Al-rafidain of Law (ARL)

https://alaw.uomosul.edu.iq

The concept of obligations erga omnes within the scope of the rule of allocation

Ziad Abdulwahab Abdullah[1]
College of Law / University of Mosul
Dr.Ziyad_alnuaimy@uomosul.edu.iq

Article information

Article history
Received 3 February, 2024
Revised 26 April, 2024
Accepted 12 May, 2024
Available Online 1 December, 2025

Keywords:
- International obligation
- Obligations erga omnes
- Intrnational regulation
- Rule of speciality

Correspondence:
Ziad Abdulwahab Abdullah
Dr.Ziyad_alnuaimy@uomosul.edu.iq

Abstract

This research examines obligations erga omnes as one of the most significant principles of public international law, particularly within the framework of the rule of allocation. This relationship concerns the prioritization of legal sources without establishing an objective hierarchy that ranks one rule above another in the international public order. The interaction between obligations erga omnes and other principles of public international law raises important questions regarding potential overlaps in meaning and application .

Key issues include the extent to which such obligations are binding and enforceable against states, whether they can be classified or divided into categories, and how closely they are linked to the fundamental rules of public international law. International jurisprudence and scholarly legal doctrine play an essential role in clarifying and reinforcing the relationship between erga omnes obligations and more specific state obligations

This study adopts an analytical methodology to interpret relevant legal texts and to explain the legal nature of these obligations and their role in international law. An inductive approach is also employed through close textual reading to derive the intended meanings without distortion.Therefore, these obligations can be compared with the obligations in the face of all in light of the rule of specification in the form that appears more clearly in application, but the final achievement of the result represents a proper application of the obligations in the face of all, and they are pure principles far from coercive rules and include a broader scope than them, but they carry in Its content is a legal and moral obligation to implement that is difficult for states to transgress, whether explicitly or implicitly.

The research sheds light on obligations vis-à-vis everyone, under the rule of privatization, and what that relationship means in terms of arranging those sources in a way of priorities without being subject to an objective hierarchy that arranges the importance of one rule over another in the international public order.

Doi: https://doi.org/10.33899/alaw.v26i93.54227
© Authors, 2025, College of Law, University of Mosul This is an open access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة في نطاق قاعدة التخصيص

زياد عبدالوهاب عبدالله
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

معلومات البحث
تاريخ البحث
الاستلام ٣ شباط، ٢٠٢٤
التعديلات ٢٦ نيسان، ٢٠٢٤
القبول ١٢ أيار، ٢٠٢٤
النشر الإلكتروني ١ كانون الأول، ٢٠٢٥
الكلمات المفتاحية
- الالتزام الدولي
- الالتزامات تجاه الكافة
- التنظيم الدولي
- قاعدة التخصيص

المستخلص

إن الالتزامات في مواجهة الكافة تمثل مبدأً مهمًا من مبادئ القانون الدولي العام، وتساعد تلك الالتزامات في تحديد أوليات التطبيق للقاعدة الدولية في ظل تطور القانون الدولي العام، وتتصل اتصالاً مباشرًا بقاعدة التخصيص التي يمكن أن يكون لها دور واضح في تخصيص تلك المبادئ وليس تحديدها بل تطبيقًا بشكل أكثر موضوعية على محل المنازعة أو الموضوع المعروض للتطبيق، في ظل وجود التزامات دولية في مواجهة الكافة تهم المجتمع الدولي ككل، وبين التزامات تهم مجموعة من الدول أو دولة واحدة، ولذلك يمكن مقارنة الالتزامات تلك مع الالتزامات في مواجهة الكافة في ظل قاعدة التخصيص على الشكل الذي تبدو عليه أكثر وضوحًا في التطبيق، إلا أن التحقيق النهائي للنتيجة يمثل تطبيقًا سليمًا للالتزامات في مواجهة لكافة، وهي مبادئ خالصة بعيدة عن القواعد الآمرة وتشمل نطاقًا أوسع منها، ولكنها تحمل في مضمونها، التزامًا قانونيًا وأخلاقيًا للتطبيق يصعب على الدول تجاوزه بشكل واضح أو ضمني.

يسلط البحث الضوء على الالتزامات في مواجهة الكافة، في ظل قاعدة التخصيص، وما تعنيه تلك العلاقة من ترتيب تلك المصادر بشكل أولويات دون أن تخضع لتدرج موضوعي يرتب الأهمية لقاعدة دون أخرى في النظام العام الدولي.

المقدمة

تشكل الالتزامات في مواجهة الكافة مبدأً مهمًا من مبادئ القانون الدولي العام" إذ تؤدي الالتزامات في مواجهة الكافة دورًا متطورًا ومهمًا وحيويًا في تطور قواعد القانون الدولي العام، وتسهم في بلورة الإلزام الذي يقوم على الآراء المنفردة للدول، إذ تثير الالتزامات في مواجهة الكافة، العديد من التساؤلات ومدى قدرتها على إلزام الدول أو بعضها في قواعد القانون الدولي.

وعند الفقه فإن الالتزامات في مواجهة الكافة لا تمثل نموذجًا واحدًا، فهناك التزامات في مواجهة الكافة تهم المجتمع الدولي ككل وهناك التزامات في مواجهة الكافة تهم عدد أو دولة واحدة، وهذا الأمر نسبي بمعنى أن تلك التقسيمات تمثل رأيًا فقهيًا ينطلق من أهمية تطبيقها ومدجى سريانها في ظل وجود اتفاقيات شارعه، الآن تلك الالتزامات وما تمثله من قيمة قانونية مؤثرة في التطبيق يمكن أن يرد عليها حكم التخصيص في ظل قاعدة التخصيص، وانطلاقًا من ذلك فإنه ينطبق على المجتمع الدولي يمكن تخصيصه إذا طُبق على مجموعة من الدول أو دولة واحدة، فورود التخصيص في محل تلك الالتزامات ليس الغاية منه تخصيص الالتزام، بقدر ما هو تخصيص تطبيقه، بالاتجاه الذي يكون متناسبًا مع الموضوع محل التطبيق في المنازعات أو المفاضلة بين مبدأين: أحدهما عام، والآخر أكثر تخصيصًا من الثاني، ولذلك يطبق النص الخاص مقارنة مع النص العام في حالة المماثلة .

إشكالية البحث

تتعلق إشكالية البحث في مدى اعتبار الالتزامات في مواجهة الكافة ذات طابع ملزم، ولها حجة على الدول كافة أم على بعضها البعض، وهل يمكن تجزئة تلك الالتزامات لتفرض على دولة أو أكثر فقط، كذلك تنطلق الإشكالية في تحديد العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة في ظل قاعدة التخصيص، وبيان المبدأ الأكثر تخصصًا في مواجهة القواعد الدولية التي تنطبق على محل المنازعة مثلاً.

هدف البحث

يهدف البحث إلى بيان الطبيعة القانونية للالتزامات في مواجهة الكافة، وتحديد أهميتها في نطاق قواعد القانون الدولي العام، ومدى قدرة الدول على التفاعل معها، وتطبيقها بإرادتها" كونها ترقى إلى قواعد غير قابلة للتحلل منها.

نطاق البحث

سيكون البحث مقتصراً على مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة، وبيان قاعدة التخصيص، والعلاقة التي تربط بين تلك الالتزامات وقاعدة التخصيص، لذلك يقتصر نطاق البحث على بيان تلك العلاقة ومدى خضوع تلك الالتزامات للتخصيص بما يتفق والحالة المعروضة.

هيكلية البحث

ينقسم البحث إلى مبحثين:

المبحث الأول: التعريف بالالتزامات مواجهة الكافة.

المبحث الثاني: تطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة في ظل قاعدة التخصيص.

المبحث الأول

التعريف بالالتزامات في مواجهة الكافة

تشكل الالتزامات في مواجهة الكافة فكرة أساسية ومبدأً مهمًا في القانون الدولي العام، عكف الفقه الدولي على الأخذ بها وتأثر القضاء الدولي في بعض أحكامه بالأخذ بفكرتها في علاقات الدول، ومدى قدرتها على اعتبارها حجة في مواجهة الدول الأخرى، ولذلك سيكون محور مبحثي التعريف بها من خلال تقسيم المبحث إلى مطلبين: الأول مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة وتمييزها عن غيرها، أما المطلب الثاني سيكون طبيعة الالتزامات في مواجهة الكافة، وموقف اتفاقية فيينا وكما يأتي:

المطلب الأول

مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة وتمييزها عن غيرها

إن مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة من المفاهيم المختلف عليها في التعريف والمضمون، ولذلك يسعى الفقه الدولي إلى الوصول لتعريف يمكن من خلال بيان معناها مع الأخذ بنظر الاعتبار أن تلك التعاريف أو المفاهيم تأتي في تحديد طبيعتها بشكل غير

مباشر وتحدد أهدافها وبيان دورها أيضًا، ولكن لكل مدرسة فقهية رؤيتها الخاصة حول تلك الالتزامات، عليه سنبحث في فرعين مستقلين في الأول سيكون تعريفها ومن ثم تمييزها عن غيرها من المصطلحات المتقاربة أو يُعتقد أنها ترادفها وكما يأتي:

الفرع الأول

التعريف بالالتزامات في مواجهة الكافة

يرى بعض الرأي أنه وعند استكمال الدولة تطورها القانوني الداخلي، كان يجب أن تخضع إلى قانون آخر يحكم علاقتها بالدول الأخرى أو الكيانات المجاورة، سواء التي تقع في محيطها أو التي تبتعد عنها من الناحية الجغرافية، بمعنى آخر الدول الإقليمية والعالمية، ولا يجوز للدولة أن تتمسك بمبدأ السيادة في التحلل من التزاماتها الدولية تجاه الدول الأخرى، فخضوعها للقانون الدولي أسوة بخضوعها للقانون الوطني، فالدول في الوقت الحاضر هي التي تضع القانون، وتستمد حقوقها الكاملة منه، كذلك تحدد اختصاصاتها وواجباتها في داخل وخارج إقليمها، ومن الطبيعي، فقد اختلف الفقه في تحليل وتحديد أساس الخضوع للقانون الدولي العام[١]، ذهب بعض الرأي إلى المذهب الإرادي[٢]، فيما ذهب رأي إلى المذهب الموضوعي، وانتهى أكثر الرأي أن أساس خضوع الدولة للقانون الدولي هو إرادتها، سواء كانت صريحة أم ضمنية، فيما يذهب البعض إلى القول إن القانون الدولي المعاصر، اكتسب صفة القسر والإلزام على كل الدول، حتى وإن لم تكن طرفًا في إنشاء قواعده، ولكن المتفق

(١) نقلا عن د. عبد العزيز رمضان الخطابي، اسس القانون الدولي المعاصر –دراسة في ضوء نظرية الاختصاص، (دار الفكر الجامعي، الاسكندرية |٢٠١٤)، ص٧٧.

(٢) يرجع هذا المذهب للفقه الالماني وهو يقوم على الفكرة التي جاء بها جان جاك روسو ان القانون ما هو الا تعبير عن الرغبة العامة للجماعة فهو يستند الى ارادة الجماعة دون غيرها وتنقسم الارادة الى ارادة الذاتية والارادة الجماعية او المشترك وقد تم انتقاد هذا المذهب بالكثير من الانتقادات. اما المذهب الموضوعي يبحث هذا المذهب على اساس القانون خارج محيط الارادة، على اعتبار ان التقيد بقاعدة ما انما هو نتيجة عوامل خارجية مستقلة عن ارادة الدول الاطراف وان هذه العوامل هي التي تقرر مؤدى القاعدة ومدى الالتزام بها، للمزيد حول ذلك ينظر، د. علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، النظريات والمبادئ العامة اشخاص القانون الدولي، ج١، (منشاة المعارف، الاسكندرية | ١٩٩٢)، ص٨٠-٨٣.

عليه أن العلاقة التي تجمع بين القانون الدولي والقانون الداخلي هي علوية القانون الدولي على القانوني الداخلي.

ومع النظرية الإرادية التي أوضحت القوة الملزمة لعدد كبير من قواعد القانون الدولي، فإنها تعرضت للنقد" لأن الرضا وحده لا يكفي، ولا يمكن أن يفسر القوة الملزمة، لجميع قواعد هذا القانون كما أنها بدأت تتراجع أمام الأوضاع التي خلفها عدم قدرة الدول خصوصًا الكبرى في المحافظة على السلم والأمن الدوليين، ومقتضيات المؤامة بين مبدا السيادة ومتطلبات التضامن الدولي، ذلك أن ثمة قواعد دولية تلتزم بها الدول وتعد التزامات على الكافة، سواء أوافقت الدول عليها أم لم توافق، بعدّها من النظام العام للمجتمع الدولي، وتعد في الوقت ذاته ضرورية لبقائه واستمراريته مثل مبدأ الوفاء بالعهد، ومبدأ تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها، واحترام حقوق الإنسان والحفاظ على التراث المشترك للإنسانية[١].

