

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

Conformity control of laws and
regulations with treaties under
constitutional amendment of 2020*

Contrôle de conventionalité des lois
et des règlements dans le cadre
de l'amendement constitutionnel 2020**

الأستاذ الدكتور : محمد أمين أوكيل
أستاذ التعليم العالي بجامعة الجزائر 1

ملخص :

تضمنت هذه الدراسة بيان خصوصية رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، كآلية دستورية مستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 لرقابة احترام مبدأ سمو المعاهدات المكرس في الدستور. وبيّنت الدراسة مكانة آلية التوافق مع المعاهدات في الدستور وطبيعتها الرقابية مقارنة بآليات الرقابة الدستورية الأخرى كالمطابقة ورقابة الدستورية والدفع بعدم الدستورية. وخلصت الدراسة إلى بيان الاختلاف الشكلي بين هذا الأسلوب الرقابي وتداخله مع آليات الرقابة الدستورية من جهة، وإلى بيان طبيعة مجال وأدوات الرقابة المطبقة في آلية التوافق، وهي القوانين العادية والتنظيمات الرئاسية، والنموذج الدستوري للمعاهدات الخاضعة للتصديق فقط باعتبارها المرجعية الرسمية لتقرير رقابة التوافق، مع تبيان الآثار والنتائج المترتبة عن حصر هذه العلاقة في الدستور.

الكلمات المفتاحية: رقابة التوافق مع المعاهدات، الكتلة الدستورية، التصديق الرئاسي، التحفظ التفسيري، التصدي.

Abstract :

This study included the particularity of controlling conformity of laws and regulations with treaties as a new constitutional mechanism which was introduced by the constitutional amendment of 2020 to ensure respect for the principle of primacy of treaties enshrined in the Constitution. The study showed the status of the mechanism of conformity with regard to treaties in the Constitution and its nature as a kind of control in comparison with other constitutional oversight mechanisms such as conformity, constitutional control and the exception of unconstitutionality. The study found that this control method is on the one hand , different in terms of form as compared to oversight mechanisms with which it interferes .On the other hand, the study highlighted the nature of the field of the mechanism of conformity and the tools of control applied, namely ordinary laws, presidential regulations, and the constitutional model of treaties subject to ratification as an official reference for determining conformity control, in addition to demonstrating effects and results of limiting this relationship to the Constitution.

Keywords : Conformity control of treaties, constitutional bloc, presidential ratification, reserve of interpretation.

مقدمة :

ظلت مسألة تحديد المكانة المعيارية للمعاهدات تطرح جدلية قانونية في إطار التجربة الدستورية في الجزائر، لما لها من خصوصية في التوفيق وتحقيق الانسجام بين مصدرين مختلفين لتكوين مصادر الالتزام وهندسة البناء الهرمي لتدرج القواعد القانونية. ظهرت المكانة المعيارية للمعاهدة بشكل صريح في دستور 1976¹ الذي جعلها في مرتبة متساوية مع القانون،² النتيجة التي عكست بوضوح نظرة المؤسس الدستوري حينها في التعامل الحذر مع القانون الاتفاقي، وعدم التسرع في الاعتراف بمبدأ سمو المعاهدة لعدم المساس أو التأثير على النهج الإيديولوجي للدولة المنتهج حينها،³ قبل أن يقرّ دستور 1989 الانفتاح على قواعد القانون الدولي الاتفاقي ويمنح المعاهدة السمو النسبي في النظام القانوني الوطني، بعدما اعترف الدستور بأن المعاهدات المصادق عليها حسب الشروط الواردة في الدستور، تسمو على القانون.⁴ وهي المكانة الدستورية التي احتفظ بها دستور 1996 بجميع تعديلاته الأربعة شكلا ومضمونا،⁵ حيث استقرت الممارسة الدستورية على الانفتاح على قواعد القانون الدولي الاتفاقي. هذه القاعدة سرعان ما انتهجها الاجتهاد الدستوري وسار عليها في أول قرار للمجلس الدستوري سنة 1989 الذي اعتمد صراحة على المعاهدة كمعيار لممارسة الرقابة الدستورية على القانون.⁶

اعتبر هذا القرار مسبقا وذو قيمة مرجعية آنذاك حيث أسّس لمقاربة جديدة في الاجتهاد الدستوري لاستتباط معايير الشرعية الدستورية وتقرير

مدى نطاقها من إطار خارج الدستور، وهو ما طرح مدى علاقته بمفهوم الكتلة الدستورية (Le bloc de constitutionalité).⁷

فمن هذا المنطلق أمكن المجلس الدستوري تأسيس ممارسة معيارية لتقرير الرقابة الدستورية، ولكن بشكل غير مباشر وذلك بواسطة دراسة موافقة النصوص القانونية لأحكام المعاهدة، بيد أن هذه الممارسة الدستورية ظلت مفتقرة لسند دستوري صريح ومباشر يؤسس لمشروعية الاحتكام إلى المعاهدة كمعيار دستوري لمراقبة القوانين واستتباط توافقها معها أو مدى دستوريته، سيما وأن المعاهدة لا تتمتع بقيمة دستورية بطبيعتها بل أنها بالذات تخضع للرقابة الدستورية بشكل اختياري أو وجوبي،⁸ مما يجعلها في موضع غير منسجم شكلا مع مقتضيات الكتلة الدستورية أي مرجعا مباشرا لتقرير الشرعية الدستورية.

في هذا السياق اعتمد المؤسس الدستوري آلية جديدة في إطار ممارسة الرقابة الدستورية وذلك على إثر التعديل الدستوري الأخير المؤرخ في 1 نوفمبر 2020،⁹ تسمح بمراقبة النصوص القانونية والتنظيمية بالمعاهدات لتقرير مدى توافقها معها، أطلق عليها وصف رقابة التوافق مع المعاهدات (Le contrôle de conventionnalité).¹⁰

على هذا الأساس تکرّست فكرة رقابة التوافق في الدستور بشكل صريح بالاعتماد على المعاهدات كمرجعية لتقرير مدى انسجام القوانين والتنظيمات معها، وذلك في ظل اختصاص المحكمة الدستورية.

وعليه تهدف هذه الدراسة لبحث مفهوم وأسس ونتائج تكريس رقابة التوافق مع المعاهدات في الدستور والممارسة المتصلة بعمل المحكمة الدستورية، وذلك بتبيان النظام القانوني لإعمال هذه الإجراءات الرقابية والآثار القانونية المترتبة عن تطبيقه وخصوصيه مقارنة بآليات الرقابة الدستورية المعروفة، مع تحديد النموذج القانوني للمعاهدات المستوفية لشروط اكتساب المرجعية الدستورية لتقرير الشرعية الدستورية، وذلك بالاستئناس بأهم تطبيقات المحكمة الدستورية ذات العلاقة، وهذا ما نبخته بالتفصيل من خلال طرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن اعتبار المعاهدات كمعيار مرجعي لتقرير الشرعية الدستورية في إطار إعمال رقابة التوافق معها المستحدثة في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020؟.

وللإجابة عن هذه الإشكالية، ارتأينا تقسيم الدراسة إلى مبحثين، نتناول في الأول طبيعة رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، بينما نعالج في المبحث الثاني آلية إعمال رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في إطار اختصاصات المحكمة الدستورية.

المبحث الأول: طبيعة رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات: "بين التأصيل الدستوري وآليات ممارسة الرقابة الدستورية":

يقتضي مبدأ سمو الدستور على بقية القواعد القانونية في النظام القانوني للدولة ضمان احترام هرمية التدرج بين القواعد القانونية. لذلك

يرتبط مبدأ تدرج القوانين عضويا بمبدأ سمو الدستور، بينما يتعلق مبدأ سمو المعاهدة بالمركز المعيارى التي يمنحها لها الدستور في النظام القانونى الوطنى. وعلى هذا الأساس تباين مركز المعاهدات في الوثائق الدستورية في الجزائر حتى دستور 1989 الذي منح المعاهدة مركزا ساميا على القانون، فعملا بمبدأ سمو الدستور الذي يقتضى رقابة خضوع المعاهدات إلى أحكامه، تحتاج المعاهدات إلى الرقابة على سمو أحكامها على ما دونها من القواعد كالقوانين والتنظيمات عملا برقابة التوافق مع المعاهدات المستحدثة في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 (مطلب أول)، والتي نظمها المؤسس الدستورى وفق شروط ومجالات خاصة لممارستها تختلف إلى حد معين عن شروط ومجالات ممارسة آليات الرقابة الدستورية المعروفة مما أضفى عليها خصوصيةً دستوريةً (مطلب ثان).

المطلب الأول: حدود علاقة رقابة التوافق مع المعاهدات بمبدأ الرقابة الدستورية :

تقتضى ممارسة الرقابة الدستورية مقابلة النص المعنى بالمرجعية الدستورية. هذه الأخيرة هي مناط تقرير الشرعية الدستورية وتقرير الحكم المنضى لبيان العوار الدستورى. وقياساً على هذا الأساس تأخذ رقابة التوافق منحى مغايراً تماماً لمسار الرقابة الدستورية التي مرجعتها الدستور بصفة أساسية والكتلة الدستورية بصفة مكمّلة، بينما تكون المعاهدة هي الأداة

المركزية في تقرير نتيجة الرقابة والتي تنتهي بالحكم على توافق النص مع المعاهدة أو عدمه مما يفضي إلى تكريس مبدأ تدرج القواعد القانونية وسمو المعاهدة، وبالنتيجة تحقيق غاية الرقابة الدستورية في ضمان احترام مبادئ البناء الدستوري والهرمي للقواعد القانونية (فرع أول). ولئن كانت ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات تفضي لتحقيق غاية الرقابة الدستورية في حماية مبدأ تدرج القوانين وسمو المعاهدات، فإن ذلك لا يجعل منها بالضرورة جزءاً من أحكام الكتلة الدستورية، لأن المفروض خضوع المعاهدة ذاتها لتقرير دستوريته حتى تكتسب المكانة المعيارية في الهرم القانوني للدولة، مما يجعلها مفتقرة بذاتها للقيمة الدستورية التي تخولها تقرير المرجعية المعيارية التي تكتسبها الخاصية المشكّلة للكتلة الدستورية (فرع ثان).

الفرع الأول: رقابة التوافق مع المعاهدات نتيجة حتمية لمبدأ سمو المعاهدات :

أنهى دستور 1989 وبعده دستور 1996 بتعديلاته الأربعة الجدل القائم حول المكانة التي كانت تأخذها المعاهدة في الهرم القانوني للدولة، وتطلب ذلك المحافظة على مكانتها السامية على القوانين وفق ما تنص عليه صراحة أحكام المادة 154 من الدستور،¹¹ وعزز المؤسس الدستوري من تماسك هذا المبدأ بإلزام القاضي صراحة بالامتنثال إليه وفق ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2020 في نص المادة 171 منه: "يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها...".

تجد المعاهدات تطبيقها في القانون الوطني بما في ذلك معاهدات حقوق الإنسان بعد التوصيف المعياري الذي يخصصه لها الدستور.¹² وبالتالي

لا تطبق المعاهدة إلا باعتراف صريح من أحكام الدستور، وهذا ما يجعل الأخير المصدر المعياري لتحديد قيمة المعاهدة ومكانتها الدستورية، التي قد تكون مماثلة لقوة القانون مثلما أقر به سابقا دستور 1976، أو تسمو على القانون كما استقر عليه الوضع في الممارسة الدستورية منذ 1989 إلى الآن.

هذه النتيجة تؤكد الطبيعة المميّزة لرقابة التوافق مع المعاهدات التي تستمد حقيقتها الفعلية والوظيفية من مبدأ سمو المعاهدة على القانون (Supra-législative)، وهو ما يعرف بالسمو النسبي للمعاهدة، وذلك بصرف النظر عن تطبيق مبدأ سمو الدستور الذي يبقى بطبيعته المعيارية محتفظا بمكانته بصفة ذاتية ودائمة وهي السمو المطلق، إلا في حالات نادرة أين تأخذ المعاهدة مرتبة الدستور أو مكانة أسمى منه.¹³

لكن هذه الفرضية يمكن استبعادها إلى حد بعيد في الدستور الجزائري¹⁴ الذي كرّس قاعدة السمو المطلق لأحكام الدستور، نتيجة عدم النص على إمكانية تعديله عند مخالفته المعاهدة مثلما هو الحال عليه في الدستور الفرنسي مثلاً.¹⁵

ولعل اللافت في تأسيس رقابة التوافق مع المعاهدات في الدستور الجزائري هو إناطة المحكمة الدستورية بممارستها، على خلاف مصدر وظروف نشأتها أين اعترف اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي بضرورتها لكنه رفض ممارستها،¹⁶ وجعلها من اختصاص القضاء بنوعيه الإداري والعادي في حكمه الشهير الصادر سنة 1975¹⁷ والتي تنحصر ممارستها في تقرير

مطابقة القوانين بالمعاهدات (Le contrôle de conventionalité des lois)، ولا تطال في جميع الأحوال التنظيمات التي تدرج في مجال رقابة المشروعية فقط. واكتملت هذه القاعدة في فرنسا بعد إقرار مجلس الدولة الفرنسي بصلاحيته في النظر في توافق القوانين مع المعاهدات بموجب صدور قراره (Nicolo)¹⁸ سنة 1989.

