جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

مبدأ حسن النية في تفسير المعاهدات الدولية في القانون الدولي

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الدولي العام

إعداد الطالب :
- حلباوي محمد
-

إشراف الأستاذ:
-د. سابق طه

لجنة المناقشة

-د/أ. بن الاخضر محمد	رئيسا
-د/أ. سابق طه	مقررا
-د/أ. قراشة محمد رشيد	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

مقدمة

مقدمة

تعتبر المعاهدات الدولية من أهم المصادر الأساسية للقانون الدولي وبصورة خاصة من خلال ما يشهده المجتمع الدولي من تطورات والدور الذي تؤديه المعاهدات الدولية في الحياة الدولية، ولما للمعاهدات الدولية من قدسية خاصة توجب على أطرافها احترامها وتنفيذ أحكامها بحسن نية.

إذ يعد مبدأ حسن النية من المبادئ الأساسية في قانون المعاهدات الدولية، فقد نصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969على هذا المبدأ في مادتها (26)كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية، ومن هنا يجب على كل طرف في المعاهدة أن يلتزم بأحكامها في علاقاته الدولية مع الأطراف الأخرى في المعاهدة، فعلى الدولة أن تتخذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ أحكام المعاهدة بحسن نية إذا كانت المعاهدة ترتب حقوقاً وتفرض التزامات.

وقد كان هذا المبدأ سائداً منذ القدم وهو جوهر الكثير من الأعمال ما تعلق منها بالالتزام وما تعلق منها بالتفسير وغير ذلك.

ويعد مبدأ حسن النية مبدأ قانوني وجزاء لا يتجزأ من مبدأ المتعاقد عند تعاقده، فهو مبدأ لازم وضروري لأي نظام قانوني وهذا ما نصت عليه مقدمة ميثاق الأمم المتحدة: احترام الالتزامات الناشئة عند المعاهدات وغيرها من مصادر القانون الدولي، أما المادة الثانية من هذا الميثاق.فتوجب على الدول الأعضاء القيام بحسن نية بالالتزامات التي أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق.

وقد أكد أيضاً القضاء والتحكيم الدوليين على مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية بالتالي يجب على كل دولة طرف في المعاهدة الدولية أن تتخذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ أحكام المعاهدة بحسن نية في ظل ما ترتبه من حقوق وتفرضه من التزامات.

فالدولة التي تخل بمعاهدات دولية معينة بشكل متكرر كحجة للتخلص من الالتزامات الملقاة على عاتقها وفقاً لنصوص المعاهدة، على المجتمع الدولي إتخاذ إجراء ضدها كعدم

إدخالها في معاهدات دولية جديدة، وذلك للحد من نطاق الإخلال الجوهري بالمعاهدات الدولية والتقليص منه قدر الإمكان.

تتضـمن هـذه الدراسـة فـي الفصـل التمهيدي بعض المفاهيم حول تعريف المعاهدة وذكر أنواعها أو تصنيفها وكذا الشروط الشكلية أو مراحل عقد المعاهدة بالإضافة إلى الشروط الأساسية لعقد المعاهدة بشيء من الإيجاز.

أما الفصل الأول فيتضـمن مفهوم تفسير المعاهـدات الدوليـة ونـدعم هـذا الموضـوع مـن خـلال التطـرق إلـى مبادئ المعمول بها لتفسير المعاهـدة الدولية وكذا الطرق وأنواع التفسير.

وبالنسبة الفصل الثاني فيتنـاول الجهات التي خولت لها سلطة القيام بتفسير المعاهدات الدولية وتطرقنا من خلاله إلى التفسير الحكومي وموقف بعض الأنظمة القانونية من مشكلة التفسير ثم نتطرق إلى تفسير المحاكم الدولية ثم تفسير المنظمات الدولية.

ويتضـمن الفصـل الثالث والأخير مبدأ حسن النية وأهميته في تفسير المعاهدات الدولية.

الفصل التمهيدي

تمهيد

تعتبر المعاهدات أكثر مصادر للقانون الدولي أهمية، وبالرغم من مكانة الأعراف والقرارات التي تصدر عن المنظمات الدولية والإقليمية وأحكام المحاكم، فإن القانون الدولي يرتكز في معظم قواعده على المعاهدات التي يبرمها أشخاص القانون الدولي.

المبحث الأول: مفهوم المعاهدة

نتطرق في هذه الدراسة في هذا المبحث الى ضبط بعض المفاهيم حول تعريف المعاهدة وذكر أنواعها أو تصنيفها:

المطلب الأول: تعريف المعاهدات

إن المعاهدة اتفاق يكون أطرافه الدول أو غيرها من أشخاص القانون الدولي من يملكون أهلية إبرامها ويتضمن الاتفاق إنشاء حقوق التزامات قانونية على عاتقه أطرافه،كما يجب أن يكون موضوعه تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها القانون الدولي، وبالرجوع إلى ميثاق فيينا نجد المادة الثانية منه قد عرفت المعاهدة بقولها "المعاهدة تعني اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر في شكل مكتوب ويخضع للقانون الدولي سواء تم هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو أكثر أيا كانت التسمية التي تطلق عليه[1].

وهذا ما يثير التساؤل حول مدلول المعاهدة في ميثاق فيينا، ولو رجعنا إلى تقرير اللجنة عن أعمالها في دورتها الثامنة عشر التي عقدها في الفترة 8 ماي إلى 19 جوان 1966 فإننا نجد:

أولا: يستخدم لفظ المعاهدة للتعبير عن كل أشكال الاتفاقيات المكتوبة التي تعقد بين الدول، وبررت اللجنة استعمالها لفظ المعاهدة بالأسباب التالية:

1- استعمال الاتفاقات الدولية في الشكل المبسط كثيرا ما تلجأ إليه الدول حاليا الفرق بين المعاهدات الدولية في شكل المبسط والمعاهدات التي تأخذ الشكل الرسمي هو فارق يتعلق بطريقة عقد الاتفاق ودخوله دور التنفيذ.

2- فيما يتعلق بالأشكال التقليدية للاتفاقات حدث تغيير كبير في الألفاظ والتسميات الخاصة بها أدت إلى الخلط في ترتيب الاتفاقيات الدولية فبالإضافة إلى المعاهدة **Treaty**، الاتفاقية**Convention**، البرتوكول **Protocol** نحد تسميات أخرى:تصريح**Déclaration**،تصريحجماعي.**Jointdéclaration** ، الميثاق أو العهد **Pactecharter** ، الاتفاق **AccordAgreement** ، الترتيب المؤقت **modusvivendi** كما نجد أن تعبير تصريح ، اتفاق وتسوية مؤقتة تطلق على

[1] عبد الكريم علوان ، **الوسيط في القانون الدولي العام** ، دار الثقافة للنشر الطبعة الأولى 1997 ، الأردن ص 259 .

اتفاقات تتم في الصورة غير المبسطة أو المبسطة أيا كانت تسميتها. وأضافت اللجنة في تبرير استعمالها اللفظ إشارة لنصين واردين في نظام محكمة العدل الدولية، الأول هو الفقرة 02 من المادة 36 التي نصت على تفسير معاهدة من المعاهدات ضمن مسائل يكون للأطراف فيها قبول الولاية الجبرية للمحكمة وقررت اللجنة أن هذا لا يعني أن الدول ليس لها قبول الولاية فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية التي لا ينطبق عليها لفظ المعاهدة.[1]

ثانيا: عينت اللجنة بإبراز أن استعمال تعبير " المعاهدة ... شكل مكتوب "لا يعني رفض الاعتراف بالقوة الملزمة للاتفاقيات الشفوية، ولكنها أرادت قصد أحكام الميثاق على الاتفاقات المكتوبة إعمالا للبساطة والوضوح. ونذكر أن المعاهدة تتألف من ديباجة ونص، وقديما كانت تبدأ بالدعاء لكن اختفى هذا التقليد تماما وتحتفظ به فقط الاتفاقيات الدينية التي يوقعها البابا.[2]

المطلب الثاني: تصنيف المعاهدات

في فقه القانون الدولي يفرق الشراح بين أنواع المعاهدات، فهناك المعاهدات الثنائية والتي يكون لها طرفان فقط وهناك المعاهدات الجماعية التي تبرم بين عدد من الدول من الأطراف.

1- **المعاهدات الدولية الثنائية:** هي المعاهدات التي تعقد بين شخصين من أشخاص القانون الدولي العام، وتلجأ الدول التي تعقد هذه المعاهدات الثنائية لا تلزم إلا الدول الموقعة عليها ولا تضع قواعد قانونية للدول الأخرى، غير أن تكرار الأخذ بالقواعد الواردة فيها من قبل الدول الأخرى في معاهدات فيما بينها يضفي على هذه القواعد صفة العموم، مما يجعلها قواعد قانونية عامة ومستقرة، وهذا الاستقرار يستند على القاعدة الدولية العرفية القائمة على قبول هذه القواعد وتكرار العمل بها من قبل الدول[3]

[1] محمد سعدي ، **مفهوم القانون الدولي العام**، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى 2008 ، الجزائر ص 251.
[2] محمد عبد الستار كامل نصار، **دور القانون الدولي في النظام الاقتصادي العالمي الجديد**، دار الفكر الجامعي 2007 ، مصر ، ص 81.
[3] محمد عبد الستار كامل نصار ، المرجع السابق ص 84.

2- **المعاهدات المتعددة الأطراف:** هي المعاهدات التي تعقد بين عدد من الأشخاص القانونية الدولية ويطلق عليها اسم المعاهدات الجماعية وهي على الأنواع،التالية:

أ- **المعاهدات الإقليمية:**هي المعاهدات التي تضم مجموعة من الدول التي تقع في قارة أو أكثر مثل ميثاق جامعة الدول العربية والمعاهدات المعقودة في نطاقها وهذا النوع من المعاهدات لا تضع قواعده القانونية إلا الدول المنظمة إليها[1].

ب- **المعاهدات القارية:**هي المعاهدات التي تضم مجموعة من الدول في قارة معينة منها المعاهدات المعقودة في نطاق الاتحاد الأوروبي ومنظمة الوحدة الإفريقية ... هذا النوع من المعاهدات تضع قواعده القانونية الدولية في نطاق القارة ونطاق العموم فيها محدود على دول القارة وحدها.

ج- **المعاهدات التي تضم مجموعة من الدول تتمتع بمواصفات معينة:**مثل المعاهدات الخاصة بالدول الصناعية والدول المصدرة للنفط (أوبك)**وهذه الدول تقع في مناطق متباينة من العالم و نطاق الالتزام لا يشمل إلا الدول المعنية بما.**[2]

د-**المعاهدات الشارعة:**هي المعاهدات التي تضم جميع الدول أو غالبيتها وتضع قواعد تشريعية عامة تلزم الدول جميعها حتى التي تنظم إليها ومن أهم هذه المعاهدات الشارعة اتفاقية جنيف الأربعة 1949 حول القانون الإنساني أثناء الحروب، اتفاقية فيينا حول قانون المعاهدات 1969.تصبح هذه المعاهدات الشارعة ملزمة لغير الأطراف إذا تحولت أحكامها إلى أعراف قواعد تحديد استعمال القوة الواردة في المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة.[3]

[1]صلاح الدين أحمد حمدي، **محاضرات في القانون الدولي العام** ، ديوان المطبوعات الجامعية 1988 ص 32
[2]اصلاح الدين أحمد حمدي، المرجع السابق ص 33 .
[3]عبد الكريم علوان ، المرجع السابق ، 58 .

المبحث الثاني: عقد المعاهدات.

تتناول الدراسة في هذا المبحث الشروط الشكلية أو مراحل عقد المعاهدة بالإضافة إلى الشروط الأساسية لعقد المعاهدة بشيء من الإيجاز.

المطلب الأول: الشروط الشكلية أو مراحل عقد المعاهدة

المعاهدة اتفاق دولي يخضع لأحكام شكلية رسمية يبرمه رئيس الدولة أو السلطة التي يخول لها الدستور حق إبرام المعاهدات والشروط الشكلية تتلخص في المراحل التالية:

أولا-المفاوضات:تحري حول معاهدة مابين أشخاص يطلق عليهم اسم المندوبين أو الممثلين أو المتفاوضين مزودين بوثائق تمنحهم الصلاحيات المطلقة وهي وثائق التفويض، والمفاوضات هي مشاورات ومباحثات بحري بين دولتين أو أكثر بقصد تسوية الخلاف بطريقة ودية وهي تشكل جزءا من عملية صنع القرار الوطني في الدولة.

ثانيا-التحرير:تشير مسألة تحرير المعاهدات مسألة الاتفاق على النص ومسألة اللغة التي يحرر بها ومسالة إخراجه وصياغته. والمتعارف عليه يقضي بموافقة الدول المتفاوضة فيكون الأمر سهلا في المعاهدات الثنائية لكن يصعب عند المعاهدات المتعددة الأطراف، والمادة التاسعة من قانون المعاهدات تقضي بحصول الموافقة بأكثرية الثلثين وتختار الدول اللغة التي تراها مناسبة[1]

ثالثا-التوقيع:يعني موافقة المندوبين على نتيجة المفاوضات وتحديد المكان والتاريخ الذي ستبرم فيه المعاهدة،وانتشرت في العصر الحاضر عادة توقيع المعاهدة بالأحرف الأولى ثم يتبع بالتوقيع النهائي.

رابعا-التصديق:هو إجراء دبلوماسي يتخذه المسؤول الأكبر في الدولة (رئيس الدولة عادة) ليؤكد به توقيع مندوبة على المعاهدة.بتعبير آخر التصديق هو قبول المعاهدة بصورة رسمية من السلطة التي تملك حق عقد المعاهدات باسم الدولة ووثيقة التصديق تنطوي على تعهد

[1]صلاح الدين أحمد حمدي ، نفس المرجع السابق ص 42.

الدولة باحترام المعاهدة وابتداء من اللحظة التي تنجز فيها هذه الوثيقة تصبح الدولة مرتبطة بالمعاهدة ولا تدخل حيز التنفيذ إلا ابتداء من وقت تبادل وثائق التصديق.[1]

خامسا-التسجيل والنشر:تسجيل المعاهدة هو إيداعها لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة وتقييدها في سجل خاص،والغرض من التسجيل هو منع المعاهدات السرية التي قدد السلم والأمن الدوليين، وهذا ما أوجبته اتفاقية قانون المعاهدات، وكذلك من أجل سهولة التعرف عليها والرجوع لنصوصها.[2]

المطلب الثاني: الشروط الأساسية لعقد المعاهدات

بالإضافة إلى الشروط الشكلية لعقد المعاهدة لا بد من توفر شروط أخرى تعتبر أساسية ونذكرها بإيجاز شديد وهي:

أولا-أهلية التعاقد:يمكن انتصاب المعاهدة بعيب إذا أنجزها أشخاص قانونيون قاصرون، إذ يتعين علينا أن نميز بين أهلية الدول وأهلية المندوبين المتدخلين في المعاهدة باسم الدول الأطراف، فالمعاهدة تعد باطلة إذا وقعها مندوب لا يملك الصلاحيات الكاملة لذلك، أو إذا صادقت عليها سلطة لا تملك حق التصديق.أما الدولة ذات السيادة المقيدة فأهلتها لعقد المعاهدات تكون إما منعدمة وإما ناقصة وفقا الوثيقة التبعية التي تربط هذه الدول بالدول المتبوعة أو الحامية أو المنتدبة.

ثانيا-الرضا:لا قيمة لمعاهدة تبرمها الدولة بغير رضاها التام ورغبتها في الالتزام بها، والقانون الدولي يقر لكل دولة تشكو من أي عيب من عيوب الرضا بالحق في اعتبار المعاهدة باطلة أو بالحق في المطالبة ببطلانها.وتتمثل عيوب الرضا فيما يلي:

أ- في بعض العقود هو عدم التوازن، والفقهاء يستبعدون ذلك ويرون أن من واجب الدولة قبل الارتباط بأي التزام أو تعهد أن تفكر وتدرس الأمور بحكمة وروية.[3]

ب-الخطأ: هو ليس بالأمر النادر في العلاقات الدولية وهو نوعان: خطأ نفسي يتصل بمسألة قبول المعاهدة أو عدم قبولها، وخطأ مادي يتصل بالوثيقة ذاتها.

---

[1]إسكندري أحمد، محاضرات في القانون الدولي العام في ديوان المطبوعات الجامعية 1999، الجزائر ص 57.
[2]الشافعي محمد بشير، **القانون الدولي العام في السلم والحرب**، منشأة المعارف، مصر، ص 509.
[3]محمد سامي عبد الحميد، **القانون الدولي العام**، منشأة المعارف، 1999، مصر، ص 94.

ت- التدليس:يسمى أيضا التغرير أو الخداع ويؤدي لإلغاء المعاهدات ويتعين على الدولة التي غرر بهما والتي تطالب ببطلان المعاهدة أن تثبت أنه لم يتيسر لها قبل التصديق على المعاهدة.

ث- الإكراه: يميز الفقهاء بين الإكراه الذي يقع على ممثل الدولة والإكراه الذي يقع على الدولة ذاتها. وقد ورد في المادة الأولى من اتفاقية فيينا على أنه. "لا يكون التعبير الدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة أي أثر قانوني إذا صدر نتيجة إكراه ممثليها بأفعال أو تهديدات موجهة ضده".[1]

ثالثا-مشروعية موضوع التعاقد: لا تصبح المعاهدة صحيحة إلا إذا كان موضوعها جائزا ومشروعا يبيحه القانون ونقره الأخلاق ولا يتعارض مع تعهدات أو التزامات سابقة. إذ من شأن قيام مثل هذا التعارض أن تصبح المعاهدة باطلة ومن أمثلة ذلك: مخالفة ميثاق الأمم المتحدة إذ نصت المادة 103 من الميثاق على أنه إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لميثاق الأمم المتحدة مع أي التزام دولي أخر يرتبطون به فتكون العبرة بالتزاماتهم المترتبة على الميثاق.[2]

[1] عدنان طه الدوري، عبد الله العكيلي، **القانون الدولي العام**، الجزء الثاني ، منشورات الجامعة المفتوحة 1994، الجزائر، ص218.
[2] عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص289.

الفصل الأول

تمهيد:

إن صياغة المعاهدات الدولية عادة ما تكون بعبارات سهلة وبسيطة وغير مبهمة، لا من الناحية اللغوية ولا من الناحية القانونية، وهذا ما يساعد أطراف المعاهدة وغيرهم على فهم معانيها، غير أنه في حالة غموض بعض العبارات قد يلجأ الأطراف إلى ما يسمى بعملية التفسير لإضفاء صبغة من الوضوح وإزالة الضبابية على هذه العبارات. فتفسير المعاهدات الدولية يتضمن إخراج المعنى الدقيق للقاعدة المطبقة ومضمونها، كما يقصد به الوقوف على المعنى الذي تضمنته نصوص المعاهدة منظورا إليها في مجموعها أو لكل واحدة منها على حدا، وذلك تمهيدا لتطبيقها تطبيقا صحيحا. وقد تتعدد الجهات المخولة بعملية التفسير، إذ قد تقوم به جهات داخلية وطنية فتضطلع به جهة سياسية حكومية ممثلة في وزارة الخارجية، أو جهة قضائية ممثلة في المحاكم الوطنية، سواء عن طريق القضاء العادي أو القضاء الإداري. كما قد تضطلع بعملية التفسير جهات دولية، فيمكن أن يكون التفسير عن طريق إحدى المنظمات الدولية، أو عن طريق القضاء الدولية، أو عن طريق إحدى المحاكم الإقليمية الدولية.

المبحث الأول: مفهوم التفسير

يعتبر التفسير عملية مهمة في تطبيق المعاهدات الدولية ولذلك فسنتناول الدراسة في هذا المبحث الخاص بمفهوم التفسير كلا من تعريف عملية التفسير وتبيان أهميته ثم مبادئ التفسير على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف عملية التفسير

يقصد بالتفسير تلك العملية الذهنية التي بها يتم تحديد معنى القاعدة ومدى استجابة هذه القاعدة للوقائع والأحداث للوقوف على المعنى الذي تضمنته منظورا إليها في مجموعها أو لكل منها على حده،ويتطلب المفسر المهارة والتجربة بعلوم القانون وجميع مدارسه حتى يصل إلى الوصول إلى روح المعاهدة بعيدا عن المبالغة بشيء من الموضوعية. يصف الفقيه شارل روسو عملية التفسير بأنها تعد من عمليات الفن القانوني بينما يرى بعض الفقهاء أن التفسير عملية فكرية ترتكز على تحديد معنى التصرف القانوني وعلى توضيح معناه الحقيقي وما قصد منه المشرع.[1]

أما الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط فذكر أن التفسير هو العملية الذهنية التي يقوم بها المفسر مستهدفا بما استجلاء معنى النص وتحديد نطاقه وهو بحسب طبيعته عمل توضيحي يستكشف ما كان ولا يراجعه وعند حدوده يقف فلا يضيف إليه معنى ما. ومن البداهة أن يرتبط تطبيق أي نص قانوني بتفسيره، ومشاكل التفسير لا تظهر بالتحديد إلا بمناسبة التطبيق لأنه إن كانت الوقائع هي داعي النص فمعناه هو المستجيب فتفسير النص هو المقدمة المنطقية الأولية لتطبيقه[2]، إذا مهما تعددت التعريفات فإنها تصب في قالب واحد يؤدي إلى توضيح المعني بالاعتماد على مبادئ أساسية أكدها الفقه و أحكام المحاكم الدولية و نخص بالذكر اتفاقية فيينا للمعاهدات السنة 1996 في موادها من 31 إلى 33 هذا من الناحية القانونية أما من وجهة نظر الفقه الدولي الإسلامي فترى بأنه إذا كان الصدق والصراحة وحسن النية هو الطابع المتأصل فيهم، وتعامل المسلمين مع غيرهم في عقد المعاهدات، فلا تثور مشكلة تفسير المعاهدات الملحوظة بين الدول بالمكر والخداع، و تفسير المعاهدة قانونا

[1] جمال منعة ، **المعاهدات في النظام القانوني الجزائري** ، رسالة ماجيستر ، جامعة الجزائر . ص 69.
[2] د محمد فؤاد عبد الباسط ، **اختصاص القاضي الإداري بتفسير النعاهدات الدولية**، دار الجامعة الجديدة 2007 مصر ، ص 24.

