التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية

Legal adaptation of the International Memoranda of Understanding

أ.م.د محمد سلمان محمود — كلية القانون – جامعة ميسان — mohamadlaw@uomisan.edu.iq

م.م عباس عطوان فاخر الياسري — كلية القانون – جامعة ميسان — abbas.alyasiry100@gmail.com

تاريخ الاستلام : ٢٠/ ٣ / ٢٠٢١م

تاريخ قبول النشر: ٢٥/ ٤ / ٢٠٢١ م

المستخلص

تهدف هذا الدراسة إلى مقاربة إشكالية أحدى الممارسات الدولية المعاصرة، التي تعرف بمذكرات التفاهم الدولية، والتي باتت تستخدم اليوم بشكل واسع النطاق من قبل أشخاص القانون الدولي العام كوسيلة من وسائل الاتصال الخارجي ، ذلك هرباً من الاجراءات الدستورية المطولة، إذ من المعلوم إن هذه الممارسة الدولية الحديثة لم يتم تنظيمها تحت هذه التسمية في الدساتير الوطنية، لكونها برزت حديثاً على الساحة الدولية أي بعد الحرب العالمية الثانية ومواثيق السلام العالمية، أخذت الدول تبحث عن وسائل حديثة تستثمر بها الوقت والجهد وكذلك امكانية التعديل والانهاء من دون حاجة إلى الرجوع إلى السلطات التشريعية، لهذا أختلف الفقه الدولي بإمكانية أيجاد التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية هل هي معاهدات دولية أو هي مجرد تفاهم دولية لا يترتب على مخافتها أي تبعات قانونية، وإنما فقط تبعات سياسية، لهذا خلصت دراستنا لبيان هذه الممارسة الدولية الحديثة واهميتها بالإضافة لإيجاد التكييف القانوني السليم والمنطقي لها، وصولاً أهم النتائج والمقترحات التي قد تسهم في لفت نظر المشرع على ايجاد تكييف قانوني سليم لهذه الممارسة

الدولية مع ضرورة عرضها على مجلس النواب العراقي للموافقة عليها بدلاً من رئيس مجلس الوزراء.

الكلمات المفتاحية (التكييف القانوني، مذكرات التفاهم الدولية، المعاهدات الدولية)

Abstract

This study aims to approach the problematic of one of the contemporary international practices, known as international memoranda of understanding, which is now widely used by persons of public international law as a means of external communication, in order to escape from the lengthy constitutional procedures, since it is known that this international practice Modernity has not been organized under this name in national constitutions, because it has recently emerged on the international scene, that is, after the Second World War and the global peace charters. International jurisprudence with the possibility of finding legal adaptation to international memoranda of understanding. Are they international treaties or just international understandings that do not entail any legal consequences, but only political consequences, so our study concluded to clarify this modern international practice and its importance in addition to finding the correct and logical legal adaptation for it, Down to the most important results and proposals that may contribute to drawing the attention of the legislator to finding a sound legal adaptation to this international practice, with the need to present it to the Iraqi parliament for approval instead of the prime minister

Key words (legal adaptation, international memoranda of understanding, international treaties.

المقدمة

تُعَدُّ الاتفاقيات الدولية التي تعود جذورها إلى أقدم العصور الاداة المثلى للعلاقات الدولية التي تنشأ بين أشخاص القانون الدولي العام، إذ تلجأ اليها الكيانات الدولية في تعاملها مع بعضها البعض في تسوية كافة المسائل أو المصالح الدولية من دون الاضطرار إلى تحقيق هذه المصالح بالطرق غير المشروعة، ومع تطور القواعد والممارسات الدولية التي تحكم هذه الاتفاقيات وصولاً إلى مواثيق السلام المفتوحة بعد الحرب العالمية الثانية، على أثر ذلك طورت الدبلوماسية

الدولية العديد من الطرق الجديدة لممارسة الاعمال السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تجمعها مع المجتمع الدولي، وبعد هذا التطور جاء الارتفاع اللطيف لمذكرات التفاهم الدولية وانتشارها الواسع النطاق في المعاملات الدولية بين أشخاص القانون الدولي العام التي باتت وبشكل وأسع تطلق على الاتفاقيات الدولية في القانون الدولي المعاصر؛ لغرض أنماء العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية بين أشخاص القانون الدولي العام عن طريق إبرام اتفاقيات دولية من هذا النوع، وأصبحت من أكثر الوسائل استخداماً لتوثيق تعاملات الدولية، وإن السلطات التنفيذية في الدول تفضل استخدامها أكثر من المعاهدات؛ ذلك رغبة منها لتجنب الإجراءات الدستورية التقليدية المطولة.

اولاً: أهمية الدراسة

تكمن أهمية الموضوع من الناحية العلمية والعملية، فمن الناحية العلمية تكمن بعدم وجود دراسات متعلقة بمذكرات التفاهم الدولية التي تعد من الممارسات الدولية الحديثة ومن شأنها أضافة فائدة للشؤون العلمية.

أمَّا من الناحية العملية ، فأهمية الموضوع تنصب مباشرةً على التطبيقات العملية لمذكرات التفاهم الدولية التي تبرم بين أشخاص القانون الدولي العام والتكييف القانوني لها على الصعيدين الدولي والوطني.

ثانياً: إشكالية الدراسة

تتركز الإشكالية الرئيسة التي نحاول طرحها هنا وإيجاد الحلول لمعالجتها، هي لبيان التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية على الصعيدين الدولي والوطني في ظل التطبيقات العملية والفعلية الواسع لتلك الممارسة الدولية، فضلاً عن انعدام النصوص الصريحة التي تنظم تلك الممارسة الدولية، في التشريعات الدولية والوطنية، إذ تقف هذه الممارسة الدولية في منطقة رمادية وسط التزامات الدولية التي تترتب عليها بين أشخاص القانون الدولي العام.

ثالثا: منهجية الدراسة

من أجل حلَّ إشكالية هذه الدراسة والإجابة على التساؤلات المطروحة فيها وصولاً إلى النتائج التي تتفق مع المنطق السليم، لهذا سندرس هذا الموضوع على وفق أسلوب المنهج التحليلي، الذي نسعى من خلاله تحليل المواد القانونية والكشف عن مواطن النقص وعناصر الخلل في التنظيم القانوني ، ونستهدي في كل ذلك بالتشريعات الوطنية وآراء الفقه والقضاء الدولي العام وأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة١٩٦٩، قدر الإمكان لسد النقص والغموض الحاصل في دستور جمهورية العراق الاتحادية لسنة٢٠٠٥، ولا سيما التطرق لتجارب بعض الأنظمة القانونية في الدول الأخرى على سبيل الاستئناس وحسب الحاجة لإنجاز هذه الدراسة.

رابعا: خطة الدراسةِ

من أجل التناول الشامل لمختلف جوانب هذه الدراسة، وتماشيًا مع أهميتها والفروض العلمية التي تستند عليها، فقد ارتأينا تقسيم دراستنا على مبحثين والتي تتوزع فيها هذه المباحث الى مطلبين، فضلاً عن المقدمة والخاتمة، وسوف نستعرض في المبحث الاول مفهوم مذكرات التفاهم الدولية وأهميتها؛ لكونها دراسة حديثة لم يتطرق لها القانون والفقه الدولي بصورة واسعه، أمَّا المبحث الثاني فسنخصصه لدراسة لتكييف القانوني الدولي والوطني لمذكرات التفاهم الدولية؛ كونه سينتج لنا معرفة التكييف القانوني السليم لهذه الممارسة الدولية الحديثة.

المبحث الاول
مفهوم مذكرات التفاهم الدولية وأهميتها

إن موضوع مذكرات التفاهم الدولية محل جدل قانوني واسع، ولم تتعرض إليه التشريعات الوطنية لبيان ماهية هذا الاتفاق، هل هو في خانة المعاهدات الدولية أو أنَّها مجرد تفاهمات لا يترتب عليها أي التزامات قانونية، ولم يحسم الأمر أيضًا من قبل الفقه الدولي لبيان هذا الاتفاق فيما إذا كان يرتب التزامات قانونية على أطراف الاتفاق أو يُعَدُّ من ضمن قواعد الاخلاق التي لا يترتب على مخالفتها

أي جزاء قانوني، وكل هذه التساؤلات سنجيب عليها في محتوى هذا المبحث.

ومن خلال ما تقدم لابدَّ من بيان تعريف مذكرات التفاهم الدولية وأهميتها، لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص الأول منه لدراسة تعريف مذكرات التفاهم الدولية، وسنبحث في الثاني: عن أهمية مذكرات التفاهم الدولية ولتفصيل ذلك على النحو الاتي:

المطلب الاول
تعريف مذكرات التفاهم الدولية

لبيان التعريف الاصطلاحي لمذكرات التفاهم الدولية، لأبدَّ من دراسة هذه المطلب من جانبين، الجانب الاول نبين فيه التعريف الفقهي لمذكرات التفاهم الدولي، أمَّا الجانب الأخر نبين فيه التعريف التشريعي الدولي والوطني لمذكرات التفاهم الدولية :

أولا: التعريف الفقهي لمذكرات التفاهم الدولية

وضع الفقه بشكل عام وفقهاء القانوني الدولي العام بشكل الخاص عدة تعريفات للمذكرات التفاهم الدولية، إذ عرفها الفقه العام بأنَّها: ضمن وثائق العلاقات التي تنشأ بين الأطراف في ظل القوانين وهي أرقى درجة من خطاب النوايا من جهة الإلزام ولكنها أدنى من الاتفاقية والعقد، ويدخل فيها الأطراف غالباً قبل توقيع العقد النهائي لترتيب خطوات الدخول في الاتفاقية، وأنَّ التزام بها وتنفيذها من قبل المحاكم يعتمد على محتواها فإنَّ كانت مستوفية لأركان العقد صارت ملزمة حتى لو سميت مذكرة تفاهم إلَّا أنَّ ينص على أنها غير ملزمة أو يكون قد فاتها بعض أركان العقد، ولذلك فهي ربما لا تعدو في قوتها خطاب النوايا وربما ارتفعت إلى مستوى العقد بناء على محتواها، وعلى كل حال قد تتضمن محتوى مختصاً بالمرحلة السابقة للاتفاقية مثل الالتزام بالسرية وفي هذا الجانب فهي ملزمة حتى لو لم تتمخض عن اتفاقية[1].

