دور التدابير المضادة في تجسيد سيادة القانون الدولي العام

م.د.عادل حسن علي
جامعة تكريت- كلية الحقوق

The role of countermeasures in embodying the rule of public international law

Dr. Adel Hassan Ali
Tikrit University - College of Law

المستخلص: يدور موضوع الدراسة حول دور التدابير المضادة في فرض الالتزام باحكام القانون الدولي وذلك ناتج لعدم وجود قضاء دولي الزامي يحتكم اليه اشخاص المجتمع الدولي لفض منازعاتهم الدولية، وكذلك نتيجة عجز المنظمات الدولية عن حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية بالرغم من السلطات الكبيرة الممنوحة لها نتيجة طغيان الاعتبارات السياسية في ممارستها لاعمالها لذلك كان لابد للدول من اللجوء الى تقديرها الذاتي لتقرير وقوع فعل غير مشروع دوليا اتجاهها، ولغرض ضبط تصرف الدول في استخدام هذه الرخصة وضعت لجنة القانون الدولي في مشروعها النهائي لعام ٢٠٠١ الخاص بمسؤولية عن اعمالها غير المشروعة دولياً مجموعة من القيود لغرض عدم إساءة استخدام هذه الرخصة، و تعد التدابير المضادة رد فعل لدولة أو عددٍ من الدول على سلوك غير مشروع لدولة أو عددٍ من الدول ويتم هذا الرد في إطار شروط قانونية محددة أوردها مشروع لجنة القانون الدولي لعام ٢٠٠١ على نحو يكره الدولة المسؤولة على اصلاح الضرر الذي تسببت به للدولة المتضررة تجسيداً لسيادة القانون الدولي المعاصر والإرادة الدولية، إذ إنها تنطوي على تنفيذ الالتزامات الواردة في الإتفاقيات الدولية، كما انها تعد وسيلة لمواجهة المخاطر التي تهدد السلم والامن الدولي. **الكلمات المفتاحية:** سيادة، التدابير، القانون، الدولي

Abstract

The study focuses on the role of countermeasures in enforcing compliance with the provisions of international law. States had to resort to their self-determination to determine an internationally wrongful act and, in order to control the conduct of States in the use of such a license, the International Law Commission in its Countermeasures are a

reaction of one or a number of States to the unlawful conduct of a State or a number of States. It is a means of confronting the threats to international peace and security, as well as the implementation of the obligations contained in international conventions. **Keywords:** sovereignty, measures, law, international

المقدمة

تعد التدابير المضادة وسيلة متجددة من وسائل انفاذ القانون الدولي فقديما كانت تلك التدابير تسمى باعمال الانتقام، وبعد صدور قرار التحكيم حول النقل الجوي بين فرنسا والولايات المتحدة باتت تعرف بالتدابير المضادة وكانت تفرض بشكل عسكري او سلمي حسب نوع الفعل غير المشروع دولياً، الا ان الوضع تغير بعد عصر التنظيم الدولي وحصر استخدام القوة العسكرية فقط في حالتي الدفاع الشرعي والامن الجماعي، واصبحت الان تلك التدابير تستخدم بشكل سلمي وتبغي من ورائها الدول الى تنفيذ الالتزامات الدولية والى حفظ السلم والامن الدولي.

تتبع **اهمية بحثنا** من اهمية التدابير المضادة بوصفها وسيلة متجددة من وسائل انفاذ القانون الدولي العام وبكونها تستخدم بشكل سلمي، وتهدف من ورائها الدول الى حث الدول على تنفيذ التزاماتهم الدولية بحسن نية، والى حفظ السلم والامن الدولي.

وتتجلى **اشكالية بحثنا** في التعريف بالتدابير المضادة ومعرفة دورها في تنفيذ الالتزام الدولية، وكذلك بيان القيود التي ترد على سلطة الدول في تقريرها للفعل غير المشروع دولياً الذي يحصل اتجاهها، هل هي سلطة مطلقة ام تقف عند حد معين هذا ما سنعالجه في بحثنا.

سنعالج اشكالية البحث عن طريق تقسمه الى مبحثين نتطرق في الاول الى التعريف بالتدابير التجارية المضادة ودورها في تنفيذ الالتزامات الدولية، في حين نبحث في الثاني الى دورها بعدها وسيلة لمواجهة المخاطر التي تهدد السلم والامن الدولي.

المبحث الأول: التعريف بالتدابير المضادة ودورها في تنفيذ الالتزامات الدولية: نظراً لعدم وجود سلطة مركزية لتنفيذ قواعد القانون الدولي جبراً عند الاقتضاء كان لكل دولة في إطار قواعد منظمة بموجب القانون الدولي ان تتخذ بنفسها التدابير والاجراءات التي تراها كفيلة بحث الدولة المسؤولة على احترام التزاماتها التي اخلت بها والوفاء بها وجبر الاضرار التي نتجت عن هذا الاخلال. ولغرض الالمام بعنوان هذا المبحث سنقسمه الى مطلبين نتطرق في الاول الى التعريف بالتدابير المضادة، في سنبحث في الثاني الى دورها في تنفيذ الالتزامات الدولية.

المطلب الأول/ تعريف التدابير المضادة: يعد مصطلح التدابير المضادة حديث نسبياً فقد اقتبسته لجنة القانون الدولي من قرار التحكيم حول النقل الجوي بين فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية الصادر في ٩ كانون الأول عام ١٩٧٨، وقد عرفه المحكمون في هذه القضية أول تعريف رسمي بعد اعتماد ميثاق الأمم المتحدة إذ تم تعريفها على أنها(تدابير مخالفة للقانون الدولي تبررها انتهاكات القانون الدولي المرتكبة من الدولة الموجهة ضدها تلك التدابير)[١].

إذ يعد مصطلح التدابير المضادة من الأمور غير المتفق عليها بين فقهاء القانون الدولي العام، والتدابير المضادة قد تكون عسكرية كالدفاع الشرعي والأعمال الانتقامية العسكرية أو غير عسكرية ويؤسس هؤلاء رأيهم على ان الدلالة اللغوية للمصطلح تبيح استعماله للإشارة إلى سائر ردود الفعل على عمل سابق بصرف النظر عن مضمونه، وأن محكمة العدل الدولية قد استعملت تعبير التدابير المضادة في الإشارة إلى أعمال الأنتقام المصحوبة بالقوة العسكرية في قضية الانشطة العسكرية وشبه العسكرية ضد نيكاراجوا عام ١٩٨٦[٢]. ومن المجمع عليه أن الاخلال بتنفيذ الالتزامات الدولية يظهر حالة من عدم الرضا سواء كانت تلك الالتزامات اتفاقية أم عرفية ويرى الفقيه ماكس سورنسن (Max Sorensen) بـ (أن المعاهدات يجب أن تكون مطاعة ومحترمة، وان الدول وأشخاص القانون الدولي الأخرى ملزمون باحترام المعاهدات التي يبرموها بشكل قانوني بعد دخولها حيز النفاذ وعليهم تنفيذها بحسن نية)[٣]. من المعلوم بأنَّ كل دولة تتساوى مع غيرها من الدول من حيث تمتعها بالحقوق وتحملها للالتزامات، ومن ثم فان الدول عندما تكون أطرافاً في معاهدات واتفاقيات دولية فانها تفترض مسبقاً أن يتم احترام ما ورد فيها من أحكام وبنود وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، والقول بخلاف ذلك معناه فقدان الثقة المتبادلة وانهيار العلاقات التعاهدية بين هذه الأطراف، وفي حالة حصول إخلال لأحكام المعاهدة من أحد أطرافها، كأن يمتنع أحد أطرافها عن تنفيذ الالتزامات الواردة فيها فإنَّ ذلك من شأنه أن يحدث اختلالاً في التوازن العقدي أو الاتفاقي الذي تستلزمه المعاهدة، وهو ما يستدعي بالضرورة إعادة هذا التوازن لتحقيق نوع من التعادل أو التسأوي في المراكز القانونية التي اختلت نتيجة الانتهاك، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنَّ من غير العدل أن يطلب طرف في

(1) Omer Yousif Elagab, The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law ,Oxford University Press, 1988, p42.

