جامعة 8 ماي 1945 • قالمة •

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق تخصص قانون عام

مذكرة تكميلية لمتطلبات نيل شهادة الماستر

# الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية

إعداد الطالبين:

مشطر محمد

دفلاوي خولة

تحت إشراف الأستاذ:

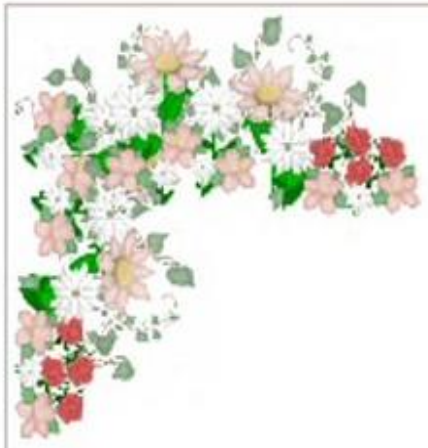
خشايمية لزهر

تشكيل لجنة المناقشة

| االرقم | الاسم واللقب | الجامعة | الرتبة العلمية | الصفة |
|---|---|---|---|---|
| 01 | د. ميهوبي مراد | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – أ– | رئيسًا |
| 02 | د. خشايمية لزهر | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – أ– | مشرفًا |
| 03 | د. بومعزة فاطمة | 8 ماي 1945 قالمة | أستاذ محاضر – أ– | عضوًا مُناقشًا |

السنة الجامعية: 2022– 2023

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨



## الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي وأبي العزيزين أطال الله في

عمرهما ورزقهما الصحة والعافية.

إلى شريكتي وسندي في الحياة زوجتي العزيزة على صبرها

ومساندتها لي.

إلى أبنائي ملاك ويعقوب.

إلى إخوتي وأخواتي جميعا.

إلى كل من علمني حرفا طيلة مشواري الدراسي.

إلى أصدقاء الطفولة وزملائي في العمل.

محمد

# الإهداء

أهدي هذا العمل إلى من رحل وكان صعبا علي نسيانه

كان مرا قاسيا، أخي رحمه الله تعالى برحمته الواسعة

وأسكنه فسيح جناته.

إلى من وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت قدميها

أمي الحبيبة.

إلى أبي الحبيب، إلى قدوتي الأولى، إلى من علمني أن

أصمد أمام أمواج البحر الثائرة، إلى من أعطاني ولم يزل

يعطيني بلا حدود، شفاك الله وعفاك يا أبي.

إلى حبيبتي ونصفي الآخر أختي هناء.

خولة

# شكر وعرفان

الحمد لله تعالى على نعمه الكثيرة، ولا يسعنا إلا أن نحمده عز وجل على توفيقه أن منحنا الثبات والسداد لإعداد هذا العمل، الذي نرجو أن يكون لنا ذخرا في ميزان الحسنات يوم القيامة.

نتقدم بأسمى عبارات الشكر والثناء لأستاذنا المشرف مربي الأجيال الدكتور

"**خشايمية لزهر**" رزقه الله الصحة والعافية

على توجيهاته ومتابعته الدائمة لنا ونصائحه القيمة والهادفة التي لم يبخل بها علينا.

كما نتقدم بأسمى عبارات الشكر إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين شرفونا بقبول مناقشة هذه الرسالة.

كما نتقدم بالشكر الجزيل لكل الأساتذة الأفاضل خاصة أساتذة قسم الحقوق بكلية الحقوق والعلوم السياسية بهيليوبوليس على مجهوداتهم طيلة سنوات الدراسة.

ونشكر كل من أعاننا من قريب أو من بعيد لإتمام هذا العمل.

# مقدمة

# مقدمة

إن النزاع ظاهرة قديمة قدم البشرية، وهي ظاهرة لصيقة بالمجتمعات والحضارات عبر العصور حيث كانت القوة هي الوسيلة الوحيدة التي تحكم العلاقات بين المجتمعات والحضارات، ومع تطور الإنسان وظهور الثورة الصناعية التي عرفتها أوروبا في القرن الثامن عشر وإندلاع نزاعات مسلحة بين الدول كان لزاما على الإنسانية التفكير في وسائل لحل النزاعات والحروب دون اللجوء إلى القوة والعنف، فتم إبرام الإتفاقيات بين الدول والإتفاق على اللجوء إلى التحكيم بينهم لحل الصراعات، حيث لم يحدث التوافق بينهم، ومع بداية القرن العشرين ونهاية الحرب العالمية الأولى عام 1919 خلص المجتمع الدولي إلى ضرورة الإتفاق على إنشاء محكمة عدل دولية دائمة تكون لها مهام قضائية وإستشارية، هذه الأخيرة أنشئت تحت لواء منظمة عصبة الأمم، ومع إندلاع الحرب العالمية الثانية التي خلفت خسائر مادية و بشرية كبيرة، تم حل عصبة الأمم ومعها محكمة العدل الدولية الدائمة، الأمر الذي أدى بالمجتمع الدولي لضرورة البحث عن آلية ناجعة لفض النزاعات التي تثور بين الدول، حيث تم الإتفاق على ضرورة إنشاء جهاز قضائي دولي دائم مهمته الفصل في النزاعات الدولية.

وعليه ومع نهاية الحرب العالمية الثانية وإنشاء منظمة الأمم المتحدة التي حلت محل العصبة، تم إرساء الوسائل السلمية الكفيلة بتسوية المنازعات الدولية، على غرار الوسائل القضائية مجسدة في محكمة العدل الدولية التي مقرها لاهاي بهولندا، التي تم إنشاؤها لتكون الأداة الرئيسية القضائية التي تتولى تسوية النزاعات الدولية في إطار صلاحيات قضائية وأخرى إستشارية ممنوحة لها، ولتحل محل محكمة العدل الدولية الدائمة.

وبذكرنا للصلاحيات الإستشارية لمحكمة العدل الدولية وجب التطرق لمعنى الإستشارة وهي طلب الرأي والنصيحة، وهي تشخيص لمشكلة ما، مع تبيان أسبابها وإقتراح الحلول المناسبة لها، وتزداد أهمية الإستشارة سواء على مستوى الأفراد أو على مستوى العلاقات بين الدول حيث تزداد وتتعاظم.

لقد نص ميثاق الأمم المتحدة على الإستشارة وكرسها في الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية وهو أحد إختصاصيها الرئيسيين (القضائي والإستشاري).

**1- أهمية الموضوع**

تتجلى أهمية هذا الموضوع من خلال دراسة الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، ومدى القيمة القانونية التي يتمتع بها في تكريس قواعد القانون الدولي بمختلف فروعه.

**2- أسباب إختيار الموضوع:**

يرجع سبب إختيارنا لهذا الموضوع في الحقيقة إلى عدة أسباب منها:

*** أسباب ذاتية:**

- تعود إلى رغبتنا الشخصية لدراسة هذا الموضوع دون غيره.

***أسباب موضوعية:**

- المساهمة البسيطة في إثراء الدراسات الجامعية في هذا الموضوع التي لا تزال قليلة.
- معرفة تنظيم هذا الجهاز الدولي الهام من الهيكلة والتشكيلة البشرية والمهام المنوطة به.
- التعمق في موضوع الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية والإحاطة بكل جوانبه.

**3- أهداف الدراسة:**

يهدف هذا البحث إلى دراسة الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية ودوره في تشخيص النزاعات التي تثور بين الدول وإقتراح الحلول المناسبة لها، مع التطرق إلى الهيئات والمنظمات التي لها الحق في طلب الإستشارة من عدمه، و كذا دراسة بعض الآراء الإستشارية في بعض القضايا الدولية التي لا تزال عالقة إلى يومنا هذا.

**4- الدراسات السابقة:**

من بين الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع، نذكر منها على سبيل المثال:

- نايف أحمد ضاحي الشمري، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015.

وهو كتاب متخصص، تناول الكاتب فبه الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، كما تناول دور المحكمة في تطوير وظيفة الأمم المتحدة، ودراسة معمقة لنشأة المحكمة على أنقاض المحكمة الدائمة للعدل الدولية. علاوة على ذلك الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية واهم الآراء الإستشارية الصادرة عنها في قضايا دولية عالقة.

- ريم صالح الزين، الاختصاص الافتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010.

تناولت فيها الباحثة موضوع الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، من خلال أربعة فصول حيث توصلت إلى نتائج منها:

- حصر حق طلب الفتوى على الجمعية العامة ومجلس الأمن وهو حق أصيل ومباشر لهما.
- يجب أن تكون المسألة المعروضة على المحكمة تتعلق بمسألة قانونية، وبذلك تخرج المسائل أوالقضايا السياسية من نطاق إختصاص المحكمة.

**5- صعوبات البحث:**

من بين أهم الصعوبات التي واجهتنا في إعداد هذا البحث هي قلة المراجع التي عالجت الموضوع هذا من جهة، ومن جهة أخرى عامل الوقت، لأن موضوعا بهذه الأهمية يحتاج إلى وقت أطول للدراسة والتحليل.

**6- الإشكالية:**

إن الإشكالية الرئيسية التي يمكننا طرحها بصدد دراسة هذا الموضوع هي:

ما هو الإطار القانوني للإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية؟.

* وتتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات أخرى فرعية منها:

- ماهو الإختصاص الإستشاري؟
- ماهو الأساس القانوني للإختصاص الإستشاري؟ ومامدى قوته الملزمة؟

**7- المنهج المتبع:**

تم الإعتماد في هذا البحث على المنهجين الوصفي و التحليلي، وذلك من خلال وصف دقيق لهيكل محكمة العدل الدولية، وتحليل مختلف النصوص القانونية التي لها صلة بموضوع الإختصاص الإستشاري.

**8- تقسيم الموضوع:**

وللإجابة أيضا على الإشكالية المطروحة تم تقسيم موضوع الدراسة إلى:

المبحث التمهيدي: تنظيم محكمة العدل الدولية.

الفصل الأول: ماهية الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية.

الفصل الثاني: قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري.

# المبحث التمهيدي

## تنظيم محكمة العدل الدولية

# مبحث تمهيدي

# تنظيم محكمة العدل الدولية

محكمة العدل الدولية مثل أي محكمة وطنية أو دولية تتكون من هيئة قضائية يتبع ويراعى في تعيين قضاتها العلم القانوني والعدل والحياد والنزاهة، غير أن المحاكم الدولية تختلف عن المحاكم الوطنية في إختيار القضاة، فاختيار قضاة محكمة العدل الدولية يكون بناء على طلبات الدول وليس على أساس الخبرة والمدة والاستقلال، ناهيك عن الاعتبارات السياسية في اختيارهم فإختيار قضاة المحكمة يتم بأساليب سياسية أي عن طريق الإنتخاب[1].

وعليه فإن تنظيم محكمة العدل الدولية يظهر جليا من خلال تشكيلتها التي هي عبارة عن هيئة مكونة من قضاة، نتناول في المطلب الأول نشأة محكمة العدل الدولية، أما المطلب الثاني فسيتم التطرق فيه إلى تشكيل محكمة العدل الدولية، أما المطلب الثالث فسنستعرض من خلاله إختصاصات هذه المحكمة.

## المطلب الأول

## نشأة محكمة العدل الدولية

إن إحدي الغايات الرئيسية للقانون بكافة فروعه، وعلى أي مستوى كان هي معالجة النزاعات لمنع وقوعها أصلا، وإما لتسويتها بعد وقوعها، وهذا القول ينطبق على القانون الدولي، الذي أنصب اهتمامه على معالجة النزاعات بين الدول.[2] ومنذ العهود القديمة عرف العالم أشكالا مختلفة لحل النزاعات الناشئة بين الكيانات الاجتماعية المتعددة من بينها: الوساطة والتوفيق، والتحقيق، والمفاوضات، والمساعي الحميدة والتحكيم والقضاء الدولي[3]، وقد إختلفت هذه الأشكال في الدرجة التي تمكن الطرف الثالث من المشاركة الإيجابية في المناقشة الموضوعية للمسائل المتنازع عليها. وكل هذه الأشكال تشابهت فيما بينها في كونها تضمنت إدخال الأطراف الثالثة بقصد التشجيع والحث على قبول شروط

[1] سهيل حسين الفتلاوي، الأمم المتحدة، أجهزة الأمم المتحدة، الجزء الثاني، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان 2018 ص263 .

[2] عيسى محمود عبيد، محكمة العدل الدولية ودورها في تطوير قواعد القانون الدولي العام والقانون الدولي الإنساني بوجه خاص، دار أمجد للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص30.

[3] مرابط صلاح الدين، تشكيل وعمل محكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص5.

التسوية التي أمكن إيجادها[1]. كما أن القضاء الدولي يعتبر وسيلة من الوسائل السلمية لحل النزاعات وتعتبر محكمة العدل الدولية طبقا لنص المادة1 من النظام الأساسي للمحكمة **الأداة القضائية الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة**[2].

وهي بمثابة العصا التي ترتكز عليها الهيئة سواء في المجال القضائي أو الإستشاري لكن هذا الجهاز لم ينشأ بهذه الحداثة منذ البداية ولم يكن موجودا بهذه الصورة التي هو عليها الآن بل تطور مع الزمن[3]، ولمعرفة كيف توصلت المجموعة الدولية إلى إحداث هذا الجهاز الفعال يجب عليها أن تتطرق في البداية إلى **التحكيم** في الفرع الأول ثم **محكمة العدل الدولية الدائمة** في الفرع الثاني و**محكمة العدل الدولية** في الفرع الثالث.

**الفرع الأول: التحكيم**

يعد التحكيم الدولي من الوسائل القديمة لتسوية المنازعات الدولية[4]، ولقد نص القرآن الكريم على سلوك التحكيم كوسيلة لفض الخلافات بين الناس والقبائل المختلفة لتحقيق السلم والعدل، يقول الله عز وجل " **فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما**"[5]، إن هذه الآية تؤكد على إهتمام الشريعة الإسلامية بقواعد التحكيم لتحقيق الإستقرار بين الناس. ولعل أفضل تعريف للتحكيم الدولي هو التعريف الذي ورد في المادة "37" من إتفاقية لاهاي لعام 1907 بشأن التسوية للمنازعات الدولية سلميا والذي جاء فيها:" إن الغاية من التحكيم الدولي هي تسوية المنازعات بين الدول بوساطة قضاة تختارهم هي على أساس إحترام القانون. وعرف التحكيم في نطاق القانون الدولي العام بأنه" **وسيلة لحسم نزاع بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بوساطة حكم صادر عن محكم أو مجموعة محكمين تختارهم الدول المتنازعة**"[6]. وبموجب مؤتمر لاهاي الأول لعام "1899" تم إنشاء المحكمة الدائمة للتحكيم غير أنها لم تكن محكمة دولية بمدلولها القانوني

[1] عيسى محمود عبيد، مرجع سابق، ص 31.

[2] أنظر المادة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[3] سلامي إسماعين، الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص 7.

[4] سهيل حسين الفتلاوي، تسوية المنازعات الدولية، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، 2014، ص204.

[5] الآية 65 من سورة النساء.

[6] عيسى محمود عبيد، مرجع سابق، ص 37.

الصحيح، لأنها إكتفت بتشكيل لجان محكمة، لكن ذلك المؤتمر قد نجح في وضع إجراءات التحكيم وإنشاء "محكمة التحكيم الدائمة"[1].

كذلك عرفت المماليك الأوروبية المسيحية خلال القرون الوسطى نظام التحكيم عندما كانت تلجأ في منازعاتها إلى تحكيم البابا والإمبراطور باعتبارهما سلطتين فوق المماليك، حيث إعتمد هذا النظام في تلك الفترة في معظم بلدان أوروبا لحل المنازعات التي تنشأ بينهم، وفي أواخر القرن 19 أصبح التحكيم ذو طابع دولي واستمد أساس الدولية من قضية "**الألباما**" التي نشب بموجبها احتكاك بين بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وعندما لم تسفر المفاوضات على أية نتيجة وباتت الحرب بينهم هي السبيل الوحيد، تم الاتفاق على إبرام معاهدة يحال بموجبها النزاع على هيئة التحكيم، حيث أبرمت معاهدة بينهم في 1871 بواشنطن[2].

**الفرع الثاني: محكمة العدل الدولية الدائمة**

كانت هذه المحكمة التي غالبا ما تسمى المحكمة العالمية، موجودة من عام 1922م إلى عام 1946م. كانت محكمة دولية ملحقة بعصبة الأمم، أنشئت في عام 1920م، لقيت المحكمة في البداية ترحيبا جيدا من الدول والأكاديميين على حد سواء، مع تقديم العديد من القضايا إليها خلال العقد الأول من عملها[3].

وتعد المحكمة الدائمة للعدل الدولي الصورة الأولى للقضاء الدولي الدائم حيث إرتبطت المحكمة بنشأة المحكمة بقيام عصبة الأمم عام 1919م، عندما نصت المادة 14 من عهد عصبة الأمم على تكليف مجلسها بإعداد مجلس العصبة لجنة استشارية للمتشرعين لإعداد مشروع نظام المحكمة، الذي عرض على المجلس ثم على الجمعية العامة التي وافقت عليه بقرار في 03 ديسمبر من عام 1920م وقد أصبح النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي ساريا في 16ديسمبر 1920م، وذلك بعد التصديق عليه من أغلبية الدول الأعضاء في المنظمة أصدرت منذ سنة 1922م حتى سنة 1940م "31" حكما قضائيا في مجموعة 29 قضية وقدمت 27 رأيا استشاريا منفصلا " فتوى"، وكل هذه الآراء الإفتائية كانت

[1] منصوري فاطمة، إجراءات المنازعات أمام محكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،السنة الجامعية 2014-2015، ص4.

[2] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص7.

[3] المحكمة الدائمة للعدل الدولي، أطلع عليه بتاريخ 2023/02/16 على الساعة 22:23 في الموقع: .ar.m.Wikipedia.arg

بناء على طلب من مجلس العصبة. مع تصاعد التوتر الدولي في الثلاثينيات أصبح استخدام المحكمة أقل، توقف نشاط المحكمة بعد اندلاع الحرب العالمية الثانية واحتلال الألمان لهولندا حيث نقل مقر المحكمة خلال الحرب إلى مدينة جنيف في سويسرا، وبموجب قرار من عصبة الأمم في 18 أفريل 1946، لم يعد يوجد كل من المحكمة والعصبة واستغنيا عنهما بمحكمة العدل الدولية والأمم المتحدة، يأتي الاختصاص الإلزامي للمحكمة من ثلاثة مصادر: البند الإختياري لعصبة الأمم والإتفاقيات الدولية العامة والمعاهدات الدولية الثنائية الخاصة.

يمكن أيضا للدول تقديم القضايا مباشرة. لكنها ليست ملزمة بتقديم المواد مالم تقع ضمن هذه الفئات الثلاث، يمكن للمحكمة أن تصدر أحكاما أو فتاوى، كانت الأحكام ملزمة بشكل مباشر ولكنها ليست فتاوى في الممارسة العملية، إتبعت الدول الأعضاء في عصبة الأمم الآراء الإستشارية على أي حال خوفا من إحتمال تفويض السلطة الأخلاقية والقانونية للمحكمة والعصبة[1].

وفي عام 1923 رفضت محكمة العدل الدولية الدائمة أن تعطي رأيا إستشاريا في قضية " **كاريليا الشرقية** " وهذا عندما طلب مجلس العصبة منها فتوى بصدد إلتزامات الإتحاد السوفييتي بموجب معاهدة " دوريات " وكانت فنلندا هي التي طلبت من المجلس التوجه بهذا الإستفتاء، كما أن الإتحاد السوفييتي نفى أن تكون للمحكمة صلاحية التحقيق في النزاع، والمحكمة بدورها أكدت على ضرورة الإمتناع عن إصدار أي رأي إستشاري كلما كان موضوع الفتوى يتعلق بجوهر نزاع قائم بين دولتين لم تقبل إحداهما قيام المحكمة بالتحقيق فيه[2].

**الفرع الثالث: محكمة العدل الدولية**

عندما ثبت فشل عصبة الأمم في تحقيق الهدف الذي أنشئت من أجله وهو حفظ السلم والأمن الدولي تمثل في عدم قدرتها على وقف الحرب العالمية الثانية وبسبب هذه الحرب لم تتمكن محكمة العدل الدولية الدائمة من مواصلة عملها، الأمر الذي أدى بالدول الكبرى لما أحست دنو انتصارها في الحرب بالتفكير في إنشاء كائن سياسي جديد تحت إسم منظمة الأمم المتحدة توكل له مهمة حفظ السلم والأمن

[1] وسام نعمت إبراهيم السعدي، المحكمة الدائمة للعدل الدولي، أطلع عليه بتاريخ 2023/02/16 على الساعة 22:22 في الموقع:Portal.arid.my

[2] LC Green ; International Law Through The Cases, 1970.P 81-83

الدولي ليحل محل العصبة والتفكير كذلك في جهاز قضائي دائم يرتكز عليه هذا الكائن السياسي يكفل مهمة الفصل في النزاعات القانونية التي تثور بين الدول كوسيلة لمنع الاحتكاك الدولي[1].

وعلى هذا الأساس دعت الدول الكبرى إلى مؤتمر دولي لإعداد مشروع نظام أساسي للجهاز القضائي الجديد وفي 1945/04/19 أصدر المؤتمر مشروع النظام الأساسي للجهاز الجديد تحت إسم **محكمة العدل الدولية** وأحيل هذا المشروع إلى المؤتمر الدولي المنعقد بإسم الأمم المتحدة، وللعلم فإن للجنة التي تكفلت بإعداد مشروع النظام الأساسي يعود إلى اعتبارات فنية واعتبارات سياسية، أما الاعتبارات الفنية فتتمثل في الرغبة في المحافظة على مجموعة الأحكام القيمة والتي تشكل مصدرا هاما من مصادر القانون الدولي[2].

## المطلب الثاني

## تشكيل محكمة العدل الدولية

يتم التطرق في هذا المطلب إلى تشكيلة محكمة العدل الدولية، بالإضافة إلى كيفية انتخاب قضاتها وتقسيم غرفها.

### الفرع الأول: قضاة المحكمة

تتألف محكمة العدل الدولية من خمسة عشرة عضوا (قاضيا)، حيث يشترط أن لا يكون بها أكثر من قاض من دولة واحدة، وفي حالة إذا كان أحد القضاة له عدة جنسيات فإنه يأخذ. الجنسية الفعلية أي جنسية الدولة التي يتمتع ويباشر فيها عادة حقوقه السياسية والمدنية[3].

نص النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في عملية إختيار القضاة على ضرورة أن تتوفر فيهم مجموعة من المؤهلات التي نصت عليها المادة 02 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وهي كالتالي:

[1] سلامي اسماعين، مرجع سابق، ص10.

[2] مفتاح عمر درباش، ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، طرابلس، ليبيا 1999، ص 88-98.

[3] أنظر المادة 03 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

**أولا : مؤهلات القضاة:**

ينبغي أن تتوافر في القضاة المؤهلات التالية:

**1- الاستقلالية:** إن استقلالية قضاة محكمة العدل الدولية هي من الشروط الأساسية التي يجب مراعاتها عند إختيارهم، فهي الضمان لعدم خضوع القاضي لأي ضغط أثناء أدائه لمهامه.

فالنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لم يحدد بوضوح معنى إستقلالية القضاة، هل معناه ان القاضي لاينتمي الى حزب أو يحمل عقيدة دينية أو لا يحمل أفكارا سياسية ما، أو ينبغي له أن يكون متفرغا للعمل القضائي، أو أن هذه الإستقلالية تكون بعد إنتخابه كعضو في هيئة المحكمة كما جاء في النص الانجليزي: Independent Judges أي قضاة مستقلون بعد قبولهم كأعضاء في هيئة المحكمة حيث ينبغي عليهم أن يكونوا بعيدين عن العمل السياسي، ولا يمثل بلده في المحكمة، حيث من النادر أن نجد قاضيا مستقلا بهذا الوصف إلا حين تعيينه في هيئة المحكمة، ولما كان لمفهوم الاستقلال في القانون الدولي معنى خاص فوجب تعديل النص بضرورة حياد القاضي بدلا من مصطلح الاستقلال.[1]

**2- الأخلاق العالية:** يجب أن تتوفر في قضاة محكمة العدل الدولية الأخلاق العالية على غرار النزاهة و الهدوء في التعامل، وتحكيم العقل والظهور بمظهر لائق وحسن، وذلك حفاظا على مكانته ومركزه، كذلك التمتع بالصحة الجسدية والعقلية التي تمكنه من ممارسة مهامه على أحسن وجه مع وجوب الانضباط، فضلا على أن لا تكون للقاضي سوابق قضائية جناية كانت أوجنحة.[2]

ويجب الإشارة إلى أن معيار الأخلاق يختلف من مجتمع الى آخر ومن بلد الى آخر، فإذا نظرنا الى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فلا وجود لضابط أو معيار يحدد أو يوحي بمدى تمتع القاضي بالأخلاق المطلوبة التي تجعل منه جديرا بتولي منصب قاضي بالمحكمة، الأمر الذي يؤدي إلى سهولة التلاعب بهذا المصطلح (الأخلاق) لتحقيق المصالح الشخصية.[3]

**3- مؤهلات التعيين في محكمة العدل الدولية:** إن عملية ترشيح القضاة لعضوية محكمة العدل الدولية تتم وفق النظام القضائي لكل دولة وليس لنظام المحكمة، أي وفق الشروط التي تؤهلهم لنيل أرقى المناصب القضائية في دولهم، ولكل دولة شروطها المطلوبة في المناصب القضائية، كما يمكن أن يكون

---

[1] سهيل حسين الفتلاوي، تسوية المنازعات الدولية، مرجع سابق، ص 263-264.

[2] سهيل حسين الفتلاوي، الامم المتحدة، أجهزة الأمم المتحدة، مرجع سابق، ص264.

[3] العارم حسناوي، محكمة العدل الدولية كهيئة قضائية دولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة بسكرة 2014-2015، ص10.

هذا المترشح لعضوية محكمة العدل الدولية غير مؤهلا في دولته لنيل وتقلد أرفع المناصب القضائية، وقد يكون غير ممارس لمهنة القضاء أساسا، إلا أنه من المشرعين أي من المشاركين في وضع القوانين وسنها في بلاده كنواب البرلمان أو الباحثين المشهود لهم بالكفاءة في مجال القانون الدولي أو المؤلفين في هذا المجال من القانون.[1]

**4- عدم الاعتداد بجنسية القضاة:** تنص المادة 2 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية على: " 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".

يستخلص من هذه المادة أن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية المعمول به لم يعتد بجنسية المترشحين للتعيين في المحكمة، بالرغم من أن ترشحهم يتم عن طريق دولهم ولا دخل للمحكمة في إختيارهم ولا يوجد طريق للترشح خارج هذا الإطار.

فعدم الإعتداد بجنسية المترشحين يعتبر تعارضا مع نص المادتين 04 و05 من النظام الأساسي للمحكمة التي يفهم منهما أن ترشيح القضاة يكون من طرف دولهم، ولا يمكن أن يتم إنتخابهم إلا بناء على هذا الترشيح، كما أن مراعاة التوزيع الجغرافي العادل في المحكمة يعتبر مسألة مستحيلة التحقيق لأن عدد أعضاء المحكمة هو 15 قاضيا فقط.[2]

كما لا يكفي عند إنتخاب أعضاء المحكمة أن يكون المنتخبون حاصلين على المؤهلات والشروط المطلوبة بل يجب أن يكون تأليف المحكمة في مجملها كفيلا بتمثيل الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم وهذا ما يعرف بالتوزيع الجغرافي المتساوي، كما يجب إتقان اللغتين الانجليزية والفرنسية وهذا حسب نص المادة "09" من النظام الأساسي للمحكمة.[3]

**ثانيا: إختيار القضاة:** تتم هذه العملية على مرحلتين هما: الترشيح والإنتخاب.

**1- مرحلة الترشيح:** تقوم الدول الأعضاء في الأمم المتحدة والممثلة كذلك في محكمة التحكيم الدولية بترشيح أعضاء لتولي منصب قاضي في محكمة العدل الدولية، حيث تقوم كل دولة بترشيح أربعة

[1] سهيل حسين الفتلاوي، الأمم المتحدة، أجهزة الأمم المتحدة، مرجع سابق، ص 264 – 265.

[2] العارم حسناوي، مرجع سابق، ص12.

[3] عمار بوضرسة، دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة،2012-2013، ص 35.

أشخاص على الأكثر لكفاءتهم في مسائل القانون الدولي والمتمتعين بأخلاق عالية والمستعدين لقبول وظيفة بالمحكمة.

أما بالنسبة للدول المنظمة إلى النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية رغم أنها ليست عضوا في الأمم المتحدة فإن الجمعية العامة للأمم المتحدة حددت كيفية مشاركة هذه الدول في إنتخاب أعضاء المحكمة[1].

أما إجراءات الترشيح لعضوية المحكمة فإنها تتم قبل موعد الإنتخاب بثلاثة(03) أشهر على الأقل بناء على طلب الأمين العام للأمم المتحدة إلى الدول الأعضاء لتقديم مرشحيهم لعضوية محكمة العدل الدولية[2].

**2- مرحلة الانتخاب:**

تعد قائمة مرتبة حسب الحروف الأبجدية بأسماء المرشحين لعضوية المحكمة وترفع من طرف الأمين العام للأمم المتحدة إلى مجلس الأمن والجمعية العامة، حيث يتم إنتخابهم من طرف هاتين الهيئتين.

عملية الإنتخاب تقتضي عدم التفرقة بين أصوات الدول دائمة العضوية في مجلس الأمن ونظيرتها غير دائمة العضوية عند اختيار قضاة المحكمة[3].

ينتخب أعضاء محكمة العدل الدولية لمدة تسع (09) سنوات ويجوز إعادة انتخابهم.

وجب الإشارة إلى أن **عهدة** خمسة من قضاة المحكمة الذين تم إختيارهم في أول انتخاب يجب أن تنتهي بعد مضي ثلاث سنوات وعهدة خمسة آخرين بعد ست سنوات ويكون تحديد ذلك عن طريق القرعة عقب أول انتخاب[4].

ويعتبر منتخبا المرشح الذي ينال أغلبية الأصوات في كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن وينتخب القضاة من بينهم رئيسا ونائب الرئيس لمدة ثلاث (03) سنوات وهذا حسب المادة21 من نظام المحكمة[5].

---

[1] أنظر المادة 04 فقرة 3 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[2] عمار بوضرسة، مرجع سابق، ص 35.

[3] أنظر المادة 10 فقرة 02 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[4] أنظر المادة 13 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[5] عمار بوضرسة، مرجع سابق، ص 36.

**ثالثا: وضعية القضاة القانونية:(واجباتهم وحقوقهم):**

يتمتع قضاة محكمة العدل الدولية بالإستقلال والحرية في أداء وظائفهم، فهم يعملون وفق نظام قانوني خاص بهم يضمن لهم تأدية وظائفهم بكل نزاهة وحياد، إضافة تمتعهم بالحصانة والإمتيازات الدبلوماسية.

فالقاضي يؤدي القسم في جلسة علنية قبل مباشرة عمله، يلتزم فيها بأداء واجبه ووظائفه بكل شرف ونزاهة، ولا يجوز له أن يتولى مناصب سياسية وادارية، كما لايجوز له أن يشتغل بمهن حرة، كما يمنع عليه العمل كوكيل أو مستشار أو محامي لأي طرف و في أي قضية، كما لا يجوز له الإشتراك في قضية سبق أن كان فيها بصفة وكيل أو مستشار أو محامي أحد الأطراف أو عضوا في هيئة محكمة ما أو لجنة تحقيق إلخ...[1].

يتمتع قضاة محكمة العدل الدولية بحصانات وامتيازات، ونظرا لوقوع مقر المحكمة بمدينة لاهاي الهولندية، أبرمت محكمة العدل الدولية اتفاقية مع الحكومة الهولندية صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة مع توصية إلى كافة الدول الأعضاء تقضي بمنح قضاة المحكمة الحصانة الدبلوماسية سواء كانوا مقيمين في هذه الدول أو مارين بها، أما بخصوص رواتب قضاة المحكمة فتتولى منظمة الأمم المتحدة هذا الأمر على الوجه الذي تقره الجمعية العامة[2].

**الفرع الثاني: أجهزة محكمة العدل الدولية**

نركز في هذا الفرع على رئاسة محكمة العدل الدولية وسجلها أو ما يعرف بقلم المحكمة وكذا إنتخاب الرئيس ونائبه.

**أولا : رئيس المحكمة**

طبقا لنص المادة 21 فقرة 1 من النظام الأساسي، فإن المحكمة تنتخب رئيسها ونائبه لعهدة مدتها ثلاث (03) سنوات قابلة للتجديد ويكون الإنتخاب سريا بأغلبية الأعضاء حسب المادة 11 فقرة 02 و03 من لائحة محكمة العدل الدولية لسنة 1978.

[1] عيسى محمود عبيد، مرجع سابق، ص 50-51.

[2] منصوري فاطمة، مرجع سابق، ص 12-13.

تبدأ فترة ولاية الرئيس ونائب الرئيس اعتبار من تاريخ بدء ولاية أعضاء المحكمة المنتخبين في انتخاب من الانتخابات التي تجرى كل ثلاث(03) سنوات[1]، كما نصت المادة 12 من لائحة المحكمة على أن الرئيس يرأس جميع جلسات المحكمة ويوجه العمل فيها ويشرف على إدارتها.

يمارس نائب الرئيس مهام الرئيس في حالة غيابه أو شغور منصب الرئيس، أو حدوث مانع له، وفي حالة تعذر عليه هو كذلك ممارسة مهامه يضطلع بها كبير قضاة المحكمة[2].

**ثانيا : سجل المحكمة**

سجل المحكمة من الأجهزة الدائمة لمحكمة العدل الدولية، حيث تقوم المحكمة بتعيين سجلها ولها إن اقتضت الضرورة تعيين موظفين آخرين للعمل بسجل المحكمة[3].

تقوم المحكمة بانتخاب رئيس قلمها بالاقتراع السري من بين المرشحين الذين يقترحهم أعضاء المحكمة و ينتخب الرئيس لمدة سبع (07) سنوات كما بجوز إعادة انتخابه[4]، يتكون سجل محكمة العدل الدولية من الرئيس ونائبه الذي يتم إنتخابه من طرف المحكمة، بالإضافة إلى موظفين يتم تعيينهم لمساعدة رئيس القلم في مهامه، حيث يتم تعيينهم من طرف المحكمة بناء على إقتراح رئيس القلم، كما يجوز لهذا الأخير بعد موافقة رئيس المحكمة إجراء تعيينات لبعض الوظائف، ويخضع هؤلاء الموظفون لنظام أساسي يضعه رئيس القلم[5].

**الفرع الثالث: غرف المحكمة**

محكمة العدل الدولية تمارس وظيفتها بكامل تشكيلتها وأعضائها كأصل عام، واستثناء عن طريق الغرف[6]، وعليه سنتطرق أولا إلى انعقاد المحكمة بكامل هيئتها، و ثانيا لإنعقاد غرفها.

**أولا: انعقاد هيئة محكمة العدل الدولية**

نصت المادة 25 من النظام الأساسي للمحكمة على " تجلس المحكمة بكامل هيئتها إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في النظام الأساسي"، وعليه فالقاعدة العامة هي انعقاد جلسات

[1] أنظر المادة 10 من لائحة محكمة العدل الدولية.
[2] أنظر المادة 13 فقرة 01 من لائحة محكمة العدل الدولية.
[3] انظر المادة 21 فقرة 02 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.
[4] أنظر المادة 22 فقرة 01 من لائحة المحكمة.
[5] عمار بوضرسة، مرجع سابق، ص 42.
[6] العارم حسناوي، مرجع سابق، ص17.

المحكمة بكامل قضاتها الخمسة عشر(15) إلا في بعض الحالات المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة، ويجوز إعفاء قاضي فأكثر من حضور الجلسات إذا تعذر عليه ذلك بسبب الظروف، أو المناوبة ،أو أي سبب من الأسباب الجدية، ويجب إعلام الرئيس لكي يقوم بإخطار المحكمة.

ويجب الإشارة إلى أنه يكفي تسعة (09) قضاة لصحة تشكيلة المحكمة[1].

**ثانيا: انعقاد غرف المحكمة**

بإستقراء المادة 26 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية، نجد أنه تنشأ غرف تتكون من قضاة تصدر منهم أحكام تعتبر صادرة عن المحكمة في حد ذاتها [2]وهذه الغرف المنشأة هي كالتالي:

**1- الغرفة المتخصصة:**

تتشكل من ثلاثة قضاة أو أكثر، وظيفتها النظر في أنواع خاصة من القضايا كقضايا العمل والقضايا المتعلقة بالترانزيت والمواصلات[3].

يجوز للمحكمة كذلك أن تقوم بعقد اجتماعاتها في غرف متخصصة، حسب مقتضيات الضرورة لحل المنازعات الخاصة بعد تحديد فئاتها، وعددأعضائها ومدة عضويتهم، وكذا التاريخ الذي يباشرون فيه أداء مهمتهم والتي يتم عرضها على هذه الغرف.[4]

**2- الغرفة الخاصة:**

الغرفة الخاصة هي إحدى غرف محكمة العدل الدولية إختصاصها النظر في جل القضايا المطروحة دون استثناء، وتحدد المحكمة تشكيلته هذه الغرفة بموافقة أطراف النزاع.

الغرف الخاصة والمتخصصة تنظر في القضايا وتفصل فيها إذا طلب منها ذلك الأطراف كما أن أحكام هذه الغرف تعتبر بمثابة صادرة عن المحكمة ذاتها.

تعقد الغرف سالفة الذكر جلساتها، وتباشر وظائفها بمدينة لاهاي الهولندية مقر محكمة العدل الدولية وخارجها أيضا، وهذا بموافقة أطراف النزاع.[5]

---

[1] أنظر المادة 25 فقرة 03 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[2] أنظر المادة 27 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.

[3] أنظر المادة 26 ف 1 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.

[4] أنظر المادة 16 من لائحة محكمة العدل الدولية.

[5] إيمان لكبير، الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015-2016، ص 78.

**3- غرفة الإجراءات المختصرة:**

لمحكمة العدل الدولية الحق في تشكيل غرفة مشكلة من خمس قضاة لضمان سرعة النظر والفصل في القضايا المطروحة أمامها، كما يخول لها اتباع الإجراءات المختصرة بالنظر في القضايا والفصل فيها بناء على طلب أطراف النزاع، كما يجوز للمحكمة تعيين قاضيان إحتياطا للاشتراك في الجلسة مكان من يتعذر عليه الحضور من القضاة.[1]

## المطلب الثالث

## إختصاصات محكمة العدل الدولية

**الفرع الأول: الاختصاص القضائي**

يتناول الاختصاص القضائي لمحكمة العدل الدولية كافة المسائل التي يقوم المتقاضون بعرضها على المحكمة وتشمل جميع القضايا القانونية والسياسية، فضلا عن المسائل الأخرى المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة والاتفاقيات الدولية السارية المفعول وذلك وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة "36" من النظام الأساسي للمحكمة، وهذا الإختصاص يسري على الدول دون غيرها من أشخاص القانون الدولي على الرغم من أن هذه الأطراف أعضاء في نظام قانوني واحد وهو القانون الدولي.

الواقع أنه يسود مسألة الاختصاص القضائي الدولي سواء بالنسبة لمحكمة العدل الدولية الدائمة أو محكمة العدل الدولية الحالية مبدأ أساسي هو **الرضا** المسبق للدول الأطراف في النزاع وقد انتقل هذا المبدأ للقانون الدولي المعاصر من أصول التحكيم في القانون الدولي التقليدي[2].

إذ نصت المادة "34" فقرة 01 من النظام الأساسي للمحكمة بقولها:" للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافا في الدعاوى التي ترفع إليها"[3] والدول التي لها الحق مباشرة في اللجوء إلى المحكمة هي الدول المنظمة إلى النظام الأساسي للمحكمة، أو بحكم عضويتها في الأمم المتحدة، أما بقية الدول الأخرى فهي تملك حق التقاضي أمام المحكمة ولكن تخضع لشروط يحددها مجلس الأمن دون أن تخل هذه الشروط بالمساواة بين المتقاضين.

---

[1] أنظر المادة 29 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.

[2] دحوة محمد، دور محكمة العدل الدولية في تحقيق الأمن والسلم العالميين، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، السنة الجامعية 2018-2019، ص8.

[3] أنظر المادة 34 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

ولكون النظام الأساسي للمحكمة جزء من ميثاق الأمم المتحدة وهذه الأخيرة أنشئت من أجل حماية السلم والأمن الدوليين، وعليه فإننا نلاحظ أن المادة "34" لم تنص على حق الأفراد في التقاضي أمام المحكمة واستثنت كذلك المنظمات الدولية من حق التقاضي سواء مدعية أو مدعى عليها، وذلك لكونها تمثل مجموعة من الدول[1].

**الفرع الثاني: الاختصاص الاستشاري**

بالإضافة إلى الاختصاص القضائي لمحكمة العدل الدولية فإنها تختص بإعطاء فتاوى استشارية لمن خوله الميثاق حق طلب الاستفتاء، فقد نظم ميثاق الأمم المتحدة دور المحكمة بإصدار فتاوى في قضايا معينة[2]، والجهات التي يجوز لها إصدار فتوى من المحكمة هي أجهزة الأمم المتحدة والوكالات المرتبطة بها، لهذا منح النظام الأساسي للمحكمة كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن وسائر فروع هيئة الأمم والوكالات المرتبطة بها الحق في التماس فتوى من المحكمة.

وبما أن الجمعية العامة للأمم المتحدة تعتبر إحدى الهيئات الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة وهذا بموجب المادة السابعة من الميثاق، ولأنها تتألف من جميع أعضاء الأمم المتحدة، ولها الحق في فصل الأعضاء بناء على توصية من مجلس الأمن، إضافة إلى أنها تعد إحدى أهم الأجهزة التي تعتمد عليها الأمم المتحدة وفضلا عن كونها ملجأ الدول الضعيفة، فقد منحتها الأمم المتحدة هي ومجلس الأمن سلطة إستفتاء محكمة العدل الدولية بشكل مباشر.

وهذا يظهر من خلال المادة "96" فقرة1 من الميثاق والتي تنص على مايلي: " **للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها، أو حصل ترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور**"

فالأجهزة الأخرى التابعة للأمم المتحدة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها يجوز لها طلب فتوى من المحكمة وهذا بموجب إذن مسبق من الجمعية العامة ومجلس الأمن. وبناء على ما سبق فإن ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية قد منحا الجمعية العامة للأمم المتحدة سلطة استفتاء المحكمة مباشرة، أو بعبارة أخرى فإن الجمعية العامة لها الحق في اللجوء مباشرة إلى المحكمة طالبة استشارتها في أية مسألة قانونية[3].

---

[1] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص 14.

[2] موايسية سمير ، بوعكاز مراد، دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات الدولية سلميا، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، السنة الجامعية 2021-2022، ص 54.

[3] منصوري فاطمة، مرجع سابق، ص 20-21.

# الفصل الأوّل

## ماهية الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية

# الفصل لأول

# ماهية الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

تعد الاستشارة من الأمور بالغة الأهمية في حياة الإنسان، أي أنها من المظاهر الحديثة للدول العريقة في الحضارة والتقدم العلمي والإداري، كما لها أهمية خاصة في دراسة التنظيم الإداري والسياسي لأي دولة من الدول، أي أن هذه الأخيرة اصبحت حاجة ملحة ومن خلال هذا الفصل الذي يتم تناوله في مبحثين، الأول سيخصص لبيان مفهوم الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، والثاني فهو بعنوان القيود التي تحكم ممارسة الاختصاص الاستشاري.

## المبحث الأول

## مفهوم الاختصاص الاستشاري

تعتبر الوظيفة الاستشارية لمحكمة العدل الدولية من أهم الوظائف التي تقوم بها المحكمة كما أنها تحتل قيمة كبيرة في القانون الدولي، باعتبارها تساهم في حل المشكلات التي تثور على المستوى الإقليمي والدولي[1]، ولذا سنتناول في هذا المبحث تعريف الإختصاص الإستشاري في المطلب الأول والأساس القانوني للإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية كمطلب ثاني اما في المطلب الثالث انواع الاختصاص الاستشاري.

### المطلب الأول

### تعريف الإختصاص الإستشاري

يتضمن تعريف الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية تعريفا لغويا وآخر إصطلاحيا على النحو الآتي:

**الفرع الأول: التعريف اللغوي**

الإختصاص: لغة هو التفضيل والإنفراد بالشيء دون غيره، أما الاستشارة فيعود أصلها إلى كلمة أشار، فيقال فلان استشار فلان أي استشاره في الأمر وأشار عليه أي نصيحة[2].

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، السنة الجامعية 2020-2021، ص 8.

[2] بلعايش سمراء، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2019-2020، ص8.

**الفرع الثاني: التعريف الإصطلاحي**

يعرف الاختصاص في القانون الداخلي على أنه سلطة قانونية مخولة لأحد أشخاص القانون يستطيع ممارستها على شخص أو مكان أو شيء.

أما في مجال القانون الدولي فهو عبارة عن سلطة قانونية مخولة لأحد أشخاص القانون الدولي يستطيع ممارستها على شخص أو مكان معين[1].

كما تعرف الاستشارة اصطلاحا على أنها الإجماع من أجل المشورة أو تباحث مجموعة أشخاص من ذوي الاختصاص أو هيئات متخصصة لغرض تقديم مشورة، وهذا دون أن تصدر قرارا ملزما بذلك[2].

وإستعمل الفقهاء الاستشارة بنفس معناها اللغوي، إلا أن الاستشارة لغة واصطلاحا ليست حديثة ولا وليدة القانون الإداري، بل تضرب بجذورها في أعماق التاريخ، وبمصطلحات مختلفة كالشورى مثلا، فقد عرفت بصفة واضحة عند مجيء الإسلام[3].

أما الاستشارة في القرآن الكريم:

تطرق النص القرآني لحجية الشورى في آيتين شهيرتين من الذكر الحكيم وهما:

في سورة آل عمران وذلك في قوله تعالى: " **فبما رحمة من الله لنت لهم ولو كنت فضا غليظ القلب لانفضوا من حولك فاعف عنهم واستغفر لهم وشاورهم في الأمر فإذا عزمت فتوكل على الله إن الله يحب المتوكلين**" [4].

من خلال هذه الآية يتضح أن الله تعالى أمر رسوله الكريم عليه أفضل الصلاة والسلام أن يشاور قومه في الأمر، وفي المشورة فائدتان وهما: الأولى تأليف قلوبهم و إشاعة المودة بينهم نتيجة للمشاورة، والثانية تعويد المسلمين على نهج المشاورة في معالجة الأمور[5].

---

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص 8-9.

[2] بلعايش سمراء، مرجع سابق، ص9.

[3] شيخ كلثوم، الإختصاص الإستشاري لمجلس الدولة في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية 2017-2018،ص8.

[4] الآية 159 من سورة آل عمران.

[5] العربي بن علي بوعلام، الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2020-2021، ص 13.

أما في سورة الشورى فنجد دليلا ثانيا على حجية المشاورة إذ أن السورة نفسها حملت إسم الشورى، وفيها قال تعالى: " والذين إستجابو لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم ومما رزقناهم ينفقون"[1].

