



جامعة حلب
كلية الحقوق
قسم القانون العام

الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في سورية

بحث أعد لنيل درجة الماجستير في الحقوق

إعداد

طرفة الحاج

بإشراف

الدكتور : حمود تنار

مدرس في كلية الحقوق جامعة حلب

عميد كلية الحقوق بالحسكة جامعة الفرات

٢٠١١



جامعة حلب
كلية الحقوق
قسم القانون العام

الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في سورية

بحث أعد لنيل درجة الماجستير في الحقوق

إعداد

طرفة الحاج

بإشراف

الدكتور : حمود تنار

أعضاء لجنة الحكم

رئيساً

مشرفاً

عضواً

السيد الدكتور سام دلة

السيد الدكتور حمود تنار

السيد الدكتور وليد عرب

تصريح

أصرح أن هذا البحث الذي يحمل عنوان: ((الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في سورية)) لم يسبق له أن نشر ، أو قبل للحصول على أية شهادة ، ولا هو مقدم للحصول على شهادة أخرى .

المرشحة:

طرفة الحاج

شهادة

نشهد بأن العمل المقدم في هذه الرسالة هو نتيجة بحث علمي قامت به المرشحة طرفة شيخموس الحاج بإشرافي، و إن أية مراجع أخرى ذكرت في هذا العمل موثقة في نص هذه الرسالة .

المشرف

د. حمود تنّار

" متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا "

إهداء

أهدي هذه الرسالة إلى عائلتي الكريمة راجية رضاها عني.

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر لأعضاء لجنة الحكم لفضلهم بقبول التحكيم على رسالتنا هذه.

وجزيل الشكر لأستاذي المشرف الدكتور حمود تنّار على سعة صدره، الذي اتسع أكثر فأكثر صبراً، على ما لاقاه منّا عنناً وإحاحاً، وعلى ما قدمه لنا، من مساعدة محمودة ممتنة له.

كما وأتقدم بالشكر والامتنان لأخي أحمد، وصهري بكر، على مساعدتهم لي باختيار موضوع البحث، وإرشاداتهما وتوجيهاتهما لي في طريقة ومنهجية البحث.

وأما زملائي ماجد إبراهيم وعلي العيسى وأحمد محمد وجمال اسماعيل فعظيم الشكر والتقدير لهم.

وألف شكر لدكاترة قسم القانون العام، وعمادة كلية الحقوق بجامعة حلب، ومكنتبها العلمية، وأخص بالذكر أمين المكتبة الأستاذ محمد قلعجي .

مقدمة وتبرير خطة البحث

لقد تمخضت عبر مراحل طويلة من الزمان عن الآراء الفكرية والشرائع السماوية ولادة حقوق الإنسان، أو بالأحرى الكشف عن حقوق ثابتة للإنسان، لا تنتزع، مستقرة في طبيعته، لازمة لكرامته.....^١

وكان تقرير الحقوق والحريات الأساسية ثمرة الكفاح الطويل، الذي حملته الشعوب والثورات التي أشعلتها ضد الحكام المستبدين، فانتزعت حقوقها، وعمدت إلى تضمينها قوانينها الأساسية، كفالة لها، وضماناً لممارستها^٢. ويعد ذلك أهم تطور حصل في مجال الحقوق الطبيعية، باقتحام هذه الأخيرة دائرة القانون، ومعاملتها كمقاييس قانونية، تحكم كل العلاقات القانونية القائمة، وليس مجرد صيغ نظرية لا فائدة منها. (فالحق الوضعي هو بالضرورة قابل للفرض وإذا لم يفرض بطل أن يكون حقاً وضعياً..... وهي حقوق قائمة يحوزها الناس وليست بالحقوق التي يتوجب حصولهم عليها..... أي ما يجب أن يكون^٣.)

بل وباتت الغاية من وجود الدولة والقانون هي حماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية سواء من الأفراد العاديين أو حتى من المتولين شؤون السلطة^٤. لهذا دأبت الدولة الدستورية إلى إلحاق مجال الحقوق والحريات بالاختصاص التأسيسي أكثر منه بالتشريعي ضماناً منها لهذه الحقوق والحريات^٥.

والحقيقة أن حقوق الإنسان ثبتت في كل دولة وفق درجة رقي نظام الحكم، وحسب المنزلة الحضارية للشعب وظروفه وأحواله^٦.

ولكن تطور وتشابك العلاقات بين الدول وبين أفراد الدول بشكل أوفر وملحوظ في الوقت الحالي، جعل لحكم القانون في كل دولة بعداً ذو طبيعة دولية، وهو ما يتعلق بالتزامها لتعهداتها الدولية الخاصة بحقوق الإنسان^٧. وهي مسألة تخص في المقام الأول سيادة الدولة، ذلك أن القانون الدولي التقليدي يستثني من سلطة المجتمع الدولي كل ما يتعلق بالقضاء الداخلي للدول. وهذا المبدأ هو ما

1 - د.صفاء الدين الصافي: حق الإنسان في التنمية الاقتصادية وحمايته دولياً، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٥، ص ٤٢.

2 - د.عبد الحكيم العيلي: الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي ١٩٧٤، ص ٥.

3 - د.صفاء الدين: مرجع سابق، ص ٤٣ - ٤٤.

4 - د.أمين صليبا: دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون - دراسة مقارنة - لبنان ٢٠٠٢، ص ١٠.

5 - د.يوسف حاشي: في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ١٧ و ٢٦.

6 - د.جبار صابر طه: النظرية العامة لحقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - دراسة مقارنة - منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ٢١٨.

7 - د.صفاء الدين: مرجع سابق، ص ٤٦.

يسمى بالاختصاص المحفوظ، وهو مبدأ معترف به أيضاً من قبل ميثاق الأمم المتحدة (م ٢ من الميثاق). ويبدو أن حقوق الإنسان تتمركز تماماً في هذه المنطقة الرمادية الواسعة^١، الأمر الذي قد يحد في كثير من الأحيان من فعالية هذه المعاهدات والاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان من حيث مدى الالتزام بها^٢.

لذلك يمكننا أن نتساءل:

أين تقف حدود مبدأ سيادة الدولة فيما يتعلق بحقوق الإنسان وما هي حدوده؟

وهل يمكن اعتبار حقوق الإنسان كقيود مطلقة على مبدأ سيادة الدولة المقدس؟

ومن هو الأهم مبدأ السيادة أم مبدأ الإنسانية^٣؟

وإذا كانت الدولة سيدها نفسها فيما يخص تحديد وحماية حقوق الإنسان لرعاياها، فما هي الضمانات التي كرسها الدولة لصالح حقوق وحرريات الأفراد؟.

وهل يكفيها تكريس الحقوق والحرريات في دساتيرها لتكون تلك بمنأى عن تعسف السلطة؟

في الحقيقة هذه التساؤلات هي ما نحاول الإجابة عليها من خلال رسالتنا هذه.

ذلك أن سورية باعتبارها عضواً في أسرة الأمم المتحدة، قد تبنت إعلانات هذه الأخيرة ومواثيقها الخاصة بحقوق الإنسان من خلال النص على ذات الحقوق في دساتيرها المتعاقبة. ولكن يبدو لنا أن أغلب الدساتير السورية المتعاقبة لم تجبنا عن تساؤلاتنا فيما إذا كانت لمعايير حقوق الإنسان الدولية أولوية على المعايير الوطنية!، أو فيما لو استحدث القانون الدولي لحقوق الإنسان حقوقاً جديدة لم تنص عليها التشريعات الداخلية!، فهل يمكن للفرد أن يطالب بها أمام المحاكم السورية المختصة؟.

إضافة على ذلك، يمكننا التساؤل عن مدى فعالية واحترام السلطة التشريعية لمعايير حقوق الإنسان المكرسة دستورياً؟ وما مدى فعالية المحكمة الدستورية التي أنشأها الدستور لحماية الحقوق والحرريات المكرسة في صلبه من تجاوز المشرع العادي عليها؟!.

لذلك ارتأينا، وطالما كانت التساؤلات المطروحة أعلاه متعلقة بالنظام القانوني الدستوري السوري عنونة بحثنا هذا بـ_____:

الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في سورية

1- M. Bogdan Raileanu : Responsabilité de l'État pour violation du droit de l'homme, mémoire soutenu en vue de l'obtention du master 2 Recherche en Droit public fondamental de la faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, 2004, p. 8.

2- د.صفاء الدين: مرجع سابق، ص ٤٦

3- M. Bogdan Raileanu: op, cit, p.8

متبعين في دراستنا الخطة التالية :

الفصل الأول: الحماية النصية لحقوق الإنسان دستورياً ودولياً

ندرس في المبحث الأول منه في تكريس الدستور السوري لحقوق الإنسان والقيمة القانونية التي يجب أن تعطى لهذه الحقوق المكرسة في الدستور.

أما المبحث الثاني فنخصصه للبحث عن مكانة القانون الدولي لحقوق الإنسان في النظام القانوني السوري.

بينما نبحث في الفصل الثاني من هذه الرسالة في الحماية العملية لحقوق الإنسان تشريعياً وقضائياً دستورياً.

فترتّباً على النتائج التي نتوصل إليها عن قيمة قواعد حقوق الإنسان القانونية نبحث في المبحث الأول من هذا الفصل في مدى انسجام المشرع العادي مع رغبة المشرع الدستوري في تنظيم الحقوق والحريات التي أحال إليه أمر تنظيمها. وثم نبحث في غياب فعالية سلطة الرقابة المختصة بحماية تلك الحقوق والحريات بموجب اختصاصها الدستوري أي ((فعالية المحكمة الدستورية السورية)) في المبحث الثاني.

ومن ثم نختم بحثنا بالنتائج التي نتوصل إليها و ببعض التوصيات التي ربما قد تفيد في تعزيز حماية الحقوق والحريات الأساسية. ولكن قبل ذلك سوف نمهد لبحثنا بدراسة المسيرة التاريخية لتطورات الأنظمة الحمائية لحقوق الإنسان ((مبحث تمهيدي))

أما منهجية البحث:

فقد سلكتنا منهج الاستقراء التحليلي المقارن من خلال استخراج الحقوق والحريات العامة من صلب الدستور السوري وتحليلها ودراسة تنظيمها من قبل المشرع العادي ومن ثم البحث في فعالية حمايتها من قبل المحكمة الدستورية مقارنة بفعالية القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة

وأما عن أهمية الموضوع وأسباب اختيارنا له فتكمن في:

❖ أنّ الدستور السوري لم ينص بشكل صريح وواضح على القيمة القانونية لقواعد حقوق الإنسان الدولية خاصة فيما لو تعارضت تلك الأخيرة مع قواعد حقوق الإنسان الداخلية أو فيما لو استحدثت حقوقاً جديدة لم تنص عليها القواعد الداخلية لحقوق الإنسان.

❖ غياب دور المحكمة الدستورية كحامية للحقوق والحريات المكرسة في الدستور السوري مقارنةً بالدور الذي قام به القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة.

لذلك نحاول في هذه الدراسة:

❖ إبراز سمو حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية المكرسة في النصوص الدستورية والدولية وتفوقها على كل السلطات الحاكمة في الدولة.

❖ تحفيز المحكمة الدستورية لأخذ خطوات جريئة في حماية الحقوق والحريات الأساسية على غرار الدور الذي قامت به أجهزة الرقابة المقارنة في هذا الشأن .

❖ سد النقص في الدراسات العلمية التي عنيت بهذا الجانب في القانون الدستوري السوري.

المبحث تمهيدي

التطور التاريخي للاعتراف القانوني لحقوق الإنسان

تمهيد وتقسيم

لكل عصرٍ أو زمنٍ سجل تاريخي شاهد على ما حصل خلاله من انتهاكات لحقوق الإنسان، ناتجة عن حروب بين القبائل أو الشعوب أو الدول، أو ناتجة عن تسلط السلطة. وكثيرة هي الأمثلة التي تشهد على انتهاكات هذه الحقوق في كل عصر^١.

وقد كانت أول الوثائق الدستورية الخاصة بحقوق الإنسان تلك التي نتجت عن الثورات والانتفاضات وحركات الاستقلال في البلاد الغربية، كما وأدت الكوارث الإنسانية التي سببتها الحربان العالميتان إلى دفع المجتمع الدولي لإصدار إعلانات ومواثيق تكرر هذه الحقوق (مطلب أول). ويشهد التاريخ لسورية أن شعبها عندما كافح من أجل حقوقه انتزعها بدساتير أجبر الحكام على إصدارها بدايةً، ثم تولى بنفسه أمر إصدارها. (مطلب ثان)

المطلب الأول

تكريس حقوق الإنسان في الدساتير الوطنية والمواثيق الدولية

تمهيد وتقسيم

إن فكرة حقوق الإنسان هي الوريث الشرعي الحديث للحقوق الطبيعية التقليدية^٢، وبرزت أول ما برزت على المستوى السياسي والاجتماعي الغربي فيما يسمى بعصر النهضة^٣، حيث تم النص على الحقوق والحريات في الدساتير الغربية المدونة (فرع أول)، ثم أصبحت هذه الحقوق موضع اهتمام المواثيق الدولية التي أخذت على عاتقها القيام بتلك المهمة (فرع ثان).

1 - د.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان بين التشريع والتطبيق، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ٦ - ٧

2 - د.صفاء الدين: مرجع سابق، ص ٣٣.

3 - حمدي الشرفاوي: حقوق الإنسان في الأديان - دراسة مقارنة بين الإسلام والهندوسية والمجوسية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - السنة ٢١ - العدد ٢٩ - ٢٠٠٧، ص ٢٢

الفرع الأول

حقوق الإنسان في عصر النهضة الغربية

في الحقيقة، لم يتبلور مفهوم حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في أوروبا إلا في القرن السابع عشر، ولم يتخذ شكلاً واضحاً إلا في القرن الثامن عشر^١، متمثلاً في المذهب الفردي الذي استلهم فلسفته من تعاليم المسيحية ومن مدرسة القانون الطبيعي ونظرية الحقوق الطبيعية وأخيراً نظرية العقد الاجتماعي التي نادى بها هوبز ولوك وروسو^٢.

ولكن تبقى انكلترا من الناحية التاريخية مهد الحقوق الفردية والحرية العامة المعاصرة^٣، فقد عرفت حقوق الإنسان وأقرتها بمواثيق وإعلانات للحقوق منذ تاريخ ١٢١٥. فما هي إعلانات حقوق الإنسان الانكليزية؟

أولاً: إعلانات الحقوق الانكليزية^٤

يمكن القول أن انكلترا قد سبقت دول أوروبا الأخرى بدخولها عصر النهضة، حيث ظهرت فيها إعلانات الحقوق الانكليزية منذ عام ١٢١٥، وكان أهم ما يميزها عن باقي دول أوروبا من هذه الناحية أن مفاهيم حقوق الإنسان قد تحققت لديها بناء على تطورات دستورية خالية من العنف الدموي إلا في بعض مراحل تاريخها^٥.

ومن هذه الإعلانات:

1- وثيقة العهد الأعظم في عام (١٢١٥) MAGNA CARTA

وتسمى الشريعة الكبرى التي أصدرها الملك جون المعروف باسم جون بلا ارض JEAN SANS TERRE على أثر الثورة التي أعلنها الارستقراطيون ورجال الدين بعد أن أخذ حكمه الطاعي يهدد مصالحهم، فما كان منهم إلا أن تمردوا على سلطته ونشروا لائحة ضمنوها مطالبهم، ولم يعودوا للطاعة إلا بعد أن رضخ الملك ووافق على الاعتراف لهم بالحقوق الواردة في لائحتهم. لذلك سميت

1 - د.ساسي الحاج: المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، منشورات الجامعة المفتوحة ١٩٩٥، ص ٢٣٣

2 - د.عبد الحكيم العيلي: مرجع سابق ص ١٥

3 - د.محمد عرب صاصيلا: الموجز في القانون الدستوري، الطبعة الأولى، ١٩٨١، بدون دار نشر، ص ١١٥

4 - يراجع في ذلك: د.جبار صابر طه: مرجع سابق ص ١٨٩ - ١٩٣. د.محمد عرب صاصيلا: مرجع سابق ص ١٤٤. د.محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان وأهم، النظم الدستورية والسياسية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٢، ص ١٢٠ - ١٢٢. د.ساسي الحاج: مرجع سابق، ص ٢٣١ - ٢٣٢.

5 - د.ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣١

هذه الوثيقة بالعهد الأعظم، ذلك أن الملك تعهد بموجبها بعدم التعرض لحقوق الشعب والمساس بها^١. وهذه الوثيقة تتكون من (٦٣) مادة تتعلق بحقوق النبلاء الإقطاعيين، وتأمين حرية الكنيسة، واحترام حريات المدن، والحرية الاقتصادية للتجار، والتزام النزاهة والعدالة في القضاء والإدارة، وإلغاء الضرائب الاستثنائية المستحدثة، وعدم فرض ضريبة إلا بموافقة المجلس الكبير، كما واشترطت الوثيقة تشكيل لجنة من (٢٥) باروناً مهمتها مراقبة تنفيذ أحكامها.

ويرى البعض^٢ أن هذه الوثيقة لا يمكن اعتبارها ضمن الوثائق المتعلقة أساساً بحقوق الإنسان وحياته الأساسية، لأنها نصت على حقوق النبلاء ورجال الدين أكثر من نصها على حقوق الشعب بكامله وكانت انتصاراً للإقطاع لا للديمقراطية.

ولكن وبالرغم من ذلك فإن هذه الوثيقة تبقى لها آثارها فيما بعد حتى من خارج انكلترا، فقد رأت فيها الشعوب سنداً لتطلعاتها الاستقلالية، ولتحريرها من نير التسلط والعبودية، وكان ذلك مدعاة لشعور الملوك بالخوف منها ومحاربتها^٣.

2- عريضة الحقوق سنة (١٦٢٨) (petitions of rights)

لقد تطور النظام السياسي الانكليزي عبر القرون التالية للعهد الأعظم مداً وجزراً بين البرلمان من جهة والتاج من جهة أخرى، حتى تمكن البرلمان من الاشتراط على الملك شارل الأول سنة ١٦٢٨ "ملتمس الحقوق" نظير موافقته على المال الذي طلبه للحرب ضد اسبانية.

وقد تضمن هذا الملتمس بياناً مفصلاً بحقوق البرلمان التاريخية، وركّز على حقين يعتبرهما الانكليز من أهم الحقوق الفردية والحريات العامة في بلادهم وهما: الحرية الشخصية (تحریم التوقيف الكيفي دون محاكمة) وحق البرلمان في الموافقة على استحداث الضرائب وفرضها، كما نص الملتمس على عدم إعلان الأحكام العرفية زمن السلم.

ولكن الملك لم يلتزم بما تعهد فاشتعلت ثورة تحولت إلى حرب أهلية عام ١٦٤٢، وإعلان كرومويل انكلترا جمهورية عام ١٦٤٩.

وبعد وفاته أعيد النظام الملكي من جديد وتولى تشارلز الثاني العرش عام ١٦٦١، على أساس تصريح أصدره في العام نفسه، تعهد فيه باحترام سلطة البرلمان ومنح الحرية الدينية للجميع.

1 - دة.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان وضماداتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية - دراسة مقارنة -

منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٧، ص ٥

2 - د.ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣١.

3 - د. صفاء الدين الصافي: مرجع سابق ص ٣٥.

3-مذكرة الهايبس كوربوس سنة ١٦٧٩ act of habeas corpus

بسبب تجاوزات بعض وزراء تشارلز الثاني أصدر البرلمان في العام ١٦٧٩ قانوناً أطلق عليه اسم هاييس كوربوس، تضمن القواعد الأساسية لحماية الحقوق والحريات الفردية من تعسف السلطة الحاكمة.

أي أن هذا النظام لا يتضمن تقريراً لحقوق بل وتنظيماً لإجراءات تساهم في تأكيد الحقوق. وهذا القانون مازال قائماً يلجأ إليه كل شخص في بريطانيا ودول الكومنولث.

٤- شرعة الحقوق سنة ١٦٨٩ Bill of rights

تولى العرش بعد تشارلز الثاني الملك جيمس الثاني الذي كان متشبثاً بنظرية الحق الإلهي، وأدى الصراع بينه وبين البرلمان إلى فراره وتولية وليام اورانج William orange، الذي جاء من هولندا بطلب من البرلمان، لاعتلاء عرش انكلترا باسم وليام الثالث عام ١٦٨٨، وهي السنة التي نشر فيها لوك lock نظريته في الحكم، فانتهز البرلمان الفرصة فأقر عام ١٦٨٩ شرعة الحقوق، التي أصبحت الملكية بموجبها مقيدة وليست مطلقة.

فقد جاء في هذه الشرعة أنه ليس للملك سلطة إيقاف القوانين (تطبيق مبدأ سيادة القانون)، كما أنه ليست له سلطة الإعفاء من تطبيقها، وليس له فرض الضرائب من غير موافقة البرلمان.

وكان لهذه الوثيقة أعمق الأثر في تاريخ حقوق الإنسان^١، فقد أكدت على الحق في المحاكمة من قبل المحلفين، كما أشارت إلى أنه لا يجوز الإفراط في طلب الكفالة، ولا الإفراط في طلب العقوبات، ولا إنزال العقوبات الظالمة وغير العادلة^٢.

٥-قانون الخلافة الملكية سنة ١٧٠١

تضمن هذا القانون أحكاماً دستورية مقيدة للسلطة الملكية، أهمها اشتراط المذهب الانكليكاني للشرعية الملكية.

وبالنتيجة فإن ما تضمنته وثائق الحقوق الانكليزية وما بني عليها أو أضيف إليها من قوانين خاصة أو اجتهادات أو سوابق قضائية هي عبارة عن إجراءات معينة يعترف الملك بموجبها بحقوق عامة

1 - د.محمد المجذوب وطارق المجذوب: القانون، الطبعة الإنسانية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ٢٠.

2 - د. صفاء الدين الصافي: مرجع سابق ص ٣٥.

الشعب وتثبيت الديمقراطية البرلمانية ومبدأ الشرعية الدستورية أو سيادة القانون وما يستتبع كل ذلك من مساواة وحرية و ضمانات محلية^١.

وقد أخذ على هذه الإعلانات أنها لم تحدد سلطة البرلمان وإلزامه باحترام حقوق الإنسان، بسبب بسيط وهو أن كافة المواثيق كانت بناء على مبادراته الذاتية، ولم يكن للشعب البريطاني يد فيها، فلم تشرع هذه المواثيق والقوانين لصالح الأفراد في مواجهة الدولة، ولكنها أداة للحماية ضد تعسف الملكية وأعوانها^٢.

ومع ذلك تبقى وثيقة العهد الأعظم لسنة ١٢١٥ ووثيقة الحقوق لسنة ١٦٨٨ تعتبر كل منهما وثيقة سامية، بما تعبر عنه من مبادئ عليا تضيء عليها ظروف إصدارها قدسية تجعل سلطة البرلمان مقيدة فيما يخص المساس بها، كما أن في قوة الرأي العام في بريطانيا ما يحمي الحريات من اعتداء البرلمان عليها، إذ من حق الشعب سحب ثقته من البرلمان إذا ما عبر هذا الأخير عما يخالف إرادة الشعب، كما أن قواعد العرف الدستوري في انكلترا تلزم البرلمان بالحصول على تفويض من هيئة الناخبين في التشريعات التي تتضمن تغييراً جوهرياً في التقاليد الدستورية أو الاتجاهات الاقتصادية والاجتماعية السائدة^٣.

ثانياً: إعلانات الحقوق الأمريكية ACT OF SETTELEMENT^٤

لقد تلت المواثيق البريطانية مواثيق حقوق الإنسان الأمريكية الناجمة عن حرب التحرير، التي خاضتها مستعمرات بريطانية في أمريكا، التي طالبت بالحصول والتمتع بذات الحقوق التي يتمتع بها الشعب البريطاني.

ذلك أن نصوص ومحتويات مواثيق الحقوق البريطانية التي تحمي الحقوق الفردية وحق الملكية في بريطانيا لم تكن تنطبق على مستعمراتها الأمريكية، الأمر الذي أدى إلى اندلاع الثورة الأمريكية التي أعلنت استقلالها عن بريطانيا في ٤/تموز/١٧٧٦.

ومع نجاح الثورة الأمريكية وإعلان استقلالها حظيت مسيرة الحقوق خطوات واسعة إلى الأمام، فقد وجد القادة الأمريكيين أن الدستور لا يكتمل إلا إذا سبقته وثيقة تحدد حقوق المواطن. ومن الوثائق الأمريكية الخاصة بحقوق الإنسان نذكر:

- 1 - د. جبار صابر طه: مرجع السابق ص ١٩٣.
- 2 - د. ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٢.
- 3 - د. عبد الحكيم العيلي: مرجع سابق ص ٣٨.
- 4 - يراجع في ذلك: د. ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٣ - ٢٣٤. د. محمد المجذوب: مرجع سابق ص ١٩٣.
- د. عبد الحكيم العيلي: مرجع سابق ص ٣٨ و ص ٣٣. د. جبار صابر طه: مرجع سابق ص ١٩٤ - ١٩٥.
- 5 - د. محمد المجذوب وطارق المجذوب: مرجع سابق ص ٢٠.

١- إعلان الاستقلال بتاريخ ٤/ تموز / ١٧٧٦ (مؤتمر فلادلفيا)

صدر هذا الإعلان عن الولايات الثلاث عشر الثائرة على الوطن الأم بريطانيا، وتوجّج بتلك العبارات المستوحاة مباشرة من مفهوم الحقوق الطبيعية التي نادى بها مفكري القرنين السابع والثامن عشر، من مبشري المذهب الفردي مثل مونتسكيو وجروسيوس .

ومن تلك العبارات: أننا نعتبر الحقائق التالية واضحة في حد ذاتها وهي : أن الناس كلهم خلقوا متساويين وأن الخالق منحهم حقوقاً ثابتة لا يمكن انتزاعها منهم ومن هذه الحقوق الحق في الحياة والحرية ونشدان السعادة.

وقد أكد الثوار الأمريكيون في هذا الإعلان على أن الحكومات لم تنشأ إلا لكي تضمن هذه الحقوق، فإذا قام نظام سياسي لا يحترم هذه الحقوق، أو ينحرف عن الغاية من ضمانها كان حقاً للناس هدم هذا النظام أو تغييره.

لقد كانت هذه العبارات جديدة يسمعاها الحاكم لأول مرة في عالم الواقع بعد أن كانت تتردد في بطون الكتب^٢. ويمكننا تلخيص أهم بنود هذا الإعلان على الشكل التالي:

- التأكيد على الحرية والمساواة بوصفهما حقين طبيعيين.
- اعتماد مبدأ سيادة الشعب وتطبيق هذه السيادة بالوسائل القانونية.
- وحق الشعب في التمرد على انحراف الدولة عن هذا الهدف.

فهذه البنود كانت نتيجة طبيعية لارتباط الثوار الأمريكيين بالديمقراطية التي نتجت في انكلترا بتقرير وثيقة الحقوق سنة ١٦٨٨.

٢- شرعة الحقوق

وهي عبارة عن وثائق حقوقية أعلنت ضمن دساتير الولايات الأمريكية عقب الاستقلال، حيث قامت ولاية فرجينيا فوراً بإعداد وإعلان الحقوق الذي استنقته من أفكار "جورج ماسون" القارئ النهم لنظريات لوك LOCK والمكافح الشديد ضد الرق، وضمنته -الإعلان- مقدمة دستورها بتاريخ ١٢/حزيران/١٧٧٦.

وأكد هذا الإعلان على أنه يتوجب على السلطة السياسية أن تؤمن سلامة الشعب، وأن تسه، ١٨٦٥ حماية الفرد، وتأمين المصلحة العامة، وعلى أن جميع السلطات في يد الشعب فإنها تتبع منه،

١ - د.صفاء الدين الصافي: مرجع سابق ص٣٦

٢ - د.صفاء الدين الصافي: مرجع سابق ص٣٦

والموظفون بأجمعهم ما هم إلا أمناء على مقدرات الشعب وخدمته، وهم في جميع الأوقات مسؤولون أمامه.

كما جاء في ذلك الإعلان مبدأ المساواة بين الناس، ذلك المبدأ الذي أثار نقاشاً حاداً نظراً لوجود نظام الرق في أمريكا، وكتلية لمطالب معارضي هذه المساواة فقد تم الإعلان على أن هذا المبدأ لا يطبق على الأرقاء باعتبارهم ليسوا أعضاء في المجتمع^١.

٣- التعديلات الدستورية

ولما كان الدستور الاتحادي الصادر سنة ١٧٨٧ عقب إعلان الاستقلال لم يتضمن وثيقة للحقوق، بل احتوى على عدد من النصوص المتعلقة بالحقوق، فقد عدل الدستور الاتحادي عام ١٧٩١، وصدر إعلان يتضمن وثيقة للحقوق ألحقت به، وهذه الوثيقة هي التعديلات العشرة الأولى للدستور. ومن الحقوق التي جاءت بها هذه التعديلات هي:

ضمانات حرية التقاضي، وحق المتهم في محاكمة عادلة قبل تجريمه، وشروط حمل السلاح، والحظر على الحكومة المركزية التدخل في الحقوق الشخصية والطبيعية للمواطنين^٢.

وبعد قيام الحرب الأهلية جرت عدة تعديلات أخرى على الدستور، وذلك في السنوات (١٨٦٥، ١٨٦٨، ١٨٧٠) وهي ثلاث تعديلات نصت على تحريم الرق، وتحرير العبيد، وعلى المساواة في حق الانتخاب من دون تمييز بسبب اللون والجنس والعرق.

والملاحظ على وثائق الحقوق الأمريكية أنها جميعها تتسم بخاصية المحافظة على حقوق الأفراد، معتمدة على المذهب الفردي، كما أنها اتخذت صبغة العالمية في مبادئها.

وبالرغم من كل ذلك يرى البعض أنها مجردة وعارضة، إذ تحمي مضامين المواثيق الإنكليزية، وتتسم بالإجرائية، بمعنى أنها إذا كانت تنص على بعض الحريات الأساسية، فإنها تفعل ذلك طبقاً لوسط ومعطيات الحياة القانونية الأمريكية.

1 - د.ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٣

2 - د.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان بين التشريع والتطبيق، مرجع سابق ص ٨.

3 - د.ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٤.

ثالثاً: إعلانات الحقوق الفرنسية^١

إذا كان لإعلانات ومواثيق الحقوق الانكليزية تأثير قوي على إعلانات الحقوق الأمريكية، فإن لهذه الأخيرة تأثيرها المباشر والفعال على إعلانات الحقوق الفرنسية بعد اندلاع الثورة الفرنسية، التي تأثرت هي الأخرى بثورة الاستقلال الأمريكية، بالرغم من الاختلاف بينهما في الدوافع والأسباب. خاصة أن العديد من رجالات فرنسا الملكية قد ساهموا في حرب التحرير الأمريكية، الذين تأثروا بمبادئ الحرية التي أعلنتها هذه الثورة.

وكان الهم الأول لرجال الثورة، هو تقديم وثائق ودساتير تركز حقوق الإنسان إلى الجماهير التي كانت تعتقد بأن الثورة هي الخلاص الأخير من الاضطهاد والقهر والحرمان. ذلك أن نظام الحكم في فرنسا كان حكماً ملكياً مطلقاً مستنداً -من الناحية الفكرية- إلى نظرية حق التفويض الإلهي في الحكم. والملوك استندوا بدورهم -من الناحية العملية- على عون وتأيد الأمراء الإقطاعيين في سبيل المحافظة على حكمهم الاستبدادي. ومن الوثائق والدساتير التي قدمها رجال الثورة لحماية حقوق الإنسان نذكر:

١- إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩

يعتبر هذا الإعلان من أشهر الوثائق التاريخية في كفاح الإنسان ضد الظلم والاستبداد، فقد صاغته وتبنته على عجل الجمعية التأسيسية للثورة الفرنسية الكبرى، التي اعترفت فيه بصورة قاطعة بالمساواة بين جميع المواطنين، وبحقوق الإنسان وحياته الأساسية وبالشعب.