و شرعا باتفاق أطراف المعاهدة فإن لم يتم اتفاق حول تفسير نصوص المعاهدة ملكت كل دولة حق التفسير دون إلزام غيرها من الدول.[1]

المطلب الثاني: أهمية التفسير

إن من الصعوبة بمكان على واضعي القاعدة في المعاهدة التنبؤ مسبقا لما قد يعرض في المستقبل من أوضاع في الواقع العملي ، فالمعاهدة لا تطبق دون أن تشير صعوبات تتعلق بتفسيرها، ولهذا فإننا نراهم يضعون قواعد تتسم بقدر كبير من العمومية و قدر أقل من الدقة الفنية بحيث يصعب تطبيقها بشكل تلقائي و قد يكون غموض النص مقصودا في ذاته ، و في الحالتين يستدعى الأمر بالضرورة التدخل للوقوف على المعنى الحقيقي[2]، هنا بالذات تكمن أهمية عملية التفسير فالطابع الغالب أن بعض المعاهدات نصوص ظنية الدلالة إذ يحتمل الدلالة على معنيين أو أكثر في وقت واحد و مصدر هذا الاحتمال تعدد المعنى للفظ واحد ، أي أن يكون هناك لفظ في اللغة المستخدمة له أكثر من معنى ، أو أن تكون الصيغة ذاتها تحتمل الفهم على وجهين مختلفين ومن ثم فلا سبيل إزاء ذلك سوى اللجوء إلى عملية التفسير لتحديد المعاني الحقيقية التي قصد إليها أطراف الاتفاقية . كما قد تكون نصوص المعاهدة واضحة جلية وعباراتها صريحة الإيحاء لكن تتزامن معها ظروف ما أو تستجد أوضاع ما على الساحة الدولية أو تطرأ قواعد قانونية جديدة تؤدي بالأطراف المتعاقدة إلى الخلاف حول الحقوق و الالتزامات الخاصة بكل طرف على حدى في ضوء تلك الظروف ومدى شرعيتها وهنا الاستنجاد بعملية التفسير هو الوسيلة القانونية السلمية و المهمة جدا لتسوية الخلاف قبل أن يستفحل أمره و يهدد ما بينهم من علاقات سليمة.[3]

مما سبق تتجلى أهمية عملية التفسير التي بموجبها تتحول نصوص المعاهدة من حروف جامدة مختلف في تأويلها إلى حقائق مادية واقعية على نحو يؤدي إلى تطبيقها بصورة تتفق وضمان الاستقرار المراكز القانونية والالتزامات المتبادلة.بالإضافة إلى ذلك

[1] وهبة الزحيلي، **العلاقات الدولية في الإسلام مقارنة بالقانون الدولي الحديث**، مؤسسة الرسالة، الطبعة4، 1997 سوريا، ص .142.
[2] د جمال منعة،المرجع السابق . ص 70.
[3] دجمال منعة،المرجع السابق . ص 71.

تساهم في حسم المنازعات التي قد تقوم بين الأطراف كما قد سبق بسبب ما تتسم به عملية التفسير من مرونة وقدرة على تحديد ما أشكل من مفاهيم النصوص[1].

المطلب الثالث: مبادئ تفسير المعاهدات

يشير فقهاء القانون إلى أن للتفسير علمه الخاص، الذي يطلق عليه "علم التفسير "، وكأي علم فلا بد أن تكون له مجموعة مبادئ وأسس يقوم عليها، ومبادئ التفسير هي: التفسير " المنطقي " أو"اللفظي":

يعتبر أول مرحلة من مراحل التفسير، أعطيت هذه الخاصية للمرحلة الأن نص المعاهدة هو الأساس الذي يبدأ منه المفسر للمعاهدة.

إن الأصل العام أن العبارات في أي نص يجب أن تفهم وفقا لمعناها الظاهر إلا إذا كانت هذه العبارات تعبر عن مصطلحات خاصة لا تطابق معناها الدارج في هذه الحالة ينبغي أن تفهم هذه العبارة وفقا لمعناها الفني والعلمي إذ أنه كلما كان النص سليما، فإن دور المفسر يقتصر على تطبيق هذا النص معتمدا هذه العبارات الواضحة، إذ تكون تدل على المواد دون تأويل وإذا كان النص يحتمل التأويل، أي أنه يدل على معنى معين فإنه يجب العمل على تطبيق النص بمعناه الظاهر إلى أن يقام الدليل على ما يقضي العمل بغير ظاهره. فإذا كان النص عاما فإنه ينطبق على كل حالة يصدق عليها وإذا كان مطلقا فإن المطلق يجرى على إطلاقه.وقد أوجبت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات أن تفسر المعاهدة وفقا للمعنى العادي الذي ينبغي إعطاؤه لتعابير المعاهدة حسب السياق الوارد في ضوء موضوع المعاهدة وغرضها.[2]

- **التفسير المنطقي:**

عندما تكون عبارات المعاهدة غامضة أو يتجلى عدم تطابقها على الحالة فإن على المفسر النصوص المعاهدة أن يتجه إلى البحث عن روح النص مستعينا في ذلك باستخدامه

[1] عبدالكريم علوان،المرجع السابق،ص 308.
[2] دمحمد المجدوب ،**القانون الدولي العام**، منشورات الحلي الطبعة السادسة 2007 بيروت،ص 672.

للعوامل العقلية أو الأصول التاريخية للنص ومن العوامل التي أدت إلى عقد المعاهدة العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

والحكمة من وراء ذلك يعرفها أطراف المعاهدة وفق أوضاعها في تلك الحقبة، وقد تتغير الحكمة من عقد المعاهدة مع مرور الزمن. فالمفسر الذي يبحث عن تطبيق قاعدة في المعاهدة التي وضعت منذ زمن بعيد، عليه أن يبحث عن أساسها في الوقت الذي يفسر فيه.[1]

يعتمد التفسير المنطقي على العمل التنسيقي، وهذا ما يطلق عليه في فقه القانون الدولي اسم "الإطار الخاص بالمعاهدة " فالنص الوارد في المعاهدة ليس معزولا عن النصوص الأخرى فالمواد تكمل بعضها البعض الآخر، فالنص الغامض قد يفسره نص آخر.[2]

وقد يجد المفسر تعارضا بين نصوص المعاهدة، عليه في هذه الحالة أن يطبق القاعدة التي تقضي بأن النص اللاحق يلغي أو يعدل النص السابق، ويؤخذ بعين الاعتبار أن المطلق يجري على إطلاقه، إلا إذا ورد نص يقضي بتحديد الإطلاق.

ومن الأمور التي يجب على المفسر أن يعمل بها هي تطبيق قاعدة لا مصاغ للاجتهاد في مورد النص، فإذا اما ورد نص في المعاهدة يعطي حلا لقضية قائمة فلا يجوز ترك النص والاعتماد على الاجتهاد.إذا صيغت المعاهدة بأكثر من لغة، فإنه يفترض أن يكون لتعابير المعاهدة نفس المعنى في كل نص موثق ولكل نص حجية متساوية ما لم تنص المعاهدة على ترجيح نص معين في حالة اختلاف النصوص[3].

- **التفسير وفق مبدأ حسن النية:**

إن مبدأ حسن النية نتيجة طبيعية لإعمال مبدأ آخر في المعاهدات الدولية هو مبدأ "الاتفاق ملزم" وعلى ذلك يجب أن يتم التفسير على أساس أن الطرفين المتعاقدين أصحاب نيات حسنة تماما عند دخولهم في المعاهدة بحيث أنهما ينويان تنفيذ تعهداتهما المتبادلة بحسن نية، إذ أن هذه الحالة هي التي يقضي بها منطق التعاقد وحكمته. فلا يتصور أن يكون التعاقد

[1] وليد بيطار،**القانون الدولي العام**،المؤسسة الجامعية تونس، ص 202.
[2] زغوم كمال،**مصادر القانون الدولي**، دار العلوم،بيروت،ص 109.
[3] محمد سعيد الدقاق،**أصول القانون الدولي العام**،ص 118.

ذا قوة ملزمة وإن يعد شريعة المتعاقدين أن كان كلاهما يتربص بالآخر ويسود تعاقدهما سوء النية[1]. كما يقترن مبدأ حسن النية بالأثر النافع الذي يفترض أن يكون الغاية من المعاهدة.

[1] سهيل حسين الفتلاوي، **القانون الدولي العام**، المكتب المصري للنشر، 2002 مصر، ص 74.

المبحث الثاني: طرق تفسير المعاهدات

في عملية تفسير المعاهدات الدولية ليس هناك قواعد عامة وأصول ملزمة يتحتم على المفسر إتباعها على سبيل الحصر. لهذا لجأ الفقهاء إلى استنباط مجموعة من قواعد التفسير استمدوها مما هو متبع في القانون الداخلي، من قواعد العرف الدولي، مراجعة أحكام محاكم التحكيم الدولية ومحكمة العدل الدولية وعلى الرغم مما تمتاز به هذه القواعد من الدقة والبراعة فهي لا تشكل قواعد ملزمة والفقهاء يميزون بين طريقتين في التفسير هما الطريقة الشخصية والطريقة الموضوعية وإذا لم تسعف هذه الوسائل المفسر فله أن يستند إلى الأعمال التحضيرية التفسير المعاهدة. وعلى هذا الأساس قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطالب تستوفي هذه الطرق.

المطلب الأول: الطريقة الشخصية

هي الطريقة التي تقتضي تفسير المعاهدة حسب نية الأطراف ومقاصدهم الخفية ويجب أولا في هذه الطريقة مراعاة عناصرها وسائل نقل نية الأطراف متمثلة فيما يلي:

- عبارات وألفاظ النصوص.
- الأعمال التحضيرية.
- الاتفاقات التفسيرية.
- الوثائق الصادرة عن الأطراف.
- سلوك الأطراف في تطبيق الاتفاقية[1].

وتعتبر الطريقة الشخصية طريقة معقدة لتفسير النص الغامض والاختلاف في تفسير النص يعود إلى أن الأطراف تحاول أن تستخدمه لخدمة نواياها، وهذه المسألة تظهر أن المفاوضات لم تكن صريحة بين الأطراف وفي سبيل اكتشاف ذلك لا بد من التمسك بحرفية النص لأن لها الأفضلية على جميع الاعتبارات وإذا كانت نصوص المعاهدة واضحة ومحددة فإنه لا يمكن لأي فريق فيها أن يؤكد معنى آخر وهذا ما يقابله عند فقهاء المسلمين عبارة " لا اجتهاد في مورد النص ".

[1] محمد فؤاد عبدالباسط،المرجع السابق،ص 211.

وفي فقه القانون الدولي مثل شائع جدا يوضح هذه الطريقة مفاده أن المادة الثالثة من معاهدة هايبونسفوت 1901 الخاصة بقناة بينما نص على: " قناة بينما يجب أن تكون حرة ومفتوحة للسفن التجارية والحربية لجميع الدول التي تراعي هذه القواعد على أساس المساواة الكاملة. "

لكن الولايات المتحدة الأمريكية قالت في تفسيرها الخاص أن عبارة "جميع الدول" لا تشملها لأن البلد هو الذي شق القناة ويملكها ولا توجد لديه أية نية للتخلي عن منح سفنه معاملة تفضيلية (كإعفائها من دفع الرسوم).

وقد وقف إيليهو روت وهو أبرز المحاميين الدوليين في الولايات المتحدة الأمريكية في ذلك الوقت إلى جانب بريطانيا في احتجاجها القائل إن النصوص الواضحة للمعاهدة لا تقبل هذا التفسير وبالتالي فإن الولايات المتحدة الأمريكية بهذا التفسير تكون قد خرقت الإعفاءات الوارد ذكرها، وبعد مناقشات مطولة في الكونغرس ألغيت الإعفاءات سنة 1914[1]. في هذا السياق و كقاعدة عامة أو أصلية في التفسير جاءت المادة 31 من اتفاقية فيينا محددة عناصر عديدة بهذا الشأن و نذكر أنها نصت في الفقرة الأولى من المادة على ما يلي : "تفسير المعاهدة بحسن نية ووفقا للمعنى العادي الذي يعطي لألفاظها ضمن السياق الخاص بها وفي ضوء موضوعها و الغرض منها " كذلك توصلت المحكمة في قضية أهلية الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى ما يلي : " إن أول واجب للمحكمة التي تدعى لتفسير أي نص هو أن تحاول إعمال الكلمات المستخدمة في السياق الذي وردت فيه و ذلك باعتبار المعنى المقصود وهو معناها الطبيعي ..." إذن يجب على المفسر تحري نية الأطراف قصد المستطاع عن طريق النظر في التعابير كلها.

إذا وجد المفسر نفسه أمام تفسيرين محتملين للنص أحدهما يعمله والأخر يهمله أو يجعله كأن لا معنى له فإنه يجب على المفسر أن يفضل التفسير الأول على الثاني لأنه ليس من المنطق أن تفترض أن الأطراف المتعاقدة لم تكن تقصد شيئا عندما وضعت النص المختلف على تفسيره. وقد جاء في أحد الأحكام التي أصدرتها محكمة التحكيم الدائمة في 7 أيلول 1910 في الخلاف الذي قام بين الولايات المتحدة وبريطانيا حول مناطق صيد

[1] عبدالكريم علوان،المرجع السابق،ص 309.

الأسماك في شمال المحيط الأطلسي ما يلي: " إنه لمن مبادئ التفسير المسلم بما أن الألفاظ المستعملة في الاتفاقات لا يمكن أن تعد مجردة من المعاني إلا إذا وجد دليل خاص على ذلك[1].

المطلب الثاني: الطريقة الموضوعية

هناك من سمى هذه الطريقة بالطريقة الوظيفية وهي التي تقتضي تفسير المعاهدة حسب الغرض منها أو حسب ما يتطلبه موضوعها.[2]ويجب أولا مراعاة عناصر هذه الطريقة ومادتها الأساسية المتمثلة في:

موضوع المعاهدة وطبيعتها الغاية تكون محددة ظروف الإبرام والتطبيق والقواعد الدولية ذات الصلة.[3] إن القواعد الأولية في التفسير أن معاني الألفاظ المستعملة أو التفسير السليم لنص ماء يجب أن يبحث عنه في نطاق سياق المعاهدة بأكمله، بعبارة أخرى النظر في موضوع المعاهدة التي تشتمل على النص الغامض وروحها العامة والأغراض التي تهدف إليها أي ما يطلق عليها بالتفسير الواسع. وغالبا ما يظهر في ديباجة المعاهدة كما يمكن استخلاصها من مجموع نصوصها، ذلك أن المعني العادي لألفاظ النص كما ذكرنااليس المعنى المجرد في ذاته وإنما ذلك الذي يتحدد ويتكامل مضمونه وفق أهداف المعاهدة وموضوعها، كما تظهر أهمية هذه العناصر بصفة خاصة في المعاهدات الجماعية وتلك التي تنشئ منظمات دولية.

إذن الأمر يتعلق بعناصر بحيث، أو تأكيد لإرادة الأطراف ونواياهم المشتركة وفي هذا الإطار تدور، فلا يجب أن يتجاوزها التفسير إلى ما يفترض المفسر وجوبه بالمنطق للعناصر الغائبة: الموضوع والغاية في خدمة النص في هذا الصدد ذهب بعض الفقه إلى أن معيار الغاية والموضوع أول مراحل التفسير بمعنى ترجيح ما سموه بالنية المنطقية على النسبة النفسية.

---

[1] رشادعارف يوسف السيد،**مبادئ في القانون الدولي** العام،منشاة المعارف الطبعة 4 ، 2000 ص 111. ص 682.
[2] محمد المجذوب،المرجع السابق،ص 672.
[3] محمد فؤاد عبدالباسط،المرجع السابق،ص 211.

كما أن تفسير المعاهدات العادية يختلف عن تفسير المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية، فتفسير هذا النوع الأخير من المعاهدات يختلف بحسب ما إذا كانت المعاهدة تصرفا منشئا لمنظمة تقوم على مجرد التعاون أو لمنظمة اندماجية. ويمكن الذهاب بفكرة موضوع وهدف المعاهدة إلى مدى أبعد من ذلك، بحيث يتم التفسير في ضوء الأثر المنتج أو النافع لها، إذ يوجب التفسير وفق الأثر المنتج أو النافع على المفسر الانطلاق من أن واضعي المعاهدة قد أعدوا نصا لكي يطبق، بمعنى آخر، إعمال قاعدة " إعمال النصخير من إهماله "[1]، لكن التفسير على أساس هذه القاعدة يجب ألا يؤدي إلى إعطاء معنى مناقض للمعاهدة في نصوصها أو روحها أو هدفها، كما ينبغي عدم الذهاب بفكرة الأثر المنتج بعيدا بحيث تقود إلى إعادة النظر في المعاهدة أو تعديلها بحجة تفسيرها.ويجري العمل على الخلط بين التفسير في ضوء الأثر المنتج أو النافع والتفسير الغائي،ويسمح هذا النوع الأخير من التفسير الذي كثيرا ما استخدم من قبل المنظمات الدولية بفهم المعاهدة بشكل حركي أو متحرك أو نشط للمعاهدة، وبتطويرها من منظور وظيفي أو موضوعي إلى أبعد من النية الأصلية الأطراف، وقد لجأت محكمة العدل الدولية مرارا إلى هذا النوع من التفسير ومن ذلك قضية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب وقضية جنوب غرب إفريقيا (ناميبيا) 1962.[2]كان مشروع المادة 31 من اتفاقية فيينا يتعلق في الأسباب بتفسير نصوص المعاهدة في ضوء الأثر المنتج أو النافع لها، غير أن المادة 31 جاءت دون أي ذكر القاعدة الأثر المنتج وذلك على اعتبار أن هذه القاعدة تندرج كما ذهبت لجنة القانون الدولي (ضمن المجلد الثاني لحولية لجنة القانون الدولي 1966) ضمن مبدأ حسن النية ومبدأ تفسير المعاهدات في ضوء موضوعها والغرض منها.[3]

المطلب الثالث: الطريقة التكميلية

يمثل ما سبق من الطرق "الشخصية والموضوعية" القاعدة العامة في التسيير واتفاقية فيينا لا تفرق بينها من حيث القيمة والأسبقية ويمكن للمفسر اللجوء إليها جميعا غير أنه قد لا يتوصل المفسر إلى نتيجة إيجابية فيلجأ إلى وسائل تكميلية وضعتها الاتفاقية في مادها 32: "

[1]اصلاح الدين علي،المرجع السابق،ص 32.
[2]صلاح الدين علي،المرجع السابق،ص 34
[3]محمد يوسف علوان،المرجع السابق،ص 305

يجوز الالتجاء إلى وسائل مكملة في التفسير بما في ذلك الأعمال التحضيرية للمعاهدات والظروف الملابسة لعقدها وذلك لتأكيد المعنى الناتج عن تطبيق المادة 31 أو لتحديد معنى النص حيث يكون من شأن التفسير وفقا لتلك المادة:

أ- أن يترك المعنى غامضا أو غير واضح.

ب-أن يؤدي إلى نتيجة غير منطقية أو غير معقولة.

- **أولا:** الأعمال التحضيرية

يقصد بها المناقشات التي تدور بين الدول المتفاوضة وهي الملحوظات والإيضاحات التي تبديها والوثائق والمكاتبات ومحاضر تدوين المفاوضات وآراء الدول التي الأخذ بها والتي لم يتم الأخذ بها وأسباب ذلك وتعليل المواقف المؤيدة والرافضة حتى آخر الإجراءات التي انعقدت بها المعاهدة[1].وقد تفيد الأعمال التحضيرية في إلقاء الضوء على نية الدول المتفاوضة والعوامل التي دفعت الدولة إلى ارتضاء الالتزام بالمعاهدة وقد تتزامن الأعمال التحضيرية مع الخلافات بين الأطراف إذ قد تكون الصياغات الغامضة متعمدة من الأطراف أنفسهم من قبيل تأجيل المشاكل بغية تحقيق نجاح ظاهري لاجتماعهم أو تأمين مخارج للهروب من تنفيذ بعض الالتزامات في ظروف معينة لكن قد يكون الوصول إلى الأعمال التحضيرية بغية تفسير النصوص المعاهدة منحدرا جزئيا أو كليا لاعتبارات منها السرية أو في المعاهدات الجماعية الانضمام حول المعاهدة بعد إبرامها أي لم تشترك في الأعمال التحضيرية في مجال التفسير وأخذها مرتبة الطريقة التكميلية أو الاحتياطية، إذن ليست لها حجية مطلقة ولا ترقى إلى حد اعتبارها بمثابة التفسير المعتمد لنص المعاهدة لكن في مواقف معينة لابد من الرجوع إلى الأعمال التحضيرية فمن الصعوبة بمكان مثلا تفسير اتفاقات التقنية دون الرجوع الأعمال لجنة القانون الدولي[2].وتفق هذه الصفة الاحتياطية للأعمال التحضيرية كوسيلة يمكن اللجوء إليها للتفسير مع موقف كل من المحكمة الدائمة للعدل الدولي ومحكمة العدل الدولية، وبعض الأقطار كفرنسا مثلا ترحب بصورة واسعة بهذه

[1] غالب عواد حومدة،سهيل الفتلاوي،**موسوعة القانون الدولي العام**،الجزء الأول،دار الثقافة،الطبعة الأولى 2009 ،الأردنص128.

