

## مقاربة حول تطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان النظام القانوني الجزائري في

د. بن عبدالله لزرق  
جامعة وهران السانوية

ظهرت في مجال الدراسات الفقهية الخاصة بالقانون الدولي العام نظريتان لتحديد العلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني؛ هما النظرية الثنائية (أو نظرية الازدواجية La théorie dualiste ou le dualisme) والنظرية الأحادية (أو نظرية الوحدة La théorie moniste ou le monisme) الأولى تعتبر أن النظامين القانونيين منفصلان، كل له مجال تطبيقه. والثانية تعتبر أن النظامين القانونيين يمثلان كلا لا يتجزأ؛ فهما يكملان بعضهما البعض.

وتبعاً لتساءل: ما علاقة قواعد القانون الدولي بقواعد القانون الداخلي في مجال حقوق الإنسان والحريات الأساسية؟ بمعنى ما هي الرابطة القانونية من حيث التدرج القانوني؛ لمن السمو، هل لقواعد القانون الدولي أم لقواعد القانون الوطني؟<sup>1</sup>

وسنقوم بتبيان موقف الفقه من علاقة القانون الدولي بالقانون الوطني، حتى نكشف عن تعامل الجزائر من خلال دساتيرها أو ممارساتها الفعلية.

إذ أصبحت في عالمنا المعاصر كل دساتير الدول تتضمن في ديباجاتها ونصوصها إشارة إلى ارتباط قوانينها الداخلية بالقانون الدولي بخاصة في مجال حقوق الإنسان والحريات الأساسية. وفي الكثير من الحالات تتضمن التزاماً عاماً، بأن تتوافق نصوصها مع "قواعد القانون الدولي"<sup>2</sup> أو مع "قواعد القانون الدولي المعترف بها بصورة عامة"<sup>3</sup> أو مع "قواعد القانون المسلم بها بشكل عام"<sup>4</sup>، أو بصيغ أخرى.

إن ترسيخ فكرة توافق النصوص الدستورية والتشريعية مع قواعد القانون الدولي في مجال حقوق الإنسان والحريات الأساسية، تعددت بشأنها الصيغ التي تعبر كلها على معنى واحد. لكن بالرغم من ذلك سادها الغموض وعدم الوضوح أحيانا كثيرة،

عندما يتعلق الأمر بمكانة القانون الدولي، بخاصة القانون الاتفاقي، مثلاً: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالنسبة للقواعد الداخلية

الدستورية والتشريعية المتعلقة بالحريات الأساسية. فهل أخذت الدول المعاصرة بازدواجية القانون أم بوحدة القانون أم وقفت منها مواقف مختلفة؟ وهذه خيارات خاصة بكل دولة، لا يفرضها بالضرورة القانون الدولي. ذلك ما يتضح من خلال العلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني. وعليه، نبرز الجوانب النظرية البحتة من خلال التطرق إلى أهم الأفكار الواردة في نظريتي الثنائية والأحادية القانونية بإيجاز (المبحث الأول)، ثم يكون الحديث عن الجانب التطبيقي للأحكام الدستورية التي تشير إلى القواعد الدولية وعلاقتها بالقانون الوطني؛ وهذا من خلال التعرض إلى ممارسات الجزائر (المبحث الثاني).

### المبحث الأول:

#### الأساس النظري للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

من مواضيع القانون التي حظيت باهتمام فقهي كبير العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي. وقد تجلّى هذا الاهتمام في ظهور مدرستين حاولتا تفسير كيفية تطبيق القانون الدولي في النظام الداخلي والعكس. وهما مدرسة الثنائية ومدرسة الوحدة.

ولقد اختلف الفقهاء في تحديد العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي؛ حيث ذهب البعض إلى اعتبار أن القانون الدولي منفصل بشكل كامل عن القانون الداخلي، والمقصود أن النظام القانوني الدولي لا يمت بصلة أو هو غير مرتبط بالقانون الداخلي، فلكل دولة من الدول لها قانونها الخاص بها، وهذا ما يسمى بنظرية ازدواجية أو ثنائية القانون، بمعنى أن القواعد الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية ليس لها علاقة بالأحكام الدستورية والتشريعات الوطنية المنظمة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، حيث لها مجال تطبيقها الخاص بها.

ويذهب البعض الآخر إلى اعتبار أن النظامين القانونيين الدولي والداخلي هما كل لا يتجزأ في البنيان القانوني العام، وهذا ما يسمى بنظرية وحدة أو أحادية القانون، وأن القواعد الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والحريات الأساسية لها علاقة بالأحكام الدستورية والتشريعات الوطنية، فهي كل لا يتجزأ، أو أنها على الأقل تتكامل.

وسنرى كيف أن الفقه الدولي وقف من العلاقة بين النظامين الدولي والوطني؛ مما يعني معرفة أي النظريتين تم انتهاجها من قبل دول المجتمع الدولي

المعاصر، أهي نظرية الازدواجية أم نظرية وحدة القانون، إن في دساتيرها وإن في ممارساتها الفعلية. نعرض فيما يلي علاقة النظام القانوني الدولي بالنظام القانوني الداخلي من خلال عرض النظريتين؛ نظرية ثنائية القانون (المطلب الأول) ونظرية وحدة القانون (المطلب الثاني)

### المطلب الأول: النظرية الثنائية:

بالنسبة لنظرية ازدواجية أو ثنائية القانون تقوم على النظرية الإرادية<sup>5</sup> وبخاصة نظرية الإرادة المشتركة<sup>6</sup> التي قال بها تريبيل وإنزليوتي. وقدم المنادون بالنظرية الثنائية جملة من أوجه الاختلاف بين النظامين القانونيين الدولي والداخلي<sup>7</sup>، فهم يرون أن النظامين القانونيين مستقلان عن بعضهما البعض وليس هناك أي تداخل بينهما، (مثلا: المادة 19 من العهد الدولي منفصلة تماما عن أحكام قانون الإعلام لسنة 2012)؛ مستدلين في ذلك على الحجج، منها: اختلاف مصدر كل من النظامين القانونيين<sup>8</sup>، واختلاف طبيعة كل منهما<sup>9</sup>، واختلاف بنية كل منهما عن الآخر<sup>10</sup>، واختلاف الأشخاص المخاطبين بقواعد كل منهما<sup>11</sup>، وإن موضوع كل منهما مغاير للآخر<sup>12</sup>. وبالإضافة إلى الحجج المقدمة فيما يخص الاختلاف بين النظامين القانونيين، يرى أنصار النظرية الثنائية وقوع نتائج عملية نذكر أهمها: أولا: إنه تترتب المسؤولية الدولية عند خرق قاعدة داخلية لقاعدة دولية، إلا أن القاعدة الداخلية تبقى مع ذلك سارية المفعول. وثانيا: قواعد القانون الدولي غير ملزمة في إطار النظام القانوني الوطني حتى يتم إدراجها فيه بتبنيها كتشريع وطني، وبالتالي لا يمكن للقاضي الوطني أن يستند إليها في القضايا التي تعرض عليه. وثالثا: لا تطبق قواعد القانون الداخلي في مجال تنفيذ القانون الدولي، حتى تدرج في معاهدة أو معاهدات بعد أن تتحول إلى قواعد دولية. وأخيرا، إذا افترضنا أنه قام تنازع بين النظامين القانونيين، فإن كلا منهما يطبق في مجاله الخاص به، لأنه لا يتصور إثارة أي تنازع أو تعارض بين النظامين القانونيين. ومع كل ذلك توجد قنوات ترابط بين النظامين القانونيين، كما يؤكد أنصار نظرية الثنائية، إذ إن الانفصال ليس انفصالا قاطعا، ويتم عن طريق عمليتي الإحالة (Renvoi) والتلقي أو الاستقبال (Réception).

ويقصد بالإحالة أن ينص أحد القانونيين على الرجوع إلى القانون الآخر، صراحة أو ضمنا، لحكم قضية معينة هي من صلب اختصاصه أصلا<sup>13</sup> وأما

التلقي أو الاستقبال هو أن يقتبس أحد القانونيين الداخلي أو الدولي عن الآخر أحكاماً معينة لتطبيقها في مجاله الخاص به.<sup>14</sup>

### المطلب الثاني: نظرية الوحدة:

وأما النظرية الأخرى التي سيتم التركيز عليها أكثر هي نظرية وحدة أو أحادية القانون (La théorie moniste ou le monisme)، يذهب أصحابها إلى اعتبار أن قواعد القانون الدولي (القواعد الدولية في مجال حرية الرأي والتعبير: المادة 19 من العهد الدولي مثلاً) والقانون الداخلي (قانون الإعلام لسنة 2012) قواعد مجموعة قانونية واحدة، تشكل وحدة متكاملة بحيث لا يمكن التمييز بين قاعدة قانونية وأخرى، كما ليس هناك وجود للتفرقة بين القانونيين.<sup>15</sup> ويأخذ أصحاب نظرية وحدة القانون بالنظرية الموضوعية<sup>16</sup> باتجاهيها: المدرسة النمساوية أو مدرسة فيينا<sup>17</sup>، والمدرسة الفرنسية أو مدرسة بوردو<sup>18</sup>، كما أخذت أيضاً باتجاه أنصار نظرية القانون الطبيعي المحدثين مثل الفقيه لوفور Lefur.<sup>19</sup> وبالرغم من اتفاق مؤيدي نظرية وحدة القانون على تكامل قواعد القانون الدولي والداخلي، إلا أنه تباينت وجهات نظرهم في تفسير سبب هذه الوحدة.<sup>20</sup>

ولم يقف أنصار الوحدة عند اختلاف تفسير أسباب هذه الوحدة، بل أثاروا مسألة أخرى تتمثل في: أي القانونيين يسمو على الآخر في حالة التنازع بين قاعدة قانونية وطنية وقاعدة قانونية دولية؟ وقد برزت ثلاثة مواقف عند الفقهاء، كانت كالتالي: نادى أصحاب الموقف الأول؛ أتباع مدرسة بون مثل زورن وكوفمان وكذلك بعض الفقهاء الكلاسيكيين من الاتحاد السوفيتي سابقاً بعلو القانون الداخلي الذي هو الدستور على القانون الدولي، الذي - حسب رأيهم - ما هو إلا قانون داخلي عام يطبق في المجال الخارجي. ونادى أصحاب الموقف الثاني -على رأسهم الفقيه هانز كيلسن، عميد المدرسة القاعدية، لأسباب فقهية مختلفة- وأغلبية الفقهاء في الكتلة الاشتراكية سابقاً، بتساوي القانونيين الداخلي والدولي في السمو. وأما أصحاب الموقف الثالث هم أصحاب النظرية الاجتماعية الفرنسية: دوجي، سيل، بوليتيس، ريجلاد، وأتباع كيلسن مثل: فيردروس وكونز، الذين قالوا بسمو قواعد القانون الدولي على قواعد القانون الداخلي.<sup>21</sup>

و لتوضيح مسألة تدرج القوانين في ضوء المذهب السائد من خلال تطبيقات الدول: مذهب وحدة القانون، اتجهت الدساتير المعاصرة اتجاهات أربع؛ الاتجاه الأول: إعلاء القانون الدولي على الدستور الوطني. الاتجاه الثاني: وضع القانون الدولي في مرتبة أدنى من الدستور وأعلى من القانون الوطني.