وتضمن هذا الإعلان بياناً بالحقوق الطبيعية التي يتمتع بها الإنسان كإنسان ومنها حق الحياة والحرية والتملك، والحقوق الأساسية التي يتمتع بها كمواطن من خلال مشاركته في أعباء الحكم انطلاقاً من التأكيد على أن الأمة هي مصدر السيادة وينبوع السلطات. أي أن هذا الإعلان قد ركز على حريتين أساسيتين هما الحرية المدنية والحرية السياسية التي عنى بها حقوق المواطن..... غير أنه لا يمكن احترام الحريات السياسية إلا إذا احترمت قبل ذلك حقوق الإنسان أي الحرية المدنية^٢.

وعلاوة على المبادئ الأساسية في الحقوق والحريات التي تضمنها الإعلان، فقد بين أيضاً المبادئ التي يجب أن يرتكز عليها النظام السياسي لكي يستطيع ضمان حقوق المواطنين التي تعتبر إحدى المكونات الضرورية له.

1 - يراجع في ذلك: د. جبار صابر طه: مرجع سابق ص ١٩٥ - ٢٠٥. لemy العزاوي: القيمة القانونية لقرارات مجلس الأمن الدولي في مجال حماية حقوق الإنسان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ٥٤ - ٥٦، د. محمد عرب صاصيلا: مرجع سابق ص ١١٥ - ١١٩، د. ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٦ - ٢٣٧، دة. سعدى الخطيب: مرجع سابق ص ٧٦٤.

2 - د. ساسي الحاج: مرجع سابق ص ٢٣٦.

ويمكننا تبيان المبادئ الرئيسية التي نص عليها الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن بشيء من التفصيل وذلك على النحو التالي:

أ- مبدأ الحرية:

لقد قدس الإعلان الفرنسي الفرد باعتباره هو الهدف والجوهر والأساس، والحريات العديدة التي ينبغي أن يتمتع بها في ظل المجتمع السياسي لا يمكن إدراك معانيها ومضامينها إلا من خلال اعتبارها استمراراً منطقياً وبديهياً للحقوق الفردية التي كان الأفراد ينعمون بها في الحالة الطبيعية، والتي لا يجوز المساس بها في ظل المجتمع السياسي. وهذا ما أكدته المادة الأولى من الإعلان حيث نصت على أن: (الناس يولدون ويعيشون أحراراً متساوون في الحقوق). تلك الحقوق التي رآها أنصار المذهب الطبيعي أنها سابقة لكل مجتمع ولكل دولة.

ب- مبدأ الشرعية:

ويقصد به القانون الذي يعبر عن الإرادة الجماعية ويحدد نطاق الحرية ومداهما. وبالمقابل فهو لا يعاقب إلا الأفعال الضارة بالمجتمع عبر تعيين عقوبات محددة تحديداً دقيقاً، وتكون أداة ضرورية لحفظ الأمن والنظام، بحيث لا يصبح عقبة كأداة لممارسة حقوق الإنسان الطبيعية والمدنية. حيث نصت المادة الخامسة من الإعلان على أنه: (ليس للقانون أن يحظر إلا الأعمال المضرة بالمجتمع، وكل ما هو غير محظور بأحكام القانون، لا يمكن أن يمنع. ولا يجبر أحد على عمل شيء لم يأمر به القانون)

ج- مبدأ المساواة:

تبنى الإعلان المساواة باعتبارها المساواة في الطبيعة الإنسانية والحقوق المنبثقة عنها، لكن هذا المبدأ لم يكن يراد به في حقيقة أمره إلا القضاء على عدم المساواة عن طريق القانون، فقد جاء هذا المبدأ رداً على مجتمع اللامساواة الإقطاعي، هذا المجتمع الذي كان يتميز على الصعيد الاجتماعي بقيامه على نظام قانوني يحصر كافة الامتيازات الاجتماعية والسياسية والقانونية بأفراد طبقتي النبلاء ورجال الدين ويحرم باقي فئات الشعب منها كلياً. فالمساواة التي عناها الإعلان هي المساواة في الأهلية القانونية، أي أن جميع الأفراد في تمتعهم بكافة الحريات والحقوق الذاتية، إنما يتمتعون بالأهلية القانونية لممارستها على قدم المساواة. وعليه قرر الإعلان المساواة أمام القانون، والمساواة في تقلد الوظائف العامة، والمساواة في تحمل الأعباء العامة.

٢- الإعلانات والدساتير التالية بعد الإعلان

شهدت فرنسا ثلاثة إعلانات استمر تأثير مفاهيمها على المبادئ العامة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي وهي:

- إعلان جبروندين فبراير ١٧٩٣ Girondin
- إعلان مونيارد حزيران ١٧٩٣ Montagnarde
- إعلان الحقوق والواجبات آب ١٧٩٥

وما تجدر ملاحظته^١ على إعلانات الحقوق الفرنسية ابتداء من إعلان ١٧٨٩ اتسامها بخصائص رئيسية وهي: الخاصية العقلانية والعالمية والفردية والسلبية.

وفي الحقيقة كان هذا المفهوم للحقوق والحريات في جوهره يستجيب لمصالح الطبقة البرجوازية، التي كانت تمتلك من الوسائل المادية ما يكفي لتمكينها من ممارسة الحقوق والحريات المختلفة والتمتع بها، والتي كانت قادرة من خلال ثرواتها على سد متطلبات الحياة دون الحاجة لتدخل الدولة، إلا أن التطبيق العملي لهذا المفهوم طوال تلك المدة، أدى إلى إفراز عدة نتائج سلبية على الصعيدين الاقتصادي والاجتماعي، كان من أبرزها الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية المتردية التي عاشت في ظلها الفئات الشعبية الكادحة، مما دفعها للاعتقاد بأن هذه الحقوق والحريات المعترف بها قانوناً ليست إلا حقوقاً نظرية وشكلية، لا يمكن ممارستها إلا من طرف الأفراد القادرين مادياً على ذلك. فالاعتراف بالحقوق والحريات شيء، والقدرة على ممارستها والتمتع بها شيئاً آخر.

وظلت الدساتير الفرنسية اللاحقة على إعلانات الحقوق (دستور السنة الثالثة، وميثاق سنة ١٨١٤، والنصوص الإضافية لدساتير الإمبراطورية، وميثاق سنة ١٨٣٠) تردد الحريات الأساسية المعلنة سنة ١٧٨٩ حتى وقوع الأزمة الاقتصادية، التي دفعت بظهور مدرسة اشتراكية تنادي بحق العمل وحرية العامل في العمل. فظهرت في العالم إعلانات ودساتير جديدة اتفقت جميعها في مهاجمتها للحرية التقليدية^٢.

1 - د. ساسي الحاج: مرجع سابق، ص ٢٣٧.

2 - كالإعلان السوفييتي لحقوق الشعب العامل والمستغل، وكذلك أول دستور للجمهورية الروسية الاتحادية والاشتراكية الصادر عام ١٩١٨ وقد احتوى هذا الدستور على أحكام مخصصة للحقوق والحريات، وثم الدستور السوفييتي لعام ١٩٣٦ ودستور ستالين الذي خصص الفصل العاشر منه للحقوق والواجبات الأساسية للمواطنين. إضافة إلى دساتير دول غير اشتراكية استلهمت أفكارها من الفكر الاشتراكي ولكن بصورة مخففة فهي تتطلب أهدافاً معينة لممارسة الحريات التقليدية خاصة فيما يتعلق بالنظام الاقتصادي. كما أنها تعترف اعترافاً واسعاً بحق العمل وحق الأمن الاجتماعي وحماية حق تكوين النقابات وبعض حقوق الأسرة كما وتؤكد مبدأ تدخل الدولة الذي يتعارض مع المبدأ التحرري الذي كان يفرض على الدولة عدم التدخل في الحياة الاقتصادية. وظل يتطور مفهوم حقوق الإنسان حيث ظهرت مجموعات من الوثائق كدساتير الديمقراطيات الشعبية - التي تعتبر عن بعد أو قرب انعكاساً لدستور ستالين السوفييتي - مثل دستور جمهورية ألمانيا الديمقراطية الصادر ١٩٦٨، ودستور جمهورية الصين الشعبية الصادر ١٩٥٤، ودستور جمهورية يوغسلافية الاشتراكية لعام ١٩٦٣. وكذلك ظهرت الدساتير الجديدة لدول المعسكر الغربي مثل: الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦؛ الدستور الياباني لعام ١٩٤٦؛ الدستور الإيطالي لعام ١٩٤٧؛ الدستور السويسري لعام ١٩٤٧؛ دستور ألمانيا الاتحادية لعام ١٩٤٩ والمعدل عام ١٩٥٦؛ الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨. وقد سبق هذه الدساتير صدور إعلانات جديدة للحقوق أو مقدمات للدستور تتضمن هذه الحقوق. وأيضاً مجموعة دساتير الدول

وبالرغم من النص على الحقوق والحريات في هذه الدساتير المدونة إلا أن هذه الحقوق قد تم انتهاكها، فأدرك الناس بفطرتهم أنه لا أمل في ضمان احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ما لم يهتم الرأي العام العالمي بهذه الحقوق والحريات، وما لم تتضافر الجهود الدولية على تأكيد هذا الاحترام وإيجاد الأجهزة الدولية الكفيلة بتحقيق تلك الغاية^١.

الفرع الثاني

تكريس حقوق الإنسان في القانون الدولي

لقد بدأ اهتمام القانون الدولي بحقوق الإنسان بداية متواضعة^٢، حيث اقتصرته اهتماماته على حالات معينة ومحدودة مثل:

١- مكافحة الرق والاتجار بالرقيق: حيث عقدت في القرن ١٩ سلسلة من المعاهدات الدولية لغرض مكافحة الاتجار بالرقيق^٣.

٢- التدخل الدولي دفاعاً عن الإنسانية: فأول ما عرف المجتمع الدولي من وسائل الرقابة على حقوق الأفراد هذا النظام الذي لا يقوم بصفة عامة على وجود أي التزام تعاقدي يفرض هذه الرقابة أو الحماية لحقوق الأفراد وحرياتهم، وإن استند في بعض الحالات إلى نصوص المعاهدات الخاصة بحماية الأقليات الدينية.

٣- حماية الأقليات^٤: وكان القصد الأول حماية الرعايا غير المسلمين من مسيحيين ويهود من التعسف والإجحاف.

٤- الحماية الدبلوماسية للأجانب^٥: لقد كانت الدولة تولي بعض الاهتمام لحقوق الإنسان لرعايا الدول الأجانب الموجودون على إقليمها، أما فيما يخص رعاياها ذاتهم، فإن الدول كانت سيدها نفسها فيما يخص تحديد وحماية حقوق الإنسان لرعاياها.

الإفريقية المتكلمة بالفرنسية التي ظهرت بعد اختفاء الاستعمار الدولي، وهذه الدساتير قد تقدمتها إعلانات حقوق. وكذلك دساتير الدول الإفريقية التي اتجهت نحو الاشتراكية.

1 - د.وحيد رأفت: القانون الدولي وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي - المجلد ٣٣ - لعام ١٩٧٧، ص ٢٣

2 - M. Bogdan Raileanu: op, cit, p9

3 - د.وحيد رأفت: مرجع سابق، ص ٢٤

4 - د.عز الدين فودة: الضمانات الدولية لحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد ٢٠، ١٩٦٤، ص ٩٥

5 - د.وحيد رأفت: مرجع سابق، ص ٢٧

٥- حماية حقوق الإنسان في الأقاليم الخاضعة للاستعمار^٢: إذ كان أول خروج ملحوظ على الأوضاع الاستعمارية التقليدية من جانب المجتمع الدولي هو ما عرف بنظام الانتداب في عهد عصبة الأمم المتحدة ومن ثم نظام الوصاية الدولي في ظل ميثاق الأمم المتحدة.

وقد كان لما قاسته حقوق الإنسان من الضياع وإهدار القيم الإنسانية أثناء الحرب العالمية الثانية وإنكار هذه الحقوق بالنسبة إلى بعض الأفراد والجماعات من قبل النازية أن اشتدت الحاجة إلى وجوب تضامن الأسرة الدولية المتحضرة للقيام بمجهود دولي مشترك من أجل تأكيد حقوق الإنسان وضمانياتها في شقيها السياسي والاجتماعي. استكمالاً للضمانات الدستورية التي ظهرت في دساتير أعقاب تلك الحرب، والمحاولات العديدة المبعثرة التي ظهرت في الوثائق الدولية في فترة ما بين الحربين. ومن ثم تجلى تأكيد هذه الحقوق على الصعيد الدولي في:

١- ميثاق الأمم المتحدة سنة ١٩٤٥:

حيث وجه فرانكلين روزفلت الرئيس الأمريكي أثناء الحرب العالمية الثانية رسالة شهيرة إلى مؤتمر الولايات المتحدة وكان ضمنها إشارة إلى الحريات الإنسانية الأربع "القول - العبادة - الحماية من العوز-العيش بمأمن من الخوف". وفي ١٤ آب ١٩٤١ وقع روزفلت مع رئيس الوزراء البريطاني ونستن تشرشل ميثاقاً يؤكدون فيه ضرورة حماية جميع الناس من الخوف والحاجة. وفي ١ كانون الثاني ١٩٤٢ وقع ممثلي ٢٦ دولة إعلان الأمم المتحدة وسجلوا فيه "الدفاع عن الحياة والحرية والاستقلال والحرية الدينية وضمانيات حقوق الإنسان والعدالة البشرية في بلادهم وسائر البلاد" في مؤتمر دومبارتون أكس بين آب وأيلول ١٩٤٤ تم الاقتراح بإنشاء هيئة دولية عامة متخصصة في حل المشاكل الاقتصادية والاجتماعية الدولية إضافة إلى "العمل على احترام حقوق الإنسان"

إلا أن حقوق الإنسان لم تحتل مكانة مميزة بل كانت محددة وطغي على المؤتمر مقترحات من أجل منظمة دولية عامة تدعى الأمم المتحدة بدلاً من عصبة الأمم.

٢- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة ١٩٤٨: لقد أوصت اللجنة التحضيرية للأمم المتحدة في الجلسة الختامية للمؤتمر بأن ينشئ المجلس الاقتصادي والاجتماعي في دورته الأولى لجنة لتعزيز حقوق الإنسان على النحو المتوخى في المادة ٦٨ من الميثاق، وعهد بهذه التوصية بإنشاء المجلس للجنة حقوق الإنسان في ١٦ شباط ١٩٤٦.

ونظرت الجمعية العامة في الجزء الأول من دورتها الأولى المنعقدة في لندن في كانون الثاني ١٩٤٦ في مشروع إعلان لحقوق وحريات الإنسان الأساسية، أحالته إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي لإحالته إلى لجنة حقوق الإنسان لتعد لشرة دولية لحقوق الإنسان وأذنت للجنة في دورتها الأولى

M. Bogdan Raileanu: op, cit, p. 9 - 1

2 - د. وحيد رأفت: مرجع سابق، ص ٣٠

المنعقدة في أوائل عام ١٩٤٧ بصياغة ما أسمته مشروع أولي لشرعة دولية لحقوق الإنسان وبعد ذلك تشكلت لجنة لصياغة الإعلان وتألفت من ممثلي دول روعي في اختيارهم التوزيع الجغرافي للدول الأعضاء في الأمم المتحدة.

وعقدت اللجنة خلال فترة وجيزة ٨٥ اجتماعاً صاخباً تميزت بالضبابية والمزايدات السياسية حول قضية وجب أن تكون منزهة عن السياسة، إلا أن المناقشات حول المسودة الأولى للشرعة بلغت درجة عالية من تضارب الآراء والمواقف وقد تميزت الخلافات العقائدية بين الماركسيين والليبراليين بدرجة أعلى من العنف والتحدي وكانت بمثابة المؤشر الواضح على قرب اندلاع الحرب الباردة.

وفي ١٠ كانون الأول ١٩٤٨ أذيع في قصر شايبو بباريس موافقة الجمعية العامة للأمم المتحدة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي خضع لـ (١٢٣٣) إجراء تصويت وذلك بموافقة ٤٨ دولة وبدون أي معارضة، وتغيّب دولتين، وامتناع ٨ دول عن التصويت وهم:

- المملكة العربية السعودية " رفضاً للمادة ١٨".

- وجنوب أفريقيا "بررت رفضها لافتقاد الإعلان للحقوق الاقتصادية والاجتماعية الضرورية الحقيقية هذا السبب لإخفاء السبب الحقيقي للرفض وهو تضمن الإعلان حظر التمييز.

- وست دول هم: "الإتحاد السوفيتي - روسيا البيضاء - أوكرانيا - تشيكوسلوفاكيا - بولندا - يوغسلافيا" مبررين امتناعهم عن التصويت بأن الإعلان يساهم في تدخل المنظمة في شؤون الدول الداخلية، إضافة إلى أن الحريات الواردة في الإعلان شكلية ولا تؤمن الوسائل العملية لممارستها.

٣- صدور عدد من دساتير الوكالات المتخصصة التي تضمنت ديباجتها النص على تأكيد وضمن بعض الحقوق والحريات العامة التي تتفق وأغراضها، كمنظمة العمل الدولية بعد تنقيح ميثاقها في مؤتمر مونتريال في ١٦ تشرين الأول سنة ١٩٤٦، ومنظمة الأغذية والزراعة في ١٦ تشرين الأول سنة ١٩٤٥، ومنظمة الصحة العالمية في ٢٢ أيلول عام ١٩٤٦.

٤- ضمانات الحقوق والحريات الأساسية على الصعيد الإقليمي كالاتفاقية الأوروبية سنة ١٩٥٠، والاتفاقية الأمريكية وغيرها على نحو ما سنبينه لاحقاً.

وهذه المواثيق الدولية للحقوق والحريات كلّها أموراً لها دلالتها في تأكيد سلطان القانون الدولي ومسؤولية الأسرة الدولية عن رعاية حقوق الفرد التي لم تعد بعد من الاختصاص الداخلي المطلق للدول فرادى.

وخلاصة القول: إن الإقرار بحقوق الإنسان شهدَ تدرجاً بطيئاً، كميّاً ونوعياً، بدأ بالاعتراف ببعض الحقوق انتهاءً بالاعتراف بكل الحقوق، وتدرجياً من النطاق الداخلي إلى النطاق الدولي.

وطبقاً للتسلسل التاريخي والقانوني الذي سطرناه آنفاً فإن منهجنا يقودنا إلى عرض الوثائق الدستورية المكرسة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية في البلاد السورية.

المطلب الثاني

لمحة عن تاريخ الوثائق الدستورية المكرسة لحقوق الإنسان في سورية

لقد عاشت سورية كجزءٍ من الوطن العربي حياةً مليئةً بالأحداث والتطورات كان لها تأثيرها على الصعيد القانوني والدستوري، ولاسيما في مجال الاعتراف بالحقوق والحرريات الأساسية، يمكننا تلخيصها إلى ثلاث مراحل تاريخية أساسية، نتناولها بالدراسة تباعاً، اعتباراً من الاحتلال العثماني إلى الاحتلال الفرنسي، التي تتخللها فترة العهد الملكي، وأخيراً مرحلة الاستقلال.

أولاً: خط هامايون كل هانة لعام ١٨٣٩:١

فأول دستور علماني بمفهومه العصري عرفته المملكة العثمانية ومنها سورية هو الخط الشريف المعروف باسم خط هامايون كل هانة (أي بيت الورود) في اسطنبول وقد أصدره السلطان عبد المجيد في عام ١٨٣٩ بطريقة المنحة بتأثير من رئيس وزرائه رشيد باشا ليعيد الطمأنينة إلى شعبه، وذلك في مجلس رسمي عقده في القصر المذكور أمام عظماء الدولة ورجال الدين وممثلي الدول الأجنبية، ويعتبر هذا الخط مؤسس عهد التنظيمات بالتركية أي الإصلاحات بالعربية وهو يتضمن بحسب خطاب السلطان:

١- الضمانات الممنوحة للرعايا على حياتهم وشرفهم وأموالهم، فيضمن المحاكمة العلنية لكل منهم وعدم جواز قتل إنسان بدون محاكمة تدينه بعقوبة الإعدام وأقر شخصية العقوبة وغيرها من الضمانات.

٢- طرقتاً منظمة في فرض الضرائب وجبايتها وذلك بإلغاء قاعدة التلزم ويجعل الضريبة غير مرهقة للمكلف.

٣- طريقة منظمة للتجنيد وتحديد المدة القصوى للخدمة العسكرية بخمس سنوات.

١- أ. عارف الحمصاني: محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب ١٩٦٣ - ١٩٦٤، ص ١١٤ - ١١٥

وحرص السلطان وهو خليفة المسلمين بأن يعزز هذا الدستور الذي فتح عهداً جديداً في الدولة الإسلامية بآيات من القرآن الكريم وبأحكام من الشريعة خوفاً من أن يتهم بالخروج على قاعدة الدين وبالابتداع باعتناقه مبادئ الدساتير الحديثة.

غير أن زوال الأخطار التي كانت تهدد وقتئذ كيان الدولة العثمانية في حربها مع جيوش إبراهيم باشا المصري وفرض الصلح على والده محمد علي عام ١٨٤٠ حال دون تحقيق الإصلاحات الموعودة في هذا الخط إلا ببطءٍ كلي وبصعوباتٍ جمة، وقد استمرت الدولة على أساسها الدستوري القديم بحصر السلطات في شخص السلطان وخضوع الحكومة والإدارة لإرادته المطلقة.

ثانياً: خط هامايون كل هانة لعام ١٨٥٦:

وهذا الوضع المتقهقر فتح المجال أمام الدول الغربية للتدخل لدى الباب العالي ليخطو مجدداً نحو الإصلاح والتطور ولتوفير الضمانات للأقليات العنصرية والدينية المنتمية إلى الدولة العثمانية والتي فرضت تلك الدول حمايتها عليها مستفيدة من مساعدتها العسكرية لتركيا في حرب القرم بينها وبين روسيا بعد أن اندلعت شعلتها في عام ١٨٥٤.

فاضطر السلطان عبد العزيز لإصدار الخط الثاني المعروف بخط الهامايون لعام ١٨٥٦ مقدماً الضمانات على حسن نواياه في الإصلاح المنشود وفي إقرار قاعدة المساواة في الحقوق والالتزامات بين جميع رعاياه المسلمين وغير المسلمين، وبإلغاء ضريبة الخراج المفروضة على أهل الذمة والاستعاضة عنها بضريبة دعيت بدل العسكرية، كما منح الطوائف المسيحية كيانها الشرعي في الدولة وأوكل بصورة رسمية إلى محاكمها اختصاصات الفصل في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية لأفرادها. ويعتبر حتى اليوم الخط الهامايوني لعام ١٨٥٦ القانون الأساسي للطوائف المسيحية في دول الشرق الأدنى التي كانت تحت حكم الدولة العثمانية، إذ معظم القوانين الصادرة بهذا الشأن في تلك البلاد بعد استقلالها تحيل في هذه المسائل إلى حقوق هذه الطوائف التاريخية التي قام الخط الهامايون الأنف الذكر بالاعتراف بها.

وتابع السلطان عبد العزيز الإصلاحات التي قام بها سلفه، فقلد الأوروبيون في أسلوب حكمهم، إذ أصبحت الوزارة التركية تشبه الوزارات الغربية إلا بتقدم رئيس الوزراء المسمى بالصدر الأعظم على وزرائه، فأصبح هؤلاء الوزراء تابعين له لتنفيذ أوامره لا مشتركين معه في الحكم، وقام الصدر الأعظم مدحت باشا بإنشاء المحاكم الحديثة في الأمور المدنية والجزائية عوضاً عن المحاكم الشرعية وأجيز لغير المسلمين أن يشتركوا في هذه المحاكم وسعى في وضع أحكام المجلة التي تعتبر أول تقنين للقواعد الشرعية في الأمور الدينية وظلت المجلة نافذة في سورية بصورة رئيسية حتى ١٥ حزيران ١٩٤٩ تاريخ وضع القانون المدني السوري موضع التنفيذ.

ثالثاً: الدستور العثماني لعام ١٨٧٦

وفي عام ١٨٧٦ خلع السلطان عبد العزيز ونودي بابن أخيه مراد سلطاناً ثم اغتيل مراد وتبوأ العرش أخوه السلطان عبد الحميد وكان هذا الأخير يعتبر رمز الاستبداد في حكمه المطلق.

غير أن الواقع هو أن السلطان عبد الحميد دشن عهده هذا بإنشاء أول دستور لتركيا بمفهومه العصري في ٢٤ كانون الأول ١٨٧٦ وقد صدر هذا الدستور بطريقة المنحة وحول فيه السلطنة من حكمها المطلق إلى ملكية دستورية ودولة برلمانية. وأحدث هذا الدستور بجانب السلطان مجلس وزراء متضامن بين أعضائه ومسؤول أمام السلطة التشريعية المؤلفة من مجلسين: مجلس الأعيان أو الشيوخ ومجلس المبعوثان أو النواب. وقد ضمن هذا الدستور لجميع العثمانيين بدون استثناء الحريات الشخصية والتعليم الابتدائي الإلزامي كما ضمن للقضاة استقلالهم وعدم العزل.

ويختار السلطان أعضاء مجلس الأعيان وتدوم مهمتهم مدى الحياة بينما الشعب يختار أعضاء مجلس النواب لمدة أربع سنوات وللسلطان وحده حق اقتراح القوانين بينما النواب لهم حق اقتراح الرغبة فقط كما احتفظ السلطان بحق حل المجلس النيابي.

والواقع أن الانتخابات التي جرت إثر إعلان الدستور لم تكن للشعب فيها يد، إذ كانت من صنع المجالس الإدارية في الولايات والسناجق والأفضية وكان معظم النواب قد اختيروا من فئة الموظفين المواليين للحكم.

وقد افتتح أول برلمان في السلطنة العثمانية في ١٧ آذار ١٨٧٧ بيد أنه لم يكتب له عمر طويل، إذ أن السلطان منذ ١٣ شباط من عام ١٨٧٨ علّق الدستور لأجل غير مسمى وعطل اجتماعات المجلس وساد في البلاد جو رهيب من الاستبداد والتجسس والإرهاب دام نحو ٣٠ سنة اشتعلت خلالها الثورات وازدادت حدةً واتساعاً، فلم يتحمل الأحرار طغيان هذه السياسة الاستبدادية فأخذوا ينشدون الحرية ويسعون في الحصول على استقلال البلاد العربية.

وتغلغت فكرة الدستورية في أوائل القرن العشرين بين المثقفين وأصبح الدستور الهدف الأعلى وبرز في تحقيق هذه الفكرة حزب سري يدعى جمعية تركيا الفتاة فأكره هذا الحزب السلطان على إعادة الدستور المعلق في عام ١٩٠٨. غير أن السلطان عبد الحميد ما لبث بعد ذلك أن حاول قمع الحركة الدستورية في نيسان ١٩٠٩ فوقع انقلاب خلع فيه الحزب المذكور السلطان وقلد أخاه محمد رشاد الذي تقيد بأحكام الدستور تماماً، هذا إذا كان يملك من السلطة شيئاً، لأن السلطة الفعلية في حقيقة الأمر كانت بيد الحزب الفائز، علاوة على تشجيع الدول الأوروبية للحركات الانفصالية في الدولة العثمانية، وما استتبع ذلك من دخول هذه الأخيرة الحرب العالمية الأولى وسلخ البلاد العربية عنها ترتيباً على خسارتها هذه الحرب. ليجيء عهد الحكم الملكي الذي قام به الأمير فيصل.

رابعاً: الدستور في العهد الفيصلي

لقد أعلن الأمير فيصل في دمشق أول حكومة عربية مستقلة برئاسة رضا باشا الركابي في ٥ تشرين الأول عام ١٩١٨، ودعا الشعب لاختيار ممثلين عنه لوضع نظام الحكم الذي يختارونه لبلادهم، فشكّل المؤتمر السوري المنتخب من الشعب، وبايع الأمير فيصل ملكاً للبلاد في ٨ آذار عام ١٩٢٠، ثم قامت لجنة منبثقة عن المؤتمر السوري لوضع مشروع دستور لسورية سمي بدستور الملك فيصل، كانت أهم بنوده:

١- شكل الدولة ملكي دستوري

٢- نظام الحكم برلماني، والسلطة التنفيذية مسؤولة أمام السلطة التشريعية

٣- الاستقلال الذاتي لمقاطعات المملكة التي تتألف من سورية ولبنان والأردن وفلسطين، مع احتفاظ السلطة المركزية باختصاصات الشؤون الخارجية والجنسية والبحرية والجمارك.....

٤- ضمان الحقوق والحريات الشخصية بصورة مماثلة لشرعة حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩.

ولكن لم تتح الفرصة لهذا المشروع ليمت إقراره نتيجة دخول الجيش الفرنسي دمشق بعد معركة ميسلون.

خامساً: الدستور في عهد الانتداب الفرنسي

نظراً لالتزام السلطة المنتدبة - بموجب تصريح لندن في ٢٤ تموز ١٩٢٤ - بوضع قانون للبلاد الواقعة تحت سلطة الانتداب بمشاركة سلطاته المحلية، وبأن يأخذ في حسابه حقوق ومصالح وأمان شعبه، ونظراً للعت الذي أبدته فرنسا برغبتها بالانفراد بوضع هذا القانون الأساسي، وإصرار المواطنين الأحرار بالاشتراك في وضع القانون وما تلى هذا الإصرار من ثورات، فقد تأخر وضع دستور للبلاد السورية حتى ٢٢ أيار ١٩٣٠ بقرار من المفوض السامي بونسو، أقر فيه بمشروع دستور ١٩٢٨ الذي قامت به اللجنة الدستورية الوطنية وأحالاته على الجمعية التأسيسية، ولكن مضافاً إليه بعض التعديلات وأهمها المادة ١١٦ المشؤومة التي عطلت عملياً أحكام الدستور لصالح الامتيازات الممنوحة لسلطة الانتداب.

وعلى أية حال، لقد أقر دستور ١٩٣٠ بحقوق الإنسان في الفصل الثاني من الباب الأول منه بعنوان حقوق الأفراد، صان فيه الحرية الشخصية وما يستتبعها من حقوق حرية الرأي والمعتقد والتعبير الذي استلزم الاعتراف منه بحرية إنشاء الجمعيات وعقد الاجتماعات الذي يظلل التأكيد على الحق

في الأمن من خلال النص على شرعية الجرائم والعقوبات وضمانات المحاكمة العادلة. إضافةً إلى الاعتراف بحق التملك وحرية التعليم.

سادساً: الدستور في عهد الاستقلال

لقد جاء دستور ١٩٥٠ الأكثر تطوراً في مجال حقوق الإنسان على الإطلاق، فقد اعترف بجميع حقوق الإنسان من طبيعية واجتماعية واقتصادية. وأهم من ذلك أنه جاء بنصٍ فريدٍ من نوعه مقارنةً بالدساتير التي تعاقبت على سورية، وهو نص المادة ٢٨ الذي جاء فيه:

١- لا يتضمن هذا الدستور أي نص يعدد حقوق المواطنين على سبيل الحصر، فلهم كل الحقوق التي لم ينص صراحةً على أنها للدولة، والقانون يحمي هذه الحقوق ويؤكد لها ما دامت لا تتعارض مع حقوق الآخرين أو مع مصلحة المجتمع.

٢- كل قانون يتعلق بأحد حقوق المواطنين الأساسية أو يحد منه استناداً إلى الدستور يجب أن يشير صراحةً إلى هذا الحق بالنص على المادة المتعلقة به. ولا يجوز في أي حال أن يتضمن القانون نصوصاً تجعله يلغي، عملياً، أيّاً من هذه الحقوق.

٣- القضاء يحمي المواطن من تجاوز السلطة العامة على حقوقه.

وكانت الدساتير التي أعقبته قد كررت تقريباً نفس الأحكام الخاصة بحماية حقوق الإنسان، ولاسيما حقوق الإنسان المواطن.

الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في سورية

تمهيد وتقسيم

لكل فرد الحق في أن يكون آمناً في شخصه وحياته ومستقبله، وإن حق الإنسان في هذا الأمن -الذي هو أداة الحماية- هو مبدأ قديم، قدم القانون نفسه^١.

ولذلك فقد كانت هناك ضرورة من وقت لآخر لأن تحدد من جديد طبيعة الحماية التي يضيفها الدستور على الفرد، وعلى حياته وممتلكاته، وأبعاد هذه الحماية.

