

شروط تطبيق القاضي الجزائري للمعاهدات الدولية:
قراءة في قرار المجلس الدستوري رقم 01 لعام 1989.

إعداد الأستاذ: عطوي خالد

مقدمة:

إن بحث فقهاء القانون الدولي، في مضمون العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وتحديد أولوية أي منهما على الآخر، بناءً على حجج مقبولة في الوقت الذي صدرت فيه، قد كان لها دور كبير في مساعدة المؤسسات الدستورية للدول - خاصة حديثة العهد بالاستقلال آنذاك- في صياغة نصوصها الدستورية في المسألة المتعلقة بتنظيم مضمون العلاقة بين القانون الدولي و القانون الداخلي .
غير أنه بسبب تغير المفاهيم القانونية التقليدية، لاسيما ما تعلق منها بمفهوم السيادة و تشابك المصالح بين الدول ولجوء الكثير من قضاتها الوطنيين في محاكمها الداخلية إلى المعاهدات الدولية بوصفها أحد الوسائل المنظمة للعلاقات الدولية، قد جعل من هذه المعاهدات الدولية ضرورة وطنية لمعظم الدول من أجل تسيير شؤونها المختلفة.

وباعتبار أن مشكلة التعارض بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي قد حُسمت على المستوى الدولي، تشريعاً⁽¹⁾، فقهاً⁽²⁾ و قضاءً⁽³⁾ بأولوية تطبيق المعاهدات على القانون الداخلي، على أساس أن الدولة ليس في وسعها التمسك بقواعدها الداخلية للتملص من التزاماتها الدولية⁽⁴⁾، فإن هذه المسألة مازالت تُراود مكانها على المستوى الداخلي، والسر في ذلك هو، كون الاختلاف الحاصل بين الفقهاء، حول قوة المعاهدة في نطاق القانون الداخلي، ما هو في حقيقة الأمر إلا اختلاف مصدره دساتير الدول وقوانينها، و نظرة كل منها إلى هذه المسألة القانونية، فهناك من الدساتير من يقر بأن المعاهدة لا تُعتبر جزء من القانون الداخلي⁽⁵⁾، وهناك من يعتبرها كذلك، بناءً على شروط محددة في هذه الدساتير، كما نص على ذلك الدستور السويسري⁽⁶⁾، الدستور الانجليزي، الدستور الأمريكي، الدستور الفرنسي⁽⁷⁾، الدستور المصري⁽⁸⁾، الدستور النمساوي⁽⁹⁾.

1 المواد 27، 46، من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

2 أنظر في هذا الشأن:

- أبو الخير أحمد عطية: نفاذ المعاهدات في النظام القانوني الداخلي، ط01، دار النهضة العربية، 2003، ص45.

- على صادق أبو هيف: القانون الدولي العام، منشأة المعارف، ط12، 2004، ص497.

- خير الدين كاظم عبيد الأمين: تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، العدد02، المجلد 15، 2007، ص390.

3 أحكام المحكمتين الدائمة للعدل الدولي والعدل الدولية في قضايا التالية: (السفينة ويميلدون 1923، قضية تبادل السكان بين تركيا و اليونان 1925، قضية المصالح الألمانية في سيليزيا العليا 1926، المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا 1932، قضية الرعايا البولنديين في دانتزغ (Dantzig) 1932. قضية المصائد الأنجلو نرويجية 1951، قضية الرعايا الأمريكيين في المغرب 1952، قضية نوتيبوهم 1955، قضية النزاع الإقليمي بين تشاد وليبيا، قضية النزاع الإقليمي بين قطر والبحرين.) بالإضافة إلى رأي محكمة العدل الدولية في قضية إغلاق مقر منظمة التحرير الفلسطينية... إلخ، أنظر: في وثائق الأمم المتحدة، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، 1948-1991. الوثيقة (ST/LEG/SER.F/1)

4 جمال عبد الناصر مانع: القانون الدولي العام " المدخل والمصادر"، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005، ص50.

5 نقصد بها الدساتير التي تأخذ بنظام الثنائية بين القانون الدولي والداخلي.

6 في الدستور السويسري المعاهدة لا تصبح نافذة في نطاق القانون الداخلي إلا إذا تبناها القانون السويسري في تشريعاته الداخلية.

7 المادة 55 من دستور 1958: " المعاهدات والاتفاقيات التي يصادق عليها بصورة صحيحة، تكتسب عند نشرها قوة تفوق قوة القوانين الداخلية " أنظر في هذا الشأن:خير الدين زيوي: إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي

طبقاً لدستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003، ص37، خير الدين كاظم عبيد الأمين: المرجع السابق، ص392

8 المادة 151: " رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب البيان، وتكون لها قوة القانون، بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو تتعلق بحقوق السيادة أو تحمل خزائن الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الميزانية تجب موافقة الشعب عليها " أنظر في هذا الشأن: خير الدين كاظم عبيد الأمين: المرجع السابق، ص394.

هذا، ولما كانت القاعدة الدولية التي تكرست في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، تقضي بأن الالتزام بالمعاهدات الدولية، و بأي طريقة قانونية كانت، هو الأمر الذي يجعل من هذه الأخيرة تسري في مواجهة أطرافها على المستوى الدولي، فإن هذا الأمر جعل الفقه يتساءل فيما إذا كان أثر هذا السريان يقتصر على العلاقات الدولية فقط، أم أنه يمتد كذلك إلى المستوى الداخلي للدول، ومنها الجزائر التي شهد دستورها، وبسبب الظروف التي عاشتها كذلك؛ عدة تعديلات متتالية، تغيرت فيها رؤيتها لمكانة المعاهدات الدولية؛ بدءاً بدستور 1976، وانتهاءً بدستور 1989، هذا الأخير الذي لم يشهد أي تغييرات تُذكر فيما يخص نظرة الجزائر للمعاهدات الدولية، بسبب التعديلات الجزئية التي طرأت عليه أعوام 1996⁽¹⁰⁾، 2002⁽¹¹⁾، 2008⁽¹²⁾.

ولما كان استقراء اتفاقية فيينا المذكورة، قد أوضح للعيان أن إبرام المعاهدات الدولية وفق ما هو محدد دستورياً، هو التصرف الذي يجعلها تسري في مواجهة الدولة و أجهزتها وقضاتها⁽¹³⁾ وأفراد شعبها، باعتبارها كيان واحد؛ يكونه الشعب مصدر كل سلطة، فإن هذه النتيجة، وبعد قراءة الحيثية التي جاء بها المجلس الدستوري الجزائري في قراره الأول المتعلق بالانتخابات، والتي جاء فيها : " ونظراً لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتدخل كل مواطن جزائري التذرع بها أمام الجهات القضائية..."⁽¹⁴⁾. من خلال ما سبق ذكره تجدر الإشارة إلى أن العبارة التي ذكرها المجلس الدستوري في قراره الأول المتعلق بالانتخابات تستلزم تسليط الضوء على شروط تطبيق الجهات القضائية الجزائرية للمعاهدات الدولية، والتساؤل من خلال ذلك عن مفهوم و إطار المصادقة على الاتفاقيات و نشرها في الجريدة الرسمية، وعن ما إذا كان بإمكان القضاة الجزائريين تطبيق المعاهدات بصورة تلقائية دونما الحاجة إلى تمسك الأفراد بها؟ وعبارة أخرى: هل نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية والتمسك بها أمام القاضي، يلزم هذا الأخير بتطبيقها؛ دونما أن تكون له صلاحية في رقابة إبرامها شكلياً، طالما أن هذه الصلاحية تعود للمجلس الدستوري؟

وبالنظر إلى الأهمية البالغة لموضوع شروط تطبيق القاضي الجزائري للمعاهدات الدولية فإن التساؤلات التي تم طرحها في هذه المقدمة، ستكون مناسبا للدراسة والتحليل والنقد في هذا الموضوع الذي اخترنا له الشكل التالي:

أولاً : شرط التصديق على المعاهدات الدولية.

- أ- اشتراط تطبيق المعاهدات الخاضعة للموافقة البرلمانية المسبقة.
 - ب- اشتراط تطبيق المعاهدات التي تدخل في اختصاص السلطة التنفيذية.
 - ج- عدم استبعاد تطبيق المعاهدات ذات الشكل المبسط.
- ثانياً: شرط نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
- أ- غياب شرط النشر في الدساتير الجزائرية: مسألة تدعو للتساؤل.
 - ب- وجوب النشر في القوانين الجزائرية : شرط لنفاذ المعاهدات وإدماجها.

⁹ نصت المادة 50 : " المعاهدات لا تكون نافذة إلا إذا صدق عليها المجلس الوطني وروعت فيها الإجراءات اللازمة لإصدار تشريع صحيح " أنظر: حسينة شرون: تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة محمد خيضر بيسكرة، العدد 11، 2007، ص 97.

¹⁰ مرسوم رئاسي رقم 483-96 المؤرخ 07-12-1996 المتضمن إصدار تعديل الدستور، الجريدة الرسمية عدد 76/1996، المؤرخة في 08/12/1996.

¹¹ القانون 03/02 المؤرخ في 10/04/2002، الجريدة الرسمية عدد 25/2002، المؤرخة في 14/04/2002.

¹² القانون 19/08، المؤرخ في 15/11/2008، الجريدة الرسمية عدد 63/2008، المؤرخة في 16/12/1996.

¹³ قرار المحكمة العليا الصادر في 28/08/1962. أين قامت المحكمة بتطبيق اتفاقية ذات شكل مبسط.

- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 14/02/1979 تطبيق المحكمة للمعاهدة المبرمة مع المغرب في 15 مارس 1963 المصادق عليها بموجب الأمر 08/69 المؤرخ في 02/09/1969.

¹⁴ قرار رقم 01-ق.ق-مد- مؤرخ في 20 أوت 1989 المتعلق بالانتخابات، ج ر العدد 36/1989، ص 1050.

- ج - نشر المعاهدات وفقا لقرار المجلس الدستوري : شرط لتطبيق المعاهدات.

ثالثا: التمسك بالمعاهدة أمام القاضي الجزائري.

- أ - اشتراط تمسك المواطنين بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري.

- ب - عدم استبعاد تمسك الأجانب بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري.