[2] إبراهيم أحمد شلبي،**مبادئ القانون الدولي العام**،الدار الجامعية ،1986، مصر، ص320.

الطريقة التفسير قوانينها الداخلية، لكن من الصعب جدا الاعتماد على الطريقة ذاتها في حقل المعاهدات إذ أن الاجتهاد الدولي لا يلجأ إلى الأعمال التحضيرية إلا وهو متحفظ.[1]

- **ثانيا:** ظروف ملابسات عقد المعاهدة

لا يمكن أخذ النص بمعزل عن الظروف والملابسات التي أحاطت بوضعه، غير أن اللجوء إلى هذه الظروف المستقلة عن إرادة الأطراف غير جائز إلا في أضيق الحدود لأن النص يعبر عن الإرادة الصريحة للأطراف وهذه الإرادة المعبر عنها بشكل مباشر في المعاهدة التي يجب الاعتداد بما في الأساس، أما اللجوء إلى الإدارة المفترضة التي يمكن التعرف عليها من خلال ظروف وملابسات عقد المعاهدة لا تنفصل موضوعيا عن الظروف الواقعية، التاريخية، الاجتماعية، السياسية، الإديلوجية والاقتصادية التي أحاطت بإبرامها وكانت خلفيات لها[2].ولكن هناك عناصر أخر للتفسير يمكن أخذها بعين الاعتبار و هي:

1- القياس: أي إتباع أسلوب المقارنة.
2- مفهوم المخالفة.
3- قاعدة من باب أولى.
4- إعمال النصخير من إهماله.
5- ما جرى عليه تطبيق المعاهدات المشابهة وما استقر العمل به في أعراف وسوابق في الموضوع.
6- تفسير النص على النحو الأكثر توفيقا لحقوق والتزامات الأطراف المحقق للمصلحة.
7- التفسير وفق طريقة تحقق التطابق بين نصوص المعاهدة والقانون الداخلي [3].

[1] محمدفؤادعبدالباسط، المرجع السابق،ص 238
[2] إبراهيم أحمد شلبي،المرجع السابق،ص 323 .
[3] صلاح الدين أحمدحمدي،المرجع السابق،ص 331.

المبحث الثالث: أنواع التفسير

نتطرق في هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب مبرزة الأنواع التفسير وهي: التفسير الأحادي التفسير الجماعي، التفسير بواسطة القضاء الدولي:

المطلب الأول: التفسير الأحادي

هذا التفسير الذي تقدمه الدولة بمقتضى نظرية السيادة، فالدولة التي تعقد المعاهدة وتلتزم بها تتمتع بمفردها باختصاص تحديد الالتزامات التي تنجم عنها. والدولة ملزمة بتقديم تفسير للمعاهدة أو لبعض نصوصها في النظام القانوني الداخلي عند تطبيق المعاهدة من قبل المحاكم الوطنية، فالسلطة القضائية تمتنع عن تفسير المعاهدة بصورة مباشرة فالسلطة القضائية تمتنع عن تفسير المعاهدة بصورة مباشرة فهي لا تتمتع بهذه الصلاحية إلا إذا طلب من القضاء ذلك والتفسير الأحادي يسري في النطاق الداخلي و لا قيمة قانونية له على صعيد الدول المتعاقدة، خاصة إذا كان يتعارض معها لأن صلاحية تفسير المعاهدة الدولية من الحقوق التي تعود على الدول المتعاقدة نفسها ، و التفسير الداخلي يكون من طريق السلطة التنفيذية وحتى يكون مشروعا يجب ألا يتعارض مع تفسير الدول الأخرى وغالبا ما يكون التفسير الداخلي للمعاهدة بسبب ما تثيره من خلافات ، فتلجأ الحكومة إلى التفسير الملائم لتبديد الالتباس.

المطلب الثاني: التفسير الجماعي

يعتبر التفسير الجماعي أكثر أهمية من التفسير الذي يعطي من طرف الدولة واحدة إذ تنحصر آثاره في الالتزامات التي تتقيد بها بشرط ألا يؤدي إلى تعديل أحكام المعاهدة ، أما التفسير الجماعي فهو التفسير المشترك الذي يكون نتيجة اتفاق الدول المتعاقدة و هو لا يثير أية إشكالات فهو ينشأ من إرادة الدول الجماعية و التفسير اللاحق لتطبيق المعاهدة يكون صريحا أو ضمنيا كان بعض الاجتهاد يرى أن التفسير لا يلزم إلا الدول المتنازعة إلا أن هذا

الرأي يصعب القبول به ، فالتفسير يجب أن يكون ملزما لكل الأطراف كي لا يبقى تباين في تفسير أحكام معاهدة بين الدول التي أبرمتها[1].

المطلب الثالث: التفسير بواسطة القضاء الدولي

تنص معاهدات كثيرة على ضرورة إحالة تفسير معاهدة في حال ظهور نزاع بين الدول المتعاقدة على محكمة العدل الدولية أو التحكيم وإذا لم تعين المعاهدة المرجع القضائي المختص تحدد الأطراف إبان قيام النزاع هذا المرجع المختص بتفسير المعاهدة. وفي هذا الصدد نشير إلى أن محكمة العدل الدولية هي صاحبة الاختصاص في الفصل في النزاعات القانونية التي تنشأ من المعاهدة. لابد في هذا المجال من التمييز بين صلاحية كل من محكمة العدل الدولية ومحاكم التحكيم. إن محاكم التحكيم تنشأ باتفاق الأطراف المتنازعة وهي تنظر في النزاع بعد الاتفاق أيضا بينها على عرضه عليها. وكل هيئة تحكيمية تنشأ بخصوص نزاع محدد وتصدر قرارا خاصا بهذا النزاع. أما محكمة العدل الدولية فهي الفرع القضائي التابع لهيئة الأمم المتحدة، وبوصفها محكمة دائمة تتقاضى إليها الدول التي هي أطراف في النظام الأساسي. والدول تقر لها باختصاص إلزامي في جميع المنازعات القانونية التي تتعلق بـ:

أ- تفسير المعاهدة.

ب-أية مسالة من مسائل القانون.

والمحكمة تفصل في هذه المنازعات دون الحاجة إلى اتفاق خاص بين الأطراف المتنازعة. وبالرغم من ولاية المحكمة الجبرية تنص المعاهدات الدولية على وجوب خضوع الخلافات الاختصاص محكمة العدل الدولية فقد نصت المذكرة الصادرة عن الحكومة المصرية 1957 بعد العدوان الثلاثي على قناة السويس، على عرض النزاعات المتعلقة بتطبيق اتفاقية القسطنطينية 1888 وتفسير نصوصها على ضوء المحكمة الدولية.وقد كانت المحكمة الدائمة للعدل الدولي تفصل في المنازعات التي ترفع إليها بخصوص تفسير معاهدة دولية فمعاهدة 1936 المعقودة بين مصر وبريطانيا نصت: فيحال الخلاف المتعلق بتطبيق

[1] وليد بيطار،المرجع السابق،ص 201 .

أحكامها وتفسير نصوصها على وجوب عرضه على المحكمة الدائمة وفق مبادئ العصبة، أو على محكمة التحكيم إذا تعذرت تسوية النزاع بينهما بالمفاوضات المباشرة. إذ كل نزاع متعلق بتطبيق معاهدة أو تفسيرها هو نزاع قانوني، ولهذا يتوجب عرضه على محكمة العدل الدولية وهي تستطيع تقديم استشارات وهكذا يمكن لأي دولة أن تطلب رأي المحكمة بشأن النزاع الخاص بتفسير أحكام المعاهدة[1].

[1] وليد البيطار،المرجع السابق،ص206.

المبحث الرابع: جهود الهيئات العلمية في ميدان التفسير

إتماما للفائدة فإننا سنستعرض أهم الجهود التي قامت بها بعض الهيئات العلمية من أجل وضع قواعد خاصة بالتفسير تعين القضاة والمحكمين على أداء واجبهم في هذا الصدد ولهذا سنتطرق إلى مشروع جامعة هارفارد الأمريكية وقرار معهد القانون الدولي عام 1956.

المطلب الأول: مشروع جامعة هارفارد الأمريكية

وجاء هذا المشروع سنة 1953 حول تقنية قانون المعاهدات الدولية جاء بالمادة 19 من هذا المشروع ما يلي:

أ- يجب أن تفسر المعاهدة في ضوء غرضها العام الذي تهدف إلى تحقيقه وفي ضوء الخلفية التاريخية للمعاهدة وظروف الأطراف والتغيرات التي حدثت في هذه الظروف والسلوك اللاحق للأطراف في تطبيقهم لنصوص المعاهدة والظروف السائدة أثناء القيام بالتفسير، كل هذه الاعتبارات تؤخذ في الحسبان مع الغرض العام الذي تهدف إليه المعاهدة

ب-عندما تحرر المعاهدة بلغات مختلفة وما لم ينص على أن لغة ما هي التي تسوء عند التفسير فإن المعاهدة تفسر وفقا للمعنى المشترك أو الذي يتفق ويتطابق مع المعاني الأخرى في النسخ الأخرى بالقدر الذي يخدم المعاهدة.

هذا المشروع يركز على الغرض من المعاهدة، وهذا ما يعرف باسم التفسير الغائي، فهو الذي يحدد معنى المعاهدة في ضوء الأهداف التي يرغبها الأطراف ويجعل التفسير مهمة خاصة بالقاضي. وهو تفسير يعزل النص عن النية المشتركة للأطراف، ويركز على الهدف حتى وإن تعارض هذا الهدف مع النية الأصلية للأطراف ومع النص الواضح للمعاهدة ذاتها.فالفقرة الأولى من المادة 19 تقول إن وظيفة التفسير هي الوصول إلى اكتشاف الهدف الذي تريد المعاهدة خدمته[1].

وطبعا نستعين ونفسر في هذه الحالة بأدوات مساعدة كثيرة منها الأعمال التحضيرية والظروف الملابسة لإبرام المعاهدة.

[1] على إبراهيم،**الوسيط في المعاهدات الدولية**، دار النهضة العربية،الطبعة 1 ،1995،مصر،ص 1138.

والتفسير لا يتم بصورة آلية عن طريق تطبيق أداة جامدة على كل نص وإنما عن طريق الأخذ في الاعتبار من العناصر المعقولة في الوصول للهدف. والأهمية التي تعطي لكل عنصر من العناصر المذكورة في الفقرة الأولى. يجب أن تتغير حسب كل حالة على حدي ومن هنا لا أهمية للترتيب الذي وردت فيه في النص. ولكن بعض العناصر الواردة في الفقرة تفتح الباب واسعا أمام تأويلات قد لا تتفق مع نوايا الأطراف عند التعاقد بل ومتعارضة مع النص.

التفسير الغائي يمثل خطورة، ذلك أنه باسم الرؤية غير المؤكدة في المستقبل فالمفسر يستخلص نتائج جريئة من النص،وإن كان السلوك اللاحق الصادر عن الأطراف يوضح تدريجيا هدف المعاهدة ويحد من السلطة التحكمية للمفسر.

أما الفقرة الثانية من المادة 19 من مشروع جامعة هارفارد حول قواعد التفسير فهي تتعلق بالتفسير عند كتابة المعاهدة بأكثر من لغة، ولا ينص فيها على أن لغة ما لها الغلبة على غيرها عند اختلاف معاني الألفاظ ويكتسب هذا الأمر أهمية بالغة بالذات منذ الحرب العالمية الثانية حيث تكتب المعاهدات الدولية الجامعية بأكثر من ثلاث لغات أو أربع لغات[1].

وهنا لابد أن يأتي التفسير مناسبا للمعنى المشترك في كل اللغات التي حررت بها المعاهدة هذا المشروع متأثر بالفقه أكثر مما هو متأثر بالعمل الدولي وأحكام المحاكم الدولية.

تفسير المعاهدات الدولي المشروع لم يعطي إهتماما لنص المعاهدة ولا المعنى الواضح أو العادي في عملية التفسير، ولم يذكر شيئا عن إطار المعاهدة ولا المعنى الخاص لبعض نصوص المعاهدة، لقد جعل محور التفسير هو الهدف والغرض الذي من أجله أبرمت المعاهدة.

وقد أخذ مشروع معهد القانون الدولي الأمريكي بهذا الأسلوب في التفسير عند إعداده المشروع خاص به عام 1965 حيث جاء ما يلي: " القانون الدولي يتطلب أن يكون الهدف من التفسير هو تحديد الغاية التي يرمي إليها النص المدرج في المعاهدة،وعلى المفسر أن يستعين بوسائل وأدوات مساعدة في الوصول إلى هذا الهدف مثل المشروعات السابقة و

[1] علي ابراهيم،المرجع السابق،ص 1141.

تغير الظروف وظروف المباحثات والتصرفات اللاحقة الصادرة عن الأطراف و العلاقة بين المعاهدة والقانون الدولي العربي ".[1]

المطلب الثاني: قرار معهد القانون الدولي عام 1956

المحاولة الثانية من أجل وضع قواعد عامة لتفسير المعاهدات صدرت عن معهد القانون الدولي وذلك في قراره الصادر بتاريخ 19 أبريل 1956 أثناء دورته المنعقدة بغرناطة في اسبانيا. المقرر الأول السير هيرشلوترياخت كان من أنصار النظرية الشخصية بدلا من النظرية النصية التي تعتمد على حرفية النصوص في التفسير، ولكن أغلبية أعضاء المعهد في ذلك الوقت عارضوا هذه النظرية التي يدعمها لوترياخت، وجاء المقرر الثاني جيرالد فيتزموريس فأعطى الأولوية للنص ولموقف الأغلبية، وفي النهاية صدر القرار كحل وسط بين آراء متعارضة نجمت عن بحث طويل خلال عدة سنوات (1950-1956) وجاء القرار كالتالي:

إن الدول والمنظمات الدولية والمحاكم يجب أن تقتدي بالمبادئ الآتية عند تفسير المعاهدات:

المادة الأولى: الاتفاق الدولي توصل إليه الأطراف حول نص المعاهدة و كذلك المعاني العادية والطبيعية الألفاظ النص هو أساس التفسير، ألفاظ ونصوص المعاهدة يجب أن تفسر في إطارها الكامل وفقا لمبدأ حسن النية وفي ضوء مبادئ القانون الدولي العام .

المادة الثانية:

1- في حالة نزاع المعرض

أمام محكمة دولية يجب على المحكمة أن تقدر في ضوء أحكام المادة الأولى ما إذا كانت هناك حاجة إلى استعمال وسائل أخرى للتفسير.

2- من بين الوسائل الأخرى المشروعة في التفسير ما يلي:

[1] غازي حسن صباريني،المرجع السابق،ص 64.

أ- الرجوع إلى الأعمال التحضيرية.

ب- السلوك المتبع في تطبيق المعاهدات لاحقا.

ت- الأخذ في الاعتبار أهداف المعاهدة.[1]

في هذا القرار كرس معهد القانون الدولي أولوية الطريقة النصية على غيرها من الطرق، والواضح أن المعهد ليس لديه النية في تسجيل كل قواعد التفسير التي تلجأ إليها المحاكم الدولية، ولكنه أوضح الأولوية لبعض الوسائل وأكد على أهمية النصوص في التفسير وعلى المعاني العادية والطبيعية للألفاظ ولقد اختفت من القرار الإشارة إلى النية المشتركة للأطراف. ومع ذلك بقيت الإشارة إلى الأعمال التحضيرية التي يتم اللجوء إليها عادة من أجل الكشف عن هذه النية.[2]

وربما يكون الهدف من بقاء الأعمال التحضيرية هو الرغبة في استعمالها عند تفسير المعاهدات الثنائية فقط بينما يصعب استعمالها في المعاهدات الجماعية لعدم وجود نية مشتركة بين عديد من الدول.

ولكن هذا مجرد اجتهاد فقط لأن القرار لا يشير إلى وجود قواعد في التفسير تطبق على المعاهدات الثنائية وقواعد أخرى تطبق على المعاهدات الجماعية لأن هذه التفرقة محل نقد منذ ما قبل الحرب العالمية الثانية ولا يعقل أن يكون معهد القانون الدولي قد انزلق إلى هذه التفرقة المنتقدة.

إذن على ضوء هذه الجهود والمحاولات وكل هذا التراث السابق بالإضافة إلى قضاء المحاكم الدولية وأراء الفقهاء صاغت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة مشروعها حول تفسير المعاهدات والذي أصبح هو القسم الثالث من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 و اتفاقية فيينا لعام 1986.[3]

---

[1] علي ابراهيم،المرجع السابق،ص 1143

[2] غازي حسن صباريني،المرجع السابق،ص66.

[3] سعيد الجدار،**تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية**،دار المطبوعات الجماعية، 2000،مصر،ص101.

الفصل الثاني

تمهيد

يقصد بها الجهات التي خولت لها سلطة القيام بتفسير المعاهدات الدولية، إنا بناء على نص صريح وارد في صلب المعاهدة، فأوله ما يتبادر لذهن في هذا الصدد هو كيف تملك الجهة المختصة سلطة التفسير حتى ولو لم يوجد نص صريح فتكون هذه السمة من اختصاص الدول الأطراف أو المنظمات الدولية حسب الأحوال.

ومع ذلك ليس هناك ما يمنع في ظل الوضع الحالي للعلاقات الدولية من أن تقوم الدول الأطراف بإسناد مهمة التفسير إلى جهات أخرى.

هذه الجهة قد تكون محكمة تحكيم دولية أو قد تكون محكمة العدل الدولية أو غيرها من المحاكم، فالتفسير قد يصدر عن هيئة أخرى مكلفة بالفصل في المنازعات ويسمى في هذه الحالة بالتفسير القضائي، وقد يصدر من منظمة دولية.

وسنتناول في هذا الفصل التفسير الحكومي وموقف بعض الأنظمة القانونية من مشكلة التفسير ثم نتطرق إلى تفسير المحاكم الدولية ثم تفسير المنظمات الدولية.

المبحث الأول: التفسير الحكومي للمعاهدات الدولية

في المعاهدات صلاحية تفسير ما أشكلمن نصوصالحكومة الدول الأطراف المعاهدات الدولية.

ويرى الفقه أن التفسير الرسمي له مزايا على غيره منها: أن أطراف المعاهدة الذين صاغوا نصوصها يعرفون معناها عند كتابتها،وكميزة أخرى يتميز بها التفسير الحكومي هي المرونة وبالتالي جعل المعاهدة تتلاءم مع حقائق الحياة الدولية المتغيرة، هذا والتفسير بواسطة الدول قد يكون فرديا صادرا عن دولة واحدة

وقد يكون جماعيا في اتفاق يوقع عليه جميع الأطراف، وسنلقي نظرة على كلا النوعين.

المطلب الأول: التفسير الفردي الصادر عن دولة واحدة طرف في المعاهدة

قوم الدولة بتفسير المعاهدات وفقا لحسن النية كمبدأ معترف به في القانون الدولي أي عليها تجنب التفسير المغرض الذي قد يؤدي إلى الإضرار بمصالح الدول والتفسير الفردي الداخلي قد يكون دبلوماسيا أو قضائيا و قد يكون تشريعيا ..

أولا: التفسير الفردي الدبلوماسي:

قد تعطي بعض الدول العديد من التفسيرات الدبلوماسية أمام مشكلة مادية تعرض بمناسبة تطبيق كل معاهدة، وممثلوها يعلنون الرأي الذي تراه دولتهم وقد تعلنه سلفا من أجل تحديد موقفها أثناء مفاوضات ما،و هذا أمر جائز.

وهناك من رأى بأولوية التفسير للدول مثل الفقيه بول فوشيه عندما قال:" إن الدول وحدها التي أبرمت المعاهدة هي التي تملك أهلية و سلطة التفسير "[1]

- وما يعزز هذا الرأي أن الدولة هي التي تحدد مدى حقوقها والتزاماتها الناشئة عن المعاهدة وسواء كان التفسير صادرا عن وزارة الخارجة أو وزارة العدل ...)

[1] علي إبراهيم،المرجع السابق،ص 1157

- يعتمد بعضه على بعض وأيا كانت عملية التوزيع الخاصة بالاختصاص بالتفسير بين الجهات التنفيذية والقضائية داخليا كما ينظمها الدستور فانه من المؤكد قد يتعارض مع تفسير الجهات المماثلة في الدول الأخرى.