هذا القرار رسخ موقف الفقه الفرنسي الذي كان يميّز بوضوح بين الرقابة الدستورية باعتبارها رقابة فحص لصحة النصوص استنادا للدستور (Contrôle de Validité)، وبين رقابة التوافق مع المعاهدات، بكونها رقابة فحص لقابلية تطبيق القوانين مع المعاهدات (Applicabilité des lois) (Contrôle d'¹⁹.

وبطبيعة الحال فإن موقف الفقه الفرنسي يستند إلى نتائج ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات في كونها رقابة امتناع يستبعد فيها القاضي تطبيق النص المخالف للمعاهدة، وليس رقابة إلغاء أو إنهاء للأثر القانوني للقوانين المخالفة للمعاهدة.

من جهته حرص المؤسس في الجزائر أن يمنح رقابة التوافق مع المعاهدات طابعا خاصا في النموذج الدستوري الوطني، وذلك اعتبارا من تأسيس رقابة التوافق بنص دستوري صريح يعكس قيمة مبدأ سمو المعاهدة، وبإخضاع القوانين والتنظيمات لرقابة التوافق مع المعاهدة تكريسا لهذا المبدأ والذي يشمل مداه القوانين والتنظيمات معا، بحكم اعتراف المؤسس الدستوري سلفا بالرقابة الدستورية على التنظيمات.²⁰

الفرع الثاني: علاقة رقابة التوافق مع المعاهدات بامتداد الكتلة الدستورية:

لعله من المغري والأيسر تأصيل رقابة التوافق مع المعاهدات بالمبررات الفقهية لنشأة الكتلة الدستورية، الناجمة عن اقتصار أحكام الدستور عن إيجاد أساس مرجعي صريح ومباشر لتقرير الرقابة الدستورية وهو العامل المباشر عن البحث عن مرجعية لفحص الرقابة الدستورية في إطار ما يعرف بالكتلة الدستورية.²¹ وغني عن البيان أنه على صعيد الممارسة اختلف الفقه حول تفسير علاقة المعاهدات بالكتلة الدستورية بين من يرى أنه قد جرى توسيع الكتلة الدستورية بشكل معتبر لتسع المعاهدات،²² وبين من يعتقد بأن الاستناد إلى المعاهدات ليس معياراً مباشراً لتقرير الشرعية الدستورية حيث لم يتم الاستناد إليها مباشرة بل بواسطة رابط دستوري أي مرجع يتحقق بواسطته احترام مبدأ دستوري.²³

فقد استند المجلس الدستوري في الجزائر في أول قراره له سنة 1989 على المعاهدة لتبرير عدم دستورية مواد من القانون محل الإخطار²⁴، نتيجة مخالفتها لمبدأ المساواة الوارد في أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي التزمت بها الجزائر،²⁵ وأسس قراره صراحة على مبدأ سمو المعاهدة على القوانين، هذه النتيجة التي يمكن تفسيرها على أنها اعتماد على مقتضى دستوري ثابت وارد في المعاهدات من أجل تقرير عدم دستورية النص المعيب وليس على المعاهدة ككل، وبالتالي فإن الضابط لتقرير عدم دستورية القانون هو مخالفة المقتضى الدستوري الوارد في المعاهدة المتعلق بمبدأ

المساواة،²⁶ والذي يعد مبدأ دستوريا ينبغي الكشف عنه من القاضي الدستوري باعتباره مرجعا لتقرير رقابته الدستورية.

وعلى هذا الأساس فإن المعاهدة لا تشكل بطبيعتها أو ذاتيتها مرجعا مباشرا لتقرير الشرعية الدستورية، وإنما تساهم في ترسيخ وتكريس مبدأ تدرج القوانين لا سيما مبدأ سمو المعاهدات، بحيث يعد هذا المبدأ رافعة لممارسة الرقابة الدستورية بمفهومها الواسع عن طريق مقابلة نصوص القانون بالمعاهدة، بحيث لا تعد مخالفة القانون أو التنظيم للمعاهدة مخالفة دستورية مباشرة بل مخالفة غير مباشرة،²⁷ اعتبارا لكون المعاهدة في النهاية هي نص دون دستوري (Infra- constitutionnel)، وهنا بالضبط يظهر تبيري خصوصية رقابة التوافق مع المعاهدات في كونها رقابة مستقلة لكنها مكملّة ومتداخلة مع الرقابة الدستورية بمفهومها الدقيق لاتحاد الهدف المركزي بينها المتمثل في حماية سمو الدستور وتدرج القواعد القانونية، سواء بمطابقة ومقابلة نصوص المعاهدات والقوانين والتنظيمات مع الدستور، أو برقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، لكنها ليست فرعا أو نمطا من أساليبها المحددة بشكل مانع في الدستور²⁸ وفي الاجتهاد الدستوري كذلك²⁹ بحيث تملك آلية التوافق نظاما خاصا بممارستها مستقلا عن ممارسة آليات الرقابة الدستورية.

فصل المجلس الدستوري في فرنسا عن اختلاف الرقابتين شكلا وموضوعا، من خلال رأيه الصادر سنة 1975 المتعلق بالنظر في موافقة

أحكام القانون المتضمن جواز الوقف الاختياري للحمل بنص المادة الثانية من المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث اعتبر أن مخالفة القانون للمعاهدة ليس بالضرورة مخالفة لأحكام الدستور،³⁰ وهي قاعدة جوهرية لدى الاجتهاد الدستوري الفرنسي لتأصيل الفرق الشكلي والموضوعي بين الرقابة الدستورية ورقابة التوافق مع المعاهدات. بينما يختلف الأمر في التجربة الدستورية الوطنية، لإمكانية التداخل الموضوعي بين الرقابتين، سيما وأنهما معا من اختصاص المحكمة الدستورية، حيث يمكن الاستناد على التوافق مع المعاهدات في مجال ممارسة الرقابة الدستورية كما سنقوم بتبينه أدناه.

وحيث نعتقد بأن الاعتماد على مرجعية المعاهدة في تقرير عدم توافق القوانين والتنظيمات معها لا يرفع من قيمتها الدستورية والمعيارية وأن الأمر الرقابي المنوط بالمحكمة الدستورية يجري في سياق تقرير رقابة الموافقة مع المعاهدات وليس بشكل مباشر مع الدستور³¹، عكس الرقابة الدستورية التي يقرر فيها القضاء الحكم بمخالفة النص صراحة لأحكام الدستور، ومع ذلك يشكّل أعمال رقابة التوافق كآلية دستورية مانعة ومباشرة متغيراً محورياً في تنظيم وضبط وتأطير غايتها الدستورية وهي ضمان احترام تدرج القوانين وخضوع القواعد القانونية والتنظيمية لمبدأ سمو المعاهدة الوارد في الدستور، وذلك دون ضرورة الربط بينها وبين جدلية انتمائها لنطاق الكتلة

الدستورية وما يلحق به من فرضية تحديد تراتبية هرمية³² ضمن مختلف أدواتها المتباينة التي لا تنفك عن الاتساع والتمدد.

المطلب الثاني: الخصوصية الدستورية لآلية التوافق مع المعاهدات: "قراءة مقارنة مع آليات الرقابة الدستورية" :

حرص المؤسس الدستوري على تخصيص نص واضح ودقيق لتوصيف رقابة التوافق مع المعاهدات، مما أكسبها خصوصية دستورية تميزها عن باقي آليات الرقابة الدستورية، فقد نصت المادة 190 في فقرتها الرابعة من الدستور على: " تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، ضمن الشروط المحددة على التوالي في الفقرتين 2 و3 أعلاه".

من النص المذكور يتبين نية المؤسس في إطلاق وصف "التوافق مع المعاهدات" على هذا النوع من الرقابة، لتمييزها عن الرقابة الدستورية بجميع أنماطها: رقابة الدستورية ورقابة المطابقة والدفع بعدم الدستورية. ربما باللغة الفرنسية يكون المصطلح أوضح في تبيان الفرق بين الرقابتين: الدستورية (Le contrôle de constitutionnalité des Lois) والتوافق مع المعاهدات (Le contrôle de conventionnalité des Lois)، وبالتالي خصوصية كلا منهما وأثرها في تقرير الرقابة الدستورية بمفهومها الواسع. وإذ نسجل بوضوح وجود نظام قانوني لممارسة رقابة التوافق ونظام آخر لممارسة الرقابة الدستورية، فإن تمييز رقابة التوافق عن آليات الرقابة

الدستورية الأخرى لا يغني عن تماثل في شروط ونطاق ممارسة هذه الرقابة سيما بين رقابة الدستورية ورقابة التوافق (فرع أول)، بينما يبقى الفرق قائماً بين رقابة التوافق مع رقابتي المطابقة والدفع بعدم الدستورية (فرع ثان).

الفرع الأول: الاختلاف النسبي بين رقابة التوافق مع المعاهدات ورقابة الدستورية :

تنص الفقرة الأولى من المادة 190 من الدستور على: "بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياها أحكام أخرى في الدستور، تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات".

يعد هذا النص الأساس الدستوري المرجعي لممارسة رقابة الدستورية، والذي جرى اعتماده من طرف الأدوات القانونية المتعلقة بتنظيم عمل المحكمة الدستورية لاسيما القانون العضوي رقم 22-19 المتعلق بإجراءات الإخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية³³، وكذا النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية³⁴ وهما يتحدان مع نصوص الدستور في تكريس طابعها الاختياري (أولاً) وتوقيت تحريكها عن طريق السلطات المخولة بالإخطار(ثانياً).

أولاً - الطابع الاختياري لممارسة الرقابة :

تتفق الأدوات الدستورية والقانونية في تحديد مجال ممارسة الرقابة الدستورية في رقابة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، بناء على إخطار من طرف السلطات المخولة في نص المادة 193 من الدستور. بيد أن

ممارسة هذه الآلية الرقابية يتم بطابع جوازي وليس على سبيل الوجوب،
مثلا يستشف من نص الفقرتين 2 و3 من المادة 190 من الدستور والتي جاء
فيها:

- يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل
التصديق عليها، والقوانين قبل إصدارها.

- يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال
شهر من تاريخ نشرها".

يبدو جليا شرط الجواز في أعمال الرقابة الدستورية من عبارة
"يمكن"، وهو ما يضي عليها الطابع الاختياري والأمر نفسه بالنسبة
لممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات، حيث تتم بشكل اختياري مثلا
يستنتج من الفقرة الرابعة من المادة 190 من الدستور والتي شددت على أن
الفصل في رقابة التوافق يتم ضمن الشروط المحددة في الفقرتين 2 و3 من
المادة 190 أعلاه.

وتتفق رقابة الدستورية مع رقابة التوافق مع المعاهدات في كونهما
يجمعان معا بين الرقابة القبلية والبعدية، بحيث تمارس رقابة القوانين في
إطار رقابة التوافق قبل صدورهما، وهو الأمر ذاته بالنسبة لرقابة الدستورية
كما تنص عليه المادة 190 فقرة 2 من الدستور أعلاه، بينما تخضع
التنظيمات لرقابة بعدية (خلال شهر من نشر التنظيم)، سواء في إطار رقابية
الدستورية والتوافق مع المعاهدات، كما تشير إليه الفقرة 3 من نص المادة
190 من الدستور المذكورة أعلاه.

ثانيا - السلطات المعنية بتحريك الرقابة والتوقيت الزمني لممارستها:

تمارس رقابة الدستورية ورقابة التوافق بناء على إخطار من طرف السلطات المقيّدة في نص المادة 193 من الدستور، وهي ذاتها السلطات المخولة بإخطار المحكمة الدستورية بشأن ممارسة رقابة الدستورية كما يبدو ذلك من نص المادة المذكورة.

حدد القانون العضوي رقم 22-19 ضوابط إخطار المحكمة الدستورية بشكل موحد فيما يتعلق برقابة الدستورية، ورقابة التوافق مع المعاهدات مثلما تنص عليه المادة الثالثة منه:

"تخطر المحكمة الدستورية في إطار رقابة "دستورية المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات والقوانين والأوامر والتنظيمات، وتوافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، من قبل جهات الإخطار، بموجب رسالة إخطار معللة، مرفقة بالنص موضوع الإخطار".

وبالرغم من هذا التماثل الظاهر بين الرقابتين فإننا نسجل اختلافا موضوعيا بين الآليتين الرقابيتين، حرص المؤسس على إيجاده لتمييز نظام رقابة الدستورية عن رقابة التوافق مع المعاهدات في استهداف الآلية الأولى تقرير الرقابة الدستورية للمعاهدات والقوانين والتنظيمات، في حين ينحصر نظام رقابة التوافق في رقابة مبدأ سمو المعاهدة بفحص عدم تعارض القوانين والتنظيمات مع أحكامها، وذلك بناء على ممارسة آلية الإخطار في كلتا

الحالتين، بشكل يرسم مسار ممارسة رقابة التوافق بشكل مستقل عن رقابة الدستورية.

لكن استقلالية ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات ليس مانعا من أن تستند المحكمة الدستورية في تقرير رقابة الدستورية على المعاهدات لتبرير مقتضى دستوري معين يخدم موضوع الإخطار، كأن يرجع قضاء المحكمة الدستورية لمبدأ عدم التمييز المكرس في اتفاقيات حقوق الانسان التي صادقت عليها الجزائر لتدعيم أوجه عدم دستورية نص قانوني بحجة مخالفته لمبدأ عدم التمييز الوارد في الدستور.³⁵ وبالمقابل يمكن المحكمة الدستورية تأسيس قرارها بشأن أي مخالفة للقانون أو التنظيم لمعاهدة مصادق عليها في إطار ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات بالاستئناس بمبدأ سمو المعاهدة المكرس في الدستور، بحيث يبقى مجال الاستناد على أدوات الاسناد والتأسيس متاخلا بين الآليتين الرقابيتين رغم اختلاف نظام وغاية والمرجعية المعيارية لكل منهما، بحيث يشكل الدستور المرجعية الأساسية لممارسة الرقابة الدستورية بينما تعد المعاهدة الأداة النموذجية لممارسة رقابة التوافق.

