

The Islamic University – Gaza
Research and Postgraduate Affairs
Faculty of Sharia & Law
Master of Public Law



الجامعة الإسلامية - غزة
شؤون البحث العلمي والدراسات العليا
كلية الشريعة والقانون
ماجستير القانون العام

التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني
"دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية"

**The Legal Regulation to Comply with International Treaties
in the Palestinian Legislation**
"A Comparative Study with the Islamic Law"

إعداد الباحث

عمران يحيى أحمد أبو مسامح

إشراف

الدكتور

ماهر أحمد راتب السوسي

الدكتور

أنور حمدان مرزوق الشاعر

قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام
بكلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين

يونيو/ 2017م - رمضان/ 1438هـ

إقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني "دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية"


The Legal Regulation to Comply with International Treaties in the Palestinian Legislation A Comparative Study with the Islamic Law""

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه
حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل الآخرين لنيل درجة أو لقب
علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

I understand the nature of plagiarism, and I am aware of the University's policy on this.

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted by others elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:	عمران يحيى أحمد أبو مسامح	اسم الطالب:
Signature:		التوقيع:
Date:	2017/05/27	التاريخ:



مكتب نائب الرئيس للبحث العلمي والدراسات العليا هاتف داخلي: 1150

الرقم: ج س غ/35/

التاريخ: 2017/06/10

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة شئون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ عمران يحيى أحمد ابو مسامح لنيل درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/ قسم القانون العام وموضوعها:

التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية

وبعد المناقشة العلنية التي تمت اليوم السبت 15 رمضان 1438 هـ، الموافق 2017/06/10م الساعة الحادية عشر صباحاً، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

د. أنور حمدان الشاعر	مشرفاً ورئيساً
د. ماهر أحمد السوسي	مشرفاً
د. تيسير كامل ابراهيم	مناقشاً داخلياً
د. تامر حامد القاضي	مناقشاً خارجياً

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في كلية الشريعة والقانون/قسم القانون العام.

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق ،،،

نائب الرئيس لشئون البحث العلمي والدراسات العليا

أ.د. عبدالرؤوف علي المناعمة

ملخص الدراسة

التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني "دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية"

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني مقارنة بالشرعية الإسلامية، وقد تمثلت مشكلة الدراسة في عدم وضوح الموقف الدستوري والقانوني من تنظيم المعاهدات الدولية.

وقد اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن، وقد اشتملت هذه الدراسة على ثلاثة فصول وخاتمة، حيث تناول الباحث في الفصل الأول ماهية المعاهدات الدولية بين الشرعية والقانون، فيما تطرق في الفصل الثاني إلى الإجراءات الواجبة للالتزام بالمعاهدات الدولية بين الشرعية والقانون، بينما استعرض الباحث في الفصل الثالث والأخير تطبيق المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية والشرعية الإسلامية.

وفي الخاتمة، خلص الباحث إلى مجموعة من النتائج، كان أهمها: خلت الشرعية الإسلامية والنظام القانوني الفلسطيني من النصوص المنظمة للمعاهدات الدولية، وتحديدًا التوقيع والتصديق عليها، وآلية إدماجها ضمن المنظومة التشريعية الداخلية وكذلك لم تحدد مرتبتها بين التشريعات الداخلية.

كما توصل الباحث إلى مجموعة من التوصيات، كان أهمها: نوصي بوقف إصدار القرارات بقانون الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بشأن المصادقة على المعاهدات الدولية لما في ذلك من مخاطر تحمل فلسطين للمسؤولية الدولية في حال عدم إقرارها من قبل المجلس التشريعي الفلسطيني وعدم الالتزام بها.

Abstract

The Legal Regulation to Comply with International Treaties in the Palestinian Legislation "A Comparative Study with the Islamic Law"

This study aims at analyzing the legal organization regarding the compliance of international treaties in Palestinian legislation compared with Islamic Law. The problem of the study focuses on the lack of clarity of constitutional and legal status regarding the mechanism of organizing international treaties.

The study used the Analytical-Comparative approach. It consisted of three chapters and a conclusion. Chapter One discussed international treaties between Sharia and law, while chapter Two addressed the procedures followed in complying with international treaties in Sharia and law. Chapter Three tackled the application of international treaties in internal legislations and Islamic law.

The study came up with a number of results including the absence of any paragraphs regulating international treaties in both Islamic law and Palestinian legal system, particularly issues of authorization and mechanisms of integrating and identifying treaties within Palestinian internal legislations.

The researcher calls for the halting of issuing resolutions by the head of the Palestinian National Authority regarding his authorization of international treaties as this holds Palestine legally responsible before international bodies once these treaties are not approved by the Palestinian Legislative Council.

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

"وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۗ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا".

[الإسراء: 34]

الإهداء

إلى أبي ملهمي وقدوتي

إلى أمي الملجأ والمنجى

إلى زوجتي (شذا الورد) التي خلقت من طين الجنة وأحببتي

إلى إخواني وأخواتي العضد والسند

(عثمان، آسية، تسنيم، عزالدين، معاذ، عبادة، سندس، سعد، سماح، آمنة وجنان)

إلى عمي (مسامح) صاحب الرفيق

إلى زوجة عمي (آمنة)

إلى أمي التي لم تلدني (فاطمة إسماعيل)

إلى الإخوة والأحبة (مريم، محمد ويوسف)

إلى روح جدتي (سارة) الطاهرة التي ترافقني عند وحدتي

إلى روح جدي (أحمد)

إلى إخواني وأحبابي شباب الماجستير دفعة 2015

(أحمد أبو رحمة، أحمد أبو زهري، أحمد انصيو، أيمن المزيني، براء صلاح، حازم دغمش، خليل شاهين، رأفت

الحوالي، رامي مرتجى، رباح رجب، طارق المصري، طه سعد، عمرو بركات، محمد أبو عجلان، محمد

الحوالي، محمد الفيومي، محمود المبجوح، مروان نصر ومصعب الدحدوح)

إلى كل من يعمل من أجل فلسطين

إلى كل من ساعدني وساندني

إليهم جميعا

أهدي بحثي هذا

شكر وتقدير

امثالاً لقوله تعالى: "لئن شكرتم لأزيدنكم"، أشكر الله مولاي الذي منّ عليّ بإتمام هذا العمل المتواضع مع رجائي أن يتقبله مني ويجعله خالصاً لوجه الكريم.

وقبل أن نمضي أقدم أسمى آيات الشكر والتقدير والامتنان والعرفان إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة، إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة وإلى جميع أساتذتنا الأفاضل في كلية الشريعة والقانون.

وكما قال الشافعي: "الحر من راعي وداد لحظة، وانتمى لمن أفاده لفظة"، أخص بالشكر والتقدير: الدكتور أنور حمدان مرزوق الشاعر والدكتور ماهر أحمد راتب السوسي، مشرفي في هذه الرسالة، فلهما كل التقدير والاحترام، وجزاهما الله عني خير الجزاء.

كما وأتقدم بالشكر الجزيل للجنة المناقشة: الدكتور تيسير كامل إسماعيل إبراهيم مناقشا داخليا، والدكتور تامر حامد جابر القاضي مناقشا خارجيا، على تفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة وإثرائها بالنصائح والتوجيهات التي تساعد في إخراجها بأفضل صورة، والله أسأل أن يجزل لهما الثواب ويجعل عملهما هذا في ميزان حسناتهما، كما وأرجو أن يحفظ جامعتنا الغراء الجامعة الإسلامية صاحبة الفضل الكبير علي.

وأخيرا تقف كلمات الشكر عاجزة أن تفي بما في النفس من الامتنان والحب والتقدير لأبي العزيز ولأمي الغالية ولزوجتي الحبيبة ولأخوي العزيزين عثمان وعزالدين ولأختي آسية وتسليم الذين لم يألوا جهدا في الوقوف بجانبي حتى رأيت رسالتي النور، فالشكر كل الشكر موصول لهم. وأخيرا أتوجه بكل مشاعر الحب والعرفان لكل من ساعدني وقدم لي العون في إنجاز هذه الرسالة لعلها تعود بالفائدة على وطننا الحبيب.

والله ولي التوفيق

الباحث

عمران يحيى أبو مسامح

فهرس المحتويات

أ.....	إقرار
ب.....	نتيجة الحكم على الرسالة
ج.....	ملخص الرسالة
د.....	Abstract
ه.....	آية قرآنية
و.....	الإهداء
ز.....	شكر وتقدير
ح.....	فهرس المحتويات
1.....	الإطار العام للدراسة
2.....	مقدمة
4.....	أهمية البحث
4.....	مشكلة البحث
5.....	أهداف البحث
5.....	منهج البحث
6.....	الدراسات السابقة
6.....	هيكلية البحث
8.....	الفصل الأول: ماهية المعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون
9.....	المبحث الأول: مفهوم المعاهدات الدولية
9.....	المطلب الأول: تعريف المعاهدات الدولية
9.....	الفرع الأول: تعريف المعاهدة في اللغة
10.....	الفرع الثاني: تعريف المعاهدة في الشريعة الإسلامية
11.....	الفرع الثالث: تعريف المعاهدة في اصطلاح فقهاء القانون
12.....	الفرع الرابع: تعريف المعاهدة في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني
18.....	المطلب الثاني: تمييز مصطلح المعاهدة عما يشته به من مصطلحات
18.....	الفرع الأول: المعاهدة
19.....	الفرع الثاني: الاتفاق الدولي
19.....	الفرع الثالث: الاتفاقية
20.....	الفرع الرابع: البروتوكول
21.....	الفرع الخامس: الدستور، الميثاق، العهد، النظام
21.....	الفرع السادس: التصريح أو الإعلان
22.....	الفرع السابع: التسوية

22	الفرع الثامن: تبادل المذكرات أو الخطابات
24	المبحث الثاني: أنواع المعاهدات الدولية والطبيعة القانونية لها
24	المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الموضوعي
25	الفرع الأول: المعاهدات الشارعة
28	الفرع الثاني: المعاهدات العقدية
28	الفرع الثالث: التمييز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية
33	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الشكلي
34	الفرع الأول: المعاهدات بالمعنى الدقيق والاتفاقات ذات الشكل المبسط
36	الفرع الثاني: المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية
39	الفصل الثاني: الإجراءات الواجبة للالتزام بالمعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون
41	المبحث الأول: التوقيع على المعاهدات الدولية
41	المطلب الأول: ماهية التوقيع على المعاهدات الدولية وأحكامه
41	الفرع الأول: مفهوم التوقيع وقيمه القانونية
44	الفرع الثاني: صور التوقيع
46	الفرع الثالث: أثر التوقيع خلال الفترة الانتقالية
49	المطلب الثاني: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية
49	الفرع الأول: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية
50	الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة
53	الفرع الثالث: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني
56	المبحث الثاني: التصديق على المعاهدات الدولية
56	المطلب الأول: ماهية التصديق على المعاهدات الدولية وأحكامه
56	الفرع الأول: مفهوم التصديق وقيمه القانونية
58	الفرع الثاني: الحكمة من التصديق
59	الفرع الثالث: شكل التصديق
60	الفرع الرابع: مبدأ حرية الدولة في التصديق
65	الفرع الخامس: التصديق الناقص
72	الفرع السادس: أثر التصديق وعدم رجعيته
73	المطلب الثاني: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية
74	الفرع الأول: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية
74	الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة
85	الفرع الثالث: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني
95	الفصل الثالث: تطبيق المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية والشريعة الإسلامية
96	المبحث الأول: علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي

97	المطلب الأول: نظريتا الثنائية والأحادية.....
97	الفرع الأول: نظرية ثنائية القانونين.....
105	الفرع الثاني: نظرية وحدة القانونين.....
110	المطلب الثاني: التوفيق بين القانون الداخلي والقانون الدولي.....
111	الفرع الأول: نقاط الاتصال والاستقلال بين القانونين.....
113	الفرع الثاني: السوابق القضائية الدولية بخصوص العلاقة بين القانونين.....
123	المبحث الثاني: موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية.....
123	المطلب الأول: إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية.....
123	الفرع الأول: إدماج المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية.....
124	الفرع الثاني: إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة.....
128	الفرع الثالث: إدماج المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني.....
140	المطلب الثاني: مرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية.....
141	الفرع الأول: مرتبة المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية.....
141	الفرع الثاني: مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة.....
151	الفرع الثالث: مرتبة المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني.....
162	الخاتمة.....
162	أولاً: النتائج.....
164	ثانياً: التوصيات.....
167	المصادر والمراجع.....

الإطار العام للدراسة

مقدمة:

أخذت المعاهدات الدولية تنتشر كثيرا في الساحة الدولية، ذلك أن العالم شهد في هذا العصر انفتاحا كبيرا بين الدول، حتى أصبحت بعض الدول تعقد الكثير من المعاهدات الدولية، مما حدا بالمجتمع الدولي إلى عقد مؤتمر دولي عام 1969م في فيينا، وتبنى اتفاقية سُميت "اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية 1969م"⁽¹⁾.

من المسلم به أنه لكافة أشخاص القانون الدولي العام الحق في إبرام ما يشاؤون من اتفاقيات ومعاهدات، ولهم حرية اختيار أسلوب التعبير عن ارتضاؤها الالتزام النهائي بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية وفقا لمتطلباتهم الدستورية، ولهذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية من القوة الملزمة ما يجعلها مصدرا للحقوق والالتزامات فيما يتعلق بالعلاقات القائمة بين أطرافها، ومن المبادئ الأساسية في القانون الدولي أن المعاهدات الدولية التي جرى إبرامها إبراما صحيحا تلزم جميع الأطراف الدولية التي أبرمتها⁽²⁾. حيث إن التزام الأطراف باحترام أحكام المعاهدات الدولية يعد التزاما أساسيا في إطار العلاقات الدولية وكذلك في إطار المجال الداخلي لأطراف المعاهدة، بحيث يتعين على كل طرف إدماج المعاهدة في نظامه القانوني الداخلي واتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة بتطبيقها بواسطة سلطاتها الداخلية.

(1) اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 5 كانون الأول/ديسمبر 1966م، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ديسمبر 1967م، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968م وخلال الفترة من 9 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969م، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 أيار/مايو 1969م وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969م ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/يناير 1980م.

ومن قراءة هذه المعاهدة ظهر بوضوح أنها نظمت المعاهدات الدولية بين الدول، أما المعاهدات الخاصة بالمنظمات الدولية، فقد نظمتها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية، المعقودة في فيينا، بتاريخ 21 آذار/مارس 1986م.

(2) تضاربت آراء الفقهاء حول تحديد الأساس القانوني لصفة هذا الإلزام، فأسندها البعض إلى إرادة الأطراف المتعاقدة، وأرجعها آخرون إلى وجود قاعدة عرفية سابقة هي "العقد شريعة المتعاقدين"، وأعادتها فئة ثالثة إلى اعتبارات خارجة عن دائرة القانون الوضعي، كالأعتبارات الأدبية والضرورات السياسية، واعتبرتها فئة أخيرة قاعدة من قواعد القانون الوضعي والعرفي فُرِضت على الدول لإيجاد التوازن والاستقرار في العلاقات المتبادلة بينها. المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 557، 558).

وبالرغم من أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تعد ركيزة أساسية لحل الخلافات التي قد تنشأ عن تطبيق المعاهدات الدولية، لكن على أرض الواقع والتطبيق العملي للمعاهدات الدولية نجد أنه قد يحصل خلاف أو تعارض بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي، إذ إن الدول تعتد كثيراً بقانونها الداخلي وتعتبر تطبيقه جزءاً من سيادتها الوطنية.

فمن جهة نجد أن المجتمع الدولي يطالب، لا بل ويلزم الدولة باحترام التزاماتها الدولية، ومن جهة أخرى نجد أن الدولة تتمسك بقانونها الوطني معتبرة أن تطبيقه هو جزء من سيادتها الوطنية.

ولحل مثل هذا النوع من التعارض، نجد أن بعض الدول قد نصت في دساتيرها أو قوانينها الوطنية على مرتبة المعاهدات الدولية، فبعض الدول قد منحتها مرتبة القواعد الدستورية، وبعضها الآخر قد أعطاها مرتبة القوانين العادية، ونجد أن بعض الدول قد سكنت أو أغفلت النص عن مرتبة المعاهدات في منظومتها القانونية.

وعند الحديث عن النظام القانوني الفلسطيني، نجد أن القانون الأساسي الفلسطيني قد خلا من النص أو من تنظيم المعاهدات الدولية في نصوصه، سواء من حيث الجهة المختصة بالتوقيع والتصديق على المعاهدات الدولية، أو من حيث القيمة القانونية للمعاهدات الدولية ومرتبها وآلية نفاذها وتنفيذها.

هذه الإشكالات الدستورية والقانونية وشح الأبحاث والدراسات المتعلقة بذلك في النظام القانوني الفلسطيني وما يقوم به الرئيس الفلسطيني من توقيع انضمام لاتفاقيات ومعاهدات دولية دون مرجعية دستورية وقانونية، كل هذا دعاني إلى البحث في التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني.

لا أدعي بحال أن هذا البحث يحوي كافة الجوانب القانونية المتعلقة بالمعاهدات الدولية، بل هو مجرد محاولة في البحث عن التنظيم القانوني للالتزام بها في التشريع الفلسطيني والتشريعات المقارنة، كي أساهم في وضع لبنة من لبنات البناء القانوني الفلسطيني، وحتى تكون لي بصمة خاصة في ذلك البناء الضخم الذي يحتاج إلى تضافر الجهود من فقهاء القانون أجمع، وأرجو أن يلي هذا البحث أبحاث ودراسات أعمق وأدق وأشمل، يتم فيها تلافي الهفوات والنقص الذي شاب هذا البحث، وأخذ ما به من إيجابيات حتى يكتمل البناء، ونصل إلى الصورة المثلى للنظام القانوني في فلسطين.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في بيان التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني، وعلى هذا فإن الأهمية العلمية للبحث تتمثل في بيان الجهة المختصة بالتوقيع والتصديق على المعاهدات الدولية في دولة فلسطين والمعاهدات التي يجب أن تعرض على المجلس التشريعي الفلسطيني للمصادقة عليها لكي تصبح نافذة، فضلا عن الوضع القانوني للمعاهدة في سلم تدرج القوة القانونية وفقا للهرم القانوني.

أما الأهمية العملية لهذا البحث فتتمثل في وضع حد للتضارب في الاختصاص بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وأيضا تحديد دور القاضي الوطني في حالة تعارض القانون الداخلي مع المعاهدات الدولية.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في عدم وضوح الموقف الدستوري والقانوني من التوقيع والمصادقة على المعاهدات الدولية في فلسطين، خاصة في ظل توقيع الرئيس الفلسطيني على العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية دون سند قانوني يمنحه ذلك الاختصاص، مما أوجد إشكالية قانونية في تنازع الاختصاص بين جهات ثلاث وهي مجلس الوزراء، الرئاسة الفلسطينية والمجلس التشريعي الفلسطيني، وأيضا تتمثل المشكلة في عدم وضوح آلية تطبيق المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني، من حيث العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الفلسطيني الداخلي، وموقف التشريع الفلسطيني من المعاهدات الدولية، من آلية إدماجها في التشريع الفلسطيني ومرتبها بين التشريعات الفلسطينية، وذلك لغياب النص الدستوري المنظم لذلك.

وبالتالي يمكن صياغة مشكلة البحث في السؤال الرئيسي التالي: "ما هي الطبيعة القانونية للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني؟"، ويتفرع منه بعض من الأسئلة التالية:

1. ماهية المعاهدات الدولية.
2. ما هي الجهات المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في فلسطين؟
3. ما هي الجهات المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في فلسطين؟
4. ما المعاهدات الدولية التي يستلزم موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني عليها لنفاذها؟
5. ما العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الفلسطيني الداخلي؟
6. ما هي آلية إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الفلسطينية؟

7. ما مدى تمتع المعاهدات الدولية بالقوة القانونية في المنظومة القانونية الفلسطينية؟

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى:

1. بيان ماهية المعاهدات الدولية.
2. بيان الطرق والإجراءات المتبعة في فلسطين للالتزام بالمعاهدات الدولية.
3. بيان الجهة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في فلسطين.
4. بيان الجهة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في فلسطين وآلية تصديقها.
5. بيان دور كل من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في إبرام المعاهدات الدولية.
6. بيان العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الفلسطيني الداخلي.
7. بيان آلية إنفاذ المعاهدات الدولية وإدخالها في التشريعات الوطنية.
8. بيان قوة المعاهدات الدولية ومرتبها في المنظومة القانونية في فلسطين.
9. بيان أوجه القصور التي تعتري القانون الفلسطيني حول تنظيم المعاهدات الدولية.
10. الاستفادة من القوانين والتشريعات المقارنة عند تناولها موضوع الدراسة.

منهج البحث:

يعتمد البحث بشكل كبير على اتباع المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن، حيث سنعتمد على المنهج الوصفي التحليلي الذي يهدف إلى وصف وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث من مختلف جوانبه وكافة أبعاده والعمل على تقييمها.

كما سنعتمد على المنهج المقارن بين التشريع الفلسطيني وكل من الشريعة الإسلامية¹ والتشريعات المقارنة، حيث سيتم إبراز بعض الجوانب القانونية المتعلقة بموضوع البحث، وذلك حتى يتم دراسة الموضوع بالشكل المطلوب.

¹ بخصوص المقارنة بالشريعة الإسلامية، هي خطة متبعة من الكلية بالزامية المقارنة، ورغم اختلافنا حول ذلك؛ حيث أبدت أسبابا كثيرة للإعفاء من المقارنة: منها ما يتعلق ببرنامج الماجستير ذاته، ومنها ما يتعلق بموضوع الرسالة، إلا إن الأمر كان إلزاما وإجبارا، وقد واجهت الصعاب نتيجة ذلك، ورغم ذلك فقد حاولت جاهدا المقارنة بالشريعة الإسلامية، وكانت هذه النتيجة، فما من توفيق فمن الله وحده، وما من خطأ أو تقصير فمن نفسي.

الدراسات السابقة:

1. محمد ناصر بوغزالة، التنازع بين المعاهدة الثنائية والقانون في المجال الداخلي في ضوء أحكام القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1996م.
2. خير الدين زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقا لدستور سنة 1996م، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002م-2003م.
3. يوسف ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004م.
4. عيشة السالمة بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004م-2005م.
5. فارس وسمي الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي، دراسة تطبيقية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012م.

هيكلية البحث:

حاولنا عرض جميع الأفكار المتعلقة بموضوع البحث بطريقة متناسقة ومتوازنة قدر الإمكان، تكفل تغطية جميع جوانبها، وقد اقتضت طبيعة البحث أن يتم تقسيم موضوعه إلى ثلاثة فصول وخاتمة، ووفق ذلك ستكون الهيكلية العامة للبحث على النحو الآتي:

الفصل الأول: ماهية المعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون

المبحث الأول: مفهوم المعاهدات الدولية

المبحث الثاني: أنواع المعاهدات الدولية والطبيعة القانونية لها

الفصل الثاني: الإجراءات الواجبة للالتزام بالمعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون

المبحث الأول: التوقيع على المعاهدات الدولية

المبحث الثاني: التصديق على المعاهدات الدولية

الفصل الثالث: تطبيق المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية والشريعة الإسلامية

المبحث الأول: علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي

المبحث الثاني: موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية

الخاتمة:

أولاً: النتائج

ثانياً: التوصيات

الفصل الأول
ماهية المعاهدات الدولية
بين الشريعة والقانون

الفصل الأول

ماهية المعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون

تعد المعاهدات الدولية المصدر الرئيس الأول للقانون الدولي المعاصر⁽¹⁾، فقد احتلت مكانا بارزا بوصفها المصدر الأول له، وفي السنوات الأخيرة شهدت حركة تقنين وتدوين القانون الدولي زخما لا مثيل له من قبل، بهذا أزاحت المعاهدات الدولية العرف الدولي عن صدارة مصادر القانون الدولي العام، واحتلت المركز الذي كان يشغله العرف الدولي⁽²⁾.

ولأهمية المعاهدات الدولية، نبين في هذا الفصل ماهية المعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون، حيث نتناول في المبحث الأول مفهوم المعاهدات الدولية، ومن ثم نستعرض في المبحث الثاني أنواع المعاهدات الدولية والطبيعة القانونية لها.

(1) حيث إن مصادر القانون الدولي العام قد حُددت في نصين، أولهما المادة (7) من اتفاقية لاهاي الثانية عشرة لسنة 1907م المتعلقة بإنشاء محكمة الغنائم الدولية، أما النص الثاني ورد في المادة (48) من نظام محكمة العدل الدولية الدائمة وقد تبنته بالكامل المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الذي يعد جزءا من ميثاق الأمم المتحدة.

(2) حددت المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مصادر القانون الدولي المعاصر، حيث نصت على أنه:

"1. وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن:

- أ. الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
- ب. العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.
- ج. مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة.
- د. أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ويعتبر هذا أو ذلك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة (59).

2. لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك".

المبحث الأول مفهوم المعاهدات الدولية

بدأ ظهور المعاهدات الدولية كوسيلة اتصال منذ العصور القديمة، حيث عرفت منذ مصر الفرعونية وبابل وآشور، وقد كانت في شكل معاهدات تحالف ومعاهدات صلح، بحيث كانت تحكم عملية إبرام المعاهدات قواعد العرف الدولي⁽¹⁾.

لقد سعى الفقه الدولي إلى وضع قواعد منظمة تحكم عملية إبرام المعاهدات، والذي توج باعتماد اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات، الأولى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، والتي نظمت المعاهدات الدولية بين الدول، والثانية اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية فيما بينها لعام 1986م.

ولبيان مفهوم المعاهدات الدولية، نتناول في هذا المبحث مفهوم المعاهدات الدولية، حيث نتناول في المطلب الأول تعريف المعاهدات الدولية، ونبين في المطلب الثاني تمييز مصطلح المعاهدة عما يشته به من مصطلحات.

المطلب الأول تعريف المعاهدات الدولية

نتناول في هذا المطلب تعريف المعاهدة الدولية من حيث اللغة والشريعة الإسلامية واصطلاح فقهاء القانون وتعريف المعاهدة الدولية في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني.

الفرع الأول: تعريف المعاهدة في اللغة

ورد في القاموس المحيط⁽²⁾: العَهْدُ: الوَصِيَّةُ، والنَّقْدُ إِلَى المَرءِ فِي الشَّيْءِ، والمَوْثِقُ، واليَمِينُ، وقد عَاهَدَهُ، والذي يُكْتَبُ لِلوَلَاةِ، من عَهَدَ إِلَيْهِ: أَوْصَاهُ، والحِفاظُ، ورِعايَةُ الحُرْمَةِ، والأمانُ، والدِّمَّةُ، والالتِقَاءُ، والمَعْرِفَةُ، ومنهُ: عَهْدِي بِمَوْضِعِ كَذَا، والمَنْزِلُ المَعْهُودُ بِهِ الشَّيْءُ، ...، والضَّمانُ،

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص 60).

(2) الفيروز آبادي، القاموس المحيط (ص 289).

وجاء في لسان العرب⁽¹⁾: قَالَ اللهُ تَعَالَى: "وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا"، ...
العَهْدُ كُلُّ مَا عُوْهِدَ اللهُ عَلَيْهِ، وَكُلُّ مَا بَيْنَ الْعِبَادِ مِنَ الْمَوَائِثِ، فَهُوَ عَهْدٌ. ...، وَالْعَهْدُ: الْوَصِيَّةُ.
...، التَّقْدُمُ إِلَى الْمَرْءِ فِي الشَّيْءِ. ...، الْأَمَانُ. ...، الْإِلْتِقَاءُ. ...

وجاء في المنجد⁽²⁾: عَهْدٌ - عَهْدًا الْأَمْرُ: عَرَفَهُ، وَ- الشَّيْءُ: حَفِظَهُ وَرَاعَاهُ وَتَقَفَّدَهُ حَالًا
بعد حال، وَ- اللّٰهَ: وَحَدَّهُ، وَ- فُلَانٌ وَعَدَّهُ: حَفِظَهُ وَوَفَّاهُ، وَ- إِلَى فُلَانٍ: أَوْصَاهُ وَشَرَطَ عَلَيْهِ،
وَ- إِلَيْهِ فِي كَذَا: أَوْصَاهُ وَأَوْعَزَ بِهِ. عَاهَدَهُ: حَالَفَهُ وَعَاقَدَهُ. أَعْهَدَ فُلَانًا مِنْ كَذَا: أَمَّنَّهُ أَوْ بَرَّاهُ أَوْ
كَفَلَهُ وَمَنْه "أَعْهَدُكَ مِنْ هَذَا الْأَمْرِ" أَي أَكْفَلُكَ. تَعَهَّدَ وَعَتَّهَدَ الشَّيْءُ: تَحَفَّظَ بِهِ وَتَقَفَّدَهُ، جَدَّدَ الْعَهْدَ
بِهِ، وَ- أَمْلَاكَةً: أَتَاهَا وَتَرَدَّدَ عَلَيْهَا وَأَصْلَحَهَا. تَعَاهَدَ الْقَوْمُ: تَحَالَفُوا وَتَعَاقَدُوا، وَ- الشَّيْءُ: تَعَهَّدَهُ.
إِسْتَعَهَدَ فُلَانٌ مِنْ صَاحِبِهِ: اشْتَرَطَ عَلَيْهِ وَكَتَبَ عَلَيْهِ عُهُدَةً، وَ- فُلَانًا مِنْ نَفْسِهِ: ضَمَّنَهُ حَوَادِثَ
نَفْسِهِ. الْعَهْدُ (مصدر) جَمْعُهَا عُهُودٌ: الْوَفَاءُ، الضَّمَانُ، الْأَمَانُ، الذَّمَّةُ، الْمُوَدَّةُ، الْوَصِيَّةُ، الْمِيثَاقُ،
الْيَمِينُ يَحْلِفُ بِهَا الرَّجُلُ يُقَالُ "عَلَيَّ عَهْدُ اللهِ لِأَفْعَلَنَّ كَذَا" أَي أَقْسَمَ بِاللّٰهِ، مَا يَكْتَبُهُ وَلِيِّ الْأَمْرِ
لِلْوَلَاةِ يَأْمُرُهُمْ فِيهِ بِإِجْرَاءِ الْعَدَالَةِ وَكَانَ يُعْرَفُ "بِالْفَرْمَانِ"،

ونخلص من التعريفات اللغوية السابقة، إلى أن المعاهدة بمعنى: الوصية، الأمان،
الضمان، الالتقاء، الوفاء، الميثاق، الحلف والعقد، وهي مشتقة من الفعل عهد، ويقول تعالى:
وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً".

الفرع الثاني: تعريف المعاهدة في الشريعة الإسلامية

إن تعريف المعاهدة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية قد جاء بنفس المعنى اللغوي تقريباً،
حيث عرفها بعض الفقهاء⁽³⁾ بأنها: "عقد العهد بين الفريقين على شروط يلتزمون بها، وهي موادة
المسلمين والمشركين سنين معلومة".

وعرفها بعض الفقهاء⁽⁴⁾ بأنها: "الموادة وهي المعاهدة، والصلح على ترك القتال يقال
توادع الفريقان أي تعاهدوا على ألا يغزو كل واحد منهما صاحبه".

(1) ابن منظور، لسان العرب (ص3148-3150).

(2) كرم البستاني وآخرون، المنجد في اللغة والأعلام (ص535).

(3) السرخسي، شرح السير الكبير (ج4/154).

(4) الكاساني، بدائع الصنائع (ج7/108).

ولما كانت المعاهدة بمعنى المودعة، عرفها بعضهم⁽¹⁾ بأنها: "أن يوادع أهل الحرب في دارهم على ترك القتال مدة أكثرها عشر سنين".

وعُرِّفت⁽²⁾ أيضا في موضوع الهدنة بأنها: "هي في المسالمة والمودعة عن عهد بمنع القتال والمناجزة".

وعرف بعض الفقه المعاصر⁽³⁾ المعاهدات بأنها: "الاتفاقيات أو المودعات أو الموثيق التي تعقدها الدولة الإسلامية مع غيرها من الدول، لتنظيم العلاقات الدولية بينها، وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقات".

نلاحظ من تعريفات فقهاء الشريعة الإسلامية القدامى أن التعريفات تناولت نوعا خاصا من المعاهدات، وهو معاهدات الصلح بعد الحرب (الهدنة، إيقاف الحرب)، ولعل السبب في ذلك يعود إلى الفترة التي صنف فيها الفقهاء مؤلفاتهم، حيث كانت فترة حروب، فقد كان الفقهاء متأثرين بالجو العام الذي يعيشونه، لكن هذا لا يعني أن الإسلام ينكر المعاهدات الأخرى، فقد جاء الفقه المعاصر ووسع من مفهوم المعاهدة، وتصل إلى المفهوم المعاصر للمعاهدة، لكن نرى أنه لكي يتم التمييز بين تعريف المعاهدة بين الشريعة الإسلامية وغيرها يتم إضافة قيد: "وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية".

الفرع الثالث: تعريف المعاهدة في اصطلاح فقهاء القانون

لقد اختلف فقهاء القانون الدولي تعريفهم للمعاهدات، حيث عرفها بعض الفقه⁽⁴⁾ بأنها: "اتفاقات تعقدها الدول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة".

في حين عرفها البعض⁽⁵⁾ بأنها: "اتفاق مكتوب بين شخصين من أشخاص القانون الدولي العام، أيا كانت التسمية التي تطلق عليه، يتم إبرامه وفقا لأحكام القانون الدولي، بهدف إحداث آثار قانونية".

(1) الماوردي، الحاوي الكبير (ج19/113).

(2) الماوردي، الحاوي الكبير (ج19/203).

(3) الحسن، العلاقات الدولية في القرآن والسنة (ص325).

(4) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص426).

(5) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص186).

بينما عرفها البعض⁽¹⁾ بأنها: "عبارة عن اتفاق بين أشخاص القانون الدولي المخصص لإحداث نتائج قانونية معينة".

وقد عرفها البعض⁽²⁾ بأنها: "عمل قانوني مكتوب ينشأ عن توافق إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام بقصد إحداث آثار قانونية معينة في العلاقات الدولية كإنشاء مراكز قانونية أو تعديلها أو إلغائها وتخضع للقانون الدولي".

وعرفها (السير الدفيشر موريس)⁽³⁾ المقرر الثالث في قانون المعاهدات للجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة في الرابع من مارس سنة 1956م، إذ قال: "المعاهدة هي اتفاق دولي تتضمنه وثيقة رسمية واحدة مهما كان اسمها أو عنوانها أو أهدافها معقودة بين كيانات تابعة للقانون الدولي وتملك شخصية دولية وقادرة على وضع القوانين وغايتها خلق حقوق وواجبات وإقامة علاقات يحكمها القانون الدولي".

وعرفها الفقيه (أوبنهايمر)⁽⁴⁾ بقوله: "إن المعاهدة الدولية هي اتفاقية ذات طبيعة تعاقدية بين الدول أو منظمات تابعة للدول وتخلق التزامات وحقوق شرعية بين الفرقاء".

يلاحظ من تعريفات فقهاء القانون للمعاهدة، أن منهم من توسع في تعريفه للمعاهدة، ومنهم من ضيق في تعريفه لها، لكن غالبية التعريفات متشابهة إلى حد كبير، واحتوت على أغلب عناصر المعاهدة الدولية.

ونحن بدورنا نعرف المعاهدة الدولية بأنها: "عمل قانوني نهائي مكتوب بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي بقصد ترتيب آثارا قانونية معينة ويخضع للقانون الدولي".

الفرع الرابع: تعريف المعاهدة في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني

لم تتص أغلب التشريعات المقارنة ولا التشريع الفلسطيني على تعريف للمعاهدة، حيث تركت ذلك لاجتهادات الفقه القانوني، أو أنها اكتفت بالتعريف الوارد في اتفاقية فيينا لقانون

(1) روسو، القانون الدولي العام (ص34).

(2) المبرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص33).

(3) غلان، القانون بين الأمم (ص169).

(4) المرجع السابق.

المعاهدات لعام 1969م وما أضافته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م للتعريف الوارد في الاتفاقية السابقة.

وبالرجوع إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لسنة 1969م نجد أنها عرفت المعاهدة في المادة (2) فقرة (1/أ) بأنها: "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر مهما كانت تسميته الخاصة".

ينتقد بعض الفقه⁽¹⁾ تعريف اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لسنة 1969م للمعاهدة على أنه قد حصر الاتفاق الدولي على الدول فقط دون شموله لبقية أشخاص القانون الدولي العام، مثل المنظمات الدولية المتعددة لاسيما أنها قد ثبتت لها الشخصية القانونية الدولية فيما تيرم من معاهدات فيما بينها أو فيما بينها وبين الدول، وأن ذلك هو ما دفع واضعي هذه الاتفاقية إلى أن تتضمن المادة (3) فيها أن الاتفاقات المبرمة بين أشخاص القانون الدولي من غير الدول تتمتع بقوة ملزمة في ضوء أحكام القانون الدولي العام⁽²⁾.

لقد تجاوزت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة هذا الانتقاد، حيث أعدت اتفاقية خاصة بالمعاهدات التي تكون المنظمات الدولية طرفا فيها، وعقدت في فيينا، وتم توقيعها عام 1986م، وأسماها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية.

وأخيرا، فإن التعريف بالمعاهدات الدولية أمر بالغ الأهمية، لأن القضاء الوطني عندما يطبق المعاهدات الدولية فلا بد من أن يميز التصرفات القانونية الدولية التي تعتبر من ضمن

(1) يونس ويدر الدين، القانون الدولي العام (ص139). الدقاق، دروس في القانون الدولي (ص22).

(2) حيث نصت المادة (3) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969م على: "إن عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقات الدولية التي تعقد بين الدول والأشخاص الأخرى للقانون الدولي أو بين الأشخاص الأخرى مع بعضها البعض، أو على الاتفاقات الدولية التي لا تتخذ شكلا مكتوبا لا يخل ب:

أ. القوة القانونية لتلك الاتفاقات.

ب. سريان أية قاعدة واردة في هذه الاتفاقية على تلك الاتفاقات إذا كانت تخضع لها بصورة مستقلة عن الاتفاقية.

ج. سريان هذه الاتفاقية على علاقات الدول مع بعضها البعض في ظل الاتفاقات الدولية التي تكون الأشخاص الأخرى للقانون الدولي أطرافا فيها أيضا".

المعاهدات الدولية وبين التصرفات القانونية الدولية الأخرى والتي لا تعد من ضمن المعاهدات الدولية⁽¹⁾.

من التعريفات السابقة، وخاصة نص المادة (2) فقرة (1/أ) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م وأيضا نفس المادة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م، يتبين لنا أنه لا بد من توافر العناصر الآتية في المعاهدة الدولية:

أولاً: أن يكون الاتفاق بين أشخاص القانون الدولي

يقصد بأشخاص القانون الدولي الأشخاص الذين يملكون أهلية إبرام المعاهدات الدولية، وهم: الدول والمنظمات الدولية وغيرهم ممن أعترف لهم بالشخصية القانونية الدولية.

ومن ثم يخرج من نطاق المعاهدات الدولية⁽²⁾:

- أ. الاتفاقات المعقودة مع شعوب غير متمدنة أو قبائل غير متحضرة.
- ب. عقود زواج أعضاء الأسرة المالكة لأن صفتهم فيها شخصية غير رسمية.
- ج. الاتفاقات المعقودة بين الدول والأفراد الأجانب أو المنعقدة بين الأفراد الأجانب⁽³⁾.

ويخرج من نطاق المعاهدات الدولية أيضا تلك الاتفاقات المبرمة بين الدويلات التي تشكل مع بعضها اتحادا فيدراليا إذا كان الاتفاق بينهما؛ لأن ذلك يكون محكوما بالقانون الداخلي، أما إذا أبرمت إحدى هذه الدويلات اتفاقا مع دولة أجنبية فالعبرة بما يعطيه لها الدستور من اختصاصات، فإذا سمح لها بذلك فإن ما تبرمه مع غيرها من الدول الأجنبية يعتبر معاهدة دولية⁽⁴⁾.

وقد أضاف بعض الفقه⁽⁵⁾ إلى الاتفاقات التي لا تعد معاهدات دولية:

(1) المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص14).

(2) روسو، القانون الدولي العام (ص34).

(3) مثل الاتفاقات المعقودة بين دولة وحملة الأسهم الأجانب، وعقود امتياز المرافق العامة كالاتفاق المعقود بتاريخ 29 نيسان 1933م بين الحكومة الإيرانية وشركة النفط الإنجليزية الإيرانية، أو الاتفاقات المعقودة بين الأفراد الأجانب كاتفاق الخط الأحمر المعقود بتاريخ 31 تموز 1928م بين شركات البترول بشأن تحديد مناطق نفوذ كل منها في الشرق الأوسط.

(4) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص186، 187).

(5) الفتلاوي وحوامدة، القانون الدولي العام (ج1/92، 93).

- أ. الاتفاقات المنعقدة بين المنظمات أو الاتحادات غير الحكومية.
- ب. الاتفاقات التي تعقدها الأقاليم التي لا تتمتع بالاستقلال.
- ج. الاتفاقات التي تعقدها حركات التحرر والمقاومة والتمرد والعصيان.
- د. الاتفاقات التي تعقدها الدولة مع الشركات الوطنية والأجنبية.
- هـ. الاتفاقات التي تعقدها الدولة مع الدول الأخرى المتعلقة بالقضايا التجارية، كشرء الأجهزة ومعدات خاصة، أي العقود التي تعقدها ليس بصفتها كشخص دولي.

ثانياً: أن تكون المعاهدة الدولية مكتوبة

اشترطت المادة (2) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، أن تكون المعاهدة مكتوبة، سواء كانت مكتوبة في وثيقة واحدة أو في وثائق متعددة، لكنها في المادة (3) اعتبرت الاتفاقية الشفوية معاهدة أيضاً، وقد أقرت لها بالقوة القانونية، وإمكانية تطبيق القواعد التي تتضمنها اتفاقية فيينا للمعاهدات عليها باعتبارها من قواعد القانون الدولي⁽¹⁾.

وقد استقر القضاء الدولي على إعطاء الاتفاق الشفوي أو الضمني قيمة قانونية، حيث أكدت ذلك المحكمة الدائمة للعدل الدولي في حكمها في قضية شرق جرينلاند (Eastern Greenland)، حيث قررت أن التعهد الشفهي الذي تضمنه تصريح وزير خارجية الدولة باسم حكومته في مسألة تدخل في اختصاصه، وذلك أثناء اتصالات دبلوماسية مع الدول الأخرى، يعتبر ملزماً لدولته⁽²⁾.

(1) حيث نصت المادة (3) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969م على: "إن عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقات الدولية التي تعقد بين الدول والأشخاص الأخرى للقانون الدولي أو بين الأشخاص الأخرى مع بعضها البعض، أو على الاتفاقات الدولية التي لا تتخذ شكلاً مكتوباً لا يخل بـ:
د. القوة القانونية لتلك الاتفاقات.

هـ. سريان أية قاعدة واردة في هذه الاتفاقية على تلك الاتفاقات إذا كانت تخضع لها بصورة مستقلة عن الاتفاقية.

و. سريان هذه الاتفاقية على علاقات الدول مع بعضها البعض في ظل الاتفاقات الدولية التي تكون الأشخاص الأخرى للقانون الدولي أطرافاً فيها أيضاً".

(2) حكم المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية شرق جرينلاند، الصادر في 15 إبريل 1933م، حيث قضت بأنه: "وبصرف النظر عن موضوع النزاع، فمن طبيعة مثل هذا الرد الصادر عن وزير الخارجية نيابة عن حكومته، إجابة لطلب الممثل الدبلوماسي لدولة أجنبية في صدد مسألة هي من اختصاصه، أن يكون ملزماً للدولة التي يتبعها الوزير ... ومن ثم فيناء على الالتزام الذي انطوى عليه تصريح أهلين الصادر في 22 يوليو سنة 1919م فإن النرويج تصبح ملزمة بالإمتناع عن محاجة السيادة الدنماركية على جرينلاند ككل ومن باب

وما أكدته بعض فقهاء القانون الدولي⁽¹⁾ أن المعاهدة تكون مكتوبة لأجل الاحتجاج بما تضمنته، وحرصاً على تطبيق ما أقرته من حقوق والتزامات على أطرافها، ولم يتم التتويه بنشر المعاهدة وتسجيلها إلا بعد أن تتم كتابتها.

ونحن بدورنا نرى أنه لا بد أن يكون الاتفاق الدولي مكتوباً، حيث إن المعاهدات الدولية تعتبر من مصادر القانون الدولي (المصدر الأول من المصادر الرسمية)، وبالتالي ينبغي عليها خلق قواعد قانونية دولية، فلو كانت مكتوبة فإنها ستكون أكثر وضوحاً في خلق القواعد القانونية الدولية وسهولة استنباطها، بخلاف ما إذا كانت غير مكتوبة فستكون محل إثبات، ويصعب الاستناد إلى قواعدها، وخاصة لو أنكر أحد أطرافها، ولذلك نرى أن الاتفاقات الشفوية أو الضمنية لها قيمة قانونية لا يمنع إمكانية تطبيقها وسريانها في مواجهة أطرافها فقط، ولا تتعدى إلى خلق قواعد قانونية دولية.

ثالثاً: خضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي

لا يعد التصرف القانوني المعقود بين أشخاص القانون الدولي معاهدة دولية إلا إذا كان يخضع للقانون الدولي⁽²⁾، أما في حالة اتفاق الأطراف الصريح أو الضمني على خضوع التصرف للقانون الداخلي لدولة معينة فلا يعد التصرف معاهدة دولية وهو لا يعدو أن يكون عقداً عادياً فحسب⁽³⁾. وذلك بسبب غياب الشخصية القانونية الدولية لأطراف الاتفاق.

وبالتالي يخرج من نطاق المعاهدات الدولية، الاتفاقات التي تعتبر ذات طبيعة خاصة مثل العقود التي تبرم بين أشخاص القانون الدولي في شأن من شؤونها الخاصة، أو العقود التي تبرم بين شخص دولي وفرد أو هيئة خاصة أو المنعقدة بين الأفراد الأجانب، وكذلك الاتفاقات التي تعقد بين أشخاص القانون الدولي والتي تعقد ليست بصفقتها شخص قانوني دولي، حيث إن

أولى أن تمتنع عن احتلال جزء من جرينلاند". مشار لهذا الحكم لدى: فودة، الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي (ص100، 101). مانع، القانون الدولي العام (ص62).

(1) الدوري والعكيلي، القانون الدولي العام (ج2/208).

(2) ولكن هذا لا يمنع من خضوع المعاهدة الدولية كذلك للقانون الداخلي، فدستور الدولة هو الذي يحدد عادة الجهة المختصة بإبرام المعاهدة، وهو الذي يحدد العلاقة بين المعاهدة وبين النظام القانوني الداخلي للدولة، وهو المرجع فيما إذا كان أعضاء الدولة الاتحادية يملكون إبرام المعاهدة الدولية أم لا.

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص120).

هذه العقود تجد أساسها القانوني في القانون الداخلي، لأن هذه الأخيرة قد تم إبرامها بناء على الإرادة المشتركة للمتعاقدين، أضف إلى ذلك غياب الشخصية القانونية الدولية للمتعاقد⁽¹⁾.

رابعاً: ترتيب المعاهدة لآثار قانونية

ينبغي أن يؤدي الاتفاق إلى ترتيب آثار قانونية معينة، تتمثل في إنشاء مراكز قانونية دولية أو تعديلها أو إلغائها، وتتضمن ترتيب حقوق والتزامات دولية متبادلة بين أطرافها.

وهذا ما يميز المعاهدة الدولية عن البيانات الصحفية المشتركة لرؤساء الدول أو الحكومات أو غيرهم، التي يتم الإدلاء بها بعد المؤتمرات الدولية، أو البيانات المشتركة (الختامية) التي يُعلن عنها بعد اللقاءات المشتركة بين ممثلي الدول، حيث تخلو مثل هذه البيانات من أية تعهدات أو التزامات واضحة⁽²⁾. فلا تعد من المعاهدات حيث لم يسبقها الاتفاق على التزامات محددة.

وكل اتفاق لا يؤدي إلى ترتيب هذه الآثار لا يمكن أن يوصف بأنه اتفاقية بالمعنى الدقيق لها، لا سيما وأن القانون الدولي يعرف جملة من المبادئ المبنية على قواعد المجاملات وحسن المعاملة، فتكون الاتفاقات مبنية عليها غير منتجة لأي التزام قانوني بل لجملة من الالتزامات الأدبية لا غير، وإن تعلق الأمر بترتيب أثر معين فإن الملتزم هو الشخص الذي تعهد به وليس الدولة وهو ما يعرف باتفاق الشرفاء (Gentlemen's Agreement)، على عكس المعاهدات الدولية التي ينوب عنها أشخاص في إبرامها غير أن الطرف الذي يلتزم هي الدولة وليس الشخص المفوض⁽³⁾.

(1) ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة (ص20).

(2) الطائي، القانون الدولي العام (ص120). وقد أشار إلى حكم محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر إيجه عام 1969م، حيث قضت بأنه: "لا قاعدة في القانون الدولي تمنع من أن يشكل البيان المشترك اتفاقاً دولياً يخضع النزاع بموجبه إلى التحكيم أو القضاء، إلا أن الأمر يعتمد على طبيعة العمل الذي يعبر عنه البيان المشترك (التركي - اليوناني) والظروف المحيطة به".

(3) مانع، القانون الدولي العام (ص67). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص117، 118).

المطلب الثاني

تمييز مصطلح المعاهدة عما يشته به من مصطلحات

عرفت المادة (2) من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م المعاهدة بأنها: "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة، والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر مهما كانت تسميته الخاصة".

كذلك أوضحت المادة (1) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م والتي نظمت المعاهدات التي تكون المنظمات الدولية طرفا فيها، أنه يراد بالمعاهدة: "أي اتفاق دولي يحكمه القانون الدولي ومبرم في صورة مكتوبة بين دولة أو عدة دول أو منظمة أو عدة منظمات دولية أو بين المنظمات".

يتضح من نصوص اتفاقيتي فيينا أن أي اتفاق يبرم بين أشخاص القانون الدولي العام يعد معاهدة، وما يهم هو جوهر الاتفاق والمعاهدة وتوافر عناصرها وشروطها، رغم اختلاف تسمياتها.

وقد يلاحظ العديد من المصطلحات التي أطلقها الفقه والقضاء الدولي فضلا عن الواقع الدولي على الاتفاقات التي تهدف لتنظيم العلاقات الدولية، منها: المعاهدة، الاتفاق، الاتفاقية، البروتوكول، الدستور، الميثاق، العهد، الميثاق، النظام، التصريح، الإعلان، تبادل المذكرات أو الخطابات، التسوية والتسوية المؤقتة.

وإذا كانت هذه التعبيرات جميعا تعتبر مترادفة، وتستخدم في التعبير عن حقيقة موضوعية واحدة، هي المعاهدات الدولية، وعلى الرغم من أن هذا الاصطلاح الأخير يشملها جميعا، فإن استقراء الممارسة الدولية قد قادت الفقه الدولي إلى ملاحظة أن لبعض من هذه المصطلحات دلالات خاصة في الاستخدام، بحيث يكون لإطلاق أحدها على الوثيقة الاتفاقية الدولية مؤديا -في الغالب الأعم- إلى فهم محدد لمضمونها أو لإجراءات إبرامها⁽¹⁾.

الفرع الأول: المعاهدة (Treaty)

هي اصطلاح يطلق عادة على الاتفاقات التي تتناول مواضيع يغلب عليها الطابع السياسي، كمعاهدات التحالف ومعاهدات الصداقة ومعاهدات الصلح، مثل: معاهدة وستاليا

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص183، 184).

المبرمة عام 1648م بين فرنسا والسويد والإمبراطور الألماني وأتباعه لوضع أسس السلام في أوروبا وتقليص دور البابا، ومعاهدة الحد من انتشار الأسلحة الذرية المنعقدة برعاية الأمم المتحدة بتاريخ 1968/07/01م، ومعاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الموقعة في مراكش في 1989/02/17م، ومعاهدة ماستريخت المبرمة في 1992/02/07م من أجل إنشاء أوروبا الموحدة عام 1999م⁽¹⁾.

يطلق أيضا اصطلاح المعاهدة على الاتفاقات الدولية التي تتطلب لنفاذها استيفاء شرط التصديق، وعلى الوثائق الاتفاقية الدولية ذات الأهمية الخاصة⁽²⁾.

الفرع الثاني: الاتفاق الدولي (Accord International)

يعرف الاتفاق الدولي بأنه توافق بين إرادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام يتم وفقا لقواعده مادام هذا التوافق متجها نحو إحداث آثار قانونية معينة⁽³⁾.

يتضح من التعريف أن مصطلح الاتفاق الدولي مصطلح أعم وأشمل من غيره من المصطلحات، ويضم في ثناياه مصطلح المعاهدة أو الاتفاقية أو البروتوكول... إلخ، لهذا نميل إلى ما ذهب إليه بعض الفقه⁽⁴⁾ إلى صحة ودقة نص المادة (38/1أ) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية حيث استخدمت مصطلح الاتفاقات للدلالة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بوصفها من مصادر القانون الدولي العام⁽⁵⁾.

الفرع الثالث: الاتفاقية (Convention)

اصطلاح يطلق على الاتفاقات الدولية المتعددة الأطراف، أو الاتفاقات الدولية المتعلقة بموضوعات معينة، والتي تضع قواعد قانونية دولية، وتتطلب شرط التصديق لنفاذها، منها: اتفاقيات لاهاي للأعوام 1899م، 1907م بشأن قانون الحرب، اتفاقيات جنيف لعام 1949م بشأن ضحايا الحرب، واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، واتفاقية الأمم المتحدة

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص 62، 63).

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص 184).

(3) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص 297).

(4) المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص 35).

(5) نصت المادة (38/1أ) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن: "وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن: الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدولة المتنازعة".

لقانون البحار لعام 1982م، كما يستخدم هذا المصطلح للدلالة على الاتفاقات الدولية التي تساهم المنظمات الدولية في إبرامها، مثل: الاتفاقيات الدولية للعمل أو اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م⁽¹⁾.

ونميل إلى ما ذهب إليه جانب من الفقه⁽²⁾ بأن مصطلح المعاهدة يتميز ويجب أن يميز عن مصطلح الاتفاقية؛ وذلك لأنه عند إبرام أي اتفاق ذي صفة دولية ينبغي اتخاذ عدة معايير عند تسميته، منها:

1. من حيث عدد الأطراف: عدد الدول في الاتفاقية أكثر من عدد الدول المبرمة والمنظمة لمعاهدة دولية.

2. من حيث موضوع الاتفاق: إن كان سياسيا نكون أمام اتفاقية أما إن كان موضوع الاتفاق اقتصاديا أو ثقافيا أو اجتماعيا نكون أمام معاهدة.

3. من حيث ظرف عقد الاتفاق: إن كان الاتفاق قد أبرمته دولة مستقلة في كافة شؤونها نكون أمام معاهدة، أما إذا كانت ناقصة السيادة (احتلال، حماية، انتداب، وصاية، تبعية... إلخ) نكون أمام اتفاقية.

