

St Clements University  
Department of International Law



Mat. No. 14883

# **Comparing International Human Rights Laws with National and Constitutional Law - An Iraq Perspective**

Thesis submitted to  
St Clements University, which is part of the requirements  
for a Doctor of Philosophy Degree in International Law

By student  
**Modher T. Majeed**

Under the supervision of  
**Assistant Professor Khadem Ali Abbas**

1432

Baghdad

2011

St. Clements University

Student: Modher T. Majeed – 14883

Title of Dissertation: **Comparing International Human Rights Laws with National and Constitutional Law – An Iraq Perspective**

This subject is a brief summary of my study about comparing the law of international Human rights with the law of national and constitutional law in Iraq ,the general international law, like any other law includes a set of (legal texts) that regulate a number of issues , the goal of these texts, in essence and purpose of the legal persons directed to it by following the letter to follow or abstain a particular behavior to achieve the system.

The legal rule within the framework of international law must be characterized by abstraction and peek, peek means that the legal basis address its speech to all the people without being limited to a specific person and address all the facts and circumstances without being limited to a situation or incident. While abstract means that the legal rule does not apply when drafted on a specific or a particular fact.

The general international law is a product of joint efforts of states, the balance of power and their interests is the

only guarantee for the continuity and sustainability of the the implementation of its application to all states.

The lawmakers of UN resolutions develop principles to limit the interests of states conflicts or use powers and threat, and this is what was stated by the (Article 2, paragraph4) of the UN charter, and that is one of the reinforcements to respect the Internal and external sovereignty of the states .

Although The United Nations Charter did not specify what the issues involved in the internal affairs of States or not and leave it to the discretion and whims of the major countries in the security council and motivated by political considerations which dominated all of the legal considerations, with this the UN Charter, violates the charter reign of the league of nations which was more specific to issues that considered the heart of the internal authority of states when it adopted the standard of international law to identify these issues ,here the organs of the united nations must decide objectively and good faith whether the matter being discussed enters essentially in the domestic jurisdiction of the state or not.

At the end of the last century started a growing interest in the protection of human rights in genera Within the

internal framework of states , which led to modify the principle of non-interference (Article 2, paragraph 7) the Charter of the United Nations.

The great powers started to think about using new method to limit the principle of - non-intervention to the right of intervention ,this intervention use several methods ,these methods led to an Influence on some concepts of the United Nations that led to the weakening of international law.

If we reviewed some of these concepts such as intervention to protect human rights within states, as well as the appearance of concepts of globalization and their economic impacts, as well as combating terrorism, we see that these concepts started to be exploited by some countries, especially the major powers to put pressure on the international organizations by using chapter seven as maintaining security and international in the name of maintaining international peace and security without taking the damages caused by. This usage and the contrast with the principle of sovereignty and the principle of the right of self determination for nations and non-interference in internal affairs, which will result in the later stages to weaken international law, but leave it aside.

In order to sovereignty of international law that was based on (customary international law or charters and international treaties) on all countries regardless of differences in sizes and interests which contributed peace and security after disasters and destruction that occurred after world wars I and II, and In order to avoid what might happen in the future, the dominant countries have begun to shed light on how to exploit the international organization and its decisions , and adapting these decisions by pursuing a double international standards policies which made the organization an instrument serving the national interests.

There were many interference at the end of last century and the start of the current century for many of sovereign state on behalf of the international organizations, and I have mention what happened in Iraq as an example of this intervention, that choice caused by a reality has been live with by the current generations, we have explained how to exploit the organization to issue successive decisions against a people does not have any guilt only the existence of rulers have a special policy that conflict with the interests of major countries.

This domination will lead to making the organization a tool to serve the national interests of the

states dominant it at the expense of other countries and at the international law principles and also at the expense of Justification for their existence , leading to a loss of dignity and credibility to the international organization leading them to failure and failure like the previous organizations.

3 Basic conditions must be available to give binding to decisions taken by the security council, which is direct the security council this authority in its jurisdiction represented by the maintenance of peace and international security, the use of such authority based on Chapter VII of the Charter, taking into account rules of procedures and jurisdiction.

Most of states of the United Nations member still calls for sovereignty , equality and not to interfere in the affairs of states.

Some of these countries has called to convene an international conference to reconsider the UN Charter and find the deficiencies, it is necessary these international decisions to be bound and suitable with equitable representation of the makers of such decisions, reduce the exploitation and domination of the major countries on this organization, then the rule of international law to all countries as required by principles and fair rights

to all peoples of the world, with different of their colors ,nationality and locations.

This issue is very important and its importance come from the importance of the application of international human rights and the interest from seeking general solutions to the problems applying this law, which could lead to bigger problems through non finding appropriate ways to solve them, on the other hand most

studies regarding the application of human rights tend at addressing subject on the basis of identifying application problems for a specific rights or a specific application problems and trying to find her own

solutions without search for global solutions, or that many of studies go to address specific problems in the international band exclusively as is the case in the most international studies or treatments may be limited on the internal band only as in the constitutional studies or in the ordinary laws. While the problems of the application may not be limited to certain rights, or within the limits of certain laws, but they may be a broader

In terms of inclusion so that they may need to be treated widely and with a new course line with the extent of the problem and its gravity and seriousness .

I tried to answer some questions related to the subject,

the realization of human rights is the purpose of the existence of international law of human rights and that why this purpose must follow the best, fastest and surest way to achieve this end.

Based on the idea of law in general particularly the idea of international law of human rights, the access to this purpose has to be through the most effective way and the ability to develop the rule and directing other laws ,namely, for the constitution as the supreme law of the state, which should be subject to him the rest of the laws and all aspects of activity and relationships in the state based on the idea of superiority of the constitution that related to its nature as a basis law.

If the constitution has this legal general benefits so it may have other private benefits that linked to human rights according to the fact that its philosophy may be close objectively, Realistically and historically to human rights law and not considered strange or out of this subject.

1 - Will the constitution according to its theory and application of philosophy to be the appropriate



way for the development of the domestic law in human rights through the positive emotion, international law of human rights?

2 - And if this is so at the end is it possible that the positive interaction between the two laws is sufficient a human interference for us to resort a means of working for the sake of human rights?

3 - And then can this role of constitution serve as protection from violations of human rights?

4 - And if violations of these rights takes place and there were obstacles and problems in front of the application of international human rights Is it possible for the idea of the of the constitution and its philosophy provide legal solutions for that?

I have followed the steps below to get answers to these questions view of the complexity of human rights issue and the lot of trends and writings about it and its association with many of the issues side, and to serve the research and its aims and in order not to deviate from the subject and to avoid the redundancy ,I will try to search this thread by addressing the analysis with regard to the matter directly, and dealt with that surroundings to the

extent necessary for the search service without going into further details so I will contented by mentioning the short intuitions on the subject and what has been dealt with previously.

In order to achieve the optimum methodology I will try to research on the possibility that the constitutions of the states has a positive role in the application process of international human rights law, This will be undertaken through research into the possibility of establishing this role on the basis of the presence of meeting points between the international human rights law , and the constitutions of states ,and the benefit to establish a positive reaction link for human rights service ,and to examine the affectivity and positively of this relationship I will try to figure out the possibility of solving the problems of the application of international human rights law through the constitutions of the states after the first affect by the international law of human rights.

And for the search service I will divide it to three chapters , on the first chapter I will speak about the definition of the constitution and international law of human rights in order to recognize the background of each of them and indicate their relation objectivity and their philosophy in order to

indicate the extent of of service to the goal of research and the possibility of using that in order to establish a relation that serves human rights and their applications.

In the second chapter I will pick up the aspects of legal relation that may occur between all the laws to be examined and identify the extent of formation of these aspects of positive or negative foundations regarding the application of international law Of human rights.

In the third chapter I will try to examine the possibility of constitution to provide a solution to problems that hinder the application of international human rights by addressing the application of this low, view the most important problems of the application, then show the possibility of providing solution to these problems by the constitution according to type and nature.

All of this will happened by attempting to reach to the interrelated conclusions about part of the subject when dealing with and reaching to an answer about the possibility for the constitutions of states to have a positive role in the application of international human rights.

I have reached the following results:

1- There is an objective relationship between international human rights law, and the constitutions of the states, the establishment of this relationship based on the close connection between the constitution and the idea of human rights in general, that happens depending on philosophy theories of indigenization to the idea of the constitution, especially those associated with the idea of the social contract, for this reason this law considered the closest In terms of the substantive relationship to the idea and philosophy of human rights in general. And to find out the compatibility of domestic law of a certain country to the philosophy of human rights generally, we must know the impact of this philosophy at the constitutions of these countries, therefore the search for a domestic law to pave the application of international law for human rights must be through the closest laws to the latter act, this condition available in the national constitution ..

2 - The constitution as the basic law on the state and which is characterized by a number of formal and objective properties, qualified to be the law which can run the rest of the laws and all aspects of activities in the State, that represent those related to human rights, much of it.

Thus the impact done through rules of international law of human rights will pave the way for the possibility of influence the rest

of the laws in the State's legal system to serve the philosophy of human rights.

3- The relationship between the international law of human rights and national constitutions , which can have positive or negative role in the process of applying the first law, by which this thesis aims to reach the best aspects of application, governed in accordance with a particular legal system to rule relationship between international law and domestic law in general, the activation of this system with regard to the application of international human rights may mean possibility of paralyze this law particularly for the underdeveloped countries in the field of human rights ,due to an association with the issue of sovereignty and cultural specificities and economic considerations required for application and other problems Which requires a special relationship between the two laws, and this relationship be based on the substantive links between the constitution and human rights , and enhanced by practical considerations calling for that in order to find the international law of human rights,( Which is considered the fruit of nations wills),its way to the application, in order to achieve its goals and then reach the goal that pushed the states to find..

4- The application of rules of international human rights was originally established as privacy distinct from the rest of

International rules, because they relate to the rights of state care and the interference in the practice of its terms of reference specially the internal ones, And the trend toward this privacy is supposed to represent the total international will when establishing this law thus, this means they must be characterized in their application from the rest of international rules.

On this basis, this privacy require Not to obstruct application process the international human rights law by the states , but must not deal with such rules as dealing with other international rules, where it should deals with that with privacy, and express its will through the most domestic laws that reflect the will of the state and its orientations ,And the related substantive of this relationship which is constitution of the state.

5- The state constitution should be the best means can affect the domestic law of the state. And with regard to the application of human rights international law it Considered the best way in which the provisions of this law to move into domestic law, affected it. Work to develop it toward the acts of human rights, toward realization of human rights to preserve it and prevention against any violation and all that can be generated from that by any International interventions may lead to disturbing the international relations which mean the

possibility of aggravation of humanitarian suffering because of it. Because of its specifications of formality and objectivity that can address the most important theoretical and practical problems obstacles to the application of international human rights law or may object it after the application. the concepts of treatment and prevention can be achieved through It with regard to human rights violations in general especially the violation of international human rights law.

Finally the final results of the subject been as following:

1- Since the Constitution is the supreme law in the system of domestic law of the state is characterized with specific properties that distinguish it from the rest of laws because of its privacy and the importance of topics covered in. On this basis, this law can govern all laws , actions and activities in the state, directing it including those related to human rights.

2- The law of international human rights is a branch from the general international law ,its specialized in ruling the behavior of States as much relating to its goals represented in the work of human rights and promoting it.

3 - Since man is the basic aim of international human rights law ,he lives and ruled directly by domestic laws of the countries and these laws can be applied positively or negatively on him In relation to his human rights, and the

benefit from the rules of international law that protect him remain governed by the extent of impact of these rules on the domestic laws of each state that govern individuals are subject them.

4 - Since constitution represents the law which is capable in all its specifications and characteristics to govern all laws and existing activities in the state, the impact of international human rights law should be focused on it so that it is the channel through which they can influence the rest of the ordinary laws which are lower , so that it becomes consistent with international human rights law through its agreement with the basic rules contained in the constitution, Which transcends it, according to the hierarchy of domestic legal rules.

The ability of constitution is enhanced to play this role by reaching to the existence of many points of convergence between it and international human rights law after examine the relationship between them which appears in many aspects some of them controlled by general rules based on the outlook of both laws in terms of the system to which it belongs, or may be based on the private outlook for each of them in terms of privacy, nature and shared goal between them. The first aspect is based on the relation between public international law and



domestic law, which appeared to the researcher Control many of theories and There's a different between countries in adopting the rule of relation with its domestic law to international law, this relationship remains governed by the attitude of the state from international law and Is adopting an attitude based on its options between bearing the burden of international obligations or bear the burden of international responsibility resulting from the failure to implement the international obligations. At such situations the application of international human rights law may be in the majority of its rules in greatest need for domestic laws that are consistent with it in order to ensure the application of its provisions , failure to achieve this means paralyze international human rights law and not to apply it, this impact is achieved in this law more than other branches of general international law which generally may not be in dire need of the domestic laws in order to apply its provisions.

The second aspect of the relation embark upon the basis of privacy characteristic of the relation between international human rights law and the constitution, this privacy pave the way for creating a special legal regulation to rule the process of applying international human rights law by the domestic laws of the states and availability of the necessary guarantees to complete that.

5 - Since that was the case in the previous paragraph, it can confirm this through the knowledge of the most important problems facing the application of international human rights law then supporting it with solutions that could be submitted by constitution to overcome them and ensure proper application.

6- And where constitution can provide the solution to problems associated with the relation between international law and domestic law, by finding the constitutional rules that give the privacy of the relation between domestic law and international rules of human rights Without other general international rules, also the problem of international and privacy ,as that the constitution represents the law that express the will of people and thus his attitude from the issue of privacy will be far from the deviations by governments to evade the application of human rights.

As well as with the problem of reservation as it can be solved by the constitution, it will be the tool to adjust how the use of reservation so that it is based on the balance between the real considerations, Where resort of states to reservation in conformity with the purposes that system was initiated in order to achieved and away from deviation by governments to evade the application of human rights ,

as for problem of not taking the appropriate action constitution could be the best to solve this problem, is the containment of constitutions rules pursuant to be given constitutional status to the rules of international human rights this means give it a highness and sanctity And thus they are applicable automatically, and has adequate guarantees against violation, as well as is the case with the problem of restriction as the constitution is the best way to organize the process of restriction so that play its goals away from possibility of deviation by government and use it to evade the application of human rights & the practice of the assault.

This means that the constitution could be the best way for the transition of the rules of international human rights law to domestic law which is necessary and required for the application of these rules, as it is characterized of being originally prepared to deal with all terms of human rights and the reason is the substantive specialization to do that and the special relationship with international law in general. In addition to its role in the process of transfer the rules, In the role may continue after obtain the transition so that it can be the tool to solve problems of application as well as can provide the necessary guarantees for the continuation of the application and elevate it. which means

that it may have a role of therapeutic and preventive against the violations of human rights, with this description.

It will be the safest, secure and most comprehensive alternative from humanitarian intervention . On the basis of the Conclusions of treatment.



جامعة سانت كليمنتس

العالمية

قسم : القانون العام

## St Clements University

مقارنة قانون حقوق الإنسان الدولي مع القانون الدستوري والوطني –  
العراق مثال

### Comparing International Human Rights Laws with National and Constitutional Law – An Iraq Perspective

أطروحة قدمت إلى

جامعة سانت كليمنتس وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في القانون العام

من الطالب

مظهر طه مجيد

بإشراف

الأستاذ المساعد الدكتور

كاظم علي عباس الجنابي

جمهورية العراق

للدراسات العليا

العدد:

التاريخ: 2011\3\8



جامعة سانت كليمنتس العالمية

مكتب رئيس الجامعة

### إقرار المقوم اللغوي

اشهد ان هذه الرسالة الموسومة بـ (حقوق الإنسان الدولي مع القانون الدستوري والوطني – العراق مثال

Comparing International Human Rights Laws with National and Constitutional Law – An Iraq Perspective

للطالب مظهر طه مجيد .

قد تم مراجعتها لغويا من قبلي وتعد صالحة للمناقشة بعد اجراء التصويبات .

التوقيع:

المقوم اللغوي :د. عبد الرحمن حميد ثامر

العنوان :سانت كليمنتس

بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة سانت كليمنتس

إلى / قسم

تحية طيبة :

كتابكم المرقم (32) في 2011/3/5 لقد تم تقويم أطروحة الدكتوراه الموسومة بـ " السياسة الوطنية وحقوق الانسان " لغويا وقد تم تأشير الأخطاء اللغوية في متن الرسالة وقد اشتملت على ما يأتي :

- 1- الأخطاء الإملائية .
- 2- الأخطاء التركيبية .
- 3- الأخطاء الطباعية .
- 4- الأخطاء النحوية .

وبالمناسبة نرجو من أصحاب البحث الالتزام بالتصويبات التي تم تأشيرها لغرض إخراج البحث على الصورة المرضية وعند الأخذ بالتصويبات يصبح البحث صالحا للمناقشة قدر تعلق الأمر بسلامته اللغوية .

هذا ولكم التقدير و الاحترام

يبلغ الطالب بإجراء التصحيحات المشار إليها رجاءً

المقوم اللغوي :د. عبد الرحمن حميد ثامر

St Clements University



جامعة سانت كليمنتس العالمية

### م | توصية الأستاذ المشرف

أقر بان إعداد الأطروحة الموسومة حقوق الإنسان الدولي مع القانون الدستوري والوطني –  
العراق مثال  
Comparing International Human Rights Laws with  
National and Constitutional Law – An Iraq Perspective  
لطالب الدكتوراه  
مظهر طه مجيد جرى وتحت إشرافي في تخصص القانون جامعة سانت كليمنتس العالمية وهي  
جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون الدولي العام .

التوقيع :

الاسم :د.كاظم علي عباس

المرتبة :أستاذ مساعد

التاريخ : 2011/12/3

توصية المجلس الأكاديمي للجامعة :



إشارة إلى التوصية التي تقدم بها الأستاذ المشرف  
.....أحيل هذه الرسالة إلى المقوم العلمي / لجنة  
المناقشة لدراساتها وبيان الرأي فيها .

التوقيع :

الاسم :

المرتبة :

التاريخ :

### إقرار المشرف

أشهد أن إعداد هذه الرسالة الموسومة بـ " حقوق الإنسان الدولي مع القانون الدستوري  
والوطني – العراق مثال Comparing International Human Rights Laws  
with National and Constitutional Law – An Iraq Perspective " التي تقدم  
بها طالب الدكتوراه ( مظهر طه مجيد) قد جرى بإشرافي في جامعة سانت كلمنتس وهي جزء  
من متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في ( القانون الدولي العام ) لأجله وقعت .

التوقيع:

الاسم: د.أستاذ مساعد

كاظم علي عباس

التاريخ: 3 / 12 / 2011

الأستاذ الدكتور

رسول راضي حربي

رئيس الجامعة في العراق

(( إهداء ))

إلى أعذب كلمة تفشت بذاكرتي ونطق بها اسمي إلى (أمي)  
الحبيبة (رحمها الله)

إلى من زرعني بذرة واعتنى بي فجعلني ثمرة إلى أبي الغالي  
(رحمه الله)

إلى عائلتي التي أرجو لها التوفيق

إلى أخوتي

إلى بلدي العراق كلنا فداء له ونرجو له الأمن و الاستقرار.

الباحث

## شكر وعرفان

أكن كل الامتنان و الشكر إلى مشرفي في التوجيهات و الملاحظات  
على رسالتي الدكتور كاظم علي عباس الجنابي

كما أوجه شكري وعرفاني ما حييت إلى والدي مربي الأجيال الحاج  
الأستاذ طه مجيد رحمه الله.

كما أوجه شكري وتقديري لموظفي مكتبي كلية القانون في جامعة  
بغداد وجامعة المستنصرية

،والى موظفي دائرة العلاقات الدولية في وزارة الخارجية ووزارة  
العدل وكافة الأخوان في الجامعات العربية في عمان و دمشق و  
الإسكندرية وعين شمس وكافة الذين قدموا لي بجهودهم من أجل توفير  
المصادر و المعلومات التي احتاجها .

وأخيرا شكري إلى كادر جامعة سانت كلمنتس ومكاتب الانترنت ولكل  
من كان عون لي من أجل إنهاء أطروحتي.

بسم الله الرحمن الرحيم  
(يرفع الله الذين  
آمنوا منكم والذين  
أوتوا العلم درجات)  
صدق الله العظيم

# الملخص

إن القانون الدولي العام شأنه شأن أي قانون آخر يتضمن مجموعة من ( النصوص القانونية ) التي تنظم عددا من المسائل وان هدف هذه النصوص في جوهرها وغايتها قيام الاشخاص القانونية الموجه اليها خطاب النص باتباع سلوك معين او الامتناع عنه بما يحقق النظام .

وان القاعدة القانونية في اطار القانون الدولي يجب ان تتسم بالعموم و التجريد ، ويراد بالعموم ان تتوجه القاعدة القانونية بخطابها الى كافة الاشخاص دون ان تقتصر على شخص معين بالذات وان تعالج كافة الوقائع و الحالات دون ان تقتصر على حالة او واقعة بحد ذاتها .

أما التجريد فيقصد بها ان لا تطبق القاعدة القانونية عند صياغتها على اساس معين او واقعة معينة .

وبعد القانون الدولي العام نتاج للجهود المشتركة للدول وان توازن القوى ومصالحها يمثل الضمان الوحيد لاستمرارية وديمومة تنفيذ تطبيقه على الدول كافة .

وقد وضع مشرعو قرارات الأمم المتحدة مبادئ للحد من تضارب مصالح الدول و استخدام القوى أو التهديد بها وهذا ما نصت عليه ( المادة 2 فقرة 4 ) من ميثاق الأمم المتحدة و يعد هذا من التعزيزات لاحترام سيادة الدول الداخلية و الخارجية .

ومع إن ميثاق الأمم المتحدة لم يحدد ماهية المسائل التي تدخل في الشؤون الداخلية للدول من عدمها وترك الامر لتقدير و اهواء الدول الكبرى في مجلس الأمن وبدافع الاعتبارات السياسية التي طغت على ماعداها من الاعتبارات القانونية وبذلك خالف ميثاق الأمم المتحدة ميثاق عهد عصبة الأمم الذي كان اكثر تحديدا للمسائل التي تعد من صميم السلطان الداخلي للدول عندما اعتمد معيار القانون الدولي لتحديد هذه المسائل ومن هنا يتعين على اجهزة الأمم المتحدة ان تقرر بموضوعية وحسن نية ما اذا كانت المسألة محل البحث تدخل اساسا في السلطان الداخلي للدولة من عدمه .

وقد بدأ في نهاية القرن الماضي اهتماما متزايدا بحماية حقوق الانسان بشكل عام وضمن الاطار الداخلي للدول مما ادى الى تعديل مبدأ عدم التدخل الوارد ( المادة 2 الفقرة 7 ) من ميثاق الأمم المتحدة .

وبدأت الدول العظمى بالتفكير باستعمال اساليب جديدة للحد من مبدأ عدم التدخل الى مبدأ حق التدخل وهذا التدخل الذي استعمل اساليب متعددة ادى الى تاثر بعض مفاهيم الأمم المتحدة ،مما أثرت على إضعاف القانون الدولي .

وإذا ما استعرضنا بعض هذه المفاهيم ومنها التدخل لحماية حقوق الانسان داخل الدول و كذلك ظهور مفاهيم العولمة وتأثيراتها الاقتصادية ، وكذلك محاربة الارهاب نرى ان هذه المفاهيم بدأت تستغل من قبل بعض الدول، وخاصة الدول

الكبرى للضغط على المنظمات الدولية باستعمال الفصل السابع باسم حفظ الامن و السلم الدوليين دون الاخذ بالاضرار التي يسببها هذا الاستعمال و التناقض مع مبدأ السيادة و مبدأ حق تقرير المصير للدول و عدم التدخل في الشؤون الداخلية مما سيؤدي في المراحل اللاحقة الى اضعاف القانون الدولي بل تركه جانبا .

ولغرض سيادة القانون الدولي الذي ارتكز في ظهوره على ( العرف الدولي او المواثيق و المعاهدات الدولية ) على جميع الدول مهما اختلفت أحجامها ومصالحها والذي ساهم في إحلال السلم و الامن الدوليين بعدما حصل للعالم من كوارث و تدمير على اثر الحربين العالميتين الأولى و الثانية، و لتجنب ما قد يحصل مستقبلا فقد تم تسليط الضوء على كيفية استغلال المنظمة الدولية وقراراتها من قبل الدول المهيمنة و تكييف هذه القرارات بما ينتهج سياسات دولية مزدوجة المعايير مما جعل المنظمة اداة لخدمة المصالح القومية .

وهناك تدخلات عديدة في نهاية القرن الماضي وبداية القرن الحالي للعديد من الدول ذات السيادة وقد اشرنا الى أنموذج لهذا التدخل باسم المنظمة الدولية ومنها أنموذج العراق وقد كان هذا الاختيار ناتجا عن واقع قريب تم معاشته من قبل الاجيال الحالية و الذي بينا فيه كيفية استغلال المنظمة باصدار قرارات متلاحقة ضد شعب ليس له اي ذنب سوى وجود حكام لهم سياستهم الخاصة التي تتضارب مع مصالح الدول الكبرى .

إن هذه الهيمنة ستؤدي الى جعل المنظمة اداة لخدمة المصالح القومية للدول المهيمنة عليها على حساب الدول الاخرى وعلى حساب مبادئ القانون الدولي وحساب مبررات وجودها وهو ما سيجعل المنظمة الدولية فاقدة لمصداقيتها وهيبتها ويؤدي بها الفشل و الاخفاق مثل المنظمات السابقة .

ولكي تضفي على القرارات التي يتخذها مجلس الامن صفة الالتزام ضرورة توافر ثلاثة شروط أساس وهي مباشرة مجلس الامن هذه السلطة في اختصاصه المتمثل بحفظ السلم و الأمن الدولي وان تستعمل هذه السلطة على اساس الفصل السابع من الميثاق وعليه مراعاة قواعد الاجراءات و الاختصاص .

وتجنبنا لذلك ما زالت اغلب الدول الاعضاء في الامم المتحدة تدعوا الى السيادة والمساواة وعدم التدخل في شؤون الدول وقد دعا بعضها الى عقد مؤتمر دولي

لإعادة النظر في ميثاق الامم المتحدة و تكوين اوجه القصور فيه وضرورة تناسب القرارات الدولية الملزمة مع التمثيل العادل لصانعي هذه القرارات و الحد من استغلال وهيمنة الدول الكبرى على هذه المنظمة ومن ثم سيادة القانون الدولي على جميع الدول بما يقتضيه من مبادئ وحقوق عادلة لجميع شعوب العالم على اختلاف لوانها و قوميتها ومواقعها .



# المحتويات

ت	المحتويات	العنوان	الصفحة
1	المقدمة	المقدمة	6-1
2	الفصل الأول	التعريف بكل من الدستور والقانون الدولي لحقوق الإنسان	49-7
3	المبحث الأول	التعريف بالدستور	29-8
4	المطلب الأول	تعريف الدستور	13-9
5	المطلب الثاني	موضوع الدستور ومحتواه	19-13
6	المطلب الثالث	طبيعة الدستور	29-19
7	المبحث الثاني	التعريف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان	49-29
8	المطلب الأول	تعريف القانون الدولي لحقوق الإنسان	31-30

36-31	نشأة القانون الدولي لحقوق الإنسان وتطوره	المطلب الثاني	9
49-36	مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان	المطلب الثالث	10
83-50	العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور	الفصل الثاني	11
69-51	العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي	المبحث الأول	12
73-69	العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الداخلي	المبحث الثاني	13
83-73	العلاقة بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور	المبحث الثالث	14
77-74	العلاقة بين القانون الدولي والدستور	المطلب الأول	15
83-77	العلاقة الموضوعية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور	المطلب الثاني	16
155-84	تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ودول دساتير الدول في ذلك	الفصل الثالث	17
107-85	تطبيق القانون الدولي	المبحث الأول	18

	لحقوق الإنسان		
89-86	تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان	المطلب الأول	19
107-89	تطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان	المطلب الثاني	20
139-107	المعوقات أمام تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان	المبحث الثاني	21
119-108	المشاكل النظرية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا	المطلب الأول	22
139-119	المشاكل العملية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا	المطلب الثاني	23
155-139	الدستور كأداة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان	المبحث الثالث	24
162-156		الخاتمة	25
176-163		المصادر	26
180-177		Abstract	27

# المقدمة

تتناول الدراسات القانونية عادة موضوعات محددة ضمن اختصاص معين في علم القانون سواء ضمن القانون العام أم الخاص أم القانون الدولي أم الداخلي ، أم أي بحث أو دراسة لكي يكون تحديدا دقيقا ومفيدا ومحققا لأغراضه يجب أن يراعي طبيعة البحث و أهدافه ومن ثم وبالنظر إلى تطور علم القانون وازدياد نطاق العلاقات التي ينظمها ، سواء على الصعيد الوطني أو الدولي وتداخلها ، فان هناك دراسات معينة قد تحتاج إلى توسيع نطاقها لتشمل أكثر من اختصاص من اختصاصات القانون بشكل عام ، لكي تكون مفيدة وكافية لتحقيق الغايات المرجوة منها ، وذلك على أساس وجود عدة عوامل مشتركة بين هذه الاختصاصات تدعو إلى توسيع نطاق الدراسة لتجمعها كلها و لربما قد يؤدي ذلك إلى تكوين اختصاصات قانونية جديدة على أساس وجود أهداف مشتركة أو محل مشترك لتطبيق القانون أو طبيعة مشتركة مما قد يؤدي إلى أن تكون بعض القوانين سبلا أو وسائل للوصول القوانين الأخرى إلى تحقيق أهدافها ، على أساس التكامل و التعاون المتبادل .

وعلى هذا الأساس كان اختيار موضوع وعنوان هذه الدراسة لتجمع بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان و الدستور ذو الصلة الوثيقة بحقوق الإنسان على فرضية إمكانية قيام علاقة ايجابية بينها تقوم على أساس التعاون و تتجه إلى التوصل إلى أعمال حقوق الإنسان بشكل عام من خلال إمكانية إيجاد دور وإسهام ايجابي لدساتير الدول في عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان . وقد جاء اختياري لهذا الموضوع بالذات و المتصل بعملية تطبيق القانون الدولي لحقوق

الإنسان استكمالا لدراسة سابقة لي في مرحلة الماجستير كنت قد تناولت فيها موضوع ( التدخل الإنساني ) والذي يعد أهم واقوي آلية عملية لحماية حقوق الإنسان، ومن ثم تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، إذ كنت قد توصلت وبعد البحث في ذلك الموضوع إلى انه وان كان لهذه الآلية أهمية كبرى في حماية حقوق الإنسان فأنها لا تمثل الضمانة المثالية المتكاملة لعملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، إذ أن هذا التدخل يقوم بدور علاجي نسبي لحالات نوعية محددة ومحصورة من انتهاكات حقوق الإنسان ووفقا لشروط وضوابط قانونية معقدة ، فضلا عن ذلك فان تفعيل هذه الآلية قد يشوبه بعض الإشكالات ويرافقه الكثير من الحساسيات و المحاذير السياسية و القانونية على صعيد العلاقات الدولية ، ويرجع ذلك إلى كون التدخل وبشكل عام يعد أمرا شاذا واستثنائيا على صعيد العلاقات الدولية ومن وجهة نظر القانون الدولي العام في اغلب الأحوال .

وأمام هذه الإشكاليات التي ترافق عملية اللجوء إلى التدخل الإنساني كوسيلة لتطبيق القانون الدولي العام في اغلب الأحوال . وإذا كان هذا القول يصح بالنسبة لأهم وأقوى آلية للتطبيق ، فان القانون الدولي لحقوق الإنسان قد يبقى بعيدا عن التطبيق كما ينبغي، وكما هو مقرر وفقا لإحكامه ، الأمر الذي قد يعني تفاقم المعانات الإنسانية و استمرار الحرمان من التمتع بإيجابيات أعمال حقوق الإنسان وإذا كان الأثر السلبي لعدم تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يأتي بضلاله السلبية على عدد كبير من دول العالم فان المسألة تكون أكثر جدية بالنسبة للدول المتأخرة أصلا في مجال احترام حقوق الإنسان والتي تعاني من تخلف في قانونها الداخلي فيما يخص هذه المسألة ، إذ أن تخلف القانون الداخلي في مجال حقوق الإنسان لا يأتي بأثره السلبي المباشر على هذه الحقوق فحسب بل انه قد يؤثر عليها سلبا من خلال إلحاقه تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ذلك القانون الذي

يوفر الفرصة لعملية التطوير الايجابي للقوانين الداخلية في سبيل خدمة حقوق الإنسان.

واستنادا إلى ما تقدم، وإذا كان من الممكن أن يكون للقوانين الداخلية دورا سلبيا مباشرا في عدم أعمال حقوق الإنسان أو دورا سلبيا غير مباشر في ذلك من خلال إعاقه عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، فان السؤال المهم الذي يثار هنا هو حول مدى إمكانية أن يكون للقانون الداخلي -دور الدور السلبي سابق الذكر- دورا ايجابيا عاما في عملية أعمال حقوق الإنسان ؟

من المعروف أن القانون الدولي لحقوق الإنسان وجد كمجموعة من القواعد الدولية ، بهدف الوصول إلى تفعيل فكرة حقوق الإنسان بوسائل دولية ، ويكون ذلك من خلال التأثير في سلوك الدول بما ينسجم مع هذه الفكرة . وانه و لتحقيق ذلك واستنادا إلى ما تقدم قد يسعى إلى التأثير الايجابي في القوانين الداخلية للدول للوصول إلى تطويرها بما يخدم حقوق الإنسان ومن ثم فان هذا يؤدي إلى أن يكون لهذه القوانين الدور الايجابي المباشر في أعمال حقوق الإنسان والدور غير المباشر في ذلك من خلال الاستمرار في التطور لمواكبة القانون الدولي في هذا المجال ، واستنادا إلى ما تقدم وإذا كان القانون الدولي لحقوق الإنسان يمثل الوسيلة الدولية الأهم لأعمال هذه الحقوق فكيف تستطيع هذه الوسيلة التأثير الايجابي في القانون الداخلي ؟ وكيف تستطيع أن تحقق أفضل التطوير فيه بما ينسجم وفكرة حقوق الإنسان ؟

من المعروف أن أعمال حقوق الإنسان يمثل الغاية من وجود القانون الدولي لحقوق الإنسان وانه ولهذا الغرض لا بد أن يسلك أفضل السبل وأسرعها واضمنها لتحقيق هذه الغاية . واستنادا إلى فكرة القانون عموما ولاسيما فكرة القانون الدولي لحقوق

الإنسان فان الوصول إلى هذه الغاية لابد من خلال أكثر السبل فاعلية وقابلية على تطوير وحكم وتوجيه القوانين الأخرى ،آلا وهو سبيل الدستور باعتباره القانون الأعلى في الدولة والذي يجب أن تخضع له بقية القوانين وكافة أوجه النشاط والعلاقات في الدولة استنادا إلى فكرة سمو الدستور و المرتبطة بطبيعته كقانون أساس.وإذا كان للدستور هذه المزايا القانونية العامة فقد تكون له أخرى خاصة ومرتبطة بحقوق الإنسان استنادا إلى كون فلسفته قد تكون قريبة موضوعيا وتاريخيا وواقعا من حقوق الإنسان ولا يعد قانونا غريبا أو بعيدا عن هذا الموضوع فهل يصلح الدستور وفقا لنظريته و فلسفة تطبيقه أن يكون السبيل المناسب لتطوير القانون الداخلي في مجال حقوق الإنسان من خلال التأثير الايجابي بالقانون الدولي لحقوق الإنسان ؟ وإذا كان الأمر كذلك في النهاية فهل يمكن أن يغنينا التفاعل الايجابي بين القانونين عن اللجوء إلى وسيلة التدخل الإنساني في سبيل لعمال حقوق الإنسان ، ومن ثم هل يمكن أن يكون دور الدستور هذا بمثابة الوقاية من انتهاكات حقوق الإنسان ؟ وإذا وقعت انتهاكات لهذه الحقوق وكان هناك عوائق ومشاكل أمام تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان فهل يمكن لفكرة الدستور وفلسفته أن تقدم الحلول القانونية لذلك ؟

وتأسيسا على ما تقدم فان أهمية البحث في هذا الموضوع تنبع من أهمية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان و الفائدة من البحث عن حلول عامة لمشاكل تطبيق هذا القانون والتي قد تقود إلى مشاكل اكبر من خلال عدم إيجاد السبل المناسبة لحلها ،ومن ناحية أخرى فان اغلب الدراسات فيما يخص تطبيق حقوق الإنسان تميل إلى تناول الموضوع على أساس تحديد إشكاليات تطبيقية بالنسبة لحقوق معينة أو مشاكل تطبيقية محددة وتحاول أن تجد لها حولا خاصة بها دون البحث عن حلول شاملة ، أو أن الكثير من الدراسات تذهب إلى معالجة مشاكل معينة في النطاق الدولي حصرا كما هو الحال في اغلب الدراسات الدولية أو قد



تكون المعالجات محصورة في النطاق الداخلي فقط كما هو الحال في الدراسات الدستورية أو في القوانين العادية . في حين أن مشاكل التطبيق قد لا تقتصر على حقوق معينة أو في حدود قوانين معينة بل إنها قد تكون أوسع من حيث الشمول بحيث إنها قد تحتاج إلى معالجة أوسع وبطبيعة جديدة تتفق مع مدى حجم المشكلة وخطورتها وشمولها .

وبالنظر إلى تشعب موضوع حقوق الإنسان وكثرة الاتجاهات و الكتابات حوله و ارتباطه بالعديد من الموضوعات الجانبية ، ولخدمة البحث وأهدافه وفي سبيل عدم الخروج عن الموضوع وتجنباً للإعادة و التكرار، فسوف أحاول البحث في الموضوع من خلال التطرق بالتحليل إلى ما يتعلق بالموضوع بشكل مباشر و تناول ما يحيط به بالقدر اللازم لخدمة البحث دون الدخول في التفاصيل الجانبية . واكتفي بالإشارة المختصرة إلى البديهيات حول الموضوع وما قد تم تناوله سابقاً.

ولتحقيق أهداف الأطروحة فسوف أحاول البحث في مدى إمكانية أن يكون لداستير الدول دوراً إيجابياً في عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ويكون ذلك من خلال البحث في مدى إمكانية تأسيس هذا الدور على أساس وجود نقاط التقاء بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان ، وداستير الدول، ومدى فائدة ذلك لتأسيس علاقة تفاعل إيجابية لخدمة حقوق الإنسان ولتفحص مدى فاعلية وإيجابية هذه العلاقة فسوف أحاول أن أتوصل إلى إمكانية حل مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال دساتير الدول بعد تأثرها الأولي بالقانون الدولي لحقوق الإنسان .

ولخدمة البحث فسوف أقسمه على ثلاثة فصول أتناول في الأول التعريف بكل من الدستور و القانون الدولي لحقوق الإنسان وذلك في سبيل التعرف على خلفية كل منهما وبيان مدى العلاقة الموضوعية بينها و الفلسفة التي يقوم كل منهما على

أساسها وذلك لبيان مدى خدمة ذلك لهدف البحث وإمكانية استعمال ذلك للتأسيس للعلاقة التي تخدم حقوق الإنسان و تطبيقاتها .

أما في الفصل الثاني فسوف أتناول جوانب العلاقة القانونية التي يمكن أن تقوم بين كل من القوانين وذلك لتفحصها و التعرف على مدى تكوين هذه الجوانب لأسس ايجابية أو سلبية فيما يخص تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان .

أما في الفصل الثالث فسوف أحاول أن أتفحص مدى إمكانية أن يقدم الدستور الحل للمشاكل التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ويكون ذلك من خلال تناول تطبيق هذا القانون وعرض أهم مشاكل التطبيق ومن ثم بيان كيفية تقديم الدستور الحل لهذه المشاكل بحسب نوعها وطبيعتها .ويكون كل ذلك من خلال محاولة التوصل إلى الاستنتاجات المترابطة حول جزئية من الموضوع عند تناولها وتخليص كل ذلك في النهاية والتوصل إلى الإجابة حول مدى إمكانية أن يكون لدساتير الدول دورا ايجابيا في تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان .

# الفصل الأول

التعريف بكل من الدستور والقانون  
الدولي لحقوق الإنسان

إن كلا من القانون الدولي لحقوق الإنسان و قانون الدستور ينتمي إلى نظام قانوني خاص يختلف عن النظام القانوني الذي ينتمي إليه القانون الآخر ، إذ ينتمي القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى النظام القانوني الدولي إلى يضم عددا من القوانين التي يجمع بينها طبيعتها الدولية ، في حين ينتمي قانون الدستور إلى النظام القانوني الداخلي الذي يضم بدوره أيضا مجموعة من القوانين التي يجمع بينها طبيعتها الداخلية . وقبل الدخول إلى حيثيات العلاقة و الصلة بين القانونين اللذين ينتمي كل منهما إلى نظام قانوني مختلف عن الآخر لابد من التعريف بكل من القانونين ، إذ أن التعرف إلى طبيعة العلاقة بين الأشياء يقتضي قبل كل شيء التعريف بهذه الأشياء . وقد جرى تقديم الدستور على القانون الدولي لحقوق الإنسان ، في هذا الفصل الذي يبحث في التعريف بكل من القانونين لوجود اعتبار تاريخي مفاده أن الدستور أقدم في وجوده من القانون الدولي لحقوق الإنسان ولذلك فسوف اقسم هذا الفصل إلى مبحثين أتناول في الأول التعريف بالدستور وفي الثاني التعريف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان .

## المبحث الأول

### التعريف بالدستور:

إن مصطلح ( دستور ) يعد من المصطلحات التي استعملت وما تزال تحتوي في معناها عدة دلالات تختلف باختلاف المستعمل لها ، لكن كل هذه الدلالات لا تبتعد عن دلالة ذات طبيعة فلسفية قانونية ، فقد نكون أمام دستور لدين معين أو دستور لمنظمة معينة أو حزب معين وغير ذلك ، ولكن أكثر الاستعمالات انتشارا و شهرة وأهمية لمصطلح الدستور كانت ولا تزال تستعمل للدلالة على قانون ذي طبيعة خاصة ضمن النظام القانوني للدولة يسمى ( دستور الدولة ) وهو ما يهتما في هذه الدراسة ، فما المقصود بدستور الدولة ؟ وما أهميته وما هي مكانته في النظام القانوني ؟ وما طبيعته وطبيعة القواعد القانونية التي يتضمنها ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات والتعرف على الدستور بالقدر اللازم لهذه الدراسة سوف اقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب ، أتناول في الأول تعريف الدستور وفي الثاني سوف أتناول موضوع الدستور ومحتواه ، أما في المطلب الثالث فسوف أتناول طبيعة الدستور .

## المطلب الأول

### تعريف الدستور:

إن التواصل إلى تكوين الدولة يعد مرحلة مهمة من مراحل تطور المجتمعات الإنسانية نحو التنظيم ، وإن فكرة تكوين ما يعرف بالدولة تقوم على أساس إيجاد تنظيم معين يقوم على أساس فكرة مفادها التمييز بين الحكام والمحكومين بحيث يكون للحكام تنظيم شؤون الدولة وبموجب ذلك يكون لهؤلاء الحكام سلطة على المحكومين<sup>(1)</sup> ولما كانت فكرة التنظيم بشكل عام تستند إلى فكرة القانون أي وجود قواعد قانونية تحقق هذا التنظيم ولما كانت الدولة تعد درجة متقدمة من درجات تنظيم المجتمعات الإنسانية فإن هذا يعني إن تنظيم الدول يحتاج إلى قانون أكثر تطوراً لتحقيق تنظيم أكبر يواكب التنظيم القائم على أساس الدولة وإن هذا القانون يجب أن يحكم الأنشطة القائمة في الدولة كافة ، ولما كانت فكرة الدولة تقوم على أساس التمييز بين الحكام والمحكومين، فإن هذا يعني إن هناك أنشطة مختلفة بطبيعتها في الدولة قائمة على أساس الاختلاف و التمييز بين الحكام والمحكومين وإذا كانت هناك قوانين عادية تحكم وتنظم النشاط العادي من محكومين فإنه هناك حاجة إلى قوانين غير عادية ومتميزة بتحكم نشاط الحكام الذين تكون لهم مكانة غير عادية ومتميزة في الدولة ، ويصدر عنهم نشاط غير عادي ومميز سواء كان هذا النشاط موجهاً نحو الأفراد العاديين لتحقيق التنظيم أم نحو أمور الحكم والسلطة لتحقيق غاية التنظيم أيضاً .

---

(1) منذر الشاوي ، قانون الدستوري ( نظيرة الدولة ) ، منشورات مركز البحوث القانونية (3) ، وزارة العدل بغداد ، 1981 ، ص 53

ويحكم نشاط المحكومين بموجب مجموعة قوانين عادية تتفق وطبيعة الأفراد و مكانتهم ، ومثال ذلك قوانين المدنية والتجارية والجزائية ... الخ ، أما نشاط السلطة والحكام يحكم بموجب قواعد قانونية ذات خصوصية وتميز تتفق وطبيعة أنشطة السلطة ومكانتها ودورها بالتنظيم العام للدولة ، وقد سمي القانون الذي يضم هذه القواعد باسم الدستور ، فما هو الدستور ؟

تعددت التعاريف للدستور باختلاف وجهات النظر إليه فهناك من ينظر إلى الدستور على أساس المعنى اللغوي كلمة (( الدستور )) بينما هناك من يعرف الدستور على أساس شكلي أو رسمي ، في حين أن هناك من يركز على الناحية الموضوعية في تعريفه للدستور . في حين إن هناك من ينظر إليه من حيث الهدف من وجوده وذلك على أساس علاقته بفكرة السلطة و الحرية.

### تعريف الدستور لغة ( المدلول اللغوي ) :

من الراجح إن كلمة (دستور) هي كلمة ليست عربية الأصل إنها كلمة فارسية ، ومعناها بحسب المعجم المستدرك للعلامة الدكتور مصطفى جواد ( الوزير الكبير الذي يرجع إليه في الأمور ، واصله الدفتر الذي يجمع فيه قوانين الملك وضوابطه فسمي بيه الوزير لان ما فيه معلوم له أو لأنه مثله في الرجوع إليه لأنه في يده أو لأنه لا يفتح إلا عنده)<sup>(1)</sup> وقد أورد الدكتور منذر الشاوي عن طوبيا العنيسي في تفسير الألفاظ الدخيلة معنى آخر لكلمة الدستور على أساس أنها كلمة مركبة من كلمتي ( دست ) وتعني ( يد ) و ( ور ) وتعني صاحب ويراد بها قاعدة أساس يرجع إليها كدفتر الجند أو مجموع قوانين الدولة<sup>(2)</sup> كما أن كلمة دستور تعني أيضا

---

(1) د. منذر الشاوي المصدر السابق ص 9

(2) المصدر نفسه ، الصفحة نفسها.

بالفارسية الأساس أو القاعدة أو الإذن أو الترخيص<sup>(1)</sup>. أما في اللغتين الانكليزية و الفرنسية فان المصطلح المستعمل للدلالة على الدستور هو مصطلح ( constitution ) البناء أو التأسيس إما في اللغة الايطالية فان المصطلح المستعمل هو ( constitution ) الذي يعني ذات المعنى المستعمل في اللغتين الانكليزية و الفرنسية .

### تعريف الدستور بالاستناد إلى فكرتي السلطة و الحرية :

إن الدستور قانون ، وهو قانون ذو خصوصية لأنه يخاطب أفرادا ذوي خصوصية ومتميزين عن الأفراد العاديين ألا وهم فئة الحكام ، أي انه يخاطب الأفراد بخصوصية لما يتصفون به هم من خصوصية ، حيث أنهم يحتلون السلطة أي انه قانون وجد ليحكم السلطة و الأشخاص الذين يقومون عليها ، لتحقيق معنى التنظيم القانوني للدولة ، والذي يتمثل بتقييد تصرفات ونشاطات الأفراد بما ينسجم و الغاية من وجود الدولة ألا وهي المجتمع المنظم . ولكن لماذا يحكم هذا القانون السلطة ؟ ولمصلحة من ؟ بالتأكيد سوف يكون ذلك لمصلحة جهة أخرى غير السلطة، ولما كان القانون بالأصل موجودا كي يحكم أنشطة وعلاقات. فمع من تكون علاقات السلطة وتجاه من توجه أنشطتها محل تنظيم الدستور ؟ بالتأكيد سوف تكون هذه الأنشطة والعلاقات مع الأفراد المحكومين ، وإذا كان الدستور موجودا لحكم أنشطة وعلاقات السلطة ولما كانت هذه العلاقات مع الأفراد ، فان هذا يعني أن الدستور وجد لمصلحة الأفراد ، ويكون ذلك من خلال تقييد حرية السلطة لمصلحة حرية الأفراد ، إذا فالدستور قائم على أساس فرضية انه قانون وجد لمصلحة الأفراد . وأمام هذه الحقيقة ظهر من يربط هذه الحقيقة وتعريف الدستور بالاستناد إلى الفرضية الأولى أو الثانية بينما ظهر من وفق بين الفرضيتين وعد أن

---

(1) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا ، المبادئ الدستورية العامة ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، بيروت ، 1982، ص 12.

## الدستور هو أداة توفيق بين السلطة و الحرية. الدستور أداة توفيق بين الحرية و السلطة :

ومما تقدم فان هناك من يعرف الدستور باعتباره قانون الحرية وان هناك من يعرفه باعتباره قانون السلطة ، كما علمنا إن تعريف الدستور سواء على الأساس الأول أم الثاني يحتمل الكثير من جوانب الصحة لكنه وفي نفس الوقت يحتمل جوانب أخرى من عدم الصحة والانتقاد . ويظهر إن حدوث مثل هذا الاختلاف ليس بالأمر غير المتوقع بالنسبة إلى الدستور الذي يتناول مسألتى السلطة و الحرية سواء على أساس ماهر كائن أم ما يجب أن يكون ، ليس بشي من الاهتمام أو بالكثير منه لا بل أن هاتين المسألتين هما جوهر ومحل وجود الدستور كقانون متميز عن غيره من القوانين . وأمام هذه الحقيقة نجد أن هناك من يقر بحقيقة وصحة أسانيد كون الدستور هو قانون الحرية وفي نفس الوقت كونه قانون السلطة ، كما انه يقر في نفس الوقت بالانتقادات الموجهة إلى الاتجاهات الأحادية من هذه الناحية في تعريف الدستور سواء على أساس كونه قانون الحرية أم قانون السلطة لكنه يتميز عن الاتجاهات السابقة بكونه يقوم على أساس إيجاد تكييف جديد للعلاقات بين الدستور و كل من الحرية و السلطة وهو تكييف قائم على أساس إيجاد تكييف خاص للعلاقة بين الحرية و السلطة من خلال أداة الدستور ، إذ أن الدستور في جميع الأحوال ما هو إلا قانون والقانون بشكل عام ليس غاية بحد ذاته بل انه وسيلة أو أداة لتحقيق غاية وان غاية الدستور تتحقق من خلال تحقيق هدف التوفيق بين كل من الحرية و السلطة . إن النهاية المترتبة على إطلاق الحرية سوف تكون الفوضى وان الفوضى سوف تقود إلى الاستبداد وضياع الحرية<sup>(1)</sup> . وفي نفس الوقت فان النهاية المترتبة على إطلاق السلطة سوف تؤدي أيضا إلى الاستبداد وضياع الحرية ، وفي كلتا الحالتين سوف نكون أمام محتوى وغاية بعدية عن محتوى وغاية الدستور إلي يفترض إن يتناول كلا من الحرية و السلطة في ذات الوقت .



ويتناول الدستور بحسب هذا الاتجاه كلا من الحرية و السلطة على أساس تحقيق توازن وتعايش بين الاثنين ، إذ لا تكون مكانة احدهما على حساب الأخرى ، إذ أن الواقع البعيد عن تدخل القانون يفيد بان هناك تعارضا منطقيا وعمليا بين مسألتي الحرية و السلطة<sup>(1)</sup>. وان تنظيم مثل هذه المسألة من قبل قانون متخصص ومتميز هو الدستور يقتضي تحقيق التوازن والتوفيق بين الاتجاهين المتعارضين ولكن السؤال الذي يثار هنا هو ما هي آلية التوفيق وكيف تتم ؟ و كيف تكون جهتا العلاقة هل تكون متساوية أم أنها تكون مائلة إلى إحدى الجهتين ولمصلحة أي جهة يجب أن يكون هذا الميل إن كان موجودا ؟

علمنا مما تقدم انه ليس هناك خلاف حول كون وجود السلطة ليس غاية بحد ذاته ، بل إن وجودها هو في سبيل تحقيق غاية ، أي أنها وسيلة أو أداة لتحقيق غاية ، وان هذه الغاية تتمثل في التأكيد على مصلحة الأفراد على اعتبار إن السلطة هي ركن أساس في المجتمع الإنساني المنظم الذي يطلق عليه تسمية ( الدولة ) .

كما علمنا مما تقدم إن مسألة الحرية وحقوق الأفراد هي مسألة تخدم مصلحة الأفراد وقد كان الأفراد قد سعوا عبر تاريخ المجتمعات الإنسانية إلى أعمال حقوقهم وحررياتهم الإنسانية، أي أن هذه الأعمال يعد غاية عليا للأفراد عبر العصور ، وان الأفراد بوصولهم إلى مرحلة الدسترة كانوا قد سعوا إلى تحصيل حقوقهم الإنسانية على أتم وجه وسخروا الوسائل لذلك ، وقد كانت السلطة من ضمن الوسائل المسخرة لتحقيق هذه الغاية ، وكان ذلك يقوم على أساس تنظيم الحرية وممارستها بشكل يؤدي إلى المحافظة عليها . وأمام هذه العلاقة بين الغاية و الوسيلة التي يتم تنظيمها عن طريق الدستور فان المنطق وفلسفة وجود العلاقة يقتضي أن تكون الكفة مرجحة لمصلحة الحرية على اعتبارها الغاية<sup>(2)</sup> . ولكن هذا الترجيح يجب أن لا يكون بشكل يؤدي إلى فقدان الهدف من وجود الوسيلة ألا وهو تنظيم الحرية، وفي مثل هذا الاتجاه يذهب الأستاذ (Charles A. Beard) وهو احد القانونيين الذين ساهموا في صياغة الدستور الأمريكي، إذ يقول (إن الغرض المستهدف هو إقامة حكومة قوية بالقدر الذي يخدم أغراض الاتحاد ولكن ليس بالقوة التي تقتضي على حريات الشعب)<sup>(3)</sup>.

## المطلب الثاني

(1) انظر رأي (P.Duez) في : د. كريم يوسف احمد كشاكش ، مصدر سابق ، ص 41.

(2) انظر: د.كريم يوسف احمد كشاكش، مصدر سابق ، ص 43.

(3) نفس المصدر ، ص 40.

## موضوع الدستور ومحتواه

### موضوع الدستور :

ومما تقدم فإن المقصود بالدستور كقانون وما هي خصوصيته ومن أين جاءت هذه الخصوصية وما أدت إليه هذه الخصوصية من التوصل إلى قانون متميز عن غيره من القوانين . وتأتي خصوصية الدستور من كونه يعد قانونا حاله حال القوانين الأخرى من حيث توافر فكرة وفلسفة القوانين فيه، لكنه مميز عن بقية القوانين من حيث الأشخاص المخاطبين بأحكامه، إذ انه يخاطب الحكام. وقد ترتب على ذلك اتصافه بشكل خاص يميزه أكثر عن بقية القوانين ويفعل الفلسفة التي يقوم عليها ، أي أن مخاطبته لفئة الحكام هي التي تعطيه هذه المكانة ، ولكن ما هي الموضوعات التي يخاطب الدستور الحكام بصددتها ؟

تختلف موضوعات الدستور من دستور دولة إلى أخرى ( باختلاف الدساتير وتعدد الدول ) حيث أن التنظيمات الدستورية تختلف وتتباين من دولة إلى أخرى ، ولكن على رغم من التباين في الدساتير بين الدول نجد أن هناك قواعد تنظيمية عامة وشاملة نابعة من فلسفة الدستور بشكل عام والهدف الذي يسعى إلى تحقيقه ، وتحدد هذه القواعد موضوعات معينة بالدستور بشكل عام (1) . وعند التفحص للدساتير نجد أن هناك موضوعات معينة تعنى بها الدساتير، وهذه الموضوعات منها ما تجمع الدساتير على الاعتراف بها ومنها ما تعنى بها غالبية الدساتير دون الأخرى، وهناك موضوعات لا تعنى بها إلا القليل من الدساتير. وبالمقارنة مع ما تقدم نجد أن الفقه الدستوري بدوره يجمع على موضوعات معينة كموضوعات للدستور وتختلف في موضوعات أخرى ، وتتجسد هذه الموضوعات في ثلاث نقاط اختصاص ، الأولى هي تنظيم السلطة وما يتعلق بها ، والثانية حقوق وحرريات الأفراد ومن ضماناتها ، و الثالثة تتعلق بالتعبير عن فكرة القانون الموجهة لنشاط الدولة .

### أولا - تنظيم السلطة.

يعد تنظيم السلطة الموضوع الأساس للدستور، وإن مضمون هذا الموضوع يتفق مع فلسفة الدستور كقانون، إذ انه من المعروف أن فكرة القانون بشكل عام على أساس التنظيم، ويختلف محل هذا التنظيم من قانون إلى آخر. والتنظيم الذي يعنى به الدستور و تنظيم السلطة الذي له دور كبير في النظام القانوني للدولة بشكل عام حيث تعد عنصرا أساسا ومهما لوجود الدولة. ويكون هذا التنظيم ابتداء بتنظيم

(1) انظر : د. إسماعيل مرزة ، مصدر سابق ، ص 138.

السلطة بحسب مفهومها العضوي ، أي هيكليتها وتكوينها ، ويكون ذلك بتقسيم السلطة على عدة سلطات بحسب الاختصاص وتحديد اختصاصات كل منها ومن ثم تحديد ورسم الكيفية التي تمارس بموجبها هذه السلطات اختصاصاتها وتنظيم ذلك فضلا عن تنظيم العلاقات القائمة بين هذه السلطات<sup>(1)</sup>.

أي أن الدستور يعنى بتعيين الحكام وممارستهم لاختصاصاتهم بشكل منظم فانه ليس لأي شخص في الدولة أن يصدر امرأ أو يقوم بعمل قانوني إلا إذا كان مخولا بالقيام بذلك بشكل نظامي. إي انه لابد لمن يحكم من صفة قانونية تخوله مباشرة مهمة الحكم و الدستور هو الذي يحدد هذه الصفة ، حيث إن الدستور يتولى مهمة تحديد الأشخاص الذين تمثل إرادتهم إرادة الدولة أو بتعبير أدق إرادة السلطة و يكون هذا التحديد بشكل قانوني يختلف عن الصور الأخرى التي يمكن من خلالها تحديد هذه الإرادة ، حيث انه يمكن لهذا التحديد أن يتخذ من الناحية السياسية أشكالاً وصوراً مختلفة . وأيا كان الشخص الذي ينصب عليه التحديد فانه يكتسب صفة عضو في السلطة أو هيئة من هيئاتها . وعلى سبيل المثال عندما يقرر الدستور إن السلطة التشريعية يمارسها مجلس النواب فانه بذلك يعني إن إرادة الأفراد المنتخبين لمجلس النواب تنوب عن الدولة فيما يتعلق بالشؤون التشريعية. أي إن الدستور كان هنا هو الأساس في امتيازات الحكام المسؤولين عن مهمة التشريع في الدولة<sup>(2)</sup> . أي انه هو الأساس في مشروعية قيامهم بهذه المهمة ضمن الحدود المقررة . وعلى هذا الأساس أيضا يكون الدستور هو الحد لمشروعية ممارسة الحكام لنشاطاتهم بحيث يكون أي خروج عن الحدود المرسومة خروجاً عن المشروعية الممنوحة ودخولاً في اللا مشروعية . وكنتيجه لما تقدم يمكن من خلال الدستور التعرف على طبيعة الدولة أو أنواعها من حيث كونها دولة موحدة أو مركبة ، وكذلك التعرف على نظام الحكم من حيث كونه نظام حكم جمهوري أو ملكي وكذلك فيما يتعلق بالنظام من حيث كونه ديمقراطياً أو ديكتاتورياً أو برلمانياً أو رئاسياً<sup>(3)</sup>.

### ثالثاً - بيان الايدولوجيا التي تقوم عليها فكرة القانون في الدولة :

إن القانون ليس غاية بحد ذاته بل هو وسيلة لتحقيق غاية ، وهو بهذا المعنى يتخذ عدة صور من ضمنها صورة الدستور . وهذه الوسيلة يتم إيجادها في سبيل تفعيلاً من أجل تحقيق أهداف معينة تهم المجتمع ، وتختلف كيفية الإيجاد و التفعيل بحسب الأفكار العليا للدولة أو فلسفتها في كيفية الوصول إلى تحقيق الأهداف التي

(1) . انظر د. محسن خليل ، مصدر سابق ، ص 14.

(2) دكتور كمال الغالي، مصدر سابق ، ص 181.

(3) د. عبد الحميد متولي ، مصدر سابق ، 1966 ، ص 13.

تهم المجتمع والتي وجد القانون في سبيل الوصول إليها ، وهذه الأفكار أو الفلسفة يطلق عليها تسمية إيديولوجيا<sup>(1)</sup>. التي تتعلق بأهم المجالات في حياة الدولة وهي المجالات الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية .

ولأهمية الايدولوجيا ودورها في إقامة وتوجيه فكرة القانون في الدولة ومن ثم توجيه نشاط السلطة وتنظيمه وهي المهمة الأساس للدستور نتساءل حول كون هذه الايدولوجيا تعد من موضوعات الدستور؟ لقد اختلف الفقه في إجابته عن هذا التساؤل بين مجيب بالإيجاب وبين مجيب بشكل سلبي.

إذ يذهب جانب من الفقه إلى حصر موضوعات الدستور بحسب طبيعتها أو جوهرها بتلك الموضوعات التي تتعلق بتنظيم السلطة وكيفية ممارستها وحقوق الأفراد وحررياتهم ، ويخرج الموضوعات التي تتعلق بالتنظيم الاجتماعي و الاقتصادي للدولة من ضمن هذه الموضوعات وذلك على اعتبار إن هذه الموضوعات بحسب وجهة نظرهم لا تتعلق بالتنظيم السياسي أو السلطات العامة ، ومن ثم فإنها تخرج من عداد موضوعات الدستور بطبيعتها أو جوهرها ، وإنها ليست إلا عبارة عن أهداف سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية بوجهها المشرع الدستوري إلى المشرع العادي كي يلتزم بها الأخير ويتقيد باتجاهها عند القيام بعملية سن وإصدار تشريعات اقتصادية أو اجتماعية . أو إن هذه الأهداف توجه السلطة للتقيد بها عند رسم السياسة العامة للدولة<sup>(2)</sup>. في حين يذهب جانب آخر من الفقه إلى إن تحديد الاتجاهات الإيديولوجية السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية يعد من موضوعات الدستور وذلك بحسب طبيعتها وجوهرها ، لا بل يذهب بعضهم إلى إن هذه الموضوعات من صميم الموضوعات الدستورية من حيث الطبيعة و الجوهر<sup>(3)</sup>. إذ يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى إن هذه الاتجاهات السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية تؤثر بشكل كبير في مسألة تنظيم و توجيه السلطة بشكل يؤدي بها إلى تحقيق الأهداف التي وجدت من أجلها .

وممن ذهب بهذا الاتجاه الأستاذ ( Georges Bureau ) حيث تطرق عند حديثه في موضوع الدستور إلى ( أن الدستور إنما يبين بصفة عامة كيفية ممارسة السلطة، وهذا التنظيم إنما يتمثل في مجموعة القواعد التي تبين وضع السلطات الحاكمة في الدولة وطبيعة وأهداف نشاطها السياسي. وأن الدستور يكون له

---

(1) انظر : د. احمد زكي بدوي ، معجم المصطلحات السياسية والدولية ، تقديم : السيد سعد العطايري ، دار الكتاب المصري ، القاهرة ، ص 108.

(2) انظر : د. طعيمة الجرف ، مصدر سابق ، ص 58.

(3) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا ، مصدر سابق ، ص 33.