الاتجاه الثالث: معادلة القانون الدولي للقانون الوطني. الاتجاه الرابع: الدساتير الصامتة أو المبهمة. وذلك في تحديد مكانة القانون الدولي لحقوق الإنسان -الاتفاقي بخاصة- بالنسبة للقواعد الدستورية والتشريعية. حيث يندرج تحت كل اتجاه مجموعة من الدساتير وسوف نقتصر في هذه الدراسة على مواقف الجزائر واتجاهاتها من هذه العلاقة.

### المبحث الثاني

#### علاقة النظام القانوني الدولي بالنظام القانوني الداخلي الجزائري

بعد أن رأينا أفكار مدرستي الثنائية والوحدة، من خلال المحاولات الفقهية التي بذلت لتطويع مناهج جديدة للتصدي لموضوع الرابطة بين النظامين القانونيين الدولي والوطني. والتوجه الغالب للفقه والقضاء الدوليين - على ترجيح تطبيق مدرسة الوحدة؛ التي عرفت هي بدورها اتجاهات عدة، أخذت الجزائر بإحدى هذه الاتجاهات في ضوء دستور عام 1989 والدستور المعدل في عام 1996. لكن كيف كان الحال بالنسبة للدستورين الصادرين في عامي 1963 و1976 في ضوء توجه سياسي مختلف عن الوضع السياسي الحالي وعن الأوضاع الدولية السائدة حينئذ؟ غير أن الأهم هو التأكيد على تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في الجزائر في ظل الدستور النافذ حالياً.<sup>22</sup>

لقد نصت الدساتير الجزائرية على مسألة العلاقة بين النظامين القانونيين الدولي والوطني سواء تعلق الأمر بعلاقة المعاهدة بالقانون العادي أم علاقة المعاهدة بالدستور.

فما هو موقف دستور 1996 المعدل؟ إن الميزة التي تميز الدستور الحالي "هو اعتماده النسبي أفكار مدرسة وحدة القانون، عكس دستور 1976، مع

محاولته سد الثغرات أو بعضها التي انطوى عليها دستور 1989. "

فكيف كان موقف الدساتير الجزائرية على العموم من العلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني الجزائري؟

ونعرض فيما يلي علاقة النظام القانوني الدولي بالنظام القانوني الجزائري من خلال الوضعية في دستوري 1963 و1976 (المطلب الأول)، وموقف دستور 1996 (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الوضعية في دستوري 1963 و1976:

نتناول الوضعية المتعلقة بالعلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني الجزائري في دستور 1963<sup>(1)</sup> ثم نتناول الوضعية المتعلقة بالعلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الوطني الجزائري في ضوء دستور 1976<sup>(2)</sup>.

#### أ- دستور 1963:

لم يتناول دستور عام 1963 موضوع العلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي فيما يتعلق بمسألة التعارض بين الاتفاقيات الدولية التي تصادق عليها الجزائر وبين نظامها القانوني الداخلي المتمثل في الدستور والقوانين العادية؛ باستثناء المادة 42 التي نصت على أن "يقوم رئيس الجمهورية بعد استشارة المجلس الوطني بإمضاء المعاهدات والاتفاقيات، والمواثيق الدولية، بالمصادقة عليها والعمل على تنفيذها." يلاحظ عمومية واقتصار هذا الحكم الدستوري على الاتفاقيات الدولية المدرجة في القانون الوطني الجزائري المصادق عليها من رئيس الدولة.

وفي مجال حقوق الإنسان، وانطلاقاً من إن الشعب الجزائري الذي واجه "سياسة استعمارية منظمة ومتشددة" والذي سلطت عليه كل أنواع النهب وألوان العذاب والذي لم يحصل على استقلاله إلا بعد استعمار طويل وحرب مدمرة، لا يمكنه بالتالي إلا الانضمام والدفاع عن كل مسعى يهدف إلى الترقية والدفاع عن المبادئ الأساسية المتعلقة بحالة الكائن الحي. ويبدو أن الجزائر عبرت عن الاعتناء والتكفل بالمواطنين؛ إذ وضعت الجزائر دائماً نشاطها في إطار مشروع اجتماعي وسياسي - غداة الاستقلال - الذي حاول أن يجعل من الإنسان غاية كل إعداد حسب تعبير البعض من المختصين في الشأن الجزائري.

فقد أدرج الدستور مبادئ وأحكام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (من المادة 10 إلى المادة 21) وهي بعض الحقوق المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب المادة 11 التي نصت على أن: "تمنح الجمهورية الجزائرية موافقتها للإعلان العالمي لحقوق الإنسان..." كما نصت المادة 19

من الدستور على سبيل المثال أن "تضمن الجمهورية حرية الصحافة ووسائل الإعلام الأخرى وحرية تكوين الجمعيات وحرية التعبير والتدخل العمومي وحرية الاجتماع" وذلك اقتداء بعدد من المواد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وهذه الحقوق المحدودة قيدت بموجب المادة 22.<sup>23</sup> إلا أن القاضي الجزائري لا يستطيع أن يطبق هذه القواعد الدولية المصادق عليها، سواء كانت عامة أم التزامات دولية، ما لم تتبع إجراءات معينة، تتمثل في اعتماد النظام القانوني الجزائري لها بأن يحولها إلى قواعد داخلية يتضمنها تشريع ومرسوم تصدره الدولة.

وعن الآلية المؤسساتية المنوط بها مراقبة دستورية القوانين والمعاهدات، نصت المادة 64 من الدستور: "يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس المجلس الوطني". وكما يلاحظ أن هذه المادة لم تمنح المجلس الدستوري اختصاص النظر في دستورية المعاهدات. كما أنه لم يتم تفعيل هذه المؤسسة البتة في ظل الفترة القصيرة التي عرفها تنفيذ دستور عام 1963.

ونخلص إلى القول أن أول ما يلاحظ على هذه العلاقة أن دستور عام 1963 لم يهتم كثيرا تحديدها بين النظام القانوني الجزائري والنظام القانوني الدولي، بل تجنب التعرض كلية إلى هذه المسألة بألفاظ واضحة، حيث لم يبين مجال التعارض بين المعاهدات التي تصادق عليها الجزائر والقانون الداخلي؛ سواء بالنسبة للدستور أو بالنسبة للقوانين العادية.

#### ب- دستور 1976:

غير أن دستور عام 1976 حاول - في إطار تبيان العلاقة بين النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي- أن يخصص ثلاث مواد لإبراز هذه العلاقة بين المعاهدة والقانون الوطني العادي من جهة وبينها وبين الدستور من جهة أخرى<sup>24</sup>، بأي اتجاه من الاتجاهات أخذ المشرع الدستوري في الجزائر في كل المجالات بما فيها مجال حقوق الإنسان؟ أبتفوق المعاهدات على القوانين الداخلية أم أخذ بمعادلة أو مساواة المعاهدات بالقوانين الداخلية؟

فعن حقوق الإنسان صدر ثاني دستور جزائري، استمد توجيهاته من الميثاق الوطني في كل المجالات، ومنها مجال حقوق الإنسان والحريات الأساسية. فقد خصص دستور عام 1976 فصلا كاملا يتضمن 35 مادة "للحريات الأساسية" و"لحقوق الإنسان" والمواطن". ويمكن التأكيد هنا، حينذاك، أن

القليل من الدساتير المعاصرة التي خصصت مثل هذه المكانة والأهمية لهذا الموضوع.

فقد أظهر الميثاق الوطني ودستور عام 1976 انشغالهما بإعطاء محتوى معين لمفاهيم حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

وهكذا يوضح الميثاق الوطني في فصله الثامن من الباب الأول أن النهج الجزائري الذي يهدف إلى "تحرير الفرد وترقيته باعتباره مواطنا مسؤولاً" ولهذا تفرض على الدولة الالتزام "بالعمل من أجل احترام الحقوق الأساسية للإنسان".

ولكن هذه الفلسفة تندرج في عدم المساس بالتوجه الإشتراكي؛ بمعنى أن هذه الحقوق والحريات الأساسية لا ينبغي للمواطنين والجمعيات اختراقها، وهو كذلك شأن داخلي لا ينبغي التدخل فيه من قبل أي جهات أجنبية دول كانت أو منظمات دولية ...

مما ينعكس على الانضمام إلى القانون الاتفاقي الدولي، وذلك ما يتبين من علاقة القانون الدولي والنظام القانوني الجزائري.

