المدرسة بالمدرسة القاعدية لأن أنصارها تصور القانون على أنه جملة من القواعد على شكل هرم وكل قاعدة تستمد إلزاميتها من القاعدة التي تعلوها. وتسمى بالنمساوية نسبة إلى مؤسسها النمساوي " Hans Kelsen

أولا : أسس النظرية

تنطلق هذه المدرسة في بحثها عن أساس الإلزام في قواعد القانون الدولي ، في أنها تعتبر القانون على أنه هيكل هرمي وكل قاعدة من هذه القواعد تستند إلى قاعدة أعلى منها ، أي أن القواعد القانونية تتدرج في قوتها بشكل هرمي حتى تصل إلى قمة الهرم الذي يتكون من قاعدة معروفة هي " المتعاقد عبد تعاقدته ". أو " العقد شريعة المتعاقدين ". فهذه القاعدة هي التي تعطي سائر فروع القانون قوتها الملزمة .

ثانيا : النقد

- إن هذه النظرية قائمة على افتراض لا تبين بالتدقيق المصدر الأساسي التي تستمد منه هذه القواعد ترتيبها و نظام تطبيقها .
- أن " العقد شريعة المتعاقدين " لا تقوم إلا بوجود مبادئ أخرى مرتبطة بها و مكملة لها . فما هو الأساس الذي تستند إليه هذه القاعدة ؟

- كما أن هذه القاعدة لا تصلح إلا بالنسبة لمصدر واحد من مصادر القانون الدولي و المتمثل في الاتفاقيات الدولية ، و لا يمكن الاعتماد عليها في المصادر الأخرى

الفرع الثاني : المدرسة الاجتماعية:

تنسب هذه المدرسة إلى بعض الفقهاء الفرنسيين كالفقيه "George Scelle" و "Léon Duguit". وتنطلق في البحث عن أساس القانون الدولي من خلال نظرتها للقانون على أنه مجرد حدث أو واقع اجتماعي يفرضه الشعور بالتضامن الاجتماعي الذي لا تستطيع الجماعة الاستمرار من دونه. ويرى أنصار هذه النظرية أن التضامن موجود أيضا بين الدول لضرورته القصوى في الحفاظ على استقرار المجتمع الدولي و استمراريته لذلك يكون التضامن بين الدول و بين سائر كيانات المجتمع الدولي. ككل حتمية لا مفر منها ، وهو ما يجعله سببا وجيها للالتزام بالقواعد التي تحكم هذا المجتمع و الامتثال لها .

النقد:

- لم تسلم النظرية الاجتماعية من النقد رغم صحة أساسها :
- إن التضامن الاجتماعي هو سبب لنشأة القانون الدولي و ليس أساس للالتزام به .
- أن هذه النظرية أنها تحاول تأسيس القانون الدولي على فكرة غير محددة وهي فكرة التضامن الاجتماعي. فهي تخلط بين حتمية التعايش بين أفراد المجتمع الدولي من جهة ، و بين صفة الالتزام بقواعد القانون الذي يحكم المجتمع الدولي من جهة أخرى .
- هذه الانتقادات لم تمنع من اعتبار هذه النظرية الأكثر حجة لتبرير أساس الالتزام بقواعد القانون الدولي .

المطلب الثالث : نظريات أخرى في تأسيس القانون الدولي العام

بجانب النظريات السابقة توجد نظريات أخرى تبرر إلزامية قواعد القانون الدولي العام من بينها :

الفرع الأول : نظرية المصلحة

نادى بها الفقيه "Higuel" و "Bieder" تقوم هذه النظرية على فكرة المصلحة ، باعتبارها أساس قيام العلاقات بين الدول و مصدر التزاماتها بالقواعد التي تنظم هذه العلاقات .

وجه لهذه النظرية انتقاد ، فالمصلحة لا يمكن أن تكون أساس للقانون الدولي . فما تقره السياسة تحت تأثير المصلحة قد يتعارض مع مبادئ القانون . كما أن هذه المصلحة تتغير تبعا للظروف و النزاعات و الأهداف ، و ليس لها معيار ثابت ودقيق يبين لنا متى تكون مشروعة ومتى لا تكون كذلك .