وتخضع القوانين لرقابة الدستورية قبل إصدارها وهو الأمر نفسه المسجل بالنسبة لممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات، بحيث تخضع القوانين لرقابة وقائية قبلية في كلتا الحالتين تسمح بإخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة الدستورية أو رقابة التوافق قبل إصدار القوانين، بينما تخضع التنظيمات لرقابة لاحقة حيث يتم إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة

دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها، وهي نفس المدة الزمنية المحددة لممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات.

الفرع الثاني: اختلاف رقابة التوافق مع المعاهدات عن رقابتي المطابقة والدفع بعدم الدستورية :

إلى جانب رقابة الدستورية، يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن النظر في رقابة المطابقة، وكذا رقابة الدفع بعدم الدستورية. وفي كلتا الحالتين تختلف آلية رقابة التوافق مع المعاهدات مع الرقابتين اختلافًا شكليًا (أولاً) وموضوعيًا (ثانياً).

أولاً - التمايز الشكلي بين رقابة التوافق مع المعاهدات ورقابتي المطابقة والدفع بعدم الدستورية :

تعد رقابة المطابقة بالطابع القبلي والوجوبي وهما أهم خاصيتين تتميز بهما هذه الآلية الرقابية، وهذا على خلاف رقابة التوافق مع المعاهدات التي تتم بشكل قبلي بالنسبة لرقابة توافق القوانين مع المعاهدات، بينما تتم بشكل بعدي إذا تعلق الأمر برقابة التنظيمات، غير أنها في الحالتين تتم بشكل جوازي وغير ملزم.

الاختلاف الشكلي الثاني الذي يمكن ملاحظته فيتعلق بالجهة المخطرة التي يمارسها رئيس الجمهورية حصرياً في رقابة المطابقة، بينما يحق لجميع السلطات المخولة بالإخطار الواردة في نص المادة 193-1 ممارسة رقابة توافق مع المعاهدات.

أما آلية الدفع بعدم الدستورية فتختلف عن رقابة التوافق مع المعاهدات في كونها تتم بشكل بعدي وذلك بعد إثارة الدفع أثناء سير المحاكمة وإحالته بعدها إلى المحكمة الدستورية،³⁶ بينما تتم رقابة التوافق قبلًا وبعديًا كما سبق لنا بيانه أعلاه. كما أن ممارسة رقابة الدفع يتميز بإعمال "الإخطار غير المباشر"، الذي يشترك القضاء في ممارسته بواسطة إجراء الإحالة بعد فحص مدى وجهة الدفع والتثبت من طابعه الجدّي³⁷، بينما تمارس جميع إجراءات رقابة التوافق بشكل مباشر وحصري أمام المحكمة الدستورية.

ثانيا - التمايز الموضوعي بين رقابة التوافق ورقابتي المطابقة والدفع بعدم الدستورية :

تنص المادة 190-5 من الدستور على: " يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان، وتفصل المحكمة الدستورية بشأن النص كله. تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل غرفة من غرفتي البرلمان حسب الإجراءات الواردة في الفقرة السابقة".

لعل أول فرق موضوعي تجدر ملاحظته من المادة أعلاه هو ارتباط رقابة المطابقة حصرا بالقانون العضوي، والنظام الداخلي لكل غرفة من البرلمان. بالنسبة للقوانين العضوية وعلاوة عن نص المادة 190 أعلاه، فقد شددّ المؤسس الدستوري على وجوب خضوعها لرقابة مطابقتها للدستور قبل

إصدارها في نص المادة 140 من الدستور، وهو ما يعكس القيمة المعيارية لهذه القوانين مقارنة بالقوانين العادية.

وبالتالي ترتبط رقابة المطابقة حصرا بمجالات القوانين العضوية، والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان، والجدير بالذكر أن مجال الرقابة يطال النص كاملا مثلما يستشف من نص المادة السالف ذكرها التي جاء فيها أن قرار المحكمة يفصل في النص كله، وهي ميزة حصرية لرقابة المطابقة، بحيث تشكل فرقا جوهريا بينها وبين آليات الرقابة الدستورية الأخرى من جهة، وكذا رقابة التوافق مع المعاهدات من جهة أخرى، التي لا تشمل نطاق الرقابة فيها سوى النصوص المقيّدة في رسالة الإخطار، وليس النص كاملا.

وهذه النتيجة أقرها بوضوح القانون العضوي رقم 22-19 في نص المادة 4 منه حينما أسقط شرط التصدي للنصوص القانونية الأخرى، حيث جاء فيها:

"تتقيد المحكمة الدستورية أثناء دراستها حكما أو عدة أحكام، بالنص المخطرة به، ولا يمكنها أن تتصدى لأحكام أخرى في أي نص آخر لم تخطر بشاره، حتى في حالة وجود ارتباط مباشر بينهما وبين الأحكام موضوع الإخطار".

وعلى غرار رقابة المطابقة تختلف رقابة الدفع بعدم الدستورية اختلافا بيّنا في موضوع ومحل الرقابة، بحيث تنحصر هذه الآلية الرقابية في فحص

دستورية القوانين والتنظيمات من جهة، والتحقق من كونها ذات صلة بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وهذا بخلاف رقابة التوافق التي مرجعيتها الأساسية المعاهدة، ولا ينحصر مجالها في ضرورة المساس بحقوق وحريات الأفراد فقط.

بالطبع هذه النتيجة مخالفة للنموذج الفرنسي الذي يتفق فيه الفقه على تشابه رقابة التوافق مع المعاهدات مع مسألة الأولوية الدستورية (Q.P.C)، بالنظر لتوقيت ونتائج ممارسة هذه الآلية والتي تتم بشكل بعدي وتنتهي إلى استبعاد تطبيق النصوص المشوبة بعيب عدم الدستورية، وهي النتيجة التي يقرها القضاء عند مخالفة القوانين لنصوص المعاهدة³⁸.

والجدير بالتنويه أن المجال الموضوعي لرقابة التوافق (مبدأ سمو المعاهدة)، قد يكون أحد معايير تقرير رقابة المطابقة أو الدفع بعدم الدستورية، وهذا ما يؤكد تداخل المقتضيات الموضوعية لهذه الآلية الرقابية مع ممارسة الرقابة الدستورية ككل، ففي قرار المحكمة الدستورية رقم 04 المؤرخ في 6 أوت 2023 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، أكدت المحكمة فيما يخص الاستناد على المعاهدات الدولية بعد البناءات الدستورية،³⁹ على : "حيث أن أية معاهدة في نظر اجتهاد القضاء الدستوري الوطني تندرج بعد المصادقة عليها ونشرها في القانون الوطني، وتسمو بمقتضى المادة 154 من الدستور على القانون، وتخول كل مواطن أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية خاصة وأن المادة

171 من الدستور ألزمت القاضي بتطبيق المعاهدات الدولية، وهو حكم مستجد لم يرد ذكره في الدساتير السابقة وتعديلاتها المختلفة".

بطبيعة الحال القرار هو ترسيخ لمضمون الاجتهاد الدستوري بشأن مبدأ سمو المعاهدات وإنفاذها في القانون الوطني الذي كرسه المجلس الدستوري سابقا في أول قرار له سنة 1989.

كما استند الاجتهاد الدستوري على مبدأ سمو المعاهدات الدولية على القانون في مجال أعمال آلية الدفع بعدم الدستورية، عندما قضى بدستورية المادة 496 فقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع الطعن بالنقض في حالات محددة،⁴⁰ حيث جاء في منطوق القرار: "واعتبارا أن أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98 - 67 المؤرخ في 16 مايو سنة 1989، لاسيما المادة 2 منه التي تنص على أن تتعهد كل دولة طرف بتسمية إمكانيات التظلم القضائي، والمادة 14-5 التي تنص: 'كل شخص أدين بجريمة حق اللجوء، وفقا للقانون، إلى محكمة أعلى كي تعيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه'".

هذا ما العلم أن التعديل الدستوري الأخير قد تضمن مبدأ التقاضي على درجتين في المادة 165 من الدستور، التي جاءت تنص: "يضمن القانون التقاضي على درجتين، ويحدد شروط وإجراءات تطبيقه".

المبحث الثاني: آلية إعمال رقابة التوافق مع المعاهدات في إطار اختصاصات المحكمة الدستورية :

تمارس المحكمة الدستورية آلية رقابة التوافق مع المعاهدات من الناحية الموضوعية ومردّها قيام قضاة المحكمة بمقابلة النصوص القانونية والتنظيمية بأحكام المعاهدة وفحص مدى توافق هذه الأحكام لنصوص المعاهدة. هذه الميزة التي تجعل رقابة التوافق تُعنى بالتأكد من قابلية تطبيق أحكام القانون أو التنظيم بصفة حصرية دون غيرها من الأحكام استناداً لمرجعية المعاهدة (مطلب أول). تعد المعاهدة الأداة المرجعية لإعمال آلية توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل أحكام الدستور. وعلى هذا الأساس حدّد المؤسس الدستوري نموذجاً معيارياً للمعاهدة بصفتها المرجعية الحصرية لتطبيق رقابة التوافق من طرف قضاة المحكمة الدستورية (مطلب ثان).

المطلب الأول: الحصر الدستوري للنصوص الخاضعة لرقابة التوافق مع المعاهدات :

حصر المؤسس الدستوري آلية التوافق مع المعاهدات في رقابة القوانين والتنظيمات، وهو النطاق الذي تمارس فيه المحكمة الدستورية صلاحيتها بناءً على تفعيل آلية الإخطار حسب ضوابط القانون العضوي رقم 19-22، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة

الدستورية، والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية التي تحدد القواعد القانونية الخاضعة لرقابة التوافق مع المعاهدات (فرع أول). ينتج عن الحصر الدستوري لتطبيق رقابة التوافق مع المعاهدات استبعاد كل النصوص القانونية غير المقيّدة بهذه الآلية الرقابية في الدستور من خضوعها لرقابة المحكمة، بحيث تتقيّد المحكمة الدستورية بضوابط عملية في التعامل مع أدوات تقرير التوافق مع المعاهدات (فرع ثان).

الفرع الأول: إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات :

تختص المحكمة الدستورية بالنظر في رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات بناءً على إخطارها من طرف السلطات الدستورية المخولة بذلك (أولاً)، لتصدر بعد دراسة ملف الاخطار قرارها الفاصل في موضوع التوافق مع المعاهدات (ثانياً).

أولاً - الإخطار كقيد على سلطات المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات :

لا تملك المحكمة الدستورية أهلية البت في توافق القوانين والتنظيمات من تلقاء نفسها، حيث استقرت النصوص التأسيسية وحتى القانونية على موقف الامتناع من تحويل قضاة المحكمة صلاحية تحريك الرقابة تلقائياً، بينما اختلف الاجتهاد الدستوري حول مدى أحقية المحكمة في ممارسة الإخطار الذاتي.⁴¹

وبحكم طبيعتها الاختيارية، فقد أناط المؤسس صلاحية إخطار المحكمة الدستورية في مجال رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات بالسلطات ذاتها المخولة لإخطار المحكمة الدستورية في المسائل الجوازية: كرقابة الدستورية أو رقابة التفسير أو الفصل بين الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية،⁴² وذلك بخلاف المسائل الإلزامية لتحريك الرقابة الدستورية التي تتطلب ممارسة الإخطار بشكل مانع وحصري من طرف رئيس الجمهورية.

نص الدستور في المادة 190 فقرة 4 منه على دور المحكمة في الفصل بقرار في توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وأشار ضمناً إلى أن هذه الصلاحية تمارس وفق نفس الكيفيات التي تمارس بها رقابة الدستورية، وذلك بناءً على إخطار كما يبدو من الفقرتين 2 و3 من الدستور.

جاء القانون العضوي رقم 22-19 صريحاً فيما يخص إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة توافق القوانين مع المعاهدات⁴³، لكنه لم يحدد إجراءات الإخطار بالتفصيل الذي تضمنه النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.⁴⁴ بحيث اكتفى القانون العضوي بتحديد موضوع الإخطار وضرورة إرفاقه برسالة معللة مرفقة بالنص موضوع الإخطار⁴⁵.

تتضمن رسالة الإخطار وجوباً علاوة عن نص القانون أو التنظيم المراد فحص توافقه مع المعاهدة، نص المعاهدة أو الاتفاقية المعنية، لكن اللافت أن هذه الشرط لم يقيده القانون العضوي أو النظام المحدد لقواعد عمل

المحكمة الدستورية،⁴⁶ وذلك يعد قصورا يتعين تداركه بحكم وجوب إرفاق المعاهدة بالنص موضوع الإخطار باعتباره النص المرجعي لممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات.

