المحاضرة رقم 07 **الطارف بتاريخ 2021/11/17**

المحور الثاني: مصادر القانون الدولي العام:

إجراءات/ مراحل إبرام المعاهدات الدولية:

ج-التوقيع La signature :

بعد الانتهاء من تحرير المعاهدة الدولية يوقع عليها ممثلو الدول المتفاوضة لكي يسجلوا ما تم الاتفاق عليه فيما بينهم ويثبتوه، وقد يتم التوقيع بأسماء المفاوضين كاملة أو بالأحرف الأولى للأسماء، ويلجأ المفاوضون إلى التوقيع بالأحرف الأولى في حالة ما إذا كانوا غير مزودين بالتفويض اللازم للتوقيع أو في حالة ترددهم في الموافقة نهائياً على المعاهدة ورغبتهم في الرجوع إلى حكومات دولهم للتشاور معها قبل التوقيع النهائي.

ويلاحظ أن التوقيع بالأحرف الأولى لا يعد ملزماً للدولة بالتوقيع النهائي على مشروع المعاهدة، ومن ثم يحق للدول المعنية الامتناع عن التوقيع النهائي إلا إذا كان هناك اتفاق مسبق على غير ذلك.

ولقد قننت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات هذا الأسلوب في التوقيع وما قد ينجم عنه من آثار، فقررت في الفقرة الثانية من المادة الثانية عشرة أنه:

- يعتبر التوقيع بالأحرف الأولى على نص معاهدة من قبيل التوقيع على المعاهدة، إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على ذلك.

- يعتبر التوقيع بشرط الرجوع إلى الدولة على معاهدة من جانب ممثل الدولة من قبيل التوقيع الكامل عليها إذا أجازته الدولة بعد ذلك.

بعد إتمام التوقيع تصبح المعاهدة الدولية معدة للتصديق، وعلى الدول الأطراف الالتزام بعدم مخالفة ما سبق الاتفاق عليها وبضرورة إتمام إجراءات التصديق، غير أن ذلك لا يعني أن الدولة ملتزمة قانوناً بالمعاهدة الدولية فهذا لا يتحقق إلا بالتصديق.

-التصديق La Ratification :

إن التوقيع على المعاهدة – باستثناء الاتفاقات ذات الشكل المبسط – لا يكفي لكي تكتسب أحكامها وصف الإلزام، بل لابد من إجراء آخر يلي التوقيع وهو التصديق،ويقصد بالتصديق ذلك الإجراء الذي يتم من خلاله الحصول على إقرار السلطات المختصة داخل الدول للمعاهدة التي تم التوقيع عليها، وتتمثل هذه السلطات في رئيس الدولة منفرداً أو رئيس الدولة مشتركا مع السلطة التشريعية، أو السلطة التشريعية لوحدها، وذلك تبعاً للنظم الدستورية السائدة في مختلف الدول.

ويكون إجراء التصديق لازم في المعاهدة الدولية إذا ما نصت المعاهدة نفسها على ذلك، أو إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق، أو إذا كان ممثل الدولة قد وقع

على المعاهدة مع التحفظ بشرط التصديق، أو إذا بدت نية الدول المعنية في أن يكون التوقيع بشرط التصديق اللاحق من وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضة.

-السلطة المختصة بالتصديق:

يحدد دستور كل دولة السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، فقد يحصر الدستور حق التصديق في السلطة التنفيذية وحدها أو في السلطة التشريعية وحدها، أو قد يجمع بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في آن واحد.

- **التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية:** اتبع هذا الأسلوب في ظل الأنظمة الملكية المطلقة أو الدكتاتورية، حيث عرفته فرنسا عندما كانت خاضعة للنظام الإمبراطوري بموجب دستور عام 1852، اليابان منذ صدور الدستور عام 1889 حتى دستور عام 1946.

- **التصديق من اختصاص السلطة التشريعية:** يعد هذا الأسلوب من التصديق استثنائي، حيث يطبق في الدول التي تتبع نظام الحكم الجماعي، اتبع هذا النظام في تركيا منذ دستور عام 1924 واستمر حتى عام 1960، حيث كانت الجمعية الوطنية الكبرى تتمتع وحدها بحق التصديق على المعاهدات.

