# آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني

# " دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والتشريع العراقي "

# Mechanisms For The Settlement Of International Treaties In National Law

# " Comparative Study Between Jordanian Legislation And Iraqi Legislation"

**إعداد الطالب**

**طارق جمعه سعيد**

**إشراف**

**الدكتور بلال حسن الرواشده**

**رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام**

**كلية الحقوق**

**قسم القانون العام**

**جامعة الشرق الأوسط**

**2020م**

## تفويض

اني الطالب ( طارق جمعة سعيد ) افوض جامعة الشرق الاوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم : طارق جمعه سعيد

التاريخ : 13 \ 5 \ 2020

التوقيع :

## قرار اللجنة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها " اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني دراسة مقارنة بين التشريع الاردني والتشريع العراقي " .

واجيزت بتاريخ : 13 \ 5 \ 2020

اعضاء لجنة المناقشة :-

| | | |
|---|---|---|
| 1 | الدكتور محمد زعل الشباطات | رئيساً |
| 2 | الدكتور بلال حسن الرواشده | مشرفاً |
| 3 | الاستاذ الدكتور رشاد عارف السيد | ممتحناً خارجياً |

## الشكر والتقدير

الحمد لله على دوام نعمه الحمد لله على تمام نعمه والصلاة والسلام على من علم المتعلمين سيدي وسيد الخلق اجمعين رسول رب العالمين ، الحمد لله على ما انعم علينا من نعمة وفضل ووفقني لإتمام هذه الرسالة لا يسعني الا ان اتقدم بجزيل الشكر والامتنان الى استاذي الفاضل الدكتور بلال الرواشدة الذي لم يتوانى عن تقديم كل ما في وسعه من جهد لمساعدتي وارشادي نحو الافضل ومتابعتي في كل وقت ، والشكر موصول الى اساتذتي الافاضل جميعاً وكل من مد يد العون لي ، كما اتقدم بوافر الشكر والامتنان الى اساتذتي اعضاء لجنة المناقشة الذين شرفوني بقبول مناقشة الرسالة.

واتقدم بالشكر الجزيل الى جامعة الشرق الاوسط واساتذتي الافاضل في كلية الحقوق.

# الاهداء

اهدي هذه الرسالة

الى من علم المتعلمين ... وبعث الامل في قلوب المستضعفين...

سيدي رسول الله (صلى الله عليه وسلم ).

الى من افنى عمره ليراني في افضل حال ... والدي رعاه الله

الى من سهرت الليالي وبذلت كل ما في وسعها لإسعادي ...والدتي رعاها الله

الى من وقف معي وقفة الرجال دونما تعب او ضجر .... اخي الغالي

الى من تحملوا معي متاعب الحياة ..... زوجتي واولادي

الى جميع الاخوات والاهل والاصدقاء والاقارب

اليكم جميعاً اهدي ثمرة جهدي المتواضع مع خالص حبي واحترامي

الباحث..

## فهرس المحتويات


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| العنوان ..... | أ |
| التفويض ..... | ب |
| قرار لجنة المناقشة ..... | ج |
| الشكر والتقدير ..... | هـ |
| الاهداء ..... | د |
| فهرس المحتويات ..... | و |
| الملخص باللغة العربية ..... | ط |
| الملخص باللغة الانجليزية ..... | ي |
| الفصل الاول : خلفية الدراسة واهميتها ..... | 1 |
| اولاً : المقدمة ..... | 1 |
| ثانياً : مشكلة الدراسة ..... | 3 |
| ثالثاً : أسئلة الدراسة ..... | 3 |
| رابعاً : أهداف الدراسة ..... | 4 |
| خامساً : أهمية الدراسة ..... | 4 |
| سادساً : حدود الدراسة ..... | 5 |

سابعاً : مصطلحات الدراسة ..... 6

ثامناً : الاطار النظري للدراسة ..... 7

تاسعاً : الدراسات السابقة ..... 9

عاشراً : منهجية الدراسة ..... 10

حادي عشر : مجتمع الدراسة ..... 11

ثاني عشر : ادوات الدراسة ..... 11

**الفصل الثاني : علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي** ..... 12

**المبحث الاول : موقف الفقه فيما يخص العلاقة بين القانون الدولي**

**والقانون الداخلي**..... 13

**المطلب الأول : النظرية القانونية الثنائية ( ثنائية القانونين )** ..... 16

**المطلب الثاني : نظرية وحدة القانونين**..... 22

**المبحث الثاني : موقف الدساتير والقوانين الوطنية من المعاهدات**

**والاتفاقيات الدولية** ..... 30

**المطلب الاول : موقف الدساتير من المعاهدات والاتفاقيات الدولية** ..... 30

**المطلب الثاني : موقف النظام القانوني الاردني من المعاهدات**

**والاتفاقيات الدولية** ..... 37

**المطلب الثالث : موقف النظام القانوني العراقي من المعاهدات**

**والاتفاقيات الدولية** ..... 38

**الفصل الثالث : موقف القضاء الدولي والوطني من توطين المعاهدات الدولية** . 42

**المبحث الأول :- موقف القضاء الدولي من توطين المعاهدات الدولية** .... 42

**المبحث الثاني :- موقف القضاء الأردني من توطين المعاهدات الدولية ....** 53

**المبحث الثالث :- موقف القضاء العراقي من توطين المعاهدات الدولية ....** 62

**الفصل الرابع : اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني .....** 69

**المبحث الاول : ابرام المعاهدات وادخالها وفقا للنظام القانوني الاردني والعراقي .** 77

**المطلب الاول: إبرام المعاهدات الدولية .....** 77

**المطلب الثاني: إبرام المعاهدات الدولية وفقا للنظام القانوني الاردني .....** 81

**المطلب الثالث: إبرام المعاهدات والإتفاقيات وفقا للنظام القانوني العراقي ....** 83

**المبحث الثاني : اجراءات توطين المعاهدات الدولية في النظام الوطني**

**الاردني والعراقي .....** 88

**المطلب الأول: إجراءات توطين المعاهدات الدولية وفقا للنظام الأردني .....** 88

**المطلب الثاني :- اجراءات توطين المعاهدات الدولية وفقا للنظام العراقي ...** 91

**المبحث الثالث :- مدى تطبيق القضاء الاردني والعراقي للمعاهدات الدولية ..** 93

**المطلب الأول: مدى تطبيق القضاء الأردني للمعاهدات الدولية .....** 95

**المطلب الثاني :- مدى تطبيق القضاء العراقي للمعاهدات الدولية .....** 100

**الخاتمة : .....** 104

**النتائج .....** 105

**التوصيات .....** 107

**قائمة المراجع .....** 108

# آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني

**اعداد الطالب**

**طارق جمعه سعيد**

**اشراف الدكتور**

**بلال حسن الرواشده**

## الملخص

تناولت في هذه الدراسة مسألة اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني من خلال المقارنة بين التشريع الاردني والتشريع العراقي ، حيث تكمن مشكلة الدراسة في التعارض الذي قد يحصل بين القوانين الوطنية والمعاهدات الدولية التي تلتزم بها الدول.

وتم بيان العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي من خلال النظريات التي جاء بها فقهاء القانون الدولي وهما نظرية ثنائية القانونين ونظرية وحدة القانونين ، وقد رجح الفقه والقضاء الدوليان نظرية ثنائية القانونين كما رجحوا سمو القانون الدولي على القانون الداخلي.

ان اليات توطين المعاهدات الدولية تختلف باختلاف الدساتير ، حيث ان الدستور الذي يتبنى نظرية وحدة القانونين لا يكون هناك تعارض بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني ، اما الدستور الذي يأخذ بنظرية ثنائية القانونين فقد يحدث تعارض بينهما لذلك قد يلجا القاضي الى محاولة الموائمة بين النصوص المتعارضة للقانونين او قد يلجا التشريع الى نظام الاحالة او الاستقبال .

وقد خلصت الدراسة الى ضرورة اتخاذ خطوات استباقية في دساتير الدول التي قد تتعارض فيها احكام المعاهدات مع القانون الوطني وبالأخص في الاردن بان يحذو حذو التشريع العراقي الذي حل هذا التعارض بتشريع قانون المعاهدات .

**الكلمات المفتاحية : توطين، المعاهدات، القانون الدولي، القانون الوطني، الموائمة**

# Mechanisms localization of international treaties in national law

**prepared by :**

**Tareq Jumaah Saeed**

**Supervised by Dr :**

**Belal Hasan al rawashdeh**

## Abstract

The study, the tackles mechanisms of localization international treaties into national law was examined through a comparison between Jordanian and Iraqi legislation , where the problem of the study lies in the inconsistency that may occur between national laws and international treaties to which the states are bound .

The relationship between international law and national law is explained by the theories mentioned by the jurists of international law , which are the theory of Dualism and the theory of the unity of the two laws , international jurisprudence and the judiciary have suggested the theory of two laws as they suggested international law has superiority over domestic law .

The mechanisms for nationalizing international treaties differ according to the constitutions, as the constitution that adopts the theory of the unity of the two laws does not have a conflict between the international treaties and the national law .

On the other hand , the constitution that adopt the theory of the two laws a conflict may occur between them , so the judge may tries to reconcile between the two conflicted laws, or the legislation may resort to the system of reference or reception .

The study concluded that the need to take proactive steps in the constitutions of countries in which the rules of treaties may conflict with national law , particularly in Jordan , to follow the example of Iraqi legislation that solved this conflict through legislate a law of treaties .

---

**Key words : localization, treaties , international law , national law , harmonization**

# الفصل الأول

## خلفية الدراسة وأهميتها

**اولاً : المقدمة**

إن الأساس الذي قامت عليه قواعد القانون الدولي هو مبدأ سيادة الدول ، والذي يتمثل في إستقلال الدولة وفرض سيطرتها على إقليمها بالكامل ولا يحق لأي دولة التدخل في شؤونها دون رضاها ، وإن من أهم مظاهر سيادة الدولة قدرتها على سن القوانين وتطبيقها ، إلا أنها قد تصطدم بقواعد القانون الدولي المتمثلة بالمعاهدات الدولية التي ترتبط بها الدولة ، فتسعى عبر قضائها إلى محاولة الموائمة بين المعاهدة الدولية والقانون الوطني ، وتعمد أغلب الدول إلى إتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة لتوطين المعاهدات الدولية.

لقد وضع فقهاء القانون الدولي نظريتان أساسيتان لتحديد علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي ، وهما نظرية ثنائية القانونين ونظرية وحدة القانونين ، وقد أكد أغلب فقهاء القانون الدولي سمو القانون الدولي على القانون الداخلي ، كما أكد ذلك القضاء الدولي من خلال العديد من الآراء الإستشارية والأحكام القضائية في قضايا التحكيم الدولي المعروضة عليه.

لقد حسمت أغلب الدول مسألة التعارض بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني من خلال النص في دساتيرها على إعتبار المعاهدات الدولية بمرتبة الدستور ، كما إعتبرت دول أخرى المعاهدات الدولية بمرتبة التشريع الداخلي ، إلا إن بعض الدول سكتت دساتيرها عن بيان مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة للقانون الوطني.

لذلك جاءت هذه الدراسة لبيان اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني فيما يخص التشريع الأردني والتشريع العراقي ، ومعرفة كيفية التعامل مع نصوص المعاهدات الدولية التي إرتبطت بها هاتان الدولتان في حالة تعارضها مع القوانين الوطنية ، ومحاولة إيجاد أفكار جديدة قد تساهم في وضع الحلول المناسبة لإزالة التعارض إن وجد.

**ثانياً : مشكلة الدراسة :**

إن سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية وإعطائها الأولوية في التطبيق وكيفية توطين المعاهدات الدولية تثير من الناحية العملية مشاكل كثيرة ، حيث إن الفقه الدولي يرى بضرورة إلتزام الدول بالقانون الدولي ، وتنفيذ إلتزاماتها الدولية وعلى وجه الخصوص الإلتزام بتنفيذ نصوص المعاهدات الدولية ، وإن الدول غالباً ما تحرص على عدم مخالفة نصوص قانونها الوطني والإلتزام به ، وتعتبر ذلك جزءاً من السيادة الدولية التي تسعى للحفاظ عليها ، وعلى هذا الأساس تثار المشكلة فيما لو وجد تعارض بين نصوص القانون الداخلي للدولة والمعاهدة الدولية التي التزمت بها تلك الدولة ، لذلك جاءت هذه الدراسة لبيان آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني وبشكل خاص في التشريعين الأردني والعراقي.

**ثالثاً : أسئلة الدراسة :**

تسعى الدراسة للإجابة على الاسئلة الاتية :-

1- ما العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ؟

2- ما موقف الفقه فيما يخص العلاقة بين التشريعات الوطنية والمعاهدات والإتفاقيات الدولية؟

3- ما موقف القانون الوطني الأردني والعراقي فيما يخص المعاهدات الدولية ؟

4- ما آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني ؟

**رابعاً : أهداف الدراسة :**

تهدف الدراسة الى :-

1- بيان علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي .

2- تحديد موقف الفقه فيما يخص العلاقة ما بين التشريعات الوطنية والمعاهدات والاتفاقيات الدولية ؟

3- تحديد موقفي القانون الوطني الأردني والعراقي فيما يخص المعاهدات الدولية .

4- بيان آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني.

**خامساً : أهمية الدراسة :**

تكمن أهمية الدراسة من خلال تسليط الضوء حول " آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني "، فالأنظمة والقوانين جاءت لأجل حماية ورعاية الإنسان على وجه البسيطة ، بغض النظر عن ملته ، ولأجل ذلك تشاركت الدول قاطبة لأجل إيجاد منظومة من المعاهدات الدولية تعتمد بشكل أساسي على سمو الإنسان ورفعته، لذلك إرتبطت هذه الدول بمعاهدات دولية مختلفة ومتنوعة بكثير من المجالات ، إلا انه في الكثير

من الأوقات يكون هناك تعارض بين المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية النافذة لبعض الدول .

إن بعض الدول ساوت في المرتبة القانونية بين المعاهدة الدولية والدستور ، كما ان بعض الدول ساوت بين المعاهدة الدولية والقانون الوطني ، والبعض الآخر من الدول تعمد إلى إجراء تعديلات دستورية إستباقية قبل الإلتزام بالمعاهدات الدولية ، فيما لو وجدت تلك الدول أن هناك تعارض بين التشريع الداخلي والمعاهدات التي تسعى للالتزام بها ، فيما سكتت بعض الدول عن بيان موقع وأهمية المعاهدات الدولية بالنسبة للتشريعات الداخلية لتلك الدول .

ومن خلال هذه الدراسة سيتم التعرف على موقف التشريع الأردني والتشريع العراقي فيما يخص المعاهدات الدولية ، وما هي مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعين مقارنة مع القوانين الوطنية لهما .

**سادساً : حدود الدراسة :**

**الحدود المكانية :**

تتمثل الحدود المكانية للدراسة في الانظمة القانونية للدول لكونها من الاشخاص الاساسية في القانون الدولي وعلى وجه الخصوص التشريع الاردني والتشريع العراقي .

**الحدود الزمانية**

تتحدد هذه الدراسة بقواعد اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 ، والقواعد التشريعية النافذة لبعض الدول ، ونخص منها التشريع الأردني لعام 1958 المعدل عام 2011 والتشريع العراقي لعام 2005 المعدل عام 2008

**سابعاً : مصطلحات الدراسة :**

**توطين** : المعنى اللغوي : وطن – توطيناً

وطن نفسه على الأمر : هيأها لفعله أو حملها عليه .

**اصطلاحاً** : تكييف الشيء مع لغة وثقافة ومتطلبات أخرى لجمهور معين [1].

**المعاهدات الدولية** : هي توافق وإتفاق إرادة ما بين شخصين أو أكثر من أشخاص قانونيين لأجل القيام بإحداث اثار قانونية معينة وفقاً لقواعد وأعراف ومبادئ القانون الدولي[2].

**القانون الوطني** : وهي مجموعة من القواعد والانظمة والقوانين التي تنظم السلوك الإنساني في الدولة الوطنية، ويتم إصداره من قبل السلطة التشريعية [3].

---

([1])المعجم الرائد .

([2])علوان ، عبدالكريم ,(2009) ، الوسيط بالقانون الدولي العام ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص258

([3])الفاروقي ، الحارث ، (1984) ، المعجم القانوني ، بيروت ، مكتبة لبنان ، ص22.

**التشريع:** هو قيام سلطة عامة مختصة في الدولة بوضع القواعد القانونية في صورة مكتوبة مدونة واعطائها قوة الالزام [1].

**ثامناً : الإطار النظري للدراسة :**

تبدأ الدراسة هذه بالفصل الأول الذي يشتمل على مقدمة عامة ثم الإنتقال الى مشكلة الدراسة واسئلتها ، ومن ثم أهداف الدراسة وأهميتها وحدودها الزمانية والمكانية والتعريف بمصطلحات الدراسة ، ومن ثم الإنتقال إلى الإطار النظري والدراسات السابقة ومنهجية الدراسة .

اما الفصل الثاني فتتناول فيه الدراسة طبيعة العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي ، والذي نتطرق فيه الى أهم النظريات التي جاء بها فقهاء القانون الدولي لتحديد طبيعة العلاقة بين القانونين ، وأهم الحجج التي جاء بها مؤيدو هذه النظريات والانتقادات الموجهة لها ، ومن ثم التطرق إلى مواقف الدساتير من المعاهدات الدولية وبالأخص الدستور الأردني والدستور العراقي .

بينما يتطرق الباحث في الفصل الثالث من الدراسة الى موقف القضاء الدولي بشكل عام من المعاهدات الدولية ، ومن ثم التطرق الى موقف القضاء الاردني والقضاء العراقي من تلك المعاهدات .

---

([1])عبد المجيد ، عصمت (2013) ، مشكلات التشريع ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط3 ، ص5

بينما ستركز الدراسة في الفصل الرابع منها على آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني ، والذي سنتطرق فيه الى بيان تعريف المعاهدات الدولية وبيان مراحل انعقادها ومن ثم بيان طرق إبرام المعاهدات الدولية وفقاً للنظام القانوني الأردني والعراقي ، وكيفية توطين تلك المعاهدات في القانون الوطني لكل من التشريع الأردني والعراقي في حال تعارض نصوصها مع نصوص التشريعات الداخلية ، وكذلك إجراءات توطين المعاهدات الدولية في النظام الأردني والعراقي ، ومن ثم نتطرق الى بيان مدى تطبيق القضاء الأردني والعراقي للمعاهدات الدولية في أحكامه .

أما الفصل الخامس والاخير فيتناول أهم النتائج التي توصل اليها الباحث ، والتوصيات التي جاءت بها الدراسة في هذا المجال .

**تاسعاً : الدراسات السابقة**

من الدراسات ذات الصلة بموضوع الدراسة ما يلي :

1- دراسة يختان (2014) بعنوان " المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية " هدفت الدراسة الى المقارنة ما بين المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ، والتعرف على آليات لتطبيق وتوطين القانون الدولي في التشريع الفلسطيني ، كما بينت الدراسة بأن هناك عبئ كبير على القضاء فيما يخص إنفاذ الاتفاقيات والمعاهدات الدولية [1].

تتشابه مع هذه الدراسة في أن كلا الدراستين بينتا علاقة كل من القانون الدولي بالقانون الداخلي وفي بيان المتطلبات القانونية لإبرام المعاهدات.

ما يميز دراستنا عن هذه الدراسة هو ان دراستنا تسعى لبيان اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني الأردني والعراقي والمقارنة بينهما.

2- دراسة العكور واخرون (2013) ، بعنوان " المعاهدات الدولية في التشريعات المحلية والدستور الأردني " هدفت الدراسة الى تسليط الضوء حول موقف المشرع الأردني فيما يخص المعاهدات الدولية ، وخلصت الدراسة بان القضاء الأردني إتخذ قراراً واضحاً لا

---

([1])يختان ، يوسف (2014) ، المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ، المركز الفلسطيني لاستقلال القضاء والمحاماة (مساواة)

غبار عليه وهو بيان مرتبة المعاهدات والمواثيق الدولية فيما يخص منظومته القانونية والقضائية [1].

تتشابه هذه الدراسة كثيراً مع دراستنا في وجوه عديدة من حيث بيان موقف الفقه والدساتير من المعاهدات الدولية، كما تتشابه في بيان موقف المشرع الأردني والقضاء الأردني من المعاهدات الدولية.

الا ان دراستنا تركز على اليات توطين المعاهدات الدولية في كل من التشريعين الأردني والعراقي، كما أن هذه الدراسة تتميز ببيان موقف المشرع والقضاء العراقي من الاتفاقيات الدولية.

3- دراسة رزيق ، (2010) بعنوان " المعاهدات الدولية " هدفت الدراسة الى بيان أهمية المعاهدات الدولية ، والتي يعتبر الهدف الامثل منها القيام بإحداث اثر قانوني ، كما وان المعاهدات الدولية ملزمة للقضاء لأجل القيام بتنفيذها [2].

تتشابه هذه الدراسة من حيث بيان الطبيعة القانونية للمعاهدات الدولية، وبيان كيفية العمل عند تعارض قانون داخلي مع معاهدة دولية.

---

([1])العكور والعدوان وبيضون ، عمر ، ممدوح ، ميساء (2013) ، المعاهدات الدولية في التشريعات المحلية والدستور الاردني ، مجلة دراسات علوم القانون والشريعة ، المجلد (40) ، العدد (1) ص76-88

([2])رزيق ، كمال (2010) ، المعاهدات الدولية ، بحث منشور ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر

لكن ما يميز دراستنا هو سعيها لإيجاد الاليات المناسبة لتوطين المعاهدات في القانون الوطني، وإيجاد الطرق المناسبة لإزالة التعارض الذي قد يحصل بين المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية .

**عاشراً : منهجية الدراسة :**

إعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي ، والذي يكون عادة معتمد في أغلب الدراسات القانونية ، حيث إنه يعتمد على وصف الظاهرة محل الدراسة وجمع المعلومات عن مختلف جوانبها لوضع الحلول المناسبة لها ، كما إعتمدت الدراسة على المنهج القانوني المقارن لإجراء دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي.

**حادي عشر : مجتمع الدراسة**

ان مجتمع الدراسة يتحدد بالدول ، والتي تعتبر أهم أشخاص القانون الدولي والتي تلتزم بالمعاهدات الدولية وبقوانينها الداخلية ، وإن مسالة التعارض الذي قد يحصل بين المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية قد تسبب بعض المشاكل التي تحتاج الى حلول استباقية .

