

مبدأ المعاملة بالمثل أمام القضاء الداخلي

مبدأ المعاملة بالمثل أمام القضاء الداخلي

بوغزالة محمد ناصر : عضو فرقة بحث *

لقد عرف قاموس مصطلحات القانون الدولي المعاملة بالمثل : (هي وضعية تصادفها عندما تؤمن أو تتعهد دولة أخرى ، أو موظفيها ومواطنيها أو لتجارتها ، معاملة مساوية أو متكافئة حسب ما ضمنته الدولة الأخيرة أو تعهدت به ⁽¹⁾ .

ومن المعاهدات الأولى التي يعتبرها البعض تمثل الجذور الأصلية للمعاملة بالمثل ، المعاهدة التي أبرمت بين الأمير CHETA وملك مصر رمسيس المتعلقة بعدم الاعتداء ⁽²⁾ .
والمعاملة بالمثل لها وجهين ، فهي تشكل محركاً ومبدأً للتوازن الأساسي للنظام القانوني الدولي سواء تعلقت بتكوين أو تنفيذ القانون .

وتعتبر المعاملة بالمثل وسيلة أساسية لتنفيذ المعاهدات الدولية وانها ، وقد تكون تشريعية أو دبلوماسية ⁽³⁾ .

ويضاف الى ذلك حسب البعض المعاملة بالمثل الواقعية ⁽⁴⁾ .
وتشكل المعاملة بالمثل ارتباطاً قانونياً لاحترام الإلتزامات الدولية للأطراف المتعاقدة التي من الممكن أن توقف أو تحتل نتيجة لاخلال أحد الطرفين . فالمعاملة بالمثل تبعاً لهذا تعتبر وسيلة لضمان تنفيذ الإلتزامات الدولية ⁽⁵⁾ .

ويمكن أن تعتبر المعاملة بالمثل وسيلة تحفظ على تنفيذ الإلتزامات الدولية ⁽⁶⁾ .
وقد اعتبر روسو أن اعتماد فرنسا لمبدأ المعاملة بالمثل تعد مسألة هامة ولكنها خطيرة بحكم التخوف الذي ينتاب عواقبها ⁽⁷⁾ .

والمعاملة بالمثل إما أن تكون اتفاقية واردة في نص ضمن الاتفاقية ، تستجيب للضرورات

(*) أستاذ مكلف بالتدريس بمعهد الحقوق والعلوم القانونية بن عكنون

الداخلية والدولية عن طريق احترام الإلتزامات المتبادلة ، أو عن طريق تضمين المعاهده مجرد شروط المعاملة بالمثل بالاضافة لتطبيقات الدول⁽⁸⁾ .

وإما أن تكون واقعية كما سبقت الإشارة الى ذلك سابقاً .

وقد عرفت الشريعة الإسلامية مبدأ المعاملة بالمثل قبل أن تعرفها الأنظمة الغربية استناداً الى عدد من الآيات الكريمة والأحاديث النبوية .

والشريعة قد استجابت لمبدأ المعاملة بالمثل في شتى الحالات والمجالات . وخصت بصفة أساسية مجالين هامين مجال الحرب (القتال) ومجال السلم .

فثلاً المعاملة بالمثل في الحرب نذكر قوله تعالى :

﴿فإن لم يعتزلوكم ويلقوا إليكم السلم ويكفوا أيديهم فخذوهم واقتلوهم حيث ثقتوهم وأولئك جعلنا لكم عليهم سلطاناً مبيناً﴾⁽⁹⁾ .

وكذلك قوله تعالى : ﴿وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين﴾⁽¹⁰⁾ وقوله تعالى أيضاً ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾⁽¹¹⁾ .

والقصد من هذه الآيات ليس الانتقام وإنما المراد تبليغه ، وضع حد للتظالم والظلم .

وفي نفس المضمون أوصى الخليفة أبو بكر رضي الله عنه خالد بن الوليد قائلاً له : (يا خالد اذا لقيت عدوك فقاتلهم بالسلاح الذي يقاتلونك به السهم بالسهم والرمح بالرمح والسيف بالسيف) .

والمعاملة بالمثل في مجال السلم يمكن أن نذكر قوله تعالى : ﴿وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله انه هو السميع العليم﴾⁽¹²⁾ .

وقوله أيضاً : ﴿الا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئاً ولم يظاهروا عليكم فاتوا إليهم عهدهم الى مدتهم ان الله يحب المتقين﴾⁽¹³⁾ .

ويقول الله تعالى أيضاً : ﴿كيف يكون للمشركين عهد عند الله وعند رسوله الا الذين عاهدتم عند المسجد الحرام فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم ان الله يحب المتقين﴾⁽¹⁴⁾ .

والقصد من ذلك عدم نقض المسلمين للمعاهدات التي تربطهم بمقاتليهم الا في حالة نقصها من الجانب الآخر . أو عدم احترامه لها ففي هذه الحالة يجوز للمسلمين التمسك بمبدأ المعاملة بالمثل .

وقد ربط الله سبحانه وتعالى بين ضرورة التمسك بتطبيق وتنفيذ المعاهدة وبين التقوى التي تعتبر الأداة الحقيقية للابقاء على استمرار المعاهدة طالما أن المتعاقد الآخر بقي متمسكاً بها وعليه فالمعاملة بالمثل تهدف أبعادها الحقيقية أصلاً الى أن تكون مبدأ اجتماعياً للسلم بعيداً عن الحاق

الأذى أو اجحاف بطرف معين بصفة متواصلة ، فوجدت المعاملة بالمثل لوضع حد لهذا الاجحاف وبالتالي اقرار العدل والتوازن في المصالح المتبادلة ضمن القانون الدولي الاتفاقي ، كقول الرسول ﷺ (عامل الناس بما تحب أن يعاملونك به) (15) .

وقال الإمام علي رضي الله عنه (الخير بالخير والبادي أفضل ، والشر بالشر والبادي أظلم) (16) . ومع ذلك فإن هناك قيوداً لمبدأ المعاملة بالمثل في الشريعة الإسلامية تمييزاً لها عن القانون الوضعي حسب ما ذكره الشيخ أبو زهرة .

(والعدالة توجب على المسلمين أن يعاملوا غيرهم بمثل ما يعاملهم به غيرهم ، وهذا ما يسمى في العرف الدولي المعاملة بالمثل ، ولكن الإسلام لا يسير في المعاملة بالمثل الى أقصى المدى ، لأنه مقيد بالفضيلة والأخلاق السامية ، فإذا كان المخالف من الدول تنتهك حرمة الفضيلة ، لا ينتهكها المسلمون ، ولو كان ذلك في حال حرب ، فإذا كان العدو يستبيح قتل الذرية والضعاف من الرجال والنساء الذين لا يستطيعون حيلة ولا يقدرعون سبيلاً ، وإذا كان يقطع الأشجار من غير فائدة أو كان يستبيح دماء الشعوب وتجويعها وضرب الأمنين في مآمنهم فإن الإسلام لا يستبيح ذلك ... ولا يصح أن تتجاوز في أعمالنا الحدود ، فالمعاملة بالمثل قيد للمسلم فوق قيد الفضيلة وقيوده أشد وأوثق من قيود غيره ، كما هو الشأن في المعاملة بين الفاضل والمفضول) (17) .

وقد عرفت الدول الغربية المعاملة بالمثل كاتفاقية التجارة المبرمة بين مواطني جنوة وتريون التي أكدت على عهدة مسائل منها : (رعاية العدل ، ويتعهدان بالحوار دون الاستعمال التعسفي في ميدان الضرائب) (18) .

وقد عرفت الدول الأوروبية المعاملة بالمثل قبل هذه الاتفاقية وبعدها وتوطدت أكثر بعد انتهاء الحرب الباردة بين المعسكرين حيث توسع التعاون الدولي أكثر ...

والمعاملة بالمثل قد لا تكون بالضرورة من نفس الطبيعة ، فقد تتمسك دولة بعدم تطبيق معاهدة سياسياً فترد عليها الدولة الأخرى بمعاهدة اقتصادية .

وانطلاقاً مما سبق فإننا نقسم هذا الموضوع الى نقطتين :

- طبيعة المعاملة بالمثل .

- المعاملة بالمثل أمام القضاء .

المبحث الأول : طبيعة المعاملة بالمثل

لقد اختلف الفقه حول مدى اختصاص القاضي في التعرض للمعاملة بالمثل ، فذهب جانب

من الفقه الى التسليم بقيام القاضي بتطبيق المعاملة بالمثل في المعاهدات الدولية ، بينا ذهب اتجاه آخر على خلاف الرأي الأول الى القول بعدم اختصاص القاضي في تنفيذ المعاملة بالمثل . وقد ساق كل رأي الحجج التي استند إليها في تبرير ما يدعيه وهذا ما سنحاول تسليط الضوء عليه من خلال مطلبين .

المطلب الأول : الآراء المؤيدة والمعارضة لمبدأ المعاملة بالمثل :
المطلب الثاني : توقف إلزامية المعاهدة ومكانتها على المعاملة بالمثل :

المطلب الأول

الآراء المؤيدة والمعارضة لمبدأ المعاملة بالمثل

الرأي المعارض : هذه المسألة طرحت بصفة أساسية بشكل جلي في فرنسا حيث يرى البعض استناداً للمادة 55 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 أنها لا تسمح للقاضي بتغليب المعاهدة على القانون اللاحق ، بحكم أن المعاملة بالمثل لا يمكنها أن تكون صادرة عن القاضي⁽¹⁹⁾ . فالقاضي غير مختص بسلطة استبعاد تطبيق قانون لاحق متعارض مع معاهدة سابقة ، فالقاضي لا يملك بذلك فحص شرط المعاملة بالمثل ، ذلك أن جانباً من الفقه يرى أن المادة 55 من الدستور لا تتوجه بالخطاب الى القضاة ، والدليل على ذلك أن القضاة لا يمكنهم أن يرفضوا تطبيق قانون تم اصداره ونشره بصفة منتظمة حتى ولو كان متعارضاً مع إتفاقية دبلوماسية لاحقة .