أمَّا فقه القانون الدولي العام يعرف (مذكرة التفاهم) على أنَّها معاهدة، بقوله أنْ المعاهدة ومذكرات

التفاهم والاتفاق والبروتوكول لها نفس الدلالة وتخضع جميعها لقواعد القانون الدولي ذاتها[٢]، ويعرفها الأستاذ (أنتوني أوست Anthony Aust) بأنَّها «الارتفاع اللطيف والأكثر شيوعاً الذي يجسد جميع المعاملات الدولية في صك دولي مبرم يتم بين الدول»[٣].

وعرفها الدكتور عبد الفتاح عبد الرزاق محمود بأنَّها: اتفاقية ذات شكل مبسط يتم إبرامها من دون الرجوع إلى البرلمان استناداً لقانون عقد المعاهدات العراقي النافذ حالياً رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥، الذي استثنى فيها ثلاث انواع من الاتفاقيات ويرى أيضاً، إنَّ مذكرات التفاهم الدولية لا يمكن أنْ تكون صكاً غير ملزم بمجرد تسميتها بل يتوقف ذلك على نية الاطراف إذا يريدون بها مجرد التزامات سياسية أو أخلاقية غير ملزمة قانوناً أم ترتيب التزامات قانونية تخضع للقانون الدولي وبهذه الحالة نكون أمام اتفاقية دولية وإن اطلق عليها تسمية مذكرة التفاهم[٤].

ويعرفها الدكتور مطر حامد النيادي: بأنَّها نوع من أنواع الاتفاقيات الدولية التي تستخدمها السلطة التنفيذية بدلاً من المعاهدات؛ ذلك لتجنب الإجراءات الدستورية المطولة في المعاهدات ولتحقيق عامل السرعة والمرونة في إبرامها[٥]، وهناك من يعرف مذكرات التفاهم على أنها ممارسة امريكية تستخدمها السلطات التنفيذية لإبرام اتفاقيات دولية من دون المرور بالإجراءات الشكلية التقليدية التي تقرها بعض الدساتير الوطنية[٦].

ويرى الدكتور محمد عزيز شكري، إنْ أي أتفاق بين شخصين دوليين أو أكثر مكتوباً يعتبر معاهدة دولية مهما كان الشكل الذي كتب فيه والاسم الذي يطلق عليه(معاهد، اتفاقية، مذكرة تفاهم ،شرعه....الخ)[٧].

ثانياً: التعريف التشريعي الدولي والوطني لمذكرات التفاهم الدولي

تعرف الامم المتحدة وعن طريق مكتب الشؤون القانونية التابع لها، (مذكرة التفاهم) بأنَّها: صك دولي ذي صفة رسمية أدنى من الصفة الرسمية لمعاهدة دولية أو تفاق دولي من النوع التقليدي، وكثيراً ما تحدد هذه

المذكرات الترتيبات التنفيذية في أطار اتفاق دولي، وتستعمل كذلك لتنظيم الأمور الفنية أو التفصيلية، وتبرم فيما بين الدول أو المنظمات الدولية في الغالب تتكون مذكرة التفاهم من وثيقة واحدة ولها صفة الالزام[٨]، وتجدر الإشارة إلى أنَّهُ بالنسبة للممارسة القانونية الدولية لبعض الدول، يمكن اعتبار مذكرات التفاهم صكوكًا ملزمة قانونًا، حتى الأمم المتحدة تعتبر مذكرات التفاهم ملزمة وخاضعة للتسجيل، إذ إنَّ العامل المحدد هو مراجعة محتوى الوثيقة قبل أسمها (مذكرة التفاهم ، خطاب النوايا ، وما إلى ذلك)، لتحديد ما إذا كانت تحتوي على التزامات قانونية أم لا[٩].

أمَّا اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩، لم تفرد نص معين لتعريف أي تسمية من التسميات التي تطلق على المعاهدات أو الاتفاقيات التي تبرم بين أشخاص القانون الدولي العام ومنها، مذكرات التفاهم الدولية وبقية التسميات الأخرى، إذ اعتبرت في مادتها الثانية عند تعريفها للمعاهدة على أنَّ : (الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو كثر ومهما كانت تسميته الخاصة) أي أنَّ كل اتفاق دولي يعقد بين الدول بصيغة مكتوبة مهما كانت تسميته معاهد أم مذكرة تفاهم أو غيرها من التسميات الاخرى يعُد أتفاق دولي[١٠].

أما على صعيد التشريعات الوطنية محل الدراسة، منها دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ وقانون عقد المعاهدات رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٥، نجد بأنَّ المشرع الدستوري العراقي لم يضع تعريفاً لمذكرات التفاهم الدولية، إلَّا إنَّهُ وبوساطة قانون عقد المعاهدات سالف الذكر وفي ضوء المادة (٣/ ثانياً) منه، حددت الجهات التي لها حق إبرامها من دون بيان تعريفاً محدداً لها، إذ ورد النص بالاتي: (مذكرات التفاهم التي تعقد بين الوزارات والجهات الغير المرتبطة بوزارة وما يقابلها في الدول الأخرى مهما كانت تسمية هذه المذكرات ويخضع نفاذها لموافقة رئيس مجلس

الوزراء أو من يخوله ولا يجوز لمن يخوله رئيس مجلس الوزراء هذه الصلاحية أنْ يخولها للغير)[١١].

والأمر ذاته فأنَّ السلطة التنفيذية المتمثلة بمجلس الوزراء العراقي لم تورد تعريفاً لمذكرات التفاهم الدولية وجاء بيانها منسجم مع رؤية المشرع العادي، إلَّا أنَّهُ يحسب للسلطة التنفيذية الفيدرالية في العراق عندما قامت ببيان طبيعة مذكرات التفاهم الدولية، حين وصفتها بأنها (اتفاقيات)، إذ عرفت مذكرات التفاهم الدولية: (بأنَّها تلك الاتفاقيات التي تعقد بين جهة تابعة للحكومة العراقية وجهة أخرى أجنبية وغالباً ما يكون بين وزارة أو جهة غير مرتبطة بوزارة مع جهة أجنبية أخرى)[١٢].

يتضح من التعريفات أعلاه، التي تكاد أنَّ تجتمع هذه التعريفات كلها على إنْ مذكرات التفاهم الدولية تُعَدُّ (اتفاق دولي) يبرم بين اشخاص القانون الدولي العام سواء أكان هذا الاتفاق يتم بأسم الدول أو حكوماتها أو بأسم الجهات الحكومية الاخرى من دون الوطنية كما هو الحال في العراق، كما لا يستند تعريف الفقه العام الذي يصف مذكرات التفاهم الدولية على أنَّها اتفاقيات غير ملزمة إلى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين في القانون الدولي سواء إرادة أطرافه ترتيب التزامات قانونيه أو غير ذلك بغض النظر عن تسمية الاتفاق[١٣]، إذ إنَّ هناك الكثير من التطبيقات العملية من مذكرات التفاهم الدولية التي تُعْتَبَر اتفاقيات دولية ملزمة قانوناً وقائمة بذاتها بمعنى الكلمة ويترتب على مخالفتها المسؤولية الدولية[١٤].

وبناءً على ما سبق يمكن إنَّ نعرف مذكرات التفاهم الدولية بأنَّها: (صك دولي رسمي أو اتفاق الدولي مكتوب بوثيقة أو أكثر، ويبرم بين اشخاص القانون الدولي العام أو بين الاجهزة الحكومية دون الوطنية لمعالجة مسائل فنية أو تفصيلية وغيرها من المعاملات الدولية، سواء أراد اطراف هذا الاتفاق ترتيب التزامات قانونيه على محتوى الوثيقة الرسمية أو التزامات ادبية سياسية تصف الخطوط العريضة للدخول في اتفاق أخر).

المطلب الثاني

أهمية مذكرات التفاهم الدولية

تمثل مذكرات التفاهم في الوقت الحاضر، وأحدة من أكثر الوسائل استخداماً لتوثيق تعاملات بين الدول، إذ أصبحت السلطات التنفيذية في الدول تفضل استخدام مذكرات التفاهم الدولية أكثر من المعاهدات ؛ ذلك رغبةً منها لتجنب الإجراءات الدستورية المطولة أو رغبة منها من تحقيق عامل السرعة أو المحافظة على سرية الموضوع أو الحصول على مرونة أكثر في إجراءات التعديل والانهاء، وتبرز الحاجه أيضاً إلى المرونة في المسائل الفنية أو التفصيلية أو تلك المتعلقة بالدفاع أو الأمن[١٥]، ومن الأمثلة على مذكرات التفاهم المذكرة المبرمة بين وزارة التخطيط العراقية والمؤسسة الدولية للتمويل (IFC)، بتاريخ ٢٣/ ٥/ ٢٠١٧[١٦]، إذ تم إبرامها من دون عرض موضوع المذكرة على مجلس النواب العراقي مستندين في ذلك إلى إحكام المادة (٣) من قانون عقد المعاهدات الجديد رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٥[١٧].

أما خطورتها، تكمن في عدم الاهتمام بالصياغة، إذ إنَّ الاعتقاد السائد بشأن مذكرات التفاهم هو أنَّها اتفاقيات لا ترتب أية التزامات قانونية على أطرافها، وإنَّما ترتب فقط التزامات سياسية وأخلاقية، وأنَّ هذا الاعتقاد في الظاهر الأمر قد لا يكون صحيح ، إلَّا أنَّهُ ليس هناك ما يمنع في إنْ ترتب مذكرات التفاهم التزامات قانونية على أطرافها فأن مجرد تسميتها بمذكرة التفاهم لا يعني أنَّها لا ترتب التزامات قانونية، وإنَّما العبرة بالعبارات الواردة فيها والصياغة التي تستخدم بها فمحتوى المذكرة هو الذي يحدد بشكل أساس ما إذا كان الاطراف تنوي إلى انشاء التزامات قانونية أم لا[١٨].