**ثاني عشر : أدوات الدراسة**

تتلخص أدوات الدراسة في بعض نصوص القانون الدولي والمعاهدات الدولية ودساتير بعض الدول والأنظمة القانونية فيها .

## الفصل الثاني : علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي

في مسألة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي تثار عدة تساؤلات واشكالات قانونية منها ما يتعلق بتدرج القانون ، وهل القانون الدولي أسمى أو أدنى مرتبة من القانون الداخلي ، وهل يتم التعامل مع القانون الدولي بذات الطرق التي يتم بها التعامل مع القانون الداخلي داخل إطار الدولة ، وكيف يتكون القانون الدولي ، وهل تختلف المعاهدات والاتفاقيات ثنائية الأطراف عن المعاهدات والاتفاقيات متعددة الأطراف ، وما هو الأساس القانوني للالتزام بالقانون الدولي .

سنبحث أولاً في الأساس القانوني لالتزام الدول بالقانون الدولي نظراً لأهميته ومدى هذا الالتزام .

أما الأساس القانوني للالتزام بالقانون الدولي العام فهناك مذهبين في الفقه القانوني:

1- المذهب الأول: وهو المذهب الإرادي والذي يجعل من إرادة الدول الصريحة أو الضمنية أساساً للالتزام بقواعد القانون الدولي العام ، وهذا المذهب إنقسم أصحابه الى قسمين:

أ- قسم أخذ بنظرية الإرادة المنفردة : والتي مؤداها أن الدولة ذات السيادة لا يمكن أن تخضع لإرادة أعلى من إرادتها حتى لا تفقد إعتبارها وكيانها الا أنه يمكن تقييد إرادتها عن طريق إنشاء علاقات مع الدول الأخرى (أي بما تربط به نفسها من اتفاقيات ومعاهدات طبقاً

لمبدأ العهد شريعة المتعاهدين) فهي لا تخضع لسلطة أعلى منها سوى ارادتها وبذلك تتقيد الدولة بقواعد القانون الدولي وفقا لتقييدها لإرادتها دون فرض ذلك عليها من قبل سلطة أخرى.

ب- القسم الأخر قال بنظرية الارادة المشتركة : والتي تقول بأن أساس الالتزام بالقانون الدولي هو إرادة الدول مجتمعة ، لعدم وجود سلطة دولية عليا تضع هذا القانون وتلزم الدول باتباعه ، فأساس الإلتزام هو إجتماع ارادات الدول المتفرقة على قبول الارتباط والتقيد به وهذه الارادة تعلو على الارادات المنفردة المساهمة في تكوينها .

2- المذهب الثاني : المذهب الموضوعي وانقسم انصاره الى قسمين :

أ-قسم قال بالنظرية المجردة للقانون : والتي تنص على أن كل تنظيم قانوني يستند إلى هرم من القواعد ، وأن أساس كل قاعدة منها يرجع الى وجود القاعدة القانونية التي تعلوها في هذا الهرم القانوني وتستمد منها قوتها الإلزامية ، فمثلا حكم القاضي الوطني يستند إلى دستور الدولة ، ودستور الدولة يستند الى القانون الدولي العام لأن الدستور الذي يخالف القانون الدولي هو غير شرعي لعلو القانون الدولي على القانون الوطني .

ب- القسم الاخر أخذ بنظرية التضامن الإجتماعي : وتقوم هذه النظرية على أن القانون ضرورة من ضرورات التضامن الاجتماعي وسابق على وجود الدولة وأعلى منها [1].

أما بخصوص سمو القانون الدولي على القانون الداخلي فقد نصت العديد من دساتير الدول على سمو المعاهدات الدولية ، منها المانيا والتي نص دستورها على أن قواعد القانون الدولي جزءاً لا يتجزأ من القانون الفدرالي وتسمو فوق القوانين ، والدستور الفرنسي كذلك نص على أن المعاهدات والاتفاقيات الدولية المصادق عليها بصورة قانونية تتمتع إبتداءً من نشرها بسلطة تعلو على سلطة القوانين ، وكذلك فعل الدستور الهولندي إذ نص على علوية المعاهدة والتي تكون هولندا طرفا فيها على القانون الداخلي شريطة موافقة مجلس البرلمان[2].

وتمر المعاهدات بالخطوات التالية: مرحلة الصياغة ويجري التفاوض على محتوى المعاهدة والاتفاق حولها من جانب ممثلي الحكومات ، ومن ثم الاعتماد اذ يعتمد نص مشروع المعاهدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة ، ومن ثم قبول الدول وفيها تقرر كل حكومة ما اذا كانت المعاهدة شكل القانون في تلك الدول عن طريق اما التصديق أو التوقيع او الانضمام ومن ثم بدء النفاذ ، فبعد انهاء عدد معين لهذه الدول لهذه العملية تصبح المعاهدة

---

[1]- جبار ، رياض عبد المحسن ، محاضرات في القانون الدولي العام ، بحث منشور على موقع الجامعة الاسلامية ، النجف ،العراق ،12- 13

[2]- العكور ، عمر صالح واخرون(2013)،مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الاردني ،مرجع سابق،79-80

قانونا في تلك الدول وتكون الدول الاطراف هي الدول الملتزمة من الناحية القانونية بالمعاهدة[1].

وفيما يخص الفرق بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات متعددة الأطراف ، فإن المعاهدات ثنائية الأطراف هي المعاهدات التي تبرم بين طرفين فقط كأن تكون بين دولتين أو بين دولة ومنظمة أو بين منظمتين دوليتين ، أما المعاهدات متعددة الأطراف فهي المعاهدات التي تبرم بين أكثر من دولتين ويمكن أن تشمل معظم الدول كميثاق منظمة الامم المتحدة والعهد الدولي لحقوق الانسان .

1-مكاي، ليان(2015)، نحو ثقافة سيادة القانون ، معهد الولايات المتحدة للسلام، واشنطن ، الولايات المتحدة، الطبعة الأولى، ص114-

## المبحث الاول : موقف الفقه فيما يخص العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

اختلف الفقه الدولي في تحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وانقسم الفقه في ذلك الى اتجاهين ، احدهما يقوم على نظرية ازدواج القانونين والتي تنكر أية صلة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ، ولكل منهما نطاق تطبيق مستقل عن الاخر ، بينما الاتجاه الثاني يقوم على نظرية وحدة القانونين والتي بدورها تعترف بوجود صلة وثيقة وترابط دائم بين القانونين وتوجب تغليب قواعد احدهما على الاخر في حالة وجود تعارض بينهما .

### المطلب الأول : النظرية القانونية الثنائية ( ثنائية القانونين ) .

ان النظرية الثنائية تقوم على أن كلاً من القانونين الداخلي والدولي له مساره الخاص فلا يتصور التعارض فيما بين القانونين ، كما أن قواعد النظام القانوني الداخلي تختلف عن قواعد النظام القانوني الدولي وفيما يلي تفصيل لمحتوى النظرية والنتائج المترتبة عليها .

**محتوى النظرية : -**

إن الفكرة الاساسية لهذه النظرية تقوم على أن قواعد القانون الدولي مستقلة عن قواعد القانون الداخلي ، وأن القانون الدولي يندرج ضمن نظام قانوني يختلف عن ذلك النظام الذي ترتبط به قواعد القانون الداخلي ، ويترتب على هذه الفكرة نتيجة في غاية الأهمية وهي أن قواعد القانون الدولي لن يتم تطبيقها والعمل بها داخل الدولة إلا إذا أصبحت جزءا من القانون الداخلي الذي يصدر من السلطة الداخلية في الدولة ممثلة بالسلطة التشريعية .

**اولا** :- اختلاف مصدر كلا القانونين:- يبرر أصحاب هذه النظرية موقفهم بسبب اختلاف المصدر في كلا القانونين ، فالقانون الداخلي يجد مصدره في إرادة الدولة المنفردة حيث يأتي امأ بنص دستوري أو نص تشريعي او لائحة داخلية ، أما بالنسبة للقانون الدولي فالمصدر الأساسي له هو اتفاق إرادات الدول المشتركة بتكوين قواعده ، سواء تم ذلك صراحة من خلال إبرام معاهدة دولية أو بشكل ضمني كما هو الحال في العرف الدولي ، إذاً فكلا القانونين يأتيان من مصادر مختلفة فالقانون الداخلي يستقي قواعده القانونية من إرادة الدولة ممثلة بنظامها القانوني الداخلي ، والقانون الدولي يعتمد على الإرادة المشتركة بين الدول باعتبارها المنابع التي يستمد منها قواعده القانونية.

**ثانيا:**- اختلاف البنيان القانوني في النظامين:- يحتوي القانون الداخلي على سلطات واضحة ومعروفة الشكل والاختصاص ، كالسلطة التشريعية لسن القوانين والسلطة التنفيذية لتطبيقها والسلطة القضائية لعقاب من يخالفها ، أما في القانون الدولي فلا توجد مثل هكذا سلطات .

ثالثا:-اختلاف الموضوع والأشخاص المخاطبين:- فالقانون الداخلي يهتم بالمسائل بين الأفراد العاديين أو بينهم و بين السلطات المحلية في الدولة أو فيما بين السلطات المحلية داخل الدولة ، اما القانون الدولي فينظم العلاقات التي تكون بين أشخاص القانون الدولي .

رابعا : اختلاف الطبيعة القانونية للقانونين :- تختلف الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي عن الطبيعة القانونية لقواعد القانون الداخلي ، فقواعد القانون الدولي جاءت بغرض التنسيق بين دول متساوية في السيادة ، وقبولهم الالتزام بقواعد هذا القانون يكون طوعياً بالنسبة لهم على خلاف الحال بالنسبة لقواعد القانون الداخلي .

**النتائج المترتبة على نظرية ثنائية القانونين :-**

1-استقلال قواعد القانون الدولي عن قواعد القانون الداخلي ، وبالتالي عدم تصور تطبيق قواعد القانون الدولي أمام محاكم نظام القانون الداخلي أو العكس.

2-عدم التنازع أو التعارض بين قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي ، فلكل منها موضوعه الذي ينظمه و نطاقه الذي يطبق فيه.

3-لا يمكن لقاعدة قانونية تنتمي إلى القانون الدولي ان تصبح ملزمة في نطاق القانون الداخلي إلا إذا اتبعت الإجراءات و الشكليات المقررة لذلك الغرض.

**الحالات التي يمكن من خلالها قيام علاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني:-**

**1**-الإحالة :- تكون عندما تحيل قواعد القانون الداخلي إلى قواعد القانون الدولي في شأن تكييف قانوني معين أو صفات قانونية معينة ، كالقواعد القانونية الخاصة بالدبلوماسي أو الحرب أو البحر الإقليمي أو أعالي البحر ، إذا تكتفي قواعد القانون الداخلي في هذه الحالة بالإشارة فقط إلى هذه المصطلحات القانونية تاركة تعريفها وتحديدها إلى قواعد القانون الدولي ، وقد تكون الإحالة عكسية بحيث تكون قواعد القانون الدولي هي التي تحيل إلى قواعد القانون الداخلي لتحديد صفات قانونية معينة ، او لتحديد عنصر قانوني معين كوصف الاجنبي مثلا ، إذ إن قوانين كل دولة على حده هي التي تقرر من هو المواطن ومن هو الأجنبي .

2-التحويل أو الاستقبال :- يحصل هذا التحويل أو الاستقبال عن طريق ادماج قواعد القانون الدولي في تشريع الدولة الداخلي ، حتى تتقيد بها سلطاتها الداخلية من ناحية و يلزم بها الأفراد فيما يخصهم من ناحية أخرى.

تقييم النظرية : لا شك ان نظرية ثنائية القانونين تعد محاولة بارعة للتوفيق بين سيادة الدولة وخضوعها في نفس الوقت للقانون الدولي ، والنظام الدولي الوضعي الذي لا يزال يقوم على أساس مبدأ سيادة الدولة لا يمكنه إلا أن يقبل النتيجة الأساسية للنظرية ، والتي تقول ان القاعدة الداخلية المخالفة للقانون الدولي غير قابلة للإلغاء دولياً وهي لا ترتب سوى

المسؤولية الدولية على الدولة ، فالواقع ان القضاء الدولي لا يزال قضاء تعويض لم يصبح بعد قضاء الإلغاء.

**الانتقادات الموجهة إلى نظرية ثنائية القانونين**

أ- الخلط الخاطئ بين أصل القاعدة القانونية و وسيلة التعبير عنها ، فالقاعدة القانونية في كلا النظامين الدولي والداخلي تأتي من مصدر واحد ، متمثلا في الظروف الاجتماعية والعوامل الاقتصادية التي تمر بها الدولة ، والتي أدت بها إلى إصدار مثل هذه القواعد القانونية ، ولكن طريقة التعبير عنها أو القالب الشكلي لها مختلف و متعدد الصور فقد يأتي في صورة تشريع أو عرف أو معاهدة دولية ، إذ أن الاستناد إلى فكرة اختلاف المصدر ليس بصحيح ، فثمة فارق بين أصل ومصدر القاعدة القانونية وبين طريقة التعبير عنها.

ب- بالنسبة للحجة القائلة باختلاف الشخص المخاطب بالقاعدة القانونية ، ففي حقيقة الأمر أن لها حق العمومية الشيء الكثير والتي تجعلها لا ترى حقيقة الدولة باعتبارها شخص معنوي ، فالدولة عبارة عن مجموعة سياسية من الأفراد وهذا الفرد هو المخاطب الحقيقي بأحكام كلا القانونين ، إلا أن الاختلاف الوحيد هو أن قواعد القانون الدولي تخاطب الفرد عن طريق دولته باعتبارها الوسيط.

ج–اما حجة اختلاف البنيان القانوني لكلا النظامين ، فهذه حجة في حقيقتها تعتمد على التطور التاريخي ، فالقانون الداخلي سبق القانون الدولي بآلاف السنين مما جعله يعرف العديد من السلطات المنظمة التي ليس لها وجود في النظام القانوني الدولي.

د– من غير المنطقي تصور قيام المشرع الوطني في الدولة التي أبرمت معاهدة ما لتنظيم علاقاتها مع الدول الأخرى عن قصد لسن قواعد مخالفة ، و بمعنى آخر من المشكوك منه احتفاظ القاعدة الداخلية المخالفة للقانون الدولي بصحتها داخليا ، فالقاعدة الداخلية والقاعدة الدولية تتوجهان بخطابها لهيئات الدولة التي من غير المتصور ان تخضع لنظامين متناقضين .

هـ– جرى العمل في بعض الأنظمة القانونية الداخلية على تطبيق أحكام القانون الدولي الواردة في المعاهدات الدولية في أقاليم هذه الدول دون الحاجة إلى تحولها أو إدماجها إلى قاعدة داخلية.

و– ان القول بأن القاضي الوطني انما يطبق قانونه الداخلي وإن خالف القانون الدولي انما هو متعلق بحدود الاختصاص الممنوح لهذا القاضي ، وهذا الأمر قد يحصل أيضا بالنسبة لقانون يتعارض مع دستور الدولة الذي يعد القانون الأعلى في الدولة[1]

[1]– ابو مسامح ، عمران يحيى احمد -2017- التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني ، رسالة ماجستير-الجامعة الإسلامية-غزة

**المطلب الثاني : نظرية وحدة القانونين.**

اتجه اصحاب هذه النظرية اتجاه مغاير لاتجاه اصحاب النظرية الأولى ، حيث انهم ذهبوا الى القول بأن القانون الداخلي والقانون الدولي هما وحدة واحدة ، ولكنهم اختلفوا حول القاعدة العامة الاساسية هل هي موجودة في القانون الدولي أم القانون الداخلي ، فمن ذهب الى القول بوجودها في القانون الدولي أخذ بعلو وسمو نصوص القانون الدولي على القانون الداخلي ، ومن ذهب الى القول بوجودها في القانون الداخلي ذهب الى علو وسمو نصوص القانون الداخلي على القانون الدولي.

**محتوى النظرية :-**

ترى أن كلا القانونين هما كتلة قانونية واحدة ، ويحكم جميع قواعدهما قاعدة قانونية عليا سميت لديهم بالقاعدة الأساسية العامة ، لكنهم اختلفوا اين توجد هذه القاعدة هل هي ضمن قواعد القانون الداخلي أم من القانون الدولي ، لذلك ظهر ضمن هذه النظرية رأيان:-

1-الرأي الأول :- إن القاعدة الأساسية موجودة ضمن القانون الداخلي فسمي رأيهم بنظرية وحدة القانون مع علوية القانون الداخلي ، وتقول هذه النظرية إن الأساس الملزم للمعاهدات الدولية يأتي من النص عليها في دستور الدولة ، الذي يعد القانون الأسمى داخل الدولة وهو الذي يحدد السلطات المختصة بعقد المعاهدات ، والنتيجة التي تترتب على ذلك أن القانون الدولي العام سيكون فرعاً من فروع القانون الداخلي إضافة إلى أن المعاهدة تكتسب قوتها الملزمة من الدستور ، ما يعيب هذا الرأي أنه في حال تعديل أو إلغاء الدستور فإن مصير

المعاهدة سيكون مع الدستور ، في حين أن المعاهدات الدولية في واقع العمل الدولي يجب أن تكون مستقرة وثابتة.

2-الرأي الثاني :- إن القاعدة الأساسية العامة موجودة في القانون الدولي العام ، لذلك يقولون بوحدة القانون مع علوية القانون الدولي العام ، ذلك أن القانون الدولي هو الأوسع نطاقاً في التطبيق ، فنظام الأسرة يخضع لنظام القرية ونظام القرية يخضع لنظام المدنية ونظام المدنية يخضع لنظام المحافظة ونظام المحافظة يخضع لنظام الدولة ونظام الدولة يخضع لنظام القانون الدولي الخاص.

ويؤخذ على هذا الرأي قوله بأن القانون الدولي العام بحكم سيادته على القوانين الداخلية ملزم للسلطات والافراد الذين يخضعون لهذه القوانين دون حاجة للنص فيها على ذلك ، وقوله أن القانون الدولي ينسخ ما يعارضه من قوانين داخلية ونقد هذا الرأي كما يأتي :-

فالتسليم بهذا الرأي ينطوي على مجافاة كبيرة للواقع في المجالين الدستوري والدولي ، ذلك أن الدول إن سلمت بسيادة القانون الدولي العام على قوانينها فإنها لم تصل مع هذا الى تطبيقه المباشر على رعاياها وسلطاتها ، بل علقت ذلك على إقراره في دساتيرها وقوانينها بمقتضى ما يعرف بنظام الدمج ، فإن القانون الدولي العام يحيل على القوانين الداخلية كل ما يتعلق بتنظيم السبل والوسائل اللازمة لضمان تطبيق وتنفيذ ما يقرره من قواعد وأحكام هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن هذا الرأي لا ينسجم مع المنطق التاريخي لأنه انتهى إلى القول بأن القانون الداخلي يتفرع عن القانون الدولي ، وهذا غير صحيح لأن القانون

الداخلي أسبق في الوجود من القانون الدولي ، واجيب عن هذا بأن اقدمية القانون الداخلي ليست دليلاً على عدم تبعيته للقانون الدولي فالقانون الخاص الداخلي تابع للقانون العام الداخلي والأول أقدم. وقد قررت محكمة العدل في حكمها الصادر سنة 1932 بشأن نزاع بين سوريا وفرنسا ، أن ليس لفرنسا أن تحكم بتشريعها الوطني لتحد من نطاق التزاماتها الدولية ، وكذا في حكمها الصادر سنة 1925 في مسألة تبادل السكان بين تركيا واليونان من المبادئ المسلم بها أن الدولة التي تقيدت بالتزام دولي عليها أن تدخل على تشريعاتها الوطنية التعديلات الكاملة لتنفيذ هذا الالتزام.

ونصت المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن وظيفة المحكمة الفصل في المنازعات المرفوعة إليها يكون وفقاً للقانون الدولي ، وأكدت سمو القانون الدولي على الداخلي في حكمها الصادر سنة 1928 في قضية مصنع شورزوف ، فالقضاء الدولي مستقر على مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي[1]

ويرى الباحث انه بالرغم من الانتقادات الموجهة الى نظرية ثنائية القانونين ، الا انها الاقرب الى الصواب من الناحية العملية لتحديد علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي ، حيث انهما قانونين مستقلين عن بعضهما ولكل منهما اشخاصه ونطاق تطبيقه ، على الرغم من وجود بعض الحالات الخاصة التي يحيل بموجبها أحدهما الى الاخر بعض المسائل لتنظيمها.

[1] - النويميس ، سعود بن خلف (2014)،القانون الدولي العام، الطبعة الأولى مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية, 73-74

**موقف القضاء الدولي من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي :-**

يتضح هذا الموقف من خلال اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969 والتي جاء فيها أنه "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة" يتضح من ذلك أن هناك مبدأ قانوني يتضمن سمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الوطني ، ويفهم منه أن من واجب الدول أن توائم تشريعاتها الوطنية بشكل يتفق مع المعاهدة الدولية.

إن موقف القضاء الدولي مستقر على مبدأ سمو القانون الدولي ومبدأ مسؤولية الدولة عن مخالفة أحكامه حتى وإن تعلق الأمر بالنظام العام ، لعدم جواز التذرع بالنظام العام الوطني للتحلل من الالتزامات التي تفرضها المعاهدة ، ومثال ذلك الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية عام 1998 بشأن الخلاف بين الولايات المتحدة ومنظمة الأمم المتحدة ، حول تطبيق شرط اللجوء إلى التحكيم وفقاً لاتفاقية المقر المبرمة بينهما عام 1947 حيث أكدت المحكمة على سمو القانون الدولي على القانون الأمريكي ، استناداً إلى استقرار هذا المبدأ في أحكام القضاء الدولي منذ القدم كقضية الالباما عام 1872 ، وفي حكم لمحكمة العدل الدولية يتعلق بمذكرة اعتقال وزير خارجية الكونغو الصادرة في 2000/4/11 استناداً لقانون الاختصاص العالمي البلجيكي ، الذي يمنح الاختصاص للمحاكم البلجيكية بالنظر في الجرائم الدولية بصرف النظر عن مكان ارتكابها ، وتوصلت المحكمة إلى أن القانون الدولي مستقر على تمتع بعض المسؤولين في الدولة ممن يحملون

رتباً رفيعة المستوى بحصانات من الولاية القضائية في الدول الأخرى ، وأن اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1969 لا يحتوي أي منها على نص يحدد حصانات وزراء الخارجية ، لذا يجب تحديدها وفقاً للقانون الدولي العرفي ، وقضت المحكمة بأن إصدار مذكرة الاعتقال ونشرها على الصعيد الدولي يشكل انتهاكاً لالتزاماتها الدولية تجاه جمهورية الكونغو الديمقراطية ، كونها لم تحترم الحصانة التي يتمتع بها وزير الخارجية من خضوعه للاختصاص الجنائي بموجب القانون الدولي[1]

ان النظام القضائي في الدول التي تأخذ بالنظام الاحادي للقانون هو أن تصبح المعاهدة دون حاجة للقيام بعملية تشريعية داخلية جزءاً من القانون الداخلي بمجرد إبرامها ودخولها حيز التنفيذ بالنسبة للدولة ، وذلك إذا ما تم ابرامها والموافقة عليها وفقاً لما رسمه دستور الدولة ، لكن وفي كثير من الحالات فإن الدول التي تأخذ بالنظام الأحادي تتميز بثلاث سمات رئيسة وهي :-

1- أن يتطلب الدستور الموافقة المسبقة للبرلمان حتى يكون للسلطة التنفيذية المصادقة عليها من الناحية الدولية ، وعادة ما يكون هناك استثناءات لأنواع معينة من المعاهدات أو ظروف معينة.