وحسب هذا الاتجاه ، ان المعنى المقصود من المادة 55 هو الاعتراف المكتوب للمسؤولية الدولية لفرنسا في حالة خرقها لهذه القاعدة ، وبصفة خاصة جهازها التشريعي عن طريق معاهدة دبلوماسية ، فالقضاء الدولي هو الذي يعود اليه تقدير المسؤولية الدولية وفحص مدى وجود خرق معاهدة بعدم تطبيقها من المتعاقد الآخر⁽²⁰⁾ .

ويرى Charpentier أن هناك عدداً من المشاكل التي تعترض تطبيق القاضي الداخلي لفكرة المعاملة بالمثل ، منها كيف يمكن له أن يعلم بأن الدولة المتعاقدة لا زالت تنفذ أو لا تنفذ المعاهدة ، وهكذا فان نص المادة 55 يثير عدة صعوبات نظرية وتطبيقية⁽²¹⁾ .

ويرى البعض أن نص المادة 55 فيما يتعلق بالمعاملة بالمثل بقيت حبراً على ورق فيما يتعلق بآثارها⁽²²⁾ .

ومع ذلك يشير بعض الفقهاء الفرنسيين على أن الاشكالية تبقى قائمة حول الصعوبات التي يثيرها مبدأ المعاملة بالمثل بالنسبة للقضاة ضمن دستور 1958⁽²³⁾ .

ويذهب بعض الفقهاء الى أبعد من هذا الطرح حيث يرى انطلاقاً من المشاكل القانونية التي تعترض القضاة حول التمسك بالمعاملة بالمثل فان هناك خطورة تترتب على لجوء القضاة لاثارتها ، ومن ثمة فلا يمكن أن نجعل القضاة يفصلون في المعاملة بالمثل : (ان سلاح المعاملة بالمثل في مجال العلاقات الدولية لا يمكن أن يوضع بين أيدي القضاة)⁽²⁴⁾ .

فالحكومة هي المؤهلة والقادرة على القيام بالمعاملة بالمثل عن طريق عدة أساليب تملكها ، والمحاكم مرتبطة في كثير من الأحيان بوزارة الخارجية لتقدير التطبيق ، فالقاضي ليس مؤهلاً حتى يقوم بهذا الدور على نحو موضوعي⁽²⁵⁾ .

ويشير Wael Brock مخاطر لجوء القضاة الى المعاملة بالمثل لكونه لا يملك الأدوات الكافية التي تؤهله للقيام بتلك المهمة ، وبالتالي فلا مفر من أن ترجع المسألة الى الحكومة ، وعلى المحاكم أن تبقى مستمرة في تنفيذ أحكام المعاهدة ما لم تتدخل الحكومة⁽²⁶⁾ .

وقد عبر Lagarde عن نفس الوضعية تقريباً مؤكداً على الخطورة التي يمكن مصادفتها من نقل الاختصاص للقضاء في القيام بالمعاملة بالمثل⁽²⁷⁾ .

ويقول الاستاذ على مبروكين حول القاضي الجزائري وشروط المعاملة بالمثل بأنه يبدو أن القاضي الجزائري ليس مؤهلاً للقيام برقابة المعاملة بالمثل⁽²⁸⁾ .

وقد قيل عن هذا الرأي أن له نظرة ضيقة ، تقتصر على مسايرة الاطار الداخلي للقوانين ، وبمعنى آخر ان هذا الاتجاه لا يقيم وزناً لمبدأ سمو المعاهدات في المجال الداخلي⁽²⁹⁾ .

ان المعاملة بالمثل الدبلوماسية ، نظراً للصعوبات التي تثيرها فان القاضي لا يرجع اليه أمر تقدير وجودها من عدمه حيث يجب عليه احوالة الموضوع الى وزارة الخارجية وهذا ما أكده الفقيه Savatier⁽³⁰⁾ فالمعاملة بالمثل لا يمكن اثارها الا ضمن نزاع بين الدول ، فهي تتوجه بالخطاب الى الدول وليس للقضاة والدول المتعاقدة لا يمكنها أن تتهم فرنسا بعدم التطبيق ، وهذا وحده كاف لجعل هذا الطرف مسؤولاً عن عدم تطبيق المعاهدة⁽³¹⁾ .

وقد أكد ميشال دوبري نفس الفكرة تقريباً⁽³²⁾ .

ويقول الفقيه Lagarde ان المعاملة بالمثل هي مجرد اعفاء من المسؤولية الدولية لفرنسا ويمكن أن تعتبر كشرط وضعي للقوة الإلزامية للمعاهدة ، ومن جهة أخرى فان هذا الشرط أصلاً لا يخضع لاختصاص القاضي الداخلي .

ولكن الاشكالية التي يمكن أن يطرحها هذا الفرض هي (جعل القاضي مختصاً في تطبيق المعاملة بالمثل) فما هي الأدوات الأساسية التي يمكن للقاضي بمقتضاها تجسيد هذا المبدأ ويكون

حكمه عادلاً ، أي يثبت أن الدولة المتعاقدة رفضت اما تطبيق المعاهدة أو رفضت تمتع تلك المعاهدة بالسمو في القانون الداخلي .

وفي حالة توصل القاضي الى نتيجة عكسية يؤدي الى تعريض دولته للمسؤولية الدولية⁽³³⁾ وتبعاً لذلك فمن المستحسن تلافياً لكل هذه المحاذير ، هي جعل القاضي غير مختص بفحص شرط المعاملة بالمثل في المجال الداخلي .

لأن القاضي حتى يمكن له القيام بهذه المهمة بصفة موضوعية لا بد أن يتلق كافة المعلومات من دولته ، وبذلك يصبح تابعا للجهات التي تعطيه هذه المعلومات ، حول ما اذا كانت الدولة المتعاقدة لازالت مانحة المعاهدة سموها في القانون الداخلي .

وهذا التكييف عادة يرتبط باعتبارات سياسية في كثير من الأحيان . وهذا الدور بعيد كل البعد عن دور القاضي الداخلي .

وأمام هذه الوضعية فاننا سنحاول أن نتطرق الى الرأي الثاني لعلنا نجده أكثر استجابة من الرأي الأول .

2 - الرأي المؤيد :

على عكس الرأي الأول يرى هذا الرأي المعتمد على المفهوم الواسع أن القاضي هو المخاطب بتطبيق مبدأ سمو المعاهدات الدولية على القوانين اللاحقة وإثارة مبدأ المعاملة بالمثل . وهذا الرأي لا يسلم باختصاص القاضي في نص المعاملة بالمثل فقط وانما يستوجب اعطاء الاختصاص للقضاة بتطبيق المادة 55 الى حد كبير ، وكل حل يجعل القاضي غير مختص في نص المعاملة بالمثل معناه افرار شروط المعاملة بالمثل من كل قيمة لها في المجال الداخلي .

وقد قال الفقيه Decaux الذي فرق بين المعاملة بالمثل الواردة في المقدمة والمعاملة بالمثل الواردة في نص المادة 55 ، ان المقدمة تخص السلطة التنفيذية والتشريعية والمادة 55 تخص القضاة فالمقدمة والمادة 55 تختلفان من حيث المخاطبة والمادة 55 توسع من مهام القاضي⁽³⁴⁾ .

ويرى مبروكين بأن مبدأ المعاملة بالمثل يرجع الى السلطة القضائية لأنها مكلفة بتنفيذ المعاهدة على الأشخاص المشمولين بأحكامها . أما كون المعاهدة مازالت نافذة من الدولة المتعاقدة من عدمها فان ذلك يرجع الى السلطة التنفيذية⁽³⁵⁾ .

وهذان الرأيان انعكساً على مختلف أحكام المحاكم وهو ما سنعرض له في حينه على المبحث الثاني .

المطلب الثاني

توقف الزامية المعاهدة ومكانتها على المعاملة بالمثل

إذا انطلقنا من الدستور الفرنسي لسنة 1958 لوجدنا هذا الدستور قد أكد على المعاملة بالمثل في ديباجته⁽³⁶⁾.

بالإضافة الى ذلك نجد تخصيصاً في الدستور لمبدأ المعاملة بالمثل في المادة 55 من الدستور كما سبقت الإشارة الى ذلك سابقاً .

ان وجود المعاملة بالمثل في المقدمة والمادة 55 من الدستور ، لا يعتبر استعمالاً مزدوجاً فالمادة 55 تتعلق بالمعاملة بالمثل الاتفاقية بينما المعاملة بالمثل الواردة في الديباجة لها معنى عاماً⁽³⁷⁾.

والشيء الذي تطرحه المادة 55 لا يخص المعاملة بالمثل في حد ذاتها وإنما القوة الإلزامية للمعاهدات هي التي تكون محلاً لذلك .

وعليه فالمعاملة بالمثل لا تخص تطبيق المعاهدة بقدر ما تتعلق بمكانة المعاهدة على القانون الداخلي بشكل أدق ، فإذا امتنع الطرف المتعاقد عن عدم منح المكانة التي تتمتع بها لدى المتعاقد الآخر (فرنسا) . فان فرنسا ستلجأ الى المعاملة بالمثل (أي تخفيض قيمة المعاهدة داخلياً) . فكل معاهدة لها مكانتها الخاصة بها ، وبالتالي لا تعرف فرنسا مكانة ثابتة للمعاهدات الدولية .

ومع ذلك تبقى فكرة المعاملة بالمثل تطرح تساؤلات حسب بعض الفقهاء ، منهم Odent التي قال هل أن هذا يعني ان الزامية المعاهدات في عمومها لا تطبق اذا لم يطبقها الطرف الآخر ؟ أو تعني أن بعض أحكامها التي لم يطبقها الطرف الآخر هي محل المعاملة بالمثل فقط ؟ وهذا يعني أن المعاهدة تبقى معلقة ونافذة ولكن فقط تفقد قيمتها نتيجة لعدم تطبيق الطرف الآخر لها⁽³⁸⁾.

