

جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



عنوان المذكرة

دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون العام.

تخصص: قانون دولي وعلاقات دولية

إشراف الأستاذ:

سليمانى السعيد

إعداد الطالبتين:

- بوحبيبة حميدة

- كاشبي رزيقة

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
خلاف فاتح	أستاذ محاضر - ب -	جامعة محمد الصديق بن يحيى (جيجل)	رئيسا
سليمانى السعيد	أستاذ مساعد - أ -	جامعة محمد الصديق بن يحيى (جيجل)	مشرفا ومقررا
عرييد مكي	أستاذ مساعد - أ -	جامعة محمد الصديق بن يحيى (جيجل)	ممتحنا

السنة الجامعية: 2015-2016

**** بسم الله الرحمان الرحيم ****

قال تعالى:

﴿قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم﴾

الآية 32 من سورة البقرة.

قال العماد الأصفهاني :

**إني رأيت أنه ما كتب إنسان كتابا في يومه إلا قال في غده... لو غيرت
هذا لكان أحسن... ولو زيد كذا لكان يستحسن... ولو قدم هذا لكان أفضل... ولو تركت
هذا لكان أجمل... وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر.**

شكر وعرافان

بعد حمد الله تعالى وشكره

نتوجه بالشكر والعرافان إلى الأستاذ المشرف " سليمان السعيد" لقبوله الإشراف العلمي على هذه المذكرة، وعلى المعلومات القيمة التي منحها إيانا وعلى صبره معنا بالرغم من مسؤولياته ومهامه الكبيرة فذمت في خدمة العلم وأن ينفذ بك الله البحث العلمي.

كما لايسعنا إلا أن نتقدم بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة، وعلى رأسهم الأستاذ "خلاف فاتح" و الأستاذ "عربيد مكي" فلكم منا كل التقدير والاحترام.

كما لا يغيب عنا أن نتقدم بالشكر إلى رئيس قسم الحقوق الأستاذ " لرقم رشيد" على التسهيلات التي قدمها لنا، ونخص بالشكر أيضا كل من الأستاذ " بوشليف نورالدين" والأستاذ "خوالدية فؤاد" فجزاكم الله خير الجزاء .

نتوجه بالشكر إلى كافة عمال مكتبة الأساتذة لكلية الحقوق بالقطب الجامعي تاسوست خاصة "عمو إبراهيم".

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج. ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ج: الجزء

د.ر.ط: دون رقم الطبعة

د. م. ج: ديوان المطبوعات الجامعية

د. س. ن: دون سنة النشر

ص: صفحة

ص. ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ط: طبعة

ثانياً : باللغة الفرنسية :

Art : Article

éd : édition

N° : Numéro

OPU : Office des Publications Universitaires

P : Page.

PUF : Presse Universitaire de Fra

RGDIP : Revue générale du Droit International Public

مقدمة

مقدمة

تعتبر المعاهدات الدولية من بين أهم مصادر القانون الدولي ولها أهمية بالغة ضمن القوانين الداخلية للدول، ونظرا للمكانة الهامة التي تحتلها، وتطبيقا لمبدأ المشروعية تم إخضاعها للرقابة الدستورية ضمانا لعدم مخالفتها لأحكام الدستور.

من هنا كان لا بد على الدول أن تبحث عن جهاز معين يضمن كفاءة هذه الرقابة وكان إتجاه الدول في ذلك متباين بين من أوكل مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إلى جهاز مستقل في الدولة نعني بذلك المجلس الدستوري، وأفضل تجربة دستورية هي المجلس الدستوري الفرنسي ونظيره الجزائري وبرزت في ذلك عدة دول آخذة بالمجلس الدستوري الهيئة الكفيلة للحفاظ على مبدأ الشرعية الإجرائية والموضوعية تحقيقا للشرعية الدستورية .

كما أن هناك من الدول من أوكلت مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إلى هيئة قضائية كالمحكمة الدستورية مثلما هو معروف عليه في مصر .

بالرجوع إلى دساتير الدول المقارنة التي أوكلت مهمة الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية للمجلس الدستوري وهو موضوع بحثنا نجدها قد اختلفت بشأن توقيت الرقابة فيما إن كانت سابقة على إصدار قانون المعاهدة الدولية أم لاحقة عليه، و ما يبرز هذا الإختلاف في بعض دساتير الدول على غرار الدستور الجزائري هو سرعة المؤسس الدستوري في إعداد نصوص الدستور إضافة إلى كثرة التعديلات الدستورية ونبرر ذلك بالنسبة للتجربة الدستورية الجزائرية بعدم الإنسجام في مواد دستور 1996 المعدل والمتمم الساري العمل به .

فبالرغم من تنظيم المؤسس الدستوري لمسألة توقيت الرقابة الدستورية السابقة واللاحقة في المادة 165 منه إلا أن ذلك يطرح إشكالا كبيرا خصوصا حول مسألة الرقابة اللاحقة إذ أن سكوته عن أثر حكم المعاهدة ضمن هذه المادة زاد المسألة حساسية وتعقيد.

وما يلاحظ على المؤسس الدستوري الجزائري ضمن التعديل الجديد الصادر بموجب القانون 01-16 أنه بالرغم من تداركه للنقص بشأن الرقابة الدستورية وإحداث تعديلات جديدة ضمن الباب الثالث المعنون بالرقابة ومراقبة الانتخابات والمؤسسات الإستشارية إلا أن الأمر لازال مبهما خصوصا ضمن المادة 186 المعدلة للمادة السالفة الذكر.

إن تنظيم المجلس الدستوري لمسألة الرقابة على دستورية القوانين آخذا في ذلك المعاهدات الدولية لا يمكن أن يتم إلا، من خلال إعلام المجلس الدستوري كهيئة مستقلة بالمعاهدة الدولية عبر إجراء الإخطار كوسيلة لتحريك المجلس الدستوري الرقابة الدستورية عليها، والتي تنصب على قانون التصديق على المعاهدة الدولية.

إن تجسيد دور المجلس الدستوري للرقابة بواسطة هذا الإجراء يبرز حقيقة أساليب أعمالها من حيث كون الرقابة على الإجراءات الشكلية للمعاهدة الدولية مع التمييز بين إجرائي التصديق والنشر ذات البعد الداخلي، والإجراءات الأخرى ذات الأثر الدولي مثل التفاوض، والتوقيع هذه الرقابة الشكلية تكون سببا في تحريك الرقابة الموضوعية من خلال معرفة مدى التوافق مع القواعد الموضوعية للدستور ومراعاة عدم مخالفتها له.

لكن ما تجدر الإشارة إليه أن تجسيد المجلس الدستوري للرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية يؤدي بنا إلى معرفة مدى فعالية الدور المنوط له لإعمال تلك الرقابة فيما إن كان دوره فعال من خلال مدى إمكانيته لإعمال الرقابة من تلقاء نفسه وتداركه لمسألة توقيت الرقابة فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية مع العلم أنه لم تسجل أي سابقة للمجلس الدستوري الجزائري تتعلق بالإخطار فيما يتصل بالمعاهدات الدولية، ونبرر ذلك بغياب أو عدم وجود أي رأي أو قرار للمجلس الدستوري بهذا الشأن مما يصعب نوعا ما معرفة هذه الفعالية يمكن الإمام بها فقط من خلال القياس على درجة القوة القانونية لآرائه وقراراته على دستورية القوانين بصفة عامة .

أولاً: أهمية الموضوع.

إن دراسة موضوع دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يكتسي أهمية بالغة كونه يعد من ضمن الدراسات الدستورية المعمقة التي تقف بين القانون الدولي والقانون الداخلي، ما يولد إعتبار معرفة الدور الفعال لتكريس الرقابة على المعاهدات الدولية من طرف المجلس الدستوري كهيئة مستقلة للرقابة

ثانياً: الهدف من الموضوع.

الهدف من دراسة هذا الموضوع هو معرفة كيف يقوم المجلس الدستوري بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ، بالإضافة إلى ذلك معرفة مدى فعالية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

ثالثاً: أسباب اختيار الموضوع.

من بين الأسباب التي كانت وراء اختيار موضوع البحث في دور المجلس الدستوري للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية نذكر:

1- الأسباب العلمية.

- الوقوف على حقيقة دور المجلس الدستوري في حماية وضمان سمو الدستور.
- إنعدام الدراسات فيما يخص دور المجلس الدستوري بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إذ تأتي كل الدراسات شاملة للرقابة الدستورية بصفة عامة، مركزة جلها للرقابة على دستورية القوانين وقلتها بشأن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

- إعطاء تقييم لدور المجلس الدستوري الجزائري من خلال الوقوف على مدى الدور الفعال له فيما يخص الرقابة الدستورية على الرغم من انعدام أي إخطار للمجلس الدستوري بشأن المعاهدات الدولية أمام وجود العديد من نصوص المعاهدات الدولية المخالفة للدستور.

- مساهمة التعديل الدستوري الجديد والوقوف على أهم النصوص المستحدثة فيما يتصل بمسألة الرقابة الدستورية على القوانين بصفة عامة والمعاهدات بصفة خاصة.

- الوقوف على دراسة هذا الموضوع ووضعه في متناول طلبة القانون الداخلي بصفة عامة والقانون الدولي بصفة خاصة.

2- الأسباب الذاتية.

- إثراء المكتبة العلمية.

- سد ثغرة التقصير التي تكتنف دراسة مثل هكذا مواضيع.

رابعاً: صعوبات الدراسة.

من بين الصعوبات التي واجهتنا لدراسة هذا الموضوع قلة الدراسات الشاملة لموضوع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وانعدامها فيما يتصل بدور المجلس الدستوري للرقابة عليها إضافة إلى الاصطدام بانعدام الممارسة الفعلية للمجلس الدستوري الجزائري فيما يخص دوره في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية لانعدام الإخطار فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية واقتصارها فقط حول رقابة المطابقة لنصوص القوانين المخالفة للمعاهدات الدولية الأمر الذي دفعنا للاستعانة ببعض الشيء برقابة المطابقة للقياس فقط على دور المجلس الدستوري للرقابة الدستورية .

من بين الصعوبات التي واجهتنا أيضا المساحة الضيقة للوقت الممنوح لنا للبحث في هذا النوع من الدراسات الدستورية كونها تتطلب استهلاك وقت أطول للتعلم في البحث و الوقوف على مسابرة التعديلات الدستورية الراهنة.

خامسا: إشكالية الدراسة.

إن أخذ المجلس الدستوري لدساتير الدول المقارنة بصفة عامة والدستور الجزائري بصفة خاصة لمسألة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يجسد من وراء خلفية التطور الهائل للإنخراط على صعيد العلاقات الدولية بإبرام المعاهدات الدولية الكفيلة لتدارك الأوضاع الدولية وربط الاتصال بالدول فيما يجسد التعاون الدولي وتوطيد العلاقات الدبلوماسية ، إلا أن ذلك قد يقف حاجزا إن تعدى الأمر لدرجة مخالفة تلك التعهدات الدولية للدستور كوثيقة أساسية هامة.

وبهدف التصدي لاحتمال مخالفة المعاهدات الدولية للدستور كان من الضروري النص في الدستور ذاته على آلية الرقابة سواء عن طريق هيئة قضائية أو هيئة سياسية. والجزائر أسندت مهمة النظر في مدى دستورية المعاهدات الدولية إلى المجلس الدستوري.

للقوف على حقيقة هذه الرقابة فإن الدراسة تقضي إلى طرح إشكالية مفادها: ما مدى فاعلية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية؟.

وتمخض عن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية التي تتعلق بمنطلقات الموضوع ومن بينها:

- ما طبيعة الرقابة التي ينتهجها المجلس الدستوري على دستورية المعاهدات الدولية؟.
- ما هي الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري؟.

- ما هو الإجراء الكفيل لاتصال المجلس الدستوري فيما يتعلق بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية؟.

- ما هي أساليب كفالة المجلس الدستوري للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية؟

سادسا: منهج الدراسة.

إن كون الدراسات الدستورية المعمقة من هذا النوع لا يمكن أن تخرج عن منهجين رئيسيين للدراسة وهما الأنسب على الإطلاق لذا قمنا بالاستعانة (بالمنهج التحليلي) من خلال تحليل مواد الدستور والوقوف على مسابرة التعديل الدستوري الجديد من خلال القانون 01-16 مع الاستعانة (بالمنهج المقارن) كون الدراسة تستلزم تجاوز النطاق الوطني من خلال الإستطلاع على تجربة الدساتير المقارنة التي أوكلت مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية للمجلس الدستوري ومن تم إبراز أهم الفروق لإحداث الرقابة لبعض الأنظمة المقارنة لاسيما الدستور الفرنسي كون النظام الجزائري مقتدي به إلى حد بعيد وكونه أفضل تجربة لممارسة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

نستعين بالمنهج المقارن كذلك في نقطة جد مهمة من خلال إحداث نوع من المقارنة بين نصوص الدستور الجزائري خاصة دستور 1996 لكونه الساري العمل به ومقارنتها بأهم النصوص المعدلة لها ضمن قانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري الجديد، ما يبرز عن هذا المنهج الأخير منهج آخر ألا وهو (المنهج التاريخي) من خلال مسابرة أهم تطورات المجلس الدستوري الجزائري وتنظيمه لمسألة الرقابة على الدستورية التي كانت محدودة على القوانين ثم تداركت المعاهدات الدولية .

سابعاً: خطة الدراسة.

من أجل الإلمام بمختلف العناصر المهمة لدراسة الموضوع وبلوغ ما تقدم لإعطاء حل للإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم دراسة الموضوع إلى فصلين حيث تناولنا في (الفصل الأول): النظام القانوني للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية الذي ينقسم إلى مبحثين:

(المبحث الأول): ماهية الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (المبحث الثاني): المجلس الدستوري كهيئة مستقلة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

بينما تناولنا في (الفصل الثاني): تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات.

(المبحث الأول): أساليب المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

(المبحث الثاني): مدى فعالية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

الفصل الأول:

النظام القانوني للرقابة على دستورية
المعاهدات الدولية

تحتل المعاهدات الدولية مكانة هامة في الدساتير المقارنة فهي وسيلة لتنظيم العلاقات الخارجية بين الدول، ونظرا لهذه الأهمية برزت الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إلى جانب الرقابة على دستورية القوانين إذ نجد أن العديد من دساتير الدول المقارنة قد اعترفت بهذا النوع من الرقابة واعتبرتها كضمانة لسمو الدستور وحمائته من إنتهاكات التشريع الدولي (المعاهدة الدولية).

عموما فالدول في ظل ممارستها لهذه الوظيفة الرقابية الهامة، تنتهج إما أسلوب الرقابة القضائية، بحيث تكلف جهة قضائية مستقلة بتقرير مدى دستورية التشريع الدولي قبل الفصل في الدعوى المعروضة أمامها، وإما أسلوب الرقابة السياسية، وذلك من خلال إسناد عملية الرقابة إلى هيئة دستورية تكلف أساسا بضمان الشرعية الدستورية⁽¹⁾.

وعلى غرار دساتير العالم فالدستور الجزائري والفرنسي المنتهج للرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية قد منح مهمة الرقابة لجهاز مستقل في الدولة وهو المجلس الدستوري، وما يلاحظ أن المؤسس الدستوري في النظام السياسي الجزائري أنه في السابق قد تناول مسألة الرقابة على دستورية القوانين دون أن يتطرق لمسألة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية لكن من خلال التعديلات الدستورية اللاحقة على دستوري 1963 و1976، وبمجيء دستوري 1989 و1996 قد أعطى لهذه الرقابة أهمية بالغة من خلال تحديد الجهات المكلفة بممارستها والتوسيع من جهات الإخطار.

إن الإحاطة بموضوع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يستلزم الخوض في ماهيتها (المبحث الأول)، للوصول إلى الهيئات المكلفة بإعمالها (المبحث الثاني).

(1) - نعني بالشرعية الدستورية ضمان خضوع التشريع الدولي (المعاهدة الدولية) خاصة ما تضمنه من أحكام تتعلق بالقانون الداخلي للدولة المصادقة عليها لأحكام الدستور لاسيما القواعد الجوهرية المتعلقة بالتراب الوطني ومراكز الأفراد وحقوقهم وحررياتهم.

ويعني آخر خضوع المعاهدة الدولية في جميع مراحل إبرامها ودخولها حيز التنفيذ إلى القانون الداخلي والذي في أعلى هرمه القواعد الدستورية للإطلاع أكثر أنظر:

- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، د.ر.ط، دار الفكر والقانون، مصر، 2010، ص102.

المبحث الأول: ماهية الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

تعتبر المعاهدات الدولية مصدرا من مصادر القانون الدولي، إذ أنها تلعب دورا هاما محوريا في العلاقات بين الدول ووسيلة اتصال فعالة بين النظام الداخلي للدولة وعلاقتها الخارجية مع الدول.

من المعلوم أن المعاهدة الدولية متى دخلت حيز التنفيذ واكتسبت صفة القانون في النظام الداخلي للدول، أصبحت لها مكانة هامة وقيمة قانونية قد تفوق قيمة القوانين العادية وأقل مرتبة من الدستور⁽¹⁾، أو تساوي قيمة القوانين العادية⁽²⁾، لكن الملاحظ أن المعاهدة الدولية قبل دخولها حيز النفاذ أو بعد اكتسابها صبغة القانون قد تخالف القواعد الأعلى منها مرتبة، وهذا ما يؤدي إلى بروز عدم دستورية المعاهدة الدولية مما يحتم الرقابة عليها والنظر في مدى دستورتها من الناحية الشكلية والموضوعية، إلا أن تحقيق ذلك لا يكون إلا بوجود هيئة مستقلة في الدولة تمارس مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في نطاق الرقابة على دستورية القوانين.

(1) - أنظر:

- المادة 150 من دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 سنة 1996، ج.ر، عدد 76 الصادر في 8 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 ج.ر، عدد 25 الصادر في 14-2002-04 المعدل بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر، عدد 63 الصادر في 16 نوفمبر 2008، وبموجب القانون 16-01 المؤرخ في 06 مارس، سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، عدد 14، الصادر في 07 مارس سنة 2016 والتي نصت على:

" المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"
(2) - أنظر:

- المادة 151 من الدستور المصري لعام 1971 التي نصت على:
" رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة".

ما تجدر الإشارة إليه أن الخوض في مسألة ماهية الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يستلزم الوقوف على مفهومها (المطلب الأول) وصولاً إلى إعطاء أهم أنواعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

برزت الرقابة على دستورية القوانين كوسيلة لحماية الدستور، ونظراً لزيادة الإهتمام بالمعاهدات الدولية كمصدر لتطوير العلاقات بين الدول تسعى هذه الأخيرة إلى تعزيز وتطوير نفوذها على الصعيد الخارجي بإبرام المعاهدات الدولية على اختلاف أنواعها. لكن ما يلاحظ أن كثيراً ما تتسبب المعاهدات الدولية في إهدار الحقوق المكرسة دستورياً وكذا إنتهاك مقومات الدولة بسبب خرق المعاهدات الدولية لهذه الأحكام وهو ما يولد عدم دستورية المعاهدة الدولية من الناحية الشكلية أو الموضوعية.

وإذا كانت معظم الدول كرسّت رقابة لحماية الدستور، إلا أنها اختلفت حول طبيعة هذه الرقابة والهيئة المكلفة بممارستها، وما يمكن ملاحظته أن تعريف الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (الفرع الأول) يمكن أن يتم قياساً بالرقابة على دستورية القوانين خصوصاً ضمن الأنظمة القانونية التي تعترف صراحة بقوة قانونية للمعاهدة الدولية مساوية للقوانين العادية وهذا ما يؤدي بدوره إلى الوقوف على أهم خصائص المعاهدات الدولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

تجد الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أساسها في مبدأ سمو الدستور والفصل بين السلطات⁽¹⁾.

(1) - إن تجمع السلطات في يد واحدة يؤدي إلى الإستبداد لأن طبيعة البشر ميالة لحب السيطرة والإستبداد وأن الحرية لا توجد إلا في الحكومات المعتدلة لأن الإنسان يتمادى في إستخدام حقه وسلطته، وللدن من ذلك وجب وضع قيود على تلك السلطة، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا بوجود سلطة مقابلة -السلطة توقف السلطة- للإطلاع أكثر أنظر:

- حسين فريجة، "هل تعديل الدستور أصبح ضرورة حتمية"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 4، مارس 2008، ص 96، منشور على الموقع: <http://lab.univ-biskra.dz>، تم الإطلاع على الموقع بتاريخ: 10-02-2016.

ويمكن القول أن الرقابة على دستورية القوانين ككل والتي اعترفت حديثاً بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يعود مهد نشوئها إلى الولايات المتحدة الأمريكية⁽¹⁾.
على حد اعتبار أن الرقابة على دستورية القوانين تعد إحدى الوسائل أو الآليات الرئيسية لضمان مبدأ المشروعية وتدرج القواعد القانونية وبالتالي سمو القواعد الدستورية⁽²⁾.
إن هذه الآلية القانونية للرقابة المباشرة للمدافعة عن الدستور تتجسد في إنشاء هيئة سواء كانت سياسية أم قضائية للثبوت من مخالفة القوانين للدستور تمهيدا لمنع إصدارها، إذا كانت لم تصدر بعد أو إلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كانت قد تم إصدارها⁽³⁾، والحقيقة أن المعاهدة الدولية ليست هي الخاضعة للرقابة بحد ذاتها وإنما مشروع المعاهدة هو الخاضع لرقابة الهيئة المستقلة⁽⁴⁾، فضلا على منح الرقابة الدستورية على القوانين وباعتبار المعاهدة الدولية قانون (تشريع دولي) وتمتعها بقوة القوانين العادية في دساتير بعض الدول⁽⁵⁾.

(1) - تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية هي المهد الذي نشأت وترعرعت فيها الرقابة على دستورية القوانين على الرغم من أن الدستور الأمريكي لم ينص على حق المحاكم بذلك، لكنها تصدت لهذا الموضوع وأيدها جانب من الفقه أنظر: -هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 356.
بالنسبة للتجربة الدستورية الجزائرية فقد نشأت الرقابة على دستورية القوانين منذ دستور 1963، لكن كانت مقتصرة بالرقابة على دستورية القوانين دون المعاهدات الدولية لكن بمجيء التعديل الدستوري 1989 و 1996 نلاحظ تكريس المؤسس الدستوري الجزائري لفكرة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وذلك في مواد الدستور للإطلاع أكثر أنظر:
- سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر" على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-1996)، د. ر. ط، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012، ص 7 وما بعدها.
(2) - جاء في الفقرة العاشرة من ديباجة دستور 28 نوفمبر 1996، المعدل والمتمم على أن: "الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية...".
(3) - تبنت العديد من دول العالم الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية وانتهجت في ذلك أسلوب ممارستها ومنحها إلى هيئة مكلفة أساسا بهذه المهمة فعلى غرار بعض الدساتير التي أخذت بأسلوب الرقابة السياسية نجد الدستور الجزائري والفرنسي قد منح مهمة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية لهيئة سياسية مستقلة وهي المجلس الدستوري، ونجد كذلك أفراد بعض الدول بمنح هذه المهمة من الرقابة إلى محكمة واحدة مختصة على غرار الدستور المصري.
(4) - صلاح البصيصي، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد، ص 215، بحث منشور على الموقع: <http://www.docudesk.com>، تم الإطلاع على الموقع بتاريخ: 15-02-2016.
(5) - منح الدستور المصري المعاهدات الدولية قوة القوانين العادية وذلك بعد التصديق عليها ونشرها للإطلاع أكثر أنظر:
- المادة 151 من الدستور المصري لعام 1971 مرجع سابق .

نستنتج قياسا بالرقابة على دستورية القوانين ونصل إلى إعطاء تعريف لهذه الرقابة بالقول: هي ضمان مطابقة التشريع الدولي (المعاهدة الدولية) للتشريع الداخلي (الدستور) وعدم مخالفتها له شكليا وموضوعيا⁽¹⁾، وتمارس هذه الرقابة من طرف جهة عليا في الدولة بغض النظر عن طبيعتها قضائية كانت أم سياسية مستقلة مخولة لها دستوريا بإعمال مهمة الرقابة، هذه الأخيرة قد تكون سابقة على إصدار القانون أو لاحقة عليه، وذلك طبقا لمتطلبات الشرعية ووفقا للنظام المحدد لقواعد عمل الجهة المكلفة بممارسة هذه الرقابة.

إذن من خلال هذا التعريف للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية نصل إلى أن ضمان إحترام الدستور وسموه من انتهاكات التشريع الدولي (المعاهدة الدولية) لا يتحقق إلا بتفعيل سلطات الدولة الداخلية المنوط لها أساسا إعمال هذه الرقابة والسهر على تفعيلها عن طريق ضمان حسن انسجام أحكام المعاهدة التي تضمنتها مع نصوص الدستور، فإن حدث و تعارضت أحكامها مع النصوص الدستورية كان لزاما على الهيئة المكلفة بالرقابة الحكم بإلغائها فتصبح أحكامها باطلة.

