

المعاهدة الدولية في ضوء الرقابة على دستورية القوانين

م.د. نور ليث مهدي الأعظمي م.د. قتيبة نزار جاسم العنبيكي

كلية الإسراء الجامعة كلية الإسراء الجامعة

بغداد - العراق بغداد - العراق

princessnoorlaith@yahoo.com qutaibanazar07@gmail.com

الملخص بالعربية:

تناولت الدراسة الموسومة بعنوان "المعاهدة الدولية في ضوء الرقابة على دستورية القوانين" مختلف المسائل المتصلة بمشروعية القواعد القانونية الدولية ذات المنشأ التعااهدي الدولي. وذلك لاستقبال هذه القواعد ودمجها ضمن النظام القانوني للدولة. فاهتمت الدراسة باستعراض أوجه عدم المشروعية الإجرائية والموضوعية التي تلحق بالمعاهدة الدولية جراء تخلف اجراء التصديق او اجراء النشر، وكذلك التعارض الموضوعي بين بنود المعاهدة وأحكام الدستور. وتعرضت الدراسة ايضا الى تبيان الآثار المترتبة على عدم دستورية المعاهدة سواء على الصعيد الداخلي أو على المستوى الدولي. وتعد اليوم الرقابة على دستورية المعاهدة الدولية فضلا عن القوانين، من أهم ركائز الدولة الديمقراطية الحديثة إن لم تكن أهمها على الاطلاق، فهذه المسألة تمس بصفة مباشرة الحقوق والحريات الأساسية لأي مجتمع يسوده القانون، ناهيك عن حرص السلطات العامة داخل الدولة عند أداء وظائفها الدستورية على مواكبة التطور الكبير الحاصل في القانون الدولي، وأن تعمل على ضمان توافق الدساتير والقوانين الوطنية مع مبادئه.

الكلمات المفتاحية: المعاهدة الدولية، دستورية القوانين، الدعوى الدستورية، الحريات الأساسية.

International Treaty in the light of Supervision the Constitutionality of Laws
P.H.D Lecter.Noor Laith ALaadami P.H.D Lecter Qutaiba Nizar Alanbaqi
AL-Esra'a University College AL-Esra'a University College
Baghdad-Iraq Baghdad-Iraq
qutaibanazar07@gmail.com princessnoorlaith@yahoo.com

Abstract

This study, which is under the title of " International Treaty in the light of Supervision the Constitutionality of Law, dealt with various issues related to the legitimacy of international legal norms of international treaty origin. So as to receive and integrate these legal norms within the legal system of the state. The study interested in reviewing the procedural and substantive illegality that inflict

international treaties as a result of the failure of the ratification or publication procedure, and the substantive inconsistency between the articles of the treaty and the provisions of the constitution. The study is also presented to explain the implications of the treaty's unconstitutionality of the international treaty as well as the laws, the most important pillars of the state of law with modern democratic traditions, if not the most important of them at all, this issue directly affects the basic rights and freedoms of any society governed by the sovereignty of law, not the mention the keenness of public authorities within the state when performing their constitutional functions to keep pace with the great development in international law. And acts to ensure that national constitution and laws comply with its principles.

Keywords : treaty international, constitutionality of laws, constitutional motion, fundamental freedoms

مقدمة

تعد الرقابة على دستورية التشريعات والمعاهدات الدولية إحدى الآليات الناتجة عن التطور الطبيعي للفكر السياسي والقانوني من أجل الحفاظ على حقوق الدول فضلاً عن الأفراد وصيانة حرياتهم، وحماية هؤلاء من شطط السلطات القائمة على التشريع أو على المعاهدة.

وفي البداية كانت تتولى البرلمانات ذاتها مهمة مراقبة دستورية التشريعات والمعاهدات الدولية، عبر لجان برلمانية أنشئت خصيصاً لبحث مدى توافق مشروعات القوانين و أحكام الدستور قبل مناقشتها والتصويت عليها بصفة نهائية.

ففي فرنسا كانت تقوم بهذه المهمة هيئة خاصة داخل البرلمان هي "هيئة محلفي الدستور" في ظل دستور 1795، ثم "مجلس الشيوخ المحافظ" في الفترة ما بين عامي 1799 و 1852⁽¹⁾.

ولما كان من غير المنطقي أن تلعب البرلمانات دور الخصم والحكم في آن واحد، عن طريق سن التشريعات، ثم مراجعة تمثيها مع الدستور، أصبح لا بد من إيكال مهمة مراجعة دستورية التشريعات إلى المحاكم، وذلك إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وتسليماً بدور القضاء البديهي في فحص مشروعية التصرفات القانونية، وإمعاناً في التأكيد على ضرورة احترام حقوق الأفراد وحرياتهم العامة والفردية. وبذلك

كان التطور نحو إقرار الرقابة القضائية على دستورية التشريعات والمعاهدات الدولية. ومن المعروف أن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات - بما فيها المعاهدات الدولية - تتم إما بصورة سابقة، وإما بصورة لاحقة على دخول التشريع في التطبيق، وذلك على حسب ما يراه المشرع الدستوري في كل دولة من توائم هذه الطريقة أو تلك و الظروف التاريخية والسياسية والقانونية لدولته. والرقابة الدستورية التي تتم في مرحلة سابقة على دخول التشريع في التطبيق تسمى كذلك "الرقابة الوقائية"، وقد وصفت بالوقائية لأنها تهدف، في نهاية المطاف، إلى تقليل فرص دخول تشريعات غير دستورية إلى النظم القانونية، استناداً إلى الحكمة القائلة بأن "الوقاية خير من العلاج". وكما هو من المعروف أن الرقابة الوقائية قد نشأت في بادئ الأمر في فرنسا، وارتبطت بالظروف التاريخية والسياسية لهذا البلد. (2)

والواقع أن نجاح التجربة الفرنسية، منذ عام 1958، قد أدى إلى انتشار أسلوب الرقابة القضائية السابقة على دستورية التشريعات في العديد من النظم القانونية المعاصرة في داخل أوروبا أو خارجها. (3) ولما كان القانون الدولي الاتفاقي، قد شهد تطوراً هائلاً بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية، فقد أصبحت المعاهدات الدولية أهم وسائل تنظيم التعاون والتواصل بين أعضاء المجتمع الدولي في كافة المجالات. وانطلاقاً من الطبيعة الخاصة للمعاهدات وحساسية مركزها في النظم القانونية الداخلية، وخطورة إخضاعها للرقابة الدستورية اللاحقة، فقد ذهب العديد من النظم القانونية إلى إخضاعها للرقابة الدستورية السابقة على الارتباط النهائي بها، أي في الفترة الفاصلة بين إقرارها بواسطة البرلمان والتصديق عليها بواسطة السلطة المختصة بذلك.