ويمكن القول ومن خلال ما تقدم، إن الالتزامات في مواجهة الكافة، مهمة للجماعة الدولية" بسبب أهمية موضوعها، لذلك فللدول مصلحة قانونية في حمايتها وتنفيذها، أي أنه يحق لكل دولة مقاضاة الدولة أو الدول المسؤولة عن تخلفها، في تنفيذ تلك الالتزامات، ولا يجوز دفع الدعوى بحجة احترام الالتزام في مواجهة الكافة، مع الأخذ بالاعتبار أن الوفاء بالالتزام تجاه الكافة يعني تجاه كافة الدول، بل قد تكون موجهة لدولة واحدة في مواجهة الدول الأخرى، ومثالها حق المرور العابر فهو التزام يقع على دولة في مواجهة جميع الدول الساحلية[٢].

لقد استخدم مصطلح الالتزامات في مواجهة الكافة في الفقه التقليدي بنطاق محدود في المعاهدات الدولية خصوصًا المتعلقة بانصراف آثارها لغير أطرافها أو فيما يتعلق بانصراف أثر المعاهدات إلى دولة ليست طرفًا فيها وبشكل أكثر تحديدًا تم التمييز بين أنواع مختلفة من المعاهدات التي تنتج آثارًا في مواجهة الكافة من بينها الأنظمة الموضوعية، إذ إن

(١) د. محمد عبد الرحمن الدسوقي، مدى التزام الدول بغير إرادتها في القانون الدولي العام، (ط١، منشورات الحلبي الحقوقية | ٢٠١٢)، ص ٩- ١٠.

(٢) مجموعة مؤلفين، |حولية لجنة القانون الدولي|، |المجلد الأول (الف) | A/CN/4/sev.A/2000 (VOL1(A)، |"المحاضر المؤجزة للجلسات ٢٦١٢ - ٢٦٣٥"|، ج، (١- آيار -٩ حزيران ٢٠٠٠).

المعاهدات التي تنشي أنظمة موضوعية تؤدي إلى التزامات في مواجهة الكافة وغالبًا ما يستخدم مصطلح (Erga Omnes) كمرادف لكلمة عام أو موضوعي [١].

ويمكننا القول تعقيبا على ما ورد آنفا، إن الاتفاقيات الدولية ذات الطابع الموضوعي، أو ذات الصفة الموضوعية مثل الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان، وكذلك اتفاقيات جنيف ولاهاي (في نطاق القانون الدولي الإنساني) تتصف بهذا الطابع الموضوعي، فهي تسمى بالقواعد ذات (الصفة الموضوعية) والتي يترتب عليها عدم المعاملة بالمثل، أو بعبارة أخرى هي المعاهدات التي تتضمن أحكامًا عامة وموضوعية ملزمة للكافة، حتى الدول التي لا تعد طرفًا فيها، فهي تسري في حق جميع الدول الأطراف أو غير الأطراف، بل إن الانسحاب منها غير ممكن، وإن تم الانسحاب من تلك الاتفاقيات، فيكون الانسحاب من الالتزامات الثانوية، أما المبادئ الأساسية، فتبقى ملتزمة بها، سواء كانت طرفًا فيها أم لا، وهذا يفهم من الصفة الموضوعية والتي تمثل الالتزامات في مواجهة الكافة.

إذًا فالالتزامات في مواجهة الكافة هي التزامات أساسية وموضوعية تجاه الدول والمجتمع الدولي وكل أعضائه وعلى هذا الأساس فإنها تؤثر تأثيرًا خاصًا على كل دولة طرف.

وتشكل الالتزامات في مواجهة الكافة من وجهة نظرنا فكرة أساسية مضمونها التزام الدول بالقواعد الدولية بغض النظر عن كونها آمرة أو لا أو اتفاقية أو لا والعمل بموجبها، في ظل النظام القانوني الدولي العام، وإن المخالفة تستوجب المسؤولية الدولية" لأن الالتزام في مواجهة الكافة، إطار لمجموعة قواعد تنبثق منها وليست قاعدة أو مبدا مستقل، بل هي التزامات توجد بوجود تلك القواعد، وتنعدم بانعدامها، فهي ليست أمرًا مستقلاً في مواجهة الدولة، ولكنها تعمل بمناسبة تطبيق تلك القواعد، سواء كان المكلف بتطبيقها دولة أو مجموعة دول إقليمية، أو عالمية، أو دولة احدة على أقل تقدير، وربما تكون التزامات تقع على المنظمات الدولية، بوصفها شخصًا من أشخاص القانون الدولي العام ايضاً.

(١) نقلا عن د. هادي نعيم المالكي، علي فارس علي: |"الالتزامات في مواجهة الكافة في القانون الدولي"|، |مجلة العلوم القانونية|، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص بالتدريسين وطلبة الدراسات العليا، المجلد |٣٦|، (٢٠٢١)، ص٤.

الفرع الثاني

تمييز الالتزامات في مواجهة الكافة عما يرادفها من مفاهيم

تقترب الالتزامات في مواجهة الكافة، بالعديد من المفاهيم والمصطلحات التي قد تبدو للوهلة الأولى أنهما يعطيان معنى واحدًا، أو مترادفين، ولكن في الحقيقة، هما مصطلحان منفصلان وقد يرتبطان برابطة الجزء من الكل ليس أكثر، ومن هذه المفاهيم (القواعد الآمرة– النظام العام الدولي) إذ كثيرًا ما يرتبط مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة بفكرة القواعد الآمرة وكذلك الحال قد ينظر إلى الالتزامات في مواجهة الكافة، أنها تعبير مرادف لمفهوم النظام العام الدولي لذلك سنوضح الفرق الموضوعي بين الالتزامات في موجهة الكافة ولتك المصطلحات وكما يأتي :–

أولا: القواعد الآمرة:

استخدم مصطلح القاعدة الآمرة في المجال الداخلي في العهد الروماني، ويدل المصطلح على القواعد التي لا يمكن للأفراد الاتفاق على ما يخالفها، وبذلك تعد قيدًا على حرية الإرادة، وانتقلت القواعد الآمرة إلى ميدان القانون الدولي، من خلال مجموعة من الاعتبارات التي تشكل أسسًا لا يمكن الاتفاق على ما يخالفها، وأيدت لجنة القانون الدولي وجود هذه القواعد في القانون الدولي العام، عندما فسرت المادة (٥٠) من مشروع قانون المعاهدات، كما أكد عليها القضاء الدولي المتمثل بمحكمة العدل الدولية[١].

وقد لقي مفهوم القاعدة الآمرة قبولاً فقهيًا واسعًا، ويتجلى قبوله في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ١٩٦٩م، وقد منعت لجنة القانون الدولي في وقت سابق، الجهود الرامية إلى تجميع القواعد الآمرة[٢]، وقررت ترك محتوى هذه القاعدة كليًا لممارسات الدول الأعضاء،

(١) نقلاً عن د. عبد العزيز رمضان الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر، مصدر سابق ص ١٤٣

(٢) تنص المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات "تكون المعاهدة لاغية إذا كانت، في وقت عقدها، تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام. ولأغراض هذه الاتفاقية، يقصد بالقاعدة الآمرة من قواعد القانون الدولي العام، القاعدة التي تقبلها وتعترف هبا الجماعة الدولية للدول ككل بوصفها قاعدة لا يسمح بأي خروج عنها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة جديدة من قواعد القانون الدولي العام لها نفس الصفة". والمادة (٦٤) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات "إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد=

ووفق المحاكم الدولية، وعلى هذا الأساس اتفقت لجنة القانون الدولي على عدم إعداد قائمة بالقواعد الآمرة [١].

ونرى ان السلوك مستحسن من لجنة القانون الدولي، فظهور القاعدة الامرة، رهين بالتطور الدولي والممارسات الدولية، وربما وضع تلك القواعد في قائمة واحدة لن يساعد الدول على تطوير مفهومها، ويعمل على جمود تلك القواعد، وإبعادها عن أية مستجدات وتطورات دولية معاصرة تظهر لاحقًا عليها.

إن العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة والقاعدة الآمرة، في أنها أكثر عمومية من الالتزامات في مواجهة الكافة، أو لنقل إنها الكل بالنسبة للالتزامات، وإن مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة هي الجزء الذي تبع الكل وهي القاعدة الآمرة.

طرحت إجابات متعددة ومختلفة من لجنة القانون الدولي يتعلق فيما إذا كان من الواجب مواصلة تطوير الالتزامات في مواجهة الكافة؟ وقد أكد بعض الأعضاء على ضرورة أن يوضع في الاعتبار على الرغم من أن القواعد الآمرة من حيث التعريف تعد الالتزامات في مواجهة الكافة، فإن قواعد الالتزام في مواجهة الكافة لا تعد بالضرورة قواعد حتمية التطبيق أو هي ذات أهمية للمجتمع الدولي[٢].

إذ يرى البعض ان مصطلح الالتزامات في مواجه الكافة يمثل من حيث الموضوع والجوهر حلقة من حلقات تطور التزام معين إلى قاعدة آمرة، لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ويمكن الاستعانة ببعض المفاهيم التي تساعد في تحديد المقصود بالقواعد الآمرة، التي ترتب التزامات في مواجهة الكافة فالمعاهدات الشارعة، من حيث طبيعتها ترتب التزامات في مواجهة الكافة، وبقية أشخاص القانون الدولي الذين قد لا يكونوا طرفًا فيها [٣].

=القانون الدولي العام، فإن أية معاهدة قائمة تتعارض مع تلك القاعدة تصبح لاغية وتنتهي".

(١) للمزيد ينظر لجنة القانون الدولي، تجزؤ القانون الدولي، الصعوبات الناشئة عن تنوع القانون الدولي وتوسعه، الفصل الرابع، ص١٧٤.

(٢) نقلاً عن د. حيدر أدهم الطائي، |"تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي"|، |مجلة كلية الحقوق|، جامعة النهرين، المجلد |٨|، العدد 1A، (٢٠٠٦)، ص١٩١.

(٣) المصدر السابق، ص١٩٢

لذلك يجد البعض، أن أساس القاعدة الآمرة ذات أصل عرفي، وهذا ما أكده جورج سل، لا يكون بمقدور الدول التنكر لها أو تعديل آثارها من خلال ما تعقده من اتفاقيات ومعاهدات دولية، وعندما يُراد الاستشهاد بأمثلة على هذا النزاع تأتي اتفاقيات حقوق الإنسان في مقدمة تلك القواعد، وما تتضمنه نصوصها من قواعد آمرة.[١]

إن التداخل بين الالتزامات في مواجهة الكافة مع القواعد الآمرة أمر حتمي لا يقبل النقاش، لكننا وإذ قدمنا إلى هذا التداخل، وأكدنا على أن القواعد الآمرة أكثر عمومية، وأنها تشمل الإطار الذي يمثل الالتزامات في مواجهة الكافة، إلا أننا ورغم ذلك نجد صعوبة لدى الكثير من الفقه إلى إيراد تعريف خاص بالالتزامات في مواجهة الكافة، في حين أن القاعدة الآمرة تم تعريفها بشكل واضح ومحدد" ويرجع ذلك لصعوبة أن وضع تعريف ربما، سيشكل معوقًا آخر يضاف إلى معوقات المفاهيم الخاصة بالالتزامات في مواجهة الكافة مستقبلاً، ولكننا نستطيع القول إن الالتزامات في مواجهة الكافة مستقلة عن القاعدة الآمرة من حيث الموضوع، أما أن تبقى تلك الالتزامات في مواجهة الكافة، كما هي محددة ملزمة للجميع لا يمكن أن يتفق الأطراف مستقبلاً على مخالفتها، إذا ما اقترنت بقاعدة آمرة، فكل قاعدة آمرة تتضمن التزامات في مواجهة الكافة، والعكس ليس صحيحًا.

ويرى البعض أن القواعد الآمرة تقع في دائرة ما ينبغي أن يكون في إطار تكوين القانون الدولي عمومًا، والقانون الدولي لحقوق الإنسان على وجه الخصوص، وفي مجال حقوق الإنسان مثلاً ليس هناك من يختلف على وجود قواعد قانونية عرفية تتعلق بحقوق الإنسان تتمتع بالصفة الآمرة" بسبب ارتباطها بالمصلحة المشتركة العليا من مصالح المجتمع الدولي والوطني معًا، مما يساهم في تعزيز مبدأ احترام حقوق الإنسان بوصفه عاملاً من عوامل إنشاء النظام الدولي العام، وضبط سلوك الدول في مواجهة الأفراد [٢].

أما من حيث العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة والقواعد الآمرة، فإن المتفق عليه بينهما أن القواعد الآمرة والالتزامات في مواجهة الكافة تسعيان إلى تحقيق الاستقرار العام في النظام الدولي" لاكتسابهما القوة الذاتية، كذلك إن الإلزام قائم على أساس فكرة الإرادة فالدول الأطراف ملزمة بتطبيق القاعدة الآمرة، وتطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة بإرادتها

(١) د. محمد يوسف علوان، د. محمد خليل موسى: القانون الدولي لحقوق الإنسان)، ج ٢، (دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن | ٢٠٠٧)، ص٦٩

(٢) المصدر السابق، ص٦٧

الذاتية، دون إلزام قائم على تهميش مفهوم السيادة الوطنية، ويتفقان كذلك أنهما يتعلقان بمصلحة قانونية للدولة، أو الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية.