4. من حيث مدة الاتفاق: إن كانت المدة طويلة ومنظمة لحالات دائمة أو شبه دائمة أو ما شابه ذلك نكون أمام اتفاقية، أما إذا كان الاتفاق محدد المدة أي لحين زوال الظرف الذي أدى إلى إبرامها نكون أمام معاهدة.

5. من حيث الأشخاص المكلفين بإبرامها: نكون أمام اتفاقية إذا كانت المنظمات الدولية طرفا فيها، أما إن تدخل رئيس الدولة أو السلطة التشريعية حصرا نكون أمام معاهدة دولية.

الفرع الرابع: البروتوكول (Protocol)

يستخدم هذا المصطلح للدلالة على الاتفاق الذي يضمن تعديلا لبعض أحكام معاهدة دولية سابقة أو يتضمن تنظيما لمسائل فرعية تابعة للمعاهدة الأصلية، ومثاله: بروتوكول باريس لعام 1929م المعدل للنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة، كما يستخدم المصطلح للدلالة على اتفاق قائم بذاته، مثل: بروتوكول جنيف لعام 1926م حول الحرب الكيماوية، وبروتوكول لندن لعام 1936م بشأن تنظيم حرب الغواصات، ويستخدم أيضا ليشتمل مسائل

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص184).

(2) المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص36).

فنية تنظم بالتبعية لمعاهدة أصلية أبرمت بين أطرافها، مثل: البروتوكولات الثلاث الملحقة باتفاقية الجزائر لعام 1975م المبرمة بين العراق وإيران، حيث تعلق الأول بمسألة إعادة رسم الحدود البرية والثاني رسم الحدود النهرية في شط العرب والثالث يتعلق بمكافحة العناصر المخربة التي تتسلل عبر حدود البلدين، كما يستخدم أيضا لمعالجة مسألة الانضمام إلى معاهدة سابقة، مثل: بروتوكول لندن لعام 1951م الخاص بانضمام تركيا واليونان للحلف الأطلسي⁽¹⁾.

وبالتالي يستخدم مصطلح البروتوكول للدلالة على اتفاقات مكملة أو معدلة أو مفسرة لمعاهدات سابقة أو تهدف إلى تطبيقها، ولكن ليس هناك ما يمنع أن يكون البروتوكول اتفاقا قائما بذاته.

فالمعاهدة أوسع وأشمل من البروتوكول، ولا ينعقد البروتوكول عموما من قبل رؤساء الدول⁽²⁾.

الفرع الخامس: الدستور (Constitution)، الميثاق (Charter)، العهد (Pact)، النظام (Statute)

تطلق هذه المصطلحات على الاتفاقات ذات الأهمية في المجتمع الدولي، حيث تستخدم لوصف الوثائق القانونية المنشئة لمنظمات أو هيئات دولية أو جهاز لهيئة أخرى ذات اختصاص واسع، مثل: دستور منظمة الصحة العالمية، ميثاق الأمم المتحدة الموقع في 1945/07/26م، ميثاق جامعة الدول العربية الموقع في 1945/03/22م، عهد عصبة الأمم الموقع في 1919/07/28م، النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة، ونظام روما الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية المعتمد في روما في 1998/7/17م⁽³⁾.

الفرع السادس: التصريح أو الإعلان (Declaration)

تستخدم هذه المصطلحات حين يتعلق الأمر بمبادئ قانونية أو بمواقف مشتركة لعدد من الدول، قد يكون التصريح عبارة عن معاهدة بمعنى الكلمة، مثل: تصريح باريس لعام 1956م، أو وثيقة تفسيرية ملحقة بمعاهدة أو باتفاقية، لكن التصريح أو الإعلان لا يعتبر معاهدة إلا إذا اتخذ شكل قرار صادر عن مؤتمر دبلوماسي، مثل: تصريح حظر اللجوء إلى

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص64).

(2) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص122).

(3) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص184). مانع، القانون الدولي العام (ص64، 65).

الإكراه العسكري والسياسي والاقتصادي للتوصل إلى عقد المعاهدات والذي اعتمده مؤتمر فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، أو إذا صدر عن دولة واحدة فقط، مثل: تصريحات قبول الاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية طبقاً للمادة (2/36) من النظام الأساسي للمحكمة، أو عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، مثل: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م، وإعلان حقوق الطفل لعام 1959م، وفي هذه الحالات جميعها يكتفى بالتوقيع ولا حاجة للتصديق⁽¹⁾.

الفرع السابع: التسوية (Arrangement)

يطلق مصطلح التسوية على وثيقة دولية تستهدف تحديد معدلات تنفيذ اتفاقية سابقة أو وضع نظام مؤقت، أما التسوية المؤقتة فيقصد بها الاتفاق على تنظيم مؤقت لبعض المسائل⁽²⁾.

الفرع الثامن: تبادل المذكرات أو الخطابات (Exchange of Letters)

يطلق هذا المصطلح للدلالة على وجود اتفاق ثنائي يتم عن طريق تبادل رسائل بين أطرافه، وإن اتبع هذا الأسلوب يكون ناتجاً عن عامل ضيق الوقت الذي لا يدع فرصة أمام الطرفين للدخول في مفاوضات تقليدية بقصد الوصول إلى اتفاق، مثل: تبادل المذكرات بين مصر والأمم المتحدة في 1957/02/08م بشأن تحديد المركز القانوني لقوات الطوارئ الدولية على الأراضي المصرية⁽³⁾.

ويجري تبادل المذكرات أو الخطابات أحياناً بين المبعوثين الدبلوماسيين أو بين القادة العسكريين، ولا يلزم التصديق في مثل هذه الحالة⁽⁴⁾. وقد تضمنت المادة (13) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م النص على إمكانية التعبير عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بتبادل وثائق إنشائها⁽⁵⁾.

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص122، 123).

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص184).

(3) مانع، القانون الدولي العام (ص65).

(4) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص122).

(5) حيث نصت المادة (13) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م على أنه: "تعبير الدول عن رضاها بالالتزام بمعاهدة ناشئة عن وثائق متبادلة فيما بينها بمثل هذا التبادل في إحدى الحالتين التاليتين: أ. إذا نصت الوثائق على أن يكون لتبادلها هذا الأثر، أو 2. إذا ثبت بطريقة أخرى أن تلك الدول كانت قد اتفقت على أن يكون لتبادل الوثائق هذا الأثر".

وخاصة ذلك، فإن هذه المصطلحات المتنوعة تستخدم لوصف المعاهدات الدولية، وإن اختلاف التسميات في الاتفاقات الدولية التي تبرم بين أشخاص القانون الدولي ليس له أية نتيجة عملية، حيث إن اختلاف التسميات لا يؤثر على قيمتها القانونية الدولية ولا على قوتها الإلزامية التي تتمتع بها هذه الاتفاقات، وليس من اليسير التمييز بينهم، وذلك لانعدام المعيار والضابط الذي ينظم هذه التسميات.

ولقد استقر الفقه الدولي على هذا الرأي، فرأى معظم الفقهاء القانونيين⁽¹⁾ أن مؤدى هذه الألفاظ واحد، فجميعها تدور حول فكرة واحدة، وإن اختيار الاسم الذي يطلق على الاتفاق الدولي هي مسألة سياسية يحددها الأطراف، فتتعدد التسميات التي تطلق على المعاهدات الدولية نابعة من رغبة الساسة في التفنن والتمايز.

كما استقر القضاء الدولي على التسوية بين الاتفاقات الدولية من حيث الأحكام التي تخضع لها بغض النظر عن التسميات التي تطلق عليها، فقد سبق لمحكمة العدل الدولية أن وصفت الانتداب أنه أداة يتوفر لها خصائص المعاهدة أو الاتفاقية وأضافت أن المصطلح ليس عنصرا حاسما فيما يتعلق بصفة الاتفاق أو التعهد الدولي⁽²⁾.

وقد أخذت المادة (2/أ) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م بهذا الرأي، وذلك حينما أوضحت المقصود بالمعاهدة، فعرفت على أنها: "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة، والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر مهما كانت تسميته الخاصة".

وعلى الرغم من اختلاف التسميات -التي تطلق على المعاهدات الدولية- اختلافًا شكليًا، إلا أننا نرى أنه من الواجب إطلاق المصطلح المناسب من التسميات على الاتفاقات المبرمة بين أشخاص القانون الدولي العام، وذلك ما أمكن التمييز بينهم.

(1) إبراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية (ص121، 122). المجنوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص490). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص123).

(2) قضية جنوب غرب إفريقيا (أثيوبيا ضد جنوب إفريقيا، ليبيريا ضد جنوب إفريقيا)، الدفوع الأولية، قرار 26 أيلول/سبتمبر 1962. مشار إليه لدى: علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص123).

المبحث الثاني

أنواع المعاهدات الدولية والطبيعة القانونية لها

ليس كل ما يأتيه أشخاص القانون الدولي من التصرفات القانونية والاتفاقات الدولية تعتبر ذات طبيعة واحدة من حيث الموضوعات التي تتناولها الاتفاقات الدولية⁽¹⁾.

يمكن تصنيف المعاهدات الدولية إلى عدة تصنيفات، وذلك بحسب الزاوية التي ينظر منها إليها، وبالتالي تتنوع المعاهدات تنوعا كبيرا سواء من حيث الشكل (أي على أساس الأشكال والإجراءات التي تمر بها المعاهدة، أو عدد الأطراف فيها، أي انطلاقا من اعتبارات شكلية)، أو من حيث الموضوع (على أساس مضمون المعاهدة ومحتواها، وطبيعة القواعد والالتزامات الواردة بها، أي على أساس مادي).

يلاحظ تبعا لذلك هناك تصنيفات عديدة للمعاهدات، غير أن هذه التصنيفات ليست لها قيمة عملية، وحقيقة الأمر أن هناك تصنيفين فقط يتمتعان بفائدة منهجية، هما: تصنيف ذو طابع موضوعي (مادي)، وآخر ذو طابع شكلي⁽²⁾.

ولبيان أنواع المعاهدات الدولية وطبيعتها القانونية، نتناول في المطلب الأول الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الموضوعي من معاهدات شارعة ومعاهدات عقدية، ونتناول في المطلب الثاني الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الشكلي من معاهدات بالمعنى الدقيق واتفاقات دولية ذات شكل مبسط، ومعاهدات ثنائية ومعاهدات جماعية.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الموضوعي

تنقسم المعاهدات الدولية حسب التصنيف الموضوعي أو المادي إلى: معاهدات شارعة ومعاهدات عقدية، معاهدات عامة ومعاهدات خاصة⁽³⁾، معاهدات قاعدية ومعاهدات منشئة

(1) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الفلسطينية (ص 236).

(2) كمال، مصادر القانون الدولي (ص 57). المجنوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 496). روسو، القانون الدولي العام (ص 37).

(3) تكون المعاهدة خاصة عندما تنظم موضوعا خاصا بأطرافها أيا كان عددهم طالما لا يهم غيرهم، مثل: معاهدات الحدود أو تسليم المجرمين أو الإحالة للتحكيم، بينما تكون المعاهدة عامة إن كان موضوع التعاقد لا

لمنظمات دولية⁽¹⁾، ولا قيمة عملية لهذه التصنيفات إلا تصنيف المعاهدات إلى معاهدات شارعة ومعاهدات عقدية، حيث يتمتع بفائدة منهجية وأهمية في إثراء القانون الدولي بقواعد جديدة، وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب.

الفرع الأول: المعاهدات الشارعة

هي المعاهدات التي تتجه إرادة الأطراف فيها إلى تنظيم مصالح متوافقة أو متماثلة تكمن في وضع أو تدوين القواعد القانونية التي تهم المجتمع الدولي، وهي تعد مصدرا لقواعد القانون الدولي، لأنها تضع قواعد سلوك عامة ومجردة، وقد تتضمن قواعد جديدة لا تلزم سوى الدول الأطراف فيها، ولكنها قد تكتفي بمجرد تدوين عرف ثابت ملزم لجميع الدول⁽²⁾.

يخص أطراف المعاهدة فحسب، ودون النظر إلى عددهم أيضا، بل يخص عددا غير محدد من الدول، مثل: معاهدة حظر انتشار أو استعمال أسلحة معينة أو المعاهدات المتعلقة بمنح الحصانات والامتيازات. الطائي، القانون الدولي العام (ص122، 123).

إن هذا التقسيم للمعاهدات نجد له صدى في المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والتي تنص على أنه: "المحكمة تطبق الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة"، لكننا نرى رغم هذا التقسيم الرسمي والنص عليه إلا أنه لا يترتب عليه آثار قانونية سواء أكانت المعاهدة عامة أم خاصة تنشئ نفس الأثر والالتزام القانوني على عاتق الأطراف، لذلك نقول إن كل معاهدة مهما كانت عموميتها هي في الواقع معاهدة خاصة لأنها في جميع الأحوال يكون لها موضوع خاص، مثل: اتفاقية قانون البحار، إذ إنها شارعة فهي عامة، وفي ذات الوقت هي خاصة لأنها من خلال موضوعها تتعلق بميدان معين وخاص ألا وهو قانون البحار، فضلا عن ذلك إن مؤتمر فيينا لقانون المعاهدات لم يضع قواعد خاصة للتطبيق على المعاهدات بالرغم من محاولة لجنة القانون الدولي ذلك. المبرججي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص40، 41)، نقلا عن:

Dinh, Droit International Public (P.37).

(1) المعاهدات القاعدية هي تلك المعاهدات التي تشكل أساسا للنظام القانوني الدولي، مثل: المعاهدات التي تقيم نظاما دائما، كنظام الحياد السويسري، والمعاهدات التي يتقرر بموجبها نزع سلاح أقاليم بعينها، أما المعاهدات المنشئة لمنظمات دولية فهي تلك المعاهدات التي تضع ميثاقا لإنشاء منظمة معينة ووضع لها كيانها الخاص، وأجهزتها وعلاقاتها بالدول المنشئة لها وأيضا علاقاتها بالنسبة للدول والمنظمات الغير، فهي تشبه بذلك النظام المعروف في القانون الأنجلوسكسوني (Charter of Incorporation) وهو النظام الذي يؤدي إلى إضفاء الشخصية القانونية على مجموعة من الأفراد كالشركات مثلا. عامر، قانون التنظيم الدولي (ص341، 342).

(2) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص126).

فالمعاهدة الشارعة تهدف إلى خلق قواعد قانونية دولية جديدة عامة ومجردة، وتكون إرادة أطراف الاتفاق فيها واحدة، ولا تهدف إلى خلق التزامات متقابلة تختلف من طرف لآخر، وذلك راجع لوحدة الموضوع، وبعضها لا يخلق مبادئ أو قواعد جديدة في القانون الدولي بل يشكل نصا موسعا لمعاهد ثنائية، وغالبا ما تكون معاهدات جماعية أو متعددة الأطراف، ويمكن القول إنها كذلك معاهدات مفتوحة لجميع الدول للانضمام إليها والالتزام بأحكامها وقواعدها⁽¹⁾.

ومن أمثلتها: إعلان باريس لعام 1856م الخاص بالحرب البرية، اتفاقية فيينا لسنة 1815م، اتفاقات لاهاي 1899م، 1907م، عهد عصبة الأمم لعام 1919م، ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945م، اتفاقيات جنيف لعام 1949م، اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، معاهدة الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982م، حيث إننا نجد فيها قواعد تهم العلاقات بين الدول والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها التنظيم الدولي.

ويرى جانب من الفقه⁽²⁾ أن القاعدة القانونية هي قاعدة عامة بطبيعتها، فمن ثم لا تعتبر المعاهدة شارعة ما لم يشترك في إبرامها كافة أشخاص القانون الدولي العام، وهو أمر نادر الحدوث، وإذا كانت المعاهدات المبرمة بين الدول الكبرى الممارسة للإدارة الفعلية للعالم (Le directoire international de facto) والمستهدفة سن قواعد تنظيم العلاقات الدولية تتمتع - ولا شك- بالقوة الملزمة في مواجهة كافة أعضاء الجماعة الدولية، ومن ثم تعتبر مصدرا للقواعد القانونية العامة المجردة، فليس هذه المعاهدات -في حقيقتها- سوى تشريع اكتسى ثوب المعاهدة لأنها لا تستمد قوتها من اتفاق المخاطبين بها على مضمونها، وإنما من صدورها عن مجموعة الدول الكبرى الممارسة للسلطة العليا في المجتمع الدولي نيابة عن الجماعة الدولية نفسها.

ونحن نميل إلى ما ذهب إليه جانب من الفقه⁽³⁾، حيث تحفظ على هذا الرأي من ناحيتين:

أولاهما هي القول بأن المعاهدة لا تكون شارعة ما لم يشترك في إبرامها كافة أشخاص القانون الدولي، فلا نستطيع قبول ذلك القول لأن المعاهدة تكون في تقديرنا تشريعا بالنسبة للدول الأطراف فيها، أيا كان عددهم، وهي تعتبر تشريعا خاصا بالمقابلة مع القواعد الدولية

(1) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الفلسطينية (ص237).

(2) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص303).

(3) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص201، 202).

العامة، التي يكاد ينحصر نطاقها في الوقت الحاضر في القواعد الدولية العرفية، التي يمكن أن تكون مستمدة -بدورها- من معاهدات دولية شائعة يشترك في إبرامها عدد كبير من الدول، لا يصل بحال إلى جميع الدول الأعضاء في المجتمع الدولي.

يلاحظ أن تلك المقابلة بين القواعد الدولية العامة المجردة والخاصة بعدد -ولو محدود- بين الدول، والقواعد الدولية العامة المجردة العامة في مواجهة جميع الدول، أو عدد كبير منها، تجد لها نظيراً في إطار الأنظمة القانونية الداخلية من مقابلة بين القواعد العامة والقواعد الخاصة بطوائف معينة أو بمناطق خاصة، سواء تمثلت تلك القواعد في تشريعات عامة وتشريعات خاصة أو قواعد عرفية عامة وأخرى خاصة بمناطق معينة.

أما التحفظ الثاني فهو المتعلق بدور الدول الكبرى التشريعي في عالم اليوم، فعلى الرغم من تسليمنا بالأهلية الواقعة لذلك الدور، إلى الحد الذي يسمح لتلك القوى أن تسيطر من الناحية الفعلية على زمام سير العلاقات الدولية، وتتجح في فرض الكثير من القواعد القانونية التي تتلاءم مع مصالحها، فإن ما يصدر عنها من إرادة في هذا الصدد لا يعد تشريعاً دولياً، وإن كان يمثل قوة ضغط اجتماعي دولي تؤدي إلى نشأة تشريع دولي يتوافق تماماً مع مصالحها، فإذا ضربنا مثلاً بالاتفاقيات الدولية التي تتفق القوى على مبادئها وتفصيلاتها، مثل تلك المتعلقة بالفضاء الخارجي أو الحظر الجزئي للتجارب النووية، وحظر المساس بالبيئة لأغراض عدائية، فإننا نلاحظ أن القوتين العظميين -حين وضعها- قد حرصتا على أن تأخذ تلك القواعد -المتفق عليها فيما بينها والتي تتفق مع مصالحها- الشكل القانوني المألوف، وهو شكل المعاهدة الدولية الجماعية الشائعة، التي توقعها الغالبية الكبرى من الدول وتقوم بالتصديق عليها، وهنا لا نستطيع أن ننظر إلى دور الدول الكبرى بوصفه دوراً شائعاً، ولكنه -في تقديرنا- دور ضاغط، يشبه إلى حد كبير ما يحدث في المجتمعات الداخلية كافة، حيث يأتي القانون -في كثير من الحالات- تعبيراً عن إرادة القوى الاجتماعية المسيطرة أو لجماعات الضغط.

وتكمن أهمية المعاهدات الشائعة بالنظر لطبيعة المجتمع الدولي وغياب السلطة التشريعية داخله في أنها تقوم بسن القواعد القانونية الدولية الضرورية لتنظيم المجتمع⁽¹⁾.

(1) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الفلسطينية (ص238).

الفرع الثاني: المعاهدات العقدية

هي تلك المعاهدات التي تبرم بين أشخاص القانون الدولي في أمر خاص بهم، أي بين دولتين أو عدد محدود من الدول، وهذا النوع من الاتفاق لا يلزم إلا عاقيه ولا يتعدى أثره من حيث الإلزام دولا غير موقعة عليه بوصفها ليست طرفا فيه، وفي كثير من الأحيان تحكم هذه الاتفاقات في مظاهرها الأحكام والقوانين الخاصة، بمعنى آخر أن أشخاص القانون الدولي لا يستطيعون إبرام هذه الاتفاقات الخاصة ما لم تكن متفقة في جوهرها مع أحكام القانون الدولي وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية، مثال: اتفاقات التحالف والصلح وتعيين الحدود⁽¹⁾.

فالمعاهدات العقدية تعقد بين عدد من أشخاص القانون الدولي، تكون مصالحهم مختلفة وقد تكون متعارضة، فتكون المعاهدة بمثابة تحقيق للاتقاء بين إراداتهم على اتفاق معين، حيث تكون أشبه بالعقد، فالأهداف والمصالح مختلفة وقد تكون متعارضة، ويأتي العقد على هيئة معاهدة في النهاية محققا للاتقاء بين إرادتيهما على مضمونه رغم ما بينهما من خلاف وتعارض⁽²⁾.

والمعاهدات الثنائية في غالبها اتفاقات عقدية، حيث تعقد المعاهدات الثنائية بين دولتين ترغبان في تهيئة أو تنظيم المصالح أو القضايا التي تهمهما وحدهما فقط⁽³⁾.

الفرع الثالث: التمييز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية

تعتبر التفرقة بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية من أكثر التقسيمات انتشارا واستقرارا في الفقه الدولي، حيث وجد فيها الفقه التقليدي تفسيرا قانونيا مقبولا للظاهرة الجديدة التي عرفها المجتمع الدولي منذ أوائل القرن التاسع عشر، والتي تمثلت في تزايد الالتجاء إلى المعاهدات الدولية الجماعية، التي تضع قواعد قانونية دولية مجردة، وذلك بالمقارنة مع الشكل القانوني التقليدي للمعاهدة الثنائية، التي تتعلق بتسوية أوضاع خاصة للأطراف فيها، وتنشئ التزامات دولية متبادلة على عاتقها، وقد راققت هذه التفرقة لبعض الفقهاء، ووجدوا فيها -بوجه خاص- وسيلة فنية لإبراز الدور التشريعي للدول في المجتمع الدولي⁽⁴⁾.

(1) القطيفي، القانون الدولي العام (ج1/168).

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص200).

(3) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الفلسطينية (ص238).

(4) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص200).

يرى جانب من الفقه⁽¹⁾ أن التمييز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية يفرضه واقع المجتمع الدولي وكذلك الطبيعة المزدوجة للمعاهدات، فالمعاهدات إما أن تكون مصدرا للقواعد القانونية أو مصدرا للالتزامات، فالمعاهدات تعتبر شارعة إذا ما استهدف أطرافها من وراء إبرامها سن قواعد قانونية دولية جديدة لتنظيم العلاقات بين الدول، وتكون المعاهدة عقدية إذا ما كان الهدف من إبرامها ترتيب حقوق والتزامات لأطرافها تطبيقا للقواعد الدولية القائمة.

وانتقد جانب آخر من الفقه⁽²⁾ هذه التفرقة بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، حيث إنه من الصعوبة بمكان التمييز بدقة بين ما يعتبر شارعا أو تعاقديا من المعاهدات الدولية، ويرون أن الطابع التشريعي أو التعاقدية بارز في كثير من الحالات، وبالتالي يمكن بسهولة وصف المعاهدة بأنها شارعة أو عقدية، إلا أنهم صادفوا في كثير من الحالات أيضا معاهدات تحتوي في نفس الوقت على خصائص النوعين، أي قواعد شارعة وقواعد عقدية، وعلى سبيل المثال لا الحصر - حيث هناك العديد من المعاهدات التي يخطئها الحصر تعتبر مزيجا من الطابع التشريعي والتعاقدية في آن واحد- إلى الاتفاقية التي أبرمت بين مصر والسودان في 8 نوفمبر 1959م بشأن تنظيم الانتفاع بمياه نهر النيل، والتي وضعت قواعد قانونية دولية لتنظيم علاقة الدولتين، فيما يتعلق بموضوع الانتفاع بمياه نهر النيل، وانطوت إلى جانب ذلك على بعض الالتزامات المتعلقة بتنظيم الآثار المترتبة على إنشاء السد العالي في الجمهورية العربية المتحدة (مصر)، حيث وافقت حكومة الجمهورية العربية المتحدة (مصر) على أن تدفع لحكومة السودان مبلغ خمسة عشر مليوناً من الجنيهات المصرية تعويضا شاملا

(1) عبد السلام، دور المعاهدات الشارعة في حكم العلاقات الدولية (ص 61، 62). فودة، الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي (ص 99، 100).

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص 202). المبرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص 40). وانتقد جانب من الفقه هذه التفرقة بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، حيث ذهب إلى القول: "إن تصنيف المعاهدات إلى معاهدات شارعة ومعاهدات عقود هو تصنيف خاطئ، لأن أولئك الذين يقسمون المعاهدات على هذا النحو لا يرتبون أي أثر قانوني على تلك التفرقة، الأمر الذي يفهم منه أن كلا الصنفين من المعاهدات يخضع للأحكام ذاتها التي تكون نظرية المعاهدة في القانون الدولي، وهذا ما أعتقد أنه غير صحيح؛ لأن المعاهدة الشارعة بوصفها تعبيراً عن الإرادة الشارعة تحكمها قواعد لا بد أن تختلف عن العقد الذي هو تعبير عن الإرادة الخاصة، إن موضوع المعاهدات الشارعة هو قواعد القانون، أي القاعدة القانونية الموضوعية، أما موضوع العقود فهي الحقوق، أي القاعدة القانونية الشخصية، وفي عبارة أخرى الفرق بين المعاهدة وبين غيرها من الوفاقات الدولية المكتوبة هو الفرق بين القاعدة والحق". الغنيمي، الغنيمي الوسيط في قانون السلام (ص 139).

عن الأضرار التي تلحق بالملكيات السودانية الحاضرة نتيجة التخزين في بحيرة السد العالي، كما تعهدت الحكومة السودانية بأن تتخذ إجراءات ترحيل سكان حلفا وغيرهم من السكان السودانيين الذين ستغمر أراضيهم بمياه التخزين بحيث يتم نزوحهم عنها نهائيا قبل يوليو 1963م، وأيضا قانون البحار، فمن القواعد الشارعة فيها القواعد التي تحدد طريقة ضبط الحدود البحرية بين الدول، أما القواعد العقدية مثل القواعد المتعلقة بالتعاون بين الدول المطلة على البحار والدول التي ليس لها سواحل.

يرى جانب من الفقه⁽¹⁾ أن التفرقة بين المعاهدات إلى معاهدات شارعة وأخرى عقدية ليس له سوى قيمة وصفية ومنهجية⁽²⁾، فقد تتضمن المعاهدة مجموعة من الأحكام التشريعية والأحكام العقدية، ولا صحة القول بأن المعاهدات العقدية هي نتاج مساومة سياسية، في حين أن المعاهدات الشارعة هي نتاج عمل أو جهد تشريعي يقوم به مؤتمر دولي واسع، فمن المعروف أن الاعتبارات السياسية والمساومة ليست غريبة عن المؤتمرات التي تعد المعاهدات الشارعة كاتفاقيات قانون البحار وغيرها، وليس هناك أوجه شبه حقيقية بين المعاهدة التي توصف بأنها شارعة والتشريع في النظام الداخلي، ولم تفرق لجنة القانون الدولي بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، وتعالج مشروعات اللجنة واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات كقانون موحد ينطبق على جميع أنواع المعاهدات، ولم تفرد الاتفاقية قواعد خاصة لبعض أنواع المعاهدات إلا في حالات نادرة، مثل المادة (19/ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م التي تحظر التحفظ إذا كان لا يتماشى مع موضوع المعاهدة والغرض منها، والمادة (62/ج) من الاتفاقية التي لا تجيز الاحتجاج بالتغير الجوهرى في الظروف كأساس لانقضاء المعاهدة أو الانسحاب منها إذا كانت المعاهدة تنشئ حدودا⁽³⁾.

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص127، 128).

(2) حول هذا المعنى: الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بشأن التحفظات على اتفاقية مكافحة جريمة الإبادة الجماعية ومعاينة مرتكبيها في 28 أيار 1951م.

(3) ويؤخذ نوع المعاهدة بالاعتبار كذلك في أمور أخرى، مثل: أثر الحرب على المعاهدات الدولية، والاستعانة بالأعمال التحضيرية في تفسير المعاهدة، وأثار المعاهدات بالنسبة للغير (إمكانية الاحتجاج بالمعاهدات التي تنشئ مراكز موضوعية في مواجهة الدول الغير)، وانقضاء المعاهدة أو إيقاف العمل بها نتيجة الإخلال الجوهرى بها (عدم جواز الاحتجاج بالإخلال الجوهرى بالمعاهدة كسبب لانقضائها أو إيقاف العمل بها في المعاهدات ذات الطابع الإنساني).

في حين يرى جانب آخر من الفقه⁽¹⁾ أن المعاهدات لا تكون إلا شارعة، وأن ما عدا المعاهدات من علاقات قانونية مكتوبة بين الدول فهي عقود فحسب وليس معاهدات عقدية، حيث يرى أن المعاهدة هي عبارة عن تشريع دولي في المعنى الفني للكلمة⁽²⁾، لأنها تصدر عن الإرادة الشارعة لأطرافها، وهي الإرادة التي تملك حق خلق قواعد القانون في الجماعة الدولية، وتتضمن قواعد قانونية تحدد الحقوق والواجبات للمخاطبين بأحكامها، وهي من حيث قوة الإلزام أمرة على من تخاطبهم.

ويستند هذا الرأي أيضا إلى نص المادة (38/1أ) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية حيث رأى أنه حينما تم تعداد مصادر القانون الدولي اقتصر على نوع واحد من المعاهدات الدولية هي المعاهدات الشارعة، إذ وصف الاتفاق الذي يعنيه بأنه "الاتفاقات التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة"، وبالتالي لا يضع القواعد إلا اتفاق تشريعي، ولكن المعاهدة تشريع تعاقدي، بمعنى أنها تشريع ولكنه من صناعة المتعاقدين، فالمعاهدة شريعة المتعاقدين، ومن ثم فالمعاهدات الدولية هي دائما شارعة.

ودعم بعض الفقه هذا الرأي⁽³⁾، حيث رأى أنه لا يتصف الاتفاق بوصف المصدر للقانون الدولي العام على وجه العموم إلا إذا تم بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي، لتنظيم مسألة أو أكثر من مسائل القانون الدولي، فعندئذ يكتسب الاتفاق صفة المعاهدة كمصدر من مصادر القانون الدولي، ورأى أن الفيصل في تحديد ما يكون من الاتفاقات معاهدة أو عقدا -لا ينتمي إلى طائفة المعاهدات الدولية- لا يقوم فقط على مجرد النظر إلى أطراف هذا الاتفاق، فهذا وحده لا يكفي، وإنما ينبغي -أيضا- أن يكون موضوع الاتفاق مما تنظمه

(1) الغنيمي، الغنيمي الوسيط في قانون السلام (ص141، 142).

(2) إن مصطلح التشريع الدولي والمشرع الدولي مصطلحات مضللة، وذلك لأن المجتمع الدولي يفتر حتى الآن إلى المشرع الدولي والتشريع الدولي، ولا يعرف القانون الدولي المعاصر عملية تشريع بمفهومها الضيق بمعنى فرض قواعد قانونية ملزمة على دولة لم توافق عليها، أو على الأقلية من الدول التي لا تقبلها، ولكن لا شك أن بعض المعاهدات الجماعية يمكن أن يعترف لها بقيمة قانونية للجماعة الدولية ككل، وبصرف النظر عما إذا كانت الدولة من الدول المتعاقدة أم لا، وبمعنى آخر فالمعاهدات الجماعية قابلة للتوسع لدول جديدة، بما في ذلك الدول التي لم تشارك في وصفها، ومن جهة أخرى فإن تعدد العلاقات القانونية التي تنشأ عن المعاهدات الجماعية، وحق كل طرف بمطالبة الطرف الآخر فيها بتطبيق الأحكام التي تتضمنها، يجعل هذه المعاهدات تغدو وكأنها بمثابة قانون بالنسبة لمجموع الدول الأطراف. علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص127).

(3) علي: محمد، القانون الدولي العام (ص152، 153).

قواعد القانون الدولي العام، فإذا فقد الاتفاق هذا الوصف الأخير فقد بالتالي صفة المعاهدة، ورأى أن معيار التفرقة بين موضوعات القانون الدولي العام وموضوعات القانون الخاص - الداخلي-، هو مدى إمكانية نسبة التصرف القانوني إلى ما يقوم به الأفراد عادة، حتى لو تضمن الاتفاق نصا يقضي بتطبيق قواعد القانون الدولي العام، فاتصاف المعاهدات بوصف الشارعة أو العقدية إنما هو وصف يرتبط بطبيعة العلاقة الناشئة عن الاتفاق، فإذا كانت العلاقة علاقة قانونية دولية -عامة أو خاصة- فإننا نكون أمام معاهدة دولية، وإذا كانت العلاقة علاقة قانونية خاصة فإننا نكون أمام عقد خاص أو دولي بحسب أطراف ولكنه لا ينتمي إلى طائفة المعاهدات.

وانتقد جانب آخر من الفقه⁽¹⁾ -وبحق- الرأي القائل بأن المعاهدات الدولية لا تكون إلا شارعة، حيث إن مثل هذا القول والذي بدوره يبدو تأثيره بأحكام القانون الخاص الداخلي عن القاعدة القانونية والالتزام، يغفل الطبيعة الخاصة للقانون الدولي العام، والتطور التاريخي الذي لابسها، فتلك الطبيعة الخاصة والمتمثلة في ضالة عدد أشخاصه القانونية، وقيامها مباشرة بممارسة الوظيفة التشريعية، وتطوره التاريخي، الذي جعل الدول تبرم المعاهدات الثنائية لتنظيم بعض الأمور التي تنظمها العقود عادة على المستوى الداخلي، تجعل من المنطقي إمكان النظر إلى المعاهدة الدولية بوصفها وسيلة قانونية فنية، يمكن للدول أن تتخذها أداة للتشريع، وإطارا قانونيا للتعاقد، وقد تستخدمها للغرضين معا في بعض الحالات.

ونحن بدورنا نؤيد التفرقة بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، حيث تكون المعاهدات شارعة إذا كان الغرض منها وضع قواعد قانونية دولية، أما إذا كان الغرض منها تحقيق عملية قانونية وترتيب حقوق والتزامات فتكون المعاهدات عقدية.

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ من أن هناك ضرورة عملية ونظرية لتصنيف المعاهدات الدولية إلى معاهدات شارعة وأخرى عقدية، حيث تبرز التفرقة في حال نظرنا إلى طبيعة القواعد التي تخلفها هذه المعاهدات، هل هي قواعد تتصف بالعمومية والتجريد وتقترب بالجزاء؟ أم أنها قواعد تعاقدية لا تتصف بالعمومية والتجريد وتخالط الدول بأشخاصها وتقترب بالإلزام الذي قد يوقع البطلان في حده الأعلى؟ وهذا لا يتوافر في المعاهدات الشارعة، ففي هذه المعاهدات على كل طرف عليه تنفيذ التزاماته بغض النظر عن مدى أداء الطرف الآخر

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص203).

(2) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الدولية (ص250).

لالتزاماته، فالإلزام في المعاهدات الشارعة يقتصر بالجزاء، أما الإلزام في المعاهدات العقدية فهو لا يقتصر بالجزاء وإن كان من الممكن أن يترتب المسؤولية على طرف أو إقرار البطلان للمعاهدة، كما وأن نقض المعاهدة في المعاهدات الشارعة من أحد أطرافها يترتب الجزاء ولكنه لا يمكن أن يترتب إنهاء المعاهدة، وهذا يختلف عن المعاهدات العقدية التي يمكن أن يترتب نقض المعاهدة من أحد أطرافها إنهاء المعاهدة برمتها، وهذا ما يوجب إيقاع مثل هذا التقسيم في المعاهدات بين معاهدات شارعة وأخرى عقدية.

فالزاوية التي تنظر من خلالها إلى المعاهدات الدولية هي التي تبرز أهمية التفرقة بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، فلو نظرنا إلى الأمر من زاوية الخلط الواضح بين خلق المعاهدة في حد ذاتها والقواعد التي تخلفها المعاهدة، فإننا سنجد أنه لا اختلاف بالمطلق بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية، وكذلك الأمر لو نظرنا من زاوية التزام الدول بهذه المعاهدات، فإنها جميعا ملزمة، وأساس الالتزام واحد، وأن الدول ملزمة بجميع الاتفاقات التي تبرمها، وأيا كانت طبيعتها⁽¹⁾.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للمعاهدات ذات الطابع الشكلي

تتقسم المعاهدات الدولية انطلاقاً من الاعتبارات الشكلية إلى عدة تقسيمات: تقسيم المعاهدات بحسب الإجراءات الشكلية المتطلبة فيها إلى المعاهدات بالمعنى الدقيق والاتفاقات الدولية ذات الشكل المبسط، وتبعاً لعدد الدول الأطراف في المعاهدة إلى المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية، أو تبعاً للنطاق الجغرافي للمعاهدة إلى معاهدات إقليمية ومعاهدات ذات طابع عالمي⁽²⁾، أو وفقاً لصفة العاقدين للمعاهدة إلى معاهدات تبرم بين الدول أو بين الدول

(1) أبو النصر، الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الدولية (ص250).

(2) وهذا التمييز يتم على أساس النطاق الجغرافي الذي تمتد إليه المعاهدة الدولية، فهناك من المعاهدات ما يكون له طابع إقليمي وهي المعاهدات التي يطلق عليها المعاهدات الإقليمية، وهناك ما يتجه وجهة عالمية وهي المعاهدات ذات الطابع العالمي، فالمعاهدات الإقليمية هي تلك المعاهدات التي تعقد بين دول منتمة إلى جماعة دولية واحدة ترتبط بينها روابط خاصة تميزها عن غيرها من الجماعات، أما المعاهدات ذات الطابع العالمي فهي تلك المعاهدات التي تضع دول مختلفة ومن بقاع واسعة من العالم ولا يشترط فيها الارتباط برباط معين ويتم عادة إبرامها عن طريق مؤتمرات دولية أو من خلال نشاط المنظمات الدولية. البصيصي، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد (ص244).

والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية⁽¹⁾، ولا قيمة عملية لهذه التصنيفات إلا تصنيف المعاهدات إلى معاهدات بالمعنى الدقيق واتفاقات دولية ذات شكل مبسط، وأيضاً معاهدات ثنائية ومعاهدات جماعية، حيث يتمتع بفائدة منهجية وأهمية في إثراء القانون الدولي بقواعد جديدة، وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: المعاهدات بالمعنى الدقيق والاتفاقات ذات الشكل المبسط

يرتكز هذا التقسيم للمعاهدات الدولية على الإجراءات المتبعة في إبرامها، أو بالأدق على أسلوب التعبير عن الرضا النهائي للالتزام بالمعاهدات الدولية، حيث تنقسم إلى معاهدات دولية بالمعنى الدقيق⁽²⁾ واتفاقات دولية في الشكل المبسط⁽³⁾.

يجري الالتزام بالنوع الأول -المعاهدات بالمعنى الدقيق- بكافة الإجراءات الشكلية، ولا تصبح المعاهدة نافذة إلا بعد التصديق عليها من جانب السلطات الداخلية المختصة في الدول الأطراف، أما النوع الثاني -الاتفاقات الدولية ذات الشكل المبسط- فهي كل ما عدا المعاهدات بالمعنى الدقيق من اتفاقات دولية، فلا يشترط لإبرامها اتباع إجراءات شكلية معينة، كما لا يشترط لدخولها حيز النفاذ أن يتم التصديق عليها من جانب السلطات الداخلية للدول الأطراف فيها، ولكنها نافذة وملزمة للدولة فور التوقيع عليها⁽⁴⁾.

إن هذا التمييز مع أنه جوهري من ناحية طريقة الإبرام، فهو لا يتوافق مع الفرق في المضمون، إذ إنه لا توجد أية تسلسلية في موضوع المعاهدات بالمعنى الدقيق والاتفاقات ذات الشكل المبسط⁽⁵⁾. بمعنى أنه لا فرق بين النوعين من حيث أهمية الموضوعات أو المسائل التي ينظمها كل منهما، فإذا كانت الاتفاقات ذات الشكل المبسط تنصب تقليدياً على أمور إدارية

(1) وهنا تكون التفرقة وفقاً لصفة العاقدين للمعاهدة، فهناك معاهدات تبرم بين دولتين أو أكثر، وهناك معاهدات تبرم بين دولة ومنظمة، وهناك معاهدات تبرم بين المنظمات الدولية فيما بينها، ونجد الأساس القانوني لذلك في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، حيث نظمت المعاهدات الدولية التي تعقد بين الدول، وأيضاً اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م، والتي نظمت المعاهدات الدولية التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية، وفيما بين المنظمات الدولية.

(2) يطلق عليها أيضاً المعاهدات المطولة أو الارتسامية.

(3) يطلق عليها أيضاً الاتفاقات التنفيذية.

(4) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص205، 206).

(5) روسو، القانون الدولي العام (ص36).

وتنفيذية تدخل عادة في اختصاص الوزراء كالبريد والجمارك والطيران أو أمور متعلقة بتفسير معاهدات دولية سابقة، فإنها يمكن أن تنصرف إلى أمور في غاية الأهمية والخطورة⁽¹⁾.

إن اللجوء إلى إبرام الاتفاق في شكله المبسط تملية ضرورة السرعة في المعاملة والبساطة والابتعاد شيئاً ما عن الإجراءات المعقدة المتطلبة في المعاهدات الدولية بمعناها الدقيق، وهذا ما يفسر الانتشار الواسع للاتفاقات الدولية ذات الشكل المبسط⁽²⁾. ويمكن أن يكون التعهد الدولي اتفاقاً مبسطاً بالنسبة لطرف يكفي مجرد التوقيع، ومعاهدة تقليدية بالنسبة لطرف يتطلب التصديق⁽³⁾.

ولا يوجد اختلاف بين المعاهدات الدولية بالمعنى الدقيق والاتفاقات الدولية ذات الشكل المبسط، فيما يتعلق بالقوة الإلزامية وقيمتها القانونية في مواجهة أطرافها، حيث إنه من المتصور تعديل المعاهدة أو إنهائها بموجب اتفاق دولي في الشكل المبسط، كما يمكن بالمقابل تعديل اتفاق دولي في الشكل المبسط أو إنهائه بمعاهدة دولية⁽⁴⁾.

وتبرز أهمية التمييز بين هذين النوعين من المعاهدات على أساس الاعتبارات الدستورية، حيث إن التعبير عن الرضا النهائي للالتزام بالمعاهدة الدولية بالمعنى الدقيق يتطلب حسب القانون الداخلي مشاركة عدة سلطات تابعة للدولة، أي يلزم لفاذ المعاهدات الدولية التصديق عليه من قبل السلطة المختصة بإبرامها، وهذا بخلاف الاتفاقات الدولية ذات الشكل المبسط والتي تنفذ بمجرد التوقيع عليها من رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو وزير الخارجية أو الممثلين الدبلوماسيين أو الوزراء الآخرين أو الموظفين الكبار في الدولة أو من يمنحهم القانون الداخلي سلطة التوقيع.

(1) ومثال هذه الفئة الأخيرة: اتفاقية ميونخ بضم إقليم السوديت التشيكي لألمانيا عام 1938م، والاتفاقية العامة للتعرفة والتجارة عام 1947م، واتفاق جنيف الخاص بوقف القتال في الهند الصينية عام 1954م، والتصريح الفرنسي المغربي بشأن استقلال المغرب عام 1956م، واتفاقية إنهاء الحماية الفرنسية على تونس عام 1956م، واتفاقية جنيف عام 1962م بشأن حياد لاوس، واتفاقية جلاء بريطانيا عن مصر عام 1956م، والبيان الختامي الصادر عن مؤتمر باريس عام 1936م بشأن وقف الحرب في فيتنام، كما يدخل ضمن هذه الفئة كذلك اتفاقات الهدنة ووقف إطلاق النار بين القادة العسكريين. علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص129).

(2) مانع، القانون الدولي العام (ص69). روسو، القانون الدولي العام (ص36).

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص129).

(4) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص301).

وهناك اتجاه في الدساتير الحديثة نحو التوسع في الاتفاقات ذات الشكل المبسط على حساب المعاهدات الدولية بالمعنى الدقيق، وذلك رغبة من السلطة التنفيذية في تقادي الصعوبات التي قد تنشأ عن ضرورة تدخل البرلمان من ناحية، وما يؤدي إليه استلزام هذا التدخل من تعطيل بعض الاتفاقات الدولية التي لا تحتمل بطبيعتها تأخير في إنجازها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية

تنقسم المعاهدات من حيث عدد الأطراف التي تتضمن إليها إلى معاهدات ثنائية ومعاهدات جماعية أو معاهدات متعددة الأطراف.

فالمعاهدات الثنائية هي تلك المعاهدات التي تبرم بين شخصين من أشخاص القانون الدولي العام، فقد تكون بين دولتين أو منظمين أو دولة ومنظمة.

أما المعاهدات الجماعية فهي تلك المعاهدات التي تبرم بين عدد من أشخاص القانون الدولي حول مواضيع مختلفة تهم الجماعة الدولية.

وقد ميز بعض الفقه⁽²⁾ بين المعاهدات الجماعية والمعاهدات متعددة الأطراف، حيث إن المعاهدات متعددة الأطراف هي تلك المعاهدات التي تبرم بين أكثر من دولتين، أما المعاهدات الجماعية فهي التي تضم عددا كبيرا من الدول يقترب بها إلى وصف العالمية، والمنظمات الدولية تنشأ بهذا النوع من المعاهدات، مثل: منظمة الأمم المتحدة الذي بلغ عدد أعضائها 196 دولة.

والمعاهدات الثنائية لا تلزم إلا الدول الموقعة عليها، ولا تضع قواعد قانونية للدول الأخرى، غير أن تكرار الأخذ بالقواعد الواردة فيها من قبل الدول الأخرى في معاهدات ثنائية تعقد فيما بينها، يضيف على هذه القواعد صفة العموم، مما يجعلها قواعد قانونية عامة، غير أن مصدر الالتزام بهذه القواعد ليس لكونها معاهدات ثنائية، وإنما لأنها أصبحت عرفا دوليا، بسبب

(1) سرحان، مبادئ القانون الدولي العام (ص158).

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص208). المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص41).

الأخذ بها في معاهدات ثنائية أخرى، وإذا جاءت القواعد الواردة في المعاهدات الثنائية في معاهدة دولية جماعية فإنها تصبح تشريعاً دولياً يستمد قوته من المعاهدة مباشرة⁽¹⁾.

وقد أدى التطور في العلاقات الدولية، والترابط بين المصالح، وزيادة عدد الدول أعضاء الجماعة الدولية إلى اللجوء إلى المعاهدات الجماعية أو المعاهدات متعددة الأطراف، وقد أصبحت ضرورية في الوقت الراهن، حيث تيرم اتفاقات دولية بين جميع أعضاء الجماعة الدولية أو على الأقل الغالبية العظمى منها والتي تهدف إلى تقنين بعض أحكام القانون الدولي العام، وقد أدى انتشار المعاهدات الجماعية أو المعاهدات متعددة الأطراف إلى أن صار الانضمام إلى المعاهدات ممكناً، إما عن طريق تصريح أو إعلان في هذا المعنى من قبل الدولة الراغبة في الانضمام إلى المعاهدة الدولية⁽²⁾.

وتبرز أهمية التمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية في حالة التحفظات، حيث إن التحفظ في المعاهدات الثنائية يكون بمثابة عرض جديد للطرف الآخر أن يقبله أو يرفضه، أي أن مصيره ومصير المعاهدة بكاملها متوقف على موافقة الطرف الآخر إن شاء رفضها مع التحفظ عليها، أما في المعاهدات الجماعية أو المعاهدات متعددة الأطراف فإنه جائز مادام لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها⁽³⁾.

(1) الفتلاوي، الموجز في القانون الدولي العام (ص 59). الفتلاوي، القانون الدولي العام في السلم (ص 144، 145). الفتلاوي وحوامدة، القانون الدولي العام (ج 1/95).

(2) سرحان، مبادئ القانون الدولي العام (ص 159، 160).

(3) المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص 42).

الفصل الثاني
الإجراءات الواجبة
للتزام بالمعاهدات الدولية
بين الشريعة والقانون

الفصل الثاني

الإجراءات الواجبة للالتزام بالمعاهدات الدولية بين الشريعة والقانون

المعاهدات ليست وليدة مرحلة واحدة، وإنما تمر بعدة مراحل متعددة من أجل إبرامها، بدءاً بمرحلة المفاوضة بين الأطراف وانتهاءً بالالتزام بالمعاهدة بالتوقيع أو التصديق، وقد تمر بمرحلة أخرى هي التسجيل والنشر⁽¹⁾.

لا تلتزم الدولة بمعاهدة دون رضاها وقبولها بها، وتعبير الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة وقبولها بها بعدة وسائل نصت عليها المادة (11) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، حيث نصت على أنه: "يمكن التعبير عن رضا الدولة بالالتزام بالمعاهدة بتوقيعها، أو بتبادل وثائق إنشائها، أو بالتصديق عليها، أو بالموافقة عليها، أو بقبولها، أو بالانضمام إليها، أو بأية وسيلة أخرى متفق عليها"، وللدولة حرية اختيار الوسيلة التي تعبر بها عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة الدولية.

والغالب في المجتمع الدولي أن يتم التعبير عن رضا الدول بالالتزام بالمعاهدة الدولية عن طريق التوقيع من قبل ممثل الدولة وعن طريق التصديق عليها من السلطات الداخلية المختصة بذلك⁽²⁾، لذا نبين في هذا الفصل الإجراءات الواجبة للالتزام بالمعاهدات الدولية بين

(1) الحديث عن مراحل إبرام المعاهدات الدولية يطول وليس من صميم بحثنا، لذا تعتبر اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م المرجع لمن أراد الرجوع إلى أساسيات الإجراءات الشكلية لإبرام المعاهدات الدولية، والتفاصيل نجدها عادة في كتب فقهاء القانون وأبحاثهم، ونشير إلى مراجع بحثنا للوصول إلى تفاصيل إبرام المعاهدات الدولية.

(2) سيتم التركيز في دراستنا على التوقيع والتصديق باعتبارهما الوسيلتان الشاملتان للوسائل الأخرى، وأيضا الوسيلتان الشائعتان لتمام إبرام المعاهدات الدولية، لكن وبمنظرة سريعة على الوسائل الأخرى للالتزام بالمعاهدة من غير طريق التوقيع والتصديق،

فإن المادة (13) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م نصت على تعبير الدول عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بتبادل وثائق إنشائها، حيث نصت على أنه: "تعبّر الدول عن رضاها بالالتزام بمعاهدة ناشئة عن وثائق متبادلة فيما بينها بمثل هذا التبادل في إحدى الحالتين التاليتين:

أ. إذا نصت الوثائق على أن يكون لتبادلها هذا الأثر، أو

ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن تلك الدول كانت قد اتفقت على أن يكون لتبادل الوثائق هذا الأثر"،

الشريعة والقانون، حيث نتناول في المبحث الأول التوقيع على المعاهدات الدولية، ونتناول في المبحث الثاني التصديق على المعاهدات الدولية.

وتناولت المادة (2/14) من ذات الاتفاقية تعبير الدول عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بقبولها أو بالموافقة عليها، حيث نصت على أنه: "1. تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها في إحدى الحالات التالية:

- أ. إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالتصديق، أو
 - ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق، أو
 - ج. إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة بشرط التصديق، أو
 - د. إذا بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطا بالتصديق على المعاهدة، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات.
2. يتم تعبير الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة عن طريق قبولها أو الموافقة عليها بشروط مماثلة لتلك التي تطبق على التصديق".

وتناولت المادة (15) من ذات الاتفاقية تعبير الدول عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بالانضمام إليها، حيث نصت على أنه: "تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالانضمام إليها في إحدى الحالات التالية:

- أ. إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام، أو
 - ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام، أو
 - ج. إذا اتفقت جميع الأطراف فيما بعد على أن التعبير عن الرضا يتم بالانضمام".
- وأضافت المادة (16) بعض الشروط الإجرائية المكملة للوسائل السابقة لإتمام الالتزام بالمعاهدة الدولية، حيث نصت على أنه: "ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، تعبر وثائق التصديق أو القبول أو الموافقة عن رضا الدولة بالالتزام بالمعاهدة في إحدى الحالات التالية:

- أ. عند تبادلها بين الدول المتعاقدة، أو
 - ب. عند إيداعها لدى جهة الإيداع، أو
 - ج. عند إخطار الدول المتعاقدة أو جهة الإيداع بها، إذا ما تم الاتفاق على ذلك".
- ومن الجدير نكره، أنه في كل الوسائل السابقة يتم الالتزام بالمعاهدة الدولية من قبل الدول إما عن طريق التوقيع عليها، وبالتالي ترتب المعاهدة آثارها القانونية، أو يشترط التصديق على المعاهدة لترتب آثارها، وذلك حسب الاعتبارات الدستورية لكل دولة، وأيضاً حسب ما تنص عليه المعاهدة ضمن أحكامها.

المبحث الأول

التوقيع على المعاهدات الدولية

إن اكتمال البناء المادي للمعاهدة يجعلها جاهزة لاتخاذ الخطوات اللازمة لاعتمادها كحالة قانونية تنتج آثارها، حيث تتوجه إرادة أطرافها إلى التعبير عن قبولها بالتوقيع عليها أو بتصديقها⁽¹⁾.

ولبيان التوقيع على المعاهدات الدولية، نتناول في المطلب الأول ماهية التوقيع على المعاهدات الدولية وأحكامه، ونتناول في المطلب الثاني السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية.

المطلب الأول

ماهية التوقيع على المعاهدات الدولية وأحكامه

نتناول في هذا المطلب ماهية التوقيع على المعاهدات الدولية وأحكامه، من حيث مفهوم التوقيع وقيمه القانونية، وصور التوقيع، وأثره خلال الفترة الانتقالية.

الفرع الأول: مفهوم التوقيع وقيمه القانونية

يعرف التوقيع بأنه إقرار يعبر عن رضا الأطراف الموقعة على نصوص الاتفاق الذي تم تحريره⁽²⁾.

فالتوقيع إجراء قبل نهائي للالتزام بالمعاهدة بمثابة إثبات لما تم الاتفاق عليه بين الأطراف المتفاوضة⁽³⁾.

والأصل أن هذا التوقيع لا يكفي للالتزام بالدول بالمعاهدة وإنما ينحصر أثره القانوني في تسجيل ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، وينبغي أن يكون ممثلو الدول مزودين بسلطة التوقيع

(1) الطائي، القانون الدولي العام (ص129).

(2) شلبي، مبادئ القانون الدولي العام (ص269).

(3) عمرانة، اختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية (ص11).

على المعاهدة، فالتوقيع يعتبر عادة بمثابة القبول المؤقت، ويجب أن يليه إجراء آخر يفيد قبول المعاهدة بصفة نهائية وهو التصديق⁽¹⁾.