ومن المعروف أن المعاهدة الدولية تتفق مع التشريع الوطني في قدرتها على تعديل المراكز القانونية للمخاطبين بأحكامها في القانون الداخلي. إلا أنها تختلف عنه اختلافاً جوهرياً، فهذا الأخير يعد تعبيراً عن إرادة وسيادة دولة واحدة، في حين أن المعاهدة هي تعبير عن إرادة وسيادة دولتين أو أكثر. ولا شك أن قياس المعاهدات الدولية على أعمال السيادة يعد أمراً مجافياً للمنطق القانوني السليم،

فالمعاهدة التي انعقدت وتم التصديق عليها ونشرها بشكل سليم تعتبر قانوناً من قوانين الدولة، ولا يصح أن تكون شيئاً مسلطاً على رقاب المخاطبين بأحكامها، بحيث لا يمكنهم لا طلب التعويض عن الأضرار التي تصيبهم من جراء تطبيقها، ولا الاستناد إليها في طلبات إلغاء القرارات الإدارية والتعويض عنها. والمعاهدة إذن تشريع من تشريعات الدولة، ولا سبيل إلى حسن تطبيقها في القانون الداخلي إلا بإعطائها قرينة الدستورية، وذلك عن طريق إخضاعها لنظام الرقابة السابقة على دستورية التشريعات وليس عن طريق إخراجها من مجال الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين كلما كان هناك تعارض بينها وبين الدستور.

وسوف نقسم البحث إلى المباحث الآتية:

المبحث الأول: نظم الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات في العالم.

المبحث الثاني: أوجه عدم دستورية المعاهدات الدولية.

المبحث الثالث: السلطات المختصة بتحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

المبحث الرابع: أساليب الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

المبحث الخامس: آثار الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية على التزامات الدولة.

المبحث الأول: نظم الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات في العالم

بما أن الرقابة على دستورية القوانين من المظاهر الأساسية لنفاذ القاعدة الدستورية، فهي الضمانة الأساسية لعدم الخروج عن روح ومنطق المبادئ الدستورية، فإن الكثير من دول العالم قد أخذت بها. و مهما كان الأسلوب الذي تعتمده كل دولة لإحقيق ذلك، سواء اعتمد نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين أو نظم الرقابة القضائية⁽⁴⁾، وسواء كانت تلك الرقابة سابقة أو لاحقة على صدور القانون، وهو ما سنتابعه عن طريق المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين

تعرف الرقابة السياسية على القوانين بأنها رقابة وقائية تسبق صدور القانون وتحول دون صدوره إذا كان مخالفاً لنص في الدستور، وتقوم بعملية الرقابة على دستورية القوانين إما هيئة نيابية وإما هيئة

سياسية⁽⁵⁾. والملاحظ على هذا التعريف أنه غير دقيق في جزئه الأول، لأن الرقابة السياسية لا تكون دائماً رقابة سابقة ووقائية على صدور القانون - وإن كان ذلك هو الحاصل في أغلب النظم التي تتخذ الرقابة السياسية أسلوباً لها - ذلك أن كثير من دول العالم تعمل بنظام الرقابة السياسية اللاحقة على صدور القوانين، مثلما هو جاري العمل به في دولة الجزائر حيث إن الرقابة سياسة سابقة ولاحقة على صدور القوانين⁽⁶⁾.

كما أن الرقابة السابقة ليست مقتصرة ومحصورة في الرقابة السياسية بل يمكن أن نجدتها في الرقابة القضائية، مثلما هو الحال في الجمهورية العربية السورية، حيث توجد رقابة قضائية وسابقة في الوقت نفسه⁽⁷⁾. وتنقسم الرقابة السياسية على دستورية القوانين - كما جرى التنويه آنفاً- إلى قسمين: رقابة عن طريق مجلس دستوري، ورقابة عن طريق هيئة نيابية. وسوف نعالج كلاً منهما في فرع مستقل وكالاتي:
الفرع الأول: الرقابة على دستورية القوانين بواسطة مجلس دستوري

تعهد بعض دساتير العالم بمهمة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية إلى هيئات مشكلة تشكياً سياسياً، وذلك بغرض التحقق من مدى مطابقة القانون للدستور، سواء أكانت عملية التحقق هذه وقائية سابقة على صدور القانون كما هو الحال في فرنسا⁽⁸⁾، أو كانت علاجية لاحقة على صدور القانون، وإن كانت هذه الأخيرة قليلة الوجود بين الدول التي تأخذ بالرقابة السياسية.

ويعد المجلس الدستوري أهم وأبرز هذه الهيئات المشكلة تشكياً سياسياً⁽⁹⁾، والذي يرجع الفضل في ظهوره إلى الفكرة التي جاء بها الفقيه الفرنسي (سييز) والذي طالب فيها بإنشاء هيئة سياسية تخول لها مهمة إلغاء القوانين المخالفة للدستور، وذلك بغية حماية الدستور من اعتداءات السلطة التشريعية عليه

عند قيامها بسن قوانين مخالفة لأحكامه.

الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين بواسطة هيئة نيابية

انتشر هذا النوع من الرقابة في الدول الاشتراكية التي تعلق فيها كلمة الهيئات المنتخبة شعبياً على كل المؤسسات الأخرى في الدولة⁽¹⁰⁾. ولكن هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين هو أكثر الأنواع عرضة للانتقاد لأن مهمة الرقابة فيه موكلة إلى نفس الهيئة التي تقوم بالتشريع، مما يجعلنا أمام نوع من أنواع الرقابة الذاتية، والتي من أبرز سماتها ضعف الأداء خشية الوقوع في تناقضات تنقص من قيمة ومكانة الهيئة بين المؤسسات الأخرى للدولة.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين

يقصد بالرقابة القضائية على دستورية القوانين تلك الرقابة القانونية التي تختص بها هيئة قضائية مهمتها التحقق من تطابق القانون مع مضمون الدستور⁽¹¹⁾، والتأكد من الالتزام بالحدود التي رسمها الدستور، ولقد ازداد التوجه إلى الاهتمام بالرقابة القضائية بعد ظهور عدة عيوب في نظام الرقابة السياسية، ومحاوله إيجاد نوع من الرقابة تخضع لأشخاص لهم تكوين قانوني محكم، ويتمتعون بالحياد والاستقلالية، إضافة إلى ما يتميز به القضاء من علنية في الجلسات وحرية في تبين وجهات النظر⁽¹²⁾. ولقد تعددت وتنوعت أساليب الرقابة القضائية على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية، لكنها في الغالب لا تخرج عن نوعين هما: الرقابة القضائية بطريق الدعوى المباشرة والرقابة القضائية عن طريق الدفع.

المبحث الثاني: أوجه عدم دستورية المعاهدات الدولية

انطلاقاً من أن مبدأ المشروعية يعني خضوع جميع تصرفات الدولة للقانون، فإن المعاهدات الدولية باعتبارها تصرفاً قانونياً لا بد أن لا تخرج عن هذا المبدأ، أي وجوب خضوع المعاهدة الدولية في جميع مراحل إبرامها ودخولها حيز النفاذ للقانون، والذي في أعلى هرمه توجد القواعد الدستورية. وكذلك الأمر بالنسبة للأحكام التي تتضمنها المعاهدات الدولية، يجب أن لا تتعارض مع أحكام الدستور. لذا سوف

تتولى دراسة هذا المبحث من خلال مطلبين اثنين:

المطلب الأول: الحدود والضوابط الإجرائية

يقصد بالحدود والضوابط الإجرائية مجموعة الإجراءات المنصوص عليها في الدستور، والتي تتعلق باستقبال ونفذ المعاهدات الدولية. وبالنظر في معظم دساتير دول العالم فإننا نجد أنها تركز على إجرائين هامين هما التصديق والنشر، واللذين بغياهما أو بخلل في طريقة إجرائهما تدخل المعاهدة الدولية دائرة عدم الدستورية. وبالتالي فإن أية معاهدة دولية حتى لا تتخطى الحدود والضوابط التي تؤدي بها إلى أن يشوبها عيب عدم الدستورية الإجرائية، لا بد أن تتحرى الدولة الطرف في تلك المعاهدة مدى مراعاتها لهذين الإجرائين. ومن هنا يتضح لنا جلياً المقصود بأوجه عدم المشروعية الإجرائية، والذي فحواه تخلف أو غياب أحد الإجراءات القانونية التي يستوجبها الدستورية من أجل جعل معاهدة دولية ما، واجبة التطبيق داخل إقليم الدولة الطرف فيها، وهذه الإجراءات تتمثل عادة في التصديق على المعاهدة ونشرها بعد التصديق عليها.

