

الملخص

إذا كانت الدولة لها الحق في أن تبرم ما تشاء من الاتفاقيات الدولية لما تملكه من سيادة وتتمتع به من شخصية قانونية، وهذا ما عبرت عنه اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في مادتها السادسة ، إلا إن ذلك ليس مطلقاً ، بل إنَّ القول بخلاف ذلك ، هو أمر غير مقبول وغير منسجم عملياً ، فهناك قيود ترد على سلطان إرادة الدولة في إبرام الاتفاقيات الدولية ، ومن تلك القيود عدم مخالفة النظام العام الدولي الأمر الذي يوجب القول بأن يجب أن تأتي القواعد التي تتمخض عنها منسجمة مع النظام العام الدولي بوصفه قيداً يفرضه القانون الدولي على حرية الدول في إبرامها الاتفاقيات الدولية من أجل مراعاة مصلحة المجتمع الدولي ، أو الطرف الثاني حسن النية ، وإلا فإنها تتحمل المسؤولية الدولية عند مخالفتها هذه القيود .

وعادة يقوم النظام العام الدولي على جملة من المحددات ، تُعد قيوداً على حرية التعاقد ، حتى يكتسب التصرف المشروعية من وجهة نظر القانون الدولي، ومن ثم يتعين على الدولة أياً كان شكلها ووحداتها الداخلية مراعاتها ، وذلك لأن الوحدات تُعد جزءاً من البناء القانوني للدولة وآثار تصرفاتها القانونية تتصرف إليها ، لأنها من المخاطبين بأحكام القانون الدولي من دون الوحدات.

المقدمة^١

تعد الاتفاقية الدولية وسيلة التشريع الرئيسية في القانون الدولي التي تنشئ قواعد قانونية ملزمة ، ويتعين على الدول ان تلتزم بمبادئ معينة في عقدها للاتفاقيات الدولية ، خاصة وإن عنصر الرضا الذي يقوم عليه القانون الدولي ، لا يعني عملياً عدم وجود قيود ومحددات يستلزم مراعاتها من قبل المتعاقدين ، بحيث تأتي القواعد القانونية التي تتمخض عنها منسجمة مع النظام العام الدولي باعتباره قيداً يفرضه القانون الدولي على حرية الدول في إبرامها للاتفاقيات الدولية ، إضافة إلى ذلك فإن هناك بعض القيود التي غالباً ما تفرضها الدساتير الداخلية لضمان انسجام الاتفاقيات المبرمة مع القواعد القانونية الداخلية .

وعلى اساس ما تقدم سنقسم هذا البحث إلى مبحث تمهيدي عن مفهوم الدولة الاتحادية ومقوماتها ، وثلاثة مباحث نتناول في المبحث الأول ، التعريف بالنظام العام الدولي ، أما المبحث الثاني سنخصصه الى بيان موقف الفقه والقضاء الدولي منه ، فيما سيتناول المبحث الثالث موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والداستير من النظام العام الدولي ، وسوف يختتم هذا البحث بعرض أهم النتائج التي تم التوصل اليها .

المبحث التمهيدي

مفهوم الدولة الاتحادية ومقوماتها

تقوم الدولة الاتحادية (الفيدرالية) على اساس تعدد في مستويات الحكم ، يمارس كل منهما اختصاصاته بموجب القواعد الدستورية التي تعد حجر الاساس في قيام الشكل الاتحادي للدولة ، وبموجبها يتم توزيع الاختصاصات بين مؤسسات الدولة الاتحادية .

وعلى اساس ما تقدم سنقسم المبحث الى مطلبين ، نتناول في الاول مفهوم الدولة الاتحادية ، في حين سيكون الثاني مخصصاً الى مقومات الدولة الاتحادية .

المطلب الاول

مفهوم الدولة الاتحادية

لدراسة مفهوم الدولة الاتحادية ، لابد من تقسيم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الفرع الاول التعريف بالدولة الاتحادية ، اما في الفرع الثاني سنبين فيه مميزات الدولة الاتحادية .

الفرع الأول

التعرف بالدولة الاتحادية (الفيدرالية)

ان مصطلح الفيدرالية يحمل معاني ودلالات مختلفة ، لذلك من الصعوبة الاحاطة بتعريفها من كل جوانبها ، فمن الناحية اللغوية يكتنف مصطلحها الغموض ، الامر الذي ذهب اليه البعض بأنه مشتق من اللاتينية (fodas) وتعني الاتفاق او المعاهدة ⁽ⁱⁱ⁾ ، وذهب البعض الاخر الى ان الفيدرالية تعني الاتفاق بصورة حره (fodas of pact) واشتقت من الثقة ⁽ⁱⁱⁱ⁾ .

اما بشأن تعريف الدولة الاتحادية كشكل من اشكال الدول ، فقد قدم الفقهاء تعاريف متباينة توزعت على اتجاهين ،الاول يوسع في تعريف الدولة الاتحادية ، ويعرفها من منظور القانون الدولي على انها مجموعة من الدول في شكل دولة واحدة هي الدولة الاتحادية مع تمتع كل من الدولة الاتحادية والوحدات بالشخصية القانونية الدولية ، وبرر اصحاب هذا الرأي موقفهم الموسع للتعريف ، باعتبار ان الدساتير في بعض الدول الفيدرالية تمنح وحداتها ممارسة بعض التصرفات على النطاق الدولي ، ويضربون مثلاً على ذلك دستور الاتحاد السوفيتي (السابق) الذي كان يجيز للولايات اقامة علاقات مباشرة مع الدول الاجنبية وعقد الاتفاقيات الدولية معها وتبادل التمثيل الدبلوماسي .

ومن انصار هذا الاتجاه الفقيه اوبنهايم الذي عرف الدولة الاتحادية بانها (اتحاد سرمدي لدول مختلفة ذات سيادة والذي يملك اجهزته الخاصة المزودة بالسلطات ليس فقط على الولايات بل ايضاً على مواطنيها)^(iv). ويعرفها اندرية هوريو انها (عبارة عن شركة دول لها بينها علاقات قانونية داخلية اي قانون دستوري بموجب دولة اعلى فوق الدول المشاركة)^(v).

والحق ، لا يمكن الاعتماد على هذا الاتجاه في تحديد تعريفا للدولة الاتحادية الفيدرالية ، اذ يرى هذا الفريق بان الدولة الفيدرالية دولة أسستها مجموعة من الدول ، والواقع يشير خلاف ذلك ، لان ليس دائماً ان الدولة الاتحادية تنشأ عن طرية الانضمام ، بل يمكن تنشأ نتيجة تفكك دولة بسيطة ورغبتها في تكوين اتحاد فيدرالي، اصف الى ذلك ان هذا الاتجاه يضي على الدويلات الداخلة ضمن الاتحاد الفيدرالي صفة الشخصية القانونية الدولية ، وهذا لا يمكن قبوله ، لأننا اذا قبلنا بذلك لتحول شكل الدولة من الاتحاد الفيدرالي الى الاتحاد الكونفدرالي .

اما الاتجاه الثاني من الفقه فيعرف الدولة الاتحادية الفيدرالية ، من زاوية توزيع الصلاحيات أو تعدد المستويات الحكومية في الدولة ، بحيث تفقد الدويلات الداخلة في الاتحاد الفيدرالي سيادتها الخارجية ، مع احتفاظها لبعض من مظاهر السيادة الداخلية بما يمكنها من ادارة شؤونها في النطاق الداخلي ، وحسب ما يحدده الدستور الاتحادي ، اذ تعرف بأنها توزيع او تقسيم نهائي للسلطات الحكومية ومهامها بين الوحدات الاتحادية في دولة واحدة^(vi) ، فيما يعرفها الدكتور محمد كامل ليلة ، عبارة عن انضمام عدة دول بعضها الى بعض بحيث تكون دولة واحدة جديدة هي دولة الاتحاد ويصبح لها السلطة على حكومات الدول الاعضاء، وتنفذ الدول نتيجة هذا الاتحاد سيادتها الخارجية لكنها تحتفظ بجزء من سيادتها الداخلية^(vii) .

ويعرفها الدكتور محمد علي ال ياسين بانها اتحاد يضم دول متعددة في شكل دولة واحدة ويقوم على اشراك السلطات الاتحادية من تشريع وقضاء وادارة مع حكومات الدول

الاعضاء ، مع احتفاظها باستقلال ذاتي يمتد الى الناحية الدستورية والتشريعية والقضائية والادارية وفي الحدود المبينة في الدستور ، في حين تبقى الشخصية القانونية الدولية مرتبطة بالاتحاد (viii) .

ومن خلال استقراء التعريفات التي أوردها الاتجاه الثاني نجد أن الإحاطة بالدولة الاتحادية انصبت على فكرة توزيع الاختصاصات ، من دون التطرق إلى الدول الداخلة في الاتحاد في الاحتفاظ بشخصيتها القانونية في النطاق الخارجي والتي أكد عليها فقهاء الاتجاه الاول ، إذ يُنظر للدولة الاتحادية هنا على انها نظام بموجبه يتم توزيع الصلاحيات بين عدة حكومات بصرف النظر عن كون ذلك النظام جاء نتيجة لاشتراك عدة دول أو انه يطبق على صعيد دولة واحدة منحت أجزاءً منها استقلالاً داخلياً حسب مقتضيات النظام الفيدرالي.

لذا يمكن تعريف الدولة الاتحادية على أنها مجموعة من الدويلات او الولايات تضمها دولة واحدة تكون لها كقاعدة عامة جميع مظاهر السيادة الخارجية ، مع احتفاظ الدويلات او الولايات الداخلة في الاتحاد ببعض مظاهر السيادة الداخلية ، وتمارس اختصاصاتها وفقاً لما رسمه الدستور الاتحادي .

لقد تبنى العراق الشكل الفيدرالي بموجب المادة الرابعة من قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية على أسس جغرافية وتاريخية ، فإنه لم ينتج عن اتحاد دول ، وكذلك لم ينتج عن طريق تفكك دولة بسيطة (ix) .