الفرع الثاني: خصائص الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

تعد الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية من الوسائل القانونية الهامة التي تكفل حماية الدستور وسموه من انتهاكات التشريع الدولي، هذه الأهمية التي تضمن خصائص هامة وفعالة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، والتي يمكن إستنتاجها من اهتمامات الدول وتكريسها لهذه الرقابة في الأنظمة الداخلية لهياكلها المكلفة بإعمال الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ومن هذه الخصائص ما يلي:

- تعد الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية رقابة سابقة أو لاحقة على إصدار القانون.

(1)- تتحقق المخالفة الشكلية من خلال عدم إحترام المعاهدات لإجراءات التصديق والنشر وفق القانون الداخلي لكل دولة والمخالفة الموضوعية من خلال تعارض أحكام المعاهدة مع النصوص الدستورية ومقتضيات الحقوق والحريات الممنوحة دستوريا للأفراد.

- تركز الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في دساتير الدول الجامعة دون الدساتير المرنة.

- تجسيد مدى مطابقة أحكام المعاهدة الدولية لأحكام الدستور بما يكفل إيجاد ضمانات ووسائل قانونية لحماية الدستور وخاصة الحفاظ على التدرج الهرمي واعتبار الدستور أعلى وثيقة في الدولة، إضافة إلى ضمان مسايرة أحكام المعاهدة ومضمونها للأوضاع داخل الدولة.

- السهر على مطابقة أحكام التشريع الدولي للنصوص الدستورية يكفل إشاعة مبدأ الشرعية وتجسيد مبدأ الفصل بين السلطات من خلال تجنب سوء التفاهم بين سلطات الدولة وتفاذي تدخل السلطة التشريعية في عمل الرقابة على حساب السلطة التنفيذية.

المطلب الثاني: أنواع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

بالرغم من إقرار العديد من دساتير الدول المقارنة بمكانة هامة للمعاهدة الدولية ضمن قوانينها الداخلية، إلا أن ذلك لا يمنع من إعمال الرقابة عليها للتأكد من أوجه مخالفتها للدستور سواء بعدم مراعاتها لإجراءات ذات البعد الداخلي لدخولها حيز النفاذ أو مخالفتها للقواعد والأحكام الجوهرية للدستور.

والجدير بالإشارة إليه أن الدولة في سبيل ممارستها لهذه الرقابة لا تخرج عن صنفين للرقابة فقد تتبع الرقابة القضائية بحيث تتكفل هيئة قضائية بالفصل في مدى دستورية المعاهدة قبل الفصل في القضية المعروضة أمامها (الفرع الأول)، أو أسلوب الرقابة السياسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة القضائية.

تلجا غالبية دساتير العالم إلى منح الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية إلى هيئة قضائية تتولى تكريس سمو الدستور، فتكون إما من إختصاص المحكمة العليا في نظامها القضائي العادي أو من إختصاص محكمة خاصة تنشأ لهذا الغرض⁽¹⁾.

ونجد النظام الدستوري المصري كنموذج عن الرقابة القضائية على دستورية القوانين لم ينص في دستور 1971 وقانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979 على تخويل المحكمة الدستورية العليا إختصاص للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية .

وبما أن المعاهدات الدولية منحت مرتبة القانون العادي إستنادا إلى نص المادة (151) من الدستور فإن الجهات التي يكون لها حق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، تكون ذات الجهات التي لها حق تحريك الرقابة على دستورية القوانين واللوائح أمام المحكمة الدستورية العليا والتي نصت عليها المادتان (27) و(29) من قانون المحكمة الدستورية العليا⁽²⁾.

(1) - فقد نصت أغلب دساتير العالم على إسناد مهمة الرقابة الدستورية للمحكمة العليا من ذلك دستور جمهورية السودان لعام 1973، ودستور جمهورية السنغال، الصادر عام 1960، ودستور جمهورية الصومال الصادر عام 1960. للاطلاع أكثر انظر:

- عدنان طه الدوري، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار الكتب الوطنية للطباعة والنشر، ليبيا، 2002، ص 67. ومن الدول التي تبنت ضمنا الرقابة القضائية على دستورية المعاهدات نجد: الكويت، عمان، قطر، البحرين، مصر وقد جعلت هذه الدول للمعاهدة الدولية قوة مساوية للقانون، للإطلاع أكثر انظر:

- علي يوسف الشكري، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة في الدساتير العربية"، مجلة دراسات الكوفة دورية تصدر عن كلية القانون، جامعة الكوفة، بغداد، العدد7، سنة 2008، ص38، مقال منشور على الموقع الإلكتروني: www.iasj.net/iasj?func=fulltextald، تم الإطلاع على الموقع بتاريخ: 15-02-2016.

غير أن هناك من الدول لم تحدد الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ولا الجهة المكلفة بإعمالها للإطلاع أكثر انظر:

- CHAOUCHE Yelles , Le conseil constitutionnel en Algérie, du control de constitutionnalité à la créativité normative, OPU, Alger, 1999 , p 11 .

(2) - سلوى أحمد ميدان المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها ، دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان، 2013، ص 287-288.

أولاً: المقصود بالرقابة القضائية على دستورية المعاهدات الدولية.

إن هذا النوع من الرقابة يتجلى في تولي هيئة قضائية قد تكون محكمة متخصصة أو غير متخصصة إلغاء أو الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور⁽¹⁾، أو فحص دستورية القوانين والتحقق من مطابقتها أو مخالفتها للدستور وبالتالي فهذا النوع من الرقابة يأخذ شكلين فقد يأخذ شكل القضاء العادي، كما قد يأخذ شكل القضاء المختص⁽²⁾.
عموماً فهذه الرقابة تكون بواسطة هيئة تابعة للقضاء⁽³⁾، فمتى خالفت المعاهدة الدولية نصوص الدستور شكلاً أو موضوعاً ففي هذه الحالة يجوز الطعن عليها بعدم الدستورية، بيد أن هذا الطعن يكون متوقفاً على وجود منازعة مطروحة أمام القضاء ويكون الفصل متوقفاً على الفصل في دستورية نص من نصوص المعاهدة الدولية⁽⁴⁾.

نجد النظام القضائي المصري كنموذج عن الرقابة القضائية يمارس الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية، وهي رقابة لاحقة على صدور القانون وتطبيقه وهو ما يميز الرقابة القضائية على السياسية، زيادة على ذلك أن الأفراد يستطيعون الطعن بالقانون أمام المحكمة بدعوى دستورية من خلال دفع فرعي أمام محكمة الموضوع، وإذا ما قدرت جدياً الدفع تطلب من الخصم إبداءه أمام المحكمة الدستورية العليا⁽⁵⁾.

لكن وبخلاف ما هو عليه الحال في الدستور المصري نجد الدستور العراقي قد أعطى الحق للأفراد إلى جانب مجلس الوزراء وذي الشأن للطعن المباشر لدى المحكمة في حال مخالفة المعاهدة لمضامين الدستور، أي أن الدعوى بشأن الطعن بدستورية المعاهدة

(1) - أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، ط2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014، ص507.

(2) - شهرزاد بوسطلة، جميلة مدور " مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري"، مجلة الاجتهاد

القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4 مارس، 2008، ص348.

(3) - جلول شيتور، " الرقابة القضائية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة،

العدد4 مارس، 2008، ص 64.

(4) - صلاح البصيصي، مرجع سابق، ص252.

(5) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص286.

يتم بطريق دفع أصلي وليس بطريق دفع فرعي أي أنه حتى لو لم يتم لهذه المعاهدة من تطبيق عملي فإنه يمكن الطعن بها طالما قد شابه مخالفة لأحد نصوص الدستور⁽¹⁾.

من خلال التطبيق العملي للرقابة القضائية على دستورية المعاهدات الدولية نستنتج أن هناك أسلوبان لممارستها حسب النظام الدستوري لكل دولة، وقبل الخوض في ذلك نذهب إلى إعطاء أهم مميزات الرقابة القضائية على دستورية القوانين آخذة في ذلك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية:

- أنها رقابة لاحقة على صدور القانون، كما أن الرقابة بواسطة هيئة قضائية تتفق وجوهر مشكلة رقابة دستورية القوانين، ذلك أن هذه المشكلة هي أساسا مشكلة قانونية وليست سياسية لأنها لا تتعلق بملائمة القانون للظروف الإجتماعية وإنما تتصل بمدى مطابقة القانون أو عدم مطابقته لمبادئ ونصوص الدستور وتلك مشكلة قانونية⁽²⁾.

- أنها تمتاز بالحيوية واستمرار إخضاع القانون للمراقبة والمتابعة، دون تحديد أمد ذلك⁽³⁾.

ثانيا: أساليبها.

إن كثيرا من الدول قد أخذت بطريقة الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وبالتالي المعاهدات الدولية على اعتبار هذه الأخيرة لها قوة القانون العادي في دساتير بعض الدول على غرار الدستور المصري لعام 1971، غير أن هذه الدول لم تتفق على أسلوب واحد في هذا الشأن، فمنها من يجعل الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية ومنها من يسمح بهذه الرقابة بواسطة الدفع بعدم الدستورية⁽⁴⁾.

(1) - صلاح البصيصي ، مرجع سابق، ص 253.

(2) - حازم صباح حميد، الإصلاحات الدستورية في الدول العربية (1991-2007)، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 173 - 174.

(3) - الطاهر زواقري، رشيد معمري، المفيد في القانون الدستوري لطلبة LMD، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 64.

(4) - مولود ديدان، القانون الدستوري والنظم السياسية، د. ر.ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 103.

1- الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية.

تحدث الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، عندما يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون معين بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة طالبا إلغاء مخالفته للدستور دون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في دعوى من الدعاوي القضائية⁽¹⁾.

هذه الطريقة تمنح لصاحب كل ذي مصلحة دون شرط تطبيق القانون عليه أن يبادر بالطعن في القانون بهدف إلغاء من المحكمة المختصة، فيكون لهذه المحكمة حق إلغاء القانون المخالف للنص الدستوري بالنسبة لكافة الناس سواء بأثر مستقبلي أو رجعي وهذا حسب ما تقرره نصوص الدستور المنظمة لهذا النوع من الرقابة⁽²⁾.

هذه الأخيرة كنوع من الرقابة القضائية يطلق عليها غالبا بـرقابة الإلغاء، وذلك لقيام المحكمة بإلغاء القانون المخالف للدستور حيث انتقد في مقابل ذلك الفقه تسمية هذه الدعوى بالدعوى الأصلية على أساس أنها زيادة لا مبرر لها لأن اصطلاح الدعوى بذاته يفيد بأنها دعوى مبتدئة أو أصلية⁽³⁾.

(1) - صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2009-2010، ص 95.

(2) - قد يعهد بالاختصاص إلى المحكمة العليا (محكمة النقض) بممارسة مهمة الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية إلى جانب اختصاصاتها القضائية الأخرى (القضايا المدنية، التجارية، الجزائية)، ومن أمثلة الدول التي اتبعت هذا الإجراء فنزويلا 1931، كويل 1934، وسويسرا في دستورها الحالي، وقد يعهد بهذا الاختصاص لمحكمة دستورية متخصصة هذه الصورة تجعل الرقابة من اختصاص محكمة خاصة تنشأ لهذا الغرض، ومن هنا نجد أن باب الطعن ليس مفتوحا أمام الأفراد كما في الصورة الأولى، للإطلاع أكثر أنظر:

- محمد لمين لعجال أعجال، "حدود الرقابة الدستورية، مقارنة في النظم المقارنة"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، مارس 2008، ص 137.

- عمر العبد الله، "الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق، العدد 2، 2001، ص 14-15.

- سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 82-83.

(3) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع نفسه، ص 82.

بعبارة أخرى فالرقابة عن طريق الدعوى الأصلية هي تلك الرقابة التي يقتضي للقاضي حق الأمر بإبطال القانون المخالف للدستور ويسري هذا الأمر في مواجهة الكافة ويترتب على هذا العمل القضائي اعتبار القانون كأنه لم يكن من تاريخ صدور الحكم⁽¹⁾. عرفها الأستاذ "زواقري الطاهر": هي مبادرة مواطن برفع دعوى قضائية ضد قانون سيطبق به في موضوع نزاع معين، يهاجم ذلك القانون بأنه غير دستوري أمام محكمة مختصة، وبعد النظر في تلك الدعوى من طرف المحكمة المختصة دستوريا⁽²⁾.

الملاحظ من خلال إعطاء تعريفات للرقابة عن طريق الدعوى الأصلية أن أغلب الدول ونظرا لخطورة دعوى الإلغاء وأثرها على القانون أو التشريع المطعون فيه لاسيما المعاهدة الدولية إلى منح إختصاص النظر في الدعوى الأصلية، أو دعوى الإلغاء لأعلى درجات القضاء في الدولة أو لمحاكم دستورية عليا متخصصة بإعتبارها الجهات الأكثر دراية بمجال فحص دستورية القوانين⁽³⁾، هذه الأخيرة ما دامت المعاهدات الدولية لها نفس المرتبة القانونية معها، فهي تخضع حتما بالقياس إلى الرقابة من طرف المحكمة الدستورية العليا⁽⁴⁾.

(1) - نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص188.

(2) - عمر العبد الله ، مرجع سابق ، ص 14.

أنظر:

- الطاهر زواقري ، رشيد معمري، مرجع سابق، ص 62- 63.

(3) - صالح دجال، مرجع سابق، ص96.

(4) - انظر:

- المادة 175 من الدستور المصري لسنة 1971 والتي نصت: "تتولى المحكمة الدستورية العليا من دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.." للإطلاع أكثر انظر:
- سلوى أحمد ميدان المفرحي ، مرجع سابق، ص291.

اتجهت معظم الآراء إلى تأييد الرقابة بطريق الدعوى الأصلية وتركيزها في يد محكمة خاصة تجنباً للقلق وعدم الإستقرار الذي يؤدي إليه الأخذ بالأسلوب الآخر، ولأن هذه الطريقة أضمن تقديراً للإعتبارات السياسية المختلفة⁽¹⁾.

وعلى حد إعطاء تعريفات للرقابة عن طريق الدعوى الأصلية فلها مميزات مقابل ذلك نذكرها كالآتي:

- هذه الطريقة من طرق الرقابة وسيلة هجومية يبادر الفرد باستخدامها لكي يتخلص بصورة نهائية من القانون غير الدستوري قبل تطبيقه ومن ثم لا يشترط في هذه الطريقة انتظار تطبيق القانون المشكوك بدستوريته ولا يشترط وجود نزاع معين مرفوع أمام القضاء لكي يطعن بعد ذلك به، لذلك وصفت هذه الدعوى بأنها أصلية أو مباشرة⁽²⁾.

يستند الفرد في ذلك على حقه المستمد من الدستور في رفع تلك الدعوى، على أن هذا الحق وإن كان مستمد أو مقرراً في الدستور إلا أنه مقيد بشرط يتمثل في أن تطبيق هذا القانون سيمس بمصلحته أو يشتمل لذلك⁽³⁾

- إن رقابة دستورية القوانين والمعاهدات الدولية عن طريق الدعوى الأصلية وبواسطة محكمة دستورية خاصة لا تتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات ولا يثير الإنتقادات والإعتراضات التي قد تثور في إعطاء الرقابة للسلطة القضائية العادية، ويرجع السبب في ذلك إلى المحكمة الدستورية التي لا تعتبر جهة قضائية وإنما هيئة قضائية مستقلة وخاصة

(1) - نجد أغلب الدساتير توكل أمر هذه الدعوى إلى قضاء متخصص أي محكمة دستورية تنشأ لهذا الغرض، مثال ذلك محكمة العدل الدستورية الاتحادية في ظل دستور النمسا للعام (1920) في المادة (137)، والمحكمة الاتحادية في ظل القانون الأساسي العراقي لعام (1925) في المادة (81) منه، للإطلاع أكثر أنظر:

- جعفر عبد السادة بهير الدراجي، تعطيل الدستور، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 177

(2) - سلوى أحمد ميدان المفرجي، مرجع سابق، ص 82.

(3) - سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج 2، ط 5، دم.ج، الجزائر، 2003، ص 203.

ينشئها الدستور للقيام بالمهمة المنوطة بها وتكون أحكامها ملزمة لجميع سلطات الدولة الأخرى⁽¹⁾.

- تعطي للمخاطبين بأحكام القانون غير الدستوري الحق في الطعن على هذا القانون و المطالبة بإلغائه دون انتظار لتطبيق القانون عليهم⁽²⁾.

2- الرقابة عن طريق الدفع الفرعي.

وهي أولى الطرق التي ابتكرها القضاء الأمريكي لبسط رقابته على دستورية القوانين ويتمثل هذا الأسلوب في وجود نزاع أمام القضاء، حيث يدفع أحد الخصوم بعدم دستورية القانون الواجب التطبيق، فيبادر القاضي (نفس المحكمة) بالتحقق من مدى مطابقة هذا القانون لأحكام الدستور⁽³⁾.

فتمثل هذه الرقابة الشكل الدفاعي، مقارنة بالشكل الهجومي الذي تطرقنا إليه في الصورة السابقة إذ مضمونها يتمثل في أن ينتظر الشخص حتى يراد تطبيق القانون عليه في قضية معينة، ثم يقوم بالطعن فيه بعدم الدستورية، فهي تضع صاحب الشأن المتضرر من القانون المطعون فيه في موقف دفاعي لأنها لا تتضمن إقامة دعوى ضد القانون على شخص معين في دعوى مدنية أو جزائية أو شرعية⁽⁴⁾.

(1) - علي رشيد أبو حجيبة ، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، دراسة مقارنة، دائرة المكتبة الوطنية، الأردن، 2004، ص32.

(2) - شعبان أحمد رمضان، الوسيط في الأنظمة السياسية والقانون الدستوري، د. ر. ط ، دار النهضة العربية ، مصر، 2009، ص 430.

(3) - هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص372.

(4) - يمكن للمدعى في أي قضية له أمام محكمة عادية أو مدنية أو جزائية أن يدفع وفقاً لقانون معين بأن القانون المذكور يناقض أو يخالف الدستور ومن ثم يطلب عدم تطبيقه في القضية التي قدم من أجلها للمحاكمة، للإطلاع أكثر أنظر:

- سلوى أحمد ميدان المفرجي، مرجع سابق، ص85.

- محمد لمين لعجال أعجال، مرجع سابق، ص138.

تتميز هذه الصورة، بأنها أقل عنفا وأكثر مرونة من سابقتها، فتقتصر على طلب عدم تطبيق القانون في خصوصية المنازعة المعروضة أمام القاضي أي تمتع المحكمة عن التطبيق في الدعوى المطروحة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية.

إنتهجت العديد من دساتير دول العالم أسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين على غرار الدستور الجزائري آخذة في ذلك المعاهدات الدولية من خلال دستوري 1989 و1996 وفرنسا⁽²⁾، إضافة إلى عدد من دول المعسكر الشرقي.

ونكون أمام هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين، حينما يعهد الدستور لهيئة مستقلة مهمة فحص مدى مطابقة القانون للدستور، ويختلف تشكيل هذه الهيئة تبعا للصورة التي ينظم بها الدستور لهذا النوع من الرقابة، فقد يتم تشكيلها عن طريق التعيين من جانب البرلمان، أو من جانب السلطة التنفيذية أو عن طريق الانتخاب أو عن طريق الاختيار الذاتي⁽³⁾.

أولا: المقصود بالرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية .

الرقابة السياسية آلية من ابتكار القانون الدستوري الفرنسي والتي إستقى منها المشرع الجزائري مبادئ التشريع ومصادره، والمتأمل في الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل سنة 2008، يجد أنه تبنى الرقابة السياسية، طبقا للنصوص الواردة في الباب الثالث من الفصل

(1) - محمد لمين لعجال أعجال، مرجع سابق، ص 138.

(2) - تعد فرنسا الدولة الرائدة في الأخذ بهذا الأسلوب من الرقابة قديما وفي دساتيرها الحديثة الجمهورية الرابعة (دستور سنة 1946) ودستور الجمهورية الخامسة (دستور سنة 1958) المعدل والذي لا يزال نافذ المفعول باستثناء دستور الجمهورية الثالثة لسنة 1875، وتم الأخذ بهذا الأسلوب كذلك في دساتير الدول الإشتراكية، ذات الأنظمة الشمولية المتأثرة بالاتحاد السوفياتي كالدستور الصيني لسنة 1954، والدستور اليوغوسلافي لسنة 1946 والدستور البلغاري لسنة 1948 ودستور ألمانيا الشرقية لعام 1949، إضافة إلى دستور الإتحاد السوفياتي لسنة 1977، للإطلاع أكثر أنظر:

- سرهنك حميد صالح البرزنجي، مقومات الدستور الديمقراطي وآليات الدفاع عنه، دار دجلة، عمان، 2009، ص 216. وبالرغم من تبني فرنسا الرقابة السياسية والأخذ بها إلا أنه يمكن أن يلاحظ على التعديل الدستوري الفرنسي أنه تبنى نوعا من الرقابة القضائية على دستورية القوانين، فيما يتعلق تحديدا بالحقوق والحريات الأساسية.

(3) - جعفر عبد السادة بهير الدراجي، مرجع سابق، ص 183.

الأول بدءاً من المادة 159 على أن الرقابة بوجه عام تتولاها المجالس المنتخبة في مدلولها الشعبي، كما يستطيع البرلمان بغرفتيه مراقبة أعمال الحكومة، ويمكنه تكليف لجنة تحقيق في أي عمل للحكومة يتصل بالمصلحة العامة⁽¹⁾.

بالنسبة لهذه الآلية من الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية فتعود المبادرة الأولى لظهورها في فرنسا، بفضل الفقيه "سيز" الذي طالب بإنشاء هيئة سياسية تكون مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور وغرضه في ذلك هو حماية الدستور من الإعتداء على أحكامه، وإذا كان قد فضل الرقابة السياسية على الرقابة القضائية، فذلك يعود إلى أسباب تاريخية وقانونية وسياسية⁽²⁾، أثرت على النظام السياسي الفرنسي مما حدا بالحكام إلى الابتعاد عن إنشاء هيئة تسند لها مهمة الرقابة على دستورية القوانين⁽³⁾.

هذه الآلية من الرقابة يقصد بها إنشاء هيئة خاصة لغرض التحقق من مدى مطابقة القانون للدستور قبل صدوره، فهي رقابة وقائية⁽⁴⁾، تهدف إلى الوقوف على مدى دستورية التعديل الدستوري أو القوانين العضوية أو العادية الصادرة من البرلمان أو المراسيم واللوائح التنظيمية أو التنفيذية الصادرة عن السلطة التنفيذية والمعاهدات والاتفاقيات المصادق عليها من قبل الجزائر⁽⁵⁾.

إضافة إلى ذلك فقد دعا بعض الفقهاء إلى إيجاد تعريف لهذا النوع من الرقابة فعرفت على أنها: "رقابة على عملية تحضير القانون نفسها، أي التأكد من سلامة هذه العملية نفسها،

(1) - الطاهر زواقري، رشيد معمري، مرجع سابق، ص 61.

(2) - تعود نشأة هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين إلى دستور الثورة الفرنسية والفضل كله بالمبادرة يعود إلى الفقيه الفرنسي "سيز" الذي وضع أسباب وجيهة فضل من خلالها الرقابة السياسية عن الرقابة القضائية، حيث منح دستور السنة الثامنة للثورة ومن بعده دستور عام 1892، مجلس الشيوخ حق التحقق من دستورية القوانين، للدستور، إلا أن هذا الطريق فشل إلى غاية صدور دستور 1958، للإطلاع أكثر أنظر:

- شعبان أحمد رمضان، الأنظمة السياسية والقانون الدستوري، د. ر. ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، مصر، 2008، ص 378، 386.

(3) - سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص 195.

(4) - سعيد بوشعير، مرجع نفسه، ص 195.

(5) - الطاهر زواقري، رشيد معمري، مرجع سابق، ص 61.

أي كون القانون المزمع تحضيره لا يخالف الدستور وليست هي رقابة على القوانين بعد إكمال صنعها.

أما بعضهم الآخر فقد عرفها على أنها تتولى هيئة سياسية فحص القوانين، حيث تحقق من مطابقة القانون للدستور وأحكامه، وهي رقابة سابقة على إصدار القانون لا بعد إصداره⁽¹⁾، أي أنها تتم بعد تقرير القانون في البرلمان وقبل إصداره من رئيس الدولة، فهي رقابة وقائية تحول دون إصدار القوانين المخالفة لأحكام الدستور⁽²⁾.

