جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

النظام القانوني لمحكمة العدل الدولية.

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الدولي العام

إعداد الطالب :
- عمراوي عبد القادر
- طيبي لخضر

إشراف الأستاذ:
-د. نوري عبد الرحمان

لجنة المناقشة

-د/أ. فيرم فطيمة الزهرة	رئيسا
-د/أ. نوري عبد الرحمان	مقررا
-د/أ. قصير يمينة	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

M071/19085101485/19105081752

جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

النظام القانوني لمحكمة العدل الدولية.

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الدولي العام

إعداد الطالب :
- عمراوي عبد القادر
- طيبي لخضر

إشراف الأستاذ:
-د. نوري عبد الرحمان

لجنة المناقشة

-د/أ. فيرم فطيمة الزهرة	رئيسا
-د/أ. نوري عبد الرحمان	مقررا
-د/أ. قصير يمينة	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

M071/19085101485/19105081752

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى صديقي وأخي طيبي لخضر والذي من المفروط أن يكون معي في هذه المذكرة ولكن شاءت الأقدار أن يلقى ربه ،حيث وافته المنية قبل نهاية شهر رمضان ." إنا لله وإنا إليه راجعون."

قمة الألم أن نفقد صديقا وأخا كان معي في جميع الأوقات.

"اللهم أغفر لصديقي وأرحمه وأنظر له بعين لطفك وكرمك يا رب العالمين"

كما أهدي هذا العمل كذلك لوالدتي الغالية أطال الله عمرها.

وإلى روح والدي والإهداء موصول إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء؛

إلى أساتذتي الأفاضل؛

إلى زملائي وأصدقائي؛ وخاصة خضراوي محمد الأمين.

أهدي عملي مقرونا بنية صادقة، و دعوة صالحة.

عمراوي عبد القادر

شكر و تقدير

أتقدم بخالص شكري ، و عظيم عرفاني و تقديري ، إلى

الأستاذ الدكتور الفاضل ، نوري عبدالرحمان الذي تكرم بالإشراف

على هذه المذكرة ، و على المجهودات التي بذلها بكل إخلاص في

إسداء النصيحة و التوجيه.

كما أتوجه بشكري الجزيل، إلى جميع أساتذة كلية الحقوق

والعلوم السياسية

مراوي عبد القادر

مقدمة

مقدمة

1- تمهيد

إن النزاعات الدولية وما يترتب عليها من سوء التفاهم والاحتكاك قد يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر،أو الإخلال بالتوازن في العلاقات الدولية،حيث يؤدي ذلك إلى الخرب أو قطع العلاقات الدبلوماسية والاقتصادية فيما بينهم.

ونظرا لحاجة المجتمع الدولي إلى الاستقرار وتقليل حدة النزاعات بين الدول ،كان لأبدا من وجود وسائل لتسوية هذه النزاعات ،واللجوء إلى هذه الوسائل فكرة قديمة حيث أن أول تنظيم دولي قانوني للتحكيم يرجع إلى المعاهدة المبرمة في شهر ماي 1794 بين إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وذلك بإنشاء لجنة مختلطة من الأعضاء ،يعين الطرفين المتنازعين نصفهم وذلك للفصل في عدد معين من المسائل التي كانت محل نزاع فيما بينهما،غير أن دور التحكيم في حل النزاعات الدولية ظهر جليا إلا في نهاية القرن 19 وخاصة بمناسبة تحكيم "الأباما"بين الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا عام 1872 ،وكذلك الجهود التي قام بها قيصر روسيا "نيقولا الثاني" الذي دعا إلى مؤتمرين دوليين لمناقشة فكرة إقرار نظام تحكيم دولي في هولندا كوسيلة لتسوية النزاعات الدولية بواسطة محكمين يختارهم أطراف النزاع وعلى أساس احترام القانون.

ومن ناحية أخرى تقرر إنشاء محكمة دائمة للتحكيم بناءا على اتفاقية لاهاي لعام 1899 والتي أدخلت عليها بعض التعديلات بمقتضى اتفاقية لاهاي 1907 والتي تعرف باسم "محكمة التحكيم الدولي الدائنة"،ولم يحقق نظام التحكيم الدولي ممثلا في محكمة التحكيم الدولي الدائمة ما تهدف غليه البشرية ،حيث كان لزاما في إتمام هذه الخطوة بإنشاء محكمة عدل دولية دائمة ،حيث كتب لهذه الفكرة النجاح عند عقد مؤتمر السلام عام 1919 بحيث تنص المادة 14 من عهد عصبة الأمم المتحدة على « يقوم مجلس العصبة بعمل مشروع لمحكمة الدائمة للعدل الدولية وأن يعرض هذا المشروع على دول الأعضاء في العصبة على أن يدخل في اختصاص هذه المحكمة النظر في المنازعات الدولية التي يرفعها إليها الخصوم ،وكذلك وكذلك إعطاء أراء استشارية في كل ما يطلبه إليها مجلس العصبة أو جمعيتها العمومية».

وتم إعداد هذا المشروع وأقر من مجلس العصبة وجمعيتها العامة في 03-12-1920 ،وصدر نظام المحكمة في بروتوكول خاص ومستقل عرف باسم "نظام محكمة العدل الدولية الدائمة"،ودخلت المحكمة حيز التنفيذ سنة 1922 ومقرها لاهاي الهولندية ،واسند لها اختصاصين قضائي وإفتائي،ووصل عدد دول الأعضاء فيها إلى أكثر من خمسون دولة،واستمرت المحكمة بمزاولة وظيفتها حتى عام 1946 ،وقد بثت المحكمة ما بين سنة 1922 و1938 في 75 مسالة منها 51 قضية و 28 رأيا استشاريا ،وقد تم حلها في 19-04-1946 بعد الحرب العالمية الثانية وانتهاء عصبة الأمم وحلول هيئة أخرى وهي محكمة العدل الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة ،والتي تعبر عن التوازنات الدولية التي أحدثتها الحرب العالمية الثانية ،ومن أجل هذا اجتمعت لجنة من الفقهاء لوضع مجموعة من المقترحات الخاصة للمحكمة الجديدة ،وعرض مشروعها على مؤتمر سان فرانسيسكو حيث تمت الموافقة على إنشاء محكمة العدل الدولية والتي أصبحت طبقا لميثاق الأمم المتحدة ،الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة طبقا للمادة 92 من الميثاق والمادة 01 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ،فضلا أنها إحدى الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة طبقا للمادة 7ف1 من الميثاق.

وقد أصدرت محكمة العدل الدولية العديد من القرارات القضائية النهائية والملزمة لطرفي النزاع ساهمت في ترسيخ عدد من المبادئ والأسس والقواعد القانونية التي أصبحت مرجعا أساسيا للفصل في أي نزاع ينشأ بين دولتين أو أكثر،مما يجعل منها المنبر القضائي الرئيسي لتسوية النزاعات الدولية ،وتقديم الاستشارات بشأن تفسير أي نص من نصوص الميثاق أو المعاهدات الدولية أو أي مسألة يراد فيها تقديم فتوى بشأنها لأن ميثاق الأمم المتحدة أعترف للمحكمة حق بحق إصدار الآراء الاستشارية،حيث أن النظام الأساسي للمحكمة قام بتنظيم عملها في هذا الشأن.

وقد صمم الاختصاص الاستشاري لمساعدة أجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة للقيام بمهامها ،من خلال فتح المجال أمام القانون لينطبق حكمه في المسائل القانونية ،التي تبرز مجال عملها.

وقد أثبتت الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية ،القدرة على إزالة أسباب التوتر وحسم النزاعات ذات الطبيعة المختلطة السياسية والقانونية ،ووضع الحلول المناسبة للأزمات الدولية قبل الوصول إلى العنف المسلح،وهذا ما يبرز دور الآراء الاستشارية في مجال الدبلوماسية الوقائية.

2- **أهداف الدراسة:** تهدف هذه الدراسة إلى:

تبيان الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية .

أهمية الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في حل النزاعات الدولية بالطرق السلمية.

بيان الأساس القانوني لمحكمة العدل الدولية،وكذا الأجهزة المخولة لطلب الاستشارة.

بيان القيمة القانونية للآراء الاستشارية .

الإسهام في تطوير قواعد القانون الدولي عن طريق الوظيفة الاستشارية.

3- أهمية الدراسة:

تظهر هذه الدراسة الدور المهم لمحكمة العدل الدولية في الفصل في المنازعات الدولية من خلال الاختصاص الإفتائي الذي يقتصر على المسائل القانونية ،عكس ما نراه في الاختصاص القضائي الذي يمتد إلى كل ما يتفق الإطراف على عرضه من منازعات قانونية،حيث أن طلب الإفتاء محددا لهيئات دولية محددة مرخص بها من طرف الجمعية العامة لأمم المتحدة ،علما أن الآراء الاستشارية غير ملزمة لكنها تحترم كثيرا من طرف الأمم المتحدة ووكالاتها لأنها تساهم في إرساء وتجسيد قواعد القانون الدولي.

4- أسباب اختيار الموضوع: تتمثل في.

– الرغبة في معرفة دور الوظيفة الاستشارية في ضمان الأمن والسلم الدوليين من خلال فض النزاعات الدولية بالطرق السلمية.

– معرفة القيود القانونية التي تتعلق بآلية طلب الفتوى وقيمتها القانونية وكذا أختصاص المحكمة .

– إثراء الدراسات الجامعية في مجال القضاء الدولي.

5- إشكالية الدراسة: يمكن طرح إشكالية الدراسة على النحو التالي:

باعتبار محكمة العدل الدولية هي الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة ،وهي تباشر أعمالها وفقا لنظامها الأساسي الذي يعتبر جزءا لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة ، فماهو النظام القانوني الذي تخضع له محكمة العدل الدولية ،وكذا الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لها ومدى إلزاميته ؟.

6- منهج الدراسة:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي وذلك بتحليل القوانين المتعلقة بمحكمة العدل الدولية والنصوص والاتفاقيات الدولية واجتهادات الفقهاء فيما يتعلق بموضوع النزاعات، بالإضافة إلى ذلك لم نهمل المنهج الوصفي وذلك فيما يخص وصف الجوانب التنظيمية للمحكمة.

7– صعوبات الدراسة: تتمثل في

– الظروف الاستثنائية التي تعاني منها الجزائر بسبب كوفيد 19 التي لم تكن لتسمح لنا بالتنقل للبحث عن المصادر الملمة بالبحث

– قلة المراجع في المكتبة.

– وفاة صديقي طيبي لخضر المدرج معي في المذكرة يوم 14-05-2021جراء الفيضانات .

8– خطة البحث :

قمنا بتقسيم البحث إلى مقدمة وفصلين وخاتمة حيث تضمنت مقدمة تمهيدا عن الموضوع وأهداف الدراسة وأهميتها، وكذا أسباب اختيار الموضوع ثم إشكالية الدراسة والتساؤلات المتفرعة عنها والمنهج المستخدم،والصعوبات التي واجهتها .

وتناول الفصل الأول دراسة نشأة الوظيفة الاستشارية وتطورها في القانون الدولي، ويندرج تحته مبحثين، تناولنا في الأول الوظيفة الاستشارية في كل من المحكمة الدائمة للعدل الدولية في

عهد عصبة الأمم، ومحكمة العدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة وذلك من خلال مطلبين على التوالي، والمبحث الثاني فقد استعرضنا من خلاله الأساس القانوني للوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية، والأجهزة المخولة لطلب الاستشارة وذلك في مطلبين متتاليين ، أما الفصل الثاني فقد تطرقنا من خلاله إلى القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن لمحكمة العدل الدولية وذلك من خلال مبحثين، تحدثنا في الأول عن القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية،حيث المطلب الأول معنون تحت القيمة القانونية للآراء الاستشارية من وجهة نظر الفقه ، بينما في المطلب الثاني تحدثنا عن القيمة القانونية للآراء الاستشارية طبقا ما أستقر عليه القضاء، في حين تعرضنا في المبحث الثاني إلى دور الوظيفة الاستشارية في تطوير قواعد القانون الدولي،حيث تطرقنا في المطلب الأول عن دور الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في تحقيق أهداف المنظمة،بينما في المطلب الثاني كان متعلق بنماذج وأمثلة عن الفتاوى والراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة ، أما بالنسبة للخاتمة تضمنت النتائج والتوصيات المتوصل إليها.

الفصل الأول

نشأة الوظيفة الاستشارية

وتطورها في القانون الدولي

تمهيد:

تعتبر الفتوى قديمة النشأة، فقد ظهرت إبان النظم القانونية الرومانية والفرعونية، أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فقد خصصت لها مكانة مميزة بسبب أن طلب الفتوى يعتبر أمرا واجبا عند الحاجة إليها،عكس ما نراه في غالبية النظم القانونية الوضعية التي تجعل من طلب الفتوى غير ملزم لإطراف، حيث يمكن العمل بها أو الامتناع عنها.

والنظم القانونية لبعض الدول حرصت على الصعيد الداخلي على النص في قوانينها على تخويل بعض محاكمها اختصاصا إفتائيا بعدما كان الاختصاص القضائي هو السائد فقط، ومن بين تلك الدول نجد كندا والولايات المتحدة وبريطانيا وفرنسا ، وتم العمل بهذا خاصة بعد انتصار الحلفاء على دول المحور، مما أدى إلى طهور واقعا جغرافيا وسياسيا جديدا،ولهذا السبب ولدت منظمة الأمم المتحدة ونتج عنها ظهور قانون جديد يعرف بميثاق الأمم المتحدة ،والذي يهدف إلى احترام سيادة الأمم وإحلال السلام والأمن في العالم من خلال دور مجلس الأمن الدولي،،وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال هذا المبحث.

المبحث الأول

الوظيفة الاستشارية في كل من المحكمة الدائمة للعدل الدولية في عهد عصبة الأمم ، ومحكمة العدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة.

خولت المادة (13) من عهد عصبة الأمم للمحكمة الدائمة للعدل الدولي [(1)] حق مباشرة وظيفة الاستفتاء في المسائل القانونية حيث:

""(1) يوافق أعضاء العصبة على تحويل أي نزاع ينشب بينهم إلى التحكيم أو التسوية القضائية ،إذا تعذرت تسويته على نحو مرض بالدبلوماسية،وذلك بعرض موضوع هذا النزاع على االتحكيم أو التسوية القضائية".

(1)أنظر المادة (13) من عهد عصبة الأمم للمحكمة الدائمة للعدل الدولي.

""(2) كل خلاف بشأن تفسير معاهدة أو أي مسألة من مسائل القانون الدولي أو تحقيق واقعة من الوقائع يثبت أنها خرق ،لالتزام دولي أو اختلاف على نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي ،أو اختلاف على هذا التعويض ،فإنه يحدد من بين الخلافات الملائمة بصفة عامة للإحالة على التحكيم أو التسوية القضائية ".

أما بالنسبة لمحكمة العدل الدولية فبمقتضى المادة 65 من نظام المحكمة الأساسي (2) ،خولت لها ممارسة وظيفة الإفتاء. ، وهذا ما سوف نتطرق إليه من خلال المطلب الأول حول الوظيفة الاستشارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولية في عهد عصبة الأمم ،بينما نبين في المطلب الثاني حول الوظيفة الاستشارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة.

المطلب الأول

الوظيفة الاستشارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولية في عهد عصبة الأمم.

تعتبر المحكمة الدائمة للعدل الدولي الصورة الأولى للقضاء الدولي الدائم حيث ارتبطت المحكمة بنشأة المحكمة بقيام عصبة الأمم عام 1919، عندما نصت المادة 14 من عهد عصبة الأمم على تكليف مجلسها بإعداد مشروع محكمة دائمة للعدل الدولي، وبالفعل دعا مجلس العصبة لجنة استشارية لإعداد مشروع نظام المحكمة، الذي تم عرضه على المجلس ثم على الجمعية العامة التي وافقت عليه بقرار في 3 ديسمبر من عام 1920.

وقد أصبح النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي سارياً في 16 ديسمبر 1920، وذلك بعد التصديق عليه من أغلبية الدول الأعضاء في المنظمة.

وقد أصدرت منذ سنة 1922 حتى سنة 1938 (31) حكماً قضائياً و(27)رأياً إفتائياً، وكل هذه الآراء الإفتائية كانت بناءا على طلب من مجلس عصبة الأمم. وفي عام 1938 توقف نشاط المحكمة بعد اندلاع الحرب العالمية الثانية واحتلال الألمان لهولندا ، وفي 18 ابريل عام 1946 تقرر اعتبار المحكمة الدائمة للعدل الدولي منحلة، وعقدت في نفس اليوم الجلسة

(2)راجع المادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

الأولى للمحكمة الجديدة وهي محكمة العدل الدولي التي تعتبر رغم شخصيتها المستقلة امتداداً للمحكمة القديمة.

وقد نص النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولية على شكلين من التدخل،في القضايا التي تنظر من قبلها،فبموجب الشكل الأول يمكن للدولة التي ترى أن لها مصلحة ذات طبيعة قانونية في القضية أن تقدم طلبا للسماح لها بالتدخل كطرف ثالث ،وهذا طبقا ما نصت عليه المادة 62 من النظام الأساسي للمحكمة ،أما الشكل الثاني للتدخل فقد نصت عليه المادة 63 من النظام الأساسي وبموجبه فغن دولا أطرافا في اتفاقية معينة ،يمكنها التدخل في قضية معروضة على المحكمة –تتعلق بتفسير هذه الاتفاقية– بين دول أخرى أطرافا كذلك في هذه الاتفاقية (وليست أطرافا في القضية) ويحق لهذه الأخيرة ،أن تتدخل وإن استعملت هذا الحق فإن التفسير الذي يقضى به،الحكم سيكون ملزما لها أيضا[3].

وقضية ويمبلدون هي القضية التي أشارت فيها المحكمة لشكلي التدخل المنصوص عليهم في المادتين 62و63 والتي قبلت فيها المحكمة "إعلانا التدخل" قدم إليها من قبل بولندا لتفسير معاهدة السلام الموقعة في فرساي عام 1919[4] .

وطبقا لنظامها الأساسي فإن المحكمة الدائمة للعدل الدولي كانت تطبق الاتفاقيات الدولية المعترف بها من الدول المتنازعة والعرف الدولي ومبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة وأحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم وهو نفس المنهج الذي ورد في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الحالية [5]، ولا بد من الإشارة إلى الموقف الأمريكي من هذه المحكمة إضافة إلى موقف روسيا السوفيتية ، إذ عزلت هاتين الدولتين نفسهما عن المحكمة وبعد مفاوضات طويلة أبرم بروتوكول رسمي لانضمام الولايات المتحدة الأمريكية للمحكمة وذلك عام 1929 نص على تحفظات مشددة لصالح أمريكا غير أن

(3) جلال علي العلوي،**مصادر الالتزام(دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني)**،الدار الجامعية ،القاهرة،مصر،1994،ص83.

(4) سعود المولى، **خريف الأمم المتحدة** ، ،دار المنهل اللبناني، 1999،ص17.

(5) المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

مجلس الشيوخ الأمريكي صوت ضد انضمام الولايات المتحدة ، أن المسألة التي كانت ضعفاً أساسياً في هيكل المحكمة ونظامها بأنه ليس هناك ما يلزم الدول بأن تخضع لولاية المحكمة في أية قضية محددة غير أنه أمكن توفير علاج لذلك بموجب النظام الأساسي من خلال بند (القبول الاختياري) والذي بتوقيعه تتعهد الحكومة بقبول الولاية الإجبارية للمحكمة مع حكومة أخرى تقدم نفس الإعلان للفصل في المنازعات القانونية التي تتعلق بمسائل تفسير المعاهدات ووجود واقعة تشكل خرقا لالتزام دولي، ونوع التعويض المترتب على هذا الخرق ، وزهاء (25) عاما عرضت أمام المحكمة بموجب بند (القبول الاختياري) إحدى عشر قضية اتفقت الأطراف في أربعة منها على الولاية ، أما في القضايا السبع الأخرى فقد تم الادعاء بعدم توفر الولاية أو الإشارة إليها من قبل المدعى عليه فقد رفضت المحكمة ممارسة الولاية مرتين ، وفي قضية ثالثة مارست الولاية ، ولكن بصورة جزئية وفي القضايا المتبقية الأربعة لم يتم التوصل إلى قرار بشأن الولاية بسبب أو بأخر ، ومن أهم القضايا التي تقررت بموجب بند القبول الاختياري كانت خلافا بين الدانمارك والنرويج حول السيادة على أجزاء معينة من شرق غرينلاند وقد صدر فيها الحكم لصالح الدانمرك[6] وإضافة إلى فصلها في المسائل القانونية فإن المحكمة كانت تقدم العون إلى مجلس العصبة عن طريق الفتاوى التي تقدمها لها في المسائل القانونية[7].

ونورد أدناه بعض القضايا الشهيرة التي قضت بها المحكمة[8] وكما يلي :

1- قضية الباخرة اللوتس ، وتتلخص وقائع القضية بأن الباخرة الفرنسية اللوتس صدمت باخرة تركية في البحر المتوسط وغرق فيها ثمانية أتراك وعند وصول الباخرة إلى ميناء اسطنبول قامت السلطات التركية باحتجازها وقدمت الضابط الفرنسي للمحكمة وتم حبسه ثمانين يوما إضافة إلى تغريمه ، احتجت الحكومة الفرنسية على هذا العمل ، واتفق الطرفان على عرض

(6) آرثر نوسبوم ، **الوجيز في تاريخ القانون الدولي** ، ترجمة وتعليق د. رياض القيسي ، بيت الحكمة ، بغداد 2002 ص363.

(7) عبد الهادي عباس، السيادة، دار الحصاد للنشر والتوزيع، سورية، دمشق، ط1، 1994، ص214.

(8) جابر الراوي، **المنازعات الدولية**، مطبعة دار السلام بغداد 1987 ،ص80 ، انظر كذلك د. محمد صالح المسفر، **منظمة الأمم المتحدة، خلفية النشأة والمبادئ**، ط1، 1997، ص85.

النزاع على محكمة العدل الدولية الدائمة فأصدرت المحكمة قرار في 7 أيلول 1927 ، وكان القرار لصالح تركيا ، على اعتبار أنه ليس هناك في قواعد القانون الدولي ما يمنع تركيا من القيام بذلك الأجراء.

2- قضية الباخرة الإنكليزية (ويمبلدون) بين ألمانيا من جهة وبين كل من فرنسا وإنكلترا من جهة أخرى عام 1921 حيث كانت هذه الباخرة محملة بمعدات فرنسية مرسلة إلى بولونيا التي كانت في حرب مع روسيا ، وعند محاولة الباخرة العبور من قناة كييل (باعتبارها طريقا دوليا للملاحة بموجب معاهدة فرساي) منعتها الحكومة الألمانية ، مما أدى إلى إثارة نزاع بينها وبين كل من فرنسا وإنكلترا من جهة أخرى ، وعند عرض النزاع على محكمة العدل الدولية الدائمة ، دفعت ألمانيا بأن سبب منعها الباخرة من المرور لأنها (ألمانيا) تقف على الحياد من الدولتين المتحاربتين ، غير أن المحكمة حكمت على ألمانيا بدفع تعويض عن الأضرار على اعتبار أن معاهدة فرساي وإن أعطت الحق لألمانيا في منع المرور من القناة في حالات معينة إلا أن حالة الباخرة لم تكن من بينها ، ولقد صدر قرار المحكمة في أوت من عام 1933 .