الفرع الثاني : نظرية القوة

للفقيه الهولندي "Spinoza" تعتمد هذه النظرية على ما تتمتع به الدول من استقلالية و سيادة و عدم خضوعها لأية سلطة تعلوها . و إذا تعارضت مصالح دولتين فلا سبيل إلى حل النزاع بينهما إلا بواسطة القوة (الحرب) .

إن كانت هذه النظرية تعكس نوعا ما الواقع الدولي . إلا أنه لا يمكن الاعتماد عليها في تأسيس قواعد القانون الدولي العام التي ينبغي أن تبنى على أسس أخرى سليمة و بعيدة عن القوة .

الفرع الثالث : نظرية القانون الطبيعي

إن القانون الطبيعي هو التشريع النموذجي و المثالي الذي يستجيب لكل وضع من الأوضاع الدولية و الذي يصلح كقانون أسمى لتنظيم العلاقات بين الدول . و عليه فدور هذه الدول يقتصر على تحويل قواعد القانون الطبيعي الموجودة إلى قانون وضعي يضمن عليه صفة الإلزام .

هناك خلط بين فكرة القانون الطبيعي القائم على مجموعة من المبادئ الخالدة و القيم المثلى التي تؤدي إلى تحقيق العدالة ، و القانون الوضعي القائم على أساس التكيف مع مختلف التغيرات و التطورات الاجتماعية .

فالقانون الطبيعي ليس هو الأصلح لكل زمان أو مكان ، و إنما هو القاعدة العليا و المثلى المحقق للعدل و التي تستعين به كل قاعدة تشريعية .

وأخيرا ما يمكن أن نقف عليه في مسألة أساس القانون الدولي وبعيدا عن الجدل الفقهي الذي دار بشأنه على نحو

ما رأينا : فإن القانون الدولي تلتزم به الدولة وتنص على التزامها به في قانونها الوطني ، ولذلك كثيرا ما نجد الدساتير تنص على المبادئ التي تلتزم بها الدولة في سياستها الخارجية وهذه المبادئ تعتبر من صميم قواعد القانون الدولي .

المحور الثالث : العلاقة بين القانون الدولي و القانون الداخلي

تعتبر الدولة شخص من أشخاص القانون الدولي العام ، وفي ذات الوقت هي الجهة التي تقوم بخلق القانون الداخلي .

فإن القضية تطرح بشأن العلاقة بين القانون الدولي الذي يحكم سلوك الدولة الخارجي في إطار العلاقات الدولية، وبين القانون الداخلي الذي ينظم الشؤون الداخلية للدولة .

فتحديد العلاقة بينهما له أهمية بالغة في تحديد الأولوية بينهما . وفي إطار الفقه الدولي برز إتجاهين رئيسيين ، كما جاءت حلول عملية تكمل هاتان النظريتين .

المطلب الأول : الحلول الفقهية

ظهرت نظريتان الأولى تنادي بوحدة القانون ، بينما تنادي الثانية بضرورة الازدواجية بين القانون الدولي و القانون الداخلي .

الفرع الأول : نظرية الازدواجية

ويتزعم هذه النظرية الفقيهان Anzillotti و Triepel وهما من أنصار المذهب الإرادي في تحديد طبيعة قواعد القانون الدولي .

تفيد هذه النظرية أن لكل من القانون الدولي والقانون الوطني نظامين قانونيين متميزين و مستقلين عن بعضهما البعض الآخر ، وتبعاً لذلك فلا وجود لأية علاقة بينهما . ويستند أصحاب هذه النظرية إلى عدة أساليب لتبرير وجهة نظرهم من بينها :