(٢) محمد علي: مدى فاعلية الجزاء في القانون الدولي العام(دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي والقانون الداخلي)، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون في جامعة ام درمان الاسلامية، السودان، ٢٠٠٩، ص٤٥.

(٣) د.احمد تقي فضيل قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي العام، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٢، ص٩.

المعاهدة طرفاً آخر بتنفيذ التزامه بينما هو لم ينفذ التزامه[١]. يضاف الى ذلك أن عدم تنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتق الدول من الممكن ان ينتج عنه ردود فعل مختلفة، فقبل تحريم اللجوء إلى القوة المسلحة كانت الدول تستعمل وسيلة الانتقام المسلح، إذ كانت تتولى بنفسها فرض احترام حقوقها عن طريق الاضرار المادي بالدولة المنتهكة، بيد أنَّ حصر الأمم المتحدة لوسيلة استعمال القوة المسلحة فقط في حالتي الدفاع الشرعي والأمن الجماعي، دفع الدول إلى أن تبحث عن آليات انفاذ جديدة للقانون الدولي من خلال تدابير الانتقام غير المسلح والتدابير الاقتصاصية وصولا إلى التدابير المضادة، بما فيها التدابير التجارية المضادة هي تدابير سلمية غير مصحوبة باستعمال القوة العسكرية[٢]. وتم تعريفها بأنَّها (قيام دولة بعدم تنفيذ التزام دولي يقع على عاتقها نحو دولة اخرى بسبب انتهاك الاخيرة لالتزام دولي مقابل نحو الدولة الأولى)[٣]، وعرفت أيضاً بأنها إجراءات تتخذها دولة معينة وذلك بوقف واحد أو أكثر من التزاماتها تجاه دولة اخرى نتيجة لقيام الأخيرة بعمل دولي غير مشروع تجاهها. وعَرَّفها آخرون بأنها تدابير انفرادية ذاتية تتخذها دولة أو طرف متضرر نتيجة لإخفاق طرف آخر في الامتثال للقرارات الدولية والالتزام بأحكام الاتفاقيات الدولية المبرمة بينها، وذلك بهدف إجبار الأخير على الامتثال ووقف هذا الانتهاك وإصلاح ما نتج عنه من أضرار. وعرَّف السيد تزاناكوبولوس التدبير القسري الانفرادي بأنه تدبير يكون غير مشروع في بادئ الأمر بمقتضى القانون الدولي، لكن طابعه غير المشروع ينتفي لأن مَن يتخذه دولة تضررت من عمل غير مشروع دولياً، وهي تتخذه ضد الدولة التي تتحمل المسؤولية عن هذا العمل. ويجب أن تحترم جميع التدابير القسرية الانفرادية مبدأ التناسب. وفي هذا الصدد فإن التدابير التي تؤثر سلباً في حقوق الإنسان يُرجَّح أن تكون غير متناسبة لأن لها آثاراً لا تتناسب مع الضرر الذي تتعرض له الدولة المتضررة التي تلجأ إلى اتخاذ تلك التدابير. ومع ذلك فمن الصعب إثبات وجود علاقة مباشرة بين التدابير القسرية الانفرادية والآثار السلبية على التمتع بحقوق الإنسان[٤].

وتعرف التدابير المضادة بأنها عدم أداء الدولة ألف الدولية التزامات تجاه الدولة باء، إذ تكون الدولة باء مسؤولة عن سابقة دوليه الفعل غير المشروع ، بغرض حمل الدولة باء على الامتثال

(١) سليمان زرياني: القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي العام، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، كلية العلوم الانسانية، الجزائر، ٢٠١١، ص١٢١.
(٢) د.عوض شفيق عوض : مسؤولية الدول عن الافعال غير المشروعة دوليا، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٦، ص٤١٠.
(٣)د. صلاح الدين عامر: مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٧٩٩.
(٤) الامم المتحدة : الجمعية العامة ، مجلس حقوق الانسان، A/HRC/27/32، ٢٠١٤ ص٦.

مرة أخرى لالتزاماتها الدولية[١]. وعرفت بأنها (تدابير سلمية أي غير مصحوبة باستعمال القوة العسكرية تتمثل في عدم امتثال دولة أو عدة دول لواحد أو اكثر من التزاماتها الدولية التي تتحملها في مواجهة دولة اخرى رداً على ارتكابها عملاً غير مشروع دولياً بهدف حملها على العودة إلى الامتثال لالتزاماتها)[٢]. بعد إيراد مجموعة من التعريفات لاحظنا بأنَّ جميعها يركز فقط على عنصر واحد من عناصر التدابير المضادة ألا وهو انتهاك التزام دولي متناسياً العناصر الأخرى للتدابير المضادة، باستثناء التعريف الأخير الذي رَكَّزَ على سلمية التدابير المضادة تمييزاً لها عن التدابير المضادة المصحوبة بالقوة العسكرية التي يتم اللجوء إليها أثناء الصراعات المسلحة الدولية وهذه حسنة في هذا التعريف. ولابد من التنويه إلى أن لجنة القانون الدولي الخاصة بمسؤولية الدول عن الافعال غير المشروعة دولياً لم تتضمن تعريف للتدابير المضادة بشقيها السلمية والمصحوبة بالقوة العسكرية إلا ان هذا المصطلح أشارت له لجنة القانون الدولي ونصت في المادة(٤٩) على انه(١-لايجوز لدولة مضرورة ان تتخذ تدابير مضادة ضد دولة مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً إلا من أجل حمل هذه الدولة على الامتثال لالتزاماتها بموجب الباب الثاني.٢- تقتصر التدابير المضادة على عدم الوفاء في الوقت الحاضر بالالتزامات الدولية للدولة المتخذة للتدابير تجاه الدولة المسؤولة.٣- تتخذ التدابير المضادة قدر الامكان بطريقة تبيح استئناف الوفاء بالالتزامات المعنية).

عليها وبعد إيراد مجموعة من التعريفات يمكن للباحث أن يعرف التدابير المضادة بأنها تصرف قانوني دولي سلمي انفرادي أو مؤسسي، يتمثل في عدم تنفيذ الدولة المتضررة لواحد أو أكثر من التزاماتها تجاه الدولة المسؤولة رداً على ارتكاب الأخيرة لعمل دولي غير مشروع بهدف حملها على الامتثال لالتزاماتها الدولية.

المطلب الثاني: تنفيذ الالتزامات الواردة في المعاهدات الدولية: إنَّ تنفيذ الالتزامات الواردة في المعاهدات الدولية ينبغي أن يتم وفق مبدأ حسن النية و مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية يعد من المبادئ المعترف بها دولياً ولابد من الأخذ به في مجال احترام التعهدات والالتزامات الدولية، فالإخلاص والأمانة والنزاهة في التعامل هي القواعد الأساسية التي يجب ان تسير عليها أية دولة والمجتمع الانساني بأسره، وأنَّ مبدأ حسن النية يعد شرطاً أساسياً لحياة أي مجتمع إنساني ولابد من التقيد به في مجال احترام التعهدات والعلاقات الدولية بشكل عام[٣].

(1) Omer Yousif Elagab: Ibid, p53.

(٢) د. زهير الحسني: التدابير المضادة في القانون الدولي العام، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ١٩٩٨ ، ص١٣.

(٣)د.احمد تقي فضيل : مصدر سابق، ص٧٣.