إلا أن التوقيع يكون نهائياً ملزماً للأطراف حين تعبر الدولة عن ارتضاءها الالتزام بالمعاهدة دون الحاجة إلى أي إجراء لاحق مثل التصديق، ويتم ذلك في حالات محددة حصراً بموجب المادة (1/12) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، حيث نصت على أنه: "1. تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بتوقيعها من قبل ممثلها في إحدى الحالات الآتية:

أ. إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر، أو

ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر، أو

ج. إذا بدت الدولة المعنية في إعطاء التوقيع هذا الأثر من وثيقة التفويض الكامل الصادرة لممثلها أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات".

يتضح من المادة السابقة أن الحالات التي تكون فيها المعاهدة ملزمة بالتوقيع هي في حال تنظيم المعاهدة ذاتها نصاً يفيد بأنها تصبح ملزمة بمجرد التوقيع عليها ولا تحتاج بذلك إلى إجراء آخر مثل التصديق، وحالة ما إذا ثبت بطريقة أخرى أن أطراف المعاهدة قد اتفقوا على أن تكون ملزمة بالتوقيع عليها، وحالة ما إذا تبين أن الشخص القانوني الدولي كان يريد إعطاء التوقيع الأثر القانوني الملزم، وما عدا هذه الحالات لا يكون للتوقيع على المعاهدة أي أثر قانوني ملزم قبل من وقعها إلا بالتصديق عليها، وهذا ما يميز الاتفاقات ذات الشكل المبسط عن المعاهدات بالمعنى الفني الدقيق.

حتى يكون للتوقيع أثر في ارتضاء الدولة بالالتزام بالمعاهدة في الحالات السابقة، فيجب أن يصدر من أشخاص يملكون سلطة إبرام المعاهدات نيابة عن الدولة وتمثيلها في جميع مراحل الإبرام، وقد أوضحت المادة (7) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م الأشخاص الذين يحق لهم التوقيع والتعبير عن رضا الدولة بالالتزام بالمعاهدة، حيث نصت على أنه:

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص74).

1" يعتبر الشخص ممثلاً للدولة من أجل اعتماد نص المعاهدة أو توثيقه، أو من أجل التعبير عن رضا الالتزام بالمعاهدة في إحدى الحالتين التاليتين:

- أ. إذا أبرزت وثيقة التفويض الكامل المناسبة، أو
 - ب. إذا بدا من تعامل الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نيتها انصرفت إلى اعتبار ذلك الشخص ممثلاً للدولة من أجل هذا الغرض وممنوحاً تفويضاً كاملاً.
2. يعتبر الأشخاص التالون ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم، ودون حاجة إلى إبراز وثيقة التفويض الكامل:

أ. رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية، من أجل القيام بجميع الأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة،

ب. رؤساء البعثات الدبلوماسية من أجل اعتماد نص المعاهدة بين الدولة المعتمدة والدولة المعتمدين لديها،

ج. الممثلون المعتمدون من قبل الدول لدى مؤتمر دولي أو لدى منظمة دولية أو إحدى هيئاتها وذلك من أجل اعتماد نص المعاهدة في ذلك المؤتمر أو المنظمة أو الهيئة".

يتبين من النص السابق أنه إذا كان الموقع على المعاهدة رئيس الدولة، أو رئيس الحكومة، أو وزير خارجيتها فلا يحتاج الأمر إلى تقديم وثائق تفويض مزودون بها، أما إذا كان من سيقوم من غير هؤلاء، فإنه يجب أن يكون مزوداً بأوراق تفويض تخوله التوقيع لكي ينسب التوقيع إلى عضو يمثل الدولة، بشرط أن تكون هذه الوثائق صادرة عن السلطات الداخلية المختصة بإبرام المعاهدة في الدولة.

في حين يرى بعض الفقه⁽¹⁾ أنه لا لزوم لوثائق التفويض في الحالات التي تم فيها التعبير عن ارتضاء الدولة بالمعاهدة عن طريق التوقيع، لأن ذلك يتنافى مع الاعتبارات التي من أجلها استغنى عن التصديق في مثل تلك الحالات، وهي مقتضيات السرعة والبساطة والتسيير.

نعتقد أن هذا الرأي قد جانب الصواب، خاصة وأن المعاهدة الدولية ترتب التزامات متبادلة بين أطرافها، وهذا يتوجب أن يكون ممثل الدولة في المعاهدة له سلطة على التوقيع على

(1) شاش، التصديق على المعاهدات (ص 29).

المعاهدة، وبالتالي يتوجب أن يكون مزود بأوراق التفويض في بعض الحالات -تم ذكرها في المادة (7) السابقة-، وذلك حتى ترتب آثارها القانونية.

ويتولى دستور كل دولة أو القانون الخاص الذي ينظم المعاهدات الدولية تحديد الأشخاص الذين يملكون سلطة إبرام المعاهدات نيابة عن الدولة وتمثيلها في جميع مراحل الإبرام.

الفرع الثاني: صور التوقيع

الأصل أن يتم التوقيع على المعاهدات الدولية بكتابة الاسم الكامل لممثل الدولة المتعاقدة، إلا أن الممارسة الدولية كشفت عن أسلوب للتوقيع سمي بالتوقيع بالأحرف الأولى، حيث يوقع ممثلو الأطراف بكتابة الأحرف الأولى من أسمائهم، أي توقيعها بشكل مؤقت وسابق للتوقيع النهائي⁽¹⁾.

ويلجأ ممثل الدولة إلى هذا الشكل من أشكال التوقيع في الحالات التالية⁽²⁾:

- أ. حالة ما إذا كان ممثل الدولة غير مخول بالتوقيع الكامل حسب وثائق التفويض.
- ب. حالة التردد والرغبة في الرجوع إلى حكومته للتشاور معها قبل الالتزام النهائي بالمعاهدة.
- ج. يستعمل في إطار بعض المنظمات الدولية، في حالة إذا ما كان الجهاز المختص بالتوقيع يختلف عن الجهاز المختص بالمفاوضات⁽³⁾.

(1) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام (ص27).

(2) الطائي، القانون الدولي العام (ص130، 131). مانع، القانون الدولي العام (ص74، 75). عمرانة، اختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية (ص12). الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص114). إبراهيم، القانون الدولي العام (ج1/420). ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة (ص63).

(3) كما هو الشأن بالنسبة للاتحاد الأوروبي في معاهدة (Maastricht) المبرمة في عام 1992م، وكما هو الشأن في النظام الأساسي للسوق الأوروبية المشتركة، حيث يجعل المفاوضات من اختصاص اللجنة، والتي تتمثل في هيئة عامة توجد في بروكسل، وتتكون من 16 عضواً تختارهم الدول الأعضاء باتفاق بينها على أساس نزاهتهم، وهي بمثابة حكومة أوروبا، وتسال أمام البرلمان، بينما التوقيع من اختصاص جهاز آخر حكومي هو مجلس وزراء لدول السوق المشتركة.

وقد حدث أن وقع رئيس الحكومة المصرية ووزير خارجيتها ووزير خارجية المملكة المتحدة على مشروع اتفاق بين المملكة المصرية والمملكة المتحدة في 25 من أكتوبر عام 1946م (مشروع صدقي - بيفن)، وكان التوقيع بالأحرف الأولى من أسمائهم، وأبدت الحكومة المصرية بعد ذلك رغبتها في التوقيع النهائي على الاتفاق، توطئة لعرضه على البرلمان والتصديق عليه، فأجاب وزير خارجية المملكة المتحدة في 6 ديسمبر عام 1946م أنه على غير استعداد للتوقيع النهائي، إلا إذا ألحق بالاتفاق المذكور تصريحات معينة تصدر من رئيس الحكومة المصرية تحمل في طياتها تفسيراً معيناً لبروتوكول السودان وبعض المسائل الأخرى، مما أدى في النهاية إلى عدم التوقيع النهائي على الاتفاق المذكور⁽¹⁾.

الواقع أن التمييز بين التوقيع الكامل والتوقيع بالأحرف الأولى لا تبدو له أهمية إلا في حالة الاتفاقات التنفيذية ذات الشكل المبسط والمعاهدات التي يكفي مجرد التوقيع عليها لإضفاء صفة الإلزام عليها، إلا إنه من شأن التوقيع الكامل على مثل هذه الاتفاقيات الدولية يكسبها وصف الإلزام، أما التوقيع بالأحرف الأولى فلا يترتب عليه هذا الإلزام⁽²⁾.

وقد يعبر ممثل الدولة صراحة حال توقيعه على المعاهدة أنه يوقع عليها بشرط الرجوع إلى دولته، ويفضل ذلك عادة بناء على تعليمات من دولته التي ترغب في أن تعطي لنفسها مجالاً للتفكير⁽³⁾. ولا يعتبر التوقيع بشرط الرجوع إلى الدولة توقيعاً كاملاً ولا ينتج آثاره إلا إذا أجازته الدولة بعد ذلك⁽⁴⁾.

وقد تطرقت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م إلى أن التوقيع مهما كانت صورته لا يؤدي إلى الالتزام النهائي بأحكام المعاهدة، ولا يترتب آثاره القانونية، إلا إذا كان أطرافها قد اتفقوا على ترتيب هذه الآثار بمجرد التوقيع، حيث نصت المادة (12) على أنه:
"1. تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بتوقيعها من قبل ممثلها في إحدى الحالات الآتية:

أ. إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر، أو

(1) سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص237). سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص162)، (163).

(2) مانع، القانون الدولي العام (ص75).

(3) المرجع السابق.

(4) المادة (2/12ب) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م.

ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر، أو

ج. إذا بدت الدولة المعنية في إعطاء التوقيع هذا الأثر من وثيقة التفويض الكامل الصادرة لممثلها أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات.

2. لأغراض الفقرة الأولى:

أ. يشكل التوقيع بالأحرف الأولى على نص المعاهدة توقيعاً على المعاهدة إذا ثبت أن للدول المتفاوضة قد اتفقت على ذلك،

ب. يشكل التوقيع بشرط الرجوع إلى الحكومة من قبل ممثل الدولة توقيعاً كاملاً على المعاهدة إذا أجازت دولته ذلك".

وهذا الحكم الوارد في نص المادة السابقة يتماشى مع العرف الدولي الذي يفرضي هو كذلك بأنه ليست هناك قيمة قانونية للتوقيع، سواء كان كاملاً أو بالأحرف الأولى، إلا إذا اتفق أطراف المعاهدة أن له آثاراً قانونية أي ملزم ونهائي⁽¹⁾.

كما أوضحت المادة (10) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م أنه يعتبر نص المعاهدة بين أطرافها رسمياً ونهائياً في حالات عدتها المادة، حيث نصت المادة على أنه: "يعتبر نص المعاهدة رسمياً ونهائياً:

أ. باتباع الإجراء المنصوص عليه في نصوصها أو المتفق عليه فيما بين الدول المشتركة في صياغتها، أو

ب. عند عدم وجود مثل ذلك الإجراء، بالتوقيع، أو بالتوقيع بشرط الرجوع إلى الحكومة أو بالتوقيع بالأحرف الأولى من قبل ممثلي الدول على نص المعاهدة أو على المحضر الختامي الذي يتضمن النص".

الفرع الثالث: أثر التوقيع خلال الفترة الانتقالية

المقصود بالفترة الانتقالية هنا: هي الفترة الزمنية التي تفصل بين التوقيع والتصديق، وهي الفترة التي يطرح التساؤل بشأنها إذا كان التوقيع غير ملزم للأطراف كقاعدة عامة، فهل بموجبه تكون التزامات على الدول الأطراف؟ أم أنه مجرد من كل قيمة قانونية؟⁽²⁾.

(1) اسكندري وأبو غزالة، القانون الدولي العام (ج1/137).

(2) المرجع السابق، ص139.

إذا كانت القاعدة أن توقيع الدولة -بواسطة ممثلها- على المعاهدة لا يؤدي إلى نفاذها إلا في أحوال الاتفاقات الدولية في الشكل المبسط، وهو ما يعني أن توقيع المعاهدة في مفهومها الدقيق لا يؤدي إلى دخولها دائرة النفاذ، وبعبارة أخرى ضرورة التصديق من جانب الدول الأطراف لكي يتحقق ذلك الأثر، ولما كان التصديق مرحلة مستقلة عن التوقيع، فإن الدولة لا تكون مسئولة دولياً حال رفضها التصديق على المعاهدة، بيد أن الأمر ليس دائماً بهذا الحسم والبساطة، فقد ذهب بعض الآراء إلى محاولة ترتيب بعض الآثار على واقعة قيام الدولة بالتوقيع على المعاهدة في المفهوم الدقيق، بحيث لا يكون التوقيع على المعاهدة ثم الامتناع عن التصديق عليها فيما بعد مساوياً في آثاره القانونية لامتناع الدولة عن التوقيع على المعاهدة⁽¹⁾.

وقد أجابت على هذا التساؤل أيضاً اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، حيث لم تكثف كما فعلت محكمة العدل الدولية بتقرير بعض الحقوق للدولة الموقعة على المعاهدة، ولكنها ألقت على عاتقها بعض الالتزامات، حيث نصت في المادة (18) منها على أنه: "تلتزم الدولة بالامتناع عن الأعمال التي تعطل موضوع المعاهدة أو غرضها وذلك:

أ. إذا كانت قد وقعت المعاهدة أو تبادلت الوثائق المنشئة لها بشرط التصديق، أو القبول، أو الموافقة، إلى أن تظهر بوضوح نيتها في أن لا تصبح طرفاً في المعاهدة، أو

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص 225، 226). وقد أشار إلى ما ذهب إليه القاضي الإيطالي موريللي في رأيه المخالف الذي ألحقه بحكم محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال الذي صدر في عام 1969م، حيث ذهب إلى القول بأن مبادرة ألمانيا الاتحادية إلى على اتفاقية الجرف القاري لعام 1958م يجب أن ينظر إليها في حدود معينة على أنها منطوية على نوع من الاعتراف بالقواعد التي تضمنتها تلك المعاهدة بوصفها قواعد قانونية دولية، وهو ما يعني بعبارة أخرى القول بأن توقيع الدولة على المعاهدة يلقي على عاتقها التزامات معينة، الأمر الذي حدا بالأستاذ بول روتير إلى القول بأن توقيع الدولة على المعاهدة يتعين النظر إليه بوصفه تعبيراً عن إرادتها المضي في إجراءات الالتزام بالمعاهدة.

وقد أشار أيضاً إلى الرأي الاستشاري الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في عام 1951م بشأن التحفظات على الاتفاقية الدولية الخاصة بتحريم إبادة الجنس البشري حيث ذهبت للنظر إلى الدولة التي قامت بالتوقيع على المعاهدة الدولية، بوصفها في مركز وسط يتمثل في وضع مؤقت (Statut Provisoire) يختلف عن مركز الدولة الملزمة بالمعاهدة، ويختلف كذلك عن حالة الدولة التي امتنعت عن التوقيع على المعاهدة، ورتبت المحكمة على ذلك القول التسليم للدولة الموقعة على الاتفاقية -والتي لم تقم بعد بالتصديق- بالحق في إبرام الاعتراض على التحفظات التي قد تبديها بعض الدول الأخرى عند قيامها بالتصديق على المعاهدة.

ب. إذا كانت قد عبرت عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة حتى دخولها حيز التنفيذ على أن لا يتأخر هذا التنفيذ بغير مبرر".

أي أنه على الأطراف التي وقعت على المعاهدة أن تتوقف عن القيام بأي عمل من شأنه أن يخل بالأحكام الواردة في المعاهدة خلال الفترة الزمنية الممتدة من تاريخ التوقيع إلى تاريخ نفاذ المعاهدة، في حالة تصديق الأطراف على المعاهدة أو عدم نفاذها بعدم اتخاذ أي إجراء من إجراءات النفاذ، ومن الأمثلة التي تضرب في هذا المجال: نذكر أنه لو قامت مجموعة من الدول بإبرام معاهدة جماعية من خلالها تم الاتفاق على أن تقوم الدول الأطراف بتخفيض الرسوم الجمركية على الواردات القادمة من الدول الأخرى الأطراف في الاتفاق بنسبة 50% وذلك ابتداء من دخول الاتفاقية دائرة النفاذ، وحدث أنه قامت إحدى تلك الدول بمضاعفة الرسوم التي تحصل عليها في السلع أو المنتجات أو البضائع القادمة من الدول الأطراف الموقعة، فالدولة بهذا التصرف قد أفرغت الاتفاقية من موضوعها وهدفها، لأنها قامت برفع نسبة التخفيض خلال الفترة الانتقالية بين التوقيع والتصديق بشكل صوري⁽¹⁾.

ويمكن عقد معاهدة بكيفية نهائية بمجرد التوقيع عليها، وبالتالي يكون للتوقيع وظيفتان: إذ إنه من جهة يكون وسيلة اعتماد النص، ومن جهة أخرى يكون أسلوب ارتضاء الدولة للالتزام بالمعاهدة ومن ثم لا حاجة تدعو الدولة إلى التصديق أو الموافقة أو القبول، وهو ما يعرف بالاتفاق ذو الشكل المبسط، والذي كان السبب في ظهوره النمو المطرد الذي عرفته العلاقات الدولية وتنوعها وضرورة الإسراع في تنظيمها⁽²⁾.

ونشير إلى أنه لأية دولة أن تبدي تحفظها على نص أو أكثر في المعاهدة عند توقيعها⁽³⁾، وهنا يكتسب أهمية خاصة حيث يبعد المفاجأة عن الأطراف الأخرى، إذ يكون معلوما لهم، فجميع الدول حاضرة تعرف بتحفظات الأطراف الأخرى خاصة إذا كانت المعاهدة متوقفة نفاذها على إنهاء إجراءات التوقيع⁽⁴⁾.

(1) اسكندري وأبو غزالة، القانون الدولي العام (ص140، 141).

(2) القادري، القانون الدولي العام (ص48).

(3) نصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م على التحفظات، وذلك في الفصل الثاني منها، وتحديداً في المواد (19-23).

(4) اسكندري وأبو غزالة، القانون الدولي العام (ص165).

المطلب الثاني

السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية

يعتبر دستور الدولة هو الناظم لعملية التوقيع والتصديق على المعاهدات الدولية، حيث يتولى تحديد السلطة المختصة بإبرام المعاهدات والتوقيع عليها وتصديقها، وكذلك يحدد نوعية المعاهدات التي تحتاج إلى تصديق.

نتناول في هذا المطلب السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، من حيث السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، وكذلك في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني.

الفرع الأول: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية

بالرغم من خلو الشريعة الإسلامية من النصوص التي تتعلق بالسلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، إلا أنه يرى الفقه⁽¹⁾ أنه يُمنح الحاكم الشرعي (الإمام) أو من يمثله في الشريعة الإسلامية والنظام السياسي الإسلامي صلاحية توقيع معاهدة أو اتفاقية باعتباره يمثل الدولة الإسلامية.

واستدل الفقهاء على التوقيع من ختم النبي -صلى الله عليه وسلم- على المعاهدات التي كان يعقدها مع الكفار⁽²⁾.

ويجب الإشهاد على المعاهدة في الشريعة الإسلامية، فقد أشهد النبي -صلى الله عليه وسلم- في صلح خيبر عندما أعطى الأمان المشروط لكانانة وربيعة ابني أبي الحقيق .. أشهد عليهما أبا بكر وعمر وعلياً والزبير وعشرة من اليهود⁽³⁾.

وأشهد على صلح الحديبية رجالاً من المسلمين ورجالاً من المشركين أيضاً، أبا بكر وعمر بن الخطاب، وعبد الرحمن بن عوف، وعبد الله بن سهيل بن عمرو، وسعد بن أبي وقاص، ومحمد بن مسلمة، ومن المشركين مكرز بن حفص⁽⁴⁾.

(1) البهجي والمصري، الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بين القانون الدولي والشريعة الإسلامية (ص 401).

(2) المصري، المعاهدات السلمية في ضوء الواقع المعاصر (ص 92).

(3) السرخسي، السير الكبير (ج 1/280، 468).

(4) ابن سعد، طبقات ابن سعد (ج 2/97).

وبالتالي، لا يجوز توقيع وإبرام المعاهدات الدولية في الإسلام لغير الإمام أو من يفوضه الإمام، دون سواهما، فلا يجوز توقيع وإبرام المعاهدات الدولية في الإسلام إلا على يد حكومة الدولة الإسلامية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة
أوضحت المادة (7) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م الأشخاص الذين يحق لهم التوقيع والتعبير عن رضا الدولة بالالتزام بالمعاهدة، حيث نصت على أنه:
"1. يعتبر الشخص ممثلاً للدولة من أجل اعتماد نص المعاهدة أو توثيقه، أو من أجل التعبير عن رضا الالتزام بالمعاهدة في إحدى الحالتين التاليتين:
أ. إذا أبرزت وثيقة التفويض الكامل المناسبة، أو
ب. إذا بدا من تعامل الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نيتها انصرفت إلى اعتبار ذلك الشخص ممثلاً للدولة من أجل هذا الغرض وممنوحاً تفويضاً كاملاً.
2. يعتبر الأشخاص التالون ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم، ودون حاجة إلى إبراز وثيقة التفويض الكامل:

أ. رؤساء الدول، ورؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية، من أجل القيام بجميع الأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة،
ب. رؤساء البعثات الدبلوماسية من أجل اعتماد نص المعاهدة بين الدولة المعتمدة والدولة المعتمدين لديها،
ج. الممثلون المعتمدون من قبل الدول لدى مؤتمر دولي أو لدى منظمة دولية أو إحدى هيئاتها وذلك من أجل اعتماد نص المعاهدة في ذلك المؤتمر أو المنظمة أو الهيئة".

يتبين من النص السابق أنه إذا كان الموقع على المعاهدة رئيس الدولة، أو رئيس الحكومة، أو وزير خارجيتها فلا يحتاج الأمر إلى تقديم وثائق تفويض مزودون بها، أما إذا كان من سيوقع من غير هؤلاء، فإنه يجب أن يكون مزود بأوراق تفويض تخوله التوقيع لكي ينسب التوقيع إلى عضو يمثل الدولة، بشرط أن تكون هذه الوثائق صادرة عن السلطات الداخلية المختصة بإبرام المعاهدة في الدولة.

(1) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص51).

في حين يرى بعض الفقه⁽¹⁾ أنه لا لزوم لوثائق التفويض في الحالات التي تم فيها التعبير عن ارتضاء الدولة بالمعاهدة عن طريق التوقيع، لأن ذلك يتنافى مع الاعتبارات التي من أجلها استغنى عن التصديق في مثل تلك الحالات، وهي مقتضيات السرعة والبساطة والتسيير.

نعتقد أن هذا الرأي قد جانب الصواب، خاصة وأن المعاهدة الدولية ترتب التزامات متبادلة بين أطرافها، وهذا يتوجب أن يكون ممثل الدولة في المعاهدة له سلطة على التوقيع على المعاهدة، وبالتالي يتوجب أن يكون مزود بأوراق التفويض في بعض الحالات -تم ذكرها في المادة (7) السابقة-، وذلك حتى ترتب آثارها القانونية.

ويتولى دستور كل دولة أو القانون الخاص الذي ينظم المعاهدات الدولية تحديد الأشخاص الذين يملكون سلطة إبرام المعاهدات نيابة عن الدولة وتمثيلها في جميع مراحل الإبرام.

ووفقا لدستور جمهورية مصر العربية لعام 2014م فإن الرئيس المصري له صلاحية إبرام المعاهدات الدولية وتوقيعها، حيث نصت المادة (151) من الدستور على أنه: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ...".

وأیضا فإن لوزارة الخارجية المصرية دورا هاما في مجال إبرام المعاهدات الدولية وتوقيعها، حيث نصت المادة (3/1) من قانون تنظيم وزارة الخارجية المصري رقم (453) لسنة 1955م على أنه: "تقوم الوزارة بالاتصالات والمباحثات والمفاوضات لعقد كافة المعاهدات والاتفاقات الدولية والإشراف على تفسيرها وتنفيذها أو نقضها بالاشتراك مع الوزارات والمصالح المصرية".

أما دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م فقد أعطى الصلاحية لرئيس الحكومة، حيث نصت المادة (92) من الدستور على أنه: "... يتصرف رئيس الحكومة في الإدارة، ويبرم الاتفاقيات الدولية ذات الصبغة الفنية. ...".

(1) شاش، التصديق على المعاهدات (ص29).

وقد أعطى دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952م والمعدل لعام 2014م اختصاص التوقيع وإبرام المعاهدات الدولية لملك الأردن، حيث نصت المادة (33) من الدستور على أنه: "الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقيات".

أما دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والمعدل لعام 2016م فقد منح الاختصاص لرئيس الجمهورية، حيث نص في المادة (9/91) منه على أنه: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية: ... 9. يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها"، وقد أكدت على ذلك المادة (111) من الدستور على أنه: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم...".

وقد أعطى دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958م والمعدل لعام 2008م الصلاحية لاختصاص رئيس الجمهورية، حيث نصت المادة (52) من الدستور على أنه: "يتفاوض رئيس الجمهورية ويصادق على المعاهدات".

وأيضاً منح دستور إسبانيا لعام 1978م والمعدل لعام 2011م الصلاحية للملك، حيث نصت المادة (2/63) من الدستور على أنه: "من صلاحيات الملك التعبير عن قبول الدولة الالتزام دولياً عن طريق المعاهدات وذلك وفقاً للدستور والقانون".

وقد أعطى دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1789م والمعدل لعام 1992م الصلاحية لاختصاص الرئيس بعقد المعاهدات، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (2) من الدستور على أنه: "الرئيس ... تكون له السلطة، بمشورة مجلس الشيوخ وموافقته، لعقد المعاهدات...".

نستنتج من نصوص المواد السابقة أن السلطة المختصة التي تملك صلاحية إبرام وتوقيع المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة هي السلطة التنفيذية، إما الملك أو رئيس الجمهورية أو مجلس الوزراء أو رئيس الوزراء أو الحكومة أو وزير الخارجية أو ممن يجوز تفويضهم.

الفرع الثالث: السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني

خلا القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م من النص على تحديد السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، بالرغم من تعرضه في المادة (2/10) للمعاهدات الدولية، حيث نصت على أنه: "تعمل السلطة الوطنية الفلسطينية دون إبطاء على الانضمام إلى الإعلانات والمواثيق الإقليمية والدولية التي تحمي حقوق الإنسان".

وعلى الرغم من أن اتفاقية غزة أريحا أولا عام 1994م قد أعطت السلطة الفلسطينية صلاحية التوقيع على بعض الاتفاقيات⁽¹⁾، إلا أنه لم يتم تنظيم هذا الأمر وفق قانون صادر عن المجلس التشريعي أو لم يتم إضافة موضوع المعاهدات لاحقا في القانون الأساسي الفلسطيني، وأيضا بالرغم من حصول فلسطين على عضوية الأمم المتحدة -دولة عضو مراقب في هيئة الأمم المتحدة- في 29 نوفمبر عام 2012م إلا أنه لم يتم تعديل القانون الأساسي الفلسطيني وتضمينه العديد من الموضوعات التي تتلاءم مع المتغيرات الفلسطينية، والتي من ضمنها موضوع المعاهدات الدولية.

أصدر مجلس الوزراء قراره رقم (135) لسنة 2004م بشأن آلية التوقيع على الاتفاقيات، حيث عالج فيه السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، حيث نص في المواد (1، 2، 3) من القرار على أنه:

1. توقع الاتفاقيات العامة مع الدول المانحة والخاصة بالعلاقات الثنائية (سياسية وتنموية) من قبل وزارة الشؤون الخارجية بعد أن تعتمد وزارة التخطيط الشق التنموي من الاتفاقية.
2. توقع الاتفاقيات العامة مع المؤسسات الدولية بشكل مشترك من قبل وزارة الشؤون الخارجية والتخطيط.

(1) نصت المادة (2/2ب) من اتفاقية غزة أريحا أولا الموقعة في 4 مايو لعام 1994م على أنه: "وبالرغم من بنود هذه الفقرة، إلا أن منظمة التحرير الفلسطينية يمكن أن تجري مفاوضات وتوقع اتفاقات مع دول أو منظمات دولية لمصلحة السلطة الفلسطينية في الحالات التالية فقط:

1. اتفاقات اقتصادية كما هو وارد تحديدا في الملحق الرابع من هذا الاتفاق،
2. اتفاقات مع الدول المانحة بهدف ترتيبات لتوفير المساعدة للسلطة الفلسطينية.
3. اتفاقات بهدف تنفيذ خطط التنمية الإقليمية المفصلة في الملحق الرابع من إعلان المبادئ أو في اتفاقات ملحقة في إطار المفاوضات متعددة الأطراف، و
4. اتفاقات ثقافية، علمية وتعليمية".

3. توقع اتفاقيات المشاريع والبرامج التنموية بموجب الاتفاقيات العامة مع الدول والمؤسسات المانحة من قبل وزارة التخطيط".

يلاحظ من القرار السابق، أن اختصاص التوقيع على المعاهدات الدولية ينعقد لوزارة الشؤون الخارجية ووزارة التخطيط، وقد تم تعديل المادة (3) من القرار السابق بالقرار رقم (27) لسنة 2005م لتضيف إلى الاختصاص وزارة أخرى مختصة بالتوقيع لكن لم تحدها واكتفت بذكر "الوزارة المعنية"، حيث نص قرار التعديل على أنه: "تعديل المادة الثالثة من القرار رقم (135) لسنة 2004م لتصبح على النحو الآتي: توقع اتفاقيات المشاريع والبرامج التنموية بموجب الاتفاقيات العامة مع الدول والمؤسسات المانحة من قبل وزارة التخطيط والوزارة المعنية".

وقد أعطى قانون الدين العام رقم (24) لسنة 2005م صلاحية اختصاص التوقيع على اتفاقيات القروض لوزير المالية⁽¹⁾، وهذا ما يتضح من نص المادة (32) من القانون، حيث نصت على أنه: "تتولى الوزارة إدارة الدين الحكومي ومتابعته باعتبارها الجهة الوحيدة المخولة بالتوقيع على اتفاقيات القروض للوزارات والمؤسسات العامة في السلطة الوطنية حسب القوانين والأنظمة المعمول بها، ولا يجوز لأية جهة أخرى القيام بذلك"، وقد أكدت على ذلك المادة (37) من ذات القانون، حيث نصت على أنه: "يكون الوزير هو المفوض بالتوقيع نيابة عن السلطة الوطنية على كل اتفاقيات الاقتراض".

يلاحظ مما سبق، أن تحديد اختصاص التوقيع على المعاهدات في النصوص السابقة يقتصر على بعض المعاهدات مثل اتفاقيات القروض والاتفاقيات مع الجهات المانحة، وبالرغم من ذلك إلا أننا نرى أنه وإن كان يدخل ضمن صلاحيات مجلس الوزراء تحديد اختصاصات الوزارات والأجهزة الحكومية التابعة له، وبالتالي له صلاحية منح وزارة الشؤون الخارجية والتخطيط سلطة إبرام والتوقيع على بعض المعاهدات الدولية، إلا أننا نرى أن يتم تحديد الجهة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية عن طريق القانون الأساسي الفلسطيني أو الدستور الفلسطيني لاحقاً، وذلك لأهمية هذا الأمر، وحتى يبقى ثابتاً مع الزمن، ولا يخضع للمناكفات السياسية، بالعمل على تغيير الاختصاص عن طريق إصدار قرار لاحق يعدل القرار السابق.

(1) أوضحت المادة (1) من قانون الدين العام رقم (24) لسنة 2005م، المقصود بالوزارة والوزير في القانون، حيث يذهب معناهما في القانون إلى: الوزارة: وزارة المالية، والوزير: وزير المالية.

وبالرجوع إلى الواقع الفلسطيني، فإننا نرى أن الرئيس الفلسطيني محمود عباس قام وما زال يقوم بتوقيع العديد من الاتفاقيات والمعاهدات مع الدول والمنظمات الدولية، حيث يقوم بذلك بصفته رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية، وبالرجوع إلى منظمة التحرير الفلسطينية نرى أن من مهام الدائرة السياسية -إحدى دوائر المنظمة- عقد الاتفاقيات التي تنظم علاقات المنظمة بمختلف دول العالم⁽¹⁾.

منحت المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م اختصاص عقد المعاهدات الدولية للحكومة، حيث نصت في المادة (79) على أنه: "تتولى الحكومة عقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة أو تنضم إليها،...".

إن عدم تحديد السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني يشكل فراغا دستوريا يترتب عليه حالة من الإرباك والتضارب في الاختصاصات، ليس بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية فقط، بل بين الإدارات المختلفة بين السلطة التنفيذية ذاتها⁽²⁾.

يتضح مما سبق أن النظام القانوني الفلسطيني يخلو من النصوص الدستورية والقانونية المحددة للسلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، لذا نوصي المجلس التشريعي الفلسطيني بضرورة تعديل القانون الأساسي الفلسطيني وإضافة مادة تحدد السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، وأن تكون السلطة التنفيذية وتحديدًا رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو وزير الخارجية وإعطائهم صلاحيات التفويض في التوقيع، وأن تأخذ اللجنة التأسيسية لإعداد دستور دولة فلسطين ذلك بعين الاعتبار قبل اعتماد مسودة الدستور، وبشكل مؤقت أن يتم إقرار قانون للمعاهدات الدولية ينظم ذلك.

(1) الدائرة السياسية التابعة لمنظمة التحرير الفلسطينية، الموقع الرسمي لمنظمة التحرير الفلسطينية (على الإنترنت).

(2) النحال، القواعد المنظمة للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني (ص15).

المبحث الثاني التصديق على المعاهدات الدولية

التصديق على المعاهدات الدولية يعني الموافقة على تنفيذ المعاهدة داخل الدولة وتطبيقها كجزء من قانونها الداخلي أي يمكن وصفه بشهادة الميلاد للاتفاق الدولي وفيزا العبور إن صح التعبير إلى نطاق القانون الداخلي، وأن الاتفاق الدولي أصبح جزءاً لا يتجزأ منه.

ولبيان التصديق على المعاهدات الدولية، نتناول في المطلب الأول ماهية التصديق على المعاهدات الدولية وأحكامه، ونتناول في المطلب الثاني السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية.

المطلب الأول ماهية التصديق على المعاهدات الدولية وأحكامه

نتناول في هذا المطلب ماهية التصديق على المعاهدات الدولية وأحكامه، من حيث مفهوم التصديق وقيمه القانونية، والحكمة منه، وشكله، ومبدأ حرية الدولة في التصديق، والتصديق الناقص وأثر التصديق وعدم رجعيته.

الفرع الأول: مفهوم التصديق وقيمه القانونية

التصديق ليس مجرد إجراء شكلي، ولكنه عمل بالغ الأهمية، يقصد به إقرار السلطات الداخلية المختصة للمعاهدة، على نحو يلزم الدولة بها على الصعيد الدولي، أو هو العمل الذي تتأكد من خلاله إرادة الدولة المعبر عنها بواسطة السلطات المختصة بإعطاء المعاهدة قوة القانون الداخلي⁽¹⁾. فهو قبول الالتزام بالمعاهدة رسمياً من السلطة التي تملك حق عقد المعاهدات باسم الدولة⁽²⁾.

بناء على ذلك، يتضح أن للتصديق مدلولين مختلفين: أحدهما داخلي (دستوري) والآخر دولي، ويختلف هدف وأثر كل منهما، فبينما يهدف التصديق الدولي إلى إعطاء الدولة مهلة للتعبير عن ارتضاءها واتخاذ كافة الإجراءات القانونية الداخلية اللازمة ليكون هذا الارتضاء تعبيراً عن الإرادة الحقيقية للدولة، فإن المدلول الداخلي للتصديق يتمثل بإقرار السلطة المختصة

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص228، 229).

(2) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص471، 472). المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص508).

داخل الدولة لاعتماد هذه المعاهدة إما من خلال موافقة البرلمان أو أي متطلب آخر -حسب دساتير بعض الدول-، وذلك بهدف إنفاذها في النظام القانوني الداخلي⁽¹⁾.

والملاحظ أن الفقه والقضاء والعرف والقانون الدولي وما جرى عليه العمل والقضاء داخل الدول، لم يتبنوا موقفا واحدا من التصديق، فقد انقسم الفقه الدولي في مجال التصديق إلى رأيين: الرأي الأول⁽²⁾، رأى أنه شرط لا غنى عنه لصحة المعاهدة ما لم تتجه الأطراف إلى استبعاده، والرأي الثاني⁽³⁾، ذهب إلى عدم لزومه ما لم يتم الاتفاق عليه مقدما واشترطه أطراف المعاهدة.

وعلى صعيد القضاء الدولي، سبق للمحكمة الدائمة للعدل الدولي أن قضت في حكم لها في 10 سبتمبر/أيلول عام 1929م بشأن اختصاص اللجنة الدولية العائدة لنهر الأودر (L'Oder) أن من قواعد القانون الدولي العام: "قاعدة أن الاتفاقيات لا تصبح ملزمة، فيما عدا حالات استثنائية محدودة، إلا بعد التصديق عليها"، وأيضا ما ذهبت إليه كذلك محكمة العدل الدولية في قضية أمباتيلوس (Ambatielos) في 1 تموز 1952م أوضحت أن التصديق شرط ضروري لتصبح المعاهدة نافذة⁽⁴⁾.

وعلى صعيد العرف المتواتر بين الدول، قرار مجلس عصبة الأمم في 23 يناير عام 1936م بشأن رفض المساعدة المالية التي طلبتها الحبشة وقت اعتداء إيطاليا عليها، نظرا لأن الحبشة غير مصدقة على المعاهدة الخاصة بالمساعدة المالية للدول المعتدة عليها المنعقدة في 2 أكتوبر عام 1930م⁽⁵⁾.

وما جرى عليه العمل والقضاء داخل الدول، فقد حدث أن أصدر القضاء الأمريكي حكما جنائيا على أحد الرعايا الأمريكيين صموئيل أنسول (Insull)، فهرب إلى اليونان،

(1) محسن، التنظيم الدستوري للمصادقة على المعاهدات الدولية (ص329). شاش، التصديق على المعاهدات (ص51).

(2) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص146)، نقلا عن:

Nair, The Law of Treaties (P.133).

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص146)، نقلا عن:

Fitzmaurice, Do Treaties Need Ratifications (P.129).

(4) مشار للأحكام لدى: روسو، القانون الدولي العام (ص44). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص147).

(5) مشار إليها لدى: علوان: عبد الكريم، الوسيط في القانون الدولي العام (ج1/270). سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص165).

فطالبت الولايات المتحدة بتسليمه وفقا لمعاهدة تسليم المجرمين المنعقدة بين الدولتين في 6 مايو عام 1931م، فرفضت اليونان ذلك لأنها لم تكن قد صدقت بعد على المعاهدة المذكورة⁽¹⁾.

وعلى صعيد القانون الدولي التقليدي، اعتبر التصديق على المعاهدات إجراء واجبا، كما هو الحال في بروتوكول برلين المنعقد في 13 مايو عام 1878م، والمادة (5) من معاهدة هافانا المنعقدة بين الدول الأمريكية في 20 فبراير عام 1928م⁽²⁾.

أما اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، فتركت الأمر كاملا لإرادة الدول الأطراف في المعاهدة وحريرتهم، وذلك طبقا لنص المادة (1/14) منها، حيث نصت على أنه: "1. تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها في إحدى الحالات التالية:

أ. إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالتصديق، أو
ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق، أو

ج. إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة بشرط التصديق، أو
د. إذا بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطا بالتصديق على المعاهدة، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات".

يلاحظ من نص المادة السابقة، أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م قد حسمت الأمر وأخذت بجل وسط، حيث بينت الحالات التي يتم فيها التصديق على سبيل الحصر، وبمفهوم المخالفة لا حاجة لهذا الإجراء في غياب هذه الحالات، لكن نجد أن القيمة القانونية للتصديق مستمدة من دساتير الدول التي تشترطه كإجراء شكلي لإبرام المعاهدات الدولية.

الفرع الثاني: الحكمة من التصديق

التصديق ليس مجرد إجراء شكلي، ولكنه عمل قانوني بالغ الأهمية، لذا يقدم الفقه⁽¹⁾ مبررات عديدة لإجراء التصديق، منها:

(1) مشار للحكم لدى: سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص239). سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص165).

(2) روسو، القانون الدولي العام (ص44). سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص239). سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص165).

1. خطورة الالتزامات الدولية التي تقع على الدولة نتيجة إبرام بعض المعاهدات، ولذلك لا بد من إعطاء الدولة فسحة من الوقت لإعادة النظر في المعاهدة وتقدير مدى ملاءمة التصديق عليها.
2. التأكد من عدم تجاوز المندوبين المفوضين لحدود التفويض الممنوح لهم.
3. احترام مبدأ الفصل بين السلطات في النظم الديمقراطية، حيث إن التصديق يسمح باشتراك البرلمان في الإقرار النهائي للمعاهدة بعد أن انفردت السلطة التنفيذية بالمفاوضة والتوقيع، فغالبية الدساتير ترسم للسلطة التشريعية دوراً في عملية التصديق، بل إن بعضها يجعل التصديق من حق البرلمان وحده - كما سيمر معنا-.

الفرع الثالث: شكل التصديق

- لا يخضع إجراء التصديق في الأصل لصورة شكلية معينة، فيجوز أن يكون صريحاً، كما يجوز أن يكون ضمناً كالبدء مثلاً في تنفيذ المعاهدة التي تم التوقيع عليها⁽²⁾.
- وقد جرى العمل على إثبات التصديق في وثيقة مكتوبة موقعة من السلطة المختصة، وهذه الوثيقة يمكن أن تحتوي على نص المعاهدة، ويمكن أن تكتفي بالإشارة إليها، وقد تكون موجزة تتألف من كلمات معدودات، أو مطولة تملأ صفحات⁽³⁾.
- يتعين عدم الخلط بين التصديق على المعاهدة (Ratification) وإصدارها (Promulgation)، فالتصديق إجراء دولي يثبت التزام الدولة قبل الدول الأخرى الموقعة على المعاهدة بما جاء فيها، والإصدار إجراء داخلي يرمي إلى إضفاء صفة القانون على المعاهدة التي تم التصديق عليها حتى تنقيد بها سلطات الدولة وأفرادها وتتمكن الدولة من مواجهة التزامها المترتب على التصديق⁽⁴⁾.

(1) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي الداخلي الموريتاني (ص53، 54). البصيصي، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد (ص246). عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص231، 232). الطائي، القانون الدولي العام (ص132، 133).

(2) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص473). المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص511).

(3) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص511).

(4) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص473).

الفرع الرابع: مبدأ حرية الدولة في التصديق

التصديق عمل داخلي يقرره دستور الدولة، وإنه من المسلم به أن للدولة مطلق الحرية في التصديق أو عدمه على ما يوقع عليها ممثلوها في المعاهدات⁽¹⁾. فإنه لا يمكن إجبار الدولة على إتمامه بصورة آلية بعد توقيع ممثلها المفوض منها -رغم سلامة جميع الإجراءات-، حيث إنه اختصاص تقديري للسلطات المختصة في كل دولة، فلها مطلق الحرية والتقدير في التصديق على المعاهدة، أو الامتناع عن ذلك.

ويترتب على حرية الدولة في التصديق وسلطتها التقديرية في ذلك عدة نتائج، نذكرها فيما يلي:

أولاً: حرية الدولة في اختيار توقيت التصديق

إذا لم تحدد المعاهدة صراحة موعد التصديق فإن الدولة الموقعة تبقى حرة في إتمامه عندما يبدو لها ذلك مناسباً، وقد نتج عن هذا الأمر مساوئ خطيرة على مستوى التعامل الدولي، ذلك أنه يؤدي إلى تأخر تصديق المعاهدات عدة سنوات بعد توقيعها⁽²⁾.

والأمثلة على ذلك كثيرة، من بينها⁽³⁾: لم تصادق فرنسا على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الموقعة في 4 نوفمبر 1950م إلا في 3 يناير 1974م، ولم تصادق على اتفاقية بروكسل بشأن حصانة سفن الأسلحة الموقعة في 10 أبريل 1926م إلا في 21 أغسطس 1939م، وكذلك تأخرت مصادقتها على الاتفاقية الدولية حول القضاء على تزوير النقود من عام 1929م إلى عام 1958م، كما لم تصادق الولايات المتحدة الأمريكية على بروتوكول جنيف حول الأسلحة الكيماوية لعام 1925م إلا في عام 1975م، أي بعد خمسين عاماً، أما مصر فقد تأخرت مصادقتها على اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة لعام 1953م إلى عام 1981م، كما لم تصادق على العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية اللذين أقرتهما الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966م إلا في 10 أكتوبر 1981م.

(1) عبد الحميد وحسين، القانون الدولي العام (ص38).

(2) روسو، القانون الدولي العام (ص46).

(3) كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية (ص14).

غير أن المعاهدة قد تتضمن النص أحيانا على موعد محدد للتصديق، ومثال ذلك: التصريح الصيني - البريطاني بشأن مسألة هونج كونج، الذي اتفق فيه على تبادل التصديقات في بكين قبل اليوم الثلاثين من شهر حزيران/يونيو 1985م⁽¹⁾.

ثانيا: جواز تعليق التصديق على شرط معين

ليس هناك ما يمنع الدولة في أن تعلق تصديقها على شرط معين، حيث إنها قد تشترط للتصديق على معاهدة توفر شروط معينة لتحقيق غاية معينة تقدرها الدولة⁽²⁾. حيث إنه مادامت الدولة قادرة على التصديق أو عدمه، فهي من باب أولى قادرة على وضع شروط لتقوم به⁽³⁾.

ومن أمثلة ذلك⁽⁴⁾: قيام إيطاليا عند توقيعها في 28 يناير 1969م على معاهدة منع نشر الأسلحة النووية بجعل تصديقها على تلك المعاهدة مرهونا بعقد اتفاق مناسب بشأن إجراءات السلطة النووية بين الوكالة الدولية للطاقة الذرية والجماعة الأوروبية للطاقة الذرية، وأيضا ما فعلته فرنسا عندما علقت تصديقها على معاهدة الصداقة وحسن الجوار المبرمة بينها وبين ليبيا في 10 أغسطس 1955م على شرط سياسي معين هو إبرام معاهدة بينها وبين ليبيا لتحديد الحدود الليبية الجزائرية (كانت الحدود الجزائرية في ذلك الوقت معتبرة من وجهة النظر الفرنسية حدودا فرنسية) الأمر الذي تحقق مع إبرام معاهدة في 26 ديسمبر 1956م بين فرنسا وليبيا.

يرى بعض الفقه⁽⁵⁾ أنه لا يحق لأية دولة أن تقرن تصديقها بأي شرط من الشروط وأي تعديل في أي نص من نصوص المعاهدة، ويعتبر هذا الرأي أن إدخال التعديلات على نصوص المعاهدة يعد باطلا، وهو بمثابة عرض لمعاهدة جديدة للطرف الآخر أن يقبلها أو يرفضها، كما ذهب هذا الرأي إلى القول بأنه يجب أن ينصب التصديق على المعاهدة بأكملها، وأن التصديق على جزء من المعاهدة يؤدي إلى سقوطها بحيث لا يجوز للدولة أن يقتصر تصديقها على جزء من المعاهدة ترى فيه مصلحتها دون الجزء الآخر، إذ يعتبر ذلك بمثابة عرض لمعاهدة جديدة

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص149).

(2) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص85).

(3) الدقاق وحسين، القانون الدولي المعاصر (ص66، 67).

(4) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص234).

(5) علوان: عبد الكريم، الوسيط في القانون الدولي العام (ج1/271). أبو هيف، القانون الدولي العام (ص478، 479).

يجب التفاوض في شأنها من جديد إلا إذا سمحت بذلك المعاهدة نفسها أو اتفق على ذلك بقية الدول المتعاقدة.

ونحن بدورنا لا نتفق مع هذا الرأي، حيث إننا نرى أنه يحق للدولة أن تعلق تصديقها على شرط معين، أو تقرنه بإدخال تعديلات على نصوص المعاهدة، أو تصدق على جزء من المعاهدة دون الجزء الآخر، وذلك للأسباب الآتية:

1. بخصوص تعليق التصديق على شرط، فإن الأمثلة التاريخية الدولية السابقة، (تصديق إيطاليا على معاهدة منع نشر الأسلحة النووية، وتصديق فرنسا على معاهدة الصداقة وحسن الجوار مع ليبيا)، قد أيدت تعليق التصديق على تحقيق شرط معين.

2. بخصوص اقتران التصديق بإدخال تعديلات على نصوص المعاهدة، فإن الأمثلة التاريخية الدولية أيدت ذلك⁽¹⁾: فامتعت الدول العظمى منها الولايات المتحدة الأمريكية على التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982م، وذلك بسبب الفصل الحادي عشر من الاتفاقية، حيث إنها اشترطت تعديل الفصل الحادي عشر للتصديق عليها.

3. بخصوص التصديق على جزء من المعاهدة دون الجزء الآخر، فقد أجازت المادة (17) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م التعبير عن الرضا بالالتزام بجزء من المعاهدة والاختيار بين نصوص مختلفة، حيث نصت على أنه: "1. مع عدم الإخلال بالمواد من 19 إلى 23، لا يكون رضا الدولة بالالتزام بجزء من معاهدة نافذا إلا إذا سمحت بذلك المعاهدة أو وافقت على ذلك الدول المتعاقدة الأخرى. 2. لا يكون رضا الدولة بالالتزام بمعاهدة تسمح الاختيار بين نصوص مختلفة ساريا إلا إذا تبين إلى أي من النصوص انصرف رضاها"، ويتضح من ذلك أن المعاهدة قد أجازت التصديق الجزئي بشروط، هي: إذا سمحت المعاهدة بذلك، أو وافقت على ذلك الدول المتعاقدة الأخرى.

(1) ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة (ص69، 70)، نقلا عن: Harris, Cases and Materials on International Law (PP.467-477).

4. وقد أجازت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م إبداء الدولة التحفظات على المعاهدة التي تبرمها مع الأطراف الأخرى⁽¹⁾.

وعليه يمكن القول بأنه إن كانت المعاهدة تمنع التصديق المشروط أو المصادقة على جزء دون آخر فإن ذلك يمنع الدولة المعروض عليها التصديق القيام بغير ذلك، وحتى لا يتم إساءة استخدام التصديق، ولتجنب الآثار السلبية التي تنتج عن التصديق المشروط أو الجزئي، فإننا نرى أن الضابط في جواز مثل هذه الحالات هو إذا سمحت المعاهدة بذلك التصديق الجزئي أو المشروط، سواء معلق على شرط أو يحمل معنى تعديل بعض أحكام المعاهدة أو إذا وافقت على ذلك الدول المتعاقدة، ونرى أن هذا يتوافق مع ما جاء به نص المادة (17) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م.

ثالثاً: جواز رفض التصديق دون أية مسؤولية دولية

للدولة أن ترفض التصديق على المعاهدة، وقد يكون الامتناع عن التصديق عملاً غير ملائم تجاه الطرف الآخر في المعاهدة، ولكنه لا يثير المسؤولية الدولية من الناحية القانونية، لأن من يمتنع عن استخدام سلطته التقديرية لا يعتبر مسؤولاً من الناحية القانونية، ومن ثم لا يجوز مساءلة الدولة دولياً حال امتناعها عن التصديق على معاهدة سبق لها وأن وقعت عليها، لأنها لم ترتكب فعلاً غير مشروع تترتب عليه المسؤولية الدولية⁽²⁾. وإن جاز أن يعد مسؤولاً على أساس قواعد الأخلاق الدولية⁽³⁾.

ولعل من الأسباب التي تكون وراء عدم تصديق الدولة، تجاوز المفوض للسلطة الممنوحة له بمقتضى وثيقة التفويض، وتغيير الظروف التي جرى فيها التفاوض والتوقيع على المعاهدة⁽⁴⁾. وقد يكون الرفض نتيجة خلافات بين السلطتين التشريعية والتنفيذية داخل الدولة بشأن المعاهدة.

(1) حيث أشار الفصل الثاني من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م في المواد (19-23) على التحفظات التي تبديها الدول على المعاهدة، فبينت أحكامها من إبداء الدول للتحفظات، وقبولها والاعتراض عليها، والآثار القانونية لها والاعتراضات عليها، وسحبها والاعتراضات عليها، والإجراءات الخاصة بها.

(2) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص313). مانع، القانون الدولي العام (ص82).

(3) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص234).

(4) شلبي، مبادئ القانون الدولي العام (ص206).

ومن أمثلة رفض بعض الدول التصديق على بعض المعاهدات بسبب خلاف بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بشأن المعاهدة⁽¹⁾: الولايات المتحدة الأمريكية لم تدخل في عضوية عصبة الأمم بسبب رفض مجلس الشيوخ التصديق على معاهدة فرساي عام 1919م، بحجة عدم اتساقها مع مبدأ (مونرو) حول عدم التدخل في الصراعات الدولية، علما بأن الرئيس الأمريكي ويلسون كان قد شارك في إمداد المعاهدة المذكورة، وأيضاً رغم موافقة الحكومة الفرنسية على اتفاقية معاقبة تجارة الرقيق عام 1841م، إلا إن فرنسا لم تصادق على الاتفاقية بسبب رفضها من قبل البرلمان الفرنسي لأسباب تتعلق بالتنافس مع بريطانيا في السيطرة على مياه البحار والمحيطات.

وفي سياق ذلك، نتفق مع ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ أنه إذا رفضت السلطة المختصة تصديق المعاهدة، فإنه يجب التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كانت المعاهدة تنص على أنها لا تكون ملزمة إلا بعد التصديق عليها من الدولة، أو ثبت اتفاق الدول المتفاوضة على اشتراط التصديق، أو توقيع ممثل الدولة على المعاهدة بشرط التصديق، أو بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطاً بالتصديق، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات⁽³⁾، ففي هذه الحالة تكون المعاهدة غير منعقدة، وأن رفضها لا يشكل مسؤولية قانونية على الدولة، وإن صادق عليها الطرف الآخر.

الحالة الثانية: إذا كانت المعاهدة تنص على أنها ملزمة بمجرد التوقيع عليها، أو أن الدولة صادقت عليها دولياً (موافقة الدولة) دون أن تأخذ موافقة البرلمان، غير أن الإجراءات

(1) كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية (ص15).

(2) الفتلاوي، الموجز في القانون الدولي العام (ص71، 72). الفتلاوي، القانون الدولي العام في السلم (ص156، 157). الفتلاوي وحوامدة، القانون الدولي العام (ج1/106، 107).

(3) هذه الحالات نصت عليها المادة (1/14) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، بقولها: "1.

تعبر الدولة عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة بالتصديق عليها في إحدى الحالات التالية:

أ. إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن الرضا يتم بالتصديق، أو

ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق، أو

ج. إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة بشرط التصديق، أو

د. إذا بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطاً بالتصديق على

المعاهدة، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات."

القانونية لتطبيقها داخل الدولة تتطلب التصديق عليها، ففي هذه الحالة إذا رفضت السلطة المختصة في الدولة تصديق المعاهدة، فإن المعاهدة تكون ملزمة على الصعيد الدولي، ولا يعتد برفض التصديق، لأنها أصبحت ملزمة منذ التوقيع عليها، وتحمل الدولة مسؤولية رفض التصديق على المعاهدة على الصعيد الدولي، إذا كان ذلك يؤثر على تنفيذها.

