جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa

جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

دور القضاء الدولي في تطبيق المبادئ العامة للقانون

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: القانون العام

إعداد الطّالب:

ملكي خلف الله

إشراف الدكتور:

شيتر عبد الوهاب

لجنة المناقشة:

الدكتورة حنيـــــفي حــدة، أستاذة محاضرة قسم (ب)، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، .....**رئيسا**

الدكتور شيتر عبد الوهاب، أستاذ محاضر قسم (أ)، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، .....**مشرفا ومقرّرا**

الأستاذ بوخــلو مسعـــود، أستاذ مساعد قسم (أ)، جامعة عبد الرحمن ميرة-بجاية، .....**ممتحنا**

تاريخ المناقشة: 23 سبتمبر 2020

إهداء

إلى الوالدين الكريمين، أطال الله في عمرهما

إلى ولداي، رعاهما الله

إلى كل أفراد عائلتي

إلى كل زملائي في العمل والدراسة

وإلى كل من يساهم في إرساء وخدمة العدالة

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع

ملكي خلف الله

كلمة شكر وعرفان

أشكر الله عزّ وجلّ الذي ساعدني على إنجاز هذا البحث ومنح لي القدرة والإرادة على مواصلة مشواري الدراسي

أتقدّم بالشّكر الخالص لأستاذي المشرف الدكتور **"شيتر عبد الوهاب"** لقبوله الإشراف على هذه المذكرة، وعلى ما بذله من جهد كبير لإنجازها

أتقدّم بالشكر الجزيل لكل أساتذتي ولموظّفي إدارة ومكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية

وإلى كل من دلني وممّد لي يد العون في سبيل انجاز هذا البحث

والشكر الخاص لأستاذة لجنة المناقشة الذين تفضّلوا بقبول قراءة هذه المذكرة

ملكي خلف الله

قائمة المختصرات:

أولا/ باللغة العربية:

أ- الهيئات:

- **المجلس:** مجلس الأمن
- **هيئة الأمم المتحدة:** الأمم المتحدة

ب- الوثائق:

- **الميثاق:** ميثاق هيئة الأمم المتحدة
- **ج.ر:** الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ثانيا/ باللغة الأجنبية:

I. Institutions : Organisations et jurisdictions internationals :

- **AGNU :** Assemblée Générale des Nations Unies
- **ASP :** Assemblée des Etats Parties au Statut de la CPI
- **CDI :** Commission du droit international
- **C.I.J :** Cour internationale de justice
- **C.P.I. :** Cour pénale internationale
- **C.P.J.I :** Cour permanente de Justice Internationale
- **CS :** Conseil de Sécurité des Nations Unies
- **I.C.T.R :** International Criminal Tribunal for the Rwanda.
- **I.C.T.Y :** International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
- **ICC :** International Criminal Court
- **ONU :** Organisation des Nations Unies

II- Publications : annuaires, recueils et revues :

- **A.F.D.I. :** Actualité française du droit international
- **L.G.D.J. :** Librairie Générale de Droit et Jurisprudence
- **P.U.F. :** Presses Universitaires de France
- **R.G.D.I.P. :** Revue générale de droit international public
- **R.I.D.P. :** Revue internationale de droit pénal
- **Rec. :** Recueil des arrêts de la C.I.J

III. Divers :

- **A/CONF :** Travaux de la Conférence de Rome sur la CPI
- **A/RES :** Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies
- **Doc. :** Document
- **Ed. :** Éditions
- **N° :** Numéro
- **Op. cit. :** *Opere citato* (cité précédemment)
- **P. :** Page.
- **Para. :** Paragraphe
- **Pp. :** Page à page
- **Res. :** Résolution
- **S/RES :** Résolution du Conseil de Sécurité des Nations Unies
- **Ss. dir :** Sous direction
- **Vol. :** Volume

مـــــقـــــــدمـــة:

يعد القانون ضرورة اجتماعية ووسيلة لا غنى عنها لإقرار النظام داخل المجتمع، والقانون الدولي كغيره من فروع القانون الأخرى يهدف هو الأخر إلى تحقيق هذا النظام في المجتمع الدولي، ويسعى إلى وقايته من النزاعات والحروب، وذلك من خلال إرساء علاقات ودّية بين الدول في مختلف المجالات، وتقوية التعاون بين الشعوب وتحقيق تنميتها الشاملة، وفقا لما يؤكّد عليه ميثاق منظمة الأمم المتحدة[1].

تتمثل القواعد التي يعول عليها النظام القانوني الدولي لتحقيق غايات وأهداف المجتمع الدولي في إرساء مبادئ عامة مستمدة من القانون، وذلك بغية وضع منظومة قانونية دولية مكتملة، وتحصين الأحكام القضائية الصادرة عن أجهزتها القضائية، وتشمل هذه المنظومة القانونية الدولية مجموعة من المبادئ التي تستخدم في توجيه النظام القانوني الدولي من حيث تطبيقه وتنميته.

عرفت المبادئ العامة للقانون تطبيقا واسعا في مجال التحكيم الدولي، خاصة في نهاية القرن التاسع وبداية القرن العشرين، وذلك بسبب عدم معالجة المعاهدات الدولية للمسائل المرتبطة بالنزاعات الخاضعة للتحكيم الدولي، سواء منها المسائل الإجرائية أو الموضوعية[2].

إستعمل التحكيم الدولي عدّة مفاهيم للتعبير عن المبادئ العامة للقانون، ومن بينها "المبادئ العامة"، و"مبادئ العدالة الطبيعية"، و"المبادئ العامة لقانون الأمم"، و"المبادئ المعترف بها عموما"، كما أشارت أيضا بعض الاتفاقيات إلى تسميات أخرى، من بينها "مبادئ قانون الأمم"، و"مبادئ القانون الدولي"، و"المبادئ العامة للعدالة والإنصاف"، وفي الوقت نفسه كان مضمون هذه المفاهيم وطبيعتها محل جدل بين فقهاء القانون الدولي.

---

[1]– أنظر المادة الأولى من ميثاق منظمة الأمم المتحدة. ميثاق منظمة الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، موقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتّحدة في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، دخل حيّز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945، وانضمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتّحدة في 8 يوم أكتوبر 1962، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 176 (د–17)، الصادر بتاريخ 8 أكتوبر 1962 في جلستها رقم 1020.

[2]– أنظر: تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة التاسعة والستون (2017)، مصادق عليه من الجمعية العامة بموجب اللائحة 10/72، الوثائق الرسمية لمنظمة الأمم المتحدة، الملحق الأول، الوثيقة رقم: A/72/10. وثيقة منشورة على الموقع التالي:
https://legal.un.org/ilc/reports/2017/arabic/annex.pdf

كرّست المبادئ العامة للقانون، كمصدر من مصادر القانون الدولي، لأول مرة في المادة (48) من اتفاقية لاهاي لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية لسنة 1899، حيث نصت صراحة على أنّ المحكمة المنشأة بموجب هذه الإتفاقية يجوز لها أن تعلن اختصاصها في تفسير الحل التوفيقي فضلا عن المعاهدات الأخرى التي قد يحتج بها في أية قضية تنظر فيها، وفي تطبيق مبادئ القانون الدولي[3]، وهي الصياغة المماثلة التي أوردتها أحكام المادة 73 من اتفاقية لاهاي لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية لسنة 1907[4].

إتخذت إتفاقيات أخرى الصياغة نفسها، من خلال إعتدادها بالمبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر القانون الدولي، حيث نصت المادة (21) من اتفاقية إنشاء محكمة العدل لأمريكا الوسطى لعام 1907 على أنّ المحكمة تطبق عند البت في المسائل القانونية مبادئ القانون الدولي[5]،كما نصت المادة (7) من الاتفاقية المتعلقة بإنشاء محكمة الغنائم الدولية على أنّ المحكمة تصدر أحكامها وفقا للمبادئ العامة للعدالة والإنصاف إذا لم توجد قواعد معترف بها بين الدول[6].

أقرّت الدول رسميا بالمبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر القانون الدولي ضمن أحكام المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولي الدائمة، وذلك بإعتمادها كأحد المصادر الرئيسية الثلاثة للقانون الدولي الواجبة التطبيق من قبل المحكمة، وكان المعنى المقصود بها، حسب لجنة الحقوقيين الاستشارية المكلفة بصياغة هذا النظام، كل المبادئ العامة للقانون فضلا عن

---

[3]– أنظر المادة 48 من اتفاقية لاهاي لسنة 1899 المتعلقة بالتسوية السلمية للنزاعات الدولية، والمبرمة سنة 1899 بإقتراح من مؤتمر السلام المنعقد بتاريخ 29 أوت 1898. وثيقة منشورة على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر:
https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/62tc8a.htm

[4]– المادة 73 من إتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، المبرمة بتاريخ 18 أكتوبر 1907. وثيقة منشورة على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر:
https://www.icrc.org/ar/doc/resources/documents/misc/62tc8a.htm

[5]–أنظر المادة (7) من اتفاقية إنشاء محكمة العدل الأمريكية الوسطى لعام 1907.

[6]– أنظر المادة (12) من إتفاقية لاهاي لسنة 1907.

مضمونها المادي[7]، وهي القاعدة نفسها التي إحتفظت بها المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[8].

أكّدت الدول كذلك على إعتماد المبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر القانون الدولي في المادة 21 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي تنص على أنّ المحكمة تطبق في في المقام الأول النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بها، وفي المقام الثاني المعاهدات ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة، والمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم[9].

يبدو من خلال ما ورد في أحكام الأنظمة الأساسية لمختلف للمحاكم الدولية أنّها تبنت كلها المبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر القانون الدولي، سواء المشتركة بينها أو الداخلية منها أو التي تكتسي طبيعة دولية، إذ ظلت الحلقة الواصلة لسلسلة الجهود الدولية التي كان غالبا ما تقع في فراغ، وبهذه الطريقة كانت هذه المبادئ المنفذ لكل لجنة مكلفة بصياغة أي نظام دولي، حيث تسمح للقاضي الدولي بالإحتكام إليها في أية قضية لا تتناولها الاتفاقيات أو العرف الدولي.

نستنتج من خلال ما ذكر أعلاه أنّ المبادئ العامة للقانون لها مكانة هامة في النظام القانوني الدولي، حيث يسعى القضاء الدولي من خلال تطبيقها إلى سد كل الثغرات التي تعاني منها الاتفاقيات الدولية وتكريس المحاكمة العادلة، وذلك نظرا لحداثها وتأثيرها المباشر على التنظيمات القانونية الدولية في شتى المجالات، وهو الموضوع محل الدراسة.

---

[7]– أنظر المادة (38) من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي. أنشئت المحكمة بقيام عصبة الأمم عام 1919، حيث نصت المادة (14) من عهد عصبة الأمم على تكليف مجلسها بإعداد مشروع محكمة دائمة للعدل الدولي، وبالفعل دعا مجلس العصبة لجنة استشارية للمتشرعين لإعداد مشروع نظام المحكمة، الذي تم عرضه على المجلس ثم على الجمعية العامة التي وافقت عليه بقرار في 3 ديسمبر من عام 1920م. وقد أصبح النظام الأساسي للمحكمة سارياً في 16 ديسمبر 1920م، وذلك بعد التصديق عليه من أغلبية الدول الأعضاء في المنظمة، وتوقف نشاطها بعد إندلاع الحرب العالمية الثانية.

[8]– أنظر المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدلية الدولية.

[9]– أنظر المادة (21) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المعتمد من قبل مؤتمر الأمم المتّحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية بتاريخ 17 جويلية 1998، وقعت الجزائر عليه في 28 ديسمبر 2000 ولم تصادق بعد عليه. الوثيقة رقم: A/CONF.183/9, du 17 Juillet 1998.

تتمثل أسباب إختيارنا لهذا الموضوع في نقص الدراسات المتناولة له، وعدم مواكبة مختلف الأبحاث المنجزة لأهم التطورات التي حصلت خلال السنوات الأخيرة، خاصة مع إنشاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة، وكذلك غموض مفهوم ومضمون المبادئ العامة للقانون بإعتبارها من بين المصادر الرئيسية للقانون الدولي.

نسعى من خلال هذه الدراسة إلى إبراز أهمية المبادئ العامة للقانون سواء باعتبارها مصدر رسمي تستند إليه مختلف الإتفاقيات الدولية والتنظيمات الدولية أو باعتبارها من المصادر الواجبة التطبيق على القضايا الدولية من أجل تحقيق المحاكمة العادلة، وهو ما يستدعي حقا تطبيقها من قبل القضاة الدوليين وعدم الوقوف عند الإقرار الدولي لها في إطار الاتفاقيات الدولية وكذا الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية.

تبرز أهمية دراسة هذا الموضوع في معرفة مدى إقرار الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية بالمبادئ العامة للقانون وتحديد مضمونها، وكذلك حصر الإشكالات القانونية والعملية المرتبطة بتطبيقها ومحاولة إيجاد حلول لها، وهو الموضوع الذي يطرح إشكالية تتمحور حول ***مدى تطبيق القضاء الدولي للمبادئ العامة للقانون في ظل غموض مفهومها وطبيعتها وإختلاف قوتها من نظام لأخر.***

نتبع من خلال دراستنا للموضوع المنهج التحليلي والمنهج المقارن، وذلك بالإعتماد على تقنية التحليل المقارن من أجل تفسير النصوص القانونية والاجتهادات القضائية وكافة الآراء الفقهية، واستقراء أهم النصوص التي نستنبط من خلالها أهم الأفكار والقواعد التي تحتويها، وكذلك استنتاج أهم الايجابيات والنقائص التي تحتويها هذه النصوص والفروق بين مختلف الأنظمة التشريعية.

للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه وبغية الوصول إلى نتائج البحث حول هذا الموضوع ارتأينا إلى تقسيم الدراسة إلى فصلين أساسين، نتناول فيها أولا مدى إقرار المبادئ العامة للقانون كمصدر من مصادر القانون الدولي لتحديد مفهوم ومضمون ومكانة هذه المبادئ في المنظومة القانونية الدولية **(الفصل الأول)**، ثم نقوم بدراسة التطبيقات العملية لهذه المبادئ انطلاقا من تحديد بعض أنواعها **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول:

إقرار المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي

تشكل المبادئ العامة للقانون المصدر الثالث للقاعدة القانونية الدولية ضمن المصادر الأصلية، والمبدأ هو الحكم العام الذي يتسم بالإطلاق والتجريد، وهو ما يعرف في الفقه الإسلامي بالقواعد الكلية.

ثارت عدة نقاشات وعدة دراسات حول هذه المبادئ سواء من حيث الطبيعة أو المصدر، حيث ظهرت خلافات حول مسألة وجود هذه المبادئ ومدى استقلاليتها لتكوّن نظام قانوني مستقل، الأمر الذي يتطلب مناقشة مسألة إقرار هذه المبادئ كخطوة أولية لدراسة مدى تطبيقها، وذلك على الرغم من وجود العديد من الاتفاقيات التي حسمت فيها مع الاختلاف بينها حول تحديد درجة قوتها، حيث هناك إتفاقيات تقر بها كمصدر رسمي وأخرى تعتبرها مصدرا احتياطيا.

إنطلاقا من هذا الطرح فإن مسألة الإقرار بهذه المبادئ كانت موضوع جدل بين الدول والقضاء والفقه الدوليين، وذلك خاصة فيما يتعلق بمفهومها **(المبحث الأول)**، وهو الجدل الذي حسم فيه القانون الدولي من خلال تبني عدّة أسس لاعتماد هذه المبادئ **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول:

مفهوم المبادئ العامة للقانون

تمت صياغة البعض من المبادئ العامة للقانون بشكل صريح في الاتفاقيات الدولية، والبعض الآخر انشقت من الأعراف الدولية، حيث تُنشأ إلى جانب الاتفاقيات الدولية والأعراف الدولية التزامات تقع على عاتق دول، وذلك على أساس كونها مصدر من مصادر القانون الدولي[10].

على الرغم من إجماع الفقهاء على أهمية هذه المبادئ، باعتبارها تعبر عن حيوية النظام القانوني وأداة من أدوات تنميته وتطويره، فإنه لا يوجد اتفاق فقهي على تحديد المقصود بها، ولم يبرز بعد مفهوم عام ودقيق يمحّص لنا ماهية مضمون هذه المبادئ **(المطلب الأول)**، ويمتد هذا الخلاف حتى حول شروط تطبيق هذه المبادئ أمام القضاء الدولي وكذا تحديد مصدرها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:

تحديد المقصود بالمبادئ العامة لقانون المطبقة أمام القضاء الدولي

بذل الفقهاء محاولات عديدة لتحديد المقصود بالمبادئ العامة للقانون، إلّا أنّ المتمعن جيدا في العبارة يجدها تتكون من ثلاثة عبارات مبادئ، عامة، القانون، لذا يجب التدقيق في كل مصطلح على حدى وتحديد المفهوم الدقيق لهذه المبادئ **(الفرع الأول)**.

إنّ تحديد المقصود بهذه المبادئ ينبغي أن يحدّد بالتدقيق طبيعتها، وذلك من خلال إبراز قوتها الإلزمية ضمن المنظومة القانونية الدولية ومركزها ضمن مصادر القانون الدولي المتفق عليها من قبل الدول **(الفرع الثاني)**.

---

[10]– في هذا الإطار، يقول الأستاذ أشرف محمد لاشين بأنّ المبادئ العامة للقانون تدخل في سياق النص القانوني للتعبير عن جوهر القانون. أنظر: أشرف محمد لاشين، النظرية العامة للجريمة الدولية (دراسة تحليلية تأصيلية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص. 63.

الفرع الأول:

ذاتية المبادئ العامة للقانون

تتحدد ذاتية المبادئ العامة للقانون عند وضع تعريف دقيق لها (أولا) وتمييزها عن غيرها من المصطلحات (ثانيا)، وهو الأمر الذي نتناوله تحت هذا العنصر انطلاقا من أن المبادئ القانونية، سواء أن تكون مكتوبة أو غير مكتوبة، تحتوي على خصائص مميزة تختف عن غيرها من المفاهيم.

أولا: تعريف المبادئ العامة للقانون

يقصد بمصطلح "مبدأ" الأساس المحوري، أما العمومية فهي تعني إمكانية التعميم، وعلى هذا الأساس يقوم المبدأ على قابلية الانطباق على قواعد قانونية أخرى، حيث تعتبر القواعد المذكورة تطبيقا للمبدأ العام، ويعتبر المبدأ هو القاعدة بالنسبة لهذه القواعد فهو قاعدة القواعد القانونية إذا جاز التعبير [11].

إضافة إلى ذلك، يقصد بها تلك المبادئ العقلانية التي يعطى بها العقل الإنساني، مثل مبدأ عدم جواز التكاليف بمستحيل، ومبدأ أن الباطل لا أثر له، ومبدأ عند إنعدام المصلحة فلا تقام الدعوى، لكن يؤخذ على هذا الرأي أنه يطابق بين المبادئ العامة وبيت القانون العقلي أو الطبيعي عن طريق التعبير عن القانون الطبيعي تعبيرا لفظيا محددا في قواعد تبدو معقولة بشأنها الأداء.

تجدر الإشارة هنا إلى أن المبادئ القانونية غير المكتوبة، هي تلك التي استقرت في ذهن وضمير الجماعة، تمليها العدالة المثلى، وهي تستند إلى المنطق، والعقل، والحدس، وطبيعة الأشياء وقواعد العدالة والأخلاق، ولا تحتاج إلى نص يقررها، ويمكن أن تستمد منها قواعد قانونية ملزمة يتعين الخضوع لها.

وعليه، فإنّه يتعذر تعريف المبادئ العامة، بسبب كونها قابلة للخلق وللتطور النسبي بمرور الزمن، لكن هذا لم يمنع من إقرار جميع فقهاء القانون بالأهمية الكبرى لمبادئ القانون العامة

---

[11]– حيدر عجيل فاضل، المبادئ العامة للقانون كمصدر للقانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 2009، ص. 6.

باعتبارها تعبر عن حيوية النظام القانوني، وأداة من أدوات تنميته وتطويره، وهذا على الرغم من عدم اتفاق الفقهاء على تحديد تعريف دقيق لهذه المبادئ.

في هذا الإطار، يذهب رأي من الفقه إلى القول بأن المبدأ العام هو قاعدة القواعد القانونية، بمعنى قابلته على الانطباق على قواعد قانونية أخرى بحيث تكون الأخيرة تطبيقاً للمبدأ العام، وإذا أخذنا المبدأ العام على هذا المعنى فإنه يصبح فكرة فنية المقصود منها وضع بناء منطقي متماسك للقواعد القانونية[12].

عرف الفقيه بيسكاتوري المبادئ العامة للقانون بأنها: "مجموعة من المبادئ التي تستخدم في توجيه النظام القانوني، من حيث تطبيقه وتنميته، ولو لم يكن لها دقة القواعد القانونية الوضعية وانضباطها"، أما الفقيه أندريه دي لوبادير عرفها بأنها: "عدد من المبادئ التي لا تظهر مصاغة في نصوص مكتوبة، ولكن يعترف بها القضاء باعتبارها واجبة الإتباع من الإدارة وأن مخالفتها تمثل انتهاكاً للمشروعية"[13].

وعليه، تعرّف المبادئ العامة للقانون عامة بأنها "مجموعة القواعد المشتركة في الأنظمة الدولية المتطورة؛ حيث أنه بإمكان هذه الدول عندما لا يكون لديها علاقات قائمة على قاعدة اتفاقية أو عرفية أن تستند إلى هذه المبادئ العامة وتستوحي منها الحلول لخلافاتها"[14]، حيث تنشأ مجموعة من القواعد التي تهيمن على الأنظمة القانونية والتي تتفرع عنها قواعد أخرى تطبيقية تخرج إلى حيز التنفيذ في صورة العرف والتشريع[15].

---

[12]-ROUSSEAU Charles, Traité de droit international : Introduction et Sources, Tome V, paris, 1983, p. 15.

[13]– لقد اختلف الفقهاء كذلك في تحديد مبادئ القانون العامة، فمنهم من يرى أن المقصود بها هي المبادئ العامة للقانون الداخلي، وفريق ثاني وخاصة معظم الفقهاء السوفيات يذهبون إلى مبادئ القانون العامة لا يمكن أن تكون إلا المبادئ العامة للقانون الدولي دون غيرها. أما الفريق الثالث ومنه الأستاذ شارل روسو فانه يرى أن المقصود بمبادئ القانون العامة هي المبادئ المشتركة في النظامين القانونيين الدولي والداخلي أي المبادئ العامة للقانون الدولي والمبادئ العامة للقانون الداخلي، ويرى روسو أن هذا التفسير ضمني لأن اصطلاح القانون الوارد في الفقرة (ج) من المادة 38 جاء مطلقا. للمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، راجع: سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص.145.

[14]– أنطونيو كاسيزي، القانون الجنائي الدولي، ترجمة مكتبة صادر ناشرون، المنشورات الحقوقية، بيروت، 2015، ص.46.

[15]– مفيد محمود شهاب، "المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي"، **المجلة المصرية للقانون الدولي**، الجامعة المصرية للقانون الدولي، القاهرة، عدد 23، 1967، ص.2.

نستنتج أنّ المبادئ العامة ترد في القوانين الداخلة في تشكيلية المجتمع الدولي، والتي يمكن تطبيقها كقانون دولي، على أساس أن البعض من هذه المبادئ هي مبادئ مشتركة في كل الأنظمة القانونية، وهي كذلك بالنسبة لفرعي القانون، أي العام والخاص.

نذكر من بين هذه المبادئ، مبدأ تنفيذ العقود أو الالتزامات بحسن نية، ومبدأ المسؤولية في حال الإخلال بالالتزامات، ومبدأ عدم تعسف في استعمال الحق، ومبدأ بطلان التصرفات القانونية لعيوب الإرادة أو لعدم صحة المحل[16].

نبّه الفقيه "ريبير" إلى ضرورة تحاشي تعريف المبادئ العامة للقانون، ويعتقد أنه التعرف عليها عندما تقع مخالفة لها، فلئن كان من الصعب تعريف المبدأ الأساسي في احترام الملكية الخاصة، إلّا أنّه يمكن التعرف على المبدأ عند مصادرة الملكية دون مقابل وبطريقة تحكمية[17].

نتيجة لذلك، يلعب القاضي دور هام في الكشف عن المبادئ العامة للقانون وتقريرها، مستلهماً إياها من روح التشريع، فيعلنها من خلال أحكامه معطياً إياها القوة الإلزامية، ومن ثم يتعين على الجميع احترامها والالتزام بها، ويعد كل تصرف مخالف لها معيباً بعيب مخالفة القانون[18]، وهو الدور الذي يقوم به القاضي الدولي في الإجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم الدولية.

ثانيا: تميّز المبادئ العامة للقانون عن غيره من المصطلحات

يتداخل مفهوم المبادئ العامة لقانون مع العديد من المفاهيم القانونية المتأصلة في القانون بشكل عام والقانون الدولي بشكل خاص، مثل مصادر القانون، مبادئ القانون الطبيعي، مبادئ العدل

---

[16]– في هذا الإطار، يذهب غالبية الفقه الدولي إلى اعتبار المبادئ العامة للقانون مجموعة المبادئ التي ستمد من الأنظمة القانونية الداخلية للدول، والتي تعتبر مبادئ مشتركة بين تلك الأنظمة، والتي يمكن تطبيقها في مجال العلاقات الدولية، وهذا التعريف مقتبس نوعا ما من فقه "جروسيوس" الذي أدخل إلى القانون الدولي فكرة القانون المشترك (Le droit commun) أي المبادئ المعترف بها من جانب مختلف الأنظمة القانونية. وقد استقر تعبير المبادئ العامة للقانون منذ أن ورد في النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي زمن عصبة الأمم، بوصفه معبرا عن المبادئ المستمدة من الأنظمة القانونية الداخلية. راجع: شيتور جلول والعام رشيدة، "القانون الدولي الجنائي ومصادره"، **مجلة العلوم الإنسانية**"، العدد 30، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص.189.

[17]– زهير الحسني، مصادر القانون الدولي العام، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، 1993، ص.120.

[18]– السيد أبو عطية، القانون الدولي الجنائي بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص.461.

والإنصاف، والأعرف الأمر الذي جعلنا نميز بين المبادئ العامة لقانون وبين هذه المفاهيم بغية إبراز ذاتية هذا المبدأ وتثبيت مفهومه وذلك كما يأتي:

أ/ تميز المبادئ العامة لقانون عن مصادر القانون:

يقصد بالمصدر الوسيلة لخلق القاعدة القانونية، أو المنبع الذي تستقي منه القواعد قوتها الإلزامية، وتحديد مصدر القاعدة القانونية الدولية يعني تحديد القوالب الشكلية التي يمكن للقاضي عن طريقها من استخلاص الحكم الواجب التطبيق على النزاع[19].

يعدّ المصدر دليل يثبت وجود القاعدة الدولية، ومن الثابت الآن أن القانون الدولي يقوم على أساس الرضا العام بأحكامه من قبل أعضائه، ومن الطبيعي أن تتعدد المصادر بتعدد وسائل التعبير عن هذا الرضا، وهناك من يفرق بين المصادر المنشئة والمصادر الشكلية للقانون الدولي، فالمصادر المنشئة للقانون الدولي هي المصادر المادية، وهي الرأي العام أو الضمير الجماعي أو الإحساس بالترابط، وأما المصادر الحقيقية فهي العرف والمعاهدات ومبادئ القانون[20].

ب/ تميز مبادئ القانون عن العرف:

يعتبر العرف الدولي من الناحية التاريخية أقدم مصادر القاعدة الدولية وهو في المرتبة الثانية بعد المعاهدات حسب ترتيب المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[21]، وهو مجموعة من الأحكام القانونية نشأت من تكرار التزام الدول بها في تصرفاتها مع غيرها في حالات معينة بوصفها قواعد تكتسب في اعتقاد غالبية الدول وصف الإلتزام القانوني[22].

---

[19]– أشرف محمد لاشين، مرجع سابق، ص.67.

[20]– مصطفى سالم عبد بخيت، "المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي الجنائي"، **مجلة العلوم القانونية**، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، المجلد 32، عدد 01، 2017، ص.307.

[21]– أنظر المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[22]– صلاح الدين الناهي، النظرية العامة في القانون الموازن وعلم الاختلاف، دار الطبع والنشر، بغداد، 1994، ص. 174.

لا يشترط مشاركة جميع الدول في السلوك أو التصرف المكون للركن المادي للعرف، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية الامتداد القاري في بحر الشمال عندما قررت أن الشرط الأساسي هو أن تشمل الممارسة الدول التي تتأثر مصالحها على وجه الخصوص[23].

نتيجة لذلك، لا يعد العرف الدولي قاعدة تلقائية النشوء والتكوين، بل هي إرادية، فالعرف لا يقوم فوق إرادة الدولة أو في غفلة منها أو بالرغم عنها، وإنما يقوم بإرادة البعض تمثيلاً لمصالح الجماعة الدولية[24].

ج/ تميز مبادئ القانون عن القانون الطبيعي:

يقصد بالقانون الطبيعي هو مجموعة عامة أبدية أو دعها الله في الكون ويكشف عنها الإنسان بعقله فالقانون الطبيعي هو العدل في ذاته والقانون الوضعي لابد أن يكون معبرا عن العدل لهذا كلما اقترب القانون الوضعي من القانون الطبيعي كان أقرب إلى المثالية والكمال[25].

تتميّز المبادئ العامة للقانون عن القانون الطبيعي في كونها أفكار تصدر عن فكرة عامة للوجود أو عن التصور العام للكون والحياة في مجتمع معين، والتي بدورها تؤدي إلى استنباط مجموعة من القواعد القانونية الوضعية المنظمة لسلوك الأشخاص في هذا المجتمع[26].

ترجع نشأة القانون الطبيعي إلى فلاسفة اليونان، إذا ظهرت فكرة وجود قانون أعلى يسيطر على نظام الكون، وتستوحي قواعد القانون الوضعية مادتها منه، وتأثر الرومان بها واخذوا عنها فكرة القانون الطبيعي وإعتبروه القانون المثالي، ويتكون من مجموعة قواعد أبدية موجودة في الطبيعة يدركها الإنسان بالعقل فطبقت على الأجانب باعتبارها قواعد عامة أبدية مشتركة بين الشعوب[27].

يسمى هذا القانون بقانون الشعوب، وتعد الثورة الفرنسية إنتصار للقانون الطبيعي، إذ كادت أسس القانون الطبيعي تدون في قانون نابليون، كما نص مشروع التقنين الفرنسي المدني لسنة 1804

---

[23]– حيدر عجيل فاضل، مرجع سابق، ص.9.

[24]– مصطفى سالم عبد البخيت، مرجع سابق، ص.310.

[25]-ROUSSEAU Charles, op. cit, p.16.

[26]– حيدر عجيل فاضل، مرجع سابق، ص.10.

[27]– صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص.387.

على أنه يوجد قانون عام لا يتغير، وهو مصدر لكل القوانين الوضعية، وهذا القانون ليس إلا العقل الطبيعي من حيث أنه يحكم كل البشر.

الحديث عن أنّ العقل البشري هو الذي يكشف عن القانون الطبيعي يؤدي إلى تغيير القواعد تبعا لتطور كل شخص ودرجة فطنته، وبذلك لا تصبح قواعد القانون الطبيعي واحدة وثابتة، بل تتغير وفقا للأشخاص[28].

إن ما ذهب إليه أنصار القانون الطبيعي من وجود قواعد خالدة ثابتة لا تتغير عبر الزمن أمر غير صحيح ذلك لأن القواعد القانونية متغيرة عبر الزمن والمكان، وهذا هو رأي المدرسة التاريخية التي ترى أن القانون وليد البيئة الاجتماعية وانه يتغير بتغير الزمان والمكان[29].

أدى هذا النقص إلى ظهور مذهب القانون الطبيعي ذي المضمون المتغير، واعتبرت هذه المدرسة أن القانون الطبيعي مثل أعلى لكل مشرع على حدا، ولكن هذه الفكرة تؤدي إلى القضاء على القانون الطبيعي نهائيا، إذ القانون الطبيعي هو العدل المطلق، وهي حقيقة خالدة لا تتغير بتغير المكان والزمان[30].

الحديث عن كون القانون الطبيعي ذي مضمون متغير يعتبر خلطا بين القانون الطبيعي والوضعي، فالقانون هو العدل الذي يصطنعه المشرع، وهو الذي يتغير من زمن لآخر ومن مكان لآخر، فالتغير لا يمتد إلى القانون الطبيعي ولكن إلى وسيلة التعبير عنه وهو القانون الوضعي الذي يتأثر بظروف كل مشرع على حدى[31].

د/ تمييز مبادئ القانون عن مبادئ العدالة والأنصاف

أقرّت المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بالمبادئ العامة للقانون ضمن المصادر الأصلية، في حين أشارت إلى مبادئ العدالة والإنصاف ضمن المصادر الإختيارية[32]

---

[28]– عصام العطية، القانون الدولي العام، المكتبة القانونية، بغداد، 2008، ص.74.

[29]– عبد العزيز قادري، الأداة في القانون الدولي العام: المصادر، ط.2، دار هومة، الجزائر، 2010، ص.444.

[30]– السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص.462.

[31]- PELLET Alain, Recherches sur les principes généraux de droit en droit international, Thèse de doctorat en Droit international, Université de Droit, d'Economie et des sciences sociales de Paris, 1974, p.52.

[32]– صلاح الدين الناهي، مرجع سابق، ص.174.

حيث أشارت بصريح العبارة أنّه للمحكمة سلطة للفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك[33].

نستنتج من خلال دراستنا لمختلف الآراء الفقهية التي تناولت تعريف المبادئ العامة للقانون، وتمييزها عن ما يشابهها من المفاهيم القانونية الأخرى، فإنّه يمكن القول بأن المبادئ العامة للقانون يقصد بها مجموعة من القواعد الراسخة في المنطق العقلي والمتلائمة مع الطبيعة البشرية، وهي تتسم بالعمومية نظرا لقابلية تطبيقها في مختلف المجالات، وأضحت نظاما قانونيا مستقل المعنى على غيرها من المفاهيم.

الفرع الثاني:

الاختلاف الفقهي حول مصدر المبادئ العامة للقانون

إختلف الفقه حول اعتبار المبادئ العامة للقانون من المصادر المستقلة والمستمدة من القانون الوطني، لدرجة أن بعض الاتجاهات تنكر عليها صفة المصدر للقاعدة الدولية[34]، وهذا على الرغم من كونها مصدراً أصلياً من مصادر القاعدة الدولية طبقاً للفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل، ووفقاً لما إستقر عليه القضاء الدولي[35].

أولا: هي مبادئ ذات طبيعة دولية

يقصد بذلك أنّ المبادئ العامة للقانون الواردة في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية هي مبادئ للقانون الدولي، وتشكل جزءً منه[36]، وهي على سبيل المثال المبادئ التي

---

[33]– أنظر المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة العدل الدولية.

[34]– السيد أبو عطية، مرجع سابق، ص.464.

[35]– صلاح الدين الناهي، مرجع سابق، ص.174.

[36]– في البداية يرى غالبية الفقه الاشتراكي أنّ المبادئ العامة للقانون غير موجودة في القانون الدولي، لكن بفعل نهاية الحرب الباردة وبداية الانفراج في العلاقات بين المعسكرين، نتيجة انتهاج سياسة التعايش السلمي التي أفرزت على حد زعمه هذه المبادئ، غيّر من موقفه وإعترف بوجود هذه المبادئ. راجع: أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص.48.

تحكم العلاقات الودية والتعاون بين الدول الواردة في إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة العام 1970[37]، حيث يمكن تقسيم هذه المبادئ إلى قسمين:

- القسم الأول يضم المبادئ المتعلقة بحفظ السلم والأمن الدوليين، وتتمثل في مبدأ عدم استخدام القوة أو التهديد بها، مبدأ فض النزاعات الدولية بالطرق السلمية، مبدأ الأمن الجماعي، مبدأ نزع السلاح، مبدأ احترام الحدود الإقليمية الدول، مبدأ تجريم الدعاية للحرب[38].
- القسم الثاني يشمل المبادئ المتعلقة بالتعاون الدولي، وتتمثل في مبدأ احترام سيادة الدولة، مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، مبدأ ضرورة التعاون بين الدول، مبدأ تنفيذ الالتزامات الدولية بحسن نية، مبدأ احترام حقوق الإنسان[39].