كما يحذر فقهاء القانون الدولي العام من خطورة أي أداة تسمى (بمذكرات التفاهم الدولية)، ومن ضمن هؤلاء الفقهاء، الفقيه (أنتوني أوست ANTHONY AUST)، إذ يرى بأنَّهُ يجب أن يكون المرء حذرًا بشكل خاص بشأن حالة أي أداة تسمى "مذكرة التفاهم"، يستخدم هذا

التصنيف بشكل شائع لمذكرات التفاهم بالمعنى الموضح أعلاه ، ولكن في بعض الأحيان سيجد المرء معاهدة تسمى مذكرة تفاهم، فقط من خلال دراسة محتوى الوثيقة وشروط الأداة يمكن تحديد وضعها، ولقد تم تضليل البعض للاعتقاد بأنه بسبب تسمية صك ما بمذكرة تفاهم فإنه لا يمكن أن يكون معاهدة، على العكس من ذلك افترض آخرون خطأً أنَّ الوثيقة المعينة لمذكرة التفاهم يجب أنَّ لا تكون معاهدة لأنَّ العديد منها تحمل هذا الاسم تم تسجيلها على أنَّها علاقات، وهذا بالواقع العملي غير صحيح أطلاقاً لأنَّ التسمية غير مهمة في الالتزامات الدولية سواء أكانت معاهدة أم مذكرة تفاهم[١٩].

يبدو أيضا إنْ ممارسة تعيين (معاهدة) كمذكرة تفاهم قد بدأت بطريقة صغيرة بعد الحرب العالمية الثانية، إذ تم إبرام ثلاث منها في الخمسينيات فيما يتعلق بمعاهدة السلام مع إيطاليا، ربما كان السبب هو الرغبة أو ربما لأسباب سياسية ، في ظهور أقل رسمية ومن الأمثلة الأكثر حداثة على المعاهدات التي عرفت بأسم مذكرات تفاهم، مذكرة التفاهم المتعلقة بتنفيذ المبادئ التوجيهية لنقل المعدات ذات الاستخدام المزدوج المتصلة بالمواد النووية لسنة ١٩٩٢، ومذكرتا التفاهم لعام ١٩٩١ بشأن تجنب التداخلات والنزاعات المتعلقة بمناطق قاع البحار العميقة، ومذكرة التفاهم بشأن إنشاء البرنامج المشترك بين المنظمات للإدارة السليمة للمواد الكيميائية سنة ١٩٩٥، وتبرم الأمم المتحدة باستمرار معاهدات تسمى مذكرة التفاهم، على سبيل المثال ، مذكرة التفاهم بين العراق والأمم المتحدة لعام ١٩٩٨ بشأن عمليات التفتيش على الأسلحة، ومن الأسماء الأكثر تضليلًا للمعاهدة التفاهم المؤقت بشأن مسائل قاع البحار العميقة سنة ١٩٨٤، من ناحية أخرى فإن مذكرة تفاهم باريس بشأن مراقبة دولة الميناء لسنة ١٩٨٢ هي مما لا شك فيه مذكرة تفاهم[٢٠].

وتكمن خطورة مذكرات التفاهم الدولية أيضا بصعوبة الحصول على نسخةً منها، كون أغلب مذكرات

التفاهم الدولية يتم إبرامها بصورة سرية ولا يتم عادةً نشرها، وكثيراً ما تصبح الجهة التي قامت بالتوقيع هي المصدر الوحيد التي تملك وثيقة المذكرة[٢١]

وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، يمكننا القول إنَّ تراخي السلطة التشريعية في دورها الرقابي على أعمال السلطة التنفيذية وحسب التشريعات الوطنية ومنها دستور جمهورية العراق الدائم لسنة٢٠٠٥[٢٢]، قد يتيح للسلطات التنفيذية إبرام معاهدات دولية وترتيب التزامات قانونية تحت غطاء أو تسمية مذكرة التفاهم، في ظل نص المادة(٣) من قانون عقد المعاهدات العراقي رقم (٣٥) لسنة٢٠١٥ التي جاءت مطلقه في إبرام هذا النوع من الاتفاقيات من دون تحديد غاية هذه الممارسة الدولية في ترتيب التزامات قانونية أو ترتيب التزامات سياسية أو اخلاقية [٢٣].

وما نراه جلياً في الوقت الحاضر بأنَّ الكثير من مذكرات التفاهم الدولية تم إبرامها من قبل الحكومة العراقية والوزارات والجهات غير المرتبطة من دون معرفة محتوى تلك الوثيقة لكونها أبرمت بصورة سرية، ولم يتسنى للشعب الاطلاع ومعرفة ما تحتويه تلك الوثائق ، ومنها على سبيل المثال مذكرة التفاهم بين الحكومة العراقية والحكومة الاردنية بشأن تصدير النفط إلى المملكة الاردنية وبكمية (١٠) الاف برميل في اليوم الموقعة بين رئيس الوزراء العراقي ورئيس الوزراء الاردني بتاريخ ٢/ ٣/ ٢٠١٩، وتم تجديد العمل بهذه المذكرة مرة اخرى ولمدة سنة بتاريخ ٢٨/ ١/ ٢٠٢١، إذ إنَّ تلك المذكرة لا تزال سرية ولم يطلع عليها ممثلي الشعب العراقي في البرلمان[٢٤].

المبحث الثاني
التكييف القانوني الدولي والوطني لمذكرات التفاهم الدولية

قد تمتزج القواعد القانونية لتكييف مذكرات التفاهم الدولية على الصعيد الدولي والتشريعات الوطنية وتشترك مع غيرها من القواعد القانونية التي تنظم الاتفاقيات أو الممارسات الدولية الأخرى التي تعقد بين الدول، لان كلاً منها تمارس من قبل أشخاص القانون الدولي العام، وتتضمن قواعد

قانونيه دوليه تنظم أو تعالج حالات معينه، لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يكون الأول لبيان التكييف القانوني لمذكرات التفاهم على الصعيد الدولي، أمَّا الثاني سندرس فيها التكييف القانوني لمذكرات التفاهم على الصعيد الوطني، وكما هو الآتي:

المطلب الاول
التكييف القانوني لمذكرات التفاهم على الصعيد الدولي

يكيف الفقه والتشريع الدولي العام مذكرات التفاهم الدولية على أنَّها اتفاق يخضع إلى قواعد اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩، باعتبار مصطلح المعاهدة لدى الامم المتحدة لفظ عام يشمل جميع الصكوك الملزمة بموجب القانون الدولي بصرف النظر عن تسميتها الرسمية،[٢٥]، لهذا فإنَّ الفقه الدولي العام دابة على تكيف أي الالتزام قانوني يتم بين أشخاص القانوني الدولي العام من خلال أوجه التشابه أو الاختلاف بين هذا الالتزام وتعريف المعاهدة المنصوص عليه في المادة (٢) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ التي عرفت فيه المعاهدة بأنَّها: (الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو كثر ومهما كانت تسميته الخاصة)[٢٦].

لهذا يرى الفقه الدولي، إنَّ التمييز بين مذكرات التفاهم الدولية والمعاهدات يكون في الغالب بالإجراءات الدستورية المتبعة في إبرامها، إذ إنَّ مذكرات التفاهم الدولية في الغالب تبرم بصورة مبسطة ويتوفر في إبرامها عاملي السرعة والمرونة، بينما المعاهدات تبرم بإجراءات دستورية مطولة[٢٧]، إلَّا أنَّ القانون الدولي العرفي لا يفرض شكلاً معين خاصاً لإبرام الاتفاقيات الدولية، أي قد تبرم على شكل محضر أو علان مشترك أو تبادل المذكرات، كذلك اتفاقية فيينا قد سمحت للدول باختيار الشكل الذي ترتضيه سواء أكان هذا الشكل بصورة مبسطة أو بصورة مطول يتطلب اتخاذ كافة الإجراءات الدستورية للتعبير على رضا الدول في الدخول في الاتفاق الدولي[٢٨]، وإذا كان هذا وجه الاختلاف في الاجراءات

المتبعة بالإبرام، فأنَّ أوجه التشابه عديدة بين مذكرات التفاهم الدولية والمعاهدات الدولية ، والذي سوف نبينها بالاتي:

أنَّ مذكرات التفاهم الدولية اتفاق في (**صك دولي**)[٢٩]، رسمي أي يكون بصورة مكتوبه، وأنَّ المشرع العراقي عند تعريفه للمعاهدة[٣٠]، وصف كل توافق أرادات ومثبت بصورة تحريرية آيا كانت تسميته بين جمهورية العراق أو حكومتها أو بين الدول او منظمات اخرى، ويحدث آثار قانونية بصرف النظر عن تسمية الوثيقة أو عدد وثائقها يشار اليها في هذا القانون بالمعاهدة[٣١]، أي إنْ مذكرة التفاهم الدولية في حال توفر الشروط انفة الذكر يشار إليها على وفق احكام هذا القانون بالمعاهدة، والدليل على ذلك ما ذهبت إليه (اللجنة الوطنية العراقية الدائمة لمتابعة تنفيذ الاتفاقيات الدولية)[٣٢]، على إنَّهُ لا يجوز التوقيع على الاتفاقية أم مذكرة التفاهم بين حكومة العراق وحكومة دولة اخرى أو منظمة دولية من دون الحصول على وثيقة التخويل بالتوقيع الموقع عليها من قبل رئيس الوزراء ووزير الخارجية[٣٣]، أي إن وثيقة التفويض التي تصدر بتوقيع رئيس مجلس الوزراء ووزير الخارجية، تكون صادرة من مجلس الوزراء حسب احكام المادة(اولاً/ سادسا) وهذا ما يدل على خضوع مذكرات التفاهم التي تبرم بأسم جمهورية العراق لأحكام قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥ النافذ حالياً، إذا صدرت بأسم جمهورية العراق، ويشار إليها في هذا القانون بالمعاهدة[٣٤].

أنَّ مذكرات التفاهم الدولية تتكون في الغالب من وثيقه واحدة أي بالإمكان أن تكون في أكثر من وثيقه، كما تبرم بين دول و/ أو منظمات دولية، أي تعقد مذكرات التفاهم بين اشخاص القانون الدولي العام، ولها صفة الالزام وتقوم بتسجيلها الامانة العامة للأمم المتحدة إذا قدمت اليها من أطرافها أو إذا كانت الأمم المتحدة طرفاً فيها[٣٥]، وهذا ما ينطبق على وصف المعاهدة التي جاءت بتعريفها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ في المادة(٢/ أ) منها[٣٦].