وعن علاقة المعاهدة بالقانون العادي، نصت المادة 159 من دستور عام 1976 على أن "المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقاً للأحكام المنصوص في الدستور تكتسب قوة القانون". ومؤدى ذلك أنه يمكن لقانون وطني لاحق أن يلغي أو يعدل معاهدة دولية قد تم المصادقة عليها وأدرجت في القانون الداخلي مما يرتب عليه، لا محالة، المسؤولية الدولية في حق الجزائر بسبب عدم امتثالها لالتزاماتها الدولية. غير أن المعاهدة اللاحقة لا يمكنها أن تحدث ذلك الأثر؛ أي إلغاء أو تعديل لقانون داخلي سابق إذا لم يعتمدها القانون الداخلي طبقاً لإجراءات معقدة إلى حد ما، تتمثل في المصادقة عليها وموافقة المجلس الشعبي الوطني عليها ونشرها في الجريدة الرسمية. وقد نصت المادة 158 على ذلك، حيث إنه "تتم مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدات السياسية والمعاهدات التي تعدل محتوى القانون، بعد الموافقة الصريحة عليها من المجلس الشعبي الوطني؛" بمعنى أن تكون موافقة صريحة للهيئة التشريعية بإصدار هذه الأخيرة لقانون جديد يعدل لقانون سابق طبقاً للمبدأ القاضي بأن القاعدة الجديدة تنسخ القاعدة القديمة المخالفة لها في المضمون؛<sup>25</sup> بمعنى سمو القاعدة المتعارضة معها في المدلول.



وينجم عن اكتساب اندماج المعاهدة في النظام القانوني الوطني الجزائري لقوة القانون عدم أخذ القضاء الجزائري بالقواعد الأخرى غير الاتفاقية للقانون الدولي.

ومما تجدر الإشارة إليه أن المادة 159 من الدستور لم تشر إلى الجهة التي تقوم بمهمة مراقبة تطبيق الدستور وتتنظر في شرعية مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدة. "و نتيجة لذلك كما يرى قشي الخير لم يبق سوى القاضي العادي أو الإداري الذي يمكنه التصدي للموضوع. في حين نجد أن القاضي العادي قد اعترف تقليدياً بأن سلطته مقيدة بوجود التصديق وشرعية النشر فقط، دون التعرض إلى بحث مدى شرعية التصديق في حد ذاته<sup>26</sup>. كما أن حرمان السلطة القضائية من سلطة بحث دستورية القوانين كان بإمكانه أن يفرض عليها تطبيق أحكام المعاهدات المعدلة لأحكام القانون، والتي تمت المصادقة عليها من طرف رئيس الجمهورية دون عرضها على الجهاز التشريعي لاعتمادها"<sup>27</sup>.

وعن علاقة المعاهدة بالدستور، فصلت المادة 160 من دستور عام 1976 في إشكالية علاقة المعاهدة بالدستور، حيث نصت على أنه "إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها وبين الدستور، لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور". ومؤدى ذلك أن المؤسس الدستوري قد أخذ بمبدأ المساواة القانونية بين القانون العادي والقواعد الدستورية على قواعد القانون الدولي الوطني رتب بذلك سمو القواعد الدستورية على قواعد القانون الدولي الاتفاقي. مما يعني أنه ليس بإمكان النظام القانوني الجزائري أن يعتمد قواعد اتفاقية دولية معارضة لأحكام الدستور، وعليه فإنه لا يمكن أن تدرج قواعد اتفاقية دولية في النظام القانوني الوطني تؤدي إلى "المساس بالصفة الجمهورية للحكم، دين الدولة، الاختيار الاشتراكي، الحريات الأساسية للإنسان والمواطن، مبدأ التصويت عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، وسلامة التراب الوطني" كون هذه المواضيع – طبقاً للمادة 195- لا تقبل التعديل قطعياً.

وهكذا أهملت المادة 160 من دستور عام 1976 النص على إيجاد آلية مؤسساتية تسهر على مراقبة مدى دستورية المعاهدات. مما ينعكس بالضعف على مراقبة دستورية القوانين، نظراً لغياب الفعالية العملية واقتصارها على الطابع النظري المحض. وللتصدي لهذا النقص اقترح السيد محمد بجاوي

حلين الأول قانوني والثاني سياسي، لتجنب ما يمكن أن يحدث في الواقع العملي.

إذ اقترح محمد بجاوي كحل، أولاً: اللجوء إلى القضاء بالطعن أمام المحكمة العليا في مرسوم التصديق الذي يصدره رئيس الجمهورية بناء على الاختصاص الذي يعطي للمحكمة العليا سلطة النظر في الطعون ضد أعمال الحكومة<sup>28</sup> وبالرغم من فعالية هذا الاقتراح في غياب جهة أخرى تتكفل بحل الإشكال يصطدم الاقتراح باستحالة تطبيقه في ظل عدم وجود نص قانوني يمنح المحكمة العليا سلطة مراقبة دستورية القوانين. وتحديد الاختصاص في مجال مراقبة دستورية القوانين بقانون صريح إنه لمهم للغاية، وبدونه طبعاً تنتفي ممارسة هذا الاختصاص. وكذلك كون أن القاضي الجزائري على العموم وقاضي المحكمة العليا على الخصوص لم يسبق له أن جازف بالنظر في مشروعية المراسيم العادية لرئيس الجمهورية بالرغم من تمتعه بهذه الصلاحية بمقتضى حكم القانون<sup>29</sup> والدستور<sup>30</sup>. وفي هذا- كما يرى قشي الخير- "تأثر القاضي الجزائري بنظيره الفرنسي في اعتماد نظرية أعمال السيادة فإنه كان سيعلم، ربما، عدم اختصاصه بنظر التماس إلغاء مرسوم رئاسي يتضمن المصادقة على معاهدة بالمخالفة للدستور استناداً إلى تلك النظرية."<sup>31</sup>

وثانياً: الحل السياسي المتمثل في مراقبة أجهزة الحزب بتوقيف كل مصادقة على معاهدة معارضة للدستور أو التدخل بإلغائها، وهو ما تنص عليه المادة 184 من الدستور على أن "تستهدف المراقبة تسيير حسن لأجهزة الدولة في نطاق احترام الميثاق الوطني والدستور وقوانين البلاد."<sup>32</sup> "بمعنى أن الحزب مكلف بالمراقبة السياسية للسلطات الثلاث التنفيذية، والتشريعية والقضائية. ويرى أحمد محيو في هذا الحل السياسي سوى بديل أو نافذة خاطئة في الهندسة الدستورية.<sup>33</sup> وبالتالي تكمن أهمية هذا الحل في جانبه السياسي في العلاقة ما بين رئيس الدولة وهيئات الحزب، بخاصة المكتب السياسي واللجنة المركزية للحزب، حيث تعود رئاسة الهيئتين لرئيس الدولة. وعليه لا يمكن البتة التفكير في الواقع العملي اتهام رئيس الدولة بانتهاكه للدستور<sup>34</sup>، مع أن الحزب ممثل في هيئاته مخول دستورياً بإلزام رئيس الدولة من إلغاء معاهدة مخالفة للدستور. وأمام هذا الإشكال المتمثل في عدم دستورية المعاهدة، ليس هناك حل سوى تدخل رئيس الدولة نفسه بعدم تطبيقها أو إلغائها. وهذه الحالة - إذا ما حصلت - تتحمل الجزائر مسؤولية دولية

لمخالفتها التزاماتها الدولية. وتضع - حالة مصادقة رئيس الدولة على معاهدة مخالفة للدستور- القاضي الجزائري أمام وضع صعب، فهو ملزم بتطبيق هذه المعاهدة.

وقد نصت الدساتير الجزائرية على التكفل بحقوق الإنسان والحريات الأساسية، بينما كفل الدستور الصادر في عام 1976 في الفصل الرابع منه حقوق الفرد الأساسية، ووضع عليها تقييدات يفرضها القانون لصالح الأمن الوطني والنظام العام.

وهكذا كانت للجزائر ممارسات على الصعيد الدولي تميزت بنضالها من أجل إرساء مبادئ وقواعد دولية عادلة؛ وذلك من خلال مناداتها بوضع أسس نظام اقتصادي دولي جديد، وبتخاذها مواقف سياسية متميزة في الساحة الدولية، وباعتبار حقوق الإنسان شأن داخلي متعلق بالسيادة الوطنية؛ مما ينبغي عدم التدخل في الشؤون الداخلية.

ساوى دستور 1976 بين القانون الداخلي والقانون الدولي، باعتبار أن هذا الأخير أعد في غياب أغلبية بلدان العالم الثالث، وبالتالي الجزائر لم تصادق إلا على المعاهدات التي لا تخالف الدستور. ووقفت الجزائر لمدة طويلة من أجل وضع قانون دولي يخدم مصالح البلدان النامية<sup>35</sup>. ولذلك اتسم موقف الجزائر بالعداء الشديد لمحكمة العدل الدولية. كما أنها<sup>36</sup> ناضلت من أجل إقرار نظام اقتصادي دولي جديد<sup>37</sup>؛ يعيد النظر في القانون الدولي السائد.

### **المطلب الثاني: موقف دستور 1996:**

يبدو أن دستور عام 1989 والمعدل في عام 1996 أنه رسم للجزائر الشروع في إرساء ووضع أسس " التحول نحو الديمقراطية " مقتدية مرغمة على ما يظهر بالمنوال الغربي؛ من خلال بناء دولة المؤسسات، خاصة بعد التحولات السياسية والاجتماعية التي عرفها المجتمع الجزائري بعد أحداث أكتوبر 1988، كما يرى العديد من الأساتذة والمفكرين والكتاب ك: الطاهر بن خرف الله وعدي الهواري وبوسماح محمد وWilliam B. QUANDT على غرار البلدان التي تعرف تحولات نحو ديمقراطية حقيقية<sup>38</sup>.

أخذ دستور عام 1996 المعدل بمبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، حيث نصت المادة 132 على أن " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون ". وهو نفس نص المادة 123 في دستور 1989، ويكون ذلك بعد

اتباع إجراءات المصادقة والنشر في الجريدة الرسمية.