وهذه الأطروحات مردها بالدرجة الأولى حسب بعض الفقهاء الى أن الأعمال التحضيرية لدستور 1958 لا تقدم حلاً يمكن من خلالها الفصل بصفة حاسمة في مجمل النقاط التي تمت اثارها⁽³⁹⁾.

ومجمل هذه المسائل المطروحة وغيرها هي التي جعلت بعض الفقهاء يرون عدم فعالية أحكام النصوص الدستورية .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه الى القول بأن صياغة المادة 55 غير دقيق ، ومبني على

تلاعب في الألفاظ ، لأنه من المفروض أن مكانة المعاهدة تكون عامة ولا تتعلق بكل معاهدة على حدة وهذا كان دافعا للبعض في اقتراح حذف الجملة الأخيرة من المادة 55 (مع التحفظ على كل حالة ...) (40).

وتتقرب المادة 11 من الدستور الايطالي لسنة 1947 من المادة 55 من الدستور الفرنسي (41).

وعلى المستوى البسيط فان الأمر يخص مبدأ المساواة في السيادة بين الدول التي تمتنع عن التخلي عن السيادة الانفرادية ، ففرنسا حسب المادة 55 لا تلتزم دولياً الا اذا التزمت الدولة المتعاقدة معها بنفس الالتزام .

فالمادة 55 إذن تطرح فكرة رقابة دائمة ومتواصلة لمراعاة مدى احترام مبدأ المعاملة بالمثل حيث تصبح فكرة دستورية المعاهدة والالتزام بها ليس محل نظر ، بقدر ما يصبح تنفيذ الالتزام المتعهد بتنفيذه هو المطلوب (42).

ويقول H.vnally ان المادة 55 لا تتعلق بالمعاملة بالمثل من حيث التعامل الدولي وبين الأطراف المتعاقدة بعدم التنفيذ أو وقف التنفيذ ، أو التحفظ على التنفيذ بشرط أو شروط ، أو التحلل من المعاهدة ، وانما المادة تذهب الى أكثر من ذلك حيث أنها تحدد مكانة الالتزام الدولي الاتفاقي اذا تم احترامه وتطبيقه ودياً .

وفي الحالة العكسية تفقد المعاهدة مرتبتها ضمن السلم الهرمي للقواعد القانونية الداخلية ، فالمعاهدة عوضاً أن تتمتع بالسمو على القانون الداخلي تصبح لها مكانة أقل من ذلك نتيجة عدم تنفيذ المعاهدة من الطرف الآخر أو نتيجة أن دستور تلك الدولة يعترف للمعاهدة ، بمكانة لا تسمو فيها على القانون ، بمعنى آخر ربما يجوز تفسير المادة تفسيراً شخصياً وهو تنفيذ الالتزامات الدولية بحسن نية ، ومن بين مضمون حسن النية هو أن يتم الاعتراف بسمو المعاهدة وفقاً لقواعد القانون الدولي وتنفيذها على هذا النحو وكل اخلال بذلك يجعل الطرف الثاني ينقص من قيمة المعاهدة داخلياً لأن سمو المعاهدات في القانون الداخلي مرتبط بتعامل متبادل سلباً وإيجاباً .

وما تقدم نستطيع أن نقول ، ان نص المادة 55 لا يقر مبدأ سمو المعاهدات لذاته ، وانما يتوقف على شرط المعاملة بالمثل التي تجعل هذا المبدأ في بعض الأحيان يفقد قيمته وأهميته نتيجة للتطبيقات بين الدول التي من شأنها ضمان مبدأ سمو المعاهدات أو فقده ؛ لأن المعاملة بالمثل طبقاً للمادة 55 متنوعة من حيث مكانة المعاهدات ففي الدول التي تعرف سمو المعاهدات فانها تجد نفس التطبيق ، أما الدول التي تحتل فيها المعاهدة مكانة القانون ، فستعامل بنفس

المعاملة ، فنص المادة 55 ينسجم مع مختلف الدساتير المحددة لمكانة المعاهدات ، وعليه فان مبدأ سمو المعاهدات يمكن أن يختفي نتيجة لتطبيق مبدأ المعاملة بالمثل ، وهذا ما يتضح من الفقرة الأخيرة من نص المادة 55 .

وعليه فان آثار المعاهدات ستكون نسبية في مجال التطبيق⁽⁴³⁾ .

وهذا ما يجعل تطبيق المعاملة بالمثل يتقيد زمنيا ومكانيا وهذا ما أكدته المادة 29 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي نصت على أنه (ما لم يظهر من المعاهدة قصد مغاير أو يثبت ذلك بطريقة أخرى تعتبر المعاهدة ملزمة لكل طرف فيها بالنسبة لكافة اقلية) .
والمشكل الذي تثيره في المادة 55 هو أن الحل الوارد فيها يتكلم عن رد الفعل الفرنسي حيال تطبيقات الدول للمعاهدات ، وهنا نكون عادة أمام تفسير .

ومع ذلك فان هذا النص قد دافع عنه كثيراً حامي الأختام ميشال ديبري سنة 1958⁽⁴⁴⁾ .
والمستخلص من مضمون المادة 55 أن المعاهدة تظل متمتعة بسموها في القانون الداخلي طالما التزم بها المتعاقد الآخر .

وقبل التوصل لنص المادة 57 من مشروع لجنة القانون الدولي فان هذه الأخيرة قد حاولت أن تجد حلاً لهذا المشكل القائم حيث تضمنت بأن خرق المعاهدة من أحد الأطراف يشكل سبباً مرخصاً للطرف الآخر لوضع حد للمعاهدة أو توقيف تنفيذها جزئياً أو كلياً⁽⁴⁵⁾ .
واذا اعتبر هذا حلاً فانه لا يشكل حلاً أمثلاً للتعامل الدولي ، حيث أنه يرتب آثاراً سلبية على العلاقات التعاقدية التي تتطلب النظرة المستقبلية الفاحصة ، القائمة على مبادئ القانون الدولي بضرورة تطوير العلاقات الدولية ، وذلك بالقضاء على النزاعات الدولية الشخصية التي تقف حائلاً دون تطويرها ، لا سيما اذا تركنا للدولة الحرية في أن تعتمد الى اتخاذ الاجراءات التي تلجأ إليها كرد فعل على ما قام به الطرف المتعاقد الخلل بالتزاماته ، وتبعاً لذلك يمكن أن يكون هناك خطأ صادراً عن أحد المتعاقدين ، متعلقاً بتفسير المعاهدة ، وهذا راجع لعدم وجود معيار فاصل في كون العمل والتصرف المتخذ يعتبر فعلاً خرقاً مبرراً للجوء الى المعاملة بالمثل ، ولذلك فان اعتماد هذا النص بكل ما يترتب عليه من نتائج حول التعامل الدولي سينعكس سلباً على علاقات الدول المتعاقدة⁽⁴⁶⁾ .

وفي نفس الاطار اذا لم يجر استعمال المعاملة بالمثل على نحو موضوعي فانها ستؤدي بالطرف المتعاقد الى أن يقدم على اظهار علاقات غير ودية⁽⁴⁷⁾ .

وفي هذا المضمون يمكن عدم اشارة المعاملة بالمثل وان توافرت شروط التمسك بها نتيجة للعلاقات غير المتكافئة بين الدولتين المتعاقدين أو نتيجة لمصلحة دولة في علاقاتها بالدول الأخرى .

والشيء الذي يمكن الوصول إليه من خلال تحليل موضوعي ، هو أن القوة تكون وراء تحريك المعاملة بالمثل وسبباً داعياً للتمسك بها .

وفي المقابل لا تكون هناك اثار لفكرة المعاملة بالمثل حيث المصالح المتبادلة المشتركة ، وبذلك ففكرة المعاملة بالمثل تعتبر وسيلة لبناء المجتمع الدولي وتطوير العلاقات الدولية بصفة متكاملة وبالتالي تجسيد مبدأ الصداقة والأخوة والعدل من الناحية السامية ، وعلى العكس من ذلك يعتبر مبدأ المعاملة بالمثل ان كان هناك اخلاصا بقواعد التعاون التبادلي فانه يترتب عليها اجحاف في حق الطرف الملتزم الذي يبرر انتقاله من المعاملة بالمثل الودية الى المعاملة بالمثل غير الودية والتي قد تترتب عليها آثار سلبية بين الدولتين ، وقد تكون لها انعكاسات على العلاقات الدولية بشكل عام .

وكقاعدة عامة أن توسع مجال العلاقات الدولية كان نتيجة حتمية لوجود أرضية مساعدة على ذلك وهي المعاملة بالمثل الودية التي كانت سبباً مباشراً في تعزيز التعاون الاقتصادي والثقافي والتقني بين الدول ...

ومن خلال هذا كله نستطيع أن نقول بكل موضوعية أن المعاملة بالمثل أداة لتحقيق وقرار التوازن في المصالح المتبادلة سلبي وإيجاباً ، لكل دولة تريد أن تحمي مصالحها . ولكن هذا لا يمنع الدول أن تلتجئ الى التخلي أو تأجيل التمسك بالمعاملة بالمثل ، ولو لظرف زمني معين ، وذلك قصد التحقق من التصرف الذي لجأت إليه الدولة المتعاقدة وهي فرصة لتصحيح الوضع القائم ، وذلك بتعديل التصرف الثاني الذي أخل بالالتزام التبادلي الأول .

بالنتيجة أن مبدأ المعاملة بالمثل تمنح تبادلاً عادلاً بتقييد اللجوء الى القوة أو التهديد باستعمالها . فالمعاملة بالمثل اذن عبارة عن تصرف ذاتي لكل طرف متعاقد ، ترخص بمقتضاه لنفسها بتقييم مدى صحة تصرف الطرف الآخر بالنظر للظروف والحجج التي يتمسك بها ، مع امكانية الطرف الآخر أن يدحضها بحجج مقابلة⁽⁴⁸⁾ .