يقصد بها كذلك "أن يسند الفصل في دستورية التشريعات إلى جهة سياسية، سواء كان مجلس دستوري أم غرفة في البرلمان، ويكون دورها فحص القوانين قبل صدورها أو ملغيا له، كما قد تأتي هذه الرقابة بعد صدور القانون⁽³⁾".

إذن فهي من المظاهر الأساسية لنفاذ القاعدة الدستورية فهي الضمير بالنسبة لجميع القوانين، وقد تكون هذه الهيئة مشكلة من السلطة التشريعية (البرلمان)، كما أنه يعتبر الرأي العام من الأدوات التي توكل لها الرقابة، والتي لا يمكن أن يستهان به⁽⁴⁾.

فهذه الرقابة أكثر فعالية من غيرها من صور الرقابة البعدية، هذه الرقابة تفترض وجود هيئة أنشأها الدستور، بحيث تتمتع تلك الهيئة بمكانة عليا تستطيع من خلالها توقيع الجزاء أو الحد من الاختصاصات أو منع تنفيذ الأعمال الصادرة المعارضة لأحكام الدستور⁽⁵⁾.

(1) - المادة 89 من الدستور الفرنسي لعام 1852.

(2) - سلوى أحمد ميدان المفرجي، مرجع سابق، ص 77.

(3) - شهرزاد بوسطلة، جميلة مدور، مرجع سابق، ص 351.

(4) - حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 77.

(5) - محمد لمين لعجال أعجال، مرجع سابق، ص 134.

لقد عرفها جانب من رجال القانون ومن بينهم؛ الدكتور " علي رشيد أبو حجلة": " يقصد بالرقابة السياسية تلك التي تباشر على القانون قبل إصداره وتحول دون مخالفته للدستور"⁽¹⁾.

عرفها كذلك "محمد رفعت عبد الوهاب": "هي رقابة تتولاها لجنة أو هيئة ينشئها دستور الدولة بنص صريح ويكون اختيار أعضائها من جانب سلطات سياسية وتكون رقابتها سابقة على صدور القانون"⁽²⁾.

تلك الرقابة التي تقوم بها هيئة ذات صفة سياسية نص الدستور عليها، وعلى اختصاصها بالرقابة وهي من المظاهر الأساسية لنفاد القاعدة الدستورية، فهي الضمير بالنسبة للجميع القوانين، وقد تكون هذه الهيئة مشكلة من السلطة التشريعية(البرلمان)، كما أنه يعتبر الرأي العام من الأدوات التي توكل لها الرقابة⁽³⁾.

بناء على حد إعطاء تعريفات ومعاني للرقابة السياسية على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية فهذا الأسلوب الوقائي للرقابة الذي يحول دون مخالفته للدستور قد إستقى بالعديد من المزايا التي تجعله الأسلوب الفعال دون غيره وعلى حساب الرقابة القضائية لضمان احترام وسمو الدستور وتحقيق مبدأ الفصل بين السلطات ، وهذه المزايا نذكر منها:

- الرقابة على دستورية القوانين تغلب عليها السمة السياسية فهي قانونية في موضوعها، سياسية من حيث أثارها، كما أن إسناد الرقابة إلى هيئة فيه ضمان لمراعاة مبدأ الفصل بين السلطات⁽⁴⁾.

- أنها أكثر اتفاقا وانسجاما مع طبيعة الآثار الناجمة عن تنظيم الرقابة على دستورية القوانين، وذلك لأن الآثار الناجمة عن تلك العملية أثار سياسية، فالهيئة التي تختص بالرقابة

(1) - علي رشيد أبو حجلة، مرجع سابق، ص202.

(2) - محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، د.ر.ط، دار الجامعة الجديدة مصر، 2008، ص202.

(3) - حازم صلاح العجلة، مرجع سابق، ص77.

(4) - شهرزاد بوسطة، جميلة مدور ، مرجع سابق، ص 351.

على دستورية القوانين وبيان دستورتها أو عدم دستورتها هي أعلى هيئة في الدولة، وتكون لها السيادة الفعلية ما دامت تستطيع الحكم على القوانين الأمر الذي يعني عدم إمكان صدور أي قانون مخالف للدستور، لهذا قيل بأن هذه الهيئة من المفروض أن تكون ذات صفة سياسية⁽¹⁾.

- في الغالب هي رقابة وقائية لأنها تسبق صدور القانون فترتب الآثار التي تحدث لو كانت الرقابة بعد نفاذ القانون، إذن تمنع صدور أي قانون مخالف للدستور، ومن ثم تبدو أكثر فعالية وفائدة من الرقابة اللاحقة التي ينشغل الكثير من الأجهزة بها وتؤخر مسيرة العدالة، لذلك فإن عهد الرقابة تنسجم مع المبدأ الذي يقول الوقاية خير من العلاج⁽²⁾.
مثلا إلغاء مشروع قانون معاهدة دولية قبل التصديق عليها لديه فعالية كبيرة للحفاظ على سمو الدستور.

- كما أنها أكثر فعالية وتتفادى الآثار التي يمكن أن تحدث من جراء الحكم بعدم الدستورية، إذا ما كانت الرقابة لاحقة، وكذلك تبدو الرقابة السياسية أكثر اتفاقا مع طبيعة الآثار المترتبة على تنظيم الرقابة على دستورية القوانين، فلاشك أن الهيئة التي يناط بها التحقيق من دستورية القوانين تكتسب مكانة عليا بالنسبة لغيرها من السلطات العامة المنشأة⁽³⁾.

- هذا النوع من الرقابة يتماشى وعمل السلطة التشريعية، إلى جانب ذلك فإن الرقابة السياسية تجعل عملية الرقابة غير غريبة، عن البرلمان وإلى جانب ذلك فإن الرقابة السياسية تمتد إلى مدى ملائمة القانون المنظور في مدى دستوريته وتماشيه مع الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية فضلا عن جوانبه القانونية⁽⁴⁾.

وفضلا عن هذه المميزات فهناك سلبيات للرقابة السياسية نذكر منها:

(1) - علي رشيد أبو حجيبة ، مرجع سابق، ص 23.

(2) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 79.

(3) - سعاد حافظي، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2007-2008، ص 15-16.

(4) - سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص 200.

- أسلوب الرقابة يؤدي غالبا إلى حرمان الأفراد من حق الطعن بعدم الدستورية أمام هيئات الرقابة، ويجعله مقصورا على الهيئات العامة دون الأفراد⁽¹⁾.
- صعوبة تشكيل الهيئة التي تقوم بالرقابة السياسية، إذ يجب أن تكون هيئة الرقابة تتمتع بقدر كاف من الإستقلال والضمانات التي تكفل هذا الإستقلال في مواجهة السلطات العامة الأخرى في الدولة، وذلك من أجل ضمان قيام هذه الهيئة برقابة فعالة وحقيقية على دستورية القوانين وثير تنظيم هذه الهيئة عدة صعوبات⁽²⁾.
- إن إسناد مهمة الرقابة إلى نفس الهيئة التي تقوم بالترشح كما في الأنظمة الاشتراكية، من شأنه أن يلغي الرقابة الموضوعية للقوانين نتيجة سيطرة السلطة التنفيذية على هذه الهيئة، ومن ثم تلتزم بتعاليمها وتكون رقابتها على أعمال البرلمان مثارا لتصادم مستمر بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية⁽³⁾.
- يتفق الفقه على أن الهيئة السياسية تخضع بطبيعتها للأهواء والنزوات السياسية والمؤثرات الحزبية التي تسيطر على عمل السلطة التشريعية والتنفيذية، وهو الأمر الذي يؤدي في الأصل إلى الخروج على الدستور، ومن ثم فإن الطريق السياسي للرقابة لن يعني سوى إحلال هذه الهيئة بنزاعاتها محل أهواء ونزاعات الهيئات السياسية الأخرى، فتغدو الرقابة غير منتجة أو مؤثرة بما يشكل خطرا سياسيا على الدستور ومبادئه⁽⁴⁾.
- هذا النوع من الرقابة لا يحقق هدفه بالكامل نظرا لأن رفع قضية مخالفة قانون للدستور من طرف الهيئات المختصة لا يكون إلا حين تمس مصالحها رغم أنها مخالفة للدستور⁽⁵⁾.

(1) - شهرزاد بوسطلة، جميلة مدور، مرجع سابق، ص 352.

(2) - علي رشيد أبو حجلة، مرجع سابق، ص 24.

(3) - محمد لمين لعجال أعجال، مرجع سابق، ص 136.

(4) - حورية لشهب، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، مارس 2008، ص 163.

(5) - سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص 201.

ثانياً: أساليبها.

إنتهجت العديد من دساتير دول العالم الثالث الرقابة السياسية على دستورية القوانين مشتملة المعاهدات الدولية على غرار الدستور الجزائري، لكن طريقة ممارسة هذا الأسلوب من الرقابة يتخذ صورتان تبعا للنظام السياسي المتبع في الدولة، فقد تكون هيئة نيابية أو هيئة مستقلة ممثلة في المجلس الدستوري.

1- الهيئة النيابية.

إن صدور المعاهدة في بعض الدول بقانون يعني أن الدور الرقابي الذي تمارسه السلطة التشريعية على المعاهدات هو دور تشريعي أيضا، يتمثل في تحويل المعاهدة إلى قانون داخلي، ينشر في الجريدة الرسمية ويلزم المحاكم الوطنية، وتبني عليه أثار قانونية ترقى في بعض الدول على أحكام الدستور، كما في فرنسا وفي دول أخرى تصبح المعاهدة هي القانون الأعلى في البلاد⁽¹⁾.

لقد انتشرت هذه الصورة من الرقابة في الدول ذات الأنظمة الإشتراكية، الهدف منها حماية حقوق الأفراد من اعتداءات السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، حيث أوكلت مهمة الرقابة إلى المجالس الشعبية المنتخبة⁽²⁾.

من الدساتير التي أوكلت مهمة الرقابة للسلطة التشريعية، نجد دستور الإتحاد السوفيتي لسنة 1977 المادة (11) منه، حيث منحت مهمة الرقابة إلى مجلس السوفيات الأعلى الذي يعمل على احترام وتنفيذ الدستور الاتحادي من طرف دساتير الجمهوريات كما نص الدستور البلغاري لسنة 1947 على أن الرقابة الدستورية من مهام السلطة التشريعية،

(1) - عزيز كايد، الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية، ص7، منشور على الموقع

http://www.piccr.org، تاريخ الإطلاع على الموقع: 15-03-2016.

(2) - محمد لمين لعجال أعجال، مرجع سابق، ص124.

وهي وحدها التي تمتلك "حق الفصل فيما إذا كانت الشروط التي يتطلبها الدستور قد رعت عند إصدار القانون، وفيما إذا كان هذا القانون دستوريا"⁽¹⁾.

عموما يعتبر هذا النوع من الرقابة فيه ضمان للإستقرار التشريعي في البلاد، إذ أنه يمنع التضارب بين الآراء وتفاذي سوء التفاهم بين السلطات، فهي رقابة ذاتية مما يجعل الأمل في فعاليتها ضعيف كون الرقابة هنا تنص على التشريعات التي يصدرها البرلمان في حد ذاته، وبها يجمع بين صفتي الخصم والحكم⁽²⁾.

2- المجلس الدستوري.

انطلاقا من مبدأ سمو الدستور والحفاظ على توازنه وتجنب الاعتداء على أحكامه وخرقه، لجأت العديد من دساتير العالم إلى توكيل مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات التي أبرمتها إلى هيئة سياسية عليا مستقلة في الدولة ومهمتها أساسا هي الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية⁽³⁾.

عموما فتوكيل دساتير العالم لمهمة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية إلى هيئات مشكلة تشكيلا سياسيا ، وذلك بغرض التحقق من مدى مطابقتها للدستور سواء كانت عملية التحقق هذه وقائية سابقة على صدور القانون، كما هو الحال في فرنسا أو كانت علاجية لاحقة على صدور القانون وإن كانت هذه الأخيرة قليلة الوجود بين الدول التي تأخذ بالرقابة السياسية⁽⁴⁾.

(1) - رشيدة العام، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4 مارس، 2008، ص116.

(2) - شهرزاد بوسطلة، جميلة مدور، مرجع سابق، ص 351.

(3) - في هذا النوع من الدساتير أنيطت مهمة الرقابة لجهاز خاص أنشأ خصيصا لهذه المهمة، والمثال الأساسي لهذا الطرح، النموذج الفرنسي، دستور ألمانيا الديمقراطية سنة 1949، المادة 66 منه وكذا الدستور المغربي الصادر سنة 1972 في الباب العاشر منه (من المادة 94 إلى 97).

للإطلاع أكثر أنظر:

- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص7.

(4) - نجيب بوزيد، مرجع سابق، ص58.

على غرار دساتير العالم فالتعديل الدستوري الجزائري لعام 1996 أوكل مهمة الرقابة على دستورية القوانين إلى مجلس دستوري، يكلف أساسا بالسهر على احترام الدستور وهو يمارس رقابة ضيقة على النصوص القانونية الصادرة عن البرلمان، وحتى تلك المعاهدات المصادق عليها من طرفه⁽¹⁾.

من جهة نجد الدستور الفرنسي أوكل مهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إلى المجلس الدستوري الذي يعد من أبرز الهيئات المشكلة تشكيلا سياسيا تمنحه رقابة وقائية لأحكامه من الإعتداء عليه من طرف المعاهدات المبرمة.

المبحث الثاني: المجلس الدستوري كهيئة مستقلة لممارسة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

تلجأ الدول التي تمارس الرقابة الدستورية إلى منح وإسناد مهمة الرقابة إلى هيئة مستقلة، ويعد المجلس الدستوري من ضمن الهيئات المكلفة بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، ففي النظام السياسي الجزائري نجد المؤسس الدستوري قد منح لهذه الهيئة الرقابة كضمانة لحماية الدستور من انتهاكات جل القوانين لاسيما المعاهدات الدولية، وهذا الأسلوب من الرقابة معمول به أيضا في النظام السياسي الفرنسي.

ما تجدر الإشارة إليه أن المجلس الدستوري كهيئة لممارسة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يجعلنا بصدد التساؤل والبحث عن النظام القانوني لهذه الهيئة الرقابية (المطلب الأول) ومن تم معرفة الإختصاص الرقابي للمجلس الدستوري في مجال المعاهدات الدولية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: النظام القانوني للمجلس الدستوري.

إن فكرة إنشاء المجلس الدستوري الجزائري تعود إلى ما بعد الاستقلال مباشرة، حيث تبناها المؤسس الدستوري الجزائري في أول دستور للجمهورية الجزائرية سنة 1963، ولعل

(1) - خرباشي عقيلة، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2009-2010، ص264.

الأسباب التي أدت إلى ظهور المجلس الدستوري الجزائري تتمثل في الأسباب التاريخية والأسباب السياسية، لكنه لم ينصب بسبب تجميد العمل بالدستور ليظهر من جديد في ثالث دستور جزائري ويسعى اليوم لفرض وجوده في الساحة السياسية والمؤسسية في البلاد⁽¹⁾.

عموما فأسباب نشأة المجلس الدستوري الجزائري يجعلنا بصدد البحث عن تشكيلة وتنظيم هذه الهيئة الرقابية (الفرع الأول) وعن أهم إجراءات عملها فيما يتصل بالمعاهدات الدولية خصوصا (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تشكيلة وتنظيم المجلس الدستوري.

تساهم السلطات الدستورية الثلاث في تشكيلة المجلس الدستوري، إما بالتعيين بالنسبة لثلاث أعضائه أو انتخاب ثلثي أعضائه، وأما تنظيمه فيخضع لنصوص تنظيمه⁽²⁾.
أولا- تشكيلة المجلس الدستوري.

تدارك دستور الجزائر ل 10 سبتمبر 1963 تشكيلة المجلس الدستوري ضمن نص الدستور الذي يقضي بأن هذه الهيئة تتشكل من " رئيس المحكمة العليا، ورئيسي الحجرتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا، وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو يعينه رئيس الجمهورية وأن أعضاء المجلس الدستوري ينتخبون رئيسهم الذي لا يملك صوتا زائدا"⁽³⁾.

بينما أغفل دستور 1976 وأهمل فكرة الرقابة على دستورية القوانين متأثرا بالتوجه الإشتراكي، فأسند مهمة الرقابة للأجهزة القيادية للحزب والدولة طبقا للميثاق الوطني ووفقا لأحكام الدستور⁽⁴⁾، في حين حضي دستور 1989 بالرقابة على دستورية القوانين بما فيها المعاهدات الدولية واستحدثت في ذلك تشكيلة الهيئة المستقلة لممارستها حيث نص في إحدى

(1) - نورة ديبب، مريم موهوب، المجلس الدستوري الجزائري، تأثير الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري على فعاليته، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص القانون العام الداخلي، جامعة جيجل، 2014-2015، ص3.

(2) - عبد القادر شريال، قرارات وآراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، د. ر. ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د. س. ن، ص27.

(3) - المادة 63 من دستور 10 سبتمبر 1963، ج.ر.ج.ج، صادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963، عدد، 64 .

(4) - حورية لشهب، مرجع سابق، ص154.

مواده على أنه " يتكون المجلس الدستوري من سبعة أعضاء اثنان منهم يعينهما رئيس الجمهورية واثنان ينتخبهما رئيس المجلس الشعبي الوطني واثنان تنتخبهما المحكمة العليا من بين أعضائها...، يعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ست سنوات غير قابلة للتجديد"⁽¹⁾.

ومن أجل تحقيق استقلالية المجلس فقد نصت المادة على أن الأعضاء بمجرد تعيينهم أو انتخابهم، يتوقفون عن ممارسة أية عضوية أو أية وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، مهمة أخرى مهما كانت طبيعتها، ولهذا الغرض أيضا فإن مدة العضوية هي 6 سنوات وتكون العضوية مرة واحدة غير قابلة للتجديد⁽²⁾، لقد خص هذا الدستور رئيس الجمهورية بتعيين عضوين ورئيس المجلس أما المجلس الشعبي الوطني والمحكمة العليا فيتولى كل منهما اختيار عضوين عدد من الممثلين للسلطتين التشريعية والقضائية⁽³⁾.

بينما يتشكل المجلس الدستوري لسنة 1996 من "9 أعضاء، 3 أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، و2 ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني و2 ينتخبهما مجلس الأمة وعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة"⁽⁴⁾.

نلاحظ على هذه التشكيلة أن جميع السلطات ممثلة فيه بصفة غير متوازنة، فالسلطة التنفيذية يمثلها ثلاثة أعضاء بينما يمثل السلطة التشريعية أربعة أعضاء، أما السلطة القضائية فيمثلها عضوان، وبترجم ذلك المكانة التي تحتلها السلطة القضائية في النظام السياسي باعتبارها أقل السلطات تمثيلا في المجلس⁽⁵⁾.

(1) - المادة 154 من دستور ج.ج. د.ش، لسنة 1989 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في فيفري 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، ج.ر، عدد9 صادر في 1 مارس 1989.

(2) - الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط6، دم.ج، الجزائر، 2008، ص154.

(3) - سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مرجع سابق، ص15.

(4) - المادة 164 من دستور 1996، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(5) - فريد علوش، "المجلس الدستوري الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 05، 2008،

يمارس أعضاء المجلس الدستوري نيابة واحدة من ستة سنوات، بحيث يتم تجديدهم بالنصف كل ثلاث سنوات⁽¹⁾، وبالمقارنة مع نص التعديل الدستوري ضمن قانون 16-01، نلاحظ أن المؤسس الدستوري قد وسع من العضوية داخل المجلس إذ " يتكون المجلس الدستوري من اثني عشرة (12) عضواً، أربعة (04) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثان (02) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثان (02) ينتخبهما مجلس الأمة، واثان (02) تنتخبهما المحكمة العليا واثان (02) ينتخبهما مجلس الدولة"⁽²⁾

على غرار المجلس الدستوري الفرنسي لسنة 1958 الذي يضم أعضاء حكيمين وأعضاء معينين، والأعضاء الحكيمون هم رؤساء الجمهورية القدامى، وعدد الأعضاء المعينين تسعة (09) ثلاثة (03) يعينهم رئيس الجمهورية، وثلاثة (03) يعينهم رئيس الجمعية الوطنية، وثلاثة (03) يعينهم رئيس مجلس الشيوخ لمدة تسع سنوات غير قابلة للتجديد على أن يجدد بالثلث كل ثلاث سنوات ورئيس المجلس الدستوري يعينه رئيس الجمهورية وله صوت مرجح (المادة 56 من الدستور الفرنسي)⁽³⁾.

وما يمكن ملاحظته فيما يخص عدم قابلية التجديد فإن المشرع الدستوري التونسي إستبعد هذا الشرط ليترك المجال لإمكانية التجديد لأعضاء المجلس المعينين لمدة 03 سنوات قابلة للتجديد لفترتين بنص الفصل 85 فقرة 5 من الدستور، وهي في الحقيقة حالة تمثل إستثناء واضحاً بالمقارنة مع أوروبا أيضاً، حيث لم يأخذ بها إلا في البرتغال وبولونيا⁽⁴⁾

ومن الانتقادات الموجهة للمجلس الدستوري الفرنسي من حيث تشكيلته نجد:

(1) - فريد علواش، مرجع سابق، ص 106.

(2) - المادة 183 من القانون 16-01، المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

(3) - DE VILLIERS (Michel), Dictionnaire du droit constitutionnel, 6^{ème} éd, Sirey, Paris, 2007, p 326.

(4) - إبراهيم بلمهدي، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 39.

يقرر البعض أن أغلبية الصفة السياسية في أعضاء المجلس وكذا تعيينهم بواسطة رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ومجلس الجمهورية، يؤديان إلى عدم تحقق الإستقلال الكافي للمجلس في أدائه لمهامه ، كما لا يضمن توافر العناصر القانونية (أساتذة القانون والقضاة والمحامون) في المجلس⁽¹⁾.

ومن الانتقادات الموجهة إلى المجلس الدستوري الجزائري نجد أنه:

من خلال قراءة بسيطة في بنية وتشكيلة المجلس الدستوري، وذلك من خلال النصوص الواردة في الدساتير الثلاث 1963، 1989، 1996، نلاحظ أن تشكيلة وبنية المجلس تتجه في ازدياد مطرد لصالح السلطة التنفيذية، فبينما كان رئيس الجمهورية يقوم بتعيين عضو واحد في دستور 1963، أصبح يعين ثلاثة أعضاء في دستور 1989، 1996، وبينما كان عدد أعضاء القضاة يساوي نصف أعضاء المجلس في دستور 1963، أصبح في دستور 1989 عضوان مقابل خمسة أعضاء⁽²⁾، ونفس الأمر تداركه التعديل الدستوري الأخير إذ تتفرد السلطة التنفيذية بتعيين أربعة أعضاء للمجلس⁽³⁾.

وبالنسبة للطبيعة القانونية للمجلس الدستوري الجزائري فإن الدستور لم يحدد طبيعة هذا الجهاز فالقراءة الأولى لنصوص الدستور لا تبين وجود أي عنصر يمكن أن يحدد لنا طبيعة المراقبة الدستورية بل بالعكس، تلك العناصر زادت من الغموض، ذلك لأن موقف المؤسس الدستوري الجزائري من الرقابة الدستورية يتسم بنوع من الكسوف، فمن جهة يتبنى رقابة عن طريق هيئة سياسية متأثرا في ذلك بالاتجاه الفرنسي، ومن جهة أخرى يشرك القضاة في تشكيلة المجلس ولهذا فإنه يكون قد تبنى موقفا وسطا بين الرقابتين السياسية والقضائية⁽⁴⁾.

(1) - حازم صلاح العجلة، مرجع سابق، ص 91.

(2) - حازم صلاح العجلة، مرجع نفسه، ص 95.

(3) - المادة 183 من القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

(4) - للإطلاع أكثر انظر:

- أحسن رابحي، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص 167.

- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص 123.

أما فيما يخص الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري الفرنسي فقد أثار التساؤل لدى الفقه حول الطبيعة القانونية له على ضوء نص المادة 56 من الدستور⁽¹⁾، والمتعلقة بتشكيل وتكوين هذا المجلس، فيما إذا كان المجلس الدستوري يعد محكمة قضائية أم هيئة سياسية؟ ذهب جانب من الفقه "شينو، هامون، كوست فلوري" إلى القول بأن المجلس يعتبر هيئة سياسية استنادا إلى الطريقة التي يتم بها تعيين أعضائه، والاختصاصات التي منحها الدستور له وعدم وجود دعوى أمامه، حيث لا يوجد خصوم ولا توجد مرافعة فضلا عن رقبته السابقة على صدور القانون⁽²⁾.