2- يتم التمييز وفقا لطبيعتها أو موضوعها بحيث تعتبر بعض المعاهدات ذاتية التنفيذ والبعض الآخر يتطلب التشريع أن يكون لها تأثير في القانون الداخلي.

---

[1] العنزي , نايف راشد هزاع (2016) , العلاقة بين المعاهدة الدولية و التشريعات الوطنية , بحث منشور في مجلة دراسات , علوم الشريعة و القانون , المجلد 43 , العدد 3 , 2016

3- منح قواعد القانون الداخلي السمو على قواعد القانون الدولي عند قيام التنازع أو التعارض بينهما ، لأن القانون الداخلي هو الذي يحدد شروط صحة تعبير الدولة عن رضاها الالتزام بالمعاهدة وآلية تنفيذها وقيمتها القانونية في النظام القانوني الداخلي ، ويكون كل ذلك بمحض إرادة الدولة دون خضوعها لأي سلطة أخرى ، وبالتالي فان اساس الالتزام بقواعد القانون الدولي يعتمد في النهاية على قواعد القانون الداخلي أو هو متفرع عنها ، والفرع يتبع الأصل دائما وهؤلاء الذين قالوا بسمو القانون الداخلي على القانون الدولي ، بينما يرى آخرون عكس ذلك إذ يقولوا بأن السمو للقانون الدولي وليس للقانون الداخلي عند قيام التعارض بينهما[1]

و يمكن أن نضيف حالة رابعة و هي :-

4- الوحدة مع سمو القانون الدولي : فيرى أصحاب هذه النظرية أن القانون الدولي هو القانون الواجب التطبيق في حالة التعارض مع القانون الداخلي ، وبناءً على الأخذ بهذه النظرية فإن القاضي الوطني ملزم بتطبيق القانون الدولي واهمال القانون الداخلي ، وبالتالي فإنه يجب على القاضي الوطني الالتزام باحترام وتطبيق قواعد القانون الدولي وكذلك السلطات الوطنية ، ويرى بعض الفقهاء أن العلاقة تشبه إلى حد كبير العلاقة ما بين قانون الدولة الاتحادية وقوانين الدول الاعضاء في الاتحاد ، وقد أكدت هذا المبدأ اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام 1969 في المادة 46 حيث نصت تلك المادة على انه "لا يجوز

[1] - البطمة , ريم ، المعاهدات الدولية و القانون الوطني , بحث منشور صادر عن المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة و القضاء , ص38

للدولة أن تتذرع بقانونها الوطني من أجل التنصل من التزاماتها الدولية الناشئة بموجب معاهدة دولية" ، كذلك أكدت اتفاقية فينا في المادة27 على أنه "لا يجوز لأي طرف من أطراف المعاهدة الدولية التمسك بقانونه الوطني كسبب لعدم تنفيذ التزاماتها المترتبة بموجب المعاهدة الدولية المبرمة".

ولقد أخذت المحاكم الدولية في العديد من أحكامها بهذا الاتجاه ، و يهدف ترسيخ مبدأ سمو المعاهدة الدولية على التشريعات الداخلية إلى تحقيق الاستقرار في علاقات الدول التي إرتبطت فيما بينها بمعاهدات دولية الأمر الذي يؤدي إلى ترسيخ الأمن والسلم الدوليين إضافة لذلك فإن رسوخ هذا المبدأ يمنع الدول من أن تتذرع بقانونها الوطني بهدف الافلات من التزاماتها الدولية ، علماً بأن هذا المبدأ لا يتعارض ومبدأ سيادة الدولة ، فالدولة التي قامت بالتوقيع او الانضمام للمعاهدة الدولية قامت بذلك بمحض إرادتها الحرة دون اجبار وبالتالي فإنه من باب أولى أن تقوم تلك الدولة بترتيب شؤونها الداخلية مثل التوقيع والانضمام إلى المعاهدة الدولية .

لكن من الجدير ذكره أن هذه النظرية وجهت لها بعض الانتقادات ، إذ إن الدولة هي أقدم في النشاط من القانون الدولي ، حيث أن قواعد القانون الداخلي مستقرة اضافة إلى أنه لا يزال هناك تعارض واختلاف بين القانون الدولي والقانون الداخلي ، كذلك إن الغاء قواعد القانون الداخلي لا يتم إلا باتخاذ نفس القواعد والاجراءات التي تمت بها طريقة سن القانون والتي هي مختلفة بالطبع عن طريقة وضع و سن قواعد القانون الدولي .

اضف إلى ذلك أنه اذا كان هناك تعارض ما بين قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي إذا كانت قواعد جوهرية فإنه يؤخذ بقواعد القانون الداخلي[1]

ويرى الباحث ان قواعد القانون الدولي تسمو على قواعد القانون الداخلي ولا سيما المعاهدات الدولية ، وإن الدولة التي ترتبط مع غيرها من الدول بمعاهدة أو اكثر عليها ان ترتب وضعها الداخلي من تعديل للقوانين التي تتعارض مع المعاهدات الدولية التي تروم الارتباط بها او اللجوء الى نظام التحفظ على بعض نصوص المعاهدة الدولية التي فيها تعارض مع القوانين الداخلية للدولة .

[1]- العكور ، عمر و آخرون (2013), مرتبة المعاهدات الدولية في التشريعات الوطنية و الدستور الأردني، مرجع سابق , ص78

## المبحث الثاني : موقف الدساتير والقوانين الوطنية من المعاهدات والاتفاقيات الدولية

اختلفت مواقف الدساتير والقوانين من المعاهدات الدولية ، فبعض الدساتير تشترط تحويل المعاهدة او الاتفاقية الدولية الى قانون داخلي ، بمعنى لا أثر مباشر للمعاهدة او الاتفاقية الدولية الا من خلال صيرورته قانوناً داخلياً ، بينما بعض الدساتير والتي اخذت بمفهوم وحدة القانونين جعلت المعاهدة او الاتفاقية الدولية يمتد اثرها دونما حاجة الى تحويلها الى قانون داخلي ، الا انها اي الدساتير التي اخذت بمفهوم وحدة القانونين اختلفت فيما بينها ، فبعضها جعل المعاهدة او الاتفاقية الدولية أعلى وأسمى مرتبةً من القوانين الداخلية فيما بعضها الاخر سار على العكس من هذا الاتجاه ، وجعل القانون الداخلي في مرتبة أسمى وأعلى من المعاهدة او الاتفاقية الدولية ، فيما توسط اتجاه اخر وجعل المعاهدة او الاتفاقية الدولية في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من سائر القوانين الداخلية ، ولا يظهر هذا الاثر الا من خلال التطبيق القضائي في حال التعارض بين نص في القانون الداخلي ونص في معاهدة او اتفاقية دولية.

### المطلب الاول : موقف الدساتير من المعاهدات والاتفاقيات الدولية

لا بد من دمج المعاهدات الدولية أولاً في القانون الداخلي وذلك من خلال طرق مختلفة لإدماج المعاهدات الدولية حسب القانون الداخلي لكل دولة ، فإذا إنضمت دولة معينة إلى معاهدة ما فإن المنطق يفرض عليها تضمين تشريعاتها الداخلية بالنصوص الدولية ، و رغم

اتفاق الفقه والقضاء بالنسبة لآثار المعاهدات وقوتها الملزمة فيما بين أطرافها في المجال الدولي ، فإن الأمر ليس بتلك السهولة عند ادراجها ضمن المنظومة القانونية للدول المنظمة للمعاهدة ، وكقاعدة عامة لا يبين القانون الدولي وسائل أو طرق أو أساليب إدماج قواعده ضمن النظم القانونية الداخلية للدولة ، حيث سمح لكل دولة اختيار الطريقة أو الأسلوب الخاص بها لإدماج معاهدة ضمن قانونها الداخلي.

هذا الوضع التقليدي لحرية اختيار الدولة للطريقة أو الأسلوب المناسب لإدماج القانون الدولي ضمن المنظومة القانونية الداخلية تكرس منذ ظهور القانون الدولي ، وأخذت به اتفاقية فينا لسنة 1969 إذ لم نجد أي اشارة أو أي نص يوضح أساليب إدماج المعاهدات باستثناء بعض المعاهدات التي تفرض اتخاذ إجراءات محددة لتطبيقها في القانون الداخلي والهدف من وراء ترك الحرية للدول في اختيار الوسيلة الأنسب لإدماج المعاهدة في قانونها الداخلي:-

أ- التنوع والاختلاف بين الأنظمة القانونية.

ب- قد يكون أساسه مبدأ النفعية إذ يتم السماح للأنظمة القانونية بالتكيف مع المعاهدة ، مما يؤدي إلى الحفاظ عليها من جهة وضمان انضمام أكبر عدد من الدول ، الأمر الذي يحقق عالمية المعاهدات[1]

وفيما يلي نستعرض مواقف الدساتير من المعاهدات الدولية لنجد أن هناك خمسة اتجاهات:

[1]- رابح ، سعاد (2017), الجزائر والقانون الدولي لحقوق الإنسان , اطروحة دكتوراه , جامعة تلمسان , ص21-22

1- الاتجاه الأول: القانون الدولي أسمى مكانة من القوانين الداخلية بما فيها الدستور :

وهذا الاتجاه نادر جداً حتى ربما يكون معدوماً فالدستور الهولندي مثلا لعام 1922 المعدل في 1963 يجعل من القانون الدولي اسمى مرتبةً منه ، إذ يمكن للاتفاقية الدولية التي تبرمها هولندا ان تخالف الدستور كما يمتنع على المحاكم الهولندية أن تعلن عدم دستورية الاتفاقية التي تسمو على التشريعات الداخلية سواءً اللاحقة ام السابقة ، لكن المادة 63 من الدستور الهولندي تعتبر سمو القانون الدولي محدوداً فهي تربطه بضرورة الحياة الدولية [1].

2- الاتجاه الثاني : أن القانون الدولي متساوٍ مع القانون الداخلي ، فالقانون الدولي العرفي في الولايات المتحدة يعتبر جزءاً من قانون البلاد ، مما يترتب على ذلك من سمو القانون الدولي العرفي اللاحق على القانون الفدرالي السابق، غير ان الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الولايات المتحدة تعتبر بمثابة القانون الاعلى في البلاد اي بمثابة الدستور ، ومن الدساتير التي أخذت بهذا الاتجاه الدستور المصري لسنة 1971 والذي نص في المادة 151 على أن رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان ويكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة [2]. ومن بين الدساتير التي اخذت بهذا الاتجاه الدستور البحريني لسنة 2002 فقد نص على ما يلي: "يبرم الملك المعاهدات بمرسوم ويبلغها الى مجلس الشورى والنواب فوراً مشفوعة بما يناسبها من بيان وتكون للمعاهدة قوة القانون" ، كذلك تبنى هذا الاتجاه الدستور الكويتي لسنة

---

[1] - شطناوي ، فيصل عقلة (2015) الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ،بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية ،المجلد 42 ،العدد الأول ،ص47

[2] -شطناوي ،الرقابة على دستورية المعاهدات،ص48 ، المرجع نفسه

1961 فقد نص على ما يلي : "يبرم الامير المعاهدات وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية"، كذلك تبنى هذا الاتجاه الدستور العماني فقد نص النظام الأساسي لسنة 1996 على ما يلي : "لا تكون للمعاهدة والاتفاقيات الدولية قوة القانون الا بعد التصديق عليها"، كذلك تبنى الدستور القطري لسنة 2003 هذا الاتجاه والذي نص على ما يلي : "يبرم الأمير المعاهدات والاتفاقيات بمرسوم ويبلغها لمجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من بيان ، وتكون للمعاهدة او الاتفاقية قوة القانون بعد التصديق عليها ونشرها" [1] .

3- الاتجاه الثالث :ذهب هذا الاتجاه من الدساتير الى أن القانون الدولي أدنى مرتبة من القانون الداخلي وذلك على الرغم من المساواة الشكلية بينهما ، فاذا كان القانون الدولي يعد جزءاً من قانون البلاد فانه من الثابت أن ذلك لا يتعلق الا بالقواعد الدولية العرفية ، فيمكن للبرلمان البريطاني سن قانون يخالف قواعد القانون الدولي السابقة ، كما انه لا قيمة للمعاهدات الدولية ما لم تشرع عن طريق البرلمان ، خصوصاً اذا ما تعلقت تلك الاتفاقيات بحقوق وحريات الرعايا البريطانيين[2].

4- الاتجاه الرابع : اعتبرت بعض الدساتير أن القانون الدولي يحتل مرتبة متوسطة بين الدستور والقانون الداخلي ، مما يعني أن تحظى الاتفاقيات الدولية بالأولية على القواعد القانونية الداخلية ولكن يكون الدستور في مرتبة أسمى منها ، وقد تبنى هذا الاتجاه الدستور

---

[1] -الشكري، علي يوسف (2008)الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ،دراسة مقارنة في الدساتير العربية ،بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة ،المجلد الأول ،العدد السابع ،ص18

[2] -شطناوي ،الرقابة على دستورية المعاهدات،ص48،مرجع سابق

الفرنسي لسنة 1958 اذ نصت المادة 55 على ما يلي : "تعتبر الاتفاقيات الدولية التي تمت المصادقة أو الموافقة عليها والمنشورة طبقاً للإجراءات القانونية الجاري العمل بها أن لها سلطة أعلى من سلطة القوانين الداخلية ولكن بشرط تنفيذها من قبل الطرف الاخر" . فيما نصت المادة 54 من الدستور ذاته على ما يلي : "تمنع الموافقة او المصادقة على الاتفاقية الدولية التي أعلن المجلس الدستوري مخالفتها للدستور مما يجعل الاتفاقية الدولية تقع في منزلة أدنى من الدستور" [1]. وقد تبنى هذا الاتجاه الدستور التونسي لسنة 1989 والذي نص على ما يلي "المعاهدات لا تعد نافذة المفعول الا بعد المصادقة عليها ، والمعاهدات المصادق عليها أقوى نفوذاً من القوانين" وكذلك تبنى نفس الاتجاه الدستور الجزائري لسنة 1996 والذي نص على ما يلي : "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون" [2].

5- الاتجاه الخامس : وهو الاتجاه الذي لم يبين مكانة القانون الدولي بالنسبة للقانون الداخلي سواء كان نصاً دستورياً أو نصوصاً قانونيةً عاديةً ، ومن تلك الدساتير التي تبنت هذا الاتجاه الدستور الايطالي الذي اكتفى بالإشارة الى وجوب اتفاق القانون الداخلي مع قواعد القانون الدولي المعترف بها بصيغة عامة ، لكن دون ان يحدد بيان مكانة هذه القواعد في النظام القانوني الداخلي.[3]ونحا نحو هذا الاتجاه الدستور الأردني والذي سنستعرضه

---

[1] –شطناوي ،الرقابة على دستورية المعاهدات ،ص48، مرجع سابق

[2] –الشكري ،الرقابة على دستورية المعاهدات ،ص18 ، المرجع السابق

[3] –شطناوي ،الرقابة على دستورية المعاهدات ،ص48، المرجع السابق

بالتفصيل لاحقاً ، كذلك نحا نحو هذا الاتجاه كل من الدستور اليمني لعام 1990 والدستور السوداني لعام 1996 وعام 2005 والدستور اللبناني لعام 1926 والدستور الفلسطيني لسنة 2002 والدستور الاماراتي لعام 1971 والدستور المغربي لسنة 1996 [1].

**نقاط الاتصال و الاستقلال بين القانونين :-**

**نقاط الاتصال بين القانونين**

1- يطبق القاضي الوطني قواعد القانون الدولي في كل ما يعرض عليه من مسائل يتناولها هذا القانون ولم يتعرض لها القانون الداخلي ، طالما أنه لا يترتب على هذا التطبيق إخلال بنصوص قانونه الوطني.

2- تحاول الدول بصورة عامة أن توفق بين قانونها الداخلي وقواعد القانون الدولي بإصدار تشريعات خاصة لتنفيذ التزاماتها الدولية.

3- أن الدولة مسؤولة دولياً عن كل إخلال بقواعد القانون الدولي او بالتزاماتها الدولية يقع من إحدى سلطاتها و يكون ناشئاً عن نقص منه.

4- أن القوانين الداخلية لبعض الدول تتضمن كثيراً من القواعد الدولية أو تحتوي على تفسيرات و شروح لهذه القواعد.

---

[1] -الشكري ،الرقابة على دستورية المعاهدات ،ص18 ،مرجع سابق

**نقاط الاستقلال بين القانونين :-**

1- ليس لقواعد القانون الدولي سلطان مباشر على قواعد القانون الداخلي ، فلا يمكن أن تلغي قاعدة دولية بحكم وجودها قاعدة داخلية تتعارض معها ، وإنما يحصل الإلغاء أو التعديل عن طريق الإجراءات التشريعية التي يقضي بها دستور الدولة أو قانونها الداخلي.

2- باستطاعة الدولة أن تلغي أو تعدل قاعدة قانونية داخلية ولكنها لا تستطيع أن تلغي أو تعدل قاعدة من قواعد القانون الدولي إلا إذا وافقت على ذلك بقية الدول التي التزمت تطبيق هذه القاعدة.

3- أن صفتي الديمومة والالتزام اللتان يتصف بهما النظام القضائي الداخلي لم يعرفهما القضاء الدولي إلا منذ عهد قريب و بصورة تتضمن استثناءات و قيوداً و غيره بالنسبة إلى القضاء الداخلي[1]

[1]- عمران يحيى أحمد ابو مسامح , التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني , مرجع سابق , ص111-113

**المطلب الثاني : موقف النظام القانوني الأردني من المعاهدات والاتفاقيات الدولية**

اذا عدنا للمادة 33 من الدستور الأردني نجد في الفقرة الأولى ما يلي :

ان الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقيات ، فإبرام المعاهدات والاتفاقيات حسب نص الدستور الأردني هو من صلاحيات الملك في حين نجد في الفقرة الثانية من ذات المادة إشتراط موافقة مجلس الأمة على الاتفاقيات والمعاهدات حين يتعلق الأمر بالمساس بحقوق الأردنيين العامة والخاصة أو حينما يتعلق الأمر بتحميل خزينة الدولة شيئاً من النفقات . فقد نصت الفقرة 2 من المادة 33 من الدستور على ما يلي " المعاهدات والاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزينة الدولة شيئاً من النفقات أو مساساً بحقوق الأردنيين العامة والخاصة لا تكون نافذة الا إذا وافق عليها مجلس الامة ، ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في أي معاهدة أو إتفاق ما مناقضة للشروط العلنية" .

لا نجد الدستور الأردني يبين موقفه من المعاهدات والاتفاقيات الدولية ولا يبين مرتبة المعاهدات والاتفاقيات وهل تتقدم على القوانين الداخلية وتسمو عليها أم ان القوانين الداخلية هي التي تسمو على المعاهدات والاتفاقيات وتتقدم عليها .

**المطلب الثالث : موقف النظام القانوني العراقي من المعاهدات والاتفاقيات الدولية**

نصت المادة الثامنة من الدستور العراقي : "يراعي العراق مبدأ حسن الجوار ويلتزم عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الاخرى ، ويسعى لحل النزاعات بالوسائل السلمية ويقيم علاقاته على أساس المصالح المشتركة والتعامل بالمثل ويحترم التزاماته الدولية".

يؤخذ من النص الدستوري أن العراق يلتزم بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية ، سواء كانت اتفاقيات ثنائية بين العراق وإحدى الدول أو أنها اتفاقيات أو معاهدات متعددة الاطراف .

فيما نرى المشرع العراقي ينظم المصادقة على المعاهدات من خلال تشريع داخلي لتصبح المعاهدة او الاتفاقية جزءاً من التشريع الداخلي العراقي ، اذ نصت المادة 4/61 من الدستور العراقي على ما يلي : "يختص مجلس النواب بما يلي :

تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب".

فيتضح من النص الدستوري أن عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية تتم بقانون يتم تشريعه بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب ، مما يعني أن تلك المعاهدات والاتفاقيات تكتسب صفة التشريع العادي الداخلي بموجب ذلك القانون الذي يصدر عن مجلس النواب ، في حين نرى الفقرة الثانية من المادة 73 من الدستور المشار إليه نصت على ما يلي:- (يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية :- المصادقة على

المعاهدات والاتفاقيات الدولية بعد موافقة مجلس النواب وتعد مصادقاً عليها بعد مضي خمسة عشر يوماً من تسلمها )

لذلك نرى أن موافقة رئيس الجمهورية ومصادقته على المعاهدات والاتفاقيات هي موافقة لاحقة بموافقة مجلس النواب ، بعكس الدستور الأردني الذي يفهم منه أن موافقة الملك على المعاهدات اما أن يكون باستقلالية دون الحاجة لمجلس الأمة في حال عدم تحمل خزينة الدولة شيئاً وفي حال عدم مساس المعاهدة بحقوق الأردنيين المنصوص عليها بالدستور ، وأما أن تكون سابقة بموافقة مجلس الأمة في حال حملت المعاهدة خزينة الدولة شيئاً من الأموال أو مست بحقوق الأردنيين المنصوص عليها في الدستور.

ففي الدستور العراقي ليس لرئيس الجمهورية صلاحية الاعتراض على المعاهدة ويقتصر اختصاصه بالتصديق على المعاهدة خلال خمسة عشر يوماً وإلا اعتبرت المعاهدة مصادقاً عليها بمضي تلك المدة.