وقد تكون نتيجة لما حدث أما الدخول في مفاوضات لحل الاشكالية القائمة أو خلق علاقات غير ودية وفي هذا الصدد قال : George Reuter بأن المادة 55 تؤكد على ما سبق أن جاء به دستور 46 على وجود المعاملة بالمثل⁽⁴⁹⁾ .

ان شروط المعاملة بالمثل هو شرط لتحقيق مبدأ الوحدة ضمن المجال الداخلي الفرنسي⁽⁵⁰⁾ . وقد تضمنت المادة 50 من مشروع الدستور شرط المعاملة بالمثل على نحو يختلف عن الصياغة الحالية⁽⁵¹⁾ .

وقد كان هذا النص موضوع تحضيرات متتالية⁽⁵²⁾.

المبحث الثاني

القضاء ومبدأ المعاملة بالمثل

لقد انعكست الآراء الفقهية الى حد ما حول المعاملة بالمثل ، فجاءت أحكامه مبرزة ذلك الاختلاف خاصة بين القضاء العادي والقضاء الاداري ، والقضاء الدستوري . وهذا ما نحاول التطرق إليه من خلال المطالب الثلاثة الآتية :

المطلب الأول : القضاء العادي

المطلب الثاني : القضاء الاداري

المطلب الثالث : القضاء الدستوري

المطلب الأول

القضاء العادي

ان حكم محكمة نونتير بتاريخ 1974/9/18 قد أبرز عيب المعاملة بالمثل ، وذلك برفض تطبيق المعاهدة الفرنسية السويسرية المبرمة بتاريخ 1969/5/16 حول الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام المدنية⁽⁵³⁾.

والسبب في ذلك هو تخوف القاضي من المحاذير والعواقب التي يمكن أن تواجه القضاء ومبدأ المعاملة بالمثل ولذلك فان أغلب التساؤلات التي تطرح حول موقف القاضي من المعاملة بالمثل ، تحكمها أجوبة محفوفة بالمخاطر .

وأمام هذه الاشكالية ذهب رأي الى القول بأن القاضي لا يمكنه حصر شرط المعاملة بالمثل بصفة تلقائية وهو ما أخذت به المحكمة الادارية لباريس في حكمها الصادر بتاريخ 1965/4/6⁽⁵⁴⁾.

هذا الحكم نستطيع أن نقول عنه أنه ساير حكم المحكمة الجزائية الباريسية في حكمها الصادر بتاريخ 1959/1/10 . والذي تقرر فيه بأنه يجب على الطرف الذي منع من عدم المعاملة بالمثل أن يقدم الدليل على ادعاءاته⁽⁵⁵⁾.

وفي كل الأحوال حسب رأي الفقه يجب على القاضي الذي رفع إليه النزاع أن يحصل على جواب حكومي وهو الوحيد الذي يمكنه التصريح بوجود عدم تطبيق المعاهدة ، من الدولة الأجنبية ، وهذا هو وضع محكمة النقض الفرنسية قبل وجود دستور 1958⁽⁵⁶⁾.

وهذا الرد الفقهي يبين أو يفسر بأن بعض الأحكام القضائية الحديثة قد تم استقبالها بشكل غير صحيح . وهكذا اعتبر موقف الغرفة الجنائية لمحكمة النقض مفاجئاً ، حيث لم تتردد بتاريخ 1972/6/29 في الطلب التلقائي من الحكومة الفرنسية حول ما اذا كانت اتفاقية شيكاغو مطابقة من قبل الحكومة الأمريكية والتايلاندية والصينية⁽⁵⁷⁾ .

ويزداد الأمر غرابة في حكم محكمة نونتير الصادر بتاريخ 1974/9/18 ، التي لم تقتصر على الاثارة التلقائية لمسألة ولكنها طلبت أيضاً اجراءاً توضيحياً حول القانون الأجنبي لتنفرد بفحص الآثار المحتملة لعدم تطبيق المعاهدة من الدولة الأجنبية وبالتالي الوصول الى شرط المعاملة بالمثل⁽⁵⁸⁾ .

إن الفقه المسيطر يفرض على المحاكم الطرح التلقائي لمبدأ المعاملة بالمثل بحكم ارتباطها بعدد من الصعوبات التي يجب تلافيتها ، ولكن البعض يقول عن وجهة النظر هذه بأنها لا تعتبر علة ، لأنه اذا كانت المعاهدة حقيقياً فاقدة قيمتها القانونية في حالة عدم المعاملة بالمثل ، فان الوضع خطير ، يمكن معه ترك المبادرة للطرف الآخر⁽⁵⁹⁾ .

واذا كانت المادة 55 لا تسمح بالتوقيف الجزئي أو الكلي لتطبيق المعاهدة في حالة عدم المعاملة بالمثل فان هذا التوقيف يجب أن يسود في كل المحاكم وفي كل الأحكام . ولكن ذلك ينبغي أن يكون مبنياً على طلب القاضي من وزارة الخارجية كل المعلومات ، حتى يصرح بالمعاملة بالمثل من عدمها⁽⁶⁰⁾ .

والسبب في ذلك أن الحكومة في كل الأحوال لا تريد أن تصل الى ما يعكر صفو العلاقات الدبلوماسية نتيجة لأحكام قضائية صرحت بالمعاملة بالمثل ، لأن ذلك في حالة عدم وجوده يمكن أن يعرض الدولة المسؤولية الدولية وبذلك فان ترك المسألة للقضاء فيه محاذير للدولة⁽⁶¹⁾ .

وعليه فيجب على الحكومة ألا تقتصر على فحص مدى وجود المعاملة بالمثل وانما يجب أن تقوم بالتصريح حول المسألة المثارة ان كانت تستدعي اللجوء الى المعاملة بالمثل من عدمها . واذا كانت الدولة بهذا الدور وعقب عملها صمتاً ، معنى ذلك أنه لا مجال لتطبيق المعاملة بالمثل أو أقل من ذلك وهو أن اثاره شرط المعاملة بالمثل ضعيف أي أن احتمال خرق المعاهدة من الطرف الأجنبي ليست خطيرة الى حد يجعل الطرف الآخر يوقف تطبيق المعاهدة⁽⁶²⁾ .

واذا توصلت الدولة الى أن المعاهدة غير مطبقة من الدولة الأخرى ، فان ذلك لا يمنعها من اخطار المحكمة في حالة الطلب أو عدم وجود طلب أمام المحكمة ، وكل ما جاء يترتب على ذلك يمكن أن يعرض الدولة للمسؤولية الدولية⁽⁶³⁾ .

ولذلك فان كيفية معرفة أن الطرف الأجنبي لم ينفذ المعاهدة ، أو أخل بتنفيذها يرجع بالدرجة الأولى لوزارة الخارجية التي تخير المؤهل للقيام بفحص المعاملة بالمثل من عدمها . وذلك عن طريق الاتصالات بالدول للحصول على المعلومات التي يمكنها تبعاً لها أن تقوم برد الفعل ، وهذا قد يؤدي في بعض الحالات الى قيام الدولة بالتفسير للوصول الى اتفاق يبرر التمسك بالمعاملة بالمثل⁽⁶⁴⁾ .

ويتبع القضاء نفس الاجراء بحكم تغيب الاعتبارات السياسية في هذه الحالة⁽⁶⁵⁾ . وفي السابق كانت المحاكم لم تتردد في أن تطلب من وزارة الخارجية معرفة رأيها ، حول الصعوبات التي تطرح أمام القضاء ، حيث لم يكن معترفاً به الا في حالة الضرورة ، ولكن التغيير الذي حدث هو أن الطلب التلقائي يوجه لوزارة الخارجية في كل حالة على حدة ، وهذا في الحقيقة أمر يتنافى مع فكرة استقلالية القضاء ، بحكم أنه كيف يستمر القضاء في تطبيق اتفاق أخلت به الدولة المتعاقدة ، والحقيقة أن ذلك راجع الى أن المعلومات التي لدى وزارة الخارجية لا يملكها القضاء ، من هنا فانه يجب على القضاء أن يتقصى الحقائق من وزارة الخارجية نظراً للصعوبات التي تثيرها المعاملة بالمثل ، فالدستور تكلم عن هذه العواقب في أمرين الزامية المعاهدة ، ودرجة ومكانة المعاهدة⁽⁶⁶⁾ .

ان المشكل كما يقول Dinh يبدو خطيراً اذا فقدت المعاهدة قيمتها الإلزامية ويفرض ذلك على المشرع والقاضي على حد سواء . وهنا تعتبر المعاهدة كأنها غير موجودة⁽⁶⁷⁾ . أما اذا تعلق الأمر بالوضع الثاني وهو مكانة المعاهدة فان اللجوء الى المعاملة بالمثل يجعل المعاهدة خاضعة لقاعدة تنافس القوانين التي في حالة تطبيقها فان القانون اللاحق على ابرام المعاهدة هو الذي يسود⁽⁶⁸⁾ .

بالنتيجة أن المعاهدة تفقد قيمتها الالزامية ، ويعتبر ذلك الوسيلة المفضلة لحماية الاستقلال الوطني وتجنب وضعية غير متكافئة ، خاصة اذا كانت المعاهدة تفرض التزامات ثقيلة على الدولة وهذه النظرة لها طابع داخلي بحت⁽⁶⁹⁾ .

وفي حالة عدم تنفيذ الطرف المتعاقد للمعاهدة ، فان القاضي في الدولة الثانية يتلقى من دولته أوامر بتفضيل قانونه الداخلي وبالتالي وضع حد لالزامية المعاهدة المعقودة⁽⁷⁰⁾ . واذا كانت وزارة الخارجية هي الوحيدة المختصة بفحص وجود المعاملة بالمثل فان المحاكم ملزمة بما تنتهي إليه⁽⁷¹⁾ .