الفرع الخامس: التصديق الناقص

يقصد بالتصديق الناقص ذلك التصديق الذي يجريه رئيس الدولة دون أن يتبع القواعد والإجراءات المنصوص عليها في الدستور، أي التصديق المخالف للقواعد الدستورية الداخلية⁽¹⁾. سواء كان التصديق خروج على أحكام الدستور، أو شاب إجراءات اتخاذه عيب إجرائي أو موضوعي، مثال ذلك: أن يكون الدستور قد أعطى الاختصاص بالتصديق للسلطة التشريعية في الدولة، ولكن الرئيس قام بالتصديق على المعاهدة من غير الرجوع لها، فمثل هذا التصديق يطلق عليه التصديق الناقص.

ولعل عدم مراعاة القواعد الدستورية المنصوص عليها في دستور الدولة يؤدي إلى إثارة بعض الإشكاليات حول تحديد القيمة القانونية لهذا التصديق الناقص الذي لم يحترم بصدده قواعد القانون الداخلي الخاص بالتصديق.

والملاحظ أن السوابق الدولية، وما جرى عليه العمل والقضاء داخل الدول، والآراء الفقهية القانونية والقانون الدولي واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م لم يتبنوا موقفا واحدا من مسألة القيمة القانونية للتصديق الناقص.

أولا: السوابق الدولية

السوابق التي تشير إلى إبطال المعاهدة من جانب أحد أطرافها بسبب عدم اتباعها الإجراءات الدستورية الداخلية للتصديق على المعاهدة نادرة: فعلى صعيد العمل الدبلوماسي، أثارت المسألة بالنسبة لمعاهدة معقودة بين فرنسا وأمريكا في عام 1931م، ولكن الدولتين اتفقتا على أن احترام المتطلبات الدستورية يعتبر بمثابة الشرط الأول لصحة المعاهدات، وسبق لبيرو أن أعلنت بطلان معاهدة معقودة بينهما وبين تشيلي لأنه لم يصدق عليها من قبل السلطة

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص85).

المختصة بالتصديق، وعلى العكس رفضت النمسا طلب رومانيا في إبطال معاهدة بينهما في عام 1920 بحجة أن تصديقها جاء على خلاف الدستور الروماني⁽¹⁾.

وعلى صعيد القضاء الدولي، فقد جرى الدفع ببطلان المعاهدة بسبب تصديقها تصديقاً ناقصاً في حالات نادرة: واتفاق التحكيم بين جمهورية ترنسفال وبريطانيا عام 1870م، والتي تعرف باسم (The Western Griqualand Diamond Deposit)، وموضوعها أنه تنفيذاً لاتفاقية التحكيم التي أبرمت عام 1771م بين جمهورية ترنسفال وإقليم كريكولاند الغربي لبريطانيا حددت الطرفين بطريقة لا تلائم مصالح ترنسفال، ثم حدث أن تغيرت حكومة ترنسفال، وجاءت حكومة جديدة رفضت الالتزام بقرار التحكيم على أساس أن نفس اتفاقية التحكيم باطلة، لأنها عقدت بغير اتباع الطريق الدستوري المنصوص عليه في دستور ترنسفال، وقد عارضت بريطانيا في أول الأمر دعوى ترنسفال، وقررت أنه لا يمكن أن تتأثر العلاقات الدولية بالخلافات الداخلية بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، ولكنها عادت بعد ذلك وقبلت وجهة نظر ترنسفال⁽²⁾. وقرار التحكيم الذي أصدره الرئيس الأمريكي كليفلاند في عام 1888م بعدم صحة معاهدة الحدود المعقودة بين كوستاريكا ونيكاراغوا في عام 1858م، وذلك لعدم مراعاة التصديق عليها لنصوص دستور نيكاراغوا⁽³⁾.

وفي المقابل رفضت قرارات تحكيم دولية أخرى ترتيب جزاء البطلان على المعاهدات المعقودة على خلاف الأحكام الدستورية، ولم تتوفر الفرصة لمحكمة العدل الدولية بعد للنظر في هذه المسألة، ولكن سابقتها المحكمة الدائمة للعدل الدولي قضت بصحة تصريحات صادرة عن مسؤولين في الدولة بالرغم من احتجاج دولتهم بصدور هذه التصريحات من أشخاص لا يملكون ذلك دستورياً⁽⁴⁾.

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص156).

(2) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص476)، نقلا عن:

Nair, The Law of Treaties (P.41).

(3) روسو، القانون الدولي العام (ص52، 53). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص156). المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص522).

(4) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص156)، نقلا عن:

Carreau, Droit International (PP.124-125).

ثانياً: ما جرى عليه العمل والقضاء داخل الدول

إن السوابق المقدمة من قبل التعامل الدستوري ليست دائماً مقنعة، أما بالنسبة للاجتهاد الداخلي فهو قلما يتوفر، وفي القرارات القليلة التي صدرت حتى الآن، فالاجتهاد يقر صحة المعاهدات المصدقة خلافاً للاعتبارات الدستورية، إلا إنه في فرنسا، نتيجة للتحفظ العادي الذي كانت تبديه المحاكم إزاء تصرفات السلطة التنفيذية، فقد أصبح هذا الحل ملكاً للماضي، إذ إن المعاهدات الوحيدة بمقتضى المادة (25) من الدستور الصادر في 27 تشرين الأول عام 1946م التي لها قوة القانون هي: "المعاهدات السياسية المصدقة بشكل صحيح"، ويفسر هذا التدبير بالحظر -مستقبلاً- على المحاكم تطبيق المعاهدات التي قد تكون صدقت بشكل غير صحيح، والواقع أن الاجتهاد يميل حالياً -على الأقل الاجتهاد القضائي- إلى رفض أية قيمة للمعاهدات التي تعدل القانون الداخلي عندما لا يكون تصديقها مأذوناً به بموجب قانون، وفي المقابل، فإن مجلس الدولة في قراره الصادر في 6 تشرين الثاني 1956م أقر بصحة اتفاق تبادل الكتب ما بين بيدو وبنزوني (Bidaut-Benzoni) في 17 أيار 1957م، والمعقود بشكل بسيط، والمعدل للقانون الداخلي، والموضوع موضع التنفيذ دون أن يكون قد حصل على موافقة السلطة التشريعية⁽¹⁾.

ثالثاً: آراء فقهاء القانون

اختلف الفقه في بيان مسألة التصديق الناقص، حيث ظهرت نتيجة ذلك عدة نظريات، وهي:

أ. النظرية المقررة صحة التصديق الناقص

من أنصار هذه النظرية الفقهاء (لاباند وبيتر من ألمانيا، وجورج سل وكاريه مالبيرج من فرنسا، وجيرالد فيتز موريس من إنجلترا)، حيث تقر هذه النظرية أن عدم مراعاة المتطلبات الدستورية عند التصديق لا يؤثر على صحة المعاهدة على الصعيد الدولي، ويرجع ذلك إلى افتقار القاعدة الدستورية التي تتطلب موافقة السلطة التشريعية على التصديق إلى قوة النفاذ على الصعيد الدولي واقتصار نفاذها على الصعيد الداخلي للدولة، فضلاً عن مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي بكافة قواعده بما فيها القاعدة الدستورية، فالمعاهدة قد لا تكون صحيحة حسب القانون الداخلي للدولة ولكنها صحيحة ومنتجة لآثارها على الصعيد القانون الدولي، وذلك حرصاً على توفير الاستقرار في العلاقات الدولية، وصعوبة تعرف الدول

(1) روسو، القانون الدولي العام (ص52).

المتعاقد على الأوضاع الدستورية للدول المتعاقدة الأخرى، وتغادي تداخلها في الشؤون الداخلية لها عن طريق مراقبة دستورية إجراءات إبرام المعاهدات السارية لها⁽¹⁾.

ب. النظرية المقررة بطلان التصديق الناقص

من أنصار هذه النظرية الفقهاء (شارل روسو، وموريس بوركان)، حيث يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول ببطلان التصديق الذي صدر مخالفا للقواعد الدستورية، فلا ينتج أثرا على الصعيد الدولي، ولا يؤدي بالتالي إلى نفاذ المعاهدة في مواجهة الدولة التي صدر التصديق الناقص عن سلطاتها الداخلية، ويستند هذا الرأي إلى المبادئ القانونية المتعلقة بفكرة الاختصاص، إذ إن الشرط الأساسي الواجب مراعاته حتى يكون التصديق صحيحا ويرتب آثاره القانونية أن يكون قد صدر عن السلطة المختصة، أي السلطة المسموح لها بذلك بشكل قانوني، وإلا فإنه يعتبر مجردا من أية قيمة قانونية، ولا ينتج بالتالي آثاره القانونية⁽²⁾.

ويذهب بعض أنصار هذه النظرية إلى التمييز بين أحكام الدساتير في الدول بشأن سلطات الدولة في التصديق على المعاهدات، فمنها ما هو ذائع (Notorious) ومنها ما ليست كذلك، فإن كان التصديق قد تم مخالفا لحكم دستوري ذائع فإنه يعد باطلا، لأن هذه الأحكام الدستورية الذائعة تعد في الواقع مندمجة في أحكام القانون الدولي⁽³⁾. وعلى هذا يفترض أن الدول المتعاقدة الأخرى تكون على علم بالمخالفة⁽⁴⁾. غير أن أغلب الفقهاء يرفضون التمييز في أحكام الدساتير بين ما هو ذائع وما لا يصدق عليه هذا الوصف، ذلك أن الأوصاف كلها نسبية تختلف باختلاف التقدير، كما يرفضون أيضا فكرة إدماج أحكام الدساتير في أحكام القانون الدولي؛ لأن هذا الإدماج يتنافى مع الإدراك القانوني السليم⁽⁵⁾.

ج. النظرية المتعلقة بصحة التصديق الناقص على أساس مبدأ المسؤولية الدولية

أبرزت هذه النظرية المدرسة الإيطالية الوضعية (أنزيلوتي، كافاليري وسالفولي)، حيث حاولت تقديم حل وسط لهذه المسألة من خلال تطبيق القواعد الدولية بشأن مسؤولية الدولة، حيث

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص157).

(2) روسو، القانون الدولي العام (ص52).

(3) المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص35). سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص169). سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص244).

(4) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص158).

(5) سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص169). سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص244).

تقضي النظرية بأنه إذا ما كان رئيس الدولة هو الذي يملك سلطة الإعلان عن إرادة الدول، وهي إرادة يجب لاعتبارها صحيحة أن تستوفي الشروط المقررة في دستور الدولة، فإنه في حالة قيام رئيس الدولة بمخالفة هذه الشروط والإعلان عن إرادة للدولة لم تُكوّن تكويننا سليماً، وفقاً لقواعد الدستور، فإن تصرفه هذا يكون فاسداً، وتحمل الدولة عبء المسؤولية الدولية عن هذا التصرف الفاسد الذي صدر عن رئيسها، وأفضل إجراء لجبر الضرر الذي أصاب أطراف المعاهدة الآخرين، هو أن يعتبر صحيحاً التصرف الذي يصدر في الأصل فاسداً، وأن تترتب عليه الآثار القانونية التي تترتب على التصرف الصحيح⁽¹⁾.

د. النظرية المتعلقة بصحة التصديق استناداً إلى فكرة الفاعلية

من أنصار هذه النظرية الفقيه (فيردوس)، حيث يرى صحة التصديق الناقص استناداً إلى فكرة الفاعلية (Effectness) التي تسود القانون الدولي، وهو يقر بصحة المعاهدة المصدقة بشكل غير صحيح، لأن القانون الدولي لا يستند على حرفية النصوص الدستورية ولكن على ممارستها الفعلية⁽²⁾.

رابعاً: حكم التصديق الناقص في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م

لقد تعرضت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م لمسألة التصديق الناقص، ووضعت لها حكماً في المادتين (46، 47) منها، وذلك محاولة للتوفيق بين النظريات والاتجاهات السالف ذكرها، حيث أخذت اتفاقية فيينا بالرأي القائل بالترقية بين النصوص القانونية ذات الأهمية وغيرها من النصوص القانونية، وترتيب البطلان بصدد التصديق الذي يصدر عن السلطات الداخلية مخالفاً للنصوص القانونية ذات الأهمية، واعتماد التصديق الذي قد يصدر بالمخالفة للنصوص القانونية غير ذات الأهمية⁽³⁾. حيث نصت المادة (46) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م على أنه:

"1. ليس للدولة أن تحتج بأن التعبير عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كسبب لإبطال هذا الرضا إلا إذا كانت المخالفة بينة وتعلقت بقاعدة أساسية من قواعد القانون الداخلي.

(1) سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص170). سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص245).

(2) الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص121، 122).

(3) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص241).

2. تعتبر المخالفة بينة إذا كانت واضحة بصورة موضوعية لأية دولة تتصرف في هذا الشأن وفق التعامل المعتاد وبحسن نية".

يتضح من ذلك، أنه لا يمكن لأية دولة أن تتخلص من التزاماتها الدولية على أساس أن قانونها الداخلي يمنع ذلك، ونستخلص أنه لا يجوز طلب إبطال المعاهدة بسبب مخالفة القواعد القانونية الداخلية الخاصة بإبرام المعاهدات إلا بتوافر الشروط التالية⁽¹⁾:

1. أن تكون المخالفة لقواعد القوانين الداخلية مخالفة واضحة وظاهرة، وهذا أمر تستدعيه الرغبة في عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية لدول أخرى.
2. أن تنصب المخالفة على قاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد القانون الداخلي، ويعتبر من القواعد الجوهرية القواعد الدستورية الداخلية.
3. أن يكون الخرق بينا واضحا، ولكي يكون كذلك لا بد من الإجابة على التساؤل التالي: هل يمكن أن تقع فيه دولة أخرى بحسن نية؟
4. استبعاد الحالات المذكورة في المادة (45) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م⁽²⁾.

ولاشك أن إشارة الفقرة (2) من المادة (46) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م إلى معيار السلوك العادي، ومبدأ حسن النية في مجال تقدير الإخلال الواضح بالقواعد ذات الأهمية الجوهرية عند التصديق، تعد أمرا منطقيا تماما، فمن المتعين عند تقدير مدى نفاذ التصديق الناقص على أساس المعايير التي انطوت عليها المادة السابقة، أن يؤخذ السلوك العادي للدولة وحسن نيتها في الاعتبار، ولا يجوز عدالة ومنطقا أن تستفيد الدولة سيئة النية أو

(1) مانع، القانون الدولي العام (ص88). ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة (ص77، 78).

(2) حيث نصت المادة (45) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، على أنه: "ليس للدولة، بعد وقوفها على الوقائع، أن تتمسك بسبب من أسباب إبطال المعاهدة أو انقضائها أو لانسحاب منها أو إيقاف العمل بها طبقا للمواد من 46 إلى 50 أو المادتين 60، و62 في إحدى الحالتين الآتيتين:

أ. إذا وافقت صراحة على أن المعاهدة صحيحة أو أنها ما تزال نافذة أو أن العمل بها مستمر، بحسب الحال، أو

ب. إذا اعتبرت بسبب سلوكها أنها قبلت بصحة المعاهدة أو ببقائها نافذة أو باستمرار العمل بحسب الحال".

التي لا تلتزم في مسلكها الدولي بمقتضيات السلوك الدولي المعتاد من سوء نيتها وخروجها على قواعد السلوك المعتاد للدولة⁽¹⁾.

يلاحظ أن المادة السابقة قد اعتدت بالإخلال بأي قاعدة ذات أهمية جوهرية في القانون الداخلي دون أن تحدد أن المقصود بذلك هو القانون الدستوري للدولة⁽²⁾.

وأضافت المادة (47) من ذات الاتفاقية حكما آخر، مؤداه أنه: "إذا كانت سلطة الممثل في التعبير عن رضا الدولة الالتزام بمعاهدة ما خاضعة لقيود معين فلا يجوز الاحتجاج بإغفال الممثل مراعاة هذا القيد كسبب لإبطال ما عبر عنه من رضا إلا إذا كانت الدول المتفاوضة الأخرى قد أخطرت بالقيود قبل قيام الممثل بالتعبير عن هذا الرضا"، وبالرجوع إلى العمل الدولي نجد أن الإبرام غير الدستوري لمعاهدة ما يجب أن لا يعتبر ملغيا للالتزامات والمسؤوليات الدولية للدول المبرمة لها، وقد علقت محكمة العدل الدولية في قضية معاملة الرعايا البولنديين في دانزينغ، بقولها: "لا تستطيع أية دولة الاستشهاد ضد دولة أخرى بدستورها بغية التهرب من الالتزامات المترتبة عليها بموجب القانون الدولي للمعاهدات النافذة المفعول"⁽³⁾.

إنما يلاحظ أنه إذا كانت المعاهدة التي انفردت السلطة التنفيذية بالتصديق عليها دون الرجوع إلى السلطة التشريعية وفقا للقواعد الدستورية، قد تم إعلانها وتنفيذها بالفعل من جانب أطرافها، دون أن تعترض عليها السلطة التشريعية التي تم تجاهلها عند اتخاذ إجراءات التصديق، أو يقوم بشأن دستورية التصديق عليها نزاع بين السلطات المختصة للأطراف، فإنه لا يجوز بعد ذلك الدفع ببطانها، خاصة إذا كان نفاذها قد استقر لفترة ما بما يسمح بالقول إنه قد تم إقرارها ضمنا من جانب السلطة التشريعية⁽⁴⁾. وهذا ما أقرته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م بالنص في المادة (45) منها على أنه: "ليس للدولة، بعد وقوفها على الوقائع، أن تتمسك بسبب من أسباب إبطال المعاهدة أو انقضائها أو للانسحاب منها أو إيقاف العمل بها طبقا للمواد من 46 إلى 50 أو المادتين 60، و62 في إحدى الحالتين الآتيتين:

أ. إذا وافقت صراحة على أن المعاهدة صحيحة أو أنها ما تزال نافذة أو أن العمل بها مستمر، بحسب الحال، أو

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص241).

(2) المسماوي، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص36).

(3) مشار للحكم لدى: غلان، القانون بين الأمم (ص176).

(4) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص477).

ب. إذا اعتبرت بسبب سلوكها أنها قبلت بصحة المعاهدة أو ببقائها نافذة أو باستمرار العمل بحسب الحال".

ومن السوابق الدولية التي تؤيد ذلك، سابقة اتفاقية البريد بين بريطانيا وأرجواي، ففي 28 نوفمبر عام 1853م أبرمت اتفاقية بريدية بين بريطانيا وأرجواي، ثم حدث بعد ذلك أن أصدرت حكومة أرجواي في عام 1873م مرسوما يقضي بعدم تقيدها بالاتفاقية المذكورة على أساس أنه لم يتم إقرارها بواسطة السلطة التشريعية المختصة في أرجواي، ولكن الحكومة البريطانية رفضت هذا المسلك، وقررت أن الاتفاقية التي تنفذ عدة سنوات (Which has been acted on for many years) لا يجوز التحلل منها بحجة أنه لم يراع في إبرامها الاشتراطات الدستورية⁽¹⁾.

ويبدو مما سبق ذكره من النصوص والسوابق الدولية القليلة، أن الدول لا تميل إلى فكرة إمكان إبطال معاهدة بدعوى أنه لم تراع عند التصديق عليها الشروط الدستورية كاملة، إلا في حالات استثنائية، وفي حدود ضيقة جداً، وذلك حتى لا تختل الثقة بين الدول، وحتى لا تكون العلاقات الدولية عرضة لأن تعبت بها الأهواء الوطنية⁽²⁾.

الفرع السادس: أثر التصديق وعدم رجعيته أولاً: أثر التصديق

لا يتم التصديق ولا ينتج أثره دون أن يصل إلى علم أطراف المعاهدة، ويتحقق العلم بالتصديق على المعاهدات الثنائية عن طريق تبادل وثائق التصديق، أما الإيداع فهو إجراء خاص بالمعاهدات الجماعية، ويثبت تبادل وثائق التصديق أو إيداعها في بروتوكول أو محضر خاص بهذا الغرض يقع عليه ممثلاً الدولتين إذا كانت المعاهدة ثنائية والمودع لديه إذا كانت المعاهدة جماعية، وتصبح المعاهدة ملزمة قانوناً بعد تبادل وثائق التصديق عليها أو بعد إيداع العدد المتفق عليه من هذه التصريحات، غير أنه يمكن أن تكتفي الدولة التي تصبح طرفاً في المعاهدة بإخطار الدول الأطراف الأخرى فيها بأنها قامت من جانبها بإجراء التصديق⁽³⁾.

(1) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص478)، نقلاً عن:

Nair, The Law of Treaties (P.38).

(2) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص477).

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص147، 148).

وانطلاقاً من دخول المعاهدة حيز النفاذ يصبح للمعاهدة وجودها القانوني الملزم، ويكون على الدول والمنظمات الدولية التي أتمت إجراءات التصديق أن تنفذ الاتفاقية بحسن نية، وإذا خالفها تتحمل المسؤولية الدولية، ومن أمثلة ذلك: قرار محكمة العدل الدولية في قضية الرهائن الأمريكيين المحتجزين في طهران عام 1981م، حيث أكدت المحكمة على: "إن إيران تتحمل المسؤولية الدولية تجاه الولايات المتحدة الأمريكية، وعليها دفع تعويضات خرقها أحكام اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961م، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام 1963م، وأيضاً خرق للاتفاقية الثنائية القنصلية المبرمة بين إيران والولايات المتحدة الأمريكية لعام 1955م"⁽¹⁾.

ثانياً: عدم رجعية أثر التصديق

إن الوجود القانوني للمعاهدة لا يرجع إلى الماضي بحيث يحكم الوقائع والتصرفات بين الأطراف قبل عملية التصديق وتبادل وثائقها، ذلك أن التصديق ينتج آثاره من تاريخ حدوثه، أي تاريخ تبادل الأطراف لوثائق التصديق أو تاريخ إيداعها إياها، على أساس أنه تاريخ دخول المعاهدة حيز النفاذ⁽²⁾.

وقد جاءت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م قاطعة في اعتناقها للقاعدة العرفية المستقرة بشأن عدم رجعية أثر المعاهدات الدولية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، حيث نصت المادة (28) منها على أنه: "ما لم يظهر من المعاهدة قصد مغاير أو يثبت خلاف ذلك بطريقة أخرى لا تلزم نصوص المعاهدة طرفاً فيها بشأن أي تصرف أو واقعة تمت أو أية حالة انتهى وجودها قبل تاريخ دخول المعاهدة حيز التنفيذ بالنسبة لذلك الطرف".

المطلب الثاني

السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية

يعتبر دستور الدولة هو الناظم لعملية التوقيع والتصديق على المعاهدات الدولية، حيث يتولى تحديد السلطة المختصة بإبرام المعاهدات والتوقيع عليها وتصديقها، وكذلك يحدد نوعية المعاهدات التي تحتاج إلى تصديق.

(1) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 477).

(2) مانع، القانون الدولي العام (ص 83).

نتناول في هذا المطلب السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، من حيث السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، وكذلك في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني.

الفرع الأول: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية
بالرغم من خلو الشريعة الإسلامية من النصوص التي تتعلق بالسلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، إلا أنه يرى الفقه⁽¹⁾ أنه لا بد من موافقة الإمام وهو الحاكم الأعلى في الدولة على المعاهدة إذا تمت عن طريق المفاوضين، وبمجرد الاتفاق عليها وتوقيعها تصبح نافذة المفعول، وإذا كانت الدولة الإسلامية تعطي للخليفة الحق الكامل في إبرام المعاهدات، فإنه يجب أن يستشير أهل الحل والعقد من عقلاء الأمة، حيث إن الشورى في الإسلام نظام مقرر، وواجب شرعي لا يجوز الخروج عنه أو تجاوزه، عملاً بقول الله تعالى: "وشاورهم في الأمر"⁽²⁾.

ويشير بعض الفقه⁽³⁾ إلى أن الأصل أن الإمام إذا عقد المعاهدة بنفسه أو عقدها أمير الجند، فإنها لا تحتاج إلى تصديق، لأن التأمير يقتضي أن يكون فعل الأمير كفعل المأمور، والمؤمر هو الخليفة نفسه.

واستدل الفقهاء على التصديق من فعل الصحابة، حيث رفع أبو عبيدة رضي الله عنه كتاباً إلى عمر رضي الله عنه - فيه معاهدة الصلح، ليصادق عليها، وعمر رضي الله عنه - يشاور أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم - ويصادق على المعاهدة، وكذلك من فعل عبد الرحمن بن غنم رضي الله عنه⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة
تختلف السلطة المختصة بالتصديق من دولة إلى أخرى، حيث إن هذه المسألة يختص بتنظيمها القانون الداخلي (الدستور) وليس لها علاقة بالقانون الدولي، حيث نصت المادة

(1) الديك، المعاهدات في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام (ص 139).

(2) [آل عمران: 159].

(3) ضميرية، المعاهدات الدولية في فقه الإمام محمد بن الحسن الشيباني (ص 101).

(4) المصري، المعاهدات السلمية في ضوء الواقع المعاصر (ص 92).

(1/110) من ميثاق الأمم المتحدة عام 1945م على أنه: "تصدق على هذا الميثاق الدول الموقعة عليه كل منها حسب أوضاعه الدستورية".

وتختلف الحلول الوطنية لهذه المسألة بحسب النظام السياسي للدولة من جهة، والمساهمة في رسم السياسة الخارجية للدولة من جهة ثانية وعلاقات القوة بين الهيئات الدستورية المختلفة فيها من جهة أخرى، ويلاحظ أن الدساتير المقارنة توزعت في تحديدها للسلطة المختصة بالتصديق بين أربعة اتجاهات، اتجه أسند هذه المهمة لرئيس الدولة، وآخر أناطها بالسلطة التشريعية، وثالث أشرك فيها السلطة التشريعية ورئيس الدولة، وأخير تركها للشعب تعبيراً عن الديمقراطية الشعبية أو نظراً لأهميتها وخطورتها كونها تتعلق في بعض الأحيان بتحديد مصير الدولة أو تتصل بإحدى الشؤون الهامة.

وربما كان التصديق أحد مظاهر الديمقراطية الشعبية أو التمثيلية على الصعيد الدولي، حيث أصبح الشعب أو ممثله بموجب هذا النظام يشترك في إدارة الشؤون العامة بما فيها الشؤون الخارجية، الأمر الذي أصبح يستوجب بالضرورة أخذ رأي الشعب مباشرة أو من خلال ممثليه في المعاهدة التي تكون الدولة طرفاً فيها أو في الأكثر أهمية منها، هذا إضافة إلى أن نقل نصوص المعاهدة إلى حيز النفاذ يستلزم في الكثير من الأحيان إصدار تشريعات جديدة أو تعديل القائم منها ما يعني تدخل السلطة التشريعية⁽¹⁾.

وتتجه الدساتير المقارنة في تحديدها للسلطة المختصة بالتصديق إلى أربعة اتجاهات مختلفة، على النحو الآتي:

أولاً: التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية وحدها

بموجب هذا الاتجاه تنفرد السلطة التنفيذية متمثلة برئيس الدولة دون غيره بصلاحيات التصديق على المعاهدات الدولية.

ويستند أنصار هذا الاتجاه لتبرير موقفهم في ذلك إلى أن مشاركة السلطة التشريعية في اتخاذ القرارات الخاصة بالشؤون الخارجية ينطوي على تأخير هذه القرارات وتعقيد إجراءات اتخاذها، فضلاً عن أنها تقيد حرية تصرف السلطة التنفيذية⁽²⁾.

(1) الشكري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص21).

(2) محسن، التنظيم الدستوري للمصادقة على المعاهدات الدولية (ص337).

ويذهب بعض الفقه⁽¹⁾ إلى أن هذا الأسلوب يتلاءم مع أنظمة الحكم المطلق وأنظمة الحكم الإمبراطوري، وهو اتجاه ساد قديما، وهذا ما كان عليه الحال في ظل الإمبراطورية الفرنسية الثانية في دستورها المؤرخ في 2 كانون الثاني عام 1852م، ودستور اليابان الصادر في 11 شباط عام 1889م حتى دستور 3 تشرين الثاني عام 1946م، وقد ظهر هذا الأسلوب في العصر الحديث بشكل مؤقت، تزامنا مع نشوء الأنظمة الديكتاتورية الاستبدادية القائمة على ترجيح السلطة التنفيذية من الناحيتين القانونية والسياسية، وقد أخذت إيطاليا بهذا الأسلوب من عام 1922م حتى عام 1943م، وفي ألمانيا الوطنية الاشتراكية من عام 1933م حتى عام 1945م، وفي بولونيا من عام 1935م حتى عام 1939م وفي فرنسا من قبل حكومة فيشي عام 1940م حتى عام 1944م.

وتعتبر هذه الطريقة أمرا استثنائيا تفرضه ظروف تاريخية معينة أو أنظمة سياسية صارمة لا ترغب في إشراك الشعب في أعمالها⁽²⁾.

ورغم ما ذهب إليه بعض الفقه إلا إننا نرى أن هناك من الأنظمة الجمهورية الحديثة من يسند هذه الصلاحية للسلطة التنفيذية ممثلة برأسها رئيس الجمهورية، من بينها دستور جمهورية اليونان لعام 1975م والمعدل لعام 2008م، حيث نصت المادة (4/36) منه على أنه: "يتولى رئيس الجمهورية: ... 4. التصديق على المعاهدات الدولية ...".

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽³⁾ إلى أن التوسع في هذا الأسلوب لا يمثل اتجاها دستوريا يمكن الركون إليه أو اعتماده، وذلك لإمكانية تسلط السلطة التنفيذية وانفرادها بالشؤون الخارجية واحتمال خضوع هذه السلطة لميول واتجاهات لا تخدم مصلحة الدولة من دون مشاركة البرلمان في إبرامها بحسبانه ممثلا للشعب.

ثانيا: التصديق من اختصاص السلطة التشريعية وحدها

وفقا لهذا الاتجاه تنفرد السلطة التشريعية دون غيرها بصلاحية المصادقة على المعاهدات الدولية، باعتبار أن السلطة التشريعية تمثل الشعب وهي الأقدر على الاضطلاع

(1) روسو، القانون الدولي العام (ص47). المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص512).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص512).

(3) محسن، التنظيم الدستوري للمصادقة على المعاهدات الدولية (ص337).

بهذه المهمة حيث تصادق على المعاهدات التي تصب في مصلحة الدولة وترفض تلك التي من شأنها المساس بمصالحها.

ويعد تصديق المعاهدات من قبل السلطة التشريعية وحدها من خصائص الدول التي تتبع نظام الحكم الجماعي (Gouvernement d'Assemblée)، وهو النظام المتبع في تركيا في دستورها عام 1924م والذي استمر العمل به إلى عام 1960م، حيث تتمتع الجمعية الوطنية الكبرى وحدها بحق التصديق على المعاهدات الدولية، وفي الدستور السوفياتي لعام 1923م حيث كان التصديق من اختصاص مجلس السوفيات وحده (الهيئة العليا في الاتحاد السوفياتي)، ويمنح هذا الاختصاص للجنة المركزية التنفيذية للاتحاد في غضون دورات اجتماع المجلس، وعندما صدر دستور عام 1936م كرس هذا الأسلوب ومنح حق التصديق للمجلس الأعلى للاتحاد (Le Présidium)، أي لهيئة مصغرة من هذا المجلس ينتخبها المجلس ذاته، وقد اتبع هذا الأسلوب (التصديق من قبل المجلس الأعلى Le Présidium) في بعض دول أوروبا الشرقية التي أطلقت على نفسها اسم: الديمقراطيات الشعبية (بلغاريا، المجر، رومانيا ويوغسلافيا)⁽¹⁾.

وقد أخذت بعض الدساتير الحديثة بهذا الأسلوب، منها دستور الإمارات العربية المتحدة لعام 1971م والمعدل لعام 2009م، حيث نصت المادة (4/47) منه على أنه: "يتولى المجلس الأعلى للاتحاد الأمور التالية: ... 4. التصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، ويتم هذا التصديق بمرسوم".

ونظرا لأهمية وخطورة هذا الاختصاص، فقد حظر الدستور الإماراتي تفويض مجلس الاتحاد صلاحية التصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية لأي جهة كانت، حيث نصت المادة (115) منه على أنه: "للمجلس الأعلى أن يفوض رئيس الاتحاد ومجلس الوزراء مجتمعين في إصدار ما يقتضي الأمر إصداره في غيبة المجلس الأعلى من المراسيم التي يختص المجلس المذكور بالتصديق عليها على ألا يشمل هذا التفويض الموافقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية أو إعلان الأحكام العرفية ورفعها، أو إعلان الحرب الدفاعية، أو تعيين رئيس أو قضاء المحكمة الاتحادية العليا".

(1) روسو، القانون الدولي العام (ص 47، 48). المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 512).

ثالثاً: توزيع الاختصاص بالتصديق بين السلطتين التنفيذية والتشريعية

لقد اتجهت الدساتير الحديثة في العالم إلى توزيع الاختصاص في التصديق على المعاهدات بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، حيث انتشر النظام البرلماني وازدياد دور البرلمانات -حتى في الدول التي تتبع النظام الرئاسي- في المساهمة برسم السياسة الخارجية للدولة مع السلطة التنفيذية ممثلة برئاستها، وبما أن ارتباط الدولة بمعاهدات مع غيرها يمثل أوضح جوانب سياستها الخارجية، فقد رسمت أغلب دساتير هذه الدول أسلوب مشاركة برلماناتها في التعبير عن ارتضاؤها بما تبرمه السلطة التنفيذية من اتفاقات مع الدول الأخرى⁽¹⁾.

ويعتبر هذا الاتجاه حل وسط بين الاتجاهين السابقين، فهو يوزع اختصاص التصديق على المعاهدات الدولية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، فلا يجعله حكراً على سلطة معينة، وهذا هو السائد في أغلب الدول، لكن مسألة التوازن بين صلاحيات السلطتين في التصديق على المعاهدات الدولية تختلف من دولة إلى أخرى.

وقد ميزت بعض الدساتير بين المعاهدات من حيث السلطة المختصة بتصديقها، ففي الوقت الذي أفردت للرئيس ببعض المعاهدات، خصت السلطة التشريعية بتصديق المعاهدات الأكثر أهمية، وبالتالي الأصل في هذا الاتجاه أن سلطة التصديق على المعاهدات الدولية يختص بها رئيس الدولة بشكل عام، لكن الدستور حدد بعض المعاهدات ذات الأهمية الخاصة والتي تنطوي على التزامات سياسية أو مالية أو معاهدات متعلقة بسيادة الدولة وسلامة أراضيها ومواطنيها فلا بد من الحصول على تصديق البرلمان.

ويعتبر الدستور البلجيكي لعام 1831م أول دستور تبنى هذا الاتجاه، فرغم أن الملك هو الذي يعقد المعاهدات دون حاجة لموافقة البرلمان مسبقاً بموجب المادة (167) من الدستور، إلا إنه يستثنى من ذلك المعاهدات التي ذكرت في المادة (168) والتي تشمل على: معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة، والمعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة سواء بالضم أو التنازل، والمعاهدات التي تنتقص من سيادة الدولة، كتلك التي تسمح بإقامة قواعد عسكرية على أراضيها، أو التي تمنح تسهيلات بحرية للأساطيل الأجنبية، والمعاهدات التي تحمّل خزينة الدولة نفقات غير واردة بقانون الميزانية، والمعاهدات المتعلقة بحقوق

(1) الطائي، القانون الدولي العام (ص133، 134).

المواطنين وأملاكهم في الخارج، والمعاهدات المنشئة لمنظمات دولية دائمة مزودة بسلطة إصدار قرارات قد تؤثر أو تحد من اختصاصات الدولة⁽¹⁾.

وقد أخذ بهذا الاتجاه، دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952م والمعدل لعام 2014م، حيث أعطى الملك سلطة التصديق على المعاهدات الدولية باستثناء بعض المعاهدات التي حددها بنص الدستور فقد اشترط فيها موافقة مجلس الأمة، حيث نصت المادة (33) من الدستور على أنه: "1. الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقات. 2. المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزنة الدولة شيئاً من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية".

وقد منح دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والمعدل لعام 2016م الاختصاص بالتصديق على المعاهدات الدولية لرئيس الجمهورية، حيث نص في المادة (9/91) منه على أنه: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية: ... 9. يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها"، وقد أشركت المادة (111) من الدستور السلطة التشريعية الاختصاص بالتصديق على بعض المعاهدات الدولية مع رئيس الجمهورية على أنه: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما، ويعرضها فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة"، وهذا ما أكدت عليه المادة (149) من الدستور، حيث نصت على أنه: "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الاقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة".

وقد حدد دستور إسبانيا لعام 1978م والمعدل لعام 2011م المعاهدات التي تدخل ضمن اختصاص السلطة التشريعية (مجلس النواب) للتصديق عليها، حيث يتم التصديق فيما عداها من قبل الملك، حيث نصت المادة (94) من الدستور على أنه:

(1) مشار لدى: كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية (ص20).

1. يحتاج إبداء الدولة موافقتها على الالتزام بواسطة معاهدات أو اتفاقيات إلى إذن مسبق من البرلمان، وذلك في الحالات التالية:

- أ. المعاهدات ذات الطابع السياسي.
- ب. المعاهدات أو الاتفاقيات ذات الطابع العسكري.
- ج. المعاهدات أو الاتفاقيات التي تؤثر على وحدة أراضي الدولة أو الحقوق والواجبات الأساسية المنصوص عليها في الباب الأول.
- د. المعاهدات أو الاتفاقيات التي يترتب بموجبها التزامات مالية على الخزينة العامة.
- هـ. المعاهدات أو الاتفاقيات التي ينجم عنها إلغاء قانون أو فرض اتخاذ إجراءات تشريعية لتطبيق أحكامها.

2. يتم إبلاغ مجلس النواب ومجلس الشيوخ مباشرة بإبرام باقي المعاهدات والاتفاقيات".

أما دستور جمهورية تركيا لعام 1982م والمعدل لعام 2011م فقد نصت المادة (90) منه على أنه: "يكون التصديق على المعاهدات المبرمة مع الدول الأجنبية والمنظمات الدولية باسم الجمهورية التركية رهنا باعتماد الجمعية الوطنية الكبرى لتركيا لقانون يوافق على التصديق. ويجوز إنفاذ الاتفاقات التي تنظم العلاقات الاقتصادية أو التجارية أو التقنية، والتي لا يمتد نطاق تطبيقها لفترة تزيد عن عام واحد، بإصدارها مباشرة، شريطة ألا يترتب عليها أي التزام مالي من قبل الدولة، وألا تمس المواطنين الأتراك في الخارج من حيث وضعهم أو حقوق ملكيتهم. وفي تلك الحالات، تحاط الجمعية الوطنية الكبرى لتركيا علما بتلك الاتفاقات في خلال شهرين من تاريخ إصدارها. ولا تشترط موافقة الجمعية الوطنية الكبرى لتركيا على الاتفاقات التنفيذية المستندة لمعاهدة دولية، وكذلك الاتفاقات الاقتصادية أو التجارية أو التقنية أو الإدارية التي تبرم بناء على تفويض ينص عليه القانون. ...".

وتنص المادة (104/ب/فقرة 5) من ذات الدستور على أن: "رئيس الجمهورية هو رئيس الدولة، وبذلك الصفة يمثل الجمهورية التركية ووحدة الأمة التركية، ويضطلع بضمان تنفيذ الدستور وانتظام العمل بهيئات الدولة وحسن سيره. وفي سبيل ذلك، تكون الواجبات التي تقع على عاتقه والسلطات التي يمارسها وفقا للشروط المبينة في المواد ذات الصلة في الدستور على النحو التالي: ب. تلك المتعلقة بالسلطة التنفيذية: ... والتصديق على المعاهدات الدولية وإصدارها، ...".

يلاحظ من النصين السابقين أن الدستور التركي منح رئيس الجمهورية سلطة التصديق على الاتفاقات التنفيذية، والتي حددها بالاتفاقات المنظمة لعلاقات اقتصادية أو تجارية أو تقنية أو إدارية لا تزيد مدة تطبيقها عن عام واحد، وكذلك الاتفاقات التنفيذية المستندة لمعاهدة دولية، وقد اشترط في الاتفاقات التنفيذية ألا يترتب عليها أي التزام مالي من قبل الدولة، وألا تمس المواطنين الأتراك في الخارج من حيث وضعهم أو حقوق ملكيتهم، ففي مثل هذه الحالات يلزم مصادقة الجمعية الوطنية الكبرى لتركيا عليها.

وبالتالي؛ فالدستور التركي يمنح سلطة التصديق على المعاهدات الدولية للجمعية الوطنية الكبرى لتركيا، باستثناء ما أسماها بالاتفاقات التنفيذية، التي يصادق عليها رئيس الجمهورية منفردا.

وقد أعطى دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1789م والمعدل لعام 1992م الصلاحية لاختصاص الرئيس بالتصديق على المعاهدات الدولية بالاشتراك مع مجلس الشيوخ وليس مجلس النواب، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (2) من الدستور على أنه: "الرئيس ... تكون له السلطة، بمشورة مجلس الشيوخ وموافقته، لعقد المعاهدات، شرط أن يوافق عليها ثلثا عدد أعضاء المجلس الحاضرين ...".

ويلاحظ من النص السابق، أن الدستور الأمريكي منح رئيس الدولة سلطة عقد المعاهدات لكن بشرط الحصول على موافقة مجلس الشيوخ بأغلبية ثلثي أعضائه -الحاضرين-، أي أن مجلس النواب ليس مختصا بالتصديق على المعاهدات حسب الدستور الأمريكي، وأن مجلس الشيوخ هو صاحب الاختصاص بالتصديق، وهذا الأمر يعود إلى أسباب تاريخية ترجع إلى نشأة الاتحاد الأمريكي، فمقابل قبول الولايات المتحدة بالدخول في الاتحاد والتنازل عن ممارسة شؤون العلاقات الدولية أرادت أن تحتفظ بحقها في الرقابة -إن صح التعبير- على إبرام المعاهدات الدولية، وبما أن مجلس الشيوخ يمثل الولايات فقد تم منحه هذا الاختصاص⁽¹⁾.

فالأمر يتطلب أولا موافقة مجلس الشيوخ على كافة المعاهدات الدولية التي تبرمها السلطة التنفيذية، بشرط موافقة أغلبية الثلثين وهي أغلبية مرتفعة ليس من السهل تحقيقها إلا بعد مناقشات بين الرئيس وأعضاء المجلس، لذا يمكن القول إن هذا الأمر هو الذي أدى إلى أن تشهد الحياة السياسية الأمريكية العديد من المعاهدات التي تم رفضها من قبل مجلس الشيوخ

(1) سرحال، قانون العلاقات الدولية (ص283).

رغم موافقة الحكومة، من ذلك معاهدة تبادل المطلوبين مع بلجيكا عام 1853م ومعاهدة فرساي عام 1919م الأمر الذي ترتب عليه عدم دخول الولايات المتحدة الأمريكية في عصبة الأمم⁽¹⁾.

رابعاً: التصديق من اختصاص الشعب (الاستفتاء)

ظهر اتجاه دستوري حديث يقضي بإشراك الشعب مباشرة في اتخاذ القرارات الهامة والمصيرية منها، من ضمنها المصادقة على بعض المعاهدات من خلال الاستفتاء عليها، حيث يفرض هذا الاتجاه رقابة شعبية على السلطة التنفيذية وهي تبرم بعض المعاهدات التي قد ترتب آثاراً خطيرة على الدولة وسيادتها أو تتال من استقلالها أو سلامة أراضيها أو تحمل ميزانيتها أعباء لا تتناسب والمكاسب التي قد تعود عليها⁽²⁾.

ومن الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه، دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014م، حيث نصت المادة (151) على أنه: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور. ويجب دعوة الناخبين للاستفتاء على معاهدات الصلح والتحالف وما يتعلق بحقوق السيادة، ولا يتم التصديق عليها إلا بعد إعلان نتيجة الاستفتاء بالموافقة. ...".

يلاحظ من النص الدستوري السابق، أن الدستور المصري قد منح اختصاص التصديق على المعاهدات الدولية لمجلس النواب، وأضاف على بعض المعاهدات رقابة شعبية إلى جانب الرقابة البرلمانية، إذ يتطلب التصديق على المعاهدات موافقة الناخبين على الاستفتاء، وقد حددها الدستور المصري وحصرها بمعاهدات الصلح والتحالف والمعاهدات المتعلقة بحقوق السيادة.

ومن الدساتير أيضاً، دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م، حيث نصت المادة (67) منه على أنه: "تعرض المعاهدات التجارية والمعاهدات المتعلقة بالتنظيم الدولي أو بحدود الدولة أو بالتعهدات المالية للدولة أو بحالة الأشخاص أو بأحكام ذات صبغة تشريعية على مجلس نواب الشعب للموافقة. لا تصبح المعاهدات نافذة إلا بعد المصادقة عليها".

(1) كاظم، إدماج النصوص الدولية في القوانين الداخلية (ص 65، 66).

(2) الشكري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص 24، 25). الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي (ص 32).

ونصت المادة (77/فقرة 5) من ذات الدستور على أنه: "... يتولى رئيس الجمهورية: المصادقة على المعاهدات والإذن بنشرها".

كما نصت المادة (82) من ذات الدستور على أنه: "الرئيس الجمهورية، استثناء، خلال أجل الرد، أن يقرر العرض على الاستفتاء مشاريع القوانين المتعلقة بالموافقة على المعاهدات، أو بالحريات وحقوق الإنسان، أو بالأحوال الشخصية، والمصادق عليها من قبل مجلس نواب الشعب. ويعتبر العرض على الاستفتاء تخليا عن حق الرد. وإذا أفضى الاستفتاء إلى قبول المشروع فإن رئيس الجمهورية يختمه ويأذن بنشره في أجل لا يتجاوز عشرة أيام من تاريخ الإعلان عن نتائج الاستفتاء. ويضبط القانون الانتخابي صيغ إجراء الاستفتاء والإعلان عن نتائجه".

يلاحظ من النصوص السابقة، أن الدستور التونسي قد منح اختصاص التصديق على المعاهدات الدولية لرئيس الجمهورية، وقيد هذا الاختصاص ببعض المعاهدات حيث يستلزم بها موافقة مجلس النواب، وقد حددها بالمعاهدات التجارية والمعاهدات المتعلقة بالتنظيم الدولي أو بحدود الدولة أو بالتعهدات المالية للدولة أو بحالة الأشخاص أو بأحكام ذات صبغة تشريعية، وقد أضاف الدستور التونسي مسألة الاستفتاء الشعبي بشأن بعض المعاهدات، وبالتالي أضاف رقابة شعبية إلى جانب الرقابة البرلمانية، خاصة في حالة مشاريع القوانين المتعلقة بالموافقة على المعاهدات، والمصادق عليها من قبل مجلس نواب الشعب.

أما دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958م والمعدل لعام 2008م، فقد منح اختصاص التصديق على المعاهدات الدولية لرئيس الجمهورية كمبدأ عام، لكن أضاف رقابة برلمانية وشعبية على بعض المعاهدات، لأهميتها وخطورتها، حيث نصت المادة (52) من الدستور على أنه: "يتفاوض رئيس الجمهورية ويصادق على المعاهدات ..."، ونصت المادة (53) منه على أنه: "لا يجوز التصديق أو الموافقة على معاهدات السلم والمعاهدات التجارية والمعاهدات أو الاتفاقيات المتعلقة بالتنظيم الدولي وتلك التي تقتضي توظيف أموال الدولة وتلك التي تتضمن تعديل أحكام ذات طابع تشريعي وتلك التي تتعلق بأحوال الأفراد وتلك التي تتضمن التنازل عن إقليم أو مبادلته أو ضمه إلا بموجب قانون من البرلمان. ولا يسري مفعولها إلا بعد التصديق أو الموافقة عليها. لا يكون أي تنازل عن إقليم أو مبادلته أو ضمه ساريا ما لم يوافق السكان المعنيون على ذلك"، وأيضا لا ينفرد رئيس الجمهورية بالمصادقة على معاهدة تتعلق بانضمام دولة ما إلى الاتحاد الأوروبي بل لا بد من استفتاء الشعب على ذلك، حيث نصت

المادة (5/88) من الدستور على أن: "أي مشروع قانون حكومي يجيز التصديق على معاهدة تتعلق بانضمام دولة إلى الاتحاد الأوروبي يقدم للاستفتاء الشعبي من قبل رئيس الجمهورية".

ومجمل ذلك، اتجهت بعض الدول إلى تحديد المعاهدات التي تستوجب استفتاء الشعب عليها، وغالبا المعاهدات المهمة ومنها على سبيل المثال:

1. المعاهدات السياسية: كمعاهدات الصلح، التحالف، الصداقة، السلامة والمتعلقة أحيانا بالانضمام إلى منظمة دولية.

2. المعاهدات المتعلقة بسيادة الدولة: كتعديل الحدود، ضم الأراضي أو التنازل عنها.

3. المعاهدات الاقتصادية التي تمس البنى التحتية للدولة: كمعاهدات التجارة والملاحة.

4. المعاهدات التي تتعلق بالمسائل المالية: خصوصا المعاهدات التي ترتب التزامات على خزينة الدولة أو نفقات غير واردة في الموازنة أو التي تتعلق بالضرائب والقروض.

5. المعاهدات التي تتعلق بالقضاء الدولي، النظام القضائي والدعاوى القضائية.

6. المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان: كتلك المتعلقة بحقوق المواطنين داخل الدولة وخارجها.

7. المعاهدات التي تستلزم تعديل أو إلغاء القوانين الداخلية.

ويعد تحديد صلاحية الشعب في الاستفتاء على بعض المعاهدات دون غيرها أمرا منطقيا، باعتبار أن الاستفتاء على جميع المعاهدات بغض النظر عن أهميتها يعد أمرا مستحيلا لكثرة عددها أولا، وما يستلزمه الاستفتاء من وقت وجهد ونفقات وإرهاق المواطنين بمسائل قد لا يكونون على علم ودراية قانونية بها ثانيا، فضلا عن ذلك غالبا ما يتم تزوير نتائج الاستفتاءات ومن ثم تكون مشاركة الشعب فيها صورية، وأخيرا من شأن هذا الاستفتاء النيل من الثقة الممنوحة للبرلمان والحكومة، بالرغم من تحقيقه لرقابة شعبية وتحقيقه الاستقرار في تلك الدول، زيادة على إتاحة الفرصة للمواطنين الذين تتوافر فيهم كفاءات خاصة وهم خارج البرلمان بالمشاركة بهذه العملية التي قد تكون أحيانا مصيرية⁽¹⁾.

(1) المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص166، 167). الشكري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص25). الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي (ص32).

وخلاصة الأمر، أصبح يعد التصديق أحد مظاهر الديمقراطية الشعبية أو التمثيلية على الصعيد الدولي، حيث أصبح الشعب أو ممثله بموجب هذا النظام يشترك في إدارة الشؤون العامة بما فيها الخارجية، الأمر الذي أصبح يستوجب بالضرورة أخذ رأي الشعب مباشرة أو من خلال ممثليه في المعاهدة التي تكون الدولة طرفاً فيها أو في الأكثر أهمية منها، هذا إضافة إلى أن نقل نصوص المعاهدة إلى حيز النفاذ يستلزم في الكثير من الأحيان إصدار تشريعات جديدة أو تعديل القائم منها ما يعني تدخل السلطة التشريعية⁽¹⁾.

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ إلى أن هناك تلازم حتمي بين المبادئ الديمقراطية التي يؤمن بها القابضون على السلطة وتحديد الجهة المختصة بالتصديق، بدليل أن الأنظمة الدستورية التقليدية والتي كانت ومازال بعضها يفرد الرئيس بغالبية الصلاحيات الهامة، خصت الرئيس بصلاحيات المصادقة على المعاهدات، في حين تتجه الأنظمة الديمقراطية صوب أفراد الشعب أو السلطة التشريعية بهذه المهمة أو تشرك الرئيس والسلطة التشريعية بها تعبيراً عن التعاون بين السلطات.

الفرع الثالث: السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني
لم ينظم القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، غير أنه أشار إلى اتفاقيات القروض، حيث منح المجلس التشريعي دوراً هاماً في المصادقة عليها، فقد نصت المادة (92) من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه: "تعقد القروض العامة بقانون، ولا يجوز الارتباط بأي مشروع يترتب عليه إنفاق مبالغ من الخزينة العامة لفترة مقبلة إلا بموافقة المجلس التشريعي".

وقد نصت المادة (39) من قانون الدين العام رقم (24) لسنة 2005م على أنه: "تعرض اتفاقيات الدين العام الخارجي على المجلس التشريعي للموافقة عليها وتنتشر في الجريدة الرسمية".

وقد نصت المادة (57) من قانون رقم (7) لسنة 1998م بشأن تنظيم الموازنة العامة والشؤون المالية على أنه: "لا يجوز للوزارات والمؤسسات العامة الاقتراض أو استخدام القرض

(1) الشكري، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص21).

(2) المرجع السابق.

لغير الغايات التي تم الاقتراض من أجلها إلا بموافقة مسبقة من مجلس الوزراء بناء على تنسيب من الوزير".

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽¹⁾ بأنه في حال تم قصر الموافقة على القرض العام على مجلس الوزراء، فإن قرار مجلس الوزراء بإبرام القرض العام دون استصدار قانون خاص به من المجلس التشريعي يثير شبهة عدم الدستورية، لتعارضها مع المادة (92) من القانون الأساسي المشار إليها أعلاه، والتي تتطلب موافقة المجلس التشريعي على جميع عقود القرض العام وصدر قانون بها.

كذلك نصت المادة (21) من قانون رقم (1) لسنة 1997م بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية على أنه: "يجوز لمجلس الهيئة المحلية أن يقترض أموالاً من أية جهة بعد موافقة الوزير، فإذا استلزمت معاملة الاقتراض كفالة السلطة التنفيذية وجب أخذ موافقة مجلس الوزراء على ذلك".

ويرى بعض الفقه⁽²⁾ بأنه لا يسري على المجالس المحلية القيد الوارد في المادة (92) من القانون الأساسي والتي تقضي بموافقة المجلس التشريعي على القروض وصدر قانون بها، لأن المجالس المحلية تعتبر بمنزلة برلمانات محلية من جهة، ولأن ثمة وصاية إدارية تمارسها جهات الإدارة المركزية على اختصاص المجالس في هذا الشأن من جهة أخرى.

ونحن بدورنا لا نؤيد ما ذهب إليه هذا الرأي، حيث إننا نرى بأن القيد الوارد حيث إن المادة (92) من القانون الأساسي يسري على المجالس المحلية، حيث جاءت المادة مطلقة وعمامة، وبالتالي يندرج تحتها جميع الأشخاص المعنوية المركزية واللامركزية في الدولة، وأيضاً ما أكدته نص المادة (39) من قانون الدين العام رقم (24) لسنة 2005م حيث اشترطت عرض اتفاقيات الدين العام الخارجي على المجلس التشريعي للموافقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية وأيضاً لخطورة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالقروض على دولة فلسطين.

لقد تجاهلت السلطة التنفيذية دور المجلس التشريعي الفلسطيني في الرقابة على المعاهدات والاتفاقيات، فعقدت السلطة الفلسطينية متمثلة بمجلس الوزراء ورئيس السلطة عدداً

(1) هاني عبد الرحمن غانم، المالية العامة والتشريع الضريبي في ضوء النظام المالي والضريبي لدولة فلسطين (ص138).

