

تسوية النزاعات عن طريق القضاء الدولي Settlement of disputes by international justice

أ.د. كامل عبد خلف العنكود

كلية الحقوق - جامعة تكريت

م.م. بشير سبهان أحمد

كلية الحقوق - جامعة تكريت

المستخلص

لكي يسود السلم والامن في المجتمع الدولي لابد من وجود هيئة قضائية، تكون لها ولاية النظر في المنازعات القانونية التي لابد من قيامها بين أعضاء هذا المجتمع ويجب أن تكون هذه الولاية الزامية والاحكام الصادرة عنها واجبة التنفيذ رغم ارادة الطرف الذي صدر الحكم ضده، لذا سوف نتناول مبحثنا هذا في مطلبين إذ سوف نتناول في المطلب الأول منه دور التحكيم الدولي في تسوية النزاعات أما في المطلب الثاني منه فأننا سوف نتناول دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات.

Abstract

To prevail peace and security in the international community must be a judicial body, with a mandate to consider the legal disputes that need to be doing among the members of this community and should this be the state mandatory and court decisions are enforceable against the will of the party that judgment was issued against him, so We will address this in two demands, as will be described in the first demand from the role of international arbitration in settling disputes in the second requirement of it, we will address the role of the international Court of Justice in the settlement of disputes.

المطلب الأول

دور التحكيم الدولي في تسوية النزاعات

تمثلت المرحلة الأولى من التحكيم الدولي بعقد اتفاقيتي لاهاي لعام (١٨٩٩م) و (١٩٠٧م) واللذان قضتا بإنشاء (محكمة التحكيم الدائمة) (Permanent Court of Arbitration) ويشير إليها اختصاراً (PCA)، لذا سوف نتناول هذا المطلب في فرعين، الفرع الاول منه نتناول تسوية النزاعات عبر التحكيم، اما في الفرع الثاني فاننا سوف نتطرق الى التطبيقات للتحكيم الدولي، وعلى النحو الآتي:

- الفرع الأول : تسوية النزاع عبر التحكيم .
- الفرع الثاني : التطبيقات للتحكيم الدولي .

الفرع الأول

تسوية النزاعات عبر التحكيم

وتتولى تشكيل محاكم خاصة لتسوية النزاعات، تعين الدول الأعضاء هيئة المحكمين حيث بإمكان كل دولة عضو أن تعين ما بين (١-٤) أعضاء لمدة (٦ سنوات) قابلة للتجديد، وتضم محكمة التحكيم التي تعد أول آلية دولية مختصة بتسوية النزاعات بين الدول عضوية (١١٦) دولة مصادقة على اتفاقية (١٨٩٩م) أو (١٩٠٧م) أو على الاثنين معاً^(١).

ويعتبر التحكيم الدولي من اكثر وسائل التسوية للنزاعات شيوعاً في العمل الدولي، إذ كانت سابقاً تقوم به اللجان المختلفة وأصبحت تنهض به محاكم التحكيم وفي المسائل الدولية

(١) المحكمة الدائمة للتحكيم متاح على الشبكة الدولية للأترنتيت:

آخر زيارة ٢٠١٦/١/٧ . exeres , www.Aljazeera.Net

والتجارية (التحكيم التجاري الدولي) وتضم محكمة التحكيم في ثناياها قضاة يمثلون النظم القانونية الرئيسة في العالم ومن بينها الشريعة الإسلامية، ونظام التمثيل في المحكمة تطور من عام (١٩٥٢ م) الى (٢٠٠٠ م) فأصبح القضاة الغربيون خمسة بدلاً من ستة وظل لدول شرق أوروبا قاضيان وأمريكا اللاتينية اثنين مقابل تحسن فرص آسيا وأفريقيا إذ أصبح لكل منها ثلاثة قضاة^(١) .

ويصل عدد الدول التي قبلت الاختصاص الإلزامي للمحكمة إلى (٥١) دولة منها (٢٠) دولة أفريقية وأسيوية و (١٢) من أمريكا اللاتينية و (١٨) دولة من أوروبا الغربية واليابان^(٢) .

ويعرف التحكيم الدولي بأنه : " وسيلة لحسم نزاع بين شخصين أو أكثر من اشخاص القانون الدولي بواسطة حكم صادر عن محكم أو مجموعة محكمين يختارون من الدول المتنازعة"^(٣) . أما القضاء الدولي فإنه يعرف على أنه : " وسيلة لحسم نزاع بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بواسطة حكم صادر عن هيئة دائمة تضم قضاة مستقلين جرى اختيارهم مسبقاً " ^(٤) .

وأهم أوجه التشابه بين القضاء والتحكيم الدوليين هي :

١- أن كلا منهما وسيلة سلمية قانونية لتسوية المنازعات الدولية .

(١) د. عبد الله الأشعل، القانون الدولي المعاصر - قضايا نظرية وتطبيقية، ط١، بلا دار نشر، ١٩٩٦، ص ٦٥ .

(٢) المصدر السابق نفسه، ص ٥٦٩ .