وعلى العكس من ذلك فان المحاكم القضائية ذهبت الى حد اشارة المعاملة بالمثل بشكل تلقائي ، خارقة بذلك صلاحية وزارة الخارجية ، ويكون ذلك قاصراً على قانون الأجانب⁽⁷²⁾ .

وهذا القضاء تعرضت محكمة النقض الفرنسية على وجه مخالف في حكمها الصادر بتاريخ 1975/5/24 ، التي استبعدت فيه صراحة تطبيق المادة 55 من الدستور ، بسبب أن حالة عدم تنفيذ الالتزامات من أحد الطرفين نظمته المعاهدة موضوع النزاع⁽⁷³⁾ .

وقد قبلت المحاكم القضائية شرط المعاملة بالمثل وتعرضت له في أحكامها قبل ادراجه في الدستور ، وذلك عن طريق وزارة الخارجية وهكذا لم تتردد محكمة النقض (الغرفة الجنائية) في الطرح التلقائي لشرط المعاملة بالمثل⁽⁷⁴⁾ . واعتبرت المحكمة الجزائية لباريس أن شرط المعاملة بالمثل يرجع للطرف الذي يقرر عدم المعاملة بالمثل في المعاهدة .

وقد لاحظت محكمة استئناف نيم في النزاع الذي عرض عليها بان هناك اتفاقية طبقت في إيطاليا متعلقة بنظام الأجانب ، والقضاة كانوا يعتقدون بأنهم يؤسسون ذلك باسناد المادة 11 من القانون المدني التي لا تعترف للأجنبي بالحقوق المعترف بها في المعاهدة لأنها مرتبطة بشرط المعاملة بالمثل لممارسة الحقوق المدنية المحددة على المادة 11 من القانون المدني⁽⁷⁵⁾ .

وقد تعرضت محكمة استئناف ليون على حكمها الصادر سنة 1930 حول قانون الممتلكات التجارية بتاريخ 1926/6/20 ، الذي يتطلب في مادته 19 المعاملة بالمثل التشريعية ، والتي بموجبها رفض حق استفادة يوناني من الملكية التجارية في فرنسا نتيجة لأن دولته لم تبادر باصدار قانون مماثل ، فجاء الحكم على خلاف الاتفاقية الفرنسية اليونانية⁽⁷⁶⁾ .

وكذلك كان الحال في الاتفاقية الفرنسية الاسبانية لسنة 1862 ، حيث أن الأمر يتعلق بتطبيق هذه الاتفاقية ، فارتأت المحكمة ضرورة رفع الأمر لوزارة الخارجية التي كان عليها أن يجيب على مسألتين ، هل يجب على الاسبان أن يكونوا حاصلين على ترخيص للقيام بالتجارة في فرنسا دون أن يكونوا حاصلين على بطاقة التجار المطلوبة لكل التجار الأجانب ، ثم أن التجار الفرنسيين الساكنين باسبانيا يتمتعون في هذا البلد استثناءً الى المعاملة بالمثل بالتمتع بحرية تسيير المقاولات التجارية دون ترخيص⁽⁷⁷⁾ .

وقد أكدت محكمة السان في حكمها الصادر 1927/12/23 بأن (المعاهدة بين الأمم تشكل كالعقد المبرم بين الخواص إلزاماً متبادلاً ، الذي يجب أن يحترم ...) ⁽⁷⁸⁾ .

وقد طرحت قضية المعاملة بالمثل بمناسبة منح قدماء الموظفين الجزائريين ، حيث أن قانون المالية سنة 1959 قد أدخل في مادته 1/71 استثناء يشمل هؤلاء الموظفين الموجودين بالمستعمرات وأصبحت هذه المنح سارية ابتداء من 1961/1/1 وقد تم تعديلها بإبرام الجزائر وفرنسا اتفاقية ايفيان ، التي حددت نظاماً قانونياً جديداً لهؤلاء الموظفين .

غير أن فرنسا بدعوى أن الجزائر لم تحترم تطبيق اتفاقية إيفيان فإنه يتعين الرجوع الى المادة 55 من الدستور الفرنسي بتطبيق شرط المعاملة بالمثل ، وهنا رفعت المسألة الى وزارة الخارجية قصد استبعاد تطبيق مبدأ سمو المعاهدات على القوانين⁽⁷⁹⁾ .

وفي حكم محكمة استئناف ليون تعرض الى مخاوف المعاملة بالمثل - الصادر بتاريخ 1974/1/9⁽⁸⁰⁾ .

وفي حكم محكمة النقض الفرنسية سنة 1972 طلبت المحكمة من قضاء الاستئناف أن يفصلوا في الموضوع دون تحديد وضعية المتعاقد (دون البحث هل أن يوغسلافيا صادقت عل الاتفاقية المذكورة ، ومنحتها الصفة التنفيذية ، وهل أن شرط المعاملة بالمثل تحقق)⁽⁸¹⁾ .

وتوصلت المحكمة الى تجسيد مبدأ سمو المعاهدات معيدة بذلك فحص المعاملة بالمثل . وهكذا من خلال هذا الحكم فإن المحكمة رفضت فحص المعاملة بالمثل ولم تثر مسألة احوالة التفسير على وزارة الخارجية ، ولكن يبدو أن هذه المسألة محدودة ولا تمثل قاعدة عامة ، ذلك أن محكمة النقض في غالب الأحيان ، كانت تحت القضية على اللجوء الى وزارة الخارجية قبل التصريح بأحكامها⁽⁸²⁾ .

وقد أثبتت فكرة المعاملة بالمثل أمام محكمة النقض بصدد الاتفاقية الفرنسية الإيطالية التي اعترفت فيها المحكمة : (بأن القضية يملكون الفصل ، والطلب من السلطة المختصة ، اذا كانت المعاهدة المثارة سارية المفعول وهل أن الايطاليين معفون من بطاقة التاجر الأجنبي في فرنسا وفي حالة الايجاب هل أن الفرنسيين يتمتعون في ايطاليا بالمعاملة بالمثل)⁽⁸³⁾ .

وتجدر الاشارة الى أن المعاهدات الانسانية تستبعد فكرة المعاملة بالمثل في التنفيذ⁽⁸⁴⁾ . ذلك أن عدم احترام حقوق الإنسان من أحد المتعاقدين لا يمكنه أن يبرر للدول الأخرى التمسك بالمعاملة بالمثل أو خرق الاتفاقية السارية وهذا ما أكدته المادة 5/60 من اتفاقية أئينا لقانون المعاهدات التي جاء فيها ، (لا تسري الفقرات من 1 الى 3 على الأحكام الخاصة بحماية الأشخاص الواردة في معاهدات ذات طابع انساني وخاصة الأحكام المتعلقة بمنع أي من أنواع الانتقام ضد الأشخاص الذين يتمتعون بحماية في مثل هذه المعاهدات) .

فالقواعد ذات الطابع الإنساني ومعاهدات حماية الأشخاص من الانتقام مستثناة من المعاملة بالمثل وقد كان وراء هذا الاقتراح حكومة سويسرا⁽⁸⁵⁾ .

ويضيف الى ذلك الفقيه Decaux المعاهدات المخالفة أو المتعارضة مع الدستور⁽⁸⁶⁾ . ولكن المعاهدات المتعارضة مع الدستور حسب وجهة نظرنا لا تعتبر معاهدات في نظر الدستور ، بحكم أنه لم يتم إبرامها حسب ما يمليه الدستور ، فتعتبر عديمة الأثر داخليا ، وكذلك اذا تم تنفيذها لمدة ثم اكتشف أنها متعارضة مع الدستور .

بالإضافة الى ما سبق لا يمكن التمسك بالمعاملة بالمثل في القواعد الآمرة⁽⁸⁷⁾ .

المطلب الثاني القضاء الاداري

إذا ما تبين أن الدولة المتعاقدة لجأت الى عدم تطبيق المعاملة التي تربطها بالدول المتعاقدة فان مجلس الدولة يكون أمام أمرين :

- 1 - عدم تطبيق المعاهدة ،
- 2 - تطبيق المعاهدة مع عدم منحها الأولوية في القانون الداخلي وقد اعتمد السيد H. Thery في محافظ الحكومة الحل الأول⁽⁸⁸⁾ .

ذلك أن غياب المعاملة بالمثل ليس هدفها عدم منح المعاهدة سموها وإنما تقتصر على تطبيقها . ومن حسن الحظ حسب السيد Regourd أن المسألة لم ترفع أمام القضاء⁽⁸⁹⁾ . ولكن محافظ الحكومة قال فأن المعاهدة لها قيمة قانونية واحدة ولا يمكن أن تختلف فإذا كان حل المشكل عن طريق تطبيق المعاهدة غير مبرر ، وذلك بابقاء المعاهدة متمتعة بمكانة أعلى من القانون . فان هذا الحل لا يمكن معه إيجاد رد فعل سلبي وهو عقاب الدولة المتعاقدة التي لم تطبق المعاهدة ، وهنا اختلف الطرح .

والطرح الثاني أن المعاهدة تفقد قيمتها ضمن السلم الهرمي وذلك تخفيض مكانتها ولكن يمكن أن تصل في بعض الأحيان الى عدم تطبيق المعاهدة⁽⁹⁰⁾ . وانطلاقاً من هذا فان أولوية المعاهدة لا يجري استبعادها نهائياً لعدم احترام الطرف الآخر لها ولكننا نستطيع أن نقول عنها مجمدة⁽⁹¹⁾ .

وقد أكدت محكمة مراسي الادارية التي أحالت الموضوع على وزارة الخارجية للبت في مدى المعاملة بالمثل في الاتفاقية الفرنسية الجزائرية ، ولكن وزارة الخارجية لم تعتمد الى أية اشارة في ردها حول المعاملة بالمثل⁽⁹²⁾ .

وهذا ما جعل محافظ الحكومة يؤكد بأن جعل مبدأ المعاملة بالمثل بالفعل سارياً يتطلب تدخل الجهة التي كانت وراء ابرامها⁽⁹²⁾ .

