

المحور الرابع : مصادر القانون الدولي العام

تكتسي دراسة مصادر القانون الدولي العام أهمية بالغة ، كونها تمكننا من الاطلاع على كافة القواعد القانونية التي تستند عليها الدول والمنظمات الدولية في تبرير أعمالها وتصرفاتها القانونية ، حتى لا تكون هذه الأخيرة خارجة عن نطاق الشرعية الدولية.

- و بالرجوع إلى نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية و التي نصت على ما يلي:
- " وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي، وهي تطبق في هذا الشأن :
- الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.
 - العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.
 - مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتحدة.
 - أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم ويعتبر هذا و ذلك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59.
- لا يترتب على النص المتقدم ذكره أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك ."
- ومن هنا تشمل مصادر القانون الدولي المصادر الرسمية ، و المصادر الاحتياطية.

أولاً : المصادر الرسمية

تتمثل في المعاهدات ، العرف الدولي ، و المبادئ العامة للقانون.

المطلب الأول : المعاهدات الدولية

تعد المعاهدات الدولية المصدر الرئيسي الأول للقانون الدولي العام ، باعتبارها الوسيلة الهامة لصياغة القواعد المنظمة للعلاقات الدولية و تأطيرها في المجتمع الدولي ، حيث ساهمت هذه المعاهدات في تطور قواعد القانون الدولي و في جميع مجالات التعاون بين أشخاص القانون الدولي .

إن المعاهدات الدولية كمصدر نظمت بعدة اتفاقيات وأهمها اتفاقية فيينا المتعلقة بمعالجة موضوع إبرام المعاهدات بين الدول، وذلك بتاريخ 23/05/1969 ودخلت حيز النفاذ في 21/03/1980.

و لدراسة المعاهدات الدولية نتطرق أولا إلى تعريفها ، أنواعها ، شروط إبرامها ، و إلى آثارها .

الفرع الأول : تعريف المعاهدة الدولية

عرفت المادة الثانية الفقرة (ا) من اتفاقية فيينا لعام 1969 المتعلقة بقانون المعاهدات ، المعاهدة الدولية على أن :
" المعاهدة تعني اتفاق مكتوب يبرم بين أشخاص القانون الدولي العام (الدول و المنظمات الدولية) بقصد إحداث آثار قانونية ، ويخضع لأحكام القانون الدولي سواء تم هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو أكثر ، وأيا كانت التسمية التي تطلق عليه ."

من خلال هذا التعريف نستخلص العناصر الأساسية التي تتكون منها المعاهدة الدولية و هي :

أولا : وجوب إفراغ المعاهدة في وثيقة مكتوبة

تعتبر الكتابة شرط في المعاهدة الدولية من أجل إمكانية سريانها فيما بين أطرافها.

و يطرح التساؤل حول شرط الكتابة ما إذا كان شرط لصحة المعاهدة أو وسيلة لإثبات المعاهدة.

وحول هذا التساؤل فإن فقهاء القانون الدولي يذهبون إلى أنه ليس هناك ما يحول دون أن تتم المعاهدة بصفة شفوية ، أي أنها لا تستدعي الكتابة ويستدلون على ذلك عادة برفع الراية البيضاء فيما بين المتحاربين كدليل على اتفاق وقف إطلاق النار والعمليات العسكرية بصفة مؤقتة ، ولكن بالرجوع إلى الرأي الراجح و إلى اتفاقية فيينا نجد أنها تشترط كتابة المعاهدة و تدوينها . و سبب حرص اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على شرط الكتابة هو راجع لسهولة إثبات الحقوق والتأكد من الالتزامات المدرجة في المعاهدة . و لا يشترط في المعاهدة أن تكتب في وثيقة واحدة ، فقد تكتب في عدة وثائق .

ثانيا : أن يبرم الاتفاق بين أشخاص القانون الدولي:

ومعنى هذا أن المعاهدات الدولية يجب أن تتم بين شخصين وأكثر من أشخاص القانون الدولي ، و الأشخاص القانونية الدولية المؤهلة لإبرام المعاهدات هي : الدول ، المنظمات الدولية ، حركات التحرر .. ومؤدى هذا استبعاد التصرفات المبرمة بين الأفراد و لو كانت له أهمية دولية ، أو عقد بين دولة و شخص أجنبي .

ثالثا : يجب أن يبرم الاتفاق وفق قواعد القانون الدولي

هذا العنصر ينصرف إلى أن موضوع المعاهدات الدولية يجب أن يكون مشروعاً ، وأن لا تتعارض بصفة أساسية مع قواعد القانون الدولي الآمرة . كما يجب أن يكون موضوعها متصل بالقانون الدولي .

لا تقوم المعاهدة الدولية إلا إذا انصرفت إرادة الأطراف فيها إلى إبرامها وفق أحكام القانون الدولي، حيث هناك حالات معينة تذهب فيها إرادة الدول الأطراف إلى وضع اتفاق ما لكن يبقى خاضعا لأحكام القانون الداخلي لإحدى الدول المتعاقدة، وبالتالي تكون الأطراف المتعاقدة في هذه الحالة قد أبرمت عقدا دوليا وليس معاهدة دولية، حيث تخضع العقود الدولية للقانون الداخلي للدولة، بينما تخضع المعاهدة إلى القانون الدولي. وعليه يمكن الإستنتاج أن كل معاهدة دولية هي عبارة عن عقد بين أطرافها المتعاقدة، ولكن ليس بالضرورة كل عقد تم بين أشخاص القانون الدولي معاهدة دولية.

رابعا : أن ترتب المعاهدة آثار قانونية

يشترط في أي اتفاق قانوني حتى يكون معاهدة دولية، أي تكون إرادة الأطراف المتعاقدة فيه، انصرفت إلى إحداث آثار قانونية ملزمة أي إنشاء مراكز قانونية أو تعديل مراكز قائمة أو إلغائها، بمعنى ن يفيد أطرافه إما بحقوق أو يخضعهم إلى التزامات. فكل اتفاق لا يرتب هذه الآثار فلا يمكن أن يوصف بأنه اتفاقية . ومن هنا نستبعد قواعد الأخلاق و المجاملات الدولية وكذا اتفاق الشرفاء ،هذا الأخير يلزم أصحابه فقط وليس دولهم، فهذه الاتفاقات ليست لها أية قيمة قانونية في القانون الدولي لأنها عبارة عن تعهدات يلتزم بها كبار المسؤولين في الدولة بأسمائهم الخاصة وليس بأسماء الدول التي يمثلونها، ولذلك فالالتزام الذي تحمله هذه الاتفاقات هو مجرد التزام أخلاقي وأدبي لاغير.

