

أثر تطبيق قاعدة سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي بالنسبة للقاضي الجزائري

د. درياد مليكة

أستاذ محاضر - أ-

كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مقدمة:

تعد مصادر التجريم والعقاب والتدابير أمن من المواضيع الأساسية في تقنين العقوبات¹ لكونها الإطار الذي يفرض مبدأ الشرعية²، فعلى القاضي الجزائري أن يلتزم بتطبيق النص القانوني ويستبعد مصادر القوانين الأخرى من مجال التجريم والعقاب، وعليه فالقاضي لا يعتبر فعلا معيناً جريمة، إلا إذا وجد نصاً جرم فيه المشرع هذا الفعل، ومنه فإن غياب النص أو انعدامه لا يؤدي إلى اعتبار الفعل جريمة حتى ولو اقتنع بأنه مناقض للعدالة أو الأخلاق، فمتى ثبت خضوع الفعل لنص التجريم فإنه لا يجوز أن يوقع من أجله غير العقوبة التي حددها المشرع من خلال هذا النص، متقيداً في ذلك بالنوع والمقدار³، لأن الأمر في حقيقته منسب على مبدأ الالتزام بطبيعة النظام السياسي للمجتمع وما يتطلبه من اعتراف السلطات العامة بحقوق وحرّيات الأفراد.

وبناء عليه يمكن تحديد إشكالية الدراسة كالآتي:

مدى اعتبار الاتفاقيات الدولية مصدراً من مصادر التجريم والعقاب؟

إن الإجابة عن هذه الإشكالية تقتضي تحديد مدلول القانون الذي يستوجب أن يكون مصدراً للتجريم والعقاب، ومنه في هذا الصدد من المفيد إشارة هل هو النص التشريعي، أي القانون بمعناه الضيق، أم أنه يشمل كل النصوص الأخرى بما فيها الاتفاقيات الدولية، وعليه فإن الأمر يتطلب مجالاً تعاملياً وهو كيف يتعامل القاضي

الجزائي مع الاتفاقيات الدولية؟ هل يطبقها مباشرة، أم ينتظر صدور قانون داخلي لغرض التنفيذ هذا من جهة، ومن جهة أخرى، كيف يطبق القاضي الجزائري قاعدة سمو الاتفاقيات الدولية على القانون، لا سيما في حالة الفراغ التشريعي أو في حالة غموض النص الداخلي أو تناقض بنود الاتفاقية الدولية؟

وأمام هذه التساؤلات، ارتأيت أن أعالج هذه الدراسة وفق الخطة العلمية التالية:

المبحث الأول: مدلولات كلمة القانون

المبحث الثاني: كيفية تعامل القاضي الجزائري الوطني مع الاتفاقيات

الدولية

المبحث الأول: مدلولات كلمة القانون⁴

للقانون مدلولين، مدلول ذا معنى ضيق يقتصر على النصوص التشريعية أي الصادرة عن السلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان بغرفتيه، وهو ما يطلق عليه في العرف الاصطلاحي للقانون⁵ بالمدلول الضيق المقابل للفظ «Loi» ومدلول ذا معنى واسع الذي يشمل كل النصوص القانونية المكتوبة الصادرة عن جهات أخرى مختصة، كالدستور والاتفاقيات الدولية والنصوص التنظيمية، وهو ما يطلق عليه في العرف الاصطلاحي للقانون المدلول الواسع المقابل للفظ «Droit».

ومنه سنتعرض في المطلب الأول للمدلول ذا المعنى الضيق للنص القانوني الجزائري، وفي المطلب الثاني للمدلول ذا المعنى الواسع للنص القانوني الجزائري.

المطلب الأول: المدلول ذا المعنى الضيق للنص القانوني الجزائري

يقتصر مدلول ذا معنى ضيق للنص القانوني الجزائري، النص التشريعي المكتوب، أي الصادر عن السلطة التشريعية⁶، وهو يعتبر المصدر الأساسي للقانون الجزائري، إذ من خلال المادة 140 ف (7) من الدستور لسنة 2016، نجد أنها تقضي أن القواعد العامة لقانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، لا سيما تحديد الجنايات والجرح والعقوبات المختلفة المطابقة لها، والعفو الشامل، وتسليم المجرمين، ونظام السجون، من اختصاص البرلمان⁷.