- **التصديق من اختصاص السلطتين التنفيذية والتشريعية:** إن توزيع حق التصديق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية يعتبر القاعدة التي تتبعها غالبية الدول، غير أن تنظيم هذا التوزيع بين السلطتين يختلف من دولة إلى الأخرى، فمعظم الدساتير الحديثة تنص على وجوب الحصول على موافقة البرلمان للتصديق على كل المعاهدات تارة أو على المعاهدات الهامة تارة أخرى، وتضع الدساتير عادةً لائحة بالمعاهدات الهامة التي تخضع لموافقة البرلمان، وهذا الأسلوب الأخير هو الأكثر شيوعاً.

ففي فرنسا نجد أن رئيس الجمهورية يصدق وحده على المعاهدات الدولية باستثناء المعاهدات التي تتطلب موافقة البرلمان المسبقة، وهي معاهدات الصلح، المعاهدات التجارية، المعاهدات المتعلقة بالمنظمات الدولية، المعاهدات التي تلزم مالية الدولة، المعاهدات التي تعدل أحكاماً ذات طبيعة تشريعية، المعاهدات المتعلقة بحالة الأشخاص (كالمعاهدات المتعلقة بالجنسية والإقامة، والقنصلية، واسترداد المجرمين، وتنفيذ الأحكام، وحماية الرعايا والمساعدة القضائية)، وقد أستثنى الدستور الفرنسي من موافقة البرلمان بعض المعاهدات الهامة على الصعيد السياسي كمعاهدات التحالف والحماية والتحكيم وعدم الاعتداء والمساعدة المتبادلة.

أما في إنجلترا ودول الكومنولث، فإن الوزير الأول يصدق وحده وبدون ترخيص على المعاهدات، ولكن سلطته هذه يرد عليها قيدان، الأول هو ما جرى عليه العمل في إنجلترا من عرض جميع المعاهدات الخاضعة للتصديق على البرلمان قبل ثلاثة 03 أسابيع من تاريخ التصديق، والملكة لا تصدق على المعاهدة خلال هذه المدة إلا إذا لم يطلب أحد أعضاء البرلمان مناقشة المعاهدة. أما القيد الثاني فيعتبر المعاهدات التي تمس حقوق الأفراد يجب دمجها بمقتضى إجراء تشريعي في القانون

الداخلي للبلد حتى يمكن تطبيقها من قبل المحاكم قبل التصديق، لقد أخذت هولندا بهذا الأسلوب في التعديل الدستوري الجديد، وهو إيداع في البرلمان وتصديق في غياب الاعتراض.

التصديق الناقص Ratification imparfaite :

قد يشترط دستور الدولة للتصديق على المعاهدة ضرورة عرضها على السلطة التشريعية لأخذ موافقتها، فإن صدرت هذه الموافقة أمكن لرئيس الدولة التصديق عليها، ولكن قد يعمد رئيس الدولة إلى التصديق على المعاهدة دون الرجوع مسبقاً إلى السلطة التشريعية مخالفاً بذلك دستور دولته، لذا فالتساؤل الذي يطرح في هذا الشأن هو **ما هي القيمة القانونية لمثل هذا التصديق الذي أصطلح الفقه تسمية التصديق الناقص؟**

اختلفت أراء الفقهاء ومواقفهم في التصدي لهذا التساؤل والذي تمخض عنه ظهور أربع نظريات فقهية:

- **النظرية الأولى:**وقد دافع عنها (لاباند، و وبيتنر، وكاره دومالبرغ) وهم من دعاة ازدواج القانون،فهي تقر بصحة المعاهدة المصادق عليها بشكل غير أصولي، وذلك حرصاً على صيانة العلاقات الدولية، والحيلولة دون تدخل بعض الدول في الشؤون الداخلية للدول الأخرى بحجة مراقبة صحة إبرام المعاهدات ومطابقتها للإجراءات المنصوص عليها في الدستور، وقد أيد هذا الاتجاه الأستاذ (جورج سل) منطلقاً من نظرية وحدة القانون مع علوية القانون الدولي، لأن أي حل آخر سيؤدي إلى إخضاع القانون الدولي إلى القانون الداخلي.

