جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسـم الحقـوق

إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للدول

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: القانون الدولي وحقوق الانسان

إعداد الطالب:
- بن جدو حمزة

تحت إشـراف الدكتور:
- حاحة عبد العالي

الموسم الجامعي 2016-2017

بسم الله الرحمن الرحيم

و به نستعين

إهـــــداء

بعد بسم الله الرحمن الرحيم و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين أحمد الله الذي علم الإنسان ما لم يعلم وجعل فوق كل ذي علم عليما، ثم يرده لكي لا يعلم من بعد علم شيئا، حمدا لا يحمد به أحد سواه، وشكر يليق بعلاه، وصلى الله على محمد عبده ورسوله الذي أرسله هدى ورحمة للعالمين، بشيرا للمتقين ونذيرا لمن عصاه ورضي بديلا على هداه، أحمده تعالى على نعمه التي أنعم علي ونعمه لا تعد ولا تحصى، أن وفقني إلى إنجاز هذا العمل المتواضع، ثمرة السنوات الدراسية ، والذي آثرت أن أهديه بدوري ...

إلى والدايا الكريمين اللذان سهر على تربية منذ نعومة أظافري،وأدعو الله عز وجل أن يزيد من ميزان حسناتهم ويثقل ميزانهم في الخير، وإلى عائلتي الكريمة اللهم أحفظهم و بارك فيهم زوجتي و أبنتي و إخوتي سندي في الحياة.

وإلى أستاذي الغالي و العزيز عليا كثيرا الدكتور عبد العالي حاحة الذي هو بمثابة أخ كبير لي الذي لم يبخل عليا و رئيس قسم الحقوق الدكتور مستاري عادل وجميع طاقم كلية الحقوق و العلوم السياسية من أساتذة و موظفين التي تعتبر عائلتي الثانية.

... حفظهم الله لي و رعاهم–إن شاء الله–

إلى كل زملائي وزميلاتي بل إخوتي وأخواتي في قسم السنة الثانية ماستر قانون دولي جميعا دون استثناء، إلى كل من رافقوني طيلة السنوات الدراسية و من ستبقى صلتي بهم وثيقة – إن شاء الله –: عبد الرحمان رفرافي – سهيل وصيفي – فواز ضيف – محمد مصطفى ساكري – سفيان عبدلي – كمال جربوعي – شهاب الدين مرابط عثماني – أحمد بهاء الدين بريكي – مراد قبيل – يونس بلمبروك – عبد الرزاق بزيو– سعودي فريد ...

وذكر الأسماء ينسيني بعضهم سهوا، فلا تعتبوا علي، فمن لم تحمله ورقتي حملته وحفظته ذاكرتي ووسعه تفكيري، ومن لم يكتبه قلمي فهو مكتوب في قلبي وهو أرحب ...

إلى كل من يقرأ هذه المذكرة أو يطلع على ما جاء فيها، عسى أن يجد فيها ضالته أو تفيده في حياته أو دراسته، على أن يكون أمينا في نقله صادقا في سعيه نبيلا في غايته.

وعلى الله قصد السبيل وشكرا.

شكـــر وعرفـان

حبا ووفاء، أتقدم بجزيل الشكر وعظيم التقدير إلى من أشرف بكل جهد ووقت ثمينين على إخراج هذه المذكرة في هذه الحلة، فلم يبخل بالنصح والإرشاد والتوجيه والمساعدات ... عرفانا له على كل ما بذله من عطاءات مادية ومعنوية ورحابة صدر وطول صبر وتركيز اهتمام لإنجاح هذا العمل المتواضع، خدمة للعلم أولا وأخيرا ... لي عظيم الشرف وأعز الامتنان أن أحظى بمشرف أقل ما يقال في حقه أنه قمة العطاء العلمي ومنتهى البساطة التعاملية وهرم الإنسانية ...

شكري الخالص إلى أستاذي المحترم والمبجل "**حاحة عبد العالي**" على ما أعطى ولم يبخل ونصح ولم يقصر ... شكر حار وخاص لما ألفته منه من حسن معاملة وسماحة طبع وسمو خلق وعطاء لا محدود ... وصدق من قال: "التربية قبل التعليم".

شكرا جزيلا أستاذي الكريم على كل ما قدمته لي، وعذرا وألف عذر، فلن أستطيع أن أوفيك حقك أبدا ما حييت، وأسأل الله عز وجل أن يزيدك علما وينفعك بما علمك ويعلي قدرك ويشرف مراتبك ...

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أعترف بجميل كل أساتذتي الأفاضل الذين تعاقبوا على تلقيني كل حرف أو مبدأ أو حكمة من المرحلة الابتدائية إلى المرحلة الجامعية ... "فمن علمني حرفا صرت له عبدا" : **طيار السعيد – صوفيا شراد – نادية قادري – نور الدين نموشي – صفية يوسفي – رشيدة العام– حسن عبد الرزاق– حمشة مكي–دحامنية علي – عتيقة بلجبل**– ... والقائمة تطول.

دون أن أنسى كل من ساهم من قريب أو من بعيد، ماديا أو معنويا، في إيصال شعلة علم تضيء دربنا أو مكننا من قبس حكمة يفيدنا، من عمال وإطارات إدارة ومكتبة الحقوق بجامعة محمد خيضر – شتمة – بسكرة على كل مجهوداتهم العظيمة لخدمتنا وخدمة الجامعة.

وكذا أعضاء اللجنة الموقرة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة.

شكـــرًا وألف شكـــر

مقدمة:

يستوجب لتعايش المجتمعات في ما بينها إلى تطور العلاقات بينهم و تداخل العلاقات الدولية في ظل اتساع نطاق التعاملات بين أشخاص القانون الدولي خاصة في العصر الحديث هذا ما أدى إلى تطور القانون الدولي و تقدمه بشكل أصبحت موضوعاته تشمل و تتدخل داخل القوانين الداخلية للدول .

فالدولة باعتبارها من أهم أشخاص القانون الدولي و أكثرها تأثيرا فهي تؤثر و تتأثر بما يسود من تعاملات في القانون الدولي وفقا قوانين و نصوص دولية تحكم العلاقات بين الدول و هذه النصوص القانونية التي تحكم العلاقات الدولية متعددة و تختلف باختلاف أهميتها و تدرجها

وتتعدد النصوص التي تحكم العلاقات الدولية كما تختلف أهميتها باختلاف تدرجها القانوني، ويأتي في مقدمة هذه النصوص من حيث الأهمية نصوص المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وقد جاء في ديباجة اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 أشارة الى أهمية هذه الاتفاقية التي تنظم عملية إبرام المعاهدات بأنها تخدم مقاصد الأمم المتحدة المنصوص عليها في الميثاق، أي صيانة السلم والأمن الدوليين، وإنماء العلاقات الدولية، وتحقيق التعاون بين الأمم، وبقدر أهمية المعاهدات في تنمية التعاون بين الدول في جميع الميادين، قد تتسبب المعاهدة، في نشوب الأعمال العدائية بين الدول نتيجة الإخلال بها، وإن كان هذا بالنسبة للمعاهدات التي تحكم العلاقات بين الدول المنظمة باتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على أساس (العقد شريعة المتعاقدين)، فمن جهة أخرى المعاهدات التي تحكم العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية لا تقل أهمية عن العلاقات بين الدول، خصوصا أن العصر الحالي، يتميز بتعدد المنظمات الدولية، وتنوعها من حيث الاختصاصات والوظائف، وتمتعها، بشخصية قانونية ذاتية في المجتمع الدولي، بها تثبت لها أهلية الدخول في علاقات دولية مع غيرها من أشخاص القانون الدولي، تتمثل في علاقات تعاهديه أي إبرام المعاهدات الدولية، وعلاقات تمثيلية أي تبادل الممثلين لتنظيم المصالح المشتركة ورعايتها. وعلى هذا الأساس جاءت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية لسنة 1986.

والمعاهدة هي أساس العلاقة بين أشخاص القانون الدولي، تعتمد عليها محكمة العدل الدولية أولا في حل النزاعات بين الدول وفقا للمادة 38 من نظامها الأساسي، أما فيما يخص المنظمات الدولية فلها حق طلب رأي إفتائي من محكمة العدل الدولية وفقا للمادة 96 من ميثاق الأمم المتحدة التي نصت على: (1- لأي من الجمعية العامة أو مجلس الأمن، أن يطلب إلى محكمة العدل الدولية إفتائه في أية مسألة قانونية. 2- ولسائر فروع الهيئة والوكالات المتخصصة المرتبطة بها، ممن يجوز أن تأذن لها الجمعية العامة بذلك في أي وقت، أن تطلب أيضا من المحكمة إفتائها فيما يعرض لها من المسائل القانونية الداخلية في نطاق أعمالها.) وهذا ما نصت عليه كذلك المادة 65 من النظام الأساسي لمحكمة العدل

الدولية ونظرا لما تقوم به المنظمات الدولية على الصعيد الدولي، نجد اتجاها كبيرا ينادي بتعديل الفقرة الأولى من المادة 38 من نظام محكمة العدل الدولية بحيث يسمح للمنظمات الدولية بأن تكن طرفا في الدعاوى القضائية أمام هذه المحكمة، سيما أن البعض منها تقوم بالرقابة على تنفيذ المعاهدات المصادق عليها التي تدخل في مجال اختصاصاتها ومثال ذلك منظمة العمل الدولية أو المنظمة العالمية للصحة، أو منظمة الأمم المتحدة للتغذية والزراعة، أو هيئة الأمم المتحدة وكذلك الوكالة الدولية للطاقة الذرية التي تراقب استعمال الطاقة الذرية لأغراض سلمية، ويلعب التحكيم الدولي دورا هاما في حل النزاعات التي قد تنشأ عن المعاهدات، ويتم اللجوء إليه في اتفاق سابق على النزاع أو لاحق عليه أو تنص عليه المعاهدة.

أهمية الموضوع :

تتجلى أهمية دراسة إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للدول كون أنه من المسلم به في القانون الدولي أن إتمام عملية إبرام المعاهدات يترتب عليه بالضرورة التزام كافة الدول الأطراف بتنفيذها داخليا و خارجيا كما أن المعاهدات الدولية تعد من المصادر القانون الداخلي للدول بعد الدستور و الإشكالية المطروحة هي كيفية إدماجها ضمن القوانين الداخلية للدول و طرق نفاذها.

أسباب الدراسة:

إن الأسباب التي دعت إلى البحث في هذا الموضوع قد تكون ذاتية وقد تكون موضوعية.

الأسباب الذاتية:

- كون الموضوع يندرج ضمن التخصص ومجال الدراسة.
- الرغبة الذاتية في معرفة المعاهدة والأسس التي تقوم عليها.

الأسباب الموضوعية:

_الموضوع يمس أهم الجوانب السياسية والاقتصادية على مستوى الدول.

الصعوبات:

- عدم وجود دراسات سابقة متخصصة.
- التنقل بحثا عن المادة العلمية.

-قلة تطبيقات فعلية في الجزائر وبالتالي عدم وجود نماذج تساعد في العملية الإسقاطية عليها.

أهداف الدراسة:

- معرفة ماهية المعاهدات.
- معرفة الأسس التي تقوم عليها المعاهدة.
- معرفة كيفية إدماج المعاهدات في القوانين الداخلية للدول.

الإشكالية :

تلعب المعاهدات دورا بارزا في العلاقات الدولية في جميع التعاملات بين أشخاص القانون الدولي بعد أن توثقت العلاقات بين الدول هذا ما يثير إشكالات قانونية كثيرة تأتي في مقدمتها آلية إبرام المعاهدات و نفاذها وحالات تعارضها مع القوانين الداخلية .

و الإشكالات المطروحة هي كيفية إدماجها ضمن القوانين الداخلية للدول و طرق نفاذها وكيفية تطبيقها من طرف السلطات الثلاثة داخل إقليم الدولة لضمان تطبيق نص المعاهدة بناء على ما سبق هذه الاشكالية التالية :

- الى اي مدى وفق المشرع الجزائري في ضبط الاطار القانوني لإدماج المعاهدات الدولية ونفاذها في القوانين الداخلية بما يسهل وييسر تطبيقها من طرف السلطات الثلاث في الدولة؟

وينبثق عن هذه الاشكالية جملة من الاسئلة نذكر منها:

- فيما تتمثل المعاهدة و ما هي الأسس التي تقوم عليها؟

- كيف يتم إدماج هذه المعاهدات في القوانين الداخلية للدول؟

المنهج المعتمد:

نظرا لطبيعة الموضوع محل الدراسة ارتأينا إتباع المنهج التحليلي والذي ينصب على تحليل نصوص مواد القانون الدولي خاصة فيما يخص المعاهدات.

تقسيم الموضوع:

للإجابة على إشكالية الدراسة تطرقنا في بحثنا هذا إلى فصلين الأول خصصناه لإدماج المعاهدات بصفة عامة و الثاني لكيفية إدماج المعاهدات في النظام القانوني الجزائري، فضلا عن مبحث تمهيدي تم التطرق من خلاله إلى المعاهدات بصفة عامة.

مبحث تمهيدي:

الإطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية

ارتأينا لدراسة موضوع إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للدول أن نستهل بمبحث تمهيدي تناولنا فيه الإطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية.

المطلب الأول: مفهوم المعاهدات.

نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف المعاهدات الدولية في الفرع الأول ونبرز كل من المفهوم الواسع و الضيق للمعاهدات ثم نتناول في الفرع الثاني خصائص المعاهدات

الفرع الأول: تعريف المعاهدات الدولية

اختلفت التعارف الفقهية للمعاهدات الدولية فمنهم من عرفها حسب المفهوم الواسع بينما عرفها البض تعريف ضيق على النحو التالي:

أولا : المفهوم الواسع: يعرف الاتفاق الدولي بصفة عامة هو توافق إرادتي شخصين من أشخاص القانون أو أكثر على إحداث اثر قانوني بناء على قواعد القانون الدولي في طابع مكتوب لإعطائه الصفة الدولية و بذلك تشرط فقط تطابق إرادتين ومنه يجب أن تكون الإرادة خالية من عيوب الإرادة من إكراه أو تدليس أو استغلال ومنه اجمع الأقوال الفقهية على انه الاتفاق من المفهوم الواسع هو اشمل المعاهدة[1]

ثانيا :المفهوم الضيق: تعرف المعاهدات بأنها اتفاق مكتوب بين أشخاص القانون الدولي من اجل إحداث اثر قانوني[2] كما اعتبرها جانب فقهيه أنها تنشئ الالتزام والحقوق في القانون الدولي وتخضع المعاهدات الإجراءات المعينة يجب إتباعها شكلية

ومعناه القواعد المنظمة للمعاهدات هذا من ناحية ومن ناحية أخرى وهي تحتاج للتصديق من قبل الممثل معتمد رسميا من قبل الشخص القانوني الدولي الطرف في المعاهدة[1] وقد

1)زغوم كمال،**مصادر القانون الدولي**،دار العلوم للنشر و التوزيع،2004م-1425هـ ، ص 49.

2)علي إبراهيم، **الوسيط في المعاهدات الدولية**،دار النهضة العربية القاهرة،1997،1998، ص 49.

أثير في الفقه الدولي مسألته بين التسميات المختلفه الممثلة للمعاهدة المتمثلة في البروتوكول واتفاق أو اتفاقيه وعقد ميثاق وتحالف وتصريح وإعلان واتفاق الآراء حول انه يختلف فقط في طريقه صياغة الاتفاق أما من الناحية القانونية فلا اختلاف بينهم سواء من حيث شروط صحتها أو نفادها أو الآثار التي تترتب عنها كما يقال أيضا بان المعاهدات تخضع لقواعد القانون الدولي سواء كانت وثيقة واحده أو أكثر وأيا كانت التسمية التي كانت تطلق عليها

الفرع الثاني: خصائص المعاهدة

من المفهومين استنتج الخصائص التالية

1 المعاهدات تبرم بين أشخاص القانون الدولي: يقصد بأشخاص القانون الدولي في المفهوم الحديث هي الأشخاص المتفق عليها التي هي الدول والمنظمات الدولية وكاله يعتبر الفقه إن البابا الكاثوليكي في الفاتيكان بإمكانه إبرام معاهدات كونه شخص من أشخاص القانون الدولي ويطلق على هذه المعاهدات تسميه LES CONCORDATS وقد حصل عليها قانون الضمان الايطالي الصادر في سنه 1871 و كذلك معاهده LATRAN التي أبرمت بين الحكومة الايطالية والبابا سنه 1929 وبالنسبة للطبيعة القانونية لهذه المعاهدات الدولية فإننا إذا نظرنا لها من الجانب المادي فتعتبر ومعاهدات دوليه الله إذا نظرنا لها من ناحية الجانب الشكلي فلاشك بأنها معاهده دوليه وذلك إبرام ها من طرف شخصين من أشخاص القانون الدولي لان البابا يعتبر من أشخاص القانون الدولي

وفيما يخص الدول التابعة للاتحاد الفيدرالي هل من حقها إبرام معاهدات دوليه؟

الأصل إن ألدوله الفيدرالية فقط التي من حقها إبرام معاهدات دوليه لأنها هي التي تعتبر من أشخاص القانون الدولي عكس أعضاء الاتحاد لكن هناك استثناء يمكن هذه الدويلات من إبرام المعاهدات الدولية وهذا في حاله وجود نص صريح في ألدوله الاتحاد ومن أمثله ما

1)بوعلام بوخديمي، **محاضرات في مصادر القانون الدولي**، السنة الجامعية 2014/2013، ص 24.

نص عليه الدستور سنه 1944 الاتحاد السوفيتي ما الذي يسمح لي أوكرانيا وروسيا البيضاء من إبرام اتفاقيات ومعاهدات دوليه.

وبالنسبة للدول الناقصة السيادة فانه يمكنها إبرام اتفاقيات المعاهدات الدولية في حدود المسموح لها في القانون الدولي فقط ومنه هذه الخاصية صفه المعاهدات والاتفاقيات على الالتزامات الدولية المبرمة في شكلها الكتابي الصادر عن الشركات المتعددة الجنسيات أو كافه أشخاص القانون الدولي الغير متفق عليها لان أولائك الأشخاص يبرمون فقط عقود امتياز تنظيم العلاقات فيما بين الحكومات[1] الأشخاص فقط يبرمون عقود امتياز تنظيم العلاقات في ما بين حكومات.

ورده في م 2 فقره 1 من اتفاقية فيينا للمعاهدات على انه تعتبر معاهدات كل اتفاق قائمه بين الدول والقاعدة القانون الدولي سواء كان في وثيقة واحده أو اثنين أو أكثر ومنه نستنتج انه يشترط إن تكون معاهده مدونه مكتوبة وفقا لشروط و مبادئ القانون الدولي لكن كاستثناء عن المبدأ العام يمكن إن تقبل محكمه العدل الدولية التصريح واعتبار ملزم كإلزامية المعاهدة الدولية ومثال ذلك قضيه جرين لأند الشرقية بين الدنمرك والنرويج سنه 1933 التي تقدمت فيها الدنمرك لمحكمه العدل الدولية احتجاجات بعدم قانونيه التصريح الذي قام بها وزير خارجية النرويج في 1919/07/22 بخصوصي إن جرين لأند الشرقية التعهد الشفهي الذي تضمنها لتصريح يعتبر ملزما كما لا تشترط تبرم المعاهدة في وثيقة واحده أو عدة وثائق .