فالمشروع هو الذي يحدد الجريمة والجزاء، إلا أن هذا الأخير لا يفرق بين أنواع الجرائم كما فعل المشروع الفرنسي في نص المادة 111 - 3 من قانون العقوبات الفرنسي الذي أسند صلاحية التشريع في المخالفات للسلطة التنفيذية عن طريق اللوائح.

كما أن نص المادة 142 ف (1) من الدستور ذاته نصت على أن: «لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة...». يتضح من خلال نص المادة المشار إليها، أن أوامر رئيس الجمهورية يمكن اعتبارها أيضا مصدرا للقانون الجنائي والجزاء، إذا لم يتم إلغاؤها من قبل البرلمان، فتتنص المادة 142 في فقرتها (3) على: «...تعد لأغية الأوامر التي

لا يوافق عليها البرلمان...»، مع العلم أن هذه الأوامر تعرض على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها، وإن لم توافق تعد لاغية.

وعليه إذا كان تقنين العقوبات يعد المصدر الأساسي في مجال التشريع الجزائري الذي يحدد المبادئ والأحكام العامة التي تسري على جميع أنواع الجرائم المعاقب عليها، فإنه ليس النص التشريعي الجزائري الوحيد، إذ يوجد إلى جانبه العديد من النصوص التشريعية التي تتضمن أحكاما جزائية كقانون الجمارك الصادر بموجب القانون رقم 79 - 07، والقانون المتعلق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج الصادر بموجب القانون رقم 96 - 22، والقانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحته الصادر بموجب القانون رقم 01-05، والقانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الصادر بموجب القانون رقم 01-06، والقانون المتعلق بمكافحة التهريب الصادر بموجب القانون رقم 05 - 06.

فالتحولات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي شهدتها الجزائر، أدى إلى صدور العديد من القوانين المتخصصة، يتضمن كل واحد منها نصوصا تجريبية لها علاقة بالمجال الذي ينظمه، مما يستوجب على القاضي الجزائري الأخذ بكل هذه النصوص ولا يقتصر فقط على تقنين العقوبات، باعتبارها قوانين مكملة له تخضع في أحكامها لمبادئ تقنين العقوبات ما لم ترد بتلك النصوص أحكام خاصة تقضي بغير ذلك.

المطلب الثاني: المدلول ذا المعنى الواسع للنص القانوني الجزائري

وفق هذا المدلول لا يقتصر نطاق النص القانوني الجزائري على النص التشريعي الصادر عن البرلمان، فرغم صراحة النصوص المذكورة سلفا في إشارتها إلى القانون بمفهومه الضيق كمصدر للتجريم والعقاب والتدابير أمن، إلا أنه يشمل أيضا كل النصوص المكتوبة بما في ذلك الدستور والاتفاقيات الدولية والنصوص التنظيمية.

فالدستور باعتباره أسمى وثيقة في الدولة، وإن كان لا يحدد الجرائم والعقوبات والتدابير أمن، إلا أنه يقرر العديد من المبادئ الأساسية التي يركز عليها القانون

الجزائي، فينص على مبدأ الشرعية في المادة 58: «لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم»، ومنه أيضا المادة 158 ف (1) والتي نصت: «أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة...»، وهذا ما أكدته نص المادة 160 ف (1): «تخضع العقوبات الجزائية إلى مبادئ الشرعية والشخصية...».

فالقانون الدستوري يحتل مكانة سامية في هرم تدرج القواعد القانونية⁸، ومنه تستمد القوانين العادية والفرعية قوتها، الأمر الذي يستوجب إبطال كل نص يخالف القاعدة الدستورية⁹.

