التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق
(دراسة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢)

Temporary Rights provisional Measures (Study in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea)

Lect. Ahmed Shaker Salman
م.د احمد شاكر سلمان [١]

الملخص

التدابير المؤقتة من حيث أغراضـــها وأهدافها متنوعة، فهي أما تدابير حافظة للحقوق تســـتهدف المحافظة على حقوق أطراف النزاع او غيرهم او تدابير منتظمة لتفاقم النزاع هدفها الحيلولة دون تعقيد النزاع، او تدابير حامية للأدلة هدفها المحافظة على الأدلة أثناء نظر النزاع أو تدابير ضـــامنة لتنفيذ الحكم هدفها جعل تنفيذ الحكم النهائي الصادر من المحكمة أكثر يسرا وسهولة وسنكرس دراستنا للنوع الاول من التدابير وهي التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق كما يختلف مجال دراسة هذه التدابير فهي قد ينص عليها في الأنظمة الأساسية للمحاكم او في الاتفاقيات الخاصة بتسوية المنازعات وقد تظهر أثناء نظر الدعاوى المتعلقة بالقانون الدولي العام، او القانون الدولي الانســـاني او القانون الدولي البيئي او القانون الدولي للبحار و ســـيكون مجال الدراســـة هو القانون الدولي للبحار وبالتحديد في إطار اتفاقيه الأمم المتحده لقانون البحار لعام (١٩٨٢) مع الاستعانة بالتطبيقات العملية لهذه التدابير.

Abstract

Temporary measures in terms of their purposes and objectives are diverse. They are either rights-preserving measures aimed at preserving the rights of the parties to the conflict or others, or regular measures to aggravate the conflict aimed at preventing the complexity of the conflict, or evidence-protective measures aimed at preserving evidence during the

١- جامعة كلية القانون/ جامعة كربلاء.

examination of the dispute, or guaranteeing measures for the implementation of the judgment aimed at making Implementation of the final judgment issued by the court is easier and easier. We will devote our study to the first type of measures, which are temporary measures that preserve rights. The field of study of these measures varies, as it may be stipulated in the statutes of courts or in agreements for settling disputes, and it may appear during the examination of cases related to public international law. Or international humanitarian law or international environmental law or international law of the sea and the field of study will be the international law of the sea, specifically within the framework of the United Nations Convention on the Law of the Sea for the year 1982 with the use of practical applications of these measures.

المقدمة

لقد جذب القانون الدولي للبحار اهتمام المشتغلين بدراسة القانون الدولي منذ نشأة ذلك القانون وحضي باهتمام كبير من جانب الدول، الامر الذي سمح بنمو ونشوء الكثير من القواعد القانونية المهمة في أطار هذا القانون التي مثلت جانبا رئيسيا في اطار القانون الدولي من خلال التركيز عليها واستئثارها بجانب كبير من أعمال لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة، وهذه الأحكام والقواعد حيث وصفت بعد ذلك في اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام (١٩٨٢)، إذ جاءت هذه الاتفاقية بالعديد من الأحكام المتميزة، ولعل أكثر هذه الاحكام تميزا هي الاحكام الخاصة بتسوية المنازعات البحرية الناشئة عن تطبيق الاتفاقية، إذ قدمت هذه الأحكام خيارات واسعة أمام المتخاصمين لتسوية النزاعات وهذا ما تضمنته المادة (٢٨٧) من الاتفاقية، ولعل أهم الوسائل التي تضمنتها هذه المادة هي اللجوء إلى المحاكم الدولية سواء أكانت قضائية أم تحكيمية، فالمحاكم التي تنظر في المنازعات البحرية قد تكون محكمة العدل الدولية أو المحكمة الدولية لقانون البحار المنشأة حديثا بموجب الاتفاقية او محكمة التحكيم، وقد هيئت هذه الاتفاقية لتلك المحاكم الوسائل اللازمة لاعانتها على القيام بوظيفتها في تسوية النزاع ومن بين أهم هذه الوسائل هي سلطة اتخاذ تدابير مؤقتة حافظة للحقوق لحين البت في النزاع، ان هذه الوسيلة وان لم تكن من خلق الاتفاقية المذكورة، إنما نجد جذورها في القانون الداخلي وتم تبينها بعد ذلك في العديد من الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتسوية السلمية للمنازعات، إلا أن طريقة النص عليها في الاتفاقية وتطبيقها اكسبتها اهمية كبيرة على صعيد الاجراءات المتخذه لتسوية المنازعات. إنَّ أهمية هذه التدابير المؤقتة وتنوعها وآثارها للخلاف الفقهي حول تعريفها وتطبيقها وشروط فرضها فضلا عن قلة الكتابات المتعلقة بها والأسلوب المميز الذي جاءت به في اطار اتفاقية قانون البحار دفعنا الى الكتابة في هذا الموضوع محاولين استجلاء غوامضه قدر الإمكان.

حدود البحث:

تعددت وتنوعت التدابير المؤقتة التي يجوز فرضها وتباينت اهدافها والغرض من فرضها كما اتسعت مجالات تطبيقها. فالتدابير المؤقتة قد تكون من حيث تطبيقها أما تدابير ذات طبيعة سياسية تفرض من

قبل جهة سياسية كمجلس أو منظمة دولية او هيئة دولية كالتدابير المفروضة من قبل مجلس الأمن أثناء نظره في النزاعات الدولية او قد تكون تدابير قضائية صادرة من المحاكم الدولية المختصة بنظر النزاع، وستنصب دراستنا لهذه التدابير على النوع الثاني من التدابير وهي التدابير القضائية مع التعريف بالتدابير السياسية في بعض المواضع.

والتدابير المؤقتة من حيث أغراضها وأهدافها متنوعة أيضا، فهي أما تدابير حافظة للحقوق تستهدف المحافظة على حقوق أطراف النزاع او غيرهم او تدابير منتظمة لتفاقم النزاع هدفها الحيلولة دون تعقيد النزاع، او تدابير حامية للأدلة هدفها المحافظة على الأدلة أثناء نظر النزاع أو تدابير ضامنة لتنفيذ الحكم هدفها جعل تنفيذ الحكم النهائي الصادر من المحكمة أكثر يسرا وسهولة وسنكرس دراستنا للنوع الاول من التدابير وهي التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق كما يختلف مجال دراسة هذه التدابير فهي قد ينص عليها في الأنظمة الأساسية للمحاكم او في الاتفاقيات الخاصة بتسوية المنازعات وقد تظهر أثناء نظر الدعاوى المتعلقة بالقانون الدولي العام، او القانون الدولي الانساني او القانون الدولي البيئي او القانون الدولي للبحار و سيكون مجال الدراسة هو القانون الدولي للبحار وبالتحديد في إطار اتفاقيه الأمم المتحدة لقانون البحار لعام (١٩٨٢) مع الاستعانة بالتطبيقات العملية لهذه التدابير.

منهج البحث وتقسيمه:

إنَّ طبيعة موضوع البحث تفرض إلى حد كبير كيفية تناوله وتقسيمه، ولم يخط موضوعنا لنفسه استثناء من هذه القاعدة لذا سنتناول هذا الموضوع على ثلاثة مباحث تسبقها مقدمة وتليها خاتمة.

المبحث الأول: سنكرسه للتعريف بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وسنتناول فيه وعلى مطلبين تعريف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وتميزها عما يشتبه بها من تدابير أولا والطبيعة القانونية للتدابير الحافظة للحقوق ثانيا.

أما المبحث الثاني: فسنخصصه لدراسة أهداف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وسلطة المحكمة بالأمر بها وذلك على مطلبين سنخصص الاول لدراسة اهداف وشروط التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق أما الثاني فسنخصصه لدراسة سلطة المحكمة للأمر بهذه التدابير.

أما المبحث الثالث والأخير فسنتناول فيه القوة الإلزامية للتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق عند الامر بها من قبل المحكمة ولدراسة بعض الامثلة التطبيقية لهذه التدابير وعلى مطلبين يخصص الأول للقوة الالزامية لهذه التدابير، أما الثاني فسنخصصه لدراسة تطبيقيه لبعض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق، وسنختم البحث بخاتمة تتضمن أهم ما تم التوصل اليه من استنتاجات واهم ما سجلناه من توصيات، والله الموفق.

المبحث الأول: مفهوم التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وطبيعتها القانونية

تعد وسيلة التدابير المؤقتة من الوسائل الحديثة الظهور في القانون الدولي للبحار وان ارتبط ظهورها ارتباطا وثيقا بالمنازعات الدولية والوسائل المتبعة لحلها سواء كانت أساسية أم مكملة، وتجد هذه الوسيلة جذورها في القانون الداخلي[٢].

ولقد أثارت هذه الوسيلة الحديثة خلافا كبيرا فيما يتعلق بتعريفها وتمييزها عما يشتبه بها من وسائل وطبيعتها القانونية، لذا سنخصص هذا المبحث للتعريف بالتدابير المؤقتة وذلك على مطلبين الأول لتعريف بها، والثاني لبيان تكييفها وطبيعتها القانونية وأهدافها.

المطلب الأول: التعريف بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وتمييزها عما يشتبه بها.

أورد الفقه العديد من التعاريف للتدابير المؤقتة أشرت هذه التعاريف عدم إتفاق كلمة الفقهاء حول هذا الموضوع، عما تتداخل هذه التدابير مع تدابير أخرى مما يظهر الحاجة الماسة لتمييز هذه التدابير كما يتداخل منها ويشتبه بها من تدابير وسنكرس هذا المطلب لتعريف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وتمييزها عما يشتبه بها و ذلك على فرعين:

الفرع الأول: تعريف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق.

لم تتفق كلمة الفقه حول إيراد تعريف موحد جامع ومانع للتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق والتدابير المؤقتة بصورة عامة، ولعل مرد ذلك الاختلاف يكمن بحداثة هذا الموضوع وعدم وضوح معالمه، وقد أورد الفقه الدولي العديد من التعاريف لها.

فعرفها الفقيه (سوكز) بأنها (مجموعة من التدابير التي تهدف إلى المحافظة على الحال الراهنة انتظارا للوصول الى حل موضوعي للنزاع)[٣].

كما عرفها البعض بعد ان اسماها بالإجراءات المؤقتة (بأنها قرارات يتخذها القاضي أثناء نظر الدعوى بهدف الحفاظ على مصالح الأطراف وهي تعد جزء من القضاء المستعجل) [٤].

كما تعرف بأنها إجراءات وقتية تتخذها المحكمة في حال الاستعجال بناء على طلب أطراف النزاع أو من تلقاء نفسها بغية الحفاظ على الحقوق المتنازع عليها وعدم الأضرار بالمراكز القانونية للمتنازعين لحين الفصل في النزاع [٥].

كما يرى البعض بأنها التدابير المؤقتة التي تهدف الى المحافظة على الحقوق المتنازع عليها لحين الوصول إلى تسوية او هي الفعل او الامتناع الذي يهدف الى تجنب الأضرار بالحقوق خلال مدة نظر الدعوى [٦].

٢- عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، القضاء الدولي المستعجل، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٠، ص٦.

3- cocater zilgien, les mesure conservatoires en droit international, R.E.D, 1955, p77.

٤- عصام العطية، التدابير المؤقتة، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد،٢٠٠٧،ص ١١٣.

٥- ابراهيم العناني، قانون البحار، ج١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥، ص٤٠٧.

٦- وقد ورد هذا التعريف في قاموس مصطلحات القانون الدولي، لمزيد من التفصيلات ينظر:
Dictionnaire de la terminologe du droit international sirey, paris, 1960, p390.

وأخيرا يرى البعض بأن التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق هي إجراءات أو تدابير تتميز بطابع الاستعجال تأمر بها السلطة المختصة سواء كانت سلطة قضائية أو تحكيمية او سياسية وذلك بصدد نزاع معين مطروح أمامها بهدف المحافظة على حقوق أطراف النزاع [٧].

وأزاء هذا الاختلاف في التعاريف التي تساق لبيان المقصود بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق نعتقد بأن التعريف الأخير كان الأكثر صوابا الى حد كبير في حين ركزت التعاريف الاخرى على التدابير المتخذة من قبل القضاء فحسب متجاهلة بأن تسوية المنازعات قد لا تكون بالضرورة أمام القضاء او المحاكم القضائية الدولية أنما قد تكون عن طريق اللجوء الى الوسائل السياسية والى التحكيم لذا نعتقد بأن التعريف الأدق هو تعريف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق بأنها (إجراءات مؤقتة تتخذها الجهة المختصة بتسوية النزاع من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أطراف النزاع أو أحدهما تعتبرها الظروف القائمة ضرورية لصون حقوق أطراف النزاع دون المساس بها لحين الفصل في النزاع بصورة نهائية).