المطلب الثاني: الحدود والضوابط الموضوعية

تعتبر هذه الحدود والضوابط أساس عدم التعارض بين الأحكام الموضوعية في المعاهدات الدولية وأحكام الدستور، والتي بغياهما تقع المعاهدة الدولية في مأزق عدم المشروعية. وهنا لا بد أن ينظر إلى جميع أحكام الدستور كوحدة قانونية موضوعية متكاملة ومنسجمة، وكذلك الأمر نفسه بالنسبة لأحكام المعاهدة الدولية التي يجب أن ينظر إليها كجزء لا يتجزأ.

إذن فحتى تنعدم في المعاهدة الدولية أوجه عدم المشروعية الموضوعية، فإنها لا بد أن تخلو من أي تعارض أو تناقض مع الأحكام الموضوعية في الدستور، بما فيها المبادئ الدستورية التي يتكئ عليها النظام الدستوري في الدولة، والأسس التي يقوم عليها النظام السياسي للدولة. وإذا حاولنا حصر مجموعة الحدود والضوابط الموضوعية التي يتوجب احترامها قبل التصديق على المعاهدات الدولية، فإننا نجد أنها كثيرة ومتشعبة، أبرزها ما يلي: (13)

1- وجوب احترام المقومات الدستورية السياسية والاجتماعية والاقتصادية، كالتعددية الحزبية، والتوزيع

العادل للدخل القومي،... إلخ.2- وجوب احترام مبادئ الشريعة الإسلامية، والحفاظ على الدين والعرض والمال والنفس والعقل... إلخ.3- وجوب احترام الحقوق والحريات العامة، كحظر التمييز بين المواطنين، أو حظر إبعاد المواطنين عن البلد أو منعهم من العودة إليه، أو حظر تسليم اللاجئين السياسيين... إلخ

المبحث الثالث: طرق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

تختلف طرق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، بل على دستورية القوانين بصفة عامة من دولة إلى أخرى، وذلك بحسب أسلوب الرقابة الذي انتهجته الدولة في نظامها الدستوري الداخلي، فهناك دول انتهجت أسلوب أو طريق الرقابة القضائية السابقة كجمهورية الفرنسية، وهناك دول انتهجت أسلوب أو طريق الرقابة القضائية اللاحقة كجمهورية مصر العربية، وهناك دول انتهجت أسلوب أو طريق الرقابة السياسية السابقة واللاحقة كدولة الجزائر، ومن هنا سوف نعرض لطرق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في المطالب الآتية:

المطلب الأول: طريق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أمام المجلس الدستوري الفرنسي يقضي أسلوب الرقابة السابقة على دستورية التشريعات في فرنسا بتدخل المجلس الدستوري في الفترة الفاصلة بين التصويت على التشريع بواسطة البرلمان وإصداره من قبل السلطة المختصة بذلك⁽¹⁴⁾. ويكون تدخل المجلس بناء على طلب تتقدم به واحدة أو أكثر من خمس سلطات دستورية حددها الدستور الفرنسي على سبيل الحصر، فليس للأفراد الحق في تحريك الرقابة أمام المجلس الدستوري الفرنسي، لأن اللحظة التي تراقب فيها دستورية التشريعات تعني أن الأفراد ليسوا مخاطبين بعد بأحكامها.

وفيما يتعلق بالمعاهدات الدولية، فقد حددت المادة (54) من الدستور السلطات المختصة بتحريك الرقابة بشأنها، وحتى عام 1992، كان الحق في تحريك الرقابة أمام المجلس الدستوري على مشروعات المعاهدات مقصوراً على رئيس الدولة والوزير الأول ورئيس مجلس البرلمان. ولكن قد تم في ذلك العام تعديل نص المادة (54) من الدستور بحيث أصبح من حق ستين عضواً في البرلمان (نواباً أو شيوخاً) أن يمارسوا هذا الحق.

المطلب الثاني: طرق تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية أمام المحكمة الدستورية العليا المصرية إن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في مصر تتم بنفس الطريقة التي تخضع لها القوانين العادية واللوائح، وهو ما جاء في نص المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا والتي نصت على "تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

1- إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية.

2- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي، أجلت الدعوى وحددت لمن آثار الدفع ميعادًا لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإن لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن".

وكذلك ما نصت عليه المادة 27 من نفس القانون والتي جاء فيها "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية".

ومن هنا يمكن استخلاص الطرق التي يتم من خلالها تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية باعتبارها في نفس مرتبة القانون العادي بعد أن يتم التصديق عليها ونشرها، وهذه الطرق هي:

1- الإحالة من محكمة الموضوع. 2- الدفع من جانب الخصوم. 3- التصدي من جانب المحكمة

الدستورية العليا. وهو ما سنتطرق إليه عبر الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: الإحالة من محكمة الموضوع

مفاد الفقرة (أ) من المادة 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 48 لسنة 1979، هو أنه إذا رأت محكمة الموضوع - أيًا كانت درجتها - أثناء قيامها بالنظر في نزاع مطروح عليها أن أحد أطراف الخصومة يستند إلى نصوص قانونية بغية تطبيقها على ذلك النزاع (هذه النصوص يمكن أن تكون نصوص معاهدة دولية)، ورأت المحكمة (محكمة الموضوع) أن نصوص تلك المعاهدة أو بعضها مخالف للدستور،

ففي هذه الحالة تقوم تلك المحكمة بتقرير وقف النظر في تلك الدعوى وإحالتها (أي نصوص المعاهدة) إلى المحكمة الدستورية العليا للبت في دستورتها من عدمه.

يتضح لنا أنه لأي محكمة في السلم القضائي، وكذلك لأي هيئة ذات اختصاص قضائي في جمهورية مصر العربية أن تثير مسألة دستورية معاهدة ما من تلقاء نفسها، إذا كانت تلك المعاهدة أو أحد نصوصها لازماً للفصل في النزاع المعروض عليها، وفي أي حالة تكون عليها الدعوى⁽¹⁵⁾، وذلك بأن تقوم محكمة الموضوع بتوقيف النظر في الدعوى المعروضة عليها وإحالة أوراق القضية إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية تلك المعاهدة.