أما ما تعلق بالاتفاقيات الدولية¹⁰، فقد عرفت من حيث مكانتها في هرم النصوص الدستورية تطورا كبيرا، فإذا كان دستور 1963 لم يتضمن أحكاما بشأن مكانة المعاهدات الدولية في سلم القانون الوطني، فإن دستور 1976 جاء ليعترف للمعاهدات نفس المكانة والدرجة مع القانون، من خلال نص المادة 159 حيث نصت: «المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون»، وخلاف ذلك جاء دستور 1989 ليكرس مبدأ سمو المعاهدة على القانون¹¹، من خلال نص المادة 123: «المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون»¹². وهذا ما أكدته المادة 150 من دستور 2016: «المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون».

وعليه ومن خلال استقراءنا لنصوص المواد المشار إليها أعلاه، نلاحظ أنه إذا استوفت الاتفاقية الدولية شروطها الشكلية والموضوعية فإنها تصبح نصا قانونيا مدرجا في المنظومة التشريعية الوطنية وتكتسب صفة سمو على القانون الوطني، وتخول كل مواطن جزائري التذرع بها أمام الجهات القضائية، وهذا أيضا تطبيقا لما قضى به المجلس الدستوري الجزائري في قراره الأول المتعلق بالانتخابات بنصه: «... ونظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول لكل مواطن جزائري التذرع بها أمام الجهات القضائية...»¹³.

وأما النصوص التنظيمية فقد جعلها الدستور من صلاحية السلطة التنفيذية التي تشرع عن طريق اللوائح تسمى لوائح الضبط والبوليس¹⁴.

خلاصة القول يستوجب على القاضي الجزائري أن يعتمد كل هذه النصوص دون أن يتعدها إلى مصادر القانون الأخرى، ويشترط أن تصاغ هذه النصوص صياغة واضحة ومحكمة، مع الإشارة أن المشرع الجزائري يعتمد في بعض النصوص القانونية على عبارات عامة مثلاً في نص المادة 73 من قانون العقوبات: «... كل من يرتكب عمداً أي عمل...»، أو في المادة 28 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته: «... أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو غيرها...». فمن خلال نص هاتين المادتين، نلاحظ أن المشرع بسنه لمثل هذه العبارات العامة ليس سهواً منه وإنما لخطورة الجريمة أو لعدم إمكانية حصر كل وسائل ارتكابها.

المبحث الثاني: كيفية تعامل القاضي الجزائري الوطني مع الاتفاقيات الدولية

إن البحث عن كيفية تعامل القاضي الجزائري الوطني مع الاتفاقيات الدولية قد يعني البحث عن الصراع الموجود بين القانون الداخلي والقانون الدولي، وهذا راجع إلى خصوصية القانون الجزائري الذي يفرض على القاضي الوطني التزامه بتطبيق النصوص القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية أي البرلمان بغرفتيه دون الاعتماد على نصوص مستمدة من مصادر أخرى، فالمشرع هو وحده المختص بمقتضى الدستور بسن نصوص التجريم والعقاب وتدابير أمن تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فإذا لم يجد في التشريع نصاً يجرم ويعاقب الفعل يجب عليه الحكم بالبراءة.

وأمام هذا الوضع كان التساؤل حول إمكانية القاضي الجزائري تطبيق الاتفاقية الدولية بصورة تلقائية دون حاجة إلى إصدار قانون داخلي بشأنها، أو إدماجها في المنظومة التشريعية الداخلية، وهذا ما سنحاول توضيحه في مطلبين أساسيين، نتطرق في الأول إلى التطبيق التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني، وفي الثاني سنتعرض إلى التطبيق غير التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني.

المطلب الأول: التطبيق التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني

يقصد بالتطبيق التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني التزام القاضي الوطني بتطبيقها كما هي دون الحاجة إلى وجوب إصدار تشريع داخلي يكملها أو يزيد من تحديدها.

غير أن إمكانية تطبيق الاتفاقية من طرف القاضي الجزائري تلقائيا يشترط أن تتضمن الاتفاقية نصوص محددة تصاغ بطريقة واضحة ودقيقة لا تحتمل في طياتها أي لبس أو غموض¹⁵، لكن الملاحظ أنه نادرا ما تكون نصوص الاتفاقية الدولية كلها قابلة للتطبيق التلقائي وذلك راجع لأسباب أهمها:

أ- أن نصوص الاتفاقية الدولية لا تعتمد في التجريم كلية على مبدأ النص المكتوب الذي يتسم بدرجة عالية من الوضوح والدقة.

