

موقف القاضي الوطني عند تعارض اتفاقيات حقوق الإنسان مع قانونه الداخلي

The Position of the National Judge When Human Rights Agreements Conflict with His Internal Law

أمال رياحي *

كلية الحقوق، جامعة باجي مختار - عنابة-

Amel.Riahi.ASJP@gmail.com

تاريخ القبول: 2023/01/23

تاريخ المراجعة: 2023/01/22

تاريخ الإيداع: 2022/11/14

ملخص:

إن كفالة حقوق الإنسان وحياته الأساسية لا يتأتى إلا من خلال جهاز قضائي وطني يلقي على عاتقه مسؤولية حماية هذه الحقوق من خلال تطبيق النصوص المتعلقة بها لاسيما اتفاقيات حقوق الإنسان، والتي يثير تطبيقها من طرف المحاكم الوطنية إشكالات قانونية أهمها تعارض أحكامها مع نصوص القانون الداخلي وأيهما أولى بالتطبيق، وما قد يواجهه القاضي الوطني من صعوبات أثناء تطبيق هذه القواعد الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان خاصة مسألة تعارضها مع القانون الوطني سواء كان دستورياً أو تشريعياً عادياً، الأمر الذي يجعل مهمة القضاء الوطني أكثر أهمية ودقة، ويتطلب الإحاطة بعدة جوانب قانونية وطنية ودولية.

الكلمات المفتاحية: حقوق الإنسان، الاتفاقيات الدولية، القضاء الوطني، القانون الداخلي.

Abstract:

The guarantee of human rights and fundamental freedoms can only be achieved by a national judicial body which is responsible for protecting these rights by applying the relevant provisions, in particular the conventions relating to human rights, which raise their application. by the national courts of legal problems, the most important of which contradicts its provisions with the provisions of domestic law. And the difficulties encountered by the national judge in the application of these international human rights standards, in particular the question of their interpretation and dissemination, as well as their direct application, which makes the task of justice more important and precise national law and requires the attention of several national and international legal aspects.

Keywords : Human rights ; international conventions ; national justice ; domestic law.

مقدمة:

لقد أصبحت اليوم مسألة حماية حقوق الإنسان قضية عالمية والاهتمام بها تجاوز حدود الدول ونطاق الدساتير الوطنية وتحول مطلبًا عالميًا، وفي سبيل ذلك أبرمت العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان بنوعها: عامة، وخاصة بجبل و/ أو نوع معين من تلك الحقوق.

وعلى الرغم من أن هذه المعاهدات تفرض التزامات على الدول الأطراف فيها إلا أنها تسعى بالدرجة الأولى إلى ضمان حقوق الفرد وحرياته الأساسية باعتباره المستفيد الحقيقي منها، فالاتفاقيات حقوق الإنسان وجدت لحماية هذه الحقوق داخل الأنظمة القانونية للدول كون ذلك يعد أهم وسيلة لتحقيق هذه الحقوق وتطبيقها فعليًا، لذا عكفت جل دول العالم خلال العقود الأخيرة لتعديل دساتيرها وقوانينها الداخلية طبقًا لمضامين هذه الاتفاقيات لاسيما وأن أهم خصائص الأحكام المتعلقة بحقوق الإنسان الصفة الموضوعية كونها تسعى لحماية الحقوق الأساسية للفرد في مواجهة تعسف الدول أكثر مما تسعى إلى إنشاء حقوق شخصية متقابلة بين الدول الأطراف المتعاقدة.

ومتى استوفت المعاهدة الدولية لحقوق الإنسان الأوضاع الشكلية لانعقادها وتوافرت شروط الصحة الموضوعية لها أصبحت نافذة وواجبة الاحترام والتطبيق، وأصبح من حق الأفراد التمسك بها في ادعاءاتهم أمام المحاكم الوطنية ضد تعسف السلطات، ويترتب على ذلك إلقاء عبء إضافي على القاضي الوطني يتمثل في ضرورة التعمق في مسائل القانون الدولي والتصدي للكثير منها وذلك لإمكانية وجود قوانين داخلية متعارضة مع القواعد الدولية، وهنا يطرح التساؤل أي القواعد أولى بالتطبيق من الأخرى أمام القاضي الوطني؟

إن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان عندما توطن من قبل الجهة وفق الإجراءات المقررة وتصبح جزء من المنظومة القانونية الداخلية ترتب آثارًا مهمة، كون مسألة نفاذها كقانون داخلي يثير مسألة تعارضها مع القانون الداخلي سواء كان نصًا دستوريًا أو قانونًا عاديًا، وهنا على القاضي الوطني حسم هذا التعارض فإن نجح في إزالته فيستقر توطين المعاهدة ومن تم استقرار الآثار المترتبة عن هذا التوطين، لكن ما هو الحل لو أن القاضي لم يجد مخرجًا للتوفيق بين الاتفاقية الوطنية والقانون الداخلي، ففي هذه الحالة من سيقدم على من؟

المبحث الأول: تعارض اتفاقيات حقوق الإنسان الموطنة مع الدستور

عند تعارض اتفاقيات حقوق الإنسان الموطنة مع الدستور يكون القاضي الوطني أمام أمرين، إما رفض تطبيق الاتفاقية المخالفة للدستور أو تطبيقها، لكن هذا الخيار لا يكون للقاضي على إطلاقه، وإنما على هذا الأخير الرجوع إلى قانونه الوطني لتحديد قيمة المعاهدة الدولية مقارنة بالدستور الوطني، وفي ذلك خلاف بين الأنظمة القانونية، فهناك من يقدم الدستور على المعاهدة وهو حال غالبية الدول وهناك العكس.

