نفاذ المعاهدات الدولية وتنفيذها في النظام القانوني الداخلي

دراسة تطبيقية على التشريعات الوطنية لدولتي اليمن والجزائر

ورقة علمية مقدمة لمجلة العلوم القانونية والاجتماعية

د. نبيل محمد سعد الله أبوهادي

2019م

ملخص البحث

يكتسب موضوع نفاذ المعاهدات الدولية وتنفيذها في النظام القانوني الداخلي أهمية كبيرة؛ وتظهر هذه الأهمية في ضرورة أن يعطى للقضاء دوراً مهماً وحيوياً في تطبيق هذه المعاهدات، وإمكانية تحليل نصوصها، والتحقق من مدى صحة الإجراءات التي رافقت سير إبرام المعاهدة والتصديق عليها ونشرها، ومراقبة مدى دستوريتها.

ويهدف البحث إلى بيان النظام القانوني لنفاذ المعاهدات في النظام الداخلي وتطبيقها، وتوضيح علاقة المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية، وبيان مدى قدرة القضاء على القيام بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وتفسيرها.

وقد تم تقسيم هذا البحث إلى مطلبين، ناقش المطلب الأول منه علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الداخلي، وبيّن المطلب الثاني آلية تطبيق المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي.

وأهم نتائج هذا البحث، أن المشرع اليمني لم يحدد مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات الوطنية، ولم ينص صراحةً على نشر المعاهدات الدولية في الجريدة الرسمية، ومن هي الجهة المختصة داخلياً بتفسير نصوص المعاهدات الدولية.

أما أهم التوصيات في هذا البحث، أنه ينبغي على المشرع اليمني إدراج نص يحدد الجهة المختصة داخلياً بتفسير نصوص المعاهدات الدولية الغامضة.

Abstract

The importance of research comes from the necessity the domestic jurisdiction that have a vital role toward the implementing of international treaties in legal domestic system to analyze, verify and make sure of being healthy.

The research aims: to state legal system of treaties in force in the rules of Procedure of the domestic system, clarifying international treaties with national legislation relationship, and the state the ability of the judiciary to take control of international treaties and constitutional interpretation.

The research is divided into: international treaties relationships with domestic law discussion, and the application in the domestic legal system.

Findings: the Yemeni legislator did not specify or provide the international treaties in the national legislation.

Recommendation: the Yemeni legislator should insert a text that the ministry of interior, it is in charge of interpretation of ambiguous international treaties.

مقدمة:

الحمد لله الذي شهدت بوجوده آياته الباهرة، ودلت على كرم جوده نعمه الظاهرة والباطنة، والصلاة والسلام على سيدنا محمد بن عبد الله رسوله وصفيه من خلقه وحبيبه، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

أدى تداخل العلاقات الدولية واتساع نطاقها في العصر الحديث إلى تطور القانون الدولي وتقدمه بشكل أضحت موضوعاته تشمل جوانباً كانت تُعد من صميم الاختصاص الداخلي للدولة، حيث نجد أن الدول ترتبط مع بعضها بمعاهدات دولية تنظم الكثير من المواضيع المشتركة، ونتيجة لكثرة إبرام المعاهدات الدولية وتزايد الخلافات الناشئة عنها سعت الأمم المتحدة – كثمرة لتعاون المجتمع الدولي – إلى إنشاء معاهدة تنظم إبرام المعاهدات الدولية، وقد تكلل ذلك بالنجاح؛ حيث تم إقرار اتفاقية فيينّا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م، التي تعد الركيزة الأساسية والميثاق الدولي لحل الخلافات التي قد تنشأ عن إبرام وتطبيق المعاهدات الدولية، غير أن الأمر يختلف على أرض الواقع والتطبيق العملي للمعاهدات الدولية فقد يحصل خلاف أو تعارض بين المعاهدة الدولية والقانون الداخلي، إذ إن الدول تعتدُ كثيراً بقانونها الداخلي ويُعد تطبيقه جزءاً من سيادتها الوطنية، ونتيجة لذلك نكون أمام توجهين، الأول: يطالب المجتمع الدولي الدول باحترام التزاماتها الدولية، والثاني: أن تتمسك الدولة بقانونها الوطني معتبرة أن تطبيقه هو جزء من سيادتها الوطنية.

وأمام ذلك سعت الدول إلى إدراج نصوصاً في دساتيرها أو قوانينها الوطنية تحدد مرتبة المعاهدات الدولية في سلم التشريعات الوطنية، وتوضح كيفية التعامل معها، فهناك بعض الدول قد منحتها مرتبة القواعد الدستورية، والبعض الآخر أعطتها مرتبة أعلى من القوانين، ودول أخرى أعطتها مرتبة القوانين العادية، ونجد كذلك أن بعض الدول قد سكتت أو أغفلت ذلك فلم يرد نص يحدد مرتبة المعاهدة في منظومتها القانونية.

ولاشك أن الدول ملتزمة بتنفيذ الاتفاقيات الدولية المصادق عليها، ليس ببذل عناية فحسب بل هو بتحقيق نتيجة، وأن الإخلال بهذا الالتزام من شأنه أن يرتب مسؤوليتها الدولية، والمسؤول عن تطبيقها هي سلطات الدولة المتمثلة في السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية كل فيما يخصه، غير أن أهم تلك السلطات هي السلطة القضائية والتي قد تواجه نزاعات بشأن تطبيق الاتفاقيات الدولية وتفسيرها والرقابة عليها، وهذا يستلزم إلمام القاضي الوطني بالنظام القانوني للمعاهدات الدولية، سواءً إجراءات إبرام المعاهدات والتصديق عليها أم طرق نفاذها وتطبيقها وتفسيرها في القانون الداخلي، ليستطيع التعامل مع هذه المسائل بإجراءات قانونية سليمة؛ لأنه المسؤول عن تطبيق القوانين والمعاهدات النافذة.

لذا كان من الأهمية بمكان أن نطرح هذه الدراسة للسعي لتوضيح آلية لتطبيق القضاء للمعاهدات الدولية من منطلق الاتفاقيات الدولية والتشريعات اليمنية والجزائرية، لاسيما والتشريع اليمني لم يحدد مرتبة المعاهدات الدولية ولم يفصح عن آلية تطبيقها بشكل محدد، محاولاً بيان علاقة المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية، وكيفية حل التعارض الذي قد يحدث بين نصوص الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، ومدى قدرة القضاء على الرقابة على دستورية المعاهدات وتفسيرها.

🕮 مشكلة البحث:

تظهر مشكلة البحث في ضعف الوعي القانوني بين منتسبي القضاء الوطني للنظام القانوني لنفاذ وتطبيق المعاهدات الدولية المصادق عليها من قبل الدولة، وفي مدى المسؤولية الدولية التي قد تترتب على الدولة في حالة أدى عدم تطبيق نصوص المعاهدات الدولية إلى وقوع ضرر.

وأهم الإشكالات التي تظهر أمام القضاء نتيجة ضعف الوعي للنظام القانوني لنفاذ المعاهدات وتطبيقها، هي:

- أحياناً يتم تجاهل نصوص المعاهدات الدولية بحجة أنها تعبر عن إرادة مشتركة للدولة، ولم يتم استيعابها في هيئة قانون، الأمر الذي يؤدي إلى عدم تطبيق هذه المعاهدات مما قد يرتب ضرراً تتحمل الدولة المسؤولية الدولية عنه.
- وأحياناً يجد القاضي نفسه أمام تعارض بين نصوص المعاهدات الدولية وبين نصوص القوانين الداخلية، الذي قد يجعل القاضي نتيجة القصور في معرفة مرتبة المعاهدات ينحاز إلى تطبيق نصوص القانون الداخلي بحجة الحفاظ على قواعد النظام العام وعدم مخالفتها.
- وأحياناً أخرى قد تتطلب بعض نصوص المعاهدة تفسيراً نتيجة وجود بعض الغموض والإبهام، فهل للقضاء هنا حق تفسير المعاهدات الدولية قياساً على تفسير نصوص القانون؟ وهل للقضاء الحق في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية؟

كما تظهر المشكلة كذلك في أن التشريع اليمني لم يحدد بوضوح الجهة المختصة بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية والجهة المختصة بتفسيرها.

🕮 أهمية البحث:

تكمن أهمية موضوع البحث من الأهمية التي تكتسبها المعاهدات الدولية، باعتبارها المصدر الأول للقانون الدولي، وبوصفها أهم الوسائل التي تنظم العلاقات فيما بين الدول، وبدأت تلامس بالتنظيم المسائل الداخلية للدولة، مما نجم عن ذلك أن القانون الوطني بدأ يفقد حقه الحصري بتنظيم الحياة القانونية الداخلية في داخل الدولة، وأصبحت المحاكم الداخلية تعتمد بدورها على مصادر أخرى ألا وهي المعاهدات الدولية.

وتظهر الأهمية كذلك أن هذا الامتداد للمعاهدات والاتفاقيات الدولية إلى المجال الداخلي أوجد ضرورة أن يُعطى للقضاء الداخلي دور مهم وحيوي تجاه تطبيق هذه المعاهدات، وبالتالي إمكانية أن يقوم بتحليل نصوص المعاهدة والتحقق من مدى صحة الإجراءات التي رافقت سير إبرام المعاهدة، وليشمل هذا التحقق صحة التصديق وحصول النشر للنصوص هذه، ويقوم بمهمة مراقبة مدى مشروعيتها.

🕮 أهداف البحث: يهدف البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

- ✓ بيان النظام القانوني لنفاذ المعاهدات في النظام الداخلي.
- ✓ توضيح علاقة المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية.
- ✓ بيان النظام القانوني لتطبيق المعاهدات الدولية في القضاء.
- ✓ بيان مدى قدرة القضاء على القيام بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وتفسيرها.

🕮 أسباب اختيار موضوع البحث:

- دور المعاهدات الدولية البارز في تنظيم جُل العلاقات الدولية للمجتمع الدولي، حيث أنها نظمت الكثير من الجوانب التي كانت تُعد من صميم القانون الداخلي.
- ندرة المعالجة القانونية لموضوع نفاذ وتطبيق المعاهدات الدولية في النظام القانوني اليمني.
- ونظراً لما يمثله نفاذ وتطبيق المعاهدات الدولية من أهمية قصوى تسيطر على أذهان القضاة؛ فإن ذلك يقتضي ضرورة توضيح مدى قدرة القضاء في تفسير المعاهدات وفي التعامل عند وجود تعارض بين نصوص المعاهدات الدولية والقانون الداخلي، وذلك من خلال دراسة ذلك وفق الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية لدولتي اليمن والجزائر.

منهج البحث:

سلكت في هذه الورقة العلمية منهجاً يعتمد على المنهج الوصفي التحليلي لأننا نصف الموضوع بشكل عام، والمنهج المقارن لمقارنة نصوص التشريعات الدولية مع نصوص التشريعات الوطنية، وذلك من خلال اطلاعي على المعاهدات والقوانين والكتب والرسائل والأبحاث والمجلات والنشرات للباحثين في هذا المجال.

خطة البحث: سأتناول هذا البحث من خلال التقسيم الآتي:

المطلب الأول: نفاذ المعاهدات الدولية في القانون الوطني.

الفرع الأول: مراحل نفاذ المعاهدات الدولية.

الفرع الثاني: نفاذ المعاهدات على المستوى الوطني للدول الموقعة عليها.

الفرع الثالث: العلاقة القانونية بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي.

المطلب الثاني: تنفيذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي.

الفرع الأول: دور القضاء عند تعارض المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية.

الفرع الثاني: الرقابة الوطنية على دستورية المعاهدات الدولية.

الفرع الثالث: دور القضاء في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية.

المطلب الأول

نفاذ المعاهدات الدولية في القانون الوطني

من بديهيات الأمور أن نُعرّف في البداية المعاهدة قبل أن نخوض في عنوان المطلب لتوضيح مصطلحات البحث للقارئ الكريم[1]، حيث عرّفتها اتفاقية فيينّا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م في المادة (1/2/أ) بأنها: "(أ) يقصد بالمعاهدة: اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابةً ويخضع للقانون الدولي، سواءً تم في وثيقة واحدة أو أكثر وأياً كانت التسمية التي تطلق عليه".

ولتوضيح نفاذ المعاهدات الدولية في القانون الوطني ينبغي أن نشير أولاً إلى مراحل نفاذ المعاهدات الدولية، حيث لا تدخل المعاهدة حيز النفاد إلا بعد التصديق عليها وتسجيلها ونشرها، في التاريخ المنصوص عليه في المعاهدة، وفي الفرع الثاني نوضح نفاذ المعاهدات على المستوى الوطني للدول الموقعة عليها، ونبين في الفرع الثالث العلاقة القانونية بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: مراحل نفاذ المعاهدات الدولية.

الفرع الثاني: نفاذ المعاهدات على المستوى الوطني للدول الموقعة عليها.

الفرع الثالث: العلاقة القانونية بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي.

الفرع الأول

مراحل نفاذ المعاهدات الدولية

بيّنت اتفاقية فيينّا بشأن قانون المعاهدات الدولية لعام 1969م المقصود بالموافقة على المعاهدة في المادة (1/ ب) التي نصت على أنه: "يقصد بـ "التصديق" و"القبول" و"الموافقة" و"الانضمام" الإجراء الدولي المسمى كذلك، والذي تقر الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي رضاها الالتزام بالمعاهدة"، ويعني نفاذ المعاهدة في القانون الوطني التزام الدولة المتعاقدة بالوفاء بأحكامها فوق أراضيها إزاء الأشخاص والأموال الموجودة عليها؛ لأن نفاذ المعاهدة في القانون الدولي هو مقدمة لتنفيذها في القانون الوطني، وإلا فلا جدوى من إبرام المعاهدة أصلاً.

(1) انظر بتفصيل أكبر: د/ نبيل محمد أبوهادي، قانون المعاهدات الدولية وفق الفقه والسوابق والتشريع الدولي بالتركيز على تحفظات اليمن والسودان على بعض المعاهدات الدولية، مكتبة التفوق، صنعاء، 2013م، صـ 3- 21.

ويختلف نفاذ المعاهدات في النظام الداخلي من دولة لأخرى بحسب ما تنظمه التشريعات الوطنية لكل دولة، ومن هذه الطرق التوقيع على المعاهدة، أو التوقيع بشرط التصديق، أو بالانضمام، وهذا ما أشارت إليه اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م في المادة (11) التي نصت على أنه: "يمكن التعبير عن رضا الدولة الالتزام بالمعاهدة بتوقيعها، أو بتبادل وثائق إنشائها، أو بالتصديق عليها، أو بالموافقة عليها، أو بقبولها، أو بالانضمام إليها، أو بأية وسيلة أخرى متفق عليها".

وجرى العرف الدولي على أن بعض المعاهدات لا تصبح نافذة أو سارية في مواجهة أطرافها بمجرد التوقيع عليها من قبل ممثل الدولة؛ وإنما يلزم لنفاذها وسريان مفعولها القيام بإجراء التصديق وفق الأطر الدستورية للدولة، ومن ثم النشر، وقد أشارت اتفاقية فيينا السالف ذكرها إلى أن الدولة تُعبّر عن رضاها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها، وذلك في المادة (1/14) [1].

ووفقاً لما سبق نبين مرحلة التوقيع ثم مرحلة التصديق والإيداع، ثم النفاذ والتسجيل، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: توقيع المعاهدة:

يشكل التوقيع القبول المبدئي للمعاهدة، وهو نتيجة لنجاح التفاوض، حيث تذيل المعاهدة بعد تحريرها بالتوقيع أو الختم، من قبل ممثلي الدول المتفاوضة، والتوقيع هو عبارة عن إقرار رسمي بالاتفاق الذي توصل المتفاوضون إليه.

ويقوم بالتوقيع على المعاهدات الدولية كما هو متعارف عليه في القانون الدولي رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية، وغير هؤلاء يتطلب من يقوم بالتوقيع تفويض من دولته بذلك، وعادةً تحدد التشريعات الوطنية من هو المختص بالتوقيع على المعاهدات، كما جاء في معاهدة فيينا بشأن قانون المعاهدات في المادة (2/7) [2]، أما إذا كان من يقوم بالتوقيع

---

(1) حيث نصت على أنه: "1- تعبر الدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها وذلك في 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".

(2) حيث نصت على أنه: "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 اجل 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".

غير هؤلاء، فيلزم أن يكونوا مزودين بأوراق تثبت لهم حق التوقيع باسم الدولة التي يمثلونها، وهو ما أشارت إليه المادة (1/7) من اتفاقية فيينا[1].

ويقوم بالتوقيع على المعاهدات الأشخاص الذين لديهم تفويض للقيام بذلك من قبل دولهم، وقد وضح الدستور اليمني الصادر عام 1991م وتعديلاته أن سلطة إبرام المعاهدات الدولية والتوقيع عليها من صلاحيات السلطة التنفيذية ممثلة برئاسة الوزراء في المادة (137)[2]، ويُعد وزير الخارجية هو المسؤول عن منح التفويضات عن من يمثل اليمن للتوقيع عن المعاهدات [3]، كما وضح الدستور الجزائري تعديل 1996م في المادة (77) أن سلطة إبرام المعاهدات والتوقيع عليها هي من صلاحيات السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية[4]، وقد فوض الرئيس الجزائري حق التوقيع لوزير الخارجية بإصدار مرسوم بذلك [5]، إلا أن الدستور الجزائري عاد وحصر التوقيع على اتفاقيات معينة على رئيس الجمهورية، وذلك حسب ما أشارت إليه المادة (97) التي نصت على أنه: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم".