تدرس المحكمة الدستورية موضع الإخطار وفق آليات المنطق القضائي⁴⁷ القائم على التحقيق والمقابلة مع الأسانيد القانونية والثبوتية اللازمة،⁴⁸ وتصدر قرارها بعد التداول في جلسة مغلقة حول موضوع توافق القانون أو التنظيم مع نصوص المعاهدة المعنية بأغلبية أعضائها الحاضرين.⁴⁹

وتجب الإشارة إلى أن اجتهاد المحكمة الدستورية في مجال رقابة توافق القوانين أو التنظيمات مع المعاهدات لا يزال مفتقرا لأمثلة عملية ونماذج تطبيقية، نتيجة تقييد الإجراء بآلية الإخطار وهو الأمر الذي لم يتم تفعيله عمليا إلى الآن في اختصاص المحكمة الدستورية.

ثانيا - قرار المحكمة الدستورية بشأن رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات :

تفصل المحكمة الدستورية في توافق القوانين والتنظيمات بمقتضى قرار، وهي إشارة صريحة لاستقلالية آلية التوافق عن آليات الرقابة الدستورية، بحيث يتمتع القرار في جميع الأحوال بقوة الشيء المقضي به وبالحيجية المطلقة على كافة الهيئات والمؤسسات في الدولة سواء كانت إدارية أو عمومية أو قضائية مثلما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 198 من

الدستور، وهو ما يمنع العودة إلى نظر الموضوع مرة أخرى بأي وجه من أوجه الطعن.⁵⁰

لكن يمكن استثناء هذه القاعدة لإخطار المحكمة الدستورية بشأن مراقبة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في حالة "تغير الظروف"، والتي تستوجب إعادة النظر في معايير التوافق من جديد للاختلاف موضوعي المترتب عن تغيير أحكام المعاهدة أو القوانين والتنظيمات.⁵¹

وأيا يكن من أمر فإن المحكمة الدستورية تُصدر قرارها فيما يتعلق بتوافق القوانين مع المعاهدات قبل صدورها على الشكل ذاته المتعلق برقابة الدستورية، بحيث تمارس المحكمة الدستورية رقابة وقائية، تُقضي كأصل عام إلى منع صدور القانون المخالف وفق ما تنص عليه المادة 198 فقرة 2 من الدستور، وهي النتيجة ذاتها التي حدّدها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية بوضوح فيما يتعلق بآثر رقابة توافق القوانين مع المعاهدات في نص الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه، والتي جاء فيها:

"طبقاً للمادة 190 (الفقرة 4) من الدستور، إذا فصلت المحكمة الدستورية بعدم توافق القوانين مع المعاهدات فلا يتم إصدارها".

باستبعاد إصدار النص المخالف لأحكام المعاهدة يتجسّد الأثر المطلق لحجية مبدأ سمو المعاهدات على القوانين، بخلاف الرقابة النسبية في النموذج الفرنسي التي يمارس فيه القضاء رقابة امتناع، تستبعد تطبيق النص

المخالف لأحكام المعاهدة في النزاع المعروض عليه بصرف النظر عن تاريخ صدوره مقارنة بالمعاهدة لكن دون أن يمتد إلى إلغاء أثره.⁵²

أما بالنسبة لرقابة توافق التنظيمات مع المعاهدات، فإن النص التنظيمي المخالف للمعاهدة ينتهي أثره بمجرد صدور قرار المحكمة، وذلك ما يستتج من استقراء حكم الفقرة الثانية من نص المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، والتي جاء فيها: "إذا فصلت المحكمة الدستورية بعدم توافق التنظيمات مع المعاهدات خلال شهر من تاريخ نشرها، فإنها تفقد أثرها ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية".

يبدو من ظاهر النص انسجامه مع ضوابط ممارسة رقابة توافق التنظيمات مع المعاهدات التي تتم بشكل بعدي تجب فيه مراعاة مقتضيات الأمن القانوني واستقرار القواعد القانونية⁵³، بحيث يحدد الدستور المدة الزمنية اللازمة لصدور قرار المحكمة الدستورية في أجل 30 يوما، وفق ما تنص المادة 194 منه:

"تداول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة، وتصدر قرارها في أجل ثلاثين يوما (30) من تاريخ إخطارها، وفي حالة وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية يخفض هذا الأجل إلى 10 أيام".

علما أنه قد قيّد هذه المدة صراحة في الدستور فيما يخص رقابة دستورية الأوامر، التي نصت فيها المادة 142-2 من الدستور على: "يخطر

رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر،
على أن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة (10) أيام".

وتأسيسا على ما تقدم حدّد النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية
مدة صدور قرار المحكمة الدستورية فيما يتعلق بصدر قراراتها المتعلقة
بالفصل في الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية، وآرائها المتعلقة
بتفسير أحكام الدستور في أجل 30 يوما،⁵⁴ يمكن تخفيض أجلها بطلب
من رئيس الجمهورية في الحالات الطارئة إلى 10 أيام. بينما يظل أجل صدور
قرارات المحكمة بشأن توافق التنظيمات مع المعاهدات خاضعا للأحكام
العامة الواردة في نص المادة 190 من الدستور.

الفرع الثاني: نتائج الحصر الدستوري لمجال رقابة التوافق مع المعاهدات :

أسّس الدستور رقابة التوافق مع المعاهدات كآلية لضمان احترام
القوانين والتنظيمات حصرا لأحكام المعاهدة، مما ينتج عنه مبدئيا استبعاد
النصوص القانونية الأخرى من نطاق اختصاص هذه الآلية الرقابية (أولا)،
بحيث تتقيد المحكمة الدستورية بممارسة رقابتها في مواجهة النصوص
القانونية والتنظيمية المخطرة بشأنها فقط لكن مع إمكانية تصحيحها وفق
تقنية التحفظات التفسيرية (ثانيا).

أولا - استبعاد النصوص القانونية غير الواردة في الحصر الدستوري من
مجال الرقابة :

تقتصر ممارسة رقابة التوافق على القوانين والتنظيمات فقط. بالنسبة
لرقابة توافق العمل التشريعي مع المعاهدات، فإن المجال ينحصر مبدئيا في

القوانين العادية، حيث يندرج موضوع القوانين العضوية وجوبا في إطار ممارسة رقابة المطابقة، وهي رقابة دقيقة لنص القانون العضوي كاملاً لأحكام الدستور، وبالتالي يُفترض أن تستبعد من رقابة التوافق لنصوص المعاهدة، التي تمارس بشكل اختياري ولا تشمل رقابة كاملة لتوافق نصوص القانون مع المعاهدة، حيث يتمتع القانون العضوي بخاصية خضوع النص كاملاً لرقابة المطابقة مع الدستور،⁵⁵ مما يجعله محصناً بقرينة الدستورية.

أما بالنسبة للأوامر، فإنها تخضع لرقابة دستورية خاصة نتيجة طبيعتها الاستعجالية، حيث تتم بصفة إلزامية وحصرية من طرف رئيس الجمهورية، حسب التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي نص في المادة 142-2 على "يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل 10 أيام".

وبالتالي تحوز هذه الأدوات التشريعية مبدئياً على قرينة الدستورية، فلا يمكن مواجهة نصوصها مرة ثانية بأحكام الدستور تحت طائلة ممارسة الرقابة الدستورية. لكن السؤال الذي يُثار في هذا الصدد، هل يمنع إخضاع هذه النصوص لرقابة التوافق مع المعاهدات، بحكم الاختلاف الشكلي بين الرقابتين؟.

باستقراء أحكام الدستور نلتمس نية المؤسس في استبعاد هذه الأدوات من مجال رقابة التوافق مع المعاهدات بشكل مباشر أي نتيجة إعمال آلية

الإخطار، بحكم ارتباط مجالها وجوبا بممارسة رقابتي المطابقة أو الدستورية أولا، والتي يمارسها رئيس الجمهورية حصرا دون باقي سلطات الإخطار ثانيا، لكن لا يوجد ما يمنع قضاة المحكمة الدستورية من استنباط أوجه التوافق مع المعاهدات من نصوص القوانين العضوية أو الأوامر بمعرض رقابتهما لها.

ففي هذا الصدد ثمن القرار رقم 04 المؤرخ في 6 غشت سنة 2023، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، على قيمة الاستناد إلى المعاهدات الدولية بعد البناءات الدستورية، وأكد مكانة المعاهدة وسموها على القوانين بعد المصادقة عليها، كما شدد على ضرورة التزام القاضي بتطبيق المعاهدات المصادق عليها باعتبارها مقتضى دستوري جديد لا يمكن تجاهله.

ولا مشاحة من الاستنتاج بأن القيمة الأهم في هذا القرار تكمن في حرص المحكمة الدستورية على توجيه عناية المشرع إلى الاستناد على المعاهدات في عملية بناء النصوص التشريعية، وهي ما تكرر عمليا مبدأ سمو المعاهدات على القوانين بصفة عامة، ويكشف سمو المعاهدة على القوانين العضوية من جهة أخرى، حيث أثبت قضاة المحكمة صراحة على استناد المشرع في التأشيرات المتعلقة بتحضير القانون العضوي محل الإخطار على المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر⁵⁶.

أما بالنسبة لتوافق التنظيمات مع المعاهدات، فإننا لم نعثر في اجتهاد المحكمة الدستورية على قرارات صريحة خاصة برقابتها، أو بقرارات متصلة بتحريك رقابة المطابقة، أو رقابة الدستورية، لكن تبقى التنظيمات الخاصة بنظر المحكمة الدستورية هي تلك المتعلقة حصرا باختصاص رئيس الجمهورية في اتخاذ المراسيم الرئاسية المدرجة في إطار ممارسته السلطة التنظيمية بمقتضى نص المادة 141فقرة 1 من الدستور، بحيث استثنى اجتهاد المحكمة الدستورية صراحة المراسيم التنفيذية من رقابة المحكمة الدستورية في منطوق رأيه التفسيري رقم 01 المؤرخ في 16 يناير سنة 2024، المتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى)، وأيضا المادة 141 من الدستور، والذي جاء فيه:

"يقصد بعبارة التنظيمات الوارد في نص المادة 190 فقرة 3 وعبارة الحكم التنظيمي الوارد في نص المادة 195 فقرة 1 من الدستور النصوص التنظيمية المستقلة الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون وفقا لأحكام المادة 141 فقرة 1 من الدستور، وهي وحدها الخاضعة للرقابة الدستورية والدفع بعدم الدستورية".⁵⁷

وغني عن البيان أن استبعاد المراسيم التنفيذية من مظلة الرقابة الدستورية، يقتضي ضمنا استبعادها من رقابة التوافق مع المعاهدات لكونها متحدة في العلة المتوخاة من الرقابة وهي ضمان سمو قواعد الدستور على بقية القواعد القانونية، والتي تستغرق حكما احترام سمو المعاهدات

على القوانين والتنظيمات الرئاسية، وهو ما عبّر عنه اجتهاد المحكمة الدستورية في الفقرة الثانية من منطوق الرأي المذكور أعلاه، كما يلي:

"وحيث أن المؤسس الدستوري بتأسيسه للرقابة الدستورية وإخضاع كلا من القوانين، والتنظيمات التي يمارسها رئيس الجمهورية لرقابة المحكمة الدستورية، في إطار رقابة المطابقة أو رقابة الدستورية أو الدفع بعدم الدستورية، يهدف إلى إعلاء مبدأ سمو الدستور على بقية القواعد القانونية".

ثانيا - نطاق سلطات المحكمة الدستورية في التعامل مع النصوص المخالفة للمعاهدة :

لا تملك المحكمة الدستورية آلية تحريك رقابتها من تلقاء نفسها، وتبعا لذلك سحب المشرع منها سلطة التصدي للأحكام التي لم تُخطر بشأنها (أ)، لكن دون أن يطال ذلك من سلطاتها ممارسة تقنيات التفسير الموجه لمسار صحة النصوص المخطرة بشأنها (ب).

(أ)- عدم جواز التصدي للنصوص القانونية غير الواردة في رسالة الإخطار:

سار اجتهاد الدستوري لردح من الزمن في الأخذ بجواز النظر في الأحكام غير الدستورية التي يكتشفها بصدد ممارسته رقابة الدستورية حتى في حالة عدم تقييدها صراحة في رسالة الإخطار.⁵⁸ لكن بمجرد صدور القانون العضوي رقم 19-22، يحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، تخلق المشرع عن هذا التوجه، وصارت

المحكمة تمتنع عن التصدي للأحكام غير الواردة في رسالة الإخطار.⁵⁹ تنص المادة الرابعة من القانون المذكور على: "تتقيد المحكمة أثناء دراستها حكماً أو عدة أحكام، بالنص المخطرة به، ولا يمكنها أن تتصدى لأحكام أخرى في أي نص آخر لم تخطر بباله، حتى في حالة وجود ارتباط مباشر بينهما وبين الأحكام موضوع الإخطار".

وبالتالي لا يسوغ المحكمة أن تتصدى لحكم قانوني بمعرض رقابتها، حتى وإن بدا لها عدم دستوريته، وبالتالي فإن مخالفة هذه الأحكام لنصوص المعاهدة يوجب عدم التطرق لها في معرض دراسة رقابة توافقها مع أحكام المعاهدة، بحيث تنسحب آثار هذه المادة على رقابة التوافق مع المعاهدات كذلك لوقوعها تحت نفس الإطار، وهو الفصل الأول من القانون العضوي، بعنوان: "في رقابة الدستورية والتوافق مع المعاهدات".