المطلب الأول: الأنظمة التي تقدم الدستور على المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان

درجت جُل الدساتير الحديثة على تحديد المركز القانوني للمعاهدات داخل النظام القانوني للدولة انطلاقًا من فكرة السيادة القانونية، هذا التحديد له الأثر البالغ والمباشر في ترجيح أحدهما على الآخر في حالة التعارض خاصة إذا صدر القانون لاحقًا على المعاهدة، وتقاس فعالية المعاهدة الدولية داخليًا وفقًا لمكانتها في سلم تدرج القواعد القانونية،

بحيث يمكن تجاهلها إذا وضعت في مرتبة أدنى من القواعد الوطنية وهذا منطقي لأن القاضي الوطني يجد أمامه قانونه الوطني مرتباً مرتبة أسى من الاتفاقية الدولية فيطبقه مباشرة.

قدمت أغلب دساتير العالم الدستور على المعاهدة الدولية من بينها: الدستور الأمريكي، الفرنسي، الجزائري، المصري والألماني... إلخ، وعند التصدي للتجربة الدستورية الأمريكية في هذا المجال؛ يلاحظ بأن الولايات المتحدة الأمريكية تعتمد نظاماً فدرالياً فمن جهة نجد قوانين ودساتير الولايات، ومن جهة أخرى نجد الدستور الفيدرالي والقوانين الفيدرالية، لذا استقر قضاء المحكمة العليا في العديد من القضايا على مبدأ سمو الدستور الفيدرالي على المعاهدات الدولية بما فيها اتفاقيات حقوق الإنسان من خلال الإعلان أن المعاهدة التي تكون الولايات المتحدة الأمريكية طرفاً فيها لا يمكن بأي حال أن تنتهك دستورها، وذلك رغم إقرار المادة 216 من الدستور الأمريكي أن المعاهدة تشكل القانون الأعلى للبلاد إلا أن ذلك لا يعني أن ترتب في درجة أعلى من الدستور الفيدرالي⁽¹⁾.

أما في حالة التنازع بين الدساتير المحلية من جهة والمعاهدات الدولية فهذه الأخيرة تسمو وترجح على الدساتير المحلية المعارضة للمعاهدة، وهنا القضاة الفيدراليين ملزمون بالحكم ببطالان دستور الولاية وقوانينها المتعارضة مع تلك المعاهدة، ويطبقون أحكام الاتفاقية الدولية. وبذلك ساهمت الممارسات الأمريكية في تكريس منهجاً سارت على هديه كثير من الأنظمة القانونية التي لا تقدم المعاهدات الدولية على دساتيرها، ومن هذه الأنظمة الدستور الفرنسي فهو يمنح المعاهدة الدولية قوة التشريع الداخلي، ومن ثم يجب ألا يخالف الدستور⁽²⁾.

وبالرجوع للمادتين 54 و55 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 نستنتج أن المعاهدات الدولية تحتل في فرنسا مرتبة وسطى فهي أقل من الدستور وأسمى من القوانين العادية في تدرج القواعد القانونية⁽³⁾، فالدستور يسمو دائماً على التعهدات الدولية ولا ترتب المعاهدة أثرها بالنسبة لفرنسا في حالة مخالفتها الدستور إلا بعد تعديل هذا الأخير خصوصاً ما تعلق منها بحقوق الإنسان⁽⁴⁾.

أما في الدستور المصري تأخذ المعاهدة الدولية قوة القانون ويراد هنا القانون العادي لا الدستوري، مما يستوجب بالضرورة عدم مخالفتها للدستور، وعلى القاضي الوطني رفض تطبيق معاهدة دولية مخالفة للدستور، وهو ما قرره القضاء الدستوري في العديد من أحكامه منها حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر بتاريخ 1975/04/05 حول النزاع الخاص بعدم دستورية القانون رقم 263 لسنة 1960 بشأن حل المحافل الهائية كون أن المعاهدة ليست لها قيمة الدساتير وقوتها فذهبت إلى أن " الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا يحمل سوى توصيات غير ملزمة وليس له قيمة

¹ - "الولايات المتحدة الأمريكية جمهورية اتحادية من 50 ولاية، يُضاف إليها عدد من أجزاء الكومنولث، والأقاليم والممتلكات.... ودستور الولايات المتحدة اعتمد عام 1789، وبعد أقدم دستور مكتوب لا يزال سارياً في العالم، ويستمد قوة بقائه من بساطته ومرونته. عرف 27 تعديلاً"، للمزيد حول الاطار العام لحماية حقوق الانسان وتعزيزها في الولايات المتحدة الأمريكية، انظر، التقرير المقدم من طرف الولايات المتحدة الأمريكية لمجلس حقوق الانسان التابع لمنظمة الأمم المتحدة، بتاريخ 30 كانون الأول/ديسمبر 2011 - OHCHR HRI/CORE/USA/2011

² - محمد خالد بوع، المعاهدات الدولية وآليات توطئتها في القانون الوطني، بيروت، مطبوعات الحلبي الحقوقية، 2017، ص 260.

³ - <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur>

⁴ - أشارت إلى ذلك، سلوى أحمد ميدان المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها -دراسة مقارنة-، الأردن، الحامد للنشر والتوزيع، 2013، ص

المعاهدة المصادق عليها، وبالنسبة لهذه المعاهدات فإن صدور قانون داخلي يغيرها لا ينال من دستورها، ذلك أن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تتجاوز مرتبتها مرتبة التشريع العادي⁽¹⁾.