مضمون مزدوج ، فهو يحدد أولا الأشخاص و الهيئات الحاكمة التي يكون لها القدرة على التصرف واتخاذ القرارات باسم الدولة ، ويحدد لهم اختصاصاتهم وكيفية ممارستها ، وثانيا يحدد مذهب التنظيم الاجتماعي و السياسي الذي تمثله السلطات الحاكمة وكذلك الاتجاه القانوني أو الإيديولوجي الذي ينبغي أن تعمل في إطاره منظمات وسلطات الدولة<sup>(1)</sup>. ومما تقدم يبدو انه غالبا ما يتم الاتيان بدستور جديد عند وجود الرغبة بتغيير الأوضاع العامة في الدولة بشكل شامل ، ويكون ذلك بالإتيان بأفكار وإيديولوجيات جديدة لتنظيم المجتمع وتحديد أهداف معينة يسعى إلى تحقيقها ، وتكون الوسائل الطبيعية المعروفة لخلق اتجاه معين من التنظيم في المجتمع عن طريق القوانين التي تتعلق بنواحي الحياة كافة وتشملها بالتنظيم ، وان ما يسير القوانين كافة لتحقيق أهدافها ويوجهها هو الدستور ، أي أن الدستور هو الوسيلة الأساس العليا التي تسير الوسائل الأخرى كافة للتنظيم باتجاه تفعيل الايدولوجيا و تحقيق الأهداف . لذلك نجد إن صياغة هذه الوسيلة يتم على أساس الايدولوجيا الجديدة أو الايدولوجيا السائدة و المراد لها التطور والترسيخ والبقاء . وإذا كانت صياغة الدستور كما تقدم فان هذا يعني إن مواد الدستور سوف تكون محققة للايدولوجيا وانه يتجه في تحقيق وظائفه الأساس المعروفة ( تنظيم السلطة ، وضمان حقوق الأفراد ) في ضوء الايدولوجيا التي يتأثر بها ، وان لهذه الوظائف نصوصا صريحة ومباشرة تخص أداء هذه الوظائف وانه من خلال دائها تتحقق أهداف الدستور المبتغاة التي حددت الايدولوجيا كيفية الوصول إليها . و السؤال الذي يثار هنا هو حول وجود مبرر لإيراد إشارة إلى الايدولوجيا بشكل مباشر و صريح بين مواد الدستور ؟ و السؤال الثاني حول ما إذا كانت مثل هذه الإشارة تعني إن تحديد هذه الايدولوجيا في الدستور يعد من وظائف الدستور ؟

كما يختلف الفقهاء حول اعتبار تحديد الايدولوجيا التي تقوم عليها فكرة القانون في الدولة من موضوعات الدستور ، وتختلف الدساتير في النص على ذلك ، فهناك دساتير تنص على ذلك صراحة في حين هناك دساتير لا تنص على ذلك ، وبناء على ما تقدم بخصوص كون الدستور هو أداة لتحقيق أهداف معينة وان تحقيق هذه الأهداف يتم بموجب أسلوب إيديولوجيا معينة تسعى إلى تحقيق هذه الأهداف ، فان هذا الدستور بموجب ذلك سوف لن يكون بعيدا عن تحديد هذه الايدولوجيا ، ولكن هذا التحديد قد يختلف حيث انه أما أن يكون صريحا ويكون ذلك عند الإشارة الصريحة في نصوص الدستور إلى الايدولوجيا التي تقوم عليها فلسفة الدستور ، ومن ثم الخط العام لفكرة القانون و التنظيم في الدولة . وقد لا يشير الدستور صراحة إلى ذلك ولكن يمكن التعرف على الايدولوجيا بشكل ضمني من خلال

قراءة مواد الدستور التي تكون متجهة إلى تحقيق أهداف الدستور بموجب إيديولوجيا مشار إليها ضمنا ، إذ أن الأثر الأول للايديولوجيا في الدستور يكون في مرحلة صياغة نصوصه ، إذ إنها تصاغ بشكل يحدد بموجب الايديولوجيا الفكرية و الفلسفية الجديدة أو القائمة والمراد لها البقاء و الترسخ والتي تؤسس فكرة القانون في الدولة من خلال الدستور . ويصار إلى الإشارة الصريحة إلى تحديد الايديولوجيا في الدستور في سبيل تحقيق ضمانات أقوى للسير في تأسيس فكرة القانون في الدولة على أساس الايديولوجيا المطلوبة وضمن السير في تطبيق القانون على هذا الأساس، ويكون ذلك عند وجود خشية من إمكانية الانحراف من الايديولوجيا أو عدم تطبيقها بشكل جيد. وتظهر الحاجة بشكل ملح إلى الإشارة الصريحة عند تطبيق إيديولوجيا جديدة أو عند وجود الرغبة في الاستمرار بتطبيق إيديولوجيا يخشى من احتمال التراجع عنها. ولكن وأمام هذه الأهمية لتحديد الايديولوجيا نتساءل، هل أن تحديد الايديولوجيا في الدستور يعني كون ذلك يعد من موضوعات الدستور ؟

إن تحديد فكرة القانون في الدولة و الايديولوجيا التي يقوم على أساسها يعد من موضوعات الدستور وهذا تحصيل حاصل بالنسبة إلى الدستور . و يستوي في ذلك عند الإشارة الصريحة و الضمنية . ولكن هذا الموضوع الذي يعالجه الدستور يختلف عن بقية الموضوعات وذلك لإمكان معالجته ضمنا فضلا عن الإشارة الصريحة ، ومن ناحية أخرى حتى عند الإشارة الصريحة فإنه لا يتضمن مجموعة نصوص قانونية تطبق بشكل مباشر بخصوص هذا الموضوع . حيث إن الأمر يكون على أساس إيراد نص أو أكثر يحدد هذا الموضوع ويصير إليه صراحة دون أن يتضمن آليات تطبيق مباشرة كما هو الحال لموضوعات الدستور الأخرى. بل انه يتضمن محتوى يفيد بوصول تطبيق أحكام الدستور على النحو الذي يقتضي بيه الايديولوجيا المؤسسة لفكرة القانون ، وتتحقق هذه المهمة بشكل أكثر وضوحا عند الإشارة الصريحة إلى ذلك ، والتي تعبر عن روح الدستور وما يجب السير عليه عند تطبيق أحكام الدستور كافة . حيث كونه إذا كانت الايديولوجيا تؤثر في الدستور عند التأسيس و الصياغة فيكون ذلك بان تكون مهمتها في حينه رسم الخطوط العريضة لمسار الدستور أو القانون في الدولة ، أما عند تحديد الايديولوجيا صراحة في الدستور فتكون مهمتها تحديد كيفية السير في هذا المسار .ونستنتج من كل ما تقدم إن الموضوعات التي تقدم ذكرها تعد موضوعات للدستور و ترتبط بشكل مباشر بطبيعته وفلسفته و الغاية من وجوده ، وحتى إذا فرضنا أن موضوع الدستور يقتصر على تنظيم السلطة فنجد أن الموضوعات الأخرى ليست ببعيدة عن هذا الموضوع بل أنها مرتبطة به بشكل وثيق ، حيث انه لو افترضنا إن الموضوع هو تنظيم السلطة فقط ، فنتساءل لماذا تنظم السلطة و لمصلحة من هذا التنظيم ؟ ألا

يعني تنظيم السلطة تقييدها وتسييرها على نحو معين يقتضي به الدستور ؟ ولما كانت الإجابة الإيجاب فلمصلحة من هذا التقييد ؟ حيث انه من المعروف أن تقييد طرف معين لابد وان يكون لمصلحة الطرف الآخر الداخل معه في العلاقة ، حيث إن زيادة التزامات احد الأطراف لابد وان يكون لمصلحة زيادة حقوق الطرف الآخر ، ولما كان الطرف الآخر في المجتمع هو الأفراد فان تنظيم السلطة أو تقييدها يعني زيادة حقوقهم أو بمعنى أدق الحفاظ على حقوقهم من مساس السلطة بها . ولكي تترسخ هذه الحقيقة بشكل أكثر صراحة تأتي الدساتير بنصوص خاصة بحقوق الأفراد لضمان تحقيق ما تقدم وتعد ذلك من موضوعات الدستور . وكذلك الحال لبيان الايدولوجيا التي تقوم عليها فكرة القانون في الدولة حيث إن تحديدها أمر مهم يعكس الكيفية أو الروحية التي توصل إليها المجتمع كأسلوب للوصول إلى تحقيق أهدافه القريبة التي من خلالها يتم الوصول إلى تحقيق الأهداف العليا .

### المطلب الثالث

#### طبيعة الدستور:

من المعروف إن الدستور يتمتع بأهمية كبيرة في حياة الدولة بشكل خاص و المجتمع المنظم بشكل عام ، ويرجع ذلك بالتأكيد إلى عدة عناصر وعوامل مرتبطة بالدستور وبطبيعته الخاصة ، ولكن ما يهمنا في هذه الدراسة وبالدرجة الأولى الإجابة عن التساؤل عن كون الدستور قانونا بالمعنى الدقيق ؟ اختلف الفقه في النظر إلى الدستور كقانون ، فمنهم من شكك في مدى انطباق صفات القانون عليه وذهب قسم منهم إلى إنكار قانونية الدستور وهم لا يرون في القواعد الدستورية قواعد قانونية لعدم توفر عنصر الجزاء الذي يتمسك به السلطة العامة فيها ، وان الدستور في الواقع ليس إلا خطاب من السلطة إلى السلطة ولا يتصور إن يكون الإكراه مصدره إرادة المكره نفسه . وعلى هذا الأساس يذهب الفقيه (Austen) إلى أن القواعد الدستورية ليست إلا قواعد أخلاقية ايجابية تحميها مجرد جزاءات أدبية والسلطة عندما ترتكب عملا مخالفا للدستور يجوز أن ينعت هذا التصرف بأنه غير قانوني . حيث أن القواعد الدستورية ليست قواعد قانونية على وفق هذا المفهوم بل أنها مجرد قواعد أخلاقية<sup>(1)</sup> . ويذهب (Austen) بهذا الاتجاه في وصف الدستور التكاليف<sup>(2)</sup> . ولكن على الرغم من هذا التشكيك و الإنكار لقانونية الدستور يذهب غالبية الفقه إلى إقرار قانونية الدستور ولكن هذا الاتجاه نجده قد يختلف فيما بينه في

(1) د. يحيى الجمل ، نظام الدستوري في جمهورية مصر العربية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1974 ،

(2) انظر : د. محمد علي آل ياسين ، القانون الدستوري و النظم السياسية ، ص 72.

متأثراً باتجاه المدرسة الشكلية التي تذهب إلى تحديد القاعدة القانونية في الأمر أو كيفية إثبات كون الدستور قانوناً. ويرجع ذلك إلى ما يختلف ويتميز الدستور به عن بقية القوانين العادية ، فهناك من يؤسس قانونية الدستور على أساس طبيعة قواعده وما تمتاز به من صفة العلوية على بقية القواعد القانونية وما يترتب على ذلك من خضوع بقية القواعد إلى الدستور على وفق نظام تدرج هرمي يقوم عليه البناء القانوني في الدولة ، حيث يجب أن تخضع القوانين كافة للدستور وليس من المنطق أن تخضع هذه القوانين لشيء لا يتصف بصفة القانون<sup>(1)</sup>. في حين يذهب الأستاذ (Marcel Waline) إلى تأسيس قانونية الدستور على أساس فكرة إرادة الأفراد في الدولة ، إذ أن الأفراد يقبلون الدستور كقانون وذلك إيماناً منهم بضرورة ذلك من أجل مصلحة الأمة<sup>(2)</sup>. وهناك من يذهب إلى تأسيس قانونية الدستور على الدستور نفسه باعتباره قانوناً تتوافر فيه صفات القانون بالأصل ، ويكون ذلك من خلال المقارنة الدقيقة و العملية بين القاعدة القانونية بشكل عام و القاعدة الدستورية ، حيث أن عناصر القاعدة القانونية متوافرة في القاعدة الدستورية من حيث محتوى القاعدة أي الأمر أو التكليف وصدوره من سلطة معينة ، وأما فيما يتعلق بالجزاء وهو الذي استند إليه بعض الفقهاء في إنكارهم لقانونية الدستور فإن حقيقة الأمر هي إن مخالفة القاعدة الدستورية قد يترتب جزاء من السلطة العامة ، وإذا لم يكن الأمر كذلك أحياناً نجد في حالات أخرى إن هناك رد فعل اجتماعي عنيف على السلوك المخالف للدستور ، وقد يصل رد الفعل هذا إلى حد الثورة ضد مخالفة القاعدة الدستورية ، و يتزعم هذا الاتجاه العميد (Duguit) صاحب نظرية التضامن الاجتماعي التي تذهب إلى الربط بين السلطة و القانون على أساس الربط بين السبب و النتيجة ، وإن القانون قد يسبق في وجوده وجود السلطة العامة ، وإن هذه النظرية لا تنكر إن الجزاء هو عنصر من عناصر القاعدة القانونية ولكنها لا تربط بين الجزاء و فكرة القهر الذي تفرضه السلطة ، بل إنها تذهب إلى إن الجزاء موجود أساساً على شكل رد الفعل الاجتماعي ضد مخالفة القاعدة القانونية التي هي إفراز اجتماعي في الأساس<sup>(3)</sup>. فضلاً عما تقدم يذهب الدكتور يحيى الجمل إلى إن عنصر الجزاء في القاعدة القانونية يجب أن ينظر إليه نظرة أكثر اتساعاً وعمقاً من مجرد كونها تعبيراً عن القهر المادي الذي تفرضه السلطة العامة. وإن فكرة الجزاء تختلف بين فروع القانون المختلفة ، وهي لا تختلف مجرد اختلاف في الدرجة بل أنها تختلف في الطبيعة أيضاً ، إذ أن فكرة الجزاء في القانون المدني لا

(1) د. منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 107.

(2) نفس المصدر ، ص 110.

(3) د. يحيى الجمل ، مصدر سابق ، ص 23-24.



تحركها في الأغلب الأعم إلا إرادة الأفراد في واجهة بعضهم ، في حين أن الجزاء في قانون العقوبات تحركه الإرادة العامة ، ونوع الجزاء في الحالة الأولى يختلف عنه في الحالة الثانية . كما أن الجزاء في الحالة الأولى يكون تعويضا بمبلغ من المال أو إعادة الحال إلى ما كان عليه ، أما في الحالة الثانية فقد يكون سجنا أو حكما بالإعدام ، أي انه ليس للجزاء صورة واحدة أو طبيعة واحدة في فروع القانون المختلفة ، وعلى هذا الأساس يذهب الدكتور (يحيى الجمل) إلى إن الجزاء في القانون الدستوري ليس بالضرورة أن يتخذ صورة الجزاء أو شكله في فروع القانون الأخرى بل انه يمكن أن يتخذ شكلا آخر ومثال ذلك الرأي العام<sup>(1)</sup>. ونرى انه ليس هناك حاجة للإطالة فيما يتعلق بإثبات قانونية الدستور ، حيث أن الأمر يعد متحققا ويمكن أن نلمس ذلك من خلال تفحص طبيعة الدستور من الناحية المادية ، حيث نجد انه عبارة عن مجموعة قواعد تهدف إلى تحقيق تنظيم معين لعلاقات معينة ذات خصوصية وهذا وصف يتفق وطبيعة القانون بشكل عام المتمثلة بالتنظيم . ومن ناحية أخرى إذا تفحصنا طبيعة القاعدة الدستورية نجد إنها تتفق وطبيعة القاعدة القانونية بشكل عام ، حيث إن القاعدة القانونية يجب أن تكون قاعدة تتضمن الأمر بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين وان تكون هذه قاعدة تتضمن الأمر بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين وان تكون هذه القاعدة صادرة عن جهة أو سلطة قادرة على العمل على أن تسير القواعد التي تصدرها نحو التطبيق . وإذا كان هناك رد على كون ما تتضمنه القاعدة الدستورية من الأمر بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين بان هذا الأمر سواء الايجابي أو السلبي صادر عن الحكام وموجه إليهم ، أي ليس أمرا صادرا عن جهة معينة وموجها إلى جهة أخرى وهو ما يشترط في القاعدة القانونية العادية ، حيث تكون هذه القاعدة صادرة عن الحكام وموجهة إلى المحكومين ، فان الأمر بالنسبة إلى القاعدة الدستورية أصلا ذات طبيعة خاصة قياسا على كون القاعدة الدستورية أصلا ذات طبيعة خاصة، حيث أن الظاهر يفيد بأننا أمام قاعدة صادرة عن الحكام وموجهة إليهم في نفس الوقت سواء بخصوص تنظيم السلطة أو حقوق الأفراد أو تحديد فكرة القانون في الدولة ، حيث أن الحقيقة ذات الخصوصية قائمة على أساس طبيعة الدستور القائمة على أساس فكرة الدستور الأساسية المرتبطة بفكرة سيادة القانون التي تفيد بخضوع كل من في الدولة وكل من فيها من علاقات للقانون . أي كون الدستور يتخصص بإخضاع الحكام وتصرفاتهم للقانون ، ولكن الكيفية بالنسبة إلى الدستور تكون على أساس تقييد الحكام لأنفسهم ولمن يأتي بعدهم إلى الحكم وذلك تحقيقا للمصلحة العامة للدولة ، حيث أن فكرة الأمر الايجابي أو السلبي

الموجهة من السلطة إلى الغير ( المحكومين ) ترتب في حقيقة الأمر التزاما على عاتق الغير بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين ، أي أن الأمر الايجابي أو السلبي يرتب التزاما على المحكومين ويقيد من إرادتهم بإرادة السلطة تحقيقا للمصلحة العامة . وكذلك الأمر بالنسبة إلى الحكام المخاطبين بأحكام الدستور إذ يتضمن ترتيب التزامات على عاتقهم ولكن مصدر هذه الالتزامات يكون إرادتهم تحقيقا للمصلحة العامة، وهذه الخصوصية في التقيد تقتضيها القاعدة الدستورية. وإذا كان الدستور قانونا، وإذا كان هذا القانون ذا خصوصية فلماذا هذه الخصوصية لقانون الدستور ؟ يمتاز الدستور كقانون بطبيعة خاصة تمنحه أهمية مميزة عن غيره من القوانين الموجودة في البناء القانوني للدولة ، ونستطيع أن نلتمس ذلك فيما يعيننا في هذه الدراسة من خلال استذكارنا ما تناولناه سابقا عند الحديث عن موضوعات الدستور ، حيث وجدنا أن الدستور يتناول موضوعات ذات أهمية كبيرة ومؤثرة في حياة الدولة إذ انه من المعروف أن موضوعات تنظيم السلطة وحقوق الأفراد و تحديد فكرة القانون في الدولة تعد من أهم الموضوعات في الدولة وان النصوص التي تتناولها تعد من أهم وأخطر النصوص القانونية. حيث انه من المؤكد إن تناول مثل هذه الموضوعات له أهمية ويحتاج إلى خصوصية تختلف على سبيل المثال عن تنظيم علاقات معينة بين الأفراد كالعلاقات الاجتماعية أو المالية ، أو إن العلاقات التي ينضمها الدستور تكون لها صلة بالدولة ككل بخلاف علاقات أخرى قد تكون ذات تأثير بسيط أو غير ملموس على الدولة بشكل عام. فضلا عن ذلك فان الاختصاص الموضوعي للدستور يترتب عليه إن الأشخاص المخاطبين بإحكامه يختلفون عن الأشخاص المخاطبين بإحكام القوانين العادية ، حيث إن أحكام الدستور تخاطب فئة الحكام في الدولة ، ومن المعروف إن هذه الفئة لها أهمية ودور كبير في تنظيم نشاط الدولة والعلاقات المهمة فيها بشكل عام .

وأمام هذه الخصوصية والأهمية لقانون الدستور نتساءل عن الخصوصية القانونية للقاعدة الدستورية أو الخصوصية القانونية للدستور بالمقارنة مع بقية القواعد القانونية أو القوانين في البناء القانوني للدولة ؟ فضلا عن ذلك فان الاختصاص الموضوعي للدستور يترتب عليه أن الأشخاص المخاطبين بإحكامه يختلفون عن الأشخاص المخاطبين بإحكام القوانين العادية ، حيث أن أحكام الدستور تخاطب فئة الحكام في الدولة، ومن المعروف إن هذه الفئة لها أهمية كبيرة ودور كبير في تنظيم نشاط الدولة و العلاقات المهمة فيها بشكل عام . وأمام هذه الخصوصية و الأهمية لقانون الدستور نتساءل عن الخصوصية القانونية للقاعدة الدستورية أو الخصوصية القانونية للدستور بالمقارنة مع بقية القواعد القانونية أو القوانين في البناء القانوني للدولة ؟ يترتب على خصوصية الدستور نتيجة قانونية

مفادها أن قانون الدستور يتمتع بالسمو على بقية القوانين الأخرى في الدولة، وهو ما يعرف بسمو الدستور<sup>(1)</sup>. أو أولوية الدستور<sup>(2)</sup>. أو علو أو أعلوية الدستور<sup>(3)</sup>. أو سيادة الدستور<sup>(4)</sup>. ويقصد بهذا المفهوم إن الدستور يتمتع بمكانه خاصة تسمح له بأن يعلو على مجموع القواعد القانونية الأخرى سواء كانت تشريعية أو تنظيمية ، بحيث تكون هذه القواعد خاضعة للدستور على مستوى الأصل وعلى مستوى الشكل<sup>(5)</sup>. ولكن ما هو الأساس القانوني لهذا العلو أو هذه المكانة القانونية الخاصة بالدستور ؟

### علو الدستور.

لقد ظهرت العديد من الأفكار لتبرير قانونية علو الدستور على بقية القوانين ، وقد كان التبرير التقليدي الأول لذلك مؤسسا على الفكرة التي كانت سائدة لدى فلاسفة القرن السابع و الثامن عشر في أوربا ، و الذين ذهبوا إلى كون الدستور عقدا اجتماعيا أو إن العقد الاجتماعي تبلور و يتجسد في الدستور ، وان هذا العقد هو الذي يخلق الدولة بعد اتفاق أطراف العقد على ذلك ووجود الرغبة في الانتقال من العيش في حالة الطبيعة إلى العيش في تنظيم يسمى الدولة ، حيث أن الأفراد كانوا يعيشون في بداية الأمر في حياة الطبيعة دون وجود الدولة ودون وجود الحكام ، في حين جاء بعد ذلك العقد الاجتماعي و المتجسد في الدستور كي ينشأ الدولة و يخلق و ينظم السلطة فيها ، حيث انه يحدد من يقوم بوضع القوانين ومن يقوم بتنفيذها ومن يقوم بتطبيقها على الأفراد . و يترتب على ذلك إن الدولة و السلطات فيها تكون مدينة للدستور في وجودها، وعلى هذا الأساس يجب عليها احترام الدستور وعدم مخالفته و الخضوع له. ولما كانت السلطات خاضعة للدستور خضوعا قائما على أساس علاقة الخضوع بين الخالق و المخلوق فان على المخلوق أي (السلطة ) التقيد بإحكام الدستور عند سن القوانين ، وبذلك تكون كل القوانين أيضا خاضعة للدستور و غير مخالفة له ،حيث يترتب على مخالفتها له بطلانها . وبذلك يكون الدستور على قمة الهرم القانوني في الدولة ، ولما كان كل ما في الدولة خاضعا للقانون ، ولما كانت كل القوانين مقيدة بعدم مخالفة الدستور ، فان هذا يعني سمو الدستور على كل القوانين في الدولة وخضوع كل شيء في الدولة لأحكامه .

(1) د. حسان محمد شفيق ، مصدر سابق ، ص 113.

(2) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا ، مصدر سابق ، ص 174.

(3) د. منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 112.

(4) د. إسماعيل مرزّه ، مصدر سابق ، ص 165.

(5) د. عبد الفتاح عمر ، الوجيز في القانون الدستوري ، مركز الدراسات و البحوث و النشر ، كلية الحقوق

، تونس ، 1987، ص 229.

وبعد هذه النظرية التقليدية ظهرت نظرية أخرى مؤسسة لقانونية سمو الدستور ، وتقوم هذه النظرية والتي جاء بها الأستاذ (Georg Burdeau) على أساس إن وجود الدولة لا يقوم على مجرد التمييز بين الحكام و المحكومين ، أي إن الدولة لا تقوم بمجرد وجود أشخاص معينين قابضين على السلطة و يتصرفون بها ويمارسون اختصاصاتها بإرادتهم المطلقة دون وجود أي قيد أو تنظيم ، بل قيام الدولة يحتاج إلى انتقال السلطة من يد الأشخاص العاديين القابضين عليها و الذين يتصرفون بها بمحض إرادتهم إلى كيان مجرد يسمى (الدولة) بحيث يصبح وجود هذا الكيان غير الملموس ماديا مالكا للسلطة ، وبهذا المعنى تصبح السلطة ملكا لكل بعد أن كانت ملكا لأشخاص معينين . ولكي تتم عملية انتقال السلطة من الحكام القدامى إلى الكيان الجديد ( مؤسسة الدولة ) ، لكي تقوم الدولة على اثر ذلك فان الأمر يحتاج إلى وسيلة تقوم بعملية الانتقال وهذه الوسيلة تتجسد بالدستور الذي يقوم بعملية الانتقال و يأتي بالسلطة إلى أياد جديدة هي أيادي الدولة و يقيد بها كمؤسسة وممارستها بتنظيم معين يكون له الفضل في خلق الدولة ككل و السلطة فيها وبذلك تكون الدولة والسلطة مدينة بوجودها إلى الدستور و بذلك تتحقق من جديد علاقة الخضوع القائمة على أساس العلاقة بين الخالق و المخلوق<sup>(1)</sup>. فضلا عن النظريات السابقة لتبرير سمو الدستور والتي كانت قد تعرضت إلى بعض الانتقاد<sup>(2)</sup>. نجد إن سمو الدستور لا يأتي من الاعتبارات التي ساقته النظريات سابقة الذكر فحسب بل انه يأتي من طبيعة القانون بشكل عام حيث انه من المعروف إن القانون يوجد في الدولة في سبيل تحقيق أهداف معينة وان طبيعة أي قانون و أهميته ترتبط بطبيعة الموضوعات التي يعالجها و أهميتها ، فضلا عن الهدف المراد تحقيقه من وراء تناول هذه الموضوعات . وبما إن الدستور يعالج موضوعات ذات طبيعة خاصة تختلف عن الموضوعات التي تعالجها بقية القوانين و إن هذه الموضوعات تمتاز بأهمية خاصة وعالية ولما كان الهدف من وجود الدستور هو أن يكون معالجا لهذه المسائل والموضوعات وان تحقيقه لهذه المعالجة يقتضي أن يكون في قالب و طبيعة خاصة تقتضي منه أن يكون بدرجة أعلى من القوانين العادية و ذلك لعلو الموضوعات التي يعالجها من حيث الأهمية و الخطورة ، فان تحقيق الدستور لهدفه يقتضي منه كقانون أن يكون بهذه المكانة وبهذه الطبيعة من حيث سمو و الخضوع له من قبل الغير . وبعد أن علمنا الأساس القانوني الذي يقوم عليه مبدأ الدستور نتساءل هل إن هذا التأسيس للمبدأ يعني إن جميع الدساتير تقوم عليه وتأخذ به ؟ إن

(1) انظر على سبيل المثال : د. منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 14 ، د. حسان محمد شفيق ، مصدر

سابق ، ص 113.

(2) انظر : د. منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 16.

مبدأ سمو الدستور يفترض وجود (دستور) وان يتصف هذا الدستور باحترام خاص ومميز عن بقية القوانين قائم على أساس سمو و العلو لهذا الدستور. وان هذا الافتراض يفترض وجوده في جميع الدساتير وذلك انطلاقاً من فكرة وفلسفة الدستور القائمة على هذا الأساس، و لكن الواقع العملي لا يتفق مع ذلك إذ نجد أن ذلك قد يكون متحققاً في دساتير معينة وغير متحقق في دساتير أخرى ، وان مدى تحقق ذلك يختلف أيضاً من دستور إلى آخر و ذلك تبعاً لاعتبارات معينة مادية و ظرفية خاصة بكل دستور . حيث لا يتصور وجود سمو للدستور في النظم الديكتاتورية سواء كانت ظاهرة بشكل صريح أم كانت مقنعة ، بحيث إن الاحترام المقصود في المبدأ يقتضي من الحكام تفعيله قبل غيرهم ممن يخضعون للدستور ، بشكل غير مباشر ، في حين إن النظم الديكتاتورية تكون قائمة على أساس العنف و الاستبداد وعدم احترام القوانين وعلى رأسها الدستور الذي يخاطبهم بأحكام مباشرة للتقييد من سلطاتهم . أي إن مبدأ سيادة الدستور هو في حقيقته مبدأ خاص بالنظم الديمقراطية لذلك نجد أن النظم الغير ديمقراطية تبتعد عنه وتحاربه ولا تقبل به لان الدستور هو المظهر الأساسي لشرعية الحق، و الفوضوية تنكر الحق<sup>(1)</sup>. إضافة إلى ما تقدم فان مبدأ سمو الدستور لا يظهر بشكل واضح إلا في الدساتير الجامدة ، وهي تلك الدساتير التي يلزم لتعديلها إجراءات معقدة تختلف عن الإجراءات اللازمة لتعديل القوانين العادية<sup>(2)</sup>. حيث إن هذا النوع من الدساتير يعطي خصوصية للدستور تسهم في تفعيل مبدأ سمو ، بحيث تكون ميزة الدستور في العلو واضحة و ذلك من حيث انه لا يعدل أو يلغى بذات الإجراءات الشكلية التي يعدل أو يلغى بها القانون العادي . وعلى أساس وجود العلاقة بين سمو الدستور وجمود الدستور نستطيع أن نعرف مدى اتصاف الدستور بالسمو من خلال معرفة إن جمود الدستور لا يكون دائماً جموداً مطلقاً بل انه يمكن أن يكون كذلك كما انه يمكن أن يكون جموداً نسبياً ، و يكون الجمود مطلقاً إذا كان هناك حضر مطلق على تعديل الدستور جزئياً أو كلياً ، أما الجمود النسبي فيكون عندما لا يكون هناك حضر مطلق بل إن الأمر يقتصر على كون تعديل الدستور جزئياً أو كلياً يحتاج إلى إجراءات شكلية تختلف عنها بالنسبة إلى القوانين العادية<sup>(3)</sup>. وعلى هذا الأساس وبالنسبة إلى درجة سمو يمكن القول انه كلما ارتفع مستوى جمود الدستور كلما

(1) د. إسماعيل مرزة ، مصدر سابق ، ص 166،

(2) المصدر نفسه.

(3) للمزيد حول الدستور الجامد انظر :د. إحسان حميد المفرجي، د. كطران زغير نعمة ، د. رعد ناجي الجدة

، النظرية العامة في القانون الدستوري و النظام الدستوري في العراق ، نشر وزارة التعليم العالي و البحث

العلمي ، العراق ص 21.

تكرس ذلك لمصلحة مبدأ سمو الدستور. ولكن ما هي نتائج القانون الدستوريية إلى الأخذ بمبدأ سمو الدستور وكيف يتم تفعيل ذلك من خلال الأخذ بالدساتير الجامدة ؟ إن الأخذ بمفهوم الدستور الجامد بنوعية المذكورين أنفا يقود إلى نتائج عملية تتمثل بما يأتي :-

### ثبات القوانين الدستورية :-

حيث ينتج ن جمود الدستور ثبات للقوانين الدستورية ، ويكون من خلال كون المشروع العادي و بالإجراءات العادية لا يتمكن من تعديل النصوص الدستورية ، ويقصد من تحقيق هذا الثبات تحقيق نوع من الاستقرار لهذه القواعد وليس مجرد التجميد غير الهادف<sup>(1)</sup>. حيث إن الشطط في الجمود لنصوص الدستور قد يتسبب بإيجاد بون شاسع بين أحكام الدستور و الواقع العملي، بحيث يصبح الدستور غير قادر على مواكبة تطورات المجتمع و التكيف معها<sup>(2)</sup>. لذلك نجد إن هذا الثبات لأبد وان يكون نسبيا وبالقدر الذي يحقق التوازن بين هدف تحقيق الاستقرار المتفق مع سمو الدستور وتحقيق المواكبة و التفاعل مع تطورات المجتمع ، ولهذا نجد إن الفقهاء ذهبوا إلى جواز التعديل وفقا لإجراءات معينة ، حيث ذهب البعض إلى كون ذلك يحتاج إلى الموافقة الأجماعية للشعب ومن أنصار هذا الرأي الفقيه (Vattel) في حين ذهب رأي آخر إلى إمكانية تعديل الدستور ومواكبة التطورات في المجتمع وذلك باتباع الإجراءات التي ينص عليها ذات الدستور ومن قبل السلطة المحددة فيه ، ومن أنصار هذا الرأي الفقيه (Rousseau)<sup>(3)</sup>.

### التفرقة بين السلطات المؤسسة و السلطات المؤسسة :-

بحيث تكون وظيفة السلطات المؤسسة سن القوانين الدستورية المنظمة لعمل السلطات و بضمنها السلطة التشريعية ويظل هذا الاختلاف قائما حتى عندما يخول الدستور أعضاء السلطة التشريعية حق تعديل القوانين الدستورية، إذ تصبح هذه السلطة مقيدة بشروط خاصة غير الشروط الخاصة بسن القوانين العادية<sup>(4)</sup>.

### لا يفسخ القانون الدستوري إلا بقانون دستوري :-

(1)د. كمال الغالي ، مصدر سابق ، ص 176.

(2) انظر : د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، المبادئ العامة للقانون الدستوري ، الدار الجامعية ،

1985، ص 185 ، وكذلك د. كمال الغالي مصدر سابق ، ص 132.

(3) انظر : د. إسماعيل مرزة ، مصدر سابق ، ص 167.

(4) د. كمال الغالي ، مصدر سابق ، ص 167

تعد القاعدة التي تفيد بان القانون الدستوري لا يفسخ أو يلغى إلا بقانون دستوري من القواعد ذات الأهمية البالغة لتأكيد مبدأ سمو الدستور ، وقد كانت هذه القاعدة من القواعد المهمة التي قررها رجال الثورة الفرنسية الشهيرة وذلك لتدعيم وتفعيل مبدأ سمو الدستور<sup>(1)</sup>. وبموجب هذه القاعدة لا يمكن إلغاء أو تعديل القاعدة الدستورية إلا بقاعدة قانونية تكون بمستواها من حيث القوة الإلزامية ومن المعروف إن مفهوم تدرج القوانين يقضي بان لا يكون بمستوى القاعدة الدستورية من حيث الإلزام والعلو إلا قاعدة دستورية أخرى ، ولذلك فالقاعدة الدستورية التي تستقر عن طريق العرف تستطيع إلغاء قاعدة دستورية مدونة و العكس صحيح<sup>(2)</sup>. في حين لا يكون الأمر كذلك بالنسبة إلى القاعدة القانونية العادية حيث يمكن تعديلها بقاعدة دستورية جديدة في حين لا تستطيع هي إن تعدل قاعدة دستورية سابقة عليها وذلك انطلاقاً من قاعدة تفيد بكون القانون الأدنى لا يستطيع أن يعدل أو يلغى القانون الأعلى منه<sup>(3)</sup>.

### دستورية القوانين :-

وتعد دستورية القوانين من أهم النتائج المترتبة على سمو الدستور ، وذلك بان تكون كافة القوانين العادية متفقة مع الدستور ، بحيث انه يجب أن تصدر القوانين العادية من السلطة التشريعية في نطاق ما تتضمنه القوانين الدستورية من قواعد وأحكام بذلك يمتنع على القوانين العادية أن تخالف القوانين الدستورية ، وإن أي قانون عادي يكون مخالف لقانون دستوري يكون قانوناً باطلاً وذلك لكونه قانون غير دستوري ، أو مخالف لإحكام الدستور<sup>(4)</sup>. وتعد دستورية القوانين نتيجة منطقية لسمو القوانين الدستورية. إذا لما كانت القوانين الدستورية أسمى من القوانين العادية فان هذه الأخيرة لا يصح أن تخالفها ويجب عليها أن تسير ضمن إطار الدستورية<sup>(1)</sup> ويتضح تأثير سمو الدستور وفاعليته لتحقيق الغاية من وجود الدستور في كونه يتجسد في هذه النتيجة بشكل مباشر من حيث التأثير في انه وبموجب هذا الأثر تحكم قواعد وأحكام الدستور جميع أوجه النشاط المنظم في الدولة ، ويكون ذلك من خلال سريان اثر أحكام الدستور على أوجه النشاط الأخرى في المجتمع والتي لا يحكمها الدستور بشكل مباشر ، والتي يجب أن تكون خاضعة له طبقاً

(1) د. عثمان خليل ،مصدر سابق، 27

(2) د. عبد العزيز شيجا،مصدر سابق،ص 185

(3)د. إبراهيم عبد العزيز شيجا ،مصدر سابق،ص، 185 .

(4) د. عبد الغني بسيوني،مصدر سابق ،ص 186 .

(5)انظر: د.محمود محمد الحافظ ، الوجيز في القانون الدستوري ، ط3، دار النهضة العربية ، 1999، ص

لفكرة الدستور وفلسفته في الوصول إلى أهدافه حيث انه من المعلوم أن الدستور يحكم مسائل معينة بشكل مباشر ، ألا وهي تلك المسائل التي تدخل ضمن موضوعاته التي تطرقنا إليها فيما تقدم ، ولكنه وبموجب مفهوم (دستورية القوانين) سوف يحكم وبشكل غير مباشر جميع أوجه النشاط الأخرى التي تحكمها القوانين العادية وذلك من خلال حكم هذه القوانين نفسها وتسييرها على نحو يتفق مع إحكامه وبذلك يصبح الدستور حاكما لكل ما موجود في الدولة من حكام ومحكومين وذلك في جميع أوجه النشاط و العلاقات التي تنظم بموجب القانون. وتكون هذه الإمكانية للدستور فعالة من خلال الأثر المترتب على مخالفة الدستور ألا وهو بطلان الأنشطة و القوانين المخالفة. ولكن السؤال الذي يثار هنا هو ، هل أن تفعيل دستورية القوانين يحتاج إلى نص صريح في الدستور يصير إلى ذلك ؟ على الرغم من كون بعض الدساتير تذهب إلى الإشارة الصريحة إلى البطلان بالنسبة إلى القوانين التي تصدر مخالفة لإحكامها ، فإن اتجاه الفقه يذهب إلى إن تقرير هذا البطلان لا يحتاج إلى وجود مثل هذا النص ، حيث انه أمر يتقرر ضمنا وكنتيجة منطقية لفكرة الدستور المرتبطة بفكرة سمو<sup>(1)</sup>. وإذا علمنا إن نتيجة البطلان المترتبة منطقيا على مبدأ سمو الدستور هي الأثر المترتب على حالة عدم الدستورية سواء تم إقرار ذلك صراحة ضمنا ، نتساءل عن كفاية هذا الحكم لتفعيل دستورية القوانين ، وكيف يتم تقرير هذا الحكم ؟ إن حقيقة الأمر أن الكثير من الدول لا تكتفي بجزاء البطلان كنتيجة على عدم دستورية القوانين بل إنها تذهب إلى إيجاد إليه معينة لتفعيل و ضمان الدستورية و يكون ذلك بالأخذ بالية الرقابة على دستورية القوانين والتي تتخذ أكثر من صورة أو شكلية باختلاف الدول التي تأخذ بها وتتلخص فكرة الرقابة بإيجاد آلية معينة لحماية أحكام الدستور ومراقبة مدى اتفاق القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية ، ويكون ذلك من خلال هيئات سياسية أو قضائية وقد تكون هذه الرقابة على صدور القوانين أو تكون لاحقه على إصدارها ، أي إنها إما تكون وقائية أو علاجية . وتعد آلية الرقابة هذه بأنواعها وأشكالها من الوسائل الناجحة لأعمال الدستور . ويختلف مدى نجاحها وفعاليتها بحسب نوعها وإجراءاتها، ومن الدول التي أخذت بها فرنسا و الولايات المتحدة وإيطاليا ومصر و الكويت و السودان<sup>(2)</sup> ونلخص من كل ما تقدم إن الدستور قانون ، وانه قانون ذو

(1) انظر : إبراهيم عبد العزيز شيجا ، مصدر سابق ، ص 186.

(2) للمزيد حول الرقابة على دستورية القوانين انظر على سبيل المثال : د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، مصدر سابق ، ص 18 ، د. محمود محمد حافظ ، مصدر سابق ، ص 64 ، د. محمد علي آل ياسين ، مصدر سابق ، ص 75 ، د. يحيى الجمل ، مصدر سابق ، ص 76 ، د. إسماعيل مرزة ، مصدر سابق ، ص 169 ، د. محسن خليل ، مصدر سابق ، ص 122.



خصوصية ، وتتبع هذه الخصوصية من أهمية أحكامه من الناحية الموضوعية والشخصية ، حيث انه من الناحية الموضوعية و الشخصية ، حيث انه من الناحية الموضوعية ينظم معينة في غاية الأهمية بالنسبة إلى الدولة ومن الناحية الشخصية فانه يخاطب بإحكامه كل ما موجود في الدولة من أشخاص وعلى رأسهم الحكام وان هذه الخصوصية لقانون الدستور جعلت أحكامه تمتاز بالسمو و السيادة على كل ما موجود في الدولة وضرورة تفعيل ذلك أعطته شكلية معينة لتفعيل ذلك باعتباره الإطار التنظيمي العام لكل ما موجود في الدولة من أنشطة وعلاقات تحتاج إلى تدخل القانون لتنظيمها .

## المبحث الثاني

### التعريف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان

يعد تعبير حقوق الإنسان من التعابير أو المصطلحات التي قد تبدو مألوفة للمتلقي ، وذلك لارتباطها به كإنسان ومن ناحية أخرى لكون تعبير ( حقوق ) يعد أيضا من الأمور غير البعيدة عنه لارتباطها بمصيره وحياته ومستقبله ، بحيث إن هذا المصطلح لدى البعض قد يعد من الأمور المعروفة جدا له ، وهذا القول قد يصبح لدى الأغلبية أيضا ، حيث أن هذا المصطلح بات من المصطلحات شائعة الاستعمال و المعروفة من الناحية السطحية للجميع كمعرفتهم بالسماء و الأرض حيث إن معرفتهم بها تعد من الأمور يسيرة المعرفة ولكن التعمق في السؤال عن السماء أو الأرض قد يؤدي إلى أن نجد أن هناك قلة فقط تستطيع الإجابة عن هذه التساؤلات ، وان التعمق أكثر من ذلك قد يصل بنا إلى إن نجد أن عددا قليلا جدا يعرف ما موجود في كل من السماء و الأرض وإلى أبعاد عالية في السماء وإلى أعماق بعيدة في الأرض . وهذا الوصف يصح إلى حد ما أن نطلقه بصدد حقوق الإنسان يعد شائعا ويسيرا على الكثيرين معرفة ما يقصد به ولكن التعمق في هذا الموضوع قد يؤدي إلى أن نجد إن عددا قليلا فقط هم الذين لديهم دراية في تفاصيل وأعماق هذا الموضوع . وإذا كان الأمر كذلك فيما يتعلق بتعبير ( حقوق الإنسان ) بشكل عام فان الأمر قد يتعمد أكثر عندما نكون أمام قانون يوصف بأنه قانون لحقوق الإنسان وقد يصعب الأمر أكثر ويتعمد عندما نكون أمام قانون دولي لهذه الحقوق ، حيث أن القانون الدولي بحد ذاته قد يكون من الأمور البعيدة عن أذهان الكلفة فكيف إذا كنا أمام قانون دولي لحقوق الإنسان .

فما هو القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟ كيف نشأ وتطور وما وضعه الحالي ؟ وهل له ذاتية واستقلالية خاصة به ؟ وما طبيعة أحكامه ومكانته وما هي مصادره كقانون ؟ للإجابة عن هذه التساؤلات سوف اقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب أتناول في

الأول تعريف القانون الدولي لحقوق الإنسان وفي الثاني نشأة وتطور هذا القانون وفي الثالث مصادر هذا القانون وسوف اخصص مطلب رابعا مستقلا لبيان العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون دولي آخر قريب منه هو القانون الدولي الإنساني .

## المطلب الأول

### تعريف القانون الدولي لحقوق الإنسان

لم يكن مصطلح (القانون الدولي لحقوق الإنسان ) من المصطلحات المعروفة في التداول على صعيد القانون الدولي العام التقليدي ، وحتى في ظل القانون الدولي المعاصر ، لم يكن هذا المصطلح من المصطلحات التي عرفت منذ زمن بعيد حيث انه يعد من المصطلحات الحديثة نسبيا على صعيد هذا القانون ، إذ لم يعرف تداول لهذا المصطلح على المستوى الفقهي إلا في بداية السبعينات من القرن الماضي<sup>(1)</sup>. على الرغم من وجود بدايات للتداول حول ما يتعلق به في فترة سابقة على السبعينيات وهي الفترة التي أعقبت الحرب العالمية الثانية .

وحتى في فترة السبعينات لم يكن هذا المصطلح يستخدم بشكل واضح ومميز وثابت ، بل انه كان مغطى بالكثير من الضبابية وعدم الإجماع حول وجوده أو صحة وجوده أصلا، ومن ناحية أخرى كان كثيرا ما يستعاض عنه أو يختلط بمصطلحات أخرى شبيهة به أو قريبة منه من حيث الاختصاص والهدف والغاية البعيدة ومثال ذلك استخدام مصطلح (القانون الدولي الإنساني) أو مصطلح (قانون حقوق الإنسان في السلم)<sup>(2)</sup>.

ويبدو إن السبب في حدوث هذا الخلط وعدم الوضوح يرجع إلى حداثة ظهور هذا القانون على صعيد القانون الدولي من جهة ، ومن جهة أخرى اشمل لحداثة مفاهيم حقوق الإنسان على الصعيد الدولي بشكل عام .أما السبب في الخلط بينه وبين مصطلحات أخرى والتي هناك اليوم تمايز بينها وبينه ، فقد يرجع إلى حداثة كل هذه المصطلحات على الصعيد الدولي في حينها وعدم وضوحها بشكل يؤدي فيه التقارب بينها من حيث الهدف أو الغاية ألا وهو الإنسان وحقوقه ، إلى الخلط وكذلك فان التقارب في آليات التطبيق بين هذه القوانين يقود أيضا إلى الخلط فيما بينها .وإذا كان هناك ثمة إشكالية وعدم وضوح فيما يتعلق بمصطلح القانون الدولي

(1) د. جعفر عبد السلام ، القانون الدولي لحقوق الإنسان ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب المصري ودار

الكتاب اللبناني ، 1999، ص 67.

(2) المصدر نفسه ، ص 67.

لحقوق الإنسان فان هناك إشكالية أخرى تتعلق بتعريف هذا القانون حيث نجد إن هناك قلة في التعريف الفقهي لهذا القانون ، إذ إن حتى الفقهاء و الكتاب الذين تعرضوا لهذا القانون أو تناولوه الكثير منهم لم يحاول وضع تعريف دقيق لهذا القانون . من التعاريف الفقهية لهذا القانون تعريف الأستاذ (Jean Pictit) والذي عرفه بأنه ذلك الجزء الخاص من القانون الدولي والذي شكله الإحساس بالإنسانية والذي يستهدف حماية الفرد الإنساني ، وكذلك تعريف ( سن لارج ) والذي يعرفه بأنه (ذلك القانون الذي يتكون من مجموعة القواعد القانونية الدولية المكتوبة أو العرفية التي تؤكد احترام الإنسان الفرد و ازدهاره . نستنتج من هذين التعريفين إنهما يركزان على كون موضوع التعريف قانونا وان قواعد لها خصوصية مميزة وذلك لكونها تعنى بحقوق الإنسان وهذا ما يميزه عن بقية القواعد الدولية التي تعنى بالأساس بالدول أو المنظمات الدولية , إذ يعد موضوع حقوق الإنسان من الموضوعات ذات الخصوصية حتى على الصعيد الداخلي فكيف يكون الحال إذا كان على الصعيد الدولي ، حيث إننا سوف نكون بصدد قواعد ذات طبيعة تؤدي إلى نشأتها وتطورها وإعمالها على صعيد دولي ولكن محورها ومحطها وهدفها هو شخص موجود على الأغلب ضمن إطار القانون الداخلي , وبعد أن علمنا أن القانون الدولي لحقوق الإنسان هو قانون دولي ذو خصوصية نتساءل عن نشأة وتطور هذا القانون .

## المطلب الثاني

### نشأة القانون الدولي لحقوق الإنسان وتطوره

من المعروف إن الظهور الأول لمبادئ حقوق الإنسان كان على صعيد القوانين الداخلية ، إذ لم يكن الفرد في بداية الأمر شخصا أو موضوعا أو محلا للقوانين الدولية إذ إن حقيقة الأمر تفيد بان القوانين الداخلية أقدم بالظهور من القوانين الدولية . وان حاجة الإنسان إلى إيجاد قواعد تصون حقوقه الإنسانية قديمة قدم الإنسان ، ولذلك اخذ هذا الإنسان يحاول استثمار تلك القوانين في سبيل تحقيق الحماية و التطبيق لحقوقه وقد كان لأراء الفلاسفة ونضالهم فضلا عن نضال بني البشر بشكل عام وعلى اختلاف الأمم و العصور الدور الكبير في إيجاد مبادئ حقوق الإنسان ضمن الأطر القانونية وتطوير ذلك وإيصالها إلى نظم قانونية خاصة أسمى وتحقق صيانة اكبر لها وذلك بإدخال هذه المبادئ في التنظيم الدستوري لإعطائها مكانة أسمى ضمن القوانين لضمان عدم انتهاكها . ولكن السؤال الذي يثار هو ، هل إن الإنسان اكتفى بإدخال مبادئ حقوق الإنسان في التشريعات الداخلية وتطوير ذلك بإدخالها ضمن الدساتير ، أم انه كان مستمرا في البحث عن ضمانات اكبر لأعمال

حقوقه الإنسانية ؟ لم يكتف الإنسان بما تحقق له في مراحل التطور السابقة واخذ يبحث عن ما يمكنه من الارتفاع بالمستوى السابق المتحقق ويعزره فكان توجه الإنسان بعد ذلك إلى قانون جديد وذي طبيعة خاصة ومميزة عن القوانين العادية وقد تكون فيه صفات معينة تدعم ما يسعى إليه الإنسان في سبيل الحصول على تفعيل أفضل و ضمانات اكبر لأعمال حقوقه الإنسانية ، فكان التوجه في مرحلة جديدة نحو القانون الدولي . والسؤال الذي يثار هنا هو لماذا قصد الإنسان هذا القانون ؟ أو لماذا أراد الإنسان أو من يسير مسيرة حقوق الإنسان ويناضل من أجلها تدويل قضية تطبيق هذه الحقوق ؟ قبل الإجابة على ما تقدم قد يكون من المفيد إلقاء نظرة على وضع الإنسان في القانون الدولي العام قبل البدء بتدويل مبادئ حقوق الإنسان ومن بعد ذلك نتناول الدوافع إلى تدويل هذه المبادئ.

### وضع الفرد في ظل القانون الدولي العام :

كان الاعتقاد العالمي السائد قبل القرن العشرين هو أن الفرد لا يعد من أشخاص القانون الدولي العام ، ويرجع ذلك إلى كون بنية هذا القانون نفسه كانت إحدى العوائق الرئيسية فيما يتعلق بإمكانية اعتبارا الفرد من أشخاص هذا القانون حيث إن دور هذا القانون كان يقتصر في تلك الفترة على تنظيم العلاقات بين الدول فقط ، إذ إنها كانت الشخص الوحيد لهذا القانون وإذا كان التعمق الموضوعي في القانون الدولي التقليدي يدلنا على أن الفرد على الرغم من كونه لم يكن من أشخاص هذا القانون إلا أنه مع ذلك كان هدفا لهذا القانون باعتباره قانونا حاله كحال بقية القوانين التي وجدت في سبيل تحقيق هدف معين سام وهو خدمة الفرد ( الإنسان ) إلا أن اتجاهات الدول و سياساتها واتجاهات الفقهاء ونظرياتهم لم تكن تتجه بشكل عام إلى اعتبار الفرد من أشخاص القانون الدولي العام وان الفقهاء الذين كانوا يعتبرون الفرد من أشخاص هذا القانون لم يكونوا يمثلون في ذلك الوقت إلا رأي القلة . وبموجب الاتجاهات المذكورة والتي كانت سائدة في القانون الدولي التقليدي ، فان الأفراد كانوا أشخاصا في القوانين الداخلية لدولهم ، وموضوعا للسلطة المطلقة التي كان لها كامل الحرية في إخضاعهم لسلطاتها وقوانينها دون أن يكون لأية جهة أجنبية الحق في التدخل في العلاقة القائمة بين الحكومة ( السلطة ) ورعاياها ، حتى وان كانت تصرفات السلطة قائمة على أساس الخطأ أو الظلم أو اللا عدل ، وإذا كانت سلطة الدولة مطلقة على رعاياها فإنها لم تكن كذلك فيما يتعلق بعلاقاتها بالأفراد الأجانب المقيمين داخل الإقليم الخاضع لها ، حيث أن الأمر كان قد تطور مبكرا و أصبحت هذه العلاقة خاضعة لقواعد دولية خاصة قائمة على أساس فكرة وجود حد أدنى من الحقوق يجب أن يتمتع بها الفرد الأجنبي وعلى أساس ذلك يجب على الحكومات أن تعامل الأجانب المقيمين في إقليمها بمعاملة

خاصة تختلف عن المعاملة التي تعامل بها رعاياها ، بحيث تكون سلطة الدولة على الأجانب المقيمين في إقليمها سلطة مقيدة وليست مطلقة كما هو الحال بالنسبة إلى سلطتها على رعاياها .وبمرور الزمن واستمرار عجلة التطور في القانون الدولي العام بالسير ، وبتهيئة الظروف المناسبة و الحاجات الملحة وتطور مسيرة حقوق الإنسان بشكل عام ، أخذت المبادئ الأساسية التي دفعت إلى تقييد سلطات الدولة فيما يتعلق بالتعامل مع الأجانب تتطور لتتحول إلى مبادئ تقضي بتقييد سلطات الدولة فيما يتعلق بالتعامل مع الأجانب تتطور لتتحول إلى مبادئ تقضي بتقييد سلطات الدولة فيما يتعلق بتعاملها مع رعاياها ، بحيث ظهرت قواعد عرفية دولية تقتضي بتقييد سلطات الدولة على رعاياها وجواز التدخل الأجنبي لضمان تطبيق مثل هذه القواعد ، وقد كان أول ما ظهر من هذه القواعد على شكل قواعد دولية تقضي بتوفير حماية دولية خاصة للأقليات وكانت البداية بتوفير مثل هذه الحماية للأقليات الدينية الموجودة في دولة معينة والتي يخشى أن تتعرض للاعتداء أو القسوة أو التعسف قبل السلطة التي تسيطر عليها الأغلبية وبعد هذه التطورات اخذ وضع الفرد في القانون الدولي العام يتطور ويتحول من مرحلة اعتباره هدفا قريبا لا بل هدفا مباشرا من أهداف هذا القانون واستمر هذا التطور إلى حد الذي بدا الفرد من أشخاص هذا القانون وذلك بعد ظهور قواعد دولية خاصة تخاطب الأفراد بشكل مباشر وتمنحهم حقوقا معينة أو ترتب عليهم التزامات معينة وعلى اثر ظهور تلك القواعد ترتب وضع جديد للفرد في القانون الدولي العام يقضي بالاعتراف بكون الفرد يمكن أن يكون شخصا من أشخاص القانون الدولي العام أو بحد أدنى موضوعا من موضوعات هذا القانون وذلك لوجود قواعد قانونية تخاطبه بشكل مباشر وتمنحه حقوقا أو تفرض عليه التزامات معينة ، بدون التوسط بشخص الدولة التي ينتمي إليها أو يخضع لها.

### الأسباب الدافعة إلى تدويل حقوق الإنسان :

علمنا مما تقدم إن فكرة حقوق الإنسان ظهرت أول الأمر على الصعيد الداخلي على شكل أفكار معينة تطورت فيما بعد وأصبحت مبادئ قانونية ضمن القوانين الداخلية العادية منها الدستورية ولكن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد بل أخذت هذه المبادئ تنتقل شيئا فشيئا من صعيد القانون الداخلي إلى صعيد القانون الدولي عندما بدأت تدخل مثل هذه المبادئ ضمن ما يعرف بالقانون الدولي العام و الذي كان يعد بصيغته الأولى بعيدا عن التدخل في حماية حقوق الأفراد ، لكنه اخذ يتطور ويأخذ على عاتقه وبشكل تدريجي التدخل في مثل هذه المسائل ولكن السؤال هنا هو ما هي الأسباب و الدوافع التي أدت إلى تحقيق عملية الانتقال لمبادئ حقوق الإنسان من

القانون الداخلي إلى القانون الدولي ؟ يرجع هذا التطور في مسيرة حقوق الإنسان من جهة ومسيرة القانون الدولي العام من جهة أخرى إلى عدة عوامل أهمها:-

1- تطور الحياة الإنسانية وازدياد الاحتكاك بين الشعوب بفضل التقدم الحاصل في مجال المواصلات و النقل و الاتصالات وكذلك التطور الحاصل في مجال الحياة الاقتصادية وما يتعلق بالتبادل التجاري بين الدول وظهور منتجات اقتصادية متباينة من دولة إلى أخرى استدعت وجود علاقات تبادل وفرص عمل متباينة أدت إلى زيادة وجود العاملين خارج أوطانهم<sup>(1)</sup>. الأمر الذي أدى إلى زيادة التقارب بين الشعوب وتعرف الشعوب بفضل احتكاكها مع غيرها على أوضاع حقوق الإنسان لدى غيرها وتعرفها على مبادئ جديدة في هذا المجال إذ انه من المعلوم إن مبادئ حقوق الإنسان و النظرة إليها كانت ولا تزال تختلف من شعب إلى آخر ومن حضارة إلى أخرى<sup>(2)</sup>.

2- زيادة عدد الأجانب المتواجدين خارج أوطانهم ، وذلك بفعل التطور الحاصل في الحياة الاقتصادية وظهور مبادئ دعت إلى الانفتاح الاقتصادي أو الاختلاف في مدى توفير فرص العمل من دولة إلى أخرى ، وان هذه الزيادة في عدد الأجانب الذين يعملون أو يقيمون في دول لا ينتمون إليها برابطة الجنسية يعني احتمال الزيادة في الانتهاكات التي من الممكن أن يتعرض إليها هؤلاء الأجانب من قبل سلطات دولة الإقامة، الأمر الذي قد يؤدي إلى الإضرار بواقع العلاقات الدولية بين دولة الجنسية ودولة الإقامة مما قد يستدعي أن تتدخل الأسرة الدولية وتوجد أعرافا معينة وتطورها على الصعيد الدولي في سبيل منع الاعتداء على هؤلاء الأجانب .

3- شعور الضمير العالمي بعدم كفاية نظم القانون الداخلي لحماية حقوق الإنسان، وان السبيل الأفضل لضمان هذا الاحترام هو حمايتها عن طريق نظم القانون الدولي العام ، حيث انه على الرغم من اختلاف النظرة إلى حقوق الإنسان من شعب إلى آخر ومن حضارة إلى أخرى إلا أن الدافع إلى هذه النظرة أو الهدف هو واحد ألا وهو الإنسان وان مشاكل الإنسان من هذه الناحية هي واحدة أين ما وجد وفي أي زمان حيث إن دافعه هو التخلص أو الاتقاء من انتهاك حقوقه وبما أن الدافع إلى التفكير بحقوق الإنسان موحدا لدى البشرية فان الأفراد اخذوا لا يفكرون بقضية حقوقهم الإنسانية على صعيد أوطانهم فحسب بل أنهم اخذوا يشتركون ويتضامنون مع الأفراد في المجتمعات الإنسانية الأخرى في سبيل توحيد الجهود و النضال

(1) انظر : د. صبحي المحمصاني ، اركان حقوق الإنسان ، ط1، دار العلم للملايين ، بيروت ، 1979 ،

(2) انظر : د. عبد المجيد عباس ، القانون الدولي العام ، مطبعة النجاح ، بغداد ، 1947 ، ص 230.

لتحصيل الأعمال لحقوقهم . ولكن مهما اتحد الجهد فانه قد لا يؤتي ثماره إذا كان بعيدا عن تأطيره في إطار قانوني يضمن تحققه بصيغة تؤدي إلى استفادة كل من ناضل في سبيل هذه القضية من ثمار نضاله وجهوده فضلا عن نضال وجهود غيره ممن سار في ذات الطريق . وخير إطار قانوني لتأطير قضية حقوق الإنسان وتوحيد كافة الجهود الإنسانية في هذا المجال هو قانون يمتاز بطبيعته بأنه قانون يسري على مجموع الدول و بالتالي فان هذا يعني انه سوف يسري على مجموع الشعوب ويكون بمثابة المعزز و الداعم لجميع النظم الداخلية التي وجدت لضمان حقوق الإنسان في مختلف الدول . و يتمثل هذا القانون بالقانون الدولي العام ، وبداية انتقال مبادئ حقوق الإنسان من الصعيد الداخلي إلى الصعيد الدولي كان البذر الأول للقانون الدولي لحقوق الإنسان ذلك القانون الذي يقوم على فكرة وجود مجموعة من القواعد الدولية تعني بتحقيق الاحترام لحقوق الإنسان .

وإذا كانت مرحلة انتقال مبادئ حقوق الإنسان من الصعيد الداخلي إلى الدولي بمثابة المرحلة الجنينية الممهدة لولادة القانون الدولي لحقوق الإنسان فان هذه العملية استمرت وتزامنت مع استمرارها ازدياد الوعي و الاهتمام الدولي في مجال حقوق الإنسان و بدأت تظهر نظم وقواعد عرفية دولية في مجال هذه الحقوق كنظام الحد الأدنى في معاملة الأجانب ونظام التدخل الإنساني ونظام حماية الأقليات و أخذت تتكون العديد من القواعد الدولية في مجال حماية هذه الحقوق . إلا انه ورغم كل التطورات التي حصلت وازدياد الوعي في هذا المجال لم يؤد كل ذلك إلى ظهور ما يعرف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان . حيث انه وفي المرحلة الأولى (الجنينية) أو الممهدة للولادة لم يكن هذا القانون معروفا كقانون قائم بحد ذاته ضمن فروع القانون الدولي العام لا بل حتى قواعده ضمن قواعد هذا القانون لم تكن معروفة لدى الجميع أو أن وجودها لم يكن مؤيدا أو مصادقا عليه على الصعيد الدولي سواء الرسمي أو الفقهي . واستمر هذا الوضع لفترة زمنية تزامنت معها التحديث في القانون الدولي العام واستمرار سير مسيرة حقوق الإنسان بشكل عام و على الصعيد الدولي بشكل خاص ، ولكن كل ذلك لم يؤد إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل صريح وواضح أو تدول حقوق الإنسان إلا بإصدار ميثاق منظمة الأمم المتحدة ، ذلك الميثاق الذي مثل التصديق عليه من قبل غالبية الدول بمثابة التعديل لأحكام القانون الدولي ، حيث انه اوجد منظمة حكومية عالمية تضم في عضويتها غالبية دول العالم ،وتضطلع بمهام ذات طبيعة عامة تهتم كل الدول الأعضاء في الأسرة الدولية ، حيث جاء الميثاق راسما للخطوط العريضة لمسيرة حقوق الإنسان على الصعيد الدولي وهياً وبشكل رسمي البيئة المادية و القانونية و المعنوية المناسبة للبدء بأعمال حقوق الإنسان بوسائل دولية واستمرار عملية

التدويل أي الانتقال لبقية مبادئ حقوق الإنسان ، لا بل انه هيا لإمكانية أيجاد قواعد دولية جديدة لأعمال حقوق الإنسان . إذ جاء ميثاق الأمم المتحدة بالإجازة أو الإعلان الصريح عن تدويل حقوق الإنسان وجعلها ضمن الموضوعات الدولية ، وكان ذلك من خلال تناول الميثاق لهذه الحقوق في العديد من مواده فضلا عن ديباجته<sup>(1)</sup>. والذي يلاحظ بصدد نصوص الميثاق أن هناك ترابطا فيما بينها بصدد مسألة حقوق الإنسان. حيث إن الهدف الأساسي للأمم المتحدة و المتمثل بحفظ الأمن و السلم الدوليين ليس الهدف البعيد عن موضوع حقوق الإنسان ، حيث أن السلم الدولي وضمن استمراره يعد من أهم حقوق الإنسان الجماعية ، ألا وهو حق الإنسان الجماعي في السلام فضلا عن كون تحقيق السلام يوفر البيئة المناسبة لتطبيق حقوق الإنسان<sup>(2)</sup>. وتبين نصوص حقوق الإنسان الواردة في الميثاق ، ذلك الميثاق الذي يمثل معاهدة دولية جماعية فضلا عن كونه يمثل دستور المنظمة ، تلك المنظمة التي تعد اكبر منظمة عالمية عرفها المجتمع الدولي ، إن إيراد هذه النصوص وما تتضمنه من أحكام وعدها من مقاصد المنظمة التي تمثل المجتمع الدولي وتعبّر عن إرادته وتوجهاته ، يفيد بتوجيه إرادة المجتمع الدولي إلى جعل مبادئ حقوق الإنسان قواعد أمرة في القانون الدولي العام<sup>(3)</sup> .

### المطلب الثالث

### مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان

علمنا مما تقدم إن القانون الدولي لحقوق الإنسان يعد فرعاً من فروع القانون الدولي العام ، وبناءاً على ذلك فانه أي نستطيع تحديد مصادر القانون الفرع لابد قبل ذلك من معرفة مصادر القانون الأصل وذلك للتمكن بعد ذلك من معرفة مدى امتلاك القانون الفرع لذات المصادر ، حيث إن تحقق ذلك يؤدي إلى تمكيننا من استخلاص نتيجتين مهمتين فيما يتعلق بالتعريف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان ، الأولى تتعلق بصحة اعتبار قواعد كقواعد قانونية والثانية تتعلق بصحة اعتبار مجموعة قواعده قانوناً قائماً بذاته وفرعاً من فروع القانون الدولي العام. وللتعرف على مصادر القانون الدولي العام فإن خير ما يستعان به لهذا الغرض هو النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية باعتبارها الجهة القضائية التي تحتاج إلى

(1) انظر ديباجة الميثاق و المواد : (1) ، (55) ، (2\62) ، (68) ، (3\67) .

(2) انظر : د. محمد يوسف علوان ، حقوق الإنسان في ظل القوانين والمواثيق الدولية ، ط 1، مطبوعات وحدة التأليف و الترجمة و النشر ، الكويت ، 1989، ص 36.

(3) انظر : د. عز الدين فودة ، الضمانات الدولية لحقوق الإنسان ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (20) ، 1964، ص 9 وما بعدها ، كذلك : د. حكمت شبر ، القواعد الآمرة في القانون الدولي العام ( دراسة مقارنة ) مجلة القانون العراقية ، العدد (10) ، 1979، ص 51.