ثانيًا: الالتزامات في مواجهة الكافة والنظام العام الدولي.

يقترب مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة مع مصطلح آخر وهو النظام العام الدولي، ولا بد من القول إن ثمة تقارب واختلاف يحدث بين المفهومين، فالتقارب واضح جدًا، فهما يدخلان في مسألة القواعد واجبة التنفيذ، بل إن فكرة الالتزامات الدولية تعد جزءًا من النظام العام الدولي بوصفه صمام الأمان للمجتمع الدولي، في تحقيق مصالحه، وإن النظام الدولي والالتزامات في مواجهة الكافة يحكمها مبدأ الوفاء بالعهد، وإن الدول تلتزم بما تضطلع به من مسؤولية، في تطبيق الالتزامات، وتطبيقها والأخذ بما يتفق مع النظام العام الدولي، إلا أن ثمة اختلاف موضوعي، قد لا يكون واضحًا يمكن إدراجه من خلال فكرة النظام العام، والالتزامات في مواجهة الكافة، وقبل الخوض في هذا الأمر لا بد من القول إن فكرة النظام العام فكرة مبهمة معقدة يكتنفها الغموض، ولا تزال تثير الجدل والشك لدى قسم من فقهاء القانون الدولي فميا تجد دعمًا واعترافًا من القسم الآخر.

نقسم الفقه إلى اتجاهين في فكرة النظام العام الدولي، أما الأول فإنه يرفض وجود فكرة النظام العام الدولي، ويبني أساس رفضه على ثلاث حجج، إذ يرى أن النظام العام الدولي يتضمن دول ذات سيادة، وأن القانون الدولي يكمن في إرادة أشخاصه من دول ومنظمات، أما الحجة الثالثة: فإنه انعدام الجزاء الإجرائي هو أحد الأسباب لرفض فكرة وجود النظام العام[١] .

وحتى الاتجاه الرافض لفكرة النظام العام الدولي فقد انقسم في توجهاته من خلال فريقين داخل هذا الاتجاه الأول من خلال أشخاص القانون الدولي العام، والفريق الثاني طبيعة النظام العام الدولي، إذ يرى الفريق الأول أن الدول ذات سيادة، وتتمتع بالاستقلال، ولذلك فهي لا تخضع لغير إرادتها، وأن أية قاعدة أخرى ملزمة دون إرادتها تعني التأثير على سيادتها، وسمي هذا بمذهب "التقييد الذاتي" والذي تزعمه الألماني تربيل، أما الفريق الثاني ينكر فكرة القواعد الآمرة والنظام العام الدولي" لأنها لا تتوافق مع خصوصية القانون الدولي العام الذي يعد قانون التناسق بين الدول ذات السيادة، فلا يمكن الاعتماد

(١) نقلا عن حيمطوش جمال، القواعد الامرة في الاجتهاد القضائي الدولي، (رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر |٢٠١٠)، ص٦٤.

على النظام العام الدولي في ظل فكرة الإرادة المطلقة للدول، ما ينفي الجبر الذي يتعارض مع إراداتها وسيادتها الذي يكون مصدره النظام العام الدولي.

أما الاتجاه الآخر، يعترف بالنظام العام الدولي، ويجده ضرورة حتمية للمجتمع الدولي، لتحقيق المصلحة العامة منطلقًا من ثلاثة أسس أيضًا، وهي تنوع قواعد القانون الدولي وتوسعه، وتدرج قواعد القانون الدولي، وأخيرًا ضرورة احترام القاعدة الأدنى للقاعدة التي تعلوها[١].

ويستشهد هذا الراي بما تضمنته نصوص المواد (١٠٣) من ميثاق الأمم المتحدة، والمادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ١٩٦٩، إذ نصت على ما يأتي **"إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء "الأمم المتحدة" وفقًا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق"** [٢].

ويرى البعض وفي معرض حديثه عن نص المادة (١٠٣) من الميثاق أن هذه المادة قد أنشأت نوعًا من التدرج في نطاق القواعد الاتفاقية الدولية، ويشير الرأي إلى أن هذا ما يمكن أن نطلق عليه كما يسميه أوبنهايهم بـ (القانون الأعلى) الذي يؤدي بالضرورة الى تقييد الأهلية التعاقدية للأمم المتحدة بالتزامات تترتب عليهم بموجب الميثاق[٣].

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي، فالتدرج ليس موضوع ضمن نطاق الالتزامات والقواعد الدولية خصوصًا في ظل ميثاق الأمم المتحدة، إذ كما جرى سابقًا فإن اتفاقية ١٩٠٧ أشارت إلى التدرج الموضوعي في قواعد القانون الدولي بشكل صريح، إلا أن المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لم تشر إلى مثل هذا التدرج ولم تصرح به، ربما نتفق مع الرأي أن هناك تقييدًا من جانب الدول فيما يخص الالتزامات، ولكنه لا يدخل بالضرورة، ضمن نطاق التدرج الموضوعي للقواعد الدولية.

أما المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فتنص على "تكون المعاهدة باطلة إذا كانت وقت عقدها تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي لأغراض

---

(١) المصدر السابق، ص٦٥

(٢) المادة (١٠٣) من ميثاق الأمم المتحدة، سان فرانسيسكو، ١٩٤٥.

(٣) خيرة شيخ و د.أورحمون محمد الطاهر، |"القواعد الآمرة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات"|، |مجلد الدراسات القانونية المقارنة|، المجلد |٧|، ع١، الجزائر، (٢٠٢٠)، ص ١٧٨٨.

هذه الاتفاقية يقصد بالقاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي القاعدة المقبولة والمعترف بها من قبل المجتمع الدولي ككل على إنها القاعدة التي لا يجوز الإخلال بها، والتي لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي لها ذات الطابع" [١].

إن غموض فكرة النظام العام وبالصعوبات التي يثيرها، يجب ألا تكون مبررًا يدحض وجوده، فهناك العديد من المفاهيم التي يتضمنها القانون الدولي العام تنظيمًا خاصًا بها، مع أنها تفتقر إلى الدقة والوضوح مثل الجرف القاري والاستثمار الدولي والدول النامية، ولا يمكن بأي حال من الأحوال تشبيه النظام العام الدولي بالقانون الطبيعي، ففيه بعض المغالاة والمبالغة، فالقواعد الآمرة التي تحظر استخدام القوة والتي تحظر الإبادة الجماعية، ليست قواعد قانون طبيعي، بل هي قانون وضعي ضمن شقيه الاتفاقي والعرفي، والمعاهدات التي تجئ مخالفة لهذه القواعد تعدّ باطلة، ليس لأنها على خلاف مع القانون الطبيعي بل على خلاف مع القانون الوضعي[٢].

والملاحظ من خلال ذلك أن الالتزام الدولي تجاه الكافة يمثل جزءًا أصيلاً من النظام الدولي مع الأخذ بنظر الاعتبار أن النظام العام الدولي موجود بوجود المجتمع الدولي" لتحقيق المصلحة العامة للدول الأعضاء، ولا يتعارض مع إرادة الدول المستقلة ذات السيادة، ولذلك يمكننا القول إن الالتزامات في مواجهة الكافة تمثل التزامًا يدخل ضمن إطار واسع وضروري تحتمه المصلحة الدولية، وهو النظام العام ولا يمكن الحديث عن الالتزامات الدولية تجاه الكافة بغياب فكرة النظام العام، كذلك لا يمكن تطبيق هذه الفكرة بغياب الالتزامات تجاه الكافة، فالعلاقة بينهما تمثل محورًا أساسيًا من محاور العلاقة الموضوعية التي تكمل بعضها بعضا.

وبالعودة إلى نص المادة (١٠٣) من الميثاق فهي تؤكد تلك الحقيقة القائلة إن فكرة الالتزامات الدولية تتضح معالمها في ظل تنوع القانون الدولي وتوسعه باتجاه موضوعي، هدفه حماية النظام العام الدولي.

---

(١) المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ١٩٦٩. (المعاهدات المتعارضة مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (النظام العام الدولي)).

(٢) د. محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام، النظرية العامة والمصادر، (دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن |٢٠٢١)، ص٣٢١.

إن الالتزامات في مواجهة الكافة وفي علاقتها بالنظام العام الدولي تشكل اللبنة الأساسية لتفعيل ذلك النظام، فهي تحوز على مصداقية النظام وتمثل انعكاسًا صريحا لتطبيقه وتأسس استمراريته وديمومته، وتشكل إلى جانب القواعد الآمرة إطارًا لتحقيق المصلحة لمفهوم النظام العام الدولي، عليه فإننا نؤيد الاتجاه الذي يعترف بالنظام العام الدولي" كونه يساعد على تطور للقانون الدولي العام ويسمح بصورة مباشرة أو غير مباشرة بإعمال الالتزامات في مواجهة الكافة، بوصفها محورًا هامًا من محاور النظام، وصورة تعكس حسن تطبيقه الى جانب القواعد الآمرة، التي تكون ذات عمومية أوسع من الالتزامات تمثل في رأي البعض مرادفًا للنظام العام، ولكنها في رأينا تمثل مرحلة وسط بين الالتزامات في مواجهة الكافة، والنظام الدولي فهي تنشئ التزامات دولية اتفاقية أو عرفية لا يمكن مخالفتها.

ولتأكيد على ما ذكرنا، في قضية برشلونة للقوى المحركة عام ١٩٧٠، قررت محكمة العدل الدولية أن ثمة نوعين من الالتزامات تتحمل بهما الدولة حيال دولة أخرى، والتزامات حيال الجماعة الدولية في مجملها، إذ بينت المحكمة أن الالتزامات من النوع الأخير تتحملها الدول كافة، لأهمية الحقوق التي تقابلها ولسائر الدول أن تتمسك بالمصلحة القانونية في مواجهة الكافة، مثال ما ذكرته المحكمة من تحريم استخدام القوة وتحريم إبادة الجنس البشري والاتجار بالرقيق والتمييز العنصري، وهكذا فالمحكمة كشفت عن وجود نظام عام دولي وقواعد آمرة يقع باطلاً كل ما يخالفها[١] .

ويمكننا القول تعقيبا على ما سبق إن محكمة العدل كشفت لنا ما يأتي:

أولاً: نظام عام دولي وقواعد آمرة والتزامات في مواجهة الكافة.

ثانيًا: ان الالتزامات تم تقسيمها إلى الالتزامات تجاه دولة، والتزامات تجاه الجماعة الدولية واعتبرت الأخيرة تتعلق بالمصلحة القانونية للمجتمع الدولي، وهي تقارب النظام الدولي وتعمل ضمن نطاقة.

ثالثًا: إن الالتزامات في مواجهة الكافة تشكل جزءًا من النظام العام الدولي إلى جانب القواعد الآمرة، ومن ثم فإن الالتزامات تشكل جنبًا إلى جنب أساس لقيام النظام العام الدولي وجزءً موضوعيًا منه.

---

(١) نقلا عن خيرة شيخ، د. اورحمون محمد الطاهر، القواعد الامرة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ص ١٧٨٩

المطلب الثاني

طبيعة الالتزامات في مواجهة الكافة وموقف اتفاقية فيينا

تشكل الالتزامات في مواجهة الكافة طبيعة قانونية خاصة، فهي تتأرجح بين أن تكون قواعد آمرة كما يراها البعض أو تكون إطارًا عامًا يدخل ضمن مفهوم النظام العام الدولي، وبين تلك الآراء لا بد من البحث عن الطبيعة القانونية للالتزامات في مواجهة الكافة، من أجل الوقوف على مكانتها، ومن ثم خصائصها قبل بيان العلاقة التي ترتبط بها مع مصادر القاعدة القانونية الدولية، ولذلك كان محور هذا المطلب مركزًا حول الطبيعة القانونية، وموقف اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات من تلك الالتزامات في فرعين مستقلين وكما يأتي:

الفرع الأول

الطبيعة القانونية للالتزامات في مواجهة الكافة

يمكن القول إن جانب كبير من المعاهدات الدولية ثنائية أو بين عدد محدود من الدول على التزامات متبادلة، فإذا ما انتهكت دولة التزامات المتبادلة، تلجأ الدولة المضرورة لقواعد المسؤولية الدولية، للرد على هذا الانتهاك، ويثبت هذا الأمر للدولة المضرورة وحدها، دون أي دولة أخرى، مطالبة بحقوقها فليس لدولة ما أن تطالب بالوفاء بحقوق الغير، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية إذ قالت "لا يجوز الا للطرف الواجب له الالتزام ان يقدم مطالبة على انتهاكاته"[١].