فيما ذهب غالبية الفقه ومنه "فالين" "هوريو"، "كادت"، "كانت"، "لاشير" إلى القول بأن المجلس يعتبر هيئة قضائية، وفند هذا الفقه في غالبيته ما إستند إليه هذا الجانب فأعلنوا أن طريقة تعيين أعضاء المجلس لا تؤدي إلى إعتبار هيئة سياسية لأنهم سيتم إختيارهم عن طريق الإنتخاب على خلاف المجالس التشريعية، كما أنهم لا يساءلون أمام أي جهة على خلاف السلطة التشريعية أو التنفيذية.

أما فيما يخص الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري اللبناني فبالرجوع إلى نص المادة الأولى من قانون 93/250 والتي تنص على "المجلس الدستوري هيئة مستقلة مقرها بيروت"، والمادة الأولى من قانون 96/516 والتي تنص على "أن المجلس الدستوري هيئة دستورية مستقلة ذات صفة قضائية"، وأكد هذه الطبيعة قانون 99/150، وبالرجوع إلى المادة 19 من الدستور، فإننا نلاحظ أنها لم تحدد طبيعة هذا الجهاز وإنما إكتفت بإنشائه فقط مع التركيز على أنه هيئة مستقلة، فهذه العبارة الأخيرة التي تردت في كل القوانين الخاصة بالمجلس

– (1) Art 56 « le conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable, le conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous trois ans. Trois par le président de l'assemblée nationale, trois par le président du sénat, la procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable a ces nomination, les nominations effectuée par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente compétente de l'assemblée concernée.

En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie a vie du conseil constitutionnel les anciens présidents de la république le président est nomme par le président de la république, Il a voix prépondérante en cas de partage ».

(2) – عصام علي الدبس، "رقابة دستورية الأنظمة المستقلة"، دراسة مقارنة، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، جامعة الشرق الأوسط، العدد 24، 2010، ص10.

الدستوري اللبناني تؤكد على أن هذا الجهاز مستقل استقلال كلي عن كل سلطات الدولة وخاصة السلطة القضائية، رغم التأكيد بنص صريح على طبيعته القضائية، ولكن بالنظر إلى كيفية تشكيله بتعيين أعضائه من قبل مجلس النواب ومجلس الوزراء يميل إلى الطابع السياسي⁽¹⁾.

ثانياً - تنظيم المجلس الدستوري.

يرتكز تنظيم الإدارة الداخلية للمجلس الدستوري على القواعد المحددة بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 89-143 المؤرخ في 7 غشت 1989 والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه المعدل والمتمم، تتكون الإدارة من مجموعة من المصالح يسيرها أمين عام معين من قبل رئيس الجمهورية بناء على إقتراح من رئيس المجلس الدستوري⁽²⁾، فحسب المادة (06) من المرسوم الرئاسي المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه أنه "يزود المجلس الدستوري، بأمانة يسيرها أمين عام ويساعده مدير والدراسات والبحث ومصالحة إدارية"⁽³⁾.

وبالتالي تتكون هيكل المجلس الدستوري مما يلي:

• الأمانة العامة:

- يعين على رأسها أمين عام، يعمل تحت سلطة رئيس المجلس الدستوري.

• مديريات:

- هناك مديريتين إحداهما للدراسات والأخرى للبحوث.

• مصالحة إدارية:

- يعمل رئيس المجلس الدستوري في تحديد نظامها الداخلي⁽⁴⁾.

(1) - عصام علي الدبس، مرجع سابق، ص 10.

(2) - عبد القادر شربال، مرجع سابق، ص 29.

(3) - المادة 6 من المرسوم الرئاسي المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري لسنة 2000، (الملغى).

(4) - فوزي أوصديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، د.ر.ط، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، الجزائر

2001، ص 266.

الفرع الثاني: إجراءات عمل المجلس الدستوري وطبيعة قراراته.

لكي يباشر المجلس الدستوري عمله يجب أن يخطر من الجهات المحددة قانونا كأول مرحلة، وانطلاقا من هذا الإجراء فإنه يباشر عمله في الاختصاصات التي حددت له من خلال النصوص التنظيمية، وهي تختلف من إختصاص إلى آخر، حيث أن دوره يبرز بشكل واضح وكبير في حالات دون أخرى، وفي آخر المطاف يصدر قرار أو رأي تكون له حجية على كل السلطات، وعليه سوف ندرس هذا الفرع في جزأين، حيث نتناول في الجزء الأول: إجراءاته بينما نتناول في الجزء الثاني طبيعة قراراته.

أولا- إجراءات عمل المجلس الدستوري.

نظرا للاختصاصات المتعددة والمختلفة للمجلس الدستوري وجدت بالمقابل إجراءات مختلفة تلائم كل مجموعة من هذه الإختصاصات⁽¹⁾، علما أن هذه الإجراءات يقرها الدستور ضمن المادة 167 من الدستور⁽²⁾، ونفس الأمر تداركته المادة 189 من قانون 01-16⁽³⁾، وهذا على خلاف المجلس الدستوري الفرنسي الذي يحدد قواعد تنظيمه وسيه بمقتضى قانون عضوي⁽⁴⁾.

(1) - رايح بوسالم، المجلس الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005، ص 27.

(2) - أنظر:

-المادة 167 من دستور 1996، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

- المادة 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012 ج.ر. عدد 26 ، صادرة بتاريخ 03 ماي 2012 هذا النظام ألغي وعض أحكام النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 2000 .

(3) - أنظر:

- المادة 189 من القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري التي نصت على: "...يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله".

(4) - أنظر:

-المادة 63 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

تتم الإجراءات أمام المجلس كتابة، إذا كان العمل التحضيري للمجلس الدستوري يتضمن بالضرورة توزيع المهام بين أعضائه، إلا أنه لا توجد تشكيلة أخرى ماعدا الجلسة العامة بحضور سبعة أعضاء على الأقل وهو النصاب المطلوب لصحة مداولاته⁽¹⁾.

1-الإخطار.

هو الإجراء الذي يسمح للمجلس الدستوري أن يباشر عمله كجهاز مراقب لمدى دستورية القوانين بما فيها المعاهدات الدولية فعلى غرار التضييق السابق للجهات المخول لها حق الإخطار والمحصورة ضمن المادة 166 نجد التعديل الدستوري الأخير قد وسع من جهات الإخطار والمادة 187 صريحة في ذلك.

أ-الجهات المخولة لها حق الإخطار .

أ-1 التضييق من الجهات المخولة لها حق الإخطار.

إن المشرع الجزائري قد منح حق إخطار المجلس الدستوري لرئيس الجمهورية، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة،⁽²⁾ بمعنى أنه لا يمكن للمجلس الدستوري أن يقوم بأي عمل إلا إذا تدخلت إحدى الجهات الثلاث المذكورة أعلاه⁽³⁾.

الثابت أن اقتصار الإخطار على هاته الهيئات فقط، سيكون له بالغ الأثر على حقوق وحرريات المواطن واحترام الدستور والتوازن بين السلطات، لاسيما إذا كانوا ينتمون إلى نفس الحزب، إضافة إلى عدم توازن بين السلطات في توزيع حق إخطار المجلس الدستوري، كون أن هذا الحق يقتصر على كل من ممثل السلطة التنفيذية رئيس الجمهورية وممثلي السلطة التشريعية رئيسي غرفتي البرلمان وعدم توسعه إلى السلطة القضائية رغم وجود عضويين يمثلانها في تشكيلة المجلس⁽⁴⁾.

(1) - عبد القادر شريال، مرجع سابق، ص31.

(2) - أنظر:

- المادة 166 من دستور 1996، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(3) - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص 187-188.

(4) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص63.

لقد تناول النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري إجراء الإخطار وبين أنه يتم بناء على رسالة توجه إلى رئيس المجلس الدستوري، وتكون تلك الرسالة مرفقة بالنص المعروض على المجلس لإبداء رأيه فيه أو اتخاذ قرار بشأنه⁽¹⁾.

أ-2- التوسيع من الجهات المخولة لها حق الإخطار

بالرجوع إلى التعديل الدستوري الحالي نلاحظ انه قد تم التوسيع من جهات الإخطار فزيادة على الهيئات السابقة المذكورة ضمن المادة 166 من الدستور أصبح من حق الوزير الأول و 50 نائبا أو 30 عضوا في مجلس الأمة حق الإخطار إذ نص قانون التعديل الدستوري السالف الذكر ضمن إحدى مواده: "يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول. كما يمكن إخطاره من خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة .

لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين السابقتين إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 188 أدناه⁽²⁾ ووسع أيضا من حق الإخطار بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة إذ: "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور .

تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي⁽³⁾.

كما وجدت أيضا المعارضة البرلمانية حقها في الإخطار إذ: "تتمتع المعارضة البرلمانية بحقوق تمكنها من المشاركة الفعلية في الأشغال البرلمانية وفي الحياة

(1) - أنظر:

-المادة 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012، مرجع سابق .

(2) - أنظر :

- المادة 187 من القانون 16-01 ، المنصمّن التعديل الدستوري، مرجع سابق.

(3) - أنظر:

-المادة 188 من القانون 16-01 ، مرجع نفسه.

السياسية، لاسيما منها: "6..- إخطار المجلس الدستوري، طبقا لأحكام المادة 187 (الفقرتان 2 و3) من الدستور بخصوص القوانين التي صوت عليها البرلمان ..."⁽¹⁾.

ب - أنواع الإخطار.

ب-1- إخطار إجباري (الزامي).

الإخطار قد يكون إجباريا من رئيس الجمهورية عندما يتعلق الأمر بالقوانين العضوية أو النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، وهو الإخطار الذي يكون سابقا على الشروع في تطبيق النص، فقد تدارك التعديل الدستوري الأخير هذا الوضع إذ، "...بيدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان..."⁽²⁾.

نلاحظ أن ذات الإخطار معمول به في السابق ضمن المادة 165 من الدستور.

ب-2- إخطار اختياري.

حيث تتمتع الجهات المخولة بإخطار المجلس الدستوري بحرية الإخطار من عدمها، فيما يتعلق بالمعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات⁽³⁾.
والجدير بالذكر أن المجلس الدستوري لم يخطر إلى حد الآن بنص لائحي، أما القوانين فأغلبها قدمت للمجلس الدستوري بواسطة إخطار من رئيس الجمهورية⁽⁴⁾.

حيث تسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم إشعارا باستلامها، حتى تحتسب الآجال القانونية المخصصة للنظر من طرف المجلس الدستوري فيها، والتي حددها الدستور ولا يملك المجلس الدستوري سلطة

(1)-أنظر:

-المادة 114 من القانون 16-01 مرجع سابق.

(2)- أنظر:

-المادة 186 من قانون 16-01 مرجع نفسه .

- المادة الأولى من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012، مرجع سابق.

(3)- عقيلة خرياشي، مرجع سابق، ص267.

(4)- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص188

تقديرية في ما إذا كان يفحص دستورية النص المعروض عليه أم لا، بل هو ملزم تلقائياً بعد تسلم رسالة الإخطار بالشرع في التحقيق في ذلك⁽¹⁾.

وعلى غرار ما هو ساري في البلدان الأخرى فإننا نجد النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لم يبين إذا كان من الواجب أن تتضمن الرسالة أسباب الإخطار أم ترفق بمذكرة خاصة بهذه الأسباب.

وما تجدر الإشارة إليه أن المجلس الدستوري الفرنسي يتم إخطاره من طرف كل من:

- رئيس الجمهورية.
- الوزير الأول.
- رئيس الجمعية الوطنية.
- رئيس مجلس الشيوخ.
- 60 نائبا في الجمعية الوطنية أو 60 عضوا بمجلس الشيوخ مع العلم أن توسيع حق الإخطار لهؤلاء تم بموجب التعديل الدستوري في: 24 أكتوبر 1974⁽²⁾.

• إخطار المجلس الدستوري الفرنسي في ظل دستور 1958.

حاول واضعو دستور 1958، أن يطوروا من فكرة الرقابة على دستورية القوانين بواسطة مجلس دستوري، عهدت إليه هذه المهمة، حيث يكون من اختصاصه رقابة دستورية القوانين قبل إصدارها، وهذه الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري الفرنسي مقرررة لصالح السلطات العامة، وليس لصالح الأفراد إذ لا يجوز لهم اللجوء إلى المجلس للطعن لدستورية قانون بحجة مساسه بحقوقهم طبقا لدستور 1958، حيث يتكون المجلس الدستوري الفرنسي من تسعة أعضاء إلى جانبهم آخرين معينين بقوة القانون⁽³⁾.

(1) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص 34.

(2) - إدريس بوكرا، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص 101.

(3) - فايزة اوبادي، ابتسام بوضيعة، إخطار المجلس الدستوري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون عام، جامعة جيجل، 2014-2015، ص 41.

ويقوم رئيس الجمهورية بتعيين رئيس المجلس من بين هؤلاء الأعضاء والذي يكون صوته مرجحا في حالة تساوي عدد الأصوات.

حيث ميلاد دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية 1958، تقرر الرقابة السابقة حيث يجوز لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ إخطار المجلس الدستوري بشأن مشروع أو قانون قبل إصداره ليقرر مدى دستوريته من عدمه⁽¹⁾.

2-التحقيق.

بعدها كان يخطر المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، برسالة توجه إلى رئيسه مرفقة بالنص المراد رقابة دستوريته، فتسجل لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم إشعار باستلامها يشكل تاريخه بداية سريان أجل العشرين (20) يوما وهي الفترة الممنوحة للمجلس الدستوري التي يجب عليه أن يتداول في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه ويصدر قراره خلالها، وهي مدة تبدو قصيرة نوعا ما خاصة بالمقارنة ما هو معمول به لدى المجلس الدستوري الفرنسي⁽²⁾.

لكن المؤسس الدستوري الجزائري تدارك هذا النقص في المدة الزمنية وهذا ما تضمنه قانون 01-16 السالف الذكر إذ نص في المادة 189 منه على: "يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار وفي حال وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية، يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام .

عندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطاره ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة

(1) -فايزة اويادي، ابتسام بوصبيعة، مرجع سابق، ص42.

(2) - رايح بوسالم، مرجع سابق، ص33.

أقصاها أربعة(4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار".

بمجرد تسجيل رسالة الإخطار يعين رئيس المجلس الدستوري مقررًا من بين أعضائه يتكفل بالتحقيق في الملف ويتولى تحضير مشروع الرأي أو القرار و يخول المقرر أن يجمع كل المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف الموكل إليه ويمكنه أن يستشير أي خبير يختاره ويسلم المقرر بعد انتهاء أشغاله إلى رئيس المجلس الدستوري وإلى كل عضو في المجلس نسخة من الملف موضوع الإخطار مرفقة بالتقرير الذي أعده ومشروع الرأي أو القرار⁽¹⁾. ويتمتع رئيس المجلس الدستوري بسلطة تقديرية في تعيين العضو المقرر الذي لا يعلن عن إسمه⁽²⁾.

3- إصدار القرار أو الرأي.

يعتبر إصدار القرار أو الرأي من الخطوات الأخيرة لعمل المجلس الدستوري، حيث أكد على ذلك دستور 1996⁽³⁾، متى يبدي المجلس الدستوري رأياً، وما هي حالات التي يبدي فيها قراراً، فيكون إما رأياً عندما يخطر المجلس الدستوري بمعاهدات، قوانين أو تنظيمات قبل دخولها حيز التنفيذ، أما إذا مرت هذه النصوص إلى المرحلة الموالية أي دخلت حيز التنفيذ وأخطر بشأنها المجلس الدستوري ففي هذه الحالة نكون أمام قرار⁽⁴⁾.

(1) - رابح بوسالم، مرجع سابق.

(2) - عبد القادر شريال، مرجع سابق، ص32.

(3) - أنظر:

-المادة 1/165 من دستور 1996 المعدل والمتمم، مرجع سابق .

(4) -رشيدة العام، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص203، للإطلاع أكثر أنظر:

-المادتين 16، 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012 مرجع سابق.

لكن ضمن التعديل الدستوري الحالي فقد تم النص على الرأي ضمن المادة 186 وأغفل ذكر القرار في هذه المادة على خلاف المادة السالفة الذكر وتدارك القرار بصريح العبارة ضمن المادة 189 إذ يصدر بناء على الإخطار بالإحالة.

ويتخذ المجلس الدستوري آرائه وقراراته بأغلبية أعضائه الحاضرين دون المساس بالمادة 88 من الدستور، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس ورئيس الجلسة مرجحا، ويرفع الأعضاء الحاضرين وكاتب الجلسة محاضر جلسات المجلس الدستوري ولا يجوز أن يطلع عليها إلا أعضاء المجلس الدستوري⁽¹⁾.

وترسل آراء وقرارات المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية، وتكون آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية⁽²⁾.

ثانيا - طبيعة قرارات المجلس الدستوري.

يبث المجلس الدستوري في كافة المجالات التي تتدرج ضمن صلاحياته بآراء أو قرارات كاشفة، فهي تعلن عن دستورية أو عدم دستورية أو عن مطابقة أو عدم مطابقة الأحكام المعروضة عليه للدستور، باستثناء مجال المنازعات الانتخابية التي يفصل فيها إما برفض العريضة أو تعديل عدد الأصوات المتحصل عليها أو إلغاء الانتخاب المتنازع فيه⁽³⁾.

(1)-كمال حمريط، الرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص 79-80، للإطلاع أكثر أنظر:

-المادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012 مرجع سابق.
(2)-أنظر:

- المادة 49 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 2000 الذي يعوض ويلغى أحكام النظام المؤرخ في 7 غشت المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري المعدل والمتمم، ج.ر، عدد 48 مؤرخة بتاريخ 06 غشت 2000، ملغى بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر عدد 26 صادرة بتاريخ 03 ماي 2012.

-المادتين 21 و22 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012 مرجع سابق.

(3)- عبد القادر شربال، مرجع سابق، ص33.

ولقد نصت المادة 169 من الدستور فيما يخص الآراء والقرارات المجلس الدستوري على ما يلي: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس⁽¹⁾. وذات الأمر تداركته المادة 191 من التعديل الدستوري الحالي إذ اعتبرت أن آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية و الإدارية والقضائية وفيما يخص مسألة قوة الشيء المقضي به فنجد النظام المحدد لقواعد عمل المجلس لسنة 2000 (الملغى) ، نص بخصوص حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري أن " آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية، وغير قابلة لأي"⁽²⁾.

وما يفهم من هذه المادة أنها منحت الرأي نفس قيمة القرار، كما يفهم أن آراء وقرارات المجلس الدستوري تتمتع بالحجية المطلقة على كافة المؤسسات وهيئات الدولة سواء كانت هذه المؤسسات إدارية أو هيئات قضائية، فالرأي أو القرار الصادر عن المجلس الدستوري يتمتع بالحجية المطلقة التي لا يحوزها الأمر المقضي به⁽³⁾.

ومن هذا المنطلق فإن قرارات وآراء المجلس الدستوري غير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن بما في ذلك طلب إعادة النظر باستثناء حالة تصحيح خطأ مادي فهي آراء وقرارات" تكتسي الصبغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلزم كل السلطات العمومية كما أنها ترتبط بصفة دائمة كل آثارها، ما لم يتعرض الدستور للتعديل، وطالما أن الأسباب التي تؤسس منطوقها ما زالت قائمة⁽⁴⁾.

(1) - المادة 169 من الدستور 1996، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

(2) - المادة 49 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مرجع سابق .

(3) - كمال حمريط، مرجع سابق، ص 82.

(4) - عبد القادر شربال، مرجع سابق، ص 33.

المطلب الثاني: اختصاصات المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

المعروف أن المهمة الرئيسية للمجلس الدستوري هي السهر على ضمان احترام الدستور، وذلك بالنظر في مدى دستورية النصوص القانونية الصادرة عن الأجهزة المختصة في الدولة، وهذه العملية إما أن تكون قبلية أو بعدية كما يمكن أن تكون جوازية أو وجوبية، وما يجدر ملاحظته فيما يخص مجال الرقابة على دستورية القوانين هو أن هناك فرق بين الدساتير الجزائرية فمنها من قام بتضييق نطاق الرقابة مثل دستور 1963، ومنها من قام بتوسيع نطاق الرقابة مثل دستور 1989 و1996، وهذا ما سوف نتطرق إليه في فرعين، حيث نتناول في الفرع الأول: محدودية رقابة المجلس الدستوري بينما نتناول في الفرع الثاني: توسيع نطاق رقابة المجلس الدستوري على دستورية المعاهدات الدولية.

الفرع الأول: محدودية رقابة المجلس الدستوري.

بمراجعة الدساتير الجزائرية المتعاقبة، نلاحظ بأن نطاق الرقابة على دستورية القوانين في بلادنا قد تطور بوتيرة سريعة، فبالنسبة لدستور 1963، فقد كانت الرقابة مقصورة على القوانين والأوامر التشريعية، قبل أن تمتد إلى القوانين والتنظيمات والمعاهدات والاتفاقات بمقتضى دستور 1989. (1)

فبالرجوع إلى دستور 1963 ومقارنة أحكامه المتعلقة باختصاصات المجلس الدستوري مع أحكام دستور 1989م، نستطيع القول بأنها إختصاصات محدودة لكونها تقتصر على مراقبته مدى دستورية القوانين. (2)

فطبقا لنص المادة 64 جاء ما يلي: " يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني" (3).

(1) - أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص536.

(2) - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مرجع سابق، ص36.

(3) - انظر:

- المادة 64 من دستور 1963 ، مرجع سابق.

ومن هنا نجد إختصاصه محدود طبقا للمادة 58، فلم يكن إختصاصه يمتد إلى مراقبة الاستفتاءات والانتخابات الرئاسية والتشريعية وإعلان نتائجها.

كما أن تدخله لا يتم إلا بناء على إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني، مما يجعل المجلس مفيدا في ممارسة مهام الرقابة، ذلك أنه يمكن نتيجة لقيود الإخطار تنفيذ القوانين وأوامر ولو كانت مخالفة لأحكام الدستور طالما لم يقم أحد رئيسي السلطتين (التشريعية والتنفيذية) بإخطار المجلس حول الموضوع، مما يقلل من أهمية تلك المؤسسة وسلطتها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: توسيع نطاق رقابة المجلس الدستوري على دستورية المعاهدات الدولية.

إذا إنتقلنا إلى دستور 1989 نجد بأنه أسند للمجلس الدستوري مهام تتصل بحالة الشغور وأخرى ذات طابع إستشاري، يمكن إعتبارها بالاختصاصات الإستثنائية، إلى جانب مهام تتعلق بمراقبة الانتخابات ودستورية القوانين، فقد نصت المادة 153 على انه: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على إحتزام الدستور، كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات"، كما يفصل" في دستورية والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار يف الحالة العكسية، ويفصل أيضا في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور"⁽²⁾.

أما بالنسبة لدستور 1996، فإنه لم يمثل تمييزا كبيرا عن نظيره السابق، ما عدا من حيث تمديد نطاق الرقابة إلى القوانين العضوية أيضا⁽³⁾.

ما تجدر الإشارة إليه أن النظام القانوني للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية قد توسع نطاقه بشكل ملحوظ من خلال التعديل الدستوري 1989 و 1996 وهو ما يلاحظ من خلال تجسيد رقابة المجلس الدستوري لدستورية المعاهدات الدولية .

(1) - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مرجع سابق، ص 37.

(2) - سعيد بوشعير، مرجع نفسه، ص 38.

(3) - أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 536.

الفصل الثاني:

تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة
على دستورية المعاهدات الدولية

كلف المجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ضمانا لحماية الدستور، وهذه الهيئة المستقلة في سبيل ممارستها للرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية تسعى إلى التركيز على الإجراءات ذات الأهمية الكبيرة بالنسبة إلى القانون الداخلي للدولة، كالتصديق والنشر دون الخوض في الإجراءات الدولية لانعقاد المعاهدات الدولية، والتي تكون أساسا من إختصاص رئيس الجمهورية كأصل عام أو بتفويض الإختصاص لبعض الهيئات الأخرى .

تجدر الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري ضمن التعديلات الدستورية السابقة قد ميز بين الرقابة إن كانت سابقة أم لاحقة، وقد نص على ذلك بصريح العبارة ضمن نصوص تلك التعديلات الدستورية، لكن الأمر بدا فيه نوع من الغموض لعدم الانسجام بين مواد الدستور خصوصا حول نوع الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري، فيما إن كانت رقابة سابقة على إصدار القانون أم لاحقة عليه، وبالرغم من تدارك التعديل الدستوري الجديد لبعض النقاط حول مسألة الرقابة الدستورية إلا أن الغموض لا زال قائما، وإلى جانب هذا الطرح يمكن القول أن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية لا يمكن أن تخرج عن أسلوبين للرقابة (المبحث الأول).