البحث في مصادر هذا القانون في سبيل اعتماد الذي ينطبق منها على النزاع المعروف أمامها ، ويفيد هذا النظام الذي يمثل البيان المرجعي المقبول لتحديد تلك المصادر في مادته 38 (والتي تتضمن كون إن المحكمة تمارس وظيفتها في الفصل في المنازعات الدولية المعروضة عليها بتطبيق المعاهدات الدولية ، العرف الدولي ، المبادئ العامة للقانون والمعترف بها من قبل الأمم المتحدة). وإذا علمنا مصادر القانون الدولي العام بحسب تحديد النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ، نتساءل عن مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان وهل هي ذات المصادر أعلاه ؟ قبل التطرق إلى مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان قد يكون من المفيد ذكره انه لكون النظام القانوني الدولي نظاما غير مركزي ولا يوجد فيه سلطة تشريعية بالمعنى المعروف لدور هذه السلطة فان اغلب قواعد القانون الدولي العام قد نشأت أما عن طريق الاتفاق أو إنها تظهر من خلال عملية التفاعل والتعامل بين الدول<sup>(1)</sup> وتتحدد مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان فيما يأتي:

### 1- المعاهدات:

تعرف المعاهدة بأنها اتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام وقد أعطيت عدة مرادفات لتعبير معاهدة ( يهدف إلى إحداث آثار قانونية معينة<sup>(2)</sup> مثل اتفاقية أو ميثاق أو بروتوكول أو عهد أو نظام وقد حاول الكثير من الفقهاء التفرقة بين هذه المصطلحات إلا انه وفي جميع الأحوال فان المعنى الأهم لها لا يخرج من إطارا التعريف أعلاه<sup>(3)</sup> .

وتمتاز المعاهدات بشكل عام بأنها تعد الصيغة الأكثر تناسبا مع العلاقات الدولية التي تمتاز بتطورها وشدة تعقيدها ، حيث أنها تأتي بقانون غير جامد وقابل للتطور وفي نفس الوقت محدد وغير مرن كالعرف أما أنها الصيغة التي تتناسب مع قيام المجتمع الدولي الحديث على قاعدة السيادة وعدم قبول الخضوع لسلطة أعلى وقواعد لا تأتي عن إرادة الدول الصريحة . وإذا كانت هذه الأوصاف تنطبق على المعاهدات ولها فائدة بشكل عام ، فان ذلك يبدو أكثر أهمية ويعطي فائدة اكبر لقواعد القانون الدولي الخاصة بحقوق الإنسان حيث أن هذه القواعد كانت ولا تزال تعاني إلى حد ما من التشكيك في مدى الزاميتها ، لذلك كانت تحتاج إلى مصدر يزيل عنها احتمالات التشكيك ويعطيها قوة ودفع نحو التنفيذ ، ويكون ذلك من

(1) د . ا . محمد مصباح عيسى ، حقوق الإنسان في العالم المعاصر ، ص 96.

(2) د . عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الرابعة ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد

1987 ، ص 60 ،

(3) للمزيد حول المعاهدات انظر : د . احمد بن ناجي الصلاحي ، الوسيط في القانون الدولي العام ، دار

الفكر المعاصر ، صنعاء 1999 ، ص 33 ؛ وكذلك د . عصام العطية ، المصدر نفسه.

خلال إدراجها ضمن المعاهدات الدولية<sup>(1)</sup> .

لذلك نلاحظ انه على الرغم من إن قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان تمثل في الوقت الحاضر تعبيراً عن إرادة المنظمات الدولية وتصدر في صيغ التصرفات لهذه المنظمات من قرارات وتوصيات وإعلانات واتفاقيات إلا إن هذه المنظمات تعتمد لتأكيد القوة الملزمة للقواعد التي تتضمنها تصرفاتها سابقة الذكر والمشكوك في مدى الزاميتها إلى اللجوء إلى صيغة المعاهدات والاتفاقيات . وهذه الصيغة لا تتوقف عند مجرد إصدار التصرف أو القرار بل إنها تحتاج إلى عمل آخر تقوم به الدولة لتؤكد التزامها بالاتفاق وتحيله إلى التطبيق فعلا في الدائرة الدولية والدائرة الداخلية على السواء<sup>(2)</sup> .

وبناءً على ما تقدم نجد إن هناك إرادة للمنظمات الدولية ملحقه بإرادتها في التوجيه نحو أعمال حقوق الإنسان عن طريق الإعلانات والتوصيات والقرارات غير الملزمة ألا وهي إرادة المنظمة لتحويل آثار هذه الإعلانات أو التوصيات أو القرارات إلى ما يضمن بصيغ قانونية الأعمال لما تحتويه ، لذلك نجد إن المنظمات الدولية كالأمم المتحدة مثلاً تحاول الضغط على إرادة الدول للانتقال بحقوق الإنسان من مجرد التوصية مثلاً لإيصالها إلى مرحلة الإلزام بموجب اتفاقية ، ونستطيع تتبع مثل هذا القول من خلال تتبع تطور محتوى الكثير من وثائق حقوق الإنسان والتي كان الأمر في بدايته مجرد توصية من الجمعية العامة مثلاً وإذا بالحال يتطور إلى أن يصل إلى درجة الاتفاقية ، والمثال الواضح على ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي صدر عام 1948 على شكل توصية ثم تطور مضمونه إلى مشروعين لاتفاقيتين تم إقرارهما عام 1966 لتفعيل أحكامه وإضفاء صفة الإلزام عليه ويتكون القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان من مجموعة كبيرة من الاتفاقيات في مجال حقوق الإنسان يتصف البعض منها بصفة العالمية وذلك إذا كانت الاتفاقية ذات نطاق عالمي وتضم غالبية دول العالم ، وتتصف بعضها بالعمومية وذلك إذا كانت ذات اتجاه عام في مجال حقوق الإنسان وتضم أو تنظم مجموعة من الحقوق الإنسانية وقد تكون هذه الاتفاقيات خاصة برعاية أفراد معينين يحتاجون إلى رعاية خاصة كالأطفال أو النساء أو المعوقين أو قد تكون خاصة بحقوق إنسانية أو حق معين يحتاج إلى اهتمام وعناية خاصة ويأتي في مقدمة هذه الاتفاقيات من حيث الأهمية ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام 1945 والعهدين الدوليين لحقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية إذ تعتبر هذه الاتفاقيات من أهم الاتفاقيات الدولية العالمية وذات الأهمية البالغة في تكوين القانون الدولي لحقوق الإنسان.

أما علمنا عند تناولنا ذلك عند الكلام عن تطور القانون الدولي لحقوق الإنسان في المطلب السابق، أما أن هناك مجموعة من الاتفاقيات الإقليمية ذات الأهمية الكبيرة ،

(1) انظر : د . محمد السعيد الدقاق ، مصدر سابق ، ص 65 .

(2) د . جعفر عبد السلام ، مصدر سابق ، ص 76 .

مثل الاتفاقيات الأوروبية والأمريكية والأفريقية والتي لها دور كبير أيضاً في تكوين القانون الدولي لحقوق الإنسان<sup>(1)</sup>.

ومن الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية فئات معينة من بني البشر ، الاتفاقية الدولية الخاصة بجنسية المرأة المتزوجة لعام 1957 ، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1967 ، واتفاقية خفض حالات انعدام الجنسية لعام 1961 ، والاتفاقية الخاصة باللاجئين لعام 1951 وغيرها من الاتفاقيات لرعاية الأطفال والمتخلفين عقلياً وكبار السن. وإلى جانب الاتفاقيات السابقة وجدت العديد من الاتفاقيات الدولية المتخصصة بصيانة وضمان أعمال حقوق معينة بالذات وتخصيص آليات حمايتها ، ومثال ذلك الاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري لعام 1965 والاتفاقية الخاصة بمنع الرق لعام 1926 ، واتفاقية منع السخرة لعام 1957 وغيرها من الاتفاقيات الدولية التي تعنى بحقوق معينة من حقوق الإنسان.

## 2- العرف:

يعد العرف المصدر الرسمي الثاني من مصادر القانون الدولي العام ، وعلى الرغم من مزايا الاتفاقيات الدولية كمصدر للقانون الدولي ، ألا أن العرف تبقى له الأهمية الكبيرة لتنظيم العلاقات الدولية ، وإن الكثير من الفقهاء يرون أن للعرف أهمية على صعيد العلاقات الدولية تفوق أهمية الاتفاقيات وذلك نظراً إلى كونه ينظم العلاقات في مجتمع غير منظم بشكل تام إلى الآن ، ألا وهو المجتمع الدولي ، وتأتي أهمية العرف الدولي من ناحيتين الأولى لكونه أوجد معظم قواعد القانون الدولي العام والثانية لكونه يتفوق على المعاهدات بكون قواعده عامة وشاملة ، أي أنها ملزمة لجميع الدول في حين أن القوة الإلزامية في المعاهدات تقتصر على الدول المتعاقدة ويتكون العرف باطراد الدول على إتباع قواعد معينة في سلوكهم دون أن تكون ملزمة ، وبمرور الزمن والاستمرار في إتباع هذه القواعد يتولد شعور لدى الدول بالزاميتها وترتيب جزاء على مخالفتها وقد كان ولا يزال للعرف أهمية ودور كبير في إيجاد وتطبيق القانون سواء داخلياً أو دولياً<sup>(2)</sup>.

---

(1) للاطلاع على تفاصيل حول هذه الاتفاقيات انظر على سبيل المثال :

د . عزت سعيد السيد برعي ، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي ، القاهرة ، 1985 .

د . خير الدين عبد اللطيف محمد ، اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان ، القاهرة ، 1993 .

(2) - للمزيد حول العرف انظر على سبيل المثال

د . احمد بن ناجي الصلاحي ، مصدر سابق ، ص 75 .

د . عصام العطية ، مصدر سابق ، ص 141 .

وإذا كانت هذه الأهمية للعرف واضحة كمصدر مهم للقانون بشكل عام فإنها قد تكون اكبر بالنسبة إلى حقوق الإنسان سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي ، فإن من المعروف وكما تناولنا فيما تقدم انه قد كانت هناك أهمية ودور كبير للعرف في تكوين قواعد حقوق الإنسان على الصعيد الداخلي وان اغلب قواعد هذا القانون فيما يتعلق بحقوق الإنسان كانت في بداية الأمر عبارة عن أعراف ، أما قد علمنا مما تقدم ان قواعد حقوق الإنسان عندما انتقلت من النطاق الداخلي إلى النطاق الدولي كانت قد دخلت القانون الأخير على شكل قواعد دولية عرفية تطور الأمر بها بعد ذلك وأصبحت بأشكال وصيغ دولية أخرى.

ويعد العرف من ناحية أخرى المصدر الأكثر ملائمة من مصادر القانون الدولي لتلبية متطلبات تكوين قانون دولي لحقوق الإنسان حيث انه من المعروف ان مبادئ حقوق الإنسان تكونت بجهود ونضال وإسهام كبير للبشرية كلها على اختلاف الأمم والحضارات كما أن هذه المبادئ نابعة من أصول يرجع الكثير منها إلى تعاليم الأديان وقواعد الأخلاق العامة إذ أن العرف هو الوسيلة الفعالة التي تتيح وهكذا قانون أن يتكون ويتطور ويواكب الحاجات البشرية على اختلاف الأماكن والعصور ويضاف إلى ما تقدم أن أهمية العرف لحقوق الإنسان يكمن في كون انه إذا أصبحت قاعدة معينة من قواعد حقوق الإنسان جزءا من قانون العرف الدولي، فان ذلك يعني إنها سوف تكون ملزمة لجميع الدول الأعضاء في الأسرة الدولية عكس الحال فيما يتعلق باتفاقيات محدودة من اتفاقيات حقوق الإنسان حيث إنها لا تسري إلا على الدول الأطراف فيها .

ومنذ انتقال قواعد حقوق الإنسان من الصعيد الداخلي إلى الصعيد الدولي برزت العديد من القواعد العرفية لحقوق الإنسان والتي كون مجموعها القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان ، ومثال ذلك القواعد التي تحكم سلوك المحاربين والقواعد التي تحمي ضحايا الحرب وعادات الفرسان ونظرية التدخل الإنساني والمساعدة الإنسانية<sup>(1)</sup> والحد الأدنى في معاملة الأجانب ويضاف إلى ذلك العديد من القواعد التي ظهرت من خلال جهود المنظمات الدولية وخاصة الأمم المتحدة وذلك من خلال نشاطاتها الإنسانية. وهناك رأي يذهب إلى ان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي جاءت به الأمم المتحدة عام 1948 إذا لم يكن يحظى بالقوة الإلزامية للمعاهدات فان قبوله وعدم معارضته من قبل الدول سواء الأعضاء أو غير الأعضاء في الأمم المتحدة قد كون مجموعة من القواعد العرفية التي كان لها دور كبير في أعمال حقوق الإنسان على الصعيد الدولي<sup>(2)</sup> .

(1) د . جعفر عبد السلام ، مصدر سابق ، ص 79

(2) انظر كل من د . محمد يوسف علوان ، حقوق الإنسان ، منشورات جامعة اليرموك ، عمان ، 1997 ،

### 3-المبادئ العامة للقانون:

يقصد بالمبادئ العامة للقانون ، تلك المبادئ الأساسية التي تقرها وتستند إليها الأنظمة القانونية الداخلية في مختلف الدول المتمدنة ، وتضم هذه المبادئ مجموعة من القواعد الأساسية التي تشترك في احترامها وإقرارها اغلب الأنظمة القانونية المعروفة كالنظام الإسلامي والانجلوسكسوني واللاتيني والجرماني حيث تشترك آل هذه الأنظمة في الأخذ بمبادئ معينة مثل العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة ومبدأ عدم مشروعية التعسف في استعمال الحق ومبدأ المسؤولية التقصيرية والتعاقدية وغير ذلك من المبادئ المعروفة ، ولهذه المبادئ بشكل عام صيغة عامة قائمة على أساس مراعاة العدالة والإنصاف والمساواة وعلى أساس هذه الصيغة المقبولة بشكل عام فان تطبيق هذه المبادئ لا يقتصر على الصعيد الداخلي فحسب بل انه يتعدى حدود العلاقات الفردية إلى نطاق العلاقات الدولية ، وانه إذا لم يكن بين الدول علاقة قائمة على قاعدة اتفاقية أو عرفية فانه يجوز لهذه الدول أن تلجا إلى هذه المبادئ لتنظيم العلاقات فيما بينها وتستوحي منها الحلول للخلافات الناشئة بينها أي انه إذا كان الأصل لهذه المبادئ أن تطبق على الصعيد الداخلي فانه يجوز اللجوء إليها وتطبيقها على الصعيد الدولي عند وجود الحاجة إلى ذلك لسد النقص في القواعد الدولية العرفية أو الاتفاقية <sup>(1)</sup> وقد اقر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ذلك في المادة ( 38 ) منه.

وإذا كانت هذه المبادئ تضم خير القواعد القانونية لتنظيم العلاقات بين الأفراد من حيث تحقيق غايات العدالة والإنصاف والمساواة على اختلاف الأماكن والعصور وإنها كانت أيضا خير قواعد لحل النزاعات بين الدول من حيث تحقيق ذات الغايات ، وإذا كان اللجوء إلى هذه المبادئ على النطاق الدولي يكون جائزا في حالات معينة كما علمنا ، فان في هذا اللجوء ايجابية في كل الأحوال فيما يتعلق بحقوق الإنسان حيث إن هذه المبادئ مرتبطة في أصلها وفلسفتها بحقوق الإنسان وان عودة تطبيقها على هذا الإنسان وان كان بوسائل دولية لا يعد إلا بمثابة تطبيق القاعدة المناسبة والمفعلة لحقوق الإنسان في أصلها على موضوعها الأصلي ألا وهو الإنسان.

ويظهر من التعداد السابق للمصادر الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان والتي تتطابق مع تعداد المصادر الأساسية للقانون الدولي العام والتي جاء بها النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أن القانون الدولي لحقوق الإنسان يمكن اعتباره فرعاً مستقلاً من فروع القانون الدولي العام له خصوصيته وطبيعته المرتبطة بموضوعاته ومحوره ألا وهو الإنسان ، وله مصادره الخاصة وذات الخصوصية المرتبطة بطبيعته والمستقلة عن بقية مصادر القانون الدولي العام ، إلا انه وعلى

(1)- للمزيد انظر : د . احمد بن ناجي الصلاحي ، مصدر سابق ، ص 80

الرغم مما تقدم فان هناك من يذهب إلى وجود علاقة قوية أو تداخل بين القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون آخر ذي طبيعة دولية وخصوصية قريبة من القانون موضوع البحث ألا وهو ما يعرف بالقانون الدولي الإنساني . فما علاقة القانون الدولي لحقوق الإنسان بالقانون الدولي الإنساني وما مدى التداخل والتقارب بينهما وهل إنهما يشكلان قانوناً واحداً أم إنهما فرعان مستقلان من فروع القانون الدولي العام ؟ وسوف نحاول الإجابة عن هذه التساؤلات في المطلب القادم.

### **القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني:**

علمنا مما تقدم إن هناك العديد من العوامل التي تدفع إلى الاعتراف بذاتية خاصة للقانون الدولي لحقوق الإنسان إلا انه على الرغم من ذلك نجد ان هناك عدداً كبيراً من الكتاب يذهبون إلى وجود علاقة قوية جداً لهذا القانون مع مجموعة من القواعد الدولية ذات الخصوصية القريبة من خصوصية قواعد هذا القانون ، وهي قواعد ما يعرف بالقانون الدولي الإنساني ، ويصل الربط بين القانونين ببعض إلى درجة اعتبار كل من القانونين يمثلان شيئاً واحداً(قانون موحد). من المعروف إن للقانون الدولي لحقوق الإنسان علاقة بغيره من القوانين سواء مع الداخلية منها أو الدولية، حاله في ذلك حال أي قانون<sup>(1)</sup> ولكن هذه العلاقة بالقوانين الأخرى تتخذ بعداً آخر ذا خصوصية وتداخل إلى حد تولد عنه خلاف فقهي بالنسبة للقانون الدولي الإنساني، ومن استعراض هذه الاتجاهات الفقهية حول ذلك نستطيع إن نتعرف على حقيقة العلاقة بين القانونين ، وسوف نعرض لذلك فيما يأتي بعد إعطاء إيجاز تعريفي بالقانون الدولي الإنساني.

### **التعريف بالقانون الدولي الإنساني (2) :**

يعرف القانون الدولي الإنساني بأنه (ذلك الفرع من فروع القانون الدولي العام الذي تطبق قواعده – العرفية والمكتوبة – في حالات النزاع المسلح والتي تهدف إلى حماية ذلك الجزء من قانون حقوق الإنسان باعتباره أنساناً<sup>(3)</sup> .

---

(1)-حول علاقة القانون الدولي لحقوق الإنسان بفروع القانون الأخرى انظر : د .جعفر عبد السلام ، مصدر سابق ، ص70

(2) - نظراً إلى كثرة مفردات القانون الدولي الإنساني ولضخامتها سوف نوجز التعريف بهذا القانون بالقدر اللازم لخدمة البحث ونحيل إلى المصادر المعروفة في هذا الجانب للاطلاع على المزيد .

(3)- د .عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام – حقوق الإنسان ، دار الثقافة للنشر ، عمان ، 2004 ، ص229 .

أو ما يعرف بأنه (الذي يطبق في النزاعات الدولية المسلحة وفي حالات معينة يطبق في النزاعات والصراعات الداخلية أيضا (1) ، أي أن المقصود بالقانون الدولي الإنساني مجموعة القواعد الدولية الموضوعية بمقتضى معاهدات أو أعراف والمخصصة بالتحديد لحل المشاكل ذات الصيغة الإنسانية الناجمة بشكل مباشر عن المنازعات المسلحة الدولية أو غير الدولية والتي تحد ولا اعتبارات إنسانية من حق أطراف النزاع في اللجوء إلى ما يحتاجونه من أساليب أو وسائل للقتال وتحمي الأشخاص والممتلكات التي تصاب بسبب النزاع(2) ويرجع ابتكار مصطلح (القانون الدولي الإنساني) والذي تناولنا تعاريفه فيما تقدم، والذي شغل منصب رئاسة اللجنة الدولية (Max Huber) إلى القانوني المعروف للصليب الأحمر سابقا ولعدة سنوات ، ولم يلبث هذا المصطلح أن ظهر حتى تم تبنيه من قبل العديد من الفقهاء ، ويكاد يكون اليوم مصطلحاً رسمياً على الصعيد الدولي(3) .

ومن التعاريف أعلاه ومن غيرها نستطيع أن نستنتج إن القانون الدولي الإنساني ، عبارة عن مجموعة من القواعد الدولية التي تستهدف حماية شيتين أساسيين الأول هو حماية شخص الإنسان ، الغاية الأساسية لهذا القانون وغيره من القوانين وثانيا حماية الأعيان والممتلكات لهذا الإنسان . ولكن أي إنسان هو المعني بحماية هذا القانون ، و أي من ممتلكات هذا الإنسان هي التي يحميها هذا القانون ؟ هل إن كل الأفراد مشمولون بعناية هذا القانون ، وهل إن كل الأعيان مشمولة بهذه الحماية ؟

في الحقيقة إن القانون الدولي الإنساني يعنى بالإنسان والأعيان في وقت الحرب ، والإنسان المشمول بهذه العناية هو الإنسان غير المشترك في الحرب والإنسان الغير قادر على مواصلة الاشتراك في الحرب ، والمثال على الحالة الأولى المدنيين

---

(1) د. ا. محمد مصباح عيسى ، مصدر سابق ، ص 227 .

(2) د. فيصل شطناوي ، مصدر سابق ، ص 190

(3) د. زيدان مريبوط ، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني ، المجلد الثاني لحقوق الإنسان ، دار العلم

للملايين ، بيروت 1988 ، ص 100

بشكل عام باستثناء الذين يشتركون في العمليات القتالية ، والمثال على الحالة الثانية الأسرى والجرحى<sup>(1)</sup> أما بالنسبة إلى الأعيان والممتلكات المشمولة بالحماية أو ما تعرف بالأعيان المدنية ، فهي كافة الأهداف التي لا تعتبر أهدافاً عسكرية بالمفهوم العسكري، ويشترط بالأهداف العسكرية أن تكون لخدمة غرض عسكري وان تكون محمية عسكرياً<sup>(2)</sup>.

والقانون الدولي لحقوق الإنسان والذي نعرفه اليوم كقانون دولي كان قد مر بعدة مراحل تطور إلى حين وصوله إلى وضعه الحالي حيث إن القانون الإنساني قديم قدم الإنسان نفسه وقد واجه القادة والمقاتلون مشكلة السلوك الإنساني باستمرار ، ومنذ أن بدا الإنسان يعرف القانون والتنظيم الاجتماعي بجميع أشكاله فان الاهتمام بموضوع سلوك المقاتلين أثناء الحرب شغل الفلاسفة والقادة والمشرعين . وقد تراوح سلوك المقاتلين منذ القدم وإلى أيامنا هذه وعلى اختلاف الحضارات بين القسوة إزاء العدو إلى ابعاد حدودها والرفق بالضحايا مهما كانوا وان نظريات القانون الإنساني كانت قد دخلت في النظريات الفلسفية والدينية الكبرى بصيغة أفكار وقوانين شرف وقواعد للفروسية والسلوك إزاء المقاتلين والمدنيين والأعيان<sup>(3)</sup> . والقانون الدولي الإنساني بعد مراحل النشأة الأولى لأفكاره بدوره مر بعدة مراحل تطور على الصعيد الدولي ، ابتداء بوجود أعراف دولية تتضمن مبادئه وتطوراً إلى وجود قواعد دولية اتفاقية تتضمن هذه المبادئ<sup>(4)</sup> .

وكانت الاتفاقية الأولى قد تمت المصادقة عليها عام 1864 بعد إعدادها من قبل اللجنة الدولية للصليب الأحمر والتي تأسست عام 1863 والتي تبنت مهمة الإعداد لما يعرف بالقانون الدولي الإنساني ، وعلى الرغم من أن هذه الاتفاقية كانت تمثل نقلة مهمة في مجال هذا القانون ونقطة البداية للجزء الاتفاقي المكتوب فيه ، فان هذه الاتفاقية كان يشوبها الكثير من النقص الأمر الذي دفع إلى تعديلها عدة مرات في الأعوام 1906 و 1929 إذ تم اعتماد اتفاقيات جنيف لتحسين مصير ضحايا الحرب .ومن جهة أخرى فان اتفاقيات لاهاي لسنة 1899 والتي تمت مراجعتها عام 1907 جعلت مبادئ جنيف مواكبة للحرب البحرية ، وبعد الحرب العالمية الثانية ونظراً للمآسي الكبيرة التي لحقت ببني البشر من عسكريين ومدنيين من جراء تلك الحرب ، تم في عام 1949 إبرام اتفاقية جنيف الرابعة وهدفها تحديد وضع السكان المدنيين زمن الحرب ، وفضلاً عن ما تقدم فقد كان هناك ضرورة كبيرة لتحسين أوضاع الاتفاقيات السابقة فأقرت الاتفاقية الأولى المتعلقة بحماية الجرحى والمرضى

(1) انظر : المادة ( 50 ) من بروتوكول جنيف الأول لعام 1977

(2) انظر : المادة ( 52 ) من بروتوكول جنيف الأول لعام 1977

(3) د . زيدان مريبوط ، مصدر سابق ، ص 100

(4) للمزيد حول تاريخ القانون الدولي الإنساني انظر : د . محمد عزيز شكري ، تاريخ القانون الدولي

الإنساني وطبيعته ، ضمن كتاب ، دراسات في القانون الدولي الإنساني ، تقديم : د . مفيد شهاب ، دار

المستقبل العربي ، ط 1 ، بيروت ، 2000 ، ص 11



العسكريين في الميدان ، والاتفاقية الثانية المتعلقة بالجرحى والمرضى والغرقى للقوات البحرية ، والاتفاقية الثالثة الخاصة بأسرى الحرب ولكن وبعد إبرام تلك الاتفاقيات لوحظ استمرار الماسي الإنسانية بسبب الحروب التي نشبت بعد عام 1949 لذلك تم البحث عن حلول جديدة لنفاذي هذه الماسي وتمخض عن ذلك إيجاد البروتوكولين ( الأول والثاني) لعام 1977 ، كإضافة لاتفاقيات جنيف لعام 1949 ، حيث جاء البروتوكول الأول كتدعيم للمبادئ الإنسانية التي جاءت بها اتفاقيات جنيف وخاصة للمفقودين والجرحى والمرضى . أما الثاني فقد حدد ودعم الحماية الدولية لضحايا النزاعات غير الدولية.

ومنذ نشأة القانون الدولي الإنساني وإلى اليوم نلاحظ أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر كانت ولا تزال تلعب الدور الأساسي في الإعداد لهذا القانون فضلاً عن دورها في تفعيل مبادئ هذا القانون<sup>(1)</sup> حيث إن جهودها هي التي أفضت إلى إبرام الاتفاقية الأولى النواة لهذا القانون وبقية الاتفاقيات وهي مستمرة في هذا العمل لتطوير هذا القانون الذي اخذ يتطور ويكتسب أهمية كبيرة في نطاق العلاقات الدولية بشكل عام وفي الجانب الإنساني منها بشكل خاص<sup>(2)</sup> .

### **العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني:**

تتمحور العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في العديد من نقاط الالتقاء والاختلاف وهذه النقاط هي التي أفضت إلى انقسام الآراء حول هذه العلاقة إلى من يرى إن القانونين يمثلان قانونين مستقلين أحدهما عن الآخر وإن كان هناك علاقة كبيرة بين القانونين من حيث الهدف والغاية ، ومن حيث الأصول الفلسفية والتاريخية لنشأتها وغير ذلك من خيوط العلاقة التي تعني بالنهاية أنها وإن كانا قانونين مستقلين أحدهما عن الآخر إلا إنهما يكمل أحدهما الآخر في سبيل الوصول إلى ذات الغاية المنشودة من وجودهما<sup>(3)</sup> ، أما من يذهب إلى كون القانون الدولي لحقوق الإنسان هو جزء من القانون الدولي الإنساني ، فإنه يستند إلى كون القانون الأخير أقدم في الوجود من القانون الأول وإن مرحلة التطور التي قد وصل إليها على الصعيد الدولي هي أكثر تقدماً من الأول ويرى بأن القانون الدولي الإنساني يتكون من قانون الحرب وقانون حقوق الإنسان<sup>(4)</sup> ، أما من يذهب

(1) للمزيد حول اللجنة الدولية للصليب الأحمر : راجع موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي على

الانترنت على الموقع [www.ICRC.ORG](http://www.ICRC.ORG)

- Patricig Buriette , le Droit International Humanitaire , Paris , la Decourerte ,1996.

(2) للمزيد حول هذا الاتجاه انظر : د . فيصل شطناوي ، مصدر سابق ، ص 195 .

(3) ( للمزيد حول القانون الدولي الإنساني انظر :

- E.David , Principes de Droitdes Confilits Armes , Bruylant , Bruxelles , 1994 ;

(4) للمزيد حول هذا الاتجاه انظر : د . عبد الكريم علوان ، مصدر سابق ، ص 227 .

إلى كون القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتوي في حقيقته القانون الدولي الإنساني ،  
فانه يستند على كون القانون الأول اعم من حيث الأفكار الفلسفية واشمل من حيث  
نطاق التطبيق حيث يشمل تطبيقه كل بني البشر سواء كانوا مدنيين أم عسكريين  
وسواء كان ذلك وقت الحرب أو في وقت السلم<sup>(1)</sup> .

وللتعرف على حقيقة العلاقة بين هذين القانونين وترجيح احد الاتجاهات سابقة  
الذكر . لابد من استعراض أهم نقاط الالتقاء والاختلاف بين القانونين.  
يلتقي القانون الدولي لحقوق الإنسان مع القانون الدولي الإنساني في العديد من نقاط  
الالتقاء والتي يأتي على رأسها كون إن الهدف الأساسي لكل من القانونين يتمثل في  
حماية الإنسان ، أي أن الشعور بالمسؤولية تجاه هذا الإنسان لكونه إنساناً وليس لأي  
غرض آخر هو الذي دفع إلى وجود كل من القانونين ، أما من حيث نطاق وجود  
وعمل كل من القانونين فهو نطاق وحيز مشترك حيث يوجد آل من القانونين  
ويفعلان في نطاق دولي ، أي أن كلا من القانونين يشتركان في الاتصاف بكونهما  
قانونين لهما طبيعة دولية ، ولكنهما يسعيان لحماية الإنسان من هذا النطاق الدولي .  
وان اتصاف القانون بهذه الصيغة يتولد عنه بشكل عام اتصافهما بذات الصفات  
الاجابية والسلبية التي يتصف بها القانون الدولي العام . ومن ناحية القبول والجانب  
المعنوي لقواعد القانونين نجد أن كلا من القانونين يحضى بقبول من قبل الضمير  
الإنساني وقد لا يجرؤ أحد على رفض مبادئ القانونين أو بأقل تقدير الإفصاح عن  
ذلك ، حيث أن مبادئ القانونين يشتركان في اتصافهما بكونهما نابعين من الضمير  
الإنساني ومن اعتبارات العدالة والإنصاف والأخلاق والتي تم تعزيزها بشكل كبير  
عند تناولها بموجب شرائع الأديان السماوية. وعلى الرغم من نقاط الالتقاء  
الأساسية بين القانونين إلا انه ووفقاً لاعتبارات قانونية وعملية نجد إن هناك نقاط  
اختلاف عديدة قائمة بين القانونين وتتمثل هذه النقاط في كون إن هناك اختلافاً في  
العلاقة التي يتم تنظيمها ، حيث أن القانون الدولي لحقوق الإنسان ينظم العلاقة  
القائمة بين الدولة ورعاياها في حين إن القانون الدولي الإنساني ينظم العلاقة بين  
الدول والأفراد من رعايا دولة العدو . ومن ناحية أخرى فان سريان القانونين  
يختلفان من حيث أن القانون الدولي لحقوق الإنسان يسري وقت السلم في حين إن  
القانون الآخر يسري وقت الحرب أو النزاعات المسلحة لذلك نجد إن هناك من يقسم  
حقوق الإنسان على أساس السريان الزماني وذلك على أساس وجود حقوق إنسان  
تطبق وقت السلم وأخرى تطبق وقت الحرب<sup>(2)</sup> ، وإضافة إلى ما تقدم نجد إن  
التعامل الدولي سواء الفقهي أو الرسمي جرى على أن يميز بين كل من القانونين  
وقد كان ذلك نابعا من استقلالية احدهما عن الآخر من حيث مصدر القواعد ، حيث  
نجد أن المصدر الأساسي لقواعد القانون الدولي الإنساني تمثل في اتفاقيات جنيف  
عام 1949 في حين نجد أن مصادر القانون الآخر تمثلت في تلك الاتفاقيات التي

(1) للمزيد حول هذا الاتجاه انظر : د. ا. محمد مصباح عيسى ، مصدر سابق، ص 199.

(2) انظر على سبيل المثال : تقسيم الدكتور عبد الكريم علوان ، مصدر سابق ، ص 11 و 225 .

أبرمت في إطار الأمم المتحدة وأخرى في النطاق الدولي الإقليمي وإضافة إلى ذلك نجد أن التمييز بين القانونين يظهر من ناحية الجهة الداعمة للقانون والمشرفة على تطبيقه ، حيث نجد إن الأمم المتحدة كانت وما زالت تلعب الدور الأساسي في إيجاد القانون الدولي لحقوق الإنسان ، في حين أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر هي المنظمة الدولية التي أسهمت وتسهم في إعداد القانون الدولي الإنساني وتشرف على تطبيقه . نستنتج مما تقدم أن هناك العديد من نقاط الالتقاء والاختلاف بين كل من القانونين ، الأمر الذي يعني إن هناك علاقة قائمة بين قانونين مستقلين متداخلين أحدهما مع الآخر في العديد من الجوانب ضمن إطار وحدة الهدف والغاية وطبيعة القواعد واليات التطبيق وما يترتب على هذا الاستنتاج إن هناك قانونين بدا كل منهما بالظهور في وقت معين فالقانون الدولي الإنساني أقدم من حيث الظهور على الصعيد الدولي سواء فيما يتعلق بتلك الأعراف الأولى التي ظهر بها أو بظهوره الواضح بعد إبرام اتفاقيات جنيف الأولى وإن قدم القانون الدولي الإنساني ليس قدما على صعيد القوانين الدولية التي تعنى بالإنسان لا بل إن هذا القانون قديم على صعيد القوانين الدولية بشكل عام حيث تعد قواعده من بين أقدم القواعد الدولية<sup>(1)</sup> .

أما القانون الدولي لحقوق الإنسان فهو قانون حديث نسبيا ظهرت بواذره الأولى بعد تأسيس الأمم المتحدة ولكن بظهور القانون الدولي لحقوق الإنسان وإن كان حديثا نسبيا وتشويه الكثير من مشاكل التطبيق فإن نظرة معمقة إلى هذا القانون تدلنا على أنه وبحسب طبيعته وما جاء به من مبادئ عامة لكل بني البشر على اختلاف الزمان والمكان فهو قانون قابل لأن يكون القانون الأساس أو الأصل أو الأشمل لكل القواعد الدولية التي تهم الإنسان ووجدت لخدمته بشكل مباشر وتبين صحة هذا الافتراض ابتداءً من الصلة التاريخية القائمة بين القانونين ووصولاً إلى التطورات الحاصلة في كل من القانونين إلى أيامنا هذه . حيث إن كل من القانونين مأخوذ من ذات المنبع والأصول الفكرية والفلسفية التي تهدف إلى حماية الإنسان والإعلاء من شأنه وضمان تمتعه بحقوقه . أما من حيث التطور فإن ثمة كثيراً من نقاط التطور التي حصلت على الصعيد الدولي والتي تعكس تنامي العلاقة بين القانونين إلى حد التداخل وصيرورة أحدهما جزءاً في الآخر ، ومن أهم هذه النقاط إن هناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي تعد من مصادر القانون الدولي لحقوق الإنسان تنص على الإحالة إلى القانون الدولي الإنساني وذلك فيما يخص بعض النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والخاصة بإمكانية التنصل من بنود الاتفاقية في حالات الطوارئ التي غالباً ما تعلن عند حدوث النزاعات المسلحة سواء الدولية أو الداخلية ، ومن هذه النصوص نص المادة ( 15 ) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة ( 27 ) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، والتي تتضمن أنه عند إعلان حالة الطوارئ يجوز للدولة التنصل عن تطبيق أحكام الاتفاقية ولكن ذلك وفي أي حال يجب أن لا يخالف باقي الالتزامات الدولية الإنسانية المتعلقة بمثل هذه

الحالات ومن المعروف إن أهم هذه الالتزامات في وقت النزاعات المسلحة تلك الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي الإنساني<sup>(1)</sup>.

أما على صعيد العمل الدولي فنجد وفي العديد من المناسبات إشارات صريحة أو ضمنية للتدخل بين القانونين والسير إلى اعتبارها قانونا واحدا ومن ذلك عندما اعل المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المنعقد في طهران عام ( 1968 إن السلم هو الشرط الأول لاحترام حقوق الإنسان احتراماً كاملاً ، وإن الحرب تعد إنكاراً لهذه الحقوق كما أكد صراحة على أن المبادئ الإنسانية يجب أن ترجح وتكون لها الغلبة حتى في فترة النزاع المسلح<sup>(2)</sup> ، وبذلك إشارة واضحة إلى إن قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان يراد لها أن تمتد في تطبيقها إلى فترة الحرب والنزاعات المسلحة إلى جانب سريانها في فترة السلم . واستمر العمل الدولي في هذا الاتجاه وذلك بقيام الأمم المتحدة بالاهتمام بحقوق الإنسان في وقت الحرب والنزاعات المسلحة بشكل عام في حين أنها كانت في البداية تعنى بحقوق الإنسان في زمن السلم فحسب واتضح ذلك في العديد من التقارير السنوية للأمين العام وبيانات الجمعية العامة وقراراتها إضافة إلى قرارات مجلس الأمن، وعلى سبيل المثال قرار الجمعية العامة ذي الرقم ( 2444 ) لعام 1968 والذي أكد فيه على احترام حقوق الإنسان في وقت النزاعات المسلحة وكذلك التقرير السنوي للأمين العام للأمم المتحدة لعام 1968 وبالنسبة لقرارات مجلس الأمن فقد تضمنت سلسلة القرارات التي أصدرها هذا المجلس عام 1992 بشأن النزاع في يوغسلافيا الكثير من النصوص بشأن احترام حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة. وجانب آخر للعمل الدولي في مجال حقوق الإنسان يفيد بالتدخل بين القانونين والاتجاه نحو تعميم القانون الدولي لحقوق الإنسان في زمن الحرب والسلم، وقد اتضح ذلك في نصوص اتفاقية أوتوا لسنة 1997 والتي تضم إلى سلسلة اتفاقيات حقوق الإنسان والتي اختصت بحظر استعمال الألغام المضادة للأشخاص وتخزينها وإنتاجها ونقلها وتدميرها ، حيث أن هذه الاتفاقية استندت في مبادئها ونصوصها على القواعد العرفية في القانون الدولي الإنساني والتي تحرم استخدام الأسلحة التي لا تميز بطبيعتها بين المدنيين والمقاتلين والتي تسبب معاناة لا مبرر لها وانتهاكا للحقوق الإنسانية في الحياة والسلامة والأمان<sup>(3)</sup>.

وخلاصة القول انه يمكن أن نعتبر إن القانون الدولي لحقوق الإنسان بمثابة القانون

(1) للمزيد انظر : المصدر نفسه ، ص 203 ؛ و د . فيصل شطناوي ، مصدر سابق ص 199 .

(2) د . فيصل شطناوي ، مصدر سابق ، ص 198 .

(3) للمزيد حول العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني انظر :

Sane as bard , The Interrelation Ship Between Human Tarian – Laws and the Law of Human Rights , Revuedre Droits Penel Iditaire et de Droit de la Guerre 1970. Sumer

وكذلك : د . محمد نور فرحات ، تاريخ القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان ،

جوانب الوحدة والتميز (ضمن كتاب دراسات في القانون الدولي الإنساني) ، مصدر سابق ، ص 83 .

العام أو الأصل للقواعد الدولية التي تحمي الإنسان وأن القانون الدولي الإنساني هو فرع منه ، وهو ذلك الفرع الذي يحمي حقوق الإنسان في زمن النزاعات المسلحة ، وهو لقانون الذي يحتوي على التفاصيل الخاصة بهذه الحماية في حين إن القانون الأصل لم ينص إلا على المبادئ العامة ، وأن الواقع العملي للمجتمع الدولي المنظم ينسجم مع هذا القول من حيث المنظمة الدولية الراحية للقانون الأصل إلا وهي الأمم المتحدة ، وهي المنظمة الأكبر والأهم والأعم والتي تتفق طبيعتها واختصاصاتها وإمكاناتها مع ما يحتاج إليه الإنسان من حماية تتفق مع طبيعة حقوقه كإنسان ، حيث أنها حقوق لكل البشر بدون تمييز وفي جميع الأوقات حيث إن هذه الحقوق واحدة وبخاصة الأساسية منها سواء في وقت السلم أو الحرب وفي كل بقاع العالم . وإذا كان هناك تشكيك فيما تقدم وذلك على اعتبار إن القانون الدولي الإنساني لا يزال يمارس على أنه قانون مستقل فإن هذا الأمر قد يكون مقصوداً نظراً إلى عدم تبلور قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان كقانون عام ووصولاً إلى حد من الإلزامية والنجاح في التطبيق على العكس من الكثير من قواعد القانون الدولي الإنساني . وهذا يعني أنه لو تم اعتبار القانونين في ذات المكانة اليوم فإن هذا يعني التراجع في المستوى المتحقق في القانون الدولي الإنساني من المستوى المتقدم الذي هو فيه إلى المستوى غير المرضي الذي عليه القانون الدولي لحقوق الإنسان حالياً . لذلك يقتضي الأمر حالياً الانتظار كما كان عليه الحال في الفترة الأولى لكل الاتفاقيات الدولية الإنسانية.

# الفصل الثاني

## العلاقة بين القانون الدولي

## لحقوق الإنسان والدستور

علمنا في الفصل السابق أن كلاً من القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور، يمثلان قانونين لهما خصوصية ضمن النظامين القانونيين اللذين ينتميان إليهما ، واستناداً إلى ذلك فإن البحث في العلاقة بين هذين القانونيين قد يعني البحث في علاقة خاصة تختلف عن غيرها من العلاقات التي تربط بين القوانين المختلفة إذ أنها علاقة تثير علاقة أخرى تقوم بين النظامين القانونيين اللذين ينتمي إليهما كل من القانونين وان القانون الدولي لحقوق الإنسان ابتداءً قد يكون في علاقة أساس مع القانون الداخلي ككل ومن ثم قد تكون له علاقة ذات خصوصية مع الدستور ، ولذلك فسوف أقوم بتقسيم هذا الفصل على ثلاثة مباحث أتناول في الأول العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وفي الثاني العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الداخلي أما في الثالث فسوف أتناول الإجابة عن تساؤل حول إمكانية وجود علاقة ذات خصوصية بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور.

## المبحث الأول

### العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي:

يعد موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي أو الوطني من الموضوعات التي شهدت نقاشات واسعة على الصعيد الفقهي ، ويرجع ذلك إلى بدايات ظهور القانون الدولي وظهور بؤادر العلاقة بينه وبين قانون آخر أقدم منه من حيث الوجود وهو القانون الداخلي للدول. ويمكن واقع العلاقة التي ظهرت بين القانونيين في وجود قانون ينظم العلاقات في الدولة سواء العلاقات القائمة بين الأفراد أم تلك القائمة بين الأفراد والدولة ، أي أنه قانون يحكم سلوك الأفراد والدولة وإلى جانب هذا القانون ظهر قانون جديد يقوم أيضاً على أساس حكم سلوك الدولة ، إلا وهو القانون الجديد (الدولي) وتخضع الدولة للقانونين وفقاً لآلية القانون المعروفة إلا وهي منح الحقوق وفرض الالتزامات ، وإذا كان الاشتراك بين القانونين ملفتاً للنظر والاهتمام بما يتعلق بإخضاع الدولة لأحكامها ، فإن الأمر قد يكون أكثر إثارة للاهتمام فيما يتعلق بكون أن الاشتراك بين القانونين بات ، وبطور القانون الدولي ، لا يقتصر على مخاطبة الدول بل أنه أخذ يشترك مع القانون الداخلي في مخاطبة الأفراد من رعايا الدول ووفقاً لذات الآلية سابقة الذكر.

وأمام هذا الواقع كان التساؤل القانوني يتضمن الاستفهام حول كون أن القانونيين يشكلان نظاماً قانونياً واحداً أم أن كلاً من القانونيين يشكلان نظامين قانونيين مستقلين أحدهما عن الآخر ، وأن كان هناك نقاط التقاء عديدة بينهما؟

لقد اختلف الفقه القانوني في الإجابة على مثل هذا التساؤل وقد ترتب على ذلك ظهور العديد من الآراء الفقهية بهذا الصدد ، ويمكن إجمال هذه الآراء ضمن نظريتين رئيسيتين تمثلان الاتجاهين الرئيسيين حول هذه المسألة الأولى هي نظرية ازدواج القانونين والثانية هي نظرية وحدة القانون ، وسوف أتناول فيما يأتي موجزاً عن هاتين النظريتين وبالقدر اللازم لخدمة هذه الدراسة.

### نظرية الازدواج:

ويذهب أنصار هذه النظرية ، وعلى رأسهم الفقيه الألماني (شتروب) والفقيه الإيطالي (انزلوتي) إلى أن كلاً من القانونين الدولي والداخلي يشكلان نظامين قانونيين مستقلين ومنفصلين كل منهما عن الآخر وليس هناك تداخل أو توحيد بينهما وذلك لوجود عدة اعتبارات ترتب ذلك وتقوم على أساس وجود اختلاف في مصادر وأشخاص وموضوعات كل من القانونين عن الآخر فضلاً عن اختلاف البناء والتكوين القانوني لكل من النظامين عن الآخر ، إذ انه ومن حيث التكوين فإن القانون الداخلي يتكون بالإرادة المنفردة للدولة بينما يتكون القانون الدولي بالإرادة المشتركة لعدد من الدول وكذلك من حيث طبيعة المصادر فإنه يوجد اختلاف بين المصادر الدولية والداخلية ، أما من حيث الأشخاص فإن قواعد القانون الداخلي تخاطب الأفراد بالدرجة الأساس في حين أن القواعد الدولية تخاطب الدول بالدرجة الأساس ، أما من حيث موضوعات القانونين فإن القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول في حين أن القانون الداخلي ينظم العلاقات بين الأفراد. ويترتب على الأخذ بهذه النظرية ، استقلالية كل من القانونين عن الآخر وعدم ذوبان أحدهما في الآخر بل أن الأمر يقوم على أساس إن كل دولة يجب أن تراعي التزاماتها الدولية عند ممارسة حقها في إنشاء قواعد القانون الداخلي ، وإن النتيجة المترتبة على عدم مراعاة ذلك لا تتمثل ببطلان القانون الداخلي المخالف للالتزام الدولي بل إن ذلك القانون يبقى صحيحاً ولا يترتب على المخالفة إلا تحمل الدولة للآثار الدولية المترتبة على مثل هذه المخالفة إلا وهي المسؤولية الدولية. كما يترتب على مفهوم الاستقلالية إن القوانين الدولية لا يمكن أن تكتسب صفة الإلزام على الصعيد الداخلي أي إنها لا تتحول إلى قواعد ملزمة على الصعيد الداخلي إلا إذا اتخذت الدولة إجراءً تشريعياً يحول بموجبه محتوى القواعد الدولية إلى قواعد داخلية وذلك وفقاً للإجراءات العادية لإصدار القواعد القانونية الداخلية. أما فيما يتعلق بالسلطة القضائية الوطنية فإن وظيفتها تقوم على أساس النظر فيما معروض أمامها على أساس تفسير وتطبيق القانون الداخلي فقط وليس لها أن تطبق القواعد الدولية إلا إذا اتخذت الإجراءات الشكلية المقررة لتحويل تلك القواعد إلى قواعد وطنية. أي انه وبشكل عام لا يمكن أن تنشأ حالة تنازع بين القوانين فيما يخص القانونين الدولي



والداخلي وذلك لاختلاف نطاق تطبيق كل منهما عن الآخر. حيث انه وبموجب هذه النظرية يختلف نطاق القانون الدولي عن القانون الداخلي. وإذا كانت فكرة نظرية ازدواج القانونيين قد تعرضت إلى الانتقاد في المدة الأولى لظهورها فإن هذه الانتقادات قد تكون أكبر الآن في ظل التطورات التي حصلت في نطاق القانون الدولي العام. إذ انه وفيما يتعلق بالأشخاص الذين تخاطبهم قواعد القانون الدولي نجد إن هذا القانون لم يعد قانوناً يخاطب بقواعده الدول فحسب بل أن هناك العديد من القواعد فيه تخاطب الأفراد بشكل مباشر ودون التوسط بدولهم وتمنحهم هذه القواعد حقوقاً معينة أو تفرض عليهم التزامات معينة والمثال على الحالة الأولى القواعد الواردة في القانون الدولي لحقوق الإنسان محل هذه الدراسة أما الحالة الثاني فتتمثل بالكثير من القواعد الدولية التي تفرض التزامات على الأفراد كتلك التي تتعلق بمنع انتهاكات حقوق الإنسان أو حظر الاتجار بالرقيق أو المخدرات. ويترتب على ما تقدم فيما يتعلق بأشخاص القانون الدولي نتيجة أخرى تتمثل بأن موضوعات القانون الدولي ليست مقتصرة على تنظيم العلاقات بين الدول بل إنها تتعدى إلى الاهتمام بالإنسان وبصيانة حقوقه والحفاظ على البيئة. أما فيما يتعلق بالمصادر فإن الاختلاف الظاهر بين المصادر الدولية والوطنية لا يعني الاختلاف الحقيقي في طبيعة هذه المصادر ومحتواها ، إذ أن وجود التشريع مثلاً كمصدر أساس للقانون الداخلي لا يعني عدم وجود ما يقابله في القانون الدولي ، إذ أن المعاهدات في حقيقتها ليست إلا تشريعاً للقانون الدولي لكن طريقة التعبير عنه تختلف عن طريقة التعبير في التشريع في القانون الداخلي وذلك لضرورات البيئة الدولية وما تتطلبه من شكايات تختلف عن البيئة الداخلية. أما فيما يتعلق بالبناء القانوني ، فإن القانون الدولي ، وإن كان يفتقد إلى سلطات مماثلة شكلاً للسلطات الموجودة على الصعيد الداخلي والتي تتولى مهمة التشريع والحكم والتنفيذ ، فإن حقيقة الأمر تفيد بأن مثل هذه السلطات موجودة على الصعيد الدولي ويظهر ذلك بشكل واضح في عهد التنظيم الدولي المعاصر إذ توجد هيئة عامة من الممكن لها أن تتولى مهام تشريعية ويلحق بها وجود جهاز قضائي يتولى الفصل في المنازعات وجهاز تنفيذي يسهر على تنفيذ القانون الدولي وعدم خرقه ويتمثل ذلك في آلية عمل مجلس الأمن واختصاصاته التنفيذية.

### نظرية وحدة القانون:

وتقوم هذه النظرية وبحسب ما يظهر من تسميتها على أساس وحدة كل من القانونيين الدولي والداخلي وتكوينهما لنظام قانوني واحد يقوم على أساس تدرج هرمي في القواعد بحيث تخضع القاعدة الأدنى إلى القاعدة الأعلى منها وهكذا إلى حين الوصول إلى القاعدة العليا الأساس التي تحكم جميع القواعد. ولما كانت هذه

النظرية قائمة على أساس الوحدة والتدرج فأن ذلك قد أدى إلى انقسام أنصار هذه النظرية إلى أكثر من قسم فيما يتعلق بالتدرج بين القواعد ، وكانت نقطة الاختلاف الرئيسية في هذا الخصوص تتعلق بتحديد أي من القانونين (الدولي والداخلي) يحتوي على القاعدة الأساس ، أي القاعدة العليا التي تحكم القواعد الأدنى منها. وعلى هذا الأساس انقسم أنصار نظرية وحدة القانون إلى اتجاهين يقوم كل منهما على نظرية وحدة القانون. الأولى تقوم على أساس وجود القاعدة الأسمى في القانون الداخلي والثانية على أساس وجودها في القانون الدولي.

### نظرية وحدة القانون وسمو القانون الداخلي:

ويتزعم هذه النظرية الفقيهان (كوفمان) و (فيرانديير) اللذان يذهبان إلى إن القاعدة الأساس للنظام القانوني الدولي والداخلي موجودة في القانون الداخلي ، وإذا كانت موجودة في هذا القانون فإنها بالتأكيد سوف تكون في أسمى مصدر لهذا القانون إلا وهو الدستور. إذ أن قانون الدولة هو المعبر عن إرادتها وبما إن إرادتها هي التي تحدد التزاماتها الدولية حيث لا توجد سلطة عليها فوق الدولة تحدد هذه الالتزامات ، فأن هذا القانون يكون أعلى من القانون الدولي حيث أن القانون الأول هو الذي يوجد القانون الثاني ، وأن الدستور هو ذلك الجزء في القانون الأول والذي يتولى عملية التخطيط والتنظيم فيما يتعلق بالالتزامات الدولية ، إذ أنه هو الذي يحدد السلطات المختصة بإبرام المعاهدات باسم الدولة والإجراءات اللازمة لعملية الإبرام والتصديق والنفاز ، وعلى ذلك فأن القانون الدولي العام ليس إلا فرعاً من القانون الداخلي حسب رأي أنصار هذه النظرية.

وعلى الرغم من بعض النقاط المنطقية التي جاءت بها هذه النظرية إلا أنها غير منطقية في العديد من الجوانب الأخرى ، إذ أنها إذا نجحت في تأسيس القوة الملزمة للمعاهدات على أساس الدستور ، فأن هذا لا يعني تأسيس جميع مصادر القانون الدولي على هذا الأساس ، إذ إن هذه المصادر لا تقتصر على المعاهدات بل إن هناك مصادر أخرى لا يمكن تأسيسها على ما يحتويه الدستور ومثال ذلك القواعد العرفية التي تلتزم بها الدولة دون أن يكون للدستور دخل في ذلك. ومن ناحية أخرى فإنه لو افترض أن الالتزامات الدولية تستند إلى الدستور فكيف يمكن تصور بناء الالتزامات الدولية كما هي على الرغم من تعديل أو إلغاء الدساتير ، وهذا ما هو قائم في العمل الدولي ، إذ أن تعديل الدساتير أو إلغائها لا يؤثر في الالتزامات. وقد وجهت إلى هذه النظرية العديد من الانتقادات من قبل مجموعة أخرى من أنصار نظرية الوحدة وهم الذين جاءوا بنظرية جديدة قائمة على أساس سمو القانون الدولي على القانون الداخلي.

## نظرية وحدة القانون وسمو القانون الدولي:

تزعم هذه النظرية كل من الفقهاء (كلسن) و (فردروس) و (ديكي). وتقوم هذه النظرية على أساس انتقاد النظرية السابقة والآتيان بعكس ما تضمنته وهو قائم على أساس وضع القاعدة الأساس العليا ضمن القانون الدولي ، أي أن القانون الدولي يكون القانون الأعلى والأساس ، ومن ثم يجب أن تخضع له القوانين الداخلية لكل الدول. ويؤسس أنصار هذه النظرية فكرتهم على أساس التدرج أيضاً ولكن معيار سمو القاعدة ضمن النظام القانوني يكون على أساس اتساع نطاق تطبيقها ، وعلى هذا الأساس فأنهم يرون بأن القانون الدولي هو الأسمى على اعتبار أن قواعده ذات تطبيق أوسع حيث أنه إذا كانت جميع الوحدات القانونية أي الدولة تخضع من أصغرها إلى أكبرها إلى سلطة قانون الدولة فإن الدولة بدورها تخضع إلى القانون الدولي ، أي أن القانون الدولي سوف يطبق على جميع الدول وبالتالي فإنه بذلك سوف يطبق على جميع الوحدات القانونية الموجودة في جميع الدول وبالتالي فسوف يكون له نطاق تطبيق أوسع ومن ثم فيجب أن يكون أسمى من القانون الداخلي المحدد من حيث نطاق التطبيق.

وقد تعرضت هذه النظرية أيضاً للانتقاد وذلك على أساس أنه حتى إذا كانت الدول قد قبلت بسيادة القانون الدولي على قانونها فإنها وبموجب العمل الدولي ، لم تسلم بهذه السيادة بشكل مطلق بل إنها قيدتها بعدم القبول بالسريان المباشر للقانون الدولي على رعاياها إلا بموجب موافقتها وذلك ضمن ما يعرف (بنظام الدمج) أي دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي بإرادة الدولة وبتصرف قانوني داخلي صادر عنها. وفضلاً عن ذلك فإن ما جاءت به هذه النظرية ، والقائم على أساس كون القانون الداخلي متفرعاً من القانون الدولي ، قول لا ينسجم مع المنطق والتطور التاريخي ، حيث أنه ومن المعروف أن القانون الداخلي أقدم من القانون الدولي من حيث الوجود ، فكيف يمكن أن يكون الفرع أقدم من الأصل؟

وأمام هذه الاتجاهات النظرية بشأن العلاقة بين القانونين والتي لكل منها نقاط صحيحة ونقاط أخرى قد تكون بعيدة عن الصحة لابد من معرفة واقع هذه العلاقة ، والحكم القانوني العملي والمعمول به بهذا الخصوص.

على الرغم من الانتقادات التي تعرضت إليها نظرية وحدة القانون بشكل عام إلا إن الأفكار التي جاء بها كل من الأستاذ (كلسن) و (جورج سل) لدعم هذه النظرية قد أدت بالنهاية إلى انتصار مفهوم هذه النظرية على النظريات الأخرى المخالفة لها. حيث إننا نجد وبموجب التعامل الدولي إضافة إلى الآراء الفقهية العديدة المؤيدة لها ، حسم الخلاف الفقهي لمصلحة هذه النظرية ، ويبدو أن خير

انتقاد توجهه هذه النظرية إلى نظرية الازدواج هو أنها أصبحت لا تنسجم مع الطبيعة الجديدة للمجتمع الدولي والتطور الحاصل في القانون الدولي على هذا الأساس فكيف كان يمكن وبموجب نظرية الازدواج أن يحدد الوضع القانوني لمدن معينة في العالم موضوعة تحت الإدارة الدولية أو بالنسبة إلى الأقاليم التي وضعت تحت نظام الوصاية ، فضلاً عن هذا لا يمكن لنظرية الازدواج أن تفسر كيف أن بعض الأفراد تحدد اختصاصاتهم وحالاتهم القانونية بمقتضى معاهدات دولية ومثال ذلك تحديد الحالة القانونية للأميين العام للأمم المتحدة<sup>(1)</sup>. ولكن إذا علمنا أن الخلاف الفقهي أفضى إلى نتائج إيجابية لمصلحة نظرية وحدة القانون التي زاد مؤيديها شيئاً فشيئاً مع تطور القانون الدولي ، نتساءل عن نتائج الخلاف بالنسبة لنظرية سمو القانون في نظرية الوحدة فلما كانت النتيجة الإيجابية ؟ إذا كان الخلاف بين نظريتي الوحدة والازدواج قد حسم لمصلحة نظرية وحدة القانون ، فأن واقع العمل الدولي والاعتبارات العملية أفضى إلى الاعتراف أو الأخذ بنظرية وحدة القانون مع سمو القانون الدولي ، وذلك على الوجه الآتي:

#### 1- قاعدة القانون الدولي تعلو على القانون الداخلي:

سواء كان مصدر القاعدة الأولى معاهدة أو عرفاً دولياً ، ففي قضية الألباما Alabama بين إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية والتي فصلت فيها عام 1871 محكمة تحكيم دولية انعقدت في جنيف ، إذ أحتج الأمريكيون بأن نقص القوانين الانكليزية لا يعفي السلطات الإنكليزية من الالتزام بإتباع العرف الدولي الثابت والخاص بواجبات المحايدين ولقد أخذت المحكمة بهذا الرأي وأدانت إنكلترا.وبعدها أكدت محكمة التحكيم الدائمة في لاهاي على هذا الاتجاه ، وذلك في النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية والنرويج والخاص بشركة الملاحة النرويجية ، إذ قررت أن القانون الوطني لا يطبق إلا إذا كان يتفق مع القانون الدولي. كما أن محكمة العدل الدولية الدائمة أكدت في أكثر من قضية سيادة القانون الدولي العام. ومن ذلك الحكم رقم (7) والصادر في 1926/5/25 والخاص ببعض المصالح الألمانية في سيليزيا العليا البولونية والذي أكدت فيه المحكمة سيادة المعاهدات على القوانين الوطنية وذكرت أنه (من ناحية القانون الدولي العام الذي تقوم المحكمة بتطبيقه ، يعد القانون الدولي مجرد إظهار لإرادة الدولة أو نشاطها). كما أكدت في القرار الصادر في 1930/9/6 والخاص بالمناطق الحرة أن فرنسا لا يمكن ان تستند إلى تشريعاتها الوطنية لكي تقيد من نطاق التزاماتها الدولية.

أما محكمة العدل الدولية القائمة حالياً فإنها قد سارت في ذات الاتجاه ، ويتبين ذلك في العديد من الأحكام الصادرة عنها بهذا الصدد مثل قرارها الصادر في 18/كانون الأول سنة 1951 في قضية المصائد بين بريطانيا والنرويج والقاضي بأن نفاذ تحديد البحر الإقليمي بالنسبة إلى الغير إنما يعود إلى القانون الدولي وكذلك قرارها الصادر في 27/آب 1952 في قضية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب والقاضي بمخالفة المراسيم المغربية الصادرة سنة 1948 للاتفاقيات السابقة المعقودة بين الولايات المتحدة والمغرب<sup>(1)</sup>.

## 2- قاعدة القانون الدولي العام تعلو على قاعدة الدستور الداخلي:

لقد أقرت المحاكم الدولية هذا المبدأ في العديد من القرارات منها قرار التحكيم الصادر في قضية السفينة (بونتيجو) والصادر في 26/ تموز/ 1875 بين كل من كولومبيا والولايات المتحدة الأمريكية والذي ثار على اثر استيلاء مجموعة من الثوار الكولومبيين بالقوة على السفينة (بونتيجو) والمملوكة لمواطنين أمريكيين وقاموا باحتجازها في إقليم ولاية بناما الكولومبية ، وقد طالبت الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الفيدرالية الكولومبية بالتعويض ، ولكن الأخيرة احتجت بأن الدستور الفيدرالي لا يعطيها إلا حقاً محدداً في التدخل في الشؤون الداخلية للولايات الأعضاء. واعتبرت هذه الحكومة أن المسؤولية تقع على ولاية بناما ولم تقبل أن تتحمل عنها تلك المسؤولية ، واتفقت الدولتان بعد ذلك على إحالة النزاع إلى التحكيم الدولي. وقد جاء قرار التحكيم متضمناً الأخذ بمبدأ علو القانون الدولي على دستور الدولة ، حيث أكد قرار التحكيم على إن المعاهدة فوق الدستور وأن على تشريع الجمهورية الكولومبية أن يطابق المعاهدة وليس على المعاهدة أن تطابق القانون الداخلي ، وإن على الدولة أن تصدر القوانين اللازمة لتطبيق المعاهدات ، وقد أخذت محكمة العدل الدولية الدائمة بهذا المبدأ بمناسبة الرأي الصادر عنها في الرابع من فبراير عام 1932 بخصوص معاملة المواطنين البولونيين والأشخاص الآخرين الذين هم من أصل بولوني أو الذين يتكلمون لغة بولونية ، والذين يقيمون في أرض وانتزج الحرة ، فقد أدى تطبيق دستور وانتزج إلى انتهاك التزام دولي مفروض على هذه المدينة في مواجهة بولونيا. وذكرت المحكمة إن الدولة لا يمكنها أن تحتج بنصوص دستورها لكي تتلخص من الالتزامات المفروضة عليها في مواجهة دولة أخرى بمقتضى قواعد القانون الدولي أو المعاهدات السارية.

---

(1): د. عصام العطية ، القانون الدولي العام ، ط4 ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد 1987 ، ص49.

### 3- المحاكم الدولية تعلو على المحاكم الوطنية:

يتحقق محتوى هذا المبدأ عندما تفصل محكمة تابعة لدولة ما في منازعات خاصة بالأجانب الذين أصيبوا بإضرار ناجمة عن أعمال تلك الدولة ، إذ أنه إذا صادف وأعيد عرض هذه المنازعات فيما بعد على محاكم دولية فإنها لا تنقيد وفقاً للعرف الجاري بإحكام المحاكم الوطنية.