وعليه يتضح من كل ذلك ان التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق تتسم بعدد من الخصائص والسمات يمكن استنتاجها من هذه التعاريف لعل أبرزها:-

١. هي إجراءات تتخذ بصدد نزاع معين بغض النظر عن طبيعة هذا النزاع سواء أكان قانونيا أم سياسيا، كذلك بغض النظر عن الجهة التي تصدر هذا التدبير سواء أكانت محكمة ام جهة ساسية كمنظمة او مجلس او لجان تدقيق [٨].
٢. هي إجراءات زمنية: أي أنها ليست نهائية فهي تتخذ من أجل هدف محدد و قتي تنتهي بأنتهاء هذا الهدف أو أنتهاء الغاية من اتخاذها وبالتالي فهي إجراءات عارضة وليست نهائية هدفها إيجاد الأرضية المناسبة لتسوية فعالة للنزاع فهي بالتالي تسبق الفصل النهائي بالنزاع وبالتالي يمكن لذات الجهة التي اتخذتها او جهة اخرى تختص بالفصل في النزاع الغائها او تعديلها.
٣. هي إجراءات مستعجلة أي أنها في أغلب الأحيان تتسم بطابع الاستعجال لذا فهي تعد في القانون الداخلي الذي نشأت فيه جزءً من القضاء المستعجل ويعتبرها بعض الفقهاء في القانون الدولي وسيلة لمعالجة بطئ الإجراءات القضائية في القانون الدولي [٩].

الفرع الثاني: تمييزها عما يشتبه بها من تدابير:

قد تتداخل التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق مع غيرها من الإجراءات التي تتخذها الجهة المختصة بنظر لنزاع فبإمكان هذه الأخيرة اتخاذ العديد من الاجراءات والتدابير المختلفة حسب الحاجة والظروف وطبيعة النزاع المعروض أمامها الامر الذي يملي تمييز هذه التدابير مميز عن غيرها وهذا ما نكرس له هذه الفقرة وسنحاول هنا تمييز التدابير الوقتية الحافظة للحقوق عن التدابير السياسية والتدابير المانعة لتفاقم النزاع والتدابير الضامنة لتنفيذ الحكم [١٠] وعلى التوالي:

٧- عبد العزيز مخمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص١٨-١٩.

٨- لمزيد من التفصيلات عن التمييز بين النزاعات السياسية القانونية وسلطة مجلس الامن في تسوية النزاعات ينظر: د. عصام العطية، القانون الدولي العام.

٩- عبد العزيز مخمير عبد الهادي، المصدر السابق، ص١٩.

١٠- ينظر: عبد العزيز مخمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص٧٠.

١. تمييز التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق عن التدابير السياسية.

لقد ورد النص على التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق في المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ بالقول، إنَّ المحكمة التي يحال لها النزاع حسب الأصول اذا كانت ترى بأنها بصورة مبدئية صاحبة اختصاص لنظر النزاع ان تتخذ او تفرض أية تدابير تعدها وفق الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق أطراف النزاع [١١].

أذ أن هذا النوع من التدابير المؤقتة التي يتم النص عليها في اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار هي إجراءات قضائية تتخذها المحكمة سواء كانت محكمة عادية ام محكمة تحكيم وحسب ما نصت عليه المادة (٢٨٧) الخاصة بتسوية النزاعات في الاتفاقية. بالتالي تتميز هذه التدابير عن التدابير السياسية التي هي مجموعة من الاجراءات والتدابير المؤقتة التي تقررها أحد الاجهزة السياسية الدولية التابعة لاحد المنظمات الدولية بصدد نزاع دولي معروض أمامها للتسوية [١٢].

كالتدابير التي يتخذها مجلس الأمن الدولي لغرض تسوية النزاعات المعروضة أمامه والتي هي ذات طبيعة سياسية، كالاجراءات والتدابير التي يقررها المجلس طبقا للمادة (٩٣) من ميثاق الامم المتحدة وطبقا للمواد (٤٠، ٤١، ٤٢) من الميثاق كالتدابير المتخذة بموجب قرار مجلس الامن رقم ٣٣٩ في سنة ١٩٧٣ بشأن النزاع العربي الإسرائيلي والقاضي بوقف أطلاق النار وسحب القوات وعدم تغيير الأوضاع على الأرض وإرسال مراقبين الأمم المتحدة [١٣].

وبذلك تتميز التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق المتخذة طبقا لاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار عن التدابير السياسية من حيث:

١- جهة الإصدار:- فالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار هي تدابير قضائية أي أنها تصدر من جهة قضائية وهذا ما أشارت إليه المادة (٢٩٠) من الاتفاقية إذ أعطت للمحكمة حق إصدارٍ هذه التدابير ولم تشر إلى أي جهة أخرى، بخلاف التدابير السياسية فهي تصدر من جهة سياسية كمجلس الأمن.

٢- من حيث طبيعة النزاع:- التدابير الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار تتخذ بمناسبة نظر نزاع قانوني أما التدابير السياسية فهي تصدر عند نظر نزاع سياسي.

٣- من حيث السلطة التقديرية:- تصدر التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام(١٩٨٢) بناء على طلب أطراف النزاع وأن المحكمة من تلقاء نفسها قد تأمر بفرض هذه التدابير في حالات ضيقة أما التدابير السياسية فتصدر من الجهة السياسية أي أن الأخيرة تمتلك سلطة تقديرية واسعة في إصدار هذه التدابير دون النظر إلى طلب أطراف النزاع [١٤].

١١- ينظر المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

١٢- ينظر المادة (٢٨٧) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

١٣- لمزيد من التفصيلات ينظر: عدنان عبد العزيز مهدي، سلطة مجلس الأمن الدولي في اتخاذ التدابير المؤقتة، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ٢٠٠١، ص١٩٤- ٢١٦.

١٤- عبد العزيز محميز عبد الهادي، مصدر سابق، ص٣٦، وكذلك ينظر: ابراهيم احمد شلبي، التنظيم الدولي، دراسة في النظرية العامة والمنظمات الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٤، ص٢١.

٢. تمييزها عن التدابير المؤقتة المانعة لتفاقم النزاع:-

تشـــتبه التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق مع باقي التدابير التي تتخذها المحكمة المختصـــة بنظر النزاع كالتدابير المؤقتة المانعة لتفاقم النزاع في ان كل منهما هي تدابير قضـــائية تصـــدر من المحكمة كما ان كل منهما هي من الإجراءات العارضـة او التمهيدية لنظر الدعوى، إذا أن المحكمة قد تلجأ إلى إصـدار بعض التدابير بهدف منع تفاقم النزاع، وعلى الرغم من أن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار وفي مادتها (٢٩٠) لم تنص صـــراحة على هذا النوع من التدابير المانعة لتفاقم النزاع إلا أن أنها في الوقت ذاته لم تمنع المحكمة من اتخاذها [١٥].

وهذا ما ثبت بوضوح في قضاء المحكمة الدولية لقانون البحار، فكثيرا ما تلجأ المحكمة إلى اتخاذ تدابير توجب على أطراف النزاع عدم اتخاذ أي إجراء تجعل تســـوية النزاع غير ممكنة وتؤدي إلى تفاقمه لحين إصـــدار القرار النهائي،كحكم المحكمة في قضـــية (سمك التونة ذو الزعنفة الزرقاء) بين كل من اســـتراليا ونيوزلندا من جهة واليابان من جهة أخرى، إذ قررت المحكمة مجموعة من التدابير تفرض على كل من استراليا ونيوزلندا واليابان عدم اتخاذ تصرف يؤدي إلى تعقيد أو تفاقم النزاع [١٦].

وتتميز هذه التدابير عن التدابير الحافظة للحقوق من حيث الهدف او الغرض فالأولى تهدف إلى منع تفاهم النزاع بينها تهدف الثانية إلى المحافظة على حقوق أطراف النزاع، فضـــلا عن كون التدابير الحافظة للحقوق منصـــوص عليها صـــراحة في صـــلب المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار أما التدابير المانعة لتفاقم النزاع غير منصوص عليها صراحة في صلب الاتفاقية[١٧].

المطلب الثاني:- الطبيعة القانونية للتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق

على الرغم من ان التدابير المؤقتة بصـفة عامة من الوسـائل الحديثة التي يسـتعان بها كوسـيلة مكملة ليذيه النزاع إلا ان هذه التدابير لم تشـــر جدلاً كبيراً حول طبيعتها القانونية فيكاد الفقه في القانون الدولي يتفق على كون هذه التدابير هي ذات طبيعة إجرائية على الرغم من ان البعض يراها ذات طبيعة قضـــائية مؤقتة لادارة الدعوى، وعليه ســـنحاول في هذا الفرع دراســـة الطبيعة القانونية لهذه التدابير بالتطرق لكلا الاتجاهين وعلى النحو الأتي:-

الفرع الأول:- الطبيعة الإجرائية:

يرى اغلب الفقهاء بأن التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق هي مجرد إجراءات مؤقتة اي أنها تدابير إجرائية مؤقتة تصـــدرها المحكمة أثناء نظرها للنزاع او بمناســـبته ويكون الهدف منها هو حماية حقوق الأطراف او

١٥- ينظر المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

١٦- لمزيد من التفصيلات عن القضية ينظر:

Press Releas, southern blue fin tuna case, provisional measures, Australia and Newzealand, V, Japan. Itlos / press. 28, 27 / August, 1999, p, 19.

١٧- لمزيد من التفصيلات عن القضية ينظر:

Press Releas, southern blue fin tuna case, provisional measures, Australia and Newzealand, V, Japan. itlos / press. 28, 27 / August, 1999, p, 19.

غيرهم، وبالتالي فهي تصدر في العادة بشكل أوامر قضائية إجرائية من المحكمة ولا تتخذ بأي حال من الأحوال صورة الأحكام القضائية [١٨].

وهذا الاتجاه هو ما سارت عليه محكمة العدل الدولية في أغلب التدابير الصادرة منها حيث أنها استندت الى المادة (٤١) من نظامها الأساس كذلك المادة (٦١) من لائحتها الداخلية وكذلك المادة (٤٨) من النظام الأساسي التي تعطي الحق للمحكمة بإصدار أوامر لإدارة الدعوى وتحديد الإجراءات المتعلقة بها[١٩].

وهذا يدل بشكل لا يقبل الشك بأن هذه التدابير هي مجرد إجراءات ذات طابع مؤقت.

بل أن البعض يرى بأن هذه الإجراءات او التدابير هي إجراءات وقتية تتخذها المحكمة في حالة الاستعجال، فهي اجراءات عارضة وليست أصلية في الدعوى المرفوعة أمام المحكمة [٢٠].

إنَّ هذه التدابير في حقيقتها لا تحسم موضوع النزاع مباشرة ولا تؤدي بشكل مباشر الى الفصل في النزاع لذا نجد بأن البعض يدرجها ضمن ما يسمى (بالقضاء الوقتي) وليس القضاء الموضوعي الذي يؤدي الى الفصل في النزاع، في حين ان الاول يوفر حماية مؤقتة لحين تحقيق القضاء الموضوعي لغايته النهائية [٢١].

وعليه فأن الطابع الإجرائي لهذه التدابير وعدم مساسها المباشر بموضوع النزاع على الرغم من ضرورة اتصالها به يجعل من هذه التدابير تقوم على فكرة تقرير حماية مؤقتة لحقوق أطراف النزاع دون ان تهدر الحق ولا تكسبه بل يظل هذا الحق مصانا لحين حسمه من قبل المحكمة [٢٢].

وبالتالي فهي مجرد تدابير أو إجراءات تمهيدية تسبق إجراءات الفصل النهائي في النزاع المعروض أمام المحكمة [٢٣].

وخير دليل على ذلك ما ورد في المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ من صياغة إذ تشير هذه المادة إلى أن التدابير المؤقتة تتخذ (بانتظار القرار النهائي) وبالتالي فهي ليست نهائية ولا فاصلة ومن ثم لا تكون إلا تمهيدية إجرائية [٢٤].

الفرع الثاني: الطبيعة القضائية المؤقتة.

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى ان التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق هي ليست مجرد تدابير إجرائية بل هي تدابير قضائية مؤقتة يستعان بها لإدارة الدعوى المرفوعة أمام المحكمة فهي في ذلك تتجاوز الإطار

١٨- لمزيد من التفصيلات عن الاحكام القضائية وتميزها عن غيرها ينظر:
د. حسين حنفي عمر، الحكم القضائي الدولي حجيته وضمانات تنفيذه، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص١٢-١٥.

١٩- ينظر المواد (٤١، ٤٨) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية، كذلك المادة (٦١) من لائحة المحكمة.

٢٠- ينظر: د. محمد صافي يوسف، المحكمة الدولية لقانون البحار، دار النهضة، ٢٠٠٣، ص٢٢١.

٢١- ينظر: د. عبد العزيز مخمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص٦-٧.

٢٢- ينظر: د. فتحي والي، مبادئ قانون القضاء المدني، دار النهضة، القاهؤة، ١٩٧٥، ص١٢٧-١٣٠.

٢٣- ينظر: د احمد شاكر سلمان، مصدر سابق، ص٢٤٩.