في هذه الآية الكريمة يبين الله تعالى أن الشورى هي إحدى الدعائم الهامة التي يقوم عليها المجتمع الإسلامي، وما حملت هذه السورة هذا الاسم إلا لبيان العناية الإلهية بالشورى والتنبيه إلى عظيم أهميتها.

إذ أن الإستشارة في السنة النبوية منها القولية والعملية، ففي السنة القولية نجد قوله عليه الصلاة والسلام:" ما خاب من إستخار، ولا ندم من استشار"، والندم إنما يكون بسبب سوء المنقلب والمصير، وتلافي ذلك إنما يكون بالشورى، فكانت واجبة لذلك، وأما السنة العملية، فقد روى أبو هريرة رضي الله عنه:" أنه لم يكن أحد أكثر مشورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم"، واستشارته للصحابة في موقعة أحد ونزوله على رأيهم لا تخفى على أحد[2].

جعل الإسلام من طلب الفتوى أمرا واجبا عند الحاجة إليها، عكس غالبية النظم القانونية الوضعية التي تجعل طلب الفتوى مجرد رخصة تستعمل، أو لا تستعمل بحسب تقدير الجهة المعنية[3].

وكانت القاعدة في الشريعة الإسلامية تلزم اللجوء لطلب الإستشارة بمجرد الشعور بالحاجة[4]، كما يتضح أن الاختصاص الاستشاري المقصود به في نطاق القانون الدولي يفيد الإفصاح أو البيان عن رأي القانون بصدد مسألة قانونية أو نزاع أو بشأن وجهات نظر متعارضة وما ينتج عنه حسم للنزاع أو الترجيح بين وجهات النظر.

وطبقا لما جاء في قاموس مصطلحات القانون الدولي فإن الرأي الإستشاري هو الرأي الصادر عن جهاز منشأ لهذا الغرض أو هي الإيضاحات التي يقدمها هذا الجهاز بشأن مسألة معينة معروضة عليه أو قانونية ملائمة الإجراءات التي يتم إتخاذها[5].

---

[1] الآية رقم 38 من سورة الشورى.

[2] العربي بن علي بوعلام، مرجع سابق، ص 13- 14.

[3] مرشد أحمد السيد وخالد سلمان الجود، القضاء الدولي الإقليمي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2004، ص 136.

[4] مرشد أحمد السيد وخالد سلمان الجود، المرجع السابق، ص 136-137.

[5] بلعايش سمراء، مرجع سابق، ص10.

## المطلب الثاني

## الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري

الأساس القانوني هو السند القانوني الذي يضفي على أعمال وتصرفات متخذة بموجبه صفة قانونية، ولكون النصوص القانونية التي وردت في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي للمحكمة، التي تختص بالأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة قد صيغت بالدرجة الأساسية بالاعتماد على النصوص المقابلة الواردة في عهد عصبة الأمم والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة مما يتطلب بيان الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري للمحكمة الدائمة للعدل الدولي.

وعليه لمعرفة الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية يجب علينا أن نتطرق إلى الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الدائمة ثم إلى الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية.

**الفرع الأول: الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الدائمة.**

إن ممارسة المحكمة الدائمة للعدل الدولي للإختصاص الإستشاري من المسائل المهمة التي أثير بشأنها الخلاف بين الفقهاء والباحثين منذ إنشاء المحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1922[1]، وتعد المادة 14 من عهد عصبة الأمم كانت المادة الوحيدة التي ذكرت: تصدر المحكمة آراء استشارية بشان كل نزاع أو مسألة يرفعها إليها المجلس أو الجمعية[2]، إذ أن هذه الأخيرة هي الوحيدة التي تحدثت عن الاختصاص الاستشاري في حين لم يتضمن النظام الأساسي للمحكمة الدائمة في صورته الأولى التي صدر بها عام 1922 وطرح للتوقيع والتصديق عليه، على أي نص صريح يشير إلى الإختصاص الإستشاري، على الرغم من أن لجنة الفقهاء التي كلفها مجلس العصبة عام 1920 بوضع هذا النظام قد ذكرت في مشروعها نصا صريحا يخول المحكمة الإختصاص المشار إليه[3].

ويعد الاكتفاء بالإشارة إلى الاختصاص الاستشاري في المادة 14 من عهد عصبة الأمم

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2015، ص 29-30.

[2] أنظر المادة 14 من عهد عصبة الأمم.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 30.

وعدم الإشارة إلى الاختصاص الاستشاري في النظام الأساسي يعتبر بمثابة حل وسط بين الاتجاهات المؤيدة والاتجاهات المعارضة تخويل المحكمة سلطة مباشرة الاختصاص الاستشاري.

والخلاف حول هذه المسألة سرعان ما حل مع مرور الوقت والسبب يعود إلى عدة اعتبارات نوجزها فيما يلي:

**أولا**– نجد أن المحكمة الدائمة نفسها لم يخالجها أدنى شك في كونها مختصة بإعطاء الإستشارة، ولذلك فهي لم تتردد في مباشرة هذا الإختصاص منذ سنواتها الأولى، بل لقد كان الإختصاص الإستشاري هو الذي إستهلت به المحكمة نشاطها عام 1922.

**ثانيا**– من الملاحظ أن المحكمة لم تكتفي بمباشرة الإختصاص الإستشاري عملا، بل سعت جاهدة إلى العمل على تقنين أحكامه ومبادئه، وذلك بتضمين لائحتها الداخلية الصادرة في 1922/03/24 أربعة (04) مواد في هذا الخصوص (المواد من 71إلى 74).

**ثالثا**– أن الخلاف المشار إليه قد حسم تماما تقريبا في عام 1929 عندما أمكن تعديل النظام الأساسي للمحكمة وتضمين[1] بروتوكول التعديل اعترافا صريحا بالاختصاص الاستشاري تجسد في إضافة فصل خاص به إلى النظام هو الفصل الرابع المواد (من 65 إلى 68) وهي نفس المواد التي تضمنها فيما بعد النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الحالية[2].

وأصدرت المحكمة الدائمة في 1923/02/27 فتواها بشأن قضية تشريعات الجنسية لكل من **مراكش، وتونس**، التي تقدم بطلبها كل من فرنسا وبريطانيا بناءا على إقتراح مجلس العصبة ويتضمن موضوع الفتوى في معرفة ما إذا كانت فرنسا على حق بمواجهة بريطانيا بشأن قانونية التشريعات الصادرة في 08 نوفمبر 1921 في تونس والمنطقة الخاضعة للنفوذ الفرنسي من مراكش، والتي تتعلق بجنسية بعض الأشخاص المولودين في تلك المنطقتين وإمكانية تطبيقها على الرعايا البريطانيين من وجهة نظر القانون الدولي، هي مسألة تدخل ضمن الإختصاص الداخلي لفرنسا بالمعنى الذي حددته المادة 15 فقرة 8 من عهد عصبة الأمم، وكان جواب المحكمة على هذا السؤال هو النفي[3].

---

[1] أحمد حسن الرشيدي، الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات وإختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة، الهيئة المصرية العامة للكتابة، القاهرة، 1993، ص 23.

[2] أحمد حسن الرشيدي، المرجع السابق، ص 24.

[3] ريم صالح الزين، الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010، ص 20-21.

**الفرع الثاني: الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية**

النص على الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية ورد على نحو صريح في مادتين إثنتين على وجه التحديد:

**الأولى** هي المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة والتي تنص على أن:1(- لأي من الجمعية أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية. 2- ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها).

أما **المادة الثانية** فهي المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، التي تنص على أن: (1- للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها " ميثاق الأمم المتحدة " بإستفتائها، أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور).

ويبدو أن الخلاف الذي أثير بشأن الإختصاص الإستشاري في أثناء المحادثات التمهيدية لإنشاء الأمم المتحدة كان السبب في هذا الإيجاز في عدد المواد التي ذكرت صراحة الإختصاص المذكور[1].

كما نصت في البداية المادة 92 من الميثاق بقولها:"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 الدولية وجزء لا يتجزأ من الميثاق"، وبموجب المادة 96 من الميثاق تم النص صراحة على الأجهزة التي يحق لها طلب الرأي الاستشاري من المحكمة[2]، وتؤكد ذلك المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة هذا الاختصاص صراحة بقولها:" 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"[3].

إضافة إلى هذه الأسس القانونية أو الشكلية الواردة في الميثاق والنظام الأساسي والتي تنص على إختصاص المحكمة وولايتها، فإنه طبقا لنص المادة 36 فقرة 2 حسب " رأي بعض الفقهاء" فإن رضاء

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 33.

[2] سلامي اسماعين، مرجع سابق، ص20.

[3] أنظر المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

الطرف أو الأطراف هو الأساس الجوهري والحقيقي للمحكمة لممارسة إختصاصها وولايتها[1]، والمحكمة عندما تباشر وظيفتها الإستشارية تتبع إجراءات قانونية معينة نصت عليها المادة 65 فقرة 2 من النظام الأساسي[2]، وعند تصديها لموضوع المسألة تطبق في ذلك ما أشارت إليه المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة.[3]

وعلى هذا الأساس فإننا سنتطرق إلى إجراءات الإستشارة ثم إلى القانون الذي تطبقه المحكمة من خلال مايلي:

**أولا: إجراءات الإستشارة**

علمنا قبلا أن محكمة العدل الدولية تملك إختصاصا مزدوجا قضائيا وإستشاريا، وإنه لا يمكن أن يتصور اللجوء هكذا إلى المحكمة دون المرور ببعض الشكليات قبل التطرق إلى الموضوع ومن هذه الشكليات، الإجراءات المتبعة أمام المحكمة التي يتضمنها نظامها الأساسي ولائحتها الداخلية.

إن إجراءات التقاضي هي تلك التي نصت عليها المادتان 40 و43[4] من الفصل الثالث من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، أما إجراءات طلب الإستشارة فلقد نصت عليها المادة 65 فقرة 2[5]، من الفصل الرابع من النظام الأساسي للمحكمة بقولها: " 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"، والطلب موضوع الإستشارة المشار إليه في المادة 65 فقرة 2 يجب أن يصاغ في شكل معين بحيث يتوفر على ديباجة تشمل موضوع الإستشارة، والسؤال الرئيس وعددا من الأسئلة الأخرى، وتكون إجابة المحكمة عن هذه الأخيرة مرتبطة بالسؤال الرئيس[6]، ونصت كذلك المادة 66 فقرة 1[7] من الفصل الرابع من هذا النظام بقولها: "يبلغ المسجل طلب الاستفتاء دون إبطاء إلى الدول التي

[1] رشيد مجيد محمد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية في تفسير وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد، السنة الجامعية 1997، ص 137.

[2] أنظر المادة 65 فقرة 2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[3] أنظر المادة 68 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[4] أنظر المادتان 40، 43 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[5] أنظر المادة 65 فقرة 2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[6] سلامي اسماعين، مرجع سابق، ص 20 إلى 22.

[7] أنظر المادة 66 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة.

يحق لها الحضور أمام المحكمة". كما أشارت المادة 66 فقرة 2 على البيانات الكتابية والشفوية التي تقدمها الدول.[1]

أما المادة 25 من النظام الأساسي فقد أوردت قاعدة عامة تقضي بأن تجلس المحكمة بكامل قضاتها الخمسة عشر (15) إلا أنها صرحت في الفقرة 3 من نفس المادة بأنه يكفي بأن تنعقد بتسعة قضاة، وأشارت المادة 46 من النظام الأساسي على علنية الجلسات مالم تقرر المحكمة خلاف ذلك.[2]

**ثانيا : القانون الذي تطبقه المحكمة**

عندما تتصدى المحكمة لمسألة الإستشارة وطبقا للعبارة الأخيرة المنصوص عليها في المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة فإنها تتبع ماتراه ممكنا للتطبيق من أحكام هذا النظام الأساسي الخاصة بالمنازعات القضائية3، وأحكام هذا النظام الأساسي نصت عليها المادة 38 وتتمثل في مصادر أصلية وأخرى إحتياطية.

**1- المصادر الأصلية:**

طبقا لنص المادة 38 من النظام الأساسي تشمل المصادر الأصلية على مايلي: المعاهدات الدولية الجماعية وأخرى الثنائية، العرف الدولي،ومبادئ القانون العامة[4].

**أ- المعاهدات:**

إن تعبير المعاهدات الواردة في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أي أنه تعبير واسع لا يشمل المعاهدات فقط، بل يشمل الاتفاقيات والاتفاقيات الدولية والميثاق والعهد والبروتوكول وأية وثيقة تعقد بين الدول تضع قواعد هامة لتنظيم العلاقات بين الدول بغض النظر عن الإسم الذي يطلق على هذه الوثيقة.[5]

وكمثال على ذلك إستندت المحكمة في رأيها الاستشاري إلى نصوص الميثاق الواردة في الفصلين 13 و14 في قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا عام 1950 وإستندت إلى إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 طبقا لنص المادة 60 بخصوص رأيها الاستشاري الخاص بجنوب غرب

[1] أنظر المادة 66 فقرة 2 من النظام الأساسي للمحكمة.

[2] مفتاح عمر درباش، مرجع سابق، ص 138- 139.

[3] أنظر المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة.

[4] أنظر المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة.

[5] سلامي اسماعين، مرجع سابق، ص 23.

إفريقيا عام 1971، وفي رأيها الاستشاري بشأن إقليم الصحراء الغربية عام 1975 إعتمدت على المعاهدات الخاصة المبرمة بين المغرب وبعض الدول الأخرى.[1]

**ب- العرف الدولي:**

يمتاز العرف الدولي بالعمومية وهو يعد تعبيرا تلقائيا عن ضرورة العلاقات الدولية، وأن غالبية قواعد القانون الدولي تستمد من قواعد العرف الدولي" ولهذا تعتبر المصدر الثاني بعد المعاهدات الدولية.

و يقوم العرف الدولي على الركن المادي والذي يتمثل في تواتر العمل بقاعدة معينة دون أن تجد معارضة من قبل الدول الأخرى والركن المعنوي وهو الإعتقاد بالصفة الإلزامية للقاعدة العرفية.[2]

**ج- مبادئ القانون العامة:**

تمثل القواعد التي تستنبط من قواعد القانون الدولي أو الداخلي بشرط أن تتلائم مع القواعد المعمول بها في القانون الدولي وأن تكون قد أقرتها الأمم المتمدنة. من دون تفرقة بين ما ينتمي منها إلى النظم القانونية الداخلية أو ماينتمي إلى النظام القانون الدولي، ففي رأيها الإستشاري بشأن التحفظات عام 1951، أشارت المحكمة إلى المبدأ القانوني العام الذي يقرر: "**أن أحدا لا يلزم بدون رضاه**" لكي تقرر ان الدولة لا تحاج بالتحفظ الذي لم توافق عليه. وكذلك إستندت المحكمة في رأيها عام 1954 بشأن أثر أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة إلى مبدأ "ضمان سير المرفق العام " وهو من المبادئ القانونية الأساسية المعروفة في مجال القانون الإداري الداخلي.[3]

**2- المصادر الإحتياطية:**

من المتفق عليه قانونا أن الأحكام القضائية تتميز بالطابع النسبي وهي حجة على من صدرت في حقهم فقط وغير ملزمة حتى للمحكمة التي أصدرتها بمناسبة قضايا أخرى معروضة عليها ولا ترقى إلى مرتبة التشريع ولكن يستأنس بها القاضي لمعرفة القواعد القانونية التي طبقت بشأنها للفصل في النزاع المعروض عليها، كذلك فإن آراء الفقهاء لا ترقى إلى مرتبة التشريع ولا إنشاء قواعد قانونية دولية وغير ملزمة للمحاكم، لأن مهمة الفقيه تكمن في بيان أصل وقوة أو ضعف القاعدة القانونية ومدى إلزاميتها من حيث الزمان والمكان وبيان الآثار المترتبة على مخالفتها أو تنفيذها، وهم بذلك يسهلون مهمة

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 137.

[2] سلامي اسماعين، مرجع سابق، ص 23.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص138.

المحكمة، لذلك يستأنس بها القاضي لمعرفة القانون الواجب التطبيق ليتمكن من الفصل في النزاع المعروض عليه[1].

ومن المصادر الاحتياطية استندت المحكمة إلى رأي استشاري سابق في رأيها الإفتائي لعام 1954. وبشأن أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة أشارت المحكمة إلى رأي سابق لها بشأن التعويض عن الأضرار التي تحدث في أثناء الخدمة في الأمم المتحدة لعام 1949.[2]

ويتضح مما سبق أنه لم يتم إدراج قرارات المنظمات الدولية ضمن المادة 38 فقرة 1 و 2 رغم ما لهذه القرارات من صفة تشريعية كذلك فإن المادة 38 لم تنص في فقرتها **الأولى** صراحة على مبادئ العدل والإنصاف إلا أنها أشارت في فقرتها **الثانية** من المادة 38 إلى موافقة أطراف الدعوى، أي أطراف الخصومة، مما يستفاد منه ضمنيا أن المقصود بها المدعي والمدعى عليه وبهذا يتم إستبعاد مسألة طلب الرأي الإستشاري.

وفي نظري تطبيق مبادئ العدل والإنصاف لا ينسجم مع المسائل الإستشارية لأن هذه الأخيرة تختلف عن المسائل القضائية التي تكون في الغالب محصورة بين دولتين، والمادة 38 الفقرة 2 أشارت إلى رضا الأطراف وهذا يمكن تحقيقه بسهولة في حين أن المسائل الإستشارية تهم المجموعة الدولية وهذا يتعذر تحقيقه من قبل المجموعة الدولية لصعوبة تحقيق الإجماع.[3]

## المطلب الثالث

## أنواع الاختصاص الاستشاري

لمحكمة العدل الدولية نوعين من الإختصاص الإستشاري هما:

الأول يتمثل في الإختصاص العادي والثاني الإختصاص الإستثنائي وهذا ما سنتطرق إليه كالآتي:

### الفرع الأول: الاختصاص الاستشاري العادي

وفقا للمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة، التي تمنح المحكمة إختصاصا إستشاريا عاديا والتي بموجبها تصدر آراء إستشارية غير ملزمة بناء على طلب الجمعية العامة او مجلس الأمن المباشر، أو الهيئات التابعة للأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة بعد الحصول على تفويض من الجمعية العامة وفقا لأحكام الميثاق، فالإختصاص الإستشاري العادي محدود الفعالية لأن الرأي الإستشاري الصادر بموجبه

[1] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص 24– 25.

[2] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 139.

[3] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص 25.

ليس ملزما لأن المحكمة غير ملزمة بإعطائه ولا يلزم الطرف الذي طلب الرأي بتنفيذه في حالة إصدار الأخير الرأي الإستشاري تستتبع الطبيعة غير الملزمة للفتوى غياب مبدأ حجية الأمر المقضي فيه، والرأي الإستشاري الصادر بموجب الإختصاص الإستشاري العادي للمحكمة غير ملزم بالفتاوى الصادرة عنها، مما يعني أنه إذا نظرت في مسألة أخرى مماثلة للسؤال الأول، يحق لأي جهاز من أجهزة الأمم المتحدة إصدار رأي إستشاري ثم عرض النزاع على المحكمة للفصل فيه بحكم قضائي، فيجوز له أن يصدرا قرارا مخالفا للرأي الإستشاري الذي قدمه، ومع ذلك فإن محكمة العدل الدولية حريصة للغاية على عدم تعارض فتواها وتتجنب ذلك قدر الإمكان، لذلك لا يمكن للمحكمة أن تتجاهل المبادئ المذكورة في رأي إستشاري سابق، لأن المحكمة لا تستطيع تجاهلها تماما، ولكن يجب أخذها في الإعتبار حتى ضمن نطاق محدود[1].

**الفرع الثاني: الاختصاص الاستشاري الإستثنائي أو الخاص**

بموجب هذا النوع من الإختصاص الإستشاري، تصدر محكمة العدل لدولية آراء ملزمة لكن هذه الآراء الملزمة لا ترد في ميثاق الأمم المتحدة أو في النظام الأساسي للمحكمة بل في نصوص قانونية دولية أخرى[2].

[1] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2021-2022، ص 13.

[2] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، المرجع السابق ص 14.

## المبحث الثاني

## القيود التي تحكم ممارسة الاختصاص الاستشاري

تستند محكمة العدل الدولية في ممارسة وظيفتها الاستشارية على المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة التي تنصٍ: " 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 العامة بذلك في أي وقت أن تطلب أيضا من المحكمة إفتاءها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلة في نطاق أعمالها".

بناء على ماجاء في هذه المادة فالمحكمة تصدر وتقدم آراء استشارية وفتاوى متى توفرت الشروط التالية:

– يتم الإفتاء في المسائل القانونية فقط.

– تقديم طلب بالفتوى من طرف أجهزة منظمات دولية معينة، مما يعني أن طلب الفتوى غير متاح للجميع.

– التصريح بطلب الفتوى يكون بإذن من الجمعية العامة بالنسبة للأجهزة والمنظمات الدولية.[1]

الملاحظ من هذه الشروط المستقاة من المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة أن حق اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لطلب الفتوى مقيد بشروط شكلية وأخرى موضوعية، فالشروط الشكلية هي الأجهزة التي لها حق طلب الفتوى سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، أما الشروط الموضوعية فتتعلق بموضوع طلب الفتوي والذي يجب أن يكون في المسائل القانونية فقط[2].

على ضوء ماسبق، سنستعرض في هذا المبحث الذي قسمناه إلى ثلاثة مطالب ففي المطلب الأول سنتناول الأجهزة المخولة حقا مباشرا في استشارة المحكمة، أما الثاني سنتناول فيه الأجهزة المخولة حقا غير مباشرا في استشارة المحكمة، بينما الثالث نخصصه للأجهزة غير المخولة لطلب الاستشارة من المحكمة.

---

[1] عمر سعد الله و أحمد بن ناصر، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص178–179.

[2] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص 37

## المطلب الأول

## الأجهزة التي تملك حقا مباشرا في استشارة محكمة العدل الدولية

تعتبر محكمة العدل الدولية فرعا رئيسيا في منظمة الأمم المتحدة، فهي بذلك ملزمة عند مباشرتها لوظيفتها الاستشارية والقضائية أن تحقق أهداف المنظمة ومقاصدها المتمثلة في حفظ السلم والأمن الدوليين، فعلى المحكمة أن تتعاون مع فروع منظمة الأمم الأخرى من أجل تحقيق هذه الغاية[1].

نصت المادة 65 فقرة 01 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية فإنه: « للمحكمة أن تفتي في أي مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها ميثاق الأمم المتحدة باستفتائها أو حصل الترخيص لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور».

نفهم من هذه المادة أن محكمة العدل الدولية تفتي في أية مسألة قانونية بناء على طلب من الهيئات التي تحوز على ترخيص من ميثاق الأمم المتحدة.

وطبقا لنص المادة 96 فقرة 1 من الميثاق، فإن الجمعية العامة ومجلس الأمن هما الجهازان الوحيدان اللذان خولهما الميثاق حقا مباشرا أو أصليا في طلب الآراء الاستشارية من محكمة العدل الدولية[2].

إن هذا الحق الذي منحه ميثاق الأمم المتحدة للجمعية العامة ومجلس الأمن في استفتاء محكمة العدل الدولية لا يمكن إلغاؤه أو تجاهله إلا بتعديل بنود الميثاق نفسه فهو حق عام وشامل، إلا أنه حسب المادة 96 فيجب أن تكون المسألة المستفتي فيها قانونية و لا تخرج عن نطاق اختصاص مجلس الأمن والجمعية العامة[3].