علمنا مما تقدم أن العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي قد أفضت الى وجود نظام قانوني موحد يضم كلاً من القانونين ، ويضم هذا النظام القانوني بشكل عام مجموعة من القواعد القانونية التي تهدف إلى تنظيم علاقات بين أطراف مختلفة ، ولما كان النظام القانوني الذي نحن بصدد دراسته هو نظام مكون من قواعد دولية وداخلية ، نتساءل عن كيفية توزيع الاختصاص في تنظيم العلاقات بين مجمل القواعد التي يشتمل عليها هذا النظام القانوني الموحد ، فكيف يتم إعطاء الاختصاص للقانون الدولي لتنظيم علاقة معينة وإخراج ذلك من اختصاص القانون الداخلي أو العكس؟

لحل هذه المسألة ذات الأهمية نجد أن هذا النظام أوجد بشكل عام حلاً قانونية واضحة نجدها في كل من القانونين المكونين للنظام القانوني الموحد ، حيث نجد أن هناك قواعد لتوزيع الاختصاص موجودة في القوانين الدولية في حين توجد قواعد أخرى تتعلق بذات الموضوع لذات الغرض في القوانين الداخلية:

#### أولاً- توزيع الاختصاص بموجب قواعد دولية:

القاعدة التقليدية العامة تقضي بأن القانون الوطني يختص بكل ما يتصل بعلاقات الأفراد فيما بينهم أو مع الدولة التي ينتمون إليها ، كما يختص بتحديد التنظيم الداخلي للدولة ، أما القانون الدولي فيبين حدود الدولة ونطاق سلطتها الإقليمية والشخصي ، وتظهر مثل هذه التفرقة في بعض أحكام القضاء الدولي ، فمثلاً في قضية تتعلق بشروط خدمة دين عقده دولة الصرب ، وكانت غالبية حملة سندات من الفرنسيين ، قررت محكمة العدل الدولية الدائمة أن موضوع النزاع يتعلق بوجود الالتزام الذي عقده صربيا مع حملة سندات قروضها ومدى الالتزام به ، فهو ينحصر في علاقات من نوع ما تدخل في نطاق القانون الداخلي.

ولكن الحكم السابق فيما يتعلق باختصاص القانون الداخلي من الصعب تطبيقه في القانون الدولي الحالي وفي ظل التغيرات والتطورات العميقة التي أصابت كيان المجتمع الدولي مما ظهر أثره في القواعد القانونية التي تحكم هذا المجتمع ، حيث ظهرت مجموعة من القواعد الدولية لحكم علاقات كانت وفقاً لما تقدم تدخل في

القانون الداخلي كالقواعد الخاصة بحقوق الإنسان ، والقواعد الخاصة بالأقاليم المتمتعة بالحكم الذاتي والتي تفرض التزامات على الدول لمصلحة مستعمراتها. ولكن إذا كان الأمر متجهاً إلى امتداد القواعد الدولية من نطاقها المعروف إلى النطاق الداخلي فهل أن هذا الامتداد يتم تنظيمه بموجب قواعد معينة أم انه متروك إلى التغيرات والظروف الحاصلة سواء على المستوى الداخلي أم الدولي؟

أمام واقع التطور المستمر والحاصل في القانون الدولي الحديث نسبياً ، والذي يتوقع له تطورات أكبر في المستقبل وأمام حقيقة كون القانون يحاول أن ينظم أكبر دائرة من المسائل ومن ضمنها مسألة توزيع الاختصاص بين القانونين الدولي والداخلي وأمام حقيقة أن هناك مسائل معينة يجب أن يتم تنظيمها أو تناولها بحسب طبيعتها من قبل قانون معين أقرب إلى هذه الطبيعة فقد جرت العادة على القول بأن القانون الدولي العام يترك دائرة محددة للاختصاص المطلق للقانون الوطني ، ولأهمية هذه القاعدة فقد تطور الأخذ بها من المجال العرفي إلى المجال الاتفاقي كي تكون أكثر وضوحاً ودوراً في التنظيم.

### **قاعدة إخراج المسائل الداخلة في صميم السلطان الداخلي للدولة من اختصاص القانون الدولي:**

من الأفكار التقليدية في القانون الدولي ، فكرة ضرورة أن يساند للدولة مقدار من النشاط لا يستطيع القانون الدولي العام أن يتدخل فيه ، وبموجب ذلك تتأكد ذاتية الدولة وتحترم إرادتها إلى حد ما.

وقد تم تأكيد هذه الفكرة والأخذ بها صراحة في عهد عصبة الأمم وذلك بموجب أحكام الفقرة (8) من المادة (15) وهي الخاصة بوساطة مجلس العصبة في المنازعات القائمة بين الدول الأعضاء والتي احتوت حكماً يفيد بأنه إذا دفعت دولة ما في النزاع القائم يدخل ضمن اختصاصها المطلق فيترتب على ذلك امتناع المجلس من تقديم أي توصية بشأن النزاع لأطرافه.

وقد اختلف الشراح لعهد عصبة الأمم بصدد المسائل التي تدخل في الاختصاص المطلق للدولة إذ ذهب البعض إلى أنها المسائل المتعلقة بالشرف والمصالح الأساس للدولة ، وذهب آخرون إلى إضافة المسائل المتعلقة بالهجرة والتعريفية الكمركية وبالأسواق الاقتصادية وتوزيع المواد الخام إلى ذلك ، في حين ذهب البعض إلى إدخال كل المشاكل ذات الصبغة السياسية ضمن هذا الاختصاص ، وذهب البعض الآخر إلى أن جميع المسائل المتعلقة بتكوين الدولة من إقليم وسكان وحكومة تدخل في النطاق المحفوظ للدولة.

وإذا كان عهد عصبة الأمم قد تناول الحكم القانوني المتضمن حظر امتداد التدخل الدولي إلى المسائل الداخلة في الاختصاص الداخلي المطلق للدولة وذلك عند وجود نزاع معين معروض على مجلس العصبة ، فإن ميثاق الأمم المتحدة قد جاء بنص مشابه يتضمن حظر التدخل ولو لم يكن هناك نزاع قائم. إذ جاء في النص الجديد الذي جاء به الميثاق في المادة (2) فقرة (7) (ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم الاختصاص الداخلي لدولة ما ، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع)، والذي يلاحظ على هذا النص أنه جاء بدلالة تفيد بالاعتراف بأن هناك مجال معين في الاختصاص الداخلي للدولة لا يجوز أن يمتد إليه التدخل الدولي ، أي لا يحكم بالقواعد الدولية ولا يجوز أن يتم التدخل فيه. وقد استبدل ميثاق الأمم المتحدة مصطلح (الاختصاص المطلق للدولة) بمصطلح (صميم الاختصاص الداخلي) ولمعرفة المقصود به أي المجال الذي لا يجوز التدخل فيه لابد ابتداءً من معرفة المقصود بالاختصاص الداخلي بشكل عام ، إذ يعرف بأنه (مجموعة الأمور التي تستطيع الدولة التصرف فيها بحرية كاملة دون أن يحد من قدرتها على التصرف التزام دولي سواء كان عرفياً أم اتفاقياً ، فإذا ما وجد مثل هذا الالتزام فإنه يستحيل القول بأن هذا الموضوع من الاختصاص الداخلي وإذا ما تحررت ذمتها من مثل هذا الالتزام كما بصدد أمر داخل في نطاق الاختصاص الداخلي)<sup>(1)</sup>. ومن هذا التعريف يتضح أنه ليس هناك أمور معينة تدخل بطبيعتها في الاختصاص الداخل للدولة بل أن المعيار لذلك هو عدم وجود التزام دولي بصدد مسألة معينة ، حيث أن ذلك يعني إدخال هذه المسائل في الاختصاص الداخلي ، ويترتب على هذا القول نتيجة واقعية تفيد بأن الأمور الداخلة في الاختصاص الداخلي للدولة والخارجة عنه تختلف باختلاف الدول والزمان. حيث أن ما يعد ضمن الأمور الداخلة في هذا الاختصاص بالنسبة إلى دولة ما قد لا يعد كذلك بالنسبة إلى دولة أخرى ، وذلك لعدم وجود التزام لها بصدد مثل ذلك الأمر ، كما أن ما يعد في يوم ما من ضمن هذه الأمور لالتزام الدولة به دولياً قد لا يعد كذلك مستقبلاً عندما تتحرر الدولة منه.

وبعد أن علمنا المقصود بالاختصاص الداخلي والمعيار لتحديده لابد من تحديد ذلك الجزء ضمن هذا الاختصاص والذي لا يجوز التدخل الدولي فيه وهو (صميم

---

(1) د. محمد سامي عبد الحميد ، قانون المنظمات الدولية ، ج 1 ، ط 1 ، مؤسسة الأهرام ، 1968 ، ص 170.



الاختصاص الداخلي) إذ أن نتائج تطور القانون الدولي على أثر التطورات الحاصلة في المجتمع الدولي تجسدت بشكل تشريعي في ميثاق الأمم المتحدة من خلال زيادة امتداد وتدخل القواعد الدولية في تنظيم العلاقات الداخلية للدول ، وذلك من خلال النص صراحة على أن المجال الذي يحظر التدخل الدولي فيه يقتصر على جزء معين في الاختصاص الداخلي وهو الجزء الصميمي والأساس فيه ، وهذا فيه اعتراف صريح بإمكانية التدخل الدولي في الاختصاص الداخلي للدولة باستثناء جزء معين منه هو الذي يحظى بالحماية ، ولكن السؤال هنا هو كيف يتم تحديد هذا الجزء وما المعيار لذلك وعلى ماذا يحتوي هذا الجزء الصميمي في الاختصاص الداخلي؟

يدل نص الفقرة (7) من المادة (2) على أن تدخل المنظمة يكون جائزاً بشكل عام في الأمور الخارجة عن الاختصاص الداخلي وهي تلك الأمور التي يكون هناك التزام دولي بصدها ، كما أن هذا التدخل يكون جائزاً أيضاً في المسائل الداخلة في الاختصاص الداخلي للدولة ، أي التي ليس هناك التزام دولي بصدها ، بشرط أن لا تكون ضمن الجزء المسمى (صميم الاختصاص الداخلي) وحتى بالنسبة إلى هذا الجزء فيجوز التدخل فيه إذا كان ذلك التدخل يتعلق بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع من الميثاق ، إذاً كيف يتم تحديد ما يدخل في صميم الاختصاص الداخلي؟ لقد علمنا مما تقدم انه ليس هناك مسائل تدخل ضمن الاختصاص الداخلي للدول أو تخرج عنه بطبيعتها ، وهذا يعني بالتأكيد صعوبة تحديد المسائل التي تدخل في صميم هذا الاختصاص كما أن الميثاق قد جاء خلواً من تحديد معيار معين للتحديد كما أنه لم يحدد جهة معينة تتولى مهمة تحديد طبيعة المسألة ومكانتها ضمن الاختصاص الداخلي أو الدولي. الأمر الذي أدى إلى تغليب الاتجاه الذي يذهب إلى إعطاء هذه الصلاحية إلى أجهزة الأمم المتحدة. وهذا الحكم أو نتيجة هذا الاتجاه تطبق فيما يتعلق بمعيار أو جهة تحديد المسائل الداخلة في صميم الاختصاص الداخلي إذ أن التفسير الأكثر اتفاقاً للنص مع مقاصد الأمم المتحدة يذهب إلى أن الأمم المتحدة عن طريق أجهزتها التي تتولى مهمة تحديد المسائل الداخلة في صميم الاختصاص أو إخراجها عنه<sup>(1)</sup>. ويؤيد هذا الاتجاه ما سارت عليه المنظمة في الواقع العملي بصدد المسائل التي كان هناك خلاف بشأنها بخصوص مسألة (صميم

(1) أنظر:

Kelsen H., The Law of United Nations, London, 1951, p.783; Korowicz, Introduction in International Law, Heague, 1964, p. 166; Rajan. M.S., United Nations and Domestic Jurisdiction, 1961, p.84.

الاختصاص الداخلي) ، فقد اتخذت الأمم المتحدة بصدد القضية الاسبانية وقضايا التمييز العنصري في جنوب إفريقيا العديد من القرارات والتي تضمنت حسمًا للخلافات بصدد هذه المسائل تعد خارجة من نطاق الاختصاص الداخلي وأنها مسائل تهم الأسرة الدولية ، وقد تعززت تلك القرارات بقرارات أخرى صريحة للمنظمة تؤكد فيها صراحة على صلاحياتها بتحديد ما يدخل ضمن الاختصاص الداخلي وما يخرج عنه وما يعد في صميم هذا الاختصاص وما يخرج عنه ، ومثال ذلك القرار الصادر عن اللجنة الفرعية السياسية للجمعية العامة في دورتها الخامسة والذي نص على أن الأمم المتحدة هي التي تقرر اختصاصها<sup>(1)</sup> . ويبدو مما تقدم وبشكل واضح امتداد الاختصاص الدولي على يد الأمم المتحدة إلى العديد من المجالات التي كانت سابقاً من اختصاص القانون الوطني ويبدو ذلك جلياً في الميثاق وبشكل عملي ، يترجم ما جاءت به الفقرة (7) من المادة (2) في الفصل السابع والثامن من الميثاق ، وبشكل خاص الجزء المتعلق بوظائف الأمم المتحدة في الميدان الاقتصادي والاجتماعي والتي تم النص عليها في المادة الخامسة والخمسين والتي نظمت العديد من وظائف الأمم المتحدة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والصحية والثقافية والتعليمية وحقوق الإنسان والتي كانت في أصلها من الاختصاص الداخلي للدولة وليس من الشؤون الدولية ، ويتأكد الأمر بشكل واضح في المادة التالية للمادة التي نظمت تعداد وظائف المنظمة حيث جاء في المادة (56) من الميثاق أن الدول الأعضاء تتعهد بأن تقوم سواء بشكل منفرد أو مشترك مع بقية الدول بما يجب عليها من عمل وبالتعاون مع المنظمة لإدراك المقاصد التي نصت عليها المادة (55).

#### ثانياً- تنظيم تطبيق القواعد الدولية على الصعيد الداخلي:

علمنا مما تقدم أن العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي تكمن في وجود نظام قانوني موحد يضم كلاً من القانونين وإن الاعتبارات العملية والمنطقية اقتضت أن يكون للقانون الدولي أولوية على القانون الداخلي<sup>(2)</sup>.

وإن هناك قواعد دولية خاصة تحدد كيفية توزيع الاختصاص بين القانونين.

---

(1) انظر

The General Assembly, Repertory of Practice, Vol. 1, 1995, p.70

(2) أنظر: د. علي مكرد محمد العواضي ، المجتمع الدولي وتنظيماته ، ط3 ، دار الحكمة اليمانية ، صنعاء ، 1994 ص 43 وما بعدها .

ولكن إذا كان الأمر كذلك على الصعيد الدولي بوجود مثل هذه القواعد التي تخاطب الدول بشكل مباشر ، فإن المنطق والواقع العملي يفيد بضرورة وجود قواعد داخلية مكملة لتلك القواعد الدولية تخاطب الدول نفسها بهيئاتها وأشخاصها وتنظم مسألة تطبيق القواعد الدولية على صعيدها الداخلي. وبالفعل فإننا نجد أن هذه الضرورة قد أفضت إلى وجود مثل هذه القواعد في القوانين الداخلية للدول على اختلافها ، لتنظيم هذه المسألة. وتختلف الدول في تنظيم هذه المسألة باختلاف القواعد الدولية وباختلاف نظمها الداخلية ، إذ نلاحظ أن الدول تختلف في كيفية التعامل مع القواعد الدولية وتنظيم ذلك بموجب نظم داخلية ، باختلاف مصدر القاعدة الدولية ، إذ نجد إنها تميز في ذلك بين القاعدة العرفية والقاعدة الاتفاقية ، وللإحاطة بهذا الموضوع سوف نتناوله في النقاط الآتية والمقسمة على أساس طبيعة القواعد الدولية الرئيسية ونتناول ضمنها الاتجاهات الأساس في كيفية تنظيم ذلك:

#### **أ- تطبيق القواعد الدولية العرفية في إقليم الدولة:**

تختلف الدول في كيفية التعامل مع القواعد الدولية العرفية وتأخذ الدول بأحد الحلول الثلاثة الآتية للتعامل مع هذه القواعد:

##### **الأخذ بمبدأ الاندماج الإلزامي غير التلقائي:**

ويقوم هذا المبدأ على أساس التزام المشرع بتحقيق التوافق بين القانون الدولي العرفي والقانون الداخلي. وقد تم الأخذ بهذا المبدأ في دستور إسبانيا الصادر عام 1931 وذلك ضمن المادة السابعة منه والتي نصت على (تراعي الدولة الإسبانية القواعد العالمية للقانون الدولي بإدماجها في قانونها الوطني).

##### **ب- الأخذ بمبدأ الاندماج الذاتي:**

ويقوم هذا المبدأ على أساس الاندماج التلقائي للقواعد الدولية العرفية ، بحيث تكون هذه القواعد جزءاً من القانون الوطني ، وذلك طبقاً للقاعدة المعروفة (القانون الدولي جزء من قانون الدولة) والتي اتخذت منها بعض الدول أساساً لتنظيم العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي. وأقدم مثال على الأخذ بهذه القاعدة موجودة في القانون الإنكليزي وتأخذ بها البلاد الانكلوسكسونية وبموجب هذه القاعدة فإن المحاكم في هذه الدول تلتزم بتطبيق العرف الدولي كما تلتزم بتطبيق قواعد القانون الداخلي ، ويترتب على المساواة بين القواعد العرفية الدولية والقواعد الداخلية بحسب هذه القاعدة أنه لا يوجد أية أفضلية للقاعدة الدولية على القاعدة الداخلية.

ويستطيع كل من القاضي والمشرع أن يلتمس وجود مثل هذه القواعد ذات الأصل الدولي العرفي في قانونه الداخلي من خلال متابعة ما اتفقت دولته على إتباعه في علاقاتها الدولية أو ظهر بأنه قد استقر بشكل عام في عرف الدول المتمدنة<sup>(1)</sup>.

ومن الدساتير الأخرى التي نصت على مثل هذا الحكم ، دستور النمسا الصادر سنة 1920 وذلك في المادة (9) منه وكذلك دستور الفلبين الصادر سنة 1935 وذلك في المادة الثالثة منه وكذلك الدستور الإيطالي الصادر عام 1947 والذي جاء في المادة (10) منه (ويصدر الالتزام بقواعد القانون الدولي المعترف بها عموماً).

### ج- مبدأ أفضلية القانون الدولي العرفي على القانون الداخلي:

علمنا من المبدأ سابق الذكر بأنه كان يفيد بدمج القواعد الدولية بالقانون الداخلي بحيث تُعد هذه القواعد جزءاً من هذا القانون ، وأنه وبموجب ذلك لا تكون هناك أية أفضلية للقواعد الدولية على القواعد الداخلية ، أي أنه يمكن مخالفة هذه القواعد بموجب قواعد داخلية أخرى ، وإذا كانت مثل هذه المخالفة تعد أمراً طبيعياً على الصعيد الداخلي ولا يتجاوز كونه تعديلاً للقانون أو الحكم بالقانون واجب التطبيق ، فإن هذه النتيجة ليست بذات الأثر على الصعيد الدولي حيث يترتب على مخالفة القاعدة العرفية مسؤولية دولية على الصعيد الدولي مما يعني تحمل الدولة أعباء دولية وإذا كانت هذه النتيجة حتمية عند مخالفة القاعدة الدولية العرفية ، إذ أن القاضي يمارس عمله الطبيعي في التفسير وتطبيق القانون الداخلي والذي لا ينظر فيه إلى القواعد الدولية بموجب نظام الدمج إلا باعتبارها قواعد بذات مرتبة القواعد الداخلية ، فإن الأمر يقضي في سبيل تجنب هذه المسؤولية ومن ثم تجنب الأعباء الناتجة عنها ، أن تأخذ الدولة بنظام يؤدي إلى إعطاء خصوصية أو أفضلية للقاعدة الدولية العرفية ، بحيث يؤدي ذلك إلى ضمان عدم مخالفتها ومن ثم ضمان عدم تحمل المسؤولية الدولية ، لذلك نجد أن هناك دول أخذت بمبدأ إعطاء أفضلية ومكانة خاصة للقواعد الدولية العرفية بحيث تكون أسمى من بقية القواعد العادية الموجودة في القانون الداخلي ولكي يتحقق هذا الأمر فإنه يحتاج إلى الإشارة إلى هذا الحكم في قاعدة قانونية داخلية تمتاز بكونها أعلى من القواعد العادية ، ويكون ذلك ضمن قاعدة دستورية تمتاز بطبيعتها بأنها واجبة الإلتباع وعدم المخالفة من قبل

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان ، قواعد القانون الدولي العام في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد (28)، الجمعية المصرية للقانون الدولي 1972 ، ص 10-12.

القواعد العادية. وقد تم الأخذ بهذا المفهوم في دستور (8) أيار لعام 1949 لجمهورية ألمانيا الفيدرالية وذلك في المادة (25) منه والتي جاء فيها (إن القواعد العامة للقانون الدولي تعد جزءاً مكماً للقانون الاتحادي وتعلو القوانين وتنشئ مباشرة حقوقاً والتزامات لساكني الإقليم الاتحادي) كما أن دستور السابع من تشريع الثاني لجمهورية ألمانيا الديمقراطية تضمن حكماً مماثلاً وبموجب هذا الحكم يملك القاضي الوطني سلطة مراقبة مدى مطابقة القوانين العادية للقواعد الدولية العرفية وبنفس المستوى الذي يملكه لمراقبة دستورية القوانين بشكل عام. وقد تم الأخذ بهذا الحكم بشكل دقيق في دستور ألمانيا الغربية ، وذلك في المادة (10) الفقرة (2) والتي تضمنت (أنه إذا قام الشك بمناسبة نزاع حول اندماج إحدى قواعد القانون الدولي في القانون الدستوري الفيدرالي ومن إنها تنشأ مباشرة حقوقاً والتزامات للأفراد ، فإن المسألة تحال إلى المحكمة الدستورية الفيدرالية للفصل فيها). وإلى جانب ما تقدم والذي تضمن النص دستورياً على إعطاء مكانة أسمى لكافة القواعد الدولية العرفية من القواعد القانونية العادية فإن هناك دساتير دول أخرى أخذت بمفهوم سمو القاعدة الدولية العرفية على القاعدة الداخلية العادية ولكن ذلك لا يكون بشكل عام بالنسبة إلى جميع القواعد بل أن هناك قواعد دولية عرفية معينة دون غيرها تم النص عليها صراحة في الدستور. واعتبرت بمثابة قاعدة لها ذات صفات أية قاعدة دستورية أخرى يتضمنها الدستور ، ومن ثم فإن هذا يعني إعطاءها مكانة أسمى من القاعدة الداخلية العادية ، ومثال ذلك النص في الدستور الفرنسية لعام 1946 وتضمنه مادة تنص على عدم مشروعية حرب الاعتداء ، وكذلك النص على حق اللجوء بشكل عام في المادة (88) من الدستور البرازيلي الحالي وكذلك النص على حق اللجوء السياسي في المادة (10) من الدستور الإيطالي والمادة (21) من الدستور اليوغسلافي ، والمادة (43) من دستور الجمهورية العراقية لعام 1970 والخاصة بعدم جواز تسليم اللاجئين السياسيين حيث أن مثل هذه القواعد ما هي في أصلها إلا عبارة عن قواعد دولية عرفية تم النص عليها صراحة وبشكل محدد ضمن نصوص دستورية الأمر الذي أعطاها مكانة أسمى من القواعد العادية وجعلها في مرتبة القواعد الدستورية<sup>(1)</sup>.

## 2- تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في إقليم الدولة:

إذا كان هناك ثمة مشكلات فيما يتعلق بتطبيق القواعد الدولية العرفية في إقليم الدولة ، وذلك لأسباب تتعلق بطبيعة القاعدة العرفية من حيث أنها غير مكتوبة وقد

---

(1) أنظر: د. عبد العزيز محمد سرحان ، مصدر سابق ، ص 13-14.

تسبب مشاكل فيما يتعلق بمحتواها وطريق التطبيق ، فإن الأمر ليس كذلك فيما يتعلق بالقواعد الدولية الاتفاقية ، أي تلك القواعد الناتجة عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية. والتي تعد المصدر الأول من مصادر القانون الدولي العام ، ولكن إذا كانت هذه المشاكل غير موجودة بالنسبة إلى القاعدة الاتفاقية فهل أن هذا يعني أن هذه القواعد تصبح سارية وناذرة في إقليم الدولة بعد إصدارها واستكمال الإجراءات المقررة قانوناً لذلك ، أم أن الأمر يحتاج إلى اتخاذ إجراءات قانونية خاصة لتحقيق هذا النفاذ أو السريان؟ أي هل تتحقق حالة الاندماج الذاتي لهذه القواعد بالقانون الداخلي بشكل تلقائي بعد التصديق عليها أم أن الأمر يحتاج إلى إجراءات داخلية خاصة لتحقيق ذلك؟

في غالبية الدول لا يتم النص على الاندماج الذاتي للمعاهدات الدولية بالقانون الداخلي بعد التصديق عليها مباشرة ، وذلك على أساس أن التصديق عمل يقتصر أثره على الدول ، وأن المعاهدات المصدق عليها لا يعترف بها القانون الداخلي إلا بعد استقباله لها بمقتضى عمل داخلي خاص يصدر من جانب الدولة ويكون ذلك بشكل منفصل عن التصديق<sup>(1)</sup>.

وهذا العمل الذي يعد ضرورياً لإدماج الاتفاقيات الدولية في النظام الداخلي وإكسابها القوة القانونية للقانون الوطني ، قد يكون في صورة مرسوم أو قانون ينص على أن المعاهدة أصبحت نافذة وتكتسب قوة القانون ، وقد يكون في صورة إجراء عاجل بسيط يتمثل في التصديق على المعاهدة ونشرها في الجريدة الرسمية للدولة<sup>(2)</sup>. إذا وعلى العكس من القانون الدولي العرفي فإن القاعدة الدولية الاتفاقية في أغلب الدول لا تصبح جزءاً من القانون الداخلي إلا بمقتضى عمل مستقل عن التصديق. ويبرر الدكتور عبد العزيز محمد سرحان هذا الاختلاف بربطه بمبدأ الفصل بين السلطات وذلك على أساس أن سلطة إبرام المعاهدات تكون من اختصاص السلطة التنفيذية في حين أن سلطة التشريع تكون من اختصاص البرلمان (السلطة التشريعية) ولذلك يكون من الصعب التسليم للسلطة التنفيذية باغتصاب سلطة التشريع متخفية وراء سلطتها في إبرام المعاهدات ، وفي حين أن الاندماج الذاتي للقواعد الدولية العرفية لا يثير مثل هذه المشكلة<sup>(3)</sup>. ويرد على هذا التبرير

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان مصدر سابق ، ص 14.

(2) د. علي مكرد محمد العواضي مصدر سابق ، ص 47 .

(3) د. عبد العزيز محمد سرحان ، مصدر سابق ، ص 14 .

وان كان يصلح لأغلب الدول لكنه لا يصلح بشكل مطلق ، حيث أن هناك دولاً معينة لا تكون فيها أصلاً سلطة إبرام المعاهدات من اختصاص السلطة التنفيذية بشكل منفرد بل إنها تشترك مع السلطة التشريعية في إتمام هذه المهمة كما هو الحال في كل من فرنسا وسويسرا إذ توجد نصوص قانونية داخلية في كل دولة لتحديد كيفية وشروط تطبيق المعاهدة الدولية على إقليمها أو ما يعرف بنظام الاستقبال للقواعد الدولية إلى القانون الداخلي ، حيث يضمن هذا النظام مجموعة قواعد لضم القاعدة الدولية المكتوبة إلى النظام القانون الداخلي ويكون ذلك وفقاً لإجراءات معينة تختلف من دولة إلى أخرى وفقاً لنظمها القانونية والسياسية ، ففي بريطانيا تصبح المعاهدة نافذة بمجرد التصديق عليها من قبل الملك ، وإذا كانت هذه المعاهدة تخالف قانوناً داخلياً فقد جرت العادة على أن يحصل تعديل للتشريع بحيث يصبح متفقاً ونصوص المعاهدة الجديدة ، وذلك قبل أن يصدق عليها الملك. أما في فرنسا فتنص المادة (26) من دستور سنة 1946 على أن المعاهدة الدولية المصدق عليها بصفة قانونية والمنشورة تكون لها قوة القانون في حالة ما إذا كانت مخالفة لقانون فرنسي وعلى ذلك فإن كل قانون يكون مخالفاً للمعاهدة الجديدة يجب أن يعدل أو يلغى من تلقاء نفسه ، وبما يتلاءم مع نصوص المعاهدة الجديدة. وكذلك هو الحال في المادة (55) من الدستور الفرنسي النافذ. أما في الولايات المتحدة الأمريكية فينص الدستور على أن المعاهدة المصدق عليها تكون لها قوة القانون وتعديل القوانين السابقة عليها والمخالفة لها إذ جاء في هذه المادة (أن المعاهدات التي أبرمها أو سوف تبرمها الولايات المتحدة تعد القانون الأعلى للدولة ، وسيكون القضاة ملزمين بها ، على الرغم من وجود ما يخالفها في دستور أو قوانين أية ولاية). وبعد حصول عملية الإدماج وفقاً للقواعد الداخلية المخصصة لذلك ، نتساءل عن تنظيم العلاقة بين القانون الدولي والقاعدة الدولية الاتفاقية المدمجة فيه؟ لقد اختلفت النظم القانونية الداخلية في تنظيم هذه العلاقة وذلك باختلاف الوضع الدستوري في كل دولة ، ونجد الحلول الممكنة لهذه العلاقة تكمن في النماذج الآتية:

#### أ- إعطاء القاعدة الاتفاقية قوة القانون العادي:

ويكون ذلك بالاعتراف لهذه القاعدة بقوة القانون العادي وإعطائها ذات الصفات وترتيب ذات الآثار بالنسبة إلى العلاقة بين قانونين عاديين ، بحيث تستطيع القاعدة الدولة أن تعدل أو تلغى القواعد العادية المخالفة والسابقة لها ، كما لا يجوز لقواعد قانونية داخلية عادية أن تحقق ذات الأثر سابق الذكر عند صدورها بوقت لاحق على القاعدة الدولية. ولكن يترتب على ذلك مسؤولية دولية وكما كان عليه الحال

بالنسبة إلى القاعدة العرفية ومن الأمثلة على ذلك بلجيكا وسويسرا<sup>(1)</sup>.

#### ب- وضع المعاهدات الدولية في مكانة أعلى من القوانين العادية:

أي جعل القاعدة الدولية الاتفاقية أسمى من القوانين العادية بحيث تعدل أو تلغي القوانين الداخلية السابقة على وجودها كما إنها تحصن بحماية تضمن وجوب عدم مخالفتها بإصدار قوانين لا تتفق ومضمون القاعدة الدولية ، ولكن الدول التي أخذت بهذا النموذج نجدها قد اختلفت في إعطاء آلية لضمان هذا السمو ، إذ نجد ان هناك دولاً معينة أعطت هذا السمو للقاعدة الدولية الاتفاقية لكنها لم تعطها ضمانات الرقابة القضائية لضمان عدم المخالفة ومثال ذلك فرنسا في ظل دستورها الحالي والسابق<sup>(2)</sup>، في حين تذهب نظم دول أخرى إلى إعطاء المعاهدة قوة أعلى من القوانين العادية مع إحاطة ذلك بالية لضمان تحقيق ذلك عن طريق الرقابة القضائية ومثال ذلك الدستور الألماني الحالي.

#### ج- وضع المعاهدة في مكانة أسمى من الدستور:

أي إعطاء المعاهدة الدولية مكانة تعلو على القواعد الدستورية إذ يترتب على ذلك ضرورة تعديل أحكام الدستور بما يتناسب مع أحكام المعاهدة وضرورة عدم إضافة أي نص إلى الدستور أو تعديله بما لا يتلاءم مع المعاهدة النافذة بحق الدولة ، والمثال الواضح على هذا النموذج يتجسد في الدستور الهولندي النافذ.

نخلص مما تقدم أن هناك علاقة مهمة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وأن متانة هذه العلاقة وقوتها تصل إلى حد تكوين القانونين لنظام قانوني موحد ، وذلك في ظل التطورات الكبرى التي حصلت في القانون الدولي العام والمجتمع الدولي ، وإن العلاقة بين قواعد كل من القانونين ضمن النظام القانوني هذا تقوم على أساس التنظيم المتضمن توزيع الاختصاص في تنظيم العلاقات بين كل من القانونين. أما بصدد تدرج القواعد القانونية المكونة لهذا النظام ، وهو الأمر المنطقي اللازم في كل نظام قانوني ، فقد وجدنا أن هناك أكثر من صيغة لهذا التدرج يقوم المبدأ العام فيها على أساس علو القانون الدولي على القانون الداخلي وذلك كنتيجة حتمية مترتبة

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان مصدر سابق ، ص 14.

(2) جاء في المادة (28) من الدستور الفرنسي لعام 1946 (أن المعاهدات الدبلوماسية المصدق عليها قانوناً والمنشورة ، لها قوة أعلى من قوة القوانين الداخلية ، ولا يمكن إلغاء نصوصها أو تعديلها أو وقفها ، إلا بعد نقض تلك المعاهدات بطريقة شرعية).



على طبيعة القانون الدولي العام ونطاق العلاقات التي ينظمها ، وإضافة إلى هذا المبدأ نجد أن هناك صيغاً متعددة ومتنوعة لحكم مسألة التدرج بين القواعد الدولية والداخلية وهذه الصيغ تكون ذات مصدر داخلي ، وتختلف هذه الصيغ باختلاف

الدول وتنظيمها الدستوري ، ويكون للدولة تحديد هذه الصيغ انطلاقاً من كونها ذات سيادة ولها سلطات متخصصة بتطبيق قوانينها وانه وبشكل عام يتم حل مسألة تنظيم العلاقة من حيث التدرج بناءً على وجود علاقة بين اعتبارين: الأول: هو اعتبار سيادة الدولة ، والثاني هو اعتبار سمو القانون الدولي ووجود جزاء يترتب على مخالف هذا السمو ، لذلك كان لابد من إجراء التوافق أو الموازنة والتفاعل بين هذين الاعتبارين ولكن وفقاً لوضع الدولة سواء على المستوى الداخلي أو الدولي. وإذا علمنا أن هذا التفاعل يعد واجباً بين هذين الاعتبارين وان نتيجة هذا التفاعل كانت تتوقف على وضع الدولة ، نتساءل عن كون هذا التفاعل يتوقف على طبيعة الوضع فحسب أم أنه قد يختلف فيما يتعلق بطبيعة القواعد الدولية نفسها والتي تدخل في هذا التفاعل مع القانون الداخلي. أي هل تختلف طبيعة النتائج القانونية للعلاقة والمترتبة على هذا التفاعل باختلاف القواعد الدولية يكون لها ذات الآثار وذات المكانة والوضع فيما يتعلق بعلاقتها بالقانون الداخلي؟ وهذا ما سوف نحاول الإجابة عنه في المبحث القادم. عند البحث في نوع معين من أنواع القواعد القانونية والتي يفترض أن يكون لها علاقة ذات طبيعة خاصة مع القانون الداخلي إلا وهي قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان.

## المبحث الثاني

### العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الداخلي :

علمنا مما تقدم إن التفاعل بين اعتبارات معينة أفضى إلى إيجاد قواعد عامة لحكم العلاقة بين القانون الدولي العام و القانون الداخلي . وقد كانت هذه الاعتبارات تتمثل بسيادة الدولة من جهة وسمو القانون الدولي نظراً إلى طبيعة قواعده ، من جهة أخرى وإذا ما كانت هذه الاعتبارات تؤثر في عملية إنتاج قاعدة معينة لحكم العلاقة فإن هذه الاعتبارات بدورها تتأثر بشكل عام بالظروف العامة المتعلقة بالمجتمع الدولي بشكل عام وكل دولة بشكل خاص .

وعلى هذا الأساس القائم على إمكانية حصول استثناء على القاعدة التي تحكم العلاقة بين الاعتبارين ومن ثم القانونيين وذلك على أساس وجود اعتبارات ظرفية فإن ذات الأساس من الممكن أن يصلح لتأسيس إمكانية وجود علاقة استثنائية بين القانون الدولي و القانون الداخلي وذلك بالنسبة إلى طائفة معينة من القواعد الدولية ،

وتؤسس هذه العلاقة على وجود قواعد ذات طبيعة خاصة في القانون الدولي لحقوق الإنسان ، فهل يترتب على اعتبار هذه القواعد ذات طبيعة خاصة الاعتراف لها بعلاقة خاصة مع القانون الداخلي تقوم على أساس استثنائي من الأصل العام المرتبط بالاعتبارات التقليدية للسيادة سمو القانون الدولي ؟

أن لقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان طبيعة خاصة تتمثل بكونها قواعد تنشأ وتسري في وسط دولي إي أنها دولية ولكنها وجدت في سبيل الفرد كغاية ومحل ، إي أنها موجودة لمصلحة الأفراد بشكل مباشر بخلاف الحال بالنسبة لبقية القواعد الدولية الموجهة إلى الدول بالدرجة الأساس . وإذا كانت الضرورات العملية لتفعيل قواعد حقوق الإنسان قد اقتضت وجود عملية إرسال أخرى لهذه القواعد ولكن هذه المرة من القانون الدولي إلى الداخلي والذي يفترض به ولتفعيل هذه القواعد أن يقوم باستقبالها . ويكون ذلك بعد أن تتطور هذه القواعد في الوسط الدولي وتنبلور وتقرن بدفع أقوى لغرض التطبيق المتفق مع أهدافها ، إذ أن الهدف من انتقال القواعد إلى القانون الدولي هو تقويتها وزيادة الزاميتها وقرأنها بوسائل دولية لتفعيلها فضلا عن الوسائل الدولية البحتة التي تهدف إلى حماية حقوق الإنسان أي تلك التي تخاطب الإنسان بشكل مباشر وتعمل على حماية حقوقه .

وإذا كانت قواعد حقوق الإنسان تنبع من أصل داخلي وتنتقل إلى وسط دولي في سبيل تعزيزها وتقويتها كي تستطيع تحقيق أهدافها ، فإن منبعها الأصلي لا يعطيها مكة السريان داخل الدول بشكل مباشر ويكون حالها بمجرد إعادة الإرسال من القانون الدولي إلى الداخلي ، حال بقية القواعد والتي الموجودة في القانون الأخير ، بل أن نجاح عملية الإرسال الدولي لهذه القواعد والتي تعد ضرورية في سبيل تفعيلها يحتاج إلى عملية استقبال قانونية من قبل القانون الداخلي لهذه القواعد ومن ثم فإن الأمر يحتاج إلى عملية أخرى وهي عملية الإدماج في القانون الداخلي والتي تتاح بعدها للقواعد الدولية الفرصة للبدء بالنفذ وتختلف هذه العمليات وإجراءاتها من دولة إلى أخرى وذلك تبعا لموقف قانون الدولة من القانون الدولي من حيث العلو أو السمو وذلك بحسب ما تناولناه فيما تقدم في المبحث السابق .

والسؤال الذي يثار هنا هو عن ماهية الأساس القانوني الذي تؤسس عليه الدورة التي تمر بها القواعد الدولية لحقوق الإنسان وصولا إلى مرحلة تطبيقها على الصعيد الداخلي للدول ؟ إن الأساس الأول الذي يفضي إلى وجود هذه الدورة بالأصل هو ضرورة تطبيق قواعد حقوق الإنسان في نهاية الأمر في الحيز المكاني الذي يتواجد فيه محل وهدف هذه القواعد ألا وهو الإنسان. ويتمثل هذا الحيز بالدرجة الأساس في داخل الدول التي تنتمي إليها الإنسان أو يقيم فيها ، والتي توجد

فيها أنظمة قانونية مطبقة وتسري على الأفراد بحسب السريان الشخصي و الإقليمي لقوانين الدول ، حيث أن حقوق الإنسان بشكل عام يكون لها تماس مباشر مع القوانين الداخلية سواء كانت هذه القوانين تأتي لهذه الحقوق بالحماية أم أنها تنتهك البعض منها ، حيث انه من المعلوم أن قواعد حقوق الإنسان وانطلاقا من تعبير ( قواعد ) من جهة وتعبير ( حقوق ) من جهة أخرى ، تشير بشكل صريح إلى كونها تتصف بمواصفات قانونية ، و القاعدة القانونية توجد في سبيل تنظيم العلاقات ، فذلك الأمر بالنسبة إلى قواعد حقوق الإنسان فإنها من المفترض أن تكون قد وجدت في سبيل حكم وتنظيم علاقات معينة بحسب ما يجب أن يكون وفقا لفلسفة حقوق الإنسان لذلك نجد أن هذه القواعد تنظيم علاقات الإنسان بشكل عام سواء مع أخيه الإنسان أو مع الدولة ( السلطة ) لذلك فهي وبحسب الجوانب المتعلقة بفلسفة حقوق الإنسان من الممكن أن تدخل ضمن مختلف القوانين العادية المنظمة للعلاقات كما إنها من الممكن جدا أن تدخل ضمن القوانين الدستورية المنظمة لعلاقة الأفراد بالدولة ومسائل أخرى تتعلق بالسلطة ولها صلة بحقوق الإنسان لذلك نجد أن تطبيق مضامين قواعد حقوق الإنسان يحتاج إلى إدخالها ضمن القوانين العادية مثل القانون المدني و الأحوال الشخصية و العقوبات وأصول المحاكمات وغير ذلك أو بأقل تقدير التأثير بها . وإذا علمنا حقيقة الأساس الذي توجد على ضوءه دورة الإرسال و الاستقبال سابقة الذكر نتساءل الآن على الأساس التنظيمي الذي تسير وفقا له هذه الدورة على نحو معين والذي قد نجده يختلف في التطبيق من دولة إلى أخرى ؟ علمنا مما تقدم أن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج إلى النظام القانوني الداخلي للدولة ، أي أن حماية الحقوق الإنسانية لإفراد معينين يحتاج إلى إدخال القواعد الدولية لحقوقهم إلى النظم القانونية الداخلية لدولهم ، ولكن وجود مثل هذه الحقيقة لا يعني أن تطبيقها يكون أمرا سهلا ويحصل بناء على ما هو مفروض وفقا لفلسفة حقوق الإنسان ، إذ أن قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان تبقى قواعد دولية تحمل ذات الصفة العامة لبقية القواعد الدولية . وان ما يقف حائلا دون تطبيق القواعد الدولية لحكم العلاقات الوطنية يكون له مبدئيا ذات التأثير في القواعد الدولية لحقوق الإنسان .

ولكن ما هو الاعتبار الذي يحول دون تطبيق القواعد الدولية بشكل مباشر داخل الدولة ؟ وما مدى تأثيره في تطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان ؟

أن هذا الاعتبار يتجسد في مفهوم ما يعرف بسيادة الدولة ، ذلك المبدأ ذي الأهمية في القانون الدولي العام والذي تناوله العديد من الكتاب و الذي لا مجال لتناوله هنا ، وتقوم فكرة السيادة وفيما يتعلق بموضوع هذه الدراسة على أساس أن لكل دولة الحق في ممارسة اختصاصها دون أن يزاحمها في ذلك أي طرف أجنبي

، وتتمثل هذه الاختصاصات الداخلية ، إذ أنها تتمثل في الحق في تنظيم العلاقات القائمة داخل الدولة ويكون ذلك من خلال حقها في تشريع القوانين وهو ما يعرف بالسيادة التشريعية و الحق في ممارسة سلطة القضاء داخل الدولة وهو ما يعرف بـ ( السيادة القضائية )<sup>(1)</sup> . وبعد أن علمنا مفهوم السيادة الداخلية للدولة بقي أن نعلم أن هذا المفهوم يعني أن الدولة في ممارستها لهذه السيادة يجب أن لا تترحم من قبل أي طرف أجنبي ، أي يجب أن تسري داخل الدولة قواعد أجنبية عن النظام القانوني للدولة ، ولا يمكن أن يحدث ذلك بدون خرق السيادة إلا وفقا لنظام خاص هو ذلك النظام النابع من وجود قاعدة خاصة لإدخال القواعد الدولية إلى القانون الداخلي ، وهو ما تناولناه فيما تقدم . وبعد أن علمنا أن السيادة هي التي تؤدي إلى ضرورة وجود نظام خاص لاستقبال القواعد الدولية بشكل عام نتساءل عن طبيعة العلاقة بين السيادة و القواعد الدولية لحقوق الإنسان وهل أن موقف السيادة من هذه القواعد يكون بذات الشكل بالنسبة إلى بقية القواعد الدولية أم أن هناك علاقة خاصة بينهما ؟ لقد مرت العلاقة بين حقوق الإنسان والسيادة بعدة مراحل تطور بحسب الضرورات العملية في المجتمع الدولي ودرجة تقدم مسيرة حقوق الإنسان بشكل عام وفي المجتمع الدولي بشكل خاص ، وقد بدأت المرحلة الأولى لهذه العلاقة بمفهوم ذي طبيعة هجومية من طرف السيادة وكان ذلك إبان مطالبة الشعوب بالسيادة باعتبارها ممارسة جماعية لمفهوم حقوق الإنسان . وذلك للتخلص من السيطرة الاستعمارية . أما المرحلة الثانية للعلاقة فقد كانت مرحلة دفاعية من قبل السيادة وذلك في سبيل حماية الدول المتمتعة بها من التعرض للتدخل الأجنبي في شؤونها . أما المرحلة الأكثر تطورا لهذه العلاقة فقد كانت مرحلة هجومية على السيادة من قبل حقوق الإنسان ، وكان ذلك من خلال تقييد السيادة لمصلحة حقوق الإنسان وكان التطبيق العملي لذلك من خلال العمل على إخراج مسائل حقوق الإنسان من ما يعرف بالاختصاص الداخلي للدول وجعله من الأمور الدولية وتحقق ذلك فعلا وبشكل رسمي وعلى صعيد دولي من خلال إدراج حقوق الإنسان في ميثاق الأمم المتحدة<sup>(2)</sup> أن موضوع السيادة يعد من الموضوعات ذات الصلة الوثيقة بموضوع حقوق الإنسان وتظهر هذه الصلة بشكل واضح فيما يتعلق بتطبيق هذه الحقوق حيث انه وكما علمنا أن هذا التطبيق يحتاج إلى الوصول إلى الإنسان ويؤثر في كيفية تنظيم

---

(1)Basdevent ch., Droit international public, Paris ,1974,p.62.

(2)Michele Sierart-Bozee, Les Jugesdu Tierrs Monde ala cour international de Justice,Paris,1986,P.44-45.

علاقاته الفردية و الجماعية العامة منها و الخاصة . و بتناول الموضوع بتعمق اكبر نجد أن فكرة السيادة وجدت أصلا لغرض غير بعيد عن الإنسان وحقوقه ، إذ أنها وجدت لحماية الدولة ، ذلك التنظيم الذي أوجده المجتمع الإنساني لتحقيق أهداف إنسانية ، وان هذه الفكرة بتطبيقها تؤدي إلى حماية الأفراد داخل دولهم من أي اعتداء خارجي من الممكن أن يؤدي إلى انتهاك حقوقهم أو على كيان الدولة الذي وجد بالأصل لحماية حقوقهم وتنظيم تمتعهم بها وتحقيق رفاهيتهم ، وأمام هذه الحقيقة فان المنطق يأخذنا إلى نتيجة منطقية تفيد بان ما يوجد في سبيل حماية الأفراد من الاعتداء الخارجي ويضمن رفاهيتهم لا يمكن أن يكون حائلا دون تحقيق هذه الرفاهية في الداخل أو تعبير أدق لا يمكن أن يكون جدارا ترتكب وراءه انتهاكات للحقوق الإنسانية ويمنع حصول تدخل أجنبي لحمايتها إذ أن الذي يكون وسيلة للتحريض من الاعتداء و القمع الخارجي لا يمكن ألا أن يكون وسيلة للتحريض من ذلك داخليا . وبناء على ما تقدم نجد أن السيادة بمفهومها التقليدي تطورت بتطور مسيرة حقوق الإنسان وزيادة نضج المجتمع الدولي وأخذت تتقبل تقييدها لمصلحة حماية حقوق الإنسان ، وعلى هذا الأساس كان لابد وان يقابل ذلك عمليا بإيجاد تعامل خاص للسيادة مع القواعد الدولية لحقوق الإنسان ، حيث أنها لا يمكن أن تكون دون تطبيق قواعد معينة من المعروف أن اغلبها لا يمكن أن يحقق أهدافه إلا بالدخول ضمن النظام القانوني الداخلي . وإذا كانت العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان و السيادة علاقة من نوع خاص وتحتاج إلى عملية استقبال وإدماج من نوع خاص فالسؤال إلى يثار هنا هو عن كيفية تنظيم عملية الاستقبال و الإدماج وكيفية ضمان صحة ذلك ؟ أن تنظيم مثل هذه المسألة ليس من الأمور العادية بل انه من الأمور التي لها خصوصية تحتاج إلى قانون ذي خصوصية ومتميز عن القوانين العادية ، وأمام هذا الغرض فانه من الطبيعي أن يكون تنظيم ذلك من خلال أعلى قانون في الدولة و الذي تكون له خصوصية مميزة عن القوانين العادية ، ويتمثل هذا القانون بالدستور . وإذا كان المنطق قد قادنا إلى القول بان تنظيم العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الداخلي يجب أن تنظم من خلال الدستور فان السؤال الذي يثار هنا بصدد الاعتبارات الداعية إلى هذه النتيجة أو هذا التصور ، أو بتعبير آخر هل هناك علاقة ذات خصوصية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان و الدستور ؟ سوف نحاول الإجابة عن هذا التساؤل في المبحث القادم .

### المبحث الثالث:

العلاقة بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان و الدستور

علمنا في الفصل الأول من هذه الدراسة أن الدستور يعد القانون الأعلى في الدولة وهو الذي يعنى بتنظيم الأمور عالية الأهمية فيها . وتختلف هذه الأمور عن الأمور الأخرى التي تعنى بها القوانين العادية ، وهذه الأمور تتعلق بتسيير شؤون الدولة الداخلية و الخارجية ، أي تنظيم ممارسة الدولة لاختصاصاتها الداخلية و الخارجية والتي تعد في حقيقتها جوهر ما يعرف بـ ( سيادة الدولة ) أي أن الدستور يعبر عن كيفية ممارسة الدولة لاختصاصاتها بشكل عام . لذلك نجد في الدستور من المسائل ما يتعلق بأمور دولية مثل اختصاص عقد المعاهدات و التصديق عليها و تطبيقها وإعلان الحرب والهدنة و الصلح وأمور أخرى تتعلق بالعلاقات الدولية . و أمام هذه الحقيقة وفيما يتعلق وفيما يتعلق بهذه الدراسة نجد أن الدستور هو الذي ينظم كيفية تطبيق الدولة للقانون الدولي والالتزام به أصلاً أو كيفية الاتصال عن ذلك أي أن الدستور هو الذي ينظم كيفية التعامل مع القواعد الدولية بشكل عام . وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لكافة القواعد الدولية وبضمنها بالتأكيد القواعد الدولية لحقوق الإنسان ، فالسؤال الذي يثار هنا هو هل أن هناك ثمة علاقة ذات خصوصية بين الدستور والقواعد الأخيرة ؟

للإجابة على ما تقدم لابد ابتداءً من التسليم بكون أن قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان وعلى الرغم من خصوصيتها تبقى قواعد دولية لكنها وكما علمنا ليست قواعد دولية لها ذات مواصفات بقية القواعد الدولية من حيث طبيعتها ، بل انها قواعد ليست بغريبة عن القانون الداخلي بشكل عام وعن قانون الدستور بشكل خاص . إذ أن هناك ثمة علاقة موضوعية خاصة بين هذه القواعد والدستور . وفهم خصوصية هذه العلاقة سوف اقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، أتناول في الأول العلاقة بين القانون الدولي والدستور ، أما في الثاني فسوف أتناول العلاقة الموضوعية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور.

## المطلب الأول:

### العلاقة بين القانون الدولي والدستور:

من المعروف أن القانون الدولي عبارة عن قانون يحكم العلاقات بين الدول بالدرجة الأساس ، وإن دخول الدول في مثل هذه العلاقات يكون لوجود حاجات خاصة لكل دولة تدفعها إلى الدخول في مثل هذه العلاقات وإن تنظيم إشباع هذه الحاجات التي قد تكون سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية يحتاج إلى قانون داخلي أول الأمر لتنظيم عملية الدخول في العلاقات الدولية ومن ثم تنظيم كيفية التعامل مع القانون الذي يحكم هذه العلاقات بعد تكونها والقانون الأول هو الدستور أما القانون الثاني فهو القانون الدولي العام . وذلك على اعتبار أن مفهوم الدستور يرسي أسس التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي في المجتمع الداخلي وينصرف بناءً على ذلك

إلى كل الأفاق التي تحيط بالروابط القانونية المتعلقة بالسياسة والاجتماع والاقتصاد وهو بهذه المكانة يمثل الإطار الشامل لكل القواعد القانونية الوطنية ، ويفتح في مدلوله آفاقا واقعية للتواصل الوثيق مع القواعد القانونية الدولية وبيان ذلك يكون في ان القانون الدولي ينطوي في مدلوله على النظام القانوني للعلاقات الدولية التي تشمل الروابط القانونية بانوا عها والتي تتعدى حدود الدولة الواحدة بفعل النمو المطرد للتعاون على المستوى الدولي<sup>(1)</sup>.

ويتضح مما تقدم أن المظهر الأول للعلاقة بين القانونين تكمن في أن الدستور يهيئ أو ينظم مبدئيا للعلاقة التي سوف يحكمها القانون الدولي . أما ما تبقى من مظاهر العلاقة فيتمثل بالعلاقة التكوينية المتبادلة بين القانونين ، والتي تناولنا جزءا منها في الفصل الأول عند الحديث عن انتقال قواعد حقوق الإنسان من القانون الداخلي إلى القانون الدولي حيث أن هذه القواعد وانتقالها يمثلان السمة الأكثر وضوحا لتأثير الدساتير الوطنية في تكوين قواعد القانون الدولي ، وفضلا عن ما تقدم نجد العلاقة التكوينية المتبادلة بين القانونين واضحة بالنسبة للعديد من القواعد الأخرى المكونة للقانونين والتي يرجع أصلها إلى القانون الآخر ، وبالنظر إلى قدم الدساتير في الوجود على القانون الدولي نجد أن القانون الأول قد اثر في بداية الأمر بالقانون الثاني . ومن الأمثلة على ذلك، اخذ القانون الدولي بمبدأ المسؤولية الدولية الذي يعود في أصله إلى مبدأ المساءلة الدستورية للحكام والمسؤولين عن الأعمال غير المشروعة ، وكذلك مبدأ المساواة بين الدول ومبدأ تحريم تدخل الدول بعضها في شؤون البعض الآخر ، حيث أن مثل هذه المبادئ ليست في حقيقتها سوى مبادئ ناتجة عن الثورة الفرنسية الشهيرة ودساتير الدول المتأثرة بمبادئها<sup>(2)</sup> .

ومن جهة أخرى فان هناك العديد من القواعد العرفية التي استقرت في القانون الدولي ليست في حقيقتها لا عبارة عن قواعد عرفية وطنية كانت تمارس في ظل أحكام الدساتير الوطنية من قبل الأجهزة الدستورية للدول ومثال ذلك قاعدة أن رئيس الدولة ومهما كان وصفه أو لقبه هو الممثل الأعلى للدولة في جميع علاقاتها الدولية ، حيث إن هذه القاعدة الثابتة في القانون الدولي ليست في أصلها إلا قاعدة

---

(1) انظر :د. عبد الحسين القطيفي ، القانون الدولي العام ، الجزء الأول ، بغداد ، 1970 ، ص 18 ،

د. عبد العزيز محمد سرحان ، النظام القانوني للعلاقات الدولية في دستور جمهورية مصر العربية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 39 ، ص 3 .

(2) د. عبد الحسين القطيفي ، مصدر سابق ، ص 94 .

ظهرت واستقرت في أحكام الدساتير، وتطور بعد ذلك وأصبح رئيس الدولة يقوم بتمثيل الدولة في المجالين الدستوري والدولي (1)، ومن الأمثلة الأخرى اخذ القانون الدولي بمبدأ استقلال القضاء بالنسبة إلى القضاء الدولي حيث أن هذا المبدأ يرجع في أصله إلى الدساتير الوطنية التي أخذت بهذا المبدأ كضمانة للأفراد، وعملاً بمبدأ الفصل بين السلطات المعروف في القانون الدستوري (2) ومن ناحية أخرى نجد أن العلاقة التكوينية بين الدساتير والقانون الدولي تتجسد في تأثير القانون الدولي في تكوين الدساتير، حيث نجد أن القانون الدولي يسهم في تكوين الدساتير الوطنية، ويأتي في مقدمة مساهمة القانون الدولي في تكوين الدساتير وكنتيجة طبيعية لوجود قواعد دولية لحقوق الإنسان، تأثرت الدساتير بالقواعد الدولية لهذه الحقوق، حيث تأخذ هذه الدساتير من القانون الدولي قواعد معينة لحقوق الإنسان وتدرجها ضمن الأجزاء التي تتضمنها والخاصة بحقوق الإنسان. والذي يلاحظ على تأثير القانون الدولي في تكوين الدساتير الوطنية أن دور القانون الدولي أما أن يكون دوراً كلياً أو جزئياً في تكوين الدساتير الوطنية. ويكون دور القانون الدولي كلياً في تكوين الدساتير عندما نكون أمام حالة إقامة دستور بموجب أحكام معاهدة دولية، والمثال على ذلك الدستور السويسري لعام 1848 حيث كان يرجع في أساسه إلى معاهدة 1291 والتي عقدت بين ثلاث مقاطعات شكلت اتحاداً فيما بينها لأغراض دفاعية، وكذلك الدستور الألماني الصادر عام 1867 وكذلك الدستور الحالي للولايات المتحدة الأمريكية. فضلاً عن هذه الأمثلة فإن إرجاع الدساتير من حيث التكوين إلى أصل قانوني دولي يسري على جميع الدساتير الكونفدرالية حيث أن أحكامها تجد أصولها في معاهدات ومواثيق دولية (3).

وبذلك نجد أن القانون الدولي يمكن أن يلعب دوراً تكوينياً كلياً في تأسيس الدساتير الوطنية. ومن جهة أخرى يمكن أن يلعب القانون الدولي دوراً جزئياً في تكوين الدساتير الوطنية أي أنه يمكن أن يسهم في أجزاء معينة من هذه الدساتير ويكون ذلك عن طريق اقتباس الدساتير لقواعد دولية أو التأثير بها عند صياغة الدستور أو تعديله بعد ذلك، ومن الأمثلة على ذلك فضلاً عن الأخذ بالقواعد الدولية لحقوق الإنسان، الإشارة إلى كون الدستور يأخذ بالقواعد الدولية بشكل عام فضلاً عن القواعد الدستورية التي يضمنها ومثال ذلك الدستور النمساوي الصادر عام

---

(1) انظر: حامد سلطان، القانون الدولي العام في وقت السلم، القاهرة، 1962، ص 147

(2) انظر:

Helen Tourard, L, international isation de constitutions nationales,  
L.G.D.J, 2000, P.355

ود. مفيد شهاب، المبادئ العامة للقانون، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 23، ص 17

. 1967

(3) حسن عزبة العبيدي، تنظيم المعاهدات في دساتير الدول، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، 1988، ص



1920 حيث جاء في المادة ( 9 ) منه ) أن قواعد القانون الدولي المعترف بها على النطاق العالمي تعد جزءاً من القوانين الجمهورية النمساوية ( ومن جهة أخرى هناك دساتير معينة تأخذ بمجموعة معينة بالذات من القوانين الدولية ومثال ذلك الدستور الكويتي الصادر عام 1940 (حيث جاء في المادة 7 منه) والتي بينت أن الدستور يأخذ بمبادئ القانون الدولي وتطبيقاته التي تشجع التضامن الإنساني واحترام سيادة الشعوب والمعاملة بالمثل والسلم والحضارة العالمية. وعلى الرغم من كثرة الأمثلة بين الدساتير الوطنية على التأثير بالقوانين الدولية، إلا أن أكبر درجات التأثير والتي تكون ذات أهمية وخصوصية وتأثير نوعي في الدستور هي التأثير بالقواعد الدولية لحقوق الإنسان . وذلك لما هناك من علاقة خاصة بين القانونين فيما يتعلق بحقوق الإنسان حيث أنها تشكل نقطة التقاء موضوعية بين القانونين وهذا ما سوف نتناوله في المطلب القادم

**المطلب الثاني:**

### **العلاقة الموضوعية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور:**

من المعلوم أن أي قانون يسعى إلى تحقيق هدف معين أو مجموعة أهداف معينة، وتختلف هذه الأهداف بطبيعتها من قانون إلى آخر ، ومهما اختلفت هذه الأهداف واختلفت على اثر ذلك طبيعة القوانين ومكانتها وتصنيفاتها إلا أنها تشترك كافة في طريقة الوصول إلى الأهداف وهي صفة وطبيعة ارتبطت بالقانون بشكل عام ، ألا وهي صفة التنظيم أي تنظيم العلاقات حيث أن أية قاعدة كي تكون قانونية لابد من أن تتصف وظيفياً بالتنظيم وبحسب ما يتم تنظيمه عن طريق القانون والهدف المقصود من ذلك يحدد الاختصاص الموضوعي للقانون ، أي أن يتم تحديد موضوعات القانون . ويمكن ذلك من خلال تحديد حيثيات العلاقة محل التنظيم من جهة وتحديد الهدف من التنظيم من جهة أخرى ، وللتعرف على خصوصية العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان وقانون الدستور من خلال التعرف على العلاقة الموضوعية بين القانونين لابد من تحديد عناصر هذه العلاقة التي ينظمها كل من القانونين من جهة والتعرف على الهدف من تنظيم هذه العلاقات من جهة أخرى. أما فيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان فحاله كأى قانون لا بد أن يكون يهدف إلى تنظيم علاقات معينة وإذا بحثنا عن العلاقة التي يحكمها هذا القانون فنجدها ذات العلاقة التي تنظمها قواعد حقوق الإنسان بشكل عام وهي العلاقة التي يهدف القانون من خلال تنظيمها إلى تحقيق أهدافه والتي تجتمع أياً في سبيل تحقيق الغاية العليا للقانون ألا وهي إعمال حقوق الإنسان ، ويتمثل طرفا العلاقة منطقياً بالأفراد من جهة والذين يكونون الطرف الذي وجد القانون لمصلحة أما الطرف الآخر فهو الطرف الذي من الممكن أو من المحتمل أن يصدر منه سلوك يؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان أو من الممكن أن يكون مسئولاً عن مهمة ضمان احترام هذه الحقوق ومنع انتهاكها أو يكون الأداة الايجابية لتطبيقها ، وما يتعلق بهذا الجزء من هذه

الدراسة نجد أن الطرف الثاني في العلاقة والمقابل للأفراد يمكن أن يكون الدولة أو بتعبير أدق (السلطة) وهذا التحديد يعد الأدق والأغلب فيما يتعلق بأطراف علاقات حقوق الإنسان بل انه من ناحية أخرى يعد الأهم والأكثر تأثيراً وفاعلية فيما يتعلق بإعمال حقوق الإنسان أو عكس ذلك أي انتهاكها . حيث أن سلوك السلطة أو ممارستها يمكن من الناحية السلبية لحقوق الإنسان ، أن تكون الأخطر على هذه الحقوق حيث نرى أن الانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان غالباً ما تكون من جراء ممارسة السلطة بهذا الاتجاه ، ومن ناحية أخرى فان سلوك السلطة أو ممارستها يمكن ومن الناحية الإيجابية لحقوق الإنسان أن يكون الدافع لإعمال هذه الحقوق وتطبيق ما ليس مطبقاً منها وتهيئة الأجواء المناسبة للتطبيق أو العمل على الارتقاء بما هو مطبق من الحقوق نحو الأفضل. إذاً فالعلاقة الأهم والتي يحكمها القانون الدولي لحقوق الإنسان هي العلاقة بين الأفراد وأصحاب الحقوق والذين وجد هذا القانون لمصلحتهم والسلطة التي من الممكن أن تكون خصماً لهم في هذه العلاقة أو داعماً لعملية إعمال حقوقهم . ويأتي القانون الدولي لحقوق الإنسان وفي آلتا الحاليتين ويوجه قواعده لحكم سلوك السلطة حيث يلزمها في الحالة الأولى بالامتناع عن انتهاك هذه الحقوق أما في الحالة الثانية فيلزمها بالقيام بعمل إيجابي معين في سبيل تطبيق هذه الحقوق ، ويكون ذلك أما بالمبادرة بالقيام بتطبيق حقوق الإنسان أو بتهيئة الأجواء المناسبة للبدء بالتطبيق وغير ذلك ما من شأنه أن يؤدي إلى إعمال هذه الحقوق . وفي كل الأحوال فانه وطبقاً لهذا القانون تعد مخالفة الالتزام الأول أو الثاني مخالفة له. أما فيما يتعلق بالدستور فهو باعتباره قانوناً لا بد أن يكون منظماً لعلاقة معينة وهو بهذا المعنى لا بد وان يكون لهذه العلاقة طرفان وبالعودة إلى ما هو معروف عن الدستور والذي تناولناه في الفصل السابق من هذه الدراسة ، نجد أن الدستور يتضمن بالدرجة الأولى مجموعة قواعد تحكم السلطة القائمة في الدولة وتنظم شؤونها التي تعد ذات أهمية بالغة في حياة المجتمع الإنساني المنظم المعروف بتسمية ( الدولة). وبالعودة إلى سلوك السلطة نجد انه وضمن القانون الداخلي والذي شكل الدستور جزءاً منه ، يكون متصلاً بالأفراد أي أن السلطة تمارس اختصاصها في إدارة الدولة وان ذلك يجعلها في الطرف الآخر من علاقة مع ما تبقى من المكونات الحية للدولة ألا وهو الشعب أو الأفراد . وبالعودة إلى تأصيل فكرة الدستور نجد انه يؤصل على أساس انه بمثابة عقد اجتماعي مبرم بين الحكام والشعب ، وبموجب هذا العقد خول الأفراد مجموعة من الأفراد وهم ( الحكام ) للقيام بمهمة ممارسة السلطة عنهم ومن ناحية أخرى قد يحدد صراحة قيوداً معينة على كيفية ممارسة السلطة من قبل الحكام وكذلك تحديد حقوق معينة للأفراد لا يجوز للحكام المساس بها أو انتهاكها<sup>(1)</sup>.