وبناءً على ذلك يجدر بنا أن نبيّن مفهوم الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، الذي يقتضي منا أولاً تحديد مفهوم الحماية لغتهاً، وثانياً في معناها القانوني بشكل عام والدستوري بشكل خاص.

أولاً: مفهوم الحماية لغةً

إن كلمة الحماية في اللغة العربية تتضمن عنصرين هما: "الحامي" أي من قام بالفعل، و "الشيء المحمي" الذي هو محل الحماية.

وَحَمَى الشَّيْءَ حَمِيًّا وَحَمِيًّا وَحَمِيًّا وَمَحْمِيَّةً: منعه ودفع عنه. وَالْمَنْعُ يُقَالُ فِي ضِدِّ الْعَطِيَّةِ^٢. قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: حَمَيْتُ الْأَرْضَ حَمِيًّا وَحَمِيَّةً وَحَمِيَّةً وَحَمِيَّةً^٣.

*والْحَمِيَّةُ وَ الْحَمِي: مَا حُمِيَ مِنْ شَيْءٍ. قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، فَعَنْصَرِينَ: قَوْلُهُ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا حَمِيَّ إِلَّا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ، قَالَ: كَانَ الشَّرِيفُ مِنَ الْعَرَبِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ إِذَا نَزَلَ بَلَدًا فِي عَشِيرَتِهِ اسْتَعْوَى كَلْبًا فَحَمَى لِحَاصَتِهِ مَدَى عَوَاءِ الْكَلْبِ لَا يَشْرِكُهُ فِيهِ غَيْرُهُ فَلَمْ يَرَعَهُ مَعَهُ أَحَدٌ وَكَانَ شَرِيكَ الْقَوْمِ فِي سَائِرِ الْمَرَاتِعِ حَوْلَهُ، قَالَ: فَنَهَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ يُحَمَى عَلَى النَّاسِ حَمِيًّا كَمَا كَانُوا فِي الْجَاهِلِيَّةِ يَفْعَلُونَ، قَالَ: وَقَوْلُهُ إِلَّا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ، يَقُولُ: إِلَّا مَا يُحَمَى لِخَيْلِ الْمُسْلِمِينَ وَرِكَابِهِمُ الَّتِي تُرْصَدُ لِلْجِهَادِ

1 - د.محمد فتحي حسنين: الحماية الدستورية للموظف العام -دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا - طبعة ١٩٩٧، جامعة القاهرة مكتبة كلية الحقوق، ص٤٧.

2 - قال سيبويه: لا يجيء هذا الضرب على مَفْعَلٍ إِلَّا وَفِيهِ الْهَاءُ، لِأَنَّهُ إِنْ جَاءَ عَلَى مَفْعَلٍ بغير هاءٍ اعْتَلَّ فعدلوا إلى الأَخْفِ.

3 - وقيل: (أنا الذائد) بالذال المعجمة أي المانع والحامي من الحماية وهي الوقاية والذمار ما لزم الشخص حفظه مما يتعلق به. وفلان ذو حَمِيَّةٍ مُنْكَرَةٌ إِذَا كَانَ ذَا غَضَبٍ وَأَنْفَةٍ. وَقَدْ جَاءَ فِي حَدِيثِ لِمَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ «فَحَمِيَّ مِنْ ذَلِكَ أَنْفًا» أَي أَخَذْتَهُ الْحَمِيَّةَ، وَهِيَ الْأَنْفَةُ وَالْغَيْرَةُ. وَقِيلَ «أَحْمَى سَمْعِي وَبَصْرِي» أَي أَمْتَعْتُهُمَا مِنْ أَنْ أَنْسُبَ إِلَيْهِمَا مَا لَمْ يُدْرِكَاهُ، وَمِنَ الْعَذَابِ لَوْ كَذَّبْتَ عَلَيْهِمَا.

4 - وتنشئته حَمِيَانٍ عَلَى الْقِيَاسِ وَ حَمَوَانٍ عَلَى غَيْرِ قِيَاسٍ

وَيُحْمَلُ عَلَيْهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَإِيلَ الزَّكَاةِ، كَمَا حَمَىٰ عَمْرُ النَّقِيعِ لِنَعْمِ الصَّدَقَةِ وَالْخَيْلِ
الْمُعَدَّةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ^١.

ثانياً: مفهوم الحماية قانوناً

القانون هو مجموعة القواعد التي تحكم وتنظم سلوك الأفراد في المجتمع وتقتزن بجزء توقعه السلطة العامة على المخالف عند الاقتضاء. وبالتالي فإن القاعدة القانونية تتضمن عنصرين :

الأول: يتجلى في الفرض الذي يعني تقرير وتحديد واقعة معينة، بينما يتمثل العنصر الثاني في الأثر الذي ترتبه القاعدة القانونية عند تحقق الواقعة التي قررتها.

والقاعدة القانونية التي تقرر حقوقاً للأفراد، وتفرض عليهم التزامات، لا بد وأن تكون مصحوبة بجزاء يوقع على كل من يخالفها. فالجزاء يوفر للقاعدة القانونية قوة ايجابية، يتمثل بالأثر الذي يترتب على مخالفتها، وهو بذلك أداة الحماية للحق الذي تقررته تلك القاعدة^٢. وبه تتميز هذه القاعدة عن باقي القواعد الاجتماعية الأخرى. وهذا الجزاء قد يكون جنائياً^٣ أو مدنياً^٤ وقد يكون جنائياً ومدنياً في آنٍ واحد^٥.

وبالتالي، يمكننا تعريف الحماية قانوناً بأنها: " النهوض لحماية شخص^٦ حيث تعوزه هذه الحماية ضد شخص آخر، لمنع الاعتداء عليه أو وقفه -في حال حدوثه- وتعويضه عن الأضرار التي تعرض لها نتيجة لهذا الاعتداء^٧".

والآن يمكننا أن نتساءل ما إذا كان بالإمكان تطبيق هذا التعريف القانوني للحماية على حماية الدستور للحقوق والحريات.

ثالثاً: مفهوم الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية

وهنا يكمن لب البحث، فالقاعدة الدستورية كأى قاعدة قانونية تفرض قواعد سلوك عامة، تلتزم بها سلطات الدولة، بفرض أن الدستور خالق لهذه المؤسسات الدستورية، وناظم للعلاقات فيما بينها. جلّ

1 - جامع معاجم اللغة: الموسوعة الالكترونية.

2 - فتحي حسنين: مرجع سابق، ص ٥٤.

3 - والعقوبات الجنائية متنوعة قد تقع على جسم المخالف، كعقوبة الإعدام، وقد تقع على حريته كالحبس، وقد تقع على ماله كالغرامة.

4 - إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل المخالفة، أو التعويض إذا استحال ذلك. وقد يتقرر التعويض إلى جانب التنفيذ العيني إذا ما تم التأخير في التنفيذ. - أو يتخذ الجزاء المدني صورة البطلان إذا ما تم التصرف مخالفاً للقانون

5 - كعقوبة الحبس والتعويض معاً.

6 - سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً

7 - د.محمد فتحي حسنين: مرجع سابق، ص ٥٠.

ما يهدف إليه من وراء ذلك هو حماية الحقوق والحريات التي كفل صيانتها من كل اعتداءٍ قد يقع عليها من هذه السلطات من خلال المؤيد القانوني الذي يكمن في إبطال كل ما يقع بالمخالفة لأحكامه من قبل جهاز رقابة الدستورية.

وعلى ضوء ذلك، فإن الحماية الدستورية للحقوق والحريات تقسم إلى شقين، أحدهما نظري والآخر عملي، فأما الجانب النظري فيكمن في تكريس الدستور للحقوق والحريات بالنص عليها في صلبه أو مقدمته، أو من خلال تبنيه نفس الحقوق التي كرستها اللوائح الدولية الخاصة بها.

بينما يتجلى الجانب العملي للحماية الدستورية للحقوق والحريات في مدى الاحترام الفعلي للحقوق من قبل سلطات الدولة التي تملك سن قوانين وأنظمة قد تمس مباشرة هذه الحقوق، ونقصد بذلك السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، الأمر الذي يتطلب نهوض جهاز رقابة الدستورية لإلغاء كل عمل قانوني يقع بالمخالفة لأحكام الدستور الكافل للحقوق والحريات.

وبناءً على ذلك يقسم البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: الحماية النصية لحقوق الإنسان

الفصل الثاني: الحماية العملية لحقوق الإنسان

الفصل الأول

الحماية النصية لحقوق الإنسان دستورياً ودولياً

تمهيد وتقسيم

لقد حرصت الدساتير المقارنة دائماً على رفع بعض الحقوق التي يتمتع بها الأفراد إلى مصاف الحقوق الدستورية، من خلال احتفائها بالنصوص التي توفر الحماية الكاملة لحقوق الإنسان الأساسية^١. وقد جرى التقليد على اعتماد ثلاث طرق للنص على الحقوق والحريات^٢:

أولها: النص على الحقوق والحريات في الديباجة.

وثانيها: تضمين صلب الدستور لائحة حقوقية، كما في أغلب الدساتير العربية التي أفردت باباً أو فصلاً خاصاً للحديث عن هذه الحقوق. وهذه ميزة خاصة بالدساتير الاشتراكية، حيث تفرد باباً خاصاً للمقومات الأساسية للمجتمع، تضمنه كافة الحقوق ذات المضمون الاجتماعي، والتي يجب على الدولة أن توفرها للمواطنين من المهد إلى اللحد^٣. إلا أن إبراز هذه الدساتير للحقوق الاجتماعية لا يعني إهدارها للحقوق السياسية، فهذه الأخيرة تحمي الإنسان في حياته وحرية في القيام بمختلف أنواع النشاطات حتى يتمكن من القيام بدوره الاجتماعي^٤.

وثالثها: اعتماد اللوائح العالمية أو المواثيق الدولية كالدستور اللبناني^٥ والدستور الموريتاني^٦ ودستور جمهورية جزر القمر^٧.

-
- 1 - د.ياسر الحويش ود.مهند نوح: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجامعة الافتراضية السورية -برنامج الحقوق، ٢٠١٠/٢٠١١، ص ١١
 - 2 - أ.د.يوسف حاشي: في النظرية الدستورية، مرجع سابق، ص ٢٨.
 - 3 - د.سليمان محمد الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دار الفكر العربي، ط٦، لعام ١٩٩٦، ص ٢٦ - ٢٧
 - 4 - السيدة أفين عبد الرحمن: التنمية البشرية وعلاقتها بحقوق الإنسان الأساسية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق - المجلد ١٠ - العدد ٣٦ - السنة ٢٠٠٨، ص ٢٧٩
 - 5 - الذي اكتفى في النص في مقدمته على التزام الدولة اللبنانية بمواثيق منظمة الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان.
 - 6 - الذي اكتفى بالنص في مقدمته على التزام الدولة بما ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والاتفاقيات الدولية التي وافقت عليها موريتانية.
 - 7 - حيث اكتفى بالنص في ديباجته على التزامه بالمبادئ والحقوق الأساسية المحددة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بشكل شامل.

وأما بالنسبة للدستور السوري الدائم فقد أدمج جميع أنواع الحقوق تحت بابٍ واحدٍ بعنوان المبادئ الأساسية، أوردت ضمنه في أربعة فصول: الفصل الأول الذي تحدث عن المبادئ السياسية والفصل الثاني اشتمل على المبادئ الاقتصادية بينما خصص الفصل الثالث للمبادئ التعليمية والثقافية وأخيراً الفصل الرابع بعنوان الحريات والحقوق والواجبات العامة. ومع ذلك فقد يبدو لنا أن المشرع الدستوري السوري لم يشر إلى اللوائح العالمية أو الدولية لحقوق الإنسان. الأمر الذي يستلزم منا البحث أولاً في مكانة حقوق الإنسان في الدستور السوري (مبحث أول) ومن ثم البحث في مكانة حقوق الإنسان الدولية في النظام القانوني السوري (مبحث ثان).

المبحث الأول

مكانة حقوق الإنسان في الدستور السوري

تمهيد وتقسيم

في الحقيقة، لقد اهتم الدستور السوري الدائم بالحقوق والحريات الأساسية من خلال النص عليها في صلبه (مطلب أول) رغبةً منه في حماية وفرض حماية هذه الحقوق من قبل سلطات الدولة، نظراً لما يتمتع به الدستور من سيادة وسمو على جميع القوانين الأخرى (مطلب ثان).

المطلب الأول

تكريس الدستور السوري لحقوق الإنسان^٢

تمهيد وتقسيم

إن دراسة موضوع تكريس حقوق الإنسان في النظام الدستوري السوري، يتطلب منا أولاً: تحديد الفلسفة التي تبناها هذا النظام فيما يخص الحقوق والحريات الأساسية (فرع أول) ومن ثم استعراض

1 - د. محمد سليمان الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٦

2 - الفرق بين حقوق الإنسان في الدساتير وحقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية، أنها في الأولى هي عبارة عن حقوق مقررة، أما في الثانية فهي فرائض وواجبات شرعية. للمزيد يرجى مراجعة د. حمدي الشرفاوي: مرجع سابق، ص ٢٦

هذه الحقوق كما وردت في الدستور السوري وفق تقسيم نظري ارتأينا الأخذ به تسهيلاً لدراستنا (فرع ثان).

الفرع الأول

تحديد فلسفة حقوق الإنسان التي تبناها الدستور السوري

في الواقع، يختلف مضمون حقوق الإنسان حسب النمط السياسي المتبع، والتطور التاريخي للدولة، فبعضها كانت هذه الحقوق ذات مضمون سلبي، أصبحت ذات مضمون ايجابي. أي أن مضمون هذه الحقوق قد تطور من المذهب الفردي إلى المذهب الاجتماعي.

أولاً: المذهب الفردي والمذهب الاجتماعي: لقد رأى فلاسفة القانون في القرن الثامن عشر أن الهدف الأقصى للمجتمع المنظم عن طريق القانون هو حماية الفرد وحرية، وذلك لأن الجماعة لاحقة على الفرد، وهي إنما وجدت من أجله، ولم يوجد هو من أجلها، فهي من صنعه وهي لم تصنعه *L'état est fait pour l'individu et non l'individu pour l'Etat*، وقد سمي هذا المذهب بالفردية القانونية *L'individualisme juridique*. ومن ثم كان للفرد قيمة أعلى من الجماعة، وأصبح ما يجعل للمجتمع معنى، هو أن يتخذ من حماية الحرية الفردية وتنميتها هدفاً له. وقد ترجمت الفكرة الفلسفية إلى لغة القانون في الدور الغالب الذي تنقله «الإرادة الفردية»، وعلى الأخص في مجال العقود. وعدّ القانون وفقاً لهذه النظرية نتاجاً لعقد اجتماعي، وبالتالي فإن كل شيء يقوم في نظر الفكر القانوني الفردي على «فكرة العقد». وقد جسد ألفريد فوبيه ذلك بمقولته الشهيرة بأن كل ما هو تعاقدى هو عادل.¹

بيد أن التغييرات الاقتصادية والاجتماعية المتوالية التي صاحبت الثورة الصناعية قد أدت إلى إحداث تغييرات حاسمة على هذه النظرة للحرية، فناقش المفكرون طوال القرن التاسع عشر والعشرين الأسس الفكرية للمذهب الفردي، ولاسيما من حيث انقلاب العلاقات بين الأفراد وضمن المجتمع إلى علاقات قائمة على القسر والإذعان، لا على الاختيار الحر والتوافق الرضائي. وهو الأمر الذي دفع فقيهاً كبيراً مثل إهرنج إلى القول بأن الحرية بالمفهوم الفردي المطلق من شأنها تسليم رخصة صيد لحفنة من القراصنة ليصطادوا الأفراد الضعفاء الذين يقعون ضمن شباكهم.²

كما أفاض بعضهم الآخر في نقد الحرية بمعناها الفردي بحسبانها حرية نظرية جوفاء، فتساءلوا عن قيمها الفعلية بالنسبة لمعظم لا يملك شيئاً، فما الجدوى من أن ينص الدستور على حرية العمل

1 - د.ياسر الحويش ود.مهنا نوح: مرجع سابق، ص ١٧.

2 - د.ياسر الحويش ود.مهنا نوح: مرجع سابق، ص ١٨.

إذا ترك المواطنون فريسة للبطالة والتشرد؟. وما جدوى أن يحمي القانون حق الحياة، بينما لا يلقى المواطن من الدولة الرعاية الصحية التي تدفع عنه غوائل المرض، ولا يجد الحماية من مخاطر الجوع والعري والسكن غير الصحي. لذلك طالبوا بتحويل الحريات بالمعنى الفردي إلى حريات حقيقية أو ملموسة، ذلك لأن الحرية تحتاج إلى كثير من الخدمات الإيجابية التي يجب أن تقوم بها الدولة. حتى لا تبقى الحرية وقفاً على حفنة من المواطنين دون سواد المجتمع. وبالتالي فإن الأمر يتطلب أن توضع في أيدي المواطن الخدمات الأولية اللازمة لحرياته وكرامته. إن هذا المفهوم الاجتماعي الجديد للحرية قد أدى إلى توسع دور الدولة، وتدخلها في مختلف ميادين الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، كما أدى إلى تزايد دور التشريع في العلاقات بين الأفراد على حساب الأداة الإرادية المتمثلة في العقد، وهو ما دفع بعض الفقه إلى القول بأنه: «بين الأقوياء والضعفاء، الحرية هي التي تستعبد، والقانون يحرر...»^١.

ثانياً: موقف المشرع السوري من المذهبين السابقين

حقيقةً، لن يتضح لنا هذا الموقف إلا من خلال استعراض تقسيمات وتسميات المشرع الدستوري السوري للحقوق والحريات، التي قد تدفعنا للوهلة الأولى، للاعتقاد بأن حقوق الإنسان هي تلك التي نص عليها الدستور الدائم في الفصل الرابع من الباب الأول منه، والمعنونة بـ " الحريات والحقوق والواجبات العامة". الأمر الذي يتطلب منا تبيان ماهية هذه الحريات والحقوق، للوقوف على المذهب الفلسفي لحقوق الإنسان الذي سار عليه الدستور السوري.

١- ماهية الحريات والحقوق العامة

الحريات العامة مصطلح فرنسي (Libertés publiques) ويطلق عليه بالانكليزية الحريات السياسية (Political liberties) وهذا المصطلح يعني الحقوق المتصلة بذاتية الفرد، كإنسان ومواطن. وهي لا تظهر إلى الوجود القانوني إلا بتفريعاتها وأوجهها العملية، فتصبح عندئذ ليست حرية بمعناها المطلق، وإنما حريات مختلفة، كحرية المعتقد والعبادة.....، تظهر بالجمع وليس بالمفرد.^٢

وبعملية انتظام هذه الحريات انتظاماً قانونياً، في نطاق القانون العام-الدستوري- تتجلى النظرية القانونية المعروفة بنظرية الحريات العامة أو الحقوق الفردية

(Théorie des libertés publiques ou des droits individuels) ذلك أن الحقوق الفردية هي مترادفة بمدلولها مع الحريات العامة. إذ أن كل حرية من الحريات قد ظهرت في التاريخ بشكل الحق

1 - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٨.

2 - د. آدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام ج ٢، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٦٥، ص ١٣٤

الذاتي (Droit subjectif) الذي يتصل حسب نظرية القانون الطبيعي -الذي انحدرت منه نظرية الحريات- بصميم الفرد، مما جعل هذا الحق الذاتي حقاً فردياً (Droit individuel) أو حقاً شخصياً (Droit personnel). وفي التحليل القانوني تبدو الحرية بمظهر الحق، الذي يحتل المرتبة الأولى من حقوق الإنسان، باعتبار أن الإنسان لا يستطيع التمتع بحقه وممارسة هذا الحق إلا إذا كان حراً في اطمئنانه النفسي وأمانه الاجتماعي، بأن له هذا الحق، وبأن في مقدوره أن يستعمله إذا شاء. ففي هذا الشعور بتملك الحق، تكمن حقيقة الحريات العامة. مما يعني أن الحريات لم تكن في النتيجة سوى حقوقاً ذاتية متصلة بشخصية الفرد^١. وهي حقوق طبيعية متصلة في القانون الطبيعي مثل تأصل الحقوق الايجابية في القانون الايجابي، وتتوقف صلاحية الأولى على صلاحية الثانية^٢. هذه الحقوق كائنة في وجودها الأزلي -كما عبر عنها "غروسيوس" في مقدمة كتابه عن "الحرب والسلام"- أسوة بالطبيعة والعقل جميعها خلق الله. فهي حقوق لا تمس ولا يمكن أن تمس. يقوم مبدؤها في الكرامة الإنسانية والامتيازات التي تدعمها^٣.

وفي نفس السياق عبّر جاك مارتينان، حيث قال: "أن الإنسان يمتلك حقوقاً لأنه إنسان كامل، سيد نفسه وأعماله، وليست هذه الحقوق وسيلة إلى هدف، بل إنها الهدف ويجب أن تعتبر هدفاً. وما هي كرامة الإنسان؟ ليس لهذا التعبير أي معنى، إذا لم يكن يعني أن للإنسان، بواسطة القانون الطبيعي، الحق بالاحترام وأنه خاضعاً للحقوق ويمتلك حقوقاً. إن هذه الأمور هي من حق الإنسان لمجرد أنه إنسان".^٤

وفي الحقيقة يبقى الحق الذي صاغه كل من غروسيوس ومارتينا مثلاً أعلى، وواقعيات أي مجتمع سياسي غالباً ما تضع حواجز للوصول إلى هذا المثل الأعلى^٥. ذلك أن الاجتماع الإنساني - كما قال ابن خلدون في مقدمته- ضرورة^٦، فالإنسان لا يؤلف كائناً مجرداً، وإنما إنساناً راسخاً في مجتمع محيط به من كل جانب، متعدياً بمعضلاته، ومتهلفاً إلى حلول مشتركة لعيشه في هذا المجتمع^٧. وبالتالي فإن هذه الحقوق الفردية لا تتحقق إلا إذا امتلأ فراغها بمضامين مادية و ضمانات راهنة تكون كفيلة لممارسة الحريات العامة، ممارسة فعالة من شأنها أن تحفظ شخصية العامل من الاستعباد

1 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٣٥

2 - موريس كرانستون: حقوق الإنسان اليوم، منشورات المكتب التجاري، بيروت، بدون عام، ص ١٦

3 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٣٤

4 - موريس كرانستون: مرجع سابق، ص ٦

5 - جون إس. جيبسون: معجم قانون حقوق الإنسان العالمي، ترجمة: سمير عزت نصار - د.فاروق منصور، دار النشر للنشر والتوزيع، بدون عام، ص ٧

6 - د.مصطفى النجفي والأنسة بيدااء العباسي: شرعية السلطة ونظام الحكم في الدولة - دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية - بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٦، السنة ٢٠٠٨، ص ١٨٢

7 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٨٠

وكرامة إنسانيته من الانهيار في قبضة من يستغله ويتاجر بإرادته^١. فكما يقال أنه إذا تعذر القيام بشيء فمن السخف ادعاؤه حقاً^٢. ومن هنا نجم حرص المشرع الدستوري السوري على تأمين الحقوق الاجتماعية.

٢- الحقوق الاجتماعية

لقد أقر الدستور السوري بحقوق الأفراد تجاه المجتمع، ليس فقط لتقييد سلطان الحكام، وإنما أيضاً لمطالبتهم بمنجزات اجتماعية واقتصادية، محددة بالمبادئ التي تكرسها هذه الحقوق. وبمعنى آخر، إذا كانت الغاية من تكريس الدستور السوري للحقوق الطبيعية، هي حمايتها من تدخل الدولة والمساس بها إلا فيما خص حراستها من التعدي عليها، فإن غايته من تكريس الحقوق الاجتماعية، هي إلزام الدولة بخلق ظروف موضوعية للحريات والحقوق عن طريق عمل إيجابي فعال، غايته رفاهية وسعادة المواطن.

لذلك نجد أن الدستور الدائم قد جعل من هذه الحقوق مبادئ أساسية تسيّر عليها الدولة، فقد كرس الباب الأول منه للمبادئ الأساسية التي تقوم عليها حقوق المواطنين الاقتصادية (الباب الأول الفصل الثاني) والتعليمية والثقافية (الباب الأول الفصل الثالث) وأخيراً الحقوق أو الحريات العامة (الباب الأول الفصل الرابع).

وما تجدر ملاحظته في تقسيمات المشرع الدستوري السوري للمبادئ الأساسية، أنه لم يفرّد فصلاً مستقلاً — (المبادئ الاجتماعية)، إلا أنه جاء على ذكر بعض هذه المبادئ أو الحقوق في نهاية الفصل الرابع من نفس الباب^٣. وهذه السمة تقرب إلى حد ما، من الدساتير غير الاشتراكية التي تورد الحقوق الاجتماعية ضمن قائمة الحقوق السياسية التقليدية، ولا تميزها بعنوان مستقل، على أن الأمر لا يخرج عن حد الخلاف في الصياغة، لأن العبرة بورود الحكم في الدستور، سواء تميز بعنوان مستقل أم لم يتميز^٤. وما من شك في تبني الدستور السوري للمذهب الاشتراكي الذي يفرض على الدولة التدخل بشكل إيجابي لكفالة وضمان ممارسة الحقوق، ولاسيما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. (الفقرة الثالثة من مقدمة الدستور، م ١١١، م ١١٣، م ١١٢٣، م ١١٢٤، م ٣٨، م ١١٤٠، م ١١٤٩/٢ من الدستور الدائم). وبناء على ذلك، جعل واجب الدولة في حماية حقوق المواطنين مبدأً سياسياً أساسياً (م ١٢).

1 - د.أمون رباط: مرجع سابق، ص ١٧٩

2 - صفاء الدين الصافي: مرجع سابق، ص ١٠٤

3 - د.إبراهيم هندي ود.سام دلة: القانون الدستوري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب ٢٠٠٤، ص ٢١٠

4 - د.سليمان محمد الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٧

لكن في مقابلة تلك الحقوق، هناك موجبات تنشأ عنها، باعتبار أن لكل حق موجباً يقابله فرضاً. فكما يقول الأستاذ جان ديبيوه^١ "إذا كان للإنسانية حق على الدولة، فإن لها حق على الفرد نفسه، ذلك أن الإنسانية تنتظر من الفرد أن يحترم الإنسانية الموجودة في الآخرين." أي أن الحق يخضع لواجب احترام حقوق الآخرين والالتزام نحو المجتمع.

وبتعبير آخر: إن كل حق ينازعه حقاً آخرًا. وأبرز مثال^٢ لفكرة تنازع الحقوق -التي أثارت جدلاً قانونياً حاداً- ظهرت في الولايات المتحدة حول حق الجنين في الحياة وحق المرأة في الإجهاض.

فليس هناك حقوقاً مطلقة، إذ أن الحقوق تخضع لقيود، ولكن هذه القيود تخضع بدورها لحدود، وهذه القيود والحدود لا يمكن تحديدها إلا بالقانون لصيانة الحرية الشخصية لكل فرد من أفراد المجتمع، مع ما يجب على هذا القانون من الحرص بأن يحول دون وقوع الضرر في استعمال هذه الحرية. وهي بالنتيجة فكرة إخضاع سلطان الدولة إلى الحرية الشخصية، المتجلية بالقانون. هذه الفكرة التي تستند إليها النظرية القانونية للدولة العصرية^٣.

وخلاصة القول، إن الدستور الدائم قد تبنى المذهب الاجتماعي الاشتراكي للحقوق والحرريات التي أوردها في صلبه. فما هي أنواع الحقوق و الحرريات التي أقرها الدستور السوري؟

الفرع الثاني

أنواع الحقوق والحرريات المحمية في الدستور السوري

لقد جاءت هذه الحقوق متفرقة في الباب الأول من الدستور الدائم، وآثرنا أن نتبع تقسيماً نظرياً، بما يسهل علينا دراستها وفق التالي:

أولاً: الحرية الفردية (الحقوق المدنية):

لاشك أن أهم ما تميزت به الديمقراطية هي تقديسها للفرد وإعلانها من شأنه وسعيها الحثيث إلى الوقوف في مواجهة جميع الانتهاكات التي يمكن أن تمسه. ولذلك حرصت الديمقراطية منذ ظهورها على حماية حرية الفرد في جميع المجالات الشخصية والسياسية والاجتماعية... واقتترنت بالحرريات

1 - M. Bogdan Raileanu: op, cit, p 6

2 - جون إس. جيبسون: مرجع سابق، ص ٧

3 - د. أدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٦٦ - ١٦٧

4 - اقترح بعض الفقهاء تقسيمات متعددة للحقوق والحرريات ومنهم اسمان ودوجي وريفيرو. وكل تقسيم من هذه التقسيمات تعرض لعدة انتقادات. للمزيد يراجع د. ياسر الحويش و د. مهدي نوح: حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٢٧ -

الأربعة المعروفة: الحرية الشخصية و حرية الرأي و حرية الاعتقاد و حرية التملك. لذلك سنتناول هذه الحقوق بالدراسة تباعاً، باستثناء حرية التملك التي سنرجئ دراستها عند الحديث عن الحقوق الاقتصادية.

١- الحق في الحرية الشخصية

لا ريب في أن الحرية الشخصية أصل الحريات الإنسانية، لأنها تتعلق في نفس الإنسان، وبصميم كرامته. فذلك كله وما يتعلق به، أساس حياة الإنسان ومصدر قيمته كإنسان أو كفرد وسبب تقدمه نحو المثل العليا الإنسانية^١، كما عبر عنها العلامة (D.Rousseau) (La liberté individuelle un principe generique) أي أن الحرية الفردية هي مبدأ عام، الأمر الذي يعني أنها نقطة البداية التي تنفرد عنها بقية الحريات^٢. والحرية الشخصية كحق قانوني تعني القدرة على التصرف ضمن مجتمع منظم Société Organisée، وفقاً للتحديد الذاتي ولكن ضمن القيود والقواعد القانونية الموجودة والسارية في ذلك المجتمع^٣.

فمفهوم الحرية هذه له جانبان: أولهما مادي، يتعلق بحرية التنقل. والآخر معنوي مرتبط بالأمان. وهذا ما عبر عنه العلامة (Jean Rivero) عندما رأى أن "الحرية الفردية تتجسد في اليقين الذي يعيشه الفرد بأنه لن يكون عرضة من قبل السلطة لأية تدابير تعسفية تسلبه حريته المادية مثل التوقيف والاحتجاز".^٤

وأول ما تجلت هذه الحرية في مطلع العهد الحديث في انكلترا، في قانون الهابيس كوربوس^٥. فما هو موقف الدستور السوري من الحرية الشخصية^٦؟

1 - د.صبحي المحمصاني: أركان حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٧٩، ص ٩٩.