ولهذا يذهب الدكتور منذر الشاوي الى ان الطبيعة القانونية للاتحاد الفيدرالي في العراق طبيعة مصطنعة ، ومن ثم فإن الفيدرالية في العراق لم تفرضها طبيعة الاشياء وانما فرضت على الاشياء وطبيعتها (x) .

الفرع الثاني

مميزات الدولة الاتحادية

تتميز الدولة الاتحادية بوحداتها على الصعيد الدولي اذ تظهر وحدة واحدة امام المجتمع الدولي ، بالإضافة الى وحدتها السياسية في اطار القانون الدستوري .

اولاً : وحدة الدولة الاتحادية في المجال الخارجي :-

تظهر الدولة الاتحادية على الصعيد الدولي بشخصية دولية واحدة في مجال مباشرتها الاختصاصات الدولية كحق عقد المعاهدات والاتفاقيات الدولية والتمثيل الدبلوماسي ، وعلان الحرب ، اذ يترتب على نشوء الدولة الاتحادية الفيدرالية شخصية قانونية واحدة هي شخصية الاتحاد . وتلك هي القاعدة العامة بشأن وحدة الدولة على الصعيد الخارجي ، اذ ان الدولة الاتحادية هي المالكة للشخصية القانونية الدولية ، مع وجود بعض الاستثناءات على القاعدة من خلال منح بعض الدساتير الاتحادية لبعض وحداتها في مباشرة بعض العلاقات الدولية .

ثانياً: وحدة الدولة الاتحادية في النطاق الداخلي :-

تظهر الوحدة السياسية للدولة الاتحادية عن طريق امتلاكها لمقومات الوحدة في النطاق الداخلي ، ويظهر ذلك من خلال امتلاكها لدستور اتحادي يحدد المقومات الاساسية للدولة الاتحادية ، اذ يعد الاساس القانوني في بنائها ، ويحدد اختصاصات كل من السلطة الاتحادية ووحداتها ، اضافة الى توفيره الضمانة القانونية للاستقلال الذاتي للوحدات الاتحادية (xi) .

المطلب الثاني

مقومات الدولة الاتحادية

تقوم الدولة الاتحادية الفيدرالية على قاعدتين اساسيتين هما قاعدة الاشتراك وقاعدة الاستقلال الذاتي، ولغرض دراسة هذا الموضوع سنقسم المطلب الى فرعين نتناول في اولهما قاعدة الاشتراك ، اما في الثاني سنوضح قاعدة الاستقلال الذاتي .

الفرع الاول

قاعدة الاشتراك في الدولة الاتحادية

بموجب هذه القاعدة تشترك الدويلات الداخلة في الدولة الاتحادية الفيدرالية في المساهمة في تكوين القرارات الملزمة للاتحاد برمته ، وتختلف درجة المساهمة في اتخاذ القرارات من دولة الى اخرى بحسب طبيعة الدساتير الاتحادية ، فقد يتطلب اشتراط الاجماع في اتخاذ بعض القرارات الاتحادية ، بمعنى يحق للوحدات الاتحادية التمتع بحق الاعتراض .وان التنظيم الدستوري للدولة الاتحادية يفترض وجود مؤسسات ترعى الصالح العام للدولة الاتحادية ، و لذلك

نجد ان المؤسسة التشريعية في الدولة الاتحادية تأخذ بنظام المجلسين لتجسيد قاعدة الاشتراك في الدولة الاتحادية ، فيمثل احد المجلسين الوحدات الاتحادية على قدم المساواة (xii) .

وتطبيقاً لذلك فان البرلمان الاتحادي في الولايات المتحدة الامريكية يتكون من مجلسين ، مجلس النواب وهو منتخب من قبل الشعب مباشرة ، ومجلس الشيوخ الذي يمثل الولايات بواقع شيخين لكل ولاية على قدم المساواة (xiii) ، اذ يختص مجلس الشيوخ بالموافقة على بعض التصرفات الصادرة من رئيس الجمهورية كحق المصادقة على المعاهدات الدولية وتعيين كبار الموظفين الفيدراليين .

وتتحقق قاعدة المشاركة في السلطة التشريعية في المانيا الاتحادية من خلال البندسرات ، ويشكل الى جانبه البندستاج ، اذ يتكون الاول من اعضاء تعينهم حكومات اللاندرات الالمانية وتقبلهم كيف ما تشاء ، اما البندستاج وهي الجمعية الفيدرالية الذي يمثل الشعب الالمانى وينتخب بالاقتراع العام لمدة اربع سنوات (xiv) .

وفي سويسرا فأن قاعدة المشاركة في السلطة التشريعية تظهر كذلك من خلال وجود مجلسين، المجلس الوطني ومجلس الولايات ، وفي الثاني يكون للكانتونات اثنين من الممثلين لكل كانتون ، في حين يكون ممثل واحد لنصف الكانتون (xv) .

اما في دولة الامارات العربية المتحدة ، فأن قاعدة المشاركة لا تظهر بشكل واضح ، لأنه يوجد مجلس تشريعي واحد وهو المجلس الوطني الاتحادي الذي يتكون من ستون عضوا .

وفي العراق فأن السلطة التشريعية الاتحادية تتكون من مجلس النواب ومجلس الاتحاد (xvi) ، اذ يتكون مجلس النواب من عدد من الاعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة الف نسمة ، يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع العام السري المباشر (xvii) ، اما مجلس الاتحاد فلم يتم تشكيلة حتى كتابة هذه السطور .

وتظهر قاعدة المشاركة كذلك في الدولة الاتحادية في تعديل الدستور ، فاقترح اي تعديل دستوري ، لا تعود صلاحية الى المجلس الذي يمثل شعب الدولة الاتحادية فحسب ، بل لا بد من اشراك الدويلات الداخلة في الدولة الاتحادية في اي تعديل دستوري ، وقد تم تنظيم هذه الفكرة عمليا في الدساتير الفيدرالية ، اذ تنص المادة (٥) من دستور الولايات المتحدة الامريكية ، حيث تشترط ان يكون اقتراح التعديل بناءً على قرار يصدر بموافقة ثلثي اعضاء الكونجرس الامريكى ، او بناءً على طلب يقدم الى الكونجرس من ثلاثة ارباع برلمانات الولايات بدعوة الى مؤتمر

خاص لهذا الغرض، اما اقرار التعديل فيلزم موافقة عليه ثلاثة ارباع برلمانات الولايات ، او بموافقة ثلاثة ارباع مؤتمرات تدعى في الولايات لهذا الغرض حسبما يقرره الكونجرس .

الفرع الثاني

قاعدة الاستقلال في الدولة الاتحادية

اضافة الى قاعدة الاشتراك في الدولة الاتحادية ، تتمتع الوحدات الداخلة في الاتحاد ، بعنصر الاستقلال في تنظيمها الدستوري الخاص بها لتحديد الاختصاصات المفترزة اليها .

اولاً:- التعريف بقاعدة الاستقلال الذاتي :

يراد بها ان الوحدات الاتحادية المكونة للدولة الاتحادية الفيدرالية تتمتع كل واحدة منها باستقلال ذاتي مستقل لا تخضع فيه لرقابة من قبل الدولة الاتحادية. اذ ان الدولة الاتحادية تهدف الى التوفيق بين عاملين متضادين ، اولهما فكرة الوحدة، وثانيهما عامل الاستقلال .

ومن مظاهر الاستقلال الذاتي للوحدات الاتحادية ، وجود وثيقة دستورية خاصة بكل ولاية من الولايات الاتحادية ، تتميز عن الوثيقة الدستورية الاتحادية ، ومنسجمة معها ، فعلى سبيل المثال نجد ان الدستور السويسري يعطي لكل ولاية الحق في وضع دستور خاص بها ، اذ ينص على ان (١- يكون لكل كانتون دستور ديمقراطي ، ويشترط في هذا الدستور موافقة الشعب عليه وامكانية مراجعته اذا ما طالب ذلك غالبية الذين لهم حق التصويت ٢- تتطلب دساتير الكانتونات موافقة الاتحاد التي تعطي لها اذا لم تتعارض هذه الدساتير مع الدستور الاتحادي) (xviii) ، كذلك يوجد لدى كل ولاية من الولايات الالمانية دستور خاص بها يتطابق مع المبادئ الجمهورية والديمقراطية والاجتماعية الواردة في القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية (xix) في حين ان دستور الامارات العربية المتحدة يمنح الامارات الاستقلالية في وضع دستورها الخاص بها دون قيد ما عدا ما يتعلق بعدم مخالفة الدستور الفيدرالي (xx) ، وفي هذا المعنى ورد نص صريح في دستور العراق الدائم في المادة (١٢٠) على ان (يقوم الاقليم بوضع دستور له على ان لا يتعارض مع هذا الدستور) .

كذلك يظهر الاستقلال الذاتي للوحدات من خلال التنظيمات الدستورية ، اذ لكل وحدة سلطتها التشريعية والتنفيذية والقضائية الخاصة بها ، فيحق لها التشريع في المسائل الداخلة في

اختصاصها^{xxi} ، كما لها سلطتها التنفيذية التي يرأسها حاكم الولاية ، اضافة الى وجود الهيئات القضائية التي تنظر في المنازعات ذات الطابع المحلي .

والحقيقة ان الدساتير الاتحادية لا تترك المجال رحبا امام الوحدات الاتحادية لتنظيم نفسها ، بل تفرض عليها بعض القيود على حرية التنظيم الذاتي للوحدات الاتحادية ، وهذه القيود اما ان ترجع الى السلطة التأسيسية للوحدات حيث تلزمها باتباع نظام سياسي معين ، كأن يتطلب ان يكون النظام السياسي في كل وحدة من الوحدات الاتحادية جمهورياً ، وهذا ما نص عليه دستور الولايات المتحدة الأمريكية^(xxii) ، والمانيا الاتحادية^(xxiii) .

ان هذه القيود التي تفرضها السلطة الاتحادية على وحداتها لا تنبئ ان تلك الوحدات لها وجودها المستقل بصفة دول من الناحية الدستورية ، فالتنظيمات الدستورية الخاصة بها لا تخضع فقط لدستورها وانما تلتزم بالبناء الدستوري للدولة الاتحادية ككل ، لذا فان تلك الوحدات هي اقسام دستورية داخل الدولة الاتحادية ، ولا يمكن ان نطلق عليها وصف الدولة.