خامسا : تسمية الاتفاق الدولي

تتعدد الأسماء التي تطلق على المعاهدة الدولية فلها عدة مترادفات تؤدي إلى معنى واحد، إلا أنه يمكن إيجاد معاني لهذه التسميات فمثلا :

- مصطلح "المعاهدة" : يطلق على الاتفاقيات التي يغلب عليها الطابع السياسي ، مثل معاهدة الصداقة و معاهدة الصلح كمعاهدة واستفاليا المبرمة عام 1648 لوضع أسس السلام بأوربا .
- لفظ "اتفاقية" : ينصرف للدلالة على المعاهدات التي تضع قواعد قانونية دولية تصلح كتشريع دولي لتنظيم العلاقات بين الدول ، كاتفاقية فينا لعام 1969 بشأن قانون المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها .
- وتستعمل مصطلحات "الميثاق" أو "العهد" : لوصف الوثائق القانونية المنشئة لمنظمات دولية كميثاق الأمم المتحدة، أو عهد عصبة الأمم.

- ويدل مصطلح " نظام " على المعاهدات الجماعية المنشئة لأجهزة دولية و مثالها نظام محكمة العدل الدولية أو نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .
- في حين يدل مصطلح "بروتوكول" : على المعاهدات التي تنطوي على تفسير أو إضافة قواعد قانونية لمعاهدة سابقة كبروتوكول المتعلق بمكافحة الجريمة المنظمة لسنة 2001.
- ويدل مصطلح "الاتفاق" : على المعاهدات التي تعالج مواضع مالية بين الدول (اقتصادية) ، ومثال ذلك اتفاق 1968 المتضمن إنشاء حقوق السحب لدى صندوق النقد الدولي.

الفرع الثاني : أنواع المعاهدات الدولية

يعتمد الفقه الدولي في تصنيفه للمعاهدات الدولية على معيارين أحدهما شكلي والآخر موضوعي .
ووفقا للمعيار الموضوعي : يجري التمييز بين المعاهدات الشارعة والمعاهدات العقدية وذلك استنادا للوظيفة القانونية ، فالمعاهدات الشارعة هي تلك المعاهدات المنشئة للقانون ويقصد بها تلك التي يكون الهدف من إبرامها تنظيم العلاقة بين الأطراف من خلال وضع قواعد قانونية تتسم بالعمومية والتجريد على عكس المعاهدات العقدية التي يكون الهدف من إبرامها هو تنظيم العلاقة بين أطرافها بشكل شخصي . و في الوقت الحاضر فإن المعاهدات الشارعة عادة ما تبرم في إطار منظمة دولية أو في مؤتمر دولي ، ومن أمثلة هذا النوع من الاتفاقيات:

اتفاقية فينا للمعاهدات 1969 ، قانون البحار 1963 ، اتفاقيات جنيف بشأن القانون الدولي الإنساني 1948،

بالنسبة للمعاهدات العقدية فهي تخص عدد معين من الدول ، ولا تسمح عادة بالانضمام إليها (تنظيم أمور خاصة بين الدول المتعاقدة) ، ومن أمثلتها معاهدات الحدود ، التجارة... .

ووفقا للمعيار الشكلي فإن الفقه الدولي يميز بين :

- المعاهدات التامة (المعاهدات بالمعنى الدقيق) و بين ما يصطلح على تسميته بالاتفاقيات ذات الشكل المبسط ، ومناطق التمييز بين هذين النوعين من المعاهدات يكمن في ضرورة توشي بعض الشروط الشكلية لإبرام المعاهدات . فالمعاهدات ذات الشكل المبسط هي التي تصبح نافذة بمجرد التوقيع عليها ولا تحتاج إلى التصديق عليها ، بينما المعاهدات التامة لا بد من التصديق عليها . ومن حيث الأثر القانوني فإنه لا فرق بين هذين النوعين ، حيث لكل منهما يتمتع بالإلزام ووجوب التنفيذ
- المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية :

المعاهدات الثنائية هي التي تضم دولتين ، أما المعاهدات الجماعية أو متعددة الأطراف فهي تضم مجموعة من الدول .

الفرع الثالث: شروط إبرام المعاهدات الدولية

لإبرام المعاهدات الدولية لابد من توفر شروط شكلية و أخرى موضوعية .

أولاً : الشروط الشكلية

إن عملية إبرام المعاهدات الدولية يمر بعدة مراحل حيث عادة يجري التفاوض بشأن موضوع المعاهدة أولاً ، و في حال نجاح المفاوضات بين الأطراف فإنه لابد من تحرير المعاهدة قبل التوقيع عليها ، كما أن المعاهدة كقاعدة عامة لا تصبح ملزمة إلا بعد التصديق عليها من طرف أشخاص القانون الدولي ، وقد يقترن ارتضاء الالتزام بالمعاهدة بالتحفظ على بعض أجزاء منها ، ويجب أن تسجل لدى الجهة المعنية . و سوف نتطرق لكل هذه النقاط تبعا .

أ- المفاوضات:

يقصد بالمفاوضات تبادل وجهات نظر بين الأطراف الراغبة في إبرام اتفاق ما حول موضوع أو مسألة معينة، وليس للمفاوضات شكل ثابت محدد . فبالنسبة للمعاهدة الثنائية فإن مفاوضات إبرامها عادة ما تتم بين ممثلي الدولتين . أما في المعاهدات المتعددة الأطراف فإن المفاوضات بشأن الاتفاق على موضوعها عادة ما تجري في إطار منظمة دولية أو في إطار مؤتمر دولي يعقد خصيصا لهذا الغرض ، كما يمكن أن تكون شفوية عن طريق تبادل محادثات بين الأطراف أو كتابية بواسطة مذكرات يتبادلها الأطراف فيما بينهم . وفيما يتعلق بالأشخاص الذين يحق لهم إجراء المفاوضات باسم ولحساب الدولة ، فبالرجوع لقانون المعاهدات فإن كل من رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية يحق لهم التفاوض دون حاجة إلى وثيقة تفويض وهؤلاء لهم اختصاص عام وشامل ، وأساس ذلك أن عملية إبرام المعاهدات الدولية عادة ما تكون من اختصاص السلطات التنفيذية ، وهؤلاء الثلاثة يمثلونها ، كما أعفى قانون المعاهدات فئة أخرى من شرط وثيقة التفويض ، ويتعلق الأمر بالمبعوث الدبلوماسي بالنسبة للتفاوض بين دولته والدول المعتمدة عندها ، وإضافة إلى ذلك وعلى أساس ما تتمتع به الدولة من سيادة وحرية الاختيار فإنه يمكن أن تختار أي شخص آخر للتفاوض باسمها ولحسابها بشرط أن تزوده بوثيقة تفويض .

ب- تحرير المعاهدات:

إذا نجم عن المفاوضات اتفاق بين الأطراف، يقوم هؤلاء بتحرير ما تم الاتفاق عليه في شكل مكتوب حيث أصبحت الكتابة شرطا مستقرا في مجال إبرام المعاهدات الدولية .