في حين نرى الفقرة السادسة من المادة 80 من الدستور العراقي تنص (يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الآتية : – التفاوض بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية والتوقيع عليها أو من يخوله)

فالجهة المختصة بالتفاوض بشأن المعاهدات و التوقيع عليها هو مجلس الوزراء.

مما تقدم نخلص الى إن جميع النظريات الفقهية التي جاءت لتحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ورغم جميع الانتقادات الموجهة اليها فإنها تعمد الى تفضيل القانون الدولي وترجيح كفته على القانون الداخلي اذا ما وجد تعارض بين القانونين في مجال التطبيق ، وقد تبنى الفقه الدولي مبدأ سمو القواعد القانونية الدولية الاتفاقية من خلال النظريتان الفقهيتان (نظرية ثنائية القانونين ونظرية وحدة القانونين ) واللتان جاء بهما كبار فقهاء القانون الدولي لتحديد الوضع القانوني لكلا القانونين وتحديد ايهما يسمو على الاخر ، ولذلك فان بعض الدول تبنت منهج ثنائية القانونين باعتبار ان كلا القانونين منفصلين ومستقلين عن بعضهما ، بينما تبنت دول اخرى نظرية وحدة القانونين مع سمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي ، والتي تقوم على اعتبار ان القانون الدولي والقانون الداخلي هما كتلة قانونية واحدة وغير قابلة للتجزئة ، الا انه رغم ان هناك اتصال بين القانونين في بعض النواحي يبقى الاختلاف قائم بين القانونين من حيث مصدر كل منهما وموضوعه والاشخاص المخاطبين به ومجال التطبيق وتاريخ نشأة كل منهما ، حيث ان القانون الدولي يعتبر حديث النشأة مقارنة مع القانون الداخلي ، الا انه رغم ذلك كله فقد سار العمل الدولي على سمو القانون الدولي على القانون الداخلي ، ويتأكد هذا من خلال القرارات التحكيمية والآراء الاستشارية للمحاكم الدولية .

يرى الباحث أن تحويل المعاهدة او الاتفاقية الدولية الشارعة او الثنائية الى نصوص قانونية داخلية هو الاجراء الاسلم والأخذ به يؤدي لانتظام الاحكام القضائية وقد اخذ المشرع العراقي بهذا الاتجاه ونتمنى ان يحذو المشرع الاردني حذو المشرع العراقي في هذا الاتجاه.

# الفصل الثالث : موقف القضاء الدولي والوطني من توطين المعاهدات الدولية

## المبحث الأول :- موقف القضاء الدولي من توطين المعاهدات الدولية

لقد استقر القضاء الدولي منذ زمن بعيد على سمو المعاهدات الدولية على التشريعات الداخلية بصفة عامة والدستور بصفة خاصة ، باعتبار أن عبارة التشريع الداخلي أو القانون الداخلي من منظور القانون الدولي ، والمنصوص عليه ضمن المادة 27 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات تشمل حسب القواعد العامة في تفسير المعاهدات جميع القواعد القانونية التي تشكل النظام القانوني الداخلي للدولة أياً كان تدرجها في سلم القانون الداخلي.

فقد نصت المادة (27) من اتفاقية فينا : "لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بنصوص قانونه الداخلي كمبرر لإخفاقه في تنفيذ المعاهدة ، لا تخل هذه القاعدة بالمادة 46"[1]

والمادة (46) نصت على ما يلي :-

[1] اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969

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

2-تعتبر المخالفة بينة إذا كانت واضحة بصورة موضوعية لأية دولة تتصرف في هذا الشأن وفق التعامل المعتاد و بحسن نية[1].

فالقضاء الدولي إعتبر المعاهدات الدولية أسمى من جميع القوانين والتشريعات الداخلية ومن ضمنها الدستور ، وذلك من خلال ما عرضت عليه من منازعات دولية ومن القضايا التي طرحت بهذا الشأن على محكمة التحكيم قضية مونتيجو 1875 فقضت في النزاع الحاصل بين الولايات المتحدة وكولومبيا بأن المعاهدات تسمو على الدستور[2] ، وتتلخص وقائع القضية باستيلاء ثوار من كولومبيا على باخرة أمريكية واحتجازها في أحد الاقاليم الكولومبية ، فحينما طلبت الولايات المتحدة من كولومبيا التعويض عن الاضرار جراء الاستيلاء على الباخرة تذرعت كولومبيا بدستور بلادها وبأنه لا يخولها إلا سلطات محدودة ، فصدر حكم التحكيم لصالح الولايات المتحدة والمتضمن مسؤولية كولومبيا عن

[1] اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969

2- الكعبي، محمد عبد الصاحب (2020)،المسؤولية المدنية عن اضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الاسكندرية، مصر،ص141

أعمال رعاياها ، وفي هذا الحكم يقر القضاء الدولي أيضاً بمبدأ سمو المعاهدات على الدساتير الوطنية[1]

وفي قضية معاملة الرعايا البولنديين أصدرت محكمة العدل الدولية بتاريخ 1992/2/4 في قضية معاملة الرعايا من أصل بولندي معاملة متساوية مع الرعايا الألمان دون أي تفرقة أو تمييز ، وجاء في نص قرار المحكمة (هذه القضية يجب أن تحل على أساس من حكم المادة 5/104 من معاهدة فرساي 1919 و ليس وفقاً لأحكام دستور مدنية دانتزج ، و قد نصت المادة 5/104 من معاهدة فرساي عام 1919 على ( أن الدول الحليفة و المنظمة لها ستناقش اتفاقية فور انشاء المدينة الحرة تدخل دائرة النفاذ في نفس اليوم الذي تتكون فيه المدينة رسمياً ، وإن أطراف هذه الاتفاقية هم بولندا والمدينة الحرة لدانتزج ، وذلك من أجل تفادي أي تفرقة أو تمييز في مدينة دانتزج يضر بحقوق المواطنين البولنديين فيها أو الأشخاص من أصل بولندي أو الذين يتحدثون اللغة البولندية) [2].

فقد أكد هذا الحكم على سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على الدساتير الوطنية للدول[3] .

---

[1]– أبو غزالة , محمد ناصر (1996) , التنازع بين المعاهدة الثنائية و القانون في المجال الداخلي في ضوء أحكام القانون الدولي العام , أطروحة دكتوراه , جامعة الجزائر , ص51

[2] شرون، حسينة، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي، بحث منشور في مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، الجزائر، ص189

[3]– أبو الخير , أحمد عطية (2003) , نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي , الطبعة الأولى , دار النهضة العربية , مصر , ص140

وفي قضية جورج بنسون عام 1928 غلّب الحكم التحكيمي الدولي الصادر في 1928/10/19 المعاهدة الدولية المنعقدة بين فرنسا والمكسيك على الدستور المكسيكي ، حيث نص الحكم على أنه (من المؤكد والمسلم به بأن القانون الدولي يسمو على القانون الداخلي ، وليس معنى هذا أن النصوص الوطنية ليست ذات قيمة بالنسبة للمحاكم الدولية ولكن المحاكم الدولية لا تكون مقيدة بها)[1]

نستنتج من ذلك أن وجه الاعتبار للقواعد الدستورية هو في حال عدم معارضتها للمعاهدات الدولية أو الاعراف أو القوانين الدولية.

وفي قضية المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا قضت المحكمة الدائمة للعدل الدولي في قرارها الصادر في 1932/12/6 (بأن فرنسا لا يمكنها الاستناد إلى تشريعها الوطني لكي تقيّد من نطاق التزاماتها الدولية)[2]

وحينما حاولت الولايات المتحدة إغلاق مقر منظمة التحرير الفلسطينية في نيويورك أصدرت المحكمة رأيها الاستشاري في عام 1988 والقاضي ( بأن الولايات المتحدة الامريكية ملزمة باحترام التزاماتها الدولية باللجوء إلى التحكيم طبقاً للمادة 21/أ من اتفاق المقر العام لسنة 1947 ، فإذا كانت الولايات المتحدة تدعى بأن قانونها الوطني يعلو على

---

[1]– علوان , عبد الكريم (2007) , القانون الدولي العام و المبادئ العامة للقانون الدولي المعاصر , ج1 , منشأة المعارف , الاسكندرية , مصر , هامش ص31

[2]– علي , ابراهيم (1995) , النظام القانوني الدولي و النظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر , ص97

الالتزامات الناشئة عن اتفاق المقر ، فإن المحكمة تذكرها بالمبدأ الاساسي المستقر في القانون الدولي ألا وهو سمو القانون الدولي وعلوه على القانون الداخلي ، وهذا السمو قد سجل بواسطة القضاء الدولي منذ الحكم الذي أصدرته محكمة التحكيم في قضية الألباما بتاريخ 1872/9/14 بين الولايات المتحدة و بريطانيا).

وحينما أصدرت بريطانيا بعض الأنظمة التي قيدت من خلالها حرية الصيادين الأمريكيين في المياه الكندية ، لجأت الولايات المتحدة لمحكمة التحكيم الدائمة التي أصدرت حكمها في 1910/9/7 و أوجبت فيه على بريطانيا ضرورة احترام أحكام معاهدة (جنيت) المبرمة بين الجانبين ، وضرورة ممارسة سيادتها على الساحل الكندي بطريقة تتفق وحسن النوايا ، وجاء في حكمها بأن (كل دولة ملزمة بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن المعاهدة بحسن نية يدفعها إلى ذلك الجزاءات المعتادة في القانون الدولي والمتعلقة باحترام الالتزامات الناشئة عن الاتفاقيات)[1]

لكن ينبغي التنبيه الى أن المعاهدات لا تكون ملزمة لغير أطرافها بالقضاء الدولي ، وسنعرض لبعض أحكام القضاء الدولي في ذلك ، ففي حكم للمحكمة الدائمة للعدل الدولية في قضية جزيرة بالماس بين الولايات المتحدة وهولندا ، أكدت المحكمة القيمة القانونية لهذا المبدأ فيما يتعلق بعدم سريان أو فرض التزامات على دولة غير طرف في معاهدة أجنبية

[1]– فضيل , أحمد تقي (2002) , قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي العام , أطروحة دكتوراه , جامعة بغداد , العراق , ص17

ولم تشارك فيها ، وملخص وقائع القضية أن الولايات المتحدة استندت على معاهدة باريس المبرمة بينها و بين اسبانيا في 1898/12/10 لتأكيد سيادتها على جزيرة بالماس والتي بمقتضاها تنازلت اسبانيا عن جزر الفلبين لصالح الولايات المتحدة ، ومن توابع جزر الفلبين كانت جزيرة بالماس والتي تحتلها هولندا سنة 1677 ، ومن خلال حكمها الصادر بتاريخ 1928/4/4 أقرت المحكمة بما يلي :-

1-إن المعاهدة مهما كانت لا يمكن أن تسري في مواجهة دول أخرى ليست طرفاً فيها.

2-أن هولندا صاحبة السيادة الفعلية على الجزيرة وأن هذا الوضع لا يمكن تعديله أو إنفاذه بواسطة معاهدة تمت بين دول أخرى وهي لم تشارك فيها ، وبالتالي فان معاهدة باريس لسنة 1898 لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تلزم هولندا بشيء[1].

وكذلك في حكم أخر لنفس المحكمة الدولية بتاريخ 1932/7/7 بين فرنسا وسويسرا بينت المحكمة أن سويسرا في كل الحالات لم تكن طرفاً في المعاهدة المنشئة لمنطقة حرة معينة ، مؤكدةً بأن المادة 435 من معاهدة فرساي لا تسري في مواجهة سويسرا التي ليست طرفاً فيها إلا في الحدود التي قبلتها[2].

وفي قضية حوادث الطيران لسنة 1959 إعتبرت محكمة العدل الدولية أن المادة (36) الفقرة الخامسة من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية ، الذي اعتبر جزءاً لا يتجزأ

---

1- محمد , حداد (2015) , المعاهدات الدولية للسلام والاليات المرافقة لضمان تنفيذها , أطروحة دكتوراه , جامعة وهران , الجزائر , ص110

2- حداد , المعاهدات الدولية للسلام , ص111 , المرجع السابق

من ميثاق الأمم المتحدة ، ليس لها أي أثر قانوني ملزم بالنسبة للدول التي لم توقع على النظام الاساسي ، وتكون بذلك المحكمة قد أكدت تأييدها لفائدة الأثر النسبي للمعاهدات[1].

لكن في قضية ناميبيا لسنة 1971 اتخذت محكمة العدل الدولية قراراً مخالفاً لمواقفها السابقة ، حيث ذكرت بأن الدول غير الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة ليست ملزمة بمراعاة أحكام المادتين (24) و (25) من الميثاق ، وهذا يتماشى ويتطابق مع قراراتها السابقة ، ولكن في اطار ما دعت إليه تطبيقاً للفقرتين 2 و 5 من قرار مجلس الأمن رقم 276 لسنة 1970 للمساهمة في الجهود المبذولة من قبل الأمم المتحدة لإنهاء الاستيطان ، وإعلان عدم مشروعية نظام جنوب افريقيا في ناميبيا ، فإنه سيكون لزاماً على الدول غير الأعضاء أن تتصرف وفقاً لقرارات مجلس الأمن خلال هذا الحكم ، و في ذلك إقرار امتداد آثار بعض المواثيق و القرارات تجاه العامة بحيث تلتزم جميع الدول بمراعاتها وتنفيذها باعتبارها نصوصاً شارعة بما في ذلك الدول غير الأعضاء[2]

أما في مجال الرقابة القضائية على المعاهدات الدولية ، فنذكر في هذا الشأن بعضاً من قرارات محكمة العدل الدولية ، ومنها الرأي الاستشاري الذي أصدرته في 5/28 /1951 بشأن التحفظات على الاتفاقية الدولية لتجريم إبادة الجنس البشري والعقاب عليها والموقعة في 1948/12/9 ، فقد انطلقت المحكمة في البداية من التأكيد على أن موضوع التحفظات على المعاهدات الجماعية لا يجب القطع فيه فحسب ، على ضوء مبدأ التكامل المطلق

[1]– حداد , المعاهدات الدولية للسلام , ص111 , المرجع السابق

[2] حداد , معاهدات الدولية للسلام , ص112 , المرجع السابق

الذي رأت المحكمة أنه لم يصبح بعد مبدأ من مبادئ القانون الدولي ، وأن قيام بعض الممارسات الإدارية في هذا المجال ليست معياراً حاسماً ، لتخلص إلى القول بأنه لا يتصور أن يكون اعتراض دولة على تحفظ من التحفظات مؤدياً إلى الاستبعاد الكلي للدولة أو لعدد من الدول من نطاق النظام القانوني لمعاهدة من المعاهدات ، تقرر بعد ذلك:-

1- أن الدولة التي تبدي تحفظاً و تتمسك به على الرغم من اعتراض بعض الدول الأطراف دون البعض الأخر ، يمكن أن ينظر إليها بوصفها طرفاً في الاتفاقية إذا كان التحفظ منسجماً ومتفقاً مع هدف المعاهدة والغرض منها ، وإلا فإنه لا يمكن اعتبار الدولة طرفاً في الاتفاقية (2/أ) أنه "إذا اعترض أحد أطراف المعاهدة على تحفظ يعتبره غير متسق مع هدف المعاهدة والغرض منها ، فإنه يملك أن لا تعتبر الدول التي أبدت تحفظ طرفاً في الاتفاقية ، أما إذا قبل الطرف التحفظ في وصفه ينسجم مع هدف المعاهدة والغرض منها فأنه يستطيع النظر إلى الدولة التي أبدت ذلك التحفظ بوصفها طرفاً في المعاهدة)[1]

[1]- الدقاق , محمد سعيد (1999) , القانون الدولي العام , منشأة المعارف , الاسكندرية , مصر , ص54-55

أما فيما يخص موقف القضاء الدولي من تفسير المعاهدات لا بد أن نستعرض بعض أحكام القضاء الدولي في ذلك ، ولكن قبل استعراض الأحكام لابد لنا من أن نعرج على مفهوم تفسير المعاهدات و أهميته :

**تفسير المعاهدات** :- يعني تحديد معنى النصوص التي أتت به ونطاقها تحديداً دقيقاً للوقوف على المعنى الذي احتوته تمهيداً لتطبيقها تطبيقاً صحيحاً[1].

أو إن التفسير عملية ذهنية و الهدف منها استخراج معنى النص و تحديد نطاقه[2]

أما أهمية تفسير المعاهدات فإنها تتلخص في ما يلي :-

1-وجود نص ظني الدلالة يحتمل أكثر من معنى ، كون اللفظ الموضوع في اللغة التي تم استخدامها يحتمل أكثر من معنى أو أن الصيغة تتحمل أكثر من وجه ، فهنا لا بد من عملية التفسير لتحديد المعنى المقصود في المعاهدة[3]

---

[1]- الجدار , سعيد (2000) , تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية , دار المطبوعات الجامعية , الاسكندرية , مصر , 134

[2]- سرحال , أحمد (1990) , قانون العلاقات الدولية ، المؤسسة الجانبية للدراسات والنشر , بيروت , ص12

[3]- القهوجي , علي عبدالقادر (2000) , المعاهدات الدولية امام القاضي الجزائي , الدار الجامعية للمطبوعات , الاسكندرية , مصر , ص102

2-إن المعاهدة واكب إنشائها ظروف و مستجدات و وقائع أدت لإثارة الخلاف بين أطرافها حول الحقوق والالتزامات ، وهنا أيضاً لابد من عملية التفسير[1] مما يسهم في حسم المنازعات الناشئة بين الأطراف[2]

أما بخصوص تصدي القضاء الدولي لتفسير المعاهدات ، فقد نص العديد من المعاهدات على ضرورة إحالة تفسير المعاهدات في حال ظهور نزاع بين الدول المتعاقدة على محكمة العدل الدولية أو على محكمة التحكيم الدائمة ، ومن ذلك في قضية فان يوكلن وفي حكم بورتر الصادر بتاريخ 1888/12/4 جاء بالحكم جميع المعاهدات الدولية هي اتفاقات أبرمت بحسن نية ، ويجب بناءً على ذلك أن تفسر بطريقة عادلة وليس وفقاً لوسائل تقنية أو فنية .

إن القاعدة الأولى الجوهرية في تفسير أي وثيقة قانونية هي وجوب تفسيرها وفقاً لمعنى الكلمات العادية ، وحسب نية الأطراف و البحث عن هدف المعاهدة في الألفاظ[3] ، ومن ذلك أن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1947/11/17 طلبت من محكمة العدل الدولية تفسير نص المادة الرابعة من ميثاق الأمم المتحدة ، لمعرفة الشروط الحقيقة للانضمام للمنظمة وإكتساب عضويتها ، وفي 1948/5/28 ردت المحكمة على هذا الطلب

---

1- الجدار , تطبيق القانون الدولي , مرجع سابق , ص139

2- علوان , عبد الكريم (1997) , الوسيط في القانون الدولي العام , الطبعة الأولى , دار الثقافة للنشر , عمان , الأردن, ص308

3- علي إبراهيم , النظام القانوني , ص183 , مرجع سابق

مبنية على أنها مختصة بالتفسير وبينت لجمعية الأمم المتحدة الشروط الحقيقية للانضمام للمنظمة و اكتساب عضويتها[1]

وكذلك طلبت الجمعية العامة للمنظمة الحكومية الاستشارية للملاحة البحرية بمناسبة تشكيل لجنة السلامة البحرية ، رأياً استشارياً حول هذه المسألة و قامت المحكمة بتفسير النصوص بالخلاف حول التشكيل[2].

يرى الباحث ضرورة ان تنص دساتير الدول على مرتبة المعاهدات الدولية بالنسبة الى القوانين الداخلية وخصوصاً أن القانون الدولي ينص على سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية سواء أكانت هذه القوانين قانوناً أعلى والمتمثل في الدستور أم نصوصاً قانونية داخلية.

---

1- علوان , الوسيط في القانون الدولي العام, ص316 , مرجع سابق

[2] علي ابراهيم , النظام القانوني , ص194 ، مرجع سابق

**المبحث الثاني :- موقف القضاء الأردني من توطين المعاهدات الدولية**

ان موقف القضاء الأردني ممثلاً بمحكمة التمييز كان واضحاً ، حيث استقر الاجتهاد القضائي على تطبيق قواعد القانون الدولي حتى وإن قام التعارض بينها وبين قواعد القانون الوطني ، ويدل ذلك بوضوح على الأخذ بسمو القانون الدولي ومن ضمنها المعاهدات على القانون الداخلي ، مع هذا فالاجتهاد مستقر على أنه في حالة تنازع القوانين الداخلية مع الاتفاقيات الدولية تكون الأخيرة هي الأولى بالتطبيق .

وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز بقولها (أن هناك نصاً خاصاً يعين مقدار التعويض عن الاضرار التي تنجم عن حوادث الطيران الدولي ، وهو النص الوراد في الاتفاقية المشار إليها (اتفاقية وارسو للنقل الجوي) والتي تطغى نصوصها على القوانين المحلية).

كما قررت محكمة التمييز في قرار لها بقولها : الاتفاقية هي أعلى مرتبة من القانون المحلي و أولى بالتطبيق.

نخلص مما سبق إلى القول :- بأن الاجتهاد القضائي قد إستقر على تطبيق المعاهدات الدولية ولو تعارضت مع التشريعات الداخلية ، ولا شك أن ذلك تكريس لمبدأ سمو المعاهدات الدولية على التشريعات الوطنية[1]

[1]- الجهني , أمجد حمدان (2000) , نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الأردني , مقال منشور على موقع مركز الدراسات القضائية التخصصي.

ومن ذلك قرار لمحكمة التمييز[1] (أن الاتفاقيات التي تبرمها الدولة هي أعلى مرتبة من القوانين النافذة ، وأنها واجبة التطبيق ولو تعارضت نصوصها مع أحكام هذه القوانين ، وعليه فإن إغفال محكمة الاستئناف تطبيق إتفاقية الرياض للتعاون القضائي وإصدارها لقرارها وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية يجعل قرارها مخالفاً للقانون ) وبهذا الحكم تكون المحكمة قد أكدت موقفها الذي إتخذته سابقاً من أن الاتفاقيات الدولية هي بحكم التشريع عندما تصبح نافذة المفعول في المملكة ، ويتولى القضاة تطبيق أحكامها كتطبيق أي تشريع أخر نافذ المفعول على النزاع القائم .