(2) المرجع السابق، ص139.

من اتفاقيات القروض مع جهات خارجية، واتفاقيات تعاون في مجالات مختلفة، واتفاقيات أخرى ترتب التزامات قانونية ومالية، ولم يتمكن المجلس التشريعي من ممارسة دوره الرقابي على تلك الاتفاقيات، واكتفى بإصدار قرارات لا تأخذ طابعا رقابيا أو تشريعيًا، مثل قرار رقم (141/35/1) بتاريخ 22 يناير عام 1997م، والذي أكد فيه على ضرورة عرض كافة الاتفاقيات السياسية والاقتصادية والثقافية أمامه لمناقشتها وإبداء الرأي فيها وإقرارها قبل التوقيع عليها، لكن السلطة التنفيذية لم تلتزم بالقرار، وظلت الحكومة توقع وتصادق على الاتفاقيات الدولية دون الرجوع للمجلس التشريعي باستثناء اتفاقيتي قروض مع عقدتا مع الصندوق العربي للإئتماء الاقتصادي والاجتماعي، الأولى عام 1997م بقيمة (11) مليون دينار كويتي، والثانية عام 1999م بقيمة (10) مليون دولار أمريكي، مع العلم أن هذا الاستثناء كان استجابة لطلب الجهات المقرضة التي اشترطت مصادقة المجلس التشريعي على الاتفاقيتين⁽¹⁾.

وقد أصدر مجلس الوزراء الفلسطيني عدة قرارات بالمصادقة على العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية⁽²⁾، ثم منح نفسه حق المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بموجب قراره رقم (51) لسنة 2004م، حيث نص في المادة (1) منه على أنه: "يمنع توقيع أي اتفاقية دولية ثنائية من قل أي جهة رسمية فلسطينية، إلا بعد المصادقة عليها من قبل مجلس الوزراء"، واشترط القرار أخذ رأي وزارة التخطيط قبل المصادقة، حيث نص في المادة (2) من ذات القرار على أنه: "تعرض كافة الاتفاقيات الدولية الثنائية على وزارة التخطيط لإبداء ملاحظاتها قبل عرضها على مجلس الوزراء للمصادقة عليها"، ويلاحظ أن هذا القرار خاص بالمعاهدات الثنائية، أما المعاهدات الجماعية أو متعددة الأطراف فلا يوجد نص ينظمها، إلا أن مجلس الوزراء جاء في قراره رقم (81) لسنة 2005م وأعطى الاختصاص لنفسه بكافة الاتفاقيات حيث جاء اللفظ عاما، فقد نصت المادة (1) منه على أنه: "يجب عرض مشاريع الاتفاقيات مع الدول والمؤسسات الدولية على مجلس الوزراء لمناقشتها وفقا للأسس والقواعد القانونية تمهيدا لمصادقة عليها قبل توقيعها من الجهة المفوضة بذلك"، ونحن بدورنا نرى أن القرارين السابقين

(1) كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تيرمها السلطة التنفيذية (ص48، 49).

(2) منها: قرار مجلس الوزراء رقم (215) لسنة 2004م بالمصادقة على اتفاقية آلية التفاوض الجماعي مع التكتلات الإقليمية أو دون الإقليمية، وقرار مجلس الوزراء رقم (107) لسنة 2004م بانضمام فلسطين إلى النظام العام لنشر البيانات (GDDS)، وقرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2004م بشأن اتفاقية الجوار الأوروبية، وغيرها.

يثيران شبهة عدم الدستورية، حيث إنه لا يوجد ضمن الاختصاصات الدستورية لمجلس الوزراء⁽¹⁾ ما ورد في القرارين السابقين.

وقد أصدر مجلس الوزراء عدة قرارات -بعد قرار منح نفسه حق المصادقة- للمصادقة على العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية⁽²⁾، أشار في بعضها⁽³⁾ بأن يعرض القرار على المجلس التشريعي للمصادقة عليه حسب الأصول، مما يؤكد الدور الرقابي للمجلس التشريعي - رغم شبهة عدم دستورية القرارات كما بينا سابقاً-.

(1) نصت المادة (69) من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه: "يختص مجلس الوزراء بما يلي:

1. وضع السياسة العامة في حدود اختصاصه، وفي ضوء البرنامج الوزاري المصادق عليه من المجلس التشريعي.
2. تنفيذ السياسات العامة المقررة من السلطات الفلسطينية المختصة.
3. وضع الموازنة العامة لعرضها على المجلس التشريعي.
4. إعداد الجهاز الإداري، ووضع هيكله، وتزويده بكافة الوسائل اللازمة، والإشراف عليه ومتابعته.
5. متابعة تنفيذ القوانين وضمن الالتزام بأحكامها، واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك.
6. الإشراف على أداء الوزارات وسائر وحدات الجهاز الإداري لواجباتها واختصاصاتها، والتنسيق فيما بينها.
7. مسؤولية حفظ النظام العام والأمن الداخلي.
8. مناقشة الاقتراحات مع الجهات المختلفة ذات العلاقة بالفقرتين (6 و7) أعلاه، وسياساتها في مجال تنفيذ اختصاصاتها.
9. أ. إنشاء أو إلغاء الهيئات والمؤسسات والسلطات أو ما في حكمها من وحدات الجهاز الإداري التي يشملها الجهاز التنفيذي التابع للحكومة، على أن ينظم كل منها بقانون.
ب. تعيين رؤساء الهيئات والمؤسسات المشار إليها في البند (أ) أعلاه والإشراف عليها وفقاً لأحكام القانون.
10. تحديد اختصاصات الوزارات والهيئات والسلطات والمؤسسات التابعة للجهاز التنفيذي كافة، وما في حكمها.
11. أية اختصاصات أخرى تتاطب به بموجب أحكام القانون".

(2) منها: قرار مجلس الوزراء رقم (118) لسنة 2005م بشأن المصادقة على الاتفاقيات مع المؤسسة العربية للاتصالات الفضائية (عربسات)، قرار مجلس الوزراء رقم (21) لسنة 2005م بالمصادقة على الاتفاقية التركية الفلسطينية بشأن تمويل المشاريع الاقتصادية التنموية والاجتماعية، وغيرها.

(3) منها: قرار مجلس الوزراء رقم (55) لسنة 2006م بشأن المصادقة على اتفاقية تحرير النقل الجوي بين الدول العربية، قرار مجلس الوزراء رقم (53) لسنة 2006م بالمصادقة على اتفاقية قرض (البنك الإسلامي للتنمية) لتأسيس وتطوير المدارس الحكومية، وغيرها.

ثم بعد عام 2007م (عام الانقسام الفلسطيني) قام الرئيس الفلسطيني بإصدار قرارات بقانون ومراسيم للمصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية⁽¹⁾، مستندا إلى حالة الضرورة التي أعلنها نتيجة الانقسام الفلسطيني، ومن الجدير ذكره أن معظم القرارات بقوانين التي نصت على المصادقة والانضمام للمعاهدات والاتفاقيات الدولية تضمنت النص على عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها لإقرارها⁽²⁾.

(1) منها: قرار بقانون رقم (7) لسنة 2008م بشأن المصادقة على اتفاقيتي القرض المبرمتين مع البنك الإسلامي للتنمية بشأن مشروع الربط الكهربائي بين جمهورية مصر العربية وقطاع غزة، مرسوم رقم (3) لسنة 2008م بشأن المصادقة على تعديل الفقرة الثالثة من المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، مرسوم رقم (34) لسنة 2009م بشأن المصادقة على النظام الأساسي لمجلس السلم والأمن العربي، مرسوم رقم (19) لسنة 2009م بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، مرسوم رقم (12) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، مرسوم رقم (11) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لنقل نزلاء المؤسسات العقابية والإصلاحية، مرسوم رقم (10) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، مرسوم رقم (9) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، مرسوم رقم (7) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون والمساعدة المتبادلة في الشؤون الجمركية الموقعة بين حكومة دولة فلسطين وحكومة روسيا الاتحادية، مرسوم رقم (5) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون في مجال مكافحة الجريمة وحماية النظام وضمان حماية حقوق الفرد الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية روسيا الاتحادية، مرسوم رقم (4) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية حول إلغاء التأشيرات لجوازات السفر الدبلوماسية والخاصة الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية البيرو، مرسوم رقم (17) لسنة 2015م بشأن المصادقة على الاتفاق الشامل بين دولة فلسطين والكرسي الرسولي، وغيرها.

(2) منها: قرار بقانون رقم (10) لسنة 2007م بشأن المصادقة على اتفاقية القرض المقدمة من الحكومة الألمانية، الذي سينفذ من خلال بنك التنمية الألماني لإنشاء المنطقة الصناعية (الجملة) في منطقة جنين، قرار بقانون رقم (5) لسنة 2012م بشأن المصادقة على تعديل اتفاقية القرض المبرمة مع بنك الاستثمار الأوروبي لتمويل مشروع تأهيل قطاع الطاقة، قرار بقانون رقم (18) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب الضريبي مع جمهورية فيتنام الاشتراكية، قرار بقانون رقم (17) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية اللجنة الإسلامية للهلال الدولي، قرار بقانون رقم (14) لسنة 2013م بشأن المصادقة على الاتفاقية الموحدة "لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية" المعدلة، قرار بقانون رقم (15) لسنة 2013م بشأن المصادقة على تعديلات الاتفاقية اليورومتوسطية الخاصة بتراكم المنشأ، قرار بقانون رقم (3) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهرب من الضرائب مع حكومة المملكة الأردنية الهاشمية، وغيرها.

لكن لو درسنا هذه المسألة جيدا، لوجدنا أن الرئيس ومجلس الوزراء أي السلطة التنفيذية ومن خلال قراراتهم يتبين إقرارهم بالدور الرقابي من قبل المجلس التشريعي على المعاهدات الدولية، رغم عدم وجود نص دستوري يبين ذلك، إلا أن الخلاف الحاصل بينهما وخاصة بعد عام 2007م هو خلاف حول الشرعية الفلسطينية.

وقد بينت المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، حيث نصت في المادة (79) على أنه: "تتولى الحكومة عقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة أو تنضم إليها، أما الاتفاقيات التي تُحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في الميزانية أو تُحمل المواطنين أو الدولة التزامات خلافا للقوانين السارية فتستوجب موافقة أغلبية مجموع أعضاء المجلس النيابي. ويناقش المجلس النيابي المعاهدات التي يترتب عليها مساس باستقلال الدولة أو سلامة أراضيها، توطئة لقيام الحكومة بطرحها على الاستفتاء الشعبي العام".

وتنص المادة (123) من مسودة الدستور على أنه: "يتولى رئيس مجلس الوزراء أو من يفوضه من الوزراء المفاوضة في عقد المعاهدات الدولية ويطلع رئيس الدولة على سير المفاوضات، على أن يقترن عقد المفاوضات بموافقة مجلس الوزراء، وتصديق الرئيس، طبقا لأحكام المادة (79) من هذا الدستور".

يتضح من النصوص السابقة، أن مسودة دستور فلسطين منحت الحكومة سلطة عقد المعاهدات الدولية كأصل عام، وقد قيدت ذلك ببعض المعاهدات التي اشترطت فيها موافقة أغلبية مجموع أعضاء المجلس النيابي -السلطة التشريعية-، وحددتها بالاتفاقيات التي تُحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في الميزانية أو تُحمل المواطنين أو الدولة التزامات خلافا للقوانين السارية، وقد أضافت مسألة الاستفتاء الشعبي العام بشأن بعض المعاهدات، وبالتالي أضافت بجانب الرقابة البرلمانية الرقابة الشعبية، خاصة في حالة المعاهدات التي يترتب عليها مساس باستقلال الدولة أو سلامة أراضيها.

يتضح مما سبق، أن النظام القانوني الفلسطيني يخلو من النصوص الدستورية والقانونية المحددة للسلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، لذا نصي المجلس التشريعي الفلسطيني بضرورة تعديل القانون الأساسي الفلسطيني وإضافة مادة تحدد السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، وأن تكون السلطة المختصة بذلك السلطة التشريعية، وذلك

حتى تكون رقابة برلمانية على أعمال السلطة التنفيذية، وأن تأخذ اللجنة التأسيسية لإعداد دستور دولة فلسطين ذلك بعين الاعتبار قبل اعتماد مسودة الدستور، وبشكل مؤقت أن يتم إقرار قانون للمعاهدات الدولية ينظم ذلك.

ونحن بدورنا نطرح عدة تساؤلات، خاصة في ظل تصريحات رئيس المجلس التشريعي الفلسطيني بالإجابة المتكررة بأن ما يقوم به الرئيس الفلسطيني هو غير دستوري وغير قانوني، ويستندون في ذلك إلى انتهاء ولاية الرئيس وفق المادة (36) من القانون الأساسي الفلسطيني⁽¹⁾، وفي ظل تذييل القرارات بقانون التي يصدرها الرئيس والتي تتضمن التصديق والانضمام للمعاهدات والاتفاقيات الدولية بأن تعرض على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها لإقرارها، ماذا لو رفض المجلس التشريعي إقرارها؟ ماذا لو تذرعت حكومة فلسطينية لاحقة بالتصديق الناقص لإبطال بعض الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تكون فلسطين طرفاً فيها؟!

للإجابة على هذه التساؤلات، نوضح أن التصديق عمل داخلي للدولة وليس له علاقة بالتعاملات الدولية ما لم يشترط ذلك في نصوص المعاهدة أو الاتفاقية الدولية، أو ما لم يثبت اتفاق الدول المتفاوضة على اشتراط التصديق، أو إذا كان ممثل الدولة وقع المعاهدة بشرط التصديق أو إذا بدت نية الدولة المعنية من وثيقة تفويض ممثلها أن يكون توقيعها مشروطاً بالتصديق، أو عبرت الدولة عن مثل هذه النية أثناء المفاوضات، وبالتالي فإن قيام الرئيس بالتوقيع على المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية دون الالتزام بالحالات السابقة يُدخل المعاهدة حيز النفاذ.

وكما ذكرنا سابقاً، فإنه لا يمكن لأية دولة أن تتخلص من التزاماتها الدولية على أساس أن قانونها الداخلي يمنع ذلك، ولا يجوز طلب إبطال المعاهدة بسبب مخالفة القواعد القانونية الداخلية الخاصة بإبرام المعاهدات إلا بتوافر الشروط التالية⁽²⁾:

(1) نصت المادة (36) من القانون الأساسي الفلسطيني على أن: "مدة رئاسة السلطة الوطنية الفلسطينية هي أربع سنوات، ويحق للرئيس ترشيح نفسه لفترة رئاسية ثانية على أن لا يشغل منصب الرئاسة أكثر من دورتين متتاليتين".

(2) مانع، القانون الدولي العام (ص88). ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة (ص77، 78).

1. أن تكون المخالفة لقواعد القوانين الداخلية مخالفة واضحة وظاهرة، وهذا أمر تستدعيه الرغبة في عدم جواز التدخل في الشؤون الداخلية لدول أخرى.
2. أن تنصب المخالفة على قاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد القانون الداخلي، ويعتبر من القواعد الجوهرية القواعد الدستورية الداخلية.
3. أن يكون الخرق بينا واضحا، ولكي يكون كذلك لابد من الإجابة على التساؤل التالي: هل يمكن أن تقع فيه دولة أخرى بحسن نية؟.
4. استبعاد الحالات المذكورة في المادة (45) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م⁽¹⁾.

وعلى صعيد الممارسة القضائية، فقد قررت محكمة النقض الفلسطينية في أحد أحكامها أن التصديق أمر حتمي لنفاذ المعاهدة استنادا للعرف المتواتر بين الدول، غير أنها لم توضح السلطة المختصة بالمصادقة على المعاهدات الدولية واكتفت بذكر "الجهة الدستورية الفلسطينية"، لكن لاستنادها على العرف المتواتر بين الدول نجد أن أغلب الدول تمنح سلطة الاختصاص للسلطة التشريعية، مما يتضح من ذلك أن الاختصاص بالتصديق على المعاهدات الدولية وفقا لحكم المحكمة يتعين للسلطة التشريعية متمثلة في المجلس التشريعي، حيث قضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2004/189 بأنه: "أخطأت محكمة الاستئناف وخالفت حكم المادة (1/18) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية عندما زعمت بوجود إرسال الأوراق والوثائق القضائية للمدعى عليه بالطرق الدبلوماسية مشيرة إلى الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 54 والاتفاقية القضائية الأردنية السورية لسنة 1953م وأن الاستناد إلى هذه الاتفاقيات وفلسطين وقطر ليستا طرفا فيها أمر يدل على عدم الجدية أو التعمق في الدفوع التي أثرت أمامها وكان الأجدر الإشارة إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 83 وكانت فلسطين من ضمن الدول الموقعة عليها، لكنها تبقى غير سارية

(1) حيث نصت المادة (45) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، على أنه: "ليس للدولة، بعد وقوفها على الوقائع، أن تتمسك بسبب من أسباب إبطال المعاهدة أو انقضائها أو لانسحاب منها أو إيقاف العمل بها طبقا للمواد من 46 إلى 50 أو المادتين 60، و62 في إحدى الحالتين الآتيتين:
ج. إذا وافقت صراحة على أن المعاهدة صحيحة أو أنها ما تزال نافذة أو أن العمل بها مستمر، بحسب الحال، أو
د. إذا اعتبرت بسبب سلوكها أنها قبلت بصحة المعاهدة أو ببقائها نافذة أو باستمرار العمل بحسب الحال".

المفعول لعدم المصادقة عليها من الجهة الدستورية الفلسطينية، وقد صار التصديق أمرا حتميا لنفاد المعاهدة بموجب العرف المتواتر بين الدول. كما نصت على ذلك المادة (66) من الاتفاقية المذكورة بأن تكون هذه الاتفاقية محلا للتصديق من الأطراف الموقعة، وتودع وثائق التصديق أو القبول أو الإقرار لدى الأمانة العامة لجامعة الدول العربية في موعد أقصاه ثلاثين يوما من تاريخ التصديق، وعلى الأمانة العامة أن تبلغ سائر الدول الأعضاء بذلك وحتى لو كانت اتفاقية الرياض مصدقة فمحاكنا غير ملزمة بتطبيق أحكامها وإنما يتم تطبيق أحكام القانون الداخلي⁽¹⁾.

وأخيرا، يمكن القول بأن التصديق عمل من أعمال السيادة، إذ يدخل هذا العمل ضمن علاقة السلطة التنفيذية بسلطات خارجية (دول أجنبية أو منظمات دولية)، وإن تدخل البرلمان ليس إلا ترخيصا ممنوحا لرئيس الدولة لممارسة اختصاص عهد الدستور به إليه، وإن البرلمان لا يصدق في الحقيقة وإنما يأذن لرئيس الدولة بالتصديق، فالتعبير السياسي غالبا ما يعتريه النقص بالنسبة لهذه النقطة، فتصويت البرلمان الذي يخول رئيس الجمهورية التصديق على معاهدة ما لا يحمل من القانون إلا الاسم فقط، فالموافقة التي تعطيها هيئة في الدولة لتصرف أو عمل تنجزه هيئة أخرى لا يغير شيئا من الطبيعة القانونية لهذا العمل، وحيث إن الموافقة التشريعية على عمل إداري لا تحول هذا العمل إلى عمل تشريعي، فالعمل الذي يطلق عليه اسم قانون التصديق ليس إلا ترخيصا أو إذنا بسيطا يرتدي شكلا تشريعيًا، وهو يختلف كل الاختلاف عن القانون العادي⁽²⁾.

(1) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004م، جلسة 2004/12/22م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتني" (على الانترنت).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص515، 516). روسو، القانون الدولي العام (ص51).

الفصل الثالث
تطبيق المعاهدات الدولية في
التشريعات الداخلية والشريعة
الإسلامية

الفصل الثالث

تطبيق المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية والشريعة الإسلامية

هناك قاعدة قانونية في القانون الدولي تقول: لا تقوم العلاقات بين الدول إلا على أساس رغبة الدول في إقامة هذه العلاقات، ولهذا المبدأ أهمية من الوجهة القانونية إذ إنه ينتج عنه أن الدولة لا تلتزم قانوناً إلا بعد أن تعبر عن رغبتها في الالتزام، كأن تبرم معاهدة دولية أو تنضم إلى منظمة من المنظمات⁽¹⁾.

وكثيراً ما يشير الفقه الدولي إلى الصفة الإلزامية للمعاهدات الدولية، ففي إحدى الاستشارات المتعلقة بتنفيذ بند من بنود معاهدة فرساي، أكدت محكمة العدل الدولية بأن كل تعهد تأخذه الدول الأطراف على نفسها لا يولد بينها واجباً أخلاقياً بسيطاً، وإنما يعتبر جزءاً من المعاهدة ينشأ التزاماً يربط هذه الدول ببعضها البعض⁽²⁾.

إذن يجب على الدول أن تلتزم بأحكام المعاهدات التي تبرمها، وبالتالي يترتب على إبرام المعاهدات حقوقاً للدول وتفرض عليها التزامات، ويجب على الدول أن تنفذ المعاهدات التي أبرمتها بحسن نية.

وقد أوردت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م مبادئ أساسيين لا بد من مراعاتهما عند تنفيذ المعاهدة:

الأول: مبدأ حسن النية⁽³⁾، وقد أشارت المادة (26) من اتفاقية فيينا إلى هذا المبدأ، حيث نصت على أنه: "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية".

الثاني: مبدأ عدم جواز الاحتجاج بالقانون الداخلي لتبرير عدم التنفيذ، وقد أشارت المادة (27) من اتفاقية فيينا لهذا المبدأ، حيث نصت على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن

(1) صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام (ص62).

(2) مشار لدى: المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص558).

(3) يعني مبدأ حسن النية في تنفيذ المعاهدات: الامتناع بصورة كاملة عن القيام بأي عمل أو تصرف أو إجراء يحول دون تحقيق الغرض أو الغاية من المعاهدة. البطمة، المعاهدة الدولية والقانون الوطني (ص23). الطراونة، آثار المعاهدات في ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولي (ص415).

يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة، لا تخل هذه القاعدة بالمادة (46)⁽¹⁾.

وتتحقق القيمة القانونية والقوة الإلزامية للمعاهدات الدولية في مجال القانون الدولي بمجرد التوقيع أو التصديق عليها -كما وضعنا سابقاً-، وتسري آثارها بغض النظر عن اختلاف الإجراءات الدستورية للتصديق من دولة إلى أخرى، أما في النظام القانوني الداخلي فتختلف القيمة القانونية والقوة الإلزامية للمعاهدات المصادق عليها من دستور إلى آخر، وذلك حسب الاعتبارات الدستورية لكل دولة.

وبالتالي فالمعاهدات الدولية لا يتم إبرامها إلا بغية تنفيذ محتواها وما تتضمنه من حقوق والتزامات متبادلة بين أطرافها، لذا نبين في هذا الفصل تطبيق المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية والشريعة الإسلامية، حيث نتناول في المبحث الأول علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي، ومن ثم نستعرض في المبحث الثاني موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية.

المبحث الأول

علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي

حرص الفقه الدولي على بحث العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي، وذلك نظراً لما لهذا الموضوع من أهمية بالغة، خاصة في تطبيق المعاهدات داخل الدول، إذ إنه بدون تحديد هذه العلاقة ومعرفة موقع القاعدة القانونية الدولية داخل النظام القانوني للدول، يجعل من العبث لجوء الدول إلى إبرام المعاهدات ولا تكون لها إلا قيمة قواعد المجاملات⁽²⁾.

(1) حيث نصت المادة (46) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م على أنه:

"1. ليس للدولة أن تحتج بأن التعبير عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كسبب لإبطال هذا الرضا إلا إذا كانت المخالفة بينة وتعلقت بقاعدة أساسية من قواعد القانون الداخلي.

2. تعتبر المخالفة بينة إذا كانت واضحة بصورة موضوعية لأية دولة تتصرف في هذا الشأن وفق التعامل المعتاد وبحسن نية".

(2) المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص49).

نتناول في هذا المبحث علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي، حيث نتناول في المطلب الأول نظريتي الثنائية والأحادية، ونستعرض في المطلب الثاني التوفيق بين القانون الداخلي والقانون الدولي.

المطلب الأول نظريتا الثنائية والأحادية

يسود الفقه فيما يتعلق بتحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي نظريتان مختلفتان: الأولى نظرية ثنائية القانونين، والثانية نظرية وحدة القانونين، والواقع أن النظرية الأولى ليست سوى نتيجة للمذهب الإرادي المتعلق بأساس الإلزام في القانون الدولي، والنظرية الثانية ما هي إلا نتيجة للمذهب الموضوعي⁽¹⁾.

نتناول في هذا المطلب نظريتي ثنائية القانونين ووحدة القانونين، من حيث محتوَاهما، أساسيهما، النتائج التي تترتب عليهما وتقييمهما.

الفرع الأول: نظرية ثنائية القانونين أولاً: محتوى النظرية

يرى أنصار هذه النظرية (أبرزهم: تريبييل، أنزيلوتي) أن كلا من القانون الدولي والقانون الداخلي يعتبران نظامين قانونيين مستقلين ومتساويين ومنفصلين أحدهما عن الآخر، وغير قابلين للاندماج، أو إقامة أي نوع من علاقات الخضوع بينهما⁽²⁾. وكأن النظامين يسيران في خطوط متوازية، فلا مجال للالتقاء أو التعارض.

وبالتالي، فإنه وفقاً لنظرية الثنائية، فإن دستور كل دولة لا يمنح وضعاً خاصاً للمعاهدات أو للحقوق والالتزامات التي أنشأتها تلك المعاهدة، وبالتالي، تبقى هذه القواعد

(1) يقوم المذهب الإرادي على الفكرة التي قال بها جان جاك روسو من أن القانون ما هو إلا تعبير عن الغيرة العامة للجماعة، فهو يستند إلى إرادة هذه الجماعة دون غيرها، وكما يصدق هذا بالنسبة للقواعد التي تحكم علاقات أفراد الجماعة الواحدة، أي الدولة، يصدق كذلك بالنسبة للقواعد التي تنظم علاقات الجماعات المختلفة فيما بينها. ويقوم المذهب الموضوعي على أساس القانون خارج محيط الإرادة، على اعتبار أن التقيد بقاعدة ما إنما هو نتيجة عوامل خارجية مستقلة عن إرادة من يخضعون لهذه القاعدة، وأن هذه العوامل وحدها هي التي تقرر مدى القاعدة ومدى الالتزام بها. أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 70، 71).

(2) أبو الوفاء، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 50).

والمبادئ الواردة في تلك المعاهدات دون أي تأثير في القانون الداخلي ما لم يتم إقرارها وفقا لقواعد العملية التشريعية في الدولة الطرف، حتى يكون هناك إمكانية لإنفاذها في القانون الداخلي، وعليه، فإن تطبيق القانون الدولي يعتمد وفقا لهذه النظرية على الإجراءات المتبعة لسن القوانين في هذه الدول، والتي تتطلب تدخل المشرع لإعمالها، وعادة ما يتم تطبيق هذه النظرية في الدولة التي لا تتطلب موافقة البرلمان على الاتفاقيات قبل التصديق الدولي عليها⁽¹⁾.

ثانيا: أسانيد النظرية

يستند أنصار هذه النظرية في رأيهم القائل باستقلال القانون الدولي عن القانون الداخلي، وأن لكل من هذين القانونين مجال تطبيق يختلف عن الآخر إلى الحجج والأسانيد الآتية:

أ. اختلاف مصادر كلا من القانونين

إن الدولة تنشئ قواعد قانونها الداخلي بإرادتها المنفردة، فيكون التشريع والعرف الوطني من مصادر هذا القانون، فلا يمكن -عندئذ- وضع قواعد هذا القانون أو إلغائها أو تعديلها إلا بواسطة تلك الإرادة، بينما تشترك إرادة الدولة مع غيرها من إرادات الدول الأخرى في التعبير الصريح من خلال المعاهدات، أو الضمني من خلال العرف، أو الافتراضي من خلال المبادئ العامة للقانون، بهدف إنشاء قواعد القانون الدولي أو إلغائها أو تعديلها، ولا يملك أي من القانونين سلطة وضع قواعد القانون الآخر أو تعديلها أو إلغائها⁽²⁾.

وعلى حين تستقل الدولة بتحديد مصادر الإلزام في نطاق القانون الداخلي، فإنها لا تستطيع أن تمارس هذه الحرية المطلقة في مجال القانون الدولي، وإنما تمارسها بالاشتراك مع غيرها من الدول سواء بالاتفاق الصريح أم بالاتفاق الضمني⁽³⁾.

ب. اختلاف الأشخاص المخاطبين بقواعد كل من القانونين

تخاطب قواعد القانون الداخلي الأشخاص الطبيعية (الأفراد) والمعنوي (الهيئات والمؤسسات) المكونة للدولة، أما قواعد القانون الدولي فتخاطب الأشخاص القانونية الدولية (الدول، المنظمات والفرد في نطاق ضيق)، وينتج عن هذا أن عدد المخاطبين بأحكام القانون

(1) البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (ص36)، نقلا عن:

Aust, The Modern Law of Treaty and Practice (P.150).

(2) الطائي، القانون الدولي العام (ص80).

(3) علي: محمد، القانون الدولي العام (ص92).

الداخلي يفوق المخاطبين بأحكام القانون الدولي، ولهذه النتيجة أثر عملي واضح، يبدو في كثرة المشاكل التي يتعرض لها القانون الداخلي وما يترتب عليها من وجود قواعد قانونية متعددة⁽¹⁾.

ج. اختلاف الطبيعة القانونية للقانونين

تختلف الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي عن الطبيعة القانونية لقواعد القانون الداخلي، فقواعد القانون الدولي جاءت بغرض التنسيق بين دول متساوية في السيادة وقبولهم الالتزام بقواعد هذا القانون يكون طوعيا بالنسبة لهم، وذلك عن طريق انضمامهم إلى المعاهدات والاتفاقيات الدولية، لذا فإن القانون الدولي هو قانون تنسيق بين أشخاص متساوين في السيادة، هذا على خلاف الحال بالنسبة لقواعد القانون الداخلي، التي تصدر عن سلطة أو جهة مركزية، وتفرض على الأشخاص المخاطبين بأحكامها، لذا فالقانون الداخلي هو قانون خضوع يفرض من جهة عليا تتمتع بالسيادة على من هم أقل منها⁽²⁾.

د. اختلاف البنيان القانوني للقانونين

يختلف القانون الدولي عن القانون الداخلي في أن هذا الأخير يتسم بوضوح تكوينه القانوني، فوجود السلطات الثلاث (التشريعية، التنفيذية والقضائية) أمر واضح جدا مع توزيع جيد لاختصاصات كل سلطة من هذه السلطات، فالسلطة التشريعية تسن القوانين والسلطة التنفيذية تنفذ هذه القوانين والسلطة القضائية تكفل احترام هذه القوانين عن طريق توقيع الجزاءات على المخالفين، أما في القانون الدولي فالأمر ليس كذلك، إذ لا وجود لهذه السلطات الثلاث على نحو مشابه للقانون الداخلي⁽³⁾.

ثالثا: النتائج التي تترتب على هذه النظرية

إن أهم ما تقوم عليه نظرية ثنائية القانونين، هو انفصال واستقلال كل من القانون الدولي عن القانون الداخلي، وهذا يترتب عليه عدة نتائج نذكرها فيما يلي:

أ. لا تسري المعاهدات الدولية في النظام الداخلي للدول ما لم يتم تحويل نصوص المعاهدة إلى قواعد داخلية بإصدار تشريع داخلي يتضمن القواعد التي تضمنتها المعاهدة، وللمشرع داخل الدولة أن يعدل أو يلغي ما تضمنته المعاهدة من أحكام

(1) علي: محمد، القانون الدولي العام (ص92، 93).

(2) ثقل سعد العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص20).

(3) المرجع السابق. عطية، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي (ص13).

باعتبارها قواعد داخلية، سواء كان معمولاً بها على المستوى الدولي أم لا، وتكون الدولة مسؤولة دولياً لأنها أخلت بالتزاماتها الدولية، مع عدم تأثير ذلك على التشريع الداخلي الجديد والمتعارض مع القواعد الدولية الواردة في المعاهدة، حيث يكون صحيحاً وناقذاً بغض النظر عن الأصل الدولي له، ويتم تفسير المعاهدة وفقاً للقواعد المعمول بها في تفسير القانون الداخلي، وتطبق المعاهدة في المجال الداخلي حتى ولو تم العدول عنها في المجال الدولي لانقطاع الصلة بين القاعدة الدولية والقاعدة الداخلية واستقلال مجال كل منها من الأخرى، كما لا تسري القاعدة الداخلية التي تضمنتها التشريعات الوطنية على المستوى الدولي إلا إذا تم تحويلها إلى قواعد دولية حسب الإجراءات المعمول بها عند إصدار القواعد القانونية الدولية⁽¹⁾.

ب. أن المحاكم الوطنية لا تطبق ولا تفسر إلا القانون الداخلي، وليس لها تطبيق القوانين الدولية أو تفسيرها إلا إذا تحولت إلى قوانين داخلية، فالقضاء الوطني لا يملك سلطة تطبيق المعاهدات أو سلطة تفسيرها إلا إذا تضمنت أحكامها قوانين داخلية، وكذلك لا يستطيع القضاء الدولي تطبيق القوانين الداخلية أو تفسيرها إلا إذا اكتسبت وصف القواعد القانونية الدولية⁽²⁾.

ج. من المسلم به أن التنازع بين القواعد القانونية لا يكون إلا إذا كانت تلك القواعد تنتمي لنظام قانوني واحد، ولما كانت قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي مختلفة من حيث الهدف، ومن حيث المعاملة الاجتماعية التي تنظمها، فإن هيئات الدولة وعلى رأسها الهيئات القضائية ملزمة بمراعاة أحكام القانون الداخلي بغض النظر عن تعارضها أو توافقها مع أحكام القانون الدولي، ولما كان القانون الدولي يوجب على الدولة أن تجعل من قانونها الداخلي متوافقاً مع التزاماتها الدولية، فإن أقصى ما ينتج عنه هو تحملها المسؤولية الدولية التي يقتصر جزاؤها على مجرد التعويض عن هذا التقصير في الالتزام دولياً، كما لا يمكن أن يمتد أثرها إلى إلغاء القانون الداخلي المخالف للقانون الدولي أو التأثير على قوته الملزمة داخل النظام

(1) المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص51). الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص88، 89).

(2) سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص21). عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص164). سلطان وآخرون، القانون الدولي العام (ص28).

الداخلي⁽¹⁾. وهذا ما تؤيده المادة (27) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، حيث نصت على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة،...".

وإذا كان احتمال قيام التنازع بين القانونين الداخلي والدولي غير ممكن، غير أن هذا لا يعني فقدان كل علاقة بين القانونين، بل إنه من المتصور بل من الشائع أن يستعين أحد القانونيين من أجل استكمال أحكامه بالقانون الآخر، وبالتالي قد تنشأ بينهما علاقة وذلك في حالتها الإحالة أو الاستقبال:

1. الإحالة: تكون عندما تحيل قواعد القانون الداخلي إلى قواعد القانون الدولي في شأن تكييف قانوني معين أو صفات قانونية معينة، كالقواعد القانونية الخاصة بدبلوماسية أو الحرب أو البحر الإقليمي أو أعالي البحار، إذ تكفي قواعد القانون الداخلي في هذه الحالة بالإشارة فقط إلى هذه المصطلحات القانونية تاركة تعريفها وتحديدها إلى قواعد القانون الدولي، وقد تكون الإحالة عكسية بحيث تكون قواعد القانون الدولي هي التي تحيل إلى قواعد القانون الداخلي لتحديد صفات قانونية معينة أو لتحديد عنصر قانوني معين، كوصف الأجنبي مثلا، إذ إن قوانين كل دولة على حدة هي التي تقرر من هو المواطن ومن هو الأجنبي⁽²⁾.

2. التحويل أو الاستقبال: يحصل هذا التحويل أو الاستقبال عن طريق إدماج قواعد القانون الدولي في تشريع الدولة الداخلي حتى تتقيد بها سلطاتها الداخلية من ناحية، ويلتزم بها الأفراد فيما يخصهم من ناحية أخرى، وقد يكون الإدماج عاما بنص إجمالي يتخذ مكانه في دستور الدولة ذاته، وقد يحصل الإدماج بالنسبة لقواعد معينة بالذات يوردها المشرع ضمن أحكام القانون الداخلي أو يصدر بها تشريعا خاصا، ويترتب على إدماج قواعد القانون الدولي ضمن نصوص التشريع الداخلي أن يصبح لهذه القواعد، إلى جانب صفتها الدولية،

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص84).

(2) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص21، 22). الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص89، 90). عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص164).

قوة القانون الداخلي، ويتعين على سلطات الدولة وهيئاتها المختلفة والأفراد مراعاتها والتقييد بها كتقييدهم بأي قانون داخلي⁽¹⁾.

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ بأننا -في كلتا الحالتين السابقتين- لسنا بصدد استثناء، إذ أن القاضي الوطني عندما يطبق القاعدة الدولية إنما يقوم بذلك لأن قانونه الوطني هو الذي سمح له بذلك كما في حالة الإحالة، أما في الحالة الثانية وهي التحويل أو الاستقبال فإنه يقوم بتطبيق قواعد قانونه الوطني بغض النظر عن مصدرها الأصلي.

رابعاً: تقييم النظرية

لاشك أن نظرية ثنائية القانونين تعد محاولة بارعة للتوفيق بين سيادة الدولة وخضوعها في نفس الوقت للقانون الدولي، والنظام الدولي الوضعي لا يزال يقوم على أساس مبدأ سيادة الدولة لا يمكنه إلا أن يكرس النتيجة الأساسية للنظرية والتي تقول أن القاعدة الداخلية المخالفة للقانون الدولي غير قابلة للإلغاء دولياً، وهي لا ترتب سوى المسؤولية الدولية للدولة، فالواقع أن القضاء الدولي لا يزال قضاء تعويض لم يصبح بعد قضاء الإلغاء⁽³⁾.

رغم ذلك، لم تسلم نظرية الثنائية من النقد، فقد تعرضت النظرية لبعض الانتقادات التي وجهها إليها أنصار نظرية وحدة القانونين، وهي على النحو الآتي:

أ. ليس صحيحاً الحديث عن اختلاف مصادر القانونين الداخلي والدولي، حيث إنه كما يقول جورج سيل: "ثمة التباس بين أصل القاعدة وبين عناصر التعبير عنها"، والقانون في النظام الدولي كما هو في النظام الداخلي ليس من صنع الدولة، بل هو في الحالتين نتاج الحياة الاجتماعية، حيث لا خلاف بينهما إلا في طريقة التعبير التقنية⁽⁴⁾. فتكون مثلاً من خلال التشريع في القانون الداخلي، ومن خلال المعاهدات في القانون الدولي، وما إرادة الدول إلا وسيلة لذلك التعبير بطرقه المختلفة⁽⁵⁾. والاختلاف في طريقة التعبير لا يؤدي إلى الفصل بينهما نهائياً.

(1) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 82، 83).

(2) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص 22).

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص 85، 86).

(4) روسو، القانون الدولي العام (ص 19).

(5) الطائي، القانون الدولي العام (ص 82).

ب. أما فيما يخص حجة اختلاف الأشخاص المخاطبين بأحكام القانونين، فإن الفرد هو المخاطب الحقيقي بأحكام كلا القانونين، ولكن الفارق الوحيد بين القانونين بهذا الخصوص هو أن الفرد يخاطب أحكام القانون الداخلي بشكل مباشر ودون وسيط، في حين تقوم الدولة (التي في حقيقتها مجموعة سياسية من الأفراد) بدور الوسيط بين الفرد وأحكام القانون الدولي، كذلك فإن قواعد القانون الدولي، شهدت في الفترة الأخيرة تطورا كبيرا في علاقتها بالأفراد، فأصبح مخاطبا بشكل مباشر بهذه القواعد⁽¹⁾. ومن الأمثلة على ذلك: قواعد القانون الجنائي الدولي التي تجرم بعض الأفعال، وقد يسأل الفرد عن مخالفتها أمام محاكم جنائية دولية كالمحكمة الجنائية الدولية أو محاكم خاصة، يضاف إلى ذلك قيام بعض المنظمات الإقليمية بإنشاء محاكم إقليمية تعطي الفرد حق اللجوء المباشر في مواجهة دولة من الدول الأعضاء، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

ومن ناحية أخرى، نجد في كل قانون قواعد قانونية تخاطب أفرادا مختلفين، ومثال ذلك انقسام القانون الداخلي إلى عام وخاص، حيث تخاطب قواعد القانون العام الدولة وأشخاص القانون العام كما تخاطب قواعد القانون الخاص أشخاص القانون الخاص⁽²⁾. ومع ذلك فإنه ليس هناك من قال بانفصال كل من القانونين أو باستقلال أحدهما عن الآخر.

ج. وفيما يتعلق باختلاف الطبيعة القانونية، يلاحظ أنه لا يوجد بينهما اختلاف جذري يتعلق بطبيعة كل منهما، وإنما اختلاف شكلي يتعلق بدرجة تنظيم كل منهما، ويعود سبب هذا الاختلاف إلى التفاوت فيما بين الجماعة الدولية والجماعة الوطنية من حيث مدى الاندماج في الوسط الاجتماعي⁽³⁾.

وإن القول بأن القانون الدولي هو قانون تنسيق بين دول متساوية للسيادة قررت طواعية الالتزام بمعاهدة دولية هو قول صحيح بالنسبة إلى بعض المعاهدات الدولية وليس كلها، فالمعاهدات الشارعة -والتي تعد مصدرا مهما لقواعد القانون الدولي الآمرة- قد تكون ملزمة لدول غير أطراف في هذه المعاهدة، كذلك فإن العرف الدولي قد يكون ملزما لدول لم تشترك أو تسهم في تكوينه كما هو الحال

(1) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص 23).

(2) العطية، القانون الدولي العام (ص 59).

(3) الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص 91، 92).

بالنسبة للدول حديثة الاستقلال فيما يتعلق بالأعراف العالمية الموجودة قبل استقلالها⁽¹⁾.

د. وفيما يتعلق باختلاف البنيان القانوني لكل من القانونيين، فإن القول بعدم وجود سلطات ثلاث في القانون الدولي كما هو الحال بالنسبة للقانون الداخلي، إنما يرجع إلى الاختلاف في درجة نمو وتطور كل من القانونيين، إذ إن أحدهما (القانون الداخلي) قد سبق الآخر (القانون الدولي) بألاف السنين⁽²⁾. وقد فقدت هذه الحجة في الوقت الحاضر الشيء الكثير من قيمتها خاصة بعد إنشاء محكمة العدل الدولية ومجلس الأمن فلم تعد الجماعة الدولية الآن مجردة على الإطلاق من هيئات قضائية وتنفيذية دائمة⁽³⁾.

هـ. من غير المنطقي تصور قيام المشرع الوطني في الدولة التي قبلت قاعدة ما في علاقاتها مع الدول الأخرى - عن قصد - بسن قواعد مخالفة، وبمعنى آخر من المشكوك فيه احتفاظ القاعدة الداخلية المخالفة للقانون الدولي بصحتها داخليا، فالقاعدة الداخلية والقاعدة الدولية تتوجهان بخطابهما لهيئات الدولة التي من غير المتصور أن تخضع لنظامين متناقضين⁽⁴⁾.

و. جرى العمل في بعض الأنظمة القانونية الداخلية على تطبيق أحكام القانون الدولي الواردة في المعاهدات الدولية في أقاليم هذه الدول دون الحاجة إلى تحولها أو إدماجها أو تحولها إلى قاعدة داخلية أي صدورها في شكل تشريعات داخلية⁽⁵⁾.

ز. إن القول بأن القاضي الوطني إنما يطبق قانونه الداخلي وإن خالف القانون الدولي، إنما هو متعلق بحدود الاختصاص الممنوح لهذا القاضي، وهذا الأمر قد يحصل أيضا بالنسبة لقانون يتعارض مع دستور الدولة -والذي يعد القانون الأعلى في الدولة- إذا لم يعط القاضي الوطني الاختصاص ببحث دستورية القانون المراد تطبيقه على النزاع المنظور أمامه، لذا فليس هناك ما يمنع أن يمنح هذا القاضي الوطني الاختصاص ببحث مدى توافق القانون المراد تطبيقه مع قواعد القانون

(1) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص23).

(2) المرجع السابق.

(3) الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص92).

(4) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص86، 87).

(5) علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص103).

الدولي ذات الصلة⁽¹⁾. وهذا ما فعله الدستور الإيطالي لعام 1947م والمعدل لعام 2012م، حيث نصت المادة (15) منه على أنه: "يتقيد النظام القضائي الإيطالي بالقوانين الدولية المعترف بها عموماً".

الفرع الثاني: نظرية وحدة القانونين

أولاً: محتوى النظرية

يرى أنصار هذه النظرية (أبرزهم: كلسن، جورج سل، فقهاء السوفييت) أن القانون عبارة عن مفهوم واحد، أي أن القانون الدولي والقانون الداخلي عبارة عن كتلة قانونية واحدة يحكمها الارتباط وتخضع للتبعية⁽²⁾. والذي بموجبها تكون القواعد كلها تابعة، الواحدة منها للأخرى، وتكون في نظام قانوني واحد لا ينفصل عن بعضه.

وتقوم هذه النظرية على فكرة التدرج القانوني الذي يقضي بضرورة خضوع القاعدة القانونية الأدنى مرتبة في السلم القانوني إلى القاعدة التي تعلوها وتستمد قوتها منها، إلى أن ينتهي التدرج عند القاعدة الأساسية العامة التي تعد أساس القانون كله ودليل الوحدة القائمة بين فروعها⁽³⁾.

ثانياً: أسانيد النظرية

إن حجج هذه النظرية وأسانيدها هي ذاتها الانتقادات التي وجهت إلى نظرية ثنائية القانونين -التي سبق الحديث عنها-، والتي نلخصها فيما يلي⁽⁴⁾:

أ. المصدر: إن المصدر الحقيقي للقاعدة القانونية إنما يتمثل في الحاجة الاجتماعية التي أدت إلى ظهور هذه القاعدة، وهذا هو أصل القاعدة القانونية، أما وسيلة التعبير عن هذه الحاجة فقد تكون بمعاهدة أو تشريع أو لائحة... إلخ.

ب. الأشخاص المخاطبون بأحكام القانونين: إن المخاطب الحقيقي بأحكام قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي إنما هو الفرد سواء أكان ذلك بشكل مباشر كما هو الحال بالنسبة لقواعد القانون الداخلي (وبعض قواعد القانون الدولي العام

(1) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص23، 24). شاكر، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي (ص30، 31).

(2) علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص104).

(3) الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص92).

(4) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص25، 26).

المعاصرة) أم بشكل غير مباشر -أي من خلال الدولة- والتي هي في حقيقتها تعبر عن إرادة جماعية لمجموعة من الأفراد، كما هو الحال بالنسبة لمعظم قواعد القانون الدولي.

ج. الطبيعة القانونية: إن قواعد القانون الدولي قد تكون قواعد خضوع كما هو الحال بالنسبة لقواعد القانون الدولي الأمرة، التي تلزم دولا لم تشترك في المعاهدات الشارعة التي نتجت عنها هذه القواعد الأمرة، والأعراف الدولية التي لم تسهم الدولة في تكوينها، والقرارات الدولية الملزمة للدول على الرغم من عدم موافقة بعض الدول عليها.

د. البنيان القانوني: إن اختلاف البنيان القانوني لكل من القانونين من حيث بروز السلطات الثلاث ووضوحها في القانون الداخلي مقارنة بالقانون الدولي إنما يرجع إلى التطور التاريخي الذي مر به كل من القانونين، حيث كان نشوء القانون الداخلي سابقا على نشوء القانون الدولي، كذلك فإن وجود هذه السلطات الثلاث ليس واضحا في جميع دول العالم، فما زال بعض الدول يعاني من هيمنة سلطة معينة -السلطة التنفيذية- على كل المسائل مع عدم وجود سلطة تشريعية ووجود سلطة قضائية غير مستقلة.

ثالثا: النتائج التي تترتب على هذه النظرية

إن انتهاء هذه النظرية يؤدي إلى النتائج التالية⁽¹⁾:

أ. إن القاضي الوطني يطبق قواعد القانون الدولي إضافة إلى قواعد القانون الداخلي على النزاع المعروض أمامه، وذلك لأن قواعد القانون الدولي تصبح -بشكل تلقائي- جزءا من قواعد القانون الداخلي، وذلك عن طريق ما يسمى بالإدماج الذي عادة ما يكون منصوصا عليه في الدساتير الوطنية.

ب. إن استعادة الفرد من قواعد القانون الدولي سوف تصبح أكثر وضوحا وظهورا لو اتبعت هذه النظرية، حيث يستطيع الفرد المطالبة بما جاء في هذه القواعد الدولية من حقوق؛ إذ إن هذه القواعد أصبحت وبشكل تلقائي جزءا من النظام القانوني الداخلي الذي يحكم هذا الفرد، وذلك لأن الأمر لم يعد متوقفا على المشرع أو

(1) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص 26، 27).

السلطة التنفيذية عن طريق إصدار التشريعات اللازمة واللوائح لتحويل هذه القواعد الدولية إلى قواعد داخلية كما هو الحال بالنسبة لنظرية ثنائية القانونين.

ج. إن القول بأن قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي ما هما إلا فرعان لنظام قانوني واحد قد يؤدي إلى التنازع والتعارض بينهما، وذلك عند تنظيمهما لمسألة واحدة، فيصبح التساؤل هو: أي القانونين هو الأولى بالتطبيق في حالة التعارض؟

رابعاً: الأولوية في التطبيق والسمو بين قواعد القانونين الداخلي والدولي

على خلاف أنصار نظرية ثنائية القانونين، يسلم أنصار نظرية وحدة القانون بإمكانية قيام التنازع بين قواعد القانونين الداخلي والدولي، وإن حل هذا التنازع يقتضي تغليب أحدهما على الآخر.

ولقد اختلف أنصار نظرية الوحدة بصدد تغليب أحد القانونين على الآخر عند التنازع بينهما، إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: الأولوية في التطبيق والسمو هي لقواعد القانون الداخلي

يذهب أصحاب هذا الاتجاه (أبرزهم: فقهاء السوفيت) إلى إعطاء الأولوية أو السمو لقواعد القانون الداخلي على قواعد القانون الدولي عند وجود تعارض بينهما أو عند بحث الأساس القانوني لكل منهما، ويستندون في ذلك إلى حجة قانونية مفادها أن دستور الدولة هو الذي يحدد سلطاتها واختصاصاتها ليس فقط على الصعيد الداخلي، وإنما على الصعيد الدولي، وذلك في علاقاتها مع أعضاء المجتمع الدولي (إبرام المعاهدات الدولية، أسس العلاقات الدولية التي تقيمها الدولة...)، مما يعني حسب اعتقادهم أن القانون الدولي يعتمد -في النهاية- على قواعد القانون الداخلي، أو هو متفرع عنها، ولأن الفرع (أي القانون الدولي) يجب أن يتبع الأصل (أي القانون الداخلي)⁽¹⁾.

كما يرون أنه لا توجد سلطة فوق سلطة الدولة، حيث تقرر كل دولة التزاماتها الدولية بكل حرية، وتبقى مبدئياً الحكم الوحيد لطريقة تنفيذ هذه الالتزامات⁽²⁾.

ويستندون -أيضاً- إلى أن القانون الداخلي أسبق في الظهور تاريخياً من القانون الدولي، وبالتالي لا يمكن أن يكون الأسمى، وله الأولوية في إطار التسلسل الهرمي، حتى أن

(1) أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام (ص51).

(2) روسو، القانون الدولي العام (ص22).

بعضهم وصل به الأمر إلى رفض وجود القانون الدولي على هذا الأساس، لأن العلاقات بين الدول -عندهم- تخضع لنفس مبادئ القانون الداخلي، وهذا الموقف تمسك به الفقه السوفيياتي وأتباعه -قبل انهيار الفكر الشيوعي-، والهدف من هذا التمسك سياسي محض ارتكز على بعض المبررات السياسية والتي في مقدمتها مبدأ سيادة الدولة في تصرفاتها الخارجية وحرية إرادتها⁽¹⁾.

لم يسلم هذا الاتجاه من النقد، فقد وجهت إليه العديد من الانتقادات:

1. إن هذا الاتجاه في شرحه لأولوية القانون الداخلي على القانون الدولي باعتبار أن الأول هو الذي يحدد الاختصاص والسلطة والإجراءات للالتزام بالأخير، إنما قصر قواعد القانون الدولي على المعاهدات الدولية ولم يشر -لا من بعيد ولا من قريب- إلى العرف الدولي الذي قد يصبح ملزماً للدولة دون أن يكون للقانون الداخلي أي دور في نشوئه وفي التزام الدولة به، والحال كذلك بالنسبة للقواعد الدولية الأمرة المستمدة من المعاهدات الشارعة، حيث تكون ملزمة للدولة على الرغم من عدم انضمام هذه الدولة للمعاهدة الشارعة التي نشأت عنها هذه القاعدة الأمرة⁽²⁾.
2. إن قولهم بأن القانون الدولي يستمد صفته القانونية من دستور الدولة يترتب عليه إيقاف سريان القاعدة القانونية الدولية إذا ما أوقف العمل بالدستور أو ألغي، ولكن ما يجري عليه العمل في العلاقات الدولية لا يتفق مع هذا التفسير، فمن الثابت أن التعديلات الدستورية أو الثورات الداخلية لا تمس صحة المعاهدات التي سبق أن أبرمتها الدول، وقد أكد صحة ذلك مؤتمر لندن لعام 1831 الذي قرر حياد واستقلال بلجيكا وأعلن صراحة المبدأ الأساسي المعروف بأن: "المعاهدات لا تفقد إلزامها القانوني نتيجة للتغيرات الدستورية الداخلية"⁽³⁾. وأيضاً تأسيس إلزام المعاهدات الدولية على قواعد القانون الدستوري في كل دولة يتنافى مع ما هو مستقر من تأسيس ذلك الإلزام على القاعدة العرفية المستقرة في القانون الدولي، وهي: "العقد شريعة المتعاقدين"⁽⁴⁾.

(1) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص30).

(2) الخطابي، أسس القانون الدولي المعاصر (ص92).

(3) علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص106).

(4) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام (ص168).

الاتجاه الثاني: الأولوية في التطبيق والسمو هي لقواعد القانون الدولي

يذهب أصحاب هذا الاتجاه (أبرزهم: كلسن، جورج سل، ديغي) إلى القول بسمو القانون الدولي على القانون الداخلي عند التعارض بينهما حول مسألة معينة؛ حيث إن القانون الداخلي ينبثق عن القانون الدولي، إذ إن القانون الدولي يعتبر بمثابة نظام قانوني يعلو تسلسليا النظام الداخلي، وطبقا لذلك لا نكون أمام نظامين قانونيين مستقلين، وإنما أمام قانونين أحدهما (القانون الدولي) الأعلى منزلة في حين أن الآخر (القانون الداخلي) يكون بمثابة التابع، والقانون الداخلي منبثق عن النظام القانوني الدولي والموضوع تحت سلطته، إضافة إلى كونه اشتقاق أو تفويض صادر عن القانون الدولي⁽¹⁾.