وفي الجزائر منح المشرع الدستوري المعاهدة الدولية مكانة في سلم التدرج القانوني وهي السمو على التشريعات أو القانون ابتداء من دستور 1989 وأبقى على التعديل نفسه دستور سنة 1996 في المادة 132 وكذا التعديل الدستوري لعام 2016 ، وكذا المراجعة الدستورية لعام 2020 في المادة 154 منه حيث نصت على: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون."⁽²⁾، ما يعني أن المعاهدة الدولية احتلت المرتبة الثانية في سلم التدرج القانوني الجزائري بعد الدستور مباشرة، فيتم تطبيقها من قبل القاضي الوطني فور التصديق عليها، وبذلك يكون المشرع الدستوري الجزائري خطى خطوة كبيرة على غرار جُل الأنظمة القانونية المعاصرة حينما اهتم بمكانة المعاهدة الدولية بمنحها هذه القيمة القانونية.

المطلب الثاني: الأنظمة التي تقدم المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان على الدستور

ذهبت بعض الأنظمة القانونية سيما بعد الحرب العالمية الثانية إلى تقديم المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان على الدستور، وهو آخر ما توصلت إليه الدساتير الحديثة كنتيجة لمسار تطور المجتمع الدولي ورغبة في جعل القانون الدولي العام الفيصل في العلاقات الدولية، خاصة في مجال ترقية حقوق الإنسان.

ويُعد الدستور الهولندي المعدل سنة 1956 من الدساتير النادرة آنذاك التي أعطت المعاهدات الدولية مكانة أسوى من الدستور، وهي خاصية تميزه عن باقي الدساتير، وتجعله أول دستور يؤكد سمو المعاهدات الدولية على الدستور، وهو ما يترتب عليه احترام القاضي الوطني لهذا التدرج الهرمي للقوانين وذلك بأن يطبق اتفاقيات حقوق الإنسان مهما كانت، ولهذا فهو يستبعد القوانين الداخلية السارية المفعول المتعارضة مع أحكام المعاهدة⁽³⁾.

حيث أدرجت في الدستور الهولندي مادة جديدة هي المادة 63 التي تنص على أنه " يمكن للمعاهدة أن تخالف الدستور إذا كان تطور النظام القانوني الدولي يستوجب ذلك، على أن تتم الموافقة على إمكانية تعديل الدستور بالمعاهدة بالأغلبية الموصوفة (ثلثي الأعضاء) سواء كانت مخالفة المعاهدة للدستور بسيطة أو جوهرية"⁽⁴⁾، وبعد مراجعة الدستور الهولندي سنة 1983 نجد أن المادة 94 منه نصت على أنه لا تنطبق النصوص القانونية النافذة في المملكة إذا كان تطبيقها لا يتفق مع أحكام معاهدات أو قرارات منظمات القانون الدولي التي تلزم الجميع⁽⁵⁾.

وعليه يترتب عن إعطاء المشرع مكانة معينة للمعاهدة الدولية تقييد دور القضاء الوطني بها عند التطبيق، فإن أعطى المشرع الوطني للمعاهدة مكانة أعلى من الدستور أو التزم الصمت فإنه في هذه الحالة لا يكون هناك قيد على القاضي الوطني في تطبيق المعاهدة، وهنا عليه أن يتحقق فقط من شروط نفاذها في الداخل، أما إذا منح المشرع الوطني

¹ - أشار إليه، محمد خالد برع، مرجع سابق، ص 261.

² - أنظر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020، ص 35.

³ - أشار إليه، ميلود خيرجة، إنفاذ المعاهدات الدولية في القانون الجزائري، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، 2015، ص 38.

⁴ - <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/grondwet-en-statuuut/grondwet>

⁵ - محمد خالد برع، مرجع سابق، ص 265.

للمعاهدة مرتبة أعلى من القانون وأقل من الدستور فهنا القاضي الوطني يستبعد تطبيق المعاهدة الدولية إلى حين تعديل الدستور.

وقد نصت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية الصادرة سنة 1969 على أنه "مع عدم الإخلال بنص المادة 46 والذي يتعلق بالقواعد الوطنية الخاصة بالتصديق، فإنه لا يجوز لطرف في المعاهدة أن يتمسك بقانونه الوطني الداخلي كسبب لعدم تنفيذ المعاهدة"⁽¹⁾، وتعبير القانون الداخلي يشمل كل قانون داخلي حتى القانون الدستوري، فالتص جاء مطلقاً بصفة عامة، وهو ما سارت عليه محكمة العدل الدولية كمبدأ "إن القاعدة الدستورية كقاعدة داخلية لا يمكن أن تسقط تطبيق معاهدة ما وذلك من خلال رأيها الاستشاري بتاريخ 04 شباط 1932 الخاص بمعاملة المواطنين البولنديين في دانسينج.

لذلك يمكن القول أن مبدأ سمو اتفاقيات حقوق الإنسان انطلاقاً من غائية وعالمية الحقوق التي تتضمنها على القوانين الوطنية للدول يهدف إلى تحقيق نوع من الاستقرار في العلاقات الدولية وذلك من خلال منح الاتفاقات الدولية لاسيما اتفاقيات حقوق الإنسان منزلة خاصة في السياسة الخارجية ومن ثم يحول سمو المعاهدات الدولية من تنصل الدول من الالتزامات الدولية بحجة تعارضها مع تشريعاتها الداخلية، إذ تكون الدول الأعضاء فيها على علم ودراسة بقوانينها الداخلية عند التوقيع أو الانضمام إليها ولا يجبرها أحد على التوقيع أو التصديق أو الانضمام إلى معاهدة دولية تتعارض مع تشريعاتها الداخلية، بمعنى أن الدول الأطراف تتمتع بالسيادة الكاملة قبل التوقيع، ومن ثم يجب احترام التزاماتها بعد التوقيع، وأي تعارض يحصل بعد ذلك يعد من شأن القضاء الداخلي لذلك الطرف ولا شأن للأطراف الأخرى بذلك، في حين أن القضاء الدولي قد حسم الأمر بمنح السمو لنصوص المعاهدة الدولية على نصوص التشريع الداخلي سواء أكان دستوراً أم قانوناً عادياً، وانطلاقاً من تلك المبادئ والنصوص فقد قررت العديد من دساتير الدول بوجوب علو اتفاقيات الدولية خصوصاً المعاهدات الدولية على التشريعات العادية.