ب - افتقار نصوص الاتفاقية الدولية لليقين الجزائري القانوني لأنها تعتمد على العرف الدولي، المبادئ العامة للقانون الدولي، ... إلخ.

ج- تعدد الاتفاقيات الدولية التي تصادق عليها الجزائر، مما يجعل المشرع الوطني يواجه في صياغة النص الداخلي مشكلة التنسيق بين مختلف النصوص الدولية.

د- تعارض نصوص الاتفاقية الدولية والمبادئ الأساسية للقانون الجزائري كمبدأ إقليمية القانون الجزائري الذي يعتبر مظهرا من مظاهر سيادة الدولة على إقليمها من حيث تجريم ما تراه من الأفعال جدير بالتجريم، ومن حيث توقيع العقوبة على السلوكات التي تراها جديرة بالعقاب، بغض النظر عن جنسية مرتكب الجريمة على إقليمها، وبغض النظر عن المصلحة محل الاعتداء، فالقاعدة القانونية الجزائية خطاب موجه لكل المقيمين في إقليم الدولة¹⁶، وتمتاز بالأمن والاستقرار وبخاصية المنال.

يبدو مما تقدم، وبشكل واضح، أن الاتفاقية الدولية لا تقبل التطبيق التلقائي أمام القاضي الجزائري الوطني، إلا إذا سن المشرع الوطني قانونا داخليا تطبيقا لأحكام الاتفاقية الدولية، حيث في هذه الحالة تصبح نصوصا تشريعية ملزمة للقاضي كلما اقتضت الضرورة ذلك، فمنذ اللحظة التي تدخل فيها الاتفاقية الدولية ضمن نظام

القانون الداخلي، تصبح مثل كل التشريعات الوطنية جزء من البناء القانوني الوطني يقع على القاضي واجب طبيعي في تنفيذها¹⁷.

المطلب الثاني: التطبيق غير التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني

إن التطبيق غير التلقائي للاتفاقية الدولية في القانون الوطني عموما يتم وفق شروط تحددها السلطة التشريعية أي البرلمان بغرفتيه، وعليه وبالرجوع إلى مختلف الاتفاقيات الدولية ذات الطابع الجزائري وبمجرد الموافقة والمصادقة¹⁸ عليها من طرف رئيس الجمهورية ثم نشرها في الجريدة الرسمية تدمج في المنظومة التشريعية الداخلية، ويتحقق ذلك بتعديل النصوص القانونية بما يتلاءم ونصوص الاتفاقية الدولية.

وبالنسبة للتشريع الجزائري، نلاحظ أنه لا يوجد أي نص يفيد قطعاً بأن المشرع أخذ بإحدى هذين النظامين، أي التطبيق التلقائي أو غير التلقائي للاتفاقية الدولية، ولو أنه يبدو في أول وهلة أنه ما دام لم يشترط صراحة ضرورة إصدار قانون داخلي للتطبيق غير التلقائي للاتفاقية الدولية في المنظومة التشريعية الداخلية، فإنه أخذ بالتطبيق التلقائي، أي أن القاضي الجزائري يطبق الاتفاقية الدولية بذاتها دون حاجة إلى إصدار قانون داخلي يكملها أو يزيد في تحديدها.

لكن في الواقع العملي، نلاحظ أن المشرع في كل مرة يسن قوانين تشريعية داخلية في مجال التجريم والعقاب تتضمن تعديل نصوص معينة أو إلغاء أخرى تطبيقاً للاتفاقية الدولية المصادق عليها، ومن أمثلة ذلك:

- القانون رقم 04 - 15 المؤرخ في 11/10/2004 المتعلق بتجريم التعذيب، تطبيقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية واللاإنسانية أو المهينة والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89 - 66 المؤرخ في 16 ماي 1989.

- القانون رقم 04 - 18 المؤرخ في 25/12/2004 المتعلق بالوقاية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروع للمخدرات والمؤثرات العقلية، تطبيقاً لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع للمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95 - 41 المؤرخ في 28 يناير 1995.