أولا : شرط التصديق على المعاهدات الدولية:

التصديق: هو ذلك التصرف القانوني الذي تُعلن بموجبه السلطة المختصة بإبرام المعاهدات في الدولة، عن موافقتها عن المعاهدة و ارتضائها الالتزام بأحكامها بصورة نهائية. وقد نصت المادة 01/02 "ب" من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنه يُقصد بالتصديق، الإجراء الدولي المُسمى بهذا الاسم، والذي تُثبت الدولة بمقتضاه على المستوى الدولي ارتضائها الالتزام بالمعاهدة (15).

ونظرا لكون المجلس الدستوري الجزائري قد اشترط على القاضي الجزائري أن لا يطبق أية معاهدة إلا إذا كانت هذه الأخيرة مصادق عليها، كما نص على ذلك في قراره السابق الإشارة إليه، بقوله : " ونظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني..."، فإن السؤال الذي يُطرح هو: هل المقصود بالتصديق؛ ذلك التصديق المنصوص عليه في الفقرة 11 من المادة 74 من دستور 1989 أو المادة 77 من دستور 1996 ، أم المقصود به؛ ذلك التصديق المنصوص عليه في المادة 123 من ذات دستور 1989 (المادة 132 من دستور 1996)؟ و بمعنى آخر، هل المقصود بالمصادقة، تلك المصادقة التي تشترط منح الاختصاص فيها لكل من رئيس الجمهورية والبرلمان أم المقصود بها تلك المصادقة التي أثبتت الممارسة الوطنية منح الاختصاص فيها لرئيس الجمهورية وحده، كما نصت على ذلك المادة 74 السابق التطرق لها؟. بمعنى آخر، هل المقصود بالمصادقة تلك المصادقة التي تخضع للشروط المنصوص عليها في الدستور، أم تلك المصادقة التي يقوم بها رئيس الجمهورية وحده للتعبير عن ارتضاء الجزائر بالمعاهدات الدولية، أم هما معا.

ونظرا لاستعمال المجلس الدستوري في قراره المذكور في مقدمة هذا الدراسة، عبارة **المصادقة على الاتفاقيات**، تطبيقا وتأكيدا منه، لأحكام المادة 123 من الدستور، التي استعمل فيها المشرع الدستوري نفس العبارة، فإن الممارسة الوطنية بدورها، قد كشفت عن طرائق أخرى، قام من خلالها رئيس الجمهورية الجزائرية الديمقراطية، بإصداره للعديد من المراسيم الرئاسية الخاصة بالمصادقة على المعاهدات الدولية، التي ارتضت بها الدولة عن طريق تبادل الصكوك (الوثائق) و الانضمام و القبول بالموافقة، وعلى هذا الأساس، فإن القضاة الجزائريين ملزمون بتطبيق المعاهدات الدولية المصادق عليها من قبل رئيس الجمهورية بعد الموافقة المسبقة للبرلمان (أ) و كذلك المعاهدات التي تدخل في اختصاص السلطة التنفيذية، والتي تكون محلا للتصديق عليها من قبل رئيس الجمهورية (ب)، في حين أنهم ملزمين كذلك بتطبيق المعاهدات التي يتم الالتزام بها عن طريق التوقيع (ج)، طالما أن هذه المعاهدات قد تم الارتضاء بأحكامها من قبل ممثلي الدولة.

ا- اشتراط تطبيق المعاهدات الخاضعة للموافقة البرلمانية المسبقة:
معاهدات تخضع للتصديق

ولما كانت المادة 123 من دستور 1989 والتي هي نفسها المادة 132 من التعديل الدستوري لعام 1996 قد نصت على أن: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمى على القانون". فإن التساؤل الذي يُطرح في هذا الخصوص هو: ما المقصود بعبارة حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور. هل يُقصد بذلك حسب مفهوم المخالفة أنه توجد هناك شروط أخرى خارج الدستور.

إن الجواب عن هذا التساؤل، وبعد قراءة متأنية لنصوص دستور 1989، لا سيما المواد 02/83، 91، 122، 123، وكذلك المواد رقم: 77، 87، 97، 131 من التعديل الدستوري لعام 1996، نستنتج أن المقصود بعبارة الشروط المنصوص عليها في الدستور، أنه لا يمكن للقضاء الوطني تطبيق المعاهدات الدولية تطبيقاً صحيحاً، كغيرها من القوانين النافذة في النظام القانوني الجزائري، إلا إذا تحققت الشروط التالية:

1- أن يكون التوقيع على اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم المنصوص عليهما في المادة 01/91 من دستور 1989، والمادة 01/97 من دستور 1996 عمل خالص من طرف رئيس الجمهورية شخصياً، و ما يؤكد ذلك هو نص الفقرة الثانية من المادة 87 التي منعت على رئيس الجمهورية أن يفوض سلطته في التوقيع على هذه الاتفاقيات والمعاهدات، لكن السؤال الذي يُطرح هو: هل يحق لرئيس مجلس الأمة في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث مانع آخر له، أن يوقع على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم باعتباره رئيساً للدولة وبالتالي يمكنه أن يتولى كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب، كما نصت على ذلك الفقرة الثالثة من المادة 96، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، هل يحق لرئيس المجلس الدستوري في حال شغور رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة أن يوقع اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم في حالة الحرب، كما نصت على ذلك الفقرة الرابعة من المادة 96؟.

بطبيعة الحال، نعم يحق لرئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري؛ في الحالات المذكورة سابقاً، أن يقوموا بتوقيع هذه المعاهدات بالشروط المحددة في الدستور، وهذا هو الأمر الذي يجعل التوقيع على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، لا يُعتبر عمل خالص لرئيس الجمهورية.

2- أن يتلقى رئيس الجمهورية رأي المجلس الدستوري في اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم، وهذا الشرط نصت عليه المادة 02/91 من دستور 1989، و المادة 02/97 من دستور 1996، لكن الشيء الذي يدعو للتساؤل هو: كيف يتلقى رئيس الجمهورية رأي المجلس الدستوري حول هذه الاتفاقيات والمعاهدات.

إن الجواب عن هذا التساؤل، بينته المادة 57 من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012، عندما نصت على أنه: " عندما يُستشار المجلس الدستوري في إطار أحكام المادتين 93 و 97 من الدستور، فإنه يجتمع ويبيد رأيه فوراً" (16).

والرأي أن اشتراط المادة 57 السابق الإشارة لها، الاجتماع الفوري للمجلس الدستوري، عندما يُستشار في أحكام المادة 97 من الدستور، هو اشتراط في رأينا قد جاء في محله في هذا النظام، طالما أن التوقيع على اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم، يستلزم وجود حالة من الحرب، وهذه الحالة الأخيرة يترتب عليها توقف العمل بالدستور، كما نصت على ذلك المادة 90 من دستور 1989 (17)، و الفقرة الأولى من المادة 96 من دستور 1996 (18).

3- أن يفصل المجلس الدستوري في جلسة مُغلقة في دستورية المعاهدات المنصوص عليها في المادة 122 من دستور 1989 (المادة 131 من دستور 1996) برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، كما نصت على ذلك؛ المادة 155 من دستور 1989 و المادة 165 من دستور 1996، بعد إخطاره قانوناً

16- المادة 57 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في: 2012/05/03، الجريدة الرسمية عدد 26/2012. ص 09.

17- المادة 90 من المرسوم الرئاسي 18/89، المؤرخ في 1989/02/28، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في 1989/02/23، الجريدة الرسمية عدد 09/1989، ص 247.

18 المادة 01/96 من دستور 1996: " يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات"

من طرف رئيس الجمهورية أو الجهات المختصة⁽¹⁹⁾، إذ أن كل تنازع حول تكييف المعاهدات التي تدخل في تعداد المعاهدات الواردة في المادة 131، أو كل تنازع حول الموافقة الصريحة للبرلمان يُمكن أن يدفع برئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، إلى إخطار المجلس الدستوري، للفصل برأي قبلي في إجراءات صحة التصديق⁽²⁰⁾. وهذا هو الأمر الذي جعل هذه الرقابة توصف بالاختيارية، تمييزاً لها عن الرقابة الإلزامية، التي يكون رئيس الجمهورية مُلزم فيها؛ بإخطار المجلس الدستوري في حالتي القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان⁽²¹⁾.

والمنطق، أن ما يتمتع به المجلس الدستوري في مراقبته مُطابقة نصوص المعاهدة مع الدستور (الرقابة القبالية)⁽²²⁾، قد لا يسمح له بتغيير نصوص المعاهدة أو إعادة صياغتها أو حذف جزء منها، بل كل ما يستطيع فعله، هو أن يقبلها كاملة أو يرفض الترخيص بالتصديق عليها⁽²³⁾، لكن الأمر الذي يدعو للتساؤل هو: إذا فصل المجلس الدستوري في عدم دستورية هذه المعاهدات، في هذه الحالة، هل يُلزم البرلمان بالامتناع عن الموافقة عليها، شأنه في ذلك شأن رئيس الجمهورية الذي منعه المادة 158 من دستور 1989، و المادة 168 من دستور 1996 من المصادقة عليها⁽²⁴⁾. وما هو الحل فيما إذا وافق البرلمان وأراد رئيس الجمهورية المصادقة عليها فعلاً.

إن البرلمان يعتبر مُلزم بالامتناع عن الموافقة على المعاهدات التي فصل فيها المجلس بعدم الدستورية، في حالة ما إذا تم إخطار المجلس من البرلمان و بُلغ هذا الأخير برأي المجلس الدستوري، أما إذا تم إخطار المجلس من طرف رئيس الجمهورية وأصدر بعد ذلك هذا المجلس رأيه، فإن البرلمان يُعتبر مُلزم بالامتناع عن الموافقة عليها في حالة نشر الرأي في الجريدة الرسمية، أما إذا لم يُنشر في الجريدة الرسمية، فإنه لا يوجد ما يمنع البرلمان من الموافقة عليها، طالما أنه لم يُبلغ بذلك الرأي، وهذا هو الحكم الذي نصت عليه المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري⁽²⁵⁾.

أما إذا صادق عليها رئيس الجمهورية، بعدما فصل المجلس الدستوري في عدم دستوريته ووافق البرلمان على المصادقة عليها، فإن المعاهدة في هذه الحالة تعتبر نافذة في مواجهة الجزائر، وتبعا لذلك ما على المؤسسات المخولة قانوناً، إلا أن تقوم بإخطار المجلس الدستوري، حسب الإجراءات المحددة، وما على هذا الأخير في هذه الحالة، إلا أن يُصدر قراراً، تنفيذاً منه لأحكام المادة 155 من دستور 1989 أو المادة 165 من دستور 1996. وهذا ما يجعل هذا القرار بعد صدوره، يُعتبر تطبيقاً من تطبيقات الرقابة اللاحقة على دستورية المعاهدات، كما ذهب إلى ذلك الرأي الغالب من الفقه.