وقد ساند مجلس الدولة رأي محافظ الحكومة فيما ذهب إليه نتيجة للنزاع القانوني الذي يحيط بتطبيق المادة 55 واقتصر عمله على الاحالة على وزارة الخارجية ، لأن مجلس الدولة يرفض القيام برقابة مدى وجود المعاملة بالمثل ، ونتيجة لذلك فان الاحالة كما فسرهما البعض الى وزارة الخارجية لا تمنح القاضي أية سلطة⁽⁹³⁾ .

وعليه فالقاضي يطلبه الى وزارة خارجية لا يطلب استفساراً حول تطبيق المعاهدة ولكنه يطلب منها التحقق في الأمر ، أي الحكم على مدى اعتماد المعاملة بالمثل ، أي التصريح بتطبيق المعاهدة من عدمها .

وازاء هذه الوضعية قال البعض أن وزارة الخارجية أصبحت قاضيا بحكم أنها تفقد القاضي جزء من صلاحياته⁽⁹⁴⁾.

ولكن ما لوحظ بصفة خاصة في قضية المنح بين الجزائر وفرنسا أن وزارة الخارجية قد أجابت بأن الجزائر لم تحترم التزاماتها المترتبة عن المعاهدة ، وبالتالي فإن محكمة نانت رفضت الطلب المعروض أمامها⁽⁹⁵⁾.

وبالتالي فإن الحل ليس بيد القاضي وهذا ما يدعمه لجوء الحكومة في قانون المالية لسنة 1981 بعدم تعديل منحة الجزائريين طبقا للمادة 26 منه⁽⁹⁶⁾.

وهذا يعتبر في الحقيقة تعسفا ، لأن فرنسا بمقتضى هذا القانون تعامل الجزائريين معاملة أدنى من معاملة المواطنين ، وذلك بخرق قاعدة المساواة .

والمعاملة بالمثل يراها البعض بأنها تمثل فشلاً قانونياً بعدم احترام الالتزامات القانونية الدولية⁽⁹⁷⁾.

لو رجعنا الى حكم المحكمة الادارية الباريسية في حكمها الصادر بتاريخ 1965/4/6 لوجدناه قد أبرز بأن الاستناد الى المعاملة بالمثل لا يطرح بشكل تلقائي من طرف القاضي ، وهذا ما يتشئ مع قرار المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 1970/6/19 وهذا عكس المحاكم القضائية التي لم تذهب الى حد الطرح التلقائي وذلك اما عن طريق الطلب الى وزارة الخارجية ، أو عن طريق القيام بمجد أدنى من الرقابة⁽⁹⁸⁾.

هذا وقد قبلت محكمة باريس الادارية بأن الاستناد الى عدم المعاملة بالمثل لا يمكن أن يطرح من القاضي تلقائياً .

ولم يتعرض مجلس الدولة الى هذه المسألة الا مرة واحدة أكد فيها بأنه غير مؤهل لأن يثير تلقائياً شرط المعاملة بالمثل في حكمه الصادر بتاريخ 1963/1/25⁽⁹⁹⁾.

وعلى النقيض من ذلك فإن محكمة باريس قد قامت بفحص المعاملة بالمثل في حكمها الصادر 1965/4/6 ولكن هذا الحكم بقي معزولاً⁽¹⁰⁰⁾.

وقد تغير موقف مجلس الدولة الفرنسي ابتداء من سنة 1989 في حكم جسيقي الذي توصل فيه الى التأكيد بأن القاضي هو المقرر للمعاملة بالمثل في المعاهدات الثنائية ، وبذلك تخلص القاضي من الحذر الذي ظل يراوده حول شرط المعاملة بالمثل بشأن سمو المعاهدات . انطلاقاً من المادة 55 الدستور⁽¹⁰¹⁾.

فالحكم لم يبعد نهائياً الحكومة عن المعاملة بالمثل ، وانما كان الهدف من ذلك هو التقليل من احتكار الحكومة لهذا الاختصاص ولكن الاشكالية التي يمكن أن تحدث هي امكانية النزاع بين مجلس الدولة والحكومة في هذا المجال .

وفي نظرنا فان الحل الذي يمكن أن يترتب على ذلك ليس حلاً قانونياً وانما حلاً سياسياً صرفاً ، ولكن رغم هذا فان مجلس الدولة في فرنسا يعتبر متأخراً عن تجارب الدول الأوروبية التي تعتبر قد سبقت فرنسا في هذا الميدان ⁽¹⁰²⁾ .

المطلب الثالث

المجلس الدستوري

ان المجلس الدستوري دعي مرتين حتى سنة 1977 للفصل في المعاملة بالمثل (1070/6/19 ، 1975/1/25) في محتويين مختلفين ، لا يشتركان مع محتوى ثالث مقبول أمام المحاكم العادية ⁽¹⁰³⁾ .

والمجلس في القرارات السالفة قد قام بفحص شروط المعاملة بالمثل في القرار الأول ورفض القيام بفحصها في القرار الثاني ⁽¹⁰⁴⁾ .

فقرار 1970 يتعلق بمدى مطابقة المعاهدة مع قرار عمومي أوروبي لدستور (المجموعة الأوروبية) وهنا لم يكن التصديق قد تم بعد ، فاقترعت المعاملة بالمثل على شرعية إبرام المعاهدة وليس تطبيقها .

ورقابة المجلس الدستوري مختلفة جذرياً عن رقابة فحص مطابقة القانون للمعاهدة ، وبالتالي فان رقابة المجلس الدستوري مست خرق إبرام المعاهدة وليس محتواها ، وبالتالي فدور المجلس يقتصر على الدور الأول . إن فحص شرط المعاملة بالمثل ... لا تتعلق الا بالأعمال المبرمة ولا تخص أبداً المحتوى المادي ولا تطبيق المعاهدة ⁽¹⁰⁵⁾ .

ومضمون هذه الرقابة أنها تقتصر على مدى صحة المعاهدة مع الدستور ولا تتجاوزها الى رقابة تطبيق القوانين بالنظر للمعاهدات السارية ⁽¹⁰⁶⁾ .

ويقول د . محيو أن المشرع الجزائري ، كان محقاً باجتناّب تصريح القاضي المعاملة بالمثل ، وترك ذلك للحلول المتعلقة بالقواعد الدولية ⁽¹⁰⁷⁾ .

ويقول البعض أن قرار المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 1970/6/19 استخدم القاضي الدستوري مفهوم المعاملة بالمثل حسب ما تضمنته ديباجة دستور 1946 ⁽¹⁰⁸⁾ .

وسواء تم الاستناد الى المقدمة أو المادة 55 فان الامر يخص المعاملة بالمثل على مستوى التعهدات الدولية كما أكدها الفقيه الفرنسي M. Rideau وهذا المعنى نفسه يستشف من قرار المجلس الدستوري ⁽¹⁰⁹⁾ .

فالمعاملة بالمثل الواردة في الديباجة هي عبارة تصريح بالخضوع للاتفاقات الدولية . وهذا

ما جعل البعض يقول ان الأحكام التي تضمنتها الدبلوماسية لها قيمة اعلامية مبدئية المعبرة عن ارادة فرنسا على الخضوع للتعهدات ذات الطابع المستجد الضروري لحفظ الأمن ومتطلبات الدفاع⁽¹¹⁰⁾.

أما عن قرار المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 1975/1/15 فقد تطرق الى المعاملة بالمثل ضمن المادة 55 من الدستور ، ولكن بشكل مختلف عما جرى عليه العمل . ففي هذا القرار استعمل المجلس الدستوري مفهوم المعاملة بالمثل بذاتها دون أن يطرح مسألة تطبيقها وذلك انطلاقاً من محتوى القواعد القانونية في المعاهدات الدولية⁽¹¹¹⁾ . ففهوم المعاملة بالمثل في قرار المجلس الدستوري في 1975/1/16 ، هي عنصر تفريق القاعدة ذات الطبيعة الدستورية ، وفي نفس الوقت هي معيار لتحديد الاختصاص بين القاضي الدستوري والقاضي العادي⁽¹¹²⁾ .

فنستطيع أن نقول ان قرار المجلس الدستوري المذكور منح الحياة لشرط المعاملة بالمثل التي تضمنتها المادة 55 ، ودعم القوة الالزامية لدى القاضي لتطبيقها ، ما دام أن مفهوم المعاملة بالمثل لم يتم تصوره في هذا القرار كشرط لسمو المعاهدات على القانون ، ولكن كعنصر لتعريف القاعدة ذات الطبيعة الدستورية ومعياري للفصل بين السلطات فقط .

ولذلك يرى Favoreu أن مسألة تطبيق المعاملة بالمثل كشرط لسمو المعاهدات على القانون بما في ذلك شرعية هذا الشرط في مواجهة القانون الدولي ألا يمكن أن نطرح هنا في اطار فحص قضاء المجلس الدستوري فهناك اختلاف واستقلال في المواقف بين المجلس الدستوري والمحاكم العادية⁽¹¹³⁾ .

وقد تطرح تساؤل على المجلس الدستوري مضمونه الى أي مدى يستطيع القاضي رفض تطبيق معاهدة لا تطبقها الدولة الأجنبية ؟

فالمجلس الدستوري كان مدعواً للتصريح بعدم دستورية القانون الذي يتعارض مع معاهدة سابقة ، ومن جهة أخرى اقرار فيما اذا كان عدم تطبيق هذه المعاهدة من طرف الدول المتعاقدة يخلق عرقلة لإعلان عدم الدستورية .

لقد وردت الاجابة في قرار المجلس الدستوري في قراره 1975/1/15 . ويبدو أن فيه نوعين من المعاملة بالمثل ، الأولى الخاصة بالالتزامات والتعهدات الدولية والثانية متعلقة بالتنفيذ .

فالأولى تفرض نفسها على الحكومة وعلى البرلمان وتدخل ضمن اختصاص المجلس الدستوري

للمحافظة على ضرورة احترام الدستور ، وإمكانية احتمال الاعلان عن مخالفة الالتزام الدولي للدستور .