وما يجدر الإشارة إليه أن المعاهدات الدولية متعددة الأطراف تنص عادةً على التوقيع بشرط التصديق وفق الإجراءات القانونية التي ينص عليها دستور كل دولة وقوانينها لتصبح نافذة في إقليم الدولة، من أمثلة ذلك: اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م حيث نصت المادة (47) على أنه: "تخضع هذه الاتفاقية للتصديق، وتودع صكوك التصديق لدى الأمين العام للأمم المتحدة"، وفي هذه الحالة لا يرتب التوقيع وحده على الدولة الطرف التزامات قانونية فعلية، وما يرتبه هو التدليل على

---

(1) 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 أبرز 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 وممنوحا تفويض كامل".

(2) حيث نصت على أنه: "يتولى مجلس الوزراء تنفيذ السياسة العامة للدولة في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والدفاعية وفقا للقوانين والقرارات كما يمارس بوجه خاص الاختصاصات التالية: ... د- الموافقة على المعاهدات والاتفاقيات قبل عرضها على مجلس النواب أو رئيس الجمهورية وفق اختصاص كل منهما".

(3) المادة (93) من قانون رقم (2) لسنة 1991م بشأن السلك الدبلوماسي والقنصلي المعدل بالقرار الجمهوري بالقانون رقم (21) لسنة 1999م، كما عدل بالقانون رقم (59) لسنة 1999م، التي نصت على أن: "ينوب الوزير عن الرئيس في توقيع أوراق التفويض لرؤساء الوفود المسافرة إلى الخارج للتفاوض باسم الجمهورية وتمثيلها في المؤتمرات، كما يوقع أوراق التفويض لرؤساء الوفود التي تفاوض الوفود الأجنبية التي تصل إلى الجمهورية، كما يصدر الوزير التفويضات الخاصة بالتوقيع على الاتفاقيات والبروتوكولات المبرمة باسم الجمهورية".

(4) حيث نصت على أن: "يضطّلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السّلطات التي تخوّلها إيّاه صراحة أحكام أخرى في الدّستور، بالسّلطات والصّلاحيات الآتية: ... 9 - يبرم المعاهدات الدّولية ويصادق عليها".

(5) المرسوم في الجزائر يقابل اللوائح في التشريع اليمني، حيث نصت المادة (06) من المرسوم الرئاسي 359/90 المؤرخ في 11/10/ 1990م، على أنه: "يعقد وزير الشؤون الخارجية باسم الدولة الجزائرية، المفاوضات الدولية الثنائية أو متعددة الأطراف، وكذلك المفاوضات التي تجري مع الهيئات الدولية، ويخول توقيع جميع العقود والاتفاقيات والبروتوكولات واللوائح ..."، غير أن هذا التفويض يتعدى كل هده المراحل ليصل إلى تمكين وزير الخارجية من المصادقة على الاتفاقيات الدولية، وهذا بموجب المادة (10) من نفس المرسوم والتي جاء فيها: "يسعى وزير الشؤون الخارجية إلى المصادقة على الاتفاقيات والاتفاقات والبروتوكولات واللوائح الدولية التي توقعها الجزائر والتي تلتزم بها ...". انظر بتفصيل اكثر: د/ حسينة شرون، تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الحادي عشر، مايو/ 2007م، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر، ص 92- 93.

نية الدولة في الانضمام إلى المعاهدة، وفي كل الأحوال هذا التوقيع يرتب التزاماً على الدولة الموقِعة في الفترة ما بين التوقيع والتصديق هو الامتناع بحسن نية عن القيام بأية إجراءات أو تصرفات من شأنها تعطيل موضوع المعاهدة أو الغرض منها، وهذا ما أشارت إليه المادة (18) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعادات الدولية لعام 1969م[1].

وقد يحل التوقيع على المعاهدات الدولية محل التصديق ويترتب عليه الآثار القانونية وذلك في حالة المعاهدات ذات الطابع البسيط؛ لأن هذا النوع يتميز عن غيره من المعاهدات بأنه يستلزم فقط حدوث مفاوضة وإجراء التوقيع لتكون ملزمة، إلا أن هذا التبسيط لا يعني أن هذه المعاهدات لا تتناول موضوعات هامة، هذا النوع من المعاهدات يجد تبريراته في ضرورات الحياة العملية التي تستدعي البساطة والإسراع في إجراء الاتفاق [2]، وقد أشارت المادة (12) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات الدولية لعام 1969م إلى التعبير عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة بتوقيعها فقط [3].

وقد منح الدستور اليمني التوقيع الملزم على المعاهدات ذات الطابع البسيط من قبل ممثل الدولة ومصادقة رئيسها دون الرجوع إلى مجلس النواب بعد بموافقة مجلس الوزراء على تلك المعاهدات، وذلك كما جاء في المادة (119/ 13) التي نصت على أن: "يتولى رئيس الجمهورية الاختصاصات التالية: ... 13- المصادقة على الاتفاقيات التي لا تحتاج إلى تصديق مجلس النواب بعد موافقة مجلس الوزراء"، وبالنسبة للتشريع الجزائري لم ينص صراحةً على ذلك، وإنما أورد المشرع تحديداً للاتفاقيات التي يجب على الرئيس المصادقة عليها بعد موافقة السلطة التشريعية، وذلك ما نستشفه من المادة (131) التي تنص على أن: "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، بعد أن توافق عليها

---

(1) حيث نصت على أن: "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 طرفًا في المعاهدة؛ أو
(ب) إذا كانت قد عبرت عن رضاها الالتزام بالمعاهدة حتى دخولها حيز التنفيذ على أن لا يتأخر هذا التنفيذ بغير مبرر".

(2) د/ إبراهيم أحمد شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1985م، صـ 201.

(3) التي تنص على أن: "
1- تعبر الدولة عن رضاها الالتزام 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 نية الدولة المعينة 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 توقيعًا على المعاهدة إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على ذلك؛
(ب) يشكل التوقيع بشرط الرجوع إلى الحكومة من قبل ممثل الدولة توقيعًا كاملاً على المعاهدة إذا أجازت دولته ذلك".

كل غرفة من البرلمان صراحة"، ويتضح بمفهوم المخالفة بأن الاتفاقيات البسيطة التي لم تشملها نص هذه المادة للرئيس حق التصديق عليها دون موافقة البرلمان.

ومما سبق يبدو أن المشرع اليمني قد انتهج صراحةً على خلاف المشرع الجزائري منح رئيس الدولة حق المصادقة على المعاهدات البسيطة دون موافقة السلطة التشريعية من واقع تسهيل وتبسيط إبرام الاتفاقيات السياسية ذات الطابع البسيط، تجنباً للتأخير الذي يقع من أحالتها إلى البرلمان، مع ذلك هذا النهج قد يثير إشكالاً بعدم تطبيق القضاء لهذه المعاهدات؛ بسبب أنها لم تمر عبر السلطة التشريعية، كما أن معيار الطابع البسيط معيار مطاطي قد تسيئ السلطة التنفيذية استخدامه لتمرير بعض الاتفاقيات دون الرجوع إلى السلطة التشريعية.

وبالنسبة للمعاهدة الهامة لا يرتب التوقيع عليها من قبل السلطة التنفيذية الطابع الإلزامي على الدول الموقعة، ولا تُعد مسؤولة دولياً عن الالتزام بالمعاهدة، ولا ترتب آثارها القانونية إلا بالتصديق عليها وفق الأطر الدستورية للدولة، وما يمكن أن يترتب على التوقيع من أثر قانوني هو تسجيل ما تم الاتفاق عليه بين الأطراف وتأهيل كل منها لمباشرة عملية التصديق، كما أن التوقيع يلزم الدول الموقعة بالتزام حسن النية وبالامتناع عن القيام بأي إجراء يخالف ما تم الاتفاق عليه، إلى أن يتم التصديق على المعاهدة [1]، هذا ما اخذ به المشرع اليمني المادة (119/ 12) [2] والمشرع الجزائري في المادة (131) المذكورة سابقاً.

وقد أشارت المادة (10) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات الدولية لعام 1969م إلى أن من آثار التوقيع على الاتفاقية هو تسجيل وتوثيق النص، حيث نصت على أنه: "يعتبر نص المعاهدة رسمياً ونهائياً:

(أ) بإتباع 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 للمؤتمر الذي يتضمن النص".

ويبدو أن التوقيع يُعد موافقة مبدئية وقبولاً للنص، وليس له أي إلزامية حتى يتم التصديق على المعاهدة، مع ذلك على الدول الموقعة الالتزام والامتناع عن مخالفة موضوع وهدف المعاهدة في الفترة التي بين التوقيع والتصديق.

---

(1) انظر بتفصيل أكثر: د/ أحمد أبو الوفا، القانون الدولي العام والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م، ص 237- 238، د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2000م، ص 501، د/ محسن افكيرين، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، ص56.

(2) حيث نصت على أن: "... 12. إصدار قرار المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات التي يوافق عليها مجلس النواب".

ثانياً: التصديق على المعاهدات الدولية:

التصديق هو إجراء دستوري بموجبه تثبت الدولة قبولها بالالتزام بالمعاهدة، والتصديق يكون عادةً مسبوقاً بالتوقيع على المعاهدة، وعرفته المادة (1/ ب) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات الدولية لعام 1969م بأنه: "يقصد بـ "التصديق" و"القبول" و"الموافقة" و"الانضمام" الإجراء الدولي المسمى كذلك، والذي تقر الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي رضاها الالتزام بالمعاهدة".

ويُعد التصديق المرحلة الأخيرة لإبرام المعاهدات الدولية، وبه تُعد الدولة قد ارتضت الالتزام بالمعاهدة، ويمكن تعريف التصديق بأنه: هو قبول الالتزام بالمعاهدة رسمياً من السلطة التي تملك عقد على المعاهدات عن الدولة، وهو إجراء جوهري بدونه لا تتقيد الدولة أساساً بالمعاهدة التي وقعها ممثلها [1].

وقد حددت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م الحالات التي يُعد التصديق شرطاً لازماً لنفاذ المعاهدة، في المادة (1/14) "1- تعبر الدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة بالتصديق عليها وذلك في 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".

وبالنسبة للسلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية تختلف من دولة إلى أخرى حسب النظام الدستوري والسياسي في الدولة، وغالباً ما تتجاذب هذا الاختصاص السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، ويحدد التشريع الداخلي للدول من هي السلطة التي تصادق على المعاهدات الدولية، وقد أشار إلى ذلك ميثاق الأمم المتحدة في المادة (101) التي تنص على أن: "تصدق على هذا الميثاق الدول الموقعة كل منها حسب أوضاعها الدستورية".

وقد حدد الدستور اليمني أن لرئيس الجمهورية التصديق على المعاهدات ذات الطابع البسيط دون الرجوع إلى مجلس النواب، لكنه حصر جميع المعاهدات المهمة التي يجب التصديق عليها بموافقة وتصديق مجلس النواب، وذلك كما نظمته المادة

(1) د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، ط 12،، 1975م، ص 544.

(92) التي نصت على أنه: "يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية والاقتصادية الدولية ذات الطابع العام، أياً كان شكلها أو مستواها خاصةً تلك المتعلقة بالدفاع أو التحالف أو الصلح والسلم والحدود أو التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة أو التي يحتاج تنفيذها إلى إصدار قانون"، إلا أن المشرع اليمني أضاف جهة أخرى تشترك مع مجلس النواب في التصديق على بعض المعاهدات الهامة المتعلقة بالدفاع والتحالف والصلح والسلم والحدود وهي مجلس الشورى، حيث نص الدستور في المادة (125) على أن: "ينشأ بقرار من رئيس الجمهورية مجلس شورى من ذوي الخبرات والكفاءات والشخصيات الاجتماعية لتوسيع قاعدة المشاركة في الرأي والاستفادة من الكفاءات والخبرات الوطنية وفي سبيل القيام بمهامه يمارس مجلس الشورى صلاحياته الدستورية التالية: ... هـ- الاشتراك مع مجلس النواب بتزكية المرشحين لمنصب رئيس الجمهورية والمصادقة على خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية والمعاهدات والاتفاقيات المتعلقة بالدفاع والتحالف والصلح والسلم والحدود والتشاور فيما يرى رئيس الجمهورية عرضه من قضايا على الاجتماع المشترك".

أما بالنسبة للتصديق على المعاهدات في دستور الجزائر فقد منح ذلك الحق لرئيس الجمهورية بعد موافقة البرلمان، وهذا ما أشارت إليه المادة (131) التي 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، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة".

ويبدو جلياً أن المشرعين اليمني والجزائري قد رهنا تصديق رئيس الجمهورية على المعاهدات الدولية بموافقة السلطة التشريعية على تلك المعاهدات، وكانا موفقين في ذلك؛ لأن البرلمان هو ممثل الشعب الذي يتحمل تبعات أي تصديق على أي اتفاقية دولية.

ثالثاً: الإيداع:

لا تُعد المعاهدة سارية المفعول على المستوى الدولي بعد التصديق عليها إلا بعد أن تودع وثائق التصديق المطلوبة لدخول المعاهدة حيز النفاذ لدى جهة الإيداع المتفق عليها، أو عند الدولة التي دعت لإبرام المعاهدة، أو يتم تبادل وثائق

التصديق بين الأطراف [1]، وقد أشارت اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م إلى أن نفاذها يدخل بعد إيداع عشرين دولة لتصديقاتها لدى الأمين العام للأمم المتحدة، حيث نصت المادة (49) على أنه: "

1. يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم الثلاثين الذي يلي تاريخ إيداع صك التصديق أو الانضمام العشرين لدي الأمين العام الأمم المتحدة.

2. الدول التي تصدق على هذه الاتفاقية أو تنضم إليها بعد إيداع صك التصديق أو الانضمام العشرين، يبدأ نفاذ الاتفاقية إزاءها في اليوم الثلاثين الذي يلي تاريخ إيداع هذه الدولة صك تصديقها أو انضمامها".

وقد تودع التصديقات على المعاهدات الدولية لدى المنظمة الدولية التي دعت إلى إبرام الاتفاقية، أو في دولة مقر المنظمة، وقد أشارت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م إلى جهات إيداع المعاهدات في المادة (76) التي تنص على أن:" 1- يجوز أن تحدد جهة إيداع المعاهدة من قبل الدول المتفاوضة إما في المعاهدة ذاتها أو بطريقة أخرى، وتكون جهة الإيداع دولة أو أكثر، أو منظمة دولية أو الرئيس الإداري للمنظمة...".

ومن السوابق الدولية على الإيداع: ميثاق الأمم المتحدة، بعد أن تم اعتماده في مؤتمر سان فرانسيسكو، نص في المادة (110) على أن: "2- تودع التصديقات لدى حكومة الولايات المتحدة الأمريكية [2] التي تخطر الدول الموقعة عليه بكل إيداع يحصل...".

وبالنسبة لوظائف الوديع فتحددها عادةً المعاهدات الدولية، وقد حددت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م وظائف جهات الإيداع أو الوديع في المادة (77) التي نصت على أن:"

1) ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتعاقدة على خلاف ذلك تشتمل وظائف جهة الإيداع بصورة خاصة:

أ- حفظ النسخة الأصلية للمعاهدة وأية وثيقة تفويض كامل تسلم إليها؛

---

(1) اعتبرت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م تبادل الوثائق الخاصة بالمعاهدة؛ إحدى وسائل تعبير الدولة عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة، حيث نصت المادة (13) من تلك الاتفاقية على أنه: "تعبر الدول عن رضاها الالتزام 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".

(2) تُعتبر وزارة الخارجية الأمريكية حالياً جهة إيداع لأكثر من 200 معاهدة متعددة الأطراف، بما في ذلك ميثاق الأمم المتحدة، واتفاقية الطيران المدني الدولي، ومعاهدة حلف شمال الأطلسي، والنظام الأساسي للوكالة الدولية للطاقة الذرية، ومعاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى، ومعاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية، وغيرها. مقال: جهة الإيداع، موقع ويكيبيديا الموسوعة الحرة، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/6م، على الرابط التالي:
https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%AC%D9%87%D8%A9_%D8%A5%D9%8A%D8%AF%D8%A7%D8%B9

ب- إعداد نسخ معتمدة من النص الأصلي وإعداد أي نص آخر للمعاهدة بلغات إضافية على النحو المقرر في المعاهدة وإرسال هذه النسخ إلى الأطراف والدول التي من حقها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة؛

ج- استلام أية توقيعات على المعاهدة وكذلك استلام وحفظ أية وثائق أو إخطارات أو مراسلات تتصل بها؛

د- فحص ما إذا كان التوقيع أو الوثيقة أو الإخطار أو المراسلة المتعلقة بالمعاهدة صحيحة وبالصيغة المناسبة، ولفت انتباه الدولة المعنية إذا ما اقتضى الأمر إلى ذلك؛

هـ- إبلاغ الأطراف والدول التي من حقها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة بالتصرفات والإخطارات المتعلقة بالمعاهدة؛

و- إبلاغ الدول التي من حقها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة عندما تتلقى بالاستلام أو الإيداع وثائق التصديق أو الانضمام أو القبول أو الموافقة المشترطة لدخول المعاهدة حيز التنفيذ؛

ز- تسجيل المعاهدة لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة؛

ح- تنفيذ الالتزامات المبينة في نصوص أخرى من هذه الاتفاقية.

2) إذا ظهر خلاف بين دولة ما وجهة الإيداع حول قيام هذه الأخيرة بوظائفها فعلى هذه الجهة أن تخطر بذلك الدول الموقعة والدول المتعاقدة، أو الهيئة المختصة في المنظمة الدولية المعنية إذا كان ذلك مناسباً".