1 - لغة المعاهدة

يتم تحرير المعاهدة بلغة الأطراف المشاركة ، إذا كانت لغة واحدة. أما إذا كانت مختلفة فتححر بلغتي الطرفان إذا كانت المعاهدة ثنائية. أما إذا كانت المعاهدة متعددة الأطراف وكانت لغتهم مختلفة ففي هذه الحالة تلجأ الدول المتعاقدة إلى اختيار أحد الحلول التالية :

* تحرير المعاهدة بلغة واحدة مثلما متبع في الماضي حيث كانت اللغة اللاتينية هي اللغة التي تحرر بها المعاهدات وحلت اللغة الفرنسية محلها بعد ذلك ، واستمر هذا الوضع إلى غاية الحرب العالمية الأولى. ثم أصبحت المعاهدات تحرر باللغات المعمول بها في منظمة الأمم المتحدة وهذه اللغات هي : الفرنسية ، الإنجليزية، الروسية ، الصينية، والاسبانية.

* تحرير المعاهدة بلغة جميع الأطراف مع إعطاء الأولوية لإحدى هذه اللغات.

* تحرير المعاهدة بأكثر من لغة مع عدم إعطاء الأولوية لأية لغة محددة ، وعلى الرغم من المشاكل التي قد تثيرها هذه الطريقة في تحرير المعاهدات، إلا أنها معمول بها على الصعيد الدولي استنادا على مبدأ المساواة في السيادة ، وباعتبار اللغة مظهر من مظاهر السيادة.

2- صياغة المعاهدات

تتكون المعاهدة من ديباجة، موضوع المعاهدة، و أحكام ختامية :

* الديباجة : وهي مقدمة عامة للمعاهدة وتتضمن عادة بيان أسماء الأطراف ، كما تتضمن ذكر الأسباب والأسناد الداعية إلى إبرام المعاهدة ، وكذلك الأهداف التي تسعى المعاهدة إلى تحقيقها.

* صلب المعاهدة : يأتي بعد الديباجة ويتضمن أحكام المعاهدة أي القواعد التي تم الاتفاق على الالتزام بها تكون مرتبة و متسلسلة في شكل مواد وقد تكون هذه المواد في أبواب أو فصول أو بنود.

* أحكام ختامية : هي مجموعة من الأحكام الخاصة بتاريخ بداية سريان المعاهدة ، مدة العمل بها ، و الإجراءات المتبعة لتصديقها و إعادة تعديلها .

ويمكن أن تتضمن المعاهدات ملاحق تكميلية لتفسير بعض نصوصها تأتي عقب الأحكام الختامية .

وتختتم المعاهدة بحمل توقيعات الأطراف المتعاقدة و كتابة أسمائهم في الخانات المخصصة لذلك .

ج- توقيع المعاهدات:

يهدف التوقيع على المعاهدة إثبات اتفاق الأطراف على نص الذي تم تحريره .

1- أهلية القيام بالتوقيع

وفيما يتعلق بالأشخاص الذين يحق لهم التوقيع على المعاهدات باسم ولحساب الدولة ، فيتمثلون في رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية ، دون حاجة إلى وثيقة تفويض فهؤلاء لهم اختصاص عام وشامل ، وأساس ذلك أن عملية إبرام المعاهدات الدولية عادة ما تكون من اختصاص السلطات التنفيذية وهؤلاء الثلاثة يمثلونها .

وإضافة إلى ذلك وعلى أساس ما تتمتع به الدولة من سيادة وحرية الاختيار فإنه يمكن أن تختار أي شخص آخر خارج هذه الفئة للتفاوض باسمها ولحسابها بشرط أن تزوده بوثيقة تفويض.

2- أنواع التوقيع : هناك نوعان من التوقيع

التوقيع بالأحرف الأولى للأسماء و التوقيع بالأحرف الكاملة لها .

يلجأ المفاوضون إلى التوقيع بالأحرف الأولى في الحالات التي لا تمنحهم وثائق التفويض التوقيع النهائي على المعاهدة ، كما أن هناك حكمة أخرى من هذا الشكل من أشكال التوقيع و التي تكمن في أن ممثل الدولة قد يكون مترددا بين قبول أو عدم قبول نصوص معينة من المعاهدة ويحتاج إلى استشارة الجهة المعنية العليا في دولته لإعطاء الموافقة النهائية.

وتبدو الفائدة العملية من التفرقة بين التوقيع بالأحرف الأولى و التوقيع بالأحرف الكاملة ، في حالة الاتفاقيات المبسطة التي يكفي فيها التوقيع بالأحرف الكاملة لجعل المعاهدة نافذة بين أطرافها ويسمى بـ " التوقيع النهائي " حيث يضفي هذا التوقيع صفة الإلزام على المعاهدة بمجرد القيام به . بينما لا يرتب التوقيع بالأحرف الأولى على المعاهدة نفس هذا الأثر .

3- القيمة القانونية للتوقيع :

لا يرتب التوقيع على المعاهدة بالمعنى الدقيق (التامة) سواء تم بالأحرف الأولى أو الكاملة أي أثر قانوني ، بمعنى أنه لا يلزم الدولة بأحكام المعاهدة .

و بالرجوع إلى المادة 12 من قانون المعاهدات فلقد وضعت قاعدة واستثناء على ذلك:

فالقاعدة تقضي بأن مجرد التوقيع لا يكفي لنفاذ المعاهدة في حق الدول المتعاقدة، مهما كان شكله أوليا أو نهائيا، لأن فائدة التوقيع تكمن في منح الدولة الفرصة للتفكير في موضوع المعاهدة الذي ستلتزم به، بحيث لها الحرية الكاملة في تبنيه أو في رفضه دون أن يترتب عليها أي أثر قانوني ملزم. وأما الإستثناء فيكمن في اعتبار أي معاهدة تم التوقيع عليها نافذة ومنتجة لآثارها القانونية وملزمة لأطرافها وذلك بشرط توفر أحد الأسباب التالية:

- إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر (النفاذ)
 - إذا اتفقت الدول المتفاوضة على أن يكون للمعاهدة هذا الأثر.
 - إذا بدت نية الأطراف في إعطاء هذا الأثر في وثيقة التفويض أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضات .
- وتجدر الإشارة إلى أن اعتبار التوقيع كقاعدة عامة مجرد من القيمة القانونية لا يعني أنه ليس ملزما للأطراف إطلاقا، وإنما يلعب دور كبير في مسار المعاهدة . حيث ينبغي التفرقة بين الالتزام بتطبيق أحكام المعاهدة و بين الالتزام بعدم الإساءة لأحكام المعاهدة، فالالتزام الأول يقع بمجرد نفاذ المعاهدة أي عندما تكون موجبة للتطبيق بعد التصديق عليها أو التوقيع عليها في الاتفاقيات المبسطة، بينما الالتزام الثاني فهو المقرر على عاتق الأطراف المتعاقدة في الفترة الممتدة بين التوقيع و التصديق .