19 انظر المادة 156 دستور 1989: "يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني المجلس الدستوري"، المادة 166 من دستور 1996: "يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري".

20 محمد بوسلطان: الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، 2013، ص 41.

21 أنظر: المادة 165 من دستور 1996، المادة الأولى والثالثة من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لعام 2012، وللمزيد راجع: محمد شرايرية: إسهامات المجلس الدستوري في المادة الإدارية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 04، جامعة محمد خيضر بيسكرة، ص 181.

22 إن كليات وصول المعاهدات الدولية المُراد إخطار المجلس الدستوري للفصل في دستوريته نصت عليها الفقرة الثانية من المادة الثامنة من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري عندما نصت: "ترفق رسالة الإخطار بالنص "المعاهدة" الذي يعرض على المجلس الدستوري لإبداء رأيه فيه أو اتخاذ قرار بشأنه".

23 محمد بوسلطان: الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، 2013، ص 48.

24 وما يؤكد ذلك هو أن الرقابة في هذه الحالة تكون سابقة وما يدل على ذلك هو عبارة إرتأى التي نصت عليها المادة 158 من دستور 1989 والمادة 168 من دستور 1996 واللّتين نصتا: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

25 أنظر المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لعام 2012: "يبلغ الرأي أو القرار إلى رئيس الجمهورية، كما يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة إذا كان الإخطار قد صدر من أحدهما".

المادة 22 من نفس النظام: "ترسل آراء المجلس و قراراته إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية".

لكن السؤال الذي يُطرح هو: هل يُعتبر القرار في حالة صدوره تعديلا من المجلس الدستوري لأحكام معاهدة دولية بالإرادة المنفردة، وبذلك تكون الدولة الجزائرية قد خالفت قاعدة دولية نصت عليها اتفاقية فيينا في المادة 39، التي تقضي بأن التعديل يجب أن يكون بالإرادة المشتركة للدول.

إن الجواب عن هذا السؤال نص عليه النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المادة 06 منه التي نصت: " إذا صرح المجلس الدستوري بعدم دستورية حكم أخطر بشأنه، وكان هذا الحكم في نفس الوقت غير قابل للفصل عن باقي أحكام النص المخطر بشأنه، فإن النص الذي ورد ضمنه الحكم، يعاد إلى الجهة المخرطة"، وفي هذه الحالة لا يرسل قرار المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشره في الجريدة الرسمية. لأن نشر القرار يُلزم كافة السلطات العمومية في الدولة، كما جاء ذلك في أحكام المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لعام 2012.

ورغم أن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري قد جاء بحل لمسألة الرقابة اللاحقة على المستوى الداخلي، إلا أنه لم يأت بحلول لها على المستوى الدولي، ولذلك ما على الدولة، إلا أن تتمسك ببطلان هذه المعاهدات، على أساس المادة 46 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، لكن في حالة ما إذا رُفِض طلبها، فما عليها إلا أن تلتزم بالمعاهدة، وإلا فأنها تتعرض للمسؤولية الدولية.

أما إذا وافق البرلمان على المصادقة عليها، بعد فصل المجلس الدستوري في عدم دستورتها، فإن القانون الذي وافق به البرلمان، لا يمكن وصفه بغير الدستوري، طالما أن الدستور لم ينص على هذه الحالة، ولكن مع ذلك يمكن وصفه بغير القانوني، على أساس أن آراء المجلس الدستوري تُعتبر ملزمة لكافة السلطات العمومية و الإدارية والقضائية، انطلاقا من نص المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري⁽²⁶⁾.

4- أن يوافق البرلمان موافقة صريحة ومسبقة على أن يصادق رئيس الجمهورية على المعاهدات المذكورة بالاسم في المادة 122 من دستور 1989، والتي بقيت هي نفسها المادة 131 في التعديل الدستوري لعام 1996.

و تشير إلى أنه؛ إذا كان المقصود بالبرلمان هو المجلس الشعبي الوطني كما نصت على ذلك المادتين 03/91، و 122 من دستور 1989، أو المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة كما نصت على ذلك المادتين 03/97، 131 من دستور 1996. فأن المقصود بالموافقة الصريحة يدفعا للتساؤل، حول شكل هذه الصراحة وطبيعتها، خاصة و أن المادة 156⁽²⁷⁾ من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 15/08/1977، قد أُلغيت بعد صدور دستور 1989 الذي لم يتطرق للمسألة، التي أشارت فيها المادة 89 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لعام 1997⁽²⁸⁾، وكذا المادة 67 من النظام

26 المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري: " آراء و قرارات المجلس الدستوري نهائية و ملزمة للكافة ". الجريدة الرسمية 2012 /26، المؤرخة في 03 /05 /2012، ص 09.

27 نصت المادة 156: ".... مشاريع القوانين المتضمنة الموافقة على الاتفاقيات والمعاهدات المقدمة إلى المجلس الشعبي الوطني " أنظر: النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني رقم: 01/77 المؤرخ في 15 أوت 1977، جريدة رسمية عدد 1977/53.

28 المادة 89: "لا يمكن أن تكون مشاريع القوانين المتضمنة الموافقة على الاتفاقيات أو المعاهدات المقدمة إلى المجلس الشعبي الوطني محل تصويت على موادها بالتفصيل ولا محل أي تعديل.

يقدر المجلس الشعبي الوطني الموافقة على مشروع القانون أو رفضه أو تأجيله يجب تعليق الرفض أو التأجيل" أنظر: النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 11/08/1997. الجريدة الرسمية، عدد 1997/53.

الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المُتبنى في 25 مارس 2000⁽²⁹⁾، إلى عبارة الموافقة على الاتفاقيات والمعاهدات دون تحديد شكل هذه الموافقة.

هذا، وبما أن النصوص القانونية السابقة لم تحدد شكل الموافقة بشكل صريح، باعتبار أن المادة 89 قد نصت على عبارة مشروع قانون، فإن الممارسة الوطنية كان لها دور في تحديد هذا الشكل، الذي كان يتم في شكل قانون، يوافق بمقتضاه المجلس الشعبي الوطني على أن يصادق رئيس الجمهورية على الاتفاقيات الدولية، ومن الأمثلة على هذا الشكل نذكر:

- القانون 07/89 الصادر بتاريخ 1989/04/25 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة الجزائرية الليبية للتنمية الصناعية الموقعة بين البلدين بمدينة طرابلس يوم 1988/02/24⁽³⁰⁾.

- القانون 08/89 الصادر بتاريخ 1989/04/25 المتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليهم من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966 /12/16⁽³¹⁾؛

- القانون 09/89 الصادر بتاريخ 1989/04/25 المتضمن الموافقة على البروتوكولين الملحقين باتفاقية جنيف الأربعة المعقودة في 1949/08/12 والمتعلقين بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول 01) والنزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول 02) المصادق عليهما في 1977/08/08⁽³²⁾؛

- القانون 10/89 الصادر بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة في 1984/12/10⁽³³⁾؛

- القانون 13/90 الصادر بتاريخ 1990/06/06 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة المختلطة الجزائرية المغربية لدراسة أنبوب الغاز المغربي والأوروبي الموقع عليه في مدينة فاس المغربية في 1989/02/08⁽³⁴⁾.

- القانون 05/05 الصادر بتاريخ 2005/04/26 والمنشور بتاريخ 2005/04/27، المتضمن الموافقة على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي، الجريدة الرسمية، عدد 2005/30⁽³⁵⁾.

29 المادة 67 : " طبقاً لأحكام المادة 131 من الدستور تعرض النصوص المتضمنة الموافقة على الاتفاقيات والمعاهدات بكاملها للتصويت بعد الاستماع إلى تقرير اللجنة المختصة " أنظر: النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني الصادر بتاريخ: 2000/03/25 والمؤرخ في 2000/07/30. الجريدة الرسمية عدد 2000/46.

30 القانون 07/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة الجزائرية الليبية للتنمية الصناعية الموقعة بين البلدين بمدينة طرابلس يوم 1988/02/24، الجريدة الرسمية عدد 1989/17، ص 450.

31 القانون 08/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور في 1989/04/26 المتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليهم من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966 /12/16 الجريدة الرسمية عدد 1989/17، ص 450.

32 القانون 09/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على البروتوكولين الملحقين باتفاقية جنيف الأربعة المعقودة في 1949/08/12 والمتعلقين بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول 01) والنزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول 02) المصادق عليهما في 1977/08/08، الجريدة الرسمية عدد 1989/17، ص 451.

33 القانون 10/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة في 10 ديسمبر 1984، الجريدة الرسمية عدد 1989/17، ص 451.

34 القانون 13/90 المؤرخ في 02 جوان 1990 الصادر بتاريخ 1990/06/06 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة المختلطة الجزائرية المغربية لدراسة أنبوب الغاز المغربي والأوروبي الموقع عليه في فاس 1989/02/08. الجريدة الرسمية، عدد 1990/23، ص 764.

وعلى العموم تجدر الإشارة إلى أن عدد الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي أخضعت لموافقة السلطة التشريعية من سنة 1992 إلى 1998، هو 14 اتفاقية، أما عدد الاتفاقيات التي صُودق عليها بعد موافقة السلطة التشريعية منذ سنة 1963 إلى 1998 هو 24 معاهدة فقط⁽³⁶⁾.

هذا، ولما كان المقصود بالموافقة الصريحة يقتضي تحديد الجهة أو الجهات التي يحق لها عرض المعاهدات المنصوص في المادة 122 من دستور 1989 على المجلس الشعبي الوطني، للموافقة عليها صراحة، أو المعاهدات المنصوص عليها في المادة 131 من دستور 1996، على كل غرفة من البرلمان؛ للموافقة عليها صراحة، فإن الإجابة عن هذا التساؤل قد أصبحت ضرورة ملحة، خاصة بعدما خولت المادة 21 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 2000/07/30، لجنة الشؤون الخارجية والجالية بالمجلس الشعبي الوطني صلاحية النظر في المسائل المتعلقة بالشؤون الخارجية وبالاتفاقيات والمعاهدات المحالة عليها، بعد أن تقوم بدراستها وتقديمها للمجلس للموافقة عليها⁽³⁷⁾.

