https://doi.org/10.61353/ma.0140523

التعديل العرفي لميثاق منظمة الأمم المتحدة

م. شهلاء كمال عبدالجواد

كلية العلوم السياسية/ جامعة الموصل

Shahla1111111@uomosul.edu.iq

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٣/٧/١٩ تاريخ ارجاع البحث ٢٠٢٣/٨/٢٤ تاريخ قبول البحث ٢٠٢٣/٩/٢٠

يتناول البحث موضوع عدم إصدار الأمم المتحدة ممثلة بمجلس الأمن لقرارات تسمح للدول الأعضاء باستخدام القوة ، اضافة لعدم إصدار مجلس الأمن قرارات بمعاقبة الدول المخالفة والمستخدمة للقوة دون تخويل من مجلس الأمن، إذ بات استخدام القوة من قبل بعض الدول الأعضاء يتم خارج نطاق الحالات التي يسمح بها الميثاق في حالة الدفاع عن النفس أو تنفيذ قرارات مجلس الأمن، ومدى إمكانية اعتبار كلّ ما سبق تعديل ضمني لميثاق الأمم المتحدة عن طريق العرف الدولي.

The research deals with the issue of the United Nations, represented by the Security Council, not issuing resolutions allowing member states to use force, in addition to the Security Council not issuing resolutions to punish violating states that use force without authorization from the Security Council, as the use of force by some member states is outside the scope of the cases in which it is permitted. The Charter in the event of self-defense or the implementation of Security Council resolutions, and the extent to which all of the above can be considered an implicit amendment to the United Nations Charter through international custom.

الكلمات المفتاحية: العرف الدولي، تعديل ميثاق الأمم المتحدة، العلاقات الدولية.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

المقدمة

شكلت الأحداث الدولية محطات مهمة في تأريخ تطور العلاقات الدولية، لاسيما بعد انتهاء الحرب الباردة وما تلاها من متغيرات دولية متعددة أسهمت بشكل كبير في بروز مفاهيم دولية وقضايا وأولويات لم تكن معهودة في السابق، الأمر الذي جعل القانون الدولي وبضمنه ميثاق الأمم المتحدة يوضع محل تساؤل، بعدما راكمت الممارسات الدولية مجموعة من السوابق التي تصب في مجملها باتجاه خرق العديد من مبادئه وتشير إلى بلورة مفاهيم جديدة تشكل في مجملها ثورة على العديد من المفاهيم والضوابط التقليدية .

الفرضية : تأتي من محاولة اثبات وجود اركان العرف الدولي المادي والمعنوي في سلوك كل من الأمم المتحدة ممثلة بمجلس الأمن ، والدول الأعضاء التي قامت باستخدام القوة بدون قرار من مجلس الأمن يخولها ذلك ، ومدى امكانية اعتبار ذلك تعديل عن طريق العرف الدولي لميثاق الأمم المتحدة .

المنهجية : اعتمد البحث على المنهج الوصفي والتحليلي، إذ تم استخدام المنهج الوصفي لإيضاح المفاهيم الأساسية للعرف، أما المنهج التحليلي فقد استخدم لغرض التوصل إلى إمكانية تعديل ميثاق الأمم المتحدة عن طريق العرف الدولي .

الإشكالية : تقوم فرضية البحث على عدة اسئلة : هل يعد عدم قيام مجلس الأمن بإصدار قرارات تخول الدول استخدام القوة، وعدم إصدار قرارات بمعاقبة الدول المنتهكة للميثاق تعديل عرفي للميثاق ؟ أم اعتبار تكرار سلوك بعض الدول الأعضاء باستخدام القوة خارج الميثاق، هو التعديل العرفي للميثاق؟

هيكلية البحث : تم تقسيم البحث إلى مبحثين ،المبحث الأول بعنوان: تعريف العرف الدولي وأركانه وتطوره، ويضم مطلبين : المطلب الأول بعنوان: تعريف العرف الدولي وأركانه، والمطلب الثاني بعنوان: تطور العرف الدولي. أما المبحث الثاني بعنوان: دور العرف الدولي في تعديل ميثاق الأمم المتحدة ، ويضم أيضا مطلبين : المطلب الأول بعنوان : مراحل استخدام القوة على وفق القانون الدولي العام، والمطلب الثاني : مدى توفر أركان العرف الدولي لتعديل ميثاق الأمم المتحدة .

المبحث الأول : تعريف العرف الدولي وأركانه .

ويتناول تعريف العرف الدولي وأركانه، فضلًا عن تطوره وذلك في مطلبين، المطلب الأول: تعريف العرف الدولي وأركانه، والمطلب الثاني : تطور العرف الدولي.

المطلب الأول : تعريف العرف الدولي واركانه .

احتل العرف مكانة الصدارة المطلقة في القانون الدولي العام التقليدي، فالقواعد القانون الدولي العامة نشأت بطريقة عرفية خالصة، كما كشف القضاء الدولي الكثير من القواعد الدولية العرفية، وقام بتطبيقها في العديد من المنازعات، وقد ظلّ العرف حتى عهد قريب المصدر الأول من مصادر القانون الدولي، حتى بدأت حركة تدوينه، وكثرت المعاهدات الدولية الجماعية الشارعة التي انطوى جانب كبير منها على تدوين لقواعد عرفية

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

قائمة، غير أن المجال قد انفسح أمام العرف لكي ينشا نشأة سريعة وأعطى للدول وغيرها من أشخاص القانون الدولي إمكانيات التدخل للتوجيه بإنشاء بعض القواعد الدولية العرفية، سواء على نطاق العرف الدولي أم العرف الاقليمي [١].

أولا : تعريف العرف الدولي .

يمثل العرف الدولي أهم مصادر القانون الدولي العام وأكثرها ثراء في المادة، فمعظم قواعده ذات الصفة العالمية قد نشأت واستقرت في المجتمع الدولي عن طريق وبتأثير العرف[٢]. ويعرف بأنه : اعتياد اشخاص القانون الدولي العام على سلوك معين سواء كان السلوك ايجابي كالقيام بعمل أم سلبي كالامتناع عن عمل ، مع الاعتقاد بإلزاميته و مخالفته يترتب عليها مسؤولية دولية [٣]، واشارت المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في الفقرة ١ /أ الى قواعد العرف الدولي على انها " العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال " ، وصورة عامة فان القاعدة العرفية هي عادة جرى عليها أشخاص القانون الدولي في سلوكهم في علاقاتهم الدولية سواء كانت العادة في سلوك ايجابي او كانت مجرد امتناع عن عمل ، مع اعتقادهم بان لها مكانة القاعدة القانونية الدولية الملزمة [٤].

ويعرف عبد الكريم علوان العرف الدولي بأنه : " مجموعة من الأحكام القانونية التي انبثقت عن عادات وأعراف خاصة بعدد صغير من الدول، ثم تبنتها دول أخرى بالنظر إلى فائدتها بحيث انتهى قبولها – بوجه عام في النهاية – إلى قواعد جديدة في القانون تنطوي على التزامات معينة ، وفي حالات أخرى انبثقت عن إحدى العادات التي كانت تمارسها دولة قوية كانت تفرض إرادتها على جاراتها بصدد مسألة معينة ، وكانت بلدان أخرى تقبل في النهاية بتلك السياسة والممارسة دون اعتراض أو احتجاج ، وحين كان عدد الدول الموافقة يصل إلى نسب عالمية كانت تنشأ قاعدة جديدة في القانون ، ويجب ألا يغيب عن البال أن مجرد) الاستعمال بين الدول يستند في جوهره إلى الكياسة والمجاملة دون أن يتميز بطابع الزامي" [٥].

ثانيا : اركان العرف الدولي .