في هذا الإطار، يقول الأستاذ "Alain PELLET" بأن مصدر هذه المبادئ هو القانون الدولي، وهي مستمدة من مختلف القوانين، وذلك على أساس أنّ كل هذه القوانين مشتركة، خاصة في مجال المسؤولية، وحماية الملكية وحق الدول على أقاليمها، وهي قوانين تمّ نقلها إلى القانون الدولي بفضل إجتهاد من الفقهاء "Grotius" و"VATTEL" وغيرهم[40].

ثانيا: هي مبادئ مستقلة بحد ذاتها

يتجه بعض الفقه لاعتبارها مبادئ مستقلة يستند إليها القانون الدولي والقانون الداخلي على حد السواء، من أجل تفادي العثرات والنواقص التي تشوب النصوص القانونية محل التطبيق أو صعوبات تفعيل معظم النصوص التي تقتضي العودة لا محالة إلى المبادئ العامة للقانون، ذلك أنّ ما يطبق على الكل ويتوافق معه يمكن لا محالة تطبيقه على الجزء[41].

يتحدث الفقه في هذا الإطار عن مرحلة نقل للقواعد من القانون الخاص إلى القانون الذي يحكم الدول، وذلك بناءً على ما سمي بنظرية الميراث العالمي للقانون الخاص، والتي تحدث عنها

---

[37]– أقرّ هذا الإعلان مبادئ القانون الدولي المتصلة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة، وصدر بموجب لائحة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2625 (د–25) المؤرخ 24 أكتوبر 1970.

[38]- ROUSSEAU Charles, op. cit, p. 21.

[39]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.228.

[40]- PELLET Alain, op. cit, pp. 22-23.

[41]– مفيد شهاب، مرجع سابق، ص.5.

الفقيه "PUFFENDORF" ما بين سنتي 1632 و1694 في كتابه "De jure naturae ac gentium"، والفقيه "VATTEL" في مؤلفه "Le droit des gens ou les principes de la loi naturelle"[42].

ثالثا: هي مبادئ ذات طابع وطني

يقصد بذلك أنّ المبادئ العامة للقانون هي خلاصة ما استقرت عليه أغلب النظم القانونية الوطنية، وهو الرأي الراجح في الفقه على الصعيد الدولي، ويستند هذا التفسير من منطلق منطوق المادة 1/38-ج من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[43]، والتي تؤكّد صراحة على إعتبار هذه المبادئ مصدر للقانون الدولي[44].

بالعودة إلى ظروف إعداد النص السابق قدم، اللورد "فيلمور"، بوصفه عضوا في لجنة القانونيين، تقريرا يؤكد فيه أنه يجب أن يفهم من المبادئ العامة للقانون تلك المبادئ المقبولة في مجموع الأنظمة الداخلية للدول، وتدعم محاضر اللجنة بعد ذلك هذا التوجه حين تركز على أن المبادئ المقصودة هي تلك التي تم تكريسها في عدد من الأنظمة الوطنية مثل المبادئ المتعلقة بالإجراءات القضائية، على رأسها مبدأ قوة الشيء المقضي فيه المكرس في القضاء الدولي[45].

إنّ تحديد مصادر الأشياء أول خطوة ينبغي على الباحث القانوني القيام بها، والفقه الدولي أثناء بحثه عن مصادر المبادئ العامة للقانون الدولي وقع في عدة خلافات حنى بعد وجود نص قانوني دولي.

إنصبت هذه الخلافات قي ثلاثة اتجاهات، بين من يعتبر المبادئ العامة ذات طبيعة دولية وبالتالي فإن مصدرها هو القانون الدولي، وبين من يعتبرها قواعد مستقلة بحد ذاتها ونشأت من الواقع بشكل تلقائي، وهناك من يرى بأنها ذات طبيعة وطنية، وبالتالي تستمد من القانون الوطني.

---

[42]- PELLET Alain, op. cit, p. 25.

[43]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.228.

[44]– صلاح الدين الناهي، مرجع سابق، ص.174.

[45]– بوشعالة محمد الأمين، المبادئ العامة للقانون الجنائي وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص.5.

يرى جانب من الفقه المنتمي إلى المدرسة الوضعية أنّه يجب الفصل التام بين النظامين القانونيين الدولي والداخلي، ولذا لا يتصور أن تكون المبادئ العامة للقانون الداخلي، حسب هذه المدرسة، مصدراً من مصادر القانون الدولي، نظرا لطبيعة العلاقة ما بين القانون الدولي والقوانين الداخلية[46].

من جانبه، فإن الفقه الماركسي ينكر هو الأخر على المبادئ العامة للقانون صفة المصدر بالنظر لأنه يوجد، من وجهة نظر هذا الفقه، نظامين قانونيين متناقضين أحدهما مطبق في الدول الرأسمالية والآخر تخضع له الدول الاشتراكية، وفي ظل هذا التعارض والتناقض بين النظامين لا يتصور وجود مبدأ عام مشترك بينهما.

حاول إتجاه ثالث أن يخفّف من حدة وجهة نطر المدرسة الوضعية نحو المبادئ العامة للقانون، وذلك بالتأكيد على عدم جواز تطبيق هذه المبادئ في النظام القانوني الدولي، إلّا أنّه يسمح للمحاكم الدولية أن تطبقها إذا وجد نص يسمح بذلك في المعاهدة المنشئة لها، ومن ثم لا تعتبر المبادئ في هذه الحالة مصدراً للقانون الدولي في مجموعه، وإنما فقط تعد مصدراً لما تطبقه هذه المحاكم من قواعد[47].

بناءً على ذلك، يشترط هذا الرأي ضرورة أن يوجد نص صريح اتفاقي يسمح بتطبيق المبادئ العامة في العلاقات الدولية، وفي حالة إنعدامه فإنّه لا يجوز للمحاكم الدولية تطبيق هذه المبادئ على القضايا التي تفصل فيها.

نتيجة لذلك، إذا لم يوجد هذا الإذن الصريح لا تستطيع المحكمة الدولية أن تأخذ بالمبادئ العامة كمصدر، بل إن هذا الرأي ذهب إلى حد القول أن نص المادة 1/38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، بالنص على المبادئ العامة كمصدر لا يلزم إلا محكمة العدل فقط، ومن ثم لا يلتزم بقية المحاكم الدولية بتطبيق تلك المبادئ بالنظر لعدم النص عليها في المعاهدات المنشئة لها[48].

---

[46]- ROUSSEAU Charles, op. cit, p. 20.

[47]– أنطونيو كاسيزي، مرجع سابق، ص.47.

[48]– علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص.154.

يكفي للرد على هذا الرأي، رغم أنه أراد أن يخفف من حدة الإرادتين، أنه يتجاهل ما استقر عليه الفقه والقضاء الدوليين في هذا الشأن من اعتبار أنّ المبادئ العامة للقانون مصدراً مستقلاً ومتميزاً عن القاعدة الدولية، سواء تم النص عليها أم لا في المواثيق المنشئة للمحاكم الدولية.

نستنتج من خلال مختلف الآراء الفقهية المذكورة أعلاه، أنّ المبادئ العامة للقانون تعد كما إستقر عليه الفقه والقضاء الدوليين من المصادر الأصلية والمستقلة لقواعد القانون الدولي العام، وهي تتميّز بكونها ذات طبيعة دولية ومستقلة بذاتها، ومستمدة في الأصل من القانون الوطني، وهو الموضوع الذي سنتناوله في الفصل الثاني، ونجد أنّ جزء من هذه المبادئ تنبع من صميم القانون الدولي وأخرى من القانون الوطني، في حين توجد مبادئ أخرى تنبع من الواقعة أو القضية التي ترتبط لاحقا بشرط وطني أو دولي.

المطلب الثاني:

مصادر وشروط تفعيل المبادئ العامة للقانون أمام القضاء

تشكّل المبادئ العامة للقانون الداخلي من المصادر الأصلية للقانون الدولي إلّا أنها لا تصلح جميعاً للتطبيق على العلاقات الدولية، فعلى سبيل المثال فإن فكرة التقادم المسقط للحقوق لا يمكن تطبيقها في العلاقات الدولية بالنظر لكونها لا تنطبق إلا على العلاقات الخاصة بينما حقوق الدول لا تخضع لهذه الفكرة، في حين توجد الكثير من المبادئ صالحة لهذا التطبيق **(الفرع الثاني)**[49].

لكن يعد الاعتراف بالمبدأ العام في النظم القانونية الأساسية في العالم شرطا أساسيا لاعتباره مصدراً للقاعدة الدولية، ويجب أن يكون صالحاً للتطبيق على العلاقات الدولية، حيث يجب أن يراعى

[49]– نذكر من بين المبادئ العامة التي تصلح للتطبيق على العلاقات الدولية وفقا لما استقر عليه الفقه والقضاء الدوليين: المبادئ المتعلقة بفكرة الحق، ومبدأ حسن النية ومبادئ المسئولية الدولية، وقاعدة من تسبب للغير في ضرر يلتزم بالتعويض. راجع: فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي (أوليات القانون الدولي الجنائي، النظرية العامة للجريمة الدولية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص.314.

عند تطبيقه في النظام القانوني الدولي الاختلاف بين طبيعة المجتمع الدولي وطبيعة المجتمعات الداخلية **(الفرع الثاني)**[50].

الفرع الأول:

مصادر استنباط المبادئ العامة للقانون

تتعدّد المصادر المستنبطة منها المبادئ العامة للقانون وفقا لتعدّد مصادر القانون ذانه، فهناك مبادئ مستمدة من روح الدستور **(أولا)**، وأخرى من القانون المدني والقوانين الإجرائي **(ثانيا)**، وكذلك من فكرة الأمن الاجتماعي واستقرار المعاملات في المجتمع **(ثانيا)**، وأخيرا هناك مبادئ مشتقة من فكرة العدل والحرية الصدق والعقلانية **(رابعا)**.

أولا: المبادئ المشتقة من روح الدستور

يعني بها المبادئ التي تم اشتقاقها من الدساتير نفسها ومن مقدمات الدساتير، ومن الفلسفة السياسية السائدة في عصر ظهورها، وهي متعدّدة وتتضمنها جميع دساتير الدول، ومن بينها الدستور الجزائري[51].

نذكر من بين هذه المبادئ مبدأ المساواة بين المواطنين، خاصة أمام القانون والقضاء، ومنه مساواة الجنسين في تولي المناصب العامة، ومبدأ عدم رجعية القوانين والأنظمة والقرارات الإدارية، ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة، ومبدأ عدم جواز تقييد الحريات العامة إلا بقانون، ومبدأ حرية الإستثمار، ومبادئ حرية التعبير والتظاهر السلمي وحرية الصحافة، ومبدأ الشرعية[52].

---

[50]– قاسيمة جمال، القانون الدولي العام ومصادره، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص.188.

[51]– وردت معظم هذه المبادئ ضمن الفصل الخاص بالحريات والحقوق، وذلك في المواد من 32 إلى 73 من الدستور الجزائري لسنة 2016. أنظر المواد من 32 إلى 73 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16–01، مؤرخ في 16 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

[52]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.231.

ثانيا: المبادئ القانونية المشتقة من روح القانون المدني والقوانين الإجرائي

يقصد بها المبادئ التي إشتقها من القانون المدني وقانون أصول المحاكمات والمرافعات وطبقها على قوانين أخرى مثل القانون الإداري وقانون العمل وقانون الوظيفة العامة والتأديب وغيرها، وهي مبادئ يمكن إستخلاصها من أحكام القانون المدني وقوانين الإجراءات الممدنية والإدارية والإجراءات الجزائية[53].

نذكر من بين هذه المبادئ مبدأ لا تكليف بمستحيل، ومبدأ بطلان الالتزامات المؤبدة، ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ومبدأ عدم التعسف في استعمال الحق، ومبدأ بطلان التصرفات نتيجة الإكراه، ومبدأ عدم جواز الالتزامات المؤبدة، ومبدأ أن الأصل براءة الذمة، وحق الدفاع والاستعانة بمحامي أمام اللجان التأديبية، وحق الموظف بالإطلاع على ملفه الشخصي أثناء التحقيق، وحجية الأمر المقضي به، وحياد اللجان التحقيقية[54].

ثالثا: المبادئ المستمدة من ضرورة الآمن الاجتماعي واستقرار المعاملات في المجتمع

يوجد العديد من المبادئ العامة للقانون مستمدة من فكرة الأمن الإجتماعي، من بينها مبادئ منبثقة عن نظرية الموظف الفعلي، ونظرية الوضع الظاهر، والغلط الشائع يقوم مقام القانون، ونظرية الظروف الاستثنائية، ومبدأ ضرورة استمرار سير المرافق العامة، ومبدأ كل قرار إداري يقبل الطعن بالإلغاء، ومبدأ أن ليس للوزير أن يرفض سلطته الأساسية، ومبدأ لا يجوز تفويض التفويض[55].

---

[53]– وردت معظم هذه المبادئ في القانون الجزائري ضمن أحكام القانون المدني الجزائري وقانون الإججراءات المدنية الإدارية وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري. أنظر :

القانون رقم 08–09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

الأمر رقم 75–58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج.ر عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

الأمر رقم 66–155، مؤرخ في 06 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج.ر عدد 48، الصادرة يوم 10 جوان 1966.

[54]– محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، ط.2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص.54.

[55]– قاسيمة جمال، مرجع سابق، ص.190.

رابعا: المبادئ العامة للقانون المستقاة من فكرة العدل والحرية الصدق والعقلانية

يقصد بالمبادئ العامة للقانون المستقاة من فكرة العدل والحرية والصدق والعقلانية تلك المرتبطة بحقوق الأفراد، وهي واردة في مختلف القوانين.

نذكر من بين هذه المبادئ، مبدأ حق الحياة لكل فرد، مبدأ تغير الأحكام بتغير الأزمان، مبدأ مساواة المواطنين في الانتفاع من المرافق العامة، مبدأ المساواة في تحمل التكاليف والأعباء العامة، مبدأ المساواة بين الجنسين في الوظائف العامة، مبدأ المساواة في الضريبة، مبدأ التناسب بين الذنب والعقوبة، مبدأ علانية المرافعات القضائية، فالقوة الذاتية للمبادئ العامة للقانون لا تحتاج لنص، وذلك بهدف إحترام مبدأ المشروعية[56]، ومصدرها الأساسي هو المنطق العقلي الذي تقتضيه العدالة الدولية.

توصلنا من خلال مناقشة طبيعة المبادئ العامة للقانون إلى أنها مبادئ ذات طبيعة دولية وأخرى ذات طبيعة وطنية، قد تكون مشتقة من الدستور، أو من القوانين الموضوعية والإجرائية، كما تستمد من ضرورة الأمن الاجتماعي ومقتضيات استقرار المعاملات في المجتمع وكذا مقتضيات العدل والانصاف.

الفرع الثاني:

شروط تحقق المبادئ العامة للقانون الدولي

ينبغي لتطبيق المبادئ العامة لقانون في نطاق العلاقات الدولية توافر شروط معينة حتى يمكن معها القول بأن تلك المبادئ أضحت مصدرة للقاعدة القانونية الدولية، حيث يجب أن يكون مبدأ قانوني عام **(أولا)**، وأن تكون صالحة لتحكم العلاقات الدولية **(ثانيا)**، وتستخلص من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم **(ثالثا)**، وألا تتعارض مع النظام الأساسي والقانون الدولي العام**(رابعا)**، وأخيرا يجب أن تكون هذه المبادئ متجانسة مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا **(خامسا)**.

[56]- CARREAU Dominique, MARELLA Fabrizio, Droit internationale, 11eme Edition, E.A.N, paris, 2012, p. 330.

أولا: أن يكون مبدأ قانوني عام

يقصد بذلك أنّ المبادئ العامة للقانون يمكن أن تصبح جزءا من النظام العام القانوني الدولي، بعد الإقرار لها بصفته المصدر، والذي يسبقه الاعتراف بها من قبل عموم الأنظمة الداخلية، وتجسيدا لذلك تقتصر صلاحية القاضي الدولي على استنتاج القاعدة من المبادئ العامة للقانون الثابتة والسارية في عموم التشريعات الداخلية للدول من خلال الاستقراء والبحث عن الاتجاه العام لهذه المبادئ في تلك التشريعات[57].

تعدّ عمومية المبدأ في الأنظمة الداخلية ضرورة لارتقائه إلى درجة المصدر القانوني الدولي لأن أي مبدأ لكي يرقى إلى هذا المستوى من العمومية يجب أن يستبعد من هذا المجال[58]، كما لا يقصد بهذه المبادئ كمصدر للقانون الدولي بعض المبادئ النظرية أو المجردة، بل تلك المطبقة فعلا في النظم القانونية الداخلية، وبذلك تتسم بالعمومية لتضافر تلك النظم على العمل بها وتطبيقها[59].

وعليه، يمكن القول بأنّه بهذا الوصف فهذه المبادئ تكمل القانون الدولي، وتؤدي فيه وظيفة مهمة، وهي سد الفراغ الذي قد تتركه المعاهدات والأعراف الدولية في حكم قضية معروضة أمام القضاء الدولي أو تنظيم نشاط مرغوب في العلاقات بين الدول[60].

نستنتج أنّه على الرغم من اتفاق الفقه الدولي على ضرورة تمتع المبادئ العامة بصفة العمومية، إلا أنهم اختلفوا حول مداها، إذ يذهب البعض إلى القول بعدم إمكانية اعتبار المبدأ مصدرة للقاعدة القانونية ما لم يكن معترف ومسلم به في الأنظمة القانونية الداخلية لكافة الدول دون استثناء حتى يمكن القول بأن هذا المبدأ هو تعبير حقيقي عن الإرادة المفترضة للجماعة الدولية.

---

[57]– محمد سليمان الأحمد، "عناصر القاعدة القانونية (الفرضية والحكم)"، **مجلة الرافدين للحقوق**، كلية القانون، جامعة الموصل، فلسطين، العدد 5، 1998، ص.217.

[58]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.233.

[59]– مفيد شهاب، مرجع سابق، ص.8.

[60]– محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص.354.

يمكن الرد على ذلك بالمقارنة مع متطلبات قبول العرف كمصدر للقانون الدولي، إذ يستلزم تكوينه توافر سابقة دولية تواترت عبر الزمان وعمت من حيث الأشخاص، إلّا أنّ عموميتها لم تستلزم اشتراك كافة الدول في تكوينها أو الانصياع لحكمها، إذ يكفي انصياع الأشخاص الشاغلون للمركز القانوني الذي تنظمه، وألا يبدو من سائر الأشخاص المكونين للجماعة ما يعتبر إنكار لوجود مثل هذه القاعدة[61].

تأكيدا لذلك يكاد يجمع الفقه الدولي على الاكتفاء بأن يكون المبدأ من المبادئ العامة المسلم بها في الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم، وهي النظام اللاتيني والنظام الأنجلوأمريكي والنظام الجرماني والشريعة الإسلامية[62].

بيد أنه من المسلم به أيضا عدم جواز الاحتجاج بالمبدأ العام في مواجهة دولة لا تعترف به في نظامها القانوني الداخلي، واستدل على عمومية مبدأ ما يمكن للقاضي أن يستعين بنص المادة 09 من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية[63] والتي توجب عند تعيين قضاة المحكمة كفالة تمثيلهم لمختلف المدنيات الكبرى والنظم القانونية الرئيسية في العالم[64].

بذلك يكفي لاعتبار مبدأ ما مبدأ عاما واعتماده في نطاق العلاقات الدولية أن يكون مكرسة في أطار المدنيات الكبرى وأهم النظم القانونية في العالم، ولعل هذا ما حدا بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للقول بوجوب أن يكون هذا المبدأ معترف به في الدول التي لها صلاحية على الجريمة حتى يمكن إعماله بشكل يتلاءم وطبيعة الجرائم الدولية المرتكبة في أقاليم تلك الدول[65].

---

[61]-CARREAU Dominique, MARELLA Fabrizio, op. cit, pp. 332-333.

[62]– محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي العام (المصادر–الأشخاص–المسؤولية)، ط.1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989، ص.288.

[63]– مفيد شهاب، مرجع سابق، ص.17.

[64]– أنظر المادة (9) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[65]– محمد مؤنس محب الدين، الجرائم الإنسانية في نظام المحكمة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010، ص.342.

ثانيا: أن يكون صالحة تحكم العلاقات الدولية

تظهر الحاجة لتحقق هذا الشرط في مرحلة التطبيق لذا يطلق عليه الفقه تسمية الشرط التطبيقي، وبالتالي أن مجرد اتصاف المبدأ القانوني بالعمومية، لا يكفي بحد ذاته للقول بملائمة لحكم العلاقات الدولية[66].

يقصد بذلك أن المبدأ العام حتى في الأنظمة الداخلية ليس بقاعدة ذات حدود دقيقة تصلح للتطبيق الفوري على العلاقات القانونية، فهو يعد فكرة عامة بطبيعتها تصلح لاستنباط القواعد منها ولكنها ليست بالقاعدة التي يمكن أن تطبق فورا.

وعليه، جاءت الصبغة القانونية للمداة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لتضع الضوابط والحدود على المبدأ لكي تسنى تطبيقه على العلاقات القانونية، ومن الملاحظ أن نص هذه المادة التي تقتضي بفصل المنازعات وفقا للقانون الدولي يؤكد تطبيق المبادئ العامة للقانون المستفادة من القانون الداخلي بشكل يتوافق وأحكام القانون الدولي عن طريق ملائمتها لهذا القانون[67].

ومن ثم فإن المبادئ العامة المستفادة من الأنظمة القانونية الداخلية من شأنها أن تطبق بطريقة القياس في نطاق العلاقات الدولية، وذلك عن طريق المقارنة بين الوقائع القانونية وإخضاعها لحكم واحد بسبب التشابه الموجود بينهما في النظامين الداخلي والدولية[68].

الأمر الذي يستلزم وجود تشابه في التعاريف والمفاهيم أو العناصر الموجودة بين النظامين حتى يمكن إجراء عملية نقل هذه المبادئ إلى نطاق القانون الدولي، ذلك أن القياس يتطلب المطابقة بين المتشابهات حتى يمكن تحقيق نتائج مقبولة في التطبيق، فالقاضي يستدل بالقياس من خلال الكشف عن الحكم الساري على نظائر النص أو القاعدة القانونية، فهو لا ينشئ الحكم، وإنما يكتشف هذا الحكم عن طريق المقارنة بالنظائر[69].

---

[66]– محمد صافي يوسف، مرجع سابق، ص.362.

[67]– مصطفى أحمد فؤاد، دراسات في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص.101.

[68]– رشاد عارف يوسف السيد، مبادئ في القانون الدولي العام، ط.4، الجامعة الأردنية، عمان، 2001، ص.56.

[69]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.239.

بذلك نجد أن المبادئ العامة للقانون الداخلي لا يمكن القياس عليها في القانون الدولي العام إلا ما كان مقبولا منها كمبدأ عام من مختلف الأنظمة القانونية الداخلية من جهة، وما كان منها قابلا للقياس لاتفاقها مع النظام الدولي من جهة أخرى، لأن بنيان الأنظمة الداخلية يستند على عوامل قد لا تتفق بالضرورة والعوامل التي يستند إليها النظام القانوني الدولي[70].

كما أن طبيعة العلاقات الدولية والخصائص التي تميز أطرافها قد تؤدي أيضا إلى عدم صلاحية هذه المبادئ لحكمها، الأمر الذي يحتم على القاضي الدولي التعمق في تحليل هذه المبادئ حتى يصل إلى الأفكار الأساسية التي تكمن في جوهرها[71].

توجد العديد من المبادئ العامة المشتركة في الأنظمة القانونية الداخلية التي لا يمكن نقلها إلى نطاق القانون الدولي لعدم صلاحيتها أو لتناقضها مع الطبيعة الخاصة بالعلاقات الدولية، ومن ثم يستعين القاضي الدولي في أداء مهمته هذه بالأساليب المعروفة في القانون المقارن، للتأكد من وجود المبدأ العام من خلال الاستقراء والمسح للأنظمة القانونية المقارنة[72].

نتيجة لذلك، يوافق القاضي الدولي على قابلية المبدأ للتطبيق على الصعيد الدولي بالإستدلال عليه عن طريق القياس، فإذا أثبت وجود مبدأ قانوني مشترك في عموم الأنظمة القانونية الوطنية خاص بوضع معين، أمكنه الاستعانة به لإخضاع أو ضاع مماثلة في القانون الدولي طالما اتفقتا من حيث العلة، وبذلك يقتضي الأمر توافر شرطين أساسين هما أن يكون المبدأ قانوني عام، وصالح للعلاقات الدولية بشكل عام.

فضلا عن الشروط الواجب توافرها في المبادئ العامة للقانون حتى يمكن نقلها إلى نطاق القانون الدولي العام، تتطلب عملية النقل إلى نطاق القانون الدولي الجنائي شروط إضافية تبررها الطبيعة الخاصة والمتميزة لقواعده، وقد أدرك واضعو النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ذلك وجعلوا هذه المبادئ مصدر من مصادر القانون الدولي وفقا للمادة (21) منه.

---

[70]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.289.

[71]– مفيد محمود شهاب، مرجع سابق، ص.317.

[72]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.232.

ثالثا: أن تكون هذه المبادئ مستخلصة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم

بما في ذلك القوانين الوطنية للدول التي تكون عضو في الاتفاقية أو حتى إن كانت غير منظمة المهم أن يكون مبدأ مستخلص من نظام قانوني داخلي بحت، وهذا الشرط ينطبق على نوع المبادئ المستمدة من القانون الداخلي[73].

رابعا: ألا تتعارض هذه المبادئ مع النظام الأساسي ولا القانون الدولي العام ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا

أكد على هذا الشرط العديد من الفقهاء وتشير إليه مختلف الدراسات في مجال القانون عموما والقانون الدولي خصوصا، وكذا المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[74]، ناهيك عن كونه شرط بديهي ومنطقي في تطبيق أي قاعدة قانونية[75].

وعليه، فإنّ المبادئ العامة للقانون لا يمكن أن تطبق بصفة آلية، حيث تنقل بكل دقائقها الفنية إلى نطاق القانون الدولي، وإنما على العكس من ذلك، يجب التعمق في تحليل هذه المبادئ حتى نصل إلى الأفكار الأساسية التي تكمن في جوهرها، ثم النظر فيما إذا كانت هذه الأفكار تصلح التطبيق في نطاق العلاقات الدولية[76].

خامسا: أن تكون هذه المبادئ متجانسة مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا

بمعني أن لا يترتب علىتطبيقها أي تمييز بين الأفراد، وهذا الشرط اعتبرته المادة 21 من النظام الأساسي قيدا عاما على كل مصادر القانون الدولي الجنائي، إذ أقرت الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن تكون تطبيق وتفسير القانون عملا بهذه المادة متناسق مع حقوق الإنسان المعترف بها دولية وأن يكون خالية من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب متعلقة بالجنس أو السن أو العرق أو اللون أو الدين، وغيرها[77].

---

[73]– محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص.324.

[74]– أنظر المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[75]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.244.

[76]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.136.

[77]- BASSIOUNI M. Chérif, Introduction au droit pénal international, Bruylant, Bruxelles, 2002, p. 205.

بذلك يشير واقع العلاقات بين الدول إلى وجود ميدان مشترك، يمكن أن تعمل فيه بعض قواعد القانون الداخلي على أنها من قواعد القانون الدولي، عندما تكون هذه القواعد صالحة للتطبيق في الميدان الدولي، صلاحيتها في الميدان الذي ولدت فيه[78].

يتم ذلك من خلال إقتباس القانون الدولي من القانون الداخلي لقواعد يمكن أن تحكم نشاطات مختلفة من حيث مجال أعمالها، ولكنها تتشابه من حيث طبيعتها أو من خلال اعتبار تلك القواعد من المبادئ العامة التي يمكن أن تعمل في الميدان المشترك للقانونين، وعلى نسق القانون الدولي العام[79].

فإن القانون الدولي الجنائي يوجب أن تكون هذه المبادئ صالحة التطبيق في إطاره بشكل يتلاءم وطبيعة القواعد الحاكمة للجرائم الدولية، إذ تختلف الجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية في أن الأخيرة تشكل اعتداء على المصالح الخاصة التي يحميها القانون وتخل بالنظام العام الوطني، بينما تشكل الجريمة الدولية عدوانا على مصلحة دولية أو مصلحة إنسانية تهم الجماعة الدولية بأسرها.

بذلك فإن المبادئ العامة للقانون يمكن استنتاجها من الدراسة المقارنة للأنظمة القانونية الأساسية حول العالم لا تستند في صياغتها إلى التفسير والتعميم فحسب، بل إلى مقاربة قائمة على القانون المقارن[80].

كما أن المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي نابعة في الأصل عن التحول التدريجي من إطار القوانين الجنائية الداخلية إلى القوانين الدولية، حتى أضحت تشكل جزءا لا يتجزأ من القانون الدولي الجنائي كمبدأ الشرعية والمسؤولية الجنائية الفردية ومسؤولية القادة الكبار[81].

سادسا: أنّ إعمال المبادئ العامة في هذا الإطار يوجب على القاضي الدولي القيام بخطوتين

تتمثل الخطوة الأولى في استقراء غالبية النظم القانونية بشكل عام، وقوانين الدول التي لها علاقة بالقضية الدولية المرتكبة بشكل خاص، حتى يتمكن من إضفاء وصف العمومية على المبدأ

---

[78]– محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص.240.

[79]– رشاد عارف، مرجع سابق، ص.69.

[80]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.244.

[81]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.288.

المستنبط كونه يعد مبدأ عاما، ثم تستوجب الخطوة الثانية والمتعلقة بتعميم الممارسات الداخلية للدول من قوانين وأحكام محاكم، كونها تمثل تطبيقات محددة لهذا المبدأ، إستنادا على عدد من النصوص أو الأحكام يمكن إضفاء وصف القاعدة الكلية على حكم في الأنظمة الداخلية بشكل صريح من خلال النصوص القانونية المكتوبة أو بشكل ضمني من خلال روح النصوص وجوهرها[82].

وعليه، يشترط كل نظام قانوني ضوابط معينة يتم احترامها بغية تفعيل الفكرة في النظم القانونية، وهو الحال نفسه بالنسبة لمسألة تطبيق وتفعيل المبادئ العامة للقانون التي تقتضي بدورها توفر مجموعة من الشروط، منها ما هو عام متطلب في مختلف مجالات القانون الدولي وما هو خاص.

لعل أنّ تطرقنا لهذه الشروط بشكل مستفيض وتوضيحي لأنها مسألة حاسمة، ألا وهي ضرورية لأن يكون هذا المبدأ عام وقابل للتطبيق بالإضافة إلى الشروط الخاصة التي تقتضيها مختلف المجالات التي لا يتسع المقام لتعدادها، الأمر الذي جعلنا نختار بعض النماذج فقط.

تقتضي مسألة تفعيل وتطبيق المبادئ العامة للقانون تكليفين، أولهما معرفة مصدر المبدأ لمعرفة الجوهر الذي يعبر عنه والمصلحة التي يتوخى حمايتها من خلاله، وكذا دراسة شروطه كشف شكلي بموجبه ترسم معالم هذا المبدأ ليكون قابلا للتطبيق من القضاء فيشكل سالقة قضائية أو تأخذه الإتفاقيات والوثائق الدولية بندا في أحكامها ويصبح قاعدة مكتوبة كما يمكن أن يبقى على شكله مبدأ عام يتم اللجوء إليه للتفسير وتكملة النقائص الموجودة في القوانين.

نتيجة لذلك، يصعب وضع مفهوم واضع المعالم للمبادئ العامة للقانون الدولي أمام الاختلافات الفقهية العديدة التي ثارت حول وجود هذه المبادئ وحول مصادره وتعريفه وشروطه، إلّا أنّه يمكن كحوصلة لهذا المبحث القول بأن المبادئ العامة للقانون أضحت تملك مفهوم انفض عنه الضباب بعد تلك الدراسات القانونية المعمقة وبعد سعي التشريعات القانونية الدولية للنص عليها في أنظمتها الأساسية، ولتكملة الأفكار المتعلقة بالمبادئ العامة للقانون، سنتطرق من خلال المبحث الثاني إلى الأسس القانونية للمبادئ العامة للقانون.

(82)- COMBACAU Jean, SÛR Serge, «Droit international public», 5eme éd, Montchrestien, Paris, 2001, p. 22.

المبحث الثاني:

أساس المبادئ العامة لقانون

إنحصر النقاش بين فقهاء القانون الدولي فيما يخص المبادئ العامة للقانون المقصودة في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية حول ما إذا كانت هذه المبادئ هي مبادئ عامة للقانون الداخلي أو مبادئ عامة مستقلة في القانون الدولي، وهي المسألة التي تقتضي البحث عن مصدر هذه المبادئ لمعرفة أساسها القانوني.

تقتضي عملية تحديد أساس هذه المبادئ البحث عن مختلف التوجهات الفقهية التي تناولت مسألة مصدر هذه المبادئ ومدى استقلاليتها **(المطلب الأول)**، وكذلك تحليل ما أورده القانون الدولي فيما يخص هذا الموضوع، خاصة المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وأحكام الأنظمة الأساسية الأخرى للمحاكم الدولية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:

الأسس الفقهية لوجود المبادئ العامة لقانون

تختلف الأسس المكرسة للمبادئ العامة للقانون بإختلاف الإتجاهات الفقهية، فهناك إتجاه يعترف بوجود هذه المبادئ وباستقلاليتها ويعتبرها كمصدر مستقل، وإتجاه آخر ينكر ذلك ويرى أن هذه المبادئ مستمدة من مصادر أخرى، على غرار القانون الطبيعي ومبادئ القانون الدولي والقانون الداخلي**(الفرع الأول)**

وفي هذا الإطار، قدّمت الإتجاهات الفقهية المذكورة أعلاه عدّة مبررات لتدعيم آرائها، وإقترحت الكثير من الحلول لتطبيق هذه المبادئ **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول:

الاختلاف الفقهي حول مسألة وجود المبادئ العامة للقانون

اتجه فريق من الفقهاء إلى إنكار وجود المبادئ العامة للقانون، ويعتبرها جزء من العرف الدولي**(أولا)**، أما بقية الفقه فيرى أنّها قائمة في القانون الدولي، ولكنها متعدّدة المصادر **(ثانيا)**.

أولا: الرأي الفقهي المنكر لوجود المبادئ العامة للقانون

يمثل هذا الإتجاه الفقهي غالبية فقهاء المدرسة الوضعية (الإرادية)، حيث يرون أنّ المبادئ العامة للقانون لا يمكن إعتبارها كمصدر للقانون الدولي العام، لأن المصدر الوحيد لهذا القانون في نظرهم هو إرادة الدول دون غيره، وتتخذ هذه الإرادة شكل معاهدات دولية أو عرف الدولي.

حول هذا الموضوع، يؤكّد فقهاء هذه المدرسة أنّ الاعتراف لهذه المبادئ بوصف المصدر يعني قيام الصلة بين القانونين الدولي والوطني، وهو ما يتعارض مبدأ الفصل بين القانونين ويثبت عدم وجود هذه المبادئ[83].

من جانبه، يستبعد الفقه الاشتراكي هو الآخر إمكانية وجود المبادئ العامة للقانون، على أساس أنّه هناك اختلاف بين القوانين في دول النظام الرأسمالي ودول النظام الاشتراكي، ويكمن هذا الإختلاف في تعارض المصلحة التي يرمي إليها كل نظام.