### أ - الحريات وحقوق المواطن في الدستور الحالي:

بدأت الجزائر في الانتقال بالتحول من نظام الحزب الواحد إلى التعددية الحزبية عقب أحداث أكتوبر 1988، وبالرغم من تبني هذا الدستور التوجه الليبرالي والتحول عن الاشتراكية، إلا أنه احتوى على مواد تتضمن شيئاً من العدالة الاجتماعية، تجعل من أهداف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعيق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع في الحياة السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية (المادة 31) وكسابقه من الدساتير فإنه بالإضافة إلى الحقوق المنصوص عليها في دستور 1976، أضاف حقوق جديدة ذات طابع سياسي أهمها:

1- ضمان الدفاع الفردي والجماعي عن الحقوق الأساسية للإنسان.

2- الحق في الأمن.

3- حرمة الإنسان وحظر العنف البدني والمعنوي.

4- الاعتراف بحق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي ( الأحزاب ).

5- الاعتراف بحق الإضراب في القطاعين العام والخاص.

6- حق الملكية الخاصة.

7- حرية إصدار صحف.

كما نص هذا الدستور على أن حقوق الإنسان تمارس مع احترام حقوق الغير وحرية الشخصية كما نص على أن القاضي لا يخضع إلا للقانون في حين أن دستور 1976 نص على ضرورة احترام مبادئ الاشتراكية.

إضافة إلى ذلك أشار الدستور إلى إنشاء المجالس المنتخبة في المادة 159 وهو نوع من الرقابة الشعبية لممثلي الشعب المنتخبين.

كما نص على إنشاء المجلس الدستوري المادة 163 الذي يتولى مراقبة مدى مطابقة التشريعات الداخلية للدستور، وهذا بعكس دستور 1976 الذي نص أن للمجلس الشعبي أن ينشئ في أي وقت لجنة تحقيق في أية قضية ذات مصلحة عامة. أما بالنسبة لتقرير الحالة الاستثنائية والتي قد تقلص من حقوق الإنسان أو المواطن فإن رئيس الجمهورية هو الذي يقرها، لكن لا يتم ذلك إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس

الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، ومجلس الوزراء. ويتخذ الرئيس كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع.

وتعتبر الحالات الاستثنائية هي الحالات التي يكثر فيها خرق حقوق الإنسان، ومن ذلك تعدد حالات التوقيف للنظر وإطالة مدة الحبس الاحتياطي كما أنه في حالة المظاهرات الشعبية يجوز استخدام قوات الأمن والقوات ضد الشغب، وكذلك قوات الدرك الوطني التي تلتجئ في حالات قصوى لاستخدام القنابل المسيلة للدموع وحتى الأسلحة النارية قصد استتباب الوضع وهي الحالات التي تعرض لها المواطنون الجزائريون خلال المظاهرات.

في حين أن ميثاق حقوق الإنسان والشعوب الذي تعد الجزائر طرف فيه لا يشير إطلاقاً إلى الحالات الاستثنائية التي تسمح للدولة بالتخلي عن التزاماتها في حماية حقوق الإنسان وعدم وجود هذا التقييد يعتبر شيء إيجابي في تفسير نصوص الميثاق.

بينما يتعرض الميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة 2004 للموضوع في المادة الرابعة مع قيام الدول الأطراف في الحالات الاستثنائية بإعمال التقييد، حيث الجزائر طرف فيه.

ولكن رغم تأكيد الدستور الحالي على حقوق الإنسان إلا أنه لم يشر إلى الوسائل والإجراءات التي يجب على الدولة أن تتخذها لتجسيد مبدأ المساواة وتمكين المواطنين من الاستفادة من الحقوق والحريات العامة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى التراجع عن النظام الاشتراكي الذي يظهر فيه تدخل الدولة.

ولقد تم الشروع في تجسيد هذه الحقوق في الواقع العملي، ابتداء من سنة 1989؛ لتبدأ الإضرابات والاعتصامات التي نتج عنها استقالة الرئيس وإعلان حالة الطوارئ التي فتحت الباب لاعتقال عدد كبير من الأشخاص لأسباب سياسية كما تصاعدت عمليات العنف والاعتقال ومورست تجاوزات خطيرة في حق مواطنين أبرياء بسبب مواقفهم الفكرية وآرائهم السياسية، ووصل الوضع إلى قتل عشرات الآلاف من المواطنين ومن قوات الأمن.

أما في إطار تعديل دستور 1989 الذي تم في سنة 1996 فإن هذا التعديل قد أبقى على الحقوق التي نص عليها دستور 1989 بالإضافة إلى النص على حقوق أخرى كالنص على أن حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون (المادة 37) بينما اكتفى دستور 1989 على التأكيد على حق الملكية الخاصة فقط مما يدل على التفتح على النظام الاقتصادي الليبرالي.

كما أضافت المادة 42 حق إنشاء الأحزاب السياسية وأنه حق معترف به ومضمون في حين نص دستور 1989 على حق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي دون تحديد طبيعة هذه الجمعيات السياسية وهو ما يدل على تفتح الدولة على النظام الديمقراطي الذي يتميز بالتعددية الحزبية. والملاحظ على الدستور الجزائري أنه تضمن بياناً للحقوق والحريات التي يتمتع بها المواطن الجزائري وهي الحقوق التي نص عليها الدستورين السابقين سواء دستور 1963 أو دستور 1976 وهي لا تختلف كثيراً عما نص عليه الدستور الأخير وإن كان هناك بعض التأخير أو التقديم في المواد. كما يلاحظ على الحقوق المنصوص عليها في الدستور الحالي هي الحقوق التي نص عليها الميثاق الدولي لحقوق الإنسان (العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المبرمين في عام 1966، وكذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في عام 1948، والبروتوكولان 1 و2) المصادق عليها من الجزائر.

#### ب - علاقة المعاهدة بالقوانين العادية<sup>39</sup>:

أدت التغييرات والتحويلات التي عرفتها دول العالم وعرفتها الجزائر إلى عدول المؤسس الدستوري عن النهج المعتمد في دستوري 1963 و1976؛ حيث تخلت الجزائر عن التوجه السياسي الذي عرفتة في الفترة السابقة بخاصة في عهد الرئيس هواري بومدين. وصارت تطبق سياسة اقتصاد السوق، مما أدى إلى انعكاسها على كل مجالات الحياة الوطنية بما في ذلك مجال حقوق الإنسان. والقانون في نشأته وتطوره يستلهم فحواه من الوضعية الاجتماعية والاقتصادية والسياسية لأي مجتمع يظهر فيه... وهذا التحول السياسي أدى بالجزائر إلى اعتماد نظام قانوني متطور يلائم المرحلة الراهنة في المجال الداخلي. وفي المجال الخارجي بحيث صادقت على الكثير من الاتفاقيات الدولية التي ترددت أو رفضت المصادقة عليها في السابق. ومن بين هذه الاتفاقيات التي صادقت عليها أو انضمت إليها تلك المتعلقة بحقوق الإنسان سواء الاتفاقيات الدولية ذات التوجه العالمي كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>40</sup> والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والاتفاقيات الدولية العالمية الخصوصية<sup>41</sup>... أم الاتفاقيات الدولية الإقليمية كالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004. وهكذا اتسم

الموقف الجزائري الجديد تجاه القانون الدولي بالليوننة. وقد انضمت الجزائر إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات في 8 نوفمبر 1988<sup>42</sup>، بعد أن كانت رافضة لكل ما من شأنه أن يقيد التوجه السياسي والاقتصادي للجزائر. وبهذا الانضمام اعترفت الجزائر بتفوق القانون الدولي على القانون الداخلي حسب ما تنص عليه المادتان 27 و46 من الاتفاقية المذكورة. وقياساً على أن "القاعدة تقيد المتعاقد بتعاقدته في القانون الوضعي؛" بمعنى قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" التي تستمد قوتها الإلزامية نتيجة هذا العقد أو الاتفاق، فإنها تكون قاعدة مشتركة ما بين القوانين الوطنية والقانون الدولي.<sup>43</sup> وعلى كل حال، يتفق هذا الموقف الجديد مع الموقف السائد على المستوى الدولي؛ إذ إن القضاء الدولي يأخذ بمبدأ سمو القانون الدولي العام على القانون الداخلي، على أساس أنه يشكل مبدأ ثابتاً في القانون الدولي المعاصر،<sup>44</sup> وأيضاً ما يدعم سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، هو الاتجاه الذي يقرره القانون العام؛ إذ إن العديد من الدساتير المعاصرة تعترف صراحة بسمو القانون الدولي - في حدود معينة - على القانون الداخلي،<sup>45</sup> مما يبرز نفاذية هذا المبدأ في كل النظم القانونية تقريباً.