توصف قاعدة ما على انها عرفية عند توفر ركنين : المادي والمعنوي ، ويتمثل الركن مادي في ممارسة متكررة ومستمرة لسلوك معين من قبل الدول[٦]، أي تكرار الأعمال المتماثلة في تصرف الدول في أمور معينة [٧]. وتعد السابقة الدولية هي الأساس في تكوين الركن المادي، وهي تصرف خارجي سواء كان إيجابيًا أم سلبيًا، وفي رأي لجنة القانون الدولي " فإن الطابع العام لممارسات الدول يشكل اعتبارا رئيسًا في تحديد قاعدة ما بوصفها قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي " واستعملت اللجنة مصطلحات متعددة للدلالة على مفهوم الاتساق والعمومية وشملت تلك المصطلحات " الاتساق أو الممارسات المتسقة، والممارسات العامة والممارسات الواسعة الانتشار، والقاعدة الملحوظة على نطاق واسع في الممارسات، والممارسات الراسخة والمعممة، والممارسات

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الراسخة، والممارسات الراسخة بوضوح ، والممارسات الراسخة بقوة، والممارسات المستقرة ، والممارسات السائدة للدول، وأهمية الأدلة على ممارسات الدول " [٨] .

ويجب أن يلاقي السلوك المادي القبول من الدولة أو الدول التي صدر في مواجهتها، كما يجب أن يستمر قبول الدول له إذا ما تكررت ممارسته في حالات جديدة تشابه الحالة الأولى، ويشترط في السلوك أن يكون عامًا أي أن تمارسه الدول على وجه العموم في جميع الحالات المماثلة الحاصلة في المستقبل، غير أن العمومية لا تعني أن الدول جميعها تمارس هذا التصرف في الحالات المماثلة، بل يكفي أن تكون ممارسة هذا التصرف صادرة من أغلبية الدول، لأن العمومية لا تعني الاجماع [٩]، ويحتاج السلوك أو السابقة إلى انقضاء وقت على التكرار، وقد استقر القضاء الدولي بأنه من الطبيعي أن ينقضي القدر المعقول من الوقت ، الذي يمكن ان تتبلور فيه السابقة ، ويتحقق تواترها [١٠]، لكن في الوقت الحالي لم يعد هناك اهمية كبيرة لطول المدة الزمنية الضرورية ليستقر تواتر السلوك، خاصة بعد قرار محكمة العدل الدولية في قضية "الجرف القاري لبحر الشمال لسنة 1969 ،"حين وجدت أنه " لما مر فقط وقت قليل لا يشكل هذا في ذاته مانعًا من تكوين قاعدة جديدة ومصطلح العمومية في العرف الدولي لا يشترط أن يكون السلوك المكون للقاعدة العرفية متبع من قبل دول العالم جميعها ، بل يشترط أن يكون واسع الانتشار بين عدد كبير من الدول بما يضمن تمثيل النظم القانونية الرئيسة في العالم، فالعرف الدولي يعبر عن إرادة جماعية من قبل أغلبية الدول في خلق قواعد جديدة ملزمة للدول اجمع ، ولا يوجد معيار ثابت في مدى العمومية المتطلبة إذ يختلف الأمر باختلاف الظروف والعلاقات الدولية التي يمارس السلوك الدولي في ظلها" [١١].

أما الركن الثاني المعنوي فيتمثل في شعور الدول أو الاعتقاد في أن ممارستها لهذا السلوك انما يأتي من الزام قانوني يجب احترامه [١٢]، فتكرار السابقة القانونية لا يؤدي إلى نشأة قاعدة قانونية عرفية ملزمة، فالتكرار يجب أن يتضمن الاقتناع بأن القيام بذلك السلوك يصدر عن التزام قانوني أي أن السابقة قد اكتسبت وصف الالزام القانوني، وعليه فتواتر سلوك بعض الدول على نحو معين لا يؤدي بذاته إلى نشأة القاعدة العرفية، إذا كان قد صدر باعتباره مجاملة مثلاً او صدر بتعبير صريح من الدولة بأنه لا يرتقي إلى مرتبة القاعدة القانونية الملزمة [١٣]. وهذا ما يميز العرف من العادة الاتفاقية و المجاملات الدولية إذ لا ينطويان على الاعتقاد بصفة الالزامية [١٤]. كما أن العنصر المعنوي للقاعدة العرفية الدولية لا ينشأ فقط نتيجة اعتقاد الدول التي صدر عنها السلوك، وإنما يجب أن يقترن بذلك على الأقل امتناع الدول الأخرى عن الاحتجاج ضد اعتبار ذلك السلوك قد انشا قاعدة عرفية دولية [١٥]. وقد كرس القانون الدولي المعاصر العنصر المعنوي في القاعدة العرفية الدولية، و نجد بأن نص المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بوصفه العرف الدولي بأنه تعامل عام مقبول على أنه قانون، وبالاستناد إلى هذا المفهوم أصدرت المحكمة قرارات جردت عن طريق كل تعامل لا يمثل اعتقاد الدولة بأنه يرقى إلى مرتبة التزام قانوني، وجردته من صفة القاعدة العرفية [١٦].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

المطلب الثاني : تطور العرف الدولي .

ظهر في الواقع الدولي المعاصر حقيقة سرعة نشوء القواعد العرفية على نحو لا يمكن أن يقارن بالظروف التي كانت تحكم نشوئها في ظل القانون الدولي التقليدي، إذ ظهر اليوم ما يسمى بالعرف الدولي الفوري أو الثوري، وهو ما عبر عنه جانب من الفقه بالعرف المتوحش، وذلك إذا ما قورن بالعرف الدولي التقليدي والذي كان يستغرق وقتا طويلا في النشوء والاستقرار حتى يتم التسليم به في العلاقات الدولية [١٧] ، فهو ينشأ في مدة زمنية قصيرة، ويتزامن نشوء العنصر المعنوي فيه مع العنصر المادي، مثل موضوع استخدام الفضاء و المنطقة الاقتصادية الخالصة [١٨]، ولا يوجد اتفاق على المدة الزمنية اللازمة لتكون القاعدة الدولية العرفية الفورية فيختلف الأمر بحسب الظروف المحيطة وطبيعة المسالة موضوع القاعدة الدولية العرفية [١٩].

يرى الفقيه "دافيد روزي " أن بروز مفهوم العرف المتوحش أو الفوري والذي يطغى فيه العامل الإرادي على العامل الزمني، بمجرد أن تكون فيه السوابق متعددة ومتزامنة، فيبدو العرف، كأنه تعديلي، فهو يمثل انعكاس واقعي لإرادة سياسية، في حين أن العرف التقليدي، ونتيجة لتضاعف الوقائع يؤدي لنمو الوعي القانوني، و يأتي ذلك كنتيجة لتعدد الاتفاقيات الدولية الثنائية والجماعية خاصة أثناء القرن العشرين، إضافة لتزايد عدد أشخاص القانون الدولي العام سيما الدول بعد موجة التحرر التي أعقبت نهاية الحرب العالمية الثانية، و صاحبها نشأت المنظمات الدولية بأنواعها، فضلًا عن تنوع و تشعب العلاقات الدولية وما يتطلب من قواعد قانونية لتنظيمها.[٢٠]

فالعمل الانفرادي المتكرر والمتطابق الذي لا يواجه أية معارضة رسمية من دول معينة ينتهي بقيام العنصر الخارجي او المادي للعرف الدولي [٢١]، ويلعب عدد الاطراف الممارسة للسابقة أو السلوك مع وزنها السياسي في خلق العرف الدولي الفوري، أي في توافر طابع العمومية الذي يجب أن يميز القاعدة العرفية الدولية، مثال ذلك ممارسات الدول بخصوص الأنشطة الفضائية ودرجة أهمية مصالحها في هذا المجال [٢٢]، فوزن القيمة القانونية للسابقة التي تصدر من قبل دولة عظمى أو ذات تأثير فاعل على الساحة الدولية أكثر بكثير من سابقة تصدر من قبل دولة صغيرة أو ذات تأثير محدود على الصعيد الدولي [٢٣].