كما يرى الفقه الدولي بأنَّ المعاهدة ومذكرات التفاهم والاتفاق والبروتوكول لها نفس الدلالة وتخضع جميعها لقواعد القانون الدولي ذاتها[٣٧]. ويعتبر جانب آخر بأنَّ مذكرات التفاهم بأنَّها تسمية مرادفه لمصطلح المعاهدة كغيره من المصطلحات التي تستخدم للدلالة عن أي اتفاق دولي ومن هذه المصطلحات (الاتفاق، ومذكرة التفاهم، وبرتوكول، والميثاق، والعهد، وغيرها من المصطلحات)[٣٨]، وهذا ما نراه لغوياً أيضاً في مرادفات مصطلح (المعاهدة)[٣٩].

ومما تقدم في أعلاه من تكييف قانوني لمذكرات التفاهم الدولية، فأن السؤال الذي يثار هنا هل أنَّ مذكرة التفاهم الدولية تكيف على أنَّها معاهدة؟، وللإجابة عن هذا التساؤل فأن هناك نظريتان تتنازعان عن موضوع هذه الممارسة الدولية الحديثة نوردها بالآتي:

النظرية الاولى: يقودها الفقيه والكاتب المعاصر في القانون الدولي العام (كلابر Klabbers) والتي تعُتبر من النظريات المثيرة للتفكير، لأنَّها تعتمد بشكل كبير على الكتابات الاكاديمية وتفسيرات القرارات القضائية والحجج الفلسفية، إذ يرى هذا الفقيه بأنَّ مذكرات التفاهم تُعَدُّ من المعاهدات الدولية ولا يوجد أي فرق بينهما لأنَّ كل منهما يجسد اتفاقية، وقد جادل هذا الفقيه بأنَّ كل أتفاق مبرم بين الدول يكون ذات طبيعة جوهرية يحدد السلوك المستقبلي لأطراف الاتفاق، ولا يخضع لنظام قانوني أخر سوى القانون الدولي ولا يوجد مبدأ أو قاعدة في قانون المعاهدات أو القانون الدولي العام تتطلب إنْ تكون كل معاملة بين الدول ملزمة قانوناً، وقد وجدت هذه النظرية دعماً قوياً في القرار الصادر عام ١٩٩٤ عن محكمة العدل الدولية في القضية التي أقامتها قطر ضد البحرين، والتي قضت بأنَّ أي صك ليس في شكل معاهدة عرفية مع ذلك يُعَدُّ معاهدة، ويرى صاحب هذه النظرية أنَّ هذا الحكم ضخم لكونه يوضح إنْ أي وثيقة تحتوي على التزامات من قبل

الدول هي معاهدة بغض النظر عن الشكل والاعتبارات الأخرى[٤٠].

النظرية الثانية: يتولى هذه النظرية الاستاذ والفقيه (أنتوني أوست Anthony Aust)، مؤلف كتاب (القانون والممارسة الحديثة للمعاهدة Modern Treaty Law and PRACTICE)، إذ يرى هذا الفقيه أنَّ هناك تمييز بين مذكرات التفاهم الدولية والمعاهدات؛ معلل ذلك على أنَّ الانتشار الواسع لاستخدام مذكرات التفاهم الدولية في الوقت الحاضر من قبل المسؤولين الحكوميين بدلاً من المعاهدات هو لتجنب الاخيرة كون كلمة المعاهدة تستحضر شكليات الدبلوماسية غير المخفية، وأنَّ تفضيل أحدهما عن الاخر ما لم تكن هناك ميزه خاصة في الحصول على مذكرة تفاهم سرية أو عدم ترتيب التزامات قانونية، وسرعة إبرامها وتعديلها من دون المرور بالإجراءات الدستورية، وأنَّ الدليل على استخدام هذه الممارسة الفعلية للدول هي الاشارة إلى نيتهم في إبرام معاهدة من خلال الاستخدام الواعي لمصطلحات مثل (يتعين والموافقة والتعهد والحقوق والالتزامات والدخول حيز التنفيذ)، وعندما لا يعتزمون إبرام صك ملزم قانوناً بل مذكرة تفاهم يستخدمون مصطلحات أقل الحاحاً ويتجنب مصطلحات (أوافق او تعهد)، إلَّا إنَّ هذا الفقيه يرى عند تفسير مذكرات التفاهم وتطبيقها، من الملائم والمعقول تطبيق قواعد تفسير المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ عن طريق القياس طالما أنها لا تتعارض مع طبيعتها غير الملزمة قانوناً، وقد يكون عمل مذكرة التفاهم بنفس أهمية المعاهدة عندما تستخدم لغة المعاهدة فيها[٤١].

وتعليقاً على ما ورد في التكييف القانوني الدولي لمذكرات التفاهم وما جاء فالنظريتان نرى بأنَّ أوجه التشابه والدلالات القانونية تدل على إنْ التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية يخضع لقواعد تفسير وتطبيق اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩، إذا تم ذلك الاتفاق بين أشخاص القانون الدولي العام، وأنَّ

النظرية الاولى التي يقودها الفقيه(كلابر Klabbers) هي الاصح والاصوب؛ كونَّها اعتمدت على تفسيرات علمية وقضائية فعلية لهذه الممارسة، عكس النظرية الأخرى التي اعتمدت لغة الصك المستخدمة في الاتفاق كمعيار عام لقياس هذه الممارسة سواء أكانت مذكرة تفاهم أم معاهدة، كون هذا الأمر يدخلنا في معرفة نية أطراف الاتفاق وخبرتهم السياسية في صياغة الصك الدولي، وأنَّ نية الاطراف في القانون الدولي العام ليست وحدها الحاسمة في أي التزام دولي، ويصعب تحديدها ومعرفتها من قبل الجهات القضائية حال حدوث أي خلاف في تطبيق مواد الاتفاق، كما أنَّ اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٩٦، لم تشترط شكلاً معين للاتفاق سواء تم بصورة مبسطة أم بصورة معقدة.

المطلب الثاني
التكييف القانوني لمذكرات التفاهم على الصعيد الوطني

إنَّ التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية يعتمد على إدماجها أو تحويليها في التشريعات الوطنية يختلف هذا الادماج والتحويل من دولة إلى أخرى؛ بكونها تسمية من التسميات التي تطلق على صك من صكوك الدولية التي تنضوي مع غيرها من الصكوك تحت تسمية المعاهدة، إذ يرى الفقه الدولي أنَّ مذكرات التفاهم الدولية حال إدماجها داخل النظام الداخلي لدولة ما على النحو المنصوص عليه في الدستور فأن لها الأولوية على أحكام القانون الداخلي، وبعبارة أخرى إذا مر التزام الدولة ما باتفاق معين بالإجراءات الدستورية المنصوص عليها في دستورها، فأنَّ الأحكام الواردة في هذا الاتفاق يكون لها السمو على احكام القانون الداخلي[٤٢]. عليه لأبدَّ من دراسة هذه المطلب من جانبين، الجانب الأول نبين فيه التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في الدول الاجنبية، أما الجانب الأخر سندرس فيه التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في العراق وعلى النحو الاتي:

أولاً: التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في الدول الأجنبية

يختلف التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية من دول إلى أخرى، ذلك وفقاً للتشريعات الوطنية التي تتعامل مع هذا الممارسة، وهذا ما نراه جلياً في بعض التجارب الدولية. إذ إنَّ الولايات المتحدة الأمريكية من الناحية العملية تكيف صكوك مذكرات التفاهم الدولية على أنها معاهدات تتصف بالزام، ويعود ذلك جزئياً بسبب تسمية المعاهدة مذكرة تفاهم، لأن متطلبات القانون الفيدرالي الأمريكي يفرض عليها هذا الواقع، إذ كانت لدى الولايات المتحدة الامريكية حوالي (٢٢) مذكرة تفاهم دولية مع بريطانيا قد تم تسجيلها في الامم المتحدة على أنَّها معاهدات ملزمة قانوناً، وكان هذا الأمر غير مقبول من قبل المملكة المتحدة، ولقد واجهت أستراليا وكندا نفس المشكلة مع الولايات المتحدة، ونتيجة ذلك قد أبرمت الولايات المتحدة الامريكية مذكرة تفاهم أو اتفاقية الافتتاحية مع كل من الدول الثلاثة واعتبرتها معاهدة لكونها تحتوي على أحكام جاهزة والتزامات قانونية في المجالات العسكرية[٤٣]،وأنَّ دستور الولايات المتحدة الامريكية لسنة ١٧٨٧ يحتم على السلطات الفيدرالية وبالخصوص الرئيس الامريكي أو من يخوله أنْ يبرم مذكرات التفاهم الدولية من دون عرضها على مجلس الشيوخ الامريكي وهو ما ابتداعه الفقه الدستوري الامريكي للرئيس للتهرب من الإجراءات الدستورية[٤٤]

أمَّا في تركيا فأن المشرع الدستوري التركي يستخدم قاعدة الادماج في تكييف مذكرات التفاهم الدولية التي تبرم بأسم الحكومة التركية ويمنحها أعلوية على القانون الداخلي، ومثال ذلك مذكرة التفاهم الدولية المبرمة بين حكومة تركيا وحكومة ليبيا لسنة ٢٠١٩ حول تحديد مجالات الصلاحية البحرية في البحر الابيض المتوسط التي تعد تلك المذكرة بمثابة تحديد الحدود البحرية بين الدولتين، إذ مرت هذه المذكرة بكافة الإجراءات الدستورية في الجمهورية التركية ومن تلك الإجراءات عرضها على الجمعية

الوطنية الكبرى ومصادقة رئيس الجمهورية واصدارها بقانون رقم (٧١٩٥) لسنة ٢٠١٩، ، وأتفق الجانبان ايضاً على تسجيلها لدى السكرتارية العامة للأمم المتحدة وفق المادة (١٠٢) من ميثاق الامم المتحدة[٤٥]،وأنَّ دستور جمهورية تركيا لسنة ١٩٨٢ وتعديلاته يمنح الاتفاقيات الدولية في حال اتخاذه الأطر الدستورية المقرر في المادة(٩٠) أعلوية على القوانين العادية ولا يجوز الطعن عليها أمام المحكمة الدستورية بدعوى عدم الدستورية، مما يدل أنَّ مذكرة التفاهم الدولية المبرمة بين تركيا وليبيا جاءت وفق قاعدة الاندماج ولها علوية على القوانين الداخلية[٤٦].