2 - د.أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣١١

٣ - د.ياسر الحويش ود.مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٤

4 - د.أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣١١

5 - يراجع المبحث التمهيدي، ص ٩

6 - نص دستور ١٩٢٠ في المادة ١٢ و دستور ١٩٣٠ في المادة ٧ على أن الحرية الشخصية مصنونة من كل تعد ولا يجوز توقيف أحد إلا بالأسباب التي يعينها القانون. وقد أضافت هذه المادة - ٧ - علاوة على ذلك أن يكون التوقيف وفقاً للشكل المفروض في القانون. بينما نرى أن دستور ١٩٣٠ جاء أكثر تحديداً من سابقه، حينما جعل الحبس أو التوقيف بالشكل الذي لم يقره القانون، خرقاً للحرية الشخصية (م ٦) كما ونص دستور ١٩٥٠ على أن: حرية الفرد مصنونة، وكذلك نص على حق الدفاع، وعدم جواز التوقيف الاحتياطي إلا في الحالات الاستثنائية، وعدم جواز التعذيب.... وليس في هذا إلا ضمانات حقيقية لحرية الفرد تجعله بمنأى عن تعسف السلطات.... وقد سار على نفس النهج دستور ١٩٥٣ حيث نص على نفس الضمانات التي تتولى حماية حرية الفرد الشخصية (مطبوعة الجمهورية السورية دستور ١٩٥٣). أما دستور الوحدة لعام ١٩٥٨ فقد نص على كفالة الحريات العامة دون أن يخصص الحرية الشخصية بمادة مستقلة، فجاء في المادة العاشرة منه على أن: الحريات العامة مكفولة في حدود القانون (مجموعة

نص الدستور الحالي لعام ١٩٧٣ في الفقرة الأولى من المادة ٢٥ على أن: الحرية حق مقدس وتكفل الدولة للمواطنين حريتهم الشخصية وتحافظ على كرامتهم وأمنهم". وبذلك يكون الدستور قد ألزم الدولة بواجب كفالة هذه الحرية للمواطن بشكل خاص، إلا أنه ومع ذلك قد ألزمها بالامتناع عن أي تدخل يعيق هذه الحرية للإنسان بشكل عام، وذلك من خلال تقديسه لحق الحرية. فقد جاء في مطلع المادة المذكورة أن: "الحرية حق مقدس....." وكذلك من خلال الحظر الذي أوردته المادة ٢٨ بفقرتيها الثانية والثالثة: "٢- لا يجوز تحري أحد أو توقيفه إلا وفقاً للقانون. ٣- لا يجوز تعذيب أحد جسدياً أو معنوياً أو معاملته معاملة مهينة ويحدد القانون عقاب من يفعل ذلك." ولا يقتصر هذا الحظر على شخص الإنسان فقط، وإنما امتد ليشمل مسكنه أيضاً. فقد نصت المادة ٣١ منه على أن: "المساكن مصونة لا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا في الأحوال المبينة في القانون." وضمانة لهذا الحق من أي اعتداء قد يقع على هذه الحرية، فقد كفلت الفقرة الرابعة من نفس المادة حق التقاضي الذي يعتبر المفتاح الأساسي للمطالبة بجميع الحقوق الأخرى. حيث نصت على أن: "٤- حق التقاضي وسلوك سبيل الطعن والدفاع أمام القضاء مصون بالقانون." بل وعلاوة على ذلك وحفاظاً على الحرية الشخصية وصيانة حق الدفاع، نجد أن الفقرة الأولى من هذه المادة افترضت قرينة البراءة للمتهم ما لم يدان بحكم قضائي مبرم "١- كل منهم بريء حتى يدان بحكم قضائي مبرم." كما نص الدستور الدائم على شرعية الجرائم والعقوبات (م٢٩) وعلى عدم رجعية القوانين كمبدأ عام (م٣٠). وهذا ما يحقق الأمان للشخص حتى لا يفتأ بتجريم أفعاله، لأن الأصل في الأشياء الإباحة. وما في ذلك إلا تأكيداً وتديلاً لحماية الحرية الشخصية للإنسان بصفته هذه وإن كانت المادة ٢٧ قد زادت من حمايتها للمواطن السوري حصراً. حيث جاء فيها: " يمارس المواطنون حقوقهم ويتمتعون بحرياتهم وفقاً للقانون .. "

ولم يغفل الدستور الدائم الوجه الآخر للحرية الشخصية، وهي الحرية التي تجعل المرء متمتعاً بحقه بالانتقال، ذهاباً وإياباً، متى شاء. فقد أجازت الفقرة الثانية من المادة ٣٣ من هذا الدستور لكل مواطن

التشريع السوري، وزارة العدل، الجزء الثامن). فيكون بذلك قد أضعف من القيمة الدستورية للحرية الشخصية في الدساتير التي سبقته. فالحقوق والحريات جاءت في هذا الدستور مجملة غير مفصلة، فلم ينص على الحقوق والحريات إلا في مادتين فقط هما المادة السابعة والمادة العاشرة. لكن إيرادها على هذا الشكل الموجز لا يعني أن هذا الدستور لا يقررهما للأفراد كاملة، بل إن الذي دعا إلى هذا الإيجاز وعدم التفصيل فيها، هي الصفة المؤقتة لهذا الدستور، والتي لا تستلزم التفصيل الذي تورده عادة الدساتير الدائمة. بل إن هذا الدستور قد جعل الحقوق والحريات العامة، أساس النظام الديمقراطي الذي قرره صراحة في المادة الأولى منه. يراجع د.محسن خليل: النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية، متحدة، ص٤٦٢ و د.محسن خليل القانون الدستوري والدساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ١٩٩٦، ص٢١٣

ثم عاد ونص دستور ١٩٦٤ على الحرية الفردية وضماناتها في المادة التاسعة منه. وكذلك الحال في دستور ١٩٦٩ إذ نصت المادة ٢٥ منه على أن " تكفل الدولة للمواطنين حريتهم الشخصية وتحافظ على كرامتهم وأمنهم." أي أن هذا الدستور قد ألزم الدولة بالتدخل الإيجابي لكفالة هذه الحرية للإنسان بصفته مواطناً فقط .

الحق بالتنقل في أراضي الدولة طالما لم يمنع من ذلك بحكم قضائي أو تنفيذاً لقوانين الصحة والسلامة العامة. وبالتالي يكون الدستور قد صان هذه الحرية بالانتقال فقط ضمن أراضي الدولة. وهذا الأمر استتبع بدوره أن يحظر إبعاد المواطن عن أرض وطنه، وهذا ما نصت عليه -رحسناً ما فعلت- الفقرة الأولى من المادة السالفة الذكر، لأن السماح بخلاف ذلك سيدفع المواطن إلى التشرّد.

ومن خلال استقراءنا لنص المادة ٣٤ من الدستور الدائم، والتي تنص على أن "لا يسلم اللاجئون السياسيون بسبب مبادئهم السياسية أو دفاعهم عن الحرية". نلاحظ أن المشرع السوري قد أقر بحق اللجوء السياسي، وحمايةً لهذا الحق قد نص على حظر تسليم هؤلاء اللاجئون لدولتهم خاصة، حفاظاً عليهم من تعرضهم للإهانة والمعاملة القاسية أو اللابإنسانية، التي قد يتعرضون لها من أفراد سلطة دولتهم. وما ذلك إلا تأكيداً لنزعة المشرع العالمية في حماية الحرية الشخصية للإنسان الذي يناضل من أجل حريته ويدافع عن آرائه السياسية، ومن أي بلد يكن هذا الإنسان.

وما يسترعي انتباهنا بصدد حماية هذه الحرية، أن الدستور المصري قد قرر كجزءٍ على اعتداء السلطة على الحرية أن نص في المادة ٥٧ على أن: "كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء". أي أن المشرع الدستوري المصري قد جعل جرائم الاعتداء على الحرية الشخصية، جرائم ضد التقادم الجزائي والمدني^١، بل وألزم الدولة بالتعويضات العادلة لمن وقع عليه الاعتداء. وقد ترجع رغبة المشرع هذه كردة فعل لأسباب تاريخية على الانتهاكات الخطيرة التي وقعت من السلطة في تلك الفترة من الزمن.

وعلى أية حال، نجد أن الدستور السوري قد أقر بالحرية الشخصية وأولها بالحماية من خلال الضمانات الدستورية التي تضمن الوجود الفعلي وليس الشكلي لهذه الحرية.

ولكن تبقى حياة الإنسان الجسدية ليست كل شيء، فالإلى جانب حياته هذه هناك حياته الروحية أو المعنوية، والتي بها تتحقق إنسانية الإنسان، ويجب عليه أن يعيرها الاهتمام لكي يستطيع أن يرتقي بذاته إلى أعلى مستويات الإنسانية. فما هي هذه الحياة الروحية التي رعاها الدستور بالحماية؟

٢- حق الحرية في الاعتقاد والتفكير (الحرية الدينية والحرية الفكرية)

يقول بارتملي بصدد هذه الحرية: "أن لا يكون ثمة أي قانون أو أي نظام، أو أي تعامل إداري، متضمناً الالتفات إلى نوع الإيمان لدى المواطنين."^٢

١ - د.محسن خليل: القانون الدستوري والساتير المصرية، مرجع مشار إليه في هامش الصفحة ٣٣، ص ٢١٦

٢ - د.أدمون رباط: مرجع سابق، هامش ص ٢١٥

وحرية الإيمان تنطوي على حرية التفكير (Liberté de pensée) أيضاً، باعتبار أن الخيار بين الأديان، أو بين الإيمان أو عدم الإيمان، إنما يتبعه لزوماً الخيار بالتفكير واختيار الرأي، وبالتالي بالتعبير عن هذا الرأي ونشره^١.

لكن هذه الحرية تقود الإنسان إلى صراع داخلي، تؤججه تناقضاته الداخلية ما بين رغباته والضوابط المفروضة عليه من قبل السلطة، بهدف توفير احترام الحريات المتبادلة بينه وبين أخيه الإنسان. فحرية الفكر والتعبير تعد نقطة التقاطع مع حريات الغير. وقد عقت على هذه الحرية المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان عندما قررت أن: حرية الرأي تشكل إحدى الركائز المهمة لبنين المجتمع الديمقراطي ويسري ذلك على كل الأعمال التي تعترض هذه الحرية أو تنتهكها أو تربكها وأن كل تدبير يحد من إطلاقيتها يجب أن يكون ضرورياً ويتناسب مع الأهداف المرجوة^٢.

ونظراً لأهمية هذا الحق الذي يعتبر من الحقوق اللصيقة بالفرد أخذت معظم الدساتير بحمايته وتضمينه في دساتيرها منها الدستور السوري^٣. فقد نصت المادة الخامسة والثلاثون منه -وهي مأخوذة حرفياً من المواد الواردة في الدساتير السابقة- على أن: حرية الاعتقاد مصونة وتحترم الدولة جميع الأديان (الفقرة الأولى). فباعتقاد الحرية كمبدأ لوجود الأديان وممارسة شعائرها، قد انسافت

1 - د.أمون رباط: مرجع سابق، ص ٢٢٥

2 - د.أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٢٩

3 - فـدستور المملكة السورية لعام ١٩٢٠ لم يتعرض لحرية التعبير عن الرأي والتفكير، إلا أنه نص على حرية الأديان والمعتقدات وممارسة الحفلات الدينية لجميع الطوائف على أن لا تخل بالأمن العام ولا تمس شعائر الأديان والمذاهب الأخرى وذلك في المادة الرابعة عشر من هذا الدستور. ونجد أن المادة ١٥ من دستور ١٩٣٠ أطلقت العنان لحرية الاعتقاد حيث جاءت هذه المادة مطلقة وعامة تشمل جميع صور حرية الاعتقاد إذ نصت على أن " حرية الاعتقاد مطلقة" ولم تكفي بذلك بل ونصت على وجوب احترام الدولة لجميع الأديان وعدم الإخلال بمبدأ المساواة بينها وحرية كل طائفة أو مذهب في ممارسة شعائره بشرط عدم الإخلال بالنظام العام ومنافاة الأخلاق العامة. كما ونصت المادة السادسة عشر منه على أن : حرية الفكر مكفولة لكل شخص حق الإعراب عن فكره بالقول والكتابة والخطاب والرسم ضمن التحفظات المنصوص عليها في القانون. ونصت المادة ١٤ من دستور ١٩٥٠ على أن: ١ - تكفل الدولة حرية الرأي ولكل سوري أن يعرب بحرية عن رأيه بالقول والكتابة والتصوير ووسائل التعبير الأخرى. ٢ - لا يؤاخذ فرد على آرائه إلا إذا تجاوز الحدود المعينة في القانون. فبعد أن صان دستور ١٩٥٠ حرية الرأي بشكل عام أعطى المواطن السوري بشكل حصري، حرية التعبير عن هذا الحق بكل الوسائل زيادة منه في التأكيد على حماية حرية الرأي التي هي أساس تطور المجتمعات. وفيما يخص حرية الاعتقاد، جاء فيه أن: حرية الاعتقاد مصونة والدولة تحترم جميع الأديان م٣٣ كما وصان هذه الحرية كذلك دستور ١٩٥٣ في مادته الثالثة بفقرتها الثالثة، ونص على حرية الرأي والتفكير في المادة ١٣ التي نقلت حرفياً من المادة ١٤ من دستور ١٩٥٠. بينما اكنفى دستور الوحدة لعام ١٩٥٨ فيما يخص هذا الحق بالنص العام الذي تكلم فيه عن الحريات العامة وهو نص المادة العاشرة كما ذكرنا سابقاً. وأما دستور ١٩٦٤ فلم ينص على حرية التعبير مكتفياً بالنص على صون حرية الاعتقاد. م١٦ من دستور ١٩٦٤. ثم جاء دستور ١٩٦٩ وصان حرية التعبير في المادة ٣٥ وأناط بالقانون مهمة وضع الحدود لها. إلا أنه حصرها بالمواطنين فقط. هذا إضافة لحمايته لحرية الاعتقاد. م ٣١ من دستور ١٩٦٩

الدولة العصرية، بصورة طبيعية وحتمية، إلى إعلان العلمانية فيها. هذه العلمانية هي العلمانية السلمية المتوافقة مع القانون، والتي تقوم على أساس من الحرية التي تتمتع بها الأديان بدون استثناء، والاحترام والتسامح المتبادل فيما بين الأديان من جهة، وبين هذه الأديان والدولة من جهة ثانية^١.

كما نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أن: تكفل الدولة حرية القيام بجميع الشعائر الدينية على أن لا يخل ذلك بالنظام العام. ذلك أن الحرية الدينية لا تعني حرية الإيمان فقط (Liberté de conscience) بل وأيضاً حرية استظهار هذا الإيمان (Liberté de culte) بما يفرضه من مراسيم وأعمال^٢. فلحرية المعتقد هذه كما عبرت عنها المحكمة الدستورية الإسبانية^٣ وجهان: الأول خارجي يفرض على المواطن أن يتصرف بحرية معتقده بما لا يتعارض مع معتقدات الآخرين، والثاني داخلي يؤمن له ضمانات دائرة خاصة به وبمعتقداته ولا يجوز لأية سلطة أن تنتهك هذه الدائرة الخاصة أو تلزم الفرد بأعمال تخالف معتقداته.

أما بالنسبة لحرية التفكير والتعبير عن الرأي فقد حصرها الدستور الدائم بالمواطنين فقط، إذ جاء في المادة ٣٨ منه على أن: لكل مواطن الحق في أن يعرب عن رأيه بحرية وعلنية بالقول والكتابة وكافة وسائل التعبير الأخرى، وأن يسهم في الرقابة والنقد البناء بما يضمن سلامة البناء الوطني والقومي ويدعم النظام الاشتراكي..... . فالمواطن له أن يعبر بحرية عن آرائه وأفكاره ويراقب وينقد ضمن شرطين:

١- أن يضمن بآرائه ورقابته ونقده سلامة البناء القومي

٢- أن يدعم النظام الاشتراكي.

بينما توسع في تقرير هذه الحرية كل من دستور جمهورية جزر القمر ودولة الإمارات العربية ودستور مملكة البحرين ودستور جمهورية جيبوتي والدستور التونسي والقطري والكويتي واللبناني والمصري وعمان وفلسطين والصومال حيث نصت هذه الدساتير على حريات التعبير لكل إنسان بصفة عامة^٤.

وإذا كانت حرية الرأي لا توهب بموجب قانون للإنسان، بل هي حق يتلازم مع وجوده، لكن ما نفعا إذا لم يستطع الإنسان نقلها إلى الآخرين والتفاعل معهم؟

1 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ٢٢٢

2 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ٢١٦

3 - د.أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٣٣

4 - دساتير الدول العربية، مركز بيروت للأبحاث والمعلومات، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٥.

٣- الحق في حرية الإعلام والاتصال

هذا الحق عنوانه بعض الفقهاء ضمن خانة حرية نقل الأفكار والآراء أو التواصل " La libre communication des pensées et des opinions"

وقد أقر الدستور السوري^٢ الدائم هذا الحق من خلال المادة ٣٢ والتي تنص على أن: سرية المراسلات البريدية والسلكية مكفولة وفق الأحكام المبينة في القانون. وكذلك المادة ٣٨:.....وتكفل الدولة حرية الصحافة والطباعة والنشر وفقاً للقانون.

ولكن بعد هذا التطور من التكنولوجيا، يمكننا أن نتساءل، عن مدى لزومية تأمين الحماية الدستورية لسرية المراسلات اللاسلكية؟

مما لا مراء فيه، أن عدم ذكر هذا الحق في الدستور ليس من شأنه أن ينال من الطبيعة الدستورية لهذا الحق، باعتباره من الحقوق للصيقة بشخص الإنسان وحقه في الحفاظ على خصوصيته بما يعبر عنه من آراء يتراسلها سلكياً أو لا سلكياً. وبالتالي فإن حكم المادة ٣٢ السالف الذكر ينطبق أيضاً على المراسلات اللاسلكية لاشتراكهما بنفس العلة وهي كفالة حق الإنسان في حماية خصوصياته.

1 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٣٦

2 - نجد أن دستور ١٩٢٠ قد أعطى الحق في حرية الطباعة قيمة دستورية من خلال نص المادة ٢٠ منه إذ جاء فيها أن: الطبوعات حرة ضمن دائرة القانون ولا يجوز تفتيشها ومعاينتها قبل الطبع. لكنه بمفهوم المخالفة لهذا النص نجد أنه قد سحب حمايته لهذا الحق، إذ بالإمكان للسلطة المختصة تفتيشها ومعاينتها وحتى إيقافها بعد الطبع. كما أنه لم يأت بالذكر على حرية الصحافة والنشر والإعلام. بينما نرى أن دستور ١٩٣٠ قد جاء متطوراً عن سابقه، من خلال نص المادتين التاليتين: فالمادة ١٧ منه تنص على أن: حرية الصحافة والطباعة مكفولة ضمن الشروط المنصوص عليها في القانون. وأما المادة ١٨ منه فقد صانته حرية المراسلات والاتصالات إذ جاء فيها: المراسلات البريدية والبرقية والتلفونية مكتومة ومصونة ولا يجوز تأخيرها ولا مراقبتها خارج الأحوال المنصوص عليها في القانون. وهكذا نجد أن دستور ١٩٣٠ أقر إلى حد كبير صون حرمة المطبوعات والمراسلات أكثر من سابقه. كما وأكد حماية سرية الاتصالات وحرية استخدامها دستور ١٩٥٠، م ١٣ بل وجاء بتفصيل أكثر بالنسبة لحرية الصحافة والطباعة فيعد أن نصت المادة ١٥ منه على حرية الصحافة والإعلام في الفقرة الأولى، أخذت تفصل في الفقرات التي تلتها، من حيث أنه لا يجوز تعطيل الصحف ولا إلغاء امتيازها طالما أنها في دائرة القانون، ولكنها أضافت استثناء على مبدأ الحرية هذه في حالة إعلان الطوارئ. إذ أعطى سلطة جوازية في ممارسة رقابة محدودة وضيقة على الصحف والنشرات والمؤلفات والإذاعة وذلك في الأمور التي تتصل بسلامة أمن الدولة العام وبأغراض الدفاع المدني. وسار على نفس المنوال دستور ١٩٥٣ من حيث الشكل والموضوع وذلك في المواد ١٢ و ١٤ إلا أن هذه المادة الأخيرة لم تطبق الاستثناء الوارد فيها على الإذاعة، الأمر الذي كان موجوداً في المادة ٣/١٥. أما دستوراً ١٩٥٨ و ١٩٦٤ فلم يأتي بأي نص خاص يحمي هذا الحق. وقد يرجع ذلك بالنسبة لدستور الوحدة - كما أسلفنا الذكر - لأنه بالأساس لم يفرد للحقوق والحريات سوى مادتين المادة السابعة التي تنص على مبدأ المساواة والمادة العاشرة التي تنص على أن الحريات العامة مكفولة. أما بالنسبة لدستور ١٩٦٤ قد يرجع إلى أسباب سياسية تكمن في خوف قادة الثورة من انتشار الآراء المناهضة لعقيدتهم والله أعلم. وكذلك نصت المادة ٢٩ من دستور ١٩٦٩ على أن: سرية المراسلات البريدية والسلكية مكفولة وفق الأحكام المبينة في القانون. الأمر الذي يعني أن هذا الدستور اقتصر على حماية سرية الاتصالات فقط.

ثانياً: الحق في المساواة

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه جميع حقوق الإنسان وحرياته العامة، وهو يتصدر جميع إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدستورية.

وقد جعل الفقهاء والمفكرون من المساواة المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة حقوق الإنسان وحرياته، فهو من الديمقراطية بمثابة الروح من الجسد، وبغيره ينفي كل معنى للديمقراطية وينهار كل مدلول للحرية^١. إذ أن المجتمع الذي تتعدم فيه المساواة وتسوده روح التمييز والتفريق يصل به الأمر في النهاية إلى الإنكار التام لحقوق الإنسان، وتتحول الأسس التي يقوم عليها إلى أسس واهية قابلة للانحيار بفعل أية أزمة يتعرض لها. وقد بين والكسي دي توكفيل في كتابه عن "الديمقراطية في أميركا" " أن للشعوب الديمقراطية نحو المساواة هيماً مضطرباً، جشعاً، أزلياً، لا يمكن قهره. وهي تريد المساواة في الحرية، وإذا لم تتوصل إليها، رضيت بالعبودية على أساس المساواة وسترضى بالبؤس والذل والبربرية، بشرط أن لا تتحمل الأرسطوقراطية^٢."

ويهدف مبدأ المساواة إلى إزالة جميع مظاهر التمييز بين الأفراد وتحقيق العدالة للجميع وتمتعهم بالحقوق والحرريات على قدم المساواة. ذلك أن وحدة الأصل البشري، وشمول الكرامة الإنسانية لكل البشر، تشكلان أساساً لمبدأ المساواة. من منطلق قوله تعالى "ولقد كرّمنا بني آدم"^٣ وقوله تعالى "يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله اتقاكم إن الله عليم خبير"^٤. هذا ويرى الفقه الدستوري التقليدي أن مبدأ المساواة يجد أساسه في مبادئ القانون الطبيعي، في حين يعتبر البعض أن نظرية العقد الاجتماعي تعتبر الأساس الذي استند إليه هذا المبدأ^٥.

وربما يعود إلى أقدم من ذلك، فقد كان مواطنو بعض المجتمعات الإغريقية يتمتعون بحقوق كثيرة متفرعة عن حق المساواة نفسه مثل "إيزوغوريا" أي حق الكلام بالتساوي و"إيزونوميا" أي المساواة أمام القانون^٦. وأما الأساس الدستوري لمبدأ المساواة، فقد ظهر باجتهاد القاضي الدستوري في القانون المقارن، الذي منح هذا المبدأ منزلة متميزة عن باقي المبادئ الدستورية الأخرى. هذه المنزلة أطلق

1 - د. موسى شحادة: مبدأ المساواة أمام تولى الوظائف العامة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - العدد ١٦ -

٢٠٠٢، ص ١٤٨

2 - د. أدومون رباط: مرجع سابق، ص ١٩٧

3 - الإسراء ٧٠

4 - الحجرات ١٣

5 - د. أحمد بركات ناصوري: حقوق الإنسان في التشريع السوري، بحث علمي وقانوني لنيل لقب أستاذ في المحاماة، سورية، نقابة المحامين، فرع نقابة حماه، د.ت، ص ١٦.

6 - موريس كرانستون: مرجع سابق، ص ٧

عليها العلامة (F. Luchaire) (Un Janus constitutionnel)^١. إذ بقيت النظرة تجاهه على أنه أحد المبادئ القانونية العامة، التي ابتدعها اجتهاد القضاء الإداري، منذ أول قرار له بهذا الشأن بتاريخ ١٨٠٠/١٢/٢٦ عندما تطرق إلى مبادئ المساواة والحرية.

هذا ويرى بعض الفقه أنه توجد علاقة وثيقة بين المساواة والعدالة، حيث يطرحون معنيين للمساواة، الأول هو المفهوم التبادلي Réciprocité لها وهو الذي يعني المساواة الكاملة بين الأفراد من حيث الأداءات التي يقدمونها، والمقابل الذي يحصلون عليه، وهو ما يقابل بدوره مفهوم العدالة التبادلية La justice commutative أما المفهوم الآخر للمساواة فهو مفهوم تناسبي ويتماهى مع مفهوم العدالة التوزيعية " La justice distributive " حيث يعترف هذا المفهوم التناسبي للمساواة باختلاف في المعاملة بين الأفراد في نطاق توزيع الثروة والأعباء. بمعنى أن كل فرد وفقاً للمفهوم التناسبي للمساواة يثاب أو تشدد الأعباء الملقاة على عاتقه حسب جدارته في المجتمع^٢. أي أن المساواة لا تتحقق إلا بالنسبة إلى المراكز المتماثلة. ذلك أن المساواة بين غير المتساوين هي ظلمٌ مطلق^٣. فالقانون لا يمكن أن يكون واحداً في مواجهة جميع أبناء المجتمع وإنما يكون كذلك بالنسبة لمن تتوافر فيهم الشروط والمواصفات المطلوبة للتمتع بحق من الحقوق أو لتحمل عبء من الأعباء العامة.

وفكرة المفاضلة خارجة عن جوهر الإنسان ذاته، فكل فرد يستحق من التفضيل والتشريف، بقدر ما يتحمل من المسؤولية، وبقدر ما يتحلى بالصفات التي يتفاوت فيها البشر^٤ وتلك سنة كونية^٥. ولكن اعترافنا بوجود مراكز قانونية تختلف باختلاف مواقع الأشخاص، لا يجب أن يضللنا عن الأهمية القصوى لمبدأ المساواة بحيث يفترض بأن لا ننظر إليه بتسرع ونعتبره كصدفة فارغة (Coquille vide) دون فعالية قانونية لا تقيد المشرع. لأن مسألة الاختلاف في المراكز القانونية هي مسألة بالغة الدقة، لاسيما عندما لا يكون الاختلاف واضحاً مثل اختلاف الجنس، بحيث تؤدي أحياناً إلى تشويش الرؤية الواضحة أو تصبح مخادعة على تعبير العلامة " F. Luchaire " (I) " expression "situation" est trompeuse)^٦. فاختلاف المراكز القانونية الذي يترتب عليه التمايز في التعامل يجب أن يستند إلى الطبيعة الموضوعية للمركز القانوني لا على الطبيعة الظاهرية لهذا المركز. وهذا التمايز لا يقوم إلا عن طريق القانون باعتباره الممثل عن الإرادة العامة^٧. هذا

1 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٨٩

2 - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ٥٠

3 - د. محمد السعيد الدقاق: حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، بحث منشور في مجلد حقوق الإنسان الثاني، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٩، ص ٨٢

4 - من آياته تعالى "قل هل يستوي الأعمى والبصير" الرعد ١٦ وقوله تعالى "قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون" الزمر ٩، "إن أكرمكم عند الله اتقاكم" الحجرات ١٣، "لا يستوي منكم من أنفق من قبل الفتح وقاتل" الحديد ١٠

5 - د. حمدي الشرفاوي: مرجع سابق، ص ٣١

6 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٤٠٧

7 - د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٩٩

وتتنوع الحقوق التي يجب أن يتساوى فيها جميع المواطنين^١. وسنقتصر على البحث في المساواة أمام القانون والمساواة في تولي الوظائف العامة.

١ - المساواة أمام القانون

وتسمى بالمساواة المدنية (Egalité civile) بمعناها الواسع، وهي تتناول أيضاً الحقوق السياسية. فتعني في النهاية المساواة بالأهلية القانونية. بمعنى أن المواطن لا يتميز عن غيره تجاه القانون بأي من الحقوق الذاتية لا يكون أي مواطن آخر غير متمتع بها، في إطار المواطنة المشتركة^٢. أي أن يكون الأفراد سواء أمام القانون، تنطبق ذات القواعد القانونية على الجميع سواء لجهة الحماية القانونية أو لجهة العقاب الذي تفرضه بعض القوانين.

وقد نص الدستور السوري^٣ الدائم في الفقرة الثالثة من المادة ٢٥ على أن: المواطنون متساوون أمام القانون في الحقوق والواجبات. ولكنه لم يأت بتفصيل أكثر في تحديده لمفهوم هذا الحق ودون أن يحدد الأسباب التي لا يجوز التمييز بين المواطنين على أساسها. أي أن المساواة في الحقوق التي أقرها الدستور السوري هي مجرد المساواة القانونية^٤.

وبما أن المواد الدستورية تعتبر مقياساً للمشرع الذي يضع القوانين المنظمة لممارسة الحقوق والحريات فكان الأفضل أن تكون هذه المادة -٢٥- أكثر شمولاً وتفصيلاً لمفهوم هذا الحق شأن ما فصلته بعض دساتير الدول العربية كالأردن^٥ والصومال، فقد نص الدستور الصومالي^٦ بشكل واضح وصريح على الأسباب التي لا يجوز على أساسها التمييز بين المواطنين ولاسيما الأصل والدين والعنصر والمولد واللغة والجنس والمركز الاقتصادي والوضع الاجتماعي وأخيراً الرأي السياسي.

1 - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ٥٣ - ٥٧

2 - د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٩٧ - ١٩٨

3 - وقد كرست الدساتير السورية السابقة هذا الحق اعتباراً من دستور ١٩٢٠ وانتهاءً بالدستور الدائم لعام ١٩٧٣. فقد نص دستور المملكة السورية لعام ١٩٢٠ على مبدأ المساواة المطلقة بين المواطنين في نظر القانون (م١١). كما ونفى دستور ١٩٣٠ معايير التفرقة التي كان على أساسها يتم التمييز بين المواطنين. فقد أكد على عدم التمييز بين المواطنين بسبب الدين أو المذهب أو الأصل أو اللغة. م٦. بينما نجد دستور ١٩٥٠ أنه قد أضاف إلى المساواة بالحقوق والواجبات أيضاً المساواة في الكرامة والمنزلة الاجتماعية (م٧). وأما دستور الوحدة لعام ١٩٥٨ فقد أضاف إلى معايير التفرقة التي لا يجوز على أساسها التمييز بين المواطنين الدين والعقيدة (م٧) رغم أن الأخيرة تشمل الأولى، ولكن دستور الوحدة أراد أن يوسع من قاعدة عدم التمييز لتشمل العقيدة الدينية وغيرها من رأسمالية و شيوعية الخ.....وبنفس المعنى جاءت أغلب الدساتير اللاحقة لتقرر هذا الحق (م٧ من دستوري ١٩٦٤ و ١٩٦٩)

4 - د. إبراهيم هندي ود. سام دلة ود. سام دلة: مرجع سابق، ص ٢١٦

5 - م٦ من الدستور الأردني الصادر عام ١٩٥٢

6 - م٣ من الدستور الصومالي الصادر عام ١٩٦٠

كما وأضاف القانون الأساسي لدولة فلسطين سبباً آخر - من الأسباب التي لا يجوز التمييز على أساسها- لم يرد في الدساتير العربية وهو الإعاقة.

وإذا كان الدستور السوري قد قصر هذا الحق على المواطنين فقط فإن بعض دساتير الدول العربية قد نصت على هذا الحق بصفة عامة ولم تحصره بالمواطنين فقط، مثل ديباجة دستور جمهورية جزر القمر^٢ ودستور جيبوتي^٣ ودستور دولة قطر^٤، وقد أوردت المادة ١٨ من الدستور البحريني في بدايتها عبارة تفيد بأن هذه المساواة هي جزء من مبدأ عام وشامل وهو مبدأ المساواة بين الناس في الكرامة الإنسانية. وقررت المادة ٤٠ من الدستور الحالي لدولة الإمارات العربية لعام ١٩٧١ حق المساواة للأجانب أيضاً، ولكن دون أن يمتد هذا الحق إلى الحقوق والواجبات السياسية كحق الترشح والانتخاب، فهذه مقصورة على المواطنين فقط^٥.

ورغم أن المادة الدستورية-٢٥ من الدستور السوري الدائم - جاءت عامة فإن القوانين المنظمة لممارسة هذه الحقوق والحريات جاءت خالية من أي تمييز بين المواطنين يقوم على إحدى أسباب التمييز السالفة الذكر. فالمواطنون السوريون في القانون السوري سواء لا فرق بينهم لدينهم أو لمذهبهم أو لأصلهم أو للغة أو.....

لكن التطبيق العملي لممارسة هذه الحقوق قد أقام بعض الفروقات، منها التمييز بين المواطنين على أساس الصحة البدنية وذلك وفقاً لتقارير لجان الفحص الطبي لشغل بعض وظائف الدولة. الأمر الذي يدفعنا لدراسة حق المساواة في تقلد الوظائف العامة.