ثانياً:- عنصر الاستقلال وتوزيع الاختصاصات في الدولة الاتحادية :-

القاعدة العامة ، هوان لا يكون هناك اي استقلال نسبي للوحدات الاتحادية الا اذا كانت الاخيرة تمتلك اختصاصات مفرزة ، والقول بخلاف ذلك ستكون كلمة الفصل بيد السلطة الاتحادية ، ومن ثم لا تكون جدوى لمبدأ الاستقلال الذاتي من اساسها .

وبطبيعة الحال ان الاختصاصات المتعلقة بالشؤون الخارجية كأصل عام ، تكون من صلاحية الحكومة الاتحادية ، لما تمثله الاخيرة من شخصية قانونية على الصعيد الدولي .

وتتحدد الاختصاصات في الدولة الاتحادية بإحدى الطرق التالية :

١ حصر اختصاصات الطرفين : حيث يعهد الدستور الاتحادي بتحديد الاختصاصات كل من السلطة الاتحادية ووحداتها على سبيل الحصر ، اذ يتم تحديد المسائل في الوثيقة الدستورية بشكل حصري للطرفين ، الا ان هذا الاسلوب تعرض لانتقادات جمه لكونه يخلق العديد من المشاكل والصعوبات مهما كان التحديد وافياً في صلب الوثيقة الدستورية ، لأنه لا بد ان تستجد بعض الحالات الغير منصوص عليها ، ومن ثم يثار التساؤل من الذي يمارس هذا الاختصاص هل هي السلطة الاتحادية ام وحداتها ، مما يثير العديد من المشاكل ما بين الطرفين^(xxiv) .

٢- حصر اختصاص طرف واحد : هذه الطريقة تتخذ اسلوبين اولهما ان يحدد الدستور الاتحادي صلاحيات الوحدات بشكل حصري ويترك ما عداها للسلطة الاتحادية، اذ تعتبر الاخيرة

ذو اختصاص عام وشامل ، بينما يكون اختصاص الوحدات ذو طبيعة استثنائية ، الا ان هذا الاسلوب يؤدي الى تقوية سلطات المركز على حساب الوحدات الاتحادية ، ومن الدول التي اخذت بهذا الاسلوب الهند وسويسرا ، اما الاسلوب الثاني فيكون على العكس من ذلك ، حيث ان الدستور الاتحادي يحدد اختصاصات السلطة الاتحادية على سبيل الحصر ويترك ما عداها الى الوحدات الاتحادية ، ومن ثم يكون اختصاص الأخيرة هو الاصل وذو اختصاص عام ، في حين يغلب الطابع الاستثنائي على اختصاص الوحدات ، وهذا الاسلوب اتبع في دستور سويسرا لسنة ١٨٧٤ (الملغي) والنافذ اذ نص في المادة (٣) على ان (تتمتع المقاطعات بالسيادة طالما بان الدستور الاتحادي لم يحد من هذه السيادة، كما تمارس المقاطعات كافة السلطات التي لم تفوض الى الاتحاد) ، وكذلك في دستور الولايات المتحدة الامريكية بموجب التعديل العاشر في سنة ١٧٩١ والذي يقضي إن السلطات التي لم يفوضها الدستور إلى الولايات المتحدة أو التي لم يحظرها على الولايات فتحفظ للولايات أو الشعب^(xxv) ، وسار على ذات النهج دستور الامارات العربية المتحدة اذ حدد الاختصاصات الحصرية للاتحاد^(xxvi) ، وترك ما عداها الى الامارات^(xxvii) ، وتبنى قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية هذا الاسلوب من خلال تحديد اختصاصات الحكومة العراقية الانتقالية على سبيل الحصر وترك ما عداها لحكومة الاقاليم والمحافظات لممارستها^(xxviii).

٣- حصر الاختصاص المانع مع بيان اختصاصات مشتركة واخرى اختيارية : حيث يحدد الدستور الاتحادي اختصاصات مانعة وحصرية تعود اما الى السلطة الاتحادية او وحداتها ، ويضع جنبا لها مجموعة من الاختصاصات المشتركة تعود للطرفين ، وعادة يقع هذا الاسلوب في توزيع الاختصاصات بأن يحدد الدستور الاتحادي الاسس او الأطر العامة الى السلطة الاتحادية ويترك ما عداها من تفصيلات الى الوحدات الاتحادية ، او يترك للأخيرة الحق في التصرف مع الخضوع لرقابة السلطة الاتحادية قبل الاقدام على اتيان التصرف ، وقد تأخذ بعض الدساتير بالاختصاصات الاختيارية التي تمارسها الوحدات ، طالما ان السلطة الاتحادية لم تمارس هذا الاختصاص ، وقد اخذ القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لعام ١٩٤٩ بهذا الاسلوب حيث حدد اختصاصات حصرية تعود للحكومة الاتحادية^(xxix) ، وترك ما لم ينص عليه لاختصاص اللاند رات ، ثم بين الدستور المسائل المشتركة للطرفين^(xxx).

وكذلك تبنى الدستور العراقي هذه الطريقة في توزيع الاختصاصات ما بين السلطة الاتحادية والاقاليم ، اذ حدد في المادة (١١٠) من الدستور الاختصاصات الحصرية التي تعود الى السلطة الاتحادية مع تحديد بعض الاختصاصات التي تقع ضمن الاختصاص المشترك في المادة (١١٤) من الدستور وما تبقى من ذلك من اختصاصات تعود للأقاليم^(xxxi) ، الا ان المشرع

الدستوري اتجه اتجاها غير مألوف في الدول الفيدرالية بترجيحه في الصلاحيات المشتركة لقانون الاقليم او المحافظات غير المنتظمة في اقليم في حالة الخلاف مع القانون الاتحادي ،بينما تحرص الدساتير في الدول الاتحادية على تحقيق الانسجام بين التشريعات الاتحادية والتشريعات الصادرة عن الوحدات الاتحادية ، من خلال خضوع التشريعات المطبقة في الوحدات الى تشريعات السلطة الاتحادية في حالة التعارض بينهما ، ومن هذه الدساتير القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية (xxxii) والدستور السويسري (xxxiii) .

ثالثاً : اثر نشأة الدولة الاتحادية على توزيع الاختصاصات :-

ان طريقة نشوء الدولة الاتحادية لها اثر ملموس على توزيع الاختصاصات الدولة الاتحادية ، فالاتحاد الناشئ عن اندماج دول مستقلة في دولة واحدة التي تفنى فيها الشخصية القانونية للدول المنضمة للاتحاد ، يؤدي الى تقوية اختصاصات حكومات الوحدات الاتحادية على حساب الدولة الاتحادية ، نتيجة لحرصها على استقلالها الذاتي . اما الدول التي نشأت عن طريق تفكك دولة موحدة الى عدة وحدات ، يتجه الدستور الاتحادي الى توسيع اختصاصات السلطة الاتحادية على حساب وحداتها .

مما تقدم يتضح ما يأتي :-

١- ان مظاهر الوحدة هي الغالبة في الدولة الاتحادية ، فعلى الصعيد الخارجي نجد ان ممارسة الاختصاصات ذات الطابع الدولي كأصل عام تكون من اختصاصات السلطة الاتحادية .

٢- يتضح ان الدولة الاتحادية تظهر كدولة كاملة العناصر اسوة بالدولة البسيطة من جهة صلاحياتها الاتحادية ، كما تظهر كدولة مركبة من جهة وجود الوحدات الاتحادية .

٣- ان البناء القانوني للدولة الاتحادية يقوم على نظامين ، الاول نظام قانوني عام وشامل لكل الدولة الاتحادية ، والثاني هو قانون الذاتية ويقصد به ان الوحدات الاتحادية تتمتع كل واحدة منها باختصاصات ذاتية تمارسها بمعزل عن السلطة الاتحادية وهذا ما يميزها عن اللامركزية الادارية في الدولة البسيطة .

المبحث الأول

التعريف بالنظام العام الدولي

ان تحديد فكرة النظام العام الدولي امر يستلزم بيان التعريف به ، مع بيان محدداته ، لذا سنتصب الدراسة في هذا المبحث على مطلبين ، نخصص المطلب الاول لبيان تعريف النظام العام الدولي ، اما المطلب الثاني سيكون مخصصا لدراسة محدداته ، وكما يأتي

المطلب الأول

تعريف النظام العام الدولي

إن مصطلح النظام العام^(xxxiv) يعد من المصطلحات التي يصعب تحديدها ، فهو مصطلح يعتره الغموض ، ولهذا واجه الفقهاء والباحثين صعوبة في إيراد تعريفاً جامعاً مانعاً، ولكن وضعت عدة تعريفات له من لدن بعض الفقهاء ، إذ عرفه الدكتور محمد طلعت الغنيمي بأنه (مجموعة من المبادئ والمفاهيم المتعلقة بالأخلاق والعادات المتأصلة في المجتمع والتي تسعى إلى تحقيق العدالة ، وإن تلك القواعد الدولية المشتركة ، تنشأ من اللحظة التي يعتبر فيها مجموعة من الدول أحد المبادئ متعلقاً بالنظام العام ، أياً كان مصدر هذه القواعد)^(xxxv) فيما يرى الدكتور محمد ابراهيم محمد علي النظام العام الدولي على انه (مجموعة المبادئ والمفاهيم المتعلقة بالأحداث والعادات المتأصلة في المجتمع والتي تسعى إلى تحقيق العدالة ، وإن تلك القواعد المشتركة تنشأ من اللحظة التي يعترف فيها مجموعة من الدول ذات تنظيم سياسي أو اقتصادي او اجتماعي مشترك ، بان أحد هذه المبادئ متعلقاً بالنظام العام الدولي أياً كان مصدر هذه القواعد)^(xxxvi) . ويرى الدكتور محمد المجذوب بأن النظام العام الدولي بأنه (القواعد التي تضع تنظيمياً أمراً يجب أن يسري في حق جميع الدول ، ولا يجوز أن يكون موضوع المعاهدة مخالفاً لهذه القواعد)^(xxxvii) .