المعاهدات اتفاق يخضع لقواعد القانون الدولي:

معناه إن المعاهدات عبارة عن علاقات تخضع لقواعد القانون الدولي ومن يخرج من نطاقها الاتفاقات الخاصة التي يبرمها أشخاص صفقات البيع والشراء

المعاهدة اتفاق يهدف إلي إحداث قصر قانوني:

1) بوعلام بوخديمي، المرجع السابق، ص 25.

إي أنها تنشئ حقوق و التزامات ومنه إي إخلال بها يترتب مسؤولية دوليه لذلك تميزت على الاتفاقات التي يطلق عليها: اتفاقات الشرفاء وهي عبارة عن اتفاقات ودية و شخصية يقوم بها القائمين في الشؤون الخارجية للدول دون إن تكون ملزمه تهدف لتوضيح المنهج الذي يرون إن تتجه كل دولة، وكل ما يضمن تمثيل تمثيل هذه الاتفاقيات هي كلمه الشرف[1] وبذلك الإخلال بها يكون محل لأثاره المسؤولية الدولية لانعدام صفه الإلزام الدولي.

وقد عرفت اتفاقيه فيينا المعاهدات لسنه 1969 في ماده 2/1 المعاهدة بأنها " اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر وأيا كانت تسميتهن" كما نصت المادة 1 من اتفاقيه فيينا 1969 التي نصت على" تطبق هذه الاتفاقية على المعاهدات التي تعقد بين الدول" معناه إن الدول فقط ملزمة بهذه الاتفاقية كما قضت المادة 34 من اتفاقية فيينا بأن المعاهدة تكون ملزمه فقط لإطرافها بمعنى إن إي دوله لم توافق على المعاهدة أو لم تصادق عليها لا تكون ملزمة لها، ولكن كذلك ورد في المادة 5 من نفس الاتفاقية على انه تطبق هذه الاتفاقية على المعاهدات المبرمة بين الدول والمنظمات الدولية دون الإخلال بقواعد الخاصة المنظمة لان المواثيق المنشاة للمنظمة بمثابة دستورها الذي يجب إن تلتزم به[2]

المطلب الثاني: أنواع المعاهدات الدولية وكيفية إبرامها

لشرح أنواع المعاهدات الدولية سنتطرق الى التقسيم الموظوعي ثم التصنيف الشكلي للمعاهدات الدولية

الفرع الأول: أنواع المعاهدات الدولية

اختلف الفقهاء حول تصنيف المعاهدات فهناك من يصفها بحسب عدد إطرافها أو تصنيفها بحسب الموضوع وأيضا التقسيم تبعا لطبيعتها إلى غير ذلك من التقسيمات التي لا يتسع المجال لتعدادها جمعها لكن أشهرها التقسيم الشكلي و التقسيم الموضوعي.

1)علي الصادق أبو هيف، **القانون الدولي العام**، منشأة المعارف الإسكندرية، ص 456.

1- علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 3.

أولا: التقسيم الموضوعي:

يعتمد هذا التقسيم إلى تقسيم المعاهدات العقدية والمعاهدات الشارعة ويستند التمييز بين المعاهدات الشارعه المعاهدة غير الفقيه شارل روسو كما نقله الدكتور بوعلام بوخديمي إن التمييز بين المعاهدات ألشارعه والمعاهدات العقدية له قيمه وصفيه و منهجيه إما من الناحية القانونية فان ذلك التمييز لا ينطوي إلا على مضمون قانون ضئيل[1]

1-المعاهدات العقدية:

هي معاهدات تبرم بين دولتين أو عدد محدود من الدول في هدف إيجاد نتيجة قانونيه خاصة بين إفراد المعاهدات فقط كما إن الغرض منها خلق التزامات على عاتق إطرافها و وتبادل مطالب أطرافها وهي عبارة عن إعلانات منفصلة وهي لا تعد مصدر من مصادر القانون الدولي أي لا يمكن أن تنشئ قاعدة تقيد سلوك مجموعه من الدول وتعمل على إنشاء قواعد قانونيه دوليه ومن أمثلتها معاهده التحالف التجارة والملاحة وتعيين الحدود[2]

2-**المعاهدات الشارعة:** هي المعاهدات التي تستهدف عدد غير محدود من الدول وغرضها قواعد قانونيه جديدة من خلالها تعلن تلك الدول رضاها بحكم قانوني معين أو وضع قواعد عامه جديدة تلتزم بها كل الدول التي تنظم إليها أو مصادق عليها وبذلك هي المصدر الأساسي للقانون الدولي لأنها تتضمن قواعد عامه دولية يكون الهدف منها عاده دوليه وتعديل عرف قائمه أو إنشاء منظمه دوليه مثل: ميثاق الأمم المتحدة 1945 و اتفاقيه فيينا للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية 1961-1963[3] وتجدر الإشارة أن المعاهدات العقدية هي الأسبق ظهور مقارنه المعاهدات ألشارعه وتعتبر اتفاقيه فيينا لسنه 1815من أوائل معاهدات الشارعة

2- بوعلام خديمي،**مصادر القانون الدولي**، مطبوعة كلية الحقوق جامعة الجزائر، - 2013،ص30.

2) علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 138.

3) علي الصادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 17.

ثانيا: التصنيف الشكلي:

وهو التصنيف الذي يرى الجانب الشكلي في المعاهدة وهي على أوجه.

1-المعاهدات الثنائية أو المعاهدات المحدودة الأطراف:

هي المعاهدات التي تتم بين دولتين أو عدد محدود من الدول وتنتج أثرها فقط بالنسبة للمتعاقدين فيها أي أنها لا تلزم غير المتعاقدين بها وقد اتفق الفقهاء عن هذا النوع من المعاهدات يتمثل أساس في المعاهدات العقدية[1]

2-المعاهدات الجماعية (العامة):

هي المعاهدات التي تبرم بين عدد غير محدود من الدول الهدف منها تنظيم علاقة دوليه عامه لكن قد لا تكون المعاهدات دائما مصدر لقواعد دوليه جديدة لأنه قد يكون الهدف منها تسجيل قواعد سبق لها إن استقرت على العرف لتوضيحها وتحددها لتحسم إي نزاع قائم بشأنها ومن أمثلتها معاهده باريس سنه 1856 التي عدلت فيها وكملت القواعد العرفية الخاصة بالحرب البحرية[2]

بالإضافة إلى هذه التقسيمات هناك التصنيفات الأخرى اعتمادها الفقه الدولي ومن بينها:

1-الاتفاقيات ذات التنفيذ المباشر:

هيا معاهدات تصبح نافذة بمجرد التوقيع إي لا تحتاج للتصديق عليها ويعود استخدام هذا التقسيم للفقه الأمريكي ولها أهميه بالغه في دستور بحيث إن هذه الاتفاقات المبسطة لا تحتاج التدخل و موافقة مجلس الشيوخ البرلمان لأبرا مها فيكفي موافقة رئيس ألدوله وتتجلى أهميه هذا النوع من المعاهدات الرغبة في تفادي الصعوبات التي تنشا عند تدخل البرلمان من جهة أيضا تجنب التعطيل في إتمام بعض الاتفاقيات الجماعية التي لا تتحمل بطبيعتها التأخر في انجازها

1) زوم كمال، المرجع السابقون ص 58.

2) علي الصادق أبو هيف، المرجع السابق، ص 17.

2- الاتفاقات ذات التنفيذ الغير المباشر:

هي المعاهدات التي تعتبر التصديق فيها إجراء ضروري للالتزام بها ودخولها حيز النفاذ وتجدر الإشارة إلى انه من الناحية الإلزامية لا يوجد إي فرق بين النوعين سكينه يعتبر ملزم[1] كما إن هناك تقسيمات أخرى حسب الديانة اللغة موضوع المعاهدة سياسي اجتماعي[2]

الفرع الثاني: كيفية إبرام المعاهدات

تخضع المعاهدات الدولية عند إبرامها للشروط الشكلية وأخرى موضوعيه تتمثل في التالي:

1الشروط الشكلية لإبرام المعاهدة: عاده ما يتم المعاهدة الدولية نتيجة إجراءات متعددة التي لا تكتمل بدونها نلخصها فيما يلي:

أ: المفاوضات والتحرير.

- **المفاوضات:** قبل توقيع المعاهدات يجب أولا البدء بالمفاوضات ويقصد بها تبادل وجهات النظر بين ممثل دولتين أو أكثر بهدف التوصل إلى عقد اتفاق بينهما ينظم موضوع دوليه خاصة أو عاما يهم الدول جميعا[3].

وتختلف المفاوضات حسب نوع المعاهدة كانت ثنائيه أو متعددة الأطراف[4] وتبدى عاده هذه العملية بدعوة من إحدى الدول موجهه إلى دوله أخرى أو مجموعه الدول التي تكون مصحوبة بمشروع مبدئي للمعاهدة المقترحة وهي مجرد دعوه لتبادل وجهات النظر[5]

- **المفاوضة في المعاهدة الثنائية:**

يتم المفاوضات الممهدة لعقد ثنائيه في صوره لا تضم إلى دولتين وإذا كان المألوف إن تتم المفاوضات في هذه الحالة في صوره محادثات بين وزير الخارجية التابع لإحدى الدولتين

1) بوعلام بوخديمي، **مصادر القانون الدولي**، مطبوعة كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2013، ص 31.

2)يوسفي أمال، **دروس في القانون الدولي**، دار بلقيس، الجزائر، 2010-2011، ص 18.

3)محمد سامي عبد الحميد و مصطفى سلامة حسين، **القانون الدولي العام**،دارالكتاب،لبنان1988، ص 28. 29.

4)احمد بلقاسم، **القانون الدولي**، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص 68-69.

5) محمد سامي، المرجع السابق، ص 29.

وسفير ألدوله الثانية بالاستعانة بخبراء مختصين[1] وكذلك تعتمد في هذه الحالة علي المقترحات التي يتقدم الإطراف بها وما يقدمه في مواجهتها من مقترحات بديله أو اقتراحات بتعديل المقترحات ألمقدمه وهكذا إلى إن يتم التوصل لاتفاق على مضمون المعاهدة[2]

- **المفاوضات في المعاهدة الجماعية:**

تتم عاده في مؤتمر دولي يخصص للتفاوض بشكل تلك المعاهدة كما إن تتم إحدى المنظمات الدولية الجهاز المختص في ألدوله بإجراء مفاوضه: الأصل إن السلطة التنفيذية هي المختصة بإجراء المفاوضات بما إن رئيس الجمهورية هو رئيس الجهاز التنفيذي يكون هو المختص لإجراء المفاوضات وحاليا نادرا ما يقوم رئيس ألدوله بإجراء المفاوضات ويمكن إن يقوم بها رئيس الحكومة أو وزير الخارجية أو شخص مكلف بهذا الشأن من طرف السلطة المعنية وقد نصت المادة 52 من الدستور الفرنسي لسنه 1958 على انه (رئيس الجمهورية يفاوض على المعاهدة)[3] وكذلك نص المادة 77 فقره 11 من الدستوري الجزائري سنه 1996 التي جاء فيها إبرام المعاهدة الدولية و يصادق عليها وعاده ما يقوم رئيس ألدوله أو وزير الخارجية بالمفاوضات دون الحاجة إلى وثيقة تفويض وذلك لأنهما

يقومان بهذه المسالة احكم وظيفتهما المكلفان بها ولكن إذا قام بها شخص أخر ممثل دبلوماسي أو وزير أو موظف مختص بشرط تفويضه تفويضا صريحا مكتوب صادر من رئيس ألدوله وتتحدد سلطه المفوض التفويض الممنوحة له الذي عاده ما يكون مطلق إذا ما نص على ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 7/2 من اتفاقيه فيينا للمعاهدات يعتبر الأشخاص التي بيانهم ممثلين لدولهم بحكم وظائفهم دونما حاجت إلى إبراز وثائق:

*رؤساء ورؤساء الحكومات و وزراء الخارجية بغرض القيام بجميع الأعمال المتعلقة بعقد معاهده

1)يوسفي امال، المرجع السابق، ص 29.

2)بوعلام بوخديمي، المرجع السابق، ص 29.

3) احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص 29.

* رؤساء البعثات الدبلوماسية لغرض اعتماد نص المعاهدة بين الدول المعتمدين منها والدولة المعتمدين لديها

ج: الممثلون المعتمدون من دول لدى مؤتمر دوله أو منظمه دوليه أو احد أجهزتها لغرض اعتماد نص معاهده في ذلك المؤتمرات أو تلك المنظمة أو ذلك الجهاز

ب **التحرير:**

يثير موضوع التحرير المعاهدات مسألة اللغة التي تكتب بها المعاهدات ومسالة صياغة المعاهدة أو القالب الذي يتم صب المعاهدات فيه

*** لغة المعاهدة:**

في حاله نجاح المفاوضات يتم تحرير المعاهدة ولكن أول مشكله يصادفنا أنها مسالة اختيار اللغة المستخدمة في تحرير المعاهدة باللغة واحدة كان يتبع هذا الأسلوب في الماضي بحيث كانت اللغة اللاتينية تتمتع بالصدارة كأنها اللغة الدبلوماسية الأولى دوليا المستخدمة في تحرير المعاهدة واستمر هذا الأسلوب إلى غاية القرن الثامن عشر حيث أخذت اللغة الفرنسية مكانه وظلت كذلك إلى غاية الحرب العالمية الأولى عندما بدا نظام اللغة الواحدة بالتلاشي واهم و الاتفاقيات المحررة باللغة الفرنسية: لاهاي 1899 و 1907

***تحرير المعاهدة باللغتين أو أكثر مع إعطاء احدها الافضلية:**

في هذه الحالة تكتب المعاهدة بلغتين أو أكثر مع إعطاء أفضلية وصفه الرسمية لإحدى هذه اللغات وذلك عند حدوث إي نزاع بشان تفسير المعاهدة وطبقت هذه ألطريقه على معاهده الصلح في فرساي وعصبه الأمم حيث حررت المعاهدة باللغتين الفرنسية والانجليزية لكن أعطى الامتياز للغة الفرنسية[1]

1)- احمد بلقاسم ، المرجع السابق، ص 70.71.

***تحرير المعاهدة بعدة لغات دون إعطاء الأفضلية لإحداها:**

في هذه الحالة تحرير المعاهدة بعده لغات لكن دون إعطاء الأفضلية الامتياز لإحدى تلك اللغات وذلك لعطائها نفس القيمة القانونية والعملية في تفسير المعاهدة عند حدوث إي نزاع هذه ألطريقه حول مسالة تغيير المعاهدة وكذلك تجنب النزاعات المحتملة في ألطريقه السابقة وهي تمسك كل الدول في الحق بالا فضليه للغتها كما انه عدم إعطاء الامتياز هي من الطرق المعتمدة حاليا احترام لمبدأ اعتزاز كل دوله بلغتها الوطنية ولكن ولكن انتقد في انه الاعتراف بالا فضليه كذلك يساعدنا أكثر في تفسير المعاهدة لتجنب الاختلاف في ذلك

ج صياغة المعاهدة:

وهو الشكل الذي يخرج فيه الصبغه النهائية للمعاهدة لقد استقرت الممارسة الدولية على إن يشمل بيان المعاهدة الأجزاء التالية:

***المقدمه(ألديباجه):**

تشمل على أسماء الدول المتعاقدة أو أسماء رؤسائها أو أسماء المتفاوضين فيها وصفاتهم وتنطوي على تبيان الأسباب والبواعث التي أدت الإطراف إلى إبرامها وتعد ألديباجه في الرأي الراجح أنها لا تتمتع بقيمته قانونيه ملزمة على انه يمكن الاستعانة بها في تفسير المعاهدات لغاية التعرف إلى نية الإطراف في المعاهدة.

*** متن المعاهدة:** ويتضمن المسائل التي تم الاتفاق عليها و تكون عاده مرتبه في فقرات مرقمه متتابعة في شكل مواد أو نصوص قد تكون كثيرة كما هو الحال في اتفاقيه الأمم المتحدة لقانون البحار المادة 220[1]

*** الأحكام الختامية:**

وهي الإحكام الإجرائية وترد في نهاية المعاهدة وتوصف بالإشكال ألعامه وتتناول المسائل الخاصة بالتصديق على المعاهدة وتبيان جهة الإيداع واللغة واللغات التي كتبت بها والقيمة

1)محمد سامي علي عبد الحميد و مصطفى سلامة حسين، المرجع السابق، ص 32. 33.

القانونية لنصوصها في اللغات المختلفه وكيفيه الانضمام إليها من الدول التي لم تشارك في إبرامها فيما بعد و تفسيرها و تنفيذها والانسحاب منها وطريقة تعديلها ومكان التوقيع عليها وتاريخه من ممثلي الدول التي اشتركت في إبرامها.

وتشمل أيضا على تبيان طريقه إنهائها وعقد النسخ الاصليه الموقعة وقد تلحق المعاهدة في بعض الاحيان بملاحق تتضمن بعض الإحكام التفصيلية أو تنظيم بعض المسائل الفنيه وتعد هذه الملاحق جزءا لا يتجزأ من المعاهدة ولا قيمه قانونيه وقوة إلزامية

إذا ما تمت صياغة المعاهدة تعرض بعد ذلك على الدول المتفاوضة لاقرار نصوصها اعتمادها رسميا وتنص المادة 9 فقره اولى من اتفاقيه فيينا في هذا الاطار على إن يتم اقرار المعاهدة برضا جميع الدول التي اشتركت في صياغتها مع مراعاه ما نص عليه في الفقرة الثانية من هذه المعاهدة تنص هذه الفقرة الأخيرة على إن يتم إقرار المعاهدة في مؤتمر دولي الاغلبيه تونسيه أصوات الدول الحاضرة وقت التصويت الا إذا تقرر بالاغلبيه نفسها تطبيق قاعدة مغايره

ويلي اقرار المعاهدة اعتمادا نهائيا من قبل الإطراف وفي ذلك تنص المادة 10 من اتفاقيه فيينا على إن يعتبر نص المعاهدة اعتمادها رسميه نهائيا

1 إتباع الإجراءات المنصوص عليها في نصوصها أول متفق عليها فيما بينها بين الدول المشتركة في صياغتها.

2 عند وجود هذه الإجراءات بالتوقيع أو التوقيع بشرط الرجوع إلى ألدوله أو التوقيع بالأحرف الأولى من طرف نص المعاهدة أو على المحضر الختامي للمؤتمر الذي يتضمن النص[1].

1)يوسفي أمال، المرجع السابق، ص 28.

د التوقيع والتصديق:

*** التوقيع:**

هو إجراء شكلي وصادر عن ألدوله المشاركة في المفاوضات يحدد إرادتها تجاه المعاهدة رغم انه شرط ضروري لصحتها الا انه لا يكسبها القوه لتنفيذها الا بعد التصديق علها[1] لكن وردت في المادة 12 فقره 1 من اتفاقيه فيينا عام 1969 حالات تلزم فيها الدول الإطراف بنص المعاهدة بمجرد التوقيع عليها

– نص المعاهدة على إن يكون لتوقيع هذا الأثر ثبت بطريقه أخرى إن الدول المتفاوضة متفق على إن يكون لتوقيع هذا الأثر

– تبين عزم ألدوله على إضفاء هذا الآثار على التوقيع من وثيقة تفويض ممثلها أو التعبير عنه إثناء المفاوضات

إما في غير الحالات الواردة في نص المادة فقد اختلف الفقهاء على تأثير التوقيع على المعاهدات حيث يرى جانب من الفقه انه مجرد التوقيع على المعاهدة تصبح صحيحة ونافذة وملزمه للإطراف قبل إن يتم التصديق عليها.