في صدد ممارسة ذلك فالمجلس الدستوري الجزائري وإن كان المعروف عليه أنه جهاز مستقل في ممارسة مهامه الرقابية وفق نصوص صريحة في الدستور إلا أن ذلك يحد من استقلاليته خصوصا في ظل غياب نصوص صريحة لتفعيل دور المجلس الدستوري لتحريك الرقابة من تلقاء نفسه، هذا ما يدفعنا إلى التعمق في مسألة جد حساسة ألا وهي مدى فعالية دور المجلس الدستوري لتفعيل الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: أساليب المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية .

فضلا عن إختصاصات المجلس الدستوري الممنوحة له في الرقابة على دستورية القوانين فقد خصه المؤسس الدستوري بمهمة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، وهو ما يلاحظ من خلال التعديلات الدستورية الجزائرية من 1989 حتى آخر تعديل دستوري 2016 لدستور 1996.

يلاحظ من خلال دراسة هذا النموذج من الرقابة على القوانين بصفة عامة والمعاهدات بصفة خاصة، وهو موضوع بحثنا أن الدستور الجزائري تأثر إلى حد بعيد بالنموذج الفرنسي من خلال منح هذه الرقابة إلى هيئة عليا في الدولة وهي المجلس الدستوري فمتى أبرمت المعاهدة الدولية كان لزاما على الدولة أن تبرز حاجتها بالرقابة على دستورتها آخذة في ذلك التمييز بين الإجراءات ذات البعد الدولي مثل المفاوضة والتوقيع، والإجراءات الأخرى ذات البعد الداخلي كالتصديق والنشر وهو ما يبرز حاجة الدولة بتفعيل رقابة المجلس الدستوري على المعاهدات الدولية وذلك بالتأكد من مدى دستورتها من الناحية الشكلية و الموضوعية .

الجدير بالملاحظة أن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يقودنا في حد ذاته إلى التمييز في توقيت الرقابة إذ أن الرقابة حقيقة تكون على مشروع قانون المعاهدة الدولية وليس على المعاهدة في حد ذاتها، ما يبرز وجود رقابة قبلية على المعاهدة قبل التصديق على قانونها لكن قد تمتد إلى الرقابة البعدية في حالة ما تم التصديق على المعاهدة ودخلت حيز النفاذ، وأمام حاجة الدولة لتفعيل رقابة المجلس الدستوري كهيئة مستقلة نكون أمام رقابة شكلية لضمان مراعاة الإجراءات الخاصة لدخول أي اتفاق دولي حيز النفاذ (المطلب الأول) أو تبرز حاجة الدولة لتفعيل رقابة موضوعية من أجل الوقوف على ما تتضمنه المعاهدة الدولية من أحكام قانونية لا يمكن أن تتعارض مع القواعد الدستورية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: الرقابة الشكلية للمجلس الدستوري على المعاهدات الدولية

تقر دساتير الدول المقارنة على غرار الدستور الجزائري أن المعاهدة الدولية بعد إبرامها لا تكون نافذة إلا إذا استكملت بإجراءات ذات البعد الداخلي في الدولة ما يقصد بذلك التصديق والنشر ذلك حسب حاجة الدولة في الإجراء الذي يدخل المعاهدة حيز النفاذ فهناك من دساتير الدول من جعلت من التصديق الإجراء اللازم لدخول المعاهدة حيز النفاذ كالدستور الجزائري، ومن الدول من أقرت بالزامية النشر كإجراء لاحق على التصديق لدخول المعاهدة حيز النفاذ كالدستور الفرنسي .

من أجل ضمان صحة توفر الشروط التي نص عليها الدستور الوطني وحتى لا يشوب المعاهدة الدولية عيب عدم دستورتها منح المؤسس الدستوري المجلس الدستوري مهمة الرقابة على إجراءات إبرام المعاهدة الدولية كالتصديق، والنشر ما يعرف في ذلك بالإجراءات الشكلية للمعاهدة الدولية فيراقب في ذلك المجلس الدستوري مدى اختصاص رئيس الجمهورية بالتصديق على المعاهدة الدولية مع الحرص على أخذ موافقة البرلمان في التصديق على بعض المعاهدات الدولية المهمة، ويراقب مدى توافر إجراء النشر لصحة المعاهدة الدولية وبالتالي إلزاميتها حتى تكون لها حجية أمام المخاطبين بأحكامها.

لذلك فإن حاجة الدولة في الإجراء الذي يكسب المعاهدة الدولية حيز النفاذ إن كان التصديق أو النشر أو كلاهما معا ولضمان دستورية المعاهدة الدولية من الناحية الشكلية يسعى المجلس الدستوري لفحص إجراء التصديق ومدى إلزام رئيس الدولة للقيام به (الفرع الأول)، ويتعدى هذا الإجراء أحيانا إلى فحص رقابة نشر المعاهدة الدولية كسبيل للحجية أمام المخاطبين بأحكامها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة على دستورية التصديق.

يسهر رئيس الجمهورية باعتباره ممثل السلطة التنفيذية على إبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها وهو حق مكرس له أساسا في الدستور⁽¹⁾، لكن المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية تخضع لرقابة المجلس الدستوري من خلال رقابته على مدى توافر إجراء التصديق فمثل هذه الرقابة تندرج ضمن الاختصاص العام للمجلس الدستوري وهذا ناجم عن الرغبة في حماية الدستور⁽²⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 111 من القانون 01-16 نصت صراحة على أنه: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما ويعرضها فورا على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة، ونصت المادة 131 من الدستور السالف الذكر على: " يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة"، هذه المادة عدلت بالمادة 149 من القانون 01-16 والتي أضافت: "... والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الاقتصادي بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة ".

باستقراء المادة 190 من القانون السالف الذكر، والتي نصت على: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها" وذات الأمر تداركته المادة 168 من الدستور وما يلاحظ أن مواده في السابق قد تناولت موضوع

(1) - أنظر:

- المادة 91 من القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري: " يضطلع رئيس الجمهورية ، بالإضافة إلى السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية: ... يبرم المعاهدات الدولية ويصادق عليها ".

(2) - إدريس بوكرا ، مرجع سابق ، ص 124 .

الفصل الثاني: تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

رقابة المجلس الدستوري لدستورية المعاهدات الدولية أنها جاءت غير منسجمة، بل ويمكن القول أنها متعارضة في جزء منها فإذا كان ظاهرياً نص المادة 165 من الدستور يشير إلى أن المجلس الدستوري يمارس رقابة قبلية وبعديّة على المعاهدات الدولية حسب الأحوال، إلا أن المادة 168 من الدستور تنص على حكم عدم الدستورية في الرقابة القبلية فقط، أي قبل أن تدخل المعاهدة حيز التنفيذ حيث لا يتم التصديق عليها⁽¹⁾، وأمام هذا البعد في الإنسجام لمواد الدستور ندرس مسألة الرقابة السابقة على التصديق على المعاهدة الدولية والرقابة اللاحقة عليها كما يلي:

أولاً: الرقابة السابقة للمجلس الدستوري على التصديق.

باستقراء المادتين 111 و190، نلاحظ أن كلا من السلطتين التنفيذية والتشريعية تتدخلان في مسيرة عقد المعاهدات الدولية، حيث تنفرد السلطة التنفيذية بإبرام المعاهدات الدولية والتصديق عليها وتجزز للبرلمان التدخل لإبداء رأيه وكل هذا يندرج تحت رقابة المجلس الدستوري⁽²⁾.

(1) - حياة حسين ، التصديق على المعاهدات الدولية ، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2016 ، ص 222.

(2) - هيلين تورار ، تدويل الدساتير الوطنية ، ترجمة المحامي باسل يوسف بك ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2010 ، ص 27.

إن التدقيق الجوهري في هذه المواد يقودنا إلى أن رئيس الجمهورية يتدخل في إبرام المعاهدات الدولية عبر صك التصديق⁽¹⁾، وأن البرلمان قد أعطى موافقته على التصديق على المعاهدة الدولية عندما ينص الدستور على تدخله⁽²⁾، فموافقة البرلمان تكون إجبارية خاصة في المعاهدات السياسية المهمة، فدوره ينحصر في القبول أو الرفض دون النظر في مدى مطابقة المعاهدة للقوانين، وهذا ما يلاحظ من خلال نص المادة 38 من القانون العضوي 99-02 الذي ينظم عمل المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة⁽³⁾، وهذا الطرح تبنته جل الدساتير الجزائرية المتعاقبة .

يمكن القول أن التدخل التشريعي هو شرط للفعالية الداخلية للمعاهدات الدولية وأن غيابها يستتبع إلزاميا استحالة تطبيق هذه المعاهدة⁽⁴⁾، فموافقة البرلمان أصبح من أهم المبررات عند الدول خاصة ذات النظام البرلماني، حيث تتيح الفرصة لإشراك البرلمان في الموافقة على المعاهدة قبل قيام رئيس الدولة بالتصديق عليها لأن إشراك البرلمان في الإقرار

(1) -التصديق إجراء شكلي يعبر عن الالتزام والرضا بالمعاهدة الدولية ويعد كذلك إجراء داخلي له أبعاد على الصعيد الدولي وقد عرفته محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية " ambaeilos " لسنة 1952 تصديق المعاهدة شرط ضروري لدخولها حيز التنفيذ فهو ليس مجرد معلومة ولكنه عمل ذو أهمية بالغة وهو بذلك الإجراء النهائي الذي يضمن على المعاهدة الدولية صحتها الكاملة ، وقد نصت المادة 14 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بين الدول لعام 1969 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 87-222 المؤرخ في 13-10-1987 على هذا الإجراء الشكلي للمعاهدة الدولية كتعبير عن قبولها ورضاها بالمعاهدات والعمل على تنفيذها بحسن نية وفي الحقيقة فالتصديق ليس مجرد إجراء شكلي ولكنه عمل بالغ الأهمية من أجل إقرار الأجهزة الداخلية في الدولة للمعاهدة على نحو يلزم الدولة بها على الصعيد الدولي للإطلاع أكثر أنظر :

-بن داود إبراهيم ، المعاهدات الدولية في القانون الدولي ، د. ر. ط، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2010 ، ص 356.

(2) - أنظر :

- المادة 149 من القانون 16-01 ، مرجع سابق.

(3) - أنظر :

- المادة 38 من القانون العضوي 99-02 المؤرخ في 8 مارس 1999 يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة ج. ر ، عدد 15 الصادرة في 09 مارس 1999.

- محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام ، ج 1 ، ط 4 ، د.م.ج، الجزائر ، 2008 ، ص 283.

(4) - هيلين تورار ، مرجع سابق ، ص 325 .

النهائي للمعاهدة هو في حقيقة الأمر مرحلة إجرائية جد هامة، وأن غيابها يولد حاجة الهيئة المستقلة وهي المجلس الدستوري بالرقابة عليها⁽¹⁾، ونجد أن الدستور الفرنسي تبنى نفس الأمر إذ أن مهمة التصديق على المعاهدة الدولية هو من إختصاص السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية مع ضرورة أخذ موافقة البرلمان في بعض المعاهدات المهمة، وأن غياب ذلك يولد حاجة المجلس الدستوري لتفعيل رقابة سابقة قبل التصديق على المعاهدة⁽²⁾.

بالرجوع إلى الدستور الجزائري 1996 ومن خلال التعديلات الدستورية السارية عليه إلى غاية آخر تعديل دستوري بموجب القانون رقم 01-16 السالف الذكر يثور تساؤل حول مدلول المعاهدة الدولية الخاضعة لرقابة المجلس الدستوري، هل كل المعاهدات الدولية المبرمة أم فقط المعاهدات السياسية المهمة والتي تتطلب الموافقة عليها من طرف البرلمان؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل يدفعنا إلى التمييز بين المعاهدات الدولية التالية:

1- الرقابة السابقة على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم.

بالرجوع إلى نص المادة 111 من القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري الجديد، والتي نصت على: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما ويعرضها على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة" وهو ما نصت عليه المادة 97 من دستور 1996.

كما ورد في المادة 149 من القانون 01-16: "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في

(1) نجيب بوزيد ، مرجع سابق ، ص 39.

(2) علي أبو هاني ، " مشكلة نفاذ المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية "، مجلة البحوث والدراسات العلمية الجامعية كلية الحقوق ، جامعة الدكتور فارس، العدد 3 ، 2009 ، ص 227.

ميزانية الدولة والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الاقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان".

بعد إستطلاع رأي المجلس الدستوري في دستورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم يعرض رئيس الجمهورية الاتفاقية، أو المعاهدة فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة، فرقابة المجلس الدستوري في هذا النوع من الاتفاقيات تكون سابقة على التصديق على المعاهدة الدولية⁽¹⁾.

لكن ما تجدر الإشارة إليه في المادة 131 والمعدلة بالمادة 149 من قانون 01-16 أن المؤسس الدستوري لم يحدد المعاهدات الستة (6) المذكورة في المادة 131 فهل تعتبر ضمن المعاهدات التي قصدت في المادة 97 التي إستبدلت بالمادة 111 من التعديل الدستوري الجديد، والملاحظ أن المؤسس الدستوري جعل الرقابة على دستورية معاهدات الهدنة، ومعاهدات السلم رقابة مسبقة على التصديق بكون هذه المعاهدات تتعلق بأمر حساسة تمس أمن وسلامة الوطن.

2- الرقابة السابقة على التصديق بالنسبة للمعاهدات التي تتطلب موافقة البرلمان عليها.

باستقراء المادة 149 من القانون 01-16 المتضمن تعديل الدستور السالف الذكر

يلاحظ أن المعاهدات المذكورة على سبيل الحصر في هذه المادة تتطلب الموافقة الصريحة للبرلمان حتى يتسنى لرئيس الجمهورية المصادقة عليها باعتباره الهيئة المخولة لها ذلك كأصل عام مع استثناء اشتراك البرلمان في عملية التصديق، وبالرجوع إلى نص المادة 190 من القانون 01-16 يمكن القول انه "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها"، ورقابة المجلس الدستوري في هذه الحالة

(1) - حسين حياة ، مرجع سابق، ص 229- 230 .

يلاحظ أنها تكون سابقة على إصدار قانون المعاهدة ويتبين ذلك من خلال نص المادة السالفة الذكر.

إن انعدام التصديق على المعاهدة، أو الاتفاق أو الاتفاقية لعدم دستورتها يفهم من هذا القول أن المعاهدة لازالت في بداية إعدادها بمعنى لم ترقى إلى درجة قانون المعاهدة المصادق عليها والتي تسمو على القانون بمعنى آخر المعاهدة في هذه الحالة لم تدخل حيز النفاذ لغياب التصديق عليها بسبب عيب في دستورتها.

3- الرقابة السابقة على الاتفاقيات ذات الشكل المبسط.

نصت المادة 186 المعدلة للمادة 165 بموجب القانون 16-01 السالف الذكر على:

بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات...

ونصت المادة 2/14 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية، إلى أن الاتفاقيات ذات الشكل المبسط هي تلك المعاهدات التي تعبر الدولة عن رضاها في الالتزام بها، وتتم عن طريق قبول أو موافقة الدولة عليها بشروط مماثلة لتلك التي تطبق على التصديق⁽¹⁾.

يلاحظ باستقراء المادة 186 السالفة الذكر أن المعاهدات المشمولة بالرقابة ضمن هذه المادة تخص كل المعاهدات الدولية دون استثناء فالمؤسس الدستوري لم يستثنى أي نوع من المعاهدات من الرقابة بما في ذلك الاتفاقيات ذات الشكل المبسط التي يكتفي بالتوقيع عليها لدخولها حيز النفاذ وهذا النوع من المعاهدات الدولية ذكرته المادة 2/24 أعلاه من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969.

(1) - زهر النجوم خرزى ، عيدة خيمة ، المجلس الدستوري الجزائري بين نصوص مبتورة وفعالية محدودة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012-2013، ص 8.

ثانيا: الرقابة اللاحقة للمجلس الدستوري على التصديق على المعاهدات الدولية.

بالرجوع إلى نص المادة من 165 من دستور 1996 والتي جاء فيها: "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"، هذه المادة عدلت بالمادة 186 من قانون التعديل الدستوري رقم 01-16 والتي ألغت الجزء الثاني من الفقرة الأولى: "أو بقرار في الحالة العكسية"⁽¹⁾.

ما يلاحظ على المادة 165 أنها تناولت مسألة الرقابة اللاحقة بعد التصديق على المعاهدة الدولية، ودخولها حيز النفاذ وهو ما أغفله المؤسس الدستوري ضمن التعديل الدستوري الأخير بموجب القانون رقم 01-16.

وبالرجوع إلى نص المادة 191 من القانون 01-16 المتضمن تعديل الدستور السالف الذكر، والتي جاء فيها: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري يفقد هذا النص أثره من يوم قرار المجلس".

من خلال هذه المادة يلاحظ أن كل النصوص التشريعية أو التنظيمية، التي يفصل المجلس الدستوري بعدم دستورتها، فإنها تفقد أثرها من يوم قرار المجلس مع سكوت المؤسس الدستوري الجزائري عن حالة المعاهدات غير الدستورية والسارية المفعول خاصة وأن المادة

(1) - أنظر:

المادة 186 من القانون 01-16 والتي نصت على: "بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة".

150 من قانون 01-16، قد نصت على: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"⁽¹⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 186 من القانون 01-16 التي عدلت المادة 165 من الدستور يلاحظ أنها تداركت أشكالاً للمعاهدات الدولية، التي لم يخطر رئيس الجمهورية بالعبء في دستورتها قبل التصديق عليها وقام بالتصديق وأصبحت المعاهدة نافذة في الجزائر آنذاك، فنص المادة جاء شاملاً من حيث إخضاع الاتفاقيات والمعاهدات والاتفاق ذات الشكل المبسط صراحة للرقابة الدستورية وإذا ما فصل المجلس الدستوري بعدم دستورية معاهدة سبق وأن تم التصديق عليها من قبل رئيس الجمهورية وأصبحت الجزائر ملزمة بها⁽²⁾.

فالتخلف عن تنفيذ هذه المعاهدة لقرار المجلس الدستوري بعبء في دستورتها أمر صعب لتذرع الدولة من أجل التصل بالتزاماتها المترتبة على المعاهدة موضوع قرار المجلس الدستوري، فالتعارض بين المعاهدة الدولية ودستور الدولة يطرح مشاكل في تنفيذ المعاهدة دون أن ينال من صحتها ويعتريها البطلان، فالدولة ملزمة بتطبيق المعاهدة عن طريق سن التشريعات بما في ذلك إزالة أي تعارض بين المعاهدة والقوانين الداخلية⁽³⁾، قد تطرقت إتفاقية فينا لقانون المعاهدات الدولية بين الدول لهذه المسألة ضمن المادة 27 منها⁽⁴⁾، فالحل هنا يكمن إذن بتعديل الدستور ، فضلا عن ذلك أن العديد من المعاهدات والاتفاقيات

(1) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص 113 .

(2) - سلوى احمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 272.

(3) - نصر الدين بوسماحة، " الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية اتفاقية روما نموذجاً "، مجلة المجلس الدستوري

المجلس الدستوري الجزائري ، العدد 3 ، 2013 ، ص 34.

(4) - أنظر:

- المادة 27 من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بين الدول والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 87-222 المؤرخ في 10-13-1987 والتي نصت على: "لا يجوز لأي دولة أن تتمسك بأحكام قانونها الداخلي لعدم تنفيذها التزام دولي".

تلتزم الدول الأطراف باتخاذ إجراءات ومنها التعديلات اللازمة على قوانينها ليتمشى مع الدستور⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الرقابة على نشر المعاهدة الدولية .

إن بعض الدول تقر بأن تدخل البرلمان كما رأينا سابقا وحده غير كافي حيث أنه يكمل بإصدار ونشر القانون الداخلي الذي يتضمن نص المعاهدة في الجريدة الرسمية من طرف السلطة التنفيذية أو الحكومة⁽²⁾، فحقيقة أن التعهدات الدولية التي تبرمها الدولة تأخذ على عاتقها بموجب اتفاقية دولية لها أعباء مباشرة على النظام القانوني الداخلي ومن تم يجب أن تكون تلك الاتفاقية معلومة من جميع أشخاص القانون الداخلي وعلى هذا الأساس تكون تلك الاتفاقيات الدولية محلا للنشر⁽³⁾، إذن بعض المحاكم ترفض تطبيق المعاهدات التي لم تنشر في الجريدة الرسمية⁽⁴⁾، كون عدم دخولها حيز النفاذ وعدم سريانها في مواجهة الأفراد يعود لتخلف الشرط الضروري المتعلق فيها بنشرها في الجريدة الرسمية⁽⁵⁾.

(1)- سلوى احمد ميدان المبرجي ، مرجع سابق، ص 272.

(2)-النشر عملية مادية لاحقة على الارتباط بالمعاهدة الدولية نهائيا عن طريق التصديق عليها وبعض الدساتير والقوانين الداخلية تحتم نشر المعاهدات الدولية حتى تكون لها قوة القانون ، والنشر يجب أن يتم وفقا للأوضاع المقررة في الدساتير فهناك العديد من دساتير الدول التي نصت صراحة على النشر كإجراء لازم لإدخال المعاهدة حيز النفاذ وهي لا تكتسب تلك الصفة إلا إذا نشرت في الجريدة الرسمية ومنها الدستور الفرنسي من خلال المادة 55 وكذلك الأمر في الدستور المصري لعام 1971 الذي يشترط نشر المعاهدات الدولية ، وتطبيقا لذلك لا يكفي نشر المعاهدة الدولية في جريدة أخرى غير الجريدة الرسمية .للإطلاع أكثر أنظر:

- علي أبو هاني ، مرجع سابق، ص 223.

- نصر الدين الأخضرى ، أساسيات القانون الدولي العام ، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 191 وما بعدها.

- علي عبد الله القهوجي ، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي ، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2010، ص 50.

(3)- كمال حمريط ، مرجع سابق ، ص 65.

(4)- علي أبو هاني، مرجع سابق، ص 223-224.

(5)- نصر الدين الأخضرى، مرجع سابق ، ص 192.

إن بعض الدساتير لا تقر صراحة بالنشر بكونه إجراء لازم لدخول المعاهدة الدولية حيز النفاذ إذ تكتفي بالتصديق عليها لكن تبرز حاجتها للنشر من خلال قيام الهيئة المستقلة بالرقابة على توافر هذا الإجراء بتفعيل رقابة لاحقة عليه.

إن المتمعن في نصوص الدساتير الجزائرية إلى غاية التعديل الأخير لدستور 1996 يلاحظ غياب نصوص صريحة لنشر المعاهدة الدولية، والرقابة عليها إذ تكتفي بإجراء التصديق كشرط لدخولها حيز النفاذ ويمكن الإستدلال على هذا القول من خلال نص المادة 150 من القانون السالف الذكر المتضمن التعديل الدستوري والتي نصت على: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون"، وما يمكن ملاحظته أن النص السابق لم يتضمن أية إشارة إلى ضرورة نشر المعاهدات الدولية على الرغم من ذكره للشروط التي يتضمنها الدستور وأن أحكام الدستور الأخرى لم تتضمن إشارة إلى النشر بحيث تتم المصادقة على المعاهدات الدولية دون نشر مضمونها في الجريدة الرسمية وهذا يعد نقصاً من المؤسس الدستوري الجزائري في هذا الصدد⁽¹⁾.

على عكس المؤسس الدستوري الفرنسي من خلال دستور الجمهورية الخامسة إعتبر ضرورة نشر المعاهدة الدولية المصادق عليها بصورة صحيحة من قبل رئيس الجمهورية لتكتسب قوة تفوق قوة القوانين الداخلية ما يلاحظ على ذلك أن اشتراط المؤسس الدستوري الفرنسي إجراء النشر أمر مهم لدخول المعاهدة حيز النفاذ⁽²⁾ وأن غيابه يولد عيب عدم دستورتها ما يؤدي إلى ضرورة تفعيل المجلس الدستوري لرقابة لاحقة⁽³⁾.

(1)- نصر الدين الأخضرى، مرجع سابق ، ص 192.

(2)- Art 55 : « les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie».

(3)- نلاحظ أن التوجه الدستوري الفرنسي بدأ يسير نحو تفعيل رقابة لاحقة على دستورية القوانين بموجب التعديلات الدستورية التي أجريت على الدستور في 23-7-2008 .

بالنسبة للتجربة الدستورية الجزائرية وأمام التقصير وإن صح التعبير الإجحاف في حق النشر كإجراء جوهري لإبرام المعاهدة الدولية ودخولها حيز النفاذ حاول المجلس الدستوري تدارك غياب النشر، وأعطى له قيمة قانونية إلى جانب التصديق على المعاهدة الدولية حتى تنتج أثرها، حيث جاء في القرار الصادر في 20 أوت 1989 تحت رقم 1 المتعلق بقانون الانتخابات: "ونظرا لكون أي اتفاقية بعد التصديق عليها ونشرها تدرج في القانون الوطني وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة سمو على القوانين وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية".