ويعطي الدكتور حكمت شبر تعريفاً للقواعد المتعلقة بالنظام العام بأنها (مجموعة القواعد العامة التي يؤدي عدم مراعاتها إلى التأثير في وجود ذلك النظام القانوني الذي تعود إليه هذه القواعد ويبلغ الأمر حداً لا يستطيع به أشخاص القانون أن يعقدوا اتفاقات خاصة خلافاً لهذه القواعد ، وذلك لأن عملهم سوف يتعرض للبطلان المطلق)^(xxxviii) .

ويعرفه الدكتور إبراهيم أحمد شلبي بأنه (الفكرة التي تقوم على ضرورة احترام الاتفاق ، ولكن في حدود مصلحة الجماعة الدولية بأسرها أو معظمها ، فالاتفاق الذي يحقق مصلحة عدد محدود من الدول بالمخالفة لمصلحة الجماعة الدولية كلها أو أغليبتها يعبر في الحالة المعاصرة للقانون الدولي ، أحد صور الاتفاقات الباطلة لمخالفتها لقاعدة أمره والخاصة برعاية مصلحة الجماعة الدولية في عمومها)^(xxxix) .

ويلاحظ على التعاريف السالفة الذكر إنها لم تستخدم مصطلحاً موحداً ، إذا استعملت قواعد أو مبادئ أو فكرة ... إلخ ، مما يدل على صعوبة وضع تعريف جامع مانع للنظام العام الدولي ، لغموض هذه الفكرة .

أما التعريف الذي يمكن أن نضعه للنظام العام الدولي هو (مجموعة مبادئ أو نصوص أو قواعد تتصف بالمرونة ، درج المجتمع الدولي بالسير عليها ، بحيث أصبحت قواعد موضوعية لها شكلها المادي القابل للتطبيق ، والتي تشكل قيوداً على إرادة الدول ، ويترتب على مخالفتها جزاء يفرضه القانون الدولي) .

والسؤال الذي يثار في هذا الصدد هل أن فكرة النظام العام الدولي تعني القواعد الآمرة أم أن هناك اختلاف بين المفهومين ؟ .

لقد كان هذا التساؤل مثار جدل لفقهاء القانون الدولي ، إذ أن غالبية الشراح والفقهاء لم يفرقوا بين هذين المفهومين ، إذ يرون كلاهما وجهان لعملة واحدة ، ولذلك يشبهون النظام العام الدولي بالكائن الحي من حيث وجوده المادي ومظهره الخارجي أما روحه فتتمثل بالأفكار والمبادئ والقيم تجسدها القواعد الآمرة (xi) .

في حين يذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بعدم وجود تطابق بين مفهوم النظام العام الدولي والقواعد الآمرة ، صحيح أن قواعد النظام العام هي قواعد أمرة ولكن ليس كل القواعد الآمرة يمكن أن نسبغ عليها وصف النظام العام (xii) ، ولكن لا يمكن التسليم بهذا الرأي على إطلاقه فيمكن القول أنه متى ما تم تطبيق القواعد الآمرة فإنها تأخذ صفة قواعد النظام العام الدولي .

ومن خلال التعاريف الواردة يمكن أن نحدد خصائص النظام العام الدولي :

١- العمومية (xiii) : صفة العمومية في القاعدة القانونية هي ليست لصيقة بالقانون الدولي فحسب ، وإنما ترجع جذورها إلى القواعد الداخلية ، ويراد بها أن القاعدة القانونية لا تنصرف إلى أشخاص محددين بذواتهم ، أو إلى وقائع معينة بذاتها ، والعمومية في نطاق القانون الدولي ، لا تختلف في مفهومها عما هو كائن في النطاق الداخلي ، إذ أنها تخاطب جميع أشخاص القانون الدولي ، سواء كان ذات بعد عالمي أم اقليمي (xiii) ، ومفهوم العمومية لا يقتصر على القواعد الاتفاقية ، بل من الممكن أن يشمل القواعد العرفية ، التي درج عليها المجتمع الدولي ، باعتبار العرف هو أحد مصادر القانون الدولي (xiv) .

٢- قواعد النظام العام ذات طبيعة متطورة : تتصف قواعد القانون الدولي بأنها قواعد قابلة للتطور ، مما يجعلها قواعد أكثر مرونة، ويصبح هذا المفهوم أكثر اتساعاً في ظل نطاق القانون الدولي ، ولعل السبب وراء ذلك عدم تحرير قائمة تتضمن القواعد المتعلقة بالنظام العام ، و أن الصفة المرنة لهذه القواعد هي التي تميزها من قواعد القانون الطبيعي^(xiv) ، إذ أن الأخير ذو طبيعة ثابتة لا تتغير بحسب الزمان والمكان^(xvi).

٣- قواعد النظام العام قيدياً على إرادة الدولة : إذا كانت الدولة لها الحق في أن تبرم ما تشاء من الاتفاقيات الدولية لما تملكه من سيادة وتمتعها بالشخصية القانونية ، وهذا ما عبرت عنه اتفاقية فينا إذ نصت (لكل دولة أهلية إبرام المعاهدات الدولية) ، إلا أن ذلك ليس مطلقاً ، بل أن القول بخلاف ذلك ، هو أمر غير مقبول وغير منسجم عملياً ، فهناك قيود ترد على سلطان إرادة الدولة في إبرام الاتفاقيات الدولية ، ومن تلك القيود عدم مخالفة النظام العام الدولي ، ولعل السبب وراء ذلك يرجع إلى الأهمية القصوى لقواعد النظام العام الدولي في الحياه الدولية لغرض تحقيق المصلحة العليا لأعضاء المجتمع الدولي^(xvii) .

المطلب الثاني

محددات النظام العام الدولي

يقوم النظام العام الدولي على جملة من المحددات ، تعتبر قيوداً على حرية التعاقد ، يتعين على الدول مراعاتها لكي يكسب التصرف المشروعية من وجهة نظر القانون الدولي ، ويمكن ان نوضح ذلك ، كما يأتي :

أولاً: - عدم مخالفة الاتفاقية الدولية لقواعد ومبادئ القانون الاساسية:

نقصد بقواعد القانون الدولي جميع القواعد القانونية التي اعترف لها بهذه الصفة ، سواء كانت مصدرها العرف او المعاهدات او المصادر الرسمية الاخرى للقانون الدولي ، ولكن قواعد القانون الدولي ليست جميعها من طبيعة واحدة ، وبالتالي ليست جميعها واجبة الاتباع ، فهناك

قواعد مكملة للإرادة او مفسرة لها ، ومن ثم للمتعاقدين الحرية في مخالفتها او اتباعها ، ولا يشوب التصرف القانوني البطلان^(xlviii).

انما يجب مراعاة القواعد القانونية التي درج عليها المجتمع الدولي ، بحيث اصبحت تلك القواعد تأخذ طبقة عليا في النظام القانوني . ومن بين الامثلة على الاتفاقيات التي تخالف القواعد الاساسية للمجتمع الدولي ما كان موضوعها اقتسام جزء من اعالي البحار ، او التي تنص على اتفاق اطرافها على القيام بأعمال القرصنة ، او اللجوء الى الحرب كوسيلة لحل النزاع ، او الاتفاقيات التي تنتهك حقوق الافراد^(xlix) .

ومن بين الاتفاقيات التي تخالف القواعد الاساسية للقانون الدولي العام الاتفاقيات الدولية غير المتكافئة ، فاعتبرها الكثير من الفقهاء باطلة لهذا السبب لكونها تنطوي على اعتداء على سيادة الدول الصغيرة وانتقاص من استقلالها ، واستغلال لها^(l).

ثانيا: - التوافق مع الالتزامات الراهنة والسابقة:

ان هذا الشرط يثار في الحياة العملية ، وصورة التناقض ، ان تعقد دولة اتفاقية دولية تتعارض مع اتفاقيات سابقة ابرمتها ذات الدولة .

ومن بين التعارض بين الاتفاقيات الدولية التعارض الذي حصل في التزامات الولايات المتحدة الامريكية بموجب معاهدتي هاي بونسفوت سنة ١٩٠١ وهاي فاريلا سنة ١٩٠٣ اتفقت مع بريطانيا في الاولى على المساواة في المعاملة لجميع الدول في المرور بقناة بنما ، وقد خالفتها في الاتفاقية الثانية حيث اتفقت مع بنما على اعطاء مزايا لرعايا الدولتين⁽ⁱⁱ⁾ ، ومن بين التعارض كذلك الاتفاقية التي عقدتها المانيا سنة ١٩٣٩ مع ايطاليا واتفق الطرفان على ان لا تعقد ايطاليا هدنة الا بموافقة المانيا ، وفي ١٩٤٣ عقدت الحكومة الايطالية مع الحلفاء هدنة من دون موافقة المانيا⁽ⁱⁱⁱ⁾.

وقد اختلف الفقه بصدد هذه المسألة ، اذ يذهب اوبنهايم الى ترجيح المعاهدة السابقة والغاء المعاهدة اللاحقة ، بحجة ان المعاهدة الدولية هي احد مصادر القانون الدولي العام ، تلزم الدولة بعدم ابرام معاهدة دولية تخالفها ، فان عقدت معاهدة ثانية يعني انها خرجت عن القانون مما يجعلها غير مشروعة.

اما الرأي الثاني ويذهب اليه فترمورس فيجيز نفاذ الاتفاقيتين المتعارضتين ، فاذا قصرت احد الاطراف في التنفيذ ، وهو واقع حتما ، فيلزم بالتعويض، وحجته في ذلك ان القانون الدولي قائم على التراضي ويستتبع بالضرورة حدوث التعارض بين الاتفاقيات الدولية⁽ⁱⁱⁱ⁾ .

اما بشأن التعارض بين ميثاق الامم المتحدة ، فقد احتاط واضعوه، فحسموا اي شك بنص المادة(١٠٣) التي نصت (اذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها اعضاء الامم المتحدة وفقا لا حكام هذا الميثاق مع اي التزام دولي اخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق).

وقد اكدت المانيا الاتحادية في اتفاقات بون المعقودة بين المملكة المتحدة وفرنسا والولايات المتحدة الامريكية ، تمسكها بمبادئ الامم المتحدة اثناء عقدها لهذه الاتفاقيات (liv).