نتيجة لذلك، يرى الفقه الإشتراكي أنّه يستحيل الإعتراف بوجود هذه المبادئ، على أساس أنّ قوانين الأنظمة الإشتراكية والرأسمالية لا تتفق على إيجاد مبادئ مشتركة أو موحدة بين النظامين ولا يمكن إستخلاص مبادئ منهما معا، مما يثبت عدم اعتبارها كمصدر للقانون الدولي العام.

ظهر إتجاه آخر من بين الفقهاء المنكرون لوجود المبادئ العامة للقانون يرى أنّ هذه المبادئ قائمة في القانون الدولي، ولكن لا يمكن إعتبارها كمبادئ مستقلة ومتميزة في القانون الدولي، بل تندمج ضمن مصادر أخرى لهذا القانون أو في مفاهيم مرتبطة بها[84].

---

[83]- DAVID Eric, Principes de Droit des conflits armés, 4eme éd, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 29.

[84]– خضري محمد، "مصادر القانون الدولي الجنائي"، **مجلة أفاق العلوم**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، عدد (8)، 2017، ص.198.

بناءً على ذلك، يري جانب هذا الجانب من الفقه أن المبادئ العامة للقانون لا تعدو أن تكون إلا مجرد قواعد دولية عرفية، فهي غير مستقلة كمصدر ضمن المصادر المذكورة في المادة 38 من النظام الأساسي المحكمة العدل الدولية[85]، وهو الرأي الذي يسانده الفقيه السوفياتي "تونكين" الذي يقول أن هذه المبادئ تستمد إما من المصادر التعاقدية، أي الاتفاقيات، أو من المصادر العرفية[86].

يبدو أن هذا الاتجاه لا يميّز بين مصدرين مستقلين مذكورين في الفقرة الأولى من المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، مما يشكل مغالطة منطقية واضحة لما ورد صراحة ضمن أحكام هذه المادة.

إضافة إلا ذلك، لا يمكن التسليم بفكرة التطابق بين المبادئ العامة للقانون والعرف الدولي، لأنّ العرف الدولي ما هو إلا قاعدة سلوك دولية يتكرر تطبيقها من جانب الدول، في حين أن القاضي الدولي قد يطبق للمرة الأولى مبدأ من مبادئ القانون العامة للقانون على علاقة دولية لا يوجد بشأنها أي عرف دولي أو معاهدة دولية[87].

ثانيا: التيار الفقهي المعترف بوجود المبادئ العامة للقانون واستقلاليتها

يرى هذا الجانب من الفقه أنّ المبادئ العامة للقانون ليست جزء من العرف الدولي[88]، على أساس أنّ الفقه المنكر لوجود هذه المبادئ لا يفرّق بين القاعدة العرفية والمبادئ العامة للقانون، وهذا على الرغم من كونها هي الأخرى جزء من العرف، ولكنها من نوع خاص ومستقلة عن العرف الدولي المقصود في المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[89].

---

[85]– في هذا الإطار، يقول "Paul Reuter" أنّ المبادئ العامة للقانون لا تشكل إلا قواعد بالمعنى الواقعي الذي تعطيه لها القواعد العرفية. راجع:

COMBACAU Jean, ‘’Paul Reuter, le juriste’’ In: *Annuaire français de droit international*, Vol. 35, 1989. pp. 7-19.

[86]– خضري محمد، مرجع سابق، ص.200.

[87]– أحمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.288.

[88]– محي الدين جمال، القانون الدولي العام (المدخل والمصادر)، درا للعلوم والنشر والتوزيع، عنابة، 2009، ص. 123–125.

[89]– أبو هيف علي صادق، القانون الدولي العام، ط. 2، منشأ المعارف، الإسكندرية، 1975، ص. 389.

يمكن القول بأنّ هذا الرأي فيه جانب من الصواب، على أساس أنه اعتمد على المقاربة بين المبادئ العامة للقانون والعرف الدولي من خلال الممارسات الدولية، ولأنّ المحاكم الدولية عندما تلجأ إلى تطبيق المبادئ العامة للقانون بشكل متكرر ومستمر يولد عادة متواترة تساهم في نشأة عرف دولي إذا ما صادفت الإعتقاد بقوتها الملزمة[90].

يضيف جانب آخر من هذا الإتجاه أنّ المبادئ العامة للقانون تقدم لنا أساسا متينة لتحديد مضمون مبادئ العدل والإنصاف، فالقاعدة القانونية اذا لم يثبت وجودها في النظم القانونية الوطنية فذلك يعد سببا كافيا للإعتقاد بأن المشرع لا يعتبرها من مقتضيات العدل والإنصاف أو لا يأخذ بها بسبب عدم فعاليتها من الناحية العملية، ومن ثم لا تصلح كقاعدة من قواعد القانون الدولي[91].

من جانبنا، نرى أنّ هذا الإتجاه غير صائب، على أساس أنّ المبادئ العامة للقانون لا يعتمد القانون الدولي لعدالتها وانصافها، وإنما لعموميتها وتجريدها، في حين أنّ المقصود بسلطة الحكم وفقا للعدل والإنصاف تخويل محكمة العدل الدولية سلطة الاجتهاد لتحصيل الحكم الملائم للنزاع.

إضافة إلى ذلك، يشترط للفصل في النزاع وفقا لمبادئ العدل والإنصاف الحصول موافقة الخصوم على ذلك طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 38 من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية[92]، في حين تلجأ المحكمة إلى تطبيق المبادئ العامة للقانون دون موافقة الدول المتنازعة، وتفصل فيه وفقا لمبدأ قائم في القانون الدولي ومطبق فعلا بين الأمم.

يعتقد بعض الفقهاء أنّ هذه المبادئ قائمة بحدّ ذاتها، ولكنها مستمدة من مبادئ القانون الطبيعي، وينطبق ذلك حتى على القوانين الداخلية، حيث إذا ما ظهر نقص في قواعد أي من

---

[90]– حول هذا الموضوع، يقول "A.Vedross " أنّ المبادئ العامة للقانون تندرج ضمن المفهوم العام للعرف الدولي، إلا أن هذا الأمر ليس حكرا على تلك المبادئ، بل تشترك فيه كافة المصادر الشكلية الأخرى. راجع:

VEDROSS Alfred, « Les principes generaux de droit dans le système des sources de droit international public », Mélanges P. Guggenheim, 1968, p.521.

[91]– شلبي إبراهيم أحمد، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، 1985 ص.140.

[92]– أنظر المادة (38) من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي.

القانونين وجب على القاضي أن يلجأ إلى المبادئ العامة للقانون كتعبير عن القانون الطبيعي الذي يجد أساسه في فكرة العدالة والأخلاق، وهي تدمج القانون الطبيعي بالقانون الوضعي[93].

يسند هذا الإتجاه رأيه إلى كون هذه المبادئ ما هي إلا قيم مثالية سائدة في المجتمع تزود القاعدة المعنية بمادتها، حيث لا يمكن تصور وجود حكم في معاهدة أو عرف لا يتفق مع مقتضيات القانون الطبيعي، وينطبق ذلك حتى على المبادئ العامة للقانون، على أساس أنّ هذه المبادئ مستمدة من القانون الطبيعي ولو أصبحت فيما بعد من مصادر القانون الدولي الشكلية[94].

الفرع الثاني:

مبررات إعمال المبادئ العامة لقانون

تعددت المبررات الفقهية التي استعرضها الفقه لإعمال المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي، فهناك مبرارات عامة مقبولة في كل المجالات **(أولا)** وأخرى خاصة مقبولة في مجال معين دون غيره من المجالات **(ثانيا)**.

أولا: المبررات العامة لتطبيق المبادئ العامة للقانون أمام القضاءالدولي

يستند تطبيق المبادئ العامة للقانون إلى كونها تعبير عن أساس القانون الدولي بحدّ ذاته، وسبب قوته ومصدر إلزامه وفاعليته، وذلك إضافة إلى مبرارات أخرى يمكن أن تصدق على مختلف المجالات التي يعني بها هذا القانون على اختلاف نوع العلاقات التي يعالجها وعلى اختلاف الأشخاص أطراف هذه العلاقات، ومن أبرزها نذكر ما يلي:

---

[93]– VIRALLY, Michel, ''Le rôle des « principes » dans le développement du droit international'', *In* : *Le droit international en devenir : Essais écrits au fil des ans*, Genève : Graduate Institute Publications, 1990, pp. 195-212.

[94]– سكندري أحمد، محمد ناصر بو غزالة محمد، محاضرات في القانون الدولي العام، ط.1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998، ص.26.

– الإشارة إلى المصادر المادية للقانون، ويقصد بها كافة المؤثرات والعوامل التي ساهمت في تكوين القواعد القانونية، كتأثير القانون الروماني والإسلامي والأنكلوسكسوني في تكوين القاعدة القانونية[95].

– التعبير عن المصادر الشكلية للقانون، التي تتمثل في طرق تكوين أو ملاحظة القاعدة القانونية أو الشكل الذي تصاغ فيه، القاضي عندما يطبق المبادئ العامة الدستورية لا يخلف بذلك حلبا للنزاع والعكس عندما لا توجد قاعدة قانونية[96].

– القاضي عندما يكون بصدد المبادئ العامة للدستور في تحديد مفهوم النظام العام والآداب في المجتمع فإنه لا يحتاج إلى مجهود كبير والعكس في معاد القانون، فإنه يلجا الاستقراء والاستبطان.

– لا يمكن القول بأنّ المبادئ العامة للقانون لا تعتبر من مصادر القانون، ولكونها تستمد قوتها من الفكرة العامة للوجود السائد في المجتمع، ويقوم القاضي بترجمتها واقعيا عن طريق خلق حلول قانونية للمنازعات التي لا يوجد بشأنها حكم في القانون الوظعي بسبب وجود نقص في هذه القوانين[97].

– تعمل المبادئ العامة للقانون تساعد على ترشيد القاضي إلى تحديد المقصود بالنظام العام، حيث أنّه عندما لا يجد قاعدة في الإتفاقيات أو العرف الدولي للفصل في النزاع يلجأ إلى هذه المبادئ ولا يقوم بخلق قواعد قانونية وضعية، لأن مصدر القانون الدولي الوضعي هو الدول[98].

بناءً على ذلك، يرى جانب من الفقه أنّ المبادئ العامة للقانون هي تلك التي تتفق مع التقاليد القانونية في دولة معينة، على أساس أنّ هذه التقاليد قد لا تكون لها قيمة إلا بالقدر الذي تؤثر به في تكوين العقلية القانونية لرجال القانون، ثم تستمد بعد ذلك قيمتها من هذه العقلية ذاتها وتساهم في تكوينها وفي تحديد المقصود بها وبالربط بينها وبين الفلسفة العامة السائدة في المجتمع[99].

---

[95]- DONNEDIEU DE VABRES Henri, Les principes modernes du droit pénal international, Librérie du Recueil Sirey, Paris, 1928, p.52.

[96]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.296.

[97]– خضري محمد، مرجع سابق، ص.201.

[98]– يعتقد الفقيه "لافريه" أنّ المبادئ العامة للقانون تعالج صمت النصوص القانونية وغموضها وتسد مسد التقنين في القوانين، وتعتمد على المبادئ العامة للعدالة والمساواة، وعلى هذا النحو تتمثل أهمية هذه المبادئ بكونها مصدراً من مصادر القانون وتشكل مجموعة قواعد قانونية يكشف عنها القضاء ويعتمد عليها لتفسير الضمير العام وإرادة المشرع. راجع: زهير الحسني، مرجع سابق، ص.246.

[99]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.301.

نظراً للدور المتزايد للمبادئ العامة للقانون في القانون الدولي، إلا أنّها تساهم بدور محدود نسبيا في نطاق العلاقات التقليدية بين الدول، حيث كانت هذه العلاقات تستند في أساسها إلى المعاهدة والعرف الدوليين، وأنّ اختلاف النظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها بين الأول أفرز تناقضا واضحا بين نمط العلاقات الاجتماعية على الصعيدين الداخلي والدولي، مما أدى إلى محدودية الاشتراك القانوني أو التوافقي حول مبادئ موحدة تشكل ما يسمى بالمبادئ العامة للقانون.

ظهر هذا التباين بين الدول على جميع المستويات، مما يؤدي بالضرورة إلى التباين على مستوى القانون المطبق داخل كل دولة، مع ذلك ورغم قلة تحقق فكرة الاشتراك القانوني التي تقضي إلى انبثاق مبادئ عامة القانون تصلح للتطبيق في المجال الدولي إلا أنّ بعض المبادئ ساهمت بدور كبير في تنظيم العلاقات الكلاسيكية بين الدول.

يمكن رصد سريان هذه المبادئ في قطاعات متعددة، من بينها مجال النظرية العامة للقانون والحق، والقواعد الآمرة والمكملة في القانون الدولي، والنظرية العامة للعقد واستعارة تفاصيلها في المعاهدات الدولية مثل أركان المعاهدة وعيوب الرضا، وكذلك في النظرية العامة للمسؤولية فيما يخص مسؤولية الدول،، وإدارة العدالة وسائل الإثبات، وتكريس مبدأ التقاضي والمساواة أمام القضاء.

بدأ دور المبادئ العامة للقانون يتزايد ويتوسع نحو قطاعات جديدة في القانون الدولي بفعل زوال القطبية الثنائية وبروز النظام الدولي الجديد والعولمة، متجاوزا بذلك المجالات التقليدية، مثل قضايا البيئة والتلوث ومقتضيات حسن الجوار والقواعد المتعلقة بالمنظمات الأولية والعقود الدولية[100].

برز دور هذه المبادئ خاصة في القانون الدولي الجنائي، وأصبحت مصدرا متميزا له، لكونها تعبر عن الاتجاه العام للالتزام بما تتضمنه الأنظمة القانونية الداخلية من قواعد في مجال مكافحة الجريمة، وبذلك أصبحت جزءا من النظام القانوني الدولي بعد الإقرار لها بصفة المصدر[101].

---

[100]– عتيقة بلجبل، "علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي"، **مجلة الإجتهاد القضائي**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد 9، 2019، ص.166.

[101]– بوشعالة محمد الأمين، مرجع سابق، ص.16.

ثانيا: المبررات الخاصة لإقرار المبادئ العامة لقانون المجال الجنائي مثالا

في إطار القانون الدولي الجنائي يشتمل النظام القانوني الدولي على مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم سلوك الدول بما يرتب جزاءات يمكن تنفيذها على من يخالفها، ومن البديهي أن توضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول، فضلا عن ما جرت عليه العادات المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الإستعمال، فاذا لم توجد قاعدة ضمن المعاهدات أو العرف الدولي تحكم النزاع، إصطدام القاضي بظاهرة النقص.

وفي هذه الحالة، لا يمكن أن نقبل أو نتصور النقص في التكييف القانوني لعدم تحديده في معاهدة أو عرف دولي، فمثل هذا العجز في تحديد السلوك المجرم على المستوى الدولي يقودنا إلى انكار دولية الجريمة، الأمر الذي ينجم عنه إفلات فاعلها وعدم معاقبته، وهذا ما يتنافى والغرض الأساسي من النظام الجنائي الدولي، فضلا عن إهدار الأهداف العليا المبتغاة من قيامه والمتمثلة بحماية حقوق الإنسان والعمل على محاسبة من ينهكها.

وعليه، يجب على القاضي الدولي سد هذا النقص من خلال استنباط القواعد القانونية من المبادئ العامة للقانون التي تسعفه لإيجاد الحلول المناسبة المستمد من الأنظمة الجنائية الداخلية[102]، وبإلستعانته بهذا المصدر يكتشف ويستقرأ تلك القواعد المشتركة التي يجري اتباعها في غالبية دول العالم، ولا سبيل أمامه في ذلك إلا من خلال القيام بدراسة مقارنة في هذا المجال[103].

يستند ذلك إلى كون القانون الدولي الجنائي حديث النشأة نسبيا مقارنة بالقانون الجنائي الوطني، بحيث يتعذر القول بوجود تراث قانوني كاف من المبادئ المهيمنة على هذا الفرع من فروع القانون الدولي العام، فضلا عن ذلك فإنّ غالبية القواعد الجنائية التي تطبقها المحاكم الدولية هي في الأصل مستمدة من الأنظمة الجنائية الداخلية لاتحاد أصل التجريم في كل منهما.

إضافة إلى ذلك، فإنّ عدم وضوح التقنين في الجرائم الدولية نتيجة منطقية ترتبط بطبيعة مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي المستمدة من فكرة الاعتقاد الإنساني العالمي بحتمية تجريمها،

---

[102]– مصطفى أحمد فؤاد، مرجع سابق، ص.121.

[103]–محمد شريف بيسوني، المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روزو اليوسف الجديدة، القاهرة، 2014، ص.302.

فضلا عن الخاصية العرفية لقواعد القانون الدولي، ومن ثم فمن اليسير إجلاء هذا الغموض من خلال إعمال قواعد التفسير والرجوع إلى المبادئ العامة للقانون المستقرة في القوانين الوضعية الداخلية[104].

نتيجة لذلك، يجوز للمحكمة الدولية أن تحدد نوع الجريمة ونوع العقوبة ومقدارها استرشادا بالنموذج الكائن في القوانين الداخلية الوطنية في حالة عدم توافر نص معاهدة أو اتفاق آخر، ومن ثم لا يعد خروجا على مبدأ الشرعية تجريم سلوكيات معينة لم تكن في اعتبار المشرع طالما كانت هذه السلوكيات تشكل خرق للواجبات أو التعهدات أو الإلتزامات الدولية الواردة بموجب أحكام القانون الدولي، إذ يمكن اعتبارها جريمة دولية تستأهل–تستحق– العقاب عليها.

المطلب الثاني:

الأسس القانونية للمبادئ العامة للقانون

تستند المبادئ العامة للقانون إلى مختلف المعاهدات الدولية[105] والأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية والقرارات والإتفاقيات التحكيمية[106]، ومن بينها النظامين الأساسيين لكل من محكمة العدل الدولية **(الفرع الأول)**، والمحكمة الجنائية الدولية **(الفرع الثاني)**.

---

[104]– مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.317.

[105]– من أبرز هذه النصوص نجد نص المادة (35) من العقد المبرم بين I.N.O.C العراقية وE.R.A.P الفرنسية سنة 1968، والتي تشير إلى تطبيق القانون المحلي العراقي وكذا المبادئ العامة للقانون. راجع: عتيقة بلجبل، مرجع سابق، ص.168.

[106]– في هذا الإطار، تنص المادة 442 من معاهدة واشنطن سنة 1965 التي وضعها البنك الدولي صراحة على إقرار وإعمال المبادئ العامة للقانون من طرف المحكمين، وتظيف المادة 46 من الإتفاف الجزائر الفرنسي لسنة 1965 المتعلق بموارد المحروقات على فسح المجال للجوء إلى أحكام المبادئ العامة للقانون عند سكوت النصوص أو نقصها. حول هذا الموضوع، راجع: قاسمية جمال، مرجع سابق، ص.87.

الفرع الأول:

ورود المبادئ العامة للقانون ضمن مصادر القانون في النظام الأساسي للمحكمة العدل الدولية

يتأسس وجود المبادئ العامة للقانون الدولي العام من خلال نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الملحق بميثاق الأمم المتحدة، ولفهم مقصوده ومضمونه يجب تحليله وفقا لمقتضيات إصطلاحية **(أولا)** وفقهية **(ثانيا)**، والتي نستنتج من خلالها ملاحظات هامة لمقتضيات الشرح والتفصيل في مسألة إقرار بهذه المبادئ **(ثالثا)**.

أولا: التحليل الإصطلاحي واللغوي لفقرة ج من الواحد من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الولية

تقتضي مسألة التحليل اللغوي التعريج عن مختلف المصطلحات التي استعملت في الفقرة ج لواحد من المادة 38 من نظام الأساسي، ولعل أبرز هذه المصطلحات التي تتجزأ إليها الفقرة هي المبادئ العامة للقانون المعترف بها من الأمم المتمدنة[107].

يتحدد مفهوم المبدأ بالقياس إلى القانون أو قاعدة القانون في أن فكرة المبدأ تنطوي على معان كلية تصورية عامة، تتسم بالتجريد والإطلاق، كمبدأ حجية الشيء المحكوم فيه ومبدأ حسن النية بينما ينصرف مفهوم القاعدة القانونية إلى معنى التحديد للمبدأ، ووضعه في إطار قابل للتطبيق. بمعنى أنّ القاعدة هي التطبيق التفصيلي للمبدأ على الأشخاص القانونية التي سيتوجه بالخطاب إليه.

---

[107]– في هذا الإطار، جاء نص المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على هذا الشكل: "وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها، وفقا لأحكام القانوني، وهي تطبق بهذا الشأن:

- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة، التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
- العرف الدولي الذي جرى الإعتراف به بمثابة قانون من خلال تواتر الاستعمال له.
- مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة.
- أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام من مختلف الأمم، وهذا يعتبر وسيلة للاستئناس من قبل المحكمة للوصول للحكم، لان حجية الحكم لا تكون إلا من صدر الحكم بين أطرافه.

2– لا يترتب على النص المتقدم، أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية، وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى ما وافق عليها أطراف الدعوى".

يعدّ المبدأ فكرة غير محددة سلفاً على من تطبق، وإلى أي مدى وفي أي ظروف، بينما القاعدة، هي نقل هذا المبدأ من مجرد كونه فكرة تتسم بما سبق من صفات، إلى ميدان التطبيق العملي عن طريق تحديد من تطبق عليهم وإلى أي مدى وفي أي ظروف[108].

يؤدي ذلك إلى أنه يمكن تصور مبدأ واحد تؤمن به كل الشعوب أو الدول، كمبدأ حسن النية، إذ يتصور أن تؤمن شعوب أو دول بمبدأ عكس، هو سوء النية، لكن، تطبيق هذا المبدأ ووضعه في قاعدة قانونية، في الشكل المحدد في كل دولة، قد يختلف من مكان لآخر، وقد يختلف معناه من زمن إلى آخر، لكنه في الزمن الواحد والذي يصعب تحديد بدايته ونهايته، يتسم بخاصية الثبات.

يترتب على عالمية هذه المبادئ، إن تتوافر لها خاصية القدرة على التطبيق في كل مكان، في زمن معين، بصرف النظر عن كون هذه المبادئ قد صبت في قوالب محلية أو دولية، فإذا صبغ هذا المبدأ في شكل قواعد قانونية محلية، فلا يطعن على تطبيقه في مجال القانون الدولي كمصدر من مصادره، ومعنى ذلك أن الخلاف بين الفقهاء حول ما إذا كان المقصود بها هو المبادئ العامة للقانون الوطني أو القانون الدولي إنما نتج من خلال الخلط بين معنى المبدأ ومعنى قاعدة القانون.

فلا يمكن أن تكون المبادئ العامة للقانون الدولي هي المقصودة، لأن المبادئ العامة للقانون الدولي هي أصلاً في المعاهدات والعرف، فإذا أضفنا إلى ذلك أن المادة 38 من النظام الأساسي امحكمة العدل الدولية تحدد وظيفة المحكمة بأنها: "**إن تفصل في المنازعات الدولية وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبيق في هذا الشأن: المعاهدات، العرف، المبادئ العامة للقانون ...**"[109].

أضيف هذا المصدر الثالث باعتباره مصدراً يختلف تماماً عن المعاهدات، ويختلف عن العرف، وتكشف الأعمال التحضيرية للنظام الأساسي للمحكمة أن الباعث على إدراجه سواء في اتفاقية لاهاي الثانية عشرة أو في نظام محكمة العدل الدولي 1920 أو في نظام محكمة العدل الدولية

---

[108]– حول هذا الموضوع، يمكن القول أنّ مبدأ حسن النية مثلاً، هو في حد ذاته فكرة مجردة، لكن إذا حدد المخاطبون بها، وتحدد كذلك مدى تطبيقها وظروف ذلك التطبيق من حيث الزمان والمكان، لينتج عن ذلك تحول هذا المبدأ إلى قاعدة قانونية بعد إتباع الوسائل القانونية المعروفة، وينتج عن ذلك أيضاً، جواز أن تطبق على أشخاص القانون الخاص أو العام، وفي النطاق المحلى أو الدولي، وذلك بحسب الإطار الذي ستفرغ فيه. راجع: محمد مجدي مرجان، أثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف، رسالة لنيل شهادة الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1981، ص. 286.

[109]– أنظر المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

1945، إنما يرجع إلى احتمال نشوء منازعات لا يجد القاضي الدولي حلاً لها في المعاهدات أو العرف، أي يعدّ مصدر فعلي ثالث من مصادر القانون الدولي، ويختلف في طبيعته عن المصدرين السابقين عليه، ولا يطبق إلا في حالة خلو المصدرين السابقين عليه من حكم يفصل في النزاع المعروض.

ولا يمكن أيضاً، أن تكون المبادئ العامة للقانون الوطني هي المقصودة؛ إن هذا المعنى يتنافى مع المقصود من هذا النص، وبيان ذلك أن المبدأ إذا اتصف بوصف المحلية فقط، أي إذا كان مقرراً في نظام قانوني بعينه ودون غيره، فإنه يفتقر إلى باقي شروط النص، وهي أن يكون معترفاً به من الأمم المتمدينة، أي أن يكون مبدأ عالمي الاعتناق[110].

أما مصطلح الاعتراف بهذه المبادئ، يقصد به الإقرار بصحة ما يدعيه الآخر، سواء كان ما يدعيه الآخر هذا، هو نفى وجود شيء ما، أو إثبات وجود هذا الشيء، ولا يختلف معناه في القانون عن معناه اللغوي كثيراً، إذ لا ينطوي الاعتراف بالضرورة على معنى تطبيق الشيء المعترف به، إذ أنه قد يقتصر على أن يكون مجرد حالة سلبية، هي الإقرار بما يدعيه الآخرون.

يعني ذلك أن مصطلح المعترف به يعنى أنه يشترط لتمتع هذه المبادئ العامة بوصف المصدر أن تعترف بها الأمم المتمدينة، وقد يتخذ هذا الاعتراف صورة إيجابية، هي إثبات هذه المبادئ في شكل قواعد قانونية، بالنص عليها في القوانين وقد يتخذ هذا الاعتراف صورة سلبية، هي عدم إنكار هذه المبادئ بعدم النص على خلافها[111].

---

[110]– محمد إسماعيل على، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص.109.

[111]– من المبادئ التي تمتعت باعتراف الأمم المتمدينة على هذا النحو: مبدأ عدم جواز الإثراء بلا سبب، ومبدأ عدم جواز التعسف في استعمال الحق، ومبدأ حسن النية، ومبدأ المسئولية أو التقصيرية، ومبدأ حجية المحكوم فيه، مبدأ احترام العهد، مبدأ السكوت علامة الرضا، مبدأ ما ليس محظوراً فهو مباح، مبدأ ليس لأحد أن يأخذ حقه بنفسه، مبدأ البينة على ما أدعى، مبدأ الدفاع عن النفس، وغيرها من المبادئ. راجع: محمد سامي عبد الحميد، مرجع سابق، ص.229.

يندر أن يكون هناك مبدأ في القانون الدولي العام ليس له أصل في القوانين الوطنية، وعلة ذلك أن القانون الوطني قد نشأ قبل أن ينشأ القانون الدولي، وكانت أول خطوة لفصل القانون الوطني عن القانون الدولي، هي قانون الشعوب الروماني[112].

تطورت القواعد القانونية المستمدة من المبادئ العامة للقانون الوطني، وطوعت لخدمة هذه الفكرة الجديدة، وهي الدولة، ولم يكن من المتصور أن هذه المبادئ ستصب في الشكل ذاته الذي إنصبت فيه، وهي تتعلق بالأفراد، فكان من الطبيعي أن تطور هذه المبادئ عن طريق التغيير في أشكال القواعد القانونية التي يتخذها لتناسب حكم العلاقات بين الدول، ولكنها تبقى مستمد من القانون الخاص، وربما تكون هذه النشأة هي الأصل في الخلاف الفقهي الناشئ حول ما إذا كانت هي مبادئ القانون الدولي العام أم القانون الخاص[113].

نتيجة لذلك، فإنّ المبادئ العامة للقانون الوطني قد اخترقت مجال القانون الدولي منذ نشأة القانون، ومن أهم المبادئ التي اخترقت مجال القانون الدولي عن طريق القانون الوطني، مبدأ المسئولية الدولية، والتعويض عن خرق الالتزامات الدولية، وحسن النية والتعسف في استعمال الحق، والمبادئ الخاصة بقوة الإثبات[114].

ومن هنا يمكن القول، إن مفهوم المبادئ العامة للقانون لا يقصد بها مبادئ للقانون الدولي، بل مبادئ القانون الوطني، بشرط أن تتمتع بخاصية الانتشار والذيوع العالمي، نتيجة اعتراف الأمم

---

[112]– تطورت حركة التقنين منذ أول قانون صدر في روما، في منتصف القرن الثاني قبل الميلاد، والمعروف باسم قانون إيبوتيا، ثم تطورت قواعد القانون الروماني بمرور الزمن، وبإتساع إمبراطورية الرومانية وامتداد سيادتها على مناطق شاسعة، نشأ قانون الشعوب من أجل حكم العلاقات الناشئة بين شعوب الإمبراطورية، وأهم مصادر هذا القانون منشورات البريتور. راجع: عبد المنعم بدرود، عبد المنعم البدراوى، مبادئ القانون الروماني، دار الكتاب العريص، القاهرة، 1952، ص.96.

[113]– إن هذا الخلاف الفقهي يتجاهل أن القانونين مستمدان من مصدر واحد، وهو ليس مصدرا دولياً ولا داخلياً، وإنما مستمد من القانون. ولكن هذا النهل لا يستتبع حتماً أن يكون التطبيق واحد للمبدأ الواحد في القانونين، فقد يختلف التطبيق في أحداهما عن الآخر لاختلاف الظروف والاعتبارات. راجع: محمد طلعت الغنيمي، الوجيز في التنظيم الدولي، ط. 4، منشأة المعارف، الأسكندرية، 1977، ص.96-97.

[114]– يرجع هذا الخرق إلى عهد القانون الروماني، حيث قام رؤساء الدول قبل نشوء القانون الدولي بإستشارة فقهاء القانون الوطني، المدني منه خاصة، في تنظيم علاقاتهم الدولية، فكان من الطبيعي أن تتسلل أفكار القانون الخاص ومبادئه عن هذا الطريق إلى نطاق القانون الدولي العام لتنظيم العلاقات الدولية. راجع: عبد العزيز سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1980، ص. 200-202.

المتمدينة بها، فهي بمثابة مبادئ محلية وإكتسبت طابعهاً عالميا، ومقابل ذلك هناك مبادئ عالمية إكتسبت طابعاً محلياً إذا أخذنا في الاعتبار التفرقة بين مفهوم المبدأ ومفهوم القاعدة[115].

فيما يخص مصطلح الأمم المتمدينة الوارد في نص المادة 1/38 ما هو إلا تأثراً بالطابع الأوروبي المسيحي لنشأة قواعد القانون الدولي العام بالنظر لأنه لم يكن يطبق إلا على الدول الأوروبية المسيحية باعتبارها هي الأمم المتمدينة آنذاك[116].

حول هذا الموضوع، يرى بعض الفقه أن مصطلح الأمم المتمدينة يقصد به كل دولة تملك نظاماً قانونياً متكاملاً يصلح لأن يستمد منه مبدأ عاما، ومن ثم يرى هذا الاتجاه بأنّ الإبقاء على هذا المصطلح للإشارة دائماً إلى كافة الدول الأعضاء أيا كانت درجة تقدمها وتحضرها[117].

كان القانون التقليدي مسيحي المبدأ أوروبي التطبيق لتنظيم وضبط العلاقات الدولية بينها، واعتبرت هذه الدول أنها الدول المتمدنة، وأن ما يخرج عن نطاق أوروبا من دول هي دول أو جماعات همجية، وتمتد جذور هذه الفكرة إلى العصور الأولى وما سادها من مفاهيم تعتبر بموجبها، الأجانب شيئا غير مستحق لأي حق من الحقوق.

وظلت هذه العبارة عالقة بالأذهان في حتى عند وضع ميثاق منظمة الأمم المتحدة في عام 1945، بعد أن تلاشت فكرة الانغلاق الأوروبي المسيحي، عند إعترافها بالدولة العثمانية بموجب معاهدة باريس 1856، وإنفتحت الجماعة الدولية أمام كافة دول العالم للانضمام إلى هذه المنظمة.

وعليه، وصف التمدن ليست صفة تمنحها دول لأخرى وتمنعها عن غيرها، فضلاً عن مخالفة ذلك للطبيعة الإدارية للقانون الدولي العام، وقيامه على أساس التراضي بين الدول، إذ أن نعت دولة بأنها متمدينة وأخرى بأنها غير متمدينة يعتبر تدخلاً في الشؤون الداخلية للدول.

نستنتج أنّ معيار التمدن يقبل المرونة وفقاً للتطور الطبيعي للمجتمعات، لأنّ الأمم المتمدنة هي الأمم التي تخضع لنظام قانوني بحكم العلاقات بين الأفراد وبين بعضهم البعض، وبينهم وبين

---

[115]– مارسيلو باسكيس بيرموديس، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة 69، سنة 2017، مصادق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب اللائحة 10/72، الوثيقة رقم:A/72/10. https://legal.un.org/ilc/reports/2017/arabic/annex.pdf

[116]– بدر الدين محمد شبل، الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الثقافة، عمان، 2011، ص.92.

[117]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.288.

السلطة القائمة عليهم، والتي تستمد شرعيتها من هذا النظام، ونتيجة لذلك، فإنّ عبارة الأمم المتمدنة تزيداً لا لزوم له، ومجرد وجود مبادئ قانونية داخل أيّ مجتمع يكفي وحده كدليل على تمدّنه، وبالتالي، فإن القبائل وما في حكمها لا ينطبق عليهم وصف الأمم المتمدينة المشار إليه.

ثانيا: التحليل الفقهي لفقرة ج من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الولية

ينحصر التحليل الفقهي للفقرة ج من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الولية بين اتجاهين أساسين أولهما هو الفقه الغربي، ثانيهما هو الفقه المركاسي، حيث يقوم الرأي الغربي على أساس إنكار اتصاف هذه المبادئ بوصف القانون، بالرغم من النص عليها في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، فهي ليست إلا وسيلة تكميلية يلجأ إليها القاضي إذا إفتقد حكم النزاع في المعاهدات أو في العرف.

نظرا لكون المعاهدات والعرف هما المصدران الوحيدان للقواعد القانونية الدولية، في رأى هذا الفريق، فإن القاضي عندما يولى وجهه شطر المبادئ القانونية، إنما يعلن أنه قد عجز عن إيجاد قاعدة قانونية، تفصل في النزاع العروض أمامه، ومن ثم يلجأ إلى المبادئ العامة للقانون، غير المتصفة بوصف القاعدة القانونية.

يقوم هذا الرأي على تحليل أساس القوة الملزمة للقانون الدولي، حيث يسند هذه القوة إلى الرضا الدولي بقواعد القانون، سواء كان هذا الرضا صريحاً في معاهدة أو ضمنياً في قاعدة عرفية. وترتيباً على ذلك فقد رأى بعض الفقهاء؛ إن ما ورد بالمادة 38 من النص على المبادئ العامة للقانون، ليس إلا استثناء لما جرى عليه العمل في القضاء الدولي سابقا[118].

---

[118]– في هذا الإطار، يري هذا الفريق أنّ هذه المبادئ ليست في حقيقتها إلا قواعد عرفية وأنها لا تكتسب وصف القانون إلا لكونها عرفاً دولياً، وقد أوضح بأنّ المادة 38 المذكورة أعلاه لم تأت بجديد، لأنها أقرت بأوضاع سابقة على إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1920، ذلك أن هذه المبادئ سبق أن تضمنتها الكثير من المعاهدات واتفاقيات التحكيم وأحكام المحاكم الدولية السابقة، باعتبارها مصدراً للقاعدة القانونية. راجع: عمارسعيد الطائي، "القواعد الآمرة في القانون الدولي"، **مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية**، المجلد 15، عدد 1، ص. 258.