وجدير بالتنويه أن النص التشريعي المخالف لأحكام المعاهدة لا يتم إصداره مثلما تنص عليه المادة 198 فقرة 2 من الدستور، لكن يبقى هذا النص عاماً للغاية إذا ما قورن بنص المادة 4 فقرة 2 من القانون رقم 19-22 المذكور أعلاه، الذي حدّد الفرق بين النص والحكم، وهو ما ينسجم مع مرونة رقابة التوافق مع المعاهدات في فحص الملاءمة والتوافق وليس المطابقة، فيمكن على هدى هذا النص استثناء الأحكام غير الدستورية إن تبين إمكانية فصلها عن باقي أحكام القانون دون الإخلال بجوهره وبنيتها، حيث تُفصل عن باقي النص ويبقى الأخير قابلاً للإصدار، وهذا ما يُستقرأ بمفهوم المخالفة للمادة المذكورة، والتي نصت على:

"إذا قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستورية الأحكام التي أخطرت بها، وترتب على فصلها عن بقية النص ما يمس بنيته كاملة، يُعاد النص إلى الجهة المخطئة".

وبالتالي فإن الأحكام المخالفة للمعاهدة التي يمكن فصلها دون المساس ببنية النص القانوني والاخلال بجوهره، يمكن فصلها دون إرجاع النص كاملاً إلى الجهة المخطئة. أما بالنسبة لرقابة توافق التنظيمات مع المعاهدة، فإنها رقابة بعديّة لا تحتمل إرجاع النص إلى الجهة المخطئة بعد نشره، لذلك حدّد لها المؤسس جزاء فقدان أثرها عند عدم دستوريّتها، مثلما تنص عليه المادة 198 فقرة 3 من الدستور، وهو نفس الأثر الذي ينسحب على حالة عدم توافق أحد أحكام التنظيم مع المعاهدة، حيث أضاف النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية أن التنظيم يفقد أثره من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية.⁶⁰

(ب)- صلاحية المحكمة الدستورية في ممارسة التحفظ التفسيري في مجال رقابة التوافق:

من الثابت في ممارسة الاجتهاد الدستوري استعمال تقنية التحفظات التفسيرية، للوصول إلى الجمع بين هدفين في آن واحد: المحافظة على مبدأ احترام سمو الدستور من جهة، وتصويب النصوص القانونية بالتحفظ على قبولها تحت طائلة الأخذ بالتفسير المقدم لها. في هذا الإطار، ثمة نماذج عديدة أين مارس المجلس الدستوري سابقاً والمحكمة الدستورية حالياً

تحفظات تفسيرية في مجال الرقابة الدستورية، غير هذا الأمر غير وارد بشكل صريح إلى حد الآن بالنسبة لرقابة التوافق مع المعاهدات لانعدام قرارات في هذا الإطار بالذات.

لكن وبحكم التداخل الموضوعي الوارد بين مجالي الرقابة الدستورية بشكل عام ورقابة التوافق مع المعاهدات بشكل خاص كما سبق لنا بيانه من قبل، فيكشف لنا اجتهاد المحكمة عن نموذج عملي في إطار ممارسة رقابة المطابقة للدستور، أين اعتمد قضاة المحكمة الدستورية أدوات رقابة التوافق مع المعاهدات: ففي معرض رقابة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، أرشد قضاة المحكمة الدستورية المشرع إلى ضرورة الإشارة للملحق الخاص بالعهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية الذي نشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، (العدد 11 المؤرخ في 19 شوال عام 1417 الموافق 26 فبراير سنة 1997)، من جهة، ومن جهة ثانية: إلى استبعاد المواد الواردة في القانون المستمدة من العهد الدولي والتي لا صلة لها بموضوع الإخطار (قانون الإعلام).⁶¹

والأهم من ذلك أن قضاة المحكمة الدستورية لم يتوقفوا عند حد استعمال التحفظات التعديلية، بل استخدموا ما يعرف بالتحفظات التركيبية وذلك عندما اقترحوا على المشرع الاستناد على مواد بالذات من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية لارتباط موضوعها بالقانون العضوي محل الاخطار، حيث جاء في نص القرار:

"حيث أنه كان حراً بالمشروع الاستناد إلى المادة 19 (الفقرتان 2 و3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالنظر لما تضمنته، وصلة موضوعها بالقانون العضوي المتعلق بالإعلام حيث جاء فيها: لكل إنسان الحق في حرية التعبير. ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها".

وخلص قرار المحكمة إلى أن المواد المذكورة في العهد الدولي تتحد في موضوعها مع الأحكام الواردة في القانون العضوي، لذلك يتعين على المشرع تدارك هذا السهو.⁶² وهو ما يؤكد إمكانية استعمال مجال رقابة التوافق في إطار آليات الرقابة الدستورية لتداخل نطاقهما الموضوعي المتعلق بحماية مبدأ سمو المعاهدات مع مبدأ سمو الدستور تدرج القوانين ومبدأ، وذلك رغم الاختلاف في آليات ونظام إخطار المحكمة الدستورية الخاص بكل منهما.

المطلب الثاني: النموذج الدستوري للمعاهدات المعتمدة كمرجعية لممارسة رقابة التوافق:

تعد المعاهدة المرجعية المعيارية لتقرير رقابة التوافق بخلاف الرقابة الدستورية، بيد أن المؤسس يعتمد مفهوماً شكلياً ورسمياً للمعاهدة الدولية في الدستور، حيث ترتبط بالطابع الرسمي المتصل بالتصديق الذي يمارسه رئيس الجمهورية بصفة حصرية، والذي يعد المعيار الوحيد للاعتراف

بالمعاهدة في الدستور الجزائري سواء صدر عن رئيس الجمهورية مباشرة أو بعد موافقة البرلمان على المعاهدة (الفرع الأول). ينجم عن هذه النتيجة إقصاء جميع الأدوات الاتفاقية غير الخاضعة لمعيار التصديق من الاستناد عليها في ممارسة رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات من قبل المحكمة الدستورية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التصديق الرئاسي كمعيار رسمي وحيد للاعتراف بالمعاهدة في الدستور الجزائري :

يعترف الدستور الجزائري بالمعاهدات الخاضعة لإجراء التصديق فقط. بحيث يعد هذا الأخير المعيار الوحيد للالتزام بالمعاهدات الدولية في الدستور (أولا)، ولإنفاذ أحكامها في القانون الوطني. (ثانيا).

أولا - التصديق الوسيلة الرسمية للالتزام بالمعاهدات الدولية في الدستور :

بالرغم من أن المؤسس قد أولى عناية بالتعدد الحاصل في مصطلحات المعاهدات الواردة في الدستور،⁶³ إلا أنه لم يأخذ بهذا التعدد بشأن أدوات الالتزام بهذه المعاهدات، حيث حصره في إجراء واحد وهو التصديق (La Ratification)، مخالفا بذلك اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 التي جعلت للدول فسخة من الخيار لاعتماد أي الوسائل التي ترضيها للالتزام بالمعاهدات والتي من ضمنها التصديق.⁶⁴

المتضمن في نصوص الدستور الجزائري لا يجد سوى وسيلة التصديق للالتزام بالمعاهدة، والتي حصرها المؤسس بسلطة رئيس الجمهورية في كل

الحالات، سواء بشكل مباشر كما في نص المادة 91-12 من الدستور أو ما يعرف بالتصديق غير المشروط، أو بعد موافقة البرلمان في مجالات محددة بالذات كما في نص المادة 153 من الدستور وهو ما يصطلح عليه بالتصديق المشروط.⁶⁵ بالمقارنة بالنموذج الفرنسي، نجد المؤسس يعتمد التصديق الرئاسي للالتزام بالمعاهدات الدولية حسب نص المادة 52 من الدستور، لكنه بالمقابل يعترف كذلك بتلك غير الخاضعة للتصديق الرئاسي والتي تعد من اختصاص الوزير الأول.

ثانيا - التصديق الرئاسي الوسيلة الرسمية لتنفيذ المعاهدة في القانون الوطني:

تنص المادة 154 من الدستور: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط الواردة في الدستور، تسمو على القانون". هذه المادة تثير العديد من الاستنباطات: لا تترك المادة المذكورة أعلاه أي مجال للبرس في سلطة رئيس الجمهورية في التصديق على المعاهدات باعتبارها وسيلة الالتزام الحصرية كما سبق بيانه، بالإضافة إلى كون التصديق هو الوسيلة الوحيدة والرسمية لإدماج المعاهدة في القانون الوطني كذلك، وذلك يُستنتج من خلال المكانة الدستورية التي منحها لها المؤسس في المنظومة القانونية الوطنية بعد خضوعها للتصديق. هذا المعيار ليس كافيا لتنفيذ المعاهدات في القانون الفرنسي، بحكم أن الدستور يشترط علاوة عن التصديق أو ما يقابله من وسائل للالتزام بالمعاهدة، نشرها مع شرط تحقق المعاملة بالمثل.⁶⁶

(أ)- التصديق الرئاسي المعيار الرسمي لسمو المعاهدة على القانون :
ساهم النهج المكرّس بموجب دستور 1989 في منح قوة معيارية للمعاهدة تسمو على القانون، وهو ما يتم استقراؤه من نص المادة 123 آنذاك في أن: " المعاهدات المصادق عليها حسب الشروط الواردة في الدستور، تسمو على القانون". هذا النص احتفظ به المؤسس حرفيا في دستور 1996 بمختلف تعديلاته: 2002، 2008، 2016 و2020. بيد أن الملاحظ للنص يجد أن القيمة المعيارية للمعاهدة قائمة في الحقيقة على معيار "التصديق" فقط، وبנוعيه المشروط وغير المشروط بالموافقة البرلمانية، ودونه من أشكال الالتزام الأخرى فإن المعاهدة، حسب المفهوم الحرفي لنصوص الدستور، لا تكتسب درجة السمو على القانون.

(ب)- ارتباط رقابة المحكمة الدستورية على المعاهدات الخاضعة للتصديق :
تنصرف رقابة المحكمة الدستورية على المعاهدات الخاضعة فقط لشرط التصديق.⁶⁷ هذه الفرضية تتأكد بوضوح من خلال نص المادة 198 من الدستور، والتي جاء فيها التالي: "إذا قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة، فلا يتم التصديق عليها".

فالمعاهدات الخاضعة للرقابة الدستورية هي تلك التي يبرمها رئيس الجمهورية ويصادق عليها سواء في إطار صلاحيته الحصرية في التصديق الصرف، أو بمشاركة البرلمان في التصديق المشروط. تختص المحكمة

الدستورية برقابة المعاهدات الخاضعة للإخطار الوارد في نص المادة 190 الفقرة الاولى من الدستور قبل دخولها حيّز التنفيذ، وفي حال تبين له عدم دستوريته، فلا يتم التصديق عليها. وبالتالي تعد المعاهدات مناط الرقابة الدستورية تلك الخاضعة لإجراء التصديق فقط، مما يقصي جميع وسائل الالتزام بالمعاهدات الواردة في الممارسة الوطنية من قبيل "الانضمام" أو "تبادل مذكرات التفاهم" أو "الاتفاقيات المبسطة"، من مظلة الرقابة الدستورية⁶⁸. وبالتالي فإنه يطرح مشكلة حقيقية فيما يتعلق بمدى مشروعية الاستناد على هذا النمط من المعاهدات في تقرير رقابة توافق القوانين والتنظيمات معها. وبالمقارنة مع النموذج الفرنسي فإن هذه المسألة لا تطرح أي إشكال طالما المعاهدات غير الخاضعة للتصديق لها مكانة صريحة في الدستور⁶⁹.

أ - التزام القاضي بتطبيق المعاهدات المصادق عليها فقط:

نص التعديل الدستوري على التزام القاضي بتطبيق المعاهدات الدولية، المصادق عليها كما يبدو واضحا من نص المادة 171 من الدستور. سار اجتهاد المحكمة الدستورية على توكيد الالتزام بهذا الشرط الدستوري، في قراره⁷⁰ رقم 02 / ق م د / ر م د / 22 مؤرخ في 9 شوال عام 1443 الموافق 10 ماي سنة 2022، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور.

حيث جاء فيه :

"فيما يخص عدم الاستناد للمادة 171 من الدستور: وجاء نصها كما يأتي: "يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها وقوانين الجمهورية وكذا قرارات المحكمة الدستورية". حيث أن المادة 171 أعلاه، والمستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، تلزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها، وقوانين الجمهورية، وكذا قرارات المحكمة الدستورية".

وقد انتهى قرار المحكمة الدستورية إلى ضرورة الأخذ بهذه المادة المذكورة في تأشيرات القانون العضوي لصلتها الأكيدة بالقانون العضوي محل الإخطار⁷¹.

الفرع الثاني: نتائج الاعتماد المانع للمعاهدات الخاضعة للتصديق في مجال رقابة التوافق:

المؤكد أن وسائل الالتزام بالمعاهدات المبسطة التي لا تحتاج إلى مرحلة التصديق أصلا لإنتاج آثارها التعاقدية، (*les accords simplifiés*) أو حالات الالتزام بالاتفاقيات عن طريق أداة الانضمام (*l'adhésion*)، تطرح إشكالا حقيقيا أمام المؤسس الجزائري الذي لا يعترف إلا بالتصديق كأداة رسمية وحصريّة للالتزام بالمعاهدة الدولية، ونفاذها في القانون الوطني، وسموها على القانون، وخضوعها للرقابة الدستورية مما ينتج عنه إفلاتها من نطاق الرقابة الدستورية وبالتالي استحالة اعتمادها كمرجعية معيارية في

تقرير رقابة توافق القوانين والتنظيمات معها (أولاً). هذه الحالة النمطية للمعاهدة في الدستور أسفرت عن حالة من التضارب في موقف الاجتهاد الدستوري في منهجية التعامل مع المعاهدات لتقرير الرقابة الدستورية (ثانياً).