ولما كان الدستور ينظم عملية ممارسة السلطة ، أي انه يحكم السلوك الصادر عن

---

(1) انظر : د .منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 15 ؛ و د .كمال الغالي ، مصدر سابق ، ص 124

أحد أطراف العلاقة التي ينظمها قانون الدستور فالسؤال الذي يثار هنا هو ،  
لمصلحة من يكون تنظيم عملية ممارسة السلطة ؟

من المعروف منطقياً أن أية علاقة تحتاج إلى التنظيم أي تحتاج إلى القانون لئلا  
أن تكون علاقة يسعى كل طرف فيها إلى تحقيق مصالحه وبالتالي منح حقوق معينة  
عن طريق التنظيم إلى طرف معين لئلا وان يكون على حساب الطرف الآخر في  
ذات العلاقة . وان تقييد أي طرف وضبط سلوكه في العلاقة لئلا أن يكون على  
حساب حقوقه ولمصلحة حقوق ومكاسب الطرف الآخر ، وبهذا المعنى فان ضبط  
سلوك السلطة وتقييدها لئلا أن يكون لمصلحة زيادة حقوق الأفراد ، الطرف الآخر  
في العلاقة ، حيث أن مصلحة الحكام وبشكل عام تتفق مع إطلاق إرادتهم وحرية  
في ممارستهم للسلطة في حين أن مصلحة الأفراد تكون في تقييد الحكام وتحديد  
كيفية ممارستهم للسلطة<sup>(1)</sup> .

إذاً فالعلاقة التي يحكمها قانون الدستور هي عبارة عن علاقة بين الشعب من  
جهة والسلطة من جهة أخرى ، وبالرجوع إلى العلاقة التي يحكمها القانون الدولي  
لحقوق الإنسان نجد إننا كنا أيضاً أمام قانون يحكم العلاقة بين الشعب (الأفراد) من  
جهة والسلطة من جهة أخرى . وبعد أن علمنا أن هناك وظيفة تنظيمية متطابقة بين  
كل من القانونين نتساءل عن وجود التطابق في الهدف من تنظيم العلاقة ؟

من البديهي أن القانون الدولي لحقوق الإنسان يهدف إلى إعمال حقوق الإنسان  
ومن خلال ذلك يحمي الأفراد ويحقق غايات اجتماعية غريزية لهم في الحصول  
على الأمن والسلامة والرفاهية وغير ذلك من التفاصيل المعروفة لثمار تطبيق  
حقوق الإنسان. ويكون ذلك بالتأكيد من خلال السعي إلى تنظيم سلوك كل من يكون  
مسئولاً عن إعمال حقوق الإنسان أو عدم إعمالها . ويكون ذلك أما عن طريق  
فرض التزام سلبي يتمثل بالامتناع عن ارتكاب انتهاكات لحقوق الإنسان والتوقف  
عن ذلك أو بفرض التزام إيجابي للقيام بتطبيق ما هو غير مطبق من هذه الحقوق  
والذي يحتاج إلى تدخل إيجابي من السلطة في سبيل البدء بالتطبيق ويتمثل محتوى  
الالتزام الأول بفرض التزامات على السلطة أو من يمارسها بالامتناع عن آتيان أي  
سلوك أو تصرف يمكن أن يؤدي إلى انتهاك أحد الحقوق الإنسانية أو مجموعة منها  
سواء كان ذلك من خلال تصرف السلطة التشريعية بإصدار قوانين مخالفة لحقوق  
الإنسان أو تصرف السلطة التنفيذية بتنفيذ قوانين مخالفة لهذه الحقوق أو الآتيان بأي  
تصرف من هذا القبيل أو قد يكون الأمر متعلقاً بالسلطة القضائية عند ممارستها  
لاختصاصاتها في الفصل في المنازعات. أي أن تحقيق هدف هذا القانون يكون من  
خلال توجيه قواعده لإلزام السلطة لممارسة اختصاصاتها على نحو معين يؤدي إلى  
إعمال حقوق الإنسان وبذلك يكون هذا القانون محققاً لمصلحة الأفراد في العلاقة  
التي ينظمها والتي تكون السلطة الطرف الآخر فيها .

أما فيما يتعلق بالدستور فان تأصيل فكرته يقوم على أن هناك علاقة بين الأفراد

والسلطة وان هذه العلاقة قد تم تنظيمها عن طريق الدستور ، الذي كان في بداية الأمر بمثابة عقد اجتماعي مبرم بين طرفي العلاقة ، وكان يهدف ابتداءً إلى تحقيق مصلحة الأفراد من خلال إيجاد طريقة يستطيعون من خلالها إدارة شؤونهم وذلك عن طريق مجموعة منهم يتولون هذه المهمة وهم (الحكام) حيث انه وبموجب الدستور يتم تخويل هؤلاء الحكام مهام إدارة الدولة . وانه من جهة أخرى يحدد اختصاصات هؤلاء الحكام وحقوقهم والتزاماتهم أما انه يحدد مجالاً معيناً لا يجوز لهؤلاء الحكام المساس به والذي يتضمن مجموعة من الحقوق للأفراد لا يسمح للسلطة الاعتداء عليها بل يجب عليها العمل على حمايتها<sup>(1)</sup> . وبتحليل طبيعة أحكام الدساتير ، وبالأخذ بما هو معروف عن الدستور بكونه قانون السلطة أو القانون الذي يحكم السلطة أو ينظم ممارستها ، نجد ذلك ينطبق أيضاً وكما كان الحال بالنسبة إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان ، بقانون يحكم العلاقة بين الأفراد والسلطة . ويحكم هذا القانون هذه العلاقة من خلال تنظيمها وبما انه ينظمها فانه بذلك يقيد بها وبما أن السلطة وبموجب طبيعتها والغرض من وجودها تقتضي أن تكون في مكانة فوق الأفراد أو تحكمهم فان تقيدها منطقياً لا بد وان يكون لمصلحة الأفراد<sup>(2)</sup> . حيث انه ومن المعلوم أن ممارسة السلطة من الممكن أن تؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان وبما أن الدستور يعد القانون المتخصص في تنظيم ممارسة السلطة أي حكم سلوك من يقوم بممارستها فانه من الممكن أن يكون منظماً لهذه الممارسة بما يخدم عملية أعمال حقوق الإنسان . وذلك على أساس أن الدستور ينظم ممارسة السلطة وان هذه الممارسة هي التي يمكن أن تؤدي إلى انتهاك هذه الحقوق أو إعمالها<sup>(3)</sup> .

ولكن السؤال الذي يثار هنا هو ، هل أن كل دستور بالضرورة يؤدي من خلال تنظيمه لممارسة السلطة إلى إعمال حقوق الإنسان وبحسب التقديم سابق الذكر ؟ من الواضح في عالم اليوم انه يمكن القول أن تعدد الدساتير في العالم يمكن أن يكون بتعدد الدول فيه ، حيث بات الدستور يعد بمثابة الركن لإقامة النظام القانوني الوطني للدولة . ولكن وجود هذه الحقيقة لا يعني بالضرورة أن تكون نتيجة ذلك ترجمة للحقيقة التي توصلنا إليها فيما تقدم بخصوص دور الدساتير في إعمال حقوق الإنسان ، حيث انه وعلى الرغم من وجود الدساتير في الدول لا نجد إعمالاً حقيقياً لحقوق الإنسان في جميع الدول ، حيث أن الحقيقة سابقة الذكر تمثل ما يجب أن يكون الدستور عليه أو إنها ما وجد الدستور في سبيل تحقيقها بالدرجة الأساس ، وانه قد حقق ذلك في دساتير معينة ولم يحقق ذلك في قوانين أخرى تسمى بتسمية ( الدستور ) أيضاً ! أي أن الدستور يمكن أن يكون حقيقياً وذلك عندما يتضمن الحقيقة التي تناولناها بخصوص ممارسته لدور تنظيم السلطة لمصلحة حماية حقوق الأفراد

(1) انظر : كمال الغالي ، مصدر سابق ، ص 124

(2) انظر : د. إبراهيم عبد العزيز شيجا ، مصدر سابق ، ص 34

(3) انظر : د . منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 12 .

، أو انه يمكن أن يكون مجرد قانون ينظم السلطة ولكن بهدف تنظيم السلطة فحسب وليس في سبيل حماية حقوق الأفراد من خلال هذا التنظيم<sup>(1)</sup>. وبذلك يكون الدستور مجرد قانون ولكن له مكانة متميزة بحسب طبيعته ويعنى بتنظيم شؤون السلطة وربما يكون ذلك خالصاً لمصلحة السلطة ومكرساً بذلك ضد الطرف الآخر في العلاقة معها ألا وهم الأفراد ، ويكون ذلك عندما نكون أمام قانون يسمى (دستور) ولكنه لا يتضمن أيّاً من المبادئ الدستورية التي وجدت لحماية حقوق الأفراد وفي مثل هذه الأحوال قد نكون أمام دستور لتكريس الاستبداد<sup>(2)</sup>.

أي أن القانون لكي يكون دستوراً حقيقياً يجب أن يكون متضمناً للمفهوم سابق الذكر للعلاقة بين الدستور والأفراد أي أن يكون دستوراً يحمي الأفراد ويكرس لأنظمة تهبيئ الأجواء لإعمال حقوق الأفراد متمثلة بأجواء الحرية والديمقراطية المنظمة ، وفي هذا الخصوص يذهب الأستاذ ( مركين جيتزفتش ) إلى القول ( أن الدستور هو صناعة أما الأستاذ بوردو فيرى ) أن الدساتير وجدت بالأساس في سبيل الحرية و تثبيت الديمقراطية<sup>(3)</sup> بهذا المعنى وبشكل عام كان قد ذهب مفكرو الثورة الفرنسية الشهيرة<sup>(4)</sup> وهي من أشهر واهم الثورات التي حصلت في العالم في مسيرة حقوق الإنسان ، وهم الذين اثروا بأفكارهم وبشكل كبير في تسيير مسيرة حقوق الإنسان وتوجيهها من جهة والآتيان بالأفكار الدستورية المهمة بشكل عام من جهة أخرى ، إذ يرى هؤلاء أن أي تنظيم أو هيئة أو بتعبير أدق (دولة) لا تتضمن قانوناً يتضمن ضمانات لحقوق الإنسان فإنها في الحقيقة تعد دولة لا دستور لها . وقد تم تضمين هذا المعنى صراحة في الإعلان الصادر عن الثورة وذلك في المادة ( 16 ) والتي جاء فيها(إن كل هيئة اجتماعية لا تضع ضماناً للحقوق ولا تفصل بين السلطات فهي هيئة لا دستور لها) .

وتعزيزاً لما تقدم حول الربط بين الدستور وإعمال حقوق الإنسان على أساس انه المنظم للعلاقة بين الأفراد والسلطة ، فان كيفية قيام الدستور بعملية التنظيم هذه تعكس العلاقة بين إعمال حقوق الإنسان والدستور ، حيث أن الدستور يقوم بعملية التنظيم من خلال تطبيق مبادئ معينة وهي تلك المبادئ التي تعرف بالمبادئ الدستورية، كمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ الرقابة على دستورية القوانين ، والرقابة على إعمال الإدارة واستقلال القضاء ، وهي مرتكزات أساسية تتضمنها اغلب الدساتير ، حيث أن الدستور ينظم السلطة من خلال مخاطبتها بقواعد معينة تمثل كل مجموعة منها مبدأ معيناً وان مثل هذه المبادئ في حقيقتها من الممكن أن

---

(1) انظر : المصدر السابق ، ص 17

(2) انظر : د .حسان محمد شفيق ، الدستور ، جامعة بغداد ، مطبعة جامعة بغداد ، بغداد ، 1981 ، ص 7

(3) المصدر السابق ، ص 6 .

(4) د .منذر الشاوي ، مصدر سابق ، ص 46 .

تكون ضمانات لحقوق الإنسان<sup>(1)</sup> .

وعلى سبيل المثال فإن عملية الفصل بين السلطات تعني اتخاذ إجراء وقائي من احتمال ميل السلطة إلى مخالفة حدود حقوقها وصلاحياتها والاعتداء على حقوق الأفراد، أي أن الفصل يكون بهدف عدم إطلاق الحرية للسلطة بالتصرف وفصلها بهدف ضمان تقييدها بحدود معينة . إذ أن السلطة وكما يذهب إليه (مونتسكيو) والذي تنسب إليه فكرة هذا المبدأ ، تميل إلى الفساد وإن إطلاق السلطة يعني إطلاقاً لاحتمال الفساد ، لذلك رأى أن وظائف الدولة يجب أن توزع على هيئات متميزة لتستطيع كل هيئة من الهيئات وقف الأخرى إذا تعدت الإطار أو الغايات المحددة أو حاولت إساءة استعمال سلطاتها داخل هذا الإطار<sup>(2)</sup>.

ومن المعروف أن الإطار المرسوم لاختصاصات السلطة بشكل عام هو أن تمارس اختصاصاتها دون المساس بحقوق الأفراد. أما مبدأ الرقابة على دستورية القوانين ، فهو أيضاً مبدأ دستوري مهم ونتج عن مبدأ سمو الدستور وهو وبتطبيقه يؤدي إلى أعمال حقوق الإنسان من خلال تقديس النصوص المباشرة المتعلقة بحقوق الإنسان إذا كانت واردة في الدستور ، أو من خلال أعمال بقية المبادئ الدستورية التي تؤدي بتطبيقها وبشكل غير مباشر إلى أعمال حقوق الإنسان . وكذلك الحال بالنسبة إلى الرقابة على أعمال الإدارة التي تعد من أهم الضمانات لأعمال حقوق الإنسان حيث أن رقابة السلطة القضائية التنفيذية تعد ضماناً لمنع القائمين على السلطة الأخيرة من الانحراف في عملهم وتخطيطهم لحدود صلاحياتهم والاعتداء على حقوق الأفراد ، إذ تكمن خطورة عمل السلطة التنفيذية على حقوق الأفراد في كون هذه السلطة تكون على احتكاك مباشر ويومي مع الأفراد وحقوقهم ، وتنتضح خطورة هذه السلطة على الأفراد بشكل كبير من خلال امتلاك هذه السلطة لاختصاصات تشريعية تتضمن إصدار اللوائح والتعليمات الإدارية ومن ثم تولي مهمة تنفيذها مما يعني زيادة احتمالات الخطورة التي يمكن أن يتعرض إليها الأفراد فيما يخص حقوقهم الإنسانية<sup>(3)</sup> .

ويتضح مما تقدم أن الدستور بأغلب مبادئه يعد قريباً من حقوق الإنسان ومرتبها بها بل قائماً على فلسفتها. ونخلص من كل ما تقدم إلى أن العلاقة التي ينظمها القانون الدولي لحقوق الإنسان كقانون هي علاقة على الأغلب وبالضرورة تكون

---

(1) انظر : حسين جميل ، حقوق الإنسان في الوطن العربي ، سلسلة الثقافة القومية ( 1 ) ، ط 2 ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 2001 ، ص 160

(2) انظر : د .لقمان الخطيب ، النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان ، المجلد الثالث لحقوق الإنسان ، مصدر سابق ، ص 181

(3) للمزيد حول الرقابة على أعمال الإدارة انظر على سبيل المثال : د . محمود حافظ ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1982 ، ص 12 ؛ ود . سليمان الطماوي ، القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، 1976 ، ص 23 .

قائمة بين الأفراد والسلطة ، وان العلاقة التي ينظمها الدستور هي بالضرورة علاقة قائمة بين ذات الطرفين أيضا . أما الهدف الذي يسعى القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى تحقيقه فهو بالتأكيد عبارة عن هدف يخدم مصلحة الأفراد وإعمال حقوقهم الإنسانية ، وكذلك الحال بالنسبة إلى الدستور فقد وجد لضمان حقوق الأفراد ضد أي اعتداء أو تجاوز من قبل السلطة ، وبذلك نجد أن أطراف العلاقة التي يتم تنظيمها عن طريق القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول تتمثل بالأفراد من جهة والسلطة من جهة أخرى وان الأهداف الحقيقية التي يسعى كل من القانونين إلى بلوغها من خلال عمليات التنظيم تتجسد في إعمال حقوق الإنسان وعدم الاعتداء عليها . وبذلك نتوصل إلى أن هناك علاقة ذات خصوصية ومشتركة بين القانونين من حيث عملية تنظيم العلاقات وأطرافها والأهداف المرجوة من عمليات التنظيم وهذا يعني منطقيا وعمليا ضرورة التكامل والتوافق بين القانونين في سبيل تحقيق أفضل النتائج التي يصبو إليها من يسعى إلى إعمال حقوق الإنسان والارتقاء بها.

## الفصل الثالث

تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان و دور  
دساتير الدول في ذلك



علمنا مما تقدم عند التعريف بالقانون الدولي لحقوق الإنسان ، بان هذا القانون يعد فرعاً من فروع القانون الدولي العام . وهو بهذا الوصف يتكون بذات الطرق التي يتكون بها القانون الأصل ويأتي على رأسها الاتفاقيات أو المعاهدات الدولية ، و التي تمثل اليوم المصدر الأول والأهم للقانون الدولي لحقوق الإنسان ، ووفقاً لهذا المعنى تسري على هذا القانون ذات القواعد العامة التي تسري على بقية فروع القانون الدولي العام ولكن بالنظر لخصوصية هذا القانون فان لهذا القانون قواعد خاصة تتعلق بكيفية تطبيقه قد تختلف بعض الشيء عن القواعد الدولية العامة بهذا الخصوص ، و بالتالي فان تطبيقه يكون على أساس المزج بين القواعد العامة والأخرى الخاصة . ولما كان هذا القانون بصفاته العامة يمثل جزءاً من القانون الدولي العام فان المشاكل التي تصادف تطبيقه و تعوقه يمكن ان تكون ذاتها المشاكل العامة التي تعيق تطبيق القانون الدولي بشكل عام ، ولما كان هذا القانون ذا خصوصية فقد تكون له فضلاً عن المشاكل العامة لتطبيق القانون الدولي مشاكل خاصة ترتبط بتطبيقه . وإذا كنا قد توصلنا فيما تقدم من هذه الدراسة إلى ان هناك علاقة ذات خصوصية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور ولما أنا قد علمنا قبل ذلك أن للقانون الأخير مزايا خاصة به من جهة ومرتبطة بحقوق الإنسان بشكل عام من جهة أخرى ، وان هذه المزايا قد تؤهله بان يكون الوسيلة الفاعلة لتطبيق القانون الأول و إزالة العقبات التي قد تعترض طريق تطبيق أحكام هذا القانون ، نتساءل بالقول ، هل يمكن أن يلعب الدستور دوراً إيجابياً وفاعلاً في أعمال أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

للإجابة عن هذا التساؤل سوف اقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث أتناول في الأول تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان و في الثاني أهم المشاكل أمام تطبيق هذا القانون أما في الفصل الثالث فسوف أحاول الإجابة على التساؤل بشكل مباشر من خلال البحث في قانون الدستور بوصفه أداة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان.

## المبحث الأول

### تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان:

توصلنا في الفصلين السابقين من هذه الدراسة إلى أن القانون الدولي لحقوق الإنسان هو فرع من فروع القانون الدولي العام حيث انه و بهذا المعنى يمثل مجموعة القواعد القانونية الدولية التي تعني بحقوق الإنسان . كما أن هذا القانون و بهذا الوصف له، من حيث الموضوع الذي يعنى به يمثل قانوناً ذا خصوصية ضمن مجموعة القوانين الموضوعية التي تكون القانون الأصل (القانون الدولي العام) وكذلك أن كيفية تطبيقه تميزت عن كيفية تطبيق بقية القواعد الدولية ، إذ أن هذا القانون يكون على درجة عالية من العلاقة مع القوانين الداخلية للدول وإلى حد يصل إلى درجة الدخول ضمن منظومتها والاندماج معها أو تعديلها ، ولهذا نجد أن تطبيق قواعد هذا القانون يكون ضمن صورتين فهو إما أن يكون بوسائل دولية

مباشرة ، و ذلك ضمن ما يعرف بالوسائل الدولية لإعمال حقوق الإنسان<sup>(1)</sup>ضمن مفهومي التعزيز و الحماية بالوسائل الدولية المباشرة أو انه يكون عن طريق المجال الأكثر أهمية لإعمال هذه الحقوق بتفاصيلها ألا وهو القانون الداخلي للدول . وفي حدود ما تتطلبه هذه الدراسة سوف أتناول في هذا المبحث الصورة الثانية لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان. من المعلوم أن القانون الدولي لحقوق الإنسان ، وان كان قانونا دوليا لكنه يهدف إلى حماية الإنسان وحقوقه بالدرجة الأساس ، ولما كان هذا الإنسان على الأغلب يعيش في ظل قانون الدولة التي ينتمي إليها أو التي يقيم فيها فان هذا يعني أن وصول قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان إليه بالفائدة المرجوة لابد أن يكون بعد تفاعل مع القانون الداخلي الذي يخضع إليه ، ومن ثم تكون نتيجة هذا التفاعل بحسب اتجاه القانون الدولي تتجه نحو تنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم وعلاقاتهم مع السلطة التي تحكمهم على أساس يؤدي إلى إعمال حقوق الإنسان . حيث انه من المعروف أن تنظيم العلاقات الفردية يكون من خلال القواعد القانونية الداخلية المتخصصة بأنواع العلاقات و لكن ليس بالضرورة أن يكون هذا التنظيم يتفق مع مبادئ حقوق الإنسان ، و بالتالي فان تعديل هذه القواعد بموجب قواعد تتفق مع حقوق الإنسان أو إزالة مثل تلك القواعد و إحلال قواعد أخرى محلها تراعي هذه الحقوق سوف يؤدي إلى إعمالها ، و بالتالي تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان . وكذلك هو الحال بالنسبة للقواعد التي تنظم العلاقة بين الأفراد والسلطة حيث انه ليس بالضرورة أن تكون هذه القواعد تتفق مع حقوق الإنسان و بذلك فان إلغاء مثل تلك القواعد أو إحلال قواعد دولية تراعي حقوق الإنسان محلها أو التأثير بها يعني بالنهاية تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان بحسب المعنى سابق الذكر يتم من خلال التفاعل بينه وبين القانون الداخلي فمتى يبدأ هذا التفاعل وكيف يؤدي إلى تحقيق أهدافه ؟

تخضع الدول إلى أحكام القانون الدولي عند توافر الشروط والأركان العامة لسريان قواعد هذا القانون ، و فيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان فان أهم مصدرين له يتمثلان في كل من العرف أي (القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان) و(القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان) وسوف أتناول كلا منهما في مطلبين مستقلين.

### المطلب الأول:

#### تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان:

يعد العرف مصدراً مهماً من مصادر القانون الدولي العام بشكل عام وانه وفي ذات الوقت يعد مصدراً ذا أهمية عالية وخصوصية تكوينية و تطبيقية بالنسبة للقانون الدولي لحقوق الإنسان . حيث انه كما علمنا مما تقدم عند الحديث عن تكوين

---

(1) انظر : ظريف عبد الله ، حماية حقوق الإنسان و آلياتها الدولية و الإقليمية، ضمن كتاب النظام الدولي وحقوق الإنسان في الوطن العربي ، المنظمة العربية لحقوق الإنسان ، ص 117 وما بعدها.

القانون الدولي لحقوق الإنسان ، أن هذا القانون الدولي تكون في الأصل نتيجة لعملية انتقال حصلت لمجموعة من القواعد القانونية من القانون الداخلي إلى القانون الدولي وان هذه القواعد أخذت حيزها في الصعيد الدولي في بداية الأمر على شكل قواعد عرفية دولية تعنى بحقوق الإنسان وكان تكوينها على الصعيد الدولي بالطريقة العامة لتكون العرف الدولي ، وذلك نتيجة لقيام الدول بإتباعها في علاقاتهم الدولية وخاصة فيما يتعلق بعلاقات الحرب وما ينتج عنها من نتائج لها علاقة بحقوق الإنسان. وبعد تكوين القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان بهذه الطريقة واضطرار الدول على إتباع مثل هذه القواعد لحكم تصرفاتهم وصدور تصرفات للسلطات في الدول تتضمن تطبيقاً لمثل هذه القواعد فيما يتعلق بالعلاقات مع الأفراد واقتتران ذلك بالتوصل إلى إخراج مسائل حقوق الإنسان من السلطان الداخلي للدول بدأ نفاذ أحكام القواعد العرفية من هذا القانون ، وتمتاز مثل هذه القواعد الدولية بأنها تسري بأحكامها على جميع الدول الأعضاء في الأسرة الدولية ، حيث أن هذه القواعد تكون عامة وشاملة أي ملزمة لجميع الدول وذلك بخلاف طبيعة أحكام المعاهدات التي يقتصر اثر سريانها على الدول الأطراف فيها . ويأتي الأساس القانوني لهذا السريان للعرف بشكل عام من الاستناد إلى نظرية الوعي القانوني الجماعي ، حيث أن هذه النظرية التي يذهب غالبية الفقه إلى تأييدها ، تذهب إلى أن العرف الدولي في جوهره عبارة عن تعبير عن قاعدة موضوعية خارجة عن إرادات الدول ، وأسمى من هذه الإرادات وبذلك يظهر العرف الدولي كتعبير عن إيمان أو اقتناع قانوني قائم لا صلة له بأي عمل إرادي صريح أو ضمني ، يصدر عن الدولة . و اكبر حجة تعتمد عليها هذه النظرية هي خضوع الدول الجديدة الناشئة لإحكام العرف الملزمة والسائدة على الرغم من عدم وجودها عند استقرار هذه الأحكام وعدم موافقتها على هذا العرف عند نشوئه والتزام الدول الناشئة باحترام الأحكام العرفية بمجرد قبولها كأعضاء في المجتمع الدولي ، لا يمكن أن يفسر إلا بفكرة الوعي الجماعي أو ضرورات الحياة الدولية أو التضامن الدولي التي تقضي بالإذعان لهذه الأحكام التي ثبت استقرارها (1) .

وإذا كانت للقانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان هذه العمومية والشمولية في السريان وإذا كنا قد توصلنا في الفصل السابق من هذه الدراسة إلى أن تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان يحصل نتيجة لتفاعل بينه وبين القانون الداخلي ذي الأهمية و الدور الأساسي في تطبيق القانون الأول أو عدمه نتساءل عن كيفية تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان ؟

علمنا مما تقدم أن التفاعل المطلوب بين القانونين تحكمه عدة اعتبارات يكون فيها اعتباراً سمو القانون الدولي وخصوصية حقوق الإنسان من جهة أخرى وفي الجهة الأخرى اعتبار سيادة الدولة وحقها في إدارة شؤونها . وبالنظر إلى خصوصية القواعد الدولية لحقوق الإنسان ولاعتبارها من المسائل الخارجة عن الاختصاص الداخلي للدول فان تطبيقها كقواعد عرفية دولية لابد أن يتميز عن تطبيق غيرها من

القواعد الدولية العرفية. وفيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي العرفي نجد أن هناك نظاماً معيناً لذلك يقوم على أساس تحكم اعتبار سيادة الدولة فيه لذلك نجد أن كيفية تنظيم عملية تطبيق العرف الدولي داخل الدول يحكم وكقاعدة عامة بموجب القوانين الداخلية للدول ، ويوجد فيما يتعلق بذلك أكثر من اتجاه فهناك اتجاه يذهب إلى أن هذه القواعد تطبق بشكل مباشر دون الحاجة إلى اتخاذ إجراءات داخلية لغرض دمجها . ولكن بشرط عدم مخالفتها للقانون المحلي الجاري العمل به في حين يذهب اتجاه آخر للدول إلى ضرورة اتخاذ إجراءات معينة لغرض إدماج هذه القواعد بالقانون الداخلي<sup>(1)</sup> .

وقد سبق أن تناولنا فيما تقدم عند الحديث عن العلاقة بين القانون الدولي والداخلي كيفية الدمج و الأشكال التي تأخذ بها الدول لتحقيق ذلك . ولكن في آل الأحوال لابد من القول انه لابد من خصوصية للقواعد العرفية لحقوق الإنسان فيما يتعلق بتطبيقها داخل الدول ويكون ذلك على أساس الخصوصية الموضوعية لهذه القواعد وما توصل إليه المجتمع الدولي من استبعاد لمسائل حقوق الإنسان من الاختصاص الداخلي للدول الأمر الذي يعني زوال الاعتبار القانوني الذي يبرر تدخل الدول في عملية الاستقبال و الدمج بالنسبة إلى هذه القواعد على أساس ان ذلك يتعلق بأمر مرتبط بممارستها لاختصاصها ضمن مفهوم السيادة . وتبرير ذلك يكون على أساس انه إذا كان مفهوم السيادة يعني حق الدولة في ممارسة اختصاصاتها الداخلية والخارجية وإذا كانت مسألة تطبيق القانون داخل الدولة يعد من صلب الاختصاص الداخلة للدولة ، فان هذا لا يعني إطلاق ذلك ، بعد التوصل إلى ان حقوق الإنسان لا تعد من الاختصاص الداخلي للدول بل أن اختصاص الدول يكون بالنسبة إلى المسائل الغير داخلة في الاختصاص الدولي فقط وبذلك تكون مسائل حقوق الإنسان مستبعدة من ضمن اختصاص الدول وبالتالي لا يجوز لها تنظيم الأمور المتعلقة بها بشكل يخالف ما تقضي به القواعد الدولية . ولما كان العرف وكما علمنا مما تقدم يسري على جميع الدول و ذلك وفقاً للتبرير الذي بيناه مما تقدم ، فان هذا يعني أن القواعد الدولية العرفية لحقوق الإنسان تسري على جميع الدول ويجب على جميع الدول أن تراعيها عند ممارستها لاختصاصاتها المختلفة الداخلية منها والخارجية . واستناداً إلى ذلك لابد أن تراعى القوانين الداخلية للدول ، التي تتعلق بكيفية التعامل مع القواعد الدولية العرفية ، هذه الحقيقة وعلى ضوء ذلك تحدد كيفية التعامل معها بشكل لا يؤدي إلى مخالفة أحكام القانون الدولي العام. أما فيما يتعلق بالعملية النهائية لتطبيق قواعد القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان فيكون بذات الطريقة التي ينشأ بها أصلاً هذا القانون حيث انه ينشأ في الأصل من جراء تصرفات صادرة عن الدولة والتي تتمثل بتلك الصادرة عن سلطات الدولة، حيث نجد ان هذه القواعد تنشأ بالأصل فيما يتعلق بهذه السلطات من خلال اضطرار هذه السلطات على القيام بممارسة اختصاصاتها على نحو معين يتفق مع حقوق الإنسان ومن ثم ترتبط هذه الممارسات ببقية أركان العرف من

(1) د . عبد الحسين القطيفي ، مصدر سابق ، ص 184 .

استمرارية وشعور بالزامية ووجود جزاء يترتب على المخالفة<sup>(1)</sup>، وهكذا يكون الأمر فيما يتعلق بتطبيق القواعد الدولية العرفية لحقوق الإنسان حيث تلتزم سلطات الدول بتطبيق هذه القواعد وعدم مخالفتها ومن ثم يترتب الجزاء الدولي عند وجود المخالفة. حيث تلتزم السلطة التشريعية عند ممارستها لاختصاصاتها بعدم مخالفة هذه القواعد العرفية سواء عن طريق سن تشريع مخالف أو الامتناع عن سن تشريع لإعمال حقوق الإنسان. كذلك الحال بالنسبة إلى السلطة التنفيذية حيث يجب عليها أن تلتزم عند ممارستها لاختصاصاتها التنفيذية منها وشبه التشريعية وسواء على الصعيد الداخلي أو الخارجي بأن لا يصدر عنها أي سلوك يؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان الواردة في العرف الدولي أو الامتناع عن تنفيذ ما يقضي به العرف الدولي. وكذلك الحال بالنسبة إلى السلطة القضائية، حيث يجب عليها أن تمارس اختصاصها بما يتفق مع ما تقضي به هذه القواعد وإلا كانت مخالفة للالتزام الدولي واجب التطبيق وكذلك الحال بالنسبة إلى أي حالة من الأحوال المذكورة آنفاً.

## المطلب الثاني

### تطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان:

يتكون القانون الدولي الاتفاقي من مجموعة من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المبرمة بين الدول بشأن حقوق الإنسان وقد كنا قد تناولنا فيما تقدم تعريفاً عاماً ومأخوذاً به فقهيّاً للمعاهدة إذ عرفت بأنها ( اتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام إلى أحداث آثار قانونية معينة)<sup>(2)</sup>.

وفيما يتعلق بهذا المطلب من هذه الدراسة نجد أن ما يعيننا من هذا التعريف هو الشطر الأخير منه ( إلى أحداث آثار قانونية معينة) وهو ما يعني تطبيق أحكام المعاهدة وفيما يتعلق بالآثار القانونية وبشكل عام نجد أن أي تعريف قانوني يحتوي في مضمونه الاتجاه إلى أحداث آثار قانونية. ولكن الذي يلاحظ وبشكل عام أيضاً أنه ليس كل التصرفات القانونية تؤدي إلى أحداث ذات الآثار التي تهدف إليها وبتعبير أدق، ليس إلى أحداثها وبالشكل الذي يتطابق مع الهدف منها، إذ تتباين هنا المصادر القانونية لكل قانون وتختلف في إمكانيتها في تحقيق ذلك باختلاف المصدر القانوني، ومن هنا تأتي أهمية جعل تسلسل المصادر القانونية بحسب القدرة على النجاح في تحقيق الأهداف من التصرف القانوني، أو بتعبير قانوني أدق، بحسب مدى الإلزامية في التطبيق. وفيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان تلعب المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية دوراً كبيراً في أعمال حقوق الإنسان ويكون ذلك من خلال ما لهذا النوع من مصادر القانون الدولي من طبيعة تصلح لمعالجة بعض المشاكل المتعلقة بأعمال حقوق الإنسان بوسائل دولية، حيث توصف المعاهدات والاتفاقيات الدولية بأنها المصدر الأكثر إلزاماً وقابلية على التطبيق من بقية مصادر

(1) انظر: د. احمد بن ناجي الصلاحي، مصدر سابق، ص 78

(2) د. عصام العطية، مصدر سابق، ص 60.

القانون الدولي العام . حيث أن صيغة المعاهدات لا تتوقف عند مجرد صدور التصرف القانوني بالدخول كطرف فيها بل يجب أن يقرن بعد ذلك بتصرفات أخرى تقوم بها الدول الأطراف ويكون من شأنها أن تؤدي إلى تطبيق ما تم الاتفاق عليه . والسؤال الذي يثار هنا ومتى وكيف تطبق أحكام القانون الدولي الاتفاق لحقوق الإنسان ؟

علمنا مما تقدم عند الحديث عن تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان أن هذا القانون أما أن يطبق بوسائل دولية بحتة أو أنه قد يطبق بوسائل مشتركة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وذلك انطلاقاً من الطبيعة الخاصة لقواعد حقوق الإنسان والتي قد تحتاج إلى قواعد داخلية لتطبيق تفاصيل هذه الحقوق . أن هذا الحكم الذي تعلق بتطبيق العرف الدولي ينطبق فيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان ويرجع ذلك إلى ذات السبب السابق الذكر . وإن ما يعيننا في حدود هذه الدراسة وفي هذا المطلب منها هو تناول الصورة الثانية أعلاه من صور التطبيق والتي تلعب دوراً كبيراً في أعمال حقوق الإنسان . وفيما يتعلق بهذه الصيغة نجد أن القواعد الدولية الاتفاقية لحقوق الإنسان تصبح واجبة التطبيق بعد استكمال الشروط العامة لذلك بموجب أحكام القانون الدولي ، ووفقاً للقواعد الدولية الخاصة بهذا الشأن والتي قد تختلف من معاهدة إلى أخرى<sup>(1)</sup> . وبعد أن تصبح الاتفاقية واجبة التنفيذ ، على الدول الأطراف تنفيذ ما عليها من الالتزامات بموجب أحكام الاتفاقية وعليها أن تهيئ أوضاعها القانونية والمادية لتطبيق أحكام الاتفاقية ، إذ أنه وبموجب القواعد العامة في القانون الدولي والخاصة بتنفيذ المعاهدات والواردة بشكل محدد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والصادرة عام 1969 والتي دخلت حيز التنفيذ عام 1980 ( لا يجوز لطرف في المعاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ المعاهدة)<sup>(2)</sup> . وهنا لابد الإشارة إلى أن هذه الاتفاقية لم تأت بهذا الحكم بشكل مطلق بل أنها أوردت عليه استثناء في المادة (46) والتي تضمنت جواز عدم تنفيذ المعاهدة إذا كانت قد أبرمت مخالفة لقانونها الداخلي فيما يتعلق باختصاص أبرام المعاهدات وذلك إذا كان بسبب مخالفة لقاعدة ذات أهمية جوهرية من الامتناع عن ذلك بحجة عدم التلاؤم مع التشريعات الداخلية أو عدم

---

(1) فيما يتعلق بالقواعد الدولية الخاصة بنفاذ المعاهدات بشكل عام انظر:

Ian Brownlie ,Principles of Public International Law,1978,P.490.

(2) المادة (27) من اتفاقية فينا.

وجود تشريعات مناسبة لعملية التطبيق . أما فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بحقوق الإنسان والمتعلقة بالتنفيذ على الصعيد الوطني فإن أغلب الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تتطلب اتخاذ إجراءات قانونية ومادية داخلية من نوع خاص في سبيل تنفيذ أحكامها وبهذا الخصوص نجد أن ميثاق الأمم المتحدة والذي يمثل أهم اتفاقية عالمية على مستوى القانون الدولي بشكل عام والقانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل خاص، قد تناول موضوع تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتبار أن هذا الموضوع يعد من الموضوعات الأساس التي تناولها هذا الميثاق وذلك من هذه الدراسة حيث تتضمن المواد الواردة فيه والمتعلقة بحقوق الإنسان التزامات قانونية على جميع الدول الأعضاء وهي في ذات الوقت تمثل جزءاً من القانون الدولي لحقوق الإنسان لتعلقها بموضوعه. ولما كانت جميع الالتزامات الواردة في الميثاق واجبة التطبيق على جميع الدول الأعضاء في سبيل تحقيق أهداف المنظمة ، فإن هذا يعني أن تلك المواد المتعلقة بحقوق الإنسان تعد ملزمة وواجبة التطبيق . حيث جاءت المادة (56) من الميثاق بنص صريح يفيد بأن على جميع الدول الأعضاء اتخاذ أعمال جماعية أو فردية تستهدف تحقيق أهداف المنظمة ، حيث أن هذه المادة تفرض التزاماً صريحاً على جميع الدول من أجل التصرف على نحو معين من أجل تحقيق الأعمال لحقوق الإنسان ورعايتها . وأن تنفيذ هذا الالتزام لا يعني الامتناع عن انتهاك حقوق الإنسان فحسب بل أن الأمر يعني ضرورة القيام بأفعال إيجابية مادية وقانونية لتنفيذ الالتزام وأن الأعمال القانونية هنا لا يمكن إلا أن تعني اتخاذ التدابير التشريعية المناسبة لأعمال حقوق الإنسان<sup>(1)</sup> . وعلى الرغم من الأهمية سابقة الذكر للميثاق ودوره في أعمال حقوق الإنسان أو بأقل تقدير في النص صراحة تدويل هذه الحقوق فإن مسألة تطبيق نصوصه المتعلقة بهذه الحقوق وبشكل مباشر وعلى النطاق الداخلي للدول قد تكون محلاً للتشكيك وذلك على اعتبار أنه لم يأت بمصطلح ( حماية ) وأنه اكتفى بمصطلح ( تعزيز ) أو أنه لم يتضمن تعديلاً لهذه الحقوق أو تفصيلاً لكيفية تطبيقها<sup>(2)</sup> . وإذا كان تطبيق نصوص الميثاق المتعلقة بحقوق الإنسان من الممكن أن يكون محلاً للشك فيما يتعلق بتطبيقها داخلياً فإن الأمر لا يعد كذلك فيما يتعلق بنصوص اتفاقية أخرى تتعلق بذات الموضوع وهي تلك النصوص الصريحة الواردة في الاتفاقيات الدولية المتخصصة موضوعياً

---

(1) للمزيد من حول الالتزامات الدولية التي يفرضها الميثاق بخصوص أعمال حقوق الإنسان انظر:

R. Chakravarti. Human Rights and The United Nations, 1958.

(2) انظر : د.محمد سليم غزوي ,مصدر سابق, ص 174 .

بحقوق الإنسان . ففي هذا الاتجاه تنص الفقرة الأولى من المادة (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والذي أعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بالرقم (2200) في عام 1966. قد نصت على ( تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ ، بمفردها أو عن طريق المساعدة والتعاون الدوليين ، ولاسيما على الصعيدين الاقتصادي والتقني وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة ، ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد . سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة ، وخصوصاً سبيل اعتماد تدابير تشريعية ) وكذلك نص الفقرة الثانية من المادة (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتي أعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة سابق الذكر ، والتي جاء فيها ( تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد ، إذا كانت تدابيرها التشريعية أو غير التشريعية القائمة لا تكفي فعلاً أعمال الحقوق المعترف بها في هذا العهد ، ما يكون ضرورياً لهذا الأعمال من تدابير تشريعية أو غير تشريعية ) . من قراءة المادتين سابقتي الذكر واللتين وردتا في أهم اتفاقيتين دولتين في مجال حقوق الإنسان بشكل عام واللتين تضمنتا جملة من الحقوق الإنسانية على اختلاف أنواعها والتي تحتاج أغلبها إلى الدخول إلى القانون الداخلي في سبيل تطبيقها ، يتضح أنها تضمنت حكماً مشتركاً يفيد بأن على الدول الأطراف في العهدين إن تتخذ الإجراءات والتدابير المادية والقانونية اللازمة لتفعيل الحقوق الإنسانية الواردة في العهدين ، وأن تبذل في هذا الاتجاه أقصى ما لديها من إمكانيات في سبيل تفعيل هذه الحقوق ، ويأتي على رأس ذلك اتخاذ كل ما يكون ضروريا من تدابير تشريعية ويكون ذلك من خلال تفعيل أو إلغاء القوانين القائمة والتي تكون مخافة لمحتوى الالتزام الدولي إلى ما يتلاءم معه أو قد يكون ذلك من خلال إصدار التشريعات اللازمة لتنفيذ الالتزامات في حالة إذا كان التشريع الداخلي يفتقر إلى النصوص القانونية اللازمة لتطبيق حقوق الإنسان .

أي أن كل من العهدين قد جاء بمجموعة من الحقوق الإنسانية وذلك ضمن مواد معينة وانه في نفس الوقت جاء بالسبيل المناسب لتفعيل الحقوق التي جاء بها والذي يتلاءم مع طبيعتها وحاجتها إلى قانون ذي تماس مباشر مع الحقوق وموضوعها ألا وهو الإنسان أم القانون فهو القانون الداخلي ويتمثل هذا بإيجاد نص قانوني خاص تكون مهمته إحالة محتوى الحقوق الواردة في المواد القانونية إلى التطبيق من خلال القانون الداخلي. أي أن هذا النص قد يكون بمثابة السبيل القانوني الملزم لنقل هذا الحقوق المنظمة دولياً إلى القانون الداخلي وبما أن هذا السبيل يتصف بالالتزام باعتباره ضمن مواد تعاقداً دولياً فإن مخالفته تكون موجبة للمسؤولية الدولية . وفي



هذا الاتجاه أيضا تذهب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والموقعة عام 1950 واتي بدأت بالنفاذ عام 1953، إلى ضرورة أن تتخذ الدول الأطراف فيها الإجراءات التشريعية الداخلية اللازمة لنقل محتوى الاتفاقية إلى حيز التطبيق وكذلك الحال بالنسبة لاتفاقيات إقليمية أخرى خاصة بالدول الأوروبية مثل الميثاق الاجتماعي الأوروبي المبرم في إيطاليا عام 1961 والاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة القاسية أو العقوبة اللا إنسانية أو المهينة والمبرمة في ستراسبورج عام 1987. أما فيما يتعلق بالقارة الأمريكية والتي خلت دولها خطوات ايجابية أيضا في مجال حقوق الإنسان وذلك بإقرار الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في عام 1969 والتي دخلت حيز التنفيذ عام 1978 والتي تضمنت النص على (82) مادة يتصدرها تعهد من قبل الدول الأطراف باحترام الحقوق والحريات المنصوص عليها وان تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لتطبيقها عن طريق سن التشريعات وغيرها من التدابير الكفيلة بالتنفيذ فيما يتعلق بالمواد الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والواردة تفصيلها في المواد من (3 إلى 25)، أما بخصوص التنظيم الدولي الإقليمي في القارة الإفريقية فقد صدر عنه عام 1981 الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والذي دخل حيز التنفيذ عام 1986 والذي تضمن في المادة الأولى منه نصا صريحا بإلزام الدول الأطراف في الميثاق باتخاذ كافة الإجراءات التشريعية وغيرها من اجل كفالة احترام وتطبيق هذا الميثاق. أما فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية الخاصة لحقوق الإنسان، فان اغلبها يتجه إلى أيراد نص يلزم الدول الأطراف باتخاذ تدابير تشريعية داخلية في سبيل تنفيذ أحكام هذه الاتفاقيات وعلى سبيل المثال الاتفاقية الدولية لعام 1965 والخاصة بمنع كافة أشكال التمييز العنصري والتي جاء في الفقرة الثانية من المادة الأولى منها نص يلزم الدول الأطراف باتخاذ كل الوسائل والإجراءات التي من شأنها إنهاء التمييز العنصري داخل أراضيها وأن تضمن منح كل الحقوق السياسية والاقتصادية والاجتماعية دون تمييز وكذلك نص المادة (2) من الاتفاقية الدولية الخاصة بإنهاء كل أشكال التمييز ضد المرأة والتي تم أقرارها عن طريق الأمم المتحدة عام 1979 والتي جاءت بحكم مماثل للحكم على الذي جاءت به الاتفاقيات السابقة في سبيل الوصول إلى الأهداف المرجوة من وجودها.

أما بخصوص تطبيق القانون الدولي الإنساني فقد جاءت نصوص هذا القانون بأحكام مشابهة لأحكام سابقة الذكر بهذا الخصوص . فقد جاء في المادة الأولى المشتركة في نصوص اتفاقية جنيف لعام 1949 ، ( تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال ) . أما الفقرة الأولى في البروتوكول الأول الملحق بهذه الاتفاقيات لعام 1977 فقد جاء فيه (

تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم وتفرض احترام هذا الملحق في جميع الأحوال<sup>(1)</sup>.

وتدل هذه النصوص ذات الأهمية والواردة في أهم تشريع للقانون الدولي الإنساني على أن تنفيذ الالتزامات الواردة في هذه النصوص لا يكون من خلال مجرد التزام سلبي من قبل الدول بعدم مخالفة نصوصها بل أن الأمر يكون من خلال كفالة الاحترام لها لا بل من خلال فرض هذا الاحترام من خلال جعل الآخرين يحترمها في جميع الأحوال .

وبالتأكيد فإن تحقيق هذا الالتزام يكون من خلال اتخاذ تدابير تشريعية داخلية في هذا الاتجاه . وإذا كانت النصوص السابقة لم تشر صراحة إلى الإجراءات والتدابير التشريعية بشكل خاص في سبيل تطبيق الاتفاقيات بشكل عام فإن نصوص مواد أخرى في ذات الاتفاقية قد أشارت بشكل صريح إلى الإجراءات التشريعية الداخلية في حالات معينة . حيث جاءت نصوص المواد (49) من الاتفاقية الأولى والمادة (50) من الاتفاقية الثانية والمادة (129) من الاتفاقية الثالثة والمادة (146) من الاتفاقية الرابعة ، بإشارة صريحة إلى الالتزام باتخاذ إجراءات تشريعية ، حيث جاء في النص المشترك للمواد الأربع سابقة الذكر (تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة على الأشخاص الذين يقتربون أو يأمرؤن باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقية في المادة التالية ) ويقصد بالمادة التالية المواد التالية للمواد الأربع السابقة الذكر ، إذ تضمنت المواد التالية لها مجموعة من الأفعال اللا إنسانية ، مثل القتل العمد والتعذيب .. الخ.

ويتضح مما تقدم أن هناك واجباً محدداً على الدول الأطراف يقتضي منها اتخاذ تدابير تشريعية بالذات لمعاقبة مرتكبي أنواع معينة من الجرائم وفقاً لمبادئ حقوق الإنسان فإن عدم تنفيذ هذا الالتزام يعني بالتأكيد تحمل مسؤولية دولية عن ذلك<sup>(2)</sup> .

---

(1) انظر : هذه المواد ضمن منشور اللجنة الدولية للصليب الأحمر الدولي بعنوان ( اتفاقيات جنيف الأربع و البروتوكولات الملحقة بها ) ، بالعربية ، جنيف ، 2000.

(2) انظر : اوميش بالفانكار : التدابير التي يجوز للدول أن تتخذها للوفاء بالتزامها بضمان احترام القانون الدولي الإنساني ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد (35) يناير-فبراير-1994، ص 9 وما بعدها ، وكذلك د. عامر الزمالي ، القانون الدولي الإنساني و التشريعات الوطنية ، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني – الواقع و الطموح \_ جامعة دمشق واللجنة الدولية للصليب الأحمر ، 2000، ص 46 وما بعدها .

علمنا مما تقدم أن مسألة تنفيذ الاتفاقيات لحقوق الإنسان تحكم بقواعد دولية عامة وكذلك فإن هناك قواعد خاصة بتطبيق هذه الاتفاقيات بالذات وهي التي ينص عليها في الكثير من هذه الاتفاقيات . ولكن السؤال الذي يثار هنا هو عن الضمان لتنفيذ ما تقضي به هذه الاتفاقيات ؟

من المعلوم أن اتفاقيات حقوق الإنسان تعد جزءاً من التشريع الدولي بشكل عام ومن ثم فإن الأحكام العامة التي تنطبق على أية اتفاقية دولية تطبق على اتفاقيات حقوق الإنسان أيضاً ، ومن ثم فإن الضمانات الدولية العامة المهيأة لتنفيذ أحكام القانون الأصل هي ذاتها المكلفة بضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان .

واستناداً إلى المبدأ العام في القانون الدولي فإن عدم تنفيذ الالتزام الدولي أيّاً كان مصدره يرتب تحمل الطرف غير المنفذ للمسؤولية الدولية المقررة على فعله المخالف ، حيث أن ضرورة تنفيذ هذه الالتزامات وبالأخص تلك الناجمة عن اتفاقيات دولية يعد من المبادئ المهمة في القانون الدولي العام . وبهذا الاتجاه ذهب ديباجة اتفاقية فينا سابقة الذكر ، حيث جاء فيها ما يفيد بأن حرية الانضمام إلى المعاهدات ومبدأ حسن النية وضرورة تنفيذ الاتفاقيات تعد مبادئ معترفاً بها عالمياً ، وأن شعوب الأمم المتحدة تؤمن باحترام الالتزامات الناشئة عن المعاهدات وبأن تطوير الاتفاقيات من شأنه خدمة أهداف الأمم المتحدة واحترام حقوق الإنسان . وفضلاً عن ما جاء في الديباجة فقد جاء في المادة (27) سابقة الذكر أن الأطراف لا يمكنهم التذرع بالقانون الداخلي لتبرير عدم تنفيذ معاهدة صادقوا عليها .

وقد كان المجتمع الدولي ومنذ القدم قد تعرف على عدة ضمانات لتنفيذ الاتفاقيات الدولية ويمكن أن تصنف هذه الضمانات إلى ضمانات تقليدية تضاعل التعامل بها شيئاً فشيئاً ومثال ذلك ما يعرف ( بالضمان الديني ) الذي كان سائداً في العصور القديمة والذي كان يتضمن صيغة معينة للقسم والتعهد بتنفيذ المعاهدة حيث أن صيغة القسم قد تبعت على الرهبة لبيان مدى قدسية الالتزام بالمعاهدة<sup>(1)</sup>.

ومن الأساليب القديمة الأخرى (أسلوب الرهن ) والذي يتضمن قيام احد أطراف المعاهدة بتقديم بعض الأشياء القديمة كالأحجار الكريمة والأموال على سبيل الوديعة لضمان تنفيذ المعاهدة. أو قد يكون الضمان متخذاً شكل قيام الطرف المتضرر من عدم تنفيذ باحتلال جزء من أراضي الدولة الغير منفذة ولمدة محدودة لإجبارها على

---

(1) أنظر: د. محمد سامي عبد الحميد أصول القانون الدولي العام، ج 1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1989، ص 69 .

التنفيذ وهو ما يعرف بضمان ( الاحتلال العسكري) والذي عرف في وقت لاحق بأسلوب ( الانتقام ) ويكون ذلك استناداً إلى نص صريح في المعاهدة ذاتها<sup>(1)</sup>. وبالنظر إلى اضمحلال الطرق التقليدية الأولى سابقة الذكر لعدم ملائمتها حالياً لواقع العلاقات الدولية وعدم مشروعية استخدام القوة والاحتلال العسكري في ظل القانون الدولي المعاصر باعتباره تصرفاً غير مشروع وفقاً لأحكام ميثاق الأمم المتحدة<sup>(2)</sup>، فقد أخذ المجتمع الدولي يبحث عن ضمانات لتنفيذ أحكام الاتفاقيات الدولية بشكل يتلاءم مع الطابع الجديد وأهم هذه الضمانات وأبرزها تمثل بالرقابة الدولية ، وإذا كانت هذه الضمانات تتسم بطابع العمومية فيما يتعلق بتنفيذ أحكام القانون الدولي بشكل عام فإنها بخصوصية وأهمية واضحة ومعتمدة بشكل صريح فيما يتعلق أحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان .

ومن الأمثلة العامة على ضمانات الرقابة الدولية ، التي تم النص عليها في المادة (18) من معاهدة حظر انتشار الأسلحة النووية والتي تتضمن متابعة حسن تطبيق الدول الأطراف لأحكام المعاهدة<sup>(3)</sup>. أما فيما يتعلق بضمانة الرقابة الدولية الخاصة بتطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان فقد أخذت أغلب هذه الاتفاقيات بهذا النوع من الرقابة في سبيل متابعة تنفيذ أحكامها وخاصة فيما يتعلق باتخاذ التدابير التشريعية المناسبة لهذا الغرض . فقد جاء في المواد (16- 17) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية ما يفيد بأن الدول الأطراف تتعهد بأن تقدم تقارير عن التدابير التي قد اتخذتها وعن التقدم المحرز على طريق احترام حقوق الإنسان المعترف بها في العهد، وتوجه هذه التقارير إلى الأمين العام للأمم المتحدة والذي يحيل نسخاً منها بدوره إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي للنظر فيها طبقاً لأحكام العهد<sup>(4)</sup>.

وبموجب هذه المادة يُعد هذا المجلس الجهاز الرسمي المسئول عن مراقبة تنفيذ أحكام العهد إلا أنه قد فوض اختصاصه هذا إلى لجنة خاصة تحت أسم لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وذلك وفقاً لقرار المجلس رقم (17) لسنة 1985 .

---

(1) أنظر :د.محمد المجذوب ،العلاقات الدولية ،ط1 ،مؤسسة جواد للطباعة،بيروت،1978،ص150.

(2) أنظر الفقرتين ( 3و4 ) من المادة الثانية من الميثاق .

(3) أنظر د. محمود خيرى بنونة،القانون الدولي واستخدام الطاقة النووية ،ط1، 1971، ص 2، ص 5.

(4) أنظر الفقرة (2) أ من المادة (16) من العهد

وتتكون هذه اللجنة من (18) خبيراً منتخباً من قبل الدول الأعضاء ويعملون بصفاتهم الشخصية وتقوم هذه اللجنة بدراسة التقارير الواردة إليها وتحليلها ورفعها إلى المجلس ولجنة حقوق الإنسان أو الوكالات المتخصصة والتابعة للأمم المتحدة وذات العلاقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية<sup>(1)</sup>، وكذلك الحال فيما يتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية حيث تشرف لجنة حقوق الإنسان التابعة إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي على تطبيق أحكام العهد ، ويكون ذلك من خلال آليتين للرقابة تتمثل الأولى في النص الصريح في المادة (4) من العهد على إلزام الدول الأطراف بتقديم تقارير دورية إلى اللجنة بخصوص الخطوات المتخذة في سبيل أعمال الحقوق المنصوص عليها في العهد كتنفيذ مباشر للالتزام الصريح الوارد في المادة ( 2 ) منه .

أما الآلية الثانية فتتمثل بقيام اللجنة بتلقي شكاوي من الأفراد ضد الدول الأطراف<sup>(2)</sup> في البروتوكول الملحق بالعهد بخصوص تطبيق الحقوق الواردة في العهد (9) وفيما يتعلق بالحماية الإقليمية لحقوق الإنسان فنجد أن الاتفاقيات المؤسسة لهذه الحماية قد تم أقرانها بآليات معينة للرقابة بهدف ضمان التطبيق , ففيما يتعلق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فقد جاء في المادة (19) منه ما يفيد بإيجاد آلية للرقابة على تطبيق الاتفاقية ويكون ذلك من خلال جهازين خاصين يتمثلان باللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إضافة إلى ذلك أن الاتفاقية قد خولت بعض الوظائف الإشرافية والرقابية من أجل تطبيق الحقوق الواردة في الاتفاقية إلى لجنة وزراء المجلس الأوروبي بحسب ما ورد في المادتين (32و54) من الاتفاقية . وتعتمد آلية الرقابة والأشراف بالنسبة لهذه الاتفاقية على أساس نظام الشكاوي سواء المقدمة من قبل الأفراد أو الدول الأطراف<sup>(3)</sup>. وكذلك هو الحال بالنسبة إلى تطبيق الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

---

(1) للمزيد حول تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية أنظر :

T. Meron ,Human Rights in the International Law,1994,PP.205-213.

(2) للمزيد أنظر ضمن منشورات الأمم المتحدة تحت عنوان :

The Rules of Procedures of Human Rights Committee K Rules and Documents 1994.

(3) للمزيد أنظر:

S. Drzemczewki: European Human Rights Convention in Domestic Law a Comparative Study ,1983.

حيث يقترن تطبيق هذه الاتفاقية بالية مراقبة وأشراف على التطبيق تتولى كل من اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان مهام تنفيذها<sup>(1)</sup>. أما بخصوص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب فقد تم أقرانه بآلية للرقابة والتأكد من حسن التطبيق واتخاذ الدول الأطراف للتدابير اللازمة التشريعية للتنفيذ وتتولى اللجنة الأفريقية هذه المهمة بموجب المواد (45 و 46 و 49 و 60 و 63) من الميثاق<sup>(2)</sup>. وإذا كانت الاتفاقيات العامة لحقوق الإنسان سواء في إطارها العالمي أو الإقليمي قد تم أقرانها بآليات للرقابة والأشراف على التنفيذ فإن الاتفاقيات الخاصة بحقوق معينة من حقوق الإنسان لم تخل من مثل هذه الرقابة فعلى سبيل المثال فيما يتعلق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام 1965 فقد أنشأت هذه الاتفاقية بموجب المادة (8) منها لجنة مختصة بمهمة الرقابة وهي لجنة القضاء على التمييز العنصري وتكون مهمتها الأساسية مراقبة التدابير المتخذة من قبل الدول الأطراف لأعمال أحكام الاتفاقية .

وكذلك الحال فيما يتعلق بلجنة القضاء على التمييز ضد المرأة حيث تم إنشاء هذه اللجنة بموجب المادة (17) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979/1980 والمعتمدة من قبل الأمم المتحدة بموجب قرار الجمعية العامة رقم (34). وينطبق الوصف السابق نفسه بالنسبة إلى اللجنة مناهضة التعذيب والتي أنشأت بموجب المادة (17) من اتفاقية التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والمقرة من قبل الأمم المتحدة بموجب قرار الجمعية العامة رقم ( 39 / 46) لعام 1984.

ويبدو مما تقدم أن تطبيق أحكام القانون الدولي لاتفاقي لحقوق الإنسان يستند بشكل عام إلى القواعد في القانون الدولي لتنفيذ الالتزامات الناجمة عن مصدر اتفاقي أو تعاقدي فضلاً عن ذلك فإن خصوصية القواعد الدولية لحقوق الإنسان وحاجتها إلى القانون الداخلي في سبيل تطبيقها أقتضت إيجاد نظام صريح يتضمن إيجاد التزام دولي صريح ومباشر بتطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان من خلال

---

(1) للمزيد انظر:

Shelton , implementation Procedure of the American Convention on Human Rights , Year Book of international law, 1983,P. 238.

(2) للمزيد انظر :د. منى محمود مصطفى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان ، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة ، ص150 وما بعدها .

اتخاذ تدابير تشريعية من قبل الوقت نفسه وعلى الأغلب ضماناً لتفعيل الالتزام المشار إليه ويكون ذلك من خلال آليه الرقابة والأشراف على تنفيذ الالتزام والتي تعد في حقيقتها بمثابة الدعم الخاص للضمانات العامة المقررة في القانون الدولي العام في سبيل تنفيذ أحكامه بشكل عام وبضمنها أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان .

وإذا كان ما تناوله الباحث فيما تقدم يتعلق بالية دولية لتنفيذ الالتزامات الدولية وضمن تحقق ذلك وإذا كان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وكما اتضح مما تقدم من هذه الدراسة يحصل بناءً على تفاعل بين قواعده وقواعد القانون الداخلي، فإن هذا يعني أن النظام العام لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يكتفي بإيجاد آلية دولية للتطبيق بل انه يحتاج إلى إقران ذلك بالية داخلية لذات الغرض وبقيام التوافق بين الآليتين يمكن أن يتحقق التطبيق، فهل هناك آلية داخلية خاصة بتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

علمنا مما تقدم بان القواعد الدولية لحقوق الإنسان عبارة عن قواعد ضمن التكوين العام للقانون الدولي العام وإذا كان الأمر كذلك فإن هذا يعني أن هذه القواعد تصبح واجبة التطبيق أو نافذة في الوسط الدولي وفقاً للقواعد العامة التي تحكم سريان القواعد الدولية وهي تكون كذلك بالنسبة إلى القواعد العرفية باكتمال العناصر المعروفة والمكونة للعرف الدولي والتي سبق وان تناولناها فيما تقدم<sup>(1)</sup>. أما بخصوص القواعد الاتفاقية فيكون الأمر كذلك أما وفقاً للطريقة المتفق عليها في الاتفاقية للبدء بالنفاذ. أو يرجع في ذلك إلى القاعدة العامة التي تقضي بان المعاهدة تكون نافذة بعد اكتمال إجراءات التصديق عليها وفي هذا الخصوص يذهب الفقيه (BROWNLIE) إلى أن المعاهدة تدخل حيز التنفيذ أما بالطريقة التي تقررها المعاهدة وبالتاريخ المحدد فيها لذلك وانه عندما لا تحدد المعاهدة تاريخاً معيناً للنفاذ وكانت متضمنة تاريخاً محدداً للتصديق عليها فإن هذا يعني نفاذ المعاهدة يكون في ذلك التاريخ<sup>(2)</sup>.

---

(1) للمزيد أنظر: د. محمد المجذوب، مصدر سابق، ص 79.

(2) أنظر :

وإذا كان ما تناولناه آنفاً يعني نفاذ المعاهدة الدولية فإنه ليس بالضرورة أن يعني ذلك نفاذها في ذات الوقت داخل جميع الدول الأطراف فيها. وإذا كان القول السابق لا يعني بالضرورة جمود الاتفاقية أو عدم نفاذها بشكل حقيقي فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية بشكل عام فإن ذلك يعني وعلى الأغلب بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان .

حيث أن مفهوم النفاذ السابق عبارة عن نفاذ في الوسط الدولي وهو لا يعني بالضرورة نفاذاً مقابلاً داخل جميع الدول الأطراف حيث نجد أن النفاذ الدولي قد يقابل أحياناً بنفاذ مماثل على الصعيد الداخلي لدى بعض الدول ولكن الأمر قد لا يكون كذلك لدى دول أخرى. وإن مثل هذا القول يعني أن أغلب النصوص الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان قد تكون غير قابلة للتطبيق بمجرد بدء النفاذ للاتفاقية في الوسط الدولي وقد يرجع ذلك إلى سببين يتعلق الأول بأن أغلب القواعد الدولية لحقوق الإنسان تحتاج إلى اقتران بالقواعد الداخلية في سبيل أن تجد طريقها إلى التطبيق. أما السبب الثاني فيتعلق بأن الكثير من الدول لا تطبق القواعد الدولية بمجرد إقرارها أو التصديق عليها بل أن ذلك قد يحتاج إلى إجراء داخلي خاص. وبناء على ما تقدم فإنه وفي سبيل متابعة تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان ومعرفة نصيب هذه القواعد من النجاح في التطبيق الفعلي وتحقيق الغرض من وجودها لابد من التعرف على كيفية تطبيقها في النظام القانوني الداخلي للدول.