٢- المساواة في تقلد الوظائف العامة

يعني أن يتساوى جميع المواطنين الذين تتوافر فيهم الشروط التي يحددها القانون في فرص الحصول على الوظائف العامة دون أي تمييز. أما المفاضلة لأسباب غير موضوعية فهي حتماً إخلالاً بمبدأ المساواة الذي يعتبر شرطاً أساسياً من شروط تكافؤ الفرص.

كما ويعني هذا المبدأ عدم التفرقة بين الرجل والمرأة في هذا المجال مع مراعاة اختلاف الطبيعة الجسدية بينهما.

وقد نصت المادة ٢٥ ٣١ من الدستور السوري الحالي لعام ١٩٧٣ على أن: تكفل الدولة مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين. وأما المادة ٤٥ فقد كفلت للمرأة المساهمة الكاملة في جميع القطاعات.

1 - م ٩ من القانون الأساسي لدولة فلسطين الصادر في شباط ١٩٩٦.

2 - الصادر في ٢٣/١٢/٢٠٠١.

3 - م ١٠ من دستور جيبوتي الصادر ١٩٩٢/٩/٤

4 - م ٣٥ من دستور دولة قطر لعام ٢٩/٤/٢٠٠٣.

5 - د.موسى شحادة: مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة، مرجع سابق، ص ١٥٣.

وبالتالي يكون الدستور الدائم قد أعطى للمرأة السورية حقاً دستورياً في تقلد جميع الوظائف العامة، دون أية تفرقة بينها وبين الرجل ولا سيما في تقلد الوظائف السياسية ومناصب القضاء التي جعلتها بعض الدساتير العربية حكراً على الرجل دون المرأة. سورية أول بلد عربي أعطى المرأة حق الانتخاب^١.

وفي ختامنا الحديث عن حق المساواة يجدر بنا في هذا الصدد، أن نشير إلى المادة الثالثة من الدستور الدائم بأفقرتها الأولى التي تنص على أن يكون دين رئيس الجمهورية هو الإسلام. فيبدو لنا أن هذه المادة تتعارض مع الفقرة الثالثة من المادة (٢٥) التي تجعل المواطنين متساوون أمام القانون في الحقوق والواجبات. وقد بينا سابقاً أن هذه المساواة أمام القانون تتسحب إلى المساواة في تقلد الوظائف العامة، والوظيفة العامة في القانون الدستوري تختلف عنها في القانون الإداري، فهي تشمل الوظيفة السياسية والإدارية. كما وقد تتعارض مع المادة (٢٦) التي تجعل لكل مواطن حق الإسهام في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية..... وكذلك مع نص المادة (٣٥) التي تصون حرية الاعتقاد وتفرض على الدولة احترام جميع الأديان.

ثالثاً: الحرية الاجتماعية (الحقوق الاجتماعية)

إن الحريات الاجتماعية هي عبارة عن مجموعة من الحقوق العامة تهدف إلى تنظيم العلاقة بين العمال وأرباب الأعمال وإلى فرض خدمات إيجابية تقدمها الدولة إلى الضعفاء اقتصادياً لتدفع عنهم أسباب الضغط أو السيطرة الاقتصادية. وقد سميت هذه الحريات بالحريات الاجتماعية نظراً لأنها تهدف إلى تحقيق الديمقراطية الاجتماعية، ولأنها في النهاية حقوق مقررة لطبقة اجتماعية معينة، هي طبقة الأجراء والضعفاء اقتصادياً، بهدف رفع الظلم الاجتماعي عنها^٢. ويتحقق هذا المبدأ من خلال تحقيق العدالة الاجتماعية بإزالة الفوارق الطبقيّة من خلال القضاء على الاستغلال وتطبيق التأمينات الاجتماعية في حال البطالة والعجز والشيخوخة. فالعدالة الاجتماعية وتقليل الفوارق الطبقيّة أصبحت بمثابة شهادة حسن سلوك تعطى للأنظمة التي تسعى إلى تحقيقها.

ولعلّ أهم الحقوق المنفردة عن الحريات الاجتماعية بمعناها السابق هو الحق في العمل وما يتفرع عنه من حقوق. وإذا كان العمل حقاً فمن المنطوق أن يكون الإضراب عنه حقاً مقابلاً للأول.

1 - د. أمين اسبر: تطور النظم السياسية والدستورية في سورية ١٩٤٦ - ١٩٧٣، دار النهار للنشر، بيروت ١٩٧٩، ص ٨

2 - وبخصوص مدى ملائمة هذه المادة، ظهرت ثلاثة اتجاهات عند إقرار الدستور السوري الدائم: ١ - يرى النص على أن الإسلام دين الدولة. ٢ - يرى الاكتفاء بالنص على أن دين رئيس الجمهورية الإسلام. ٣ - يرى الاكتفاء على أن الفقه الإسلامي مصدر رئيسي للتشريع. للمزيد يرجى مراجعة د. إبراهيم هندي ود. سام دلة ود. سام دلة: مرجع سابق، ص ٢٠٤ - ٢٠٦

٣ - د. ياسر الحويش و د. مهند نوح: حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٤١

١- حق العمل

فحق المواطن في الأمن الاقتصادي والمادي يفرض على الدولة واجب توفير العمل المنتج والمجزي له، وبالتالي يطمئن العامل على مستقبله وحاضره. هذا ولم تسعى كل الدساتير السورية إلى تحقيق المساواة الاجتماعية، ففي دستوري ١٩٢٠ و ١٩٣٠، لم يأتي النص مطلقاً على حق المواطن بالعمل ولا على سعي الدولة إلى تخفيف الفوارق الطبقية، ولا على الحق في الحصول على التأمينات الاجتماعية في حال العجز والشيخوخة... أي أن المشرع في هذين الدستورين قد وقف موقفاً سلبياً تجاه هذه الحقوق، حيث تنحصر وظيفة الدولة على التقرير والمحافظة على الحقوق التقليدية، دون أدنى التزام ايجابي فيما يخص الحقوق الاجتماعية، أخذاً بتعاليم المذهب الفردي في هذا الميدان^١.

ولأول مرة في سورية ينص دستورها لعام ١٩٥٠ في المادة ٢٢- الفقرة الرابعة على حماية الفلاح ورفع مستواه، وعلى حق العمل لجميع المواطنين وواجب الدولة بتوفيره لهم وتأمين العمال اجتماعياً ضد المرض والعجز والطوارئ الناشئة عن العمل واليتم والبطالة غير المتعمدة (م ٢/٢٦ و م ١/٢٧) وأخيراً وضع نظام للضمان الاجتماعي (م ٢/٢٧).

كما وجاء دستور ١٩٥٣ على هدى سابقة في النص على تلك الحقوق الاجتماعية كالحق في العمل وفي الضمان الاجتماعي... أما دستور ١٩٥٨ فقد جعل من المساواة الاجتماعية أحد الأسس التي يجب أن يبنى عليها الاقتصاد القومي (م ٤)، وجعل العدالة الاجتماعية أساس الضرائب والتكاليف العامة (م ٦).

وبعد ثورة الثامن من آذار التي قام بها حزب البعث العربي الاشتراكي الذي أعلن منذ استلامه للسلطة أنه جاء ليحرر العمال والفلاحين من القهر والظلم بالقضاء على الفوارق الطبقية الكبيرة التي كانت موجودة، صدر دستور ١٩٦٤ بالمستوى دون المطلوب لحماية الحقوق الاجتماعية، حيث خصتهم بالذكر في مادتين فقط:

فالمادة ٢/١٨ تنص على أن: تحمي الدولة العمل وتكفل للعاملين أجراً عادلاً لقاء عملهم. وتحدد ساعات العمل. كما تكفل الضمان الاجتماعي وتنظم حق الراحة والإجازة. أما المادة ١/١٩ فتتص على أن تكفل الدولة كل مواطن وأسرتة في حالات الطوارئ والمرض والعجز واليتم والشيخوخة..... فكل ما ورد في هذا المجال يتصل بكفالة الدولة لحقوق العمال، والحق في الضمان الاجتماعي. ولم يختلف عنه دستور ١٩٦٩ الذي أشار إلى هذه الحقوق من خلال مادتين فقط، هما نص المادة ٣٣ و نص المادة ٤٠.

وبالنسبة للدستور الحالي لعام ١٩٧٣ فقد نصت المادة ١٩ على أن تفرض الضرائب على أسس عادلة وتصاعديّة تحقق مبادئ المساواة والعدالة الاجتماعية.

١ - د.محسن خليل: القانون الدستوري والدساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ١٩٩٦، ص ٢١٤

كما وأكدت المادة ٣٦ على أن العمل حق لكل مواطن وواجب عليه وتعمل الدولة على توفيره لجميع المواطنين. أي أن الدستور قد جعل من الحصول على العمل حقاً (Droit au travail) ذاتياً قانونياً، وأوجبه كفريضة أخلاقية وليس موجباً قانونياً، بينما يترتب على الدولة واجب قانوني بتوفيره لجميع المواطنين.

وبفضل النضال الطويل الذي قاده العمال والمفكرون، في جو الحركات الاشتراكية طيلة القرن (١٩)، أصبحت حرية العمل العمالي حرية راهنة (Liberté du travail)، برزت في صدور التشريعات العمالية التقدمية الموصوفة بالقوانين الاجتماعية في ذلك القرن^١. الأمر الذي انعكس على موقف الدستور الحالي. فقرر في الفقرة الثانية من نفس المادة بأنه: "يحق لكل مواطن أن يتقاضى أجره حسب نوعية العمل ومردوده وعلى الدولة أن تكفل ذلك." نستنتج من هذه المادة أن هناك حرية في اختيار نوع العمل، تبعاً لما تحققه هذه النوعية من أجر ومردود.

وأما الفقرة الثالثة من المادة ذاتها، فقد أوجبت على الدولة تحديد ساعات العمل وكفالة الضمان الاجتماعي للعاملين وتنظيم حق الراحة والإجازة والتعويضات والمكافآت المختلفة لهم.

كما ونصت المادة ٤٦ على أن: تكفل الدولة كل مواطن وأسرته في حالات الطوارئ والمرض والعجز واليتم والشيخوخة.

وهكذا نجد أن الدساتير السورية التي بدأت منذ عهد الاستقلال وحتى صدور الدستور الدائم قد أقرت للمواطنين بحقوق اختصاص موضوعها، ليس فقط بتأمين عمل لهم وحمايتهم من الظلم والطغيان، وإنما أيضاً بضمان أسباب حياتهم المادية، التي اصطلح على تسميتها بالتأمينات الاجتماعية، على اختلاف أنواعها وميادينها، بتأمين المواطن ضد المرض والشيخوخة والبطالة والجهل والجوع، إلى ما هنالك من الحقوق للأفراد وعائلاتهم، التي تضمن لهم مستوى حياتيا كافيا، ومن الموجبات على الدولة وسلطاتها التي تبرر وجودها وتقوم مقاصدها. الأمر الذي حول مبدأ الحرية -التي كانت تعني قبلاً تحرير الطاقة البشرية- إلى مطالبة مترتبة على الدولة والى حماية منتظرة من جانبها^٢.

وإذا كان الدستور السوري قد أقر بحق العمل للمواطن حصراً، فإن دستور جمهورية الصومال قد أقر بهذا الحق لكل إنسان^٣. وبالمقابل هناك بعض الدساتير العربية نصت على الحق في العمل بشكل ضمنى، كالدستور السوداني.

1 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ٢٦٦

2 - د.أدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٨١

3 - دة.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان وضمانياتها الدستورية في ٢١ دولة عربية، مرجع سابق، ص ٦٧

٢- حق الإضراب

وأما الإضراب *La grève* وهو التوقف عن العمل مع التمسك بالاستمرار فيه، وذلك في سبيل تحقيق مطالب ذات علاقة بشروط العمل وأوضاعه يطرحها العمال المضربون. فقد عدّه الفقه أحد أبرز الحريات العامة، وهو نتيجة لنوع آخر من هذه الحريات، هو حرية الصناعة والتجارة، ويُعدّ أحد صور التعبير عن الرأي كما يعدّ أسلوباً رئيساً لحفظ التوازن الاجتماعي والاقتصادي لأنه يؤدي إلى منح العمال أسلوباً فعالاً من أجل إعادة التوازن بينهم وبين أولئك الذين يفرضون عليهم شروطهم. وغني عن القول، أنّ الإضراب ليس حرية مطلقة من أي قيد، بل إن القوانين تنظمه وتضع بعض القيود عليه، بل تشدد في هذه القيود، إذا وقع من قبل فئة معينة من العمال هم الموظفون لدى الإدارة العامة، لأن من شأنه أن يضر بالسير المنتظم للمرافق العامة، ويهدد المصالح العامة^١. و مما تجدر ملاحظته أن دستورنا الدائم لم يشر إلى هذا الحق.

رابعاً: الحرية السياسية

وهي تعني مساهمة المواطن بالشؤون العامة، في تولية الحكام ومراقبة أعمالهم، ومن إمكانه من الاجتماع وتأسيس الجمعيات والأحزاب، بغية ممارسة الحقوق السياسية في الدولة.

١- حرية الاجتماع وتأليف الجمعيات والأحزاب

وهي الحرية الموصوفة في اللغات الغربية "بحرية الاشتراك" (*Liberté d'association*) أي الاشتراك بالجمعيات. وعن الفكرة العامة للجمعية، قد تفرع النوع الخاص من الجمعيات الموصوفة بالأحزاب السياسية. وهذه الحرية تحتل مرتبة عالية في نظرية الحريات العامة^٢، وأصبحت من الحقوق الراسخة في الأنظمة الديمقراطية.

فما هو موقف الدستور السوري من هذا الحق^٣؟

١ - د. ياسر الحويش و د. مهند نوح: حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٤٢

٢ - د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ٢٣٩ و ٢٤٢

٣ - لقد جاء دستوري ١٩٢٠ و ١٩٣٠ في المادتين ١٧ و ٢٥ لكل منهما على التوالي، شبه ديمقراطيين عندما منحنا الأفراد الحرية في تأليف الجمعيات وعقد الاجتماعات ضمن القانون، ولم يتناولوا بالذكر إنشاء الأحزاب السياسية. ولكن بعد الاستقلال نجد تقدماً كبيراً في مجال الاعتراف بحقوق الاجتماع وتأليف الجمعيات وتنظيم الأحزاب، كما يظهر من خلال المواد ١٦ و ١٧ و ١٨ من دستور ١٩٥٠ وكذلك المواد ١٥ و ١٦ و ١٧ من دستور ١٩٥٣ التي تنص على حق الاجتماع والتظاهر السلمي و على الحق في تأليف الجمعيات والأحزاب السياسية والانتساب إليها. فهذين الدستوريين بالرغم من تطورهما نسبياً من خلال النص على حرية تأليف الأحزاب السياسية إلا أن هذا الحق الأخير مشروط بأن تكون الأحزاب التي يراد تشكيلها ذات نظم ديمقراطية، فلا شك أن مثل هذه الشروط تعد من الشوائب التي تعكر صفو الحرية في تشكيل الأحزاب حتى ولو كانت هذه الشروط لتعزيز الديمقراطية. فماذا لو اختار الشعب الدكتاتورية عن

جاء الدستور الحالي ليوطد ما أرسته الدساتير السورية السابقة من مبادئ تتعلق بإبراز الدور القيادي لحزب البعث العربي الاشتراكي، وبحق الاجتماع وتشكيل النقابات والأحزاب وذلك من خلال المواد التالية:

فالمادة الثامنة منه تنص على أن: حزب البعث العربي الاشتراكي هو الحزب القائد في المجتمع والدولة ويقود جبهة وطنية تقدمية تعمل على توحيد طاقات جماهير الشعب ووضعها في خدمة أهداف الأمة العربية. كما وتنص المادة ٢٦ على أن: لكل مواطن حق الإسهام في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وينظم القانون ذلك. وتعطي المادة ٣٩ للمواطنين حق الاجتماع والتظاهر سلمياً في إطار مبادئ الدستور وينظم القانون ممارسة هذا الحق". هذا وأعطت المادة ٤٨ "للقطاعات الجماهيرية حق إقامة تنظيمات نقابية أو اجتماعية أو مهنية أو جمعيات تعاونية للإنتاج أو الخدمات وتحدد القوانين إطار التنظيمات وعلاقاتها وحدود عملها".

٢- حق الانتخاب وحق الترشيح

ويسمى حق التصويت أو الاقتراع عامة (Droit de suffrage) وفي هذا الحق تكمن الوسيلة الراهنة لتحقيق مساهمة المواطنين بالسيادة الشعبية^١.

وفي الحقيقة، معظم الدساتير الحالية في كل دول العالم أقرت بهذه الحقوق ولاسيما حقي الاقتراع والترشيح. وعدتتهما من الحقوق الجوهرية والبدئية لكل مواطن من مواطنيها بصرف النظر عن عرقه أو دينه أو أصله أو جنسه.

طريق سلوكه السبل الديمقراطية؟ (فكما يقول أرسطو طاليس-صدد الحديث عن حسن وقيح الحكومة - : أن الحكومة الحسنة ليست هي الجمهورية، وليست هي الملكية أرسنقراطية أم ديمقراطية، إنما هي الحكومة الملائمة للشعب. للمزيد يرجى مراجعة د.وجيه الحفار: الدستور والحكم في الجمهورية السورية، مطبعة الإنشاء بدمشق ١٩٤٨، ص ٥١) ثم يضعف هذا الحق ويكاد ينعدم في الدساتير التي صدرت في فترة الوحدة وما بعدها، ويظهر ذلك جليا من خلال النصوص الدستورية التي جاء فيها ما يؤكد هذا الاتجاه، ففي دستور الوحدة لعام ١٩٥٨ نصت المادة ٧٢ منه على أن: يكون المواطنون اتحادا قوميا للعمل على تحقيق الأهداف القومية، ولحث الجهود لبناء الأمة بناء سليما من النواحي السياسية والاجتماعية والاقتصادية وتبين طريقة تكوين هذا الاتحاد بقرار من رئيس الجمهورية. ونص دستور ١٩٦٤ على أن: التنظيم النقابي مكفول على أساس استقلال النقابات وتوكيد مسؤوليتها في بناء الاقتصاد القومي على أسس اشتراكية ويحدد ذلك القانون (م ١٨) وطالما أن هذا الدستور لم ينص على حق حرية إنشاء الأحزاب والتنظيمات فإن المادة السابقة لن تغير شيئا من الوضع غير الديمقراطي. أما دستور ١٩٦٩ فقد جاء بنص دستوري جديد يتضمن إعطاء الدور القيادي لحزب البعث العربي الاشتراكي، فقد نص على أن: الحزب القائد في الدولة والمجتمع هو حزب البعث العربي الاشتراكي (م ٧) ونص كذلك على أن المنظمات الشعبية والجمعيات التعاونية مؤسسات تضم قوى الشعب العاملة من أجل تحقيق مصالح أفرادها والمساهمة في تطوير المجتمع (م ٨) وعلى أن يحق للقطاعات الجماهيرية إقامة تنظيمات نقابية أو اجتماعية أو مهنية أو جمعيات تعاونية للإنتاج أو الخدمات (م ٤٢)

وكل الدساتير التي تعاقبت على سورية^١ أحالت على القانون تحديد شروط الناخبين والمرشحين. إلا أننا سنكتفي ببيان الشروط الواردة في الدستور الحالي.

لم يحدد الدستور الحالي أي شرط من شروط الانتخاب باستثناء نص المادة ٥٤ التي حددت سن الناخبين بثمانية عشر سنة، وأحالت المادة ٥٥ ما يتطلب من شروط تفصيلية إلى قانون الانتخاب. ولكن المادة ٥٧ قد أكدت على أن يتضمن قانون الانتخاب نصوصاً تكفل:

١- حرية الناخبين بانتقاء ممثليهم وسلامة الانتخاب.

٢- حق المرشحين في مراقبة العمليات الانتخابية.

٣- عقاب العابثين بإرادة الناخبين.

خامساً: الحرية الاقتصادية (حرية التملك)

وهي تتضمن حرية التملك أو حق الملكية الفردية وحرية التجارة والصناعة. وكانت هذه الحريات تعد من الحريات الأساسية للأفراد وفقاً للفلسفة التي سادت في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر^١.

١ - فقد أقر دستور ١٩٢٠ حقي الانتخاب والترشيح للمواطنين وجعله على درجتين، ولكنه وضع شروطاً عامة ومقيدة يجب أن تتوفر في الناخبين ويمكن تلخيصها كالآتي: ١ - شروط ناخبي الدرجة الأولى: أن يكون الناخب سوري متماً العشرين من عمره متمتعاً بحقوقه المدنية، وإذا كان حائزاً على شهادة المدارس العالية يحق له اختيار مرشحين. م٧٩. ٢ - شروط ناخبي الدرجة الثانية: وهم على قسمين: القسم الأول: أن يكون سورياً متماً الخامسة والعشرين من عمره متمتعاً بحقوقه المدنية وغير محكوم عليه بالسجن أو أكثر ويحسن القراءة والكتابة وغير موظف أو ضابط أو خادم خاص. م٧٩. القسم الثاني: أن يكون سورياً متماً الثلاثين من عمره متمتعاً بحقوقه المدنية غير مفلس أو مفلس رد إليه اعتباره وغير محكوم بجنحة وغير موجود في الجندية سواء كجندي أو كضابط. م٨٠ و م٨٣. فنلاحظ أن دستور ١٩٢٠ قد أخذ بنظام الاقتراع المقيد وفرض بعض الشروط التي تعد مخلة بمبدأ المساواة في الحقوق السياسية، فقد قصر حق الانتخاب والترشيح على الذكور دون الإناث، وأعطى المتعلمين وضعاً متميزاً بالنسبة لحق الانتخاب. أما بالنسبة للترشيح فلم يرد فيه إلا ما يخص فيما يسمى بالتمانع فحيث نص في المادة ٨٥ على عدم الجمع بين النيابة وعضوية مجلس الشيوخ، بينما أجاز الجمع بين النيابة والوزارة. م٨٤. وترك لقانون الانتخاب تحديد الأمور التفصيلية. وفي دستور ١٩٣٠ فقد جاءت نصوصه فيما يتعلق بالانتخاب والترشيح أخف وطأة من سابقه فلم يشترط التعليم، كما أنه لم يجعل الانتخاب على درجتين، ولكنه كسابقه كرس حرمان النساء من حقي الانتخاب والترشيح. أما دستور ١٩٥٠ فكان أول دستور سوري يحقق المساواة السياسية، على صعيد حقي الانتخاب والترشيح بين الذكور والإناث. م٣٨ ولم يشترط التعليم كشرط لممارسة الحقين المذكورين. أي يمكن القول بأنه أول دستور سوري جاء بمبدأ الاقتراع العام. كما وجاء دستور ١٩٥٣ على خطى سابقه من حيث عدم تمييزه بين الذكور والإناث واشترط التعليم كأساس وشرط لممارسة حقي الاقتراع والترشيح، بل وجاء ديمقراطياً أكثر من سابقه بتخفيضه لسن المرشح من الثلاثين إلى الخامسة والعشرين من العمر. م٤٤. ثم أعيد رفع هذه السن إلى الثلاثين مرة أخرى في دستور الوحدة لعام ١٩٥٨ والذي لم يتحدث عن حقي الانتخاب والترشيح مطلقاً ما عدا تحديده لسن المرشح. م١٥. أما في دستور ١٩٦٤ ودستور ١٩٦٩ فكانت السلطة التشريعية من اختصاص مجلس الثورة الذي يتم انتقاء أعضائه عن طريق التعيين. فكان طبيعياً أن يأتي خلوتين من أي نص يتعلق بحقي الاقتراع والترشيح.

فالحق بالملكية هو كباقي الحقوق التي يتمتع بها الإنسان، ذلك أن قيمتها الأساسية لا ترتبط فقط بالنص على حمايتها بالدستور^١، بل تتجسد هذه القيمة من خلال تقاليد طويلة وعريقة يمر بها المجتمع. وهل أدل على عرافة حق الملكية من ذلك القول الذي نادى به (Mercier de la Riviere) عام ١٧٧١ وهو: "Propriété, sureté, librté voila donc l'ordre dans tout son entier"^٢ والملكية عند رجال الثورة الفرنسية، حق ذاتي لا يختلف عن سائر الحقوق الفردية التي أعلنتها شرعة حقوق الإنسان والمواطن ١٧٨٩. وهي عند الليبراليين كالحصن المنيع للحرية. ولكن بعد تطور الأوضاع الاقتصادية الجديدة، وما استتبعها من اضطراب تدخل الدولة تحت تأثير الأفكار الاشتراكية ومذاهب التدخل، فقد أخضعت الدول المعاصرة الحريات الاقتصادية لتنظيم دقيق وقيود عديدة، تحقيقاً لمبادئ العدالة الاجتماعية، حتى أصبحت هذه الحريات موجهة لخدمة الاقتصاد القومي، وأصبح الحال اليوم يذهب إلى عدّ هذه الحريات وظائف اجتماعية تهدف إلى حماية الصالح العام للجماعة أكثر منها حقوقاً فردية لأصحابها، وأصبحت الحريات الاقتصادية تقترن بالحريات الاجتماعية، وتسمى جميعها بالحريات الاجتماعية والاقتصادية^٣، وبالتالي لم تعد الملكية حقاً شخصياً طبيعياً، وإنما أصبحت وظيفة اجتماعية. فلم تترك للذاتية الإنسانية من الملك، إلا ما يعود مباشرة لمنفعتها الشخصية^٤. وبناء على ذلك فإن الدستور الدائم قد حمى الحريات الاقتصادية، فأقرت المادة ١٤ منه أنماط الملكية العامة، مع مراعاتها أيضاً للملكية الفردية على النحو التالي:

١- ملكية الشعب: وتشمل الثروات الطبيعية والمرافق العامة والمنشآت والمؤسسات المؤممة أو التي تقيمها الدولة وتتولى الدولة استثمارها والإشراف على إدارتها لصالح مجموع الشعب، وواجب المواطنين حمايتها.

1 - د. ياسر الحويش و د. مهدي نوح: حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٩
 2 - كانت الدساتير وإعلانات الحقوق تنص على قدسية حق الملكية وعدم إمكان المساس به بحسبانه حقاً طبيعياً للإنسان وبجدة أن النشاط الاقتصادي تحكمه قوانين طبيعية لا دخل للدولة فيها، وبالتالي فإنه يجب ترك الأفراد أحراراً في أعمالهم، ونشاطهم الاقتصادي لأنهم قادرين إذا ما تركوا أحراراً على أن يحققوا الخير والنفعة لأنفسهم، وبالنتيجة لذلك نشأ نظام الحرية الاقتصادية الذي يقتضي حرية المبادلات وحرية التجارة استناداً إلى مبدأ (دعه يعمل، دعه يمر) Laissez fair, Laissez Passer. حتى ذهب فلاسفة هذه المرحلة إلى القول إن الحياة الاقتصادية لا تكون سوية إلا إذا استندت إلى ثلاثة أسس هي: المصلحة الشخصية كهدف، والمزاحمة كوسيلة، والحرية كشرط، ومعنى ذلك أن الإنسان لا يستطيع أن يعمل ويبدل أقصى جهده في النطاق الاقتصادي، إذا لم تتح له أن يتوخى أهدافاً شخصية، وتنتج المزاحمة عن المصلحة، فالأفراد يعيشون في المجتمع في حال تنافس وتزاحم، لأن كلاً منهم يعمل في سبيل مصلحته الخاصة والمنتجون يجتهدون منفردين ليبلغ كل منهم هدفه أولاً والمتمثل في بيع منتجاته وخدماته، ثم إن المزاحمة والمصلحة إنما يمكن أن يتجليا في جو الحرية وحده، فالحرية هي الشرط الضروري لعمل المصلحة والمزاحمة عملهما.

3 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٦٢

٤ - د. ياسر الحويش و د. مهدي نوح: مرجع سابق، ص ٤١

5 - د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ٢٥٩

٢- ملكية جماعية: وتشمل الممتلكات العائدة للمنظمات الشعبية والمهنية والوحدات الإنتاجية والجمعيات التعاونية والمؤسسات الاجتماعية الأخرى ويكفل القانون رعايتها ودعمها.

٣- ملكية فردية: وتشمل الممتلكات الخاصة بالأفراد ويحدد القانون وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومي وفي إطار خطة التنمية ولا يجوز أن تتعارض في طرق استخدامها مع مصالح الشعب (م ١٤).

وحماية للملكية الفردية فقد قررت المادة ١٥ من الدستور ما يلي:

١ - لا تنتزع الملكية الفردية إلا للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون.

٢ - المصادرة العامة في الأموال ممنوعة.

٣ - لا تفرض المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي.

٤ - تجوز المصادرة الخاصة بقانون لقاء تعويض عادل.

وهكذا نجد أن المشرع الدستوري السوري قد نظم الملكية في إطار النمط الاقتصادي الاشتراكي المخطط، الذي يهدف إلى القضاء على كافة أنواع الاستغلال^١. لكن بالمقابل، يلاحظ في تقييد الملكية الفردية، تعارض والغريزة الإنسانية الطبيعية في ميل الإنسان إلى تملك ثمرة عمله، وقتل للحافز المعنوي للعمل. لأن الإنسان لا يبذل كل عنايته إلا لما يملكه شخصياً. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، إن القضاء على الرأسمالية هي عملية استبدال طبقة بأخرى، وهي الطبقة الحاكمة التي تدير وسائل الإنتاج في النظام الاشتراكي، دون القضاء على الاستغلال، والذي قد تمارسه هذه الطبقة التي حلت محل أصحاب رؤوس الأموال^٢.

سادساً: الحرية التعليمية والثقافية

في الحقيقة، إن الحرية التعليمية والثقافية هي من الحقوق المنقرعة عن حرية الرأي والتعبير. إلا أنه نظراً لأهمية هذه الحرية في إعداد جيل واعٍ مثقف قوي بجسمه^(٣)، فقد خصها المشرع الدستوري

١ - د. ابراهيم هندي ود. سام دلة: مرجع سابق، ص ٢٠٧.

٢ - د. محسن خليل: القانون الدستوري والنظم السياسية، الاسكندرية ١٩٨٧، ص ٣٦٠.

(٣) - حيث جاء في مواد الدستور: يهدف نظام التعليم والثقافة إلى إنشاء جيل عربي قومي اشتراكي علمي التفكير مرتبط بتاريخه وأرضه معتر بتراته مشبع بروح النضال من أجل تحقيق أهداف أمته في الوحدة والحرية والاشتراكية والإسهام في خدمة الإنسانية وتقدمها. (المادة ٢١). يضمن نظام التعليم التقدم المستمر للشعب ويساير التطور الدائم لحاجاته الاجتماعية والاقتصادية والثقافية. (المادة ٢٢). ١ - الثقافة القومية الاشتراكية أساس بناء المجتمع العربي الاشتراكي الموحد وهي تهدف إلى تمكين القيم الأخلاقية وتحقيق المثل العليا للأمة العربية وتطوير المجتمع وخدمة قضايا الإنسانية وتعمل الدولة على تشجيع هذه الثقافة وحمايتها.

بحماية خاصة، حيث أفرد الفصل الثالث من الباب الأول للمبادئ التعليمية الثقافية، إضافةً على ذلك نصّ عليها أيضاً في الفصل الرابع الخاص بالحقوق والحريات العامة، سنتناولها بالبحث من خلال:

١- حرية التعليم والتعلم:

وهذه الحرية تحوي شقين:

أ- حرية ايجابية، تتمثل في قدرة الأفراد على إعطاء أو تلقين الآخرين العلم عن طريق إذاعة ما يعتقدونه صحيحاً، سواء كان كتابةً أو قولاً.^١

ب- حرية قد تكون ايجابية وقد تكون سلبية، وهي تتمثل في حق الفرد أن يتلقى قدرًا من التعليم، وعلى قدم المساواة مع غيره من المواطنين، دون أن يميز بعضهم من بعض بسبب الثروة أو الجاه. وتفترض هذه الحرية أيضاً وجود مدارس مختلفة، وصنوف متعددة من العلوم، وأن يكون الفرد حراً في اختيار العلم الذي يريد أن يتعلمه^٢، وأن يكون حراً في أن لا يتلقى العلم أبداً.^٣

وقد وردت حرية التعليم في المادة ٣٧ من دستورنا الدائم، والتي نصت على ما يلي: «التعليم حقٌ تكفله الدولة، وهو مجاني في جميع مراحلها، وإلزامي في مرحلته الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم وتوجهه بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج...». وعليه يكون الدستور الدائم قد أقر بحق التعليم، وألزم الدولة بكفالاته بدون أن تستقل بالعملية التعليمية، بل سمح باشتراك الأفراد أيضاً في القيام بالتعليم ولكن تحت إشراف وتوجيه الدولة.