كما تُسهم المنظمات الدولية، في إنشاء القواعد العرفية بسرعة عن طريق قراراتها، أو بمعنى أوضح عن طريق تصرفاتها الفردية، مما أسهم في تعزيز تأثير العرف الدولي الفوري الذي ينشئ في مدة زمنية قصيرة [٢٤]، فإلى جانب القواعد المكتوبة في معاهدة إنشاء المنظمة كاللوائح والتنظيمات والإجراءات، فالقانون الدولي العرفي يعد مكملاً لهذه القواعد المكتوبة، وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بخصوص حكم المحكمة الإدارية التابعة لمنظمة العمل الدولية في شكواها المقدمة ضد اليونسكو، إذ أقرت نشوء العرف الداخلي في مجال عمل المنظمات الدولية ، فقرارات المنظمات الدولية تعد خير برهان على مساهمتها في تكوين العرف

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الدولي، فاستمرار إتباع قرارات دولية في مجال ما يجعل مثل هذا السلوك مكونًا لعرف دولي شرط أن يتوافر فيه عنصر الالزام [٢٥].

وفي حين يوجد رأي يأخذ بكفاية المرة الواحدة لتحقق العرف الفوري الدولي، إذ يظهر إلى الوجود بشكل مفاجئ عندما تقبل الدول سابقة واحدة غير عادية كأساس لعرف دولي جديد، ولا يؤثر في رأي البعض الانقطاع الذي يحصل لغرض تحقيق تواتر السابقة الدولية المكونة للقاعدة الدولية العرفية ، فاغلب السوابق الدولية مرت بحالات من الانقطاع ، فالمهم هو قابلية الاستمرار للسابقة الدولية في المستقبل ، غير ان عدد التكرار للسوابق الدولية عندما يصل الى اكثر من خمس مرات سيكون ذا تأثير أكبر في تكوين الركن المادي للقاعدة العرفية [٢٦].

ومع تطور العرف الدولي وإمكانية نشؤه في مدة قصيرة وبالتزامن بين الركين المادي والمعنوي بالاعتماد على وزن وأهمية الدولة التي تأتي بالسلوك أو التصرف الجديد من جهة، و القرارات والتصرفات التي تصدر من المنظمة الدولية كونها عنصر هام في تعزيز دور هذا النوع من العرف، تظهر إمكانية الاعتماد على هذا النوع من العرف لتعديل ميثاق الأمم المتحدة .

المبحث الثاني : دور العرف الدولي في تعديل ميثاق الأمم المتحدة :

من الثابت أن كل من الدول والمنظمات الدولية هم أشخاص القانون الدولي العام الرئيسة في المجتمع الدولي، وعليه فإن تحديد مصدر السلوك او سابقة دولية معينة والذي ينتج عنه العرف الدولي ، يحتم علينا متابعة العلاقات الدولية وما يصدر فيها من ممارسات سواء عامة أو خاصة و بعدة أشكال منها التصرفات الفردية، ومنها التصرفات الجماعية، إذ يوجد تصرفات لدولة لها تأثير مباشر على الساحة الدولية، أما بالنسبة للمنظمات الدولية فالمهم التصرفات الصادرة من إحدى أجهزتها ،كما يمكن أن تكون الممارسة ناتجة عن تداخل بين إرادة الدولة ومنظمة دولية [٢٧].

فقد قررت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري حول بعض نفقات الأمم المتحدة الخاصة بقوات حفظ السالم في الشرق الأوسط عام ١٩٩٢ بإمكانية قيام العرف الدولي بتعديل المعاهدة الشكلية التي تتطلب اجراءات خاصة في ابرامها، كما أنها قبلت صراحة الرأي بصحة القرار المشهور بقرار الاتحاد من أجل السالم الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٥٠ ، وقد صدر لتعزيز دور الجمعية العامة في حفظ الأمن والسلم الدوليين في حالة عجز مجلس الأمن عن اتخاذ قراراته بموجب الفصل السابع بسبب خلاف الدول دائمة العضوية واستخدام (الفيتو) على القرارات المجلس، لذا خول قرار المحكمة الجمعية العامة سلطة التدخل بإجراءات تنفيذية كاتخاذ قرار بإرسال قوات حفظ السالم الى مناطق مضطربة في العالم وهذه اختصاصات كانت لمجلس الأمن حصرًا [٢٨].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وقد جرى تعديل ميثاق الأمم المتحدة بواسطة العرف الدولي ومنها ما ورد في المادة ٢٧ من الميثاق التي تتطلب في الفقرة ٣ أغلبية ٩ أعضاء بشرط أن يكون بينها أصوات الأعضاء الدائمين لصدور قرار في مسألة موضوعية عن مجلس الأمن، غير أن العمل في مجلس الأمن كشف عن سابقة أدت إلى نشوء عرف دولي مفاده أن امتناع العضو الدائم عن التصويت لا يمنع توافر الأغلبية المتطلبة لإصدار قرار في مسالة موضوعية، وجرى العمل على التسليم بهذه القاعدة العرفية، حتى أن الكثير من قرارات مجلس الأمن في المسائل الموضوعية صدرت مع امتناع عضو أو أكثر عن التصويت ، كما إن بعض تلك القرارات صدرت مع امتناع الأعضاء جميعهم الدائمين عن التصويت [٢٩].

كما أقرت محمة العدل الدولية في رأيها الصادر عام ١٩٦٢ بالاستناد على العرف الذي يخول الجمعية العامة سلطة اتخاذ اجراءات تنفيذية بصلاحية الجمعية العامة بالتدخل في العديد من الإجراءات التنفيذية الخاصة بسير المناقشات داخل الجمعية، وبالتالي اعتبرته المحكمة عرفاً معدل لنصوص الميثاق تحديدًا نص المادة ١١ التي تحدد اختصاصات الجمعية العامة، إذ خول هذا العرف الجمعية العامة اختصاصات كان ينفرد بها مجلس الأمن، وبالتالي وبحسب رأي المحكمة فإن ذلك يعد تعديلًا عرفيًا ضمني لنص المادتين١١ و٣٩ من الميثاق، ومن نص نفس القرار يتضح أنها المحكمة اقرت قرار الاتحاد من أجل السالم الصادر عام ١٩٥٠ ،كما انها اقرت العرف الذي يخول الجمعية العامة التدخل لتحل محل مجلس الأمن مما يشكل اعتراف بشرعية العرف الذي عدل ميثاق الأمم المتحدة [٣٠].

وإذا كان قد تم تعديل الميثاق عن طريق العرف الدولي فيما سبق، فمن الممكن إجراء هذا التعديل أيضًا فيما يخص حالتي سكوت الأمم المتحدة متمثلة بمجلس الأمن عن إصدار قرارات بتخويل الدول الأعضاء استخدام القوة، وحالة امتناع مجلس الأمن عن إصدار عقوبات بحق الدول المخالفة للميثاق والمستخدمة للقوة دون صدور قرار من مجلس الأمن وعليه تم تقسيم هذا المبحث مطلبين : الأول : مراحل استخدام القوة العسكرية وفق القانون الدولي العام ، والثاني: حالات السلوك المتكرر الموجبة لتعديل ميثاق الأمم المتحدة عن طريق العرف الدولي .

المطلب الأول : مراحل استخدام القوة وفق القانون الدولي العام .

إن القوانين الوضعية وتحديدًا القانون الدولي العام اهتمت بالتنظيم القانوني لحالات استخدام القوة العسكرية وقد مر هذا التنظيم بعدة مراحل ، كان آخرها عصر التنظيم الدولي ، والمتمثل بقيام الأمم المتحدة كمنظمة دولية هدفها حفظ السلم والأمن الدوليين [٣١]. وعليه يمكن تصنيف مراحل استخدام القوة العسكرية بثلاث مراحل :

١- استخدام القوة العسكرية قبل ميثاق الأمم المتحدة :

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ارتبطت الحرب تاريخيًا وبصورة مباشرة بتشكيل النظام الدولي، فلا يمكن الحديث عن العلاقات بين الشعوب أو الدول دون الإشارة إليها ،[٣٢] إذ كانت الحرب قبل عهد عصبة الأمم و ميثاق الأمم المتحدة وسيلة مقبولة لتسوية النزاعات بين الدول [٣٣]، فالقانون الدولي العرفي الذي كان سائدًا قبلهما كانت فيه أعمال الحرب بما فيها العدوانية لا تعد مخالفة لأحكام القانون الوضعي[٣٤] . إذ كان مفهوم السيادة يعني أن الدولة مطلقة التصرف لا تتقيد بشيء إلا إرادتها ، ولها الحق أن تلجأ إلى استخدام القوة لتأكيد هذه السيادة .[٣٥]