والغرض من إعطاء محكمة الموضوع صلاحية الإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا، هو بغية تطهير النصوص القانونية من عيب عدم الدستورية قبل أن يستند إليها أحد الخصوم في الدعوى المطروحة أمامها، وهي وسيلة ناجحة في تحقيق الهدف من الرقابة على الدستورية، لأنه من الممكن جداً أن يستند أحد الخصوم إلى نصوص وردت في معاهدة دولية وهو يعلم أن تلك النصوص مخالفة للدستور، وبالتالي لا يمكنه الاستفادة من عدم دستورية معاهدة ما للفوز بالحكم لصالحه.

وعند قيام محكمة الموضوع بإحالة نصوص المعاهدة المشتبه في عدم دستورتها إلى المحكمة الدستورية العليا، لا بد أن يكون قرار الإحالة متضمناً المواد المشتبه بعدم دستورتها، وكذلك نصوص الدستور المعنية بذلك، وكذلك تبين أوجه المخالفة، وذلك وفقاً لنص المادة 30 من قانون المحكمة الدستورية العليا والتي نصت "يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها وفقاً لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستورته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة".

يجدر بنا أن نذكر أن قرار الإحالة من محكمة الموضوع لا يجوز الطعن عليه بأوجه الطعن المقررة قانوناً، كذلك فقد ربط المشرع في نص المادة 29 بين الإحالة من محكمة الموضوع إلى المحكمة الدستورية العليا وبين أن تكون النصوص المشتبه في عدم دستورتها لازمة للفصل في النزاع المطروح⁽¹⁶⁾، مما يجعل

سلطة المحكمة المحيلة في هذا النص واسعة وغير مقيدة برقابة المحكمة الأعلى منها. (17)

الفرع الثاني : الدفع من جانب الخصوم

هذا النوع من طرق تحريك الرقابة على الدستورية نصت عليه المادة 29 من قانون المحكم الدستورية العليا، وذلك في الفقرة (ب) عندما نصت على أنه "إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادًا لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد، اعتبر الدفع كأن لم يكن".

انطلاقًا من هذه المادة، وباعتبار أن المعاهدة الدولية بعد التصديق عليها ونشرها تصبح في مرتبة القانون، فإنه إذا دفع أحد الخصوم في نزاع معين أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية معاهدة دولية متصلة بالنزاع، ورأت تلك المحكمة أن ذلك الدفع جدي، قامت بتأجيل نظر الدعوى، وحددت للطرف الذي قام بالدفع ميعادًا لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا، وإذا لم يرفع هذا الخصم برفع دعواه في خلال الأجل الذي تحدده محكمة الموضوع، فإن دفعه بعدم دستورية تلك المعاهدة يعتبر كأن لم يكن. وقد اختلف فقهاء القانون الدستوري في مصر حول المقصود بجدية الدفع (18)، فقد ذهب فريق منهم إلى اعتبار الدفع الجدي هو الذي لا يستهدف إطالة أمد الدعوى، وذهب فريق آخر إلى أن الدفع الجدي هو الذي ينصب حول قانون أو لائحة أو معاهدة متصلة بموضوع النزاع وأن يكون هناك احتمال عدم دستورية النص المطعون فيه.

أما عن الأجل الذي تحدده محكمة الموضوع للخصم صاحب الدفع من أجل رفع دعواه بالطعن بعدم دستورية المعاهدة التي تمسك بها الخصم الثاني، فإنه لا يتجاوز الثلاثة أشهر، وإذا لم يرفع دعواه بالطعن الإجراءات اللازمة للطعن اعتبر دفعه كأن لم يكن أصلاً. وبالتالي فإن اقتناع قاضي الموضوع بجدية الدفع وإقراره له، لا بد أن يتبعه تأجيل النظر في الدعوى (19)، وتحديد أجل معين لمثير الدفع للطعن على

المعاهدة بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا.

الفرع الثالث: التصدي من جانب المحكمة الدستورية العليا

التصدي من جانب المحكمة الدستورية العليا هو ثالث وسيلة لاتصال المحكمة بالمعاهدات الدولية والقوانين بصفة عامة، وقد نظمت هذه الوسيلة المادة 27 من قانون المحكمة لسنة 1979، والتي جاء فيها "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية". حيث إن المشرع المصري لم يكتف بوسيلتي الإحالة من جانب محكمة الموضوع والدفع من جانب أحد الخصوم، بل أضاف هذه الوسيلة الثالثة والتي مغزاها أنه عند قيام المحكمة الدستورية العليا بممارسة اختصاصاتها قد تتعرض لأي نص في قانون أو لائحة أو معاهدة دولية قد يبدو لها أنه غير دستوري شريطة أن يكون ذلك النص متصلاً بالنزاع المعروض عليها أثناء ممارستها للاختصاصات المخولة لها بحكم القانون (الرقابة على الدستورية، تفسير نصوص القوانين، الفصل في تنازع الاختصاص، وكذلك الفصل في التنازع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين).

وبالتالي إذا ارتأت المحكمة الدستورية العليا وهي تمارس اختصاصاتها القانونية، أن أحد نصوص المعاهدة التي تتصل بالنزاع المعروض عليها فيه ما يتعارض مع الدستور، حكمت بعدم دستورية ذلك النص من غير أي داع لأن يثار أي دفع بعدم دستورية⁽²⁰⁾. لكن الأمر الذي يجب لفت الانتباه إليه، أنه عند قيام المحكمة الدستورية العليا بممارسة الرخصة الممنوحة لها بالتصدي، فإنها تخضع لبعض الضوابط وذلك بإجماع الكثير من أساتذة القانون الدستوري في مصر⁽²¹⁾، وهذه الضوابط نذكر منها:

1- التصدي حق تمارسه المحكمة الدستورية العليا من تلقاء نفسها ولا يقدم إليها في صورة دفع من أحد الخصوم.

2- لا يجب أن يكون النص المشتبه في عدم دستوريته متصلاً اتصالاً وثيقاً بالنزاع المطروح على المحكمة، بل يكفي أن تكون بينهما صلة خفيفة.

- 3- إذا استخدمت المحكمة رخصة التصدي، لا يعني بتأناً أن النص غير دستوري، بل هو مجرد شك في عدم دستوريته، قد ينتهي بالجزم أو بنفي تلك الشبهة عنه.
- 4- لا وجود لأية مواعيد تنقيد بما المحكمة الدستورية العليا عند استعمالها لرخصة التصدي.
- المطلب الثالث: طريق تحرير الرقابة على الدستورية المعاهدات الدولية أمام المجلس الدستوري الجزائري باعتبار أن الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في الجزائر هي رقابة سياسية، فإن المؤسس الدستوري الجزائري حدد الأشخاص الذين يحق لهم إخطار المجلس الدستوري لبحث دستورية قانون أو معاهدة ما، وحدد كذلك كيفيات الإخطار، ومن أجل بيان طرق اتصال المجلس الدستوري بالمعاهدات الدولية، فإننا نقسم هذا المطلب إلى فرعين:
- الفرع الأول: سلطة إخطار المجلس الدستوري الجزائري
- نصت المادة 166 من الدستور الجزائري الحالي لسنة 1996 على أن "يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة المجلس الدستوري".
- من خلال نص المادة 166، يتضح أن الدستور الجزائري قد حصر سلطة إخطار المجلس الدستوري لمراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات في يد ثلاثة أشخاص فقط، وهم كلاً من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني.
- الفرع الثاني: كيفية إخطار المجلس الدستوري
- حسب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000، فإن إخطار المجلس الدستوري يتم عن طريق رسالة موجهة إلى رئيسه من طرف الأشخاص المذكورين في نص المادة 166، وبعد وصول هذه الرسالة، فإن نظام عمل المجلس الدستوري يكون كالآتي:-
- 1- تسجيل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس، مصحوبة بنسخة من المعاهدة أو القانون المراد التحقق من دستوريته.
 - 2- يقوم رئيس المجلس الدستوري بتعيين مقرر من بين أعضاء المجلس ليتكفل بدراسة الملف.
 - 3- يخول هذا العضو، ويمنح كافة الصلاحيات بما فيها الحق في استشارة أي خبير يختاره، ويقوم بجمع كل الوثائق المتعلقة بالملف.