بينما يرى اتجاه الأخر انه اثر المعاهدة عند التوقيع عليها محدودة يقتصر بعدم رض التصديق عليها بدون مبرر معقولة وإلا اعتبرت مسئوله دوليا لكن رأي الراجح هو وان التوقيع يقتصر أثره في اعتماد النصف النهائي للمعاهدة التي تم التوصل إليها[2]

التوقيع بالأحرف الأولى: هو التوقيع بالأحرف الأولى من أسماء المتفاوضين لا بأسمائهم الكاملة وهو إجراء قد يلجا إليه عندما لا تخول لهم وسائل التفويض سلطه التوقيع أو عند ترددهم على الموافقة النهائية ورغبتها في استشارة حكومتهم وهذا التوقيع يعطي للدولة المفاوضة حرية التوقيع النهائي أو عدم التوقيع يعني انه(التوقيع بالأحرف الأولى) توقيع

2)احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص 76. 77.

1)بلقاسم احمدٍ، المرجع السابق، ص77.

ابتدائي يجب إن يقترن بالنهائي ما لم يثبت بصفته قاطعة ألن الدول المتفاوضة اتفقت على اعتباره التوقيع نهائي بعد الرجوع للدولة[1]

وقد نصت المادة 12 فقره 2 من اتفاقيه فيينا على انه يعتبر إمضاء النص بالأحرف الأولى توقيع للمعاهدة إذا اثبت إن الدول المتفاوضة اتفقت على ذلك يشكل توقيع الممثل للمعاهدة توقيعا مرهونا بالاستشارة إذا إجازته ألدوله توقيعا كاملا للمعاهدة

***التصديق:**

تناولت المادة 14 من اتفاقيه فيينا المعاهدات على التصديق بنصها علي:

1 تعبر ألدوله عند رضائها والالتزام في معاهدة بالتصديق عليها في ذلك حالات التالية:

أ- إذا ثبت بطريقتين على إن يكون تصديق هو وسيله التعبير عن ارتضائها

ب- إذا ثبت بطريقه إن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على اشتراط التصديق

ج- إذا كان ممثل ألدوله قد وقع على المعاهدة مع التحفظ بشرط التطبيق

د- إذا آبدة نية ألدوله معينه في إن يكون التوقيع بشرق التصديق اللاحق من وثيقة تقويض أو عبرت عن ذالك إثناء المفاوضات

2- تعتبر الدول عن ارتضائها في معاهده عن طريق القبول أو الموافقة في حالات مماثله للحالات الخاصة بالتصديق

ومن نص المادة نستخلص تعريف التصديق الذي هو تصرف قانوني تعلن السلطة المختصة بموجب الارتضاء عن الالتزام بنصوص إحكام المعاهدة بصوره نهائيه إي إن ألدوله بمصادقه على المعاهدة تبدى رغبتها في القبول بمعاهده سبق لها وان وقعت عليهاوبتصديق تكتمل المعاهدة وتكتسب قوتها الملزمة ومن المسلم إن التوقيع على المعاهدة في الأصل لا

2)مطبوعة الأستاذ بوعلام بوخديمي، المرجع السابق، ص36.

يكفي وحده لإلزام ألدوله نص المعاهدة ولاشتراط التصديق يبدو الاختلاف واضح بين المعاهدة بات معنى ألكلمه والاتفاقات الدولية ذات الشكل البسيط[1].

***الحكمه من التصديق:**

اعتبر الفقهاء ألحكمه من التصديق ترجع للاعتبارات قانونيه وعمليه طرحت لتفسير ألحكمه من التصديق وهي:

أ- الاعتبارات القانونية: هي مستمدة من نظريه الوكالة التي تقوم على أساس تشبيه إبرام المعاهدة بعمليه إبرام العقد التي يستخدمها الوكيل وفي التطبيق ليست سوى وإقرار الأثر الرجعي بأثر رجعي من جانبه الموكل (رئيس ألدوله) تصرف المفاوض غير إن هذا التصديق الصادر من جانب المواطن ليس له وزن كبير ولا يعطيك شيئا إلى المعاهدة التي تقع صحيحة وملزمة عند توقيعها من جانب الوكيل إنما يصيب هذه النظرية هو تشبيهها المفاوضة الذي يتصرف باسم ألدوله كمجرد وكيل الخاص بالمفهوم ألمعروفه في القانون المدني بالنظر إلى الاختلاف الواضح في المصالح والأهداف في كلتا الحالتين[2]

ب- الاعتبارات العملية: يسند الفقه عادت شرط التصديق لاكتساب المعاهدة القديمة القانونية الإلزامية إلى ثلاثة اعتبارات عمليه وهي:

- إعطاء ألدوله فرصه أخيره باعداه النظر في المعاهدة ثم قبولها أو رفضها بشكل نهائي.
- تفادي الخلافات المستقبلية التي تظهر بشكل مسالة تجاوز المفاوض للسلطات الممنوحة له لكون ألدوله بعد التصديق تكون قد وافقت على جميع تصرفات المفاوض حتى لو كانت تجاوزات

1) بوعلام بوخديمي، المرجع السابق، ص37.

2)د.احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص80.

– التصديق يعتبر إجراءات ضروري في النظم السياسية البرلمانية التي تشترط ضرورة عرض المعاهدة على البرلمان للموافقة عليها من قبل رئيس ألدوله للتصديق عليها[1].

*** شكل التصديق:**

يتم التصديق في الأصلي بصوره وثيقة مكتوبة يعلم بها الجهاز المختص في ألدوله موافقته على المعاهدة ملتزمة بالعمل على تنفيذها ولكي ينتج التصديق أثاره القانونية تقوم في المعاهد الثنائية في تبادل وثائق التصديق إما في المعاهدات الجماعية فان ألطريقه المتبعة هي أذاعه كافه إطراف المعاهدة لوثائق التصديق لدى دوله ما طرف فيها يتفق عليها صراحة في المعاهدة نفسها أو لدى الأمانة العامه لإحدى المنظمات الدولية إذا ما اتفقا على ذلك ويتم واثبات الإيداع في هذه الحالة بمقتضى محضر رسمي تسلمه الجهات المختصة بتلقي التصديقات للدولة المودعة.

*** مبدأ حرية التصديق:**

للدولة مطلق الحرية في إبرام المعاهدات والمصادقة عليها ويترتب على ذلك ثلاث نتائج هي:

أ– عدم تحديد موعد للتصديق: إذا لم تنص المعاهدة على موعد محدد للتصديق فانه يحق للدولة المصادقة عليها وقت ما تشاء لكن هذه النتيجة خلفت مساوئ عدة في مجال المعاملات الدولية بحيث مثلا فرنسا صادقه على الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان بتاريخ 31/12/1973 بينما أبرمت الاتفاقية في روما في 04/11/1950 أي أن فرنسا تأخرت 23 عاما على التصديق

ب– التصديق المشروط : وهو حق الدولة أن تعلق التصديق على شرط معين ومثال ذلك تعليق تبادل وثائق التصديق مع ليبيا حول معاهده حسن الجوار والصداقة في

1)بوعلام بوخديمي، المرجع السابق، ص 37. 38.

10/08/1956 بحيث اشترطت فرنسا للضرورة الاتفاق مع ليبيا مسبق على تعيين و ترسيم الحدود الليبية الجزائرية وهو ما تحقق في علم في 26/12/1956.

ج- رفض التصديق: يمكن للدولة رفض على معاهده متى تشاء دون أن يعتبر عمل غير مشروع وقد يرجع عادة رفض التصديق لأحد الأسباب التالية:

- تجاوز المفاوض لحدودي وصلاحياته المحددة في وثيقة التفويض ومثل ذلك ارفض الأرجنتين للتصديق على معاهده سلم مع البرازيل في 24/05/1827 بسبب تجاوز المفاوض حدود صلاحياته

- وجود عيب متعلق بالمسائل الجوهرية في المعاهدة

-تغيير الظروف المحيطة بالمعاهدة

- رفض البرلمان الموافقة على المعاهدة لشرط متعلق بالنظام الداخلي للدولة[1]

السلطة المختصة بالتصديق:

استقر التعامل الدولي بان التصديق على معاهده دوليه يتم وفقا لإحكام القانون الداخلي لكل دوله إي الدستور فغالبيه الدول تمنح السلطة التنفيذية ممثله برئيس الجمهورية اختصاص المصادقة على المعاهدات الدولية كما إن هناك من الدول تمنح السلطة التشريعية صلاحية المشاركة في عمليه التصديق على كافه المعاهدات وذلك باشتراط موافقتها قبل التصديق من طرف رئيس ألدوله وهو ما يسمى بالتصديق المشترط وقد طبقته عدة دول ومنها الدستور الفرنسي الحالي وكذا الدستور الأمريكي عام 1787[2]

التصديق الناقص: هو قيام رئيس الجمهورية بالتصديق على معاهده دون الرجوع إلى السلطة التشريعية في حاله ما نص عليها دستور الدوله[3]

1) أحمد بلقاسم ،المرجع السابق،ص81،ص82.

2)احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص 85.84.

3)يوسفي امال، المرجع السابق، ص31.

*** القيمة القانونية للتصديق الناقص:**

1- نظره الفقه الدولي إلى القيمة القانونية للتصديق الناقص كما إن الفقه الدولي في معالجه هذه القضية لم يقف على رأي واحد وتتصد اتجاهاته ودالك وفقا لما يلي:

الاتجاه الأول:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول إن التصديق الناقص التصديق صحيحة ويستندون إلى صحة وجوب عدم التدخل في الشؤون الداخلية الدول بمعنى انه لا يجوز لأي دوله إن تتدخل في الشأن الداخلي للدولة أخرى وتفحص مدى موافقة تصرفات رئيس ألدوله للدستور الساري وهذا الاستناد إلى ألفقره 4 من المادة 2 من ميثاق الأمم المتحدة والتي تنص على مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ومن ناحية أخرى فانه يصعب التحقق من الأوضاع الدستورية السائدة في مختلف الدول المعمورة ومن بين أنصار هذا الاتجاه الفقهيين الألمانيين "لاباندو" "بيتر"[1]

الاتجاه الثاني:

يذهب أنصار هذا الاتجاه عكس الاتجاه الأول ومعنا ببطلان التصديق الناقص ويستند أنصار هذا الاتجاه في تبرير وجهه نظرهم على فكره الاختصاص بمعنى إي تصرف لكي يكون صحيح ومشروع يجب إن يصدر من ذوي الاختصاص ولما كان تصديق ناقص وفقا للميثاق السابق ليس من الاختصاص الخاص برئيس الجمهورية فانه يقع باطل ومن أنصاره الفقيه الألماني "تروب" والبلجيكي "بوركين"

الاتجاه الثالث: دفعت عن المدرسة الوضعية الايطالية أمثال الفقهاء "انزاوتي" و "سالفيولي" يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى الإقرار بعدم صحة التصديق الناقص والقول بأنه صحيح في ذات الوقت بمعنى إن التصديق الناقص هو تصديق غير صحيح والدولة التي قامت بها

1) بلقاسم احمد، المرجع السابق، ص87.

تعتبر أنها أتت بفعل غير مشروع مما يحملها المسؤولية عنها هو قبول واعتماد ذلك التصديق الناقص[1]

هـ التسجيل والنشر:

يعتبر التسجيل والنشر مجموعه إجراءات شكليه تلتزم بمقتضاه الدول الإطراف في المعاهدة بإيداع نسخ منها لدى جهاز دولي ما يقوم بتدوينها ونشرها طبق الشروط

1) بلقاسم احمد، المرجع السابق، ص88،89.

الفصل الأول:

إجراءات إدماج المعاهدات الدولية و مكانتها في الأنظمة القانونية

من المسلم به في القانون الدولي أن إتمام عملية إبرام المعاهدات يترتب عليه بالضرورة التزام كافة الدول الأطراف بتنفيذها داخليا و خارجيا فضلا عن ذلك فإن التزام الدول بتنفيذ المعاهدات داخل الدولة هو التزام بتحقيق نتيجة و ليس مجرد التزام ببذل عناية لأن إخلال الدولة بهذا الالتزام يؤدي إلى قيام مسؤوليتها الدولية في هذا الصدد لأن هذا الالتزام ينصرف إلى سلطات الدولة الثلاث، التشريعية و التنفيذية و القضائية و كذلك الأفراد و بالتالي فهذه المعاهدات تأخذ إجراءات معينة في عملية الإدماج داخل الأنظمة القانونية للدول المنظمة الى تلك المعاهدات وينتج عنها قيمة ومكانة داخل هاته الأنظمة.

المبحث الأول:

نفاذ المعاهدات الدولية داخل الدول

إن لا شك فيه اليوم أن أية دولة في العالم مهما بلغت من علو شِأن في كافة المجالات لا تستطيع أن تعيش منعزلة، فالدول اليوم لها مجتمع تعيش فيه، كما للأفراد مجتمعهم الخاص، وتعد الدولة من أهم أشخاص المجتمع الدولي وأكثرها تأثيرا، وهي تؤثر وتتأثر بما يسود هذا المجتمع من علاقات، وتأثيرها وتأثرها هذا يكون محكوما بالنصوص الدولية التي تحكم العلاقات بين الدول.

المطلب الأول: العلاقة بين المعاهدة الدولية و القوانين الداخلية:

إن توسع مجال المعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة في علاقات مع أشخاص القانون الدولي و خاصة الدول أدت إلى ظهور تعارض يبين القوانين الداخلية للدول و المعاهدات الدولية التي يتم إدماجها في الإقليم الداخلي أدى في كثير من الأحيان لظهور تعارض بين القوانين الداخلية للدول و المعاهدات الدولية التي يتم إدماجها في الإقليم الداخلي، لذلك وضع فقهاء القانون الدولي عدة أسس و نظريات لأجل تحديد العلاقة بين المعاهدات الدولية و القوانين الداخلية.

الفرع الأول: النظرية الثنائية

تقوم هذه الفكرة على أنه كل من المعاهدات الدولية و القوانين الداخلية منفصلين تماما عن بعضهما و الاتفاقيات الدولية لا تطبق داخل إقليم الدولة إلا صدرت في شكل تشريعات داخلية[1]، و يعتبر كل منها يشكل خط مستقل دون أن يتدخل أحدهما أو يؤثر في الآخر و لكن يمكن للقانون الداخلي أن يأخذ بعض القواعد من القانون الدولي، و لكن دون أن يكون أي منهما في وضع أعلى من القانون الآخر.

و تتمثل أسباب أخذ هذه النظرية في:

أولا :اختلاف في أسلوب تشريع القوانين و مصادرها: إن أسلوب التشريع في القوانين الداخلية بشكل خاص على النظام التشريعي، أي تصدر الدولة بإرادتها المنفردة أما الاتفاقيات الدولية فتعتمد في نشوئها على الاتفاق و الرضا و القبول المشترك بين الدول ومنه مصادر القانون تعتمد بالدرجة الأولى على التشريع أما مصدر المعاهدات الأساسي هو الرضا و الاتفاق.

ثانيا :الاختلاف في الأشخاص:

ينظم القانون الداخلي العلاقات القانونية بين الأفراد و الأشخاص المعنويين بينما المعاهدات الدولية و هي تنظم العلاقات بين أشخاص القانون الدولي[2]

و يترتب عن الأخذ بهذه النظرية عدة نتائج أهمها:

1 – انفصال و استقلال المعاهدات الدولية عن القوانين الداخلية.

2 – عدم اختصاص المحاكم الوطنية بتطبيق المعاهدات الدولية.

ومن بين أنصار هذه النظرية: الفقهاء الألمان: تربيل و شتروب و الفقهاء الايطاليون أنزلوتو و كافيلجيري[3]

[1]- عمر صدوق، **محاضرات في القانون الدولي العام**، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010,ص25.
[2]- صلاح الدين أحمد حمدي، **دراسات في القانون الدولي العام**، منشورات جامعة جيهان الخاصة، العراق، 2011 ص 49.
[3]- عمر صدوق، المرجع السابق، ص 26.

و قد انتقدت هذه النظرية في أنها تلزم الدولة على تطبيق كل من القانونين بشكل مستقل حتى إن حصل تعارض تطبيق القاعدة في القانون الداخلي مع الالتزام الدولي الذي هو ضمن قاعدة قانونية في معاهدة دولية و بذلك يجب أن تترتب مسؤولية دولية على الدولة كما أن هذه النظرية تؤدي لعدم إيجاد نوع من التماثل بين القانون الداخلي و المعاهدات كما أن هذه النظرية، تهدف بأن يرفض القضاء الوطني تطبيق أي من قواعد القانون الدولي أو يقوم بتفسيرها.

الفرع الثاني: نظرية الوحدة

ظهرت هذه النظرية كبديل للنظرية الثنائية و تعتمد على وحدة القانون ككل[1] فالمعاهدات الدولية للقانون الداخلي يشكلان نظامان قانونين مختلفين و لكن إحداهما تابع للآخر[2] و قد اختلف أنصار هذه النظرية حول إذ ما كان سمو القانون الداخلي أم العكس.

ويحتج أنصار هذه النظرية في اعتمادهم عليها بالأسباب التالية:

1. إهتمام كل من المعاهدات الدولية و القوانين الداخلية في تكوين نظام قانوني واحد يحكم الدول في علاقاتها الدولية و الداخلية على السواء.

2. وحدة الموضوع لأن المعاهدات لا تنظم علاقات بين أشخاص القانون الدولي و كذا القوانين الداخلية تنظم العلاقات بين أشخاص القانون الداخلي.

3. عدم جواز مخالفة قواعد القانون الداخلي و كذا يمنع مخالفة المعاهدات إذا وافقت الدول على الالتزام بها.

4. هذه النظرية تلائم التطورات الحاصلة على المجتمع الدولي و أقصد بهذه النظرية أصار المذهب الطبيعي و المدرسة النمساوية مثل كسلن و فردوس.[3]

نتائج الأخذ بهذه النظرية:

1. التزام المحاكم الداخلية بتطبيق المعاهدات الدولية

[1]- المرجع نفسه، ص 26.
[2]علي زراقط، **الوسيط في القانون الدولي العام**، المؤسسة الجامعية لدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، المطبعة الأولى 2011، ص 39.
[3]- عمر صدوق، المرجع السابق، ص 26.

2. التزام السلطات الداخلية للدولة و الأفراد في كل الدول بالخصوص للمعاهدات المصادق عليها من طرف الدولة.
3. إذ ما وقع تعارض بين المعاهدات الدولية و القوانين الداخلية فإن الأولوية تكون للقوانين الدولية عند التطبيق.

و قد يترتب عن هذه النظرية وجود اتجاهين:

أولا: الوحدة مع سمو القانون الدولي على القانون الداخلي

يرى أنصار هذا الاتجاه من بينهم "كلسن" على أنه بالرغم من انتماء كل من المعاهدات و القوانين الداخلية لنظم قانوني واحد إلا أنه عند حدوث تعارض بينهما فإنه تكون الأولوية في تطبيق المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية كونها تسمو على القوانين الداخلية معناه أن المعاهدات الدولية لها الأولوية في تطبيق على قواعد القانون الداخلي و ذلك في حالة حدوث أي تعارض بينهما و في ذلك قد نصت المادة من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق " و كذلك نصت المادة 27 من اتفاقية فينا 1969 الخاصة بالمعاهدات الدولية على أنه: "لا يجوز لطرف في معاهدة دولية أن يحتج بقوانينه الداخلية بتبرير عدم تنفيذه لمعاهدة دولية" و أيضا نصت المادة 4: من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بالمسؤولية الدولية على أنه: "لا يجوز وصف أي فعل تقوم به الدولة و بأنه غير مشروع دوليا إلا بمقتضى القانون الدولي، و لا يمكن أن يتأثر هذا الوصف بكون القانون الداخلي يصف الفعل ذاته بأنه فعل غير مشروع".[1]

و هناك عدة قضايا على الصعيد الدولي تؤكد سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية من بينها:

في سنة 1926 قضت محكمة العدل الدولية الدائمة في النزاع بين ألمانيا و بولونيا بتطبيقها قاعدة سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية.