لذلك فان الاتفاقيات والمعاهدات سارية المفعول في الأردن تكون لها مرتبة تسمو على القوانين العادية لكنها أقل مرتبة من الدستور ، فإذا تعارضت أحكامها مع القوانين العادية النافذة يتوجب على القضاء تطبيق أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية ، ولا يجوز الاحتجاج بأي قانون محلي عند تعارض أحكامه مع أحكام الاتفاقية[2]

وفي قرار أخر لمحكمة التمييز نص على ما يلي :- (أجمع الفقه والقضاء لدى جميع دول العالم ومنها الأردن على سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية ، وأنه لا يجوز تطبيق أحكام أي قانون داخلي يتعارض مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بحيث يمكن تطبيقها معاً ، وهو ما جرى عليه القضاء الأردني بلا خلاف) .

---

[1] تمييز حقوق 1993/936 تاريخ 1993/11/13

[2] تمييز حقوق 2003/7309 تاريخ 2004/4/22

فالقضاء الأردني اتجه إلى منح المعاهدات والاتفاقيات قيمة اعلى القوانين العادية ولكن قيمة أدنى من القواعد الدستورية ، ذلك أن الدستور الأردني من الدساتير الجامدة ويحتاج لإجراءات خاصة لتعديله ، حيث يشترط لتعديل الدستور الأردني إجراءات خاصة من موافقة الملك على التعديل وموافقة ثلثي مجلس الأمة .

كما يمكن الاستنتاج أن القضاء الأردني اتجه إلى توطين المعاهدات والاتفاقيات من خلال أن المعاهدة أو الاتفاق أولى بالتطبيق من القانون الداخلي عند التعارض ، هذا وقد نص القانون المدني الأردني في المادة الخامسة منه على أنه "لا يجوز الغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع"[1]

فالقضاء الأردني مستقر على أن المعاهدة الدولية واجبة التطبيق وأولى بالتطبيق من القانون الداخلي ، سواء كان هذا القانون سابقاً على إبرام تلك المعاهدة أو لاحقاً على إبرامها فيجب على القاضي الوطني العلم بالاتفاقية أو المعاهدة كونه هو الذي يطبق المعاهدة باعتبارها أصبحت جزءاً من القانون الوطني ، ولكون الخصوم غير مطالبين بإثبات القانون لأن عبئ إثبات القانون يقع على القاضي[2]

---

[1] تمييز حقوق 2003/3965 تاريخ 2004/2/29

[2] القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

أما إذا شاب نصوص المعاهدة بعض الغموض فللقاضي تفسيرها ، ففي قرار لمحكمة التمييز نص على (إن قيام دائرة الجمارك باستيفاء ضريبة على هذه البضائع قام على أساس غير قانوني ، وتعتبر هذه الضريبة من الضرائب المشمولة بحكم المادة (5) من اتفاقية التبادل التجارة السوري الأردني عام 1975 وطالما أن البضائع المستوردة ذات منشأ سوري و معفاة من الرسوم الجمركية والضرائب والرسوم الأخرى ، وبالتالي يكون استيفاء دائرة الجمارك الضريبة الاضافية عنها قائماً على أساس غير قانوني)[1]

فالقضاء الأردني ممثلاً بمحكمة التمييز قد أخذ بمبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين العادية ، علما بأن النظام القانوني الأردني لا يأخذ بفكرة السوابق القضائية[2]

وفي تفسير المعاهدات الدولية نأخذ قرار المحكمة الدستورية بخصوص قضية تشغل الرأي العام الأردني منذ فترة ، وهي إتفاقية الغاز بين شركة الكهرباء الوطنية وهي شركة مملوكة بالكامل للحكومة وشركة نوبل انيرجي وهي شركة مسجلة في جزر الكايمن مملوكة من الشركات صاحبة حق استثمار حقل غاز (ليفاين)

وكان عقد الاتفاقية بتاريخ 2016/9/26 وقد طلبت الحكومة من المحكمة الدستورية تفسير نص الفقرة (2) من المادة (33) من الدستور ، وجاء في قرار للمحكمة الدستورية:

---

[1] تمييز حقوق 98/1138 تاريخ 200م

[2] العكور و آخرون , مرتبة المعاهدات , ص85 , مرجع سابق

"بعد الاطلاع على قرار مجلس الوزراء المشار إليه وتدقيق نصوص الدستور تبين لنا أن الفقرة الثانية المطلوب تفسيرها تنص على أن (معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة والمعاهدات الأخرى التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها أو تحميل خزانتها شيئاً من النفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة) " ، والواضح من هذا أن واضع الدستور قسم المعاهدات من أجل غايات هذه الفقرة إلى قسمين :-

1-المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها أو تحميل خزائنها شيئاً من النفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة.

2- معاهدات الصلح و التحالف و التجارة و الملاحة.

فالمعاهدات التي هي من القسم الأول ، لا تكون نافذة المفعول في كل حال إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ، وذلك بصرف النظر عن ماهيتها والالتزامات التي ترتبت بموجبها إذ أن مثل هذه المعاهدات تعد بالنسبة لطبيعتها وموضوع التعاقد فيها ، ذات مساس بحقوق الدولة الأساسية وبسلطاتها وسيادتها على اقليمها البري والبحري والجوي ، اما المعاهدات الأخرى فإن نفاذها لا يحتاج لموافقة مجلس الأمة إلا إذا كان يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها ---- إلخ

فإن لم يترتب عليها مثل هذه الأثار فإنها تعتبر نافذة بمجرد ابرامها من السلطة التنفيذية دونما حاجة لموافقة مجلس الأمة ، وذلك نظراً لعدم خطورة الالتزامات التي تنطوي عليها .

ومما يؤدي هذا الاستنباط أيضاً : -

1- إن واضع الدستور لو أراد أن يجعل عبارة (التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها –إلخ ) وصفاً لكافة المعاهدات بما في ذلك (معاهدة الصلح والتحالف والتجارة والملاحة ) لما أورد ذكر هذه المعاهدات صراحة ، ولإكتفى بالتعميم دون التخصيص كقوله (جميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل أراضي الدولة --- إلخ)

إذ إن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة تدخل حينئذ في مفهوم هذا التعميم دون حاجة للنص عليها صراحة.

2- ورد في القرار رقم (1) لسنة 1962 الصادر عن المجلس العالي لتفسير الدستور بتاريخ 1962/4/10 والذي صدر لتفسير نص المادة (33) بعد تعديلها بتاريخ 1958/5/4 ما يلي:-

" وحيث أن لفظة (معاهدات) بمعناها العام تنصرف إلى الاتفاقيات التي تعقدها دولتان أو أكثر، سواء أكانت تتصل بالمصالح السياسية أو الاقتصادية أو غيرها " ، وبمعناها الخاص تنصرف إلى الاتفاقيات الدولية الهامة ذات الطابع السياسي ، كمعاهدات الصلح ومعاهدات

التحالف وما شابهها ، أما ما تبرمه الدولة في غير الشؤون السياسية فقد اصطلح الفقه الدولي على تسميته بالاتفاقية أو الاتفاق ، فإن استعمال لفظة (الاتفاقيات) بعد لفظة المعاهدات في المادة (33) المشار إليها إنما يدل على أن واضع الدستور قد تقيد عن استعمال هذين اللفظين بالتخصيص المتقدم ذكره ، ولهذا فإن الاتفاقيات المعنية في هذه المادة هي الاتفاقيات التي يكون طرفاها دولتان أو أكثر و تتعلق بغير الشؤون السياسية ، اما الاتفاقات المالية التي تبرمها الدولة مع أي شخص طبيعي أو معنوي كالبنوك والشركات مثلاً ، فهي غير مشمولة بحكم هذه المادة ولا يحتاج نفاذها إلى موافقة مجلس الأمة ولو كانت هذه الاتفاقات تحمل الخزانة شيئاً من النفقات ، ومما يؤيد هذا الرأي كون بعض الدساتير الاجنبية – كالدستور الروسي والهولندي والتركي – التي تشتمل على نص مماثل لنص المادة (33) المطلوب تفسيرها قد أوردت نصاً أخر يتعلق بالقروض العامة يوجب الحصول على موافقة البرلمان على هذه القروض ، لما لها من أهمية عامة ومثل هذا النص الخاص ما كان ليوضع لو أن القروض العامة التي تحصل عليها الحكومة من غير الدول داخلة في مفهوم (الاتفاقات) المنصوص عليها في المادة المقابلة للمادة (33) المشار إليها.

اما أن المصلحة العامة تتطلب أن تكون القروض خاضعة لموافقة مجلس الأمة ، فإن ذلك يحتاج إلى تعديل للدستور و وضع نص خاص بذلك وليس استنباط هذا الحكم من نصوص لا تحتمله ، إذا أن مهمة المجلس العالي تنحصر في تفسير النصوص الحالية النافذة لا اضافة أحكام جديدة هي من اختصاص المشرع.

في ضوء النصوص المشار إليها أعلاه فإن المطلوب تفسيره هو بيان فيما إذا كانت الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة مع شركات أخرى تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (2) من المادة (33) من الدستور ، وبحيث لا تكون تلك الاتفاقيات نافذة المفعول إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة.

ووصولاً لإجابة مجلس الوزراء على طلب التفسير فإن المحكمة الدستورية ترى أن المعاهدات والاتفاقيات المنصوص عليها في المادة (33) من الدستور هي من أعمال السيادة التي أنيط ابرامها بالملك باعتباره رأس الدولة ، وتعقد بين الدول من خلال حكوماتها باعتبارها من أشخاص القانون الدولي العام ، وأن الاتفاقيات التي تبرمها أي دولة مع أي شخص طبيعي أو معنوي لا تخضع لأحكام القانون الدولي العام ، ولا تبرم من خلال رئيس الدولة ولا يتوقف نفاذ مفعولها على موافقة مجلس الأمة ، وتمارسها الدولة كجزء من نشاطها الاداري وتخضع لأحكام قوانينها الداخلية والأحكام والشروط الواردة فيها ، وحيث أن المطلوب تفسيره هو بيان فيما إذا كانت الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة مع شركات أخرى تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (2) من المادة (33) من الدستور ، بحيث لا تكون تلك الاتفاقيات نافذة المفعول إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ، وعليه و بإنزال حكم الدستور على ما سبق بيانه نقرر :-

"إن أي شركة سواء كانت مملوكة للحكومة كلياً أو جزئياً لا تخرج عن كونها شركة بالمعنى الوارد بالقانون الخاص ، وتخضع لأحكامه ولا تعتبر مؤسسة رسمية عامة وهو ما أكده قرار

الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (4) لسنة (2014) المنشور على الصفحة (4779) من عدد الجريدة الرسمية رقم (5296) الصادر بتاريخ (2014/8/3) والذي جاء فيه ما نصه :-

(إن ملكية الحكومة لكامل الأسهم أو الحصص في شركة الكهرباء الوطنية المساهمة العامة لا يسبغ عليها صفة المؤسسة العامة الرسمية ، ولم تعد تدار وفقاً لإدارة المرافق العامة ، وإن مسألة كونها الخلف العام لمؤسسة أو سلطة أو هيئة عامة وتحل محلها حلولاً قانونياً وواقعياً ، فإن ذلك لا يغير من الصفة القانونية كونها من أشخاص القانون الخاص وليس من أشخاص القانون العام ولا من دوائر الحكومة) .

إن المحكمة الدستورية تؤكد بموجب المادة (33) من الدستور كما سبق بيانه ، أن ما يعقد من اتفاقيات يجب أن يكون طرفاهما حكومات من أشخاص القانون الدولي العام ، وبالتالي يخرج عن هذا الاطار أي اتفاقية تعقد بين الحكومة وأشخاص طبيعيين أو معنويين أو بين أشخاص معنويين فيما بينهم ، وتبعاً لذلك فإن الاتفاقيات التي تبرمها شركات مملوكة بالكامل للحكومة مع شركات أخرى لا تدخل في مفهوم الاتفاقيات المنصوص عليها في الفقرة (2) من المادة (33) من الدستور و لا يحتاج نفاذها لموافقة مجلس الأمة[1]

[1]- قرار المحكمة الدستورية الأردنية الصادر بتاريخ 2019/9/11
قرار التفسير رقم (2) لسنة 2019 و المنشور في جريدة الدستور بتاريخ 2019/9/16

**المبحث الثالث :- موقف القضاء العراقي من توطين المعاهدات الدولية**

إن الاتجاه القضائي العراقي سابقاً كان بإهمال تطبيق نصوص الاتفاقيات الدولية إذا تعارضت مع نصوص قانونية وطنية على اعتبار أنها ما زالت تمثل عنصر أجنبي ، جاء في قرار لمحكمة التمييز العراقية[1]: "إن المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية قد حددت المصادر التي تعتمد عليها في قضايا الأحوال الشخصية ، وليس من بينها الاتفاقيات الدولية التي أشارت إليها محكمة الموضوع في حكمها المميز" و قد نصت المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية العراقي:-

1- تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو فحواها.

2- إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون.

3 - تسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي أقرها القضاء والفقه الاسلامي في العراق وفي البلاد الإسلامية الأخرى التي تتقارب قوانينها من القوانين العراقية[2]"

---

[1]- تمييز حقوق 1883/شخصية أولى تاريخ 2008/6/15

[2]- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959

بعد ذلك اتجه القضاء العراقي إلى قبول الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بوصفها جزء من المنظومة التشريعية ، وذلك حسب دستور عام 2005م مما جعل الاتفاقيات والمعاهدات المصادق عليها من العراق جزء من المنظومة التشريعية الوطنية العراقية ، وعند التعارض لا يختلف قانون المعاهدة أو الاتفاقية عن غيره من القوانين الوطنية إلا بموجب قواعد التفسير عند التعارض بين قانونين وطنيين ، وعلى وفق قاعدة الخاص يقيد العام واللاحق ينسخ السابق وغيرها من القواعد القانونية التي تتعلق بالتفسير والترجيح ، وهذا الاتجاه شجع القضاة للتعامل مع نصوص تلك الاتفاقيات على إنها قانون وطني وليس أجنبي ، ويمكن الرجوع إليها في تأسيس عقيدة المحكمة لفض النزاع المنظور أمامها ، وبموجب أحكام تلك الاتفاقيات الدولية وعلى وجه الخصوص المتعلقة بحقوق الانسان والمساواة ، وفي قرار للمحكمة الاتحادية العليا[1] نص على "أن المادة (49) من الدستور تستهدف تحقيق نسبة تمثيل للنساء لا تقل عن الربع من عدد أعضاء مجلس النواب ، والمحكمة الاتحادية تجد أن ذلك ما يجب العمل به في مجلس المحافظة المنتخب ، نظراً لوحدة الهدف ووحدة الاختصاصات في المجال التشريعي ، وإن هذا لا يتقاطع مع مبدأ المساواة في المادة (14) من الدستور ، بل يأتي منسجماً معه في الوقت الحاضر" فهذا القرار الذي حدد نسبة الكوتا النسائية في مجالس المحافظات عندما لم يجد لها نص في القوانين التي تنظم عملية انتخابات مجالس المحافظات ، إذ تلمس روح الدستور وغاية النصوص الدستورية تجاه المرأة ، فأوجد حكماً يعد بمثابة تشريع مكمل للقوانين النافذة التي تتعلق بالانتخابات ، وهو

[1] قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (13) /اتحادية / 2007 تاريخ 2007/7/31

أعمال لنظرية الاغفال التشريعي ، إذ سدت المحكمة الاتحادية العليا الفراغ التشريعي بإيجاد هذا النص الذي يتعلق بنسبة الربع لتمثيل المرأة في مجالس المحافظات أسوة بمجلس النواب ، وفيه اقتباس صريح لأحكام المادة (3) من اتفاقية سيدوا والتي جاء فيها الآتي (ضمان حقوق المرأة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية ضمان المجتمع لها على أساس المساواة مع الرجل) ، وكذلك ما جاء في المادة (7) من اتفاقية سيداو والتي جاء فيها الآتي:- (القضاء على التمييز ضد المرأة في الحياة السياسية والعامة للبلد والحق في التصويت و أهلية الانتخاب والمشاركة في وضع السياسات الحكومية وشغل المناصب على قدم المساواة مع الرجل).

وفي قرار أخر للمحكمة الاتحادية العليا[1] تضمن (أن طلب تسليم المحكوم العراقي من قبل محكمة جنح الشارقة وفق المادة (40) من اتفاقية الرياض لسنة 1983 المصادق عليها بالقانون 110 لسنة 1983 يخالف دستور جمهورية العراق لعام 2005 و بذلك تعتبر المادة المذكورة معطلة وتعتبر غير دستورية).

فهذا القرار يشكل إعلان صريح أن أي اتفاقية يصادق عليها العراق ويصدر قانون وطني بمصادقتها تعد تشريع وطني ، وتخضع لذات الاليات التي يخضع إليها أي تشريع أخر ، ومن هنا فحينما تعارضت الاتفاقية مع نص الدستور أبطلت الاتفاقية بالقدر الضروري لإبطالها وهو نص المادة (40) منها ذلك أنها تتعارض مع الدستور القانون

[1] قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 16/اتحادية/2015 تاريخ 2015/4/21

الوطني الأعلى الذي لا يتقدم عليه قانون ، والمادة التي في الدستور العراقي لسنة (2005) والتي تتعارض مع الاتفاقية هي المادة 21/أولاً والتي تنص على خطر تسليم العراقي إلى الجهات والسلطات الأجنبية ، في حين إن نص المادة 40/ج من الاتفاقية كان يقضي بالسماح لتسليم المحكوم إلى الجهة التي تطلبه في أي دولة من الدول الأعضاء في الاتفاقية[1]

والقضاء بالنسبة للمعاهدات والاتفاقيات يقوم بأدوار عديدة ، منها الرقابة على المعاهدات ومنها تفسير المعاهدات ، اما الرقابة على المعاهدات فإن عملية الرقابة من قبل المحاكم الوطنية ليست بالعملية البسيطة واليسيرة ، بل على العكس فإنها عملية معقدة والسبب في هذا التعقيد ناجم عن مبدأ الفصل بين السلطات ، وبموجب هذا المبدأ فالسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية منوطاً بها مجموعة من الاختصاصات تمارسها في ضوء الدستور ، بضمنها ما يختص بعملية إبرام المعاهدة وتصديقها وفي المعتاد هي السلطة التنفيذية [2]

---

[1]– الموسوي , سالم روضان (2017) , دور القضاء في ادماج الاتفاقيات الدولية مع النصوص الوطنية , بحث منشور على موقع المحكمة الاتحادية العليا , العراق , ص20

[2]– الأمين , خير الدين كاظم عبيد (2007) , تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية , بحث منشور في مجلة جامعة بابل , المجلد1 , العدد2 , ص395

و إذا ما سلمنا بضرورة وجود هذه الرقابة وممارستها من قبل القضاء العادي فأنه يجب أن تكون هذه الرقابة قاصرة على المشروعية الخارجية والداخلية ، دون أن تمتد إلى رقابة بواعث الدخول في المعاهدة أو البحث في الأسباب السياسية التي دعت أو تقف وراء الدخول في المعاهدة ، وبالتالي تتجنب التداخل في الاختصاص ما بين السلطة التي أبرمت و صادقت على المعاهدة وما بين الجهة التي تمارس وظيفة القضاء ، مما يترتب على ذلك إن الرقابة هنا سوف لا تنصب على عمل سياسي وإنما هي رقابة على النتيجة التي تترتب على هذا العمل ، أي على التشريعات ومن ثم تكون عملية قانونية و ليس سياسية.

أما الأمر الأخر المتعلق بالمعاهدات فهو تفسير المعاهدات ، فتفسير المعاهدة من صميم عمل القاضي ذلك أن وظيفته تطبيق القانون ، وحتى يتم تطبيق القانون فلا بد من تفسيره ، فمسألة اختصاص القاضي بتفسير المعاهدات والاتفاقيات الدولية مرتبط بوظيفته القضائية ومع ذلك لا يجوز له أن يعدل أو يضيف للقانون بمناسبة تفسيره للنص القانوني ، إلا أنه يحاول إزالة الغموض في النص ، فالقاضي يحلل النصوص القانونية الواردة في المعاهدة التي قد تتسم بالعمومية و الشمول[1]

وفي العراق نظراً لعدم وجود أحكام قضائية عراقية تؤيد قيام القضاء العراقي بتفسير المعاهدات الدولية ، إلا أن الرأي الغالب أن للقضاء العراقي سلطة تفسير المعاهدات الدولية

[1] الأمين , تطبيق القضاء الداخلي , مرجع سابق ، ص401

في كل الأحوال التي يشرع فيها من أجل تطبيق المعاهدة ، وعليه فإنه يستخلص من مدى اختصاص القاضي الوطني بتفسير المعاهدات ما يلي :-

1- عدم وجود نص قانوني دستوري يمنع أو يبيح للقاضي الوطني تفسير المعاهدات الدولية ، وإنما هي إجتهادات صادرة من مجلس أو محاكم قضائية.

2- الواقع العملي بين أنه ليس هناك قاعدة عامة مطردة في معرفة من يختص بتفسير المعاهدات الدولية ، فهناك من يجيز للقاضي الوطني التصدي لتفسير المعاهدة الدولية وهناك من يمنعه في بعض الأحيان أو يمتنع هو عن القيام بذلك.

3- إن فكرة عدم اختصاص القاضي الوطني بتفسير المعاهدات الدولية مطلقاً أصبحت فكرة منبوذة وغير مقبولة دولياً ، فنجد مثلاً أن معاهدة السوق الأوروبية المشتركة سمحت في المادة 177 منها للمحاكم الداخلية بتفسير نصوص المعاهدة.

اما آلية التفسير فعندما يعرض على القاضي نزاع و وجد أن نصاً أو أكثر من معاهدة دولية هو الواجب التطبيق على النزاع المعروض عليه ، فيقوم بالبحث فيما إذا كان هناك تفسيراً قد صدر بشأن النصوص الغامضة المعروضة أمامه ، وبالتالي يكون ملزماً باتباع هذا التفسير وإلا فأنه يقوم بالتصدي لعملية تفسير النصوص الغامضة[1]

[1]- محمد , مبارك حسام (2017) , سلطة القاضي الجنائي الوطني في تفسير المعاهدات الدولية , بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية , العدد12 , المجلد الأول , ص11-12

يرى الباحث أن تفريق الدستور الأردني بين المعاهدات – فمنها ما يعرض على البرلمان وأخرى لا يستلزم عرضها على البرلمان – أدى الى نشوء معارضة لعدد من الاتفاقيات التي لا يستلزم عرضها على البرلمان كاتفاقية الغاز مع الكيان الصهيوني ، لذا يؤيد الباحث عرض كافة الاتفاقيات التي تمس حقوق الاردنيين على البرلمان الأردني وخصوصاً العهد الدولي لحقوق الانسان كما فعل المشرع العراقي الذي أحسن صنعاً من ضرورة عرض كافة المعاهدات والاتفاقيات على البرلمان العراقي لإقرارها ولكي تنتظم في عرف تشريعي موحد .