رابعاً: دخول المعاهدة حيز النفاذ وتسجيلها:

1- دخول المعاهدة حيز النفاذ:

تتضمن المعاهدات عادةً نصاً يحدد التاريخ والإجراءات التي تصبح معها المعاهدة نافذة المفعول على المستوى الدولي، وفي حالة عدم وجود نص فالمعاهدات قد تصبح نافذة المفعول من وقت تبادل التصديقات [1].

ولا تبدأ المعاهدة في إنشاء آثارها القانونية إلا بعد بدء نفاذها، وتاريخ بدء النفاذ يختلف بحسب المعاهدات؛ فبالنسبة للمعاهدات الثنائية يبدأ النفاذ بمجرد تعبير الدولتين عن رضاهما النهائي بالتقيد بالمعاهدة أو تبادلهما وثائق التصديق، كما أشارت إليه اتفاقية فيينّا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م في المادة (13، 24)، وبالنسبة للمعاهدات المتعددة الأطراف تتباين كيفية نفاذها من معاهدة إلى أخرى، ومن وجهة نظري هناك بعض الحالات نذكرها على النحو التالي:

(1) يؤكد ذلك نص المادة (13) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م السالف ذكرها.

- هناك بعض المعاهدات تشترط دولاً بعينها المصادقة عليها لنفاذها، مثل: ميثاق منظمة الأمم المتحدة؛ حيث جاء في المادة (110/ 3) أن الميثاق يبدأ في النفاذ بعد التصديق عليه من طرف الدول الخمسة الأعضاء الدائمون بمجلس الأمن بالإضافة إلى أغلبية الدول الموقعة عليه، حيث نصت على أنه: "يصبح هذا الميثاق معمولاً به متى أودعت تصديقاتها جمهورية الصين وفرنسا واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية والولايات المتحدة الأمريكية وأغلبية الدول الأخرى الموقعة عليه، وتُعد حكومة الولايات المتحدة الأمريكية بروتوكولاً خاصاً بالتصديقات المودعة وتبلغ صوراً منه لكل الدول الموقعة على الميثاق".
- وهناك معاهدات اشترطت لنفاذها عدداً معيناً من التصديقات، مثل: اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م التي اشترطت تصديق عشرين دولة لدخولها حيز النفاذ، وهذا هو المعمول به حالياً في أغلب المعاهدات.

كذلك قد تتضمن المعاهدات نصوصاً تحدد متى تدخل المعاهدة حيز النفاذ بالنسبة للدولة المصدقة عليها لاسيما عندما تكون المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ على المستوى الدولي، ومن أمثلة ذلك ما ورد في نص المادة (48/ 2) من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م، إذ نصت على أن: "2- الدول التي تصدق على هذه الاتفاقية أو تنضم إليها بعد إيداع صك التصديق أو الانضمام العشرين، يبدأ نفاذ الاتفاقية إزاءها في اليوم الثلاثين الذي يلي تاريخ إيداع هذه الدولة صك تصديقها أو انضمامها".

وقد وضحت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م كيفية دخول المعاهدة حيز النفاذ على المستوى الدولي في المادة (24) التي نصت على أنه: "

1) تدخل المعاهدة حيز التنفيذ بالطريقة وفي التاريخ المحددين فيها أو وفقًا لاتفاق الدول المتفاوضة.

2) وفي حال عدم وجود مثل هذا النص أو الاتفاق تدخل المعاهدة حيز التنفيذ حالما يثبت رضا جميع الدول المتفاوضة الالتزام بالمعاهدة.

3) إذا تم رضا الدولة الالتزام بالمعاهدة في تاريخ لاحق لدخولها حيز التنفيذ فإن المعاهدة المذكورة تصبح نافذة بالنسبة لهذه الدولة في ذلك التاريخ إلا إذا نصت المعاهدة المذكورة على خلاف ذلك.

4) إن نصوص المعاهدة التي تنظم توثيق نصها والتثبت من رضا الدول الالتزام بها، وكيفية أو تاريخ دخولها حيز التنفيذ، والتحفظات عليها، ووظائف جهة الإيداع والأمور الأخرى التي تثور حتماً قبل دخول المعاهدة حيز التنفيذ، تسري اعتباراً من تاريخ اعتماد نصها".

2- تسجيل المعاهدات الدولية:

يقصد بالتسجيل تحقيق عنصر العلانية بالنسبة للمعاهدات الدولية في نطاق العلاقات الدولية، ولم يكن نظام تسجيل المعاهدات معروفاً دولياً إلا بعد نشأة عصبة الأمم، حيث أزاحت الحرب العالمية الأولى اللثام عن كثير من المعاهدات والتحالفات السرية، التي مهدت السبيل أمام قيام تلك الحرب، نتج عن ذلك قيام رأي دولي ينادي بتحريم المعاهدات السرية[1]، ويمكن أن نفهم بأن التسجيل هو إيداع المعاهدات الدولية المبرمة لدى الأمين العام للأمم المتحدة وتقييدها في سجل خاص.

ومن الأهمية أن نشير إلى الفرق بين الإيداع والتسجيل من وجهة نظري، حيث أن الإيداع يكون محدداً في الاتفاقية لدى دولة ما أو منظمة، أما التسجيل يلزم أن يتم لدى الأمين العام للأمم المتحدة، حتى لو تم إيداع المعاهدة لدى دولة الإيداع فإن ذلك لا يغني عن التسجيل، وبالتسجيل لدى الأمم المتحدة يمكن الاحتجاج بالمعاهدة دولية، وقد يكون التسجيل والإيداع تصرفاً واحداً اذا كانت الأمم المتحدة هي محل إيداع نصت عليه المعاهدة، من أمثلة ذلك: اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م حيث نصت المادة (47) على أن: "تخضع هذه الاتفاقية للتصديق، وتودع صكوك التصديق لدى الأمين العام للأمم المتحدة".

وما يؤكد هذا التباين بين الإيداع والتسجيل هو ما أشارت إليه اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م عندما حددت وظائف جهات الإيداع أو الوديع التي من ضمنها تسجيل المعاهدة لدى الأمم المتحدة في المادة (77) التي نصت على أن:" ... تسجيل المعاهدة لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة".

وقد أصبح من المفروض تسجيل المعاهدات ونشرها، وفق ما أوردته المادة (18) من ميثاق عصبة الأمم التي أوجبت تسجيل المعاهدات مهما كانت لدى سكرتارية المنظمة، ورتبت جزاء على عدم تسجيل المعاهدة هو فقدان المعاهدة لقوتها

(1) انظر بتفصيل أكثر: د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، طبعة نهضة مصر، القاهرة، 1961م، ص 75، د/ عبد الواحد محمد الفار، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م، ص 324.

الإلزامية، كذلك ميثاق الأمم المتحدة [1] نص على وجوب التسجيل، إلا أنه خفف من حدة الجزاء المترتب عن عدم التسجيل؛ فالمعاهدة التي لم تسجل لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة لا يمكن التمسك بها أمام أي فرع من فروع المنظمة.

وقد بينت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م ضرورة تسجيل المعاهدات الدولية لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة[2]، وذلك في المادة (80) المعنونة بتسجيل المعاهدات ونشرها التي نصت على أنه: "تحال المعاهدة بعد دخولها حيز النفاذ إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها أو قيدها وحفظها وفقاً لكل حالة على حدة ونشرها ..."، ولم يتم إقرار هذه الإجراءات إلا بغية الاطلاع على كل ما تبرمه الدول من معاهدات، وتفادي السرية في الاتفاقيات الدولية، ويُعد تسجيل المعاهدات اشتراطاً شكلياً من أجل توثيق المعاهدات، لتكون هناك مرجعية دولية للدول عند حدوث أي نزاع حول المعاهدات.

الفرع الثاني

نفاذ المعاهدات على المستوى الوطني للدول الموقعة عليها

يعني نفاذ المعاهدة في القانون الوطني التزام الدولة المتعاقدة بالوفاء بأحكامها فوق أراضيها إزاء الأشخاص والأموال الموجودة عليها، وهو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاماً ببذل عناية [3]، وقد أشارت إلى ذلك اتفاقية فيينا بشأن المعاهدات لعام 1969م في المادة (26) المعنونة بالعقد شريعة المتعاقدين، والتي نصت على أن: "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية"، وهو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاماً ببذل عناية؛ لأن نفاذ المعاهدة في القانون الدولي هو مقدمة لتنفيذها في القانون الوطني، وإلا فلا جدوى من إبرام المعاهدة أصلاً.

---

(1) حيث نصت المادة (102) من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "

1. كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده أي عضو من أعضاء الأمم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق يجب أن يسجل في أمانة الهيئة وأن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن.
2. ليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي لم يسجل وفقاً للفقرة الأولى من هذه المادة أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة".

(2) الأمين العام هو الوديع الرئيسي للمعاهدات المتعددة الأطراف في العالم، وفي الوقت الحاضر، هناك ما يربو على 560 معاهدة متعددة الأطراف مودعه لدى الأمين العام، تتناول طائفة واسعة من القضايا بما في ذلك حقوق الإنسان، ونزع السلاح والبيئة، ويضطلع قسم المعاهدات التابع لمكتب الأمم المتحدة للشؤون القانونية بمهام الإيداع بالنيابة عن الأمين العام. مقال: المعاهدات وتطور القانون الدولي، موقع الأمم المتحدة وسيادة القانون، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/6م، على الرابط التالي:

https://www.un.org/ruleoflaw/ar/thematic-areas/international-law-courts-tribunals/treaties-and-the-development-of-international-law/

(3) أ.د. زهير الحسيني، نفاذ وتنفيذ المعاهدات الدولي في القانون الوطني، 18/فبراير/2015م، موقع منتديات الحقوق والعلوم القانونية، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/8م، على الرابط التالي:

http://www.droit-dz.com/forum/threads/11969/

ويتم نفاذ المعاهدة في القانون الوطني بدخول المعاهدة في النظام القانوني الداخلي للدول الأطراف فيها بحيث تكون جزءً منه، وهناك اتفاقيات لها طابع التنفيذ المباشر وبعضها يستلزم صدور قانون لتطبيقها، بحيث تكون أحكامها ملزمة لأجهزة ومؤسسات الدولة المتعاقدة، باعتبارها تصرفاً قانونياً وطنياً كبقية القوانين والأنظمة النافذة فيها وليس باعتبارها مجرد تصرف قانوني دولي مقطوع الصلة بالقانون الوطني، ولكي يتم نفاذ المعاهدة في القانون الوطني، فإنه ينبغي إدخالها فيه أولاً وذلك توطئة لتنفيذها من قبل أجهزته ثانياً.

وقد أشار الدستور اليمني إلى أن بعض الاتفاقيات يلزم لتنفيذها إصدار قانون بها وذلك في المادة (92) التي نصت على أنه: "يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية والاقتصادية الدولية ذات الطابع العام، أياً كان شكلها أو مستواها خاصة تلك المتعلقة بالدفاع أو التحالف أو الصلح والسلم والحدود أو التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة أو التي يحتاج إلى تنفيذها إلى إصدار قانون"، ومن هذا النص يظهر بمفهوم المخالفة أن هناك بعض الاتفاقيات لا تحتاج إلى إصدار قانون، أي أنها قابلة للتنفيذ بمجرد التصديق عليها.

وأما المشرع الجزائري لم يُشر في الدستور إلى أن المعاهدات يستلزم إصدارها بقانون لتنفيذها، وبذلك تُعد قابلة للتنفيذ بمجرد التصديق عليها من قبل البرلمان ورئيس الجمهورية.

وكان المشرع اليمني موفقاً بالنص على أن بعض المعاهدات تستلزم صدورها بقانون، لاسيما المعاهدات التي ترتب بعض الالتزامات المالية.

وبعد تصديق المعاهدات من قبل السلطة البرلمانية يأتي دور رئيس الجمهورية للتصديق عليها وإصدار قرار جمهوري بالمصادقة ونشر المعاهدة بالجريدة الرسمية، ويُعد النشر من وسائل إدماج المعاهدات الدولية في القانون الداخلي عند بعض التشريعات الوطنية[1]، وتعمل بعض الدول على إدخال المعاهدة في القانون الوطني عن طريق الاستقبال بواسطة إعلان ونشر المعاهدة، كما في القانون الدستوري الفرنسي الذي أشار إلى أنه يصدر عن رئيس الجمهورية في مرسوم ينص على أن المعاهدة تتمتع بجميع وكامل

(1) من هذه التشريعات: المادة (70) من الدستور الكويتي لعام 1962م التي نصت على أنه: "يبرم الأمير المعاهدات بمرسوم ويبلغها مجلس الأمة فوراً مشفوعة بما يناسب من البيان وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية..."، وكذلك دستور فرنسا لعام 1946م في المادة (26) التي وضحت أن المعاهدة تنفذ بمجرد تعبيرها النهائي عن الالتزام بها عن طريق التصديق والنشر، أيضا دستور يوغسلافيا لعام 1963م في المادة (153). انظر بتفصيل اكثر: زكية بهلول، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة فرحات عباس – سطيف، الجزائر، 2010/ 2011م، ص 15- 16.

الأثر[1]، إلا أن هناك معاهدات تستلزم صدور قانون خاص بها لاسيما إذا كان يترتب عليها حقوقاً ورسوماً مالية [2]، وهذا ما أشار إليه الدستور اليمني في المادة (92) [3].

وقد أكدت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969م على ضرورة نشر المعاهدات الدولية ليتسنى العلم بأحكامها، حيث نصت المادة (80) على أنه: "

1- ترسل المعاهدات بعد دخولها حيز التنفيذ إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها وحفظها بحسب الحال، وكذلك نشرها.

2- يشكل تحديد جهة الإيداع تفويضًا لها بالقيام بالأعمال المذكورة في الفقرة السابقة".

وتشكل حرية اختيار وسيلة الإدماج مبدأ عاماً يطبق على كل المعاهدات الدولية التي لها قابلية التطبيق في النظام القانوني الداخلي، فمن صلاحية النظام القانوني لكل دولة وضع الوسائل المناسبة لضمان تطبيق فعّال للمعاهدات الدولية على المستوى الوطني، وبما أن القانون الدولي ترك كيفية تطبيقه للقوانين الوطنية فلا توجد قاعدة موحدة تقضي بكيفية إدماج الدول لقواعده في أنظمتها الوطنية، فالدول تختلف اختلافاً كبيراً فيما بينها من حيث التصريح للمحاكم الوطنية بتطبيق أحكام القانون الدولي الاتفاقي على المنازعات التي تعرض عليها؛ لأنها مسألة داخلية يتركها القانون الدولي لظروف كل دولة وتراثها القانوني، ولا يمكن صياغة قاعدة عامة موحدة في هذا الشأن، ومن وسائل الإدماج التي تنتهجها الدول من أجل ضمان إمكانية تطبيقها: [4]

- **الإدماج التلقائي**: وهو احتواء الدستور الداخلي على نص يبيح بصفة عامة اعتبار المعاهدات الدولية جزءاً من القانون الداخلي؛ كالدستور الجزائري الذي لم ينص على ضرورة إصدار المعاهدة في صورة قانون، واكتفى بالتصديق عليها لاعتبارها جزء من التشريع.
- **الإدماج التشريعي**: وهو إدخال جوهر المعاهدة بقانون خاص في النظام القانون الداخلي.

(1) أ.د. زهير الحسيني، نفاذ وتنفيذ المعاهدات الدولي في القانون الوطني، 18/ فبراير/ 2015م، موقع منتديات الحقوق والعلوم القانونية، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/8م، على الرابط التالي:

http://www.droit-dz.com/forum/threads/11969/

(2) ضرورة إدخال المعاهدة في القانون الداخلي كالمادة (1/7) من اتفاقية باريس بشأن تحريم إنتاج وخزن الأسلحة الكيمياوية في 1993/1/13 والمادة (4) من اتفاقية الوكالة الدولية للطاقة الذرية في 1994/6/17 حول السلامة النووية.

(3) حيث نصت على أنه: "يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية والاقتصادية الدولية ذات الطابع العام، أياً كان شكلها أو مستواها خاصة تلك المتعلقة بالدفاع أو التحالف أو الصلح والسلم والحدود أو التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة أو التي يحتاج إلى تنفيذها إلى إصدار قانون".

(4) انظر بتفصيل اكثر: زكية بهلول، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا، مرجع سابق، ص 11- 19.

وتشير العديد من التشريعات إلى منح المعاهدات صفة تنفيذية بالنص على نشر المعاهدة، بعد إتمام إبرامها وفق الأطر الدستورية، وهذه الصورة تجد ما يبررها في نفس الأسباب الموجبة للنشر الذي يقتضيه نفاذ القانون الداخلي في مواجهة أشخاصه، وإذا لم تنشر المعاهدة لا يمكن للمتقاضي من الاحتجاج بها لجهله بأحكامها، والقواعد القانونية، سواءً كانت من صنع المشرع الداخلي أم كانت من صنع معاهدة دولية لا يمكن الاطمئنان إلى احترامها وبدء العمل بها دون أن توضع في متناول علم السلطات والأفراد المخاطبين بها للإلمام بها والاطلاع عليها، وكل ذلك لا يتحقق إلا عن طريق نشرها، لأن النشر مجرد واقعة مستقلة عن وجود القانون أو المعاهدة، وتقوم به السلطة التنفيذية لتمكين الكافة من العلم بوجود أحكامه، وقد وضح المشرع اليمني أن الهدف من النشر هو العلم بالمادة المنشورة، حيث نصت المادة (2) من قانون الجريدة الرسمية اليمني 1992م على أن: "النشر في الجريدة الرسمية إجراء رسمي يفترض به علم الأشخاص بالمادة المنشورة فيها، لا يعتد بالجهل بمضمون ما ينشر في الجريدة الرسمية"، وقد تضمنت المادة الرابعة (4) من القانون المدني الجزائري لعام 1975م إلى ضرورة نشر القوانين من أجل تطبيقها، حيث نصت على أنه: "تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الشعبية ابتداءً من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، و يشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة ".