بينما يرى فريق آخر بأن هذه المبادئ ذات طبيعة قانونية محلية، وإنها لا تكتسب وصف القواعد الدولية مطلقاً، وإنما تطبق في دائرة العلاقات الدولية عن طريق الاستقبال، وأياً كان الاتجاه في تكييف الطبيعة القانونية للمبادئ العامة، فمن الثابت أن الرجوع إلى هذه المبادئ أصبح أمراً لازماً، بعد النص عليه صراحة في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، والذي يعد جزءاً من ميثاق منظمة الأمم المتحدة ذي الطبيعة الدستورية العامة في العلاقات الدولية[119].

من جانبه، يرى الفقه الماركسي أنّ القاعدة القانونية على وجه العموم ليست إلا انعكاساً للوسط الاجتماعي الذي ينشأ فيه، ولما كان الوسط الاجتماعي للنظام الفردي يقوم على الحرية الفردية وعلى تحكم رأس المال كأصل عام، فإنّ النظام الشيوعي يقوم على تحكم طبقة العمال، وينتج عن ذلك بالضرورة اختلاف فيما ينتج عن كل وسط من قواعد قانونية تعبر عن مصالح الطبقة المسيطرة[120].

إن التسليم بفكرة المبادئ العامة للقانون المعترف بها في الأمم المتمدينة كمصدرا للقانون الدولي يؤدي إلى فسح المجال لتسرب الأفكار الرأسمالية القائمة على الحرية الفردية إلى النظام الماركسي القائم على حكم الطبقة الواحدة، وهي الطبقة العاملة، مما يهدد النظام الماركسي.

وتبعاً لذلك فإن الفقه الماركسي ينكر على المبادئ العامة، إن تكون مصدراً من مصادر القانون الدولي، وإنما يعترفون فقط بأن مصادر القانون الدولي العام هي المعاهدات والعرف، ولا يسلمون للمبادئ العامة بوصف المصدر المستقل، وإنما يقبلوها إذا تضمنتها معاهدة أو قاعدة عرفية، حتى يكون للاتحاد السوفياتي رقابة على ما ينفذ داخل بنيانه القانوني من أفكار.

وتقوم هذه الوجهة على أساس أن القاعدة القانونية بوجه عام، ليست إلا تعبيراً عن إرادة طبقة معينة، هي الطبقة الحاكمة التي تملك وحدها الإرادة الشارعة المعبرة عن مصالحها الحقيقية. وهذه الإرادة المسيطرة لهذه الطبقة هي المصدر الحقيقي للقاعدة القانونية، أو هي أساس الإلزام فيها.

ونتيجة لذلك، فإن أي قاعدة قانونية، تنطبق في هذا المجتمع، لابد أن تعبر عن مصالح الطبقة المسيطرة عليه، لا يتم ذلك إلا بطريق فرض الرقابة على طريقة نفاذ القواعد القانونية الأخرى،

---

[119]– محمد إسماعيل على، مرجع سابق، ص.121.

[120]– علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، ط.2، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1948، ص.187.

ويكون ذلك بإشراك الاتحاد السوفياتي في معاهدة يقر بها هذه المبادئ، إذ ارتأى أنها لا تتعارض مع مصالحه، أو أن يكون طرفاً في قاعدة عرفية يلتزم بها.

وهو ما يعتبر تضيقاً لا لزوم له، فمع التسليم بأهمية المصالح الاقتصادية في التأثير على القواعد القانونية إلا أن هناك من المبادئ العامة للقانون لا صلة له بأي اتجاه اقتصادي، ويلقى قبولاً من المجتمعات الإنسانية، لأنه يستهدف مصلحتها المجردة، مثل مبدأ البينة على من أدعى ومبدأ حسن النية، فلا علاقة لهذه المبادئ المجردة، وغيرها بمصالح طبقة من الطبقات، وإنما تتعلق في الأساس بالمصلحة العامة للمجتمع بأسره[121].

ثالثا: الملاحظات الناتجة من خلال استقراء المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

نستخلص من خلال مناقشة مسألة إقرار المبادئ العامة للقانون ضمن أحكام النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية العديد من الملاحظات، ومن بينها أنها أهملت مصدرا هاما من مصادر القانون الدولي ويتعلق الأمر بالقرارات الدولية، ويكفي الإشارة للمسألة العراقية حاليا للتدليل على إلزامية قرارات المنظمات الدولية خاصة إذا ما تعلق الأمر بمنظمة عالمية وعامة، من مهامها الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين كمنظمة الأمم المتحدة[122].

إضافة إلى ذلك، فإن هذا النص مأخوذ حرفيا وبنفس الرقم من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدائمة الدولية والذي اعتمدته عصبة الأمم، ويتضمن بعض المصطلحات التمييزية فيما يتعلق بالمبادئ العامة للقانون المقبولة في الأمم المتمدنة.

وبالتالي، بتحليل نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية نستنتج أنّ مصادر القانون الدولي تنقسم إلى المعاهدات والعرف ومبادئ القانون العامة، وهي مصادر أصلية ومباشرة منشئة لقواعد القانون الدولي، وكذلك المصادر المساعدة، وتشمل أحكام المحاكم وآراء الفقهاء، وهي لا تنشى قواعد قانونية دولية، ولكن يستعان بها للدلالة على وجود القانون الدولي ومدى تطبيقها.

---

[121]– محمد إسماعيل على، مرجع سابق، ص.121.

[122]– قاسيمة جمال، مرجع سابق، ص.189.

يلاحظ على المادة أنها لم تشير من قريب أو بعيد إلى القواعد القانونية الدولية الخاصة بالمنظمات الدولية، وخصوصا الأعمال الصادرة منها، التي تؤثر في المجتمع الدولي، وجميع الأعمال الصادرة من المنظمات الدولية تسمى قرارات، تستمد قوتها القانونية من المعاهدة المنشئة لها، وبالتالي فعندما يكون القرار مخالف لقاعدة قانونية دولية يعد عملا باطلا.

كذلك لم تشير إلى التصرفات الصادرة من جانب واحد، والتي تعتبر من مصادر الالتزام الدولي، وهي أعمال قانونية صادرة من طرف إلى أطراف آخرين لا يساهمون في تكوينه، كالاعتراف بالدول، والاحتجاج، والتنازل، والإعلان، فهذه الأعمال وإن كانت أعمال قانونية دولية، لكنها صادرة بإرادة منفردة، فإنها لا تلزم سوى الدول التي أصدرتها حسب رأي المحاكم الدولية[123].

وعليه، تعد المبادئ العامة للقانون المعترف بها من الأمم المتمدينة من المصادر الأصلية لقواعد القانون الدولي العام طبقاً لما نصت عليه المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي ومن بعدها المادة 1/38-ج من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[124].

يمكن تعريفها بأنها مجموعة القواعد القانونية الأساسية المعترف بها من كافة النظم القانونية الداخلية للدول أعضاء الجماعة الدولية، فإن هذا التعريف هو المبدأ العام الذي هو قاعدة تتصف بالعمومية وبأنها أساسية يتفرع عنها العديد من القواعد التفصيلية، وأن يتم الاعتراف بهذا المبدأ في كافة القوانين الداخلية بغض النظر عن طبيعة النظام القانوني الداخلي سواء كان نظام لاتيني أو أنجلوسكسوني أو ماركسي أو الشريعة الإسلامية[125].

ينحصر مجال تطبيق المبادئ العامة للقانون الواردة في نص المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في تفسير قواعد القانون الدولي، وفي تحديد المسؤولية الدولية وفـــي

---

[123]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.310.

[124]– أشرف محمد لاشين، مرجع سابق، ص.70.

[125]– زهير الحسني، مرجع سابق، ص.247.

المبادئ المعمول بها في إدارة العدالة، وتضاف إلى ذلك مجالات حديثة كالمبادئ التي تحكم سير المنظمات الدولية وعلاقتها بالدول وكذلك بموظفيها داخل المنظمات[126].

الفرع الثاني:

أساس وجود المبادئ العامة للقانون في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تستند المبادئ العامة للقانون في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى أحكام المادة 21 منه، لتبيان موقف هذا النظام حول هذه المسألة ينبغي مقارنتها بالمادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية **(أولا)**، وإستنتاج الملاحظات الناتجة عن عملية التحليل **(ثانيا)**.

أولا: المقارنة بين نص المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

تعدّ المبادئ العامة مصدرا ثانويا للقانون الدولي الجنائي، حيث لا يمكن الرجوع إليها إلا إذا تبين أنه لا يوجد حكم يبت في القضية التي تنظر فيها المحاكم الجنائية الدولية ضمن المصادر الأخرى السابقة لها.

جاءت قائمة المصادر المنصوص عليها في المادة 21 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية مختلفة عن تلك الواردة في المادة 38 من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية[127]، وتتمثل هذه المصادر في النظام الأساسي ذاته وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة، وثم يأتي في المقام الثاني المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.

تأتي فيما بعد المبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، والتي تطبقها الدول الممارسة عادة لولايتها على الجريمة، بشرط ألا تتعارض هذه

---

(126) – حول هذا الموضوع، راجع:

PELLET Alain, op. cit, pp. 115-125 et pp. 142-161.

(127)- DONNEDIEU DE VABRES Henri, Précis de droit criminel, Dalloz, Paris, 1946, pp. 89-90.

المبادئ مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً، كما يجوز لها أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة.

يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملاً بالمادة المذكورة سابقا متطابقا مع مبادئ وقواعد حماية حقوق الإنسان المعترف بها دولياً، وأن يكونا خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس القائم على العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي أو الأصل أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر.

فعلى نقيض المادة الأخيرة، تحتوي المادة 21 بوضوح على تسلسل هرمي لتطبيقها[128]، ففي البداية يجب على محكمة الجنائية التطلع إلى مصادرها الداخلية من نظام أساسي بما يحتويه من عناصر وقواعد وسوابقها القضائية، ومن ثم إلى المعاهدات ومبادئ القانون الدولي وقواعده، حيث كانت تلك المصادر لا تقدم الحل المناسب يمكن اللجوء عندها المبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم بما في ذلك القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة[129].

---

[128]– تنص على (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي:

"1. تطبق المحكمة:

– في المقام الأول، هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة.

– في المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسباً، المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للمنازعات المسلحة.

– وإلا، فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، بما في ذلك، حسبما يكون مناسباً القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساسي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دولياً.

2. يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة.

يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملاً بهذه المادة متسقين مع حقوق الإنسان المعترف بها دولياً وأن يكونا خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع الجنس، على النحو المعروف في الفقرة 3 من المادة 7 أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر.

[129]– خضري محمد، مرجع سابق، ص.204.

ثانيا: التحليل الفقهي لمضمون المادة 21 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

نستنتج من خلال مناقشة وتحليل المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ضوء مختلف الأبحاث والتقارير مجموعة من الملاحظات، ومن بينها أنّ المبادئ العامة المقصودة في المادة 21 من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية جاءت على نهج ما سبق وأن اتبعته المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، وبشكل خاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا[130].

في هذا الإطار، اعتبرت الدائرة الابتدائية لهذه المحكمة، في قرارها الصادر بتاريخ 14-01-2000 في قضية كوبر يشكيتش (Kupreskic)، أنه في أي وقت يهمل النظام الأساسي للمحكمة مرد تنظيم أمر معين، وفي حال تبين أن تقرير الأمين العام –المقدم للمحكمة العليا والمصادق عليه باعتباره وثيقة مرفقة لقرار تأسيس المحكمة– لا يساعد في تفسير النظام المذكور[131].

بناءً على ذلك، يقع على عاتق المحكمة الاستناد إلى قواعد القانون الدولي العرفي أو المبادئ العامة للقانون الدولي الجنائي، وفي حال عدم توافر المبادئ المذكورة، يجوز للمحكمة اللجوء إلى مبادئ القانون الجنائي العامة المشتركة بين الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم أو إلى المبادئ العامة للقانون المتوافقة مع المتطلبات الأساسية التي تقتضيها العدالة الدولية.

يبدو من خلال تجربة محكمة يوغسلافيا سابقا أنها إعتمدت بشكل كبير على مفهوم المبادئ العامة في عدد من الحالات التي نظرت، خاصة فيها يخص المسائل القانونية الإجرائية والموضوعية، والتي إستخلصتها من مختلف النظم القانونية الوطنية من أجل إستخلاص هذه المبادئ[132].

يري بعض الفقه أن النظام الأساسي لهذه المحكمة قدم رؤية غير واضحة حول طبيعة المبادئ العامة للقانون، فتارة تفسر على أنها مستمدة من المبادئ المشتركة لدى النظم القانونية

---

(130)- AUDREY Soussan, ''Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie'', In: *Revue Québécoise de droit international*, volume 16-1, 2003. pp. 218-219.

(131)-Tribunal pénal international pour l'ex-yougoslavie, *Le procureur c. Zoran kupreskic, mirjan kupreskic, vlatko kupreskic, drago josipovic, dragan papic et vladimir santic*, IT-95-16, chambre de premiére instance II, jugement du 14 janvier 2000.

(132)- DONNEDIEU DE VABRES Henri, Précis de droit criminel, op. cit, p. 90.

الداخلية، وتارة أخرى على أنها من المبادئ المتأصلة في القانون الطبيعي والمستنبطة من خلال المنطق القانوني[133].

يبدو جليا أن تفسير المبادئ على أساس أنها مستنبطة من الأنظمة الداخلية يلبي بشكل أفضل متطلبات المبادئ العامة كمصدر للقانون الدولي الجنائي عند مقارنته بنظيره المستنبط على أساس القانون الطبيعي والمنطق، وذلك لأنه يتوقع من المتهم أن يكون ملم بالقواعد التي تحكم سلوكه على المستوى المحلي، فيكون المبدأ العام الذي يأخذ القواعد والمفاهيم الوطنية بنظر الاعتبار أكثر عدلا وأكثر قابلية للتنبؤ بشكل حاسم، فضلا عن ذلك فإنّ هذه المبادئ تم اختبارها وتطبيقها مسبقا على المستوى الوطني، ومن ثم تم نقلها إلى المستوى الدولي الأمر الذي يقلل من إحتمالية كون المبدأ غير مترابط وعاجز عن التطبيق من قبل المحاكم الجنائية الدولية[134].

يري البعض الآخر من الفقه أن المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي تتعلق بالقانون واجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، وتجدر الإشارة إلى أن كثير من الفقهاء والباحثون يميلون إلى الإعتقاد بأنه يمكن العثور على المصدر الرئيسي للقانون الدولي الجنائي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية باعتباره مدونة للقانون الدولي الجنائي[135].

إنّ هذا الافتراض غير صحيح، على الرغم من أن هذا النظام يعد الوثيقة الدولية الوحيدة المكتوبة، والتي تنص على قواعد دولية تتعلق بالجزاء العام وبتعريف شامل لمعظم الجرائم الدولية، لأنّه في الحقيقة النظام الأساسي يضم مجموعة من القواعد التي لا تطبق سوى من قبل المحكمة ذاتها، ولا يمكن أن يطبق من قبل المحاكم الجنائية الدولية الأخرى، والتي تخضع كل منها إلى النظام الأساسي الخاص بها عند ممارستها لولايتها القضائية على الجرائم الدولية.

على الرغم من ذلك، إلا أنّ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يتميّز بكونه يتضمن مجموعة من القواعد التي من شأنها يمكن الإعتماد عليها في العديد من الأمور في القانون الدولي

---

[133]– راجع: صبرينة خلف الله، "مساهمة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في تفسير وتطوير القانون الدولي الإنساني وانتهاكاته"، **مجلة العلوم الإنسانية**، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد ب، عدد 47، ص. 243-354.

[134]– بدر الدين محمد شبل، مرجع سابق، ص.64.

[135]- TOUSCZ Jean, Droit international, ed. P.U.F, paris, 1993, p.22.

الجنائي، ومن ثم يمكن الإستناد إلى مصادر القانون الدولي العام للدلالة على المصادر الخاصة بالقانون الدولي الجنائي بشكل يتفق مع ظروف وتكوين كل محكمة على حدة، طالما كانت هنالك وحدة بين المصادر الشكلية في كلا للقانونين.

وبذلك يمكن القول بأن مصادر القانون الدولي الجنائي هي الأسباب المنشئة للقواعد القانونية الدولية الخاصة بالتجريم والعقاب، من خلالها يمكن تعريف المبادئ العامة بوصفها مصدر للقانون الدولي الجنائي تتضمن مجموعة من القواعد الأساسية المستنبطة من الأنظمة الجنائية للدول والتي تتصف بالعمومية والتجريد وتصلح للتطبيق في إطار القانون الدولي الجنائي[136].

ثالثا: الملاحظات المسجلة عن تحليل المادة 21 من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية

من أبرز هذه الملاحظات أن هنالك مصادر أصلية يرجع إليها لتحديد القاعدة القانونية ومفادها ومصادر ثانوية يستعان بها للدلالة على وجود القاعدة الدولية ومدى تطبيقها.

بالنسبة للمبادئ العامة للقانون موضوع بحثنا، فإنها تعد مصدرة متميزة للقانون الدولي الجنائي يلجأ إليها القاضي لتحميل القاعدة الجنائية أو تأكيدها أو تفسيرها، وهي تستخلص من الأنظمة القانونية الداخلية وتساهم بدور هام في تحديث وتطوير قواعد القانون الدولي العام بشكل عام والقانون الدولي الجنائي بشكل خاص.

تعتبر المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المبادئ العامة للقانون مصدرا احتياطيا وهي بهذا الوصف تكمل القانون الدولي الجنائي وتؤدي فيه وظيفة مهمة وهي سد النقص أو الفراغ الذي قد تتركه الأعراف والمعاهدات الدولية في حكم قضية معروضة أمام القضاء المختص بنظر الجرائم الدولية.

وفقا لنص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فإن المبادئ العامة للقانون تعتبر من المصادر الأساسية وعلى الرغم من الملاحظة السابقة التي أوردناها بخصوص النقد الموجه لهذه المادة في بداية دراستنا لمصادر القانون الدولي ومنها ما تعلق بهذا المصدر وذلك في الفقرة (ج التي تتحدث عن المبادئ العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة (المتحضرة) أما المادة 21 من النظام

[136]– مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.320.

الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية فهي تشير إلى أن المبادئ العامة لقانون مصدر احتياطي لقانون الجنائي يتم اللجوء إليه في حدود ضيقة ذلك أن القانون الجنائي يحكمه مبدأ الشرعية الجنائية دون أن ننسى أن حتى هذا الأخير من المبادئ العامة لقانون التي تم تدوينها لاحقا.

هنالك مجموعة من المبادئ القانونية التي يستند إليها القانون الدولي العام، وبعض من هذه المبادئ يتم استنباطها من سياق النص القانوني؛ حيث أنها تعبر عن جوهر القانون، وبعض منها تمت صياغتها بشكل صريح في الاتفاقيات الدولية، وبعض منها إنشقت من الأعراف الدولية، وتشكل هذه المبادئ إلى جانب الاتفاقيات الدولية المكونة للقانون الدولي العام والأعراف الدولية المستقر عليها التزامات تقع على عاتق دول.

بالتالي، لا نرى هناك ضرورة لتطرف في الرأي والقول بشكل قاطع عدم وجود المبادئ بعدم تم إقرارها من قبل العديد من الانظمة والاتفاقيات، وكما أثبتت التجارب الدولية اللجوء إلى هذه المبادئ في العديد من المناسبات سواء في مجال التفسير أين يعمد القضاة للمبادئ العامة لقانون لتفسير التصرفات الدولية، كما عول عليها إلى حد بعيد في مجال المسؤولية الدولية وكذا مجال تسير العدالة وفي الوقت الحالي أصبحت المنظمات الدولة تعتمد على هذه المبادئ باستفاضة سواء في مجال العمل الداخلي لمنضمة أو في مجال العلاقات الخارجية للمنظمة والتي سنتطرق لبعض النماذج في الفصل الثاني كأمثلة تطبيقية لأعمال المبادئ العامة لقانون.

خلاصة الفصل

أيا ما كانت آراء الفقه في تحديد طبيعة هذه المبادئ وما إذا كانت من قبيل المصادر المادية للقانون الدولي كما ذهب البعض، وأنها لا تصبح من قبيل القانون الوضعي إلا من الوقت الذي تعبر فيه إليه من خلال مصدر من المصادر المعروفة مثل المعاهدات أو العرف أو كانت من قبيل المبادئ العليا التي تمثل قواعد سامية ملزمة (Droit impérative général) بحيث تأتي القواعد الأخرى تطبيقا لها.

كما تستمد شرعيتها وفاعليتها من موافقتها لها كما ذهب إلى ذلك البعض الآخر، إلا أنه يبقى أن هذه المبادئ تظل غير متمتعة بقوة النفاذ الذاتي بالنظر إلى ما هي عليه من عمومية وشمول. وليس ذلك بمستغرب على مبادئ من هذا النوع إذ الغرض منها هو أنها وضعت لكي تكفل تطور مجتمع دولي هو بذاته في مرحلة النمو والاكتمال.

ولذا فهي لا يمكن لها أن تعنى بتفصيلات قد تقعد بها في لحظة زمنية معينة عن مسايرة هذا التطور، ويبقى على القواعد التفصيلية التي تأتي مفسرة لها أو محددة لنطاق تطبيقها أن تكفل وضع ما تضمنته هذه المبادئ من معاني موضع التنفيذ.

الفصل الثاني:

نطاق تكريس المبادئ العامة للقانون الدول

تتنوع المبادئ القانونية إلى مبادئ مكتوبة وأخرى غير مكتوبة، وهذه الأخيرة تستقر في ذهن وضمير الجماعة وتمليها العدالة المثلى، وهي تستند إلى المنطق والعقل والحدس وطبيعة الأشياء وقواعد العدالة والأخلاق، ولا تحتاج إلى نص يقررها، ويمكن تصنيفها إلى عدّة تقسيمات **(المبحث الأول)**.

يعمل القاضي على الكشف عن هذه المبادئ وتقريرها مستلهماً إياها من روح الدستور والتشريع، فيعلنها من خلال أحكامه معطياً إياها القوة الإلزامية، ومن ثم يتعين على الجميع احترامها والالتزام بها، وهو ما يقوم به القضاء الدولي من خلال تطبيقه لهذه المبادئ على القضايا الدولية **(المبحث الثاني)**.

يعد كل تصرف مخالف لهذه المبادئ إخلال بالإلتزام القانوني، وأصبحت حاليا الكثير منها مبادئ تحولت إلى قواعد قانونية مكتوبة، وتتبناها الدول عبر الإتفاقيات الدولية والعرف الدولي، وهي تتنوع بحسب طبيعة المجال القانوني الذي تعمل فيه.

المبحث الأول:

تقسيمات المبادئ العامة للقانون

ترتبط المبادئ العامة للقانون بالمصادر الأخرى للقانون الدولي، وهذا على الرغم من الاستقلالية التي يعترف بها بعض الفقه لها، حيث يمكن أن تنشأ بينها وبين المعاهدات والقانون الدولي العرفي علاقة ترابط، وتساهم في توجيه تطبيق وتفسير المعاهدات والعرف الدولي، ولا يمكن حصرها[138].

بالتالي، تنقسم هذه المبادئ إلى نوعين، فهناك مبادئ ذات طابع شكلي تحددها الدول بواسطة المعاهدات أو العرف وتبيّن فيها مضمون حقوقها والتزاماتها **(المطلب الأول)**، ومبادئ أخرى ذات طابع قانوني موضوعي يمكن الإقرار بها بموجب اتفاق مشترك بين الدول يتضمن مبادئ قانونية توافق على تطبيقها في علاقاتها المتبادلة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:

مبادئ عامة للقانون ذات طابع موضوعي

يقصد بالمبادئ القانونية الموضوعية تلك القواعد التي تتولى تنظيم المجالات الموضوعية لاكتساب الحقوق وحمايته أو تلك القواعد التي تتولى مهام التجريم والعقاب وتدابير الأمن بالنسبة للقانون الجنائي[139]، وهي مبادئ تنحصر في المجال الجامد لمواضيع المنع أو المواضيع النظرية، فيها ما هو عام وفيما ما يتعلق بالجانب الجنائي للقانون الجنائي، وهناك أيضا ما يتعلق بالمبادئ المشتركة بين القانون الدولي والقانون الداخلي.

---

[138]– وحول هذا الموضوع، يرى الأستاذ أحمد أبو الوفا بأنّه لو كان بإمكان حصر المبادئ العامة لتم تقنينها جميعا في القوانين الدولية. راجع: أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، ط.4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص.19.

[139]– في هذا الإطار، يمكن القول بأنّ المبادئ العامة للقانون تتنوع بحسب طبيعة المجال القانوني الذي تعمل فيه. راجع:
ANA PAYRO Llopis, La compétence universelle en matière des crimes contre l'humanité, Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 94.

تعددت التقسيمات المتعلقة بالمبادئ العامة، إلا أنّ أهمها هو التقسيم الشكلي، الذي نعني به في هذا المقام التمييز بين المبادئ الموضوعية التي تتولى بمهام تبيان الحقوق الأساسية **(الفرع الأول)**، والمبادئ إجرائية التي تتولى بمهام ضمان هذه الحقوق **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول:

المبادئ العامة للقانون ذات الطابع الدولي العام

يقصد بهذه المبادئ تلك التي تتولى مهام تنظيم العلاقات العامة بين الدول والمتعلقة بالسيادة واستقلالية الدول، والتي تهتم بشكل خاص بالارتباطات السياسية للمجتمع الدولي، ولقد إخترنا إطار منظمة الأمم المتحدة للبحث فيه عن مثل هذه المبادئ بالنظر للدور الهام الذي تلعبه هذه المنظمة على الصعيد الدولي في توجيه مسار العلاقات بين أعضائها باعتبارها[140]، ومن بينها ما يلي:

أولا: مبدأ السيادة وحصانة الدول

يعدّ هذا المبدأ من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي العام، فهو يعني حرية الدولة في تسيير شؤونها الداخلية والخارجية دون تدخل من أي دولة أجنبية، ولا يتصور تطبيق هذا المبدأ على أرض الواقع إذا لم يكن للدولة حصانة أمام القضاء الأجنبي، فالحصانة ضمانة حقيقية لتكريس مفهوم سيادة الدولة في المجتمع الدولي وهي الركيزة الأساس في تنظيم العلاقات بين الدول[141].

يعدّ مبدأ حصانة الدول من القواعد الآمرة في القانون الدولي، فهو ملزم لجميع الدول، وأول من عرف مبدأ السيادة هو الفقيه (Bodin.J) في كتابه "الكتب الستة للجمهورية" الصادر عام 1576، وظهر هذا المبدأ بنشأة القانون الدولي الخاص في إيطاليا خلال القرون الوسطى، وذلك بسبب تطور العلاقات الدولية، وثم امتد إلى فرنسا وهولندا وانجلترا، وانتشر في العديد من دول العالم إلى أن جاءت

---

(140)– أحمد بلقاسم، القانون الدولي العام (المفهوم و المصادر)، دار هومة للنشر والتوزيع، عين مليلة، 2005، ص.67.

(141)– عباس ماضوي، المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام (ماهيتها وحجيتها)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دولي عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص.30.

الثورة الفرنسية في عام 1789م وبلورت فكرة الدولة وفكرة السيادة، حيث أصبح يسري نطاق هذا المبدأ على الدول ذات السيادة وفقا للقانون الدولي العام[142].

ثانيا: مبدأ المساواة بين الدول

يقصد به مساواة الدول في الحقوق والواجبات، دون التمييز بينها من حيث القوة أو المساحة الجغرافية أو عدد السكان[143]، وذلك لأن عدم المساواة بين الدول يعتبر إخلالا بالعدل الدولي الذي أوردته منظمة الأمم المتحدة في ميثاقها منذ صدوره في العام 1945[144].

يقرّ ميثاق منظمة الأمم المتحدة بمبدأ المساواة بين الدول في السيادة في الفقرة الأولى من المادة (2) منه، وهو مبدأ تقوم عليه المنظمة وفقا لما جاء في ديباجته وفي الفقرة الثانية من المادة الأولى منه، حيث يؤكّد على ضرورة العمل على تنمية العلاقات الودية بين الدول على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب[145].

جاء إعلان الجمعية العامة المتعلق بالعلاقات الودية فيما بين الدول في السياق نفسه، وذلك بالتأكيد على إلتزام الدول بالمبدأ، حيث أقرّت أن جميع الدول تتمتع بالمساواة في السيادة، كما أنها تتمتع بحقوق وتتحمل بالتزامات متساوية، باعتبارهم أعضاء في المجتمع الدولي، وذلك بغض النظر عن تفاوت أنظمتها الاقتصادية والاجتماعية والسياسية أو أي اختلافات من طبيعة أخرى.

نستنتج من خلال النصوص المذكورة أعلاه أن منظمة الأمم المتحدة تصرّ على جعل كافة الدول متساوية أمام القانون الدولي، ومع ذلك فإن مبدأ المساواة بمعناه التقليدي كان محط لانتقادات

---

[142]– طلعت جياد لجي الحديدي، دراسات في القانون الدولي العام، ط.1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص.ص.145-146.

[143]– محمد المجذوب، التنظيم الدولي (النظرية العامة والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)، ط.8، منشورات الحلبي، بيروت، 2006، ص.75.

[144]– تنص الفقرة الثالثة من المادة (2) من ميثاق منظمة الأمم المتحدة على ما يلي: "يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولي عرضة للخطر".

[145]– بلمهدي سميحة، تطبيق العرف الدولي المتعلق بحقوق الإنسان في النظام الأنجلوسكسوني، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة فرحات عباس-سطيف، 2013، ص.22.

عدة، حيث يخالف الواقع الدولي ولا يعبّر إلا عن فكرة مثالية، نظرا لتمتع بعض الدول بمراكز قانونية دون غيرها، على غرار تمتع الدول الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن بحق الفيتو دون غيرها.

وعليه، فالتمييز القانوني في مثل هذه الحالات يؤدي إلى خلق تفاوت واقعي فيما الدول، وذلك بسبب ممارسة الدول الخمسة الأعضاء في مجلس الأمن لحق الفيتو وفقا لمعايير غير موضوعية لا تراعي مساواة الدول في الحقوق والواجبات [146].

نتيجة لذلك، فإنّ مراعاة مبدأ المساواة بين الدول يستدعي إلتزام مجلس الأمن بإحترام مساواة هذه الدول في الحقوق والواجبات، حيث يجب عليه أن يوحّد إجراءاته وتصرفاته القانونية في المواقف المتشابهة في جميع أنحاء العالم، وأن لا يميز بين أطراف النزاع أو يلجأ إلى اختلاق المبررات لصالح بعض القوى العظمى على حساب الدول الصغرى[147].

إضافة إلى ذلك، يلتزم المجلس بمراعاة مبدأ حسن النية عندما ممارسته لسلطاته بموجب أحكام الفصل السابع من الميثاق، وذلك لأن هذا المبدأ يعد أساس النظام القانوني الدولي، وأن إساءة استخدامه سيؤدي إلى انهيار هذا النظام، حيث يجب أن يتقيد عند ممارسته لسلطاته بمعايير قانونية سليمة ومنضبطة، وأن يبتعد عن الازدواجية والانحياز لبعض القوى العظمى حتى لا يمس بسيادة الدول الأعضاء ويسيء استخدام سلطاته وينحرف بالقانون عن مقاصده[148].

---

[146]– أبو الخير أحمد عطية عمر، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص.118.

[147]– حول هذا الموضوع، راجع: خالد حساني، حدود السلطة التقديرية لمجلس الأمن، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009، ص. 9–10.

وليد فؤاد المحاميد، "القيود الموضوعية الواردة على إختصاصات مجلس الأمن في أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة"، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، المجلد 21، العدد (1)، 2005، ص. 47–51.

BOTHE Michael, « Les limites des pouvoirs du Conseil de Sécurité », *in Le développement du rôle du Conseil de Sécurité*, Actes du colloque de l'Académie de Droit international de la Haye, 21, 22 et 23 Juillet 1992, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1993, pp. 67-81.

SOREL Jean Marc, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », *in* S.F.D.I *(ss. dir), le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Actes du colloque de Rennes à l'occasion de la 50éme anniversaire de l'ONU, A. Pedone, Paris, 1995, pp. 16 – 21 et pp. 28-41.

[148]– محمد طلعت الغنيمى، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام (قانون الأمم)، ط.1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1974، ص.452.

أثبت الواقع الدولي منذ بداية حرب الخليج الأولى في العام 1990 وأحداث الحادي عشر سبتمبر 2001 أنّ مجلس الأمن يتبنى سياسة ازدواجية المعايير في معالجة القضايا الدولية، وهذا يتنافى قانوناً مع مبدأ المساواة بين في السيادة، خاصة أن ميثاق منظمة الأمم المتحدة لم يمنح له سلطات تقديرية واسعة في مجال حفظ السلم والأمن الدوليين[149].

ثالثا: مبدأ حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية

ورد هذا المبدأ ضمن المبادئ التي تقوم عليها منظمة الأمم المتحدة والمنصوص عليها في ميثاقها، وينص عليه الإعلان الخاص بالعلاقات الودية والتعاون فيما بين الدول على أنه يقصد به إلتزام الدول بأن تسوي المنازعات الدولية فيما بينها بالطرق السلمية على نحو لا يكون فيها الأمن والسلم الدوليين مهددين بالخطر [150].

لعل أهم ما يمكن أن نستنتجه من ملاحظات على الإعلان المذكور أعلاه هو أنه يقصد إلتزام الدول بعدم اللجوء إلى استخدام القوة لحل منازعاتها الدولية، فإن ذلك يعد التزام قانوني بالمعنى الصحيح، حيث تترتب مسؤولية على من يخالفه.

إضافة إلى ذلك، يمكن أن يقصد به بأن هناك نظاما قانونيا يحكم عملية حل المنازعات بالطرق السلمية، حيث يحدد الوسائل الواجب إتباعها ويرتب جزاء على تجاهلها، لكن يفتقر لحد الآن لسند من القانون الدولي الوضعي، نتيجة لذلك لا يوجد نظام لحل المنازعات الدولية بالطرق السلمية، كما لا يوجد جزاء يرمي إلى إجبار الدول على عدم ترك نزاع معين فيما بينها بدون حل سلمي.

يشير الواقع العملي إلى أنّ المنازعات الدولية، سواء كانت عادية أو جسيمة، تظل قائمة بصفة عامة لمدة طويلة[151]، حيث عندما يوجد اتفاق على حل المنازعات بإتباع أسلوب معين وجب

([149])– حول هذا الموضوع، راجع:

BERTRAND Maurice, DONINI Antonio, L'ONU et la sécurité depuis la fin de la guerre froide, ed. La Découverte, paris, 2015, pp. 84-100.

[150]- MANIN Philippe, Droit international public, ed. Masson Éditeur (Coll. « Droit – Science Économique »), paris, 1979, p. 340.

[151]– عمار سعيد الطائي، "القواعد الآمرة في القانون الدولي"، **مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية**، المجلد 15، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 2018، ص.262.

على أطرافه أن يلتزموا بما اتفقوا عليه، لكن ذلك لم يمنع الدول من بذل محاولات لإخضاع المنازعات لنظام معين تتم تسويتها وفقا لأحكامه، مثلما حدث ذلك عندما أبرم الوفاق العام للتحكيم المبرم سنة 1928، وهذا على الرغم من فشل هذا الإتفاق بسبب عدم توافر المقومات اللازمة لذلك[152].

رابعا: مبدأ عدم التدخل

جاء النص الخاص بتحريم التدخل في الشؤون الداخلية مقترنا بميثاق منظمة الأمم المتحدة[153]، وخصص الإعلان الصادر من الجمعية العامة المتعلق بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول نصا خاصا لتحريم التدخل في الشؤون الداخلية أو الخارجية للدول الأخرى، وذلك بتحريم استخدام القوة أو التهديد باستخدامها، وهو من أشد صور التدخل خطورة[154].