إن هذا النص الأخير يجعلنا نقر، أن المشرع قد ترك هذا التساؤل بدون إجابة حتى يترك لرئيس الجمهورية، كامل الحرية في تحديد المعاهدات التي تحتاج لموافقة برلمانية.

5- أن تكون المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات المنصوص عليها في المادة 122 من دستور 1989- والتي هي نفسها المادة 131 من دستور 1996- والمتعلقة باتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، عمل شخصي لرئيس الجمهورية.

ومعنى عبارة أن يكون التصديق عمل شخصي لرئيس الجمهورية، أن هذا الأخير؛ لا يجوز له أن يفوض سلطته في المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات المذكورة في نص المادة 122 من دستور 1989 أو المادة 131 من دستور 1996، وإلا كان عمله ذلك غير دستوري، كما جاء ذلك في أحكام المادة 02/83 من دستور 1989⁽³⁸⁾، وكذا المادة 02/87 من دستور 1996 التي نصت: " كما لا يجوز- لرئيس الجمهورية- أن يفوض سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء، وحل المجلس الشعبي الوطني، وتقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها، وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 77 و78 و91 و من 93 إلى 95 و97 و124 و126 و127 و128 من الدستور".

وفي هذا الإطار يجب الإشارة إلى مسألة غاية في الدقة مفادها هو، أنه إذا كانت الفقرة 11 من المادة 77⁽³⁹⁾، تمنع على رئيس الجمهورية أن يفوض سلطته في أبرام المعاهدات والاتفاقيات والمصادقة عليها، قد جاءت مخالفة لأحكام اتفاقية فيينا التي تجيز التفويض (المادة 07 من الاتفاقية)، كما ذهب إلى ذلك بعض من الفقه⁽⁴⁰⁾، فالرأي الصواب- عندنا- هو أن تتم قراءة هذه الفقرة في ضوء المادة 131، وعليه فالنتيجة التي يُمكن التوصل إليها من خلال ذلك، هي أن المنع لا يُقصد به كل المعاهدات، بل تلك التي تحتاج إلى موافقة برلمانية من أجل المصادقة عليها، لأن المعاهدات التي لا تحتاج لموافقة برلمانية أثبتت المراسيم التنظيمية المنسجمة مع أحكام اتفاقية فيينا، أن رئيس الجمهورية قد فوضها لوزير الشؤون الخارجية من أجل السعي و العمل على المصادقة عليها، كما نصت على ذلك

³⁵ القانون 05/05 الصادر بتاريخ 04/26/2005 والمنشور بتاريخ 2005/04/27، المتضمن الموافقة على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي، الجريدة الرسمية، عدد 2005/30.

³⁶ محمد طاهر أورحمون: دليل معاهدات واتفاقيات الجزائر المنشورة في الجريدة الرسمية 1963-1998، دار القصة، الجزائر، 2000، ص 183 و125.

³⁷ المادة 21 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني الصادر بتاريخ 2000/03/25 والمؤرخ في 2000/07/30. الجريدة الرسمية العدد 2000/46.

³⁸ لقد نصت المادة 02/83: " كما لا يجوز أن يفوض سلطته في اللجوء على الاستفتاء، وحل المجلس الشعبي الوطني وتقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها، وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 86 إلى 91 من الدستور، وكذلك السلطات المحددة في الفقرات: 1، 2، 3، 4، 6، 8، 10، 11، من المادة 74 وأحكام المادتين 117 و 118 من الدستور".

³⁹ - المادة 11/77 من دستور 1996: " يبرم المعاهدات ويصادق عليها ".

⁴⁰ - خير الدين زيوي: المرجع السابق، ص19.

المادة 16 من المرسوم الرئاسي 403/02 الصادر بتاريخ 2002/11/26؛ المحدد لصلاحيات وزارة الشؤون الخارجية⁽⁴¹⁾.

- ب- اشتراط تطبيق المعاهدات التي تدخل في اختصاص السلطة التنفيذية:
معاهدات تخضع للتصديق

ويقصد بالمعاهدات التي تدخل في اختصاص السلطة التنفيذية، تلك المعاهدات التي لا تحتاج للموافقة البرلمانية التي نصت عليها المادة 131 من الدستور، لكنها تُلزم الدولة بمجرد التصديق عليها من قبل رئيس الجمهورية أو أحد الوزراء في حالة تبادل الصكوك بين الجزائر و الوفود الدولية، أو في حالة الانضمام إليها مباشرة، أو في حالة القبول بالموافقة عليها تلقائيا.

ومهما يكن من أمر، فالقول هو أن المعاهدات التي يُصادق عليها رئيس الجمهورية باعتباره مقرر السياسة الخارجية للأمم، تطبيقا منه لأحكام الفقرة 03 والفقرة 11 من المادة 74⁽⁴²⁾، تعتبر مُلزمة للقضاة على المستوى الداخلي، متى تم التمسك بها من قبل المواطنين الجزائريين، كما جاء ذلك في قرار المجلس الدستوري السابق الإشارة له.

ومن نماذج المُعاهدات التي يُصادق عليها رئيس الجمهورية تطبيقا منه لأحكام المواد 13، 02/14، 15 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، نذكر ما يلي:

1. المعاهدات التي ارتضت بها الدولة بمجرد تبادل الصكوك (الوثائق الخاصة بها):
وقد اتخذت الجزائر هذا الشكل من أشكال الالتزام بالمعاهدات، تطبيقا لأحكام المادة 13 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، ومن أمثلة هذه المعاهدات، نذكر الرسائل التي تم تبادلها بين وزير الشؤون الخارجية الجزائري، ووزير الشؤون الخارجية التونسي، بخصوص إقامة جاليتي البلدين، فوق تراب كل طرف لمدة عشر سنوات قابلة للتجديد، والتي صادقت عليها الجزائر، بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 241/91 المؤرخ في 1991/06/20⁽⁴³⁾.
2. المعاهدات التي ارتضت بها الدولة الجزائرية عن طريق القبول بالموافقة عليها، تطبيقا لأحكام المادة 02/14 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ومن أمثلتها نذكر: معاهدة إنشاء اتحاد المغرب العربي الموقعة في مراكش في 17/02/1989⁽⁴⁴⁾، وكذلك اتفاق القرض رقم 3076 الموقع في واشنطن في 05/04/1990 بين الجمهورية الجزائرية والبنك الدولي للإنشاء والتعمير، قصد تمويل مشروع لري متيجة الغربية⁽⁴⁵⁾. وكذلك اتفاق القرض الموقع في 30 مارس 1990 بأبيجان الكوت ديفوارية بين

41 - المادة 16: " تعمل وزارة الشؤون الخارجية على المصادقة على الاتفاقيات والاتفاقات والمعاهدات الدولية" ،
أنظر : المرسوم الرئاسي رقم 403/02 الصادر بتاريخ 2002/11/26، المنشور في 2002/12/01، المحدد
لصلاحيات وزارة الشؤون الخارجية.

42 انظر نفس الفقرات في المادة 77 من دستور 1996.

43 المرسوم الرئاسي رقم 241/91 المؤرخ في 1991/06/20. الجريدة الرسمية عدد 1991/36، ص 1344،
1345.

44 القانون 89 /04 المؤرخ في 01 /04 /1989 الجريدة الرسمية رقم 14/1989، ص 365.

45 المرسوم الرئاسي 159/90 المؤرخ في 02/06/1990 الصادر بتاريخ 06/06/1990 المتضمن الموافقة على
اتفاق القرض رقم 3076 الموقع في واشنطن في 05/04/1990 بين الجمهورية الجزائرية والبنك الدولي للإنشاء
والتعمير، قصد تمويل مشروع الري لمتيجة الغربية، الجريدة الرسمية عدد 23/1990، ص 770.

الجمهورية الجزائرية والبنك الأفريقي للتنمية قصد تمويل مشروع تطوير الري الزراعي في مدينة الشلف⁽⁴⁶⁾.

هذا، وما يميز هذا النوع من المعاهدات هو أن المراسيم الرئاسية والقوانين الصادرة عن رئيس الجمهورية تعبيراً عن التزام الجزائر بها، قد أُسْتُعْمِلَتْ فيها عبارات الموافقة على الاتفاقات والمعاهدات، تمييزاً لها عن المعاهدات الأخرى التي يتم الالتزام بها عن طريق مراسيم المصادقة عليها. وهذا هو الأمر الذي يؤكد أن الموافقة على المعاهدات كانت تأخذ شكل قانون كما كانت تأخذ شكل مرسوم رئاسي. 3. المعاهدات المصادق عليها بعد التوقيع عليها أو الالتزام بها.

لقد اتبعت الجزائر هذا الشكل من أشكال الالتزام بالمعاهدات، تطبيقاً منها، لأحكام كل من الفقرة الأولى من المادة 14 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وكذا المادة 10 من أحكام المرسوم التنفيذي 165/89 المحدد لصلاحيات وزير النقل، والتي جاء فيها: "يسعى وزير الشؤون الخارجية إلى المصادقة على الاتفاقيات والبروتوكولات واللوائح التي توقعها الجزائر أو التي تلتزم بها..."⁽⁴⁷⁾.

تطبيقاً لهذه الأحكام المختلفة، وقعت الجزائر في الفترة ما بين 1989 و1994 على ما يقارب 113 معاهدة⁽⁴⁸⁾، الشيء الذي يجعلنا نفر بأن الدولة الجزائرية تعترف بهذا النوع من المعاهدات، و كمثل عنها نذكر الاتفاق المبرم بين الجمهورية الجزائرية ومنظمة الأمم المتحدة للأغذية والزراعة الخاص بمقر مكافحة الجراد الصحراوي في المنطقة الغربية الموقع بالجزائر في 08/06/2003، والذي صادق عليه رئيس الجمهورية بمقتضى المرسوم الرئاسي 26/04 الصادر في 07/02/2004/ والمنشور في 11/02/2004⁽⁴⁹⁾.