# الفصل الرابع : اليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني

المعاهدات الدولية من أقدم وأهم الوسائل الفعالة لتنظيم العلاقات الدولية ، وتبقى عناصر عقدها ثابتة ومتعارف عليها بين الدول ، لذلك لا توجد مشكلات تثار في تعريف المعاهدات الدولية ، حيث انه مهما اختلفت التسميات فإنها تصب في تعريف واحد للمعاهدة الدولية ، وسأشير الى تعريف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والتعريف الفقهي للمعاهدات الدولية :

-تعريف اتفاقية فينا : عرفت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة (1969م) في مادتها (2\اف1\أ) المعاهدات الدولية بأنها "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه قواعد القانون الدولي ، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر ومهما كانت تسميته الخاصة "(1).

-التعريف الفقهي : لقد وضعت تعريفات عديدة للمعاهدات الدولية من قبل فقهاء القانون الدولي منها :

"توافق ارادة شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي على إحداث آثار قانونية معينة طبقاً لقواعد القانون الدولي "(2).

---

1-(م2\اف1\أ) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام (1969م)

2-علوان , محمد يوسف , (2003) , القانون الدولي العام , عمان , دار وائل للنشر , ط3 , ص113.

أو إنها "اتفاق معقود بين أشخاص القانون الدولي ، أي بين أعضاء الاسرة الدولية "(1).

أو "هي إتفاق يعقد كتابةً بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي ، بقصد إحداث آثار أو أوضاع قانونية معينة تخضع لقواعد القانون الدولي" ، وللمعاهدة الدولية بغض النظر عن تسميتها معاهدة أو إتفاق أو إتفاقية أو بروتوكول جانبان: الأول يتصل بالقانون الدولي ، والثاني يتعلق بالقانون الوطني(2).

لمعرفة آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني لابد أولاً من معرفة كيفية توطين تلك المعاهدات في القانون الوطني ، ومدى أهمية المعاهدات الدولية في القانون الوطني ، ومن ثم الانتقال الى معرفة أقسام ذلك التوطين .

**أولًا: كيفية توطين المعاهدة في النظام القانوني الوطني:**

يتم توطين المعاهدة الدولية في القانون الوطني ، بدخول المعاهدة في النظام القانوني الداخلي للدول الأطراف فيها ، بحيث تكون جزءًا منه ، وتكون أحكامها ملزمة لأجهزة ومؤسسات الدولة المتعاقدة ، باعتبارها تصرفًا قانونيًا دوليًا وطنيًا كبقية القوانين والأنظمة النافذة وليس باعتبارها مجرد تصرف قانوني دولي مقطوع الصلة عن القانون الوطني [1]

---

[1] - المجذوب , محمد , (2002) , القانون الدولي العام , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , ص483.

2- كايد , عزيز , (2002) , الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية , نشر الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن , رام الله ص6.

3- احمد ، قاسم توفيق (2012) ، التطبيق الداخلي للمعاهدات الدولية في ظل اتفاقية 1969 ، رسالة ماجستير ، جامعة زيان عاشور ، الجزائر ، ص49

**ثانيًا: أهمية توطين المعاهدة الدولية في القانون الوطني:**

إن توطين المعاهدة في القانون الدولي هو مقدمة لتنفيذها في القانون الوطني ، وإلا فلا جدوى من إبرام المعاهدة أصلًا ، بل إن توطين المعاهدة في القانون الوطني قائم إضافة إلى توطينها في القانون الدولي على أساس المعاملة بالمثل باعتبارها شرطاً لتنفيذ المعاهدة في القانون الوطني ، فتوطين المعاهدة في القانون الوطني لأحد أطرافها شرط لتوطينها في القانون الوطني للطرف الآخر [1]

**ثالثًا: أقسام توطين المعاهدات من حيث الأصل:**

هنالك قسمان لتوطين المعاهدات الدولية من حيث الأصل ، وهما النظام الانجلوسكسوني والنظام اللاتيني :

1. النظام الأنجلوسكسوني وبموجبه يتم تنفيذ المعاهدة الدولية بإصدار قانون داخلي بشأنها لتدخل حيز التنفيذ في القانون الوطني.
2. النظام اللاتيني وهو أن المعاهدة الدولية تصبح نافذة داخلياً بمجرد التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية دون الحاجة لإجراء تشريعي معين [2]

---

[1]- توفيق، نفاذ المعاهدات الدولية ، مصدر سابق ، ص49

[2]- مليطات، ألاء سمير حسين (2018)، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ، رسالة ماجستير ، جامعة القدس ، فلسطين ، ص54

**رابعاً: أقسام توطين المعاهدات من حيث الزمن:**

1. آليات التوطين القبلية: وفيها لا يتم المصادقة على المعاهدة إلا بعد اتخاذ الإجراء التشريعي في ملائمة المعاهدة مع التشريع الوطني في الدول التي يسمو القانون فيها على المعاهدة.
2. آليات التوطين البعدية: وهي التي تهدف إلى ملائمة التشريعات الداخلية مع نصوص المعاهدات وفقاً لقانون أحكام المعاهدات [1]

**خامسًا: آليات توطين المعاهدات بالنسبة للسلطة التشريعية:**

1. التوطين المباشر دون تصديق السلطة التشريعية : الأنظمة الدستورية لا زالت تعترف بالتوطين المباشر للاتفاقيات المبسطة ، وهي تلك الإتفاقيات التي تبرم وتعتبر نافذة من لحظة التوقيع عليها دون الحاجة إلى عرضها على البرلمان لتصديقها أو قبولها ، فيتم اختزال خطوات التوقيع والتصديق في خطوة واحدة فيؤدي التوقيع وظيفة التصديق ، وفي هذا السياق فإن الممارسات على المستوى الدولي انطوت على الكثير من النماذج والإتفاقيات التي تم التوقيع عليها من قبل رؤساء دون عرضها على البرلمان للتصديق عليها ، ويلاحظ أن هذه الإتفاقيات تكون ذات طابع سياسي أو مرتبطة بالعلاقات الدولية ، مثل إتفاقية مالطا عام 1945 التي أنهت الحرب العالمية الثانية ، وإتفاق مالطا عام 1989 بشأن إنهاء الحرب الباردة ، وقد أخذت الكثير من الدول بهذا النوع من الإتفاقيات لكون تنفيذها يتم بسهولة دون اللجوء إلى البرلمان وما قد يفرزه ذلك من تعقيدات على

[1]- رجوب، هندام جبران (2018) ، الوضعية القانونية للمعاهدات الدولية في النظام القانوني الفلسطيني، جامعة بيرزيت، فلسطين، ص75

المستوى الداخلي ، حيث تهدف الحكومات من إبرام مثل هذه الإتفاقيات إلى التهرب من رقابة البرلمان خاصة تلك المعاهدات المتعلقة بشؤون السياسة الخارجية ، ويرى جانب من الفقه أن هذه الإتفاقيات لا ينبغي لها أن تنشئ التزامات تؤثر على سيادة الدولة ووحدتها الإقليمية والحقوق الخاصة وتشريعاتها أو تفرض التزامات مالية عليها [1]

2. التوطين المقرون بتصديق السلطة التشريعية : إذ تشترط بعض الأنظمة الدستورية تصديق السلطة التشريعية على كافة الإتفاقيات التي تبرمها السلطة التنفيذية ، وهذا ما إتجه له الدستور الفرنسي ، فهو يشترط موافقة مجلس النواب على كافة الإتفاقيات التي تعقدها الحكومة ، كما منح الدستور الأمريكي رئيس الجمهورية سلطة عقد الإتفاقيات إلا أنه اشترط موافقة مجلس الشيوخ على المعاهدة بأغلبية ثلثي أعضائه [2]

**سادسا: التوطين التلقائي** : وهو أن المعاهدة بمجرد التصديق عليها ودخولها حيز النفاذ تصبح مصدراً للقواعد الدولية والداخلية على حد سواء ، هذا الأسلوب سريان المعاهدة الدولية في مجال الأنظمة الداخلية للدول الأطراف لا يحتاج لإجراء خاص يحولها إلى قانون داخلي ، ومن الدول التي تبنت هذا النظام اسبانيا ، والتي نص دستورها في المادة (96/1) منه على أنه "تصبح المعاهدات الدولية التي تم إبرامها بصفة قانونية جزءاً من النظام القانوني الداخلي مباشرةً بعد نشرها رسمياً بإسبانيا" ، وكذلك الولايات المتحدة الأمريكية أخذت بهذا الأسلوب ، وكذلك فعلت فرنسا إذ نص دستورها في المادة (55) منه على أنه

---

[1]- الأشقر، أحمد (2018)، دليل التدريب في مجال تطبيق المعايير الدولية لضمانات المحاكمة العادلة، ، تقرير صادر عن التحاد العربي للقضاة ، تونس ، ص124

[2]- الأشقر، دليل التدريب، ص128، المرجع السابق

"يكون للمعاهدات أو الإتفاقيات التي يتم التصديق أو الموافقة عليها حسب الأصول وعند نشرها قوة تفوق قوانين البرلمان ، شريطة أن يطبقها الطرف الآخر فيما يتعلق بهذا الإتفاق أو هذه المعاهدة " وأخذت بهذا الأسلوب الجزائر وتونس ومصر. [1]

وقد اتبعت هذا الأسلوب ألمانيا والأرجنتين وسويسرا و روسيا والمكسيك [2] ، ويتبع هذا النموذج كلا من اليونان ولكن يشترط موافقة البرلمان على المعاهدات وكذلك الصين بعد موافقة المجلس الوطني الشعبي على المعاهدة [3]

**سابعاً : التوطين التشريعي:** ويقصد به إدخال جوهر المعاهدة بقانون خاص في النظام القانوني الداخلي ، أو بتحويل قواعد معينة من قواعد القانون الدولي إلى قواعد قانونية داخلية ، وذلك عن طريق إصدارها في قانون خاص من هيئة تشريعية داخلية ، وهو شرط ضروري لتطبيق المعاهدات أو إصدار دولة لقانون يتضمن قواعد تتماثل في محتواها مع القواعد القانونية الإتفاقية محل التحويل [4]

---

[1]- أبو سامح، التنظيم القانوني، ص125-127، بتصرف ، مرجع سابق

[2]- زكية، بهلول (2011) تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا ، رسالة ماجستير ، جامعة فرحات عباس ، الجزائر ، ص 15

[3]- الطائي، حيدر ادهم (2007) ادماج الصكوك الدولية لحقوق الانسان في النظام الداخلي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد 22 ، العدد الثاني ، ص208 ،

[4]- زكية، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان ، مرجع سابق ، ص 17

وقد انتهجت هذا الأسلوب العديد من الدول منها السويد ، التي لا تصبح فيها المعاهدة الدولية الثنائية جزءاً من القانون السويدي بصورة تلقائية ، ولكن يتم تحويل المعاهدة بصورة رسمية إلى قوانين سويدية [1] .

وقد تبنى هذا الأسلوب ايضاً دستور هولندا إذ نصت المادة (95) منه على: أنه يتضمن وضع نصوص القواعد المتعلقة بنشر المعاهدات وقرارات المؤسسات الدولية بموجب قانون يصدر عن البرلمان[2]

**أقسام التوطين التشريعي :**

1.التوطين بالإحالة : وهي طريقة تتبعها الدول الثنائية في إدماج جوهر المعاهدات ، بحيث تسمح بتطبيق المعاهدة الدولية كما هي من طرف القاضي الوطني ، وتتمثل في إدخال بند أو نص أو معاهدة في القانون الداخلي وتطبق بعدها على حسابه وهي على نوعين:

أ- التوطين المباشر : وذلك من خلال الإحالة أو استخراج نسخة طبق الأصل لنصوص المعاهدة في القانون الداخلي .

ب- التوطين المباشر بواسطة جدولة المعاهدة في القانون الداخلي ( توضع المعاهدة مع ملحق مع القانون المدمج لها )

---

[1]- الطائي ، حيدر أدهم(2007)، إدماج الصكوك الدولية لحقوق الإنسان في النظام الداخلي ، مصدر سابق ، ص205

[2]- أبو سامح، التنظيم القانوني، ص128، مرجع سابق

2.التوطين بالإنسجام وهي على نوعين :

أ – توطين غير مباشر عن طريق إلغاء أو تعديل التشريع النافذ [1]

ب – توطين غير مباشر من خلال تبني قانون مؤسس على المعاهدة.

[1]- زكية، تطبيق معاهدات حقوق الإنسان ، ص20،مرجع سابق

**المبحث الاول : ابرام المعاهدات وادخالها وفقا للنظام القانوني الأردني والعراقي**

**المطلب الاول: إبرام المعاهدات الدولية**

تمر المعاهدات الدولية عموماً في عدة مراحل عند ابرامها ، وقبل ان تصبح ملزمة لجميع الدول الاطراف فيها ، وتتلخص ابرز تلك المراحل بما يلي :-

1- المفاوضة :- وهي وسيلة لتبادل وجهات النظر بين ممثلي دولتين أو أكثر بقصد توحيد آرائها ، ومحاولة الوصول إلى حل أو تنظيم لمسألة أو موضوع معين ، سواء أكان سياسي أم إقتصادي أم قانوني ، ويجب أن يزود من يعهد إليه بمهمة إجراء المفاوضات بوثائق تفويض ، إلا إذا كان رئيساً للدولة أو رئيساً للبعثة الدبلوماسية المعتمدة لدى الدولة التي يتم التفاوض مع ممثليها أو رئيساً للبعثة الدائمة لدى إحدى المنظمات الدولية بالنسبة للتفاوض مع المنظمة ذاتها.

2- تحرير المعاهدات وتوقيعها :- فبعد التوصل إلى اتفاق بشأن الأمور والمسائل المتفاوض عنها فإنه يتم تحرير كل ما اتفق عليه ، فتحرير تلك المعاهدة يعد شرطاً ضرورياً للمعاهدة الدولية ، وإثبات الاتفاق الذي من شأنه أن يقطع الخلاف في حال وجوده ، فإذا أدت المفاوضة إلى اتفاق وجهات النظر تبدأ مرحلة تسجيل ما اتفق عليه في مستند مكتوب ، وذلك بعد ان يتم الاتفاق على تحديد اللغة الواجب استعمالها في تحرير المعاهدة ليتم بعد ذلك التوقيع ، وقد عرفت المادة الثانية من الفقرة (أ) من اتفاقية

فينا المعاهدة بأنها "الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة ، والذي ينظمه القانون الدولي" ، وقد نص ميثاق الأمم المتحدة على ضرورة تسجيل المعاهدات بعد إبرامها حتى يمكن الاحتجاج بها أمام الهيئات الدولية ، وبالتالي تبدو أهمية كتابة المعاهدات من أجل تسجيلها ومن ثم إمكانية الاحتجاج بها أمام هيئات الأمم المتحدة[1]

3- إقرار نص المعاهدة :- ويتم الاقرار بموافقة الأطراف على نص المعاهدة ، ويختلف أسلوب تلك الموافقة باختلاف طبيعة المعاهدة ، فاعتماد المعاهدات الثنائية لا يواجه صعوبة لأنه يتم بإجماع الطرفين ، أما المعاهدات متعددة الأطراف والتي تجري بين عدة دول في إطار مؤتمر دولي ، فإن الموافقة عليها تثير صعوبة تتمثل في التقاليد الدبلوماسية ، فقد نصت المادة 9 من اتفاقية فينا" أ- يتم اعتماد نص المعاهدة برضا جميع الدول المشتركة في صياغتها مع الاستثناء الوراد في الفقرة (2) .

ب – يتم اعتماد نص المعاهدة في مؤتمر دولي بأغلبية ثلثي الدول الحاضرة والمصوتة ، إلا إذا قررت بالأغلبية ذاتها اتباع قاعدة مغايرة".

4- اعتماد المعاهدة بشكل رسمي :- ويتم ذلك عن طريق اتباع الإجراءات المنصوص عليها في نصوص المعاهدة أو المتفق عليها فيما بين الدول المشتركة في صياغتها والتي تحدد آلية الاعتماد النهائي .

---

[1]- أبو هيف ، علي صادق (2015)، القانون الدولي العام ، الطبعة الثانية عشر ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر , ص537

و في حالة عدم وجود مثل تلك الإجراءات يجري الاعتماد النهائي بالتوقيع بشرط الرجوع إلى الدولة أو التوقيع بالأحرف الأولى من جانب ممثلي الدول على نص المعاهدة ، ويلجأ إلى التوقيع بالأحرف الأولى (التأشير) عادة عندما لا تزود الدول ممثليها بالسلطات الكاملة للتوقيع ، أو عند وجود شك بخصوص القبول النهائي من قبل الأطراف[1] فالتوقيع لوحده لا يكفي لالتزام الدول بالمعاهدة ، وإنما ينحصر أثره القانوني في تسجيل ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين.

5- التصديق :- ويعتبر التصديق على المعاهدة هو ذلك التصرف القانوني الذي يقصد به الحصول على إقرار السلطات المختصة داخل الدولة للمعاهدة التي تم التوقيع عليها ، وعرف الفقه التصديق بأنه (قبول الالتزام بالمعاهدة رسمياً من السلطة التي تملك عقد المعاهدات عن الدولة ، وهو إجراء جوهري بدونه لا تتقيد الدولة بالمعاهدة التي وقعها ممثليها)[2].

فالتصديق ليس إجراءً شكليا ولكنه أمر بالغ الاهمية ، يقصد من خلاله اقرار الاجهزة المختصة داخل الدولة للمعاهدة على نحو ملزم على الصعيد الدولي .

---

[1]- روسو ، شارل (1982)، القانون الدولي العام ،ترجمة شكر الله خليفة وعبدالمحسن سعد ، الطبعة الأولى ، الأهلية للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، لبنان , ص41

[2]- أبو هيف ، علي صادق (2015) ، القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص544

أو هو إجراء دبلوماسي يتخذه رئيس الدولة عادة ليؤكد به توقيع ممثل الدولة على المعاهدة أو ليقر بأن ذلك التوقيع قد نال موافقته ، فهو بتعبير آخر قبول المعاهدة بصفة رسمية من السلطة التي تملك حق عقد المعاهدات باسم الدولة[1]

وقد حددت اتفاقية فينا في المادة (14) الفقرة (1) الحالات التي يتطلب فيها التصديق لالتزام الدولة بالمعاهدة وهي :-

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

ب- إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على إشتراط التصديق.

ت - إذا كان ممثل الدولة قد وقع المعاهدة بشرط التصديق.

ث- 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.

6- التسجيل :- نصت المادة الثامنة من عهد عصبة الأمم على أن "لكل معاهدة أو إتفاق دولي يعقد بين أعضاء عصبة الأمم يجب تسجيله في سكرتارية العصبة ، أمثال هذه المعاهدات والاتفاقات الدولية لا تكون ملزمة إلا بعد هذا التسجيل "، وكان الباعث على تضمين عهد عصبة الأمم هذا النص القضاء على الاتفاقات السرية ، وتسجيل المعاهدة هو إيداع المعاهدة لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة وتقييدها في سجل خاص[2]

---

[1]- المجذوب ، محمد (2007)، القانون الدولي العام ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط6 , ص600

[2] - النحال ، محمد نعمان (2009) ، القانون الدولي العام ، الطبعة الأولى ، مطبعة الجامعة الاسلامية ، غزة ، فلسطين ، ص53

وينص ميثاق الأمم المتحدة في المادة(102) منه على ضرورة تسجيل المعاهدات بعد ابرامها حتى يمكن الاحتجاج بها أمام الهيئات الدولية ، وبذلك تبدو أهمية كتابة المعاهدات من أجل تسجيلها ومن ثم امكانية الاحتجاج بها أمام هيئات الامم المتحدة.

**المطلب الثاني: إبرام المعاهدات الدولية وفقا للنظام القانوني الأردني**

وفقا لنظام القانون الأردني فقد نصت المادة 1/33 من الدستور الأردني على أن "الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والإتفاقيات " ، فالقاعدة العامة التي أرساها النص الدستوري أن الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم الإتفاقيات والمعاهدات ، فظاهر هذه الفقرة إلى أعمال ذات طابع سيادي يمارسها الملك وفقا لمقتضيات النصوص الدستورية من خلال السلطة التنفيذية ، كما أن مفاد هذا النص يشير إلى الأهمية التي أولاها النظام الدستوري الأردني للمعاهدات والإتفاقيات المتعلقة بإعلان الحرب وعقد الصلح ، وعليه فإن الأعمال الوارد ذكرها من المادة 1/33 من الدستور تعتبر من جوهر أعمال السيادة التي تقوم بها السلطة التنفيذية ، وتأخذ مكانتها وأحكام سريانها ضمن السياق الوطني الخاص بها [1]

لذلك وإستناداً إلى الدستور فإن الملك هو من يملك السلطة القانونية في إبرام المعاهدات الدولية ، أما إذا كانت تمس حقوق الأردنيين أو تفرض نفقات على الحكومة

[1]- أبو عزام ،صدام (2019)، المعاهدات الدولية ومحددات النقاش حول القيمة القانونية وسلامة الإجراء الدستوري ، مقال قانوني منشور على موقع جو 24 بتاريخ 2019/8/8

فيجب تحويلها إلى قوانين والمصادقة عليها من البرلمان ، وبعد المصادقة عليها تنشر في الجريدة الرسمية وتصبح جزءاً من القانون المحلي[1].

وينص النظام الداخلي لمجلس النواب على أنه (إذا عرض على المجلس مشروع قانون بالموافقة على معاهدة أو إتفاق من أي نوع كان فله أن يقر المشروع أو يرفضه ، وليس له أن يدخل أي تعديل على نصوص مشروع المعاهدة أو الإتفاق ، على أنه يجوز للمجلس تأجيل النظر في المشروع مع توجيه نظر الحكومة إلى ما يوجد في مشروع المعاهدة أو الإتفاق من نقص) ، وينص النظام الداخلي لمجلس الأعيان أيضا على أنه (إذا كان مشروع القانون خاصاً بإبرام معاهدة بين الحكومة ودولة أخرى أو إبرام إتفاق من أي نوع كان مع الحكومة ، فليس للمجلس أن يدخل أي تعديل على نصوص مشروع المعاهدة أو الإتفاق وعليه إما أن يقبل القانون بنفسه أو يرفضه ، وله أن يؤجل أخذ الرأي على ذلك مع توجيه نظر الحكومة إلى ما يوجد في مشروع المعاهدة أو الإتفاق من نقص)[2].