المبحث الثاني: تعارض اتفاقية حقوق الإنسان مع التشريع العادي

قد يقع تعارض أمام القاضي الوطني بين اتفاقية حقوق الإنسان والتشريع الداخلي يجعله يبحث عن حل للنزاع وذلك بتطبيق المعاهدة الدولية أم التشريع الداخلي، وهنا عليه أن يتبع التوجه القانوني لدولته والذي يختلف من تشريع دولة لأخرى على حسب أخذه بمبدأ وحدة أو ثنائية القانون وكذا إذا ما كان التعارض قد حصل بين تشريع سابق ومعاهدة لاحقة أو بين معاهدة سابقة وتشريع لاحق.

المطلب الأول: الأنظمة التي تضع الاتفاقية الدولية في مرتبة أعلى من القانون الداخلي

¹ - اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 5 كانون الأول/ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ديسمبر 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968 وخلال الفترة من 9 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 أيار/مايو 1969، وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/يناير 1980، للمزيد أنظر،

<http://hrlibrary.umn.edu/arabic/viennaLawTreatyCONV.html>

تحتل المعاهدات الدولية على غرار اتفاقيات حقوق الإنسان في فرنسا مرتبة أعلى من مرتبة القوانين العادية وأقل من الدستور، أي أن المعاهدة الدولية تحتل مرتبة وسطى بين الدستور والقانون، وذلك وفقاً للمادة 55 من دستور جمهورية فرنسا لعام 1958 التي نصت على أن تكون المعاهدات أو الاتفاقيات المصادق عليها أو الموافق عليها كما ينبغي (وفقاً للأصول)، تهيمن منذ نشرها على القوانين شريطة أن يتم تطبيق كل اتفاق أو معاهدة بواسطة أطرافها الأخرى⁽¹⁾. وتنص المادة 133 من دستور المكسيك على أن الدستور والقوانين التي يصدرها (كونجرس) الاتحاد وفقاً له والمعاهدات التي عقدت أو تعقد من قبل رئيس الجمهورية بموافقة مجلس الشيوخ سوف تعتبر القانون الأعلى لجميع الاتحاد، ويلزم قضاة كل ولاية بمراعاة ذلك الدستور والقوانين والمعاهدات بالرغم من أي نصوص متناقضة قد تتضمنها دساتير وقوانين الولايات⁽²⁾.

وقد تضمن دستور جمهورية روسيا الاتحادية نصاً خاصاً يُعالج مسألة العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي من خلال تأكيد سمو المعاهدات على القانون الداخلي حيث نصت المادة 15 فقرة 04 منه على ما يلي: "تعتبر مبادئ وقواعد القانون الدولي المتعارف بها بشكل واسع والمعاهدات الدولية لدولة روسيا الاتحادية جزءاً متمماً للنظام القانوني الروسي، وإذا أنشأت معاهدة دولية لروسيا الاتحادية قواعد تختلف عن تلك التي يحددها القانون فإن قواعد تلك المعاهدة الدولية هي التي تطبق"⁽³⁾.

كما اتجه الدستور الموريتاني لعام 1991 إلى جعل المعاهدات تحتل مرتبة وسطى بين الدستور والقانون، فقد نصت المادة 80 منه على أن للمعاهدات أو الاتفاقيات المصادق أو الموافق عليها، سلطة أعلى من سلطة القوانين وذلك فور نشرها شريطة أن يطبق الطرف الثاني المعاهدة أو الاتفاقية⁽⁴⁾، وهذا النص يطابق المادة 55 من دستور الفرنسي لعام 1958 على التفصيل المذكور أعلاه.

وفي الجزائر مرت علاقة المعاهدة الدولية بما فيها اتفاقيات حقوق الإنسان بالتشريع الداخلي الجزائري بعدة مراحل حددتها الدساتير الجزائرية المتعاقبة، لتستقر حالياً في سمو الدستور عليها، وسمو المعاهدات المصادق عليها على القانون العادي، وذلك بالنظر لتأثير المشرع الدستوري بمدرسة ازدواجية القانونين الدولي والداخلي ومدرسة الوحدة اللتان بحثتا تأسيس علاقة المعاهدات الدولية بالقانون الوطني وكذا تغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية للجزائر.

ففي ظل دستور 1963 نرى أنه لم ينظم ولم يعط أي مكانة للمعاهدة الدولية وبالتالي اتفاقيات حقوق الإنسان، وحتى المجلس الوطني في تلك الفترة لم يكن له إلا دور استشاري في مجال إبرام المعاهدات الدولية إذ نص الدستور على أن يقوم رئيس الجمهورية بعد استشارات المجلس الوطني بتوقيع المعاهدات والاتفاقيات الدولية بالمصادقة عليها والعمل

¹ - "Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie."

² - "يكون هذا الدستور، وقوانين الكونغرس الاتحادي المستمدة منه، وجميع المعاهدات التي تم إبرامها والتي سيتم إبرامها تكون بموافقة رئيس الجمهورية، وموافقة مجلس الشيوخ، وطبقاً للقانون الأعلى للاتحاد كافة. ويلتزم قضاة كل ولاية بهذا الدستور، وبالقوانين والمعاهدات، بصرف النظر عن وجود أية أحكام متناقضة قد تظهر في دساتير وقوانين الولايات"، قامت المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات بنشر ترجمة غير رسمية بالتعاون مع موقع: www.constituteproject.org

³ - https://www.constituteproject.org/constitution/Russia_2014?lang=ar.