الفرع الأول: تطور أعمال محكمة التحكيم الدائمة

يعد التحكيم الدولي من بين الوسائل القضائية لحل المنازعات بين الأشخاص الدولية بعيدا عن استعمال القوة أو التهديد بها ، و إذا كان التحكيم قد عرف في العصور القديمة كوسيلة لحل النزاع في القانون الداخلي ضمن إقليم الدولة ،أما حديثا، فتعتبر معاهدة "جاب" التي وقعتها الو.م.أ عام 1794 من أولى المعاهدات التي نظمت التحكيم، أما أول القضايا التي بلورت نظاما متكاملا للتحكيم فهي" قضية الالباما" التي وقعت بين الو.م.أ و بريطانيا عام 1871 ،و أبرز الدارسات القانونية خلال القرن الـ 19م فكانت تلك التي انتهت بوضع مشروع "لائحة إجراءات التحكيم الدولي" عام 1875 ،و صولا إلى إجماع دولي على أهمية استخدام التحكيم الدولي في حل المنازعات الدولية من خلال وضع اتفاقيتي لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات

الدولية عامي 1899و 1907 حيث تم تنظيم موضوع و إجراءات التحكيم، كما تم وضع هيكل محكمة التحكيم الدائمة .و قد نص عهد عصبة الأمم صراحة على اللجوء للتحكيم الدولي، ليشهد تطورات بالغة في مجال تسوية المنازعات الدولية، باعتبار القضاء ألتحكيمي مرجع آخر إلى جانب القضاء العدلي لحسم الخلافات بدون إجراءات شكلية معقدة، و بأقل وقت و تكلفة . فالتحكيم إذن، هو نظام يهدف إلى إيجاد حل لموضوع النزاع بواسطة محكم أو أكثر يستمدون سلطتهم من عقد خاص يحكمون و يبتون على أساسه النزاع. فمتى اتفق الإطراف على حل منازعاتهم بواسطة التحكيم فان قيام هذا النزاع يؤدي بالضرورة إلى تتابع الإجراءات التحكيمية التي تنتهي بصدور حكم التحكيم الفاصل في النزاع وفقا لقواعد قانونية معينة .و في التحكيم لا بد من المرور بعدة إجراءات تختلف تبعا للجهة القائمة بالتحكيم إن كانت هيئة تحكيم دائمة أو خاصة HOC AD ، كما أن تيسر الإجراءات أو إعاقتها يسهم في تحديد مستقبل التحكيم.

وقد تطور دور محكمة التحكيم الدائمة وأصبح لا يقتصر على النظر في المنازعات بين الدول،بل تطورت أعمالها من حيث إتباع الإجراءات في حل المنازعات لإرضاء الإطراف مثل تقصي الحقائق والتوفيق ومختلف أنواع التحكيم للدول [9] ،وللأطراف من غير الدول كالمنضمات الدولية والكيانات الخاصة وكان نتيجة لذلك ،أن تزايد أشراكها في المنازعات التجارية والمالية ومثالا لذلك التحكيم بين اريتريا واليمن بشأن ملكية جزر في البحر الأحمر والذي انتهى في عام 1999،ويقدم المساعدة الفنية والإدارية لمحاكم التحكيم المنشاة خارج مقر محكمة التحكيم الدولية ومثالا عن ذلك قضية احتجاز اثنان وخمسون (52) مواطنا أمريكيا بسفارة الولايات المتحدة الأمريكية بطهران سنة 1979،وهذا السبب الأساسي الذي دعت من أجله كثير من الدول خاصة بعد مؤتمر لاهاي الثاني للسلام الذي أنعقد عام 1907 إلى إنشاء محكمة دولية لتسوية المنازعات ،بتطبيق الإجراءات القضائية التي تفوق التحكيم في الالتزام[10].

(9) محمد سعيد الرقاق ،**القانون الدولي (المصادر-الأشخاص)** ،الدار الجامعية،بيروت،لبنان،1992،ص258-259.

(10) حسن الجبلي ،**القانون الدولي العام** ،مطبعة شفيق،بغداد ،العراق،1964،ص180.

الفرع الثاني: إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولية.

لقد شعر المجتمع الدولي بحاجته إلى إيجاد نظام يضمن له حماية حقوقه وتوفير قدر معين من حسن العلاقات بين الدول وتجنيب المجتمع الدولي اللجوء إلى استعمال القوة لحل الخلافات الناشئة عندما يعجز أسلوب المفاوضات والتحقيق والتوفيق عن إيجاد حل لمثل هذه الخلافات. ورغبة في إيجاد نظام قانوني لحل المنازعات ظهرت فكرة التحكيم الدولي لأول مرة في معاهدة "مايو"، "الماء" عام 1794 المبرمة بين "بريطانيا" و"الولايات المتحدة الأمريكية" التي قررت إنشاء لجنة مختلطة للفصل في عدد من المنازعات القائمة بين دولتين يعين كل طرف نصف الأعضاء ويرأسها حكم ليكون فيصلا بين الطرفين وقد أصدرت هذه اللجنة قرارها التحكيمي الأول بشأن قضية "الألباما" عام 1873 ملزمة بريطانيا بدفع تعويض للولايات المتحدة عن قيامها ببعض الأعمال العدوانية وغرق السفن الأمريكية وإمداد ولايات الجنوب الأمريكية بالسلاح[11].

وبموجب مؤتمر "لاهاي الأول" لعام 1899 تمّ إنشاء "المحكمة الدائمة للتحكيم"، غير أنها لم تكن محكمة دولية بمدلولها القانوني الصحيح، لأ نها اكتفت بتشكيل لجان محكمة، لكن ذلك المؤتمر قد نجح في وضع إجراءات التحكيم وإنشاء "محكمة التحكيم الدائمة " وطبقا لنص المادة 20 من اتفاقية "لاهاي" الأولى والتي تنص على أنه " تلتزم الدول المتعاقدة بأن تشكل محكمة دائمة التحكيم"[12].

وبموجب المادة 22 من اتفاقية "لاهاي" الثانية لعام 1907 " تلتزم الدول الأطراف التعاقد بأن تحافظ على المحكمة المذكورة "[13].

غير أن هذه المحكمة – محكمة التحكيم الدائمة – لم تحقق ما تهدف إليه البشرية من إقامة نظام قضائي دولي دائم وثابت، ولذلك عهد إلى لجنة قانونية إعداد مشروع بالنظام الأساسي

(11) عبد السلام صالح عرفة، **التنظيم الدولي**، ط2 ،منشورات الجامعة المفتوحة، الإسكندرية، 1997 ،ص120.

(12) محمد صاحب سلطان، **العلاقات العامة في المنظمات الدولية**، ط1 ،والتوزيع والطباعة، 2012 ،ص32.

(13) المرجع نفسه، ص32.

لمحكمة العدل الدولية إعمالا لنص المادة 14من عهد العصبة وقد تمّ المصادقة عليه في 16 ديسمبر 1920.

مع بداية عام 1922 تم تشكيل المحكمة، ومارست عملها بمقرها ب"لاهاي"، إلا أ نها تعطلت عن العمل بسبب الحرب العالمية الثانية، إلى أن قدم قضا ئها استقالتهم للأمين العام للعصبة عام 1946 ،وبدأت الجلسة الأولى لمحكمة العدل الدولية الجديدة في 18 أفريل 1946[14].

المطلب الثاني

الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة.

لمحكمة العدل الدولية إلى جانب اختصاصها القضائي، اختصاص إفتائي أو استشاري، أشار إليه ميثاق الأمم المتحدة في مادته 21 ،وفصله النظام الأساسي للمحكمة ،،حيث نوضح ذلك من خلال التطرق إلى محكمة العدل الدولية واختصاصها الإفتائي وكذا إلى الأمم المتحدة .

الفرع الأول : محكمة العدل الدولية والأمم المتحدة.

لقد تم الاستمرار في العمل بين المحكمتين والنظام الجديد ،إلا أنه تم التضحية ببعض الاختصاصات الممنوحة للمحكمة القديمة[15] (المحكمة الدائمة للعدل الدولي)،حيث أن صياغة النظام الأساسي للمحكمة الحالية نفس ترتيب وأرقام مواد النظام القديم مع بعض التعديلات في ترقيم فقرات المواد ،وهذا ما أشارت إليه المادة (92) الفصل (14) من ميثاق الأمم المتحدة ،والتي تنص على أن ((محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة،وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بهذا الميثاق،وهو مبني على النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي ،وجزء لا يتجزأ من الميثاق)).

وبهذا ثبت للمحكمة الجديدة نفس مركز المحكمة القديمة،ونفس عدد الأعضاء الذين ينتخبون

(14) عبد السلام صالح عرفة، المرجع السابق، ص120.

(15) محمد السعيد الرقاق،**القانون الدولي(المصادر –الأشخاص)**مرجع سابق،ص127.

تقريبا بنفس الإجراءات، والنظام الجديد عرف بعض التعديلات فقط،هذا متعلق بالجانب التنظيمي ،أما الجانب الوظيفي فبالرجوع إلى المادة(36ف5) من النظام الجديد،والتي تنص على وجوب الاستمرار الوظيفي بين المحكمتين.

وتعتبر محكمة العدل الدولية إحدى الهيئات الست للأمم المتحدة ،وقد تم الإشارة إليها في الفصل (14) المواد من 92 إلى المادة (96)،من ميثاق هيئة الأمم المتحدة .

ومن خلال نصوص ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة ،نرى أن العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة أكثر وضوحا من تلك التي ربطت بين المحكمة القديمة ،وبين عصبة الأمم ،حيث أن المادة (92) من الميثاق صريحة في اعتبار المحكمة الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بالميثاق،وهذه المادة تشكل نصا في مجالات الالتزام والتفسير ،والمادة (93) من الميثاق ،تشير إلى أنه هناك تطابق تام بين عضوية المنظمة ،وعضوية المحكمة وهذا ما يدل على أن المحكمة فعلا جزءا لا يتجزأ من هيئة الأمم المتحدة ،حيث أن هذه الأخيرة منحت للمحكمة عدة خصائص نذكر منها ما يلي:

- نشاط المحكمة القضائي لا يخضع لأي رقابة من قبل أي هيئة ،لان ميثاق الأمم المتحدة لا يلزمها بتقديم تقارير عن أعمالها، ماعدا في الجوانب المالية من خلال التقارير السنوية.
- الدول غير الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة،تستطيع أن تشترك في المحكمة التي تعتبر الهيئة الوحيدة في منظمة الأمم المتحدة[16] ، تتمتع بهذه الخاصية حيث أنها لا تخضع هذه الدول للتحفظات بسبب خاصية المساواة المطلقة.
- التمتع بالحصانات والامتيازات الدبلوماسية لقضاة المحكمة أثناء مباشرة أعمالهم القضائية[17].

(16) محمد سعيد الرقاق ومصطفى سلامة حسين،**المنظمات الدولية المعاصرة**،الدار الجامعية ،بيروت –لبنان،1990،ص141.

(17) المادة 19 من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

- القرارات الصادرة من المحكمة غير مقيدة ،حتى وإن كان النزاع الذي ينظر فيه خاضعا لاختصاص هيئة أخرى،وهذا عكس ما هو بين الجمعية العامة ومجلس الأمن [18].
- تشترك المحكمة مع مجلس الأمن في صلاحية استصدار قرارات ملزمة [19] ، وتكون قراراتها بالأغلبية البسيطة ،عكس مجلس الأمن.

أما فيما يخص تعديل نظام المحكمة ،فالمادة (65) من النظام الأساسي للمحكمة [20] نصت على ذلك حيث أشارت على أن طريقة تعديل نظام المحكمة ،هو نفسه فيما يخص تعديل ميثاق الأمم المتحدة ،ولكن يراعى في ذلك ،الأحكام التي تتخذها الجمعية العامة بناءا على توصيات مجلس الأمن من أحكام، بشأن اشتراك الدول التي هي طرف فيه ،دون أن تكون طرفا في ميثاق المنظمة.

وفي مجال النزاعات القانونية فإن القاعدة العامة هي أن اختصاص محكمة العدل الدولية يكون اختياري ،ويرتكز على اتفاق الدول التي تكون طرفا في النزاع المعروض عليها ،إلا أن حسب المادة (36) من الميثاق رخصت لمجلس الأمن بأن يوصي أطراف النزاع المطروح عليه بإحالته إلى محكمة العدل الدولية ،وهذا ما حصل فعلا في نزاع حدث بين بريطانيا وألبانيا بشان قضية " كورفو" [21]، بتاريخ 09-04-1947 .

وتستمد محكمة العدل الدولية اختصاصها الإفتائي عند تفسيرها للمسائل القانونية من أحكام المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية ،وكذا الاتفاقات الخاصة التي تعقدها المنظمات الدولية مع منظمة الأمم المتحدة[22].

(18) المادة 12 من ميثاق المم المتحدة.

(19) محمد سعيد الرقراق ومصطفى سلامة حسين،مرجع سابق ،ص147.

(20) المادة 65 من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(21) حكمت بشير ،**القانون الدولي العام ،دراسة مقارنة في الفقهين الاشتراكي والرأسمالي**،مطبعة السلام،بغداد–العراق،1975،ص72.

(22) مقالة العميد Golliard ،**تسوية المنازعات في نطاق المنظمات الدولية ذات الطابع غير السياسي** ،المنشورة في mellange bas devant ،سنة 1960،ص174 وما بعدها.

الفرع الثاني: الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الولية

نصت المادة 1/36 من النظام الأساسي عن ولاية المحكمة بقولها " تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما، تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق الأمم المتحدة ""[23].

فهذه المادة تشير بوضوح إلى الاختصاص القضائي للمحكمة ، تحيلنا إلى المادة96 /1-2 تنص[24] على أنه يحق لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى المحكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية، ولسائر فروع الهيئة و الوكالات المتخصصة المرتبطة بها ، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أية وقت ، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق إعمالها[25].

مما سبق يتوجب عمينا التركيز إلى الاختصاص الإفتائي الذي هو صلب موضوعنا.

أولا :تعريف الفتوى لغة واصطلاحا

أ – الفتوى لغة":

اسم مصدر بمعنى الإفتاء، والجمع الفتاوى والفتاوى "والاستفتاء لغة:طلب الجواب من الأمر المشكل،ومنه قوله تعالى (وَلا تَسْتَفْتِ فِيهِمْ مِنْهُمْ أَحَداً) [26].

وقد يكون بمعنى مجرد سؤال، ومنه قوله تعالى(فأستَفتِهِم أهُم أشَدُ خَلقاً أم مَن خَلَقنا)[27].

مما سبق يتوجب عمينا التركيز إلى الاختصاص الإفتائي الذي هو صلب موضوعنا.

(23) المادة 01/36 من النظام الأساسي للمحكمة.

(24) المادة 1/96–2 من ميثاق هيئة الأمم المتحدة.

(25) أ.د .علي يوسف الشكري، **المنظمات الدولية** ، مؤسسة دار الصادق الثقافية ،ط1،سنة2012 ، ص238–237 .

(26) الآية 22 من سورة الكيف.

(27) الآية 11 من سورة الصافات

ب – الفتوى اصطلاحا :

"الإفصاح بالحكم الشرعي مع المعرفة بدليله ،" وقوله بالحكم الشرعي : " يدل على أن الفتوى تختص ببيان الحكم الشرعي دون غيره من الأحكام ، وفي هذا احتراز عن بيان الأحكام غير الشرعية كاللغوية والطبية والعقلية، فإن ذلك لا يدخل تحت الفتوى بمعناها الشرعي الخاص، وان كان داخلا تحت المعنى اللغوي للفتوى، وهو البيان والجواب"[28].

مدلول الفتوى في نطاق القانون الدولي:

للاستشارة مكانة في القرآن الكريم لما لها من قوة في ترجيح وسداد الرأي وحتى لا ينفرد أصحاب الشأن الموكلة لهم أمور الدين والدنيا بالرأي أمر بها المولى عز وجل رسوله الكريم محمد صلى الله عليه و وسلم وسائر المسلمين دون الالتزام بحكمها[29] بقوله: (وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ...) [30].

وفي نطاق القانون الدولي، مصطلح الفتوى أو الاستشارة يفيد الإفصاح أو البيان عن رأي القانون بصدد مسألة قانونية أو نزاع أو بشأن وجهات نظر متعارضة ، وما يستتبع ذلك من حسم لمسألة موضوع النزاع أو الترجيح بين وجهات النظر.

وطبقا لما جاء في" قاموس مصطلحات القانون الدولي"،" فإن الرأي الاستشاري هو الرأي الصادر عن جهاز منشأ لهذا الغرض أو هي الإيضاحات التي يقدمها هذا الجهاز بشأن مسألة معينة معروضة عليه أو قانونية أو ملائمة الإجراءات التي يتم اتخاذها.

ولتوضيح بعض المصطلحات مثل الفتوى أو الاستشارة لابد توضيح المصطلحين التفسير والتأويل،حيث أن هذا المصطلح تم تبنيه من اتفاقيات فينا لقانون المعاهدات 1968و1969 الصادرة بموجب القرار 2166 (د-21) بتاريخ 5 ديسمبر 1966،حيث أن التفسير هنا يعبر عن معاني ومدلولات التأويل،وكذلك وبالرجوع إلى المادة 80/ف1–ف2 من ميثاق الأمم المتحدة نجد

(28) مصطلح الفتوى ، **الملتقى الفكري**، موقع Figh.islammessage.com : ، 16/02/2016 .

(29) د . نايف أحمد ضاحي الشمري، **الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية** ، منشورات الحلبي الحقوقية،ط1، 2015،ص15.

(30) الآية 159 من سورة آل عمرا ن.

أن الفقرة الأول تتحدث عن مصطلح تأويل أما الثاني تتحدث عن مصطلح تفسير، وبالمقابل نجد في المواد 36 و60 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولي نصت على عبارة تفسير ، بينما المادة 36 من نفس النظام جاءت بمصطلح تأويل،ومن خلال ذلك نجد انه لا يوجد فرق بين المصطلحين ،لأنهما يوضحان رأي القانون بخصوص نص أو تصرف أو مسألة قانونية[31].

إن الأساس القانوني عند تفسير الفتوى أو الرأي الاستشاري هو المادة 65 من نظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة،علما أنه أذا كان مقدم الطلب هو مجلس الأمن أو الجمعية العامة فأن هذا الرأي أو الفتوى تشمل أي مسألة قانونية مهما كانت[32]،وهكذا تتضح العلاقة بين الفتوى أو الاستشارة وبين التفسير أو التأويل.

الفرع الثالث : الاختصاص الإفتائي النوعي والشخصي لمحكمة العدل الدولية

كما أشرنا سابقا فإن الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية ورد في المواد 96ف1-2 من ميثاق هيئة الأمم المتحدة،والمادة 65 ف1 من النظام الأساسي للمحكمة [33]،وعرفنا سابقا أن محكمة العدل الدولية تملك اختصاصا مزدوجا قضائيا وإفتائيا وسوف نشير ونركز على الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية.

لمحكمة العدل الدولي اختصاصا نوعي وشخصي،وسوف نشرح كل منهم باختصار.

أولا: الاختصاص الإفتائي النوعي لمحكمة العدل الدولي.

يتحدد هذا الاختصاص بالطلب الذي تقدمه الهيئة الراغبة في الطلب الاستشاري، محددة الموضوع الذي تريد الاستفسار عنه ،ولكن يجب مراعاة أمور جوهرية وهي عدم خروج الطلب عن المسائل المتعلقة بالقانون الدولي.

(31) د.رشيد مجيد محمد الربيعي،**دور محكمة العدل الدولية في تفسير وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة**،عمان، 2001 ،ص29 .

(32) نفس المرجع، ص145 -144 -143 .

(33) المادة96ف1-2 من الميثاق ، والمادة65ف1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

ويحب أن يكون الاختصاص النوعي للمحكمة بمسألة ذات طابع قانوني وهذا ما نصت عليه المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة، وهذا يعني تجنب إصدار الفتاوى ذات الصبغة السياسية،وهذا ما أشارت إليه المحكمة في فتواها بقولها ((أما إذا كانت المسألة غير قانونية فليس للمحكمة سلطة تقديرية يصددها، وعليها إن ترفض إصدار الفتوى التي طلب منها))(34).

ثانيا: الاختصاص الإفتائي الشخصي لمحكمة العدل الدولي.

هذا الاختصاص يكون حكرا على المنظمات الدولية فقط دون الدول،والاختصاص الإفتائي يعني سلطة المحكمة بتفسير نص غامض اختلفت الدول حول تفسيره،والجهات التي يجوز لها استصدار فتوى من المحكمة مثل أجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها.

وقد منحت هيئة الأمم المتحدة للجمعية العامة ومجلس الأمن، سلطة استفتاء محكمة العدل الدولية بشكل مباشر، وهذا ما نصت عليه المادة 96 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة [35] بقولها ((لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى المحكمة إفتائه في أية مسألة قانونية)).

وكذلك بالرجوع إلى المادة 65 ف1 من نظام المحكمة [36] نجد أنها تفتي في أي مسألة قانونية بناءا على طلب أي هيئة، رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها ،أو حصل ترخيص لها بذلك طبقا لأحكام هذا الميثاق.

(34) مصطفى سلامة حسين ، **التنظيم الدولي للشركات المتعددة الجنسية،دار النهضة العربية** ،القاهرة–مصر، 1985،ص143 ومايليها.

(35) أنظر المادة 96 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة.

(36) أنظر المادة 65 ف1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

المبحث الثاني

الأساس القانوني للوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية ، والأجهزة المخولة لطلب الاستشارة.

تجدر الإشارة إلى أن ميثاق الأمم المتحدة يعتبر الأساس القانوني لاختصاصات محكمة العدل الدولية على كافة المستويات، وعلى هذا يجري تفصل هذا المبحث كما يلي:

المطلب الأول

الأساس القانوني للوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية

لقد نصت المادة 14 من عهد عصبة الأمم على إنشاء المحكمة الدائمة لمعدل الدولية ومنحها اختصاصا استشاريا ونصت كذلك على الجهة التي يحق ليا طلب الرأي الاستشاري وهي الجمعية والمجلس، والنظام الأساسي لهذه الأخيرة لم يتضمن نصا صريحا بهذا الشأن إلا بعد تعديل1929 ، ولما حلت المنظمة محل العصبة تدارك واضعو الميثاق تلك الثغرات التي كانت موجودة أثناء العصبة وعملت على إغلاق باب الجدل الفقهي وتحصين كل من الميثاق والمحكمة بنصوص قانونية وصريحة.

حيث نصت المادة 92 من الميثاق بقولها: ((محكمة العدل الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بهذا الميثاق وهو مبني عمى النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولية وجزء لا يتجزأ من الميثاق))، وبموجب المادة 96 من الميثاق تم النص صراحة عمى الأجهزة التي يحق لها طلب الرأي الإفتائي من المحكمة وتأكد ذلك المادة65-1 المحكمة من النظام الأساسي هذا الاختصاص صراحة بقولها:((للمحكمة أن

تفتي في أية مسألة قانونية بناء عمى طلب آية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور)).[37]

إضافة إلى هذه الأسس القانونية أو الشكلية الواردة في الميثاق والنظام الأساسي والتي تنص على اختصاص المحكمة وولايتها، فانه طبقا لنص المادة 36ف2 حسب " رأي بعض الفقهاء" فان رضاء الطرف أو الأطراف هو الأساس الجوهري والحقيقي للمحكمة لممارسة اختصاصها وولايتها[38]، والمحكمة عندما تباشر وظيفتها الإفتائية تتبع إجراءات قانونية معينة نصت عليها المادة 65 ف2 من النظام الأساسي[39] ، وعند تصديها لموضوع المسألة تطبق في ذلك ما أشارت إليه المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة[40].