لمجلس الأمن والجمعية العامة السلطة التقديرية في اللجوء إلى محكمة العدل الدولية لاستفتائها، فبعد حصول قرار الإفتاء على أغلبية الأصوات المطلوبة يمكن بعدها اللجوء لاستفتاء المحكمة.

للعلم فإن مجلس الأمن الدولي لم يطلب فتوى من محكمة العدل الدولية إلا مرة واحدة وكان ذلك في سنة 1979 بخصوص قضية الآثار القانونية لاستمرار تواجد جنوب إفريقيا غير المشروع في ناميبيا[4].

---

[1] ريم صالح الزبن، مرجع سابق، ص 45

[2] د.نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص45

[3] عيسى محمود عبيد، مرجع سابق، ص 93.

[4] بلعايش سمراء، مرجع سابق، ص 22.

## المطلب الثاني

## الأجهزة التي لها حقا غير مباشر في استشارة محكمة العدل الدولية

نصت المادة 96 فـ2 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه " 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 الداخلية في نطاق أعمالها"، وفقا لهذه الفقرة السالفة الذكر فإن كل الأجهزة الرئيسية والفرعية التابعة لهيئة الأمم المتحدة لها الحق في طلب الفتوى من محكمة العدل الدولية، حيث أن هذا النص لا يمنع صراحة أو ضمنا مثل هذا التفسير[1].

جاء في المادة 7 فقرة 01 من الفصل الثالث من ميثاق الأمم المتحدة أن الهيئات الآتي ذكرها: الجمعية العامة، مجلس الأمن، المجلس الإقتصادي والإجتماعي، مجلس الوصاية، محكمة العدل الدولية والأمانة العامة هي فروع رئيسية لمنظمة الأمم المتحدة، وباستثناء الجمعية العامة ومجلس الأمن اللتان تعتبران أجهزة مخولة مباشرة لطلب الإستشارة من محكمة العدل الدولية.

أما الفقرة 2 من نفس المادة، فجاء فيها أنه يجوز أن ينشأ وفقا لأحكام هذا الميثاق ما يرى ضرورة إنشاءه من فروع ثانوية أخرى، فالمقصود بالهيئات الأخرى هي بقية الفروع. وقد أعطت الجمعية العامة للهيئات التي أنشأتها الحق في طلب فتوى المحكمة وهذه الهيئات هي لجنة طلبات مراجعة أحكام المحكمة الإدارية التابعة للأمم المتحدة واللجنة المؤقتة.[2]

كما يحق للفروع والوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية التابعة للأمم المتحدة طلب الرأي الاستشاري من محكمة العدل الدولية بترخيص من الجمعية العامة بحسب نص المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة[3].

إن الهيئات الرئيسية والهيئات الثانوية والوكالات المتخصصة التي لها حق إستفتاء محكمة العدل الدولية بترخيص من الجمعية العامة وهي:

---

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 54.

[2] ريم صالح الزين، مرجع سابق، ص 47

[3] أنظر المادة 96 فقرة 2 من ميثاق الأمم المتحدة.

**أولا- الأجهزة الرئيسة:**

تتمثل في المجلس الاقتصادي والاجتماعي ومجلس الوصاية وهي هيئات رئيسية تابعة لمنظمة الأمم المتحدة وسنستعرض كل مجلس على حدى:

**1- المجلس الاقتصادي والاجتماعي:**

أول جهاز من أجهزة منظمة الأمم المتحدة طلب من الجمعية العامة لذات المنظمة ترخيصا من أجل طلب الفتوى من محكمة العدل الدولية، وهذا بخصوص كافة المسائل القانونية التي تبرز أثناء ممارسته إختصاصاته المتصلة بين منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية المرتبطة بها، وهذا من خلال قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي الصادر بتاريخ 1946/06/21، أين أصدرت الجمعية العامة القرار رقم 1/98 المؤرخ في 1946/12/11 الذي رخصت بموجبه للمجلس إستشارة محكمة العدل الدولية، وعليه قام المجلس في السنة الموالية أي 1947 بطلب إستشارة من المحكمة بخصوص "اللجنة الفرعية الخاصة لمنع التمييز العنصري وحماية الأقليات"[1]

**2- مجلس الوصاية:**

قامت الجمعية العامة من تلقاء نفسها بمنح ترخيص لمجلس الوصاية لإستشارة محكمة العدل الدولية، وذلك أثناء مناقشتها لمسألة ضرورة إستفادة أجهزة الأمم المتحدة من الإختصاص الإستشاري للمحكمة، وهذا خلال دورتها الثانية سنة 1947 من خلال إصدار الجمعية العامة لقرارها رقم 2/171 المؤرخ في 1947/11/14 الذي رخصت بموجبه لمجلس الوصاية إستشارة المحكمة، كما رخصت الجمعية العامة لمجلس الوصاية مرة أخرى بقرارها رقم 202 سنة 1948 حثته من خلاله بضرورة إستشارة محكمة العدل الدولية بخصوص الأقاليم الخاضعة لنظام الوصاية تدخل أو لا تدخل ضمن إطار ميثاق الأمم المتحدة، ولم يسبق لمجلس الوصاية أن طلب أية إستشارة من المحكمة بشأن أية مسألة قانونية[2].

**ثانيا- الأجهزة الفرعية:**

يقصد بالأجهزة الفرعية تلك الأجهزة التي يتم إنشاؤها من طرف الأجهزة الرئيسية لهيئة الأمم المتحدة وهذا وفق أحكام الميثاق[3]. بالرغم من كثرة الأجهزة الفرعية المنشأة منذ قيام منظمة الأمم إلا أن

[1] ريم صالح الزبن، مرجع سابق، ص 48.

[2] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 56.

[3] أنظر المواد 22، 29، 68 من ميثاق الأمم المتحدة.

الجمعية العامة رخصت لجهازين فرعيين فقط لإستشارة محكمة العدل الدولية وهما: "اللجنة المؤقتة" التي قامت الجمعية العامة بإنشائها كفرع ثانوي في 1947/11/13، وفي السنة الموالية أي في 1948 أصدرت الجمعية العامة قرارها رقم 196 الذي يتضمن حق "**اللجنة المؤقتة**" في إستفتاء محكمة العدل الدولية، إلا أن هذه اللجنة لم تستخدم حقها في طلب إستشارة المحكمة.

أما اللجنة الثانية فهي "**اللجنة الخاصة بطلبات إعادة النظر في أحكام المحكمة الإدارية للأمم المتحدة**" والتي رخصت لها الجمعية العامة وفق القرار رقم 10/957 الصادر في 1955/11/08، تجدر الإشارة أن هذه الأجهزة الفرعية عند قيامها بطلب الإستشارة فإنها تتبع إجراءات منصوص عليها في لوائحها الداخلية[1].

**ثالثا- الوكالات المتخصصة:**

هي منظمات دولية حكومية تتحلى بالعالمية وتتمتع بشخصية دولية خاصة بها ومستقلة عن هيئة الأمم المتحدة وعن شخصية الدول الأعضاء.

حسب المادة 96 من الميثاق، فإن للوكالات المتخصصة الحق في طلب الفتوى من محكمة العدل الدولية بعد ترخيص من الجمعية العامة في المسائل القانونية الداخلة في نطاق اختصاصها، تجدر الإشارة أن الوكالات المتخصصة منحت نفس الحق الممنوح للهيئات الرئيسية التابعة للأمم المتحدة وعليها كذلك نفس القيد[2].

إن المقصود بالقيد على الشروط المدرجة على حق الوكالات المتخصصة بإستشارة محكمة العدل الدولية:

**أ-** القيد الخاص بوجوب قيام الوكالة المتخصصة بإخطار المجلس الإقتصادي والاجتماعي في كل مرة تريد فيها طلب الفتوى من محكمة العدل الدولية، وهذا من أجل تكريس وضمان رقابة المجلس السالف الذكر على النشاط الاستشاري للوكالة المتخصصة لأنه الجهة المكلفة بالتنسيق بين الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة.

**ب-** أن يكون موضوع الرأي الاستشاري من المسائل القانونية التي تدخل في نطاق إختصاص الوكالة المتخصصة طالبة الرأي الإستشاري[3].

---

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 59.

[2] ريم صالح الزين، مرجع سابق، ص49-50.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 60.

وعليه فإن الوكالات المتخصصة التي تم منحها حق إستشارة محكمة العدل الدولية هي 16 وكالة دولية، ماعدا وكالة واحدة وهي وكالة إتحاد البريد العالمي[1]، وهي كالتالي:

1- منظمة الأمم المتحدة للتطوير الصناعي.

2- منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة.

3- منظمة العمل الدولية.

4- منظمة الطيران المدني الدولية.

5- منظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة.

6- البنك الدولي.

7- المؤسسة الإنمائية الدولية.

8- المؤسسة المالية الدولية.

9- صندوق النقد الدولي.

10- المنظمة العالمية للملكية الفردية .

11- المنظمة البحرية الدولية.

12- منظمة الصحة العالمية.

13- الاتحاد الدولي للمواصلات السلكية واللاسلكية.

14- الصندوق الدولي للتنمية الزراعية.

15- المنظمة الدولية للأرصاد الجوية.

16- الوكالة الدولية للطاقة الذرية.

تجدر الإشارة فقط أنه من خلال الممارسة العملية للأمم المتحدة التي أكدت أن الوكالات المتخصصة التي رخصت لها الجمعية العامة بطلب الآراء الإستشارية **غير ملزمة** بإستشارة محكمة العدل الدولية، ودليل ذلك أنه لم تستفد من هذه الرخصة إلا ثلاثة وكالات هي منظمة الصحة العالمية ومنظمة

[1] يعود سبب إستثناء إتحاد البريد العالمي إلى كونه لم يطلب الترخيص من الجمعية العامة، كون المادة 32 من دستوره تنص على حل نزاعاته بواسطة التحكيم.

اليونسكو، ومنظمة العمل الدولية، كما أن الجمعية العامة في كثير من الأحيان تطلب من هذه الوكالات إستخدام الترخيص بإستشارة المحكمة من وقت لآخر منذ صدور قرارها رقم 2/171 عام 1947[1].

## المطلب الثالث

## الأجهزة غير المخولة لطلب الإستشارة من محكمة العدل الدولية

من خلال المطلبين السابقين يتضح لنا جليا أن هناك أجهزة تابعة لمنظمة الأمم المتحدة لها الحق في طلب إستشارة محكمة العدل الدولية مباشرة وهي الجمعية العامة ومجلس الأمن، وأجهزة أخرى لها الحق كذلك في إستشارة المحكمة، لكن لابد لها من الحصول على ترخيص من الجمعية العامة، وهي الأجهزة الرئيسية والفرعية والوكالات المتخصصة المرتبطة بها وهذا بموجب ميثاق الأمم المتحدة، على العكس من ذلك هناك أجهزة ممنوعة من طلب إستشارة المحكمة وتتمثل في الأمانة العامة لمنظمة الأمم المتحدة والدول وكذا المنظمات الدولية[2].

**أولا- الأمانة العامة:**

الأمانة العامة من الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة حسب المادة 07 فقرة1 من ميثاق الأمم المتحدة، رغم ذلك لم تمنحها الجمعية العامة إلى يومنا هذا الترخيص بإستشارة محكمة العدل الدولية على الرغم من طلباتها المتكررة بذلك، وتذهب أغلبية الآراء الفقهية إلى أن سبب الرفض أن الأمانة العامة لا تتكون من دول مثل باقي الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة بإستثناء محكمة العدل، بل هي جهاز تنفيذي يتكون من عدد من الموظفين على رأسهم الأمين العام بصفته رئيسا لمنظمة الأمم المتحدة، كما أن الأمانة العامة ليست بحاجة إلى ترخيص لاستشارة المحكمة لأنها تستطيع أن تقترح على الهيئات الأخرى استشارة المحكمة في مسائل قانونية[3].

ومن أهم المبررات التي وردت حول إستثناء الأمانة العامة من حق إستشارة المحكمة، أنها تختلف عن الهيئات الأخرى ذلك لكونها لا تتألف من دول، ومنحها هذا الحق يعتبر خروج عن المبدأ الذي تقوم عليه أنشطة المحكمة وهو أن المبادرة إلى تحريكها يجب أن تأتي من الدول سواء كان ذلك بصورة مباشرة " قضايا المنازعات"، أم بصورة غير مباشرة "القضايا الإسفتائية". ومع ذلك أفتت المحكمة في قضية التعويضات، وقضية المحكمة الإدارية التابعة للأمم المتحدة، وقضية التحفظات إتجاه منع ومعاقبة جرائم

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 60.

[2] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 38.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 56.

الإبادة، بطلبات من الجمعية العامة التي أدرجت في جداول أعمالها بمبادرة من الأمانة العامة[1].

**ثانيا – الدول:**

تم حرمان الدول من حق طلب استشارة محكمة العدل الدولية، ويعود السبب في ذلك أن الدول تستطيع حل نزاعاتها القانونية باللجوء للقضاء الدولي، وأن طريق الفتوى غير مجدي كون الآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية غير ملزمة لها، تجدر الإشارة إلى أنه بإمكان الدول الحصول على فتاوى من محكمة العدل الدولية من خلال تقديم طلبها داخل إحدى أجهزة الأمم المتحدة المخولة لاستشارة المحكمة، وبالخصوص من خلال مجلس الأمن والجمعية العامة[2].

حسب المادة 66 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، فإن دور الدول عند مباشرة المحكمة اختصاصها الاستشاري هو تقديم البيانات أو المعلومات للمحكمة فقط[3].

ومن أسباب منع منح الدول سلطة طلب الفتاوى من المحكمة ما يلي:

– يخشى أن يصبح السماح للدول بمثابة وجه آخر للاختصاص الإلزامي.

– إن الدول تتمتع بسلطة تقديم طلب الاستشارة من المحكمة، لكن ليس بصورة مباشرة وإنما بصورة جماعية، وهذا بحكم عضويتها في الأجهزة أو المنظمات المخول لها طلب الاستشارة شرط أن تستفتى المحكمة في المسائل قانونية[4].

**ثالثا – المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة:**

يرى جانب من الفقه الدولي ضرورة منح المنظمات الدولية غير التابعة لمنظمة الأمم المتحدة الحق في استشارة محكمة العدل الدولية مستندين في ذلك أن هذه المنظمات الدولية أصبحت بعد نهاية الحرب العالمية الثانية من القوى المؤثرة في النظام العالمي المعاصر، خاصة منذ صدور الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بخصوص قضية تعويض الأضرار التي تصيب موظفي الأمم المتحدة أثناء الخدمة عام 1949، حيث أصبحت لهذه المنظمات كافة الحقوق الأمر التي تؤهلها لاكتساب الشخصية القانونية الشيء الذي يمكنها من الحصول على الترخيص باستشارة المحكمة، كما أن هذه

---

[1] Shabtai Rosenne " The international court of justice ", 1957,P 446-447.

[2] بلعايش سمراء، مرجع سابق، ص 29.

[3] أنظر المادة 66 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[4] ريم صالح الزين، مرجع سابق، ص 52.

المنظمات الدولية غير التابعة للأمم المتحدة تملك حق الاستشارة بموجب بعض الاتفاقيات الدولية[1].

في الواقع لقد أصبح منح المنظمات الدولية غير التابعة لمنظمة الأمم المتحدة الحق باستشارة محكمة العدل الدولية أكثر أهمية وضرورة ملحة أكثر من أي وقت مضى نظرا لتطور مفهومي السلم والأمن الدوليين وضرورة توثيق العلاقات بين المنظمات الدولية، لاسيما أن ميثاق الأمم المتحدة قد أشار إلى هذه العلاقة وإلى الدور الذي يمكن أن تلعبه هذه المنظمات الدولية في مجال حفظ السلم والأمن[2]، كما أن منح الترخيص باستشارة المحكمة لهذه المنظمات سيعوضها الحرمان من حق التقاضي أمامها[3].

[1] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص66.

[2] أنظر المواد 52 و54 من ميثاق الأمم المتحدة.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص67.

## خلاصة الفصل الأول:

يمثل الإختصاص الإستشاري حسب ما تناولناه وسيلة بالغة الأهمية لدى الأجهزة والهيئات التي تملك الحق في الإستشارة و تكمن هذه الأهمية في حرية طلب الإستشارة من عدمها وقد تناولنا في الفصل الأول مبحثين الأول بعنوان ماهية الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية أما المبحث الثاني تناولنا القيود التي تحكم ممارسة الإختصاص الإستشاري.

# الفصل الثاني

## قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري

# الفصل الثاني

# قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري

تخضع محكمة العدل الدولية في ممارسة إختصاصها الإستشاري إلى مجموعة من القواعد، إذ لا يمكنها ممارسة هذا الإختصاص مالم تتوافر في الطلب المقدم إليها قاعدتان أساسيتان موضوعيتان هما:

- أن يكون الجهاز المتقدم بطلب الإستشارة مخولا قانونا بذلك.
- أن ينصب طلب الإستشارة على مسألة أومسائل ذات طبيعة قانونية.

يضاف إلى ذلك، وجوب أن تتم صياغة الطلب الإستشاري وتقديمه ودراسته من طرف المحكمة وكيفية إصداره، طبقا للقواعد الإجرائية الواردة في ميثاق الأمم المتحدة ولائحة المحكمة، ومع توافر هذه القواعد اللازمة لإنعقاد الإختصاص المذكورة، فإن المحكمة لها سلطة تقديرية في تقرير إختصاصها الإستشاري وممارسته.

إن هذه الموضوعات تمثل التحليل الذي يدور حولها الفصل الثاني، والذي يكون في مبحثين:

**الأول** يتعلق بالتحقق من إختصاص الجهة طالبة الرأي الإستشاري و**الثاني** يخص دراسة لبعض الآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية.[1]

## المبحث الأول

## التحقق من اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري

إن المراد بإختصاص الجهة طالبة الرأي الإستشاري، هي أن تكون الجهة المذكورة مخولة، أي لها الحق في إستشارة محكمة العدل الدولية طبقا للمادتين 96 من ميثاق الأمم المتحدة، و65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، أو أي نصوص أخرى ترد في دستور الجهة، أو الجهاز المذكور بشأن مسألة قانونية دولية تدخل ضمن نطاق إختصاصه[2]. ومسألة عدم إختصاص الجهة التي قدمت الطلب الإستشاري تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها.

لذا سنتناول في هذا المبحث السلطة التقديرية لمحكمة العدل الدولية في المطلب الأول، والقواعد الإجرائية الإستشارية في المطلب الثاني، ومدى القوة الملزمة للرأي الإستشاري في المطلب الثالث.[3]

---

[1] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص71.

[2] صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد، 1968، ص 28.

[3] في حين يرى البعض أن قرار الهيئة أو الجهاز المعني لإستشارة المحكمة هو قرار نهائي ليس للمحكمة أن تعيد النظر فيه.

## المطلب الأول

## السلطة التقديرية لمحكمة العدل الدولية

إن محكمة العدل الدولية تتمتع بسلطة تقديرية في تحديد إختصاصها الإستشاري وفي ممارسته.

**الفرع الأول: الأساس القانوني للسلطة التقديرية للمحكمة**

لقد تمتعت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بسلطة تقديرية في ممارسة إختصاصها الإستشاري، على الرغم من إختلاف العبارة الفرنسية لنص المادة 14 من عهد عصبة الأمم عن عبارته باللغة الإنجليزية، حيث أخذت المحكمة بالمعنى الذي يعطيها السلطة التقديرية المطلقة في رفض أو إصدار الرأي الإستشاري، إذ أن المحكمة الدائمة أدركت منذ البداية بإمتلاكها السلطة، كما هو واضح في رأيها الإستشاري بشأن قضية " كاريليا الشرقية ".[1]

أما محكمة العدل الدولية فإن نظامها الأساسي قد بني أساسا على ضوء النظام الأساسي للمحكمة الدائمة، لذلك يمكن القول بأنها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة عند مباشرة إختصاصها الإستشاري، بحيث يجوز لها رفض إعطاء الآراء الإستشارية مع توافر شرط إنعقاد إختصاصها الإستشاري[2].

يرى الأستاذ كيلسون Kelsen أن للمحكمة في أي وقت من دون حاجة إلى وجود مسوغات، أن ترفض إعطاء الآراء الإستشارية إعمالا لسلطتها التقديرية.

ويرى الرأي الراجح في الفقه، أن إصدار الآراء الإستشارية من الوظائف الدولية التي ينبغي لمحكمة العدل الدولية أداؤها على الرغم من عدم وضوح النص وعدم تعرض الأعمال التحضيرية لميثاق الأمم المتحدة لهذه المسألة، لأن قواعد التفسير المنطقي تقضي بهذا الإلزام على أساس أن المحكمة فرعا من فروع منظمة الأمم المتحدة بخلاف المحكمة الدائمة، ومن ثم فإن عدم قيام محكمة العدل الدولية بذلك يعد تراجعا عن أداء واجباتها، لذلك حرصت المحكمة على مباشرة إختصاصها الإستشاري على نحو إيجابي، بل إعتبرت أن ثمة إلتزاما يقع عليها بإعطاء الآراء الإستشارية في المسائل القانونية التي تعرض عليها، فهي لا ترفض إعطاء الآراء الإستشارية إلا لأسباب قاهرة[3].

---

[1] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص98.

[2] سعد بسيسو، محاضرات في القانون الدولي العام، مطبعة النقيض، بغداد، 1948-1949، ص 149.

[3] على سبيل المثال، في رأيها الإستشاري بشأن قضية التحفظات عام 1951، أكدت المحكمة أن الإجابة على طلب الإستشارة تعد مساهمة من المحكمة بوصفها إحدى هيئات الأمم المتحدة، في عمل المنظمة الدولية ومن ثم يجب أن ترفض.

من أجل ذلك إعتادت المحكمة على أن تتغاضى عن بعض الحالات البسيطة التي لا تصل إلى حد إعتبارها سببا قهريا يتعارض مع طبيعتها القضائية. كما إعتبرت المحكمة نفسها هي المختصة بتقدير ما إذا كانت الظروف المحيطة بالمسألة المطلوب الرأي بشأنها تدعوها لقبول أو رفض إعطاء الرأي الاستشاري[1].

إن المحكمة تملك السلطة التقديرية من ناحية تحديد إختصاصها الإستشاري ومن ناحية ممارسته، ففي رأيها الإستشاري بشأن قضية النفقات لمنظمة الأمم المتحدة لعام 1962، ميزت المحكمة بوضوح بين سلطتها التقديرية لتحديد إختصاصها ولتحديد ممارسته، إذ أن المحكمة ذكرت بشأن هذه القضية أنه يجب أن تكون للمحكمة حرية واسعة في فحص العناصر المناسبة التي تملكها لكي يتكون لديها رأي قانوني سليم بشأن المسألة المطروحة أمامها.

كذلك للمحكمة سلطة تقديرية واسعة بشأن حدود الإجابة عن السؤال المطروح عليها، دون أن تتقيد بحدود المطلوب كما هو الحال في إختصاصها القضائي بالمعنى الدقيق[2].

ويتضح مما سبق أن المحكمة الدولية تتمتع بسلطة تقديرية أصلية، سواء ورد بشأنها نص قانوني أم لم يرد، لأنه من دون الإعتراف للمحكمة بهذه السلطة سيكون من الصعب كفالة إستقلال المحكمة وحيادها الكاملين في مواجهة الأجهزة السياسية التي تتعامل معها في نطاق النظام القانوني والسياسي للمنظمة التي تتبعها هذه المحكمة، ولكن هذه السلطة التقديرية المنصوص عليها في المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي للمحكمة يجب أن تفسر في ضوء روح الميثاق وما يستلزم من ضرورات التعاون الكامل بين أجهزة الأمم المتحدة بالإتجاه الذي يلزم المحكمة إعطاء الرأي الإستشاري حينما يطلب منها ذلك، إلا لأسباب تبيح رفض إصدار الرأي الإستشاري.[3]

**الفرع الثاني: الأسباب التي تجيز للمحكمة رفض إصدار الرأي الإستشاري:**

لقد فرضت العلاقة الدستورية بين محكمة العدل الدولية ومنظمة الأمم المتحدة، مسألة تبرير أسباب رفض المحكمة إصدار رأي إستشاري في قضية ما، ويمكن أن نوجز هذه الأسباب كما يلي:

[1] ما أكدته المحكمة في رأيها الإستشاري بشأن قضية " مورتشيد" عام 1982.