والثانية تهدف الى الحفاظ على توازن المبادرات طيلة فترة نفاذ المعاهدة وبالتالي السهر على تطبيق المعاهدة من الطرف المتعاقد ، وتقدير الجزاء المترتب على خرقها المحتمل وهذا ما جعل الفقيه Dinh يقول : (ان المعاهدات لا تستبعد القوانين في كل الحالات الا اذا كانت شروط نفاذ المعاملة بالمثل المقررة في المادة 55 قد تحققت⁽¹¹⁴⁾).

خاتمة :

غياب شرط المعاملة بالمثل في الدستور الجزائري .
ان الخرق الجوهري لاتفاقية دولية من أحد أطرافها المتعاقدة رفض للطرف الثاني اللجوء الى المعاملة بالمثل أو التحلل من المعاهدة ، وفي هذا الصدد تلجأ عدد من الدساتير الى تضمين أحكام نصوصها مادة أو مواد متعلقة بالمعاملة بالمثل في حين على النقيض من ذلك توجد دساتير تخلو من الإشارة الى هذا الموضوع كالدساتير الجزائرية كلها .

بينما نجد اشارة عابرة في الميثاق الوطني الجزائري 1986 لمبدأ المعاملة بالمثل بشكل عام .
وحسب الاستاذة زيراوي فان غياب شرط المعاملة بالمثل في الدساتير الجزائرية يمنع القاضي من صلاحية يتمتع بها .

ولكن حتى ان وجد النص فان الأمر يبقى واحدا في نظرنا ، الا اذا ربط القاضي بالنص الموجود أي أشار فيه الى دور القاضي .

والقاضي الجزائري لا يبحث عن فحص تنفيذ معاهدة أبرمتها الجزائر مع دولة أخرى متعاقدة وهكذا فاننا وجدنا حكما للمجلس الأعلى بتاريخ 1979/2/14 خص تنازع مغربي وجزائري على سكن .

وقد تبين أن الحكومة المغربية لم تصادق على معاهدة ايفران ومن ثمة لا يمكن اثاره المعاملة بالمثل بتشبيهه معاملة الجزائريين بالمغاربة ، في ممارسة الحقوق .

وانتهى المجلس الأعلى الى أنه (طلما أن المعاهدة تمت المصادقة عليها ونشرت في الجزائر فهي تعد نافذة ما دام أنه لم ينسحب منها)⁽¹¹⁵⁾ .

وهكذا لم يثر القاضي الجزائري المعاملة بالمثل في هذا الحكم واقتصر على 159 من دستور 1976 غير أن المجلس الأعلى لقد أثار مبدأ المعاملة

هـ 1966/1/11⁽¹¹⁶⁾ .

ومهما يكن فان القاضي الجزائري من الصعب عليه أن يقوم بفحص المعاملة بالمثل لأنه لا يملك المعلومات الكافية التي تجعله يصل الى حكم موضوعي .

واذا سمحنا للقاضي للقيام بهذا الدور أو هذا الاختصاص لكنت أغلب أحكامه سلبية ، قد تؤدي الى الاخلال بالعلاقات التعاقدية القائمة ، فالحكومة هي الوحيدة المؤهلة لمعرفة نفاذ المعاهدة في الجزائر نستطيع أن نقول ان السلطة التنفيذية هي التي يمكنها أن تتبع سير نفاذ المعاهدات من عدمها ، بحكم أنها تملك احتكار السياسة الخارجية وبالتالي فالقاضي يبقى بعيدا عنها ، فدوره يقتصر على مجرد تطبيق المعاهدات الدولية .

النتيجة أن القاضي يبقى تابعا للسلطة التنفيذية في هذا المجال ، ولا يمكنه فحص القوة الالتزامية للمعاهدة أو مدى تنفيذها قصد الوصول الى المعاملة بالمثل .

يضاف الى كل هذا فانه طالما لا يوجد نص دستوري يحدد اختصاص القاضي بشكل واضح في هذا المجال فان القاضي يبقى بعيدا عن هذا الدور .

وبقى العمل منعقدا على أن المعاهدات واجبة النفاذ طالما أن الجزائر صادقت عليها ونشرتها وبالتالي لا يمكن التحفظ على تطبيقها من طرف القاضي .

وتبعاً لما تقدم فانه يجب على المشرع الدستوري إيجاد نص خاص بالمعاملة بالمثل ، يستند إليه حيال أية اتفاقية تعقد بين الجزائر والدولة الأجنبية ، بعيدا عن تكييف المعاملة بالمثل على اعتبارات سياسية صرفة في حالة عدم وجود نص .

وعليه يجب على المشرع الدستوري أن يتفطن لهذا الفراغ الدستوري لا سيما ونحن مقبلون في الأيام القادمة على تعديل دستوري ، فلا بد أن يستجيب المشرع لهذا المبدأ القانوني بتضمين الدستور نصاً ينظم المعاملة بالمثل ، فيقضي بذلك على المعاملة بالمثل الواقعية التي يمكن أن يلجأ إليها كلما دعت الظروف الى ذلك .

ولا مانع أيضاً من ادخال نص دستوري ثان يخصص اختصاص القاضي في اصدار أحكام تتعلق بالمعاملة بالمثل بشرط الرجوع الى وزارة الخارجية لتعطيه كل المعلومات المتعلقة بالنزاع المعروض عليه . وبذلك يمكن ابعاد الاعتبارات السياسية بشكل جلي على مبدأ المعاملة بالمثل كما لو صدرت عن السلطة التنفيذية . فيصبح الحكم الذي يصدره القاضي قانونياً يحمد سنده في اختصاص القاضي الدستوري المزدوج (نص حول اقرار المعاملة بالمثل ، ونص يضيف اختصاصاً جديداً للقاضي متعلق بالمعاملة بالمثل) .

هوامش

(1) M. Viraly : La réciprocité dans le droit international, in R.C. : A.D.I. 1967, T. 3, p.11.

(2) M. Viraly : op. cit., p. 23.

- (3) N.Q. DINH : Chronique constitutionnelle française, la Constitution de 1958 et le droit international, in R.D.P. 1959, p. 65.
- (4) Jean-Louis Bounefoy : Le conseil d'Etat et la force légale des conventions internationales, in J.D.I. 1971, T. 3, p. 509.
- (5) M. Viraly : op. cit., p. 54.
- (6) M. Viraly : op. cit., p. 55.
- E. Decaux : La réciprocité en droit international. L.G.D.J. Paris 1980, p. 139.
- (7) (quelle procédé d'une soumission abusive au préjugé de la souveraineté... Cette formule n'en est pas moins regrettable. Elle obligera d'abord le juge a une recherche laborieuse des solutions appliquées en fait par l'administration et les tribunaux des états appelés a contracter avec la grande recherche dont la mise en œuvre sera souvent malaisé et dont les résultats risqueront parfois d'être contestables ou peu concluants). E. Decaux : op. cit. pp. 171-172.
- J.L. Bonefoy : op. cit. pp. 508-509.
- Serge Regourd : L'article 55 de la Constitution et les juges : De la vanité de la clause de réciprocité, in R.G.D.I.P. 1983, T. 1, p. 781.
- (8) E. Decaux : op. cit., p. 138

(9) النساء الآية 91 .

(10) البقرة الآية 195 .

(11) البقرة الآية 144 .

(12) الأنفال الآية 61 .

(13) التوبة الآية 4 .

(14) التوبة الآية 7 .

(15) أبو الوفاء القانون الديبلوماسي الطبعة الأولى دار النهضة العربية 1992 ، ص 100 .

(16) أبو الوفاء المرجع السابق ص 100 .

(17) أبو الوفاء المرجع السابق هامش ص 101 .

(18) M. Viraly : op. cit., p. 6

(19) P. Lagarde : La condition de réciprocité dans l'application des traités internationaux : son appréciation par le juge interne ; in R.G.D.I.P. 1971/1 p. 28.

(20) P. Lagarde : op. cit. p. 21.

(21) « Comment pourrait-il dans ces conditions, se livrer au contrôle qui lui est imparti par la Constitution, de l'application du traité par l'autre partie ? Heureusement nul plaideur ne lui a demandé jusqu'à présent). E. Decaux : op. cit., p. 173.

– « le juge établit sa jurisprudence au fur et à mesure des litiges dont il est saisi, alors que cette construction durable dans le domaine du droit international implique une œuvre concertée... ». E. Decaux : op. cit., p. 173.

(22) (Ainsi on considèrerait que la réserve de l'article 55 était restée « lettre morte, or de récentes affaires ont contraint le juge a prendre position et a préciser certaines ambiguïtés, remettant en cause le silence que l'on voulait prolonger sur les conséquences de cette réciprocité constitutionnelle). E. Decaux : p. 173.

(23) M. Lachaume : قال الفقيه inutile de souligner les difficultés d'une telle vérification de réciprocité, et l'on peut souhaiter que la cour de cassation revienne sur sa position en ne considérant plus à l'avenir que le juge judiciaire ait a se saisir d'office du problème. Certes la condition de réciprocité fait partie de notre droit constitutionnel positif et le juge ne peut l'ignorer mais il devrait au moins attendre que le droit soit soulevé par les parties pour le prendre en considération).

D. Decaux : op. cit., p. 175.

(24) E. Decaux : op. cit., p. 176.

(25) (Il n'appartient pas au juge administratif d'apprécier si, et dans quelle mesure ; les conditions d'exécution par l'autre partie d'un traité ou d'un accord sont de nature à priver les stipulations de ce traité ou de cet accord de l'autorité qui leur est conférée par la Constitution). S. Regourd : op. cit., p. 794.