وهذا ما سوف نشير إليه من خلال التطرق إلى إجراءات استصدار فتوى دولية من خلال الفرع الأول،ثم إلى القواعد القانونية التي تطبقها المحكمة من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول:إجراءات استصدار فتوى دولية

تملك محكمة العدل الدولية اختصاصا مزدوجا قضائيا وإفتائيا،واللجوء إلى المحكمة لابد أن يتم المرور ببعض الشكليات قبل التطرق إلى الموضوع،ومن هذه الشكليات الإجراءات المتبعة أمام المحكمة التي يتضمنها نظامها الأساسي، ولائحتها الداخلية.

وإجراءات الفتوى هي مجموعة القواعد والأحكام التي تنظم أنشطة المحكمة والأطراف، من مرحلة رفع الدعوى إلى غاية صدور الفتوى،والإجراءات التي تتبعها المحكمة في إصدارها تشبه إلى حد كبير الإجراءات التي تتبعها عند عرض القضية للفصل فيها وهذا بسبب المكانة والأهمية التي تتمتع بها الفتوى.

(37) د.نايف أحمد ضاحي الشمري ،**الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية** ، مرجع سابق ، ص33 34 .

(38) د.رشيد مجيد محمد الربيعي،**دور محكمة العدل الدولية في تفسير وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة**،عمان،2001 ،ص137.

(39) أنظر المادة 65 من النظام الأساسي للمحكمة .

(40) أنظر المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة .

إن إجراءات التقاضي هي تلك التي نصت عليها المادتان 40و43 من الفصل الثالث من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية،حيث يجب أن يكون الطلب كتابيا يوجه إلى المحكمة ،والصياغة تتوفر فيها ديباجة تشمل الموضوعات التي يطلب من المحكمة الفتوى فيها[41]،ويجب أن ترفق به جميع المستندات ،وحسب المادة 66 ف1 من الفصل الرابع والتي تنص على أنه((يبلغ المسجل طلب الاستفتاء دون إبطال إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة))[42]،أو إلى أي هيئة دولية ترى المحكمة أو يرى رئيسها في حال عدم انعقادها انها تستطيع تقديم معلومات في الموضوع،وحيث أن المادة 66ف2أشارت على البيانات الكتابية والشفوية التي تقدمها الدول أثناء جلسة علنية تعقد لهذا الهدف [43]،ويحق لصاحب الفتوى العدول عنها بعد ابداء الإجراءات وقبل صدور الحكم[44].

ولم يتطرق النظام الأساسي للمحكمة إلى إجراءات المداولة والمرافعة عند مباشرة الوظيفة الإفتائية ،وحسب المادة 67 من النظام الأساسي[45] ،فإن النطق بالفتوى يكون في جلسة علنية بعد إخطار الأمين العام ومندوب الأمم المتحدة ومندوبو الدول الأخرى والهيئات الدولية التي يعنيها الأمر مباشرة من طرف رئيس القلم،علما أن الإجراءات المتعلقة بالنطق بالفتوى هي نفسها الإجراءات المتعلقة بالنطق بالأحكام القضائية [46] ،وتودع نسخة واحدة من محفوظات المحكمة موقعة ومؤشرة بختم المحكمة وترسل نسخة إلى الأمين العام للأمم المتحدة،ونسخة أخرى إلى أعلى موظف في الهيئة أو الوكالة التي طلبت فتوى المحكمة ،ونسخة إلى الدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة والدول الأخرى،والوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية بذلك[47].

(41) أنظر المادة 65 ف2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(42) أنظر المادة 66 ف1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(43) أنظر المادة 66 ف2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(44) د وسيلة شابو،**الوجيز في قواعد المنازعات أمام محكمة العدل الدولية** ، دار هومة –الجزائر،2011،ص49-50.

(45) أنظر المادة 67 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(46) أنظر المادة 107 من اللائحة الداخلية للمحكمة.

(47) أنظر المادة 109 من اللائحة الداخلية للمحكمة.

وبالرجوع إلى المادة 40 من النظام الأساسي للمحكمة [48] ،نجد انه يشترط المدعي والمدعي عليه وهذا دليل على الخصومة القضائية ،كما يشترط اتفاقا مسبقا بينهما ،في حين أن إجراءات الفتوى تتطلب طالب الفتوى فقط،لذلك فهي ليست خصومة قضائية مما يفيد أن الالتزام بها يتوقف على طالبها بالأخذ أو عدم الأخذ بها.

الفرع الثاني:القواعد القانونية التي تطبقها المحكمة.

تطبق المحكمة أحكام القانون الدولي على المنازعات الدولية وفقا ما أكده نظامها الأساسي [49] ،وحسب نص المادة 38 منه[50]، تشمل مصادر أصلية وأخرى احتياطية.

أولا – المصادر الأصلية.

وتشمل المعاهدات الدولية الجماعية والثنائية، العرف الدولي،ومبادئ القانون العامة.

1 المعاهدات الدولية.

وتعرف على أنها ((اتفاق دولي مبرم بين دول في صيغة مكتوبة ،والذي ينظمه القانون الدولي سواء تضمن وثيقة أو وثيقتين أو أكثر،ومهما كانت تسميته الخاصة)) [51] ،وتنقسم المعاهدات الدولية إلى معاهدات عامة أو جماعية ،وهي التي تبرم بين الدول وتهتم بمصالح المجتمع الدولي ،ومن أمثلتها ميثاق الأمم المتحدة، واتفاقيات فيينا [52] ،والنوع الثاني هو المعاهدات الدولية الخاصة وهي التي ترتب آثار وهي تلزم الدول الأعضاء فقط [53] ،وكمثال عن المعاهدات أسندت المحكمة في رأيها الإفتائي على نصوص الميثاق الواردة في الفصلين 13و14 في قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا عام 1950،وأسندت إلى اتفاقية

(48) أنظر المادة 40 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(49) أنظر : محمد السعيد الدقاق،**القانون الدولي (المصادر–الأشخاص)**،مرجع سابق،ص318.

(50) أنظر:المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(51) أنظر:المادة 102 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

(52) سهيل حسين الفتلاوي: **الأمم المتحدة،أجهزة الأمم المتحدة**،ج2،عمان–الأردن،ط1،2010،ص308–310.

(53) نفس المرجع،ص308.

فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969،طبقا لنص المادة 60 بخصوص رأيها الإفتائي الخاص بجنوب غرب إفريقيا عام 1971.

وفي رأيها الإفتائي بشأن إقليم الصحراء الغربية عام 1975 ،اعتمدت على المعاهدات الخاصة المبرمة بين المغرب وبعض الدول الأخرى[54] .

2 العرف الدولي.

يعتبر العرف الدولي تعبيرا تلقائيا عن ضرورة العلاقات الدولية ،وهو يمتاز بالعمومية وغالبية قواعد القانون الدولي تستمد من قواعد العرف الدولي ،وهو يمثل القواعد التي تطبقها الدول باعتبارها قواعد قانونية ملزمة ،ويشترط في نشوء العرف الدولي توافر ركنين أحدهما مادي:يتمثل في تكرار ثابت لتصرف معين ،والآخر معنوي ، يتمثل في قبول القاعدة ثم بمثابة قاعدة قانونية ملزمة[55].

3 المبادئ العامة للقانون.

تلجأ المحكمة إليها عندما يتعذر استخلاص قاعدة قانونية من المعاهدات أو العرف الدولي،وهي القواعد التي تستنبط من قواعد القانون الدولي أو الداخلي، وذلك بشرط تلاؤم هذه القواعد مع القواعد المعمول بها في القانون الدولي ، وأن تكون قد أقرتها الدول المتمدنة[56].

وتنقسم المبادئ العامة للقانون إلى مبادئ عامة للقانون الدولي ،مثل مبدأ حسن النية واحترام العهود، والالتزام بإصلاح الضرر الناتج عن انتهاكات القانون الدولي ،وكذا مبدأ المساواة ،ومبدأ تجريم العدوان،أما النوع الثاني من المبادئ فيتمثل في المبادئ العامة للقوانين الداخلية التي أقرتها الأمم المتمدنة،مثل مبدأ احترام الحقوق المكتسبة، ومبدأ إساءة استعمال الحق،ونظرية التقادم المكسب والمسقط، ومبدأ احترام الشئ المقضي فيه [57] ،ومثالا عن ذلك :اعتمدت المحكمة على المبادئ العامة للقانون في رأيها الإفتائي لعام 1954بشأن اثر أحكام

(54) د نايف أحمد ضاحي الشمري، **الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية** ،مرجع سابق،ص137.

(55) أنظر : محمد السعيد الدقاق،**القانون الدولي (المصادر–الأشخاص)**مرجع سابق،ص169–170.

(56) نفس المرجع ، ص 221.

(57) أ،د: سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق،ص84–85.

المحكمة الإدارية للأمم المتحدة إلى مبدأ ضمان سير المرفق العام، وهو من المبادئ المعروفة في مجال القانون الإداري الداخلي[58].

ثانيا – المصادر الاحتياطية.

يتم اللجوء إليها عندما لا يجد القاضي الدولي حلا في المعاهدات والعرف الدولي والمبادئ العامة للقانون وتنقسم إلى:

1 أحكام القضاء والفقه الدولي.

يمكن لمحكمة العدل الدولي أن تستعين –في إصدار أحكامها– بأحكام المحاكم الدولية السابقة، باعتبارها وسائل مساعدة، يمكن أن تستدل من خلالها على ما هو قائم أو ممكن اعتماده من القواعد القانونية القديمة والجديدة.

2 آراء فقهاء القانون الدولي.

آراء وكتابات فقهاء القانون الدولي،يمكن الاستعانة بهم على وجه الاستدلال وذلك لإيجاد قاعدة قانونية،ولكن يجب على القاضي الدولي التحلي بالموضوعية عند استناده لمذاهب الفقهاء وذلك اجتناب لتوجههم السياسي[59]،وآراء الفقهاء لا ترقى إلى مرتبة التشريع ولا إنشاء قواعد قانونية دولية وغير ملزمة للمحاكم لان مهمة الفقيه تكمن في بيان ،أصل وقوة أو ضعف القاعدة القانونية ومدى إلزاميتها من حيث الزمان والمكان،وبيان الآثار المترتبة على مخالفتها أو تنفيذها[60].

(58) د: نايف أحمد ضاحي الشمري ،**الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية** ، مرجع سابق ،ص138.

(59) – زغموم كمال، **مصادر القانون الدولي**، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004 ، ص174،175.

(60) أ،د: سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق،ص88–89.

3 مبادئ العدل والإنصاف.

تستطيع محكمة العدل الدولية اللجوء إلى هذه المبادئ التي يمليها العدل المطلق والشعور الطبيعي بالعدالة،بشرط موافقة أطراف النزاع على ذلك،فيكون لهذه المحكمة سلطة شبه تشريعية عند تطبيقها لهذه المبادئ،وإن كان الحكم قاصرا على أطرافه أي بخصوص النزاع فقط[61].

المطلب الثاني

أهم الأجهزة المخولة لطلب الاستشارة.

تقرر عند إنشاء محكمة العدل الدولية، لتحل محل المحكمة الدائمة للعدل الدولية توسيع الصلاحية الإفتائية للمحكمة ،لتشمل بالإضافة إلى الجمعية العامة ومجلس الأمن الهيئات الأخرى التابعة للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة [62]، وهذا ما أشارت إليه المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة بقولها " لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أي مسألة قانونية ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية بذلك في أي وقت وأن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض عليها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها"[63].

وبالرجوع لنص المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية: " للمحكمة أن تفتي في أي مسألة قانونية بناء على طلب أي هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور"[64].

وسوف نوضح في هذا المطلب الأجهزة التي تطلب حقا مباشرا في استفتاء المحكمة فرع أول بينما في الفرع الثاني سوف نتطرق إلى الأجهزة التي يحق لها طلب الفتوى بطريقة غير مباشرة،أي طلب الفتوى يكون بطريقين أحدهم مباشر والأخر غير مباشر كمايلي.

---

(61) محمود سامي جنينة ،**القانون الدولي العام**،ط2،مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر،القاهرة–مصر،1938،ص48.

(62) بيطار وليد ،**القانون الدولي العام** ، المؤسسة الجامعية للدراسات و للنشر والتوزيع ،ص763.

(63) محمد المجذوب طارق المجذوب ،**القضاء الدولي**، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2111 ص26

(64) محمد خليل الموسى، **الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية** ، دار وائل للنشر والتوزيع عمان الأردن2003. ص 125.

الفرع الأول: الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى بطريقة مباشرة.

تهدف كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن ،إلى تحقيق مقاصد الأمم المتحدة،الرامية إلى إرساء السلم والأمن الدوليين حيث حسب المادة 10 من ميثاق الأمم المتحدة [65]،فإن الجمعية العامة تستطيع مناقشة أي مسألة أو أمر يتعلق بالميثاق أو يتصل بسلطاته،وكذا أن توصي أعضاء الهيئة أو مجلس الأمن أو كليهما بما تراه مناسبا،وأن تنظر في المبادئ العامة للتعاون في حفظ السلم والأم الدوليين ،ومن بين تلك المبادئ تلك ما يتعلق بنزع السلاح وتنظيم التسليح، وهذا ما نصت عليه المادة 13 من ميثاق الأمم المتحدة[66].

كما يمنح الميثاق لمجلس الأمن سلطات لأداء الواجبات وفقا لمقاصد "الأمم المتحدة" ومبادئها، حيث يعهد لمجلس المن تبعات رئيسية لحفظ السلم والأمن الدوليين[67].

وحتى يتسنى لهذين الجهازان القيام بالمهام الموكلة لهم في إطار الشرعية القانونية،أمدهما الميثاق بهيئة قضائية استشارية محايدة وهي "محكمة العدل الدولية" التي يتم اللجوء إليها في وقت الحاجة،وهذا ما نصت عليه المادة 96ف1 بقولها((لأي من الجمعية العامة ومجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية))[68].

أما فيما يخص الإجراءات المتبعة في طلب الفتوى:

أولا- بالنسبة للجمعية العامة.

التصويت في المسائل العادية يكون بأغلبية الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت بينما في المسائل العامة يتطلب أغلبية ثلثي الأعضاء وهذا ما نصت عليه المادة 18ف2-3من ميثاق الأمم المتحدة[69].

(65) المادة 10 من ميثاق الأمم المتحدة.

(66) -المادة 13 من ميثاق الأمم المتحدة.

(67) - المادة 24 من ميثاق الأمم المتحدة.

(68) - أنظر المادة 96 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة.

(69) -المادة 18ف2 من ميثاق الأمم المتحدة.

ثانيا- بالنسبة لمجلس الأمن.

التصويت في المسائل الإجرائية يكون بالأغلبية أي تسعة أصوات دون اشتراط أصوات الخمسة أعضاء الدائمين في مجلس الأمن، بينما في المسائل الموضوعية يشترط أصوات الخمسة الدائمين العضوية ، وهذا ما نصت عليه المادة 27ف2-3من ميثاق الأمم المتحدة[70].

الفرع الثاني: الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى بطريقة غير مباشرة.

الأجهزة التي التي يحق لها طلب الفتوى بطريقة غير مباشرة نصت عليها المادة 96ف2 ((ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق اختصاصها))[71].

ووفقا لما جاء في الفصل الثالث في فروع الهيئة المادة 7ف1-2 من الميثاق والتي تنص على انه " تنشأ الهيئات الآتية فروعا رئيسية للأمم المتحدة:

1 الجمعية العامة ، مجلس الأمن، مجلس اقتصادي واجتماعي ،مجلس وصاية ، محكمة عدل دولية ، أمانة.

2 يجوز أن ينشأ وفقا لأحكام هذا الميثاق ما يرى ضرورة إنشائه من فروع ثانوية أخرى.

يتضح من خلال نص المادة 96ف2السابقة أن ميثاق الأمم المتحدة منح للجمعية العامة باعتبارها صاحبة الاختصاص في هذا الشأن الحق بأن ترخص لبعض الفروع الرئيسية للأمم المتحدة بحق الاستفتاء، وسوف نشرح بعجالة الهيئات الرئيسية والثانوية والوكالات المتخصصة.

(70) - المادة 27ف2-3 من ميثاق الأمم المتحدة.

(71) المادة 96ف2 من ميثاق الأمم المتحدة.

أولا- الهيئات الرئيسية .

أ -المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

يكون هنا الترخيص بناءا على الجمعية العامة أو طلب الجهاز نفسه،حيث أن هذا الأخير قد طلب من الجمعية العامة منحها ترخيص استفتاء المحكمة في جميع المسائل القانونية المثارة عند مباشرة اختصاصاته مثل العلاقات المرتبطة بين الأمم المتحدة والمنظمات المرتبطة بها حتى يتسنى له التنسيق الموكل له في إطار اختصاصه.

ب - مجلس الوصاية.

ت - جاءت مبادرة الجمعية العامة لتمكن مجلس الوصاية من الاستفتاء أثناء مناقشة الأعمال الخاصة ،في الدورة الثانية للمجلس الوصاية،التي تؤكد ضرورة الاستفادة من الاختصاص الإفتائي لأجهزة الأمم المتحدة[72].

ثانيا- الهيئات الثانوية.

تم ترخيص لطلب الفتوى من طرف الجمعية العامة الفتوى فقط لكل من اللجنة المؤقتة التي أنشأتها الجمعية العامة كأحد الفروع الثانوية في 13 نوفمبر 1947 ، وفي سنة 1948 أصدرت قرارها رقم (196) الذي يقضي بحق اللجنة في استفتاء المحكمة وهذه اللجنة لم تطلب أية فتوى من المحكمة واللجنة الأخرى هي اللجنة الخاصة بطلبات إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة.

ثالثا- الوكالات المتخصصة:

يقصد بها الوكالات والأجهزة الدولية ذات الاختصاص [73] وهي منصوص عليها في المادة 57ف2 من ميثاق الأمم المتحدة وكذا المادة 96ف2 من نفس الميثاق.

---

(72) -أحمد حسن الرشيدي، **الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة**،الهيئة المصرية للكتاب، 1993،ص102-103.

والوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة المأذون لها حاليا بطلب الفتوى من المحكمة هي:

"منظمة العمل الدولية، منظمة الغذاء والزراعة التابعة للأمم المتحدة، منظمة الأمم المتحدة للتعليم والعلوم والثقافة، منظمة الصحة العالمية، البنك الدولي للتنمية والأعمار، المؤسسة الإنمائية الدولية، المؤسسة المالية الدولية، صندوق النقد الدولي منظمة الطي ا رن المدني الدولية ، إتحاد الاتصالات الدولية، منظمة المناخ الدولية، منظمة الملاحة الدولية، المنظمة الدولية للملكية الفكرية، الصندوق الدولي للتنمية الزراعية، منظمة الأمم المتحدة للتطوير الصناعي، الهيئة الدولية للطاقة النووية".[74]

إن المجلس الاقتصادي والاجتماعي يشكل حلقة الوصل بين الوكالات المتخصصة والأمم المتحدة ويقدم توصياته إليها وإلى الجمعية العامة وينسق نشاطات الوكالات المتخصصة ويضع ما يلزم من الترتيبات مع إعطاء الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة لكن هذا الإذن الذي منحته الجمعية العامة للوكالات المتخصصة باستفتاء المحكمة يخضع لمجموعة من القيود وهي ألا تستفتي الوكالات المتخصصة المحكمة في مسائل تتعلق بعلاقاتها مع الأمم المتحدة، ولا يجوز حرمان الوكالة من الاستفتاء في هذه الحالات مساواة لها بالأمم المتحدة وعلى الوكالات المتخصصة إخطار المجلس الاقتصادي والاجتماعي بكل طلب للاستفتاء[75].

-وما نلاحظه هو أنه هناك أجهزة لا تستطيع التقدم بطلب للحصول على فتوى وهي الأمانة العامة،ولكن يستطيع الأمين العام أن يسجل سؤالا لدى إحدى الأجهزة،وأن يقترح طلب هذا السؤال،على شكل فتوى من المحكمة،وعادة ما تتم المبادرة من الجمعية العامة.

- ومن أهم التبريرات التي قيلت حول استثناء الأمانة من حق استشارة المحكمة، أن الأمانة العامة تختلف عن الهيئات الأخرى ذلك أنها لا تتألف من دول ومنحها هذا الحق خروج عن المبدأ الذي تقوم عليه أنشطة المحكمة وهو أن المبادرة إلى تحريكها ت وجب أن تأتي من

---

(73) د.نايف احمد ضاحي الشمري ،**دور محكمة العدل الدولية في تطوير وظيفة الأمم المتحدة**، منشورات الحلبي الحقوقية،ط1،ص40

(74) - تقرير محكمة العدل الدولية 1 آب2007 ،31جويلية2008،الأمم المتحدة،2008.

(75) ريم صالح الزين، **الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كمية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، .الأردن،20

الدول سواء كان ذلك بصورة مباشرة" قضايا المنازعات "أم بصورة غير مباشرة" القضايا الإستفتائية" .

ولابد من إعادة النظر في منح حق الاستفتاء إلى الأمانة العامة لأن نص المادة 7ف1 من الميثاق يعتبر الأمانة العامة جهازا رئيسيا من أجهزة الأمم المتحدة، بالإضافة إلى أهمية توضيح أي جانب قانوني يظهر في نطاق أنشطتها(76).

-أما بالنسبة للدول الدول لا تتمتع بإمكانية التقدم بطلب الحصول على فتوى من المحكمة والسبب يمكن أن يسببه طلب إحدى الدول يكون طرفا في النزاع المعروض أمام المحكمة على فتوى من خلط وتشويش بين الإجراءات الخاصة بالحصول على فتوى وإجراءات التقاضي أمام المحكمة، إضافة إلى أنها يتوفر لها حق التقاضي أمام المحكمة والقدرة على استخدام العديد من آليات حل النزاعات بالطرق السليمة[77] ،وعلى أية حال تستطيع الدول أن تتقدم للحصول على فتوى من المحكمة من خلال الجمعية العامة أو مجلس الأمن.

(76) صالح جواد الكاظم، **دراسة في المنظمات الدولية**، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1975 ،ص106.

(77) أنظر :المادة (96) من ميثاق الأمم المتحدة، التي استثنت إمكانية الدول من التقدم بطلب الحصول على فتوى من المحكمة.

الفصل الثاني

القيمة القانونية للآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية، ودور الوظيفة الاستشارية في تطوير قواعد القانون الدولي.

تمهيد

أختلف فقهاء القانون الدولي حول القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة من محكمة العدل الدولية ما بين معترف بقيمتها وبين نافي لها،وهذا التباين يرجع أساسا إلى أن ميثاق الأمم المتحدة يقيد سيادة الدولة،لأن الأعمال التي تنطوي تحت لواء الأمم المتحدة ، تكون أساسا برضا الدولة ،إلا في حالات منصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة والتي يتم فيها تفعيل الفصل السابع من الميثاق.

وسوف نتطرق في هذا الفصل إلى القيمة القانونية لأراء الاستشارية ، والاتجاهات الفقهية المختلفة حولها، ومكانتها وفقا لنصوص ميثاق الأمم المتحدة، والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ومن قبلهما ميثاق العصبة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة، حيث نبرز القيمة القانونية للآراء الاستشارية وأهم الاتجاهات الفقهية المختلفة حولها من خلال هذا المبحث.

المبحث الأول

القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية، من وجهة نظر الفقه والقضاء الدولي.

سبق وأن أشرنا أن تخويل المحكمة الدولية الدائمة وظيفة استشارية قد أثار الكثير من الخلاف و لكن قدرا كبيرا منه قد انصرف بوجه خاص إلى المسألة المتعلقة بالقيمة القانونية للآراء الاستشارية التي تصدرها المحكمة نتيجة مباشرتها هذا الاختصاص: هل تعد هذه الآراء إجبارية أم لا؟ .