⁴ - <https://www.msgg.gov.mr/ar/journal-officiel>.

على تنفيذها باستثناء ما يتعلق بإعلان وإبرام السلم إذ نص على رئيس الجمهورية يعلن الحرب ويبرم السلم بموافقة المجلس الوطني (المادة 42 من دستور 63)، أي أن المشرع الدستوري الجزائري قد نظم عملية إبرام المعاهدات الدولية وتصديقها إلا أنه تجاهل تماما بيان موقع ومكانة المعاهدة الدولية ومسألة التنازع الحاصل بينها وبين القانون الداخلي.

لقد كان هذا الموقف وليد المرحلة التي أعقبت الاستقلال، فقد كانت السلطة متخوفة من وجود نص يحدد مكانة المعاهدات، لأن أغلب المعاملات إن لم تكن كلها كانت قائمة مع لدول الرأسمالية، وبصفة أقل بكثير مع لدول الاشتراكية، لكونها لا تلي حاجات الجزائر حسب وجهات نظر بعض المحللين والكتاب، ففي هذه المرحلة لم يكن بإمكان القاضي الوطني الجزائري بناء على ذلك تطبيق القواعد الدولية سواء كانت عامة أو التزامات دولية، ما لم يتبناها النظام الداخلي عن طريق تحويلها إلى قواعد داخلية يتضمنها تشريع أو مرسوم تصدره الدولة.

وكان أول تحديد للقيمة القانونية للاتفاقيات الدولية في النظام القانوني الجزائري في دستور سنة 1976، وذلك من خلال نصين دستوريين، فنصت المادة 159 منه على ما يلي: "المعاهدات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقاً للأحكام المنصوص عليها في الدستور، تكتسب قوة القانون"، في حين نصت المادة 160 على ما يلي: "إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها والدستور، لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور".

وباستقراء المادة 159 من الدستور أعلاه نجد أن المشرع الجزائري أعطى المعاهدات الدولية قوة إلزامية تساوي قوة القانون الأمر الذي جعل بعضهم يقول أن عبارة لها قوة القانون غامضة مما جعل الفقه الجزائري يحاول شرح تلك الفكرة فقال بعضهم أمثال الأستاذ بجاوي أن اعتبار المعاهدة تكتسب قوة القانون يعني أن الاتفاقيات المصادق عليها وفقاً للدستور تعد منذ يوم تصديقها فصاعداً جزء من القانون الداخلي، في حين يرى الأستاذ بخشي أنه في الفترة الممتدة بين 1962 و 1976 لم تتجاوز المعاهدة مكانة القانون في أقصى وضع لها، ويرى آخر أنه يقصد بالعبارة سالفه الذكر أن الدولة الجزائرية تظل تطبق المعاهدة طيلة الفترة التي تبقى فيها سارية داخلياً.

ورغم ما تمّ بيانه حول اللبس الذي اعترى المادة 159 من دستور سنة 1976 واختلاف التفسيرات لها فما يمكن استنتاجه أنه النص لم يكن غامضاً بل أن المقصود بعبارة تكتسب قوة القانون أن الاتفاقية الدولية أصبحت بمثابة قانون داخلي بعد المصادقة عليها وفقاً للإجراءات التي بينها الدستور دون الحاجة إلى إصدارها في شكل تشريع خاص، الأمر الذي يجعلها واجبة الاحترام من جانب كافة السلطات مثل باقي القوانين الداخلية، ويطبقها القاضي الجزائري على النزاعات المعروضة عليه شأنها شأن باقي التشريعات الوطنية.

أما بخصوص المادة 160 من دستور سنة 1976 فقد قدمت حلاً لتعارض المعاهدة مع الدستور، فالتصديق على أية معاهدة متعارضة معه لا يتم إلا بتعديله مما جعل البعض يعتبره انفتاحاً ضيقاً نحو مبدأ سمو المعاهدات، إلا أن نقائص هذا الحل تركز تحول غياب الجهة المخولة بالرقابة على دستورية المعاهدات، وآليات تعديل الدستور في حالة حدوث مثل هذا التعارض.

غير أن المشرع الجزائري غير وجهة نظره كون المعاهدات الدولية غير محمية في حالة صدور قانون لاحق إذا ما كان مخالفاً لها، الأمر الذي أدى بالمشرع الدستوري إلى منح المعاهدة مكانة في سلم التدرج القانوني ألا وهي السمو على التشريعات أو القانون العادي وذلك ابتداء من صدور دستور 1989 في المادة 123 منه، مما يعطي الانطباع باعتماد أفكار

مدرسة الوحدة مع سمو القانون الدولي، وتدارك غياب الجهاز المكلف بالرقابة على دستورية المعاهدات، فأوكلها صراحة إلى المجلس الدستوري بموجب المادتين 155 و158 من الدستور، غير أنما يمكن مؤاخذة هذا الدستور عليه هو ابتعاده عن الحل الذي وضعه دستور 1976 بخصوص ضرورة تعديل الدستور عند تعارض المعاهدة معه، فحسب الحل الجديد، لا يمكن التصديق على المعاهدة المتعارضة مع الدستور، وبقي هذا الحكم نفسه في التعديل الدستوري عام 1996 في نص المادة 132، والمادة 150 من دستور 2016، والمادة 154 من دستور 2020 على أن المعاهدة الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون.