وحسناً ما أقر الدستور، ذلك أن المدرسة تشكل عقلية المواطنين وتؤثر في اتجاهاتهم العقائدية تأثيراً بالغاً، فإذا ما ترك الأمر في أيدي الأفراد والمؤسسات الخاصة، ستعمّ حتماً فوضى في العملية التعليمية، وسيعمّ التضارب في القيم والأفكار لدى الناشئ، أضف على ذلك أن اشتراك الدولة في العملية التعليمية بشكلٍ أساسي سيعمل على تحقيق المساواة بين الناشئ في تلقي العلم، عن طريق تحقيق مبدأ الإلزام ومبدأ المجانية. وبهذا الحل يكون الدستور قد قضى أيضاً على مساوئ احتكار الدولة للعملية التعليمية بأسرها، لأن ذلك سيؤدي حتماً إلى جمود فكر الناشئة وتطويعه في خدمة

٢ - تشجيع المواهب والكفاءات الفنية من أسس تطوير المجتمع وتقدمه، ويقوم الإبداع الفني على الاتصال الوثيق بحياة الشعب وتعمل الدولة على تنمية المواهب والكفاءات الفنية لجميع المواطنين.

٣ - التربية الرياضية دعامة أساسية في بناء المجتمع وتشجع الدولة هذه التربية لإعداد جيل قوي بجسمه وأخلاقه وتفكيره. (المادة ٢٣)

١ - د.زين بدر فرّاج: حرية التعليم، بحث منشور في كتاب حقوق الإنسان - المجلد الثالث - مرجع سابق، ص ٣٩٦

٢ - د.ياسر الحويش و د.مهنا نوح: حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٦

٣ - د.زين بدر فرّاج: مرجع سابق، ص ٣٩٦

فلسفة رسمية في الدولة تصعب مخالفتها، الأمر الذي يتنافى مع فكرة تنوع الآراء، وحرية الآباء في اختيار نوع التعليم الذي يفضلونه لأبنائهم، وحرية المرء في اختيار معلمٍ بعينه أو مؤسسةٍ تعليميةٍ بذاتها، وحرية الفرد بتلقي العلوم بلغةٍ يختارها.

٢- حرية البحث العلمي

لقد أضفى الدستور الدائم قيمة دستورية لحرية البحث العلمي، وصان ما يتوصل إليه هذا البحث من نتائج في سائر العلوم بحمايةٍ دستورية، يقع على عاتق الدولة الحفاظ عليها. فقد نصّ في المادة ٢٤ منه على أن: العلم والبحث العلمي وكل ما يتم التوصل إليه من منجزات علمية ركن أساسي في تقدم المجتمع العربي الاشتراكي وعلى الدولة أن تقدم له الدعم الشامل، وأن تحمي حقوق المؤلفين والمخترعين التي تخدم مصالح الشعب. وتنفيذاً لذلك فقد صدر قانون حماية حقوق المؤلف رقم ١٢/١٢ لعام ٢٠٠١ ويشمل القانون حقوق الملكية العلمية والأدبية والفنية.

سابعاً: حقوق الأسرة والطفولة

لقد اهتم الدستور الدائم بالأسرة التي هي خلية المجتمع الأساسية من خلل إلزام الدولة بحمايتها، ومن باب أولى حماية الزواج والتشجيع عليه باعتباره الوسيلة التي تتفق مع عادات المجتمع في تكوين الأسرة، وتدعيماً لهذه الأسرة كي تنمو نموًا صالحاً ألزم الدولة بحماية الأمومة والطفولة ورعاية النشئ والشباب من خلال توفير الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم (م ٤٤).

والخلاصة:

نجد أن الدستور الحالي قد أقرّ واعترف بحقوق الإنسان الطبيعية منها والسياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية. تلك الحقوق التي تشكل وحدة متكاملة، يعتمد بعضها على البعض الآخر.

فما قيمة الاعتراف بحق الحرية الفكرية أو السياسية أو غيرها، دون الاعتراف بحق التقاضي الكفيل باسترجاعها في حال إنكارها أو سلبها؟

وما قيمة الاعتراف بحق التقاضي، دون الاعتراف بالشخصية القانونية كوسيلة لممارسة هذا الحق، وللتمتع بالحقوق الأخرى؟

وإذا كان لا يجوز إبعاد المواطن عن أرض وطنه، فمن باب أولى، أن يكون من غير الجائز سحب شهادة مواطنته عنه. ذلك أنه من المسلمات أن الإنسان مدني بطبعه، فلا بد له من التمتع بحق الانتماء إلى المجتمع السياسي الذي يعيش في جوفه. والقول بغير ذلك مجافٍ للغريزة الحيوانية. فالنحل،

والنمل، والقرعيات، والدرنبيات والتفاحيات، كلها فصائل وعائلات تتوحد بانتمائها إلى جنسٍ مشترك. فإذا كان الحال كذلك، فالإنسان أولى وقد كرمه جلّ جلاله.

وكما يقول الماركسيون: ما قيمة حق السفر إذا كنت لا تملك ثمن تذكرة السفر..... وإذا كان من غير الممكن إجراء مفاضلة بين تلك الحقوق، فمن باب أولى أن تحظى تلك بنفس الدرجة من الحماية الفعالة لها.

إلا أننا نلاحظ، أن إعلان الدستور عن هذه الحقوق ولاسيما التوجيهية منها، تختصر الحقوق إلى مثل العليا. تحقيقها وتنفيذها أمرٌ مرهونٌ بإرادة المشرع. (مع أنه يجب التشديد دائماً على أن حقوق الإنسان ليست مثلاً أو أمنياتٍ خيالية، فلم يكن الرجال الذين ثاروا على جيمس الثاني في انكلترا سنة ١٦٨٨ وعلى جورج الثالث في أميركا سنة ١٧٥٥ يفكرون في إنشاء مجتمع خيالي. لقد ثاروا لأن الملكين بدأً ينتزعان ما كانوا يعتبرونه حداً أدنى من الشروط لكي يكون المجتمع محتماً. ولم يكونوا يفكرون "بمثلٍ عليا" بل بحقوق الإنسان الأساسية^١. ومع ذلك فإن الإقرار بحقوق الإنسان يمثل ضماناً أساسية للوصول إلى نظام سياسي، يستند إلى أساس شعبي حقيقي^٢.)

والآن يمكننا أن نتساءل، عن الفائدة المرجوة من هذا التكريس الدستوري للحقوق الذي درسناه في هذا المطلب الأول! وهو ما سيتضح لنا من خلال دراسة القيمة القانونية للنصوص المكرسة للحقوق والحريات، والنتائج التي تترتب على هذه القيمة من خلال المطلب التالي

المطلب الثاني

القيمة القانونية للنصوص المكرسة لحقوق الإنسان

تمهيد وتقسيم

بلا شك، أنه من الضمانات الرئيسية لحماية الحقوق والحريات العامة، أن يقوم النظام القانوني في كل دولة على أساس تدرج قواعده. أي على أساس مبدأ التدرج القانوني الذي قام بشرحه الفقيه الألماني كلسن. حيث صور هذا الفقيه النظام القانوني للدولة على شكل هرم قانوني، تستمد فيه كل قاعدة قوتها من قاعدة أعلى. وبمعنى آخر فهو يرى (أن أساس صحة كل قاعدة قانونية يرجع إلى وجود قاعدة أخرى تقرها وتكيفها. فأساس صحة اللائحة الإدارية هو القانون الذي أباح إصدارها، وأساس

1 - موريس كرانستون: مرجع سابق، ص ٣٩

2 - د. مصطفى سلامة حسين: العلاقات الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٤، ص ٤٦

شرعية القانون هو الدستور الذي حدد السلطة التشريعية. فلا يمكن اعتبار النظام القانوني نتيجة لإرادة فرد أو شخص معنوي بل هو مجموعة من القواعد يعتمد كل منها على قاعدة أعلى.^(١)

بل إن الدولة -كما عبر عنها كلسن- ما هي إلا سلم من الأحكام القانونية^(٢). تخضع إلى منظومة قانونية ذاتية تمتد من الدستور إلى أبسط القرارات الإدارية مروراً بالقانون واللوائح التنفيذية^(٣).

إذن فالدستور هو المبدأ الضابط للشرعية التي هو مصدرها^(٤)

”principe régulateur de la légitimité don't- il est la source.“ لذلك فقد حرصت

أغلبية الدساتير على حماية هذه الحقوق من خلال إقرارها في أصلها.

وعلى ذلك استخلص الفقه مبدأ هام سمي بمبدأ سيادة الدستور أو مبدأ سيطرة أحكام القانون أو مبدأ سيادة القانون. وهذا ما يتطلب منا البحث في هذا المبدأ في (فرع أول) ومن ثم تطبيق هذا المبدأ على الدستور السوري الذي ينعكس إيجاباً على الحقوق والحريات المحمية فيه في (فرع ثان).

الفرع الأول

مبدأ سيادة الدستور

وفي حقيقة الأمر إن القانون الدستوري كان وليد الأحداث السياسية التي شهدتها القارة الأوروبية وما خلفته هذه الأحداث من تأثير على الأنظمة السياسية، من خلال ظهور دساتير ومواثيق وشرعات وقوانين دستورية تقرّ بالحقوق والحريات الأساسية وتضمنها من خلال تنظيم المنظمات السياسية وتحديد اختصاصات سلطاتها^(٥).

فالحكومات الديمقراطية ظهرت نتيجة لثورات الشعوب ضد تعسف الملوك وطغيانهم. والتاريخ يذكر أن الهم الأول كان لرجال الثورة، هو تقديم وثائق ودساتير تركز حقوق الإنسان إلى الجماهير التي كانت تعتقد بأن الثورة هي الخلاص الأخير من الاضطهاد والقهر والحرمان^(٦)، حيث تولى زعماء

1 - د. محمد غانم العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد الثامن ١٩٥٢، الجمعية المصرية للقانون الدولي، ص ٤٨

2 - أ. عياض ابن عاشور: دولة القانون: نشأتها، سوابقها، مصيرها، بحث منشور في المجلة القانونية التونسية ١٩٩٣، ص ٣٨

3 - أ. عياض ابن عاشور: المرجع السابق، ص ٣٩

4 - أ. د. يوسف حاشي. مرجع سابق، ص ٩٧

5 - يراجع في ذلك المبحث التمهيدي، ص ٧ - ١٥

6 - جبار صابر طه: مرجع سابق، ص ١٩٥

الثورات سلطات الحكم نيابة عن شعوبهم فكان طبيعياً أن يرسوا القواعد الأساسية للنظام الذي يصبو إلى تحقيق الصالح العام ثم يعرضوه على الشعب باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في وضع قواعد النظام الذي يعيش في كنفه. وهكذا ظهرت الديمقراطية المنظمة في صورة الدساتير التي استقتت من الإرادة الشعبية سند مشروعيتها.

على أن ممارسة السلطة ليست غاية في ذاتها بل إن غايتها صالح المحكومين، وضمان حقوقهم وحررياتهم وعدم الاعتداء عليها، خاصة وأن الدستور قد قرر خضوع الدولة للقانون بعد الاعتداء السافر على الحريات من مراكز القوى المختلفة.

فكان الدولة قد أرادت بتقرير خضوعها للقانون الخضوع للدستور بما ينص عليه من حقوق وحرريات وكذلك الخضوع لباقي القواعد القانونية الملزمة^١.

وبالتالي أصبحت السلطة مجرد وظيفة تباشر طبقاً للقانون الذي يتعين الخضوع له وتطبيقه على الطبقة الحاكمة والمحكومة. أي أن القائمون بالحكم أصبحوا أصحاب وظائف محددة واختصاصات دستورية معينة. وغدا توزيع هذه الوظائف وتلك الاختصاصات محور الدساتير التي تعمل على إشراك الناس كافة فيما وضع لخيرهم وبما يحفظ لهم حقوقهم وحررياتهم التي ناضلوا من أجلها وضمنوها في قوانينهم الأساسية.

لذلك فقد احتلت تلك الدساتير من أفئدة الجميع مكاناً سامياً حتى نالت إعجابهم وحظيت بتأييدهم. فسيادة الدستور فكرة خاصة بالديمقراطية النظامية حتى الملكية منها طالما قيدت نفسها بأحكام الدستور. ولذا يتعارض هذا المبدأ مع الأنظمة الدكتاتورية التي تقوم على العنف والاستبداد.

أولاً: معنى مبدأ سيادة الدستور

يقصد بمبدأ سيادة الدستور أن القواعد الدستورية سواء كانت مكتوبة أم عرفية تسمو على القواعد القانونية الأخرى وتلزم جميع السلطات باحترامها وأن لا تتخذ موقفاً مخالفاً لها.

فالقانون الدستوري هو ذلك العمل القانوني المنشأ من طرف سلطة خاصة، والذي يتولى من أعلى درجات التراتبية التحكم في سائر الأعمال القانونية المنظمة للسلطة^٢، غاية ما يبتغيه هي حماية الحقوق والحريات الأساسية.

إن يلاحظ أن ما يميز الدستور بوصفه عملاً قانونياً عن غيره من الأعمال القانونية الأخرى بكونه يتبنى من طرف جهة خاصة وهي الشعب^١ -سواء بطريق مباشر أم غير مباشر - الأمر الذي يحتم

1 - د.محسن خليل: القانون الدستوري والدساتير المصرية، مرجع سابق، ص ٢١٦

2 - أ.د.يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٩٤

أن تخضع مراجعة أحكامه هي الأخرى لاحترام إجراءات خاصة مختلفة عن تلك المتبعة في الأعمال القانونية الأخرى ولاسيما الأعمال التشريعية. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإنه يتميز عن غيره بما يحتويه من مسائل تعتبر دستورية بطبيعتها، ولا يمكن أن تكون إلا كذلك، وفي مقدمتها اعتماده للحقوق وللحريات كمرجعيات دستورية بامتياز^٢.

وهكذا قد تميّز الدستور بطبيعة خاصة تضي عليه صفة السيادة والسمو بحسابه كقيل الحريات ومثلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها^٣. وعلى ذلك فإنه حق لقواعده أن تستولي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الأمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أي تفرقة أو تمييز - في مجال الالتزام بها - بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها وهو المرجع في تحديد وظائفها^٤. أي أن النظام القانوني يقوم في كل دولة على أساس تدرج قواعده، بحيث تلتزم كل قاعدة قانونية بأحكام ومضمون القواعد القانونية التي تعلوها، فتقف قواعد الدستور على قمة الهرم القانوني، يلي الدستور القانون العادي الصادر عن السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية إعمالاً للحق الممنوح لها من الدستور، ثم يلي ذلك اللوائح العامة، وتقف القرارات الإدارية الفردية عند قاعدة الهرم^٥.

ونتيجة ذلك وضع ما يتضمنه الدستور من حقوق فردية وحريات عامة موضع احترام كافة القواعد القانونية والهيئات الإدارية والسلطات العامة.

أي أن الأحكام الدستورية الخاصة بحقوق الإنسان بتكريسها في الدستور تحتل مرتبة سامية على كافة القواعد القانونية الأخرى وتلزم سلطات الدولة باحترامها بل واتخاذ كل التدابير اللازمة بما يضمن التمتع الكامل لممارسة هذه الحقوق.

1 - قد تكون هذه الجهة هي الملك منفرداً - وذلك عندما يمنح هذا الأخير شعبه دستوراً يعترف فيه ببعض حقوقهم وحرياتهم، ويسمى الدستور حينئذ الدستور المنحة - أو بالتعاقد مع شعبه - ويسمى الدستور العقد - وسواء وضع الدستور بطريق المنحة أو العقد، فإن هذه الطريقة في وضع الدساتير هي من الطرق غير الديمقراطية، ولا يكون الدستور ديمقراطياً إلا إذا انفرد الشعب بوضعه. للمزيد يرجع سام سليمان دله: مبادئ القانون الدستوري و النظم السياسية، مديرية الكتب الجامعية، جامعة حلب ٢٠٠١، ص

2 - أ.د. يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٢٦

3 - حكم المحكمة الدستورية المصرية، القضية الدستورية رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية بجلسة ١٩/٥/١٩٩٠

4 - حكم المحكمة الدستورية المصرية، القضية الدستورية رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية بجلسة ١٩/٥/١٩٩٠

5 - محمد الشافعي أبو راس: نظم الحكم المعاصرة دراسة مقارنة في أصول النظم السياسية ج ١ النظرية العامة في النظم السياسية، عالم الكتب، بدون عام، ص ٥٧٦

فلا يسمح لأية سلطة ولاسيما التشريعية والتنفيذية أن تعطل أو أن تعيق ممارسة أي حق من الحقوق المكرسة في الدستور فيما تصدره من تشريعات وقرارات إدارية، وإلا كان ذلك تعدياً على السلطة التأسيسية الأصلية، ونسخاً وتعديلاً لأحكام الدستور وهذا ما لا يجوز. فالقوانين الدستورية لا تنسخ ولا تعدل إلا بقوانين دستورية مثلها. لذلك يتعين على جميع سلطات الدولة احترام الحقوق والحريات العامة المكرسة في الدستور والقيام بكل ما يلزم ويكفل التمتع الكامل في ممارسة هذه الحقوق.

ثانياً: أساس سمو الدستور

وتجد هذه السيادة أساسها في أن الدستور هو القانون الأسمى والأعلى في البلاد. فهو الذي يكرس الحقوق والحريات العامة التي ما جاءت الدساتير إلا لحماية لها من تعسف الحكام.

فمن أجل التوفيق بين السلطة وحقوق الأفراد وحرياتهم أوجد الدستور السلطات الأساسية في الدولة وحدد اختصاصاتها ووسائل وشروط استعمالها ورسم علائقها ببعضها وبغيرها بما يحفظ ويصون حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية.

وعليه فليس لأي من تلك السلطات إلا أن تمارس الاختصاص المسند إليها في المجال المحدد لها طبقاً للدستور.

لذلك فالدستور أصل كل نشاط قانوني تباشره الدولة، فهو يعلو كافة أوجه هذا النشاط. بل إنه يشكل القاعدة الأساسية التي يرتكز عليها نظام الدولة القانوني. أي أن القانون الدستوري يشكل الإطار القانوني الذي ينظم المنتظم السياسي¹.

وخضوع الدولة للدستور يعني خضوعها في جميع مظاهر نشاطها لسلطانه سواء من حيث التشريع أو الإدارة أو القضاء. وهو مبدأ قانوني قصد به صالح الأفراد وحماية حقوقهم وحرياتهم.

فوجود دستور بالدولة وضمن مبدأ سموه يعد الضمانة الأولى لخضوع الدولة للقانون، فهو الأساس الضروري لقاعدة المشروعية، لأنه لا سبيل إلى خضوع الدولة للقانون ما لم تكفل للقواعد الدستورية المكرسة للحقوق والحريات العامة والمبينة لاختصاصات الحكام، مكانة سامية تعلو على هؤلاء الحكام وتحدد لهم الطريق السوي وتخضعهم لقيودها. ويحرم بالتالي كل استخدام للسلطة العامة لا تراعي فيه الشروط والقواعد التي جاء بها الدستور. ذلك أن دولة القانون كما صرح الأستاذ ليو هامون Leo Hamon تستوجب احترام قواعد موضوعية فوق الدولة، تفرض نفسها على صاحب السيادة حتى لو كان الشعب ذاته، هذه القواعد الموضوعية هي القواعد المستخرجة من فلسفة حقوق الإنسان².

1 - أ.د. يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٥٧

2 - أ. عياض ابن عاشور: مرجع سابق، ص ٣٥

بل بات الهدف الأول لدولة القانون، حماية الحريات وحقوق الإنسان بتحديد السلط كلها التشريعية والتنفيذية والإدارية^١.

وهكذا فإن الدستور هو الذي يؤسس السلطة في الدولة ويشيد صرحها القانوني كما يحيط نشاطها بإطار قانوني لا تستطيع الخروج عليه. كما أنه أساس مبدأ المشروعية الذي يعني خضوع الحكام والمحكومين لسلطان القانون، فهو بطبيعته أسمى من الحاكم لأنه هو الذي يحدد طريقة اختياره ويسبغ الشرعية على تصرفاته. ومن ثم فإن السلطة التي مصدرها الدستور تكون دائماً مقيدة لوجوب احترامها لوضعها الدستوري وإلا هوت بها الريح وفقدت صفتها القانونية، ويصبح الأمر فوضى ويخرج من دائرة النظام الديمقراطي إلى نظام بوليسي استبدادي، أي تصبح الدولة دولة بوليسية^٢.

فالمشروعية إذن هي حكم القانون لا حكم الفوضى والأهواء. وهي التي تضفي طابع الاحترام الحق على كل قاعدة حقوقية^٣.

وسيادة القانون - ولاسيما الدستور الذي هو القانون الأسمى - كما كتب رئيس المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان السيد (cassin) - "لا يمكن أن تتحقق إلا حيث يكون الإقرار بحقوق الإنسان واحترامها متوافراً على أكمل وجه، وأنه من الضروري أن تحمي هذه الحقوق بنظام قانوني وقضائي قوي حتى لا يكون المرء مضطراً في النهاية إلى الثورة"^٤.

بيد أن وجود الدستور لا يدل دلالة قاطعة على أن النظام السائد ديمقراطي. والدليل على ذلك أن جميع دول الديمقراطيات الشعبية وأغلب دول العالم الثالث لديها دساتيرها مع أنها لا تجعل للإرادة الشعبية وزناً، ولا تعرف للديمقراطية منفذاً، حيث يموج فكر الحاكم بتيارات جارفة لكل نظام يشرك الشعب في إدارة شؤونه. فهو ملهف إلى السلطة تواقاً إلى الانفرادية غيراً على الحكم المطلق^٥.

بل إنه يصعب أن نجد دستوراً طبقت كافة نصوصه في العمل تطبيقاً دقيقاً كاملاً دون تأويل أو مخالفة أو إسقاطاً لبعض أحكامه. وقد أثبتت التجارب أن الدستور لا يكتب له البقاء بعد تطبيقه إلا إذا أدى إلى إقامة نظام سياسي متناسق متجانس العناصر والأركان^٦.

1 - أ. عياض ابن عاشور: مرجع سابق، ص ٣٩

2 - د. سليمان محمد الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٨.

3 - د. مصطفى البارودي: الحقوق الدستورية ج ١، مطبعة الجامعة السورية ١٣٧١ هجري - ١٩٥٢ م، ص ٢٦٥.

4 - د. موسى شحادة: الحق في الحصول على المعلومات في مجال البيئة حق من الحقوق الأساسية للإنسان، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - العدد ٣٠ - السنة ٢١، ص ١٥٨

5 - د. محمد أبو زيد: سيادة الدستور وضمان تطبيقه - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٩، ص ٨

6 - د. ماجد راغب الطلو: الدولة في ميزان الشريعة النظم السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٦، ص ٣٢.

فأهمية الدستور لا تتبع من مجرد وجوده وإنما من تنفيذ واحترام أحكامه وعدم مخالفتها والخروج عليها من جانب السلطات العامة فيما تصدره من قوانين أو قرارات، لأنه لا معنى للدستور ولمبدأ سيادته إذا انتهكت أجهزة الدولة حرمة دون عقاب. ولا خير في دستور إذا كان من الممكن تعطيل نصوصه ووقف ضماناته بمجرد إرادة الحاكم.

ومقتضى ذلك أن تعتبر القاعدة الدستورية المصدر لكل قاعدة قانونية أدنى منها. كما أن القانون يعتبر الأساس لكل قاعدة قانونية تليه في المرتبة وتغدو اللائحة الدعامة للقرارات التي تصدر على مقتضاها من سلطة دنيا وتطبيقاً للقاعدة القانونية التي تعلوها متمثلة في الدستور والقانون. ويترتب على ذلك عدم صدور أية قاعدة قانونية سواء تمثلت في قرار تنظيمي أو قانون على خلاف حكم وارد في الدستور وبذلك يتضح تدرج التشريع.

والنتيجة الحتمية لهذا السمو أن النص الدستوري المكرس لحق ما، يفرض نفسه على القانون وعلى هذا الأخير أن يترسم على خطى الدستور ويقف أثره وإلا فينبغي أن ينجاب دونه ويسقط فلا يكون له وجود حقوقي مشروع^١.

كما يفرض نفسه على كافة التصرفات التي تصدر عن السلطات الأخرى خاصة السلطة التنفيذية التي لا تملك إصدار قرار فردي أو تنظيمي بالمخالفة لأحكام الدستور.

فقدسية القانون وسيادته لا تستقيم إلا بالامتنال إلى الدستور شكلاً ومضموناً، بحيث أن الإرادة الجماعية التي يعبر عنها الدستور، تعلو الإرادة الجماعية التي يعبر عنها القانون^٢.

وفي الحقيقة، إن أفضل وصف يمكن أن يعطى للقانون الدستوري -في بيان سيادته- هو ذلك الوصف الذي قدمه الأستاذ "لويس فافورو" بأنه "دستور القانون" أي دستور مجموع الفروع القانونية تستمد منه الأسس وتبرر بالرجوع إليه القواعد والأحكام^٣.

“Au fur et à mesure que se développent les applications et les interprétations de la constitution par le juge constitutionnel ainsi que la mise en oeuvre des norms constitutionnelles ainsi dégagées par les autorités politiques et administratives, et par les juridictions, on assiste à une constitutionnalisation progressive des diverses branches du droit.”

كما عبر عنه بأنه ميثاق للحريات بقوله:

“les événements et bouleversements qui se produisent dans les démocraties populaires et qui n'épargnent pas certains systèmes politiques du tiers monde

1 - د. مصطفى البارودي: مرجع سابق، ص ٢٦٥ - ٢٦٧ - ٢٦٨

2 - أ. عبد الفتاح عمر: مسألة تجديد القانون الدستوري، بحث منشور في المجلة القانونية التونسية ١٩٩٣، ص ٢٣

3 - عبد الفتاح: مرجع سابق، ص ٢٦ - ٢٧

montrent que dans tous les pays on tend vers les mêmes conceptions de la démocratie et du constitutionnalisme.

La revendication de l'établissement du pluralism et de l'Etat de droit n'est plus, semble-t-il, une exclusivité de systems liberaux ou capitalists."

ثالثاً: انتشار المبدأ

في الحقيقة، لقد كانت بريطانية من الناحية التاريخية أول من طبق مبدأ سيادة القانون - بالرغم من أن دستورها هو دستور عرفي - الذي أقر بصورة رسمية في قانون الحقوق الصادر في عام ١٦٨٩. ومنذ ذلك الحين ورجال القانون والسياسة في بريطانيا يقدسون هذا المبدأ، ويعتبرونه جزءاً جوهرياً من قانونهم الدستوري، وضمانة أساسية لحرية المواطن وحقوقه.

وقد استخرج الفقيه دايسي Diecy في دراسته عن القانون الدستوري، قاعدة أساسية، وهي اعتبار الأحكام الدستورية، وما يتعلق منها خاصة بضمان الحريات الفردية، من نتاج قانون البلاد التقليدي^١.

كما أن بعض الدساتير قد قررت صراحة مبدأ سيادة الدستور وأشارت إليه في أصلابها. فقد تضمنت بعض دساتير ولايات دولة الولايات الأمريكية نصوصاً تشير إلى مبدأ سيادة الدستور وأن النص الدستوري يفرض نفسه على القانون بحيث لا يستطيع الأخير الخروج على أحكامه وإلا كان غير دستوري.

وكان الدستور الايطالي الصادر في ٢٧ ديسمبر ١٩٤٧ ينص صراحة على مبدأ سيادة النصوص الدستورية على جميع السلطات العامة في الدولة بحيث فرض النص الدستوري نفسه ليس على السلطة التشريعية فقط وإنما على السلطات الأخرى ولاسيما السلطة التنفيذية التي أصبحت عاجزة عن إصدار قرار تنظيمي أو فردي بالمخالفة لأحكام الدستور^٢.

وقد ذهب دستور ١٨٥٢ الفرنسي إلى أبعد من ذلك، عندما جعل من الحقوق والحريات، أساس القانون العام الفرنسي. فنص في مادته الأولى على أن^٣: "الدستور يعترف ويؤكد ويضمن المبادئ الكبرى المعلنة في ١٧٨٩ والتي هي أساس القانون العام الفرنسي". فمن خلال هذه المادة نستنتج أن هذا الدستور قد أقر لنفسه علويته على غيره من القوانين، بتأكيد الحقوق والحريات المعلنة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩.

1 - د.خضر خضر: مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان - طرابلس، ص ١٥٩

2 - د.محمد أبو زيد: مرجع سابق، ص ٨

3 - أ.د.يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٢٧

وهذه المكانة السامية التي تتصف بها القواعد الدستورية قد تستند إلى أساس شكلي نظراً للطريقة والإجراءات التي يتم بها وضع وتعديل الدستور ويطلق عليها السيادة الشكلية.

وقد تبدو سيادة الدستور بالنظر إلى مضمون قواعده وهي ما تعرف بالسيادة المادية أو الموضوعية للدستور. ومن ثم يكون مبدأ سيادة الدستور شاملاً لناحيتين: السيادة الشكلية والسيادة المادية.

والسيادة الشكلية إذ ترتبط بالشكل والإجراءات التي تتبع في وضع الدساتير وتعديلها فإنها تكون متحققة في الدساتير الجامدة فحسب. فالدساتير المكتوبة الصلبة هي التي تملّي تفوق أحكام الدستور على كل ما عداها في الدولة^١. ذلك أن الوجود المادي للوثيقة الدستورية يضي عليها هيبه وسموا يجعلانها تتمتع بالقدسية التي هي للعهود والمواثيق والتي تشبه تلك التي تتمتع بها الكتب المقدسة^٢.

لذا فإنها لا تكون متحققة بنفس الدرجة في سائر الدول وإنما تختلف من دولة إلى أخرى حسب نظامها الدستوري وباختلاف الأشكال والإجراءات التي توضع وتعديل بها القواعد الدستورية ويكون لها من العلنية والرسمية ما يجعلها على مسمع ومدرك كل أفراد الشعب. وكلما كانت إجراءات سن الدستور وتعديله أشد تعقيداً، كلما ارتفع شأن الدستور وتبوأ مكان الصدارة في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني للدولة.

أما السيادة المادية أو الموضوعية للدستور تتعلق بما للدستور من شرعية الوجود ذاته. وشرعية وجود الدستور من شرعية ما يهدف إليه، أي أن هذه السيادة تستند إلى مضمون النصوص الدستورية وفحواها. لذلك تكون متحققة وبذات الدرجة في جميع الدساتير سواء أكانت مكتوبة أم عرفية وسواء أكانت مكتوبة في نصوص جامدة أو كانت مقررة في قوانين عادية. وسيادة الدستور المادية تتخذ صبغة سياسية فقط دون أن تحظى بسمه قانونية. ولكن نظراً لأهمية القواعد الدستورية ومكانتها في نفوس الأفراد فإن المشرع الدستوري يتردد كثيراً قبل أن يقدم على تعديلها لاعتقاده بأن كل مساس بها من شأنه أن يندز بشر مستطير. وهذا على العكس من السيادة الشكلية للدستور التي يترتب عليها آثار قانونية هامة. ومن أجل ذلك فإن السيادة المادية لا تتمخض عن نتائج قانونية إلا إذا شدت من أزرها وتعاطفت معها السيادة الشكلية.

وحقيقة، إن مبدأ سيادة الدستور لا يسود إلا في البلاد الديمقراطية، فلا يكون له عزمًا في بلاد النظام الاستبدادي التي لا يعترف الحكام فيها بالدساتير ولا يحترمون أحكامها، وبالتالي يتعارض هذا المبدأ مع الأنظمة الدكتاتورية التي تقوم على العنف والاستبداد^٣.