(٣) د . خليل حسين، موسوعة القانون الدولي العام، ج ٢، المصدر السابق، ص ٥٦٨ .

(٤) د. عبد الله الأشعل، المصدر السابق، ص ٦٤ .

٢- أن كلاً منها وسيلة لتسوية النزاعات الدولية بين شخصين أو أكثر من اشخاص القانون الدولي .

٣- أن كلاً منهما وسيلة لتسوية النزاعات الدولية بين أشخاص القانون الدولي عن طريق حكم ملزم .

أما أوجه الاختلاف بين القضاء والتحكيم الدولي هي :

١- يرفع النزاع في القضاء الدولي إلى هيئة دائمة يسبق وجودها وجود النزاع ذاته، ويستمر بعد انتهائه أما في التحكيم الدولي فإن النزاع يرفع الى هيئة مؤقتة يتحقق وجودها بوجود النزاع ذاته وينقضي بانتهائه .

٢- نكون في القضاء الدولي أمام قضاة مستقلين عن رغبة الاطراف المعنيين أما في التحكيم الدولي فإن الأشخاص الدولية هي التي تختار المحكمين في قضيتها .

٣- أن الاجتهاد في القضاء مستمر ومتواصل ومتكامل، أما الاجتهاد في التحكيم فهو منقطع وغير متكامل^(١) .

وقد تجد الدول المتنازعة أن من الانسب لها تشكيل محاكم تحكيم خاصة للنظر في نزاع معين خارج إطار عمل محكمة التحكيم الدائمة، وجرى العرف أن تتألف محكمة التحكيم الخاصة من خمسة محكمين تعين كل من الدولتين المتنازعتين أثنان منهم، ويجوز أن يكون أحدهما من رعاياها وينتخب المحكمين الاربعة رئيساً يتولى رئاسة المحكمة وقد عدل ميثاق التحكيم لعام (١٩٢٨ م) من هذا العرف فقضى بأن تتألف هيئة التحكيم من خمسة أعضاء يعين كل طرف من أطراف النزاع واحداً منهم ويجوز أن يكون متمتعاً بجنسيتها، ويعين الثلاثة

(١) د. جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية، ٢٠١٠، ص ٣٦٤ .

الأخرون ومن ضمنهم رئيس المحكمة باتفاق الطرفين شرط أن يكونوا من جنسيات دول أجنبية مختلفة وأن لا يكون لاحدهم محل اقامة دائم في دولة طرف في النزاع أو أن يكون في خدمتها^(١) .

أما لجان المطالبة الدولية فأنها تعتبر شكلاً خاصاً من محاكم التحكيم ويتم تأليفها عادة حينما تتعدد المطالبات التي بحاجة للتسوية بالإستناد الى اتفاقية خاصة^(٢) .

وللدول أن تعرض على التحكيم أي نزاع يقوم بينها سواء كان هذا النزاع قانونياً أو كان مادياً بحتاً وفي هذه الحالة الأخيرة يصبح عمل المحكمين أقرب ما يكون إلى عمل لجنة تحقيق باستثناء مظهر إصدار الحكم الذي يتميز به التحكيم ويتم عرض النزاع على التحكيم بالإستناد الى إرادة الدول التي تعبر عنها باتفاق خاص وقد يأخذ هذا الاتفاق شكل مشاركة تحكيم وهي عبارة عن اتفاق دولي بين الدولتين المتنازعتين تقرران فيه احالة النزاع على التحكيم مع تحديد موضوع هذا النزاع وبيان أسماء المحكمين والإجراءات الواجبة الاتباع عند نظر النزاع والقانون الواجب التطبيق وقد يأخذ هذا الاتفاق شكل شرط تحكيم ويتم ذلك حينما تتفق الدول مقدماً في المعاهدات التي تعقدها على اللجوء الى التحكيم فيما لو نشب نزاع بينها بشأن تفسير أو تنفيذ هذه المعاهدات وعقدت دول كثيرة اتفاقات تحكيم عامة تعهدت فيها بإحالة جميع النزاعات التي تقوم بينها أو نوعاً منها على التحكيم^(٣) .

(١) د. خليل حسين ، موسوعة القانون الدولي العام، ج٢، المصدر السابق، ص ٥٧٢ .

(٢) د. عبد الله الأشعل، المصدر السابق، ص ٦٥ .

(٣) د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، بلا دار نشر، بلا مكان طبع، ١٩٩٨،