حيث اعتبرت اتفاقية فينا من خلال المادة 18 أن الدول التي قامت بالتوقيع على المعاهدة في انتظار التصديق عليها، ليست في وضع مشابه للدول التي لم توقع على المعاهدة، ذلك أن الدولة الموقعة على المعاهدة تلتزم ببعض

الالتزامات خلال هذه الفترة ، و تتمثل في امتناعها عن القيام بأي عمل يسيء إلى أحكام المعاهدة ، أو أي تصرف من شأنه يناقض أهداف المعاهدة و جوهرها. وعليه يمكن الاستنتاج مما سبق أن التوقيع ليس مجرد من كل قيمة قانونية لأنه يترتب بعض الالتزامات على الدول الموقعة على المعاهدة تتمثل في عدم المساس بأحكامها أو الإضرار بها، غير أنه غير كاف لنفاذ المعاهدة و الالتزام بتطبيق أحكامها كأصل عام، إلا إذا اتفقت الأطراف المتعاقدة على نفاذ المعاهدة بمجرد التوقيع عليها مثلما ورد في نص المادة 12 السالف ذكرها.

د- التصديق :

حتى تصبح المعاهدة سارية النفاذ لا بد من التصديق عليها ، فكل المعاهدات لا تنتج آثارها القانونية إلا بعد التصديق عليها (المادة 14 من اتفاقية فيينا)، باستثناء الحالات التي تكون فيها المعاهدة ملزمة بالتوقيع عليها والتي سبق الإشارة إليها ، أو إذا كانت المعاهدة من المعاهدات ذات الشكل المبسط.

1- تعريف التصديق :

التصديق هو الإجراء القانوني الذي تعبر فيه الدولة رسميا عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة وقبول تطبيق أحكامها بشكل نهائي . و يتم التصديق وفقا للإجراءات الدستورية الواردة في تشريعاتها الوطنية. و قد استعملت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات في المادة 11 عدة تسميات للدلالة عن التصديق، "كالقبول " أو "الموافقة " أو "الانضمام " .

2- آلياته :

يتم التصديق بشكل كتابي على الوثيقة المتضمنة نص المعاهدة الموقعة من طرف رئيس الجمهورية أو وزير الخارجية و يسلمها كل طرف إلى الآخر في المعاهدات الثنائية ، ويجري محضر رسمي لذلك يسمى "محضر تبادل وثائق التصديق"، يوقع عليه الطرفين المتعاقدين، ويحتفظ كل واحد منهما بنسخة منه، وتكون المعاهدة بذلك نافذة بين أطرافها وموجبة للتطبيق حسب نص الفقرة الأولى من المادة 16 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. أما في المعاهدات متعددة الأطراف، فتقوم الدول المتعاقدة في المعاهدة بإيداع وثائق التصديق لدى دولة من بين هذه الدول الأطراف في المعاهدة، يتم تعيينها بموجب اتفاق في نص المعاهدة، أو لدى الأمانة العامة للمنظمة الدولية إذا تم إبرام المعاهدة في إطار منظمة دولية أو تحت إشرافها، وتكون المعاهدة حينها سارية النفاذ حسب نص الفقرة الثانية من المادة 16 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات .

3- شروط صحة التصديق :

لكي يصح إجراء التصديق ينبغي تحقق الشروط التالية:

- أن لا يصدر التصديق معلقا على قيد أو شرط، حيث لا ينبغي أن يصدر التصديق حاملا لشرط جديد معه في نفس المعاهدة ، لأن ذلك مؤداه تعديل نص المعاهدة التي سبق التفاوض بشأنها وتم إقرار نصها النهائي. هذا لا يمنع الدولة من تعليق تصديقها على شرط أثناء المفاوضات كشرط واقف للتصديق.
- أن يشتمل التصديق كل نصوص المعاهدة وليس بعضها فقط، إلا إذا أبدت الدول تحفظات على بعض نصوص المعاهدة أثناء التوقيع عليها، فيجوز لها التصديق على الأجزاء غير المتحفظ عليها وتصدر الإشارة إلى أن رفض الدولة التصديق على المعاهدة ليس موجبا لقيام مسؤوليتها الدولية، لأن هذه الأخيرة تقوم عند الخلال بالالتزامات الدولية أو خرق القواعد الدولية، والمعاهدة قبل التصديق عليها تكون في حكم المشروع أي ليست موجبة للنفاد والالتزام بأحكامها، لذلك تملك الدولة مطلق الحرية في التصديق عليها أو رفض ذلك دون أن تتحمل أي أثر قانوني. فهناك عدة دول تقوم بالتوقيع و لا تقوم بالتصديق وهذا قد يرجع إلى تغير الظروف التي أبرمت فيها المعاهدة .
- غير أن ذلك لا يمنع من اعتبار الامتناع عن التصديق تصرفا غير ودي ومسيء للأطراف المتعاقدة ، خاصة إذا لم تقدم الدولة المعنية به حججا مقنعة لحملها على عدم التصديق على المعاهدة.
- كذلك قد تتأخر الدول في التصديق عدة سنوات من إبرام المعاهدة و التوقيع عليها ، فمثلا لم تصادق الجزائر على اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة في 1969 إلا في سنة 1987 .

5 - السلطة المختصة بالتصديق:

- نظرا لكون التصديق إجراء دستوريا فإن الأنظمة السياسية تختلف من دولة لأخرى في تحديد السلطة المختصة بالقيام به.
- فمنها ما يجعل التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية فقط،
 - ومنها ما يحصر اختصاصه في يد السلطة التشريعية .
 - أما الاتجاه الغالب هو الذي يجعل صلاحية التصديق بيد السلطتين معا.
- وفي الجزائر يختص رئيس الجمهورية بصلاحيه التصديق على المعاهدة . إما بعد موافقة البرلمان عليها وذلك بالنسبة للمعاهدات المنصوص عليها في المادة 149 من الدستور 2016 مثل اتفاقيات الهدنة ، معاهدات السلم و التحالف و الاتحاد و المعاهدات المتعلقة بحدود الدولة ويسمى هذا النوع من التصديق بالتصديق المشروط. أو بدون موافقة البرلمان وذلك بالنسبة لبقية المعاهدات غير الواردة في نص المادة السابقة الذكر ويسمى هذا النوع من التصديق بالتصديق غير المشروط ، طبقا للمادة 9/91 من الدستور التي تنص على أن : " يبرم المعاهدات الدولية و يصادق عليها . " و هذا بعد رقابة المجلس الدستوري .