إضافة إلى ذلك، حرم الميثاق والإعلان المذكور أعلاه العدوان غير المباشر الذي يمكن أن يترجم هو الآخر على أنه تدخل في شؤون الدول، إلا أن إعلان الجمعية العامة المذكور قد فضّل أن يورد تحريما لكافة صور التدخل، سواء كانت متضمنة لاستخدام القوة أم لا.

خامسا: مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها

أعتبر ميثاق الأمم المتحدة هذا الحق من قبيل المبادئ التي تقوم عليها المنظمة، تمّ التأكد عليه فيما بعد بموجب قرار الجمعية العامة الصادر في 14 ديسمبر سنة 1960 الخاص بمنح الاستقلال للأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتي والشعوب المستعمرة([155]).

---

[152]–حيدر عجيل فاضل، مرجع سابق، ص.17.

[153]– عماد خليل إبراهيم، دراسة في القانون الدولي (دراسة في القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني وقانون المسؤولية الدولية)، ط.1، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2019، ص.221.

[154]–عمار سعيد الطائي، مرجع سابق، ص.26.

[155]– كرّس هذا المبدأ لأول مرة في إعلان الرئيس ويلسون بتاريخ 4 يوليو سنة 1918، وجاء فيه بأنّ كافة المشكلات الإقليمية ينبغي حلها وفقا لإرادة سكان كل إقليم، وقد برز مبدأ تقرير المصير بصورة رئيسية من خلال مفهومي القومية والديمقراطية في أوروبا في القرن التاسع عشر، ثم انتشر نطاقه تدريجيا، ويعود الفضل الأكبر في ذلك إلى الجهود التي بذلها رئيس الولايات المتحدة ويلسون. ولئن لم يشر إلى المبدأ في حد ذاته في ميثاق عصبة الأمم، وما من شك في أنه كان غير مقبول كحق قانوني. راجع:

GINGRAS, D., ‘’L’autodétermination des peuples comme principe juridique’’, Revue Laval théologique et philosophique, Vol. 53, n° 2, 1997, pp. 365–375.

يرى الأستاذ الغنيمي أن صدور هذا القرار يعتبر نقطة تحول جديدة في مبدأ تقرير المصير، إذ أنه اعتبر أن إخضاع الشعوب لسيطرة أجنبية يعتبر مخالفا لميثاق الأمم المتحدة، ولذا يوصى بأن تنقل السلطة السياسية في الأقاليم التابعة لدول أخرى إلى شعوب هذه الأقاليم طبقا لإراداتها الحرة[156].

إضافة إلى ذلك، أكّد إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة الخاص بالعلاقات الودية والتعاون فيما بين الدول على هذا المبدأ، بإستخدامه لنفس العبارات الواردة في الإعلان الخاص بمنح الأقاليم غير المستقلة حق تقرير المصير، حيث جاء فيه بأنّه كافة الشعوب لها الحق في أن تختار بحرية ودون تدخل خارجى نظمها السياسية وفقا لما قرره الميثاق من حقوق متساوية للشعوب في تقرير مصيرها، وأن تسعى إلى تقدمها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، ويقع على عاتق كل الدول واجب احترام هذا الحق.

يعدّ هذا المبدأ من قبيل المبادئ الأخلاقية والسياسية أكثر من كونه من قبيل المبادئ القانونية، وهو ما أكّدت عليه لجنة المشرعين التي كونها مجلس العصبة لبحث النزاع القائم السويد وفنلندا على جزر "الآلاند" سنة 1920 في تقريرها، والذي جاء فيه بأن «حق تقرير المصير يعتبر جزءا هاما في الفكر السياسي المعاصر، إلا أنه لم يرد له ذكر في عهد العصبة، ومن ثم فإنه لا يعتبر قاعدة من قواعد القانون الدولي الوضعي[157].

في السياق نفسه، لم يأتي هذا المبدأ ضمن المبادئ الواردة في المادة (2) من ميثاق منظمة الأمم المتحدة، بل تطرّق إليه ضمن ديباجته، مما يدل بأنّ الميثاق يعتبر هذا المبدأ ذو طابع سياسي أكثر منه قانوني، أي أنه لا يلقي التزاما على عاتق المنظمة أو الدول الأعضاء فيها[158].

يعتبر حق تقرير المصير مبدأ أساسيا يقابل المبادئ الدستورية المكرّسة في إطار النظم القانونية الوطنية، حيث يفرض على الدول واجب الإسهام في الأخذ بيد الشعوب المستعمرة نحو

---

[156]–جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية، دار نهضة العربية، القاهرة، 1998، ص.382.

[157]– راجع: بوسلطان حامد، مبادئ القانون الدولي العام، ط.4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص.27.

[158]– جمال محي الدين، القانون الدولي العام (المصادر القانونية)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009 ص.29.

الاستقلال ومنحها حق تقرير مصيرها[159] وفقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة الأولى والمادة 55 من الميثاق، وخصص لها مجلس خاص لذلك، وهو مجلس الوصايا[160].

الفرع الثاني:

المبادئ العامة للقانون ذات الطابع الدولي الجنائي

نقصد بهذه المبادئ تلك القواعد التي تهتم بالدرجة الأولى في تنظيم أحكام التجريم والمسؤولية الجزائية الدولية، حيث يعتمد عليها التجريم في المجال الدولي الجنائي وفي إقرار الأحكام المتعلقة بالعقاب والمسؤولية، سواء على الدول أو الأفراد، ومن بينها ما يلي:

أولا: فيما يخص تكوين الجريمة

تشترك الجريمة الدولية مع الجريمة الداخلية في كونهما سلوكا يتنافى مع قيم المجتمع والضمير الإنساني، وتشكل عدوانا على الإنسانية، وتتشابهان إلى حد كبير في الأركان الرئيسية المكونة لكل منهما فكلتاهما تتطلب ركنين أساسيين المادي والمعنوي، عدا الركن الدولي الخاص بالجريمة الدولية، ويمثل الركن المادي السلوك المؤثم والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية التي تربط فيما بينهما، والركن المعنوي يتجسد في انصراف إرادة الجاني إلى إحداث السلوك المحظور قانونا[161].

تشمل مثلا جريمة الإبادة الجماعية أيُ فعل من الأفعال التي ترتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً، وتتمثّل هذه الأفعال في قتل أفراد الجماعة، وإلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بهم، وإخضاعهم عمداً لأحوال معيشية يقصد بها

---

[159]– بوسلطان حامد، مرجع سابق، ص.30.

[160]– وفي هذا قضت المحكمة الدائمة للتحكيم بما يلي:

‘’… Exception de force majeure est opposable en droit international public aussi bien qu’en droit prive». Voir: Affaire d'Indemnité russe, Russie-Contre Turquie, Nations Unies, Rec. des sentences arbitral T.X, sentence du 11 novembre 1912, p. 443.

[161]–سهيل حسين الفتلاوي، غالب عواد حوامدة، موسوعة القانون الدولي (مبادئ القانون الدولي العام)، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص. 96.

إهلاكها الفعلي كلياً أو جزئياً[162]، وفرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة، ونقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى[163].

في حين تشمل الجرائم ضد الإنسانية أفعال مرتكبة في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجّه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم[164] لإرتكاب القتل العمدي، والإبادة، والاسترقاق، وإبعاد السكان أو نقلهم القسري والسجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية، والتعذيب والاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي، على مثل هذه الدرجة من الخطورة[165].

إضافة إلى ذلك، تشمل تلك الأفعال اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو

---

(162) – مصطلح *"الإبادة الجماعية"* ترجمة لكلمة *"Genocide"*، وأول من استعملها هو *(Raphael Lemkin)*، وهو مستشار سابق في وزارة الحرب الأمريكية، وذلك في مقال منشور في مجلة القانون الدولي في أعقاب الحرب العالمية الثانية. نقلا عن: عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص. 296.

(163) – أنظر المادة (6) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

في هذا الإطار، بيّنت محكمة العدل الدولية، في قضية البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود، كل الأحكام التي تقوم عليها المسؤولية الدولية عن إرتكاب هذه الجريمة، مستندة بذلك لإتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948، وحدّدت ما هي واجبات الدول لمنع إرتكاب هذه الجريمة والمعاقبة عليها. أنظر:

C.I.J, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), Arrêt du 26 février 2007, C.I.J., *Rec. 2007*, p. 43. Disponible sur le site : http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13684.pdf

وفيما يخص إلتزامات الدول لمنع إرتكاب جريمة الإبادة، فهي تتمثّل في عدم إرتكاب هذه الجريمة، والوقاية من إرتكابها والمعاقبة عليها، وكذلك التعاون من أجل منع وقوعها ومعاقبة المسؤولين عن إرتكابها. وحول هذا الموضوع، راجع:

FOUCHARD Isabelle, Crime international entre internationalisation du Droit pénal et pénalisation du Droit international, Thèse de Doctorat en Droit international public, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, 2008, pp. 499- 511.

(164) – أنظر الفقرة الأولى من المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وحول تعريف الجرائم ضدّ الإنسانية وأركانها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، راجع:

CURRAT Philippe, Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 51-118.

(165) – تم إدراج هذه الطائفة من الجرائم لأول مرة –كجرائم ضد الإنسانية– في النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا سابقا، وذلك بعد أن تبيّن ارتكابها على نطاق واسع، إذ تشير التقارير إلى قيام الصرب باغتصاب أكثر من سبعين ألف من النساء المسلمات في البوسنة والهرسك. ولمزيد من التفاصيل حول هذه الجرائم، راجع: عبد الفتاح بيومي حجازي، *المحكمة الجنائية الدولية (دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي)*، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص. 371–379.

المعرّف في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة أعلاه، والاختفاء القسري للأشخاص، وجريمة الفصل العنصري والأفعال غير الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل، والتي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية[166]، ولا يشترط أن ترتكب هذه الجرائم خلال نزاع مسلّح[167].

تعدّ جرائم الحرب القاسم المشترك للمحاكم الجنائية الدولية كافة، وقد تناولتها المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بشكل مفصّل، حيث بينت الفقرة الأولى منها بأنّه سوف يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة سياسية عامة، أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم[168].

يقصد بهذه الجرائم، حسب الفقرة الثانية من المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لسنة 1949 وللقوانين والأعراف السارية على النزاعات المسلحة الدولية، كما تشمل أيضا الانتهاكات الجسيمة للمادة (3) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لسنة 1949 التي ترتكب خلال النزاعات المسلحة غير الدولية[169].

---

[166]– لمزيد من التفاصيل حول الأفعال التي تشكّل جرائم ضد الإنسانية، راجع: عبد الرحمن خلف، "الجرائم ضد الإنسانية في إطار إختصاص المحكمة الجنائية الدولية"، **مجلة كلية الدراسات العليا**، العدد (8)، جانفي 2003، ص. 324–341.
CURRAT Philippe, op. cit, pp. 119-582.

[167]– وفي هذا الإطار، فعدم إشتراط وقوع هذه الجرائم خلال نزاع مسلّح يخالف ما اتجه إليه ميثاق محكمة نورمبورغ، الذي يربط بينها وبين جرائم الحرب، وكذلك ما جاء في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، والتي تشترط أن ترتكب الجرائم ضد الإنسانية أثناء نزاع مسلح، وهو ما عارضته الدول أثناء إعداد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. راجع: سمعان بطرس فرج الله، "الجرائم ضد الإنسانية و إبادة الجنس وجرائم الحرب وتطور مفهومها"، بحث منشور ضمن مؤلف جماعي حول: *دراسات في القانون الدولي الإنساني*، تحت إشراف الدكتور مفيد شهاب، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000، ص. 427–444.، ص. 441.

[168] – أنظر الفقرة الأولى من المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[169] – أنظر الفقرة الثانية من المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
وفي هذا الإطار، أبرمت إتفاقيات جنيف الأربعة بتاريخ 12 أوت 1949، ودخلت حيّز التنفيذ يوم 21 أكتوبر 1950، وألحق بهما بروتوكولين إضافيين بتاريخ 8 جوان 1977، ودخلا حيّز التنفيذ يوم 7 ديسمبر 1978. وصادقت الجزائر على إتفاقيات جنيف الأربعة من قبل الحكومة الجزائرية المؤقتة، وذلك بتاريخ 20 جوان 1960. بينما صادقت على البروتوكولين الإضافيين بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89–68، مؤرخ في 16 مايو 1989، ج.ر.ج.ج عدد (20)، الصادرة بتاريخ 17 مايو 1989. وحول إختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في جرائم الحرب.

وأخيرا، تعدّ جريمة العدوان الوحيدة التي تنسب للدول والأفراد معا، ويقصد بها استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، أو بأي طريقة أخرى تتعارض مع ميثاق منظمة الأمم المتحدة، ويكون الفاعل فيها شخص في وضع يمكنه فعلا من التحكم في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيه هذا العمل، وبتخطيط أو إعداد أو بدء أو تنفيذ فعل عدواني يشكل، بحكم طابعه وخطورته ونطاقه، انتهاكا واضحا للميثاق.

ثانيا: الطبيعة الجنائية للجريمة

يقصد بها القواعد التي تحكم الجريمة الدولية من حيث التجريم والعقاب والمسؤولية الجنائية الفردية عن الفعل الشخصي، وهي قواعد ذات طبيعة جنائية بحتة، وهذا هو ما يجعل القانون الدولي الجنائي يقترب كثيرة من حيث المضمون من القانون الجنائي الداخلي، إلا أن التقارب في الطبيعة القانونية لكل من الجريمة الدولية والداخلية لا يعني عدم وجود فوارق بينما، وهي فوارق ترجع في تحديدها لاختلاف ظروف المجتمع الدولي عن المجتمع الداخلي في درجة التنظيم التي وصل إليها من نضوج واستقرار بشأن المفاهيم القانونية[170].

بناءً على ذلك، فإنّ القانون الدولي الجنائي يخاطب الدول وكذلك الفرد، ويضع على عاتقهم قيود وواجبات ويحمله المسؤولية الدولية، كونه يعد إثما إذا ارتكب سلوك يعد جريمة دولية، فلا يتصور تجريم سلوك على المستوى الدولي دون أن يكون مجرمة على المستوى الداخلي[171].

تتمثل أهم الجرائم المحدّدة ضمن إختصاص المحكمة الجنائية الدولية في جريمة الإبادة البشرية والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب وجريمة العدوان[172]، وهي جرائم ترتكبها الدول أو

---

[170]– صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام(المبادئ العامة، الأشخاص، المصادر، الحرب وتعريف العدوان، اللامساواة في السيادة، المسؤولية، القضايا الدولية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2002،ص.87.

[171]–صلاح الدين أحمد حمدي، مرجع سابق، ص.86.

[172] – أنظر المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وفي هذا الإطار، تطبّق المحكمة، إلى جانب ما ورد من أحكام في نظامها الأساسي، أركان الجرائم المعتمدة من قبل اللجنة التحضيرية بالنسبة لجرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب. أنظر:

ASP, Résolution N° 3, adoptée à New York le 9 septembre 2002, portant les éléments des crimes, entrée en vigueur à la même date, Doc : ICC-ASP/1/RES.3. Disponible sur le site : http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/7730B6BF-308A-4D26-9C52-3E19CD06E6AB/0/ElementsOfCrimesFra.pdf

أفرادها، حيث حدّدت على سبيل الحصر، وتعدّ من أخطر الجرائم التي تمس بالسلم والأمن الدوليين على الإطلاق[173]، والتي يجوز للمحكمة أن تطبق عليها المبادئ العامة للقانون.

ثالثا: مبدأ المسؤولية الدولية

تتضمن المسئولية الدولية الالتزام بإصلاح الضرر الواقع إذا نتج عن إخلال الدولة بالتزاماتها الدولية، ويمكن أن تتضمن تبعاً للظروف وحسب المبادئ العامة للقانون الدولي الالتزام بتقديم الترضية للدولة التي أصابها الضرر في شكل اعتذار يقدم بالصورة الرسمية وعقاب المذنبين[174].

تتحمل الدول وباقي الهيئات الدولية المسؤولية المدنية عن جميع الأعمال والتصرفات التي تقوم بها، في حين يتحمل الفرد المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية التي يرتكبها، وذلك حتى ولو وقعت على إقليم الدولة التي يتبعها، وقد تتم مساءلته سواء أمام القضاء الجنائي الدولي أو الجهات القضائية الوطنية[175]، وهو مبدأ مقرر في المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[176].

وعليه، يجب حماية الحق في إقامة الدعوى أمام الجهات القضائية، حيث ينطبق هذا الواجبات على المنظمات الدولية وكذلك على الجهات الفاعلة من غير الدول[177]،

تتّخذ بعض الجرائم نوعين من المسؤولية الدولية، على غرار جريمة العدوان، إذ يمكن أن تطرح مسؤولية الدولة عن إنتهاك القانون الدولي بسبب مساسها بسيادة دولة معينة أو بإستقلالها السياسي، كما يمكن أن تطرح مسؤولية الأفراد بسبب تخطيطهم لشن هجوم ضد مصالح دولة

---

[173]– وعن الجرائم التي تختص فيها المحكمة، راجع: منتصر سعيد حموده، *المحكمة الجنائية الدولية: النظرية العامة للجريمة الدولية–أحكام القانون الدولي الجنائي (دراسة تحليلية)*، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص. 101–173.
وعن التطورات التي جاء بها النظام الأساسي لمختلف هذه الجرائم مقارنة بقواعد القانون الدولي الأخرى، راجع: سمعان بطرس فرج الله، مرجع سابق، ص. 427–444.

[174]–مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.397.

[175]– راجع: محمد لامين بوشعالة، مرجع سابق، ص. 15.

[176]– أنظر المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[177]– بن خديم نبيل، إستيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص.32.

معيّنة[178]، وهي المسؤولية التي تهتمّ بها المحكمة الجنائية الدولية في المقام الأول، لأنّ إختصاصها لا يشمل مسؤولية الدول عن إرتكابها هذه الأعمال[179].

إنّ مسؤولية الدولة دوليا تقتصر على إلتزامها بإصلاح الضرر، والمكرّس في الفقرة الأولى من المادة (31) من مشروع لجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية للدولة، وهو إلتزام تمّ تقنينه في المبدأ المقرّر من قبل محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية *"مصنع شورزو"*[180]، ومن قبل محكمة العدل الدولية في قضية تطبيق إتفاقية منع جريمة الإبادة[181].

إنّ تحمّل الدولة تبعة العمل غير المشروع ومسؤوليتها عن الضرر المترتّب عن فعلها الإجرامي لا يعفي الأفراد المتسببين في وقوعه من المسؤولية الجنائية الدولية[182]، وينطبق هذا المبدأ على كل الجرائم الدولية التي تدخل في إختصاص المحكمة الجنائية الدولية[183].

يفهم من خلال ما أشير إليه أعلاه، بأنّه توجد صلّة كبيرة بين مسؤولية الدولة عن الأعمال التي يصفها القانون الدولي بأنها جرائم دولية، وبين المسؤولية الدولية للأشخاص الطبيعية المسؤولة عن التنفيذ العملي لجريمة الدولة، وتعدّ المحكمة الجنائية الدولية الجهة الوحيدة التي تقرّر المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد والمسؤولية المدنية للدول معا.

---

[178] – عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص. 105.

([179])- LAFONTAINE Fannie et TACHOU SIPOWO Alain-Guy, « Le crime d'agression et la Cour pénale internationale : Regard sur la relation entre la sécurité internationale et la justice pénale internationale », *Revue Sécurité mondiale*, N° 38, février-mars 2009, pp. 2-3.

([180])- Voir : *C.P.I.J*, Affaire Usine de Chorzów, Arrêt N° 13, *Rec. C.I.J, Série "A" N° 17*, p. 47, Disponible sur le site : http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_17/54_Usine_de_Chorzow_Fond_Arret.pdf

[181] – جاء حكم المحكمة عند إعترافها بالمبدأ المذكور أعلاه على الشكل التالي:

« Le principe régissant le choix du mode de la réparation due à raison d'un acte internationalement illicite consiste, ainsi qu'énoncé par la Cour permanente de Justice internationale en l'affaire de l'Usine de Chorzów, en ceci que «la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis ». Voir, *C.I.J*, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine C/Serbie-et-Monténégro), Arrêt du 26 Février 2007, para. 460.

[182] – راجع حول ذلك: عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص. 105.

عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص. 37.

[183] – وفي هذا الإطار، كل الجرائم التي يمكن أن تدخل في إختصاص المحكمة قد ترتكب من قبل عدّة أشخاص، ولكن تلقى المسؤولية تلقى على الأشخاص الذين يتحكمون في السلطة على الرغم من عدم علاقتهم المباشرة بإرتكاب تلك الجرائم، وهو ما تنطبق على جريمة العدوان. راجع:

BERKOVICZ Grégory, La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats, L'Harmattan, Paris, 2005, p. 113.

وعليه، نستنتج من إجتهاد المحاكم الجنائية الدولية بأنّها تعتمد في المساءلة الجنائية الفردية على الصفة والمنصب أو في الوظيفة العليا للشخص، وكذلك قدرته على ممارسة المسؤولية والتحكم في السلطة.

الفرع الثالث:

المبادئ العامة للقانون المشتركة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

هي مبادئ متعدّدة، وأخذ بها القضاء الدولي من مختلف النظم الوطنية للدول واعتنقها في مجال العلاقات الدولية، كالمبدأ القائل بأن "كل من تسبب للغير في ضرر نتيجة لعدم الوفاء بالتزاماته يلتزم بتعويضه تعويضا مناسبا"، ومبدأ تحديد مقدار التعويض بقدر إزالة كافة الآثار الضارة للتصرف غير المشروع[184]، إضافة إلى مبادئ أخرى[185]، ومن بينها نذكر ما يلي:

أولا: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين

يشير المعنى الأكثر شيوعًا للمبدأ إلى عقود خاصة مؤكدًا على أن الشروط المضمنة تعتبر قانونًا يسري بين الطرفين، وينطوي على أن عدم الوفاء بالالتزامات يُعد خرقًا للمعاهدة، ويتعلق هذا المبدأ في اختصاصات القانون المدني بالمبدأ العام للسلوك الصحيح في الممارسات التجارية، بما في ذلك افتراض مبدأ حسن النية والذي يعد شرطًا لفاعلية المنهج برمته.

وبالتالي، يعاقب قانون بعض الأنظمة أحيانًا الإخلال المحتمل حتى بدون أي عقوبة مباشرة يتحملها أي طرف من الأطراف، إلا أنه لا تذكر الولايات القضائية العاملة بالقانون العام عادةً مبدأ حسن النية في العقود التجارية [186].

---

[184]– عماد خليل إبراهيم، مرجع سابق، ص.231.

[185]– نذكر في هذا الإطار، أنّ القضاء الدولي قد أخذ بعين الإعتباره القاعدة المتعلقة بالاعتداد بخطأ المضرور للإعفاء الكلى من المسؤولية أو أخذه في الاعتبار عند تقدير التعويض الذي يحكم له به. راجع: سعيد يوسف البستاني، الجامع في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص.231.

كذلك فإنه قد تعتبر الفوائد التأخيرية من بين عناصر التعويض الذي يحكم به للمضرور. راجع: طلعت جياد لجي الحديدي، مرجع سابق، ص.157.

[186]– عماد خليل إبراهيم، مرجع سابق، ص.232.

ثانيا: مبدأ حسن النية

يقصد به في القانون الدولي أنّ كل معاهدة سارية المفعول ملزمة لكافة الأطراف المتعاقدة ويجب تنفيذها بحسن نية، ويرتبط هذا المبدأ بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وهذا من شأنه أن يخول الدول بأن تقضي بضرورة احترام الالتزامات فضلاً عن الاعتماد على الالتزامات موضع الاحترام.

يعتبر مبدأ حسن النية أساسًا للمعاهدات ويعني أنه لا يمكن للأطراف المتعاقدة بالمعاهدة أن تعتد بأحكام القانون الوطني كمبرر لعدم التنفيذ، إلا أنه فيما يتعلق باتفاقية فيينا ينبغي الأخذ بعين الاعتبار أنهما تأثرا بشدة باختصاصات القانون المدني، ونستنتج من هذه المصادر أن العقد شريعة المتعاقدين بتضمنه مبدأ حسن النية يعتبر غير صحيح[187].

تتمثل القيود الوحيدة الواردة على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في القواعد الآمرة الخاصة بالقانون الدولي العام، والتي تسمى قواعد قطعية (jus cogens)، وكما يسمح المبدأ القانوني (clausularebus sic stantibus) الذي يعد جزءًا من القانون العرفي الدولي، بعدم الوفاء بالتزامات المعاهدة بسبب تغير قسري في الظروف[188].

المطلب الثاني:

مبادئ عامة للقانون ذات طابع إجرائي

يقصد بها تلك الوسيلة التي تقوم بنقل القواعد الموضوعية من حالة الجمود إلى الحركة، وتمثل مجمل القواعد التي تخضع لها الأحكام الإجرائية لاستيفاء حق معين أو حمايته، إذ أن هذه المبادئ تتعلق أساسا بالجانب الشكلي والخارجي للحقوق، وقد تم اللجوء إليها في جميع المحاكم الدولية، سواء كانت جنائية أو عدلية، وهي راسخة قبل التفكير في المحكمة الدولية، ونذكر من بينها ما يلي:

[187]–أبو الخير أحمد عطية عمر، مرجع سابق، ص.165.

[188]–سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص.98.

الفرع الأول:

المبادئ العامة للقانون المتعلقة بإجراءات التحقيق والمحاكمة

نعني بهذه الطائفة من المبادئ تلك التي تولي مهام ضبط سير إجراءات المحاكمة الجنائية الدولية، وتتول ضمان مبادئ المحاكمة العادلة والسير الحسن للقضاء الدولي، ومن بينها ما يأتي:

أولا: مبدأ التعاون الدولي

يقتضي هذا المبدأ تعاون الدول بطريقة كاملة بخصوص التحقيقات التي تجريها المحكمة، والاستجابة لأي طلبات خاصة بالقبض على المتهمين وتسليمهم فضلا عن التعاون في تنفيذ الأحكام واحتجاز المدانين في سجون الدولة المعنية لقضاء مدة حكمه[189].

تثير هذه المسألة إشكالات قانونية عديدة، بسبب تعارضها مع مبدأ حظر تسليم رعايا الدولة إلى قضاء أجنبي[190]، وهو ما يؤدي إلى إفلات العديد من الأشخاص من العقاب، خاصة رؤساء الدول الذين يتمتّعون بحصانة، مثلما جرى ذلك مع الإمبراطور الألماني *"غوليوم الثاني"* والإمبراطور الياباني *"هيروهيتو"* [191].

لا يتطابق المبدأ المذكور أعلاه مع مفهوم التسليم المعتمد في النظام الأساسي، إذ يقصد بالتسليم تقديم الدولة لشخص ما إلى المحكمة، في حين أنّ المبدأ ينطبق على التسليم بين الدول[192]، على أساس أنّ المحكمة الجنائية الدولية هي إمتداد لإختصاص القضاء الوطني والمتطابق مع مفهوم مبدأ التكاملية.

---

[189]–سعيد يوسف البستاني، مرجع سابق، ص.245.

[190] – وحول موضوع مبدأ حظر التسليم، راجع:

BAUCHOT Bertrand, Sanctions Pénales Nationales et Droit International, Thèse de Doctorat en Droit, Faculté Des Sciences Juridiques, Politiques Et Sociales, Université Lille II Droit et Santé, 2007, pp. 387-394.

[191]– راجع: كريم خلفان، "ضرورة مراجعة نظام الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول في القانون الدولي المعاصر"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد (4)، 2008، ص. 196.

[192] – وفي هذا الإطار، يتم تسليم الأشخاص ما بين الدول على أساس إتفاقيات دولية أو بناءً على مبدأ الإختصاص العالمي. ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، راجع: فريدة شبري، تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2007، ص. 26–38.

ثانيا: مبدأ التكامل

يحكم هذا المبدأ الولاية القضائية للمحاكم الدولية الجنائية، حيث تغدو الولاية القضائية للمحكمة الدولية مكملة للولاية القضائية للمحكمة الوطنية وليست بديل عنها، فضلا عن عدم وجود ما يمنع من تطبيق القضاء الداخلي لقواعد القانون الدولي الجنائي أو ما يقصد به بالاختصاص العالمي للمحاكم الداخلية[193].

لم يضع النظام الأساسي تعريفا محدداً لمبدأ التكاملية، إذ جاء في صياغة عامة غير دالّة عن المقصود به، وإكتفى بالإشارة إليه في الفقرة العاشرة من ديباجته والمادة (1) منه، على أساس أنّ إختصاص المحكمة الجنائية الدولية يعدّ مكملا للنظم القضائية الوطنية وليس بديلا عنه.

يقصد بذلك أنّه لا يمكن للمحكمة أن تتصدى لدعوى معينة تكون من الإختصاص الأصيل للقضاء الوطني إلا في حالات عجز هذا الأخير أو عدم قدرته أو رغبته في محاكمة المسؤولين عن الجرائم الدولية الواردة في المادة (5) من النظام الأساسي، وهي الحالات الإستثنائية الوحيدة التي يعود فيها الإختصاص إليها[194].

وضع هذا المبدأ من أجل تفادي أي تفسير غامض لإختصاص المحكمة، ولإحترام سيادة الدول، إذ لا يعدّ هذا الإختصاص بدرجة تقاضي للأشخاص بعد المحاكم القضائية الوطنية، وهي من بين المبررات التي دفعت بالدول المشاركة خلال *"مؤتمر روما"* إلى وضعه.

ثالثا: مبدأ الشرعية في الإجراءات الجنائية

إن مبدأ الشرعية يعد ضمانه من ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، فهو يكفل للمتهم محاكمة عادلة، إذ أنه سيحاكم على جرائم منصوص عليها مسبقاً

---

[193]– مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق،ص.397.

[194] – راجع: عادل ماجد، "المشكلات المتعلّقة بمبدأ الإختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية"، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة القانونية حول: *آثار التصديق والإنظمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الإلتزامات القانونية والتشريعية الوطنية في الدول العربية*، جامعة الدول العربية–القاهرة، يومي 3 و4 فيفري 2002، ص. 11–26.

بموجب نص قانوني داخلي كان أم دولي، ومن ثم حمايته من تعسف القضاء عن طريق رسم الحدود القانونية لمختلف الإجراءات والجرائم والعقوبات.

يعد هذا المبدأ حقاً مطلقاً وغير قابل للاستثناء، وقد وجد أساسه في دساتير الدول وقوانينها الداخلية ثم أخذت به الوثائق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، والتي اتفقت في أغلب نصوصها على ألا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو إمتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني والدولي كما أنه يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالحق في الحرية والأمن الشخصي، حيث يسعى إلى ضمان حق الناس في معرفة الأفعال التي يمكن أن يعاقبوا عليها من غيرها[195].

إضافة إلى ذلك، فهو من أحد العناصر الأساسية للحق في محاكمة عادلة في ما يتعلق بالمسائل الجنائية، أما مضمونه فهو يتمثل في جانبين هما، أن كل سلوك يعاقب عليه لابد أن يتم تصنيفه في نص القانون وبشكلٍ واضح وصريح على أنه مخالفة، والثاني هو أنه لكي يكون المتهم مسؤولا جنائياً عن الجريمة المنسوبة إليه لابد أنه إرتكب وبشكل تام السلوك الإجرامي بالكيفية التي وصفها القانون وبصورة جلية وصريحة لا لبس فيها، على اعتبار أن تعريفات الجرائم التي تبقى غامضة ومبهمة وغير دقيقة تتعارض مع القانون الدولي لحقوق الإنسان.

يترتب على هذا المبدأ أمور متعددة تصب في ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، منها أن تفسر المخالفات الجنائية تفسيراً ضيقاً طبقاً للقانون الجنائي، وبعيداً عن القياس، ومن ثم فأن توجيه أية تهمة أو فرض أية عقوبة على أساس القياس لأنواع النشاطات التي لم تقرر في القانون أنها جرائم أمر يتنافى مع العدالة، أما إذا كانت هناك حاجة للتفسير فانه ينبغي ألا يعدوا أن يكون تفسيراً ضيقاً ومن هنا فإن أي شك أو غموض يجب أن يفسر لمصلحة المتهم عند القيام بوظيفة التفسير، وهو ما أشار إليه النظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي نص على أنه في حالة الغموض، يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة[196].

---

[195]– محمد طلعت الغنيمى، مرجع سابق، ص.457.

[196]–سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص.100.

رابعا: مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي

يقضي هذا المبدأ بعدم سريان القانون الجنائي بأثر رجعي على الأشخاص أو على الجرائم التي يرتكبونها قبل سريان القانون الجديد، لأنه إذا تخلف النص عن التجريم فإن هؤولاء الأشخاص يكونون قد ارتكبوا أفعالا مشروعة وليست مجرمة، ويعد المبدأ نتيجة مباشرة لمبدأ شرعية الجرائم، لأن المنع في تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي يعتبر مطلقاً، وينطبق في جميع الظروف والأوقات[197].

يقصد بذلك، أنّه لا يجوز أن يدان أحد بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن يشكل وقت ارتكابه جرماً جزائياً بمقتضى القانون المعمول به[198]، بما في ذلك أثناء حالات الطوارئ وفي زمن الحرب، فهو حق غير قابل للاستثناء، ومع ذلك فلا شيء في هذا المبدأ يخل في الحاكمة ومعاقبة أي شخص عن فعل أو امتناع عن فعل يعتبر جريمة في الوقت الذي ارتكب فيه بموجب مبادئ القانون العامة المعترف بها في المجتمع الدولي.

أكدت العديد من المواثيق الدولية لحقوق الإنسان على هذا المبدأ، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948، الذي أشار إلى عدم إيقاع عقوبة على المتهم أشد من العقوبة التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الجريمة، وكذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام (1966)، والذي أشار إلى عدم جواز إدانة أي فرد بأي جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي[199].

---

[197]-BASSIOUNI M. Chérif, Introduction au droit pénal international, Bruylant, Bruxelles, 2002, p.98.

[198]– راجع: محمد لامين بوشعالة، مرجع سابق، ص. 12.

[199]– في هذا الإطار تشير الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950 والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969 إلى أنه لا يجوز أن يدان أحد بسبب عمل أو امتناع عن عمل لم يكن يشكل وقت ارتكابه جرماً جزائياً بمقتضى القانون المعمول به". كما أشار إلى ذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004 الذي أكد على: "أنه لا عقوبة على الأفعال السابقة لصدور القانون". وحول هذا الموضوع، راجع: عبد الوهاب شيتر، الرقابة على حقوق الإنسان في ظلّ التنظيم الدولي الإقليمي (دراسة مقارنة بين كل من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والإتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، 2004، 14–25.

في هذا الإطار، أشار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى أنّه لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام عن سلوك سابق لبدأ نفاذه، علماً أن هذا النظام أورد بعض الاستثناءات، منها الحالة التي يكون فيها القانون الجديد أصلح للمتهم مع ضمان المحاكمة العادلة للمتهم[200].

وضعت الإتفاقيات المذكورة أعلاه مجموعة من الآليات الدولية لحماية حقوق الإنسان، حيث قامت بتفسير المبدأ، على أساس أنّه يضمن عدم معاقبة الأفراد على أعمال لا تشكّل جرائم في القانون أثناء إرتكابها[201]، ولا يمس ذلك الجرائم المستمرة والممتدة بعد صدور قانون جديد يعاقب عليها، كجريمة النقل القسري للسكان التي تأخذ وقتً طويلاً نسبيا[202].

خامسا: حظر المحاكمة على الجريمة ذاتها مرتين

يعني هذا المبدأ عدم تقديم شخص قد أدين أو يبرئ من جريمة معينة مرة أخرى أمام المحكمة نفسها أو أمام محكمة أخرى وعلى نفس الجريمة، ويشمل هذا الأمر جميع الجرائم مهما كانت خطورتها، ويحتل هذا المبدأ أهمية بالغة تتجسد في النص عليه من قبل المواثيق والاتفاقيات الدولية، كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي أشار إلى أنه[203].

