1-إن عدم وجود **السلطة التشريعية** التي تضع القوانين ومن ضمنها قواعد القانون الدولي العام لايعد سبباً سليماً ومقنعاً لنفي الصفة القانونية, ذلك لأن التشريع ليس المصدر الوحيد للقاعدة القانونية, فهنالك العرف, والذي لايزال القانون الذي يحكم أكثر من دولة في العالم المعاصر كبريطانيا مثلاً.

ومع ذلك فإن القانون الدولي العام لايخلُ من التشريع ولكن بصورة أخرى, من خلال المعاهدات الشارعة والتي تكتسي بصفة الإلزام تجاه كافة أشخاص القانون الدولي العام حتى لو لم يكونوا أطرافاً فيها.

2- إن عدم وجود **السلطة القضائية** لاتأثير له في وجود القانون, وذلك أن مهمة القاضي تنحصر في تطبيق القوانين لاخلقها, فالقانون يوجد قبل وجود القاضي, هذا كمن جهة, ومن جهة أخرى فإن القانون الدولي لايخلُ من الهيئات القضائية الدولية, ومن أهم تلك الهيئات القضائية, محاكم التحكيم الدولية, بشكليها المؤقتة ومحكمة التحكيم الدائمة التي إنشئت عام 1899, ومحكمة العدل الدولية الدائمة التي أنشئت عالم 1930, ومحكمة العدل الدولية التي أنشئت عام 1945, والمحكمة الجنائية الدولية التي أنشئت عام 1998, إضافة الى

المحاكم الجنائية الأخرى كمحكمة نورنبرغ ومحكمة طوكيو والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة, والمحكمة الجنائية لرواندا.

3-إن فقدان الجزاء لايؤثر في وجود القانون, لأن وظيفة الجزاء هي ضمان حسن تطبيق وتنفيذ القانون, فالجزاء يتحرك عندما توجد قواعد قانونية يراد تطبيقها, ولايصح الخلط مابين المصدر الذي ينشئ صفة الإلزام -وهو القانون-, وبين الأداة التي تضمن حسن تطبيقه وتنفيذ, فالقانون يوجد حتى لوكان الجزاء الذي يحميه ضعيفاً.

ومع ذلك فإن القانون الدولي أيضاً لايخلُ من الجزاء بأنواعه المختلفة والتي تتلائم مع الأشخاص المخاطبين بقواعده. وهذه الجزاءات بنوعيها قدتكون خالية من الإكراه, أو تتضمن الإكراه, وكما يلي:

أ- الجزاءات التي لاتتضمن الإكراه:

- الجزاءات المعنوية, كاللوم والإستنكار, والشجبو والإدانة, ...الخ.
- قطع العلاقات الدبلوماسية.
- الجزاءات المالية: كالتعويض عن طريق التحكيم والقضاء.
- الجزاءات القانونية, كوقف أو إلغاء المعاهدات الدولية...الخ.
- الجزاءات التأديبية: كالحرمان من حق التصويت في المنظمات الدولية, أو الطرد من المنظمات الدولية, أو رفض وثائق حضور المؤتمرات الدولية...الخ.

ب: الجزاءات التي تتضمن الإكراه

- الأعمال البوليسية
- الإقتصاص, كالإحتلال العسكري, والحصار السلمي.
- تدابير القسر والقمع المتخذة من قبل منظمة الأمم المتحدة طبقاً للمواد(40و41و42) من الفصل السابع من ميثاقها.
- الجزاء الإقتصادي أو المقاطعة الإقتصادية, وهي الجزاءات التي تتخذها الدول فرادى, أو مجتمعة عن طريق المنظمات الدولية سواء أكانت تلك المنظمات إقليمية كالجامعة العربية ومقاطعتها الإقتصادية لإسرائيل, أو منظمات عالمية كالأمم المتحدة ومقاطعتها لنظام الفصل العنصري في جنوب أفريقيا.
- الجزاءات الجنائية: والمقصود بها في نطاق القانون الدولي العام محاكمة الأفراد أو الأشخاص الطبيعيين المتهمين بارتكاب جرائم دولية خطيرة محل إهتمام الرأي العام الدولي, كجريمة الإبادة الجماعية, وجرائم الحرب, والجرائم ضد الإنسانية, وجريمة العدوان, وقد تضمن القانون الدولي العام هيئات قضائية جنائية دولية, منها ماهو دائم كالمحكمة الجنائية الدولية الدائمة, ومنها ماهو مؤقت, كمحكمة نورنبرغ ومحكمة طوكيو اللتان حاكمتا كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية, والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة, والمحكمة الجنائية لرواندا.