إذًا تكمن الالتزامات في مواجهة الكافة ضمن إطار عام تحده النظم القانونية الوطنية، وهذا ما معروف عنها في الشأن الداخلي، أما من الناحية الدولية فهي تخضع للكثير من الاعتبارات، أولها وجود قواعد آمرة ووجود قواعد مكملة، وكذلك تخضع لمفهوم النظام العام الدولي، وبالعودة إلى آراء القضاء الدولي، فقد أشارت المحكمة في قضية شركة برشلونة لمعدات الجر عام ١٩٧٠، إذ ميزت بين ما أسمته التزامات ثنائية، والتزامات

(١) راي المحكمة الاستشاري بخصوص التعويض عن الاضرار المتكبدة في خدمة الامم المتحدة ١١ نيسان ١٩٤٩

للجماعة ككل[١]، وهذه الأخيرة بسبب أن طبيعتها تهم كل الدول سواء الأطراف وغير الأطراف في الاتفاقيات الدولية .

وقد أشارت لجنة القانون الدولي إلى مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة في مشروعها حول مسؤولية الدول عن أفعال غير مشروعة دوليا لعام ٢٠٠٢ [٢]، إذ تنص المادة (٤٨) على ما يأتي "يحق لأي دولة خلاف الدول المضرورة أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى:

١- إذا كان الالتزام الذي خرق واجبًا تجاه مجموعة من الدول تضم تلك الدولة وكان الغرض منه حماية مصلحة جماعية للمجموعة.

٢- اذا كان الالتزام الذي خرق واجبا تجاه المجتمع الدولي ككل.

---

(١) عقدت جلسات استماع في الفترة من ١٥ نيسان إلى ٢٢ حزيران ١٩٦٩. وطلبت بلجيكا تعويضًا عن الضرر الذي ادعى أنه لحق به مواطنيها المساهمين في الشركة؛ نتيجة لأفعال مخالفة للقانون الدولي يقال إن أجهزة الدولة الإسبانية ارتكبتها. ومن ناحية أخرى، رأت إسبانيا أنه ينبغي اعتبار المطالبة البلجيكية غير مقبولة أو لا أساس لها من الصحة. وفي حكم صدر في ٥ شباط/ ١٩٧٠، وجدت المحكمة أن بلجيكا ليس لها أي وضع قانوني لممارسة الحماية الدبلوماسية لحملة الأسهم في شركة كندية فيما يتعلق بالتدابير المتخذة ضد تلك الشركة في إسبانيا. وأشار أيضاً إلى أن اعتماد نظرية الحماية الدبلوماسية لحملة الأسهم في حد ذاتها من شأنه أن يفتح الباب أمام مطالبات متنافسة من جانب الدول المختلفة، الأمر الذي يمكن أن يخلق جواً من انعدام الأمن في العلاقات الاقتصادية الدولية. وبناءً على ذلك، وبقدر ما كانت الدولة الوطنية للشركة (كندا) قادرة على التصرف، لم تكن المحكمة ترى أن حق البقاء مُنح للحكومة البلجيكية لاعتبارات الإنصاف.، وبناء على ذلك، رفضت المحكمة مطالبة بلجيكا للمزيد ينظر https://www.icj-cij.org /case/50.

(٢) مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليًا، قرار اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة بناءً على تقرير اللجنة السادسة (Corr1,A/56/589) الدورة ٣٦، كانون الثاني ٢٠٠٢ ص١٣.

٣- يجوز لأية دولة يحق لها أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى بموجب الفقرة (أ) أن تطلب من الدولة المسؤولة:

أ- الكف عن الفعل غير المشروع دوليًا وتقديم ضمانات بعدم التكرار طبقا للمادة (٣٠).

ب- الوفاء بالالتزام بجبر الضرر، طبقًا للمواد السابقة، لصالح الدول المضرورة أو الجهات المستفيدة من الالتزام الذي أخل له.

ت- تنطبق شروط احتجاج الدولة المضرورة بمسؤولية دولة أخرى بموجب المواد (٤٣-٤٤-٤٥) على احتجاج الدول التي يحق لها ذلك بموجب الفقرة ١.

ويمكننا القول إن الفقرة الأولى تتعلق بخرق التزامات تعد واجبًا تجاه مجموعة من الدولة، ومن ضمنها تلك الدولة، وقد حددت الفقرة الأولى الهدف من ذلك، هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة، وقد توسعت الفقرة لتشمل فيما بعد، إذا كان خرق الالتزام تجاه المجتمع الدولي ككل، فيما تتعلق الفقرة (ب) بالالتزامات تجاه الكافة، أي الالتزامات التي تهم المجتمع الدولي، ككل فإذا انتهك طرف التزاما واقع عليه يهم المجتمع الدولي، جاز لأي دولة الاحتجاج على هذا الانتهاك.

كما بينت المادة (٤٨) في فقرتها الثانية حق للدولة التي تحتج بالمسؤولية الدولية، أن تطلب من الدولة المسؤولة، الكف عن الفعل غير المشروع، وتقدم ضمانًا بعدم التكرار، وهذا ما يؤكد أن تلك الالتزامات تكون تجاه الكافة، ومن ثم تؤثر على المصلحة القانونية للدول جميعًا، كذلك لها الحق أن تطالبها بجبر الضرر في حالة وقوع الانتهاك، والإخلال بواجباتها الدولية.

والسؤال الذي يطرح في هذا المجال: أين يمكن أن نجد الالتزامات تجاه الكافة في نطاق القانون الدولي؟

يمكن الإجابة على ذلك بالقول إن أغلب الالتزامات في مواجهة الكافة تدخل ضمن القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، إذ من أبرز خصائص القانون الدولي الإنساني هو عدم المعاملة بالمثل، إذ تمثل هذه الخصيصة التزامًا واضحًا من التزامات الدولي في مواجهة الكافة.

ولو عدنا الى القانون الدولي العام، سنجد أن الالتزامات في مواجهة الكافة تمت الإشارة إليها ضمنيًا في المادة (١٠٣) من ميثاق الأمم المتحدة كما بينا سابقًا، وكذلك ما

أشارت إليه المادة (٥٣) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩، بالنسبة للقاعدة الآمرة، والتي تبلورت خلالها مفاهيم واضحة أثرت على تعزيز مفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة.

إن الطبيعة القانونية الخاصة للالتزامات في مواجهة الكافة تنطلق من الآراء الفقهية وأحكام القضاء الدولي، وهي تتمسك بضرورة تطبيقها وبيان تفسيرها تفسيرًا واضحًا، لا لبس فيه مما يضعها في مصاف القواعد الآمرة، ولكنها أكثر دقة وتركيزًا وخصوصية من القواعد الآمرة، كما ذكرنا" لأنها ذات طبيعة خاصة وبعيدة عن التحلل من خلال سلوك الدول.

الفرع الثاني

موقف اتفاقية فيينا من طبيعة الالتزامات في مواجهة الكافة

إن بعض القواعد المعايير والنظم المقبولة عموما تعد ملزمة للدول دون أن يتوقف ذلك على قبولها، بينما يذهب الاتجاه الثاني أنه لا يمكن ان تكون ذات صفة[١]، وبالعودة إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فإن نص المادتين (٥١ و٥٢) تشيران إلى غير ذلك، إذ تنص المادة (٥١) من اتفاقية فيينا الى ما يأتي: " ليس لتعبير الدولة عن رضاها الالتزام بمعاهدة والذي تم التوصل إليه بإكراه ممثلها عن طريق أعمال أو تهديدات موجهة ضده أي أثر قانوني."[٢]

إن القاعدة العامة طبقًا لاتفاقية فيينا لقانون لمعاهدات تضمن من الناحية القانونية على الأقل أن يكون التزام الدولية بالمعاهدة ناتجًا عن رضاها الصحيح، أو إرادتها الحقيقة، إلا أن الالتزام بمعاهدة أو عدم الالتزام بها قرار سيادي لآية دولة، ومظهر من مظاهر سيادتها يستمد من مبدأ المساواة طبقًا للمادة (١/٢) من ميثاق الأمم المتحدة، إذ لا يمكن إجبار الدولة على تطبيق التزام بغير إرادتها، ولكن إذا كان الالتزام مخالف لميثاق الأمم المتحدة، فهنا يكون العمل بالميثاق، وهذا يعني الالتزام الوارد يعد باطلاً قياسًا إلى مخالفة للميثاق والتزامات الدول فيه أسمى من الالتزامات الدولية المخالفة له.

(١) د. محمد عبد الرحمن الدسوقي،مدى التزام الدول بغير إرادتها في القانون الدولي العام، (منشورات الحلبي الحقوقية، | ٢٠١٢)، ص٣٠٢.

(٢) المادة (٥١) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ١٩٦٩.

في حين نص المادة (٥٢) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ على الآتي: "تكون المعاهدة باطلة إذا تم التوصل إلى عقدها بطريق التهديد أو استخدام القوة بصورة مخالفة لمبادئ القانون الدولي المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة." [١].

ويفهم منها أن الالتزامات الواقعة بالإكراه، لا تعدّ ذات حجية في مواجهة الدول التي وقعت تحت الإكراه، خصوصًا إذا كانت عن طريق التهديد باستخدام القوة، أو كانت بصورة مخالفة لمبادئ القانون الدولي المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة، وهذا يقودنا إلى الإشارة، وبشكل صريح، إلى أن الميثاق يمثل بحد ذاته التزامات في مواجهة الكافة، بتضمينه قواعد ملزمة في ظل اتفاقية شارعه، لا يمكن أن تكون أية التزامات مستقبلية ثنائية، أو جماعية، مخالفة لما ورد فيه.

لكن التساؤل الذي يمكن إثارته ما هو مضمون المصلحة القانونية التي تدور في نطاق تلك الالتزامات، وللإجابة عن ذلك يمكن القول: إن فكرة الالتزامات في مواجهة الكافة، والتي تقترن بوجود مصلحة قانونية دولية، وإقامة دعوى دولية، من قبل احد الدول لحماية الجماعة الدولية، كانت محل خلاف فقهي دولي اتجه الفقه الدولي لبيان مفهوم تلك المصلحة ومضمونها في اتجاهين اثنين:

الاتجاه الأول: يرى أن انتهاك اي قاعدة من قواعد القانون الدولي، لا يرتب بالضرورة مصلحة مباشرة لأحد أشخاص القانون الدولي تتيح له تحريك الدعوى الخاصة بالمسؤولية الدولية ما لم يقترن ذلك الفعل بالضرر، بل يشير إلى بعض الرأي ان المصلحة القانونية لا يمكن أن تثور في وجود علاقة ثنائية بين دولتين أو شخصين من أشخاص القانون الدولي، وقد تعزز هذا الرأي من خلال قرار محكمة العدل الدولية عام ١٩٥٤ في رأيها الاستشاري، بشان أثر التعويض الصادر عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، إذ بينت عدم أحقية الجمعية العامة، في رفض حكم بالتعويض لصالح موظفي الأمم المتحدة وقد خلصت بالقول: إنه لا يجوز إلا لطرف النزاع الحق في حماية حقوقه، ولا يجوز للجهة المنفذة لحكم يدخل التنفيذ في اختصاصها أن ترفض التنفيذ بدعوى حماية المصلحة، لا تمثل مصلحة خاصة بالنسبة له، إلا أنه لا يجوز إلا للطرف الواجب له الالتزام الدولي أن يقدم شكوى من طرفه[٢].

(١) المادة (٥٢) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ١٩٦٩.

(٢) نقلاً عن د. خنساء محمد جاسم الشمري، تجزؤ القانون الدولي العام في ظل تتنوع وتوسع قواعده، (ط١، دار السنهوري، بغداد |٢٠٢١)، ص ٥٨٦.

الاتجاه الثاني: هذا الاتجاه جاء متوافقاً مع الموقف القضائي لمحكمة العدل الدولية في حكمها في قضية برشلونة، ومارسته من تمييز بين القواعد القانونية، التي يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الكافة، وغيرها من القواعد القانونية الدولية الأخرى، ومن ضمنها المعاهدات الثنائية، ومن ذلك فقد اتجه هذا الرأي بتردد واضح حول رفض الاعتراف للدول، فرادى بأي صفة في الدفاع أمام العدالة، عن بعض المصالح العامة، والتي تتجاوز بطبيعتها المصلحة الشخصية، فالأصل لدى هذا الرأي عدم الاعتراف لهم بأحقية الدفاع، إلا أن لهم حق الرقابة لشرعية المعاهدات الجماعية، التي تبرم لحماية المصالح العامة الإنسانية، غذ أصبحت مسائل حقوق الإنسان مسالة عالمية مشتركة، تتقاسمها الإنسانية جمعاء ولم يعد بالإمكان التحجج وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، والخصوصيات الثقافية، إذ يتعلق الأمر بانتهاك حقوق الإنسان وحرياته، لذلك أصبح احترام حقوق الإنسان، سلوكًا يوميًا ومنظمًا تترتب على ذلك بروز الالتزام الدولي، وحمايته الذي يشمل أحد الالتزامات الرئيسة التي يفرضها القانون الدولي على جميع الدول دون استثناء، بحيث يجوز لجميع الدول أن تعد أن لها مصلحة قانونية في حماية هذه الحقوق فتحول التزامها إلى التزامات في مواجهة الكافة [١].