أمَّا التكيف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في جمهورية الجزائر الديمقراطية، تكيف على أنَّها معاهدات دولية ولها أعلوية على القوانين الداخلية، إذ بوساطة المادة (١٣٢) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة ١٩٩٦ وتعديلاته، تم أدماج مذكرة التفاهم الدولية المبرمة بين الجزائر وتونس على سبيل المثال مع أحكام الدستور، وعلى وفق إحكام هذه المادة الدستورية أعطت لمذكرة التفاهم الدولية أعلوية على القوانين الداخلية[٤٧]، بعد أن صادق عليها رئيس الجمهورية ونشرة في الجريدة الرسمية[٤٨].

يتضح مما سبق بأنَّ مذكرات التفاهم الدولية تكيف في بعض التشريعات الوطنية على أنَّها معاهدات دولية، ذلك لمرورها بالإجراءات الدستورية أو النص صراحةً على أن أي التزام دولي ومن ضمنها مذكرات التفاهم الدولية في تلك الدول له قوة الدستور أو القوانين الداخلية وبحسب دستور كل دولة.

ثانياً: التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في العراق

على الرغم من الدستور جمهورية العراق الاتحادية لسنة ٢٠٠٥ لم ينص صراحةً على التكييف القانوني للاتفاقيات الدولية ومن ضمنها مذكرات التفاهم الدولية وعلاقتها بالقوانين الداخلية والدستور، إلَّا إنَّ المشرع الدستوري العراقي

اخضع الاتفاقيات الدولية لنفس الإجراءات التي تمر من خلالها تشريع القوانين العادية، إذ جاء نص المادة(٦١/ رابعاً) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ بالآتي: (تنظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب)، كما اخضع دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ صلاحية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية لرئيس الجمهورية، وتعُد مصادق عليها بعد مضي(خمسة عشر) يوماً من تاريخ تسلمها، أي أنَّ مصادقة رئيس الجمهورية شكلية لا توقف المعاهدات وفي حال عدم التصديق بعد مضي الفترة القانونية سالفة الذكر تعد مصادق عليها بحكم القانون[٤٩].

ومن استقراء النصوص الدستورية أعلاه يتضح بأنَّ الالتزامات الدولية للعراق تكيف على إنْ لها قوة القوانين العادية حال مرورها بالإجراءات الدستورية المقرر للقوانين العادي، ونستنج من ذلك أيضا بأنَّ العراق تبنى قاعدة التحويل في الاتفاقيات الدولية ومن ضمنها مذكرات التفاهم الدولية التي تبرم بأسم جمهورية العراق وأعطت لتلك المذكرات قوة القانون العادي في التكييف على الرغم من عدم النص على مرتبة الاتفاقيات الدولية في جمهورية العراق سواء أكان ذلك في دستور العراق لسنة ١٩٧٠ الملغي أو دستور العراق لسنة ٢٠٠٥النافذ حالياً، إلَّا أنَّ الإجراءات الدستورية المتبعة في كل الدستورين في إبرام المعاهدات الدولية وإصدارها بقانون، يفصح بأن التزامات العراق الدولية تكيف على أنَّ لها قوة القانون العادي كما اسلفنا بذلك، ومن تلك المذكرات التي لها قوة القانون العادي، مذكرة التفاهم المبرمة بين حكومة جمهورية العراق وحكومة جمهورية فنزويلا في ٢/ ٩/ ٢٠٠٠، الصادرة بقانون رقم (٦٨) لسنة ٢٠٠١، والمبرمة في ظل دستور العراق لسنة ١٩٧٠[٥٠]، ومن مذكرات التفاهم المبرمة في ظل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ حالياً، مذكرة التفاهم بين جمهورية العراق والولايات المتحدة الامريكية

والصادرة بقانون رقم (١٠٥) لسنة ٢٠١٢ الذي منحها المشرع العراقي قوة القانون العادي[٥١].

أمَّا مذكرات التفاهم التي تبرم بين الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة مع ما يقابلها في الدول الأجنبية الأخرى، ومذكرات التفاهم التي تبرمها وزارة الخارجية ممثلةً بالعراق والتي تم استثناءها في المادة(٣) من تطبيق أحكام قانون عقد المعاهدات رقم(٣٥) لسنة ٢٠١٥[٥٢]، هنا يثار التساؤل بشأنها على مدى علاقتها ومرتبتها في القانون الداخلي؟ لكونها تنفذ دون الحاجة لاستكمال الاجراءات الدستورية المقرر، إذ يرى الفقه الدولي أنَّ مذكرات التفاهم التي تنفذ من دون المرور بالإجراءات الدستورية، يضعها في مرتبة أدنى من أحكام القانون الذي تم اعتماده وفقاً لأحكام الدستور، وهي بذلك لا يمكن لها أن تعطل أو تغير تنفيذ أحكام القانون الوطني[٥٣].

ففي قضية (Ministere public v. Simon) أمتنعت أحدى المحاكم البلجيكية من تطبيق اتفاق في صورة تبادل مذكرات بين بريطانيا وبلجيكا بشأن اعتماد رخص القيادة البريطانية في بلجيكا، فقد ذكرت المحكمة في سياق حكمها بأنَّهُ على الرغم من أنَّ المذكرة تعتبر أتفاقاً دولياً وفقا لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات؛ إلَّا أنَّها اتفاق في شكل غير رسمي وغير خاضع لأجراء من إجراءات التصديق المقررة في الدستور ولا يتم النشر عنها، وقد تم التوصل اليها بهذه الصورة استعمالا لسلطات تفويضية للوزير، وهي بالتالي يمكن اعتباره اتفاقاً أدارياً له قوة الأمر الوزاري، ولكن اضافت المحكمة انَّ الوزير غير مخول قانوناً اصدار أمر يخالف نصاً لقانون صادر وفقاً لأحكام الدستور، ويلزم لتنفيذ بنود الأمر الوزاري أو الاتفاق الاداري المخالف لأحكام القانون مصادقة الملك عليها، وعلى النحو الوارد في الدستور، وفي حال عدم وجود مثل هذا التصديق لا يمكن الاعتراف بهذا الاتفاق[٥٤].

ويرى الدكتور عبد الفتاح عبد الرزاق محمود: على أنَّ «مذكرات

التفاهم الدولية التي تعقدها الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة، استناداً لأحكام المادة(٣) من قانون عقد المعاهدات الدولية رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥، إذا خضعت لمصادقة رئيس مجلس الوزراء، تكيف على أنَّها معاهدة وبالإمكان الاحتجاج بها دولياً، كون رئيس الوزراء مخولة بتمثيل العراق وله الصلاحية الكاملة في القيام بإبرام المعاهدات على المستوى الدولي استناداً لأحكام المادة(٥/ اولاً)[٥٥] من قانون عقد المعاهدات سالف الذكر»[٥٦]، وأنَّ خضوع مذكرات التفاهم الدولية التي تبرم من قبل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة إلى موافقة رئيس الوزراء، تعُد أمراً يخالف أحكام المادة (٦١/ رابعاً) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، التي اخضعت فيها جميع الاتفاقيات الدولية من دون استثناء لموافقة مجلس النواب[٥٧].

ونستفهم من ذلك أنَّ التكييف القانوني مذكرات التفاهم الدولية في التشريعات الوطنية على أنَّها معاهدة، منوطه بمرورها بالإجراءات الدستورية حال استيفاءها تلك الاجراءات الدستورية يصبح له أعلوية على القوانين الداخلية كما هو الحال في بعض الدول التي تم ذكرها سالفاً، أو تكون لها قوة القوانين العادية كما هو الحال في العراق عند مرورها بكافة الإجراءات الدستورية التي تمر بها القوانين العادية من موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية مروراً بالنشر في الجريدة الرسمية، أمَّا المذكرات التفاهم التي لا تمر بنفس الإجراءات الدستورية التي تمر بها القوانين تكون مرتبتها أدنى من القانون العادي كما هو أمر مذكرات التفاهم الدولية التي تبرمها الوزارات والجهات غير المرتبطة في وزارة في العراق بموجب أحكام المادة(٣) من قانون عقد المعاهدات لسنة ٢٠١٥، التي استثناها هذا القانون وجعلها تبرم بصورة مبسطة، إلَّا أنَّ العراق بموجب أحكام المادة (٨) من دستور سنة ٢٠٠٥، يحترم التزاماته الدولية ولا يستطيع التنصل من تنفيذ هذا التزامات الدولية الملقاة على عاتقه بحجة عدم خضوعها للإجراءات القانونية المقرر

في الدستور، حتى ولو تعرضت تلك الاتفاقيات إلى تعطيل أو تعديل أو الغاء من قبل القاضي الوطني؛ ذلك لسمو القانون الدولي على التشريعات الوطنية من الناحية العملية[٥٨].

ومن الجدير بالذكر من خلال الممارسات والاجتهادات القضائية والهيئات التحكمية الدولية والآراء الاستشارية والفتاوى بهذا الخصوص التي تؤكد جميعها على سمو القانون الدولي على القانون الداخلي سواء أكان الدستور أم التشريع العادي، وأيضا سمو القانون الدولي على القرارات الإدارية والقضائية[٥٩]، وأستقر القضاء الدولي أيضا على تغليب قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الوطني عند التعارض بينهما في العديد من القضايا التي أكدت فيها المحاكم الدولية على ذلك، مما يدل أنَّ القانون الدولي يعتبر الدستور الأعلى للمجتمع الدولي ككل، وأنَّ أي التزام دولي ومن ضمنها مذكرات التفاهم الدولية يجب أنْ يكون لها في التكييف القانوني الدولي والوطني مرتبه أعلى من التشريعات الوطنية للدول والمنظمات الدولية [٦٠].