---

[1]- شقير و آخرون ، (2015) تقييم تنمية الاعلام في الأردن بناء على مؤشرات اليونسكو ، المطبعة الوطنية ، الأردن ، ص38.

[2] - الهيتي ، نعمان عطا الله (2007) ، تشريع القوانين ،الطبعة الأولى ،دار رسلان للطباعة والنشر، دمشق، سوريا،ص143

**المطلب الثالث: إبرام المعاهدات والإتفاقيات وفقا للنظام القانوني العراقي:**

ينص الدستور العراقي لعام 2005 في المادة 6/80 (يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الآتية: التفاوض بشأن المعاهدات والإتفاقيات والتوقيع عليها أو من يخوله)

وفي المادة 4/61 من الدستور العراقي (تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والإتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب)

المادة 2/73 من الدستور العراقي:

إشترطت مصادقة رئيس الجمهورية على تلك المعاهدات أو الإتفاقيات الدولية بعد موافقة مجلس النواب عليها ، وتعد هذه المصادقة نافذة بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها .

أن مجلس النواب في الدستور العراقي يمتلك سلطة تقديرية مطلقة في التصديق من عدمه ، خلافا لدور رئيس الجمهورية الذي لا يملك حق الإعتراض على المعاهدة ، بل تعتبر نافذة في جميع الأحوال بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ تسليمها له ، ولعل المبرر لذلك هو إعتبار مجلس النواب ممثل الشعب الذي إنتخبه والمفروض بالتالي أنه يعبر عن مصالحه عند التصديق من عدمه على المعاهدات الدولية ، ولذلك فإن عملية التصديق على المعاهدة تتطلب إصدار قانون من قبل مجلس النواب يوافق عليه ثلثي عدد

أعضائه ، ثم يتم نشره في الجريدة الرسمية وذلك حتى يمكن القول بنفاذ المعاهدة داخل الدولة[1]

وفي الدستور العراقي حيث نص في المادة 1/110 من الدستور العراقي لسنة 2005 على أن تختص السلطات الإتحادية بالإختصاصات الحصرية الآتية :

(رسم السياسة الخارجية والتمثيل الدبلوماسي والتفاوض بشأن المعاهدات والإتفاقيات الدولية وسياسات الإقتراض ، والتوقيع عليها وإبرامها ورسم السياسة الإقتصادية والتجارية الخارجية السيادية ).

أما قانون عقد المعاهدات العراقي رقم (38) لسنة 2015 فقد نظم مراحل إبرام المعاهدات الدولية :

1. الموافقة :- وهي موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية على الإلتزام بمعاهدة متعددة الاطراف لم يسبق التوقيع عليها خلال المدة المحددة بالتوقيع عليها .
2. التصديق : - هو موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية على الإلتزام بمعاهدة سبق التوقيع عليها بإسم جمهورية العراق أو حكومتها .
3. الإنضمام :- موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية على الإلتزام بمعاهدة متعددة الأطراف لم يسبق التوقيع عليها خلال المدة المحددة بالتوقيع عليها.

[1] البصيصي، صلاح، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم الإقتصادية والإدارية و الدستور العراقي لعام 2005 , العدد 12 , 2009 ,, ص246 .

4. التوقيع :- هو إيراد توقيع ممثل جمهورية العراق رسمياً على نص المعاهدة.

ان المادة31/ ثانياً من قانون عقد المعاهدات المشار إليه تشير الى أنه لا يشكل توقيع المفوض على المعاهدة بالأحرف الأولى إلتزاماً على جمهورية العراق إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد إتفقت على ذلك، إلا بعد التصديق عليها طبقاً للإجراءات المقررة في هذا القانون، أما المادة 51 من قانون المعاهدات فقد بينت كيفية إلتزام جمهورية العراق بالمعاهدات سواء أكانت معاهدات ثنائية أم معاهدات متعددة الأطراف ، فقد نصت على انه " يتم التعبير عن إلتزام جمهورية العراق بالمعاهدة وفقاً للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون بإحدى الوسائل الآتية :-

أولا: تبادل وثائق التصديق في المعاهدات الثنائية .

ثانيا: تبادل وثائق التصديق في المعاهدات متعددة الأطراف الموقع عليها خلال المدة المحددة للتوقيع.

ثالثا: إيداع وثائق الإنضمام في المعاهدات متعددة الأطراف بعد الإنتهاء من المدة المحددة في نصها للتوقيع أو بعد دخولها حيز النفاذ."

أما تبادل الوثائق فقد نص قانون المعاهدات العراقي على أنه إجراء يدل على الرضا بالإلتزام فنصت في المادة 16/ أولاً : تعد جمهورية العراق قد إرتضت الإلتزام بمعاهدة مكونة من وثائق تم تبادلها بينها وبين دولة أخرى في إحدى الحالتين الآتيتين :

أ- إذا نصت الوثائق المتبادلة على أن يكون لتبادلها هذا الأثر.

ب- إذا اتفق صراحة على أن يكون لتبادل الوثائق هذا الأثر.

وقد أخضعت الفقرة الثانية من هذه المادة والخاصة بتبادل الوثائق لذات الإجراءات المنصوص عليها في المادة 17 والتي نصت: يخضع إلتزام جمهورية العراق بالمعاهدات المعقودة وفقاً لأحكام هذا القانون لموافقة مجلس النواب على قانون التصديق على المعاهدة أو قانون الإنضمام اليها بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس عدا المعاهدات التالية التي يجب حصول الموافقة عليها بأغلبية الثلثين:

أولا : معاهدات الحدود والمعاهدات التي تمس السيادة الإقليمية لجمهورية العراق .

ثانيا: معاهدات الصلح والسلام.

ثالثا: معاهدات التحالف السياسية والأمنية والعسكرية.

رابعاً: معاهدات تأسيس المنظمات الإقليمية والانضمام إليها.

إذاً جميع المعاهدات تخضع لمصادقة مجلس النواب العراقي باعتباره ممثلاً للشعب العراقي ، ويكون التصديق على المعاهدات من قبل المجلس بالأغلبية المطلقة ، عدا أربع أنواع من المعاهدات فهذه تحتاج لموافقة ثلثي مجلس النواب العراقي ، وهي المعاهدات المتعلقة بالحدود أو التي تمس السيادة الاقليمية للعراق ، وكذلك معاهدات الصلح والسلام ومعاهدات تأسيس المنظمات الاقليمية أو الانضمام إليها ، وقد أجاز المشرع العراقي للعراق الانضمام إلى معاهدة متعددة الأطراف بعد انتهاء المدة المحددة في نصها للتوقيع أو دخولها

حيز النفاذ فيما إذا اجازت المعاهدة ذلك ، أو حينما تتفق الدول المتفاوضة على جواز انضمام دول أخرى ، أو حينما تتفق جميع أطراف المعاهدة على جواز الانضمام .

## المبحث الثاني : اجراءات توطين المعاهدات الدولية في النظام الوطني الأردني والعراقي

### المطلب الأول: إجراءات توطين المعاهدات الدولية وفقا للنظام الأردني:

المادة 2/33 من الدستور الأردني نصت على:

"المعاهدات والإتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة ، لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو إتفاق ما مناقضة للشروط العلنية".

إذاً فقد إستثنى الدستور الأردني بعضاً من المعاهدات والإتفاقيات من النفاذ المباشر ، والنفاذ المباشر يكون بمجرد توقيعها والمصادقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ، والمعاهدات التي تم استثنائها من النفاذ المباشر هي :

1. المعاهدات والإتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزينة الدولة شيئاً من النفقات.
2. المعاهدة والإتفاقيات التي فيها مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة .

فهذا يبين المعاهدات والإتفاقيات التي لا بد من مصادقة مجلس الأمة عليهما وإصدارها من خلال قانون ، وعلى كل حال فإن الدستور الأردني إشترط أن لا تكون هناك شروط سرية في أي معاهدة أو إتفاق تبرمهما المملكة مناقضة للشروط العلنية ، وهذا نص عام يشمل

جميع المعاهدات والإتفاقيات ، وكانت اللجنة الملكية المكلفة بمراجعة الدستور إقترحت تعديل المادة 2/33 من الدستور ، وكان النص المقترح كالتالي (معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة والمعاهدات الأخرى التي يترتب عليها تعديل أراضي الدولة أو نقص في سيادتها أو تحميل خزائنها شيئاً من النفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة ، لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة ما مناقضة للشروط العلنية). في حين أن مجلس الوزراء لم يأخذ بمقترح اللجنة الملكية وأبقى النص الدستوري كما هو.

ان المعاهدات والإتفاقيات الدولية التي تتمتع بقيمة قانونية مماثلة للتشريعات البرلمانية العادية تنقسم إلى نوعين :

النوع الأول : المعاهدات والإتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئا من النفقات أو مساساً بحقوق الأردنيين العامة والخاصة .

ويتمثل أسلوب الموافقة على هذه المعاهدات والإتفاقيات الدولية بسن تشريع برلماني يصادق على مضمون المعاهدة أو الإتفاقية ، وهذا النهج كان الغرض منه اعطاء الصكوك الدولية قيمة التشريعات البرلمانية العادية ، مما يترتب عليه إمكانية تطبيق القضاء الوطني لمضمون هذه المعاهدات والإتفاقيات الدولية ، ليس على أساس التطبيق المباشر لها بل من خلال تطبيق فحواها الوارد في التشريعات البرلمانية . فالمعاهدات التي تمس حقوق الأردنيين أو يترتب عليها نفقات من خزينة الدولة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس

الأمة ، وذلك بقطع النظر عن ماهيتها والإلتزامات التي تترتب بموجبها ، إذ أن مثل هذه المعاهدات تعد بالنسبة لطبيعتها وموضوع التعاقد فيها ذات مساس بحقوق الدولة الأساسية وسلطاتها وسيادتها على الاقليم البحري والبري والجوي .

أما النوع الاخر او المعاهدات الأخرى فإن : نفاذها لا يحتاج إلى موافقة مجلس الأمة إلا إذا كان يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة ، فإن لم يترتب عليها مثل هذه الآثار فإنها تعتبر نافذة بمجرد إبرامها من السلطة التنفيذية دونما الحاجة إلى موافقة مجلس الأمة[1].

فيما يتعلق بطبيعة الشروط الموضوعية لإبرام الإتفاقيات الدولية ، فقد حددت المادة 2/33 من الدستور الأردني شرطاً أساسياً مفاده أن (لا تكون الشروط السرية في أي معاهدة أو إتفاق ما مناقضة للشروط العلنية) ، أنه لا يجوز أن يتم إبرام إتفاقية دولية تتضمن نصوصاً معلنةً في الوثيقة الموقعة ، في حين أن هناك شروطاً وأحكام تتعارض وتتناقض معها تم الإتفاق عليها بشكل سري بين الأطراف الموقعة على الإتفاقية ، فهناك نوعان من المعاهدات ، معاهدات بحاجة لموافقة مجلس الأمة عليها ، وإتفاقيات يكتفى لنفاذها مجرد إبرامها من جانب السلطة التنفيذية [2]

[1] العكور ،وأخرون ، مرتبة المعاهدة الدولية ، ص83 ، مرجع سابق
[2] نصراوين، ليث كمال (2019)، شروط إبرام الإتفاقيات الدولية في الدستور الأردني ، مقال قانوني منشور في جريدة الرأي الأردنية بتاريخ 2019/9/23

**المطلب الثاني :- اجراءات توطين المعاهدات الدولية وفقا للنظام العراقي :-**

ان قانون عقد الاتفاقيات رقم 38 لسنة 2015 جاء في المادة (19) منه بأن الاتفاقية أو المعاهدة تدخل حيز النفاذ تجاه جمهورية العراق في التاريخ الذي تنص عليه المعاهدة بناءً على :-

أولا :- المصادقة على المعاهدة الثنائية وفق أحكام هذا القانون وتبادل وثائق التصديق أو تبادل المذكرات المؤيدة للتصديق.

ثانيا :- المصادقة على المعاهدة متعددة الأطراف او الانضمام إليها وفق أحكام هذا القانون وجرى إيداع الوثيقة اللازمة أو الاشعار بها وفقا للأحكام المنصوص عليها في المعاهدة لدى جهة الايداع طبقا للأحكام الختامية للمعاهدة.

ثالثا :- تطبيق الأحكام الختامية للمعاهدة اعتباراً من وقت اعتماد نصها فيما يتعلق بتنظيم وتوثيق نصوصها واثبات موافقة الدول على الالتزام بها ، وطريقة أو تاريخ دخولها حيز النفاذ والتحفظات عليها و وظائف جهة الايداع وغير ذلك من الأمور التي تتم قبل دخولها حيز النفاذ .

و خلاصة القول إن أي اتفاقية لا تعد نافذة في العراق ولا يسمح للقاضي أن يؤسس عليها حكم أو يطبقها إلا بعد أن يصادق عليها بقانون[1].

[1]- الموسوي , سالم روضان , دور القضاء في ادماج الاتفاقيات الدولية مع النصوص الوطنية ، مرجع سابق ، ص20

يرى الباحث أن المشرع العراقي أحسن صنعاً حينما نص بوضوح على إجراءات توطين المعاهدات في النظام التشريعي العراقي ويتمنى الباحث لو حذا المشرع الأردني حذو المشرع العراقي ونص على قانون واضح في عقد المعاهدات واجراءات توطينها.

**المبحث الثالث :- مدى تطبيق القضاء الأردني والعراقي للمعاهدات الدولية**

قبل الحديث عن مدى تطبيق القضاء الاردني والعراقي للمعاهدات الدولية ، نستعرض مدى تطبيق القضاء الدولي للمعاهدات الدولية ، فقد استقر القضاء الدولي في العديد من الأحكام على سمو القانون الدولي حتى لو تعارض مع القانون الوطني ، ومن الأمثلة على ذلك الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بخصوص الجدار ، فقد ردت المحكمة على الادعاء الاسرائيلي بعدم سريان اتفاقيات جنيف على الأراضي الفلسطينية بأنه "يتوجب أن تتفق سيطرة اسرائيل على المناطق الفلسطينية مع اتفاقية جنيف الرابعة ، خاصة أن اسرائيل صادقت على اتفاقية جنيف ، فبطل نفي اسرائيل بأن المعاهدات الدولية التي وقعت عليها وهي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تنطبق على الأراضي الفلسطينية المحتلة ، أي أن هذا القانون يسري بأكمله على الأراضي المحتلة" كذلك جاءت قرارات لمحاكم دولية تؤكد على التوافق مع أحكام القانون الدولي في الاتفاقيات الاقليمية ، فاحترام قواعد القانون الدولي امتد إلى ضرورة احترام الأحكام القانونية الموجودة في المعاهدات الاقليمية ، كالميثاق الافريقي في مسألة طرد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في اقليم دولة طرف ، التي اعتبرت أن القانون المحلي المعمول به في هذا المجال يجب عليه الامتثال مع المعايير الدولية ومتوافق مع متطلباتها[1]

[1] رجوب , الوضعية القانونية للمعاهدات الدولية , ص80-81 , مرجع سابق

وفي قرار لمحكمة العدل الدولية في 1980/5/24 في القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة الأمريكية الدبلوماسيين والقنصليين في طهران ، فقد أكدت محكمة العدل الدولية في القضية أعلاه على ضرورة احترام الالتزامات الاتفاقية ، وتنفيذها تحقيقاً لغرضها والهدف الذي تقصده وفقاً لما تقرره قاعة العهد شريعة المتعاهدين ، فقد اعتبرت المحكمة ان إيران مسؤولة عن الاضرار الناجمة عن اقتحام مبنى السفارة الأمريكية في طهران من قبل الطلاب الايرانيين ، وحجز الدبلوماسيين الأمريكيين وأخذهم سجناء ورهائن ، وعدم قيامها بردع الطلاب الذين هاجموا مبنى السفارة وعدم اتخاذها واجب الحيطة والحذر ، بالإضافة إلى إهمالها في توفير هذه الحماية للسفارة الأمريكية ، الأمر الذي يشكل خرقاً وانتهاكاً لأحكام اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 واتفاقية فينا للعلاقات القنصلية لعام 1963 بالإضافة إلى أحكام اتفاقية الصداقة والتعاون المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وإيران عام 1955 ، وقد أوجبت المحكمة على إيران الكشف عن هذه الانتهاكات والافراج عن السجناء ، بالإضافة إلى إلزامها بتعويض الولايات المتحدة الأمريكية عن الاضرار التي لحقت بمبنى سفارتها والاضرار التي أصابت رعاياها من الدبلوماسيين[1]

[1] فضيل , قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي العام ، مصدر سابق ، ص20

**المطلب الأول: مدى تطبيق القضاء الأردني للمعاهدات الدولية**

إن محكمة التمييز الأردنية قررت أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بعد سريانها داخلياً تسمو على النصوص القانونية الوطنية المتعارضة معها ، فأشارت في قرارها إلى أن الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الدولة هي أعلى مرتبة من القوانين النافذة ، وأنها واجبة التطبيق ولو تعارضت نصوصها مع أحكام هذه القوانين ، وعليه فإن اغفال محكمة الاستئناف من تطبيق اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي وإصدارها لقراها وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية يجعل قرارها مخالفاً للقانون[1]

إن القضاء الأردني استقر على أن المعاهدة الدولية واجبة التطبيق ، وأولى بالتطبيق من القانون الداخلي سواء كان هذا القانون سابقاً على ابرام المعاهدة أو لاحقاً على ابرامها ، فالقاضي الوطني هو الذي يطبق المعاهدة الدولية و بالتالي يجب عليه العلم بها و اثباتها ، لأن الخصوم ليسوا مطالبين بإثبات القانون وانما يقع عبئ اثبات القانون على القاضي ، اما إذا شاب نصوص المعاهدة الدولية بعض الغموض فإنه يحق للقاضي الوطني تفسيرها[2]

إن القضاء الأردني في الاتفاقيات التي لا تحتاج إلى موافقة مجلس الأمة عليها فأنه يذهب إلى الأخذ بها أيضاً ، حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز "وحيث أننا لا نرى في الانضمام لهذه الاتفاقية ما يمس سيادة الأردن على أراضيها أو من شأنه تعديل لها أو تحميل الخزينة الأردنية أية نفقات أو مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة ، وأن

[1] تمييز حقوق 1993/936 تاريخ 1993/11/13
[2] العكور و آخرون , مرتبة المعاهدات , ص85

اللجوء إلى التحكيم الدولي يجري بإرادة الفرقاء الحرة و بدون تدخل من أية جهة أخرى ، لذلك فإن انضمام الأردن إليها بصدور الارادة الملكية السامية المنشورة بعدد الجريدة الرسمية رقم 3585 تاريخ 1988/11/16 بالموافقة على تصديق هذه الاتفاقية لا يحتاج إلى عرضها على مجلس الأمة ، ولا تعتبر مخالفة لأحكام المادة 2/33 من الدستور الأردني مما يقتضي رد هذا الطعن ورده على الحكم المميز"[1]

أما المعاهدات التي تمس حقوق الأردنيين فقد اتجه القضاء الأردني أنه لا بد من مصادقة مجلس الأمة عليها كما هو النص الدستوري و قد جاء في قرار لمحكمة التمييز[2]

"وفي ذلك نجد أن اتفاقية تسليم المجرمين الفارين المعقودة بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية لم تمر في مراحلها الدستورية ولم يصادق عليها مجلس الأمة ، لأن معاهدات تسليم المجرمين من المعاهدات التي تمس حقوق الأردنيين العامة والخاصة ولا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ، عملاً بالمادة 33 من الدستور وعلى نحو ما استقر عليه اجتهاد محكمة التمييز في العديد من قرارتها".

وقد يرى البعض ان هناك تعارض بين القانون الداخلي وبعض المعاهدات الدولية التي تكون المملكة الاردنية الهاشمية طرفا فيها ، فمثلا نجد ان المادة (11) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 والتي تنص على انه " لا يجوز سجن اي انسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي " وهي اتفاقية دولية تتعارض مع نص المادة

[1] تمييز حقوق رقم 2996 / 1999 تاريخ 2000/5/30
[2] قرار محكمة التمييز رقم 2003/8/8 تاريخ 2003/6/9

(22) من قانون التنفيذ الاردني رقم (25) لعام 2007 المعدل والتي تنص في الفقرة (أ) منها على انه "يجوز للدائن أن يطلب حبس مدينه إذا لم يسدد الدين أو يعرض تسوية تتناسب ومقدرته المالية خلال مدة الإخطار ، على أن لا تقل الدفعة الأولى بموجب التسوية عن (25%) من المبلغ المحكوم به " وهو قانون داخلي ، وقد استقر اجتهاد محكمة التمييز الاردنية على ان الاتفاقيات الدولية تسمو على القوانين الوطنية ولها الاولوية في التطبيق ، الا اننا نجد ان المحاكم الاردنية تطبق المادة (22) من قانون التنفيذ الاردني وتهمل تطبيق المادة (11) من الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية .

ان المشكلة الدستورية الأبرز هي فيما يتعلق بالحكم على مدى توافق أحكام قانون التنفيذ مع المعايير الدولية لحقوق الانسان كما وردت في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، ان العهد لا قيمة دستورية له ولا يمكن الاحتجاج به في مواجهة قانون التنفيذ الاردني ، وذلك على الرغم من تطبيقه من قبل العديد من المحاكم القضائية الاردنية والآراء الاستشارية من قبل رجال الفكر والقانون على مر السنين السابقة ، فالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يعد بمثابة اتفاقية دولية تمس حقوق الاردنيين العامة والخاصة لغايات المادة (33\2) من الدستور ، وبالتالي فانه يشترط دستورياً لنفاذه ان تتم المصادقة عليه بقانون خاص ، وهذا ما لم تقم به الدولة الاردنية منذ تاريخ توقيعها على هذا العهد ، ولا يمكن الاحتجاج بالقول ان هذا العهد تم نشره في الجريدة الرسمية في عام 2006 ، ذلك ان النشر لا يغير من حقيقة الامر بان العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

والسياسية كاتفاقية دولية تمس حقوق الأردنيين لم يتم عرضه على مجلس الامة للتصديق عليه بقانون وفق أحكام الدستور ، فالنشر كما استقر عليه اجتهاد المجلس العالي لتفسير الدستور هو اجراء تنفيذي محض ولا يعتبر جزءاً من العملية التشريعية في النظام الدستوري الأردني.