وعليه فمؤدى هذا المبدأ الجديد يتطلب بالضرورة ممارسة القاضي الجزائري لعمله بعيداً عن القيود التي كانت تحد من صلاحياته فيما يخص إمكانية استبعاد تطبيق القانون المخالف للمعاهدة. فالآن، بإمكانه فعل ذلك دون أن يتعدى الصلاحيات المخولة له.<sup>46</sup> وإذا كان التطبيق العملي لم يبين لنا بعد كيفية قيام القاضي باختصاصاته الجديدة.<sup>47</sup> ألا يلاحظ أن المجلس الدستوري ينحى نحو إعلاء القانون الدولي على القانون الداخلي؟ ذلك ما نحاول أن نستقره في أول قرار له - يتعلق بإلغاء بعض أحكام القانون الانتخابي لمخالفتها للعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 وكذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب<sup>48</sup> - جاء في نصه: "ونظراً لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تدرج في القانون الوطني وتكتسب المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية."<sup>49</sup>

وأول ما يلاحظ على مبدأ السمو هذا هو محدوديته، إذ لا يتعدى تطبيقه قواعد القانون الدولي الاتفاقي، وليست كل قواعد القانون الدولي الاتفاقي، وإنما المعاهدات "التي صادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور"<sup>50</sup> فقط وهو بذلك لا يشمل الاتفاقيات التنفيذية أو ذات

الشكل المبسط ، والتي تبرز أهميتها أكثر كونها تتميز بالبساطة. وليس هناك ما يدعو إلى هذه التفرقة بين أنواع قواعد القانون الاتفاقي. وتحديد ذلك يعود إلى القانون الداخلي لا إلى القانون الدولي في تحديد شروط التزام الدولة. وهنا يظهر جليا مخالفة أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، خاصة في مادتيها 27 و46 التي تقرر سمو المعاهدات بمعناها الواسع، ولا يهتم التسمية التي تطلق على الاتفاقية أو المعاهدة. وعليه استبعاد التعارض بين قواعد القانون الدولي وقواعد القانون الداخلي حتى تقي الجزائر بالتزاماتها الدولية وهذا يجد حله في تطبيق اتفاقية فينا بإعطاء التفوق للقانون الدولي الاتفاقي على القانون الداخلي وإظهار هذا التفوق بتعديل المادة 132 من الدستور كما يرى قشي الخير عن طريق إضافة عبارة "أو التي اعتمدت" <sup>51</sup> إلى هذه المادة بحيث تصبح كالتالي: "المعاهدات التي صادق عليها رئيس الجمهورية أو التي اعتمدت حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"، إذ إن كلمة "اعتمدت" تشمل الاتفاقيات ذات الشكل المبسط. <sup>52</sup> كما يستفاد من نص المادة 132 أن المعاهدات التي تمت المصادقة عليها المخالفة للدستور لا تسمو على القانون الداخلي، إلا أن نطاق هذا القيد يبقى محدودا، حيث إن القاضي الجزائري غير مؤهل للفصل في مدى دستورية المعاهدات. فالسلطة الوحيدة المختصة بذلك هي المجلس الدستوري، الذي لا يتدخل إلا إذا طلب منه ذلك رئيس الدولة - وهو أمر مستبعد باعتباره الهيئة التي قامت بالتصديق - أو رئيس المجلس الشعبي أو رئيس مجلس الأمة. ثم أن إمكانية تمتع المجلس الدستوري بهذه الصلاحية تجاه معاهدة تمت المصادقة عليها ؛ أي الرقابة اللاحقة، تبقى أمرا مشكوكا فيه كما سنرى. <sup>53</sup>

ويستنتج مما سبق أن القواعد الدولية الأخرى غير القواعد الاتفاقية، سواء كانت قواعد عرفية أم مبادئ عامة للقانون، ويتعدى ذلك - من الناحية النظرية - حتى إلى القواعد الآمرة <sup>54</sup>، لا يطبقها القاضي الجزائري إلا إذا تبناها النظام القانوني الجزائري أو إذا كانت تنظم مسائل لا ينظمها القانون الجزائري، وعند إدماجها في النظام القانوني الوطني يكون لها حكم القواعد الداخلية، وهكذا تثار المسؤولية الدولية في حق الجزائر، إذا ما أدى تشريع لاحق إلى إلغاء أحكام اتفاقية تمت المصادقة عليها سابقا.

ومما يستفاد من المادة 132 من الدستور أنه يكفي المصادقة على المعاهدة لترتب أثرها كونها أعلى من القانون الداخلي، ولا تشترط الإصدار، بل إنها لا تتطلب حتى إجراء النشر. وهو ما يلاحظ على هذه المادة ؛ " بعدم تحديد



تاريخ دخول المعاهدة المصادق عليها حيز النفاذ - كما يرى قشي الخير في مواجهة السلطة القضائية، هل من تاريخ مرسوم التصديق أو من تاريخ دخولها حيز النفاذ على المستوى الدولي، كتاريخ إيداعها لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة. فمثلا : هل كان القاضي الجزائري ملزما بتطبيق نصوص اتفاقية فينا لقانون المعاهدات خلال الفترة بين 13 أكتوبر 1987 ( تاريخ نشر مرسوم الانضمام في الداخل) و8 نوفمبر 1988 (تاريخ دخول المعاهدة حيز النفاذ على المستوى الدولي) ؟ وإذا كان تفسير المادة لا ينسجم أكثر مع التاريخ الأول، فإن دقة المشرع تعتبر أفضل لإزالة كل لبس حول الموضوع.<sup>55</sup>

ويرى عبد المجيد جبار أن هذه الفقرة واضحة تمام الوضوح وليست في حاجة إلى تأويل أو تعليق، "إلا أن هذا الوضوح البين - كما يضيف - هو الذي كان بالذات سبب اشتداد الانتباه إليها لاسيما وأن المواضيع التي تعرضت إليها كثيرا ما كانت محل نقاش طويل بين الفقهاء." <sup>56</sup>

و"بعد أن طرح مبدأ الرقابة على القوانين بالنسبة إلى المعاهدات - قال بشير بلس الشاوش - سرد المجلس أمثلة عن معاهدات انضمت إليها الجزائر كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب" التي "تمنع رسميا - أو بصورة، حسب صيغة المجلس نفسه - "التمييز بكل أشكاله." وهكذا أدخل المجلس الدستوري جميع الحقوق وال ضمانات من أجل حماية حقوق الإنسان المقررة في هذه النصوص في المجموعة الدستورية.<sup>57</sup>

وأثيرت مسائل فقهية هامة حول دور المجلس الدستوري في بلد "يتعلم الديمقراطية." وإذا كان الدستور قد منحه الرقابة السابقة واللاحقة فإنه طبقا للمادة 165 يقتصر دوره في القيام برقابة سابقة فقط.<sup>58</sup>

### ج- علاقة المعاهدة بالدستور:

نصت على سلطة الرقابة على دستورية معاهدة قبل التصديق عليها. فذكرت المادة 166 أنه "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها." ويلاحظ بساطة العلاقة الموجودة بين الدستور والمعاهدة "بحيث لا يمكن أن يحدث تناقض بينهما لأنه لا يمكن المصادقة على اتفاقية تتعارض مع الدستور."<sup>59</sup> ويتضح أن المجلس الدستوري يمارس هنا سلطة مراقبة على مدى دستورية معاهدة قبل التصديق

عليها في حالة مخالفتها للدستور. وهي بهذا، لا تنتج أي آثار، وتبرز صرامة الدستور في هذا الشأن. والواقع، إنه لا يحدث هذا النوع من الرقابة. وقد تعرضت المادة 168 من الدستور إلى هذه العلاقة بنصها على أنه إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا تتم المصادقة عليها. وتوحي صياغة هذا النص أن العلاقة بين الدستور والمعاهدة بسيطة جدا بحيث يمكن أن يحدث تناقض بينهما لأنه لا يمكن المصادقة على اتفاقية تتعارض مع الدستور.<sup>60</sup> ومن الواضح أن هذه المادة تخول المجلس الدستوري سلطة مراقبة مدى دستورية معاهدة قبل التصديق عليها. ومن البديهي أن رأي المجلس بعدم الدستورية يصدره كهيئة قضائية. ولذلك فإنه يحول دون إنتاج المعاهدة لآثارها القانونية، كما توحي تلك المادة كذلك بأن دستور 1989 تراجع إلى حد ما فيما يتعلق بمدى تطبيق القاعدة الاتفاقية مقارنة بدستور 1976،<sup>61</sup> بينما أتاح هذا الأخير إمكانية المصادقة على اتفاقية ولو خالفت الدستور لحظة إبرامها (وليس تصديقها) نظرا لإمكانية تعديل الدستور قبل المصادقة عليها (المادة 160)، ويلاحظ أن دستور 1989 جاء صارما بتحريمه المصادقة على اتفاقية مخالفة للدستور. ولكن يبدو عمليا أن العكس هو الصحيح؛ إذ لا يوجد ما يحول دون تعديل دستور 1989 قبل المصادقة على المعاهدة. بل إن هذا التعديل يمكن أن يمس كل الجوانب. عكس دستور 1976 الذي حرم التعديل متى تعلق الأمر بالمواضيع الستة التي عدتها المادة 195.

يملك المجلس الدستوري أيضا رقابة لاحقة بالإضافة إلى الرقابة السابقة، فهو مؤهل لإلغاء المعاهدات التي تمت المصادقة عليها بالمخالفة للدستور، حيث نصت المادة 165 من الدستور على أن "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية." وهي الفقرة الأولى نفسها الواردة في المادة 155 من دستور 1989. غير أن قراءة المادتين 168 و169 من الدستور المعدل تحتلان تفسيراً آخر في عدم امتلاك المجلس الدستوري إلغاء المعاهدات التي تم التصديق عليها حتى ولو كانت معارضة للدستور، فهو لا يملك عندئذ الرقابة اللاحقة.<sup>62</sup> ويذهب رأي إلى القول أن المشرع الدستوري الجزائري قام بمحاولة تقليد المشرع الدستوري الفرنسي في اعتبار الرقابة

على دستورية المعاهدات تقتصر فقط على الرقابة السابقة. إلا أن المنطق يقتضى ملائمة القوانين الداخلية مع الالتزامات الدولية.

كما تعرضت المادة 165 من الدستور إلى العلاقة بين الدستور والمعاهدات بنصها على أن المجلس الدستوري يفصل: "بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية." فهذا النص يوحي بأن المجلس الدستوري مؤهل لإلغاء المعاهدات التي تمت المصادقة عليها بالمخالفة الدستورية. أي أنه يملك رقابة لاحقة على هذه المعاهدات، إضافة إلى الرقابة السابقة التي خولتها إياه المادة 168، إلا أنه يمكن أن يحتمل تفسيراً آخر متى تمت قراءة ته في ضوء المادتين 168 و169 مفاده أن المجلس الدستوري لا يملك الرقابة اللاحقة، أي لا يملك سلطة إلغاء المعاهدات متى تمت المصادقة عليها ولو كانت متعارضة مع الدستور.