الخاتمة

توصلنا ومن خلال موضوع دراستنا الموسوم ب(التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية) إلى جملة من النتائج والمقترحات نلخصها بالاتي:

أولاً: النتائج

١. إنَّ مذكرات التفاهم الدولية ومن خلال التعريفات الواردة بشأنها تعُد (اتفاق دولي) يبرم بين أشخاص القانون الدولي العام سواء أكان هذا الاتفاق يتم بأسم الدول أو حكوماتها أو بأسم الجهات الحكومية الأخرى من دون الوطنية كما هو الحال في العراق، كما لم يكون هناك تعريف جامع مانع لهذا المفهوم وبعضها لم يكن دقيق من الناحية القانونية، إلَّا أنَّهُ يمكن أنَّ نعطي تعريفاً مقارباً إلى حدٍ ما، لهذا المفهوم إذ يمكن أن نعرفها بالاتي: بأنَّها (صك دولي رسمي أو اتفاق الدولي مكتوب بوثيقة أو اكثر

ويبرم بين اشخاص القانون الدولي العام أو بين الاجهزة الحكومية من دون الوطنية لمعالجة مسائل فنية أو تفصيلية وغيرها من المعاملات الدولية، سواء أراد أطراف هذا الاتفاق ترتيب التزامات قانونيه على محتوى الوثيقة الرسمية أو التزامات أخلاقية سياسية تصف الخطوط العريضة للدخول في اتفاق أخر).

٢. إنَّ أهمية مذكرات التفاهم الدولية باتت وبشكل واسع تطلق على الاتفاقيات الدولية في القانون الدولي المعاصر، لغرض أنماء العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها بين أشخاص القانون الدولي العام عن طريق إبرام اتفاقيات دولية من هذا النوع، والتي تعد من أكثر الوسائل استخداماً لتوثيق تعاملات الدول والكيانات الدولية الاخرى، إذ اصبحت السلطات التنفيذية في الدول تفضل استخدامها اكثر من المعاهدات؛ ذلك رغبة منها لتجنب الاجراءات الدستورية المطولة أو رغبة منها من تحقيق عامل السرعة أو المحافظة على سرية الموضوع أو الحصول على مرونة أكثر في إجراءات التعديل والانهاء.

٣. تكمن خطورة مذكرات التفاهم الدولية في عدم الاهتمام بالصياغة، إذ إنَّ الاعتقاد السائد بشأنها هو أنَّها اتفاقيات لا ترتب أية التزامات قانونية على أطرافها، وإنَّما ترتب فقط التزامات سياسية وأخلاقية، وأنَّ هذا الاعتقاد في الظاهر الأمر قد لا يكون صحيح، إلا أنه ليس هناك ما يمنع في أنَّ ترتب مذكرات التفاهم التزامات قانونية على أطرافها فمجرد تسميتها بمذكرة التفاهم لا يعني أنَّها لا ترتب التزامات قانونية، وإنَّما العبرة بالعبارات الواردة فيها والصياغة التي تستخدم بها فمحتوى المذكرة هو الذي يحدد بشكل اساس ما إذا كان الأطراف تنوي إلى انشاء التزامات قانونية أم لا.

٤. إنَّ التكيف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية على صعيد الفقه

والتشريع الدولي العام بالإضافة إلى القرارات القضائية الدولية تدل على أنَّ مذكرات التفاهم الدولية (اتفاق) يخضع إلى قواعد اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ في التفسير والتطبيق، كون مصطلح المعاهدة في اتفاقية فيينا للمعاهدات ولدى الامم المتحدة لفظ عام يشمل جميع الصكوك الملزمة بموجب القانون الدولي بصرف النظر عن تسميتها الرسمية.

٥. إنَّ التكييف القانوني لمذكرات التفاهم الدولية في التجارب الدولية المستفادة في دراستنا تكيف على أنَّها معاهدات لها قوة الدستور أو القوانين العادية، إلَّا أنَّ هذا الأمر منوط بحسب دستور كل دولة حال مرور هذه الالتزام بالإجراءات الدستورية، وحال استيفاء مذكرات التفاهم الدولية تلك الإجراءات يصبح له أعلوية على القوانين الداخلية كما هو الحال في بعض الدول ومنها على سبيل المثال أمريكا والجزائر أو تكون لها قوة القوانين العادية كما هو الحال في تركيا.

٦. إنَّ الدستور جمهورية العراق الاتحادية لسنة ٢٠٠٥ لم ينص صراحةً على التكييف القانوني للاتفاقيات الدولية ومن ضمنها مذكرات التفاهم الدولية وعلاقتها بالقوانين الداخلية والدستور، إلَّا إنَّ المشرع الدستوري العراقي اخضع الاتفاقيات الدولية لنفس الإجراءات التي تمر من خلالها تشريع القوانين العادية، أي أنَّ مذكرات التفاهم الدولية حال توفرت فيها شروط المادة (١) من قانون عقد المعاهدات الدولية رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥ تكيف على أنَّها معاهدة دولية ولها قوة القوانين العادية.

٧. اخضع قانون عقد المعاهدات الدولية الجديد رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥ في المادة (٣) مذكرات التفاهم الدولية التي تبرم من قبل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة إلى موافقة رئيس الوزراء، وهذا الأمر يخالف أحكام المادة

(٦١/ رابعـاً) مـن دسـتور العـراق لسـنة ٢٠٠٥، التـي اخضـعت فيهـا جميـع الاتفاقيـات الدوليـة مـن دون اسـتثناء لموافقـة مجلـس النـواب، وأنَّ التكييـف القـانوني لمثـل هـذه المـذكرات عنـد عـدم خضـوعها للإجـراءات الدسـتورية يمكـن اعتبـاره اتفاقـاً أداريـاً لـه قـوة الامـر الـوزاري، وبالتـالي يكـون اقـل درجـة من القانون العادي.

٨. أن العـراق واسـتناداً لإحكـام المـادة (٨) مـن الدسـتور الـدائم يحـترم التزاماتـه الدوليـة حتـى لـو كانـت غير خاضـعه للإجـراءات الدسـتورية، إذ ومـن خـلال الممارسـات والاجتهـادات القضـائية والهيئـات التحكميـة الدوليـة والآراء الاستشـارية والفتـاوى بهـذا الخصـوص التـي تؤكـد جميعهـا علـى سـمو القـانون الـدولي علـى القـانون الـداخلي، سـواء أكـان الدسـتور منهـا أم التشـريع العـادي، وأيضـا سـمو القـانون الـدولي علـى القـرارات الإداريـة والقضـائية ممـا يـدل علـى أن القـانون الـدولي يُعَـدُّ الدسـتور الأعلـى للمجتمـع الـدولي ككـل، وأنَّ أي التـزام دولـي ومـن ضـمنها مـذكرات التفـاهم الدوليـة يجـب أنَّ يكـون لهـا في التكييـف القـانوني مرتبـه أعلـى مـن التشـريعات الوطنيـة للدول والمنظمات الدولية.

ثانياً: المقترحات

١. نقـترح علـى المشـرع الدسـتوري العراقـي ضـرورة تضـمين نـص قـانوني يبـين التكييـف القـانوني أو القيمـة القانونيـة للالتزامـات الدوليـة بمـا فيهـا مـذكرات التفـاهم الدوليـة التـي يـرتبط بهـا العـراق مـع غيـره مـن أشخاص القانوني الدولي العام.

٢. نقـترح علـى المشـرع العراقـي تضـمين تعريـف لمـذكرات التفـاهم الدوليـة ضـمن نطـاق قـانون عقـد المعاهـدات رقـم (٣٥) لسـنة ٢٠١٥، اسـوةً بقيـة المصـطلحات الأخرى الواردة في هذا القانون.

٣. نقـترح علـى المشـرع العـراق ضـرورة تعـديل المـادة (٣) مـن قـانون عقـد المعاهـدات؛ لغـرض رفـع الاسـتثناء علـى مـذكرات التفـاهم الدوليـة وجعلهـا خاضـعة لموافقـة مجلـس

النواب استنادا لإحكام المادة(٦١/ رابعاً) من دستور جمهورية العراق الدائم.

على مجلس الوزراء ووزارة الخارجية أصدار التعليمات اللازمة لتنفيذ أحكام قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥.

على مجلس الوزراء العراقي أصدار تعليمات إلى الجهات المخولة بإبرام أي صك دولي سواء أكان معاهدة أم مذكرة تفاهم دولية، إذ تتضمن في هذه التعليمات على المفردات التي تستخدم في صياغة صك دولي ملزم وعلى المفردات التي تستخدم في صياغة الصكوك الدولية غير الملزمة قانوناً بين أطرافها.

ضرورة عرض مذكرات التفاهم الدولية التي تبرم من قبل السلطات التنفيذية في العراق على مجلس الدولة وزارة الخارجية ذلك للتأكد من الصياغة السليمة لوثيقة هذه المذكرات ولتجنب ممثلي العراق في أمكانية الوقوع ببعض الاخطاء في صياغة هذه الصكوك الدولية.

الهوامش:

١ – د. محمد علي القري، التحرير القانوني والفقهي للاتفاقية والعقد ومذكرة التفاهم والالتزام والوعد والمواعدة والتعهد، بحث مقدم للمؤتمر الخامس عشر للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الاسلامية، مملكة البحرين،٢٠١٧،ص٦.

2- George Schwarzenberger, Handbook of International Law, Fifth Edition, Stevens & Sons Ltd., 1967, p. 151..

3- ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE, CAMBRIDGEUNIVERSITY PRESS, United kingdom, 2000,0p, p25-26.

٤ – د. عبد الفتاح عبد الرزاق محمود، صلاحية السلطة التنفيذية في العراق لإبرام الاتفاقيات ذات الشكل المبسط، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة (٤)،٢٠١٩، المجلد الرابع العدد(٢)،ج٢.ص١٦٩ وما بعد ها.

٥ – د. مطر حامد النيادي قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام دار الكتب، هيئة السياحة والثقافة، ابو ظبي ٢٠٢٠،ط١،ص٤٥.

٦ – د.خالد بن مصطفى الراجي، المعاهدات الدولية واجراءات ابرامها، دار العلم للثقافة والنشر، الرباط، ٢٠١٧،ط١، ص٨٩

٧ – د. محمد عزيز شكري، مبادئ القانون الدولي العام، منشورات جامعة دمشق ، مركز التعليم المفتوح، قسم الدراسات القانونية،ط٢، ٢٠١٣،ص١٣٧.