6- التصديق الناقص :

هو ذلك التصديق الذي يتم مخالفا للشروط و الأشكال التي يحددها دستور الدولة ، أي لم يستوف جميع الإجراءات الدستورية الخاصة بإتمامه. كأن يقوم رئيس الجمهورية بالتصديق على المعاهدة دون العودة مسبقا للبرلمان في الحالات التي ينص فيها الدستور على ضرورة الحصول على موافقة البرلمان المسبقة للتصديق على المعاهدة . وقد ثار جدل واسع حول القيمة القانونية للتصديق الناقص بين الفقهاء، لذلك ظهرت عدة اتجاهات :

الاتجاه الأول:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن التصديق الناقص تصديق صحيح ويستندون إلى حجة وجوب عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ، بمعنى أنه لا يجوز لأية دولة أن تتدخل في الشأن الداخلي لدولة أخرى ، وتفحص مدى موافقة تصرفات رئيس الدولة للدستور الساري فيها ، ومن ناحية أخرى فإنه يصعب التحقق من الأوضاع الدستورية السائدة في مختلف الدول . و وفقا لهذا الاتجاه تعتبر المعاهدة صحيحة استنادا لمبدأ عدم جواز استفادة المخطئ من خطأه، لأن إبطال المعاهدة يؤدي إلى استفادة الدولة التي صدر التصديق الناقص منها، من عدم تطبيقها، وبالمقابل إلحاق الضرر بالدولة الأخرى المتعاقدة معها بحسن نية.

الاتجاه الثاني:

يذهب أنصار هذا الاتجاه عكس الاتجاه الأول ومعناه القول باعتبار المعاهدة باطلة ، نظرا لعدم احترام الدولة للقيود الدستورية التي تضعها في دستورها، فصدور التصديق من غير مراعاة اختصاص كل السلطات المختصة به، يكون مخالفا لقواعد الاختصاص الموجودة في الدستور. بمعنى أي تصرف لكي يكون مشروعاً وصحيحاً يجب أن يصدر من ذوي الاختصاص ، ولما كان التصديق ناقص وفقاً للمثال السابق ليس من الاختصاص الخالص برئيس الدولة فإنه يقع باطلاً. و بالتالي تكون المعاهدة معيبة وغير منتجة لآثارها .

وبالرجوع إلى المادة 46 من قانون المعاهدات فإنه لا يجوز لدولة ما أن تتمسك بعدم الالتزام بمعاهدة ما نتيجة مخالفتها لحكم في قانونها الداخلي كسبب لإبطال رضاها بالمعاهدة ، إلا إذا كان إخلالا واضحا بقاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد قانونها الداخلي .

إذن من خلال ما تقدم يتبين لنا أن مخالفة الدستور وهو القانون الأساسي للدولة يعتبر بمثابة مخالفة لقاعدة قانونية ذات أهمية جوهرية ، ولذلك يمكن للدولة أن تستند إلى أن التصديق على المعاهدات كان ناقصاً من خلال عدم مطابقته لما نص عليه الدستور وعدم الالتزام بأحكام هذه المعاهدة ، ومن هنا نستنتج إلى أن قانون المعاهدات يعتبر التصديق الناقص غير مشروع.

7- آثار التصديق:

يترتب على إتمام عملية التصديق دخول المعاهدة حيز النفاذ و تصبح ذو وجود قانوني ملزم للأطراف المتعاقدة عليها وترتب كامل آثارها القانونية من حقوق والتزامات، و تكون أي مخالفة لأحكامها ، موجهة للمسؤولية الدولية للطرف المخالف.

هـ- التحفظ على المعاهدات الدولية:

الأصل أن المعاهدة تكون نافذة وموجبة للالتزام بكامل أحكامها بين جميع أطرافها، لكن قد ترفض بعض هذه الأطراف الالتزام ببعض أحكام المعاهدة نظرا لتعارضها مع مبادئها الموجودة في قوانينها الداخلية أو لعدم توافقها مع مصالحها وسياساتها العامة، ولذلك أوجد القانون الدولي نظاما قانونيا يسمح فيه للدول الأطراف بالالتزام بالمعاهدة مع إمكانية استبعاد بعض نصوصها وذلك عند توفر شروط وإجراءات محددة ، و يعرف هذا النظام بالتحفظ.

1- تعريف التحفظ

عرفته المادة 1/2 من اتفاقية فيينا و هو إجراء رسمي صادر عن الإرادة المنفردة لشخص قانوني دولي عند التوقيع أو التصديق على المعاهدة ، ويكون الهدف منه استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض نصوص المعاهدة ، والتحفظ قد يكون إعفائيا (حذف بعض المواد) وقد يكون تفسيريا.

و للتحفظ أهمية كبيرة تتمثل في ازدياد عدد الدول المشاركة في المعاهدات الدولية ، رغم اختلاف أنظمتها السياسية والاقتصادية . ولقد أثبت الواقع الدولي أن استخدام التحفظات هو الذي يمكن الدول من أن تصبح أطراف في المعاهدات التي لا تقبل ببعض أحكامها . فهو بذلك أصبح وسيلة بموجبه تتخلص الدول من الصعوبات التي تعوق التعاون الدولي .

2- شروط التحفظ

- من حيث الشكل :

يصدر التحفظ كتابة في شكل وثيقة دبلوماسية خاصة ، وذلك لكي يتسنى إعلام الأطراف الأخرى في المعاهدة ، حيث يجب إبلاغ كافة أطراف المعاهدة رسميا بوجوده ، وهذا يستوجب تحريه في وثيقة خاصة قد تكون في نص المعاهدة الأصلية أو في وثيقة ملحقة بها . و يتم هذا التحفظ إما أثناء التوقيع على المعاهدة أو عند التصديق عليها، كما يمكن تقديمه عند الإنضمام إلى المعاهدة، إذا كانت هذه المعاهدة مفتوحة تسمح للدول غير المشاركة في إجراءات التوقيع أو التصديق بالانضمام إلى المعاهدة . كما يشترط أن يكون التحفظ صريحا وقاطعا أي واضح الدلالة غير ضمني.

- من حيث الموضوع

لقد وضعت اتفاقية فيينا قاعدة عامة تنص على مبدأ جواز التحفظ على المعاهدات من قبل الدول الأطراف ، كما قدمت استثناءات ، وردت في نص المادة 19 و هي :

* إذا كان التحفظ محظورا في المعاهدة .

* إذا كانت المعاهدة تجيز التحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ.

* إذا كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة والغرض من إبرامها.

ففي هذه الحالات لا يجوز التحفظ .

- فيما يخص قبول التحفظ :

إذا كانت المعاهدة تميز التحفظ على نصوصها صراحة ، فلا يحتاج التحفظ إلى قبول من طرف الدول الأطراف .
وأما في حال سكوتها فينبغي التفرقة بين نوع المعاهدات: فإذا كانت المعاهدة ضئيلة العدد أو تبين من خلال موضوعها أو طبيعتها أنها تشترط إجماع كامل أطرافها، فلا يشرع التحفظ إلا بعد قبول كل الأطراف له ، أما إذا كانت المعاهدة غير ذلك ، أي بما عدد كبير من الأطراف ولا تشترط الإجماع ، فيجوز لكل طرف قبول التحفظ أو رفضه و بالتالي يكون خاص بكل دولة على حدة.

- فيما يخص الاعتراض عن التحفظ :

إن الاعتراض على التحفظ لا يمنع من نفاذ المعاهدة بين الدولة المتحفظة والدولة المعارضة، باستثناء النص المعارض عليه الذي يستبعد من دائرة النفاذ بين الطرفين المتعاقدين.