4. الارتضاء بالمعاهدات عن طريق الانضمام إليها:
لم ينص الدستور الجزائري على أحكام الانضمام إلى المعاهدات الدولية، لكن مع ذلك فقد انضمت الجزائر تطبيقاً لأحكام المادة 15 من اتفاقية فيينا السابق الإشارة إليها، إلى أحكام المعاهدة ذاتها⁽⁵⁰⁾، وانضمامها كذلك سنة 1989 للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية و العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية والسياسية⁽⁵¹⁾ و اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب

⁴⁶ المرسوم الرئاسي 160/90 المؤرخ في 02/06/1990 الصادر بتاريخ 06/06/1990 المتضمن الموافقة على اتفاق القرض الموقع في 30 مارس 1990 بأبيجان الكوت ديفوارية بين الجمهورية الجزائرية والبنك الأفريقي للتنمية قصد تمويل مشروع تطوير الري الزراعي في مدينة الشلف، الجريدة الرسمية، عدد 1990/23، ص 771.
⁴⁷ المرسوم التنفيذي 165/89 المؤرخ في 29/07/1989، المتضمن تحديد صلاحيات وزير النقل، الجريدة الرسمية عدد 1989/36.

⁴⁸ A. LARABA: Chronique de droit Conventionnel algérien "1989-1994", Revue Idara, n°01, 1995, p 73.

⁴⁹ المرسوم الرئاسي رقم 26/04 الصادر في 07/02/2004 والمنشور في 11/02/2004، الجريدة الرسمية، عدد 2004/09، ص 03.

⁵⁰ اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42 الصادرة في 13/10/1987.

⁵¹ - ملحق المرسوم الرئاسي رقم 67/89، المؤرخ في 16/05/1989، المتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية و العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية والسياسية الجريدة الرسمية، عدد 1989/20، ص 532.

المعاملة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1984⁽⁵²⁾، وانضمامها أيضا سنة 1992 إلى اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون المبرمة سنة 1985⁽⁵³⁾.

ج عدم استبعاد تطبيق المعاهدات ذات الشكل المبسط: معاهدات لا تخضع للتصديق.
الاتفاقيات ذات الشكل المبسط هي نوع من المعاهدات التي تُعقد بصورة مباشرة بين دولتين أو أكثر عن طريق وزراء خارجيتها أو مندوبيها، دون الحاجة لتدخل رؤساء الدول أو برلماناتها. لكن ما يميزها هو أنها تُلزم الدولة بمجرد التوقيع عليها من قبل ممثلي الدولة المفوضين، كما نصت على ذلك المادة 12 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

غير أنه لما كانت الأحكام الدستورية لا تمنع رئيس الجمهورية من تفويض سلطته في التوقيع على المعاهدات الدولية باستثناء اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، كما جاء في أحكام المادة 02/83 من دستور 1989، والمادة 02/87 من دستور 1996، فإن ما يدعو للتساؤل هو: هل يمكن القضاة الجزائريين تطبيق المعاهدات التي تم الالتزام بها بمجرد التوقيع عليها قبل ممثلي الدولة الموقعين عليها، توقيعاً ملزماً لها.

إن الجواب عن هذا السؤال؛ يقتضي قولاً مفاده، طالما أن الأحكام الدستورية والتشريعية الوطنية لم تنص صراحة على هذا الصنف من المعاهدات، الذي عبر عنه الفقه، باسم المعاهدات ذات الشكل المبسط، فإن القضاة الجزائريين يحق لهم تطبيق أحكام المعاهدات ذات الشكل المبسط متى تم التمسك بها من قبل المواطنين الجزائريين، على أساس أنه لا يجوز لأي طرف التمسك بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه معاهدة ما⁽⁵⁴⁾، زد على ذلك أن الجزائر قد صادقت على المادة 12 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي جاء فيها أن توقيع ممثلي الدولة على معاهدة ما، يجعل الدولة ملزمة بالمعاهدة إذا نصت على ذلك، أو إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة متفقة على ذلك.

ثانياً: شرط نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

مادامت حيثية قرار المجلس الدستوري المشار لها في المقدمة، قد اشترطت في تطبيق المعاهدات الدولية على المستوى الداخلي، ضرورة نشر هذه الأخيرة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، فإن غياب هذا الشرط من نصوص الدساتير الجزائرية المختلفة، صار مسألة تدعو للتساؤل (أ)، خاصة وأن الكثير من القوانين الجزائرية المختلفة الشكل والطبيعة، قد نصت على هذا الشرط (ب)، الذي أكد عليه المجلس الدستوري صراحة في قراره المذكور (ج).

أ- غياب شرط النشر في الدساتير الجزائرية: مسألة محل تساؤل.

ولما كانت أحكام دساتير 1963 و 1976 و 1989 و 1996 قد سكتت عن مسألة نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية، فإن القراءة المتأنية لأحكام المادة 159 من دستور 1976 وكذا المادة 132 من دستور 1996 تجعل الإنسان يتساءل: هل المعاهدات المصادق عليها تحتاج للنشر في الجريدة الرسمية الجزائرية أم أن نشر المعاهدات على المستوى الدولي كما نصت على ذلك المادة 102⁽⁵⁵⁾ من ميثاق الأمم المتحدة و المادة 80 من اتفاقية فيينا⁽⁵⁶⁾، يكفي لأن يجعل المعاهدات كأنها منشورة على المستوى الداخلي؟.

52- المرسوم الرئاسي رقم 66/89، المؤرخ في 16/05/1989، المتضمن الانضمام إلى اتفاقية مناهضة التعذيب، الجريدة الرسمية عدد 1989/20، ص 531.

53- المرسوم الرئاسي 345/92 المؤرخ في 23/09/1992 المتضمن الانضمام إلى اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون المبرمة سنة 1985، الجريدة الرسمية عدد 1992/69، ص 1801.

54 انظر المادة 27 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

55 الفقرة الأولى من المادة 102 من ميثاق الأمم المتحدة " كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده أي عضو من أعضاء الأمم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق يجب يسجل في أمانة الهيئة أن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن".

56 الفقرة الأولى من المادة 80 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات " تحال المعاهدات، بعد بدء نفاذها، إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة لتسجيلها، أو حفظها أو إثباتها في القائمة، تبعاً للحالة، ونشرها "

ولما كان الجواب عن هذه الأسئلة يقتضي القول، أنه لما كانت عملية نشر المعاهدات لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة، مسألة تقتضي حُكم الواجب في القانون الدولي باعتبار أن المادتين 80 و102 السابق الإشارة إليهما تخاطبان الدول و الكيانات الدولية، فإنه كان من باب أولى على المشرع الجزائري أن يُدرج شرط نشر المعاهدات في الدستور، كما نص على ذلك الدستور المصري و الدستور الفرنسي⁽⁵⁷⁾ والدستور السوفياتي⁽⁵⁸⁾ وغيرهم من الدساتير المختلفة للدول.

-ب- وجوب النشر في القوانين الجزائرية : شرط لنفاذ المعاهدات .
غير أنه لما كانت عملية نشر المعاهدات واجبة في القانون الداخلي، حتى يمكن من خلالها تطبيق مبدأ لا يعذر أحد بجهله القانون، فإن المشرع الجزائري حسنا ما فعل عندما تدارك الوضع ونص على ضرورة نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية في المادة 01⁽⁵⁹⁾ من الأمر 70- 86 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم، و المادة 04 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم⁽⁶⁰⁾، وكذلك المادة 01/08 من المرسوم 54/77 المؤرخ في 01/03/1977⁽⁶¹⁾، و كذلك المادة 06⁽⁶²⁾ من المرسوم 249/79 المؤرخ في 01/12/1979⁽⁶³⁾، و المادة 10 من المرسوم التنفيذي 359/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الخارجية⁽⁶⁴⁾، وكذلك المادة 16 من المرسوم الرئاسي 403/02 المؤرخ في 26/12/2002 المحدد لصلاحيات وزارة الشؤون الخارجية⁽⁶⁵⁾.
إن تأكيد المشرع على شرط نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية، كما جاء ذلك في الأوامر والقوانين والمراسيم السابق ذكرها- والقوانين الأخرى التي لم يسع المجال لذكرها- تجعل من الضروري التساؤل ألم يكن حري بالمشرع أن يُدرج شرط نشر المعاهدات في مادة واحدة في الدستور، ويتخلص بذلك من كل هذه المواد، أم أنه كان له غايات أخرى⁽⁶⁶⁾.

57- المادة 55 : " المعاهدات والاتفاقيات التي يصادق عليها بصورة صحيحة، تكتسب عند نشرها قوة تفوق قوة القوانين الداخلية " أنظر في هذا الشأن: خير الدين كاظم عبيد الأمين: المرجع السابق، ص 392.
خير الدين زيوي: إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي طبقا لدستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003، ص 37.

58- سامية راشد: تنفيذ المعاهدات الدولية في النطاق الداخلي، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 23، مصر، 1967، ص 117.

59 حيث نصت المادة 01: " تحدد الشروط الضرورية للتمتع بالجنسية الجزائرية بموجب القانون وعند الاقتضاء بواسطة المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يصادق عليها ويتم نشرها"

60 - حيث نصت المادة 04: " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية"

61- المرسوم 54/77 المؤرخ في 01/03/1977.

62- حيث نصت المادة 06 من المرسوم 249/79 المؤرخ في 01/12/1979 على ما يلي: "يهيئ وزير الشؤون الخارجية الاتفاقيات والمعاهدات والبروتوكولات والتسويات الدولية التي توقعها الجزائر، أو تلتزم بها للمصادقة عليها، ونشرها، وكذلك الأمر بالنسبة لتجديد هذه الاتفاقيات أو الانسحاب منها " .

63 المرسوم 249/79 المؤرخ في 01/12/1979، الجريدة الرسمية عدد 1979/50، ص 1329 .

64- نصت المادة 10: "يسعى وزير الشؤون الخارجية إلى المصادقة على الاتفاقيات والاتفاقات والبروتوكولات واللوائح الدولية التي توقعها الجزائر أو التي تلتزم بها كما يسعى إلى نشرها..." أنظر: المرسوم التنفيذي 359/90 المؤرخ في

10 نوفمبر 1990 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية رقم 1990/50، ص 1344 .