ويذهب الدكتور محمد السعيد الدقاق إلى أنَّ (مبدأ حسن النية يعد اكثر لزوماً للمجتمع الدولي من غيره من المجتمعات الأخرى كالمجتمعات الوطنية، التي تتوافر فيها سلطة عليا تسن القانون وتسهر على تطبيقه واحترامه، فالدول في التركيب المعاصر للمجتمع الدولي تلعب الدور الحاسم في إرساء وتطبيق القواعد القانونية الدولية، وهي محتاجة في هذا وذاك إلى مراعاة مبدأ حسن النية تحقيقاً لصالحها المشترك جميعاً وتجنيباً لها من ارتكاب إساءة استعمال حقوقها أو لان تكون ضحية ذلك، والواقع ان هذا المبدأ الذي أرساه القضاء ينبغي ان يهيمن على سلوك الدول بوجه عام، وقد كرسه ميثاق الأمم المتحدة في مادته الثانية الفقرة الثانية حينما قررت ((لكي يكفل أعضاء الهيئة لانفسهم جميعاً الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية، يقومون في حسن نية بالالتزامات التي أخذوها على انفسهم بهذا الميثاق)) وأول ما يقتضيه إعمال ذلك المبدأ أن تعترف كل دولة بآثار تصرفاتها القانونية وأعمالها المادية أو امتناعها عن القيام بعمل معين، ولعل ذلك ما يجد له تطبيقاً في المجالات المختلفة لنشاط الدول، وأنَّ مبدأ حسن النية في مجال الالتزامات التعاقدية يقتضي أن تراعي الدولة المتعاقدة التزاماتها ليس فحسب في علاقاتها بالطرف الآخر من الاتفاق وإنما في مواجهة الكافة أيضاً، ومن ثم فان الاتفاقيات السرية أو إبرام اتفاق يناقض اتفاقاً سابقاً يعد منافياً لحسن النية، وبوجه عام ينبغي مراعاة ذلك المبدأ عند تفسير وتطبيق الاتفاقيات الدولية ووفقاً للمادة السادسة والعشرين من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩)[١]. وأن الدول عندما ترد على فعل غير مشروع دولياً إنما تفعل ذلك بناءً على تقديرها الذاتي، وينبغي أن لا تتعسف الدولة في حال اتخاذها التدبير المضاد ولذلك وجدت مجموعة ضمانات لمنع تعسف الدول في استعمالها لهذا الإجراء ولأهمية هذا الموضوع سنتطرق له فرعين.

الفرع الأول: مبدأ التقدير الذاتي للدول في حالة الإخلال بتنفيذ الالتزامات الدولية

الفرع الثاني: ضمانات عدم التعسف في استخدام مبدأ التقدير الذاتي

الفرع الأول/ مبدأ التقدير الذاتي للدول في حالة الإخلال بتنفيذ الالتزامات الدولية: من المتعارف عليه في مجتمع دولي ذي هيكلية لامركزية، أنَّ كل دولة تتولى تفسير الالتزامات التي تتحملها ومن ثم تقرير وقوع فعل دولي غير مشروع تجاهها، ولقد استقر الفقه والقضاء والعمل الدولي على ذلك، إذ ان قصور النظام القانون الدولي هو نتيجة مبنية على حقيقة أنَّ السيادة تؤدي إلى النسبية القانونية وذلك لانه عندما يستدعي الامر تقدير موقف قانوني معين فان

(١) محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي (المصادر، الأشخاص)، ط٢، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣، ص ٢٦٩.

الدولة المتضررة هي التي تقوم بذلك، إذ لاتوجد سلطة تحل محل الدولة دون إرادتها، وان المبدأ القائل بأن الدولة المتضررة هي التي تقوم بتقدير مواقفها القانونية هو أحد المبادئ الأساسية في القانون الدولي العام المعاصر، فالسيادة هي الاساس القانوني لاختصاص الدول بتفسير وتقدير مواقفها القانونية في النظام الدولي مالم يتفق على خلافه(١).

وعن العمل الدولي فتم التعبير عنه بادعاء الولايات المتحدة بإخلال فرنسا بالمعاهدة الفرنسية الأمريكية عام ١٧٧٨ إذ أشارت إلى أنَّ (المعاهدة هي اتفاق متبادل ثنائي وان الاخلال باحكامها من جانب احد اطرافها يخول الطرف الاخر طبقاً لقانون الامم، حرية انهائها واعتبارها غير ملزمة، وبالنظر إلى عدم وجود محكمة دولية يمكن اللجوء اليها فانه يجب أن يقرر الطرف البريء ما إذا كان ثمة اخلال باحكام المعاهدة من جانب الطرف الاخر لتبرير انهائها)(٢).ويستدل من ذلك على ان للدولة الحق في اتخاذ تدابير مضادة من أجل ضمان حقها في ظل عدم وجود قضاء دولي إلزامي.

وتأكد هذا المبدأ أيضاً في القضاء الدولي إذ تضمن قرار التحكيم في قضية الخدمات الجوية بين فرنسا والولايات المتحدة الامركية عام ١٩٧٨ إذ أوردت هيئة التحكيم أنه(في ظل الحالة الراهنة للقانون الدولي ومع التحفظ بالالتزامات الخاصة الناجمة عن الآليات المنشئة في إطار المنظمات الدولية فان كل دولة تقدر بنفسها وبصفة قانونية أية وضعية ترى فيها خرقاً لالتزام دولي من طرف دولة أخرى تجاهها وتقرر مع مراعاة القواعد العامة المتعلقة باستعمال القوة المسلحة اللجوء للتدابير المضادة من أجل فرض احترام القانون تجاهها) وفي هذا المضمار تمكنت الولايات المتحدة الأمريكية من فرض شرط تغيير الحمولة على فرنسا بالرغم من الحجج التي تقدمت بها فرنسا(٣)، وعدّت المحكمة أن الاجراء الأمريكي كان مناسباً لفرض احترام

(١) د. عابدين عبد الحميد قنديل: التدابير المضادة في النظام القانوني الدولي(دراسة نظرية تطبيقية)، رسالة دكتوراه، كلية الاقتصاد و العلوم السياسية، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦، ص٢٠٨.

(2) Omer Yousif Elagab: op. cit. p. ٣٩.

-ود. عابدين عبد الحميد قنديل: مصدر سابق، ص٢٠٨.

(٣) ان تلك المشكلة بدأت كنزاع بسيط، إذ نظمت شركة بان اميركان للخطوط الجوية تقديم خدماتها الجوية بين فرنسا وسان فرانسسكو مع توقف في لندن مستخدمة طائرة البوينج ٧٤٧ من سان فرانسسكو إلى لندن ثم بعد ذلك تستخدم طائرة بوينج ٧٢٧ من لندن إلى باريس، إذ يؤدي استخدام الطائرة الاصغر إلى تحقيق الاستخدام الامثل لاسطول الطيران، وطبقاً للقانون الفرنسي اعدت شركة بان أميركان جدولاً زمنياً بمواعيد الطيران في ٢٠ شباط ١٩٧٨ على ان يعمل بتغيير هذه الخدمة في بداية ايار ١٩٧٨ واعترضت فرنسا على هذا التغيير بدعوى عدم مطابقته للاتفاقية المبرمة بين فرنسا والولايات المتحدة حيث يخضع تغيير حجم الطائرة لشروط معينة منصوص عليها في الاتفاقية ولان الاتفاقية لم تتضمن الاشارة إلى تغيير الحجم في دولة ثالثة وبالتالي لا يستطيع الناقل الامريكي اجراء ذلك التغيير اثناء رحلته إلى فرنسا ما لم توافق هذه الاخيرة، وأوضحت السلطات الفرنسية بان لا تتوقع شركة بان اميركان ذلك القبول إلا إذا كانت حكومة الولايات المتحدة راغبة في التفأوض مع فرنسا على اساس النفع المتبادل، ولم توافق شركة بان أميركان وحكومة الولايات المتحدة على ذلك التفسير، فقد تضمنت الطائرة النصوص التي يمكن بمقتضاها تغير حجم الطائرة في أقليم الدولتين ولكن لم تتضمن نص يتعلق بالتغيير في اقليم دولة ثالثة وقد رأت الولايات المتحدة تغيير حجم الطائرة للاختيار الحر لكل ناقل

القانون في مواجهة الطرف الفرنسي[١]، وبذلك نرى أن التدبير المضاد الذي اتخذته الولايات المتحدة الامريكية يعد وسيلة لفرض تنفيذ الالتزام الدولي الذي أخلت به فرنسا وبالنتيجة يعد هذا الإجراء تجسيداً لسيادة القانون الدولي.