4- يقدم المقرر نسخة التقرير الذي أعده إلى كل من رئيس المجلس الدستوري وجميع أعضاء المجلس التسعة، والذي يحتوي على مشروع القرار أو الرأي الذي يقترحه.

5- يجتمع أعضاء المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ليخرجوا بعد ذلك بالقرار أو الرأي وذلك بأغلبية الأعضاء وفي الآجال المحددة لذلك. (22)

وعندما نتطرق لموضوع إخطار المجلس الدستوري بغية تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، نجد أنه من الضروري لفت الانتباه إلى بعض الملاحظات حول طريقة عمل هذه المؤسسة الدستورية والتي منها:-

- 1- اجتماع أعضاء المجلس الدستوري يكون بعد استدعاء من رئيس المجلس.
- 2- لا يفصل المجلس الدستوري في أية قضية إلا بحضور سبعة من أعضائه على الأقل.
- 3- في حالة تساوي الأصوات يكون صوت رئيس المجلس هو الصوت المرجح.
- 4- تبلغ آراء وقرارات المجلس موقعة من جميع أعضائه إلى رئيس الجمهورية إذا كان هو من قام بعملية الإخطار، أو إلى أحد رئيسي غرفتي البرلمان إذا كان الإخطار من أحدهما.
- 5- ترسل قرارات وآراء المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية.

المبحث الرابع: أساليب الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية

تقوم الجهة أو الهيئة المنوط بها القيام بعملية الرقابة بفحص مدى دستورية المعاهدات الدولية الخاضعة لرقابتها إما بصورة مباشرة وإما بصورة غير مباشرة.

والأسلوب المباشر في الرقابة يعني إخضاع المعاهدة ذاتها لرقابة الجهة أو الهيئة المنوط بها فحص مدى دستورية المعاهدات، إذا ما طلبت منها ذلك إحدى السلطات المختصة والمحددة في الدستور الداخلي للدولة. أما الأسلوب غير المباشر في الرقابة فيعني إخضاع قوانين التصديق على المعاهدات الدولية لرقابة الجهة أو الهيئة المنوط بها فحص مدى دستورية المعاهدات الدولية، وسمت الرقابة في هذه الحالة بالرقابة غير المباشرة على دستورية المعاهدات لأن من شأن ذلك أن يؤدي بالجهة أو الهيئة المعنية إلى التصدي لأحكام المعاهدات ذاتها وهي بصدد بحث مدى دستورية قوانين التصديق عليها. وسوف نعرض لهذا المبحثين في

المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الأسلوب غير المباشر في الرقابة على دستورية المعاهدات

يقصد بالأسلوب غير المباشر في الرقابة على دستورية المعاهدات بحث مدى دستورية قوانين التصديق على المعاهدات الدولية. فعلى سبيل المثال نجد أن المادة 61 من الدستور الفرنسي لعام 1958 كانت تعطي الحق في تحريك الرقابة على دستورية المعاهدات والتشريعات في فرنسا لسلطات أربع حددتها على سبيل الحصر وهي: رئيس الجمهورية، ورئيس الحكومة، ورئيسا مجلسي البرلمان. غير أنه قد تم تعديل هذه المادة في عام 1974 بإضافة فقرة ثانية إليها، وبمقتضى هذا التعديل أصبح من حق ستين عضوا في الجمعية الوطنية أو في مجلس الشيوخ أن يطلبوا إلى المجلس الدستوري التدخل لبحث دستورية القوانين العامة أسوة بالسلطات الأربع سالفة الذكر. وقد سمح ذلك للبرلمانيين - خصوصا المنتمين منهم إلى أحزاب المعارضة - بطلب تدخل المجلس الدستوري لبحث مدى دستورية المعاهدات وذلك عن طريق تحريك الرقابة على قوانين التصديق عليها، وذلك قياسًا لهذه القوانين على القوانين العادية.

والواقع أن تحريك الرقابة على دستورية المعاهدة بالأسلوب غير المباشر ليس مقصورًا - عملاً بالفقرة الثانية من المادة 61 من الدستور الفرنسي - على البرلمانيين، ولكن يمكن أن يتم أيضًا عملاً بمقتضى الفقرة الأولى من نفس المادة بناء على طلب من رئيس الجمهورية والوزير الأول ورئيسي مجلس البرلمان، وهي نفسها السلطات التي كان يمكنها تحريك الرقابة على المعاهدة منذ صدور الدستور في عام 1958 وحتى عام 1992، ولها الحق كذلك في تحريك الرقابة بالنسبة للقوانين العادية وبالقياس عليها قوانين التصديق على المعاهدات، وإن كان لجوؤها إلى المادة 54 لمهاجمة المعاهدات بصورة مباشرة حتى عام 1992 قد أدى إلى عدم لجوئها إلى أسلوب الرقابة غير المباشرة.

المطلب الثاني: الأسلوب المباشر في الرقابة على دستورية المعاهدات

يعني الأسلوب المباشر في الرقابة على دستورية المعاهدات، إخضاع هذه الأخيرة مباشرة لرقابة الجهة أو الهيئة المنوط بها فحص مدى دستورية المعاهدات، دون الالتفاف عبر قوانين التصديق عليها كما رأينا بالنسبة للرقابة غير المباشرة.

و نصت على هذا النوع من الرقابة المباشرة ونظمتها - على سبيل المثال - المادة 54 من الدستور الفرنسي والتي تنص على أنه "إذا قضي المجلس الدستوري، بناء على طلب من رئيس الجمهورية، أو من الوزير الأول، أو من أحد رئيسي مجلسي البرلمان، أو من ستين عضوًا في الجمعية الوطنية، أو في مجلس الشيوخ، أن تعهدًا دوليًا يحتوي على حكم مخالف للدستور فإن الترخيص بالتصديق عليه أو إقراره لا يمكن أن يحدث إلا بعد تعديل الدستور".