و هذا ما ستتم الإجابة عنه من خلال هذا المبحث و الذي سنعرض فيه لرأي الفقه بخصوص إلزامية الآراء الاستشارية المطلب الأول ثم نورد ما استقر عليه موقف القضاء الدولي المطلب الثاني.

المطلب الأول

القيمة القانونية للآراء الاستشارية من وجهة نظر الفقه

برز اتجاهان مختلفان [78] من الآراء الفقهية وهما مستمدان من النظريات التقليدية للقانون الدولي،حول القيمة القانونية للآراء الاستشارية نوجزهم كما يلي:

الفرع الأول : أصحاب الاتجاه الأول (آراء استشارية خالية من أي قيمة قانونية)

ويعبر هذا الاتجاه عن رأي الجانب الغالب من الفقه ويذهب أنصاره إلى القول بأن الآراء الإفتائية لا تتمتع بأية قيمة إلزامية سواء في مواجهة الجهاز الذي تقدم بطلبها أو في مواجهة الدولة أو الدول المعنية أساسا بموضوعها ، ومعنى ذلك أن مخا لفة هذه الآراء أو عدم الامتثال لها لا يرتب أية مسؤولية دولية ، فتكييف هذه الآراء الإفتائية طبقا لما يذهب إليه أنصار هذا الاتجاه هو ببساطة أنها لا تعدو أن تكون مجرد آراء استشارية كما يدل على ذلك اصطلاحها ذاته، وإذا حدث مثلا واتفقت إرادة الأطراف مقدما على اعتبار الفتوى ملزمة، فإن هذا الالتزام لا ينبع في هذه الحالة .– وحسب ما ذهب إليه هدسون في الفتوى في حد ذاتها بل من اتفاق الأطراف على اعتبارها كذلك.

وينطلق هدسون وزملاؤه من أنصار هذا الاتجاه في قولهم بعدم تمتع الفتاوى بالقيمة القانونية الإلزامية من جهتين رئيسيتين:

الأولى : وهي أن النصوص القانونية الواردة في شأن هذا الموضوع قد خلت من أي إشارة صحيحة أو ضمنية يفهم منها أن الفتاوى تتمتع بقيمة قانونية أكبر من مجرد كونها قيمة أدبية أو استشارية. فالفتاوى في رأي هدسون ليست أحكاما طبقا لنص المادة 60 من النظام الأساسي[79].

الثانية: فتتمثل في حقيقة أنه لو كان راضعوا ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة

---

[78] - www.mohamoon.com ،2015 /12/ 23.

(79) أنظر : المادة 60 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

العدل الدولية ومن قبلهم واضعو عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدائمة لو قصدوا أن تكون الفتاوى ملزمة قانونا لضمنوا ذلك صراحة في النصوص القانونية الخاصة بهذه المسألة.

هذه هي القاعدة أو الأصل العام فيما يتعلق بالقيمة الإلزامية للفتاوى من وجهة نظر هذا الاتجاه، ولكن هذه القاعدة العامة يرد عليها استثناء يتمثل في قبول الأطراف أو الجهاز المتقدم بطلب الفتوى مسبقا لهذه الفتوى واعتبارها ملزمة لهم، فهذا القول السابق يجعل الفتوى ملزمة كالحكم تماما ويطلق الفقه على هذا النوع من الفتاوى : " التحكيم الإفتائي" أو " الآراء الإفتائية الملزمة."

الفرع الثاني: أصحاب الاتجاه الثاني(آراء استشارية تتساوى من حيث قيمتها مع الأحكام).

ويذهب أنصار هذا الاتجاه الثاني إلى القول بأن الفتاوى تتساوى من حيث طبيعتها القانونية وقيمتها الإلزامية مع الأحكام التي تصدرها المحكمة في نطاق مباشرتها لاختصاصها الشرعي.

وقد تزعم هذا الاتجاه الفقيهان: بوليتس و هامرشواد وأيدهما الأستاذ فاشيري.

وقد ذهب بوليتس في هذا الخصوص إلى أن الاختلافات بين الفتوى والحكم ليست سوى اختلافات اسمية ذلك أن الفتوى هي نوع من الحكم.

وقد ذهب الفقيه جورديش إلى أن يرى بوليتس الذي يسوي بين الفتوى والحكم هو الذي تبنته اللجنة الثلاثية التي شكلتها المحكمة الدائمة سنة 1927 لإعداد تقرير بشأن إمكانية تطبيق المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة ، وقد أسندت اللجنة المكلفة بإعداد التقرير في تقريرها إلى القول بأنه حيث يكون هناك أطراف متنازعين فإن الاختلافات بين الاختصاصين التنازعي و الإفتائي مجرد اختلافات اسمية أو شكلية فقط وبذلك فإن الرأي القائل بأن الفتاوى ليست ملزمة إنما هو رأي نظري أكثر منه واقعي.

أما الأستاذ هامرشميد فقد ذهب بدوره إلى القول بأن الفتاوى التي تصدرها المحكمة تتمتع بقيمة إلزامية معينة ، فالمحكمة عندما تصدر فتواها تكون بصدد قرار حقيقي يتعلق بمسألة قانونية

معروضة عليها ، ويكون هذا القرار كالحكم الذي تصدره المحكمة في دعوى مرفوعة إليها من جانب الدول وهذا المعنى هو ذاته تقريبا ذاته الذي خلص إليه الأستاذ فاشيري عندما أكد من جانبه على أن الفتاوى تتساوى مع الأحكام من حيث إمكان اعتبارها سوابق قضائية .

والقول بعدم تمتع الفتوى بقيمة قانونية إلزامية ينطوي على تناقض واضح فطالما تم الاعتراف للاختصاص الإفتائي بالطبيعة القضائية والنتيجة التي تترتب على ذلك هي أن يصير لهذا العمل القضائي الإفتائي حجيته وليس أدل على ذلك من أن القاعدة المعمول بها في نطاق القانون الداخلي– التي تعتبر القانون الدولي بحسب الأصل امتدادا له– تقضي بأن العمل القضائي الذي يصدر في حدود الولاية القضائية للجهة التي قامت به تكون له حجية دون غيره من الأعمال القانونية.

المطلب الثاني

القيمة القانونية للآراء الاستشارية طبقا لما استقر عليه للقضاء الدولي

انتهينا إلى أن الرأي الغالب في الفقه يكيف الفتوى على أنها مجرد رأي استشاري يخلو من أي عنصر من عناصر الإلزام، و بقي أن نعرض الآن لما استقر عليه موقف القضاء الدولي ، وبالنظر إلى علاقة الارتباط الوثيقة بين محكمة العدل الدولية الحالية و سابقتها المحكمة الدائمة للعدل الدولي، فقد يكون مفيدا إعطاء فكرة موجزة عن موقف قضاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي نظريا لم تتحدث هذه الأخيرة عن الطبيعة القانونية الإلزامية لفتاويها إلا أنها من الناحية العملية نظرت إلى هذه الفتاوى باعتبارها تنتج أثارا قانونية لا تقل أهمية عن القيمة القانونية التي تنتجها الأحكام ، ويبرز ذلك بوضوح من خلال الرد الصادر عن المحكمة في قضية كارليا الشرقية عام 1923، حيث أعلنت صراحة أن الفتوى المطلوبة تعادل في جوهرها الفصل في المنازعة المعروضة بحكم ملزم.

إما موقف قضاء محكمة العدل الدولية اتجاه القيمة القانونية للفتاوى فسوف نعرض له من خلال نقطتين: القيمة القانونية الإلزامية للفتاوى من جهة و وجهة نظر للمحكمة بالنسبة للفتاوى

كسوابق قضائية من جهة أخرى ،وهذا ما سوف نشرحه في هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الأول- القيمة القانونية الإلزامية للفتاوى.

على خلاف الحال بالنسبة للمحكمة الدائمة، استغرقت المسألة الخاصة بالقيمة القانونية الإلزامية للفتاوى قدرا كبيرا من اهتمامات محكمة العدل الدولية و يرجع ذلك إلى أن العديد من الفتاوى التي أصدرتها هذه المحكمة كانت محل معارضة شديدة من جانب بعض الدول المعنية أساسا بموضوعها مثال موقف حكومة جنوب إفريقيا بالنسبة للفتاوى التي أصدرتها المحكمة بشأن قضية ناميبيا منذ عام 1950 إذ رفضتها كلها.

و قد حرصت محكمة العدل الدولية على الإعلان صراحة في أكثر من مناسبة بأن فتاويها غير ملزمة قانونا و لا تعدو أن تكون مجرد أراء استشارية.

وبصفة عامة فإن من تصدر لهم أو بشأنهم الفتوى،لهم الحق في أتباعها أو رفضها،وقد رأت محكمة العدل الدولية أن الفتوى لها صفة استشارية فقط وليست لها صفة ملزمة[80].

-وبالرجوع إلى المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة نجدها تبين الصفة غير الإلزامية للرأي الاستشاري الذي تصدره المحكمة، وهذا الرأي لا يلزم الهيئة أو الدول الإطراف في النزاع الذي أحاله جهاز الهيئة للمحكمة[81] .

فقد ذهبت محكمة العدل الدولي في رأيها الاستشاري، بشأن أحكام المحكمة الإدارية،لمنظمة العمل الدولية، الصادرة عام 1956،فبعد أن أكدت بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الإدارية بأن رأيها ملزم،تراجعت وقالت أنا هذا لأثر الملزم يعد تجاوزا على النظام الذي أعطاه ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولي لأي فتوى[82].

-غياب مبدأ حجية الشئ المحكوم به في الرأي الاستشاري.

---

(80) شكري محمد عزيز،**التنظيم الدولي بين النظرية والواقع**،دار الفكر،1973،الجندي-عمان،1987،قانون المنظمات الدولية،مطبعة التوفيق،ص302.

(81) محمد حسن ،**المنظمات الدولية الحديثة وفكرة الحكومة العالمية**،الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر،1978،ص348.

(82) شكري محمد عزيز ،مرجع سابق ،ص 265.

وهذا يعني أن محكمة العدل الدولية غير ملزمة باحترام آرائها السابقة، والمسائل القانونية والتي قد تعرض عليها قد تكون مختلفة سواء من الناحية القضائية أو الاستشارية[83].

الفرع الثاني: وضع الفتاوى كسوابق عدلية.

على الرغم من أن نص المادة 59 من النظام الأساسي[84] يفهم منه أنه يرفض إعطاء أية قيمة إجبارية للسوابق، إلا أن القاعدة تقضي بأن المحكمة تكون ملزمة في نطاق اختصاصها التنازعي باحترام المبادئ القانونية التي ضمنتها أحكامها السابقة.

أما في نطاق الاختصاص الاستشاري فليس ثمة إلزام واقع على المحكمة باحترام أرائها السابقة غير أن مثل هذا القول يتضاءل في العمل إلى الحد الذي يمكن القول بتلاشيه فالمحكمة و إن احتفظت بحقها في تكييف كل مسألة يطلب منها إعطاء رأي بشأنها على حدة، إلا أنها تتردد في الإفتاء في مسألة قانونية معروضة عليها طبقا لأسس و قواعد قانونية مغايرة لتلك التي أفتت على أساسها في مسألة قانونية سابقة مماثلة. و لعل الخلاف الذي ثار بين الفقه و قضاة المحكمة أنفسهم في تفسير قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى) عام 1950 خير دليل على ذلك. فقد ذهب البعض إلى القول بأنه كان يتعين على المحكمة أن ترفض الإفتاء في هذه المسألة بالنظر إلى غياب الدول الشيوعية الثلاث المعنية رومانيا بلغاريا و المجر قياسا على موقف روسيا.

ومن الأسباب التي تدفع بمحكمة العدل الدولية إلى احترام قراراتها السابقة –أحكاما كانت أم فتاوى– هي الحرص على تحقيق أكثر قدر من الثبات و الوضوح بما يكفل احترام مكانة المحكمة و هيبتها و هو أمر يعتبر مطلوبا بالنسبة للمحكمة الدولية بالنظر إلى أن القاعدة في اختصاصها أنه أمر اختياري و من هذه الأسباب كذلك رغبة المحكمة في تطوير قضائها من

(83) – الرشيدي أحمد حسن،مرجع سابق،ص 283.

(84) أنظر :المادة 59 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

جهة و في أن يكون هذا القضاء متميزا من جهة أخرى ، و منها أيضا وحدة القواعد و المبادئ القانونية العامة.

ومن تطبيقات قضاء محكمة العدل الدولية فيما يتعلق بالإحالة إلى سوابق قضائية نذكر منها: الفتوى الصادرة عام 1954 بشأن القضية الخاصة بأثر أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة، ذهبت المحكمة تأسيسا على ما سبق أن انتهت إليه فتواها الصادرة عام 1949 في خصوص قضية تعويض الأضرار إلى أن الجمعية العامة لها بموجب نظرية السلطات الضمنية سلطة إنشاء جهاز قضائي إداري إذا رأت أن ذلك ضروريا لحسن مباشرة المنظمة لاختصاصها .

و خلاصة القول أن محكمة العدل الدولية درجت باستمرار على احترام السوابق التي أرستها، و قد أضحى ذلك بمثابة الظاهرة التي تميز عملها على وجه العموم بل الملاحظ في هذا المجال أيضا أن هذه المحكمة قد درجت على احترام السوابق التي أرستها المحكمة الدائمة .

ورغم أن المحكمة قد أشارت في أكثر من مرة أن فتاواها غير ملزمة قانونا إلا أن الواقع العملي يثبت مدى التزام الجهات التي تطلبها بها، غير أنه في بعض الحالات يشترط أن تكون الفتوى ملزمة، ومثال ذلك ما يتعلق بالاتفاق المعقود بين الولايات المتحدة والأمم المتحدة بشأن استضافة مقر الأمم المتحدة.

بناءا على ما تقدم يمكن القول أن الفتوى غير ملزمة، لأنها لا تعد وسوى رأيا استشاريا فقط، وعلى الرغم من القصور والنقص الذي شاب الميثاق والنظام الأساسي للمحكمة حين تجاهلا حسم هذه المسألة– ومن قبلهما ميثاق العصبة والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي– إلا أن الواقع العملي، والسوابق القانونية لمحكمة العدل الدولية يؤكد على حجية الفتاوى الصادرة عن هذه المحكمة، واحترامها لأن الفتوى تسهم بشكل كبير في تطوير القانون الدولي، ذلك المنظمات الدولية، والدول تأخذها عمليا بعين الاعتبار، وهي تسهم في إيضاح القانون الدولي وتطويره مع أنها غير ملزمة

إذن و من خلال كل ما سبق يمكن أن نخلص إلى أن الرأي الراجح في الفقه و القضاء الدوليين يكيف الفتوى على أنها مجرد رأي استشاري لا يلزم أية جهة كانت ما لم تقبله هذه الجهة صراحة سواء أكان هذا القبول سابقا على صدور الفتوى أم لاحقا على صدورها ، و قد بينا أن هذا التكييف لا يعدو في حقيقة الأمر أن يكون مجرد رأي نظري، فالفتوى عملا تعتبر على قدر كبير من الأهمية و ذات ثقل معنوي كبير ،ولها دورا كبيرا في تطوير قواعد القانون الدولي ،وهذا ما سوف يتم تبيانه من خلال هذا المبحث.

المبحث الثاني

دور الوظيفة الاستشارية في تطوير قواعد القانون الدولي

لمحكمة العدل الدولية دورا فعالا في تقديم المساعدة،عن طريق الآراء الاستشارية ، إلى كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن، وبعض المنظمات والوكالات المتخصصة ، المتعلقة بتفسير نصوص ميثاق الأمم المتحدة ، أو نصوص الاتفاقيات الدولية ، له أهمية في تطوير وتثبيت قواعد القانون الدولي[85].

المطلب الأول

دور الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في تحقيق أهداف المنظمة ومراقبة تصرفاتها.

يمكن لاستشارات محكمة العدل الدولية أن تساهم أيضا، وقد ساهمت فعلا، في تحقيق سيادة القانون على المستويين الوطني والدولي.

الفرع الأول- دور الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في تحقيق أهداف المنظمة.

إن المستجدات جعلت من نشاطات واختصاصات أجهزة منظمة الأمم المتحدة،تتسع وتتطور،والواقع يبين أن النصوص والأحكام في وقت سابق تعجز عن تفسير تلك النشاطات

(85) -د. حكمت شبر، **القانون الدولي العام، دراسة مقارنة في الفقهين الاشتراكي والرأسمالي**،ط1، مطبعة السلام ، بغداد- العراق، 1975 ، ص98.

والاختصاصات،لأن هناك نصوص واردة في الميثاق، عبارة عن قوالب وأشكال وصياغة المقاصد والمعاني والأفكار، والمعمول به في القانون الدولي هو المعاني التي تحملها الألفاظ المستعملة في الصيغة القانونية بوصفها "المعاني المقصودة لتحقيق المقاصد والأهداف"[86].

وهو الشيء الذي دفع بواضعي الميثاق إلى تخويل المحكمة اختصاصا إفتائيا كي تتكفل بهذه المسألة، لوضع حد للغموض الوارد في النصوص وبموجبها تضفي الشرعية القانونية على تصرفات أجهزة المنظمة.

وحيث أن المسائل القانونية التي يثار إشكال بشأنها والتي تخص أجهزة هيئة الأمم المتحدة ، يتم عرضها على المحكمة لإبداء فتوى بشأنها وفقا ما نصت عليه المادة 96 ف1-2 من ميثاق الأمم المتحدة[87]، وذلك لإضفاء الشرعية القانونية لذلك .

وأثناء تصدي المحكمة للمسألة موضوع الإشكال يبرز دورها في تطوير القانون الدولي وتحقيق أهداف المنظمة من خلال الكشف عن بعض الأعراف القانونية الدولية وكذا استنباط قواعد ونظريات أساسية جديدة من خلال الآراء الإفتائية التي تصدرها، سواء الناتجة عن المسائل القانونية المعروضة أمامها، أو تلك الناتجة عن الرقابة على تصرفات أجهزة المنظمة والمتعلقة بالوقاية في المجال الدبلوماسي[88].

وتساهم الآراء الإفتائية من خلال المسائل القانونية المعروضة أمامها في الكشف عن الأعراف القانونية الدولية وإنشاء بعض القواعد والنظريات الأساسية والتي أصبحت ضمن مبادئ القانون الدولي في الوقت الحاضر نذكر منها:

أولا- القواعد العرفية

في غياب النص القانوني الصريح استطاعت المحكمة من خلال ظروف العلاقات الدولية والمرافعات الشفوية والكتابية أن تسلط الضوء على العرف الدولي الخفي وتقدم الدليل على

(86) - د رشيد مجيد محمد الربيعي، مرجع سابق، ص24 ،330.

(87) - أنظر :المادة 96ف1-2 من ميثاق الأمم المتحدة.

(88) - .د . نايف أحمد ضاحي الشمري ،**الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية**، مرجع سابق ، ص.187

وجوده للفصل في المسألة موضوع الإشكال، ومن بين الحالة المشهورة رأيها الإفتائي الصادر عام 1988 بشأن القسم 21 من اتفاقية المقر[89]، المبرمة سنة 1947 بين الولايات المتحدة الأمريكية والأمم المتحدة ، حيث تم الاتفاق بين الطرفين على انه في حالة نشوب نزاع يحال إلى التحكيم الدولي، كذلك في سنة 1974 عندما تمكنت منظمة التحرير الفلسطينية من الحصول على صفة المراقب لدى الأمم المتحدة من قبل الجمعية العامة وأصبح لها مكتب في نيويورك[90] ، واستنادا إلى القانون الصادر سنة 1987 عن الكونغرس الخاص بمكافحة الإرهاب أرادت الحكومة الأمريكية غلق مكتب منظمة التحرير الفلسطينية وعلى اثر هذا الخلاف قدمت الجمعية العامة طلب فتوى من محكمة العدل الدولية بخصوص هذه المسألة ، حيث استندت المحكمة في ريها الإفتائي على قاعدة عرفية اعتمدت سابقا في قضية " الالباما" سنة 1872 بقولها "أن المحكمة تذكر الحكومة الأمريكية بالمبدأ الجوهري في القانون الدولي، الذي يقضي بسمو هذه الأخيرة على القوانين الداخلية ، وهذا السمو قد كرس بواسطة قضاء محكمة التحكيم بتاريخ14-09- 1872في قضية " الالباما"[91] بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا.

ثانيا– نظرية الحماية الوظيفية.

في قضية التعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة في سنة1949

تمكنت المحكمة في رأيها الإفتائي من وضع تعريف بالمعنى الواسع للموظف الدولي بقولها " أي شخص تعمل المنظمة من خلاله "وحفاظا على مصالح المجموعة الدولية النابعة من الميثاق اعترفت بالشخصية الدولية للمنظمة بقولها " إن منظمة الأمم المتحدة تتمتع بالشخصية الدولية وتحتج بها في مواجهة الدول الأعضاء وغير الأعضاء" ،ومن تجسيد نظرية الحماية الوظيفية لموظفي الأمم المتحدة والتي بموجبها يحق للمنظمة المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بها[92].

(89) – نفس المرجع ، ص.189.

(90) د .محمد المجذوب، د .طارق المجذوب، مرجع سابق،ص89.

(91) .د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق ، ص189 .

(92) نفس المرجع ،ص 201–202.

وبصفة عامة فإن وظيفة الإفتاء التي مارستها محكمة العدل الدولي ساهمت في تحقيق التقدم في مجال القانون الدولي (المادة 09 من نظامها الأساسي والمادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة)، فبناء على طلب الاستفتاء، تعد المحكمة قائمة بالدول والمنظمات الدولية التي يمكنها توفير معلومات بخصوصّ المسألة المرفوعة أمام المحكمة .ويجوز للمحكمة أن تقرر منح الفتوى المطلوبة، وقد أصدرت المحكمة الفتاوى المطلوبة على نحو منتظم، وما انفكت ولاية الإفتاء تتوسع منذ بداية عهد محكمة العدل الدولية .وفي حين حصر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولي الدائمة إمكانية استفتاء على المجلس والجمعية التابعين لعصبة الأمم، فإن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أتاح تلك الإمكانية لهيئات الأمم المتحدة الرئيسية(الجمعية العامة ومجلس الأمن مجلس الاقتصادي والاجتماعي وللوكالات المتخصصة، ومن ناحية عملية، تشكل ممارسة المحكمة لوظيفة الإفتاء جانبا آخر من الجوانب التي تبرز الترابط القائم بين الأمم المتحدة والمحكمة ، وتتضح هذه العلاقة أولا من خلال القراءة المشتركة لكل من المادة 09[93] من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والمادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة . وثانيا، من أن أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية، كالجمعية العامة ومجلس الأمن، مؤهلة لاستفتاء محكمة العدل الدولية بشأن أي مسألة قانونية .

ويجوز لأجهزة الأمم المتحدة الأخرى ووكالاتها المتخصصة، بإذن من الجمعية العامة، استفتاء المحكمة بشأن المسائل القانونية المندرجة في نطاق أعمالها أو أنشطتها طبقا ما نصت عليه المادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة[94].

ويمكن لفتاوى محكمة العدل الدولية أن تساهم أيضا، وقد ساهمت فعلا، في تحقيق سيادة القانون على المستويين الوطني والدولي، وبالمثل فقد ساهم بعض هذه الفتاوى في تحقيق التقدم في مجال القانون الدولي مثل ما تطرقنا إليه أعلاه.

(93) – أنظر : المادة 09 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(94) – أنظر : المادة 40 من ميثاق الأمم المتحدة.

الفرع الثاني – دور الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية في مراقبة مشروعية التصرفات الصادرة من منظمة الأمم المتحدة.