الفرع الثاني: ضمانات عدم التعسف في استعمال مبدأ التقدير الذاتي: واجه مبدأ التقدير الذاتي لفرض التدابير المضادة انتقادا من جانب الفقه الذي وجد ان فرض هذه التدابير يفتح المجال أمام حلقة مفرغة من الأعمال الدولية غير المشروعة، وإضفاء الشرعية على التدابير المضادة ينطوي على خطورة إمكانية استعمالها من جانب الدول الكبرى في ابتزاز الدول النامية لتحقيق مصالح سياسية أو اقتصادية على حساب هذه الدول [٢].

و برغم المخاوف المحيطة بفرض هذه التدابير المضادة من تعسف الدول في فرضها، و استغلال الدول القوية لهذه التدابير للضغط على الدول الضعيفة بما ينال من سلامتها و استقلالها إلا ان هناك رأياً عكس ذلك، مقرراً ان هذه التدابير المضادة محاطة بعدد من الضمانات التي تكفل عدم انحراف الدول باستغلالها، و من هذه الضمانات:

أولاً: الطبيعة المؤقتة للتدابير المضادة: نظراً لكون الهدف الأساسي من التدابير المضادة هو حمل الدولة المسؤولة على الوفاء بالتزاماتها الدولية، و من ثم فهذه التدابير المضادة هي إجراءات مؤقتة (المادة ٤٧ من مشروع المواد الذي اقرته اللجنة في قراءاتها الأولية لعام ١٩٩٦) تزول مع زوال الغرض الذي فرضت من أجله، متى ما تراجعت الدولة المسؤولة عن فعلها غير المشروع[٣]، تعود بعدها الدولة التي فرضت التدابير المضادة و الدولة المستهدفة

مالم يكن هناك نص خاص في الاتفاقية يفرض قيوداً معينة على ممارسة مثل ذلك الاختيار، ولم تثمر المفاوضات بين الطرفين عن اي تقدم، فقد طلبت فرنسا الحصول على امتيازات مقابل السماح بذلك التغيير ولكن الولايات المتحدة رفضت ذلك على اساس ان من حق الناقل اجراء ذلك التغيير، وفي أول ايار عام ١٩٧٨ عطلت السلطات الفرنسية ذلك الهبوط، وفي اليوم الثالث منعت المسافرين القادمين من الهبوط والمنتظرين من الاقلاع، وكان من الضروري عودة الطائرة إلى لندن ومن ثم لك يكن لدى شركة بان اميركان اختيار في وقف الخدمات وبالتالي المعاناة من الخسائر الاقتصادية لعدم تمكنها من تقديم الخدمات في لوقت الذي استمرت فيه ايرفرانس من تقديم خدماتها بين باريس ولوس انجلوس وقد احتجت الولايات المتحدة على الاجراءات الفرنسية ضد بان اميركان وطالبت في ٤ايار باللجوء إلى اجراءات التحكيم لحل النزاع وفي اجراء ثأري فقد أوقفت الولايات المتحدة كل رحلات الطيران الفرنسي إلى لوس انجلوس اعتباراً من ١٢ حزيران وقد توصل الطرفان إلى اتفاق اللجوء إلى التحكيم، وقد وجه الطرفان سؤالين إلى محكمة التحكيم هل للناقل الامريكي الحق في تغيير حجم الطائرة في لندن للخط الجوي بين الشاطئ الغربي وباريس؟ وهل للولايات المتحدة الحق في اتخاذ الاجراءات وفقاً للجزء ٢١٣؟ وفي ٩ كانون الثاني ١٩٧٨ قضت محكمة التحكيم بان الناقل الامريكي له الحق في تغيير حجم الطائرة وان الولايات المتحدة لها الحق في اتخاذ الاجراءات التي قامت بها وفقاً للجزء ٢١٣.د. عبد المعز عبد الغفار: مصدر سابق، ص ص٤٩-٥١.

(١) حتحاتي محمد: التدابير المضادة في القانون الدولي (حالة الدول)، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة كلية الحقوق، ٢٠١٠،ص٦٣.

(٢) خليل صوفيا: موانع مسؤولية الدولة في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خضير،بسكرة، ٢٠١٨، ص٥٠.

(١) د. فاطمة محمد سعيد عبد الرحمن: المسئولية الدولية عن الإخلال بالمعاهدات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٦، ص٢٧٤.

بهذه التدابير المضادة إلى ما كانت عليه قبل فرض هذه التدابير، وذلك حفاظاً على المصالح المشتركة التي هدفت الإتفاقيات الدولية التي أخلت الدولة المسؤولة بالالتزامات الواردة فيها [١]، و من ثم يقع على عاتق الدولة التي لجأت إلى فرض هذه التدابير المضادة مسؤولية التعويض حال استمرار فرض هذه التدابير مع زوال الغرض الذي فرضت من أجله، إذ توصف التدابير المضادة في هذه الحالة بكونها إجراءات انتقامية [٢].

وفي الصدد نفسه أكدت المادة (٨/٢٢) من مذكرة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية على ان التدابير المضادة أو تعليق عضوية الدولة المرتكبة الفعل الخاطئ في الاتفاقية يزول مع زوال الفعل الخاطئ الذي أدى إلى اتخاذ مثل هذه التدابير المضادة، و هو أمر يتفق مع خصائص التدابير المضادة بانها ذات طبيعة مؤقتة [٣].

و تبدو فائدة الصفة المؤقتة للتدابير المضادة في كون التدابير المضادة التي تفرض بصورة شبه دائمة تؤدي إلى توسيع الفجوة بين طرفي النزاع، بل يمكن ان تؤدي إلى فقد التدابير المضادة فاعليتها من خلال تكيف الدولة المستهدفة بالتدابير المضادة مع هذه التدابير، كما حدث في زيمبابوي و كوريا الشمالية و كوبا، لذلك من الضروري تجديد هذه التدابير المضادة بصورة منظمة بعد تقييم فاعليتها في تحقيق الهدف الذي فرضت من أجله [٤].

ثانياً: الفرض التدريجي للتدابير المضادة:- والضمانة الثانية التي تكفل عدم انحراف الدول المتضررة بفرض التدابير المضادة هو فرض التدابير المضادة بصورة تدريجية، وهي الضمانة التي تبناها مجلس الأمن خلال فرضه المقاطعة الاقتصادية الشاملة على روديسيا (زيمبابوي حالياً) عندما فرض هذه المقاطعة بصورة متدرجة عاماً بعد عام [٥].

و بالنسبة للتدابير المضادة التي يتم فرضها في نطاق منظمة التجارة العالمية، و حال تقييم الدولة لفاعلية التدابير التي فرضتها ووجدت انها غير فَعَّالة في تحقيق الهدف الذي فرضت من أجله، فانه يجوز للدولة الرجوع إلى جهاز تسوية المنازعات في منظمة التجارة لمراجعة موقفها و تغليظ هذه التدابير بما يكفي لحمل الدولة المسؤولة عن سلوكها أو تعديل موقفها المخالف. و يكفي بياناً لذلك الإشارة إلى قضيةUS–FSC، فقد قررت كندا انها لن تسحب المساعدات

(2) James Crawford: Counter-measures as Interim Measures، EJIL، 5، 1994، pp. 65-76; Jansen Calamita، Sanctions، countermeasures، and the Iranian nuclear Issue، Anderbilt J. Transnational Law، Vol. 42 (5)، 2009، pp.1421.
(3) Junianto James Losari & Michael Ewing-Chow، Op، Cit، p.11.
(4) Andrea Bianchi; Lorenzo Gradoni & Melanie Samson، Op، Cit، p.25.
(5) Peter Trooboff and Laurence Boisson de Chazournes: Op، Cit، p. 340.
(١) د/ عبد المعز عبد الغفار نجم: مصدر سابق، ص١١٢.