٨ – قسم المعاهدات، مكتب الشؤون القانونية التابع (للأمم المتحدة)، دليل المعاهدات، منشورات الامم المتحدة، رقم المبيع،A.02.V.2، ٢٠٠١،ص٥٩.

9-PABLO CÉSAR ROSALES ZAMORA, SILVIO JESÚS MEZARINA, GARCÍALos acuerdos interinstitucionales en la práctica peruana de derecho internacional The Interinstitutional Agreements in the Peruvian Practice of International Law, Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú), Derecho PUCP, N° 82, ,2019,p.395.

١٠ – ينظر نص المادة(٢) من اتفاقية فيينا لقانون عقد المعاهدات لسنة ١٩٦٩، أذ ان مورد نص المادة (٢) يشير الاتفاق الذي يعقد بين الدول فقط دون الاشخاص الاخرى الا ان المادة الثالثة من اتفاقية فيينا قد تداركت هذا الامر بالاتي: إن عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقيات الدولية التي تعقد بين الدول والأشخاص الأخرى للقانون الدولي أو بين الأشخاص الأخرى مع بعضها البعض، أو على الاتفاقيات الدولية التي لا تتخذ شكلاً مكتوباً لا يخل بـ:

(أ) القوة القانونية لتلك الاتفاقات؛

(ب) سريان أية قاعدة واردة في هذه الاتفاقية على تلك الاتفاقات إذا كانت تخضع لها بصورة مستقلة عن الاتفاقية؛

(ج) بسريان هذه الاتفاقية على علاقات الدول مع بعضها البعض في ظل الاتفاقات الدولية التي تكون الأشخاص الأخرى للقانون الدولي أطرافاً فيها أيضاً.

١١ – ينظر نص المادة(٣/ثالثاً) من قانون عقد المعاهدات الدولية رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥.

١٢ – وللمزيد من التفصيل ينظر دليل الأسترشادي لعقد المعاهدات الدولية، جمهورية العراق، الأمانة العامة لمجلس الوزراء، اعداد اللجنة الوطنية الدائمة لمتابعة تنفيذ الاتفاقيات الدولية ، دار الكتب والوثائق، بغداد ٢٠١٤،ص٧٩.

13- Wehberg (Hans), pacta sunt servanda, A. J. I. L. 1959, vol. 53, p. 782.

١٤ – ومن مذكرات التفاهم الدولية التي تعد ملزمة قانوناً بين اطرافها وعلى الصعيد الدولي، نذكر منها على سبيل المثال : مذكرة التفاهم في مجال النقل البحري في المشرق العربي سنة ٢٠٠٥، التي أبرمت في دمشق تعُد ملزمة قانونا، ومذكرة التفاهم المبرمة بين تايلاند وماليزيا في ١٩٧٩/١٠/٢٤ بشان تحد حدود الجرف القاري بين البلدين في خليج تايلاند مثالاً اخر على ان مذكرات التفاهم الدولية ملزمة قانوناً، وكذلك تعتبر مذكرة التفاهم المبرمة في ٢٠٠٠/١١/٦ بين القوات الجوية في دولة الامارات والقوات الاميرية القطرية بشأن موافقة دولة الامارات على تخصيص مناطق تدريب في أجواء دولة الامارات للقوات الاميرية القطرية مثالاً على انها اتفاق ملزم قانوناً وهناك العديد من مذكرات التفاهم التي تعتبر اتفاقات قانونيا ملزمة على الصعيد القانون، مما تدحض الراي القائل بعدم الزاميتها دون سند قانوني يذكر من هؤلاء، وللمزيد من التفصيل ينظر: د. مطر حامد النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، مصدر سبق ذكره، ص٥٠.

١٥ – د. مطر حامد النيادي ، مصدر سبق ذكره، ص٤٥.

١٦ – اشار اليها: د. عبد الفتاح عبد الرزاق محمود ، مصدر سبق ذكره، ص١٧٩.

١٧ – ينظر الى نص المادة (٣) من قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥، التي تنص على أن : تسري احكام هذا القانون على ما يأتي : – اولا – الاتفاق التنفيذي الذي ينعقد لتنفيذ احكام المعاهدات المصدقة قانونا، ويخضع نفاذه لموافقة الوزير المختص او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة اذا لم يتضمن التزاما ماليا على العراق ولموافقة مجلس الوزراء اذا تضمن هذا الالتزام .

ثانيا – مذكرات التفاهم التي تعقد بين الوزرات و الجهات غير المرتبطة بوزارة و ما يقابلها في الدول الاخرى مهما كانت تسمية هذه المذكرات و يخضع نفاذها لموافقة رئيس مجلس الوزراء او من يخوله ولا يجوز لمن يخوله رئيس مجلس الوزراء هذه الصلاحية ان يخولها للغير.

ثالثا – مع مراعاة احكام البند ثانيا من هذه المادة ، الاتفاقات و مذكرات التفاهم التي تبرم طبقا لمبدأ التعامل بالمثل بالحقوق و الالتزامات التي تعقدها جمهورية العراق بوزارة الخراجية و حكومة الدولة المتعاقدة الممثلة بوزارة خارجيتها .

١٨ – د. مطر حامد النيادي، مصدر سبق ذكره، ص٤٩.

19- ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE , 0p, cit,p,20.

20- ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE, , 0p, cit, p, 21.

٢١ – مطر حامد النيادي، مصدر سبق ذكر، ص ٥٥.

٢٢ – ينظر الى نص المادة (٦١/ثانياً) من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥، التي تنص على أن من اختصاصات مجلس النواب ((الرقابة على أداء السلطة التنفيذية)).

٢٣ – ينظر نص المادة (٣) من قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥.

٢٤ – أذ ان بموجب هذه المذكرة وحسب ما جاء في مدونة ''الاقتصاديون العراقيون''، ((ان الاردن تتفاوض حالياً مع العراق لأبرام مذكرة لشراء النفط بأسعار مخفضة عن الاسعار العالمية بفارق (١٤ الى ١٦) دولار لكل برميل بعد انتهاء مذكرة التفاهم القديمة الشهر الماضي، وتُظهر بيانات شركة سومو العراقية ان الاردن أشترى خلال سنة ٢٠٢٠ كمية (٢,٢٦٥) مليون برميل بسعر اجمالي (٥٨,٣) مليون دولار. وتابعت: انه يلاحظ من تلك البيانات أن الدعم المقدم نتيجة لمذكرة التفاهم المنتهية بلغ (٣٠,١) مليون دولار خلال سنة٢٠٢٠، كما تظهر البيانات أن الاردن أشترى النفط العراقي خلال نيسان الماضي بقيمة ٢,٥ دولار للبرميل وهو أقل من كلفة استخراج البرميل بمقدار ٦ دولار، مع ارتفاع كمية الصادرات للأردن مستغلة بذلك انهيار أسعار النفط خلال فترة الاغلاق العام، كما اوضحت المدونة أن نتيجة تلك المذكرة تَحمّل العراق خسار خلال نيسان ٢٠٢٠ بقيمة (١,٩٥) مليون دولار تم تسديدها من إيرادات النفط الاخرى لصالح الاردن. قالت حينها وزيرة الطاقة والثروة المعدنية الأردنية هالة زواتي، إن مذكرة التفاهم تنص على أن يبيع العراق نفط خام كركوك إلى الأردن على أساس معدل خام نفط برنت الشهري مخصوما منه كلف النقل، حيث يلتزم الجانب الأردني بتوفير الصهاريج للنقل من منطقة بيجي في العراق إلى مصفاة البترول الأردنية في الزرقاء، وجرى ايضا بذلك الوقت اعفاء العراق لأكثر من ٣٠٠ سلعة مصدرة إليه من الأردن من الرسوم الجمركية، كما تم السماح للشاحنات بدخول أراضيه مباشرة، إضافة إلى الاتفاق على إقامة منطقة اقتصادية مشتركة على الحدود بين البلدين. حصلت توقفات.. ثم استئناف خلال عام ٢٠٢٠، وتحديداً في منتصف آب/ اغسطس، اعلن العراق استئناف تصدير النفط الى الاردن بعد توقفه لمدة شهرين، معللاً ذلك بسبب انخفاض أسعار الخام في السوق الدولية. وبذلك الوقت، ذكرت شركة تسويق النفط العراقية ''سومو'' في نشرة على موقعها الإلكتروني، أنه تم تصدير أكثر من ٨ آلاف برميل من النفط إلى الأردن يومياً خلال يوليو/تموز، مشيرة إلى أن مجموع الصادرات النفطية إلى المملكة خلال الشهر الماضي (اي الشهر السابع من ٢٠٢٠) بلغ ٢٦١ ألفا و٨٩٤ برميلا. حيث يعتبر هذا أول إحصاء للشركة بعد تجميد عملية التصدير، في مايو/أيار ويونيو/حزيران الماضيين، بسبب انخفاض أسعار النفط، بفعل أزمة وباء كورونا، وفقا لما قالته الشركة ببيانها الرسمي)). وللمزيد من التفصيل ينظر الرابط المنشور في موقع ((يس عراق YAS IRAQ https://yesiraq.com/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AA%D9%81%D8%A7%D9%82%) تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١/٢٩))

٢٥ – دليل المعاهدات، الامم المتحدة، مصدر سبق ذكره، ص٦٠.

٢٦ – ينظر نص المادة(٢) من اتفاقية فينا لقانون عقد المعاهدات لسنة ١٩٦٩.

٢٧ – د. مطر حامد النيادي، مصدر سبق ذكره، ص٤٥.

٢٨ – د. عبد الفتاح عبد الرزاق محمود، مصدر سبق ذكره، ص ١٨٠.

٢٩ – (الصك الدولي) يعرف الصك في القانون الدولي بانه: (صك قانوني يقصد به في الاصطلاح القانوني، قانون، أو نظام أو اتفاق أو معاهدة أو إعلان أو أي وثيقة قانونية أخرى تنص على سلوك معين)، ينظر مسرد مصطلحات

الامم المتحدة، المطبوع المعد للتوزيع رقم(٢)، ص (٥٥)، UN Public Administration Glossary، https://ich.unesco.org/doc/src/U055-v1.0-HO-AR_Glossary_of_terms.docx تاريخ الزيارة، ٢٠٢٠/١٠/٢٩.