وعدم إتمام النشر لا أثر له على مشروعية القانون أو المعاهدة، لأن المعاهدة أو القانون نشأت بطريقة صحيحة ووفق أطر دستورية وقانونية مستكملة لكل أركان نشأتها، ويُعد النشر إجراءً شكلياً لا يلحق المعاهدة أو القانون البطلان في حالة تخلفه، لأن هدف النشر هو العلم بالقانون أو المعاهدة، كما أشارت إليه المادة (2) من قانون الجريدة الرسمية اليمني 1992م على أن: "النشر في الجريدة الرسمية إجراء رسمي يفترض به علم الأشخاص بالمادة المنشورة فيها، لا يعتد بالجهل بمضمون ما ينشر في الجريدة الرسمية"، ونجد أن المحاكم الوطنية تستطيع الامتناع عن تطبيقها بحجة أنه لم يتم نشرها وإعلانها.

وعليه يستلزم القانون الداخلي إعلان المعاهدة باعتبارها أصبحت بعد التصديق عليها جزء من التشريع الوطني، بحيث لا تسري آثار المعاهدة بعد التصديق عليها إلا بنشرها في الجريدة الرسيمة، مع ذلك لم ينص المشرع اليمني صراحةً على أن تنشر المعاهدات الدولية المصادق عليها في الجريدة الرسمية، ويمكننا أن نستشف أن المعاهدات الدولية تنشر داخلياً بعد التصديق عليها من قِبل مجلس النواب ورئيس الدولة من قانون الجريدة الرسمية اليمني رقم (27) لسنة 1992م في المادة (3)، التي نصت على أنه: "تنشر في الجريدة الرسمية المواد التالية: أ- القوانين، ب- القرارات بالقوانين، ج- قرارات مجلس الرئاسة ورئيس

مجلس الرئاسة والقرارات الجمهورية وقرارات رئيس مجلس القضاء الأعلى..."، والمعاهدات الدولية يصدر بها قرار جمهوري من رئيس الدولة للمصادقة بعد موافقة مجلس النواب، لذا ينبغي أن تنشر في الجريدة الرسمية من أجل الإعلان بها لتكون ملزمة لسلطات الدولة المختلفة لتطبيقها.

ولم ينص كذلك التشريع الجزائري صراحةً على نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية، إلا أنه تم تلافي ذلك بإصدار المرسوم الرئاسي 359/90 المؤرخ في 11/10/ 1990م الذي أشار في المادة (10) إلى ضرورة نشر المعاهدة، وأكد على ذلك المجلس الدستوري الجزائري في قراره رقم (01) المؤرخ في 1989/08/20م المتعلق بقانون الانتخابات، إذ جاء فيه: "... ونظراً لكون كل اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية ..."، ويجب التأكيد بأن الاتفاقية الدولية لا تسري في مواجهة المواطنين إلا بعد نشرها بإجراءات صحيحة وفقاً للقانون الداخلي، ولا تسري في حقهم إلا حسب ما نص عليه الدستور بغض النظر عن سريانها بين الدول [1].

كما أصدر المجلس الدستوري الجزائري [2] رأياً رقم (1-ر.ق.م د- 1989) الصادر في 28/ أغسطس/ 1989م يوجب نشر المعاهدات بعد التصديق عليها، أوضح صراحة أنه: "أي اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني وتكتسي بمقتضي المادة (123) من دستور 1989م سلطة تسمو على القوانين وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية"[3].

وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي، ففي الحكم الصادر من محكمة (مونبيليه) في 3/ أكتوبر/ 1977م والذي قررت فيه: "أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام 1950 والتي صدقت عليه فرنسا ونشرت في الجريدة الرسمية بتاريخ 1974/5/4م تُعد نافذة وقابلة للتطبيق المباشر داخل فرنسا بوصفه جزءً من القوانين الفرنسية الداخلية"، وفي حكم آخر صادر عن محكمة (باريت) والخاص بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 والتي قررت فيه المحكمة: "أن نشر الإعلان

(1) د/ حسينة شرون، تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي، مرجع سابق، ص 95.

(2) المجلس الدستوري الجزائري تم إنشاءه بموجب دستور 23/ فبراير/ 1989م، الذي ينص في مادته (153): "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور"، ومنذ التعديل الدستوري ليوم 28/ نوفمبر/ 1996م، تضم تشكيلة المجلس تسعة أعضاء: ثلاثة (03) أعضاء من بينهم رئيس يعينهم رئيس الجمهورية، اثنان (02) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، اثنان (02) ينتخبهما مجلس الأمة، وعضو واحد (01) تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد (01) ينتخبه مجلس الدولة.

(3) آراء المجلس الدستوري الجزائري، موقع المجلس الدستوري الجزائري الرسمي، على شبكة الإنترنت، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/9م، على الرابط التالي:
http://www.conseil-constitutionnel.dz/index.php/ar/1996-1989

في الجريدة الرسمية جعل منه قانوناً من قوانين فرنسا الداخلية وأنه بهذا الوصف قابل للتطبيق التلقائي مباشرة داخل الدولة ومن ثم يصبح واجب التنفيذ"[1].

وتُلزم المعاهدة التي أبرمت بطريقة صحيحة جميع الدول الموقعة عليها، أي أن أثرها نسبي على أطرافها فقط، وذلك تطبيقاً للمبدأ الذي يقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، وعلى الدول احترام العهود التي قطعتها لتنفيذ الالتزامات المترتبة عليها، وأن تنفذها على الوجه المتفق عليه وبحسن نية، لأن عدم تنفيذها يؤدي إلى الفوضى والتوتر في العلاقات الدولية [2].

ويترتب على نفاذ المعاهدة أو الاتفاقية سريانها في مواجهة الدول الأعضاء فيها فقط، بحيث يكون عليهم احترام أحكامها واتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذها، فإن تخلف أحد الأطراف عن التزامه باحترام أحكام المعاهدة وتنفيذها؛ ينشأ دائماً للطرف أو الأطراف الآخرين في المعاهدة حقاً بالتحلل من التزاماتهم بالفسخ أو بعدم التنفيذ، أو تحريك دعوى المسؤولية الدولية في مواجهة الطرف المتخلف أو المقصر بالتزاماته.

وقد أوردت اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات مبدأين أساسيين لا بد من مراعاتهما عند نفاذ المعاهدة داخلياً، الأول هو مبدأ حسن النية، أشارت إليه في المادة (26)، حيث نصت على أنه: "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية"، ويعني 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، ويترتب على مبدأ حسن النية في هذا الإطار؛ أنه لا يجوز تبرير عدم الالتزام بالمعاهدة لوجود صعوبات في العلاقة بين الأطراف، أو أن المعاهدة أصبحت تشكل عبئاً، أو أن الدولة أجبرت على قبولها نتيجة لظروف خاصة، وبالنسبة للمبدأ الثاني هو عدم جواز الاحتجاج بالقانون الداخلي لتبرير عدم التنفيذ، إذ لا يجوز للدولة الاحتجاج بالقانون الداخلي لتبرير الإخفاق في تنفيذ المعاهدة، وهذا ما نصت عليه المادة (27) من هذه الاتفاقية، إذ جاء فيها أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة..."، وبالتالي فإن

(1) مشاراً إليها في: فيصل عقلة، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015م، الجامعة الأردنية، ص52.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 556، د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص 107، د/ العادل عاجب يعقوب، دراسات في القانون الدولي العام، ط 2، لم يتم تدوين الناشر، الخرطوم، 2002م، ص 56، د/ عبد الكريم علوان، القانون الدولي العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2001م، ص 295.

التزام الدولة باحترام أحكام المعاهدة وتنفيذها يترتب عليه عدم قدرتها بالاحتجاج بالمبادئ الدستورية أو القواعد القانونية السارية المفعول في نظامها الداخلي، كمبرر لعدم إنفاذ المعاهدة [1].

وبالتصديق على المعاهدة من الناحية القانونية تكون ملزمة لأطرافها، ويسري نفاذ المعاهدة على أجهزة الدولة، إذ تُعد الدولة مسؤولة عن احترام المعاهدة من قبل أجهزتها الإدارية باعتبارها أجهزة حكومية يمر عن طريقها تنفيذ القوانين والمعاهدات التي دخلت حيز النفاذ في القانون الوطني طبقاً للإجراءات الدستورية المرعية، وإن التزام دولة ما بنفاذ معاهدة وقّعت عليها، يفرض تقيّد سلطاتها وأجهزتها المختلفة بها وتطبيق أحكامها الواردة فيها، وإلا لا يمكن أن تفي الدولة بالتزاماتها المترتبة عليها في المعاهدة التي صادقت عليها، ويبقى تسجيل المعاهدات الذي يُعد اشتراط شكلي من أجل توثيق المعاهدات، لتكون هناك مرجعية دولية للدول عند حدوث أي نزاع حول المعاهدات [2].

وقد تضمنت دساتير بعض الدول قواعد دستورية تمنح المعاهدات قوة قانونية تعلو على القوانين الوطنية مثل الدستور الجزائري، ويتطلب نفاذ بعض المعاهدات الدولية استصدار قوانين وطنية – مثل ما أشار إليه الدستور اليمني في المادة (92) – أو تعديلها لتصبح متلائمة مع القواعد الجديدة التي نصت عليها المعاهدة، كما أن دخول المعاهدة حيز النفاذ له أهمية قانونية من حيث الزمان لأنه الوقت الذي تتحدد به نشوء الحقوق والالتزامات.

ويترتب على نفاذ المعاهدات ونشرها وإعلانها التزام الدولة بتطبيق المعاهدات الدولية انطلاقاً من قاعدة الالتزام بالوفاء بالعقود، وانصراف هذا الالتزام إلى سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية، حيث ينبغي على السلطة التنفيذية احترام الالتزامات التي على الدولة بموجب المعاهدة الموقع عليها، لاسيما بعد أن أصبحت ملزمة بعد التصديق عليها ونشرها وفق الأطر الدستورية.

وبالنسبة للسلطة التشريعية – لها دور مهم في التصديق على المعاهدة وضحناه سابقاً وبعد أن أصبحت نافذة – فإن بعض المعاهدات تقضي التزام الدولة الطرف بإجراء تعديل في تشريعها الوطني لتنفيذ تلك الالتزامات، ولا يمكن للدولة الاحتجاج بأن سلطتها التشريعية سلطة مستقلة غير تابعة للسلطة التنفيذية كذريعة لعدم سن التشريعات المطلوبة في المعاهدة، ففي قضية الباخرة (الألباما Alabama) بين إنجلترا والولايات المتحدة في 1872/9/14م رفضت محكمة التحكيم الأخذ

(1) ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، فلسطين، ديسمبر/ 2014م، ص 32- 33.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص 75، د/ عبد الواحد محمد الفار، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م، ص324.

بنظر الاعتبار النقص الموجود في التشريعات الإنجليزية لإعفاء إنجلترا من مسؤوليتها الدولية الناجمة عن عدم وجود مانع تشريعي إنجليزي يمنع الثوار الأمريكان من صيانة الباخرة (الألباما) في الموانئ الإنجليزية في الوقت الذي تعلن فيه إنجلترا حيادها في حرب الانفصال الأمريكية [1].

ويتعين على السلطة التشريعية عدم سن قوانين تعارض الالتزامات الدولية للدولة الطرف في المعاهدة، ففي قضية بعض المصالح الألمانية في سيليزليا العليا بين المانيا وبولندا في 10/ 9/ 1923م افتت محكمة العدل الدولية الدائمة بأن تشريعاً بولندياً يلغي الحقوق المكتسبة للرعايا الألمان يتعارض مع أحكام معاهدة فرساي لسنة 1919م بشأن حماية حقوق الأقليات ومن شأنه أن يثير المسؤولية الدولية لبولندا [2].

إضافة إلى ما سبق، فإن نفاذ بعض المعاهدات يفرض أحياناً على السلطة التشريعية إصدار قانون ما، ويُعد أمراً لازماً لكي ترتب المعاهدة آثارها، لاسيما إذا كانت تتطلب فتح اعتمادات مالية، وقد أشار الدستور اليمني إلى أن بعض المعاهدات يستلزم تنفيذها إصدار قانون بها، وهذا ما نظمته المادة (92) [3].

وأيدت ذلك المحكمة الدائمة للعدل الدولية في رأيها الصادر في 21/ فبراير/ 1925م، المتعلقة بتبادل الشعوب اليونانية والتركية حيث قالت: "أن الدولة التي ارتبطت بارتباطات دولية تكون ملزمة بأن تجري في تشريعها التعديلات الكفيلة بتنفيذ ارتباطاتها" [4].

أما بالنسبة للسلطة القضائية تصبح المعاهدة الدولية بعد تصديقها ونشرها ملزمة للجهاز القضائي، وقد اعترفت المحاكم الداخلية في بعض الدول لأحكام بعض اتفاقيات مثل حقوق الإنسان، بقوة السريان المباشر في القانون الداخلي بمجرد التصديق عليها، دون الحاجة إلى إدماج أحكام الاتفاقية في القانون الداخلي، من هذه المحاكم: في ألمانيا أعطيت لأحكام

---

(1) د/ حسينة شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي، مجلة المفكر، العدد الثالث/ 2004م، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير – بسكرة، الجزائر، ص 186- 187.

(2) أ.د. زهير الحسيني، نفاذ وتنفيذ المعاهدات الدولي في القانون الوطني، 18/ فبراير/ 2015م، موقع منتديات الحقوق والعلوم القانونية، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/8م، على الرابط التالي:

http://www.droit-dz.com/forum/threads/11969/

(3) التشريع اليمني أقر أن بعض المعاهدات قد تتطلب إصدار قانون، وتنص المادة (92) من الدستور على أن: "يصادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات السياسية والاقتصادية الدولية ذات الطابع العام أياً كان شكلها أو مستواها، خاصة تلك المتعلقة بالدفاع أو التحالف أو الصلح والسلم والحدود أو التي يترتب عليها التزامات مالية على الدولة أو التي يحتاج تنفيذها إلى إصدار قانون".

(4) د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، مرجع سابق، ص 517.

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان قوة القانون الفيدرالي، الذي يعدل مباشرة جميع أحكام القوانين الفيدرالية السابقة عليه [1].

وتقوم مسؤولية القاضي الوطني في هذا المجال على مبدأين قانونيين؛ أحدهما: هو واجب السلطة القضائية في تطبيق المعاهدات طبقاً لالتزام الدولة بتنفيذها في القانون الوطني، وثانيهما: واجب القاضي الوطني بتطبيق القانون عندما يطلب ذلك منه باعتبار أن المعاهدة بدخولها القانون الوطني تصبح قانوناً كبقية القوانين ولها قوة القانون.

ويتعين على القضاء قبل أن يشرع في تطبيق أحكام المعاهدة الدولية أن يتأكد من توافر الشروط التي نص عليها الدستور الوطني، مثل: هل تم التصديق على المعاهدة ونشرها بشكل سليم يتوافق مع التشريع الوطني؟ [2]، وأن يسعى القضاء إلى تطبيق نصوص المعاهدات الدولية مادام تم التوقيع عليها من قبل السلطة التنفيذية والتصديق عليها وفق الأطر الدستورية، وتم نشرها في الجريدة الرسمية، بذلك استوفت المعاهدات الدولية جميع الإجراءات القانونية والدستورية للمصادقة عليها ونفاذها في القانون الداخلي، وسنبين ذلك بتفصيل أكثر في الفرع الثالث من المطلب الثاني من هذا البحث.

الفرع الثالث
العلاقة القانونية بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي

تُعد المعاهدات الدولية المصدر الأول للقانون الدولي وهي جزء منه، لذا سنبين العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي من منظور العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي، وقد أثارت علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي جدلاً بين فقهاء القانون تمثل في الخلاف حول الأولوية بين القانونين، ومشكلة التعارض التي قد يتعرض لها القاضي الوطني، فهل توجد علاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني؟ وهل هي علاقة مساواة أم استقلال أم علاقة اندماج ووحدة؟ وما هي الآثار التي تترتب على هذه العلاقة؟ وتظهر مشكلة أخرى تتعلق بتدرج القانون، هل نصوص المعاهدات الدولية أعلى أم أدنى من مرتبة التشريع الداخلي؟ للإجابة على هذه التساؤلات نناقش هذه العلاقة من واقع آراء الفقه الدولي، ويسود الفقه الدولي نظريتان حول العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي هي على النحو الآتي:

---

(1) تجلى ذلك في الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف (برلين) في 17/ فبراير/ 1960م، الذي قرر تعديل أحكام قانون الإجراءات الجنائية تلقائياً بمجرد التصديق على الاتفاقية، والحكم الثاني في ألمانيا: حكم المحكمة الإدارية الفيدرالية في 25/ أكتوبر/ 1956م الذي اعترف بالتطبيق المباشر للمادة (2) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وقرر نتيجة ذلك استبعاد قواعد القانون الألماني الخاصة بالأجانب المخالفة لهذه المادة. مشاراً إليه في بحث: د/ عبد العزيز محمد سرحان، العلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الداخلية، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الرابعة، العدد الثالث، جامعة الكويت، كلية الحقوق، أغسطس/ 1980م، ص 119- 123.

(2) فارس وسمي الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الكويت، 2012م، ص 45- 46.