وهذا الوضع له أمثلة، ولا يمكن تجاوزه إلا باللجوء للوسائل التقليدية، وإحلال تفسير قضائي دولي محل التفسير الدبلوماسي الصادر عن الدولة أو التوصل لاتفاق رسمي برضا جميع الأطراف .[1]

ثانيا: التفسير الفردي القضائي الصادر عن المحاكم الوطنية:

لا تقتصر المعاهدات الدولية على موضوع السلام والحدود والحد من الأسلحة وغيرها بل كثير من المعاهدات تؤثر مباشرة في مركز الفرد العادي ومن هنا نجد القاضي الوطني في كثير من الأحيان أنه ملزم بتطبيق المعاهدات صراحة ، فالقضاء المصري يقوم بتفسير وتطبيق المعاهدة الدولية من تلقاء نفسه فور التأكد من التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية وفقا الأحكام المادة 151 من دستور 1971و القضاء الإنجليزي يفسرها ويطبقها طالما أنها استوفت شروطا معينة و صارت جزءا من قوانين البلاد .[2]أما المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية فهي تفسر بنفسها جميع أنواع المعاهدات.والقضاء الفرنسي يقوم بتفسير المعاهدات الدولية وتطبيقها وإن كان يأخذ عادة رأي وزارة الخارجية الفرنسية قبل الجزم بتفسير معين للمعاهدة المعروضة عليه ورأي وزارة الخارجية ملزم للقضاء الفرنسي في شأن التفسير

ثالثا : التفسير بواسطة المشرع :

طالما أن التفسير الفردي مسموح به فليس هناك ما يمنع من قيام البرلمان من إصدار تشريع يفسر به معاهدة دولية، على أن يكون ذلك تفسيرا فرديا خاصة بالدولة ومن حق برلمانات أو سلطات الدول الأخرى أن تقر هذا التفسير أو ترفضه[3].

[1] إسكندري أحمد،المرجع السابق،ص 95 .
[2] عبدالواحد الفار،المرجع السابق،ص 41 .
[3] درشاد عارف السيد،المرجع السابق،ص98 .

ومن جهة نظر تدرج القواعد القانونية وسمو المعاهدة على القوانين الوطنية ليس هناك ما يحول دون ذلك، فالقانون التفسيري الصادر عن البرلمان لا يعدل ولا يغير في المعاهدة وإنما يحدد معانيها.وقد يكون لهذه الوسيلة فائدة في إلزام المحاكم الوطنية بتفسير موحد تلتزم به عند تطبيقها للمعاهدة بدلا من قيام كل قاض بالاجتهاد بنفسه.وهذا وتتاح للسلطة التشريعية عادة فرصة تفسير المعاهدات بشكل غير مباشر عند عرضها الأخذ موافقة البرلمان عليها من أجل قيام الحكومة بالتصديق.

هنا يتوالى المعارضون والمؤيدون لها على منصة الخطابة و يقدمون التفسير الذي يبدد مخاوف المعارضين وقد يصدر البرلمان في النهاية قرارا بأن التصديق لن يكون ممكنا إلا وفقا التفسير معين يتبناه البرلمان وترضخ السلطة التنفيذية لهذا التفسير من أجل تمرير المعاهدة والحصول على الأغلبية المطلوبة للموافقة عليها.و إلا فإن المعاهدة سوف تبقى بلا تصديق وكأنها لم تكن، وهذا طبعا ليس في مصلحة الدولة أو الحكومة في بعض الأحيان[1]

المطلب الثاني: التفسير الحكومي الثنائي أو الجماعي

ونعني به، ذلك التفسير الرسمي الذي يعطي لنصوص المعاهدة الدولية بواسطة اتفاق جديد يظم كل الأطراف، وهو التفسير الذي يتمتع بقيمة حقيقية على المستوى الدولي، وقد اعترفت به محكمة العدل الدولية الدائمة بقولها " إن حق التفسير المعاهدة رسميا يخص الشخص الذي له حق تعديلها أو إلغائها ".

وللاتفاق التفسيري أشكال، فقد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا وفي حالة صراحته قد يكون ثنائيا أو جماعيا حسب الظروف.

إذا كانت المعاهدة المراد تفسيرها معاهدة جماعية فإن التفسير الرسمي لا يكون ذا قيمة إلا إذا حاز على رضا الجميع،وإذا أبرم الاتفاق بين دولتين فقط فهو لا ينفذ في مواجهة بقيمة الأطراف الذين لم يشتركوا في إبرامه و في ما يتعلق بتفسير ميثاق الجزيرة المبرم في 8 أبريل 1906 وشاركت فيه 13 دولة، فهذا الإعلان لا يلزم بقية الدول ويحتج به في مواجهتها

[1].محمد سامي عبدالحميد،المرجع السابق،ص 134

إذا أثار نزاع ما. فهو إذن أقل قوة من الاتفاق الرسمي الذي يكون ملزما للجميع.[1]وللاتفاق الرسمي أشكال تؤدي نفس الوظيفة :

1- قد يأخذ صورة قرار صادر عن المؤتمر الذي اعتمد نصوص المعاهدة أو صورة بروتوكول ملحق بها. فمثلا المؤتمر الذي أعد اتفاقية قانون البحار بتاريخ 10 ديسمبر 1982 اعتمد في نفس الوقت العديد من القرارات و الملاحق التفسيرية لهذه الاتفاقية .
2- قد يأخذ صورة اتفاق جديد في صورة مبسطة عقب التوقيع على المعاهدة مباشرة ، وهو عادة لا يعرض على البرلمان للتصديق ، وهو يهدف لوضع حد للنزاع الذي قد ينشب بين وجهات نظر متعارضة حول معاني الألفاظ .تفسير المعاهدات الدولي لكن بتجدر الإشارة إلى الاتفاقات التفسيرية اللاحقة ليس من السهل إبرامها لأنها تتطلب دعوة الجميع للاجتماع، وفي حالة حدوث الاجتماع كاملا فهناك إمكانية تعديل المعاهدة الأولى ، وهنا تظهر فكرة التفرقة بين التفسير و التعديل .
3- قد يأخذ صورة خطابات متبادلة بين الأطراف حيث يعترف بها كل طرف بالمعنى الذي يجب أن يعطى للمعاهدة فقد يكون في صورة تصريح أو إعلان فردي صادر عن إحدى الدول الأطراف وتقابله الأطراف الأخرى بالرد.
4- أما التفسير الضمني شبه الرسمي فيقصد به السلوك اللاحق من جانب الأطراف جميعا و الذي ينصب على تفسير المعاهدة من خلال تطبيقهم لها على نحو معين يعبر عن مقاصدهم ، والقضاء الدولي يعطيه قيمة و أثر المعاهدة الأصلية شأنه شأن التفسير الرسمي المفرغ في اتفاق صريح ، ويؤيد الفقه الدولي هذه الوسيلة من وسائل التفسير و يعتبرها ذات مرونة تساعدهم على فهم المعاني الدولية[2].

وهناك شروط يجب توفرها السلوك اللاحق الذي سيشكل تفسيرا في المعاهدة إذا كانت جماعية أو من الطرفين إذا كانت ثنائية . ويجب أن يكون هذا السلوك متسقا من حيث

[1] عبدالعزيز قادري،**الأداة في القانون الدولي العام**،دار هومة،الجزائر،ص 185 .
[2] على إبراهيم،المرجع السابق،،ص 1174.

الموضوع والمحتوى ويجب أن يكون هذا التناسق ناجما عن اقتناع جميع الأطراف.كما يجب أن تتوفر فترة زمنية معقولة توفر له قدر من الثبات والاستمرار[1].

فالتفسير الضمني الناتج عن المواقف والتصرفات اللاحقة للأطراف لن تكون له قيمة قانونية حقيقية إلا في غياب الاحتجاج. والاختلاف حول معاني أحكام المعاهدة، ثم إن وظيفته أصلا هي ضمان تناغم و انسجام النظام القانوني الدولي من خلال التعايش السلمي لتفسيرات عديدة متناسقة.

وهو في الأخير وسيلة تعين القضاء الدولي على سهولة تطبيق أحكام المعاهدة لأنها تكشف عن النوايا الحقيقية للأطراف يمثل الأسلوب الأمثل في عملية تفسير المعاهدات الدولية[2]

[1] دسعيد الجدارن،المرجع السابق،ص 174 .
[2] صلاح الدين عامر،**مقدمة لدراسة القانون الدولي العام**،دار الفكر العربي،مصر،ص 321.

المبحث الثاني: موقف الأنظمة القانونية من تفسير المعاهدات

يتضح أن لكل دولة الحق في أن تقرر بنفسها التفسير الذي تراه، غير أن هذا التفسير لا تكون له قسمة ملزمة الأطراف المعاهدة، إلا إذا كان هذا التفسير مقبولا من الأطراف الأخرى للمعاهدة . وقياسا على ذلك يجوز للدولة أن تخول الجهات القضائية الداخلية سلطة تطبيق و تفسير نصوص ما تبرمه من اتفاقات، و بهذا الصدد نجد خلافا بين الأنظمة القانونية في مدى السماح للمحاكم الوطنية بتفسير أحكام الاتفاقات الدولية وسنتطرق الدراسة إلى النماذج الآتية ، موقف القضاء الأمريكي و الفرنسي كنماذج .

المطلب الأول : موقف القضاء الإنجليزي

بالمملكة المتحدة نجد أن المحاكم الإنجليزية لها أن تتصدى لتفسير الاتفاقات الدولية طالما صدرت في شكل تشريع داخلي وبدون مثل هذا التشريع فأن الاتفاقات لا تعتبر نافذة تلقائيا كما أن القضاء الإنجليزي لا يقوم بتطبيقها أو تفسيريها و لا شك أن مسلك المحاكم الإنجليزية يتفق و سلطاتها في تطبيق وتفسير ما تصدر السلطة التشريعية من قوانين[1].

ويلاحظ أن الوضع لم يكن كذلك فيما مضى في انجلترا بالنسبة لمسألة تفسير المعاهدة فالأمر كان يسير على أساس أن التاج و ليس المحاكم الانجليزية هو صاحب الحق و الالتزام في التفسير القضائي للمعاهدات.

ولم يتغير هذا الوضع إلا منذ 1921 حيث يظهر مبدأ معارض مقتضاه أن التفسير القضائي من واجب المحاكم و ليس التاج فأصبح الأمر وفقا للمبدأ القانوني الساري في النظام الإنجليزي أن المحاكم الإنجليزية مختصة بتقدير مسائل و جود المعاهدات الدولية و تفسيرها وقد بدأ ذلك في الحكم الصادر

في قضية شوك ضد وزارة المالية لسنة 1921 و التي تستخلص وقائعها في أن المدعي ستوك ولد في عام 1872 في مدينة كروز فاش وفي عام 1906 طلب تفسير المعاهدات الدولية التخلي عن جنسية البروسية وحصل على قرار التخلي عن الجنسية دون أن يحصل على الجنسية الألمانية وفي نفس العام انتقل إلى إنجلترا و لم يحصل على الجنسية ثم حجز

[1] سعيدالجدار،**تطبيق القانون الدولي أمام المحاكم المصرية**،المكتبة القانونية 2000 ،مصرص136.

على أمواله فيها وفق معاهدة فرسايوكان الفصل في النزاع المطروح على المحاكم بشأن مدى صحة الحجز . يقتضي تفسير نصوص المعاهدة المذكورة لمعرفة ما إذا كان ستوك مواطنا ألمانيا[1].

وفي حكم حديث صادر من محكمة استئناف انجلترا - الدائرة المدنية بتاريخ 7-111968، فسرت فيه المحكمة اتفاقية وارسو المتعلقة بالنقل الجوي لسنة 1929 وذلك في قضية تتلخص وقائعها في أنه ثم إرسال صندوق مجوهرات من و .م. ا إلى إنجلترا بواسطة المدعي عليها وهي شركة طيران و قد سرق الصندوق أحد عمال الشركة و ذلك قبل أن يتم تسليمه إلى المدعي الثاني (المدعي الأول هو الشاحن) وقد حددت مسؤولية المعي عليها بمقتضى المادة 22 من اتفاقية وارسو و طبقا لنص المادة التاسعة يحرم المدعي عليه من التمسك بتحديد المسؤولية إذا تضمن سند الشحن البيانات الآتية الواردة بنص المادة وهي الوزن - الكمية – الحجم أو المقاس للبضاعة .

وقد استوفى المرسل إليه بيانات سند الشحن بما في ذلك وزن الطرد إلا أنه أغفل البيانات المتعلقة بالكمية و الحجم و المقاس وقت تسليم الطرد..

والسؤال المطروح هو حق المدعي عليها في تحديد مسؤوليتها، هل ينبغي بسبب إغفال تدوين البيانات، والسؤال هو حق المدعي عليها في تحديد مسؤوليتها، هل ينبغي بسبب إغفال تدوينالبيانات؟

قضت المحكمة بأنه في حالة وجود تناقض بين النص الانجليزي للمادة الثامنة فقرة 1 وبين النص الفرنسي فهذا الأخير هو الذي يغلب وفقا لقواعد القانون الدولي وهي نجعل النص الفرنسي وحده هو الواجب التطبيق ومن ثم فيجب على المحاكم أن تفسر قوانينها الداخلية على نحو يجعلها متطابقة مع القانون الدولي[2].ويلاحظ أن المبدأ الذي تقرر بواسطة الحكمين له استثناءات:

[1] محمدفؤاد رشاد،**قواعد تفسير المعاهدات الدولية،في القانون الدولي والشريعة**،دارالفكرالجامعي،مصرص 413.
[2] سعيدالجدار، المرجع السابق،ص 147

الاستثناء الأول: يتعلق بمسألة إجراءات التحكيم بين الأشخاص، إذ يتعين معرفة ما إذا كانت الدول التي يتبعها الأشخاص قد صدقت على البرتوكول الصادر في 24/ 9 / 1923 المتعلق بشروط التحكيم

الاستثناء الثاني: خاص بالمعاهدات المتعلقة بمسائل القانون العام، هنا يتعين أن يفصل في هذه المسألة نمائيا بواسطة الحكومة الإنجليزية.

المطلب الثاني: موقف القضاء الأمريكي

تنص المادة السادسة من الدستور الأمريكي على أنه " سيكون هذا الدستور وقوانين وما التي ستصدر فيما بعد وجميع المعاهدات المبرمة أو التي ستبرم تحت سلطة ولايات المتحدة القانون الأعلى للبلاد وسيلتزم بذلك القضاة في كل ولاية ولا يلتفت لأي شيء سيكون مخالفا لهذا الدستور او قوانين أي ولاية " وتطبيقا لما تقدم فقد جرى القضاء الأمريكي على أن التي يطبقها القاضي الوطني تكون لها قوة القانون ومن ثم يختص القاضي بتفسيرها شأنه في ذلك شأن قيامه بتفسير التشريع الوطني.[1]

من بين أهم القضايا قضية " آل فلا رتيجا " وواقعة الدعوى قتل غير مشروع استند المدعون في دعواهم إلى نصوص ميثاق الأمم المتحدة بوصفه اتفاقا دوليا تلتزم المحاكم الأمريكية بتطبيقه فيما نص عليه من التزام الدول أعضاء المنظمة باحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع دون تمييز بينهم بسبب النوع أو الجنس أو العقيدة ... حيث أشار إلى أنه على الرغم من عدم وجود اجتماع دولي على تحديد دقيق لحقوق الإنسان بالحريات الأساسية التي يضمن الميثاق توفيرها للجميع ، إلا أن هناك اتفاق الآن في وجهات للنظر بأن هذه الضمانات تشمل كحد أديني " حق عدم التعريض للتعذيب " ثم عرفت المحكمة التعذيب بأنه أي فعل من شأنه إحداث ألام قاسية أو معاناة عقلية أو جسدية يتم من

جانب موظف أو بناء على تحريضه ويقع على شخص أو أشخاص بغرض تخويفهموفي قضية **Husserlvsuiss Air transport** التي حكمت فيها محكمة استئنافنيويورك بتاريخ 17-4-1972 وهي من أولى القضايا التي تعرضت فيها المحاكم

[1] زغوم كمال،المرجع السابق،ص 134 .

الأمريكية كمشكلة مسؤولية الناقل الجوي ، طبقا للمادة 17 ففي هذه القضية قال القاضي Tylor بأنه :" من خلال قراءته لنصوص الاتفاقية ، يجد بعض الصعوبة في إلزام الناقل بتعويض.

الاضطرابات و الآلام النفسية التي لحقت الراكب وحدها ، فالنص الفرنسي الرسمي للاتفاقية يتكلم عن الجرح أو أذى بدني إنما تنصرف إلى الأذى الجسماني[1] ."

بالرغم من وضوح اختصاص القضاء الأمريكي في تفسير الاتفاقات الدولية فإن ثم استثناءات قد ترد على هذا الاختصاص إذ يمتنع على القضاء عند قيامه بالتفسير المساس بالاختصاص المقرر للسلطة التنفيذية في نطاق العلاقات الخارجية احتراما لمبدأ الفصل بين السلطات وفي هذه الحالة يعد التفسير الصادر عن السلطة التنفيذية ملزما للقضاء، أما إذا قامت السلطة التنفيذية بالتفسير لا يلزم المحاكم الأمريكية عملا أيضا بمبدأ الفصل بين السلطات و إن كان لتلك المحاكم السلطة التقديرية المطلقة في الأخذ بهذا التفسير.

و يجدر بنا التلميح إلى محكمة العدل الأمريكية لأمريكا الوسطى التي تقدم إسهاما كبيرا في تفسير المعاهدات الدولية، ومن مهامها تسوية كافة المنازعات التي تنشأ ما بين الدول بسبب تطبيق أو تفسير المعاهدات و قد أنشئت سنة 1907 و استمرت حتى 1917[2].

المطلب الثالث: موقف القضاء الفرنسي

في فرنسا، نجد أن الدستور الفرنسي ينص في المادة 55 منه على أن المعاهدات التي يتم التصديق عليها ونشرها طبقا للقواعد القانونية تكون لها قوة القانون حتى في حالة ما إذا كانت مخالفة للقوانين الفرنسية الداخلية.

ورغم وضوح هذا النص فإن موقف المحاكم الفرنسية في مسائل تفسير المعاهدات هو بالمقارنة بالمحاكم الأجنبية الأخرى يتسم بطبيعة خاصة من الحذر،وفي هذا يقول الفقيه باتيفول " في الخارج، المحاكم بصفة عامة تفسير بحرية المعاهدات التي يكون تطبيقها

[1] سعيد جدار،المرجع السابق،ص 149 .
[2] إسكندري أحمد ، مرجع السابق ، ص 98.

ضروريا للفصل في المنازعات المعروضة عليها بينما محاكمنا ترفض في بعض الأحيان أن تلجأ إلى التفسير من تلقاء نفسها "[1]

يرى القضاء الإداري الفرنسي الامتناع عن تفسير ما غمض من أحكام المعاهدات ويرى بالأخذ بتفسير الحكومة بشأنها، ويعتبر مجلس الدولة أن التفسير من حق الحكومة هو مبدأ الفصل بين الوظيفة الإدارية والقضائية وقد ساعد على دفع مجلس الدولة الفرنسي لهذا الاتجاه ما سببته بعض الأحكام القليلة الصادرة عنه والتي تصدرت التفسير المعاهدات من حرج للحكومة الفرنسية فقد أدت هذه الأحكام المنازعات انتهت بصدور أحكام عن القضاء الدولي ترتب عنها تعديل بعض الاتفاقات على نحو يخالف التفسير الذي أخذ به المجلس[2].

و في حكمه الصادر بتاريخ 9 يناير 1925 في قضية **AFF Baléchet** " باليشا " التي أثير فيها تفسير أحد البنود الواردة بمعاهدة فرساي بخصوص التزام ألمانيا بتعويض أسرى الحرب، فقضى المجلس بضرورة لتباع التفسير المعطي له من اللجنة الدولية للتعويضات فقال " بما أن الأحكام الواردة بالبند الرابع من الملحق الأول من القسم الثامن من معاهدة فرساي لا تسري على أسرى الحرب و حلفائهم وفقا للتفسير الصادر شأن تطبيق أحكام المعاهدة المذكورة لا يجوز الطعن فيه قضائيا أمام مجلس الدولة " [3]

تفسير المعاهدات الدولي وقضى المجلس في حكمه الصادر بتاريخ 3 فيفري 1950 " لا يختص بتفسير الاتفاقات الدولية.وأنه إذا لم يوجد تفسير متفق عليه بين الحكومات يختص وزير الخارجية بتفسير معنى ومضمون الاتفاق.

أما موقف القضاء العادي فالمحاكم الفرنسية تتبع نهج مجلس الدولة في حالة ما إذا صدر تفسير معين من الحكومة ويدل ذلك على الحكمان التاليان:

1- الحكم الصادر بتاريخ 8 مارس 1913 من محكمة النقض الفرنسية " الدائرة الجنائية في قضية نوريس والتي كانت تستلزم للفصل فيها تفسير الاتفاقية الفرنسية، الإنجليزية المبرمة بتاريخ 28 فيفري 1882 الخاصة بالتزام كل من الدولتين بعدم قيامها

[1] محمد فؤاد عبد الباسط ، المرجع السابق ، ص 95.
[2] عبد الواحد الفار ، المرجع السابق ، ص 37.
[3] د شارل روسو ، المرجع السابق ، ص 266 .