- اختلاف مصادر القانونين ، فالقانون الداخلي مصدره الإرادة المنفردة للدولة ، فهي التي تقوم بالتشريع من خلال سلطتها التشريعية ، بينما مصدر القانون الدولي يتمثل في الإرادة المشتركة لمجموعة من الدول ومصدرها الأساسي هو المعاهدات الدولية .
- اختلاف البناء القانوني في كل من المجتمع الدولي والمجتمعات الداخلية ، ذلك أن الأجهزة المختصة في تشريع وتطبيق وتنفيذ القانون محددة في ظل النظام الداخلي وليست كذلك في إطار النظام القانوني الدولي . كما يتميز القانون الدولي باللامركزية و يرفض خضوع دولة لسلطة أعلى منها ، أما القانون الداخلي فيقوم على مبدأ المركزية .
- اختلاف المخاطبين بأحكام القانون في كل من القانونين ، فالقانون الدولي لا يخاطب إلا الدول في حين أن القانون الوطني يخاطب الأفراد .

وهناك عدة نتائج تترتب على الأخذ بنظرية الثنائية:

- إن اعتبار كلا القانونين منفصلين و مستقلين و متساويين ، فإن انتقال و دخول القاعدة القانونية الدولية في النظام الداخلي يتطلب تصرفا خاصا لتبني تلك القاعدة وهذا التصرف ينظمه القانون الداخلي ، و بمعنى آخر القاعدة الدولية لا تفرض نفسها في القانون الداخلي إلا بتصرف خاص من الدولة .
- نظرية الازدواجية ترفض فكرة سمو أحد القانونين على الآخر و لا لأحدهما إلغاء الآخر . و في حالة تعارض القانون الدولي مع القانون الداخلي ولا تنفذ الدولة لالتزاماتها الدولية ، فلا ينتج عن ذلك سوى تحمل المسؤولية الدولية .

فالقانون الداخلي بمقتضى هذه النظرية هو الوحيد الذي يقرر تلقي أو عدم تلقي قاعدة دولية .

نقد النظرية:

- إنها تحكم بالانغلاق على كل من القانون الدولي و الداخلي ، فهي لا تشجع على الاندماج المتجانس للأوضاع الدولية في القانون الداخلي وبالتالي لا تشجع العلاقات الدولية .
- يؤدي التسليم باستقلالية كلا النظامين القانونيين إلى نتيجة مفادها انتفاء فكرة إلزامية القانون الدولي و أولويته على القانون الداخلي . و في حالة وجود تعارض بينهما لا يمكن تصور إمكانية سمو القانون الدولي على القانون الداخلي ، الأمر الذي يفقد أي جدوى لالتزام الدولة على الصعيد الدولي .

الفرع الثاني : نظرية الوحدة

أصحاب هذه النظرية هما الفقيهان "Scell" و "Kelsen" ، بالنسبة لهذه النظرية فإن القانون هو عبارة عن كتلة واحدة من المبادئ تحكم مجموع النشاطات الاجتماعية . وعلى ذلك فإن كل من القانونين الدولي و الداخلي فرعان يجمعهما أصل واحد ، فلا يمكن القول بوجود استقلال و انفصال بين القانونين ما داما ينتميان إلى أصل واحد ، وفي إطار هذا التصور فإن التنازع و التعارض بين القانون الدولي و القانون الوطني أمر وارد و ممكن ، والقضية التي يمكن أن تثار هنا هي كيفية حل التنازع بينهما في حالة التعارض، مع العلم بأن حل مثل هذا التنازع لا يتم إلا بالأخذ بأحدهما وإهدار الآخر ، حيث لا يمكن تطبيق القانونين على قضية واحدة ، و بمعنى آخر هل تسمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي أم العكس؟

وفي إجابته عن هذا الإشكال انقسم الفقه المناصر لنظرية الوحدة إلى اتجاهين الأول يقول بسمو قواعد القانون الداخلي على قواعد القانون الدولي ، والثاني يرى بأن قواعد القانون الدولي هي التي تسمو على قواعد القانون الداخلي .