ان المتتبع لاجتهاد محكمة الاستئناف الاردنية كجهة طعن في قرارات الحبس الصادرة من قاضي التنفيذ يجد بأنه وفي العديد من القرارات الصادرة عنها قد قضت بعدم جواز التمسك بالمادة (11) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والخاصة بحظر حبس المدين في مواجهة المادة (22) من قانون التنفيذ الاردني ، وذلك على أساس من القول إن هذا العهد لا قيمة دستورية له لعدم عرضه على مجلس الامة والتصديق عليه بقانون ، ففي حكمها رقم (34754\2014) قضت محكمة الاستئناف بالقول " إن العهد الدولي لحقوق الانسان لا يجوز ان يسمو على قانون التنفيذ ، كون الاخير مصادق عليه من قبل مجلس الامة في حين ان العهد الدولي لحقوق الانسان مصادق عليه فقط من قبل مجلس الوزراء (1).

هناك حالة من عدم الاستقرار القضائي في المملكة الاردنية الهاشمية بخصوص تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بين المحاكم الاردنية على اختلاف انواعها ودرجاتها ، فمنها من تتمسك بنصوصه واحكامه باعتباره اتفاقية دولية انظمت اليها الاردن ويجب تطبيقها ، ومنها من تمتنع عن تطبيق نصوص هذا العهد بحجة انه لم تكتمل

الشروط الدستورية للمصادقة عليه وهي عدم عرضه على مجلس الامة لغرض المصادقة عليه بقانون خاص .

1- نصراوين ، ليث كمال , حبس المدين وعدم دستورية الاتفاقية الدولية ، مقال منشور في صحيفة الراي بتاريخ 19\1\2019

**المطلب الثاني :- مدى تطبيق القضاء العراقي للمعاهدات الدولية**

ان للدستور العراقي دور مهم في حفظ الحقوق والمبادئ الدستورية ، من خلال رقابته على التشريعات العادية بقصد التأكد من إحترامها للقواعد الواردة في الدستور وعدم مخالفة أحكامها ، كما أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المصادق عليها في العراق باعتبارها قانون وطني لا يختلف عن سواه من القوانين الوطنية إلا بموجب قواعد التفسير عند التعارض بين قانونين وطنيين ، وعلى وفق قاعدة الخاص يقيد العام واللاحق ينسخ السابق ، وغيرها من القواعد القانونية التي تتعلق بالتفسير والترجيح ، وقد أصدرت المحكمة الاتحادية عدة قرارات بينت فيها أن الاتفاقية التي يصادق عليها العراق باعتبارها قانون وطني وتخضع لسلطتها الرقابية ، ويتم التعامل مع نصوص المعاهدات ليس بوصفها معاهدة دولية وإنما بوصفها قانون داخلي ، فقد قررت المحكمة الاتحادية العليا في قرار لها عدم دستورية مادة في إحدى الاتفاقيات الدولية المصادق عليها بموجب قانون نافذ ، حيث تعاملت المحكمة مع نص الاتفاقية على اعتبارها نص وطني لأنها أطرت بحكم القانون ويخضع لرقابة القضاء الدستوري العراقي ، ولا يمتد أثر هذا الحكم على أصل الاتفاقية وإنما يقتصر على تطبيقها في العراق حصراً[1] .

اما عن الأحكام القضائية العراقية في الجانب المتعلق بالمعاهدات الدولية ، ففي دعوى رفعت ادعى وكيل المدعي أن المدعى عليها كانت قد استحصلت على حكم من

[1] الموسوي , سالم روضان (2017) , دور القضاء في ادماج الاتفاقيات الدولية مع النصوص الوطنية ,مرجع سابق , ص14

محكمة الشارقة الشرعية المرقم 67 لعام 2011 المكتسب الدرجة القطعية ، وأقام الدعوى المرقمة 1623 لعام 2012 الذي طلب بموجبها اعطاء القوة التنفيذية لحكم محكمة الشارقة الشرعية ، ولشموله باتفاقية الرياض المصادق عليها بالقانون رقم (110) في 1984/4/6 ولأن المادة (30) من هذه الاتفاقية تنص على اعتراف كل الأطراف المتعاقدة بالأحكام الصادرة من محاكم أي طرف متعاقد آخر في القضايا المنصوص عليها فيها ومنها قضايا الاحوال الشخصية ، ولما كانت الفقرة (3) من المادة (19) تنص على سريان قانون الزوج على الطلاق والتفريق والانفصال وقت الطلاق أو وقت رفع الدعوى وكان يجب تطبيق القانون العراقي على الطرفين ، كما أن المادة (14) من القانون المدني أكدت ذلك ، ولصدور قرار الحكم وفقاً للقانون الاماراتي وخلافاً لقواعد الاختصاص الدولي التي أشار إليها المدعي في عريضة دعواه خلافاً للمادة (130) من القانون المدني التي اعتبرت قواعد الاختصاص من النظام العام ، ولكون المادة (25) من اتفاقية الرياض جاءت مخالفة لقواعد الاختصاص الدولي وقواعد النظام العام والدستور ، طعن بعدم دستوريتها وطلب الغائها وتعديل القانون رقم (110) لسنة 1984 وقد تم تبليغ المدعى عليها بعريضة الدعوى فلم تجب عليها ، ودعت المحكمة الطرفين فلم يحضر وكيل المدعي الذي قدم طلباً لتأجيلها لارتباطه بدعوى في البصرة كما لم تحضر المدعى عليها رغم التبليغ وبوشر بالمرافعة لأن الدعوى صالحة للفصل ، وقد ختمت المحكمة المرافعة وأصدرت القرار الآتي:-

"لدى التدقيق و المداولة من المحكمة الاتحادية العليا وجد أن المدعي يطعن بعدم دستورية المادة (25) من اتفاقية الرياض للتعاون القضائي ، المصادق عليها من قبل جمهورية العراق بالقانون رقم (110) لسنة 1984 وأقام دعواه ضد زوجته السابقة المدعى عليها (ي . ن) التي كانت قد حصلت على حكم من محكمة الشارقة الشرعية ، وحيث أن المدعى عليها لا تصلح خصماً في الدعوى المقامة أمام هذه المحكمة لأنها غير معنية باتفاقية الرياض والمصادقة عليها ، ولا معنية بإلغاء النص المطعون فيه ، لأن المادة (4) من قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 تشترط أن يكون المدعى عليه خصماً في الدعوى ، بأن يترتب على اقراره حكم بتقدير صدور امراً رفعه أو أن يكون محكوماً أو ملزماً بشيء على تقدير ثبوت الدعوى ، لذلك تكون الدعوى واجبة الرد من هذه الجهة ، وعليه قرر الحكم برد دعوى المدعى وتحمليه المصاريف"[1]

وفي قرار أخر للمحكمة[2] الاتحادية تتلخص وقائع الدعوى فيه بأن المدعي تقدم بطعن للمحكمة في قرار رئيس الجمهورية السابق ، المنشور في العدد (67) في 2001/7/31 إذ قضى القرار بإفراز جزء من القطعة المرقمة (1/525) دون موافقة المدعي كشريك مع باقي الشركاء على الشيوع ، وتسجيل هذا الجزء باسم المدعى عليه الثالث ( ر.س) خلافاً لنص المواد (1070,1073) من القانون المدني ، ولأن مثل هذا الافراز مخالف للإعلان العالمي

[1] قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم 61/اتحادية/2013 تاريخ 2014/5/5
[2] قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 60/اتحادية /2009 تاريخ 2010/7/12

لحقوق الانسان ويجب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه لقطعة الأرض موضوع الدعوى قبل الافراز [1]

لذلك فان القضاء العراقي ملتزم بتطبيق المعاهدات والاتفاقيات التي التزم بها العراق بشكل صحيح وصدر بها تشريع برلماني بإقرارها واعتبرها بمثابة القانون الداخلي وتعتبر واجبة التطبيق حتى وان تعارضت مع القوانين الداخلية .

يرى الباحث أن التشريع العراقي الحالي يسير بالاتجاه الصحيح ، حيث يشترط ادخال اي معاهدة او اتفاقية ضمن التشريع الداخلي العراقي ، وبالتالي لا نتصور أي معارضة في التطبيق القضائي ، ذلك أنه لا يتم الأخذ بأي معاهدة دولية من الناحية القضائية ما لم تصبح تشريعاً وطنياً عراقياً من خلال عرضها على البرلمان العراقي ، بينما في التشريع الأردني لازالت هناك معاهدات يجب عرضها على البرلمان الأردني ومعاهدات لا يشترط عرضها على البرلمان ، ومن هنا تختلف الأحكام القضائية حينما يتم عرض معاهدة دولية تتعارض مع تشريع داخلي.

[1] الأشقر , أحمد (2016) , الاجتهادات القضائية العربية في تطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان , ص53

**الخاتمة**

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على رسول الله وبعد ، فان هذه الرسالة استعرضت موضوع في غاية الأهمية وهو آليات توطين المعاهدات الدولية في القانون الوطني مقارنة بين التشريع الاردني والتشريع العراقي ، وقد تم استعراض آليات توطين المعاهدات الدولية في التشريع الوطني الأردني ، والذي فرق بين نوعين من المعاهدات ، معاهدات تحمل الخزينة الأردنية أموالاً وتمس حقوق الأردنيين ، وهذه لابد من عرضها على المجلس التشريعي بشقيه الاعيان والنواب ولابد من إقرار المعاهدة من خلال المجلس التشريعي حتى تعد المعاهدة نافذة ، ومعاهدات أخرى لا تحتاج الى موافقة المجلس التشريعي وهي التي لا تمس حقوق الأردنيين ولا تكلف خزينة الدولة أموالاً ، وتعد نافذة بمجرد التصديق عليها دونما حاجة الى الرجوع الى المجلس التشريعي لإقرارها وقد أعطى الدستور الأردني للملك حق توقيع المعاهدات الدولية ، بينما نجد ان المشرع العراقي لا يفرق بين معاهدة دولية وأخرى ، فجميع المعاهدات الدولية تعامل معاملة واحدة وهي أنه لا بد من اقرارها من خلال المجلس التشريعي بقانون لتصبح المعاهدة الدولية عبارة عن تشريع وطني ، وبالتالي لا يمكن تصور تعارض بين معاهدة دولية وقانون وطني عراقي كون المعاهدة اصبحت قانوناً وطنياً ، أما في التشريع الأردني فيمكن تصور التعارض بين معاهدة دولية وتشريع أردني ، وذلك ان بعض المعاهدات لا تحتاج في إقرارها لتصبح نافذة الى الرجوع الى المجلس التشريعي ، وبالتالي يصبح القاضي الوطني الأردني في حال التعارض بين

تشريع محلي ومعاهدة دولية ملزما بتقديم إما التشريع المحلي أو المعاهدة الدولية ، وهو ما يرتب على القاضي الوطني الأردني من ضرورة الإطلاع على المعاهدات الدولية التي يبرمها الأردن سواء أكانت على شكل إتفاقيات ثنائية أو معاهدات شارعة .

**النتائج**

خلصت هذه الدراسة الى النتائج التالية :

1- أكد القضاء الدولي على سمو المعاهدات الدولية على القانون الداخلي وإعتباره أعلى مرتبة منه .

2- ان دساتير أغلب الدول نصت على إحترام تلك الدول لتعهداتها الدولية التي صيغت على شكل معاهدات واتفاقيات دولية .

3- في حالة حدوث تعارض بين المعاهدة الدولية والقانون الوطني فعلى القاضي الوطني أن يعمل على الموائمة بين نصوص المعاهدة الدولية والقانون الوطني ، لغرض عدم إهدار القاعدة الدولية وتغليب القاعدة الوطنية عليها أو العكس .

4- ان بعض التشريعات – مثل التشريع الاردني – تجعل المعاهدات الدولية تسمو على قوانينها العادية ولكن لا تسمو على الدستور.

5- ان هناك دول - مثل العراق - أخذت بنظرية ثنائية القانونين وبناءً على ذلك كان لا بد لها ان تقر قانون جديد لإدخال المعاهدات الدولية حيز التنفيذ في القوانين الوطنية فيما تبنت دول اخرى الأخذ بنظرية وحدة القانونين.

6- قد يستقبل القانون الداخلي قاعدة قانونية من المعاهدة الدولية ويدمجها في القانون الداخلي لتصبح قاعدة من قواعد القانون الوطني .

7- ان النظام القانوني الأردني جعل المعاهدة الدولية في مرتبة أسمى من القانون العادي ولكن في مرتبة أدنى من الدستور ، وقد تجلى ذلك في العديد من القرارات القضائية الصادرة عن محكمة التمييز الاردنية.

8- ان النظام القانوني العراقي وبعد صدور الدستور العراقي الجديد وقانون المعاهدات الجديد لا يتصور وجود معارضة بين القانون الوطني والمعاهدة الدولية خصوصاً ان النظام القانوني العراقي أخذ بنظرية ثنائية القوانين.

**التوصيات**

1- توصي الدراسة بعرض المعاهدات التي وقعت عليها الحكومة الأردنية والتي فيها تعارض مع القوانين الوطنية على مجلس الامة لإقرارها بقانون لتدخل حيز التنفيذ ، ولإزالة التعارض مع القوانين الوطنية وبالأخص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .

2- كما توصي الدراسة بإثراء المكتبة العربية بالعديد من الدراسات عن المعاهدات الدولية وأثرها في التشريعات المحلية ، لكثرة المعاهدات الدولية الشارعة أو المعاهدات الثنائية وبيان أثرها على التشريعات المحلية وآليات توطينها .

3- كما توصي الدراسة بعقد ورشات عمل وندوات للتعريف بالمعاهدات وأثرها على التشريعات الوطنية واليات توطينها في النظام القانوني الوطني .

4- كذلك توصي الدراسة بإزالة الغموض في موقف التشريع الاردني من المعاهدات الدولية، خصوصها أن موقف بعض التشريعات ما يزال يكتنفها الغموض في موقفها من المعاهدات الدولية .

## قائمة المراجع

### اولا: الكتب

1- أبو الخير , أحمد عطية (2003) , **نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي** , الطبعة الأولى , دار النهضة العربية , مصر

2- أبو هيف , علي صادق (2015)، **القانون الدولي العام** ، الطبعة الثانية عشر، منشأة المعارف ،الاسكندرية ،مصر.

3- الأشقر، أحمد (2018)، **دليل التدريب في مجال تطبيق المعايير الدولية لضمانات المحاكمة العادلة**، تقرير صادر عن الاتحاد العربي للقضاة، تونس .

4- الجدار , سعيد (2000) , **تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية** , دار المطبوعات الجامعية , الاسكندرية , مصر .

5- الدقاق , محمد سعيد (1999) , **القانون الدولي العام** , منشأة المعارف , الاسكندرية , مصر .

6- الفاروقي ، الحارث ، (1984) ، **المعجم القانوني** ، بيروت ، مكتبة لبنان.

7- القهوجي , علي عبدالقادر (2000) , **المعاهدات الدولية امام القاضي الجزائي** , الدار الجامعية للمطبوعات , الاسكندرية , مصر.

8- الكعبي، محمد عبد الصاحب (2020)،المسؤولية المدنية عن اضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الاسكندرية، مصر

9- المجذوب, محمد (2002)،**القانون الدولي العام** ،الطبعة السادسة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان.

10- النحال , محمد نعمان (2009) **القانون الدولي العام** ، الطبعة الأولى ، مطبعة الجامعة الاسلامية ، غزة ، فلسطين.

11- النويميس ، سعود بن خلف(2014)، **القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية.

12-الهيتي ، نعمان عطا الله (2007) ، **تشريع القوانين** ،الطبعة الأولى ،دار رسلان للطباعة والنشر، دمشق، سوريا.

13- رجوب، هندام جبران (2018) ، **الوضعية القانونية للمعاهدات الدولية في النظام القانوني الفلسطيني**، جامعة بيرزيت، فلسطين.

14- رسون , شارل (1982)، **القانون الدولي العام** ، الطبعة الأولى ،الأهلية للنشر والتوزيع والطباعة ، بيروت ، لبنان .

15- سرحال , أحمد (1990) , **قانون العلاقات الدولية** ، المؤسسة الجانبية للدراسات والنشر , بيروت , لبنان .

16- شقير واخرون ، **تقييم تنمية الإعلام في الأردن بناء على مؤشرات اليونيسكو لتنمية الإعلام** (2015) ،المطبعة الوطنية ،الأردن .

17- عبد المجيد ، عصمت (2013) ، مشكلات التشريع ، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط3

18- علوان ، عبد الكريم ,(2009) ، **الوسيط بالقانون الدولي العام** ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

19- علوان , عبد الكريم (2007) , **القانون الدولي العام والمبادئ العامة للقانون الدولي المعاصر** , ج1 , منشأة المعارف , الاسكندرية , مصر .

20- علوان ، عبد الكريم (1997) , **الوسيط في القانون الدولي العام** , الطبعة الأولى , دار الثقافة للنشر , عمان , الأردن.

21- علي , ابراهيم (1995) , **النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي صراع أم تكامل** , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر.

22- يختان، يوسف (2014)، **المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية**، المركز الفلسطيني لاستقلال القضاء والمحاماة (مساواة)

23- مكاي، ليان(2015)، نحو ثقافة سيادة القانون ، معهد الولايات المتحدة للسلام، واشنطن ، الولايات المتحدة، الطبعة الأولى.

**ثانيا : الاطاريح والرسائل الجامعية:**

1- أبو غزالة , محمد ناصر (1996) , **التنازع بين المعاهدة الثنائية و القانون في المجال الداخلي في ضوء أحكام القانون الدولي العام** , أطروحة دكتوراه , جامعة الجزائر ، الجزائر.

2- أبو مسامح ، عمران يحيى أحمد (2017)، **التنظيم القانوني للالتزام بالمعاهدات الدولية في التشريع الفلسطيني** ، رسالة ماجستير ، الجامعة الاسلامية ، غزة ، فلسطين .

3- احمد ، قاسم توفيق (2012) ، **التطبيق الداخلي للمعاهدات الدولية في ظل اتفاقية 1969** ، رسالة ماجستير ، جامعة زيان عاشور ، الجزائر

4- رابح سعاد , **الجزائر والقانون الدولي لحقوق الإنسان** , اطروحة دكتوراه , جامعة تلمسان , 2017 , الجزائر

5- زكية بهلول (2011) **تطبيق معاهدات حقوق الإنسان في بريطانيا** ، رسالة ماجستير ، جامعة فرحات عباس ، الجزائر

6- فضيل , أحمد تقي (2002) , **قاعدة العقد شريعة شريعة المتعاقدين في القانون الدولي العام** , أطروحة دكتوراه , جامعة بغداد , العراق

7- محمد , حداد (2015) , **المعاهدات الدولية للسلام والاليات المرافقة لضمان تنفيذها** , أطروحة دكتوراه , جامعة وهران , الجزائر.

8- مليطات ، ألاء سمير حسين (2018)، **الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية** ، رسالة ماجستير ، جامعة القدس ، فلسطين .

**ثالثا : الابحاث والمقالات**

1- أبو عزام، صدام (2019)، **المعاهدات الدولية ومحددات النقاش حول القيمة القانونية وسلامة الإجراء الدستوري**، مقال قانوني منشور على موقع جو 24 بتاريخ 2019/8/8

2- الأمين, خير الدين كاظم عبيد (2007), **تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات الدولية**, بحث منشور في مجلة جامعة بابل, المجلد1, العدد2 .

3- البصيصي، صلاح (2005) ، **المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد** ، بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية

4- البطمة ، ريم , **المعاهدات الدولية و القانون الوطني** , بحث منشور صادر عن المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة و القضاء ، فلسطين.

5- الجهني، امجد حمدان(2000)، **نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي الاردني**، بحث منشور على موقع مركز الدراسات القضائية التخصصي.

6- الجنيدي ، سيف زياد (2019)، **مدى إلزامية عرض إتفاقية الغاز على مجلس الأمة** ، مقال قانوني منشور على موقع عمون الإلكتروني تاريخ 2019/1/4

7- الشكري ، علي يوسف (2008) ، **الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية** ، دراسة مقارنة في الدساتير العربية ، بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة ، المجلد الأول ،العدد السابع .

8- الطائي، حيدر ادهم (2007) **ادماج الصكوك الدولية لحقوق الانسان في النظام الداخلي** ،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ،المجلد 22 ، العدد الثاني.

9- العكور والعدوان وبيضون ، عمر ، ممدوح ، ميساء (2013) ، **المعاهدات الدولية في التشريعات المحلية والدستور الاردني** ، مجلة دراسات علوم القانون والشريعة ، المجلد (40) ، العدد (1)

10-العنزي , نايف راشد هزاع (2016) , **العلاقة بين المعاهدة الدولية والتشريعات الوطنية** , بحث منشور في مجلة دراسات , علوم الشريعة و القانون , المجلد 43 , العدد 3

11- الموسوي , سالم روضان (2017), **دور القضاء في ادماج الاتفاقيات الدولية مع النصوص الوطنية** , بحث منشور على موقع المحكمة الاتحادية العليا، العراق .

12- رزيق ، كمال (2010) ، **المعاهدات الدولية** ، بحث منشور ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر.

13- جبار، رياض عبد المحسن (2012) ، **محاضرات في القانون الدولي العام**، بحث منشور على موقع الجامعة الاسلامية ،النجف ،العراق

14-شطناوي ، فيصل عقلة (2015) **الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية** ،بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية ،المجلد 42 ،العدد الأول.

15–شرون، حسينة، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات والقانون الداخلي، بحث منشور في مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، الجزائر

16– كايد , عزيز , (2002) , الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية , بحث منشور ، الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن , رام الله .

17– محمد , مبارك حسام (2017) , **سلطة القاضي الجنائي الوطني في تفسير المعاهدات الدولية** , بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية , العدد12 , المجلد الأول

18– نصراوين، ليث كمال (2019)، **شروط إبرام الاتفاقيات الدولية في الدستور الأردني** ، مقال قانوني في منشور جريدة الرأي الأردنية بتاريخ 2019/9/23

**رابعا: القوانين والقرارات والمعاهدات**

1– اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969

2– القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

3– قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959

4–قرارات محكمة التمييز الاردنية.

5- قرارات المحكمة الدستورية الأردنية.

6- قرارات المحكمة الاتحادية العليا العراقية .

7- معاهدة فرساي.

**خامسا: المواقع الالكترونية**

1-الموقع الإلكتروني : https://www.mohamah.net/

2- موقع مكتبة دغ همرشولد، موقع الكتروني على الشبكة العنكبوتية