65- نصت المادة 16: " تعمل وزارة الشؤون الخارجية على المصادقة على الاتفاقيات والاتفاقات والبروتوكولات والتنظيمات والمعاهدات وتسهر على نشرها مع التحفظات أو التصريحات التفسيرية...." . أنظر: المرسوم الرئاسي 403/02 المؤرخ في 26/12/2002 المحدد لصلاحيات وزارة الشؤون الخارجية .

66 منها مثلا، عدم إعلام المواطنين بالمعاهدات التي لا تهمهم مباشرة ، كالمعاهدات العسكرية والمعاهدات السياسية، لكون نشر مثل هذه المعاهدات فيه مساس بالنظام العام للدولة.

ج - نشر المعاهدات وفقا لقرار المجلس الدستوري: شرط لتطبيق المعاهدات.
لقد نص المجلس الدستوري على مسألة نشر المعاهدات الدولية في الجريدة الرسمية في أول قرار له يتعلق بقانون الانتخابات وهو القرار رقم 01 المؤرخ في 20/08/1989، حينما نص على ذلك بقوله: "ونظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تدرج في القانون الجزائري، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القانون"⁽⁶⁷⁾.

إن الفقرة السابقة من قرار المجلس الدستوري جعلت البعض، ومنهم الأستاذ يلس شاوش بشير يذهب إلى القول: أن الاتفاقية الدولية حتى وأن تمت المصادقة عليها فهي ليست بالضرورة قابلة للتطبيق من الناحية الداخلية، إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية⁽⁶⁸⁾.

من خلال ما سبق ذكره نتوصل إلى القول أن نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية يعتبر شرط ضروري لكي تصبح المعاهدات قانونا واجب التطبيق على المستوى الداخلي. لكن ماي يدعوا للتساؤل هو: هل المقصود بالنشر، نشر مرسوم التصديق أم نشر نصوص المعاهدة أم نشرهما معا؟
إنه لمن الأهمية بمكان، القول: أن الإجابة عن هذا التساؤل تبقى مسألة على غاية من الأهمية، لأن الممارسة الوطنية، قد أكدت على أن المقصود بالنشر هو، مرسوم التصديق ونص المعاهدة معا، وما يوضح ذلك، هو:

- 1- المرسوم 341/83 المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن المصادقة على الاتفاقية التجارية والتعريفية بين الجزائر ومالي، الموقع ببياماكو في 04/12/1981.⁽⁶⁹⁾
 - 2- المرسوم 399 /83 المؤرخ في 18 /06 /1983 المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي بين الجزائر ومالي الموقع ببياماكو في 28/01/1983.⁽⁷⁰⁾
 - 3- المرسوم 400 /83 المؤرخ في 18 /06 /1983 المتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون الإداري في مجال الجمارك بين الجزائر ومالي الموقع ببياماكو في 04/12/1981.⁽⁷¹⁾
 - 4- المرسوم 401 /83 المؤرخ في 18 /06 /1983 المتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون بين الجمهورية الجزائرية وجمهورية مالطا بشأن إذاعة البحر الأبيض المتوسط الموقع بلافاليت في 20/05/1982.⁽⁷²⁾
 - 5- المرسوم 17/84 المؤرخ في 04 /02 /1984 المتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون الاقتصادي التقني بين الجزائر وتركيا، الموقع بالجزائر في 20/10/1983.⁽⁷³⁾
 - 6- المرسوم 25/84 المؤرخ في 11 /02 /1984. المتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القضائي و العدلي في المواد المدنية والتجارية والعائلية والجزائية بين الجزائر ودولة مجر الموقع في 07 /02 /1976 بالجزائر.⁽⁷⁴⁾
 - 7- المرسوم المؤرخ في المتضمن نشر اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1984⁽⁷⁵⁾
- كما بينت الممارسة الوطنية أيضا أن المقصود بالنشر، هو مرسوم التصديق فقط، لأنه من بين 131 معاهدة واتفاقية صادقت عليها الجزائر خلال الفترة الممتدة 1989 إلى 1994 نجدها لم تنشر في الجريدة الرسمية سوى مرسوم التصديق عليها فقط⁽⁷⁶⁾. ومن أمثلتها نذكر:

⁶⁷ - القرار رقم 01 المؤرخ في 20 أوت 1989، جريدة رسمية 1989، ص 1049-1052.

⁶⁸ - YELLES CHAOUCHÉ BACHIR :Liberté de communication et ordre public, R.A.S.J.E P, V 36; N°01, 1998 ,P35.

⁶⁹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 21 /21 1983 المؤرخة في 24 /05 /1983، ص 1458 - 1461.

⁷⁰ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 26 /26 1983 المؤرخة في 21 /06 /1983، ص 1698 - 1708.

⁷¹ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 26 /26 1983 المؤرخة في 21 /06 /1983، ص 1709 - 1712.

⁷² - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 26 /26 1983 المؤرخة في 21 /06 /1983، ص 1712 - 1714.

⁷³ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 06 /06 1984 المؤرخة في 07 /02 /1984، ص 136 - 138.

⁷⁴ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 07 /07 1984 المؤرخة في 14 /02 /1984، ص 138 - 194.

⁷⁵ - الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 11 /11 1997 المؤرخة في 26 /02 /1997، ص 03 - 15.

⁷⁶ جمال منعة: نفاذ المعاهدات في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2002 .

1. اتفاق القرض الموقع في 24 / 01 / 1989 في أبيدجان بين الجزائر والبنك الأفريقي للتنمية قصد المشاركة في تمويل برنامج تنمية تربية الدواجن.⁽⁷⁷⁾
 2. اتفاق القرض رقم 3017 أ ل الموقع في 02 / 02 / 1989 بواشنطن بين الجزائر والبنك الدولي للإنشاء والتعمير قصد تمويل مشروع مكافحة الجراد الجوال.⁽⁷⁸⁾
 3. اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982.⁽⁷⁹⁾
 4. اتفاق التعاون بين الجزائر وفرنسا في مجال تسليم رخص المرور القنصلية.⁽⁸⁰⁾
- إن ما تمت الإشارة إليه في الفقرة السابقة، يوضح أن ممارسة نشر المعاهدات الدولية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية في المرحلة السابقة على قرار المجلس الدستوري الصادر في 20 أوت 1989، و في المرحلة اللاحقة على صدوره، يؤكد تأكيدا صحيحا لا يدع للشك، أن المقصود بالنشر هو مرسوم التصديق ونص المعاهدة معا. والعلة في ذلك تكمن في كون النشر هو الوسيلة القانونية التي يتم بها شهر القاعدة القانونية وإعلام المواطنين بها حتى يلتزموا بحكمها⁽⁸¹⁾، مما يسهل تطبيقها، تنفيذا للمبدأ الدستوري القائل لا يعذر أحد بجهل القانون، وهذا هو الأمر الذي قضت به المحكمة العليا عندما رفضت غرفتها الجزائية في قرارها المؤرخ في 14/02/1967 تطبيق المعاهدة كونها لم تنشر في الجريدة الرسمية⁽⁸²⁾.
- زد على هذا أن عدم نشر المعاهدة الدولية يعتبر من الدفع الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام والتي يجوز إثارتها أمام القضاء في أية مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجالس القضائية.⁽⁸³⁾
- ثالثا: التمسك بالمعاهدة أمام القاضي الجزائري.

بعدما نص المجلس الدستوري في قراره الأول المتعلق بالانتخابات، على أنه من حق كل مواطن التذرع أمام الجهات القضائية بالمعاهدات الدولية المصادق عليها والمنشورة في الجريدة الرسمية، اتضح جليا وجود شرط أساسي لتطبيق المعاهدات الدولية، مفاده أن القاضي الوطني ليس باستطاعته تطبيق أحكام المعاهدات الدولية المصادق عليها وفقا للدستور والمنشورة في الجريدة الرسمية، إلا إذا تم التمسك بها من قبل المواطنين، كما جاء ذلك في قوله: "...وتخول كل مواطن جزائري التذرع بها أما الجهات القضائية...". لكن التمعن في هذه الفقرة جعلنا نتساءل عن ما هي الإجراءات التي يمكن أن يقوم بها الأفراد في حالة عدم الحكم لهم بالمعاهدات المُتمسكين بها أمام القضاء هذا من جهة؟ و عن ما إذا كان باستطاعة الأجانب التمسك بالمعاهدات المنشورة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أمام القضاء الجزائري في ظل عدم استبعاد قرار المجلس الدستوري تمسك الأجانب بهاته المعاهدات، من جهة أخرى؟ أن الجواب عن هذا السؤال بشقيه، سيتم التعرض له في هذا البند من الدراسة، أين سيتم التطرق بداءة إلى كيفية اشتراط القرار المذكور، تمسك المواطنين بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري (أ). ونهاية إلى أسباب عدم استبعاده تمسك الأجانب بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري كذلك (ب).

- أ- اشتراط تمسك المواطنين بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري.
 أن اشتراط القرار المذكور تمسك المواطنين بالمعاهدات أمام القضاء الوطني، دعا إلى التساؤل عن مفهوم المواطن(01) وعن كيفية تمسكه وتذرعه بالمعاهدات الدولية أمام الجهات القضائية الوطنية (02).

77- المرسوم الرئاسي رقم 40/98، الجريدة الرسمية عدد 14/1989 المؤرخة في 05/04/1989. ص 365.

78- المرسوم الرئاسي رقم 41/98، الجريدة الرسمية عدد 14/1989 المؤرخة في 05/04/1989. ص 366.

79- المرسوم الرئاسي رقم 53/96، الجريدة الرسمية عدد 06/1996 المؤرخة في 24/01/1996. ص 13.

80- المرسوم الرئاسي رقم 153/96، الجريدة الرسمية عدد 28/1996 المؤرخة في 04/05/1996. ص 03.

81- حسينة شرون: تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة محمد خيضر بيسكرة، العدد 11، 2007، ص 94.

82- جمال منعة، المرجع السابق، ص 56.

83- جمال عبد الناصر مانع: المرجع السابق، ص 106.

1- مفهوم المواطن:

غير أنه لما كانت الجنسية هي المعيار الوحيد الذي تستطيع الدولة من خلاله تمييز مواطنيها عن غيرهم، فقد أشار المشرع الدستوري الجزائري إلى مصطلح الجنسية وكذلك إلى مصطلح المواطن فقط⁽⁸⁴⁾، ليترك بذلك المجال للمشرع الجزائري من أجل تنظيم أحكام الجنسية الجزائرية بموجب عدد من القوانين منها، قانون 1963، قانون 1970⁽⁸⁵⁾، قانون 2005⁽⁸⁶⁾.