3- آثار التحفظ :

بالنسبة للمعاهدات متعددة الأطراف فإنه يجعل الدول المتحفظة غير ملزمة بتطبيق النصوص التي تحفظت عليها، أي أن التحفظ يحدث أثره في تعديل النصوص الوارد عليها ولكن في حدود العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة القابلة له، ولذلك لا يرتب النص المتحفظ عليه أي أثر على العلاقة القائمة مع الدول غير القابلة له أو المعارضة عليه . وقد بينت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات هذه المسألة في نص المادة 21 منها والتي جاء فيها:

" يكون للتحفظ الذي يتم في مواجهة طرف آخر الآثار التالية:

- يعدل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة في علاقتها مع الطرف الآخر القابل له نصوص المعاهدة التي ورد بشأنها التحفظ.

- يعدل التحفظ كذلك النصوص المتحفظ بشأنها بالنسبة للطرف القابل له في مواجهة الدولة المتحفظة .

- لا يترتب على التحفظ تعديل نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى في المعاهدة في علاقتهم بعضهم البعض.

- إذا اعترضت دولة ما على تحفظ صادر من طرف آخر ، فإن نصوص المعاهدة التي ورد عليها التحفظ لا تسري بين الدولة المتحفظة وبين الدولة المعارضة في حدود هذا التحفظ.

و- تسجيل و نشر المعاهدات الدولية:

يتم تسجيل المعاهدة الدولية و نشرها على المستوى الدولي وكذا على المستوى الداخلي .

1- على المستوى الدولي

ووفقا لنص المادة 1/8 من اتفاقية فيينا ، تحال المعاهدات بعد دخولها حيز التنفيذ إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها وحفظها ، وكذلك لنشرها.

كما أقر هذا المبدأ ميثاق الأمم المتحدة من خلال مادته 102 والتي تقضي بتسجيل كل الوثائق الدولية لدى

الأمانة العامة للأمم المتحدة بغرض النشر .

و ذلك من أجل محاربة الدبلوماسية السرية و تحقيق العلانية في مجال العلاقات الدولية . و منه وجب تسجيل المعاهدات الدولية لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة. ولا يترتب عن عدم تسجيلها فقدان قوتها الملزمة ، و إنما تبقى المعاهدة صحيحة و ملزمة لأطرافها و محدثة لآثارها القانونية ، لكن في حالة عدم التسجيل لا يمكن للأطراف المتعاقدة الاحتجاج بها أمام أية هيئة تابعة للأمم المتحدة بما في ذلك محكمة العدل الدولية (أي في حالة وجود نزاع) .

وفيما يتعلق بإجراءات التسجيل : فيقوم أحد أطراف المعاهدة بطلب تسجيلها إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة. وإذا كانت الأمم المتحدة طرفا في المعاهدة فإن الأمين العام للأمم المتحدة هو الذي يتقدم بطلب التسجيل. تتم عملية التسجيل في سجل خاص معد لذلك ، يتضمن تقييد المعاهدة مع ذكر بيانات عن الأطراف وتواريخ التوقيع والتصديق. وتاريخ دخول المعاهدة حيز التنفيذ ، وكذلك بيان عن اللغات التي حررت بها هذه المعاهدة. تقوم الأمانة العامة للأمم المتحدة بعد ذلك بنشر المعاهدة في مجموعة خاصة تسمى "مجموعة المعاهدات التي نشرتها الأمم المتحدة". ثم ترسل هذه المجموعة إلى جميع أعضاء الأمم المتحدة.

2- على المستوى الداخلي

إن معظم الدساتير و القوانين الداخلية تفرض نشر المعاهدات الدولية حتى تكون لها قوة تساوي أو تفوق القانون، و يجب أن يتم النشر وفقا للأوضاع المقررة في الدساتير حتى تكون معلومة من قبل مختلف السلطات العامة في الدولة و الأفراد على حد سواء .

فالمعاهدة المبرمة وفقا للإجراءات تندمج في القانون الداخلي و لكن إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية . إن مسألة نشر الاتفاقيات الدولية المصادق عليها ذات أهمية مصيرية كبرى بالنسبة لتطبيق أحكام هذه الاتفاقيات، فالنشر هو شرط أساسي لفاعلية المعاهدة في القانون الوطني و ضروري لإعلام المخاطبين بأحكام تلك الاتفاقية .

و طبقا للدستور الجزائري فإن المعاهدة الدولية بمجرد مصادقة رئيس الجمهورية عليها تصبح جزءا من القانون الوطني و تكتسب سموا على القانون الذي تضعه السلطة التشريعية ، و تصبح الدولة بمجرد المصادقة ملزمة بتنفيذ أحكام المعاهدة . غير أن الدستور لم يتطرق إلى مسألة نشر الاتفاقيات الدولية المصادق عليها .

يرى البعض أن عدم التعرض لمسألة النشر في الدستور مرده هو إعطاء السلطة التنفيذية السيادة الكاملة على العلاقات الدولية و بالتالي اختيار الوقت الملائم للقيام بعملية النشر . إلا أن عدم القيام بعملية النشر أو تأخيرها قد يستخدم كوسيلة لتأخير تطبيق الاتفاقية المصادق عليها في القانون الوطني .

و لتدارك هذا الفراغ اتخذ المجلس الدستوري الجزائري قرارا (مبدئيا) هو القرار رقم 1 المؤرخ في 20 أوت 1989 نص فيه على ما يلي : " و نظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها و نشرها تدرج في القانون الوطني و تكتسب..... سلطة السمو على القوانين و تخول كل مواطن جزائري بالتذرع بها أمام الجهات القضائية....."

وعليه فيتضح مما سبق أن إدراج الاتفاقية الدولية في القانون الوطني الجزائري يتوقف على أمرين هما : المصادقة و النشر و لا تكفي المصادقة دون النشر . كما يؤكد المجلس الدستوري في قراره على سمو المعاهدة الدولية على القانون بحيث تصبح مصدرا للقانون الوطني و تخول للمواطن حق المطالبة بالحقوق و الحريات التي تنص عليها الاتفاقية و ذلك أمام الجهات القضائية .

كما تبين من قرار المجلس أنه لم يحدد من هي السلطة المكلفة بنشر المعاهدة ، كما لم يحدد الوقت الذي يتم فيه النشر .

ومن هنا صدر المرسوم الرئاسي رقم 90-359 المؤرخ في 10/11/1990 و الذي يمنح لوزير الخارجية اختصاص نشر الاتفاقية الدولية المصادق عليها تاركا له السلطة التقديرية لاختيار الوقت الملائم للنشر .

و- الانضمام :

هو ذلك الإجراء الذي تعلن بمقتضاه دولة لم يسبق لها التوقيع على المعاهدة و لا التفاوض بشأنها رغبتها في أن تصبح طرفا في تلك المعاهدة ، هذا بالنسبة للمعاهدات التي تسمح للدول الأخرى بالانضمام إليها (المادة 15 من اتفاقية فيينا) .