وقد رأينا أن لجوء البرلمانيين إلى طلب تدخل المجلس الدستوري على أساس المادة 2/61 من الدستور الفرنسي لمراجعة دستورية قانون التصديق على المعاهدات، يهدف في غالب الأحوال إلى التوصل بصورة غير مباشرة إلى بحث مدى دستورية المعاهدة ذاتها، وأنه كانت هناك حالات لم يقصد منها البرلمانيون سوى التوصل إلى الحكم بعدم دستورية قانون التصديق ذاته لاحتوائه على بعض العيوب الإجرائية. ولكن الأمر يختلف تمامًا بالنسبة للهدف من الأسلوب المباشر في الرقابة على دستورية المعاهدات الذي نظمته المادة 54 من الدستور الفرنسي، حيث تهدف السلطات المختصة بتحريك الرقابة دائمًا إلى إثارة مسألة عدم دستورية المعاهدة ذاتها، من ناحية الشكل أو من ناحية الموضوع. وسواء توصل المجلس الدستوري لممارسة اختصاصه بالرقابة على دستورية المعاهدة بالأسلوب غير المباشر أي عن طريق بحث مدى دستورية قانون التصديق أو بالأسلوب المباشر أي عن طريق البدء بفحص دستورية المعاهدة ذاتها، فإن مهمته تتمثل فقط في مراجعة الدستورية الإجرائية وكذلك الدستورية الموضوعية للمعاهدة الدولية.

المبحث الخامس: آثار الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية على التزامات الدولة
سوف نتناول في هذا المبحث أمرين هامين ومتلازمين في نفس الوقت، يتعلق الأول بالآثار المترتب على الحكم بعدم دستورية معاهدة دولية - مصادر عليها - داخليًا. ويتعلق الثاني بتأثير الحكم بعدم دستورية معاهدة دولية على التزامات الدولة تجاه الأطراف الأخرى في تلك المعاهدة أي الالتزامات الخارجية للدولة.

المطلب الأول: الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية داخل الدولة

انطلاقاً من التقسيم الفقهي للأثر القانوني المترتب على الحكم بعدم دستورية القوانين العادية (23)، فإننا نجد أن الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية معاهدة دولية داخلياً قد يكون أحد الاحتمالات الثلاثة:

أولاً: الحكم بعدم الدستورية يلغي المعاهدة الدولية ويطلها:

وبالتالي فإن المحاكم الوطنية في هذه الحالة لا يمكنها تطبيق النصوص والمواد التي تضمنتها تلك المعاهدة، لأن نصوصها تفقد قوتها التشريعية من يوم صدور الحكم أو القرار الذي يهدد كل ما نشأ عن تطبيق نصوص تلك المعاهدة من آثار.

ثانياً: الحكم بعدم الدستورية يؤدي إلى الامتناع عن تطبيق نصوص المعاهدة دون إلغائها:

وهذا الاتجاه هو الاتجاه الأكثر إقناعاً والذي يرى بأن الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية يلزم المحاكم بالامتناع عن تطبيق النصوص التي شابها عيب عدم الدستوري، دون إلغائها، أي أن المعاهدة الدولية تبقى من الناحية النظرية والمجردة قائمة، إلا أنها من الناحية الواقعية والتطبيقية فاقدة لأية قيمة، وذلك اعتباراً أن رقابة الدستورية هي في الأصل رقابة امتناع عن تطبيق النص غير الدستوري وليست رقابة إلغاء، لأن أمر التعديل والإلغاء هو من اختصاص السلطة المعنية سواء كانت التشريعية أو التنفيذية، لأن المشرع ل أراد ترتيب الإلغاء لنص على ذلك صراحة، وذلك لكون الإلغاء ربما نتيجة قانونية خطيرة.

ثالثاً: الحكم بعدم الدستورية يلغي قوة نفاذ النصوص غير الدستورية فقط:

في هذا الفرض الحكم أو القرار بعدم دستورية معاهدة دولية مصادق عليها لا يؤدي إلى إلغاء جميع نصوص المعاهدة الدولية، بل يقتصر فقط على إلغاء قوة نفاذ النص المقضي بعدم دستوريته، لكن من الناحية التطبيقية نجد أن إلغاء قوة نفاذ نص المعاهدة هو نفسه إلغاء للمعاهدة ذاتها.

وفي رأينا الخاص، أن الخلاف بين الفقهاء هنا هو خلاف نظري، لأنه سواء كان الأثر المترتب على الحكم بعدم الدستورية هو عدم جواز تطبيق المعاهدة أو إلغائها أو إلغاء قوة نفاذها، فإن النتيجة هي نفسها والمتمثلة في سقوط نصوص المعاهدة غير الدستورية في مجال التطبيق، أي أن المعاهدة الدولية واقعياً تصبح كأنها غير موجودة.

وقد نصت المادة 49 من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 49 لسنة 1979 على أنه "يترتب على الحكم بعدم ستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه في اليوم التالي لنشر الحكم..."، وبما أن المعاهدة الدولية في مصر لها نفس قيمة وقوة القانون بحكم نص المادة 145 من دستور مصر الحالي لعام 2012، فإنه إذا حكمت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية معاهدة دولية أو عدم دستورية النصوص المطعون فيها واللازمة للفصل في الدعوى الموضوعية، فإنه يترتب على ذلك عدم جواز تطبيق نصوص تلك المعاهدة اعتبارًا من اليوم التالي لنشر حكم المحكمة الدستورية العليا في الجريدة الرسمية. (24)

المطلب الثاني: تأثير الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية على التزامات الدولة

سوف نحاول من خلال هذا المطلب أن نتطرق إلى مسألة الأثر الذي سوف يترتب في حالة صدور قرار أو حكم بعدم دستورية معاهدة دولية ما تمت المصادقة عليها من جانب الدولة على الالتزامات الخارجية لتلك الدولة. وسوف نطرح في هذا الصدد مجموعة من الحلول التي قد تتبناها الدول في دساتيرها الوطنية وهذه الحلول لا تخرج عن ثلاثة احتمالات رئيسية وهي:

1- إنهاء المعاهدة بناء على اتفاق لاحق بين الأطراف.

2- إلغاء المعاهدة من جانب واحد أو الانسحاب منها.

3- تعديل الدستوري بما يتوافق والتزامات الدولة الخارجية.

وسوف نتناول هذه الاحتمالات الثلاثة على التوالي وذلك كما يلي

الحل الأول: إنهاء المعاهدة بناء على اتفاق لاحق بين الأطراف. (25) وقد يكون هذا الاتفاق

صريحًا أو ضمنيًا وذلك حسب كل حالة.

1- الاتفاق الصريح:

ويكون ذلك بأن تطلب الدولة التي صدر عن أجهزتها الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية، من

الدولة الطرف الآخر، أو من الدول الأطراف - في حالة المعاهدات متعددة الأطراف - أن يتم إنهاء

المعاهدة لعدم دستورتها، ولكن في هذه الحالة يجب موافقة جميع أطراف المعاهدة على أحد الأمرين:

أ- إما إلغاء المعاهدة وإنهاء العمل بها. ب- وإما إبرام معاهدة جديدة تلغي المعاهدة الأولى، وتأتي بنود جديدة خالية من العيوب التي أدت إلى عدم دستورية المعاهدة الأولى. لكن في هذه الحالة تثار أهم مشكلة، والتي نجدها غالباً في المعاهدات متعددة الأطراف، وذلك عندما توافق بعض الأطراف على أحد الحلين السابقين وترفضه بعض الأطراف الأخرى، وبالتالي نصبح أمام معاهدتين الأولى تظل قائمة بين الأطراف الذين رفضوا إنهاء المعاهدة الأولى، والثانية بين الأطراف الذين وافقوا إما على إنهاء المعاهدة الأولى أو إبرام معاهدة جديدة تلغي التي بقتها.