تمارس المحكمة الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الصادرة عن أجهزة المنظمة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها من خلال أرائها الإفتائية طبقا لنص المادة 96ف1-2 من الميثاق والمادة 65 ف1 من النظام الأساسي ، والرقابة في هذه الحالة تكمن في مدى مشروعية القرارات والأعمال ومدى مطابقتها مع نصوص الميثاق سواء بصورة ضمنية أو صريحة تحقيقا لمبدأ سيادة القانون .ومن ابرز الآراء الإفتائية الناتجة عن الرقابة القضائية، رأيها الإفتائي المتعلق بقرار الجمعية العامة رقم 4/351 الصادر بتاريخ 24-11-1949 الخاص بإنشاء المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ،حيث أكدت المحكمة أن الجمعية العامة بإصدارها لهذا القرار قد أصابت فيما ذهبت إليه ، وأنها مارست اختصاصها وفقا للميثاق الذي يلزمها بتنظيم العلاقات القانونية لموظفي الهيئة، وارتكزت في ذلك على أنه لا يوجد في الميثاق ما يمنع الجمعية العامة من اتخاذ مثل هذا القرار ،سواء بنص صريح أو ضمني وأنه لا يشترط بالضرورة أن يكون سند المشروعية مستمدا من نص صريح من الميثاق المنشئ،بل قد يستفيد وجوده ضمنيا من عموم نصوص هذا الميثاق[95].

وكذلك الرأي الإفتائي للمحكمة الإفتائي بشأن بعض نفقات الأمم المتحدة، حيث أن الجمعية العامة كانت قد أصدرت قرارا يقضي بتمويل القوات الأممية في الكونغو والشرق الأوسط ، مخالفة للمادة 17 ف2 من الميثاق، والتي تقضي بما يلي ((يتحمل الأعضاء نفقات المنظمة حسب الأنصبة التي تقررها الجمعية العامة)) ، فرفعت الجمعية العامة طلب فتوى إلى المحكمة حول ما إذا كانت النفقات التي رخصت بها تشكل نفقات للمنظمة بالمعنى الذي قصدته الفقرة السالفة الذكر[96]، وفي رأيها أكدت المحكمة أن هذا القرار لا ينطوي على أي تجاوز لحدود

(95) د. نايف أحمد ضاحي الشمري،**الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية**، مرجع سابق، ص 190-191..

[96] . د . محمد المجذوب ، د.طارق المجذوب، مرجع سابق، ص87

الاختصاص مادام أن الهدف من وراءه تحقيق مقاصد الأمم المتحدة بحيث ربطت مشروعية القرار بأهداف المنظمة دون الاهتمام بمشروعية التصرف[97].

-في مجال الدبلوماسية الوقائية والتي تعتبر طريقا غير مباشر لحسم النزاعات القائمة بين الدول،إذ بموجبها تبين موقف القانون الدولي من المسألة موضوع النزاع،وإضاءة الطريق أمام الأطراف المتنازعة،كما تسهل كذلك إلى حد كبير عمل الهيئات وعلى هذا الأساس "أكد الأمين العام في تقريره السنوي لسنة 1990 أهمية تعزيز الدور الوقائي لمحكمة العدل الدولية عن طريق الآراء الاستشارية ،عندما أشار إلى أن حكم القانون في القضايا الدولية يجب أن يرفع من شأنه بواسطة الإكثار من طلب الآراء الاستشارية من المحكمة عن المظاهر القانونية لنزاع ما "[98].

ومن بين الآراء الاستشارية التي تصدت المحكمة من خلالها لمراقبة مشروعية القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة، نجد الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 13-07-1954في قضية أثار الأحكام بالتعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة وكذلك **الرأي** الاستشاري أو الفتوى الصادرة بتاريخ 20-07-1962 لمحكمة العدل الدولية في بعض نفقات الأمم المتحدة وسوف نتطرق بالإضافة لذلك إلى عدة نماذج من خلال المطلب الثاني المعنون تحت نماذج وأمثلة عن الفتاوى والآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية وهذا من خلال المطلب الثاني.

المطلب الثاني

نماذج وأمثلة عن الفتاوى والآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية.

وسوف نحاول إلقاء الضوء على بعض الآراء الاستشارية التي صدرت عن المحكمة ولعلى أبرزها هي تلك المتعلقة بمسالة الجدار الأمني الإسرائيلي في الأرض الفلسطينية المحتلة ،

(97) د .مفتاح عمر درباش، **ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات**، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، ليبيا ، ط1، 1999، ص 121.

(98) د. نايف أحمد ضاحي الشمري،**الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية**، مرجع سابق، ص 208-209.

وكذلك قضية الصحراء الغربية التي تعتبر التي من القضايا المتعلقة بتصفية الاستعمار ، وكذلك سوف نلقي نظرة عن بعض القضايا المتعلقة بمراقبة مشروعية القرارات الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة، مثل قضية آثار الأحكام بالتعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، و الرأي الاستشاري أو الفتوى الصادرة لمحكمة العدل الدولية في بعض نفقات الأمم المتحدة ،كذا طلب الفتوى المقدم من طرف منظمة الصحة العالمية ،والرأيان الاستشاريان الصادران عن محكمة العدل الدولية في مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية في نزاع مسلح ، ونستعرض لكل هذا بالتفصيل.

الفرع الأول- فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة (النزاع العربي –الإسرائيلي).

إن الرأي الإفتائي الذي تصدره محكمة العدل الدولية لا يتمتع بقوة الإلزام في تنفيذه ويتوقف على طالب الفتوى في الأخذ أو عد الأخذ به، إلا انه لا ينكر أن هذه الآراء قد ساهمت في إرساء قواعد القانون الدولي وفي حل العديد من المسائل التي تعوق سير العلاقات الدولية، كما لا يغفل دورها الوقائي في المجال الدبلوماسي،لذا فهي تعتبر بمثابة طريق الأمم المتحدة الذي تهتدي به إذا استعصى عليها الأمر وهي دوما في استعداد وبذل الجهد لتحقيق مقاصد الأمم المتحدة.

ولم تعرض الحقوق العربية في فلسطين للبث فيها من طرف الجهات القضائية أو التحكيمية ، محايدة ، إلا مرتين الأولى عام 1930 أيام الانتداب البريطاني وتتعلق بملكية حائط البراق ، والثانية كانت في 21-12-2003 ،عندما طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من محكمة العدل الدولي إصدار فتوى بخصوص الجدار الذي أقامته إسرائيل في الأراضي الفلسطينية المحتلة [99]،الذي يعتبر جزء من النزاع الفلسطيني الإسرائيلي وسوف نسرد وقائع النزاع فيما يلي:

(99) القاسم أنيس مصطفى ، **الجدار العازل الإسرائيلي "فتوى محكمة العدل الدولية** ، الطبعة الأولى ، مركز دراسات الوحدة العربية ،بيروت ،2007 ،ص27-28.

بتاريخ 16 جوان 2002 شرع الإسرائيليون في بناء الجدار العازل أو جدار الفصل العنصري"الجدار الاستعماري" ، الذي يبلغ طوله 703 كلم ويتكون من قاعدة خراسانية وهيكل من الأسلاك ارتفاعه خمسة أمتار ويوجد على جانبيه أسلاك شائكة ،وحفر يبلغ عمقها أربعة أمتار،مزودة بأجهزة استشعار الكترونية ،وبمحاذاة الجدار طريق مكسو بالرمال الناعم بحيث يترك من يسير علية آثار أقدام[100].

إن تشييد هذا الجدار يصاحبه مصادرة للأراضي الزراعية الفلسطينية وتدمير البنية التحتية،وتدمير المصادر المائية للضفة،والتأثير على التنقل وحرية الحركة .

وبسبب انتهاكات إسرائيل للقانون الدولي ولحقوق الإنسان في حق الشعب الفلسطيني والأرض الفلسطينية، بناء عليه فإن الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها العاشرة الطارئة تبنت يوم 2003-12-08 قرار تحت رقم ES-10/14 تطلب فيه من محكمة العدل الدولية وفقا للمادة 96 من الميثاق ،والمادة 65 من النظام الأساسي للمحكمة، رأيا استشاريا بخصوص المسألة التالية " ما هي الآثار القانونية الناجمة عن بناء الجدار الذي تقيمه إسرائيل السلطة القائمة بالاحتلال في الإقليم الفلسطيني المحتل بما في ذلك القدس الشرقية وما حولها مع الأخذ بعين الاعتبار قواعد ومبادئ القانون الدولي بما فيها اتفاقية جنيف الرابعة وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة؟"[101].

أولا- الإجراءات المتخذة من طرف المحكمة بعد استلام الطلب من طرف الجمعية العامة:

- بعد يومين من الطلب تم إخطار جميع الدول التي يحق لها الحضور إلى المحكمة،وفقا ما تنص عليه المادة 66 ف1 من النظام الأساسي للمحكمة[102].
- تم بتاريخ 2003-10-11 إبلاغ حكومة الكيان الإسرائيلي بموقفها بالنسبة لطلب الفتوى

(100) - محمد الحسن القاسمي ، **حكم محكمة العدل الدولية في النزاع القطري البحريني وانعكاساته في قضية الجزر الإماراتية المحتلة** ،مجلة الحقوق الكويتية ، العدد 03 ،2005 ،ص 146.

(101) - أحمد أبو الوفا ، **قضاء محكمة العدل الدولية** ، 2001-2005 ، د ط، دار النهضة العربية ، القاهرة-مصر ،2006 ، ص179.

(102) أنظر المادة :66 ف1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

- إصدار قرار بتاريخ 19-12-2003 وفقا لنص المادة 66 ف 2 من النظام الأساسي للمحكمة[103] ، بمقتضاه تطلب المحكمة من الأمم المتحدة وجميع الدول الأعضاء بتقديم معلومات على جميع الجوانب التي يثيرها السؤال مع جواز لفلسطين تقديم بيان كتابي فيما يخص هذه المسالة ولكن في الآجال المحددة قانونا والمنصوص عليها في المادة 66 فـ4[104]
- عقد جلسات استماع تقدم فيها بيانات شفوية، من طرف الأمم المتحدة ودول الأعضاء،وكذلك لدولة فلسطين ، مع تحديد 23-02- 2004 تاريخ عقد الجلسات.
- التنويه على أنه يحق لجامعة الدول العربية ومنظمة المؤتمر الإسلامي تقديم بيانات كتابية وحضور جلسات الاستماع .
- أخطار الجهات الراغبة للاشتراك لجلسات الاستماع ،وذلك بعد تلقيها البيانات الكتابية من الدول والمنظمات الدولية.
- الحق في الإطلاع على البيانات الكتابية وذلك من تاريخ الإجراءات الشفوية طبقا ما تنص عليه المادة 106 من لائحة المحكمة[105].

عندما تنظر المحكمة في طلب الفتوى يتوجب عليها أولا التحقق من مسألة الاختصاص، وأنه لا يوجد سبب يمنعها من إصدار الفتوى[106].

ثانيا – مدى اختصاص محكمة العدل الدولية بإصدار فتوى في قضية الجدار

تنص المادة 96 فـ1 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه" لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أي مسالة قانونية " وهذا دلالة على أنها مختصة في إصدار الفتوى، ويتم إصدار الفتوى بعد إجراء مشاورات مع القضاة، وتقدم الفتاوى

---

(103) أنظر المادة :66 فـ2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(104) أنظر المادة :66 فـ2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

(105) أنظر المادة :106 من اللائحة الداخلية لمحكمة العدل الدولية.

(106) الجمعية العامة، **فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عف تشييد جدار في الأرض الفمسطينية المحتمة**، www.icj-cji.org/homepage/advsory/advsory_2004-07-09-pdf ، ص 10،11.

إلى تلخيص للإجراءات التي تم إتباعها ،ذكر أسباب القرار،والإحكام القانونية التي تم الاستناد إليها،ويمكن إلحاق الإعلانات والآراء المستقلة أو المخالفة التي يتبناها بعض القضاة بالفتوى ويتم إصدار الفتوى بنفس الطريقة المتبعة في إصدار الحكم[107].

وتنص المادة 65 من الفقرة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة على ما يلي: " للمحكمة أن تقضي في أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها، أو حصل الترخيص لها بذلك طبقاً لأحكام الميثاق المذكور" .

من خلال ذلك نجد اختصاص الجمعية لطلب فتوى من المحكمة واختصاص المحكمة في إصدار الفتوى المطلوبة.

لكي يكون للمحكمة اختصاص بإصدار فتوى من الضروري بداية أن تكون الهيئة التي تطلب الفتوى مرخص لها بموجب ميثاق الأمم المتحدة بأن تطلب هذه الفتوى [108]. والجمعية العامة مختصة لطلب فتوى من المحكمة للأسباب التالية:

أ -**الولاية بسبب الشخص:** أي أن الطلب مقدم من هيئة مرخص لها حسب الأصول، فقد نصت المادة 96 فـ1 من الميثاق على أن "لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية."

ب - **القرار اعتمد بصورة صحيحة من وجهة النظر الإجرائية:** لقد اعتمدت الجمعية العامة قرارها رقم ES-10/14 في 8 ديسمبر 2003 بأغلبية 90 صوتاً مقابل 8 أصوات، فهو اعتبر بصورة صحيحة بالأغلبية اللازمة دستورياً من أعضاء الأمم المتحدة الذين صوتوا عليه، ويجب اعتباره تعبيراً عن الإرادة الصحيحة شرعاً للجمعية العامة، وليس لعدد الممتنعين عن التصويت أو الغائبين أي أثر على صحة القرار الذي اعتمد طلب الفتوى أو على نظاميته الإجرائية[109].

---

(107) بارات، كلودي: **تحليل قانوني للرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول بناء الجدار الفاصل في الأراضي الفلسطينية المحتلة**. ترجمة قيس جبارين. ص29.

(108) - بكدار: **الآثار القانونية لبناء جدار في الأرض المحتلة**. 2004 .ص29.

(109) انظر المادة 86 من: النظام الداخلي للجمعية العامة. والفقرتين 2 و3 .من المادة 18 من: ميثاق الأمم المتحدة.

ت – **القرار الذي اعتمد الطلب كان في حدود سلطة الجمعية:** وهذا ما نصت عليه المادة 10 من ميثاق الأمم المتحدة[110] ،

ث – **الولاية بسبب الموضوع** : مطلوب من المحكمة أن تصدر فتوى في مسألة قانونية تستدعي من المادة 96ف1 من ميثاق الأمم المتحدة والمادة 65 ف 1 من النظام الأساسي للمحكمة كلتاهما أن تكون المسألة التي تشكل موضوع الطلب، " مسألة قانونية" والفتوى المطلوبة في هذه الحالة "الجدار" تتصل بمسألة قانونية في حدود معنى هذين الحكمين . وينبغي أن الهيئة التي تطلب الفتوى هي التي تسوغ هذا السؤال الذي تريد أن تسأله، وهدف السؤال واضح، تقرير الآثار القانونية لبناء الجدار الذي تقوم إسرائيل ببنائه في الأرض الفلسطينية المحتلة وذلك في الإطار القانوني الدولي.

وتستطيع المحكمة أن ترد رداً قانونياً على السؤال المطروح في هذه القضية، فالفتوى التي طلبتها الجمعية العامة تتصل بالآثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة، وذلك من حيث قواعد ومبادئ القانون الدولي واتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة، وهذه الصياغة تبين بوضوح أن الطلب يتعلق بالجوانب القانونية لبناء الجدار، ولكي تحكم المحكمة في الآثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة، يجب على المحكمة أن تعين قواعد ومبادئ القانون الدولي الموجودة وتفسرها وتطبقها على بناء الجدار، وبذلك تكون قد ردت على السؤال المطروح رداً على أساس لقانون الدولي [111]، إضافة إلى أن تقرير الأمين العام أدرج في القرار ES-10/14 لإعطاء المحكمة الحقائق الأساسية التي ترجع إليها لدى اتخاذ قرارها في هذه القضية[112].

---

(110) أنظر: المادة 10 من ميثاق الأمم المتحدة.

(111) بكدار: **الآثار القانونية لبناء جدار في الأرض المحتلة**،مرجع سابق ، ص14.

(112) ريم تيسير الخليل العارضة ، **جدار الفصل الاسرائيلي في القانون الدولي** ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين لعام 2007 ، ص.. ،على موقع الانترانت:
http://scholar.najah.edu/sites/scholar.najah.edu/files/allhesis/israeli_apartheid_wall_in_international_law.pdf.

للأسباب التي تم ذكرها، للمحكمة اختصاص بإصدار فتوى هذه القضية على أساس أن للجمعية العامة اختصاصاً لأن تطلب من المحكمة فتوى في موضوع الطلب ولا يوجد أي سبب يمنع المحكمة من إصدار فتواها في السؤال المطروح عليها كما أدعت إسرائيل وبعض الدول الأخرى.

ثالثا – مضمون الفتوى أو الرأي الاستشاري.

في الجلسة الثالثة والعشرين من الدورة الاستثنائية الطارئة العاشرة المنعقدة في 8 ديسمبر 2003 ،قررت الجمعية العامة في القرار 10/14 ES-،وفقاً للفقرة 1 من المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة أن تطلب إلى محكمة العدل الدولية أن تصدر، على وجه السرعة، فتوى بشأن المسألة التالية" :ما هي الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار الذي تقوم إسرائيل، السلطة القائمة بالاحتلال بإقامته في الأراضي الفلسطينية المحتلة، بما في ذلك القدس الشرقية وحولها، على النحو المبين في تقرير الأمين العام، وذلك من حيث قواعد ومبادئ القانون الدولي، بما في ذلك اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 ،وقرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات الصلة . وفي09-07-2004 ،أصدرت محكمة العدل الدولية فتواها بشأن المسألة المذكورة أعلاه. وفي 13 -07-2004 ،تلقى الأمين العام للأمم المتحدة نسخة من فتوى المحكمة موقعة ومختومة، وبعد ذلك أحيل بهذه المذكرة إلى الجمعية العامة، وكذلك مرفقاتها من الآراء المستقلة والبيان في الحالة المتعلقة بالآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة.

و لقد مضت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري على نحو منهجي لتأكيد واثبات عدم قانونية بناء الجدار، فبعد أن أعلنت تفضيلها لاستخدام لفظ الجدار كما ورد في السؤال الذي صاغته الجمعية العامة، والمطروح على المحكمة، موضحة أن الجدار محل النظر هو عبارة عن بناء معقد، وبالتالي لا يمكن فهم هذا اللفظ في معناه المادي الضيق، مبينة أن اللفظين الآخرين المستعملين سواء من جانب إسرائيل "الحاجز" أو من قبل الأمين العام للأمم المتحدة "السور" ليسا أكثر دقة لو أخذا بالمعنى المادي.

وقدمت المحكمة تحليلاً قانونياً للوضع القانوني للأقاليم الفلسطينية التي يجري عليها إنشاء الجدار، منذ نهاية الحرب العالمية الأولى ووضع إقليم فلسطين تحت انتداب بريطانيا، مروراً بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 171 الصادرة في نوفمبر 1947 بشأن تقسيم فلسطين وإنشاء دولتين إحداهما عربية والأخرى يهودية وإنشاء نظام دولي خاص لمدينة القدس، واندلاع الحرب العربية الإسرائيلية الأولى، وما أعقبها من إبرام اتفاقات للهدنة، ومنها بصفة خاصة تلك الموقعة في 03-04- 1949 بين إسرائيل والأردن، والتي عينت المادتان الخامسة والسادسة منها خط الهدنة بين القوات الإسرائيلية والقوات العربية (الخط الأخضر) وانتهاء بحرب جوان 1967 ،وما أعقبها من قرارات وإجراءات إسرائيلية قرارات عديدة صدرت عن مجلس الأمن بوجه خاص، لإدانة وعدم الاعتراف ببعض القرارات التشريعية والتدابير الإدارية التي استهدفت المساس بالوضع القانوني للأراضي الفلسطينية بما فيها القدس الشرقية، كأراضي محتلة، مشيرة بوجه خاص إلى قرار مجلس الأمن الصادر بالإجماع في 22 نوفمبر 1967 رقم 242والذي أكد عدم جواز اكتساب أي إقليم عن طريق استخدام القوة داعياً إلى سحب القوات الإسرائيلية من الأراضي التي احتلت في النزاع الأخير[113].

أ -**عدم قانونية الجدار**:لأسباب التالية

1 بناء الجدار يمثل ترسيما للحدود من جانب واحد وهو ما يخالف مبادئ القانون الدولي.

2 -بناء الجدار مخالفة للقانون الدولي الإنساني، خاصة اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907، واتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 الخاصة بحماية المدنيين وقت الحرب

3 لا يجوز لإسرائيل الاستناد إلى حالة الضرورة لتبرر الجدار لعدم توافر شروط هذه الضرورة.

4 بناء الجدار يؤدي إلى تمزيق الإقليم الفلسطيني ويحوله إلى معازل صغيرة، وحق تقرير المصير يجعل الشعب مرتبطاً .

(113) - نفس المرجع ، ص116.

5 بناء الجدار يؤدي إلى حرمان الشعب الفلسطيني من الحقوق الأساسية للإنسان التي يكفلها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان.

6 بناء الجدار يأتي انتهاكاً ومخالفة لعدد يتجاوز الحصر من القرارات الصادرة عن مجلس الأمن والجمعية العامة للأمم المتحدة والتي أدانت الممارسات الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة، وإنهاء الاحتلال وتمكين الشعب الفلسطيني من تقرير مصيره وإقامة دولته المستقلة، وبناء الجدار يضرب عرض الحائط بهذه القرارات الدولية الملزمة لإسرائيل.

ب – الآثار القانونية لانتهاكات الالتزامات الدولية من طرف إسرائيل.

اعتبرت المحكمة أن الجدار العازل غير شرعي وغير قانوني،وفرضت على إسرائيل هدمه وإلغاء جميع التشريعات والأنظمة المتعلقة به،وتعويض المتضررين الفلسطينيين، والتزام الدول الراعية لعملية للسلام بتمكين الشعب الفلسطيني من ممارسة حق تقرير مصيره وحمل إسرائيل على الالتزام بهذا المبدأ القانوني الدولي[114] ، وعدم الاعتراف بهذا الجدار.

وقد حثت المحكمة كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن باتخاذ الإجراءات لإنهاء هذا الوضع.

رابعا– تحديد قواعد ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة بتقدير مدى قانونية التدابير التي اتخذتها إسرائيل"بناء الجدار".

ا – انتقلت المحكمة بعد ذلك إلى تحديد قواعد ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة بتقدير مدى قانونية التدابير التي اتخذتها إسرائيل (بناء الجدار)، وأشارت بالبداية إلى الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة والتي تنص على أن " يمنع أعضاء الأمم المتحدة في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ضد السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لأي دولة، أو بأي طريقة لا تتمشى مع مقاصد الأمم المتحدة ".

ت – أكدت المحكمة على مبدأ تقرير المصير للشعب، ثم ذهبت بعد ذلك إلى أن اتفاقية لاهاي قد أصبحت جزءاً من القواعد العرفية العامة بوصفها تفسيراً لقوانين وأعراف الحرب

(114) – محمودي محمد بشير ، **تحليل الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في قضية جدار الفصل** ،مجلة الفكر البرلماني ، العدد 10، أكتوبر 2005 ،ص 118-119.

وتوقفت بوجه خاص عند الإدعاء الإسرائيلي بعدم انطباق اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 على الأراضي الفلسطينية، وبعد دراسة متأنية تفصيلية خلصت المحكمة إلى أن اتفاقية جنيف الرابعة تسري على أراضٍ محتلة في حالة نشوب صراع مسلح بين اثنين أو أكثر من الأطراف المتعاقدة السامية.