ومع بداية نشوء القانون الدولي العام كان توجه الدول الأوروبية نحو قيام هذا القانون بتنظيم العلاقات السياسية والقانونية في زمن السلم و الحرب، إذ قسم الفقهاء تلك الفترة من عصر القانون الدولي التقليدي إلى فرعين رئيسين : قانون السلام ، والآخر قانون الحرب، و كانت الحرب هي الحالة الغالبة على العلاقات الدولية حينها [٣٦] ، إذ ساد منطق استخدام القوة في العلاقات الدولية حتى بداية القرن العشرين ، فمنذ ابرام معاهدة وستفاليا عام ١٦٤٨ إلى غاية قيام منظمة الأمم المتحدة كان من الجائز حل النزاعات عن طريق القوة، إذ كان من الثابت ان الحروب حق سيادي للدول [٣٧]، فمفاهيم القانون الدولي التقليدي لم تحرم اللجوء إلى القوة كمبدأ عام مكتفية بمحاولة الحد من مداها أو أثارها وإنشاء بعض القيود على حق الدول في الالتجاء إليها، فمشروعية استخدام القوة لفض المنازعات الدولية كانت تعد الأصل في حينها[٣٨] ، فأصبح اللجوء إلى الحرب حقًا للدول لا يمكن تقييده ولا تحديده اسوة بالحقوق الأخرى كحق الدول في سيادتها ومساواتها مع الدول الأخرى، فالتركيز انصب على شرعية وسائل الحرب وليس على عدالتها [٣٩].

٢- استخدام القوة بموجب عهد عصبة الأمم و ميثاق الأمم المتحدة :

إن المبدأ التقليدي السابق بشان حق الدولة في استخدام القوة في العلاقات الدولية، انقلب إلى عكسه تمامًا في ظل القانون الدولي المعاصر إذ أصبح الأصل هو تحريم استخدامها ، بموجب العديد من المواثيق القانونية الدولية ، وفي مقدمتها ميثاق الأمم المتحدة المادة (٤/٢) فيما عدا بعض الحالات الاستثنائية [٤٠].

في البداية لم تتمكن عصبة الأمم من تحريم استخدام القوة بصورة مباشرة وتامة ، غير انها نبذت اللجوء للحرب كوسيلة لحل النزاعات الدولية ، وفرقت بين الحرب المشروعة وغير المشروعة عن طريق تحديد شروط لتحديد مدى مشروعيتها، غير إن فشل عهد العصبة وما اعقبه من اتفاقات ومواثيق دولية كميثاق (بريان كيلوج) لسنة ١٩٢٨ في وضع إجراءات فعالة ضد الحرب أو على الأقل الحرب العدوانية، الذي يعود إلى كون أحكام هذه المواثيق والاتفاقيات الدولية تحتاج إلى القوة والجزاء الذي بدونهما لا يكون للنص القانوني أي قيمة فعليه[٤١]، فضلًا عن عدم الجدية في تطبيق الجزاءات ، كل ذلك سارع في انهيارها ، لتظهر منظمة الأمم المتحدة التي غيرت المفاهيم التقليدية للحرب عن طريق تحريمها اللجوء للقوة نهائيًا في العلاقات الدولية ولا حتى التهديد باستخدامها [٤٢]، فسعت إلى تلافي النقص في عهد العصبة إذ حرم الميثاق على الدول الأعضاء استخدام القوة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

أو التهديد بها ضد سلامة الأراضي والاستقلال السياسي لأية دولة، وعلى أي وجه أخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة ، ويعد هذا من أهم نصوص الميثاق على الاطلاق [٤٣].

غير أنه كان تحريمًا يحتمل الكثير من التفسيرات، إذ لم يوضح حدود وضوابط توظيف مبدا عدم استخدام القوة، ولم يعرف بعض المفاهيم الخاصة باستخدام القوة كالعدوان، كما لم ينظم حدود استعمال رخصة الضرورة العسكرية التي يتمسك بها الأطراف أثناء الحروب ، كما إنه لم يبين المقصود بالقوة هل يقتصر فقط على القوة العسكرية أم أن كل أشكال استخدام القوة محرم حتى غير العسكرية منها، و اكتفى الميثاق بتحديد دور مجلس الأمن بأنه المسؤول الأول عن حفظ السلم و الأمن الدوليين واعطاه صلاحيات واسعة أدت إلى سوء الاستعمال وتغليب المصالح الشخصية للدول دائمة العضوية فيه، واوقف حق الدول في الاستعمال الفردي للقوة لصالحها إلا بوجود شروط الدفاع الشرعي التي قد لا يكون هنالك وقت للتحقق من وجودها فضلًا عن التعسف في استعمالها ليتحول دفاعها الشرعي إلى عدوان [٤٤].

من هذا المنطلق تدخل المشرع الدولي عبر مراحل طويلة لتقنين استخدام القوة العسكرية أو اللجوء إلى الحرب ووضع قيود وضوابط لذلك، فمبدا تحريم اللجوء إلى القوة بصيغته الحالية في ميثاق الأمم المتحدة يعد ثمرة هذا التدخل، إذ يعد مبدأ تحريم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية من الأسس المهمة التي تحكم ظاهرة الحرب بطريقة و توظيفه كمعيار لإضفاء وصف قانوني لها ، و توجيه الدول إليه دومًا في ضبط علاقتها فيما بينها[٤٥].

٣- استخدام القوة خارج ميثاق الأمم المتحدة :

بالرغم من إن ميثاق الأمم المتحدة حرم استخدام القوة العسكرية ، وتناول تنظيم استخدامها ضمن حدود سلطة مجلس الأمن، لكن ما زالت هناك دول لا تمتثل لتحريم استخدام القوة بشكل كامل، وهذا من الإشكالات التي لم ينجح القانون الدولي تمامًا في ضبط مقتضياتها لاسيما عندما تقوم الدول بالتعسف في استعمال القوة دون ضوابط انسانية أو قانونية ، مما انعكس سلبًا على واقع المجتمع الدولي و العلاقات الدولية، بدليل ما تشهده الساحة الدولية من صراعات وحروب لاسيما في الشرق الأوسط مثال الحرب على أفغانستان و العدوان على العراق وآخرها العدوان الروسي على اوكرانيا ، فلم تعد حالة السلم دائمة في واقع العلاقات الدولية الحالي بل يغلب عليها الصراع والهيمنة المطلقة لمن يمتلك القوة ويحسن استغلالها لصالحه[٤٦].

ومع تطورت أساليب ووسائل استخدام القوة اصبح تعريف العدوان باعتباره الوجه العملي غير المشروع لاستخدامها ، قاصرًا على تجريمها والإحاطة بها، بل واصبح نمطًا تقليديًا للتجريم ، بات تقريبًا عاجزًا عن ايقاع الجزاء على المخالفين كون الأفعال أصبحت تتجاوز النصوص التقليدية وذلك بسبب ظهور حالات عجز النص عن اللحاق بها لم تكن معروفة من قبل مثل : حروب الجيل الرابع والحروب الاستباقية وخصخصة الحرب وغيرها من الاساليب والوسائل التي أصبحت تدار بها الحرب بشكل يلتف على النصوص القانونية ويساعد

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

على التنصل من المسؤولية [٤٧] ، مما يخل بشكل كبير بالقانون الدولي وقواعده وإجراءاته بل وتسبب في وضع مستقبل القانون الدولي إمام اشكاليات كبيرة [٤٨].