٢٤- ينظر المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

الإجرائي [٢٥]. ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى مجموعة من الأسانيد تستمد من قضاء محكمة العدل الدولية وأحكام محاكم التحكيم والمحكمة الدولية لقانون البحار ففي قضية شركة النفط الانكلو ايرانية فأن الأمر الصادر من محكمة العدل الدولية أشار الى ضرورة تشكيل لجنة مراقبة مشتركة تعمل على إيداع المواد المستحصلة من الشركة في أحد المصارف لحين البت في النزاع وهذا ليس مجي وإجراء أنما هو تدبير قضائي وفيما يتعلق بقانون البحار فالتدابير المؤقتة التي اتخذتها المحكمة في قضية (الجرف القاري) بين تركيا واليونان في بحر ايجة خير دليل على كون التدابير المتخذة هي ليست ذات طابع أجرائي صرف [٢٦].

كذلك الحال في قضاء المحكمة الدولية لقانون البحار المسماة بمحكمة هامبورغ المشكلة في عام (١٩٩٧) [٢٧]، ولا سيما التدابير التحفظية التي اتخذتها المحكمة بموجب المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار في قضية (موكس بلانت) او مصنع الاكاسيد، والمتضمن تشكيل هيئة مشتركة بين المملكة المتحدة وايرلندا طرفي النزاع لأجل مراقبة مستويات التلوث في المياه الناجمة عن المصنع ومحاولة إبقائه بالمستوى نفسه لحين الفصل في النزاع من قبل المحكمة ومجموعة اخرى من التدابير التي تخرج عن الإطار الإجرائي [٢٨].

وأزاء هذا الخلاف حول طبيعة الإجراءات المؤقتة الحافظة للحقوق نجد بأن هذه التدابير هي ذات طبيعة إجرائية وكما ذهب أنصار الاتجاه الأول فهي لا تعدو ان تكون تدابير مؤقتة عارضة تتخذها المحكمة خدمة للهدف النهائي لنشاطها وهو تسوية النزاع ونعتقد بأن ما يؤيد هذا التكيف هو الأمور الآتية:-

١. إنّ النص على هذه التدابير و تفاصيل الأمر بها وشروطها قد جاء في لائحة الإجراءات الخاصة بالمحاكم وان تم الإشارة إليها في الأنظمة الأساسية لتلك المحاكم الا ان جل أحكامها وردت في لائحة الإجراءات كالمادة (٥٧) من لائحة محكمة العدل الدولية التي نصت على هذه التدابير، كذلك الحال في المادة (٧٣/أ) من هذه اللائحة التي نصت على كيفية تقديم الطلب للأمر بتدابير وقتية كذلك في المادة (٧٤/أ) من اللائحة التي أعطت لطلب الأمر بالتدابير الوقتية أولوية على ما عداه من الطلبات [٢٩]. كذلك الحال بالنسبة للمواد (٨٩-٩٦) من لائحة المحكمة الدولية لقانون البحار التي نصت على إجراءات فرض التدابير المؤقتة وشروط تقديم الطلب الخاص بها، وهذا يدل على الطابع الإجرائي لهذه التدابير [٣٠].
٢. إنَّ الصيغة التي تصدر بها هذه التدابير هي بصورة أوامر وليس أحكام وبالتالي فهي إجراءات عارضة تتخذ من أجل إصدار الحكم النهائي ولا تصدر منفردة.

25- paul guggenhein, measures Gonser vatoires dans la procedure et Judiciares, 1932, p696.

٢٦- لمزيد من التفصيلات ينظر: صلاح الدين عامر، المصدر السابق، ص ٧٣.

٢٧- لمزيد من التفصيلات ينظر: عبد السلام منصور الشيوي، القاض والتحكيم الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص١٨-٣٠.

28- Zekos Georgios, Arbitration as dispute settlement mechanism under 1982 gonventuon, London, 2002, p, 373-375.

٢٩- ينظر المواد (٧٣، ٧٤) من لائحة محكمة العدل الدولية.

30- Article, (89-96) from rules of the tribunal.

٣. قابلية هذه التدابير للإلغاء والتعديل في أي وقت يدل بما لا يدع مجالا للشك على طابعها الإجرائي المؤقت وهذا ما أكدته الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام (١٩٨٢) والتي تنص على أنه ((... وللمحكمة التي أحيل إليها النزاع بمجرد تشكيلها ان تعدل او تلغي او تؤكد التدابير المؤقتة متصرفة طبقا للفقرات ١ إلى ٤)) [٣١].

المبحث الثاني: أهداف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وسلطة المحكمة للأمر بها.

تستهدف التدابير المؤقتة مجموعة من الأهداف كما تختلف سلطة المحكمة بالأمر بهذه التدابير حسب كل حالة وسنحاول في هذا المبحث بيان الأهداف التي ترمي التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق تحقيقها وشروط الأمر بها وسلطة المحكمة في اتخاذ هذه التدابير وعلى مطلبين:

المطلب الأول: أهداف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وشروط فرضها:

إنَّ هدف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق قد حددتها المادة (٢٩٠) من إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ صراحة، كما أن شروط فرض هذه التدابير يمكن استخلاصها من نصوص الاتفاقية أيضا وسنحاول في هذا المطلب دراسة أهداف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وشروط الامر بها في ظل الاتفاقية وعلى فرعين:-

الفرع الأول:- أهداف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق.

تستهدف المحكمة من جراء إصدار التدابير المؤقتة جملة من الأهداف تختلف وتتباين حسب نوع التدبير المتخذ [٣٢].

ويمثل بعد هدف التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وكما هو ظاهر من تسمية هذا التدبير بالمحافظة على حقوق أطراف النزاع او غيرهم ويعد هذا الهدف من أهم أهداف الأمر بالتدابير المؤقتة، ويتضح من استقراء النصوص المختلفة الواردة في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ وكذلك النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار و لائحة هذه المحكمة كذلك فحص الأوامر الصادرة من المحاكم الدولية بخصوص المنازعات البحرية والمتضمنة الأمر بالتدابير الوقتية [٣٣].

إنَّ مفهوم المحافظة على الحقوق في إطار اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لا يقتصر على المحافظة على حقوق أطراف النزاع فقط أنما يتسع ليشمل المحافظة على حقوق الجماعة الدولية بصورة عامة، وهذا يعني بأن الغاية او الهدف الذي تبعية المحكمة من إصدار الأمر بالتدابير التحفظية قد يكون المحافظة على

٣١- ينظر نص الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢. كذلك ينظر: جابر ابراهيم الراوي، القانون الدولي للبحار، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص٣٥٤.

٣٢- تختلف أهداف التدابير بحسب نوع التدبير فالتدابير المانعة لتفاقم النزاع هدفها منع تعقيد النزاع وتفاقمه والتدبير المحافظة على الأدلة هدفها حماية أدلة الإثبات في الدعوى من الزوال والتدابير الضامنة لتنفيذ الحكم هدفها جعل تنفيذ الحكم مضمونا ويسير ولمزيد من التفصيلات عن هذه الأنواع ينظر: عبد العزيز مخمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص٦٩-٧٠.

٣٣- ينظر: د. احمد شاكر سلمان، مصدر سابق، ص٢٥١.

حقوق أطراف النزاع فقط او قد يكون المحافظة على حقوق الجماعة الدولية وذلك اذا كان الهدف من التدابير هو المحافظة على البيئة البحرية.

وسنتناول بالتفصيل كلا الهدفين وعلى انفراد وذلك على النحو الاتي:

أولا:- المحافظة على حقوق أطراف النزاع.

تعد المحافظة على حقوق أطراف النزاع من ابرز وأهم الأهداف التي تسعى لتحقيقها التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق وذلك انطلاقا من ان إجراءات التقاضي والبت في الدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الدولية لاتؤتي ثمارها عاجلا، إنما تستغرق مدة زمنية طويلة بدءً من تاريخ رفع الدعوى أمام المحكمة ولحين الحكم فيها.

وخلال هذه المدة الطويلة لنظر الدعوى قد تتأثر حقوق طرفي النزاع خلال هذه المدة، وتصاب هذه الحقوق والمصالح بأضرار كبير على نحو يجعل من الحكم النهائي الصادر من المحكمة قليل الأهمية، من هنا تظهر الحاجة الملحة لحماية حقوق ومصالح الأطراف لحين البت في النزاع بشكل تام وذلك عن طريق اصدار بعض التدابير المؤقتة التي يكون هدفها المحافظة على هذه الحقوق من الضياع، وهذا ما عبر عنه الفقيه (جو جنهايم) بالقول بأن الأجراءات المؤقتة تهدف الى معالجة حالة بطئ اجراءات العدالة وقد أشارت اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار الى هذا الغرض صراحة بالقول (يجوز لهذه المحكمة ان تفرض تدابير مؤقتة تعدها في الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق كل من طرفي النزاع....).

كذلك الحال فيما يتعلق بالمادة (٤١) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والتي أشارت الى هذا الهدف بالقول بأن المحكمة تملك سلطة التأثير بالإجراءات التحفظية لحماية حقوق الأطراف.

ولقد كان هذا الهدف حاضرا عند اتخاذ التدابير المؤقتة الخاصة بالمنازعات المتعلقة بقانون البحار سواء كانت صادرة من محكمة العدل الدولية او من المحكمة الدولية لقانون البحار.

ففي الأمر الصادر من محكمة العدل الدولية في عام ١٩٧٢ في قضية المصايد بين انكلترا وايسلندا أشارت المحكمة الى ان قيام ايسلندا بإرادتها المنفردة بتوسيع نطاق اختصاصها على منطقة المصائد المحيطة بها من شأنه الاضرار بالحقوق التي تدعيها انكلترا في هذه المنطقة وقد أمرت المحكمة بجملة من التدابير بهدف الحفاظ على حقوق الطرفين وطلبت من كل من الطرفين بعدم اتخاذ أي إجراء أو نشاط يؤثر على حقوق الطرف الآخر [٣٤].

كذلك كان هذا الهدف حاضراً في قضية الجرف القاري في بحر ايجة بين تركيا واليونان في عام ١٩٧٦ حيث تقدمت اليونان بطلب لفرض تدابير مؤقتة على أساس أن الأنشطة الخاصة بالاستكشاف والاستغلال التي تقوم بها تركيا في الجرف القاري لبحر ايجة [٣٥].

كما ان المحافظة على حقوق أطراف النزاع هو الغرض الذي استهدفته التدابير المؤقتة الصادرة من المحكمة الدولية لقانون البحار في كثير من القضايا المعروضة أمامها كقضية السفينة (سايكا ١٩٩٧) فقد

٣٤- ينظر: قرار محكمة العدل الدولية في قضية المضايق بين اسلندا وانكلترا.

٣٥- ينظر: محمد السعيد الدقاق، حول سلطة محكمة الدول العربية في اتخاذ تدابير تخفضيه، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٧٧، ص٤-٥.

تقدمت (سانت فنسنت) بطلب للمحكمة لاتخاذ جملة من التدابير بسبب أمتناع (غينيا) عن الافراج عن السفينة (سايكا) وربانها بل وأصدار أحكاما قضائيا داخلية تجبر السفينة وطاقمها على دفع غرامات مالية، وقد أصدرت المحكمة جملة من التدابير منها إلزام غينيا بالامتناع عن اتخاذ اية إجراءات إدارية او قضائية من حقوق الطرف الآخر وتحميله تبعات مالية أضافية [٣٦].

كذلك الأمر الصادر من المحكمة في قضية (مضيق جوهرر) في عام ٢٠٠٣ بين كل من سنغافورة وماليزيا والخاص بالمناطق المحيطة بهذا المضيق والمستغلة من قبل سنغافورة حيث تقدمت ماليزيا بطلب فرض تدابير مؤقتة للمحافظة على حقوقها والأمر بإيقاف نشاط سنغافورة في تلك المنطقة والمطالبة بتزويدها بمعلومات عن هذه الأنشطة وقد أمرت المحكمة بإيقاف نشاط سنغافورة في المناطق المحيطة بمضيق جوهرر من اجل الحفاظ على مصالح ماليزيا وعدم اتخاذ اية تصرفات من شأنها المساس بحقوق طرفي النزاع، مع ضرورة تبادل المعلومات.

ثانيا:- المحافظة على حقوق الجماعة الدولية.

إنَّ الاصل في التدابير الحافظة للحقوق هي ان تكون الحقوق المراد المحافظة عليها او حمايتها هي حقوق اطراف النزاع، الا انه وعلى سبيل الاستثناء قد تهدف هذه التدابير المؤقتة الصادرة من المحكمة لا المحافظة على حقوق اطراف النزاع فحسب انما المحافظة على مصالح وحقوق كل أعضاء الجماعة الدولية فيما لو كانت هذه المصالح مهددة بسبب النزاع [٣٧].

والجدير بالاشارة هنا إن فكرة حماية مصالح الجماعة الدولية لم تكن غائبة عن الدول عند ابرام اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ فقد جاءت المادة (٢٩٠) من الاتفاقية لتنص على سلطة المحكمة بأتخاذ تدابير مؤقتة لحماية مصالح الجماعة الدولية وكان ذلك في صورة حماية البيئة البحرية من التلوث حيث نصت الفقرة (١) من هذه المادة على (... يجوز لهذه المحكمة ان تفرض أية تدابير مؤقتة تعتبرها في الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق كل من أطراف النزاع أو لمنع ألحاق ضرر جدي بالبيئة البحرية بانتظار القرار النهائي) [٣٨].