- القانون رقم 05 - 01 المؤرخ في 06 / 02 / 2005 المتعلق بالوقاية ومكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، تطبيقا للاتفاقية الدولية لجمع تمويل الإرهاب لسنة 1999، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000 - 445 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000.

- القانون رقم 06 - 01 المؤرخ في 20 / 02 / 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تطبيقا لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04 - 128 المؤرخ في 19 أبريل 2004.

يتبين لنا مما تقدم، أن المشرع الجزائري دائما يرى ضرورة إصدار تشريع داخلي تطبيقا لأحكام الاتفاقية الدولية، فهو يبقى متمسكا بتشريعه في هذا المجال.

وأمام هذا الواقع الذي يفيد ضرورة إصدار تشريع داخلي، فإن الملاحظ أنه فيه إشكالات تعترض القاضي الجزائري الوطني في تطبيق نصوص الاتفاقية الدولية، وتتمثل خاصة في الآتي:

- حالة الفراغ التشريعي الداخلي؛

- حالة الغموض بين النص الجزائري الداخلي والاتفاقية الدولية؛

- حالة التناقض والتعارض بين النص الجزائري الداخلي والاتفاقية الدولية؛

• في حالة الفراغ التشريعي الداخلي فإن الاتفاقية الدولية تكمل ذلك الفراغ القانوني ومثال ذلك ما يتعلق بالمصطلحات، قد تعرفها الاتفاقية ولا يعرف التشريع الداخلي، في هذه الحالة نأخذ بالتعريف الذي جاءت به الاتفاقية الدولية لتكمل الفراغ التشريعي، فبالرجوع إلى القانون رقم 06 - 01 الموافق 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، نلاحظ أنه ما جاءت به المادة 2 فيما يتعلق بتعريف مصطلح الفساد هو تطبيقا لمفهوم مصطلح الفساد المنصوص عليه في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد¹⁹.

• أما في حالة الغموض بين النص الجزائري الداخلي والاتفاقية الدولية، فإذا كان المنطق يقضي بأن القاضي يختص بتفسير²⁰ الاتفاقية الدولية إذا اعترضته نصوص غامضة، إلا أن هذا المنطق محل اختلاف، حيث هناك من يرى²¹ أن تفسير الاتفاقية الدولية ليس من اختصاص القاضي الوطني لأن الانضمام والمصادقة على الاتفاقية عمل سياسي حكومي، فالحكومة الممثلة في الوزارة الخارجية لها وحدها صلاحية تفسير الاتفاقية الدولية²²، فضلا عن ذلك فإن القاضي الوطني لا يملك الخبرة الكافية التي تسمح له التعامل مع القضايا الدولية ولا الإلمام الكافي بمسائل القانون الدولي²³.

وعليه ووفقا لهذا الاتجاه، فإن القاضي الجزائري الوطني يوقف الفصل في الدعوى المعروضة أمامه لحين وصول تفسير من وزير الشؤون الخارجية للنصوص الغامضة، بينما هناك من يرى²⁴ أن تفسير الاتفاقيات الدولية من اختصاص القاضي الجزائري الوطني، فكلما يجد نفسه ملزما بتطبيق أحكام الاتفاقية الدولية التي صادقت عليها الجزائر وصارت جزء من القانون الداخلي، فإنه يجد نفسه أيضا مضطرا لتفسيرها من أجل التطبيق السليم لنصوصها، فقط عليه تفسيرها وفق القواعد العامة في تفسير النصوص الجزائية، أي الالتزام بالتفسير الضيق بما يتفق مع نية الدول المتعاقدة، وبهذا المنطق يحقق هذا الاتجاه عدم تأخير الفصل في الدعاوى التي تتطلب النصوص المطبقة عليها تفسيرا.

• فيما يخص حالة التناقض والتعارض بين النص الجزائري الداخلي والاتفاقية الدولية، من المبادئ المسلم بها أمام القاضي الجزائري الوطني هو التناقض والتعارض بين أحكام الاتفاقية الدولية والنص الجزائري الداخلي، قد يكون هذا التعارض بين النص الجزائري السابق والاتفاقية اللاحقة، وقد يكون بين الاتفاقية السابقة والنص الجزائري اللاحق.