أولاً: نظرية ثنائية القانون:

يرى أنصار هذه النظرية أن القانونين منفصلين ويختلفان عن بعضهما سواءً من حيث: الجوهر أو الأساس أو الأشخاص أو المصدر، أما من حيث المصدر: فإن مصادر القانون الوطني هي عبارة عن مجموعة من القواعد تضعها السلطة التشريعية، بينما مصادر القانون الدولي هي اتفاقيات أو معاهدات عقدتها الدول فيما بينها أو أعراف تكونت نتيجة التعامل الدولي، كما يختلف القانونين من حيث السلطة القائمة على تطبيق القانون فلا توجد سلطة مركزية عليا في المجال الدولي كما هو الحال في المجال الداخلي، هذا بالإضافة إلى الأشخاص، فأشخاص القانون الدولي هم الدول والمنظمات الدولية، أما أشخاص القانون الداخلي فهم الأفراد، وتستند نظرية ثنائية القانون إلى المذهب الوضعي والإرادي[1].

ويترتب على الأخذ بنظرية ثنائية القانون، انتفاء التنازع بين القانونين بسبب وجود دائرة نفاذ خاصة لكل منهما، والتزام القاضي الوطني بتطبيق القاعدة الوطنية في حالة التعارض مع القاعدة الدولية وإن كان ذلك قد يرتب المسؤولية الدولية؛ وذلك لأن القاضي الوطني يستمد سلطاته واختصاصه من القانون الوطني، ويؤكد أنصار هذه النظرية أن هذا الاستقلال لا يعني انعدام الصلة بينهما، والاستقبال يعني أن يقتبس أحد القانونين أحكاماً من الآخر ليطبقها في مجاله الخاص، وتقرر هذه النظرية إمكانية تطبيق القانون الدولي العام ونفاذه في المجال الداخلي للدول، وذلك باستخدام طريقتين: الطريقة الأولى الإدماج: ويقصد به أن تقوم الدولة بإصدار تشريع يحتوي على الأحكام المقررة في المعاهدة التي أبرمتها الدولة، وبهذا تصبح المعاهدة سارية داخل الدولة، الطريقة الثانية الإحالة: ويقصد بها أن يحيل القانون الوطني على معاهدة معينة لتنظيم مسألة محددة، مثل: إحالة القانون الوطني لحصانات البعثات الدبلوماسية على المعاهدات والعرف الدولي [2].

وفي ظل النظام الثنائي، فإن دستور الدولة لا يمنح وضعاً خاصاً للمعاهدات أو للحقوق والالتزامات التي أنشأتها تلك المعاهدات، وبالتالي تبقى هذه القواعد والمبادئ الواردة في تلك المعاهدات دون أي تأثير في القانون الداخلي ما لم يتم إقرارها وفقاً لقواعد العملية التشريعية في الدولة الطرف، حتى يكون هناك إمكانية لإنفاذها في القانون الداخلي، لذلك فإن توطين

(1) انظر بتفصيل أكثر: د/شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة: شكر الله خليفة، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1982م، ص 17- 18، د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص 110- 111، د/ محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي (القاعدة الدولية)، ج2، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1972، ص 95- 96، د/ أحمد عبدالعليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006م، ص 19- 20، د/حامد سلطان و د/عائشة راتب و د/صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978م، ص 27، د/ محمد عزيز شكري، القانون الدولي وقت السلم، دار الفكر، دمشق، ط4، 1983م، ص 49، د/ حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، العدد 2007/5م، الجزائر، ص 159- 160.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص 111- 112، د/ أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق، ص 27- 30، د/عبد الكريم بو زيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009م، ص 51، د/مصطفى محمد محمود عبد الكريم، حجية المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2011م، ص 144، د/ حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مرجع سابق، ص 160.

القانون الدولي يعتمد في هذا النظام على الإجراءات المتبعة لسن القوانين في هذه الدول، والتي تتطلب تدخل المشرع لإعمالها[1].

وجه إلى هذه النظرية الانتقادات منها: اعتبر أن اختلاف مصادر القانونين ليس صحيحاً، لأنه يجب التمييز بين أصل القاعدة ووسائل التعبير عنها، حيث أن القانونين حصيلة الحياة الاجتماعية، والخلاف في طريقة التعبير، وبالنسبة لاختلاف مواضيع القانونين، فإن قواعد القانون قد تخاطب أشخاصاً متنوعين، مثل: تقسيم القانون الداخلي إلى قانون عام وخاص، وزد على ذلك أن الدولة لا وجود لها بدون الأشخاص، أما صحة اختلاف الأنظمة القانونية فهو اختلاف محدود مبني على اختلاف عضوي وشكلي، ناتج عن الاختلاف في بيئة كلٍ من النظامين، وكذلك فإن حجة صعوبة سريان القواعد الدولية من الناحية العملية يمكن تطبيقها ضمن القانون الوطني مباشرةً دون حاجة إلى إجراء اندماجي، أما بالنسبة لحجة اختلاف الأساس الإلزامي للقانونين، فإن القانون سواء كان دولياً أم داخلياً، فإنه يستمد إلزامه إلى صدوره من إرادة شارعة للفئة المسيطرة على الجماعة التي تعبر عن وجوب الحماية في نظرها، وبهذا يظهر أن أساس الإلزام للقانونين واحد هو تعبيره عن مصالح الجماعة بقواعد تنظم ما يشاء داخل هذه الجماعة من علاقات [2].

ثانياً: نظرية وحدة القانون:

يرى أنصار مذهب وحدة القانون؛ أن القانون سواء كان داخلياً أم دولياً يشكل وحدة واحدة تتدرج قواعدها بشكل دقيق ومتتابع، 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 فروعه، غير أن مسألة التدرج تلك؛ أوجدت تيارين اثنين تتباين آراؤهما في تحديد أي القانونين مشتق من الآخر؛ أحدهما تبنى فكرة سيطرة القانون الدولي، أما الثاني فأخذ بفكرة اشتقاق القانون الدولي من القانون الداخلي وتبعاً لذلك سمو القانون الداخلي [3].

---

(1) ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني، مرجع سابق، ص36.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص17- 18، د/ محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي (القاعدة الدولية)، مرجع سابق، ص101- 104، د/إبراهيم أحمد شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص70.

(3) انظر بتفصيل أكثر: د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص21- 22، د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص88، د/ إبراهيم أحمد شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص71، د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، مرجع سابق، ص52، د/حامد سلطان، د/عائشة راتب، و د/صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص29- 30، د/ مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام، النظام القانوني الدولي، ج2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008م، ص 98، د/عبد الكريم علوان، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص25.

ونتائج هذه النظرية هو أن تصبح المعاهدة، دون حاجة للقيام بعملية تشريعية داخلية؛ جزءً من القانون الداخلي بمجرد إبرامها ودخولها حيز النفاذ بالنسبة للدولة، وذلك إذا ما تم إبرامها والموافقة على المعاهدة وفقاً لما رسمه دستور الدولة، لكن وفي كثير من الحالات، فإن الدول التي تأخذ بهذه النظرية تتميز بثلاث نتائج أو سمات رئيسية، الأولى: أن يتطلب الدستور الموافقة المسبقة للبرلمان حتى يكون للسلطة التنفيذية المصادقة عليها من الناحية الدولية، وعادةً ما يكون هناك استثناءات لأنواع معينة من المعاهدات أو ظروف معينة، الثانية: يتم التمييز بين المعاهدات وفقاً لطبيعتها أو موضوعها، بحيث تُعد بعض المعاهدات ذاتية التنفيذ، والبعض الآخر يتطلب التشريع قبل أن يكون لها تأثير في القانون الداخلي، الثالثة: يذهب بعض أنصار هذا الاتجاه إلى منح قواعد القانون الداخلي السمو على قواعد القانون الدولي عند قيام التنازع أو التعارض بينهما[1].

ويؤخذ على هذه النظرية بشكل عام أنها تخالف الحقائق التاريخية، التي تثبت أن كِلا القانونين نشأ مستقلاً عن الآخر، وهما يختلفان ليس من حيث المصدر فقط وإنما من حيث نوع العلاقات التي ينظمها القانون، ويؤخذ عليها أيضا أن السلطات داخل الدولة تستمد سلطاتها من القانون الداخلي، والقاضي لا يملك أن يحكم إلا وفقاً لقانون دولته، وأنه لا يطبق قواعد القانون الدولي إلا في حدود ما يسمح به القانون الداخلي، وكذلك أُخذ على هذه النظرية أن إلغاء أو تعديل قاعدة من قواعد القانون الداخلي لا يحدث إلا باتباع ذات الطريقة التي أنشئت بمقتضاه هذه القاعدة، أي بإصدار تشريع يلغي أو يعدل القانون [2].

ويبدو أن الأهم من تأييد هذه النظرية أو تلك وترجيح إحداهما هو أنه إذا أصبح تنفيذ الالتزامات الدولية واحترام تنفيذ هذه الالتزامات واحترام سيادة الدول راسخاً في ثقافة الدول لن نجد تعارضاً بين قواعد القانون الدولي والقانون الداخلي، ومع ذلك ففي حالة وجود نصوص في المعاهدات الدولية تتعارض مع نصوص التشريع الداخلي نرى أن يتم معالجة هذا التعارض بطريقتين: إما أن يتم تعديل القوانين التي تعارض نصوص المعاهدات أو أن تبدي الدولة تحفظها على هذه النصوص محل التعارض عند التوقيع عليها أو التصديق، وبهذا سنصل إلى الهدف من وضع هذه النظريات.

(1) ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني، مرجع سابق، ص37- 38.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص89، د/ أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق، ص41- 42.

بالنسبة للدستور اليمني [1] لم يحدد بوضوح العلاقة بين المعاهدات والقانون الداخلي ومرتبتها ضمن التشريع الداخلي، ويبدو أن التشريع اليمني يأخذ بثنائية القانون، لأنه يستلزم إصدار بعض المعاهدة في هيئة قانون، كذلك تمر المعاهدة عند التصديق عليها بالمراحل التي يمر بها القانون عند إصداره، وأشار الدستور إلى ضرورة إصدار بعض المعاهدات في صورة قانون في المادة (92) السالف ذكرها، وعلى المشرع اليمني أن يسعى إلى تحديد مرتبة المعاهدات الدولية ضمن التشريع الداخلي، ليتسنى التعامل معها من واقع هذا التحديد.

أما الدستور الجزائري فقد كان موفقاً عندما نص على مترتبة المعاهدات بعد التصديق عليها، وذلك في المادة (132) التي نصت على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشّروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

ونخلص إلى أنه يمكننا أن نستشف من هذه المواد في الدستورين المذكورة سابقاً أن التشريع اليمني والتشريع الجزائري أخذا بنظرية ثنائية القانون؛ لأنهما أشارا إلى أن المعاهدات الدولية يتم التصديق عليها من قبل السلطات التشريعية، وأيضاً أشار المشرع اليمني إلى أن هناك بعض المعاهدات بحاجة إلى إصدار قانون بشأنها.

(1) الدساتير السابقة لليمن كانت تحدد مرتبة المعاهدات بالقانون، ومنها: دستور الجمهورية العربية اليمنية (الشطر الشمالي من اليمن سابقاً) لعام 1970م حدد مرتبة المعاهدات بقوة القانون في المادة (89)، وكذلك دستور جمهورية اليمن الديمقراطية (الشطر الجنوبي من اليمن سابقاً) لعام 1970م، في المادة (66).

المطلب الثاني

تنفيذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي

مادام أنه قد تم إبرام المعاهدة الدولية وفق الإجراءات القانونية السليمة، وتم التصديق عليها ونشرها وفق الأطر الدستورية، فإن على سلطات الدولة ولاسيما القضاء الالتزام بنصوص هذه المعاهدات وتطبيقها.

وينبغي التمييز بين نفاذ المعاهدة في القانون الوطني وتنفيذها فيه، فالنفاذ يتم بإدخال المعاهدة في القانون الوطني بينما التنفيذ يعني تطبيق المعاهدة في القانون الوطني من قبل أجهزة السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ويعني تنفيذ المعاهدة بعد إدخالها في النظام الوطني اتخاذ الإجراءات التشريعية أو الإدارية أو القضائية للوفاء بأحكام المعاهدة؛ كتخصيص اعتمادات في الموازنة العامة للالتزامات المالية المترتبة بناءً على المعاهدة، أو إدخال تعديلات في التشريع الوطني أو الأنظمة سارية المفعول؛ كالتي تشترطها المادة (19) من دستور منظمة العمل الدولية، وكما تصرح به محكمة العدل الدولية الدائمة في فتواها في قضية تبادل السكان الأتراك واليونانيين في سنة 1925م، حيث جاء فيها: "فإن الدولة التي تبرم التزامات دولية بشكل صحيح ملزمة بإجراء تعديلات ضرورية على تشريعها لضمان تنفيذ الالتزامات المبرمة من قبلها [1].

وقد جرت العادة أن القضاء يطبق التشريعات والقوانين الوطنية الصادرة من السلطة التشريعية في الدولة، وأمام ذلك فإن التزام القضاء بتطبيق المعاهدات الدولية ينطلق من نصوص التشريع الداخلي التي تحدد الإجراءات والأطر الدستورية والقانونية لتطبيقها ونفاذها على المستوى الوطني.

وأمام التزام القضاء بتطبيق المعاهدات الدولية إلا أنه قد يواجه تعارضاً بين نصوص المعاهدات والتشريعات الوطنية، فكيف سيواجه ذلك؟ وهل له الحق في القيام بتفسيرها في حال وجود غموض في بعض النصوص؟ وهل له حق الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية؟ الإجابة على هذه الأسئلة هي محاور هذا المطلب، لذا سنقسم هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: دور القضاء عند تعارض المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية.

الفرع الثاني: الرقابة الوطنية على دستورية المعاهدات الدولية.

الفرع الثالث: دور القضاء في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية.

---

(1) أ.د. زهير الحسيني، نفاذ وتنفيذ المعاهدات الدولي في القانون الوطني، 18/ فبراير/ 2015م، موقع منتديات الحقوق والعلوم القانونية، على الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت)، تاريخ زيارة الموقع: 2018/11/8م، على الرابط التالي:

http://www.droit-dz.com/forum/threads/11969/

الفرع الأول

دور القضاء عند تعارض المعاهدات الدولية مع التشريعات الوطنية

قد يحدث عند تطبيق المعاهدات الدولية أن تتعارض بعض أحكام المعاهدات مع بعض أحكام التشريعات الوطنية، الذي قد يثير ذلك إشكالات في: أي من النصوص يتم تطبيقها، وأي من القانونين أسمى؟

كما سبق وأن ذكرنا إن القانون الداخلي لكل دولة هو الذي يضع الحل لإشكالية التعارض بينه وبين القانون الدولي، فهناك بعض الدول نصت صراحةً في قانونها الوطني على المرتبة القانونية للمعاهدات الدولية، وهنالك بعض الدول صمت المشرع عن تحديد مرتبة المعاهدات ومنها اليمن، وفي حالة التطبيق العملي للمعاهدة الدولية تثور المشكلة أمام القاضي الوطني في حالة التعارض ما بين قانون وطني نافذ ومعاهدة دولية التزمت بها الدولة.

وقد اختلف الفقه عند وجود تعارض بين قواعد القانون الداخلي والدولي، وكان الخلاف قائماً على أي من القانونين أسمى من الآخر، فذهب جانب من الفقه إلى سمو القانون الداخلي على الدولي، حيث يرون أنه إذا تعارض القانون الداخلي مع الدولي فإن الأولوية للقانون الداخلي؛ لأنه لا وجود لسلطة فوق سلطة الدولة، وأن القانون الدولي ينبثق عن القانون الداخلي، وأيضا السند الدستوري الذي يعطي للدولة القدرة على إبرام المعاهدات الدولية وتحمل التزاماتها الدولية [1].

وقد انتقد البعض هذا الاتجاه، إذ يرون أن القوة الإلزامية للمعاهدات التي تستند على دستور الدولة أمرٌ لا قيمة له بالنسبة للقواعد الدولية العرضية، كما انتقد هذا الرأي أيضاً بأنه يتعارض مع القانون الدولي؛ لأن الالتزامات الدولية إذا كانت تستند إلى الدستور فإن سريانها يبقى خاضعاً لسريان هذا الدستور، وقد يؤدي التغيير الدستوري – بالتعديل أو الثورة – إلى إبطال المعاهدات الدولية، والوضع ليس كذلك في التعامل الدولي حيث لا تؤثر التقلبات الطارئة على دساتير الدول من سريان المعاهدات المبرمة من قبل هذه الدول؛ لأن استمرارية الالتزام بالمعاهدة مرتبط باستمرارية الدولة أو بهويتها، وأن التزام الدول بالمعاهدات لا يستند إلى القانون الداخلي وإنما يستند إلى قاعدة وجوب احترام الاتفاق [2].

---

(1) انظر بتفصيل أكثر: د/ محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي (القاعدة الدولية)، مرجع سابق، ص 106- 107، د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 22، د/ إبراهيم أحمد شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 71، د/عبد الكريم علوان، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 25- 26، د/حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مرجع سابق، ص 161- 162.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 22- 23، د/ مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام – النظام القانوني الدولي، مرجع سابق، ص99، د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، مرجع سابق، ص53.