باستقراء هذا القرار يمكن القول أن التصديق والنشر شرطان أساسيان لاندماج المعاهدة في نظر المجلس الدستوري، رغم أن الدستور نص فقط على إجراء التصديق وكأن قرار المجلس الدستوري المتضمن شرط النشر جاء بمثابة تعديل أو إضافة أو إكمال لنص المادة 123 من دستور 1989⁽¹⁾.

إن هذا التدارك من المجلس الدستوري دفع بالعمل التطبيقي في الجزائر إلى السير في إطار نشر المعاهدات الدولية، ولعل ذلك قد يكون إستجابة لقرار المجلس الدستوري الصادر في 20 أوت 1989، أو لتوصية المرصد الوطني لحقوق الإنسان سابقا رقم 94/95⁽²⁾.

نفس الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي، حيث إعتبر الحكم الصادر من محكمة باريس بصدد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 والتي أعلنت المحكمة فيه بأن نشر الإعلان في الجريدة الرسمية الفرنسية جعل منه قانون من قوانين فرنسا، وأنه بهذه الصفة قابل للتطبيق التلقائي المباشر داخل فرنسا ويستفيد منه الأفراد العاديين ويترتب على ذلك أن المعاهدات الدولية تصبح واجبة النفاذ والتطبيق في النظام

(1)-حياة حسين، مرجع سابق، ص 293.

(2)-حياة حسين، مرجع نفسه، ص 298.

الفصل الثاني: تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

القانوني الفرنسي، بمجرد التصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية ولا يشترط أن تصدر في صورة قانون أو تدمج في شكل قانون صادر عن البرلمان⁽¹⁾.

كما نجد تدارك لتكريس إجراء النشر ضمن صلاحيات وزير الخارجية إذ يسعى هذا الأخير إلى نشر الاتفاقيات والبروتوكولات واللوائح الدولية التي توقعها الجزائر⁽²⁾، وهو ذات الأمر الذي أشار إليه قانون الجنسية من خلال المادة الأولى منه التي تحدد الشروط الضرورية للتمتع بالجنسية الجزائرية⁽³⁾، وذات الأمر بالنسبة للقانون المدني الجزائري الذي أشار إلى تطبيق القوانين بعد نشرها⁽⁴⁾.

يمكن القول أن نشر المعاهدات الدولية شرط لحجبتها على الأشخاص وهي من القضايا التي تتسم بشبه إجماع للحلول في مختلف الدول وحتى الدول التي يرتبط فيها تطبيق المعاهدة الدولية بنشرها في النظام الداخلي للتنفيذ⁽⁵⁾، مثل الدستور الفرنسي إذ أن نشر

(1)- علي أبو هاني، مرجع سابق، ص 226.

(2)- أنظر:

- نصت المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 90/395 الذي يحدد صلاحيات وزير الشؤون الخارجية المؤرخ في 10-11-1990 ج. ر، عدد 50، سنة 1990 (ملغى) على أنه:

"يسعى وزير الشؤون الخارجية إلى المصادقة على الاتفاقيات والاتفاقات والبروتوكولات واللوائح الدولية التي توقعها الجزائر أو التي تلتزم بها، كما يسعى إلى نشرها، وكذلك الأمر فيما يخص تجديد هذه الاتفاقيات أو الانسحاب منها." (3)- أنظر:

-المادة الأولى من قانون الجنسية الصادر بموجب الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن قانون الجنسية، المعدل والمتمم، والتي نصت على:

" تحدد الشروط الضرورية للتمتع بالجنسية الجزائرية بموجب قانون وعند الاقتضاء بواسطة المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يصادق عليها ويتم نشرها. (4)- أنظر:

- المادة 4 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، والتي نصت على مايلي:

"تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية وتكون نافذة المفعول في الجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة".

(5)- هيلين تورار، مرجع سابق، ص 327.

المعاهدات الدولية يشكل بالإضافة لكونه وسيلة تمكن المحاكم من تدقيق تدخل رئيس الدولة فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية، فإن النشر شرط لحجية المعاهدات الدولية ويسمح بوضع النظام القانوني للمعاهدات ضمن مصادر القانون الداخلي⁽¹⁾.

ما تجدر الإشارة إليه أن المجلس الدستوري الجزائري عالج مسألة النشر كإجراء جوهري لاحق بالتصديق على المعاهدات الدولية لدخولها حيز النفاذ، وإن غاب حقيقة تفعيل دور هذا الإجراء الجوهري ضمن النصوص الدستورية المتعاقبة، وتبرز حاجة المجلس الدستوري على النشر من خلال تكريس دوره الرقابي على المعاهدات الدولية المنشورة .

المطلب الثاني: الرقابة الموضوعية للمجلس الدستوري على المعاهدات الدولية.

لما كانت أهمية المعاهدات الدولية تتزايد يوما بعد يوم ومواضيعها تتشعب وتزداد خطورة في بعض الأحيان أصبح لزاما على دارسي القانون بصفة عامة، وعلى المتخصصين في القانون الدستوري والدولي العام بصفة خاصة معرفة مدى التوافق بين المعاهدة الدولية المبرمة وبين أحكام الدستور سواء من الناحية الشكلية، أو من الناحية الموضوعية.

إن الجانب الموضوعي في الرقابة المقصودة هنا يتعلق بمدى إختصاص المجلس الدستوري للنظر في التداخل الذي يحدث بين أحكام القانون الدولي، خاصة تلك المشمولة في المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف الدولة هذا من جهة وأحكام القانون الوطني من جهة أخرى.

فالرقابة الموضوعية تتجاوز إبرام المعاهدة وشكلها إلى مضمون المعاهدة ومدى توافقه أو تعارضه مع الدستور وتتوقف هذه الرقابة على مدى إعتراف النظام الداخلي لمرتبة المعاهدة بالنسبة للدستور هل هي أعلى منه مرتبة أم أدنى منه وهذا يختلف من دولة إلى

(1)-هيلين تورار، مرجع سابق، ص 327-328.

أخرى وحقيقة الأمر البحث في الرقابة الموضوعية لا يكون له جدوى إلا حيث تكون المعاهدة في مرتبة أقل من الدستور سواء كانت أعلى من القانون العادي أم مساوية له .

هذه الرقابة تهدف أساسا إلى الوقوف على ما تتضمنه المعاهدة الدولية من أحكام قانونية من شأنها ألا تتعارض مع القواعد الدستورية الموضوعية المكتوبة، أو غير المكتوبة والمطبقة داخليا تجنبا لعدم تأثيرها على المراكز القانونية للمخاطبين بها داخل الدولة لذا وجب أن تأتي كافة القواعد القانونية متفقة مع أحكام الدستور، وبخروج هذه القواعد عن الدستور تكون مخالفة لمبدأ تدرج القواعد القانونية ومبدأ المشروعية وتصبح غير دستورية .

من هنا يمكن القول أن تناول الضوابط الموضوعية للدستور التي يجب مراعاتها في حالة التصديق على المعاهدات الدولية كفيل لضمان إحترام القواعد والأحكام الجوهرية للدستور(الفرع الأول)، ما يجسد في ذلك حماية فعالة للحقوق والحريات العامة (الفرع الثاني):

الفرع الأول: ضمان احترام القواعد والأحكام الجوهرية للدستور.

عملت جل الدساتير الجزائرية على تكريس القواعد والمبادئ الأساسية في الدستور وذلك في إطار بناء نظام تعددي ديمقراطي يتلاءم مع أساسيات المجتمع، والتي لا يجوز الخروج عنها أو انتهاكها، خاصة من جانب أحكام القانون الدولي لاسيما تلك المشمولة في المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف الدولة من جهة وأحكام القانون الوطني من جهة أخرى⁽¹⁾.

أمام اعتراف الدستور الجزائري بالمعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية بالسمو على القوانين فإن هذا التوجه لا يمكن أن يقف أمام مخالفة لقواعد وأحكام

(1) محمد بوسلطان ، "الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري"، مجلة نصف سنوية

متخصصة ، العدد 01، 2013 ص 44 .

الدستور⁽¹⁾، لذلك تطرح المعاهدات التي يمنحها الدستور مرتبة سمو على القوانين العادية وذلك خلافا لتلك التي تتمتع بقيمة قانونية معادلة للقوانين العادية إشكالية إعتبارها من ضمن القواعد المرجعية لرقابة المجلس الدستوري⁽²⁾، ولتدارك هذا الوضع نصت المادة 190 من قانون 01-16 " على: إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها " وذات الأمر تداركته المادة 168 من الدستور.

إن إستقراء هذه المواد لا يطرح أي إشكال لتساؤل يمكن أن يكمن فقط فيما إذا أبرمت معاهدة دولية مخالفة للأحكام الجوهرية للدستور فبالرجوع إلى نص المادة 168، يفهم أن للمجلس الدستوري أن يمانع برأيه صدور معاهدة دولية يشوبها عيب في دستورتها، وهذا يستتف من دور المجلس الدستوري في ضمان دستورية المعاهدات الدولية وعدم تعارضها مع الدستور⁽³⁾، لاسيما القواعد والأحكام الجوهرية له كالسيادة الوطنية فالمجلس الدستوري عندما يقوم بالرقابة على دستورية معاهدة دولية معينة يقوم بإجراء مقابلة بين نصوص، ومواد المعاهدة وأحكام الدستور ويجري في الوقت نفسه المقابلة بين نصوص ومواد هذه المعاهدة والمبادئ والأسس التي يقوم عليها الدستور⁽⁴⁾.

مما لا شك فيه أن سلطة الرقابة التي يتمتع بها المجلس الدستوري طبقا للمادة 165 من الدستور الساري وبالمقارنة مع المادة 186 من التعديل تمكنه من الفصل في دستورية المعاهدات، لكن الأمر من الناحية العملية قد يكون فيه بعض التعقيد حيث أنه فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين، قد يترتب عليها إلغاء النص أما بالنسبة للمعاهدة فإنه لا يتم التصديق عليها إذا كانت الرقابة قبلية لكن في حالة القبول بإمكانية الرقابة البعدية التي لا

(1) - أنظر:

- المادة 150 من القانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق .

(2) - فطة نبالي ، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات ، مجال ممدود وحول محدود ، رسالة لنيل شهادة

الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو، جويلية 2014، ص 134.

(3) - محمد بوسلطان ، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مرجع سابق، ص 45.

(4) - سلوى أحمد ميدان المبرجي ، مرجع سابق، ص 314.

يوجد ما يمنعها من الناحية النظرية كم أن للمعاهدات التي كانت قبل تأسيس المجلس الدستوري التي بدورها قد تتعرض لرقابة بعدية⁽¹⁾.

إن الممارسة العملية للرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على المعاهدات الدولية التي أبرمتها الدولة والمتعارضة مع القواعد والأحكام الجوهرية للدستور يطرح إشكال حول نطاق هذه القواعد والأحكام محل إعمال الرقابة الدستورية عليها من طرف المجلس الدستوري ؟ .

أولا: الأحكام والقواعد الجوهرية محل إعمال رقابة المجلس الدستوري الجزائري.

بالرغم من كون المادة 165 من الدستور ونظيرتها المادة 186 من القانون 01-16 الحالي صريحة، إذ يخول للمجلس الدستوري الفصل في دستورية المعاهدات الدولية، ونظرا لوجود العديد من الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر والتي تخالف في أحكامها الدستور.

إلا أنه حسب رأي الأستاذ أبو سلطان لم يعثر في فقه المجلس الدستوري على رأي يخص المصادقة على المعاهدات الدولية، رغم أن فترة عهد الديمقراطية شهدت إنضمام الجزائر إلى العديد من المعاهدات الدولية والمصادقة على معاهدات أخرى⁽²⁾، فمثلا هناك عددا من النصوص الواردة ضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تتعارض مع نصوص الدستور الجزائري حيث تنص المادة 27 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه :

"1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية للشخص سواء كان رئيسا لدولة أو حكومة، لا يعفيه بأي حال من الأحوال

(1) - محمد بوسلطان ، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مرجع سابق، ص 47-48.

(2) - محمد بوسلطان ، مرجع نفسه ، ص 48.

من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي كما أنها لا تشكل في حد ذاتها سببا لتخفيف العقوبة.

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي بدون ممارسة المحكمة إختصاصها على هذا الشخص " أن دراسة الأحكام الواردة في هذه المادة تكشف تعارضها التام مع النصوص الدستورية الخاصة بالوضع القانوني والدستوري لرؤساء الدول وأعضاء الهيئة البرلمانية الذين يتمتعون بالحصانة النيابية، وعلى سبيل المثال ما نص عليه الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 126 التي نصت: "الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية" (1).

ثانيا -القواعد والأحكام الجوهرية محل رقابة المجلس الدستوري الفرنسي.

عمل المجلس الدستوري الفرنسي على رقابة المعاهدة الدولية وضمان عدم تعارضها مع القواعد والأحكام الجوهرية التي يقوم عليها الدستور وتتضمنها الوثيقة الدستورية والتي تعد كتلة دستورية واحدة bloc constitutionnel (2)، فبناء على طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية نظر المجلس الدستوري الفرنسي في مدى تعارض النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مع أحكام الدستور الفرنسي وفي قراره الصادر بتاريخ 22-01-1999 فيما يتعلق بالحصانة المقررة في المادة 68 من الدستور لرئيس الدولة .

(1) - كمال حمريط، مرجع سابق ، ص 69.

(2) - يرجع أصل هذه التسمية إلى الفقه الفرنسي لتحديد مجموع النصوص التي يراقب بالنظر إليها القانون ولها أسباب خاصة بمحتوى دستور الفرنسي الذي جاء خاليا من قائمة الحقوق والحريات العامة إلا أن المجلس الدستوري أنشأ ما يسميه بالكتلة الدستورية وتشمل الكتلة الدستورية في فرنسا: إعلان حقوق الإنسان والمواطن، ديباجة دستور 1946 وما تحيل إليه من مبادئ والمتمثلة خصوصا في "المبادئ الأساسية" المعترف بها من قبل الجمهورية. للإطلاع أكثر أنظر:

- سلوى أحمد ميدان المفرجي، مرجع سابق، ص 314 .

- فطة نبالي، مرجع سابق ، ص 13 .

قرر المجلس أنه (...إذ يضع في اعتباره أن المادة 68 من الدستور تكفل الحصانة لرئيس الجمهورية فيما يتصل بالأعمال التي يقوم بها أثناء أدائه لواجباته إلا في حالة الخيانة العظمى، كما أنه لا يجوز توجيه الاتهام إليه خلال فترة أدائه لهذه الواجبات سوى أمام محكمة العدل العليا، وفقا للآليات التي تحددها المادة نفسها وإذ يضع في اعتباره أنه يترتب على ذلك أن المادة 27 من النظام الأساسي تتنافى مع النظم الخاصة للمسئولية الجنائية المنصوص عليها في المواد 26-28 من الدستور⁽¹⁾).

كما أصدر المجلس الدستوري الفرنسي حكماً في معاهدة "ماستريخت" (1،2،3) والذي تضمن مجموعة من المبادئ والأسس الدستورية مثل مبدأ سيادة الأمة ومبدأ السيادة الوطنية ومبدأ عدم تقسيم الجمهورية، ففي 1976/9/20 أصدر البرلمان الأوروبي باختيار ممثليها في البرلمان المباشر، وكان هذا القرار قد لاقى معارضة في ذلك الوقت من الأغلبية الديغولية في البرلمان بوصف القرار يمثل إنتهاكا للمادة (2) من الدستور التي تؤكد على مبدأ عدم قابلية الجمهورية للتقسيم، ولحسم هذا الخلاف لجأ رئيس الجمهورية بالإستناد إلى المادة 54 من الدستور إلى المجلس الدستوري⁽²⁾.

وأقر المشرع الدستوري إذا ما خالفت معاهدة دولية هذه المبادئ الجوهرية، فإما أن يصرف النظر عن المعاهدة أو يتم تعديل الدستور بحيث يتواءم مع ما جاءت به المعاهدة من أحكام كانت تخالفه قبل التعديل⁽³⁾.

(1) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 314-315.

(2) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع نفسه، ص 314-315.

(3) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع نفسه، ص 315.

الفرع الثاني: احترام الحقوق والحريات العامة .

إن غالبية دساتير دول العالم سارت نحو اتجاه تضمين الحقوق والحريات في صلبها وكان الهدف هو أن تكفل القواعد الدستورية الأسمى مرتبة من التشريعات العادية، هذه الحقوق والحريات، إذ أن وجود الدستور في قمة الهرم القانوني ونصه على حقوق وحريات معينة يعطيها صفة الدستورية، ومن تم تكون قيودا على ممارسة السلطات العامة للدولة لإختصاصاتها ولا يجوز لها إنتهاكها أو مخالفتها⁽¹⁾.

فيما يتعلق بالحقوق والحريات في النظام الدستوري الجزائري كفلها الدستور الجزائري لعام 1996 والمعدل في 2016، إذ تضمنها في الفصل الرابع منه ضمن الباب الأول تحت عنوان المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، نجد أن الدستور قد خصها بحماية خاصة وأوكل لها هيئة فعالة في الدولة لحمايتها بالرغم من عدم إختصاص هذه الهيئة التدخل لتنظيمها، إذ نجد المجلس الدستوري الجزائري نص في قراره رقم 4-ق.ق.م د-91 ضمن أحكام الفقه الدستوري الجزائري رقم 1:

"ونظرا لأنه ليس من اختصاص المجلس الدستوري التدخل في تحديد الشروط القانونية الخاصة بممارسة الحريات والحقوق الأساسية للمواطنين إلى أنه يعود إليه بصفة خاصة السهر على مطابقتها للمبادئ الدستورية"⁽²⁾.

فالمعاهدة الدولية إذا ما كان موضوعها يتصل بأمر يتعلق بالحقوق والحريات العامة، فإنها تلتزم الحدود والضوابط الموضوعية التي وضعها الدستور، فكفالة الدستور لحق من الحقوق أو حرية من الحريات العامة دون أن يفرض عليها قيد من القيود يعني إلتزام القانون، والمعاهدة على حد سواء بعدم التعرض لهذه الحرية أو ذلك الحق أو فرض قيود

(1) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 330-331.

(2) - فطة نبالي، مرجع سابق، ص 28.

عليها⁽¹⁾، وبناءا على هذا يمكن تقسيم هذه الحقوق والحريات محل رقابة المجلس الدستوري إلى نوعين:

أولاً: الحقوق والحريات التي لا تقبل التقييد.

من بين الحقوق التي خصها المؤسس الدستوري بحماية خاصة من طرف المجلس الدستوري الحق في المساواة فقد تضمنته المادة 32 من القانون 16-01 السالف الذكر، إذ نصت على:

"كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرف، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي" وهذا الحق هو تكريس لما جاءت به المواثيق الدولية أولها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي إنضمت إليه الجزائر عام 1989 ثم العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية، فقد أكدت المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948، أن جميع الناس يولدون أحرارا ومتساوون في الكرامة والحقوق، ثم بينت المادة الثانية أنه لا يجب التفرقة بين الناس في الحقوق والحريات بسبب العنصر أو الجنس أو الدين أو الرأي أو أي وضع آخر⁽²⁾.

الجزائر صادقت على هذه المعاهدة بالرغم من أن بعض من نصوص العهد المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية قد تتعارض مع الدستور فيما يخص بعض القضايا المتعلقة بالهوية الجزائرية ونقصد بذلك مثلا المادة 18 منه التي، تضمنت حرية الوجدان والفكر والدين إذا كانت حرية الدين تفهم وتفسر على ضوء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فهي

(1)- كمال حمريط، مرجع سابق، ص 72.

(2)- حنان براهيم، "اجتهاد القاضي في مجال الحقوق والحريات في ضل اتفاقيات دولية"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة العدد 4، مارس 2008، ص 331.

تشمل حق تغيير الدين، بينما يعتبر ذلك ردة في الإسلام مما قد يتعارض مع دستور دولة تنص على أن دين الدولة هو الإسلام⁽¹⁾.

نلاحظ بدورنا أنه من الناحية العملية المجلس الدستوري الجزائري لم ينظر في دستورية أي معاهدة دولية مخالفة للقواعد الموضوعية للدستور لاسيما المتعارضة مع الحقوق والحريات بالرغم من وجود العديد من المعاهدات المتعارضة مع تلك الحقوق.

ثانيا : الحقوق والحريات التي تقبل التقييد.

هي تلك الحقوق والحريات التي نصت عليها أحكام الدستور وتضع القواعد العامة لها وتترك أمر تنظيمها إلى نص تشريعي أو تنظيمي حيث يترك المؤسس الدستوري للمشرع سلطة تقديرية لينظمها شريطة أن لا ينحرف عن الغرض الذي قصد إليه الدستور أي التزام الحدود الموضوعية في كفالة هذه الحقوق والحريات .ومن أمثلة هذه الحقوق نجد الحقوق السياسية⁽²⁾.

ففي إطار هذه الحقوق وعلى غرار الأحكام ضمن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المخالفة لدستور نجد المجلس الدستوري الجزائري قد تعرض للموضوع عرضا بمناسبة نظره في مطابقة المادة 86 من قانون الانتخابات المؤرخ في 7 أوت 1989 حيث ألغى شرط الجنسية الجزائرية للمترشح للانتخابات التشريعية وزوجه إعتبارا أنها شروط تمييزية ومخالفة لنصوص الدستور بالإضافة إلى ذلك فهي تخالف أحكام اتفاقية تسمو على القانون ينص قرار المجلس الدستوري على أنه : "نظرا لكون أي اتفاقية بعد المصادقة عليها بمقتضى المادة

(1)-محمد بوسلطان ، الرقابة على المعاهدات الدولية في الجزائر، مرجع سابق ، ص 48.

(2)-كمال حمريط ، مرجع سابق، ص 73.

123 من الدستور سلطة سمو على القوانين ،وتخول كل مواطن التذرع بها أمام الجهات القضائية⁽¹⁾.

كما ورد في اعتبارات المجلس أن اشتراط الجنسية الجزائرية الأصلية للمترشح للمجلس الشعبي الوطني والجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المترشح لرئاسة الجمهورية أمر يتعارض مع النصوص الدستورية التي تمنع التمييز والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي صادقت عليها الجزائر معتبرا "هذه الأدوات القانونية تمنع منعا صريحا كل تمييز مهما كان نوعه"⁽²⁾.

على خلاف الدستور الجزائري بشأن تنظيمه لمسألة الحقوق والحريات وكفالة رقابتها دستوريا من الناحية الموضوعية نظم نصيره من الدستور الفرنسي ذات الأمر حيث وبالرغم من ضالة هذه الحقوق والحريات المعترف بها في الدستور الفرنسي إلا أن قرار المجلس الصادر في 1971 أحدث ثورة في هذا المجال حيث اعترف لنفسه في قراره المؤرخ في 16 جويلية 1971 بحق مراقبة مدى مطابقة القوانين لدباجة الدستور وإلى ما تحيل هذه الديباجة إلى إعلان 1789 لحقوق الإنسان والمواطن وإلى مقدمة دستور 1946 فتم تصنيف تلك الحقوق والحريات في دباجته إلى صنفين :

1- الحقوق والحريات العامة التي نص عليها الدستور بشكل مطلق.

من النصوص الدستورية التي أكدت الحقوق والحريات بشكل مطلق في الدستور الفرنسي دون حاجة لتنظيمها بقوانين معينة لها نصه على : "فرنسا جمهورية لا تتجزأ.. تكفل

(1) - محمد بوسلطان، الرقابة على المعاهدات الدولية في الجزائر، مرجع سابق ص 45-46.

(2) - محمد بوسلطان ، مرجع نفسه، ص 46.

مساواة جميع المواطنين أمام القانون دون تمييز بسبب الأصل أو العرف أو الدين وهي تحترم جميع المعتقدات"⁽¹⁾

من أهم مظاهر المساواة مثلا المساواة أمام القانون وعدم التمييز بين المواطنين عند تطبيق القانون عليهم لأي سبب سواء بسبب الأصل أو العرف أو الدين، وكذلك المساواة أمام القضاء على مختلف درجاته فحق التقاضي مكفول لجميع المواطنين ويتقاضى الجميع أمام محاكم واحدة لا تختلف باختلاف الأشخاص أو الطبقات الإجتماعية ومن ثم لا يجوز سن قانون أو إبرام معاهدة تتضمن نصوصا تميز بين الجنسين أو تنتقص من هذه الحقوق فإنها تكون معيبة ويحق الطعن بعدم دستورتها من قبل الجهات التي تملك تحريك الرقابة أمام المجلس الدستوري"⁽²⁾.

2- الحقوق والحريات العامة التي نص عليها الدستور ومنح فرصة تنظيمها للتشريعات.