بالإستيلاء على أموالي رعايا الدولة الأخرى وبعدم فرض قروض جبرية عليهم إذا وجدت إحداها في حالة حرب. وقد أوردت الحكومة الفرنسية تفسيرا معينا لهذا الاتفاق والتزمت به محكمة النقض.[1]

2- أصدرت محكمة سين التجارية حكما بتاريخ 4 مارس 1930 فجاء فيه النهج السابق حيث اعتدت بالتفسيرات التي أصدرها وزير الخارجية الفرنسي لشرط الدولة الأولى بالرعاية المنصوص عليها في الاتفاقية الفرنسية البريطانية السابقة الذكر.

أما بالنسبة للحالة التي لا يوجد فيها تفسير حكومي للمعاهدة أو الاتفاق الواجب التطبيق فإن المحاكم القضائية لا تحري على وتيرة واحدة فمنها ما يمتنع عن تفسير المعاهدات باعتبارها أعمالا حكومية، كما يفعل مجلس الدولة وذلك إستنادا لمبدأ الفصل بين السلطات.

بينما تحري معظمها على أن للمحاكم سلطة تفسير المعاهدات في حالات معينة، فتفرق بعض المحاكم بين معاهدات القانون العام وبين معاهدات القانون الخاص، فالأولى هي التي تفلت من الرقابة القضائية أما الثانية فتختص المحاكم بتفسيرها وتطبيقها و استنادا إلى هذه التفرقة، قضت محكمة النقض الفرنسية بان التزام القاضي بالتفسير التي تعطيه الحكومة لا يكون إلا في الأحوال التي تكون فيها المعاهدات متصلة بالقانون العام ،المعاهدات السياسية.

أما إذا كانت المعاهدة متعلقة بالقانون الخاص فلا يؤخذ به أي أنه يسوغ للقاضي تفسير المعاهدة وتطبيقها مباشرة[2].

المطلب الرابع: موقف القضاء الجزائري من التفسير

كان تفسير المعاهدات في الجزائر محل تنظيمات مختلفة تمثلت في عدد من الأوامر والمراسيم التي نظمت اختصاص عملية التفسير وكان أهمها مرسوم أول مارس1977 وسنتطرق إليه و إلى ما بعده كما يلي:

[1] سعيد الجدار ، المرجع السابق ص 157.
[2] د شارل روسو ، المرجع السابق ، ص 266.

أولا- تفسير المعاهدات قبل مرسوم اول مارس 1977:

في هذه المرحلة كان هناك غياب للنصوص المنظمة لعملية التفسير وهنا يرى الأستاذ محند أسعد أن القاضي الجزائري تأثر بموقف مجلس الدولة الفرنسي وما يؤكد ذلك إستعمال نفس العبارات المستعملة من طرف الاجتهاد القضائي الفرنسي في قرار المجلس الأعلى الجزائري المؤرخ في 18 فيفري 1966 بقوله: " إذا كان القاضي لا يستطيع تفسير المعاهدة عندما لا تكون نصوصها غامضة فالأمر غير ذلك عندما تكون واضحة."

وهناك نصوص تلزم القاضي باللجوء إلى التفسير الحكومي ففي المادة 37 /4 من قانون الجنسية المؤرخ في 15/12/1970 تنص على أنه في حالة وجود نزاع يستدعي إجراء تفسير الأحكام اتفاقيات متعلقة بالجنسية فالنيابة العامة هي التي تطلب التفسير من وزارة الخارجية وحينئذ يعتبر تفسير هذه الأخيرة ملزم للمحاكم[1].

ثانيا – مرسوم 1977:

نص المرسوم في مادته التاسعة على أن: " تختص وزارة الشؤون الخارجية بتأويل معاهدات واتفاقات وبرتوكولات التسوية الدولية، كما أنه من بين اختصاصاتها بعد أخذ رأي الوزارات المعنية أن تقترح تأييد هذ التأويل لدى الحكومات الأجنبية و المنظمات و الجهات القضائية، ويحق لها أن تدلي بتأويل هذه النصوص أمام المحاكم الوطنية."

ما يلاحظ من هذا النص أن مصطلح التأويل لا يعني مصطلح التفسير ويختلف عنه، الأول معناه إرجاع الشيء لأوله أما الثاني فهو تحديد معنى النص المذكور وقد كذلك الإدلاء بالتفسير ملزم للمحاكم ولكن لا وجود لهذا الالتزام في النص يحتاج التفسير الداخلي إلى اللجوء لوزارة الخارجية أو وزارة أخرى لمعرفة رأيها.

ثالثا- مرسوم 1979 هو مرسوم يحل محل المرسوم السابق فنص المرسوم رقم 79 - 165 المؤرخ ب 14 /07/ 1984 على أن يختص وزير الشؤون الخارجية بتفسير المعاهدات

[1] أسعد محند ، المرجع السابق ، ص 103 .

والاتفاقات والبرتوكولات.ويدافع بعد استشارة الوزارات المعنية عن تفسير الدولة الجزائرية لدى الحكومات الأجنبية وعند الاقتضاء لدى المنظمات لدى المحاكم الدولية.

رابعا- المرسوم الرئاسي 1990 رقم 90-359:هو مرسوم يلغي المرسوم 84 -165 المؤرخ في 14 جويلية 1984 ، غير أن المادة 11 منه وردت ثانية بصورة حرفية في المرسوم الجديد و بالتالي تبقى الصفة الإلزامية للتفسير بعيدة ، كما أن النص يتعارض مع قانون الجنسية السابق الذكر .

وخلاصة القول أن عملية التفسير المعاهدات الدولية في الجزائر تختص بها الحكومة متمثلة في وزارة الخارجية، ولكن إلزامية هذا التفسير على المحاكم الوطنية تبقى غير مؤكدة[1].

[1] جمال منعة ، المرجع السابق ص 77.

المبحث الثالث: التفسير بواسطة المحاكم الدولية

إن صعوبة التوصل إلى اتفاق حول التفسير الرسمي الثنائي والتفسير الجماعي قد حفرت الدول إلى البحث عن طرق لتفسير المعاهدات تتولاها هيئات مستقلة، وقد لعب القضاء الدولي ومنذ ظهور محاكم التحكيم في القرن الثامن عشر دورا بارزا في تفسير وتطبيق المعاهدات الدولية.

وستتناول الدراسة في هذا المبحث دور محاكم التحكيم في تفسير المعاهدات الدولية،والتفسير بواسطة محكمة العدل الدولية ثم التفسير بواسطة المحاكم الدولية الإقليمية.

المطلب الأول: دور محاكم التحكيم في تفسير المعاهدات الدولية

يعتبر تفسير المعاهدات الدولية أحد أعمال محاكم التحكيم كجزء من اختصاصها بالفصل في المنازعات المحالة إليها، وقد نصت على هذا الاختصاص المادة الأولى من المعاهدة العامة للتحكيم المبرمة بين الدول الأمريكية لعام 1929.[1]

- إن بداية وضع قواعدها كانت في القرن الماضي في العديد من القضايا من مثل قضية **San Juan** 1872وقضية1888 **van Bokkelen**وقد احتوت هذه القضايا على العديد من القواعد الخاصة بالتفسير. إذن كان المحاكم التحكيم دورا مستقلا في بلورة وإضافة مبادئ وقواعد جديدة شكلت تراثا قانونيا استفادت من جميع الهيئات.

فالحكم **porter** في قضية فان يوكلن المذكورة وفي حكمه الصادر بتاريخ 4 ديسمبر 1888 له عبارة مؤثرة و جيدة يذكرها الفقهاء حتى الآن حيث جاء بالحكم: " جميع المعاهدات الدولية هي اتفاقات أبرمت بحسن نية، و يجب بناءا على ذلك أن تفسر بطريقة عادلة وليس وفق لوسائل تقنية أو فنية، إن القاعدة الأولى الجوهرية في تفسير أي وثيقة قانونية هي وجوب تفسيرها وفقا لمعنى الكلمات العادية و حسب نية الأطراف و البحث عن هدف القاعدة في الألفاظ ". [2]

[1] شارل روسو، المرجع السابق، ص 247.
[2] علي إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 1183

ونذكر أن بعض الموجهات الواردة بالحكم مثل المعنى العادي للفظ، أخذت بها اتفاقية فيينا للقانون المعاهدات 1969 في المادة 31 وكذلك اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1986 في نفس المادة.

وعلى سبيل المثال نذكر الحكم الصادر في قضية جورج بانسون بين فرنسا و المكسيك 19 أكتوبر 1928. فقد وضع رئيس المحكمة الهولندية فيرازيل القواعد العامة في تفسير المعاهدات الدولية في ثنايا الحكم على النحو التالي:

1- طالما أن نص الاتفاقية واضح فلا مجال للجوء إلى النوايا المزعومة، إلا في الحالة الاستثنائية التي يعترف فيها الطرفان بأن النص لا يتفق مع نواياهما المشتركة.

2- إذا كان النص غير واضح بما فيه الكفاية فمن المشروع البحث عن النية المشتركة الأطراف، فإذا كانت واضحة فيجب أن تعلو على كل تفسير.

3- من أجل تحديد معنى نص اتفاقي أو تحديد نوايا الأطراف فإن المباحثات الدبلوماسية التي قادت لإبرام الاتفاقية يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار.فيشأن

4- يجب الافتراض بأن كل اتفاقية دولية تشير ضمنيا إلى القانون الدولي العريفي المسائل التي لم تحلها بنص صريح.

5- عند الشك حول نطاق شرط اتفاقي، يجب فهم هذا الشرط بالمعنى الذي يؤدي إلى أعماله و في حالة تعذر تحديد معناه، يجب أن يفسر لصالح الطرف الذي يتحمل الالتزام.وفقا لهذه القواعد التي وضعها الحكم، فإن النص هو أولا عناصر البحث في عملية التفسير.وكوسيلة احتياطية لهذا وذاك، فأن المحكم قد بين ضرورة اللجوء للأعمال التحضيرية مع ذكر تحفظين أساسيين هما:

الأول:ألا يكون الأطراف قد انتهوا إلى اعتماد نص مخالف للأعمال التحضيرية.

الثاني:ألا يكون قد نبذوا هذه الأعمال صراحة ورفضوها كوسيلة في التفسير.[1]

[1] علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 1187.

المطلب الثاني: التفسير بواسطة محكمة العدل الدولية

محكمة العدل الدولية هي الجهاز القضائي الرئيسي لمنظمة الأمم المتحدة وفقا للمادة 92 من الميثاق والمادة الأولى من نظامها الأساسي.واختصاصها بتفسير المعاهدات الدولية بما فيها ميثاق الأمم المتحدة نفسه ومواثيق الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة.

وليس هناك ما يمنع أبدا من تقوم دولتان أو أكثر بعرض نزاعهما على المحكمة من أجل تفسير معاهدة دولية أو نص أو أكثر من نصوصها، فالتفسير و الاختلاف حوله نزاع قانوني بالمعنى الدقيق للكلمة يدخل في اختصاص المحكمة.[1]

ففيما يتعلق بالتفسير فللمحكمة اختصاصان:

أولا : اختصاص المحكمة بالتفسير عند الفصل في المنازعات التي ترفع إليها:

نصت المادة 36 فقرة 2 من نظامها الأساسي، والتي كانت مدرجة أيضا في النظام الأساسي المحكمة العدل الدائمة بينت هذا الاختصاص بقولها:

1- تشمل ولاية المحكمة كل القضايا المرفوعة إليها كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة أو المعاهدات والاتفاقات المعمول بها
2- للدول الأطراف في النظام الأساسي أن تصرح في أي وقت، بأنها بذات تصريحها وبدون حاجة لاتفاق خاص، تقر للمحكمة ولايتها الجبرية في نظر جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين دولة تقبل الإلتزام نفسه ، متى كانت المنازعة تتعلق بما يلي :

أ- تفسير معاهدة من المعاهدات.

ب- أية مسألة من مسائل القانون الدولي.

ت-تحقيق واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولي.

ث-نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي. [2]

[1] علي صادق أبو هيف، المرجع السابق ص 501.
[2] القانون الدولي العام :www.maerfa.org

وهكذا نجد أن تفسير المعاهدات يأتي في مقدمة القضايا والمنازعات التي تختص المحكمة بالفصل فيها، والمحكمة هي التي تعطي سلطة تفسير الميثاق من تلقاء نفسها هذا ما يجعلها خاضعة للقاعدة العامة التي مفادها ن أنه لا تستطيع التفسير إلا إذا كانت هناك منازعة قانونية معروضة عليها.

وكقاعدة عامة فإن القوة الإلزامية للتفسير الذي تعطيه المحكمة لمعاهدة دولية تقتصر آثاره على الأطراف المتنازعة ولا تتعدى إلى غير الأطراف.

تنص المادة 59 من النظام الأساسي للمحكمة " لا يكون للحكم قوة الإلزام إلا بالنسبة لمن صدر بينهم،و في خصوص النزاع الذي فصل فيه."

ومع ذلك فالقانون الدولي أعطى استثناء بحق التدخل للدول التي ليست طرفا مباشرا في النزاع المعروض عليها والذي يتعلق بتفسير معاهدة جماعية هم أطراف فيها، في هذه الحالة يتعدى أثر الحكم إلى هذه الدول أي يصبح ملزما لها فيما قضى به حول التفسير طالما أنها حضرت ووافقت على قضاء المحكمة.

وفي هذا الصدد تنص المادة 23 من النظام الأساسي للمحكمة: " إذا كانت المسألة المعروضة تتعلق بتأويل اتفاقية، بعض أطرافها دول ليست من أطراف القضية فعلى المسجل أن يخطر تلك الدول دون تأجيل.

يحق لكل دولة تخطر على الوجه المتقدم أن تتدخل في الدعوى، فإذا هي استعملت هذا الحق كان التأويل الذي تقضي به الحكم ملزما لها أيضا."[1]

ثانيا : - اختصاصها بالتفسير من خلال الآراء الاستشارية :

يكون هذا الاختصاص وفقا للمادة 96/1 من الميثاق والمادة65/1 من نظامها الأساسي.

تفسير المعاهدات الدولي فوفقا للمادة 96/1 من الميثاق: لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتاءه في أية مسألة قانونية.

[1] شارل روسو،المرجع السابق،ص 247.

وتطبيقا لهذا قامت المحكمة في مناسبات عديدة بتقديم تفسير للعديد من نصوص الميثاق،

فمثلا طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة في 17 نوفمبر 1947 من المحكمة تفسير نص المادة الرابعة منه لمعرفة الشروط الحقيقية للانضمام للمنظمة واكتساب عضويتها.

في 28 ماي 1948 ردت المحكمة على هذا الطلب مبينة أنها مختصة فعلا بالتفسير وقالت في عبارة تقريرية للدول المعارضة: " ... يحاولون عبثا إيجاد نص مهما كان يحرم المحكمة التي هي جهاز قضائي رئيسي للأمم المتحدة من ممارسة حقها قبل المادة الرابعة من الميثاق ويحرمها من وظيفة التفسير التي تنبع من الممارسة الطبيعية لاختصاصاتها القضائية ". كما تنص المادة 25/1: " للمحكمة أن تفتي في أية مسألة قانونية بناء على طلب أية هيئة رخص لها الميثاق باستفتائها أو حصل الترخيص

لها بذلك طبقا لأحكام الميثاق المذكور.[1]

وعلى هذا الأساس فكل الوكالات الدولية المتخصصة والمرتبطة بالأمم المتحدة ما عاد إتحاد البريد العالمي، لها أهلية وفقا لمواثيقها المنشئة لها وبموافقة الجمعية العامة، أن تطلب رئيسا استشاريا من محكمة العدل الدولية حول أية مسألة قانونية،ولكن هذه الأهلية لم تستخدمها الوكالات المتخصصة إلا قليلا.

على سبيل المثال طلبت الجمعية العامة للمنظمة الحكومية الإستشارية للملاحة البحرية بمناسبة تشكيل لجنة السلامة البحرية رئيا إفتائيا حول هذه المسألة،وقامت المحكمة بتفسير النصوص بالخلاف

حول التشكيل وهذا ما بينته اللجنة.[2]من هنا تبقى للتفسير بواسطة محكمة العدل الدولية أهمية كبرى في مجالات كثيرة في القانون الدولي العام.

[1] عبد الكريم علوان، المرجع السابق ، ص 316.
[2] إبراهيم علي، المرجع السابق، ص 1194

المطلب الثالث: التفسير بواسطة المحاكم الإقليمية الدولية

أنشأت بعض مواثيق المنظمات الدولية الإقليمية محاكم خاصة بها وأوكلت إليها مهمة القيام بتفسير نصوصها من أجل تركيز هذه العملية في يد جهة قضائية واحدة ضمانا لحسن تفسيرها وتطبيقها داخل جميع دول الأعضاء.

وهذا الاتجاه القضائي في حل الصعوبات و المشاكل المتعلقة بتفسير و تطبيق المعاهدات نجده في دول غرب أوروبا التي تملك تراثا مشتركا و تتم بفض المنازعات عن طريق محاكم التحكيم أو المحاكم الدائمة الملحقة بهذه المنظمات [1]وقد تناول الفقه بشكل كبير، سنذكر بعض النماذج كالآتي:

أولا- محكمة التحكيم لاتحاد دول البنليكس :

في نطاق اتحاد دول البنليكس فإن الاختصاص بفضل المنازعات حول التفسير والتطبيق المعاهدة 3 فيفري 1958 التي أنشأت هذا الاتحاد،موكول إلى محكمة تحكيم **arbitralcollege** تنظر في المسألة بناء على طلب مشترك مقدم من الدول الأطراف في المنازعة أو بناء على طلب فردي من أية دولة من الدول الأطراف في المنازعة أو بناء على طلب فرديمنها .

هناك احتمال اختياري هو اللجوء إلى محكمة العدل الأوروبية أو محكمة العدل الدولية في الاهاي في حالة عدم تنفيذ الحكم السابق من هيئة التحكيم المسار إليها في المادة 51 /2 من نفس المعاهدة.

وتتولى المحكمة الأوروبية أو محكمة العدل الدولية إعطاء التفسير الصحيح وإلزام الطرف الذي يرفض للامتثال لحكم التحكيم بالرضوخ له.[2]

ثانيا- المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

في إطار مجلس أوروبا المنشأ عام 1949 فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومقرها ستراسبورغ بفرنسا، تفصل في المنازعات الموضوعية في اختصاصاتها المتعلقة

[1] عبدالعزيز قادري،المرجع السابق،ص 279.
[2] علي إبراهيم،المرجع السابق،ص 1200.

بمدى تطابق أو عدم تطابق سلوك دول الأطراف مع أحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المبرمة بتاريخ 4 نوفمبر 1950.

منحت الدول الأعضاء في المجلس للمحكمة سلطة تفصيل الاتفاقيات بالإضافة إلى اللجنة، وهاتان الهيئتان تفسران الاتفاقيات من خلال ممارستهما لاختصاصهما القضائي وشبه القضائي.

فاللجنة تتلقى الشكاوى وتفسرها وتعطي التقارير المتوصل إليها.[1]

والتفسير القضائي للاتفاقية يكتسب أهمية كبرى لاسيما في المسائل المبدئية ودستور مجلس أوروبا ذاته باعتباره معادة الأساس المنشئة للمجلس.[2]

ثالثا- محكمة العدل الأوروبية:

هي محكمة تابعة للاتحاد الأوروبي وفقا لمعاهدة ماستر ضت المبرمة في 7 فيفري 1992 والتي مقرها ليكسمبورغ فهذه المحكمة تختص بضمان احترام القانون الأوروبي في التفسير و التطبيق للاتفاقيات الأوروبية ذات الصلة بالاتحاد الأوروبي وعلى رأسها معاهدة باريس،روما، وماسترخت 1992.

تعددت اختصاصاتها القضائية في مجال التفسير هذا ما يدل على رغبة وإرادة كاتبي المعاهدات في توفير أكبر قدر ممكن من تأكيد تطبيقها، لذلك أعطو للمحكمة سلطة التفسير والتطبيق.[3]ونذكر أن أهمية المحكمة تنبع من أن هدفها هو تأمين احترام القانون من حيث التفسير.

[1]WWW.BIBLIO ISLAM.NET
[2]محمد إسماعيل علي، المرجع السابق،ص293.
[3]إسكندري أحمد ، مرجع السابق ، ص 99.

الفصل الثالث

تمهيد:

إن مبدأ حسن النية من المبادئ التي لا ينكر أحد أهميتها وضرورتها وخاصة في مجال تنفيذ الالتزامات بالاتفاقيات كما انه يشكل جزءا حيويا في كل نظام قانوني بما في ذلك القانون الدولي وهو بذلك يكمل قاعده (العقد شريعة المتعاقدين) ويعد عنصرا أساسيا من عناصر القاعدة فحسن النية هو تعبير عن المحافظة على الثقة والصدق في التعامل ويستلزم الأمانة والإخلاص والنزاهة في تنفيذ الالتزامات بالاتفاقية ونظرا إلى أهمية المعاهدات في القانون الدولي الحديث فقد اتسع نطاق مبدأ حسن النية حيث يعد مبدأ حسن النية من المبادئ العامة للقانون التي تعترف بها الأمم المتمدنة كما يعد مبدأ حسن النية ذو مدلول قانوني متطور في إطار القانون الدولي المعاصر.

