

وزارة التعليم العالي
والبحوث العلمي
جامعة بغداد
مكتبة القانون



القانون الدولي العام

تأليف الدكتور
عصام العطيبة

الطبعة السادسة المنقحة
بغداد ٢٠٠٦ هـ

توزيع

المكتبة القانونية
بغداد - شارع المتنبي
٤١٥٥٤٨٢ هـ

شركة العاتك
للطباعة والنشر والتوزيع
بالقاهرة

المحاضرة الثانية عشر

المبحث الثالث

الحماية الدبلوماسية^(١)

Protection Diplomatique

قد يكون الفعل غير المشروع المنسوب لدولة ما قد سبب مجرد اضرار لحقت برعايا دولة اخرى وليس بالذات الدولة التابع لها الرعايا. وفي هذه الحالة تستطيع الدولة اذا ما عجز رعاياها عن الحصول على التعويض بالطرق العادية، ان تتدخل لحمايتهم دبلوماسياً وللمطالبة بحقوقهم.

وتبدأ الحماية الدبلوماسية عادة بأن تتدخل الدولة التي ينتمي اليها الافراد الذين لحقتهم الاضرار لدى الدولة المسؤولة لكي تحصل على تعويض مناسب، ويتم هذا الاتصال بالطرق الدبلوماسية. وقد اكدت محكمة العدل الدولية الدائمة هذا المبدأ في القرار الذي اصدرته في ٣٠ آب ١٩٢٤ في النزاع بين بريطانيا واليونان بشأن عقود الامتياز الممنوحة لمافروتس في فلسطين، والذي جاء فيه "ان من قواعد القانون الدولي ان لكل دولة الحق في ان تحمي رعاياها اذا لحقتهم ضرر نتج عن اعمال مخالفة للقانون الدولي صدرت من دولة اخرى، وذلك في

١ - ادرجت لجنة القانون الدولي في دورتها الثامنة والاربعين ١٩٩٦ موضوع الحماية الدبلوماسية في جدول اعمالها. وقد اكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة ذلك في قرارها المرقم ١٦٠/٥١ المؤرخ في ١٦ كانون الاول ١٩٩٦. وعينت اللجنة في جلستها ٢٥٠١ المعقودة في ١١ تموز ١٩٩٧ السيد محمد بنونه مقررأ خاصاً للموضوع. وقد قدم تقريره الاول الى اللجنة في دورتها الخمسين ١٩٩٨.

انظر تقرير لجنة القانون الدولي عن اعمال دورتها الخمسين. الملحق رقم ١٠ (A/ 53/ 10)

Handwritten text at the top of the page, possibly a title or header.

Handwritten text, possibly a date or a specific reference.

Handwritten text, possibly a name or a subject.

Handwritten text, possibly a location or a context.

Main body of handwritten text, consisting of several lines of cursive script.

Second main body of handwritten text, continuing the cursive script.

Third main body of handwritten text, concluding the page's content.

حالة اذا لم يستطيع الرعايا الحصول على حقوقهم بالوسائل القضائية وان الدولة حينما تتبنى دعاوي رعاياها بالطريق الدبلوماسي او امام القضاء الدولي تؤكد حقها في ان يعامل رعاياها وفقاً لقواعد القانون الدولي العام^(١).

شروط مباشرة الحماية الدبلوماسية:

يشترط لكي تمارس الدولة حقها في حماية رعاياها ثلاثة شروط:

١ - وجود رابطة قانونية او سياسية بين الشخص المتضرر والدولة المدعية (وهي عادة الجنسية).

٢ - استنفاد الاجراءات القانونية الداخلية.

٣ - سلوك المدعي.

اولاً - الجنسية:

فالشرط الاول لممارسة الحماية الدبلوماسية يتمثل في وجود علاقة

قانونية سياسية بين الشخص المتضرر والدولة المدعية. وهذه العلاقة

هي الجنسية.

وقد اكدت محكمة العدل الدولية الدائمة هذا المبدأ صراحة في الحكم

الذي اصدرته في ٢٨ شباط سنة ١٩٣٩ في النزاع بين استونيا ولتوانيا

حول سكة حديد (paneva zys saldutis kis) والذي جاء فيه انه "في

حالة عدم وجود اتفاقات خاصة، فان رابطة الجنسية وحدها تمنح الدولة

حق الحماية الدبلوماسية^(١).