[1]- عبد الكريم عوض خليفة، **القانون الدولي العام**، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 19-20.

أكدت محكمة العدل الدولية سمو الاتفاقيات الدولية على القوانين الداخلية في النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية و المغرب سنة 1951 حول المصايد البحرية و في قضية حضانة الأطفال سنة 1958 قررت أنه ينبغي احترام القوانين الداخلية للاتفاقات الدولية و من ثم أحكام المحاكم الدولية تسمو على المحاكم الداخلية في حالة الفصل في نزاع معين.

لكن هذا الاتجاه لم يسلم هو الآخر من الانتقادات حيث اعتبرته أقلية فقهية بأنه يثير عدة مشاكل و ذلك للاعتبارات التالية:

توزيع الاختصاص: في القديم كانت القوانين الداخلية تحكم العلاقات التي تتم في الإقليم الداخلي للدولة أما القانون الدولي فينظم العلاقات ما بين الدول لكن أصبحت حاليا بعض القواعد القانونية الدولية تنظم العلاقات التي تتم داخل أقاليم الدول كمجال حماية حقوق الإنسان

- ضرورة تحديد مجال الاختصاص الداخلي للدولة
- ضرورة الالتزام بمبدأ عدم التدخل في الإقليم الداخلي للدول
- اختلاف طرق تطبيق القوانين الداخلية داخل إقليم كل دولة[1]

الوحدة مع سمو القانون على القانون الدولي:

* يقضي هذا الاتجاه بأنه في حالة ما إذا كان هناك تعارض بين القوانين الدولية و القوانين الداخلية فإن الأولوية في التطبيق تكون للقوانين الداخلية لأن الدول المستقلة و ذات سيادة و غير خاضعة لأي سلطة عليا خارجية، و لا بد لها من تطبيق قوانينها الداخلية لكي تضمن استقلالها و تحمي سيادتها و خاصة أن دستور كل دولة هو الذي يحدد الاختصاصات الداخلية و الخارجية للسلطات الثلاث،[2] و قد ألهم هذا الاتجاه النظام السوفيتي سابقا قبل تفككه و يمكن الاعتبار بأنها تلهم الواقع الأمريكي حاليا، و هي تعتبر بأن القانون الدولي ما هو إلا قانون عام خارجي للدولة لكنها انتقدت في أنها تشجع الدول على انتهاك قواعد القانون الدولي و تؤدي للفوضى و النفي المطلق لأهمية المعاهدات في العلاقات الدولية.

[1]- عمر صدوق، المرجع السابق، ص28.
[2]- عمر صدوق، المرجع السابق، ص 27.

المطلب الثاني: أساليب إدماج المعاهدات في النظام القانوني الداخلي للدول

إن معرفة مدى اعتماد الدولة على نظرية الازدواجية أو وحدة القانون يلعب دور كبير في تحديد إذا ما كانت الدولة تعتمد في إدماج المعاهدات الدولية ضمن قوانينها الداخلية على أسلوب الإدماج التلقائي أو الإلزامي، بحيث أنه بالنسبة للدول التي تعتمد على الازدواجية فإنه تتسم قوانينها الداخلية بعدم نصها على قواعد تلزم اتخاذ إجراءات لنفاد المعاهدات الدولية ضمن قوانينها مثل: بريطانيين، أما الدول التي اعتمدت على وحدة القوانين فإنها تعتمد على الإدماج الإلزامي بحيث أنه يشترط أن تتبع الدولة إجراءات محددة و أي إخلال بقواعدها يعرض تلك الدولة المخلة لتحمل المسؤولية إلا في حالة ما إذا كان الإبرام قد تضمن إخلال واضح ذو أهمية جوهرية من قواعد القانون الداخلي[1]

الفرع الأول: الإدماج الإلزامي (غير تلقائي)

هو الأسلوب الذي اتبعه بعض الدول في إدماج المعاهدات الدولية ضمن القوانين الداخلية بحيث اشترط وجوب إصدار الدول الأطراف في المعاهدة لتشريع يتضمن قواعد تتماثل مع القواعد التي تتضمنها المعاهدة و ذلك لكي تكتسي الصفة الإلزامية داخل الإقليم[2] و أيضا لتحافظ الدولة على السيادة باشتراطها لإتباع إجراءات متعددة من أجل سريان المعاهدة في نطاق النظام القانوني الداخلي لكل الدول أطرافها[3] أي أن هذا الأسلوب هو يقيم فواصل بين النظامين القانونيين الدولي و الداخلي و يفترض أن القانون الدولي يدمج بالقانون الداخلي وفق آليات استقبال محددة دستوريا و لاكتسابها أيضا قوة الإلزام القانوني في مواجهة كافة السلطات و الأفراد حتى لو كان الإبرام صحيح كونه مستوفي لكافة المتطلبات الدستورية بل يتطلب اتخاذ إجراء تشريعي داخلي لكي يتم تنفيذها داخل الدولة. [4]

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، **دستورية المعاهدات الدولية و الرقابة عليها دراسة مقارنة**، دار العامد للنشر و التوزيع، الأردن /1434هـ، ص 97.

[2]- محمد سعيد الدقاق و ابراهيم خليفة، **القانون الدولي العام**، دار المطبوعات الجامعية، ص 186.

[3]- محمد سعيد الدقاق و مصطفى سلامة حسين، **مصادر القانون الدولي العام**، دار المطبوعات الجامعية مصر، ص 78.

[4]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 106/105

- **نماذج لأسلوب الإدماج الإلزامي في القوانين الداخلية للدول**

أولا: الدستور البريطاني كنموذج لأسلوب الإدماج الإلزامي

من المعروف بأن الدستور البريطاني هو دستور عرفي غير مقنن مما يجعل دراسة هذا الموضوع على النموذج البريطاني يثير نوع من الحساسية، و تطبيق المعاهدات الدولية في بريطانيا يخضع للمبادئ التي تحكم العلاقة بين الملك و البرلمان لأن توقيع المعاهدات من اختصاص التاج البريطاني شريطة موافقة مجلس العموم البريطاني مستقلا عليها عن طريق إصدار هذا الأخير لقانون يتفق و نصوص المعاهدة و من أمثلة ذلك عند مصادقة بريطانيا على معاهدة "ماسترفت" لسنة 1992 الخاصة بإقامة أوربا الموحدة و إنشاء عملة موحدة هي اليورو و بنك مركزي واحد ناقش مجلس العموم نص المعاهدة ووافق عليها في 1993 [1] و قد أفصح وزير خارجية بريطانيا عندما سئل عن قيمة إبرام بريطانيا لمعاهدة دولية مع عدم قبول تنفيذها بأن "المعاهدات الدولية لا تلزم الأشخاص القانون الدولي حتى و لو كانت تقرر التزامات و حقوق للأفراد، و إن هذه الالتزامات و الحقوق التي تضمنها المعاهدات الدولية لا يتعدى أثرها مجرد التزام الوطني بأن يتخذ من الإجراءات الداخلية ما يجعلها واجبة التطبيق في قانونه الداخلي، و ما دام المشرع البريطاني لم يتخذ إجراء يحقق هذا الالتزام فإن المحاكم الداخلية لا يمكنها تطبيق أحكام المعاهدة موضوع النقاش، و أن كان الأمر تترتب عليه المسؤولية الدولية بسبب امتناع المشرع عن جعل أحكام المعاهدة واجبة التنفيذ في المجال الداخلي "و هذا ما يؤكد ضرورة عرض المعاهدة على البرلمان الذي يقوم بإصدار قانون يدمج بموجبه المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية و منه أي معاهدة مهما كانت ملزمة لبريطانيا على المستوى الدولي لا تصبح جزاء من القانون طبقا للدستور إلا إذا صدرت في صورة تشريع داخلي صادر عن البرلمان. [2]

ثانيا: الدستور السعودي كنموذج الأسلوب الإدماج غير تلقائي

نصت المادة 70 من الدستور السعودي على أنه "تصدر الأنظمة و المعاهدات و الاتفاقيات و الامتيازات و يتم تعديلها بموجب مراسيم ملكية" كما نصت المادة 71 من نفس الدستور على

[1]-المرجع نفسه، ص 107.
[2]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 109/208

أنه "تنشر الأنظمة في الجريدة الرسمية و تكون نافذة المفعول من تاريخ نشرها ما لم ينص على تاريخ آخر"، من خلال النصين نستنتج أن المملكة العربية السعودية قد أخذت بنظرية ثنائية القانونين الدولي و الداخلي، و التي تعني أن المعاهدات الدولية لا تنفذ في القانون الداخلي إلا إذا تم إصدارها بشكل قانون داخلي و أدمجت في النظام القانوني الداخلي في صورة قانون يصدر عن سلطة مختصة. [1]

ثالثا: الدستور البحريني كنموذج لأسلوب الإدماج الإلزامي

كذلك نصت أيضا المادة 37من دستور البحرين على أنه "يبرم الملك المعاهدات برسوم، و يبلغها إلى مجلس الشورى و النواب فورا مشفوعة بما يناسب من البيان و تكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها و التصديق عليها و نشرها في الجريدة الرسمية.

على أن معاهدات الصلح و التحالف، و المعاهدات المتعلقة بأراضي الدولة أو ثرواتها الطبيعية أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة، و معاهدات التجارة و الملاحة و الإقامة، و المعاهدات التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة في الميزانية أو تتضمن تعديلا لقوانين البحرين يجب لنفاذها أن تصدر بقانون.

و لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تتضمن المعاهدة شروطا سرية تناقض شروطها العلنية".

رابعا: الدستور السوري كنموذج للأسلوب الإدماج غير تلقائي

نص دستور سوريا لـ 13 مارس 1973 في المادة 71 الفقرة 5 منه فيما يخص اختصاصا مجلس الشعب على أنه "إقرار المعاهدات و الاتفاقيات الدولية التي تتعلق بسلامة الدولة و هي معاهدات الصلح و التحالف و جميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة أو الاتفاقيات التي تمنح امتيازات للشركات أو المؤسسات الأجنبية و كذلك المعاهدات و الاتفاقيات التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في موازنتها أو التي تخالف أحكام القوانين النافذة و التي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد".

[1]- المرجع نفسه، ص 109.

خامسا: الدستور الكويتي:

كذلك نص الدستور الكويتي لـ 11 نوفمبر 1962 في المادة 70 منه على أنه "يبرم الأمير المعاهدات بمرسوم و يبلغها مجلس الأمة فورا مشفوعة بما يناسب من البيان و تكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها و التصديق عليها و نشرها في الجريدة الرسمية.

على أن معاهدات الصلح و التحالف، و المعاهدات المتعلقة بأراضي الدولة أو ثروتها الطبيعية أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة، و معاهدات التجارة و الملاحة و الإقامة، و المعاهدات التي تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة في الميزانية أو تتضمن تعديلا لقوانين الكويت يجب لنفاذها أن تصدر بقانون.

و لا يجوز في أي حال من الأحوال أن تتضمن المعاهدة شروطا سرية تناقض شروطها العلنية".

سادسا: الدستور التونسي لسنة 1959

أقر المشرع التونسي كذلك صراحة على اعتماده الإدماج الإلزامي بحيث نص الفصل 32 منه على أنه: "يصادق رئيس الجمهورية على المعاهدات و لا تجوز المصادقة على المعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، و المعاهدات التجارية و المعاهدات الخاصة بالتنظيم الدولي و تلك المتعلقة بالتعهدات المالية للدولة، و المعاهدات المتضمنة لأحكام ذات صبغة تشريعية أو متعلقة بحالة الأشخاص إلا بعد المصادقة عليها و شريطة تطبيقها من طرف الآخر".

الفرع الثاني: الإدماج التلقائي للمعاهدات في النظام القانوني الداخلي للدول

هو الأسلوب الذي تتبعه الدول المتبنية لنظرية وحدة القانون التي اكتفت بدخول المعاهدة حيز النفاذ لتصبح المعاهدة جزء من القانون الداخلي واحد مصادر قواعده دون اشتراط صدور قانون يتعلق بذلك أي تعتمد إدماج المعاهدات بأقل قدر ممكن من الإجراءات لتفادي التعقيدات التي تنجم عنها[1]، أي بمعنى أنه بمجرد التصديق على المعاهدة من قبل السلطات الداخلية المختصة تصبح ملزمة للتنفيذ على أساس أن القانون الدولي و القانون الداخلي ليسا منفصلين

[1]- محمد سعيد و إبراهيم خليفة، المرجع السابق، ص 187.

بحيث يستوجب تنفيذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي و اتخاذ إجراء تشريعي لتبني المعاهدة بل هما فرعان لنظام قانوني واحد يتألفان و يندمج أحدهما في الآخر ذاتيا متى اقتضت مصلحة هذا النظام الموحد فتكتفي هذه الدول بالتصديق على المعاهدة و نشرها في الجريدة الرسمية للدولة لكي تصبح ملزمة في نظامها القانوني الداخلي على أساس النشر ليس بالتصرف القانوني الذي يغير من طبيعة القاعدة أو يضفي عليها وصف جديد، بها لا أكثر و لا أقل[1]

- **نماذج لأسلوب الاندماج التلقائي في القوانين الداخلية للدولة**

أولا :الدستور الفرنسي كنموذج لأسلوب الإدماج التلقائي للمعاهدات:

اعتمد الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أسلوب الإدماج التلقائي للمعاهدات الدولية و يتجسد ذلك من خلال المادة 55 منه التي اقتضت بأن:" "المعاهدات و الاتفاقات التي صدق أو وافق عليها وفق للقانون يكون لها من تاريخ نشرها نفوذا أعلى من ذلك المقرر للقوانين بشرط تطبيقها من الصرف الآخر". هذا يعني أن المعاهدة تصبح جزء من القوانين النافذة داخل الإقليم الفرنسي بمجرد التصديق عليها و نشرها وفقا للأوضاع القانونية دون حاجة لإجراء الإصدار، و مثال ذلك الحكم الصادر عن محكمة باريس و الخاص بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 و التي قررت فيه المحكمة أن تنشر الإعلان في الجريدة الرسمية الفرنسية جعل منه قانونا من قوانين فرنسا الداخلية و أنه بهذا الوصف قابل للتطبيق التلقائي المباشرة داخل الدولة و من ثم يصبح واجب التنفيذ. أما فيما يخص التاريخ الذي تصبح فيه المعاهدة واجبة النفاذ من تاريخ نفاذها على المستوى الدولي و هذا ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي في أخذ قراراته الذي صدر عام 1993 قرر فيه" أنه يجب على أجهزة الدولة و سلطتها المختلفة احترام و تطبيق المعاهدات الدولية و ذلك من دخولها حيز النفاذ على المستوى الدولي"[2]

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 98
[2]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 100/99.

ثانيا: الدستور الأمريكي كنموذج لأسلوب الإدماج التلقائي

كذلك الدستور الأمريكي لسنة 1787 أخذ بأسلوب الإدماج التلقائي و ذلك مجسد من خلال المادة 6 فقرة 2 منه و التي قضت على أنه:" المعاهدات التي أبرمت أو سوق تبرمها الولايات المتحدة تعد القانون إلا على للبلاد، و هي ملزمة لجميع القضاة في جميع الولايات بغض النظر عن النصوص المخالفة المدرجة في دستور أو قوانين الولايات" بمعنى أن المحاكم تلتزم بتنفيذ المعاهدات دون اشتراطها لوجود تشريع ينص على ذلك لكن البعض يرى أنه يشترط أن تكون من الاتفاقيات التنفيذية أو المعاهدات البسيطة. [1]

و تجدر بنا الشارة إلى أنه مسألة إدماج المعاهدات داخل إقليم الدولة ترجع للسلطة التقديرية للدولة و حسب الشروط المبينة في الدستور و كمثال على ذلك: فإن الانضمام لاتفاقيات التجارة العالمية لسنة 1994 يلزم الدولة المنظمة لها الالتزام بتنفيذ الاتفاق و اتخاذ الإجراءات الأزمة لذلك و لا يمكنها التحلل من ذلك بحجة أنه يتعارض مع قانونها الداخلي لأنه كما رأينا سابقا المعاهدات الدولية لها أولوية التطبيق، بحيث ورد في المادة 4/16 من اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة على أنه يعمل كل عضو على مطابقة قوانينه و لوائحه و إجراءاته الإدارية مع التزاماته المنصوص عليها في اتفاقاته الملحقة [2]. و كذلك بالنسبة للاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بحيث نصت المادة 2 فقرة 1 من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية على أنه "تتعهد كل دولة في الاتفاقية الحالية أ، تقوم منفردة و من خلال المساعدة و التعاون الدوليين باتخاذ الخطوات الخاصة و لأقصى ما تسمع به مواردها المتوافرة من أجل التواصل تدريجيا للتحقيق الكامل للحقوق المعترف بها في الاتفاقية الحالية بكافة الطرق المناسبة بما في ذلك على وجه الخصوص تبني الإجراءات التشريعية". و كذلك نصت المادة 2/2 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية و السياسية على أنه"تتعهد كل دولة طرف في الاتفاقية الحالية عند غياب النص في إجراءاتها الدستورية و النصوص الاتفاقية الحالية، من أجل وضع الإجراءات التشريعية أو غيرها الأزمة لتحقيق المقررة في الاتفاقية الحالية" [3].

[1]- المرجع نفسه، ص 101.
[2]- محمد سعيد الدقاق و إبراهيم خليفة، المرجع السابق، ص 188.
[3]- هاني سليمان الصعيمات، حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، الإصدار الثاني، دار الشروق عمان، 2003 ص 382.

و بذلك نجد أن كل من الاتفاقيتين قد نصتا على ضرورة الحرص على تنفيذ نص الاتفاقية في القوانين الداخلية للدول الأطراف في الاتفاقية و العمل على السير الحسن لنفاذها.

المبحث الثاني:

الاختصاص في إبرام المعاهدات الدولية و مكانتها في الأنظمة الداخلية للدول

تتعدد جهات الاختصاص في التصديق على المعاهدات في الدول المختلفة، حيث تمنح بعضها صلاحيات واسعة السلطة التشريعية، بحيث تعطيها الحق في التصديق على كافة المعاهدات، في حين لا تملك السلطة التشريعية في دول أخرى صلاحيات التصديق إلا على بعض المعاهدات ذات الأهمية الخاصة، فيما يقوم رئيس الدولة بالتصديق على باقي المعاهدات، و في الدول التي تتكون سلطتها التشريعية من مجلسين، يتولى التصديق على المعاهدات أحد المجلسين في بعض الدول و كلا المجلسين في دول أخرى[1].

أما بالنسبة لمكانة المعاهدات الدولية ضمن الهرم التنظيمي للقوانين الداخلية فقد خلقت نوع من الجدل الفقهي لمعرفة مدى إلزامية تطبيق المعاهدة في الأنظمة الداخلية للدول الأطراف و بالرغم من مبدأ سيادة الدولة فإن للمعاهدات الدولية موقع مميز.