- **النظرية الثانية:**وقد دافع عنها (شتروب، وبوركان، لابرايل، وشارل روسو) وهي تذهب إلى بطلان المعاهدة المصادق عليها بشكل غير صحيح، وتستند هذه النظرية إلى فكرة الاختصاص التي تقضي بعدم ترتيب أي أثر قانوني إلا من العمل الذي يقوم به المختص بإجرائه أي السلطة المسموح لها بذلك بشكل قانوني، وعليه فإن رئيس الدولة متى تجاوز اختصاصه تصبح تصرفاته باطلة، ومن ثم لا تنتج الآثار التي كان من شأنها إنتاجها لو تمت صحيحة باتباع أحكام الدستور.

- **النظرية الثالثة:**تتجسد هذه النظرية في المدرسة الوضعية الإيطالية بزعامة (انزيلوتي، وكافاليري)، ومفادها نفاذ المعاهدة المصادق عليها بشكل غير صحيح وذلك بالاستناد إلى فكرة مسؤولية الدولة من الناحية الدولية، كما يرى أنصارها بأن الدولة التي خالف رئيسها أحكام التصديق المقررة في دستور دولته تصبح مسؤولة عن أعمال رئيسها مسؤولية دولية، فالتصديق الناقص عمل غير مشروع وبالتالي فإن الدولة لا تستطيع الادعاء ببطلان المعاهدة بدعوى أن التصديق الذي أجراه رئيسها غير مشروع، وخير تعويض يمكن أن يترتب على مسؤولية الدولة عن أعمال رئيسها هو إبقاء المعاهدة نافذة منتجة لأثارها.

- **النظرية الرابعة:**قال بها (فردروس)، وهي تستند إلى فكرة الفاعلية التي تسود القانون الدولي، وهي تقر بصحة المعاهدة المصادق عليها بشكل غير صحيح، لأن القانون الدولي لا يستند على حرفية النصوص الدستورية ولكن على ممارستها الفعلية، أما ما جرى عليه العمل بين الدول فإنه يقر بصحة المعاهدة

المصادق عليها بشكل غير صحيح، ولقد أكد القضاء الدولي ذلك في العديد من الأحكام التي أصدرها نذكر منها الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولي الدائمة سنة 1932 في قضية المناطق الحرة، والحكم الذي أصدرته نفس المحكمة سنة 1932 في قضية (قرين لاند الشرقية).

أما اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات فإنها لا تجيز الاستناد إلى كون التصديق ناقصاً لطلب إبطال المعاهدة إلا إذا كان العيب الدستوري الذي شاب التصديق عيباً واضحاً، فقد قررت في المادة (46) على أنه: لا يجوز لدولة أن تتمسك بأن التعبير عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة قد تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص في إبرام المعاهدات كسبب لإبطال رضاها، إلا إذا كان إخلالا واضحاً بقاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد قانونها الداخلي. يعتبر الإخلال واضحاً إذا تبين بصورة موضوعية لأي دولة تتصرف في هذا الشأن وفق السلوك العادي وبحسن نيته.

التحفظ على المعاهدات الدولية:

التحفظ هو تصرف صادر عن الإرادة المنفردة لشخص قانوني دولي عن ارتضائه الالتزام بالمعاهدة من خلال التوقيع أو التصديق أو الإقرار الرسمي، ويكون الهدف منه هو استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض نصوص المعاهدة لتطبيقها على الشخص القانوني الدولي، والتحفظ قد يكون إعفائيا (حذف بعض المواد) وقد يكون تفسيريا، والتحفظ بهذه الكيفية يجب أن يكون له كيان منفصل عن المعاهدة، لأنه إذا ورد كنص من نصوصها سواء كان في شكل إعفائي أو تفسيري فإننا لا نكون بصدد تحفظ، وإنما مثل هذا العمل يعتبر كنص من نصوص المعاهدة ذاتها، وهناك عدة أسباب تجعل الدولة تلجأ إلى أسلوب التحفظ عند ارتضائها الالتزام بالمعاهدة الدولية، فمبدأ العالمية يجب أن لا يقضي على مبدأ الخصوصية للشعوب الأخرى، لذلك نجد أن العلاقات الدولية تزدهر كلما كانت خصوصية الدول محفوظة.