أولاً - إشكالية إفلات المعاهدات غير الخاضعة للتصديق الرئاسي من الرقابة الدستورية:

حصر المؤسس صلاحية المحكمة الدستورية في رقابة دستورية المعاهدات في تلك الخاضعة للتصديق فقط، حيث تنص المادة 198 من الدستور على أن:

"إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاقية أو اتفاق لا يتم التصديق عليها." هذه النتيجة تؤدي مباشرة لإفلات جميع المعاهدات التي تم الالتزام بها بوسائل قانونية أخرى غير التصديق، كالانضمام والموافقة، وكذا المعاهدات المبسطة التي لا تحتاج أصلاً إلى عملية تصديق لنفاذها، والسؤال يطرح بشأن مصير هذه الوسائل غير الرسمية في الممارسة الوطنية.⁷² وهو ما يؤدي بالنتيجة إلى المساس بقيمة مبدأ سمو المعاهدات من جهة، والاخلال بفعالية تطبيق رقابة التوافق مع المعاهدات من جهة ثانية.

ثانياً - موقف الاجتهاد الدستوري من الاعتماد على المعاهدات غير الخاضعة للتصديق:

لم يسبق للاجتهاد الدستوري في الجزائر أن مارس رقابته على سلامة وسيلة الالتزام بالمعاهدة أو على مشروعية التصديق بنوعيه الشروط وغير

المشروط كذلك،⁷³ مخالفاً بذلك نظيره الفرنسي الذي يختص بالنظر في مشروعية التصديق ووسائله.⁷⁴

اتخذ المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية موقفاً ثابتاً وموحداً من اشتراط معيار التصديق على المعاهدات لتقرير مبدأ سموها ونفاذها في القانون الوطني، حيث اتحد موقف الاجتهاد الدستوري في الجزائر "ضمنياً" في ممارسة رقابته بالاستناد إلى المعاهدات: ففي أول قرار للمجلس الدستوري سنة 1989 بشأن نظره في دستورية بعض المواد من قانون الانتخابات، اعتمد صراحة في منطوق القرار على المعاهدات المصادق عليها، وذلك لتفسير سموها على قواعد القانون ونفاذها في القانون الوطني. وفي ذات السياق، حرصت المحكمة الدستورية على تأكيد قاعدة سمو المعاهدات الخاضعة لشرط التصديق، حيث خصّ القرار رقم 04 المؤرخ في 6 غشت سنة 2023، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، بشكل صريح المعاهدات التي صادقت عليها الجزائر فقط، وذلك كما يلي:

"إن القانون العضوي موضوع الإخطار استند بعد البناءات الدستورية إلى معاهدات دولية صادقت عليها الجزائر بموجب مراسيم رئاسية، ويتعلق الأمر بما يأتي: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وهي في مجموعها يبين المحكمة الدستورية ذات أهمية كبيرة وذات صلة مباشرة بالقانون العضوي موضوع الإخطار".

لكن وبالمقابل نجد المجلس الدستوري قد أغفل مراعاة هذا القيد الدستوري في اجتهادات سابقة له، حيث نلاحظ قيام أعضاء المجلس بالاستناد على المعاهدات في مجال أعمال آلية الدفع بعدم الدستورية، بالرغم من أن وسيلة الالتزام بها تمت بإجراء الانضمام، وليس بواسطة التصديق الرئاسي الوارد حصرا في الدستور كآلية للالتزام ونفاذ وسمو المعاهدات في القانون الوطني، وذلك عندما قضى بدستورية المادة 496 فقرة 6 من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع الطعن بالنقض في حالات محددة،⁷⁵ حيث جاء في منطوق القرار:

"واعتبارا أن أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67 89 المؤرخ في 16 مايو سنة 1989، لاسيما المادة 2 منه التي تنص على أن تتعهد كل دولة طرف بتتمية إمكانيات التظلم القضائي، والمادة 14-5 التي تنص: كل شخص أدين بجريمة حق اللجوء، وفقا للقانون، إلى محكمة أعلى كي تعيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه، و هو ما تضمنه المادة (160 الفقرة 2) من الدستور من خلال مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية".

يظهر من خلال هذه الأنماط من الاجتهاد⁷⁶ ورغم قيمتها الدستورية في تكريس احترام تدرج القوانين وسمو المعاهدات على القوانين من جهة، والعملية من جهة ثانية في ترسيخ منهجية التوافق مع المعاهدات في إعداد القواعد القانونية ذات الصلة، اعتمادها أداة الانضمام رغم كونها غير

مندرجة كوسيلة رسمية للالتزام بالمعاهدات، أو بالرقابة على دستوريته، أو بالرقابة على القوانين والتنظيمات استنادا إلى أحكامها في الوثيقة الدستورية.

خاتمة؛

كرّس المؤسس الدستوري رقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات كآلية رقابية مستحدثة تأسيسا لضمان مقتضى دستوري وهو مبدأ سمو المعاهدات. الأمر الذي يرفع الجدل عن اعتبار المعاهدة طرفا مباشرا في تقرير الشرعية الدستورية عملا بقواعد المرجعية الدستورية المستقرة فيما يعرف في عمل الاجتهاد والفقه ذوي العلاقة بالكتلة الدستورية، بحيث لا تحوز المعاهدات أي قيمة دستورية مباشرة نتيجة إعمالها في آلية رقابة التوافق، لكنها تعمل على تعزيز الرقابة الدستورية واستنباط معايير الشرعية الدستورية بواسطة الكشف عن احترام وتكريس المقتضيات والمبادئ المكرّسة في الدستور.

يؤدي إلحاق رقابة التوافق باختصاص المحكمة الدستورية إلى إسناد صلاحيتها في النظر في احترام دستورية مبدأ سمو المعاهدات. وهو المعيار الذي يضمن علوية القواعد الاتفاقية على القواعد القانونية والتنظيمية مما يحقق سمو النسبي للمعاهدات في الدستور. وبذلك يختلف القضاء الدستوري في الجزائر عن نظيره في المجلس الدستوري الفرنسي الذي رفض

صراحة الاعتراف باختصاصه في ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات،
وصرح بأن ذلك يعد من مجال القضاء.

تمارس رقابة التوافق مع المعاهدات في إطار آلية دستورية محدّدة في
نص المادة 190-4 من الدستور، بناء على ممارسة إخطار من السلطات
المخولة في المادة 193 من الدستور، وهو ما يجعلها تختلف شكلا عن آليات
الرقابة الدستورية. لكنها تحتفظ بنظام إجرائي ممثل لرقابة الدستورية،
حيث تتم رقابة التوافق بصفة اختيارية ومباشرة بعد تفعيل الإخطار، وتجرى
بشكل قبلي بالنسبة للقوانين قبل إصدارها، وبعدي بالنسبة للتنظيمات
خلال أجل شهر من نشرها، لتكتسب بعدها هذه النصوص حصانة
دستورية من النظر فيها مجددا في إطار رقابة التوافق مع المعاهدات باستثناء
حالة تغيير الظروف.

حصر المؤسس الدستوري رقابة القوانين في العادية فقط والتنظيمات
الرئاسية، لكن يمكن ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات في إطار
ممارسة الرقابة الدستورية، نظرا للتداخل الموضوعي بين مجال الرقابتين،
بحيث يكشف الاجتهاد الدستوري عن حالات مراقبة توافق نصوص قانونية
مع المعاهدات في سياق أعمال رقابة المطابقة.

يترتب عن ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات نفس الآثار القانونية
الناجمة ممارسة رقابة الدستورية، بحيث لا يتم إصدار القانون المخالف لنص
المعاهدة، ويفقد التنظيم أثره من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية إن
ثبت عدم توافقه مع المعاهدات.

ورغم فوائد دسترة رقابة التوافق مع المعاهدات في تحقيق الانسجام القانوني والحفاظ على احترام تدرج القواعد القانونية والتكريس الفعلي لمبدأ السمو النسبي للمعاهدات، يبقى الإشكال قائماً في الناحية العملية في مسألتين أساسيتين:

الأولى ضرورة الاهتمام بالممارسة الفعلية للرقابة في المجال الاتفاقي من خلال تفعيل آلية التوافق مع المعاهدات كمرجعية لاحترام قواعد تدرج البناء القانوني الوطني، بحيث لا يزال رصيد المحكمة الدستورية منعماً في هذا المجال نتيجة عدم إخطارها لحد الآن.

أما المسألة الثانية، فتتعلق بضرورة تحديد نموذج المعاهدات الموافقة لتطبيق رقابة التوافق هل هي حصراً المعاهدات الخاضعة لشرط التصديق الرئاسي فقط؟ أم جميع المعاهدات المدرجة في القانون الوطني سيما في مجال حقوق الإنسان كالصكوك الدولية التي تم الالتزام بها بأداة الانضمام، وليس التصديق باعتباره الوسيلة الدستورية المانعة للاعتراف بالقانون الدولي الاتفاقي في الجزائر، وهو ما يطرح بالتبعية مصير المعاهدات التي تم إدراجها في القانون الوطني بهذه الكيفية كذلك.

الهوامش:

* عنوان المقال مترجم إلى اللغة الإنجليزية.

** عنوان المقال مترجم إلى اللغة الفرنسية.

- 1 - دستور 1976 صادر بموجب الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، جريدة رسمية عدد 94 لسنة 1976.
- 2 - نصت المادة 159 من دستور 1976 على: " المعاهدات المصادق عليها حسب الشروط الواردة في الدستور، تكتسب قوة القانون".
- 3 - هناك العديد من الباحثين من فسر عدم الاعتراف بسمو المعاهدة آنذاك بظروف اللحظة التاريخية التي تجعل الدول المستقلة حديثا تتوجس من امتداد الطابع الامبريالي الغربي الذي يهدد مصالح الدول، انظر:
- مختاري عبد الكريم، " عن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 11 العدد 1 السنة 2015، ص.230.
- 4- جاء في نص المادة 123 من دستور 1989: " المعاهدات المصادق عليها حسب الشروط الواردة في الدستور، تسمو على القانون".
- دستور 1989، مصادق عليه بموجب استفتاء 23 فبراير 1989، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89، مؤرخ في 28 فبراير 1989، جريدة رسمية عدد 9 لسنة 1989.
- 5 - حيث بقي نص المادة 123 من دستور 1989 حرفيا في جميع التعديلات الدستورية التي خضع لها دستور 1996 مع اختلاف في الترقيم فقط.
- دستور 1996، مصادق عليه بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96/ 438، مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 لسنة 1996، معدل بالقانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، جريدة رسمية عدد 25 لسنة 2002، والقانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية عدد 63 لسنة 2008، والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية عدد 14 مؤرخ في 7 مارس 2016، المعدل

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

والمصادق عليه بموجب استفتاء 1 نوفمبر 2020، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتضمن إصدار نص التعديل الدستوري.

6 - قرار رقم 01 مؤرخ في 20 أوت 1989، جريدة رسمية عدد 36 مؤرخ في 30 غشت سنة 1989.

7- حول الكتلة الدستورية وبيان علاقتها بالمعاهدات الدولية، راجع:

Patrick GAIA, Louis FAVOREU « *Le conseil constitutionnel et l'insertion des engagements internationaux dans l'ordre juridique interne* » Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Paris, 1991.

8 - وذلك بموجب رقابة الدستورية بشأن ممارسة الرقابة الاختيارية الواردة في نص المادة 1-190 من الدستور، أو رقابة وجوبية مسبقة فيما يتعلق باتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، حسب نص المادة 102 ممن الدستور.

9 - جريدة رسمية عدد 82 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

10 - حسب نص المادة 190 فقرة 4 من الدستور.

11- جاء في نص المادة 154 من الدستور:

"المعاهدات المصادق عليها حسب الشروط الواردة في الدستور، تسمو على القانون".

12 - جاء في الفقرة 16 من ديباجة التعديل الدستوري لسنة 2020:

"يعبر الشعب عن تمسكه بحقوق الانسان المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الانسان، وفي الاتفاقيات التي صادقت عليه الجزائر".

13 - هذه النتيجة لا تفرضها النصوص صراحة وإنما تأتي غالبا بطريقة عملية بحتة. في النموذج الدستوري الفرنسي مثلا حول تعارض المعاهدة مع الدستور، كانت السلطات المخولة مطالبة بالاختيار بين الدستور أو المعاهدة، مما دفع بعض الفقهاء إلى اعتبار الدستور قاعدة تبعية لنصوص المعاهدة سيما المتعلقة بحقوق الانسان، بحيث يمكن تعديل الدستور وتطبيق المعاهدة، بخلاف القانون المتعارض مع الدستور الذي يعدم أثره فورا. انظر:

Louis FAOREU, « *Le conseil constitutionnel et le droit international* », In ; A.F.D.I, vol, XXIII, 1977, p.102.

كما أن المعاهدات المخالفة للدستور تسري أحكامها المتعارضة في القانون الوطني في حالة لم تقم السلطات بإخطار المجلس الدستوري.
انظر:

François LUCHAIRE, « Le contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux et ses conséquences relatives à la communauté européenne », In ; Revue Trimestrielle du Droit Européen, (R.T.D.E), Edition Sirey, 1979, p.302.

14 - تنص الفقرة الأولى من المادة 198 من الدستور على:
"إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاقية أو اتفاق، فلا يتم التصديق عليها".