المبحث الأول :المبادئ العامة لمبدأ حسن النية

يعتبر مبدأ حسن النية من أهم المبادئ القانونية سواء كان ذلك على مستوى القانون العام أو القانون الخاص، ويعتبر مبدأ حسن النية ذو طبيعة موضوعية بحيث أنه أساس القواعد العامة للقانون فتطبيق هذه القاعدة له أهمية بالغة على التصرفات والعقود التي يبرمها الأفراد في تعاملاتهم فيما بينهم، ومن هنا نستشف أهمية التعريف بمبدأ حسن النية وكذلك التطور التاريخي لمبدأ حسن النية في القانون على النحو الأتي.

المطلب الأول: ماهية مبدأ حسن النية وأهميته

يعتبر العقد شريعة المتعاقدين بحيث يعبر العقد بتوافق إرادتين فأكثر على ترتيب أثر قانوني معين إلا ان هذه العقود لابد من ان تخضع في تكوينها وتنظيمها لعدة ضوابط والتزامات على كل طرف من أطراف العقد بصورة لا تؤدي إلى إجهاض العدالة العقدية، ومن هذه الضوابط أو الالتزامات الالتزام بمبدأ حسن النية يقتضي في هذا المطلب بيان مفهوم مبدأ حسن النية حسب القانون والقضاء والفقه وذلك في الجزء الأول وتحديد أهمية هذا المبدأ في القانون والشريعة الإسلامية الفلسطينية وذلك في الجزء الثاني.

أولا – المقصود بمبدأ حسن النية

1- مفهوم مبدأ حسن النية حسب نص القانون:

اعتمد المشرع الفلسطيني مبدأ حسن النية كمبدأ عام لكافة التصرفات القانونية حيث نصت المادة (148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على انه" يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية" .

كما وتناول المشرع الأردني والمشرع المصري أيضا مبدأ حسن النية في العديد من النصوص منها ما أكد على ضرورة التقيد بمبدأ حسن النية صراحة، ومنها ما اشار ضمنا إليه وذلك من خلال إلزام المتعاقد بمقتضياته ومظاهره، فهناك مجموعة من النصوص في القانون المدني الأردني تناولت مبدأ حسن النية صراحة كالمادة(202) والتي أوجبت تنفيذ العقود وفق ما يستوجبه مبدأ حسن النية وهي تتطابق مع المادة(148) من القانون المدني

المصري، وهناك نصوص أشارت إلى مبدأ حسن النية ضمنا من خلال استلزامها مقتضى من مقتضيات حسن النية كالنصوص التي تحرم الغش والتعسف والأضرار بالغير[1].

2- مفهوم مبدأ حسن النية حسب ما عرفه الفقه:

هناك تعاريف مختلفة لمفهوم مبدأ حسن النية حيث يعرف البعض مبدأ حسن النية : بانه الجهل المبرر بواقعة أو حادثة معينة تكون مناطها ترتيب الآثار القانونية اللازمة بحيث يختلف الحكم القانوني المترتب تبعاً لتحقق الجهل أو تحقق العلم بتلك الواقعة أو الحادثة[2].

وعرفه البعض "أنه كل فعل أو امتناع عن فعل من شأنه أن يؤدي إلى عدم تكوين العقد أو تنفيذه[3]".

وعرفه أخر بانه في تنفذ العقود يعني الامانة والاستقامة، وفي اكتساب الحقوق يعني عدم العلم بالعيب الذي يشوب التصرف هذا من جهة ومن جهة اخرى أن النية ذاتها هي فكرة كامنة في أعماق النفس ومن الصعب تقديرها[4].

وبالنظر إلى التعريفات السابقة فإننا نجد أن مبدأ حسن النية في التصرفات المدنية متعدد الأدوار الأمر الذي يؤدي إلى اختلاف المعنى من حالة إلى أخرى، وبالتالي فان محاولة وضع تعريف محدد لهذا المبدأ يكون من الصعوبة بمكان، ولهذا هناك عدة معايير ذهبت لتحديد مفهوم مبدأ حسن النية نستعرضها بشكل وجيز على النحو الأتي:

المعيار الأول:

حيث أن هذا المعيار يرى أن مبدأ حسن النية ينظر إليه من جانبين:

- **الأول :** أنه موقف ايجابي بمعنى التعاون بين طرفي العقد على تكوينه ، وتنفيذه.
- **الثاني :** أنه موقف سلبي بعدم اتخاذ مسلك ينطوي على غش أو سوء نية[5].

[1] رو زان طالب محمود السويطي، مبدأ حسن النية في ابرام العقد وفق أحكام مشروع القانون المدني الفلسطيني بالمقارنة مع مجلة الأحكام العدلية، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا ،جامعة القدس ص15.

[2] ياسين محمد الجبوري ، في شرح القانون المدني ، ج2 ، ط1 ، دار الثقافة ، عمان ، 2006 ، ص36.

[3] رغد عبد الأمير مظلوم الخزرجي، مبدأ حسن النية في تنفيذ المعاهدات الدولية، مجلة ديالى، 2014، العدد 64، ص185.

[4] مباركة دنيا، حسن النية في تنفيذ عقد العمل، بحوث ومقالات، مجلة القصر المغرب، منشورات دار المنظومة القضائية، 2002 ، ص22.

[5] رغد عبد الأمير مظلوم الخزرجي، مرجع سابق، ص185و186.

المعيار الثاني: حسن النية الشخصي:

إن مدخل حسن النية أو سوء النية الشخصي هو ذات الشخص المطلوب الحكم على تصرفه بالحسن أو السوء، إذ يجب أن نبحث في تلك الذات عن حقيقة الاتجاه الإرادي، وتحديد تحقق أحد الوصفين تبعاً لما تشير إليه قرائنه الدالة عليه[1].

وعلية فان حسن النية الشخصي هو المرتبط بالجهل بواقعة أو ظرف محدد تكون مناط لترتيب أثار قانونية فيختلف الحكم بحسن أو سوء النية وفقا للعلم أو الجهل بالواقعة أو الظرف، فمتى لم يتحقق علم الشخص أي جهله بالواقعة أو الظرف المرتب للأثر القانوني كان حسن النية، ومتى كان يعلم وجودها كان سيئ النية هذا من ناحية تحقق العلم أو الجهل بها، وينظر فيه إلى المعيار الذاتي أي ذات الشخص[2].

المعيار الثالث: المعيار الموضوعي.

يرى أنصار هذا المعيار ان حسن النية يرتبط بمدى مراعاة مقتضيات حسن النية أو عدم مراعاتها حتى إذا أتى المتصرف بتصرفه على وفق تلك المقتضيات كان حسن النية وإذا ما أتى بتصرفه على خلافها كان سيئ النية، وعلية فان مقتضيات حسن النية تقوم على دعائم أخلاقية ثابتة تؤمن بها الجماعة وتمثل لها مجموعة القيم والفضائل وتتصف بالعموم والتجريد، وينظر في تحديد كون الشخص حسن النية أم سيء النية في مدى اتفاق تصرفه مع مقتضيات حسن النية[3].

وبناء على ذلك فأن مخالفة مقتضيات حسن النية تتحقق لمجرد صدور التصرف على خلاف ما تقضي به تلك المقتضيات، دون نظر لما إذا كان المخالف يعلم بالمقتضى الذي خالفه أو لا يعلم وبالتالي فان معيار سوء أو حسن النية هنا ليس معيارا شخصياً، وإنما المعيار هنا هو معيار موضوعي بحت، ينظر فيه إلى مدى اتفاق التصرف ومخالفته لمقتضيات حسن النية ومقارنته مع ما هو مألوف في التعامل[4]

---

[1] رو زان طالب محمود السويطي، مرجع سابق، ص8.

[2] يحيى أحمد بني طه، **مبدأ حسن النية في مرحلة تنفيذ العقود**، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان، منشورات دار المنظومة القضائية، 2002 ص48.

[3] عبد المجيد الحكيم، **الكافي في شرح القانون المدني**،ج2،الموصل،مؤسسة دار الكتب للنشر والطباعة،1980،ص158.

[4] رو زان طالب السويطي، مرجع سابق، ص11.

المعيار الرابع: حسن النية القانوني.

إن هذا المعيار مبني على فرضية تشريعية يتعين على المتعامل مراعاتها، حتى إذا أصاب حكم القانون كان حسن النية، وإذا لم يصبه كان سيئ النية، بصرف النظر عن حقيقة الواقع، وما إذا كان المتعامل يجهل وجود القاعدة القانونية التي تخاطب تصرفه أو كان يعلمها، وبصرف النظر عما إذا كان يقصد حقيقة مخالفة القانون أم لم يقصده، ذلك أن حقيقة الاتجاه الإرادي ذاته فيما إذا كان المتعامل يقصد الالتزام بحكم القانون، لا يعول عليه، طالما تحققت مخالفة القاعدة القانونية فعلاً وبهذا المعنى ينفك ارتباط مبدأ حسن النية بقواعد الأخلاق، فالعبرة إذن تكون مرتبطة بالمخالفة للقاعدة القانونية بحد ذاتها[1]،ومن ذلك ما قضى به المشرع الفلسطيني في نص المادة (2/95) "ومع ذلك اذا كان النائب وكيلا وتصرف وفقا لتعليمات محددة تلقاها من الأصيل، فإنه لا يكون لهذا الأخير أن يتمسك بجهل نائبه امورا كان يعلمها هو أو كان مفروضا فيه أن يعلمها، كما يجب على الاعتداد في هذه الحالة بما شاب إرادة الأصيل من عيوب"، فبالتالي يعتبر الموكل سيء النية فيما لو تمسك بجهل وكيله لظروف كان يعلمها أو من المفروض حتما أن يعلمها

وبناء على هذا المفهوم يرتبط حسن النية بقواعد الأخلاق وهذا الوصف نراه واضحا وذلك عندما نجد المشرع يتطلب إجراء معين لاعتبار التصرف نافذا، فبالتالي يجب على المتعاقد أن يقوم بهذا الإجراء فإذا كان مقصرا في السعي للقيام به أو لم يقوم به ينزله المشرع منزل الشخص سيء النية[2]. وبالتالي فان هذا المعيار يرى بانه في مثل هذه الأحوال فإن مجرد القصد لا يكفي لتحديد معنى حسن النية القانوني، فلا يعبأ المشرع في تقرير الحسن أو السوء بالجهل أو العلم، كما لا يعبأ في تقريرهما بموافقة أو مخالفة مقتضيات حسن النية.

إذا ما هو يربط الوصف بثبوت تلك الظروف التي يراها قاطعة في الدلالة عليه أو بعدم ثبوتها[3].

ونرى وبحق بأن حسن النية وسوئها لا يمكن قياسها بموجب معيار شخصي أي وفقا لظروف الشخص كون المتعاقد من الممكن أن يصدر منه فعل أو ترك ولا يكون قاصدا

[1] بدوي السيد، **نحو نظرية عملية لمبدأ حسن النية في المعاملات المدنية**، رسالة دكتوراه بجامعة القاهرة،1989 ، ص113.
[2] يحيى بني طه، مرجع سابق، ص 52.
[3] رو زان طالب السويطي، مرجع سابق، ص16.

الأضرار بالغير فلا يعتبر سيء النية وفقا لهذا المعيار، لذلك جاء المعيار الموضوعي ليعتبر هذا المتعاقد مخلا بمبدأ حسن النية وليس سيء النية، طالما كان ما صدر عنه وإن كان بدون قصد قد ألحق ضررا بالغير، أي كلما ثبت لدى المتعاقد الإهمال في تصرفاته وعدم الاحتراز أصبح مخلا بمبدأ حسن النية وهو مخلا بمبدأ حسن النية وليس سيء النية كونه لم يتوافر لديه النية أو القصد بالإضرار بالآخرين.

ثانيا – أهمية مبدأ حسن النية في القانون والشريعة الإسلامية

1/ أهمية مبدأ حسن النية في الشريعة الإسلامية.

يرتبط حسن النية في الفقه الإسلامي بالأخلاق التي تُعدُّ جزءاً لا يتجزأ من قواعد التشريع الإسلامي وقد وضع الفقه الإسلامي حسن النية إطاراً عاماً لكافَة التصرُّفات، ومنها العقود، ولم يقصره على مرحلةٍ من مراحل العقد، وإنّما جعلها مبدأ عاما على كافّة مراحل العقد منذ التفاوض حتى تمام تنفيذه[1]، كما ان الشريعة الإسلامية لم تجعل مبدأ حسن النية مقصوراً على حدود الحياة الدنيا دون الآخرة، وبهذا تمتاز الشريعة الإسلامية بأنها عظّمت شأن حسن النية وأضفت عليه من الأحكام والآثار ما يجعل التعاملات الدنيوية التي تنطوي على مصلحة شخصية للإنسان، قد تكون وسيلةً توصله أيضاً إلى رضا الله والجنة، وتضفي على أعماله وتصرفاته المادية آثاراً حميدةً من البركة والنماء والخير والتوفيق الذي يمنّ الله بها على من كانت نيته صالحةً في تعاملاته الدنيوية وبالتالي فان مبدأ حسن النية يشمل ذلك كل من أخذ أموال الناس بأي طريق مباح، فيدخل في ذلك أخذ المال عن طريق القرض أو العارية أو الوديعة أو غير ذلك، فمن أخذ شيئًا من ذلك وهو عازمٌ على أداء حق الناس أعانه الله تعالى على أدائه، وذلك في الدنيا بأن ييسر له الأداء، أو يعطّف أصحاب الحق عليه لتحليله من الدين أو غير ذلك، وفي الآخرة إن لم يتيسر له ذلك في الدنيا بأن يرضيَ عنه خصومه فلا يأخذوا من حسناته ولا ترد عليه سيئاتهم، قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: إما بأن يفتح عليه في الدنيا، وإما بأن يتكفل عنه في الآخرة؛ اهـ، وقال العيني رحمه الله: يسر له ما يؤديه من فضله لحسن نيته؛ اهـ، وإنما يسر الله له ذلك؛ لصدق نيته، وقوة عزيمته على أداء حقوق الناس.

[1] سعد بن سعيد الذيابي: **مبدأ حسن النية في النظام السعودي والأنظمة المقارنة**، مجلة الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، العدد (23) ربيع الآخر 1435 ه فبراير 2014 م،ص17.

وعلية فان مبدأ حسن النية في الشريعة الإسلامية ان الأصل في العقود الرضائية أعمالا لقوله تعالى (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)[1]، وبالتالي وللمتعاقدين الحق في التمسك بشروط العقد وبنودِه كما وردت بالاتفاق، إلا أنّها في العديد من الحالات قد يؤدي التمسك بحرفية شروط العقد إلى الإجحاف بالطرف الآخر وإلحاق الضرر به وزيادة التزاماته في بعض الحالات، كما في حالات الظروف القاهرة أو المرهقة، فلا ضرر ولا ضرار، فليس للمتعاقد أن يتمسك بشروط العقد على وجه يتنافى مع حُسْن النية، فيقع على عاتق المتعاقد التزامٌ بكشف جميع العيوب في الشيء محل المفاوضة، فالكتمان وعدم الصدق أو الإفصاح الأمين يخِل بمبدأ حسن النية في المعاملات، فمَن غشنا فليس مِنا[2].

ورغم إيمان الجميع بأهمية هذا المبدأ وأثره في البركة والنماء، إلا أن القليل من الناس من يمتثل ذلك في جميع تعاملاته بكل أسف.

2/ أهمية مبدأ حسن النية في العقود.

لقد نصت الكثير من القوانين الوضعية بما فيها القانون الفلسطيني والأردني والقانون المصري على مبدأ حسن النية، فحرمت كل فعل أو ترك يتعارض مع حسن النية ومقتضياته، وإن كانت لم تضع له تعريفا قانونيا محددا بل تركت أمر تعريفه للفقه والقضاء، إلا ان المشرع قد ألزم المتعاقدين بمراعاته والالتزام بمقتضياته، والزم القاضي بحل خلافات المتعاقدين في ضوء ما تمليه القوة الملزمة للعقد وحسن النية، فهو من الشمول والفاعلية بحيث انه لا حاجة للنص عليه صراحة، إنما يطبقه القضاء من خلال مظاهره ومن خلال النظم القانونية التي تلتقي معه كفكرة عدم التعسف في استعمال الحق وانتفاء الغش، وهذا ما يدلل على أهميته وضرورته كمبدأ قانوني عام استقر في الحياة القانونية[3].

وعلية فان العقود تعتبر من أهم الوسائل القانونية التي تهدف إلى تنظيم معظم العلاقات بين الأشخاص وهذه العقود في تكوينها وإبرامها وتنفيذها تخضع لضوابط والتزامات محددة يعينها القانون ترمى إلى ضبط وتوجيه سلوكيات وتصرفات أطراف العقد بصورة لا تؤدي إلى إجهاض العدالة العقدية ومن هذه الضوابط أو الالتزامات الالتزام بمبدأ حسن النية، الذي يعتبر من أكثر المسائل القانونية تعقيدا وذلك باعتباره من الأسس الأخلاقية التي أقحمت

[1] سورة النساء الآية. 29:
[2] سعد بن سعيد الذيابي: مرجع سابق، ص22.
[3] رو زان طالب السويطي: مرجع سابق، ص1.

للتطبيق على الواقع القانوني لما لها من فوائد كبيرة في ضبط سلوكيات المتعاقدين أو حتى المتفاوضين في المراحل السابقة على العقد وقد اخذ هذا المبدأ حيزاً كبيرا في كافة النظم المعاصرة وقد اعتمد المشرع الفلسطيني مبدأ حسن النية كمبدأ عام لكافة التصرفات القانونية حيث نصت المادة (148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على انه " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"

وبناء على ذلك فقد اورد القانون الذي يأتي في المرتبة الأولى من حيث التطبيق فإن المشرع الفلسطيني أولى اهتمام بالغ بتنظيم العقد وتفصيل أحكامه ويتضح ذلك في القانون المدني الذي نص فيه على قواعد عامه للعقد يستعين بها القاضي في حال عدم وجود قواعد تحكم المسالة المعروضة أمامه في الاتفاق أو القانون الخاص بها، وفي هذه الأحكام التفصيلية للعقد نص المشرع على مبادئ عامه يرى اغلب الفقه أن المشرع يهدف منها تعزيز الجانب الأخلاقي في التعاقد، ومن هذه المبادئ مبدأ حسن النية، الذي نص عليه المشرع في أكثر من موضع والذي يؤكد الفقه في هذا الشأن أن العقد هو المعني أولا بهذا المبدأ لذا فان التزام المتعاقدين به خصوصا في مرحلة تنفيذ العقد هو التزام قانوني لا يجوز لأي من المتعاقدين الإخلال به[1].ونخلص فان مبدأ حسن النية يعتبر من أهم المبادئ القانونية على الإطلاق سواء كان ذلك على صعيد القانون العام أو الخاص، وهو يسود العقود في جميع مراحلها بمعنى أنه لا يقتصر أثره على مرحلة بعينها، فيمتد أثره من مرحلة إبرام العقد ليشمل مرحلة تنفيذه، وبالتالي لابد أن يتصف كل متعاقد عند تنفيذه لالتزامه بكل مظاهر حسن النية من الأمانة والثقة والنزاهة وشرف التعامل والتعاون مع المتعاقد الآخر، وأن يراعي كل من المتعاقدين ما يعد في صالح الآخر، أي أن ينفذ المتعاقد التزامه بالطريقة التي يتمنى أن ينفذها له غيره..

[1]مبارك محمد ذيب الفصيح: **دور القاضي في تطبيق مبدأ حسن النية في العقد**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية كلية الدراسات العليا، 2010،ص1.

المطلب الثاني: التطور التاريخي لمبدأ حسن النية

ان مبدأ حسن النية قد اخذ حيزاً كبيرا في كافة النظم التاريخية القديمة والحديثة ومن هنا يجب تسليط الضوء على الجوانب التاريخية والقانونية التي أدت إلى تطوير هذا المبدأ على مر الأزمان، وأثر العوامل الاجتماعية والاقتصادية والثقافية على تطور وتغير القيم التي يقوم عليها هذا المبدأ.