المطلب الأول: الجهة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية

تحدد عادة دساتير الدول السلطة المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية و كل دستور يعطي ذلك الحق لجهة معينة على النحو التالي:

الفرع الأول: منح الاختصاص للسلطة التشريعية

بعض الدساتير تعطي الحق للسلطة التشريعية في التصديق على كافة المعاهدات التي تبرمها السلطة التنفيذية مثلا: منح الدستور الأمريكي لرئيس الجمهورية سلطة عقد المعاهدات لكن بشرط موافقة مجلس الشيوخ على المعاهدة بأغلبية ثلثي الأعضاء[2].

[1]- كاظم عجيل تاريخ الاطلاع: 2013/12/27 على الساعة 22:30، ص3.

www.boubidi.blogspot.com

[2]- المادة 02 الدستور الأمريكي.

بالرغم من أن الرئيس يتمتع بصلاحيات واسعة إلا أن ابرام المعاهدات مع الدول الأخرى يتطلب موافقة البرلمان و يعتبر مجلس الشيوخ وحده المختص في ذلك و كذا الدستور الفرنسي فقد اشترط موافقة مجلس النواب على كافة المعاهدات التي تعتقدها الحكومة بحيث نصت المادة 32 منه على أنه "المعاهدات لا تصبح نافذة المفعول إلا بعد المصادقة عليها، و المصادقة المقصودة تتم وفق القانون يسنه مجلس النواب" [1]

الفرع الثاني: حق السلطة التشريعية التصديق على بعض المعاهدات فقط

منح دساتير دول العالم السلطة التشريعية الحق في التصديق على بعض أنواع المعاهدات و تأخذ بها النموذج معظم دول العالم، إذ تمنح دساتير معظم الدول رئيس السلطة التنفيذية حق التوقيع على المعاهدات و التصديق عليها باستثناء بعض المعاهدات ذات الأهمية الخاصة التي توقع التزامات سياسية أو مالية على الدولة أو مالية على الدولة أو تتعلق بسيادة الدولة أو الوضع القانوني لأراضيها و مواطنيها، حيث تشترط في هذه الحالات أن تتم المصادقة من السلطة التشريعية.

لكن هذه الطريقة قد تتسبب في بعض الخلافات بين البرلمان و الرئيس من وضوح اختصاص كل منهما، و قد يرى الرئيس أن المعاهدة ليست من بين المعاهدات التي يتطلب تصديق البرلمان عليها، في حين يصر البرلمان على أنها من اختصاصه، و يرجع الخلاف أحيانا لأسباب جوهرية تتعلق بالتحفظات التي يمكن أن يبديها على المعاهدة فالبرلمان قد يبدي تحفظ على نص معين، لكن الحكومة لا تأيد هذا التحفظ لأسباب سياسية أو خارجية أو غيرها و قد كان المجلس الدستوري الفرنسي يفصل في كثير من هذه الخلافات.

و الدستور البلجيكي لعام 1831 هو أول الدساتير التي حددت أنواع المعاهدات التي يجب أخذ موافقة البرلمان عليها، فقد حددت المادة 167 من الدستور البلجيكي أن الملك هو الذي يعقد المعاهدات إلا أنه استثنت منها المادة 168 معاهدات الصلح و التحالف و التجارة و الملاحة و المعاهدات التي يترتب عليها تعديل أراضي الدول و المعاهدات التي تنقص من سيادة الدولة(كالاتفاقيات التي تأمر بإقامة قواعد عسكرية على إقليم الدولة) أو التي تنمح

[1]- كاظم عجيل، المرجع السابق، ص 4.

تسهيلات بحرية للأساطيل الأجنبية و المعاهدات التي تحمل خزينة الدولة نفقات غير واردة في قانون الميزانية و المعاهدات المتعلقة بحقوق المواطنين و أملاكهم بالخارج أو تلك المنشأة لمنظمات دولية دائمة مزودة بسلطة إصدار قرارات تؤثر أو تحد من اختصاصات الدولة.

أما المادة 53 من الدستور عددت أنواع المعاهدات التي لا يجوز التصديق أو الموافقة عليها إلا بقانون صادر عن السلطة التشريعية و هي معاهدات الصلح و التجارة و المعاهدات الخاصة بالتنظيم الدولي و المعاهدات التي تحمل خزينة الدولة نفقات جديدة أو تلك التي تعدل نصوص قانونية أو المتعلقة بحالة الأشخاص أو الخاصة بالتنازل وضم أو تبديل جزء من إقليمها.

و يقصد بالتصديق على المعاهدات بقانون هو أنها تتم فقط بعد موافقة الجمعية الوطنية و مجلس الشيوخ الفرنسيين، بالإضافة للاستفتاء الشعبي الذي أضافه الدستور الفرنسي بشأن بعض المعاهدات و بذلك انفرد الدستور الفرنسي بإضافة الرقابة البرلمانية بحيث قضت مادة 53 من الدستور الفرنسي لأن المعاهدات التي لا يتم التصديق عليها إلا بقانون كما أن كل تنازل أو تبديل أوضم لأي أرض من الأراضي لا يكون صحيح ما لم يقره السكان ذوو الشأن. [1]

أما في مصر فقد نصت المادة 151 من الدستور على أن: "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات، و يبلغها لمجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان" أي أن دور مجلس الشعب المصري يقتصر على العلم بها لكن يستثني منها معاهدات الصلح و التحالف و التجارة و الملاحة و جميع المعاهدات التي يترتب عليها أراضي الدولة أو التي تتعلق بالسيادة أو تلك التي تحمل ميزانية الدولة أعباء غير واردة في الموازنة العامة يجب موافقة مجلس الشعب عليها قبل إبرامها من طرف رئيس الجمهورية.

أما الدستور الأردني فقد نصت المادة 33 أن: "الملك هو الذي يعلن الحرب و يعقد الصلح و يبرم المعاهدات و الاتفاقيات".

[1]- كاظم عجيل، المرجع السابق، ص5.

المعاهدات و الاتفاقيات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيء من النفقات أو المساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق مجالس الأمة و لا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو اتفاق ما متناقضة للشروط العلنية.

الفرع الثالث: الاتفاقيات التنفيذية أو المبسطة

كما عرفناها سابقا هي الاتفاقيات التي تعتبر نافذة منذ لحظة التوقيع عليها دون الحاجة لعرضها على البرلمان أو قبولها، رغم أن تلك الاتفاقيات هي معاهدة إلا أن الدولة تلجأ لها في حالة ما كانت طبيعة المعاملة تتطلب السرعة في الأحداث كما تهدف الحكومات من ورائها لتهرب من رقابة البرلمان خاصة المعاهدات المتعلقة بالسؤون السياسية الخارجية.

و الدستور التركي تبنى هذا النوع بحيث قضت المادة 65 من دستوره من ناحية بأنه تجب موافقة البرلمان على كافة المعاهدات التي تبرم بسم الجمهورية التركية و من ناحية أخرى تتم هذه المصادقة من قبل المجلس الوطني الكبير(الجمعية العامة) و مجلس الشيوخ من جهة ثالثة نص الدستور على أن الاتفاقات التنفيذية التي لا تحتاج لمصادقة البرلمان (التجارية، الفنية التي لا يزيد تنفيذها عن سنة واحدة و الاتفاقيات التنفيذية التي تستند لاتفاقية دولية) أما الاتفاقات المتعلقة بحقوق الإنسان أو إقليم الدولة أو التي تزيد الأعباء المالية للدولة فيشترط لنفاذها موافقة البرلمان عليها.

الفرع الرابع: موقف الدساتير الداخلية للدول من مسألة نشر المعاهدات الدولية

اشترط الكثير من الدول نشر المعاهدة الدولية لتعتبر ملزمة وضمان تنفيذها قبل الأفراد و المؤسسات و تختار طريقة النشر من دولة لأخرى و كذا الغاية من النشر و هو ما سنفصله في النماذج التالية:

أولا: الدستور الألماني

يعتبر نشر المعاهدات الدولية في ألمانيا مجرد ملحق التنفيذية الداخلية و ليس لتأكيد الأمر التنفيذي و لا لزام المحاكم الداخلية على تنفيذها[1].

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 149.

و الحكمة من نشر المعاهدات في الدستور الألماني هو لإعطاء الطابع الإلزامي و ضمان احترامه من كافة السلطات و الأفراد أي ضمان نفاذ داخل إقليم الدولة و إحاطة علم المواطن بالقواعد الجديدة التي تجدر بهم الالتزام بها. [1]

ثانيا: الدستور المصري

تبنى الدستور المصري مسألة النشر في دستور 1971 فقد نصت المادة 188 منه على أنه:"تنشر القوانين في الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم إصدارها و يعمل بها بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشرها، إلا إذا حدث لذلك ميعادا آخر". كما نصت المادة 151 على النشر بحيث ورد فيها:" رئيس الجمهورية يبرمك المعاهدات،.. و نشرها وفقا للأوضاع المقررة". معناه استوجب الدستور المصري نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية.

المطلب الثاني: مكانة المعاهدات الدولية في الأقاليم الداخلية للدول

قد تحتل المعاهدات الدولية مكانة مساوية للقانون أو أعلى منه و قد تعطي لها مكانة مساوية للدستور أو حتى اسما منه و ذلك حسب ما تنص عليه دساتير الدول المختلفة[2]

و سيوضح لنا ذلك من خلال مناقشتنا لبعض النماذج الدستورية في العالم.

الفرع الأول: المعاهدات الدولية لها قيمة القوانين العادية

أولا: في الدستور المصري

حسب نص المادة 151 من الدستور المصري التي تنص على أنه: "رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات و يبلغها مجلس الشعب بما يناسب من البيان و تكون لها قوة القانون بعد إبرامها و التصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة..."

و بذلك تعتبر المعاهدات في مصر ذات قوة قانونية معادلة للقوانين الداخلية السارية داخل إقليم الدولة.

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق،ص ص 149-150

[2]- نجيب بوزيد، الرقابة على دستور المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون المذكورة 2010،ص 76.

ثانيا: في الدستور البحريني

اعتر المشرع الدستوري البحريني بأن المعاهدات لها قوة القانون بحيث نصت المادة 37 منه على أن: "الملك يبرم المعاهدات بمرسوم و يبلغها إلى مجلس الشورى و النواب فورا بما يناسب من البيان و تكون لمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها و التصديق عليها و نشرها في الجريدة الرسمية"

ثالثا: في الدستور القطري

نص الدستور القطري في المادة 68 منه على: "أن الملك يبرم المعاهدات و الاتفاقيات بمرسوم، و يبلغها لمجلس الشورى مشفوعة بما يناسب من البيان. و تكون للمعاهدة أو الاتفاقية قوة القانون بعد التصديق عليها و نشرها في الجريدة الرسمية..."

رابعا: في الدستور الكويتي

كذلك اعتمد دستور الكويت على مبدأ المعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة يكون لها قوة القانون بحيث نصت المادة 70 منه على أن: "الأمير يبرم المعاهدات بمرسوم و يبلغها مجلس الأمة فورا مشفوعة بما يناسب من البيان، و تكون للمعاهدة قوة القانون بعد إبرامها و التصديق عليها و نشرها في الجريدة الرسمية..."

الفرع الثاني: المعاهدات الدولية أسمى من القوانين العادية

قررت بعض دساتير الدولة صراحة أو ضمنا علو و سمو الاتفاقات الدولية بجميع أنواعها أو بعض منها على الدساتير الداخلية على دول الأعضاء فيها، و أن الدول التي وضعت الاتفاقات الدولية في مرتبة أسمى في مرتبة أسمى من الدستور نادرة[1].

و قد اعتمدنا بعض النماذج لتوضيح ذلك:

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص 185.

أولا: في الدستور التونسي

قضت المادة 32 من الدستور التونسي على أن المعاهدات المصادق عليها من قبل رئيس الجمهورية و التي وافق عليها مجلس النواب أقوى من القانون شريطة التزام الطرف الآخر بتنفيذها.

ثانيا: الدستور الموريتاني

اعتمد المشرع الدستوري الموريتاني على فكرة سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية شريطة تطبيقها من الطرف الآخر لكن بشرط نشرها داخل اقليم الدولة بحيث نصت المادة 80 على أنه: "للمعاهدات أو الاتفاقيات المصادق أو الموافق عليها سلطة أعلى من سلطة القوانين و ذلك فور نشرها شريطة أن يطبق الطرف الثاني للمعاهدات الدولية".

ثالثا: الدستور الأمريكي

اعتبرت دستور الولايات المتحدة الأمريكية بأن المعاهدات الدولية تكون القانون الأعلى للبلاد بالإضافة للدستور و قد نصت المادة السادسة للدستور منه الفقرة الثالثة على أن: "هذا الدستور، و قوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعا لها جميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة، تكون القانون الأعلى للبلاد..."

الفرع الثالث: عدم بيان القيمة القانونية للمعاهدات في بعض دساتير الدول

لبيان هذا الأمر سنتطرق لبعض الدساتير كنماذج.

أولا: الدستور المغربي

لم يتضمن الدستور المغربي بصفة صريحة ما يدل على سمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية إلا أنه يستنتج من ديباجته التزام المغرب على تطبيق المعاهدات الدولية المصادق عليها.[1] فقد جاء فيها: "المملكة المغربية دولة إسلامية...و إدراكا منها لضرورة إدراج عملها في إطار المنظمات الدولية فإن المملكة المغربية العضو العامل النشيط في المنظمات،

[1]- سلوى أحمد ميدان المفرجي، المرجع السابق، ص209.

تتعهد بالالتزام ما تقتضيه مواثيقها من مبادئ و حقوق وواجبات و تؤكد تشبثها بحقوق الإنسان كما هي متعاف عليها عالمية"

ثانيا: في الدستور الأردني

كذلك الدستور الأردني لم ينص على موقع المعاهدات الدولية و اكتفى بالنص على أن الملك هو المختص عل إبرام ووجوب الموافقة عليها من قبل مجلس الأمة (م33) لكن القضاء استقر على مبدأ تطبيق المعاهدات الدولية إذا ما تعارض نص دولي مع قانون داخلي.

الفصل الثاني :

المعاهدات الدولية في النظام الجزائري

تعتبر المعاهدات الدولية من أهم مصادر القانون الدولي بالإضافة إلى المصادر الأخرى حسب ما ورد في م 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ونظرا للأهمية البالغة للمعاهدات الدولية في تنظيم العلاقات الدولية حسب ما أكدته محكمة العدل الدولية و اتفاقية فينا 1969 ولهذا قامت الدول بإيجاد طريقة لإدماج هاته المعاهدات في نظمها القانونية وتعتبر الجزائر من بين هاته الدول التى اعتمدت المعاهدات المنظمة إليها ي نظامها القانوني ولهذا قسمنا الفصل الثاني الى مبحثين الأول تناولنا فيه إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للجزائر و مكانتها ضمن القانون الجزائري و الثاني تناولنا فيه الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في الجزائر.

المبحث الأول :

إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للجزائر و مكانتها ضمن القانون الجزائري

اهتم المشرع الدستور الجزائري بالمعاهدات الدولية و يتجسد ذالك في الكثير من النصوص القانونية و كذا الدساتير المثالية و ذالك لبلوغ هدف واحد لتحسين صورة الجزائر الدولية و كذا توطيد علاقاتها بالدول الأخرى و سنحاول تجسيد هذا الاهتمام من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول : الأسلوب المعتمد في إدماج المعاهدات الدولية و دور البرلمان في التصديق على المعاهدات الدولية

لتوضيح فكرة إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الجزائرية سنتطرق الى فرعين أولها نبين فيها الأسلوب الذي اعتمده المشرع الدستور الجزائري في إدماجه للمعاهدات الدولية و ثانيها نبرز فيها الجهة المختصة بإبرام المعاهدات و التصديق عليها للمعاهدات الدولية.

الفرع الأول : الأسلوب المعتمد في إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية الجزائرية

يعتبر الدستور الجزائري من بين الدساتير التي اعتمدت على أسلوب الإدماج التلقائي بحيث لم يرد فيه أي شرط دستوري يستوجب النشر فقد اكتفت المادة 12من النص بان "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون " و بذالك يتجسد لنا فكرة انه بمجرد إبرام المعاهدة و موافقة البرلمان عليها فانه تعد نافذة تلقائيا دونما اشتراط نشرها داخل الإقليم الجزائري (عن طريق الجريدة الرسمية) لكن أوضح المجلس الدستوري قراره رقم 01 المؤرخ في 20 أوت 1989 المتعلق بقانون الانتخابات[1] بان المعاهدات لا ترتب آثارها داخليا إلا بعد نشرها بحيث نص على انه " نظرا لكون أي اتفاقية بعد المصادقة عليها و نشرها، تندرج في القانون الوطني , و تكتسي بمقتضى المادة 123 من الدستور الجزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية "و منه يتضح لنا أن بالرغم من أن الدستور لم يتضمن أي شرط ينص على النشر و إلا أن المجلس صراحة بوجوب اعتماد أسلوب الإدماج الإلزامي لضمان تطبيق جميع السلطات لنص المعاهدة. [2]

الفرع الثاني: دور البرلمان في التصديق على المعاهدات

يعتبر دور البرلمان أساسي عند إبرام بعض المعاهدات الدولية بحيث أوجبت المادة 131 من الدستور على ضرورة موافقة البرلمان على بعض المعاهدات قبل مصادقة رئيس الجمهورية عليها , فقد نصت المادة على انه "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم و التحالف و الاتحاد. و المعاهدات المتعلقة بحدود الدولة و المعاهدات المتعلقة بالأشخاص و المعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة , بعد أن توافق عليها كل غرفة في البرلمان صراحة "لكن برغم من هذا الشرط الدستوري الأساسي إلا أننا نجد ان هناك عديد من الخروقات بحيث انه هناك اتفاقيات تترتب عليها نفاقات اضافية و لم تمر على البرلمان, و اتفاقية المقر بين الجزائر و الأمم المتحدة للتغذية و الزراعة لإقامة ممثليه لها بالجزائر و الموقع عليها في 31 جويلية 2001 و المصادق عليها في 20 أوت 2001 ثم التوقيع و المصادقة عليها في 31 جويلية 2001 و المصادق عليها في 20 أوت 2001 ثم

[1]- انظر قرار المجلس الدستوري رقم01 المؤرخ ي 20 أوت 1989 **المتعلق بقانون الانتخابات**

[2] زيوى خير الدين, **إدماج المعاهدات الدولية في القانون الداخلي طبق دستور 1996**, مذكرة ماجستار ,كلية الحقوق بن عكنون, الجزائر,2002-2003,ص38.

التوقيع والمصادقة عليها بعد اختتام دورة الربيع البرلمانية و لم يعرض على البرلمان للموافقة عليها, رغم انه يرتب نفقات إضافية غير واردة عام 2001.

المطلب الثاني : مكانة المعاهدات الدولية ضمن القوانين الداخلية للجزائر

الفرع الأول : القيمة القانونية للمعاهدات

اعتبر دستور 1996 إن المعاهدات الدولية تسمو على القانون بمرتبة اقل من الدستور ويتجسد ذالك من خلال نص المادة 132 التي نصت انه " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب شروط المنصوص عليها في الدستور, تسمو على القانون, و بذالك نستنتج أمرين :

1- إن المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية وفق شروط الدستورية تسمو القانون العادي , و تكون في مرتبة وسط بين الدستور و بين القانون .