في هذا الإطار، تنص الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه إذا برئَ المتهم بحكم غير قابل للاستئناف، فلا يجوز أن يخضع لمحاكمة جديدة للسبب عينه، وكما أشار البروتوكول رقم 07 لعام 1984 الملحق بالاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على أنه لا يجوز إلزام أي شخص بأن يحاكم

---

[200]–رشاد عارف يوسف السيد، مرجع سابق، ص.79.

[201]– في هذا الإطار، سبق وأن درست اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب مسألة مدى توافق مرسوم صادر عن أحد الدول الأطراف الخاص بالصحف لعام 1993 مع المادة 07 من الميثاق الأفريقي، كان لهذا المرسوم أثر رجعي في نصه على أنه يعاقب بغرامة مالية ثقيلة أو يسجن لمدة طويلة كل شخص يملك أو ينشر أو يطبع صحيفة لم تسجل بموجب المرسوم المذكور، وأدانت اللجنة التفسير الضيق لهذه المادة من الميثاق الذي تبنته الحكومات على اعتبار أنه يجب أن تفهم إن المنع لا يتعلق بإدانة وإنزال العقوبة على أفعال التي لم تكن تشكل جريمة وقت ارتكابها فقط، بل يتعلق بتطبيقها بأثر رجعي، فالمتوقع أن ينظر المواطنون إلى القوانين نظرة جدية، فإن تغيرت القوانين وكان أثرها رجعي قوضت سيادة القانون، لأن الأفراد لا يمكنهم أن يبينوا في أي وقت من الأوقات أن أفعالهم غير قانونية. راجع:
COMBACAU Jean, SUR Serge, « Droit international public », 5ème éd, Montchrestien, Paris, 2001, p.53.

[202]–رشاد عارف يوسف السيد، مرجع سابق، ص.58.

[203]–مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق،ص.390.

أو يعاقب مرة أخرى بإجراءات جنائية في ظل النظام القانوني لذات الدولة بسبب جريمة تم نهائياً تبرئته منها أو إدانته بها طبقاً للقانون والإجراءات العقابية لذات الدولة [204].

أشير إلى هذا المبدأ في ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوربي لعام 2000 [205]، وكذلك المبادئ التوجيهية بشأن الحق في محاكمة عادلة والمساعدة القانونية في إفريقيا لعام 2003 الميثاق العربي لحقوق الإنسان[206].

تبنت المحاكم الجنائية الدولية هي الأخرى هذا المبدأ ضمن أنظمتها الأساسية، حيث أشار نظام روما الأساسي إليه بالتفصيل، وجاء فيه بأنّ لا يجوز محاكمة أي شخص أمام المحكمة عن سلوك شكل الأساس لجرائم كانت المحكمة قد أدانت الشخص بها أو برأته منها، ويضيف أيضا أنه لا تجوز محاكمة أي شخص أمام محكمة أخرى عن جريمة أدانته بها المحكمة أو برأته منها[207].

أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في إطار تحديد الإختصاص الزمني لهذه المحكمة بالقاعدة العامة المطبقة في جميع الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم، والتي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي، وذلك لإعتبارات سياسية حتى تقبل أكبر عدد من الدول بإختصاص المحكمة، وهذا على الرغم من إقرار الإتفاقيات الدولية بعدم إمكانية التقادم على الجرائم التي تختص فيها[208].

---

[204]– رشاد عارف يوسف السيد، مرجع سابق، ص.56.

[205]– في هذا الإطار، أشار الميثاق إلى أنه لا يكون أي شخص عرضة للمحاكمة أو العقوبة مرة أخرى في إجراءات جنائية عن جريمة تمت تبرئته أو إدانته بالفعل بشكل نهائي داخل نطاق الاتحاد. راجع: مفيد محمود شهاب، مرجع سابق، ص.487.

[206]– يشير الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004 إلى ما يلي: "لا يجوز محاكمة شخص عن جرم واحد مرتين ولمن تتخذ ضده هذه الإجراءات أن يطعن في شرعيتها". أنظر المادة 19 من لميثاق العربي لحقوق الإنسان اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس بتاريخ 23 مايو 2004.

[207]– عباس ماضوي، مرجع سابق، ص.391.

[208] – راجع: أحمد قاسم محمد الحميدي، *المحكمة الجنائية الدولية (العوامل المحدّدة لدور المحكمة الجنائية الدولية)*، المرجع السابق، ص. 125.

نذكر من بين الإتفاقيات الدولية التي تقرّ بعدم تقادم الجرائم التي تختص فيها المحكمة اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2391 (د–23) الصادر بتاريخ 26 نوفمبر 1968، ودخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 11 نوفمبر 1970، ولم تصادق الجزائر عليها بعد.

وبالتالي، فإن هذا المبدأ حسب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يؤدي إلى نتيجتين، إذ أنه لا يجوز للمحكمة محاكمة متهم كان قد سبق محاكمته عن ذات الجرم، كما أنه لا يجوز لأي محكمة أخرى سواء كانت دولية أم وطنية أن تحاكم شخص عن جرم كان قد جرم بسببه، وحكم عليه بسببه من المحكمة الجنائية الدولية.

يعدّ هذا المبدأ نافذاً بمجرد صدور الحكم النهائي بالإدانة الإفراج أو البراءة، أي لابد من استنفاذ كل المراجعات القضائية ذات الصلة، علماً أن هناك حالات لا يشملها الحظر المنصوص عليه في هذا المبدأ، مثل قيام محكمة أعلى بإلغاء الحكم الصادر بالإدانة وأمرت بإعادة المحاكمة، أو إذا كانت هناك ظروف استثنائية دعت لإعادة المحاكمة مثل الحصول على أدلة لم تكن متوفرة أو معروفة في وقت التبرئة.

إضافة إلى ذلك، لا يشمل الحظر الحالات التي يكون فيها بإمكان إعادة المحاكمة على ذات الجريمة مرة أخرى إذا ما تم طلب الإعادة من قبل الشخص المعني عند إدانته غيابياً، ويشمل هذا المنع المحاكمات الجديدة أو الإدانات عن نفس الجرائم التي قضت فيها محاكم الدولة نفسها، دون أن ينطبق ذلك على المحاكمات والقرارات القضائية التي صدرت من محاكم الدول الأخرى[209].

سادسا: افتراض براءة المتهم

تضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية النص على مبدأ الشرعية في المادة 23 منه، والتي جاء فيها لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، أي لا يجوز معاقبة أي شخص أمام المحكمة إلا وفقا للنظام الأساسي[210].

يقصد بمبدأ براءة المتهم مبدأ قانوني أن المتهم يعتبر بريئا إلى غاية أن تثبت إدانته بحكم قضائي بات مع احترام كل الضمانات القانونية أثناء الإجراءات المحاكمة المتخذة ضده، وذلك حتى صدور الحكم، ويمتد تطبيق هذا المبدأ خلال كل مراحل المتابعة، بداية من فترة التحقيقات الجنائية

[209]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.203.

[210]– أنظر المادة 23 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وإلى غاية صدور الحكم بالإدانة، حيث تشير الفقرة الأولى من المادة (66) من نظام روما الأساسي إلى أنّ الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة وفقا للقانون الواجب التطبيق.

يعدّ هذا المبدأ من المبادئ الأساسية للحق في المحاكمة العادلة، ويظل افتراض البراءة قائما ما لم يثبت العكس، لذلك ينبغي معاملة المتهم معاملة الإنسانية ويبعد عن كل شبهة إلى أن يصدر حكم نهائي بإدانته وفقا للقانون، وذلك في سياق محاكمة تتفق مع الحد الأدنى للشروط الأساسية المقررة للعدالة، ويجب أن يظل افتراض البراءة قائما ما لم يصدر هذا الحكم.

كرّس هذا الحق في القفرة الثانية من المادة (14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ حيث جاء فيها أنّه من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا، ويترتب على افتراض البراءة إلقاء عبء الإثبات على الادعاء العام، فلا يكلف المتهم بإثبات براءته كونها مفترضة، كما يجب أن يفسر الشك لمصلحة المتهم، ويترتب على ذلك أن تبني المحكمة حكمها على الجزم واليقين.

يختلف مدلول مبدأ المشروعية في القانون الدولي الجنائي عن القوانين الوطنية، حيث وردت صياغته في القانون الدولي الجنائي على أساس لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قاعدة قانونية، أي يمكن أن تكون هذه القاعدة عرفية غير مكتوبة، على عكس القانون الوطني الذي يجرّم الأفعال ويعاقب عليها بنص مكتوب، وذلك نظرا لطبيعة القانون الدولي[211].

الفرع الثاني:

مبادئ عامة إجرائية ذات طابع مشترك

نقصد بهذه تلك المبادئ التي تشترك فيها المحاكم الدولية وسواء كانت جنائية أو عدلية، كما تشترك فيها المبادئ الوطنية، ومن بين بينها:

[211]– راجع: محمد لامين بوشعالة، مرجع سابق، ص. 3-4.

أولا: الاستعانة بمحام والحصول على المساعدة القانونية

يحق للأشخاص الذين تُسلب حريتهم الحصول على مساعدة قانونية من محام يختارونه بأنفسهم وذلك في أي وقت أثناء احتجازهم، بما في ذلك بعد القبض عليهم مباشرة. ويجب القيام فوراً بإبلاغ جميع الأشخاص بهذا الحق عند القبض عليهم[212].

يجب أن تكون المساعدة التي يقدمها محام أثناء الإجراءات إلى شخص محتجز لا يملك الموارد الكافية أو إلى فرد يقيم دعوى أمام محكمة بالنيابة عن المحتجز مجانية، وفي هذه الحالات تُقدَّم المساعدة القانونية بسرعة في جميع مراحل سلب الحرية؛ وتشمل على سبيل المثال لا الحصر، إتاحة إمكانية وصول المحتجز دون عائق إلى محام يستعين به نظام المساعدة القانونية[213].

إضافة إلى ذلك، يُتاح للمتهم ما يكفي من وقت وتسهيلات لتحضير دفاعه، بما في ذلك الكشف لهم عن المعلومات والاتصال بحرية بالمحامي الذي يختاروه[214]، ويجب أن يكون المحامي قادراً على أداء مهامه بفعالية واستقلال دون أن يخشى أعمال الانتقام أو التدخل أو التخويف أو العرقلة أو المضايقة. وتحترم السلطات خصوصية الاتصالات بين المحامي والمحتجز وسريتها[215].

ثانيا: مبدأ المساواة أمام المحاكم

يقصد بذلك أن تكون الإجراءات القضائية للمحاكمة عادلة وفعالة من الناحية العملية، ويجب أن تُكفل لأطراف الدعوى المساواة في التمتع بحق الوصول من أجل عرض قضيتهم كاملة، والمساواة في وسائل الدفاع، والمعاملة دون تمييز أمام المحكمة[216].

إنّ إدراج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للمادة (16) منه يسمح لمجلس الأمن بإتخاذ قرارات يجمّد بموجبها إختصاص المحكمة، وهو ما وقع فعلا، حيث قام المجلس بإتخاذ القرار رقم 1422 (2002) يجمّد بموجبه كل التحقيقات والمتابعات ضدّ العاملين في قوات حفظ السلام التي

---

[212]– محمد سعيد الدقاق، مرجع سابق، ص.291.

[213]– أنظر المادة 23 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[214]– أشرف محمد لاشين، مرجع سابق، ص.69.

[215]– خضري محمد، مرجع سابق، ص.207.

[216]-DONNEDIEU DE VABRES Henri, Les principes modernes du droit pénal international, op. cit, p. 58.

تؤدّيها منظمة الأمم المتحدة في العالم[217]، وأنّ توقيعه لهذه المسؤولية على رعايا دول دون غيرهم يتنافى مع مبدأ المساواة بين الأشخاص أمام القانون[218].

المبحث الثاني:

تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي

اعترفت الهيئات القضائية الدولية بالمبادئ العامة للقانون كمصدر مستقلا للقانون الدولي من خلال الممارسات العملية، وهذا على الرغم ما يكتنفها من لا يقين فقهي، وكانت هذه الممارسات نادرة أمام محكمتي العدل الدولية الدائمة والعدل الدولية مقارنة بما هو معمول به بالنسبة لتطبيق المعاهدات الدولية والعرف الدولي **(المطلب الأول)**[219]، في حين كانت هذه المبادئ تؤدي "دورا بارزا"، أمام محاكم الاستثمار الدولية[220].

---

[217] - Voir, Para. 1 de la Résolution 1422 (2002) Adoptée par le Conseil de sécurité le 12 juillet 2002, relative au maintien de la paix par les Nations Unies, Doc : S/RES/1422 (2002). Disponible sur le site : http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=S/RES/1422(2002)

حول هذا الموضوع، راجع: عبد الوهاب شيتر، صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، 2014، ص. 297–389.

[218] – وحول هذا الموضوع، يقول الأستاذ *(Julian Fernandez)* ما يلي:

«Le dispositif de la résolution est également explicite : il vient à nouveau accorder une immunité aux soldats de la paix d'Etats non parties à la Cour, qui opéreraient au Soudan, avant de refuser que l'ONU vienne supporter financièrement l'action du tribunal, disposition légale mais contraire au statut de la CPI (32)? Ainsi, «l'esprit de Rome» tel que consacré par le Conseil paraît sérieusement amputé ». Citée *in* FERNANDEZ Julian, "Genèse et déclin de 'l'esprit de Rome", op. cit, p. 75.

[219]– في هذا الإطار، يرى غالبية أستاذ القانون الدولي بأنّ كل من محكمة العدل الدولية الدائمة ومحكمة العدل الدولية توخت الحذر من تطبيق المبادئ العامة للقانون على النزاعات التي فصلت فيها بسبب عدم دقّتها. راجع: عمر حسن عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1996، ص. 45.

ABU EL HEIJA Muhammad, La compétence universelle : Un mécanisme pour lutter contre l'impunité, Thèse de Doctorat en droit, Université Paul Cézanne, Aix-Marseille III, 2008, p.25.

[220]– نذكر من بين هذه المبادئ، مبدأ التعويض يشمل الخسارة المتكبدة والكسب الفائت وحسن النية، ومبدأ حجية الأمر المقضي فيه، ومبدأ تحديد الاختصاص، ومبدأ البينة على من يدعي، وقاعدة الإثراء غير المشروع. راجع: علي إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص. 97 وما يليها.

Nguyen Quoc Dinh, Droit international public, LGDJ, Paris, 1999, pp.113-114.

خلافا لمحكمة العدل الدولية الدائمة ومحكمة العدل الدولية، فإنّ الهيئات القضائية الجنائية الدولية قامت بتطبيق المبادئ العامة للقانون في مسائل بالغة الأهمية، سواءً الموضوعية منها أو الإجرائية، وثبت ذلك من خلال محاكمات مرتكبي الجرائم الدولية أمام المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية الدولية الدائمة **(المطلب الثاني)**[221].

المطلب الأول:

تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية

تعددت النزاعات الدولية بين الدول التي فصل فيها القضاء الدولي وفقا للمبادئ العامة للقانون، سواءً أمام محكمة العدل الدولية الدائمة **(الفرع الأول)** أو محكمة العدل الدولية **(الفرع الثاني)**، ولا يتسع المقام لحصرها في هذه الدراسة، ولكن يمكن الإشهاد بها لتفسير بعض هذه المبادئ ولمعرفة دلالتها ضمن مصادر القانون الدولي.

الفرع الأول:

تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي

لجئت المحكمة الدائمة للعدل الدولي إلى تطبيق المبادئ العامة للقانون في قضايا مشهورة في القضاء الدولي، ومن بين هذه المبادئ نذكر من أبرزها ما يلي:

---

[221]– نذكر من بين هذه المبادئ المطبقة في المسائل الموضوعية مبدأ الإكراه كعامل مخفف في إصدار الأحكام، ومبدأ التناسب في إصدار الأحكام، ومبدأ "لا عقوبة إلا بنص"، ومبدأ إثبات المسؤولية الجنائية يتطلب تحليلا للعناصر الموضوعية والذاتية للجريمة. أما فيما يخص القواعد الإجرائية فلقد استشهدت هذه المحاكم بالمبادئ المتعلقة بعبء الإثبات، وبمبدأ عدم محاكمة المتهم غيابيا ومبدأ عدم جواز محاكمة المتهم على ذات الجرم مرتين. راجع: صلاح الدين عامر، مرجع سابق، ص.384 وما يليها.

DAVID Eric, Principes de droit des conflits armés, 4ème éd, Bruylant, Bruxelles, 2008, p.147.

أولا: تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني

لجئت المحكمة الدائمة للعدل الدولي إلى تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني في العديد من القضايا، ونذكر من أبرزها ما يلي:

أ/ في قضية السفينة ويمبلدون لسنة 1923:

أكّدت محكمة العدل الدولية الدائمة في حكمها الصادر في هذه القضية على أنها ترفض وجهة النظر القائلة بأن إبرام اتفاقية دولية أيا كانت، والتي بمقتضاها تمتنع الدولة عن القيام بعمل ما أو تلتزم بالقيام بعمل ما يعد تنازلا عن السيادة، فمما لا شك فيه أن كل اتفاقية دولية تنشئ التزامات من هذا النوع، وتضع قيودا على ممارسة الحقوق السيادية للدولة، ولكن يجب أن لا ننسى بأن أهلية إبرام الاتفاقيات الدولية وتحمل الالتزامات الدولية هي سمة أساسية من سمات السيادة، وأن الدولة لا تستطيع أن تحد من نطاق التزاماتها الدولية بواسطة تشريعاتها الوطنية[222].

وعلى هذا الأساس، فإن المحكمة الدولية للعدل الدولي قد أكدت هنا مبدأ الوفاء بالعهد والعقد شريعة المتعاقدين، ووجوب تطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية وتغليبها على القانون الداخلي عند التعارض بينهما.

ب/ قضية الرعاية البولنديين المقيمين في مدينة دانتزج الحرة سنة 1932:

من أشهر القضايا التي فصلت فيها المحكمة الدائمة العدل الدولي، بالنسبة لمسألة سيادة القانون الدولي وتغليب قواعده على قواعد القانون الداخلي، قضية معاملة الرعايا من أصل بولندي الذين يعيشون في مدينة دانتزج الحرة (Dantzig).

تتمثل أهمية الحكم الصادر في هذه القضية، في أنه أول حكم صادر عن محكمة العدل الدولي الدائمة يؤكّد على أولوية القانون الإتفاقي على القانون الدستوري المحلي، حيث أقرّت بأنه وفقا

[222]–محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، ط.2، القاعدة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص.384.

للمبادئ العامة المسلم بها بشكل عام لا يمكن لدولة أن تتمسك تجاه دولة أخرى بدستورها لتتخلص من الالتزامات التي يفرضها عليها القانون الدولي[223].

لقد قالت المحكمة في عبارات واضحة مغلبة أحكام المادة 5/104 من معاهدة فارساي على دستور دانتزج، حيث أنه؛ وفقا للمبادئ المقبولة عامة، فإن الدولة لا يمكنها أن تثير في مواجهة دولة أخرى الأحكام والنصوص الدستورية الخاصة بها، ولكن فقط يمكنها إثارة أحكام القانون الدولي والالتزامات الدولية التي ارتبطت بها قانونا[224].

ومن جهة أخرى، وعلى العكس فإن الدولة لا تستطيع أن تحتج في مواجهة دولة أخرى بدستورها الداخلي الخاص بها من أجل الإفلات أو التنصل من الالتزامات الدولية التي يفرضها القانون الدولي والاتفاقيات الدولية النافذة، إن تطبيق هذه المبادئ على النزاع الحالي يقود إلى النتيجة التالية؛ وهي أن معاملة الرعايا والأشخاص الآخرين من أصل بولندي أو الذين يتكلمون اللغة البولندية يجب أن يتم وفقا لأحكام القانون الدولي وأحكام الاتفاقيات الدولية النافذة بين بولندا ودانتزج وليس وفقا لدستور هذه الأخيرة.

إنتهت المحكمة في حكمها الصادر في هذه القضية إلى أنّه يجب أن تحل على أساس حكم المادة 5/104 من معاهدة فرساي لسنة 1919، وليس وفقا لأحكام دستور دانتزج، وعند الاقتضاء وفقا لأحكام الاتفاقيات النافذة وقواعد العرف الدولي وليس وفقا لدستور[225].

وعليه، فإنّ حكم محكمة العدل الدولية الدائمة في هذه القضية أكّد بشكل حاسم أن قواعد القانون الدولي سواء كانت مستمدة من الاتفاقيات الدولية أو حتى من قواعد العرف الدولي تسمو على

---

[223]– حامد بوسلطان، مرجع سابق، ص.73.

[224]– وفي هذا قضت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بما يلي:

"Le principe essentiel qui découle de la notion même de l'acte illicite et qui semble se dégager dans la pratique internationale, notamment de la jurisprudence des tribunaux arbitraux est que la réparation doit. Autant que possible. Effacer toutes les conséquences de l'acte illicite est relatif à l'Etat qui aurait vraisemblablement existe si ledit acte n'avait pas été commis.

[225]–عبرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي –بطريقة غير مباشرة– عن هذه القاعدة بتأكيدها أنّ المحكمة لم تجد خطأ في جانب المدعي في القضية المعروضة. أنظر:

C.P.I.J, Affaire Usine de Chorzów, Arrêt N° 13, *Rec. C.I.J, Série "A" N° 17*, p. 32. Disponible sur le site : http://www.icj-cij.org/pcij/serie_A/A_17/54_Usine_de_Chorzow_Fond_Arret.pdf

الدساتير الداخلية، فهذا ما هو إلا استمرارية لاتجاه المحكمة في إقرارها بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي عندما يتعارضان في أحكامهما.

ج/ قضية الأسر اليونانية البلغارية لسنة 1930:

نلمس من خلال هذه القضية نفس الحكم السابق في قضية الرعاية البولنديين المقيمين في مدينة دانتزج، حيث فصلت فيها بموجب الحكم الصادر بتاريخ 31 جويلية 1930، وقررت فيها بأنّه من المبادئ العامة المعترف بها في القانون الدولي، أنه في العلاقات بين الدول المتعاقدة والأطراف في اتفاقية دولية، فإن أحكام القانون الداخلي لا يمكن أن تسمو ولا يمكن أن تكون لها الأولوية على أحكام الاتفاقية الدولية[226].

يتبين لنا من خلال استقراء أحكام وقرارات المحكمة الدائمة للعدل الدولية، أنها عملت وبشكل حاسم على تغليب قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي، حتى لو كان دستور الدولة الداخلي، وهي ترى حتما أن حقوق وواجبات الدول على المستوى الدولي وكذلك المعاملة التي يجب أن يعامل بها الأجانب والأقليات المقيمة على أرض الدولة، يجب أن يكون المرجع والفيصل فيها هو القانون الدولي وليس الدستور الداخلي لهذه الدولة أو تلك.

وعلى هذا الأساس، فإنّ الدستور لا يصلح سندا أمام القضاء الدولي لتبرير سلوك يتميز بالتفرقة العنصرية أو خرق حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من جانب الدولة، وأنه في كل حالة يتعارض فيها القانون الدولي مع القانون الداخلي، وجب أن تكون الرفعة والغلبة للقانون الدولي[227].

فقد استمر قضاء المحكمة الدائمة العدل الدولية على تغليب أحكام وقواعد الاتفاقيات الدولية على أحكام وقواعد القانون الداخلي، أيا كانت طبيعته أو درجته في سلم تدرج القواعد الداخلية، عندما تتعارض أو تتناقض، حتى ولو كانت هذه الأخيرة لاحقة في صدورها على الاتفاقية الدولية[228].

---

[226]–أشرف عرفات أبو حجازة، مرجع سابق، ص.136.

[227]– سرحان عبد العزيز محمد، مرجع سابق، ص.174.

[228]-BOURGON Stéphane, « Le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie : Avancées jurisprudentielles significatives », in P. TAVER - NIER et C. BURGORGUE (dir.), Un siècle de droit international Humanitaire, Bruylant, Bruxelles, 2001, p.101.

ثانيا: مبدأ الوفاء بالعهد والعقد شريعة المتعاقدين (Pacta sunt servanda)

لجئت المحكمة الدائمة للعدل الدولي إلى تطبيق مبدأ الوفاء بالعهد والعقد شريعة المتعاقدين في العديد من القضايا، وهو مبدأ ناتج عن مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني، ونذكر من أبرز هذه القضايا، ما يلي:

أ/ قضية تبادل السكان بين تركيا واليونان لسنة 1925:

نجد أن محكمة العدل الدولي الدائمة في رأيها الإفتتائي بشأن النزاع الخاص بتبادل السكان بين تركيا واليونان سنة 1925 قررت أنه من المبادئ المسلم بها أن الدولة التي تقيدت بالتزام دولي، عليها أن تدخل على تشريعاتها التعديلات التي تكفل تنفيذ هذا الالتزام، فمن التزامات الأطراف المتعاقدة جعل تشريعاتها تتوافق مع اتفاقية لوزان لعام 1923، لا ينتج بتاتا أن هذه الأخيرة تحيل إلى القوانين الوطنية بمقدار عدم تعارضها معها[229].

ب/ قضية المصالح الألمانية في سيليزيا العليا لسنة 1926

في حكمها الصادر بتاريخ 25 ماي 1926 حول قضية بعض المصالح الألمانية في سيليزيا العليا البولونية، قضت المحكمة فيها بأنّ الاتفاقيات الدولية تسمو على القوانين الوطنية، وبأنّ الدول ملتزمة بتنفيذ تعهداتها المترتبة عن هذه الإتفاقيات.

لخصت المحكمة نظرتها حول هذه المبادئ بالقول بأنّ القوانين الوطنية هي مجرد مظاهر للإرادة ونشاط الدولة بنفس درجة القرارات القضائية والتدابير الإدارية، فمن ناحية القانون الدولي العام الذي – تقوم المحكمة بتطبيقه – يعد القانون الداخلي مجرد إظهار لإرادة الدولة أو نشاطها، فلا يمكن للدولة أن تتنصل من التزاماتها الدولية بواسطة قوانينها الوطنية[230].

[229]–على إبراهيم، المنظمات الدولية (النظرية العامة الأمم المتحدة)، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص.254.
[230]–مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.394.

ج/ قضية المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا سنة 1930:

نجد أنه في قرار المحكمة الدائمة العدل الدولية الصادر في 06 كانون الأول 1930، الخاص بالمناطق الحرة، قضت بأن فرنسا لا يمكنها أن تستند إلى تشريعها الوطني لكي تقيد من نطاق التزاماتها الدولية، إذ لا يجوز للدولة أن تتحلل من مسؤوليتها الدولية بحجة أن نصوص قانونها الداخلي لم تسمح لها بمراعاة تلك القواعد أو بتنفيذ هذه الالتزامات[231].

فقد رأت المحكمة في هذه القضية أن القانون الفرنسي الذي ألغى المناطق الحرة، يجب أن يتم تقييمه في ضوء الاتفاقيات الدولية النافذة بين الدولتين، وقالت بعد فحص دقيق أن قانون 1923 ينتهك القوة الإلزامية للاتفاقيات السارية[232].

أضافت كذلك، بأنه على حكومة فرنسا أن تعيد إلى الوراء خط الجمارك، إلى ما كان عليه قبل صدور هذا القانون، وهذا الخط يجب أن يختفي مع كافة الآثار التي ينتجها قانون مخالف للقانون الدولي المطبق، وقد حددت المحكمة لها مهلة أقصاها أول جانفي 1924 لإعادة الحال إلى ما كان عليه، وقالت أنّ فرنسا لا يمكنها التهرب من التزاماتها الدولية أو الحد منها بواسطة قانونها الداخلي[233]، حيث ألغى هذا الحكم الآثار القانونية التي أحدثها القانون الداخلي المخالف للاتفاقيات الدولية، على أساس أنّ الدول المتعاقدة في الإتفاقيات الدولية تلتزم بالوفاء بتنفيذ إلتزاماتها المنبثقة عن هذه الإتفاقيات.

---

[231]–على إبراهيم، مرجع سابق، ص.256.

[232]–أشرف عرفات أبو حجازة، مبدأ قابلية القانون الجماعي للتطبيق الفوري والمباشر وأولويته على القوانين الوطنية للدول الأعضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص.133-135.

[233]–المرجع نفسه، ص.133-135.

الفرع الثاني:

تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام محكمة العدل الدولية

سارت محكمة العدل الدولي على نفس المسار الذي سلكته المحكمة الدائمة للعدل الدولي في التأكيد على سيادة القانون والمبادئ العامة للقانون، ويظهر ذلك جليا في العديد من أحكامها وفتاواها، ومن أبرزها نذكر ما يلي:

أولا: تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني

لجئت المحكمة إلى تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني في العديد من القضايا، ونذكر من أبرزها ما يلي:

أ/ قضية المصائد النرويجية لسنة 1951:

في قضية المصايد سنة 1951، اعتبرت محكمة العدل الدولي في حكمها أن شرعية تحديد البحر الإقليمي بالنسبة للدول الأطراف في النزاع (إنجلترا ضد النرويج) هي شأن من شؤون القانون الدولي.

تعود تفاصيل القضية إلى إتخاذ الحكومة الترويجية لمرسوم صادر بتاريخ 12 ديسمبر 1935 عينت بموجبه الجزء الشمالي من إقليمها (الدائرة القطبية)، والمنطقة التي تحتفظ فيها بمصايد السمك لرعاياها، وطلبت المملكة المتحدة البريطانية من المحكمة أن تقرر ما إذا كان تعيين الحدود هذا مخالفا أو مطابقا للقانون الدولي[234].

توصلت صلت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في هذه القضية إلى أنه لا في النهج الذي إتبعفي تعيين الحدود بالمرسوم المذكور، ولا في الحدود نفسها التي عينها هذا المرسوم، أي

[234]–حسينة شرون، "موقف القضاء الدولي من التعارض بين الإتفاقيات والقانون الداخلي"، **مجلة الفكر**، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص.197.

مخالفة للقانون الدولي"، وبذلك إعترفت المحكمة بالصفة التشريعية للمرسوم الترويجي باعتباره قواعد قانونية داخلية لا تتعارض مع القانون الدولي[235].

ب/ قضية إغلاق مقر منظمة التحرير الفلسطينية بنيويورك لسنة 1988:

فصلت محكمة العدل الدولية في هذه القضية عن طريق تقديم رأي إستشاري، حيث أكّدت فيه على سمو قواعد القانون الدولي على القانون الداخلي، حيث صدر هذا الرأي سنة 1988، وذلك بشأن النزاع القائم بين منظمة الأمم المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية، بخصوص محاولتها إغلاق مكتب منظمة التحرير الفلسطينية داخل مقر المنظمة الكائن بمدينة نيويورك[236].

فقد غلبت المحكمة أحكام القانون الدولي على القانون الداخلي الأمريكي، عندما قررت أن: "الولايات المتحدة الأمريكية ملزمة باحترام التزاماتها الدولية باللجوء إلى التحكيم طبقا للمادة 21 أمن اتفاق المقر العام لسنة 1947، وإذا كانت الولايات المتحدة الأمريكية تدعي بأن قانونها الوطني يعلو على الالتزامات الناشئة عن اتفاق المقر، فإن المحكمة تذكرها بالمبدأ الأساسي المستقر في القانون الدولي، ألا وهو سمو القانون الدولي وعلوه على القانون الداخلي[237].

كرّس هذا المبدأ من قبل القضاء الدولي، وذلك منذ الحكم الذي الصادر عن محكمة التحكيم في قضية آلباما بتاريخ 14 سبتمبر 1872 بين الولايات المتحدة الأمريكية نفسها وبريطانيا، وبالتالي جاء رأي محكمة العدل الدولية في قضية المقر ليؤكّد عليه ويقرّ به كمبدأ من المبادئ التي يقوم عيها القانون الدولي.

إتّخذ الرأي الإستشاري للمحكمة بالإجماع، وذلك في 26 أفريل 1988، وجاء فيه بأن "الولايات المتحدة الأمريكية باعتبارها طرفا في اتفاق المقر الخاص بمنظمة الأمم المتحدة، طبقا للقسم 21 أمنه ملزمة باللجوء إلى التحكيم لحل النزاع القائم بينها وبين منظمة الأمم المتحدة".

---

[235]–حسينة شرون، مرجع سابق، ص.197.

[236]– حبيب خداش، دروس في القانون الدولي العام (المبادئ والمصادر)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص. 133.

[237]–المرجع نفسه، ص.133.

لقد جاء حكم محكمة نيويورك الفيدرالية في 29 جوان 1988 متأثرا برأي محكمة العدل الدولية ومؤيدا له، حيث قرر رفض تطبيق القانون المضاد للإرهاب الصادر في 16 ديسمبر 1987، لأنه مخالف لاتفاق المقر المبرم بين منظمة الأمم المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية سنة 1947[238].

ج/ قضية تعيين الحدود بين قطر والبحرين

تدور وقائع قضية تعيين الحد البحري والقضايا الإقليمية بين قطر والبحرين حول انتهاك دستور البحرين بشأن الاختصاص بعقد الاتفاقيات الدولية، حيث أكد وزير خارجية البحرين أنه طبقا لدستور البحرين، لا يمكن للاتفاقيات المتعلقة بإقليم الحولة أن تدخل حيز النفاذ إلا بعد تبنيها فعليا في النظام القانوني الداخلي كقوانين داخلية، وأضاف أنه ليس له صفة التوقيع على اتفاقية تصبح نافذة بمجرد التوقيع عليها.

إكتفت محكمة العدل الدولية إزاء وجهة النظر التي دافع عليها وزير خارجية دولة البحرين بالإعلان أنه ليس من الضروري أن نتساءل عما قد يكون من نوايا وزير خارجية البحرين، فالواقع أنّ الوزيرين قد وقعا نصا مسجلا لتعهدات قبلتها حكومتهما، وقد صار البعض منها متلقيا تطبيقا حالا ومباشرا، وسواء أكان وزير خارجية البحرين صاحب حق في التوقيع على مثل هذا النص أم لا، فإنه لا يستطيع أن يؤكد لاحقا أنه لم يقصد أن يوقع بإمضائه إلا على إعلان مسجل لاتفاق أو تفاهم سياسي، وليس على إتفاق دولي[239].

إنّ تذرع وزير خارجية دولة البحرين بأحكام دستور دولته ترمي إلى التنصل من التعهدات التي قبلتها حكومته بموجب الاتفاق الدولي المعقود مع قطر بشأن تعيين الحد البحري، إذ لم تأخذ المحكمة بإدعاء البحرين بأن الاتفاق يخالف الدستور البحريني فيما يتعلق بالاختصاص بإبرام الاتفاقيات، لاسيما أنّ هذه التعهدات قد قبلتها كلتا الحكومتين، كما أن البعض منها تلقى تطبيقا مباشرا وحالا، وهو ما يؤكد أولوية القانون الدولي والمبادئ العامة للقانون الدولي على أحكام دساتير.

---

[238]–حسينة شرون، مرجع سابق، ص.189.

[239] –CIJ, Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, fond, arrêt, C.I. J. Recueil 2001, p. 40.

د/ قضية قطاع أوزو بين ليبيا وتشاد لسنة 1994:

صدر حكم محكمة العدل الدولية في هذه القضية المتعلقة بالنزاع الإقليمي بين ليبيا وتشاد حول قطاع أوزو بتاريخ 03 فيفري 1994، حيث أكّدت فيه على مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، وقضت فيما يتعلق بقاعدة الأثر النافع للاتفاقيات الدولية أن الحدود السياسية التي تنشأ بموجب اتفاقية دولية تكتسب استمرارية قد لا تتمتع بها بالضرورة الاتفاقية الدولية في حد ذاتها، مما يجعل لها الغلبة على أي قانون داخلي، ولن يكون من شأن هذا الأخير أبدا معارضتها[240].