#### 1 - الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة للمجلس الدستوري:

هل أعطى المشرع الدستوري رقابة سابقة ورقابة لاحقة للمجلس الدستوري؟ أبدى أحمد محيو في هذا الصدد ملاحظاته عن الآثار التي يمكن أن ينتجها إعطاء المجلس الدستوري سلطة الرقابة اللاحقة على المعاهدة بإلغاء أثرها الداخلي في حالة عدم دستورتيتها، ولا يمكن توقيف إنتاج آثارها خارجياً بناء على أحكام القانون الدولي. ورأى أن التأويل الذي يعتبر سلطة المجلس قاصرة على الرقابة السابقة فقط، غير مقنع، نظراً لصعوبة إغفال المعنى الظاهر للمادة 165 - الفقرة 1 التي تنص صراحة على رقابة سابقة ورقابة لاحقة للمعاهدة. وإعمالاً للقياس قال أحمد محيو: يمكن لرأي المجلس الدستوري منع معاهدة غير مصادق عليها من إنتاج أثر تنفيذي، فالأولى للقرار أن يبطل مفعول معاهدة تم المصادقة عليها ابتداء من تاريخ القرار، وهي مسألة منصوص عليها فيما يتعلق بالقوانين واللوائح ( المادة 169). " ويجب أن ننتهي إلى النتيجة نفسها فيما يتعلق بالمعاهدات نظراً لسكوت الدستور. " وما يجب أن يكون هو التفرقة بين الرأي والقرار التي تضمنتها المادة 165، الفقرة 1 المتعلقة بالإخطار. ونخلص إلى اعتبار أن المجلس الدستوري له سلطة الرقابة السابقة لمدى دستورية معاهدة قبل التصديق عليها

وسلطة إلغاء أثرها لاحقاً لعدم دستوريتها.<sup>63</sup> وذهب سعيد بوشعير إلى نتيجة قريبة مما ذهب إليه أحمد محيو، حيث اعتبر الغموض الذي تضمنه الدستور في هذا المجال يرجع إلى السرعة في إعداد الدستور وتقديمه إلى الشعب في الموعد المحدد.<sup>64</sup>

## 2- المجلس الدستوري له سلطة الرقابة السابقة فقط:

يصعب تأويل الأحكام التي تنص على اختصاص المجلس الدستوري فيما يخص موضوع علاقة المعاهدة بالدستور. فقد نقف أمام مشاكل تأويل عند محاولة قراءة المادة 165 / الفقرة 1 في علاقتها بالمادتين 168 و169. فإذا كانت المادة 168 تقرر عدم إمكانية المصادقة على معاهدة ارتأى المجلس الدستوري عدم دستوريتها، فإن المادة 169 تنص على أنه "إذا قرر المجلس الدستوري أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس." وهكذا نلاحظ أن المادة 168 تنطرق إلى الرقابة السابقة فقط على المعاهدات، أما المادة 169 فتنتظر إلى الرقابة اللاحقة فيما يتعلق بالقوانين والتنظيمات فقط. بينما المادة 165 / الفقرة 1، كما سبق الذكر، تنطرق إلى الرقابتين السابقة واللاحقة تجاه "المعاهدات والقوانين والتنظيمات." ولتجاوز اللبس ينبغي إعمال قاعدة التفسير الثابتة دولياً<sup>65</sup> وداخلياً، التي مقتضاها ضرورة تفسير النص وفقاً للمعنى العادي لألفاظه في علاقته بالنصوص الأخرى، أي تفسير النص ضمن السياق الخاص به وعدم تفسيره بطريقة تجعله مبتوراً عن بقية النصوص، وكذلك ضرورة مراعاة الآثار التي تنجم عن الأخذ بتفسير معين.

ونخلص إلى القول إن دستور عام 1996 المعدل في مادته 132 نص على أن: "المعاهدات التي صادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون" أدت بالمؤسس الدستوري الجزائري أن يتراجع عن توجهات مدرسة الازدواجية في مجال تطبيق القانون الدولي في النظام القانوني الداخلي التي اعتمدها دستور 1976. وإذا كانت المادة 132 من الدستور 1996 قد اعتمدت مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي فإنها منحت له مجالاً ضيقاً؛ إذ ليست كل قواعد القانون الدولي تسمو على القانون الداخلي وإنما بعض قواعد القانون الدولي الاتفاقي فقط. وهي المعاهدات "التي صادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور." فهل معنى ذلك أنه يمكن استبعاد جملة من

المعاهدات الهامة في علوها على القواعد الداخلية كالمعاهدات التنفيذية والمعاهدات التي تمت المصادقة عليها بالمخالفة للدستور؟ وإذا كان التغيير في الموقف الجزائري قد جاء مباشرة عقب انضمام الجزائر إلى اتفاقية فينا لقانون المعاهدات فإنه لا ينسجم مع هذه الاتفاقية إلا جزئياً. فطبقاً للمادتين 27 و46 من هذه الاتفاقية تكون كل القواعد الاتفاقية تسمى على القانون الداخلي، سواء العادي أو الدستوري. ولذلك لا يمكن للجزائر أن تتصل من المسؤولية الدولية بدعوى أن الاتفاقية ذات شكل مبسط أو أنها تمت بالمخالفة للدستور.

علاوة على ذلك فالميثاق الدولي لحقوق الإنسان ( الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدان الدوليان والبروتوكولات الثلاثة<sup>66</sup>) والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان الأخرى العديدة التي صادقت عليها الجزائر أصبحت ملزمة لها، وهي واجبة التطبيق، ما عدا البروتوكول الثالث المتعلق بعقوبة الإعدام وبعض الأحكام الاتفاقية المتحفظ حولها والمتعارضة مع قيم وثوابت المجتمع الجزائري غير نافذة في حق الجزائر وبالتالي لا ترتب المسؤولية الدولية.

## الهوامش:

- 1- أشرف عرفات أبو حجازة، مكانة القانون الدولي العام في إطار القواعد الداخلية الدستورية والتشريعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص. 1 وما يتبعها.
  - 2- « Règles du droit international public »  
- الفقرة الرابعة عشر من ديباجة الدستور الفرنسي الصادر في 28 أكتوبر 1946.
  - 3- « Règles généralement reconnues par le droit international »  
- المادة العشرة من الدستور الإيطالي الصادر في 27 ديسمبر 1947 .
  - 4- « Règles du droit international public généralement acceptées » ،  
المادة الثامنة والعشرين من الدستور اليوناني الصادر في 9 جوان 1975.
  - 5- تقوم هذه النظرية على أن أساس إلزامية القاعدة القانونية بشكل عام بما فيها القواعد المتعلقة بحقوق الإنسان هو في رضى الأشخاص المخاطبين بها، صراحة وضمنا، ومعنى هذا أن أساس إلزامية قواعد القانون الدولي يقوم على رضى الدول بها.  
ويقول آخر فإن الدول تلتزم بإرادتها بأحكام قواعد القانون الدولي العام منه و"القانون الدولي لحقوق الإنسان"، أي أن الأمر يتعلق بعملية "التزام" طوعي لا "إلزام" إجباري. ولكن أنصار هذه النظرية (أو الإراديين Les Volontaristes) انقسموا على أنفسهم إلى نظريتين فرعيتين: نظرية التحديد الذاتي ونظرية الإرادة المشتركة.
  - 6- سمي تريبيل هذه النظرية بـ (Vereinbarung)، ودلالة هذه الكلمة بالألمانية "الاتفاق" الذي يقصد منه أطرافه نفس الهدف. فالتقاء إرادات الدول المشتركة بالاتفاق، كائنا ما كان عددها، يخلق نوعا من (الإرادة المشتركة)؛ بمجرد ظهور هذه الإرادة المشتركة تصبح القواعد التي تم الاتفاق عليها ملزمة للأطراف لأن هذه الإرادة المشتركة أعلى وأقوى من الإرادات الفردية للدول الأطراف.
  - 7- ويتمحور فكر المدرسة الأولى في اعتبار القانونين الدولي والداخلي نظامين قانونيين منفصلين كلية، لكل منهما مجال يطبق فيه. ولا يمكن تطبيق القانون الدولي من قبل المحاكم الوطنية إلا إذا تم "تحويله" أو "إدماجه" في القانون الداخلي. راجع:
- Editions 'tome II 'positif 'Le droit international public - Louis CAVARE  
P.168. 1969, Paris, A. Pédone
- 8- حيث أن مصدر القانون الداخلي هو الإرادة المنفردة للدولة التي أصدرته، بينما مصدر القانون الدولي هو إرادة جملة من الدول (دولتان فما أكثر).
  - 9- فالقانون الداخلي، كما سبق أن أشرنا (قانون إفسار) بينما القانون الدولي هو (قانون تيسير) غايته التنسيق بين الدول.
  - 10- حيث هناك سلطة مركزية عليا في القانون الداخلي ولا يوجد ما يماثلها في القانون الدولي.
  - 11- أشخاص القانون الدولي العام هم الدول والجماعات الدولية. بينما أشخاص القانون الداخلي هم الأفراد والجماعات الخاصة.
  - 12- فموضوع القانون الداخلي، أو الهدف الذي تتوخاه قواعده هو تنظيم العلاقات بين الأفراد أو بين السلطات الداخلية للدولة بينما موضوع القانون الدولي هو تنظيم العلاقات بين الدول وما شابهها من الهيئات الدولية.
  - 13- ومثال ذلك إحالة القانون الداخلي على القانون الدولي لتحديد مضمون حقوق الإنسان الذي ينص عليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لتطبيقها في تلك الدولة، أو إحالة القانون الدولي على القانون الداخلي بشأن الأحكام التشريعية الخاصة بالمسئولية عن قضايا حرية الرأي والتعبير كما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة المذكورة من العهد الدولي.
  - 14- وعن تلقي القانون الداخلي من القانون الدولي نذكر ما نص عليه تحديث المادة 10 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في موضوع حصانة ملوك وأمراء ورؤساء الدول في قضايا الإساءة الصحفية والإعلامية.

وأما عن عكس الحالة نشير إلى تلقي القانون الدولي لبعض أحكام القانون الداخلي وإدخالها في صلب أحكامه، لكن في حالات قليلة من الحالة الأولى، والمثال على ذلك ما فعله واضعو نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، بالرجوع إلى عدد من إعلانات حقوق الإنسان لكل من فرنسا (1789) وإعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية (1776)...