2- الاتفاق الضمني:

يمكن أن يكون الاتفاق الضمني على إلغاء المعاهدة هو الحل الأمثل لمشكلة عدم دستورية المعاهدات الولية المصادق عليها، والاتفاق الضمني هو أن تقوم الدولة الطرف التي تريد التحلل من التزاماتها بعدم تطبيق بنود المعاهدة سواء كلها أو تلك التي حكم بعدم دستورتها، دون أن يتم ذلك في شكل اتفاق مكتوب، وبالرغم من ذلك لا تقوم الدولة الطرف الآخر أو الدول الأطراف الأخرى بمطالبة الطرف الذي امتنع عن التطبيق بتنفيذ التزاماته التي وافق عليها بمحض إرادته، وهو ما يعتبر إقراراً منهم لتصرف تلك الدولة، ولو أنه إقرار ضمني يبيح لتلك الدولة التحلل من التزاماتها الخارجية. ويمكن أن يأخذ الاتفاق الضمني على إلغاء المعاهدة شكلاً آخر أكثر فعالية، وهو أن يقوم جميع أطراف المعاهدة التي شابها عيب عدم الدستورية بإبرام معاهدة جديدة تتناول نفس الموضوع مع تجنب الأجزاء المعيبة في المعاهدة الأولى، وحتى عدم النص صراحة على إلغاء المعاهدة الأولى، مما يدل على اتجاه نية الأطراف إلى إلغاء المعاهدة غير الدستورية.

الحل الثاني: إلغاء المعاهدة من جانب واحد أو الانسحاب منها: (26)

إذا كانت المعاهدة التي حكم بعدم دستورتها تنطوي على نص واضح يعطي أطرافها الحق في إلغائها أو الانسحاب منها، ففي هذه الحالة لا توجد أي مشكلة. لكن المشكلة تثار عندما لا يوجد في المعاهدة نص من هذا النوع، هنا نكون في مواجهة مبدأ أساسي من مبادئ القانون الدولي وهو عدم جواز انفراد الدولة بالتحلل من الالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب معاهدة دولية ما. وكانت اتفاقية فيينا

لقانون المعاهدات قد تطرقت لموضوع إلغاء المعاهدة من جانب واحد أو الانسحاب منها، وذلك من خلال مادتها السادسة والخمسون والتي جاء فيها:

1- المعاهدة التي لا تتضمن نصًا بشأن إنهاؤها والتي لا تنص على إمكان إلغائها أو الانسحاب منها لا تكون محلاً للإلغاء أو الانسحاب منها إلا:

أ- إذا ثبت اتجاه نية الأطراف فيها إلى إمكان إنهاؤها أو الانسحاب منها. ب- أو إذا أمكن استنباط حق الإلغاء أو الانسحاب من طبيعة المعاهدة.

2- على الطرف الراغب في إنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها طبقاً للفقرة (1) أن يخطر الطرف الآخر نيته في ذلك اثني عشر شهراً على الأقل".

وبالتمعن في هذه المادة نجد أن الدولة التي قررت الأجهزة القائمة على الرقابة على الدستورية لديها عدم دستورية معاهدة دولية مصادق عليها، نجد هذه الدولة أمام مأزق كبير، مما يجعل من الحل المتمثل في الإلغاء أو الانسحاب من جانب واحد أمراً صعباً إن لم يكن مستحيلاً، هذا ما يقودنا إلى التطرق إلى ثالث الحلول ولكن ليس أسرها.

الحل الثالث: تعديل الدستور بما يتوافق والتزامات الدولة الخارجية:

إذا كان هذا الحل مثاليًا من وجهة نظرنا المتواضعة، إلا أنه صعب التحقق، إلا إذا كانت المعاهدة الدولية المحكوم بعدم دستورتها على درجة كبيرة من الأهمية.

وتكمن الصعوبة في تطبيق هذا الحل إلى أمر مهم جدًا وهو عدم وجود أي سند لهذا الحل في معظم الدساتير الوطنية، وذلك على عكس ما نجده في الدستور الفرنسي الحالي، حيث نصت المادة 54 من دستور فرنسا لسنة 1958 على أنه "إذا قضى المجلس الدستوري بأن أحد التعهدات الدولية يحتوي على حكم مخالف للدستور، فإن الترخيص بالتصديق عليه أو إقراره لا يمكن أن يحدث إلا بعد تعديل الدستور".

وهذا الأمر - في رأينا الخاص - صعب التحقق ولا سيما في الدول النامية المعروفة عنها تخوفها الشديد من إعلاء قواعد القانون الدولي على جميع القواعد الداخلية بما فيها القواعد الدستورية تحت مبرر مبدأ السيادة المهجور من جل الدول المتقدمة. لذلك بقى الحل والوحيد والأوحد، وهو التأكد جيدًا قبل

التصديق على أية معاهدة دولية مما إذا كانت هذه الأخيرة لا تتعارض شكلاً أو موضوعاً مع أحكام الدستور، وذلك حتى لا تقع في مأزق التحلل من الالتزامات الدولية والذي قد تكون عواقبه وخيمة.
خاتمة

مما سبق، يتضح أن هذا البحث جاء من أجل الحفاظ على حقوق الأفراد والدول وصيانته حرياته، وحمائهم من شطط السلطات القائمة على التشريع أو على المعاهدة، وكما أتضح أنه إيماناً بمبدأ الفصل بين السلطات تم ايكال مهمة مراجعة دستورية التشريعات إلى المحاكم، وبذلك كان التطور نحو اقرار الرقابة القضائية على دستورية التشريعات والمعاهدات الدولية.
وفي ضوء ذلك تم توضيح نظم الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات في العالم. وأوجه عدم دستورية المعاهدات الدولية. وتم الإشارة أيضاً إلى السلطات المختصة بتحريك الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية. وأساليب الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية. وآثار الحكم بعدم دستورية المعاهدة الدولية على التزامات الدولة.

المصادر والمهامش

- (1) A showeth A., "Le contrôle de la constitutionnalité des lois par le sénat de la secondé Empire », R.D.P., 1994, p. 45 ets, La ferrière J., « Manuel du droit constitutionnel », Paris, 1949, p. 32 ets, Burdeau G., « Traité de science politique », Tome IV, Paris, Montchrestien, 1970, p. 125 ets.
- (2) Poulain B., « Remarques sur le modèle français du contrôle de constitutionnalité des lois », Revue pouvoirs, No. 3, 1994, p. 126 ets.
- (3) Luchaire F., « L'exception d'inconstitutionnalité est - elle - indispensable en France », A.I.J.C., 1992, 11ets.
- (4) د/ عبد العزيز محمد سامان، "نظم الرقابة على دستورية القوانين - دراسة مقارنة"، القاهرة، مطبعة سعد سميك للمطبوعات القانونية والاقتصادية، طبعة 2000، ص 17 وما بعدها.
- (5) د/ جابر جاد نصار، "الأداء التشريعي لمجلس الشعب والرقابة على دستورية القوانين في مصر"، القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة 1999، ص 118.
- (6) تنص المادة (165) من دستور الجزائر لسنة 1996 على "يفصل المجلس الدستوري... في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأ قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية..."