٣٠ – ينظر دليل المعاهدات، الامم المتحدة، مصدر سبق ذكره، ص٥٩.

٣١ – ينظر نص المادة(١/اولاً) من قانون عقد المعاهدات رقم ٢٠١٥.

٣٢ – (اللجنة الوطنية الدائمة لمتابعة الاتفاقيات الدولية): لجنة وطنية شكلت من قبل الامانة العامة لمجلس الوزراء بموجب الامر الديواني رقم (٩٣) لسنة ٢٠١٢ ، الصادرة بموجب الكتاب المرقم بالعدد(ش ل/ ص/٦/١/ ديواني/ ٣٢٧٩٢) في ٢٠١٢/١٠/١٧، برئاسة رئيس الدائرة القانونية في الأمانة العامة لمجلس الوزراء وعضوية ممثلين عن وزارة الدولة لشؤون مجلس النواب، وزارة العدل، مجلس الدولة، وزارة الخارجية، وزارة التجارة، مجلس الامن الوطني، والأمانة العامة لمجلس الوزراء قسم الاتفاقيات الدولية مهمتها متابعة مدى تنفيذ الاتفاقيات الدولية التي انظم أو صادق عليها العراق، والمسؤولة عن اعداد الدليل استرشادي لعقد المعاهدات الدولية.

٣٣ – وللمزيد من التفصيل ينظر دليل الأسترشادي لعقد المعاهدات الدولية، جمهورية العراق، الأمانة العامة لمجلس الوزراء، اعداد اللجنة الوطنية الدائمة لمتابعة تنفيذ الاتفاقيات الدولية ، دار الكتب والوثائق، بغداد ٢٠١٤، ص٨١، وما بعدها.

٣٤ – ينظر نص المادة (اولاً/سادساً) من قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٣، وتعريفها ل (وثيقة التفويض) بانها: الوثيقة التي يعين بموجبها مجلس الوزراء شخصا او اكثر بتمثيل جمهورية العراق في التفاوض في شأن عقد معاهدة ما او اعتمادها او توثيقها او الاعراب عن موافقة جمهورية العراق على الالتزام بمعاهدة ما او في قيام باي عمل اخر ازاء معاهدة ما ولا يجوز لمن يخوله مجلس الوزراء هذه الصلاحية تخويلها للغير وتصدر بتوقيع رئيس مجلس الوزراء ووزير الخارجية).

٣٥ – ينظر دليل المعاهدات، الامم المتحدة، مصدر سابق، ص٥٩.

٣٦ – ينظر نص المادة(٢/أ) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩.

37-George Schwarzenberger, 0p, cit, p, 151.

٣٨ – السفير زيدان الصغير، الاتفاقيات الدولية والوسائل البديلة لحل الخلافات والمنازعات، كراس الدورة التدريبة الخاصة للملحقين المتمرنين في السلك الخارجي، المعهد الوطني للإدارة، لبنان ٢٠١٨. ص٦.

٣٩ – راجع المرادفات اللغوية لمصطلح (المعاهدة): بالاتي ((اتِّفَاقِيَّة ، إِتِّفَاق ، تَفَاهُم ، ذِمَام ، ذِمَّة ، ضَمَان ، عَقْد ، عَهْد ، مُوَاثَقَة ، مِيثاق ، مِيثَاق ، وَثِيقَة))، ينظر الى الرابط المنشور في معجم المعاني الجامع، معجم عربي، متاح على شبكة https://www.almaany.com/ar/thes/ar-ar/%D9%85%D9%8F%D8%B9%D9%8E%D8%A7%D9%87%D9%8E%D8%AF%D9%8E%/ تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/١٢/١.

40- ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE, , 0p, cit, p41-44.

41- ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE, , 0p, cit, p26-32.

٤٢ – د. مطر حامد النيادي، مصدر سبق ذكره، ص٤٦.

43-ANTHONY AUST, MODERN TREATY LAW AND PRACTICE, , 0p, cit, p-33.

٤٤ – ينظر الى كل من: د. يحيى السيد الصباحي، النظام الرئاسي الامريكي، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٣، ط١، ص ٢٢٠ وما بعدها. وينظر الى نص المادة (٢/ثانياً) من دستور الولايات المتحدة الامريكية التي تنص على أن (تكون له السلطة، بمشورة مجلس الشيوخ وموافقته، لعقد معاهدات، شرط أن يوافق عليها ثلثا عدد أعضاء....الخ).

45- Kanun No.(7195), Kabul Tarihi: 5/12/2019, 7 Aralık 2019 CUMARTESİ Resmî Gazete, Sayı : 30971, https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2019/12/20191207.pdf)
تاريخ الزيارة٢٠/١١/٢٠٢٠.

٤٦ – ينظر نص المادة(٩٠) من دستور جمهورية تركيا لسنة ١٩٨٢ وتعديلاته، والتي تنص بالاتي:(يكون التصديق على المعاهدات المبرمة مع الدول الأجنبية والمنظمات الدولية باسم الجمهورية التركية رهناً باعتماد الجمعية الوطنية الكبرى لقانون يوافق على التصديق.

ويجوز إنفاذ الاتفاقات التي تنظم العلاقات الاقتصادية أو التجارية أو التقنية، والتي لا يمتد نطاق تطبيقها لفترة تزيد عن عام واحد، بإصدارها مباشرة، شريطة ألا يترتب عليها أي التزام مالي من قَبل الدولة، وألا تمس المواطنين الأتراك في الخارج من حيث وضعهم أو حقوق ملكيتهم. وفي تلك الحالات، تحاط الجمعية الوطنية

الكبرى علما بتلك الاتفاقات في خلال شهرين من تاريخ إصدارها.

ولا تشترط موافقة الجمعية الوطنية الكبرى على الاتفاقات التنفيذية المستندة لمعاهدة دولية، وكذلك الاتفاقات الاقتصادية أو التجارية أو التقنية أو الإدارية التي تبرم بناء على تفويض ينص عليه القانون ومع ذلك، فما يبرم بموجب هذه الفقرة من الاتفاقات الاقتصادية أو التجارية أو الاتفاقات التي تتعلق بحقوق الأشخاص لا يكون نافذا إلا بالإصدار، وتخضع الاتفاقات التي ينجم عنها تعديل القوانين التركية لأحكام الفقرة الأولى.

وللاتفاقات الدولية التي أنفذت على نحو سليم قوة القانون. ولا يجوز الطعن عليها أمام المحكمة الدستورية بدعوى عدم الدستورية.

وفي حال التعارض بين الاتفاقات الدولية التي أنفذت على نحو سليم والقوانين فيما يتعلق بالحقوق والحريات الأساسية، نتيجة للاختلاف بين الأحكام المتعلقة بالأمور ذاتها، تكون الغلبة لأحكام الاتفاقات الدولية).

٤٧ – ينظر نص المادة(١٣٢) من دستور الجزائر لسنة ١٩٩٦، والتي تنص بالاتي(المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون).

٤٨ – ينظر الى مرسوم احكام مذكرة التفاهم الدولية المبرمة بين جمهورية الجزائر الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية التونسية، رقم (٤١٦/١٢) في ٢٧/محرم/٢٠١٢، والمنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، بالعدد(٦٨) في١٦/ديسمبر/٢٠١٢،ص١١.

٤٩ – ينظر المادة(٧٣) من دستور جمهورية العراق الاتحادية لسنة ٢٠٠٥.

٥٠ – ينظر الى احكام قانون تصديق مذكرة التفاهم رقم (٦٨) لسنة ٢٠٠١، بين جمهورية العراق وجمهورية فنزويلا، الخاصة بتشكيل لجنة عليا مشتركة بين الدولتين لتوسيع افاق التعاون بين البلدين.

٥١ – ينظر قانون تصديق مذكرة التفاهم رقم (١٠٥) لسنة ٢٠١٢، بين جمهورية العراق وحكومة الولايات المتحدة الامريكية، بشان (بناء قدرات القطاع الزراعي)، المنشورة في الجريدة الرسمية بالعدد(٤٣٧٩) في ٧/ايلول/٢٠١٥.

٥٢ – ينظر نص المادة(٣) من قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥.

٥٣ – د . مطر حامد النيادي ، مصدر سبق ذكره، ص٤٦.

٥٤ – اشار الى: (نص الحكم منشور في العدد ILR77 الصفحات من ٣٧٨–٣٩٤)، د. مطر حامد النيادي، المصدر نفسه ، ص ٤٧.

٥٥ – ان الاشخاص الذين يمثلون العراق بحكم مناصبهم لغرض القيام بعقد الاتفاقات الدولية دون حاجة الى ابراز وثائق تفوض هما رئيس مجلس الوزراء وزير الخارجية، اذ تنص المادة(٥/ اولا/ثانياً) من قانون عقد المعاهدات رقم (٣٥) لسنة ٢٠١٥، بالاتي(أولاً– يمثل رئيس مجلس الوزراء جمهورية العراق بحكم منصبه دونما حاجة لإبراز وثائق تفويض لغرض القيام بالأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة، ثانياً– يعد وزير الخارجية ممثلاً لجمهورية العراق بحكم منصبه دونما حاجة الى ابراز وثائق تقويض لغرض التفاوض في شأن عقد المعاهدات).

٥٦ – د. عبد الرزاق عبد الفتاح محمود، مصدر سبق ذكره، ص١٧٥.

٥٧ – ينظر الى نص المادة (٦١/ رابعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

٥٨ – ينظر نص المادة (٨) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، التي تنص بالاتي:(يرعى العراق مبدأ حُسن الجوار، ويلتزم بعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأُخرى، ويسعى لحل النزاعات بالوسائل السلمية، ويُقيم علاقاته على أساس المصالح المشتركة والتعامل بالمثل، ويحترم التزاماته الدولية).

٥٩ – سحر سالم الدوري، انفاد المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، عمان ٢٠١٣،ص٢٧ وما بعدها.

٦٠ – د. معتز فيصل العباسي، أحكام المعاهدات الدولية في القانون الدولي والقانون العراقي، مجمع دار الاسلام الثقافي، بغداد٢٠١٨،ط١، ص٢٥١.