15- يتخلص جوهر فكر مدرسة الوحدة في اعتبار القانون الدولي والقانون الداخلي جزئين أو فرعين لنظام قانوني واحد، في رأي الاتجاه الغالب للوحديين. راجع :

- Charles ROUSSEAU، 'Droit international public، tome I، Sirey، Paris، 1970، p. 42، et David RUZIE، 'Droit international public، 11eme édité، Dalloz، Paris، 1994، p. 9

راجع أيضا : د. سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، ج 2، ط 4، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1979، ص. 113 وما يليها.

16- يتفق أصحاب النظرية الموضوعية La doctrine objectiviste على رفض الاعتراف بسيادة الدولة من جهة وبشخصيتها القانونية من جهة ثانية، ويرون أنه يجب البحث عن أساس إلزامية القاعدة القانونية، بشكل عام، خارج نطاق إرادة الأشخاص المخاطبين بأحكامها، ولا تخرج القاعدة القانونية الدولية عن هذا الحكم لأنها لا تنبع من إرادة الدولة وإنما تولد خارجا عن هذه الإرادة . وقد انقسم النظرية الموضوعية بدورها إلى عدة نظريات فرعية، أو مدارس، أهمها المدرسة النمساوية أو مدرسة فيينا، والمدرسة الفرنسية أو مدرسة بوردو .

17- المدرسة النمساوية أو مدرسة فيينا Ecole de Vienne : التي أسسها الفقيه النمساوي (هانز كيلسن) وتابعه فيها فقهاء نمساويون آخرون مثل (كونز) و(فيردروس).

ويرى كيلسن أن القانون علم مستقل مثل بقية العلوم، يتكون من عدد من القواعد القانونية (Normes) وكل قاعدة من هذه القواعد تستند إلى قاعدة أهم وأعم منها، وهكذا دواليك حتى نصل إلى قاعدة أساسية (Norme de base ou norme fondamentale) لا تستند إلى غيرها بل يستند غيرها إليها، بحيث يشبه البناء القانوني العام شكل الهرم المتدرج .

18- المدرسة الفرنسية أو مدرسة بوردو Ecole de Bordeaux : نادى بها الفقيه الفرنسي (دوجي Duguitt) في أوائل هذا القرن العشرين ثم طورها من بعده جورج سيل وبوليتس .

أقام العميد دوجي نظريته على أساس ما سماه (التضامن الاجتماعي Solidarité Sociale) حيث يرى أن أفراد كل جماعة بشرية يحتاجون في سبيل المحافظة على بقائهم لتطبيق نوع من التضامن الاجتماعي فيما بينهم، وهذه الحاجة للتضامن الاجتماعي هي التي توجد القانون .

19- فبالنسبة لجماعة القانون الطبيعي فإنهم يرون أن القانون عمل معياري ينجم عن حكمة العقل البشري وعن مبادئ العدالة والإنصاف الثابتة في كل زمان ومكان . واستنادا إلى هذه المعطيات فإن مصدر القواعد القانونية واحد سواء كانت ستطبق في المجال الداخلي أم في المجال الدولي .  
- راجع مؤلف :

-Le Fur، 'Précis de droit international، 4e éd.، Paris، 1939، P. 14.

20- من المعروف أن مدرسة الوحدة تضم عدة اتجاهات، حيث وجد عدد قليل من الفقهاء الذين اعتبروا القانون الداخلي أسمى من القانون الدولي على أساس أن الأخير مشتق من الأول. وهناك اتجاه ثان يتزعمه الفقيهان النمساويان Kelsen وMerkel اللذان يريان أنه يمكن - من وجهة نظر عملية بحتة - تصور علو أي من القانونين تبعا للانتماء المقترض للقاعدة الأساسية التي تستمد منها كل القواعد القانونية أساس إلزاميتها . وهناك اتجاه ثالث - وهو الغالب - يرى أن القانون الدولي أسمى من القانون الداخلي، انظر :

- Charles ROUSSEAU، 'Droit international public، Tome I، Sirey، Paris، 1970، p. 42، et David RUZIE، 'Droit international public، 11eme édité، Dalloz، Paris، 1994، p. 9

- وانظر : د. سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، ج 2، ط. 4، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1979، ص. 113 وما يليها.
- 21 - إن القانون الدولي " أسمى " في تدرج القواعد القانونية من القانون الداخلي على اعتبار أن هذا الأخير مشتق من الأول . ونتيجة لذلك فإن القاعدة الدولية لا يمكنها أن تخضع للقانون الداخلي ولا أن تكون موضوعا للقيود الدستورية، ولكنها تنتج أثرا ملزما مباشرة، ليس في مواجهة الدولة فحسب بل حتى في مواجهة الأفراد. لاجع، إضافة إلى المراجع المشار إليها سابقا، د. حامد سلطان ود. عائشة راتب ود. صلاح الدين عامر، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978، ص.31.
- وراجع كذلك :
- Paul DE VISSCHER : les tendances internationales des constitutions modernes » ،R.C.A.D.U. ( 1952 ) (1) ،p. 515-577 ; Voir aussi Charles ROUSSEAU ،Droit international public ،tome I ،Sirey ،Paris ،1970 ،p. 48.
- 22- د. قشي الخير، تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية (مجلة سداسية يصدرها أساتذة العلوم الاجتماعية والإنسانية بجامعة باتنة )، العدد 4، ديسمبر 1995. ص. 11 – 34
- 23- تنص المادة 22 على انه " لا يجوز لأي كان أن يستغل الحقوق والحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة وسلامة تراب الوطن والوحدة الوطنية ومنشآت الجمهورية ومطامح الشعب والاشتراكية ومبدأ وحدانية جبهة التحرير الوطني ".  
- 24- حول المعاهدات في دستور 1976 راجع :
- فايز أنجق، " إبرام المعاهدات الدولية في ضوء الدستور "، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1978، ص. 200.
- M.-A.BEKHECHI « Quelques aspects du droit des traités dans la constitution algérienne de 1976 »،Annales de l'institut de droit d'Oran ،n° 1 ،1978 ،p. 65-78 ; M.A. MABROUKINE ،L'Algérie et les traités dans la constitution de 1976 ،Mémoire de Magister ،Institut de droit ،Alger ،1980 ،p.20 et ss.
- 25- وبديهي أن تتحمل الجزائر المسؤولية الدولية في مواجهة الدول التي لحقها ضرر نتيجة الإخلال بتلك القاعدة.
- 26-Ahmed MAHIOU « La constitution algérienne et le droit international » ،R.G.D.I.P. 5 - 1990 ،pp. 419- 454. (2) ،94
- 27- د. قشي الخير، تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في الجزائر، المرجع السابق، ص. 15 .
- 28-Mohamed BEDJAOUI ،Aspects internationaux de la constitution algérienne ،A.F.D.I. ،( 1977 ) ،p. 75.
- 29- قانون 18 ماي 1963.
- 30- تنص المادة 178 من دستور 1976 على أن المجلس الأعلى مختص بالنظر في قضايا الطعن في النصوص التنظيمية.
- 31- Ahmed MAHIOU « La constitution algérienne et le droit international » ،Op.cit. ،p. 424.
- 32- Voir M. BEDJAOUI ،op. cit. ،p. 82.
- وتجدر الإشارة إلى أن دستور 1976 قد خصص فصلا كاملا لوظيفة الرقابة، وهو الفصل الخامس، المواد من 183 إلى 190.



33- Ahmed MAHIOU « La constitution algérienne et le droit international » ,op.cit. ,p.424.

34- أما مؤتمر الحزب فلا يعقد إلا مرة كل أربع سنوات، وبالتالي يكون قد فات الأوان لإثارة مدى دستورية مرسوم سابق صادق بمقتضاه رئيس الدولة على معاهدة .

35- لقد تميز موقف الجزائر بالحذر الشديد ليس تجاه قواعد القانون الدولي التقليدي فحسب بل حتى تجاه أهم مؤسساته كمحكمة العدل الدولية، إذ أن موقف الجزائر العدائي تجاهها معروف.

36- من التصريحات الرسمية التي تؤكد عداة الجزائر للمحكمة ملاحظة الرئيس بومدين أمام المؤتمر الوزاري لمجموعة الـ 77، والتي تم تأكيدها وتطويرها في المذكرة التي قدمتها الجزائر إلى مؤتمر ملوك ورؤساء الدول أعضاء منظمة الدول المصدرة للبتروول في مارس 1975 . فرغم عدم التشكيك في النزاهة الشخصية للقضاة إلا أنه تمت الإشارة إلى أنهم يعتبرون حجج دول العالم الثالث مجردة من أي أساس قانوني، وبالتالي عديمة الأثر لأنها لا تتطابق مع مفاهيمهم للقانون نظرا لانتمائهم إلى جزء من الكرة الأرضية وإلى نظام اجتماعي خاص. فلا يمكن المنازعة في أن تلك المفاهيم تعد انعكاسا لذلك النظام.

37- من ذلك دعوة الرئيس الراحل هواري بومدين، بصفته رئيسا لعدم الانحياز، إلى عقد دورة استثنائية للجمعية العامة للأمم المتحدة في أفريل 1974 لإعادة النظر في النظام الاقتصادي الدولي القائم بما يكفل مصالح الدول النامية، حيث تعتبر المذكرة المقدمة من الجزائر من بين الوثائق الأساسية إلى بلورت مطالب تلك الدول حول إقامة نظام اقتصادي دولي جديد. انظر :

- Le pétrole «les matières de base et le développement : mémoire présenté par l'Algérie à l'occasion de la session extraordinaire de l'Assemblée Générale des Nations-Unies ،publié par SONATRACH ،Alger ،avril 1974.

- كما قام الفقهاء الجزائريين بدور بارز من أجل محاولة إرساء أسس ذلك النظام، انظر على سبيل المثال :

- Mohamed BEDJAOUI ،Pour un nouvel ordre économique international ، U.N.E.S.C.O. ،1979 ؛ Madjid BENCHIKH ، Droit international du sous-développement ،Berger Levraut ،O.P.U. ،Alger ،1983 .