وأكد ميثاق عصبة الأمم على التحكيم وخصوصاً في المادتين (١٣ ، ١٥) منه وبما أن الدول وجدت ثغرات في الميثاق ورغبت في إيجاد وسيلة تجعل بمقتضاها اللجوء إلى الحلول السلمية ملزماً بل وكتسوية نهائية للنزاعات، فقد ظهر في النطاق الدولي عدد من الاتفاقيات الدولية لتحقيق هذا الغرض وفي عام (١٩٢٤م) كان بروتكول جنيف الذي ولد ميتاً بسبب اخفاق الموقعين عليه في أبرامه وهو الأول من نوعه لمثل هذه الجهود وتلتها في (١٦/١٠/١٩٢٥) معاهدات لوكارنو وهي سلسلة اتفاقيات ثنائية عقدت بين المانيا من جهة وكل من بلجيكا وتشيكوسلوفاكيا السابقة وفرنسا وبولندا من جهة أخرى، وقد دعت هذه المعاهدات الى عرض النزاع على التحكيم الدولي أو التسوية القضائية وبعد ذلك أقرت الجمعية العامة لعصبة الأمم في (٩/٢٦ / ١٩٢٨م) ميثاق التحكيم العام ويجمع هذا الميثاق الذي عرض على جميع الدول الأعضاء لإبرامه، بين ثلاثة أنظمة خاصة بالتسوية السلمية للنزاعات الدولية هي التوفيق والتسوية القضائية والتحكيم وقد أبرمت بعد ميثاق التحكيم العام عدة اتفاقات ثنائية تجعل من التحكيم التزاماً ملزماً للدول المتعاقدة في علاقتها المتبادلة^(١).

أما عهد الأمم المتحدة فكان للجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة في اجتماعها الأول في عام (١٩٤٩م) الإجراءات التحكيمية كأحد المواضيع التي يجب تقنينها وبعد تعيين مقرر خاص تبنت اللجنة في عام (١٩٥٢م) مشروعاً بشأن إجراءات التحكيم وارسلته إلى الدول الأعضاء في الأمم المتحدة عن طريق الأمين العام مع طلب التعليق عليه ودرست الجمعية العامة مشروعاً معدلاً في عام (١٩٥٥م) كان موضع انتقاد كبير، ونتيجة لذلك تخلت

(١) د. هاني حسن العشري، الإجراءات في النظام القضائي الدولي، دار الجامعة، الإسكندرية، ٢٠١١،

اللجنة عن فكرة تطوير تقنين كامل بشأن اجراءات التحكيم، وعوضاً عن ذلك قامت في شهر تموز من عام (١٩٥٨ م)، بوضع تقرير ينتضمن مجموعة مفصلة من القواعد الحديثة بشأن الإجراءات التحكيمية وأوصت بأن تتبنى الجمعية العامة تقريرها بموجب قرار، ولكن الجمعية اكتفت بأخذ العلم بتقرير اللجنة واسترعت انتباه الدول الأعضاء إلى المشروع لدراسة إمكانية الاستفادة منه في اتفاقات التحكيم^(١).

الفرع الثاني

التطبيقات للتحكيم الدولي

اولاً- قضية الفارين من كازابلانكا :

في عام (١٩٠٨ م) حدث في الدار البيضاء بمراكش أن حاول ستة أفراد من جنود الفرقة الأجنبية الفرنسية الفرار من الخدمة على مركب المانيا وتمت حماية قنصل المانيا لهم في هذا البلد إذ تنبعت السلطات الفرنسية لهذا الأمر فأتخذت العدة للقبض على الفارين، وحدث أثناء إجراء القبض تصادم وتدافع الفريقين نال رجال القنصلية الألمانية نصيباً منه، إذ أدى هذا الى قيام نزاع شديد بين فرنسا والمانيا، كاد يؤدي بهما هذا الخلاف إلى نشوب حالة حرب فيما بينهما، فكانت فرنسا تشكو من تدخل المانيا لتسهيل الفرار من جيش الاحتلال التابع لها في مراكش، وكانت المانيا تشكو من اعتداء السلطات الفرنسية على موظفي قنصليتها واخيراً اتفق الطرفان على عرض النزاع على التحكيم، وعينت هيئة التحكيم من قائمة محكمة التحكيم الدولي الدائمة وفقاً للقواعد المقررة في اتفاقية لاهاي وقد اجتمعت هذه الهيئة

(٢) د. حسام أحمد محمد هندراوي، حدود سلطات مجلس الأمن في ضوء قواعد النظام العالمي الجديد، بلا دار نشر، ١٩٩٤، ص ٣٢٣ .

في لاهاي واصدرت قرارها في شهر ايار من العام (١٩٠٨م) ووجهت فرنسا في ضرورة احترام حقوقها في مراكش كدولة محتلة وفي عدم جواز تدخل قنصل المانيا لحماية الفارين من جيش الاحتلال الفرنسي ولو كانوا من الرعايا الألمان حيث انتهى النزاع بأن تبادلت كل من الدولتين أسفهما على الحادث^(١).