ويرى جانب آخر من الفقه أن القانون الدولي أسمى من القانون الداخلي، واستندوا إلى جميع الانتقادات التي وجهت إلى الجانب الأول، ورأوا أيضاً بأن القانون الداخلي هو الذي ينبع من القانون الدولي؛ لأن القانون الداخلي يجب أن يتماشى مع المبادئ والمفاهيم المستقرة في القانون الدولي، وعلو القانون الدولي ضرورة عملية لعدم هدمه، وكما عبر عن ذلك الفقيه (كلسن) [1] أن القانون الداخلي صدر عن القانون الدولي بطريق الاشتقاق أو التفويض، وقد أُنتقد هذا الجانب من وجوه عدة: منها تجاهله لأوجه التمييز والاختلاف بين القانون الدولي والداخلي، وكذلك تجاهله الحقائق التاريخية بأن القانون الدولي قانون حديث النشأة، وأن القانون الداخلي قديم، وعليه فمن غير المتصور اشتقاق القديم من الحديث [2].

والدول التي وضعت القانون الدولي في مرتبة أسمى من الدستور نادرة جداً، فالدستور الهولندي مثلاً لعام 1922م المعدل في 1963م يجعل من القانون الدولي أسمى منه، إذ يمكن للاتفاقية الدولية التي تبرمها هولندا أن تخالف الدستور، كما يمتنع على المحاكم الهولندية أن تعلن عدم دستورية الاتفاقية التي تسمو على التشريعات الداخلية اللاحقة لها والسابقة عليها، لكن المادة (63) من الدستور الهولندي تعتبر سمو القانون الدولي محدوداً فهي تربطه بضرورات الحياة الدولية[3].

وقد استقر القضاء الدولي على سمو القانون الدولي على قواعد النظام القانوني الداخلي الدستورية منها أو التشريعية وكذلك سمو القانون المذكور على القرارات الإدارية والقضائية، وهذا ما تؤكده محكمة عدل الاتحاد الأوروبي (محكمة لوكسمبورغ) على نفاذ قانون الاتحاد (القانون الأوروبي) والمعاهدات المنشئة له والقرارات التي تصدر من مختلف أفرع الاتحاد في النظام القانوني الداخلي للدول الأعضاء فيها، ولا تحتاج إلى اتخاذ إجراءات قانونية معينة لتحويلها إلى قواعد قانونية داخلية، ومعنى هذا أنها تسمو على كافة الأنظمة القانونية الوطنية، وقد أكدت على ذلك أيضاً محكمة العدل الدائمة للعدل الدولي في قضية عرضت أمامها بشأن "معاملة المواطنين البولنديين" في دانزغ عام 1932م، وقد خلصت المحكمة في رأيها الاستشاري بخصوص الرعايا البولنديين إلى وجوب تطبيق الاتفاقية المعقودة بين بولندا ودانزغ عليهما، حيث لا يطبق على المواطنين المذكورين أعلاه القواعد الدستورية المنصوص عليها في دستور دانزغ [4].

---

(1) هانز كلسن: (11 أكتوبر 1881 – 19 أبريل 1973) كان مشرعاً وفيلسوفاً قانونياً وفيلسوفاً سياسياً نمساوياً، وبسبب تصاعد النازية في ألمانيا والنمسا، ترك كلسن منصبه في الجامعة بسبب أصله اليهودي، وغادر إلى جنيف في 1933م، ثم إلى الولايات المتحدة في 1940م.

(2) انظر بتفصيل أكثر: د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص 23، د/ محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي (القاعدة الدولية)، مرجع سابق، ص108- 110، د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، مرجع سابق، ص53- 54، د/ محمد عزيز شكري، القانون الدولي وقت السلم، مرجع سابق، ص50، د/ أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق، ص38- 39.

(3) فيصل عقلة شطناوي، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص47- 48.

(4) د/ محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام (المقدمة والمصادر)، دار وائل للنشر، عَمان، ط2، 2000م، ص93- 94.

وفي حالة أن هناك تعارضاً حقيقياً، تقدم نصوص المعاهدات الدولية على نصوص التشريع الداخلي إذا نصت هذه التشريعات على سمو المعاهدات الدولية، أما إذا نصت على أن مرتبة المعاهدات في مرتبة القانون فينبغي التمييز بين وضعين، الوضع الأول: أن تكون المعاهدة لاحقة على التشريع المخالف، فيقدم نصوص المعاهدة على ما يتعارض معها من تشريعات مخالفة، فمما لا شكّ فيه، أن المعاهدة اللاحقة للقانون الداخلي تلغي ضمناً ما فيه من أحكام متعارضة مع أحكامها، وعلى ذلك تكون أولوية التطبيق للمعاهدة، وتُعد تلك التشريعات منسوخة؛ لأن هذه المعاهدة تُعد مصدراً مباشراً للقانون الوطني، وهذا يطبق في الدول التي تأخذ بنظرية ثنائية القانون أو وحدة القانون، الوضع الثاني: أن يكون التشريع الوطني لاحقاً على المعاهدة، فالأولوية بالتطبيق للمعاهدة الدولية، لأنه لا يمكن للدولة أن تلغي بقانون داخلي ما التزمت به دولياً [1].

وهنا نميز بين الدول التي تأخذ بنظرية ثنائية القانون ونظرية وحدة القانون التي وضحناها سابقاً في الفرع الثالث من المطلب الأول، وذلك على النحو التالي: [2]

أ- **نظرية ثنائية القانون:** لا يكون هناك محل للتعارض بين المعاهدة وبين التشريع؛ لأن المعاهدة تستمد لنفاذها في داخل الدولة إلى التشريع، واللاحق ينسخ السابق [3].

ب- **نظرية وحدة القانون:** يتجاذب هذه النظرية اتجاهان، الأول: يجعل السمو للقانون الدولي، فيرى هذا الاتجاه أن المعاهدة نافذة، رغم صدور تشريع أحدث منها ومخالف لها، وذلك من منطلق أن المعاهدة تسمو على القانون الوطني، الاتجاه الثاني: سمو القانون الوطني، فيرى أنصار هذا الاتجاه أن التشريع اللاحق ينسخ المعاهدة السابقة، من منطلق أن يستفاد من نية الدولة في التحلل من أحكام المعاهدة، وتأخذ الولايات المتحدة بهذا الاتجاه، وتقرر أن التشريع اللاحق ينسخ ما يتعارض معه من معاهدات.

وقد اختلفت الدساتير الأجنبية في موقفها من المعاهدات الدولية: فمنها من جعل المعاهدات أسمى من الدستور؛ منها الدستور الهولندي لعام 1983م في المادة (94) التي نصت على أن: "التشريعات السارية المفعول داخل المملكة لا تطبق بصورة تلقائية إذا تعرض تطبيقها لتعارض مع بنود اتفاقية التي تلزم كل الأشخاص أو قرارات المؤسسات الدولية"، وبعض الدول جعلت المعاهدات في مرتبة الدستور إذ نصت المادة (6) القسم الثاني من الدستور الأمريكي الصادر عام 1787م

(1) أشار إلى الحكم: د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، ط2، 1974م، ص 93.

(2) د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص 122- 126.

(3) في هذه النظرية تستمد المعاهدة لنفاذها في داخل الدولة إلى التشريع، فاذا حدد الدستور مرتبة المعاهدة اعلى من القانون وجب تقديمها عند التعارض على القانون، أما اذا حدد الدستور مرتبة المعاهدات مساوية للقانون فهنا اللاحق ينسخ السابق، مثلها مثل صدور قانون جديد فيه بعض النصوص متعارضة مع قانون سابق.

على ما يلي: "الدستور الحالي وكذلك قوانين الولايات المتحدة التي تصدر طبقاً له، وجميع المعاهدات الدولية المبرمة بواسطة الولايات المتحدة هي القانون الأعلى للبلاد، وهي ملزمة لجميع القضاة في جميع الولايات المتحدة بغض النظر عن النصوص المخالفة في دستور أو في قوانين الولايات"، أما الدستور الألماني الصادر عام 1949م في المادة (25) فقد نصت على أن: "تعد القواعد العامة من القانون الدولي جزءً لا يتجزأ من القانون الفدرالي وتسمو فوق القوانين وتولد حقوقاً والتزامات لسكان الدولة الفدرالية"، أما الدستور الفرنسي لسنة 1958م فقد عبر في الفقرة (14) من مقدمته "عن مراعاة قواعد القانون الدولي العام"، ثم جاءت المادة (55) من الدستور نفسه أكثر وضوحاً إذ نصت على: "أن المعاهدات والاتفاقيات الدولية المصادق عليها بصورة قانونية تتمتع ابتداءً من نشرها بسلطة تعلو على سلطة القوانين"، وفي المادة (54) ذهب المشرع الفرنسي أبعد من ذلك، بمعنى أنه في حالة التعارض بين المعاهدة الدولية والدستور نفسه فإنه يلجأ إلى تعديل الدستور، وذلك بعد اتخاذ الإجراءات الدستورية اللازمة لذلك، أما الدستور المصري [1] فقد نص على أن المعاهدة الدولية المبرمة يكون لها قوة القانون العادي بعد مرورها بالمراحل التشريعية التي نص عليها الدستور [2].

وبالنسبة للمشرع اليمني لم ينص على مرتبة المعاهدات، ومما لا شك فيه أن خلو تحديد مرتبة المعاهدات الدولية ضمن التشريعات الوطنية يثير تساؤلات ملحة حول كيفية حسم التعارض بين المعاهدة الدولية والقوانين الداخلية عند حدوث ذلك، أما في حالة وجود تعارض بين المعاهدات والدستور فيقدم الدستور لأن المعاهدة في مرتبة أدنى منه، وفي ظل وجود حالة فراغ تشريعي بوجه عام يحدد مكانة المعاهدة الدولية في النظام القانوني الداخلي فإن ذلك يثير تساؤلاً: ما يجب على المحاكم الوطنية تطبيقه تبعاً لذلك المعاهدة أم القانون الوطني؟ وبالرغم من ذلك فقد أوضح الدستور اليمني احترام المواثيق الدولية وقواعد القانون الدولي، وذلك في المادة (6) من الدستور، مما يوحي من وجهة نظري أن المشرع أراد أن يكون لها مكانة بين الدستور والقانون، وما يمكن أن يعزز ذلك ما أوضحته المادة (33) من القانون رقم (14) لسنة 2002م بشأن القانون المدني حيث تضمنت سمو المعاهدات على القانون الوطني، إذ تنص المادة (33) على أنه: "لا تخل الأحكام المتقدمة بتطبيق القواعد التي

(1) حيث نصت المادة (151) من الدستور المصري الصادر 1971م على أن: "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعةً بما يناسب البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة، وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل أراضي الدولة، والتحالف والتجارة والملاحة، وجميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة أو التي تحمل خزينة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الميزانية تجب موافقة مجلس الشعب عليها". وأشار أيضا الدستور المصري لعام 2014م إلى ذلك في المادة (151) التي تنص على أن: " 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. وفى جميع الأحوال لا يجوز إبرام أية معاهدة تخالف أحكام الدستور، أو يترتب عليها التنازل عن أي جزء من إقليم الدولة".

(2) عمر صالح على العكور، وممدوح حسن مانع العدوان، وميساء بيضون، مرتبة المعاهدة الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، 2013م، الجامعة الأردنية، ص79.

ينص عليها قانون خاص أو اتفاق دولي أو معاهدة دولية نافذة في الجمهورية، فإنها تطبق دون أحكام المواد السابقة، وإذا لم يوجد نص في قوانين الجمهورية يحكم مسألة تنازع القوانين المعروضة على القضاء فيرجع إلى قواعد القانون الدولي الخاص المتعارف عليها دولياً ما لم يتعارض أي من ذلك مع أحكام الشريعة الإسلامية".

وقد ذهب جانب من الفقه لحسم عدم تحديد مرتبة المعاهدات ضمن التشريع الداخلي إلى وجوب تطبيق أحكام المعاهدة الدولية في هذا الصدد، مستندين في ذلك إلى سمو قواعد القانون الدولي بصفة عامة على قواعد القانون الداخلي، وما استقر عليه العمل في المجتمع الدولي وأن القول بغير ذلك يجعل الأمر عرضه لتتصل الدول من مسؤوليتها والتزاماتها الدولية بالإضافة إلى تأكيد هذه المبادئ في العديد من الأحكام القضائية الدولية [1].

أما بالنسبة للدستور الجزائري فقد كان موفقاً عندما أوضح بصراحة أن للمعاهدات قوة أسمى من القانون، كما جاء في المادة (132) التي نصت على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"، وبذلك أزال الإشكال عند حدوث أي تعارض بين نصوص القانون ونصوص المعاهدات الدولية.

ونخلص إلى أن على القاضي في حالة وجود تعارض أن يسعى إلى محاولة التوفيق بين نصوص المعاهدات والقانون الوطني، وأن يلجأ إلى نصوص الدستور والقانون ليحدد العلاقة بين النصين، والأولى في حالة التعارض أن نميز بين الهدف من المعاهدة، هل هي تنظم مواضيع تُعد من قواعد يمكن أن نسميها قواعد آمرة في القانون الدولي، مثل: معاهدات حقوق الإنسان المتفق عليها، أو قواعد قد أقرها العرف والعمل الدوليين، فتقدم أحكام المعاهدة على نصوص القانون الداخلي، أما إذا كانت المعاهدة تخالف نصوص الدستور أو أحكام الشريعة الإسلامية فتقدم نصوص الدستور على نصوص المعاهدات الدولية، وذلك لأنها خالفت أسمى تشريع وطني في الدولة، والمعاهدة لا ترتقي إلى مرتبة الدستور، وبالتالي يقدم الدستور على المعاهدة باعتبارها تشريع أدنى من الدستور، وتتحمل الدولة المسؤولية الدولية عن أي انتهاك نتيجة هذا التقديم، وذلك حسب ما أشارت إليه اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م في المادة (27) المعنونة بالقانون الداخلي "احترام المعاهدات"، التي تنص على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة ..".

(1) فيصل عقلة شطناوي، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص49.

الفرع الثاني

الرقابة الوطنية على دستورية المعاهدات الدولية

تعني الرقابة على دستورية المعاهدات عدم تعارضها ومخالفتها للدستور والقواعد الآمرة في القانون الداخلي، وقد تكون هذه الرقابة سابقة على نفاذ المعاهدة، وذلك عند التوقيع أو التصديق على المعاهدات الدولية من قبل السلطة التنفيذية والمجالس النيابية (التشريعية)، حيث ينبغي على السلطة التنفيذية عند المفاوضة لإبرام أي معاهدة وقبل التوقيع عليها أن تراجع المعاهدة وتدرس نصوصها وإذا وجدت أي تعارض بين نصوص هذه المعاهدة ونصوص التشريعات الداخلية، فلها الحق إما أن تبدي تحفظاً على هذه النصوص أو تقوم برفض التوقيع على المعاهدة [1].

كما أن للسلطة التشريعية بموجب قواعد القانون الدولي والأحكام الدستورية صلاحيات رقابية محددة تجاه المعاهدات المعروضة عليها للمصادقة؛ فهي إما أن ترفض التصديق على المعاهدة في حالة وجود نصوص تخالف نصوص دستورية أو المصلحة الوطنية، أو أن تصادق عليها بالصيغة المعروضة أو أن تبدي تحفظاً على بعض النصوص في المعاهدة الدولية، ولابد أن يكون التحفظ على المعاهدة صريحاً ومكتوباً وأن يوجه إلى الدول المعنية بطريقة رسمية [2]، والملاحظ أن تمتع السلطة التشريعية بصلاحية التحفظ على المعاهدات الدولية بالمعنى الذي أوردته اتفاقية فيينا حق ثبت لها بموجب القانون الدولي[3]، فقد جرى العرف الدولي على اعتبار أن الدولة لها مطلق الحرية في التصديق على المعاهدات.

وتُعد الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية في النموذج الأمريكي رقابة مشددة، إذ أن تصديق مجلس الشيوخ ضروري إزاء كافة المعاهدات أولاً، ويتطلب التصديق موافقة أغلبية الثلثين ثانياً [4]، وهذه أغلبية مرتفعة، وليس

---

(1) عرفت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التحفظ في المادة (1/2) بأنه: "(د) يقصد بالتحفظ إعلان من جانب واحد، أيا كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة ما عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها إلى معاهدة، مستهدفة به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على تلك الدولة".

(2) حيث نصت المادة (24) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م على أن: "

1- يجب أن يبدى التحفظ، والقبول الصريح به والاعتراض عليه كتابة وأن يوجه إلى الدول المتعاقدة والدول الأخرى المخولة بأن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

2- إذا أبدى التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة الخاضعة للتصديق أو القبول أو الموافقة فيجب أن تثبته الدولة المتحفظة رسمياً لدى التعبير عن رضاها الالتزام بالمعاهدة وفي مثل هذه الحال يعتبر التحفظ قد تم من تاريخ تثبيته.

3- القبول الصريح للتحفظ أو الاعتراض عليه المبدئان قبل تثبيته لا يحتاجان إلى تثبيت.

4- يجب أن يبدى سحب التحفظ أو الاعتراض على التحفظ كتابة".

(3) نصت المادة (19) من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م المعنونة بإبداء التحفظات على أن: "للدولة لدى توقيع معاهدة ما أو التصديق عليها أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أن تبدي تحفظاً، ...".

(4) حيث نصت المادة (2/ 2/ 2) من دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1784م وتعديلاته على أن: "... 2- تكون له السلطة، بمشورة مجلس الشيوخ وموافقته، لعقد معاهدات، شرط أن يوافق عليها ثلثا عدد أعضاء المجلس الحاضرين، ...".