2- أما المعاهدة الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية تنفذ مباشرة داخل الجزائر و يمكن لأي شخص الاحتجاج عليها أمام القضاء الجزائري .[1]

الفرع الثاني : علاقة المعاهدات الدولية بالقوانين الداخلية في الجزائر

الجزائر مثلها مثل باقي دول العالم ملزمة بتطبيق التزاماتها الدولية و احترامها و بذالك هي مجبرة على إيجاد الحلول لمشكلة التعارض او التنازع بين قوانينها الداخلية و ما التزمت به إراديا من قواعد دولية.

1-تعارض المعاهدة مع القانون العادي :

في حالة تعارض المعاهدة مع القانون العادي فإننا نكون أمام فرضيتين :

أ- أن تكون المعاهدة صادرة بعد صدور القانون .

ب- أن تكون المعاهدة قبل صدور القانون.

[1] نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 85.

لكن المشرع الدستوري الجزائري لم يفرق بين الحالتين و ذلك بنصه صراحة على سمو المعاهدات على القوانين العادية أي بمعنى أن القانون المخالف لأحكام المعاهدة سواء صادر قبل المصادر عليها آو بعدها فانه يلغى.

2-تعارض المعاهدة مع الدستور :

جاء دستور 1996 بالحل الشبه امثل لمسالة تعارض المعاهدات الدولية مع الدستور و ذالك من خلال أمرين :

1-لم يعترف بالمعاهدات ذات الشكل المبسط مما جعل جميع المعاهدات تتطلب المصادقة عليها وفق الشروط المنصوص عليها في الدستور .

2-النص على إنشاء مؤسسة خاصة بالرقابة على دستورية القوانين و المعاهدات حسب المادة 165 التي نصت على "يفصل المجلس الدستوري الحالي التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى من الدستور في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات " و أيضا نصت المادة 168 على انه " إذا ارتئ المجلس الدستوري عدم دستورية المعاهدة او الاتفاق فلا يتم التصديق عليها ".

المبحث الثاني :

الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في الجزائر

منذ المصادقة على دستور 1989 أصبح المجلس الدستوري ينصع بصلاحيات محددة في عملية الرقابة على دستورية المعاهدات فهو يعتبر كحامي لشرعية عن طريق تأكيد سمو الدستور قد ادخله المؤسس الدستوري في باب الرقابة , و عليه فهو يضمن التدرج الذي يعطيه هذا الأخير لبقية النصوص القانونية [1] .

و تعد التجربة الجزائرية في مجال الرقابة الدستورية تجربة متواضعة و ممكن تتعدم في بعض الحالات , و هذا لا يرجع إلى حداثة المجلس الدستوري بحد ذاته و إنما يرجع إلى

[1]- المادتان 163و165 من الدستور1996،المنشور بموجب المرسوم الرئاسي438/96، المؤرخ في07ديسمبر1996 ج ر عدد 76 للسنة 1996 المتمم بالقانون 03/02 المؤرخ في10أفريل2002 ج ر عدد 25للسنة2002 المعدل بموجب القانون 19/08 المؤرخ في 15نوفمبر 2008 ج ر عدد63 للسنة2008المعدل بموجب القانون 01/16 المؤرخ في06مارس2016،ج ر عدد 14، سنة 2016.

تضييق دائرة الجهات المخولة دستوريا إخطار المجلس لممارسة دوره الرقابي و الذي ينحصر في رئيس الجمهورية و رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة .

و لقد قام بعض أساتذة القانون بالمطالبة بتوسيع الجهات المخولة إخطار المجلس الدستوري من اجل تفعيل دوره برفع حالات الإخطار و تمكينه أكثر ممارسة الرقابة على دستورية القوانين.

المطلب الأول : تكريس رقابة المجلس الدستوري

نتناول في هذا المطلب نشاءه المجلس الدستوري و تكوينه في الفرع الأول ثم نتناول آليات الرقابة في باقي الفروع.

الفرع الأول : نشاءه المجلس الدستور الجزائري و تكوينه

لم تبرز فكرة الرقابة على الدستورية إلا في ديسمبر 1989 خلال مصادقة مؤتمر الحزب الخامس على لائحة السياسية العامة إذ دعى فيها على نشأة هيأة عليا تحت سلطة رئيس الجمهورية الأمين العام للحزب المكلف للبحث ت في الدستورية من أجل ضمان الدستوري و سموه على كافة النصوص التشريعية تدعيما للشرعية إلى جانب سيادة القانون و عدم الديمقراطية في بلادنا, غير أن هذه الدعوى التي ربما كانت تؤدي إلى مراجعة الدستورية ظلت بدون صدى وهكذا بعد دستور 1989 بتنصيب مجلس دستوري و بعد ذلك صدر المرسوم الرئاسي رقم 143/89 المؤرخ في 07 أوت 1989 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه و قد صدرت عدة مداولات تمس العديد من المجالات يمكن الاطلاع عليها في الجريدة الرسمية او الوثائق الرسمية التي يصدرها. [1]

و يتكون المجلس الدستوري من 12 عضوا بعد أن تم رفع عدد الأعضاء , مع استحداث منصب لنائب رئيس المجلس الدستوري حفاظا على استمرارية هذه المؤسسة حيث يضمن كل من المجلس الدستوري و مجلس الآمة استمرارية الدولة من خلال تجديدهما النصفي كل ثلاث سنوات الأمر الذي لا يعرضهما لحالات شغور، وهو ما جعل المؤسس الدستوري يمنحهما صلاحية تولي رئاسة الدولة في حالة شغورها لأي سبب كان كما أن استحداث منصب لنائب الرئيس الدستوري جاء ليغطي الفراغ الذي قد تعرفه رئاسة المجلس في حالة تعرض رئيسه لأي مانع ،أصبحت تشكيلة المجلس الدستوري موزعة على النحو التالي :

[1] لعشب محفوظ، ،**التجربة الدستورية في الجزائر**،المطبعة الحديثة للفنون ، الجزائر، ص 142.

- أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس و نائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية
- اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني
- اثنان ينتخبهما مجلس الأمة
- اثنان تنتخبهما المحكمة العليا
- اثنان ينتخبهما مجلس الدولة

وفي حالة تعادل الأصوات بين أعضاء المجلس الدستوري يكون صوت رئيسه مرجحا ، زيادة على ذلك وضعت شروط صارمة للعضوية في المجلي الدستوري إذ يجب أن يتمتع أعضاه بخبرة مهنية مدتها خمسة عشر سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية ، أو في القضاء ، أو في مهنة محامي لدى المحكمة العليا أ لدى مجلس الدولة أ في وظيفة عليا في الدولة ، وأن يكونوا بالغين أربعين سنة كاملة يوم تعيينهم انتخابهم[1].

الفرع الثاني : محدودية رقابة المجلس الدستوري لدستورية المعاهدات الدولية

منح الدستور الجزائري سلطة إبرام المعاهدات الدولية المصادق عليها لرئيس الجمهورية[2]، و هذا أمر طبيعي من حيث المبدأ لان إقامة العلاقات الدولية و السهر علها هو من مهام السلطة التنفيذية.

لكن نجد في بعض الأحيان طبيعة بعض المعاهدات الدولية و أثار بعضها الأخر قد يجعلها تنعكس على القوانين الوطنية و كذالك على اختصاصات السلطة التشريعية و و هذا يفسر وجوب الموافقة الصريحة لغرفتي البرلمان كل على حدى على هذا النوع من المعاهدات. والمادة 131 من الدستور تعدد هذه المعاهدات كالأتي "اتفاقية الهدنة, معاهدة السلم و التحالف و الاتحاد و المعاهدات المتعلقة بحدود الدولة و المعاهدات التي ترتب نفقات غير واردة في ميزانية الدولة " .

و من خلال هذه المجموعة من المعاهدات يتبين دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية المعاهدات للحفاظ على التوازن بين السلطات و ضمان سمو الدستور , لكن الصعوبة تجدها في تحديد اختصاصات المجلس في هذا الشان لانه من وضع الدستور كانوا حذرين في

[1]- المادة 165 من الدستور ، مصدر السابق.
[2]- المادة 77 القرة 11 من الدستور،مصدر السابق.

التعامل مع هذا الموضوع , لذالك نجد جوانب كثيرة غامضة لا تحل الا بالممارسة إن لم يتداركها التعديل المقبل للدستور .

و من خلال نص المادة 165 نجد انه من الأرجح أن تكون للمجلس اختصاصات رقابة قبلية و بعدية طبقا للمتطلبات الشرعية و الاختصاص في إطار المادة 131 نجد ان البرلمان لديه الحق في الموافقة الوجوبية على بعض المعاهدات قبل أن يصادق عليها رئيس الجمهورية و هذا الحق قد يخلف حالة من التنازع حول تحديد مدى دخول معاهدة ما ضمن المعاهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تحتاج الى الموافقة الصريحة من غرفتي البرلمان . و تتنازع و كهذا من اختصاص المجلس الدستوري . و له الحق ان ينظر فيه بصورة قبلية بتبليغ من رئيس الجمهورية في حالة رفض الموافقة من طرف البرلمان . و قد يكون التنازع حول التكييف إذا تجاوز رئيس الجمهورية البرلمان و لم يطلب موافقته لانه يرى ان المعاهدة لا تدخل ضمن تلك الطائفة و لا تحتاج الى موافقة صريحة من طرف البرلمان و في حالة كهذه بإمكان رئيس المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة أن يخطر مجلس الدستوري طبقا للمادة 166.

و الافتراض السابق صحيح من الناحية النظرية و لا توجد لديه موانع في الدستور و بالتالي المجلس الدستوري قد يواجه تنازع لمجرد اختلاف القوى السياسية التي تسيطر على إحدى غرفتي البرلمان .

بالنسبة للرقابة على دستورية المعاهدات الدولية يوجد غموض في الدستور حول ذالك سببه يعود إلى طبيعة النظام الجزائري و موقف الدولة الجزائرية من القانون الدولي و لكن اعتماد النظام الجزائري السياسي مبادئ الديمقراطية التعددية من جهة و انتشار الأحكام و المبادئ ذات التطبيق العالمي من جهة أخرى قد يسهل العلاقة بين القانون الدولي و القانون الوطني و دور رقابة المجلس الدستوري الجزائري على الدستورية نجد ان المجلس يتمتع برقابة من حيث الشكل مبنية بصفة واضحة.

الفرع الثالث : رقابة دستورية المعاهدات الدولية من حيث الإجراءات الشكلية

المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون [1] و ذالك ما ينص عليه الدستور الجزائري يختص المجلس

[1]- المادة 132 من الدستور،مصدر السابق.

الدستوري في هذا الشأن في مراقبة مدى تطابق القوانين للنصوص التعاهدية التي صادق عليها رئيس الجمهورية , و القوانين المتعارضة مع هذه المعاهدات باطلة من حيث المبدأ.

يميز الدستور بين طائفتين من المعاهدات , التي تدخل في النشاط العادي للسلطة التنفيذية، ينفرد بالمصادقة عليها رئيس الجمهورية بصفته صاحب السلطة في تسيير العلاقات الدولية للبلاد و يمكنه طلب رأي قبلي من المجلس الدستوري.

أما بالنسبة للطائفة الثانية من المعاهدات التي تم ذكرها في المادة 131 سابقا فهي تحتاج الى موافقة صريحة من طرف غرفتي البرلمان قبل المصادقة عليها , اذا كل تنازع حول هذا الإجراء أو التكيف المعاهدات التي تدخل ضمن هذه الطائفة يمكن أن يؤدي إلى إخطار قبلي من طرف رئيس الجمهورية , و كذلك إخطار قبلي أو بعدي من طرف رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة[1].

لما يقوم المجلس الدستوري بإبداء رأي بعدم صحة إجراءات التصديق من الناحية الشكلية تؤدي إلى بطلان هذا التصديق و ذالك لا يتعارض مع القواعد القانون الدولي المتعلقة بالموافقة على الالتزام بالمعاهدات الدولية تحت عنوان : أحكام القانون الداخلي المتعلقة بالاختصاص بعقد المعاهدات تنص المادة 460 من اتفاقية فينا لعام 1969 على انه "لا يجوز للدولة ان تتشظهر بكون التعبير عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة ما قد تم على وجه ينطوي على خرق لحكم من أحكام قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بعقد المعاهدات كمبرر لإبطال موافقتها تلك ما لم يكن هذا الخرق بينا و متصل بقاعدة ذات أهمية أساسية من قواعد قانونها الداخلي.

يكون الخرق بينا إذا اتضح موضوعيا لأنه دولة تتصرف في الأمر طبقا للممارسات المعتادة و بنية حسنة.

من خلال هذا النص نستنتج انه يمكن للدولة المطالبة بإلغاء موافقتها على التزام المعاهدات في حال عدم احترام إجراءات التصديق .

أما بالنسبة للقاعدة العامة الموردة في المادة 46 لا تحيز للدولة التمسك بكون التعبير عن ارتضاءها الالتزام بمعاهدة قدم تم بالمخالفة لحكم في قانونها الداخلي يتعلق بالاختصاص بإبرام المعاهدات , كسب لإبطال ذالك قانونها , إلا في حالة وقوع إخلال واضح ينصب على قاعدة ذات أهمية جوهرية في قانونها الوطني .

[1]- المادة 166 من الدستور،مصدر نفسه.

و يرى البعض أن القواعد الأساسية هي التي تضمنتها نصوص دستورية مثال تغاضي رئيس الحكومة عن التحديدات الواقعة على سلطته طبقا للدستور متجاوزا اختصاصاته، و هو ما يعبر عنه بالتصديق الغير كامل.و في حالة كهذه يمكن المطالبة بإبطال المعاهدة إذا لم تجز الدولة المعنية ذالك بإجازة لاحقة من السلطة المختصة قانونا. و تضع الاتفاقية شرطا آخر و هو أن يكون الإخلال واضحو يتم الوقوف على ذالك بواسطة معيار موضوعي معروف في المبادئ العامة للقانون.

وعلقت لجنة القانون الدولي على ذالك بقولها يظهر من الممارسة الدولية أمثلة عن ادعاءات بطلان معاهدات على أسس دستورية , و في أغلبية هذه الحالات قبل الطرف الآخر للنزاع هذا الادعاء , لكن في الحالات الثلاث المتعلقة بانضمام لكسمبورغ لعصبة الأمم و إحداث بولندا و عضوية الأرجنتين فان العصبة قد اعتمدت على مبدءا كون الارتضاء الذي صدر على مستوى الدولي من شخص مختص ظاهريا غير قابل للإبطال في حالة الاكتشاف اللاحق لعدم اختصاصه دستوريا لالتزام دولته[1] و قد ظهرت ثلاث اتجاهات في مؤتمر فينا حول المعاهدات .

وهذه الاتجاهات تعبر إلى حد بعيد عن المدارس الفقهية التي تعرضت للعلاقة بين القانون الدولي و القانون الوطني و هذا بالنسبة لتأثير عدم احترام القانون الوطني، المتعلق بالاختصاص على صحة ارتضاء الالتزام بالمعاهدات الدولية لكن الاتجاه الذي بدافع عن مدرسة الازدواجية يرى أن الدولة ملزمة بغض النظر عن كل قيد أو تعقيد من طرف القانون الوطني متى صدر الرضا مطابقا لقواعد القانون الدولي، ورغم أن ذلك قد يجعل المعاهدة غير قابلة للتنفيذ في المجال الداخلي أو يعرض ممثل الدولة لمتابعات طبقا للقانون الوطني أي أنه لا يؤثر على صحة المعاهدة كالتزام دولي، ويقبل بعض المدافعين عن هذا الاتجاه إبطال المعاهدة في حالات كون الدولة المتعاملة الأخرى على علم بتلك القيود، أو كون الإخلال بالقانون الوطني واضحا مما قوى صفوف وحجج الاتجاه المعتدل وكون هذا الحل يحفظ استقرار المعاملات من جهة، ويحمي الدول المتعاملة بحسن نية من جهة أخرى، جعل لجنة

[1]- **حوليات لجنة القانون الدولي**,1969 الجزء الثاني,ص70.

القانون الدولي تتبناه سنة 1966 مؤكدة أن قرارات المحاكم و الممارسات الدولية رغم قلتها تتجه إلى قبول ذلك المنطق[1]

ومن خلال ذلك يتبين أن القضاء الدولي يستحسن الاتجاه الذي تبنته لجنة القانون الدولي، أنه إذا كان الممثل المختص طبقا للقانون الدولي قد أفصح عن إرادة الدولة من خلال إجراءات صحيحة فإن ذلك يلزم الدولة، إلا إذا كانت الدولة الأخرى على علم بحقيقة القانون الداخلي،أو إذا كان عدم اختصاص الممثل بين وظاهر دستوريا.

هذه القاعدة مهمة لاستقرار المعاملات الدولية وموضوعية في حماية كل من تعامل بحسن نية إلا أنها من الناحية العملية فقد تسلط بعض الإجحاف على الدول الضعيفة لها دساتير جديدة وقواعد توزيع الاختصاص مستحدثة مخالفة للأنظمة التي اقتبست منها و نسجت عليها مع نقص في نشرها مما يجعل هذه الدول مرغمة على قبول أي ارتضاء للالتزام صدر باسمها من طرف مسؤول مختص ظاهريا أو على الأقل بروز خلاف قانوني كلما حاولت هذه الدول الاعتماد على هذه الأحكام للتمسك ببطلان أي معاهدة لأن الدول الأخرى ستدعي بتعاملها بحسن نية وفق السلوك العام.

تضمنت المادة 46 من اتفاقية قانون المعاهدات ثلاث شروط للمطالبة بالإبطال لأسباب شكلية وهي أن يكون الفرق بينا بشكل موضوعي و متعلق بقاعدة أساسية من القانون الوطني.

والدستور الجزائري يوافق هذه الشروط ونجد ذلك في المادة 131 من الدستور باعتبار أن الدستور من القانون الوطني الأساسي وأنها بنصها على أن بعض المعاهدات تستوجب الموافقة الصريحة للسلطة التشريعية فهي بهذا تضمن الموازنات الكبرى في النظام السياسي الجزائري، و بالتالي من المفترض أن الدول المتعاملة مع الجزائر تكون على علم بهذه الإجراءات التي وضعتها الدستور الجزائري.

[1]- **حوليات لجنة القانون الدولي**,1969 المرجع السابق,ص204.

الفرع الرابع: الرقابة الدستورية في شأن القواعد الموضوعية التعاهدية و علاقتها بالقانون الدستوري

المقصود بالجانب الموضوعي في الرقابة يتعلق بسلطة التشريع ووضع النصوص القانونية ومدى اختصاص المجلس الدستوري في النظر في التداخل الذي يحدث بين أحكام القانون الدولي و بصفة خاصة الموجودة في المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف الدولة من جهة و أحكام القانون الوطني من جهة أخرى.

في بعض الأنظمة مثل فرنسا تفادت أجهزة الرقابة و لمدة طويلة الخوض في هذا النوع من الرقابة نتيجة التعقيدات القانونية و السياسية التي يمكن أن تنجز عقب الرقابة الدستورية في هذا المجال لكن الممارسة الحديثة في كل الدول الديمقراطية تتجه إلى توسيع الرقابة الدستورية حيث أن عدم الرقابة أو ضعفها ينقص من مشروعية الأعمال القانونية التي تلقت منها.