نتيجة : بناء على ما تقدم فقد تدرج استخدام القوة من اعتباره حق للدولة على وفق القانون الدولي التقليدي الذي لم يحرم استخدامها، تلاه عهد عصبة الأمم فرق بين الحرب المشروعة وغير المشروعة لكن لم يحرمها، وصولا الى ميثاق الأمم المتحدة الذي حرم بشكل صريح اللجوء اليها في تسوية النزاعات الدولية الا في حالات محددة ، غير أن الواقع الدولي أثبت عجز الميثاق عن تحقيق هذا التحريم على ارض الواقع ، وكأننا عدنا إلى مرحلة القانون الدولي التقليدي الذي يبيح استخدامها، وعليه لم يعد اللجوء إلى استخدام القوة محصور بما حدده الميثاق في حالتي الدفاع الشرعي عن النفس وحالة تنفيذ قرار مجلس الأمن باستخدام القوة، ومحاولة حل النزاع وفق الميثاق والذي يتدرج من الحل السلمي للنزاع وفق الفصل السادس وصولا الى الفصل السابع ووفق قرارات من مجلس الأمن، ولا حتى لاستصدار قرار من جلس الأمن يخول الدول استخدام القوة بشكل مباشر، فإذا كان في بعض الحالات يتم اللجوء لمجلس الأمن لغرض إضفاء الشرعية على سلوك مخالف للميثاق مثل العدوان الامريكي – البريطاني على العراق عام ٢٠٠٣ ، فاليوم تقوم الدول باستخدام القوة بشكل كامل خارج نطاق الميثاق دون البحث عن مبررات او محاولة اضفاء المشروعية على التصرف ضمن الميثاق متجاهلين مجلس الأمن بشكل تام مثالها العدوان الروسي على اوكرانيا عام٢٠٢٢ . فأحكام الميثاق المنظمة لاستخدام القوة باتت تحتاج إلى تعديل ينسجم مع متطلبات الحياة الدولية ومع ما يسودها من تقلبات وتحديات ، و يمكن أن يتم هذا التعديل عن طريق العرف الدولي للميثاق استنادا على تكرار سلوك الأمم المتحدة والدول الأعضاء كما بينا سابقا[٤٩].

المطلب الثاني : مدى توفر اركان العرف الدولي لتعديل ميثاق الأمم المتحدة .

ومن ما تقدم نحاول في هذا المطلب اثبات عن وجود أو عدم وجود أركان العرف الدولي المادي والمعنوي في سلوك كل من منظمة الأمم المتحدة والدول الأعضاء، لمحاولة استخدامه لتعديل الميثاق وكما يأتي :

١- تكرار سلوك الأمم المتحدة و واعتباره عرف دولي معدل للميثاق :

تقوم المنظمات الدولية في المجتمع الدولي المعاصر بدور كبير فيما يخص اسهام **السوابق** التي تقوم بإرسائها في تكوين العنصر المادي للعرف الدولي، ويظهر ذلك أما في السوابق المتعلقة بكيان المنظمة أو السلوك المتعلق بأدائها لوظائفها أو بالنشاطات التي تقوم بها[٥٠]، ومنها التصرفات التي تصدر عن المنظمات الدولية كعصبة الأمم ومنظمة الأمم المتحدة والمنظمات المتخصصة والتي يمكن ان تؤدي الى قيام قواعد العرف الدولي [٥١] ، ولا يشترط في التصرف أو السابقة المكونة للعنصر المادي أن يكون ايجابيًا أي القيام بعمل ، بل انه يجوز أن يكون التصرف سلبيًا كالسكوت أو الامتناع عن القيام بعمل، إذا كانت لهما دلالة خاصة، وهذا ما أيدته محكمة العدل الدولية الدائمة في حكمها في قضية اللوتس بتاريخ ٧ ايلول عام ١٩٢٧ ، إذ قررت فيه أن العرف قد

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

يتكون على أساس الامتناع عن اتخاذ تصرف في حالة معينة ، متى ما كان هذا الامتناع مقترن بالركن المعنوي [٥٢] ، اعترفت محكمة العدل الدولية بأن السكوت قد يسهم في تكوين القاعدة العرفية الدولية ، إذا كانت الدول تؤمن بأن سكوتها وامتناعها ناتج عن واجب قانوني ، إذ قالت "الا إذا كان مثل ذلك الامتناع مؤسس على أن تلك الدول كانت مقتنعة بوجوب امتناعها." [٥٣]

وعن طريق رصد سلوك الأمم المتحدة في العقود الاخيرة نجد أن مجلس الأمن بات لا يتدخل في حالات قيام الدول باستخدام القوة أي بوصفه سلوكًا سلبيًا من قبل المنظمة وذلك في عدم اصدار مجلس الأمن لقرارات تخول الدول استخدام القوة بموجب الفصل السابع من جهة، وعدم إصدار مجلس الأمن عقوبات للدول التي خرقت الميثاق باستخدام القوة (العدوان) من جهة ثانية توافر الركن المادي في سلوكها وإمكانية اعتباره عرف معدل ، وكلا الحالتين تمثل فعليًا سلبيًا وهو عدم قيام المنظمة بعمل . فإذا كان التكوين الموجه للقاعدة العرفية الدولية ينشأ ابتداء من تواتر صدور القرار في مسالة معينة ، فإن تعاقب صدور تلك القرارات ، وتواترها في مناسبات عديدة ، قد ولد قاعدة عرفية دولية عامة ، ذات منشأ صادر عن منظمة دولية، وعليه يمكن قياس تكرار السلوك السلبي للمنظمة على غرار ذلك [٥٤]. ومع الاختلاف فقهي حول تكوين القاعدة الدولية العرفية ، بين من يؤيد أنها مكونة من ركنين المادي متمثلًا في تواتر السوابق الدولية ، والمعنوي متمثلًا في العقيدة القانونية بالإلزام [٥٥]، ومن يؤيد انها مكونة من ركن واحد وهو المادي اي التواتر ويمثل سبب القاعدة القانونية العرفية اما العقيدة القانونية بالإلزام فتكون النتيجة للسبب المتقدم ، والتي ما ان تتحقق حتى تتكون عندها القاعدة الدولية العرفية [٥٦] ، اذن فمنظمة الأمم المتحدة خلقت عرف دولي قائم على الركن المادي بتكرار سلوكها السلبي في الحالتين أعلاه التي هي نتاج تكرار سلوك لعدد من الدول باستخدام القوة خارج ميثاق الأمم المتحدة ومنها على سبيل المثال لا الحصر العدوان الأمريكي على افغانستان عام ٢٠٠٢ ، والعدوان الامريكي ـ البريطاني على العراق عام ٢٠٠٣ ، واخيرًا العدوان الروسي على اوكرانيا عام ٢٠٢٢.

٢- تكرار سلوك الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة واعتباره عرف معدل للميثاق :

يعد مبادئ تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية أساسي في القانون الدولي المعاصر ، غير انه من الصعب وجود من ينكر الصفة العرفية لهذا المبدأ من فقهاء القانون الدولي ، إذ إن الغالبية العظمى منهم يقرون ان المادة (٢) الفقرة (٤) من ميثاق الأمم المتحدة تعد جزء من القانون الدولي العام الذي تشكل في جوانب كثيرة منه معتمدا على الأعراف الدولية ، إذ إنه يجب تضافر الركنين المادي والمعنوي متمثلًا في إحساس وجداني لدى الدول في أن ممارستها لهذا السلوك انما ينبع من الزام قانوني يجب احترامه [٥٧]، اذن فمن صعب توفر الركن المعنوي في تكرار السلوك السلبي السابق ذكره من قبل مجلس الأمن ، اضافة لعدم توفره ابتداءً في سلوك الدول الأعضاء باستخدام القوة خارج نطاق الأمم المتحدة واعتباره نابع من شعورهم بالزامية هذا السلوك كونه مخالف ابتدأ لمبدا تحريم استخدام القوة الوارد في الميثاق .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بالمقابل ومع قيام المنظمات الدولية برزت في المجتمع الدولي **تصرفات** صادرة بالإرادة المنفردة في نطاق القانون الدولي التي اثرت بشكل مباشر على مفهوم القواعد العرفية الدولية ، وظهر ما يطلق عليه التكوين التلقائي والموجه للقاعدة العرفية الدولية ، الذي اثر بدوره على المفهوم الكلاسيكي للعرف الدولي وفي تبلور العديد من قواعد القانون الدولي المعاصر[٥٨]، ومع وجود نوع من أنواع العرف الدولي هو العرف المعدل للاتفاقيات الدولية ، الذي يؤدي دورا خطيرا بما يخلقه من تغيير في حكم ومضمون الاتفاق الدولي ، ويعرف بانه : " العرف الذي يقوم بإدخال تعديلات على نص قانوني اتفاقي وذلك عن طريق السلوك التلقائي للدول التي تعتاد عليه وتعتقد بإلزاميته بالرغم من مخالفته لهذا النص " [٥٩] .