من الحقوق والحريات العامة التي نص عليها الدستور الفرنسي لكنه منح فرصة للتشريعات والمعاهدات عند تناولها لهذه الحقوق والحريات أن تقوم بتنظيمها بشرط هو أن لا يتضمن ذلك التنظيم مخالفة أو انتهاكا كانتقاص أو تقييد أو إهدار أو مصادرة لها بما يتعارض مع المبدأ الأساسي الوارد في الدستور، مثلا نصه على: "يكفل القانون التعبير التعددي عن الآراء ومشاركة الأحزاب والجماعات السياسية مشاركة منصفة في الحياة الديمقراطية للأمة"⁽³⁾

إنطلاقا مما سبق ذكره ، يتضح أن الحدود والضوابط الموضوعية التي يحتويها الدستور لا بد أن تأخذ بعين الاعتبار عند إبرام أية معاهدة دولية ، وذلك تجنباً للمعاهدة من

(1)- كمال حمريط ، مرجع سابق، ص74.

(2)- سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق ص332.

(3)- سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع نفسه، ص 333.

عيوب عدم الدستورية وتحقيقا لمبدأ المشروعية ، دون أن تغفل أمرا هاما وهو إمكانية احتواء المعاهدة الدولية لضمانات وإضافات أكبر من تلك التي تحمي الحق الدستوري⁽¹⁾.

المبحث الثاني: مدى فاعلية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

بالرغم من أن قرارات المجلس وأرائه تتمتع بالقوة الملزمة لكافة السلطات العمومية والإدارية والقضائية فهي غير قابلة للطعن إلا أنه ومع ذلك توجد بعض المسائل المتعلقة بإجراءات المجلس الدستوري تحد من فعاليته وتؤثر على مستوى نشاطه إذ أنه من المعروف أن تحريك الرقابة الدستورية يتوقف على إجراء الإخطار من قبل الهيئات المخولة لها بهذه الصلاحية، وهذا بالضبط ما يحد من إستقلالية المجلس بحيث لا يمكن له أن يفحص رقابة دستورية القوانين والمعاهدات الدولية من تلقاء نفسه.

بالرغم من المهام والاختصاصات الجوهرية التي كلف بها إلا أنه تم تقييده في ممارستها فيما يخص آلية الإخطار التي قررت للجهات المذكورة في المادة 166 من الدستور والمعدلة بالمادة 187 من القانون 01-16-16 فالدستور لم يمنح له حق الإخطار الذاتي بالرغم من أنه كان من المفترض أن يكون من بين أولى المعنيين بتحريك المجلس الدستوري هذا من جهة.

من جهة أخرى فإن عدم تحديد المجلس لتوقيت الرقابة على دستورية المعاهدات أمر خلق مشكلة سواء كانت الرقابة سابقة أو لاحقة فهذه الأخيرة خطيرة بينما تعد الأولى غير فعالة، وبالتالي فإن هذا الأمر يظهر دور المجلس الدستوري في الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية بصورة غير فعالة .

(1) - نجيب بوزيد، مرجع سابق، ص 108 .

المطلب الأول: ضعف دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

إن قرارات المجلس الدستوري وأرائه تتمتع بالحجية وبالتالي فهي ملزمة وغير قابلة للطعن لكافة الهيئات وبالرغم من أن المجلس الدستوري يتمتع بإستقلالية محدودة فهو من الناحية العملية غير مستقل عن السلطتين التنفيذية والتشريعية فيما يخص إجراءات الإخطار فإننا نلاحظ أنه لا يمكن له ممارسة الإخطار التلقائي من نفسه إلا بعد أن يتم إخطاره من قبل الجهات المخولة لها ذلك ما يبرر نسبية الدور المنوط له لإعمال الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية (الفرع الأول) هذا من جهة.

من جهة أخرى فإن المجلس الدستوري قد فشل في تحديد توقيت الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية فهو لم يقر بالفصل في الرقابة الملائمة للمعاهدات الدولية تجنباً للمتاهات ولسد الفراغ الدستوري على عكس نظيره الفرنسي الذي إعتترف بالرقابة القبلية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: نسبية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

أنيط المجلس الدستوري بدور جوهري لحماية النص الأسمى في الدولة وهو الدستور⁽¹⁾ ، وكذلك حماية المبادئ الهامة التي يعتمدها كمبدأ الفصل بين السلطات وكذلك حماية الحقوق و الحريات المكفولة دستوريا فهو جهاز قوي إذ أنشئ بموجب نص

(1) - أنظر:

- المادة 163 من دستور 1996 المعدل والمتمم والتي نصت على: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور" هذه المادة عدلت بالمادة 182 من القانون 16-01 حيث نصت على: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور".

دستوري وضمه المؤسس الدستوري الوسائل القانونية والآليات اللازمة من أجل تحقيق ذلك (1).

لعل الإستقلالية الممنوحة للمجلس الدستوري هو الجدير بتكريس حماية الدستور فبالرغم من غياب نصوص صريحة لتجسيد هذه الاستقلالية ضمن الدساتير المتعاقبة إلا أن التعديل الدستوري الجديد تدارك هذه الإستقلالية من خلال نص المادة 182 والتي جاءت صريحة في ذلك إذ نصت على: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكفل بالسهر على احترام الدستور...يتمتع المجلس الدستوري بالاستقلالية الإدارية والمالية" كما نصت المادة 189 من ذات التعديل الدستوري على: "...يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله"

يندرج هذا التوجه في سياق الإدارة الواضحة لدية والرامية إلى إحاطة المجلس الدستوري بحصانات تكفل استقلاليته إزاء السلطات العامة وبالتالي تمكينه من إتخاذ قراراته وإبداء آرائه بكل حرية بعيدا عن أي ضغوطات محتملة(2).

وحرصا على ضمان استقلالية هذه المؤسسة أحاط المؤسس الدستوري حالات التنافي بصرامة شديدة إذ تنص الفقرة الثانية من المادة 164 من الدستور على مايلي: "بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري وتعيينهم يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى وأضاف التعديل الدستوري الجديد وفق المادة 183" وأي نشاط آخر أو مهنة حرة" لأن ذلك شأنه أن يحد من استقلالية وحياد أعضائه متى أمكن للسلطتين التشريعية والتنفيذية الضغط عليه والتأثير فيه عبر تلك الوظائف التي يمارسها

(1)-سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص17.

(2)- عزيز جمام ، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مذكرة لنيل لدرجة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، د، س، ن ، ص51.

الفصل الثاني: تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

والتي تجعله تابعا لها إما حزبيا أو عضويا وأضاف التعديل الدستوري الجديد وأي نشاط آخر أو مهنة أخرى⁽¹⁾.

وكذلك الحال بالنسبة لأعضاء المجلس الدستوري الفرنسي إذ أن المادة 4 من القانون الأساسي للمجلس الدستوري تضمنت النص على أنه لا يجوز الجمع بين عضوية المجلس الإقتصادي والإجتماعي⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الدستوري بموجب أحكام الدستور وهو هيئة قائمة بذاتها ومستقلة عن كافة الأجهزة الدستورية الأخرى حتى الأجهزة التي ساهمت في تكوينه مما يكفل استقلالية وعدم التدخل في أعماله ومداولاته⁽³⁾.

المجلس الدستوري الجزائري له من الخصائص ما يجعله مستقلا حيال السلطة السياسية للدولة فالملاحظ في طريقة إختيار أعضائه أن المؤسس الدستوري الجزائري جعل كل من السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية تتقاسم حق انتخاب وتعيين أعضاء المجلس الدستوري وهذه الطريقة من الناحية النظرية تساهم في استقلالية المجلس الدستوري متى كان أعضاؤه لا ينتمون لسلطة واحدة دون غيرها من السلطات الأخرى ما من شأنه أن يمكن تلك السلطة من التحكم والهيمنة على الهيئة المكلفة بالرقابة⁽⁴⁾.

(1) - عزيز جمام، مرجع سابق، ص 49.

(2) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص 29.

(3) - حسين فريجة، مرجع سابق، ص 120.

(4) - عزيز جمام، مرجع سابق، ص 61.

إذا كان المعمول به أن الهيئة مستقلة إذا كانت تتسم بعدم تلقيها لأية أوامر أو توجيهات أو تعليمات على نمط ما يجري فيما بين الهيئات الإدارية أو أي شكل من أشكال التدخل الذي يخل بإستقلاليتها⁽¹⁾، إلا أنه وبالرجوع إلى المجلس الدستوري الجزائري على غرار دساتير العالم نجده لا يتصدى لأي تصرف قانوني أو يفحص مدى دستوريته من تلقاء نفسه مالم تبادر إحدى جهات الإخطار بإثارة عدم دستوريته ويبرر هذا الاستبعاد بعدة أسباب فتمكين المجلس الدستوري من حق الإخطار الذاتي سيجعل منه فوق كل السلطات⁽²⁾.

يمكن القول إن استحالة تدخل المجلس الدستوري لتحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية ما يكفل حماية الدستور يفسر باستحالة الإخطار الذاتي للمجلس الدستوري من قبل أعضائه فالمجلس الدستوري لا يقوم بتحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إلا بناء على إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول أو خمسين نائبا أو ثلاثين عضوا في مجلس الأمة وكذا حق الإخطار من المعارضة البرلمانية وما عدا هؤلاء لا يحق لأية هيئة أو أي شخص آخر القيام بذلك⁽³⁾.

غير أنه يمكن الإشارة إلى أنه يمكن للمجلس الدستوري الجزائري أن يجتمع بقوة القانون في حالات خارج مجال الرقابة على دستورية القوانين والمنصوص عليها دستوريا حيث لا يحتاج فيها لأداء مهامه لأي إخطار من أي جهة أخرى، فلا يجوز لرئيس المجلس الدستوري ولا رئيس الحكومة، ولا للمواطنين، أو الهيئات العامة، أو الخاصة إخطار المجلس الدستوري، أو الطلب منه القيام بالرقابة على دستورية القوانين كما لا يحق لرئيس المجلس

(1)- رابح بوسالم ، مرجع سابق، ص 83.

(2)- عزيز جمام ، مرجع سابق، ص 92.

(3)- أنظر:

- المادة من 165 دستور 1996 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

-المواد 187 و114 و188 من القانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري ، مرجع سابق .

الدستوري أن يتدخل من تلقاء نفسه للتأكد من دستورية القوانين بل إن هذا التدخل يعتبر غير مشروع وغير دستوري (1).

بناء على ما سبق يمكن القول أن المجلس الدستوري، و بالرغم من كونه هيئة مستقلة إزاء السلطات العامة في الدولة إلا أن هذه الاستقلالية لا تمتد إلى وظيفته الرقابية خاصة فيما يتعلق بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، فالحقيقة أنه غير مستقل من حيث تحريك الرقابة للنظر في دستورية معاهدة دولية وهذا راجع إلى غياب الإخطار التلقائي للمجلس الدستوري.

وما يثبت ذلك أن المجلس الدستوري طيلة ممارسته لمهامه في الرقابة على دستورية القوانين وخاصة المعاهدات الدولية لم يسجل أي حالة إخطار ذاتي له ماعدا إصداره بيان بتاريخ 25 جويلية 1995 من تلقاء نفسه ودون أن يرقى إلى درجة الإخطار الذاتي وهو ما يجسد ضعف فعالية المجلس الدستوري في تحريك الرقابة من تلقاء نفسه حيث تتوقف ممارستها بناء على إخطار من الهيئات المحددة ضمن المادة 187 و المادة 114 من التعديل الدستوري 2016.

نحن بدورنا نرى أنه لا حرج من منح المجلس الدستوري الإخطار الذاتي الذي يرقى إلى درجة الإخطار الذي تقوم به إحدى الهيئات المخولة لها ذلك، وهي أساسا المحددة ضمن المادتين 187 و 114 السالفة الذكر من القانون 16-01 ذلك من أجل تفعيل استقلاليته فيما يتعلق بالرقابة على دستورية القوانين لاسيما المعاهدات الدولية ، وبالتالي تمكينه من القيام بمهامه على أحسن وجه، وهذا لا يمكن أن يتعارض مع أعمال السلطة التنفيذية طالما أنه يعمل على حماية الدستور من انتهاك المعاهدة الدولية .

(1)- أنظر المادة :

88- من دستور 1996، مرجع سابق وللإطلاع أكثر أنظر :

إبراهيم بلمهدي، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مرجع سابق، ص 121-122.

الفرع الثاني: فشل دور المجلس الدستوري في تحديد توقيت الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية .

بالإطلاع على مواد الدستور الجزائري نجده قد فشل في فصل وتحديد الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية حيث أقر في المادة 165 من الدستور أن المجلس الدستوري يخضع المعاهدات الدولية إما للرقابة السابقة أو اللاحقة وهذا حسب الأحوال⁽¹⁾، وبالرغم من أن الرقابة السابقة من الناحية العملية ليس فيها إشكال إلا أنه من ناحية الممارسة تثير الإشكال أما فيما يخص الرقابة اللاحقة فهي كذلك تثير إشكال لكونها خطيرة وهذا ما سوف نوضحه فيما يلي:

أولاً: رقابة سابقة غير فعالة.

بالرغم من أن الرقابة السابقة ليس فيها إشكال لأنه في حالة عرض معاهدة ما على الرقابة الدستورية وكانت تتعارض مع الدستور فلا يتم التصديق عليها وهذا طبقاً لنص المادة 190 من القانون 01-16 التي تنص على: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها"، ومع ذلك فإنه من ناحية الممارسة العملية فإن هذه الرقابة غير فعالة لأنه لم يشهد إخطار المجلس الدستوري بالرقابة الدستورية على معاهدة دولية قبل دخولها حيز التنفيذ إلى حد اليوم .

ثانياً: رقابة لاحقة خطيرة .

تشكل الرقابة اللاحقة على المعاهدات الدولية خطر على الدولة الجزائرية نظراً للمخاطر التي قد تتجر عنها فالمؤسس الدستوري من جهة أقر بإمكانية إخضاع المعاهدات الدولية للرقابة اللاحقة إلا أنه من جهة أخرى سكت عن مصير المعاهدات الدولية التي

(1)- انظر المادة 165 من دستور 1996، مرجع سابق.

أخضعت للرقابة اللاحقة وتبين عدم دستورتها وذلك سيؤدي إلى إحداث مآهات خاصة على المستوى الدولي⁽¹⁾.

هذا ما يدفعنا للقول أنه على المؤسس الدستوري الجزائري تدارك هذا الوضع تجنباً للوقوع في مشاكل يصعب حلها والتي تتدرج إما بالتعدي على سمو الدستور بإقرار مبدأ سمو المعاهدات الدولية، وذلك بتعديل الدستور بما يوافق المعاهدة الدولية أو خرق الإلتزامات الدولية عند وقف العمل بتلك المعاهدة غير الدستورية والتي تكون سارية المفعول وما يترتب عن ذلك من التأثير على العلاقات الدولية، وإقرار المسؤولية الدولية .

وعلى عكس ذلك فإن المؤسس الدستوري قد حدد الرقابة السابقة في إخضاع المعاهدات الدولية للرقابة الدستورية والتي تكون عن طريق قرار ملزم لكافة الهيئات، وهو الأمر الذي يسمح لفرنسا في حالة إعلان معاهدة غير دستورية بعد دخولها حيز التنفيذ تجنباً لخطورتها لأن مثل هذا الأمر ينجم عنه قيام المسؤولية الدولية وكذلك التأثير على العلاقات الدولية .

المطلب الثاني: مدى حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري.

المجلس الدستوري الجزائري عند فحصه دستورية أي قانون عرض عليه لاسيما معاهدة دولية بناء على إخطار من إحدى الجهات المخولة لها أساساً أعمال ذلك يكون بصدد إبداء رأي، أو إتخاذ قرار إذ يختلف الحكم الذي أقر به بناء على اختلاف توقيت الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على المعاهدة الدولية .

إن ولوج المجلس الدستوري الجزائري لهذا الحل يجعلنا نتساءل حول القوة القانونية لأرائه وقراراته فيما إن كانت لها نفس القوة القانونية في مواجهة الهيئات المعنية (الفرع الأول)

⁽¹⁾ زهر النجوم خزري ، عيدة خيمة، مرجع سابق، ص 9-10.

ما يدفعنا كذلك لتساؤل حول الجهات المعنية بتبليغ ونشر الرأي والقرار حتى تكون له حجية على الغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القوة القانونية لآراء وقرارات المجلس الدستوري .

بالنسبة لآراء وقرارات المجلس الدستوري الجزائري تناولتها المادة 165 من دستور 1996 التي نصت على أنه: "يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى من الدستور في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية " .

باستقراء هذه المادة يلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يتضمن التأكيد على إلزامية آرائه، و قراراته لكن بالرجوع إلى التعديل الدستوري الجديد بالنسبة لدستور 1996 المعدل بالقانون 01-16 فالمادة 191 منه نصت صراحة على حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري حيث نصت: "...تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية".

المجلس الدستوري من خلال التعديل الأخير تدارك أهمية آرائه وقراراته بعدما كان النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2000 قد تضمنها في السابق ضمن مادة وحيدة حيث نصت المادة 49 منه على مايلي: "آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية و القضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن "

ما يلاحظ على هذا النظام أنه ألغي بمجيء النظام الجديد المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012 حيث عدلت المادة 49 من النظام السابق ذكره بالمادة 54 والتي جاءت على النحو الآتي: "آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة للكافة " ما يمكن الإشارة إليه أن التعديل الدستوري الجديد قد جاء مسائرا للنظام الملغي الذي يحدد قواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000 لتوافق المادة 49 منه مع المادة 191 من القانون 01-16.

بالرجوع إلى نص المادة 165 السالفة الذكر يلاحظ أن تكييف الجزاء الذي يوقعه المجلس الدستوري على التصرف القانوني محل رقابته يكون تبعاً لنوع تلك الرقابة فإذا تعلق الأمر بالرقابة السابقة بنوعيتها الوجوبية، والاختيارية فإن المجلس الدستوري يبدي رأياً إزاء التصرف القانوني محل الرقابة في حين يصدر قرار إذا كان بصدد ممارسة الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

تجدر الإشارة هنا إلى أن الرأي الذي يصدره المجلس الدستوري لا يثير، أي اختلاف في مدى إلزاميته، و يتضح هذا الإلزام أكثر من خلال نص المادة 126 من دستور 1996 الساري العمل به، وذات الأمر تناوله التعديل الدستوري الجديد ضمن القانون 01-16 إذ نصت المادة 144 منه على: "يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل 30 يوماً ابتداء من تاريخ تسلمه إياه غير أنه إذا أخطرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 187 الآتية للمجلس الدستوري قبل صدور القانون يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 188 الآتية"⁽²⁾.

يتبين بوضوح أن الإخطار يوقف إصدار القانون فلو كان رأي المجلس الدستوري غير ملزم لما كانت هناك حاجة لوقف الأجل، ما يؤكد على القوة الإلزامية لآراء المجلس الدستوري وقراراته هي عدم خضوعها لمبدأ درجتي التقاضي إذ تكتسب طابعاً نهائياً فهي غير ملزمة لأي طعن أمام أي جهة قضائية أو حتى أمام المجلس الدستوري ذاته ويستدل

(1) - عزيز جمام ، مرجع سابق، ص 116.

(2) - رابح بوسام، مرجع سابق ، ص 35، للإطلاع أكثر أنظر:

- تنهان ولد أحمد، سلوى إهدن، في فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 64.

-MAHIOU (Ahmed), « la constitution algérienne et le droit international », Revue générale du Droit International Public, 1990, n 2. p.430.

على ذلك من خلال الإعتبارات التي أصدرها المجلس الدستوري بشأن البيان الذي أصدره حول شروط الترشح لرئاسة الجمهورية⁽¹⁾.

إن مسألة الطابع الإلزامي لأراء وقرارات المجلس الدستوري بشأن الرقابة على دستورية القوانين بما في ذلك المعاهدات الدولية عالجتها سائر الدول التي عهدت بمسألة الرقابة إلى المجلس الدستوري فعلى غرار الدستور الجزائري نجد الدستور المغربي نص صراحة على الطابع الإلزامي لأراء، وقرارات المجلس الدستوري من خلال الفصل 81 فقرة أخيرة حيث نصت " لا تقبل قرارات المجلس الدستوري أي طريق من طرق الطعن وتلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية ".

بالرجوع إلى الدستور الموريتاني يلاحظ أنه تناول ذلك بنوع من التفصيل من خلال المادة 87 منه والتي نصت على: "لا يصدر أو ينعقد حكم أقر المجلس الدستوري عدم دستوريته تتمتع قرارات المجلس الدستوري بسلطة الشيء المقضي به لايقبل أي طعن في قرارات المجلس الدستوري، وهي ملزمة للسلطات العمومية وجميع السلطات الإدارية والقضائية"⁽²⁾.

على غرار الدستور الموريتاني والمغربي عالج المجلس الدستوري الفرنسي مسألة حجية أحكامه من خلال المادة 62 من دستور 1958 للجمهورية الخامسة إذ قضى بأن قراراته مطلقة إذ لا يجوز العودة إلى نظر النزاع الذي سبق، وأن فصل فيه و أيا كان حكمه فمسألة الطعن في مجال الرقابة على دستورية القوانين لا تكون متاحة بالنسبة للحكم الصادر

(1) - جاء في الإعتبار الأول من البيان الصادر عن المجلس الدستوري: "واعتبار الأحكام المادة 159 من الدستور...وعليه فان قرارات المجلس الدستوري تكتسب الصبغة النهائية وذات النفاذ الفوري وتلزم كل السلطات العمومية، واعتبارا وان قرارات المجلس الدستوري ترتب كل أثارها ، مالم يتعرض الدستور للتعديل وطالما أن الأسباب التي تؤسس منطوقها مازالت قائمة... للإطلاع أكثر أنظر:

- فطة نبالي ، مرجع سابق، ص 364.

(2) - إبراهيم بلمهدي ، مرجع سابق ، ص 193.

عن المجلس الدستوري فهو يعالج ذلك فقط بشأن قانون التصديق ويعهد بهذا الطعن إلى الجهات المخولة لها إعمال حق الإخطار⁽¹⁾.

بالنسبة للمجلس الدستوري الجزائري بالرجوع إلى نص المادة 166 والمعدلة بالمادة 187 من القانون 01-16 يتضح أن الطعن يكون متاحا للجهات التي لها حق إخطار المجلس الدستوري⁽²⁾، وهو ذات الشأن بالنسبة للدستور الفرنسي لعام 1958 ويلاحظ ذلك من خلال المادة 61 فقرة 2 وبعد التعديل الدستوري لعام 1974 أصبح بإمكان ستين نائبا أو شيئا فضلا عن الجهات الأربعة إمكانية الطعن بقانون التصديق على المعاهدة الدولية قياسا على القوانين العادية التي منحوا سلطة الطعن عليها⁽³⁾، غير أن المجلس الدستوري وإن أكد على حجية آرائه وقراراته كقاعدة عامة⁽⁴⁾، إلا أنه يمكن العدول عن ذلك في حالة تعديل الدستور غير أن هذا التعديل قد يقلص من صلاحيات المجلس الدستوري⁽⁵⁾، لاسيما أن صلاحية الحجية تعزز دور المجلس الدستوري بزيادة وظيفته الرقابية⁽⁶⁾.

(1) - سلوى احمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 279.

(2) - أنظر:

- المادة 166 من دستور 1996 المعدلة بالمادة 187 من القانون 01-16، مرجع سابق.

(3) - سلوى أحمد ميدان المبرجي، مرجع سابق، ص 277

(4) - أنظر:

- المادة 191 من القانون 01-16، مرجع سابق .

- المادة 49 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2000 والتي عدلت بالمادة 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012 .

(5) - كمال حمريط، مرجع سابق، ص 87

(6) - محمد منير حساني، " حجية الاجتهاد الدستوري أساس مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي "، مجلة دفاتر

السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرياح ورقلة، العدد 5، 2011، ص 329.

الفرع الثاني: تبليغ آراء وقرارات المجلس الدستوري.

بالرجوع إلى نص المادة 22 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري و التي نصت على: " يبلغ الرأي أو القرار إلى رئيس الجمهورية كما قد يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة وإذا كان الإخطار من أحدهما".

الذي يفهم من خلال نص هذه المادة أن هناك تمييزا بين رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة حيث أقر إعلام رئيس الجمهورية بآراء وقرارات المجلس الدستوري سواء كان الإخطار صادر عنه شخصيا، أو عن رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو مجلس الأمة باعتباره حامي الدستور في حين أن هذين الأخيرين لا يعلما إلا بالقرارات والآراء التي تنتج عن إخطارات واردة منهما حسب الحالة⁽¹⁾.