١ - انظر محمد حافظ غانم، المسؤولية الدولية ص ١١٤ - ١٧٧.

٢ - انظر مطبوعات محكمة العدل الدولية الدائمة: (Serie (A/B, No. 76, P. 16)

وشرط الجنسية هذا يثير عدة مسائل نذكر منها ما يأتي:

أ - حماية رعايا الدولة ناقصة السيادة: تتولى الدولة الحامية والدولة القائمة بالوصاية حماية رعايا الدول والاقاليم التي تكون تحت حمايتها او تحت وصايتها. ويرجع ذلك الى ان هذه الدول والاقاليم لا تملك ممارسة علاقاتها الخارجية، وان الاشراف على هذه العلاقات موكول للدولة صاحبة الولاية عليها.

ب - حالة ازواج الجنسية (Double nationalié)

يجب التمييز بهذا الصدد بين حالتين:

١ - ان يتمتع الشخص المتضرر بجنسيتين، جنسية الدولة المسؤولة والدولة المدعية على السواء. ففي هذه الحالة لايجوز مباشرة الحماية الدبلوماسية لانه يتعذر على كل من الدولتين التابع لهما المتضرر ان تحمي مصالحه لدى الدولة الثانية التي يتمتع ايضاً بجنسيتها. وقد ايد القضاء الدولي هذا المبدأ خاصة في القرن التاسع عشر، ثم طبقته مجالس التحكيم الفنزويلية عام ١٩٠٣، واوردته محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري الصادر في ١١ نيسان ١٩٤٩ حيث اشارت الى ان "العمل يسير على ان الدولة لاتمارس حمايتها لمصلحة احد رعاياها ازاء دولة اخرى ماتزال تعتبره من رعاياها"^(١).

٢ - ان يتمتع الشخص المتضرر بجنسية دولتين لا تكون من بينهما الدولة المسؤولة، ففي هذه الحالة اختلفت الآراء حول تحديد الدولة

١ - انظر روسو، ص ١٠٩ - ١١٠.

التي يجوز لها ان تبشر الحماية الدبلوماسية. ن : 221 بنتا فيسني - ج
وذهب البعض الى ان يترك الخيار للشخص المتضرر، وذهب رأي
اخر الى ان الدولة المسؤولة هي التي تبت في هذا الامر، والرأي
الراجح في القضاء الدولي ان يكون تفضيل احدي الدولتين متوقفاً على
اعتبارات توضح الجنسية الفعلية (La nationalité effective) للشخص
المتضرر، ومن هذه الاعتبارات اداء الخدمة العسكرية لدى احدي
الدولتين، او تولي وظيفة عامة فيها، او الإقامة الطويلة فيها^(١).
وقد طبقت محكمة التحكيم الدائمة هذا المبدأ في حكمها الصادر في
٣ مايس سنة ١٩١٢ حول قضية كانيفارو (Canevaro).
ونتخلص وقائع هذه القضية ان حكومة بيرو كانت تعترض على
رغبة ايطاليا في حماية البارون كانيفارو Canevaro الذي كان مواطناً
ايطاليا بحكم ولادته ومواطناً بيرونيا بحكم اقامته. وقد اعتمدت المحكمة
المذكورة الجنسية البيرونية دون الجنسية الايطالية لان الموماً اليه اثبت
بتصرفاته السابقة تمسكه بها اذ رشح نفسه للانتخابات في بيرو وطلب
من حكومتها الموافقة على ان يكون قنصلاً لهولندا لديها. وكما طبقت
هذا المبدأ ايضاً محكمة العدل الدولية، في الحكم الذي اصدرته في ٦
نيسان عام ١٩٥٥ في قضية (Nottebohm) بين لختنشتاين وغواتيمالا
وقد اشارت فيه الى ان العبرة في مجال الحماية الدبلوماسية دائماً يكون
بالجنسية الفعلية^(٢).