ويمكن القول: كلا الاتجاهين حاول أن يعطي صورة سلبية حول الالتزامات في مواجهة الكافة ومدى قدرة الدولة على الاحتجاج في تحقيق المصلحة، فالاتجاه الأول لم يعط للدولة دوراً بتحريك أية صفة للدفاع عن المصلحة القانونية الدولية، وإن كان استثناء في الاتفاقيات الثنائية، ففيها مصلحة خاصة وليس عامة، وهذا الاتجاه قصر الالتزامات في المعاهدات الثانية فقط، أما الاتجاه الثاني فقد أشار إلى تمييز الالتزامات في مواجهة الكافة عن غيرها من القواعد الدولية، ويؤسس هذا الاتجاه الذي نجده إقل مغالاة من سابقه في تحديد مضمون الالتزامات في مواجهة الكافة، على حالات حقوق الإنسان، فيكيِّف الفقه وفقًا لهذا الاتجاه رخصة اللجوء الى القضاء الدولي، دفاعًا عن مصلحة قانونية مست طرفًا آخرًا غيره تعد حجة على الكافة، دون أن يمس هذه الدولة ضررًا مباشرًا، وهذه الرخصة ممنوحة استثناءً وليس مطلقًا وفي ونطاق حقوق الإنسان وعلى المستوى الدولي .

(١) حساني خالد، |"طبيعة الالتزام الدولي بحماية حقوق الانسان صعوبات تنفيذه"|، |مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية|، المجلد |١|، ع ١، الجزائر، (٢٠١٧)، ص٨٠.

ويبدو أن الاتجاه الثاني أكثر مرونة من الاتجاه الأول" كونه أعطى الحق لتقديم الدفاع من خلال الالتزامات في مواجهة الكافة، بوصفها أكثر تكورًا واتساعًا، ولكنه قصرها على حالات حقوق الإنسان دون غيرها، وهذا يعني أن الالتزامات الهامة غير المتعلقة بحقوق الإنسان، لا يمكن للدولة التمسك بها للدفاع عن مصلحة قانونية دولية، لم تحقق ضررًا مباشرًا لها، ولكنها تهم المجتمع الدولي انطلاق من الالتزام في مواجهة الكافة.

وفي مجال تعليقها على المادة الثانية من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تشير اللجنة المعنية[١]، إلا أن المادة تصف طبيعة الالتزامات القانونية العامة، التي تتعهد بها الدول الأطراف، وتشمل تلك الالتزامات، وحسب لجنة القانون الدولي على نوعين، التزامات بسلوك، والتزامات بتحقيق نتيجة، وتشير إلى الأعمال التدريجي لهذه الالتزامات[٢].

فيما علقت لجنة القانون الدولي على مشروع المادة (٣٤) من اتفاقية قانون فيينا للمعاهدات عام ١٩٦٩ بالقول (**قد نظرت في ما إذا كانت المعاهدات التي تنشي ما يسمى الأنظمة الموضوعية أي التزامات والحقوق تجاه الكافة ينبغي التعامل معها بشكل منفصل كحالة خاصة**) وتوصلت اللجنة إلى استنتاج مفاده: إن الالتزامات في مواجهة الكافة، بموجب الأنظمة الموضوعية، هي التزامات في مواجهة الكافة، على أن الالتزامات في مواجهة الكافة، لم تنحصر في ظل المعاهدات المتعلقة بالأنظمة الموضوعية وحسب، بل توسع مفهومها في نطاق المعاهدات الخاصة بالأقاليم كمعاهدات الحدود وحق المرور، وهذا ما أكدت عليه سويسرا في القضية المتعلقة بالمناطق الحرة في ساوفي العليا ومقاطعة

(١) تنص المادة (١/٢) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على " تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ، بمفردها وعن طريق المساعدة والتعاون الدوليين، ولا سيما على الصعيدين الاقتصادي والتقني، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة، ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد، سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة، وخصوصًا سبيل اعتماد تدابير تشريعية.

(٢) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التعليق رقم ٣، طبيعة التزامات الدول الأطراف (المادة ١/٢) من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الخامسة ١٩٩٠.

جيكس بالقول: (**إن الحقوق الحقيقية في القانون الدولي هي تلك الحقوق التي تتعلق بالأقاليم والتي هي في جوهرها التزامات في مواجهة الكافة**)[١] .

نستنتج من هذا أن الالتزامات في مواجهة الكافة، ذات طبيعة قانونية ملزمة وتتصف بالموضوعية، وتتكون من خلال اتجاه الدول على تطبيقها بشكل واحد دون التحلل منها، لأي سبب كان، ولا يمكن أن تحتج أية دولة من التهرب من تطبيقها ما دامت ذات صفة موضوعية، بمعنى آخر أن الالتزامات في مواجهة الكافة ذات طبيعة خاصة، فهي ترد في المعاهدات ذات الطبيعة الموضوعية أو ذات الصفة الموضوعية، وأما الزاميتها فتنطلق لأهمية الموضوع الذي تعالجه من خلال التركيز على مسائل غالبًا ما تكون تتعلق بالحقوق والحريات المعنية بالإنسان، كاتفاقيات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، فجميع الاتفاقيات الموضوعية تتضن في أحكامها التزامات في مواجهة الكافة لا تقدر الدول على تجاهلها، وتعمل على وجوب احترامها وتعاملها حتى لو لم تكن طرفًا فيها" لأنها تتضمن قواعد عامة مجردة أقرب الى التشريع الدولي، مما يدفع عدم تطبيقها إلى إثارة المسؤولية الدولية، على أساس خرق التزام دولي يصيب أحد الاطراف، أو غير الأطراف بالضرر ما يوفر مصلحة قانونية دولية تكون مدخلاً لإثارة مبدأ المسؤولية .

المبحث الثاني

تطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة في ظل قاعدة التخصيص

إن الالتزامات في مواجهة الكافة تشكل أهمية في بيان اسبقيتها أو تأخرها في ترتيب الأثر الخاص بنطاق تطبيقها، فضلاً عن ذلك إن قاعدة التخصيص تساعد في بلورة مكانة الالتزامات، وسنبين كيف تعقد العلاقة بين تطبيق تلك الالتزامات، وبين قاعدة التخصيص بصورة عكسية أم طردية، وهل سيكون لقاعدة التخصيص دورًا في تطبيق تلك الالتزامات؟ وعليه سيكون هذا المبحث ضمن مطلبين مستقلين نبحث في المطلب الأول مفهوم التخصيص، أما المطلب الثاني موقف الفقه والقضاء الدولي من التخصيص وكما يأتي:

(١) نقلاً عن: هادي نعيم المالكي، علي فارس علي، الالتزامات في مواجهة الكافة في القانون الدولي، مصدر سابق، ص ٥.

المطلب الأول

مفهوم التخصيص

تعد قاعدة التخصيص وسيلة من وسائل الاستدلال القانوني لحل القواعد القانونية المتضاربة والمتناقضة في النظام القانوني الدولي، لكن تطبيق هذه القاعدة يعتريها صعوبات عديدة، منها ما يتعلق بطبيعة القاعدية القانونية، ومنها ما يتعلق بقاعدة التخصيص نفسها، فالقانون الدولي العام يفتقر إلى وجود قواعد هرمية كما هو الحال في القانون الداخلي، وعدم وجود تدرج في القاعدة الدولية ، ولذلك فعند مبدأ (الخاص يقيد العام) يثير صعوبة في نطاق القانون الدولي، ومن ثم يفترض في هذه الحالة، لا يطبق نطاق التخصيص أو لا تسري، قاعدة التخصيص، إلا عندما يتناول الحكم الخاص والحكم العام في الموضوع المعروض والمراد تخصيص الحكم فيه لتحقيق العدالة، عليه سيقسم هذا المطلب إلى فرعين نبحث في الفرع الأول تعريف قاعدة التخصيص، أما الفرع الثاني فهو التمييز بين قاعدة التخصيص والنظم القائمة بذاتها وما يأتي :-

الفرع الأول

تعريف قاعدة التخصيص

لا يمكن وضع تعريف جامع ومانع لقاعدة التخصيص، إذ إنه ما يزال مثار خلاف حوله في الوصول إلى تعريف دقيق، ولذلك يكمن هذا التعريف في الوصول إلى محتواه ومضمونه ودراسة أبعاده ومبرراته التي نستطيع من خلالها الوصول إلى تعريف له.

إن معنى التخصيص مقابل مفهوم العموم من خلال العلاقة بين الأجناس والأنواع بين الكيانات القانونية، أو بمعنى آخر، المفاهيم القانونية كما يطبق عليها، ومن ثم بيان مضمون القاعدة القانونية ومحتواها للوصول إلى التخصيص[١]، وبرأينا أن مثل هذا المفهوم يعبر على أن التخصيص نتيجة وليس وسيلة للتطبيق، فعندما يتم بيان قاعدة التخصيص، فإنها تأتي تباعًا أو نهاية تحديد العلاقة بين القاعدة العامة والخاصة، يعني بعد ان يتم فهم القاعدة وبيان عمومتيها، وخصوصيتها ثم يأتي التخصيص.

---

(١) ماجدة هاشم جبر، د. هاني نعيم المالكي، مبدأ التخصيص|" عدد خاص ببحوث التدريسين مع طلبة الدراسات العليا"|، ج٤، المجلد |٣٦|، بغداد، (كانون الأول ٢٠٢١)، ص ٣٠٢.

أما الرأي الثاني يعد العلاقة بين العامة والخاصة، ومن ثم ظاهرتي الكلية والجزئية من خلال العلاقة تعتمد دلالة القواعد القانونية في ظل المنطق القانوني[١]، ومن خلال هذا الرأي فإن قاعدة التخصيص إنما هي قاعدة موضوع، فمن خلال التخصيص يتم بيان القاعدة العامة والخاصة، ومن ثم تطبيق الخاص يقيد العام" لأن التخصيص هو المقصود، وهو الوسيلة للوصول للمقصود.

وقد ينظر إلى التخصيص بوصفه مبدأ انطلاقًا من (مبدأ الخاص يقيد العام) وهو من المبادئ المعترف بها في القانون الداخلي والدولي، فهو وسيلة لحل التنازع بين القواعد كما أنه وسيلة للتفسير على أساسيها من خلال تقييد اللفظ الخاص للفظ العام، وعلى الرغم من عدم الإشارة إلى هذا المبدأ، في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩. إلا أنه يرجع إليه في حل التنازع بين المعاهدات.

ويقصد بهذا المبدأ، أن القاعدة الخاصة تقدم على القاعدة العامة، فعندما يكون هناك موضوع واحد، ولكنه محكوما بقاعدتين، أحدهما خاصة والأخرى عامة، فإن القاعدة الأكثر تخصيصًا هي التي تطبق[٢].

وقد بين الفقيه جروسيوس أنه من بين الاتفاقات المتكافئة يجب أن تعطي الأولوية للاتفاق الأكثر خصوصية ومراعاة للموضوع محل الواقعة، فالنصوص الخاصة، تكون أكثر فاعلية من النصوص العامة[٣].

وهذ برأينا تطبيقًا واضحًا وصريحًا لقاعدة الخاص يقيد العام، ولكن هذا القيد برأينا ليس استثناءً، بقدر ما هو تحديد النص الواجب والقاعدة الأكثر دقة في التطبيق على الواقعة، محل النزاع، إذا ما كان هناك نصين يحكمانها في الوقت نفسه" كون القاعدة الخاصة تكون أكثر فاعلية في مواجهة الواقعة من القاعدة العامة، ويمكن القول إن تطبيق قاعدة التخصيص يتطلب ما يأتي: –

أولاً: أن تكون هناك قاعدتان متماثلتان عامة وخاصة، في نطاق النظام القانوني الدولي، إذ يجب أن تكون مثل هاتين القاعدتين في القانون الدولي أحدهما عامة والأخرى أكثر

(١) المصدر السابق، ص٣٠٢.

(٢) نقلاً عن د. وائل أحمد علام، تنازع القواعد في القانون الدولي العام، (دار النهضة العربية، القاهرة | ٢٠٠٧)، ص١٥٧.

(٣)المصدر السابق، ص١٥٨

تخصيصًا، لمعالجة الموضوع محل النزاع فلا يمكن تصور قاعدتين غير متماثلتين كقاعدة في القانون الدولي، وأخرى في القانون الوطني لسمو القانون الدولي على القانون الدولي.
ثانيًا: يتطلب في تحقيق التخصيص أن تكون القاعدتان في نفس الموضوع، إذ يجب أن تكون هناك قاعدتان تعالجان الموضوع ذاته، فيحدث تنازع في كيفية تحديد القاعدة الأكثر تخصصًا.

ويمكن تعريف قاعدة التخصيص بأنها (تطبيق القاعدة التي تتفق وموضوع الواقعة والأقرب إلى تطبيقها مقارنة بقاعدة أخرى مماثلة ذات معنى عام، إذا ما كان هناك تنازع بين القاعدتين بذات الموضوع).