ثانيا: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين (Pacta sunt servanda)

لجئت محكمة العدل الدولية إلى تطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين في العديد من القضايا، وهو مبدأ يشكل القوة الإلزامية للمعاهدات، على غرار ما تعكسه إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، ونذكر من أبرز هذه القضايا ما يلي:

أ/ قضية حقوق الرعايا الأمريكيين في المغرب سنة 1952:

أقيمت الدعوى المتعلقة بحقوق رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في مراكش من طرف الدولة الفرنسية، وقد تضمنت دفوع الطرفين تطبيق مرسوم الإقامة الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 1948، وهو مرسوم تخضع بموجبه الواردات التي لم يتم تخصيص رسمي للعملة بشأنها في القطاع الفرنسي من المغرب لنظام التخصيص، وكذا مدى الولاية القنصلية التي يجوز للولايات المتحدة الأمريكية ممارستها في القطاع الفرنسي المغربي، ثم نجد حق جباية الضرائب من رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب (مسألة الحصانة المالية)، كما نجد مسألة كيفية تقدير البضائع المستوردة إلى المغرب وفقا للمادة 95 من قانون الجزيرة (Algeciras) العام لسنة 1906.

قضت المحكمة في حكمها الصادر في هذه القضية بأنه إذا كانت الولايات المتحدة الأمريكية قد دفعت بأن رعاياها لا يخضعون من حيث المبدأ لتطبيق القوانين المغربية، ما لم تكن هي قد وافقت

---

[240]– CIJ, Différent territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), Arrêt du 03 Novembre 1994, C.I. J. Recueil 1994, pp. 33-36.

مسبقا على هذه القوانين[241]، غير أنه لا يوجد أي حكم في أي من الاتفاقيات الدولية يعطي الولايات المتحدة مثل هذا الحق، وهو حق مرتبط بنظام الامتيازات الأجنبية، ولا يكون موجودا إلا كلازمة للولاية القنصلية، حيث تكون موافقة الولايات المتحدة ضرورية إذا لزم تعاون المحاكم القنصلية للولايات المتحدة لتنفيذ قانون ما، ولكن دفعها من هذه الناحية لا يستند إلى أساس سليم، فإذا كان تطبيق القانون على مواطنيها دون موافقتها مخالف للقانون الدولي، ينبغي لأي نزاع ينشأ نتيجة لذلك أن يعامل وفقا للسبل العادية لتسوية المنازعات الدولية [242].

ب/ قضية حضانة الأطفال بين هولندا والسويد سنة 1958:

أكدت محكمة العدل الدولية في قضية حضانة الأطفال سنة 1958 على ضرورة احترام التشريع الداخلي للاتفاقيات الدولية، حيث تتصل هذه القضية بتطبيق اتفاقية سنة 1902، المنظمة للوصاية على الرضع بين هولندا والسويد.

إحتجت هولندا بشرعية إجراء التنشئة الوقائية الذي اتخذته السلطات السويدية فيما يتعلق بالطفلة الرضيع ماري إليزابيث بول، التي تحمل الجنسية الهولندية وتقيم في السويد، وادعت هولندا في الطلب الذي قدمته لإقامة الدعوى أن هذا الإجراء لا يتماشى مع أحكام اتفاقية لاهاي لعام 1902، التي تحكم الوصاية على الرضع، وهي الأحكام التي يكون القانون الوطني للرضيع بموجبها هو القانون الواجب التطبيق.

---

[241]-VITANYI Béla , ''La signification de la généralité des principes de droit'', In *RGDIP*, n°2, 1976, pp. 536-545.

[242]- قضت المحكمة في هذا الإطار بما يلي:

"Dire et juger : Que les privilèges des ressortissants des Etats-Unis d'Amérique au Maroc sont uniquement ceux qui résultent du texte des articles 20 et 21 du traité du 16 septembre 1836 et que, la clause de la nation la plus favorisée contenue dans l'article 24 dudit traité ne pouvant plus être invoquée par les Etats-Unis dans l'état actuel des engagements internationaux de l'Empire chérifien, rien ne justifie pour les ressortissants des Etats-Unis un régime préférentiel qui serait contraire aux dispositions des traités …''. Voir : CIJ, Affaire relative aux droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, Arrêt du 27 aout 1952, Recueil 1952, p. 179.

طلبت من المحكمة أن تعلن أن إجراء التنشئة الوقائية لا يتماشى مع الالتزامات التي تعتبر السويد ملزمة بتنفيذها بمقتضى الاتفاقية، وأن تأمر بإنهاء العمل بذلك الإجراء، وقد رفضت المحكمة هذا الطلب مؤكدة على ضرورة احترام التشريع الداخلي للاتفاقيات الدولية النافذة[243].

ثالثا: مبدأ حسن النية في تنفيذ الإلتزامات الدولية:

يكمن أساس الالتزام بتنفيذ الإلتزامات الدولية في حسن النية، على غرار ما هو عليه الأمر في المعاهدات الدولية، وقد أشارت محكمة العدل الدولية بوضوح إلى هذا المبدأ في العديد من القضايا الدولية، ومن أبرزها ما يلي:

أ/ قضية التجارب النووية الفرنسية على عرض المحيط الهادي:

قضت المحكمة في هذه القضية بأنّ العمل الإنفرادي للدولة يمكن أن ينتج آثار قانونية دولية إتجاه الدول الأخرى، وعندئذ يجب أن تلتزم بتنفيذ إلتزاماتها المترتبة عن ذلك بحسن النية، وهو مبدأ من المبادئ العامة للقانون الدولي، وجاء حكمها بما يلي:

"إنّ من المبادئ الأساسية التي تحكم إنشاء وتنفيذ الالتزامات القانونية، أيا كان مصدرها، هو مبدأ حسن النية. فالثقة المتبادلة شرط ملازم للتعاون الدولي، لاسيما في حقبة يعد فيها هذا التعاون أمرا لا غنى عنه في مجالات شتى، إذ أن الطابع الإلزامي للالتزام الدولي المقطوع بمقتضى إعلان انفرادي إنما يرتكز على حسن النية شأنه في ذلك شأن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في قانون[244].

ب/ قضية الجرف القاري لبحر الشمال لسنة 1969:

قضت المحكمة في هذه القضية بأنّه يجب على الدول عند التفاوض بشأن مسألة معينة أن تتفاوض بحسن النية، وهو مبدأ من مبادئ القانون الدولي المستمدة من العرف الدولي، ويضع على عاتق الدول إلتزام دولي بالتفاوض حول إتفاق تعيين الحدود بحسن النية[245].

---

[243]–حسينة شرون، مرجع سابق، ص.193.

[244]- Voir : CIJ, Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C. 1. J. Recueil 1974, p. 267, para. 43.

[245]- Voir : CIJ, Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 13.

يتعلق النزاع في هذه القضية بتعيين الحدود البحرية بين ألمانيا والدنمارك، وبين ألمانيا وهولندا على مستوى بحر الشمال، وفي هذا النزاع طرحت هولندا عن طريق وزير خارجيتها للمحكمة سؤال يتعلق بالقواعد والمبادئ المطبقة عند تحديد الحدود بين الدول إلى جانب الإتفاقية المبرمة سنة 1965 بين هذه الدول.

بناءً على ذلك، خلصت المحكمة إلى أنّ مبدأ حسن النية يعدّ من قواعد العرف الدولي، يطبق خلال المفاوضات بين الدول إلى غاية إبرام الإتفاق الدولي نهائيا، وهو من المبادئ التي طبقتها المحكمة صراحة عند إصدارها للحكم النهائي في القضية[246].

المطلب الثاني:

تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحاكم الجنائية

ساهمت المبادئ العامة للقانون بدور هام في تطوير قواعد القانون الدولي بشكل عام، والقانون الدولي الجنائي بشكل خاص، لكونها تطبق مبدئيا من طرف القضاء الداخلي على الأفراد عند ارتكابهم لجرائم داخلية، وثم تمّ نقلها إلى النطاق الدولي لإستكمال القانون الجنائي الدولي وسد الثغرات الموجودة في الأعراف والمعاهدات أمام القضاء الجنائي الدولي عند النظر في الجرائم الدولية، سواءً المتعلقة منها بالجريمة الدولية **(الفرع الأول)**[247] أو المتعلقة بإجراءات متابعة مرتكبيها**(الفرع الثاني)**.

---

(246)– قضت المحكمة بما يلي:

« Les parties sont tenues d'engager une négociation en vue de réaliser un accord et non pas simplement de procéder à une négociation formelle comme une sorte de condition préalable à l'application automatique d'une certaine méthode de délimitation faute d'accord ; les parties ont l'obligation de se comporter de telle manière que la négociation ait un sens, ce qui n'est pas le cas lorsque l'une d'elles insiste sur sa propre proposition sans envisager aucune modification ». Voir : CIJ, Plateau continental de la mer du Nord, op. cit, p. 299.

(247)–يوسف البحيري، القانون الدولي العام، المبادئ العامة والتعامل الدولي (المفارقات)،ط.1، المطبعة الوراقة، المغرب، 2006، ص.42.

الفرع الأول:

تطبيق مبادئ عامة للقانون مرتبطة بالجريمة الدولية

يعاني القانون الجنائي الدولي في بعض الأحيان من ثغرات قانونية لا يمكن سدّها بمجرد التفسير، الأمر الذي يعزّز إمكانية لجوء القضاء الجنائي الدولي إلى المبادئ العامة للقانون لسدها من أجل ضمان اكتمال القانون وحسن تطبيقه، وهو ما يمكن إستخلاصه في القضايا الآتية:

أولا: تطبيق المبادئ العامة للقانون الوطني في تفسير الجريمة الدولية (جريمة الإغتصاب نموذجا)

تتعلق هذه القضية بتطبيق المبادئ العامة للقانون الداخلي في جريمة الاغتصاب أمام غياب نص يحكم المسألة خصوصا من ناحية الأركان والإجراءات تعريف جريمة الاغتصاب، وأثيرت أمام الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة ليوغسلافيا سابقا بتاريخ 14-12-1998 مسألة تتعلق بجريمة الاغتصاب، التي نصت عليها المادة (5) من نظامها الأساسي.

نصت المادة المذكورة أعلاه على أن للمحكمة سلطة مقاضاة الأشخاص المسؤولين عن جريمة الاغتصاب إذا أرتكب أثناء نزاع مسلح، بوصفه جريمة ضد الإنسانية، دون أن تبين بشكل دقيق تعريف محدد لهذه الجريمة، الأمر الذي تطلب من المحكمة السعي لإيجاد تعريف خاص بالفعل الإجرامي المكون الجريمة الاغتصاب بوصفها أحدى الجرائم ضد الإنسانية.

بعد أن عجزت المحكمة عن إيجاد قاعدة دولية تبين ذلك ضمن المعاهدات والأعراف الدولية، بات من الضروري أن تبحث في المبادئ العامة بالقانون الجنائي المشتركة بين الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم[248]، وبالفعل أجرت الدائرة الابتدائية مسح وتحليل دقيق لتلك الأنظمة القانونية، الأمر الذي أتاح لها استخلاص أن غالبية الأنظمة القانونية تعتبر الاغتصاب هو:

- الإيلاج الجنسي، مهما كان ذلك الإيلاج طفيف في:

- مهبل أو شرج الضحية بواسطة قضيب الجاني أو أي أداة يستخدمها الجاني.

- فم الضحية بواسطة قضيب الجاني.

[248]- مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.325.

– أن يكون هذا الإيلاج بالإكراه أو بالقوة أو التهديد بالقوة ضد الضحية أو شخص أخر.

وبذلك ذهبت المحكمة إلى أن الأنظمة القانونية للعديد من الدول تنص على أن الفعل الإجرامي للاغتصاب يتكون من الإيلاج، مهما كان طفيفة أو بسيطة، للجهاز الجنسي للإناث من قبل الجهاز الجنسي للذكور، كما أن مفهوم الاعتداء في هذه الجريمة أريد به أن يكون موسعا، بحيث ينطبق على الضحية سواء كان رجل أو امرأة.

وتعليقا على هذا الحكم، لاحظ البعض إتجاه المحكمة نحو التوسع في تعريف الإغتصاب "إذ أن مفهوم الواقعة يتسع ليشمل كل إيلاج جنسي حتى ولو تم عن غير طريق الاتصال الجنسي الطبيعي، كإدخال الإصبع أو العصا أو أي قضيب من المطاط أو البلاستيك أو ما شابه ذلك، وسواء كان الإدخال من قبل أو الدبر أو الفم، ولا يشترط أن يكون هذا الإيلاج الجنسي كلية بل يكتفي أن يكون جزئية ولو كان طفيفة أو بسيطة"[249].

استندت المحكمة في مسلكها الموسع لتعريف جريمة الاغتصاب على الاتجاه العام في عدد من التشريعات الوطنية لمعظم الدول، إذ وجدت الدائرة الابتدائية للمحكمة من خلال الدراسة والمسح أنه على الرغم من أن قوانين بعض الدول تعد الاغتصاب لا يمكن أن يرتكب إلا ضد النساء.

مع ذلك فإنّ غالبية القوانين الأخرى تذهب إلى أن الاغتصاب يمكن أن يرتكب ضد كلا الجنسين، فضلا عن ذلك فان هذا التوسع بحسب منطق المحكمة تمليه ضرورة حماية الكرامة الإنسانية وهو مبدأ أساسي، على اعتبار أن أساس حقوق الإنسان تكمن أو تنبثق من الكرامة الإنسانية.

على الرغم من اعتماد المحكمة للمبادئ العامة في تكوين قاعدة قانونية لسد النقص في القانون الواجب التطبيق على هذه القضية، إلا أنه يؤخذ على هذا المسلك انها توسع في مفهوم الاغتصاب على حساب مفهوم جريمة هتك العرض.

[249]–محمد مؤنس محب الدين، الجرائم الإنسانية في نظام المحكمة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010، ص.134–136.

ارتأت المحكمة بشان نقطة محددة تتعلق فيما إذا كان الإيلاج عن طريق الفم يمكن أن يعتبر اغتصابا أو اعتداء جنسي، أن الإدخال الفموي هو عمل إجرامي في العديد من الأنظمة والقوانين الجنائية المشمولة بالمسح، لكنه عادة ما يصنف على أنه جريمة أقل خطورة من جريمة الاغتصاب في بعض القوانين الجنائية، في كندا على سبيل المثال، ويستعاض عنها بجريمة الاعتداء الجنسي أو ما يصطلح عليها في بعض القوانين الداخلية بجريمة هتك العرض[250].

يؤخذ على مسلك المحكمة أنها انتهجت مسلكا ضيق جدا في اختيار القوانين الجنائية التي يشملها المسح، ولتجنب الاتهام بالانتقاص من عمومية المبدأ القانوني الذي استندت إليه في تعريف الاغتصاب، يبرر مسلك المحكمة هذا، في أن القضاة كانوا يسعون إلى تجنب اعتماد القاسم المشترك الأكثر شيوعا بين تلك النظم، وهذه ما حققوه من خلال الإشارة إلى الغرض الأساسي من تجريم الاغتصاب، إلا وهو حماية كرامة الإنسان.

ذهبت المحكمة إلى القول بأن جوهر القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الحقوق الإنسان يكمن في مبدأ احترام الكرامة الإنسانية لكل شخص بصرف النظر عن جنسه، وبذلك يمثل هذا المبدأ دعامة أساسية لمنع وقمع الاعتداءات على الكرامة الشخصية لكافة الكائنات الإنسانية.

وبذلك يمثل قضاء المحكمة الدولية ليوغسلافيا السابقة بشأن الاغتصاب أول سابقة على مستوى القضاء الجنائي الدولي في تحديد تفصيلي لأركان تلك الجريمة، الأمر الذي كان له بالغ الأثر في تحديد أركان هذه الجريمة في إطار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[251].

ثانيا: تطبيق مبدأ الإختصاص العالمي للحد من إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب

1/ قضية (Adolfo Francisco Sceilingo):

تعود وقائع هذه القضية إلى سنة 1997 عندما قرر الضابط الأرجنتيني أدولفو فرانسيسكو سيلينجو (Adolfo Francisco Sceilingo) السفر إلى إسبانيا لتقديم شهادته أمام السلطات الإسبانية

---

(250)- ROUSSEAU Charles, op. cit, p.379.

(251)–علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص.654.

حول الأعمال الإجرامية التي ارتكبتها المجموعة العسكرية التي تولت السلطة في الأرجنتين في الفترة من مارس 1976 إلى ديسمبر عام 1983.

اعترف "سيلينجو" بدوره في نظام القمع الذي كان مركزه الإقليمي في المدرسة الميكانيكية العسكرية في بيونس أيرس، وهي مدرسة الميكانيكا البحرية التي تحولت إلى مركز التعذيب، إذ عب وقتل آلاف الأشخاص على أساس أنهم "هدامون"، وبعد أن أدلى بشهادته أمره قاضي التحقيق "جارزون" بتسليم جواز سفره الإجراء احتياطي، وعلى إثر ذلك استأنف "سيلينجو" هذا القرار أمام المحكمة الدستورية الإسبانية المختصة وفقا للقانون الإسباني، قضت المحكمة الدستورية بإلغاء الحكم المستأنف، وهو ما دعا قاضي التحقيق إلى إصدار أمر بحبس المتهم احتياطيا.

بتاريخ 15 نوفمبر 2004 أصدرت المحكمة العليا الإسبانية قرارا تحت رقم 1362/04 قضي باختصاص المحكمة الوطنية في نظر جرائم الإبادة الجماعية والإرهاب والتعذيب المتهم بارتكابها سيلينجو[252].

عند تطرقها للاختصاص العالمي حاولت المحكمة العليا تقييد ممارسته مسببة ذلك بقولها أنه لا يمكن لأية دولة أن تجعل النظام العالمي مستقرا عن طريق قانونها للعقوبات من جهة، كما أن القانون يشترط لتكون ممارسة الاختصاص العالمي مشروعة وجود معيار ارتباط أو علاقة مع المصلحة الوطنية، في إطار احترام مبدأ عدم التدخل من جهة أخرى[253].

إستند قاضي التحقيق جارزون في تقريره حول اختصاص المحكمة بنظر الجرائم المرتكبة من طرف سيلينجو إلى أساسين قانونيين هما : وجود المتهم على الإقليم الإسباني، وبذلك أقر مبدأ الاختصاص العالمي المقيد، أما الأساس الثاني، فيتمثل في وجود مواطنين إسبان ضمن الضحايا.

على الرغم من عدم ثبوت ذلك إلا أن المحكمة الإسبانية قضت بتاريخ 19 أفريل 2005 بإدانة المتهم عما نسب إليه من جرائم ضد الإنسانية وعقابا له قضت عليه ب 640 سنة سجنا، وبذلك الحكم

---

[252]–مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.325.

[253]–محفوظ سيد عبد الحميد محمد، دور المحكمة الجنائية الدولية في تطوير القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص.218.

وضعت المحكمة نهاية للحصانة التي كان يتمتع بها الضابط الأرجنتيني السابق أدولفو فرانسيسكو سيلينجو قرابة ثلاثين عاما والذي ارتكب جرائم خطيرة تحت الحكم الديكتاتوري العسكري[254].

تعد أول قضية تصدر فيها محكمة إسبانية حكما على أجنبي ارتكب جرائم ضد الإنسانية في الخارج تأسس على القانون الدولي العرفي الذي يعاقب على هذه الجرائم"، ويمنح اختصاصا جنائيا عالميا للمحاكم الوطنية، وهو الحكم الذي تم تأييده مبدئيا وتعديله برفع عقوبة المتهم إلى 1084 سنة سجنا نافذا[255].

2/ قضية غواتيمالا :

شهدت هذه المحاكمة أيضا تطبيقا لأهم المبادئ العامة للقانون الجنائي ابتداء من المبادئ المتعلقة بالاختصاص أين طبق مبدأ الإختصاص العالمي، وفصلت فيها على أساس أنها ليست محل لنظر مرتين استجابة للمبدأ القائل عدم جواز متابعة الشخص مرتين على ذات الفعل وذلك بعد التأكد من عدم وجود متابعة من القضاء الوطني ناهيك عن إعمالها لمبدأ الشرعية وشخصية العقوبة.

كان موقف المحكمة في القضية بإيجاز رفضت المحكمة الدستورية الإسبانية بموجب حكمها الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 2005 تحت رقم 2005/237 تفسير المحكمة العليا في قضية غواتيمالا أين أجازت متابعة المتهمين بارتكاب أعمال قتل ضد ضحايا إسبان فقط.

اعتبرت المحكمة القاضي الإسباني مختصا لمحاكمة مرتكبي جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية المرتكبة خارج الإقليم الإسباني، بغض النظر عن جنسية الضحايا، كما أكدت المحكمة الدستورية على أن "مبدأ الاختصاص العالمي يتجاوز وجود أو عدم وجود مصالح وطنية"[256]، ومن ثم فقرار المحكمة العليا يشكل إنكارا لحق الشاكية في الحصول على طعن حقيقي وفعال، خاصة أن القانون الإسباني يعترف ب "مبدأ الاختصاص العالمي المطلق للجرائم محل الشكوى[257].

---

[254]–فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص.65.

[255]–محفوظ سيد عبد الحميد محمد، مرجع سابق، ص.225.

[256]–علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص.617.

[257]–أحمد سرحال، قانون العلاقات الدولية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1990، ص.451.

ساهم قرار المحكمة الدستورية في إعادة السير في الشكوى التي رفعها أحد ضحايا القوات العسكرية في غواتيمالا بين سنتي 1978 و1986، ورفعت "ريغو بيرتامانشو" شكوى أمام القضاء الإسباني بتهم الإبادة الجماعية والاغتيالات والتعذيب انتهت بصدور قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 25 فيفري 2003 التي إعتبرت بموجبه المادة (6) من اتفاقية منع ومعاقبة الإبادة الجماعية لا تشكل أساسا مناسبا لممارسة الاختصاص العالمي من طرف المحاكم الإسبانية التي تبقى لها ممارسة اختصاصها استنادا إلى مبدأ الشخصية أو مبدأ العينية.

بناء على ذلك، رفضت المحكمة تطبيق مبدأ الاختصاص العالمي لأن الإبادة الجماعية التي إرتكبت في غواتيمالا لم تكن مرتبطة بالمصالح الوطنية الإسبانية، لذا قررت مباشرة المتابعات ضد مرتكبي الجرائم التي راح ضحيتها رعايا إسبان طبقا لمبدأ الشخصية السلبية، وهو القرار الذي كان محل طعن أمام المحكمة الدستورية الإسبانية[258].

إدراكا منها بالمشاكل التي سوف تترتب على كثرة عدد الشكاوى استنادا إلى مبدأ الاختصاص العالمي، قررت المحكمة الدستورية إدراج معيار مستنبط من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بهدف الحد من الشكاوى التعسفية، هذا المعيار قائم على مبدأ التكاملية أو الاحتياطية 1142، فلا يمكن للقضاء الإسباني النظر في الشكاوى المرفوعة طبقا المبدأ الاختصاص العالمي، إلا إذا وجدت دلائل جدية ومعقولة على عدم تحرك القضاء" كما حصل في قضية "ريغو بيرتامانشو" التي لم تحصل على حق التقاضي لا في غواتيمالا ولا في أي مكان آخر[259].

كما أكدت المحكمة الدستورية على اجتهادها هذا في قضية جرائم الإبادة الجماعية المرتكبة من طرف الرئيس السابق للصين الشعبية جيان زمين (Jian Zemin)، والوزير الأول لي بانغ (Li Beng) ضد أعضاء منظمة فالونغونغ (Gong Falun) وأقاربهم، أين اعتبرت المحكمة الدستورية في قرارها رقم 227/2007 الصادر بتاريخ 22 أكتوبر 2007، المحاكم الإسبانية مختصة للتحقيق في مثل هذه الوقائع حتى في حالة عدم تواجد المتهمين بارتكاب الجرائم على الإقليم الإسباني.

---

[258]–فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص.72.

[259]–أحمد سرحال، مرجع سابق، ص.453.

إضافة إلى ذلك، رفضت المحكمة معيار الجنسية الإسبانية بالنسبة للضحايا لإقامة الاختصاص القضائي طبقا لمبدأ الاختصاص العالمي، ولم تأخذ المحكمة بشرط وجود علاقة بين الجريمة المرتكبة والمصالح الإسبانية الأساسية لممارسة الاختصاص العالمي، واعتبرت اشتراط أي من هذه المعايير لممارسة الاختصاص العالمي يؤدي إلى منع الضحية من اللجوء إلى القضاء، وهو ما يتعارض مع الحق في المحاكمة العادلة المكرس في المادة 1/24 من الدستور الإسباني[260].

الفرع الثاني:

تطبيق مبادئ عامة للقانون مرتبطة الإجراءات

أولا: تطبيق المبادئ العامة للقانون الوطني المرتبطة بقواعد الإجراءات والإثبات (قضية كوبركيتش نموذجا)

اعتبرت الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية المؤقتة ليوغسلافيا سابقا في قرارها الصادر سنة 2000 في قضية (**Zoran Kupreškić, Mirjan Kupreškić et Vlatko Kupreškić**) أنه في أي وقت يهمل النظام الأساسي تنظيم أمر معين وفي حال تبين أن تقرير الأمين العام – المقدم للمحكمة العليا والمصادق عليه منها باعتباره مستندة مرفقة لقرار تأسيس المحكمة – لا يساعد في تفسير النظام المذكور.

وعليه، يقع على عاتق المحكمة الدولية الاستناد إلى قواعد القانون الدولي العرفي، أو المبادئ العامة للقانون الجنائي الدولي، أو في حال عدم توافر المبادئ المذكورة، اللجوء إلى مبادئ القانون الجنائي العامة المشتركة بين الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم، أو في حال عدم توافر مثل هذه المبادئ أيضا، يمكن اللجوء إلى المبادئ العامة للقانون المتوافقة مع المتطلبات الأساسية التي تقتضيها العدالة الدولية.

[260]–مصطفى سالم عبد بخيت، مرجع سابق، ص.325.

ولعل ذلك ما يبرر اعتماد المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، بشكل كبير على مفهوم المبادئ العامة في عدد من الحالات التي تتعامل مع المسائل القانونية الإجرائية والموضوعية، من خلال النظم القانونية الوطنية للوصول إلى تلك المبادئ[261].

مع ذلك، فقد قدمت المحكمة رؤيا ضبابية حول طبيعة المبادئ العامة للقانون، فتارة تفسر على أنها مستمدة من المبادئ المشتركة لدى النظم القانونية الداخلية، وتارة أخرى على أنها من المبادئ المتأصلة في القانون الطبيعي والمستنبطة من خلال المنطق القانوني.

يبدو جليا أن تفسيرها على أساس المبادئ المستنبطة من الأنظمة الداخلية يلبي بشكل أفضل متطلبات المبادئ العامة كمصدر للقانون الدولي الجنائي عند مقارنته بنظيره المستنبط على أساس القانون الطبيعي والمنطق، وذلك لأنه يتوقع من المتهم أن يكون ملمة بالقواعد التي تحكم سلوكه على المستوى المحلي.

يكون المبدأ العام الذي يأخذ القواعد والمفاهيم الوطنية بنظر الاعتبار أكثر عدلا وأكثر قابلية للتنبؤ بشكل حاسم، فضلا عن فائدة إستباط المبدأ العام من القوانين الوطنية تتجسد في كونها مبادئ تم اختبارها وتطبيقها مسبقا على المستوى الوطني ومن ثم تم نقلها إلى المستوى الدولي، الأمر الذي يقلل من احتمالية كون المبدأ غير مترابط وعاجز عن التطبيق من قبل المحاكم الجنائية الدولية.

ثانيا: تطبيق المبادئ العامة للقانون المرتبطة بحق الدفاع (القضية الليبية نموذجا)

أكّدت المحكمة الجنائية الدولية بأنّ المبادئ العامة للقانون الواردة في النظام الأساسي هي مبادئ مستمدة من مختلف القوانين الوطنية، وتمّ صياغتها بشكل يتطابق مع هذه القوانين، ومن بينها ضمان حق الدفاع، والذي تنص عليه المادة 67 من النظام الأساسي.

---

(261)– في هذا الإطار، قضت المحكمة بما يلي:

« *Le Tribunal a pour fonction de se prononcer sur la culpabilité ou l'innocence d'individus accusés en appliquant les normes de procédure et de preuve qui s'imposent à toute nation civilisée* ». Avant toute chose, a-t-elle ajouté, *« ce Tribunal s'est efforcé d'appliquer le principe défini par le premier Procureur général de Nuremberg selon lequel " nous avons à établir des événements incroyables grâce à des preuves crédibles*».Voir : TPIY, La Chambre d'Appel, le procureur C/ ZORAN KUPRESKIC, MIRJAN KUPRESKIC, VLATKO KUPRESKIC, DRAGO JOSIPOVIC et VLADIMIR SANTIC, du 23 Octobre 2001, Doc n° : n° IT-95-16-T, p. 11-12.

جاء في الحكم الصادر عن الغرفة التمهيدية للمحكمة في القضية الليبية بأنّ التصريحات الصحفية التي يمكن أن يدليها المدعي العام ضدّ الأشخاص المتابعين من طرف المحكمة قد تمس بحق الدفاع، خاصة بمبدأ قرينة البراءة المقرر في المادة 66 من النظام الأساسي، حيث يجب أن يلتزم عند الإدلاء بهذه التصريحات بتذكير الجميع بمبدأ قرينة البراءة وببراءة المتهمين في الجرائم التي تنظر فيها المحكمة إلى غاية صدور حكم يثبت إدانتهم[262].

وعليه، فإنّ المحكمة تصرّ على إحترام حق الدفاع على أساس كونه من المبادئ التي يقرّها النظام الأساسي لكل الأطراف، ويشمل هذا الحق في محاكمة علنية، والحق في المحاكمة في فترة زمنية معقولة، والحق في معرفة طبيعة التهمة الموجهة إليه وسببها ومضمونها والتحضير للدفاع، وفقا للمادة 67 من النظام الأساسي.

نتيجة لذلك، تؤكّد المحكمة بأنّ ضمان قرينة البراءة يضمن تلقائيا الحق في الدفاع، لأنّه تمكين المتهم من حقوقه الواردة في المادة 67 من النظام الأساسي يسمح له بإثبات براءته، وهو ما قضت به الغرفة الإبتدائية الثانية في قضية (Ngudjolo)[263].

---

[262]– أنظر: قرار الغرفة التمهيدية بشأن العريضة المقدمة من طرف الدفاع في القضية الليبية حول تصريحات المدعي العام وإحترام مبدأ قرينة البراءة، الحالة الليبية، صادر بتاريخ 2011/09/08، الوثيقة رقم: ICC-01/11، ص. 3-8.
يذكر أنّ الدائرة التمهيدية للمحكمة رفضت العريضة المقدمة من مجلس الدفاع في القضية على أساس أنّ المدعي العام إلتزم في التصريحات التي أدلاها بمبدأ قرينة البراءة وبحقوق الدفاع، وبأنّ مسألة إدانة الأشخاص المتابعين في القضية يفصل فيها قضاة المحكمة. ص. 08

CPI, Décision sur la Requête relative aux propos publics de Monsieur le Procureur et au respect de la présomption d'innocence présentée par le Bureau du conseil public pour la Défense, LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I, le 08 septembre 2011, Doc : ICC-01/11, pp. 3-8.

[263]– أنظر:

CPI, Chambre de première instance II, Le Procureur c. M. Ngudjolo, *Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut,* ICC-01/04-02/12-3, 18 décembre 2012.

خلاصة الفصل

تشهد أحكام القضاء الدولي أن الالتجاء إلى المبادئ العامة للقانون يكون على أساس اعتبارها من المصادر الأصلية للقانون الدولي العام، ونستطيع أن نعثر على أمثلة عديدة لتطبيقات المبادئ العامة للقانون في الأحكام المختلفة لهيئات التحكيم الدولية، وفي الأحكام والآراء الاستشارية التي صدرت عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية، ولما كنا قد أشرنا من قبل إلى بعض السوابق التي التجأت فيها هيئات التحكيم الدولية إلى المبادئ العامة للقانون.

وليس من الواضح ما إذا كانت المبادئ المشار إليها في هذه القضايا مبادئ عامة بالمعنى المقصود في المادة 1/38-ج، وبالإضافة إلى ذلك، أعرب عن وجهات نظر بشأن المبدأ القائل بأن الأطراف في قضية يجب أن تمتنع عن إتخاذ أي تدابير يمكن أن تخل بتنفيذ القرار المرتقب بدوره، ألا تتخذ أي خطوة يمكن أن تؤجج النزاع، وأخرى بشأن المبادئ العامة للقانون في آراء مخالفة ومستقلة صدرت في قضايا معروضة على محكمة العدل الدولية.

خـــــاتـــمة:

خاتمة

في سياق بحثنا وتحليلنا لموضوع دور القضاء الدولي في تطبيق المبادئ العامة للقانون، درسنا هذه المبادئ بوصفها مصدر متميز للقانون الدولي، كونها تعبر عن الاتجاه العام للالتزام بما تتضمنه الأنظمة القانونية الداخلية من قواعد.

وبذلك يمكن أن تصبح جزءا من النظام القانوني الدولي بعد الإقرار لها بصفته المصدر والذي يسبقه الاعتراف بها من عموم الأنظمة الداخلية للدول، وهي بهذا الوصف تكمل القانون الدولي وتؤدي فيه وظيفة هامة، وهي سد النقص الموجود في الإتفاقيات الدولية والعرف الدولي عند فصل القضاء الدولي في القضايا الدولية.

إضافة إلى ذلك، تساهم بدور هام في تطوير قواعد القانون الدولي العام بشكل عام والقانون الدولي الجنائي بشكل خاص، كونها تطبق وبصفة خاصة من قبل القضاء الداخلي على الأفراد عند ارتكابهم جرائم داخلية أو ذات صفة دولية، ومن ثم يمكن نقلها إلى نطاق القضاء الدولي ليتم إستخلاص قواعد دولية منها.

لا تقتصر وظيفة المبادئ العامة للقانون على التفسير أو التكميل فهي في محصلة نهائية تهدف إلى تطوير وتعديل النظام القانوني الدولي انطلاقا من الإتجاه العام في التشريعات الداخلية لمختلف الدول.

على هذا الأساس أصبحت المبادئ العامة للقانون جزءً من النظام القانوني الدولي بعد الإقرار لها بصفة المصدر، وهي مستمدة من مختلف الأنظمة القانونية الداخلية للدول، وصالحة التطبيق سواء أمام القضاء الدولي للنزاعات ما بين الدول أو أمام القضاء الجنائي الدولي.

ساهمت المبادئ العامة للقانون الخاص في إرساء مبادئ خاصة بالدول على مستوى القانون الدولي، حيث تمّ نقل مختلف هذه المبادئ إلى القانون الدولي ليحكم العلاقات الدولية بين الدول وذلك بفضل الفقه الدولي، والذي جعلها تتلائم مع طبيعة العلاقات الدولية، ولتصبح جزء لا يتجزأ منه، ومصدر هام للفصل في النزاعات الدولية بين الدول أمام محكمة العدل الدولية.

تساهم أيضا هذه المبادئ في تكملة القانون الجنائي الدولي، حيث تؤدي فيه وظيفة مهمة وهي سد النقص عند محاكمة الأشخاص أمام المحاكم الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية التي إرتكبوها.

يعود مصدر هذه المبادئ للقوانين الوطنية، حيث كانت تطبق وبصفة خاصة من قبل القضاء الداخلي على الأفراد عند ارتكابهم جرائم داخلية أو ذات صفة دولية، ومن ثم يمكن نقلها إلى نطاق القضاء الدولي ليتم إستخلاص قواعد دولية منها.

وعليه، لا تقتصر وظيفة المبادئ العامة للقانون على التفسير أو التكميل فهي في محصلة نهائية تهدف إلى تطوير وتعديل النظام الجنائي الدولي انطلاقا من الإتجاه العام في التشريعات الجنائية لمختلف الدول.

أخيرا فإن هدف أي باحث هو الوصول لنتائج معينة من خلال دراسته وتحليله الذي ينبغي أن يتصف بالموضوعية لذا يصل في نهاية تقديره لمجموعة من النتائج الايجابية والسلبية وتذيلها بمجموعة من التوصيات العملية التي قد تساهم في إبراز تقنيات التطبيق الأمثل للمبادئ العامة للقانون.