١ - انظر الدكتور حافظ غانم، المرجع السابق، ص ١١٨. ٢ - انظر روتير،

٢ - انظر روتير: Paul Reuter, Droit international public Themis, Paris, 1973, P. 196

ج - جنسية الشركات: ان جنسية الشركات التجارية تثير صعوبات جمة، في حالة ما اذا ارادت دولة ما ان تتدخل لحماية شركة مركزها الرئيسي لدى احدى الدول في حين ان ادارتها الفعلية ومعظم رأسمالها بيد رعاياها. وكان المتبع في الماضي الاخذ بجنسية الشخص المعنوي، وهي تتحدد عادة بالاقليم الذي يوجد فيه مركز ادارة الشركة. ولكن اتجه العرف والقضاء الدولي الى الاخذ بفكرة الرقابة أي بأن تكون العبرة بجنسية الاشخاص الذين يشرفون فعلاً على ادارة الشركة والذين يحملون اسهمها. وتطبيقاً لهذه الفكرة تدخلت الولايات المتحدة الامريكية لحماية مصالح شركات موجودة في دول امريكا اللاتينية وتتمتع بجنسية هذه الدول، على اساس ان الاصحاب الحقيقيين لهذه الشركات من رعايا الولايات المتحدة الامريكية^(١).

د - تاريخ التمتع بالجنسية: اختلف الفقهاء حول الوقت الذي ينظر فيه الى جنسية الشخص المتضرر، فيأخذ البعض بجنسية الشخص وقت وقوع الضرر حيث لايجوز ان تتدخل الدولة لحماية من اكتسب جنسيتها بعد وقوع الضرر. وقد ايدت محكمة العدل الدولية الدائمة هذا الرأي في القرار الذي اصدرته في عام ١٩٢٩ بشأن النزاع بين استونيا ولتوانيا والذي جاء فيه (يشترط لقيام المسؤولية الدولية ان يثبت ان الشركة

^(١) انظر الدكتور محمد حافظ غانم، ص ١١٨.

١ - انظر الدكتور محمد حافظ غانم، ص ١١٨. Paul Reuter, Droit international public, Paris, 1973, p. 196.

الاستوائية التي اصابها الضرر كانت متمتعة بالجنسية الاستوائية وقت وقوع الضرر^(١). ويرى البعض الاخر ان للدولة ان تباشر حماية الأشخاص الذين اكتسبوا جنسيتها بعد وقوع الضرر^(٢). ولكن هل يشترط ان يظل الشخص المتضرر متمتعا بجنسية الدولة حتى الفصل في دعوى المسؤولية؟ يذهب الرأي الراجح الى استمرار تمتعه بالجنسية حتى الفصل في النزاع، فأذا ما غير جنسيته بعد تدخل دولته فقد حقه في حمايتها. ولا شك ان هذا الشرط قد يكون شديد الوطأة خاصة اذا اضطر المتضرر الى تغيير جنسيته، ولذا نرى ان لجنة المطالبات الالمانية الامريكية قررت في الامر الاداري رقم ٥ الصادر في ٣١ تشرين الاول عام ١٩٢٤ الاكتفاء بان يتمتع المشتكي بالجنسية الامريكية عند وقوع الضرر^(٣).

ثانياً - استنفاد الاجراءات القانونية الداخلية^(٤):

ويشترط ايضاً لكي تمارس الدولة حقها في حماية رعاياها ان يكونوا قد استنفذوا الوسائل القضائية التي يقرها تشريع الدولة التي

-
- ١ - يجوز الاتفاق على مخالفة هذه القاعدة، فالمادة ٥١ من معاهدة فرساي التي اعادت الالزاس وللورين الى فرنسا اعتباراً من تاريخ الهدنة في ١١ تشرين الثاني ١٩١٨، قد منحت فرنسا الحق بالتدخل لحماية سكان الالزاس وللورين دبلوماسياً عن الاضرار التي لحقت بهم خلال الحرب العالمية الاولى. راجع كافلريه، ج ١، ص ٢٨٤.
 - ٢ - انظر حامد سلطان، ص ٣٣٣.
 - ٣ - روسو، للوجيز، ص ١٠٩. والقانون الدولي، سنة ١٩٥٣، ص ٣٦٣.
 - ٤ - انظر: لمياء عبد الحسين الخياط، قاعدة استنفاد طرق التقاضي الداخلية، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة بغداد، عام ١٩٩٩.

يقيمون فيها، فان كان الحكم المشكو منه قابلاً للاستئناف او التمييز
وجب على الاجنبي ان يسلك طرق الطعن هذه قبل ان يلجأ الى حماية
دولته. أما اذا تعذر عليه اللجوء للمحاكم او لم تكن هناك محاكم
مختصة، او ان الحكم الذي صدر في شكواه كان مشوباً بانكار العدالة،
كان لدولته ان تتدخل للمطالبة بحقوقه بطريقة دولية. وقد ايد القضاء
الدولي هذا المبدأ^(١)، من ذلك القرار الذي اصدرته محكمة العدل الدولية
الدائمة في عام ١٩٢٤ في قضية مافروماتس السابق ذكرها.