اذن هذه التدابير المتخذة طبقا لهذه الفقرة تفرض للحد من الأضرار التي تلحق بالبيئة البحرية جراء استمرار النزاع على اعتبار ان حماية البيئة يحقق مصالح كل أعضاء الجماعة الدولية وليس مصالح أطراف النزاع فحسب. وقد اكدت لجنة القانون الدولي في مشروعها الخاص بالمسؤولية الدولية في المادة (١٩) على ان التلوث الشامل للبحار يعد انتهاكاً لأحد أهم الالتزامات ذات الأهمية لحفظ المصالح الأساسية للجماعة الدولية [٣٩].

ويعد النص الوارد في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار عام ١٩٨٢ هو النص الوحيد الذي أشار صراحة الى سلطة المحاكم الدولية باتخاذ تدابير مؤقتة لحماية حقوق ومصالح الجماعة الدولية أذ لم تتضمن

٣٦- لمزيد من التفصيلات عن هذه القضية والتدابير التي مرت بها المحكمة ينظر: محمد صافي يوسف، مصدر سابق، ص٣٠١-٣٠٢.

٣٧- ينظر: محمد صافي يوسف، مصدر سابق، ص٢٢٢.

٣٨- ينظر: الفقرة (١) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

٣٩- ينظر: حولية لجنة القانون الدولي، الجزء الرابع، ١٩٧٦، ص٧٠.

النظم الأساسية للمحاكم الدولية والاتفاقيات الخاصة بالتسوية السلمية للنزاعات الدولية مثل هذا النص (٤٠).

والجدير بالذكر هو انه في هذه الحالة التي تستهدف فيها التدابير المؤقتة حماية مصالح الجماعة الدولية فأن المحكمة المختصة تستطيع أن تأمر بفرض هذه التدابير من تلقاء نفسها دون الحاجة لوجود طلب مقدم من أطراف النزاع وهذه هي أحدى الحالات التي تفرض فيها التدابير دون طلب أطراف النزاع (٤١). ومن تطبيقات هذا النوع من التدابير المؤقتة والتي تهدف لحماية البيئة البحرية هي التدابير التي فرضتها المحكمة الدولية لقانون البحار في قضية (موكس بلانت) بين ايرلندا وانكلترا، فقد أمرت المحكمة بمجموعة من التدابير لحماية البيئة البحرية من أثار تشغيل مصنع الاكاسيد في موكس بلانت ولعل ابرز هذه التدابير هو تبادل المعلومات بين انكلترا وايرلندا حول أثار تشغيل (مصنع موكس بلانت) على البحر الايرلندي، كذلك مراقبة مخاطر موكس بلانت على البيئة البحرية وأخيرا اتخاذ الإجراءات اللازمة لقياس التلوث البيئي في البحر الايرلندي (٤٢).

ونعتقد بأن إيراد هذا النص في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ يعد تطوراكبيرا على صعيد سلطات القضاء المختص بتسوية المنازعات البحرية فضلا عن كونه أحد النقاط الجيدة التي تحسب لهذه الاتفاقية.

الفرع الثاني:- شروط فرض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق.

يستلزم لاصدار التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق أن يكون ضمن الشروط العامة لتلك التدابير وهي كثيرة ومتعددة إلا أن باستقراء نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والنظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار ولائحة الإجراءات الخاصة بها نجد بأن هناك مجموعة من الشروط الأساسية لفرض التدابير وهي ثلاثة شروط أهمها:-

أولا:- أن تكون المحكمة مختصة بنظر النزاع.

يستلزم لكي تستطيع المحكمة الأمر بالتدابير المؤقتة أن تكون مختصة بنظر موضوع النزاع وان كان هذا الشرط ليس محل اتفاق فهو لا يتطلب وجوده اذا كانت المحكمة المختصة بنظر النزاع البحري هي محكمة العدل الدولية في حين يعد هذا الشرط اساسيا عند نظر النزاع البحري من قبل المحكمة الدولية لقانون البحار او محكمة تحكيم (٤٣).

وقد أشارت الفقرة (١) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار الى هذا الشرط بوضوح بالقول (أذا أحيل نزاع حسب الأصول الى أية محكمة ترى بصورة مبدئية بأنها ذات اختصاص

٤٠- ينظر: عبد العزيز مخيمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص٩١.

٤١- ينظر: د. محمد محمود لطفي، تسوية منازعات الحدود البحرية، دار النهضة، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٤٩٠.

٤٢- ينظر لمزيد من التفصيلات عن هذه القضية:- Press release, order in the moxplant case, request for provisional measures, it los / 59, 2001, pp 22-27.

٤٣- ينظر: محمد السعيد الدقاق، مصدر سابق، ص٧.

بموجب هذا الجزء او بموجب الفرع (٥) من الجزء الحادي عشـــر يجوز لهذه المحكمة ان تفرض اية تدابير مؤقتة تعتبرها في الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق كل من اطراف النزاع....)[٤٤].

كما أعطت الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) تلك الصـــلاحية لفرقة منازعات قاع البحار اذا ارتأت بصورة مبدئية ان المحكمة التي ستشكل ستكون ذات اختصاص بنظر النزاع [٤٥].

وتجدر الاشـارة الى ان المقصـود بهذا الشـرط هو ان تتأكد المحكمة بصـفة مبدئية وليسـت نهائية بأنها مختصـة بنظر النزاع، وهذا يعني بأن المحكمة لا بد ان تقوم بفحص أولي ومبدئي لموضـوع النزاع قبل اتخاذ التدابير المؤقتة [٤٦].

وقد أكدت المحكمة الدولية لقانون البحار هذا الشـرط بأمرها بفرض التدابير المؤقتة في قضـية السـفينة (سـايكا) بالقول بأن المحكمة ليسـت بحاجة الى ان تتأكد بصـورة نهائية من كونها مختصـة بنظر موضـوع النزاع ولكنها لا تسـتطيع مع ذلك الامر بالتدابير الا اذا كانت الاحكام التي يسـتند اليها المدعي تصـلح بصفة مبدئية لان تكون اساسا يبنى عليه اختصاصها [٤٧].

ونعتقد بأن المســلك الذي ســارت عليه اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ بأشــتراط التأكد مبدئيا من اختصــاصــها بنظر النزاع قبل اتخاذ التدابير المؤقتة هو مســلك صــائب ذلك لان عدم اختصــاص المحكمة بنظر النزاع، يخولها اتخاذ اي اجراء ســواء اكان أصــلي أم عارض في الدعوى والتدابير المؤقتة بصـورة عامة هي من الاجراءات العارضـة في الدعوى وكانت موفقة اكثر بعدم اشـتراط التأكد من اختصـاصـها بشـكل نهائي بنظر النزاع ذلك لان التأكد من هذا الاختصـاص ويسـتفرق بعض الوقت في حين ان الغاية من التدابير المؤقتة هي معالجة مســـألة بطئ الاجراءات كما ان الاجراءات والتدابير المؤقتة قابلة بعد ذلك للالغاء والتعديل اذا ظهر عدم اختصاص المحكمة.

ثانيا: طلب أطراف النزاع.

إنَّ سلطة المحكمة بأتخاذ تدابير مؤقتة كقاعدة عامة ومن حيث الاصل متعلقة بطلب أطراف النزاع من المحكمة اتخاذ هذه الاجراءات للمحافظة على حقوقهم التي من الممكن أن يصـــيبها الضـــرر جراء تأخر الفصل في النزاع.

إنَّ هذه القاعدة وان كانت هي الســائدة الا انها تخضــع لبعض الاســتثناءات تســتطيع من خلالها المحكمة ان تأمر بفرض التدابير الوقتية دون الحاجة الى طلب الأطراف في النزاع وهذه الحالة تظهر بوضوح عندما يكون هدف فرض التدابير المؤقتة ليس المحافظة على مصـــالح وحقوق طرفي النزاع أنما المحافظة على مصالح الجماعة الدولية عن طريق المحافظة على البيئة البحرية من خطر جسيم يهددها [٤٨].

٤٤- ينظر الفقرة (١) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة، لقانون البحار العام ١٩٨٢.

٤٥- ينظر الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة، لقانون البحار العام ١٩٨٢، ولمزيد من التفاصيل عن الفرق ينظر: عبد المنعم محمد داود، القانون الدولي للبحار والمشكلات البحرية العربية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٩، ص٣٥٩.

٤٦- ينظر: د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي للبحار، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص٥٧٤.

٤٧- ينظر: د. سمية رشيد جابر، تسوية المنازعات الدولية المتعلقة بقانون البحار، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص١٥٥-١٦٦، كذلك ينظر: د. احمد شاكر سلمان، مصدر سابق، ص٢٥٠.

48- Brown E.D, dispute settle ment and the law of the sea, marine policy, 1997, p17-19.

وهذا يعني بأن إتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار قد ميزت بين حالتين لفرض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق، الأولى حالة اذا كان الغرض من فرض التدابير المؤقتة هو لحماية مصـــالح الجماعة الدولية عن طريق حماية البيئة البحرية من خطر يهددها ففي هذه الحالة تســـتطيع المحكمة المختصـــة بنظر النزاع ان تفرض تدابير مؤقتة من تلقاء نفســها دون الحاجة الى طلب يقدم من احمد طرفي النزاع، أنما تبادر المحكمة من تلقاء نفسها بالتحرك وأتخاذ تدابير لحماية البيئة البحرية.

الثانية: حالة اذا كان الغرض من فرض التدابير المؤقتة هو المحافظة على حقوق ومصـــالح أحد الطرفين أو كلاهما هنا فالامر بالتدابير يكون عن طريق طلب يقدم من قبل أحد الطرفين أو كلاهما وهذه هي الحالة الشائعة لفرض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق [٤٩].

وقد تجلى هذا الشرط بوضوح في الكثير من المنازعات البحرية التي نظرتها المحاكم المختصة، ففي قضية المصـــايد بين ايســـلندا وانكلترا جاء فرض التدابير المؤقتة من قبل محكمة العدل الدولية بناء على طلب تقدمت به انكلترا من أجل حماية حقوقها في هذه المصايد بعد توسيع ايسلندا سيادتها فيها [٥٠].

كذلك الحال في القضايا المنظورة من قبل المحكمة الدولية لقانون البحار ففي قضية (مضيف جوهرر)، في عام ٢٠٠٣ كان فرض التدابير المؤقتة من قبل المحكمة بناء على طلب تقدمت به ماليزيا الى المحكمة لاجل منع سنغافورة من استثمار المناطق المحيطة بالمضيق [٥١].

كذلك الحال في قضـية السـفينة (سـايكا) في عام ١٩٩٩ بين سـانت فنسـنت وغينيا اذ جاء الامر بالتدابير التحفظية المؤقتة من المحكمة بناء على طلب تقدمت به سانت فنسنت في عام ١٩٩٧ [٥٢].

ثالثا:– الضرورة والاستعجال:

من الشـــروط الأخرى التي يتطلبها الأمر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق هي حالة الاســـتعجال او الضـــرورة وهذا ما أشـــارت اليه الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) من الاتفاقية بالقول بأن للمحكمة الدولية لقانون البحار او الفرقة منازعات قاع البحار، بالنســـبة الى الانشـــطة في المنطقة اي منطقة قاع البحار وباطن ارضها خارج حدود الولاية الوطنية ان تفرض تدابير مؤقتة او تعدلها او تلفيها في حالة فرضها وفقا لهذه المادة اذا رأت بصورة مبدئية ان المحكمة التي ستشكل ستكون ذات اختصاص او ان الصفة العاجلة للحالة تتطلب وذلك [٥٣].

٤٩– ينظر: د. محمود محمود لطفي، تسوية، مصدر سابق، ص٤٩١.

٥٠– سمية رشيد جابر، المصدر نفسه، ص١٥٥.

٥١– لمزيد من التفاصيل ينظر الوثيقة:

Case concerning Land Reclamation by singapor in around the straits of johor, mal A.V. Singapore, 2003, itlos, p. 3-25.

52– Foster Michael, interncetana tribunals for the law of the sea: sow comment on the saigh case, London, 1997, p333-335.

٥٣– لمزيد من التفصيلات ينظر: المواد (٢٩٠) من الاتفاقية، كذلك، محمد ابراهيم الدغمة، القانون الدولي الجديد للبحار، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٨، ص٤٩٦–٤٩٧.

وقد استقر الفقه بصورة عامة على هذا الشرط فأكد أن الطابع المميز للتدابير المؤقتة هو طابع الاستعجال الذي يبرر للمحكمة اتخاذ تدابير مؤقتة من اجل اتقاء الأضرار التي تلحق حقوق الاطراف والتي لايمكن تداركها عند إصدار الحكم النهائي (٥٤).

والمقصود بالاستعجال في هذه الحالة كما عرفه بعض الفقهاء أنه الحالة التي يكون من شأن التأخير فيها وقوع ضرر لا يمكن أزالته، وتعد مسألة تحقق أو عدم تحقق حالة الاستعجال او الضرر مسألة تقديرية للمحكمة فهي التي تبت في هذا الموضوع (٥٥).