ويستندون في ذلك إلى أن هذا القانون قد صدر بمقتضى تفويض منحه القانون الدولي للدولة التي بين القانون الدولي صلاحيتها وحدودها للقيام بهذا الأمر، وذلك عن طريق بيانه لمظاهر السيادة الداخلية للدولة واختصاصها الشخصي، بل إن القانون الدولي هو الذي يقرر - وقبل كل شيء - وجود الدولة ذاتها، وذلك بالنظر إلى استيفائها للأركان التي اشترطت قواعد القانون الدولي توافرها (شعب، إقليم وسلطة) للقول بوجود الدولة، ثم يقرر القانون الدولي الآثار المترتبة على قيام الدولة التي من بينها حقها في إصدار التشريعات الداخلية كمظهر من مظاهر السيادة التي منحها إياها القانون الدولي بسبب اعترافه بها كدولة ذات سيادة واستقلال⁽²⁾. مما يؤدي أنه في حالة تعارض حكم دولي مع حكم داخلي تكون الأولوية لحكم القانون الدولي.

وينطلق هذا الاتجاه في تشبيه العلاقة بين القانونين من مقارنة ما هو عليه الحال بين الدولة الفيدرالية والولايات الداخلة في تكوينها، فكما أنه في حالة التعارض بين القانون الفيدرالي وقانون إحدى تلك الولايات تكون الأولوية لقانون الدولة الفيدرالية، فكذلك الحال بالنسبة للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي⁽³⁾.

لا شك أن اتجاه الوحدة مع الأولوية في التطبيق والسمو لقواعد القانون الدولي يؤدي إلى وحدة تطبيق القاعدة الدولية في النظم القانونية المختلفة، وهو يسهم من هذه الناحية في تعزيز وجود وسلطة القانون الدولي، إلا أنه لم يسلم من الانتقادات:

(1) روسو، القانون الدولي العام (ص23).

(2) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص29).

(3) أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام (ص51، 52).

1. يتناقض هذا الاتجاه كما يرى أصحاب النظرية الثنائية مع حقائق التاريخ، إذ لا يعقل أن يكون القانون الدولي هو الذي يحدد اختصاصات الدولة، ولا يمكن أن يكون القانون الداخلي قانوناً مشتقاً من القانون الدولي، وذلك لأن القانون الأخير لم يظهر مع بداية الإنسانية وكان ظهوره في وقت تال لإنشاء الدول ولوجود النظم القانونية الوطنية⁽¹⁾.

2. يؤدي هذا الاتجاه إلى إزالة التفرقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، ودمجهما في قانون عالمي موحد⁽²⁾.

3. يؤدي هذا الاتجاه إلى الإلغاء للقاعدة الداخلية المخالفة للقاعدة الدولية، غير أنه لا يتم تعديل القاعدة القانونية الداخلية أو إلغاؤها إلا باتباع نفس الإجراء الذي أنشئت بمقتضاه⁽³⁾.

ويتصدى بعض الفقه⁽⁴⁾ إلى تفنيد هذه الانتقادات، ويرى أن القول بوحدة القانونين الدولي والداخلي وقيام الارتباط الوثيق بينهما لا يعني بالضرورة إنكار تميز كل منهما بظروفه وخصائصه، وأن علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي لا تختلف كثيراً -في جوهرها- عن علاقة القانون الخاص بالقانون العام في شتى النظم الداخلية، فالعلاقة بين الحالين علاقة ارتباط، لا يتنافى مع التمييز بين قانونين من جوهر متماثل يجمعهما الانتماء إلى قانون واحد متكامل يشملهما معاً، ثم يذهب إلى القول بأن النقد القائم على استحالة القول بتبعية القانون الأقدم للقانون الحديث، تبعية اشتقاق، هو نقد غير سليم، فالتبعية في هذه الحالة ليست -كما هو واضح- تبعية تسلسل تاريخي، ولكنها تبعية فنية بحتة، قوامها التدرج بسن القواعد والاختصاصات، واستناد الأدنى منها إلى الأعلى، وإن كان أحدث منه من حيث النشأة الزمنية.

المطلب الثاني

التوفيق بين القانون الداخلي والقانون الدولي

ليس في مجال تطبيق القانون الدولي ما يرجح إحدى النظريتين السابقتين على الأخرى، وإنما يميل هذا التطبيق إلى فكرتي الانفصال والاتصال معاً، وحقيقة الأمر أن القانون الدولي

(1) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص90، 91).

(2) علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص105).

(3) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص91).

(4) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص118، 119). روسو، القانون الدولي العام (ص24).

والقانون الداخلي - وإن كانا لا يكونان كتلة قانونية واحدة - ليسا في نفس الوقت منفصلين تمام الانفصال، فالإتصال بين القانونين قائم إلى حد كبير، لكن دون أن يصل إلى درجة القول باندماجهما في نظام واحد، بل يحتفظ كل منهما بكيانه الخاص وبدائرة سلطانه مستقلة عن الأخرى.

لذا نتناول في هذا المطلب التوفيق بين القانونين الداخلي والدولي، من حيث نقاط الإتصال والاستقلال بينهما، وما أكدته السوابق القضائية الدولية بخصوص العلاقة بين القانونين.

الفرع الأول: نقاط الإتصال والاستقلال بين القانونين

أولاً: نقاط الإتصال بين القانونين

أ. يطبق القاضي الوطني قواعد القانون الدولي في كل ما يعرض عليه من مسائل يتناولها هذا القانون ولم يتعرض لها القانون الداخلي، طالما أنه لا يترتب على هذا التطبيق إخلال بنصوص قانونه الوطني، ومثال ذلك: أنه إذا كان القانون الداخلي لم ينص على امتيازات المبعوثين الدبلوماسيين وجب على القاضي أن يراعي ما قرره القانون الدولي في هذا الشأن، على اعتبار أن القانون الداخلي قد أقره ضمناً⁽¹⁾.

ب. تحاول الدول بصورة عامة أن توفق بين قانونها الداخلي وقواعد القانون الدولي بإصدار تشريعات خاصة لتنفيذ التزاماتها الدولية، والقضاء الدولي، منذ القرن الماضي، أخذ يُنزل قواعد القانون الدولي مرتبة أسمى من مرتبة القانون الداخلي، ويشجع الدول بذلك على إجراء التعديلات التشريعية اللازمة للتوفيق بين القانونين⁽²⁾.

ويعد الرأي الإفتائي الصادر عن المحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1925 شأن النزاع الخاص بتبادل السكان بين تركيا واليونان تطبيقاً دولياً واضحاً على ضرورة قيام السلطات المختصة في الدولة بإصدار التشريعات والقوانين الداخلية التي تضع الإلتزام الدولي - عادة تلك الناشئة عن معاهدة دولية - موضع التنفيذ، حيث تقول

(1) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 81).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 41، 42).

المحكمة بأنه: "من المبادئ المسلم بها أن الدولة التي تقيدت بالتزام دولي عليها أن تدخل في تشريعاتها التعديلات التي تكفل هذا الالتزام"⁽¹⁾.

ج. إن الدولة مسؤولة دوليا عن كل إخلال بقواعد القانون الدولي أو بالتزاماتها الدولية يقع من إحدى سلطاتها ويكون ناشئا عن تعارض قانونها الداخلي على هذه القواعد أو الالتزامات أو عن نقص فيه، ولا يجوز للدولة أن تتصل من هذه المسؤولية بحجة أن نصوص قانونها الداخلي لم تسمح لها بمراعاة تلك القواعد أو بتنفيذ هذه الالتزامات⁽²⁾.

وهذا ما أكدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (375) لعام 1949م بخصوص إعلان حقوق الدول وواجباتها، حيث جاء في المادة (13) منه أن: "كل دولة عليها واجب تنفيذ -وبحسن نية- التزاماتها الناشئة عن المعاهدات أو غيرها من مصادر القانون الدولي، ولا يجوز لها أن تتمسك بنصوص دستورها أو قوانينها كعذر على فشلها في تنفيذ هذه الالتزامات".

وإذا كانت مسألة القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة -يدور الخلاف حولها إذا ما كانت تقنين لعرف دولي أو نشوء جديد لقاعدة دولية عرفية جديدة- هي مسألة غاية الصعوبة، فإن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م قد أغنت الجميع عناء هذا البحث، وجاءت بنص صريح لهذا المبدأ، حيث نصت في المادة (27) منها على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة،...".

د. إن القوانين الداخلية لبعض الدول تتضمن كثيرا من القواعد الدولية أو تحتوي على تفسيرات وشروح لهذه القواعد، مثل: تحديد عرض البحر الإقليمي وبيان حقوق الأجانب وواجباتهم⁽³⁾. والقواعد الخاصة بامتيازات وحصانات المبعوثين الدبلوماسيين، وقواعد الحياد والحروب، وغيرها.

(1) مشار للحكم لدى: العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص33)، نقلا عن: Denza, The Relationship between International Law and National Law (P.425).

(2) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص80).

(3) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص42).

ثانياً: نقاط الاستقلال بين القانونين

- أ. ليس لقواعد القانون الدولي سلطان مباشر على قواعد القانون الداخلي، فلا يمكن أن تلغي قاعدة دولية بحكم وجودها قاعدة داخلية تتعارض معها، وإنما يحصل هذا الإلغاء أو التعديل عن طريق الإجراءات التشريعية التي يقضي بها دستور الدولة أو قانونها الداخلي⁽¹⁾.
- ب. باستطاعة الدولة أن تلغي أو تعدل قاعدة قانونية داخلية، ولكنها لا تستطيع أن تلغي أو تعدل قاعدة من قواعد القانون الدولي إلا إذا وافقت على ذلك بقية الدول التي التزمت تطبيق هذه القاعدة⁽²⁾.
- ج. القاضي الوطني يقوم بتطبيق نصوص قانونه الداخلي قبل غيره، وإذا حصل تعارض أحد هذه النصوص مع قاعدة دولية طبق القاضي النص الداخلي رغم تعارضه مع القانون الدولي، ولكن تسأل الدولة عن ذلك أيضاً إذا ترتب عليه مساس بحقوق دول أخرى⁽³⁾.
- د. إن صفتي الديمومة والإلزام اللتان يتصف بهما النظام القضائي الداخلي لم يعرفهما القضاء الدولي إلا منذ عهد قريب وبصورة تتضمن استثناءات وقیوداً وفيرة بالنسبة إلى القضاء الداخلي⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: السوابق القضائية الدولية بخصوص العلاقة بين القانونين

أولاً: القانون الداخلي لا يعفي من تنفيذ القانون الدولي

من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي، أنه لا يجوز التمسك بأحكام القانون الداخلي من أجل التحلل والتصل من التزام دولي أياً كان هذا القانون الداخلي، سواء كان دستورياً أم تشريعياً أم لائحة، وبالتالي تترتب المسؤولية الدولية للدولة في حال إخلالها بقواعد القانون الدولي.

وقد تم تأكيد هذا المبدأ في الكثير من التطبيقات القضائية الدولية، من أهمها: قضية ألاباما عام 1872م، حيث رفضت هيئة التحكيم الدولية الحجة التي تقدمت بها بريطانيا لتدفع

(1) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 81).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 40، 41).

(3) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص 81).

(4) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص 41).

عنها تهمة خرق الحياد، بسبب قيامها بتجهيز السفينة ألاباما بالمؤن والذخائر العسكرية لمناصرة جيش الولايات المتحدة الأمريكية الجنوبية ضد الحكومة الفيدرالية الأمريكية في الشمال إبان الحرب الأهلية الأمريكية، بأن قانونها الداخلي لا يمنعها من القيام بذلك، وقالت هيئة التحكيم: "إن نقص القوانين الإنجليزية لا يعفي الحكومة من الالتزام باتباع العرف الدولي المستقر والمتعلق بواجبات المحايد... إن وجود نصوص بالتشريع الوطني أو عدم وجود هذا لا يعتبر أساساً مقبولاً للدفع بعدم الالتزام بقواعد القانون الدولي، فالدولة حرة تفعل ما تشاء بقوانينها الداخلية؛ لأن هذا شأن داخلي من اختصاصها ولا تستطيع دولة أخرى أن تطلب منها سن أو عدم سن تشريعات معينة بشرط ألا يؤدي هذا القانون الداخلي إلى التأثير في التزاماتها الدولية"⁽¹⁾.

وفي قرار آخر للمحكمة الدائمة للعدل الدولي بتاريخ 25 مارس 1925م في القضية المتعلقة ببعض المصالح الألمانية في سيليزيا العليا البولندية، حين أخضع قانون بولوني مصالح ألمانيا لإجراءات مخالفة لأحكام اتفاقية جنيف لعام 1922م، وذكرت المحكمة في قرارها: "إن القوانين الوطنية هي في مواجهة القانون الدولي ونظر المحكمة مجرد تصرفات عادية، بل هي مجرد مظاهر لإرادة ونشاط الدولة بنفس درجة القرارات القضائية والتدابير الإدارية... فمن ناحية القانون الدولي العام -الذي تقوم المحكمة بتطبيقه- يعد القانون الداخلي مجرد إظهار لإرادة الدولة، أو نشاطها... فلا يمكن للدولة أن تتصل من التزاماتها الدولية بواسطة قوانينها الوطنية"، واعتبرت كذلك أن تصريح السلطات البولونية ببطلان بعض الحقوق المكتسبة للخوادم، مخالفاً لمبدأ احترام تلك الحقوق في حالة تغيير السيادة، ويبدو أن بولونيا خالفت تطبيق هذا القرار، بحيث حكمت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قضية كورزو على بولونيا بتعويض الشركات الألمانية نتيجة الضرر الذي لحقها بسبب مصادرة مصنع تابع لهذه الشركات، وجاء قرار المحكمة بتاريخ 13 سبتمبر 1928م، بمعنى بعد سنتين من قرار قضية المصالح الألمانية بسيليزيا العليا البولونية⁽²⁾.

(1) مشار للحكم لدى: مانع، القانون الدولي العام (ص55). علوان، القانون الدولي العام (ص94). أبو هيف، القانون الدولي العام (ص80). علي: محمد، القانون الدولي العام (ص103، 104). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص37)، نقلا عن:

Moore, Digest of International Law (P.1330).

(2) مشار للحكم لدى: العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص37). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص96). زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقاً لدستور سنة 1996م (ص103، 104)، نقلا عن:

وقد أكدت على ذلك أيضا في 21 فبراير عام 1925م بشأن النزاع الذي نشأ بين اليونان وتركيا بسبب موضوع تبادل السكان بينهما، حيث قررت أنه: "من المبادئ المسلم بها، أن الدولة التي تقيدت بالتزام دولي، عليها أن تدخل على تشريعاتها التعديلات التي تكفل تنفيذ هذا الالتزام"⁽¹⁾.

وأیضا ما أكدته ذات المحكمة في 7 يوليو عام 1932م في حكمها الخاص بالنزاع الذي حدث بين فرنسا وسويسرا بشأن المناطق الحرة، حيث قررت أنه: "ليس لفرنسا أن تحتج بتشريعاتها الوطني لتحد من نطاق التزاماتها الدولية"⁽²⁾.

وأیضا ما أكدته في رأيها الإفتائي عام 1932م بخصوص معاملة الرعايا البولنديين فيما تُعرف بقضية دانزج الحرة، حيث قضت بأنه: "وفقا للمبادئ المسلم بها بشكل عام ... لا يمكن لدولة أن تتمسك قبل دولة أخرى بدستورها للتخلص من الالتزامات التي يفرضها عليها القانون الدولي أو المعاهدات المعمول بها"⁽³⁾.

نخلص من ذلك أن أحكام القضاء الدولي متفقة على أن الدولة لا يمكنها أن تتصل أو تتحلل من التزاماتها الدولية بدعوى وجود أو عدم وجود تشريع داخلي.

ثانيا: القانون الدولي يسمو على القانون الداخلي عند التعارض

يعد هذا الأمر نتيجة منطقية وحتمية وأثرا مباشرا لمبدأ عدم جواز تمسك الدولة بقانونها الداخلي للتخلص من الالتزام الدولي، والذي يعني أن القانون الدولي يقدم على القانون الداخلي الذي يتعارض معه عند نظر النزاع من قبل القاضي الدولي⁽⁴⁾.

Ruzie, Droit International Public (PP.220, 221, 207).

(1) مشار للحكم لدى: سرحال، قانون العلاقات الدولية (ص37). شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي (ص188). علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص108). أبو هيف، القانون الدولي العام (ص79). علي: محمد، القانون الدولي العام (ص104).

(2) مشار للحكم لدى: أبو هيف، القانون الدولي العام (ص79، 80). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص37). علي: محمد، القانون الدولي العام (ص104).

(3) مشار للحكم لدى: عمر، التدخل في شئون الدول بذريعة حماية حقوق الإنسان (ص248). علي: محمد، القانون الدولي العام (ص106). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص38). المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص57).

(4) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص38).

وقد أكدت الكثير من التطبيقات القضائية الدولية مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، من أهمها: قضية الباخرة مونتجو عام 1875م، حيث رفضت هيئة التحكيم الدولية التي نظرت النزاع دفاع دولة كولومبيا في مواجهة الولايات المتحدة الأمريكية بأن دستورها الداخلي يمنعها من التدخل في الشؤون الداخلية لإحدى الولايات الكولومبية، ومن ثم فإنها لا تستطيع أن تحترم المعاهدة المبرمة بينها وبين الولايات المتحدة الأمريكية، وفي ذلك قالت هيئة التحكيم أن: "المعاهدة تسمو على الدستور، وإن تشريعات الدولة يجب أن تتماشى مع المعاهدة وليس العكس، وإن على الدول أن تصدر القوانين اللازمة لتطبيق المعاهدة"⁽¹⁾.

وأيضاً قضية المجهزين النرويجيين عام 1922م في النزاع بين النرويج والولايات المتحدة الأمريكية، حيث رفضت هيئة التحكيم التي أحيل إليها النزاع الدفاع الأمريكي المستند على القانون الأمريكي الداخلي بالقول: "المحكمة لا يمكنها قبول وجهة النظر الأمريكية القائلة بأنها ملزمة بتطبيق القوانين الأمريكية في جميع الظروف والأحوال التي فيها الولايات المتحدة أن لها اختصاصاً فيها، إن المحكمة حرة في فحص ما إذا كانت هذه القوانين متفقة ومنسجمة أم لا مع مبدأ المساواة بين الطرفين المتعاقدين ومتفقة أم لا مع المعاهدات الدولية المبرمة بواسطة الولايات المتحدة... وما إذا كانت متفقة أم لا مع المبادئ الثابتة والمستقرة في القانون الدولي، بما في ذلك القواعد العرفية وعمل المحاكم الدولية الأخرى..."⁽²⁾.

وأيضاً قضية السفينة ويمبلدون عام 1923م في النزاع بين ألمانيا وبولندا، إثر قيام ألمانيا بالاحتجاج بالقرارات التي أصدرتها لمنع مرور السفن (ومن بينها السفينة ويمبلدون) الناقلة لمواد حربية لصالح بولندا أثناء نزاعها مع الاتحاد السوفيتي في قناة كييل، حيث قررت المحكمة الدائمة للعدل الدولي بأن: "المحكمة ترفض وجهة النظر القائلة بأن إبرام معاهدة أيا

(1) مشار للحكم لدى: أبو هيف، القانون الدولي العام (ص80). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص94). المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص57). أبو حجازة، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية (ص256). شاكر، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي (ص71). بشير، القانون الدولي العام في وقت السلم (ص62). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص39)، نقلا عن:

Moore, Digest of International Law (P.1440).

شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي (ص187)، نقلا عن: Dinh et autres, Droit International Public (P.251).

(2) مشار للحكم لدى: إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي (ص81، 82). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص39).

كانت، بمقتضاها تمتنع الدولة عن القيام بعمل ما أو تلتزم بالقيام بعمل ما يعد تنازلاً عن السيادة ... مما لا شك فيه أن كل معاهدة تنشئ التزامات من هذا النوع وتضع قيوداً على ممارسة الحقوق السيادية للدولة ولكن يجب ألا ننسى أن أهلية إبرام المعاهدات الدولية وتحمل الالتزامات الدولية هي سمة أساسية من سمات السيادة وأن الدولة لا تستطيع بوساطة تشريعها الوطني أن تحد من نطاق التزاماتها الدولية"⁽¹⁾.

وأيضاً قضية جورج بينسون عام 1928م، حيث أرادت فرنسا أن تباشر الحماية الدبلوماسية لصالح جورج بينسون على اعتبار أنه فرنسي الجنسية، وهو الأمر الذي أنكرته المكسيك على اعتبار أنه اكتسب الجنسية المكسيكية، وارتأت هيئة التحكيم الدولية أن الجنسية الفعلية لجورج بينسون من وجهة نظر القانون الدولي هي الجنسية الفرنسية، وقد قالت هيئة التحكيم الدولية، في مجمل ردها على الدفع المكسيكي في مواجهة فرنسا إن دستوراً يتعارض مع المعاهدة المبرمة بينهما بخصوص بعض النصوص الخاصة بمنح الجنسية، إنه: "من المؤكد والمسلم به أن القانون الدولي يسمو على القانون الداخلي ... وأن النصوص الوطنية، وإن كانت ليست معدومة الفائدة بالنسبة للمحاكم الدولية، إلا أنها لا تتقيد بها"⁽²⁾.

وقضية الجماعات اليونانية البلغارية عام 1930م، حيث جاء في الرأي الاستشاري للمحكمة الدائمة للعدل الدولي أن: "من المبادئ المعترف بها بشكل عام في قانون الشعوب أنه في العلاقات الدولية بين الدول الأطراف في معاهدة، لا تسمو نصوص التشريع الداخلي على أحكام هذه المعاهدة"⁽³⁾.

وقضية مصائد الأسماك البريطانية النرويجية عام 1955م، وفيها قضت محكمة العدل الدولية بأن: "تحديد المساحات البحرية كان له على الدوام صفة دولية، ولا يمكن أن يترك

(1) مشار للحكم لدى: زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقاً لدستور سنة 1996م (ص103). علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص94، 96). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص40). إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي (ص90، 91).

(2) مشار للحكم لدى: علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص96). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص40). أبو حجازة، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية (ص255).

(3) مشار للحكم لدى: العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص40). المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية (ص57). أبو حجازة، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية (ص260).

للإرادة المطلقة للدولة الساحلية حسبما يظهر في تشريعاتها، وإذا كان المتبع في تحديد اتساع البحر الإقليمي أنه يتم بإرادة دولة واحدة، فإن هذا التحديد في مواجهة الدول الأخرى يتوقف على القانون الدولي العام⁽¹⁾.

وفي الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بتاريخ 26 أبريل عام 1988م، المتعلق باتفاق المقر بين الولايات المتحدة الأمريكية والأمم المتحدة، والمتضمن إلزامية التحكيم بمقتضى الفرع (21) من اتفاق 26 يونيو عام 1947م الخاص بمقر الأمم المتحدة، طلبت الجمعية العامة رأياً استشارياً من محكمة العدل الدولية، بسبب قانون مكافحة الإرهاب الذي اعتمده الكونغرس الأمريكي عام 1987م، وهو قانون كان موجهاً بشكل خاص ضد منظمة التحرير الفلسطينية، ومما جاء فيه أنه من غير القانوني، إنشاء أو إبقاء مكتب المنظمة داخل الولايات القضائية للولايات المتحدة، وأمام عزم حكومة الولايات المتحدة الأمريكية غلق مكتب بعثة منظمة التحرير الفلسطينية لدى الأمم المتحدة بنيويورك، بعد أن منحت الجمعية العامة مركز المراقب لمنظمة التحرير الفلسطينية عام 1974م، ورغم الاحتجاجات التي تقدم بها الأمين العام الأممي، رفضت حكومة الولايات المتحدة الأمريكية الرجوع عن قرار غلق مكتب منظمة التحرير الفلسطينية، كما رفضت اللجوء إلى التحكيم كما هو منصوص عليه في اتفاق المقر، بحجة أن القانون المذكور لم يطبق بعد، بسبب إجراء أمام القضاء الأمريكي، حيث جاء في رأيها الاستشاري أن: "الولايات المتحدة ملزمة باحترام التزاماتها الدولية باللجوء إلى التحكيم طبقاً للمادة (1/21) من اتفاقية المقر لعام 1947م، وإذا كانت الولايات المتحدة تدعي أن قانونها الوطني يعلو على الالتزامات الدولية الناشئة عن اتفاقية المقر، فإن المحكمة تذكرها بالمبدأ المستقر في القانون الدولي ألا وهو سمو القانون الدولي على القانون الداخلي"⁽²⁾.

وبعد هذا الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، بحوالي شهرين في تاريخ 29 يونيو 1988م، اعتبرت محكمة فيدرالية أمريكية أنه يجب على حكومة الولايات المتحدة الأمريكية

(1) مشار للحكم لدى: العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص41).

(2) مشار للحكم لدى: المرجع السابق. زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقاً لدستور سنة 1996م (ص104، 105)، نقلاً عن:

Ruzie, Droit International Public (P.196).

احترام اتفاقية المقر، وعليها كذلك ألا تعرقل الوظائف الرسمية لبعثة منظمة التحرير الفلسطينية لدى الأمم المتحدة⁽¹⁾.

ومن أهم القضايا الحديثة: قضية النزاع الإقليمي بين ليبيا وتشاد عام 1994م حول قطاع أوزو، وفيه تقول محكمة العدل الدولية إن: "الحدود السياسية التي تنشأ بموجب معاهدة تكتسب استمرارية قد لا تتمتع بها بالضرورة المعاهدة في حد ذاتها مما يجعل لها الغلبة على أي قانون داخلي، ولن يكون من شأن هذا الأخير أبدا مخالفتها"⁽²⁾.

وقضية حنيش، وهي جزيرة تقع في البحر الأحمر بين اليمن وإرتيريا، حيث ادعت كلتا الدولتين سيادتهما على الجزيرة، وأدى النزاع إلى استخدام القوة العسكرية بينهما، وانتهى بتاريخ 21 مايو عام 1996م عندما وقع اليمن وإرتيريا اتفاق باريس ينص على عرض النزاع بينهما للتحكيم الدولي⁽³⁾.

ونص في المادة (1) منه على أنه: "يطلب الطرفان من المحكمة أن تصدر حكما طبقا للقانون الدولي على مرحلتين:

أ. في المرحلة الأولى حول تحديد مجال النزاع بين أرتيريا واليمن على أساس مواقف كل من الطرفين.

ب. في المرحلة الثانية وبعد الفصل في النقطة المذكورة في الفقرة (أ) أعلاه -حول مسائل تخص السيادة الإقليمية- حول مسائل رسم الحدود البحرية".

ونصت المادة (3) منه على أنه: "

1. تفصل المحكمة في مسائل السيادة الإقليمية ورسم الحدود البحرية بين الطرفين طبقا للأحكام الواردة في المادة الأولى من هذا الاتفاق.

(1) زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقا لدستور سنة 1996م (ص105)، نقلا عن:

Ruzie, Droit International Public (P.196).

(2) مشار للحكم لدى: شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي (ص195). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص41).

(3) اتفاق التحكيم الدولي في نزاع حنيش. علوان: عبد الكريم، الوسيط في القانون الدولي العام (ج211/2، 212).

2. فيما يتعلق بمسائل السيادة الإقليمية فإن المحكمة تبث طبقاً لمبادئ وقواعد وممارسات القانون الدولي القابلة للتطبيق في هذا الميدان، وكذلك بنوع خاص على أساس الحجج التاريخية.

3. فيما يتعلق برسم الحدود البحرية تفصل المحكمة مع الأخذ في الاعتبار الرأي الذي تَكُونُ حول مسائل السيادة الإقليمية، وكذلك معاهدة الأمم المتحدة حول قانون البحار وكل العوامل ذات الصلة بالموضوع. "...

وجاء الحكم الأول لمحكمة التحكيم بتاريخ 9 أكتوبر عام 1998م وتضمن حل المسائل المتعلقة بالسيادة الإقليمية، أما الحكم الثاني بتاريخ 17 ديسمبر عام 1999م تعلق برسم الحدود البحرية، وطالبت إرتيريا تطبيق التشريع الإثيوبي لسنة 1953م واعتضت اليمن على ذلك، وطبقت محكمة التحكيم المادة (5) من اتفاقية قانون البحار لعام 1982م بالرغم من التشريع الإثيوبي (قبل استقلال إرتيريا) وكذلك رغم عدم تصديق إرتيريا على اتفاقية قانون البحار، ولكن قبلت تطبيق أحكامها في اتفاق اللجوء إلى التحكيم الذي أبرمته مع اليمن لحل هذا النزاع⁽¹⁾.

نخلص من ذلك أن أحكام القضاء الدولي مستقرة على سمو المعاهدات الدولية على التشريعات الداخلية، وترجح تطبيق المعاهدة الدولية عند تعارضها مع الدستور والتشريعات الداخلية، وهذا ما يجعل الدول ملزمة بتنسيق قوانينها مع أحكام القانون الدولي وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية.

وأخيراً، نؤكد على ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ أن الفروق بين القانونين الداخلي والدولي لم تعد حواجز فاصلة، حيث إنها تميل إلى التضاؤل والتلاشي، ولعل التقارب أو الترابط الذي حصل بين الدول مؤخراً أثر في ذلك، فقد كان نتيجته أن أصبح القانون الدولي قانوناً عاماً وشاملاً لا يقتصر تطبيقه على دولة دون دولة، وإن كل ما تقدم من علاقة القانون الداخلي بالقانون الدولي وإن لم تكن علاقة مباشرة كتلك التي تربط التشريعات الداخلية المختلفة بالدستور داخل الدولة، ليست في نفس الوقت العلاقة التي تقوم بين نظامين قانونيين ندين مستقلين كل الاستقلال كالقانون الفرنسي والقانون الإنجليزي مثلاً، وأن للقانون الدولي سلطاناً غير مباشر على القانون الداخلي عن طريق تقييد الدولة به والتزامها بمراعاة قواعده عند ممارسة سلطتها

(1) زيوي، إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقاً لدستور سنة 1996م (ص107)، (108).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص42). أبو هيف، القانون الدولي العام (ص82).

التشريعية وعن طريق مسؤوليتها عن كل نقص أو نص في قانونها الداخلي يترتب عليه إخلال بواجباتها الدولية.

ونشير إلى موقف اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م في هذا الخصوص، إذ نصت المادة (27) منها على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدات، ...".

ومن نص المادة، يتبين أن الدول لا يمكنها أن تحتج بالقانون الداخلي للدولة بإخلالها بالقانون الدولي بل إنها مقيدة باحترام القانون الدولي، وهو قيد مؤسس على قاعدة ثابتة هي سمو القانون الدولي على القانون الداخلي⁽¹⁾.

والواقع أن مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي هو تجسيد لمبدأ وجوب احترام العهد المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945م، حيث جاء في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة: "نحن شعوب الأمم المتحدة وقد آلينا على أنفسنا ... أن نبين الأحوال التي يمكن في ظلها تحقيق العدالة واحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولي".

وهذا ما أكدته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، حيث نصت في المادة (26) منها على أنه: "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية".

ونشير إلى أن -إسرائيل- هي وحدها التي تشذ عن هذه القاعدة وتعتمد قانونها الداخلي على الرغم من تناقضه مع أحكام القانون الدولي، فخلال محاكمة المطران كيوجي أثير موضوع عدم شرعية القانون الإسرائيلي الذي قرر ضم القدس الشرقية إلى الكيان الإسرائيلي، حيث رفضت المحكمة الإسرائيلية اعتبار هذا القانون مخالفاً لأحكام القانون الدولي التي تحظر الضم وتغيير المعالم خلال فترة الاحتلال، وبررت رفضها بالقول: "إن قانون البلديات يُلغي القانون الدولي"⁽²⁾.

(1) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص34). إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي (ص134).

(2) المجذوب، الوسيط في القانون الدولي العام (ص43).

وخلص الأمر، فإن القضاء الدولي يرسخ مبدأ سمو المعاهدات الدولية على التشريع الداخلي، مهما كان نوع هذا التشريع، إذ يقرر علو القواعد القانونية التي تضمنتها المعاهدة على القواعد القانونية الداخلية دون تمييز بينها، فمن غير الجائز أن تحتج الدولة بقانونها الداخلي لغرض عدم تنفيذ المعاهدة.

ومن خلال ما سبق بيانه، فإنه يمكننا القول بأنه لا توجد قواعد محددة تسيير عليها جميع الدول بشأن علاقة المعاهدة الدولية بالقانون الداخلي، وعليه لا بد من التطرق لما يسير عليه العمل بالنسبة لبعض الأنظمة القانونية، وبيان موقف القضاء الداخلي من هذه المسألة.

المبحث الثاني

موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية

يستدل على موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية من نصوص دستور الدولة النازمة لمسألة إبرام المعاهدات الدولية وآلية إدماجها ونفاذها في القانون الداخلي والمحددة لمرتبها وقيمتها القانونية داخليا، ومن أحكام القضاء كذلك، أي متى يطبق القضاء المعاهدة الدولية؟ وهي مسألة تتعلق بآلية الإدماج والإنفاذ، وهل يطبق القضاء المعاهدة الدولية المتعارضة مع القانون الداخلي؟ وهي مسألة تتعلق بمرتبة ومكانة المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي⁽¹⁾.

لذا نتناول في هذا المبحث موقف التشريعات الداخلية من المعاهدات الدولية، حيث نتناول في المطلب الأول إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية، ونتناول في المطلب الثاني مرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية.

المطلب الأول

إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية

تجدر الإشارة إلى أنه لا توجد قاعدة قانونية دولية موحدة، تقضي بكيفية إدماج الدول لقواعد القانون الدولي في نظامها القانوني الداخلي، ولكن نظرة الدولة إلى القانون الدولي هي التي تحدد الطريقة التي بمقتضاها تصبح أحكام القانون الدولي جزءا من نظامها القانوني الداخلي⁽²⁾.

نتناول في هذا المطلب إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية، من حيث إدماج المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، وكذلك في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني.

الفرع الأول: إدماج المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية

بالرغم من خلو الشريعة الإسلامية من النصوص التي تتعلق بإدماج المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، إلا إنه لربما الأسلوب المتبع في إدماج المعاهدات الدولية في الشريعة

(1) البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (ص 39).

(2) علي: علوي، الوجيز في القانون الدولي العام (ص 99).

الإسلامية هو أنه بمجرد التوقيع أو التصديق على المعاهدات تصبح نافذة المفعول ويجب الالتزام بها، سواء على مستوى الحاكم أو المحكوم، وبالتالي تصبح تلقائياً جزءاً من المنظومة التشريعية داخل الدولة الإسلامية دون الحاجة إلى إجراء آخر.

الفرع الثاني: إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة

تتنوع أساليب الدول في إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي لها، وهذه الأساليب هي:

أولاً: أسلوب الاندماج التلقائي

يقصد به أن المعاهدة بمجرد التصديق عليها ودخولها حيز النفاذ تصير مصدراً للقواعد الدولية والقواعد الداخلية على حد سواء، فحسب هذا الأسلوب سريان المعاهدة الدولية في مجال الأنظمة الداخلية للدول الأطراف لا يحتاج إلى أي إجراء خاص يحولها إلى قانون داخلي؛ لأن القانون الدولي والقانون الداخلي ليسا بالقانونين المنفصلين بحيث يحتاج سريان القاعدة الدولية في النظام الداخلي إلى إجراء التبرني أو التحويل فهما شقان من نظام قانوني واحد، وبالتالي تسري قواعد الشق الدولي في مجال الشق الداخلي دونما حاجة إلى إجراء خاص⁽¹⁾.

وإذا كانت بعض الدساتير تشترط نشر المعاهدة حتى تسري في مجال العلاقات الدولية، فليس النشر بالتصرف القانوني الذي يغير من طبيعة القاعدة أو يضيف عليها وصفاً جديداً، ولكنه مجرد عمل مادي القصد منه هو توفير العلم بالقاعدة لدى المخاطبين بها لا أكثر ولا أقل⁽²⁾.

وقد تبنت هذا الأسلوب العديد من دساتير الدول، حيث تميل الدول إلى التبسيط وليس التعقيد، منها: دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014م، حيث نصت المادة (151) فقرة (1) على أنه: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور"، حيث أعطى المعاهدات قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها وفقاً لأحكام الدستور دون الحاجة إلى إجراءات أخرى، مما يعني أن التصديق والنشر كافيين للاندماج التلقائي.

(1) إيزغوين، آثار المعاهدات الدولية (ص59). الجدار، تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية (ص34).

(2) عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام (ص253).

ومن الدساتير أيضا، دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (67) منه على أنه: "... لا تصح المعاهدات نافذة إلا بعد المصادقة عليها"، حيث يلاحظ أنه تكون المعاهدة نافذة بعد التصديق عليها، وبالتالي ليس هناك حاجة إلى صدور تشريع لإصدار المعاهدة.

وتبنى هذا الأسلوب أيضا، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والمعدل لعام 2016م، حيث لم يشترط الإصدار الداخلي لاندماج المعاهدة في النظام القانوني الداخلي، حيث نصت المادة (150) من الدستور على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

يلاحظ من النص السابق، أن الدستور الجزائري لا يتطلب الإصدار لاندماج المعاهدة في النظام القانوني الداخلي بل إنه لم يتطلب حتى إجراء النشر، مكتفيا بالإشارة إلى إجراء التصديق لإنتاج المعاهدة لأثرها داخليا باعتبارها أسمى من القانون، إلا أن المجلس الدستوري اعتبر النشر من قبيل الإجراءات اللازمة لاندماج المعاهدة في النظام القانوني الوطني واكتسابها سلطة السمو على القوانين وإمكانية التذرع بها أمام الجهات القضائية، وذلك بمقتضى القرار رقم (1) الصادر بتاريخ 20 أغسطس عام 1989م حول مدى دستورية بعض مواد قانون الانتخاب، فالمعاهدة الدولية لا يمكنها أن تنشئ آثارها ما لم تكون في آن واحد محل تصديق ونشر في الجريدة الرسمية، فإذا تخلفت إحدى العمليتين ضاعت المعاهدة أدراج الرياح ويمنع بالتالي على هيئات الدولة الاعتراف بها⁽¹⁾.

وتبنى هذا الأسلوب أيضا، دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958م والمعدل لعام 2008م، حيث أصبح مجرد التصديق على المعاهدة ونشرها كافيا لإدماج المعاهدة في النظام القانوني الداخلي، فقد نصت المادة (55) منه على أنه: "يكون للمعاهدات أو الاتفاقيات التي تم التصديق أو الموافقة عليها حسب الأصول، وعند نشرها، قوة تفوق قوانين البرلمان شريطة أن يطبقها الطرف الآخر فيما يتعلق بهذا الاتفاق أو هذه المعاهدة"، وقد اشترطت المادة المعاملة بالمثل من الطرف الآخر حتى تكون المعاهدة نافذة في فرنسا.

(1) مشار إليه لدى: إيزغوين، آثار المعاهدات الدولية (ص60). بن داود، إعادة النظر في المعاهدات الدولية وانتهائها (ص241).

وتبني هذا الأسلوب أيضا دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1789م والمعدل لعام 1992م، حيث نصت المادة (6) الفقرة (2) من الدستور على أنه: "هذا الدستور، وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعا له، وجميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة، هو القانون الأعلى للبلاد، ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به، ولا يعتد بأي نص في دستور أو قوانين أية ولاية يكون مخالفا لذلك".

يرى بعض الفقه⁽¹⁾ أن محاكم الولايات المتحدة تُقيد بتنفيذ المعاهدات بقيد مفاده أن تكون هذه المعاهدات ذاتية النفاذ أو ما يطلق عليها بالاتفاقيات التنفيذية بحيث تتطلب تشريعا يجعلها واجبة التنفيذ في المجال الداخلي، أما المعاهدات بالمعنى الحقيقي للمصطلح فإن تنفيذها يستوجب صدور تشريع خاص.

ونحن بدورنا نؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ حيث يرى بأن الرأي السابق يخلط إلى حد ما بين إجراءات إبرام المعاهدة والأنماط الدستورية في التعبير عن الارتضاء النهائي للالتزام بالمعاهدة من جهة وبين المواقف الدستورية أو الأنماط والأساليب المجسدة لها في مجال تنفيذ المعاهدات من جهة أخرى، لأنه -كما بينا- قد يكفي دستور الدولة للإفصاح عن الإرادة النهائية للدولة للارتباط بمعاهدة بمجرد التوقيع من قبل رئيس الدولة أو مصادقته لتصبح مبرمة وفق المتطلبات الدستورية، وفي أحيان أخرى قد يوجب الدستور الحصول على موافقة البرلمان لإتمام الإعراب النهائي عن إرادة الدولة بالالتزام بها، فكل هذه المتطلبات لا تتعدى الوصف بكونها إجراءات قانونية تطلبها الدستور لكي تعبر الدولة عن التزامها النهائي بالمعاهدة بصورة نهائية، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (2) من الدستور على أنه: "الرئيس ... تكون له السلطة، بمشورة مجلس الشيوخ وموافقته، لعقد المعاهدات ..."، ما يلاحظ على هذه الفقرة أنها قيدت سلطة رئيس الجمهورية في إبرام المعاهدات في اشتراط موافقة مجلس الشيوخ للمعاهدة لا بوصفها إجراء داخليا لتنفيذ المعاهدة بل شرطا رئيسا لتعبير الولايات المتحدة الأمريكية عن التزامها النهائي بالمعاهدة المراد إبرامها، ولأن قوة التنفيذ المباشر للمعاهدات التي تبرمها الولايات المتحدة تستمد من نص دستوري آخر يجسد بنمط القواعد الدستورية الخاصة بالسريان المباشر دون إجراء آخر، وبالتالي تعد المعاهدات الدولية في الولايات المتحدة

(1) القטיפي، القانون الدولي العام (ص111).

(2) بن داود، إعادة النظر في المعاهدات الدولية وانتهائها (ص242). إبراهيم، النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي (ص170).

الأمريكية نافذة تلقائياً دون الحاجة إلى تشريع لإدماجها في النظام الداخلي بمجرد التصديق عليها والنشر وفق الدستور.

وتبنى هذا الأسلوب أيضاً دستور إسبانيا لعام 1978م والمعدل لعام 2011م، حيث أشار إلى أن المعاهدات الدولية تصبح جزءاً من النظام القانوني الداخلي مباشرة بعد نشرها رسمياً، حيث نصت المادة (1/96) من الدستور الإسباني على أنه: "1. تصبح المعاهدات الدولية التي تم إبرامها بصفة قانونية جزءاً من النظام القانوني الداخلي مباشرة بعد نشرها رسمياً بإسبانيا، ولا يمكن أن تلغى أحكامها أو تعدل أو تعلق إلا تماشياً مع ما تنص عليه المعاهدات أو وفقاً للقوانين العامة للقانون الدولي".

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الأسلوب يعد من أهم النتائج التي ترتبت على الأخذ بنظرية وحدة القانونين، حيث إن المعاهدة الدولية تعد جزءاً من القانون الداخلي دون الحاجة إلى اتخاذ الإجراءات الخاصة بالتشريعات الداخلية، وبالتالي تتمتع بقوة إلزامية بمجرد التصديق عليها ودخولها حيز النفاذ.

ثانياً: أسلوب الاندماج غير التلقائي

وهو أسلوب يستوجب إصدار الدولة لتشريع داخلي حتى يتسنى لها تبني واستقبال المعاهدة وما تضمنته من حقوق وواجبات، فإن لم تقم الدولة بمثل هذا الإجراء لم يكن هناك أي إلزام للقاعدة داخلياً، إذ لا تعدو أن تكون قاعدة دولية ومجال تطبيقها دولي، ولا صلة لها بالنظام الداخلي للدولة، وقد أخذت العديد من الدول بهذا النمط فاستوجبت اتخاذ الدولة لإجراء خاص تستقبل به نصوص المعاهدة بعد أن تم التصديق عليها، وهذا ما يتطلب صدور قانون يقر صراحة أن المعاهدة أصبحت نافذة ليطمئن نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للدولة محتوياً على بنود المعاهدة، وتصبح المعاهدة إثر ذلك ملزمة للأفراد والقضاء الداخلي في آن واحد⁽¹⁾.

نجد أن دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952م والمعدل لعام 2014م لم يحدد أسلوب إدماج المعاهدة في النظام القانوني الداخلي، إلا أن القضاء الأردني استقر على الأخذ بهذا الأسلوب، حيث قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها: "استقر اجتهاد محكمة التمييز على أن الاتفاقيات التي تمس حقوق الأردنيين العامة والخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها

(1) العبيدي، تنظيم المعاهدات الدولية في دساتير الدول (ص160). المبرج، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص101، 102).

مجلس الأمة إعمالاً لنص المادة (2/33) من الدستور، ولا يكفي لغايات إنفاذها نشرها بالجريدة الرسمية بل يتوجب أن يصدر لهذه الغاية قانون يقضي بوضع أحكامها موضع التنفيذ⁽¹⁾.

وفي حكم آخر قضت فيه: "إن اتفاقية تسليم المجرمين المعقودة بين دول جامعة الدول العربية غير نافذة المفعول، لأنه اكتفى بنشرها في الجريدة الرسمية كما وردت من الجامعة العربية دون أن يصدر قانون دستوري بوضع أحكامها موضع التنفيذ، وعليه، فإن استناد الحكم المميز إلى هذه الاتفاقية في غير محله ولا يستند إلى أساس قانوني سليم فيتعين نقضه"⁽²⁾.

وقد تبنى هذا الأسلوب أيضاً، دستور هولندا لعام 1815م والمعدل لعام 2008م، حيث نصت المادة (95) من الدستور الهولندي على أنه: "يتعين وضع نصوص القواعد المتعلقة بنشر المعاهدات وقرارات المؤسسات الدولية بموجب قانون صادر عن البرلمان"، وقد اشترطت المادة (93) منه نشر المعاهدات الدولية حتى تكون نافذة في النظام الداخلي على: "إن أحكام المعاهدات وقرارات المؤسسات الدولية التي قد تكون ملزمة لجميع الأشخاص بموجب محتوياتها، لا يجوز لها أن تصبح ملزمة إلا بعد أن يتم نشرها"، ولكننا نرى أن النشر بديهي في ظل هذا الأسلوب، حيث يتم في العادة نشر التشريعات الداخلية الصادرة من السلطة التشريعية في الجريدة الرسمية.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الأسلوب يعد من أهم النتائج التي ترتبت على الأخذ بنظرية ثنائية القانونين، حيث إن المعاهدة الدولية لا تعد بذاتها جزءاً من القانون الداخلي إلا إذا اتخذت الدولة الإجراءات الخاصة بإصدار التشريعات الداخلية، وبالتالي لا تتمتع بقوة إلزامية إلا إذا تحولت إلى تشريعات داخلية.

الفرع الثالث: إدماج المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني

خلا القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م من النص على أسلوب إدماج المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني، وأيضاً المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م لم تنظم ذلك.

(1) مشار للحكم لدى: المحاميد، القيمة القانونية للمعاهدات في الدستور الأردني لعام 1952م وتعديلاته (ص216).

(2) مشار للحكم لدى: المرجع السابق، ص223.

في الممارسة العملية، تم إدماج بعض المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، وذلك بالرغم من عدم وجود سند قانوني في كلتا الممارستين، لكن يجب أن نميز بين مرحلتين:

المرحلة الأولى: مرحلة ما قبل الانقسام الفلسطيني، أي ما قبل عام 2007م، كان يتم إدماج المعاهدات الدولية عن طريق قرارات صادرة عن مجلس الوزراء⁽¹⁾.

المرحلة الثانية: مرحلة ما بعد الانقسام الفلسطيني، أي مرحلة ما بعد عام 2007م، حيث تم إدماج المعاهدات الدولية عن طريق آلية مرسوم صادر عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية⁽²⁾، أو آلية قرار بقانون صادر عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية⁽¹⁾.

(1) منها: قرار مجلس الوزراء رقم (215) لسنة 2004م بالصادقة على اتفاقية آلية التفاوض الجماعي مع التكتلات الإقليمية أو دون الإقليمية، وقرار مجلس الوزراء رقم (107) لسنة 2004م بانضمام فلسطين إلى النظام العام لنشر البيانات (GDDS)، قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2004م بشأن اتفاقية الجوار الأوروبية، قرار مجلس الوزراء رقم (118) لسنة 2005م بشأن المصادقة على الاتفاقيات مع المؤسسة العربية للاتصالات الفضائية (عربسات)، قرار مجلس الوزراء رقم (21) لسنة 2005م بالصادقة على الاتفاقية التركية الفلسطينية بشأن تمويل المشاريع الاقتصادية التنموية والاجتماعية، قرار مجلس الوزراء رقم (55) لسنة 2006م بشأن المصادقة على اتفاقية تحرير النقل الجوي بين الدول العربية، قرار مجلس الوزراء رقم (53) لسنة 2006م بالصادقة على اتفاقية قرض (البنك الإسلامي للتنمية) لتأسيس وتطوير المدارس الحكومية، وغيرها.

(2) منها: مرسوم رقم (3) لسنة 2008م بشأن المصادقة على تعديل الفقرة الثالثة من المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب، مرسوم رقم (34) لسنة 2009م بشأن المصادقة على النظام الأساسي لمجلس السلم والأمن العربي، مرسوم رقم (19) لسنة 2009م بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو"، مرسوم رقم (12) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، مرسوم رقم (11) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لنقل نزلاء المؤسسات العقابية والإصلاحية، مرسوم رقم (10) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، مرسوم رقم (9) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، مرسوم رقم (7) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون والمساعدة المتبادلة في الشؤون الجمركية الموقعة بين حكومة دولة فلسطين وحكومة روسيا الاتحادية، مرسوم رقم (5) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون في مجال مكافحة الجريمة وحماية النظام وضمان حماية حقوق الفرد الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية روسيا الاتحادية، مرسوم رقم (4) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية حول إلغاء التأشيرات لجوازات السفر الدبلوماسية والخاصة الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية البيرو، مرسوم رقم (17) لسنة 2015م بشأن المصادقة على الاتفاق الشامل بين دولة فلسطين والكرسي الرسولي، وغيرها.

وأيضاً التزمت دولة فلسطين دولياً بعدة معاهدات واتفاقيات ولكنها لم تقم بأي إجراء داخلي لإدماجها في النظام القانوني الداخلي إلى يومنا هذا⁽²⁾.

(1) منها: قرار بقانون رقم (10) لسنة 2007م بشأن المصادقة على اتفاقية القرض المقدمة من الحكومة الألمانية، الذي سينفذ من خلال بنك التنمية الألماني لإنشاء المنطقة الصناعية (الجملة) في منطقة جنين، قرار بقانون رقم (7) لسنة 2008م بشأن المصادقة على اتفاقيتي القرض المبرمتين مع البنك الإسلامي للتنمية بشأن مشروع الربط الكهربائي بين جمهورية مصر العربية وقطاع غزة، قرار بقانون رقم (5) لسنة 2012م بشأن المصادقة على تعديل اتفاقية القرض المبرمة مع بنك الاستثمار الأوروبي لتمويل مشروع تأهيل قطاع الطاقة، قرار بقانون رقم (18) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب ازدواج الضريبي ومنع التهريب الضريبي مع جمهورية فيتنام الاشتراكية، قرار بقانون رقم (17) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية اللجنة الإسلامية للهِلال الدولي، قرار بقانون رقم (14) لسنة 2013م بشأن المصادقة على الاتفاقية الموحدة "لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية" المعدلة، قرار بقانون رقم (15) لسنة 2013م بشأن المصادقة على تعديلات الاتفاقية اليورومتوسطية الخاصة بتراكم المنشأ، قرار بقانون رقم (3) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب ازدواج الضريبي ومنع التهريب من الضرائب مع حكومة المملكة الأردنية الهاشمية، وغيرها.

(2) منها: الاتفاقيات الخمس عشرة التي وقع رئيس السلطة وثائق وطلبات انضمام إليها عام 2014م، وهي: اتفاقية لاهي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية ومرفقها: اللائحة المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية، الاتفاقية الدولية لمنع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها، اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، اتفاقية حقوق الطفل، اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكول الأول الإضافي للاتفاقيات وهو: حماية ضحايا النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. أسماء الاتفاقيات الدولية التي قرر الرئيس انضمام فلسطين لها، موقع الحياة برس (على الانترنت).

ومنها أيضاً: اتفاقيات ومعاهدات وقع رئيس السلطة وثائق وطلبات انضمام إليها عام 2015م، وهي: اتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها، اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، اتفاقية بازل بشأن التحكم بنقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود، اتفاقية قانون البحار، اتفاقية التنوع البيولوجي، الاتفاقية المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأعراس غير الملاحية 1997م، البروتوكول الثاني الإضافي لاتفاقية جنيف والخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة ذات طابع عر دولي، البروتوكول الثالث لاتفاقيات جنيف الملحق الإضافي الخاص بتبني إشارة مميزة، نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة، اتفاقية بشأن سلامة موظفي الأمم المتحدة

أما بخصوص الممارسة القضائية بشأن نفاذ وتطبيق المعاهدات الدولية، فإنه تم الاستناد إلى بعض أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية في بعض أحكام المحاكم، لكن دون تحديد آلية إدماجها في النظام القانوني الداخلي، فقد قضت الهيئة العامة لمحكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/116 بأنه: "كما نجد أن الأمر رقم 71 لسنة 67 والأمر المعدل رقم 481 لسنة 72 قد ألغى قوانين مقاطعة إسرائيل ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم 10 لسنة 58. وفي هذا الخصوص نجد أن المادة (34) من لائحة لاهاي لعام 1907م الخاصة بالحرب البرية قد أوجبت على سلطة الاحتلال المحافظة على القوانين المطبقة في البلد المحتل ما لم يحل دون ذلك مانع مطلق بحيث تبقى التشريعات التي كانت عشية الاحتلال سارية المفعول ولا يجوز لسلطة الاحتلال تعديل أو إلغاء هذه التشريعات إلا إذا تطلب ذلك المحافظة على أمن قواته أو اقتضت ذلك مصلحة السكان. ولما كان الأمر رقم 71 لسنة 67 والأمر المعدل رقم 481 لسنة 72 بشأن إلغاء قوانين مقاطعة إسرائيل ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم 10 لسنة 58 وعلى وجه الخصوص في المسائل المتعلقة بالصفقات العقارية المتصلة ببيع العقارات للعدو أو محاولات البيع أو التوسط والسمسرة في عملية بيع العقار سواء كان البيع أو محاولة البيع أو التوسط أو السمسرة للأفراد أو الهيئات أو الدولة ذاتها، لا يتعلق بأمن قوات الاحتلال ولا مصلحة ظاهرة فيه للسكان، بل إنه تقرر لمصلحة الاحتلال ومواطنيه ومؤسساته فإنه يكون والحالة هذه مخالفاً لأحكام القانون الدولي ويتعين على القضاء الوطني استبعاده والامتناع عن تطبيقه، ذلك أن إسرائيل كدولة محتلة سعت وتسعى وبكافة الوسائل والطرق وتحت مسميات عدة لقمص الأراضي الفلسطينية، وفي سبيل ذلك عمدت إلى إلغاء التشريعات التي تجرم هذه الأفعال وسارعت في إقامة المستوطنات وأنشأت شركات عدة لشراء الأراضي العربية من أصحابها ضعاف النفوس وخلقت شبكات من السمسرة والعملاء والمزورين والغاية من هذا كله لا تخدم مصلحة السكان بل فرض واقع جديد على الأرض بغية ضمها أو تمليكها حقا أو امتيازاً خاصاً بالفلسطينيين، باعتبار أن حدود

والأفراد المرتبطين بها، اتفاقية نيويورك لعام 1958م بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، اتفاق امتيازات وحصانات المحكمة الجنائية الدولية، الإعلان بموجب معاهدة روما، معاهدة الحد من انتشار الأسلحة النووية، اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة أو عشوائية الأثر (1980م) والبروتوكولات التالية: الشظايا الخفية، الأسلحة الحارقة والمتفجرات من مخلفات الحرب، اتفاقية بشأن الذخائر العنقودية. ما هي الاتفاقيات التي وقع عليها الرئيس؟ دولة فلسطين تسلم الأمم المتحدة صكوك المعاهدات، موقع دنيا الوطن (على الانترنت).