إن تحديد قاعدة التخصيص له أثر مهم في تطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة، إذا ما تعارضت مع التزامات أكثر تخصيصًا في مجال التطبيق، فلو افترضنا أن هناك التزامات في مواجهة عدد من الدول والتزامات في مواجهة الكافة، فإن قاعدة التخصيص تعني تطبيق القاعدة الأولى مباشرة بعدّها أكثر فاعلية من القاعدة الثانية العامة" لانطباقها على الموضوع بشكل دقيق.

ويمكن القول إن قاعدة التخصيص من الناحية الموضوعية ترتبط ارتباطًا واضحًا بالالتزامات في مواجهة الكافة من خلال تخصيص تلك الالتزامات وتحديدها تحديدًا دقيقًا، وتطبيقها على الموضوع محل الواقعة، وربما أن العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة، لا يمكن تخصيصها بل هي عامة التطبيق، ولكن التخصيص يشتمل تحديد دقة التطبيق، لتلك الالتزامات، خصوصًا إذا ما وردت عامة فإن مسالة تخصيصها يساعد على تحديد ماهية تلك الالتزامات بشكل أفضل.

الفرع الثاني

تمييز قاعدة التخصيص عن النظم القائمة بذاتها

يبدو من خلال بياننا لقاعدة التخصيص ان هناك تقارب موضوعي بينها وبين النظم القائمة بذاتها وهناك من يعرف النظم القائمة بذاتها بأنها "الحالة التي تكون فيها مجموعة من القواعد القانونية ذات الصفة العامة التي تتعلق بموضوع معين، وهناك في ذات الموضوع مجموعة خاصة من القواعد الثانوية التي تدعي الأولية في التطبيق والنفاذ على القواعد

الأساسية المنصوص عليها في النظام القانوني العام، وتكون القواعد الثانوية لها علاقة بإنشاء وتفسير القواعد الأساسية والتأثير في حكمها في موضوع النزاع القائم"[١]

والواضح من هذه الفقرة أن حالة النظم القائمة بذاتها تتقارب وبشكل غير مباشر مع قاعدة التخصيص، وربما قصد منها القواعد الثانوية، هنا إذ بين أن مجموعة من القواعد ذات الصفة العامة ومجموعة خاصة من القواعد (الثانوية) ولم يحدد ما معنى الثانوية، هل هي ثانوية قياسًا للقواعد الأساسية عمومًا أم هي قواعد ثانوية قياسًا إلى القواعد العامة، فيما يخص النزاع القائم أم يقصد القواعد التكميلية؟ لأنه أشار إلى أنها تساعد في إنشاء وتفسير القواعد الأساسية، ولذلك فإن القواعد الثانوية ربما قصد بها قاعدة الخصيص والتي تتضمن مجموعة خاصة من القواعد تعالج موضوعًا محل النزاع القائم.

أما المفهوم الآخر للنظم القائمة بذاتها "**مجموعة من القواعد التي تضع أحكامًا خاصة بالحقوق والواجبات والسلطات والإجراءات المتعلقة بإدارة هذه القواعد، وعندما يسعى مثل هذا النظام إلى أن ينال الأسبقية في التطبيق على حساب القانون الدولي العام عندها سنكون أمام نظم قائمة بذاتها وقد يشكل صورة من صور قاعدة التخصيص في القانون الدولي العام**"[٢] .

والملاحظ أن هذا التعريف أعطى صورة مقاربة للنظم القائمة بذاتها مع قاعدة التخصيص، ومن ثم بين أن تلك النظم تنال الأسبقية في التطبيق على حساب القانون الدولي العام، وهذا يعني أنها تمثل استثناء على الأصل العام، في تطبيق القواعد العامة، وعليه حين تنال تلكم القواعد والتي لم يحدد قيمتها كونها أساسية أو ثانوية، فنكون أمام نظم قائمة بذاتها، وقد يشكل صورة من صور قاعدة التخصيص أي أن ذلك التطبيق قد يشكل صورة من التخصيص، ومن ثم فهو جزء منها، وليس مرادفًا لها أي علاقة الجزء بالكل.

---

(١)د. وسام نعمت إبراهيم، |"النظم القائمة بذاتها وإشكاليتها في منظور القانون الدولي العام المعاصر"|، |مجلة الرافدين للحقوق|، المجلد |٢٢|، العدد ٧٩، (٢٠٢٢)، https://doi.org/10.33899/alaw.2022.133126.1195 10.33899/ALAW.2022.133126.1195

ص ١١٨.

(٢) نقلاً عن المصدر السابق، ص ١١٨.

ولكننا نرى أن مثل هذه النظم لا يمكن أن يكون لها علاقة تداخل مع قاعدة التخصيص" لأننا لو أخذنا بأن هناك علاقة موضوعية بين قاعدة التخصيص والنظم القائمة بذاتها، فهذا يعني أن هناك علاقة كل بجزء ولكن من الناحية الواقعية، ليس هناك ارتباط بين الموضوعين، فربما يكون ضمن النظم القائمة بذاتها تطبيق قاعدة تخصيص، وربما يكون في نطاق تطبيق قاعدة التخصيص نظم قائمة بذاتها، ولذلك، فإن ثمة ترابط شكلي بين الموضوعين لكنه ليس موضوعيًا، فالنظم القائمة بذاتها مستقلة تمامًا عن قاعدة التخصيص وليس لها علاقة بها.

المطلب الثاني

العلاقة بين الالتزامات وقاعدة التخصيص

كان للفقه والقضاء الدوليين الجهود الواضحة في تأسيس فكرة قاعدة التخصيص من خلال ما بينته الآراء الفقهية ولجنة القانون الدولي، ورأيها حول القاعدة ومضمونها وأهميتها وعلاقتها بغيرها، من القواعد، ومالها من تأثير على تطبيق القواعد الدولية، من خلال التأكيد على تقديم النص الخاص على العام، في حل تنازع بين قاعدتين لموضوع واحد، وهذا شكل انعطافه واضحة ومهمة، في دراسة أهمية القاعدة، ولذلك سنبحث في فرعين مستقلين جهود الفقه الدولي والقضاء الدولي في تحديد قاعدة التخصيص وكما يأتي:

الفرع الأول

جهود الفقه الدولي في تحديد قاعدة التخصيص

أكدت لجنة القانون الدولي في المادة (٥٥) من مشروع مسؤولية الدولة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، إذ اشترطت اللجنة لسريان قاعدة التخصيص، أن تتناول القواعد القانونية الدولية الموضوع نفسه، إذ عبرت بالقول: ولا يكفي لانطباق مبدأ التخصيص ان يكون الموضوع نفسه، مطروقًا بين حكمين من الأحكام، بل يجب أن يكون بين الحكمين نوع من التعارض الفعلي، مبدأ التخصيص لا ينبغي على أنه يفسر العلاقة بين فرعين من فروع القانون الدولي العام، ولكنه يتعلق بقواعد محددة في ظروف محددة، وبذلك يمكن الاحتجاج بمبدأ التخصيص، لتحديد العلاقة بين قواعد تنتمي لفروع متباينة، في ظروف معينة ويشوب هذا الأمر مسالة تطبيق الصعوبات في تحديد قاعدة التخصيص في ظل غياب معيار محدد لها، وخضوع هذا التحديد لظروف كل حالة.

وتشير لجنة القانون الدولي أن مثل هذه الالتزامات ممثلة في المادة (١) من معاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى[١]، والمادة (١٣٦) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار[٢].

ولذلك فإن علاقة الالتزامات في مواجهة الكافة مع قاعدة التخصيص، برأينا، أنه لو عُرض حكمان متعارضان يتضمنان في ذلك التزامات في مواجهة الكافة، فإن قاعدة التخصيص يجب أن تبين الحكم الأكثر دقة بالنسبة للحكمين حول الموضوع الواحد، وعليه فإن تخصيص القاعدة، ستتضمن تحديداً في تلك الالتزامات دون إلغائها. أو تقييد تلك الالتزامات بما يتفق وموضوع النزاع المعروض.

ويمكننا القول إن مفهوم التخصيص في الرأي الثاني أقرب للمنطق القانوني فقاعدة التخصيص لا تشترط أن يكون التنازع بين فرعين من فروع القانون الدولي، بل قد تكون داخل القانون الدولي في ظل قواعد محددة او ظروف محددة، ومن ثم فإن القاعدة متغيرة وليست ثابتة أي بمعنى أنها تتغير حسب كل حالة وظروفها.

---

(١) تنص المادة الأولى على "يباشر استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى، لتحقيق فائدة ومصالح جميع البلدان، أيّا كانت درجة نمائها الاقتصادي أو العلمي، ويكونان ميدانًا للبشرية قاطبة. وتكون لجميع الدول حرية استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى دون تمييز وعلى قدم المساواة وفقًا للقانون الدولي، ويكون حرًا الوصول إلى جميع مناطق الأجرام السماوية وإجراء الأبحاث العلمية في الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى، وتراعي الدول تيسير وتشجيع التعاون الدولي في مثل هذه الأبحاث." للمزيد ينظر: معاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي، بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى ١٩٦٦.

(٢) تنص المادة (١٣٦) من اتفاقية قانون البحار لعام ١٩٨٢ على" المنطقة ومواردها تراث مشترك للإنسانية "

إن الجانب الإرادي تفسر التأييد المطلق لقاعدة التخصيص بوصفها مبدأ وفقًا للمذهب الإرادي أن القانون برمته يقدم الخاص على العام وبنى هرمية على أساس قاعة التخصيص تعلوها المعاهدات الثنائية ثم المعاهدات المتعددة الأطراف ومن ثم العرف الدولي.

إن التفسير فرع من القانون ويطلق عليه قانون الإنصاف، أي القاعدة التي تلزم الأطراف بتطبيق كل معاهدة بروح المعقولية، وحسن النية، وأن قاعدة التخصيص تعد توجيها تفسيريًا، ودليلاً للكشف عن نية الأطراف، وتكمن وظيفتها تحديدًا في التعبير عن قيم وتجارب الأطراف.

وتؤكد لجنة القانون الدولي، على ذلك من خلال الإشارة إلى القواعد التي تحدد التزامات تجاه المجتمع الدول ككل، الالتزامات قِبل الكافة، وتبين أن بعض الالتزامات لها مكانة خاصة بالنظر إلى النطاق العالمي لانطباقها، وهذا ينطبق على الالتزامات قِبل الكافة، وبعبارة أخرى إن أي التزامات دولة ما تجاه المجتمع الدولي ككل. وهذه القواعد تعني جميع الدول، إذ يمكن الأخذ بالاعتبار أن لكل دولة من مصلحة قانونية في صون وحماية تلك الحقوق التي تنطوي عليها، ويمكن لكل دولة الاحتجاج بمسؤولية الدولة التي تنتهك هذه التزامات[١].

ويعد الالتزام قِبل الكافة، بحسب التعريف الذي وضعه معهد القانون الدولي: "التزام بموجب القواعد العامة للقانون الدولي، يكون واجباً على دولة في حالة بعينها، تجاه المجتمع الدولي، بالنظر إلى قيمه المشتركة، وحرصه على الامتثال، بحيث إن خرق ذلك الالتزام يمكّن جميع الدول من إجراءات[٢].

ويمكن الإشارة إلى رأي مشابه لما ذهب إليه الفقه، فمن خلال التفسير للمعاهدات الدولية، هناك وضمن المبادئ العامة للتفسير، تفسير المعاهدات وفق المعنى العادي للألفاظ، وهي تفسير المعاهدة وفق ألفاظها المعتادة، وعدم التوسع في التفسير، إلا إذا نصت المعاهدة على ذلك الفقهي بضرورة حصر المعنى الأضيق، وهو برأينا المقصود به تخصيص المعنى بشكل أكثر دقة من المعنى العام أو الأوسع.

---

(١) لجنة القانون الدولي، تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية الأمة عن أعمال دورتها الثامنة والخمسين، تجزؤ القانون الدولي، الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي: ص ٢٢٦

(٢) المصدر السابق ص٢٢٧.

لقد سادت الدراسات والمناقشات الفقهية محاولة لتعريف قاعدة التخصيص في نطاق القانون الدولي العام كونها تمثل أهمية موضوعية في دراسة العلاقة بين قواعد القانون الدولي العام، خصوصًا أن هناك الوليات في تطبيق القواعد الدولية، تبدأ بالقاعدة الآمرة، والالتزامات في مواجهة الكافة والمادة (١٠٣) من ميثاق الامم المتحدة، وإذا ما أردنا تقديم أيًّا من تلك الأوليات أثناء التطبيق سوف نحتاج إلى بيان قاعدة التخصيص بوصفها الحل المثالي لتلك المعضلة.