التعارض بين النص الجزائري السابق والاتفاقية اللاحقة، هذا التعارض قد يكون تعرضا ظاهريا كأن تكون أحد أحكام أحدهما عامة والأخرى خاصة، وقد يكون تعارضا حقيقيا كأن تكون أحكام كل منهما عامة أو خاصة، ففي التناقض أو التعارض الظاهري كأن يكون النص الجزائري السابق يتضمن أحكاما خاصة والاتفاقية الدولية تتضمن

أحكاما عامة، فإن النص الجزائري السابق الخاص باستمرار سريانه، أما إذا كان التعارض حقيقيا في هذه الحالة يتطلب استبعاد أحدهما من التطبيق، كأن تستبعد الاتفاقية اللاحقة النص الجزائري السابق فتوقفه وتعلق تطبيقه²⁵.

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن تطبيق أحكام الاتفاقية الدولية اللاحقة لا يعني إلغاء النص الجزائري السابق، وإنما يبقى مستمرا خارج مجال تطبيق الاتفاقية، ويعود النص الجزائري السابق إلى التطبيق والسريان من جديد في حالة إلغاء الاتفاقية أو الانسحاب منها أو إنهاؤها²⁶.

التعارض بين الاتفاقية الدولية السابقة والنص الجزائري اللاحق، إذا تعرضت أحكام الاتفاقية الدولية السابقة مع أحكام النص الجزائري اللاحق إلى تعارض وتناقض، فإن الحل في هذه الحالة يتوقف على مدى القوة التي يتمتع بها كل منهما، فإذا كانت الاتفاقية الدولية تسمو على القانون الوطني، فإنه ينبغي في هذه الحالة على القاضي الجزائري تطبيق الاتفاقية الدولية رغم تعارضهما، إعمالا لمبدأ تدرج القوانين الذي يجعل الاتفاقية الدولية أسمى من القانون الداخلي²⁷، أما إذا كانت قوة الاتفاقية الدولية في نفس قوة القانون الوطني، فإنه في مثل هذه الحالة يجب تطبيق النص الجزائري اللاحق المخالف للاتفاقية الدولية، وبالتالي إما استبعاد تطبيق الاتفاقية الدولية على أساس أن إصدار تشريع لاحق للاتفاقية الدولية ومخالف لها يبين نية المشرع الوطني في استبعاد تلك الاتفاقية وعدم التقيد بها²⁸، وإما تحويلها إلى قاعدة قانونية داخلية لكي تصبح تشريعا مثل سائر التشريعات الداخلية، وبذلك تخضع لعملية تسوية التعارض بينهما وبين القانون الداخلي على أساس تقديم الخاص على العام وتفضيل السابق على اللاحق²⁹.

الخاتمة

يتضح مما تقدم، أن أثر تطبيق قاعدة سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي بالنسبة للقاضي الجزائري أمر لا مفر منه، طالما أنه بمجرد انضمام الجزائر إلى اتفاقية دولية وتصديقها عليها، يترتب على ذلك مواءمة تشريعاتها الوطنية مع نصوص تلك الاتفاقية، وأمام هذا الضغط الذي يفرضه النظام القانوني الدولي على النظام القانوني الداخلي، يظهر بوضوح أثر قاعدة سمو الاتفاقيات الدولية، ويتجلى ذلك من خلال إدخال الكثير من التعديلات المتتالية في القانون الجزائري الوطني تحقيقاً للالتزامات الجزائرية الدولية وتماشياً مع متطلبات الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها.

لكن يجب ألا يفهم من هذا أن قواعد القانون الجزائري أدنى من قواعد الاتفاقية الدولية، فالمشروع الوطني في هذا المجال يبقى دائماً متمسكاً بتشريعه آخذاً بعين الاعتبار خصوصية النظام القانوني الداخلي والحفاظ على الشرعية الإجرائية التي تشكل ضماناً أساسية لحقوق وحرّيات الأفراد، مع الإشارة هنا إلى أن الجزء من اختصاص المشروع الوطني وحده، لأن الاتفاقية الدولية تنص دائماً في الأخير على: «كل دولة طرف أن تتخذ تدابير أكثر صرامة أو شدة...»³⁰.