من المعروف أن القواعد الدولية بشكل عام وبضمنتها القواعد الاتفاقية منها وإن كانت في طبيعتها تشترك مع القواعد الداخلية في صفة القانونية ألا أن هذا الاشتراك لا يعني بالضرورة إنها من ذات الجنس. وفي هذا الاتجاه يذهب بعض الفقهاء إلى أن المعاهدات ليست مصدراً من مصادر القاعدة القانونية الداخلية وإلى أن الدول وإن كانت ملتزمة دولياً بتطبيق المعاهدات سواء في الوسط الدولي أو حتى ضمن نظامها القانوني الداخلي فإن التطبيق الأخير يحتاج إلى تصرف قانوني خاص تأخذه الدولة لتتبنى بموجبه المعاهدات وتدمجها في نظامها الداخلي<sup>(1)</sup>.

وبالأخذ بواقع العلاقات الدولية وبالعودة إلى ما كنا قد توصلنا إليه فيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي داخل الدول وإن ذلك يتم بناء على تفاعل بين عدة اعتبارات

---

(1) أنظر:



نجد أن مسألة تطبيق القانون الدولي في النظام القانوني الداخلي تختلف من دولة إلى أخرى (1).

وهذا يعني عدم وجود قاعدة عامة تسري على كل علاقة من هذا النوع ومن جهة أخرى وكنتيجة مترتبة على ذلك أن أمر تحديد كيفية التطبيق سوف يكون راجعا إلى النظام الداخلي نفسه بالنسبة لكل دولة. أي أن القانون الداخلي لكل دولة هو الذي يحدد كيفية تعامله وتفاعله الايجابي أو السلبي مع أحكام القانون الدولي وهذا الأمر سبق وان كنا قد بيناه عند الحديث عن العلاقة بين القانونين. وإذا كنا في هذا المحل من هذه الدراسة نبحث عمليا عن كيفية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان مع التسليم بضرورة اقتران ذلك من حيث التطبيق بالقوانين الداخلية للدول فلا بد لنا أن نتساءل هنا عن الأساليب التي تأخذ بها الدول داخليا للتعامل مع القانون الدولي لحقوق الإنسان؟ قبل الدخول في موضوع أساليب تطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في القوانين الداخلية للدول لابد من بيان أن تنفيذ الالتزامات القانونية للدول التي تقضي بها هذه الاتفاقيات الدولية أو غيرها , يعد واجبا قانونيا على كل دولة تسري عليها أحكام الاتفاقيات بموجب القواعد العامة أو الخاصة لسريان المعاهدات, وان تدخل أية دولة عند تنفيذ هذا الالتزام خارج الأحوال التي يجوز بها قانونا ذلك , يعني خرق هذه الدولة للقانون الدولي العام مما يعني تحملها المسؤولية الدولية. أي أن مثل هذه الدولة تكون أمام خيارين هو تنفيذ الالتزامات الدولية وتحمل الأعباء الناجمة عنها ومن ثم عدم تحمل المسؤولية الدولية. أما الثاني فهو عدم تنفيذ الالتزام ومن ثم تحمل هذه المسؤولية والأعباء الناجمة عنها, ويضاف إلى ما تقدم ما يتبع التعامل الايجابي أو السلبي مع مثل هذا الالتزام من آثار معنوية ايجابية أو سلبية للدولة على صعيد علاقاتها الدولية, الأمر الذي يعني ان على الدول في جميع الأحوال أن تحسم مسألة تعامل قانونها الوطني مع القانون الدولي الواجب التطبيق داخليا من قبلها وان تنظم ذلك على ضوء قراءتها للخيارات سابقة الذكر. وتتلخص أساليب تنفيذ المعاهدات الدولية عموما في أسلوبين :

الأول يقوم على أساس تنفيذ المعاهدة بشكل مباشر وبدون الحاجة إلى اتخاذ إجراء داخلي معين, أما الثاني فيكون باشتراط استباق تنفيذ المعاهدة الداخلية باتخاذ إجراء معين ممهّد للتطبيق.

---

(1) انظر د. بطرس بطرس غالي ، تعليق على الرسالة الموسومة بـ تنفيذ الاتفاقيات الدولية في المجال الداخلي ، د. سامية راشد ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 18 ، 1972 ، ص 11.

## أولا -تنفيذ المعاهدة بشكل مباشر:

يقوم هذا النمط على أساس تطبيق ما تقضي به القاعدة الدولية بشكل مباشر على الصعيد الدولي و دون الحاجة إلى اتخاذ إجراء تشريعي داخلي من شأنه أن يتضمن إعادة خلق محتوى القاعدة الدولية أو إعطاءها إمكانية النفاذ الداخلي ، و يؤصل مفهوم هذا النمط على أساسين الأول نظري أما الثاني فهو عملي . حيث يقوم الأساس الأول على إحدى النظريات الأساسية للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي والتي سبق وان تناولناها والتي تختلف الدول في مدى الأخذ بها والتأثر بها ، وهي نظرية وحدة القانون ، والتي تقضي بان كلا من القانونين الدولي والداخلي يشكلان في الحقيقة نظاما قانونيا واحدا ، وتأسيساً على ذلك فان خلق أية قاعدة دولية ليس في الحقيقة إلا إيجاد لها ضمن النظام الموحد وبالتالي فان تطبيقها سوف لن يكون إلا ضمن نطاق السريان لهذا النظام الموحد والذي يشمل بدوره المحيط الدولي والمحيط الداخلي ، وبذلك وإذا كانت الاعتبارات العملية تقضي أحيانا بان تطبيق قاعدة دولية في المحيط الداخلي والذي يعد جزءا من المحيط العام للنظام فان هذا التطبيق يعد أمراً طبيعياً ونتيجة منطقية ولا يحتاج إلى إجراء داخلي في سبيل تحقيق ذلك ، حيث تعد القاعدة الدولية بحسب هذه النظرية تحكم القاعدة الداخلية . أما الاعتبار العملي فيقوم على نتيجة منطقية مرتبطة بنظرية وحدة القانون وتتعلق بصلاحيات سلطات الدولة و الآثار القانونية المترتبة على تصرفاتها حيث انه إذا كان الأمر يتعلق بإبرام معاهدة وفقا للأسس المنظمة لذلك في القانون الداخلي و بدون أي تجاوز فان هذا يعني قابلية هذه المعاهدة على النفاذ داخليا دون الحاجة إلى اتخاذ إجراءات داخلية جديدة وإضافية على تلك المتخذة وقت إبرام المعاهدة حيث إن قابلية الإجراءات الأولى على إحداث الآثار القانونية يترتب عليها ذات النتيجة فيما يتعلق بالتطبيق على الصعيد الداخلي (1) .

أي أن الأخذ بهذا النمط يقوم على أساس أن كلاً من القانونين الدولي والداخلي يشكلان قانونا واحدا وان النتيجة العملية المترتبة على ذلك تتمثل بعدم الحاجة إلى وجود أي إجراء قانوني داخلي في سبيل تطبيق النصوص الدولية الاتفاقية ، حيث تكون قابلة للتطبيق دون الحاجة إلى ذلك ، حيث أن المعاهدات الدولية المبرمة بشكل صحيح وفقا للقواعد الدولية والداخلية المنظمة لذلك تكون واجبة التطبيق ويسري هذا الوجوب وبحسب موضوع المعاهدة على سلطات الدولة المختصة بإدارة الشؤون الخارجية للدولة أو تلك المختصة بإدارة الشؤون الداخلية . حيث ان موضوع القاعدة الدولية إذا كان على الأغلب ينظم مسائل دولية فانه في كثير من الأحيان قد ينظم مسائل داخلية و هناك قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان . وهنا ونحن بصدد الحديث عن تطبيق القانون الدولي داخليا بشكل مباشر ودون الحاجة إلى إجراءات معينة قد يثار تساؤل بصدد النظم القانونية الداخلية لبعض الدول التي تأخذ بهذا النمط للتطبيق ، وذلك بخصوص اشتراط قانونها الداخلي

(1) انظر : د .علي صادق أبو هيف ، مصدر سابق ، ص 571 ؛

وكذلك انظر : د .محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام ، المجلد الأول ، 1972 ، ص

لاتخاذ إجراءات معينة لنشر القواعد الدولية الاتفاقية قبل تطبيقها فهل أن هذا الاشتراط يعني عدم تلقائية التطبيق للمعاهدات وتوقف ذلك على القيام بإجراء النشر السابق على التطبيق ؟

علمنا مما تقدم أن القاعدة الدولية بشكل عام تنشأ في وسط دولي وان إنشاءها في هذا الوسط يعني أن العلم بها أو بتفاصيلها قد لا يكون امراً متسنيا للأفراد والسلطات كافة داخل الدولة بل انه قد يقتصر على عدد محدود منهم ، و لما كانت هذه القواعد قد تحتاج لتطبيقها الدخول إلى النطاق الداخلي للدول و لما كانت هذه القواعد قد ترتب حقوقا والتزامات ينبغي الاطلاع عليها من قبل كافة في الدولة لضمان حسن التعامل معها والاستفادة منها ، فان تحقيق ذلك يحتاج إلى نشر هذه القواعد ، ولكن النص على إجراء النشر هذا في بعض القوانين الداخلية لا يعني بالضرورة انه شرط يعلق عليه نفاذ المعاهدة الدولية داخل الدولة ، بل أن الأمر قد يقتصر على انه إجراء ضروري في سبيل العلم بمحتوى المعاهدة ومن ثم فهو على هذا الأساس من الممكن أن يعتبر إجراء كاشفا للمعاهدة وليس منشئاً لها على الصعيد الداخلي حيث ينصرف القصد منه إلى توفير العلم بالقاعدة للمخاطبين بها و ليس أكثر من ذلك (1) .

ولما كان الأساس الذي يقوم عليه هذا النمط لتطبيق المعاهدات والاتفاقيات الدولية يقوم على أساس نظرية وحدة القانون ولما كانت مواقف الدول تختلف فيما بينها فيما يتعلق بالأخذ بهذه النظرية، ولما كانت مسألة تطبيق القانون الدولي داخل الدول تعود إلى موقف قانون الدول فيما يتعلق بالعلاقة بين القانونين الدولي والداخلي . فان هذا يعني أن الدول تختلف فيما بينها فيما يتعلق بالأخذ بهذا النمط. ومن الدول التي تأخذ بهذا النمط على أساس أخذها بنظرية وحدة القانون ، ألمانيا وسويسرا وبلجيكا وهولندا والأردن وتونس والجزائر والسودان. وإذا كانت أهمية هذا النمط تقوم بالأساس على إمكانية تطبيق القانون الدولي بشكل مباشر في النطاق الداخلي فان السؤال الذي يثار هنا هو بصدد مكانة القاعدة الدولية واجبة التطبيق بشكل مباشر ضمن مجموعة القواعد الداخلية؟

فإذا كان تأسيس نمط التطبيق المباشر يقوم على نظرية وحدة القانون وان الأخذ به يقوم على أساس الموقف من هذه النظرية فان هذا الموقف ذاته هو الذي يحكم مسألة مكانة القاعدة الدولية ضمن مجموعة القواعد القانونية واجبة التطبيق داخل الدولة. وبالرجوع إلى هذا الموقف نجد انه متغير من دولة إلى أخرى وبحسب الموقف من القانون الدولي ومسألة التدرجية بين القواعد الدولية والقواعد الداخلية نجد أن مواقف الدول يمكن أن تأخذ الأشكال الآتية:

**1 -** هناك دول تذهب إلى دمج القاعدة الدولية الاتفاقية بالقانون الداخلي بشكل تلقائي مع إعطاء القاعدة الدولية مكانة أسمى من القاعدة الدستورية وبالتالي فهي بهذا الوصف سوف تكون أسمى قاعدة في النظام القانوني الداخلي بشكل عام ومثال

---

(1) انظر : د . محمد حافظ غانم ، مصدر سابق ، ص 59 وما بعدها .

ذلك ما أخذ به الدستور الهولندي الصادر عام ( 1953 ) في المواد ( 63 ) و ( 66 ) منه.

2- هناك دول تعمل على دمج القاعدة الدولية تلقائياً وتعطيها مكانة أسمى من القواعد القانونية العادية ومثال ذلك ما ذهب إليه الدستور الفرنسي الصادر عام ( 1946 ) في المادة ( 28 ) وكذلك الدستور الفرنسي الصادر عام ( 1958 ) في المادة ( 55 ) ودستور السنغال الصادر عام ( 1959 ) في المادة ( 79 ) .

3- هناك دول تذهب إلى دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي وتساوي بالمرتبة والقوة بينها وبين القاعدة الداخلية ومثال ذلك ما أخذ به دستور ( فايمر ) الألماني سنة ( 1919 ) والدستور البحريني الصادر عام ( 1972 ) في المادة ( 27 ) منه.

**ثانيا - تنفيذ المعاهدة بإصدار قانون:**

يقوم هذا النمط لتنفيذ المعاهدات الدولية على افتراض عدم إمكانية تنفيذ القاعدة الدولية بشكل مباشر أو تلقائي داخل الدولة بل أن الأمر يحتاج إلى اتخاذ إجراء داخلي خاص لتحقيق ذلك , وان هذا الإجراء قد يتمثل بإصدار قانون معين أو مرسوم خاص لهذا الغرض ومن ثم فإن هذا القانون أو المرسوم هو الذي يعيد تكوين القاعدة الدولية ويحولها إلى قاعدة داخلية واجبة التطبيق على المخاطبين بها أصلاً. وتؤسس فكرة هذا النمط على أساس الأخذ بنظرية ازدواجية القانون فيما يتعلق بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وهي تلك النظرية التي سبق وان تناولناها والتي يتلخص مفهومها بأن العلاقة بين القانونين تقوم على أساس انه هناك قانونين مختلفين احدهما عن الآخر لعدة عوامل وان هذا يعني عدم إمكانية تطبيق القاعدة الدولية في الوسط الداخلي للدولة بدون اتخاذ إجراء داخلي خاص لهذا الغرض. حيث أن هناك اختلافا في طبيعة كل من القانونين إذ تذهب هذه النظرية إلى أن قواعد القانون الدولي لا تعدو أن تكون من حيث طبيعتها أكثر من وعود تنشأ عن اتفاق بين دول متساوية في السيادة في حين أن القواعد الداخلية بطبيعتها تعد أوامر واجبة التطبيق وتعبّر عن الإرادة العليا الملزمة لجميع الأشخاص في الدولة (1) .

وعلى هذا الأساس فإن المعاهدات المصدق عليها وفقا لما تقضي به القوانين الداخلية والسارية بموجب أحكام القانون الدولي لا تعد سارية تلقائيا داخل الدول الأطراف فيها إلا بعد اتخاذ إجراءات معينة لذلك بالنسبة إلى الدول التي تأخذ

---

(1) انظر : د. محمد طلعت الغنيني ، الأحكام العامة في قانون الأمم ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،

بنظرية ازدواجية القانون.وان تحقيق ذلك بالنسبة إلى الدول لا يمكن أن يتم إلا بعد استقباله بمقتضى إجراء داخلي من قبل الدولة وبموجب قانونها الداخلي حيث أن هذا العمل في حقيقته يعد عملاً منفصلاً عن إجراء التصديق على المعاهدة ويعد هذا الإجراء الداخلي أمراً ضرورياً ووجوبياً بالنسبة إلى الدولة التي تأخذ بنظرية الازدواجية لكي يلتزم القضاء الداخلي بتنفيذ ما جاء بالمعاهدة من أحكام، وأنه إذا لم يتبع بمثل هذا الإجراء تبقى المعاهدة سارية في دائرة القانون الدولي ولا تتعدى آثارها هذه الدائرة<sup>(1)</sup>. إذا وبناء على ما تقدم فإن القاعدة الدولية تبقى متصفة بهذه الصفة ولا يمكن تطبيقها داخلياً بالنسبة إلى الدول التي تأخذ بنظرية الازدواج ما لم يقرن تصديقها على الصعيد الدولي بأجراء داخلي يعطيها مكنة السريان ضمن النظام القانون الداخلي، ويتمثل هذا الإجراء بـ(الاستقبال) والذي يعرف بأنه عملية تحويل قواعد القانون الدولي إلى قواعد داخلية وذلك بإعادة خلق القواعد الداخلية من لدن السلطة التشريعية في الدولة<sup>(2)</sup>. وبناء على ذلك يظهر أن عملية الاستقبال لا تعد مجرد عملية شكلية تتضمن إجراءات شكلية لنقل المعاهدة إلى التطبيق بل أنها في ذات الوقت تمثل عملية موضوعية تتصل بفكرة ثنائية القانون<sup>(3)</sup>، ومن الدول التي أخذت بهذا النمط على سبيل المثال (أيرلندا) في دستورها الحالي وذلك في المادة (29) منه والتي جاء فيها (لا يشكل أي اتفاق دولي جزءاً من القانون الداخلي للدولة باستثناء ما يمكن أن يقره البرلمان) وقد جاء في الدستور الكويتي الصادر عام (1962) في المادة (70) منه حكم مشابه للحكم السابق. يتضح مما تقدم أن مسألة تطبيق القواعد الدولية لاتفاقية ضمن النظم القانونية الداخلية للدول يعد وبمنظرة عملية وعمومية أمراً راجعاً إلى القوانين الداخلية للدولة والتي تحكمها إرادتها الخاصة على أساس مبدأ السيادة. حيث لا بد على الدول من أن تتخذ موقفاً فيما يتعلق بتعامل قوانينها الداخلية مع القواعد الدولية واجبة التطبيق والتي تسهم هي في الحقيقة في إيجادها وبالتالي فإن هذه المواقف تبنى من قبل الدول على أساس الاختيار بين تطبيق القاعدة الدولية داخلياً وبالتالي عدم خرق القاعدة الدولية (الالتزام الدولي) وبالتالي عدم تحمل المسؤولية الدولية أو عدم تطبيق القاعدة الدولية وبالتالي خرق هذه القاعدة مما يعني تحمل المسؤولية الدولية عن ذلك. ولكن وإذا كانت هذه القواعد قد جاءت بهذا الالتزام بشكل عام في سبيل تسيير الأمور

---

(1) أنظر: د. حامد سلطان، القانون الدولي العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص 178 .

(2) د. عبد الحسين القطيفي، مصدر سابق ص 97.

(3) أنظر: المصدر السابق نفسه،

نحو تطبيق القانون الدولي فأنها لم تستمر في إيجاد آلية قانونية تضمن بشكل عام تطبيق القواعد الدولية ضمن النظم القانونية الداخلية عندما يحتاج الأمر إلى ذلك حيث أن الأمر ترك عند هذه النقطة إلى إرادة الدول وموقفها النظري من مسألة العلاقة بين القانونين وموقفها المصلي من تطبيق القواعد الدولية وبحسب طبيعتها وموضوعها وموقفها العملي التطبيقي الداخلي فيما يتعلق باختيار الأسلوب أو الإجراء الداخلي الذي يتم من خلاله تنفيذ الالتزام الدولي. وبالرجوع إلى المواقف سابقة الذكر وجعلها عمليا وفقا لإرادة الدولة المخاطبة بالقاعدة الدولية نجد أن ذلك قد لا يكون كافيا لضمان تطبيق القواعد الدولية بشكل عام ومن بينها القواعد الدولية لحقوق الإنسان بشكل خاص. وإذا كانت القاعدة الدولية بشكل عام قد تحتاج إلى الاقتران بالقانون الداخلي في سبيل الوصول إلى التطبيق وتحقيق الأهداف المرجوة من وجودها فإن هذه الحاجة غالبا ما تكون أكثر إلحاحا فيما يتعلق بقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان وذلك للأسباب التي سبق وان بينها فيما تقدم من هذه الدراسة. وأمام هذه الخصوصية وما يترتب عليها من حاجة ملحة للاقتران بالقانون الداخلي لابد وان تكون هناك آلية خاصة لتطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان فضلا عن الآلية العامة سابقة الذكر لتطبيق هذه القواعد وغيرها من القواعد الدولية. و مما تقدم إن الآلية العامة لتطبيق القواعد القانونية الدولية لحقوق الإنسان ضمن النظام القانوني الداخلي هي ذاتها فيما يتعلق بتطبيق القواعد القانونية الدولية العامة وذلك على اعتبار أن القواعد العامة للكل تسري على الجزء عموما وبالقدر الذي ينسجم مع طبيعة الجزء وبموجب ذلك فإن تطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان ضمن النظم الداخلية يكون من خلال اتخاذ ما يلزم لهذا الغرض من قبل الدولة المخاطبة بالقاعدة ومن ثم فإن هذه الدول تستطيع أن تنفذ الالتزام بحسب ما تراه هي وقد يكون ضمن هذه الإجراءات اتخاذ إجراءات تشريعية أو لا يكون. ولما كانت الإجراءات التشريعية تمثل خير سبيل لتطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان فنجد أن الكثير من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وكما علمنا مما تقدم تذهب إلى النص صراحة على إلزام الدول الأطراف باتخاذ إجراءات تشريعية في سبيل تطبيق الحقوق الواردة في هذه الاتفاقيات ويكون ذلك أما من خلال تعديل أو إلغاء التشريعات المخالفة لحقوق الإنسان أو من خلال تشريع قواعد جديدة لتفعيل الحقوق الواردة في الاتفاقيات الدولية. وفي جميع الأحوال فإن مثل هذا النص يترتب التزاما على الدول الأطراف حال نفاذه وان عدم الالتزام به يترتب بحد ذاته مسؤولية دولية وان تنفيذه لا يمكن أن يتم إلا باتخاذ تدابير تشريعية ومن ثم فإنه وبهذا المعنى يعد آلية محددة للتنفيذ الداخلي للقانون الدولي لحقوق الإنسان وفي ذات الوقت دعما للآلية الدولية العامة للتنفيذ والتي سبق وان تم الحديث عنها ومن ثم فإن هذا يعني أن عدم تنفيذ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي تنص على التزام اتخاذ

إجراءات تشريعية يعني خرق التزامين دوليين الأول هو الالتزام العام بتطبيق أية قاعدة دولية واتخاذ ما يلزم لذلك والثاني هو الالتزام بأعمال حقوق الإنسان واتخاذ التدابير التشريعية الخاصة لهذا الغرض. ولكن هل أن وجود مثل هذه الآلية الخاصة يعني بالضرورة اتجاه القواعد الدولية لحقوق الإنسان إلى التطبيق؟ هل يمكن أن تصادف هذه الآلية إشكاليات معينة في التطبيق؟ ما هي المشكلات التي يمكن أن تعترض هذا الاتجاه؟ هذا ما سوف نحاول الإجابة عليه في المبحث القادم.

## المبحث الثاني

### المعوقات أمام تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان

يصادف تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان العديد من المشكلات التي تعيق تطبيق هذا القانون ، وتظهر هذه المعوقات أمامه بشكل عام باعتباره قانوناً وان هناك مشكلات قد تعترض طريق تطبيق أي قانون ، وفي ذات الوقت تظهر من هذه المشكلات أمامه بالذات باعتباره قانوناً دولياً وان هناك الكثير من المشكلات المعروفة التي تعترض سبيل تطبيق القانون الدولي العام بشكل عام ومن جهة أخرى وعند النظر إليه بنظرة متخصصة نجد أن هذا القانون قد تصادفه مشاكل في التطبيق لها خصوصية مرتبطة بخصوصيته المعروفة والتي يتميز بها عن بقية فروع القانون الدولي العام. وإذا كان هناك مثل هذه الخصوصية فيما يتعلق بمشاكل التطبيق بشكل عام لهذا القانون فان هذه المشاكل تكون لها طبيعة خاصة جدا فيما يتعلق في مسألة تطبيق هذا القانون في النطاق الذي لا بد من الدخول إليه في سبيل أعمال أحكام هذا القانون ألا وهو النطاق الداخلي او الوطني للدولة. وبالنظر إلى مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل عام وتخصيص هذه النظرة فيما يتعلق بمشاكل التطبيق داخليا نجد أن هذه المشاكل قد تكون نظرية أو عملية تصادف عملية التطبيق . وبناء على ما تقدم وللإحاطة بموضوع البحث وعدم الخروج عنه وللتعرف على مشاكل التطبيق على الصعيد الداخلي ذي الأهمية البالغة للوصول إلى الأعمال ساقسم هذا المبحث إلى مطلبين أتناول في الأول المشاكل النظرية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا . أما في المطلب الثاني سوف أتناول فيه المشاكل العملية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان.

## المطلب الأول

### المشاكل النظرية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً:

من المعروف أن مبادئ ونظريات حقوق الإنسان تعد من أهم ما توصل إليه الإنسان من حيث العمق والصراع الفكري والتراكم التاريخي والقرب من طبيعة الإنسان ، إذ أن ميدان هذه الحقوق كان زائراً بالاتجاهات الفكرية والفلسفية المتصارعة منها أو المثقفة فيما بينها والمستمرة بالتنافس أو المنصهرة مع غيرها لتكوين الجديد في هذا المجال والمتجهة منها ضد هذه الحقوق وتطبيقها أو أخرى داعمة لهذه الحقوق وساعية إلى تطبيقها ، وإذا كان هذا وضع مسألة هذه الحقوق من الناحية الفكرية أو الفلسفية ، فإن الأمر قد لا يكون بعيداً عن ذلك بعد تحويل هذه الأفكار إلى قواعد قانونية إذ أن القواعد القانونية بشكل عام ليست إلا تأطيراً وتنظيماً للأفكار السائدة في المجتمع وتوجيهه باتجاه تحقيق أهداف معينة ، وإذا كان أمر هذه القواعد يمكن أن يكون أصلاً موضوعاً لأكثر من أنجاه فإن تطبيق هذه القواعد بالتأكيد سوف لن يكون بعيداً عن ذلك ، وأن هذا القول تكون له احتمالية أكبر عند الكلام عن تطبيق للقاعدة الدولية ضمن النطاق الداخلي للدول . وبناءً على ذلك فإن مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً سوف لن تكون بعيدة عن الاتجاهات ، إذ أن الأمر سوف يتعلق بقاعدة دولية ضمن إطار قانوني داخلي، وإذا كان هناك احتمال لإشكالية فيما يتعلق بتطبيق قاعدتين مختلفتين من حيث النظام القانوني الذي ينتمي إليه كل منهما فإن هذه الإشكالية سوف تكون أكبر بالتأكيد إذا كانت هذه القاعدة مختصة بحقوق الإنسان .

وبناءً على ما تقدم نستطيع أن نقول أن الإشكاليات النظرية بصدد القواعد الدولية لحقوق الإنسان من خلال تفاعلها مع القانون الداخلي يمكن أن ترجع أصلاً إلى الإشكاليات التقليدية المتعلقة بالعلاقة بين القانون الدولي والداخلي من جهة فضلاً عن الإشكاليات الخاصة بحقوق الإنسان فيما يخص التطبيق الداخلي من جهة أخرى ونستطيع أن نلخص أهم المشاكل النظرية التي تعرض تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً في مشكلتين أساسيتين الأولى ترتبط بالعلاقة بين القانونين الدولي والداخلي ، والثانية ترتبط بمسألة عالمية أو خصوصية حقوق الإنسان . وسوف نتناول فيما يأتي كل مشكلة بشكل مستقل :

### أولاً- المشكلة المرتبطة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي :-

سبق وأن تبين في صفحات سابقة من هذه الدراسة أن موضوع العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي يعد محلاً للعديد من النظريات والاتجاهات الفقهية . وعلى ضوء المواقف من هذه النظريات والاتجاهات تقوم الدول بالتعامل مع هذه



المسألة . أي أن حكم المسألة يبقى راجعاً إلى النظام القانوني الداخلي لكل دولة والذي يفترض به أن يعكس أيديولوجية الدولة واتجاهاتها . وبالرجوع إلى هذه النظم القانونية نجد أن هناك العديد منها يتخذ موقفاً من التعامل مع القانون الدولي وأن هذا الموقف قد يؤدي إلى أعاققة تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان .

ويكون ذلك بالتأكيد بالنسبة إلى القوانين الداخلية التي لا تقوم على أساس إعطاء سمو للقانون الدولي على القانون الداخلي . الأمر الذي يعني زيادة احتمالية عدم التمكن من تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان حالة في ذلك حال بقية القواعد الدولية ، وإذا كان الأمر يؤدي إلى بعض الضرر بالنسبة إلى القواعد الدولية الأخرى فإن هذا الضرر يكون كبيراً بالنسبة إلى قواعد حقوق الإنسان حيث أن الأمر يعني أفراغ القواعد من قيمتها وتجميدها وعدم الاستفادة منها بالنسبة لرعايا الدول التي تأخذ بهذا الاتجاه .

وإذا كانت احتمالية أعاقبة التطبيق قائمة بالنسبة إلى أغلب الدول التي لا تعطي للقواعد الدولية سمو على قانونها الوطني بشكل عام فإن هذه الاحتمالية قد تزداد أو تتناقص بحسب التفاصيل . هذا الموقف حيث أنه وكما علمنا مما تقدم في هذه الدراسة ، أن هناك دولاً تعطي سموً لقانونها الداخلي على القانون الدولي ومثل هذه الدول تكون أكثر التي تساوي بين قانونها الداخلي والقانون الدولي فإن الاحتمال قد يكون أقل من الحالة الأولى . وهكذا فإنه وبحسب الموقف العام للقانون الداخلي من القانون الدولي تتحدد كيفية التفاعل بينهما وتبعاً لذلك تتحدد مبدئياً احتمالات التطبيق للقانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً من عدمه . وهنا ولما كانت القواعد الدولية لحقوق الإنسان بحاجة ماسة للقانون الداخلي في سبيل الوصول إلى أعمالها فإن هذا يعني ضرورة إيجاد نظام خاص للعلاقة بين هذه القواعد والقانون الأخير، ولما كان القانون الداخلي لكل الدول هو الذي يعني بتحديد وضع العلاقة بالقانون الدولي فإن تحديد وتأسيس هذا النظام لابد وأن يكون ضمن القانون الداخلي .

## ثانياً – مشكلة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان :-

تعد هذه المشكلة من أكثر المشكلات التي من الممكن أن تعترض سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال القوانين الداخلية للدول ، إذ أن هذا التطبيق لا يعني قواعد قانونية اشتركت مجموعة من الدول في إيجادها فحسب بل أن محتوى هذه القواعد يعني قبل ذلك أنها قد تكون عبارة عن مبادئ أو أفكار أو مفاهيم وقيم أسهمت مجموعة من المجتمعات أو الثقافات أو الحضارات عبر التاريخ في إيجادها سواء عبر أنشطة داخلية أو خارجية ، وتطور الأمر بها إلى حين صياغتها من قبل كيانات قانونية تمثل هذه المجتمعات أو الثقافات ألا وهي الدول .

أي أن القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يعد ثمرة لجهود دول معينة أو مجموعة صغيرة من الدول بل أن مجموعة كبيرة من الدول قد أسهمت في إيجاده ومن ثم فإن تأصيله الفكري والحضاري يرجع إلى الثقافات والحضارات التي تمتد إلى تلك الدول ، ومن هنا فإن هذا يعني أن تطبيقه على الصعيد الداخلي لدولة معينة قد يعني تطبيق أفكار وثقافات أجنبية عن الثقافة الوطنية لتلك الدولة ، وقد تختلف معها في بعض الجوانب التي يكون لها فيها خصوصية تتميز بها عن غيرها من الدول والمجتمعات فيما يتعلق بموضوع حقوق الإنسان . وهنا تكمن المشكلة بالنسبة إلى الدول التي تدعي بأن خصوصية وخطاباً خاصاً ونظرة خاصة إلى حقوق الإنسان تختلف عن الصفة العامة أو ( العمومية ) التي جاء بها القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتباره قانوناً يخاطب جميع الدول بصرف النظر عن انتماءاتها الحضارية والثقافية والفكرية . حيث أن هذه الدول قد تمتنع عن تطبيق بعض أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان أو تتحفظ عليها وقت أبرام الاتفاقية الدولية على أساس أن مثل تلك الأحكام تتناقض مع الخصوصية الثقافية لمجتمعات تلك الدول بما تتضمنه من عادات وأنماط سلوك . ونظرة إلى الكون والحياة . إذ أنه من المعلوم أن قواعد حقوق الإنسان وفي حال تطبيقها في موضوعها الحقيقي والفعال أي في نطاق القانون الداخلي فأنها سوف تكون على تماس واحتكاك مباشر مع مختلف جوانب الحياة البشرية وبالتأكيد فأن الجوانب المذكورة أنفاً سوف تكون من ضمنها على خلاف غير ذلك من القواعد الدولية العامة حيث أنها غالباً ما تكون بعيدة عن الاحتكاك بهذه الجوانب وأنها يمكن أن تخاطب أيه دولة دون أن تتعرض لخصوصيات مجتمعات تلك الدول . ولكن السؤال الذي يثار هنا هو أنه ولما كان الإنسان هو الإنسان في مختلف المجتمعات وفي مختلف الدول فهل هناك فعلاً خصوصية لحقوقه يتميز بها مجتمع كل دولة عن الأخرى أم أن حقوق الإنسان هي ذاتها بالنسبة إلى مجتمع بني البشر أيأ كان جنسه أو لونه وأياً كانت ثقافته أو ديانتة وأياً كانت جنسيته أو دولته . ومن ثم فإن التمسك بمسألة الخصوصية ليس إلا سبيل للتهرب والامتناع عن تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

تعد مسألة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان وما لحق بها من مصطلحات مثل الأصالة والمعاصرة والنقل والعقل والتقليد والتجديد .. الخ من هذه الثنائيات ، من الأمور التي كانت ولا تزال تشغل المفكرين<sup>(1)</sup> ، سواء على مستوى الفكر والسياسية بشكل عام أم على مستوى المفكرين والباحثين في مجال حقوق الإنسان

---

(1) محمد فائق ، حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية، ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت، 1999، ص 195 .

بشكل خاص . ويزداد البحث والاهتمام في هذه المسألة كلما كانت هناك مخاوف من مسألة فقدان الهوية والثقافة الخاصة والانصهار ضمن الغير والتأثر بثقافته ، وتزداد هذه المخاوف كلما كنا أمام مجتمعات تعاني من الجمود وعدم التطور وعدم التمكن من اللحاق بالثقافات والحضارات الأخرى ، التي تظهر بوادر على تقدمها وتطورها وهنا تزداد هذه المخاوف أكثر إذا كان هناك شعور بأن هذه الحضارات أو الثقافات الأخذة بالتطور والمستمرة في ذلك قد تكون لديها نوايا في التأثير في الثقافات الأخرى بأقل تقدير أن لم نقل التصارع معها وابتلاعها وإذا كانت هذه المخاوف ليست بالأمر الجديد اليوم فهي من الأمور البارزة في ظل التطورات الحاصلة في المجتمع الدولي وبرز دول متطورة وبرز ظواهر مرافقة لها ضمن العولمة والتي يعد موضوع الاهتمام بحقوق الإنسان من أهم التجليات السياسية المرافقة لها<sup>(1)</sup> . وهنا وأمام زيادة هذه المخاوف وفي ظل ظروف خاصة تسود العلاقات الدولية اليوم فإن احتماليه ازدياد أثارة هذه المشكلة قد تكون أكبر ، مما يعني زيادة أعاققة تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بسبب مشكلة العالمية والخصوصية ، فما المقصود بكل من عالمية وخصوصية حقوق الإنسان ؟

تقوم فكرة عالمية حقوق الإنسان على أساس أن العالم ككل قد شارك بكل حضاراته وثقافته وأديانه في إيجاد مجموعة من الحقوق الإنسانية ضمن قواعد دولية ، وأن هذه القواعد لهذه الحقوق وتوفير المزيد من الضمانات والآليات لحمايتها ، بحيث يصبح العالم ككل مسؤولاً عن تحقيق ذلك على أسس أخلاقية وقانونية دولية وصولاً إلى تحقيق الأعمال لهذه الحقوق والتي لا تختلف في حقيقتها عن حقوق الخاصة في كل الثقافات حيث أن موضوعها ومحلها هو واحد ألا وهو الإنسان ورفاهيته . كما أن العالمية تعني أن حقوق الإنسان كل لا يتجزأ ، بمعنى أن تكون الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية جنباً إلى جنب مع الحقوق السياسية والمدنية وهي لا تقبل بذلك الترتيب<sup>(2)</sup> وتتجلى الصفة العالمية لقواعد حقوق الإنسان في عدة أدلة تبدأ بانتقالها من الصعيد الداخلي إلى الصعيد الدولي واحتضانها في الصعيد الأخير ونموها وتطورها فيه حتى أصبح بيئة أكثر صحة لهذا الغرض في سبيل دعمها وتطويرها ومحاولة إيصالها إلى التمكن من الأعمال ومن ثم أعادتها

---

(1) للمزيد حول تأثير العولمة على القانون الدولي لحقوق الإنسان ، أنظر أسامة ثابت الألوسي ، القانون الدولي لحقوق الإنسان في ظل العولمة ، مجلة دراسات دولية ، سلسلة دراسات استراتيجية ، العدد ، 49 ، مركز الدراسات الدولية جامعة بغداد ، 2003 .

(2) أنظر : محمد فائق ، مصدر سابق ، ص 196 .

إلى وسطها الأول (الداخلي) وفي حقيقة الأمر فإن الوسط الدولي ليس إلا وسطاً يتعلق بالعالم ككل ، ومن ثم فإن ما يدخل إليه ويتطور فيه من الممكن أن يتصف بالعالمية . ومن ناحية أخرى فإنه عند الكلام عن عالمية للقواعد الدولية لحقوق الإنسان فإن الأمر مرتبط بالتأكيد بمجموعة من الاتفاقيات الدولية التي زاد عددها عن المائة اتفاقية وعهد دولي وافقت عليها معظم دول العالم وأصبحت هذه الاتفاقيات فضلاً عن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تمثل اليوم المرجعية أو المثال الأعلى لحقوق الإنسان سواء دولياً أم داخلياً وان صفة هذه المنظومة المكونة لهذه المرجعية ما هي إلا صفة عالمية لكل إنسان في أي مكان وزمان (1). ويتأكد ذلك من خلال التذكير بما ورد في ميثاق الأمم المتحدة تلك المنظمة الدولية العالمية الأهم وكذلك نصوص العديد من الاتفاقيات والعهود الدولية لحقوق الإنسان من تأكيد على العالمية لحقوق الإنسان ، حيث أن هذه النصوص تخاطب الإنسان وتمنحه حقوقاً متنوعة بصرف النظر عن لغة الإنسان أو دينه أو لونه أو عرقه أو جنسه .

ومن ناحية أخرى فإن الرجوع إلى موضوعات العديد من الاتفاقيات والعهود الدولية لحقوق الإنسان والتي تكون المرجعية الدولية لهذه الحقوق ، نجد أنها تتعلق بأمورهم على الأغلب الأسرة البشرية بشكل عام ولا تتعلق بشعوب دول معينة بالذات حيث نجد أن موضوعات هذه الصكوك الدولية ترتبط بمشكلات إنسانية في حقيقتها تعد مشكلات عامة تهم الأسرة البشرية بشكل عام على اختلاف مجتمعاتها وثقافتها ، مثل العبودية والتمييز العنصري وحقوق المرأة والطفل وحظر التعذيب والجرائم ضد الإنسانية والتنمية وحماية ضحايا الحرب وغير ذلك من الموضوعات التي تعكس في الحقيقة الصفة العالمية لهذه المشاكل وفي الوقت نفسه العلاج أو الحل العالمي لها عن طريق آليات التعاون والاعتماد الدولي المتبادل . وإذا كان هناك ثمة شك بصدد العالمية في نهاية المطاف على صعيد داخلي ، فإن ظهور الجيل الثالث من حقوق الإنسان بعد التطورات الحاصلة على الصعيد الدولي والدفع والتقدم الحاصل في مسيرة حقوق الإنسان لمواكبه الحاجات والمشكلات الإنسانية المتزايدة والمستمرة والتي تمثل في حقيقتها همّاً إنسانياً عالمياً مشتركاً ، بحيث أن استمرارها يعني تضرر الأسرة البشرية ككل ، مما أوجب التكاتف والتعاون بين الأسرة البشرية ككل لتلبية هذه الحاجات وحل هذه المشاكل ، التي لا يمكن حلها إلا من خلال تعاون بهذا المستوى العالمي ومن الحقوق الإنسانية التي تمثل هذا الجيل ، الحق الجماعي في السلام والحق في التضامن والحق في بيئة نظيفة والحق في

الإغاثة من الكوارث. وتتأكد عالمية حقوق الإنسان في عالمية المؤتمرات الدولية التي تعقد في مجال حقوق الإنسان ، والتي تمثل ميدانا للبحث في الهم الإنساني المشترك ومناير لاقتراح الحلول للمشاكل الإنسانية ومناسبة لفتح باب الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية أو التصديق عليها أو الدعوة إلى تطبيقها أو انتقاد حالات عدم التصديق أو سوء التطبيق ... الخ. ومن المؤتمرات الدولية المهمة في هذا المجال مؤتمر فينا 1993 والذي طرحت فيه مسألة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان بشكل ملح وكانت موضوعا لعدد من المناقشات والانقسامات الدولية ، والتي توصلت في نهاية الأمر إلى الإقرار بعالمية حقوق الإنسان وترابطها وعدم جواز تجزئتها<sup>(1)</sup> . فضلا عن كل ما تقدم والذي تعلق بحقوق الإنسان ووضعها الدولي فإن هناك ثمة فكرة مرتبطة بفلسفة حقوق الإنسان بشكل عام تقيد بعالمية هذه الحقوق وهي تقوم على أساس أزلية هذه الحقوق و امتلاك الشر لها منذ الولادة وهي غير قابلة للتصرف بها أو التنازل عنها . أما في ما يتعلق بفكرة الخصوصية لحقوق الإنسان فهي تقوم على أساس ارتباط حقوق الإنسان بالثقافة الخاصة لكل مجتمع وعلى هذا الأساس تكون لكل قراءة ثقافة خاصة لحقوق الإنسان أي أن هناك اعترافا بوجود تجميع لهذه الحقوق على نطاق دولي وخلق كتلة أو منظومة عالمية لها ولكن تفسير هذه الحقوق أو قراءتها قد تختلف من ثقافة إلى أخرى. وقد برزت مشكلة الخصوصية وبشكل منطقي بعد ظهور فكرة عالمية حقوق الإنسان والتي ظهرت على الصعيد الدولي بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، إذ يذهب من يتمسك بالخصوصية إلى أن الإعلان صدر متأثرا بالثقافة الغربية وأنه إذا كان يحتوي على حقوق معترف بها من قبل مختلف الحضارات والثقافات الأخرى غير الغربية ولكن صياغتها في الإعلان كانت بروحية غربية لا تمثل بالضرورة بقية الثقافات بالنسبة لكل النصوص الواردة فيه <sup>(2)</sup> .

وقد ظهرت مشكلة الخصوصية بشكل واضح في الواقع العملي خلال فترة ما يعرف بالحرب الباردة بين المعسكرين الغربي والاشتراكي ، حيث ظهرت قراءتان لحقوق الإنسان الأولى هي القراءة الغربية والثانية هي القراءة الاشتراكية وبعد ذلك ظهرت قراءة ثالثة لهذه الحقوق وهي القراءة الأكثر بروزا فيما يتعلق بالخصوصية ألا وهي القراءة الإسلامية .

---

(1) أنظر المصدر السابق ، ص 203 .

(2) أنظر : محمد عبد الملك المتوكل ، الإسلام وحقوق الإنسان ، ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي ، مصدر سابق ، ص 93 .

وتقوم القراءة الأولى على الخطاب الثقافي الغربي لحقوق الإنسان والذي كان سابقاً في استعمال مصطلح ( حقوق الإنسان ) والذي تبلور في عدة وثائق تاريخية معروفة كوثيقة ( فرجينيا) الأمريكية لعام 1776 وإعلان الحقوق الفرنسي لعام 1789 وغير ذلك من الوثائق الغربية التي تقوم على أساس تقديس الفرد والملكية الخاصة والحقوق المدنية . أما القراءة الثانية فتقوم على أساس الخطاب الاشتراكي الذي يرفض عزل الفرد عن المجتمع وان الديمقراطية الاشتراكية تقوم على أساس زيادة مشاركة المواطن في إدارة الدولة والمجتمع وتنمية قدراته السياسية وأن مصلحة المجتمع تفضل على مصلحة الفرد وأن هناك أهمية كبيرة للعدل الاجتماعي وبالتالي كان الاهتمام بالحقوق الاقتصادية يسبق كثيراً الحقوق السياسية والمدنية التي تعمد الخطاب الاشتراكي إهمالها .

أما القراءة الإسلامية المختلفة وقيام الثورة الإيرانية وظهور ظاهرة الإسلام السياسي . وقد تبلور هذا الخطاب في عدة وثائق وبيانات إسلامية ، مثل إعلان حقوق الإنسان وواجباته في الإسلام الصادر في عدة وثائق وبيانات إسلامية عام 1979 والبيان الإسلامي العالمي الصادر عن المجلس الإسلامي الأوربي في لندن 1980 وإعلان القاهرة لعام 1990 وغير ذلك من الوثائق . ويرتبط مفهوم الخطاب الإسلامي لحقوق الإنسان بمصادر الشريعة الإسلامية ومن ذلك تكون للحقوق الإنسانية المعترف بها في هذه الشريعة قدسية تتعالى على سيطرة ملك أو حاكم أو حزب وأن هذه الحقوق تمثل تكليفاً على كل المؤمنين العمل على تحقيقها كمسؤولية وأمانة في عنق الجميع وواجباً دينياً على كل مسلم وأن هذه الحقوق قد تم تقريرها للبشر من قبل الخالق وهو الأعلّم بحاجات الإنسان وليست منحة أو تنازلاً من قبل السلطة الدنيوية ويقوم المفهوم الإسلامي أيضاً على أساس التلازم بين الحقوق الفردية والمصلحة العامة ، فكل حق للفرد يتضمن حقاً للجماعة وتكون الأولوية للجماعة كلما حدث تقاطع (1) .

ومما تقدم يتضح أن هناك اتفاق على وجود حقوق للإنسان وان هذه الحقوق من الممكن أن تكون عالمية ولكل البشر ولكن كل ثقافة أو خصوصية تذهب إلى أن نظرتها أو خطابها بشأن هذه الحقوق هو الذي يجب أن يطبق لأنه هو الأصح وأن تطبيق غيره ممن يختلف معه قد يعني الاعتداء على هذه الحقوق من خلال الاعتداء

---

(1) أنظر: محمد عبد الملك المتوكل ، مصدر سابق ، ص 95 ، وللمزيد حول القراءة الإسلامية لحقوق الإنسان أنظر: رضوان زيادة ، الإسلاميون وحقوق الإنسان إشكالية الخصوصية والعالمية ، ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي ، ص 133 .

على الخصوصية وربما يكون السبيل غير الصحيح لأعمال حقوق الإنسان وأمام هذه النظرة قد تمتنع بعض الدول عن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتباره خليط من عدة ثقافات بصدد حقوق الإنسان وان هناك من بين القواعد التي يتضمنه ما يكون متأثراً بثقافات تختلف أو تتناقض مع الخصوصية لدول معينة بصدد مسائل ومواضيع معينة من حقوق الإنسان .

وأمام ما تقدم حول النطاق الدولي ، وذلك بالاستناد إلى التأصيل التاريخي لعملية انتقال هذه الحقوق وواقع العمل الدولي الذي يفيد بوجود اعتراف دولي بذلك وإلى الأسانيد الأخرى التي تناولناها بصدد عالمية هذه الحقوق الأمر الذي يعني وجوب تطبيقها بواسطة القوانين الداخلية .ومن ناحية أخرى نجد أنه على الرغم من الاعتراف بعالمية حقوق الإنسان على النطاق الدولي فإن هناك تطبيقات وواقعاً يفيد بالاعتراف بالخصوصية أيضاً لهذه الحقوق أو بأقل تقدير التمسك بها على نطاق دولي واسع والدليل على ذلك أعقاب تكون الشريعة الدولية الإقليمية لحقوق الإنسان بعد الإعلان مثل الاتفاقيات الأوروبية والأمريكية والأفريقية والإسلامية لحقوق الإنسان حيث أن مثل هذا الاتجاه قد يعكس في حقيقته تمسكاً بالخصوصيات فيما يتعلق بحقوق الإنسان ، وخاصة وأن هذه الصكوك لها واقع إلزامي وحظ أوفر في التطبيق من المرجعية الدولية العالمية لهذه الحقوق من جهة ومن جهة أخرى نجد أن مثل هذه الصكوك غالباً ما تشير إلى الصلة بالمرجعية العالمية لحقوق الإنسان وخاصة إعلان عام 1948 . الأمر الذي يعني الاعتراف بوجود عالمية لحقوق الإنسان وفي نفس الوقت أقر أن ذلك بتقرير خصوصية تظهر بشكل واضح عند البحث في موضوعات الصكوك الخاصة حيث أنها غالباً ما تتناول ذات الحقوق التي جاءت بها المرجعية العالمية ولكن قد تكون هذه المعالجات الخاصة تراعي الخصوصية بالنسبة إلى مجموعة من الدول على الأغلب تجمع بينها ثقافة مشتركة يتم الإشارة ضمن المصطلح الدولي العام المستعمل وهو ( الإقليمية ) .

وأمام هذا الواقع نتساءل بالقول أي من القواعد تكون واجبة التطبيق من قبل جميع الدول أو أي منها هي التي تمنح مزاياها لجميع الأفراد، هل تلك الواردة ضمن الصكوك العالمية أم تلك الواردة ضمن الصكوك الإقليمية ؟

أن الإجابة عن هذا التساؤل تعتمد على إدارة الأعضاء في المجتمع الدولي سواء فيما يتعلق بإيجاد القواعد العالمية أم القواعد الإقليمية . إذ أن هذه الإرادة هي التي يمكن أن تبين لنا طبيعة القواعد والقصد من إيجادها . فهل وجدت القاعدة العالمية فقط كي تؤخذ وتوضع ضمن قاعدة إقليمية تحدد لها كيفية وتفاصيل التطبيق أم أنها وجدت لتكون قابلة للتطبيق على عموميتها على جميع الدول ؟ وهل أن

القواعد الإقليمية لحقوق الإنسان وجدت في سبيل أيجاد طرق أو قراءة خاصة للتطبيق تتفق مع خصوصيات الدول التي تجمع بينها ثقافة خاصة مشتركة . أم أنها وجدت في سبيل ضمان التطبيق للقاعدة العالمية وأقران ذلك بآليات عملية للوصول إلى أفضل تطبيق ؟

بالعودة إلى المرجعية العالمية لحقوق الإنسان وبالذات إلى الإعلان العالمي لهذه الحقوق نجد أن هذه المرجعية بشكل عام وهذا الإعلان بذاته لم يكن نتاج ثقافة معينة بذاتها بل أن مجموعة من الثقافات قد أسهمت في إيجاده والدليل على ذلك أن أكثر من دولة اشتركت في الصياغة الأولى له وكانت هذه الدول تمثل ثقافات مختلفة وليس ثقافة معينة بذاتها والدليل على ذلك أن أول لجنة للصياغة تشكلت من مندوبي (15) دولة هي مصر ولبنان والفلبين وأستراليا والإتحاد السوفيتي وتشيلي والصين وفرنسا والهند وإيران وبريطانيا والولايات المتحدة والأوروغواي ويوغسلافيا ، إذ أن انتقاء هذه الدول يمثل أنتقاءً لممثلين عن ثقافات مختلفة من ثقافات العالم . وإن التوصل إلى الصياغة كان نتيجة لحوارات ونقاشات ومساهمات من قبل كل هذه الثقافات ومن ثم فإن التوصل إلى صياغة نهائية وإصدار الإعلان يمثل اتفاقاً بين جميع هذه الثقافات يمكن اعتباره بمثابة عمل أنساني يمثل الحد الأدنى من التوافق بين كل هذه الدول بحضاراتها المختلفة (1). وبهذا الاتجاه يذهب محمد عابد الجابري إلى نفي الصيغة الغربية البحتة عن الإعلان كما يرى ذلك أنصار الخصوصية ويذهب إلى القول بأن الإعلان كان ثورة في وعلى الثقافة الغربية نفسها ومن ثم فهو يحمل صفة عالمية بعيداً عن التأثير بالثقافة الغربية فقط (1).

وإذا كان الإعلان وكما ينعته أنصار الخصوصية متأثراً بالثقافة الغربية أكثر من غيرها من الثقافات فإن ما قام به الغربيون من تأسيس لحقوق الإنسان في الإعلان يتجاوز الخصوصية والثقافة الأوروبية أو فكرة الخصوصية والثقافة الأوروبية أو فكرة الخصوصية بشكل عام إذ أنه يرجع حقوق الإنسان إلى ( البداية ) أو إلى ما قبل كل ثقافة أو حضارة ، أي إلى الحالة الطبيعية و منها إلى فكرة العقد الاجتماعي المؤسسة على فكرة الاجتماع البشري ومن ثم الوصول إلى صفة العالمية لحقوق الإنسان (2) . وأن هذا التأسيس هو ذاته التأسيس الذي يرجع إليه أي ثقافة أو حضارة

---

(1) محمد فائق , مصدر سابق ، ص 206 . الديمقراطية وحقوق الإنسان ، سلسلة الثقافة العربية 26، قضايا الفكر العربي (2) ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 1997 ، ص 145 .

(2) المصدر نفسه .



فيما يتعلق بحقوق الإنسان ، أي إلى أن حقوق الإنسان إنما تنطلق من الإنسان من حيث أنه إنسان بغض النظر عن طائفته أو موطنه أو مذهبه <sup>(1)</sup>. وعلى هذا الأساس وكما هو ظاهر بمقياس قانوني نجد أن المرجعية الدولية العالية لحقوق الإنسان والتي تكون الجزء الأهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان ، قد تم إيجادها من قبل الأعضاء في الأسرة الدولية بناءً على حد أدنى من التوافق بين الثقافات المتنوعة لكي تكون قواعد قانونية دولية ملزمة وقابلة للتطبيق وليس مجرد قواعد توجد في سبيل الأخذ منها أو الاختيار من ضمنها بحسب إرادة الدول .

أما بخصوص القواعد الإقليمية الخاصة بحقوق الإنسان والتي تمثل جزءاً مهماً أيضاً من القانون الدولي فأن وجودها في الساحة الدولية ظهر فعلاً بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وبداية البناء للقانون الدولي ظهر فعلاً بعد صدور الإعلان العالمي لا يعني أنه وجد في سبيل منع القواعد العالمية من التطبيق لوجود قواعد إقليمية خاصة ، وأن هذه القواعد وجدت لتأخذ الحقوق الواردة في المرجعية العالمية وتجعل لها حيزاً للتطبيق وفق خصوصيات معينة . أن حقيقة الأمر تفيد بأن الأسرة الدولية ومن عدة اتجاهات ووفقاً لتحديدات إقليمية بدأت بالاتجاه إلى الصكوك الإقليمية لحقوق الإنسان في خضم الاتجاه أو الفكر العام الذي ساد العالم أجمع والمتجه إلى الاهتمام بحقوق الإنسان في أعقاب الحربين العالميتين وسواء على الصعيد الوطني أم الدولي . ومن ثم فأن هذا النشاط ليس إلا جزءاً من الاتجاه العالمي في تلك المدة . إما عن علاقته بالمرجعية العالمية لحقوق الإنسان فأن ظهور هذه الصكوك كان على الأغلب متجهاً إلى تعزيز المرجعية العالمية وليس التقاطع معها ويكون هذا التعزيز أما بأقران حقوق الإنسان بآليات تطبيق أقوى من الآليات المحددة في القانون الدولي العام بشكل عام أو من خلال سد الثغرات أو تناول ما لم يتم تناوله في الصكوك العالمية من خلال معالجة ذلك في الصكوك الإقليمية وبالتأكيد فأن كل ذلك لا يختلف مع مضمون حقوق الإنسان وعالميتها ، إذ أن العالمية بشكل عام لا تتناقض مع الخصوصيات مادامت لا تخالف ما جاءت به بشكل عام . إذ أن فكرة وفلسفة العالمية بشكل عام تقوم على أساس الجمع بين مجموعة من الخصوصيات وتكون شيء مشترك بينها يصلح للعالم أجمع <sup>(2)</sup> .

---

(1) رضوان زيادة، مصدر سابق، ص 149 .

(2) محمد عابد الجابري، العولمة والهوية الثقافية، تقييم نقدي لممارسات العولمة في المجال الثقافي، ضمن كتاب العرب والعولمة، تحرير أسامة أمين الخولي، مركز دراسات الوحدة العربية، ط 3، بيروت، 2000، 273 .

وإذا كان الأمر كما تقدم يقوم على أساس أن الصكوك الإقليمية ولو من حيث المبدأ جاءت مثقفة وغير مخالفة للصكوك العالمية ، فهل أن هذا يعني جواز تغليب القاعدة العالمية والتحيز لها ووجوب تطبيقها حتى وإن كانت مخالفة لخصوصيات ثقافية معينة أو مجتمع معين أو دولة معينة ، أو بتعبير آخر أقرب إلى موضوع هذه الدراسة ، هل أن ما تقدم يعني وجوب تطبيق قاعدة القانون الدولي لحقوق الإنسان ذات الصلة العالمية في دولة معينة وأن كانت لا تتفق مع خصوصية مجتمع تلك الدولة ؟

علمنا مما تقدم أن موضوع وجود خصوصيات ثقافية لحقوق الإنسان أمر مؤكد ولا خلاف عليه وإن العالمية المتحققة لهذه الحقوق عبارة عن التوصل إلى مستوى معين مشترك بين مختلف الثقافات ، وأن العالمية المتحققة لا تعني التناقض مع الخصوصيات ، ويؤسس ذلك على أساسين الأول هو أن العالمية ناشئة أصلاً من مجموعة من الخصوصيات أما الأساس الثاني فهو مرتبط بفلسفة حقوق الإنسان وارتباطها الوثيق بالديمقراطية واحترام أرادة الشعوب وثقافتها إلى الدرجة التي أصبحت فيه الديمقراطية حقاً من حقوق الإنسان وفي الوقت نفسه فإن ممارستها تعني أنها تحتاج إلى العديد من الحقوق الإنسانية الأخرى كحرية التعبير وتكوين الجمعيات والتجمع والانتخاب الحر وغير ذلك .

وبناءً على ما تقدم فإنه قد يكون من غير المنطقي أن تكون العالمية على حساب الخصوصيات الثقافية للشعوب وخاصة تلك المتعلقة منها بحقوق الإنسان ، حيث أن هذا الافتراض سيكون على حساب ما يعرف ( بالشرعية الثقافية ) وهو أمر غير مقبول حسب الفلسفة العامة لحقوق الإنسان<sup>(1)</sup> وبذلك يكون التمسك بالخصوصية جائزاً من ناحية منطقية قائمة على أساس احترام الآخر. ولكن هل أن هذا القول يعني إطلاق العنان للدول للامتناع عن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بحجة تناقضه بعضه أو كله مع خصوصياتها ؟

أن القبول المنطقي بالتمسك بالخصوصيات أعمالاً لفلسفة حقوق الإنسان واحتراماً لأرادته الشعوب وثقافتها يجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً ينسجم مع الهدف من الإقرار بهذا الاستثناء وهو تحقيق الهدف سابق الذكر ، ويجب أن لا يكون هذا الاستثناء وسيلة بيد حكومات الدول تستخدمها في سبيل التهرب أو الإفلات من تطبيق حقوق الإنسان أو الخضوع لها ، حيث أن هذه الدول تعد المسئول الأول عن

---

(1) محمد فائق ، مصدر سابق ، ص 273 .

أعمال هذه الحقوق بشكل عام سواء عبر تصرفاتها الايجابية أو السلبية . ولكن ما هي الوسيلة لضمان استعمال الاستثناء بشكل متفق مع فلسفة حقوق الإنسان والهدف من إيجاد هذا الاستثناء؟

### المطلب الثاني:

#### المشاكل العملية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا:

إذا كان ما تناولناه في المطلب السابق يتعلق بأهم المشاكل النظرية التي يمكن أن تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا ، وإذا كانت تلك المشاكل من الممكن أن تعيق عملية التطبيق استنادا إلى اتجاهات نظرية فإن هذه الإعاقة لا تقتصر على ذلك بل أن هناك مشاكل أخرى ذات طبيعة عملية من الممكن أن تعيق هي أيضاً عملية التطبيق ، وأن هذه المشاكل تكون ملموسة بشكل مباشر خلال تتبع مسيرة تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان ابتداء ببدء وجود هذه القواعد ومروراً باتخاذ ما يلزم لتطبيقها والانتهاة بكيفية التطبيق الفعلي لها . ويمكن حصر أهم المشاكل العملية التي يمكن أن تعيق تطبيق القانون الدولي داخليا بما يأتي :-

#### أولاً – مشكلة التحفظ :-

أن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بالضرورة إلى الاقتران والتفاعل مع القانون الداخلي لأسباب تناولناها فيما تقدم ، ولما كان هذا التفاعل قد وجد كي يطبق ويستفيد منه الإنسان بصرف النظر عن أيه وجه من أوجه التميز بين البشر سواء على أساس العرق أم الدين أم الموطن .. وغير ذلك من أوجه التميز ولما كانت قواعد هذا القانون تتصف بالعالمية ، فإن هذا يعني انه موجه كي يطبق على جميع الدول وبالتالي فان هذا يعني تطبيقه في القوانين الداخلية لجميع الدول كي يستفيد منه جميع البشر تحقيقاً للعالمية التي تتصف بها .

ولما كان ذلك يمثل الطبيعة الخاصة لقواعد هذا القانون ، ولما كانت الدولية تمثل الطبيعة العامة له ، فإن النظم الخاصة بالقانون الدولي تسري على هذا القانون ومن بين هذه النظم القانوني للتحفظ على المعاهدات والاتفاقيات الدولية والذي يتضمن تمكين الدول بموجبه من التخلص من بعض الآثار القانونية للمعاهدات . إذ يعرف بأنه ( عمل إرادي من جانب واحد تتخذه الدول بمناسبة الأقدام على الارتباط بإحدى المعاهدات مستهدفة من ورائه من آثار المعاهدة في مواجهتها باستبعاد بعض أحكامها من نطاق ارتباطها أو إعطاء بعض هذه الأحكام تفسيراً خاصاً يتجه نحو تطبيق مداها) كما عرفتة الفقرة (ج) من المادة (2) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدة

لعام 1969<sup>(1)</sup> بأنه ( تصريح من جانب واحد تتخذه الدولة عند التوقيع على المعاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها أو قبولها ، مستهدفة من ورائه استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة في مواجهتها )<sup>(2)</sup> وقد عرفته موسوعة الأمم المتحدة بالاستناد إلى قرار الجمعية رقم (478) لعام 1950 ، ورأي محكمة العدل الدولية الاستشاري الصادر عام 1951 المتعلق بالتحفظات على اتفاقية منع ومعاينة جريمة الإبادة الجماعية بأنه ( خطأ بصادر بإرادة منفردة من الدول وبصورة مكتوبة عند التوقيع أو التصديق عليه بهدف التخلي عن الآثار القانونية الناجمة عن تطبيق أحكام محددة من المعاهدة أو تبديلها فيما يتعلق بالبلد الذي أودع هذه التحفظات )<sup>(3)</sup>. وإذا كان التحفظ جائزاً أو ممكناً بالنسبة إلى القواعد الدولية بشكل عام ومن ضمنها قواعد حقوق الإنسان ، فإن هذا الجواز تكون له تأثيرات أكبر بالنسبة إلى القواعد الأخيرة فهو يتناقض مع طبيعتها ومضمونها ، من صفة العالمية ووجوب السريان على الجميع فإن جوازه يتناقض مع طبيعته وموضوعه من حيث التنظيم إذ أن الجزء الأعظم والأهم من هذه القواعد يتعلق بتنظيم العلاقات بين السلطة والأفراد .

ومن ثم فإن أجازة التحفظ تعني إعطاء الحق لأحد الأطراف وهو الطرف الأقوى المكلف أصلاً بأعمال هذه الحقوق ألا وهي الدولة ، بالتهرب من أعمال هذه الحقوق ، وهنا قد يكون هناك احتمال كبير لتمادي حكومات الدول وتعسفها في استعمال سلاح التحفظ في سبيل التهرب من تنفيذ الالتزامات التي تقررها حقوق الإنسان . لذلك فإن مسألة التحفظ تعد من الأمور الخطرة التي يمكن أن تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان . ولكن بالتدقيق في نظام التحفظ نجد أنه لا بد وأن تكون هناك مزايا معينة في هذا النظام هي التي أفضت إلى إقراره على الرغم من النتائج التي يمكن أن تؤدي إليها فيما يخص مسألة تطبيق أحكام القانون الدولي بشكل عام . وتتجلى مزايا هذا النظام في أنه من الممكن أن يكون خير سبيل لضمان

---

(1) د. محمد سامي عبد الحميد و د. مصطفى سلامة حسين ، القانون الدولي العام ، الدار الجامعية ، بيروت، 1988، ص 58 .

(2) حول التحفظ أنظر :د. عصام العطية ، مصدر سابق ، ص 78 ، وكذلك

Charles Rousseau ,Op .Cit ,P.291.

(3) أنظر :

Encyclopedia of the United Nations and International Agreement,p.663.