ومع ظهور توجه الفقه الدولي للاعتراف للعرف الدولي بدور المعدل للنصوص الاتفاقيات الدولية طالما إن أطرافها لم يعترضوا على تعديل أحكامها من الناحية القانونية، وعليه فلأطراف المعاهدة الدولية تعديل هذا الاتفاق الدولي بسلوك لاحق دون الالتزام بإجراءات التعديل المعتادة ، ويتجسد هذا السلوك اللاحق عن طريق المواقف والأعمال المتعلقة بالمراكز القانونية لهم، بالذات تلك التي تتفق عليها إرادة الدول الأطراف في المعاهدة والمجسدة عن طريق سلوكهم اللاحق للاتفاقية، وعليه فللعرف أن يعدل معاهدة دولية مكتوبة إذا ما كانت بعض قواعدها لم تعد مناسبة لحكم العلاقات الدولية، بل وهناك من يرى أن أي سلوك لاحق لأطراف المعاهدة يعد تعديل لأحكامها حتى وإن لم تتوافر فيه شروط العرف الدولي[٦٠] ، إذ اشارت لجنة القانون الدولي إلى انه " من الممكن لنشوء قاعدة جديدة من قواعد القانون الدولي العرفي ان يعدل معاهدة ما ، رهنا بالظروف المعينة ورغبات الاطراف في المعاهدة " [٦١]، وهذا ينطبق على سلوك الدول الأعضاء بقيامهم باستخدام القوة دون تخويل من مجلس الأمن وخارج الحالات التي يسمح بها الميثاق باستخدام القوة ، باعتبار سلوكهم هذا تعديل عرفي للميثاق . أن القانون الدولي والشرعية الدولية ليستا حالة ثابتة، وبالتالي يتمكن الطرف القوي دوليًا من ممارسة دور مهم وفاعل في إعادة صياغة مبادئه[٦٢] ، وهذا ما يمكن أن يحدثه العرف الدولي لتعديل ميثاق الأمم المتحدة الذي بات عاجزًا عن تحقيق هدف مجلس الأمن الأساس بحفظ السلم والأمن الدوليين، فالسلوك اللاحق المكون للعرف الدولي الذي تعترف وتلتزم به الأطراف يترتب عليه آثار قانونية جديدة وملزمة غير الواردة في الاتفاق الأصلي، كما يمكن أن يعدل بعض نصوصه ويرتب حقوق والتزامات جديدة على للأطراف، وهو جوهر الدور الذي يقوم به العرف الدولي المعدل على صعيد الاتفاقيات الدولية الثنائية او متعددة الأطراف و حتى المواثيق الدولية المنشاة للمنظمات الدولية ما دام تاريخه لاحق على تاريخ هذه الاتفاقيات ، إذ تنطبق عليه حينها قاعدة اللاحق ينسخ السابق[٦٣] .

بالمقابل فإن حالات سكوت الأمم المتحدة السابقة الذكر جاءت نتاج تكرار سلوك لعدد من الدول باستخدام القوة خارج ميثاق الأمم المتحدة وقرارات مجلس الأمن بتخويل استخدام القوة ، صحيح ان هذا السلوك هو مخالف لميثاق الأمم المتحدة من ناحية ، غير انه بالاستناد إلى القانون الدولي التقليدي فهو يبيح

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

هذا السلوك [٦٤]، فالقانون الدولي التقليدي يعتبر استخدام القوة هو أحد مظاهر سيادة الدولة ، وعليه فإن الركن المعنوي يعتبر متحقق في سلوك الدول الأعضاء بعدم مخالفة التزام قانوني وارد في القانون الدولي التقليدي سيما بعد امكانية تطبيق قاعدة اللاحق ينسخ السابق كما بينا اعلاه[٦٥].

كما إن ميثاق الأمم المتحدة لم يحرم أعمال القسر والمنع (استخدام القوة) فهو فقط نقل اختصاصات ممارستها من الدول التي كانت تباشرها من تلقاء نفسها إلى يد هيئات مركزية تباشر هذه الاختصاصات باسم الجماعة الدولية لغرض حفظ السلم والأمن الدوليين، فواضعي الميثاق لم تبدر منهم اشارة الى انهاء الاستناد الى القانون الدولي العرفي [٦٦]. فاستخدام القوة مشروع ، لكن تم نقل اختصاص استخدامه للأمم المتحدة . إن أي قاعدة قانونية حتى تحقق الهدف منها يجب ان تتماشي مع الواقع الذي تحكمه ، وبما إن المجتمع الدولي يخضع بطبيعته إلى كثير من التغيرات [٦٧]، و تماشيًا مع الواقع الدولي الذي يشهد بالفعل استخدام القوة العسكرية لتسوية النزاعات فمن الافضل اعتبار سلوك الدول الأعضاء باستخدام القوة بدون قرار من مجلس الأمن تعديل عرفي ضمني للميثاق عن طريق العرف الدولي المعدل في الوقت الحاضر ، بالذات انه يسلك سلوك الاقتصاص وكاننا نعيد اختصاص استخدام القوة الى الدول الأعضاء وفق القانون الدولي التقليدي ، والذي كان متبع قبل الميثاق والذي يعتبر أحد جزاءات القانون الدولي العام المتضمنة الاكراه ونعتبر هذا السلوك هو عرف لاحق للميثاق ، ويبقى دور المنظمة هو تنظيم حالة الحرب نفسها بإعطاء دور اكبر للقانون الدولي الانساني ومنظمة الصليب الاحمر . وبالتالي يصبح سلوك مجلس الأمن السلبي بالسكوت عن اصدار القرارات المذكورة اعلاه نتيجة طبيعية لهذا التعديل .

أي بإقرار أن استخدام القوة قائم وموجود ومنظم بالقانون الدولي الإنساني ، سواء عاد بشكل عرف دولي معدل لميثاق الأمم المتحدة، أم عرف بعدم تدخل الأمم المتحدة ممثلة بمجلس الأمن عند استخدام القوة خارج الميثاق ، او حتى بالاستناد إلى كون استخدام القوة عمل سيادي التي يتضمنها القانون الدولي التقليدي ولم يحرمها . فالذي لا يزال قائم من القانون الدولي العام منذ ظهوره والى حد الآن هو المعاهدات الدولية بنوعيها بين دولتين او مجموعة من الدول ، بشكل أكثر التزمًا من التزام الدول بميثاق الأمم المتحدة وذلك تحديدا بما يخص موضوع استخدام القوة وتنظيم حالة السلم والحرب ، إذ لا يمكن انكار الدور الذي تلعبه الأمم المتحدة في تنظيم العلاقات الدولية وإدارة المصالح الدولية المشتركة ، فيما عدا حالة استخدام القوة التي نظمت بشكل نصوص قانونية في الميثاق غير انها عجزت عن تنفيذها على ارض الواقع [٦٨] .

الخاتمة :

يلعب العرف الدولي دورا مهما كمصدر للقانون الدولي العام ، ومع تطوره و نشؤه بطريقة اسرع من الطريقة التقليدية ، ومع تكرار سلوك الأمم المتحدة متمثلا بمجلس الأمن بعدم تخويل الدول استخدام القوة وعدم محاسبة الدول المخالفة ، والذي جاء بناء على تكرار سلوك بعض الدول الأعضاء المتكررة باستخدام

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

القوة خارج نطاق الميثاق ، اصبح تعديل الميثاق امرا ضروريا مع امكانية اعتماد العرف الدولي المعدل كوسيلة لإحداث هذا التعديل .