الهوامش:

1 - استعمل المشرع الجزائري مصطلح «قانون العقوبات» على «تقنين العقوبات»، وقد صدر هذا بموجب الأمر رقم 66 - 156 الموافق 8 يونيو 1966، الذي عدل وتمم عدة مرات آخرها بموجب القانون رقم 16 - 02 المؤرخ في 19 يونيو 2016، وهي تعديلات جاءت تماشياً مع متطلبات المراحل التي مرت بها الجزائر ومختلف التحولات التي عرفتها في شتى المجالات السياسية، الاقتصادية والاجتماعية.

2 - يطلق عليه عند بعض الفقهاء بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أو مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، أو مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص، أو بعبارة مختصرة بمبدأ الشرعية النصية، كلها مترادفات تفيد معنى واحداً، مضمونه تحديد الجرائم والعقوبات بدقة، لمزيد من التفصيل حول هذه النقطة، راجع كل من:

- GOSTON-Stefani /George-Levasseur/Bernard-Bouloc/ Droit pénal général, 15eme édition / Dalloz/ année 1995 / page 114.

- Jean- Pradel / Traité de droit pénal / édition CUJAS / Tome 1 / année 1999 / page 141.

3 - محمود نجيب حسني / شرح قانون العقوبات / القسم العام / منشورات الحلبي الحقوقية / لبنان / طبعة معدلة ومنقحة / دون ذكر السنة / ص 111.

4 - يقصد بكلمة القانون مجموعة القواعد الاجتماعية التي تنظم سلوك الأفراد، فهي ذات طبيعة عامة ومجردة يكفل المجتمع تنفيذها اختياراً أو جبراً عند الاقتضاء، كما عرف بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تقيم نظام المجتمع فتحكم سلوك الأفراد وعلاقتهم فيه، والتي يناط كفالة احترامها بما تملك السلطة العامة في المجتمع من قوة الجبر والإلزام. لمزيد من التفصيل حول هذه النقطة، راجع: فاضلي إدريس / المدخل إلى القانون / نظرية القانون، نظرية الحق / ديوان المطبوعات الجامعية / سنة 2014 / ص 17.

5 - لفظ القانون قد يستعمل أيضا للدلالة على وسيلة الضبط والتنظيم، وقد يستعمل للدلالة على الضوابط القانونية ذاتها. عن / مصطفى محمد الجمال / عبد الحميد محمد الجمال / القانون والمعاملات / الدار الجامعية الإسكندرية / سنة 1987 / ص 7.

6 - وطبقا للمادة 112 من الدستور لسنة 2016 المعدل بموجب القانون رقم 16 - 01، فإن السلطة التشريعية تتكون من غرفتين هما المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة.

7 - ترى الأستاذة «علا كريمة» في محاضرتها القانون الجنائي، بأن منح المشرع الدستوري الجزائري اختصاصا عاما للبرلمان في مجال وضع قواعد قانون العقوبات لا سيما تحديد الجنايات والجنح، قد يدعو إلى التساؤل حول ما يترتب عن عبارة «... لا سيما تحديد الجنايات والجنح...»، فهل يقصد منه أن في مجال المخالفات يمكن لسلطة أخرى أن تشرع، أم أن الغرض من ذلك هو التأكيد لا غير؟ وفي اعتقادنا نرى بأنه ليس هناك ما يمنع أن تخول لسلطة أخرى صلاحية التشريع في مجالات تتعلق بالمخالفات، فقط ما لهذه السلطة في هذا المجال الالتزام بما يقرره القانون من حيث عدم التشريع إلا في حدود المخالفات.

8 - خلفان كريم / صام إلياس / العلاقة بين قواعد القانون الدولي وأحكام القانون الدستوري / تبعية، سمو، أو تكامل / مقال منشور في مجلة المجلس الدستوري / العدد 3 / سنة 2014 / ص 12.