المالية التي تقدمها بالمخالفة لإتفاق الدعم والتدابير التعويضية (SCM)، و هو ما دعا هيئة تسوية المنازعات إلى زيادة قيمة التدابير المضادة التي سمحت بفرضها بنسبة ٢٠% لحث كندا على سحب المساعدات المالية التي تقدمها [١].

ثالثاً: التناسب:- أما الضمانة الثالثة لضمان عدم الانحراف بتطبيق التدابير المضادة فهو شرط التناسب، ويقصد به أن يكون رد الفعل على انتهاك الالتزام مقارباً من حيث الدرجة والحجم والمقدار مع الفعل غير المشروع بغية إعادة الحال إلى ماكان عليه بين الطرفين المتنازعين، وبذلك تحقق التدابير المضادة غرضها في إعادة التوازن المفقود بين الطرفين بسبب مخالفة قواعد القانون الدولي[٢]، إذ يعد مبدأ التناسب وسيلة للحدَّ من جسامة الأفعال المنفردة التي تقوم بها الدول تحت مسمى التدابير المضادة، و هو ما يخرجها بالتالي عن نطاق الأفعال العقابية أو الانتقامية [٣]، و لذلك و في قضية Naulilaa فقد أوضحت هيئة التحكيم عدم مشروعية التدابير المضادة التي تم اتخاذها، و ذلك لعدم تناسب التدابير التي تم اتخاذها مع المخالفة المرتكبة [٤].

و مما تجدر الإشارة إليه هنا هو ان مبدأ التناسب قد عرف في العلاقات الدولية خلال القرنين السابع عشر و الثامن عشر، وقد وجد مبدأ التناسب في نص المادة (٩/٧) من اتفاقية SCM بقولها إن التدابير المضادة يجب ان تتساوى مع درجة و طبيعة الآثار العكسية التي سببتها هذه المساعدات غير المشروعة، و في ذات الصدد فقد أكدت المادة (٥١) من مشروع لجنة القانون الدولي بشان مسؤولية الدولة على ضرورة ان تعمل التدابير المضادة على تعويض الضرر الذي تكبدته الدولة المتضررة، مع الأخذ في الاعتبار جسامة الفعل الخاطئ الدولي و الحقوق التي نال منها هذا الفعل الخاطئ. و أن اتفاقية منظمة التجارة العالمية أكدت على انه حال رفض الطرف التوصيات التي تصدرها هيئة تسوية المنازعات، فانه يجوز لهيئة تسوية المنازعات ان ترخص للدولة الشاكية باتخاذ التدابير المضادة المناسبة، ولا يعني هذا السماح للدولة المتضررة باتخاذ تدابير غير متناسبة، و ان كانت هيئة تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية خلال نظرها لمستوى التدابير المضادة التي فرضتها كندا على الإتحاد الأوربي لعدم رفع الإتحاد

(2) Michelle Engel Limenta: Non-compliance in WTO dispute settlement، assessing the effectiveness of WTO retaliation from its purpose(s)، PhD Thesis، Victoria University of Wellington، 2012، p.59.

(٢) د. محمد علي علي الحاج: مصدر سابق، ص٣٦٤.

(4) Alan Nissel، The ILC articles on state responsibility: Between self-help and solidarity، International Law and Politics، Vol. 38، 2006، p. 363.

(5) Cannizzaro، E، Op. Cit، p. 906;.

الأوربي الحظر على استيراد اللحوم الكندية المعالجة هرمونياً قد اتخذت مصطلحاً مرادفاً، و هو مصطلح التكافؤ Equivalence [١].

و أنَّ مبدأ التناسب يعد أحد المبادئ الأساسية للقانون الدولي، وقد ورد في العديد من الاتفاقيات الدولية، مثل البرتوكول الإضافي الأول لاتفاقية جنيف لعام ١٩٤٩، الصادر عام ١٩٧٧ و الذي عدّ مبدأ التناسب أحد القواعد الأساسية التي تحكم العلاقات الدولية.

ونظراً لكون التدابير المضادة ذات طبيعة متعددة الوظائف ولذلك فان محتوى مبدأ التناسب يمكن ان يختلف وفقاً للوظيفة المقصودة من رد الفعل أو الاستجابة، عليه ضرورة تقدير التناسب على أساس الخطر الناشئ عن الدولة المعتدية و رد الفعل الذي يجب ان يواجهه [٢]، و هو ما نادى به وفد الحكومتين الفنلندية و البلجيكية في مؤتمر عام ١٩٣٠ بضرورة ان تكون التدابير المضادة متناسبة مع المخالفة المرتكبة، و ان كان وفد الحكومة الفنلندية قد ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك، مقرراً بضرورة ان تكون التدابير المضادة من نفس نوع المخالفة نفسها، بل لها ذات خصائص المخالفة، و هو أمر يصعب تقديره من الناحية العملية [٣].

و تكمن الصعوبة هنا في تقييم تناسب التدابير المضادة مع المخالفة التي تدعي الدولة ارتكابها، و وفقاً للنظرية الكلاسيكية لمسؤولية الدولة، فان الدولة المتضررة يمكنها ان تقرر بحرية رد الفعل، الهدف من فرض هذه التدابير المضادة، ووسيلة التعويض الذاتي[٤]، و هذه الحرية الواسعة للدولة المتضررة في رد الفعل تفقد أو تقلل فائدة مبدأ التناسب على أقل تقدير كأحد ضمانات فرض التدابير المضادة، بما يفقد التناسب قيمته ضمانةً من الناحية العملية [٥].

وارتأى جانب من الفقه ضرورة تناسب الالتزامات التي تمت مخالفتها مع التدابير المضادة المفروضة، فلا يمكن القول بان انتهاك احدى الدول لاتفاقية تجارية نافذة مع دولة أخرى يسوغ اتخاذ الدولة الأخرى رهائن من الدولة التي انتهكت أحكام الاتفاقية كرد فعل، فهي علاقة التوازن القانوني التي تلبي رغبة النظام القانوني الدولي في الإبقاء على النزاعات على مستوى تكون فيه قابلة للحل، وتجنب التصعيد لهذه النزاعات، والدخول في سلسلة غير متناهية من الأعمال التصعيدية [٦]. ويعبر التناسب من خلال فرض التدابير المضادة عن علاقة بين الهدف ووسيلة

(1) Thomas M. Franck، On Proportionality of Countermeasures in International Law، The American Journal of International Law، Vol. 102، No. 4 (Oct.، 2008)، p.743.

(2) د. عبد المعز عبد الغفار نجم: مصدر سابق، ص١٠٤.

(3) Omer Yousif Elagab: op. cit، p.146.

(1) Peter Trooboff and Laurence Boisson de Chazournes، Op، Cit، p. 339.

(2) Enzo Cannizzaro، Op، Cit ، p. 895.

(3) Ibid، p. 906.

ووسيلة فعل التعويض الذاتي التي تلجأ إليها الدولة من فرض هذه التدابير المضادة، و قد لاقى هذا المبدأ ضمانةً لحماية الدولة المستهدفة بالتدابير من التعسف في فرض التدابير المضادة قبولاً في العديد من القرارات القضائية الدولية ، و أكدت محكمة العدل الدولية على مبدأ التناسب في قضية جابيسكوفو–ناجيماروس عام ١٩٩٧ بين كلاً من المجر و تشيكوسلوفاكيا عندما قضت بضرورة ان تكون آثار التدابير المضادة متناسبة مع الضرر الذي تحملته الدولة التي تفرض هذه التدابير المضادة، عادةً بان تحويل تشيكوسلوفاكيا لنهر الدانوب عملاً غير مشروع لكونه غير متناسب مع الضرر الذي لحق بها(١).