الاستنتاجات :

١- مع تطور العرف الدولي وامكانية نشوه أثناء مدة زمنية قصيرة متزامنة بين الركين المادي والمعنوي مستندة على وزن وأهمية الدولة التي تأتي بالسلوك أو التصرف الجديد من جهة ، و القرارات والتصرفات التي تصدر من المنظمة الدولية كونها عنصر مهم في تعزيز دور هذا النوع من العرف ، تظهر امكانية الاعتماد على هذا النوع من العرف لتعديل ميثاق الأمم المتحدة .

٢- وفي حين تدرج استخدام القوة من اعتباره حق للدولة وفق القانون الدولي التقليدي ، ثم عهد عصبة الأمم الذي ميز بين الحرب المشروعة وغير المشروعة لكنه لم يحرمها ، وصولا الى ميثاق الأمم المتحدة الذي حرم بشكل صريح اللجوء اليها الا في حالات محددة ، اثبت الواقع الدولي عجز الميثاق عن تحقيق هذا التحريم على ارض الواقع ، وكأننا عدنا إلى مرحلة القانون الدولي التقليدي الذي يبيح استخدامها .

٣- وإذا كان قد تم تعديل ميثاق الأمم المتحدة في السابق عن طريق العرف الدولي ، فمن الممكن إجراء هذا التعديل ايضا فيما يخص حالتي سكوت الأمم المتحدة متمثلة بمجلس الأمن عن إصدار قرارات بتخويل الدول الأعضاء استخدام القوة ، وحالة امتناعه عن إصدار عقوبات بحق الدول المخالفة للميثاق والمستخدمة للقوة دون صدور قرار من مجلس الأمن.

٤- خلقت فمنظمة الأمم المتحدة عرف دولي قائم على الركن المادي بتكرار سلوكها السلبي في الحالتين أعلاه والتي هي نتاج تكرار سلوك لعدد من الدول باستخدام القوة خارج ميثاق الأمم المتحدة .

٥- ومع ظهور توجه الفقه الدولي للاعتراف للعرف الدولي بدور المعدل للنصوص الاتفاقيات الدولية طالما ان اطرافها لم يعترضوا على تعديل أحكامها من الناحية القانونية، وعليه فلأطراف المعاهدة الدولية تعديل هذا الاتفاق الدولي بسلوك لاحق دون الالتزام بإجراءات التعديل المعتادة، وهذا ينطبق على سلوك الدول الأعضاء بقيامهم باستخدام القوة دون تخويل من مجلس الأمن وخارج الحالات التي يسمح بها الميثاق باستخدام القوة ، باعتبار سلوكهم هذا تعديل عرفي للميثاق .

المقترحات :

وفي حين ان الحديث عن قوانين تمنع الحرب، بالرغم من انه هدف نبيل ، لكن من الصعب تحقيقه في الواقع الدولي السابق أو في الوقت الحاضر وحتى في المستقبل ، فإن مناقشة قوانين تحاول أن تتدخل لتنظيم هذه الظاهرة بما يقلل من آثارها المحتملة تعد اكثر واقعية [٦٩]، و تماشيًا مع الواقع الدولي الذي يشهد بالفعل استخدام

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

القوة العسكرية لتسوية النزاعات فمن الافضل اعتبار سلوك الدول الأعضاء باستخدام القوة بدون قرار من مجلس الأمن تعديل عرفي ضمني للميثاق عن طريق العرف الدولي المعدل في الوقت الحاضر، بالذات انه يسلك سلوك الاقتصاص وكأننا نعيد اختصاص استخدام القوة الى الدول الأعضاء وفق القانون الدولي التقليدي ، والذي كان متبع قبل الميثاق والذي يعتبر أحد جزاءات القانون الدولي العام المتضمنة الاكراه ونعتبر هذا السلوك هو عرف لاحق للميثاق وبالتالي يصبح سلوك مجلس الأمن السلبي بالسكوت عن اصدار القرارات المذكورة اعلاه نتيجة طبيعية لهذا التعديل ، ويبقى دور المنظمة هو تنظيم حالة الحرب نفسها بإعطاء دور أكبر للقانون الدولي الانساني ومنظمة الصليب الأحمر . فضلًا عن تفعيل اختصاص مجلس الأمن بتشكيل لجنة أركان حرب، وتعزيز اختصاصاتها بكيفية استخدام القوات المسلحة الموضوعة تحت تصرفها فضلًا عن قوات الدول الداخلة في حروب، اضافة الى اعطائه مهمته مراقبة تطبيق القانون الدولي الانساني عند استخدام القوة من قبل الدول الأعضاء [٧٠].

المصادر والمراجع:

[١] - صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، بلا طبعة ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ص ٣٤٨ _ ٣٤٩ .
[٢] - عصام العطية ، القانون الدولي العام ، طبعة ١ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص ١٦٠ .
[٣] - محمد خالد برع ، دور العرف الدولي في تعديل المعاهدات الدولية دراسة في ضوء احكام القانون الدولي ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، بلا عدد ، بلا سنة، ص ، ٥٥٩. تاريخ الاطلاع ٢٧ /١٠/ ٢٠٢٢ على الرابط:
https://www.iasj.net/iasj/download/3b567fa9fcae0d16
[٤] - محمد المجذوب ، الوسيط في القانون الدولي العام ، الطبعة السابعة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠١٨ ، ص ١٣٦ .
انظر كذلك :
- صلاح الدين عامر ، مصدر سابق، ص ٣٤٩ .
[٥] - عباس ماضوي ، المصادر التقليدية غير الاتفاقية للقانون الدولي العام (ماهيتها وحجيتها) ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، ٢٠١٣ ، ص ص ٥٠ _ ٥١ .
انظر كذلك :
- صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ص ٣٤٩ _ ٣٥٠ .
[٦] - فتحي محمد فتحي ، مبدا تحريم اللجوء الى القوة بين الشرعية القانونية والتبريرات السياسية ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ، السنة ٨ ، المجلد ٦ ، العدد ٣٠ ، العراق ، ٢٠١٦ ، ص ٤٤٦ .
[٧] - عصام العطية ، مصدر سابق ، ص١١٣.
[٨] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، ماديات القاعدة الدولية العرفية – دراسة تحليلية ، مجلة مركز دراسات الكوفة ، العدد ٢٥ ، العراق ، بلا سنة ، ص ٨٣.
[٩] - عصام العطية ، مصدر سابق ، ص١١٣ .
انظر كذلك :
صلاح الدين عامر ، مصدر سابق، ص ص ٣٥٤ ،٣٥٥ .
[١٠] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ص ٨٥ – ٨٦

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

انظر كذلك :
- مبخوتة أحمد ، التطورات المتلاحقة على العرف الدولي باعتباره مصدرا للقانون الدولي ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، جامعة أحمد بن يحي الونشريسي تيسمسيلت ، مجلد ١٤ ، العــدد: ١، الجزائر ، ٢٠٢١ ، ص ٨٧.

[١١] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ٨٧ .

[١٢] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤٦ .

انظر كذلك :
- محمد المجذوب ، مصدر سابق ، ص ص ١٤٤ .

[١٣] - صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ٣٥٧ .

[١٤] - عصام العطية ، مصدر سابق ، ص١١٤ .

[١٥] - صلاح الدين عامر ، مصدر سابق، ص ٣٥٨ .

[١٦] - عباس ماضوي ، مصدر سابق ، ص ٥٧.

[١٧] - عباس ماضوي ، مصدر سابق ، ٢٠١٣ ، ص ٦٠.

[١٨] - مبخوتة أحمد ، مصدر سابق ، ص ٨٠ .

انظر كذلك :
- عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ص ٨٥ – ٨٦ .

[١٩] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ص ٨٥ – ٨٦ .

انظر كذلك :
- سميحة بالمهدي ، تطبيق العرف الدولي المتعلق بحقوق الانسان في النظام الانكلوساكسوني ، رسالة ماجستير غير منشورة ، جامعة فرحات عباس سطيف ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٣ ، ص ص ١٧ ، ١٨ .

[٢٠] - صلاح الدين عامر ،مصدر سابق، ٢٠٠٧ ، ص ٣٦٥ .