وبالتالي تخضع المعاهدات الدولية للرقابة الدستورية لدى مختلف الأنظمة سواء عن طريق الأجهزة القضائية أو مجالس الرقابة الدستورية وفي هذه الحالة يمكن للرقابة أن تبحث في العلاقة بين المعاهدات و القوانين الداخلية بمختلف درجاتها(أ) كما يمكن تصور رقابة دستورية في شأن العلاقة بين المعاهدات و دستور الدولة(ب)

– أ– المعاهدات و القانون الداخلي

وضع الدستور هرمية بين القانون الداخلي و المعاهدات و يترتب عليها وجوب البحث عن مدى اختصاص المجلس في النظر إلى العلاقة بين المعاهدات و القوانين العادية، من حيث المبدأ مهمة المجلس واضحة تخص النظر في مدى دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات لكن الإبقاء على نص قانوني مخالف لمعاهدة دولية يعتبر خرقا للمادة 132 من الدستور لسمو المعاهدات على القوانين التي تنص عليه المادة السابقة و بالتالي خرق للدستور المجلس الدستوري إذا أخطر قد يجد مدخلا للأمر من هذه الزاوية

من جهة أخرى يمكن للمجلس الدستوري أن يمانع برأيه صدور قانون يتعارض مع معاهدة دولية نافذة بالنسبة للجزائر لأن ذلك بدوره قد يدخل ضمن مهام المجلس. لكن تجدر الإشارة إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي رفض الخوض في غمار هذه الإشكالية في وقت مضى

أخطر في 20 ديسمبر19تعارض مع أحكام القانون الدولي، ويتعلق الأمر بقانون حول الإجهاض الإداري، لكن المجلس اعتبر أنه غير مختص في موضوع توافق القانون مع المعاهدات الدولية و في الفترة الزمنية الأخيرة تراجع المجلس الدستوري عن موقفه.

المجلس الدستوري الجزائري تعرض للموضوع عرضا أما بالنسبة لنظره في مطابقة المادة 86 من قانون الانتخابات المؤرخ في 7 أوت 1989، ألغى للمترشح للانتخابات التشريعية وزوجه شرط الجنسية الجزائرية اعتبارا منه أنها شروط تمييزية ومخالفة للشروط الدستور، وتخالف أيضا أحكام اتفاقية تسمو على القانون. بنص قرار المجلس على أنه " نظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين،وتخول كل مواطن التذرع بها أمام الجهات القضائية و هكذا الشأن خاصة بالنسبة إلى العهد الدولي للحقوق السياسية و المدنية لعام 1966 و المصادق عليه.... و الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب".[1]

أصبحت حقوق الإنسان من بين الضوابط الأساسية للرقابة الدستورية حيث اعتبار المجلس الجزائري اشتراط الجنسية الجزائرية الأصلية للترشح للمجلس الشعبي الوطني و الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المرشح لرئاسة الجمهورية أمر يتعارض مع النصوص الدستورية التي تمنع التمييز و المواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي صادقت عليها الجزائر لضمان الحرية النقابية كحق دستوري ،وذلك في رأيه المتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور ،ألغى المجلس الدستوري القيود التي أوردتها المادة 35 من هذا القانون على الحق النقابي للقضاة هذه الحقوق تضمنتها اتفاقيات دولية أشار إلى ذلك المجلس في قراره الأول فقط.

ب- تحديد العلاقة بين المعاهدات الدولية و الدستور:

المجلس الدستوري كهيئة رقابية تضمن التعاون بين السلطات على أحسن وجه ، فمن الطبيعي أن توكل له مهمة الضمان عدم تعارض المعاهدات الدولية التي تبرمها الجزائر مع الدستور . الظاهر أن محرري الدستور بشكله الحالي قصد من وراء غموضه إبعاد المجلس الدستوري عن

[1]- قرار المجلس الدستور رقم 1 المؤرخ ي20 أوت 1989

مسألة إبرام المعاهدات الدولية. وكان من الأجدر إقحامه على الأقل في المسائل الأساسية باستصدار رأيه وجوبا في المعاهدات التي تتصل نصوصها بأسس الدولة الجزائرية[1].

المجلس الدستوري يضمن عدم تعارض المعاهدات الدولية مع الدستور، لكن القانون الدولي المعاصر يتضمن قواعد تسمو على الدستور .

1-ضمان دستورية المعاهدات الدولية

الدستور الجزائري لعام 1976 نص على أنه " إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها والدستور لا يأذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور ". بقي النص مبهما لأن ذلك الدستور لم يحدد الجهة التي تأذن بالمصادقة و لا الجهة التي تفصل فيها إذا كان قد حصل التعارض بين الدستور و المعاهدة. الهم الوحيد لهذا النص كان ضمان البناء النظري الصحيح لتنظيم الدستوري الجزائري في ذلك الوقت. دستور 1976 كان قد جعل المعاهدات الدولية في مرتبة القوانين العادية، وكان ذلك تماشيا مع فلسفة الجزائر،حديثة العهد بالاستقلال و السيادة، بالنسبة للعلاقات الدولية في تلك الفترة.

الاتجاه الذي يأخذه النظام الجديد منذ دستور 1989 هو سمو المعاهدات المصادق عليها، وفق الشروط المنصوص عليها في الدستور ،على القانون.ومن جهة أخرى سمو الدستور على المعاهدات الدولية، وهذا يستشف من دور المجلس الدستوري في ضمان دستورية المعاهدات الدولية و عدم تعارضها مع الدستور.

لاشك في أن سلطة الرقابة التي يتمتع بها المجلس الدستوري طبقا للمادة 165 تمكنه من الفصل في دستورية المعاهدات لكن الأمر من الناحية العملية قد يكون فيه بعض التعقيد حيث أنه يخص الرقابة على دستورية القانون قد يترتب عليها إلغاء النص أما للمعاهدة فإنه لا يتم التصديق عليها إذا كانت الرقابة قبلية لكن في حالة القبول بإمكانية الرقابة البعدية التي لا يوجد ما يمنعها من الناحية النظرية، كما أن المعاهدات التي كانت قائمة قبل تأسيس المجلس الدستوري التي بدورها قد تتعرض لرقابة بعدية.

في الواقع المجلس الدستوري لا يتحرك من تلقاء نفسه، بل يحتاج إلى إخطار حسب نص المادة 166 من الدستور و يكمن دوره في مراقبة المطابقة مع الدستور من عدمها ،

[1]- المادة 165 من الدستور،مصدر السابق.

ويترتب على ذلك الترخيص بالمصادقة أو رفضه لكن هذه السلطة التي يتمتع بها المجلس لا تسمح له بتغيير نصوص المعاهدة أو تحويرها أو إعادة صياغتها أو حذف جزء منها،لا بل يقبلها كاملة أو يرفض الترخيص بالمصادقة عليها.

في رأينا هذا الحد الوارد على سلطة المجلس الدستوري لا يمنعه من اقتراح مذكرة إيضاحية أو تفسيرية يمكن لرئيس الجمهورية إرفاقها بالوثيقة المصادق عليها هذا النهج رغم ندرته تشهده الممارسة الدولية.

لم نعثر في فقه المجلس الدستوري على أي رأي يخص المصادقة على المعاهدات الدولية , رغم ان فترة عهد الديمقراطية شهدت انضمام الجزائر الى العديد من المعاهدات الدولية , و المصادقة على المعاهدات الأخرى .

انضمت الجزائر الى العهدين الدوليين لحقوق الإنسان في عام 1998 [1] . و رغم ان بعض نصوص العهد المتعلقة بالحقوق المدنية و السياسية قد تتعارض مع الدستور فيما يخص بعض القضايا المتعلقة بالهوية الجزائرية .و نقصد بذالك مثال المادة 18 منه, التي تضمن حرية الوجدان و الفكر و الدين .حرية الدين اذا كانت تفهم و تفسر على ضوء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان . فهي تشمل حق تغيير الدين بينما يعتبر ذالك ردة في الإسلام مما قد يتعارض مع دستور دولة ينص على ان دين الدولة الإسلام.

من المسائل التي كان بإمكان المجلس الدستوري النظر فيها, قضية اللغة التي تصدر بها المعاهدات الدولية بعد التصديق عليها . او بمعنى أدق ترجمة المعاهدات الى اللغة الرسمية .بعيدا عن المواقف السياسية, يتعلق الأمر هنا بمشاكل عملية تخص سير المؤسسات الدستورية. المعاهدات المصادق عليها طبقا لأحكام الدستور تصبح نافذة .و من واجب القاضي تطبيقها على النزاعات المعروضة عليه إذا كانت في صيغة القانون. كيف يتسنى له ذالك إذا كانت المعاهدة بالغة الأجنبية , و هو ملزم قانونا ان يعمل بالغة الرسمية التي هي اللغة العربية . و هذا الكلام يصدق على اتفاقية قانون البحار لعام 1982, و التي وافقت عليها الجزائر في 10 جانفي 1996 . حسب علمي لم ينشر النص الكامل لهذه الاتفاقية و لا ترجمته الى اللغة العربية في الجريدة الرسمية. هذا الامر لا يسمح بتطبيق المعاهدة , مما قد يرتب المسؤولية الدولية على الدولة الجزائرية .

[1]- الجريدة الرسميةرقم20 الصادرة في 17 ماي 1989.

صعوبات أخرى تواجه النظام القانوني الجزائري على مستوى العلاقات الدولية , و هي تخص قوانين تعميم استعمال اللغة الوطنية. حيث ان اللغة الوطنية و الرسمية هي العربية, تضمنها القوانين استنادا الى المادة 3 من الدستور[1] .لا كن مبدأ أولوية القانون الدولي على القانون الداخلي يمنع الجزائر من المطالبة بإبطال معاهدة دولية لمجرد انها لم تبرم بالغة العربية . المادة 27 من اتفاقية قانون المعاهدات تقف عائق أمام مثل هذه المطالبة.

2-سمو القواعد الآمرة على الدستور :

يمكن تصور الدستور الدولة كأداة قانونية متكاملة . بمعنى انها لا تحتاج نصوصا اعلى منها بل هي المحرك الأساسي لمؤسسات الدولة , و الجسور التي تربط بعضها بالبعض الأخر. لذالك متى كان النص واضحا و صريحا فهو نهائي , لان سموه يجعله محصن من التأثير بنصوص أخرى .يشكل الدستور ضمانة قيام المؤسسات الدستورية للدولة بنشاطها , مع احترام اختصاصات بعضها البعض في ضل التكامل لتفادي النقص و الفراغ المؤسساتي.

النص الدستوري يكتسب تدريجيا وجودا موضوعيا .هدفه الأسمى مد مؤسسات الدولة بالسلطة الكافية لتسيير شؤون المجتمع هذا الأخير دائم التطور , الشيء الذي يفسر التطور الموضوعي للدساتير عن طريق الممارسة و التعديلات ,بهذا يشكل النص الدستوري الإجراءات التي تضمن الشرعية لتسيير دولة القانون , او ماتراه الممارسة الدستورية الأمريكية بالإجراء او المسار القانوني الضروري

لا كن القضية التي تطرح بشدة تخص العلاقة بين الدستور و المعاهدات الدولية, سواء من حيث الأولوية او من حيث أيهما يسمو على الأخر. عمومية النص الوارد في المادة 132 من الدستور لا يفيدنا في شيئ لان تعبير "القانون" هنا يأخذ بمعناه التقني .كما هو موضح في النص الدستوري بالغة الفرنسية la loi ولا يمكن باي حال من الأحوال ان يشمل هذا التعبير الدستور بوصفه قانون وطني مقارنة بالقانون الدولي .النظريات الكلاسيكية الأكثر صيتا لا تتفق حول الموضوع أكثرها إقناعا تلك التي تتخصص لكل من القانون الوطني و القانون الدولي مجال خاصا به , المجال الاول هو السيادة الداخلية اما الثاني فينشئ من ممارسة الدول للوجه الخارجي لسيادتها, عنصر التراضي فيه يحل جزئيا

[1]- انظر المادة 3 من الدستور،مصدر السابق.

قضية الأولوية , لان الدول لا ترضى مبدئيا الا بما يتفق و قانونها الأساسي المتمثل في الدستور.

هذا الحل المبني على التراضي لا يمكن ان يفسر جميع الوضعيات , عولمة القانون و ظهور الأحكام ذات الامتداد العالمي فيما يخص حماية حقوق الإنسان الأساسية , و مكافحة الجرائم الخطير سواء في مجال حقوق الإنسان او القانون الدولي الإنساني . مثل جرائم الحرب , و الجرائم ضد الإنسانية و غيرها من الجرائم الأخرى التي تمس بمصالح المجموعة الدولية في الأمن و السلم و الاستقرار و مبدأ تقرير الشعوب لمصيرها.

القواعد التي تضمن جميع هذه الحقوق زيادة على امتدادها العالمي أصبحت تعتبر ذو طبيعة أمرة. و منه فهي ملزمة لجميع الدول و تسمو على الانضمة القانونية الوطنية و بقية أحكام القانون الدولي الأخرى ,أي غير الآمرة .

الراجح أن الفكر المعاصر يجمع على أن المعاهدات الدولية تسمو على القوانين الدولة بمختلف درجاتها , عضوية كانت أم عادية .هذا ما تذهب أليه المادة 27 من اتفاقية قانون المعاهدات لعام 1969, حيث تنص على انه "لا يجوز لآي طرف أن يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ معاهدة ما..."

هذه القاعدة تضمن عدم تعارض نصوص قانونية من النظام الداخلي مع المعاهدات الدولية بصفة عامة.لا كنها لا تضمن سمو المعاهدات الدولية و لا توازيها مع النظام الأساسي الوارد في دستور الدولة .قواعد حماية الحقوق الأساسية للإنسان تحتاج إلى حماية أكثر و عليه فان سموها على قوانين الدولة غير كاف أنها تتمتع بميزات تضمن لها مكانة اعلي من هذا.

يجب أن لا يغيب عن الأذهان ان قواعد حماية حقوق الإنسان انبثقت عن إعلان "عالمي" الطبيعة العالمية لهذه القواعد تستمد من عالمية الحقوق التي تحميها . و هذا يعني انها حقوقا شاملة عامة شرعت لفائدة الجميع , تنطبق على الإنسان أينما وجد و كيفما كان . مصدرها يعبر عن الإرادة المشتركة لشعوب المعمورة.و تتلخص في الضمير العالمي هدفها استمرارية العنصر البشري و بقاء الإنسان و تمتعه بإنسانيته.

دول مختلفة خاصة تلك تطمح إلى تقوية الديمقراطية على أقاليمها اتجهت الى رقابة دستورية المعاهدات الدولية بهدف عدم التصديق عليها او بهدف تعديل الدستور اذا كانت

هذه المعاهدات تشمل قواعد ذات الطبيعة الآمر تتعارض مع الدستور . و ممارسات شهدتها العديد من الدول بإدخالها على الأقل قواعد حماية حقوق الإنسان الأساسية الناتجة عن قانون التعاهدي ضمن الشرعية الدستورية.

الجزائر بانضمامها للأمم المتحدة تلتزم باحترام مبادئ ميثاق هذه المنظمة[1], كما انها تلتزم بقبول و تطبيق قرارات مجلس الأمن الدولي[2]. هذا المجلس الذي وسع من اختصاصاته و أصبح ينظر في مدى احترام الدول للقانون الدولي الإنساني و قواعد حماية الحقوق الأساسية للانسان34. في مثل هذه الظروف القانونية يصعب على الدولة الادعاء مثل تلك الأحكام تتعارض مع دستورها و عليه فهي غير ملزمة بها بل مدى الدستورية هنا يأخذ مغزى أخر حيث يستوجب تعديل قانون الدولة الأساسي بشكل يجعله يتلاءم و أحكام القانون الدولي بما فيها النصوص التعاهدية ذات الطبيعة الآمرة.

يبقى الأمر ناقصا و غير مستقيم بدون إضافة ملاحظة حول مواقف الدول القوية و موقف دستورها من هذه القضية. هذه الدول و على رأسها و.م.أ ترى انه لا يمكن ان يحدث تعارض بين انضمتها و القانون الدولي كونهما يشتركان في ضمان حقوق الإنسان و الحريات الأساسية. فالنظام الديمقراطي حسبهم لا يتعارض باي حال من الأحوال مع الالتزامات الدولية و الإجراءات و سبل الرقابة و استقلالية القضاء كلهم عوامل كفيلة بضمان أولوية أنظمتها الوطنية يظهر هذا الموقف جليا من قرار المحكمة الدستورية الفدرالية في ألمانيا في قضية مدى دستورية اتفاقية لسبونة.

حيث ترى المحكمة انه مادامت اتفاقية لشبونة تحفظ التضام الديمقراطي الألماني فهي لا تتعارض مع دستور ألمانيا رغم انها تجزم ان هذه الاتفاقية اسمي من الدستور الألماني.

النص على الإجراء الدستوري الوارد في العهد الخاص بالحقوق السياسية و المدنية يحتمل تفسيرين تتحكم فيهما الاعتبارات التارخية و السياسية . الأول ينظر اليه في ظل المعطيات التارخية التي صاحبت هذا العهد. و هي تتميز بإلحاح هذه الدول في تلك الفترة على سيادتها و خصوصياتها الوطنية. و عليه كانت كثير من الدول الشرقية و العربية

[1]- المادة 28 من الدستور،مصدر السابق.

[2]- المادة 25 من ميثاق الامم المتحدة.

تغلب الدستور على المعاهدات الدولية و ذالك بوضع المعاهدات الدولية بمختلف أنواعها في مرتبة القوانين العادية.

النظم الديمقراطية المعاصرة تتركز على بعض الحقوق و الحريات الأساسية التي بدونها لا ينشاء النظام الديمقراطي , في مقدمتها الحق في تكوين الأحزاب و الجمعيات السياسية و حرية الرئ و التعبير .قواعد حماية حقوق الإنسان أصبحت لها أهمية بالغة في بناء الدولة المعاصرة فهي تكفل رشاده الحكم الذي يضمن بدوره نجاعة التنمية .

هذه الحقوق يجب أن تحظى بضمانة دستورية واضحة لأنها تشكل أعمدة تتركز عليها حقوق أخرى تكفل التطور المتوازن للمجتمع و تسمح بالتنمية المستدامة . حاجة المجتمعات الإنسانية لهذه الحقوق و الحريات الأساسية و أهميتها في حفظ الأمن و السلم في العالم و لضمان إنسانية الإنسان جعلها ترقى و تسمو على بقية النصوص و المبادئ القانونية كيفما كانت وطنية او دولية حيث يميزها طابعها الالزامي الآمر . قواعد حماية الحقوق و الحريات الأساسية بلا شك تعتبر من القواعد الآمرة في القانون الدولي .لتكتسب هذه القواعد الطبيعة الآمرة يشترط ان يعترف بها عالميا حسب الشروط المبنية في المادة 53 من اتفاقية قانون المعاهدات لعام 1969[1].

تترتب على هذه الطبيعة الآمرة و سمو القواعد النتائج التالية :

أ–انها تسمو على بقية قواعد القانون الدولي و تلغي تلك التي تتعارض معها

ب–لا يمكن الاستظهار بعدم المصادقة على المعاهدة ما أو عدم الانضمام أليها للتنصل من تطبيق قاعدة ما شملتها هذه الاتفاقية .كما انه لا يمكن التحفظ على القواعد الآمرة التي تتضمنها معاهدات دولية .

ج–وجب الدول أن تنص عليها في قوانينها الأساسية بما في ذالك الدساتير و ضمان عدم تعارض التشريع الوطني معها.

[1]- **مبادئ القانون الدولي العام**, الجزء الأول ,دار الغرب للنشر و التوزيع ,طبعة 2008,ص293.