ليس هذا فحسب، بل وجد مبدأ التناسب في تطبيق التدابير المضادة طريقه في العديد من قرارات هيئات التحكيم، إذ أكد المحكمون خلال النظر في قضية–US–FSC (Article 22.6 US) على ضرورة تناسب هذه التدابير المضادة مع الضرر الذي لحق الدولة التي ترغب في فرض هذه التدابير و إلاَّ عدت إجراءات عقابية (٢).

وبشان التناسب الكمي للتدابير المضادة فقد أوضح فاتل Vattel انه من أجل تناسب التدابير المضادة التي تتخذها إحدى الدول بمصادرة ممتلكات دولة أخرى فمن الضروري ألا تزيد قيمة هذه الممتلكات عن قيمة الدين المستحق، والفوائد و الأضرار التي يمكن ان تكون قد لحقت بالدولة جراء امتناعها عن السداد (٣).

ويترتب على فقدان التدابير المضادة لمبدأ التناسب تجردها من وصفها بالتدابير المضادة و نعتها بالأعمال الانتقامية، و هو ما أفصحت عنه محكمة العدل الدولية في العديد من قراراتها كما هو الحال في مصادرة أندونيسيا لممتلكات ألمانية عام ١٩٥٨، ومصادرة ليبيا لاستثمارات الشركة البريطانية للبترول عام ١٩٧١ تدبيراً مضاد لما عدّته الحكومة الليبية عجزاً من جانب بريطانيا عن حماية جزر في الخليج العربي من الاحتلال الإيراني، و تأميم ليبيا شركة Hunt رد فعل على الدعم المالي، العسكري، السياسي للكيان الصهيوني، كذلك تأميم الحكومة الليبية خلال المدة ما بين عامي ١٩٧٣–١٩٧٤ شركات TOPCO CALASIATIC and LIAMCO، بقصد دعم موقف الدول المستوردة للنفط في مؤتمر واشنطن، عادةً ذلك مخالفةً لاتفاقيات حماية الاستثمار(٤).

(٤) د. فاطمة محمد سعيد عبد الرحمن: مصدر سابق، ص٢٧٥.
وما تجدر الإشارة إليه هنا هو ان مبدأ التناسب لا يقتصر فقط علي فرض التدابير المضادة، بل يجب توفر هذا المبدأ حال وقف الدولة أو تعليق التزاماتها بموجب اتفاقية دولية وفقاً لما ورد في نص المادة ٦٠ من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.
(1) Michelle Engel Limenta، op، cit ، p.49.
(2) Omer Yousif Elagab،op، cit، p.19.
(3) Thomas M. Franck، op، cit، p. 718.

وإذا كان الأصل هو فرض التدابير المضادة حال مخالفة الدولة لأحد التزاماتها الدولية، إلا ان هناك حالات استثنائية يجوز فيها للدول فرض تدابير مضادة من أجل حماية أمنها القومي. و تطبيقاً لذلك، فقد رفضت مجموعة الدول الموقعة لاتفاقية (الجات) شكوى تقدمت بها تشيكوسلوفاكيا ضد الولايات المتحدة الأمريكية لفرضها حظراً على صادرات أمريكية معينة إلى تشيكوسلوفاكيا استنادا إلى انه من حق الدول الأطراف في الاتفاقية اتخاذ التدابير التي من شانها حماية الأمن القومي وفقاً لأحكام المادة ٢١ من اتفاقية (الجات) [١].

ولم يقتصر مبدأ التناسب على قرارات المحاكم الدولية، بل امتد إلى قرارات هيئات التحكيم، إذ نجد ان هيئة التحكيم خلال نظرها لقضية نوليلا عام ١٩٢٨ بين ألمانيا والبرتغال قد قضت بانه من الضروري تضييق نطاق الانتقام المشروع وحصر تجأوزاته، وانه من الضروري ان يكون هناك تناسب بين الانتهاك والتدابير المضادة، التي أطلقت عليها الانتقام المشروع، حتى تكتسب هذه التدابير المضادة مشروعيتها [٢]. ومن جانبنا، نرى اتفاقاً مع ما ذهب إليه بعضهم من ان فرض التدابير المضادة قد يكون أمراً تعسفياً إذا كان من الممكن إصلاح الضرر الذي أحدثه فعل الدولة الخاطئة المستهدفة بهذه التدابير المضادة، أما إذا كان إصلاح الضرر غير كاف لجبر هذه الأضرار فان فرض التدابير المضادة يكون بديلاً عن العلاج أكثر من كونه وسيلة للإصلاح. و ان كان هناك من ذهب إلى القول بان مثل هذا الخلل في مبدأ التناسب لا يقلل من أهميته ضمانةً لعدم إساءة استعمال هذه التدابير المضادة إذ إن القانون الدولي قد قَلَّصَ بصورة كبيرة السلطة التقديرية للدولة في اتخاذ التدابير المضادة من خلال بيان عدم ملائمة الهدف من هذه التدابير مع الموقف الذي تمت خلاله اتخاذ مثل هذه التدابير، مع الأخذ في الاعتبار لمحتوى و هيكل القاعدة القانونية التي تم مخالفتها [٣]، فضلاً عن توجه فقه القانون الدولي بصورة حثيثة إلى وضع معايير موضوعية يمكن الركون إليها في تقييم تناسب هذه التدابير المضادة، و من هذه المعايير:

المعيار الأول:normative standard المعيار النمطي، و هو المعيار الذي يأخذ في الاعتبار التوازن القانوني بين المخالفة من ناحية و بين رد الفعل من ناحية أخرى، و غالباً ما يستعمل هذا المعيار في سياق التدابير التي تهدف إلى إعادة التوازن الذي تم انتهاكه، و قد وجد هذا المعيار النمطي تطبيقاته بصورة مميزة في قانون التجارة الدولية، الذي يفترض فيه الطبيعة

(4) Buhm Suk Baek، Economic sanctions against human rights violations، Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers، 2008، p.72.

(١) د. زهير الحسيني: مصدر سابق، ص٧٠.

(2) Thomas M. Franck، Op، Cit، p.745.

التعويضية، إذ إن مخالفة الاتفاقيات التجارية يمكن ان تؤدي إلى تعليق أو وقف هذه الحقوق والامتيازات الضرورية لتقليل المزايا والفوائد التي يمكن ان تحصل عليها الدولة المخالفة للقواعد الدولية [١].

المعيار الثاني: المعيار العقابي retributive، و هو المعيار الذي يأخذ في الاعتبار أثر كلو من المخالفة و رد الفعل على التوالي، و يتم إستعمال هذا المعيار في سياق التدابير التي تهدف إلى تحميل الدولة مرتكبة الفعل الخاطئ تكلفة الضرر المترتب عليه[٢].

المعيار الثالث: المعيار الضاغط coercive، و يأخذ هذا المعيار في الاعتبار مطلب حمل الدولة مرتكبة الخطأ على الالتزام بالقواعد الدولية، و يمكن استعمال هذا المعيار في سياق التدابير التي تهدف إلى حث الدولة المخطئة على التوقف عن مخالفة أو انتهاك القواعد الدولية و الوفاء بالتزاماتها المفروضة عليها.