إسرائيل يتم ترسيمها من خلال محراث الاستيطان والمستوطنين وفي هذا كله مخالفة لقانون الاحتلال الحربي وحدود سلطة الدولة المحتلة في تعديل أو إلغاء أو سن التشريعات"⁽¹⁾.

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/90 بأنه: "إننا نجد بأن ما أثير حول تعارض الاتفاقية الموقعة فيما بين السلطة الوطنية الفلسطينية ووكالة الغوث، مع السيادة الوطنية الفلسطينية ومع القوانين الفلسطينية السارية، نجد أيضا بأن هذا الدفع واقع في غير محله، ذلك أن الحصانة التي تتمتع بها المستأنف عليها تتبع ابتداء من المواثيق الدولية ووفق ما استقرت عليه قواعد القانون الدولي، ذلك أن مجموعة مواثيق امتيازات وحصانة الأمم المتحدة قد تم إقرارها في اجتماع الجمعية العمومية: (الاتفاقية الملحقه حول الامتيازات وحصانة الأمم المتحدة) التي جرى إقرارها في ذلك الاجتماع بتاريخ 13 شباط 1946م، والتي نظمت آلية حصول المنظمة على الحصانة في الدول المضيفة بموجب المادة النهائية: قسم 31 وما بعده، وذلك بأن الدول الأعضاء تودع موافقتها على الوثيقة المتعلقة بمنح الحصانة لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وبالتالي فإن مسألة توقيع وزير العدل للاتفاقية المذكورة لا تدق بهذا الصدد"⁽²⁾.

وقضت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2002/8 بأنه: "أما بالنسبة للدفع الثالث الذي أورده مساعد النائب العام من أن اللجنة المستدعى ضدها الثانية قد شكلت بقرار سيادي صادر عن رئيس دولة فلسطين وأن المهام الملقاة على عاتق هذه اللجنة لها علاقة بارتباط دولة فلسطين باتفاقات دولية؛ فإننا نجد أن النيابة العامة لم تطرح أمام المحكمة هذه الاتفاقات الدولية ولا يوجد من بين البيانات التي قدمتها النيابة العامة ما يثبت هذا الادعاء، وعلى فرض أن اللجنة (المستدعى ضدها الثانية) قد تم تشكيلها بقرار سيادي فإن أعمال هذه اللجنة ليست سيادية وبالتالي تخضع لرقابة القضاء، ولقد استقر الفقه والقضاء على أنه إذا لم يستند المستدعي في دعواه إلى حق ناشئ له بموجب اتفاقية دولية، بل استند إلى حق مقرر له بموجب القانون الوطني فتملك محكمة العدل العليا النظر في الطعن وفي هذه الدعوى فإن المستدعي يستند إلى القانون الفلسطيني وليس إلى اتفاقيات دولية، وطالما أن اللجنة ذات

(1) حكم محكمة النقض - هيئة عامة المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010م، جلسة 2012/06/24م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009م، جلسة 2009/03/04م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

طبيعة إدارية فإن ما يصدر عنها هو قرارات إدارية. وعليه فإن الأسباب التي أوردتها النيابة العامة لا صلة لها بأسباب الدعوى⁽¹⁾.

وقضت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/359 بأنه:
"وبإنزال حكم القانون على وقائع هذه الدعوى تجد المحكمة أن حق كل مواطن في التنقل واختيار مكان إقامته هو حق كفله الدستور والقانون وأكده القانون الدولي عبر اتفاقيات دولية ومواثيق صدرت عن الأمم المتحدة وعليه فإن الإدارة تكون ملزمة بقبول طلبات المستدعين واتخاذ كافة الإجراءات التي تدخل ضمن صلاحياتها بموجب اتفاقية نقل الصلاحيات الموقعة بين منظمة التحرير الفلسطينية وبين الجانب الإسرائيلي ومن ثم تحدد موقفها النهائي من طلب المستدعين"⁽²⁾.

وقضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2004/189 بأنه:
"أخطأت محكمة الاستئناف وخالفت حكم المادة (1/18) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية عندما زعمت بوجوب إرسال الأوراق والوثائق القضائية للمدعى عليه بالطرق الدبلوماسية مشيرة إلى الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 54 والاتفاقية القضائية الأردنية السورية لسنة 1953 وأن الاستناد إلى هذه الاتفاقيات وفلسطين وقطر ليستا طرفا فيها أمر يدل على عدم الجدية أو التعمق في الدفوع التي أثبتت أمامها وكان الأجدر الإشارة إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 83 وكانت فلسطين من ضمن الدول الموقعة عليها، لكنها تبقى غير سارية المفعول لعدم المصادقة عليها من الجهة الدستورية الفلسطينية، وقد صار التصديق أمرا حتميا لنفاذ المعاهدة بموجب العرف المتواتر بين الدول. كما نصت على ذلك المادة (66) من الاتفاقية المذكورة بأن تكون هذه الاتفاقية محلا للتصديق من الأطراف الموقعة، وتودع وثائق التصديق أو القبول أو الإقرار لدى الأمانة العامة لجامعة الدول العربية في موعد أقصاه ثلاثين يوما من تاريخ التصديق، وعلى الأمانة العامة أن تبلغ سائر الدول الأعضاء

(1) حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 8 لسنة 2002م، جلسة 2002/12/10م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 359 لسنة 2009م، جلسة 2010/10/13م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

بذلك، وحتى لو كانت اتفاقية الرياض مصدقة فمحاكمنا غير ملزمة بتطبيق أحكامها وإنما يتم تطبيق أحكام القانون الداخلي⁽¹⁾.

وفي سياق الحديث عن موقف القضاء الفلسطيني من المعاهدات الدولية، نتطرق إلى موقف القضاء الفلسطيني من نفاذ وتطبيق اتفاقيات أوسلو، وفي هذا نجد أن القضاء الفلسطيني درج على تطبيق أحكام تلك الاتفاقية، لكن دون بيان آلية إدماجها في النظام القانوني الداخلي، حيث قضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2003/20 بأنه: "وبالرجوع إلى نص المادة الثالثة من الملحق الرابع بروتوكول حول القضايا القانونية نجد أنها تتعلق بالحالات التي يكون الإسرائيلي طرفاً فيها، حيث نصت الفقرة (1) منها أن المحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية لديها ولاية في جميع الأمور المدنية وفقاً لهذا الاتفاق، وحصرت الفقرة الثانية منها الحالات التي يكون فيها الإسرائيلي طرفاً ويكون للمحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية ولاية تجاه دعاوى المدنية، وهي تتعلق فيمن يحمل الجنسية الإسرائيلية. وأن البنات التي قدمها الطاعنان تثبت حملهما الهوية الإسرائيلية، ولا يعني ذلك حملهما الجنسية الإسرائيلية بدليل أن المادة الثانية من الفصل الأول من الاتفاقية المذكورة نصت في الفقرة الخامسة بأن حق الانتخاب يكون للمدرج أسماءهم في السجل السكاني المحفوظ من قبل السلطة الفلسطينية أو السلطات الإسرائيلية، وبالتالي لمن يكون حاملاً لهوية أصدرتها السلطة الفلسطينية أو السلطات الإسرائيلية، والمادة السادسة نصت على ترتيب الانتخابات بخصوص القدس، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنه ينبغي لتنفيذ أي اتفاقية أن يجري تعديل القانون وفق أحكامها، يؤيد ذلك أن القرار الرئاسي رقم 42 لسنة 97 نص على إنشاء محكمة بداية في محافظة القدس على أن يعمل به بعد تاريخ صدوره في 1997/03/01م. وحيث إن الدعوى البدائية المتفرع عنها طلب رد الدعوى بعدم الاختصاص المكاني قدمت في وقت سابق لصدوره وحيث إن إجراءات تشكيلها لم تستكمل بعد فإن محكمة بداية رام الله هي صاحبة الاختصاص المكاني لرؤية الدعوى وفق القوانين السارية المفعول عند إقامة الدعوى⁽²⁾.

(1) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004م، جلسة 2004/12/22م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 20 لسنة 2003م، جلسة 2003/10/19م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 1995/18 بأنه: "أما فيما يتعلق بطلب المستأنفة التوقف عن السير في هذه الدعوى استنادا إلى اتفاقية أوسلو (ب) بخصوص الولاية القضائية، فإننا نجد غير وارد ما دام أن أحكام هذه الاتفاقية ليست قيد العمل والتطبيق في هذه المرحلة أمام المحاكم التي لا زالت مقيدة بالعمل وفق النظام القضائي والقوانين المعمول بها من السابق"⁽¹⁾، يتضح أنه إذا دخلت الاتفاقية حيز النفاذ وتم العمل بها وتطبيقها فإنه سيتم الاستناد عليها في الحكم، وهذا ما تم فعلا في أحكام لاحقة.

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2008/340 بأنه: "إن ما أورده وكيل المستأنف بهذا الخصوص وذلك بالإشارة إلى ما ورد في الملحق الرابع لاتفاقية أوسلو والبروتوكول حول القضايا القانونية قائم على أساس من الواقع والقانون والاتفاقيات والعقود بين السلطة الوطنية الفلسطينية والجانب الإسرائيلي"⁽²⁾.

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/397 بأنه: "إن الخلاف بين قرار محكمة الدرجة الأولى وما ورد في لائحة هذا الاستئناف يقوم على أساس مدى سريان الأوامر العسكرية التي تتعلق بتصديق الوكالات، والتي صدرت إبان الاحتلال العسكري الإسرائيلي للضفة الغربية، والتي نبادر إلى القول بأن تلك الأوامر قد صدرت لاعتبارات أمنية في المقام الأول تعني وتنظم مصلحة الاحتلال، وبالتالي ومع دخول السلطة الفلسطينية فقد بقي أغلب الأوامر العسكرية ساريا، خاصة إذا ما رجعنا إلى اتفاقية أوسلو الرئيسية التي وقعت في واشنطن في شهر أيلول من العام 1993م حيث نجد نصا يتطرق إلى بقاء الأوامر العسكرية، وأن محكمتنا تجد أنه وبعد ممارسة السلطة الفلسطينية لصلاحياتها في الضفة وغزة لم تلغ كل الأوامر العسكرية بل إن الإلغاء كان يتم في نطاق صدور تشريع فلسطيني جديد، وبالتالي يتم إهمال بعض الأوامر العسكرية التي صدر نص صريح على إلغائها بموجب الأمر الرئاسي الذي أشار إليه المستأنف وكذلك بموجب القوانين الفلسطينية الحديثة مثل قانون المرور أو العمل أو التأمين أو خلافها"⁽³⁾، ونستنتج من ذلك، أن الحكم قد

(1) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 18 لسنة 1995م، جلسة 1995/11/23م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 350 لسنة 2008م، جلسة 2009/06/11م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(3) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 397 لسنة 2009م، جلسة 2010/11/11م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

أشار بشكل ضمني إلى سمو القوانين العادية على اتفاقية أوسلو، خاصة في ظل إلغاء القانون العادي للأوامر العسكرية والتي نصت الاتفاقية على إبقائها.

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى رقم 2009/87 بأنه:
"لوقوف على مدى صلاحية محاكمنا الفلسطينية في النظر بهذا النوع من الدعاوى المتعلقة بتنفيذ حكم صادر عن المحاكم الإسرائيلية فإنه يتعين علينا الرجوع إلى أحكام القانون الخاص المتعلقة بالمساعدة القانونية في الأمور المدنية بين السلطة الفلسطينية وإسرائيل المتمثل بالملحق الثالث الخاص بالأمور القانونية في اتفاقية أوسلو المادة الرابعة منه التي نصت على أن يتولى مكتب التنفيذ الخاضع لمسؤولية إسرائيل والسلطة الفلسطينية تنفيذ هذه الأحكام، وحيث إنه ولتعطل العملية السلمية الفلسطينية الإسرائيلية لم يتم وضع آليات لتنفيذ مثل هذه الأحكام لبيان ماهية المقصود بمكتب التنفيذ وما إذا كان اللجوء إليه يتم مباشرة أم بعد اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأمر الذي نجد معه أنه يمتنع على المحاكم الفلسطينية تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم الإسرائيلية لعدم الاختصاص ولعدم وجود الأداة القانونية لتنفيذها"⁽¹⁾، وقد تم الطعن على الحكم بالنقض، فأكدت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/10 على ما جاء في الاستئناف السابق⁽²⁾.

وقضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/619 بأنه: "أما فيما يتعلق بما جاء في البند خامسا من لائحة الاستئناف وموضوعه أن معاملات الأراضي تتم في دوائر تسجيل الأراضي فإننا نجد أنه وبعد توقيع اتفاقية أوسلو وقيام السلطة الفلسطينية فإن أنواع الأراضي في مناطق السلطة قد قسمت إلى فئات وفق السيطرة الفعلية عليها من قبل السلطة ومن قبل الاحتلال، وهذا هو التقسيم المعروف بنوع الأرض (أ-ب-ج) ولما كان ذلك فقد بقيت الأراضي التي تحمل الفئة (ج) والتي تقع في نفس المناطق خارج حدود السيطرة الفلسطينية بقيت تحت السيطرة الإسرائيلية وتم إبقاء دوائر التسجيل الإسرائيلية كدوائر تسجيل للأراضي، وبالتالي وحيث تم هذا التقسيم بموجب الاتفاق الموقع بين إسرائيل ومنظمة التحرير

(1) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى الحقوقية رقم 87 لسنة 2009م، جلسة 2009/12/09م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 10 لسنة 2010م، جلسة 2011/02/17م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

الفلسطينية فبالتالي لا يقال هنا بأن دوائر تسجيل الأراضي للمناطق (ج) ليست مختصة أو أنها ليست دوائر تسجيل، الأمر الذي يستوجب رد ما جاء في هذا البند من لائحة الاستئناف⁽¹⁾.

وعلى النقيض من ذلك، فقد قررت محكمة صلح جنين محكمة أول درجة- في أحد أحكامها عدم العمل باتفاقية أوسلو كونها منتهية حكما من الناحية القانونية حيث إن مدة الخمس السنوات لتنفيذ الاتفاقية قد انتهت ولم يتم تمديد صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة، وأيضا دولة فلسطين أصبحت صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي، وتجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضتها أوسلو، حيث قضت محكمة صلح جنين المنعقدة في جنين في الدعوى رقم 2014/885 بأنه: "بالتدقيق في الدفع المثار من قبل وكيل الدفاع بخصوص عدم اختصاص المحاكم الفلسطينية بمحاكمة حملة جنسية دولة الاحتلال تجد المحكمة أنها تقف في سبيل الرد على هذا الدفع في مواجهة نصين متعارضين، الأول نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م والذي أعطى الصلاحية الإقليمية للمحاكم الوطنية بمحاكمة كل من يرتكب جريمة على الأرض الفلسطينية أيا كانت جنسيته، والثاني نص المادة (2/1/ب) من الملحق رقم (3) من اتفاقية أوسلو المتعلق بالشؤون القانونية، والذي استثنى صراحة خضوع حملة الجنسية الإسرائيلية لولاية المحاكم الجنائية الفلسطينية، وإذا كان من الثابت أن أحكام قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م لا زالت سارية في النظام القانوني الفلسطيني، فإنه يلزم ولغايات الرد على الدفع المثار البحث في مدى سريات اتفاقية أوسلو وتبعاً لذلك مدى سريان الملحق الثالث المتعلق بالشؤون القانونية لا سيما المادة (2/1/ب) من هذا الملحق، وبتدقيق المحكمة تجد أن إعلان المبادئ المعروف باتفاقية أوسلو والبروتوكولات الملحقة به والموقع بين منظمة التحرير الفلسطينية ودولة الاحتلال بتاريخ 13/09/1993م وما تبعه من اتفاقيات لا تخرج عن كونها اتفاق إطار مرحلي تنظم المرحلة الانتقالية خلال خمس سنوات بهدف إقامة سلطة حكومة ذاتية انتقالية وصولاً لتسوية شاملة وفق ما يستفاد من البند رقم (1/أ) من هذا الإعلان، ومؤدى ذلك أن اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها لكونها ذات طبيعة مؤقتة ومحدودة الأجل، ومقصورة على ترتيبات المرحلة الانتقالية التي تمتد لخمس سنوات من تاريخ سريان ونفاذ الاتفاقية والتي لم يتم تمديد صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة، وهذا ما يقود إلى القول أن سريان اتفاق أوسلو قد انتهى منذ سنوات مضت، علاوة على أن فلسطين قد نالت صفة دولة مراقب في هيئة الأمم المتحدة وانضمت فلسطين بهذه الصفة إلى الاتفاقيات

(1) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 619 لسنة 2010م، جلسة 2011/02/28م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

والمعاهدات الدولية والتي كان آخرها الإعلان عن الانضمام إلى ميثاق روما المنشئ لمحكمة الجنايات الدولية، وترى المحكمة أن الاعتراف بفلسطين كدولة يفرض واقعا جديدا يتجاوز حدود اتفاقية أوسلو ويرد فلسطين إلى مركزها الطبيعي في القانون الدولي وهو دولة كاملة السيادة تحت الاحتلال تديرها حكومة وسلطات منبثقة عن الدولة الفلسطينية وليس عن سلطة الحكومة الذاتية الانتقالية التي نتجت عن اتفاق أوسلو، ولا ينقص من ذلك وجود الاحتلال على الأرض الفلسطينية، ذلك أن الاحتلال لا ينقل السيادة كما استقر عليه فقه القانون الدولي، وهذا ما يجعل الدولة الفلسطينية هي صاحبة السيادة القانونية على الأرض الفلسطينية، لكونها تجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضتها أوسلو عليها كسلطة مؤقتة، بما في ذلك ما تضمنه الملحق رقم (3) المتعلق بالشؤون القانونية من مساس بحق الدولة الفلسطينية في اقتضاء العقاب المتمثل بالحق في الولاية الجنائية للمحاكم الوطنية على أي أشخاص يرتكبون جرائم على الأرض الفلسطينية وفقا لمبدأ إقليمية القانون الجنائي الواردة في نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م النافذ، لا سيما أن ولاية المحاكم الفلسطينية مستمدة من حق الشعب الفلسطيني صاحب السيادة في ممارسة سلطاته في دولته وعلى أرضه من خلال سلطاته الثلاث بموجب المادة (2) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م بما ذلك السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها والتي تنطق الأحكام باسم الشعب العربي الفلسطيني، ولما كان الأمر كذلك، وحيث إن اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها بحكم طبيعتها المؤقتة على الوجه الذي بيناه، ولما كانت دولة فلسطين هي صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي بما فيها السيادة المتمثلة في تطبيق القانون الفلسطيني على مرتكبي الجرائم على الأرض الفلسطينية أيا كانت جنسيتهم، فإنه لا يستقيم وعلى ضوء ذلك الاحتجاج بنصوص اتفاقية أوسلو أو البروتوكول القانوني الملحق بها كون اتفاقية أوسلو تعتبر وهذه الحالة منتهية حكما من الناحية القانونية، مما يستوجب تطبيق نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م، لذلك، تقرر المحكمة رد دفع المتهم والسير في هذه الدعوى حسب الأصول والقانون⁽¹⁾.

(1) حكم محكمة صلح جنين المنعقدة في جنين في الدعوى الجزائية رقم 885 لسنة 2014م، الهيئة الحاكمة: القاضي أحمد الأشقر، جلسة 2015/01/11م. سابقة فلسطينية: محكمة في جنين تلغي اتفاق أوسلو وترفض تطبيقه. موقع دنيا الوطن (على الانترنت).

ونحن بدورنا نرى أن المحكمة أحسنت في حكمها بإلغاء العمل باتفاقية أوسلو، وذلك كونها منتهية حكما من الناحية القانونية لانتهاء المدة المقيدة بها وهي خمس سنوات من تاريخ سريان ونفاذ الاتفاقية، وأيضا لم يتم تمديدها صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة لها⁽¹⁾.

ونؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه⁽²⁾ إلى أن عدم تنظيم إدماج المعاهدة الدولية وإدخالها في النظام القانوني الداخلي للدولة لا يستقيم مع التطورات الحديثة التي تذهب إلى أن المعاهدة المبرمة وفقا للأوضاع الدستورية تطبق داخل الدولة بحكم إبرامها ونشرها وتلزم بها السلطات الداخلية كافة وتحدث أثرها بالنسبة للأفراد ولو لم يصدر بها قانون.

ونحن بدورنا نرى أنه يجب أن ينص المشرع الفلسطيني أو يتدارك ذلك في مسودة الدستور، على أن يكون إدماج المعاهدات والاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الداخلي بقانون صادر عن المجلس التشريعي، وأن يتم نشرها في الجريدة الرسمية، مع العمل على مواءمة التشريعات الداخلية مع المعاهدات والاتفاقيات الدولية، حيث تعتبر دولة فلسطين ملزمة بالالتزام بالمعاهدات الدولية التي وقعت أو صادقت عليها، لأن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م منعت الاحتجاج بالقانون الداخلي للتوصل من الالتزامات الدولية، حيث نصت المادة (1/46) منها على أنه: "1. ليس للدولة أن تحتج بأن التعبير عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كسبب لإبطال هذا الرضا إلا إذا كانت المخالفة بينة وتعلقت بقاعدة أساسية من قواعد القانون الداخلي".

وإن نشر المعاهدات كما يراه أغلب الفقه⁽³⁾ -وبحق- هو ضرورة لا غنى عنها سواء في الأنظمة التي التزمت الصمت تجاه هذه المسألة أو في الأنظمة التي قررت النفاذ التلقائي دون أن تنص صراحة على وجوب النشر، ذلك أن النشر ليس بالإجراء الشكلي؛ بل هو إجراء له قيمته وأهميته العملية والقانونية، فالقاعدة القانونية سواء كانت من صنع المشرع الداخلي أو

(1) يُذكر أن رئيس مجلس القضاء الأعلى في الضفة الغربية علي مهنا أصدر قرارا بنقل القاضي أحمد الأشقر من منصبه كقاضي صلح جزائي إلى قاضي تنفيذ، وذلك في أعقاب إصدار الأخير حكما قضائيا برفض تطبيق اتفاقية أوسلو، وهذا يعد عقوبة بحق القاضي لإصداره قرارا يقضي باعتبار اتفاقية أوسلو منتهية حكما من الناحية القانونية. حكم ببطلان اتفاق أوسلو ينقل قاضيا من موقعه، موقع الجزيرة (على الانترنت).

(2) علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص270).

(3) أبو هيف، القانون الدولي العام (ص498). محسن، التنظيم الدستوري للمصادقة على المعاهدات الدولية (ص346).

كانت واردة في معاهدة دولية، لا يمكن أن تراعى أو تحترم وأن يفرض تطبيقها دون أن توضع في نص رسمي يكون في متناول الأفراد المخاطبين بها والسلطات للاطلاع عليها والإلمام بها، حيث إن فرض قاعدة قانونية جديدة لازالت مجهولة مع عدم إيجاد وسيلة تسمح بالعلم بها هو في الواقع عمل تعسفي يتنافى مع أبسط قواعد العدالة، ولا شك أن القواعد التي تحتويها المعاهدات هي بالنسبة للعموم قواعد جديدة لا علم لهم بها، فإذا ما أريد تطبيقها عليهم فلا أقل من تيسير علمهم بها، وكل ذلك لا يتحقق إلا عن طريق النشر.

بالإضافة إلى ذلك، فإن للنشر أساسا دستوريا، فهو يستنتج ضمنا من النص الدستوري الذي يلزم بنشر القوانين في الجريدة الرسمية لسريان مفعولها، فعملية صناعة القانون الوطني وصياغته وما رافقها من إجراءات مناقشته وإقراره تكفي للقول بوصوله لعلم الكثير من الأفراد، بالرغم من ذلك، ألزم الدستور بنشره، وعليه، يكون من باب أولى نشر المعاهدات والاتفاقيات في الجريدة الرسمية حتى يصبح ذلك النشر قرينة على علم الكافة بها، فلا يعذر أحد بجهله بها، ويلتزم القاضي بتطبيقها باعتبارها جزءا من القانون الداخلي للبلاد⁽¹⁾.

المطلب الثاني

مرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية

إن مرتبة أو مكانة المعاهدات الدولية في القانون الداخلي تتمثل ببيان قيمتها ضمن الهرم القانوني الداخلي بعدما تتم عملية إدماجها فيه، الأمر يؤدي دائما إلى حصول تنازع بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي، ويتمثل علاج هذه المشكلة في بيان موقعها في هرم التدرج القانوني⁽²⁾.

نتناول في هذا المطلب مرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية، من حيث مرتبة المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، وكذلك في التشريعات المقارنة والتشريع الفلسطيني.

(1) المحاميد، القيمة القانونية للمعاهدات في الدستور الأردني لعام 1952 وتعديلاته (ص213).

(2) المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص184).

الفرع الأول: مرتبة المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية

بالرغم من خلو الشريعة الإسلامية من النصوص التي تتعلق بمرتبة المعاهدات الدولية، إلا إنه نصت العديد من النصوص الدينية على الالتزام بالمعاهدات والوفاء بالعهود، حيث قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود"⁽¹⁾، وقال أيضا: "وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً"⁽²⁾، وقال صلى الله عليه وسلم: "لا إيمان لمن لا أمان له، ولا دين لمن لا عهد له"⁽³⁾.

أما على سبيل الممارسة العملية، فقد عقد النبي صلى الله عليه وسلم - عدة معاهدات، منها: معاهدة العقبة الأولى والثانية⁽⁴⁾، وميثاق المدينة مع اليهود⁽⁵⁾، ومعاهدة صلح الحديبية⁽⁶⁾ وغيرها، وقد التزم بها لكن لم يتم تحديد مرتبتها بين التشريعات.

الفرع الثاني: مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة

تختلف الدول بشأن تحديد مرتبة المعاهدات الدولية وفقا لنظمها القانونية الداخلية بالنسبة لسائر تشريعاتها الداخلية اختلافا واضحا، حيث ذهبت الدول في تحديد هذه المرتبة إلى عدة اتجاهات:

أولاً: سمو المعاهدات الدولية على الدستور

إن الدول التي وضعت المعاهدة الدولية في مرتبة أسمى من الدستور نادرة جدا، وتعد هذه الدول ذات اتجاه بارز نحو إعلاء قواعد القانون الدولي بصفة عامة على كافة التشريعات الداخلية ومنها نصوص الدستور ذاته، والذي يعد الوثيقة الأسمى في الدولة، حيث تمنح المعاهدة الدولية منزلة أسمى من نصوص الدستور لدرجة دفعت بالبعض إلى القول بأن المعاهدات الدولية التي تتعارض مع أحكام الدستور تعد بعد التصديق عليها بمثابة تعديل للدستور القائم ذاته⁽⁷⁾.

(1) [المائدة: 1].

(2) [الإسراء: 34].

(3) رواه أحمد وابن حبان عن أنس بن مالك.

(4) ابن هشام، السيرة النبوية (ج2/61، 68).

(5) المرجع السابق، ج2/106، 108.

(6) المرجع نفسه، ج3/200.

(7) حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص16). داود، التطبيق المباشر لقانون الجماعات

الأوروبية (ص260، 261).

يعد دستور هولندا لعام 1815م والمعدل لعام 2008م من الأمثلة الحية والنادرة للدساتير التي أولت المعاهدات الدولية مرتبة أسمى من الدساتير، حيث نصت المادة (3/91) من الدستور على: "إن أحكام أية معاهدة قد تتعارض مع الدستور أو قد تؤدي إلى نشوء نزاعات معها، لا يجوز المصادقة عليها من مجلسي البرلمان ما لم تحصل على ثلثي الأصوات المدلى بها في البرلمان لصالح الموافقة والمصادقة عليها".

ويتضح من المادة السابقة أنها تناولت إمكانية إبرام المعاهدات الدولية التي تتعارض مع الدستور، حيث جعلت من المعاهدات الدولية أسمى من الدستور، كما أكدت المادة (94) من ذات الدستور على أنه لا يجوز تطبيق القوانين المخالفة لأحكام المعاهدات الدولية، حيث نصت على أنه: "إن القواعد والأنظمة واللوائح القانونية السارية في داخل المملكة، لا يجوز أن تصبح قابلة للتطبيق إذا كان ذلك التطبيق يتعارض مع أحكام المعاهدات الملزمة لجميع الأشخاص أو مع أحكام القرارات من قبل المؤسسات الدولية".

وبهذا، فالدستور الهولندي يضع ضابطين أساسيين لتحقيق سمو المعاهدة على الدستور، ويتمثل هذان الضابطان فيما يلي⁽¹⁾:

أ. إذا تطلبت ضرورة تطور القانون الدولي إلغاء أو تعديل أحكام الدستور لتبني معاهدة دولية.

ب. تحقق موافقة أعضاء البرلمان بأغلبية ثلثي الأعضاء، وبالتالي إذا رأت الحكومة بأن المعاهدة تتعارض مع الدستور فستلتمس في مشروع القانون موافقة البرلمان بأغلبية ثلثي أعضائه، فإن رأت انعدام التعارض فيكفي اللجوء إلى الأغلبية البسيطة فقط، وفي كلا الوضعين تكون للمعاهدة بعد التصويت عليها مرتبة أسمى من الدستور.

ووفقا لهذا الاتجاه فإنه لا يجوز مراقبة مدى دستورية هذه المعاهدات طالما استوقف الإجراءات المقررة داخليا بشأنها والمنصوص عليها في دستورها⁽²⁾. وهذا ما أكدت عليه المادة

(1) بن داود، إعادة النظر في المعاهدات الدولية وانتهائها (ص252، 253). بوعزالة، التنازع بين المعاهدة الثنائية والقانون في المجال الداخلي (ص76).

(2) حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص16).

(120) من الدستور الهولندي، حيث نصت على أنه: "لا يجوز مراجعة دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان والمعاهدات من قبل المحاكم".

وتبنى هذا الاتجاه أيضا دستور جمهورية موريتانيا لعام 1991م والمعدل لعام 2006م، لكن لم يكن بصراحة الدستور التونسي، حيث نصت المادة (80) من الدستور الموريتاني على أنه: "للمعاهدات أو الاتفاقيات المصدقة أو الموافق عليها كذلك، سلطة أعلى من سلطة القوانين وذلك فور نشرها، شريطة أن يطبق الطرف الثاني المعاهدة أو الاتفاقية".

ويتضح من النص أن المشرع الموريتاني لم يحسم مرتبة المعاهدات الدولية، حيث نص على أن للمعاهدة المصادق أو الموافق عليها سلطة أعلى من سلطة القوانين، لكنه لم يفصل في نوع هذه القوانين، هل هي القوانين العادية أم الدستورية؟

ويفسر بعض الفقه كلمة "القوانين" على أنها القوانين العادية فقط، وبالتالي يرون وفقا لهذا التفسير أن المعاهدة الدولية تسمو على القوانين العادية دون الدستورية، في حين يفسرها آخرون بأنها تشمل بالإضافة إلى القوانين العادية القوانين الدستورية كذلك، وهو ما يؤدي إلى القول بسمو المعاهدات الدولية على القوانين الدستورية والعادية معا⁽¹⁾.

وذهب بعض الفقه⁽²⁾ في أن المشرع الموريتاني تدارك الأمر في المادة (79) من الدستور، حيث تتضمن المادة أحكاما ساعدت على معرفة مرتبة المعاهدة من الدستور، حيث إنه الواضح من نصها أن المشرع الموريتاني قال بتعديل الدستور في حالة مخالفة مقتضياته أحكام معاهدة ترتبط بها موريتانيا لتتلاءم هذه المقتضيات مع نصوص تلك المعاهدة، حيث نصت المادة (79) من الدستور على أنه: "إذا ما أعلن المجلس الدستوري، بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو ثلث (3/1) النواب أو الشيوخ، أن التزاما دوليا يتضمن بندا مخالفا للدستور، توقف الترخيص في تصديق هذا البند أو الموافقة عليه ما لم تقع مراجعة الدستور"، ويستنتج من ذلك أن مراجعة الدستور المخالف لأحكام اتفاقية دولية معناه إعطاء الأولوية لتطبيق الاتفاقية المخالفة للدستور، والنتيجة الحتمية هي تغليب المعاهدة على الدستور، وأيضا يتم مراجعة المرتبة الأدنى وليس الأعلى، ولنص المادة على مراجعة الدستور وليس المعاهدة فنكون أمام سمو للمعاهدة على الدستور.

(1) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص35، 36).

(2) المرجع السابق، ص36، 37.

أما دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958م والمعدل لعام 2008م، فقد نصت المادة (55) منه على أنه: "يكون للمعاهدات أو الاتفاقيات التي تم التصديق أو الموافقة عليها حسب الأصول، وعند نشرها، قوة تفوق قوانين البرلمان شريطة أن يطبقها الطرف الآخر فيما يتعلق بهذا الاتفاق أو هذه المعاهدة"، ونرى أن كلمة "قوانين" لا تشمل الدستور، حيث أضافها المشرع إلى "البرلمان"، فالقوانين الصادرة عن البرلمان هي القوانين العادية، أما الدستور فيتم إنشائه عن طريق جمعية تأسيسية.

وقد أضاف الدستور الفرنسي شرطا لاعتبار المعاهدات الدولية في مرتبة تفوق القوانين، فقد اشترط أن يتم تطبيق المعاهدة من قبل الطرف الآخر.

وبالتالي، وفقا للدستور الفرنسي، القوانين العادية المخالفة لأحكام معاهدة دولية يحكم القاضي بعدم مشروعيتها، وذلك نظرا لسمو المعاهدة على القوانين، أما بخصوص الدستور المخالف لأحكام معاهدة دولية فإنه يتم مراجعته، ولا يتم التصديق أو الموافقة على المعاهدة إلا بعد تعديل الدستور، وهذا ما نصت عليه المادة (54) من الدستور الفرنسي، بقولها: "إذا رأى المجلس الدستوري بناء على إشعار من رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء أو رئيس أحد مجلسي البرلمان أو ستين عضوا في الجمعية الوطنية أو ستين عضوا في مجلس الشيوخ أن التزاما دوليا ما يتضمن بندا مخالفا للدستور فإنه لا يتم التفويض بالتصديق على هذا الالتزام الدولي أو الموافقة عليه إلا بعد تعديل الدستور"، وهذا النص فيه دلالة على سمو المعاهدات الدولية في الدستور الفرنسي على الدستور، حيث إن مراجعة الدستور المخالف لأحكام معاهدة دولية معناه إعطاء الأولوية لتطبيق المعاهدة المخالفة للدستور، وأيضا يتم مراجعة المرتبة الأدنى وليس الأعلى، فالنتيجة الحتمية هي تغليب المعاهدة على الدستور، ولنص المادة على مراجعة الدستور وليس المعاهدة فنكون أمام سمو للمعاهدة على الدستور، وبهذا نعتقد بأن بعض الفقه⁽¹⁾ قد جانب الصواب في تفسيرهم لهذا النص، حيث يرون بأن المعاهدة تأتي في مرتبة أدنى من الدستور، فلا يمكن المصادقة على معاهدة دولية إلا بعد القيام بما يسمى بالرقابة الدستورية السابقة، بحيث لا تمنح الموافقة على التصديق أو الموافقة على هذه المعاهدة إلا بعد تعديل النص الدستوري المتعارض مع المعاهدة.

(1) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص54). المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص189، 190). البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (ص43).

وما يؤكد رأينا بسمو المعاهدة الدولية على الدستور الفرنسي، هو التغيير الذي جرى للدستور الفرنسي -دستور عام 1958م-، وذلك بمناسبة مصادقة فرنسا على معاهدة (ماستريخت) حول الوحدة الأوروبية الموقعة في 7 فبراير عام 1992م والتي تضمنت مقتضيات لا تتلاءم وأحكام دستور فرنسا، لذلك استدعت مصادقتها عليها مراجعة الدستور، والتي تمت بموجب قانون دستوري صادر في 25 يونيو عام 1992م، اعتبر سابقة في تاريخ الجمهورية الخامسة⁽¹⁾، وبهذا نستنتج أن المعاهدة تسمو على الدستور في فرنسا.

ويترتب على هذا الاتجاه -أن المعاهدة الدولية تسمو على الدستور- أنه يؤدي إلى عدم مشروعية أي قانون داخلي مخالف لأحكام النظرية حتى وإن كان الوثيقة الأسمى في الدولة - أي الدستور-، وهذا يؤدي إلى مراجعة القوانين الداخلية -بمفهومها الواسع- بما تتلاءم مع المعاهدة الدولية.

ثانياً: وضع المعاهدات الدولية في ذات مرتبة الدستور

بناء على هذا الاتجاه، تكون المعاهدة الدولية في ذات مرتبة الدستور، حيث تعد في قمة الهرم التشريعي مع الدستور في الدولة.

وقد تبني هذا الاتجاه دستور جمهورية تركيا لعام 1982م والمعدل لعام 2011م فقد نصت المادة (90) فقرة (5) منه على أنه: "وللاتفاقات الدولية التي أنفذت على نحو سليم قوة القانون، ولا يجوز الطعن عليها أمام المحكمة الدستورية بدعوى عدم الدستورية، وفي حال التعارض بين الاتفاقات الدولية التي أنفذت على نحو سليم والقوانين فيما يتعلق بالحقوق والحريات الأساسية، نتيجة للاختلاف بين الأحكام المتعلقة بالأمور ذاتها، تكون الغلبة لأحكام الاتفاقات الدولية".

يتضح من النص السابق، أن للمعاهدات الدولية مرتبة القانون بمعناه الواسع (حيث تشمل بالإضافة إلى القوانين العادية القوانين الدستورية)، وبالتالي لها مرتبة الدستور، وهذا ما دلت عليه نفس المادة بقولها: "... ولا يجوز الطعن عليها (الاتفاقات الدولية) أمام المحكمة الدستورية بدعوى عدم الدستورية ..."، وبالتالي عدم جواز الطعن بعدم دستورتها أنزلها مرتبة الدستور، لكن المادة أضافت أنه في حال التعارض بين أحكام الاتفاقات الدولية والقوانين

(1) بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص39).

الداخلية تسمو المعاهدات الدولية، غير أنها اشترطت أن تكون مسألة التعارض فيما يتعلق بالحقوق والحريات الأساسية.

وبهذا نرى أن بعض الفقه⁽¹⁾ قد جانبوا الصواب في تفسيرهم للنص، والذي يرى بأن الدستور التركي قد ساوى بين المعاهدات الدولية والقوانين العادية وجعلها بمرتبة واحدة.

وتبنى هذا الاتجاه أيضا دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1789م والمعدل لعام 1992م، فقد منح الدستور الأمريكي المعاهدات الدولية ذات مرتبة الدستور، واعتبرها إلى جانبه القانون الأعلى للبلاد، وبالتالي لا يجوز للمشرع مخالفتها عند سن التشريعات، ولا يجوز للقضاة مخالفتها وعليهم العمل بها واحترام أحكامها، حيث نصت المادة (6) الفقرة (2) من الدستور على أنه: "هذا الدستور، وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعاً له، وجميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقدت تحت سلطة الولايات المتحدة، هو القانون الأعلى للبلاد، ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به، ولا يعتد بأي نص في دستور أو قوانين أية ولاية يكون مخالفاً لذلك".

وبهذا نرى أن بعض الفقه⁽²⁾ قد جانبوا الصواب في تفسيرهم للنص، والذي يرى بأن الدستور الأمريكي قد ساوى بين القوانين الفيدرالية والمعاهدات الدولية وجعلها بمرتبة واحدة، بحيث يكون بإمكان الكونجرس أن يلغي أو يعدل معاهدة دولية سابقة بموجب تشريع لاحق، ويكون للمعاهدة الدولية اللاحقة نفس التأثير الداخلي السابق.

ويترتب على هذا الاتجاه -أن المعاهدات الدولية تكون بذات المرتبة التي يتمتع بها الدستور- أنه إذا حصل تعارض بين المعاهدة والدستور يكون النص الدستوري والمعاهدة على قدم المساواة، بحيث ترجح السلطات المعنية بالاختيار إما الدستور وإما المعاهدة الدولية، وهذا بدوره يؤدي إلى تعديل الدستور حتى لا تترتب مسؤولية دولية بحق الدولة إذا ما تخلت عن تنفيذ التزاماتها الواردة في المعاهدة.

(1) حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص18).

(2) العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص47). البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني (ص40، 41).

ثالثاً: وضع المعاهدات الدولية في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون الداخلي

بناء على هذا الاتجاه، تكون المعاهدة الدولية في مرحلة وسطى بين الدستور والقانون العادي داخل الدولة، حيث تكون مرتبتها في درجة أدنى من الدستور وأعلى من القوانين العادية، حيث يستطيع القاضي استبعاد تطبيق القانون المخالف لنصوص المعاهدة دون أن يعد ذلك تجاوزاً لصلاحياته.

وتبنى هذا الاتجاه دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م، حيث نص في المادة (20) منه على أن: "المعاهدات الموافقة عليها من قبل المجلس النيابي والمصادق عليها، أعلى من القوانين وأدنى من الدستور".

وتبنى هذا الاتجاه دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والمعدل لعام 2016م، حيث منح المعاهدات الدولية مرتبة تسمو على القانون، حيث نصت المادة (150) من الدستور على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"، لكن هذه المادة لم توضح مرتبة المعاهدات الدولية من الدستور، إلا أنه يتضح من نص المادة (186) والمادة (190) من ذات الدستور أن المعاهدات الدولية في مرتبة أدنى من الدستور، حيث يحكم المجلس الدستوري بعدم دستورية المعاهدة في حال خالفت أحكام الدستور، وقد نصت المادة (186) من الدستور على أنه: "بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأيه في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات..."، وتؤكد ذلك المادة (190) منه، حيث نصت على أنه: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

ويترتب على هذا الاتجاه -أن المعاهدات الدولية في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون الداخلي- خضوع هذه المعاهدات لأحكام الدستور، الأمر الذي يؤدي إلى القول بأن مخالفة تلك المعاهدات لدستور الدولة يؤدي بالضرورة إلى عدم مشروعيتها، لكن في أغلب الأحيان لا يتم التصديق على المعاهدات المخالفة للدستور، حتى لا يترتب على الدولة مسؤولية دولية في حال عدم تنفيذ أحكامها، وكذلك لا بد وألا يخالف المشرع عند سنه القوانين أحكام المعاهدات الدولية وإلا أدى إلى عدم مشروعية القوانين وفقاً للتدرج القانوني، حيث تسمو المعاهدات الدولية على القوانين العادية.

رابعاً: وضع المعاهدات الدولية في ذات مرتبة القانون العادي

يقصد بالمعاهدة لها قوة القانون: أن المعاهدة لها نفس مرتبة القانون العادي من حيث القوة الإلزامية لا يسمو أحدهما على الآخر، فالمعاهدة الدولية بمجرد اندماجها في النظام الداخلي للدولة تصبح لها نفس قيمة القانون في المجال الداخلي للدولة⁽¹⁾.

وتبنى هذا الاتجاه بعض الفقه⁽²⁾ بأن المعاهدة لها قوة القانون، حيث يرى بأن البرلمان يساهم في تبني المعاهدة وإبرامها مثل باقي القوانين، فموافقة البرلمان تسمح للمعاهدة بأن يكون لها طابعاً تشريعياً.

واعتبر آخرون⁽³⁾ بأن المعاهدة بواسطة فكرة التحويل تصبح بمثابة قانون داخلي بعد موافقة البرلمان وتفقد الصفة الدولية.

وقد تبنى هذا الاتجاه دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014م، حيث نصت المادة (151) فقرة (1) على أنه: "يمثل رئيس الجمهورية الدولة في علاقاتها الخارجية، ويبرم المعاهدات، ويصدق عليها بعد موافقة مجلس النواب، وتكون لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً لأحكام الدستور".

ولإزالة الشك حول ما إذا كانت كلمة "القانون" تعني القانون بمعناه الواسع (أي ذلك القانون الذي يرقى إلى مرتبة الدستور ذاته) دون معناه الضيق (أي الذي يعني التشريع أو القانون العادي)، فإن المحكمة الدستورية العليا في مصر قررت ضمن حيثيات حكمها بأنه ليس للمعاهدة مرتبة وقوة الدستور وإنما لها مرتبة وقوة القانون العادي، وفي ذلك تقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر بتاريخ 5 أبريل عام 1975م في النزاع الخاص بعدم دستورية القانون رقم 263 لسنة 1960م في شأن حل المحافل البهائية: "إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر عام 1948م، ووقعته مصر، لا يعدو أن يكون مجرد توصية غير ملزمة وليس له قيمة المعاهدات الدولية المصدق عليها، وحتى بالنسبة لهذه الأخيرة فإن صدور قانون داخلي بأحكام تغايرها لا ينال من

(1) إيزغوين، آثار المعاهدات الدولية (ص63).

(2) إيزغوين، آثار المعاهدات الدولية (ص63)، نقلاً عن:

Lardy, La Force Obligatoire Du Droit International En Droit Interne (P.106).

(3) بن داود، إعادة النظر في المعاهدات الدولية وانتهائها (ص249). بوغزلة، التنازع بين المعاهدة الثنائية والقانون في المجال الداخلي (ص67).

دستوريته، ذلك أن المعاهدات ليس لها قمة الدساتير ولا قوتها ولا تجاوز مرتبتها مرتبة القانون ذاته، ويترتب على ذلك أن القرار الصادر بقانون رقم 263 لسنة 1960م في شأن حل المحافل البهائية لا يناهض الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽¹⁾.

ويترتب على هذا الاتجاه - أن المعاهدة الدولية في ذات مرتبة القانون العادي - أنه عند التعارض يتعين على القاضي العمل وفقا للقاعدة التي تقضي بأن: "اللاحق ينسخ السابق"، حيث إنه في حالة وجود تعارض بين المعاهدة والقانون العادي فإن هذا التعارض يتم حله بذات الطريقة التي يتم بموجبها حل التعارض بين قانونين عاديين داخليين، أي على أساس إعطاء الأولوية للقانون الأحدث، ويعني ذلك إمكانية استبعاد تطبيق المعاهدات الدولية بموجب قانون لاحق مخالف لها، أو استبعاد تطبيق قانون عادي في حال التصديق على معاهدة مخالفة لأحكامه لاحقة عليه، وبالتالي يتم تطبيق التعارض الزمني بينهما، ففي الحالة الأولى يترتب مسؤولية دولية على الدولة في حال عدم تنفيذها للالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب المعاهدة، وهذا ما اختلف حوله بعض الفقه وحاولوا تفسير النصوص بما يجدوا مخرجا لذلك⁽²⁾.

خامسا: عدم تحديد مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة للقانون الداخلي

وهو الاتجاه الذي لم يكشف عن وضع مرتبة أو مكانة المعاهدة الدولية بالنسبة للتشريعات الداخلية، سواء كانت نصوصا دستورية أو قوانين عادية، وما إذا كانت الأولى تقل أو تتعادل أو تسمو على التشريعات الداخلية بصفة عامة، كما لم تكشف عما يمكن أن يستدل منها على تحديد هذه الدرجة⁽³⁾.

وقد تبني هذا الاتجاه دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952م والمعدل لعام 2014م، حيث أنه لم يحدد مرتبة المعاهدات الدولية ومكانتها في سلم التدرج القانوني، ولم يشر لا من قريب ولا من بعيد إلى هذه المرتبة، وعلى الرغم من أن القضاء الأردني لم تحن له الفرصة لتغليب المعاهدة الدولية على القاعدة الدستورية أو العكس، إلا أن القضاء استقر على

(1) مشار للحكم لدى: العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص65). المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها (ص199).

(2) حول الخلاف: سرحان، مبادئ القانون الدولي العام (ص110، 111). العجمي، قواعد القانون الدولي في القانون الوطني (ص69، 70). بنت المصطفى، إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي في النظام الداخلي الموريتاني (ص42، 43).

(3) حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص19).

تطبيق القاعدة الدولية إذا ما وقع التعارض بينها وبين قواعد القانون الوطني العادي، إذ قررت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها: "من المنطق والمستقر عليه قضاء أن القوانين المحلية السارية المفعول هي الواجبة التطبيق ما لم يرد في معاهدة أو اتفاق دولي ما يخالف أحكام هذه القوانين، وهذه القاعدة لا تتأثر بأسبعية القانون المحلي على الاتفاق الدولي أو أسبعية القانون الدولي على القانون المحلي"، وفي قضية أحدث ذهبت المحكمة إلى أن: "الاتفاقية هي أعلى مرتبة من القانون المحلي وأولى بالتطبيق"⁽¹⁾.

وتبنى هذا الاتجاه أيضا دستور إسبانيا لعام 1978م والمعدل لعام 2011م، غير أنه أشار إلى أن المعاهدات الدولية تصبح جزءا من النظام القانوني الداخلي دون تحديد مرتبتها، وأكد على أن إلغاء أحكام المعاهدات أو تعديلها أو تعليقها لا يكون إلا وفقا لقواعد القانون الدولي، حيث نصت المادة (1/96) من الدستور الإسباني على أنه: "1. تصبح المعاهدات الدولية التي تم إبرامها بصفة قانونية جزءا من النظام القانوني الداخلي مباشرة بعد نشرها رسميا بإسبانيا، ولا يمكن أن تلغى أحكامها أو تعدل أو تعلق إلا تماشيا مع ما تنص عليه المعاهدات أو وفقا للقوانين العامة للقانون الدولي".

وتبنى هذا الاتجاه أيضا دستور جمهورية إيطاليا لعام 1947م والمعدل لعام 2011م، فلم يحدد مرتبة المعاهدات الدولية غير أنه اكتفى بالإشارة إلى تقييد النظام القضائي الإيطالي بالقوانين الدولية المعترف بها عموما، حيث نصت المادة (10) فقرة (1) منه على أن: "يتقيد النظام القضائي الإيطالي بالقوانين الدولية المعترف بها عموما".

ومما لا شك فيه أن هذه المسألة تثير تساؤلات ملحة حول كيفية حسم التعارض بين المعاهدة الدولية والقوانين الداخلية عند حدوث ذلك، وفي ظل وجود حالة فراغ دستوري وتشريعي بوجه عام يحدد مكانة المعاهدة الدولية في النظام القانوني الداخلي وما يجب على المحاكم الوطنية تطبيقه تبعا لذلك⁽²⁾.

(1) مشار لأحكام لدى: علوان: محمد، القانون الدولي العام (ص325، 326).

(2) حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص19، 20).

ونؤيد ما ذهب إليه غالبية الفقه⁽¹⁾ في سبيله لحسم هذه المسألة إلى وجوب تطبيق أحكام المعاهدة الدولية في هذا الصدد، استنادا إلى سمو قواعد القانون الدولي بصفة عامة على قواعد القانون الداخلي، وما استقر عليه العمل في المجتمع الدولي، وأن القول بغير ذلك يجعل الأمر عرضة لتتصل الدول من مسئوليتها والتزاماتها الدولية بالإضافة إلى تأكيد هذه المبادئ في العديد من الأحكام القضائية الدولية.

الفرع الثالث: مرتبة المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني

خلا القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م من النص على مرتبة المعاهدات الدولية، حيث إنه لم ينظم من الأساس ضمن نصوص مواده موضوع المعاهدات الدولية.

وبالرجوع إلى القوانين الفلسطينية الداخلية، نجد أن القانون المدني رقم (4) لسنة 2012م منح المعاهدات الدولية المتعلقة بالفصل الأول من القانون مرتبة أعلى من القانون المدني، حيث نصت المادة (31) منه على أنه: "لا تسري أحكام المواد السابقة من هذا الفصل إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو في اتفاقية دولية نافذة في فلسطين".

ونجد أيضا أن قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999م منح المعاهدات الدولية المتعلقة بالبيئة مرتبة قانونية مساوية لمرتبة قانون البيئة، حيث جعلها مكملة لها، وقد نصت المادة (77) منه على أنه: "وفقا لأحكام القانون تعتبر المعاهدات والاتفاقيات الدولية أو الإقليمية وأحكام الهيئات الدولية التي تكون فلسطين طرفا فيها أو أي قوانين أخرى متعلقة بالبيئة سارية المفعول في الأراضي الفلسطينية جزءا مكملا لهذا القانون ما لم ينص صراحة على خلاف ذلك".

وقد أوجب قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م الالتزام بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية ومراعاتها، حيث نصت المادة (48) منه على أنه: "مع مراعاة الاتفاقيات الدولية التي تكون فلسطين طرفا فيها والقوانين المعمول بها في فلسطين، يجوز للمحكمة المختصة ولو من تلقاء نفسها رفض تنفيذ قرار تحكيم أجنبي في إحدى الحالتين التاليتين:

1. إذا كان القرار مخالفا للنظام العام في فلسطين.

(1) أبو حجازة، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية (ص119، 120). حجازي، نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (ص20).

2. إذا كان القرار لا يتفق والمعاهدات والاتفاقيات الدولية المعمول بها في فلسطين".

يتضح من النص السابق أن قانون التحكيم قد أعطى المعاهدات والاتفاقيات الدولية قوة إلزامية ومنحها مرتبة مساوية للقانون.

وقد نص قانون المخابرات العامة رقم (17) لسنة 2005م على مراعاة المعاهدات الخاصة بتسليم المجرمين، حيث نصت المادة (16) منه على أنه: "بما لا يتعارض مع أحكام القانون يتعين مراعاة المعاهدات الخاصة بتسليم المتهمين في الجرائم القابلة للتسليم بين السلطة وأي دولة أخرى"، ويتضح من هذا النص أن قانون المخابرات العامة قد منح المعاهدات الخاصة بتسليم المجرمين مرتبة أدنى من مرتبة قانون المخابرات العامة، حيث أوجب القانون عند تعارض أحكام المعاهدات الخاصة بتسليم المجرمين مع أحكام المخابرات العامة تطبيق هذا الأخير.

أما المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين لعام 2003م فلم تحدد صراحة مرتبة المعاهدات الدولية بين القوانين الداخلية، إلا أنها نصت على ذلك بشكل ضمني، حيث نصت المادة (182) منها على أنه: "تفصل المحكمة الدستورية بناء على طلب من رئيس الدولة، أو من رئيس مجلس الوزراء، أو من رئيس المجلس النيابي، أو من عشرة أعضاء من المجلس النيابي أو من محاكم الاستئناف والنقض والعدل العليا أو من النائب العام، في المسائل التالية: ... دستورية عقد المعاهدات الدولية والانضمام إليها وإجراءات تنفيذها، وتقرير بطلان القانون أو بعض مواده، إذا تعارض مع الدستور أو مع معاهدة دولية. ...".