حيث يرجع أصل مبدأ حسن النية من الناحية اللغوية إلى الاسم الروماني " **BonaFides** " إذ أن هذا المبدأ نشأ في بدايته كقاعدة أخلاقية قبل ان يصبح ذا مدلول قانوني فأنه في الأصل كان له مفهوم قانوني وديني لأنه في هذهِ الفترة لم يكن مجال القانون مستقلا عن باقي المجالات خاصة عن الاعتقاد الديني، ويعتبر هذا المبدأ مألوفا في القانون الروماني وقد صاحبه في تطوره وانتشاره وأصبح مقبولا كجزء لا يتجزأ من النظم القانونية ومن الصعب إنكار وجود هذا المبدأ سواء في قوانين الدول أو في القانون الدولي بشكل عام[1].كما وأن مبدأ حسن النية كان معروفا في القانون الانكليزي القديم، حيث يقول رأي في الفقه نحن كان لدينا مفهوم عام لمبدأ حسن النية في القانون التجاري القديم ذلك الذي كان نتيجة تراكم القانون العرفي الذي يطبق بواسطة المحاكم التجارية، حيث كان التجار أنفسهم هم الذين يفصلون في المنازعات، ومن ثم كان يوجد إلى حد ما قواعد موحدة نسبيا ويستمر هذا الرأي في بيان كيفية تطور مبدأ حسن النية في القانون الانكليزي واختفائه منه، إذ يقول إن القانون التجاري الذي يقوم على الأعراف كان بعيدا عن اختصاص المحاكم الملكية، رويدا رويدا وكان نتيجة ذلك اختفاء مبدأ حسن النية، وبسبب ذلك يقول الفقه انه كان من واجبنا أن نتعلم العديد من المفاهيم الأخرى وبعد صدور قانون العمل القضائي سنة 1783 أصبح في انكلترا نوعان من المحاكم، محاكم العدالة ومحاكم القانون وكان مبدأ حسن النية يرتبط كثيرا بمحاكم العدالة إذ كان مبدأ يعتمد عليه القضاة في هذه المحاكم، وبالرغم من صدور قانون بيع البضائع الانكليزي سنة 1763 متضمنا في نصوصه تعريفا لمبدأ حسن النية، إلا انه كان لا يعرف نظرية عامة لمبدأ حسن النية، وذلك ليس لرفض مبدأ حسن النية وانما بسبب أن ذلك القانون يعمل على إيجاد حلول للمشكلات القانونية التي تكون أكثر

[1] رغد عبد الأمير مظلوم الخزرجي: مرجع سابق، ص177.

تفصيلا من مستوى القواعد القانونية، إلا أن ذلك ليس معناه أن القانون الإنكليزي يجهل كليا مبدأ حسن النية إذ يفرضه كواجب عام في بعض العقود لان التنفيذ لا يعد تطبيقا لمبدأ حسن النية كالتزام مفروض على عاتق الأطراف، الا انه فيما بعد تضمن القانون الانكليزي صراحة مبدأ حسن النية في قانون حماية المستهلك الجديد الصادر سنة 1979 المشتمل على توجيهات الوحدة الأوربية بشأن حماية المستهلكين ومن ذلك يتضح أن مبدأ حسن النية في القانون الانكليزي حقيقة قائمة يقرها الفقه والقضاء، الا انه كان يتميز بطابعه الخاص من حيث التطبيق[1].

كما وأن القانون المدني المصري قد ذكر مبدأ حسن النية في العديد من نصوصه فلقد حرص أيضا قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 على ذكر مبدأ حسن النية والالتزام به صراحة كما هو الحال في المادة 96 و98 أو ضمنيا في المادة 101 حيث إِ ن ذلك يكشف عن وظيفة مبدأ حسن النية تلك التي تتمثل في أنه الإطار العام والروح التي يجب أن تسود تفسير العقد وتنفيذه، فإذا تعددت معاني عبارات العقد أو طرق تنفيذه فعلى المنفذ أن يختار المعنى والطريق الذي تقتضيه الأمانة والاستقامة والعدالة، كما أنها تكفل حماية للشخص أو تمنحه حقا لم تكن لتسمح به القواعد العامة وتجد هذهِ الحماية مسوغا لها في كل حالة ، وبالتالي فان حسن النية يقتضي في مجال العقود من المتعاقدين أن يختار في تنفيذ العقد الطريقة التي تفرضها الأمانة والنزاهة في التعامل وذلك يكشف عن وظيفة أخرى لمبدأ حسن النية في أنه يقيم التوازن بين طرفي العقد ومن خلال ذلك يتضح أن مبدأ حسن النية في القانون المصري قاعدة قانونية واضحة وثابتة في ظل القانون المدني المصري القديم، على العكس من القانون الفرنسي[2].

ونستنتج بان فكرة مبدأ حسن النية قد اخذ حيزاً كبيرا في كافة النظم التاريخية القديمة والحديثة بحيث ينبع أساسها من القانون الروماني القديم والذي نشأ في بدايته كقاعدة أخلاقية قبل ان يصبح ذا مدلول قانوني، كما وان القانون الفرنسي والإنكليزي والمصري لم يغفلوا هذا المبدأ وقد اخذ حيزا كبيرا في قوانينهم، وبالتالي فان مبدأ حسن النية يعد من اهم المبادئ التي أرستها القوانين والأنظمة القديمة والحديثة.

[1] رغد عبد الأمير مظلوم الخزرجي: مرجع سابق، ص185.
[2] نفس المرجع السابق.

المبحث الثاني :مبادئ حسن النية في العقد

نظراً لأهمية هذا الموضوع وبعد أن تطرقنا إلى تعريفه واهميته والتطور التاريخي له، نتطرق الآن إلى نطاق حسن النية في العقد، ولا يقتصر مبدأ حسن النية على تنفيذ الالتزامات العقدية لأنه يعم تنفيذه الالتزامات كافة أياً كانت مصدرها وهو إلتزام فرضه القانون رغم أنه ليس التزام عقدي إلا أنه يجب أن ينفذ هو أيضاً بحسن نية فلا يعتد في الانفاق ولا يستغل ولا يحظر من وجبت عليه نفقته، ولهذا سنقسم دراستنا في هذا المبحث في المطلب الأول مبدأ حسن النية في مرحلة ابرام العقد، والمطلب الثاني مبدأ حسن النية في مرحلة تنفيذ العقد، وفي المطلب الثالث مظاهر إخلال أطراف العقد والغير لمبدأ حسن النية.

المطلب الأول: مبدأ حسن النية في مرحلة إبرام العقد

إن العقد هو اتفاق بين شخص أو أكثر مع شخص أو أكثر، يلتزم بموجبه طرف يسمى المدين تجاه آخر يسمى الدائن، بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، والعقد ينعقد بمجرد تطابق الإيجاب والقبول، إلا إذا قرر القانون أوضاعا معينة لانعقاده، والعقد كغيره من التصرفات يحتاج إلى نية، أي اتجاه إرادي نحو أمر معين، فكل فعل يسبق بعزم وتصميم على القيام به أو الامتناع عنه، وبالتالي لابد أن يتصف كل متعاقد عند تنفيذه لالتزامه بكل مظاهر حسن النية من الأمانة والثقة وشرف التعامل والتعاون مع المتعاقد الآخر، وعلية سنقسم دراستنا في هذا المطلب في الفرع الأول قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حسن النية، وفي الفرع الثاني مبدأ حسن النية والاتفاق العقدي.

أولا – قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حسن النية

تنص المادة (147) من القانون المدني الفلسطيني على أنه: "العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين او للأسباب التي يقررها القانون".

كما وتنص الفقرة الأولى من المادة (148).يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ، ويتضح من هذين النصين ان العقد اذا انعقد صحيحا بتوافر اركانه وشروط صحته فانه يكتسب ما يعرف بالقوة الملزمة، بحيث يلتزم المتعاقدين بتنفيذ العقد بحسن نية، فإبرام العقد من حيث أركانه وشروطه يحكمه مبدأ حسن النية من قبل

المتعاقدين، كما وان المشرع يعتد بحسن النية في ابرام العقد من حيث الرضا والسبب والمحل[1].

فمثلا كان يقوم الوكيل بإبرام العقد الموكل به فان هذا يفيد قبول الوكيل لعقد الوكالة وبالتالي يتعين على الوكيل ان يقوم بذلك بكل حسن النية اما إذا كان الوكيل سيئ النية فان المشرع قد تشدد مع الوكيل سيئ النية ومن ذلك فان مسؤولية الوكيل سيئ النية ان يلتزم بما وكل به وفي حال الإضرار بالغير فعليه الالتزام بالتعويض الى الغير والموكل اما إذا كان حسن النية فلا يلتزم بذلك.

وعلية فان الصيغة التي أتى بها المشرع الفلسطيني والمصري في المادة (148) هي صيغة الأمر بوجوب تنفيذ العقود بما يتفق مع حسن النية، ولذلك إن تنفيذ العقد بحسن نية أمر يوجبه القانون وإن القوة الملزمة للعقد توجب على كل متعاقد أن يقوم بتنفيذ التزامه طواعية واختيارا وبالطريقة التي تتفق مع حسن النية.

وحيث إن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين تلزم على المتعاقدين أن ينفذا كل ما ورد في العقد والالتزام به حرفيا كما هو واضح في نص المادة (147) ولكن إن الاكتفاء بهذا النص قد يلحق الضرر بأحد المتعاقدين لذلك جاء المشرع بنص المادة (148) للحديث عن حسن النية وبمقتضى هذا النص الذي يعد استثناء على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين فيصبح الأصل هو أن يلتزم المتعاقدين بتنفيذ العقد وفقا لتلك القاعدة والاستثناء هو ألا يحق للمتعاقدين أن يتمسكا بتنفيذ العقد بحرفتيه إذا كان في ذلك خروجا على ما يقتضيه مبدأ حسن النية.

وطالما ان العقد هو القانون الذي ينظم العلاقة التعاقدية فيما بين المتعاقدين فانه لا يجوز نقضه او تعديله لا بواسطة القانون ولا بواسطة أحد المتعاقدين منفردا، وانما يتم ذلك باتفاق الطرفين معا او للأسباب التي يحددها القانون، فقد يحدد القانون أسبابا لنقض العقد او تعديله، كما ويجوز لاحد المتعاقدين ان يعدل او يلغي أحد من شروط العقد، ولكن فقد اوجب القانون ان يكون ذلك بعدم الاضرار بالطرف الاخر وبالتالي فانه يجب على المتعاقدين ابرام العقد مع ما يوجبه حسن النية.

[1] وائل حمدي احمد علي: **حسن النية في البيوع الدولية دراسة تحليلية مقارنة**، في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات المقا رنة، دار النهضة العربية، 2015 ص279.

وعليه فإن الالتزامات العقدية لا تتحدد بحسب ما ذكره المتعاقدين في بنود العقد ومضمونه بل يتجاوز ذلك ليشمل ما هو من مستلزماته بما ينسجم مع القانون والعرف والعدالة وطبيعة الالتزام لذلك تعد الإرادة المشتركة للمتعاقدين المرجع الأساسي في تحديد مضمون العقد وماهيته، وتخضع للتوضيح من خلال تفسير وتحديد الالتزامات الناشئة عنه[1].

وعلية فان المشرع لم يضع تنظيما معينا لمبدأ حسن النية في مرحلة ابرام العقد، وعلى الرغم من ذلك فان المبادئ القانونية العامة تقتضي ان يتم ابرام العقد بحسن النية، وان كان للمتعاقدين الحرية في إتمام التعاقد الا ان ذلك يجب ان لا يكون بسوء نية يؤدي الى الاضرار بالمتعاقد الاخر او الغير حسن النية[2] .

وحيث إن ابرام العقد وتنفيذه بحسن نية يحقق العدالة التعاقدية لأنه يحقق لكل متعاقد الحصول على ما كان يبتغيه من منفعة جراء تعاقده بشكل عادل ومتناسب مع الأداء الذي فرضه عليه العقد ويجنبنا في أغلب الأحوال الالتجاء إلى نظرية التعسف في استعمال الحق[3].

ونخلص الى أنه لابد من التوفيق بين مبادئ العدالة وحسن النية والحرية التعاقدية إذ أن اللاتوازن بين المبادلات متوقع لأنه لم يكن أحد الطرفين في وضح يتيح له أن يقدر أو أن يدافع سوياً عن مصالحه ، لذا يسوغ تدخل القضاء لتحقيق العدالة العقدية على أساس التوفيق بين مبدأ حسن النية والعدالة وحرية التعاقد ، ولذا يجب ألا يكون هاجس افتراض عدم احترام العدالة ومبدأ حسن النية يجب إلا يعيق التبادلات التي لا غنى عنها للعلاقات الاجتماعية وعليه الاعتماد على مبدأ حسن النية لدعم الترابط بين القانون والأخلاق فيعتمد القاضي على هذا المبدأ لغرض ديمومة العقد[4].

---

[1] رغد عبد الأمير مظلوم الخزرجي: مرجع سابق،ص186.

[2] اياد محمد جاد الحق: **النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الفلسطيني**، الجزء الأول مصادر الالتزام،ط.3، 2013، ص288.

[3] مبارك محمد ذيب آل فطيح، مرجع سابق، ص 84.

[4] محمد حسن قاسم: الوسيط في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة ،2011، ص64.

ثانيا –مبدأ حسن النية والاتفاق العقدي

1: مبدأ حسن النية في مرحة الاتفاق المبدئي (التفاوض)

يقصد بالاتفاق المبدئي هو " اتفاق بتعهد اطرافه، كل في مواجهة الاخر ليس بإبرام عقد معين وانما بالتفاوض بقصد التوصل الى ابرام هذا العقد" ومن خلال ما تقدم يتبين ان التفاوض او الاتفاق بشان عقد معين انما يكون اتفاقا على مبدأ هذا العقد، أي اتفاق على الهدف الذي يقصده الأطراف، دون التوصل الى اتفاق على العناصر الجوهرية اللازمة لانعقاد هذا العقد، فالتفاوض بشان هذه العناصر يكون هو محل اتفاق التفاوض، وبهذا المعنى يتضح بان اتفاق التفاوض هو اتفاق سابق على العقد الذي يقصده أصلا الأطراف، والذي يمهد ويحضر لهذا العقد دون ان يختلط به، وبالتالي فانه يعتبر من العقود التمهيدية او التحضيرية، فهو يتفق مع الوعد بالبيع والوعد بالتفضيل بشان البيع[1].

وعلية فان التفاوض هنا ينصب على سلوك المتعاقد الذي يسبق ابرام العقد، ومن هنا تبرز أهمية اعمال مبدأ حسن النية في التفاوض والاتفاق المبدئي على الاخلال به، وذلك من خلال اعمال فكرة المسؤولية التقصيرية المبينة على فكرة الخطاء، والذي يمكن التعبير عنة بانه اخلال بالواجب العام القاضي بعدم انحراف المفاوض عن المسلك المعتاد والمألوف للرجل المعتاد، حيث مقتضى حسن النية ان يكون المفاوض جديا وصادقا ونزيها لا مخادعا ومحتالا، وحيث ان الاخلال بمبدأ حسن النية يؤدي الى تحقق المسؤولية، وعلية فان الاخلال بالتزام حسن النية في مرحلة التفاوض اذا لم يتم النص علية صراحة هو او احد الالتزامات المتفرعة عنه، فانة في الأصل العام يرتب المسؤولية التقصيرية، وهذا ما استقر علية غالبة الفقه المعاصر في فرنسا ومصر كما وايده القضاء وذهب اليه الفقه الإسلامي[2].

الا انه استثناء تكون المسؤولية عن الاخلال بالتزام حسن النية في مرحلة التفاوض هي مسؤولية عقدية، في اذا تم النص علية صراحة في الاتفاقات المبدئية او التمهيدية او في اتفاق على التفاوض فانه في هذه الحالة فان الاخلال بالالتزام حسن النية يرتبة المسؤولية العقدية، اما اذا اجتمعت المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية معا، فانه اتجه غالب من الفقه الى عدم جواز الاخذ بالمسؤولتين، استنادا الى استقلالية كل من المسؤوليتين بنظام قانوني

[1] عبد الرزاق احمد السنهوري: **الوجيز في شرح القانون المدني** ، نظرية الالتزام بوجه عام الإسكندرية ، ج1 2004 ص242

[2] جاك غستان، **المطول في القانون المدني** ، تكوين العقد ، ط2 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، 2008 ، ص261و270.

خاص، مما يؤدي الى استبعاد احدهما من نطاق الاخر، وبالتالي فان المتضرر لا يستطيع ان يرفع إلا إحدى الدعويين[1].

وعلية فان الالتزام بالتفاوض يجب تنفيذه وفق ما تقضي به القواعد العامة في تنفيذ الالتزامات العقدية أي يجب تنفيذه بطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية، حيث ان الالتزام الناشئ عن اتفاق التفاوض يتخذ مظهرا إيجابيا، يقتضي من طرفية ليس فقط الامتناع عما يمكن وصفه بسوء النية بل يتطلب بالإضافة الى ذلك همه ونشاطا إيجابيا بقصد إنجاح المفاوضات، حيث ان من مقتضيات حسن النية في التفاوض ان يقوم كل طرف بإعلام الاخر بكل ما لدية من معلومات تتعلق بالعقد المفاوض علية، وكذلك التعاون البناء فيما بين الطرفين خلال مسيرة المفاوضات[2].

2: مبدأ حسن النية وتجاوز النائب حدود نيابته.

يقصد بالنيابة في التعاقد " حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في ابرام التصرف القانوني مع انصراف اثار التصرف الى الأصيل" فمثلا قد يتم عقد البيع من خلال نائب يمثل البائع او المشتري مع انصراف اثار العقد الى الأصيل، وبذلك يكون النائب قد حل محل الأصيل في ابرام العقد.

وعلية اذا تجاوز النائب حدود النيابة فان اثار العقد الذي اجراه النائب باسم الأصيل لا تنصرف الى الأصيل، ويحق للغير المتعاقد مع النائب ان يرجع على النائب بالتعويض على أساس قواعد المسؤولية العقدية، وتنصرف اثار العقد المبرم من النائب الى الأصيل رغم تجاوز النائب لحدود النيابة اذا اقر الأصيل العقد او اذا كان العقد يتضمن نفعا للأصيل او اذا كان المتعاقد مع النائب حسن النية لا يعلم بوجود تجاوز ويعتقد ان النائب يتعامل في حدود النيابة ومن تطبيقات ذلك جهل النائب والمتعاقد معه بانقضاء النيابة استنادا الى فكرة النيابة الظاهرة وحماية للمتعاقد حسن النية[3].

وبالتالي فان مصير العقد الذي ابرمه النائب خارج حدود نيابته فانه ليس امامة الا احدى المخرجين

[1] محمد حسن قاسم: مرجع سابق، ص137و138.
[2] رو زان طالب السويطي: مرجع سابق، ص78.
[3] رو زان طالب السويطي: مرجع سابق، ص79.

الأول :هو ان يقر الأصيل لهذا العقد، وبالتالي بمجرد الإقرار من الأصيل يصبح العقد نافذا في حق الأصيل وعلية فانه ينتج اثاره في ذمته من وقت ابرامه، وذلك لان الإقرار يعتبر تصرف قانوني بالإرادة المنفردة يرد على العقد غير النافذ فيجعله نافذا ومرتبا لأثاره في ذمة المقر، فالإفرار لا يرتب عقدا جديدا بين الأصيل والمتعاقد مع النائب ولكن خارج حدود نيابته، وقد يكون الإقرار من قبل الأصيل صريحا او ضمنيا.

الثاني :هو اذا لم يقر الأصيل هذا العقد، فلا يكون امام المتعاقد مع النائب سوى الرجوع على النائب نفسه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء عدم نفاذ العقد في حق الأصيل، الا انه هناك حالات ينفذ فيها تصرف النائب في مواجهة الأصيل رغم انتفاء النيابة او تجاوز النائب حدودها، وهذه الحالات يجمعها جامع مشترك وهي فكرة النيابة الظاهرة وحماية الغير حسن النية.

ففي الحالة الأولى :اذا كان الغير، بسبب خطاء الأصيل او اهماله، قد اعتقد بحسن النية ان النائب كان يتصرف في حدود سلطاته كنائب، ومثال ذلك وجود غموض في عبارات التوكيل جعل الغير يعتقد بحسن نية بان تصرفا معينا يدخل في حدود سلطات النائب الممنوحة له من قبل الأصيل.

الحالة الثانية :اذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد انقضاء النيابة، ففي هذه الحالة فان اثر العقد ينفذ في حق الأصيل وذلك حماية للغير حسن النية الذي يستند حسن نيته إلى النيابة السابقة والذي كان الظاهر يؤيد استمرارها وذلك تحقيقا لاستقرار المعاملات، الا انه يشترط في الحالة جهل النائب والمتعاقد معه وقت ابرام العقد انقضاء النيابة، فاذا كان النائب يعلم بانتهاء النيابة فلا يجوز للغير ان يرجع للأصيل حتى ولو كان حسن النية[1].

نخلص بان الجزاء المترتب عن الإخلال بمقتضيات حسن النية في النيابة في إبرام العقد فقد يكون قابلا للإبطال او البطلان المطلق وفقا لما نص علية القانون المدني الفلسطيني وكذلك مجلة الأحكام العدلية، وفق مضمون وإرهاصات كل حاله من حالات الإخلال بحسن النية كما بيناه سابقا[2].

[1]محمد حسن قاسم: مرجع سابق، ص140.
[2]اياد محمد جاد الحق: مرجع سابق، ص51و165.

المطلب الثاني: مبدأ حسن النية في مرحلة تنفيذ العقد

سننتقل في هذا المطلب للحديث عن التزام أطراف العقد بتنفيذ العقد على وجه يوجبه مبدأ حسن النية وذلك في الفرع الأول وكذلك دور القضاء في تطبيق مبدأ حسن النية ومدى تعلق مبدأ حسن النية بالنظام العام وذلك في الفرع الثاني على النحو الاتي.