المعيار الرابع: **المعيار التنفيذي** : و ذلك عندما يكون الهدف من هذه التدابير المضادة محو الأثر العكسي أو السلبي الناتج عن مخالفة القواعد الدولية، و التحقيق بصورة أحادية الجانب لفوائد متوقعة من القاعدة التي تمت مخالفتها. و بعد ان ذكرنا معايير تقييم التدابير المضادة بقي لنا الإشارة إلى انه في حالة تعدد التدابير المضادة عن فعل خاطئ واحد فمن الضروري تقدير تناسب كل تدبير من هذه التدابير مع الفعل الخاطئ، إذ إنه من المفترض ان كل تدبير مرتبط بوظيفة خاصة به إلى تبني الطريقة التحليلية. بمعنى آخر، فإنه من الضروري تحليل الاستجابة إلى مجموعات من التدابير، و يجب تقييم تناسب كلاً منها بصورة تلقائية بالنسبة للوظيفة التي يؤديها كل تدبير من هذه التدابير [٣]. وقد وجد مبدأ التناسب سبيله في أحكام المحاكم الدولية، إذ قضت محكمة العدل الدولية بان دخول القوات الإيرانية مقرات البعثات الدبلوماسية و القبض على الدبلوماسيين العاملين غير متناسب مع المخالفة أو الانتهاك الذي ارتكبه المبعوثون الدبلوماسيون على أراضيها، و قضت محكمة العدل الدولية في موضع آخر في قضية Gabcikovo–Nagymaros عام ١٩٩٧ بان فشل المجر في الوفاء بالتزاماتها التي فرضتها عليها الاتفاقية الثنائية مع سلوفاكيا، و رفضها تنفيذ مشروع مشترك لتحويل و استغلال مياه نهر الدانوب لا يمكن ان يسوغ لسلوفاكيا التحويل أحادي الجانب لمجرى النهر و تنفيذ مشروع استغلال مياه نهر الدانوب الذي تم تنفيذه بالكامل على أراضيها، و ان هذه

(3) Enzo Cannizzaro، Op، Cit ، p. 902.
(2) RICHARD MORRISON، Efficient Breach of International Agreements، Denver Journal of International Law and Policy، VOL. 23:1، 1997، p185.
(2) Ibid، p. 896.

التدابير ترتقي إلى مخالفة مبدأ التقسيم العادل للموارد بين دول مجرى النهر، و من ثم تكون قد أخفقت في الالتزام بمبدأ التناسب الذي يطلبه القانون الدولي [١].

المبحث الثاني: التدابير المضادة وسيلة لمواجهة المخاطر التي تهدد السلم والأمن الدوليين

يعد حفظ السلم والأمن الدوليين من أهداف الأمم المتحدة وهذا ما أكده ميثاقها (حفظ السلم والأمن الدولي، وتحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم ولإزالتها، وتقمع أعمال العدوان وغيرها من وجوه الإخلال بالسلم، وتتذرع بالوسائل السلمية، وفقاً لمبادئ العدل والقانون الدولي، لحل المنازعات الدولية التي قد تؤدي إلى الإخلال بالسلم أو لتسويتها) [٢]. ان حفظ السلم وتنمية العلاقات الودية بين الأمم وتحقيق التعاون الدولي تعد من أهم أهداف الأمم المتحدة، لهذا فان أمن الدولة المنفردة وأمن الدول كافة تتحدد من خلال التعاون الدولي، لذلك فان أمن الدولة المنفردة لا يتحقق إلاَّ بتحقيق الأمن مجتمعاً [٣] . ان مهمة حفظ السلم والأمن الدوليين هي الوظيفة الرئيسة التي تقوم بها الأمم المتحدة وهو أمر طبيعي ينسجم مع الغاية التي انشى من أجلها التنظيم الدولي [٤]، وقد تجد المنظمة الدولية أنها غير مختصة بالتعامل مع أحد المواقف المتعلقة بانتهاك لأحد القواعد الدولية، أو لان مجلس الأمن لا يمكنه فرض تدابير على الدولة المخالفة لممارسة أحد الدول الأعضاء في المجلس سلطة الفيتو، أو ان المخالفة لا تهدد الأمن و السلم الدوليين. و بعد عجز الوسائل القانونية سواء كانت القضائية منها أم التحكيمية، والوسائل الدبلوماسية كالمفاوضات أو الوساطة أو التوفيق أو المساعي الحميدة عن حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية، قد يؤدي ذلك إلى مزيد من التوتر في العلاقات بين الدول وبالتالي يهدد الأمن والسلم الدوليين. ونتيجة تحريم اللجوء إلى استعمال القوة المسلحة أو التهديد بها فإنَّ هدف التدابير المضادة هو ان تكون أداة سلمية، لا تتضمن استعمال القوة في فرض هذه التدابير المضادة (المادة ٤/٢ من ميثاق الأمم المتحدة)، بقصد المحافظة على الأمن والسلم الدوليين، الذي يعد الهدف الأساسي من انشاء الأمم المتحدة [٥]، و فيها تشعر الدول بالطمانينة و التحرر من الخوف من تهديد مصالحها أو الاعتداء عليها، و أنَّ هناك مجموعة من الوسائل التي يمكن الركون إليها في حصول الدولة

(1) Enzo Cannizzaro، Op، Cit ، p.898.

(٢) الفقرة(١) من المادة(١) من ميثاق الامم المتحدة.

(٣) د. ممدوح مصطفى شوقي كامل، الامن القومي والامن الجماعي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩، ص١١٠.

(٤) د. خليل اسماعيل الحديثي، الوسيط في التنظيم الدولي، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٩١، ص١٢٠

(1) Martin Dixon & Robert Mc Corquodale، Cases and materials on international law، Oxford، 1991، p.587.

المتضررة على حقوقها [١]، في ضبط لرد فعل الدولة المتضررة حتى لا يخرج من دائرة المشروعية. أوضح بعضهم جانب آخر من جوانب استعمال التدابير المضادة في الحفاظ على مصالح المجتمع الدولي من خلال كون هذه التدابير المضادة تعمل على استعادة الدولة علاقتها التجارية مع الدولة المسؤولة بعد قطعها نتيجة العمل الدولي غير المشروع، خاصة و ان النظام العالمي يتميز باللامركزية [٢]. وأرجع جانب من الفقه اللجوء إلى التدابير المضادة للحفاظ على مصالح المجتمع الدولي نتيجة ازدواج المعايير التي تتبعها الدول، فضلاً عن عدم وجود جهاز قضائي يمكن ان تعول الدولة المتضررة عليه في الحصول على تعويض الأضرار التي لحقت بها جراء الفعل الدولي غير المشروع غير محكمة العدل الدولية التي يكون اللجوء إليها اختيارياً [٣]. ونتيجة لهذا القصور في النظام القضائي الدولي، فقد ذهب بعضهم إلى القول بان التوسع في فرض التدابير المضادة، وفقاً لقواعد فرضها، سواء كانت قواعد موضوعية أم إجرائية من شانه الحفاظ على مصالح المجتمع الدولي، بما يسهم في استقرار النظام العالمي بصورة عامة، خاصة و ان المجتمع الدولي قد رأى في التدابير المضادة وسيلة تغني الدول عن اللجوء إلى استعمال القوة المحظورة بموجب المادة (٤/٢) من ميثاق الأمم المتحدة، خاصة في المنازعات المتعلقة بالتسلح النووي، وهو ما يسهم بالتالي في الحفاظ على الأمن و السلم الدوليين من خلال تجنيب المجتمع الدولي مخاطر الصدامات المباشرة، و تجنيب المجتمع الدولي المخاطر الإستثنائية للأسلحة النووية أو أسلحة الدمار الشامل [٤].

وفي هذا الصدد، فقد أوضح اندور كوزمان Andrew Guzman انَّ نظام منظمة التجارة العالمية و اتفاقية الجات، و ما تتضمنه قواعدها من حوافز و تدابير مضادة يمكن توقعيها على الدول مرتكبة الفعل الدولي غير المشروع هو ما يجعلها من المؤسسات الدولية الرائدة في حل المنازعات الدولية من دون الاعتداء على سيادة الدولة المستهدفة بتلك التدابير المضادة [٥].