وقد نصت على هذه الحالة ايضا مواد النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية والتي استخدمت تعبيرا مختلفا للدلالة على حالة الاستعجال فالمادة (٤١) من النظام الاساسي للمحكمة اشارت الى حق المحكمة في ممارسة اختصاصها بفرض التدابير المؤقتة في حالة اذا قدرت ان الظروف تتطلب ذلك، كذلك أشارت المادة (٧٤) من النظام الاساسي لمحكمة بأن المحكمة اذا لم تكن في حالة انعقاد عند تقديم طلب الامر بالتدابير التخفضية تنعقد المحكمة للفصل بصفة مستعجلة في الطلب (٥٦).

وقد أكدت محكمة العدل هذا الشرط بالأمر بالتدابير المؤقتة التي اتخذتها في النزاع بين انكلترا وايسلندا حيث بررت هذه التدابير بأن عزم ايسلندا تطبيق القانون الصادر منها والذي يقضي بمنع السفن الاجنبية من الصيد في منطقة الـ ٥٠ ميل الملاصقة لشواطئها يسبب ضرر كبير لانكلترا التي قدمت الطلب ولا يمكن بعد ذلك أزالة هذا الضرر الامر الذي يشير بتحقق حالة الاستعجال التي تقتضي إصدار تدابير مؤقتة (٥٧).

وتأكد هذا الشرط ايضا في حكم المحكمة الدولية لقانون البحار في قضية السفينة (فولغا) بين الاتحاد الروسي واستراليا في عام ٢٠٠٢ والخاصة بأحتجاز استراليا لتلك السفينة التابعة للاتحاد الروسي بدعاوى الصيد غير المشروع في المنطقة الاقتصادية الخالصة التابعة لاستراليا حين بررت المحكمة التدابير المؤقتة المتخذة بصفة الاستعجال (٥٨).

المطلب الثاني: سلطة المحكمة بالامر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق.

يثير الامر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق في اطار اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار الكثير من التساؤلات حول سلطة المحكمة بالامر بالتدابير المذكورة، ولا سيما فيما يتعلق بمدى قدرة المحكمة بالامر بالتدابير اذا كانت غير مختصة بنظر النزاع كذلك فيما يتعلق بحدود السلطة التقديرية للمحكمة بالامر بتلك التدابير هل هي ملزمة بالاستجابة للطلبات المقدمة من أطراف النزاع أم لا. وسنقوم في هذا المطلب دراسة سلطة المحكمة تلك على فرعين نخصص الاول لدراسة العلاقة بين اختصاص المحكمة وسلطتها بالأمر بالتدابير المؤقتة، والثاني لحدود السلطة التقديرية للمحكمة للأمر بتلك التدابير.

٥٤- ينظر: محمد السعيد الدقاق، مصدر سابق، ص٢٦-٢٧.
٥٥- ينظر: د. فتحي والي، مصدر سابق، ص١٢٩.
٥٦- ينظر المواد (٤١- ٧٤) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.
٥٧- احمد شاكر سلمان، المصدر السابق، ص٢٥٣.
٥٨- لمزيد من التفصيلات عن هذه القضية ينظر: .The Volga cas Russian. V. Australia, itlos, 2002, p65.

الفرع الأول: سلطة المحكمة بالأمر بالتدابير واختصاصها بنظر النزاع:-

لا يخفى على أحد أن المحكمة لا تستطيع نظر نزاع لا يقع ضمن نطاق اختصاصها سواء الموضوعي ام الشخصي، والمحكمة هي التي تبت بموضوع اختصاصها بنظر النزاع من عدمه وهذا ما اصطلح على تسمية بقاعدة (المحكمة سيدة اختصاصها)، أو قاعدة (المحكمة قاضي اختصاصها) أي قاعدة اختصاص المحكمة في تحديد اختصاصها.[٥٩]

وكما هو معلوم فأن أولى الأمور التي تنظر فيها المحكمة هي مدى اختصاصها بنظر النزاع لذا أثار النص على سلطة المحكمة باتخاذ تدابير مؤقتة تساؤلا عن علاقته بالتأكد من اختصاص المحكمة في أطار اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار [٦٠]، وعليه في حال تقديم طلب من قبل أحد الاطراف بأتخاذ تدابير مؤقتة لصون حقوقه هل أن المحكمة ملزمة بالتأكد من اختصاصها أولا في نظر أصل النزاع أم أنها تبت في الطلب دون الحاجة للتأكد من ولايتها في نظر النزاع.

لقد سارت المحاكم الدولية المختلفة المختصة بنظر المنازعات البحرية على منهجين مختلفين في هذا الصدد.

الاتجاه الأول:- وذهبت اليه محكمة العدل الدولية حيث اعتبرت ان اختصاصها بفرض التدابير المؤقتة هو اختصاص اصيل ومستمر من اختصاصها بنظر أصل النزاع وذلك بنص المادة (٤١) من النظام الاساسي للمحكمة حيث ان المحكمة لها ان تأمر بفرض التدابير المؤقتة بغض النظر عن موضوع اختصاصها او عدم اختصاصها بنظر أصل النزاع[٦١].

وتأكد هذا الاتجاه في امرها الصادر بفرض تدابير مؤقتة في قضية الجرف القاري لبحر ايجة بين تركيا واليونان حيث أشارت المحكمة الى ان اختصاصها بالامر بأتخاذ تدابير مؤقتة لا يستوجب منها ان تفصل في اية مسألة متعلقة بأختصاصها بنظر الدعوى [٦٢].

وقد انتقد بعض الفقهاء هذا المسلك على اساس ان الامر بالتدابير التحفظية هو من الطلبات العارضة وان الطلبات العارضة ترتبط ارتباطا وثيقا بالإجراءات و الطلبات الاصلية، وطالما ان هذا الارتباط موجود فلابد من ان تتأكد المحكمة من صلاحيتها في نظر الطلبات الاصلية قبل البت بالطلبات العارضة [٦٣].

الاتجاه الثاني:- هو ما ذهبت اليه المحكمة الدولية لقانون البحار في قضائها وفي نظامها الاساسي فالمحكمة لا تأمر بالتدابير المؤقتة الابعد التأكد بأنها مختصة بصورة مبدئية بنظر النزاع وهذا يعني أن الأمر بالتدبير المؤقتة يتخذ خطوتين الاولى النظر في اختصاصها بنظر النزاع ثم الثانية وهي البت بالتدابير المقدمة لها من قبل الاطراف [٦٤]. ولقد تأكد هذا الاتجاه في قضاء المحكمة الدولية لقانون البحار ففي قضية

٥٩- ينظر: د. نبراس البراهيم مسلم، اختصاص محكمة العدل الدولية في تحديد اختصاصها، رسالة ماجستير، القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص١٨.

٦٠- ينظر: د. احمد شاكر سلمان، مصدر سابق، ص٢٤٥.

٦١- ينظر: المادة (٤١) من النظام الاساسي للمحكمة.

٦٢- ينظر: المادة ٧٣ من لائحة المحكمة.

٦٣- المادة ٧٥ من لائحة المحكمة.

64- Mensah tomas, provisional measures in the tribunal for the law of the sea, Tokyo, p 43-45.

السفينة (سايكا) المنظورة أمام المحكمة وردا على الطلب المقدم من (سانت فنسنت) الاجل أتخاذ تدابير مؤقتة لحماية حقوقها دفعت (غينيا) الطرف الاخر بالنزاع بأن المحكمة لا تملك اختصاص الامر بالتدابير المؤقتة وذلك لعدم اختصاصها بنظر أصل النزاع بالاستناد الى المادة (٢٩٧) ف (٣) بند (أ) من الاتفاقية، في حين قدرت المحكمة فحص هذا الموضوع وقد وجدت بأنها مختصة و بصورة مبدئية بالنظر بالنزاع بالاستناد الى المادة (٢٩٧) ف (١) من الاتفاقية [٦٥].

ونعتقد بأن اشتراط ان تكون المحكمة مختصة بنظر موضوع النزاع مبدئيا قبل الامر بالتدابير المؤقتة هو الاتجاه الصائب، انطلاقا من الترابط الوثيق بين الاجراءات العارضة كالامر بالتدابير المؤقتة والاجراءات الاصلية للنزاع، فضلا عن أن اختصاص المحكمة بالامر بالاجراءات العارضة والفصل فيها مستمد من اختصاصها بالنظر في موضوع النزاع اي الاجراءات الاصلية فضلا عن ان التدابير المؤقتة قد تتخذ لضمان تنفيذ الحكم وبالتالي اذا لم تكن المحكمة مختصة بأصدار الحكم النهائي فلا معنى من اتخاذ تدابير لاجل ضمان حكم لا يصدر منها.

ونعتقد بأن المادة (٢٩٠) من الاتفاقية قد اشارت بشكل لا يقبل الشك الى هذا الموضوع بالقول (اذا احيل نزاع حسب الاصول الى اية محكمة ترى بصورة مبدئية أنها ذات اختصاص بموجب هذا الجزء او بموجب الفرع الخامس من الجزء الحادي عشر، يجوز لهذه المحكمة ان تفرض اية تدابير مؤقتة تعتبرها في الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق كل من اطراف النزاع...)[٦٦].

وطالما ان محكمة العدل الدولية هي احدى المحاكم التي يتم اللجوء اليها لاجل تسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ وبصريح نص المادة (٢٨٧) من الاتفاقية اذ نصت الفقرة (١) من هذه المادة على (تكون الدولة عند توقيعها او تصديقها على هذه الاتفاقية او انضمامها اليها او في وقت بعد ذلك حرة في ان تختار بواسطة اعلان مكتوب واحد او اكثر من الوسائل التالية لتسوية المنازعات المتعلقة بتفسير هذه الاتفاقية او تطبيقها:-

أ. المحكمة الدولية لقانون البحار المنشأة وفقا للمرفق السادس.

ب. محكمة العدل الدولية [٦٧].

فأن مسلكها بعدم التأكد من اختصاصها بالنظر في النزاع قبل الامر بالتدابير المؤقتة قد يتعارض مع نص المادة (٢٩٠) من الاتفاقية السابق ذكره.

وعليه نجد بأن محكمة العدل قد تكون ملزمة بالتأكد من موضوع اختصاصها قبل فرض التدابير المؤقتة اذا تعلق الامر بالمنازعات الناشئة عن تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، وهي لا تتبع هذا المسلك اذا تعلق النزاع بموضوع آخر لا علاقة له بالاتفاقية.

٦٥- لمزيد من التفصيلات ينظر: المادة (٢٩٧) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار العام ١٩٨٢ كذلك ينظر: Foster Michael, op. cit. p 266.

٦٦- ينظر لمزيد من التفصيلات نص المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار.

٦٧- لمزيد من التفصيلات ينظر: المادة (٢٨٧) من الاتفاقية:

Gerhard kemp, the united Nation gonvention on the law of the sea and disputs settlement, lssN, 1989, p 22-23.

الفرع الثاني:- حدود سلطة المحكمة للامر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق:

يثير موضوع سلطة المحكمة بالأمر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق بعض التساؤلات عن حدود هذه السلطة وهل أن المحكمة حرة في اتخاذ التدابير او عدم اتخاذها ام انها ملزمة بأجابة طلبات أطراف النزاع كما هي؟

أن نص المادة (٢٩٠) من الاتفاقية قد جاء بصياغة توحي بأن المحكمة لها سلطة تقديرية واسعة نسبيا أزاء موضوع الامر بالتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق فقد استخدمت هذه المادة عبارات مرنة فقد استخدمت الفقرة (١) من هذه المادة عبارة (يجوز لهذه المحكمة ان تفرض اية تدابير مؤقتة تعتبرها في الظروف القائمة مناسبة لصون حقوق كل من أطراف النزاع) هذا يعني بأن المسألة جوازية لاية محكمة يعرض عليها النزاع كذلك نجد بأن الفقرة (٥) من المادة نفسها نصت على (يجوز لغرفة منازعات قاع البحار أن تفرض تدابير مؤقتة او تعدلها او تلغيها..)[٦٨].

وهذا يدل بأن للمحكمة سلطة تقديرية واسعة للامر بالتدابير المؤقتة بل الاكثر من ذلك فأن المحكمة غير مقيدة بما ورد في طلبات اطراف النزاع من تدابير يرغبون بالامر بها، فقد ترفض المحكمة الامر بالتدابير التي تقدم بها اطراف النزاع وتأمر بتدابير مؤقتة لم تتضمنها تلك الطلبات وتراها ضرورية ومناسبة للحفاظ على حقوق الاطراف بل ان المحكمة لها الحق بالامر بالتدابير المؤقتة حتى وان لم يتقد اي من أطراف النزاع بطلب لاجل اتخاذ هذه التدابير[٦٩].

كل مايشترط هنا هو انه في حال اختلاف التدابير التي طلبها اطراف النزاع عن التدابير التي أمرت بها المحكمة هو ان تكون التدابير التي امرت بها المحكمة متفقة مع طابع الظروف المستعجلة ومع غاية فرض التدابير المؤقتة [٧٠].