ثالثاً - سلوك سليم للمدعي^(٢):

ويشترط اخيراً ان لا يكون الشخص المراد حمايته قد تسبب بسلوكه
المخالف للقانون الدولي العام، او لقوانين الدولة التي يقيم فيها في
حدوث الضرر الذي يشكو منه ويعرف ذلك في الفقه الغربي بشرط
الايدي النظيفة (Les mains propres) ويترتب على ذلك عدم قبول

دعوى المسؤولية في حالتين:
أ - حالة انتهاك الفرد الاجنبي لقانون الدولة التي يقيم فيها كان يشترك
مثلاً في تمرد، او حركة ثورية ضد الحكومة الشرعية.

١ - ويجوز الاتفاق بين الدولتين على التنازلي عن شرط استنفاد الاجراءات القانونية الداخلية،
من ذلك مثلاً المادة الرابعة من الاتفاقية المعقودة بين بريطانيا وفرنسا في ١٣-١٠-١٩٣٢،
والبروتوكول الملحق بالاتفاقية المعقودة بين ألمانيا وسويسرا في ١٥ تموز عام ١٩٣١. انظر
امثلة اخرى في كافاربه، ج ٢، ص ٤٤١.

٢ - انظر:

Jean J. A. Salmon, Des (Mains Propres) comme condition de recevabilité des
réclamations intrationales.

Annuaire Francais de droit international, 1964, P. 225-266.

ب - في حالة ما اذا ابدى نشاطاً يتعارض والقانون الدولي العام
كاشترائه في تجارة الرقيق، او خرقه حياد دولة اجنبية، او قيامه
بالتجسس عليها.

وكذلك لا يمكن حماية الشخص المتضرر في حالة ما اذا كتم كونه
مواطناً اجنبياً، او ارتكب غشاً عند تقديم طلبه، او تأخر تأخيراً شديداً
في تقديم طلبه.

المبحث الرابع

آثار المسؤولية الدولية

ان النتيجة الرئيسية للمسؤولية الدولية هي التزام الدولة المسؤولة
بتعويض الضرر الذي نشأ عن الفعل غير المشروع^(١). وقد اكد القضاء
الدولي هذا المبدأ في العديد من الاحكام نذكر منها: القرار التحكيمي
الذي اصدره الاستاذ ماكس هوبر في اول مايس ١٩٢٥ في القضية
الخاصة بالاضرار التي لحقت ببعض الرعايا البريطانيين في مراكش
الاسبانية وقد جاء فيه "ان النتيجة التي تؤدي اليها المسؤولية هي دفع
التعويض". والحكام الصادران من محكمة العدل الدولية الدائمة في
قضية شورزو (Chorzow) بتاريخ ٢٦ تموز عام ١٩٢٧ و١٣ ايلول
عام ١٩٢٨، وقد جاء فيهما من المبادئ المقررة في القانون الدولي ان

١ - انظر روسو. الوجيز، ص ١٢٢ - ١٢٨. والدكتور حافظ غانم، ص ١٢٥ - ١٣٠. ودليبير،
ص ٣٨٤، ٣٨٦.

خرق الالتزامات يستوجب التعويض بشكل ملائم^(١). ويتخذ التعويض في
المسؤولية الدولية الصور الآتية:
اولاً - الترضية (Satisfaction)

تكون الترضية هي التعويض المناسب عندما لا يترتب على العمل
المسبب للمسؤولية اي ضرر مادي. والترضية تعني قيام الدولة
المسؤولة بعدم اقرار التصرفات الصادرة عن سلطاتها او موظفيها.
ومن صورها تقديم اعتذار دبلوماسي او ابداء الأسف، او تحية العلم في
حالة الالهانة، او فصل الموظف المسؤول، او احواله الى المحكمة، ومن
امثلة الترضية ما حدث عندما قبض رجال البوليس الامريكى على احد
رجال السلك الدبلوماسي الايراني في الولايات المتحدة الامريكية سنة
١٩٣٤ لقيادته السيارة بسرعة شديدة. فلما احتجت الحكومة الايرانية
على مخالفة القواعد المتعلقة بحصانات السلك الدبلوماسي قامت وزارة
الخارجية الامريكية بالاعتذار عن الحادث، كما عاقبت رجال البوليس
المسؤولين عنه. من ذلك ايضاً اعتذار الاتحاد السوفيتي للسويد بعد
دخول احدى غواصاته التجسسية عام ١٩٨١ الى البحر الاقليمي
السويدي.