[2] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 101.

[3] Hudson,M.O.The permanent court….,op.cir,p448,pratap.D.op,cit.p.144.

1- حالة نقصان البيانات والمعلومات التي من شأنها تسهيل عمل المحكمة، فقد إستقر رأي محكمة العدل الدولية منذ قضية كاريليا الشرقية عام 1923 على أنه في حالة عدم كفاية المعلومات والبيانات الخاصة بالمسألة المعروضة أمام المحكمة موضوع الرأي الإستشاري المطلوب.[1]

2- حالة عدم المساواة بين الأطراف المعنية بالمسألة موضوع الرأي أمام المحكمة، وهذا بتفضيل طرف على الطرف الآخر، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات التقاضي التي تسبق إصدار الرأي الإستشاري.[2]

3- إذا رأت المحكمة أن ظروف المسألة كافية لإجبارها على إبداء الرأي فإنه بإمكانها عدم أخذ هذه الظروف بعين الإعتبار ورفض طلب الرأي، وقد ذكرت المحكمة ذلك في رأيها الإستشاري في قضية تفسير معاهدات السلام (المرحلة الأولى).

4- إذا كان الطلب يتعلق بمسائل سياسية جدية، على سبيل المثال قضية قبول أعضاء في منظمة الأمم المتحدة إبان الحرب الباردة التي كشفت عن وجود صراع كبير بين الدول الإعضاء في المنظمة، الأمر الذي إستدعى إصدار عدة آراء إستشارية من طرف المحكمة.[3]

5- إذا رأت المحكمة أنها بإصدارها للرأي الإستشاري تعدي على حرية الدول وفرض الولاية على أطراف النزاع، وهذا ماذهبت إليه المحكمة في رأيها الإستشاري الصادر في 1989/12/15 بشان مدى إنطباق الفرع (22) من المادة (06) من إتفاقية إمتيازات وحصانات الأمم المتحدة.[4]

6- إذا كانت المسألة المتنازع فيها لا تدخل في إختصاص الأمم المتحدة أو يستحيل إبداء الرأي الإستشاري فيها ، فإنه يمكن للمحكمة رفض إعطاء رأيها، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الدائمة للعدل الدولي في رأيها الإستشاري بشأن المنازعات حول المستعمرات الألمانية في بولونيا الصادر بتاريخ 1923/09/10، حيث أكدت المحكمة أن المنازعة إذا خرجت من إختصاص عصبة الأمم فإنها تخرج آليا من إختصاص المحكمة في الإدلاء برأيها الإستشاري في المنازعة[5].

---

[1] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 103.

[2] أحمد حسن الرشيدي، مرجع سابق، ص 224.

[3] المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد خاص بفتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية الأسلحة النووية والقانون الدولي الإنساني، السنة العاشرة، العدد 53، 1997، ص21.

[4] خالد إبراهيم سليمان، إختصاص محكمة العدل الدولية بتفسير المعاهدات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1996، ص71.

[5] محمد طلعت الغنيمي، التنظيم الدولي، مطبعة الأطلس، الإسكندرية، 1974، ص 868.

7- إذا كانت المسألة المطروحة على المحكمة موضوع الرأي الإستشاري تتطلب إجتهادات ووضع مقترحات وتعديل قوانين أو معاهدات سارية المفعول بين الدول، فالمحكمة ليس من إختصاصها تشريع القوانين بل تطبيقها وتفسيرها، وهذا ما أقرته المحكمة بشان قضية الأسلحة النووية.

8- إذا كانت المسألة المتنازع فيها موضوع الرأي الإستشاري خارجة عن إختصاص ونطاق عمل الهيئة طالبة الرأي، أو أن الإجابة عليها تبدو في غير محلها وحسب السلطة التقديرية الممنوحة للمحكمة.[1]

## المطلب الثاني

## القواعد الإجرائية الاستشارية

من البديهي أن كل مسألة قانونية مطروحة أمام محكمة العدل الدولية تسير وفقا لإجراءات محددة سلفا، إذ تؤدي هذه الإجراءات دورا هاما نظريا وعمليا، فمن خلال هذه الأخيرة يتم المحافظة على حقوق الأطراف المتنازعة، حيث كلما كانت الإجراءات منظمة تنظيما جيدا تعطي القضية فعالية وقيمة أكبر، فالقواعد الإجرائية تحدد وتبين لنا شروط تقديم الأطراف لطلباتهم للمحكمة، وكذا الشكليات والمواعيد الواجب على أطراف النزاع التقيد بها و إحترامها وبواسطتها كذلك يتضح لنا مدى قدرة الأطراف والمحكمة من المناورة في المسألة موضوع طلب الرأي الاستشاري فهذه القواعد الإجرائية تهدف إلى المحافظة على مصالح الأطراف المتنازعة.

والنصوص المنظمة للقواعد والإجراءات التي يجب إتباعها أمام محكمة العدل الدولية عند ممارستها لإختصاصها الإستشاري تتمثل في المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة وكذا المواد (65 إلى 68) من النظام الأساسي للمحكمة وكذا في اللائحة الداخلية لها.[2]

وعليه سنتطرق للقواعد الإجرائية في هذا المطلب من خلال تقسيمه إلى فرعين: الأول نتناول فيه طلب الرأي الاستشاري والثاني نخصصه لدراسة الطلب الاستشاري.

### الفرع الأول: طلب الرأي الإستشاري:

إن طلب الرأي الإستشاري هو الوثيقة التي يقدمها الجهاز المعني بطلب الرأي إلى محكمة العدل الدولية بغية إستشارتها في مسألة قانونية معينة.[3]

---

[1] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 105.

[2] نايف احمد ضاحي الشمري، المرجع السابق، ص 123.

[3] أحمد حسن الرشيدي، مرجع سابق، ص 229.

**أولا: تحرير الطلب**

حددت المادة 65 فقرة 2 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الإجراء الواجب إتباعه عند تحرير طلب الرأي الإستشاري من المحكمة، حيث نصت على أن : " **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**"، ويشترط على الجهة طالبة الرأي الإستشاري أن لا تسوغ السؤال على نحو بسيط الأمر الذي يجعل الإجابة عليه من طرف المحكمة بصيغة "نعم" أو "لا"، بل يجب صياغة السؤال بشكل مقبول حيث يشتمل على مقدمة أو ديباجة قصيرة تليها عدد من الأسئلة يكون أولها سؤال رئيسي عام، حيث تكون إجابة المحكمة عن الأسئلة الموالية متوقفة على إجابتها عن السؤال الأول الرئيسي سواء بالإثبات أو بالنفي حتى لو طلب أصحاب الشأن غير ذلك، مالم تقرر المحكمة خلاف ذلك، كما حصل في رأيها الإستشاري في قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا عام 1950، حيث ذكرت المحكمة أن إجابتها عن الأسئلة التالية الواردة في الطلب تتضمن في الوقت نفسه الإجابة عن السؤال الأول.

كما يتوجب أن يكون هذا الطلب محرر بإحدى لغتي العمل الرسميتين المعتمدتين من طرف محكمة العدل الدولية وهما الانجليزية والفرنسية.

على المحكمة أن تتأكد من إحترام الجهاز طالب الرأي الإستشاري للإجراءات الواجب إتباعها عند تقديم الطلب، فإن وجدت المحكمة أن الجهاز المذكور لم يحترم هذه الإجراءات تقضي من تلقاء نفسها بعدم الإختصاص بإعطاء الرأي الإستشاري، لأن عدم الإمتثال للإجراءات يجعل المحكمة تدفع بعدم الإختصاص لعيب شكلي.[1]

**ثانيا: تقديم الطلب**

يقدم الطلب بشكل فردي ويمكن تقديمه بصيغة إتفاق، أما الطلب الفردي وهو الأصل فيكون على شكل رسالة للمحكمة من طرف الجهاز أو الهيئة التي لها حق طلب الرأي الإستشاري، أما الطلب بصيغة الإتفاق فيكون عند حدوث خلاف قانوني بين جهازين أو هيئتين لهما الحق في طلب إستشارة المحكمة وكانت لهما الرغبة في سؤال المحكمة حول رأيها في قانونية الخلاف من عدمه، جاز لهما عقد إتفاق وتقديم طلب مشترك بينهما للمحكمة.[2]

[1] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 124-125.

[2] فؤاد شباط ومحمد عزيز شكري، القضاء الدولي، المطبعة الجديدة، دمشق، 1966، ص 292.

وحينما يتم تقديم الطلب من إحدى هيئات الأمم المتحدة، فإن الذي يقدمه هو الأمين العام للأمم المتحدة أو الرئيس الإداري الأعلى للمنظمة، أو الجهاز طالب الرأي الإستشاري، وفي الحالات الأخرى عندما يتم تقديم الطلب من الوكالة المتخصصة فإن الذي يقدمه للمحكمة الهيئة المنصوص عليها في ميثاق كل وكالة، ويجب أن يقدم الطلب لرئيس المحكمة أو مسجلها.

وعلى الرغم من أن المادة 65 فقرة 1 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ذكرت أنه يجب أن نرفق مع الطلب كافة المستندات التي قد تعين على توضيح المسألة المطلوب الرأي الإستشاري فيها، إلا أن العادة جرت أن تقديم هذه الأخيرة يكون في وقت لاحق قبل إصدار الرأي، من أجل مساعدة المحكمة وتوضيح المسألة المتنازع فيها منذ بداية الشروع في النظر فيها، وتبقى هذه الآلية أي تقديم الوثائق والمستندات قائمة إلى حين غلق باب المرافعة أمام المحكمة، كما تتجلى كذلك معطيات ومعلومات لمعرفة الوثائق التي تتعلق بالمسألة موضوع الرأي تتزامن مع وقت تقديم الطلب أو أثناء نظر المحكمة في القضية حيث يكون من المهم إطلاع المحكمة عليها من أجل تنويرها[1]، على الرغم من أن الجمعية العامة للأمم المتحدة هي من تحدد وتعين بنفسها الوثائق التي تقدم إلى المحكمة، مثل ماذهبت إليه المحكمة في رأيها الإستشاري بشأن قضية المركز القانوني لإقليم جنوب غرب إفريقيا عام 1950، إلا ان الأمين العام للأمم المتحدة يمكن أن يقدم وثائق إضافية في كل مرة يرى أنها ضرورية في توضيح المسألة.[2]

## الفرع الثاني: دراسة الطلب الإستشاري:

يعد تاريخ وصول الطلب إلى محكمة العدل الدولية واستلامه من مسجل المحكمة أو من يقوم مقامه، التاريخ الذي تبدأ فيه الإجراءات الإستشارية، كما يتم تحديد التاريخ الذي تنتهي بنهايته المدة المسموح خلالها للدول والهيئات بتقديم البيانات والمعلومات بشأن المسألة موضوع الرأي، كما أن هذا التاريخ ليس نهائي، وإنما يمكن للمحكمة أن تقبل بعد إنتهائه معلومات من بعض الدول والهيئات متى قدرت ضرورة ذلك.

ويتضح مما سبق أن هناك الكثير من أوجه الشبه بين إجراءات الرأي الإستشاري وإجراءات الحكم القضائي ويضاف لها ما تضمنته النصوص الواردة في النظام الأساسي ولائحة المحكمة وتتمثل فيما يلي:[3]

---

[1] علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة 11، الإسكندرية، 1975، ص 646.

[2] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص127.

[3] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 46.

**أولا: مبدأ تطبيق إجراءات التقاضي على إجراءات الإستشارة**

تنص المادة 68 من النظام الأساسي للمحكمة على مايلي: " عندما تباشر المحكمة مهمة الإفتاء – تتبع فوق ماتقدم – ما تراه هي ممكن التطبيق من أحكام هذا النظام الأساسي الخاصة بالمنازعات القضائية " ومفاد هذا المبدأ أن إجراءات إصدار الرأي الإستشاري تخضع للإجراءات المتبعة في إصدار حكم قضائي ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك. كما أن المادة 82 من لائحة المحكمة[1] بعد أن ذكرت المبدأ المنصوص عليه في المادة 68 من النظام الأساسي أشارت إلى أنها إذا وجدت بعد البحث أن المسألة موضوع الرأي المطلوب مسألة قانونية تتعلق بين دولتين أو أكثر، فإنها ستطبق بشأنها القواعد الإجرائية المتعلقة بالتقاضي.[2]

**ثانيا: تبليغ طلب الرأي من المسجل**

تنص المادة 66 فقرة 1و2 من النظام الأساسي للمحكمة على أن:

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]

إذ أن إجراءات التبليغ من الخطوات الإجرائية التي تقوم بها المحكمة من تلقاء نفسها من دون أن يترتب على هذا الإبلاغ أي حق للدول والهيئات الدولية المعنية في وجوب أن تسمع من المحكمة، وحالة حدث أن الدولة من الدول أو إحدى الهيئات الدولية التي يحق لها الحضور أمام المحكمة لم تتلقى التبليغ، فإنه يجوز في هذه الحالة للدولة أو الهيئة أن تعرب عن رغبتها في أن تقدم بيانا كتابيا أو شفويا إلى المحكمة التي يكون لها الرأي الأخير في هذا الشأن.

**ثالثا: إختيار القضاة المؤقتين**

إن المادة 102 فقرة 3 من لائحة المحكمة سمحت باختيار قاض مؤقت، كما أشارت إلى أنه: " إذا كانت المسألة القانونية موضوع الرأي المطلوب مسألة حقيقية بين دولتين او أكثر يحق للدول الأطراف

---

[1] أنظر المادة 82 من لائحة محكمة العدل الدولية.

[2] نايف احمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 128- 129.

[3] أنظر المادة 66 من النظام الأساسي للمحكمة.

التي ليس لها قاض من جنسيتها في المحكمة، لإختيار قاض مؤقت ويكون القرار الأخير في ذلك من إختصاص المحكمة[1]، ووفقا لما نصت عليه المادة 31 من النظام الأساسي، أن المحكمة قد وافقت في رأيها الإستشاري بشأن الصحراء الغربيةعلى طلب المغرب بتعيين قاض مؤقت له لوجود مسألة قانونية حقيقية بين المغرب وإسبانيا بشأن هذه القضية[2].

**رابعا: القسم المكتوب والشفوي للإجراءات الإستشارية**

تنص المادة 66 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن الدول والمنظمات الدولية يحق لها تقديم بيانات تكون مكتوبة او شفوية إلى المحكمة في المدة التي تحددها بموجب أوامر إجرائية تصدرها المحكمة في هذا الشأن.

**خامسا: تكوين هيئة المحكمة**

كما هو الحال بالنسبة لممارسة اختصاصها القضائي إذ تجلس المحكمة بكامل هيئتها وهي بصدد ممارسة إختصاصها الإستشاري. ويحدد عدد هيئة أعضاء المحكمة في إجتماع تسعة على الأقل، لا يدخل ضمنهم القضاة المؤقتين[3].

**سادسا: إنشاء الغرف الخاصة الإستشارية**

لقد أجازت المادة 26 من النظام الأساسي 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 وغيرها[4]، لهذا لا يوجد ما يمنع المحكمة من إنشاء غرفة خاصة لدراسة الآراء الإستشارية المستعجلة أو الإختصار في المرحلة الخطية أو إلغاء المرحلة الشفهية كاملة بحسب الظروف المناسبة للقضية المعروضة.

**سابعا: إصدار الرأي الإستشاري**

كما هو الحال بالنسبة للحكم القضائي فإن الرأي الإستشاري " تصدره المحكمة في جلسة علنية بعد تبليغ الأمين العام وكل من مندوبي أعضاء الأمم المتحدة ومندوبي الدول الأخرى والهيئات الدولية التي يعنيها مباشرة "، ويتطلب إصدار الرأي أغلبية القضاة الحاضرين ويبلغ عددهم 15 قاضيا.[5]

---

[1] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 48

[2] أنظر المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة.

[3] نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص 131.

[4] أنظر المادة 26 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[5] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 50.

## المطلب الثالث

## مدى القوة الملزمة للرأي الإستشاري

إن الرأي الإستشاري الذي تصدره المحكمة لا يعتبر ملزما من الناحية القانونية بل ينحصر في تقديم المعلومات والمبادئ المقررة بخصوص المسألة المطروحة وللهيئة التي طلبت الرأي الإستشاري أن تأخذ به أو لا تأخذ.[1]

يذهب الإتجاه الراجح في الفقه والعمل الدوليين إلى إعتبار أن الرأي الإستشاري ليس بمثابة إجراء قضائي وبالتالي فهو لا يملك القوة الإلزامية للحكم مادام أنه ليس بقرار"Décision" وإنما يظل مجرد رأي يهدف إلى إفادة أو تنوير الجهاز الدولي الذي أستفتى من الناحية القانونية حول مسألة معينة.[2]

ولعل ما جاء في إجتهادات محكمة العدل الدولية في القيمة القانونية للآراء الإستشارية:

أن الرأي الإستشاري غير ملزم، والمادة 96 من الميثاق واضحة حول الصفة غير الإلزامية للرأي الإستشاري الذي تصدره المحكمة، كما أن الرأي الإستشاري لا يلزم الجهاز الذي طلبه ولا الدول والأطراف في الأنواع الذي أحاله الجهاز إلى المحكمة وبما أن الرأي الإستشاري غير ملزم إلا أنه ليس خاليا من كل أثر وإنما له قوة وقيمة معنوية وما يدل على ذلك هو إتباع الجهاز طالب الإستشارة بما أفتت به المحكمة، وتأكيدا على هذه القيمة الأدبية هو أن الجمعية العامة لم تتجاهل الآراء الإستشارية التي صدرت عن محكمة العدل الدولية، وقامت بالتصرف بشكل يتطابق مع هذه الآراء.[3]

عدم إلتزام محكمة العدل الدولية بإحترام آرائها الإستشارية السابقة وذلك لغياب مبدأ حجية الشيء المحكوم به، وفي كل مسألة تعرض عليها تستطيع أن تعطيها جوابا مختلفا سواء أكان إجراءا قضائيا او رأيا إستشاريا.[4]

وبناء على ما تقدم يمكن القول أن الإستشارة غير ملزمة، لأنها لا تعد سوى رأيا إستشاريا فقط وعلى الرغم من القصور والنقص الذي يظهر في الميثاق والنظام الأساسي للمحكمة حين تجاهلا حسم هذه المسألة، وقبلها كان ميثاق العصبة والنظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي، إلا أن الواقع العملي والسوابق القانونية لمحكمة العدل الدولية يؤكد على حجية الإستشارة الصادرة عن المحكمة

---

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص 16.

[2] أحمد بلقاسم، القضاء الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص99.

[3] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 51.

[4] شكري محمد عزيز، التنظيم الدولي العالمي بين النظرية والواقع، دار الفكر، دمشق، 1973، ص 353.

وإحترامها لأن الإستشارة تسهم بشكل كبير في تطوير القانون الدولي، ذلك أن المنظمات الدولية والدول التي تأخذها عمليا بعين الإعتبار، وهي تسهم في تفسير القانون الدولي وتطويره مع أنها غير ملزمة، وإذا رجعنا لنص المادة 65 من النظام الأساسي للمحكمة، نجد أن لها سلطة تقديرية في تقديم الإستشارة، على إعتبار أن النص لم يلزم المحكمة بتقديمها، وذلك حين إستعمل عبارة:" للمحكمة... "، فإذا كان الطلب قد قدم للمحكمة يتعارض مع صفتها القضائية أو القواعد الأساسية التي توجه أنشطتها كمحكمة، أو إذا تجاوز الإلتماس بتقديم الإستشارة أهلية الهيئة التي طلبتها جاز لها أن ترفض إصدار الفتوى.[1]

إن للفتوى أهمية وقيمة كبيرة لا يستهان بها، إذ أنها تعبر عن التفسير القانوني والرسمي الأكثر دقة والأكثر حجية، وتعكس وجهة نظر المحكمة حول الموضوع أو المسألة المطلوب تفسيرها، وقد ساهمت هذه الآراء في إثراء الآراء الإفترائية للقانون الدولي وهذا بشكل كبير.

وأما إجراءات الفتوى هي مجموعة من القواعد والأحكام التي تنظم أنشطة المحكمة والأطراف من مرحلة رفع الدعوى إلى غاية صدور الإستشارة.[2]

[1] حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 52.

[2] منصوري فاطمة، مرجع سابق، ص 47.

## المبحث الثاني

## دراسة لبعض الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية.

في هذا المبحث المعنون بدراسة لبعض الآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية تطرقنا فيه إلى ثلاث مطالب الأول متعلق **بفتوى المحكمة بخصوص قضية الجدار العازل للإحتلال الصهيوني لفلسطين،** والمطلب الثاني **رأي محكمة العدل الدولية حول وضع الصحراء الغربية** أما المطلب الثالث رأي محكمة العدل الدولية حول استخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية.

### المطلب الأول

### فتوي محكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل للإحتلال الصهيوني لفلسطين.

الجدار العازل هو اليوم بمثابة أحد أدوات الإغتصاب الإسرائيلي للأراضي الفلسطينية وسيظل شاهدا على عقم الشرعية الدولية في أعلى مراتبها، والجدار هو أحدث ما أنتجه العقل الشاروني، بحيث يحقق الضم والإبادة للعرق الفلسطيني برمية واحدة، وسوف يسجل التاريخ أن فكرة إحالة قضية الجدار إلى محكمة العدل الدولية عن طريق "الجمعية العامة" للأمم المتحدة هي أكبر إنكشاف للمشروع الصهيوني، ويمكن أن تأخذ هذه الإجراءات أحد الوجهين:

– الوجه الأول أن الأمم المتحدة ملزمة بموجب الرأي الإستشاري بأن تسعى لإزالة الجدار والسعي للتعويض عن الأضرار، أما الوجه الثاني فهو أن الأمم المتحدة توافق على إستمرار البناء ولكنها تطلب من إسرائيل بتعويض المضرورين.[1]

وعليه قبل التطرق إلى هذه الفتوى لابد من إعطاء نبذة تاريخية عن وضع الدولة الفلسطينية، وأهم أهداف بناء الجدار العازل وآثاره وفي الأخير مواقف الدول من بنائه.

**الفرع الأول: نبذة تاريخية عن وضع الدولة الفلسطينية**

في عام 1922 وضعت عصبة الأمم فلسطين التي كانت من بين الأراضي العثمانية السابقة تحت إدارة المملكة المتحدة (بريطانيا العظمى)، إذ أصبحت جميع هذه الأراضي في نهاية المطاف دولا مستقلة تماما بإستثناء فلسطين، بالإضافة إلى تقديم المساعدة، دمج الإنتداب البريطاني، "إعلان بلفور" لعام 1917، معبرا عن تأييده لإنشاء وطن قومي للشعب اليهودي في فلسطين.

[1] عبد الله الأشعل، قضية الجدار العازل أمام محكمة العدل الدولية، مجلة النهضة، مصر، العدد 3، 2007، ص2.