وقد رسخت هذه السلطة التقديرية للمحكمة المختصة بنظر النزاع في المواد (٤١) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية والمادة (٧٤) من لائحة محكمة العدل الدولية [٧١].

كذلك في الفقرة (٥) من المادة (٨٩) من لائحة المحكمة الدولية لقانون البحار[٧٢].

فضلا عن المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ وقد سارت المحاكم التي تنظر المنازعات البحرية على هذا النهج من استخدام سلطتها التقديرية الواسعة أزاء الامر بالتدابير التحفظية وقد تجلى ذلك في الامر الصادر من المحكمة الدولية لقانون البحار في قضية السفينة (سايكا) فعند مقارنة التدابير التحفظية المتخذه من قبل المحكمة لحماية حقوق أطراف النزاع مع ما ورد من تدابير في طلبات طرفي النزاع وبالتحديد طلب (سانت فنسنت) نجد بأن هناك اختلافاً كبيراً بينهما فأحد الطلبات التي تقدمت بها (سانت فنسنت) هو الامر بألزام غينيا بالافراج عن السفينة (سايكا) ولم يتضمن

٦٨- ينظر: الفقرتين (١،٥) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، كذلك ينظر:
Hein and coffset, aguide to proceeding before the tribunal, itambory, 2006, p61.

٦٩- ينظر: د. احمد شاكر سلمان، مصدر سابق، ص٢٥٦.

٧٠- ينظر: د. محمد صافي يوسف، مصدر سابق، ص٢٢٥-٢٢٨.

٧١- ينظر: المادة (٤١) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية والمادة (٧٤) من لائحة العدل الدولية والمادة (٧٤) من لائحة المحكمة.

72- Provision (5) from article (89) from rules of the in ternational tribunal for the law of the sea.

الامر الذي اتخذته المحكمة الاشارة لذلك الموضوع، كذلك فقد امرت المحكمة بعدم اتخاذ غينيا اجراءات ضد السفينة وربانها وطاقمها ومالكها ومستغليها لحين البت بالنزاع في حين ان طلب سانت فنسنت اقتصر على عدم اتخاذ غينيا اجراءات قانونية او ادارية ضد السفينة وربانها وطاقمها فقط [٧٣].

كذلك فقد أمرت المحكمة في قضية (موكس بلانت) بأتخاذ تدابير مؤقتة للحفاظ على البيئة البحرية من التلوث على الرغم من أنه لم تقدم طلبات من أطراف النزاع (ايرلندا) و (انكلترا) بخصوص اتخاذ هذه التدابير [٧٤].

وتجدر الاشارة اخيرا الى ان سلطة المحكمة قد تمتد لتشمل الامر بالتدابير المؤقتة من قبل المحكمة انتظارا لاحالة النزاع على التحكيم، ولحين تشكيل محكمة التحكيم تستطيع المحكمة الامر بالتدابير المؤقتة للحفاظ على حقوق الاطراف لحين تشكيل محكمة التحكيم، و الاخيرة لها الحق بعد ذلك في الغاء هذه التدابير أو تعديلها أو أبقائها والملاحظ بأن هذه السلطة تتوقف على طلب أطراف النزاع، وأساس هذه السلطة هو الفقرة (٥) من المادة (٢٩٠) والتي تنص على (بأنتظار تشكيل محكمة التحكيم التي احيل اليها النزاع بموجب هذا الفرع يجوز لاي محكمة يتفق عليها الاطراف و في حالة عدم التوصل لاتفاق في غضون اسبوعين من تاريخ طلب التدابير المؤقتة يحق للمحكمة الدولية لقانون البحار او بالنسبة للأنشطة في المنطقة يجوز لغرفة منازعات قاع البحار ان تفرض تدابير مؤقتة او تعدلها او تلغيها...) [٧٥].

كما تأكد هذا المبدأ كذلك في امر محكمة العدل الدولية بخصوص قضية مصايد الاسماك بين ايسلندا وانكلترا حيث أمرت المحكمة ببعض الاجراءات المؤقتة الحافظة للحقوق وأكدت بأنها ستعود لنظر هذه التدابير بناء على طلب أطراف النزاع لمعرفة ما اذا كان هناك محل للابقاء عليها او تعديلها او الغائها طبقا للمادة (٧٦) من لائحة المحكمة [٧٦].

المبحث الثالث: القوة ألزامية التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق مع دراسة تطبيقية لبعض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق في المنازعات البحرية:

من المعلوم ان ما يصدر من المحاكم الدولية من أعمال يتباين في قوته الالزامية فالمحكمة قد تصدر حكما قضائيا عند مباشرتها لاختصاصها القضائي وتعد هذه الاحكام القضائية ملزمة لاطراف النزاع ولا خلاف في الزاميتها.

٧٣- لمزيد من التفصيلات ينظر: محمد صافي يوسف، المصدر السابق، ص٢٢٦-٢٢٨، كذلك:
Foster Michael, op, cit, p137.

٧٤- ينظر الوثيقة: The mot plant case, Irelandr united king dom, 2001, splos / 74, pp, 6-7.

٧٥- لمزيد من التفصيلات ينظر: المادة (٢٩٠) الفقرة (٥) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار العام ١٩٨٢، ولمزيد من التفصيلات عن غرفة منازعات قاع البحار ينظر: ابراهيم محمد الدغمة، أحكام القانون الدولي لقاع البحار والمحيطات وباطن أرضها خارج حدود الولاية الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص٣٣٢-٣٤٠.

٧٦- موجز الاحكام والفتاوى الصادر من محكمة العدل، مصدر سابق، ص ١٦٧.

وقد تصدر آراء استشارية او كما تسمى بـــ (الفتاوى) وهذه الآراء ايضا وحسب الرأي الراجح غير ملزمة قانونا [٧٧].

وقد تصدر المحكمة بعض الاوامر بمناسبة مباشرة اختصاصها القضائي و التي لايمكن تصنيفها تحت باب الاحكام القضائية أو الآراء الاستشارية وهذه الاوامر كالأمر بالتدابير المؤقتة تثير خلافا حول مدى الزاميتها وحول الاثار المترتبة على مخالفتها من قبل أطراف النزاع وهذا ما سنحاول بحثه في المطلب الاول من هذا المبحث في حين نكرس المطلب الثاني لدراسة نماذج من التدابير المؤقتة المتخذه طبقا للمادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

المطلب الأول:- القوة الالزامية للتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق والآثار المترتبة على عدم الالتزام بها.

أثارت درجة الزامية التدابير المؤقتة المتخذة من قبل المحكمة خلافا بين منكر لالزامية هذه التدابير ومؤيد لها، وارتباطا بذلك تثار مسألة الآثار المترتبة على عدم تنفيذ هذه التدابير المتخذة من قبل المحكمة من قبل اطراف النزاع وسنحاول بحث موضوع القوة الالزامية والاثار المترتبة على مخالفة التدابير المؤقتة في هذا المطلب وعلى فرعين سنخصص الاول للقوة الملزمة للتدابير المؤقتة والثاني للاثار المترتبة على مخالفة هذه التدابير من قبل اطراف النزاع وعلى النحو الاتي:

الفرع الأول: القوة الالزامية للتدابير المؤقتة الحافظة للحقوق

تباينت آراء فقهاء القانون الدولي وكتابة الذين تناولوا هذا الموضوع بالدراسة حول مدى الزامية التدابير المؤقتة المتخذة من قبل المحكمة.

فقد ذهب البعض إلى أن الاجراءات المؤقتة بصورة عامة والتي تصدر من المحاكم الدولية أثناء نظرها للمنازعات لا تتصف بالقوة الالزامية فهي مجرد أوامر تصدر عن المحكمة تدعو فيها أطراف النزاع أو أحدهما الى القيام بعمل معين او الامتناع عن عمل معين من شأن القيام به او الامتناع عنه ان يؤدي الى الحفاظ على مصالح الاطراف، ولعل هذا هو ما يميز هذه التدابير المؤقتة عن الاحكام القضائية النهائية الصادرة من المحكمة [٧٨].

ويستند أنصار هذا الرأي الى ماورد في المادة (٤١) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية حيث نصت هذه المادة على سلطة المحكمة بأتخاذ تدابير مؤقتة ولكنها لم تنص صراحة على ألزامية هذه التدابير وهذا يعني إنها غير ملزمة كما أنها استخدمت عبارة تشير الى ما تملك المحكمة من سلطة الامر بالتدابير هو ليس الغرض او الجبر حيث استخدمت عبارة (التأشير بالاجراءات التحفظية)[٧٩].

والاكثر من ذلك يرى انصار هذا الرأي بأن التدابير المؤقتة تعد بمثابة صيغة خاصة او صورة من صور الرأي الاستشاري وبالتالي فهي تختلف عن القرارات القضائية والتحكيمية في كونها غير ملزمة كما أنها

٧٧- ينظر لمزيد من التفصيلات:- د. احمد حسن الرشيدي، الوظيفة الاقتنائية لمحكمة العدل الدولية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩٣، ص٢٦٨-٢٦٩.

٧٨- ينظر: عبد العزيز مخمير عبد الهادي، مصدر سابق، ص١٥٢.

٧٩- ينظر المادة (٤١) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية.

تختلف عن التوصـــيات في أنها أوامر هدفها الافصـــاح عن الاجراء الواجب اتباعه طبقا لقواعد القانون الدولي للحفاظ على حقوق اطراف النزاع لحين البت به.

أما الرأي الثاني فيرى بأنه لا يمكن اطلاق الاحكام جزافا ولا يمكن الحكم بعدم الزامية التدابير المؤقتة بصورة عامة، أنما يرى أنصار هذا الاتجاه الى أنه لا بد من النظر الى كل حالة على حده ولا بد من التميز بين ثلاث حالات:-

الحالة الأولى:- اذ تم النص على تمتع الاجراءات المؤقتة بالقوة الالزامية صـراحة في النظام الاسـاسـي للمحكمة او في مشـارطة التحكيم او في اي اتفاقية ذات صـلة بالنزاع اتفق الاطراف على تطبيقها لحسـم النزاع ففي هذه الحالة لاخلاف على تمتع هذه التدابير المؤقتة بالقوة الالزامية [٨٠]، ومن ابرز الامثلة على هذه الحالة المادة (١٨) من اتفاقية واشـنطن الخاصـة بإنشـاء محكمة عدل وسـط امريكا والتي تمنح الأخيرة سلطة الامر بالتدابير المؤقتة وتكون هذه التدابير ملزمة لاطراف النزاع.

الحالة الثانية:- الحال التي لم ينص فيها على تمتع التدابير المؤقتة بالقوة الالزامية على الرغم من النص على اعطاء المحكمة سـلطة اتخاذ تدابير مؤقتة كما ورد في نص المادة (٤١) من النظام الاسـاسـي لمحكمة العدل الدولية، كذلك ما ورد في المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار والتي نصـت على سـلطة المحكمة او غرفة منازعات قاع البحار بالامر بالتدابير التخفضـية ولكنها لم تنص على مدى الزامها هنا يذهب أنصار هذا الرأي الى أتجاهين ايضا:

الاتجاه الأول:- يرى أنه في هذه الحالة فأن التدابير المؤقتة أكثر من مجرد (مقترحات) او توصـيات أو آراء استشارية وأقل من أن تكون أحكاما قضائية، بالتالي فأن قوتها الملزمة تكون وسط بين الاولى والثانية فهي أقوى وأكثر ألزاما من التوصيات وأقل قوة وألزام من الاحكام القضائية، وعليه يتعلق الامر بقبول أو عدم قبول الاطراف المتنازعة لهذه التدابير فأذا قبلتها أصبحت ملزمة واذا لم تقبلها فلا الزام فيها.

الاتجاه الثاني:- ويرى بأن التدابير المؤقتة تتمتع بقوة الالزام سواء أشارت الى ذلك الاتفاقية ام لم تشر وان هذه التدابير شأنها شأن الاحكام القضائية تعد ملزمة للاطراف، فأن الأطراف طالما قبلوا بأختصاص المحكمة لابد ان يلتزموا بكل ما يصدر منها من اوامر هدفها تسوية النزاع [٨١].

نعتقد أخيرا بأن التدابير المؤقتة في أطار اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ تتمتع بالقوة الالزامية وهي ليست مجرد توصيات وذلك للمبررات الآتية:-

١. إنَّ القول بعدم الزامية التدابير المؤقتة يهدم الغاية التي من أجلها اتخذت هذه التدابير فهدف التدابير هو المحافظة على حقوق اطراف النزاع وهذه الغاية لا تتحقق الا اذا التزم اطراف النزاع بتلك التدابير.
٢. إنَّ نص المادة (٢٩٠) يسـتشـف منها الزامية التدابير المؤقتة فقد أشـارت هذه المادة الى (... يجوز لهذه المحكمة ان تفرض تدابير مؤقتة..)، فأسـتخدمت عبارة (تفرض) ولم تسـتخدم عبارات أخرى كتلك الواردة في المادة (٤١) من النظام الاسـاسـي لمحكمة العدل الدولية فضـلا عن ان الفقرة (٦)

٨٠- ينظر: عبد العزيز مخمير عبد الهادي، المصدر السابق، ص١٥٣.