ث – تعرضت المحكمة بعد ذلك إلى بيان ما يمثله الجدار من انتهاك لمبادئ وأحكام القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان، وأعادت التأكيد على القاعدة العرفية التي تقتضي بعدم جواز الاستيلاء على الأراضي بالقوة.

ج – بعد أن أوضحت المحكمة الأوجه المختلفة لانتهاك إسرائيل مبادئ أحكام القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان ببنائها للجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة توقفت بشكل جدي عند الإدعاء الإسرائيلي بأن الجدار يتفق تماماً مع حق الدول في الدفاع عن النفس استناداً للمادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، حيث لاحظت المحكمة أن حالة الدفاع عن النفس لا يمكن الاحتجاج بها في هذه القضية، كما تم شرحه سابقاً في فصل سابق.

ح – تعرضت المحكمة للآثار القانونية الناجمة عن عدم قانونية بناء الجدار. خلصت المحكمة إلى أن تشييد الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة بما فيها القدس الشرقية وما حولها، والنظام المرتبط به يمثلان أمراً يتنافى مع التزامات إسرائيل الدولية، ويرتب مسؤوليته الدولية بمقتضى أحكام القانون الدولي، ونوهت المحكمة إلى أن إسرائيل ملزمة بالامتثال للالتزامات الدولية وأن عليها الامتثال للالتزام الذي يوجب عليها احترام حق الشعب الفلسطيني في تقرير المصير والالتزامات المنوط بها بمقتضى القانون الدولي الإنساني، وحقوق الإنسان.

خ – تطرقت المحكمة إلى أساليب جبر الضرر الذي يتوجب على إسرائيل الالتزام بها لتعويض المتضررين من أبناء الشعب الفلسطيني بسبب قيام إسرائيل ببناء الجدار.

د -بالنسبة لمسؤولية الأمم المتحدة قررت المحكمة أنه ينبغي على الأمم المتحدة ولا سيما الجمعية العامة ومجلس الأمن أن تتخذ الإجراءات المناسبة لإنهاء الوضع غير القانوني الناتج عن إنشاء الجدار، وأن تضع فتوى المحكمة "شأن الجدار" في الاعتبار على النحو الواجب.

وفي الأخير يمكن القول أنه وعلى الرغم من كل الضغوط التي مارستها الإدارة الأمريكية والكيان الصهيوني،وكذلك العديد من الدول الأوروبية للتأثير على قرار محكمة العدل الدولية سواء من ناحية اختصاصها أو صلاحيتها في إبداء الرأي القانوني في موضوع الجدار، نظرا للتباين في وجهات النظر حول التكييف القانوني للموضوع المقترح عرضه على محكمة العدل الدولية ، فقد انتصرت هذه الأخيرة للقانون الدولي ولمبادئ العدالة والإنصاف ، وقالت كلمتها في جدار الفصل العنصري الذي تقيمه الدولة العبرية على الأراضي الفلسطينية المحتلة عام 1967 ، وهي بذلك تؤكد مبدأ قانونيا هاما من أنها الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة ، وأن ولايتها تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق الأمم المتحدة أو المعاهدات والاتفاقيات المعمول بها.

الفرع الثاني– فتوى محكمة العدل الدولية في 16-10-1975 حول قضية لصحراء الغربية.

عود أسباب النزاع المغربي الصحراوي إلى تعارض مطلبين إحداهما يقدمه المغرب مدعيا حقوقا تاريخية في الصحراء الغربية، و الثاني يؤكد و يدافع عن حق الشعب الصحراوي غير القابل للتصرف في تقرير المصير و الاستقلال.

تقدم المغرب بطلب إلى الأمين العام للأمم المتحدة و إلى الحكومة الإسبانية في 23 -12- 1974 لإحالة ملف الصحراء الغربية إلى محكمة العدل الدولية في لاهاي ، لتبدي رأيا استشاريا لتعزيز مطالبته بما يسميه "حقوقه التاريخية على الإقليم". و بعد أن وافقت الجمعية العامة على الطلب

المغربي ، و طلبت عام 1947 من محكمة العدل الدولية أن تعطي لها إجابة قانونية تتعلق بالسؤالين الآتيين[115]:

هل كانت الصحراء الغربية الساقية الحمراء وقت الاحتلال الاسباني أرض بدون سيد ؟.

وما هي العلاقة القانونية بين كل من هذا الإقليم والمملكة المغربية وموريتانيا؟.

حيث أعلنت المحكمة رأيها الاستشاري في 16 -10- 1975 ، بعد تفكير عميق و جاد تناول بالفحص و التدقيق كل حيثيات الموضوع – في حدود الادعاءات و الوثائق المقدمة إليها– مرفقا بالكثير من الآراء الشخصية للقضاة و وتم الوصول إلى:

الجواب على السؤال الأول : غداة استعمارها من طرف إسبانيا لم تكن الصحراء الغربية أرضا بلا سيد لأنها كانت مأهولة بسكان على الرغم من بداوتهم كانوا منظمين سياسيا و اجتماعيا في قبائل و تحت سلطة شيوخ أكفاء بتمثيلهم. و إسبانيا نفسها لما أقامت (حمايتها) تذرعت باتفاقات مبرمة مع الشيوخ المحليين.

و قبل الإجابة على السؤال الثاني "ما هي الروابط القانونية التي كانت تربط المنطقة المذكورة و المملكة المغربية و المجموعة الموريتانية؟ " ، فإن المحكمة حددت " كروابط قانونية " كل الروابط التي يمكنها أن تؤثر على السياسة التي يجب إتباعها لتصفية الاستعمار من الصحراء الغربية . و حول السؤال المحدد المتعلق بالروابط مع المملكة المغربية ، أوضحت المحكمة أنها تأخذ بعين الاعتبار :

1 –أن المملكة المغربية تدعي وجود روابط سيادة بالصحراء الغربية نابعة من حيازة تاريخية للإقليم

2 –أنها وضعت في الحسبان الهيكلة الخاصة للدولة المغربية في تلك الحقبة التاريخية.

و بعد أن فحصت الأحداث الداخلية "تعيين القادة، جباية الضرائب، المقاومة المسلحة و حملات السلاطين..." التي قدمها المغرب كإثبات لسيادته التاريخية على الصحراء الغربية، و

(115) – عمر سعد الله، **القانون الدولي لحل النزاعات** ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2008، ص160.

الأحداث الخارجية " معاهدات، اتفاقات، و مراسلات دبلوماسية " التي اعتبرها المغرب تأكيدا لاعتراف دولي من حكومات أخرى بتلك السيادة التاريخية، توصلت المحكمة إلى أن كل ذلك لا يقوم دليلا على وجود روابط سيادة إقليمية بين المغرب و الصحراء الغربية، بالرغم من وجود علاقات تبعية " روحية ، دينية" بين بعض قبائل المنطقة و السلطان . و خلصت إلى القول " بأن جميع الأدلة المادية و المعلومات المقدمة للمحكمة، لا تثبت وجود أية روابط سيادة إقليمية بين أرض الصحراء الغربية من جهة ، و المملكة المغربية أو المجموعة الموريتانية من جهة أخرى[116].

وعليه فإن المحكمة لم يثبت لديها وجود روابط قانونية، من شأنها أن تؤثر على تطبيق القرار XV15-14 المتعلق بتصفية الاستعمار من الصحراء الغربية، و على الخصوص تطبيق مبدأ تقرير المصير من خلال التعبير الحر و الحقيقي عن إرادة سكان المنطقة.

إلا أنه وعلى الرغم من إصدار محكمة العدل الدولية رأيها الاستشاري لم تلتزم المغرب ولم تطبق مبدأ تقرير المصير لحد الآن بالرغم من عديد المحاولات التي قامت بها الولايات المتحدة في هذا الإطار حيث وصل بها تعنتها إلى احتلال الإقليم بعد صدور رأي المحكمة مباشرة.

الفرع الثالث– الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 13-07- 1954 في قضية أثار الأحكام بالتعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة

أصدرت الجمعية العامة قرارا تحت رقم 351 يتعلق بإنشاء المحكمة الإدارية لأمم المتحدة،وأحدث هذا الأخير جدلا حول مشروعيته، بسبب عدم اختصاص الجمعية العامة قانونا،حيث أنه لا يوجد نص قانوني يخول للجمعية العامة بإنشاء هذه المحكمة،والتي تكون أحكامها ملزمة حتى للجمعية العامة ،أو على أجهزة الأمم المتحدة ،وكذلك تم اعتبار إنشاء المحكمة في حد ذاته يتعارض مع نص المادة 17 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة[117].

(116) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية ،1948 –1991 ، ص135.

(117) أنظر : المادة 17 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة.

لا يشترط أن يكون سند المشروعية مستمدا من نص صريح في الميثاق المنشأ ، بل قد يكون ضمنيا يستدل عليه من خلال نصوص الميثاق.

وتوصلت المحكمة إلى أن الجمعية العامة عند إنشاء المحكمة الإدارية أدت وظيفتها بموجب الميثاق في تنظيم العلاقات والروابط بموظفي هيئة المنظمة ، وكما لا يوجد أي نص يمنع الجمعية العامة من إنشاء محكمة إدارية ، فقد تصدت محكمة العدل الدولية لمشروعية قرارات الجمعية العامة ،وكثيرا ما طلب من المحكمة إعطاء رأيها في نشاط هيئات المنظمة التي تقدمت للمحكمة من أجل الفصل بمسألة قانونية تتعلق بنشاطها[118].

الفرع الرابع– الرأي الاستشاري أو الفتوى الصادرة بتاريخ 20-07-1962 لمحكمة العدل الدولية في بعض نفقات الأمم المتحدة.

بسبب رفض بعض الدول المساهمة في تمويل قوات حفظ السلام الدولية، في كل من الشرق الأوسط والكونغو ،طلبت الجمعية العامة من المحكمة رأيها في ما إذا كانت المصاريف التي يتطلبها عمل هذه القوات تعد من نفقات الأمم المتحدة بحسب المادة 17 من ميثاق الأمم المتحدة [119] أم لا،أو بمعنى آخر هل تنشئ التزاما بالمساهمة على كل الأعضاء ،

والاعتراض الأساسي الذي قدم ضد مثل هذا الالتزام هو أن قوات الطوارئ أنشئت نتيجة توصية من الجمعية العامة أو مجلس الأمن ،وهي بالتالي قرارات يعود أمر تطبيقها لإرادة الدول الأعضاء ، وقد رفضت المحكمة الأخذ بهذا الاعتراض معتبرة انه لا مجال للتمييز بين نشاطات المنظمة عندما تكون هذه النشاطات متطابقة مع أهدافها[120].

وهذا ما أكد عليه الرأي الاستشاري للمحكمة ، حيث طلب الفتوى لم يتضمن طلب البحث في مشروعية قرارات الجمعية العامة الصادرة بخصوص تمويل القوات الدولية ،إلا أن المحكمة رأت انه يجب عليها أن تبحث في مشروعية وقيمة قرارات الجمعية العامة ، وقد توصلت

(118) – د.الجاغوب محاسن محمد ، **الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية** ،الأردن ،1990،ص25.

(119) – أنظر المادة 17 من ميثاق الأمم المتحدة.

(120) – شومون شارل، 1986 ، **منظمة الأمم المتحدة** ، الطبعة الأولى ،منشورات عويدات ،187–188 ،العناني محمد إبراهيم.

المحكمة إلى أن هذه النفقات إذا أنفقت من أجل تحقيق هدف من أهداف الأمم المتحدة فإنها تعتبر من نفقات المنظمة ، هذا ما يشير إليه نص المادة 17 من ميثاق الأمم المتحدة ، وبالتالي فإن قرارات الجمعية العامة هي قرارات مشروعة ولا تعد تجاوز لحدود الاختصاص[121].

الفرع الخامس– طلب الفتوى المقدم من منظمة الصحة العالمية إلى محكمة العدل الدولية. بشأن مشروعية استخدام دولة للأسلحة النووية في نزاع مسلح

شاركت الأمم المتحدة منذ إنشائها بنشاط في تعزيز وحماية الصحة الجيدة في جميع أنحاء العالم. وتقود منظمة الصحة العالمية هذه الجهود ضمن منظومة الأمم المتحدة و دخل دستورها حيز التنفيذ في 07 -04- 1948،حيث بالرجوع إلى المادة 10 ف2 من ميثاق الأمم المتحدة ،نجد أنه رخص لمنظمة الصحة العالمية بطلب آراء استشارية في إطار المسائل القانونية الواقعة ضمن اختصاصها،باستثناء المسائل المتعلقة بالعلاقات المتبادلة بين منظمة الأمم المتحدة وبقية الوكالات المتخصصة.

وفي 27-08-1993 طلبت منظمة الصحة الدولية رأيا استشاريا من محكمة العدل الدولية فحوته ما يلي: " مع الأخذ في الاعتبار لأثار الأسلحة النووية على الصحة والبيئة، هل يشكل استخدامها من قبل دولة في حرب أو في نزاع مسلح انتهاكا لالتزاماتها بالنظر إلى القانون الدولي ، بما في ذلك دستور منظمة الصحة الدولية "[122].

وتم رفض الاستجابة للطلب وذلك للأسباب التالية[123]:

(121) – شكري محمد عزيز، **التنظيم الدولي بين النظرية والواقع** ، مرجع سابق ، ص285–286

(122) مخيمر عبدا لعزيز ، **المجلة المصرية للقانون الدولي** ، العدد 58،عام 2002،مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية في نزاع مسلح ،ص134.

(123) – نفس المرجع ، ص135.

لأن ولاية المحكمة تنعقد عندما تتعلق الفتوى بمسألة قانونية أو التصريح بالأذن من طرف الجمعية العامة أو مجلس الأمن، وأخيرا أن تكون المسألة واقعة ضمن أنشطة الوكالة طالبة الفتوى.

- ❖ الشرط الأول تحقق بمعنى أن السؤال تعلق بمسالة قانونية.
- ❖ الشرط الثاني تحقق علة أساس المادة 10 ف 2 من الاتفاق المبرم بين ، منظمة الصحة العالمية ومنظمة الأمم المتحدة.
- ❖ الشرط الثالث غير محقق ،لأن السؤال الذي طرح يتعلق بمشروعية استخدام الأسلحة ولا يتصل استخدامها في ضوء آثارها الصحية والبيئية ،لأن اختصاص المنظمة لا يتوقف على مشروعية الأفعال التي سببتها[124].

ومن خلال ذلك نرى أن منظمة الصحة العالمية ، مسؤوليتها محصورة في مجال الصحة العامة ولا تستطيع تجاوز المسؤوليات التي تقع على عاتق الأجهزة الأخرى لمنظمة الأمم المتحدة.

الفرع السادس– طلب الفتوى المقدم من الجمعية العامة إلى محكمة العدل الدولية.

بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها

في 15 -12- 1994 ، تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار A / RES / 49 / 75K وطلبت ذلك من محكمة العدل الدولية[125] على وجه السرعة إصدار رأيها الاستشاري بشأن السؤال التالي " هل التهديد باستخدام الأسلحة النووية أو استخدامها تحت أي ظرف مسموح به بموجب القانون الدولي؟ ".

تم تبني القرار ، المقدم إلى المحكمة في 19 ديسمبر 1994 ، من قبل 78 دولة صوتت لصالحه و 43 ضده ، و 38 امتنعت عن التصويت و 26 لم تصوت

بموجب المادة 96 ف1 من ميثاق الأمم المتحدة ، والمادة 65 ف1 من النظام الأساسي للمحكمة نجد أن هذه الأخيرة مختصة ،ولكن هل القرار A / RES / 49 / 75K يتعلق بمسألة قانونية ؟

(124) نفس المرجع السابق ، ص 137.

(125) تقرير محكمة العدل الدولية ، مرجع سابق ، ص38.

وانتهت المحكمة على أن المسألة المعروضة عليها من طرف الجمعية العامة هي مسألة قانونية، عُقدت جلسات الاستماع الشفوية في الفترة من 30أكتوبر إلى15نوفمبر 1995. وشاركت اثنتان وعشرون دولة،

وأثناء المداولات طلبت بعض الدول من المحكمة ممارسة سلطتها التقديرية وعدم إصدار الفتوى المطلوبة وكانت حججهم تتمحور في[126] :

- ✓ غموض المسالة المعروضة وخلوها من أي نزاع .
- ✓ الطابع النظري للمسالة المعروضة والذي قد يؤدي عن إخراج المحكمة عن نطاق وظيفتها القضائية وخاصة غموض الجمعية العامة في مقاصدها في طلب الفتوى.
- ✓ الإضرار بالمفاوضات الجارية لنزع السلاح وهذا ما يؤدي إلى التعارض مع مصلحة الأمم المتحدة .

ورأت المحكمة أن هذه الإدعاءات لا تعد سببا يمنع المحكمة عن ممارسة اختصاصها[127].

في 08-07-1996 أصدرت المحكمة فتواها بخصوص طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن مشروعية التهديد باستخدام الأسلحة النووية أو استخدامها وذلك بعد فحص والنظر في المعاهدات وميثاق الأمم المتحدة حيث صرحت بانه لا توجد لغة معاهدة تحرم على وجه التحديد حيازة الأسلحة النووية بطريقة قاطعة وخلصت المحكمة إلى أنه "لا يبدو للمحكمة أن استخدام الأسلحة النووية يمكن أن يكون تعتبر محظورة على وجه التحديد على أساس أحكام إعلان لاهاي الثاني لعام 1899 أو اللوائح المرفقة باتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907، أو بروتوكول عام 1925 "(الفقرتان 54 و 56)".

وأجابت المحكمة على السؤال المطروح من طرف الجمعية العامة بإجماع الآراء بقولها "ليس في القانون الدولي العرفي ، أو القانون الدولي الاتفاقي أي حظر شامل أو للتهديد بالأسلحة النووية بالذات أو لاستخدامها ".

(126) تقرير محكمة العدل الدولية ، مرجع سابق

(127) – مخيمر عبد العزيز ،المجلة المصرية للقانون الدولي ، مرجع سابق ، ص151–152.

في النهاية ، لم تتمكن المحكمة من العثور على رأي قانوني أي إجماع قانوني يفيد بأن امتلاك الأسلحة النووية أمر غير قانوني ومع ذلك ، من الناحية العملية ، لم يتم استخدام الأسلحة النووية في الحرب منذ عام 1945 وهناك العديد من قرارات الأمم المتحدة التي تدين استخدامها ومع ذلك ، لم يتم دعم مثل هذه القرارات عالميًا – وعلى الأخص ، تعترض القوى النووية عليها لم تجد محكمة العدل الدولية أن هذه الحقائق تظهر قانونًا عرفيًا جديدًا وواضحًا يحظر تمامًا الأسلحة النووية..

خاتمة

خاتمة

تعد محكمة العدل الدولية الأداة الملائمة لضمان السلام الدولي من خلال تسوية المنازعات الدولية سلميا ، وذلك باعتبارها الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة والتي تقوم بعملها وفق نظامها الأساسي المبني على ميثاق الأمم المتحدة.

وتعتبر محكمة العدل الدولية امتدادا لمحكمة العدل الدولية الدائمة ،وذلك أن المعاهدات والاتفاقيات المبرمة بين الدول سابقا بشأن التزامها بعرض منازعاتها على محكمة العدل الدولية بقيت نافذة المفعول إزاء محكمة العدل الدولية في لاهاي ،لأنه عندما تنص معاهدة أو اتفاقية سارية على إحالة مسألة ما إلى محكمة شكلتها عصبة الأمم أو إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولية ،يجب إحالة المسألة فيما بين الأطراف في هذا النظام الأساسي إلى محكمة العدل الدولية.

ولمحكمة العدل الدولية ولاية قضائية اختيارية على ما يطرح عليها من منازعات بين الدول، وقد تكون ولايتها جبرية بشرط قبول الدول هذه الولاية بحسب النظام الأساسي للمحكمة.

وتملك كذلك المحكمة اختصاص إفتائي متعلق بالمسائل القانونية التي تعرض عليها من قبل الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة متى رخصت لها الجمعية العامة بذلك وبشرط أن لا تكون الفتوى في الأمور السياسية.

ومن خلال الدراسة نجد أن الرأي الاستشاري ليس له قوة ملزمة ،ولكن له قيمة معنوية وتأكيدا لذلك هو أن الجمعية العامة لم تتجاهل الآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة حيث تصرفت بشكل يتطابق مع هذه الآراء.

ولقد ساهمت محكمة العدل الدولية من خلال الأحكام والقرارات القضائية والآراء الاستشارية التي أصدرتها في تطوير القانون الدولي ، مثل ما أدلت به كرأي استشاري في قضية الجدار العازل العنصري الإسرائيلي المخالف للشرعية الدولية والذي من خلاله تمت إدانتها ،وكذلك الفتوى المتعلقة بقضية الصحراء الغربية وكذلك قضية آثار الأحكام بالتعويض الصادرة عن

خاتمة

المحكمة الإدارية للأمم المتحدة ، والفتوى الصادرة في قضية نفقات الأمم المتحدة ،ومدى مشروعية استخدام أو التهديد بالأسلحة النووية في الحروب والنزاعات المسلحة ، بالإضافة إلى مراقبة مشروعية التصرفات الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة.

ويبدو لنا أن محكمة العدل قد قامت بمهامها ، إلا أنها ما تزال تعاني الكثير من الصعوبات،لأنها لم تتمكن من تمثيل السلطة القضائية على الصعيد الدولي يأتم معنى الكلمة، وهذا يعود إلى الصفة الاختيارية للحل القضائي الذي يجبرها بأن تبقى وسيلة هامشية لتسوية النزاعات الدولية، ونظرا لعدم ارتداء العدالة الدولية الطابع الإلزامي بسبب تمسك الدول بسيادتها والتي شكلت عقبة أساسية أمام تطور اختصاص المحكمة وخاصة الإلزامي ، حيث حرمت السيادة القضاء الدولي من صفة الإلزام الذي يتمتع بها القضاء الوطني.

النتائج

-خلال نصوص ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة ،نرى أن العلاقة بين المحكمة والأمم المتحدة أكثر وضوحا من تلك التي ربطت بين المحكمة القديمة ،وبين عصبة الأمم ،حيث أن المادة (92) من الميثاق صريحة في اعتبار المحكمة الدولية هي الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة وتقوم بعملها وفق نظامها الأساسي الملحق بالميثاق،وهذه المادة تشكل نصا في مجالات الالتزام والتفسير ،والمادة (93) من الميثاق ،تشير إلى أنه هناك تطابق تام بين عضوية المنظمة ،وعضوية المحكمة وهذا ما يدل على أن المحكمة فعلا جزءا لا يتجزأ من هيئة الأمم المتحدة ،حيث أن هذه الأخيرة منحت للمحكمة خصائص متعددة.

-لمحكمة العدل الدولية اختصاص إلزامي نافذ في حق الأطراف التي تقبل الاختصاص ، وآخر إفتائي في المسائل القانونية دون السياسية.

-تنظر المحكمة في جميع الجوانب القانونية قبل أن تفتي في القضية ، مثل ما رأيناه في الفتوى المتعلقة بالجدار الأمني الإسرائيلي.

-الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى بطريقة مباشرة هي الجمعية العامة ومجلس الأمن ، أما بقية الفروع والوكالات المتخصصة يكون حقها في طلب الفتوى مقترنا بموافقة أو بالترخيص من الجمعية العامة .

-التصويت في المسائل الإجرائية يكون بالأغلبية أي تسعة أصوات دون اشتراط أصوات الخمسة أعضاء الدائمين في مجلس الأمن ،أما المسائل الموضوعية لزوم أصوات الخمسة الأعضاء الدائمين.