1 - د. مصطفى البارودي: مرجع سابق، ص ٢٦٥ - ٢٦٧ - ٢٦٨

2 - أ.د. يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٢٨٩

3 - د. أبو اليزيد علي: مرجع سابق، ص ٣٢٣ - ٣٢٤

رابعاً: نتائج مبدأ علو الدستور

ويترتب على هذا السمو للدساتير نتيجتين أساسيتين:

الأولى: زيادة تأييد أو توطيد مبدأ سيادة أحكام القانون

بياناً لذلك يقولون أنه إذا كان العمل أو التصرف الذي يرتكب مخالفاً للقانون يعد عملاً أو تصرفاً فاقداً لكل قيمة قانونية، فمن باب أولى أن يعد هذا شأن العمل المخالف للدستور الذي يعد القانون الأسمى للبلاد. وإذا كان ذلك العمل المخالف للدستور صادراً من الحكام فإنه يعد كذلك فاقداً لكل قيمة قانونية.

وكلما كان الدستور جامداً فإن صفة الجمود هذه ترفعه درجة من درجات سلم ذلك المبدأ (مبدأ علو الدستور) بحيث تصل به إلى أعلى درجاته. إذ يصبح الدستور أعلى مقاماً من القوانين الصادرة من السلطة التشريعية. ولا يكفي تقرير ذلك المبدأ من الناحية النظرية فحسب وإنما يجب أن ينظم جزاءً على مخالفة ذلك المبدأ وهذا الجزاء يتحقق من خلال مبدأ آخر وهو مبدأ رقابة دستورية القوانين.

الثانية: أن القائمون بالحكم ليس لهم امتيازات خاصة وإنما يمارسون وظائف واختصاصات دستورية محددة وهذه النتيجة يترتب عليها نتيجة أخرى تتمثل في أن الاختصاص لا يمكن تفويضه. فليس لأي هيئة دستورية أن تفوض إلى هيئة أخرى مزاولة اختصاصها، ما لم يصرح الدستور بإجراء مثل ذلك التفويض. وذلك لأنه ليس للحكام حق خاص على وظائفهم فهم لا يملكون ما تقرر لهم من سلطات إنما لهم فقط مجرد استعمال أو مزاولة تلك السلطات لا امتلاكها. وكما تقول القاعدة الأصولية في أن فاقد الشيء لا يعطيه.

والآن نتساءل، ماذا عن القيمة القانونية للأحكام الدستورية لحقوق الإنسان في سورية؟ أي هل يسمو الدستور السوري المكرس للحقوق والحريات على غيره من القوانين السائدة في البلاد؟ وما هي نتائج سموه؟

الفرع الثاني

القيمة القانونية للحقوق والحريات العامة المكرسة في الدستور السوري

لنتبين القيمة القانونية للدستور السوري الدائم وما يحتويه من حقوق وحريات لأبد لنا من عرض الأسلوب الذي نشأ فيه هذا الدستور، ذلك أن الدستور إذا كان تقديمياً ديموقراطياً فإنه يمثل ضماناً رئيسية لإنفاذ الإرادة الشعبية في توجيهها نحو مثلها الأعلى، ملتزماً بإرادة الجماهير، معبراً عن طموحاتها، مقررراً مسؤولية القائمين بالعمل العام أمامها، مبلوراً لطاقتها وملكاتهما، كاشفاً عن الضوابط والقيود التي تحول دون اقتحام الحدود التي تؤمن فعالية حقوقها وحرياتها، رادعاً بالجزاء كل إخلال بها أو نكول عنها، راعياً مصالح الجماعة بما يصون مقوماتها، وكافلاً إنماء القيم التي

ارتضتها، بالغاً من خلال ضمانها ما يكون محققاً للتضامن بين أفرادها، نابذاً انغلاقها، مقيماً حرية الإبداع على دعائمها^١.

أولاً: نشأة الدستور الدائم

شكلت في ٢٦ آذار ١٩٧٢ لجنة برئاسة فهمي اليوسفي رئيس مجلس الشعب آنذاك وعضوية أميني السر السيدين : نصر ظريف محرز وغسان شلهوب بطلب من رئيس الجمهورية الراحل حافظ الأسد، لتتولى مهمة السلطة التأسيسية في صياغة مشروع دستور دائم للبلاد. و استغرقت هذه اللجنة قرابة العام لوضع مشروع للدستور الذي عرض على مجلس الشعب لمناقشته و التصويت عليه، و بنهاية المناقشات و التصويت أقر مجلس الشعب مشروع الدستور في ٢٠ شباط ١٩٧٣.

وبعد موافقة مجلس الشعب و إقراره للمشروع^٢، أصدر رئيس الجمهورية المرسوم رقم /١٩٩/ تاريخ ٣ آذار ١٩٧٣ القاضي بتحديد يوم ١٢ آذار من العام نفسه موعداً للاستفتاء الشعبي على هذا المشروع. وبموجب نتيجة الاستفتاء فقد حاز مشروع الدستور على موافقة الأغلبية العظمى من المواطنين المستفتين وذلك بموجب النتيجة المعلنة بقرار وزير الداخلية رقم /١٦٦/ تاريخ ١٣ آذار ١٩٧٣. و أصبح هذا الدستور نافذاً بموجب المرسوم رقم /٢٠٨/ تاريخ ١٣ آذار ١٩٧٣ الصادر عن رئيس الجمهورية^٣.

من المؤكد أن دستورنا الدائم لعام ١٩٧٣ لم يوضع بطريقة المنحة، لأن مقتضى هذا الطريق أن يستقل الحاكم بوضع الدستور بإرادته المنفردة دون مشاركة من الشعب بشكل مباشر أو غير مباشر. فيتنازل بوصفه صاحب السيادة عن بعض حقوق الشعب للشعب على شكل منحة أو هبة مقدمة منه. و هذا الأسلوب لا ينطبق قطعاً على طريقة وضع دستورنا الدائم لعام ١٩٧٣ لأن هناك مشاركة واضحة من قبل الشعب في وضعه، فلم يقر إلا بعد موافقة الشعب عليه عن طريق الاستفتاء و هو ما لا يتوافر في أسلوب المنحة^٤.

كما أن مراحل وضع دستورنا الدائم تقودنا إلى استبعاد طريق العقد كأسلوب لنشأته. لأن العقد يقتضي وجود طرفين، الحاكم من جهة و الشعب من جهة أخرى: طرف يعرض و طرف يقبل- و لا يختلف الوضع باختلاف الجهة صاحبة المبادرة- و هو ما لم يتوفر بشأن نشأة هذا الدستور. فمشروع الدستور الدائم لم يعرض على الشعب من قبل الحاكم مباشرة و إنما بعد قبوله و إقراره من قبل مجلس الشعب في ٢٠ شباط ١٩٧٣، و بذلك يظهر مشروع الدستور بمظهر الصادر باسم ممثلي

1 - قضية رقم ١٧ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا المصرية، يوم ١٤ كانون الثاني عام ١٩٩٥

2 - وذلك بحضور أكثرية الأعضاء وعدد من الوزراء

3 - د.سام سليمان دله: مرجع سابق، ص ٧١٧.

4 - د. حمود تثار: محاضرات في القانون الدستوري أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة -جامعة الفرات - للعام الدراسي ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

5 - د. سام سليمان دله: مرجع سابق، ص ٧١٣.

الشعب و ليس باسم الحاكم. و بالتالي يستبعد طريق العقد كأسلوب لنشأة الدستور الدائم لأنه لا يمكن أن نتصور بأن الشعب يمكن أن يتعاقد مع نفسه أو ممثليه في وضع الدستور بينما أسلوب العقد يستلزم توافق إرادة الحاكم مع إرادة الشعب و هو ما لم يتوفر بشأن نشأة هذا الدستور^١. ولا يختلف الأمر بالنسبة لطريق الجمعية التأسيسية. لأن طريق الجمعية التأسيسية يقتضي أن يتم انتخاب هيئة أو جمعية أو لجنة من قبل الشعب تتولى، نيابة عن الشعب و باسمه، وضع الدستور و إقراره بأن واحد دون الرجوع إليه لأخذ رأيه في الدستور عن طريق الاستفتاء. أي أن وضع الدستور وفق الجمعية التأسيسية يكون وليد إرادة المجلس التمثيلي المنتخب لهذه الغاية. ولكن دستورنا الدائم لم يقر من قبل ممثلي الشعب، أي مجلس الشعب، كما أن الشعب لم ينتخب جمعية خصيصاً لهذا الغرض تتولى نيابة عنه إقرار الدستور و الموافقة نهائياً عليه. و إنما أقر دستورنا الدائم عن طريق الاستفتاء. و إقرار الدستور الدائم عن طريق الاستفتاء يقودنا حكماً إلى استبعاد طريق الجمعية التأسيسية في وضعه^٢.

بناءً على ما تقدم، لم يبقَ أمامنا سوى طريق الاستفتاء الدستوري. و لكن إذا ما كان إقرار الدستور الدائم لعام ١٩٧٣ قد تم بموجب استفتاء، فهل هذا الاستفتاء توافرت فيه شروط الاستفتاء الشعبي؟ تتمثل هذه الطريقة من طرق إصدار الدساتير في أن تتولى لجنة وضع قواعد الوثيقة الدستورية بحيث يقتصر عملها على إعداد مشروع الدستور ليعرض بعد ذلك على الشعب ليقول كلمته فيه بالقبول أو الرفض. و تعتبر هذه الطريقة في وضع الدستور من أكثر الطرق ديمقراطية لأنها تتيح الفرصة للشعب ليقول كلمته في الدستور و يعبر عن رأيه مباشرة دون وساطة أو إنابة.

وقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأنه حتى يجيء الدستور الصادر وفقاً لهذه الطريقة معبراً عن إرادة حقيقية للشعب يلزم أن تكون اللجنة القائمة بوضع مشروعه قبل طرحه للاستفتاء عبارة عن جمعية منتخبة من قبل الشعب. إلا أن هذا الرأي لم يلقَ التأييد من غالبية الفقهاء لأن ذلك سيكون بمثابة خلط ما بين أسلوب الجمعية التأسيسية و أسلوب الاستفتاء الدستوري. لذلك يذهب معظم الفقهاء إلى القول بأن وضع الدستور عن طريق الاستفتاء الدستوري يعتبر في مجال وضع الدساتير أرقى مراتب الديمقراطية، و يستوي في ذلك وضع مشروع الدستور من قبل جمعية تأسيسية منتخبة أم من قبل لجنة حكومية فنية. فالدستور وفقاً لهذا الأسلوب لا يعتبر نافذاً إلا بعد عرضه على الشعب و

1 - د. حمود تثار: محاضرات في القانون الدستوري أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة -جامعة الفرات - للعام الدراسي ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

2 - د. حمود تثار: محاضرات في القانون الدستوري أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة -جامعة الفرات - للعام الدراسي ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

موافقته عليه، وهذه الموافقة هي التي تعطي مشروع الوثيقة الدستورية القوة القانونية الملزمة. و إلا اعتبر مشروع الوثيقة كأنه لم يكن و إن تم وضعه من قبل هيئة منتخبة من قبل الشعب^١.

إذاً العبرة في صحة أسلوب الاستفتاء الدستوري في وضع الدساتير يتوقف على عرض هذا المشروع على الشعب و أخذ رأيه فيه و ليس على صفة وآلية تكوين السلطة التأسيسية الأصلية في كونها منتخبة أم لا. لأن المعيار في تحديد ديمقراطية هذا الأسلوب تبقى في الاستفتاء الشعبي على مشروع الدستور و ليس في طريقة إعداده^٢. و دستورنا الدائم لعام ١٩٧٣ لم يعتبر نافذاً إلا بعد عرض مشروعه على الشعب و موافقته عليه بموجب الاستفتاء الذي جرى في ١٢ آذار ١٩٧٣.

ثانياً: سمو الدستور الدائم

كل ما سبق يدفعنا إلى التأكيد بأن الأسلوب الذي اتبع في إقرار دستورنا الدائم لعام ١٩٧٣ - الاستفتاء الشعبي - يعبر عن مدى ديمقراطيته و يعكس رأي أغلبية الشعب السوري في حينها بغض النظر عن طريقة إعداده^٣. فإقراره بالاستفتاء الشعبي يضيف عليه صفة السيادة الشكلية، باعتباره صادر عن السلطة التأسيسية التي تجسد الإرادة الشعبية المشتركة.

أيضاً وتتحقق هذه السيادة الشكلية لهذا الدستور لكونه دستوراً مكتوباً وجامداً. فقد صدرت أحكامه في صورة نصوص قانونية جمعت وانتظمت في وثيقة دستورية، التي نشرت بالجريدة الرسمية لعام ١٩٧٣.

وأما جموده فهو نسبي، بمعنى أنه بالإمكان تعديل مواده، إذ لم يتضمن نصوص تمنع أو تحرم تعديل نص أو مبدأ من المبادئ الواردة فيه، باستثناء الحظر الزمني الذي أورده في المادة (١٥١) التي تمنع تعديله قبل مضي ثمانية عشر على نفاذه، وذلك رغبة منه بتحقيق نوعاً من الاستقرار.....وقد انتهت مدة الحظر المذكورة، الأمر الذي يعني بإمكانية تعديل مواده ليساير البيئة التي يصورها. وحسناً فعل المشرع الدستوري، لأنه في تحريم التعديل مجافاة لسنة التطور التي تفرضها طبيعته والتي يجب أن تكون متجددة في جميع أحكامه ككل تشريع آخر، وذلك حتى لا يقف بعيداً عن الأوضاع التي ينظمها إذا ما تطورت هذه الأخيرة وتغيرت وإلا أصبح معرضاً للتعديل عن طريق الثورة أو الانقلاب. وبالمقابل، إن في تحريم التعديل منافاة لمبدأ سيادة الأمة لأنه يشل إرادتها في هذا الأمر^٤.

1 - د.محمد أنس قاسم جعفر ود.عبد المجيد سليمان: مبادئ القانون الدستوري، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، ٢٠٠٢، ص ٧٦.

2 - عمر حوري: القانون الدستوري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٨، ص ٣٨.

3 - د. حمود تيار: محاضرات في القانون الدستوري أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة -جامعة الفرات - للعام الدراسي ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

4 - د.محسن خليل: النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٣٢١

إلا أن إمكانية تعديله وتقيقه تتطلب إجراءات خاصة. فقد نصت المادة (١٤٩) منه على أن:

١- لرئيس الجمهورية كما لثلث أعضاء مجلس الشعب حق اقتراح تعديل الدستور

٢- يتضمن اقتراح التعديل النصوص المراد تعديلها والأسباب الموجبة لذلك

٣- يناقش المجلس اقتراح التعديل فإذا أقره بأكثرية ثلاثة أرباع أعضائه اعتبر التعديل نهائياً، شريطة إقراره بموافقة رئيس الجمهورية، وادخل في صلب الدستور.

بينما يكفي لتعديل قانون عادي أن يتقدم بالاقتراح رئيس الجمهورية أو عشر أعضاء مجلس الشعب، ويكفي لإقرار التعديل موافقة الأغلبية المطلقة من أعضاء مجلس الشعب الحاضرين.

وهذا يعني أن الدستور قد تطلب في تعديله إجراءات خاصة أكثر تعقيداً من إجراءات سن وتعديل القوانين العادية الأمر الذي يضيف عليه صلابته وسمواً على بقية القوانين في الدولة.

كما وتتحقق للدستور الدائم أيضاً السيادة الموضوعية، ذلك أن نصوصه تناولت تنظيم المواضيع الأساسية في الدولة. فقد بينا في المبحث الأول كيف كرس هذا الدستور الحقوق والحريات في صلبه، كما أن نصوصه تناولت أيضاً تنظيم السلطات الأساسية في الدولة.

فهذا الدستور وأي دستور وضع بالأساس من أجل تحقيق غايتين "تنظيم هيكلية الدولة وتوزيع الصلاحيات بين مؤسساتها من جهة، وضمانه حقوق وحريات الأفراد من خلال التقيد بهذا التنظيم والتوزيع". ومع ذلك فإن الفقه الحديث يرى بأن: تمتين الديمقراطية يفرض أن ينصب اهتمام النص الدستوري على حماية حقوق المحكومين -المواطنين- أكثر من وضعية وصلاحيات الحكام....^١

بل إن مدرسة الحق الطبيعي ذهبت أبعد من ذلك فهي ترى أن: حقوق الإنسان وحقوق الشعوب كانت السبب في وضع الدساتير المكتوبة^٢.

فما من دولة إلا وكانت تتغنى بدستورها وبأنها تحتل المرتبة الأولى في النظم الديمقراطية، من خلال ما تمنحه من حقوق وحريات لأفرادها من خلال النص الدستوري.

وبذلك تتحقق للدستور السوري الحالي السيادة الشكلية من حيث كونه دستوراً مكتوباً جامداً يتطلب تعديله إجراءات خاصة أشد تعقيداً من إجراءات تعديل القوانين العادية، وتتحقق له أيضاً السيادة الموضوعية لتناوله بالتقرير لموضوعات تعد دستورية بطبيعتها ولاسيما الحقوق والحريات الأساسية.

1 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٣٠١

2 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٢٨٣

وعلاوةً على ذلك، فقد نص الدستور السوري الدائم صراحةً على سمو أحكامه على بقية القوانين في الدولة وذلك من خلال ما جاء في مقدمته من أن انجاز هذا الدستور يأتي تنويجاً لنضال شعبنا على طريق الديمقراطية ودليلاً واضحاً ينظم مسيرة الشعب نحو المستقبل، وضابطاً لحركة الدولة بمؤسساتها المختلفة، ومصدراً لتشريعها.

ونصت المادة ١٢ منه على أن: الدولة في خدمة الشعب وتعمل مؤسساتها على حماية الحقوق الأساسية للمواطنين وتطوير حياتهم.....

وأيضاً من خلال ما جاء في نص المادة (٢١٢٥) التي تنص على أن: سيادة القانون مبدأً أساسياً في المجتمع والدولة. ومعنى القانون هنا جميع القواعد القانونية الملزمة تبعاً لتدرجها، أي الدستور والتشريع العادي واللوائح والعرف والمبادئ القانونية العامة التي يكشف عنها القضاء في أحكامه^١.

كما ويتجلى هذا سمو من خلال إنشائه للمحكمة الدستورية العليا والتي خصها بمهمة الرقابة على دستورية القوانين وحققها في إلغاء القوانين المخالفة للدستور. وعلة ذلك تكمن في رغبة المشرع الدستوري السوري في إيجاد رقيب على احترام أحكامه والحفاظ على سموها على كافة القوانين الأخرى من خلال ترتيب الجزاء على مخالفة أحكامه المتمثل في الإلغاء والبطالان لكل ما هو مخالف للدستور.

وهكذا تتجلى السيادة الشكلية والموضوعية للدستور الدائم، علاوةً على النص صراحةً على هذه السيادة على بقية القوانين في الدولة.

والخلاصة:

وبما أن الدستور الدائم قد كرس الحقوق والحريات التي أوردت ضمنه في أربعة فصول: الفصل الأول الذي تحدث عن المبادئ السياسية والفصل الثاني اشتمل على المبادئ الاقتصادية بينما خصص الفصل الثالث للمبادئ التعليمية والثقافية وأخيراً الفصل الرابع بعنوان الحريات والحقوق والواجبات العامة. فإننا نخلص إلى:

نتائج سمو الدستور الدائم

١- تحتل الأحكام المكرسة للحقوق والحريات مكانة سامية، تفرض على كل سلطات الدولة احترامها وعدم المساس بها بأي شكل كان. فليس لأي سلطة في الدولة التشريعية منها والتنفيذية أن تأتي بخلاف أحكامه، تحت طائلة إلغاء تصرفاتها وبطالانها.

١ - د.محسن خليل: القانون الدستوري والديساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ١٩٩٦، ص ٢١٥

فربط الحقوق والحريات بالدستور أعطاهما مجالاً واسعاً لكي تواكب ضمانات هذه الحقوق والحريات التطور الذي يواكب حركية المجتمع، بتعبير آخر إن دسترة حريات الإنسان على حد تعبير (Dominique Rousseau) (la constitutionnalité des libertés de la personne) جعلت كافة فروع القانون، وما ينبثق عنها من قواعد منظمة لحقوق الإنسان وحرياته ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالدستور، بحيث أجمع الفقه الحديث على أن "الدستور لم يعد مجرد نص سياسي ناتج عن توافق قوى المجتمع ليؤدي دوراً ثانوياً، لكنه أصبح وثيقة قانونية تفرض قواعدها على جميع السلطات، وفي الحالة السلبية يترتب على ذلك إبطال أعمال هذه السلطات من قبل القضاء". فهذا التوجه لم يكن ليتجسد لولا اليقين الذي لمسّه المواطنون ورجال السياسة على حد سواء، بضرورة الالتفاف حول الدستور، كونه يشكل صمام الأمان للاستقرار المؤسسي سياسي كانت أم اجتماعية^١.

وهكذا فقد غدا من الحتم أن تعامل الوثيقة الدستورية بوصفها تعبيراً عن آمال متجددة ينبض واقعها بالحياة، لتعمل من أجل تطوير مظاهرها في بيئة بذاتها، متخذة من الخضوع للقانون إطاراً لها، ولا مناص من الرجوع إليها تغليباً لأحكامها، ولأن الشرعية الدستورية في نطاقها هي التي تكفل ارتكاز السلطة على الإرادة العامة، وتقوم اعوجاجها بما يعزز الأسس التي تنهض بها الجماعة، ويمهد الطريق لتقدمها^٢.

٢- مسؤولية الدولة المتمثلة بسلطاتها الدستورية عن تأمين حماية حقوق الإنسان داخل إقليمها. ذلك أن طبيعة الحقوق الاجتماعية التي تبناها المشرع الدستوري السوري ولاسيما منذ الاستقلال، أصبح من واجب الدولة ليس فقط احترام هذه الحقوق فحسب، وإنما كذلك أصبحت مكلفة بأن تخلق الحق، تحت طائلة المتابعة القضائية في حال تقصيرها في ضمان الحق بعدما كان يترجى منها فقط عدم انتهاك هذا الحق. وبالطبع فإن هذا الأمر متوقف على طبيعة وشكل بيان الحق في الدستور، إذ أن الحقوق في الدستور تختلف أهميتها وتباين وفق مضمونها العملي ودرجة إعمال الحق ذاته. ومثال ذلك حق العمل وحق السكن وحق الصحة والحق في البيئة النظيفة من كل جوانبها السياسية والاقتصادية والصحية والحق في التنمية..... فطبيعة وشكل بيان هذه الحقوق، يوحي بأنها ليست ذات طبيعة قانونية توجب مقاضاة الدولة عند تخلفها عن تحقيقها، ولكن توجب المطالبة بها في الإطار السياسي والاجتماعي فقط. وعليه فإن التزام الدولة مشروط بمدى قدرتها على تحقيقه^٣.

ولكن إذا كانت الدولة مكلفة بتأمين حماية الحقوق والحريات الأساسية استناداً لأحكام الدستور، فهل هي كذلك ملزمة بحمايتها بموجب ما ارتبطت به من اتفاقيات معنية بحقوق الإنسان؟.

1 - د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ١١٠ - ١١١

2 - قضية رقم ١٧ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا في مصر، يوم ١٤ كانون الثاني عام ١٩٩٥

3 - أ.د. يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٢٩ - ٣٠

وبمعنى آخر، هل أن مسألة حماية حقوق الإنسان مسألة داخلية بحتة تخضع لهيمنة الدولة فقط، أم أن هذه المسألة أصبحت أمراً دولياً يتجاوز السيادة الوطنية؟ أي هل يترتب على الدولة التزاماً دولياً باحترام حقوق الإنسان وحياته الأساسية؟

ذلك أنه إذا كانت النصوص الدستورية قد جاءت مجتمعة وغير مفصلة، وركزت على حقوق الإنسان كمواطن، فإن المعاهدات الدولية المعنية بحقوق الإنسان قد جاءت أكثر تفصيلاً من النصوص الدستورية، واهتمت بحقوق هذا الإنسان بصفة مجردة وبغض النظر عن كونه يحمل جنسية إحدى الدول. أي أن هذه الاتفاقيات مقررّة للأفراد على أساس الصفة الإنسانية، دون تعلقها بأي عامل آخر¹. هذا ما سنبيّنه في المبحث التالي:

المبحث الثاني

مكانة حقوق الإنسان الدولية في النظام القانوني السوري

تمهيد وتقسيم

لقد ترسخت حقوق الإنسان في ضمير العالم الذي دفع بالدول -ومنها سورية- إلى تدويلها ووضعها في حماية القانون الدولي، بالإضافة إلى قوانينها الدستورية، بما يتعلق بالحقوق التي ترعاها². وفي الواقع، إن شبكة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حقوق الإنسان، تتميز تحديداً بتوافق كل المعايير التي تسعى لإدراك هدف مشترك، هو حماية الكائنات البشرية قدر الإمكان.

وسعيّاً لهذا الهدف، فإن المجتمع الدولي ينتقل أكثر فأكثر من معاهدات قديمة إلى معاهدات جديدة، ومن معاهدات عامة إلى معاهدات متخصصة في مجال معين من مجالات حقوق الإنسان، ومن معاهدات عامة عالمية إلى معاهدات عامة إقليمية (مطلب أول). وعليه فإن التزامات الدول أصبحت أكثر أهمية، أكثر كثافة، وأكثر تفصيلاً. ولاسيما بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية، فقد أصبحت حقوق الإنسان بعد هذه الحرب موضوع الاهتمام الدولي ومادة جوهرية ومشروعة من مواد القانون الدولي. أي يمكن القول، أن هذه الحقوق أصبحت في مركز سيادة الدول، بحيث أن الدولة لم تعد المسؤولة الوحيدة عن رعاياها.

ومع ذلك تبقى المعاهدات عموماً مقيدة بما يرد في دستور كل دولة من أحكام، تنظم نفس الحقوق التي تتضمنها المعاهدة، أو تضبط رتبة المعاهدات في سلم القوانين داخل كل دولة، كما أنها تتفاعل

1 - د.محمد خليل موسى: تفسير الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في ضوء ممارسة الهيئات المختصة بالرقابة على تطبيقها، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة ٢٨، ٢٠٠٤، ص ٢٤٣.

2 - د.دمون رباط: مرجع سابق، ص ١٨١

مع مصادر أخرى للالتزام الدولي، قد تساعد على حماية العديد من الحقوق الأساسية للإنسان بغض النظر عن التزام الدولة بالمعاهدات، ولربما إلى وقت قريب، بغض النظر عما يتضمنه الدستور من أحكام بخصوص هذه الحقوق¹ (مطلب ثان).

المطلب الأول

الحركة الدولية لتقنين حقوق الإنسان

تمهيد وتقسيم

حقيقةً، يمكن رد الاهتمام الحقيقي للتقنين الدولي لحقوق الإنسان إلى ميثاق الأمم المتحدة وما تلاه من نشاط لهذه المنظمة في هذه المسائل، سواء كان ذلك بصيغ عامة صرف، أم بصيغ عامة نوعية (الفرع الأول). وفي الوقت الذي كان فيه التقنين الدولي لحقوق الإنسان كبيراً، والضعف في الحماية الدولية لهذه الحقوق واضحاً، كان هناك تنظيم دولي موازٍ للتنظيم الدولي العام لحقوق الإنسان تمثل في التنظيم الدولي الإقليمي لهذه الحقوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تطور حقوق الإنسان على صعيد الأمم المتحدة (عولمة حقوق الإنسان)

عقب الحرب العالمية الثانية وما شاهدها البشرية من ويلات الحرب التي خلفت وراءها ملايين الضحايا بين قتلى ومصابين وجرحى ولاجئين وأسرى، فرض على الأمم المتحدة كممثلة للمجتمع الدولي الجديد حماية حقوق الإنسان وحياته الأساسية والعمل باضطراد على تعزيز هذه الحقوق والحريات². وبذلك برزت الحاجة قوية لصياغة حقوق الإنسان على أساس قانوني، ورفع مكانتها القانونية في العلاقات الدولية.

وقد مرت حقوق الإنسان في منظمة الأمم المتحدة بتطورات نوعية وكمية، بدأت بمرحلة صياغة الوثائق الدولية لهذه الحقوق وتدوينها، ثم انتقلت الحقوق والحريات إلى مرحلة التعزيز تبعاً لتطور

1 - لمى العزاوي: مرجع سابق، ص ١٢٠

2 - أ.إبراهيم الشيخ: حقوق الإنسان في المجتمع الدولي والمجتمعات القومية، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي - المجلد ٢٤ - لعام ١٩٧٨، ص ٢٦٩

البيئة السياسية الدولية (تعزيز حقوق الإنسان)، ودخلت المرحلة الحاسمة والدقيقة باعتماد آليات الحماية الدولية (حماية حقوق الإنسان).

أولاً: مرحلة تعزيز الحقوق:

لقد بذل أعضاء المجتمع الدولي جهوداً جمة في حل مشكلتين أساسيتين -ولدت مشاكل كثيرة- وهما: كيفية التوصل إلى إرساء سلام دائم وعادل بين دول العالم، وكيفية تحقيق الرفاهية والتقريب بين مستويات المعيشة لشعوب الدول المختلفة وتأمين معاملة كريمة تكفل الحقوق والحريات الأساسية للإنسان بقطع النظر عن نوعه وجنسه ولونه ولغته ودينه^١. وقد تكلفت هذه الجهود بميثاق الأمم المتحدة عام ١٩٤٥ الذي افتتح أحكامه بالتصريح الرسمي عن إيمانه الراسخ "بحقوق الإنسان الأساسية" كمبدأ يتعهد أعضاء المنظمة بأن يستوحوا منه روح شرائعهم الداخلية^٢. حيث جاء في ديباجته "نحن شعوب الأمم المتحدة وقد آلينا على أنفسنا أن ننفذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب التي في خلال جيل واحد جلبت على الإنسانية مرتين أحداثاً يعجز عنها الوصف..... وأن نؤكد من جديد بالحقوق الأساسية للإنسان وكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية".

وقد أورد الميثاق كذلك أن من بين مقاصد الأمم المتحدة السعي لتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً بدون تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء^٣. كما جاء في المادة ٥٦ من الميثاق بأن يتعهد جميع الأعضاء بأن يقوموا منفردين أو مشتركين بما يجب عليهم من عمل بالتعاون مع الهيئة لإدراك المقاصد المنصوص عليها في المادة ٥٥. وقد أناط الميثاق بالمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة القيام بهذه المهمة^٤.

وجعل التشجيع على احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز، أحد الأهداف الأساسية لنظام الوصاية الدولي^٥. إلى ما هنالك من المبادئ الأخرى الواردة نصها في الميثاق والعائدة مباشرة أو بصورة غير مباشرة إلى الحقوق الفردية والحريات العامة^٦.

1 - د. محمد السعيد الدقاق: حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، بحث منشور في مجلد حقوق الإنسان الثاني، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٩، ص ٥٧.

2 - هذا المبدأ كان قد مهدت له شرعة فيلادلفيا في نيسان ١٩٤٤ الذي ضمنته بياناً للحقوق الاجتماعية الأساسية، التي ينبغي على الدول اعتناقها وتحقيقها في دساتيرها وتشريعاتها. للمزيد يرجى مراجعة: د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٨٢

3 - (م ٣/١، م ٥٥) من ميثاق الأمم المتحدة.