النتائج:

– يمكن تعريف المبادئ العامة للقانون بأنها مجموعة القواعد المشتركة في الأنظمة الدولية المتطورة؛ حيث أنه بإمكان هذه الدول عندما لا يكون لديها علاقات قائمة على قاعدة اتفاقية أو عرفية أن تستند إلى هذه المبادئ العامة وتستوحي منها الحلول لخلافاتها أيا كان مصدرها أو طبيعتها بشرط أن تكون مبدأ عام قابل لتطبيق على أغلب الحالات.

– وعلى الرغم من ورود عدد كبير من الإشارات إلى المبادئ العامة للقانون في مختلف مجالات القانون الدولي، ما زالت منهجية تحديد هذه المبادئ غير واضحة. ووجهت انتقادات مفادها أن المحاكم والهيئات القضائية الدولية تطبق "مبادئ عامة" غير معترف بها عموم.

– ولوحظ أيضا أن حصر المبادئ العامة للقانون في المبادئ المعترف بها عموما في القوانين الوطنية في جميع أرجاء العالم، يمكن أن يثير صعوبات عندما تعالج محكمة أو هيئة قضائية مسألة التي لا يمكن بشأنها تحديد مبدأ مقبول على نطاق واسع. وفي هذا الصدد، لا تزال بعض المسائل الحاسمة بلا حل، الأمر الذي يثير قدرا من عدم اليقين القانوني، ويهدد عدالة القضاء. وتشمل هذه المسائل معايير تحديد ما إذا كان المبدأ "معترفا به عموما"، ونطاق البحوث المقارنة عند استخلاص مبادئ عامة من القوانين الوطنية، وكيفية تصنيف الأسر والنظم القانونية عند

إجراء هذا التحليل، وكيفية اختيار قوانين وطنية تمثيلية، وما إذا كان يتعين تكييف هذه المبادئ مع التطبيق الدولي عند إجراء عمليات القياس وكيفية القيام بذلك.

– للقانون في قضاء المحاكم الجنائية الدولية على خلاف القانون الدولي العام، اعتبرت المبادئ العامة في إطار القانون الدولي الجنائي مصدرة ثانوية لهذا القانون، فلا يمكن الرجوع إليها إلا إذا تبين أن الإستناد إلى المصادر الأخرى السابقة لها دون جدوى، حسب ما انتهجه النظام الأساس للمحكمة الدولية الجنائية، إذ أن قائمة المصادر الواردة في المادة 21 من النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية تختلف في بعض النواحي عن تلك الواردة في المادة 38 من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولية.

– الإقرار لها بصفته المصدر والذي يسبقه الاعتراف بها من قبل عموم الأنظمة الداخلية، فعمومية المبدأ في الأنظمة الداخلية ضرورة لارتقائه إلى درجة المصدر القانوني الدولي، ولا يكفي ذلك بحد ذاته للقول بملائمتها لحكم العلاقات الدولية، ذلك أن المبدأ العام حتى في الأنظمة الداخلية ليس بقاعدة ذات حدود دقيقة تصلح للتطبيق الفوري على العلاقات القانونية، فالصنعة القانونية تتدخل لتضع الضوابط والحدود على المبدأ ليتسنى تطبيقه بما يتناسب مع العلاقات القانونية الدولية.

– تقود الصياغة الناقصة أو الغامضة للقواعد الدولية إلى ظهور ثغرات في تلك القواعد سواء الإجرائية أو الموضوعية، وذلك لحداثة القانون الدولي مقارنة بالقانون الداخلي وعدم وجود تراث كاف يتطرق لكل مسألة يمكن أن تثار في صدده، الأمر الذي يطرح إمكانية اللجوء إلى المبادئ العامة للقانون بوصفها واحدة من أهم الأدوات التي يلتزم القاضي باستخدامها لملئ تلك الثغرات.

– لا تقتصر وظيفة المبادئ العامة للقانون على التفسير أو التكميل أو التأكيد فهي في محصلة نهائية تهدف إلى تطوير وتعديل وإصلاح النظام الدولي انطلاقا من الاتجاه الأكثر شيوعا في التشريعات الداخلية لمختلف الدول، وبالمقابل تهدف إلى توحيد التشريعات القانونية للدول من خلال إلزامها بالقواعد الدولية في هذا المجال بما يسهم في تحقيق وحدة القواعد.

– يعد تطبيق القضاء الجنائي الدولي للمبادئ العامة للقانون بشكل واسع مقارنة بمحكمة العدل الدولية يمكن تفسيره بكونه قضاء مكمّل للقضاء الوطني ولطبيعة إختصاصه الشخصي، بخلاف

إختصاص محكمة العدل الدولية الذي يقتصر على الدول دون غيرها من أشخاص القانوني الدولي.

التوصيات

تتبع النتائج المذكورة أعلاه مجموعة من التوصيات التي نذكرها بالنحو التالي:

– يجب على المحكمة عند الاستناد إلى المبادئ العامة أن تبحث عن الحد الذي تكوّن فيه المبدأ المتعلق بالنزاع مطبق فعليا في مجموع الأنظمة القانونية بشكل يفحص ويحلل الأثار المترتبة عليه والصعوبات التي قد يحدثها عند تطبيقه، ومدى ملائمته للسياق الدولي.

– ضرورة مراعاة مسألة مدى قبول الأنظمة الدولية للمبدأ، كما هو الحال بالنسبة للمبادئ المكرسة داخل التشريعات الوطنية.

قائمة المراجع:

قائمة المراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية

أ/ الكتب:

1) أبو الخير أحمد عطية عمر، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

2) أبو هيف علي صادق، القانون الدولي العام، ط. 2، منشأ المعارف، الإسكندرية، 1975.

3) أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، ط.4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

4) أحمد بلقاسم، القانون الدولي العام (المفهوم و المصادر)، دار هومة للنشر والتوزيع، عين مليلة، 2005.

5) أحمد سرحال، قانون العلاقات الدولية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1990.

6) أحمد قاسم محمد الحميدي، *المحكمة الجنائية الدولية (العوامل المحدّدة لدور المحكمة الجنائية الدولية)*، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان، تعزّ، 2005.

7)

8) أشرف عرفات أبو حجازة، مبدأ قابلية القانون الجماعي للتطبيق الفوري والمباشر وأولويته على القوانين الوطنية للدول الأعضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

9) أشرف محمد لاشين، النظرية العامة للجريمة الدولية (دراسة تحليلية تأصيلية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.

10) أنطونيو كاسيزي، القانون الجنائي الدولي، ترجمة مكتبة صادر ناشرون، المنشورات الحقوقية، بيروت، 2015.

11) بدر الدين محمد شبل، الحماية الدولية الجنائية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الثقافة، عمان، 2011.

12) جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

13) جمال محي الدين، القانون الدولي العام (المصادر القانونية)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009.

14) حامد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، ط.4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

15) حبيب خداش، دروس في القانون الدولي العام (المبادئ والمصادر)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

16) حيدر عجيل فاضل، المبادئ العامة للقانون كمصدر للقانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 2009.

17) رشاد عارف يوسف السيد، مبادئ في القانون الدولي العام، ط.4، الجامعة الأردنية، عمان، 2001.

18) زهير الحسني، مصادر القانون الدولي العام، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، 1993.

19) سعيد يوسف البستاني، الجامع في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

20) سكندري أحمد، محمد ناصر بو غزالة محمد، محاضرات في القانون الدولي العام، ط.1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998.

21) سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.

22) سهيل حسين الفتلاوي، غالب عواد حوامدة، موسوعة القانون الدولي (مبادئ القانون الدولي العام)، ط.1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

23) السيد أبو عطية، القانون الدولي الجنائي بين النظرية والتطبيق، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

24) شلبي إبراهيم أحمد، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت، 1985.

25) صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام(المبادئ العامة، الأشخاص، المصادر، الحرب وتعريف العدوان، اللامساواة في السيادة، المسؤولية، القضايا الدولية)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، 2002.

26) صلاح الدين الناهي، النظرية العامة في القانون الموازن وعلم الاختلاف، دار الطبع والنشر، بغداد، 1994.

27) صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

28) طلعت جياد لجي الحديدي، دراسات في القانون الدولي العام، ط.1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

29) عبد العزيز سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1980.

30) عبد العزيز قادري، الأداة في القانون الدولي العام: المصادر، ط.2، دار هومة، الجزائر، 2010.

31) عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية (دراسة متخصصة في القانون الجنائي الدولي)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

32) عبد المنعم بدرود، عبد المنعم البدراوى، مبادئ القانون الروماني، دار الكتاب العريص، القاهرة، 1952.

33) عبد الواحد محمد الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

34) عصام العطية، القانون الدولي العام، المكتبة القانونية، بغداد، 2008.

35) علي إبراهيم، المنظمات الدولية (النظرية العامة الأمم المتحدة)، ط.1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

36) علي إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

37) علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، ط.2، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1948.

38) عماد خليل إبراهيم، دراسة في القانون الدولي (دراسة في القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني وقانون المسؤولية الدولية)، ط.1، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2019.

39) عمر حسن عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1996.

40) فتوح عبد الله الشاذلي، القانون الدولي الجنائي (أوليات القانون الدولي الجنائي، النظرية العامة للجريمة الدولية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

41) قاسيمة جمال، القانون الدولي العام ومصادره، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017.

42) محفوظ سيد عبد الحميد محمد، دور المحكمة الجنائية الدولية في تطوير القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

43) محمد إسماعيل على، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.

44) محمد المجذوب، التنظيم الدولي (النظرية العامة والمنظمات العالمية والإقليمية والمتخصصة)، ط.8، منشورات الحلبي، بيروت، 2006.

45) محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، ط.2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

46) محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي العام (المصادر-الأشخاص-المسؤولية)، ط.1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1989.

47) محمد شريف بيسوني، المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روزو اليوسف الجديدة، القاهرة، 2014.

48) محمد صافي يوسف، الإطار العام للقانون الدولي الجنائي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

49) محمد طلعت الغنيمى، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام (قانون الأمم)، ط.1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1974.

50) محمد طلعت الغنيمي، الوجيز في التنظيم الدولي، ط. 4، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1977.

51) محمد مؤنس محب الدين، الجرائم الإنسانية في نطام المحكمة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010.

52) محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

53) محي الدين جمال، القانون الدولي العام (المدخل والمصادر)، درا للعلوم والنشر والتوزيع، عنابة، 2009.

54) مصطفى أحمد فؤاد، دراسات في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

55) منتصر سعيد حموده، *المحكمة الجنائية الدولية: النظرية العامة للجريمة الدولية-أحكام القانون الدولي الجنائي (دراسة تحليلية)*، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

56) يوسف البحيري، القانون الدولي العام، المبادئ العامة والتعامل الدولي (المفارقات)،ط.1، المطبعة الوراقة، المغرب، 2006.

ب/ أطروحات الدكتوراه والمذكرات الجامعية:

1- أطروحات الدكتوراه:

1) عبد الوهاب شيتر، صلاحيات مجلس الأمن على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2014.

2) محمد مجدي مرجان، أثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف، رسالة لنيل شهادة الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1981.

2- المذكرات الجامعية:

1) بلمهدي سميحة، تطبيق العرف الدولي المتعلق بحقوق الإنسان في النظام الأنجلوسكسوني، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة فرحات عباس-سطيف، 2013.

2) بن خديم نبيل، إستيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

3) خالد حساني، حدود السلطة التقديرية لمجلس الأمن، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009.

4) عبد الوهاب شيتر، الرقابة على حقوق الإنسان في ظلّ التنظيم الدولي الإقليمي (دراسة مقارنة بين كل من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والإتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2004.

5) فريدة شبري، تحديد نظام تسليم المجرمين، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2007.

6) بوشعالة محمد الأمين، المبادئ العامة للقانون الجنائي وفق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017.

ج/ المقالات العلمية:

1) حسينة شرون، "موقف القضاء الدولي من التعارض بين الإتفاقيات والقانون الداخلي"، **مجلة الفكر**، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.

2) خضري محمد، "مصادر القانون الدولي الجنائي"، **مجلة أفاق العلوم**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، عدد (8)، 2017.

3) سمعان بطرس فرج الله، "الجرائم ضد الإنسانية و إبادة الجنس وجرائم الحرب وتطور مفهومها"، بحث منشور ضمن مؤلف جماعي حول: *دراسات في القانون الدولي الإنساني*، تحت إشراف الدكتور مفيد شهاب، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000.

4) شيتور جلول والعام رشيدة، "القانون الدولي الجنائي ومصادره"، **مجلة العلوم الإنسانية**"، العدد 30، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

5) صبرينة خلف الله، "مساهمة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا في تفسير وتطوير القانون الدولي الإنساني وانتهاكاته"، **مجلة العلوم الإنسانية**، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، المجلد ب، عدد 47.

6) عادل ماجد، "المشكلات المتعلّقة بمبدأ الإختصاص التكاملي للمحكمة الجنائية الدولية"، ورقة عمل مقدمة إلى الندوة القانونية حول: *آثار التصديق والإنظمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الإلتزامات القانونية والتشريعية الوطنية في الدول العربية*، جامعة الدول العربية–القاهرة، يومي 3 و 4 فيفري 2002.

7) عباس ماضوي، المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام (ماهيتها وحجيتها)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون دولي عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.

8) عبد الرحمن خلف، "الجرائم ضد الإنسانية في إطار إختصاص المحكمة الجنائية الدولية"، **مجلة كلية الدراسات العليا**، العدد (8)، جانفي 2003.

9) عتيقة بلجبل، "علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي"، **مجلة الإجتهاد القضائي**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد 9.

10) عمار سعيد الطائي، "القواعد الآمرة في القانون الدولي"، **مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية**، المجلد 15، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سوريا، 2018.

11) عمار سعيد الطائي، "القواعد الآمرة في القانون الدولي"، **مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية**، المجلد 15، عدد 1، ص. 258.

12) كريم خلفان، "ضرورة مراجعة نظام الحصانة القضائية الجنائية لرؤساء الدول في القانون الدولي المعاصر"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد (4)، 2008، ص. 196.

13) محمد سليمان الأحمد، "عناصر القاعدة القانونية (الفرضية والحكم)"، **مجلة الرافدين للحقوق**، كلية القانون، جامعة الموصل، فلسطين، العدد 5، 1998، ص.217.

14) مصطفى سالم عبد بخيت، "المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي الجنائي"، **مجلة العلوم القانونية**، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، المجلد 32، عدد 01، 2017، ص.307.

15) مفيد محمود شهاب، "المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدرا للقانون الدولي"، **المجلة المصرية للقانون الدولي**، الجامعة المصرية للقانون الدولي، القاهرة، عدد 23، 1967، ص.2.

16) وليد فؤاد المحاميد، "القيود الموضوعية الواردة على إختصاصات مجلس الأمن في أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة"، **مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، المجلد 21، العدد (1)، 2005، ص. 47-51.

د/ النصوص القانونية:

1- النصوص القانونية الدولية:

1.1- مواثيق المنظمات الدولية:

1) ميثاق منظمة الأمم المتحدة. ميثاق منظمة الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، موقع من طرف مندوبي حكومات الأمم المتّحدة في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 26 جوان 1945، دخل حيّز التنفيذ في 24 أكتوبر 1945، وانضمت الجزائر إلى هيئة الأمم المتّحدة في 8 يوم أكتوبر 1962، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 176 (د-17)، الصادر بتاريخ 8 أكتوبر 1962 في جلستها رقم 1020.

2) النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، الصادر بموجب عهد عصبة الأمم عام 1919، وافقت عليه الجمعية العامة بقرارها الصادر في 3 ديسمبر من عام 1920، دخل حيز النفاذ بتاريخ 16 ديسمبر 1920 بعد مصادقة أغلبية الدول الأعضاء في المنظمة عليه.

3) نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، معتمد من قبل مؤتمر الأمم المتّحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية بتاريخ 17 جويلية 1998، وقعت الجزائر عليه في 28 ديسمبر 2000 ولم تصادق بعد عليه. الوثيقة رقم: A/CONF.183/9, du 17 Juillet 1998.

2.1- الإتفاقيات الدولية:

1) اتفاقية لاهاي لسنة 1899 المتعلقة بالتسوية السلمية للنزاعات الدولية، والمبرمة سنة 1899 بإقتراح من مؤتمر السلام المنعقد بتاريخ 29 أوت 1898. وثيقة منشورة على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر.

2) اتفاقية إنشاء محكمة العدل الأمريكية الوسطى لعام 1907.

3) إتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، المبرمة بتاريخ 18 أكتوبر 1907. وثيقة منشورة على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

4) العهد الدولي لحقوق المدنية السياسية، المعتمد سنة 1966، دخل حيّز التنفيذ 23 مارس 1976، وصادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67، مؤرخ في 16 مايو 1989، ج.ر عدد (20)، الصادرة بتاريخ 17 مايو 1989، ونشر نص الوثيقة في ج.ر.ج.ج عدد (11)، الصادرة بتاريخ 26 فيفري 1997.

5) الميثاق العربي لحقوق الإنسان اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس بتاريخ 23 مايو 2004.

6) إتفاقيات جنيف الأربعة المبرمة بتاريخ 12 أوت 1949، ودخلت حيّز التنفيذ يوم 21 أكتوبر 1950، وألحق بهما بروتوكولين إضافيين بتاريخ 8 جوان 1977، ودخلا حيّز التنفيذ يوم 7 ديسمبر 1978. وصادقت الجزائر على إتفاقيات جنيف الأربعة من قبل الحكومة الجزائرية

المؤقتة، وذلك بتاريخ 20 جوان 1960. بينما صادقت على البروتوكولين الإضافيين بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-68، مؤرخ في 16 مايو 1989، ج.ر.ج.ج عدد (20)، الصادرة بتاريخ 17 مايو 1989.

7) إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2391 (د-23) الصادر بتاريخ 26 نوفمبر 1968، ودخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 11 نوفمبر 1970، ولم تصادق الجزائر عليها بعد.

2- النصوص القانونية الوطنية:

1) القانون رقم 16-01، مؤرخ في 16 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016.

2) القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008.

3) الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 06 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج.ر عدد 48، الصادرة يوم 10 جوان 1966.

4) الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج.ر عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

هـ/ الإعلانات والتقارير:

1) إعلان مبادئ القانون الدولي المتصلة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة، وصدر بموجب لائحة الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2625 (د-25) المؤرخ 24 أكتوبر 1970.

2) تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة التاسعة والستون (2017)، مصادق عليه من الجمعية العامة بموجب اللائحة 10/72، الوثائق الرسمية لمنظمة الأمم المتحدة، الملحق الأول، الوثيقة رقم: A/72/10. وثيقة منشورة على الموقع التالي:

3) مارسيلو باسكيس بيرموديس، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة 69، سنة 2017، مصادق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب اللائحة 10/72، الوثيقة رقم:A/72/10. https://legal.un.org/ilc/reports/2017/arabic/annex.pdf

ثانيا: قائمة المراجع باللغة الأجنبية

1/ ouvrages :

1) ABU EL HEIJA Muhammad, La compétence universelle : Un mécanisme pour lutter contre l'impunité, Thèse de Doctorat en droit, Université Paul Cézanne, Aix-Marseille III, 2008.
2) ANA PAYRO Llopis, La compétence universelle en matière des crimes contre l'humanité, Bruylant, Bruxelles, 2003.
3) BASSIOUNI M. Chérif, Introduction au droit pénal international, Bruylant, Bruxelles, 2002.
4) BERKOVICZ Grégory, La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats, L'Harmattan, Paris, 2005.
5) BERTRAND Maurice, DONINI Antonio, L'ONU et la sécurité depuis la fin de la guerre froide, ed. La Découverte, paris, 2015.
6) CARREAU Dominique, MARELLA Fabrizio, Droit internationale, 11eme Edition, E.A.N, paris, 2012.
7) COMBACAU Jean, SÛR Serge, Droit international public, 5eme éd, Montchrestien, Paris, 2001.
8) CURRAT Philippe, Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale, Bruylant, Bruxelles, 2006.
9) DAVID Eric, Principes de droit des conflits armés, 4ème éd, Bruylant, Bruxelles, 2008.
10) DONNEDIEU DE VABRES Henri, Les principes modernes du droit pénal international, Librairie du Recueil Sirey, Paris, 1928.
11) _____, Précis de droit criminel, Dalloz, Paris, 1946.
12) MANIN Philippe, Droit international public, ed. Masson Éditeur (Coll. « Droit – Science Économique »), paris, 1979.
13) NGUYEN Quoc Dinh, Droit international public, LGDJ, Paris, 1999.
14) ROUSSEAU Charles, Traité de droit international : Introduction et Sources, Tome V, paris, 1983.
15) TOUSCZ Jean, Droit international, ed. P.U.F, paris, 1993.

2/ Thèses et mémoires :

1) BAUCHOT Bertrand, Sanctions Pénales Nationales et Droit International, Thèse de Doctorat en Droit, Faculté Des Sciences Juridiques, Politiques Et Sociales, Université Lille II Droit et Santé, 2007.
2) FOUCHARD Isabelle, Crime international entre internationalisation du Droit pénal et pénalisation du Droit international, Thèse de Doctorat en Droit international public, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, 2008.
3) PELLET Alain, Recherches sur les principes généraux de droit en droit international, Thèse de doctorat en Droit international, Université de Droit, d'Economie et des sciences sociales de Paris, 1974.

2/ Articles :

1) AUDREY Soussan, ''Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie'', In: *Revue Québécoise de droit international*, volume 16-1, 2003.
2) BOTHE Michael, « Les limites des pouvoirs du Conseil de Sécurité », *in Le développement du rôle du Conseil de Sécurité*, Actes du colloque de l'Académie de Droit international de la Haye, 21, 22 et 23 Juillet 1992, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1993.
3) BOURGON Stéphane, « Le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie : Avancées jurisprudentielles significatives », *in* P. TAVER - NIER et C. BURGORGUE (dir.), Un siècle de droit international Humanitaire, Bruylant, Bruxelles, 2001.
4) COMBACAU Jean, ''Paul Reuter, le juriste'', *In: Annuaire français de droit international*, Vol. 35, 1989.
5) FERNANDEZ Julian, « Genèse et déclin de 'l'esprit de Rome », A.F.R.I, Vol. VII, Bruylant, Bruxelles, 2006.
6) GINGRAS, D., ''L'autodétermination des peuples comme principe juridique'', Revue Laval théologique et philosophique, Vol. 53, n° 2, 1997.
7) LAFONTAINE Fannie et TACHOU SIPOWO Alain-Guy, « Le crime d'agression et la Cour pénale internationale : Regard sur la relation entre la sécurité internationale et la justice pénale internationale », *Revue Sécurité mondiale*, N° 38, février-mars 2009.
8) SOREL Jean Marc, « L'élargissement de la notion de menace contre la paix », *in* S.F.D.I *(ss. dir), le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*,

Actes du colloque de Rennes à l'occasion de la 50éme anniversaire de l'ONU, A. Pedone, Paris, 1995.

9) VEDROSS Alfred, « Les principes généraux de droit dans le système des sources de droit international public», Mélanges P. Guggenheim, 1968.
10) VITANYI Béla, «La signification de la généralité des principes de droit», *In* R.G.D.I.P, n°2, 1976.
11) *VIRALLY, Michel, «*Le rôle des « principes » dans le développement du droit international*», In* Le droit international en devenir : Essais écrits au *fil des ans*, Genève : Graduate Institute Publications, 1990, pp. 195-212.

3/ Résolutions :

- Résolution 1422 (2002) Adoptée par le Conseil de sécurité le 12 juillet 2002, relative au maintien de la paix par les Nations Unies, Doc : S/RES/1422 (2002).

4/ Jurisprudence :

1) Tribunal d'arbitrage, Affaire d'indemnité Russe, Russie-Contre la Turquie, les documents des Nations Unies, Rec. des sentences arbitral T.X, sentence du 11 novembre 1912
2) C.P.I.J, Affaire Usine de Chorzów, Arrêt N° 13, Rec. C.I.J, Série "A" N°17.
3) C.I.J, Affaire relative aux droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc, Arrêt du 27 aout 1952, Recueil 1952.
4) C.I.J, Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969.
5) C.I.J, Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt, C. 1. J. Recueil 1974.
6) C.I.J, Différent territorial (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad), Arrêt du 03 Novembre 1994, C.I. J. Recueil 1994.
7) C.I.J, Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn, fond, arrêt, C.I. J. Recueil 2001.
8) C.I.J, Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), Arrêt du 26 février 2007, C.I.J., Rec. 2007.
9) T.P.I.Y, Le procureur c. Zoran kupreskic, mirjan kupreskic, vlatko kupreskic, drago josipovic, dragan papic et vladimir santic, IT-95-16, chambre de premiére instance II, jugement du 14 janvier 2000.

10) T.P.I.Y, La Chambre d'Appel, le procureur C/ ZORAN KUPRESKIC, MIRJAN KUPRESKIC, VLATKO KUPRESKIC, DRAGO JOSIPOVIC et VLADIMIR SANTIC, du 23 Octobre 2001, Doc n° : n° IT-95-16-T.
11) C.P.I, Chambre de première instance II, Le Procureur c. M. *Ngudjolo,* Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, *ICC*-01/04-02/12-3, 18 décembre 2012.
12) CPI, Décision sur la Requête relative aux propos publics de Monsieur le Procureur et au respect de la présomption d'innocence présentée par le Bureau du conseil public pour la Défense, LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I, le 08 septembre 2011, Doc : ICC-01/11.

4/ Documents :

ASP, Résolution N° 3, adoptée à New York le 9 septembre 2002, portant les éléments des crimes, entrée en vigueur à la même date, Doc : ICC-ASP/1/RES.3.

فــهرس الموضوعات:

الموضوع	رقم الصفحة

إهـــداء

كلمة شكر وعرفان

قائمة المختصرات

مقدمـــة : 3

الفصل الأول: إقرار المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي 7

المبحث الأول: مفهوم المبادئ العامة للقانون 8

المطلب الأول: تحديد المقصود بالمبادئ العامة لقانون المطبقة أمام القضاء الدولي 8

الفرع الأول: ذاتية المبادئ العامة للقانون 9

أولا: تعريف المبادئ العامة للقانون 9

ثانيا: تميّز المبادئ العامة للقانون عن غيره من المصطلحات 11

الفرع الثاني: الاختلاف الفقهي حول مصدر المبادئ العامة للقانون 15

أولا: هي مبادئ ذات طبيعة دولية 15

ثانيا: هي مبادئ مستقلة بحد ذاتها 16

ثالثا: هي مبادئ ذات طابع وطني 17

المطلب الثاني: مصادر وشروط تفعيل المبادئ العامة للقانون أمام القضاء 19

الفرع الأول: مصادر استنباط المبادئ العامة للقانون 20

أولا: المبادئ المشتقة من روح الدستور 20

ثانيا: المبادئ القانونية المشتقة من روح القانون المدني والقوانين الإجرائي 21

ثالثا: المبادئ المستمدة من ضرورة الآمن الاجتماعي واستقرار المعاملات في المجتمع 21

رابعا: المبادئ العامة للقانون المستقاة من فكرة العدل والحرية الصدق والعقلانية 22

الفرع الثاني: شروط تحقق المبادئ العامة للقانون الدولي 22
أولا: أن يكون مبدأ قانوني عام..... 23
ثانيا: أن يكون صالحة تحكم العلاقات الدولية 23
ثالثا: أن تكون هذه المبادئ مستخلصة من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم 25
رابعا: ألا تتعارض هذه المبادئ مع النظام الأساسي ولا القانون الدولي العام ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليا..... 27
خامسا: أن تكون هذه المبادئ متجانسة مع حقوق الإنسان المعترف بها دوليا 27
سادسا: أنّ إعمال المبادئ العامة في هذا الإطار يوجب على القاضي الدولي القيام بخطوتين 28
المبحث الثاني: الأسس القانونية للمبادئ العامة لقانون 30
المطلب الأول: الأسس الفقهية لوجود المبادئ العامة لقانون 30
الفرع الأول: الاختلاف الفقهي حول مسألة وجود المبادئ العامة للقانون..... 31
أولا: الرأي الفقهي المنكر لوجود المبادئ العامة للقانون..... 31
ثانيا: التيار الفقهي المعترف بوجود المبادئ العامة للقانون واستقلاليتها..... 32
الفرع الثاني: مبررات إعمال المبادئ العامة لقانون 34
أولا: المبررات العامة لتطبيق المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي 34
ثانيا: المبررات الخاصة لإقرار المبادئ العامة لقانون المجال الجنائي مثالا..... 37
المطلب الثاني: الأسس القانونية للمبادئ العامة للقانون 38
الفرع الأول: ورود المبادئ العامة للقانون ضمن مصادر القانون في النظام الأساسي للمحكمة العدل الدولية..... 39
أولا: التحليل الإصطلاحي واللغوي لفقرة ج من الواحد من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية..... 39
ثانيا: التحليل الفقهي لفقرة ج من الفقرة الأولى من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية..... 44

ثالثا: الملاحظات الناتجة من خلال استقراء المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية 46
الفرع الثاني: أساس وجود المبادئ العامة للقانون في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 48
أولا: المقارنة بين نص المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية..... 48
ثانيا: التحليل الفقهي لمضمون المادة 21 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية 50
ثالثا: الملاحظات المسجلة عن تحليل المادة 21 من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية.... 52
الفصل الثاني: نطاق تكريس المبادئ العامة للقانون..... 55
المبحث الأول: تقسيمات المبادئ العامة للقانون 56
المطلب الأول: مبادئ عامة للقانون ذات طابع موضوعي..... 56
الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون ذات الطابع الدولي العام 57
أولا: مبدأ السيادة وحصانة الدول..... 57
ثانيا: مبدأ المساواة بين الدول 58
ثالثا: مبدأ حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية 60
رابعا: مبدأ عدم التدخل..... 61
خامسا: مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها 61
الفرع الثاني: المبادئ العامة للقانون ذات الطابع الدولي الجنائي 63
أولا: فيما يخص تكوين الجريمة..... 63
ثانيا: الطبيعة الجنائية للجريمة..... 66
ثالثا: مبدأ المسؤولية الدولية 67
الفرع الثالث: المبادئ العامة للقانون المشتركة بين القانون الدولي والقانون الداخلي 69
أولا: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين 69
ثانيا: مبدأ حسن النية 70

المطلب الثاني: مبادئ عامة للقانون ذات طابع إجرائي 70
الفرع الأول: المبادئ العامة للقانون المتعلقة بإجراءات التحقيق والمحاكمة..... 70
أولا: مبدأ التعاون الدولي 71
ثانيا: مبدأ التكامل..... 72
ثالثا: مبدأ الشرعية في الإجراءات الجنائية..... 72
رابعا: مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي 74
خامسا: حظر المحاكمة على الجريمة ذاتها مرتين 75
سادسا: افتراض براءة المتهم 77
الفرع الثاني: مبادئ عامة إجرائية ذات طابع مشترك..... 78
أولا: الاستعانة بمحام والحصول على المساعدة القانونية..... 79
ثانيا: مبدأ المساواة أمام المحاكم 79
المبحث الثاني: تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام القضاء الدولي..... 80
المطلب الأول: تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية..... 81
الفرع الأول: تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي..... 81
أولا: تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني 82
ثانيا: مبدأ الوفاء بالعهد والعقد شريعة المتعاقدين (Pacta sunt servanda) 85
الفرع الثاني: تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام محكمة العدل الدولية..... 87
أولا: تطبيق مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الوطني 87
ثانيا: مبدأ العقد شريعة المتعاقدين (Pacta sunt servanda) 90
ثالثا: مبدأ حسن النية في تنفيذ الإلتزامات الدولية 92
المطلب الثاني: تطبيقات المبادئ العامة للقانون أمام المحاكم الجنائية 93
الفرع الأول: تطبيق مبادئ عامة للقانون مرتبطة بالجريمة الدولية..... 94

فـهرس الموضوعات:

أولا: تطبيق المبادئ العامة للقانون الوطني في تفسير الجريمة الدولية (جريمة الإغتصاب نموذجا) 94
ثانيا: تطبيق مبدأ الإختصاص العالمي للحد من إفلات مرتكبي الجرائم الدولية من العقاب 96
الفرع الثاني: تطبيق مبادئ عامة للقانون مرتبطة الإجراءات 100
أولا: تطبيق المبادئ العامة للقانون الوطني المرتبطة بقواعد الإجراءات والإثبات (قضية كوبركيتش نموذجا) 100
ثانيا: تطبيق المبادئ العامة للقانون المرتبطة بحق الدفاع (القضية الليبية نموذجا) 101
خاتمة 104
قائمة المراجع..... 108
فهرس الموضوعات 122

الملخص باللغة العربية

يعدّ تأسيس المحكمة الجنائية الدولية الحدث الذي راود ضحايا الجرائم الدولية، ولكن اعتراف نظامها الأساسي بصلاحيات لمجلس الأمن ضمن نظامها الإجرائي أثار تحفّظ العديد من الدول والمنظمات غير الحكومية. يعود سبب ذلك إلى تخوّفها من انعكاس الاعتبارات السياسية لأعضاء المجلس على ممارسته لسلطة الإحالة، خاصة أنّ قراراته تؤدي إلى توسيع الإختصاص الشخصي للمحكمة، وهو ما وقع فعلا في قضيتي دارفور وليبيا ولم يحدث في قضايا أخرى متقاربة الأوضاع معها. ويعدّ عدم تعاون الدول مع المحكمة بعد الإحالة العائق الرئيسي الذي يحدّ من فعاليتها، ومن دون المجلس لا يمكن لها أن تتّخذ تدابير قمعية لإجبار هذه الدول على ذلك، وهو ما لم يقوم به في القضايا التي عرضها عليها. وإذا كانت السلطات المقرّرة للمجلس في المادتين (13) و(87) النظام الأساسي تبعث الأمل في مساعدة المحكمة على تنشيط اختصاصها بشكل فعلي وفعال، فإنّ ما تقرّره المادة (16) وما جاء به مشروع تعديل هذا النظام سيضع المحكمة تحت تصرفه، ويعيد النظر في استقلاليتها ويجعلها في حالة عدم الوجود.

الكلمات المفتاحية: مجلس الأمن، المحكمة الجنائية الدولية، سلطة الإحالة، التعاون، الاختصاص في جريمة العدوان، تجميد الاختصاص، الفصل السابع من ميثاق منظمة الأمم المتحدة، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فعلية وفعالية السلطات.

Résumé en Français

La création de la *CPI* est considérée comme le plus grand événement pour les victimes des crimes internationaux. La reconnaissance de pouvoirs au Conseil de Sécurité par le Statut de la Cour dans son système procédural a suscité des réserves parmi plusieurs Etats et *ONG*. Parmi Les raisons de cet inquiétude ; l'influence des considérations politiques des membres permanents dans l'exercice du pouvoir de saisine. Car une telle saisine va donner une extension de la compétence personae de la *CPI*. C'est ce qu'on peut confirmer dans les affaires du Darfour et de la Libye, et dans d'autres affaires similaires non renvoyées encore à la *CPI*. La coopération des Etats avec la *CPI* après la saisine constitue un obstacle majeur, car sans l'intervention du Conseil de Sécurité la *CPI* ne peut prendre aucune mesure contre ces Etats, et c'est ce que le Conseil a évité dans plusieurs affaires. Si le pouvoir de saisine et l'appui de la coopération des Etats cités dans les articles (13) et (87) du Statut de la *CPI* suscitent l'espoir d'activer efficacement la compétence de la *CPI*, les pouvoir de suspension et la limitation de sa compétence en matière de crime d'agression laissera la *CPI* au service du Conseil et remettra en cause sa création et son indépendance.

Mots clé : Conseil de Sécurité, *CPI*, pouvoir de saisine, coopération, compétence en matière du crime d'agression, suspension de la compétence, Chapitre VII de la charte de l'*ONU*, Statut de la *CPI*, effectivité et efficacité des pouvoirs.