أولا – التزام أطراف العقد بتنفيذ العقد على وجه يوجبه مبدأ حسن النية

إذا كان العقد شريعة المتعاقدين، تفرض على المتعاقدين عدم المساس بالعقد سواء من حيث تعديله او نقضه إلا باتفاقهما او في الأحوال التي يقررها القانون فانه من مقتضيات هذه القاعدة أيضا وجوب تنفيذ المتعاقدين للعقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية وذلك حسب نص المادة (147) والمادة (148) من القانون المدني الفلسطيني، حيث أن المفروض حسن النية هو أساس التعامل ويقتضي حسن النية ان يقوم المتعاقد بتنفيذ العقد بالطريقة التي تقتضيها الأمانة والنزاهة في التعامل فناقل البضاعة مثلا ان ينقلها بأنسب الطرق الى أصحابها ويعتبر حسن النية من المسائل في تنفيذ العقد من مسائل الواقع التي لمحكمة الموضوع الحق المطلق في تقديرها[1].

فلو نظرنا الى وإن الصيغة التي أتى بها المشرع الفلسطيني والمصري في المادة (148) هي صيغة الأمر بوجوب تنفيذ العقود بما يتفق مع حسن النية، ولذلك إن تنفيذ العقد بحسن نية أمر يوجبه القانون، وإن القوة الملزمة للعقد توجب على كل متعاقد أن يقوم بتنفيذ التزامه طواعية واختيارا وبالطريقة التي تتفق مع حسن النية، وبالتالي فانه لا يجوز لأحد المتعاقدين أن ينقض أو يغير ما فرضه عليه قانون العقد بل يجب عليه أن يفي بالتزاماته وأن ينفذ كل بنود العقد وشروط ولكن متى كان تنفيذ العقد بكل بنوده وشروطه يضر بالمتعاقد الآخر، فمن حسن النية أن يخفف عنه ولا يتمسك بالتنفيذ الحرفي للعقد وهذا يجب مراعاته بحق كلا المتعاقدين[2]، وهذا هو المقصود من نص المادة (148).

وعلية فان حسن النية في العقود له مظاهر متعددة لا تعد ولا تحصى، لذا نجد الكثير من الفقهاء يذهبون الى إمكانية ربط حسن النية التعاقدي بالالتزامات، وبذلك يظهر حسن النية في تنفيذ العقود في القانون المدني من خلال التزامات من أهمها: الالتزام بالأمانة،

[1] نبيل إبراهيم سعد: **النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام**، دار الجامعة الجديدة،2004، ص153الى156.
[2] رو زان طالب السويطي: مرجع سابق، ص94.

والالتزام بالتعاون، والالتزام باحترام الثقة المشرعة، والتزام بالنزاهة، وغيرها من الالتزامات التي يجب مراعاتها عند تنفيذ العقد وبالتالي وكأصل عام فانه يتفق كل من الفقه والقانون انه في التزام من هذه الالتزامات له طريقته في التنفيذ، وان هذا التنفيذ لابد وان يتم بحسن النية وهو التزام يقع على عاتق كل طرف من اطراف العقد[1] .

والمقصود بالتزام المتعاقد بتنفيذ العقد بحسن نية أن تتوافر لديه نية تنفيذ العقد وفقا لما تمليه عليه القوة الملزمة للعقد من وجوب تنفيذ العقد بالتزاماته الأصلية والجوهرية والفرعية غير الجوهرية ومستلزماتها وإن لم تذكر في العقد، والتقيد بالالتزامات التي تتفرع عن مبدأ حسن النية كتنفيذه للعقد طواعية واختيارا وفي الأجل وأن يحد من الخسارة التي قد تلحق المتعاقد الآخر وأن لا يتراخى ولا يهمل في الوفاء بما التزم به[2].

ومن مظاهر حسن النية في تنفيذ العقد بأمانة وشرف التعامل هو ما يفرض على المتعاقد بالحفاظ على أسرار العقد كالتزام من يستورد سلعة معينة على ألا يفشي سرها التكنولوجي وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية وكذلك التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل وعدم افشاء أسرار العمل حتى بعد انقضاء العقد، لذلك وأكثر يجب على كل متعاقد أن يلتزم بما تفرضه عليه مظاهر حسن النية عند ابرام العقد وكذلك تنفيذه بأن يتعاون كل من المتعاقدين بتنفيذ العقد وصولا للغاية المنشودة من إبرامه، وكذلك كما علمنا وجوب الإخطار والتنبيه في الحالات التي تنجم عنها مخاطر تؤثر في تنفيذ العقد من قبل احد المتعاقدين وكذلك التزام المتعاقد بالإدلاء بالبيانات الهامة والضرورية التي تؤثر في ابرام او تنفيذ العقد وعلمنا أن المتعاقدين عليهما أن ينفذا العقد بكل ما ورد فيه والالتزام بحرفيته على أن يراعو في ذلك مبدأ حسن النية.

كما وانه يجب مراعاة حسن النية في التمسك بالدفع بعدم التنفيذ، بحيث إذا تعلق الامر بعقد ملزم لجانبين وكان مستحق الأداء كان للمتعاقد ان يدفع بعدم التنفيذ طالما لم يقم الأخير بالتنفيذ الا انه ينبغي عدم التعسف في هذا الحق اذ ان القاعدة انه يجب مراعاة حسن النية في

[1] نبيل إبراهيم سعد: مرجع سابق، ص286و287.
[2] يحيى بني طه، مرجع سابق، ص190.

تنفيذ العقود، فاذا كان من يتمسك بالدفع هو الذي تسبب في تأخير تنفيذ الطرف الاخر لالتزامه، فانه لا يحق للمتعاقد التمسك بالدفع بعدم التنفيذ والا عد متعسفا في استعمال حقه[1].

ثانيا – دور القضاء في تطبيق مبدأ حسن النية ومدى تعلق مبدأ حسن النية بالنظام العام

1- دور القضاء في تطبيق مبدأ حسن النية.

إن دور القاضي في تطبيق مبدأ حسن النية وتطبيق العدالة على العقود لم يأتي من فراغ وإنما كان وليدا للتطور الطويل في الفلسفة والقانون ونتيجة لصراع الإنسان في البحث عن العدالة والحرية، فقد أصبح القاضي نتيجة لذلك الصراع ضد قوى الاستغلال وأنصار الفردية، ويراقب العمليات التعاقدية بين الأفراد، فيتدخل القاضي كلما وجد ميزان العدالة مختلا ويعيد للعقود توازنها وعدالتها، لدرجة أنه أصبحت التشريعات تعطي للقاضي السلطة في ذلك صراحة[2].

كما وأن استناد القضاء على هذا المبدأ في الكثير من الأحكام له أهمية كبرى ترجع للقاضي في المقام الأول تتمثل في كون مبدأ حسن النية يوسع من صلاحيات القاضي في إحقاق الحق ورد العقود والتصرفات إلى حدودها، وحيث أن المشرع يهتم بتطبيق القانون ولكن ليس على حساب المبادئ الأخلاقية التي يسعى لحمايتها والحفاظ عليها، وهذا التشدد من جهة المشرع جعل من هذا المبدأ ملزما للمتعاقدين وللقاضي، حيث أعلى المشرع من شأن هذا المبدأ وكرسه من ضمن قواعد النظام العام والآداب العامة، التي لا تقف عند المطالب بل يجب على القاضي أن يتدخل في العلاقات العقدية ويراقب مدى الالتزام بها، فعلى اعتبار أن القاضي هو الميزان بين مصلحة الجماعة ومصلحة الأفراد، ويقوم بترجيح مصلحة المجتمع على مصلحة الأفراد، وترجيح هذه المصلحة يعود لعدة أسباب منها أن الحقوق بين الأفراد يجب أن تكون في توازن دائم معتدل لتؤدي رسالتها في الحياة أداء يتفق مع مصلحة المجتمع وأهداف القانون وغايته.

لذلك فان الدور الرئيسي الذي يقوم به القاضي لتطبيق مبدأ حسن النية في العقد، فقد وجدنا أن القاضي يقوم بدورين، الأول دور رقابي على مراعاة المتعاقدين لمبدأ حسن النية انطلاقا من انه مفترض حيث يقوم بتقدير حسن نية المتعاقد بمعيار ذاتي ومعيار موضوعي

[1] رو زان طالب السويطي: مرجع سابق، ص92و93.
[2] يحيى بني طه، مرجع سابق، ص257.

وفي هذا الدور لا يقوم القاضي بتطبيق مبدأ حسن النية بل يقوم برقابة التزام المتعاقدين به من خلال المعايير السابقة التي من خلالهما يقرر القاضي حجم المسؤولية المدنية التي ترتبت على الإخلال أو عدم الإخلال بحسن النية، والدور الثاني دور تطبيقي لهذا المبدأ يقوم على حماية التوازن والعدالة العقدية[1].

ومن الأمثلة على تدخل القاضي في تطبيق مبدأ حسن النية، في حال تحققت نظرية الظروف الطارئة فالقاضي تنحصر سلطته في تعديل العقد من خلال رد الالتزام المرهق الى المعقول أي اعادة التوازن العقدي للعقد، وفي حال كان الحادث مؤقت بحيث سيزول خلال وقت قصير فللقاضي هنا وقف تنفيذ العقد حتى يزول الحادث، بشرط ألا يؤدي وقف التنفيذ إلى إلحاق الضرر الجسيم بالدائن[2]، فبالتالي فقد يرى القاضي زيادة الالتزام المرهق وقد يرى إنقاص الالتزام المرهق ففي الحالتين القاضي يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول بالنسبة للحاضر فقط وليس للمستقبل لأنه غير معروف ولأنه قد يزول أثر الحادث ويرجع العقد إلى ما كان عليه قبل التعديل وتعود له قوته الملزمة كاملة كما كانت في الأصل.

2- مدى تعلق مبدأ حسن النية بالنظام العام.

لقد تباينات اراء الفقهاء حول مدى تعلق حسن النية بالنظام العام، حيث اتجه جانب من الفقه الى الحاق مفهوم حسن النية بمفهوم لا يقل عنه ضبابية فيلحقه بالنظام العام أو يلحقه بالإنصاف ويوجد أيضاً رأي آخر يعتبر الحاق حسن النية بأحد المفاهيم الأخرى يفقده جدواه وقيمته والنظام العام في التعاقد يمثل قيدا أو تحديداً لحرية الإرادة ولم يضبط أي تعريف له إلى يومنا هذا طبعاً النظام العام ذو مفهوم ضبابي وغير واضح المعالم وفائدته أنه يرمى إلى الانسجام الاجتماعي وهو من السعة بحيث يمكنه أن يستوعب مفهوم حسن النية ويقول البعض أن حسن النية مبدأ قانوني وإذا اعتبرنا ذلك كذلك فأن حسن النية كمبدأ قانوني يكون مستمداً من الفكرة العامة للوجود في مجمع معين وهو طبعاً ليس قاعدة بالمعنى الفني للقانون كما يمكن استقراؤه من القواعد القانونية الوضعية الموجودة في هذا المجتمع أي أن المبادئ العامة تعبر عن الفكرة السائدة للوجود وتأتي القواعد القانونية لتعبر جزئياً عن الأفكار التي

[1] نبيل إبراهيم سعد: مرجع سابق، ص324و325.
[2] مبارك محمد ذيب آل فطيح، مرجع سابق، ص 57.

تتضمنها هذه المبادئ أي أن المشرع يستوجبها عند وضع التشريعات كما أنها تسهم في تحديد هذه القوانين كما في النظام العام والآداب العامة.

الا ان فكرة النظام العام تختلف عن التزام حسن النية في ابرام العقود في أوجه عدة منها:

أ- فمن حيث الجزاء :حيث ان جزاء مخالفة النظام العام والاداب العامة هو البطلان في كل الحالات، بينما جزاء الاخلال بالتزام حسن النية هو التعويض بالدرجة الأساس.

ب- من حيث المصلحة التي يرمي القانون الى حمايتها من خلالهما :فالقانون يرمي من خلال التزام حسن النية المحافظة على المصالح الخاصة للطرف المقابل مباشرة، اذ ان الاخلال بحسن النية من طرف يؤدي الى زعزعة مصالح الطرف الاخر، وبالتالي فان النتيجة غير المباشرة بمقتضيات حسن النية هي تحقق المصلحة العامة، بينما الإخلال بالنظام العام والآداب العامة فانه يؤدي إلى المساس بالمصالح العليا للمجتمع أي المصلحة العامة بشكل مباشر وان كان هناك اخلال بالمصلحة الخاصة لأحد الأفراد فانه يكون غير مباشر، وبالتالي فان كل منهما يهدف إلى غرض معين يختلف الأخر، ولا يمكن الاستغناء عن كلا الفكرتين بحجة وجود الأخرى فكل واحدة منهما تعد آلية مستقلة من آليات تنظيم العلاقات التعاقدية[1].

الا ان هذا الاختلاف لا يمنع من اعتبار مبدأ حسن النية كقاعدة قانونية من النظام العام، اذ انه من غير المعقول استبعاده عن النظام العام الذي يحكم العقود، لان وجوده ضمن النظام العام يؤدي الى حماية المصالح العليا للمجتمع، وهذا يعني ان الالتزام بحسن النية مفروض بالقانون لصالح الأطراف المتعاقدة.

[1] مبارك محمد ذيب آل فطيح، مرجع سابق، ص3.

خلاصة الفصل

كما نستخلص في الأخير أن مبدأ حسن النية يعد ذو مدلول قانوني متطور في اطار القانون الدولي المعاصر، وهو الذي رأيناه في هذا الفصل، لأنه ذو طبيعة موضوعية بحيث أنه أساس القواعد العامة للقانون ولقد تطور هذا المبدأ وأصبح انتشاره مقبولا وجزءا لا يتجزأ من النظم القانونية ومن الصعب إنكار وجود هذا المبدأ سواء في القوانين الداخلية أو القانون الدولي بشكل عام.

خاتمة

خاتمة

في نهاية الدراسة المبسطة والمتواضعة لموضوع حسن النية في تفسير المعاهدات الدولية في ظل القانون الدولي العام فإننا نستنتج أن هذا الموضوع ذو أهمية كبيرة في الفقه حسب ما بينته الدراسة، ذلك أن مفهوم التفسير بأنه تلك العملية الذهنية التي يقصد بها تحديد معنى النصوص . ولهذا فإن العملية التفسير أهمية كبيرة في المجتمع الدولي، وللتفسير أنواع هي التفسير اللفظي، المنطقي وحسب مبدأ حسن النية في المعاملات بين الدول ، لكن يجدر بنا الذكر أنه عند استو فاء هذه الطرق لكن لا تتوصل الأطراف إلى تفسير جلي بأنها تلجأ إلى الطرق التكميلية التي وضحتها اتفاقية فيبنا والمتمثلة في الأعمال التحضيرية وظروف وملابسات عقد المعاهدة .

ونظرا لأن موضوع تفسير المعاهدات الدولية بالغ الأهمية منذ القدم نجد جهودا بالغة بهذا الصدد لعل أهمها مشروع جامعة هارفارد الأمريكية 1935 و قرار معهد القانون الدولي لعام 1956 بالإضافة إلى معاهدة فيبنا لسنة 1965.و الضبط التفسير لا بد من تبيان الجهة المختصة به ، فلاحظنا أن التفسير يكون بواسطة الحكومات الخاصة بالدول الأطراف في المعاهدة فيكون دبلوماسيا أو قضائيا صادرا عن المحاكم الوطنية باعتبار بعض المعاهدات الدولية تؤثر مباشرة في مركز الفرد داخل الدولة والمجتمع الدولي .

بالإضافة إلى أن التفسير قد يكون بواسطة البرلمانات على أن يكون ذلك تفسيرا فرديا خاصا بالدولة ومن حق برلمانات وسلطات الدول الأخرى أن تقر هذا التفسير أو ترفضه ويجدر بناتفسير المعاهدات الدولي الذكر أن العديد من الدول قد تطرقت في فقهها القانوني إلى موضوع تفسير المعاهدات الدولية فأبرز الأمثلة على ذالك القضاء الفرنسي، الإنجليزي الأمريكي و الجزائري ... هذا من جهة ومن جهة أخرى قد تختص بعض المحاكم الدولية بالتفسير سواءا كانت محاكما إقليمية أو محكمة العدل الدولية .

كما أعطى القانون الدولي العام اختصاص التفسير الصادر عن المنظمات الدولية سواءا كان موسعا أو ضيقا و غالبا ما تبرز هيئة الأمم المتحدة كأحسن منظمة تتقدم به.

وعليه نكون قد حاولنا الإلمام بموضوع حسن النية في تفسير المعاهدات الدولية في ظل القانون الدولي العام، آملين أن تزيد جهود الجهات المختصة فيه بأن تؤول كل نصوص المعاهدات الدولية نحو إقرار السلم والأمن الدوليين ، و إحلال المعاملات ذات الصفة الحسنة بينها خدمة لمصالح الدول ومصالح الفرد .

يقول مونتيسكيو **: "لا ينبغي أن يتم المرء موضوعا إتماما كاملا ، مما لا يدع للقارئ شيئا يفعله ، فليس الغاية أن نجعل الآخرين يقرؤون بل أن نجعلهم يفكرون ...".**

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

1/ أحمد أبو الوفا ، القانون الدولي والعلاقات الدولية ، منشأة المعارف ، 2006 مصر .

2/ أحمد محمد رفعت ، القانون الدولي العام ، مركز جامعة القاهرة ، 1999 ، مصر .

3/ إسكندري أحمد، محاضرات في القانون الدولي العام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر .

4/ أشرفعرفات أبو حجازة ، مكانة القانون الدولي العام في غطار القواعد الدستورية و التشريعية ، دار النهضة العربية ، 2004 مصر .

5/ الشافعي محمد بشير ، القانون الدولي العام في السلم والحرب ، منشأة المعارف ،مصر .

6/ حسين صباريني ، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام ، دار الثقافة ، 2005 ،الأردن .

7/ رشاد عارف يوسف السيد ، مبادئ في القانون الدولي العام ، دار الثقافة ، الطبعة الرابعة ، 2001 ، الأردن .

8/ رشاد عارف يوسف السيد ، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد ، دار وائل ، الطبعة الأولى 2001 ، الأردن .

9/ زغوم كمال ، مصادر القانون الدولي العام ، دار العلوم ، مصر .

10/ سعيد الجدار، تطبيق القانون الدولي العام أمام المحاكم المصرية ، دار المطبوعات الجامعية ، 2000 ، مصر .

11/ شارل روسو ، القانون الدولي العام ، ترجمة شكر الله خليفة ، عبد المحسن سعد ، دار الأهلية ، 1971 ، بيروت .

12/ صلاح الدين احمد حمدي ، محاضرات في القانون الدولي العام ، ديوان المطبوعات الجامعية ،1988 ، الجزائر .

13/ صلاح الدين علي ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، دار الفكر العربي ، مصر .

14/ صدوق عمر، محاضرات في القانون الدولي العام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة السادسة ، 1995، الجزائر .

15/ عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام ، دار الثقافة الطبعة الأولى ،2008 ، الجزائر

16/ عبد العزيز قادري ، الأداة في القانون الدولي العام ، دار هومة ، الطبعة الأولى ، 2008 ، الجزائر

17/ عبد الواحد الفار ، قواعد تفسير المعاهدات الدولية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1980 ، الجزائر 18/ علي إبراهيم ، الوسيط في المعاهدات الدولية ، دار النهضة العربية ، مصر .

19/ علي صادق أبو هيف ، القانون الدولي العام ، دار الفكر الجامعي ، مصر .

20/ عارف السيد ، مبادئ القانون الدولي العام ، دار الثقافة ، الطبعة الرابعة ، 2000 ، الأردن .

21/ غالب عواد حوامدة ، سهيل الفتلاوي ، موسوعة القانون الدولي العام الجزء الأول ، منشأة المعارف ، مصر .

22/ محمد المجدوب ، القانون الدولي العام ، منشورات الحلبي ، الطبعة السادسة ، 2007 ، لبنان .

23/ محمد بوسلطان ، مبادئ في القانون الدولي العام ، الجزء الأول ، ديوان المطبعة الجامعية ، 2005 ، الجزائر .

24/ محمد سعيد الدقاق ، محمد سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي العام ، الجزء الثاني ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، مصر .

25/ محمد إسماعيل علي ، مبادئ القانون الدولي العام ، دار الكتاب الحديث ، 1988،مصر

26/ محمد سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي العام ، الجزء الثاني :

27/ محمد عبد الستار كاملنصار ، دار القانون الدولي في النظام الاقتصادي العالمي الجديد ، دار الفكر الجامعي ، 2007 ، مصر .

28/ محمد فؤاد رشاد ، قواعد تفسير المعاهدات في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر المصري

29/ محمد سعادي ، مفهوم القانون الدولي العام ، دار الخلدونية ، 1999 ، لبنان .

30/ محمد يوسف علوان ، القانون الدولي العام ، المقدمة والمصادر ، دار وائل ن الطبعة الثانية ، 2000 ، الأردن .

31/ مصطفى سلامة حسان ، القانون الدولي العام ، دار الجامعية ، 1989 ، مصر .

32 / مصطفى أحمد فؤاد ، القانون الدولي العام ، الدار الجامعية ، 1998 ، مصر .

33/ وليد البيطار ، القانون الدولي العام ، الدار الجامعية ، مصر .

34/ وهبة الزحيلي ، العلاقات الدولية في الإسلام مقارنة بالقانون الدولي الحديث ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الرابعة 1997 ، سوريا .

- الرسائل الجامعية : جمال منعة ، نفاد المعاهدات في النظام القانوني الجزائري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، 2002-2001، جامعة الجزائر .

المواقع الالكترونية:

WWW.BIBLIO ISLAM.NET

WWW.MAREFA.ORG