81- Chandrasekhara rao, international dispute sett tement system, oxford, 2001, pp77-85.

من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار نصت صراحة على الطابع الملزم لتلك التدابير بالقول (تتمثل الاطراف في النزاع فورا لاية تدابير تفرض بموجب هذه المادة).

لذا نعتقد بأن التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق في أطار اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ بعيدة عن الجدل حول مدى الزاميتها طالما وجد نص صريح يشير الى الزامية هذه التدابير.

الفرع الثاني:- الآثار المترتبة على عدم الالتزام بالتدابير.

انتهينا في الفرع الاول الى نتيجة مفادها الزامية التدابير الحافظة للحقوق الواردة في اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار اي اكتسابها القوة الملزمة انطلاقا من نص الفقرة (٦) من المادة (٢٩٠) من الاتفاقية والتي تنص (تتمثل الاطراف في النزاع فورا لاية تدابير مؤقتة تفرض بموجب هذه المادة) [٨٢].

وهذا يعني بأن أطراف النزاع يقع عليهم واجب قانوني يتمثل بالالتزام بالتدابير الصادرة من المحكمة المختصة بنظر النزاع الامر الذي يثير التساؤل حول الاثار المترتبة على عدم تطبيق هذه التدابير من قبل أحد أطراف النزاع، لم تتطرق اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لهذا الموضوع كما لم تشير اليه نصوص النظام الاساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار وخاصة المادة (٢٥) والنصوص الواردة في لائحة تلك المحكمة وبالاخص نصوص المواد (٨٩، ٩٠، ٩١) التي تحدثت عن اجراءات فرض هذه التدابير.

بل ان الاتفاقية الزمت المحكمة المختصة بضرورة الابلاغ الفوري لاطراف النزاع وغيرهم بالتدابير المتخذة من اجل الالتزام السريع بها دون الاشارة الى وسيلة الزام الدول بهذه التدابير وذلك في الفقرة (٤) من المادة (٢٩٠) من الاتفاقية حيث نصت تلك الفقرة "ترسل المحكمة فورا اشعارا بفرض التدابير المؤقتة او بتعديلها او بالغائها الى الاطراف في النزاع والى من تراه مناسبا من الدول الاطراف الاخرى"[٨٣].

كما لم يناقش الفقه هذا الموضوع على صعيد اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لذا نعتقد بان هذه التدابير وان كانت لا تتمتع بذات القيمة القانونية التي تتمتع بها الاحكام النهائية الصادرة من المحكمة الا انها مع ذلك من من حيث تنفيذ بذات الالية التي تنفذ بها احكام المحكمة وان الاثار المترتبة على مخالفة هذه التدابير المفروضة من المحكمة هي ذات الاثار المترتبة على عدم تنفيذ احكام المحكمة ويمكن ان نستشف ذلك من اسلوب الاشارة للتدابير الذي استخدمته هذه الاتفاقية مع ذلك الاسلوب المستخدم قبلها للاحكام النهائية فعند الحديث عن الزامية التدابير استخدمت الفقرة (٦) من المادة (٢٩٠) عبارة "تمتثل الاطراف في النزاع فورا لاية تدابير مؤقتة نفرض بموجب هذه المادة وعند الاشارة الى الزامية الاحكام النهائية نجد ان الاتفاقية قد استخدمت ذات الاشارة عن طريق استخدام عبارة مشابهة فنجد ان الفقرة (١) من المادة (٣٣) من النظام الاساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار الملحق باتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار ينص على "قرار المحكمة قطعي وعلى جميع اطراف النزاع الامتثال له"[٨٤].

لذا فمن المنطقي ان يكون اسلوب التنفيذ هو ذاته المتبع لتنفيذ احكام المحكمة كما ان الاثار المترتبة على الامتناع عن تنفيذ هذه التدابير هي ذات الاثار المترتبة على عدم تنفيذ احكام المحكمة لاسيما وان

٨٢- ينظر: Aguid to proceedings before the tribunal, op. cit, p61-65.

٨٣- ينظر: الفقرة (٤) من المادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار.

٨٤- ينظر المواد (٢٩٠) من الاتفاقية و (٣٣) من النظام الاساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار.

المادة (٣٩) من النظام الاساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار قد اعطت لاحكام وقرارات غرفة منازعات قاع البحار وسيلة تنفيذ مشابهة للوسيلة المتبعة لتنفيذ احكام اعلى محاكم الدولة المراد التنفيذ فيها وذلك بالقول "تكون قرارات الغرفة قابلة للتنفيذ في اقاليم الدول الاطراف بنفس الطريقة التي تنفذ فيها احكام او اوامر اعلى محاكم الدولة الطرف التي يطلب التنفيذ في اقليمها"[٨٥].

وبالتالي فان الاثار المترتبة على عدم الالتزام بالاحكام النهائية ويكون ذلك عن طريق تدخل مجلس الامن من اجل تنفيذ هذه التدابير والضغط على الدولة الممتنعة من اجل التنفيذ وهذا ما يبرر قيام محكمة العدل الدولية عند نظرها النزاعات ومنها النزاعات المتعلقة باتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار بإبلاغ مجلس الامن بهذه التدابير، لاسيما وان هذا التعنت والامتناع من جانب الدولة عن تطبيق هذه التدابير التحفظية قد يؤدي الى تفاقم النزاع وتهديد السلم والامن الدوليين[٨٦].

ومن السوابق في هذا الصدد قيام بريطانيا بتقديم طلب لمجلس الامن للتدخل وللنظر في امتناع ايران عن تنفيذ الاوامر الصادرة من محكمة العدل الدولية والمتضمنة فرض بعض التدابير التحفضية في قضية شركة النفط الانجلو ايرانية وذلك بالاستناد الى المواد (٥٩ و ٦٠) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية والمتعلقة بتنفيذ الاحكام النهائية[٨٧].

وهذا النزاع وان لم يتعلق باتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ و لا بالنزاعات البحرية الا انه يمكن الاستفادة منه للدلالة على امكانية اللجوء لمجلس الامن عند امتناع احد اطراف النزاع عن تنفيذ التدابير المؤقتة الصادرة من المحكمة.

المطلب الثاني:- دراسة تطبيقية لبعض التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق في المنازعات البحرية

ان دراسة النزاعات المعروضة على المحاكم الدولية بخصوص تطبيق اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ اي النزاعات البحرية تشير الى ان هذه المحاكم كثير ما تلجأ الى اصدار تدابير مؤقتة حافظة للحقوق بناء على طلب اطراف النزاع، وقد اخترنا من بين الامثلة الكثير في هذا المجال مثالين على التدابير الحافظة للحقوق في نزاعين بحريين احدهما منظور امام المحكمة الدولية لقانون البحار وهي قضية سمك التونة الجنوبي ذي الزعنفة الزرقاء، وسنتناوله في الفرع الاول، والثاني قضية الحدود البحرية بين الكاميرون ونيجيريا، والمنظور أمام محكمة العدل الدولية وسنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول:– قضية سمك التونة الجنوبي ذي الزعنفة الزرقاء.

نشأ هذا النزاع بين كل من استراليا ونيوزلندا من جهة واليابان من جهة اخرى وهو خاص بالمحافظة على سمك التونة الجنوبي ذي الزعنفة الزرقاء، ففي عام ١٩٩٣ ابرم كل من استراليا ونيوزلندا واليابان

٨٥– ينظر قحطان عدنان عزيز، تسوية المنازعات الناشئة عن انشطة استكشاف واستغلال المنطقة الدولية، بحث غير منشور، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٧، ص٢١.

٨٦– ينظر عبد العزيز محمد عبد الهادي، مصدر سابق، ص١٦٠–١٦١.

٨٧– ينظر حول نهائية احكام المحكمة. حسين حنفي عمر، دور محكمة العدل الدولية كمحكمة طعن، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص ١٦ –٣٠.

اتفاقية تهدف للمحافظة على أرصـــدة الاسماك من هذا النوع والحد من الصـــيد الجائر عن طريق تحديد الكميات التي يسمح بصيدها [٨٨].

وفي عام ١٩٩٨ أطلقت اليابان منفردة برنامجاً تجريبياً للصيد يتجاوز الكمية المسموح بها وقد زعمت اليابان في وقتها بأن هذا البرنامج هو لأغراض البحث العلمي البحري [٨٩].

الامر الذي دفع كل من استراليا ونيوزلندا الى تقديم طلب الى المحكمة الدولية لقانون البحار من اجل الامر بأجراء بعض التدابير التحفضـــية لحماية حقوق الطرفين من الاجراءات التعســـفية المتخذة من قبل اليابان وذلك لحين تشكيل محكمة التحكيم الذي اتفق الاطراف على تشكيلها، وبذلك تكون المرة الاولى التي تنظر فيها المحكمة بطلبات اتخاذ تدابير تحفضـــية عن نزاع لم يعرض عليها ابتداءً طبقا للمادة (٢٩٠) من اتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار [٩٠].

وفي (٣٠ تموز) تقدمت كل من اســـتراليا ونيوزلندا بطلبات لاتخاذ تدابير تحفضـــية تمثلت بالتدابير الاتية:-

١. حث اليابان على التوقف عن الصيد التجريبي الذي بدأته.
٢. حث اليابان على احترام المبادئ الوقائية للصـــيد البحري المثبتة بأتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.
٣. إلزام اليابان بحصـة الصـيد المقررة لها وعدم التجاوز على حصـص كل من اسـتراليا ونيوزلندا بموجب اتفاقية ١٩٩٣ [٩١].

وقد طالبت اليابان من المحكمة رفض هذه الطلبات ودفعت بعدم اختصـــاص المحكمة بنظرها [٩٢]، وقد نظرت المحكمة بهذه الطلبات المقدمة وبعد التأكد من كل الظروف المحيطة بالنزاع ومدى جدية التهديد الذي تتعرض له حقوق مقدمي الطلبات اتخذت المحكمة التدابير المؤقتة الاتية:-

١. ضـرورة إجراء مفاوضـات للمحافظة على أرصـدة سمك التونة الجنوبي وعدم زيادة الحصـص المقررة للصيد بدون اتفاق مسبق.
٢. يجب على كل طرف ان يتقيد بحصص الصيد المقررة والمتفق عليها.
٣. عدم اتخاذ اي تصرف من قبل اي طرف يضر بحقوق الاطراف الاخرى او يجعل تنفيذ الحكم الصادر من محكمة التحكيم المزمع تشكيلها غير مجدي[٩٣].

يلاحظ ان المحكمة قد استجابت لطلبات اطراف النزاع بفرض تدابير تحفضية بعد دراسة الحالة وان لم تتطابق هذه التدابير جملةً وتفصـيلاً مع طلبات اطراف النزاع الا ان غايتها في النهاية الحفاظ على مصـالح اطراف النزاع وحقوقهم من التهديد الجدي.

88- Churchill robin, the southern bluefin tuha case order for provisional measures, international and com parttive law, vol, 59, 2000, pp79-90.

٨٩- ينظر لمزيد من التفصيلات: سمية رشيد جابر الزبيدي، مصدر سابق، ص١٧٦.

90- Churchill robin, lbid, p 77.

91- Document order 1999 / 2 of agust 1999, p5.

٩٢- سمية رشيد جابر، المصدر السابق، ص١٦٧-١٦٨.

93- Document order 1999/3 of 27 August 1999. P13.

الفرع الثاني:- قضية الحدود البحرية بين الكاميرون ونيجريا.

نظر هذا النزاع من قبل محكمة العدل الدولية حيث ثار هذا النزاع بين كل من الكاميرون ونيجريا حول الحدود البحرية بينهما طبقا لاتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار والتي حددت الاقليم البحري في المناطق المتداخلة والجذرية حيث ثار النزاع حول الحدود في المنطقة المحيطة بجزيرة (باكاسيسي) وكان ذلك في عام ١٩٩٤ [٩٤].

وفي عام ١٩٩٦ وعلى أثر صدامات مسلحة بين الطرفين طلبت الكاميرون من المحكمة الامر ببعض الاجراءات المؤقتة طبقا للمواد (٤١) و (٧٣) من نظامها الاساسي ولائحتها بهدف الحفاظ على حقوق الكاميرون في هذه المناطق لا سيما البحرية منها والتي كانت عرضة للانتهاك بسبب انشطة نيجيريا العسكرية وقد نظرت المحكمة بهذه الطلبات المقدمة من قبل الكاميرون [٩٥].

وبسبب توفر كل شروط التدابير المؤقتة من الاختصاص بنظر النزاع اذ انه من المنازعات القانونية المتعلقة بتطبيق اتفاقية قانون البحار، ووجود خطر كبير يهدد مصالح وحقوق اطراف النزاع لا يمكن أصلاحه، وتوفر طابع السرعة والاستعجال فقد نظرت المحكمة بتلك الطلبات الخاصة بالامر بالتدابير التحفظية فقد رفضت المحكمة وقوع نيجريا التي ذهبت الى عدم جدوى الامر بالتدابير التحفظية على اساس ان هناك وساطة بين الطرفين صدر على أثرها بيان مشترك يقضي بوقف الاعمال العدائية بين الطرفين [٩٦].