من السهل تحقيقها إلا بعد مناقشات بين الرئيس وأعضاء المجلس، لذلك شهدت الحياة السياسية الأمريكية العديد من المعاهدات التي رفضها مجلس الشيوخ رغم موافقة الإدارة الأمريكية عليها، من ذلك معاهدة القضاء على تجارة الرقيق مع بريطانيا وكولومبيا عام 1824م، ومعاهدة ضم ولاية تكساس عام 1844م، ومعاهدة تبادل المطلوبين مع بلجيكا عام 1853م، ومعاهدة فرساي عام 1919م والتي أدى عدم تصديق مجلس الشيوخ عليها إلى عدم دخول الولايات المتحدة الأمريكية في عصبة الأمم [1].

ويأتي دور القاضي الوطني في الرقابة على المعاهدات بعد إبرام المعاهدة ونفاذها، أي أنها رقابة لاحقة، وذلك عند تطبيق القاضي الوطني لهذه المعاهدة بعد التصديق عليها، ووجود رقابة قضائية على دستورية المعاهدات أمر من شأنه حماية المصالح العليا للدولة، كما أنها تشكل ضمانة بحكم الاستقلال والحياد التي يتميز بها القضاء، خلافاً للسلطتين التشريعية والتنفيذية التي كثيراً ما يتأثران بالأهواء والمصالح السياسية.

ومن الأهمية أن نشير إلى أن المعاهدة بوصفها عملاً صادراً من السلطة التنفيذية، فإن عملية الرقابة من قبل المحاكم الداخلية على هذه المعاهدة ليست بالعملية البسيطة واليسيرة، بل على العكس من ذلك فإنها عملية معقدة، والسبب في هذا التعقيد ناجم عن مبدأ الفصل بين السلطات، فبموجب هذا المبدأ أن السلطة التشريعية والتنفيذية وكذلك القضائية منوطاً بها مجموعة من الاختصاصات تمارسها في ضوء الدستور، فمن يختص بعملية إبرام المعاهدة وتصديقها في المعتاد هي السلطة التنفيذية، أما عملية المراقبة والتفحص لنصوص المعاهدة فأنه قد تحصل من قبل القاضي بمناسبة تطبيقه لنصوص المعاهدة [2].

وقد تكون الرقابة القضائية شكلية وقد تكون موضوعية، فالرقابة الشكلية تقتصر على التأكد من وجود الإجراءات اللازمة لكي تكون المعاهدة الدولية قانونية في النظام الداخلي، أي تم التصديق عليها ونشرها، ولذا على القاضي الوطني التأكد من صحة إجراءات نفاذ المعاهدة وعلى صحة أو مشروعية التصديق، حيث يجب التأكد من أن المعاهدة تم المصادقة عليها من قبل المجالس النيابية (السلطة التشريعية) التي نص عليها التشريع، إضافة إلى أن التصديق لا يُعد مجرد إجراء دولي يعبر عن إرادة الدولة والالتزام بأحكام المعاهدة بل هو شرط هام للعمل بها في النظام القانوني الداخلي، أما بالنسبة للرقابة

(1) عزيز كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية، سلسلة التقارير القانونية (29)، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله- فلسطين، 2002م، ص18- 19.

(2) خير الدين كاظم عبيد الأمين، تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 2، 2007م، العراق، ص395.

الموضوعية فهي تُعبر عن مدى توافق المعاهدة أو تعارضها مع التشريع الوطني، وتتوقف هذه الرقابة على مدى اعتراف النظام الداخلي لمرتبة المعاهدة بالنسبة للدستور، وهل هي أعلى منه أم أدنى [1].

وينصرف معنى هذا النوع من الرقابة على دستورية المعاهدات، إلى خضوع المعاهدة بعد تصديقها لرقابة القضاء، للتحقق من مدى مطابقتها للأحكام الدستورية، وهذه الرقابة من صميم اختصاص القضاء باعتبار أن أصل الوظيفة القضائية تنصب على فض المنازعات[2]، وقد يكون طرفا النزاع هنا الدستور والمعاهدة، وإن وجود رقابة قضائية فعالة على دستورية المعاهدات أمر من شأنه حماية المصالح العليا للدولة؛ كونه يضيف سلطة رقابية متخصصة أخرى إلى جانب الرقابة السياسية والتشريعية المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية.

لذلك يحرص القضاء في الكثير من الدول عند تطبيق المعاهدات على الالتزام بالشروط التي يفرضها عليه المشرع لنفاذها في الداخل، فقد يشترط المشرع صدور المعاهدة بقانون أو قرار أو ضرورة نشرها في الجريدة الرسمية، ولذلك دائماً يعود القاضي إلى قانونه الوطني والتقيد به عندما تعرض عليه مسألة تتعلق بتطبيق نص وارد في معاهدة دولية صادقت عليها دولته، فإن لم يتم إصدارها بقانون أو لم تنشر في الجريدة الرسمية أو لم يصدر قرار فإنه لا يطبّقها التزاماً منه بما نص عليه التشريع الوطني [3]، وعدم إتمام النشر لا أثر له على مشروعية القانون أو المعاهدة – كما أوضحنا سابقاً في المطلب الأول — إذ يُعد النشر إجراءً شكلياً لا يلحق المعاهدة البطلان في حالة تخلفه، ونجد أن المحاكم الوطنية لا تستطيع إلغاء المعاهدة غير المنشورة، لأن المعاهدة من أعمال السيادة التي هي من صميم اختصاص السلطة التنفيذية، وينبغي احترام مبدأ الفصل بين السلطات، مع ذلك تستطيع الامتناع عن تطبيقاتها بحجة أنه لم يتم نشرها وإعلانها.

ولا تثير مسألة الرقابة القضائية على دستورية المعاهدات أي إشكالات في حالة أن التشريع الوطني نص صراحة على مرتبة المعاهدات ضمن التشريعات الوطنية، ونص على الجهة القضائية التي لها حق الرقابة، كما هو حال الدستور الجزائري، الذي نص في المواد (165، 168) على أن من حق المجلس الدستوري الفصل في دستورية المعاهدات الدولية، حيث نصت المادة (165) على أنه: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة

(1) فارس وسمي الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي، مرجع سابق، ص45- 46.

(2) حيث نصت المادة (149) من الدستور اليمني لعام 1991م وتعديلاته على أن: "القضاء سلطة مستقلة قضائياً ومالياً وإدارياً والنيابة العامة هيئة من هيئاته وتتولى المحاكم الفصل في جميع المنازعات والجرائم ...".

(3) د/ احمد أبو الوفا، القانون الدولي والعلاقات الدولية، مرجع سابق، ص211.

العكسية..."، وتنص المادة (168) على أن: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

وتظهر المشكلة في التشريعات التي لم تحدد ذلك، ومنها التشريع اليمني، حيث يثار الإشكال بشأن تحديد سمو المعاهدات على القانون الوطني، ويتفاقم حجم هذا الإشكال؛ لأن القضاء سيتردد كثيراً في الاجتهاد في المسائل الخلافية أو التي لم يحسمها المشرع بنص صريح في منحه اختصاص الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية، ومن المؤكد أن مثل هذه الإشكالات تتزايد احتمالاتها إذا ما تعلق الأمر بنص معاهدة دولية يتعارض مع نص قانوني داخلي.

وقد أوضح الدستور اليمني الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح والقرارات [1]، ولم يُشر إلى حق القضاء في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، لاسيما أنه لم يحدد مرتبة المعاهدات الدولية، مع ذلك يبدو أن المعاهدات ليست بمرتبة الدستور كما أوضحنا ذلك سابقاً؛ لأنها لو كانت بمرتبة الدستور لكان نص عليها الدستور، ولكانت إجراءات المصادقة عليها تستلزم استفتاء من الشعب، واعتقد أن المشرع يميل إلى أن المعاهدات تسمو على القانون كما أوضحنا ذلك في الفرع السابق، وهي في مرتبة بين الدستور والقانون، وبما أن المعاهدات لا تصل إلى مرتبة الدستور فإنها تخضع لرقابة المحكمة العليا على دستورية المعاهدات مثلها مثل التشريعات التي لا تصل إلى مرتبة الدستور.

الفرع الثالث

دور القضاء في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية

أولاً: دور القضاء في تطبيق المعاهدات الدولية:

يتركز واجب القاضي الوطني بتطبيق المعاهدات الدولية التي لها صلة بحقوق والتزامات دولية على اعتبار أنه ضرورة دولية تنبع من الالتزام الملقى على عاتق الدولة، والقضاء هو أحد أجهزتها المكلفة بالسهر على حسن تطبيق المعاهدة، وعلى اعتبار أن هذا التطبيق جزء من المهام العامة للقاضي في تطبيق القانون، لأنه منذ اللحظة التي يتم من خلالها إدماج المعاهدة

(1) حيث نصت المادة (153) من الدستور على أن: "المحكمة العليا للجمهورية هي أعلى هيئة قضائية وتحدد القانون كيفية تشكيلها ويبين اختصاصاتها والإجراءات التي تتبع أمامها وتمارس على وجه الخصوص في مجال القضاء ما يلي: أ- الفصل في الدعاوى والدفوع المتعلقة بعدم دستورية القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات..."، ونصت المادة (12) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 1991م على أن: "تمارس المحكمة العليا المهام التالية: 1- الرقابة على دستورية القوانين واللوائح والأنظمة والقرارات...".

في النظام القانوني الداخلي تصبح جزءً لا يتجزأ من البناء القانوني الوطني والذي يقع على عاتق القاضي الوطني تطبيقه وإلا يُعد منكراً للعدالة، وتتحمل دولته المسؤولية الدولية سواء بسبب أخطاء سلطتها القضائية أم لامتناعها عن تطبيق المعاهدة.

ويقوم القاضي الوطني بتطبيق التشريع الصادر عن الجهة المختصة عند الفصل في المنازعات المعروضة أمامه، أما دوره في تطبيق المعاهدات الدولية يتوقف على ما يفرضه عليه المشرع الوطني – صاحب الاختصاص – من إجراءات وقواعد تتعلق بتنفيذ المعاهدة على المستوى الداخلي، حيث أنه لا يملك ولا يستطيع تطبيق المعاهدات بمجرد نفاذها على المستوى الدولي دون الرجوع إلى قواعد القانون الوطني والتشريع الداخلي الذي يدخل المعاهدة في النظام القانوني الوطني، فأحياناً كثيرة لا يكتفي التشريع الوطني بالتصديق على المعاهدة لتطبيقها في الداخل بل يشترط اتخاذ إجراءات إضافية لتطبيقها مما يقيد دور القضاء الوطني في التطبيق [1].

ويُشترط لتطبيق القضاء لنصوص المعاهدات الدولية أن تكون نصوص المعاهدة قابلة للتطبيق الذاتي [2]، أي تتضمن المعاهدة نصوصاً محددة تقبل التطبيق بذاتها أمام القاضي دونما حاجة إلى إصدار تشريع آخر، أما إذا كانت نصوصها بحاجة إلى إصدار قانون لها فلا يطبقها القضاء إلا بعد صدور ذلك القانون [3].

والقاعدة العامة أن المحاكم الوطنية تطبق وتنفذ القوانين السارية في البلد وهي المسؤولة عن احترام هذه التشريعات، وبما أن المعاهدة عبارة عن نصوص وأحكام خارجة عن التشريع الوطني فإن القضاء لا يطبقها إلا بعد أن تصبح هذه الأخيرة جزءً من قانونها الداخلي، وذلك عن طريق التصديق عليها ونشرها وفق الأطر الدستورية، ووفق هذه القاعدة وما ناقشناه سابقاً فإن المحاكم لا تطبق المعاهدة الدولية إلا بتوافر عدة شروط، وهذا ما أشارت إليه اتفاقية فيينّا، وهذه الشروط هي:

1. أن تكون المعاهدة قد استوفت جميع شروط إبرامها التي يتطلبها القانون الدولي.
2. أن تكون المعاهدة قد استوفت جميع القواعد الدستورية لسريانها في الداخل سواء تلك المتعلقة بموافقة البرلمان (التصديق) أم النشر.
3. أن تكون المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ وذلك حسب الطريقة والتاريخ المنصوص عليها فيها أو المتفق بين الدول أو المنظمات.

---

(1) د/عبد الكريم بو زيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص61.

(2) يقصد بالمعاهدة القابلة للتطبيق الذاتي أن تتضمن المعاهدة نصوصاً قانونية محددة تقبل التطبيق بذاتها أمام القاضي الوطني، دون حاجة إلى إصدار تشريع آخر يكملها أو يزيدها تحديداً، بمعنى أن تكون واضحة ومحددة تسمح بتطبيقها مباشرة.

(3) أنظر بتفصيل أكثر: د/ حسينة شرون، تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي، مرجع سابق، صـ 95- 98.

4. أن تكون قواعد المعاهدة قابلة للتطبيق بذاتها.

وبالتالي إذا ما توصل القاضي إلى أن المعاهدة لم تكتمل إجراءات إبرامها، كأن يتوصل إلى أن المعاهدة لم يتم التصديق عليها من قبل السلطة المختصة، أو أن السلطة التنفيذية قد انفردت في عملية إبرام المعاهدة دون الرجوع إلى السلطة التشريعية في حالة ما إذا أناط الدستور مهمة إبرام المعاهدات مشاركةً بين السلطة التنفيذية وكذلك التشريعية، فإن له الحق في الامتناع عن تطبيقها، فلا تصبح المعاهدة نافذة أو ملزمة للمحاكم والأفراد إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة بالتصديق، وتتأكد المحكمة كذلك من نشر المعاهدة، فمعظم الدساتير تنص على وجوب نشر المعاهدات، فعندما ينص القانون الداخلي على ضرورة نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية، فإن ذلك يعني أن عدم حصول النشر يؤدي إلى امتناع المحاكم الداخلية عن تنفيذ المعاهدة الدولية، وهو ما يؤدي إلى أن على تلك المحاكم أن تتأكد من حصول واقعة النشر رسمياً، ذلك لأنه من غير المقبول في ظل مفاهيم دولة القانون أن تطبق المحاكم قواعد قانونية على الأفراد ولم يحصل لهذه القواعد نشر أو إعلان [1].

وقد يواجه القاضي الوطني حسب فهمه تعارضاً بين نصوص المعاهدات الدولية ونصوص التشريع الداخلي، وتُعد المفاضلة في التطبيق بين المعاهدات وأحكام القوانين الداخلية من أهم المسائل المنوطة بوظيفة القضاء الوطني، ويبدو أن الطريقة المثلى التي يمكن للقاضي الوطني انتهاجها حين يجد نفسه أمام التعارض بين أحكام المعاهدة والقانون الداخلي هو محاولة التوفيق بينها إذ كان هنالك مجال، وقد أوضحنا سابقاً كيفية التعامل مع هذا التعارض في الفرع الأول من هذا المطلب.

ثانياً: دور القضاء في تفسير المعاهدات الدولية:

تثار مجموعة من الإشكاليات بمناسبة تطبيق المعاهدات الدولية، لاسيما إذا كانت هذه المعاهدات تتضمن نصوصاً يصعب تحديد فحواها وإمكانية تأويلها على عدة أوجه، وهكذا يصبح التفسير الدولي والداخلي للمعاهدة مشكلة دولية وداخلية؛ لأنه يثير خلافات بين الدول المتعاهدة، ولذا كان لا بد من وجود آليات وقواعد تنظم عملية تفسير نصوص المعاهدات الدولية.

وتظهر عملية التفسير عندما يقوم القاضي بتطبيق المعاهدة ويجد أن بعض نصوصها الغامضة بحاجة إلى تفسير، فهل للقضاء حق تفسير هذه النصوص؟

(1) خير الدين كاظم عبيد الأمين، تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص392.

قبل الإجابة على ذلك ينبغي أن نعرف ما هو التفسير؟ [1]، عُرف التفسير في العقود بأنه: "تلك العملية التي يقوم بها المفسّر بسبب ما اعترى العقد من غموض، من أجل الوصول إلى الإرادة الحقيقة المشتركة للطرفين، مستنداً إلى العقد في حد ذاته والعناصر الخارجة عنه والمرتبطة به" [2]، ويُعرف التفسير في المعاهدات بأنه: "تحديد معنى النصوص التي أتت بها ونطاقها تحديداً دقيقاً، وهو عملية هامة لأن المعاهدات تحتوي أحياناً على نصوص غامضة أو متناقضة مع نصوص أخرى" [3].

وأرى أن يكون تعريف مصطلح تفسير المعاهدة على النحو التالي: "قيام المختص بالتفسير بكشف الغموض والإبهام عن النصوص، باستخدام وسائل منطقية، مع مراعاة الهدف والغرض من المعاهدة"، واخترت هذا التعريف لأني أوردت فيه ما أغفلت عنه التعريفات السابقة، وهو أن الذي يقوم بالتفسير لابد أن يكون مختصاً بذلك، كما أوضحت فيه الغرض من التفسير وأدوات التفسير ونطاقه.

وينحصر التفسير في نطاق محدد يقتصر أمره على النصوص القانونية التي يلابسها غموض في المعنى، أو التي تحتمل ألفاظها أو تعبيراتها معاني متناقضة، لكي لا يستخدم التفسير على إطلاقه، ليصبح أداة في يد من قد يرغب في التنصل من الالتزامات الدولية التي على عاتقه.

وقد أيدت محكمة العدل الدولية الدائمة حصر نطاق التفسير على النصوص القانونية التي يلابسها غموض في المعنى، أو التي تحتمل ألفاظها أو تعبيراتها معاني متناقضة، في العديد من أحكامها منها: الحكم الصادر في قضية (ومبلدون) في 17/أغسطس/1923م، ورأيها الإفتائي في 15/سبتمبر/1923م [4].