2- كيفية تمسك المواطنين بالمعاهدات وأسباب ذلك:

ولما كان المجلس الدستوري قد قرر أن القاضي الوطني لا يستطيع تطبيق المعاهدات الدولية من تلقاء نفسه، إلا إذا تم التمسك بها أمامه، فإن السؤال الذي يُطرح هو: كيف يُمكن للمواطنين الجزائريين التمسك بالمعاهدات الدولية أمام الجهات القضائية الوطنية؛ في ظل سكوت كل من الدساتير الجزائرية المختلفة وقرار المجلس الدستوري المشار إليه عن تحديد هذه الكيفية؟.

إن سكوت الدساتير الجزائرية عن تحديد كيفية تمسك المواطنين بالمعاهدات الدولية أما القضاء الجزائري، ليس معناه أن هؤلاء لا يمكنهم التمسك بها، بل العكس؛ لكون هؤلاء باستطاعتهم أن يتمسكوا بها طبقاً للقواعد العامة المحددة في القوانين الجزائرية المختلفة. سواءً في قانون الإجراءات الجزائية أو قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وما يبرر ذلك هو:

- كون قرارات وآراء المجلس الدستوري ومنها القرار الأول المتعلق بالانتخابات، هي قرارات نهائية وملزمة للكافة، كما دلت على ذلك؛ المادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لعام 2012⁽⁸⁷⁾، وقبلها المادة 49 الملغاة من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لعام 2000 .
- كون الدستور الجزائري قد ألزم القضاة بالخضوع للقانون⁽⁸⁸⁾، و نص كذلك على أنهم يعتبرون مسؤولين أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كفاءات قيامهم بمهامهم طبقاً للأشكال المنصوص عليها في القانون⁽⁸⁹⁾.

- غياب نص صريح في القوانين الجزائرية يلزم القضاة الجزائريين بتطبيق أو عدم تطبيق أحكام المعاهدات الدولية في النزاعات المطروحة أمامهم، وهذا هو الأمر الذي دفع قضاة المحكمة العليا، يقررون أن قضاة الموضوع قاموا بتطبيق صحيح القانون على أساس أن الجزائر قد صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية⁽⁹⁰⁾.
ب - عدم استبعاد تمسك الأجانب بالمعاهدات أمام القضاء الجزائري.

مما تجدر الإشارة إليه أن عدم استبعاد قرار المجلس الدستوري، الأجانب من تمسكهم بالمعاهدات أمام القضاء الوطني، يجعل الإنسان يدعوا إلى التساؤل كذلك، عن ما هو مفهوم الشخص الأجنبي في القانون الجزائري (01)، وعن أسباب تمسك هذا الشخص أمام القضاء الجزائري بالمعاهدات الدولية الملزمة بها الجزائر (02).

1- مفهوم الشخص الأجنبي في القانون الجزائري:

لقد عرف القانون 11/08، المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها، الشخص الأجنبي في المادة 03 منه بقوله: " يعتبر أجنبياً، كل فرد يحمل جنسية غير الجنسية الجزائرية أو الذي لا يحمل أي جنسية " .

84- لقد أشار الدستور الحالي لمصطلح المواطن 25 مرة.

85- الأمر 70- 86 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم

86 - الأمر 01/05 الصادر بتاريخ 27 /02 /2005، المتعلق بقانون الجنسية، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ

20 جوان 2005. (ج ر، عدد 15 / 2005)

87 الجريدة الرسمية 26 / 2012، المؤرخة في 03 / 05 / 2012، ص 09.

88 المادة 138 من دستور 1989، المادة 147 من دستور 1996.

89 المادة 140 دستور 1989، المادة 149 من دستور 1996.

90 المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، قضية رقم 167921، ص 214، 215.

-2- أسباب تمسك الشخص الأجنبي بالمعاهدات الدولية: وبما أن القضاء الجزائري هو المختص في نظر الدعاوى المقدمة من الأجانب أو ضدهم⁽⁹¹⁾، فإن السؤال الذي يُطرح هو: هل يحق للأجانب التمسك أمام القضاء الجزائري، بالمعاهدات التي صادقت عليها الجزائر أو التزمت بها.

ولما كان مبدأ حرية الدولة في تنظيم مركز الأجانب ليس مطلقا وإنما مقيدا بما يفرضه العرف الدولي و بما تتعهد به الدول في اتفاقاتها الدولية⁽⁹²⁾، فإن الأجانب لهم الحق في التمسك أمام القضاء الوطني بالمعاهدات الدولية النافذة. وما يؤكد ذلك هو المادة 21 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم: " لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك، في قانون خاص، أو معاهدة دولية نافذة في الجزائر "⁽⁹³⁾.

من خلال هذه المادة نستشف وجود قاعدة أمرة مفادها، أن المعاهدات الدولية النافذة في الجزائر، هي التي يجب على القاضي الجزائري تطبيقها في حالة كون دولة الشخص الأجنبي المُتمسك بالمعاهدة، طرفا في هذه الأخيرة.

وطبقا للمادة 21 من القانون المدني الجزائري، فإن المعاهدات النافذة في الجزائر هي التي يُؤخذ بها في حالة تعارضها مع أحكام القانون الداخلي المتعلق بتنازع القوانين سواء كان هذا الأخير سابقا أو لاحقا على صدورها⁽⁹⁴⁾.

وتبعاً لما تمت الإشارة إليه في الفقرة السابقة، فإنه يحق مثلا للعمال الأجانب القادمين إلى الجزائر بصورة قانونية والمشغلين فيها وفقا للقانون الجزائري، التمسك بالمعاهدات الدولية التي صادقت عليها الجزائر كما نصت على ذلك أيضا المادة 02 من القانون المتضمن شروط تشغيل العمال الأجانب⁽⁹⁵⁾.

91 السبب يرجع إلى إمكانية محاكمة الأجانب في الجزائر طبقا لما نصت عليه المواد التالية:
- المادة 67 من دستور 1996: " يتمتع كل أجنبي يكون وجوده فوق التراب الوطني قانونيا، بحماية شخصه وأملاكه طبقا للقانون".
- المادة 139 من الدستور 1996: " تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".
- المادة 02/140 من الدستور 1996: " الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".
- المادة 588 من قانون الإجراءات الجزائية: " كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك جنائية أو جنة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزييف النقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانونا بالجزائر تجوز متابعته ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري إذا أُلقي عليه القبض في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها".
- المادة 01/591 من قانون الإجراءات الجزائية: " تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجناح التي ترتكب على متن طائرات جزائية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة".
- المادة 41 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية: " يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقدها في الجزائر مع جزائري"، انظر: القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21/2008 المؤرخة في 23/04/2008.

- المادة 03/31 من: " مع مراعاة أحكام المادة 13 من قانون العقوبات موضوع قرار وزير الداخلية المتضمن الإبعاد خارج الإقليم الجزائري أن يرفع دعوى أمام القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل أقصاه خمسة أيام ابتداءً من تاريخ تبليغ هذا القرار". انظر: القانون 11/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب للإقليم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 36/2008، ص 08.

92 المادة 07: "مع مراعاة الاتفاقيات الدولية الخاصة باللجئين وعديمي الجنسية المصادق عليها من قبل الدولة الجزائرية، يتعين على كل أجنبي يصل إلى الجزائر...": القانون 11/08، ج ر عدد 36/2008، ص 05.
بن عبيدة عبد الحفيظ: الجنسية و مركز الأجانب في الفقه و التشريع الجزائري، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 230.

93 الأمر 58-75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

94 انظر حول خلاف هذا الرأي ما ذهب إليه الأستاذ الطيب زروتي في كتابه القانون الدولي الخاص الجزائري في الصفحات من 39 إلى 41، أنظر: الطيب زروتي، القانون الولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، الجزء الأول، ط2، مطبعة الفليسة، الجزائر، 2013.

ومن المعاهدات الدولية التي التزمت بها الجزائر في مجال حماية العمال الأجانب، نذكر الاتفاقية رقم 97 التي تمت المصادقة عليها في 1962/10/19، وكذلك الاتفاقية رقم 111، التي أقرها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، والتي تمت المصادقة عليها أيضا بواسطة الأمر 31/69 المؤرخ في 22 ماي 1969.

خاتمة:

من خلال التطرق للموضوع تم التوصل إلى نتيجة مفادها أن القضاء الجزائري يعتبر ملزم بتطبيق المعاهدات الدولية المصادق عليها والمنشورة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية؛ متى تم التمسك بها أمامه، من قبل المواطنين، والحجة في ذلك تكمن في أمرين اثنين، أولهما، كون المجلس الدستوري الجزائري قد أسس قراره الأول المتعلق بالانتخابات على الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، وثانيهما، هو كون النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري قد نص صراحة على أن قرارات هذا الأخير تعتبر نهائية و ملزمة للكافة، وتبعاً لهذا فما على الجهات القضائية الجزائرية باعتبارها جزء من هذه الكافة، إلا أن تقوم بالامتثال لما نص عليه هذا النظام.

زد على هذا أن عدم إشارة قرار المجلس الدستوري إلى تمسك الأجانب بالمعاهدات الدولية أمام القاضي الجزائري، سببه كون هذا القرار قد عالج مسألة داخلية بحتة، هي الانتخابات، ولذلك فلا عجب أن لا ينص عن الأجانب، طالما أن القواعد القانونية الداخلية تسمح للأجانب بالتقاضي أمام الجهات القضائية الجزائرية.

قائمة المراجع:

المؤلفات الفقهية:

1. أبو الخير أحمد عطية: نفاذ المعاهدات في النظام القانوني الداخلي، ط01، دار النهضة العربية، مصر، 2003.
2. بن عبيدة عبد الحفيظ: الجنسية و مركز الأجانب في الفقه و التشريع الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
3. جمال عبد الناصر مانع: القانون الدولي العام " المدخل والمصادر"، دار العلوم، عنابة، الجزائر، 2005.
4. جمال منعة: نفاذ المعاهدات في النظام القانوني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2002 .
5. حسينة شرون: تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة محمد خيضر بيسكرة، العدد 11، 2007.
6. خير الدين زيوي: إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي طبقاً لدستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003.
7. خير الدين كاظم عبيد الأمين: تطبيق القضاء الداخلي للمعاهدات، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، العدد 02، المجلد 15، 2007.
8. علي صادق أبو هيف: القانون الدولي العام، منشأة المعارف، ط12، 2004 .
9. سامية راشد: تنفيذ المعاهدات الدولية في النطاق الداخلي، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 23، مصر، 1967.