وبين القضاء الدولي موقفه حيال هذه المسألة ، اذ ان سويسرا وفرنسا كانت بعد الحرب العالمية الثانية عضوين في النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة بوصفها الجهاز القضائي لمنظمة عصبة الامم ، وقد اثرت بين تلك الدول مسألة فاتفقا على عرضها على تلك المحكمة ، التي عبرت عن موقفها ، فأعلنت بأن النظام الاساسي للمحكمة بمثابة قاعدة دستورية في التشريع الدولي ، ولذا يجب على جميع الدول ان تحترمه وتعترف بتفوقه على جميع الاتفاقيات الاخرى ، غير ان ذات المحكمة بينت في قرارات اخرى ان الاتفاقيات اللاحقة يمكن ان تكون مخالفة للالتزامات سابقة (iv) .

ثالثاً: - احترام الاتفاقية الدولية لقواعد الاخلاق :

يجب ان تصون الاتفاقية الدولية المبرمة بمبادئ الاخلاق العامة والكرامة الانسانية المقبولة في اوساط المجتمع الدولي ، بمعنى ان تبتعد الاتفاقيات الدولية عن كل ما يمس بالنواميس الاخلاقية لأنها مصدرا للقواعد الامرة في نطاق القانون الدولي ، وقد بينت محكمة العدل الدولية الدائمة في حكم لها هذا التوجه اذ قالت (انها لا تطبق معاهدة او اتفاقية دولية يكون محلها منافيا للآداب العامة) (vi).

المبحث الثاني

موقف الفقه والقضاء الدوليين من النظام العام الدولي

تقتضي دراسة موقف الفقه والقضاء الدولي ، تقسيم المبحث الى مطلبين ، نخصص المطلب الاول لدراسة موقف الفقه الدولي من النظام العام الدولي ، فيما سيكون المطلب الثاني مخصصا لبيان موقف القضاء الدولي منه.

المطلب الاول

موقف الفقه الدولي من النظام العام الدولي

لم تتفق كلمة فقهاء القانون الدولي بشأن وجود قواعد قانونية متعلقة بالنظام العام الدولي من عدمها والتي تشكل قيداً على إرادة الدول في إبرام الاتفاقيات الدولية ، إذ توزع الفقه بشأن هذه الفكرة بين مؤيد للفكرة ومعارض لها ، لذا سنتناول تلك المواقف ، كما يأتي :

أولاً: - الفقه المعارض لوجود النظام العام الدولي :

يذهب جانب من الفقه إلى التشكيك بوجود قواعد قانونية متعلقة بالنظام العام الدولي ، وأول المشككين بهذه الفكرة هو الفقيه الانكليزي (برابلي) والفقيه (أوبنهايم) ، فهم يرفضون وجود أي قيد على سلطان إرادة الدول في إبرام الاتفاقيات الدولية ، وكذلك يذهب الفقيه (شوارزنبجر) ، فهو من أكثر المنكرين لهذه الفكرة ، إذ يرى بأن تلك القواعد التي يصطلح عليها بالقواعد المكونة للنظام العام الدولي ، لا تعدوا إلا أن تكون مجرد افتراض ينحدر من فكرة القانون الطبيعي (vii) .

ومرجع هذه الآراء ، هو نظرتهم إلى مصادر القاعدة القانونية الدولية ، إذا أن المصدر الوحيد برأيهم هو اتفاق الأطراف المتعاقدة ، ولما كانت تلك القواعد القانونية نشأت عن طريق الاتفاق ، فلا يوجد من الناحية المنطقية ، ثمة مانع يحول دون إبرام اتفاقيات دولية لاحقة تتعارض مع قواعد قانونية سابقة ، إذ يعتبر ذلك بمثابة إلغاء أو تعديل سواء كان صريحاً أو ضمناً للقواعد الدولية السابقة (viii) .

كذلك تستند هذه الآراء الى اعتبارات اخرى، وأول تلك الاعتبارات هو عدم وجود سلطة عليا في نطاق القانون الدولي قادرة على أن تضع قواعد متعلقة بالنظام العام الدولي هذا من جانب ، ومن جانب آخر أن تكون تلك السلطة لها القدرة على التصدي عند الخروج عن أحكام النظام العام وإن كان ذلك باستعمال وسائل الجبر والإكراه (ix) .

كذلك يذهبون إلى أن قواعد القانون العام الدولي هي مجرد فرض نظري يفتقر لمحتوى قانوني ، إضافة إلى ضعف أساسها القانوني الذي تستند عليه لأنها ، بحسب رأيهم ، ترجع إلى مبادئ الأخلاق العامة ، فلا تصح أن تكون قواعد قانونية تترتب عليها آثار قانونية ، إضافة الى عجز المصادر الرسمية للقانون لدولي عن خلق قواعد قانوني متعلقة بالنظام العام، ثم يضيفون اعتبار آخر بأنها فكرة مستعارة من القانون الداخلي (x) .

والحقيقة أن الاسانيد التي ساقها المشككون في وجود النظام العام الدولي هي محل نظر ، فيما يتعلق بالاعتبار الأول، والخاص بأن الاتفاق هو المصدر الوحيد للقاعدة القانونية الدولية ، من الممكن القول بأن الاتفاق في نطاق القانون الدولي هو المصدر الأساس ولكنه ليس الوحيد ، وهذا ما يتضح من نص المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، ثم إذا افترضنا جدلاً بأن الاتفاق هو المصدر الوحيد للقاعدة الدولية ، فما هو المانع الذي يحول دون جعل الاتفاقيات الدولية منشئة لقواعد متعلقة بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على خلافها ، وهذا ما يستشف من العديد من الاتفاقيات الدولية ذات الصفة الشارعة ، ومنها ميثاق الأمم المتحدة الذي نشأ عن طريق معاهدة دولية .

أما ما يتعلق بالاعتبار الثاني وهو عدم وجود سلطة عليا تأخذ على عاتقها وضع قواعد متعلقة بالنظام العام الدولي ، الواقع أن ربط خلق قواعد قانونية متعلقة بالنظام العام الدولي في ظل القانون الدولي بوجود سلطة عليا ، امر فيه محل نظر، لان من شأن ذلك أن نشكك بوجود القانون الدولي برمته ، وليس فقط بالقواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام الدولي ، ومن الراجح على الصعيد الفقهي أن قواعد القانون الدولي هي قواعد قانونية وتتمتع بالقوة الإلزامية (ixi) اضافة الى ذلك ان القواعد القانونية الدولية لا تصدر جميعها عن سلطة تشريعية عليا ، فالقواعد العرفية تظهر الى الوجود وتفرض نفسها من دون تدخل من المشرع (xii).

وحتى لو سلمنا بعدم وجود سلطة عليا قادرة على وضع القواعد المتعلقة بالنظام العام عما هو عليه في ظل النظام القانوني الداخلي ، فإن هذا لا يعني عدم وجود تلك القواعد المتعلقة بالنظام العام ، إذ أن افتقاد المجتمع الدولي لهذه السلطة لا يعني أن يحجب وجوده .

بالإضافة إلى ما أوردناه فإن تدخل السلطة العامة في إرساء قواعد قانونية ذات صلة بالنظام العام في ظل القانون الداخلي ، ليس عنصر حاسم في إرساء القواعد القانونية في النظام القانوني الداخلي ، بل من الممكن أن تلك القواعد تدرج تحت عنوان فكرة الآداب العامة (xiii) .

هذا وإن ربط وجود القواعد الآمرة المكونة للنظام العام الدولي بفكرة السلطة العليا ، سوف يقصر مصادر القانون الدولي على التشريع ، في حين أن العرف الدولي ومبادئ القانون العامة تعتبر من مصادر القانون الدولي والتي تتمتع بنفس القوة الإلزامية للتشريع ، وبالتالي إن عدم وجود سلطة تشريعية تعني بوضع أحكام القانون الدولي بما فيها المتعلقة بالنظام العام لا تنفي تلك القواعد (xiv) .

كما إن ربط فكرة النظام العام بفكرة الجزاء ، هو أمر غير مقبول ، لأن عنصر الإكراه هو ليس الجزاء الوحيد المقصور لحماية القانون الدولي ، سواء كانت تلك القواعد متعلقة بالنظام العام أم غير متعلقة ، بل أن الأمر بالنسبة لقواعد النظام العام هو أيسر من باقي قواعد القانون الدولي ، لأنه لا يستلزم بالضرورة استخدام الإكراه لاحترام تلك القواعد ، لأنها مزودة بجزاء خاص بها ومتفق مع طبيعتها وهو جزاء البطلان ، فالأخير ينال كل تصرف يخالف تلك القواعد ، بالإضافة إلى أنه لا يحتاج إلى سلطة القهر والإجبار لتقريره (lxv).

أما الطعن الموجه إلى طبيعة قواعد النظام العام باعتبارها فرض نظري لا تحمل أبعاد قانونية ، فلا بد من القول بأن ذلك يحتمل الصحة في ظل المراحل السابقة للقانون الدولي ، أما في الوقت الحاضر فلا يمكن أن تعتبر قواعد النظام العام ذات أفكار مثالية ، إذ أخذ القانون الدولي يضعها ضمن إطار قانوني واجب الإلتباع يترتب على مخالفتها جزاءات قانونية (lxvi) .

أما الطعن المتعلق بأساس القواعد المكونة للنظام العام ، في كونها مستندة إلى قواعد الأخلاق الدولية ، فإن هذا القول محل نظر ، لأن تلك القواعد إن كانت تصلح لفكرة النظام العام فإنها ليست الأساس الوحيد لتلك الفكرة ، كذلك هناك اختلاف من ناحية الآثار المترتبة على كل منهما .

وبشأن الطعن الموجه بأن المصادر الرسمية للقانون الدولي تعجز عن خلق قواعد متعلقة بالنظام العام ، إن هذا القول يجانب الواقع ، فبالنسبة للعرف الدولي خلق العديد من القواعد الدولية في ظل القانون الدولي ومن أبرزها العقد شريعة المتعاقدين وقانون المعاهدات والقواعد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان ، ما هي إلا قواعد ذات صفة أمرة وجدت أساساً في العرف الدولي ثم دونت في الاتفاقيات الدولية .