وبالنسبة للجهة المختصة بتفسير المعاهدات دولياً فهي الدول الأطراف في المعاهدات، إلا أن تتفق على إجراء التفسير بطريقة معينة، مثل: التفسير الجماعي من قبل الأطراف، أو القضاء الدولي أو منظمات دولية، أو تفسير منفرد من قبل دولة ما ثم يتم الموافقة عليه، ورغم أن اتفاقية فيينا لم تذكر صراحةً الجهة المختصة بالتفسير، إلا أن من له حق التعديل له حق التفسير من باب أولى، وأرى أن من الأسلم أن يضمن نصاً عند إبرام أي معاهدة يحدد من الجهة المختصة دولياً بتفسير المعاهدة.

---

(1) انظر بتفصيل أكبر: د/ نبيل محمد أبوهادي، قانون المعاهدات الدولية وفق الفقه والسوابق والتشريع الدولي، مرجع سابق، ص91- 92.

(2) فاطمة عاشور، تفسير العقد في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون، كلية الحقوق، الجزائر، 2005م، ص11.

(3) انظر: د/ محمد حافظ غانم، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973م، ص480، د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص131.

(4) انظر بتفصيل أكثر: د/ حامد سلطان ود/ عائشة راتب ود/ صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص266- 267، د/ محسن افكيرين، القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص97- 98.

ويكون التفسير غير معتمد في حالة صدوره من غير مختص، وينحصر حق التفسير للدول الأطراف في المعاهدة التي لها حق التعديل أو الإلغاء، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الدائمة للعدل الدولية في رأيها في قضية (جاورسينا Jaworcina) بتاريخ 1923/12/6م، بأن من يملك سلطة تعديل المعاهدات أو إلغائها له سلطة تفسيرها، غير أنه لا يوجد ما يمنع أطراف المعاهدة من الاتفاق على قيام الغير بتفسيرها وإضفاء الصفة الإلزامية للتفسير [1].

وقد يكون تفسير المعاهدات حقاً داخلياً للدولة[2]، إلا أن ذلك قد يثير تساؤلات: ماهي الجهة المختصة داخلياً بتفسير المعاهدات؟ هل هي السلطة التنفيذية أم السلطة القضائية؟ قبل الإجابة على ذلك نبين مفهوم التفسير القضائي للمعاهدات ثم مدى قدرته على تفسير المعاهدات، وذلك على النحو التالي: يُعرف التفسير القضائي بأنه: "التفسير الذي تباشره محكمة الموضوع بمناسبة نظر المنازعة التي تطرح عليها" [3]، ويصدر هذا التفسير من المحاكم الوطنية التي تقوم بالتفسير بناءً على الإحالة إليها، إما بواسطة دعوى بتفسير المعاهدة عند وجود منازعة في تطبيقها محلياً، أو أن القضاء من نفسه يرى أن هناك نصوصاً غامضة بحاجة إلى تفسير.

وقد اختلف الفقه حول ما إذا كان يحق للقاضي الوطني تفسير نصوص المعاهدات أو كان عليه ترك تفسيرها للحكومة التي أبرمت المعاهدة وإيقاف الفصل في الدعوى لحين قيام الحكومة بإصدار التفسير الذي تراه مناسباً لها، وأساس المشكلة هو كيفية الموازنة بين اعتبارين يصعب التوفيق بينهما، فمن ناحية قد يبدو طبيعياً تصدي القاضي عند تطبيق أحكام المعاهدة أن يقوم بتفسير نصوصها، بل أن حرمان القضاء من سلطة تفسير المعاهدات سيؤدي إلى تعطيل الفصل في النزاعات دون مبرر، مع ذلك فقد يؤدي اطلاق يد القضاء الوطني في تفسير نصوص المعاهدات إلى الخروج على الهدف المشترك للدول المتعاهدة، وهو خروج قد يؤدي إلى تحريك المسؤولية الدولية على الدولة التي يتبعها القاضي [4].

وكان قد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أن المحاكم الوطنية تختص بتطبيق المعاهدات، ولكنها لا تملك تفسيرها إلا إذا اقتضى الحال، وأن على القاضي أن يوقف الفصل في الدعوى، وأن يطلب من حكومته تفسير المعاهدة، ويلتزم القاضي باحترام التفسير الذي يصدر عن الحكومة بمفردها، أو بناءً على اتفاقها مع الدول الأخرى، وقد حكم مجلس الدولة بتاريخ

(1) د/ محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام (المقدمة والمصادر)، مرجع سابق، ص293- 294.

(2) انظر بتفصيل أكبر: د/ نبيل محمد أبوهادي، قانون المعاهدات الدولية وفق الفقه والسوابق والتشريع الدولي، مرجع سابق، ص94- 99.

(3) عبد الجليل محسن العلفي، الرقابة القضائية على تطبيق القانونين الأجنبية والمعاهدات الدولية، مجلة البحوث القضائية، العدد الرابع، المحكمة العليا، صنعاء، يونيو/2006م، ص188.

(4) زكية بهلول، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا، مرجع سابق، ص82.

3/فبراير/1950م بأنه: "لا يختص مجلس الدولة بتفسير الاتفاقيات الدولية، وأنه إذا لم يوجد تفسير متفق عليه بين الحكومات، يختص وزير الخارجية بتفسير معنى المعاهدة ومضمونها" [1].

وقد أيد هذا التوجه مجلس الدولة المصري؛ إذ قرر عدم اختصاص المحاكم بتفسير المعاهدات، حيث أيدت محكمة القضاء الإداري بمصر في حكمها الصادر في القضية رقم (230) سنة (2) قضائية، بشأن التعويضات التي استلمتها الحكومة المصرية من الحكومة الألمانية بمقتضى معاهدة فرساي، وقررت أن: "النزاع في تفسير المعاهدات وتطبيقها على الدولة أو الأفراد من الأمور السياسية، ويُعد من أعمال السيادة التي لا تسأل عنها إلا الحكومة" [2].

وأعتقد أن النهج الذي أقره مجلس الدولة الفرنسي هو الأقرب لحل الإشكالات التي قد يقع فيها التفسير القضائي، إلا أنه في حال تفسير القضاء للمعاهدة ونتج عن ذلك مخالفة للغرض من المعاهدة وانتهاك لحقوق الآخرين، فإن الدولة تكون مسؤولة دولياً عن ذلك، ونرى أن يُضَمن في التشريعات الوطنية نصوصاً تحدد الجهة المعنية داخلياً بتفسير المعاهدات، منعاً للنزاع حولها.

وبالنسبة للتشريع اليمني لم ينص صراحةً على جهة معينة لتفسير المعاهدة، ولم يخوّل القضاء حق تفسير ما أشكل منها، لكن من له الحق في إبرام المعاهدة وتعديلها له الحق في تفسيرها، وعليه أرى أن السلطة التنفيذية هي المخولة بذلك؛ لأن إبرام المعاهدات من اختصاص السلطة التنفيذية ويُعد من أعمال السيادة التي لا ينبغي أن تتدخل فيها السلطات الأخرى، وهو ما أيده كذلك مجلس الدولة المصري، وأيضاً لان السلطة التنفيذية هي التي أبرمت المعاهدة وهي الأعلم بالغرض الذي من أجله أبرمت الاتفاقية فيكون تفسيرها يتلاءم مع الغرض من إبرام الاتفاقية، وعلى القاضي إذا اقتضى الحال تفسير نص معاهدة ما أن يوقف الفصل في الدعوى، وأن يطلب من حكومته تفسير المعاهدة، وهو ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسي.

كذلك الحال في الدستور الجزائري لم ينص على ذلك، إلا أنه تدارك ذلك وجعل حق التفسير لوزير الخارجية، وذلك في عدة مرسومات منها المرسوم الرئاسي رقم (90 – 359)، الصادر في 10/نوفمبر/1990م في المادة (11) التي نصت

(1) انظر بتفصيل أكثر: د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص137، عبد الجليل محسن العلفي، الرقابة القضائية على تطبيق القانونين الأجنبية والمعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص188- 189، خير الدين كاظم عبيد الأمين، تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص401.

(2) د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، مرجع سابق، ص140- 141.

على أن: "يختص وزير الشؤون الخارجية بتفسير المعاهدات والاتفاقيات والبروتوكولات واللوائح الدولية، ويدافع عن تفسير الدولة الجزائرية لدى الحكومات الأجنبية وعند الاقتضاء لدى المنظمات الدولية أو المحاكم الدولية أو الوطنية" [1].

أما بالنسبة لطرق التفسير وكيف يتم تفسير نصوص المعاهدات الغامضة فهناك طرق متعددة، منها: تفسير المعاهدة بحسن نية، والتفسير وفقاً للمعنى العادي للنص ووفقاً لسياق النص، والتفسير وفقاً للأعمال التحضيرية لإبرام المعاهدة، والتفسير وفقاً للسلوك اللاحق لأطراف المعاهدة [2].

(1) د/ حسينة شرون، تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي، مرجع سابق، ص102- 104.

(2) انظر: د/ نبيل محمد أبوهادي، قانون المعاهدات الدولية وفق الفقه والسوابق والتشريع الدولي، مرجع سابق، ص99- 109.

الخاتمة

بحمد الباري ونعمة منه وفضل، نصل إلى نهاية هذا البحث بعد رحلة في مطلبين بين عرض ومناقشة وتحليل ومعالجة لموضوع البحث، حيث تناولنا فيهما نفاذ المعاهدات والعلاقة القانونية بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي، وبيّنا تنفيذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، وهذا جهد لا ندعي فيه الكمال، ولكن عذرنا أنا بذلنا فيه قصارى جهدنا فإن أصبنا فمن الله وذاك مُرادنا وإن أخطأنا فلنا شرف المحاولة والتعلم، وبعد مناقشة وعرض مطالب البحث، توصلنا إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج: من خلال ما ناقشناه وعرضناه في هذا البحث يمكن التوصل إلى النتائج الآتية:

1) لم يحدد المشرع اليمني مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات الوطنية، ولكن يمكن أن نستشف أن مرتبتها أسمى من القانون كما وضحنا في متن البحث.

2) إن نصوص الاتفاقيات الدولية النافذة أسمى من القانون ودون الدستور في دولة الجزائر.

3) الاتفاقيات الدولية متى تم إبرامها وفق الأطر الدستورية وتم نشرها بالطرق القانونية تكون واجبة التطبيق من قبل سلطات الدولة.

4) تقديم نصوص المعاهدات الدولية على نصوص التشريعات الوطنية عند تعارضها، إذا نصت التشريعات على سمو المعاهدات الدولية.

5) يأخذ التشريع اليمني والتشريع الجزائري بنظرية ثنائية القانون.

6) لم ينص المشرع اليمني صراحةً على نشر المعاهدات الدولية في الجريدة الرسمية مثل ما هو في التشريع الجزائري.

7) للقضاء رفض تطبيق المعاهدات التي لم يتم تصديقها وفق الأطر الدستورية أو التي لم يتم نشرها بالجريدة الرسمية.

8) لم ينص المشرع اليمني على الجهة المختصة داخلياً لتفسير نصوص المعاهدات الدولية، ووضح التشريع الجزائري أن المختص بتفسير المعاهدات هي وزارة الخارجية.

9) ليس للقضاء اليمني والقضاء الجزائري حق تفسير نصوص المعاهدات الدولية الغامضة، ويكون الحق في ذلك للسلطة التنفيذية.

ثانياً: التوصيات: من خلال ما سبق فإنني أوصي بما يلي:

1) على المشرع اليمني تحديد مرتبة المعاهدات الدولية صراحةً في التشريع الداخلي، كما فعل المشرع الجزائري.

2) ضرورة إجراء تعديل دستوري لتأكيد سمو المعاهدات الدولية على القوانين في اليمن، حتى يصبح مبدأ السمو مبدأً دستورياً وليس مجرد اجتهاد فقهي أو قضائي يمكن العدول عنه مستقبلاً.

3) على القضاء اليمني والقضاء الجزائري تعزيز تطبيق نصوص المعاهدات الدولية مادام أنها أُبرمت وصُودقت بطريقة دستورية.

4) على المشرع اليمني النص صراحةً على نشر المعاهدات الدولية في الجريدة الرسمية.

5) أن يتم تحديد الجهة المختصة دولياً بتفسير المعاهدات ضمن نصوص المعاهدة عند إبرامها.

6) ينبغي على الدول عند القيام بتفسير نصوص المعاهدات الدولية الالتزام بالغرض والهدف الذي دفع أطراف المعاهدة لإبرامها.

7) نوصي المشرع اليمني بإدراج نص يحدد أن الجهة المختصة داخلياً بتفسير نصوص المعاهدات الدولية الغامضة هي وزارة الخارجية، كما في التشريع الجزائري.

8) على القضاء اليمني والقضاء الجزائري بأن يقوما بإحالة أي تفسير للنصوص الغامضة في المعاهدات الدولية إلى السلطة التنفيذية ممثلة بوزارة الخارجية.

9) على الباحثين الاهتمام بدراسات أوسع في هذا الجانب لأهميته.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العامة والمتخصصة:

1) د/ إبراهيم أحمد شلبي، مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1985م.

2) د/ أحمد أبو الوفا، القانون الدولي العام والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م.

3) د/ أحمد عبد العليم شاكر علي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2006م.

4) د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي في السلم والحرب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000م.

5) د/ الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط2، 1974م.

6) د. العادل عاجب يعقوب، دراسات في القانون الدولي العام، بدون دار نشر، الخرطوم، ط2، 2002م.

7) د.حامد سلطان و د.عائشة راتب ود. صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978م.

8) د/ شارل روسو، القانون الدولي العام، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ترجمة: شكر الله خليفة، 1982م.

9) د/ عبد الكريم بو زيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009م.

10) د/ عبد الكريم علوان، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001م.

11) د/ عبد الواحد محمد الفار، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994م.

12) د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط12، 1975م.

13) د/ محسن افكيرين، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م.

14) د/ محمد حافظ غانم، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973م.

15) د/ محمد حافظ غانم، المعاهدات، طبعة نهضة مصر، القاهرة، 1961م.

16) د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي، ج2، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1972م.

17) د/ محمد عزيز شكري، القانون الدولي وقت السلم، دار الفكر، دمشق، ط4، 1983م.

18) د/ محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام (المقدمة والمصادر)، دار وائل للنشر، عَمان، ط2، 2000م.

19) د/ مصطفى أحمد فؤاد، أصول القانون الدولي العام، النظام القانوني الدولي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008م.

20) د/ مصطفى محمد عبد الكريم، حجية المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، دار الفكر والقانون، مصر، 2011م.

21) د. نبيل محمد أبوهادي، قانون المعاهدات الدولية وفق الفقه والسوابق والتشريع الدولي بالتركيز على تحفظات اليمن والسودان على بعض المعاهدات الدولية، مكتبة التفوق، صنعاء، 2013م.

ثانياً: الدوريات والبحوث:

22) د/ حسينة شرون، تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الحادي عشر، مايو/2007م، جامعة محمد خيضر – بسكرة، الجزائر.

23) د/ حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، العدد 5، 2007، الجزائر.

24) د/ حسينة شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي، مجلة المفكر، العدد الثالث، 2004م، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير – بسكرة، الجزائر.

25) خير الدين كاظم عبيد الأمين، تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 2، 2007م، العراق.

26) ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، فلسطين، ديسمبر/ 2014م.

27) زكية بهلول، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة فرحات عباس، سطيف، الجزائر، 2011/2010م.

28) عبد الجليل محسن العلفي، الرقابة القضائية على تطبيق القانونين الأجنبية والمعاهدات الدولية، مجلة البحوث القضائية، العدد الرابع، المحكمة العليا، صنعاء، يونيو/ 2006م.

29) د/ عبد العزيز محمد سرحان، العلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الداخلية، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الرابعة، العدد الثالث، جامعة الكويت، كلية الحقوق، أغسطس/1980م.

30) عزيز كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية، سلسلة التقارير القانونية (29)، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، 2002م.

31) عمر صالح على العكور، وممدوح حسن مانع العدوان، وميساء بيضون، مرتبة المعاهدة الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 1، 2013م، الجامعة الأردنية.

32) فارس وسمي الظفيري، إبرام المعاهدات الدولية وتطبيقها في النظام القانوني الكويتي، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، الكويت، 2012م.

33) فاطمة عاشور، تفسير العقد في القانون المدني الجزائري، ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005م.

34) فيصل عقلة شطناوي، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015م، الجامعة الأردنية.

ثالثاً: مراجع الشبكة العنكبوتية العالمية (الإنترنت):

35) http://www.conseil-constitutionnel.dz/index.php/ar/1996-1989

36) https://www.un.org/ruleoflaw/ar/thematic-areas/international-law-courts-tribunals/treaties-and-the-development-of-international-law/

37) https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%AC%D9%87%D8%A9_%D8%A5%D9%8A%D8%AF%D8%A7%D8%B9

38) http://www.droit-dz.com/forum/threads/11969/

رابعاً: المعاهدات والتشريعات الوطنية:

39) ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945م.

40) اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام 1969م.

41) اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989م.

42) الدستور اليمني لعام 1991 وتعديلاته.

43) الدستور الجزائري تعديل 1996م.

44) القانون اليمني رقم (1) لسنة 1991م بشأن السلطة القضائية.

45) القانون اليمني رقم (2) لسنة 1991م بشأن السلك الدبلوماسي والقنصلي المعدل بالقرار الجمهوري بالقانون رقم (21) لسنة 1999م، كما عدل بالقانون رقم (59) لسنة 1999م.

46) القانون اليمني رقم (27) لسنة 1992م بشأن الجريدة الرسمية.

47) القانون اليمني رقم (14) لسنة 2002م بشأن القانون المدني.

48) القانون المدني الجزائري رقم (75- 54) لسنة 1975م.