ومنه فالانضمام هو تصرف قانوني لا يتوقف على إرادة الدولة الراغبة فيه ، بل أيضا على طبيعة المعاهدة .

ثانيا : الشروط الموضوعية

بعد أن تستوف المعاهدات شروط صحتها من حيث الشكل، ينبغي أن تتحقق فيها شروط الصحة من حيث الموضوع، وتتمثل هذه الأخيرة في:

1- أهلية التعاقد

بالنسبة للأشخاص القانونية الدولية المؤهلة لإبرام المعاهدات الدولية ، فإن الدولة هي الشخص الرئيسي المخاطب بأحكام القانون الدولي ، والذي هو مؤهل لإبرام كل المعاهدات الدولية ، كما أن التطورات التي شهدتها مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية أدت إلى توسيع أشخاص القانون الدولية ، حيث أن الفقهاء الدوليين قد أضفوا الشخصية القانونية الدولية على المنظمات الدولية ، أما فيما يتعلق ببعض الكيانات القانونية الأخرى فإن خلافا فقهيها قد ميز توجه القانون الدولي بشأنها ويتعلق الأمر بابا الكنيسة الكاثوليكية وحركات التحرر والمنظمات الدولية .

-فيما يتعلق بابا الكنيسة يتمثل في دولة الفاتيكان ومدى تمتعه بالشخصية القانونية فإن هذا نتيجة للسيادة الروحية التي كان يباشرها هذا البابا على العالم المسيحي الكاثوليكي ، وحاليا على الرغم من الاعتراف للكنيسة الكاثوليكية على تبادل السفراء مع باقي الدول وإبرام المعاهدات الدولية فهذه المعاهدات شكليا هي بمثابة معاهدات دولية ، أما من الناحية الموضوعية نجد أنها كثيرا ما تعالج قضايا داخلية تهم المسيحيين ، وتبعاً لذلك تبدو وكأنها تعالج وضعاً داخلياً .

-أما حركات التحرر الوطني فإن شخصيتها القانونية تؤهلها لإبرام المعاهدات الدولية التي تؤسس على أساس

مبدأ حق تقرير المصير ، فالاعتراف بهذا الحق على الصعيد الدولي يتبعه اعتراف بصاحب الحق ، حيث لا يمكن تصور الحق من غير صاحبه.

والممارسة العملية أثبتت أن حركات التحرر الوطنية تقوم بإبرام المعاهدات الدولية كما هو الأمر بحركة التحرير الجزائرية مع فرنسا ، وكما هو الشأن عليه بين حركات التحرر الفلسطينية مع الكيان الصهيوني .

- المنظمات الدولية : لكل منظمة دولية الحق في إبرام المعاهدات الدولية التي تدخل في صميم أهدافها و تتعلق بالوظائف التي قامت من أجلها .

2- الرضا

من الثابت أن الرضا شرط أساسي لصحة كل التصرفات القانونية التعاقدية. وعلى الصعيد الدولي، فإنه لا قيمة لمعاهدة تبرمها الدول بغير رضاها.

الرضا هو التعبير عن الإرادة بقبول المعاهدة أو الالتزام بأحكامها ، لهذا يجب أن تكون الإرادة سليمة من أي عيب من عيوب الإرادة .

و يجمع غالبية الفقه الدولي على إمكانية انطباق نظرية عيوب الرضا المعروفة في القانون الخاص على المعاهدات الدولية، ولكن بالقدر الذي يتناسب مع طبيعة القانون الدولي العام. وهذا المنطق هو الذي أخذت به اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات ، حيث قننت عيوب الرضا الموجودة في نظرية العقد في القانون الخاص وذلك بما يتلاءم مع ظروف العلاقات الدولية، ورغم أن الممارسة الدولية في مجال إبرام المعاهدات الدولية تقدم لنا نماذج ضئيلة جدا فيما يتعلق بعيوب الرضا فإننا نبين نظريا هذه العيوب وفق ما تضمنته اتفاقية فيينا وذلك كما يلي:

أ- الغلط

الغلط هو تصور غير صحيح لواقعة أو موقف معين، يكون له تأثير مباشر في قبول الدولة الارتضاء بالمعاهدة ، دون العلم بأن اعتقادها كان خاطئا .

ومراجعة الممارسة الدولية للمعاهدات نجد تطبيقات قليلة جدا لعيب الغلط، وذلك راجع لاختلاف إجراءات إبرام المعاهدات عن إجراءات إبرام العقود في القانون الخاص، فالمعاهدات تتطلب مراحل إجرائية يتكفل بها مجموعة من خبراء والفنيين إضافة إلى وجود الوقت اللازم لتجنب الوقوع في الغلط . ورغم ندرة حدوث هذا العيب في الممارسة الدولية إلا أن اتفاقية فيينا تأخذ به كأحد عيوب الرضا التي تبطل المعاهدة و نصت على الشروط الواجب توفرها في المادة 48 . و التي تتمثل فيما يلي :

- أن ينصب الغلط على الوقائع وليس على القانون، بمعنى أن يكون متعلقا بواقعة أو بموقف معين، أما الغلط الواقع في القانون فلا يعتد به لافتراض عدم جهل الدولة له تطبيقا لقاعدة "لا يعذر أحد بجهله القانون" .

- أن تكون الواقعة المؤدية للغلط واقعة جوهرية في تكوين إرادة الدولة المتعاقدة والالتزام بالمعاهدة ، أي أن يكون الغلط على درجة كافية من الخطورة .

- أن لا تساهم الدولة بسلوكها في الوقوع في الغلط لذلك يجب أن يكون تصرفها حسن النية، و إلا فلا يمكنها التمسك بالغلط كسبب لإبطال المعاهدة إن كانت سببا في الوقوع فيه .

ب- الغش أو التدليس :

الغش أو التدليس من الأسباب المفسدة للرضا، ويكون السلوك التدليسي صادرا من أحد الأطراف المتعاقدة بنية سيئة و متعمدة لتغيير أو إيهام طرف آخر في المعاهدة بقضية أو مسألة معينة بشكل خاطئ لحمله على الالتزام بها. حيث يكون التصرف التدليسي المنطوي على التحايل والخداع هو الدافع الأساسي والمباشر للتعاقد.

وقد أخذت المادة 49 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات مبدءاً جواز إبطال المعاهدات بسبب الغش أو التدليس. و منه فهناك إشارة إلى البطلان النسبي وليس المطلق، حيث يتوقف ذلك على رغبة الطرف المتضرر من الغش الذي يمكنه المطالبة بإبطال المعاهدة أو الاستمرار في تطبيقها.

كما أن المادة 49 السالف ذكرها تبين أن الغش ذو علاقة مع مبدأ حسن النية في التعاقد الذي يفرض على الدول في علاقاتها التعاقدية .

ج- الإكراه

يفسد الإكراه كل تصرف قانوني كونه يشكل ضغطا على المعني به يدفعه إلى التعاقد، وبالتالي فالإكراه دافع أساسي لانعدام الإرادة.