⁹⁵ المادة 02: " مع مراعاة الأحكام المخالفة التي تنص عليها أية معاهدة أو اتفاقية أبرمتها الجزائر مع دولة أجنبية، يجب على كل أجنبي مقبل على نشاط مدفوع الأجر بالجزائر أن يكون حائزاً جوازاً أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها المصالح المختصة التابعة للسلطة المكلفة بالعمل، طبقاً لأحكام هذا القانون"، أنظر: القانون 10/81 المؤرخ في 11 جوان 1981 المتضمن شروط تشغيل العمال الأجانب، الجريدة الرسمية، 1981/28، المؤرخة في 14 جوان 1981. ص 947.

10. الطيب زروتي، القانون الولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، الجزء الأول، ط2، مطبعة الفليسة، الجزائر، 2013.
11. محمد بوسلطان: الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، 2013.
12. محمد طاهر أورحمون: دليل معاهدات و اتفاقيات الجزائر المنشورة في الجريدة الرسمية 1963-1998، دار القصبية، الجزائر، 2000.
13. محمد شرابية: إسهامات المجلس الدستوري في المادة الإدارية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 04، جامعة محمد خيضر ببسكرة.
14. محمد طلعت الغنيمي : قانون الأمم، دار الكتب القانونية ، مصر ، 1970.

15. AHMED. LARABA: Chronique de droit Conventionnel algérien "1989-1994" , Revue Idara , n°01, 1995.
16. YELLES CHAOUCHE BACHIR :Liberté de communication et ordre public, R. A. S. J. E P, V 36 ; N°01, 1998 .

الوثائق الدولية:

- في وثائق الأمم المتحدة، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر، 1948 - 1991. الوثيقة (ST/LEG/SER.F/1).
- القوانين الجزائرية.
- التشريعات والأوامر.
- الأمر 70- 86 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم.
- الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- القانون 81/10 المؤرخ في 11 جوان 1981 المتضمن شروط تشغيل العمال الأجانب، الجريدة الرسمية، 28/1981، المؤرخة في 14 جوان 1981.
- القانون 89/04 المؤرخ في 01/04/1989 الجريدة الرسمية رقم 14/1989.
- القانون 89/07 الصادر في 25/04/1989 والمنشور بتاريخ 26/04/1989 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة الجزائرية الليبية للتنمية الصناعية الموقعة بين البلدين بمدينة طرابلس يوم 24/02/1988، الجريدة الرسمية عدد 17/1989.
- القانون 89/08 الصادر في 25/04/1989 والمنشور في 26/04/1989 المتضمن الموافقة على العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليهم من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16/12/1966 الجريدة الرسمية عدد 17/1989.

- القانون 09/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على البروتوكولين الملحقين باتفاقية جنيف الأربعة المعقودة في 1949/08/12 والمتعلقين بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول 01) والنزاعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول 02) المصادق عليهما في 1977/08/08، الجريدة الرسمية عدد 1989/17.
- القانون 10/89 الصادر في 1989/04/25 والمنشور بتاريخ 1989/04/26 المتضمن الموافقة على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المصادق عليها من طرف الجمعية العامة في 10 ديسمبر 1984، الجريدة الرسمية عدد 1989/17.
- القانون 13/90 المؤرخ في 02 جوان 1990 الصادر بتاريخ 1990/06/06 المتضمن الموافقة على إنشاء الشركة المختلطة الجزائرية المغربية لدراسة أنبوب الغاز المغربي والأوروبي الواقع عليه في فاس 1989/02/08. الجريدة الرسمية، عدد 1990/23.
- القانون 03/02 الصادر في 2002/04/10، الجريدة الرسمية عدد 2002/25، المؤرخة في 14/04/2002.
- الأمر 01/05 الصادر بتاريخ 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 20 جوان 2005. (ج ر، عدد 2005/15).
- القانون 05/05 الصادر بتاريخ 2005/04/26 و 2005، والمنشور بتاريخ 2005/04/27، المتضمن الموافقة على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي، الجريدة الرسمية، عدد 2005/30.
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 2008/21 المؤرخة في 23/04/2008.
- القانون 19/08، المؤرخ في 15/11/2008، الجريدة الرسمية عدد 63/2008، المؤرخة في 16/12/1996.
- المراسيم الرئاسية والتنفيذية:
- المرسوم الرئاسي 18/89، المؤرخ في 1989/02/28، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في 1989/02/23، الجريدة الرسمية عدد 1989/09، ص 247.
- المرسوم الرئاسي رقم 67/89، المؤرخ في 1989/05/16، المتضمن الانضمام إلى للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية و العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية والسياسية الجريدة الرسمية، عدد 1989/20، ص 532.
- المرسوم الرئاسي رقم 66/89، المؤرخ في 1989/05/16، المتضمن الانضمام إلى اتفاقية مناهضة التعذيب، الجريدة الرسمية عدد 1989/20.
- المرسوم الرئاسي 159/90 المؤرخ في 1990/06/02 الصادر بتاريخ 1990/06/06 المتضمن الموافقة على اتفاق القرض رقم 3076 الموقع في واشنطن في 1990/04/05 بين الجمهورية الجزائرية والبنك الدولي للإنشاء والتعمير، قصد تمويل مشروع الري لمتيجة الغربية، الجريدة الرسمية عدد 1990/23.
- المرسوم الرئاسي 160/90 المؤرخ في 1990/06/02 الصادر بتاريخ 1990/06/06 المتضمن الموافقة على اتفاق القرض الموقع في 30 مارس 1990 بأبيجان الكوت ديفوارية بين الجمهورية الجزائرية والبنك الأفريقي للتنمية قصد تمويل مشروع تطوير الري الزراعي في مدينة الشلف، الجريدة الرسمية، عدد 1990/23.
- المرسوم الرئاسي رقم 241/91 المؤرخ في 1991/06/20. الجريدة الرسمية عدد 1991/36.
- المرسوم الرئاسي 345/92 المؤرخ في 1992/09/23 المتضمن الانضمام إلى اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون المبرمة سنة 1985، الجريدة الرسمية عدد 69/1992.
- المرسوم الرئاسي رقم 483-96 المؤرخ 1996-12-07 المتضمن إصدار تعديل الدستور، الجريدة الرسمية عدد 1996/76، المؤرخة في 08/12/1996.

- المرسوم الرئاسي 403/02 المؤرخ في 2002/12/26 المحدد لصلاحيات وزارة الشؤون الخارجية
- المرسوم الرئاسي رقم 26/04 الصادر في 2004/02/07 والمنشور في 2004/02/11، الجريدة الرسمية، عدد 2004/09.
- المرسوم التنفيذي 165/89 المؤرخ في 1989/07/29، المتضمن تحديد صلاحيات وزير النقل، الجريدة الرسمية عدد 1989/36.
- المرسوم التنفيذي 359/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المحدد لصلاحيات وزير الشؤون الخارجية، الجريدة الرسمية رقم 1990/50 .
- الأنظمة الداخلية والقرارات.
- النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 1997/08/11. الجريدة الرسمية ، عدد 1997/53.
- النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني الصادر بتاريخ: 2000/03/25 والمؤرخ في 2000/07/30. الجريدة الرسمية عدد 2000/46.
- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في :2012/05/03، الجريدة الرسمية عدد 2012/26.
- قرار رقم 01- ق.ق- مد- مؤرخ في 20 أوت 1989 المتعلق بالانتخابات، ج ر العدد 1989 /36.
- قرارات المحكمة العليا
- قرار المحكمة العليا الصادر في: 1962/08/28.
- قرار المحكمة العليا المؤرخ في: 1979/02/14.
- قرار المحكمة العليا، غرفة الجرح والمخالفات، الصادر في 2000/02/22، قضية رقم 167921.

Résumé :

Le traité conclu au plan international est systématiquement inséré dans le processus juridique interne, une fois ratifié par l'Etat.

Cependant, si les traités internationaux sont, pour la plus part des pays, une exigence nationale dans la gestion de leurs affaires, il n'en demeure pas moins, que la primauté de leur application sur le droit interne, reste différemment prise en charge dans les Constitutions nationales, même si les Etats ne peuvent invoquer leurs règles internes pour échapper à leurs obligations internationales.

La Constitution algérienne prévoit les procédures et les conditions d'application en droit interne, des dispositions des traités ratifiés par l'Etat algérien. Ainsi, le juge algérien est tenu d'appliquer les traités internationaux ratifiés par le Président de la République après approbation expresse par chacune des chambres du parlement ou relevant du domaine exclusif du pouvoir exécutif, à condition que ces traités soient invoqués par les justiciables devant la justice algérienne.

Cette obligation pour le juge est puisée de l'interprétation jurisprudentielle du Conseil constitutionnel, qui avait déclaré, dans sa décision n°1/89 relative au Code électoral, que toute convention, après sa ratification et dès sa publication, s'intègre dans le droit national et acquiert, en application de la Constitution, une autorité supérieure à celle de la loi ; que, dès lors, il (le Conseil constitutionnel) autorise tout citoyen algérien de s'en prévaloir devant les juridictions.

Il en ressort que l'application de traités internationaux par le juge algérien ne peut intervenir si le justiciable en invoque ce droit. Toutefois, la question reste posée concernant les procédures à suivre par le justiciable si les dispositions des traités soulevées, ne lui sont pas appliquées.

Elle est également puisée des effets et de la force de chose jugée que revêtent les décisions du Conseil constitutionnel. Celles-ci sont, en effet, définitives, immédiatement exécutoires et s'imposent aux pouvoirs publics. Les juridictions algériennes sont, par conséquent, tenues d'appliquer scrupuleusement les décisions du Conseil constitutionnel.

Le Conseil constitutionnel s'est, toutefois, abstenu de reconnaître, dans sa décision, aux étrangers la possibilité d'invoquer les traités internationaux devant le juge algérien. Il semble dire que l'affaire sur laquelle il a eu à se prononcer et qui porte sur les élections, est une question purement interne, et que le droit des étrangers de se constituer justiciables devant les juridictions algériennes est garanti par les règles du droit interne.