وحفاظاً على المصلحة العالمية من فرض التدابير المضادة، لذلك و بالرغم من ان الأصل هو ان تفرض الدولة المتضررة التدابير التجارية المضادة، إلا انه في حالة وجود اتفاقية إقليمية فان الدول الأعضاء يجوز لها فرض هذه التدابير و ان لم تكن هي المتضررة من الفعل الدولي

(٢) د. مصطفى رمضان مصطفى: مصدر سابق، ص٢٤٠.

(3) Oona A. Hathaway& Scott J. Shapiro، Outcasting: Enforcement in Domestic and International Law، The Yale law Journal، 2011، p.313.

(٤) د. مصطفى رمضان مصطفى: مصدر سابق، ص٣١٤.

(٥) د. عبد المعز عبد الغفار نجم: ، مصدر سابق، ص٣١.

(1) Nsongurua J. Udombana، A Question of justice: The WTO، Africa، and countermeasures for breaches of international trade، 38The John Marshall Law Review. 1153، 2005، p.1159.

غير المشروع، و ذلك حفاظاً على المصلحة المشتركة التي تحميها منظومة الأمن الجماعي [١]، و هو الأمر الذي يمكن القول به من خلال دمج المادة (٤٨/١/أ) و المادة (٥٤) من مشروع لجنة القانون الدولي الخاص بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، و هو ما دعا جانب من الفقه إلى القول بجواز فرض دول الإتحاد الأوربي تدابير مضادة على إيران[٢]. وفضلاً عن ذلك، يمكن بموجب المادة (٤٨/١/أ) من قانون مسؤولية الدولة عن الأعمال الدولية غير المشروعة، الدفع بالمسؤولية من جانب دولة أخرى غير تلك الدولة المتضررة، و من ثم فان اتخاذ التدابير المضادة بموجب المادة (٤٨) من قانون مسؤولية الدولة عن الأعمال الدولية غير المشروعة يكون أمراً جائزاً عندما يتم انتهاك التزام لصالح مجموعة من الدولة، لهذه الدولة مصلحة فيها، و يكون دفعها بالمسؤولية حماية لمصالح المجتمع الدولي ومن ثم الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين[٣].

الخاتمة

لابد لنا في ختام هذا البحث ان نحدد أهم الاستنتاجات والمقترحات التي توصلنا اليها في نقطتين وكما ياتي:-

أولاً: الاستنتاجات: أفضت الدراسة الى مجموعة من الاستنتاجات أهمها:

١- كانت التدابير المضادة قديما تسمى اعمال الانتقام وبعد صدور قرار التحكيم حول النقل الجوي بين فرنسا والولايات المتحدة استخدم مصطلح التدابير المضادة لاول مرة في ذلك الحكم.

٢- عرفنا التدابير المضادة بانها تصرف قانوني دولي سلمي انفرادي أو مؤسسي، يتمثل في عدم تنفيذ الدولة المتضررة لواحد أو أكثر من التزاماتها ذات الطابع التجاري تجاه الدولة المسؤولة رداً على ارتكاب الأخيرة لعمل دولي غير مشروع بهدف حملها على الامتثال لالتزاماتها الدولية.

٣- تهدف الدول من وراء استخدامها للتدابير المضادة الى حث الدول على تنفيذ التزاماتها الدولية بحسن نية، وكذلك تهدف الدول من وراء فرضها للتدابير المضادة الى الحفاظ على مصالح المجتمع الدولي

ثانياً: المقترحات:

(2) Junianto James Losari & Michael Ewing-Chow، Op، Cit، p.7.
(3) Pierre-Emmanuel Dupont، Countermeasures and Collective Security: The Case of the EU Sanctions Against Iran، Journal of Conflict & Security Law (2012)، Vol. 17 No. 3، p. 329.
(4) Pierre-Emmanuel Dupont، Ibid.، p. 328.

١- نقترح على الدول عند فرضها للتدابير المضادة ان تكون محددة بمدة زمنية معينة وبخلاف ذلك تفقد تلك التدابير الغرض من فرضها.

٢- على الدول التدرج بفرض التدابير المضادة وعدم فرضها دفعة واحدة.

٣- وعلى الدول كذلك أن تلتزم بمبدأ التناسب عند فرضها لتلك التدابير وإلا فقدت مشروعيتها واصبحت عمل انتقامي يحظره القانون الدولي.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

١- د. ممدوح مصطفى شوقي كامل، الامن القومي والامن الجماعي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩.
٢- د. خليل اسماعيل الحديثي، الوسيط في التنظيم الدولي، كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، ١٩٩١.
٣- د.عوض شفيق عوض : مسؤولية الدول عن الافعال غير المشروعة دوليا، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٦.
٤- د. صلاح الدين عامر: مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
٥- د. زهير الحسني: التدابير المضادة في القانون الدولي العام، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ١٩٩٨ .
٦- محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي (المصادر، الأشخاص)، ط٢، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣.

ثانياً: الرسائل والاطاريح

١- محمد علي: مدى فاعلية الجزاء في القانون الدولي العام(دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي والقانون الداخلي)، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون في جامعة ام درمان الاسلامية، السودان، ٢٠٠٩.
٢- د.احمد تقي فضيل قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي العام، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون في جامعة بغداد، ٢٠٠٢.
٣- سليمان زرياني: القوة الالزامية لقواعد القانون الدولي العام، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، كلية العلوم الانسانية، الجزائر، ٢٠١١.
٤- د. عابدين عبد الحميد قنديل: التدابير المضادة في النظام القانوني الدولي(دراسة نظرية تطبيقية)، رسالة دكتوراه، كلية الاقتصاد و العلوم السياسية، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦.
٥- حتحاتي محمد: التدابير المضادة في القانون الدولي (حالة الدول)، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة كلية الحقوق، ٢٠١٠.
٦- خليل صوفيا: موانع مسؤولية الدولة في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خضير،بسكرة، ٢٠١٨.
٧- د. فاطمة محمد سعيد عبد الرحمن: المسئولية الدولية عن الإخلال بالمعاهدات الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٦.

ثالثاً: الوثائق والتقارير:

١- الامم المتحدة : الجمعية العامة ، مجلس حقوق الانسان، A/HRC/27/32، ٢٠١٤ .
٢- ميثاق الامم المتحدة.

رابعاً: المصادر باللغة الانكليزية

1- Omer Yousif Elagab, The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law ,Oxford University Press, 1988.

2-James Crawford: Counter-measures as Interim Measures، EJIL، 5، 1994، pp. 65-76; Jansen Calamita، Sanctions، countermeasures، and the Iranian nuclear Issue، Anderbilt J. Transnational Law، Vol. 42 (5)، 2009.

3- Michelle Engel Limenta: Non-compliance in WTO dispute settlement ،assessing the effectiveness of WTO retaliation from its purpose(s) ،PhD Thesis ،Victoria University of Wellington ،2012.
4- Alan Nissel، The ILC articles on state responsibility: Between self-help and solidarity، International Law and Politics، Vol. 38، 2006.
5- Thomas M. Franck، On Proportionality of Countermeasures in International Law، The American Journal of International Law، Vol. 102، No. 4 (Oct.، 2008).
6- Buhm Suk Baek، Economic sanctions against human rights violations، Cornell Law School Inter-University Graduate Student Conference Papers، 2008.

7- RICHARD MORRISON ،Efficient Breach of International Agreements ،Denver Journal of International Law and Policy ،VOL. 23:1 ،1997.
8- Martin Dixon & Robert Mc Corquodale، Cases and materials on international law، Oxford، 1991.
9- Oona A. Hathaway& Scott J. Shapiro، Outcasting: Enforcement in Domestic and International Law، The Yale law Journal، 2011.
10- Nsongurua J. Udombana، A Question of justice: The WTO، Africa، and countermeasures for breaches of international trade، 38The John Marshall Law Review. 1153، 2005.
11- Pierre-Emmanuel Dupont، Countermeasures and Collective Security: The Case of the EU Sanctions Against Iran، Journal of Conflict & Security Law (2012)، Vol. 17 No. 3.