15- جاء في نص المادة 54 من الدستور الفرنسي:
"Si le conseil constitutionnel, saisi par le Président de la République ou par soixante députés ou soixante sénateurs, a déclaré qu'un engagement international comporte une clause contraire à la constitution l'autorisation de ratifier ou d'approuver l'engagement international en cause ne peut intervenir qu'après la révision de la constitution".

دستور 4 أكتوبر 1958 وتعديلاته، متوفر على الرابط التالي:
Texte intégral de la Constitution du 4 octobre 1958 en vigueur | Conseil constitutionnel.

(تاريخ الاطلاع: 2024-11-22).

16 - حول حجج المجلس الدستوري الفرنسي لرفض النظر في رقابة القوانين بالمعاهدات،
انظر:

"Dans sa décision du 15 janvier 1975 sur la loi relative à l'interruption volontaire de grossesse, le Conseil constitutionnel a jugé que, malgré le principe de la primauté des traités sur les lois posé par l'article 55 de la Constitution, il n'était pas compétent pour examiner la conformité des lois avec les engagements internationaux de la France et notamment la Convention européenne des droits de l'homme. « Il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, lorsqu'il est saisi en application de l'article 61 de la Constitution, d'examiner la conformité d'une loi

aux stipulations d'un traité ou d'un accord international » (Décision n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, recueil p. 19). Cette décision est fondée sur deux arguments essentiels :

- Un argument de droit, tiré d'une interprétation stricte de l'article 61 de la Constitution : « *L'article 61 de la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement, mais lui donne seulement compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution des lois déférées à son examen* ». Si les dispositions de l'article 55 de la Constitution confèrent aux traités une autorité supérieure à celle des lois, « *elles ne prescrivent ni n'impliquent que le respect de ce principe doive être assuré dans le cadre du contrôle de la conformité des lois à la Constitution prévu par l'article 61 de celle-ci* ».
- Un argument pratique : selon la Constitution, le Conseil constitutionnel dispose d'un délai d'un mois pour rendre ses décisions. Il serait très difficile d'examiner dans un délai aussi bref la conformité des lois avec les très nombreux engagements internationaux souscrits par la France".

متوفر على الرابط:

Contrôle de conventionnalité et contrôle de constitutionnalité en France | Conseil constitutionnel.

(تاريخ الاطلاع عليه: 19- 11- 2024)

17- قضى المجلس الدستوري حينها بعدم اختصاصه النظر في مدى مخالفة أحكام المعاهدة الأوروبية بشأن قانون يتضمن إمكانية المنع الاختياري للحمل، انظر:

C. Décision n° 74/54 du 15 Janvier 1975. "Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse," in : <http://www.conseilconstitutionnel.fr/Décisions>.

18 - انظر:

Arrêt Nicolo - 20 octobre 1989 : fiche d'arrêt et portée - JurisLogic

(تاريخ الاطلاع عليه: 18-11-2024)

19 - انظر في هذا الصدد:

مختاري عبد الكريم، " الممارسة الجزائرية لإبرام المعاهدات الدولية"، مذكرة ماجستير

في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، السنة 2005، ص.214.

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

20 - رأي رقم 01/ر.م.د/ن.د/24 مؤرخ في 4 رجب عام 1445 الموافق 16 يناير سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى)، وفي المادة 141 من الدستور:

"يقصد بعبارة التنظيمات الوارد في نص المادة 190 فقرة 3 وعبارة الحكم التنظيمي الوارد في نص المادة 195 فقرة 1 من الدستور النصوص التنظيمية المستقلة الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون وفقا لأحكام المادة 141 فقرة 1 من الدستور، وهي وحدها الخاضعة للرقابة الدستورية والدفع بعدم الدستورية"، متوفر على الرابط: آراء 2024 Cour constitutionnelle -

(تاريخ الاطلاع عليه: 17 نوفمبر 2024).

21 - تشكل عناصر الكتلة الدستورية من:

- مقدمة (ديباجة) دستور 1946.
 - إعلان حقوق المواطن لسنة 1789.
 - المبادئ التي أحالت عليها ديباجة الدستور: وهي المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية والمبادئ المسيرة لروح العصر.
 - ميثاق البيئة والطبيعة لعام 2004.
- انظر في هذا الصدد:

أكرور ميريام، " كتلة الدستورية: من تشكل المفهوم إلى تحديات التطبيق"، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، المجلد 12 العدد 4 السنة 2020، ص.482-483.

22 - انظر في هذا الصدد:

YELLES CHAOUCH Bachir, « Le conseil constitutionnel en Algérie », O.P.U, 1999, p.78.

- 23 - انظر في هذا الصدد:
- برقوق عبد العزيز، "مقاربة في رصد منهج المجلس الدستوري في توسيع الكتلة الدستورية"، دفاثر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، المجلد 05 العدد 09 السنة 2013، ص.4-5.
- 24 - قرار رقم 01 مؤرخ في 20 أوت 1989، جريدة رسمية عدد 36 مؤرخ في 30 غشت سنة 1989.
- 25 - بحيث استند قرار المجلس الدستوري على ميثاق الأمم المتحدة، وبالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان تبرير ضرورة احترام مبدأ المساواة الوارد في هذه الاتفاقيات، بحيث جاء في قراره:
- "ونظرا لكون أي اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تدرج في القانون الوطني وتكتسب وفق المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين". المرجع نفسه.
- 26 - برقوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص.4.
- 27 - المرجع نفسه، ص.4.
- 28 - حسب نص المادتين 190 و195 من الدستور.
- 29 - جاء في رأي رقم 01/ر.م.د/ن.د/24 مؤرخ في 4 رجب عام 1445 الموافق 16 يناير سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وأيضا المادة 141 من الدستور، ما يلي:
- "وحيث أن المؤسس الدستوري بتأسيسه للرقابة الدستورية وإخضاع كلا من القوانين والتنظيمات التي يمارسها رئيس الجمهورية لرقابة المحكمة الدستورية، في إطار رقابة المطابقة أو رقابة الدستورية أو الدفع بعدم الدستورية، يهدف إلى إعلاء مبدأ سمو الدستور على بقية القواعد القانونية"، مرجع سابق.
- 30 - انظر:
- مختاري عبد الكريم، " الممارسة الجزائرية لإبرام المعاهدات الدولية"، مرجع سابق، ص.213.

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

31 - في هذا الصدد، يمكن القياس كذلك على مسألة الاستناد على القانون العضوي في تقرير الرقابة الدستورية، ذلك بأن إحالة الدستور إلى قانون عضوي يجعل من هذا الأخير قاعدة مرجعية لرقابة دستورية النصوص القانونية، لكن لا يمكن الاستخلاص بان القوانين العضوية قيمة دستورية فلا تعد قاعدة دستورية بمجرد استعمالها كقاعدة مرجعية للرقابة على دستورية القوانين. انظر:

حافظي سعاد، "الرقابة الدستورية كآلية لضمان مبدأ سمو الدستور ونطاق ممارستها"، دار الأيام للنشر والتوزيع، الأردن سنة 2023، مذكور في الهامش رقم 1، ص. 81. نقلا عن:

Agnes ROBLOT-TRISORIER, "Le controle de constitutionnalite et les norms videes par la constitution Francaise", These pour l'obtention du Doctorat, Universite Pantheon-Assas, Paris, 2005, p.203.

32- راجع في خصوص الجدلية القائمة حول تضخم الكتلة الدستورية وضروره تحديد هرمية بينها:

- كارون محمد أرزقي، " الكتلة الدستورية في الجزائر من خلال آراء وقرارات القضاء الدستوري: المضمون والإشكالات"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الأغواط، المجلد 7 العدد 1 السنة 2023، ص. 1584- 1587.

33 - قانون عضوي رقم 22 - 19 مؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد 51 مؤرخ في 31 يوليو 2022.

34 - النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد 4 مؤرخة في 22 جانفي 2023.

35 - نلمس ذلك بوضوح من خلال قرار المجلس الدستوري رقم 1989/01 الذي استند على ميثاق الأمم المتحدة والميثاق الافريقي لحقوق الانسان باعتبارهما أدوات اتفاقية تم المصادقة عليهما وإدراجهما في القانون الوطني لاستنتاج عيب مخالفة قانون الانتخابات لقاعدة المساواة الواردة فيهما.

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

36 - تنص المادة 195 -1 من الدستور: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أن الحكم التشريعي والتنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور".

37 - انظر:

أوكيل محمد أمين، "آلية تفعيل الدفع بعد الدستورية دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي"، مجلة حوليات، جامعة الجزائر 1، المجلد 32 العدد 02 السنة 2018، ص. 116-117.

38 - حول الفرق بين مسألة الأولوية الدستورية ورقابة التوافق مع المعاهدات في فرنسا، انظر:

Olivier DUTHEILLET DE LAMOTHE « Contrôle de conventionnalité et contrôle de constitutionnalité en France », Visite au Tribunal Constitutionnel espagnol Madrid, 2-4 avril 2009.

متوفر على الرابط:

Contrôle de conventionnalité et contrôle de constitutionnalité en France | Conseil constitutionnel.

(تاريخ الاطلاع: 2024-11-25)

39- تم الاستناد في تقرير رقابة مطابقة القانون العضوي للإعلام للدستور بالاتفاقيات التالية:

- الميثاق الافريقي لحقوق الانسان

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

- الميثاق العربي لحقوق الانسان.

انظر:

قرار رقم 04/ق.م.د/ ر.م.د/ المؤرخ في 6 غشت 2023، المتعلق بمطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، جريدة رسمية عدد 56 مؤرخ في 29 غشت 2023.

40 - انظر:

قرار رقم 01/ق.م.د/ دع/د/ مؤرخ في 6 ماي 2020، يتعلق برقابة دستورية المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية، متوفر على الرابط التالي: السنة: 2021 Cour constitutionnelle - (تاريخ الاطلاع: 2024-11-19).

41 - انظر:

أوكيل محمد أمين، مختاري عبد الكريم، " مؤسسة المجلس الدستوري: بين الظل
الرئاسي الحاضر والعمل الرقابي الغائب"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق
والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 11 العدد 1 السنة 2020، ص.20-21.

42 - تخطر المحكمة الدستورية حسب نص المادة 193 من الدستور من طرف رئيس
الجمهورية، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس الحكومة/
الوزير الأول، بالإضافة إلى 40 نائب عن المجلس الشعبي الوطني أو 25 عضوا من مجلس الأمة.

43 - جاء في نص المادة 2 فقرة 1 من القانون العضوي رقم 19-22 ما يلي:

" يقصد، في مفهوم هذا القانون العضوي، يأتي

إخطار المحكمة الدستورية:

- إخطارها في مجال دستورية المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات والقوانين والأوامر
والتنظيمات،

- توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات،

- مطابقة القوانين العضوية للدستور،

- مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور،

- الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية،

- تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية."، مرجع سابق.

44 - جاء في نص المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية التالي:

"تخطر المحكمة الدستورية في إطار رقابة دستورية المعاهدات والاتفاقيات
والاتفاقات والقوانين والأوامر والتنظيمات والتوافق مع المعاهدات ورقابة مطابقة القوانين
العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، للدستور، بموجب رسالة إخطار توجه إلى
رئيسها مرفقة بالنص موضوع الإخطار. تسجل رسالة الإخطار حسب تاريخ ورودها لدى أمانة
ضبط المحكمة الدستورية في سجل الإخطارات."، مرجع سابق.

45- جاء في نص المادة 3 من القانون العضوي رقم 19-22، ما يلي:

"تخطر المحكمة الدستورية في إطار رقابة" دستورية المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات والقوانين والأوامر والتنظيمات، وتوافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، من قبل جهات الإخطار، بموجب رسالة إخطار معلقة، مرفقة بالنص موضوع الإخطار"، مرجع سابق.

46 - بحيث اكتفى النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية باشتراط إرفاق نص المعاهدة عند رقابة دستورتها في حالة إخطار المحكمة الدستورية من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة في إطار نص المادة 193فقرة 2 من الدستور، انظر: نص المادة 10 فقرة 1 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية مرجع سابق.

47- راجع حول مبدأ قضائية إجراءات الرقابة الدستورية:

حافظي سعاد، مرجع سابق، ص.64-65.

48- جاء في نص المادة 44 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية:

" يعيّن رئيس المحكمة الدستورية، من بين أعضاء المحكمة، مقررا أو أكثر لدراسة ملف الإخطار أو الإحالة، وإعداد تقرير ومشروع قرار أو رأي، حسب الحالة، بشأنه". وأضافت نص المادة 45 منه، التالي: "يخول للمقرر جمع كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بملف الإخطار أو الإحالة الموكل إليه، كما يمكنه، بعد موافقة رئيس المحكمة الدستورية، الاستعانة بأي خبير في الموضوع."، مرجع سابق.

49 - جاء في نص المادة 46 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية: "تجتمع المحكمة الدستورية بناء على استدعاء من رئيسها. يمكن رئيس المحكمة الدستورية، في حالة غيابه، أن يفوض أحد الأعضاء لرئاسة الجلسة. وفي حالة حصول مانع للرئيس، يرأس الجلسة العضو الأكبر سنا."، المرجع نفسه.

ونصت المادة 48 من النظام نفسه على:

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

"تداول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة بحضور أعضائها فقط وتتخذ قراراتها وتبدي آراءها بأغلبية أعضائها الحاضرين، وبالأغلبية المطلقة لأعضائها بخصوص القوانين العضوية، دون المساس بأحكام الفقرة الأولى من المادة 94 من الدستور. وفي حالة تساوي عدد الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحاً"، المرجع نفسه.