فلا يمكن لهذين الهيئتين التشريعتين أن يعلما بمحتوى القرار، أو الرأي إلا عن طريق الجريدة الرسمية كان من الأفضل لو أن التبليغ يمتد إلى رئيس الغرفتين التشريعتين لكي يتمكن البرلمان من إعادة النظر في الأحكام التي قضى المجلس الدستوري بعدم دستورتها⁽²⁾ ، وذلك أسوة برئيس الجمهورية فلها أن تعلم بمبررات المجلس الدستوري والنصوص الملغاة أو المعتمدة قبل نشر الرأي أو القرار في الجريدة الرسمية أين يستطلع عليه الجميع وذلك باعتبارها السلطة المكلفة بالوظيفة التشريعية والمفروض علمها بكل هذه المسائل المتعلقة بالقوانين⁽³⁾.

(1) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص.55

(2) - فطه نبالي، مرجع سابق، ص.363.

(3) - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص.55

يمكن القول أن نشر وتبليغ آراء وقرارات المجلس الدستوري يكتسب طابعا قانونيا مؤكدا أن الإحتجاج به على الغير يبدأ من هذا النشر⁽¹⁾، مقارنة بالمجلس الدستوري المغربي والتونسي نجد أن المجلس الدستوري المغربي بموجب المادة 16 فقرة 05 من القانون التنظيمي للمجلس الدستوري المغير والمتمم حدد المشرع المغربي أجلا لها يتم من خلاله نشر قرارات المجلس الدستوري بالجريدة الرسمية للمملكة حيث وجب أن يتم ذلك خلال أجل لا يتجاوز 30 يوما من تاريخ صدورها.

أما بالنسبة للمجلس الدستوري التونسي فينص الفصل 28 من القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الدستوري التونسي على وجوب نشر آراء، وقرارات المجلس بالجريدة الرسمية التي يطلق عليها الرائد الرسمي للجمهورية التونسية بالنسبة للمجلس الدستوري الجزائري لم ينص ضمن النظام المحدد لقواعد عمله من الناحية الشكلية ضمن أحكام عامة على المدة الزمنية المحددة للنشر⁽²⁾.

إنطلاقا مما سبق يمكن القول أن المجلس الدستوري كهيئة مستقلة في الدولة لممارسة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية بالرغم من الاستقلالية الممنوحة له لأداء مهامه الرقابية على القوانين والمعاهدات الدولية إلا أنه غير مستقل من الناحية العملية ذلك لتقييده بالسلطات الأساسية في الدولة والمنشئة له وهذا الأمر الذي يحد من فعاليته لأداء المهام المنوطة له .

(1) - مريم جعفر، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي ، كلية الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2012 - 2013 ، ص50.

(2) - إبراهيم بلمهدي ، مرجع سابق، ص191.



الخاتمة

الخاتمة

لقد برزت الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية كوسيلة لحماية الدستور، فكثيرا ما نجد أن المعاهدة الدولية بخرقها لأحكام الدستور تسبب إهدار الحقوق وانتهاك مقومات الدولة وهو الأمر الذي يجعلها تتصف بعدم الدستورية، لهذا تم إنشاء هيئة مستقلة مكلفة بالرقابة على دستورية المعاهدات والمتمثلة في المجلس الدستوري، وهذا الأخير يقوم بمراقبة المعاهدات من الناحية الشكلية والموضوعية.

يراقب في الحالة الأولى مدى صحة إجراء التصديق والنشر، فمثل هذه الرقابة تتوقف فقط على الوجود المادي للإجراءات اللازمة لكي تكون المعاهدة الدولية في قوة القانون، أما في الحالة الثانية فإن مثل هذه الرقابة تتجاوز شكل المعاهدة الدولية وإجراءات إبرامها بعبارة أخرى فإن هذه الرقابة تبحث في مضمون المعاهدة ومدى مطابقتها مع الدستور أي البحث في دستورية المعاهدة .

إن نظام الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يختلف من دولة لأخرى، فمثلا نجد النظام المصري أخذ بالرقابة اللاحقة بينما أخذ النظام الفرنسي بالرقابة السابقة، أما فيما يخص الدستور الجزائري فقد أخذ بالرقابة السابقة أو اللاحقة وذلك بحسب الأحوال.

الأمر الذي جعل المجلس الدستوري يتميز بضعف دوره في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية كونه لم يقم بتحديد الرقابة الملائمة على عكس نظيره الفرنسي، ففي كلتا الحالتين يرد إشكال مثلا لما تكون الرقابة قبلية، فهنا يثار إشكال من ناحية الممارسة كونها غير فعالة وهذا راجع إلى أنه لم يتم إخطار المجلس الدستوري منذ نشأته إلى غاية اليوم لمراقبة دستورية معاهدة دولية قبل دخولها حيز التنفيذ.

أما فيما يخص الرقابة البعدية فهي تشكل خطرا على الدولة الجزائرية نتيجة للمخاطر التي يمكن أن تتجم عنها وبالإضافة إلى هذه المشكلة التي تقف كعقبة أمام فعالية المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية هناك أيضا بعض القيود الواردة على

الخاتمة

عمل المجلس بشكل فعال، ألا وهو إجراء الإخطار الذي تم تخويله إلى جهات معينة في الدستور، فالمجلس الدستوري لا يمكن أن يباشر مهامه إلا بناء على إخطار من قبل هذه الجهات كما لا يمكن له ممارسة إخطار تلقائي بنفسه، وهو الأمر الذي جعل استقلاليته محدودة كما أن المجلس الدستوري مقيد برسالة الإخطار وإن عدم تسبيب هذه الرسالة هو كذلك من الأمور التي تصعب على المجلس القيام بمهامه الجوهرية فكل هذه الأسباب المذكورة جعلت من دور المجلس في الرقابة على دستورية المعاهدات نسبي بالرغم من أن آراء وقرارات المجلس تتمتع بالحجية، فهي ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن.

النتائج:

من خلال دراستنا لموضوع دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية توصلنا إلى النتائج التالية:

- إن موقف المؤسس الجزائري من الرقابة الدستورية هو موقف وسط بين الرقابة السياسية والقضائية.
- المجلس الدستوري لا يمكنه تحريك الرقابة الدستورية إلا بعد إخطاره من قبل جهات معينة.
- تدارك المؤسس الدستوري لتوسيع من الجهات المخولة لها حق الإخطار لتشمل حتى المعارضة البرلمانية، والوزير الأول والنواب والأعضاء في البرلمان إضافة إلى الإخطار بناء على إحالة من مجلس الدولة أو المحكمة العليا بعدما كان في السابق حق الإخطار مقتصرًا على الهيئات ضمن المادة 166 من دستور 1996 المعدل والمتمم.
- يقوم المجلس الدستوري بأداء مهامه وفق إجراءات محددة تتمثل في الإخطار، التحقيق وإصدار الآراء والقرارات.

الخاتمة

- بالرغم من إغفال الدستور الجزائري للرقابة على إجراء النشر ضمن الرقابة الشكلية إلا أن المجلس الدستوري الجزائري تدارك الوضع ضمن إحدى قراراته.

- بالرغم من الأهمية الفعالة للرقابة القضائية على دستورية المعاهدات الدولية إلا أن أغلب دساتير العالم تكرر رقابة سياسية.

الإقتراحات.

من أجل إزالة القيود التي تعترض عمل المجلس الدستوري وتقف كعقبة أمام فعاليته نقترح مايلي :

- تمكين المجلس الدستوري من حق الإخطار التلقائي في تحريك الرقابة إضافة إلى الجهات المخولة لها حق الإخطار، والمذكورة في الدستور.

- وجوب تسبب رسالة الإخطار وعدم تقييد المجلس الدستوري بها حتى يسهل عليه أمر مباشرة المهام الجوهرية المكلف بها .

- تكريس أسلوب الرقابة السابقة فقط بدلا من تكريس الرقابة السابقة أو اللاحقة بحسب الأحوال عملا بالدستور الفرنسي الذي اختار الرقابة السابقة لوحدها تقاديا للمخاطر التي يمكن أن تنجم عن مشكلة توقيت الرقابة .

بالإضافة إلى هذه الاقتراحات التي تخص فاعلية المجلس الدستوري نذكر اقتراحات أخرى لها علاقة بالدستور الجزائري والمتمثلة في الآتي:

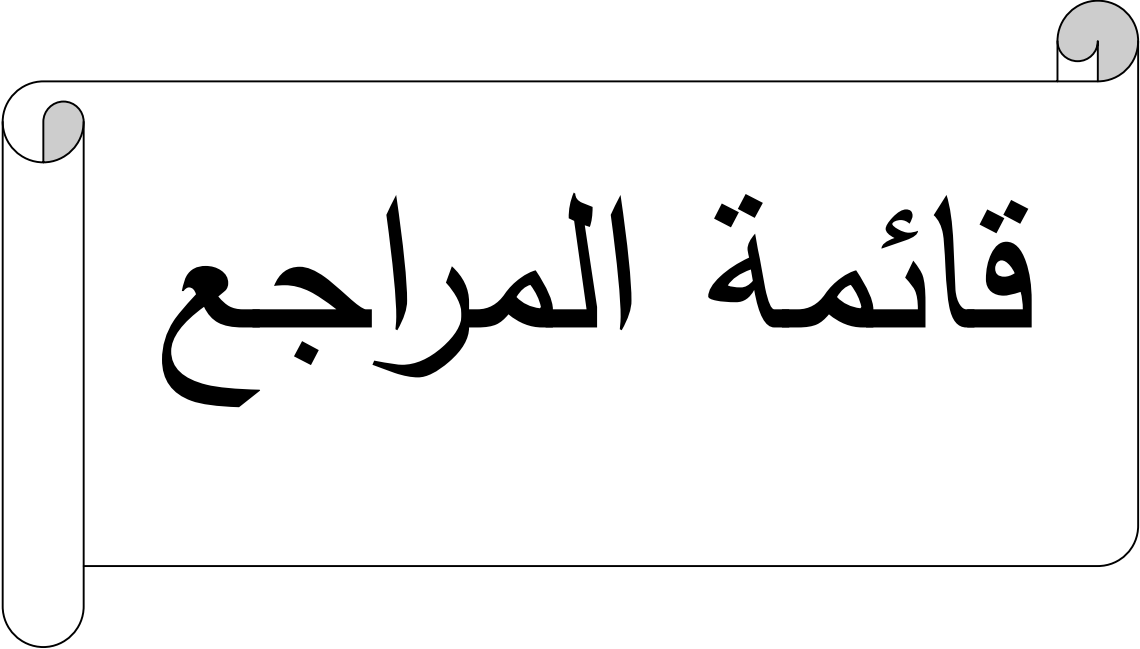
- منح الأفراد حق الإخطار مثل الجهات المخولة لها بهذه الصلاحية .

- إضافة فصل إلى الدستور الجزائري يتعلق بالرقابة على دستورية المعاهدات الدولية .

- تحديد المؤسس الدستوري للمعاهدات الخاضعة لرقابة المجلس الدستوري .

الخاتمة

- الإطالة في مدة عضوية المجلس الدستوري لأنه بالرغم من التعديل الدستوري الجديد إلا أن مدة (8) سنوات قليلة مقارنة ببعض الدول مثل فرنسا التي تكون مدة العضوية فيها (9) سنوات، أو إسبانيا، وألمانيا التي تكون فيها مدة العضوية (12) سنة.



قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

1-الكتب

أ- الكتب العامة

1- إبراهيم بن داود، المعاهدات الدولية في القانون الدولي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2010.

2- إدريس بوكرا، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2003.

3- أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري ط2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر . 2014 .

4- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط6، دم.ط، الجزائر، 2008.

5- الطاهر زواقري، رشيد معمري، المفيد في القانون الدستوري لطلبة LMD، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

6- جعفر عبد السادة بهير الدراجي، تعطيل الدستور، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

7- هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2006.

8- هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

- 9- هيلين تورار، تدويل الدساتير الوطنية، ترجمة المحامي باسل يوسف بجك، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- 10- حازم صباح حميد، الإصلاحات الدستورية في الدول العربية (1991-2007)، دار حامد للنشر والتوزيع الأردن، 2012.
- 11- مولود ديدان، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
- 12- محمد بوسلطان ، مبادئ القانون الدولي العام، ج1، ط4، دم.ج، الجزائر 2008.
- 13- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهريّة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
- 14- نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
- 15- نصر الدين الأخضرى، أساسيات القانون الدولي العام، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.
- 16- سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، على ضوء دستور 1996 و اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-1996)، د.ر.ط، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.
- 17- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج2، ط5، د. م.ج، الجزائر، 2003 .
- 18- سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، دم.ج، الجزائر، 2012.

- 19- سرهنك حميد صالح البرزنجي، مقومات الدستور الديمقراطي وآليات الدفاع عنه، دار
دجلة عمان، 2009.
- 20- عبد القادر شريال، قرارات وآراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري،
دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن .
- 21- عدنان طه الدوري، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار الكتب الوطنية للطباعة
والنشر، ليبيا، 2002.
- 22- علي عبد الله القهوجي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، دار الجامعة الجديدة
مصر، 2010.
- 23- علي رشيد أبو حجيبة، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، دراسة مقارنة، دائرة
المكتبة الوطنية، الأردن، 2004.
- 24- فوزي أوصديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار
الكتاب الحديث، الجزائر، 2001.
- 25- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 26- شعبان أحمد رمضان، الأنظمة السياسية والقانون الدستوري، د.ر.ط، دار النهضة
العربية للطباعة والنشر، مصر، 2008.
- 27- شعبان أحمد رمضان، الوسيط في الأنظمة السياسية والقانون الدستوري، د.م.ج، دار
النهضة العربية، مصر، 2009 .

ب- الكتب المتخصصة.

- 1- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، د.ر.ط، دار الفكر والقانون مصر، 2010.
- 2- سلوى أحمد ميدان المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها ، دراسة مقارنة، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2013.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية.

أ- رسائل الدكتوراه:

- 1- أحسن رابحي، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني، الجزائري رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005-2006.
- 2- حياة حسين، التصديق على المعاهدات الدولية، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.
- 3- عقيلة خرباشي، مركز مجلس الامة في النظام الدستوري الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2009-2010.
- 4- فطة نبالي، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة، مجال ممدود وحول محدود، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010.
- 5- صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2009-2010.

ب- مذكرات الماجستير.

- 1- إبراهيم بلمهدي، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر، 2009-2010.
- 2- حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق الأساسية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام والقانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002.
- 3- كمال حمريط، الرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.
- 4- سعاد حافطي، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2007 - 2008.
- 5- سعيد الوافي، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009-2010.
- 6- عزيز جمام، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، د.س.ن.
- 7- رابح بوسالم، المجلس الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005.

ج- مذكرات الماستر:

1- زهر النجوم خرزى، عيدة خيمة، المجلس الدستوري بين نصوص مبتورة وفعالية محدودة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012-2013.

2- مريم جعفر، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012-2013.

3- نورة ديبب، مريم موهوب، المجلس الدستوري الجزائري، تأثير الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري على فاعليته، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام داخلي، جامعة جيجل، 2014-2015.

4- فايزة اوبادي، ابتسام بوصيعة، إخطار المجلس الدستوري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع القانون العام، جامعة جيجل، 2014-2015.

5- تنهان ولد احمد، سلوى اهدن، في فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

2- المقالات:

1- جلول شيتور، "الرقابة القضائية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 64-94.

2- حورية لشهب، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 152-165.

- 3- حنان براهيم، "إجتهد القاضي في مجال الحقوق والحريات في ظل اتفاقيات دولية"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 341-328.
- 4- حسين فريجة، "هل تعديل الدستور أصبح ضرورة حتمية؟"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 114-96.
- 5- محمد بوسلطان، "الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر"، مجلة المجلس الدستوري، المجلس الدستوري الجزائري، العدد 1، 2013، ص- ص 54-35.
- 6- محمد لمين لعجال أعجال، "حدود الرقابة الدستورية، مقارنة في النظم المقارنة"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 149-134.
- 7- محمد منير حساني، "حجية الاجتهاد الدستوري أساس مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرياح ورقلة، الجزائر، العدد 5، 2011، ص- ص 346-329.
- 8- نصر الدين بوسماحة، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، اتفاقية روما نموذجاً"، مجلة المجلس الدستوري، المجلس الدستوري الجزائري، العدد 3، 2014، ص- ص 31-43.
- 9- عزيز كايد، "الرقابة البرلمانية على المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية"، منشور على الموقع: <http://www.piccr.org>
- 10- علي أبو هاني، "مشكلة نفاذ المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، جامعة الدكتور يحيى فارس، العدد 3، 2009، ص- ص 227-223.

- 11- علي يوسف الشكري، " الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة في الدساتير العربية"، مجلة دراسات الكوفة، كلية القانون، جامعة الكوفة بغداد، العدد7، 2008، ص- ص 13-46.
- 12- عمر العبد الله، " الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق، العدد2، 2001، ص- ص 1-35.
- 13- عصام علي الدبس، " رقابة دستورية الأنظمة المستقلة، دراسة مقارنة"، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، جامعة الشرق الأوسط، العدد 24، 2010، ص- ص 283-325.
- 14- فيصل عقلة شطناوي، " الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية"، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015، ص- ص 45-59.
- 15- فريد علوش، " المجلس الدستوري الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 5، مارس 2008، ص- ص 105-118.
- 16- صلاح البصيصي، " المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد"، منشور على الموقع: <http://www.docudesk.com>
- 17- رشيدة العام، " الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 115-131.
- 18- شهرزاد بوسطلة، جميلة مدور، " مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 4، مارس 2008، ص- ص 344-363.

4- النصوص القانونية:

أ- الدساتير:

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963، ج. ر عدد 64 صادر في 10 سبتمبر 1963.
- 2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 صادر بموجب أمر رقم 97-76 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج. ر عدد 94 صادر في 24 أكتوبر 1976.
- 3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، ج. ر عدد 9 صادر في 1 مارس 1989.
- 4- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج. ر عدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1996. معدل ومتم بموجب قانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج. ر عدد 25 صادر في 14 أبريل 2002، وبموجب قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج. ر عدد 63 صادر في 16 نوفمبر 2008، وبموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر، عدد 14، صادر في 07 مارس سنة 2016.

ب- النصوص الدولية:

- اتفاقية فينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 ماي 1969، دخلت حيز النفاذ في 27 جانفي 1980. صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 87-222 المؤرخ في 13 أكتوبر 1987، ج. ر عدد 42 صادر في 14 أكتوبر 1987.

ج- النصوص التشريعية.

- قانون عضوي رقم 02/99 المؤرخ في 8 مارس 1999 يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ج. ر عدد 15 صادر في 9 مارس 1999.

- قانون عضوي رقم 04/12 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، ج. ر عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

- أمر رقم 86/70 مؤرخ في 15/12/1970 يتضمن قانون الجنسية، معدل ومتمم، ج. ر عدد 105 صادر في 18 ديسمبر 1970.

- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج. ر عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975.

د- النصوص التنظيمية:

- مرسوم رئاسي رقم 395/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، الذي يحدد صلاحيات وزير الشؤون الخارجية، ج. ر عدد 50.

- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421 الموافق 28 جوان 2000، ج. ر صادر في 06 غشت 2000 عدد 48، الملغى بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012.

5- المواقع الالكترونية:

- موقع المجلس الدستوري الجزائري: www.conseil-constitutionnel.dz

ثانيا: باللغة الفرنسية

1 -OUVRAGE

1- DE VILLIERS (Michel), Dictionnaire du droit constitutionnel, 6^{ème} éd, Sery, Paris, 2007.

2- CHAOUICHE (Yelles) , le conseil constitutionnel en Algérie, du contrôle de constitutionnalité a la créativité normative, OPU, Alger, 1999 .

2- Article :

- MAHIOU (Ahmed) ,« la constitution algérienne et le droit international », RGDIP, n° 2, 1990.

3- texte :

- Constitution française du 4 octobre 1958, JORF du 5 octobre 1958, complétée et modifiée.



الفهرس

الفهرس

الصفحة	المحتوى
2	مقدمة
10	الفصل الأول: النظام القانوني للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
11	المبحث الأول: ماهية الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
12	المطلب الأول : مفهوم الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
12	الفرع الأول : تعريف الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
14	الفرع الثاني : خصائص الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
15	المطلب الثاني: أنواع الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
16	الفرع الأول: الرقابة القضائية
17	أولاً: المقصود بالرقابة القضائية على دستورية المعاهدات الدولية
18	ثانياً: أساليبها
23	الفرع الثاني: الرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية
23	أولاً: المقصود بالرقابة السياسية على دستورية المعاهدات الدولية
29	ثانياً: أساليبها
31	المبحث الثاني: المجلس الدستوري كهيئة مستقلة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
31	المطلب الأول: النظام القانوني للمجلس الدستوري
32	الفرع الأول: تشكيلة وتنظيم المجلس الدستوري
32	أولاً : تشكيلة المجلس الدستوري
37	ثانياً : تنظيم المجلس الدستوري
38	الفرع الثاني: إجراءات عمل المجلس الدستوري وطبيعة قراراته

الفهرس

38	أولاً: إجراءات عمل المجلس الدستوري
45	ثانياً: طبيعة قرارات المجلس الدستوري
47	المطلب الثاني: إختصاصات المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
47	الفرع الأول: محدودية رقابة المجلس الدستوري
48	الفرع الثاني: توسيع نطاق رقابة المجلس الدستوري على دستورية المعاهدات الدولية
50	الفصل الثاني: تجسيد دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
51	المبحث الأول: أساليب المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
52	المطلب الأول: الرقابة الشكلية للمجلس الدستوري على المعاهدات الدولية
53	الفرع الأول: الرقابة على دستورية التصديق
54	أولاً: الرقابة السابقة للمجلس الدستوري على التصديق
59	ثانياً: الرقابة اللاحقة للمجلس الدستوري على التصديق
61	الفرع الثاني: الرقابة على نشر المعاهدات الدولية
65	المطلب الثاني: الرقابة الموضوعية للمجلس الدستوري على المعاهدات الدولية
66	الفرع الأول: ضمان احترام القواعد والأحكام الجوهرية للدستور
68	أولاً: الأحكام والقواعد الجوهرية محل أعمال رقابة المجلس الدستوري الجزائري
71	الفرع الثاني: احترام الحقوق والحريات العامة
72	أولاً: الحقوق والحريات التي لا تقبل التقييد
73	ثانياً: الحقوق والحريات التي تقبل التقييد

الفهرس

76	المبحث الثاني: مدى فاعلية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
77	المطلب الأول: ضعف دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
77	الفرع الأول: نسبية دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
82	الفرع الثاني: فشل دور المجلس الدستوري في تحديد توقيت الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية
82	أولاً: رقابة سابقة غير فعالة
82	ثانياً: رقابة لاحقة خطيرة
83	المطلب الثاني: مدى حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري
84	الفرع الأول: القوة القانونية لآراء وقرارات المجلس الدستوري
88	الفرع الثاني: تبليغ آراء وقرارات المجلس الدستوري
91	الخاتمة
96	قائمة المراجع
108	الفهرس
	الملخص

ملخص

تشكل الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية إحدى الآليات القانونية المقررة لضمان سمو الدستور على كافة القواعد القانونية الأخرى. ومن أجل إعمال مبدأ الرقابة هناك أسلوبين أساسيين أسلوب الرقابة السياسية وأسلوب الرقابة القضائية.

تعد الجزائر من بين الدول التي قررت إخضاع المعاهدات الدولية إلى مبدأ رقابة الدستورية من خلال هيئة دستورية يصطلح عليها بالمجلس الدستوري الذي أُنشئت بموجب أول دستور للجمهورية الجزائرية سنة 1963.

غير أن تجسيد مبدأ الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية لا سيما السياسية منها يثير العديد من الإشكالات القانونية لاسيما من خلال عدم جدوى آليات الإخطار وانعدام فكرة الإخطار الذاتي التي قد تشكل وسيلة لتفعيل دور المجلس الدستوري.

Résumé

Le contrôle de la constitutionnalité des traités internationaux constitue l'un des mécanismes juridiques pour garantir la suprématie de la constitution sur l'ensemble des règles juridiques. Pour mettre en œuvre ce mécanisme il existe deux techniques essentielles, soit un contrôle politique ou un contrôle judiciaire.

L'Algérie est parmi les Etats qui ont soumis les traités internationaux au principe de contrôle de constitutionnalité à travers un organe constitutionnel surnommé le conseil constitutionnel institué par la première constitution république Algérienne de 1963.

Mais le contrôle de constitutionnalité des traités poses beaucoup de probes juridique notamment en ce qui concerne l'inefficacité de la technique de saisine, et l'inexistence de la technique de l'auto-saisine qui pourra jouer un rôle important afin de rendre le rôle du conseil constitutionnel plus efficace.