د- أن القواعد الأساسية لحقوق الإنسان تشكل جزءا من الكتلة الدستورية في الدول التي تأخذ بهذا النهج.

هـ- ان النصوص الدستورية التي تتعارض مع مبتدئ حقوق الإنسان تفقد شرعيتها و يستوجب على الدولة تعديلها بشكل يجعلها تتلاءم مع هذه القواعد الآمرة.

مطلب الثاني : بعض تطبيقات المعاهدات الدولية في القوانين الجزائرية و الصعوبات التي تواجهاها عند التنفيذ.

الفرع الأول : المعاهدات الدولية في القوانين الجزائرية

كغيرها من الدول تعمل السلطات الجزائرية على الاهتمام أكثر بالمعاهدات الدولية و يتجسد ذالك من خلال النموذج الذي سنتناوله حسب الأتي :

اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة في القانون الجزائري حيث تعتبر اتفاقية اتفاقية القضاء على أشكال التمييز ضد المرأة احد الاتفاقيات التي تحاول إبراز حقوق المرأة أكثر محاولة المساواة بينها و بين الرجل و قد عمدت الدول التي صادقت عليها إلى إدراجها و تنفيذها في القوانين الداخلية.

و تعتبر الجزائر واحدة من الدول التي باشرت بعد المصادقة على الاتفاقية في محاولة إدراجها في قوانينها الداخلية حيث قدمت تقريرها الأول كباقي دول الأعضاء سنة 1999 حول تنفيذها لاتفاقية و كذا تقريرها الثاني سنة 2005 بعد استكمال كافة التنفيذ .

و رغم التحفظات التي قدمتها بخصوص نص الاتفاقية إلا أنها أقامت عدت تعديلات على قوانينها الداخلية و بالخصوص على قانون الأسرة حيث لاقى جدل كبير و نقاش واسع و شط الفقهاء حيث اخل المشرع بأهم مبدءا من مبادئ الدستور الوارد في المادة 2 منه (الإسلام دين الدولة)

فقد أدرج بعض القواعد اعتبرها بعض الفقهاء الشريعة الإسلامية انه تقليد اعمي للقوانين الغربية و خروج عن الإسلام , كما أقرت بعض الجهات الإعلامية و السياسية بأنها قواعد فشلت في إرساء الحقوق بتعميم الفتور و الفساد الأخلاقي .

و فيما يلي بعض الأمثلة على ذالك :

1-نصت المادة 2/8 من قانون الأسرة المعدل في سنة 2005 على اثر التصديق على اتفاقية القضاء على إشكال التمييز ضد المرأة على "يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة و المرأة التي يقبل على الزواج بها و أن يقدم طلب الترخيص بالزواج الى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية " هذا التعديل جاء تجسدا للمواد 5 فقرة, و 92/11 1/16 التي تقضي بوجوب عدم سلب حقوق المرأة في كل الأمور المتعلقة بالزواج .

لاكن نجد ان هناك تعارض كبير بين المادة 2/8 من قانون الأسرة الجزائرية و ماتقضي به أحكام الشريعة الإسلامية , بحيث اعتبرت الشريعة الإسلامية بان تعدد الزوجات هو حماية الأسرة من الانحراف و المحا فضة على العفة و الأنساب و رعاية الحقوق الزوجية (1) . لكن مقابل ذالك نهى الله تعالى على زواج المتعة زواج الشعار و لكن سمح به عند الضرورة شريطة العدل بحيث قال عز وجل :" فان خفتم الا تعدلوا فواحدة " فقد اجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على انه من حق الزوجة ان تعلم بأمر زواج زوجها من امرأة ثانية و ليس طلب إذنها بل إذن بطلبه من القاضي لاكن في حالة ما كان زواج المتعة للمتعة فقط اي بدون سبب فيمكنها الاحتجاج بذالك أمام المحكمة و ذالك لقوله صلى الله عليه و سلم " ان الله لا يحب الذواقين و الذوقات" و إثبات فيما اذا كان الزواج الثاني للمتعة او للضرورة ارى انه يقع على اثباته على الزوج و على المحكمة اعتمادا في ذالك من خبير قضائي مختص في الشريعة الاسلامة يتولى اختصاص التحقق فيما اذا كانت الزوجة الماولى مقصر في شيئ و انها مادية لكافة واجباته نحوى زوجها و كذا يتأكد فيما اذا كان الزوج مؤهل و قادر للعدل بين الزوجين او انه قد يهمل إحداهما .

أما الثغرة الثانية التي وقع فيها المشرع في قانون الأسرة الجزائري هي نص المادة 11 فقرة واحد التي تنص على (تعقد المرأة الراشدة زواجها بحظور الولي و هو أبوها او احد أقاربها أو أي شخص تختاره) و لاكن الثغرة التي وقع فيها المشرع انه يشترط ان يكون الولي أما الأب أو الأخ العم الخال ابن الأخ الجد زوج الأخت (اذا كانت حية)

زوج الخالة زوج العمة او أي قريب ذات صلة بالبنت او بالنسبة للبنت المجهولة النسب يمكن ان يكون الأمام او القاضي ولي لها فإذا تركنا الفتاة تختار اي ولي شرعي حسبما ورد في المادة 11/1 [1]انه يمكنها اختيار ولي لا يصلها باي قرابة لتبرم عقد زواج كما انه

[1]- أنظر المادة 11 من قانون الاسرة

في حالة ما منعت من الزواج بأي شخص ما لأسباب معقولة يمكنها الزواج منه عن طريق سلكها لذالك الطريق و بذالك يمكننا التوصل الى ان المادة 11 من قانون الأسرة السابقة قبل تعديله سنة 2005 التي تنص على انه (يتولى زواج المرأة و ليها و هو أبوها فاحد أقاربها الأولين و القاضي وليا لمن لا ولي له)

تعتبر أحسن مقارنة بالمادة الجديدة بعد تعديل 2005 , و هي التي قد تضمن عدم انتشار المشاكل الاجتماعية منها الزواج الغير شرعي الذي قد يحدث نتيجة الزواج دون ولي شرعي و هو ما يثبت عدم شرعية المادة 11 المعدلة .

لكن السؤال المطروح بما أن كل التشريعات الداخلية و الخارجية تطالب بالمساواة بين الرجل و المرأة في جميع الميادين حتى بالنسبة للحقوق السياسية لما يتم تطبيق هذا المبدء على المادة 31 مكرر من الدستور التي تنص على ان (تعمل الدولة على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة و الاكتفاء بنص المادة 31 تنص على أن تستشهد المؤسسات ضمان المساواة لكل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات لازالت العقبات التي تعوق شخصية الإنسان و تحول دون المشاركة الجميع في الحياة السياسية و الاجتماعية و الاقتصادية و الثقافية و بذالك فان تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة يجب ان لا يتم حسب جنسها بصفتها امرأة بل بصفتها مواطنة مثقفة تملك الكفاءة المهنية و التعليمية و الأخلاقية لضمان السير الحسن لتلك المجالس.

الفرع الثاني : الصعوبات التي تواجه المعاهدات الدولية عند التنفيذ

يعتبر موضوع تنفيذ المعاهدات الدولية و احترام دول الأطراف قواعدها و مكانتها الداخلية أمر يتعارض و جهتي نظر.

الأولى: تتبناها تلك الدول التي تعتبر التدخل في المسائل الداخلية المتعلقة بها من قبل اي سلطة خارجية او دولة أخرى , خرقا لأحكام الأمم المتحدة التي تنص في المادة 2 الفقرة 7 من الميثاق على عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول و التي تكون من صميم الاختصاص الداخلي للدولة.

الثانية : تعتبر تنفيذ اتفاقيات الدولية هي مسؤولية دولية تقع على عاتق المجتمع الدولي المتحضر و منظمة الأمم المتحدة و تخرج عن نطاق الشؤون التي تعتبر من صميم

السلطان الداخلي للدولة.و معظم الدول تعتبر ان أوضاع حقوق الإنسان من اختصاصها الداخلي و تعتبر ان مجرد مناقشة هذه الأوضاع من قبل أطراف خارجية أخرى يعد تدخلا في شؤونها الداخلية و خرق لميثاق الأمم المتحدة.

و يوجد صعوبات أخرى عديدة تعيق تنفيذ الاتفاقيات الدولية أهمها :

-امتناع الدول عن نشر المعاهدات في الجريدة الرسمية الامر الذي يؤدي الى عدم العلم بها .

-و جود اختلاف حول تفسير احد القواعد الجوهرية للاتفاق .

-و جود تحفظات على اتفاقية و صعوبة التعرف على تلك التحفظات مسبقا[1].

[1]- محي الدين محمد مسعد, **حقوق الإنسان,دراسة تحليلية مقارنة**,مركز الاسكندرية للكتاب,مصر,2006,ص105,106.

الخاتمة

يعتبر موضوع إدماج المعاهدات الدولية و موضوع لم يلقى القدر الكافي من الدراسات الفقهية رغم أهميته البالغة في تحديد مصير المعاهدات الدولية ضمن القوانين الداخلية فرغم أهمية الشريعة الإسلامية إلا أنها كما رأينا أن المشرع في مختلف الدول قد لا يعطي هذا المبدأ أهميته الكافية بالمقارنة بالتي حظيت بها المعاهدات داخل إقليم الدولة.

وقبل تطرقها إلى مسألة الإدماج تعمدنا تفصيل المعاهدات و توضيح مفهومها وما يمكن أن تضفيه من أثار داخل أنواعها وكذا المراحل التي تمر بها عند الإبرام وما إقليم الدولة الطرف, كل هذا أدرجناه ضمن الفصل الثاني فقد خصصناه لإدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للدول لم تخصص دولة ما بل تركنا المجال مفتوح لمناقشة مسألة الإدماج ضمن بضع من دساتير الدول.

و من خلال دراسة موضوع الرقابة على دستورية القوانين كأحد مباحث الفصل الثاني استنتجنا:

– أن هناك ثغرات في كل من الرقابة القضائية على دستورية القوانين فهي تعتبر مساس لمبدأ الفصل بين السلطات

– و كذا الرقابة السياسية تعتبر رقابة يغلب عليها الطابع السياسي أكثر من القوانين إلا أنه يمكن اعتبار هذه الأخيرة أحسن الرقابات إذا اشترطنا في أعضاء المجلس الدستوري أن يترك اختيارهم من بين القضاة و فقهاء القانون و كبار المحامين هذا ما يضمن رقابة دستورية فعالة أكثر.

التوصيات المقترحة:

على ضوء النتائج السابقة فإننا نقترح الاقتراحات التالية:

– على المشرع الجزائري أن يتحفظ على كل نصوص المعاهدات التي تخالف لتطابق نص المعاهدة نص الدستور و يستبعد كل الابتعاد على فكرة تعديل الدستور و ذلك كون أن القانون الأساسي للدولة يعتبر النقطة الحساسة التي قد تؤدي لثوران الشعب على السلطة العامة في حالة تعديله وهذا ما يعتبر أغلب الأسس التي قامت عليها الثورات الداخلية في العالم العربي، و إذا لم يتقبل باقي أطراف المعاهدة التحفظات فليحاول المتفاوض بكافة الطرق أو لا يصادق على المعاهدة إذ ما كان ذلك لا يشكل خطر المركز القانوني للدولة.

– كما نقترن أيضا الاهتمام أكثر بقواعد الشريعة الإسلامية في مجال قانون الأسرة وعدم إدماج نصوص دولية مخالفة لها والاعتماد على خبراء شريعة متخصصين لمراقبة المعاهدات من الجانب الإسلامي لعدم دمج نصوص مخالفة له.

– تعديل نص المادة 165 من الدستور ليصبح يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة ، أحكام أخرى من الدستور في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية فيما يتعلق بالقوانين و التنظيمات."

قائمة المصادر و المراجع:

أولا : المصادر:

المواثيق الدولية:

- ميثاق الأمم المتحدة.

الدساتير:

- دستور1996،المنشور بموجب المرسوم الرئاسي438/96، المؤرخ في07ديسمبر1996 ج ر عدد 76 للسنة 1996 المتمم بالقانون 03/02 المؤرخ في10أفريل2002 ج ر عدد 25للسنة2002 المعدل بموجب القانون 19/08 المؤرخ في 15نوفمبر 2008 ج ر عدد63 للسنة2008المعدل بموجب القانون 01/16 المؤرخ في06مارس2016،ج ر عدد 14، سنة 2016.

الأوامر:

- الأمر 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 و المتعلق بقانون الأسرة الجزائري

قرارات المجلس الدستوري:

- قرار المجلس الدستوري رقم01 المؤرخ ي 20 أوت 1989 المتعلق بقانون الانتخابات.

ثانيا : المراجع:

الكتب:

- زغوم كمال،**مصادر القانون الدولي**،دار العلوم للنشر و التوزيع،2004م-1425هـ.
- علي إبراهيم، **الوسيط في المعاهدات الدولية**،دار النهضة العربية القاهرة،1997،1998.
- علي الصادق أبو هيف، **القانون الدولي العام**، منشأة المعارف الإسكندرية،.
- يوسفي أمال، **دروس في القانون الدولي**، دار بلقيس، الجزائر، 2010-2011.
- محمد سامي عبد الحميد و مصطفى سلامة حسين، **القانون الدولي العام**،دار الكتاب،لبنان1988.

- احمد بلقاسم، **القانون الدولي**، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
- محمد السعيد الدقاق و إبراهيم أحمد خليفة ، **القانون الدولي العام**، دار المطبوعات الجامعية ، 2011.
- محمد السعيد الدقاق و مصطفى سلامة حسين ، **مصادر القانون الدولي** ، منشأة المعارف – الإسكندرية 2003 .
- محمد طلعت الغنيمي و محمد السعيد الدقاق ، **القانون الدولي العام** ، دار المطبوعات ، الجامعية ، مصر ، 2009.
- عمر صدوق، **محاضرات في القانون الدولي العام**، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2010.
- صلاح الدين أحمد حمدي، **دراسات في القانون الدولي العام**، منشورات جامعة جيهان الخاصة، العراق، 2011.
- علي زراقط، **الوسيط في القانون الدولي العام**، المؤسسة الجامعية لدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، المطبعة الأولى 2011.
- عبد الكريم عوض خليفة، **القانون الدولي العام**، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- سلوى أحمد ميدان المفرجي، **دستورية المعاهدات الدولية و الرقابة عليها دراسة مقارنة**، دار العامد للنشر و التوزيع، الأردن /1434هـ.
- هاني سليمان الصعيمات، **حقوق الإنسان و حرياته الأساسية**، الإصدار الثاني، دار الشروق عمان، 2003 .
- نجيب بوزيد، **الرقابة على دستور المعاهدات الدولية**، دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون المذكورة 2010.
- زيوى خير الدين, إدماج المعاهدات الدولية في القانون الداخلي طبق دستور 1996, مذكرة ماجستار ,كلية الحقوق بن عكنون, الجزائر,2002-2003.
- لعشب محفوظ، ،**التجربة الدستورية في الجزائر**،المطبعة الحديثة للفنون ، الجزائر.

- حسين بوديار، **الوجيز في القانون الدستوري**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- **مبادئ القانون الدولي العام**, الجزء الأول ,دار الغرب للنشر و التوزيع ,طبعة 2008.
- محي الدين محمد مسعد, **حقوق الإنسان,دراسة تحليلية مقارنة**,مركز الاسكندرية للكتاب,مصر,2006.

المطبوعات:

- بوعلام بوخديمي، محاضرات في مصادر القانون الدولي،كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2014/2013.
- حوليات لجنة القانون الدولي,1969 الجزء الثاني.

مواقع الانترنات:

- كاظم عجيل تاريخ الاطلاع: 2013/12/27 على الساعة 22:30، 3.www.boubidi.blogspot.com.

الفهـــرس:

مقدمة .....أ

مبحث تمهيدي:الإطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية.....5

المطلب الأول: مفهوم المعاهدات الدولية.....5

الفرع الأول : تعريف المعاهدات الدولية.....5

الفرع الثاني : خصائص المعاهدات الدولية.....6

المطلب الثاني : أنواع المعاهدات الدولية وكيفية إبرامها.....8

الفرع الأول : أنواع المعاهدات.....8

الفرع الثاني: كيفية إبرام المعاهدات الدولية.....11

الفصل الأول : إجراءات إدماج المعاهدات الدولية و مكانتها في الأنظمة القانونية..23

المبحث الأول : نفاذ المعاهدات الدولية داخل الدول 23

المطلب الأول : العلاقة بين المعاهدات الدولية و القوانين الداخلية.....23

الفرع الأول : النظرية الثنائية.....24

الفرع الثاني : نظرية الوحدة..... 25

المطلب الثاني : أساليب إدماج المعاهدات الدولية.....28

الفرع الأول : الإدماج الإلزامي.....28

الفرع الثاني : الإدماج التلقائي.....31

المبحث الثاني : الاختصاص بإبرام المعاهدات الدولية و مكانتها.....34

المطلب الأول : الجهة المختصة بإبرام المعاهدات الدولية.....34

الفرع الأول : منح الاختصاص للسلطة التشريعية 34

الفرع الثاني : حق السلطة التشريعية في التصديق على بعض المعاهدات فقط.....35

الفرع الثالث : الاتفاقيات التنفيذية.....37

الفرع الرابع: موقف الدساتير الداخلية للدول من مسألة نشر المعاهدات الدولية.....37

المطلب الثاني : مكانت المعاهدات الدولية في الأقاليم الداخلية.....38

الفرع الأول : المعاهدات الدولية لها قيمة القوانين العادية.....38

الفرع الثاني : المعاهدات الدولية أسمى من القوانين العادية 39
الفرع الثالث : عدم بيان القيمة القانونية للمعاهدات في بعض دساتير الدول.....40
الفصل الثاني : المعاهدات الدولية في النظام القانوني الجزائري.....42
المبحث الأول : إدماج المعاهدات الدولية في القوانين الداخلية للجزائر و مكانتها.....42
المطلب الأول : الأسلوب المعتمد في إدماج المعاهدات الدولية و دور البرلمان في التصديق على المعاهدات الدولية 42
الفرع الأول : الأسلوب المعتمد في إدماج المعاهدات الدولية 43
الفرع الثاني : دور البرلمان في التصديق على المعاهدات الدولية 43
المطلب الثاني : مكانت المعاهدات الدولية ضمن القانون الجزائري.....44
الفرع الأول : القيمة القانونية للمعاهدات الدولية.....44
الفرع الثاني : علاقة المعاهدات الدولية القوانين الداخلية للجزائر.....44
المبحث الثاني : الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في الجزائر.....45
المطلب الأول : تكريس رقابة المجلس الدستوري.....46
الفرع الأول : نشأة المجلس الدستوري و تكوينه 46
الفرع الثاني : رقابة دستورية المعاهدات الدولية من حيث الإجراءات الشكلية.....47
الفرع الثالث : حدود رقابة المجلس الدستوري.....48
الفرع الرابع:الرقابة الدستورية في شأن القواعد الموضوعية التعاهدية وعلاقتها بالقوانين بالدستور. 52
المطلب الثاني : بعض تطبيقات المعاهدات الدولية في القوانين الجزائرية و الصعوبات التي تواجهها عند التنفيذ.....60
الفرع الأول : تطبيقات المعاهدات الدولية في القوانين الجزائرية.....60
الفرع الثاني : الصعوبات التي تواجهها عند التنفيذ.....62
الخاتمة.....64
قائمة المصادر و المراجع 66
الفهرس 69