ثانياً - قضية طابا :

منذ أواخر عام (١٩٨١م) بدأت تتضح خطة اسرائيلية لعرقلة المرحلة الأخيرة من مراحل الانسحاب إلى ما وراء حدود مصر الدولية وبالرغم من أن اللجان الفنية المشكلة وفقاً للقواعد التي أوردتها معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية، كانت تقوم بأداء مهمتها في رسم الحدود على نحو مرضي وتم أعداد البطاقات الوصفية للحدود وتم التوقيع عليها من الجانبين إلا أنه في أعقاب اغتيال الرئيس السادات ظهرت بوادر مزعجة تدل على أن اسرائيل بصدد أفتعال نزاع حول أماكن عدد من العلامات الفاصلة في بعض المناطق ذات الأهمية الاستراتيجية، حيث قام أعضاء اللجنة الاسرائيلية بسحب موافقتها من على موقع العلامات الواقعة في منطقة (رأس النقب) وتأكد نية الجانب الاسرائيلي في عرقلة الانسحاب عندما وصلت أعمال اللجان الفنية إلى العلامة الأخيرة من خليج العقبة في منطقة طابا، إذ تجاهل الجانب الاسرائيلي المكان المشار اليه في أعالي التلال الواقعة شمالاً، وذلك بالرغم من وجود آثار واضحة لمخلفات العلامة القديمة، مما يؤكد وجود هذا المكان إذ زعم الجانب الاسرائيلي أن الحدود إنما تقع عند عدد أشجار الدوم بقرب بئر طابا جنوب الوادي

(١) د. أبراهيم أحمد الياس، سلطات مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية، ط١، تقديم الدكتور أبراهيم الفقمي، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١١، ص ٣١٤ .

بجوار الطريق الساحلي المؤدي إلى ذهب ونوبيع إلا أن الجانب المصري رفض هذه المزاعم^(١).

واتضح أن حل الخلافات لم يعد ممكناً على مستوى ضابط الاتصال وصعدت الحكومة المصرية الخلاف على مستوى وزراء الخارجية اذ عقد اجتماع بين وزير الخارجية المصري ونظيرة الاسرائيلي وتدخلت الحكومة الأمريكية في محاولة للوصول إلى حل النزاع، وتم التوصل إلى إحالة الموضوع برمته إلى التحكيم الدولي وتم التوقيع على مشاركة التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم برئاسة القاضي السويدي (جونار لاجرنسي) الرئيس السابق للمحكمة العليا بستوكهولم وبعضوية كل من (بيير بيليه) الرئيس الأول الفخري لمحكمة النقض الفرنسية والأستاذ (ديترش سيندلر) أستاذ القانون الدولي بجامعة زيورخ السويسرية ومن الطرف المصري الاستاذ الدكتور (حامد سلطان) ومن الجانب الاسرائيلي (روث لا بيدوت) أستاذ القانون الدولي بجامعة تل ابيب وعقدت الهيئة الجلسة الأولى في (١٠/١٢/١٩٨٦م) والتي خصصتها للإجراءات، حيث قررت هيئة التحكيم استبعاد الطريقة التقليدية في اجراءات التحكيم ، أو الالتجاء الى طريقة جديدة تقوم على أساس أن يقوم الطرفان في وقت واحد بتقديم مذكراتها الكتابية وبالفعل استغرقت المرحلة الكتابية ما يقرب من (١٤) شهراً، إذ انتهت هيئة التحكيم من ايداع المذكرات وتم عمل زيارة ميدانية خلال شهر شباط من عام (١٩٨٨م)^(٢).

(١) د. أحمد صادق القشيري، حكم هيئة تحكيم طابا، مركز البحوث والدراسات السياسية، جامعة القاهرة ، ١٩٩٠، ص ٢٣٦ .

(٢) د. ابراهيم احمد الياس، المصدر السابق، ص ٣١٦ .

المطلب الثاني

دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات

أشارة ديباجة ميثاق الأمم المتحدة إلى أن واحداً من الاهداف العامة للأمم المتحدة هو بيان الأحوال التي في ظلها تحقيق العدالة واحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات الأولى من ميثاق الأمم المتحدة في فقرتها الأولى أشارة الى التذرع بالوسائل السلمية وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولي، لحل النزاعات الدولية التي تؤدي الى الاخلال بالسلم الدولي وبديهي أن الرغبة في إقامة السلم والأمن الدوليين على أسس وطيدة تتطلب أيجاد الأجهزة القادرة على التصدي لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، وقد أفرد واضعوا ميثاق الأمم المتحدة الفصل الرابع عشر من الميثاق لمحكمة العدل الدولية^(١) .

لذا سوف نتناول مطلبنا هذا في فرعين تتناول في الفرع الأول الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية وفي الفرع الثاني الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، وعلى النحو الآتي:

- الفرع الأول : الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية .
- الفرع الثاني : الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية.

(١) محكمة العدل الدولية : www.ici - cij . org / homepayer / ar / متاح على الشبكة الدولية

الانترنت آخر زيارة ٢٠١٦/١/٨ .

الفرع الأول

الولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية

محكمة العدل الدولية هي السلطة القضائية للأمم المتحدة، التي مقرها لاهاي وتأسست عام (١٩٤٥م) وبدأت أعمالها عام (١٩٤٦م) ، ولمباشرة المحكمة اختصاصها لابد من الدول المتنازعة من عرض النزاع على المحكمة لتكون مختصة بالمباشرة في نظر الدعوى^(١) .

لذا سوف نتناول من خلال ذلك الاختصاص الاختياري للمحكمة ، ومن ثم الاختصاص الاجباري لمحكمة العدل الدولية .