- (7) تنص المادة (122) من الدستور السوري على "تنظر المحكمة العليا وتبت بصورة مبرمة في الأمور الآتية: دستورية مشروعات القوانين المحالة إليها من رئيس الجمهورية... وكذلك الحال في مصر فيما يتعلق بالرقابة على دستورية الانتخابات.
- (8) تجدر الإشارة إلى أن الرقابة السياسية على صدور القوانين في فرنسا هي إما رقابة إلزامية أو رقابة اختيارية، انظر المواد 54 و 61 من الدستور الحالي لعام 1958 م.
- (10) Cadoux Ch., « Droit constitutionnel et institutions politiques », Paris, Cujas, 1979, p. 135.
- (11) تنص المادة 4/121 من دستور الاتحاد السوفيتي السابق لعام 1977 على "هيئة رئاسة السوفييت الأعلى في الاتحاد السوفييت، تمارس الرقابة على التقيد بدستور الاتحاد السوفيتي".
- (12) د/ جابر جاد نصار، الأداء التشريعي لمجلس الشعب والرقابة على دستورية القوانين في مصر"، المرجع السابق، ص 120 وما بعدها.
- (13) Ardant Ph., "Institutions politiques et droit constitutionnel », I.G.D.J., 1993, p. 102 ets.
- 13د/ عوض عبد الجليل الترساوي، "الرقابة القضائية على مشروعية المعاهدات الدولية"، دراسة تطبيقية ومقارنة في القانونين الداخلي والدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008، ص 87 وما بعدها.
- (14) بخصوص طبيعة المجلس الدستوري الفرنسي، راجع ما يلي:
- Favoreu L., « Le conseil constitutionnel régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics », R.D.P., 1967, p 115 Ets.
- Rivero J., « Le conseil constitutionnel et les libertés », Paris, 1984.
- Waline M., « Préface aux grandes décisions du conseil constitutionnel », Paris, Sirey, 1986.
- Barillon R. et Guedon M., « La constitution de la Républiques Française », Paris, Economica, 1987, p. 89 Ets.
- Conac G., « L'article 5 in la constitution de la républiques française », Paris, Economica, 1987, p. 226 Ets.

- Coste P., « Débats et avis du comité consultative constitutionnel », Documentation Française, 1960, p. 57 Ets.
- Roger P., « Le contrôle de la constitutionnalité des lois », Revue d'études juridiques et politiques, 1989, No. 23, p. 3 Ets.
- Juilliard P. , « L'aménagement de l'article 61 de la constitution », R.D.P., 1974, p. 173 Ets.
- 15) د/ عبد العليم عبد المجيد مشرف، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، ص 44 ؛ د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، "قضاء الدستورية في مصر"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 174.
- 16) د/ جابر جاد نصار، "الأداء التشريعي لمجلس الشعب والرقابة على دستورية القوانين في مصر"، مرجع سابق، ص 113.
- 17) د/ صلاح الدين فوزي، "الدعوى الدستورية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 96.
- 18) د/ صلاح الدين فوزي، "الدعوى الدستورية"، مرجع سابق، ص 91 وما بعدها ؛ د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، "قضاء الدستورية في مصر"، مرجع سابق، ص 177 وما بعدها.
- 19) يرى الدكتور / صلاح الدين فوزي أن تأجيل الدعوى أو توقيفها لا ينال من مسألة القبول أمام المحكمة الدستورية العليا، ما دام الغرض في كليهما هو انتظار قضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن ما عرض عليها. انظر د/ صلاح الدين فوزي، "الدعوى الدستورية"، مرجع سابق، ص 94.
- 20) د/ يحيى الجمل، "رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2007، ص 174، 175 ؛ د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، "قضاء الدستورية في مصر"، مرجع سابق، ص 190 وما بعدها.
- 21) د/ صلاح الدين فوزي، "الدعوى الدستورية"، مرجع سابق، ص 97 وما بعدها؛ د/ محمد صلاح عبد البديع السيد، "قضاء الدستورية في مصر"، مرجع سابق، ص 193 وما بعدها ؛ د/ عبد العليم عبد المجيد مشرف، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية"، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 51، 52.
- 22) تنص المادة 167 من الدستور الجزائري الحالي على "يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه أو يصدر قراره، في ظرف العشرين يوماً التالية لتاريخ الإخطار. ويجدد المجلس الدستوري قواعده عمله".
- 23) د/ شعبان أحمد رمضان، "ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، 2000، ص 60.
- 24) د/ عبد المجيد عبد العليم مشرف، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 60.

- (25) د/ صلاح الدين عامر، "مقدمة لدراسة القانون الدولي العام"، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007م، ص 222.
- (26) د/ صلاح الدين عامر، "مقدمة لدراسة القانون الدولي العام"، مرجع سابق، ص 226.

المراجع

أولاً: المراجع العربية:

- جابر جاد نصار، "الأداء التشريعي لمجلس الشعب والرقابة على دستورية القوانين في مصر"، القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة 1999.
- صلاح الدين فوزي، "الدعوى الدستورية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- عبد العزيز محمد سلمان، "نظم الرقابة على دستورية القوانين - دراسة مقارنة"، القاهرة، مطبعة سعد سمك للمطبوعات القانونية والاقتصادية، طبعة 2000.
- عبد العليم عبد المجيد مشرف، "الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية.
- عوض عبد الجليل الترساوي، "الرقابة القضائية على مشروعية المعاهدات الدولية"، دراسة تطبيقية ومقارنة في القانونين الداخلي والدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2008.
- محمد صلاح عبد البديع السيد، "قضاء الدستورية في مصر"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- يحيى الجمل، "رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2007.
- المراجع الأجنبية:
- A showeth A., "Le contrôle de la constitutionnalité des lois par le sénat de la secondé Empire », R.D.P., 1994, p. 45 ets.
- La ferrière J., « Manuel du droit constitutionnel », Paris, 1949, p. 32 ets.
- Burdeau G., « Traité de science politique », Tome IV, Paris, Montchrestien, 1970, p. 125 ets.
- Ardant Ph., "Institutions politiques et droit constitutionnel », I.G.D.J., 1993, p. 102 ets.
- Barillon R. et Guedon M., « La constitution de la Républiques Française », Paris, Economica, 1987, p. 89 Ets.
- Conac G., « L'article 5 in la constitution de la républiques française », Paris, Economica, 1987, p. 226 Ets.
- Coste P., « Débats et avis du comité consultative constitutionnel », Documentation Française, 1960, p. 57 Ets.
- Favoreu L., « Le conseil constitutionnel régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics », R.D.P., 1967, p 115 Ets.
- Juilliard P. , «L'aménagement de l'article 61 de la constitution», R.D.P., 1974, p. 173 Ets.

- Luchaire F., « L'exception d'inconstitutionnalité est - elle - indispensable en France », A.I.J.C., 1992, 11ets.
- Poulain B., « Remarques sur le modèle français du contrôle de constitutionnalité des lois », Revue pouvoirs, No. 3, 1994, p. 126 ets.
- Rivero J., « Le conseil constitutionnel et les libertés », Paris, 1984.
- Roger P., « Le contrôle de la constitutionnalité des lois », Revue d'études juridiques et politiques, 1989, No. 23, p. 3 Ets.
- Waline M., « Préface aux grandes décisions du conseil constitutionnel », Paris, Sirey, 1986.