يتضح من النص السابق، أن مسودة الدستور الفلسطيني قد منحت المعاهدات الدولية مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون العادي، حيث أعطت للمحكمة الدستورية صلاحية النظر في دستورية المعاهدات الدولية، أي مدى موافقتها مع نصوص الدستور، وبهذا يسمو الدستور على المعاهدات الدولية، وأيضاً أعطت للمحكمة الدستورية صلاحية تقرير بطلان القانون إذا تعارض مع المعاهدة الدولية، وبهذا تكون المعاهدة الدولية في مرتبة تسمو على مرتبة القانون، وبالتالي حسب مسودة الدستور فإن للمعاهدة الدولية قوة إلزامية ومرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون العادي.

وبدورنا نرى أن خلو المنظومة التشريعية في فلسطين من تنظيم مرتبة المعاهدات الدولية أمر يترك الاجتهاد للقضاء الفلسطيني في ترجيح الاستناد إلى المعاهدات الدولية أو

القوانين الداخلية في حال التعارض، لكننا نرى أن يتدارك المشرع في مسودة الدستور النص على مرتبة المعاهدات الدولية، بحيث يجعلها في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون العادي وينص على ذلك صراحة، ولا يكتفي بالإشارة الضمنية حتى لا تُفسر على غير المقصود منها، وهذا ما أعتقد أن طبيعة النظام الفلسطيني تقبله، خاصة في ظل اختلاف الأنظمة القانونية بين الدول، وأن الدستور يتضمن طبيعة المجتمع الذي ينظمه، والمعاهدات الدولية - في بعض الأحيان - تراعي طبيعة المجتمع الدولي بغض النظر عن مجتمع الدولة الداخلي، خاصة إذا ما كان التوقيع والانضمام لاحقاً على إبرام المعاهدات الدولية، أي في ظل المعاهدات المفتوحة.

أما موقف القضاء الفلسطيني، فنلاحظ ندرة الأحكام القضائية التي تطرقت فيها إلى المعاهدات الدولية ومرتبها، لكن الواقع أنه لم تتح للقضاء حتى الآن فرصة تغليب المعاهدة الدولية على القاعدة الدستورية أو العكس، فلم يحسم القضاء الموقف تجاه مرتبة المعاهدات الدولية.

ومن الثابت أنه يتضح من بعض أحكام القضاء رغبته في تطبيق المعاهدات والاتفاقيات الدولية ومنحها قوة إلزامية ومرتبة أعلى من القانون، فقد قضت الهيئة العامة لمحكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/116 بأنه: "كما نجد أن الأمر رقم 71 لسنة 67 والأمر المعدل رقم 481 لسنة 72 قد ألغى قوانين مقاطعة إسرائيل ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم 10 لسنة 58. وفي هذا الخصوص نجد أن المادة (34) من لائحة لاهاي لعام 1907م الخاصة بالحرب البرية قد أوجبت على سلطة الاحتلال المحافظة على القوانين المطبقة في البلد المحتل ما لم يحل دون ذلك مانع مطلق بحيث تبقى التشريعات التي كانت عشية الاحتلال سارية المفعول ولا يجوز لسلطة الاحتلال تعديل أو إلغاء هذه التشريعات إلا إذا تطلب ذلك المحافظة على أمن قواته أو اقتضت ذلك مصلحة السكان. ولما كان الأمر رقم 71 لسنة 67 والأمر المعدل رقم 481 لسنة 72 بشأن إلغاء قوانين مقاطعة إسرائيل ومنها القانون الموحد لمقاطعة إسرائيل رقم 10 لسنة 58 وعلى وجه الخصوص في المسائل المتعلقة بالصفقات العقارية المتصلة ببيع العقارات للعدو أو محاولات البيع أو التوسط والسمسة في عملية بيع العقار سواء كان البيع أو محاولة البيع أو التوسط أو السمسة للأفراد أو الهيئات أو الدولة ذاتها، لا يتعلق بأمن قوات الاحتلال ولا مصلحة ظاهرة فيه للسكان، بل إنه تقرر لمصلحة الاحتلال ومواطنيه ومؤسساته فإنه يكون والحالة هذه مخالفاً لأحكام القانون الدولي

ويتعين على القضاء الوطني استبعاده والامتناع عن تطبيقه، ذلك أن إسرائيل كدولة محتلة سعت وتسعى وبكافة الوسائل والطرق وتحت مسميات عدة لقمص الأراضي الفلسطينية، وفي سبيل ذلك عمدت إلى إلغاء التشريعات التي تجرم هذه الأفعال وسارعت في إقامة المستوطنات وأنشأت شركات عدة لشراء الأراضي العربية من أصحابها ضعاف النفوس وخلقت شبكات من السمسة والعملاء والمزورين والغاية من هذا كله لا تخدم مصلحة السكان بل فرض واقع جديد على الأرض بغية ضمها أو تملكها حقا أو امتيازها خاصة بالفلسطينيين، باعتبار أن حدود إسرائيل يتم ترسيمها من خلال محراث الاستيطان والمستوطنين وفي هذا كله مخالفة لقانون الاحتلال الحربي وحدود سلطة الدولة المحتلة في تعديل أو إلغاء أو سن التشريعات⁽¹⁾.

وتبنت محكمة الاستئناف هذا التوجه، إذ جاء في أحد أحكامها ما يشير إلى القول بسمو نصوص المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، حيث قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/90 بأنه: "إننا نجد بأن ما أثير حول تعارض الاتفاقية الموقعة فيما بين السلطة الوطنية الفلسطينية ووكالة الغوث، مع السيادة الوطنية الفلسطينية ومع القوانين الفلسطينية السارية، نجد أيضا بأن هذا الدفع واقع في غير محله، ذلك أن الحصانة التي تتمتع بها المستأنف عليها تتبع ابتداء من المواثيق الدولية ووفق ما استقرت عليه قواعد القانون الدولي، ذلك أن مجموعة مواثيق امتيازات وحصانة الأمم المتحدة قد تم إقرارها في اجتماع الجمعية العمومية: (الاتفاقية الملحق حول الامتيازات وحصانة الأمم المتحدة) التي جرى إقرارها في ذلك الاجتماع بتاريخ 13 شباط 1946م، والتي نظمت آلية حصول المنظمة على الحصانة في الدول المضيفة بموجب المادة النهائية: قسم 31 وما بعده، وذلك بأن الدول الأعضاء تودع موافقتها على الوثيقة المتعلقة بمنح الحصانة لدى الأمين العام للأمم المتحدة، وبالتالي فإن مسألة توقيع وزير العدل للاتفاقية المذكورة لا تدق بهذا الصدد"⁽²⁾.

وقد أكدت محكمة العدل العليا على الالتزام بالمعاهدات الدولية على الصعيد الداخلي، لكنها لم تحدد المرتبة القانونية، حيث قضت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2002/8 بأنه: "أما بالنسبة للدفع الثالث الذي أورده مساعد النائب العام من أن

(1) حكم محكمة النقض - هيئة عامة المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010م، جلسة 2012/06/24م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009م، جلسة 2009/03/04م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

اللجنة المستدعى ضدها الثانية قد شكلت بقرار سيادي صادر عن رئيس دولة فلسطين وأن المهام الملقاة على عاتق هذه اللجنة لها علاقة بارتباط دولة فلسطين باتفاقات دولية فإننا نجد أن النيابة العامة لم تطرح أمام المحكمة هذه الاتفاقات الدولية ولا يوجد من بين البيئات التي قدمتها النيابة العامة ما يثبت هذا الادعاء، وعلى فرض أن اللجنة (المستدعى ضدها الثانية) قد تم تشكيلها بقرار سيادي فإن أعمال هذه اللجنة ليست سيادية وبالتالي تخضع لرقابة القضاء، ولقد استقر الفقه والقضاء على أنه إذا لم يستند المستدعي في دعواه إلى حق ناشئ له بموجب اتفاقية دولية، بل استند إلى حق مقرر له بموجب القانون الوطني فتملك محكمة العدل العليا النظر في الطعن وفي هذه الدعوى فإن المستدعي يستند إلى القانون الفلسطيني وليس إلى اتفاقيات دولية، وطالما أن اللجنة ذات طبيعة إدارية فإن ما يصدر عنها هو قرارات إدارية. وعليه فإن الأسباب التي أوردتها النيابة العامة لا صلة لها بأسباب الدعوى⁽¹⁾.

وأكدت على ذلك أيضا في حكم آخر لها، حيث قضت محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/359 بأنه: "وبإنزال حكم القانون على وقائع هذه الدعوى تجد المحكمة أن حق كل مواطن في التنقل واختيار مكان إقامته هو حق كفله الدستور والقانون وأكده القانون الدولي عبر اتفاقيات دولية ومواثيق صدرت عن الأمم المتحدة وعليه فإن الإدارة تكون ملزمة بقبول طلبات المستدعيين واتخاذ كافة الإجراءات التي تدخل ضمن صلاحياتها بموجب اتفاقية نقل الصلاحيات الموقعة بين منظمة التحرير الفلسطينية وبين الجانب الإسرائيلي ومن ثم تحدد موقفها النهائي من طلب المستدعيين"⁽²⁾.

وعلى النقيض من ذلك، فقد تبنت محكمة النقض في أحد أحكامها سمو القانون الداخلي على المعاهدة الدولية، ولم تمنح المعاهدات الدولية قوة إلزامية على الصعيد الداخلي، حيث قضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2004/189 بأنه: "أخطأت محكمة الاستئناف وخالفت حكم المادة (1/18) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية عندما زعمت بوجوب إرسال الأوراق والوثائق القضائية للمدعى عليه بالطرق الدبلوماسية مشيرة إلى الاتفاقية القضائية الأردنية اللبنانية لسنة 54 والاتفاقية القضائية الأردنية السورية لسنة

(1) حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 8 لسنة 2002م، جلسة 2002/12/10م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 359 لسنة 2009م، جلسة 2010/10/13م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

1953م وأن الاستناد إلى هذه الاتفاقيات وفلسطين وقطر ليستا طرفا فيها أمر يدل على عدم الجدية أو التعمق في الدفوع التي أثرت أمامها وكان الأجدر الإشارة إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 83 وكانت فلسطين من ضمن الدول الموقعة عليها، لكنها تبقى غير سارية المفعول لعدم المصادقة عليها من الجهة الدستورية الفلسطينية، وقد صار التصديق أمرا حتميا لنفذ المعاهدة بموجب العرف المتواتر بين الدول. كما نصت على ذلك المادة (66) من الاتفاقية المذكورة بأن تكون هذه الاتفاقية محلا للتصديق من الأطراف الموقعة، وتودع وثائق التصديق أو القبول أو الإقرار لدى الأمانة العامة لجامعة الدول العربية في موعد أقصاه ثلاثين يوما من تاريخ التصديق، وعلى الأمانة العامة أن تبلغ سائر الدول الأعضاء بذلك، وحتى لو كانت اتفاقية الرياض مصدقة فحاكمنا غير ملزمة بتطبيق أحكامها وإنما يتم تطبيق أحكام القانون الداخلي⁽¹⁾.

وفي سياق الحديث عن موقف القضاء الفلسطيني من المعاهدات الدولية، نتطرق إلى موقف القضاء الفلسطيني من تطبيق اتفاقيات أوسلو، وفي هذا نجد أن القضاء الفلسطيني درج على تطبيق أحكام تلك الاتفاقية، حيث قضت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2003/20 بأنه: "وبالرجوع إلى نص المادة الثالثة من الملحق الرابع بروتوكول حول القضايا القانونية نجد أنها تتعلق بالحالات التي يكون الإسرائيلي طرفا فيها، حيث نصت الفقرة (1) منها أن المحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية لديها ولاية في جميع الأمور المدنية وفقا لهذا الاتفاق، وحصرت الفقرة الثانية منها الحالات التي يكون فيها الإسرائيلي طرفا ويكون للمحاكم الفلسطينية والسلطات القضائية ولاية تجاه الدعاوي المدنية، وهي تتعلق فيمن يحمل الجنسية الإسرائيلية. وأن البيئات التي قدمها الطاعنان تثبت حملهما الهوية الإسرائيلية، ولا يعني ذلك حملهما الجنسية الإسرائيلية بدليل أن المادة الثانية من الفصل الأول من الاتفاقية المذكورة نصت في الفقرة الخامسة بأن حق الانتخاب يكون للمدرج أسماءهم في السجل السكاني المحفوظ من قبل السلطة الفلسطينية أو السلطات الإسرائيلية، وبالتالي لمن يكون حاملا لهوية أصدرتها السلطة الفلسطينية أو السلطات الإسرائيلية، والمادة السادسة نصت على ترتيب الانتخابات بخصوص القدس، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنه ينبغي لتنفيذ أي اتفاقية أن يجري تعديل القانون وفق أحكامها، يؤيد ذلك أن القرار الرئاسي رقم 42 لسنة 97 نص على إنشاء محكمة بداية في محافظة القدس على أن يعمل به بعد تاريخ صدوره في 01/03/1997م. وحيث إن

(1) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004م، جلسة 2004/12/22م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

الدعوى البدائية المتفرع عنها طلب رد الدعوى بعدم الاختصاص المكاني قدمت في وقت سابق لصدوره وحيث إن إجراءات تشكيلها لم تستكمل بعد فإن محكمة بداية رام الله هي صاحبة الاختصاص المكاني لرؤية الدعوى وفق القوانين السارية المفعول عند إقامة الدعوى⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 1995/18 بأنه:
"أما فيما يتعلق بطلب المستأنفة التوقف عن السير في هذه الدعوى استنادا إلى اتفاقية أوسلو (ب) بخصوص الولاية القضائية، فإننا نجده غير وارد ما دام أن أحكام هذه الاتفاقية ليست قيد العمل والتطبيق في هذه المرحلة أمام المحاكم التي لا زالت مقيدة بالعمل وفق النظام القضائي والقوانين المعمول بها من السابق"⁽²⁾، يتضح أنه إذا دخلت الاتفاقية حيز النفاذ وتم العمل بها وتطبيقها فإنه سيتم الاستناد عليها في الحكم، وهذا ما تم فعلا في أحكام لاحقة.

وقد قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2008/340 بأنه:
"وإن ما أورده وكيل المستأنف بهذا الخصوص وذلك بالإشارة إلى ما ورد في الملحق الرابع لاتفاقية أوسلو والبروتوكول حول القضايا القانونية قائم على أساس من الواقع والقانون والاتفاقيات والعقود بين السلطة الوطنية الفلسطينية والجانب الإسرائيلي"⁽³⁾.

وقد قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2009/397 بأنه:
"إن الخلاف بين قرار محكمة الدرجة الأولى وما ورد في لائحة هذا الاستئناف يقوم على أساس مدى سريان الأوامر العسكرية التي تتعلق بتصديق الوكالات، والتي صدرت إبان الاحتلال العسكري الإسرائيلي للضفة الغربية، والتي نبادر إلى القول بأن تلك الأوامر قد صدرت لاعتبارات أمنية في المقام الأول تعني وتنظم مصلحة الاحتلال، وبالتالي ومع دخول السلطة الفلسطينية فقد بقي أغلب الأوامر العسكرية ساريا، خاصة إذا ما رجعنا إلى اتفاقية أوسلو الرئيسية التي وقعت في واشنطن في شهر أيلول من العام 1993م حيث نجد نصا يتطرق إلى بقاء الأوامر العسكرية، وأن محكمتنا تجد أنه وبعد ممارسة السلطة الفلسطينية لصلاحياتها في

(1) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 20 لسنة 2003م، جلسة 2003/10/19م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 18 لسنة 1995م، جلسة 1995/11/23م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(3) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 350 لسنة 2008م، جلسة 2009/06/11م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

الضفة وغزة لم تلغ كل الأوامر العسكرية بل إن الإلغاء كان يتم في نطاق صدور تشريع فلسطيني جديد، وبالتالي يتم إهمال بعض الأوامر العسكرية التي صدر نص صريح على إلغائها بموجب الأمر الرئاسي الذي أشار إليه المستأنف وكذلك بموجب القوانين الفلسطينية الحديثة مثل قانون المرور أو العمل أو التأمين أو خلافها⁽¹⁾، ونستنتج من ذلك، أن الحكم قد أشار بشكل ضمني إلى سمو القوانين العادية على اتفاقية أوسلو، خاصة في ظل إلغاء القانون العادي للأوامر العسكرية والتي نصت الاتفاقية على إبقائها.

وقد قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى رقم 2009/87 بأنه: "لوقوف على مدى صلاحية محاكمة الفلسطينيين في النظر بهذا النوع من الدعاوى المتعلقة بتنفيذ حكم صادر عن المحاكم الإسرائيلية فإنه يتعين علينا الرجوع إلى أحكام القانون الخاص المتعلقة بالمساعدة القانونية في الأمور المدنية بين السلطة الفلسطينية وإسرائيل المتمثل بالملحق الثالث الخاص بالأمور القانونية في اتفاقية أوسلو المادة الرابعة منه التي نصت على أن يتولى مكتب التنفيذ الخاضع لمسؤولية إسرائيل والسلطة الفلسطينية تنفيذ هذه الأحكام، وحيث إنه ولتعطل العملية السلمية الفلسطينية الإسرائيلية لم يتم وضع آليات لتنفيذ مثل هذه الأحكام لبيان ماهية المقصود بمكتب التنفيذ وما إذا كان اللجوء إليه يتم مباشرة أم بعد اتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأمر الذي نجد معه أنه يمتنع على المحاكم الفلسطينية تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم الإسرائيلية لعدم الاختصاص ولعدم وجود الأداة القانونية لتنفيذها"⁽²⁾، وقد تم الطعن على الحكم بالنقض، فأكدت محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/10 على ما جاء في الاستئناف السابق⁽³⁾.

وقد قضت محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى رقم 2010/619 بأنه: "أما فيما يتعلق بما جاء في البند خامسا من لائحة الاستئناف وموضوعه أن معاملات الأراضي تتم في دوائر تسجيل الأراضي فإننا نجد أنه وبعد توقيع اتفاقية أوسلو وقيام السلطة الفلسطينية فإن أنواع الأراضي في مناطق السلطة قد قسمت إلى فئات وفق السيطرة الفعلية عليها من قبل

(1) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 397 لسنة 2009م، جلسة 2010/11/11م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(2) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى الحقوقية رقم 87 لسنة 2009م، جلسة 2009/12/09م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

(3) حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 10 لسنة 2010م، جلسة 2011/02/17م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

السلطة ومن قبل الاحتلال، وهذا هو التقسيم المعروف بنوع الأرض (أ-ب-ج) ولما كان ذلك فقد بقيت الأراضي التي تحمل الفئة (ج) والتي تقع في نفس المناطق خارج حدود السيطرة الفلسطينية بقيت تحت السيطرة الإسرائيلية وتم إبقاء دوائر التسجيل الإسرائيلية كدوائر تسجيل للأراضي، وبالتالي وحيث تم هذا التقسيم بموجب الاتفاق الموقع بين إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية وبالتالي لا يقال هنا بأن دوائر تسجيل الأراضي للمناطق (ج) ليست مختصة أو أنها ليست دوائر تسجيل، الأمر الذي يستوجب رد ما جاء في هذا البند من لائحة الاستئناف⁽¹⁾.

وعلى النقيض من ذلك، فقد قررت محكمة صلح جنين -محكمة أول درجة- في أحد أحكامها عدم العمل باتفاقية أوسلو كونها منتهية حكما من الناحية القانونية حيث إن مدة الخمس السنوات لتنفيذ الاتفاقية قد انتهت ولم يتم تمديد صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة، وأيضا دولة فلسطين أصبحت صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي، وتجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضتها أوسلو، حيث قضت محكمة صلح جنين المنعقدة في جنين في الدعوى رقم 2014/885 بأنه: "بالتدقيق في الدفع المثار من قبل وكيل الدفاع بخصوص عدم اختصاص المحاكم الفلسطينية بمحاكمة حملة جنسية دولة الاحتلال تجد المحكمة أنها تقف في سبيل الرد على هذا الدفع في مواجهة نصين متعارضين، الأول نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م والذي أعطى الصلاحية الإقليمية للمحاكم الوطنية بمحاكمة كل من يرتكب جريمة على الأرض الفلسطينية أيا كانت جنسيته، والثاني نص المادة (2/1/ب) من الملحق رقم (3) من اتفاقية أوسلو المتعلق بالشؤون القانونية، والذي استثنى صراحة خضوع حملة الجنسية الإسرائيلية لولاية المحاكم الجنائية الفلسطينية، وإذا كان من الثابت أن أحكام قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م لا زالت سارية في النظام القانوني الفلسطيني، فإنه يلزم ولغايات الرد على الدفع المثار البحث في مدى سريات اتفاقية أوسلو وتبعاً لذلك مدى سريان الملحق الثالث المتعلق بالشؤون القانونية لا سيما المادة (2/1/ب) من هذا الملحق، وبتدقيق المحكمة تجد أن إعلان المبادئ المعروف باتفاقية أوسلو والبروتوكولات الملحقه به والموقع بين منظمة التحرير الفلسطينية ودولة الاحتلال بتاريخ 13/09/1993م وما تبعه من اتفاقيات لا تخرج عن كونها اتفاق إطار مرحلي تنظم المرحلة الانتقالية خلال خمس سنوات بهدف إقامة سلطة حكومة ذاتية انتقالية وصولاً لتسوية شاملة وفق ما يستفاد من البند رقم (1/أ) من هذا الإعلان، ومؤدى ذلك أن اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها لكونها ذات طبيعة مؤقتة

(1) حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 619 لسنة 2010م، جلسة 2011/02/28م. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" (على الانترنت).

ومحدودة الأجل، ومقصورة على ترتيبات المرحلة الانتقالية التي تمتد لخمس سنوات من تاريخ سريان ونفاذ الاتفاقية والتي لم يتم تمديدها صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة، وهذا ما يقود إلى القول أن سريان اتفاق أوسلو قد انتهى منذ سنوات مضت، علاوة على أن فلسطين قد نالت صفة دولة مراقب في هيئة الأمم المتحدة وانضمت فلسطين بهذه الصفة إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية والتي كان آخرها الإعلان عن الانضمام إلى ميثاق روما المنشئ لمحكمة الجنايات الدولية، وترى المحكمة أن الاعتراف بفلسطين كدولة يفرض واقعا جديدا يتجاوز حدود اتفاقية أوسلو ويرد فلسطين إلى مركزها الطبيعي في القانون الدولي وهو دولة كاملة السيادة تحت الاحتلال تديرها حكومة وسلطات منبثقة عن الدولة الفلسطينية وليس عن سلطة الحكومة الذاتية الانتقالية التي نتجت عن اتفاق أوسلو، ولا ينقص من ذلك وجود الاحتلال على الأرض الفلسطينية، ذلك أن الاحتلال لا ينقل السيادة كما استقر عليه فقه القانون الدولي، وهذا ما يجعل الدولة الفلسطينية هي صاحبة السيادة القانونية على الأرض الفلسطينية، لكونها تجاوزت الشروط الزمنية والموضوعية التي فرضتها أوسلو عليها كسلطة مؤقتة، بما في ذلك ما تضمنه الملحق رقم (3) المتعلق بالشؤون القانونية من مساس بحق الدولة الفلسطينية في اقتضاء العقاب المتمثل بالحق في الولاية الجنائية للمحاكم الوطنية على أي أشخاص يرتكبون جرائم على الأرض الفلسطينية وفقا لمبدأ إقليمية القانون الجنائي الواردة في نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م النافذ، لا سيما أن ولاية المحاكم الفلسطينية مستمدة من حق الشعب الفلسطيني صاحب السيادة في ممارسة سلطاته في دولته وعلى أرضه من خلال سلطاته الثلاث بموجب المادة (2) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م بما ذلك السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها والتي تنطق الأحكام باسم الشعب العربي الفلسطيني، ولما كان الأمر كذلك، وحيث إن اتفاقية أوسلو حملت بذور فنائها بنفسها بحكم طبيعتها المؤقتة على الوجه الذي بيناه، ولما كانت دولة فلسطين هي صاحبة السيادة بموجب القانون الدولي بما فيها السيادة المتمثلة في تطبيق القانون الفلسطيني على مرتكبي الجرائم على الأرض الفلسطينية أيا كانت جنسيتهم، فإنه لا يستقيم وعلى ضوء ذلك الاحتجاج بنصوص اتفاقية أوسلو أو البروتوكول القانوني الملحق بها كون اتفاقية أوسلو تعتبر وهذه الحالة منتهية حكما من الناحية القانونية، مما يستوجب تطبيق نص المادة (7) من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م، لذلك، تقرر المحكمة رد دفع المتهم والسير في هذه الدعوى حسب الأصول والقانون⁽¹⁾.

(1) حكم محكمة صلح جنين المنعقدة في جنين في الدعوى الجزائية رقم 885 لسنة 2014م، الهيئة الحاكمة:

ونحن بدورنا نرى أن المحكمة أحسنت في حكمها بإلغاء العمل باتفاقية أوصلو، وذلك كونها منتهية حكما من الناحية القانونية لانتهاء المدة المقيدة بها وهي خمس سنوات من تاريخ سريان ونفاذ الاتفاقية، وأيضا لم يتم تمديدها صراحة أو ضمنا في الاتفاقيات اللاحقة لها⁽¹⁾.

القاضي أحمد الأشقر، جلسة 2015/01/11م. سابقة فلسطينية: محكمة في جنين تلغي اتفاق أوصلو وترفض تطبيقه. موقع دنيا الوطن (على الانترنت).

(1) يُذكر أن رئيس مجلس القضاء الأعلى في الضفة الغربية علي مهنا أصدر قرارا بنقل القاضي أحمد الأشقر من منصبه كقاضي صلح جزائي إلى قاضي تنفيذ، وذلك في أعقاب إصدار الأخير حكما قضائيا برفض تطبيق اتفاقية أوصلو، وهذا يعد عقوبة بحق القاضي لإصداره قرارا يقضي باعتبار اتفاقية أوصلو منتهية حكما من الناحية القانونية. حكم ببطلان اتفاق أوصلو ينقل قاضيا من موقعه، موقع الجزيرة (على الانترنت).

الخاتمة

لقد تعرضنا في هذه الدراسة لموضوع هام ودقيق، والذي هدف إلى دراسة التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني مقارنة بالشريعة الإسلامية، وعلى ضوء ذلك خلص الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج

1. خلت الشريعة الإسلامية من النصوص الدينية المنظمة للمعاهدات الدولية، وتحديدًا التوقيع والتصديق عليها، وآلية إدماجها ضمن المنظومة التشريعية الداخلية وكذلك لم تحدد مرتبتها بين التشريعات الداخلية.
2. لم تنص أغلب التشريعات المقارنة على تعريف المعاهدة الدولية، واكتفت بتعريف اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م، وتركت ذلك للفقهاء.
3. يعتبر دستور الدولة هو الناظم لعملية التوقيع والتصديق على المعاهدات الدولية، حيث يتولى تحديد السلطة المختصة بإبرام المعاهدات والتوقيع عليها وتصديقها، وكذلك يحدد نوعية المعاهدات التي تحتاج إلى تصديق.
4. إذا كان الموقع على المعاهدة رئيس الدولة، أو رئيس الحكومة، أو وزير خارجيتها، فلا يحتاج الأمر إلى تصديق وثائق تفويض مزودون بها، أما إذا كان من سيوقع من غير هؤلاء، فإنه يجب أن يكون مزود بأوراق تفويض تخوله التوقيع لكي ينسب التوقيع إلى عضو يمثل الدولة، بشرط أن تكون هذه الوثائق صادرة عن السلطات الداخلية المختصة بإبرام المعاهدة في الدولة.
5. السلطة المختصة التي تملك صلاحية إبرام وتوقيع المعاهدات الدولية في التشريعات المقارنة هي السلطة التنفيذية، إما الملك أو رئيس الجمهورية، أو مجلس الوزراء، أو رئيس الوزراء، أو الحكومة، أو وزير الخارجية، أو من يجوز تفويضهم، وذلك حسب دستور كل دولة.
6. يخلو النظام القانوني الفلسطيني من النصوص الدستورية والقانونية المحددة للسلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية.
7. إن الدول لا تميل إلى فكرة إمكان إبطال معاهدة بدعوى أنه لم تراعى عند التصديق عليها الشروط الدستورية كاملة إلا في حالات استثنائية وفي حدود ضيقة جداً، وذلك حتى لا

- تختل الثقة بين الدول، وحتى لا تكون العلاقات الدولية عرضة لأن تعبت بها الأهواء الوطنية، وهذا ما استقرت عليه غالبية أحكام القضاء الدولي.
8. يلاحظ أن الدساتير المقارنة توزعت في تحديدها للسلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية بين أربعة اتجاهات: اتجاه أسند هذه المهمة للسلطة التنفيذية وحدها متمثلة برئيس الدولة، وآخر أناطها بالسلطة التشريعية، وثالث أشرك فيها السلطة التشريعية والتنفيذية، وأخيرا أشرك فيها الشعب تعبيرا عن الديمقراطية الشعبية.
9. يخلو النظام القانوني الفلسطيني من النصوص الدستورية والقانونية المحددة للسلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية.
10. هناك نظريتان ضبطتا علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي، وهما: نظريتا الثنائية والأحادية، حيث إن أنصار نظرية الثنائية يعتبرون أن كلا من القانون الدولي والداخلي يعتبران نظامين قانونيين مستقلين ومتساويين ومنفصلين أحدهما عن الآخر، وغير قابلين للاندماج، بينما أنصار نظرية الأحادية يعتبرون أن كلا من القانون الدولي والداخلي عبارة عن كتلة قانونية واحدة يحكمها الارتباط وتخضع للتبعية، وبالتالي يسلمون بإمكانية قيام التنازع بين قواعد القانونين الدولي والداخلي، وإن حل هذا التنازع يقتضي تغليب أحدهما على الآخر، وقد اختلف أنصار نظرية الأحادية إلى اتجاهين: اتجاه ينادي بالأولوية في التطبيق والسمو لقواعد القانون الداخلي، بينما الاتجاه الآخر ينادي بالأولوية في التطبيق والسمو لقواعد القانون الدولي.
11. استقرت أحكام القضاء الدولي على سمو المعاهدات الدولية على التشريعات الداخلية، وترجح تطبيق المعاهدة الدولية عند تعارضها مع الدستور والتشريعات الداخلية، وهذا ما يجعل الدول ملزمة بمواءمة قوانينها مع أحكام القانون الدولي وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية.
12. تتنوع أساليب الدول في إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي لها، على أسلوبين: أسلوب الاندماج التلقائي وأسلوب الاندماج غير التلقائي، حيث يعد الأسلوب الأول أهم النتائج التي ترتبت على الأخذ بنظرية وحدة القانونين، وعليه تعتبر المعاهدة الدولية جزءا من النظام القانوني الداخلي دون الحاجة إلى اتخاذ الإجراءات الخاصة بالتشريعات الداخلية، وهذا على خلاف الأسلوب الثاني، حيث يعد من أهم النتائج التي ترتبت على الأخذ بنظرية ثنائية القانونين، وعليه لا تعتبر المعاهدة الدولية بذاتها جزءا

من النظام القانوني الداخلي إلا إذا اتخذت الدولة الإجراءات الخاصة بإصدار التشريعات الداخلية.

13. يخلو النظام القانوني الفلسطيني من النصوص الدستورية والقانونية المحددة لآلية إدماج المعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني.

14. تختلف الدول بشأن تحديد مرتبة المعاهدات الدولية بين تشريعاتها الداخلية، حيث ذهبت في تحديد هذه المرتبة إلى عدة اتجاهات: الأول سمو المعاهدات الدولية على الدستور، وآخر وضع المعاهدات الدولية في ذات مرتبة الدستور، وثالث وضع المعاهدات الدولية في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون الداخلي، ورابع وضع المعاهدات الدولية في ذات مرتبة القانون العادي، وأخيرا عدم تحديد مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الداخلية.

15. يخلو النظام القانوني الفلسطيني من النصوص الدستورية والقانونية المحددة لمرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية، أما موقف القضاء الفلسطيني فنلاحظ ندرة الأحكام القضائية التي تطرقت فيها إلى المعاهدات الدولية ومرتبها، لكن الواقع أنه لم تتح للقضاء حتى الآن فرصة تغليب المعاهدات الدولية على القاعدة الدستورية أو العكس، فلم يحسم القضاء بعد الموقف تجاه مرتبة المعاهدات الدولية.

ثانيا: التوصيات

1. نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة تحديد السلطة المختصة بالتوقيع على المعاهدات الدولية، وأن تكون السلطة التنفيذية وتحديدا رئيس الدولة أو رئيس مجلس الوزراء أو وزير الخارجية، وإعطائهم صلاحيات التفويض في التوقيع على المعاهدات الدولية.
2. نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة تحديد السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، وأن تكون السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص بالتصديق على المعاهدات الدولية، وذلك حتى تكون رقابة برلمانية على أعمال السلطة التنفيذية.
3. نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة تحديد آلية وأسلوب إدماج المعاهدات الدولية في التشريعات الداخلية، ونرى بأن يكون إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي بقانون صادر عن المجلس التشريعي، وأن يتم نشرها في الجريدة الرسمية، مع العمل على مواءمة التشريعات الداخلية مع المعاهدات الدولية.

4. نوصي المشرع الفلسطيني بضرورة تحديد مرتبة المعاهدات الدولية بين التشريعات الداخلية، بحيث يجعلها في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون العادي، وينص على ذلك صراحة ولا يكتفي بالإشارة الضمنية حتى لا تفسر على غير المقصود منها.
5. نوصي بوقف إصدار القرارات بقانون الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بشأن المصادقة على المعاهدات الدولية لما في ذلك من مخاطر تحمل فلسطين للمسؤولية الدولية في حال عدم إقرارها من قبل المجلس التشريعي الفلسطيني وعدم الالتزام بها.

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: الكتب العربية

- إبراهيم، علي. (1995م). *الوسيط في المعاهدات الدولية*. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية.
- إبراهيم، علي. (1997م). *القانون الدولي العام*. ج1. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية.
- إبراهيم، علي. (1997م). *النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي، صراع أم تكامل*. ط4. القاهرة: دار النهضة العربية.
- أبو النصر، عبد الرحمن. (2008م). *الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية وأثرها على الاتفاقيات الفلسطينية*. مجلة جامعة الأزهر بغزة سلسلة العلوم الإنسانية. 10(2).
- أبو الوفاء، أحمد. (2010م). *الوسيط في القانون الدولي العام*. ط5. القاهرة: دار النهضة العربية.
- أبو حجازة، أشرف عرفات. (2004م). *مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية*. (د.ط.). القاهرة: دار النهضة العربية.
- أبو هيف، علي صادق. (د.ت.). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). الإسكندرية: منشأة المعارف.
- اسكندري، أحمد، وأبو غزالة، محمد ناصر. (1997م). *القانون الدولي العام*. ج1. (د.ط.). (د.م.): مطبعة الكاهنة.
- أسماء الاتفاقيات الدولية التي قرر الرئيس انضمام فلسطين لها. موقع الحياة برس <http://www.alhayatp.net>. تاريخ الاطلاع: 07 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qE2oSd>
- إيزغوين، نوال. (2004م-2005م). *آثار المعاهدات الدولية* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الجزائر. الجزائر.
- بشير، الشافعي محمد. (1999م-2000م). *القانون الدولي العام في وقت السلم*. ط7. الإسكندرية: منشأة المعارف.
- البصيصي، صلاح. (2008م). *المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد*. مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية تصدر عن جامعة الكوفة العراق. (10).
- البيطمة، ريم. (2014م). *المعاهدة الدولية والقانون الوطني، دراسة مقارنة للعلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئتها*. المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة" البيرة وعزة.
- بن داود، براهيم. (2007م-2008م). *إعادة النظر في المعاهدات الدولية ومنتهاؤها* (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة - الجزائر.
- ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع الزهري. (2001م). *الطبقات الكبير*. (د.ط.). القاهرة: مكتبة الخانجي.
- ابن منظور. (د.ت.). *لسان العرب*. (د.ط.). القاهرة: دار المعارف.
- ابن هشام، محمد بن عبد الملك بن هشام. (د.ت.). *السيرة النبوية*. (د.ط.). بيروت: دار الجيل.

بنت المصطفى، عيشة السالمة. (2004م-2005م). إجراءات نفاذ القانون الدولي الاتفاقي الداخلي الموريتاني (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الجزائر. الجزائر.

البهجي، إيناس محمد، والمصري، يوسف. (2013م). الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بين القانون الدولي والشريعة الإسلامية. ط1. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.

بوغزالة، محمد ناصر. (1996م). التنازع بين المعاهدة الثنائية والقانون في المجال الداخلي (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة الجزائر. الجزائر.

الجدار، سعيد. (2000م). تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية. (د.ط.). الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

حجازي، محمد السيد صالح. نطاق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة. كلية الحقوق بجامعة المنصورة.

الحسن، محمد علي. (1980م). العلاقات الدولية في القرآن والسنة. (د.ط.). الأردن: مكتبة النهضة الإسلامية.

حكم بيطلان اتفاق أوصلو ينقل قاضيا من موقعه. موقع الجزيرة <http://www.aljazeera.net>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qB97M2>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى الحقوقية رقم 87 لسنة 2009، جلسة 2009/12/09. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qBac6w>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 18 لسنة 1995، جلسة 1995/11/23. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rC8Vty>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 350 لسنة 2008، جلسة 2009/06/11. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qBac6w>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 397 لسنة 2009، جلسة 2010/11/11. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qBr9xZ>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 619 لسنة 2010، جلسة 2011/02/28. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2pVuJUD>.

حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 90 لسنة 2009، جلسة 2009/03/04. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qBk4xd>.

حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 8 لسنة 2002، جلسة 2002/12/10. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rCyoTE>.

حكم محكمة العدل العليا المنعقدة في رام الله في الدعوى الإدارية رقم 359 لسنة 2009، جلسة 2010/10/13. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rChKDF>.

حكم محكمة النقض - هيئة عامة المنعقدة في رام الله في الدعوى الجزائية رقم 116 لسنة 2010، جلسة 2012/06/24. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2q648zJ>.

حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 10 لسنة 2010، جلسة 2011/02/17. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2qHLgsK>.

حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 189 لسنة 2004، جلسة 2004/12/22. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rBJ069>.

حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 20 لسنة 2003، جلسة 2003/10/19. منشورات منظومة القضاء والتشريع في فلسطين "المقتفي" <http://muqtafi.birzeit.edu>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rBGsF0>.

حكم محكمة صلح جنين المنعقدة في جنين في الدعوى الجزائية رقم 885 لسنة 2014، الهيئة الحاكمة: القاضي أحمد الأشقر، جلسة 2015/01/11. سابقة فلسطينية: محكمة في جنين تلغي اتفاق أوسلو وترفض تطبيقه. موقع دنيا الوطن <https://www.alwatanvoice.com>. تاريخ الاطلاع: 02 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2q6b27N>.

الخطابي، عبد العزيز رمضان. (2014م). أسس القانون الدولي المعاصر، دراسة في ضوء نظرية الاختصاص. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

داود، عبد المنعم محمد. (1987م). التطبيق المباشر لقانون الجماعات الأوروبية (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة المنصورة. المنصورة.

الدائرة السياسية التابعة لمنظمة التحرير الفلسطينية. الموقع الرسمي لمنظمة التحرير الفلسطينية على الانترنت <http://www.plo.ps>. تاريخ الاطلاع: 03 مارس 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rCgDnJ>

الدقاق، محمد السعيد. (1987م). *دروس في القانون الدولي*. (د.ط.). الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
الدقاق، محمد السعيد، وحسين، مصطفى سلامة. (1997). *القانون الدولي المعاصر*. (د.ط.). الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

الدوري، عدنان طه، والعكيلي، عبد الأمير عبد العظيم. (1994م). *القانون الدولي العام*. ج2. طرابلس: الجامعة المفتوحة.

الديك، محمود إبراهيم. (د.ت.). *المعاهدات في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام*. (د.ط.). دبي: مطبعة البيان التجارية.

روسو، شارل. (1982م). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). بيروت: الأهلية للنشر والتوزيع.
زيوي، خير الدين. (2002م-2003م). *إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الجزائري طبقاً لدستور سنة 1996* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الجزائر، الجزائر.

سرحال، أحمد. (1990م). *قانون العلاقات الدولية*. (د.ط.). بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

سرحان، عبد العزيز محمد. (1980م). *مبادئ القانون الدولي العام*. (د.ط.). القاهرة: دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي.

السرخسي، شمس الدين محمد بن أحمد. (1335هـ). *شرح السير الكبير*. ط10. حيدر آباد: مطبعة دار المعارف النظامية.

سلطان، حامد. (1976م). *القانون الدولي العام في وقت السلم*. ط6. القاهرة: دار النهضة العربية.
سلطان، حامد، وراتب، عائشة، وعامر، صلاح الدين. (1984م). *القانون الدولي العام*. ط3. القاهرة: دار النهضة العربية.

شاش، طاهر. (1964م). التصديق على المعاهدات، الاتجاهات الحديثة، وما يجري عليه العمل في الجمهورية العربية المتحدة. *المجلة المصرية للقانون الدولي* تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي مصر. 21.
شاكور، أحمد عبد العليم. (2006م). *المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي*. (د.ط.). (د.م): دار الكتب القانونية.

شرون، حسينة. (2008م). موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي. *مجلة المفكر*، مجلة علمية محكمة متخصصة في الحقوق والعلوم السياسية تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خضير بسكرة الجزائر. (3).

الشكري، علي يوسف. (2008م). الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة في الدساتير العربية. *مجلة مركز دراسات الكوفة* تصدر عن كلية القانون بجامعة الكوفة. 1(7).

شليبي، إبراهيم أحمد. (1986م). *مبادئ القانون الدولي العام*. (د.ط.). بيروت: الدار الجامعية.

صباريني، غازي حسن. (2005م). *الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام*. ط1. الإصدار الأول. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

ضميرية، عثمان بن جمعة. (1417هـ). *المعاهدات الدولية في فقه الإمام محمد بن الحسن الشيباني*. (د.ط.). (د.م): رابطة العالم الإسلامي.

الطائي، عادل أحمد. (2010م). *القانون الدولي العام*. ط2. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الطراونة، مخلد. (2005م). *آثار المعاهدات في ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولي*. مجلة الحقوق تصدر عن كلية الحقوق بجامعة البحرين البحرين. 2(1).

الظفيري، فارس وسمي. (2002م). *إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط. الكويت.

عامر، صلاح الدين. (1984م). *قانون التنظيم الدولي، النظرية العامة*. ط3. القاهرة: دار النهضة العربية.

عامر، صلاح الدين. (2002م). *مقدمة لدراسة القانون الدولي العام*. (د.ط.). القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية.

عبد الحميد، محمد سامي. (1972م). *أصول القانون الدولي العام*. ط1. الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة.

عبد الحميد، محمد سامي، والدقاق، محمد السعيد، وخليفة، إبراهيم أحمد. (2004م). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). الإسكندرية: منشأة المعارف.

عبد الحميد، محمد سامي، وحسين، مصطفى سلامة. (1989م). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). (د.م): الدار الجامعية.

عبد السلام، جعفر. (1971م). *دور المعاهدات الشارعة في حكم العلاقات الدولية*. المجلة المصرية للقانون الدولي تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي القاهرة. 27.

العبيدي، حسن عزية. (1988م). *تنظيم المعاهدات الدولية في دساتير الدول* (رسالة دكتوراه غير منشورة). جامعة بغداد. العراق.

العجمي، ثقل سعد. (2011م). *قواعد القانون الدولي في القانون الوطني، الكويت نموذجاً*. مجلة الحقوق تصدر عن كلية الحقوق بجامعة الكويت الكويت. (1).

عطية، أبو الخير أحمد. (2003م). *نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانون الداخلي*. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية.

العطية، عصام. (1982م). *القانون الدولي العام*. ط3. بغداد: مطبعة جامعة بغداد.

علوان، عبد الكريم. (1997م). *الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الأول، المبادئ العامة*. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

علوان، عبد الكريم. (1997م). *الوسيط في القانون الدولي العام، الكتاب الثاني، المبادئ العامة*. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

علوان، محمد يوسف. (2003م). *القانون الدولي العام، المقدمة والمصادر*. ط3. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

علي، علوي أمجد. (2004م). *الوجيز في القانون الدولي العام*. (د.ط.). دبي: أكاديمية شرطة دبي.

علي، محمد إسماعيل. (1983م). *القانون الدولي العام*. ط1. القاهرة: دار وهدان للطباعة والنشر.

عمر، حسين حنفي. (2004م). *التدخل في شئون الدول بذريعة حماية حقوق الإنسان*. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية.

عمرانة، غشام. (2012م-2013م). *اختصاص القاضي الإداري بتفسير المعاهدات الدولية*. (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة محمد خيضر - بسكرة. الجزائر.

غانم، هاني عبد الرحمن. (2015م). *المالية العامة والتشريع الضريبي في ضوء النظام المالي والضريبي لدولة فلسطين*. ط1. غزة: مكتبة نيسان للطباعة والتوزيع.

غلان، جيرهارد فان. (1970م). *القانون بين الأمم*. ط2. بيروت: دار الأفاق الجديدة.

الغنيمي، محمد طلعت. (1982م). *الغنيمي الوسيط في قانون السلام*. (د.ط.). الإسكندرية: منشأة المعارف.

الفتلاوي، سهيل حسين. (2009م). *الموجز في القانون الدولي العام*. ط1. الإصدار الأول. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الفتلاوي، سهيل حسين، وحوامدة، غالب عواد. (2009م) *موسوعة القانون الدولي العام، القانون الدولي العام، ج1، مبادئ القانون الدولي العام*. ط1. الإصدار الثاني. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

فودة، عزالدين. (1971م). *الدور التشريعي للمعاهدات في القانون الدولي المجلة المصرية للقانون الدولي تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي القاهرة*. 27.

الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب. (2003م). *القاموس المحيط*. ط2. بيروت: دار إحياء التراث العربي.

القادري، عبد القادر. (د.ت.). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). الرباط: مكتبة المعارف.

القطيفي، عبد الحسين. (1970م). *القانون الدولي العام*. ج1. (د.ط.). بغداد: مطبعة العاني، بغداد.

الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد. (1974م). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*. ط2. بيروت: دار الكتاب العربي.

كاظم، طارق عجيل. (2011م). *إدماج النصوص الدولية في القوانين الداخلية. مجلة التشريع والقضاء العراق*. (4).

كايد، عزيز. (2002م). *الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية. سلسلة التقارير القانونية (29)*.

كرم البستاني وآخرون. (1992م). *المنجد في اللغة والأعلام*. ط33. بيروت: دار المشرق.

كمال، زغوم. (د.ت.). *مصادر القانون الدولي، المعاهدات - العرف*. (د.ط.). الجزائر: دار العلوم للنشر والتوزيع.

ما هي الاتفاقيات التي وقع عليها الرئيس؟ دولة فلسطين تسلم الأمم المتحدة صكوك المعاهدات. موقع دنيا الوطن <https://www.alwatanvoice.com>. تاريخ الاطلاع: 07 أبريل 2017. على الرابط الآتي: <http://bit.ly/2rCxFlo>

ماعي، يوسف. (2004م). *النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الجزائر. الجزائر.

مانع، جمال عبد الناصر. (2010م). *القانون الدولي العام*. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري. (1982م). *الأحكام السلطانية والولايات الدينية*. (د.ط.). بيروت: دار الكتب العلمية.

الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري. (د.ت.). *الحاوي الكبير*. (د.ط.). مصر: دار الكتب المصرية.

المجنوب، محمد. (1999م). *الوسيط في القانون الدولي العام*. (د.ط.). (د.م.): الدار الجامعية للطباعة والنشر.

المحاميد، موفق سمور. (2011م). *القيمة القانونية للمعاهدات في الدستور الأردني لعام 1952 وتعديلاته*. مجلة الحقوق تصدر عن كلية الحقوق بجامعة الكويت. 35(4).

محسن، محمد عباس. (2011م). *النتظيم الدستوري للمصادقة على المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة*. مجلة الكلية الإسلامية الجامعة تصدر عن كلية الإسلامية الجامعة النجف الأشرف العراق. 5(14).

المسماري، عبد الكريم بوزيد. (2010م). *دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية*. ط1. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

المصري، خميس عمر خميس. (2014م). *المعاهدات السلمية في ضوء الواقع المعاصر* (رسالة ماجستير غير منشورة). الجامعة الإسلامية بغزة. فلسطين.

المفرجي، سلوى أحمد ميدان. (2013م). *دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها، دراسة مقارنة*. ط1. عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع.

النحال، محمد نعمان. (2015م). *القواعد المنظمة للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة*. بحث غير منشور غزة فلسطين.

يونس، محمد مصطفى، وبدر الدين، صالح. (1999م). *القانون الدولي العام*. (د.ط.). القاهرة: دار النهضة العربية.

ثالثا: الاتفاقيات، المعاهدات الدولية، الدساتير، القوانين، القرارات والمراسيم

اتفاقية غزة أريحا وأولا الموقعة في 4 مايو لعام 1994م.

اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية لعام 1969م.

اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1986م.

اتفاقية لاهاي الثانية عشرة لسنة 1907م المتعلقة بإنشاء محكمة الغنائم الدولية.

دستور إسبانيا لعام 1978م والمعدل لعام 2011م.

دستور الإمارات العربية المتحدة لعام 1971 والمعدل لعام 2009م.

دستور الجمهورية التونسية لعام 2014م.

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1996م والمعدل لعام 2016م.

دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958م والمعدل لعام 2008م.

دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام 1952م والمعدل لعام 2014م.

دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1769م والمعدل لعام 1992م.

دستور جمهورية اليونان لعام 1975م والمعدل لعام 2008م.
دستور جمهورية إيطاليا لعام 1947م والمعدل لعام 2011م.
دستور جمهورية تركيا لعام 1982م والمعدل لعام 2011م.
دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014م.
دستور جمهورية موريتانيا لعام 1995م والمعدل لعام 2006م.
دستور هولندا لعام 1815م والمعدل لعام 2008م.
القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م والمعدل لعام 2005م.
قانون البيئة رقم (7) لسنة 1999م.
قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م.
قانون الدين العام رقم (24) لسنة 2005م.
قانون المخابرات العامة رقم (17) لسنة 2005م.
القانون المدني رقم (4) لسنة 2012م.
قانون تنظيم وزارة الخارجية المصري رقم (453) لسنة 1955م.
قانون رقم (1) لسنة 1997م بشأن الهيئات المحلية الفلسطينية.
قانون رقم (7) لسنة 1998م بشأن تنظيم الموازنة العامة والشؤون المالية.
قرار المجلس التشريعي رقم (141/35/1) بتاريخ 22 يناير لعام 1997م بشأن الاتفاقيات.
قرار بقانون رقم (10) لسنة 2007م بشأن المصادقة على اتفاقية القرض المقدمة من الحكومة الألمانية، الذي سينفذ من خلال بنك التنمية الألماني لإنشاء المنطقة الصناعية (الجملة) في منطقة جنين.
قرار بقانون رقم (14) لسنة 2013م بشأن المصادقة على الاتفاقية الموحدة "لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية" المعدلة.
قرار بقانون رقم (15) لسنة 2013م بشأن المصادقة على تعديلات الاتفاقية اليورومتوسطية الخاصة بتراكم المنشأ.
قرار بقانون رقم (17) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية اللجنة الإسلامية للهلال الدولي.
قرار بقانون رقم (18) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهريب الضريبي مع جمهورية فينتام الاشتراكية.
قرار بقانون رقم (3) لسنة 2013م بشأن المصادقة على اتفاقية تجنب الازدواج الضريبي ومنع التهريب من الضرائب مع حكومة المملكة الأردنية الهاشمية.
قرار بقانون رقم (5) لسنة 2012م بشأن المصادقة على تعديل اتفاقية القرض المبرمة مع بنك الاستثمار الأوروبي لتمويل مشروع تأهيل قطاع الطاقة.
قرار بقانون رقم (7) لسنة 2008م بشأن المصادقة على اتفاقيتي القرض المبرمتين مع البنك الإسلامي للتنمية بشأن مشروع الربط الكهربائي بين جمهورية مصر العربية وقطاع غزة.
قرار مجلس الوزراء رقم (107) لسنة 2004م بانضمام فلسطين إلى النظام العام لنشر البيانات (GDSS).

قرار مجلس الوزراء رقم (118) لسنة 2005م بشأن المصادقة على الاتفاقيات مع المؤسسة العربية للاتصالات الفضائية (عربسات).

قرار مجلس الوزراء رقم (135) لسنة 2004م بشأن آلية التوقيع على اتفاقيات التعاون مع الدول والمؤسسات المانحة.

قرار مجلس الوزراء رقم (21) لسنة 2005م بالمصادقة على الاتفاقية التركية الفلسطينية بشأن تمويل المشاريع الاقتصادية التنموية والاجتماعية.

قرار مجلس الوزراء رقم (215) لسنة 2004م بالمصادقة على اتفاقية آلية التفاوض الجماعي مع التكتلات الإقليمية أو دون الإقليمية.

قرار مجلس الوزراء رقم (27) لسنة 2005م بتعديل قرار مجلس الوزراء رقم (135) لسنة 2004م.

قرار مجلس الوزراء رقم (51) لسنة 2004م بشأن توقيع الاتفاقيات الثنائية.

قرار مجلس الوزراء رقم (53) لسنة 2006م بالمصادقة على اتفاقية قرض (البنك الإسلامي للتنمية) لتأسيس وتطوير المدارس الحكومية.

قرار مجلس الوزراء رقم (55) لسنة 2006م بشأن المصادقة على اتفاقية تحرير النقل الجوي بين الدول العربية.

قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2004م بشأن اتفاقية الجوار الأوروبية.

قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2005م بشأن توقيع الاتفاقيات مع الدول والمؤسسات الدولية.

مرسوم رقم (10) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

مرسوم رقم (11) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لنقل نزلاء المؤسسات العقابية والإصلاحية.

مرسوم رقم (12) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية.

مرسوم رقم (17) لسنة 2015م بشأن المصادقة على الاتفاق الشامل بين دولة فلسطين والكرسي الرسولي.

مرسوم رقم (19) لسنة 2009م بشأن المصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة "سيداو".

مرسوم رقم (3) لسنة 2008م بشأن المصادقة على تعديل الفقرة الثالثة من المادة الأولى من الاتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب.

مرسوم رقم (34) لسنة 2009م بشأن المصادقة على النظام الأساسي لمجلس السلم والأمن العربي.

مرسوم رقم (4) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية حول إلغاء التأشيرات لجوازات السفر الدبلوماسية والخاصة الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية البيرو.

مرسوم رقم (5) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون في مجال مكافحة الجريمة وحماية النظام وضمن حماية حقوق الفرد الموقعة بين دولة فلسطين وجمهورية روسيا الاتحادية.

مرسوم رقم (7) لسنة 2014م بشأن المصادقة على اتفاقية التعاون والمساعدة المتبادلة في الشؤون الجمركية الموقعة بين حكومة دولة فلسطين وحكومة روسيا الاتحادية.

مرسوم رقم (9) لسنة 2011م بشأن المصادقة على تعديل الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات.

المسودة الثالثة لدستور دولة فلسطين المنقحة في 04 أيار/مايو لعام 2003م.

مشروع لجنة القانون الدولي للأمم المتحدة عام 2001م بشأن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945م.

النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.