50- انظر في هذا الصدد:

عوض عبد الجليل عوض الترساوي، "المعاهدات الدولية أمام القضاء الدستوري: دراسة مقارنة في القضاء الدستوري المصري والمجلس الدستوري الفرنسي"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص.155.

51- يمكن قياس انطباق قاعدة تغيير الظروف على حالة ممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات، فقد سبق للمجلس الدستوري أن استند على عامل تعديل الدستوري كتفسير لحالة تغيير الظروف، وذلك في رأيه رقم 01/12 المؤرخ في 13 جانفي 2001 المتعلق بالرقابة على دستورية القانون المتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان، حيث جاء فيه:

" آراء وقرارات المجلس الدستوري ترتب بصفة دائمة كل آثارها ما لم يتعرض الدستور للتعديل طالما أن الأسباب التي تؤسس منطوقها ما زالت قائمة".

رأي رقم 01/12 مؤرخ في 13 جانفي 2001 يتعلق بمراقبة دستورية القانون الأساسي لعضو البرلمان، جريدة رسمية عدد 9 مؤرخ في 4 فيفري 2001.

52 - هناك نماذج عديدة لقرارات القضاء الفرنسي المتعلقة بممارسة رقابة التوافق مع المعاهدات، والتي تم التصريح فيها بعدم موافقة أحكام القانون لنصوص المعاهدات من خلال عمل التفسير الذي يؤديه القاضي، والذي يختم باستبعاد تطبيق النص المشوب بمخالفة المعاهدة دون إلغائه، انظر في هذا الصدد:

Soc., 28 mars 2018, pourvoi n° 16-28.561, en cours de publication, pour des textes du code du travail interprétés à la lumière de l'article 6 de la Convention ;

• Avis de la Cour de cassation, 12 juillet 2018, pourvoi n° 18-70.008, en cours de publication, excluant une interprétation de l'article 905-1, alinéa 1, du code de

procédure civile qui constituerait une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge consacré par l'article 6, § 1, de la Convention ;

• 2 e Civ., 28 juin 2018, pourvois n° 17-16.658 et 17-16.578, en cours de publication, procédant à une interprétation des dispositions de l'article 38-1 du décret n° 1991- 1266 du 19 décembre 1991 à la lumière des prescriptions de l'article 6, § 1, de la Convention.

Cour de Cassation, "Memento du controle De conventionnalite au regard de la convention de Sauvegarde des droits de l'homme et des libertes fondamentales", Commission de mise en oeuvre de la reforme de la cour de cassation, France, Decembre 2018, Disponible sur le lien suivant: <https://www.courdecassation.fr/files/files/D%C3%A9cisions/Memento%20du%20contr%C3%B4le%20de%20conventionnalit%C3%A9%20au%20regard%20de%20>

53- انظر حول مقتضيات وعوارض الامن القانوني:

دليل إعداد النصوص القانونية، الأمانة العامة للحكومة، الطبعة الثانية، أوت 2024

ص.7.

متوفر على الرابط التالي:

<https://www.joradp.dz/HAR/Index.htm>.

(تاريخ الاطلاع: 2023-11-23).

54 - تنص المادة 14 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية على:

"إذا أخطرت المحكمة الدستورية بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية طبقا للمادة 192 (الفقرة الأولى) من الدستور، تفصل، بموجب قرار، بعد التحقيق في الخلاف في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوم تاريخ إخطارها". وتنص المادة 15 منه على: "إذا أخطرت المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، طبقا للمادة 192 (الفقرة 2) من الدستور، فإنها تتداول في جلسة مغلقة بحضور أعضائها وتفصل في أجل ثلاثين (30) يوماً فقط". بينما تنص المادة 16، على: "يمكن رئيس الجمهورية أن يطلب من المحكمة الدستورية تخفيض الأجل المذكور أعلاه، بشأن بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، إلى عشرة (10) أيام في حالة وجود طارئ، طبقا لأحكام المادة 194 من الدستور"، مرجع سابق.

55 - تنص المادة 190 في الفقرة الخامسة منها، من الدستور:

"يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا حول مطابقة القانون العضوي للدستور، بعد أن يصادق عليها البرلمان، وتفصل المحكمة بقرار في النص كله".

56 - حيث جاء في نص منطوق القرار: "أن القانون العضوي موضوع الإخطار استند بعد البناءات الدستورية إلى معاهدات دولية صادقت عليها الجزائر بموجب مراسيم رئاسية، ويتعلق الأمر بما يأتي: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وهي في مجموعها يبينان المحكمة الدستورية ذات أهمية كبيرة وذات صلة مباشرة بالقانون العضوي موضوع الإخطار. حيث أن أية معاهدة في نظر اجتهاد القضاء الدستوري الوطني تندرج بعد المصادقة عليها ونشرها، في القانون الوطني، وتسمو بمقتضى المادة 154 من الدستور على القانون، وتخول لكل مواطن أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية خاصة وأن المادة 171 من الدستور ألزمت القاضي بتطبيق المعاهدات المصادق عليها، وهو حكم مستجد لم يرد ذكره في الدساتير السابقة وتعديلاتها المختلفة". مرجع سابق.

57 - رأي رقم 01/ر.م.د/ن.د/24 مؤرخ في 4 رجب عام 1445 الموافق 16 يناير سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وأيضا المادة 141 من الدستور، مرجع سابق.

58 - انظر على سبيل المثال المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 42 مؤرخ في 30 يوليو 2019. (ملغى).

59 - انظر في هذا الصدد،

أوكيل محمد أمين، "ملاحظات حول النظام القانوني الجديد للمحكمة الدستورية في الجزائر"، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العراق، العدد 48، السنة 2024، ص.44.

60 - تنص المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية على: " طبقا للمادة 190 (الفقرة 4) من الدستور، إذا فصلت المحكمة الدستورية بعدم توافق القوانين مع المعاهدات فلا يتم إصدارها. إذا فصلت المحكمة الدستورية بعدم توافق التنظيمات مع المعاهدات خلال شهر من تاريخ نشرها، فإنها تفقد أثرها ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية."، مرجع سابق.

61 - حيث جاء في منطوق القرار: " أن الاستناد إلى المادة 8 (الفقرتان 2 و 3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يفتقد لكل موجب، ولا يستند إلى أي أساس، بسبب تضمنها موضوعا غير ذي صلة بالقانون العضوي موضوع الإخطار، (العبودية والعمل الإلزامي)، بما يستوجب استبعادها وحذفها من تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار"، مرجع سابق.

62 - حيث جاء في نص منطوق القرار: " حيث كان يتعين أيضا على المشرع فيما يخص ذات الصك الدولي، الاستناد ضمن سياق التأشير إلى المادة 20 (الفقرتان الأولى و 2) لصلتها المباشرة والكبيرة بالقانون العضوي موضوع الرقابة، إذ جاء فيه: المادة 20: 1 - تحظر بالقانون أية دعاية للحرب. تحظر بالقانون أية دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف".

حيث أن الصلة واضحة وجلية ولا يرقى إليها أدنى شك بين مضمون المادة 20 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ومحتوى المادة 35 من القانون العضوي موضوع الإخطار التي جاء فيها: "يجب على الصحفي الامتناع عن: الإشادة بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالعنصرية أو العنف...، نشر أو بث بصفة مباشرة أو غير مباشرة خطاب الكراهية والتمييز".

حيث أن العلاقة الموضوعية بين الحكمين أعلاه ثابتة ومؤكدة، استلزم حينئذ الاستناد ضمن سياق مواد الصك الدولي المذكور إلى المادة 20، للأهمية القصوى"، المرجع نفسه.

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

- 63 - يتخذ الدستور ثلاثة أنواع لوصف المعاهدات: الاتفاق، الاتفاقية والمعاهدة، أنظر على سبيل المثال نص المادة 198-2 من الدستور.
- 64 - من ضمن وسائل الالتزام بالمعاهدة، "الموافقة"، "الإقرار"، "التأكيد الرسمي" وغيرها، انظر:
- نص المادة 11 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تبرمها الدول فيما بينها لعام 1969، انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم 222/87، المؤرخ في 13 أكتوبر 1987، جريدة رسمية عدد 42 سنة 1987.
- 65 - انظر في هذا الشأن:
- أوكيل محمد أمين، "عن خصوصية التصديق الرئاسي على المعاهدات في التجربة الدستورية الجزائرية"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تامنغست، المجلد 10، العدد 2 السنة 2021 ص. 318.
- 66 - بحيث جاء في نص المادة 55 من الدستور الفرنسي:
- «Les Traités ou Accords régulièrement ratifiés ou approuvés, ont dès leur publication une force supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traite de son application par l'autre partie».
- 67 - انظر:
- عبد الكريم مختاري، "عن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية"، مرجع سابق، ص 232-233.
- 68 - انظر:
- أوكيل محمد أمين، "عن خصوصية التصديق الرئاسي في التجربة الدستورية: الأسباب المعايير والنتائج"، المرجع السابق، ص. 316.
- 69 - انظر:
- نص المادة 54 من الدستور الفرنسي المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 70 - قرار رقم 01 / ق.م.د / 22 / مؤرخ في 9 شوال عام 1443 الموافق 10 ماي سنة 2022، متوفر على الرابط التالي: قرارات Cour constitutionnelle 2022 -

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

71- جاء في منطوق القرار: "وحيث ورد في المادة مصطلح "القاضي"، بصيغة العموم، وإطلاق العبارة ينصرف بما لا ينازع المحكمة الدستورية أدنى شك، لكل قاض خاضع للنظام القضائي العادي، أو النظام القضائي الإداري، وبالمحصلة تنتهي المحكمة لنتيجة مؤداها أن عدم ذكر هذه المادة من الدستور ضمن تأشيرات القانون العضوي موضوع الإخطار يعد سهواً هو الآخر يتعين على المشرع تداركه، بالنظر أساساً لأهميتها الكبيرة، وجدة موضوعها، وصلتها الوثيقة بالقانون العضوي موضوع رقابة الحال. المرجع السابق.

72- بحيث لا تزال الممارسة الوطنية إلى الآن تسير على اعتماد الأدوات الدولية للالتزام بالمعاهدات من قبيل "الانضمام" رغم كونها غير واردة في الدستور الذي يعترف بالتصديق فقط، راجع في هذا الصدد:

مرسوم رئاسي رقم 23-281 مؤرخ في 31 يوليو 2023 تضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مع التحفظات والتصريحات التفسيرية، إلى الاتفاقية الدولية لسلامة الحاويات، المحررة بجنيف في 2 ديسمبر سنة 1972 المعدلة. جريدة رسمية عدد 20 مؤرخ في 3 أوت 2023.

73- وفق ما تبينه لنا حصيلة المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية إلى حد الآن التي تفتقر لأي نموذج حي في مجال الرقابة على دستورية المعاهدات سواء بصفة عامة، أو فيما يتعلق برقابة حدود مجال ممارسة التصديق الرئاسي المشروط بالموافقة البرلمانية الوارد في نص المادة 153 من الدستور، أو الغير المشروط بالموافقة البرلمانية الخاضع إلى نص المادة 91-12 من الدستور. بينما مارس المجلس الدستوري الفرنسي هذا الاختصاص استناداً للرقابة على حدود العلاقة في تطبيق المادة 53 من الدستور المتعلقة بمجال الموافقة الخاضعة للبرلمان. انظر في هذا الصدد:

Louis FAVOREU, « Les grandes décisions du conseil constitutionnel », 8 éd, Maastricht, 1995, p.776.

74 - تتم هذه الطريقة من خلال طرح مسألة عدم دستورية المعاهدة على المجلس الدستوري، ولكن بطريقة غير مباشرة بواسطة الطعن في قرار قانون التصديق على المعاهدة فيخضع المجلس الدستوري قانون التصديق لرقابته، انظر:

رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

عوض عبد الجليل عوض الترساوي، مرجع سابق، ص.47.

75- "حيث تمسك أصحاب الدفع بعدم دستورية المادة 496 (النقطة 6) والتي تنص على عدم جواز الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع الصادرة في آخر درجة في الجنب القاضية بعقوبة غرامة تساوي 50.000 دج أو تقل عنها معتبرين أن هذا النص يحرّمهما من ممارسة حقهما في الطعن بالنقض المكفول بموجب الدستور المكرس لمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية وفقا لنص المادة 160 الفقرة 2 من الدستور"، انظر:

قرار رقم /01 ق.م.د/ دع د/20 مؤرخ في 6 ماي 2020، يتعلق برقابة دستورية المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

76 - حيث تم الاعتراف ضمينا من قبل المجلس الدستوري بمشروعية الالتزام بالمعاهدات عن طريق الانضمام مثلا، فبمعرض مراقبة المجلس الدستوري لمطابقة القانون العضوي رقم 12-03 المتعلق بتحديد كفاءات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة للدستور، أقر المجلس جميع التأشيرات الواردة في أعلى النص ومن ضمنها تلك المتعلقة بالاستناد على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 51-96 المؤرخ في 2 رمضان عام 1416 الموافق 22 يناير سنة 1996. انظر:

رأي رقم 05/ ر.م.د/ مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2011 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدّد كفاءات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة للدستور، جريدة رسمية عدد 1 مؤرخ في 14 يناير 2012.