ركزت لجنة القانون الدولي العام من خلال دراسة فريق خبرائها على الدراسة المتعلقة بوظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسالة النظم القائمة بذاتها، إذ نظر الفريق المعني بالدراسة في المسائل المفاهيمية الأولية التي تناولها المؤجز المتعلق بوظيفة ونطاق التخصيص، إذ ركزت تلك الدراسة على طبيعة قاعدة التخصيص، وقبولها ومبرراتها والتمييز النسبي بين القاعدة العامة والقاعدة الخاصة، بصدد الموضوع الواحد، لذا ظهر وأثناء الدراسة رأيان او سياقان مختلفان، الأول واسع النطاق، أشار إلى أن قاعدة التخصيص، ممكن أن تنطبق في سياقين مختلفين، ـحدهما قاعدة التخصيص تطبق للقانون العام في حالة بعينها وقاعدة التخصيص كاستثناء من القانون العام[١]، إذ الملاحظ على هذا الرأي يوازن بين قاعدة في القانون العام، وتقييد وتخصيص القانون العام، بقاعدة التخصيص ليستنتج أن الأصل هو تطبيق القاعدة العامة في نطاق القانون العام والتخصيص استثناء على القاعدة العامة .

ويشير تقرير لجنة القانون الدولي إلى أن هناك نهجًا مختلفاً إزاء مفهوم الالتزامات قِبل الكافة، استخدم مفهوم الالتزامات تجاه الكافة، أيضاً في الإشارة إلى الالتزامات الناشئة عن معاهدات دولية، على الدولة أن تفي بها إزاء جميع الدول، أو إزاء الأطراف الأخرى (الالتزامات إزاء كافة الأطراف) الدول غير الأطراف بعدّها طرفاً ثالثاً مستفيداً. فضلاً عن ذلك، طرقت مسائل الوضع الإقليمي في أحيان كثيرة في إطار مفهوم الالتزام قِبل الكافة،

(١) تقرير لجنة القانون الدولي في دورتها الخامسة والخمسين، تجزؤ القانون الدولي، الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي(لجنة القانون الدولي، الفصل العاشر|٢٠٠٠) ص ١١٤.

فتمت الإشارة إلى حجيتها إزاء جميع الدول ولذلك قيل إن المعاهدات الحدودية والإقليمية "تمثل واقعاً قانونياً، يمس بالضرورة الدول الثالثة" لأن لها أثراً قِبل الكل[١].

أما الرأي الثاني، وهو ضيق عدّ أن قاعدة التخصيص لا تنطبق إلا عندما تتضارب القاعدة العامة مع القاعدة الخاصة، وهذا يعني برأينا، أنه في حالة تعارض قاعدتين في صدد موضوع واحد تنطبق قاعدة التخصيص، أما في حالة عدم وجود هذا التعارض فتطبق القاعدة العامة.

وفي الحقيقة إن كلا الرأيين يتفقان من حيث اعتبار التخصيص استثناء، لكن الراي الأول عدّها صراحة، ذلك في حين أن الرأي الثاني عدّها استثناء ضمناً دون أن يصرح بذلك، فالحد الأدنى بين الرأيين لهما ذات الفكرة ولكن بصورة تضيق أو تتسع حسب تطبيقها.

إن توثيق العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة وقاعدة التخصيص، يبين القاعدة التخصيص تشكل تأكيدًا نسبيًا لتطبيق تلك الالتزامات في نصين مختلفين، حول موضوع واحد، ولكن من خلال بيان دور لجنة القانون الدولي، فإن تخصيص الالتزامات في مواجهة الكافة، يمكن أن يشير إلى تطبيق التزامات متفرعة عن الالتزامات الأصل كان تكون التزامات إقليمية أو لعدد محدد من الدول أو حتى لدولة واحدة لتشكل تخصيصًا لتكل الالتزامات في مواجهة الالتزامات التي يطبقها المجتمع الدولي بشكل عام

الفرع الثاني

جهود القضاء الدولي في تحديد قاعدة التخصيص

إلى جانب الفقه، فإن القضاء الدولي, عمل على تطبيق مبدأ التخصيص، في الكثير من القضايا المعروضة عليه، إذ إن القواعد المقبولة دوليا، في التفسير والاجتهاد القضائي الدولي، يميل بقبول مبدأ التخصيص، ولكن دون أن يورد قدرًا كبيرًا من التفاصيل حول ذلك، ويرجع السبب في ذلك إلى أن إنشاء الحقوق والالتزامات التي تحكم السلوك، إذ تم تطبيق هذا المبدأ، في تحديد المعايير الواردة في المعاهدة ذاتها، أو حكمًا مرتبطًا بهم مثال ذلك (حكم قناة بيغل) بين الأرجنتين وشيلي عام ١٩٧٧، إذ لجأت هيئة التحكيم الدولية إلى

(١) تقرير لجنة القانون الدولي للجمعية العامة في دورتها الثامنة والخمسين، تجزؤ القانون الدولي، الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، لجنة القانون الدولي ، ص٢٢٧.

المبدأ كأساس قانوني لرفض وجود تضارب بين المادتين (٢–٣) من معاهدة الحدود لعام ١٨٨١، إذ إنها لم تحدد تفصيلاً حدود منطقة (تيراديل فويغو) وحددت بعض الجزر المتنازع عليها، وتركت للمادة الثالثة، ولذلك فهما معاهدتان غير ناسختان، كما استخدم في حكمين في معاهدتين وفي إطار العلاقة بين حكمين تعاهدين، اعترفت هيئة التحكيم، بموجب الملحق السابع لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار عام ١٩٨٢، بأن القانون الدولي يدعم الاقتراح القائل حيثما توجد معاهدة إطارية ومعاهدة تنفيذية، فإن الأخيرة تعمل بموجب قاعدة التخصيص للأحكام العامة الواردة في المعاهدة الإطارية، وكان هذا بمناسبة نشاط اليابان في اتفاقية سمك التونة الأزرق، في جنوب المحيط الهادي, حول الآلية التي يمكن به اللجوء لتسوية النزاع، هل هي المنصوص عليها في اتفاقية قانون البحار أم في اتفاقية حفظ سمك التونة الأزرق الجنوبي ؟

ردت المحكمة بالأغلبية بالنص" حيث رأت المحكمة أن كون اتفاقية ١٩٩٣ تنطبق بين الأطراف لا يمنع اللجوء إلى الإجراءات المنصوص عليها في الفرع الثاني من الجزء الخامس من اتفاقية قانون البحار ١٩٨٢ ".

وقد أنتجت الاجتهادات القضائية أربع حالات لقاعدة التخصيص وهي:

الحالة الاولى: وهي التي تستخدم فيها القاعدة لتحديد العلاقة بين نصين قانونين عام وخاص، في صك واحد، وهذا ما طبقته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في تحديد العلاقة بين المادتين (١٣) والفقرة الرابعة من المادة (٥) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لعام ١٩٥٠ المعدلة، إذ إن المادة تشير إلى الحق في "وسيلة انتصاف فعالة أمام سلطة وطنية"، أما الفقرة الرابعة من المادة الخامسة، تشير إلى الحق في إقامة دعوة لكل من حرم من حريته للبت في شرعية احتجازه ، وتبين من ذلك أن مقتضيات المادة (١٣) أقل شدة من المادة الخامسة في فقرتها الرابعة والأخيرة هي قاعدة تخصيص فيما يتعلق بالشكاوى المقدمة للمحكمة وبناء على ذلك فقد، أشارت إلى أن المادة (٦) من الاتفاقية تشير إلى الحق في المحاكمة هي قاعدة تخصيص[١] .

وبرأينا: هذا الاجتهاد بُني على أساس نصين قانونين أحدهما عام والآخر خاص كان أكثر تحديدًا ويمكننا القول إن المحكمة طبقت المعنى الأضيق وليس المعني الواسع في النصين

(١) نقلاً عن د. خنساء محمد جاسم الشمري، تجزؤ القانون الدولي العام في ظل تنوع وتوسع قواعده، مصدر سابق، ص ٣٣٥–٣٣٦.

المختلفين ضمن نطاق الاتفاقية الأوربية، واستطاعت أن تقرن قاعدة التخصيص بنص أكثر ضيقًا دون التوسع في المفهوم مما يساعد على تخصيص النص وتخصيص الحق" لأننا نعتقد أن تخصيص النص يساعد على تخصيص الحق والإجراءات المتبعة.

أما الحالة الثانية: وهي التي تستخدم قاعدة التخصيص بين نصين مختلفين وفي صكين مختلفين، وكما بيناه سابقًا حول موضوع التحكيم بسمك التونة ذي الزعنفة الزرقاء، أقرت هيئة التحكيم في المرفق السابع لاتفاقية قانون البحار ١٩٨٢، أنه في حالة وجود معاهدة إطارية، ومعاهدة تنفيذية، فإن الأخيرة تعد قاعدة التخصيص، ومن الأمثلة الحديثة حين ألقت المحكمة الأوروبية القبض على مدني عراقي عام ٢٠١٤ واحتجازه واستجوابه في الفترة التي تسبق مباشرة إعلان انتهاء الأعمال العدائية الفعلية لغزو العراق عام ٢٠٠٣ وقد لعبت قاعدة التخصيص دورًا مهمًا, حين قدمت المملكة المتحدة حججها أمام المحكمة إذ قدمت حول دلالة المادة الأولى من الاتفاقية الأوروبية، على أساس أن السيطرة الكاملة أو الحصرية على موظفيها خارج أراضيها، لا تنطبق أثناء النزاعات المسلحة الدولية، وأن سلوك الدولة المتعاقدة، أي الدولة الطرف سيخضع ذلك لمتطلبات القانون الدولي الإنساني، فقد رفضت المحكمة الحجج وقد بينت في سبب رفضها، السوابق القضائية لمحكمة العدل الدولية، مشيرة إلى أن القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، ممكن أن يطبقان في الوقت نفسه، وأن "المملكة المتحدة" كانت لها سلطة فعلية على جنوب العراق، وقررت المحكمة عدم قبول دعوى المملكة المتحدة، ثم ظهرت حجة تطبيق قاعدة الاختصاص بالمادة الخامسة من الاتفاقية، دفعت المملكة بيان الحق في الحرية، بموجب المادة الخامسة، لا بد أن ينظر إليه في سياق الأهمية الأساسية لاحتجاز المحاربين الفعليين أو المشتبه بهم، في النزاعات المسلحة، ثم قضت المحكمة في حالات النزاع المسلح الدولي، مراعاة أسباب الحرمان في ضوء القانون الدولي الإنساني، بموجب اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة، لعام ١٩٤٩، على أساس احتجاز أسرى الحرب، والمدنيين الذي يشكلون تهديدًا للأمن[١] .

والملاحظ (حسب وجهة نظرنا) في حيثيات هذه القضية أن قاعدة التخصيص شملت قانوني حقوق الأنسان والقانون الدولي الإنساني كصكوك دولية، ولكنها لم تأخذ بقاعدة التخصيص في الاجتهاد القضائي، وقد ساعدت في تحديد القانون الواجب التطبيق، بعدّ

(١) المصدر السابق ص ٣٣٥-٣٣٦.

القانون الدولي الإنساني قانونًا خاصًا، يطبق أثناء النزاعات وهذا ما دفع المملكة المتحدة بالأخذ بحجج تطبيقه قياسًا على القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يعد بمثابة الشرعة العامة لحقوق الإنسان وقت السلم وأثناء النزاعات المسلحة وهذا التخصيص، لا يعني من وجهة نظرنا توقف تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان، إنما يعني تطبيق القاعدة الأكثر تخصيصًا مقارنة مع القاعدة العامة، وبعبارة أخرى إن قاعدة التخصيص هنا لم تتطلب أن يكون أحد القانوني متوقف عن التطبيق، مع شمول القانون الآخر بالتطبيق على الحالة ، بل إن كلا القانونين نافذين ومعمول بهما، إلا أن التخصيص شمل القانون الدولي الإنساني بعدّه القانون الذي يطبق في النزاعات المسلحة، دون القانون الدولي لحقوق الإنسان، الذي يشكل الشرعة العامة في التطبيق لحماية حقوق الإنسان وقت السلم.

ولكن السؤال الذي يطرح هنا ما هو موقف محكمة العدل الدولية من الالتزامات في مواجهة الكافة وفي ظل نطاق قاعدة التخصيص؟

يمكن القول: إن محكمة العدل الدولية أشارت في هذا الشأن إلى "لا بد من تمييز أساسي بين التزامات الدولة إزاء المجتمع الدولي ككل، والالتزامات الناشئة إزاء دولة أخرى، في مجال الحماية الدبلوماسية. فالالتزامات الأولى بحكم طابعها تعني جميع الدول، ونظراً إلى أهمية الحقوق التي تنطوي عليها، ويمكن عدّ جميع الدول معنية بحمايتها من الناحية القانونية، فهي التزامات قِبل الكافة." [١].

وهذا يعني أن الالتزامات في مواجهة الكافة وفي نطاق قاعدة التخصيص، يمكن أن تكون على نوعين: الأولى التزامات في مواجهة المجتمع الدولي ككل، وتكون بذلك المعنية بجميع الدول، أما النوع الثاني هي الالتزامات الناشئة إزاء دولة أخرى، وفي حالة التخصيص، فإن النوع الثاني هو الذي يمثل تخصيصًا لتلك الالتزامات.