وخلال فترة الإنتداب من 1922 إلى 1947، حدثت هجرة كبيرة واسعة النطاق لليهود معظمها قدموا من أوروبا الشرقية إلى أرض فلسطين، وتضاعفت هذه الأرقام خلال فترة الثلاثينيات من القرن الماضي نتيجة الاضطهاد النازي لليهود، ونتج عن المطالب العربية التي نادت بالإستقلال ومقاومة هجرة التمرد عام 1937، وتلاه إستمرار الإرهاب والعنف إذ حاولت المملكة المتحدة تحقيق الإستقلال في أرض مزقتها أعمال العنف، وفي عام 1947 حولت المملكة المتحدة مشكلة فلسطين إلى الأمم المتحدة، ومن خلال القرار 181 (أ) لعام 1947 إقترحت الأمم المتحدة **إنهاء الإنتداب البريطاني** وتقسيم فلسطين إلى دولتين مستقلتين واحدة عربية والأخرى يهودية، إذ قامت دولة واحدة بالإعلان عن إستقلالها كدولة **الاحتلال الإسرائيلي** وفي حربها عام 1948 مع الدول العربية المجاورة توسعت هذه الدولة لتشمل على 77% من أراضي فلسطين، بما في ذلك الجزء الأكبر من مدينة القدس، ونتيجة ذلك فر أكثر من نصف السكان العرب الفلسطينيين أو تم طردهم عنوة، وسيطرت الأردن ومصر على بقية الأراضي التي حددها القرار 181 للدولة العربية، وفي حرب 1967 إحتلت إسرائيل هذه الأراضي التي ضمت (قطاع غزة والضفة الغربية) بما فيها القدس الشرقية حيث ضمتها لاحقا، وفي عام 1974 أكدت الجمعية العامة من جديد على حقوق الشعب الفلسطيني غير القابلة للتصرف في تقرير المصير والإستقلال الوطني والسيادة والعودة، وفي السنة التالية، أنشأت الجمعية العامة اللجنة المعنية بممارسة الشعب الفلسطيني لحقوقه غير القابلة للتصرف[1].

ومنحت منظمة التحرير الفلسطينية مركز المراقب في الجمعية العامة وفي مؤتمرات الأمم المتحدة.

الخلاصة أن إسرائيل إحتلت الأراضي الواقعة بين الخط الأخضر والحدود الشرقية السابقة زمن الإنتداب البريطاني عام 1967 خلال الصراع المسلح بينها وبين الأردن وهذه الأرض تعتبر محتلة بموجب القانون الدولي العرفي ووضع إسرائيل فيها وضع السلطة القائمة بالإحتلال.

كل هذا ولم تكتفي إسرائيل بما فعلته، إذ وجدت لنفسها مبررا لكي تتمادى في مواصلة أفعالها العدوانية، وراحت تشيد ما يسمى بالجدار الأمني بغية تضييق الخناق على الشعب الفلسطيني وإرغامه على الهجرة.[2]

[1] نبذة تاريخية عن وضع الدولة الفلسطينية، منظمة الأمم المتحدة، الموقع:www.un. Org أطلع عليه بتاريخ 2023/04/01 على الساعة: 23:16.

[2] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص47.

**الفرع الثاني: أهداف الجدار العازل للإحتلال الصهيوني**

تعتبر فكرة الجدار العازل فكرة قديمة ليست وليدة اليوم بل هي فكرة قديمة وتجددت والتي مرت بمراحل متعددة وطرحت بصيغ مختلفة بغرض تحقيق غايات تتناسب مع رؤية البرنامج الصهيوني.

**أ- خلفيات بناء الجدار**

إن عملية بناء الجدار بشكلها الحالي الذي يمتد لأكثر من 790 كلم حتى منتصف عام 2014، تعد ترسيما صهيونيا أحاديا لحدود دولة فلسطين المستقلة[1]، إذ تزعم حكومة الإحتلال الإسرائيلي أنها تشيد سورا أمنيا ضروريا لحماية شعبها من الهجمات والتفجيرات الإنتحارية التي تنطلق من الضفة الغربية، ويطلق الفلسطينيون على الحاجز إسم **جدار التمييز العنصري** الذي يهدف إلى حبس الفلسطينيين في مناطق مكتظة بالسكان على غرار مناطق البانتوستان، ويذهب الفلسطينيون إلى أن الجدار يحرمهم من حق السفر خارج مدنهم وقراهم، وأنه قد أدى إلى مصادرة مصادر مياههم وأرضهم الزراعية، وأنه يمنعهم من الوصول إلى التسهيلات الطبيعية وإلى مراكزهم الثقافية والروحية.[2]

وبدأت عملية بناء الجدار في الضفة الغربية قرب الخط الأخضر في عهد حكومة **أرييل شارون** عام 2002[3] في ظل إنتفاضة الأقصى، وفي نهاية عام 2006 بلغ طوله 402 كلم ويسير بمسار متعرج حيث **يحيط معظم أراضي الضفة الغربية**، وفي أماكن معينة مثل قلقيلية يشكل معازل أي مدينة أو مجموعة بلدات محاطة من كل أطرافها تقريبا بالجدار. بناء على الخطة التي أعلنتها حكومة الإحتلال الإسرائيلي في 30 أفريل 2006، بلغ طول الجدار 703 كلم عند نهاية البناء، وهذه الخطة تعتبر التعديل من ضمن سلسلة من التعديلات، حيث أنه ومقارنة بالخارطة السابقة كان طول مساره 670 كلم والمعلنة بتاريخ 20 فبراير 2005 والتي كانت أساسا تعديلا على مسار سابق مقترح للجدار، وقد زاد من الطول المقترح بمقدار 48 كلم بحيث أصبح طول الجدار المخطط 670 كلم بعد أن كان 622 كلم بحسب المقترح 30 يونيو حزيران 2004، وفي الوقت الراهن توقف المشروع حتى نشر قرارات المحكمة العليا للإحتلال الإسرائيلي بشأن عدد من الإلتماسات التي قدمها إليه سكان فلسطينيون وأعضاء جمعيات إسرائيلية مختلفة مطالبين بتغيير مسار الجدار في بعض الأماكن كي لا يشوش طبيعة حياة السكان أو يمنع منهم زراعة أراضيهم[4].

---

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص 19.

[2] حسن زها، الجدار الإسرائيلي العازل، مجلة المستقبل العربي، لبنان، العدد 298، 2003، ص69.

[3] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص 19

[4] خلفيات بناء الجدار الإسرائيلي، موقع : https://ar.m.wikipedia.org اطلع عليه بتاريخ 2023/04/02، الساعة 13:36 زوالا.

ومن بين أهداف بناء الجدار حسب قول أرييل شارون حاول في الأول التقليل من آثاره السياسية ، والإدعاء أن الهدف من إقامته هو لأسباب أمنية فقط، بسبب العمليات الفدائية ومنع دخول الفلسطينيين إلى داخل الأراضي المحتلة بينما إعترف **شمعون بيريز** بأن الجدار لم يعد حاجزا وإنما حدودا سياسية، وسوف نواجه مشكلات خطيرة نتيجة ذلك.[1]

**ب- أهم أهداف بناء الجدار**

يمكن أن يتم تلخيص هذه الأهداف كما يلي:

حاول **أرييل شارون** عند البدء في بناء الجدار التقليل من آثاره السياسية، والإدعاء أن الهدف من إقامته هو لأسباب أمنية فقط، بسبب العمليات الفدائية ومنع دخول الفلسطينيين إلى داخل الأراضي المحتلة، كما إعتبر **بن يامين بن ألعازر** وزير الدفاع في حكومة شارون الأولى بأن الجدار ماهو إلا سياج أمني وليس سياسي، إعترف شمعون بيريز بأن الجدار " لم يعد حاجزا وإنما حدودا سياسية، وسوف نواجه مشكلات خطيرة نتيجة ذلك"

إلا أن حكومة الإحتلال الإسرائيلي تهدف من بناء الجدار تحقيق الأهداف التالية:

**1-البعد الأمني:** ويتمثل في منع تسلل المقاتلين الفلسطينيين من الضفة الغربية إلى فلسطين المحتلة عام 1948، ومنع العمليات الإستشهادية.

**2-البعد السياسي:** ويتمثل في فصل التصور الإسرائيلي للتسوية النهائية مع الفلسطينيين وفي رسم الترسيم الأحادي للحدود، وفي الضم الفعلي للأرض وفرض حقائق عليها، وبشكل يجعل من إنشاء دولة فلسطينية حقيقة أمرا مستحيلا، ويفتح المجال لفرض سياسات التهويد وخصوصا في القدس.

**3- البعد الإقتصادي:** ويتمثل في مصادرة أراضي الفلسطينيين الزراعية، ومصادرة مياههم وإعاقة قدرتهم على العمل و التنقل، ووضع الفلسطينيين تحت معاناة قاسية للدفع بهم للهجرة والخروج من وطنهم.[2]

**4-البعد الإجتماعي:** إذ أن الجدار يمزق النسيج الإجتماعي الفلسطيني، لأنه يعزل أحياء وقرى ومدنا كثيرة عن بعضها، ويمنع تواصلها الإجتماعي والعائلي، نقلا عن إنعكاسات الجدار السلبية على الخدمات الصحية والتعليمية لمئات الآلاف من المتضررين.

---

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص20.

[2] منير أبو رحمة، زهير قمر، الجدار العازل، مجلة تطوير العلوم الإجتماعية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 02، 2018، ص53.

## الفرع الثالث: آثار بناء الجدار العازل على الشعب الفلسطيني

إن بناء الجدار العازل له آثار خطيرة على جميع النواحي سواء إقتصادية منها أو الإجتماعية أو السياسية وخاصة في مدينة القدس وهذا ما سيتم التطرق إليه.

**أ- تأثير الجدار على القدس:**

إن سياسة الإحتلال الإسرائيلي في القدس ومحاولاته في السيطرة على المدينة إذ أنها تعتبر سياسة سابقة على الجدار كما أنها لا تتوقف عنده ولا تنتهي، إذ أن أول ما تستهدفه خطة بناء الجدار هي القدس، حيث سيضع واقعا جديدا للمدينة بهدف عزلها وتحويل أحيائها إلى مناطق سكنية بين مستوطنات كبيرة وبؤر استيطانية صغيرة، كما يطوق القدس ويحيط بها وسيؤدي في حالة يصعب تصورها كعاصمة للدولة الفلسطينية من خلال:

- ترسيخ واقعا جديدا للمدينة القدس.
- تحقيق نظرية القدس الكبرى.[1]

**ب- أثر بناء الجدار على الحياة الاقتصادية والاجتماعية:**

يترتب على بناء الجدار آثار سلبية على إقتصاديات محافظات شمال الضفة الغربية بشكل عام، والجماعات الموجودة بين الجدار والخط الأخضر بشكل خاص، والمدى الذي يمكن أن يصل إليه ذلك الإنعزال والضيق سوف يتم تحديده بشكل موسع مع الترسيم النهائي للجدار.

والمسألة الرئيسية هي العزل، فالجدار يقطع التجمعات السكانية عن مصدر دخلها الأساسي في كل من الضفة الغربية وإسرائيل، وإلى المدى الذي ينحرف فيه مسار الحائط عن الخط الأخضر، إلا أن له إمكانية فصل الجماعات الفلسطينية من تجمع إلى آخر أو من أراضيهم الزراعية وممتلكاتهم وأسواقهم، دون أن ننسى الخسارة المتوقعة للدخل (النشاطات الفلاحية) وخسارة الدخل المحقق من الموجودات المنتجة generating assets وهذا بإنخفاض النطاق الجغرافي للنشاط الإقتصادي، بالإضافة إلى المناوبات في الإنتاج لأغراض الإستهلاك المحلي وتشجيع التوجه نحو الإقتصاد الذي يتعامل بالعملات monetized إلى المقايضة.

إن الضغط الإقتصادي الذي يواجه سكان البلدات الحدودية ليس بجديد، حيث أن إزدهارهم النسبي قد تم تقويضه قبل سنتين من منع التجوال والإغلاق، كما أن إمكانية الحصول على فرص عمل في إسرائيل بإعتبارها المصدر الرئيسي لدخل الكثير من الجماعات الحدودية قد تم تخفيضها بشكل حاد.

[1] منير أبو رحمة، زهير قمر، المرجع السابق، ص53

وتدني مستوى الدخل الآتي من التجارة والتصنيع بشكل ملحوظ بسبب إنخفاض المشتريات من قبل العمال وعلى الأخص العاملين في إسرائيل، كما أن القيود المفروضة على السفر داخل الضفة الغربية وبين هذه الأخيرة وإسرائيل قد حدد قدرة الزبائن من خارج هذه الجماعات الحدودية على دخول الأسواق المحلية كما قلص حركة المنتجين الزراعيين من نقل بضائعهم إلى أسواق الضفة الغربية.[1]

**أما عن الآثار الإجتماعية لبناء الجدار** من المحتمل جدا أن يكون لبناء الجدار العازل آثار إجتماعية عميقة على فئة من المجتمع الفلسطيني إذا ما ترتب عليه فقدان حرية الدخول والخروج وفرص العمالة، وهذا الإستنتاج له ما يبرره، فمن المحتمل أن يترتب على طبوغرافيا الجدار خلق جيوب معزولة يجد فيها الفلسطينيون أنفسهم معزولون عن المدارس، والعيادات والخدمات الإجتماعية، ومن جهة أخرى سوف يؤدي الجدار إلى أعباء إضافية من درجة وكفاية الخدمات، وكذا التقليل من مستوى الخدمات التعليمية والطبية في بعض المناطق.

إن توقع تأثير الجدار على ظروف الحياة سوف يؤدي إلى إغراءات تدفق المهاجرين ذي أهمية خاصة بالنسبة للكثير من الجماعات التي تضررت بشكل كبير ومؤلم من بناء الجدار[2].

ولا شك أن حياة الفلسطينيين وقابلية الإقتصاديات المحلية للتأقلم مع الوضع يمكن أن يلحق بها الأذى نتيجة بناء الجدري العنصري، وبناء على ذلك قامت الجماعات الدولية المانحة من خلال لجنة تنسيق المساعدات المحلية بإعداد دراسة حول الأثر الاقتصادي والإجتماعي المحتمل للجدار على الجماعات الفلسطينية المتضررة، وتمت الدراسة تحت توجيه هيئة التوجيه التابعة للدول المانحة والتي يتشكل أعضاؤها من رئاسة الإتحاد الأوروبي واللجنة الأوروبية وحكومة النرويج وأمريكا وصندوق النقد الدولي والبنك العالمي[3].

**ج- أثر بناء الجدار على المياه:**

أثر بناء الجدار على مياه الضفة الغربية، وعلى شبكة المياه والآبار التي يستفيد منها الفلسطينيون، لأن الجدار يهدف إلى مصادرة المزيد من الأراضي والسيطرة على أحواض المياه الجوفية وتدمير الأمن الاقتصادي للشعب الفلسطيني، مما يعيق بناء دولة فلسطينية، وبناء الجدار سوف يحرم الفلسطينيين من 12 مليون متر مكعب من مياه الحوض الغربي، أهم الأحواض الفلسطينية، إذ تقدر طاقته المائية بـ 400

---

[1] عطاري يوسف محمد، الآثار القانونية لبناء الجدار العازل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة حلوان، مصر، العدد 22، 2010، ص 226.

[2] عطاري يوسف محمد، المرجع السابق، ص 227 إلى 229.

[3] عطاري يوسف محمد، المرجع السابق، ص 229- 230.

مليون متر مكعب، وكان نصيب الفلسطينيين من هذا الحوض 22 مليون متر مكعب، وبناء الجدار سيقلص هذه الكمية إلى 10 مليون متر مكعب، كما تم فقدان حوالي أربعين (40) بئرا تقع بين الجدار الفاصل والخط الأخضر كانت تستغل لري 32 ألف هكتار زراعية، واستعمال 22 ألف فلسطيني يقطنون في هذه المنطقة ومحيطها[1].

د- **أثر الجدار على السياحة والآثار في فلسطين**

أثر إقامة الجدار العازل بشكل كبير على الموروث الثقافي الفلسطيني، من خلال سرقة الآثار الفلسطينية المدفونة في المواقع الأثرية وفي باطن الأرض، حيث عمدت سلطات الاحتلال على إقامة مسار الجدار العازل على هذه المواقع وشرقيها، بحيث تظل هذه المواقع الأثرية تحت سيطرتها داخل "الخط الأخضر" وما يؤكد هذه الرواية قيام سلطات الاحتلال بالاستعانة بخبراء وفنيين لمديرية الآثار الإسرائيلية منذ شروعها في تشييد الجدار العازل، لمساعدة المهندسين المشرفين على إقامة الجدار العازل في الكشف عن المواقع الأثرية وتحديدها لكي يتم ضمها بواسطة مسار الجدار، وذلك بهدف سرقة الآثار الفلسطينية وإخفائها، في محاولة منها لطمس الهوية الفلسطينية المتأصلة والمتجذرة عبر التاريخ[2].

## الفرع الرابع: المواقف الدولية لبناء الجدار العازل

**أ- موقف الإتحاد الأوروبي من بناء الجدار العازل:**

جاءت الإنتقادات من دول الإتحاد الأوروبي حول الجدار العازل في أكثر من مناسبة واعتبرته عملا غير مشروع ومخالف للقانون الدولي والأعراف وكذا الإتفاقيات الدولية، وطرح الإتحاد الاوروبي مشروعا بديلا على الجمعية العامة يقتصر عل دعوة إسرائيل إلى وقف بناء الجدار، وصوت الإتحاد لصالح القرار، وحظي هذا القرار بموافقة 144 دولة، و إمتناع 12 دولة عن التصويت وعارضته الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل.

كما إنتقد المفوض الأوروبي "كريس باتن" إسرائيل لبناء جدار الفصل العنصري قائلا:" إنها لا يمكن أن تفعل ذلك، وتواصل القول بأنها تؤيد حلا يعتمد على إقامة دولتين"، وتعد مواصلة إسرائيل في بناء جدار الفصل العنصري يمتد إلى ما وراء حدود عام 1967 ستكون له عواقب وخيمة، وأن على المجتمع الدولي أن يثير هذا الأمر مع رئيس الوزراء الإسرائيلي أرييل شارون[3].

---

[1] منير أبو رحمة، زهير قمر، مرجع سابق، ص 55- 56.

[2] منير موسى أبو رحمة، الآثار الإقتصادية لجدار الفصل العنصري العازل على كافة قطاعات الإقتصاد الفلسطيني، مجلة شعاع للدراسات الإقتصادية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، العدد 01، 2022، ص 458- 459.

[3] عبد الله محمد بن عبود، الجدار العازل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة 2013، ص 316- 317.

**ب- موقف الولايات المتحدة الأمريكية من بناء الجدار العازل:**

قبل أن تتخذ الولايات المتحدة الأمريكية موقفها لحق النقض – **الفيتو** – ضد المشروع الذي يدين إسرائيل كانت تقف إلى جانب فلسطين لتنفيذ خارطة الطريق، حيث اعتبرت أمريكا أن الجدار العازل ثعبان يلتوي في الضفة الغربية، إلا أن ما قامت به الولايات المتحدة الأمريكية ممثلة برئيسها جورج بوش لم تنفع حين قال أرييل شارون بعد لقائه بهذا الأخير: " إن إسرائيل مستمرة في بناء الجدار"، كما لجأت الولايات المتحدة الأمريكية في بادئ الأمر إلى الضغط على إسرائيل، وذلك في إطار إلتزامها بخارطة الطريق، وأعلنت عن عزمها حفظ ضمانات القروض الأمريكية لإسرائيل، كما أن الإدارة الأمريكية حددت فرض عقوبات مالية على إسرائيل بسبب بناء الجدار وحده، وقد ربط أكثر من مسؤول أمريكي بين هذا الإجراء وبين بناء الجدار، فعلى سبيل المثال وبناء على عدم قناعة الإدارة الأمريكية بمسار الجدار الذي تتمسك به إسرائيل، أبلغ وزير المالية الأمريكي "جون سنو" رئيس الوزراء الإسرائيلي **أرييل شارون** في 17 سبتمبر 2003 بإمكانية أن تقدم الولايات المتحدة الأمريكية على إقتطاع جزء من ضمانات القروض مساو لحجم إنفاق إسرائيل على الجدار، خاصة المناطق التي تتجاوز الخط الأخضر، كما أبلغت إدارة الرئيس بوش الكونغرس الأمريكي في 30 سبتمبر 2003 بقرارها المبدئي بمعاقبة إسرائيل ماليا على سياستها الاستيطانية في الأراضي الفلسطينية.

تجدر الإشارة كذلك أن الولايات المتحدة الأمريكية عارضت بشدة إحالة قضية الجدار العازل من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة على محكمة العدل الدولية للبت فيها، وإعتبرت أن القضية سياسية وليست قانونية، وأن المحكمة مختصة في النظر في المنازعات القانونية، وبالتالي فهذه القضية ليست من إختصاص المحكمة[1].

**ج- موقف روسيا والصين من بناء الجدار العازل:**

لقد اقتصر الموقف الروسي على دعوة إسرائيل إلى تعليق بناء الجدار العازل، ووضع حد لتطوير مستوطناتها في الضفة الغربية، أما عن الموقف الصيني فندد المبعوث الصيني للشرق الأوسط "**وانغ شي جيه**" ببناء إسرائيل جدار الفصل، كما عده معرقلا لعملية السلام في المنطقة وناسفا للثقة المتبادلة بين الطرفين الفلسطيني والإسرائيلي[2].

[1] عبد الله محمد بن عبود، المرجع السابق، ص 310-311.

[2] منير أبو رحمة، زهير قمر، مرجع سابق، ص 57- 58.

**د- موقف الدول العربية والإسلامية من بناء الجدار العازل:**

لقد سادت الشعوب العربية حالة من الغضب والإزدراء جراء قيام إسرائيل ببناء الجدار العازل، فعلى سبيل المثال نظم أعضاء مايسمى بحملة مقاومة الجدار في الأردن إعتصاما جماهيريا في 21فبراير 2004 شارك فيه المئات من الناشطين في مجال السلام الأجانب وشخصيات عامة في شوارع عمان، للمطالبة بوقف بناء الجدار وهدمه وإزالة آثاره، وإعادة الأرض التي صودرت بموجبه إلى أصحابها، حيث رفع المشاركون لافتات كتب عليها " **لا تجعلوا قرانا ومدننا سجونا**" و "**لأجل عيون فلسطين**"، كما نظمت الحملة قبل هذا معرضا فوتوغرافيا تشكيليا في 11 فبراير 2004 بعنوان " **أوقفوا الجدار**"، حيث صور المعرض معاناة الفلسطينيين جراء الجدار العازل الذي تعمل إسرائيل على بنائه داخل الأراضي الفلسطينية[1].

**منطوق محكمة العدل الدولية حول قضية الجدار العازل:**

أجابت المحكمة أن تشييد الجدار العازل في الأرض الفلسطينية المحتلة بما في ذلك القدس الشرقية وضواحيها وما يرتبط به من نظام يتنافى مع القانون الدولي، وأن إسرائيل ملزمة بأن توقف أعمال بناء الجدار، وأن تضع حدا لإنتهاكها للقانون الدولي وأن تفكك على الفور الهيكل الإنشائي القائم هناك، وعليها أن تلغي جميع القوانين التشريعية واللوائح التنظيمية المتعلقة به، وأن تلتزم بجبر الأضرار الناجمة عن تشييد الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة بما فيها القدس الشرقية وما حولها، كما طالبت المحكمة دول العالم بعدم الإعتراف بالوضع غير القانوني الناجم عن بناء الجدار، ودعت الجمعية العامة ومجلس الأمن إلى النظر في أية إجراءات أخرى لإنهاء الوضع غير القانوني للجدار.[2]

[1] عبد الله محمد بن عبود، مرجع سابق، ص 323.