•الوحدة مع سمو القانون الداخلي

يتزعم هذا الاتجاه الفقيه الألماني "Higuel" ويستند إلى ما يلي:

- أن الدولة سابقة الوجود على الجماعة الدولية و أن القانون الداخلي أسبق في الظهور تاريخيا ، وهذا القانون هو الذي يحدد اختصاصاتها الخارجية في إطار علاقاتها الدولية ، وهذا يعني أن القانون الدولي مشتق من القانون الداخلي ، وتبعاً لذلك فإن القانون الداخلي يسمو على القانون الدولي.
- إن العلاقات الدولية تقوم على أساس مبدأ المساواة في السيادة بين الدول ، وهذا يعني عدم وجود سلطة على الصعيد الدولي تعلو سلطات الدول ، لذلك فالدول حرة في تحديد الالتزامات الدولية التي تلتزم بها . فالدولة لا تستند في تصرفاتها إلا بالقانون الذي تسنه بمحض إرادتها . فهذا يعني سمو القانون الداخلي على القانون الدولي .
ويؤخذ على هذا الطرح أنه لا يتماشى مع الواقع ذلك أن التزامات الدولة في إطار علاقاتها الدولية لا تتأثر بتعديل أو إلغاء القانون الداخلي ، فنهاية الدساتير مثلا لا تؤدي إلى إنهاء العمل في المعاملات الدولية ، ومن ناحية أخرى فكثيرا ما نجد الدول تقوم بإلغاء أو تعديل تشريعاتها الداخلية لتحقيق الملاءمة مع الالتزامات الدولية . كما يؤدي التسليم بنظرية الوحدة مع سمو القانون الداخلي ، إلى زوال القوة الإلزامية لأية قاعدة قانونية دولية .

• الوحدة مع سمو القانون الدولي

تزعم هذا الاتجاه المدرسة النمساوية وبعض الفقهاء الفرنسيين مثل "Duguit" ، وأنصار هذا الاتجاه ذهبوا إلى ضرورة الاعتراف بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي ، كما استندوا إلى فكرة التفويض أي أن القانون الدولي هو الذي يفوض للدولة أن تقوم بعملية التشريع لرعاياها في حدود إقليمها . مما يوحي أن القانون الداخلي مشتق من القانون الدولي .

النقد:

هذا الاتجاه تعرض لجملة من الانتقادات أهمها :

- من الناحية التاريخية فإن القانون الوطني أسبق في الوجود من القانون الدولي ، وهذا يعني أنه لا يمكن أن نشق السابق من اللاحق.
- ومن الناحية الشكلية فإن قواعد القانون الداخلي لا يمكن أن تكون باطلة لكونها تتعارض مع قواعد القانون الدولي بصفة تلقائية ، وإنما يجب أن يكون إلغاؤها بنفس كيفية إصدارها . كما أن قواعد القانون الدولي لا يمكن أن تسمو على الدساتير التي تضعها الدول .

المطلب الثاني : الحلول العملية

أي موقف القانون و القضاء من علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي

الفرع الأول : الممارسة الدولية للعلاقة

لقد أقرت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 في مادتها 27 على أنه : " لا يجوز لطرف في المعاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذه هذه المعاهدة " .

وهذا ما أكدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في الإعلان الخاص بحقوق و واجبات الدول حيث نصت على أن :
" من واجب كل دولة أن تنفذ التزاماتها التعاقدية و كل الالتزامات الدولية الأخرى بحسن النية ، و لا يمكنها أن تتذرع بأحكام دستورها وقوانينها الداخلية كحجة لفشلها في القيام بذلك الواجب " .

يتبين أنه بشأن التعارض بين القانون الدولي و القانون الداخلي ، فلقد تم حسمه بأولوية القانون الدولي . فلا يمكن للدولة أن تحتج بقانونها الداخلي أو حتى بدستورها للتهرب من التزاماتها الدولية .

ومنه لا تغلب أي نظرية على الأخرى ، إنما يأخذ بفكرتي الاتصال والانفصال حيث أن القانونين ليس وحدة واحدة وليس نظامين قانونين منفصلين عن بعضهما . حيث كان موقف القضاء الدولي من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي على احترام كل من التزامات القانونين وضرورة تنفيذها بحسن نية وعدم جواز مخالفة أي قاعدة آمرة إلا بقاعدة آمرة أخرى . واستقرت الكثير من أحكام المحاكم الدولية الى وجوب تحمل الدولة المسؤولية الدولية في حال إخلالها بقواعد القانون الدولي أو تهربها من تنفيذ التزامها .