أولاً- الاختصاص الاختياري للمحكمة العدل الدولية:

أن الأصل في اختصاص المحكمة الفصل في المنازعات القانونية، التي تحيلها عليها الدول في الحالات الآتية :

- ١- في حالة اتفاق أطراف النزاع على عرضه على المحكمة .
- ٢- في حالة قبول الأطراف للاختصاص الاجباري للمحكمة .
- ٣- في حالة وجود معاهدة تتضمن نصاً يقرر وجوب أحالة المنازعات المتعلقة بتطبيقها على المحكمة^(٢) .

أما بالنسبة للدول التي لها الحق في اللجوء إلى محكمة العدل الدولية فتتمثل في ما يأتي :

(١) بشير سبهان احمد خلف الجبوري، الحقوق القانونية للاجئ السياسي والعسكري - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة تكريت، ٢٠١٢، ص ١٣٦ .

(٢) د. نايف احمد ضاحي الشمري، الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٥، ص ١٦٦ .

أ-الدول (أعضاء الأمم المتحدة) وذلك بوصفهم اطرافاً في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

ب-الدول غير الأعضاء في الأمم المتحدة والتي تنضم إلى نظام المحكمة بشروط تحددها الجمعية العامة للأمم المتحدة لكل حالة بناءً على توصية من مجلس الأمن .

ت-الدول التي لا تتمتع بعضوية المحكمة إذا ما قبلت الشروط التي يضعها مجلس الأمن لعرض نزاعاً تكون هي طرفاً فيه لعرضه على المحكمة^(١) .

ويكون عرض النزاع على المحكمة شرطاً أولياً لتقرير ولايتها، إذ يجب أن تقبل الدول أطراف النزاع جميعاً قيام محكمة العدل الدولية بالفصل في النزاع، ولا يكفي أن تكون أطرافاً في النظام الأساسي للمحكمة فقط بل لابد أيضاً من قبولها لاختصاص المحكمة بنظر النزاع وتفسير ذلك أن القضاء الدولي الحالي يستند إلى إرادة الدول، وبالتالي لا يمكن إجبار أي دولة على اللجوء إلى المحكمة رغماً عنها وإنما بموافقتها وبطريقة أو أخرى على أعضاء المحكمة لحل النزاع ولا تخضع هذه الموافقة لأي شروط شكلية إذ يمكن أن تنص اتفاقية مبرمة بين أطراف النزاع على عرض أي نزاع يتشأ عن تطبيق الاتفاقية، أو باتفاق خاص بإحالة النزاع إلى المحكمة، أو بالتطبيق لإعلان قبول الاختصاص الإلزامي للمحكمة، وهو تصريح تعلن بمقتضاه الدولة مسبقاً الاختصاص الإلزامي للمحكمة^(٢).

وقد فشلت محاولات تقرير الولاية الاجبارية لمحكمة العدل الدولية بشأن جميع النزاعات الدولية بحيث يكون للمحكمة نظر النزاع إذا ما قام أحد اطرافه برفعة إليها، إذ تم

(١) د. نايف أحمد ضاحي، الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، المصدر السابق، ص ١٦٧ .

(1) Multilateral Treaties de Posited With the Secretary General opCit , 1999, P.28.

الاكتفاء بتقرير الولاية مع اجازة أن تعلن أي دولة قبول الولاية الاجبارية للمحكمة فإذا ما توافر الاتفاق بين أطراف النزاع على رفع الدعوى إلى المحكمة فأن من الواجب توافر مجموعة من الشروط :

- ١- أن يتعلق الأمر بالمفهوم المادي أو القانوني .
- ٢- أن يكون أطراف ذلك النزاع قد استنفذوا طرق الحلول الدبلوماسية وهذا الأمر متروك لتقدير أطراف النزاع ويلحظ أن صيغة المادة (٣٦ / ١) من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية صيغ صياغة عامة في تقرير ولاية المحكمة في كافة القضايا التي تعرض عليها، وهذا يبين أن ليس للمحكمة أن تضع شروطاً خاصة للنظر في النزاعات التي تعرض عليها^(١) .

ثانياً - الاختصاص الاجباري لمحكمة العدل الدولية:

لقد أمكن إلى حد كبير التوفيق بين اعتبارات الاختصاص الاختياري لمحكمة العدل الدولية وفكرة الاختصاص الاجباري للمحكمة بتعليق هذا الاختصاص على تصريح خاص بقبوله من جانب الدول وهذا ما قرره المادة (٣٦) من النظام الاساس في فقرتها الثانية^(٢)، ويكون اختصاص محكمة العدل الدولية أجبارياً في حالة :

(١) د. نايف احمد ضاحي الشمري، دور محكمة العدل الدولية في تطوير وظيفة منظمة الأمم المتحدة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٥، ص٢٥٣ .

(٢) نصت المادة (٣٦ / ٢) من النظام الاساس لمحكمة العدل الدولية على أنه : " للدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي أن تصرح في وقت بأنها بذات تصريحها هذا وبدون حاجة الى اتفاق خاص، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية في نظر جميع المنازعات القانونية هي تقدم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسها، متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الأتية :

أ- تفسير معاهدة من المعاهدات .