استجابة أكبر عدد من الدول للدعوة الموجهة إليها للانضمام إلى المعاهدات المعنية ، حتى ولو كان ذلك في حدود معينة على حساب فكرة تكامل مضمون المعاهدة ، أي أنه سبيل للتوفيق بين اتجاهين الأول يتعلق بحق الدولة بعدم التوقيع أو الانضمام إلى المعاهدة أو التصديق عليها استناداً إلى مبدأ السيادة والثاني قائم على أساس ضرورة ضمان تزايد عدد الدول التي يمكن أن تصبح أطرافاً في المعاهدة وبالعودة<sup>(1)</sup> إلى هذه الميزة نجد أن لها دوراً كبيراً فعلاً في إيجاد الاتفاقيات الدولية بشكل عام واتفاقيات حقوق الإنسان بشكل خاص . ولكن على الرغم من إمكانية الاعتراف بإيجابية التحفظ سابقة الذكر لكن ما نجده في الواقع العملي هو أن التحفظ من الممكن أن يؤدي إلى أن لا يكون للاتفاقيات الدولية سوى وجود شكلي بعيداً عن أرض الواقع والتطبيق العملي الفعلي وإن نكون أمام معاهدات ( مهلهلة ) كما ذهب البعض إلى وصفها<sup>(2)</sup> . وإذا كان هذا الوصف يصح بالنسبة إلى المعاهدات الدولية بشكل عام فقد يكون أكثر دقة بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي تذهب الكثير من الدول إلى استعمال أسلوب التحفظ بشأن الكثير من أحكامها وذلك بالاستناد إلى أسانيد متنوعة . يأتي على رأسها ما تناولناه فيما تقدم حول المشاكل النظرية التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان والمتمثلة بمشكلكتي العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ومشكلة العالمية والخصوصية حيث تذهب الدول إلى تأسيس تحفظها على مثل هذه الأسباب وبالتالي تكون لها إمكانية في عدم تطبيق العديد من أحكام هذه الاتفاقيات ومن ثم عدم التزامها أصلاً باتخاذ الإجراءات التشريعية الداخلية كلاً أو جزءاً بغية تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان .

وإذا كان التحفظ من الممكن أن يكون له تأثير أكبر في اتفاقيات حقوق الإنسان من حيث كثرة استخدامه لإعاقة تطبيقها أو من حيث كثرة استعماله يعني بالتأكيد أفرغ محتواها من ما وجد من أجله ومن ثم من الممكن أن تكون مجرد حبر على ورق أو أن تكون قابلة للتطبيق ولكن ليس وفقاً لما ينبغي وعلى من ينبغي أن تطبق أي يمكن أن يستفيد منها البعض من البشر دون كل البشر .

وأمام هذا الوضع وهذا الأثر للتحفظ وخصوصيته بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي تمثل الجزء الأهم من القانون الدولي لحقوق الإنسان ،

---

(1) أنظر: د. محمد سعيد الدقاق ، القانون الدولي ، المصادر والأشخاص، ط م ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت، 1983، ص 77-78 .

(2) المصدر السابق ، ص 75 .

نتساءل عن مضمون النظام القانوني للتحفظ وعن إمكانية وجود خصوصية لهذا النظام فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ؟

وبالرجوع إلى التحفظ بشكل عام نجد أن هناك نظاماً قانونياً دولياً للتحفظ ونستطيع أن نجد أحكامه متجسدة في عدة نصوص أوردتها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 إذ نصت المادة (19) على ( أن الدولة لدى توقيع معاهدة معينة أو التصديق عليها أو قبولها أو الانضمام إليها ، أن تضع تحفظاً معيناً ما لم: أ- تحظر المعاهدة هذا التحفظ .

ب- تنص المعاهدة على أنه لا يجوز أن توضع إلا تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ موضوع البحث.

ج- يكون التحفظ في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان (أ) و (ب) منافياً لموضوع المعاهدة وهدفها.

يفيد النص العام المتقدم بأن تنظيم التحفظ يرجع إلى ذات المعاهدة التي يجري التحفظ بصدد أحكامها وبهذا المعنى فإنه من المفترض أن تعالج اتفاقيات حقوق الإنسان نفسها موضوع التحفظ وتخرج من ذلك بحلول خاصة للمشاكل التي يسببها التحفظ لها فيما يتعلق بإعاققة التطبيق وبالرجوع إلى هذه الاتفاقيات نجد أن هذه الاتفاقيات لم تحظر بصورة عامة على الدول تفعيل نظام التحفظ على بعض أحكامها ، إلا القليل من هذه الاتفاقيات .وبشكل عام يمكن تصنيف معالجة هذه الاتفاقيات لموضوع التحفظ إلى ثلاثة أقسام :

#### القسم الأول :-

يضم الاتفاقيات التي حضرت التحفظات بشكل مطلق ومثال ذلك ما جاء في المادة (9) من الاتفاقية التكميلية لأبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة به وكذلك نص المادة (9) أيضاً من اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم والتي جاءت بحكم مماثل .

#### القسم الثاني :-

يضم الاتفاقيات التي عالجت موضع التحفظات بمعالجة خاصة ويكون ذلك بالنسبة للاتفاقيات التي جاءت بآليات خاصة لمعالجة موضوع التحفظ من خلال أحكام خاصة تتضمن مثلاً ، حظراً نسبياً للتحفظ على أحكام معينة أو آلية معينة لقبول التحفظ مثل اشتراط حصول موافقة أو نسبة من مجموع عدد الأطراف في

الاتفاقية أو أيجاد آلية معينة لسحب التحفظات وغير ذلك من الأحكام الخاصة لكل اتفاقية ، ومن الأمثلة على هذه الاتفاقيات الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري ، حيث نصت المادة ( 20 ) منها على تولي الأمين العام للأمم المتحدة مهمة تلقي التحفظات ويقوم بتعميمها على بقية الدول الأطراف وتقوم كل دولة لها اعتراض على التحفظ بإبلاغ الأمين العام خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ التعميم . كما تضمنت حظراً على قبول التحفظات المنافية لموضوع الاتفاقية ومقصدها أو من شأنه تعطيل عمل أية هيئة من الهيئات المنشأة بها ويعد التحفظ كذلك إذا اعترضت عليه ما لا يقل عن ثلثي الدول الأطراف في هذه الاتفاقية وكذلك كانت هناك أحكام خاصة في كل من الاتفاقية الدولية الخاصة بجنسية المرأة المتزوجة وكذلك اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة وكذلك البروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والخاص بإلغاء عقوبة الإعدام وغير ذلك من الاتفاقيات الدولية .

### القسم الثالث :-

ويضم هذا القسم التي لم تتطرق إلى موضوع التحفظ بشكل مطلق ويكون هنا الحكم بالرجوع إلى القواعد الدولية العامة بهذا الخصوص ، وتكون المرجعية هنا إلى ما ورد في المادة (19) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات سابقة الذكر باعتبارها القاعدة العامة لتنظيم التحفظ عند عدم وجود قواعد خاصة في هذا المجال ، ومن أهم الاتفاقيات الدولية التي تدخل ضمن هذه الزمرة أو هذا القسم ، العهدين الدوليين الأول الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والآخر بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وسواء أخذت اتفاقيات حقوق الإنسان بالنظام العام للتحفظ أم أنها جاءت بنظم خاصة لهذا الغرض فإن موضوع التحفظ تبقى لعلاقته بتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان أهمية كبرى ، من حيث أنه يعيق وإلى حد كبير عملية أعمال حقوق الإنسان وأنه لابد من تطوير للمعالجة القانونية لهذه المشكلة وإيجاد قواعد خاصة لهذا الغرض تأخذ بنظر الاعتبار مبررات وجود التحفظات من جهة وضرورات التقليل منها من جهة أخرى .

وفي إطار ضرورة وجود نظام خاص للتحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان نطرح عدة تساؤلات تحتاج إلى أجوبة لها خصوصية مؤسسة على خصوصية قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان . ونبدأ بالسؤال هل أن عدم وجود حظر على التحفظ في اتفاقيات حقوق الإنسان يعني جواز أي تحفظ وعلى أي حكم من أحكام الاتفاقية ؟ ما هي حدود هذه التحفظات ؟

لقد تناولنا فيما تقدم أن المادة ( 19 ) من اتفاقية فينا المعاهدات قد جاءت بقواعد عامة لتنظيم كيفية استعمال الحق في التحفظ وشروط ذلك . ولتخصيص المسألة فيما يتعلق بالتحفظ على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان ، ونظراً إلى الأهمية البالغة لذلك بالنسبة لهذه الاتفاقيات فقد بذلت جهود دولية في هذا الاتجاه ، من قبل الهيئات الدولية لحقوق الإنسان والتابعة للأمم المتحدة وبعض المنظمات غير الحكومية ، فقد أصدرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والمكلفة برصد تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تعليقات عامة تعد بمثابة التفسير لأحكام هذا العهد ومن أهم هذا التعليقات الذي صدر عام 1994 تحت الرقم (24) وضمن الدورة الثانية والخمسين للأمم المتحدة ، وقد تناول هذا التعليق وبشيء كبير من الاهتمام موضوع التحفظات على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي يكون لها أثر سلبي على عملية أعمال حقوق الإنسان<sup>(1)</sup> وبصدد موضوع عدم حظر التحفظ جاء في الفقرة (6) من هذا التعليق ( أن عدم وجود حظر على أبداء التحفظات لا يعني أجازة قبول أي تحفظ ) حيث أن التحفظات يجب أن لا تكون متعارضة أو مخالفة لموضوع أو هدف الالتزام الدولي المتعلق بحقوق الإنسان والوارد ضمن الاتفاقية .

أما فيما يتعلق بأثر التحفظ أو مدى سريانه على الأحكام الواردة في الاتفاقية وحدود ذلك فقد تضمن ذات التعليق أعلاه إشارة إلى هذا الموضوع في الفقرة (8) منه وذلك عند الحديث عن التحفظات التي تخل بالقواعد الآمرة ، حيث جاء في نص هذه الفقرة ( أن التحفظات التي تخل بالقواعد الآمرة مع موضوع العهد ) . وفي هذا النص إشارة واضحة إلى إعطاء خصوصية للقواعد الدولية لحقوق الإنسان تمنحها تحصيناً ضد التحفظات التي من الممكن أن تعيق تطبيقها ، حيث انه من المعروف فيما يتعلق بقواعد القانون الدولي الأخرى إنها يمكن أن تكون محلاً للتحفظ وبهذا الحكم الخاص الذي تطرق إليه التعليق نجد انه لا يجوز لدولة أن تتحفظ على حكم من أحكام الخاص الذي تطرق إليه التعليق نجد انه لا يجوز لدولة أن تتحفظ على حكم من أحكام معاهدة إذا كان هذا الحكم محلاً لقاعدة أمرة أخرى في العرف الدولي مثلاً إذ أن الواقع يفيدنا بأن اغلب قواعد حقوق الإنسان والواردة في الاتفاقيات الدولية كانت عبارة عن قواعد دولية عرفية وتطور الأمر بها إلى أن أدخلت ضمن قواعد مكتوبة ضمن اتفاقيات حيث انه من غير المنطقي أن تزيل عن تلك القواعد

---

(1) أنظر وثيقة الأمم المتحدة،



قابليتها للتطبيق باعتبارها قاعدة عرفية من خلال إيرادها ضمن اتفاقية مكتوبة وأجازة التحفظ عليها بعد ذلك كي تتحول إلى مجرد حبر على ورق حيث ان الغاية من تقنين مثل هذه القواعد العرفية هو إعطاؤها قابلية اكبر للتطبيق وليس أيجاد وسيلة قانونية لتبرير التهرب من تطبيقها

وفيما يتعلق بنطاق التحفظ أيضا جاءت الفقرة (19) من ذات التعليق بتنظيم إليه التحفظ على نحو معين يحد من نطاقه ، حيث تناولت هذه الفقرة ما يفيد بأن تكون التحفظات محددة وشفافة ويكون ذلك من خلال الحرص على أن لا تكون التحفظات عامة بل يجب أن تتعلق بحكم معين من العهد وان يتم بيان نطاق التحفظ بعبارات محددة ، كما يجب على الدول أن تأخذ بنظر الاعتبار الأثر الكلي أو لمجموع التحفظات أو الأثر الفردي لكل تحفظ على موضوع العهد وهدفه ، حيث يجب أن ينصب التحفظ على عدد محدد من الأحكام وليس على الكل وقد أوجد التعليق في هذه الفقرة معياراً محدداً لمدى تحفظ الدولة ، وذلك باشتراط أن لا يكون تحفظ الدولة يفضي إلى عدم الالتزام بما هو أعلى من الالتزامات الواردة في القانون الداخلي بشأن حقوق الإنسان. أي أن هذه الفقرة من التعليق تبين عدم جواز استغلال الدولة لحق التحفظ ليكون سبيل لها للتهرب من السعي إلى الارتفاع بمستوى الحماية المقرر في القانون الداخلي فيما يتعلق بحقوق الإنسان، ويكون ذلك من خلال استعمال آلية التحفظ لعدم التأثير بأي التزام جديد مخالف للقانون الداخلي أو الدستور، وبذلك تستطيع الدولة أن تمتنع عن الارتفاع الايجابي بذلك المستوى.

وإضافة إلى ما تقدم والذي يبين اتجاه دولي لإعطاء خصوصية لنظام التحفظات على أحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، نجد أن هناك فقرة أخرى في التعليق سابق الذكر ولا بد من الإشارة إليها والتي تعطي بصراحة خصوصية لموضوع التحفظ على هذا النوع من الاتفاقيات، وهي الفقرة (17) من التعليق والتي تضمنت إشارة صريحة إلى أن اتفاقيات حقوق الإنسان تتميز عن غيرها من الاتفاقيات الدولية في أنها لا تتقبل تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل والمعروف في القانون الدولي، إذ يجيز هذا المبدأ كأصل عام أخلايا بعملية تطبيق أحكامها<sup>(1)</sup>.

وإضافة إلى العمل المتخصص الذي تقوم به اللجان الدولية المتخصصة بمتابعة تطبيق الاتفاقيات لحقوق الإنسان فقد حضي موضوع التحفظ على هذه الاتفاقيات باهتمام كبير في المؤتمرات الدولية، فقد كان موضوع التحفظ على هذه

---

(1) أنظر د. الصادق شعبان، المعاهدات في القانون الداخلي للدول العربية، ضمن كتاب حقوق الإنسان، دراسات تطبيقية في العالم العربي، مصدر سابق، ص 161

الاتفاقيات محلاً للحوار في المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان والذي عقد في فيينا عام 1993، وبعد النقاشات المطولة في هذا الموضوع تم تضمين الإعلان الصادر عن هذا المؤتمر فقرة تتعلق بهذا الموضوع وهي الفقرة (26) من الإعلان والتي تضمنت حث الدول على التصديق على معاهدات حقوق الإنسان، وتجنب اللجوء إلى التحفظ قدر الإمكان. وقد اقرن هذا المؤتمر مضمون هذه الفقرة بفقرة عملية ضمن برنامج العمل الصادر عنه والذي من شأنه أن يسعى إلى إكمال الفقرات الواردة في الإعلان والصادرة عن المؤتمر إذ جاء في الفقرة (5) من البرنامج انه يشجع الدول على أن تنظر في تضييق مدى التحفظات التي تبديها على الصكوك الدولية لحقوق الإنسان وان يتم صياغة هذه التحفظات أن وجدت بصورة دقيقة وطبيعية قدر الإمكان وان لا يتنافي كل ذلك إذا وجد مع موضوع المعاهدة أو الغرض منها أو مقاصدها وان تحاول الدول وبشكل منتظم أن تستعرض تحفظاتها السابقة وان تحاول أن تسحبها<sup>(1)</sup>.

ومما تقدم يتضح أن هناك جهد دولي كبير يتجه نحو محاولة الحد من التحفظات بشكل عام وتنظيم ذلك بشيء من الخصوصية فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، غير أن الملاحظ هو انه على الرغم من أن هذه الجهود قد تكون جاءت ببعض النتائج الايجابية على طريق أعمال حقوق الإنسان، إلا أن موضوع التحفظ يبقى مشكلة في طريق هذا الأعمال، ويبدو أن بقائها مرتبط أصلاً بضرورة وجود مثل هذه التحفظات كحل وسط بين الانضمام إلى الاتفاقيات أو عدمه، فهو وعلى الرغم من إشكاليته يعد امراً ضرورياً عندما يستعمل حقا لحل مشاكل معينة ولكنه يبدو خطيراً عندما يستغل للتهرب من تطبيق أحكام هذه الاتفاقيات. وأمام هذا الواقع الذي يفيد بضرورة وجود نظام التحفظ كحل وسط من جهة وخطورة هذا الحل لإمكانية استغلاله سلباً من جهة أخرى وأمام الجهود الدولية سابقة الذكر والتي حاولت إيجاد حلول لهذه المشكلة وقد تكون قد نجحت في ذلك إلى حد ما ، نتساءل عن إمكانية إيجاد حلول أخرى ؟

ويبدو أن البحث عن ذلك يتطلب العودة إلى صلب المشكلة أو ما تتمسك به الدول أو تستند إليه عند ممارسة حق التحفظ وتبدو هذه الأسانيد ترتبط بمشاكل

---

(1) أنظر الوثيقة 23 :

العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي أو مشكلة الخصوصية والعالمية لحقوق الإنسان وأمام واقع يفيد بعدم كفاية الجهود والحلول الدولية لعلاج هذه المشكلة وحقيقة تفيد بخطورتها وضرورة البحث عن حلول أخرى لها وأمام نتيجة سبق وأن تم التوصل إليها في هذه الدراسة التي تفيد بخصوصية القواعد الدولية لحقوق الإنسان وعلاقتها الوثيقة بالقانون الدولي نتساءل عن إمكانية إيجاد الحل لهذه المشكلة ولكن من جانب آخر مختلف ألا هو جانب القانون الداخلي؟.

وإذا كان الأمر كذلك فلا بد من تحديد نقطة الانطلاق لهذه المعالجة الجديدة ولما كان الدستور وعلاقته بالقانون الدولي لحقوق الإنسان موضوعاً لهذه الدراسة وأنه يعد جزءاً من القانون الداخلي وفي نفس الوقت يمكن أن يكون قانوناً له خصوصيته فيما يتعلق بحقوق الإنسان فسنحاول معالجة هذه المشكلة عن طريق نظرية الدستور وذلك في المبحث القادم من هذه الدراسة .

### ثانيا- مشكلة عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة للتطبيق:

علمنا مما تقدم أن القواعد الدولية لحقوق الإنسان تتضمن مجموعة من الأحكام القانونية تهدف إلى أعمال حقوق الإنسان وأن أعمال هذه الحقوق بواسطة القوانين الداخلية للدول يعني منطقياً التفاعل مع هذه القوانين والوصول إلى انسجامها مع أهداف القانون الدولي لحقوق الإنسان وعدم مخالفته لكن السؤال الذي يثار هنا هو حول الإجراءات العملية التي من شأنها أن تؤدي إلى تحقيق النتيجة المطلوبة من عملية التفاعل والمبنية على أساس اتجاه تحقيق الانسجام الذي يتفق مع هدف القانون الدولي لحقوق الإنسان؟ وبالعودة إلى قواعد هذا القانون وتأسيساً على ما كنا تناولناه فيما يتعلق بالعلاقة بين القانونين الدولي والداخلي وكيفية تنفيذ القواعد الدولية نجد أن قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان يمكن أن نجد طريقها الى التطبيق من خلال التفاعل مع القانون الداخلي على أساس تحقيق الانسجام بين القانونين على أساس يتفق مع أهداف القانون الأول من خلال ما يأتي :-

### الأول – اتخاذ الإجراءات التشريعية الداخلية الإيجابية اللازمة لتطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان :

ويكون ذلك من خلال قيام الدولة بإجراءات ايجابية من شأنها أن تضع أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان محل التنفيذ ويكون ذلك عند عدم معالجة حالة معينة من قبل القانون الداخلي أو عند معالجته بمستوى معين يقل عند الحد الأدنى للمعالجة والمقرر في القانون الدولي لحقوق الإنسان ويكون ذلك أما من خلال إصدار قواعد تشريعية جديدة لمعالجة الحالة وبطريقة تتفق مع المستوى المقرر في

القاعدة الدولية . أو يكون ذلك من خلال إجراءات تشريعية ايجابية تتضمن تعديل نصوص معينة أو إلغاء أخرى إذا كانت لا تتفق وأحكام قاعدة القانون الدولي لحقوق الإنسان المراد تطبيقها .

### الثاني- الامتناع عن اتخاذ إجراءات تشريعية تخالف الالتزامات الواردة في القانون الدولي لحقوق الإنسان :

ومحتوى ذلك تصرف سلبي يتمثل بامتناع السلطة التشريعية عن اتخاذ أي إجراء تشريعي مخالف لمحتوى الالتزامات الدولية الواردة في القانون . سواء كان من خلال القيام بإصدار تشريع مخالف أم من خلال تعديل القواعد القائمة أم إلغاؤها على نحو مخالف للحد الأدنى من المستوى المقرر في القانون الدولي لحقوق الإنسان .

وتستند الإجراءات سابقة الذكر والخاصة بتطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان إلى قواعد دولية عامة بشأن تنفيذ الالتزامات الدولية فضلاً عن إمكانية إسنادها إلى نتيجة منطقية وعملية مرتبطة بتطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان .

وينص السند الأول على حكم قانوني صريح ورد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات واليت سبق الإشارة إليها وذلك في المادة (27) منها والتي نصت على ( لا يجوز لأي طرف أن يستظهر بحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ معاهدة ما) إذ أن دخول دولة معينة في معاهدة يعني التزامها بأحكامها واحترامها . إذ أن التزامها هنا يكون قانونياً وليس مجرد التزام أخلاقي ولا يحق لها أن تتحلل من هذا الالتزام بحجة ما تواجهه من صعوبات تتعلق بقانونها الداخلي<sup>(1)</sup> . وتعزز هذه المادة ابتداءً وتتهياً لها الأرضية المناسبة فيما يتعلق بالنقطتين السابقتي الذكر بخصوص إجراءات التطبيق بالاستناد إلى النص العام والوارد في ذات الاتفاقية السابقة الذكر وكذلك في المادة (26) منها والخاصة بمبادئ حسن النية في تنفيذ المعاهدات واليت جاء فيها( كل معاهدة نافذة تلتزم أطرافها ويجب أن ينفذها الأطراف بنية حسنة في تنفيذ المعاهدات التي جاء فيها ( كل معاهدة نافذة تلزم أطرافها فيجب أن ينفذها الأطراف بنية حسنة ) فضلاً عن النص العام الآخر وذي الأهمية الكبرى و الوارد

---

(1) أنظر: د. محمد حافظ غانم، مصدر سابق، ص108.

في ميثاق الأمم المتحدة في الفقرة (2) من المادة (2) منه والذي جاء فيه ( كي يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جميعاً الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون بحسن نية بتنفيذ الالتزامات التي أخذوها على أنفسهم في هذا الميثاق ) ويتضمن مبدأ حسن النية سابق الذكر أن على الدول الأطراف أن تعمل على تنفيذ التزاماتها كما ينبغي وكما يتفق مع الهدف من وجود الالتزامات والذي قد يتضمن في سبيل ذلك أن تتخذ الدول جميع الإجراءات الداخلية وبضمنها التشريعية لتنفيذ هذه الالتزامات وان لا تعمل بأي أسلوب على التنصل من تنفيذ هذه الالتزامات<sup>(1)</sup> . ويضاف إلى الأسانيد سابقة الذكر والتي تعد عامة بالنسبة إلى كل القواعد الدولية وبضمنها قواعد حقوق الإنسان، قواعد صريحة خاصة بالنصوص الدولية لحقوق الإنسان والتي تفيد بوجوب اتخاذ الدول الإجراءات اللازمة لأعمال النصوص الواردة في اتفاقيات حقوق الإنسان سواء كان ذلك عن طريق إجراءات تشريعية أو غيرها، حيث أن هذه النصوص الخاصة جاءت في سبيل التأكيد على دور القوانين الداخلية في التطبيق ورسم وتحديد الخطوات التي من خلالها يتم ذلك، وتحمل الدول مسؤولية خاصة لهذا الغرض فضلا عن المسؤولية العامة المترتبة على تنفيذ الالتزامات الدولية بشكل عام. ومثال هذه القواعد تلك النصوص التي سبقت الإشارة إليها بخصوص تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان، كنص الفقرة (2) من المادة (2) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ونص المادة (3) من اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة وغيرها من النصوص الخاصة.

وفضلا عن النصوص العامة سابقة الذكر فإن هناك نتيجة منطقية مرتبطة بطبيعة قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان والتي سبق وان توصلنا إليها والتي تقوم على أساس خصوصية علاقة هذه القواعد بالقانون الداخلي وحاجتها إليه في سبيل الأعمال يتبين مما تقدم أن هناك قواعد دولية عامة تقضي بضرورة اتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لتطبيق القواعد الدولية وبضمنها قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، وفي ذات الوقت هناك قواعد دولية خاصة تقضي وبشكل صريح بتطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان على وجه الخصوص. ويكون ذلك من خلال اتخاذ إجراءات تشريعية ايجابية كفيلة بذلك والامتناع عن اتخاذ أية إجراءات أخرى من شأنها أن تخالف هذه القواعد. ولكن السؤال هنا هو عن الواقع العملي لهذه المسألة، هل يتم تطبيق قواعد حقوق الإنسان كما ورد ضمن أحكام القواعد سابقة

---

(1) أنظر:

## الذكر؟

بالرجوع إلى واقع تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان نجد أن الأمر قد يتفق أو يختلف مع القواعد سابقة الذكر وقد يرتبط هذا الاتفاق أو الاختلاف بمواقف الدول من مسألة العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي وبطبيعة القاعدة الدولية لحقوق الإنسان من حيث المصدر، حيث أن الاختلاف في مسألة التطبيق العملي قد لا يكون بعيدا عن الاختلاف في الجانب النظري المرتبط بالموضوع، حيث أنه وكما علمنا فيما تقدم من هذه الدراسة، فإن حسم مسألة العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي تبقى في الواقع العملي أمرا راجعا إلى القوانين الداخلية للدول والتي تحدد كيفية التعامل مع القواعد الدولية، وتنقسم في ذلك إلى عدة اتجاهات ترتبط بالجانب النظري للعلاقة بين القانونين. وبذلك يبقى الواقع العملي معلقا بالقانون الداخلي على الرغم من احتمالية تحمل الدولة للمسؤولية الدولية إذا ما تمسكت بقانونها الداخلي على حساب الإخلال بالتزاماتها الدولية.

وتكمن المشاكل العملية لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان والراجعة إلى عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة في طائفتين رئيسيتين الأولى تتعلق بكيفية تطبيق هذا القانون من حيث التلقائية أو غير التلقائية والثانية والتي تتعلق بمسألة التدرجية بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الداخلي بعد الدمج :

### أ-المشاكل المرتبطة بآلية دمج القاعدة الدولية:

ومما تقدم فإن مسألة التعامل مع القواعد الدولية تبقى عائدة إلى القوانين الداخلية للدول وعلى هذا الأساس فإن قوانين هذه الدول هي التي تحدد هل أن قواعد هذا القانون تطبق بشكل تلقائي دون الحاجة إلى تدخل تشريعي أم أن الأمر يحتاج إلى مثل هذا التدخل في سبيل التطبيق، وفي هذا الخصوص نجد أن هناك عدة أنماط للتطبيق تختلف الدول في الأخذ بها بحسب موقفها النظري من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وبحسب طبيعة القاعدة الدولية من حيث المصدر. وتثور مشاكل عملية فيما يتعلق بنمط الدمج الإلزامي غير التلقائي للقواعد الدولية، والذي يقوم على أساس إقرار الدولة بضرورة تحقيق الانسجام بين القواعد الدولية والقانون الداخلي، وإن تنص في قانونها على ذلك، ومثال ذلك ما جاء في المادة (7) من دستور إسبانيا الجمهوري الصادر عام 1931، والتي نصت على وجوب احترام القواعد العامة للقانون الدولي عن طريق إدماجها في القانون الداخلي.

وبموجب مثل هذا الحكم يكون من واجب المشروع الوطني أن يتخذ الإجراءات التشريعية اللازمة لتحقيق الانسجام المطلوب بين القواعد الدولية والقانون

الداخلي. ولكن ما يخصنا في هذا النمط هو ما يعاب عليه فيما يخص تطبيق القاعدة الدولية وبضمنها القاعدة الدولية لحقوق الإنسان، إذ انه ينص على ضرورة تحقيق الانسجام ولكنه يترك أمر التطبيق أو الاستجابة إلى هذه الضرورة المعترف بها مرتتها بإرادة الدولة ولا يوجد أي جزاء يترتب على مخالفتها وعدم تطبيقها للقاعدة الدولية، وعليه يذهب البعض إلى أن المبدأ الذي يقوم عليه هذا النمط سياسي أكثر من كونه قانوني<sup>(1)</sup>.

وإضافة إلى المشكلة سابقة الذكر فإن كيفية دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي تثير مشاكل أخرى ترتبط بطبيعة القاعدة الدولية من حيث مصدرها، إذ تثير عملية الدمج التلقائي للقاعدة الدولية الاتفاقية مشاكل عديدة على الصعيد الداخلي للدول مما قد يعني إعاقة تطبيقها، إذ تختلف كيفية تطبيق القواعد الدولية الاتفاقية عن القواعد الدولية العرفية، ويرجع ذلك إلى كون حل مسألة التعامل مع القواعد الدولية يعود إلى القوانين الداخلية للدول وأن تطبيق قواعد الاتفاقية بذات الطريقة بالنسبة إلى القواعد العرفية قد يسبب العديد من المشاكل الدستورية المتعلقة بمسألة توزيع السلطات والعلاقة فيما بينها داخل الدولة، وبشكل خاص فيما يتعلق بتوزيع الاختصاص التشريعي للدولة، حيث أن تطبيق نظام الدمج التلقائي الذي يقوم على أساس تطبيق القواعد الدولية بشكل مباشر دون الحاجة إلى تدخل تشريعي لهذا الغرض، قد يؤدي إلى إثارة مشاكل عديدة، ويظهر ذلك بشكل خاص بالنسبة إلى الدول التي تأخذ بنظام الفصل بين السلطات حيث أن عقد الاتفاقيات الدولية يعطى عادة إلى ممثلي السلطة التنفيذية إذ أن طبيعة الاتفاقيات غالباً ما تتميز بالاستعجال والدقة فيقوم ممثلو السلطة التنفيذية بأجراء المفاوضات والتوقيع على الاتفاقيات. وهنا فلو أخذت الدولة بنظام التطبيق المباشر أو التلقائي لاستطاعت السلطة التنفيذية أن تتجاوز على اختصاصات السلطة التشريعية وذلك من خلال ممارسة العمل التشريعي عن طريق إبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية وتنفيذها بشكل مباشر على الأفراد والمحاكم من دون الحاجة إلى موافقة السلطة التشريعية على تلك القواعد<sup>(2)</sup>.

---

(1) د. عبد العزيز محمد سرحان، النظام القانوني للعلاقات الدولية، مصدر سابق، ص 31.

(2) أنظر د. حكمت شبر، مصدر سابق، ص 124، وكذلك: د. عبد العزيز محمد سرحان، قواعد القانون الدولي، مصدر سابق، ص 14.

وأمام مثل هذه المشاكل الداخلية فإن احتمالية إعاقة تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان قد تتزايد. ولا بد من إيجاد ضمانات لحلها.

## **ب-المشاكل المرتبطة بمكانة القواعد الدولية لحقوق الإنسان في القانون الداخلي بعد دمجها فيه :**

ومما تقدم في هذه الدراسة فإن موضوع العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي كان محلاً للخلاف النظري بين عدة اتجاهات، وإذا كانت هذه الخلافات قد حسمت من الناحية النظرية لمصلحة المبدأ الذي يقضي بعلو القانون الدولي على القانون الداخلي، فإن الجانب العملي لهذه المسألة غير محسوم بذات النتيجة سابقة الذكر ولا سيما على المستوى الوطني. إذ أن مسألة حسم العلاقة بين القانونين بقيت عملياً راجعة إلى القوانين الوطنية للدول. وإن إقرار المبدأ سابق الذكر بقي متبايناً من حيث الضعف والقوة تبعاً لاختلاف الأنظمة القانونية الوطنية ولا اعتبارات تتعلق بالسيادة الوطنية وأخرى سياسية.

وأمام الحقيقة سابقة الذكر نجد أن الدول وإن كانت تعمل مبدئياً على دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي تنفيذاً للالتزامات دولية تقضي بذلك إلا إنها تختلف وبحسب إرادتها في تحديد مكانة هذه القواعد ضمن البناء القانوني الداخلي بعد دمجها، وأمام هذه النتيجة نجد أن الدول من الممكن أن تعمل مبدئياً على دمج القاعدة الدولية لحقوق الإنسان في قانونها الداخلي ولكنها قد تتخذ إجراء غير مناسب لهذا الغرض ولا يتلاءم مع أهداف القانون الدولي لحقوق الإنسان بحيث تبقى هذه القواعد بعيدة عن الوصول إلى حيز التنفيذ أو بأفضل احتمال الوصول إلى شيء مما مطلوب في مجال التطبيق. الأمر الذي يعني إمكانية تهرب الدول من تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، تلك القواعد التي وجد أكبر عدد منها في سبيل تنظيم العلاقة بين الأفراد ودولهم على أساس فرض التزامات على الدول لمصلحة حقوق الأفراد الإنسانية. وتعدد فرص تهرب الدول من تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان بتعدد أنماط معينة لتدرج القواعد الدولية في القانون الداخلي ويكون لكل منها أثر سلبي معين على عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان. وتتجسد هذه الأنماط فيما يأتي:

### **1. النمط الذي يعطي علو للقانون الداخلي على القانون الدولي:**

يقوم هذا النمط على أساس دمج القاعدة الدولية في القانون الداخلي مع إعطائه مكانة أولى من القانون الأخير، ومن الأمثلة على الأخذ بهذا النمط الدستور الفنزويلي الصادر عام 1919، والذي جاء في المادة (143) منه ما يفيد بالاعتراف بجعل



القواعد الدولية جزءاً من القانون الوطني ولكن للقانون الأخير علو على تلك القواعد. ويتضح ذلك من خلال النص على عدم إمكان الاستشهاد بهذه القواعد في حالة تعارضها مع الدستور أو قوانين الجمهورية.

وبموجب هذا النمط فإن سريان القاعدة الدولية ضمن النظام القانوني الداخلي يكون نسبياً وبالقدر الذي يتفق مع القانون الداخلي ولا يخالفه. وبالعودة إلى قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان وأهداف هذا القانون نجد أنها لا تتفق مع هذا النمط وأن الأخذ بمثله يعد بمثابة العرقلة أو المانع من تطبيق حقوق الإنسان كما ينبغي، حيث أنه من المعلوم أن أغلب قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان تستهدف حكم العلاقات الإنسانية القائمة داخل الدول ومن ثم فإن هذا الأمر قد يتطلب تعديل القوانين القائمة أو إلغاؤها وفقاً لما ينسجم مع حقوق الإنسان، إذ أن مثل هذه القوانين هي التي تكون منظمة للعلاقات المتنوعة داخل الدولة، في حين أن قواعد حقوق الإنسان تستهدف الحلول محلها أو تعديلها بما ينسجم وحقوق الإنسان وأن هذه العملية لا يمكن أن تتم إذا كان للقوانين الداخلية سمو على القواعد الدولية لحقوق الإنسان، حيث أن هذا يعني في الواقع العملي عدم تطبيقها أصلاً وإبقاء الحال على ما هو عليه في ظل القانون الداخلي. ومن ثم إعطاء فرصة للدول للتهرب من تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان.

## 2. النمط الذي يساوي بين القواعد الدولية والقواعد الداخلية:

ويقوم هذا النمط على أساس دمج القواعد الدولية في القانون الداخلي على أساس المساواة أي جعل القواعد الدولية في ذات المكانة مع القواعد الداخلية العادية، ويكون ذلك عند النص في الدستور صراحة على أن للقواعد الدولية ذات مكانة القواعد العادية أو يكون ذلك عند الإشارة في الدساتير الوطنية إلى أن يكون القانون الدولي جزءاً من القانون الداخلي دون الإشارة إلى إعطاء الأهمية لأحدهما على الآخر، الأمر الذي يفسر بجعلها في مرتبة متساوية، ويجد هذا النمط تطبيقه في عدة دساتير، ومثال ذلك ما جاء في المادة (4) من دستور جمهورية فايمار الألماني والصادر عام 1919 إذ جاء فيه (تعد قواعد القانون الدولي المعترف بها بصورة عامة جزءاً مكملًا وملزماً من قانون الاتحاد الألماني). وكذلك ما جاء في الدستور الإسباني لعام 1931، حيث جاء في المادة (7) منه (تتبع الدولة الأسبانية القواعد العالمية للقانون الدولي، وذلك بإدماجها في القانون الوطني) وكذلك ما جاء في المادة (65) من الدستور التركي الصادر عام 1961 والتي جاء فيها (يكون للاتفاقيات الدولية الواجبة النفاذ قوة القانون). وبالتدقيق في هذا النمط نجده يعطي دفعا جيدا لقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان للوصول إلى التطبيق سواء كان ذلك في النظم

التي تأخذ بنمط التطبيق الذاتي التلقائي أم بنمط التطبيق غير التلقائي, إذ أن هذا النمط يرتب آثارا قانونية للقواعد الدولية لحقوق الإنسان في نطاق القانون الداخلي وبذلك تستطيع هذه القواعد من أن تمنح حقوقا معينة للأفراد وان تفرض التزامات معينة ضمن الإطار الذي يتفق مع أهداف حقوق الإنسان, ويجعلها في مرتبة القواعد القانونية ويمكنها من تعديل القواعد القانونية العادية المخالفة لها على أساس مبدأ (القانون اللاحق ينسخ القانون السابق) وبذلك تستطيع هذه القواعد ويحكم عموميتها وتعلقها بمجالات عديدة من مجالات حياة الإنسان أن تعدل مختلف القوانين ذات الصلة بموضوع حقوق الإنسان بما ينسجم وفلسفة القواعد الجديدة. وبذلك يستطيع الأفراد الاستفادة من هذه القواعد إذ يكون القاضي وبقية السلطات ملزمين بتطبيقها بالقدر الذي تسري به في مواجهتهم. لكن وعلى الرغم من الإيجابيات سابقة الذكر والتي يوفرها الأخذ بهذا النمط فإن هذا النمط لا يتفق بشكل تام ومتكامل دائما مع أهداف القانون الدولي لحقوق الإنسان ولا يوفر الضمانة اللازمة للوصول إلى تطبيق هذا القانون لا بل انه في الحقيقة والواقع العملي قد يعرقل عملية تطبيق هذا القانون, إذ أن وضع قواعد القانون في ذات المرتبة مع القوانين العادية يعني ترتيب نتيجتين سلبيتين, الأولى تفيد باستبعاد اثر قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان من تنظيم العلاقة بين السلطة والأفراد إذ أن اغلب القواعد التي تنظم هذه العلاقة تكون في نطاق القواعد الدستورية في حين أن هذا النمط يستبعد القواعد الأخيرة من التأثير بقواعد حقوق الإنسان. الأمر الذي يعني احتمالية وجود العديد من القواعد الدستورية التي يمكن أن تكون مخالفة لحقوق الإنسان دون أن يكون للقواعد الدولية قدرة على تعديلها أو إلغائها أو تعديل القوانين العادية بشكل مخالف لها. أما النتيجة الثانية فتتمثل في انه إذا كان للقواعد الدولية لحقوق الإنسان القدرة على إلغاء أو تعديل القواعد القانونية الداخلية المخالفة لها على أساس مبدأ (القانون اللاحق ينسخ القانون السابق) فإن تطبيق هذا المبدأ إذا كان يأتي بأثر ايجابي لمصلحة حقوق الإنسان بعد الانتهاء مباشرة من عملية الدمج فإن ذات المبدأ قد تكون له آثار سلبية بعد حين, إذ انه قد يؤدي إلى إلغاء القاعدة الدولية لحقوق الإنسان أو تعديلها عن طريق إصدار قاعدة قانونية عادية مخالفة لها, أي أن المشروع يستطيع أن يخالف القاعدة الدولية الموضوعة التي تكون في ذات مرتبة القاعدة القانونية العادية عن طريق إصدار قاعدة عادية مخالفة لها, وبذلك تستطيع الدولة أن تعود من جديد إلى تقييد الحقوق بعد تحريرها. ومن ثم العودة مجددا إلى الوضع السابق على دمج القاعدة الدولية. وبذلك تستطيع الدولة التهرب من الالتزام بمحتوى القاعدة الدولية لحقوق الإنسان. حيث أن حقيقة الأمر تفيد بأن القاضي الوطني وبقية السلطات في الدولة يكونون ملزمين بتطبيق القواعد النافذة بضمناها, وبموجب هذا النمط قواعد حقوق الإنسان ذات المصدر الدولي, ولكن عند حدوث تنازع بين القواعد فإن هناك قواعد

معينة لحكم هذه الحالة وبضمنها قاعدة (القانون اللاحق) فلا يكون أمام هذه الأطراف سوى تطبيقها ومن ثم استبعاد تطبيق القاعدة ذات الأصل الدولي على أساس أن القاضي الوطني يكون ملزماً بتطبيق أحكام التشريع الداخلي المخالف للقاعدة الدولية على اعتبار أن الأصل هو أن عملية إصدار التشريع اللاحق المخالف للقاعدة الدولية يعني أن إرادة المشروع الوطني تتجه إلى التحلل من الالتزام بتلك القاعدة الدولية وعدم تطبيقها<sup>(1)</sup>.

ولكن إذا كان القاضي الوطني ملتزماً بتطبيق القانون الداخلي اللاحق لتجنب المسؤولية القانونية فإن تطبيقه للقانون اللاحق المخالف للالتزام الدولي يعني قيام المسؤولية الدولية بسبب عدم تطبيق القاعدة الدولية فضلاً عن المسؤولية التي تقوم أصلاً ويتسبب بها المشروع عند مجرد قيامه بإصدار التشريع المخالف للالتزام الدولي سابق. وأمام مسألتني تحمل المسؤولية الدولية والالتزام بتطبيق القانون الوطني اللاحق، ظهر اتجاه وسط يقوم على أساس الاستمرار بتطبيق القواعد الدولية على الرغم من صدور قانون وطني لاحق مخالف لها، ويكون ذلك على أساس أن المشروع عند إصداره للقانون المخالف لم يكن يقصد الخروج عن ما تقضي به القاعدة الدولية أي أن الاستمرار بتطبيق القاعدة الدولية يكون مبنياً على أساس قصد المشروع ومدى اتجاه إرادته إلى الخروج عن القاعدة الدولية ومخالفة الالتزام الدولي أو العكس. ولكن كيف يتم التوصل إلى قصد المشروع؟

أن التوصل إلى ذلك قد يكون من خلال التصريح المباشر والصريح بذلك من قبل المشروع في النصوص التقديمية للقانون أو باستنتاج ذلك من خلال الرجوع إلى الأعمال التحضيرية لإصدار القانون. حيث أن للتأكد من قصد المشروع وإرادته أهمية كبرى إذ أن الموضوع يتعلق بتحمل الدولة للمسؤولية الدولية عن خرق التزام دولي معين<sup>(2)</sup>. وإذا كان أمر التأكد من قصد المشروع يحتاج إلى دقة وعناية فيما يتعلق بالقواعد الدولية بشكل عام فإن الأمر يختلف عن ذلك بالنسبة إلى قواعد حقوق الإنسان، حيث أن نية الخروج قد تكون أوضح، وحتى وإن كانت التقديمات للقانون الجديد أو الأعمال التحضيرية لإعداده كانت توحي بعدم وجود القصد للخروج أو المخالفة فإن النتيجة العملية المؤكدة الوقوع لا تقل عن انتهاك لحق من حقوق الإنسان مهما كانت الدوافع التي دفعت المشروع إلى إيجادها ومن ثم فإن

---

(1) أنظر: د. عبد العزيز محمد سرحان، النظام القانوني للعلاقات الدولية، مصدر سابق، ص 26 .

(2) أنظر : المصدر السابق، ص 27 .

هذا يعني إعاقة تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان، الأمر الذي يعني ضرورة البحث عن ضمانات لمنع حصول مثل هذه الحالة.

### ثالثا- مشكلة تقييد الحقوق الواردة في القانون الدولي لحقوق الإنسان :-

أن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بشكل كبير إلى القانون الداخلي للدول، وان هذا يعني إن الدولة يكون لها دور كبير في تطبيق القانون الأول من خلال دورها في تشريع القوانين الداخلية اللازمة لتطبيقه ومن ثم تحقيق مصالح الأفراد المرتبطة بتطبيق هذه القوانين، أي أن هناك مصلحة لكل فرد من وراء تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخل دولته، وبموجب قوانينه الوطنية، وان تحقيق هذه المصلحة الفردية من خلال القواعد القانونية يكون عن طريق تنظيم العلاقات بين الفرد والمجتمع (مجموع الأفراد) والفرد والدولة وبشكل يحقق ما يتفق ومفاهيم حقوق الإنسان، وأمام حقيقة وجود أكثر من مصلحة يمكن أن تتعرض لها قواعد حقوق الإنسان بعد دمجها في القانون الداخلي فإن هذا يعني أن هذه القواعد سوف تفاضل بين مصالح معينة على حساب المصالح الأخرى مما قد يعني إحداث نتائج عملية قد تعيق عملية تطبيق حقوق الإنسان الأمر الذي يتطلب الإقرار بضرورة وجود قيود معينة على بعض قواعد حقوق الإنسان أو كلها في حالات معينة وفي ظل ظروف معينة وبموجب قواعد محددة تنظم هذه الحالات وهذا ما يعرف بتقييد تطبيق حقوق الإنسان، ويكون ذلك في حالات معينة عندما يحصل تعارض خطير بين الحقوق الفردية ومصالح بقية الأفراد في المجتمع وبين الحقوق الفردية والمصالح العامة للدول.

وأمام حقيقة التعارض هذه وضرورة وجود حل عملي لها يقوم على أساس التوفيق بين ايجابية وضرورة تطبيق حقوق الإنسان وسلبية وخطورة التعارض مع المصالح العامة الأخرى أحيانا، وأمام واقع دولي يفيد بالحاجة إلى وجود مرونة في هجومية قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان وضرورة تناسبها مع واقع الدول وإمكانياتها وظروفها، بحيث يؤدي كل ذلك إلى التقرب إلى هذا القانون وليس الابتعاد عنه، فقد اقر هذا القانون بإمكانية تقييد أحكامه كلا أو جزءا بالنسبة لدول معينة وفي ظروف معينة وضمن ضوابط وشروط معينة وقد جاء هذا الإقرار في العديد من الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، إذ تضمنت هذه الصكوك شروطا أو بنودا مفيدة تعترف للدول الأطراف بالحق في وضع قيود معينة على الحقوق الواردة فيها عندما يتطلب النظام العام أو المصلحة العامة ذلك، وقد تأتي هذه القيود بشكل عام بالنسبة لكل الحقوق الواردة في الصك الدولي أو بالنسبة لحق معين من هذه الحقوق ومن الأمثلة على هذه القيود ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

في المادة (29) الفقرة (2) حيث جاء فيها (لا يخضع الفرد في ممارسته حقوقه وحرياته إلا لتلك القيود التي يقرها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات المحددة للنظام العام أو المصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي) وقد تم النص على أحكام مماثلة لما جاء في الإعلان في صكوك دولية أخرى كالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في المادة (4) منه وكذلك في المواد (9-10) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>(1)</sup> وفي غير ذلك من الاتفاقيات الدولية. ويسمح القانون الدولي لحقوق الإنسان بفرض قيود على الحقوق الواردة فيه عند وجود ضرورات ملحة تستوجب ذلك وتتمثل هذه الضرورات بشكل عام في سلامة الدولة والأمن الوطني والرخاء الاقتصادي ومنع الجريمة وحماية الصحة العامة والأخلاق العامة وحقوق وحرريات الغير<sup>(2)</sup>، وبالتدقيق في الاعتبارات سابقة الذكر والتي يجوز تقييد حقوق الإنسان في سبيل تحقيقها، نجد أنها تمتاز بالمرونة والمطاطية واتساع مدى التفسير لها، الأمر الذي يعني إمكانية استغلال هذه الصفات من قبل الدول (الطرف المسئول عن تطبيق حقوق الإنسان) والاستفادة منها للتنصل من تطبيق الالتزامات الواردة في القانون الدولي لحقوق الإنسان. ويكون ذلك من خلال تعليق العمل ببعض الحقوق الإنسانية أو كلها والتصرف الإيجابي أو السلبي التشريعي منه أو المادي وعلى نحو معين يؤدي إلى التنصل عن تطبيق حقوق الإنسان. وأمام هذا الاحتمال الخطير كان لابد للقانون الدولي لحقوق الإنسان أن يتخذ احتياطات معينة تحول دون تحقق النتائج السلبية المترتبة على الاحتمال سابق الذكر، ويكون ذلك من خلال تنظيم مسألة تقييد الحقوق، وتوجيه ذلك باتجاه يؤدي إلى التقليل من احتمالات استغلاله للتهرب من التطبيق أو للقيام بانتهاكات لهذه الحقوق ولكن كيف كانت آلية التنظيم لقد تمثلت آلية التنظيم بتقييد حق الدولة في فرض القيود، وذلك باشتراط شروط معينة يجب توفرها كي يكون للدولة صلاحية التنفيذ ومن ثم إمكانية التنصل من الالتزامات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان على أساس وجود مبررات قانونية تسمح

---

(1) أنظر:

F. Jacobs. The European Convention of Human Rights, Clarendon Press, Oxford, 1975, P.195.

(2) أنظر:

E. Schwelb, Some Aspects of International Jus. Cogensas Formulated by the International Law commission, American Journal of International Law, 1967 P.195.

بذلك, وبالعودة إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان نجد أن هناك مجموعة من الشروط قد تم النص عليها في بعض اتفاقيات حقوق الإنسان والتي يمكن اعتبارها شروطاً عامة لمنح الصلاحية للدولة الطرف في الاتفاقية في تقييد حقوق الإنسان الواردة فيها. وتتمثل هذه الشروط بشروط المشروعية وشروط توافر السبب وشروط التناسب بين القيود والأسباب وبالعودة إلى الشرط الأول نجد أن المقصود به هو وجود نص في القانون الوطني للدولة يقضي بإمكانية تقييد الحقوق والحريات في ظروف معينة<sup>(1)</sup> أو أن يكون هذا الحكم مستنداً إلى المبادئ العامة للقانون الدولي العام والتي تقضي بذلك<sup>(2)</sup>، أما فيما يتعلق بشرط توافر السبب فيقصد به توافر الحالة الداعية إلى التقييد وتتمثل هذه الحالات بما سبق ذكره فيما تقدم عند الكلام عن الضرورات الملحة التي تستدعي التقييد<sup>(3)</sup> أما الشرط الثالث فيقصد به قيام حالة التناسب بين درجة التقييد للحقوق ومقدار الضرورة الداعية إلى ذلك من حيث النوع والكم<sup>(4)</sup>. ولتعزير هذه الشروط وضمان تطبيقها لتحقيق الأهداف المرجوة من وجودها، فقد تم تعزيزها بآلية للرقابة على مدى الالتزام بها ويكون ذلك على الأغلب من قبل لجان الرقابة المنبثقة عن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي تقوم بمهمة مراقبة تطبيق أحكام هذه الاتفاقيات. وقد يكون ذلك من قبل جهات أخرى ومثال ذلك ما أخذت به الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عندما منحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اختصاص مراقبة التزام الدول الأطراف بالشروط الخاصة بمسألة فرض القيود على الحقوق الواردة فيها<sup>(5)</sup>. وبالعودة إلى الضمانات سابقة الذكر والتي جاء بها القانون الدولي لحقوق الإنسان لضمان عدم استغلال التقييد الاستثنائي، نجدها قد وفرت الآلية الممكنة للرقابة بواسطة شروط وأدوات دولية، ولكنها قد تكون غير كافية لضمان تحقيق الهدف منها حيث تبقى للسلطات داخل الدولة مرونة وإمكانية كبرى لشل هذه الضمانة أو التقليل من فاعليتها، حيث أن الشروط سابقة الذكر تركز والى حد كبير على أمور داخلية مرتبطة بإدارة الدولة

---

(1) أنظر على سبيل المثال: المواد (9 و10 و11) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وكذلك المادتين (8) و(22) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(2) أنظر: المادة (1) من البروتوكول الأول الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والخاص بحق الملكية .

(3) أنظر: المواد (8) و(9) و(10) و(11) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

(4) أنظر : الفقرة (3) من المادة (2) من البروتوكول الرابع الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

(5) للمزيد حول هذا النوع من الرقابة أنظر:

وقدرتها على إصدار تصرفات معينة يمكن من خلالها تجاوز الشروط سابقة الذكر أما من ناحية آلية الرقابة فتبقى آلية دولية تستطيع تحقيق أهدافها بالمقدر الذي يتفق مع طبيعتها، وقد تعاني وبشكل عام من ذات المشاكل المعروفة بالنسبة لأي آلية مراقبة دولية إذ أن تطبيق حقوق الإنسان أو انتهاكها تبقى أمر مرتبطاً بحسن نية الدولة فيما يتعلق بذلك وسياساتها في الموازنة بين اعتبارات تحمل أعباء أعمال حقوق الإنسان أو تحمل المسؤولية الدولية عن عدم أعمالها ومن ثم انتهاكها.

علمنا من كل ما تقدم في هذا المبحث أن هناك مجموعة من المشاكل التي قد تعيق تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان وأن هذه المشاكل انقسمت إلى نظرية وعملية وإلى مشاكل تعيق التطبيق ابتداءً قبل البدء بذلك وأخرى تعيق ذلك وتعرقها وتعمل على تراجعها بعد التطبيق وإلى مشاكل تتضمن تحقيق نتيجة تفيد بعدم الالتزام أصلاً بقواعد هذا القانون وأخرى تؤدي إلى تحمل المسؤولية الدولية بسبب خرق الالتزام بتطبيق أحكام هذا القانون. وأمام كل هذه المشاكل وغيرها التي لم تفلح الضمانات الدولية لتطبيق هذا القانون في معالجتها تتساءل عن إمكانية البحث عن ضمانات أخرى لتحقيق أمانة البحث عن ضمانات أخرى لتحقيق غاية الأعمال لإحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

### **المبحث الثالث**

#### **الدستور كأداة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان**

أن تدويل حقوق الإنسان كان له دور كبير في دعم مسيرة هذه الحقوق عالمياً وتوجيهها إلى غاية الأعمال المرجوة. وبتتبع مراحل تطور مسيرة هذه الحقوق على الصعيد الدولي الذي يمتاز بتطور مفاهيمه وتغيرها بشكل يواكب تطور المجتمع الدولي ، نجد أن مفهوم الأعمال لحقوق الإنسان كان قد مر بعدة مراحل وكان له أكثر من معنى خلال فترات التطور المختلفة التي مرت بها هذه الحقوق في الوسط الدولي ، ولاسيما فيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان والذي يمثل المفهوم الضيق للقانون الدولي لحقوق الإنسان . فقد كان الأعمال يعني في بداية الأمر مجرد الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وبعد ذلك أصبح يعني التصديق على هذه الاتفاقيات، ومن ثم يعني التطبيق الفعلي لهذه الاتفاقيات ولو جزئياً وبعد ذلك تطور ليعني التطبيق الكامل.

أما اليوم فإن معاني الأعمال يجب أن تتكامل في سبيل إن تجد حقوق الإنسان فرصتها في تحقيق مقاصدها ومحتواها ويكون ذلك بضرورة انصراف معنى

الأعمال إلى أيجاد ما يضمن لنا التطبيق سواء فيما يتعلق بإيجاد الأداة لذلك أم تحقيق الأداة لهدفها<sup>(1)</sup> .

من المعلوم أن أيجاد أي قانون لابد وأن يكون في سبيل تحقيق أهداف معينة وأن تحقيق هذه الأهداف من خلال القانون يكون من خلال تطبيق هذا القانون وأن الوصول إلى غاية القانون من خلال التطبيق يقوم على أساس ضمان حسن التطبيق أي أفضل تطبيق أي الأفضل تطبيق وفقاً لما يتفق وأهداف القانون وفلسفته .

وبالعودة إلى آليات الحماية لحقوق الإنسان نجد أن هناك عدة وسائل وجدت في المجتمع الدولي لحماية حقوق الإنسان أو بتعبير يعيننا في هذه الدراسة ، لضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ومن المعروف أن هذه الوسائل تتعدد وتندرج وصولاً إلى أهم وأقوى وسيلة لحماية هذه الحقوق والتي أثار الاعتراف بها وتطبيقها الكثير من الإشكاليات والخلافات الفقهية والرسمية ألا وهي آلية التدخل الإنساني<sup>(2)</sup> والتي تتلخص فكرتها بإمكانية اللجوء إلى استعمال القوة بأنواعها وبضمنها العسكرية ضد أية دولة تنتهك حقوق الإنسان وذلك في سبيل وقف هذه الانتهاكات . وبالعودة إلى هذه الآلية نجد آلية استثنائية من حيث التطبيق على صعيد العلاقات الدولية وأنها تمثل وضعاً غير طبيعي حيث أنها تتضمن تدخلاً دولياً في شؤون الدول واستعمالاً للقوة في سبيل الوصول إلى الهدف ، وأن هذين الوضعين يمثلان وضعين شاذين ضمن مفهوم العلاقات الدولية الطبيعية والتي والتي ينظمها القانون الدولي المعاصر . ولما كان هذا التدخل وعلى الرغم من غايته النبيلة والمشروعة يمثل وضعاً غير طبيعي وبالتالي فإنه يجب أن يتصف بالتوقيت وعدم الديمومة ، وأن توقيته هذا يرتبط بإنهاء الوضع الشاذ بالنسبة لحقوق الإنسان ووقف الانتهاك لها ، أي أنه يجب أن يفعل لمدة محددة ويتوقف بعد ذلك ، وهنا نتساءل عن الضمان لعدم العودة إلى انتهاك حقوق الإنسان مجدداً بعد زوال يد التدخل الإنساني ؟ أي ما الذي يضمن عدم معاودة انتهاك الحقوق التي تم التدخل لحمايتها بعد وقف

---

(1) أنظر:

Patrick Wachsman, *Libere'S Publiques*, Dalloz, 1996, P.73

(2) أنظر:

,Press Lillich .R.B, Human :Tarian Intervention The Johns Hopkins  
,1974;Greenwood.C,Is There a right of Human Farina Intervention 1993;

وكذلك : سلوان رشيد السنجاري , مصدر سابق , رسالة ماجستير.



## استخدام القوة الدولية لأغراض الحماية ؟

من المعلوم أن وضع ومفهوم التدخل بشكل عام يمثل وضعاً غير طبيعياً في العلاقات الدولية وهو بهذا المعنى وكما علمنا يجب أن يكون لمدة محددة وينتهي ، ولكنه على الرغم من فوائده باعتباره أقوى ألية لحماية حقوق الإنسان إلا أنه لا يترك ضماناً أو آلية دائمة لضمان عدم معاودة الانتهاكات وخاصة إذا كانت الأجواء مهيأة إلى ذلك في دولة معينة ، الأمر الذي يعني أن أثره يكون حالاً ونسبياً ولا ينفع كضمانة للمستقبل ، الأمر الذي قد يعني استمرار الحاجة إلى تدخلات من هذا النوع واستمرار الوضع الشاذ الذي تولده فضلاً عن الحساسيات السياسية والمحاذير التي يمكن أن يثيرها التدخل بشكل عام والتدخل الإنساني أو الذي ينعت بأنه أنساني بشكل خاص ، الأمر الذي يعني ضرورة البحث عن حلول تضمن استمرار الوضع الذي يتحقق بعد حصول التدخل الإنساني ، أي استمرار وقف الانتهاك لحقوق الإنسان ومنع ذلك ، أي استمرار تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وضمن ذلك أي أن أعمال حقوق الإنسان ووفقاً لمفهوم متكامل يتفق مع أهداف القانون الدولي لحقوق الإنسان وفلسفته يجب أن يعني تطبيق أحكام القانون وضمن حسن هذا التطبيق والاستمرار بذلك بشكل عام (1).

وبالعودة إلى الآليات الدولية التي سبق وأن تناولناها لضمان تحقيق الأعمال نجدها وإن كانت تمثل تطوراً كبيراً على الصعيد الدولي وفي مجال مسيرة حقوق الإنسان بشكل خاص إلا أنها مع ذلك قد تكون غير قادرة على تحقيق هدفها بشكل متكامل والدليل على ذلك فيما نجده من أن المشكلات التي سبق وأن تناولناها مستمرة في أعاققة تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان الأمر الذي يتطلب من الباحثين في مجال حقوق الإنسان البحث عن وسائل جديدة لتحقيق الأعمال ، وأن يكون هذا البحث مبنياً على أساس التدقيق في القانون الدولي لحقوق الإنسان وفهم طبيعته وخصوصيته والمشاكل التي تعيق عملية تطبيقه .

وعند البحث في هذا القانون بهدف الوصول إلى ما يضمن التطبيق والأعمال نجد أننا أمام قانون دولي ذي طبيعة خاصة متميزة عن بقية فروع القانون الدولي العام الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن آليات جديدة لتطبيق هذا القانون أخذين بنظر الاعتبار وجود خصوصية لهذا القانون ، والتي تقوم على أساس أنه قانون دولي

---

(1) أنظر: هانز كوشلر، مفهوم التدخل الإنساني في إطار سياسات القوى الحديثة ، هل أن إحياء نظرية الحرب العادلة ينسجم مع إحكام القانون الدولي ، ترجمة د. خضير أحمد الدليمي ، مجلة دراسات سياسية ، العدد 8 ، تصدر عن بيت الحكمة ، بغداد ، 2002 ، ص 14 وما بعدها.

يحتاج إلى قانون داخلي في سبيل التطبيق ، أي أنه قانون يرجع من حيث الوجود إلى وسط معين ومن حيث التطبيق النهائي قد يحتاج إلى وسط آخر مختلف عن الوسط الأول . ويتمثل الوسط الأول كما هو معروف بالوسط الدولي أما الثاني فيتمثل بالوسط الداخلي للدول ، أي أن خصوصيته تكمن في كونه قانوناً تعنى به القوانين في وسطين مختلفين .

وإذا كانت هذه خصوصيته فأن البحث عن آليات للتطبيق يجب أن يكون متكاملًا وينطلق من كلا الوسطين أو بتعبير قانوني في قوانين كل من الوسطين . وإذا كانت الآليات التي سبق تناولها كانت آليات منطلقة من القانون الدولي فأن استكمال هذه الآليات يجب أن ينطلق من القانون الداخلي الأمر الذي يترجم خصوصية القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى أرض الواقع العملي ، أي يجب أن يكون البحث عن هذه الآليات في القوانين الداخلية للدول التي يطبق عليها القانون الدولي التي يطبق عليها القانون وتتأكد أهمية ذلك وصحته من كون أن القانون الداخلي وموقفه من تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان هو الذي يتسبب بأغلب العوائق أمام تطبيق القانون الأخير الأمر الذي يعني أن علاج وإزالة هذه العقبات يجب أن يوجه إلى ذات المسبب لها . ومن ثم ينطلق منها في سبيل ضمان التطبيق . وبذلك يمكن أن نكون أمام حل متكامل لعلاج مشاكل التطبيق وإيصال حقوق الإنسان إلى الأعمال على أساس محاصرة مشاكل تطبيق هذا القانون وتكامل ذلك انطلاقاً من الوسطين المعنيين بالأمر .

وإذا كان الحل الجديد منطلقاً من الوسط الداخلي ، نتساءل عن كيفية تحديد آليات المعالجة وكيفية توظيفها وتفعيلها ؟

أن تحديد آلية المعالجة وإيجاد الضمانات اللازمة لها يقوم على مراعاة اعتبارات معينة تتمثل بمراعاة الجانب الفني التخصصي المتعلق بموضوع التطبيق وكذلك مراعاة المشاكل الرئيسية التي تعترض عملية التطبيق ومحاولة إيجاد الحلول الجديد بشكل تخصصي متجه إلى حل المشاكل بحسب أهميتها وتأثيرها . وبالرجوع إلى الآليات الدولية السابقة الذكر والخاصة بضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان نجد أنها تراعي طبيعة القانون في مجال حقوق الإنسان، وأنها كانت قائمة على أساس إيجاد ضمانات للتطبيق ولكنها تنطلق من وسط دولي. وبالعودة إلى تلك الأدوات نجدها تتمثل بأداة إيجاد النصوص الملزمة وأداة ضمان التطبيق لهذه النصوص.

حيث أن تجربة حقوق الإنسان قد تقتضي الاستعانة بما تقدم لتكوين أدوات الضمان الجديدة المنطلقة من الوسط الداخلي. ويكون ذلك بالنسبة إلى الأدوات

الأولى من خلال إيجاد قواعد قانونية ضمن القانون الداخلي تقضي بتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وحل ومعالجة المشاكل التي تعيق تطبيق هذا القانون. أما بالنسبة إلى الأداة الثانية فيكون ذلك من خلال إيجاد آلية رقابة وإيجاد جهة أو جهات معينة مكلفة بالقيام بها، وتسهر على ضمان تطبيق القواعد التي جاءت بها الأداة وتحقيق ذات الغرض الذي سعت إليه. وبعد أن يتم تحديد ما هي الأدوات الجديدة فأن السؤال الذي يثار هنا هو عن موضع هذه القواعد ، أي أين توضع هذه القواعد في البناء القانوني الداخلي ؟

علمنا مما تقدم أن تحديد آلية المعالجة وتحديد الضمانات اللازمة لها يقوم على مراعاة اعتبارات معينة ، وأن مراعاة الاعتبار الأول وهو المرتبط بالجانب الفني التخصصي للقضية أوصلنا إلى إيجاد أدوات معينة ومحددة للحل ، أما الاعتبار الثاني حيث أن استكمال عملية تحديد آلية المعالجة وكيفية توظيفها ونقطة انطلاقها يحتاج إلى العودة إلى المشاكل الرئيسية على أساس قاعدة ( تحديد الداء في سبيل التوصل إلى الدواء) وبذلك فأن اختيار العلاج للحالة المرضية التي يمكن أن تعترض عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً يجب أن يتم على أساس نوع المشكلة واختيار الأداة القانونية القادرة على حلها .