- (26) E. Decaux : op. cit., p. 179.
- (27) (Cette position en flèche, qui a certes le mérite de la hardiesse de l'intelligence et de la franchise nous paraît à la réflexion dangereuse ; l'arme de la réciprocité en matière de traite ne doit pas être mise entre les mains du juge).
- M. Ziraoui : l'application du droit conventionnel par le juge algérien ; thèse 3ème cycle, Université de Paris X Nanterre 1985, p. 210.
- (28) A. Mabroukine : Les traités dans la Constitution de 1976. Mémoire de magister Ben Aknoun 1982, p. 190.
- (29) P. Lagarde : op. cit., p. 34.
- (30) E. Decaux : op. cit., p. 141.
- (31) P. Lagarde : op. cit., p. 31.
- (32) P. Lagarde : op. cit., p. 31.
- (33) (de même que celui-ci n'aurait pu se faire le censeur de la correction diplomatique de son gouvernement en écartant une loi postérieure contraire au traité ; de même il n'aurait pu condamner l'attitude des autorités étrangères en écartant l'application d'un traité au motif que ces autorités ne l'auraient pas respecté). P. Lagarde : op. cit., p. 32.
- (34) (Ce dernier doit examiner si la condition d'application est toujours remplie c'est une extension considérable de son rôle). S. Regoud : op. cit., p. 792.
- (35) M. Mabroukine : op. cit., p. 186.
- (36) (Sous réserve de réciprocité, la France consent aux limitations de souveraineté nécessaire à l'organisation de la défense de la paix).
- (37) E. Decaux : op. cit., p. 164.
- (38) E. Decaux : op. cit. p. 178.
- (39) E. Decaux : op. cit., p. 165.
- (40) (Elle (l'Italie) consent dans les conditions de réciprocité avec les autres états aux limitations de souveraineté nécessaires à un ordre assurant la paix et la justice parmi les nations). E. Decaux : op. cit., p. 165.
- (41) E. Decaux : op. cit., p. 170.
- (42) Claude Franck : Le Conseil constitutionnel et les règles du droit international ; R.D.P. 1972, T. 2, p. 1073.
- (43) C. Franck : op. cit., p. 1074.
- (44) M. Virally : op. cit., p. 56.
- (45) M. Virally : op. cit., p. 57.
- (46) M. Virally : op. cit., p. 59.
- (47) M. Virally : op. cit., p. 83.
- (48) (49) N.Q. Dish : op. cit., p. 555.
- (50) المعاهدات أو الاتفاقات المصادق عليها أو الموافق عليها بشكل نظامي ، لها سلطة سمو على القوانين ابتداء من نشرها ، مع النظر بالمعاملة بالمثل في كل وضعية .
- (51) C. Franck : op. cit., p. 1075.
- (52) P. Lagarde : op. cit., p. 27-35.
- (53) D. Ruzie : Les procédés de mise en vigueur des engagements internationaux pris par la France ; in J.D.I. 1974, n° 3, p. 575.
- (54) (55) P. Lagarde : op. cit., p. 36.
- (56) P. Lagarde : op. cit., p. 36.
- (57) P. Lagarde : op. cit. p. 37.
- (58) (59) P. Lagarde : op. cit., p. 37.
- (60) (Un dépôt obligatoire au ministère des Affaires étrangères de la copie des actes de procédure invoquant l'application du traité et éventuellement des arguments avancés pour établir la non réciprocité de dépôt ferait courir un délai assez long ou bref (pour ne pas retarder le cours de la justice), au cours duquel le gouvernement pourrait s'il le désire fournir ses observations, nous ne dissimulons pas que cette suggestion soulèverait quelques difficultés en cas d'application d'office du traité par le juge). P. Lagarde : op. cit., p. 39.
- (61) P. Lagarde : op. cit., p. 39.
- (62) (63) P. Lagarde : op. cit., p. 39.

- (64) N.Q. Dish : op. cit., p. 558.
- (65) (Il faut également s'attendre à une appréciation d'ordre politique, à laquelle les tribunaux ne peuvent se livrer directement, sur l'importance relative des stipulations car il est probable que le gouvernement ne prendra que les mesures prises par la puissance intéressée concernant des clauses jugées comme essentielles). N.Q. Dish : op. cit., p. 558.
- (66) (67) N.Q. Dish : op. cit., p. 560.
- (68) N.Q. Dish : op. cit., p. 563.
- (69) N.Q. Dish : op. cit., p. 560.
- (70) N.Q. Dish : op. cit., p. 564.
- (71) (72) C. Franck : op. cit., p. 1075.
- (73) C. Franck : op. cit., p. 1075.
- (74) (Le ministère ayant conclu de l'inapplicabilité en France du texte international en cause, il n'a pas eu à répondre à la question portant sur ce point. Il n'en demeure pas moins que la solution retenue par la cour de cassation était critiquable, car elle risquait de placer le gouvernement français dans une situation délicate sur le plan diplomatique, dès lors qu'il n'y a pas de contestation sérieuse soulevée par l'une des parties). Ruzie : op. cit., p. 576.
- (75) Ruzie : op. cit., p. 576.
- (76) (77) Decaux : op. cit., p. 140.
- (78) C. Kiss.
- (79) S. Regoud : op. cit., p. 783.
- (80) (La convention franco-algérienne, est basée sur le principe de la réciprocité ; l'interprétation donnée par les juridictions françaises pourrait avoir des conséquences sur les droits reconnus à nos ressortissants en Algérie, Manifestant cette convention ne peut donc être interprétée que par accord entre les deux états signataires). E. Decaux : op. cit., p. 179.
- (81) E. Decaux : op. cit., p. 173.
- (82) E. Decaux : op. cit., p. 174.
- (83) E. Decaux : op. cit., p. 140.
- (84) E. Decaux : op. cit., p. 172.
- S. Regard : op. cit., p. 807.
- (85) E. Decaux : op. cit., p. 172.
- (86) (Il faut noter cependant qu'il existe des traités à propos desquels la condition de réciprocité ne..... il s'agit des conventions internationales assimilées à des actes législatifs internationaux ; ou les conventions porteuses de règles de droit international (relevant du jus cogens). Mabroukine : op. cit., p. 185.
- (87) (n'a pas pour effet de faire perdre les traités leur autorité supérieure à la loi, mais le rend inapplicable). Regoud : op. cit., p. 785.
- (88) (Clause dont nous n'avons pas parlé parce que fort heureusement, le problème de ses implications à pu être jusqu'à présent esquivé). Charpentier : p. 781. (Heureusement, nul plaideur ne lui a demandé jusqu'à présent). Regoud : op. cit., p. 781.
- (89) (apprécier la sanction de non réciprocité en termes de déclassement dans la hiérarchie des normes paraît ne conduire qu'à des solutions formalistes et hasardeuses, il convient donc de retenir que cette sanction consiste dans la privation de tout effet juridique dans l'ordre français et, corrélativement, que la « faute » de non respect de la réciprocité par l'Etat co-contractant doit être comprise dans les mêmes termes). S. Regoud : op. cit. p. 790.
- (90) S. Regoud : op. cit., p. 806.
- (91) S. Regoud : op. cit., p. 794.
- (92) (que la mise en œuvre de la réserve de réciprocité nécessite l'intervention d'une mesure générale et public émanant de l'autorité qui a rectifié ou approuvé la Convention, mesure par laquelle cette autorité déciderait la suspension de son application sur le territoire français). S. Regoud : op. cit., p. 795.

- (93) S. Regoud : op. cit., p. 797.
(94) S. Regoud : op. cit., p. 799.
(95) S. Regoud : op. cit., p. 799.
(96) S. Regoud : op. cit., p. 800.
(97) S. Regoud : op. cit., p. 812.
(98) Dubnis : Le juge administratif français et les règles du droit international, in A.F.D.I., 1971, p.
(99) C. Franck : op. cit., p. 1075.
(100) (l'arrêt tend à réduire le contrôle de la réciprocité à une appréciation juridique. Mais il gomme ainsi tout le poids de l'opportunité politique, particulièrement sensible dans les relations d'Etat à Etat, que le gouvernement semble le seul apte à apprécier cas par cas). M.F. Buffet - Tchakaloff : l'interprétation des traités internationaux par le Conseil d'Etat. R.G.D.I.P. 1991/1, p. 124.
(101) M.F. Buffet Tchakaloff : op. cit., p. 124.
(102) Louis Favour : Le Conseil constitutionnel et le droit international. A.F.D.I., 1977, p. 119.
(103) C. Franck : op. cit., p. 1077.
(104) C. Franck : op. cit., p. 1078.
(105) Mahiou : La Constitution algérienne et le droit international p.
(106) E. Decaux : op. cit., p. 168.
(107) (La notion de réciprocité apparaît dans le préambule sous un angle tout à fait différent de celui de l'article 55 puisqu'il s'agit d'une réciprocité au niveau des engagements et non de l'application des traités pour laquelle le problème se pose en d'autres termes).
Favour : op. cit.,
(108) Favour : op. cit., p. 119.
(109) (La condition de réciprocité constitue, à priori, une sorte de tare originelle, qui même si elle ne produit pas d'effet, empêche toute norme conventionnelle d'être norme de référence à l'égard des lois, car l'existence d'une norme de nature constitutionnelle ne peut être subordonnée à une recherche s'effectuant cas par cas ou même catégorie par catégorie, de la nécessité ou la non-nécessité d'appliquer la condition de réciprocité à tel ou tel traité). Favour : op. cit., p. 119.
(110) Favour : op. cit., p. 119.
(111) (A notre avis, la prise en compte, par les juridictions ordinaires, de la condition de réciprocité est indépendante de la position prise par le conseil constitutionnel du 15 janvier 1975, simplement il est bien évident que le problème se posera souvent devant la juridiction ordinaire, parce que le Conseil constitutionnel à par cette décision, libéré le juge ordinaire de la crainte d'appliquer pleinement le principe de la supériorité du traité sur la loi). Favour : op. cit., p. 120.
(112) E. Decaux : op. cit., p. 181.
(113) M. Ziraoui : op. cit., p. 207.
(114) M. Ziraoui : op. cit., pp. 208-209.