قررت المحكمة بعد ذلك الامر ببعض التدابير المؤقتة لعل أهمها:

١. على الطرفين تحاشي اي فعل قد يضر بحقوق أحدهما لأن اي حكم قد يصدر من المحكمة لاقيمة له اذا اصاب حقوق اطراف النزاع ضرر جسيم يصعب اصلاحه.
٢. على الطرفين الالتزام بالاتفاق الخاص بوقف الاعمال العدائية في منطقة (باكاسيس) [٩٧].

ويلاحظ هنا بأن المحكمة لم تتأثر بوجود وساطة بين الطرفين فقررت فرض تدابير مؤقتة للحفاظ على حقوق الطرفين، والأمر الآخر هو ان المحكمة قد اعتبرت اندلاع اشتباكات بين الطرفين يسبغ على طلبات التدابير المقدمة من الكاميرون طابع الضرورة والاستعجال.

الخاتمة

لقد حظى المتخاصمون أمام المحاكم الدولية بوسائل جديدة كانت بحق ضمانة لهؤلاء من تعرض حقوقهم التي كانت المحافظة عليه هي الدافع لرفع هذه الدعاوى والدخول في هذه الخصومات، ولعل أهم وأبرز هذه الوسائل الضامنة لحقوق الأطراف في النزاعات البحرية هي (التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق) التي أجازت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ للمحكمة المختصة فرضها.

٩٤- ينظر: د. احمد ابو الوفا، التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد (٥٢)، ١٩٩٦، ص١٦٩-١٧١.

٩٥- ينظر المواد (٤١) و (٧٣) من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية ولائحة الإجراءات الخاصة بالمحكمة.

٩٦- لمزيد من التفصيلات عن وقوع نيجريا في النزاع ينظر: د. احمد ابو الوفا، التعلق على قضاء محكمة العدل الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد (٥٧)، ٢٠٠١، ٣٣٢-٣٤٨.

٩٧- ينظر: د. احمد ابو الوفا، التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية، المصدر السابق، ص٧٠-٧١.

وبعد أن بينا بشيء من التفصيل هذا النوع من التدابير المؤقتة من حيث تعريفها وأهدافها وشروطها وسلطة المحكمة في فرضها وقوتها الإلزامية مع سوق الأمثلة التطبيقية لهذا النوع من التدابير في ظل إتفاقية قانون البحار بقي لنا أن نسوق أهم الأستنتاجات والمقترحات التي كانت حصيلة لبحث هذا الموضوع وعلى النحو الآتي:

أولا:- الاستنتاجات:

١. أثارت التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق جدلا وخلافا فقهيا كبيراً فيها يتعلق بتعريفها فلم تتفق كلمة الفقه على تعريفها فليس هناك تعريف محدد متفق عليه لهذه التدابير كما لم تذكر الاتفاقية الخاصة بقانون البحار ماهية ومفهوم هذه التدابير الأمر الذي جعلها محط خلاف فقهي.
٢. تجد التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق أساسها القانوني في المادة (٢٩٠) من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ بفقراتها الست التي جاءت لتبين كيفية فرض هذه التدابير من قبل المحكمة كذلك المادة (٢٥) من النظام الأساسي للمحكمة الدولية لقانون البحار والخاصة بسلطة غرفة منازعات قاع البحار في فرض هذه التدابير والمواد (٨٩، ٩٠) من لائحة المحكمة المذكورة.
٣. إنَّ فرض هذه التدابير وعلى الرغم من اختلاف الفقه في طبيعتها القانونية الا أنها ذات طبيعة إجرائية فهي جزء من الاجراءات العارضة في الدعوى حسب الرأي الراجح وهي لا تتعلق بصلب موضوع النزاع بالضرورة لانها لا تفصل في هذا النزاع.
٤. يعد هذا النوع من التدابير هو التدبير الوحيد الذي نصت الاتفاقية عليه صراحة ولم تنص على باقي الأنواع الأخرى من التدابير على الرغم من أن عدم النص على باقي التدابير لا يحول دون الأمر بها من قبل المحكمة التي تنظر.
٥. تميزت إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار في نصها على التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق بأن جعلت أهداف هذه التدابير لا تقتصر على المحافظة على حقوق اطراف النزاع فقط أنما جعلتها تستهدف المحافظة على حقوق اطراف الجماعة الدولية أذا كان الغرض من هذه التدابير هو المحافظة على البيئة البحرية من التلوث وفي الحالة الأخيرة أعطت الحق للمحكمة بأن تأمر بالتدابير من تلقاء نفسها دون الحاجة الى طلب اطراف النزاع في حين قرنت الأمر بالتدابير المؤقتة بطلب أطراف النزاع في غير هذه الحالة.
٦. قرنت الأتفاقية وعلى نحو متميز الأمر بالتدابير المؤقتة بسلطة المحكمة وأختصاصها بنظر النزاع فالمحكمة لا تأمر بالتدابير المؤقتة مالم تكن مختصة ابتداءً بنظر أصل النزاع وبذلك تميزت عن المسلك الذي سارت عليه محكمة العدل في نظامها الأساس والتي تعد الأمر بالتدابير المؤقتة أختصاص أصيل متنقل عن اختصاصها بنظر النزاع.
٧. أعطت الأتفاقية للمحكمة التي تنظر النزاع سلطة واسعة أزاء طلبات الأمر بالتدابير المؤقتة فهي قادرة على أجابتها بل قد تفرض تدابير مؤقتة لم يطلبها الاطراف اذا رأت أن الضرورة تدعو لذلك.
٨. تملك هذه التدابير عند الأمر بها من القوة الملزمة ما يلزم أطراف النزاع على الانصياع لهذه التدابير وقد جاءت الصياغة التي اعتمدتها الاتفاقية لتقطع الشك بألزامية هذه التدابير وفي حال عدم الألتزام

بهذه التدابير يمكن اللجوء الى ذات الوسائل التي يمكن اللجوء لها في حال عدم الالتزام بالأحكام النهائية كما حظيت هذه التدابير بأهمية كبيرة في قضاء المحاكم التي اختصت بنظر المنازعات البحرية فتكاد لا تخلق منها أغلب المنازعات المنظورة أمام القضاء والتحكيم.

لأجل تنظيم أدق في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لموضوع التدابير المؤقتة الحافظة للحقوق نوصي بالآتي:

١. إيلاء هذا النوع من التدابير التحفظية أهتمام أكبر خاصة فيما يتعلق بشروط فرض هذه التدابير مع ضرورة النص على باقي أنواع التدابير المؤقتة الأخرى في صلب الأتفاقيه كالتدابير المانعة لتفاقم النزاع لأهميتها الكبيرة.
٢. عدم التقيد بموضوع ضرورة أن تكون المحكمة مختصة بنظر النزاع بصفة نهائية لأجل الامر بفرض التدابير التحفظية والأكتفاء بضرورة أن تكون المحكمة مختصة بصفة اولية بنظر النزاع وهو ما سارت عليه الإتفاقية.
٣. أعطاء المحكمة المختصة بنظر النزاع والتي عرض النزاع أمامها صلاحيات أكبر في الأمر بالتدابير التحفظية دون النظر الى طلبات أطراف النزاع، لأن هذه الطلبات قد تكون دوافعها في بعض الأحيان الأضرار بالطرف الآخر في الخصومة، الأمر الذي يطرح مسألة ضرورة أن تكون مسألة تقدير مدى الحاجة الى فرض التدابير المؤقتة متروك في النهاية الى المحكمة.

وأخيراً نرجو أن تكون قد وقفنا في نتناول هذا الموضوع والإحاطة بجوانبه المختلفة راجين التوفيق.

المصادر

ا- المصادر العربية

١. عبد العزيز محمد عبد الهادي، القضاء الدولي المستعجل، دار النهضة، القاهرة،١٩٩٠.
٢. ابراهيم العناني، قانون البحار، ج١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥.
٣. عصام العطية، القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، مكتبة السهوزي، بغداد، ٢٠٠٦.
٤. عدنان عبد العزيز مهدي، سلطة مجلس الامن الدولي في اتخاذ التدابير المؤقتة، دار الشؤن الثقافية، بغداد، ٢٠٠١.
٥. ابراهيم احمد شلبي، التنظيم الدولي دراسة النظرية العامة والمنظمات الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٤.
٦. د حسين حقي عمر، الحكم القضائي الدولي حجيته وضمانات تنفيذه، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٧. محمد صافي يوسف، المحكمة الدولية لقانون البحار، دار النهضة، القاهرة، ٢٠٠٣.
٨. فتحي والي، مبادىء قانون القضاء المدني، دار النهضة، القاهرة، ١٩٧٥.
٩. احمد شاكر سلمان، النظام القضائي للمحكمة الدولية لقانون البحار، اطروحة دكتوراه، جامعة النهرين، ٢٠٠٨.

١٠. عبد السلام منصور الشيوعي، القضاء والتحكيم الدولي، دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠١٠.
١١. محمد السعيد الدقاق، حول سلطة محكمة العدل الدولية في اتخاذ تدابير تحفظية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٧٧.
١٢. جابر ابراهيم الراوي، القانون الدولي للبحار، جامعة بغداد، ١٩٨٩.
١٣. حولية لجنة القانون الدولي، الجزء الرابع، ١٩٧٦.
١٤. محمد محمود لطفي، تسوية منازعات الحدود البحرية، دار النهضة، القاهرة، ٢٠٠٢.
١٥. محمد ابراهيم الدغمة، القانون الدولي الجديد للبحار، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٨.
١٦. صلاح الدين عامر، القانون الدولي للبحار، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.
١٧. سمية رشيد جابر، تسوية المنازعات الدولية المتعلقة بقانون البحار، اطروحة دكتوراه،كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦.
١٨. نبراس ابراهيم مسلم، اختصاص محكمة العدل الدولية في تحديد اختصاصها، رسالة ماجستير و كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.
١٩. احمد ابو الوفا، القانون الدولي للبحار على ضوء أحكام المحاكم الدولية والوطنية وسلوك الدول واتفاقية ١٩٨٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
٢٠. ابراهيم محمد الدغمة، أحكم القانون الدولي لقاع البحار والمحيطات وباطن أرضها خارج حدود الولاية الوطنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
٢١. احمد حسن الرشيدي، الوظيفة الاقتائية لمحكمة العدل الدولية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٩٣.
٢٢. قحطان عدنان عزيز، تسوية المنازعات الناشئة عن أنشطة استكشاف واستغلال المنطقة، بحث غير منشور، كلية القانون الدولية، جامعة بابل، ٢٠٠٧.
٢٣. حسين حنفي عمر، دور محكمة العدل الدولية كمحكمة طعن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
٢٤. احمد ابو الوفا، التعلق على قضاء محكمة العدل الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد (٥٧)، ٢٠٠١.
٢٥. عبد المنعم محمد داود، القانون الدولي للبحار والمشكلات البحرية العربية، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٩.
٢٦. أتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.
٢٧. ميثاق الأمم المتحدة لعام ١٩٤٥.
٢٨. لائحة محكمة العدل الدولية.
٢٩. مشروع قواعد المسؤولية الدولية الخاصة بلجنة القانون الدولي.

ب- المصادر الاجنبية

1. Book and resurch:-

1. Co cart zilgen, Les mesure conser rationes en droit, international, R.E.D, 1955.
2. Dictionaries de La terminologie du droid international sirey, paris, 1960.
3. Paul Guggenhein, measures Gouser vatioires dans La procedure et judiciaries, 1932.
4. Zekos Georgios, Arbitration as dispute settle ement mechanism under 1982 Gonvention, London, 2002.
5. Broun, E, dispute sett lement and the law of the sea decarty city, 1997.
6. Foster Michael, interatianal tribunal for the law of the sea: som comment on the saigh case, London, 1997.
7. Men sah tamas, prousional (measures) in the tribunal for the Law of the sea, Tokyo, 2002.
8. Gerhard kemp, the united nation Gonvention on the Law of the sea and disputs settleament, iss N, 1989.
9. Hein and coffset, a guid to proceeding before the tribunsl, Ham borg, 2000.
10. Chandra sek hava Rao, inter nater national dispute settleament system, oxford, 2001.
11. Charchill, Robin, the southern Blaef in tuna case order for provisional measaves, international and com pattive Law, voL. 54, 2000.

2. Document:

1. Press Releas, southern bluefin taha case, provisional measures, Australia and New Zealand, V, japan, itlos lpess, 28, 27, August, 1999.
2. Press release, order in the moxplant ease, reguest for provisional measures, itlos, 59, 2001.
3. Case concer nihgland Recla mation by sing apove in around the straits of johv, Malays A.V. singa pore, itlos, 2003.
4. Press Release, order to beliverd in the moxplant ease, 2001.
5. The vdga case, Russia. V. Australia, itlos, 2002.
6. The moxplant cale, lreland. V. united king dom, 2001.
7. Docum eut, order, 1999, 2 of 3agust, 1999.
8. Document, order, 1999/3, of 27 agust 1999.
9. Rales of the international tribunal for the law of the sea.