-هناك قيود لوكالات المتخصصة في استفتاء المحكمة ، مرتبطة بالمسائل المتعلقة بعلاقات هذه الوكالات مع الأمم المتحدة.

-حرمان الأمانة العامة للأمم المتحدة من طلب الفتوى ، رغم أنها جهاز من أجهزة الأمم المتحدة الرئيسية ،وسبب ذلك يرجع إلى اعتبارها أنها لا تتألف من دول.

-الرأي الاستشاري لا يلزم الهيئة أو الدول الأطراف في النزاع الذي أحاله جهاز الهيئة للمحكمة.

ومن خلال هذه النتائج أعلاه ، نكون قد أجبنا على التساؤلات الفرعية ، وعلى السؤال العام للمذكرة.

التوصيات (المقترحات).

-توسيع الاستفتاء وذلك بتعديل المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة ، والمادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

-إعادة النظر في منح حق الاستفتاء إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة ، باعتبارها إحدى الأجهزة الرئيسية لهيئة الأمم المتحدة.

-إعطاء الفتوى قيمة قانونية ،وذلك بإدراج شرطا واقفا وهو التعهد بالالتزام بالفتوى من قبل أطراف النزاع.

-تمكين الوكالات المتخصصة من طلب الفتوى إلى محكمة العدل الدولية ،في المسائل المتعلقة بعلاقاتها مع المم المتحدة.

-يجب أن يكون اختصاص المحكمة بصفة عامة ملزما في كل ما يرفع غليها من دعاوى أو فتاوى مع ضرورة التأكيد على أن فكرة الالتزام كضابط قانوني لانتظام المجتمع الدولي.

الملاحق

الملاحق

الملحق رقم 01: النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية

المادة 1:

تكون محكمة العدل الدولية، التي ينشئها ميثاق "الأمم المتحدة" الأداة القضائية الرئيسية للهيئة وتباشر وظائفها وفقا لأحكام هذا النظام الأساسي.

الفصل الأول: تنظيم المحكمة

المادة2:

تتكون هيئة المحكمة من قضاة مستقلين ينتخبون من الأشخاص ذوي الصفات الخلقية العالية الحائزين في بلادهم للمؤهلات المطلوبة للتعيين في أرفع المناصب القضائية، أو من المشرعين المشهود لهم بالكفاية في القانون الدولي وكل هذا بغض النظر عن جنسيتهم.

المادة 3:

1- تتألف المحكمة من خمسة عشر عضوا، ولا يجوز أن يكون بها أكثر من عضو واحد من رعايا دولة بعينها.

2- إذا كان شخص ممكنا عده فيما يتعلق بعضوية المحكمة متمتعا برعوية أكثر من دولة واحدة فإنه يعتبر من رعايا الدولة التي يباشر فيها عادة حقوقه المدنية والسياسية.

المادة 4:

1- أعضاء المحكمة تنتخبهم الجمعية العامة ومجلس الأمن من قائمة حاوية أسماء الأشخاص الذين رشحتهم الشعب الأهلية في محكمة التحكيم الدائمة وذلك وفقا للأحكام التالية.

2- بخصوص أعضاء "الأمم المتحدة" غير الممثلين في محكمة التحكيم الدائمة، تتولى تسمية المرشحين شعب أهلية تعينها حكوماتها لهذا الغرض وفقا لنفس الشروط الموضوعة لأعضاء محكمة التحكيم الدائمة في المادة 44 من اتفاقية لاهاي المعقودة عام 1907 في شأن التسوية السلمية للمنازعات الدولية.

3- في حالة عدم وجود اتفاق خاص، تحدد الجمعية العامة، بناء على توصية مجلس الأمن، الشروط التي بموجبها يمكن لدولة من الدول المنضمة إلى النظام دون أن تكون عضوا في "الأمم المتحدة"، أن تشترك في انتخاب أعضاء محكمة العدل الدولية.

المادة 5:

1-قبل ميعاد الانتخاب بثلاثة أشهر على الأقل يوجه الأمين العام للأمم المتحدة طلبا كتابيا إلى أعضاء محكمة التحكيم الدائمة، التابعين إلى الدول المشتركة في هذا النظام الأساسي وإلى أعضاء الشعب الأهلية المعينين وفقا لأحكام الفقرة 2 من المادة 4 يدعوهم فيه إلى القيام في ميعاد معين بتقديم أسماء الأشخاص الذين يستطيعون قبول أعباء عضوية المحكمة.

2-لا يجوز لأي شعبة أن تسمي أكثر من أربعة مرشحين، ولا أن يكون بينهم أكثر من اثنين من جنسيتها، كما لا يجوز بحال أن يتجاوز عدد مرشحي شعبة ما ضعف عدد المناصب المراد ملؤها.

المادة 6:

من المرغوب فيه أن تقوم كل شعبة أهلية، قبل تقديم أسماء المرشحين، باستشارة محكمتها العليا وما في بلدها أيضا من كليات الحقوق ومدارسها ومن المجامع الأهلية والفروع الأهلية للمجامع الدولية المتفرغة لدراسة القانون.

المادة 7:

1- يعد الأمين العام قائمة مرتبة حسب الحروف الأبجدية بأسماء جميع الأشخاص المسمين بهذه الطريقة، وفيما عدا الحالة التي نص عليها في الفقرة 2 من المادة 12 يكون هؤلاء الأشخاص وحدهم هم الجائز انتخابهم.

2- يرفع الأمين العام هذه القائمة إلى الجمعية العامة وإلى مجلس الأمن.

المادة 8:

يقوم كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن مستقلا عن الآخر بانتخاب أعضاء المحكمة.

المادة 9:

على الناخبين عند كل انتخاب، أن يراعوا أنه لا يكفي أن يكون المنتخبون حاصلا كل فرد منهم على المؤهلات المطلوبة إطلاقا، بل ينبغي أن يكون تأليف الهيئة في جملتها كفيلا بتمثيل المدنيات الكبرى والنظم القانونية الرئيسية في العالم.

المادة 10:

1- المرشحون الذين ينالون الأكثرية المطلقة لأصوات الجمعية العامة ولأصوات مجلس الأمن يعتبرون أنهم قد انتخبوا.

2- ند التصويت بمجلس الأمن لانتخاب القضاة أو لتعيين أعضاء اللجنة المنصوص عليها في المادة 12 لا يحصل تفريق بين الأعضاء الدائمين والأعضاء غير الدائمين بالمجلس المذكور.

3- إذا حصل أكثر من مرشح من رعايا دولة واحدة على الأكثرية المطلقة للأصوات في الجمعية العامة وفي مجلس الأمن اعتبر أكبرهم سنا هو وحده المنتخب.

لمادة 11:

إذا بقي منصب واحد أو أكثر خاليا بعد أول جلسة تعقد للانتخاب، عقدت بالطريقة ذاتها، جلسة ثانية ثم ثالثة عند الضرورة.

المادة 12:

1- إذا بقى منصب واحد أو أكثر شاغرا بعد الجلسة الانتخابية الثالثة جاز في كل وقت، بناء على طلب الجمعية العامة أو مجلس الأمن، تأليف مؤتمر مشترك أعضاؤه ستة تسمي الجمعية العامة ثلاثة منهم

ويسمي مجلس الأمن الثلاثة الآخرين، ليختار، بطريقة التصويت، بالأكثرية المطلقة، مرشحا لكل منصب شاغر، يعرض اسمه على الجمعية العامة ومجلس الأمن للموافقة عليه من كل منهما.

2-إذا أجمع المؤتمر المشترك على ترشيح شخص تجتمع فيه الشروط المطلوبة جاز له وضع اسمه في قائمة الترشيح حتى ولو كان اسمه غير وارد في قائمة الترشيح المشار إليها في المادة 7.

3-إذا رأى المؤتمر المشترك أنه لن ينجح في الانتخاب تولى أعضاء المحكمة الذين تم انتخابهم ملء المناصب الشاغرة في مده يحددها مجلس الأمن وذلك باختيار الأعضاء الباقين من بين المرشحين الذين حصلوا على أصوات في الجمعية العامة أو في مجلس الأمن.

4-إذا تساوت أصوات القضاة رجح فريق القاضي الأكبر سنا.

المادة 13:

1-ينتخب أعضاء المحكمة لمدة تسع سنوات ويجوز إعادة انتخابهم على أن ولاية خمسة من القضاة الذين وقع عليهم الاختيار في أول انتخاب للمحكمة يجب أن تنتهي بعد مضي ثلاث سنوات وولاية خمسة آخرين بعد ست سنوات.

2- القضاة الذين تنتهي ولايتهم بنهاية الثلاث سنوات والست سنوات المشار إليها آنفا تعينهم القرعة والأمين العام يقوم بعملها بمجرد الانتهاء من أول انتخاب.

3-يستمر أعضاء المحكمة في القيام بعملهم إلى أن يعين من يخلفهم. ويجب على كل حال أن يفصلوا في القضايا التي بدأوا النظر فيها.

4-إذا رغب أحد أعضاء المحكمة في الاستقالة، فالاستقالة تقدم إلى رئيس المحكمة وهو يبلغها إلى الأمين العام، وبهذا الإبلاغ يخلو المنصب.

المادة 14:

يجوز التعيين للمناصب التي تخلو وفقا للطريقة الموضوعة لأول انتخاب مع مراعاة ما يأتي :

يقوم الأمين العام بإبلاغ الدعوات المنصوص عليها في المادة 5 في الشهر الذي يلي خلو المنصب ويعين مجلس الأمن تاريخ الانتخاب.

المادة 15:

عضو المحكمة المنتخب بدلا من عضو لم يكمل مدته يتم مدة سلفه.

المادة 16:

1-لا يجوز لعضو المحكمة أن يتولى وظائف سياسية أو إدارية كما لا يجوز له أن يشتغل بأعمال من قبيل أعمال المهن.

2- عند قيام الشك في هذا الشأن تفصل المحكمة في الأمر.

المادة 17:

1-لا يجوز لعضو المحكمة مباشرة وظيفة وكيل أو مستشار أو محام في أية قضية.

2- ولا يجوز له الاشتراك في الفصل في أية قضية سبق له أن كان وكيلا عن أحد أطرافها أو مستشارا أو محاميا أو سبق عرضها عليه بصفته عضوا في محكمة أهلية أو دولية أو لجنة تحقيق أو أية صفة أخرى.

3-عند قيام الشك في هذا الشأن تفصل المحكمة في الأمر.

المادة 18:

1-لا يفصل عضو في المحكمة من وظيفته إلا إذا أجمع سائر الأعضاء على أنه قد أصبح غير مستوف للشروط المطلوبة.

2-يبلغ مسجل المحكمة الأمين العام هذا الفصل إبلاغا رسميا.

3-بهذا الإبلاغ يخلو المنصب.

المادة 19:

يتمتع أعضاء المحكمة في مباشرة وظائفهم بالمزايا والإعفاءات السياسية.

المادة 20:

قبل أن يباشر العضو عمله يقرر في جلسة علنية أنه سيتولى وظائفه بلا تحيز أو هوى وأنه لن يستوحي غير ضميره.

المادة 21:

1- تنتخب المحكمة رئيسها ونائبه لمدة ثلاث سنوات ويمكن تجديد انتخابهما .

2- تعين المحكمة مسجلها ولها أن تعين ما تقضي الضرورة بتعيينه من الموظفين الآخرين.

المادة 22:

1- يكون مقر المحكمة في لاهاي. على أن ذلك لا يحول دون أن تعقد المحكمة جلساتها، وأن تقوم بوظائفها في مكان آخر عندما ترى ذلك مناسبا.

2- يقيم الرئيس والمسجل في مقر المحكمة.

المادة 23:

1- لا ينقطع دور انعقاد المحكمة إلا في أيام العطلة القضائية. وتحدد المحكمة ميعاد العطلة ومدتها.

2- لأعضاء المحكمة الحق في إجازات دورية تحدد المحكمة ميعادها ومدتها مع مراعاة المسافة التي تفصل لاهاي عن محال إقامتهم.

3- على أعضاء المحكمة أن يكونوا في كل وقت تحت تصرفها، إلا أن يكونوا في إجازة أو أن يمنعهم المرض أو غير ذلك من الأسباب الجدية التي ينبغي أن تبين للرئيس بيانا كافيا.

المادة 24:

1-إذا رأى أحد أعضاء المحكمة، لسبب خاص، وجوب امتناعه عن الاشتراك في الفصل في قضية معينة فعلية أن يخطر الرئيس بذلك.

2- إذا رأى الرئيس، لسبب خاص، أنه لا يجوز أن يشترك أحد أعضاء المحكمة في الفصل في قضية معينة فيخطر ذلك العضو المذكور بذلك.

3-عند اختلاف العضو والرئيس في مثل هذه الأحوال تقضي المحكمة في الخلاف.

المادة25:

1- تجلس المحكمة بكامل هيئتها إلا في الحالات الاستثنائية التي ينص عليها في هذا النظام الأساسي.

2-يسوغ أن تنص اللائحة الداخلية للمحكمة على أنه يجوز أن يعفى من الاشتراك في الجلسات قاض أو أكثر بسبب الظروف وبطريق المناوبة على ألا يترتب على ذلك أن يقل عدد القضاة الموجودين تحت التصرف لتشكيل المحكمة عن أحد عشر قاضيا.

3–يكفي تسعة قضاة لصحة تشكيل المحكمة.

المادة 26:

1- يجوز للمحكمة أن تشكل من وقت لآخر دائرة أو أكثر تؤلف كل منها من ثلاثة قضاة أو أكثر على حسب ما تقرره، وذلك للنظر في أنواع خاصة من القضايا، كقضايا العمل والقضايا المتعلقة بالترانزيت والمواصلات.

2-يجوز للمحكمة أن تشكل في أي وقت دائرة للنظر في قضية معينة وتحدد المحكمة عدد قضاة هذه الدائرة بموافقة الطرفين.

3-تنظر الدوائر المنصوص عليها في هذه المادة في القضايا وتحكم فيها إذا طلب إليها ذلك أطراف الدعوى.

المادة 27:

كل حكم يصدر من إحدى الدوائر المنصوص عليها في المادتين 26 و29 يعتبر صادرا من المحكمة ذاتها.

المادة 28:

يجوز للدوائر المنصوص عليها في المادتين 26 و 29 أن تعقد جلساتها وتباشر وظائفها في غير لاهاي، وذلك بموافقة أطراف الدعوى.

المادة 29:

للإسراع في إنجاز نظر القضايا تشكل المحكمة كل سنة دائرة من خمسة قضاة يجوز لها، بناء على طلب أطراف الدعوى أن تتبع الإجراءات المختصرة، للنظر في القضايا والفصل فيها. وزيادة على ذلك يختار قاضيان للحلول محل من يتعذر عليه الاشتراك في الجلسة من القضاة.

المادة 30:

1- تضع المحكمة لائحة تبين كيفية قيامها بوظائفها، كما تبين بصفة خاصة قواعد الإجراءات .

2-يجوز أن تنص اللائحة على اشتراك مساعدين في جلسات المحكمة أو جلسات دوائرها دون أن يكون لهم حق في التصويت.

المادة 31:

1-يحق للقضاة، ممن يكونون من جنسية أحد أطراف الدعوى، أن يجلسوا في قضيته المعروضة على المحكمة.

2-إذا كان في هيئة المحكمة قاض من جنسية أحد أطراف الدعوى جاز لكل من أطرافها الآخرين أن يختار قاضيا آخر للقضاء. ويحسن أن يختار هذا القاضي من بين القضاة الذين جرى ترشيحهم وفقا للمادتين 4 و 5.

3-إذا لم يكن في هيئة المحكمة قاض من جنسية أطراف الدعوى جاز لكل منهم أن يختار قاضيا بالطريقة المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة.

4- تطبق أحكام هذه المادة في الأحوال الواردة في المادتين 26 و 29، وفي هذه الأحوال يطلب الرئيس إلى عضو من أعضاء المحكمة الذين تتألف منهم الدائرة، أو إلى عضوين إذا اقتضى الأمر، التخلي عن الجلوس للبديل من أعضاء المحكمة الذين هم من جنسية الأطراف أو البديل من الأعضاء الذين يعينهم الأطراف في خصوص القضية في حالة عدم وجود أعضاء من جنسيتهم أو وجود هؤلاء وتعذر جلوسهم.

5- إذا كان لعدة أطراف نفس المصلحة فيعتبرون كطرف واحد بالنسبة للأحكام السابقة وعند قيام الشك في هذا الشأن تفصل المحكمة في الموضوع.

6- يجب في القضاة الذين يختارون على الوجه المنصوص عليه في الفقرات 2 و 3 و 4 من هذه المادة أن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في المواد 2 و 17 (الفقرة 2) و 20 و 24 من هذا النظام الأساسي. ويشترك هؤلاء القضاة في الحكم على وجه المساواة التامة مع زملائهم.

المادة 32:

1-يتقاضى كل عضو من أعضاء المحكمة راتبا سنويا.

2-يتقاضى الرئيس مكافأة سنوية خاصة.

3- يتقاضى نائب الرئيس مكافأة خاصة عن كل يوم يقوم فيه بوظيفة الرئيس.

4-يتقاضى القضاة المختارون تنفيذا لأحكام المادة 31 من غير أعضاء المحكمة تعويضا عن كل يوم يباشرون فيه وظائفهم.

5-تحدد الجمعية العامة هذه المرتبات والمكافآت والتعويضات ولا يجوز إنقاصها أثناء مدة الخدمة.

6-تحدد الجمعية العامة راتب المسجل بناء على اقتراح المحكمة.

7-تحدد بقواعد تضعها الجمعية العامة الشروط التي تقرر بموجبها المعاشات لأعضاء المحكمة والمسجل

والشروط التي تسدد بموجبها نفقات السفر لأعضاء المحكمة والمسجل.

8-تعفى الرواتب والمكافآت والتعويضات من الضرائب كافة.

المادة 33:

تتحمل الأمم المتحدة مصروفات المحكمة على الوجه الذي تقرره الجمعية العامة.

الفصل الثاني: في اختصاص المحكمة

المادة 34:

1-للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافا في الدعاوى التي ترفع للمحكمة.

2-للمحكمة أن تطلب من الهيئات الدولية العامة المعلومات المتعلقة بالقضايا التي تنظر فيها. وتتلقى المحكمة ما تبتدرها به هذه الهيئات من المعلومات. كل ذلك مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في لائحتها الداخلية ووفقا لها.

3-إذا أثير في قضية معروضة على المحكمة البحث في تأويل وثيقة تأسيسية أنشئت بمقتضاها هيئة دولية عامة أو في تأويل اتفاق دولي عقد على أساس هذه الوثيقة فعلى المسجل أن يخطر بذلك هذه الهيئة وأن يرسل إليها صورا من المحاضر والأعمال المكتوبة.

المادة 35:

1-للدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي أن يتقاضوا إلى المحكمة.

2-يحدد مجلس الأمن الشروط التي يجوز بموجبها لسائر الدول الأخرى أن تتقاضى إلى المحكمة، وذلك مع مراعاة الأحكام الخاصة الواردة في المعاهدات المعمول بها. على أنه لا يجوز بحال وضع تلك الشروط بكيفية تخل بالمساواة بين المتقاضين أمام المحكمة.

3-عندما تكون دولة من غير أعضاء "الأمم المتحدة" طرفا في دعوى تحدد المحكمة مقدار ما يجب أن تتحمله هذه الدولة من نفقات المحكمة. أما إذا كانت هذه الدولة من الدول المساهمة في نفقات المحكمة فإن هذا الحكم لا ينطبق عليها.

المادة 36:

1-تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق "الأمم المتحدة" أو في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها.

2-للدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي أن تصرح، في أي وقت، بأنها بذات تصريحها هذا وبدون حاجة إلى اتفاق خاص، تقر للمحكمة بولايتها الجبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه، متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل الآتية:

(أ) تفسير معاهدة من المعاهدات،

(ب) أية مسألة من مسائل القانون الدولي،

(ج) تحقيق واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولي،

(د) نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولة ومدى هذا التعويض.

3- يجوز أن تصدر التصريحات المشار إليها آنفا دون قيد ولا شرط أو أن تعلق على شرط التبادل من جانب عدة دول أو دول معينة بذاتها أو أن تقيد بمدة معينة.

4- تودع هذه التصريحات لدى الأمين العام "للأمم المتحدة" وعليه أن يرسل صورا منها إلى الدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي وإلى مسجل المحكمة.

5–التصريحات الصادرة بمقتضى حكم المادة 36 من النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، المعمول بها حتى الآن، تعتبر، فيما بين الدول أطراف هذا النظام الأساسي، بمثابة قبول للولاية الجبرية لمحكمة العدل الدولية. وذلك في الفترة الباقية من مدة سريان هذه التصريحات ووفقا للشروط الواردة فيها.

6- في حالة قيام نزاع في شأن ولاية المحكمة تفصل المحكمة في هذا النزاع بقرار منها.

المادة 37:

كلما نصت معاهدة أو اتفاق معمول به على إحالة مسألة إلى محكمة تنشئها جمعية الأمم أو إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولي تعين، فيما بين الدول التي هي أطراف في هذا النظام الأساسي، إحالتها إلى محكمة العدل الدولية.

المادة 38:

1-وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن:

(أ) الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة،

(ب) العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال،

(ج) مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة،

(د) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59.

2-لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك.

الفصل الثالث: في الإجراءات

المادة 39:

1-اللغات الرسمية للمحكمة هي: الفرنسية والإنكليزية. فإذا اتفق الطرفان على أن يسار في القضية بالفرنسية صدر الحكم بها، وإذا اتفقا على أن يسار فيها بالإنكليزية صدر الحكم بها كذلك.

2-إذا لم يكن ثمة اتفاق على تعيين اللغة التي تستعمل جاز لأطراف الدعوى أن يستعملوا في المرافعات ما

يؤثرون استعماله من هاتين اللغتين. وفي هذه الحالة يصدر الحكم باللغتين الفرنسية والإنكليزية. وتبين المحكمة أي النصين هو الأصل الرسمي.

3-تجيز المحكمة –لمن يطلب من المتقاضين– استعمال لغة غير الفرنسية أو الإنكليزية.

المادة 40:

1- ترفع القضايا إلى المحكمة بحسب الأحوال إما بإعلان الاتفاق الخاص وإما بطلب كتابي يرسل إلى المسجل. وفي كلتا الحالتين يجب تعيين موضوع النزاع وبيان المتنازعين.

2–يعلن المسجل هذا الطلب فورا إلى ذوي الشأن.

3–ويخطر به أيضا أعضاء "الأمم المتحدة" على يد الأمين العام، كما يخطر به أي دولة أخرى لها وجه في الحضور أمام المحكمة.

المادة 41:

1–للمحكمة أن تقرر التدابير المؤقتة التي يجب اتخاذها لحفظ حق كل من الأطراف وذلك متى رأت أن الظروف تقضي بذلك.

2–إلى أن يصدر الحكم النهائي يبلغ فورا أطراف الدعوى ومجلس الأمن نبأ التدابير التي يرى اتخاذها.

المادة 42:

1-يمثل أطراف النزاع وكلاء عنهم.

2–ولهم أن يستعينوا أمام المحكمة بمستشارين أو بمحامين.

3–يتمتع وكلاء المتنازعين ومستشاروهم ومحاموهم أمام المحكمة بالمزايا والإعفاءات اللازمة لأداء واجباتهم بحرية واستقلال.

المادة 43:

1– تنقسم الإجراءات إلى قسمين: كتابي وشفوي.

2–تشمل الإجراءات الكتابية ما يقدم للمحكمة وللخصوم من المذكرات ومن الإجابات عليها ثم من الردود إذا اقتضاها الحال. كما تشمل جميع الأوراق والمستندات التي تؤيدها.