9 - عمار بوضياف / المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية / الطبعة الثالثة / جسر للنشر والتوزيع / الجزائر / سنة 2015 / ص 13.

10 - جرى العرف الدولي على استعمال مصطلحي الاتفاقية والمعاهدة للدلالة على مدلول واحد، وبالفرنسية يطلق عليها المصطلحات التالية: Traités, Conventions internationales, Accords, etc ... ويقصد بها معاهدات تعقدها الدول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية، لمزيد من التفصيل حول هذه النقطة راجع: علي

صادق أبو هيف / القانون الدولي العام / الإسكندرية / دون ذكر السنة / ص 523 وما بعدها.

11 - يعتبر مبدأ سمو المعاهدات الدولية من المبادئ المسلم بها عالمياً رغم عدم النص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، لمزيد من التفصيل حول هذه النقطة راجع: أحمد عبد العليم، شاكر علي / المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي / دار الكتب القانونية / مصر / سنة 2006 / ص 79 وما بعدها.

12 - وتقابلها المادة 132 من دستور 1996.

13 - قرار رقم (1) المؤرخ في 20 أوت 1989 المتعلق بالانتخابات / الجريدة الرسمية، العدد 36، السنة 1989.

14 - عبد الله أوهابوية / شرح قانون العقوبات الجزائري / القسم العام / موفم للنشر / الجزائر / سنة 2011 / ص 102 – 103.

15 - THOMAS PIAZZON / La sécurité Juridique / édition Alpha / année 2010 / page 203 et s.

16 - عبد الله أوهابوية / المرجع السابق / ص 133.

17 - علي عبد الله أسود / تأثير الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان في التشريعات الوطنية / منشورات الحلبي الحقوقية / الطبعة الأولى / سنة 2014 / ص 151.

18 - المصادقة هو إجراء يقصد به الحصول على إقرار السلطات الداخلية المختصة في داخل الدولة بالمعاهدة التي تم التوقيع عليها، للمزيد حول هذه النقطة، راجع: علي عبد الله أسود / المرجع نفسه / ص 127 وما بعدها.

19 - صدرت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 31 أكتوبر سنة 2003، والمصادق عليها بالتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04 - 128 الموافق 19 أفريل سنة 2004.

- 20 - التفسير في حقيقته ليس مجرد وسيلة لتحديد معنى النصوص بقدر ما هو البحث في المعاني والألفاظ للوصول من خلالها إلى المعنى الحقيقي للنص، لمزيد من التفصيل راجع / عثمانية لخميسي / التفسير في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع / مقال منشور في مجلة الملتقى الدولي الأول / الاجتهاد القضائي في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع / جامعة محمد خيضر / بسكرة / العدد الأول / سنة 2004 / ص 45 وما بعدها.
- 21 - علي عبد القادر القهوجي / المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي / بيروت / دون ذكر السنة / ص 108.
- 22 - تنص المادة 11 من المرسوم رقم 84 / 164 على أنه : «يختص وزير الشؤون الخارجية بتفسير المعاهدات والاتفاقيات والبروتوكولات واللوائح الدولية...».
- 23 - علي عبد القادر القهوجي / المرجع نفسه / ص 108 وما بعدها.
- 24 - مصطفى محمد محمود عبد الكريم / حجية المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي / رسالة دكتوراه / جامعة طنطا / سنة 2011 / ص 266.
- 25 - شرون حسينة / القيود الواردة على تفسير المعاهدات الدولية من طرف القاضي الجزائري / المرجع السابق / ص 98 وما بعدها، كذلك أنظر / علي عبد القادر القهوجي / المرجع السابق / ص 66.
- 26 - شرون حسينة / المرجع نفسه / ص 99.
- 27 - إذا كانت الاتفاقية الدولية أسمى من القانون، فإنها أقل مرتبة من الدستور.
- 28 - علي عبد الله أسود / المرجع السابق / ص 145.
- 29 - شرون حسينة / المرجع السابق / ص 99 وما بعدها.
- 30 - راجع مثلا نص المادة 65 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.