ويمكن القول أن قرار المجلس الدستوري رقم 01 المؤرخ في 20 أوت 1989 يعد أول قرار يشير صراحة إلى اتفاقيات حقوق الإنسان كما أنه أسس لأمر مهمة في مجال حقوق الإنسان، فقد صرح أن "أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 132 من الدستور الجزائري سلطة السمو على القوانين وتدخل كل جزائي أن يتدرب بها أمام الجهات القضائية، وهكذا الشأن خاصة بالنسبة إلى ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1966، المصادق عليه بالقانون رقم 89-08 المؤرخ في 19 رمضان 1409 الموافق ل 25 ماي 1989 الذي انضمت الجزائر إليه بمرسوم رئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق ل 16 ماي 1989، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب المصادق عليه بالمرسوم رقم 87-37 المؤرخ في 04 جمادى الثانية 1407 الموافق ل 03 فيفري 1987، فإن هذه الأدوات القانونية تمنع منعاً صريحاً كل تمييز مهما كان نوعه"⁽¹⁾.

يتضح جلياً مما سبق بيانه أن هذا القرار يشير صراحة وبطريقة لا لبس فيها أن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان بعد التصديق عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني وتصبح أسى من التشريع، يتعين على القاضي الوطني الجزائري تطبيقها فيما يعرض عليه من قضايا ونزاعات سواء أثارها الخصوم أم لا، وهذا ما أكدته المؤسس الدستوري مؤخراً بموجب المادة 171 المستحدثة من دستور 2020، والتي تنص على: "يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها، وقوانين الجمهورية وكذا قرارات المحكمة الدستورية"⁽²⁾.

إلا أن سمو المعاهدات على القانون الوطني ينبغي فهمه بمعناه الضيق بمعنى سموها على التشريعات الوطنية جمعها ماعدا الدستور كما سبق بيانه، فنصل إلى تسلسل للقواعد القانونية في النظام الجزائري يتمثل في الدستور كقاعدة أسى، ثم تليه المعاهدات، وبعد ذلك التشريع بنوعيه العادي ثم الفرعي، فتكون بذلك لهذه لاتفاقيات حقوق الإنسان الأولوية على القانون العضوي والقانون العادي وحتى الأوامر، وكذلك التنظيمات بطبيعة الحال، الأمر الذي يدل على أن المشرع الدستوري الجزائري منح مكانة متميزة للمعاهدات بعدما كانت وغيرها من الالتزامات الدولية تعامل بموقف حذر مع قوانينها الداخلية، ومنحها هذه القيمة القانونية أصبحت محمية من القانون اللاحق المخالف لها في حال صدوره، وفي هذا الصدد يجدر الإشارة إلى أن من الأحكام المهمة والمستحدثة بموجب دستور 2020، في المادة 190

¹ - أنظر، "أحكام الفقه الدستوري الجزائري" الصادرة عن المجلس الدستوري لسنوات 1989-1996، الجزائر، 1996.

² - أنظر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020، ص 36.

الفقرة الرابعة منها⁽¹⁾، أن المحكمة الدستورية تفصل بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، أي أصبحت المعاهدات المصادق عليها مصدراً معيارياً وحكماً و/أو مرجعاً في عمل القضاء الدستوري الجزائري.

ومجمل القول هنا أن التشريعات التي جعلت اتفاقيات حقوق الإنسان الأولية على القانون الداخلي أثناء التطبيق، فإن القاضي الوطني عند عرض نزاع عليه ووجود تعارض بين اتفاقية حقوق الإنسان وقانونه الداخلي فيطبق الاتفاقية بغض النظر إن كانت سابقة أو لاحقة له، إعمالاً لمبدأ تدرج القوانين.

المطلب الثاني: الأنظمة القانونية التي تضع المعاهدة الدولية في نفس مرتبة القانون الداخلي

هناك من الأنظمة القانونية من تجعل من المعاهدة الدولية تتمتع بنفس درجة قوانينها الداخلية، فهذا يقع القاضي الوطني في إشكال أيها أولى بالتطبيق في حالة التعارض بينهما.

أولاً: التعارض بين تشريع سابق ومعاهدة لاحقة

قد يكون التعارض بين التشريع السابق والمعاهدة اللاحقة ظاهرياً فقط بحيث يمكن رفع هذا التعارض من خلال التوفيق بين النصوص القانونية المتعارضة ظاهرياً على أساس تطبيق مبادئ التعارض بين العام والخاص في القواعد القانونية وهو الأمر الذي لا ينتج عنه إلغاء القانون السابق وإنما فقط تعطيل تطبيق هذا القانون وتوقف أحكامه عن السريان في مجال تطبيق أحكام المعاهدة اللاحقة فقط، بينما يستمر في التطبيق خارج هذا المجال إعمالاً لقاعدة الخاص يقيد العام⁽²⁾.

فإن تضمنت معاهدة حقوق الإنسان النافذة حكماً عاماً وتضمن التشريع السابق حكماً خاصاً فيبقى التشريع العادي ساري المفعول أمام المعاهدة، فإن ما يتعارض منها مع التشريع لا يطبق، أما ما تجاوز منها النطاق الخاص للقانون السابق فيبقى نافذاً، وفي هذا السياق قضت محكمة النقض الفرنسية بصدد المعاهدة الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية اللاحقة لقانون الخدمة الوطنية الفرنسية بأن هذه المعاهدة وإن كانت نصت على حرية العقيدة وحرية تغييرها وتحريم تكليف الأشخاص بالأعمال الشاقة فإنها استثنت من هذه الأعمال الشاقة بموجب المادة 04 منها تكليف الشخص بالخدمة العسكرية لبلده، وبالتالي فإنها تركت تنظيم البديل للخدمة العسكرية لقوانين الدول الأعضاء في الاتفاقية، وبالتالي فإن قانون الخدمة الوطني الفرنسي الصادر في 1971/06/10 لا يتعارض مع أحكام تلك المعاهدة، ومن تم رفض استلام البطاقة الشخصية للخدمة الوطنية يعد مخالفاً لهذا القانون ويستحق توقيع العقوبة المنصوص عليها في هذا القانون⁽³⁾.