[2] سلامي إسماعين، مرجع سابق، ص 61

## المطلب الثاني

## رأي محكمة العدل الدولية حول وضع الصحراء الغربية في 1975/10/16 حول وضع الصحراء الغربية.

يمثل الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية دعامة قانونية لمبدأ حق الشعب الصحراوي في تقرير مصيره كحق غير قابل للتصرف وملزم وذي طابع قطعي فالقضية الصحراوية تعتبر الوحيدة في إفريقيا التي بقيت عالقة منذ العام 1975 بدون إجراء إستفتاء تقرير المصير، ولهذا سنتطرق في هذا المطلب لأهم التطورات التي مرت بها القضية الصحراوية وذلك منذ الإحتلال الإسباني حتى جلائه من الصحراء وصولا إلى إحتلالها من طرف المملكة المغربية.

### الفرع الأول: لمحة تاريخية عن تطور النزاع في الصحراء الغربية

#### 1- مرحلة الاحتلال الإسباني:

يعتبر إقليم الصحراء الغربية من أقدم وأبرز الأقاليم في العالم، وترجع جذور النزاع في الصحراء الغربية إلى الحملة الإسبانية على "جزر الكناري" المقابلة لإقليم الصحراء ماجعلها تقرر بسط سيطرتها عليها سنة 1884، وبعد إنشاء اللجنة الخاصة بإنهاء الإستعمار أدرجت قضية الصحراء الغربية عام 1963 في قائمة البلدان المستعمرة التي يسمح لها الإستقلال ومنذ ذلك التاريخ تم النظر في قضية الصحراء بإنتظام من قبل اللجنة الخاصة والجمعية العامة للأمم المتحدة، كما أصدرت الجمعية العامة القرار رقم: 2229 بتاريخ 20 ديسمبر 1966 يدعو هذا الأخير الحكومة الإسبانية إلى إجراء إستفتاء تقرير مصير الإقليم، وبفضل المقاومة التي أبداها الصحراويين لطرد إسبانيا من أراضيهم وبسبب الخسائر في الأرواح التي تلقتها إسبانيا، أفصحت هذه الأخيرة سنة 1974 عن نيتها في إجراء إستفتاء تقرير مصير شعب الإقليم مع إنسحابها من الإقليم تطبيقا لقراري الجمعية العامة رقم 1514 المتضمن إعطاء حقوق للشعوب المستعمرة في تقرير مصيرها والقرار رقم 2229 المتعلق بإجراء إستفتاء تقرير المصير، لكن المغرب رفض قبول الإستفتاء وجدد مطالبه لما سماه تحقيق التكامل بين المحافظات المتبقية من الساقية الحمراء لبسط السيادة عليها ونفس الشيء ينطبق على موريتانيا التي طالبت ببعض الأراضي في الصحراء الغربية[1].

[1] زياني مصطفى، تحليل الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية الخاص بالصحراء الغربية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد 01، 2022، ص 249 إلى 252.

**2- مرحلة الاحتلال المغربي الموريتاني للصحراء الغربية:**

بعد مصادقة البرلمان الإسباني على المعاهدة، ونشرها في الجريدة الرسمية الإسبانية وبعد إرسال نسخة منها إلى الأمم المتحدة، قامت الدول بالإتفاق لتطبيق ما ورد منها من بنود فقد دخلت وحدات الجيش المغربي في عمق أراضي الصحراء، ووسعت في دائرة إنتشارها هذا من الشمال، أما من الجهة الجنوبية فتحركت القوات الموريتانية لغزو الصحراء وإستلام حصتها من ميراث إسبانيا في الصحراء حسب ماورد في نص الإتفاقية، وهو **إقليم واد الذهب.**

كما أن تحرك كل هذا الجيش كان بمساندة فرنسا وقوات المغرب، وفي فبراير 1976، إنتقلت سلطات الإستعمار الإسباني إلى الحكومتين المغربية والموريتانية وإنتهى بذلك عهد الإستعمار الإسباني. لتدخل المنطقة في عهدا جديدا، وكانت القوات المغربية تقوم بإرتكاب أبشع مجازر جماعية وإبادة بحق الشعب الصحراوي وهذا من خلال قصفها لتجمعاتهم بأسلحة النبالم والقنابل الفسفورية المحرمة دوليا، كل هذا بهدف تفريغ الأرض الصحراوية من سكانها الأصليين.[1]

**الفرع الثاني: التعريف بنزاع الصحراء الغربية وطبيعته القانونية**

**أولا: تعريف نزاع الصحراء الغربية**

نزاع الصحراء الغربية، هو نزاع مستمر بين جبهة البوليساريو والمملكة المغربية، ينبع النزاع من الثورة التي قادتها جبهة البوليزاريو ضد قوات الإحتلال الإسباني من 1973 حتى 1975 وحرب الصحراء الغربية ضد المغرب بين 1975 و 1991. واليوم فإن النزاع يغلب عليه الحملات المدنية غير المسلحة من جبهة البوليساريو والجمهورية العربية الصحراوية الديمقراطية التي أعلنتها للحصول على الإستقلال الكامل للصحراء الغربية[2].

**ثانيا: الطبيعة القانونية لنزاع الصحراء الغربية**

ما طبيعة الحرب التي كانت سائدة في الصحراء الغربية ؟

هل تعتبر حرب تحريرية أم شيء آخر؟

إن الحرب التي كانت دائرة في الصحراء الغربية من سنة 1975 إلى سنة 1991

---

[1] الذهبة أمين الشيخ أمبارك، عمليات حفظ السلام الأممية دراسة حالة بعثة المينورسو في الصحراء الغربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خده، الجزائر، السنة الجامعية 2007، ص 87-88.

[2] التعريف بنزاع الصحراء الغربية، موسوعة المعرفة،موقع : m.marefa.org اطلع عليه بتاريخ 2023/04/14، على الساعة 01:35 صباحا.

إجتمع فقهاء القانون الدولي على أن هذه الأخيرة تندرج ضمن الحروب الدفاعية في إطار عام.

وهذا بإعتبار أن المقاتلين الصحراويين يعتقدون أنفسهم يحاربون القوات الغازية لإقليم الصحراء الغربية، سواء كانت القوات القوات الإستعمارية الإسبانية (قبل الإنسحاب) أو القوات الموريتانية (أيضا قبل الإنسحاب) أو قوات الجيش المغربي سنة 1976[1].

وعليه يمكن تصنيف الحرب التي كانت دائرة في الصحراء الغربية بأنها حرب تحريرية وأن حركة البوليساريو تعتبر هي الأخرى حركة تحررية، وأعتقد أن ما يعزز ما ذهبنا إليه هو إعتراف المجتمع الدولي "غالبيته" أن الشعب الصحراوي له خصوصيات تميزه عن الشعوب الأخرى، وأنه يخوض كفاح إسترداد الأرض والإستقلال في أرضه.

وكذلك المنظمات الدولية، سواء منظمة الوحدة الإفريقية سابقا أو منظمة الأمم المتحدة تعترف في جميع قراراتها أن النزاع السائد في الصحراء الغربية ذو طابع تحرري على أساس أنه يجب أن يعطي لهذا الشعب الحق في تقرير مصيره.

وما يمكن إستنتاجه أن نزاع الصحراء الغربية كان في بدايته يتصف انه مقاومة ضد الإحتلال الإسباني الذي كان يحتل الصحراء الغربية ثم تحول من طابعه الإستعماري الكلاسيكي إلى ظهور مزاعم لدولتين مجاورتين " المغرب وموريتانيا " إبتداء من سنة 1975، ثم تطور هذا النزاع وأصبح بين المغرب وجبهة البوليساريو بعد إنسحاب موريتانيا من الإقليم سنة 1979[2].

وكذلك نجد أن الجمعية العامة طلبت من محكمة العدل الدولية الإجابة عن السؤالين التاليين:

1- هل الصحراء الغربية، عندما إستعمرتها إسبانيا كانت إقليم بلا سيد؟

2- ماهي الصلات القانونية التي كانت تربط هذا الإقليم بالمملكة المغربية والمجموعة الموريتانية؟

لقد كانت إجابة المحكمة عن السؤال الأول أن الصحراء الغربية (الساقية الحمراء ووادي الذهب) لم تكن إقليما بلا سيد لحظة إحتلالها، أما السؤال الثاني، أجابت المحكمة بأن هذا الإقليم كانت له روابط قانونية مع كل من المملكة المغربية وبعض قبائل الصحراء.[3]

---

[1] عبد النبي مصطفى، إستفتاء تقرير المصير في الصحراء الغربية،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، ،جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2013-2014، ص31.

[2] عبد النبي مصطفى، المرجع السابق، ص 32.

[3] عماد جليل عبد الله حيدري، القيمة القانونية للآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، بيروت، السنة الجامعية 2016، ص 144.

وكشفت بعض المعلومات التي حصلت عليها المحكمة عن وجود صلات ولاء وتبعية بين سلطات المغرب وبعض القبائل التي كانت تعيش في إقليم الصحراء الغربية، كما إستنتجت المحكمة أن الوثائق المتوافرة لديها لا تثبت وجود أي علاقة من حيث السيادة الإقليمية بين إقليم الصحراء الغربية من جهة، والمملكة المغربية والمجموعة الموريتانية من جهة أخرى. والمحكمة لم تلاحظ وجود علاقات قانونية من شأنها إدخال تغيير على تطبيق القرار الذي إتخذته الجمعية العامة في 1960/12/14 (الإعلان حول منح الإستقلال للبلاد والشعوب الرازحة تحت الإستعمار)، بالنسبة إلى إزالة الإستعمار عن الصحراء الغربية ، وتطبيق مبدأ حق تقرير المصير من خلال التعبير الحر والشرعي لإرادة سكان الإقليم.[1]

[1] عماد جليل عبد الله حيدري، المرجع السابق، ص 144.

## المطلب الثالث

## رأي محكمة العدل الدولية حول استخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية.

تشكل الأسلحة النووية في عصرنا الحالي هاجسا حقيقيا يؤرق المنظمات العالمية من جهة والدول من جهة أخرى، وسبب ذلك الهاجس هو الآثار المدمرة لهاته الأسلحة على الإنسان والحيوان والبيئة ككل، ولهذا تعمل المنظمات الدولية بكل ما أوتيت من قوة وسلطات لأجل العمل على إنهاء تواجد هاته الأسلحة منعا لأي كارثة قد تصيب السلم والأمن الدوليين[1]. وعليه سنحاول من خلال هذا المطلب إبراز موقف محكمة العدل الدولية من إستخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية وكذلك إلى مدى مشروعية هذه الأسلحة.

**- موقف المحكمة من إستخدام أو التهديد باستخدام الأسلحة النووية:**

إن الدور الذي تلعبه محكمة العدل الدولية بقيامها بالوظيفة الإستشارية، يعد دور فعال في بناء قواعد القانون الدولي من جهة، وتفعيل وتطبيق وتفسير قواعده من جهة أخرى، وهو ماذهب إليه الأمين العام السابق للأمم المتحدة بطرس بطرس غالي بقوله:" الفتاوى هي أنجح وسائل الإسهام في ضبط النظام المؤسساتي للأمم المتحدة". ويرجع كل هذا إلى قيمة هذه الإستشارة وتمايز الحكم على إلزاميتها بين الفقه والقضاء والسلوك اللاحق للأجهزة طالبة الفتوى[2].

ولو أنها بصفة عامة لا تتمتع بعنصر الإلزام غير أنها ذات قيمة قانونية. ولهذا سنقوم بإظهار موقف محكمة العدل الدولية من إستخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية فيما يلي:

**أولا: منطوق الرأي الإستشاري**

لقد سبق طلب الرأي الإستشاري للجمعية العامة طلب آخر من منظمة الصحة العالمية في 13 ماي 1993 بموجب اللائحة WHA 2640 الصادرة من طرف الجمعية العامة لهذه المنظمة. تطلب فيها إصدار رأي إستشاري حول نص السؤال التالي:" بسبب آثار الأسلحة النووية على الصحة والبيئة، هل يعتبر إستخدامها من طرف دولة خلال نزاع مسلح إنتهاكا لواجباتها إتجاه القانون الدولي ودستور منظمة الصحة العالمية ؟ "[3].

---

[1] عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، مرجع سابق، ص27.

[2] العيد جباري، نظرة قانونية حول الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادر بتاريخ 1996/07/08 المتعلق بإستخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 12، 2021، ص 154.

[3] العيد جباري، المرجع السابق، ص 155.

ثم بعد حوالي سنة ونصف من هذا الطلب، وفي 15 ديسمبر 1994، بموجب اللائحة K4975، قدمت الجمعية العامة للأمم المتحدة هي كذلك طلبا لمحكمة العدل الدولية تطلب فيها إعطاء إستشارة في أسرع الآجال حول السؤال التالي:" هل أن اللجوء للتهديد أو إستخدام الأسلحة النووية أمر مسموح به في القانون الدولي في جميع الظروف؟، وبعد حوالي سنة ونصف من طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة، وثلاث سنوات من طلب المنظمة العالمية للصحة، ردت محكمة العدل الدولية على الطلبين في نفس اليوم أي في 8 جويلية 1996، وهذا برفض الإجابة على السؤال الذي طرحته المنظمة العالمية للصحة، على أساس أن هذا السؤال يفهم منه أنه لا يتعلق بمشروعية إستخدامه، بحيث أن هذا الأمر ليس من إختصاص هذه المنظمة لأن دستورها لا يخول لها ذلك.

في حين قبلت الإجابة على سؤال الجمعية العامة للأمم المتحدة، على أساس المادة 96 من الميثاق الأممي في فقرتها الأولى والثانية[1]، وكذا المادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وتحديدا في الفقرة الأولى منها.[2]

**ثانيا: النتائج المترتبة عن الرأي الإستشاري**

فبناء على ما سبق ذكره يمكن أن نلخص العديد من النتائج القانونية المترتبة عن هذا الرأي الإستشاري وهي:

1- الرأي الإستشاري فتح بابا واسعا لقواعد القانون الدولي للبيئة، وخصص جزء هاما منها لأحكامه، ما أدى إلى إرتباط قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي للبيئة مع أركان وشروط الدفاع الشرعي لحد التصادم.

2- إرتباك المحكمة في مناقشة فكرة أو فرضية أن مجرد إمتلاك الأسلحة النووية كفيل بالتهديد بها.

3- إن محكمة العدل الدولية تعمقت لأول مرة في تحليل القانون الدولي الإنساني الذي ينظم إستعمال الأسلحة، وقد رأت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن المحكمة أعادت تأكيد بعض القواعد التي وصفتها بأنها " غير قابلة للخرق " وعلى الأخص الحظر المطلق لإستعمال أسلحة من شأنها أن تصيب أهدافا دون تمييز، وكذلك حظر أسلحة تتسبب في إلحاق آلام مفرطة لا داعي لها.[3]

كذلك طرحت بشأن هذه الإستشارة تساؤلات أخرى أهمها: هل حسمت هذه الفتوى الجدل الذي يدور حول مشروعية إستخدام الأسلحة النووية لأو التهديد بها؟.

---

[1] أنظر المادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة.

[2] أنظر المادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

[3] العيد جباري، مرجع سابق، ص 155-157.

إذا لم تحسم الفتوى هذه القضية، فهل كانت هناك ضرورة من جانب المحكمة لإصدار الفتوى أم كان يتعين على المحكمة الإمتناع عن إصدار الفتوى؟

يرى الباحثون أن الإستشارة لم تحسم الجدل بشكل قاطع، والدليل على ذلك ما جاء بمنطوق الرأي الصادر من المحكمة " أنه ليس في القانون الدولي العرفي أو القانون الدولي الإتفاقي أي حظر شامل وعام للتهديد بالأسلحة النووية بالذات او لإستخدامها وانه بالنظر إلى حالة القانون الدولي الراهنة والعناصر الوقائية التي تحت تصرفها، ليس في وسع المحكمة إلا أن تخرج بنتيجة بشأن ما إذا كان التهديد بالأسلحة أو إستخدامها في ظرف أقصى من ظروف الدفاع عن النفس يكون فيه بقاء الدولة ذاتها معرضا للخطر".

وهذا الوضع كان محل نقد من بعض المهتمين بتحليل الرأي الصادر عن المحكمة.

وقد برر رئيس المحكمة هذا الوضع، مؤكدا أن مسؤولية المحكمة الخاصة في أن تقرر القانون كما هو ولا تخلق القانون، وليس بإمكان المحكمة أن تذهب وراء ما يقوله القانون، ولا تقرر مالم يقل القانون به. ونفهم مما سبق أن الرأي الإستشاري الصادر عن المحكمة، لم يحسم قضية مشروعية أو عدم مشروعية إستخدام الأسلحة النووية أو التهديد بإستخدامها، فكان من الأفضل أن تمتنع المحكمة عن الإستجابة لطلب الفتوى المقدم من الجمعية العامة، وعليه فإن الرأي الصادر عن المحكمة يضر أكثر مما يفيد قضية مشروعية إستخدام هذا النوع من الأسلحة.[1]

**- الأطراف المتدخلة في قضية منع التهديد بإستخدام الأسلحة النووية:**

تتمثل عموما في مجموعة من الإتفاقيات التي تم إجرائها في 1945 في المجال النووي، وهي عبارة عن إتفاقيات تتعلق بمنع بعض الوسائل المتمثلة في " القنابل، والصواريخ، والأسلحة" وقد كانت المعاهدة الحقيقية لنزع السلاح عام 1967 مع فترة الإنفراج بين الشرق والغرب منها تم الإتفاق بين **واشنطن و موسكو** على تأطير سياقهما الثنائي ونجد أنها حدثت عدة إتفاقيات أخرى من بينها إتفاقية SALT 1، التي تم من خلالها تحديد آليات الدفاع المضادة للصواريخ، و معاهدة SALT2 المبرمجة في 1979 مفادها المساواة في عدد الحاملات عابرة للقارات، وإتفاقية LNF والتي كانت أول قضية لنزع السلاح النووي وأيضا معاهدة SORT التي تم توقيعها في 2002 تتمثل في تنازل أمريكا لصالح روسيا للسلاح النووي وأخيرا نجد الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة والإتحاد السوفياتي في 1963 حيث تم توقيع معاهدة **المحدودة** لمنع التجارب النووية، وبعد الحرب الباردة تم إطلاق نوع آخر من إتفاقيات نزع السلاح على شكل قرارات وحيدة الجانب عرفت بإسم المبادرات الرئيسية ومنه سحب أمريكا قنابلها التي نصبتها في كوريا الجنوبية، وفرنسا التي قامت بخفض ترسانتها النووية بشكل كبير.[2]

[1] ريم صالح الزين، مرجع سابق، ص 98.

[2] برونو ترتري، السلاح النووي بين الردع، هيئة أبو ظبي للثقافة والتراث، 2011، ص 152.

## خلاصة الفصل الثاني:

إستعرضنا في هذا الفصل قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري التي تشكل أهمية بالغة في ممارسة محكمة العدل الدولية إختصاصها الإستشاري، حيث تطرقنا إلى الأسباب التي تجيز للمحكمة رفض إصدار الآراء الإستشارية وكذا إجراءات التقاضي في الوظيفة الإستشارية للمحكمة، كما ناقشنا مدى القوة الملزمة للآراء الإستشارية، حيث أن هذه الأخيرة لا تعتبر ملزمة من الناحية القانونية بل ينحصر في تقديم المعلومات وللهيئة طالبة الرأي الحرية في الأخذ بالرأي أم لا، كما إستعرضنا كذلك بعض الآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية على غرار قضية الجدار العازل للإحتلال الصهيوني الذي هو اليوم بمثابة أحد أدوات الإغتصاب الإسرائيلي للأراضي الفلسطينية، وكذلك رأي المحكمة حول وضع الصحراء الغربية وهي القضية الوحيدة في أفريقيا التي بقيت عالقة منذ عام 1975 بدون إجراء تقرير المصير، واخيرا رأي المحكمة حول إستخدام الأسلحة النووية التي تشكل هاجسا يؤرق المنظمات والدول بسبب الآثار المدمرة لهاته الأسلحة على الإنسان والحيوان والبيئة ككل.

# خاتمة

# خاتمة

من خلال دراسة هذا الموضوع الذي تم الإحاطة فيه بتنظيم محكمة العدل الدولية، نشأتها، تشكيلتها وإختصاصاتها، وتسليط الضوء على إختصاصها الإستشاري وأنواعه وكذا الأجهزة المخولة لطلبه والمرخص لها والممنوعة من طلبه، وكذا قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري، كما تناولت بعض النماذج التطبيقية عن الآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية في القضايا الدولية الراهنة التي أبدت رأيا فيها على غرار قضية الجدار العازل بفلسطين المحتلة وقضية الصحراء الغربية وقضية إستعمال أو التهديد بإستعمال الأسلحة النووية.

وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة لجملة من النتائج أهمها:

– أن محكمة العدل الدولية هي من الأجهزة الرئيسية لمنظمة الأمم المتحدة، تفصل في النزاعات المرفوعة إليها وتُصدر أحكامًا، كما تُبدي آراء استشارية في الطلبات المُقدمة إليها من قِبل أجهزة منظمة الأمم المتحدة.

– أن طلب الإستشارة يقتصر على الجمعية العامة ومجلس الأمن، أما باقي فروع منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة فيلزمها ترخيص من الجمعية العامة.

– أن الآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية غير ملزمة، وهذا ما نلمسه من خلال قضية الجدار العازل بفلسطين المحتلة، حيث انتهك ولا يزال ينتهك الكيان الصهيوني الرأي الاستشاري للمحكمة القاضي بضرورة إيقاف بناء الجدار.

**الإقتراحات:**

من خلال دراسة هذا الموضوع، يمكن ان نعرض بعض التوصيات التي توصلنا إليها، اهمها:

– ضرورة إعادة النظر في بعض مواد القانون الأساسي لمحكمة العدل الدولية من أجل إعطاء قيمة قانونية للآراء الإستشارية وجعلها ملزمة لأطراف النزاع.

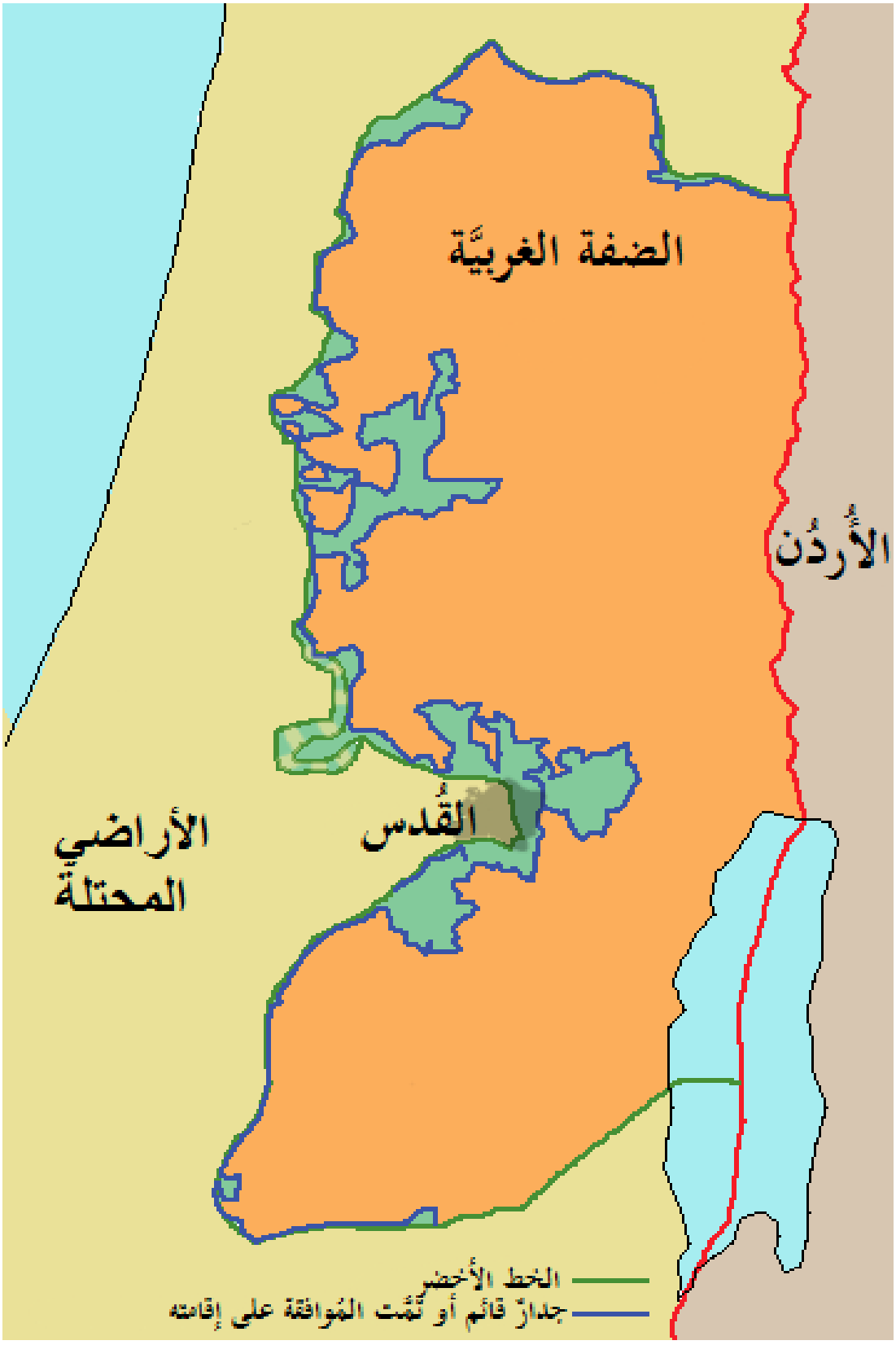
– إيجاد آليات قانونية للحد من سيطرة وتدخل الدول الكبرى التي لها حق النقض (الفيتو) في قرارات مجلس الأمن والأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية.