وبالرجوع إلى المشاكل الرئيسية والتي سبق وأن تناولناها في المبحث السابق ، وبالمبحث عن حلول جديدة عن حلول جديدة لها ضمن إطار القانون الداخلي نجد أنها مشاكل ذات خصوصية وقد يكون من غير قدي يترتب عليها عجز مثل هذه القوانين أو الإجراءات عن معالجتها وأن إيجاد آلية ذات خصوصية تمثل تدعيماً للآليات الدولية الخاصة بتطبيقه قد يكون الحل لذلك ولكن ما هو القانون الداخلي الذي يصلح لاحتواء مثل هذه الآلية ويفعلها ؟

لقد تناول البحث في صفحات سابقة من هذه الدراسة التعريف بالدستور، وقد توصل البحث في ذلك الجزء منها إلى أن للدستور طبيعة خاصة يختلف بها عن غيره من القوانين الموجودة في النظام القانوني للدولة. وأن هذه الطبيعة تنبع من طبيعة الموضوعات التي يعالجها والتي تكون على درجة عالية من الأهمية في حياة الدولة والأفراد الأمر الذي أستدعى أن يتصف هذا القانون بمواصفات ومزايا يختلف ويتميز بها عن بقية القوانين حيث أنه قانون يخاطب طبقة الحكام وينظم شؤون السلطة وعلاقتها ويحدد حقوق الأفراد ويبين أيولوجية الدولة واتجاهاتها وهو على هذا الأساس ولتأدية هذه الوظائف تميز بطبيعة قانونية منطقية منحتة أعلى على بقية القوانين الموجودة في النظام القانوني للدولة . وعلى أساس هذه المواصفات الموضوعية والشكلية التي يتميز بها الدستور قامت علاقة خاصة بينه

وبين موضوع حقوق الإنسان وقد سبق وأن تطرقنا إلى ذلك في جزء سابق من هذه الدراسة وتوصلنا فيه إلى أن خصوصية العلاقة بين القانونين تقوم على الأساس تنظيم عمل السلطة وعلاقتها مع الأفراد . أما من حيث الهدف فهو يمكن أن يكون أهم سبيل لحماية هذه الحقوق.

وإذا كان للدستور خصوصية بين مجموعة القوانين المكونة للنظام القانوني للدولة وإذا كان هناك تزاوج بين هذه الخصوصية وطبيعة القانون الدولي لحقوق الإنسان ، فهل أن ذلك يعني أهلية الدستور من الناحيتين الموضوعية والشكلية كي يكون أداة لضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً وتقادي المشكلات التي يمكن أن تعيق هذا التطبيق ؟

إن الإجابة عن التساؤل الأخير تعتمد على مدى فاعلية أداة الدستور كي يقوم الحل الذي يتضمن محتوى يفيد بزيادة احتمالية التطبيق لحقوق الإنسان وتجاوز العوائق التي تعيق ذلك من جهة ، ومدى فاعليته كي يكون أداة لضمان حسن التطبيق واستمراره من جهة أخرى . ويمكن التوصل إلى الفاعلية الأولى من خلال مناقشة الحلول التي يمكن إن يقدمها الدستور للمشاكل الرئيسة المذكورة آنفاً. أما الحل الثاني فيكون من خلال البحث في صلاحيته كي يكون السبيل لضمان حسن التطبيق وهذا ما سوف أتناوله تباعاً:

#### **أولاً – الدستور كأداة لحل مشاكل التطبيق :-**

علمنا من المبحث السابق أن هناك ثمة مشاكل رئيسة قد تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً . وأن هذه المشاكل انقسمت إلى نظرية وعملية ، ولكن ولكي يكون الدستور أداة ناجحة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يجب أن يجد هذا القانون فيه الحل للمشاكل التي تعترض سبيل تطبيقه داخلياً فهل يستطيع الدستور أن يجد الحل لهذه المشاكل المتنوعة ؟

سنحاول الإجابة عن هذا التساؤل من خلال تناول هذه المشاكل والبحث عن إمكانية إيجاد حلول لها من خلال دساتير الدول المعنية بتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان .

#### **المشاكل المرتبطة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي :**

ومن خلال استعراض هذه المشاكل أن القاعدة التي تحدد موقف الدولة من القانون الدولي وعلاقة قانونها به تكون موجودة في قانونها الداخلي ، ومن فأن الدولة تقوم بتطبيق هذه القاعدة على أساس أن ذلك يمثل جزءاً من ممارستها

لسيادتها . وتوضع عادة هذه القاعدة في القانون الدستوري للدولة على اعتبار أنه هو القانون المختص بالأمور المهمة المتعلقة بالدولة وممارستها لاختصاصها الدولية منها أو الداخلية ، وهو الذي تتحدد به وبشكل عام سياسة القانون في الدولة أو أيديولوجيتها .

وعلى هذا الأساس فإن أفضل سبيل لإعطاء خصوصية للعلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي لحقوق الإنسان يكون من خلال الدستور<sup>(1)</sup> ويكون ذلك من خلال النص في الدستور على ذلك وتعديل القاعدة التي تحكم موضوع العلاقة باتجاه يقضي بإعطاء خصوصية للعلاقة بين القانون الداخلي وقواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان بحيث يؤدي ذلك إلى إيجاد مبدأ دستوري يقضي بإزالة العقوبات التي يمكن أن تعترض طريق تطبيق القواعد الدولية لحقوق الإنسان والتي يمكن أن تكون قائمة بالنسبة إلى غير ذلك من القواعد الدولية . ولكن كيف يكون السبيل إلى الوصول إلى إيجاد مثل هذا المبدأ ؟

أن السبيل إلى ذلك يكون من خلال إيجاد التزام دولي يقضي بذلك تحديداً بدلاً من أن يتضمن مجرد النص على ( اتخاذ إجراءات مناسبة ) أو ( التشريعية المناسبة ) بحسب إرادة الدولة المكلفة . ويفضل أن يكون نص تقرير الالتزام متضمناً عبارة ( اتخاذ إجراءات دستورية مناسبة ) . وتبرير فرض مثل الالتزام المحدد يقوم على أساس خصوصية القانون الدولي لحقوق الإنسان وتميز قواعده عن بقية القواعد الدولية حيث أنه يكون بعيداً عن التطبيق أو الإجابة في ذلك ما لم يقرن بمثل هذا الالتزام .

### مشكلة الخصوصية والعالمية :-

علمنا مما تقدم فيما يخص موضوع العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان أن هذه المشكلة تقوم على أساس حقيقة عالمية هذه الحقوق وفي ذات الوقت وجود خصوصيات لها ، وعالمية هذه الحقوق لا تعني التنكر للخصوصيات الثقافية والحضارية لهذه الحقوق على اختلاف الثقافات والحضارات ، أو وفقاً لمفاهيم قانونية دولية بحتة نقول على اختلاف ( الدول ) حيث أن المشكلة فيما يتعلق بتطبيق حقوق الإنسان ليست عالميتها أو خصوصيتها بل ما يمكن أن تؤثره في تطبيق هذه الحقوق داخلياً ويكون ذلك من خلال التذرع والتمسك بالخصوصيات الثقافية للتهرب

---

(1) انظر:

من تطبيق حقوق الإنسان إذ إن مفاهيم هذه الحقوق لا تفيد بإمكانية فرض قواعد معينة على شعوب معينة رغماً عنها وخلافاً لثقافتها التي تتجه إرادتها إلى التمسك بها ، بل أن اتجاه حقوق الإنسان يفيد باحترام إرادات الشعوب واختياراتها . أي أن مفاهيم حقوق الإنسان لا تقضي بفرض الحقوق على الأفراد ، ولكن كيف يمكن التأكد من أن الحقوق موضوع التطبيق وذات المصدر الدولي يمكن أن تكون مفروضة وبالتالي قد تكون مرفوضة أو أنها قد تكون مقبولة أصلاً من قبل الشعوب ولكن تطبيقها قد لا يلتقي ومصالح الحكومات مما قد يعني احتمال التذرع والتمسك بالخصوصيات في سبيل التهرب من تطبيقها ؟

ومما تقدم في الحديث عن الدستور ، أنه يمثل من حيث موضوعاته وطبيعته معاني عديدة حيث أن تأصيله التاريخي يرجعه إلى أنه تجسيد لفكرة العقد الاجتماعي المعروفة ، وبما أن مفهوم العقد يعني تنظيم علاقة ، وبما أن العلاقة تتكون بأقل حد من طرفين ولما كانت فكرة العقد الاجتماعي تقوم على أساس أنه مبرم بين كل من الشعب والسلطة ، فإن الدستور يمكن أن يبين لنا موقف الشعب وأرادته فيما يتعلق بحقوق الإنسان باعتبار أن هذا الموضوع يعد من الموضوعات المهمة في الدولة والتي يفترض أن يعالجها أهم قانون في الدولة ألا وهو الدستور . ويتأكد ذلك من خلال كون موضوع حقوق الأفراد يعد من أهم الموضوعات التي يعالجها الدستور وبالتالي فإن الدستور يمكن أن يعد أفضل وسيلة للتعرف على أرادة الشعب وتطلعاته وقراءته لحقوقه وحقوق الأفراد المكونين له . ومن ثم يمكن الاستناد إليه للتعرف على خصوصيات الشعوب فيما يتعلق بحقوق الإنسان . والدستور المقصود هنا هو الدستور ( الحقيقي ) أو المثالي أو ما يعرف بـ ( الديمقراطي ) <sup>(1)</sup> والذي سبق وأن تمت الإشارة إليه في الفصل الأول من هذه الدراسة . أما من حيث موضوعات الدستور فهو يختص بتنظيم السلطة وبيان علاقاتها المختلفة وتنظيمها حيث أن تنظيم هذه العلاقات لا يكون بالأمر البعيد عن حقوق الإنسان بل أنه شديد الصلة به سواء فيما يتعلق بتنظيم علاقات السلطات فيما بينها أم علاقاتها مع الأفراد . وكذلك وبشكل مباشر فيما يتعلق بالتنظيم الخاص للدستور لحقوق الأفراد وبشكل عام فيما يتعلق بتحديد فكرة القانون في الدولة وأيديولوجيتها ، حيث أن كل هذه الموضوعات تكون ذات صلة بحقوق الإنسان .

---

(1) انظر: د. منذر الشاوي، نظرية الدستور، مصدر سابق، ص 17، وكذلك: د. محمد سليم غزوي، مصدر سابق، ص 12.

وأمام هذا التخصيص للدستور فقد يكون أفضل وسيلة قانونية ولحل مشكلة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان ، وبشكل يتصدى لاحتمالات الاستغلال للتهرب من تطبيق حقوق الإنسان . ويكون ذلك من خلال الاستعانة بالدستور لمعرفة مدى صدق إثارة المشكلة من قبل السلطة ، ومن جهة أخرى لاعتباره القانون الذي يحتوي القواعد التي تنظم معالجة مشاكل معينة كمشكلة تنظم مسألة معالجة مشاكل معينة كمشكلة الخصوصية والعالمية ، على أن يقوم كل ذلك على أساس يتفق ومفاهيم حقوق الإنسان واحترام أرادة الشعوب وتطلعاتها . ويكون ذلك من خلال إيجاد التزامات دولية خاصة تقضي بتضمين الدساتير آليات معينة يمكن من خلالها حل مثل هذه المشاكل عن طريق الرجوع إلى إرادة الشعب ومراقبة ذلك لضمان عدم التمكن من استغلال مثل هذه المشاكل من قبل الحكومات على حساب الشعوب أي أن يكون الحسم حقيقياً بالاستناد إلى أرادة الشعب وموقفه من المشكلة إذ يجب ان يضمن استمرار فعالية كون الدستور يمثل التعبير عن إرادة الشعب (1).

وان حقوق الإنسان هي واحدة من حيث المبدأ أو التسمية على اختلاف الثقافات وهذا ما تمثله عالمية هذه الحقوق بأقل تقدير ، ولكن الخصوصيات تظهر عندما يتعلق الأمر بكيفية التعامل مع هذه الحقوق أو التسميات على اختلاف الثقافات والدول ، أي كيفية قراءة هذه الحقوق أو تفسيرها ، إذ انه ليس هناك خلاف على وجود للإنسان بشكل عام وعلى تقسيماتها الأساس أيضاً أو موضوعاتها ولكن الخلاف يثار فيما يتعلق بتفصيلاتها أو معانيها ومضامينها حيث قد تختلف النظرة إلى ذلك . ويكون الأجدر أن يجري حسن مثل هذا الخلاف من خلال الدستور . وبالفعل فقد تضمنت دساتير دول معينة حسماً لهذه المسألة من خلال النص على ذلك في الدستور ومثال ذلك موقف الدستور الروسي الحالي الذي يذهب إلى الاعتراف صراحة بحقوق الإنسان وحمائيتها وفقاً لقواعد والمبادئ العامة للقانون الدولي أي أن هذا الدستور يقرر أن تكون قراءة هذه الحقوق وفقاً لما يقرره القانون الدولي . وهناك دساتير أخرى تذهب إلى أن يكون تطبيقها لحقوق الإنسان سواء أن كانت ذات مصدر دولي أم داخلي وفقاً للتفسير الذي تقضي به المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان ، وبهذا الاتجاه يذهب الدستور الأسباني الحالي في المادة (10) منه إلى التزام القضاء بالتقييد بالتفسير المقرر من قبل المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان

---

(1) انظر :

عند تطبيق ما تقضي به هذه الحقوق من قبل القضاء وكذلك هو الحال في الفقرة الأولى من المادة (39) من دستور جنوب أفريقيا<sup>(1)</sup>

### مشكلة التحفظ :-

تعد مشكلة التحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان من أكثر المشاكل المؤدية إلى تجميد القانون الدولي لحقوق الإنسان والتمكن من عدم الالتزام بأحكامه بالاستناد إلى سند قانوني معترف به في القانون الدولي العام ، ويرجع ذلك إلى دور التحفظ في أعاقه عملية تعديل الأوضاع والمواقف القانونية باتجاه تطبيق أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ومن ثم إمكانية التزام الدولة بكل ما من شأنه أن يؤدي إلى حل أي مشكلة من مشاكل تطبيق هذا القانون حيث انه عندما تكون للدولة إمكانية التحفظ تجاه الأحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فان هذا يعني في الوقت ذاته إمكانيةها في التحفظ على ما تتضمنه الاتفاقية من أحكام لمعالجة مشكلة التحفظ .

وإذا كان للتنظيم القانوني للتحفظ دور في التقليل من الآثار السلبية للتحفظ من خلال حظر تحفظات معينة وتقييد حرية الدولة في التحفظ فان هذا لا يعني تمكنه من سد جميع الثغرات وإزالة كافة السلبات ، حيث أن طبيعة نظام التحفظ بشكل عام و ضرورات وجوده كحل وسط وخاص بالنسبة للاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تفترض ضرورة البحث عن حلول جديدة. وقد يكون مفيدا وعمليا في هذا الجزء من هذه الدراسة أن تنطلق هذه الحلول من نظرية الدستور ودوره في حل مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان على المستوى الوطني. وقد يكون من المفيد هنا إعادة التذكير بخصوصية العلاقة بين الدستور وكل من حقوق الإنسان بشكل عام والقانون الدولي لحقوق الإنسان بشكل خاص وبدور و إمكانية أن يكون للدستور دور في حل مشاكل سابقة الذكر وفضلاً عن ذلك طبيعته الخاصة باعتبار قانونا ذي خصوصية وأهمية الموضوعات التي يتناولها . وبالنظر إلى أهمية موضوع التحفظ وبشكل خاص ذلك المتعلق بحقوق الإنسان فأن التنظيم القانوني له لابد أن يجد أسسه في دستور الدولة.

أي انه عدم كفاية أو فاعلية الجهد الدولي في إيجاد حلول دولية لمشكلة التحفظ والتي

---

(1) انظر :



قد تؤثر سلباً في تطبيق القانون والدستور وما يجب أن يكون عليه إذا افترضناها متجهة إيجاباً إلى أعمال حقوق الإنسان ، تقتضي الانطلاق من الدستور لتحقيق حالة التكامل الإيجابي المطلوب ولكن كيف يمكن أن يفعل هذا الافتراض ؟

أمام واقع يفيد بعد كفاية الجهد الدولي والذي يمثل جزءاً من الجهد العالمي لدعم مسيرة حقوق الإنسان لمعالجة مشكلة التحفظ وأمام خطورة وسلبية الآثار الناجمة عن سوء استعماله فإن التكامل في هذا الجهد يعد أمراً ضرورياً لا بد منه لدعم المسيرة، ويكون ذلك من خلال اختيار أفضل السبل لذلك ومن ضمنها الدساتير الوطنية للدول ويكون ذلك من خلال تسخير الجهد الوطني داخل الدول والذي يمثل هو أيضاً بدوره جزءاً من الجهد العالمي الداعم لمسيرة حقوق الإنسان ، ودفعه باتجاه العمل على تعديل الأوضاع القانونية الدستورية وتطويرها باتجاه يؤدي إلى التقليل من احتمالات استغلال التحفظ في سبيل التهرب من تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ويكون ذلك من خلال إيجاد ما يضمن أن يكون هذا الاستعمال متفقاً مع الأهداف التي شرع من أجلها نظام التحفظ حصراً ، والتي يفترض بها أن تتفق مع إرادة الشعوب والمصالح الوطنية للدول وليس استعمالاً مخالفاً لهذه الإرادة ومضراً بهذه المصالح ومؤدياً إلى الحيلولة دون تمتع الأفراد بحقوقهم ، ويكون ذلك عملياً من خلال دسترة قواعد معينة تضمن ذلك بحيث يبقى التحفظ استثناءً يجوز اللجوء إليه وتفعيله في سبيل تحقيق أهدافه المشروعة، وفي ذات الوقت إيجاد الضمانة المنطقية من قمة القانون الداخلي ( الدستور ) في سبيل تعدي هذه الأهداف والتعسف باستعمال بشكل يؤدي إلى أعاققة تطبيق الدولي لحقوق الإنسان .ويمكن أن يتحقق الدعم لذلك من خلال تقوية الوسائل الوطنية لتعزيز حقوق الإنسان ومساندتها من خلال الوسائل الدولية المتجهة بهذا الاتجاه من خلال المنظمات الدولية بشكل عام وغير الحكومية منها بشكل خاص<sup>(1)</sup> .

### مشكلة عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة :-

أن عبارة ( الإجراءات المناسبة ) أو ( اللازمة ) كانت من العبارات التي استعملت في نطاق القانون الدولي للعام للدلالة على كيفية الوفاء بالالتزامات الدولية المتعلقة بالقانون الدولي لحقوق الإنسان وذلك عن طريق تطبيق أحكامه من خلال القوانين الداخلية للدول ، ويكون ذلك من خلال تكليف الدولة الملتزمة بأن تتخذ

---

(1) أنظر : دافيد ب . فورسايت، حقوق الإنسان والسياسة الدولية ، ترجمة : محمد مصطفى غنيم ، الجمعية المصرية لنشر المعرفة و الثقافة العالمية ، القاهرة ، ص 265.

الإجراءات المناسبة سواء التشريعية منها أم المادية ، ولكن ما المقصود بتعبير (المناسبة) أو (اللازمة) ؟

أن المنطق القانوني في التفسير وفهم طبيعة القانون الدولي لحقوق الإنسان والأهداف التي يسعى إلى تحقيقها يقودنا إلى تفسير هذه العبارة بما يعني ضرورة اتخاذ كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق الأهداف المرجوة من وجود الالتزام الدولي والارتقاء بذلك إلى أفضل المستويات الممكنة عن طريق مختلف الإجراءات والتصرفات المؤدية إلى تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وعلى رأسها الإجراءات التشريعية وبالتالي الوفاء بالالتزام الدولي وتجذب المسؤولية الدولية الناجمة عن عدم الوفاء. به فضلاً عن هذا الالتزام الخاص والصريح بصدد تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان فأن مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية يحتوي هو الآخر ذات المفهوم سابق الذكر . ولكن كيف يكون اتخاذ الإجراءات المناسبة وبحسن نية لتنفيذ محتوى الالتزام الدولي النابع من قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

وان هناك العديد من أنماط التطبيق والسبل التي تلجأ إليها الدول في سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وان العديد منها كان يفضي إلى العديد من الإشكاليات القانونية التي تؤدي بالنهاية إلى عدم تطبيق القانون كما ينبغي . ويبدو أن أفضل سبيل إلى تجنب تلك المشاكل وتطبيق مفهوم ( الإجراء المناسب ) هو أن تتحول القاعدة القانونية الدولية لحقوق الإنسان والتي تلتزم بها الدولة المعنية إلى قاعدة دستورية تكون لها مواصفات بقية القواعد الدستورية في الدولة ، وبذلك تكون لتلك القواعد قدسية وعلو يؤدي إلى تجنب كافة الإشكاليات سابقة الذكر فيما يخص تلقائية التطبيق أو احتمالية التعديل أو الإلغاء أو التجميد . ويكون السبيل الى تفعيل مفهوم ( الإجراء المناسب ) من خلال الإشارة الصريحة من قبل القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى أن دسترة قواعده في ظل دستور حقيقي وفقاً للمفهوم الذي سبق تحديده لمثل هذا الدستور ، هو الإجراء المناسب والواجب اتخاذه لتطبيق الالتزام الدولي الوارد فيه ومن ثم فأن عدم اتخاذ مثل هذا الإجراء يعد بحد ذاته إخلالاً بالالتزام دولي وتتصلاً من العمل بالمبدأ القانوني الدولي الذي يقضي بتنفيذ الالتزامات الدولية بحسن نية .

#### مشكلة التقييد:-

علمنا مما تقدم عند الحديث عن مشكلة تقييد الحقوق وأثرها في تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً ، أن لهذا لتقييد ضرورة أفضت إلى الاعتراف به وان هناك إيجابيات معينة تترتب على الأخذ به ، ولكن وفي ذات الوقت هناك

سلبيات ومخاطر تترتب عليه وتضر بعملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان . وأمام هذه الايجابيات والسلبيات كان لا بد من التوصل إلى توفيق بين الاثنين إذ يمكن من خلاله الاستجابة إلى ضرورات وجود التقييد وفي الوقت نفسه محاولة تجنب السلبيات والمخاطر التي يمكن أن تنجم عنه ويكون ذلك على أساس الاعتراف بوجود مثل هذه الضرورات ولكن يجب أن تكون حقيقية وليس هناك سبيل لمعالجتها والاستجابة إليها سوى من خلال تقييد حقوق الإنسان . ولكن يمكن التأكد من أنها حقيقية ؟

بالعودة إلى الضرورات أو الأسباب التي تقتضي التقييد كالا اعتبارات المتعلقة بالنظام العام أو الأخلاق العامة والفضيلة وغير ذلك ، نجد أن كلها ترتبط بفكرة ( المصلحة العامة ) وهذا هو المصطلح الذي تلجأ إليه الدول غالباً لتبرير العديد من التصرفات التي تقوم بها والتي تمس بها حقوق الإنسان .

وبالعودة إلى مثل هذه التصرفات والتي تكون فعلاً تتجه إلى تحقيق المصلحة العامة نجدها لا تتناقض تماماً مع حقوق الإنسان ، إذ أن فكرة ( المصلحة العامة ) تعني مصلحة المجتمع بشكل عام وان فلسفة حقوق الإنسان واتجاهاتها لا تختلف أو تتناقض مع هذه المصلحة من حيث الهدف ولا يمكن أن تكون متجهة باتجاه مضاد لها . أن هذه الفلسفة تهدف إلى بناء المجتمعات الإنسانية من خلال حماية حقوق الأفراد فيها ولا تتجه من خلال ذلك إلى هدم هذه المجتمعات أو الإضرار بها. لذلك نجد أن هناك أقراراً من القانون الدولي لحقوق الإنسان بضرورة وجود التقييد ولكن في ظروف معينة وضمن ضوابط وشروط معينة تضمن أن يكون هذا التقييد فعلاً للمصلحة العامة ومن ثم عدم مخالفة مبادئ حقوق الإنسان ، التي وجدت أصلاً لمصلحة المجتمعات الإنسانية ونقول لمصلحة هذه المجتمعات بحسب المصالح الحقيقية لمجموع الأفراد في كل مجتمع وليس بحسب مصالح السلطات الحالية في هذه المجتمعات فحسب ، إذ قد نجد أن هناك اعتبارات أو أسباباً معينة قد ترى السلطة أن هناك ضرورة لحمايتها بحسب وجهة نظرها ومصالحها ومن ثم تفسرها على أنها من المصالح العليا أو العامة للدولة ، ومن ثم تذهب إلى ضرورة تقييد حقوق الإنسان تحقيقاً لهذه المصالح في حين أن الحقيقة قد تفيد بأن مثل تلك الاعتبارات قد تكون ضرورية ومهمة لمصلحة السلطة فحسب وليس لمصلحة المجتمع ككل أو بتعبير قانوني دقيق ( لمصلحة الدولة ككل ) ولكن كيف يمكن أن نميز بين ما هو من مصلحة المجتمع أو الدولة ككل وبين ما هو من مصلحة السلطة فحسب في ظل تنظيم قانوني للتقييد يقوم على أساس إعطاء الدولة ( السلطة ) أمكانية الإدعاء بوجود ضرورات تقتضي التقييد وبالتالي كيف يمكن أن نميز بين

الضرورات وتلك المتعلقة بمصالح السلطة فحسب والتي قد تكون على حساب مصلحة المجتمع وبالتالي تكون مخالفة لحقوق الإنسان ؟

إن التدقيق في الأحكام والمبادئ التي جاء بها القانون الدولي لحقوق الإنسان يقودنا إلى التوصل إلى الإجابة على ما تقدم حيث نجد انه يعترف بالضرورات والاعتبارات التي تتمسك بها الدول وتكيفها على أنها تمس المصلحة العامة عندما نكون أمام مجتمع ديمقراطي ، حيث جاء في نص الفقرة الثانية من المادة (9) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ( لا يخضع الفرد في ممارسته لحقوقه وحرياته واحترامها إلا لتلك القيود التي يقرها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات المحددة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي ) كما قد تمت الإشارة إلى ذات الفكرة في الشطر الأخير من المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حيث جاء فيها (تقرر الدول الأطراف في العهد الحالي بأنه يجوز للدولة في مجال التمتع بالحقوق التي تؤمنها تمشياً مع العهد الحالي ، أن تخضع هذه الحقوق للقيود المقررة في القانون فقط وإلى المدى الذي يتمشى مع طبيعة هذه الحقوق فقط ولغايات تعزيز الرفاء العام في مجتمع ديمقراطي فقط ) حيث تبين هذه النصوص أن الأجازة الممنوحة للدول للتقييد تكون نافذة عندما يكون مجتمعها ديمقراطياً وبالتالي فأن ما تدعيه الدولة من وجود لضرورات التقييد يفترض به أن يكون حقيقياً ومعبراً عن الجماعة ومصالح الدولة ككل مادام المجتمع الذي ينطلق منه هذا الادعاء مجتمعاً ديمقراطياً حيث تكون السلطة معبرة عن أرادة وحاجات المجتمع ككل وإذا علمنا انه يكون للسلطة أن توجد قيوداً على حقوق الإنسان ويكون ذلك بعيداً عن المحاذير والمخاطر سابقة الذكر والمتعلقة بإعاقه تطبيق حقوق الإنسان ، إذا كان ذلك ضمن الضوابط والشروط القانونية المقررة لذلك وفي ظل مجتمع ديمقراطي تعبر السلطة فيه حقيقياً عن المصالح العامة للدولة ، فالسؤال الذي يثار هنا هو بصدد كيفية ضمان الابتعاد عن المخاطر المتولدة في حالة انحراف تقدير السلطة وخروجها عن مفهوم المصلحة العامة ؟

لقد أوردنا فيما تقدم الوضع التي تتوافر فيه الضمانة الهيكلية لصحة التقييد والتي تمثلت بوجود مجتمع ديمقراطي ،ولكن ما هو الضمان لوجود مثل هذا المجتمع وديمومته وبالتالي عدم الخشية أصلاً من التقييد على الرغم من كونه يمثل استثناءاً عل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

أن ضمان الوضع القانوني والسياسي المحصن ضد احتمالات الانحراف والتعسف من قبل السلطة في استخدام أستاذ التقييد يتمثل في أيجاد دستور حقيقي

وفقاً للمفهوم السابق الذكر لهذا الدستور والذي أطلقنا عليه تسمية الدستور الديمقراطي والذي يتفق مع حقوق الإنسان بشكل عام نتيجة للتلازم بين الديمقراطية وهذه الحقوق<sup>(1)</sup> بحيث يمثل الدستور أولاً الضمانة بصنع الديمقراطية وديمومتها بشكل عام وثانياً انه يحتوي الضمانة القانونية الفنية لاستخدام صلاحية التقيد بشكل يتفق مع مفاهيم حقوق الإنسان بشكل عام ومحتوى مفهوم الديمقراطية بشكل خاص . إي يكون الحل باختصار من خلال دسترة النظام القانوني للتقيد بشكل يتفق ومفاهيم ومبادئ حقوق الإنسان والهدف الحقيقي الذي دفع إلى إيجاد استثناء التقيد والذي تناولناه فيما تقدم ، ويكون الوصول إلى هذه الضمانات من خلال توجيه مسيرة دعم حقوق الإنسان سواء الوطنية أو الدولية لتعزيز هذا الاتجاه وإيجاد الأحكام الدولية الصريحة التي تتفق معه .

### ثانياً – الدستور كأداة لضمان حسن التطبيق واستمراره :-

ومما تقدم فإن دساتير الدول ووفقاً لمواصفات خاصة يمكن أن تكون أداة لحل المشاكل التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان وبشكل خاص تطبيقه عن طريق القوانين الداخلية للدولة . وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة إلى الدستور نظراً إلى خصوصيته كقانون والتي تكلمنا عنها فيما تقدم ، نتساءل عن صلاحيته لضمان ديمومة الحل للمشاكل السابقة وبالتالي ضمان استمرارية التطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ؟

كما ورد في الفصل الأول من هذه الدراسة أن للدستور طبيعة موضوعية وشكلية خاصة تميزه عن بقية القوانين الداخلية ، وأنه ووفقاً لهذه الطبيعة الخاصة أضحي قانوناً خاصاً يتصف بأنه يحمي نفسه بنفسه عن طريق إيجاد مبادئ دستورية معينة هي نتاج لخصوصيته ويؤدي تطبيقها إلى تفعيل مفهوم قدسية الدستور والحيلولة دون المساس به والتلاعب بأحكامه بذات الإجراءات المتبعة إلى القوانين العادية ، إذ أن كلا من مبادئ سمو الدستور والرقابة على دستورية القوانين والفصل بين السلطات والرقابة على أعمال الإدارة عبارة عن مبادئ دستورية من شأنها أن تحقق مفهوم القدسية لدستور الدولة وتضمن التطبيق الأمثل لمحتوى الدستور وتعمل على ديمومة ذلك نسبياً . ولما كان الدستور يتكون من مجموعة قواعد تنظم موضوعات معينة من موضوعاته فإن خصوصية الدستور تكون بالنسبة إلى جميع القواعد التي يتكون منها ، وعلى هذا الأساس فإن دسترة أي

---

(1) أنظر بشكل عام: محمد عابد الجابري ، الديمقراطية وحقوق الإنسان، مصدر سابق .

قاعدة قانونية وجعلها ضمن محتوى الدستور يعني إضفاء هذه الخصوصية عليها .  
ويطبق هذا الحكم بالنسبة إلى قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان التي تمت  
دسترتها حيث أن دسترة هذه القواعد تعني استفادتها من الحماية والضمانات  
المقررة للقواعد الدستورية والتي تؤدي إلى ضمان أفضل تطبيق لهذه القواعد  
وتصونها من الاعتداء عليها وانتهاكها سواء بخرقها بالسلوك المادي أو التشريعي  
المخالف لها ، وبالتالي فإن هذا يعين مضاعفة الضمانات لقواعد القانون الدولي  
لحقوق الإنسان إضافة إلى ضمانات الدولية المقررة لها<sup>(1)</sup> . وثاني خصوصية  
أضافية للقواعد الدولية لحقوق الإنسان التي تمت دسترتها هي كون أن المبادئ  
الدستورية سابقة الذكر والتي تؤمن الضمان لتفعيل قدسية الدستور تعد في ذات  
الوقت وعند دراستها بالمقارنة مع حقوق الإنسان ، مرتكزات أساسية بالنسبة لعملية  
إعمال هذه الحقوق بشكل عام الأمر<sup>(2)</sup> الذي يعني أن تفاعل هذه المبادئ مع حقيقة  
دسترة القواعد الدولية لحقوق الإنسان سوف يعني الارتفاع بالمستوى النوعي  
والامتداد الزمني لعملية التطبيق لأحكام هذه القواعد وصولاً إلى تحقيق مفهوم حسن  
التطبيق لها واستمراره .

وبهذا نختم تناولنا لموضوع القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول والذي تم  
تناوله على أساس وجود علاقة بين اختصاصين من اختصاصات القانون ذات  
الصلة بموضوع حقوق الإنسان ، الأول ينتمي إلى منظومة القانون الدولي العام ،  
أما الثاني فينتمي إلى منظومة القانون الداخلي ولكن على الرغم من هذا الاختلاف  
فان هناك العديد من جوانب الالتقاء التي قادت إلى إيجاد صلة بين القانونين فيما  
يتعلق بحقوق الإنسان ، الأمر الذي أوصلنا إلى إمكانية تأثير أحدهما في الآخر  
بشكل يؤدي في النهاية إلى إعمال حقوق الإنسان.

حيث أن الدستور يمثل القانون الأعلى في منظومة القانون الداخلي للدولة ويمتاز  
بخصائص معينة تميزه عن بقية القوانين وذلك لخصوصية وأهمية الموضوعات  
التي يتناولها . بحيث انه وبموجب كل ذلك يعد القانون الذي يمكن من خلاله حكم

---

(1) أنظر

Helene Tourard ,Op .Cit., P.581.

(2) د.نعمان الخطيب ، مصدر سابق ، ص 182.

كافة القوانين والتصرفات والأنشطة القائمة في الدولة وتوجيهها . وبضمنها تلك المتعلقة بحقوق الإنسان.

أما القانون الدولي لحقوق الإنسان فهو فرع من فروع القانون الدولي العام ويختص بدوره في حكم سلوك الدول بالقدر المتعلق بأهدافه المتمثلة في إعمال حقوق الإنسان والارتقاء بها. ولما كان الإنسان هو الغاية الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان ولما كان الإنسان يعيش ويحكم بالقوانين الداخلية للدول بشكل مباشر وإن هذه القوانين يمكن أن تطبق سلباً أو إيجاباً على هذا الإنسان من حيث علاقتها بحقوقه الإنسانية ، فإن استفادة الإنسان من القواعد الدولية الحامية لحقوقه تبقى محكومة بمدى تأثير هذه القواعد على القوانين الداخلية لكل دولة والتي تحكم الأفراد الخاضعين لها.

ولما كان الدستور يمثل القانون القادر بمواصفاته وخصائصه على حكم كل القوانين والأنشطة القائمة في الدولة فإن تأثير القانون الدولي لحقوق الإنسان يجب أن يتركز عليه بحيث يكون القناة التي من خلالها يمكن التأثير في بقية القوانين العادية الأدنى منه ، بحيث تصبح متفقة مع القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال اتفاقها مع القواعد الأساسية العليا الواردة في الدستور الذي يسمو عليها بحسب قواعد التدرج الهرمي للقواعد القانونية الداخلية.

# الخاتمة



بهذا نختتم البحث لموضوع القانون الدولي لحقوق الإنسان ودرساته الدول  
والذي تم تناوله على أساس وجود علاقة بين اختصاصين من اختصاصات  
القانون ذات الصلة بموضوع حقوق الإنسان ، الأول ينتمي إلى منظومة القانون  
الدولي العام ، أما الثاني فينتمي إلى منظومة القانون الداخلي ولكن على الرغم من  
هذا الاختلاف فإن هناك العديد من جوانب الالتقاء التي قادت إلى إيجاد صلة بين  
القانونين فيما يتعلق بحقوق الإنسان الأمر الذي أوصلنا إلى إمكانية تأثير أحدهما  
في الآخر بشكل يؤدي في النهاية إلى أعمال حقوق الإنسان .

حيث أن الدستور يمثل القانون الأعلى في منظومة القانون الداخلي للدولة  
ويمتاز بخصائص معينة تميزه عن بقية القوانين وذلك لخصوصيته وأهميته  
الموضوعات التي يتناولها. بحيث أنه وبموجب كل ذلك يعد القانون الذي يمكن من  
خلاله حكم كافة القوانين والتصرفات والأنشطة القائمة في الدولة وتوجيهها وبضمنها  
تلك المتعلقة بحقوق الإنسان .

أما القانون الدولي لحقوق الإنسان فهو فرع من فروع القانون الدولي العام  
ويختص بدوره في حكم سلوك الدول بالقدر المتعلق بأهدافه المتمثلة في أعمال حقوق  
الإنسان والارتقاء بها.

ولما كان الإنسان هو الغاية الأساس للقانون الدولي لحقوق الإنسان ولما كان  
الإنسان يعيش ويحكم بالقوانين الداخلية للدول بشكل مباشر وإن هذه القوانين يمكن أن  
تطبق سلباً أو إيجاباً على هذا الإنسان من حيث علاقتها بحقوقه الإنسانية ، فإن  
استفادة الإنسان من القواعد الدولية الحامية لحقوقه تبقى محكومة بمدى تأثير هذه  
القواعد على القوانين الداخلية لكل دولة والتي تحكم الأفراد الخاضعين لها .

ولما كان الدستور يمثل القانون القادر بمواصفاته وخصائصه على حكم كل  
القوانين والأنشطة القائمة في الدولة فإن تأثير القانون الدولي لحقوق الإنسان يجب أن

يتركز عليه بحيث يكون القناة التي من خلالها يمكن التأثير في بقية القوانين العادية الأدنى منه ، بحيث تصبح متفقة مع القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال اتفاقها مع القواعد الأساس العليا الواردة في الدستور الذي يسمو عليها بحسب قواعد التدرج الهرمي للقواعد القانونية الداخلية . وتتعرز قابلية الدستور للعب هذا الدور من خلال التوصل إلى وجود العديد من نقاط الالتقاء بينه وبين القانون الدولي لحقوق الإنسان وذلك بعد البحث في العلاقة بينهما والتي تظهر في عدة جوانب تحكم البعض منها قواعد عامة مؤسسة على النظرة العامة إلى كل من القانونين من حيث المنظومة التي ينتمي إليها أو قد يكون مؤسسة على النظرة الخاصة إلى كل منها من حيث الخصوصية والطبيعة والهدف المشترك بينهما . وتقوم الجوانب الأولى على أساس العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي ، والتي ظهر للباحث أنها تحكم بالعديد من النظريات التي تختلف الدول في تبنيها لحكم علاقة قانونها الداخلي بالقانون الدولي ، إذ تبقى هذه العلاقة محكومة بموقف الدولة من القانون الدولي وهي في ذلك تتبنى موقفاً على أساس خياراتها بين تحمل أعباء الالتزامات الدولية أو تحمل أعباء المسؤولية الدولية الناجمة عن عدم تنفيذ الالتزامات الدولية . وأمام مثل هذه المواقف فقد يكون تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يكون في أغلب قواعده في أمس الحاجة إلى القوانين الداخلية المتفقة معه في سبيل ضمان تطبيق أحكامه فأن عدم تحقق هذا الأمر يعني شل القانون الدولي لحقوق الإنسان وعدم تطبيقه ويتحقق هذا الأثر في هذا القانون أكثر من غيره من فروع القانون الدولي العام ، التي قد لا تكون عموماً بحاجة ماسة إلى القوانين الداخلية في سبيل تطبيق أحكامها .

أما الجوانب الثانية للعلاقة فتقوم على أساس وجود خصوصية مميزة للعلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان والدستور ، وأن هذه الخصوصية تمهد لإيجاد تنظيم

قانوني خاص لحكم عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بواسطة القوانين الداخلية للدول وتوافر الضمانات اللازمة لإتمام ذلك .

ويتأكد ذلك من خلال معرفة أهم المشاكل التي تعترض سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان ومن ثم أقرانها بالحلول التي يمكن أن يقدمها الدستور للتغلب عليها وضمان حسن التطبيق.

حيث يمكن للدستور أن يقدم الحل للمشاكل المرتبطة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ، من خلال إيجاد القواعد الدستورية التي تقضي بإعطاء خصوصية للعلاقة بين القانون الداخلي والقواعد الدولية لحقوق الإنسان دون غيرها من القواعد الدولية العامة ، وكذلك الحال فيما يخص مشكلة الخصوصية والعالمية إذ أن الدستور يمثل القانون المعبر عن إرادة الشعب وبالتالي موقفه من مسألة الخصوصية بعيداً عن الانحرافات بها من قبل الحكومات للتهرب من تطبيق حقوق الإنسان . وكذلك هو الحال فيما يتعلق بمشكلة التحفظ إذ يمكن حلها من خلال الدستور بحيث يكون الدستور الأداة لضبط كيفية استعمال التحفظ بحيث يكون ذلك على أساس الموازنة بين الاعتبارات الحقيقية التي دفعت إلى الإقرار الدولي به والاعتبارات الأخرى المتعلقة بتطبيق حقوق الإنسان بحيث يكون لجوء الدولة إلى التحفظ متفقاً مع الأغراض التي شرع النظام أصلاً من أجل بلوغها وبعيداً عن الانحراف به من قبل الحكومات للتهرب من تطبيق حقوق الإنسان أما بخصوص مشكلة عدم اتخاذ الإجراءات المناسبة فيمكن أن يكون الدستور خير أداة لحل هذه المشكلة وذلك من خلال تضمين الدساتير قواعد تقضي بإضفاء الصفة الدستورية على القواعد الدولية لحقوق الإنسان إذ أن ذلك يعني إعطائها سموً و قدسية وتكون بذلك بشكل تلقائي قابلة للتطبيق ، ولديها الضمانات الكافية ضد الانتهاك وكذلك هو الحال بالنسبة لمشكلة التقييد حيث يعد الدستور خير وسيلة لتنظيم عملية التقييد بحيث تؤدي أهدافها بعيداً

عن احتمال الانحراف بها من قبل الحكومات واستخدامها للتهرب من تطبيق حقوق الإنسان وممارسة الاعتداء عليها .

أي أن الدستور يمكن أن يكون خير سبيل لانتقال القواعد الدولية لحقوق الإنسان إلى القانون الداخلي الضروري واللازم لتطبيق هذه القواعد ، حيث انه يتصف بكونه مهياً أصلاً للتعامل مع كل ما يتعلق بحقوق الإنسان وذلك لاختصاصه الموضوعي بذلك ولعلاقته الخاصة بالقانون الدولي عموماً . وإضافة إلى دوره في عملية نقل القواعد فإن دوره يمكن أن يستمر بعد حصول الانتقال بحيث يمكن أن يكون الأداة لحل الإشكاليات التطبيقية ويف ذات الوقت يمكن أن يوفر الضمانات اللازمة للاستمرار بالتطبيق والارتقاء به. أي يمكن أن يكون له دور علاجي ووقائي ضد انتهاكات حقوق الإنسان وهو بهذا الوصف يمكن أن يكون البديل الأمن والأسلم والأشمل من التدخل الإنساني. على أساس أن الخاتمة من العلاج .

وتأسيساً على ما تقدم يمكن أيجاز أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الأطروحة في ما يأتي:-

أولاً:- إن هناك علاقة موضوعية بين كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول ، وإن تأسيس هذه العلاقة يقوم على الصلة الوثيقة بين كل من الدستور وفكرة حقوق الإنسان بشكل عام ، ويقوم ذلك على أساس مضمون اغلب نظريات التأصيل الفلسفي لفكرة الدستور ، وبشكل خاص تلك المرتبطة بفكرة العقد الاجتماعي حيث أنه وعلى هذا الأساس يعد القانون الأقرب من حيث العلاقة الموضوعية إلى فكرة وفلسفة حقوق الإنسان عموماً . وعلى هذا الأساس فإنه لتفحص مدى مطابقة القانون الداخلي لدولة معينة لفلسفة حقوق الإنسان عموماً التأكد من مدى تأثر دستورها بهذه الفلسفة. وعليه فإن البحث عن قانون داخلي يمهد به لتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان

لابد وأن يكون من خلال القانون الأقرب موضوعياً إلى القانون الأخير، وأن هذا الشرط يتوفر ابتداءً في الدستور الوطني..

**ثانياً:-** أن الدستور بوصفه القانون الأساس للدولة والذي يمتاز بعدة خصائص موضوعية وشكلية, مؤهل لكي يكون القانون الذي بإمكانه تسيير بقية القوانين وكافة أوجه الأنشطة القائمة في الدولة, والتي تمثل تلك المتصلة بحقوق الإنسان جزءاً كبيراً منها. ومن ثم فإن التأثير به ابتداءً من خلال قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان سوف يمهّد لإمكانية التأثير ببقية القوانين في النظام القانوني للدولة بما يخدم فلسفة حقوق الإنسان.

**ثالثاً:-** إن العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الإنسان, والذي تهدف هذه الأطروحة إلى التوصل إلى أفضل أوجه التطبيق له, والدساتير الوطنية, والتي يمكن أن يكون لها بحكم طبيعتها دوراً إيجابياً أو سلبياً في عملية تطبيق القانون الأول, تحكم وفق نظام قانوني معين لحكم العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي عموماً, وإن تفعيل هذا النظام فيما يخص تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان قد تعني احتمالية شل هذا القانون وبشكل خاص بالنسبة للدول المتخلفة أصلاً في مجال حقوق الإنسان, بسبب ارتباط ذلك بمسألة السيادة والخصوصيات الثقافية والاعتبارات الاقتصادية اللازمة للتطبيق وغير ذلك من المشاكل. الأمر الذي يتطلب إيجاد علاقة خاصة بين القانونين مؤسسة على الصلات الموضوعية بين الدستور وحقوق الإنسان ومعززة بالاعتبارات العملية الداعية إلى ذلك في سبيل أن يجد القانون الدولي لحقوق الإنسان, والذي يعد ثمرة لإرادات الدول, طريقه إلى التطبيق في سبيل تحقيق أهدافه ومن ثم الوصول إلى الغاية التي دفعت الدول إلى إيجادها.

**رابعاً-:** إن تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان مؤسس أصلاً على خصوصية مميزة عن بقية القواعد الدولية، وذلك لصلتها بحقوق رعاية الدولة وتدخله في ممارستها لاختصاصاتها وبشكل خاص الداخلية منها، وإن الاتجاه نحو هذه الخصوصية يفترض إن يمثل مجموع الإرادات الدولية عند تأسيس هذا القانون، ومن ثم فإن هذا يعني أنها يجب إن تتميز في تطبيقها عن بقية القواعد الدولية. وعلى هذا الأساس فإن هذه الخصوصية تقضي إن لا تعيق الدول عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بل يجب أن لا تتعامل مع هذه القواعد كما تتعامل مع غيرها من القواعد الدولية الأخرى، حيث يجب تتعامل مع ذلك بخصوصية، وإن تعبر عن إرادتها بصدد من خلال أكثر القوانين الداخلية تعبيراً عن إرادة الدولة وتوجهاتها وذو الصلة الموضوعية أصلاً بهذه العلاقة ألا وهو دستور الدولة.

**خامساً-:** إن دستور الدولة يمكن أن يكون أفضل وسيلة يمكن من خلالها التأثير في القانون الداخلي للدولة. وهو فيما يخص تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يعد أفضل سبيل يمكن من خلاله أن تنتقل أحكام هذا القانون إلى القانون الداخلي وتأثر فيه وتطوره باتجاه أعمال حقوق الإنسان والمحافظة عليها والوقاية ضد انتهاكها وما يمكن أن يتولد عن ذلك من تدخلات دولية قد تقود إلى تعزيز صفو العلاقات الدولية وما يعنيه ذلك من احتمال تفاقم المعاناة الإنسانية بسبب ذلك. حيث أنه ولما يتصف به من مواصفات موضوعية وشكلية يمكن أن يعالج أهم المشاكل النظرية والعملية التي تعترض سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان أو يمكن أن تعترضه بعد التطبيق. وبذلك يمكن أن يتحقق من خلاله مفهومي العلاج والوقاية فيما يخص انتهاكات حقوق الإنسان عموماً ولاسيما خرق القانون الدولي لحقوق الإنسان.

# المصادر

## المصادر

### أولاً- الكتب:

1. د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، المبادئ الدستورية العامة، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، 1982.
2. د. احمد عبد القادر الجمال، النظم الدستورية العامة في ضوء الاتجاهات الحديثة، 1953.
3. د. احمد زكي بدوي، معجم المصطلحات السياسية والدولية، تقديم السيد سعد الفطاطيري، دار الكتاب المصري، القاهرة.
4. د. احمد بن ناجي الصلاحي، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الفكر المعاصر، صنعاء، 1999.
5. د. إحسان حميد ألفتريجي ود. كطران زغير نعمة ود. رعد ناجي الجدة، النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، نشرة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، العراق.
6. د. إسماعيل مرزعة، مبادئ القانون الدستوري والعلم السياسي، 1960.
7. د. أ. محمد مصباح عيسى، حقوق الإنسان في العالم المعاصر، ط1 دار الرواد طرابلس، دار كاكوس، بيروت، 2001.
8. اوميش بالفانكار، التدابير التي يجوز للدول أن تتخذها للوفاء بالتزامها لضمان لقانون الدولي الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، يناير \_ فبراير، 1994.
9. د. أسامة ثابت الألوسي، القانون الدولي لحقوق الإنسان في ظل العولمة، مجلة دراسات دولية، سلسلة دراسات استراتيجية، العدد 49 مركز الدراسات الدولية، جامعة بغداد، 2003.



10. د. ثروت بدوي ، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر ، 1971.
11. د. جعفر عبد السلام ، القانون الدولي لحقوق الإنسان ، ط 1 ، دار الكتاب المصري ، ودار الكتاب اللبناني ، 1999.
12. جبرهارد فان غلان ، القانون بين الأمم ، مدخل إلى القانون الدولي العام ، ج 1 ، بيروت ، 1970.
13. د. حامد سلطان ، القانون الدولي العام في وقت السلم ، ط 3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1968.
14. د. حامد سلطان ، القانون الدولي العام ، ط 6 ، دار النهضة العربية القاهرة ، 1976.
15. د. حسن الجلي ، القانون الدولي العام ، ج 1 ، مطبعة شفيق ، بغداد 1964 .
16. حسن عزبة العبيدي ، تنظيم المعاهدات في دساتير الدول – رسالة دكتوراه ، جامعة بغداد ، 1988.
17. د. حسان محمد شفيق ، الدستور ، جامعة بغداد ، مطبعة جامعة بغداد ، 1981 .
18. حسين جميل ، حقوق الإنسان في لوطن العربي ، سلسلة الثقافة القومية العدد (1) ، ط 1 ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت 2001.
19. د. حكمت شبر ، القانون الدولي العام ، دراسة مقارنة في الفقهين الاشتراكي والرأسمالي ، ج 1 ، مطبعة دار السلام ، بغداد ، 1975.
20. د. حكمت شبر ، القواعد الآمرة في القانون الدولي العام (دراسة مقارنة) مجلة القانون المقارن العراقية ، العدد (10) ، 1979.

21. د. خير الدين عبد اللطيف محمد ،اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان  
،القاهرة ،1993.

22. دافيد ب فورسايت ،حقوق الإنسان و السياسة الدولية،ترجمة محمد  
مصطفى غنيم ،الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية  
القاهرة.

23. د. رياض عزيز هادي ،لعالم الثالث وحقوق الإنسان ،ط 1 ،سلسلة  
آفاق ،العدد (19) ،دار الشؤون الثقافية العامة ،آفاق عربية ،بغداد  
2000 .

24. رضوان زيادة ، الإسلاميون وحقوق الإنسان إشكالية الخصوصية  
والعالمية،ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي ،مركز دراسات الوحدة  
العربية،بيروت،1999.

25. د. زيدان مريوط ، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني ،المجلد الثاني  
لحقوق الإنسان ،دار العلم للملايين ،بيروت،1988.

26. د. زهير المظفر ،القانون الدستوري والمؤسسات السياسية ،ج 1  
،مركز البحوث والدراسات الإدارية ،تونس.

27. د. سليمان الطماوي ،القضاء الإداري،دار الفكر العربي ،1976 .

28. د. بطرس بطرس غالي ،تعليق على : د. سامية راشد، تنفيذ  
الاتفاقيات الدولية في المجال الداخلي ،المجلة المصرية للقانون الدولي،المجلد  
18،1972 .

29. سلوان رشيد السنجاري ،التدخل الإنساني في القانون الدولي العام،  
رسالة ماجستير،جامعة الموصل،2000.

30. د. صبحي المحمصاني ،أركان حقوق الإنسان، ط1، دار لعلم للملايين،بيروت،1979.
31. الصادق شعبان ،المعاهدات الدولية في القانون الداخلي للدول العربية ،ضمن كتاب حقوق الإنسان —دراسات تطبيقية في العالم العربي ،المجلد الثالث ، ط 1، دار العلم للملايين ،بيروت 1989.
32. د. طعيمة الجرف ،القانون الدستوري ومبادئ الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة ،1964.
33. ظريف عبد الله ،حماية حقوق الإنسان والياتها الدولية والإقليمية،ضمن كتاب النظام الدولي وحقوق الإنسان في الوطن العربي،المنظمة العربية لحقوق الإنسان.
34. د. عثمان خليل ،المبادئ الدستورية العامة ، 1956 .
35. د. عبد الحميد متولي ،القانون الدستوري والأنظمة السياسية ،1966
36. د. عبد الفتاح عمر ،الوجيز في القانون الدستوري ،مركز الدراسات والبحوث والنشر ،كلية الحقوق،تونس ،1987.
37. د. عبد الغني بسيوني عبد الله ،المبادئ العامة للقانون الدستوري ،الدار الجامعية،1985.
38. د. عبد المجيد عباس ، القانون الدولي العام ،مطبعة النجاح،بغداد 1947.
39. د. عز الدين فودة ،الضمانات الدولية لحقوق الإنسان ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 20 ،1964.
40. د. عصام العطية ، القانون الدولي العام، ط 4،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي،بغداد ،1987.

41. د. عبد الكريم علوان ، الوسيط في القانون الدولي العام – حقوق الإنسان- دار الثقافة والنشر ، عمان 2004.
42. د. عبد الحسن القطيفي ، القانون الدولي العام، ج 1، بغداد، 1970 .
43. د. علي مكرد محمد العواضي، المجتمع الدولي وتنظيماته، دار الحكمة اليمانية، صنعاء ، 1994.
44. د. عزت سعيد السيد برعي ، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي ، القاهرة ، 1985.
45. د. عبد العزيز محمد السرحان، قواعد القانون الدولي العام في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 28 الجمعية المصرية للقانون الدولي ، 1972 .
46. د. عبد العزيز محمد السرحان ، النظام القانوني للعلاقات الدولية في دستور جمهورية مصر العربية ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، المجلد 39 .
47. د. عبد العزيز محمد السرحان، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1980 .
48. د. عامر الزمالي ، القانون الدولي الإنساني والتشريعات الوطنية ، ضمن كتاب القانون الدولي الإنساني – الواقع والطموح – جامعة دمشق واللجنة الدولية للصليب الأحمر ، 2000 .
49. د. علي صادق أبو هيف ، القانون الدولي العام، ج 1، ط 12، منشأة المعارف ، الإسكندرية .
50. د. فيصل شطناوي ، حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، ط 2 ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان 2001 .
51. د. كريم يوسف كشاكش ، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة ، منشأة المعارف الاسكندرية ، 1987 .

52. د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط 8، منشورات  
دائرة دمشق، دمشق، 1997 .
53. د. لويس لوفر، موجز الحقوق الدولية العامة ، ترجمة د. سامي الميداني  
، مطبعة بابيل ، دمشق، 1932 .
54. د. محمد علي آل ياسين ، القانون الدستوري والنظم السياسية .
55. د. محمد يوسف علوان ، حقوق الإنسان في ظل القوانين والمواثيق  
الدولية ، ط 1، مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر ، الكويت ، 1989 .
56. د. محمد يوسف علوان ، حقوق الإنسان ، منشورات جامعة اليرموك  
، عمان ، 1997 .
57. د. محمد يوسف علوان ، بنود التحلل من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان (   
القسم الأول) ، مجلة العلوم الاجتماعية ، جامعة الكويت .
58. د. محمد نور فرحات ، تاريخ القانون الدولي الإنساني والقانون  
لحقوق الإنسان ، (جوانب الوحدة والتميز) ، ضم كتاب دراسات في  
القانون الدولي الإنساني ، تقديم د. مفيد شهاب ، ط 1، دار المستقبل العربي ،  
بيروت، 2000 ،
59. د. محمد السعيد الدقاق ، التشريع الدولي في مجال حقوق الانسان ، المجلد  
الثاني لحقوق الإنسان، ط 2، دار العلم للملايين، بيروت، 1998 .
60. د. محمد سليم الطراونة ، حقوق الإنسان وضماناتها، مركز جعفر  
للطباعة والنشر ، عمان، 1994 .
61. د. محمد حافظ غانم ، مبادئ القانون الدولي العام، ط 2 ، القاهرة، 1959 .

62. د. محمد سامي عبد الحميد ،الوجيز في قانون المنظمات الدولية ، ج 1، ط1، مؤسسة الأهرام ، 1968 .
63. د. محمد سليم غزوي ،الوجيز في اثر الاتجاهات السياسية المعاصرة على حقوق الإنسان .
64. د. محمد سامي عبد الحميد ،أصول القانون الدولي العام ، ج1، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، الإسكندرية، 1986 .
65. د. محمود سامي جنيبة ، القانون الدولي العام ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، 1983 .
66. د. محمود حافظ ، القضاء الإداري ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982 .
67. د. محمود خيرى بنونة ، القانون الدولي واستخدام الطاقة النووية، ط2، 1971 .
68. د. منذر الشاوي ، القانون الدستوري (نظرية الدولة) منشورات مركز البحوث القانونية وزارة العدل، بغداد، 1981 .
69. د. منذر الشاوي ، القانون الدستوري (نظرية الدستور) منشورات مركز البحوث القانونية وزارة العدل، بغداد، 1981 .
70. د. محسن خليل ، القانون الدستوري والنظم السياسية، 1987 .
71. د. مفيد شهاب ، المبادئ العامة للقانون، المجلة المصرية للقانون الدولي، 1967 .
72. د. منى محمود مصطفى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان ، دار النهضة العربية، ط1 ، القاهرة .
73. د. نعمان الخطيب ، النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان ، المجلد الثالث لحقوق الإنسان ، ط2 ، دار العلم للملايين ، بيروت، 1998 .

74. د. هانز كوشلر ، مفهوم التدخل الإنساني في إطار سياسات القوة الحديثة، هل إن إحياء نظرية(الحرب العادلة) ينسجم مع أحكام القانون الدولي ، ترجمة د. خضير احمد الدليمي ، مجلة دراسات سياسية ، العدد 8 ، تصدر عن بيت الحكمة ، بغداد، 2002 .
75. د. محمد عزيز شكري ، تاريخ القانون الدولي الإنساني وطبيعته ضمن كتاب دراسات في القانون الدولي الإنساني ، تقديم د. مفيد شهاب ، دار المستقبل العربي ، ط1، بيروت، 2000 .
76. د. محمد المجذوب ، العلاقات الدولية ، ط1، مؤسسة جواد للطباعة، بيروت، 1978 .
77. د. محمد طلعت الغنيمي ، الأحكام العامة في قانون الأمم ، منشأة المعارف، الإسكندرية .
78. د. محمد فائق ، حقوق الإنسان بين الخصوصية والعالمية ، ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت 1990 .
79. د. محمد سامي عبد الحميد و د. مصطفى سلامة حسين، القانون الدولي العام، الدار الجامعية ، بيروت، 1988 .
80. د. محمد السعيد الدقاق ، القانون الدولي ، المصادر والأشخاص ، ط2 ، الدار الجامعية، للطباعة والنشر ، بيروت ، 1983 .
81. د. محمد عبد الملك المتوكل ، الإسلام وحقوق الإنسان ، ضمن كتاب حقوق الإنسان العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 1999 .
82. د. محمد عابد الجابري ، الديمقراطية وحقوق الإنسان ، سلسلة الثقافة القومية (26) قضايا الفكر العربي (2) ط2 ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 1997 .

83. د. محمد عابد الجابري ، العولمة والهوية الثقافية ، تقيم نقدي  
لممارسة العولمة في المجال الثقافي ، ضمن كتاب العرب والعولمة ،  
تحرير أسامة أمين الخولي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، ط3 ، 2000 .

84. د.محمود محمد الحافظ ، الوجيز في القانون الدستوري ، ط3 ، دار النهضة  
العربية ، القاهرة .

85. د. يحيى الجمل ، الأنظمة السياسية المعاصرة ، دار النهضة  
العربية ، القاهرة .

86. د. يحيى الجمل ، النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية ، دار  
النهضة العربية ، القاهرة ، 1974 .

المصادر الأجنبية:

87. Andre Hauriou , Droit et instition politiques,1975.

88. A Drzemcze Wsk ,European Human Rights Convention in  
Domestive law –A comparative study,1983 .

89. Benoit Jeanneau ,Droit constitutional et instition  
politiques , Paris , Dalloz ,1978.

90. Browntie ,principles of international law ,2 end  
Edition, Oxford, 1978 .

91. Charies Rousseau, droit international public ,Paris, 1980 .

92. E. David , principales de droit des conflits armes ,  
Bruylant, Bruxelles ,1994 .

93. Elisabeth Zoller ,la bonnefol En Droit  
international public ,Paris ,1977 .

94. F. Jacobs, the European Convention of Human Rights clarendon  
press, Oxford ,1975 .



- 95. Georges Vedel** , Cours de droit constitutionnel et d institutions politiques ,1969.
- 96. Green Wood C.** is there a right of Humanitarian intervention ,1993.
- 97. Helene Tourard L.** internationalisation de constitution nationals ,L.G.D.J.,2000.
- 98. Kelsen H.** ,the law of united nations ,London ,1951.
- 99. Korowicz** ,introduction in international law, Heagne,1964.
- 100. Lillich R.B.,** Humanitarian intervention the Johns Hop kings press,1974.
- 101. Michele Sicart** ,bozec,les juges du tiers monde ala cour international de justice ,Paris ,1986 .
- 102. M. Prelot** ,introduction al etude du droit public.
- 103. Nguyen Quoc DINH ,Patrick Dailliev , Alain Pellet** ,droit introduction public,Paris,1987.
- 104. Patrick Buirette** , le droit international humanitaire,Paris, la De courante,1996.
- 105. Patrick Wachsman**, Liberes publiques, Dalloz, 1996.
- 106. Rajan. M.S.** , united nations and domestic jurisdiction,1961.
- 107. Sane as bred** ,the inter relation ship between humanitarian-laws and the law of human rights, revuedre droits penel iditaire et de droit de la guerre summer, 1970.

**108. Shelton** ,implementation procedures of the American convention on human rights, year book of international law , 1983 ,I.L.C.

**109. Schwelb E.** some aspects of international jus. Cogensas formulated by the international law commission American jornal of international law ,1967.

**110. T. Meron** ,human rights in the international law 1994.

### وثائق الأمم المتحدة:

**111.** General Assembly, Repertory of practice vol. 1, 1955.

**112.** The Rules of procedures of human rights committee –rules & documents human rights committee, 1994.

**113.** Encyclopedia of united nations & international agreements , united nations originations.

**114.** HRI/ GEN/1/Rev.4.

### ثالثا – الاتفاقيات الدولية :

**115.** ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام 1945 .

**116.** الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950 .

**117.** اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم لعام 1960 .

**118.** الاتفاقية الدولية لإنهاء كافة أشكال التمييز العنصري لعام 1965 .

**119.** العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 .

**120.** اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 .

**121.** العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1969

**رابعاً – الإعلانات الدولية :**

**122.** الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 .

**123.** إعلان فيينا لحقوق الإنسان لعام 1939.

**خامساً – وثائق الأمم المتحدة :**

**124.** The Rules of procedures of human right committee. Rules and documents,1994.

**125.** General Assembly .K porty of practice vol. 1, 1995.

**126.** Encyclopedia of United Nations and international agreement.

**127.** HRI/GEN/1/Rev.4.

**سادساً – الدساتير :**

**128.** دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1778 .

**129.** دستور سويسرا لعام 1848 .

**130.** دستور البرازيل لعام 1916 .

**131.** دستور النمسا لعام 1920 .

132. دستور الفلبين لعام 1935 .
133. دستور كوبا لعام 1940 .
134. دستور ألمانيا الديمقراطية لعام 1945 .
135. دستور فرنسا لعام 1946 .
136. دستور إيطاليا لعام 1947 .
137. دستور الأردن لعام 1952 .
138. دستور السنغال لعام 1960 .
139. دستور الكامرون لعام 1960 .
140. دستور فنزويلا لعام 1961 .
141. دستور تركيا لعام 1961 .
142. دستور الكويت لعام 1962 .
143. دستور ألمانيا الديمقراطية لعام 1968 .
144. دستور اليمن لعام 1970 .
145. دستور العراق لعام 1970 .
146. دستور مصر لعام 1971 .
147. دستور البحرين لعام 1973 .
148. دستور يوغسلافيا لعام 1974 .