فعلى سبيل المثال ذهب القضاء الدولي إلى تأكيد مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي منذ سنة 1872 من خلال قضية السفينة " Alabama " بين المملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية ، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن ال و.م.أ رفعت الدعوى ضد المملكة المتحدة على أساس أن المملكة المتحدة خرقت التزاماتها الدولية وذلك بخرقها مبدأ الحياد حيث سمحت لسفينة الألباما التابعة لإحدى الولايات الأمريكية التي كانت آنذاك في حرب أهلية بأن ترسو على موانئها وتجري عليها إصلاحات ، حيث تمكنت هذه السفينة بعد رجوعها إلى الولايات المتحدة من إغراق عدة سفن حربية أخرى تابعة لولايات أخرى معادية لها ، ولقد دفعت المملكة المتحدة بأنه لم يكن هناك قانون داخلي يجرم استقبال سفن الأطراف المتحاربة ، ولكن محكمة التحكيم رفضت هذا الدفع وحكمت بمسؤولية المملكة المتحدة ، وألزمته بالتعويض عن الأضرار التي أصابت الأطراف المتضررة بسبب هذه السفينة ، وأكدت محكمة التحكيم بأن عدم وجود هذا القانون في المملكة المتحدة لا يسقط عنها التزامات الإخلال بقاعدة أساسية في القانون الدولي والمتمثلة في قاعدة الحياد ، كما أكدت هيئة التحكيم من خلال هذه القضية على مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي .

الفرع الثاني : الممارسة الداخلية للعلاقة

غالبا ما تؤكد كل دولة على سمو القانون الدولي ، لكن تختلف الأنظمة القانونية الوطنية عن بعضها من حيث درجة سمو القانون الدولي عن القانون الداخلي و يظهر ذلك كما يلي :

– **الدساتير التي تمنح للمعاهدة قوة القانون:** حيث تتمتع المعاهدة بنفس القوة الإلزامية و المكانة القانونية التي يأخذها القانون، و لا يعلو فوقها سوى الدستور، وتخضع لنفس النظام القانوني لإنفاذ القانون وسريان أحكامه أي القانون السابق يترك المجال للقانون اللاحق . و من الدول التي تأخذ بهذا النظام مثلا الولايات المتحدة الأمريكية ، ألمانيا ، و الجزائر في ظل دستور 1976.

– **الدساتير التي تمنح للمعاهدة السمو على القانون :** معنى ذلك أن تأخذ المعاهدة مكان وسطاً ما بين القانون و الدستور، أي تسمو على القانون وتدنو من الدستور. وتعتمد العديد من الدساتير في العالم هذا التدرج القانوني في أنظمتها الدستورية و من بينها فرنسا ، مصر، و الجزائر .

– في الجزائر:

* القيمة القانونية للمعاهدة بالنظر إلى القانون :

إن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون . وهذا طبقا للمادة

* القيمة القانونية للمعاهدة بالنظر إلى الدستور :

إقرار مبدأ خضوع المعاهدة الدولية لرقابة المجلس الدستوري لضمان سمو الدستور على المعاهدة . و هذا ما نصت عليه المادة " يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية. "

و إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها. (المادة

وهذا من أجل ضمان سمو الدستور و الحفاظ على وحدة النظام القانوني للدولة .

ومما سبق بيانه يمكن الاستنتاج أن الدول لا تأخذ بإحدى النظريتين بصفة كلية ، و إنما تتبنى حلولا وسطى بين هذه النظريات، تجعلها تقر باختلاف أسس القانونين وتمايزهما مثلما تذهب إليه النظرية الثنائية، وتعترف بسمو

القانون الدولي على القانون الداخلي باستثناء الدستور أي سمو نسبيًا فقط، وهذا ما يتقارب من نظرية الوحدة مع سمو القانون الدولي.