ب- أية مسألة من مسائل القانون الدولي .

إذ نصت معاهدة أو اتفاقية نصاً يقرر الاختصاص الاجباري للمحكمة وهناك العديد من هذه الاتفاقيات قد نصت عليه وهذا ما نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام (٢٠٠٤ م) بالنص على أنه : " أي نزاع بين دولتين طرفين أو أكثر بشأن تفسير أو تطبيق هذه الاتفاقية لا تأتي تسويته عن طريق التفاوض في غضون ستة أشهر، يحول بناءً على طلب أي من تلك الدول الأطراف الى التحكيم، وإذا لم تتمكن تلك الدول الأطراف في غضون ستة أشهر من تاريخ طلب التحكيم من الاتفاق على تنظيم التحكيم جاز لأي دولة من تلك الدول الأطراف أن تحيل النزاع الى محكمة العدل الدولية بطلب مقدم وفقاً للنظام الاساس للمحكمة "(١) .

وقد قامت مجموعة من الدول بإيداع تصريحات تعترف بها بالولاية الاجبارية لمحكمة العدل الدولية، إلا أن هذه الاختصاص الاجباري لمحكمة العدل الدولية ليس مطلقاً ولكن يرد عليه بعض القيود ومن ضمنها، عدم التزام الدولة التي تقبل الاختصاص الإجباري بهذا الاختصاص إلا في مواجهة الدول التي قبلته تطبيقاً لمبدأ المساواة والمعاملة بالمثل بين الدول، وقد تعلن الدولة قبول الاختصاص الاجباري على اطلاقه وقد تحتفظ في قبوله فتورد عليه استثناءات معينة(٢) .

ج - تحقيق واقعة من الوقائع التي اذا ثبتت كانت خرقاً لالتزام دولي .

د- نوع التعويض المترتب على فرق التزام دولة ومدى هذا التعويض " .

(١) المادة (٢٧ / ٢) من اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤ .

(٢) ابراهيم سيد احمد، محكمة العدل الدولية، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ، ٢٠١١، ص ٥١ .

كما تجدر الإشارة إلى تصريحات قبول الولاية الاجبارية للمحكمة الدائمة والمعمول بها، تعتبر فيها الدول الاطراف النظام الأساس للمحكمة من مدة سريان تلك التصريحات^(١) .

وأن المبدأ الجوهرى الذي يحكم محكمة العدل الدولية، مقتضاه أنه في حالة قيام نزاع بخصوص ولايتها أو اختصاصها تفصل المحكمة في هذا النزاع بقرار منها، فالمحكمة اذاً هي صاحبة القرار أو بعبارة أخرى يكون لها الاختصاص في تحديد الاختصاص وذلك أن ممارسة الوظيفة القضائية غير متصورة إذا لم تكن المحكمة مختصة^(٢) .

وقد ثار خلاف حول أماكن اعتبار توصية مجلس الأمن بإحالة نزاع إلى محكمة العدل الدولية حالة من حالات الولاية الجبرية للمحكمة أم لا وذلك طبقاً لسلطاته وطبقاً للفصل السادس من ميثاق الأمم المتحدة كمصدر من مصادر الاختصاص للمحكمة، إذ أن من الوسائل السلمية لحل النزاعات الدولية التي يمكن لمجلس الأمن اللجوء إليها حالة توصية اطراف النزاع القانوني باللجوء إلى محكمة العدل الدولية، وفقاً لأحكام النظام الأساس لهذه المحكمة بموجب المادة (٣٦) من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية^(٣) .

وقد ثار خلاف بشأن القيمة القانونية الإلزامية لمثل هذه التوصية بالنسبة لأطراف النزاع فقد ذهبت المملكة المتحدة بمناسبة نظر المحكمة للنزاع المتعلق بمضيق (كورفو) بينها وبين البانيا إلى القول أن في هذه الاحوال يكون اختصاص المحكمة إجبارياً، بينما ذهبت

(١) د. حيدر أدهم عبد الهادي، تدخل الفيتو أمام محكمة العدل الدولية ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠٠، ص ٧٣ .

(٢) د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور أمام محكمة العدل الدولية، دراسة في اطار قانون الاجراءات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع، ص ٣١٦ .

(٣) محمد السعيد الدقاق، شرط المصلحة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣، ص ٢١٤ .

غالبية الدول إلى رفض هذا الرأي والقول بأن الاختصاص الاجباري لا يتقرر إلى في الأحوال المحددة والمنصوص عليها في النظام الأساس للمحكمة أعمالاً لنصوص القانون^(١) .

أما بخصوص القواعد الإجرائية والقانونية الواجبة التطبيق أمام محكمة العدل الدولية فتتمثل في التالي :

١-الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة .

٢-العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر العمل .

٣-مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة (المتمدنة) .

٤-أحكام المحاكم ومذاهب كبار الفقهاء في القانون العام في مختلف الأمم المتحدة، ويعتبر هذا مصدراً احتياطياً لقواعد القانون^(٢) .