يعتبر التحفظ على المعاهدات كوسيلة للحفاظ على هذه الخصوصية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن فكرة الرقابة على السلطة التنفيذية التي تقوم بإبرام المعاهدات يؤدي في كثير من الأحيان إلى إبداء بعض التحفظات على هذه المعاهدات.

وقد تعرض الفقه الدولي إلى قضية مشروعية التحفظات على المعاهدات الدولية، لكنه اختلف إلى عدة اتجاهات، وكل اتجاه فقهي تبنى نظرية محددة في تبرير أو عدم تبرير التحفظات التي تجرى على المعاهدة الدولية، وفي إطار العمل الدولي يمكن الوقوف على عدة نظريات منها:

نظرية الإجماع :اعتمدت هذه النظرية في إطار عصبة الأمم وتفيد بأن التحفظ على المعاهدة ولكي يكون مشروعا يجب أن يحـــوز على موافقة جميع الأطراف، وقد استقرت عصبة الأمم على هذه النظرية بمناسبة التحفظات التي أبدتها استراليا على معاهدة مكافحة المخدرات التي أشرفت عصبة الأمم على

إبرامها، حيث انتهت اللجنة التي حددها مجلس العصبة للنظر في مشروعية التحفظات التي أبدتها استراليا على المعاهدة إلى أن التحفظات لا تكون مشروعة إلا إذا كانت مقبولة من جميع أطراف المعاهدة، وإن اعترض طرف على هذه التحفظات فإن تلك التحفظات تكون باطلة مطلقا.

نظرية الدول الأمريكية :تم العمل بهذه النظرية في إطار منظمة الدول الأمريكية وهي منظمة إقليمية أنشئت عام 1948 وتضم الـولايات المتحدة الأمريكية ودول أمريكا الوسطى وغيرها، ومفاد هذه النظرية أن الدولة المتحفظة يمكن أن تكون طرفا في معاهدة على الرغم من اعتراض بعض الأطراف بشرط عدم سريان النصوص التي جرى التحفظ بشأنها في مواجهة هذه الدول المعترضة على التحفظ، ويلاحظ على هذه النظرية بأنها غير ملائمة بالنسبة للمعاهدات الشارعة.

نظرية محكمة العدل الدولية :تم التوصل إلى هذه النظرية من خلال المعاهدات الدولية التي أبرمت بإشراف منظمة الأمم المتحدة في 1948/12/09 والمتعلقة بمنع جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها، حيث أبدت بعض دول المعسكر الشرقي آنذاك بعض التحفظات عليها، ولكن هذه التحفظات قوبلت بمعارضة شديدة من طرف بعض الأطراف الأخرى، وفي 1950/11/17 طالبت الجمعية العامة للأمم المتحدة رأيا استشاريا من محكمة العدل الدولية بشأن هذه القضية، فأبدت المحكمة برأيها في 1951/05/28 بما يفيد بأنه يمكن إبداء التحفظات على المعاهدات بالرغم من وجود بعض الأطراف المعارضة بشرط أن لا تتعارض تلك التحفظات مع موضوع وغرض المعاهدة، وتلك التحفظات تسري في مواجهة الأطراف التي لم تعترض عليها ولا تسري في مواجهة الأطراف التي اعترضت عليها، وهذا الرأي دون في نص المادة 19 من قانون المعاهدات بما يلي: "للدولة لدى توقيع معاهدة ما أو التصديق عليها أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أن تبدي تحفظا، إلا إذا:

أ) حظرت المعاهدة هذا التحفظ؛ أو

ب) نصت المعاهدة على أنهلا يجوز أن توضع إلا تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ المعني؛ أو

ج) أن يكون التحفظ، في غير الحالات التي تنص عليها الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب)، منافيا لموضوع المعاهدة وغرضها."