3–يكون تقديم ذلك بواسطة المسجل على الكيفية وفي المواعيد التي تقررها المحكمة.

4–كل مستند يقدمه أحد أطراف الدعوى ترسل منه إلى الطرف الآخر صورة مصدق عليها بمطابقتها للأصل.

5–الإجراءات الشفوية تشمل استماع المحكمة لشهادة الشهود ولأقوال الخبراء والوكلاء والمستشارين والمحامين.

المادة 44:

1-جميع ما يراد إعلانه إلى من عدا الوكلاء والمستشارين والمحامين فالمحكمة ترجع فيه رأسا إلى حكومة الدولة المقتضى عمل الإعلان في أرضها.

2-وهذا الحكم يسري أيضا كلما بدا للمحكمة الاستدلال بتحقيق يعمل في محل النزاع.

المادة 45:

يتولى الرئيس إدارة الجلسات. وعند وجود مانع لديه يتولاها نائبه. وإذا تعذرت رئاستهما للجلسة تولى أعمال الرئاسة أقدم القضاة الحاضرين.

المادة 46:

تكون جلسات المحكمة علنية ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك أو يطلب المتقاضون عدم قبول الجمهور فيها.

المادة :47:

1-يعمل لكل جلسة محضر يوقعه المسجل والرئيس.

2-وهذا المحضر يكون هو وحده المحضر الرسمي.

المادة 48:

تضع المحكمة الترتيبات اللازمة لسير القضايا، وتعين للمتقاضين شكل تقديم الطلبات وميعاد تقديمها، كما تحدد المنهج الذي يتبع في تلقي البيانات.

المادة 49:

يجوز للمحكمة، ولو قبل بدء المرافعة، أن تطلب من الوكلاء تقديم أي مستند أو بيان، وما يقع من الامتناع عن إجابة طلبها تثبته رسميا.

المادة 50:

يجوز للمحكمة، في كل وقت، أن تعهد إلى فرد أو جماعة أو مكتب أو لجنة أو أية هيئة أخرى تختارها، في القيام بتحقيق مسألة ما. أو أن تطلب من أي ممن ذكروا إبداء رأيهم في أمر من الأمور بصفته فنيا خبيرا.

المادة 51:

جميع الأسئلة المتعلقة بالدعوى تطرح أثناء سماع الدعوى على الشهود والخبراء بالشروط التي تبينها المحكمة في لائحتها الداخلية المشار إليها في المادة 30.

المادة 52:

للمحكمة، بعد تلقي الأسانيد والأدلة في المواعيد التي حددتها لهذا الغرض، ألا تقبل من أحد من أطراف الدعوى تقديم ما قد يريد تقديمه من أدلة جديدة كتابية أو شفوية إلا إذا قبل ذلك الأطراف الآخرون.

المادة 53:

1- إذا تخلف أحد الطرفين عن الحضور أو عجز عن الدفاع عن مدعاه، جاز للطرف الآخر أن يطلب إلى المحكمة أن تحكم له هو بطلباته.

2-وعلى المحكمة قبل أن تجيب هذا الطلب أن تتثبت من أن لها ولاية القضاء وفقا لأحكام المادتين 36 و 37 ثم من أن الطلبات تقوم على أساس صحيح من حيث الواقع والقانون.

المادة 54:

1-بعد أن يفرغ الوكلاء والمستشارون والمحامون، بإشراف المحكمة، من عرض القضية يعلن الرئيس ختام المرافعة.

2-تنسحب المحكمة للمداولة في الحكم.

3-تكون مداولات المحكمة سرا يظل محجوبا عن كل أحد.

المادة 55:

1-تفصل المحكمة في جميع المسائل برأي الأكثرية من القضاة الحاضرين.

2-إذا تساوت الأصوات، رجح جانب الرئيس أو القاضي الذي يقوم مقامه.

المادة 56:

1-يبين الحكم الأسباب التي بني عليها.

2-ويتضمن أسماء القضاة الذين اشتركوا فيه.

المادة 57:

إذا لم يكن الحكم صادرا كله أو بعضه بإجماع القضاة فمن حق كل قاضي أن يصدر بيانا مستقلا برأيه الخاص.

المادة 58:

يوقع الحكم من الرئيس والمسجل، ويتلى في جلسة علنية، بعد إخطار الوكلاء إخطارا صحيحا.

المادة 59:

لا يكون للحكم قوة الإلزام إلا بالنسبة لمن صدر بينهم وفي خصوص النزاع الذي فصل فيه.

المادة 60:

يكون الحكم نهائيا غير قابل للاستئناف وعند النزاع في معناه أو في مدى مدلوله تقوم المحكمة بتفسيره، بناء على طلب أي طرف من أطرافه.

المادة 61:

1-لا يقبل التماس إعادة النظر في الحكم، إلا بسبب تكشف واقعة حاسمة في الدعوى كان يجهلها عند صدور الحكم كل من المحكمة والطرف الذي يلتمس إعادة النظر، على ألا يكون جهل الطرف المذكور لهذه الواقعة ناشئا عن إهمال منه.

2-إجراءات إعادة النظر تفتتح بحكم من المحكمة، تثبت فيه صراحة وجود الواقعة الجديدة وتستظهر فيه صفاتها التي تبرر إعادة النظر، وتعلن به أن الالتماس بناء على ذلك جائز القبول.

3-يجوز للمحكمة أن توجب العمل بحكمها الذي أصدرته، قبل أن تقبل السير في إجراءات إعادة النظر.

4-يجب أن يقدم التماس إعادة النظر، خلال ستة أشهر على الأكثر من تكشف الواقعة الجديدة.

5-لا يجوز تقديم أي التماس لإعادة النظر بعد انقضاء عشر سنوات من تاريخ الحكم.

المادة 62:

1-إذا رأت إحدى الدول، أن لها مصلحة ذات صفة قانونية يؤثر فيها الحكم في القضية جاز لها أن تقدم إلى المحكمة طلبا بالتدخل.

2-والبت في هذا الطلب يرجع الأمر فيه إلى المحكمة.

المادة 63:

1-إذا كانت المسألة المعروضة تتعلق بتأويل اتفاقية بعض أطرافها دول ليست من أطراف القضية فعلى المسجل أن يخطر تلك الدول دون تأخير.

2-يحق لكل دولة تخطر على الوجه المتقدم أن تتدخل في الدعوى فإذا هي استعملت هذا الحق كان التأويل الذي يقضي به الحكم ملزما لها أيضا.

المادة 64:

يتحمل كل طرف المصاريف الخاصة به ما لم تقرر الحكمة خلاف ذلك.

الفصل الرابع: في الفتاوى

المادة 65:

1- للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق "الأمم المتحدة" باستفتائها، أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور.

2-الموضوعات التي يطلب من المحكمة الفتوى فيها تعرض عليها في طلب كتابي يتضمن بيانا دقيقا للمسألة المستفتى فيها وترفق به كل المستندات التي قد تعين على تجليتها.

المادة 66:

1-يبلغ المسجل طلب الاستفتاء دون إبطاء إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة.

2-كذلك يرسل المسجل تبليغا خاصا رأسا إلى الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة أو إلى أية هيئة دولية ترى المحكمة أو يرى رئيسها – في حالة عدم انعقادها – أنها قد تستطيع أن تقدم معلومات في الموضوع، ينهي فيه إلى كل منها أن المحكمة مستعدة لأن تتلقى في خلال ميعاد يحدده الرئيس، البيانات الكتابية التي تتصل بالموضوع، أو لأن تسمع في جلسة علنية تعقد لهذا الغرض، ما يتصل بالموضوع من بيانات شفوية.

3-إذا لم تتلق دولة من الدول التي يحق لها الحضور أمام المحكمة ذلك التبليغ الخاص المشار إليه في الفقرة الثانية من هذه المادة جاز لها أن تعرب عن رغبتها في أن تقدم بيانا كتابيا أو أن تلقي بيانا شفويا. وتفصل المحكمة في ذلك.

4- الدول والهيئات التي قدمت بيانات كتابية أو شفوية أو قدمت كليهما يجوز لها أن تناقش البيانات التي قدمتها دول أو هيئات أخرى، وذلك على الوجه وبالقدر وفي الميعاد الذي تعينه المحكمة في كل حالة على حدة أو الذي يعينه رئيسها إذا لم تكن المحكمة منعقدة. ويقتضي ذلك أن يبلغ المسجل في الوقت المناسب ما يقدم من البيانات الكتابية إلى الدول والهيئات التي قدمت مثل تلك البيانات.

المادة 67:

تصدر المحكمة فتواها في جلسة علنية بعد أن يكون قد أخطر بذلك الأمين العام ومندوبو أعضاء الأمم المتحدة ومندوبو الدول الأخرى والهيئات الدولية التي يعنيها الأمر مباشرة.

المادة :68

عندما تباشر المحكمة مهمة الإفتاء تتبع –فوق ما تقدم– ما تراه هي ممكن التطبيق من أحكام هذا النظام الأساسي الخاصة بالمنازعات القضائية.

الفصل الخامس: التعديل

المادة 69:

يجرى تعديل هذا النظام الأساسي بنفس الطريقة المرسومة في ميثاق الأمم المتحدة لتعديل الميثاق على أن يراعى ما قد تتخذه الجمعية العامة، بناء على توصية مجلس الأمن، من أحكام بشأن اشتراك الدول التي تكون من أطراف هذا النظام الأساسي ولا تكون من أعضاء الأمم المتحدة.

المادة 70:

للمحكمة أن تقترح إجراء التعديلات التي ترى ضرورة إجرائها في هذا النظام الأساسي، وتبلغ اقتراحاتها كتابة للأمين العام للنظر فيها وفقا لأحكام المادة 69.

الملحق رقم 02: بعض القرارات والآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية.

- الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة / رأي 09-07-2004.
- قضية الصحراء الغربية / رأي 16-10-1975.
- آثار أحكام المحكمة الإدارية لهيئة الأمم المتحدة المانحة للتعويض /رأي 13-07-1954.
- بعض نفقات هيئة الأمم المتحدة المادة 17 من الميثاق /رأي 20-07-1962.
- مشروعية التهديد أو استعمال الأسلحة النووية / رأي 08-07-1996.
- مشروعية استعمال الأسلحة النووية من طرف دولة في نزاع مسلح / رأي 1996/07/08.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

المصادر :

1- القرآن الكريم.

2- ميثاق الأمم المتحدة.

3- ميثاق عصبة الأمم.

4- اللائحة الداخلية لمحكمة العدل الدولية.

5- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

6- تقرير محكمة العدل الدولية 1 آب2007 ،31جويلية2008،الأمم المتحدة،2008.

7- النظام الأساسي لمحكمة الإدارية للأمم المتحدة.

8- الجمعية العامة،مختلف فتاوى محكمة العدل الدولية.

9- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969.

المراجع:

الكتب العربية:

1) أحمد نايف ضاحي الشمري، **دور محكمة العدل الدولية في تطوير وظيفة الأمم المتحدة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1.

2) أحمد أبو الوفا ، **قضاء محكمة العدل الدولية** ، 2001-2005 ، د ط، دار النهضة العربية ، القاهرة- مصر ،2006 .

3) أحمد حسن الرشيدي، **الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات الأجهزة السياسية للأمم** ، المتحدة، الهيئة المصرية للكتاب، 1993.

4) آرثر نوسبوم ، **الوجيز في تاريخ القانون الدولي** ، ترجمة وتعليق د. رياض القيسي ، بيت الحكمة ، بغداد 2002 .

5) بيطار وليد ،**القانون الدولي العام** ، المؤسسة الجامعية للدراسات و للنشر والتوزيع .

6) جابر الراوي، المنازعات الدولية، مطبعة دار السلام بغداد 1987 ، انظر كذلك د. محمد صالح المسفر، منظمة الأمم المتحدة، خلفية النشأة والمبادئ، ط1، 1997.

7) الجاغوب محاسن محمد ، **الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية** ، الأردن .

8) جلال علي العلوي، **مصادر الالتزام(دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني)** ،الدار الجامعية ،القاهرة ، مصر.

9) حسن الجبلي ، **القانون الدولي العام** ، مطبعة شفيق،بغداد ،العراق،1964.

10) حكمت بشير ، **لقانون الدولي العام ،دراسة مقارنة في الفقهين الاشتراكي والرأسمالي** ، مطبعة السلام،بغداد–العراق،1975.

11) حكمت شبر ، **القانون الدولي العام، دراسة مقارنة في الفقهين الاشتراكي والرأسمالي** ، ط1، مطبعة السلام ، بغداد– العراق، 1975

12) رشيد مجيد محمد الربيعي، **دور محكمة العدل الدولية في تفسير وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة**،عمان، 2001 .

13) زغموم كمال، **مصادر القانون الدولي**، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004

14) سعود المولى، **خريف الأمم المتحدة**،دار المنهل اللبناني، 1999.

15) سهيل حسين الفتلاوي: **الأمم المتحدة،أجهزة الأمم ال**متحدة،ج2،عمان–الأردن، ط1،2011.

16) شكري محمد عزيز، **التنظيم الدولي بين النظرية والواقع** ، دار الفكر، 1973،الجندي–عمان،1987،قانون المنظمات الدولية،مطبعة التوفيق.

17) شومون شارل، 1986 ، **منظمة الأمم المتحدة** ، الطبعة الأولى ،منشورات عويدات ، 187–188 ،العناني محمد إبراهيم.

18) صالح جواد الكاظم، **دراسة في المنظمات الدولية**، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1975 .

19) عبد السلام صالح عرفة، **التنظيم الدولي**، ط2 ،منشورات الجامعة المفتوحة، الإسكندرية، 1997

20) عبد الهادي عباس، **السيادة**، دار الحصاد للنشر والتوزيع، سورية، دمشق، ط1، 1994.

21) علي يوسف الشكري، **المنظمات الدولية** ، مؤسسة دار الصادق الثقافية ،ط1،سنة2012 .

22) عمر سعد الله ، **القانون الدولي لحل النزاعات**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2008.

23) القاسم أنيس مصطفى ، **الجدار العازل الإسرائيلي** ، فتوى محكمة العدل الدولية ، الطبعة الأولى ، مركز دراسات الوحدة العربية ،بيروت ،2007 .

24) محمد المجذوب طارق المجذوب، **القضاء الدولي**، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2011 .

25) محمد حسن ، **المنظمات الدولية الحديثة وفكرة الحكومة العالمية** ،الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر،1978.

26) محمد خليل الموسى ، **الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية** ، دار وائل للنشر والتوزيع عمان الأردن2003 .

27) محمد سعيد الرقاق ، القانون **الدولي (المصادر –الأشخاص)** ،الدار الجامعية،بيروت،لبنان،1992.

28) محمد سعيد الرقاق ومصطفى سلامة حسين، **المنظمات الدولية المعاصرة** ، الدار الجامعية ،بيروت –لبنان،1990.

29) محمد صاحب سلطان، **العلاقات العامة في المنظمات الدولية**، ط1 ،والتوزيع والطباعة، 2012 .

30) محمود سامي جنينة ، **القانون الدولي العام** ، ط2، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ،القاهرة– مصر.

31) مصطفى سلامة حسين ، **التنظيم الدولي للشركات المتعددة الجنسية** ، دار النهضة العربية ،القاهرة–مصر ،1985، 23–12–2015، www.mohamoon.com

32) مفتاح عمر درباش، **ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات**، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، لبيا ، ط1، 1999.

33) نايف أحمد ضاحي الشمري، **الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية** ، منشورات الحلبي الحقوقية،ط1، 2015.

34) وسيلة شابو ، **الوجيز في قواعد المنازعات أمام محكمة العدل الدولية** ، دار هومة – الجزائر،2011.

الكتب المترجمة

1) بارات، كلودي : تحليل قانوني للرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية حول بناء الجدار الفاصل في الأراضي الفلسطينية المحتلة. ترجمة قيس جبارين.

الرسائل والأطاريح

1) ريم صالح الزين، الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كمية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، .الأردن،2010.

2) ريم تيسير الخليل العارضة ، " جدار الفصل الإسرائيلي في القانون الدولي "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس ، فلسطين لعام 2007 ،،على موقع الانترانت:
http://scholar.najah.edu/sites/scholar.najah.edu/files/allhesis/israeli_apartheid_wall_in_international_law.pdf.

المقالات والدوريات:

1) مقالة العميد Golliard ،تسوية المنازعات في نطاق المنظمات الدولية ذات الطابع غير السياسي ،المنشورة في mélange bas devant ،سنة 1960.

2) محمد الحسن القاسمي ، **حكم محكمة العدل الدولية في النزاع القطري البحريني وانعكاساته في قضية الجزر الإماراتية المتحلة** ، مجلة الحقوق الكويتية ، العدد 03 ،2005.

3) محمودي محمد بشير ، تحليل الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية في قضية جدار الفصل ،مجلة الفكر البرلماني ، العدد 27 أكتوبر 2005.

4) مخيمر عبدا لعزيز ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، العدد 58،عام 2002، مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية في نزاع مسلح .

الوثائق والتقارير :

1) تقرير محكمة العدل الدولية 1 آب2007 ،31جويلية2008،الأمم المتحدة،2008.

2) موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية ،1948 –1991 .

المواقع الالكترونية

1) www.mohamoon.com 23-12-2015.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الرقم	الموضوع	الصفحة
01	**المقدمة**.....	ب
02	**الفصل الأول: نشأة الوظيفة الاستشارية وتطورها في القانون الدولي**	08
03	**المبحث الأول:** الوظيفة الاستشارية في كل من المحكمة الدائمة للعدل الدولية في عهد عصبة الأمم ومحكمة العدل الدولية في ميثاق الأمم المتحدة.....	08
04	**المطلب الأول:** الوظيفة الاستشارية للمحكمة الدائمة للعدل الدولية في عهد عصبة الأمم.....	09
05	**الفرع الأول:** تطور أعمال محكمة التحكيم الدائمة.....	12
06	**الفرع الثاني:** إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولية.....	14
07	**المطلب الثاني:**الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في ميثاق هيئة الأمم.....	15
08	**الفرع الأول:**محكمة العدل الدولية والأمم المتحدة.....	15
09	**الفرع الثاني:**الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية.....	18
10	**الفرع الثالث:**الاختصاص الإفتائي النوعي والشخصي لمحكمة العدل الدولية.....	20
11	**المبحث الثاني:** الأساس القانوني للوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية والأجهزة المخولة لطلب الاستشارة.....	22
12	**المطلب الأول:** الأساس القانوني للوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية.....	22
13	**الفرع الأول :** إجراءات استصدار فتوى دولية	23
14	**الفرع الثاني :** القواعد القانونية التي تطبقها المحكمة.....	25
15	**المطلب الثاني :** أهم الأجهزة المخولة لطلب الاستشارة	28
16	**الفرع الأول :** الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى بطريقة مباشرة.....	29
17	**الفرع الثاني:**الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى بطريقة غير مباشرة.....	30
18	**الفصل الثاني: القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية**	34
19	**المبحث الأول:** القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية من وجهة نظر الفقه والقضاء الدولي.....	34
20	**المطلب الأول:** *القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية من وجهة نظر الفقه*.....	35
21	**الفرع الأول:** أصحاب الاتجاه الأول(آراء استشارية خالية من أي قيمة قانونية).....	35

فهرس المحتويات

22	**الفرع الثاني:** أصحاب الاتجاه الثاني(آراء استشارية تتساوى في قيمتها مع الأحكام)...	36
23	**المطلب الثاني:** القيمة القانونية للآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية طبقا على ما أستقر عليه القضاء الدولي.....	37
24	**الفرع الأول** : القيمة القانونية الإلزامية للفتاوى.....	38
25	**الفرع الثاني** : وضع الفتاوى كسوابق عدلية.....	39
26	**المبحث الثاني** : *دور الوظيفة الاستشارية في تطوير قواعد القانون الدولي*.....	41
27	**المطلب الأول** : دور الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في تحقيق أهداف منظمة الأمم المتحدة ومراقبة تصرفاتها.....	41
28	**الفرع الأول** : دور الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية في تحقيق أهداف منظمة هيئة الأمم المتحدة.....	41
29	**الفرع الثاني** : دور الاختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية في مراقبة مشروعية التصرفات الصادرة من منظمة الأمم المتحدة.....	44
30	**المطلب الثاني** : نماذج وأمثلة عن الفتاوى والآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة	46
31	**الفرع الأول:** فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة (النزاع العربي الإسرائيلي).....	47
32	**الفرع الثاني:** فتوى محكمة العدل في 16-10-1975 حول قضية الصحراء الغربية....	56
33	**الفرع الثالث:** الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 13-07-1954 في قضية آثار الأحكام بالتعويض الصادرة عن المحكمة الإدارية للأمم المتحدة.....	58
34	**الفرع الرابع:**الرأي الاستشاري الصادر بتاريخ 20-07-1962 لمحكمة العدل الدولية في بعض نفقات الأمم المتحدة.....	59
35	**الفرع الخامس:** طلب الفتوى المقدم من منظمة الصحة العالمية إلى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية استخدام دولة للأسلحة النووية في نزاع مسلح.....	60
36	**الفرع السادس:** : طلب الفتوى المقدم من الجمعية العامة إلى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها.....	61
37	**خاتمة**.....	65
38	**الملاحق**.....	70
39	**قائمة المصادر والمراجع**.....	84
40	**فهرس لمحتويات**	89
41	**ملخص**.....	د /ترقيم

ملخص

ملخص

تعتبر محكمة العدل الدولية جهازا قضائيا فاعلا ومتطورا، نشأ بموجب ميثاق الأمم المتحدة الموقع بتاريخ 26-06-1945 ، بحيث أضحى الأداة القضائية الرئيسية للمنظمة الرامية إلى تسوية المنازعات الدولية التي تؤدي إلى الإخلال بالسلم وذلك بالوسائل السلمية وفقا لمبادئ العدل والقانون الدولي، كما تهدف أيضا إلى إصدار الفتاوى بشأن المسائل القانونية المعروضة عليها من طرف أجهزة ووكالات الأمم المتحدة المتخصصة المأذون لها بذلك.

لعل الاعتراف القوي بوجود جهاز قضائي كمحكمة العدل الدولية هو أمر نابع من قناعة أغلبية أطراف المجتمع الدولي بما كان ولا يزال لهذا الجهاز من أهمية في لعب أدوار حاسمة تجسدت في الفتاوى المقدمة بخصوص العديد من المنازعات أبرزها في الوقت الراهن فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة (النزاع العربي –الإسرائيلي) ، المخالف للشرعية الدولية حيث كان رد المحكمة الإدانة لهذا الفعل باعتباره باطلا لا أساس له، دون أن ننسى دورها في تجسيد وتطوير قواعد القانون الدولي.

وعلى الرغم من الدور الإيجابي الذي لعبته محكمة العدل الدولية في تأدية مهامها، فإنها لا تزال تعاني الكثير من الصعوبات التي حالت دون تحقيق بعض أهدافها .لهذا يتطلب العمل أكثر على تفعيل دور لمحكمة، لاسيما السعي من أجل توسيع ولايتها الإلزامية حتى يتسنى لها التدخل في تسوية عديد النزاعات الدولية التي ازدادت حدتها في أماكن متعددة من العالم بفعل تشعب العلاقات الدولية وتعدد ميادينها ويون ذلك عن طريق توسيع ولايتها الإلزامية حتى أن يكون اختصاص المحكمة بصفة عامة ملزما في كل ما يرفع إليها من دعاوى أو فتاوى مع ضرورة التأكيد على أن فكرة الالتزام كضابط قانوني لانتظام المجتمع الدولي.