وهذا الأمر أكثر توسعًا من الحالة الأولى في رأينا، إذ إن تخصيص لا يشمل نصًا واحدًا بل شمل اتفاقية كاملة، بنصوصها كافة، وتخصيصها بالمقارنة مع معاهدة أخرى، أكثر توسعًا وتطورًا تعالج مفاهيم واحدة وواضحة، فتخصيص اتفاقية مماثلة، أو اتفاقية تنفيذية، يعني عدّ الثانية قاعدة خاصة والخاص يقيد العام.

(١) لجنة القانون الدولي، تقرير لجنة القانون الدولي للجمعية العامة في دورتها الثامنة والخمسين، ص٢٢٦.

الحالة الثالثة العلاقة بين معيار وارد في قاعدة، ومعيار وارد في قاعدة عرفية، إذ قد يتم ترجيح قاعدة عرفية أو اتفاقية بينهما وقد أدى ذلك إلى افتراق الفقه في اتجاهين اثنين، الأول يجد الاتفاقية تقدم على العرف" لأن العرف تعبير عن الإرادة الضمنية، أما القاعدة الاتفاقية، فهي تعبير عن الإرادة الصريحة، ولا يمكن العدول عن الإرادة الصريحة، بالإرادة الضمنية، وهذا طبقته محكمة العدل الدولية في قضية الأنشطة النووية، في نيكاراكوا في الأنشطة النووية ١٩٨٦، كذلك تصريح باريس عام ١٨٥٦، قد ألغى القرار القواعد العرفية للمطاردة بشأن الحرب البحرية[١].

في حين ذهب الاتجاه الثاني [٢]الى القول العرف والمعاهدة، بالمستوى ذاته، ويمثل كلاهما إفصاحًا للإرادة فيمكن للعرف أن يخصص قاعدة اتفاقية.

ونعتقد أن القاعدة الاتفاقية والقاعدة العرفية متساوين في القيمة القانونية، ويمكن أن تخصص أيهما الأخرى والاتجاه الثاني أقرب للتطبيق.

الحالة الرابعة: فهي استخدام قاعدة التخصيص بين معيارين غير تعاهدين، فالقواعد العرفية وهي تتساوى مع القواعد الاتفاقية فهي تخضع للقواعد العامة في التفسير، استبعاد القاعدة العامة، وطبقت القاعدة الخاصة في معيار غير تعاهدي، ولكن القاعدة العامة هي تغليب القاعدة الخاصة على القاعدة العامة[٢]. مثالها تحديد الجرف القاري بين تونس وليبيا عام١٩٨٢، إذ رأت المحكمة " بدون شك أنه من الممكن أن نحدد الأطراف في الاتفاق الخاص بعض التطورات الخاصة في قانون البحار وتعلن في علاقتها الثنائية في الحالات الخاصة مثل هذه القواعد تكون ملزمة كقانون خاص[٣].

نخلص مما تقدم ان العلاقة بين الالتزامات في مواجهة الكافة، وقاعدة التخصيص، إن تلك الالتزامات تخضع وبشكل واضح لقاعدة التخصيص، من خلال الافضلية الموضوعية، بين الالتزامات ولين التزامات محددة إزاء دولة او مجموعة دول، أو ما يرد في اتفاقيات دولية

(١) نقلاً عن د. خنساء محمد جاسم الشمري، تجزؤ القانون الدولي العام في ظل تنوع وتوسع قواعده، مصدر سابق ص ٣٣٥-٣٣٦.

(٢) المصدر السابق ص ٣٥٠.

(٣) نقلاً عن ماجدة هاشم جبر، د. هادي نعيم المالكي، مبدا التخصيص، |"عدد خاص لبحوث التدريسين مع طلبة الدراسات العليا"|، ع ٤، المجلد |٣٦|، (٢٠٢١)، ص ٣٠٤، ٣٠٥

كما بينا سابقا كاتفاقية قانون البحار عام ١٩٨٢، وعليه يكون من الجدير تأكيد دور قاعدة التخصيص في نطاق تطبيق الالتزامات، ولا يعني ذلك عدم الأخذ بها، أو إلغاءها إنما تحديد الالتزامات الأكثر دقة في التطبيق، فلو افترضنا أن هناك التزامات في مواجهة الكافة، وهي تهم المجتمع الدولي، وللمجتمع مصلحة قانونية في حماية الحقوق التي تتضمنها تلك الالتزامات، وبين التزامات في مواجهة عدد من الدول، أو إزاء دولة واحدة فان التخصيص يفترض تحديد النوع الثاني في مقابل عدم تطبيق، وليس الغاء النوع الأول، بما يتنفق والحالة المعروضة، ولا بد من التأكيد أخيراً أن تلك المفاضلة نسبية غير مطلقة، فهي لا تشمل موضوعا اخر في حالة مماثلة قد تعرض على محكمة العدل الدولية، ولا تلزم المحكمة، بالأخذ بالسوابق القضائية، فيما يتعلق بالموضوع الذي تم حسمه من خلال قرار الحكم ، فقرار المحكمة الزمام في نطاق الدعوى المعروضة والأطراف المتنازعين فقط دون غيرهم .

الخاتمة

تم التوصل في هذا البحث الى عدد من الاستنتاجات والمقترحات وكما يأتي:

أولاً: الاستنتاجات

١- إن الالتزامات في مواجهة الكافة ذات أهمية في نطاق القانون الدولي، ومن خلالها يمكن تحديد أولويات في تطبيق قواعد القانون الدولي على المسائل المعروضة.

٢- تشكل قاعدة التخصيص في مواجهة الالتزامات علاقة موضوعية ويمكن لقاعدة التخصيص أن تبين قدرتها في تحديد تلك الالتزامات بما يضمن تحقيق المصلحة المحمية للدول المعنية.

٣- كان لمفهوم الالتزامات في مواجهة الكافة دورًا محوريًا تطوير القانون الدولي، إذ ساعدت على التقليل في مساحات واسعة من القضايا المختلف عليها فقهيا، دون أن يكون لها تأثير على مفهوم سيادة الدولة أو إرادة الدول في تطبيق المعاهدات.

٤- إن نطاق تطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة يدور ضمن محور قاعدة التخصيص، ولا يمكن لتلك الالتزامات أن تكون بعيدة عن تطبيق التخصيص إذا ما تمت المقارنة ين

التزامات في مواجهة الكافة والتزامات في موجهة عدة دول أو دولة واحدة، فالتخصيص هدفه تطبيق الالتزامات المتلائمة بما يتفق وتحقيق الغاية من النص.

٥- شكل الفقه والقضاء الدولي دورًا محوريًا وهامًا في تعزيز علاقة الالتزامات في مواجهة الكافة مع التخصيص، إذ كان لجهود الفقه والقضاء دورًا في تعزيز مفاهيم تلك العلاقة الناشئة بينهما والتركيز على دور قاعدة التخصيص في تحديد تلك الالتزامات.

٦- إن هناك اختلاف موضوعي بين الالتزامات في مواجهة الكافة والقاعدة الآمرة ويمكن عدّ ان القاعدة الآمرة تشكل أمرًا ملازمًا لتلك الالتزامات، ولكنها ليست بالضرورة مرادفة لها، أو أنها تعطي المعنى ذاته، فالالتزامات في مواجهة الكافة إنما هي مبادئ عامة يمكن أن تتضمن قواعد آمرة وفي الوقت نفسه أن القاعدة الآمرة تتضمن مبادئ الالتزامات في مواجهة الكافة، فالتداخل واضح بينهما.

المقترحات

١- تعزيز قاعدة التخصيص في تطبيق الالتزامات في مواجهة الكافة من خلال دور الفقه والقضاء الدوليين والعمل على تحديد القاعدة العامة وتخصيصها بما ينسجم وكل حالة من الحالات المعروضة عليها لتكون سلوكًا متبعًا من الفقه وخصوصا لجنة القانون الدولي في هذا المجال.

٢- تحديد علاقة الالتزامات في مواجهة الكافة بقاعدة التحصيص تحديدًا موضوعيًا عدّ أن تخصيص الالتزامات يعني إهمال تطبيقها، بل على العكس تحديدها في النطاق آلي يمكن أن تطبق فيه تطبيقًا سليمًا.

٣- ضرورة تحديد التباين بين القواعد العامة والخاصة لتطبيقها وقد كان للفقه الدولي دورًا في تحديد الالتزامات في مواجهة الكافة وتقسيمها إلى أنواع يمكن من خلال هذا التقسيم الاستفادة من تطبيق قاعدة التخصيص تطبيقًا واضحًا، دون يشكل ذلك تأثيرًا على موضوعية تلك الالتزامات.

٤- يستوجب تحديد الالتزامات في مواجهة الكافة على نحو قابل للتخصيص، واعتبار ذلك التخصيص أمرًا طبيعيًا يتماشى مع ضرورات كل حالة، ولا يمكن عدّها استثناء من التطبيق أو استبعاد من الأخذ بها، فتخصيص الالتزامات لا تمثل طريقًا صحيحًا للتطبيق بما يتفق وكل حالة.

٥- لا بد من الأخذ بالاعتبار أن تطبيق قاعدة التخصيص لا يشمل نصا من نصوص اتفاقية دولية بل قد يشمل اتفاقية كاملة، وتخصيصها بالمقارنة مع معاهدة أخرى أكثر توسعًا لذلك وجوب اعتبار تخصيص اتفاقية مماثلة أو اتفاقية تنفيذية يعني اعتبار الثانية، قاعدة خاصة، والخاص يقيد العام.

Funding

The author declare that he has no known competing financial interests or personal relationships that could have appeared to influence the work reported in this paper.

Conflicts of interest

The author declare that there is no conflict of Interest

References

First: books

1-Yearbook of the International Law Commission, Volume One (A) A/CN/4/sev.A/2000 (VOL1(A) Summary Records of Sessions 2612-2635, Part 1-May-9 June 2000).

2- Al-Shammari. Khansa. The fragmentation of general international art in light of the diversification and expansion of its bases, (Dar Al-Sanhouri, 1st edition, Baghdad | 2021).

3-Al-Khattabi. Abdulaziz, Foundations of Contemporary International Law, A Study in Light of Jurisdiction Theory, (Dar Al-Fikr Al-Jami'i, Alexandria | 2014).

4- Abu Haif. Ali, Public international law, general theories and principles, Persons of International Law, , vol. 1, (Ma'afat al-Ma'arif, Alexandria | 1992)

5- Al- Dasouki. Muhammad, the extent to which states are committed against their will in public international law, (Al-Halabi Legal Publications, st edition | 2012).

6-Alwan. Muhammad, Public International Law, General Theory and Sources, (Dar Wael for Publishing and Distribution, Jordan | 2021).

7-Allam. Wael, Conflict of Rules in Public International Law, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo | 2007).

Second: Research

1- Al-Taie. Haider, The development of jus cogens in international law, (Journal of the College of Law, Al-Nahrain University, Volume 8, Issue 1A, | 2006).

2-Khaled. Hassani, the nature of the international obligation to protect human rights and the difficulties of implementing it, (Journal of Studies on the Effectiveness of the Legal Rule, Volume 1, No. 1, Algeria | 2017).

3-Sheikh. Khaira, & Al-Taher. Orahmoun, Jus cogens in the Vienna Convention on the Law of

Treaties, (Comparative Legal Studies Volume, Volume 7, No. 1, Algeria | 2020).

4-Jabr. Magda, & Al-Maliki. Hadi, The principle of specialization, (a special issue of research on teaching with graduate students, issue 4, volume 36, | 2021).

5-Al-Maliki. Hadi, & Ali. Ali Faris, Obligations against all in international law, (Journal of Legal Sciences, College of Law, University of Baghdad, Special Issue for Teachers and Postgraduate Students, Volume 36, | 2021).

6-Ibrahim. Wissam, Self-contained systems and their problems in the perspective of contemporary public international law, (Al-Rafidain Law Journal, Volume 22, Issue 79, Year 24, | 2022).

Third: Master's theses

1-Jamal. Haimtoush, Peremptory Rules in International Jurisprudence, (Master's Thesis Submitted to the Faculty of Law, Mouloud Mammeri University, Algeria | 2010).

Fourth: Decisions and committees

1-The court's advisory opinion regarding compensation for damages incurred in the service of the United Nations, April 11, 1949.

2-Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Comment No. 3, The Nature of the Obligations of States Parties (Article 2/1) of the

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Fifth Session 1990.

3- -International Law Commission: Fragmentation of international law, difficulties arising from the diversity and expansion of international law,

Chapter Four.

4-International Law Commission: Report of the International Law Commission to the General Assembly at its fifty-eighth session, Fragmentation of international law, Difficulties arising from the diversity and expansion of international law

Fifth: International agreements

1-The United Nations Charter 1945.

2- -The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966.

3-Vienna Convention on the Law of Treaties 1969

4-Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Field of Exploration and Use of Outer Space, Including the Moon and Other Celestial Bodies 1966.

5-Law of the Sea Convention 1982.