38- راجع في هذا الصدد :

- مركز دراسات الوحدة العربية، سلسلة كتب المستقبل العربي (II)، الأزمة الجزائرية : الخلفيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1999 ؛ عبدالحاميد مهري، " الأزمة الجزائرية : الواقع والأفاق " في " الأزمة الجزائرية : الخلفيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1999، ص. 179- 186 ؛ الطاهر بن خرف الله، " الحريات العمومية وحقوق الإنسان في الجزائر من خلال دستوري 1976 و1989 : دراسة مقارنة " في " الأزمة الجزائرية : الخلفيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، الطبعة الأولى، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1999، ص. 93- 108.

ADDI Lahouari ،- L'Algérie ، pouvoir et crise politique dans l'Algérie ،contemporaine ،Editions La Découverte ،Paris ،William B. ،1995 ؛ QUANDT ،Société et pouvoir en Algérie : la décennie des ruptures ،Alger ،Editions CASBAH ،Mohamed BOUSSOUHA ،1999 ؛ O.P.U. ،parenthèse des pouvoirs publics constitutionnels de 1992 à 1998 ،Alger ،2005.

39- راجع : - الدكتور عبدالقادر شربال، قرارات وأراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، دار هومة، الجزائر، دون ذكر لتاريخ النشر.

-الأستاذ الكنتور سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

40- دستور عام 1963 في مادته 11 .

41- راجع حول الموضوع :

«Pour un Nouvel Ordre Economique International» - Mohamed BEDJAOUI  
UNESCO، 1982.

42- صدر مرسوم الانضمام إلى الاتفاقية في 13 أكتوبر 1987 ( انظر الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة في 14 أكتوبر 1987، عدد 42، ص. 1571)، ولم يودع لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة إلا في 8 نوفمبر 1988.

43- د. محمد بوسلطان، فعالية المعاهدات الدولية، مرجع سابق، ص 65 وما يليها.

44- لقد أكدت محكمة العدل الدولية ذلك مرة أخرى في سنة 1988 - أي في نفس السنة التي أودعت فيها الجزائر وثيقة انضمامها إلى اتفاقية فينا لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة - مشيرة إلى أن المبدأ قد سبق إقراره من محكمة تحكيم الألباما سنة 1872 وكذلك المحكمة الدائمة للعدل الدولي. خاصة في قضية الجماعات اليونانية والبلغارية حيث اعتبرت هذا المبدأ من مبادئ قانون الشعوب المعترف به بصفة عامة. انظر :

I.C.J. Report (1988) -، p.24.

45- انظر مثلا المادتين 25 و100 من الدستور الألماني لسنة 1949، والمادتين 93 و94 من الدستور الهولندي، والمادة 10 من الدستور الإيطالي لسنة 1947، والمادة 55 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 . انظر Charles ROUSSEAU، المرجع السابق، ص. 48.

46 " ومن الملاحظ - يقول د. الخبير فشي " أن المادة 123 من الدستور لا تتطلب الإصدار، بل أن مجرد المصادقة تعد كافية لإنتاج المعاهدة لأثرها باعتبارها أسمى من القانون. بل أنها لا تتطلب كذلك حتى إجراء النشر . وهو ما يؤخذ - ربما - على هذه المادة . أي عدم تحديد تاريخ دخول المعاهدة المصادق عليها حيز النفاذ في مواجهة السلطة القضائية هل من تاريخ نشر مرسوم التصديق أو من تاريخ دخولها حيز النفاذ على المستوى الدولي " .

كذلك التحول الذي حدث في هذا المجال في القانون الدولي المعاصر، على الأقل في الإطار الأوروبي، حيث أن اتفاقيات المجموعة الأوروبية تنتج أثرا مباشرا وفوريا في النظام الداخلي للدول الأعضاء، انظر :

Op. cit. -، Louis Cavaré، p. 172.

47 - بقي القاضي الإداري في فرنسا مترددا - عكس القاضي العادي - في تقرير اختصاصه بنظر مدى مطابقة القانون للمعاهدة حتى صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي سنة 1989. انظر :

Ahmed MAHIOU -، « La constitution algérienne et le droit international »، p.427، op. cit.

48- فمن بين المواد التي طلب من المجلس الدستوري تقرير مدى دستوريته المادة 86 من قانون الانتخاب رقم 89-13 المؤرخ في 07 / 08 / 1989 المتعلقة بقابلية الانتخاب للمجلس الشعبي الوطني، والتي تشترط في فقرتها الثالثة أن يكون زوج المترشح متمتعاً بالجنسية الجزائرية الأصلية . واعتبر المجلس الدستوري هذا الشرط متعارضا مع الدستور وعهد الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب باعتبارها أدوات قانونية تمنع صراحة كل تمييز مهما كان نوعه . واستند المجلس في قراره إلى واقعة أن " أية اتفاقية، بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية " . وطبق نفس الحكم على الفقرة الثالثة من المادة 108 من القانون التي تفرض أن يرفق التصريح بالترشيح لرئاسة الجمهورية بشهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المترشح. قرار 20 أوت 1989، الجريدة الرسمية، عدد 36، ص. 1050.

وأكد المجلس الدستوري ذلك بقراره رقم 01 ق.أ.د. 95 المؤرخ في 6 / 8 / 95 والمتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات . انظر الجريدة الرسمية، عدد 43 الصادر في 8 / 8 / 1995، ص. 19.

49- قرار 20 أوت 1989، المرجع نفسه.

50- دستور 1989، المادة 123.

51- اعتمدت تقابلها الكلمة الفرنسية *Approuvé* .

52- لاحظ أن الماد 158 تستعمل ثلاثة اصطلاحات متتالية : " معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية "، بحيث لا يمكن المصادقة على أي منها إذا رأي المجلس الدستوري أنها غير دستورية . وقارن هذا النص مع المادة 155 من الدستور الفرنسي المشابهة والتي تتحدث كذلك عن المعاهدات أو الاتفاقيات التي تم التصديق عليها أو تم اعتمادها بصفة قانونية... " .

53- د. قشي الخير، المرجع السابق، ص. 23.

54- يصعب عمليا تصور ذلك لأن القاعدة الأمرة - مقبولة من الجماعة الدولية ككل، كما أن عددها ومجالها لا يزال محدودا جدا، فيصعب مثلا تصور وجود قاعدة داخلية تبيح الاتجار بالرقيق أو تقيّد حرية الملاحة في أعالي البحار.

55- د، قشي الخير، المرجع السابق، ص. 24.

- وحول هذا الموضوع " اعتبر المجلس الدستوري المصادقة والنشر كإجراءين ضروريين لاندماج المعاهدة في النظام القانوني الوطني واكتسابها سلطة السمو على القوانين وإمكانية التذرع بها أمام الجهات القضائية . انظر قراره الصادر في 20 - 08 - 1989 حول مدى دستورية بعض مواد قانون الانتخاب، الجريدة الرسمية، عدد 36، الصادرة بتاريخ 30 - 08 - 1989، ص. 1050 ولاحظ أن الدستور الفرنسي ينص صراحة على أن المعاهدات تسمو على القانون بمجرد نشرها ( م. 155 من الدستور) ".

56- الدكتور عبد المجيد جبار، تأملات حول قرار المجلس الدستوري الأول فيما يتعلق ببعض القضايا المرتبطة بالمعاهدات الدولية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، الجزء 34، عدد 1 - 1996، ص. 163 .

57-Bachir YELLES-CHAOUCHE، La rationalisation de contrôle parlementaire en Algérie (l'apport du conseil constitutionnel)، Thèse de Doctorat d'Etat en Droit، Université d'oran، 1994، p.127. Et voir pour plus de détail la Thèse de: Abdelmejid DJEBBAR « Les traités internationaux de l'Algérie »، Thèse pour le Doctrorat d'Etat en Droit، Université d'Oran 1994

58- راجع : د. الخير قشي، المرجع السابق، ص. 26 و 27 .

- وأيضا :

La conception du contrôle de constitutionnalité en ، -Walid AGGOUNE ، 2 N°، in IDARA ( revue de l'Ecole Nationale d'administration )، Algérie P. 7 et ss .، 1996

59- د. الخير قشي، المرجع السابق 24 وما يليها ..

60- من البديهي أن العلاقة بين المعاهدات ذات الشكل المبسط والدستور لا تثير أية مشكلة، فإذا كانت هذه المعاهدات لا تسمو على القانون العادي فإنها لا تسمو على الدستور .

61- أنظر :

« La constitution algérienne et le droit international » - Ahmed MAHIOU pp. 427- 428.، op. cit.

62- وللتفصيل في سلطة المجلس الدستوري بالنسبة للرقابتين السابقة واللاحقة، راجع : د. الخير قشي، ص. 26 وما يليها .

- وراجع أيضا : د. جبار عبد المجيد، " تأملات حول قرار المجلس الدستوري الأول فيما يتعلق ببعض القضايا المرتبطة بالمعاهدات " مرجع سابق، ص. 166 وما يليها .

- وراجع : د. طه طيار، " المجلس الدستوري الجزائري : تقديم وحوصلة لتجربة قصيرة "، إدارة ( مجلة المدرسة الوطنية للإدارة )، العدد 2، 1992، ص. 35 وما يليها .

«La constitution algérienne et le droit ،63- Ahmed MAHIOU  
p. 429-430. ،Op.cit. ،international »

64- الدكتور سعيد بوشعير، النظام السياسي في الجزائر، دار الهدى، 1990، ص. 422-423، وكذلك القانون الدستوري والنظم السياسية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب وديوان المطبوعات الجامعية، 1993، 1993، ص. 214. وراجع أيضا : أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، ج. 2، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994، ص. 281.

65- انظر المادة 32 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات.

66- البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (1966)، والبروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (1966)، والبروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بهدف إلغاء عقوبة الإعدام (1989 - 1991) .