أما في حالة التعارض التام بين القانون السابق والمعاهدة اللاحقة فيتم تعطيل تطبيق التشريع الوطني وتوقف أحكامه عن السريان وذلك في مجال تطبيق أحكام المعاهدة اللاحقة فقط بينما يستمر في التطبيق خارج هذا المجال،

¹ - أنظر، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020، ص 40.

² - جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، الجزء الأول، المدخل والمصادر، عناية، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004، ص 150.

³ - سعيد الجدار، دور القاضي الوطني في تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1992، ص 89.

ويعود للتطبيق في هذا المجال إذا ألغيت المعاهدة أو انقضت لأي سبب كان، وفي جميع المعاهدات الدولية بما فيها تلك المتعلقة بحقوق الإنسان اللاحقة في المجال المحدد لتطبيقها دون انتظار إلغاء أو تعديل القانون السابق المتعارض معها فسيان المعاهدة يتم تلقائياً⁽¹⁾.

ثانياً: التعارض بين المعاهدة السابقة والتشريع اللاحق

هذا التعارض كسابقه يمكن إزالته من خلال تطبيق القواعد العامة بخصوص العام والخاص، فإذا كانت المعاهدة تتضمن أحكاماً عامة ونص القانون على أحكام خاصة فإن المعاهدة تستمر في التطبيق حتى بعد صدور القانون اللاحق الذي يعتبر استثناء من الأحكام العامة للمعاهدة، وإذا كانت المعاهدة تتضمن أحكاماً خاصة والقانون أحكاماً عامة تبقى أيضاً المعاهدة سارية.

أما إذا كان التعارض حقيقياً وتاماً بين المعاهدة السابقة والقانون اللاحق فإن استبعاد أحدهما دون الآخر يتوقف على مدى القوة التي يتمتع بها كل منهما، فإذا كانت المعاهدة الدولية لها قوة أعلى من القانون الداخلي فإن هذا الأخير لا يستبعد تطبيق أحكام الاتفاقية رغم تعارضهما ورغم أنه لاحق لها، وإذا كانت المعاهدة الدولية تتمتع بذات قوة القانون العادي فإن القانون اللاحق يستبعد أحكام الاتفاقية.

ولتحقيق أولوية المعاهدة الدولية لحقوق الإنسان في حالة تعارضها مع القانون الوطني اللاحق فإن هناك رأي في الفقه يرى ضرورة إزالة هذا التعارض بإتباع الطرق الآتية:

- أن يفسر القانون اللاحق إذا كان غامضاً بطريقة تجعله متفق مع المعاهدة الدولية، ويمكن اعتبار كافة القواعد الوطنية غامضة لضمان تطبيق نصوص المعاهدة.

- يمكن أن يتحايل القضاء الوطني إعمال قاعدة اللاحق ينسخ السابق وذلك بأن نعتبر كافة الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان خاصة لاسيما تلك التي تعنى بنوع من الحقوق أو بفئات معينة أنها قانون خاص ومن ثم لا يؤثر عليها صدور قانون لاحق.

- ألا يرجح القانون اللاحق إلا إذا كانت هناك دلالة واضحة على إرادة المشرع في مخالفة المعاهدة وتأكيد إرادة المشرع عندما يكون موضوع المعاهدة وموضوع القانون الوطني متطابقين تماماً.

ولعل الحل العملي لتفادي المشاكل الناجمة عن تعارض المعاهدة مع القانون الداخلي ما جاء به المشرع الإسباني الذي نص صراحة في المادة 96 من دستوره على أن تشكل المعاهدات الدولية المعتمدة على نحو صحيح عندما يتم نشرها رسمياً بإسبانيا جزءاً من التشريع الوطني ولا يمكن لأحكامها أن تكون موضوعاً لاستثناء أو تعديل أو تعليق إلا على الشكل المنصوص عليه في المعاهدات أو بشكل يتوافق مع المعايير العامة للقانون الدولي⁽²⁾، وبالتالي فالمعاهدة الدولية في النظام القانوني الإسباني لها الأولوية في التطبيق على القانون الوطني المتعارض معها ولو كان لاحقاً لها⁽³⁾.

¹ - إبراهيم علي بدوي الشيخ، نفاذ التزامات مصر الدولية في مجال حقوق الإنسان في النظام القانوني المصري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003، ص 64 وما بعدها.

² - <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>.

³ - عبد الكريم بوزيد المسماري، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2009، ص 93.

لكن هناك من الأنظمة القانونية من لم تحدّد مكانة اتفاقيات حقوق الإنسان بالنسبة للقانون الداخلي سواء كانت نصوصاً دستورية أو قوانين عادية، وما إذا كانت الأولى تقل أو تتعادل أو تسمو على التشريعات الداخلية بصفة عامة كما لم تكشف عما يمكن أن يستدل منها على تحديد هذه الدرجة.

ويتصدر هذه الدساتير الدستور الإيطالي الذي اكتفى بالإشارة إلى أنه " يجب أن يتفق القانون الداخلي مع قواعد القانون الدولي المعترف به"⁽¹⁾ بصفة عامة دون أي تحديد لتبيان مكانة هذه القواعد في النظام القانوني الداخلي.

ومما لا شك فيه أن هذا الأمر الأخير يثير تساؤلاً ملحاً حول كيفية حسم التعارض بين اتفاقية حقوق الإنسان والقوانين الداخلية عند حدوث ذلك، وفي ظل وجود حالة فراغ تشريعي بوجه عام يحدد مكانة المعاهدة الدولية في النظام القانوني الداخلي وما يجب على المحاكم الوطنية تطبيقه تبعاً لذلك.