ومما يزيد التأكيد على حيازة قواعد القانون الدولي العام للصفة القانونية الملزمة كأي قانون آخر هو تأكيد الوثائق الدولية المبرمة بين الدول على ذلك, واعتراف هذه الدول في دساتيرها على ذلك.

المحاضرة السادسة: أساس القانون الدولي العام

لكل قانون أساس يستمد منه قوته الملزمة التي تمنحه إلزاماً لأشخاصه المخاطبين بقواعده, ولايشذ القانون الدولي عن ذلك, وقد إنقسم فقهاء القانون الدولي العام حول مصدر هذه القوة الإلزامية الى فريقين, الفريق الأول هم أصحاب المذهب الإرادي, وهم يرون أن أساس قوة القانون الدولي العام هي إرادة الدولة, سواء أكانت منفردة, أم مجتمعة, والفريق الثاني هم أصحاب المذهب الموضوعي, إذ يرجعون أساس القوة الإلزامية للقانون الدولي العام الى عوامل موضوعية مادية مستقلة عن الإرادة الإنسانية. وهنالك مذهب ثالث هو مذهب الفقه الماركسي والذي يرجِع أساس القوة الإلزامية للقانون الدولي العام الى عوامل إقتصادية تؤثر في القاعدة القانونية, وسنقتصر في هذه المحاضرة على المذهبين الإرادي والموضوعي فقط.

أولاً: المذهب الإرادي

يرى أصحاب هذا المذهب أن أساس إلزام قواعد القانون الدولي العام يكمن في إرادة الدول الصريحة أو الضمنية, فالقانون الداخلي هو وليد الإرادة المنفردة للدولة, والقانون الدولي العام وليد الإرادة الجماعية للدول.

إلاّ أن هذا المذهب إنقسم الى نظريتين؛ الأولى هي نظرية الإرادة المنفردة أو نظرية التحديد الذاتي, والنظرية الثانية هي نظرية الإرادة المشتركة, وسنبحثهما فيما يلي:

1- نظرية التحديد الذاتي(الإرادة المنفردة)

وتنسب هذه النظرية الى الفقيه الألماني (جورج يلينك), ومؤداها أن الدولة ذات السيادة لايمكن أن تخضع لإرادة أعلى من إرادتها, لأنها بذلك تفقد إعتبارها وكيانها, ولكن يمكن للدولة تقييد إرادتها عن طريق إنشاء علاقات مع الدول الأخرى- أي بما تربط به نفسها في إتفاقيات ومعاهدات طبقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين-, فهي لاتخضع لسلطة أعلى منها سوى إرادتها, وبذلك تتقيد الدولة بقواعد القانون الدولي وفقاً لتقييدها لإرادتها هي دون فرض ذلك عليها من قبل سلطة أخرى.

إلاّ أن الذي يرد على هذه النظرية إشكالين هما:

- أنها ستؤدي الى عدم إستقرار الأوضاع القانونية, مادامت قواعد القانون تخضع لإرادة الدولة والتي يمكن أن لاتلتزم بقواعد القانون الدولي العام بمجرد إعلانها عن عدم التقيد به.
- إنها تجعل القانون الدولي العام يستمد قوته الإلزامية من إرادة الأشخاص الذين يخضعون له, بينما مهمته الأساسية هي تقييد إرادة أولئك الأشخاص(الدول).