انظر كذلك :
-بن مرغيد طارق ، التكوين العرفي لمبادئ القانون الدولي للفضاء ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، المجلد ١٦ ، العدد ٣ خاص ، ٢٠٢١، ص ٩٢.
- سميحة بالمهدي ، مصدر سابق ، ص ٢٤ .

[٢١] - محمد الحاج حمود ، القانون الدولي للبحار – مناطق الولاية الوطنية ،بلا طبعة ، مطبعة الاديب البغدادية ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص ٢٤ .

[٢٢] - بن مرغيد طارق ، مصدر سابق ، ص ٩٣.

[٢٣] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ٩١ .

[٢٤] - مبخوتة أحمد ، مصدر سابق ، ٢٠٢١ ،ص ٨٠ .

[٢٥] - عباس ماضوي ، مصدر سابق ، ٢٠١٣ ، ص ٥٦ .

انظر كذلك :
- صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٦٦ .

[٢٦] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ٨٦ .

[٢٧] - بن مرغيد طارق ، مصدر سابق ، ص ٩١.

[٢٨] - محمد خالد برع ، مصدر سابق، ص ص ، ٥٧٦ - ٥٧٧ .

[٢٩] - صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ٣٥٢ .

انظر كذلك :
محمد خالد برع ، مصدر سابق ، ص ص ، ٥٧٠ -٥٧١ - ٥٧٢.

[٣٠] - محمد خالد برع ، مصدر سابق، ص ص ، ٥٧٦ - ٥٧٧ .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

[٣١] - طلعت جياد لجي الحديدي ، مشروعية الحرب في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام ، مجلة جامعة كركوك للدراسات الانسانية ، العدد ٢ ، المجلد ٤ ، السنة ٤ ، العراق ، ٢٠٠٩ ، ص ٩٧ .
[٣٢] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق، ص ٤٤٦.
[٣٣] - عادل حمزة عثمان ، الدور الأمريكي للتغيير بالقوة (رؤية قانونية) ، ص٧. تاريخ الاطلاع على الرابط ٢٠٢٢/١٢/١٨ .
https://www.iasj.net/iasj/download/1516a67d0613c918
[٣٤] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤٤.
[٣٥] - عصام العطية ، مصدر سابق ، ص ٢٠٤ .
[٣٦] - عباس ماضوي ، مصدر سابق ، ٢٠١٣ ، ص ٢٤ .
[٣٧] - منى غبولي ، رؤوف بو سعيدة ، مبدا حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية بين الضرورة العسكرية والعدوان ، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية ، العدد ٧٢ ، العراق ، بلا سنة ، ص ١٧٨ _ ١٧٩ . تاريخ الاطلاع على الرابط ٢٠٢٣/٩/٦:
https://www.iasj.net/iasj/download/2fc8c59f057a1120
[٣٨] - طلعت جياد لجي الحديدي ، مصدر سابق ، ص ص ١٠٥ – ١٠٦ .
[٣٩] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤١ .
[٤٠] - صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ٦٠ .
[٤١] - طلعت جياد لجي الحديدي ، مصدر سابق ، ص ص ١٠٥ – ١٠٦ .
انظر كذلك :
- عادل حمزة عثمان ، مصدر سابق ، ص٧.
[٤٢] - منى غبولي ، مصدر سابق ، ص ١٧٨ _ ١٧٩ .
[٤٣] - طلعت جياد لجي الحديدي ، مصدر سابق ، ص ص ١٠٥ – ١٠٦ .
[٤٤] - منى غبولي ، مصدر سابق ، ص ١٧٨ _ ١٧٩ .
انظر كذلك :
- عصام العطية ، مصدر سابق ، ص٢٣ .
[٤٥] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤٦.
[٤٦] - عادل حمزة عثمان ، مصدر سابق ، ص ٥.
[٤٧] - منى غبولي ، مصدر سابق ، ص ١٨٥.
[٤٨] - عادل حمزة عثمان ، مصدر سابق ، ص٦.
[٤٩] - عادل حمزة عثمان ، مصدر سابق ، ص ٧ .
[٥٠] - صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ص ٣٥١ .
انظر كذلك :
- سميحة بالمهدي ، مصدر سابق ، ص ص ١٥ ، ١٦ .
[٥١] - عصام العطية ، مصدر سابق، ص ص ١١٥ .
[٥٢] - المصدر نفسه ، ص ص ١١٣ .
انظر كذلك :
-صلاح الدين عامر ، مصدر سابق ، ص ٣٥١.
- سميحة بالمهدي ، مصدر سابق ، ص ١٤ .
[٥٣] - بن مرغيد طارق ، مصدر سابق ، ص ٩٠ .
[٥٤] - مبخوتة أحمد ، مصدر سابق ، ٢٠٢١ ،ص ٧٩ .
انظر كذلك :
- محمد المجذوب ، مصدر سابق ، ص ص ١٤٨ ، ١٤٩ .
[٥٥] - عباس ماضوي ، مصدر سابق ، ص ٥٢.
[٥٦] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ٨٢ .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

انظر كذلك :
- سميحة بالمهدي ، مصدر سابق ، ص ص١٣ ، ١٩ .
[٥٧] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤٦.
[٥٨] - مبخوتة أحمد ، مصدر سابق ، ص ٧١ .
[٥٩] - محمد خالد برع ، مصدر سابق، ص ص ، ٥٦١ -٥٦٢ .
انظر كذلك :
-الطاهر رياحي ، تكريس القواعد الامرة في القانون الدولي المعاصر او تقنين لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة ، مجلة العلوم الانسانية ، جامعة محمد خيضر بسكرة جامعة سوق اهراس ، العدد ٤٦ ، اذار ٢٠٠٧ ، ص ٢٣٤ .
_ محمد المجذوب ، مصدر سابق ، ص ١٥٣.
[٦٠] - محمد خالد برع ، مصدر سابق ، ص ص ، ٥٦٣ -٥٦٤ .
انظر كذلك :
محادي سالم ، القاعدة القانونية الامرة في القانون الدولي ، رسالة ماجستير غير منشورة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة زيان عاشور الجلفة ، ٢٠٢٠ ، ص ٢٤ .
[٦١] - عبد الرسول كريم ابو صبيع ، مصدر سابق ، ص ١٠٠.
[٦٢] - ازهار عبد الله حسن الحيالي ، النظام الدولي الراهن وانحراف الشرعية الدولية المظاهر والدلالات ، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الرابع ، العراق ، بلا سنة ، ص ص ٢٣٣ – ٢٣٤ .
انظر كذلك :
- محادي سالم ، مصدر سابق ، ص٧ .
[٦٣] - محمد خالد برع ، مصدر سابق ، ص ص ، ٥٧٥ .
انظر كذلك :
- نواف موسى مسلم الزيديين ، مدى مشروعية الحرب الوقائية على افغانستان والعراق في القانون الدولي ، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف - دقهلية ، الجزء الرابع ، العدد الثالث والعشرون ، ٢٠٢١، ص ٣٠٤٣ .
[٦٤] - طلعت جياد لجي الحديدي ، مصدر سابق ، ص ص ١٠٥ – ١٠٦ .
[٦٥] - عصام العطية ، مصدر سابق، ص ص ٨٩ _ ٩٠ .
[٦٦] - المصدر نفسه ، ص٣١ .
انظر كذلك :
- خالد عكاب حسن ، طبيعة دور مجلس الأمن بعد نهاية الحرب الباردة ، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد ٣، السنة ١ ، ص ص ٢٤-٢٥ .
- نواف موسى مسلم الزيديين ، مصدر سابق ، ص ٣٠٤١ .
- منى غبولي ، مصدر سابق ، ص ١٨٩ .
[٦٧] - محادي سالم ، مصدر سابق ، ص ١٤ .
[٦٨] - عباس ماضوي ، مصدر سابق، ص ص ، ٣٧ ، ٤١ .
[٦٩] - فتحي محمد فتحي ، مصدر سابق ، ص ٤٤٦.
[٧٠] - خليل اسماعيل الحديثي ، الوسيط في التنظيم الدولي ، بلا طبعة ، جامعة بغداد ، كلية العلوم السياسية ، ١٩٩١ ، ص ٢٠٥ .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0