لذا فإننا نرى أن هذا الفراغ يفسح المجال لوجوب تطبيق أحكام معاهدة حقوق الإنسان بالنظر إلى سمو قواعد القانون الدولي ، وأن القول بغير ذلك يجعل الأمر عرضة لتنصل الدول من مسؤوليتها الدولية، وعليه في هذه الحالة القاضي الوطني يستغل هذا الفراغ القانوني ويطبق اتفاقيات حقوق الإنسان.

الخاتمة:

إن دور القاضي الوطني بشكل عام هو الفصل في الخصومات التي تثار أمامه سعياً منه إلى تحقيق العدالة التي تستوفي وترد الحقوق إلى أصحابها وذلك طبقاً لأحكام القانون، وبالتالي يكون للقاضي الوطني دور كبير في تعزيز وحماية حقوق الإنسان على الصعيد الوطني بصدد ما يثار أمامه من خصومات أو منازعات يدعي فيها أحد الأفراد أنها قد انتهكت.

وإذا كانت الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية تأخذ قيمة أو مرتبة مساوية للتشريع الوطني أو تعلق عليه، فإن القاضي الوطني ملتزم بتطبيق ما جاء بها من نصوص باعتبارها تشريعاً وطنياً حالها حال أي قانون آخر صادر من البرلمان، وهذا ما يسهل على القاضي الوطني تعزيز وحماية ما جاء بهذه الاتفاقيات الدولية من حقوق وحريات والتي تشكل التزاماً على الدولة، وباعتباره أحد أجهزة الدولة المكلفة بالسير على حسن تطبيق التشريعات الوطنية، وفي الجزائر جاءت المادة 171 المستحدثة من دستور 2020 بحكم جديد رفعت اللبس الذي قد يحدث حيث ألزمت القاضي بتطبيق المعاهدات المصادق عليها.

إن هذا الالتزام سنده أن الاتفاقيات الدولية منذ اللحظة التي تدخل في النظام القانوني الداخلي للدولة تصبح جزءاً من البناء القانوني الوطني يتعين على القاضي الوطني ضمان تطبيقها، وفي هذا المجال يقترح جملة من التوصيات يمكن ذكر أهمها فيما يلي :

¹ - <https://www.governo.it/it/costituzione-italiana/principi-fondamentali/2839>.

- ضرورة إلمام القاضي الوطني بآليات إلزام الدولة بالاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان (الإقليمية والعالمية) ومدى سلطته في الرقابة عليها و/أو تفسيرها.
- وجوب التكوين القاعدي والمستمر للقاضي الوطني في مجال آليات أعمال اتفاقيات حقوق الإنسان، ويكون ذلك من خلال إفادة القضاة بتكوينات متخصصة في مجال القانون الدولي لاسيما الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان، وتمكين القاضي من جميع المستجدات المتعلقة بمصادقة دولته و/أو انضمامها لاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، وكذا التحفظات والإعلانات التفسيرية.
- إن تبني الدستور الجزائري صراحة في تعديل 2020، الأثر المباشر للمعاهدات المصادق عليها، يستوجب الإشارة -وحسب ما ذهب إليه بعض المختصين- أنه ليس من السهل تحديد أحكام اتفاقيات حقوق الإنسان القابلة للتطبيق المباشر، لتضمنها أحكام قابلة للتطبيق التدريجي سيما أحكام الاتفاقيات المتعلقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، أو الاتفاقيات المتعلقة بالجيل الثالث لحقوق الإنسان، وبالتالي على القاضي الوطني فحص الاتفاقية مادة بمادة وفقا لمعيارين الذاتي والموضوعي.
- يستوجب على القاضي الوطني، التحقق دائما من مسألة التحفظات والإعلانات التفسيرية عند استناده لبنود اتفاقيات حقوق الإنسان، دخول الاتفاقية التي استند إليها حيز النفاذ.
- يستوجب على المشرع الوطني، عند موافقته على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان الشارعة أن يراجع الأحكام التشريعية المخالفة لها، وإعادة تحيينها بما لا يتعارض النص التشريعي مع الإلتزام الدولي في هذا المجال.

قائمة أهم المراجع المعتمدة:

- أ- الكتب:
- المسماري (عبد الكريم بوزيد)، دور القضاء الوطني في تطبيق وتفسير المعاهدات الدولية، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2009.
- بدوي الشيخ (ابراهيم علي)، نفاذ التزامات مصر الدولية في مجال حقوق الانسان في النظام القانوني المصري، القاهرة، دار النهضة العربية، 2003.
- برع (محمد خالد)، المعاهدات الدولية وآليات توطئها في القانون الوطني، بيروت، مطبوعات الحلبي الحقوقية، 2017.
- خيرجة (ميلود)، إنفاذ المعاهدات الدولية في القانون الجزائري، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، 2015.
- مانع (جمال عبد الناصر)، القانون الدولي العام، الجزء الأول، المدخل والمصادر، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004.

- ميدان المبرجي (سلوى أحمد) ، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها-دراسة مقارنة-، الأردن، دار الحامد للنشر والتوزيع، 2013.
- ب- الأطروحات الجامعية:
- الجدار (سعيد) ، دور القاضي الوطني في تطبيق وتفسير قواعد القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، 1992.
- بوغزالة (محمد ناصر) ، التنازع بين المعاهدة الثنائية والقانون في المجال الداخلي ، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الادارية، 1996.
- مختاري (عبد الكريم)، الممارسة الجزائية في مجال المعاهدات الدولية على ضوء دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005.