أما المعاهدات الدولية فإنها ليس بحسب ما يذهب إليه أصحاب الرأي المعارض بكونها قواعد اتفاقية إضافية قابلة للتبديل والإلغاء ، بل هي عكس ذلك ، إذ يذهب غالبية الشراح إلى إعطائها صفة الاستقرار والإلزام ، الأمر الذي يجعل إجراءات تعديلها وإلغائها تتصف بالتعقيد وبشروط معينة ، ومن ثم فإن قواعد النظام العام المتضمنة في اتفاقيات دولية تدخل تحت هذا المفهوم ، إضافة إلى ذلك إن التعامل الدولي يؤكد لنا إن حرية الإرادة لا تستطيع بعض الأحيان أن تعدل أو تلغي اتفاقيات معينة معقودة بينها (lxvii) .

أما الاعتبار الأخير الذي استند اليه المنكرون ، هو أن فكرة النظام العام الدولي ، هي فكرة مستعارة من القانون الداخلي ، إن هذا قول مردود ، لأن ما يستعار من أفكار من نطاق

القانون الداخلي لا يتم نقله بعينه إلى نطاق القانون الدولي ، بل نستطيع أن نقول أن يتم ملائمة تلك الأفكار في نطاق القانون الدولي هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ، إن القانون الدولي يمكن أن نصفه بالمديون للقانون الداخلي ، إذ أنه استعار منه العديد من الأفكار ، فمبدأ حسن النية وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ما هي إلا أفكار وجدت في القانون الداخلي ثم استعارة من قبل القانون الدولي بما يتلائم مع طبيعة هذا القانون (lxviii) .

ثانياً: - الآراء المؤيدة للنظام العام الدولي :

إذا كان بعض الفقهاء أنكر وجود القواعد الدولية المتعلقة بالنظام العام أو تخوف منها ، فإلى جانب ذلك ظهر اتجاه آخر من الفقه يؤيد تلك القواعد المتعلقة بالنظام العام ومن بين هؤلاء الفقهاء الفقيه (فينموريس) إذ أعلن بوجود قواعد قانونية لا يجوز للدول أن تتخطاها في علاقاتها الدولية (lxix) .

ومن بين الفقهاء الآخرين الفقيه (جورج سل) (lxx) والذي ينتمي إلى المدرسة الاجتماعية ، يرى بوجود بعض القواعد العرفية التي تحمل الصفة الآمرة والتي لا يجوز للدول ان تخالفها ، وهي في نفس الوقت تسمو على القواعد العرفية التي لا تحمل تلك الصفة ، وهذه القواعد لا تقبل التعديل أو التغيير مثل القواعد العرفية غير الآمرة التي تقبل مثل هذا التعديل أو التغيير (lxxi) أما اللورد ماكنير فيذهب إلى القول من الصعب أن مجتمع أو مجموعة من الأفراد سواء كان في نطاق القانون الداخلي أو الدولي لا يضع عليه القانون أية قيود على الحرية التعاقدية ، ففي ظل المجتمع الدولي توجد القواعد القانونية والأخلاقية التي لا يجوز الاتفاق على خلافها (lxxii) أما الفقيه فردروس فيعد من الفقهاء المتحمسين لوجود فكرة قواعد متعلقة بالنظام العام ، إذ يرى بوجود بعض القواعد التي تنتمي إلى حقل القانون الدولي والتي تحمل الصفة الآمرة ، الأمر الذي يحول دون مخالفتها وهي على ثلاثة أنواع ، أما أن تكون تحمي الطرف الثالث او قواعد تهدف لحماية أهداف إنسانية أو قواعد تحرم القوة الدولية (lxxiii) .

أما الفقه العربي فقد أيد الدكتور مصطفى كامل ياسين وجود قواعد تحمل الصفة الآمرة والتي لا يجوز مخالفتها ، وهذا ما أبداه في لجنة القانون الدولي بضرورة وجود القواعد الآمرة التي لا تحتل أي شك ، وليس هناك من ينكر وجود قواعد دولية لا يمكن أن يتفق الاطراف المتعاقدة على خلافها (lxxiv) .

مما تقدم يتضح ان الراي الاصوب هو ما ذهب اليه الفقه الدولي بضرورة وجود بعض القواعد المتعلقة بالنظام العام الدولي والتي تشكل قيودا على حرية الدول في جميع تصرفاتها القانونية ومنها ابرام الاتفاقيات الدولية من اجل الحفاظ على المجتمع الدولي بأسره .

المطلب الثاني

موقف القضاء الدولي من النظام العام الدولي

تطرق القضاء الدولي في بعض أحكامه إلى النظام العام الدولي باعتباره من القيود التي ترد على حرية الدولة في التعاقد ، فقد أشارت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري في قضية التحفظات عن اتفاقية مكافحة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها في ٢٨ أيار ١٩٥١ إذ أعلنت المحكمة بشأن تلك التحفظات (بأن الحل يكمن في المبادئ التي تضمنها تلك الاتفاقية ، إذ أن تلك المبادئ التي تقوم عليها الاتفاقية تعترف بها الأمم المتحدة على اعتبار أن تلك المبادئ ملزمة لهذه الدول ، فقد قصد من وراء إبرام تلك الاتفاقية أن يكون غرضها إنساني وذات بعد عالمي وليس للدول المتعاقدة أي مصلحة فردية ، بل أن هناك مصلحة عامة تضم مجموع الدول في المجتمع الدولي) (lxxv).

وكذلك بينت محكمة العدل الدولية في الرأي الاستشاري لها في ٥ شباط ١٩٧٠ في قضية برشلونة للطاقة والإنارة ، إذ أشارت المحكمة (إن الالتزامات المفروضة على الدول ليست منبثقة من القواعد الدولية المعاصرة ، وإنما تجد أساسها في القواعد المتعلقة بحماية الحقوق الأساسية للإنسان بما فيها حق الإنسان في حمايته من العبودية والعنصرية) (lxxvi) .

أما في القضية المتعلقة بالموظفين الدبلوماسيين والقنصليين في أمريكا فقد ذكرت محكمة العدل الدولية في رأي لها في ١٥ كانون الأول لسنة ١٩٧٩ أنه (عدم وجود أي التزام على الدول بضرورة الدخول في علاقات دبلوماسية أو قنصلية مع دول أخرى ، لكن لا يجوز لتلك الدول أن تمتنع عن الاعتراف بالقواعد ذات الطبيعة الآمرة التي تتضمنها هذه العلاقات وهي مقننه في ظل اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦١ و١٩٦٣) (lxxvii) .

كذلك أشارت محكمة العدل الدولية في رأي آخر لها في القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري في سنة ١٩٨٨ ، حيث أشارت إلى وجوب النظر إلى هذه

الاتفاقية من ناحية الموضوع والغرض ، إذ تعد من الأسس الجوهرية في ظل النظام القانوني الدولي (lxxviii) .

وعبرت المحكمة ذاتها في رأي لها عن وجود قواعد قانونية مطبقة في المجتمع الدولي والتي تمنع من استخدام القوة في قضية الأنشطة العسكرية بين نيكاراغوا والولايات المتحدة إذ عبرت (بأن الطرفين يريان بأن المبادئ المتعلقة باستخدام القوة، والمدرجة في ميثاق الأمم المتحدة تتفق أساسياتها مع المبادئ الموجودة في القانون الدولي العرفي ، وهما لذلك يعتبران التزاماً منشأ بقانون المعاهدات ، بالإمتاع من استخدام القوة ضد سلامة الأراضي أو استقلالها السياسي لأي دولة على وجه لا تتفق مع مقاصد الأمم المتحدة) (lxxix).

وقد سبق لمحكمة نورمبرغ الدولية والتي أنشأت لغرض محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية ، والتي أيدت في حكمها بوجود نظام عام دولي يحكم تصرفات الدول وبناءً على ذلك خلصت إلى بطلان الاتفاق الذي أبرم بين حكومة فيشي وألمانيا الاتحادية ، والذي كان يتضمن بإلزام سجناء الحرب الفرنسيين بالعمل في السلاح الألماني ، لمخالفة الاتفاق للآداب العامة التي سادت عليها الدول (lxxx) .

واكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري المتعلق بالتبعات القانونية المترتبة على بناء الجدار في فلسطين المحتلة الصادر في 9 تموز ٢٠٠٤ ، فقد اكدت على ان الالتزامات التي خرقتها اسرائيل تشكل مجموعة من القواعد التي تهم كافة الدول وان جميع الدول لها الحق في حمايتها ، واكدت ذات المحكمة في قضية تيمور الشرقية بأن عدداً كبيراً من احكام القانون الانساني تشكل مبادئ لا يمكن تجاوزها من قبل الدول (lxxxi) .

يتضح مما تقدم أن جميع الأحكام الدولية تؤكد وجود بعض القواعد الدولية العرفية أو الاتفاقية ، التي سار عليها المجتمع الدولي واكتسب وصف الإلزام ويتعين على أطراف المجتمع الدولي الالتزام بها وعدم الخروج عنها في جميع تصرفاتهم القانونية ووجوب التقيد بها أثناء عملية إبرام الاتفاقيات الدولية .

المبحث الثالث

موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والتشريعات الداخلية من النظام العام الدولي

لغرض دراسة هذا المبحث لابد من تقسيمه الى مطلبين ، نتناول في المطلب الاول منه موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات من النظام العام الدولي ، اما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة موقف التشريعات الداخلية منه .

المطلب الاول

موقف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات من النظام العام الدولي

إذا كانت فكرة النظام العام الدولي لم تحظى بتأييد كامل من قبل فقهاء القانون الدولي ، إلا أنها لاقت إجماعاً من قبل لجنة القانون الدولي أثناء إعدادها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ، إذ أصبح من الصعب اليوم القبول بالقول القائل بعدم وجود قواعد ذات طبيعة أمرّة تشكل قيدياً على إرادة الدول في إبرام الاتفاقيات الدولية.