ثانياً - التعويض العيني:
ويكون باعادة الامر الى ما كان عليه قبل وقوع الفعل غير
المشروع، كأعادة الاموال التي صودرت بدون وجه حق من الاجانب.

١ - انظر مطبوعات محكمة العدل الدولية الدائمة:

وقد اكد القضاء الدولي ذلك في الحكم الذي اصدرته محكمة العدل الدولية الدائمة في ١٣ ايلول عام ١٩٢٨ في قضية مصنع شورزو، والذي جاء فيه "ان الطريقة التي تتبعها المحاكم عادة في احتساب التعويضات هي ان التعويضات تعمل على ازالة جميع آثار العمل غير المشروع واعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل وقوع هذا العمل ويتم تسوية ذلك بالتعويض العيني... (١)

ثالثاً - التعويض المالي:

ويكون بدفع مبلغ من المال لتعويض الضرر الناتج عن الفعل غير المشروع. وهذا هو الشكل الشائع للتعويض كما جاء في قرار محكمة التحكيم الدائمة الصادر في ١١ تشرين الثاني عام ١٩١٢ من انه "ليس بين مختلف مسؤوليات الدول فروق اساسية، ويمكن تسويتها جميعاً بدفع مبلغ من المال". ويتم تحديد مبلغ التعويض بالاتفاق بين اطراف النزاع او عن طريق التحكيم او القضاء (٢)، وفي الغالب يتم الاتفاق على التعويض نتيجة لمفاوضات تتم بين الاطراف المعنية يعقبها اتفاق يبين مقدار ونوع التعويض. مثال ذلك الاتفاق المبرم بين الحكومة المصرية ومساهمو شركة قناة السويس في ٢٩ نيسان سنة ١٩٥٨.

١ - انظر احكام اخرى للقضاء الدولي بخصوص التعويض العيني، في مقال الدكتور عمر زكي غباشي: الاعتداء الثلاثي ضد مصر والتعويضات عن الاضرار، في المجلة المصرية للقانون الدولي، ع ١٣ سنة ١٩٥٧، ص ١٢٠ وما بعدها.

٢ - راجع المادة ٣٣ من ميثاق الامم المتحدة.

وينبغي ان يماثل التعويض الضرر مماثلة حقيقية بحيث لا يقل عنه
او يزيد، كما ينبغي ان يشمل مالحق الدولة المتضررة من خسائر كافة
وما فاتها من كسب نتيجة الفعل غير المشروع، ففي حالة الاحتجاز غير
المشروع لسفينة صيد اجنبية، على سبيل المثال، ينبغي ان يتضمن
التعويض مبلغاً موازياً لما كان ينتظر ان تحققه السفينة من ربح
لاصحابها خلال مدة الاحتجاز غير المشروع^(١).

القسم الثاني

اشخاص القانون الدولي غير الدول

ان قواعد القانون الدولي العام قد اعدت في الاصل لتطبق على
الدولة مباشرة، لان الدولة كانت وما تزال الشخص الرئيس في القانون
الدولي العام وأوسع الأشخاص الدوليين اختصاصاً. وما زال هذا القانون
يكرس لدراسة الدولة القسم الاكبر من ابحاثه. ولكن هذا القانون يهتم
كذلك بأشخاص اخرين ويمنحهم بعض الاختصاصات المحدودة التي
تسبغ عليهم صفة دولية وتسمح لهم بممارسة نشاط دولي معترف به.
وعلى هذا الاساس يميل اغلب الفقهاء الى اخضاع هؤلاء الاشخاص
لقواعد القانون الدولي العام والى اعتبارهم من اشخاصه. على الرغم
من الاختلاف البين بينهم وبين الدولة من حيث المركز القانوني،
والاختصاصات، والدور الذي يقوم به كل منهم في نطاق المجتمع
الدولي.

١ - انظر روسو، ص ١٢٦ - ١٢٧. وسامي عبد الحميد، ص ٤٥٥.