ب- نظرية الإرادة المشتركة

وضع هذه النظرية الفقيه الألماني(تريبل), والذي يفسر أساس القانون الدولي العام بارادة الدول مجتمعة, لعدم وجود سلطة دولية عليا تضع قواعد هذا القانون وتلزم الدول باتباعها. كما لايمكن الإستناد الى الإرادة المنفردة لكل دولة لإلزام بقية الدول والتي ذكرنا سابقاً أنها لاتخضع لإرادة أعلى من إرادتها, فالحل عند هذا الفقيه هو باجتماع إرادات الدول المتفرقة على قبول الإرتباط والتقيد به, ولهذا سميت هذه النظرية بنظرية الإرادة المشتركة, وهذه الإرادة هي التي تعلو على الإرادات المنفردة التي تساهم في تكوينها. ولكن يرد على هذه النظرية هو أنه ما الذي يمنع الدول التي ساهمت في تكوين الإرادة المشتركة على عدم إحترامها وعدم التقيد بها, يجيب تريبل بأن شعور الدول بارتباطها بهذه الإرادة الجماعية هو الذي يفرض عليها الإلتزام بها.

إلاّ أن الأساس الذي يستند اليه هذا الشعور تعجز النظرية عن بيانه! كما أن النظرية لايمكنها تفسير التزام الدول التي انضمت حديثاً الى الجماعة الدولية بقواعد القانون الدولي الناشئة عن الإرادة المشتركة التي لم تساهم في تكوينها.

ثانياً: المذهب الموضوعي

يرى أنصار هذا المذهب أن أساس القانون الدولي العام يكمن خارج دائرة الإرادة الإنسانية, وتعيّنه عوامل خارجة عن هذه الإرادة, إلاّ أنهم انقسموا حول تعيين تلك العوامل الى فريقين؛

فريق المدرسة النمساوية, وفريق المدرسة الفرنسية.

1- المدرسة النمساوية(النظرية المجردة للقانون)

وصاحبيها الفقيهان كلسن وفردروس, وتنص على أن(كل تنظيم قانوني يستند الى هرم من القواعد, وأن أساس كل قاعدة منها يرجع الى وجود القاعدة القانونية التي تعلوها في هذا الهرم القانوني وتستمد منها قوتها الإلزامية), فعلى سبيل المثال:

ان حكم القاضي الوطني يستند الى الى قاعدة من قواعد القانون المدني

وهذه القاعدة تستند الى دستور الدولة, -لأن القانون المدني صدر بالإستناد الى هذا الدستور كما هو متبع في تشريع القوانين الوطنية-

ودستور الدولة يستند بدوره الى القانون الدولي العام, – لأن الدستور الذي يخالف القانون الدولي هو غير شرعي لعلو القانون الدولي العام على القانون الوطني–

وتستند كل هذه القواعد الى قاعدة افتراضية تسود على جميع القواعد الأخرى وتكسبها قوتها الإلزامية, وهي قاعدة(قدسية الإتفاق والوفاء بالعهد)

ويؤخذ على هذه النظرية أنها تقوم على مجرد افتراض غير قابل للإثبات, علاوة على عدم بيان أصحاب هذه النظرية للمصدر الذي تستمد منه هذه القاعدة الأساسية وجودها وقوتها الإلزامية.

2– المدرسة الفرنسية: (نظرية التضامن الإجتماعي)

ويرى صاحب هذه النظرية وهو الفقيه ليون ديكي, بأن القانون ليس من إرادة الدولة, لأن وجوده سابق على وجودها وأعلى منها, والقانون هو ضرورة من ضرورات التضامن الإجتماعي, بشعور الأفراد الذين تتألف منهم مختلف الجماعات بالتضامن الذي يربط بين أفراد كل جماعة, وكذلك الذي يربط بين الجماعات المختلفة.

ويؤخذ على هذه النظرية ان الأساس الذي تقدمه للقانون غامض وناقص, لأن الحدث الإجتماعي لايمكن أن يكون أساساً للقانون, لأن الجماعة الإنسانية سبقت القانون في الوجود, وبذلك تصلح هذه النظرية لتبرير وجود القانون, لكنها تعجز عن تفسير أساسه الملزم.