وقد انطلقت لجنة القانون الدولي من افتراض مؤداه ، أن تقنين القواعد القانونية المتعلقة بإبرام المعاهدات الدولية ، يجب أن تتضمن مادة تتعلق بوجود قواعد قانونية ، يتعين على الأطراف المتعاقدة عدم تجاوزها ، والتي لا يمكن أن تزول إلا بقواعد قانونية لها نفس القيمة القانونية (lxxxii) .

وقد كان للجنة دوراً أساسياً في وضع القواعد التنظيمية المتعلقة بالقواعد الأمرّة المكونة للنظام العام الدولي ، إذ إنها لاقت اهتماماً واضحاً من قبل مقرري لجنة القانون الدولي وهم كل من الفقهاء (لوتر باخت) (وفيتمورس) (والدوك) ، حيث دعا الأول لجنة القانون بإيراد نص فيها يتضمن إبطال المعاهدات الدولية في حالة مخالفتها للقواعد الأمرّة المكونة للنظام العام الدولي ، وكان موقف فيتمورس مؤيداً لهذه الفكرة ، أما والدوك ، أيضاً كان من المؤيدين لذلك ، ورتب البطلان على مخالفة الاتفاقيات الدولية لتلك القواعد القانونية ذات الصفة الأمرّة (lxxxiii) .

ونتيجة لذلك فقد صاغت اللجنة المادة (٥٠) التي أصبحت فيما بعد المادة (٥٣) في اتفاقية فينا الذي اعتبرت المعاهدة ملغاة إذا تعارضت مع القواعد الأمرّة ، وكذلك المادة (٦١) والتي تتعلق بتنظيم المعاهدات الدولية بقاعدة قانونية جديدة ، وكذلك المادة (٦٧) التي أصبحت المادة (٧٣) في اتفاقية فينا والتي تتعلق بالآثار المترتبة على مخالفة القواعد الأمرّة .

وتعرضت تلك المواد في بادئ الأمر لانتقادات من قبل بعض الدول (lxxxiv) ، إلا أن تلك الانتقادات سقطت في النهاية الأمر وتم إقرار المواد المذكورة انفاً في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ (lxxxv) .

أ- البحث مستل من رسالة الماجستير الموسومة (التنظيم القانوني لإبرام الاتفاقيات الدولية لدى الدولة الاتحادية دراسة مقارنة) ، المقدمة من قبل طالب الماجستير السيد أسعد كاظم وحيش الصالحي الى مجلس كلية القانون بجامعة بابل ، بإشراف الاستاذ الدكتور علي هادي حميدي الشكرابي ، ٢٠١٣ .

(ii) ينظر، د. خالد عليوي العرداوي: (الفدرالية والديمقراطية التوافقية ومعطيات الواقع العراقي) ، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة ، كلية القانون والسياسة جامعة صلاح الدين ، عدد خاص ، ٢٠١٠ ، ص ٢٠٩ .

(iii) د. محمد عمر مولود ، الفيدرالية وامكانية تطبيقها في العراق ، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات،بيروت،٢٠٠٩، ص٢٣٢.

(iv) آيات سلمان شهيبي ، النظام الفيدرالي في العراق(دراسة دستورية مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة النهريين ،٢٠٠٧، ص٧.

(v) اندريه هوريو ، القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية ، ترجمة علي مقلد وشفيق حداد و عبد الحسين سعد ، بيروت ، الاهلية للنشر والتوزيع ،١٩٧٤، ص١٥٢.

(vi) Rotimi T. Suberu ,Federalism and Ethnic Conflict in Nigeria ,First published , United State Institute of Peace ,Washington,2001 ,p3 .

(vii) د. محمد كامل ليلة ، النظم السياسية الدولة والحكومة، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٦ ، ص١٢٥.

(viii) د. محمد علي ال ياسين ، القانون الدستوري والنظم السياسية ، ط١، مطبعة المعارف بغداد ، ١٩٦٤ ، ص١٢٤.

(ix) د. رافع خضر شبر و د. علي هادي الشكراوي و د. علاء عبد الحسن العنزي ، (تطبيق الفيدرالية في العراق دراسة في الاشكاليات والمعالجات) ، بحث منشور في مجلة جامعة بابل ، العدد(٦) ، المجلد (١٠) ، ٢٠٠٥ ، ص١٢٥٨.

(x) د. منذر الشاوي ، فلسفة الدولة، ط١ ، دار ورد للنشر والتوزيع ، الاردن ، ٢٠١٢ ، ص١٨١.

(xi) د. مصطفى ابو زيد فهمي ، النظرية العامة للدولة ، ط٥، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية ، ١٩٩٧ ، ص٤٧-٤٨.

(xii) يخرج دستور المانيا الاتحادية على قاعدة المساواة ، اذ يفرق بين وحداتها الاتحادية بحسب سكان كل منهما ، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (٥١) من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩ على ان لكل ولاية اتحادية عدد من الاصوات في المجلس لا يقل عن ثلاثة اعضاء ، ويكون للولايات التي يزيد عدد سكانها عن مليوني نسمة اربعة اصوات وللولايات التي يزيد عدد سكانها عن ستة ملايين نسمة خمسة اصوات وللولايات التي يزيد عدد سكانها عن سبعة ملايين نسمة ستة اصوات . ومن ذلك يتضح بأن القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لم يراع قاعدة المساواة في التمثيل .

(xiii) د. محمد رفعت عبد الوهاب ، مبادئ النظم السياسية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت- لبنان ، ٢٠٠٢ ، ص٨٢.

(xiv) ينظر ، د. عصام سليمان : الانظمة البرلمانية بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ص٢٠٢.

(xv) رونالد ل. واتس ، الانظمة الفيدرالية ، ترجمة غالي برهمة ومها بسطامي ومها ت كلا ، منتدى الاتحادات الفيدرالية ، كندا ، ٢٠٠٦ ، ص٣٠.

(xvi) المادة (٤٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(xvii) البند (اولاً) من المادة (٤٩) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

(xviii) المادة (٥١) من دستور الاتحاد السويسري الصادر سنة ١٩٩٩.

(xix) د. حافظ علوان حمادي الدليمي ، النظم السياسية في اوربا الغربية والولايات المتحدة الامريكية ، ط ١ ، دار وائل ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٢٢١ .

(xx) تنظر ، المادة (١٥١) من دستور الامارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل .

(xxi) على سبيل المثال ينص دستور ولاية كاليفورنيا الامريكية لسنة ١٨٤٨ في البند (١) من المادة (٤) على ان (عهدت السلطة التشريعية في هذه الولاية الى الهيئة التشريعية لولاية كاليفورنيا المكونة من مجلس الشيوخ ومجلس النواب الا ان الشعب يحتفظ بنفسه بسلطة اقتراح القوانين والاستفتاء).

(xxii) نصت الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من دستور الولايات المتحدة الامريكية لسنة ١٧٨٧ على انه (تضمن الولايات المتحدة لكل ولاية في هذا الاتحاد حكومة ذات نظام جمهوري.....).

(xxiii) نصت الفقرة الاولى من المادة الثامنة والعشرون من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩ المعدل (يجب ان يتوافق النظام الدستوري في الولايات مع القواعد الاساسية للنظام الجمهوري الديمقراطي.....).

(xxiv) ينظر ، د. علي يوسف الشكري ، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية ، ايتراك للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٢ ، ص ٤٩ .

(xxv) د. علي هادي حميدي الشكرابي ، (إضافة مادة الفيدرالية إلى مناهج القانون والسياسة في الجامعات العراقية) ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، العدد (٣) ، السنة الثانية ، ٢٠١٠ ، ص ٦٥ .

(xxvi) تنظر المادة (١٢٠) من دستور الامارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل.

(xxvii) نصت المادة (١٢٢) من دستور الامارات العربية المتحدة على انه (تختص الامارات بكل ما لا تنفرد فيه السلطات الاتحادية...).

(xxviii) نصت الفقرة الاولى من المادة (٥٧) من قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ على ان (ان جميع الصلاحيات التي لا تعود حصراً للحكومة العراقية الانتقالية يجوز ممارستها من قبل حكومات الاقاليم والمحافظات وذلك بأسرع ما يمكن ، وبعد تأسيس المؤسسات الحكومية المناسبة).

(xxix) تنظر المادة (٧٣) من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩ المعدل.

(xxx) تنظر المادة (٧٤) من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩ المعدل.

(xxxi) المادة (١١٥) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ .

(xxxii) تنظر المادة (٣١) من القانون الاساسي لجمهورية المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩ المعدل.

(xxxiii) تنظر المادة (٤٦) من الدستور السويسري الصادر سنة ١٩٩٩ .

(xxxiv) يعرف النظام العام في القوانين الداخلية بأنه (القواعد التي تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد ، أو هو النصوص التي لا يمكن للأفراد ان يتجنبوا الخضوع لها أو يعدلونها في الاتفاقات التي يعقدونها فيما بينهم) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع يراجع د. عبد المجيد الحكيم ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول ، ص ١٧٣-١٧٥ .