وتجدر الإشارة إلى وظيفة المحكمة هي تطبيق القانون الدولي، وليس خلقه لذلك فإنه في حالة وجود نقص في القانون فإن المحكمة قد ترفض الفصل في النزاع وأن كانت المحكمة لديها في هذا الصدد متسع من المصادر التي تمكنها من الاستناد إلى قواعد قانونية وخصوصاً الاستناد إلى المبادئ العامة في القانون^(٣) .

(١) محمد أحمد المعيني، التدابير المؤقتة لمحكمة العدل الدولية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد، ٢٠٠١، ص١٦٣ .

(٢) المادة (٣) من النظام الاساس لمحكمة العدل الدولية ١٩٤٦ .

(٣) د. ابراهيم احمد الياس، المصدر السابق، ص ٣٣٤ .

الفرع الثاني

الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية ورد على نحو صريح في ميثاق الأمم المتحدة وذلك بالنص على أنه :

١- " لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب الى محكمة العدل الدولية افتاء في أية مسألة قانونية .

ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية بذلك في أي وقت أن تطلب ايضاً من المحكمة افتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلية في نطاق أعمالها " ^(١)، وبناءً على ذلك تكون الجهات التي

٢- لها حق استشارة المحكمة هي الجمعية العامة ومجلس الأمن، هذا من جانب ومن جانب آخر هناك الأجهزة التي خولها الميثاق حقاً مكتسباً (غير مباشر) باستشارة المحكمة أي بعد حصولها على ترخيص الجمعية العامة وهي : تشمل باقي أجهزة الأمم المتحدة فضلاً عن الوكالات المتخصصة المرتبطة بها ^(٢) .

كما أن النظام الأساس للمحكمة فقد نص على أنه : " للمحكمة أن تفتي في أي مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتاء أو حصول الترخيص بذلك طبقاً لأحكام الميثاق المذكور " ^(٣) .

(١) المادة (٩٦) من ميثاق الأمم المتحدة لعام ١٩٤٥ .

(٢) د. نايف احمد ضاحي الشمري، الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، المصدر السابق، ص ٣٣ .

(٣) المادة (١ / ٦٥) من النظام الاساس لمحكمة العدل الدولية ١٩٤٦ .

ويقصد بحق استشارة المحكمة، الأجراء الذي بواسطته تتمكن الأجهزة المخولة على وفق أحكام الميثاق باللجوء إلى المحكمة لأستشارتها بصدد المسائل القانونية التي تبرز في نطاق أعمالها^(١) .

والجدير بالذكر أن محكمة العدل الأوروبية خولت اختصاصاً استشارياً محدداً وكذلك خولت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان اختصاصاً استشارياً إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وأن محكمة العدل الأمريكية الوسطى خولت اختصاصاً استشارياً ولكن كان تخويل محدوداً وليس واسعاً كما في المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان التي خولت اختصاصاً استشارياً موسعاً^(٢) .

ويتميز الاختصاص الاستشاري أو الأفتائي لمحكمة العدل الدولية أن المحكمة ليست ملزمة بإصدار آراء استشارية ، بل لها الامتناع عن ذلك متى رأت أن طبيعتها القضائية تحتم عليها ذلك بإعتبارها الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، تراعي دائماً عدم الامتناع عن إصدار مثل هذه الآراء لمساعدة المنظمات الدولية على القيام بوظائفها لذلك يجب أن يطلب الرأي الاستشاري من الجمعية العامة للأمم المتحدة أو مجلس الأمن، ولسائر الفروع الأخرى للأمم المتحدة وكذلك الوكالات الدولية المتخصصة أن تطلب هذا الرأي بشرط أن تأذن لها الجمعية العامة للأمم المتحدة بذلك وبالتالي فلا يجوز للكيانات القانونية الآتية أن تطلب الرأي الاستشاري .

(١) د. صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٧٨ ، ص ٢٣ .

(٢) د. نايف احمد ضاحي الشمري، الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، المصدر السابق، ص ١٨ .

أ-الأفراد العاديين إذ ليس لهم الحق بالتقديم إلى المحكمة لطلب رأي استشاري .

ب-الدول كذلك لا يجوز لها طلب آراء استشارية من المحكمة^(١) .

ويجب أن ينصب الرأي الاستشاري على مسألة قانونية فقط على أن يقدم كما أسلفنا من الجمعية العامة أو مجلس الأمن، فقد رخصت الجمعية العامة للأمم المتحدة لكل من المجلس الاقتصادي والاجتماعي ومجلس الوصاية ولجنة النظر في أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، كما رخصت بذلك للغالبية العظمى من الوكالات المتخصصة المرتبطة بالأمم المتحدة^(٢) .

وإذا كان الأصل في أن الآراء الاستشارية وأن تمتعت بقيمة أدبية كبيرة فأنها لا تتمتع بوصف الألزام فيمكن للجهة التي تطلب الرأي الاستشاري إلا تلتزم به لأي سبب من الاسباب، ولكن الملاحظ ان العمل جرى على احترام الآراء الاستشارية على نحو يجعل لها في الواقع قيمة تكاد تماثل قيمة الاحكام الملزمة^(٣).