– فتح الباب أمام الأمانة العامة والدول والمنظمات الدولية الفاعلة ومنحها حق طلب الإستشارة من قبل المحكمة.

– تسهيل إجراءات طلب الإستشارة وجعلها محصورة بين مقدم الطلب والهيئة القضائية.

# الملاحق

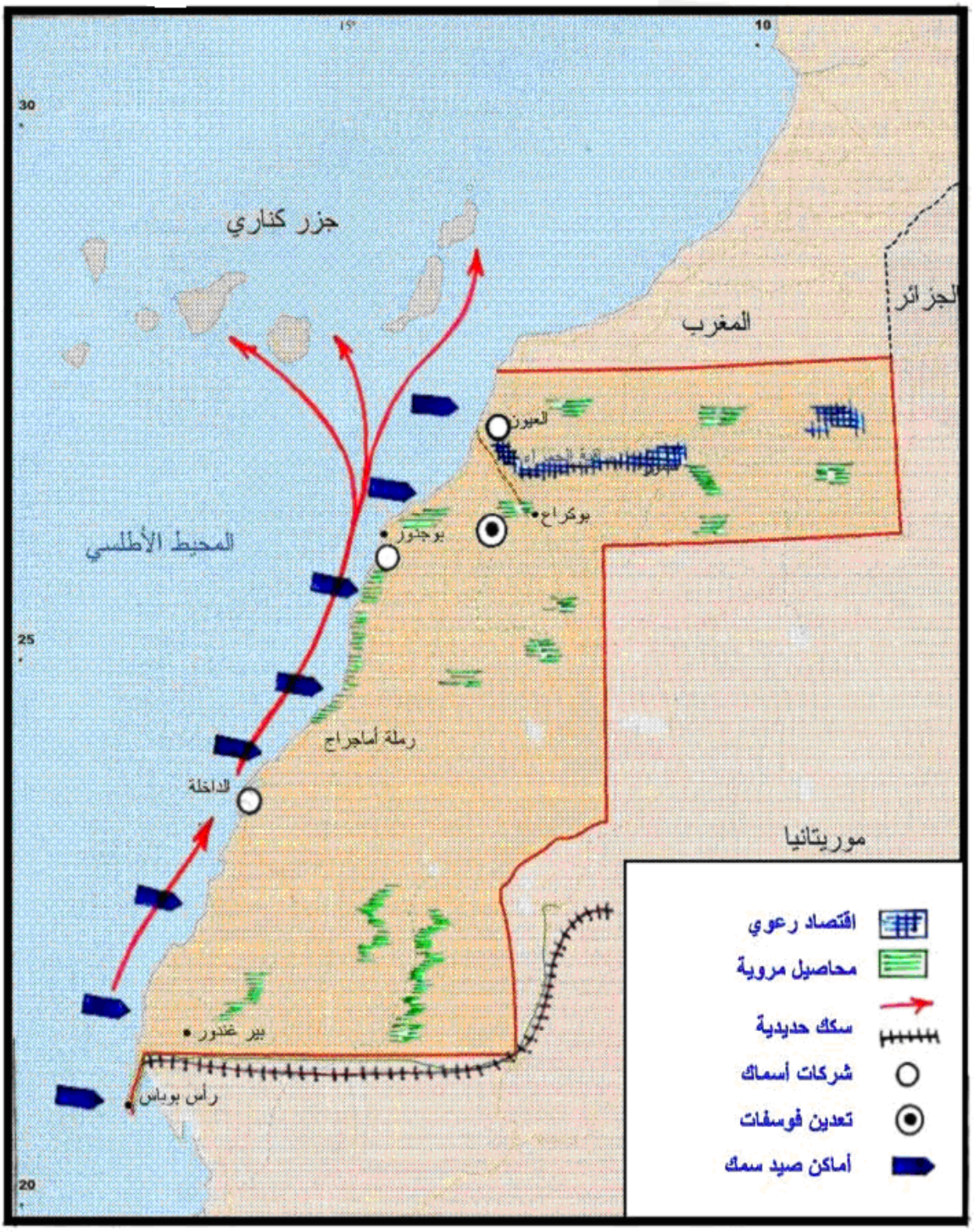
## الملحق 01




الجدار الإسرائيلي في الضفة الغربيّة – أيّار (مايو) 2005م

## الملحق 02

### الأهمية الاقتصادية للصحراء الغربية

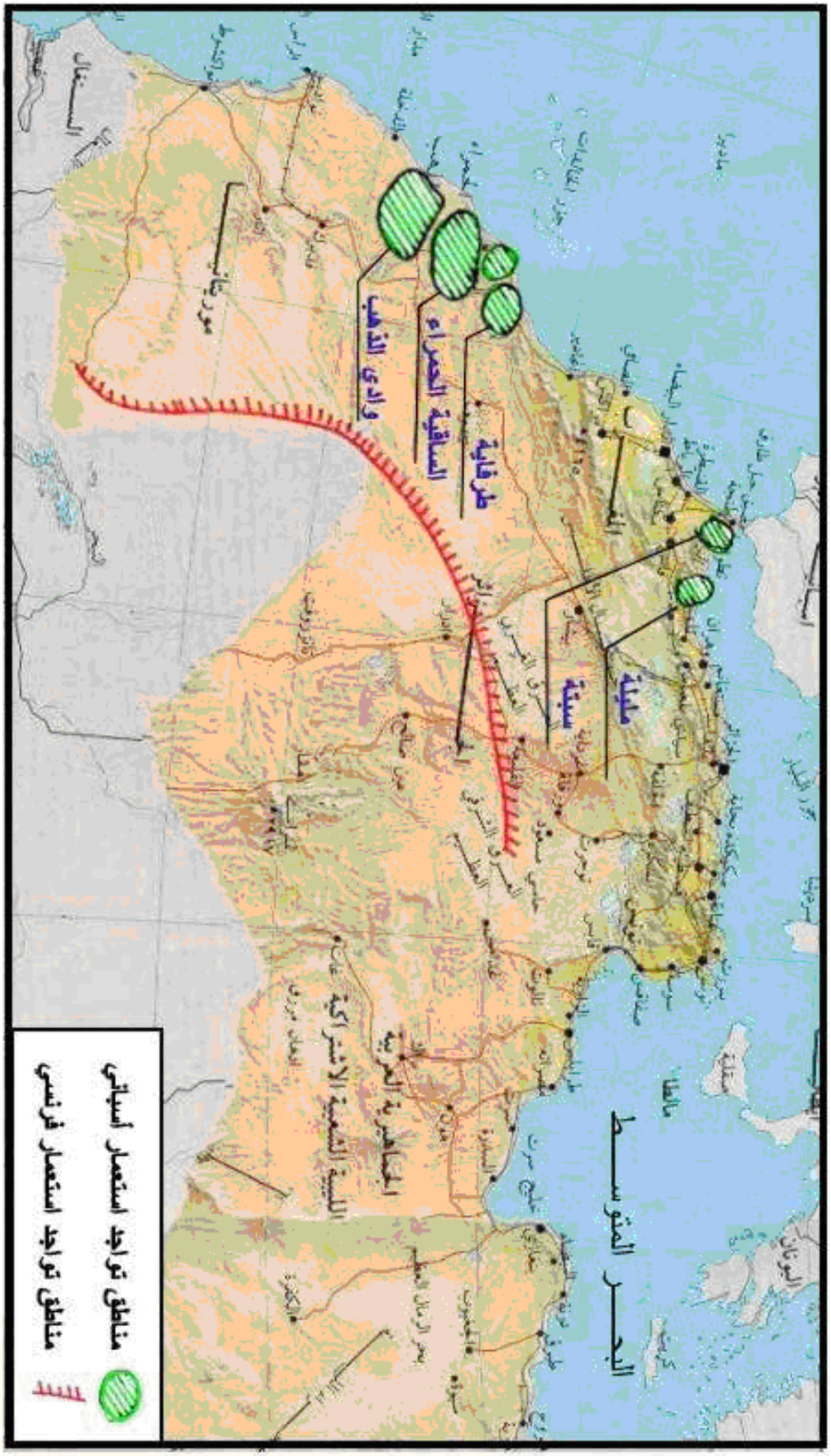


## الملحق 03

### الحدود المغربية المطالب بها "المغرب الكبير"

## الملحق 04

أماكن تواجد الاستعمار الفرنسي والإسباني



# قائمة المصادر والمراجع

# قائمة المصادر والمراجع

## أولا: قائمة المصادر

1- ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945.

2- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الصادر سنة 1945.

3- لائحة محكمة العدل الدولية لسنة 1978.

## ثانيا: قائمة المراجع

### أ- قائمة الكتب

1- أحمد بلقاسم، القضاء الدولي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

2- أحمد حسن الرشيدي، الوظيفة الإفتائية لمحكمة العدل الدولية ودورها في تفسير وتطوير سلطات واختصاصات الأجهزة السياسية للأمم المتحدة، الهيئة المصرية العامة للكتابة، القاهرة، 1993.

3- برونو ترتري، السلاح النووي بين الردع، هيئة أبو ظبي للثقافة والتراث، 2011.

4- سعد بسيسو، محاضرات في القانون الدولي العام، مطبعة النقيض، بغداد، 1948-1949.

5- سهيل حسين الفتلاوي، الأمم المتحدة، أجهزة الأمم المتحدة، الجزء الثاني، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمّان، 2018.

6- سهيل حسين الفتلاوي، تسوية المنازعات الدولية، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، 2014.

7- شكري محمد عزيز، التنظيم الدولي العالمي بين النظرية والواقع، دار الفكر، دمشق، 1973.

8- صبيح مسكوني، محكمة العدل الدولية والقانون الداخلي للمنظمات الدولية، مطبعة شفيق، بغداد، 1968.

9- عبد الله محمد بن عبود، الجدار العازل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.

10- عمر سعد الله و أحمد بن ناصر، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

11- عيسى محمود عبيد، محكمة العدل الدولية ودورها في تطوير قواعد القانون الدولي العام والقانون الدولي الإنساني بوجه خاص، دار أمجد للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

12- فؤاد شباط و محمد عزيز شكري، القضاء الدولي، المطبعة الجديدة، دمشق، 1966.

13- محمد طلعت الغنيمي، التنظيم الدولي، مطبعة الأطلس، الإسكندرية، 1974.

14- مرشد أحمد السيد و خالد سلمان الجود، القضاء الدولي الإقليمي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.

15- مفتاح عمر درباش، ولاية محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع، طرابلس، ليبيا، 1999.

16- نايف أحمد ضاحي الشمري، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015.

**ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:**

1- العربي بن علي بوعلام، الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2020-2021.

2- رشيد مجيد محمد الربيعي، دور محكمة العدل الدولية في تفسير وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد، السنة الجامعية 1997.

3- عبد النبي مصطفى، إستفتاء تقرير المصير في الصحراء الغربية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2013-2014.

4- الذهبة أمين الشيخ أمبارك، عمليات حفظ السلام الأممية دراسة حالة بعثة المينورسو في الصحراء الغربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خده، الجزائر، السنة الجامعية 2007.

5- خالد إبراهيم سليمان، إختصاص محكمة العدل الدولية بتفسير المعاهدات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1996.

6- ريم صالح الزين، الاختصاص الافتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2010.

7- عماد جليل عبد الله حيدري، القيمة القانونية للآراء الإستشارية لمحكمة العدل الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، بيروت، السنة الجامعية 2016..

8- عمار بوضرسة، دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2012-2013.

9- إيمان لكبير، الطرق السلمية لتسوية المنازعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015-2016.

10- العارم حسناوي، محكمة العدل الدولية كهيئة قضائية دولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

11- بلعايش سمراء، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2019-2020.

12- حمدي إسلام، بورنان سيف الإسلام، الإختصاص الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2021-2022.

13- دحوة محمد، دور محكمة العدل الدولية في تحقيق الأمن والسلم العالميين، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، السنة الجامعية 2018-2019.

14- سلامي إسماعين، الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016.

15- شيخ كلثوم، الإختصاص الإستشاري لمجلس الدولة في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج البويرة، السنة الجامعية 2017-2018.

16- عسالة حليمة، عبد الوهاب صبرين، الإختصاص الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، السنة الجامعية 2020-2021.

17- مرابط صلاح الدين، تشكيل وعمل محكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2015-2016.

18- منصوري فاطمة، اجراءات المنازعات امام محكمة العدل الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.

19- موايسية سمير، بوعكاز مراد، دور محكمة العدل الدولية في تسوية النزاعات الدولية سلميا، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، السنة الجامعية 2021-2022.

## ج- المقالات العلمية (المجلات)

1- العيد جباري، نظرة قانونية حول الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، الصادر بتاريخ 1996/07/08 المتعلق بإستخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 12، 2021.

2-حسن زها، الجدار الإسرائيلي العازل، مجلة المستقبل العربي، لبنان، العدد 298، 2003.

3- زناتي مصطفى، تحليل الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية الخاص بالصحراء الغربية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد 01، 2022.

4- عبد الله الأشعل، قضية الجدار العازل أمام محكمة العدل الدولية، مجلة النهضة، مصر، العدد 3 2007.

5- عطاري يوسف محمد، الآثار القانونية لبناء الجدار العازل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة حلوان، مصر، العدد 22، 2010.

6- منير أبو رحمة، زهير قمر، الجدار العازل أهدافه وآثاره، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 2، 2018.

7- منير موسى أبو رحمة، الآثار الإقتصادية لجدار الفصل العنصري العازل على كافة قطاعات الإقتصاد الفلسطيني، مجلة شعاع للدراسات الإقتصادية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 01، 2022.

## د- المواقع الإلكترونية

1- المحكمة الدائمة للعدل الدولي، الموقع: .ar.m.Wikipedia.org.

2- التعريف بنزاع الصحراء الغربية، موسوعة المعرفة، الموقع: m.marefa.org .

3- المحكمة الدائمة للعدل الدولي، الموقع: Portal.arid.my .

4- نبذة تاريخية عن وضع الدولة الفلسطينية، منظمة الأمم المتحدة، الموقع: www.un. Org.

## ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية

1- L.C. Green ; International Law Through The Cases,3 rd ed.London: stevens & Sons Ltd; Dobs Ferry,N.Y.:Oceana Publications, 1970.

2- Shabtai Rosanne " The international court of justice ": An Essay in political and legal theory, Leyden: Sijthoff 1957.

3- Hudson,M.O.The permanent court….,op.cir,p448,pratap.D.op,cit.p.144.

# فهرس المحتويات

فهرس المحتويات


| المحتوى | الصفحة |
|---|---|
| إهداء | |
| شكر وعرفان | |
| مقدمة | 1 |
| المبحث التمهيدي: تنظيم محكمة العدل الدولية | |
| المطلب الاول: نشأة محكمة العدل الدولية | 4 |
| الفرع الاول: التحكيم | 5 |
| الفرع الثاني: محكمة العدل الدولية الدائمة | 6 |
| الفرع الثالث: محكمة العدل الدولية | 7 |
| المطلب الثاني: تشكيل محكمة العدل الدولية | 8 |
| الفرع الاول: قضاة المحكمة | 8 |
| الفرع الثاني: أجهزة محكمة العدل الدولية | 12 |
| الفرع الثالث: غرف المحكمة | 13 |
| المطلب الثالث: إختصاصات محكمة العدل الدولية | 15 |
| الفرع الاول: الاختصاص القضائي | 15 |
| الفرع الثاني: الاختصاص الاستشاري | 16 |
| الفصل الاول : ماهية الاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية | |
| المبحث الاول: مفهوم الاختصاص الاستشاري | 17 |
| المطلب الاول: تعريف الإختصاص الإستشاري | 17 |
| الفرع الاول: التعريف اللغوي | 17 |
| الفرع الثاني: التعريف الإصطلاحي | 18 |
| المطلب الثاني : الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري | 20 |
| الفرع الاول: الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الدائمة | 20 |
| الفرع الثاني: الأساس القانوني للاختصاص الاستشاري لمحكمة العدل الدولية | 22 |
| المطلب الثالث: أنواع الاختصاص الاستشاري | 26 |
| الفرع الأول: الاختصاص الاستشاري العادي | 26 |

| | |
|---|---|
| الفرع الثاني: الاختصاص الاستشاري الإستثنائي أو الخاص | 27 |
| المبحث الثاني: القيود التي تحكم ممارسة الاختصاص الاستشاري | 28 |
| المطلب الاول: الأجهزة التي تملك حقا مباشرا في استشارة محكمة العدل الدولية | 29 |
| المطلب الثاني: الأجهزة التي لها حقا غير مباشر في استشارة محكمة العدل الدولية | 30 |
| المطلب الثالث: الأجهزة غير المخولة لطلب الإستشارة من محكمة العدل الدولية | 34 |
| خلاصة الفصل الأول | 37 |
| الفصل الثاني: قواعد ممارسة الإختصاص الإستشاري | |
| المبحث الأول: التحقق من اختصاص الجهة طالبة الرأي الاستشاري | 38 |
| المطلب الأول: السلطة التقديرية لمحكمة العدل الدولية | 39 |
| الفرع الاول: الأساس القانوني للسلطة التقديرية للمحكمة | 39 |
| الفرع الثاني: الأسباب التي تجيز للمحكمة رفض إصدار الرأي الإستشاري | 40 |
| المطلب الثاني: القواعد الإجرائية الاستشارية | 42 |
| الفرع الاول: طلب الرأي الإستشاري | 42 |
| الفرع الثاني: دراسة الطلب الإستشاري | 44 |
| المطلب الثالث: مدى القوة الملزمة للرأي الإستشاري | 47 |
| المبحث الثاني: دراسة لبعض الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية | 49 |
| المطلب الأول: فتوي محكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل للإحتلال الصهيوني لفلسطين | 49 |
| الفرع الاول: نبذة تاريخية عن وضع الدولة الفلسطينية | 49 |
| الفرع الثاني: أهداف الجدار العازل للإحتلال الصهيوني | 51 |
| الفرع الثالث: آثار بناء الجدار العازل على الشعب الفلسطيني | 53 |
| الفرع الرابع: المواقف الدولية لبناء الجدار العازل | 55 |
| المطلب الثاني: رأي محكمة العدل الدولية حول وضع الصحراء الغربية في 1975/10/16 | 58 |
| الفرع الاول: لمحة تاريخية عن تطور النزاع في الصحراء الغربية | 58 |
| الفرع الثاني: التعريف بنزاع الصحراء الغربية وطبيعته القانونية | 59 |
| المطلب الثالث: رأي محكمة العدل الدولية حول استخدام أو التهديد بإستخدام الأسلحة النووية. | 62 |
| خلاصة الفصل الثاني | 65 |
| الخاتمة | 66 |

| | |
|---|---|
| الملاحق | 67 |
| قائمة المصادر والمراجع | 71 |
| فهرس المحتويات | 76 |
| الملخص | 79 |

# الملخص

## الملخص

مع إزدياد النزاعات والحروب بين الدول، خاصة مع مطلع القرن العشرين، وإندلاع الحرب العالمية الأولى إرتأت الدول الكبرى إيجاد آلية لفض وتسوية النزاعات وتكريس وتعزيز مبدأ سيادة القانون لحفظ السلم والأمن في العالم، فتبلورت فكرة إنشاء جهاز قضائي يفصل في هذه النزاعات فتم إنشاء محكمة عدل دولية بصلاحيات قضائية كبيرة مقرها بلاهاي في هولندا تلجأ إليها الأطراف المتنازعة بعد عدم جدوى كل طرق التسوية التقليدية، كما منحت لها صلاحية إبداء الآراء الإستشارية في المسائل القانونية التي تعرض عليهامن طرف أجهزة ووكالات الامم المتحدة المتخصصة والمرخص لها بذلك على غرار الجمعية العامة ومجلس الأمن.

ساهمت محكمة العدل الدولية بآرائها الإستشارية في العديد من القضايا في العالم، حيث أصدرت المحكمة فتوى بخصوص قضية بناء الجدار العازل بفلسطين المحتلة وإعتبرته عملا باطلا ومخالف للقانون الدولي وللشرعية الدولية وأفتت بضرورة وقف بناءه، وكذلك فتواها المتعلقة بقضية وضع الصحراء الغربية لسنة 1975، وقضية إستعمال أو التهديد بإستعمال الأسلحة النووية.

ورغم الدور الإيجابي الهام الذي لعبته محكمة العدل الدولية في فض النزاعات الدولية بأحكامها وآرائها الإستشارية في مختلف القضايا العالمية المتنازع فيها، إلا أن حكامها وآرائها غير ملزمة ولا تجد سبيلا لتنفيذها، وعليه وجب البحث عن آليات مرفوقة بصلاحيات واسعة للمحكمة من أجل تنفيذ قراراتها وآرائها الإستشارية.

## Summary:

With the increase in disputes and wars between countries, especially with the beginning of the twentieth century, and the outbreak of World War I, the major powers decided to find a mechanism for settling and settling disputes and devoting and strengthening the principle of the rule of law to maintain peace and security in the world, so the idea of establishing a judicial system to adjudicate these disputes crystallized, so an international court of justice was established with great judicial powers based in The Hague in the Netherlands to which the conflicting parties resort after the futility of all traditional settlement methods, and it was also granted the power to express advisory opinions in Legal matters submitted to it by organs and agencies of the United Nations specialized and authorized to do so, such as the General Assembly and the Security Council.

The International Court of Justice contributed its advisory opinions in many cases in the world, where the Court issued an advisory opinion on the issue of the construction of the separation wall in occupied Palestine and considered it a null and void act contrary to international law and international legitimacy and issued a fatwa on the need to stop its construction, as well as its advisory opinion on the issue of the status of Western Sahara in 1975, and the issue of the use or threat of use of nuclear weapons.

Despite the important positive role played by the International Court of Justice in settling international disputes with its judgments and advisory opinions in various disputed global cases, its arbitrators and opinions are not binding and do not find a way to implement them, and therefore it is necessary to search for mechanisms accompanied by broad powers of the Court in order to implement its decisions and advisory opinions.