- (xxxv) محمد طلعت الغنيمي ، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام قانون الامم ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، من دون سنة طبع ٥٣-٥٢ x ٧ .
- (xxxvi) ينظر، د . محمد إبراهيم محمد علي : القواعد الدولية الآمرة ، دراسة في امكانية تعليق الدور الذي تلعبه في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية أمام هيئات التحكيم والقضاء الوطني ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ٧ x ٧ -١٥ .
- (xxxvii) د. محمد المجذوب ، الوسيط في القانون الدولي العام ، الدار الجامعية ، الاسكندرية ، من دون سنة طبع ، ص ٥٤٤ .
- (xxxviii) د. حكمت شُبر ، (القواعد الآمرة في القانون الدولي - دراسة مقارنة) ، مجلة القانون المقارن ،جمعية القانون المقارن ، العدد (١٠) (١٩٧٩) ٣٩ .
- (xxxix) د . إبراهيم أحمد الشلبي ، ابراهيم احمد شلبي ، مبادئ القانون الدولي العام ، الدار الجامعية ، من دون مكان طبع ، ١٩٨٦ ٢٩٣ .
- (xl) من هؤلاء الفقهاء (شوارزنبغر ومصطفى كامل ياسين) ينظر، عبد الله عبد الجليل الحديثي : النظرية العامة في القواعد الآمرة في القانون الدولي ، ط ١ : ١٩٨٦ ٢٤-٢٦ .
- (xli) د . حيدر أدهم ، (تطور القواعد الآمرة في القانون الدولي) ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهريين ، العدد (١٥) ، المجلد (٩) ٢٠٠٦ ١٩٦ .
- (xlii) ينظر في معنى العمومية ، محمد سعيد الدقاق ، النظرية العامة لقرارات المنظمات الدولية ودورها في إرساء قواعد القانون الدولي، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٧٤ ٢١٥ وما بعدها .
- (xliii) د . أحمد صادق القشري ، (المعاهدات الدولية)، دراسات في القانون الدولي ، الجمعية المصرية للقانون الدولي ، المجلد الأول ، القاهرة ، ١٩٦٩ ١٦٧ .
- (xliv) ينظر، د. مفيد شهاب : (الآثار القانونية للسكوت في القانون الدولي) ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (٢٩) (١٩٧٣) ٨٦١٧ .
- (xlv) محمد السعيد الدقاق ، سلطان إرادة الدول في إبرام المعاهدات الدولية بين الاطلاق والتقييد (دراسة لأحكام معاهدة فيينا لسنة ١٩٦٩) ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٧٧ ٣٩x ٧ .
- (xlvi) د . محمد حافظ غانم ، مبادئ القانون الدولي العام دراسة لضوابطه الاصولية ولأحكامه العامة ، ط ٢ ، مطبعة نهضة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٩ ، ص ٦٦ .
- (xlvii) ينظر، د . محمد يوسف علوان : القانون الدولي العام (المقدمة والمصادر) ، ط ٢ ، دار وائل للنشر، الاردن ، ٢٠٠٧ i ٢٧٨ . وكذلك د . محمد السعيد الدقاق، سلطان إرادة الدول في إبرام

المعاهدات الدولية بين الاطلاق والتقييد) دراسة لأحكام معاهدة فيينا لسنة ١٩٦٩ ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٧٧ ص ٥١ .

(xlviii) عبد الله عبد الجليل الحديثي ، النظرية العامة في القواعد الأمرة في القانون الدولي ، ط ١ ، من دون مكان طبع ، ١٩٨٦ ، ١١٨ .

(lix) ينظر د. محمد السعيد الدقاق ود. مصطفى سلامة حسين ، مصادر القانون الدولي العام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، من دون سنة طبع ، ص ٦٠ .

(i) ينظر ، د. خليل اسماعيل الحديثي ، المعاهدات غير المتكافئة المعقودة وقت السلم (دراسة قانونية سياسية) ، مطبعة جامعة بغداد ، جامعة بغداد ، ١٩٨١ ، ٣٢٢ .

(ii) عبد الله عبد الجليل الحديثي ، مرجع سابق ، ص ١٢٠ .

(iii) د. محمد المجذوب ، القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص ٦٤٤ .

(iii) نقلا عن عبد الله عبد الجليل الحديثي ، مرجع سابق ، ص ١٢٠ - ١٢١ .

(iv) ينظر ، سعد الفطاطري : (اتفاقيات بون) ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، الجمعية المصرية للقانون الدولي ، المجلد الثامن ، ١٩٥٢ ، ٩١ ii .

(v) د. محمد المجذوب ، الوسيط في القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص ٥٥٠ - ٥٥١ .

(vi) نقلا عن ، جمال عبد الناصر مانع ، التنظيم الدولي ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٢٧ . ود. حامد سلطان : القانون الدولي في وقت السلم ، ط ٦ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٦ ، ١٧٤ vi .

(vii) حيدر أدهم ، (تطور القواعد الأمرة في القانون الدولي) ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهريين ، العدد (١٥) ، المجلد (٩) ، ، ٢٠٠٦ ، ٢١٠ vi .

(viii) محمد سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي العام ، القاعدة الدولية المقدمة والمصادر ، المجلد الأول ، مكتبة مكابي ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ٣٢٥ vi . وكذلك ينظر حسن عزبه العبيدي ، تنظيم المعاهدات في دساتير الدول ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٨ ، ٢١١ .

(lix) د. محمد السعيد الدقاق ، سلطان إرادة الدول بين الإطلاق والتقييد ، مرجع سابق ، ١٩٧٧ ، ٢٨ vi .

(ix) د. عبد الله عبد الجليل الحديثي ، مرجع سابق ، ص ٣٥-٣٦ .

(xi) ينظر ، د. محمد طلعت الغنيمي ، بعض الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي العام قانون الأمم ، ص ٤٦ ، وكذلك د. محمد طلعت الغنيمي : الغنيمي في قانون السلام ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،

(lxii) د. عبد الحسين عبد الله القطيفي ، القانون الدولي العام ، ، مطبعة مكتبة الشبلاوي ، بغداد ، من دون سنة طبع ، ص ٤٥ .

(lxiii) تعرف الآداب العامة بأنها مجموعة من القواعد التي يعد الناس ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي يسود علاقاتهم الاجتماعية وهذا الناموس الأدبي هو وليد المعتقدات والعادات وما جرى عليه العرف ، ينظر، د. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، دار الناشر للجامعات المصرية ، ١٩٥٢ ، xi ٤٥٠ .

(lxiv) ينذ □ . حكمت شبر : القانون الدولي العام ، دراسة مقارنة ، ط ٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠٠٩ .
١٠ x ٧ .

(lxv) د . محمد سعيد الدقاق ، سلطان إرادة الدول بين الإطلاق والتقييد ، مرجع سابق ، ص ٣٢-٣٣ .

(lxvi) على سبيل المثال مبدأ استخدام القوة المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة.

(lxvii) من مثل ذلك أن حرية المرور في قناة السويس وجدت بموجب اتفاقية القسطنطينية المعقودة ١٨٨٨ والتي عقدت بين دول محدودة ، ولكن لا تستطيع إرادة تلك الدول أن تعدل أو تلغي لوحدها تلك الاتفاقية دون إثارة ما يترتب عليها من انتهاك للقواعد الآمرة المكونة للنظام العام الدولي ، وكذلك قاعدة عمل هيئة الأمم المتحدة على أن تيسر الدول غير الأعضاء في الأمم المتحدة على مبادئ الميثاق بقدر ما تقتضيه ضرورات حفظ الأمن والسلم الدوليين .

(lxviii) عبد الله عبد الجليل الحديثي ، مرجع سابق ، ص ٣٥-٤١ ، وينظر د. محمد المجذوب : الوسيط في القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص ٦٣٧-٦٣٩ .

(lxix) د . حكمت شبر ، القواعد الآمرة في القانون الدولي ، مرجع سابق ، ص ٢١٣ .

(lxx) يذهب جورج سل إلى أن القواعد الآمرة تتعلق في مجال الحياة الفردية مثل الحق في الحياة والحرية الجسدية والعبودية وحرية التنقل والتجارة والإقامة والحق في تقرير المصير ... الخ .

(lxxi) د . محمد يوسف علوان ، القانون الدولي العام ، ص ٢٧٦ .

(lxxii) المرجع السابق ، ص ٢٧٦ .

(lxxiii) د . حيدر ادهم ، مرجع سابق ، ص ٢١٣ .

(lxxiv) د . مصطفى كامل ياسين ، (مسائل مختارة من قانون المعاهدات) ، دراسات في القانون الدولي ، الجمعية المصرية للقانون الدولي ، المجلد الثاني ، ١٩٧٠ ، ١٥٩-١٦٠ .

(lxxv) ينظر ، موجز الاحكام والفتاوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية ١٩٤٨ - ١٩٩١ ، مصدر سابق ، ص ٢٣-٢٤ .

- (lxxvi) المصدر السابق ص ١٠٠ .
- (lxxvii) ينظر ، المصدر السابق ، ص ١٤٠-١٤٤ .
- (lxxviii) د .أحمد أبو الوفا ، التعليق على أحكام محكمة العدل الدولية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، ١٩٩٨ ، ٧ X ٢٠٣ نقلاً عن د. حيدر ادهم ، مرجع سابق ، ص ٢٣٧ .
- (lxxix) موجز الأحكام والفتاوي الصادر عن محكمة العدل الدولية ١٩٤٨- ١٩٩١، المصدر السابق ، ص ٢١٨ .
- (lxxx) د . محمد يوسف علوان ، القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص ٢٨٣ ، الهامش رقم (٣).
- (lxxxi) مشار إليه عند د. حيدر ادهم ، مرجع سابق ، ص ٢٣٩ - ٢٤٠ .
- (lxxxii) د . محمد عزيز شكري (معاهدة المعاهدات بعض ما لها وما عليها) ، بحث منشور في مجلة الحقوق والشريعة ، جامعة الكويت ، العدد الأول ، السنة الأولى ، ١٩٧٧ X X ١٤٤ .
- (lxxxiii) د . حيدر أدهم ، مرجع سابق ، ص ٢١٩ .
- (lxxxiv) تعرض المواد إلى بعض الانتقادات وكانت الاعتراضات من قبل الدول الغربية حيث اعترضت الولايات المتحدة الأمريكية على النص واقترحت بأن تكون القواعد الأمرة (معترف بها من مجموعة نظم العالم القانونية والداخلية) وكذلك أنكرت سويسرا وتركيا وجود تلك القواعد مادام لا يمكن وضع تعريف محدد لها ، د . محمد عزيز شكري ، المدخل الى القانون الدولي العام وقت السلم ، ط ٢ ، دا الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٣ . ص ١٤٧ ، وكذلك د . مصطفى كامل ياسين ، (مسائل مختارة من قانون المعاهدات) ، دراسات في القانون الدولي ، الجمعية المصرية للقانون الدولي ، المجلد الثاني، ١٩٧٠ ، ١٦١-١٦٢ .
- (lxxxv) أقرت المادة (٥٣) بأغلبية (٨٧) صوت مقابل (٨) أصوات وامتناع (١٢) مندوب والمادة (٦٤) بأغلبية (٨٤) صوت مقابل (٨) صوت وامتناع (١٦) مندوب . ينظر ، د. محمد يوسف علوان : القانون الدولي العام ، مرجع سابق ، ص ٢٧٧ .