وهناك بعض الاجراءات الخاصة التي يجب أن تتبع في حالة تقديم طلب بالرأي الاستشاري أمام محكمة العدل الدولية بجانب الإجراءات العادية، فيجب عرض الموضوعات (الأسئلة) التي يطلب من المحكمة إصدار فتوى فيها في طلب مكتوب يتضمن بياناً دقيقاً للمسألة المستفتى فيها تربط به كل المستندات التي تعين تحليلها ووضوحها وبلغ المسجل طلب الفتوى

(١) ابراهيم شحاته، محكمة العدل الدولية ومتطلبات تطوير نظامها، بحث منشور في مجلة المحامون، العدد ١٢، الصادرة عن نقابة المحامون السورية، سوريا، ١٩٨٢، ص ٣٣ .

(٢) إبراهيم سيد احمد، المصدر السابق، ص ١١٧ .

(٣) د. نايف احمد ضاحي الشمري، دور محكمة العدل الدولية في تطوير وظيفة منظمة الأمم المتحدة، المصدر السابق، ص ١٨ .

إلى الدولة التي يحق لها الحضور أمام المحكمة كما أن للمحكمة أن تبلغ الدول والمنظمات الدولية التي ترى أنها قد تستطيع تقديم معلومات في الموضوع استعداداً لأن تتلقى البيانات الكتابية التي تتصل بالموضوع من بيانات شفوية، وتصدر المحكمة فتواها كذلك في جلسة علنية وأنها تطبق ما تراه ممكن التطبيق على اختصاصها الافتائي من أحكام النظام الأساس^(١).

(١) د. إبراهيم احمد الياس، المصدر السابق، ص ٣٣٤

المصادر:

أولاً - الكتب:

- ١- ابراهيم سيد احمد، محكمة العدل الدولية، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة ، ٢٠١١.
- ٢- د. أبراهيم أحمد الياس، سلطات مجلس الأمن في تسوية المنازعات الدولية، ط١، تقديم الدكتور أبراهيم الفقمي، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١١.
- ٣- د. أحمد أبو الوفا، مشكلة عدم الظهور أمام محكمة العدل الدولية، دراسة في اطار قانون الاجراءات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع.
- ٤- د. أحمد صادق القشيري، حكم هيئة تحكيم طابا، مركز البحوث والدراسات السياسية، جامعة القاهرة ، ١٩٩٠.
- ٥- د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، بلا دار نشر، بلا مكان طبع، ١٩٩٨.
- ٦- د. جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية، ٢٠١٠.
- ٧- د. حسام أحمد محمد هنداي، حدود سلطات مجلس الأمن في ضوء قواعد النظام العالمي الجديد، بلا دار نشر، ١٩٩٤.
- ٨- د. حيدر أدهم عبد الهادي، تدخل الفيتو أمام محكمة العدل الدولية ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠٠.
- ٩- د. صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد، ١٩٧٨.

١٠- د. عبد الله الأشعل، القانون الدولي المعاصر - قضايا نظرية وتطبيقية، ط١، بلا دار نشر، ١٩٩٦.

١١- د. محمد السعيد الدقاق، شرط المصلحة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣.

١٢- د. نايف احمد ضاحي الشمري، الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٥.

١٣- د. نايف احمد ضاحي الشمري، دور محكمة العدل الدولية في تطوير وظيفة منظمة الأمم المتحدة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٥.

١٤- د. هاني حسن العشري، الإجراءات في النظام القضائي الدولي، دار الجامعة، ألاسكندرية، ٢٠١١.

ثانياً - الرسائل والأطاريح الجامعية:

١- بشير سبهان احمد خلف الجبوري، الحقوق القانونية للاجئ السياسي والعسكري - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة تكريت، ٢٠١٢.

٢- محمد أحمد المعيني، التدابير المؤقتة لمحكمة العدل الدولية، رسالة ماجستير، مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١.

ثالثاً - الدوريات:

١- ابراهيم شحاته، محكمة العدل الدولية ومتطلبات تطوير نظامها، بحث منشور في مجلة المحامون، العدد ١٢، الصادرة عن نقابة المحامون السورية، سوريا، ١٩٨٢.

رابعاً - الاتفاقيات والمعاهدات:

- ١- ميثاق الأمم المتحدة لعام (١٩٤٥م).
- ٢- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية (١٩٤٦م).
- ٣- اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام (٢٠٠٤م).

خامساً - الكتب الأجنبية:

1- Multilateral Treaties de Posited With the Secretary General opCit , 1999.

سادساً - المصادر من شبكة المعلومات الدولية (الانترنت):

- ١- محكمة العدل الدولية : www.ici-cij.org/homepayer/ar/ متاح على الشبكة الدولية الانترنت آخر زيارة ٢٠١٦/١/٨ .
- ٢- المحكمة الدائمة للتحكيم متاح على الشبكة الدولية للإنترنت: آخر زيارة ٢٠١٦/١/٧ .
www,Aljazeera.Net , exeres