لقد فرق الفقه بين الإكراه الواقع على ممثل الدولة ، وبين الإكراه الواقع على الدولة .

*الإكراه الواقع على ممثل الدولة : جاء حكم هذا الإكراه في نص المادة 51 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، وهذا النوع من الإكراه لا يتصور حدوثه إلا في المعاهدات التي تنفذ بموجب التوقيع عليها أي في "المعاهدات ذات الشكل المبسط" التي لا تحتاج إلى إجراء التصديق من أجل بداية سريان أحكامها، وليس "المعاهدات ذات الشكل الدقيق" التي تنفذ بعد التصديق عليها وليس التوقيع، حيث يستحيل من الناحية العملية ممارسة الإكراه على المعاهدات التي تشترط التصديق لأن هذا الأخير يقوم به البرلمان ورئيس الجمهورية وهذه السلطات لا يمكن عمليا إخضاعها للإكراه. أما في المعاهدات التي لا تحتاج إلى تصديق أي المعاهدات ذات الشكل المبسط، فإنها تنفذ بموجب التوقيع عليها ولذلك يسهل ممارسة الإكراه على ممثل الدولة الذي يقوم بالتوقيع . و الإكراه قد يكون

ماديا كالحبس أو الإعتقال أو الإعتداء، أو معنويا كالتهديد بفضح أسرار ممثل الدولة أو التشهير به والإضرار بسمعته. ومهما يكن من أمر فالإكراه الممارس على ممثل المعاهدة تعد باطلا بطلانا مطلقا من تاريخ التوقيع عليها.

* الإكراه الواقع على الدولة : يتفق الفقه الدولي المعاصر على أن استخدام القوة بهدف تحقيق أهداف سياسية أو اقتصادية لصالح دولة ما، هو عمل محذور دوليا، والمعاهدات الناتجة عن استعمال الإكراه تعد باطلا بطلانا مطلقا، وهذا ما تنص عليه المادة 52 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات .

و حتى يتحقق الإكراه على أي دولة ما، لابد من حدوث تهديد باستعمال القوة أو باستعمالها فعلا ، وأن يترتب عن هذا الاستعمال رضوخ الدولة المهددة لإبرام المعاهدة، وأن يكون استعمال القوة قد تم بمخالفة أحكام القانون الدولي، أي ليس في إطار حق الدولة في الدفاع الشرعي أو نتيجة لقرار من مجلس الأمن لرد العدوان عليها. وأيما كان شكل الإكراه الواقع على الدولة فإن المعاهدات الواقعة تحته تقع باطلا بطلانا مطلقا .ومن أمثلة الإكراه الممارس على الدولة ، حصار بيروت الذي فرضه الكيان الصهيوني على العاصمة اللبنانية سنة 1983 ، قصد إرغامها على توقيع اتفاق بطرد المقاومة الفلسطينية من أراضيها. وقد تم إلغاء هذا الإتفاق لاحقا لقيامه على أساس باطل كونه لا يعبر عن الإرادة الحقيقية للحكومة اللبنانية.

و إن سبل الإكراه على الدول لا يقتصر على استعمال القوة أو التهديد بها فقط، حيث يقر الفقه والقانون الدولي بنماذج أخرى له من بينها: الإكراه السياسي والاقتصادي التي تمارسه الدول لتحقيق منافع معينة، على دول أخرى بغية دفعها لإبرام معاهدة خارجة عن رضا هذه الدول. وعادة ما تنطبق هذه المعاهدات على العلاقات التعاقدية بين الدول النامية والدول الاقتصادية الكبرى . بيد أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات اكتفت بتقنين حالة الإكراه الواقع نتيجة استخدام القوة أو التهديد باستعمالها في إبرام المعاهدات الدولية فقط، ولم تتضمن الإكراه السياسي أو الاقتصادي.

د- الإفساد

قننت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات حالة إفساد إرادة ممثل الدولة، بوصفها عيبا من عيوب الإرادة فقد جاء في نص المادة 50 أن : " إذا كان تعبير الدولة عن ارتضاءها الالتزام بمعاهدة قد صدر نتيجة إفساد المباشر أو غير المباشر لمثلها بواسطة دولة متفاوضة أخرى، يجوز للدولة المعنية أن تستند إلى هذا الإفساد لإبطال ارتضاءها الالتزام بالمعاهدة "

الإفساد يختلف عن الغش الذي يتضمن سلوكا تدليسيا الذي يوجه إلى ممثل الدولة دون علمه ، يحملة على قبول معاهدة ما معتقدا أن السلوك التدليسي تصرف حقيقي رغم أنه ليس كذلك أي لا علاقة له بالحقيقة. أما في حالة الإفساد فإن ممثل الدولة يعلم يقينا بأن تصرفه يتعارض مع مصلحة دولته ، لكنه يقوم بالتوقيع على المعاهدة والتعبير عن قبوله الالتزام بها، نتيجة ما يتقاضاه من مقابل فيكون إفساد ذمته سببا لإبطال المعاهدة لاحقا .
لأن المعاهدات الواقعة تحت الإفساد يكون مصيرها الإبطال من طرف الأطراف المتضررة منها.

3- مشروعية موضوع المعاهدة

تعتبر المعاهدة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية إذا كان موضوعها مشروعاً في نظر القانون الدولي، وكل معاهدة غير كذلك تعد باطلة وهذا ما أكدته المادة 53 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.

فكل معاهدة تعقد مخالفة للقواعد الآمرة في القانون الدولي تعتبر باطلة بطلانا مطلقا منذ تاريخ إبرامها و لا يلتزم الأطراف بها، و الأمر نفسه في حالة ما إذا كانت الاتفاقية صحيحة وقت إبرامها ثم ظهرت قاعدة جديدة آمرة مخالفة لها لم تكن موجودة أثناء إبرام الاتفاقية، فتصبح تلك الاتفاقية باطلة بطلانا مطلقا من تاريخ ظهور القاعدة الآمرة المخالفة لها، ومثال ذلك المعاهدات المبرمة قبل صدور ميثاق الأمم المتحدة سنة 1945 المتعلقة بإقامة الحرب الذي كان حقا مطلقا للدول، لكن مع إقرار ميثاق الأمم المتحدة تم حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية و تم تقييد الدول في اللجوء إليها إلا في حالات محددة فقط.

وفي هذا السياق تنص المادة 64 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على: "إذا ظهرت قاعدة آمرة جديدة من قواعد القانون الدولي العام، فإن أية معاهدة قائمة تتعارض مع هذه القاعدة تصبح باطلة وينتهي العمل بها ."
ويقصد بالقواعد الآمرة ، تلك التي تنتج من مبادئ عامة يعتبرها المجتمع الدولي قواعد أساسية وضرورية لاستقراره ودوام التعايش السلمي بين أفرادها، ومثالها القواعد المحرمة لاستعمال القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية أو القواعد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية حيث تعتبر هذه القواعد من المبادئ الأساسية للنظام الدولي العام.