4 - (م ٦/٦٢، م ١/٦٨)

5 - (م ٧٦/ج)

6 - د. آدمون رباط: مرجع سابق، ص ١٨٣

ونظراً لأن نصوص ميثاق الأمم المتحدة جاءت مجرد مبادئ عامة تحتاج إلى نصوص محددة قابلة للتطبيق، وذلك بتعريف المقصود بالحقوق والحريات الأساسية - بالرغم من المحاولات الرامية إلى إلحاق قواعد تفصيلية بالميثاق تبين مضمون هذه الحقوق وكيفية تنفيذها^١ - وتبيان المذهب الواجب الإلتباع سواء بالتركيز على الحقوق السياسية والمدنية أو الحقوق الاقتصادية والاجتماعية أو بالتركيز عليهما معاً. لذا شرع المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة بممارسة مهماته التي أوكلها إليه الميثاق. فبادر عام ١٩٤٦ (تطبيقاً للمادة الثامنة والستين من الميثاق) إلى إنشاء لجنة لحقوق الإنسان مهمتها تقديم توصيات إلى الجمعية العامة حول هذا الموضوع. وقد كلفت اللجنة بإعداد مشروع الإعلان. وخلال المناقشات تقدمت بريطانيا بمشروع يتضمن إعلاناً للحقوق إضافة إلى طلب بإنشاء جهاز دولي لمعالجة الانتهاكات التي تقع بصددتها. بيد أن فكرة إنشاء الجهاز الدولي جوبهت باعتراضات حملت اللجنة على قصر عملها على دراسة اقتراح الإعلان وإقراره. فصدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨ الذي احتوى على كافة الحقوق والحريات الأساسية، ووفق بين الاتجاه التحرري الذي يهتم بالحقوق السياسية والمدنية التي سميت بحقوق الجيل الأول من حقوق الإنسان، والتي ساعدت في بلورتها كتابات المفكرين في القرنين السابع عشر والثامن عشر^(٣)، وبين الاتجاه الاشتراكي الذي يسعى إلى تقرير الحقوق الاقتصادية والاجتماعية المسماة بحقوق الجيل الثاني من أجيال حقوق الإنسان.

وماتجدر ملاحظته بصدد تسمية حقوق الإنسان بجيل أول وجيل ثانٍ، أن تعاقب هذه الأجيال لا يعني بأي حال من الأحوال أن الجيل الثاني من الحقوق قد حل محل الجيل الأول، أو ألغاه ذلك لأن تعبير ((الجيل)) يستخدم هنا ليدل على تطور أبعد في مجال حقوق الإنسان. بمعنى أنه بينما يستمر الجيل السابق من الحقوق في التواجد ، ظهر إلى الوجود جيل جديد أيضاً، الغاية الذي توخاها قانون حقوق الإنسان الدولي من وراء التمييز بين هاتين الفئتين، كما يراه البعض في اكتشاف طبيعة هذه الحقوق من جهة، وتحديد كيف يستطيع المجتمع الدولي حمايتها من جهة أخرى^(٥). بل وعلاوة على ذلك فقد ظهر جيل ثالث للحقوق، اقتضتها ضرورات الحياة المعاصرة من تقدم وازدهار من جهة، وويلات

1 - محمد سليم محمد غزوي: الوجيز في أثر الاتجاهات السياسية المعاصرة على حقوق الإنسان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٥، ص ٤٥.

2 - د.ياسر الحويش ود.مهنا نوح: مرجع سابق، ص ١٣٤

3 - انظر : Weston .B.H.Human right ,in : Human rightsin the world comma

- nity .R.P. claud & B.H westoh (eds) ,univevsity of pennsy Ivania press ,philade lphia ,1989 .P.15.

4 - د. مصطفى سلامة حسين، العلاقات الدولية ، مرجع سابق، ص ٥٦.

5 - انظر في ذلك : Trubek .D.M.Economic ,social ,and caltara rightsin : the third world ,human rightsin inter national law : legal ,human rights law and human rights needs promsin : Haman rightsin inter national law : legal and policy issues .t.Meron(ed) vol .l.clarendon press ox ford .1984 .p. 205 .

ومصائب البشرية ومعاناتها من جهة أخرى، سميت بالحقوق التضامنية^(١). حيث برز على ساحة الفكر العالمي في هذا الشأن وفي إطار الأمم المتحدة مفاهيم جديدة ينبغي أن توجه عمل الأمم المتحدة، وهذه المفاهيم هي : ترابط حقوق الإنسان وعدم قابليتها للتجزئة. وأهمها حق التنمية الذي أعلن عنه لأول مرة من قبل لجنة حقوق الإنسان عام ١٩٧٧.^(٢)

وأهم الحقوق الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

- حق المساواة أمام القانون
- الحماية ضد القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً
- الحق في المساواة التامة مع الآخرين
- الحق في أن تنظر قضية كل إنسان أمام محكمة مستقلة ونزيهة بصورة عادلة وعلنية للفصل في حقوقه والتزاماته وأي تهمة جنائية توجه إليه
- حق الفرد في التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره
- حق الفرد في حرية التفكير والدين
- حق الفرد في حرية الرأي والتعبير عن آراءه
- حرية الاشتراك في الجمعيات والجماعات السلمية
- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية : حق الفرد في العمل وحرية اختياره - الحق في اجر متساوي -
- الحق في التعليم - الحق في تشكيل نقابات....

وفي الحقيقة، هناك ثمة اتفاق عام على أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يشكل أساس القانون الدولي لحقوق الإنسان، وكان مصدر الهام لمجموعة ضخمة من موثيق حقوق الإنسان الدولية ذات الإلزام القانوني^٣. كما أن الغالبية العظمى من الدول قد رددت في دساتيرها الوطنية وتشريعاتها على درجاتها المختلفة المبادئ والقواعد التي تضمنها الإعلان المذكور^٤.

إلا أن هذا الإعلان هو الآخر لم يحدد على وجه الدقة مضمون كل حق والوسائل الكفيلة بتقرير حمايته وعدم المساس به، كما أنه لا يعدو عن مجرد توصية - حسب رأي أغلبية الفقه - غير ملزمة،

1 - راجع في ذلك : المحامي عبد الهادي عباس ،حقوق الإنسان ،الجزء الثاني ،دار الفاضل للتأليف والترجمة والنشر ،دمشق ١٩٩٥ ،ص٤٠٥،٤٠٤.

2 - انظر : Aproposal forquolity control ,Aproposal forquolity control ,Alston .philip ,conjuring up new human rights , (78,No , ,1984 ,p, 612) . African journal of international and com - parative law ,vo

3 - يوم حقوق الإنسان، الكرامة والعدالة للجميع - ١٠ كانون الأول ٢٠٠٧
http://www.iloveflash.org/arabic/events/humanrights/2007/ihr.html

4 - د.محمد سعيد الدقاق: التشريع الدولي في مجال حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص٧٨

ومع ذلك لا ينكر ما له من قيمة أدبية كبيرة باعتباره المثل الأعلى الذي يجب أن تصل إليه الشعوب كافة^١.

ثانياً: مرحلة حماية الحقوق:

لتلافي الانتقادات التي وجهت للإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بدأت الأمم المتحدة تعمل على اتخاذ خطوات أكثر إيجابية، بحيث تكون نتائجها ذات طبيعة ملزمة، وكان السبيل الأمثل نحو هذا الهدف هو صياغة حقوق الإنسان على أساس تعاهدي بحيث يغلق باب الجدل والتشكيك حول إلزامية القواعد الدولية الخاصة بحقوق الإنسان عندما تكون مصوغة في قالب انفاقي يأخذ شكل معاهدة دولية. فطالبت الجمعية العامة للأمم المتحدة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي ولجنة حقوق الإنسان التابعة له، بأن يردف هذا الإعلان بميثاق يحدد تفصيلاً وبصورة ملزمة الحدود التي تتقيد بها الدول في مجال تطبيق الحقوق والحريات الأساسية. فكان الاتجاه في البداية نحو صياغة حقوق الإنسان في معاهدة واحدة تتضمن الحقوق كافة، بيد أن هذا المنحى سرعان ما تغير، حيث استقر الرأي منذ عام ١٩٥١ على إعداد اتفاقيتين دوليتين، تخصص إحداها للحقوق المدنية والسياسية، بينما تخصص الأخرى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وقد تم تسوية ذلك على أساس اختلاف وسائل تطبيق وتنفيذ أحكام إحداها عن الأخرى، حيث ينبغي بوجه عام على كل دولة تنفيذ التزاماتها الدولية في مجال الحقوق المدنية والسياسية بوساطة إصدار قوانين تحقق هذه الغاية، بخلاف ما عليه الحال بالنسبة للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، إذ أن إصدار قانون يتضمن حق كل فرد في مستوى معيشي عادل، لا يعني - واقعياً - التمتع بهذا الحق ما لم تكن لدى هذه الدولة الإمكانيات الاقتصادية الضرورية. وهذا يعني أنه لا يمكن أن تقوم سائر الحكومات بالوفاء بالتزامات متساوية في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهو ما لم يكن هناك مجال للتهاون فيه بالنسبة للحقوق المدنية والسياسية، حيث لا توجد تفرقة في طبيعة الالتزامات القانونية باختلاف الدول^٢.

واستمرت جهود الأمم المتحدة حتى تمكنت عام ١٩٦٦ من اعتماد اتفاقيتين دوليتين عامتين تتضمنان قواعد قانونية تفصيلية لحقوق الشعوب وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وهكذا تمت صياغة الاتفاقيتين في لجنة حقوق الإنسان ثم في اللجنة الثالثة للشؤون الاجتماعية والإنسانية والثقافية التابعة للجمعية العامة^٣. ومن ثم تم إقرار ميثاق الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية " International covenant on civil and political rights " وكذلك ميثاقها للحقوق الاقتصادية والاجتماعية

١ - د. محمد سليم محمد عزوي: مرجع سابق، ص ٤٩.

٢ - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٣٨.

٣ - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٣٩.

٤ - د. محمد السعيد الدقاق: حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، مرجع سابق، ص ٥٧.

والثقافية " International covenant on economic, social and cultural rights عام ١٩٦٦ والبروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية،

وعلى الرغم من اعتماد العهدين منذ عام ١٩٦٦ إلا أنهما لم يدخلتا حيز التنفيذ حتى عام ١٩٧٦ بسبب تأخر تصديق الدول على هذه الاتفاقيات. وقد بدأت الاتفاقية الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بالسريان في ٣ كانون الثاني ١٩٧٦ بينما بدأت الاتفاقية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية (وكذلك البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) بالسريان في ٢٣ آذار ١٩٧٦ م.

وبإقرار هذين العهدين ودخولهما حيز التنفيذ وصلت جهود الأمم المتحدة إلى مستوى حماية حقوق الإنسان. فوجود مثل هذه الاتفاقيات أدى بالفقه إلى تقرير وجود قواعد دولية ملزمة تتعلق بحقوق الإنسان، تشكل إطار مرجعياً أساسياً، هو الشرعة الدولية لحقوق الإنسان والتي تتكون من الإعلان العالمي، والعهدين الدوليين المتلاحقين، وهما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ICCPR والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية^١ ICESCR. وتحدد الشرعة الدولية لحقوق الإنسان الشروط الدنيا الأساسية، وتنص على أحقية جميع الناس في التمتع بها.

وأما اتفاقيات حقوق الإنسان الأخرى، إنما تُفسر وتُفصل الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، كما توفر حماية خاصة للمجموعات المعرضة لانتهاك حقوقها كالأطفال، والنساء، والأطفال، والشعوب الأصلية. وتعد تلك الاتفاقيات أيضاً مصادر أو مراجع في العمل مع تلك المجموعات. أما عن القانون الإنساني الدولي، فهو المختص بتحديد الحقوق، ولاسيما الحقوق المدنية، في مناطق النزاعات المسلحة، (ويعرف أيضاً بقانون الحرب لأنه يطبق في حالات الحروب والنزاعات المسلحة) وهو أيضاً مرجع مهم في الإطار الدولي لحقوق الإنسان.

وبالتالي فإن التسليم بوجود حقوق دولية للإنسان، يعني بدايةً أنّ مجالاً من المجالات الأساسية للاختصاص المطلق للدول أصبح محلاً لتدخل القانون الدولي بالتنظيم والحماية.

وفقاً لذات المنطق حررت اللجنة الدولية للتدخل وسيادة الدول تقريراً في شهر ٢٠٠١/١١/٢ عنونته " من يحمي شعب دارفور". هذا التقرير يدافع عن فكرة أن المجتمع الدولي عليه مسؤولية تأمين المساعدة والحماية لأي شعب مهدد، عندما لا تستطيع الدولة المكلفة بحمايته، أو لا ترغب بوضع حد لهذا التهديد، أو عندما تكون هذه الدولة نفسها هي المسؤولة عن هذا التهديد وتقف وراءه^٢.

١ - د.محمد السعيد الدقاق: حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، مرجع سابق، ص ٥٧.

٢ - M. Bogdan Raileanu: op, cit, p 9

وعلى ذلك، أصبح وجود المسؤولية الدولية عن انتهاكات حقوق الإنسان تتمثل كمبدأ موازٍ لمبدأ المساواة بين الدول، لأنه في المجتمعات والدول المتساوية، فإن انتهاك الالتزامات الموحدة بين الدول لاحترام حقوق الإنسان، يستلزم بصورة تلقائية مسؤولية الدولة التي خرقت التزاماتها^١. وبمعنى آخر إن أساس المسؤولية الدولية قد تحول من الخطأ إلى المساواة في تحمل الأعباء والمخاطر la responsabilité pour risque^٢.

وكما قال السيد كوفي عنان الأمين العام السابق للأمم المتحدة في خطابه "سيادة الدولة لا ينبغي أن تستخدم من الآن فصاعداً لإخفاء انتهاكات حقوق الإنسان المشهودة".

ولكن لتحريك مسؤولية الدولة لا يكفي مجرد إبرام اتفاقيات تنص على تعداد حقوق للإنسان، ولا يكفي أن تختص كل دولة بتطبيق هذه النصوص في إطار ممارستها لسيادتها، وإنما لابد من إنشاء أجهزة يناط بها مهمة التحقق من مدى مطابقة سلوك الدول للالتزامات التي تعهدت بها في هذا الشأن. ذلك أن وجود رقابة دولية فيه العوض عن افتقار وجود سلطة تنفيذية دولية^٣.

ولذلك ولغرض حماية حقوق الإنسان الواردة في هذه الإعلانات والمواثيق الدولية أنشأت الأمم المتحدة عدد من الآليات لنشر معايير حقوق الإنسان وتطبيقها ورصدها ووضع هذه الحماية موضع التنفيذ، وقامت بنشر المعايير ذات الصلة بإنفاذ القوانين، مجموعة من هيئات الأمم المتحدة، بما فيها مجلس الأمن، الجمعية العامة للأمم المتحدة، المجلس الاقتصادي والاجتماعي وأخيراً لجنة حقوق الإنسان التي أسهمت في تشجيع احترام حقوق الإنسان وحمايتها على نحو كبير، خلال سنتين عاماً انتهت بتحولها لتصبح منذ ٢٠٠٦ تحت مسمى جديد هو (مجلس حقوق الإنسان^٤).

وبذلك وجدت عدة هيئات أو لجان تابعة للأمم المتحدة بقصد مراقبة تنفيذ احترام حقوق الإنسان صنفت إلى نوعين :

لجان ذات اختصاص أحادي^(٥) ولجان ذات اختصاص ثلاثي^(٦). على أساس أن اختصاص اللجان ذات الاختصاص الأحادي هو تلقي التقارير الحكومية فقط، وذلك لبيان مدى التزام الدولة المعنية ببنود الاتفاقية بالإضافة إلى مدى موافقة تشريعاتها الداخلية مع أحكام الاتفاقية، وتكون هذه التقارير

١ - M. Bogdan Raileanu: op, cit,p 9

٢ - خرباشي عقيلة: مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، على الموقع الإلكتروني: htm منتديات ستار تايمز

٣ - د.مصطفى سلامة حسين، العلاقات الدولية، مرجع سابق، ص ٦١.

٤ - د.ياسر الحويش ود.مهنا نوح: مرجع سابق، ص ١٧٨

٥ - مثل لجنة مناهضة التمييز ضد المرأة و لجنة العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية و لجنة حقوق الطفل.

٦ - مثل اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية و اللجنة المختصة بالقضاء على التمييز العنصري و لجنة مناهضة التعذيب.

دورية^(١). أما اختصاص اللجان ذات الاختصاص الثلاثي فهي تجمع بالإضافة للاختصاص السابق إمكانية مناقشة أي شكوى ترفعها دولة على دولة أخرى لا تفي بالتزاماتها تجاه الاتفاقية. إضافةً لاختصاصها الثالث والأخير بإمكانية مناقشة الشكاوى الفردية التي ترفع من قبل الأفراد إلى تلك اللجان بشأن وقوع انتهاكات بحقهم^(٢).

لكن اتصال حقوق الإنسان بشكل مباشر باعتبارات السيادة، جعل مهمة أجهزة الرقابة الدولية تتحدد وفقاً لمدى تحديد سيادة الدول في هذا المجال. فالدول المتمسكة بسيادتها تحبذ الرقابة التي جاء بها ميثاق حقوق الإنسان لأنها رقابة شكلية تعتمد على تحصيل المعلومات عن مدى تطبيق الدول المعنية لالتزاماتها المتعلقة بحقوق الإنسان والتي قد تكون محلاً للشك لمدى مطابقتها للحقيقة وإن كان يفترض حسن النية في هذا المجال .

وهذا ما قد يكون السبب في عدم انضمام هذه الدول المتمسكة بالسيادة (الدول العربية ومنها سورية) إلى البروتوكول الاختياري الملحق بالميثاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والذي أقيم نوعاً من الرقابة الموضوعية على مدى احترام حقوق الإنسان من قبل الدول المعنية، ابتداءً من المناقشة وانتهاءً بالالتجاء إلى القضاء كخير وسيلة لضمان احترام حقوق الإنسان^٣.

وهكذا تكمن أهمية حقوق الإنسان، من المنظور القانوني والسياسي الدولي، في أنها تصدر بوثائق دولية وتطبق على الصعيد الوطني ويرصد مدى تطبيقها بآليات دولية، ويعتبر الإنسان الفرد والمجموعات القومية والدينية واللغوية والشعوب الأطراف المستفيدة من الوثائق الدولية لحقوق الإنسان.

1 - وتكون هذه التقارير الحكومية التي تقدمها الدولة على ثلاثة أنواع : ١ - تقارير أولية تشكل بداية الاتصال بين الدولة واللجنة المعنية ، وتشكل مقياساً لمدى التزام الدولة بقواعد الاتفاقية كما تعطي انطباعاً عن وضع حقوق الإنسان في الدولة ٢ - تقارير دورية تقدم في فترات محددة دورياً ، ويمكن من خلالها اللجنة التعرف بشكل دقيق على أوضاع حقوق الإنسان في الدولة ومدى التقدم المحرز . ٣ - تقارير بناء على طلب اللجنة ، وهي عبارة عن المعلومات مكملة أو إضافية تقدم بشكل إضافي للجنة بناء على طلبها.

2 - راجع في ذلك :

Klein Eckart , 1999 – the universal protection of Rights Reality or utopia law and state , Institute for scientific co – operation , Germany , vol . 59 / 60 . p . 3

3 - لمزيد من التفصيل في وسائل الرقابة الدولية على احترام حقوق الإنسان ارجع لـ: د.مصطفى سلامة حسين، العلاقات الدولية، مرجع سابق.

الفرع الثاني

تطور حقوق الإنسان على صعيد التنظيم الإقليمي

في الواقع، إن التنظيمات الإقليمية لحقوق الإنسان لم تكن على مستوى واحد من النجاح. بعض هذه التنظيمات كانت - وما تزال - أسوأ بكثير من التنظيم الدولي العام لحقوق الإنسان، في حين أن بعضها الآخر أحرز تطوراً عظيماً في حماية حقوق الإنسان.

أولاً: التنظيم الأوروبي لحماية حقوق الإنسان

والحقيقة، إن النظام الدولي الأوروبي من أكثر النظم الإقليمية، بل والعالمية، تطوراً في مجال حقوق الإنسان. ولا يرجع السبب في ذلك إلى إقرار حقوق للإنسان أكثر مما هو معهود في النظام الدولي العام، وإنما يرجع إلى نجاح المجتمع الدولي الأوروبي في إنجاز الحقوق التي اعترف بها من ناحية؛ وإلى إيجاد الوسائل الفعالة، التي تكفل احترام هذه الحقوق وحمايتها من ناحية أخرى^١. وقد تمثل هذا التنظيم الإقليمي الأوروبي في إنشاء مجلس أوروبا عام ١٩٤٩ الذي كان من أولوياته التمسك بحقوق الإنسان. وقد تأكد ذلك من خلال إبرام أول اتفاقية في إطار المجلس، وهي "اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية" لعام ١٩٥٠؛ ل يتم فيما بعد إبرام الميثاق الاجتماعي الأوروبي لعام ١٩٦١ الذي استكمل الحقوق التي لم ترد في اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

ثانياً: التنظيم الأمريكي لحماية حقوق الإنسان

لقد أبرمت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام ١٩٦٩ في مؤتمر عقده منظمة الدول الأمريكية في سان جوزية في كوستاريكا، ودخلت حيز النفاذ سنة ١٩٧٨^٢. غير أنها تميزت بضعف الحماية الدولية لحقوق الإنسان مقارنةً بالحماية الأوروبية لهذه الحقوق. فاقنصار حق اللجوء إلى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان والدول دون الأفراد يشكل ثغرةً وحجر عثرةً في التنظيم الدولي الأمريكي لحقوق الإنسان^٣.

ثالثاً: التنظيم الإفريقي لحماية حقوق الإنسان

أبرم الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عام ١٩٨١ ودخل حيز النفاذ في ٢١ - ١٠ - ١٩٨٦. واتسم بالضعف وعدم الفاعلية، لأنه يبدو ذا طابع سياسي، سواء من حيث المحتوى الموضوعي؛ أم

1 - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٨٨

2 - أحمد عمر محمد: حق الفرد في اللجوء إلى القضاء الدولي، بحث أعد لنيل درجة الماجستير في الحقوق، جامعة حلب ٢٠١٠، ص ١٠٨.

3 - أحمد عمر محمد: مرجع سابق، ص ١٢٢.

من حيث أساليب الرقابة التي اعتمدها. وبالرغم من ذلك فإنه يشكل خطوة هامة على طريق طويل لبلوغ حماية حقيقية لحقوق الإنسان الإفريقي إذا ما دأبت اللجنة التي أوجدها على القيام بعملها بجدٍ وخاصةً في مجال تنوير الشعوب الإفريقية بحقوقها وواجباتها^١.

ويمكننا أن نتساءل نحن كآسيويين عن غياب التنظيم الإقليمي لحماية حقوق الإنسان على المستوى الآسيوي؟

رابعاً: غياب التنظيم الإقليمي لحماية حقوق الإنسان في آسيا

إذا ما كانت آسيا تعتبر المركز للعديد من المنظمات الاقتصادية الإقليمية، وللعديد من المنظمات الثانوية والتقنية، والتي تلعب دوراً هاماً في حماية حقوق الإنسان، مثل:

١- منظمة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي

٢- منظمة تعاون دول الشرق والمحيط الهادي

٣- المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة الخاص بآسيا والمحيط الهادي

فلماذا لا يوجد أي هيكلية رسمية أو تنظيم إقليمي رسمي ما بين دول هذا الإقليم في مجال حماية حقوق الإنسان؟ ألا يشكل ذلك موقفاً سيئاً لإرادة الدول الآسيوية؟

حقيقةً. إن أقلمة حقوق الإنسان كانت موضوع العديد من المفاوضات المستمرة. ففي القرار ٥٧٩٩٣ في ٩ آذار عام ١٩٩٣ المعنون بـ " التنظيم الإقليمي من أجل تحسين وحماية حقوق الإنسان في إقليم آسيا والمحيط الهادي". التمس مجلس حقوق الإنسان من الأمين العام للأمم المتحدة ضمان نقل مستمر للمعلومات المتعلقة بحقوق الإنسان في هذا الإقليم إلى المكتب الاقتصادي والاجتماعي لآسيا والمحيط الهادي، وشجع كل الدول الأعضاء أو المشاركة في هذا المجلس باستخدام هذا المركز أو الاعتماد عليه بشكل أفضل. وكذلك طالب هذا المجلس حكومات كل دول هذا الإقليم بتنظيم -ضمن برنامج خدمات استشارية وضمانات تقنية من أجل تحسين وحماية حقوق الإنسان- دورات تأهيل وإعداد على الصعيد الوطني لموظفي الدولة، للاهتمام بتطبيق المعايير الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، وخبرة المنظمات الدولية المختصة. أيضاً شجع المجلس دول هذا الإقليم بوضع مشروع اتفاقية دولية إقليمية لحقوق الإنسان على المستوى الآسيوي، تصادق عليها جميع دول هذا الإقليم، ولكن دون جدوى^٢.

١ - أحمد عمر محمد: مرجع سابق، ص ١٣٧.

٢ - M. Bogdan Raileanu: op, cit, p 36

وقد يرجع السبب في ذلك، أن مختلف الدول الذي يتألف منه إقليم آسيا لا تستطيع أن توافق أبداً على هذا الموضوع، أو أنها لا تهتم بذلك أكثر. أو باختصار، لأنها ترفض إتباع سياسة ONU منظمة الأمم المتحدة¹ في موضوع لم تكن قد اعترفت به بوضوح بارتباط مفهوم حقوق الإنسان بالظروف والأوضاع الثقافية والتاريخية والسياسية والاجتماعية المتأثرة بقيم البلد الذي يقيم فيه هذا الإنسان وثقافته وتاريخه².

فالحكومة الصينية -بالرغم من تأكدها على الاستعداد الدائم للتبرع والمساهمة في مختلف الأنشطة المتعلقة بالرقى بحقوق الإنسان- ترى أنه لا يوجد نموذج محدد لكل آلية إقليمية في مسألة حقوق الإنسان. فواقع الإقليم يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار من أجل تطوير التعاون الدولي في مجال حقوق الإنسان. (وفي هذا السياق يقول "ريموندو بانيكار" أنه: لا يجوز فرض حقوق الإنسان، وإنما يجب على الثقافات الأخرى في العالم أن تنمي وتشكل كل مبادئها الخاصة التي تتفق مع الحقوق الغربية، وتقرير ما إذا كانت حقوق الإنسان فكرة صالحة أو رمزاً في الثقافة الآسيوية، وما هو معناها، هي مسألة يتولى الآسيويين أنفسهم دراستها³).

بمعنى آخر، فآسيا ترفض تطبيق مبدأ حقوق الإنسان القريب من المفهوم الغربي في إقليمها. وذلك قد يعود لاختلاف الثقافات والنظم في آسيا. فهي تتنوع بين الإسلام والبوذية والهندوسية والمسيحية والكنفوشيوسية، وبين الأنظمة الدكتاتورية والأنظمة الديمقراطية، وبين الأنظمة الاقتصادية المحكومة بالتخطيط وبين أنظمة الاقتصاد الموجه والاقتصاد المختلط. وأيضاً هناك اختلافات كبيرة في درجة النمو الاقتصادي، فاليابان دولة صناعية كبيرة تحتل تجارة العالم، بينما تعتبر اندونيسيا دولة فقيرة⁴.

والأمم المتحدة وإن كانت قد اعترفت بحقوق الإنسان دونما أي تمييز بسبب الدين (م من الإعلان العالمي.....) لكنها لا تعترف رسمياً بمختلف الأديان. مثال ذلك: لا يمكنها الاعتراف بعدم مسؤولية الدولة التي تطبق عقوبات قطع الأيدي وغيرها من العقوبات التي نصت عليها الشريعة الإسلامية.

ولكن في الحقيقة، ورغم الخصوصية الثقافية لكل بلد، نجد أن العالم اليوم يسيطر على مختلف الثقافات، ويتوحد في مفهوم حقوق الإنسان التي ترجع جذورها إلى جذور الجنس البشري نفسه. ويؤمن بكرامة الإنسان، ويؤكد على طرق إسعاده، من خلال إنشاء نظام تعاون دولي لواجبات الدول في حماية حقوق الإنسان ومسئوليتها عن تأمين هذه الحماية.

1 - M. Bogdan Raileanu: op, cit,p 37

2 - د.محمد المجذوب و د.طارق المجذوب: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص ٢٢

3 - د.السيد اليماني: حماية حقوق الإنسان في آسيا، حقوق الإنسان - المجلد الثاني - دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية - دار العلم للملايين، الطبعة الأولى، بيروت، حزيران ١٩٨٩، ص ٤٠٢ - ٤٠٣

4 - د.السيد اليماني: حماية حقوق الإنسان في آسيا، مرجع سابق، ص ٤٠٠

ولا أدلّ على ذلك من انضمام حكومات الدول الآسيوية إلى معاهدات الأمم المتحدة لحقوق الإنسان. وفي هذا الصدد ينعقد الأمل على منظمات حقوق الإنسان غير الحكومية في آسيا^١. رغم أنها تعمل في ظروف صعبة، إلا أنها على صلة بحركات حقوق الإنسان في العالم وعلى دراية بمشاكل حقوق الإنسان في آسيا^٢.

ولكن إذا كان تنوع الثقافات في الإقليم الآسيوي يشكل العامل الأهم الذي يحول دون التوصل إلى اتفاقية آسيوية لحماية حقوق الإنسان، فإن هذا العامل يزول من أمامنا، إذا ما قمنا نحن المسلمون بسد هذا النقص من خلال:

خامساً: التنظيم الإسلامي لحماية حقوق الإنسان

"لكل مجتمع من مجتمعات العالم نظرة أو تصور لحقوق الإنسان". هذه من مقولات "Reymond Verdier" وهذه الفكرة تتجسد كحقيقة ملموسة في المجتمع الإسلامي^٣.

في الحقيقة، الإسلام ليس فقط دين، ولكنه أيضاً فلسفة عامة، تشمل الدين والمفاهيم التي تقود الإنسان في سلوكه الفردي والجماعي. ففي المجال الاجتماعي، وعلى الأخص حقوق الإنسان، لعب الإسلام دوراً هاماً جداً. واستناداً لذلك، صدر البيان العالمي عن حقوق الإنسان في الإسلام، الذي اعتمد من قبل المجلس الإسلامي بتاريخ باريس ٢١ من ذي القعدة ١٤٠١هـ، الموافق ١٩ أيلول/سبتمبر ١٩٨١م، وصدر بعدها الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار مجلس جامعة الدول العربية ٥٤٢٧ المؤرخ في ١٥ سبتمبر ١٩٩٧، وكذلك الميثاق العربي الذي اعتمد في قمة تونس بتاريخ ٢٣ أيار ٢٠٠٤، ودخل حيز النفاذ بتاريخ ١٥ آذار ٢٠٠٨ وذلك بعد شهرين من إيداع سبع دول وثائق تصديقها عليه لدى الجامعة، والدول المصادقة هي الأردن والبحرين والجزائر وسورية وفلسطين وليبيا والإمارات العربية المتحدة^٤. حيث يعد هذا الميثاق واحداً من النظم الإقليمية لحماية حقوق الإنسان، نظراً لاعتماده في إطار جامعة الدول العربية، بالرغم من تأخر الوصول إلى هذه الخطوة المهمة زمنياً عن الركب الدولي والإقليمي في مجال حماية حقوق

1 - من هذه المنظمات: Law Asia - ١: وهي تجمع غير حكومي من المحامين والقضاة وأساتذة القانون في آسيا. أسست سنة ١٩٦٦ ثم أنشئت لجنة دائمة لحقوق الإنسان في هذه المنظمة في ١٩٧٩ . ٢ - الاتحاد الآسيوي لحقوق الإنسان: ACHRO: أنشئ في اجتماع بانكوك سنة ١٩٨٣ . ٣ - المجلس الإقليمي لحقوق الإنسان في آسيا سنة ١٩٨٢ .

٤ - لجنة حقوق الإنسان الآسيوية AHRC . ٥ - Asia Watch سنة ١٩٨٥

2 - د. السيد اليماني: مرجع سابق، ص ٤٠٨

٣ - M. Bogdan Raileanu: op, cit, p 34

4 - للتعرف على مضمون الحقوق التي أقرتها هذه المواثيق، يرجى الدخول إلى الموقع الإلكتروني:

<http://www1.umn.edu/humanrts/arab/UIDHR.html>

الإنسان، فإنها تظل ضروريةً وتبشر بخطوات قادمة لترسيخ الحماية الدولية العربية لحقوق الإنسان، ولو بعد حين^١.

وقد اعترف الميثاق العربي لحقوق الإنسان بالعهدين الدوليين للحقوق السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والسياسية، ويضمن حقوق الأقليات في المواضيع الثقافية والدينية. إلا أن آلية الرقابة التي أنشأها الميثاق، تبدو مقتضبة، فهي تتمثل بإنشاء لجنة خبراء مستقلين مكلفين بدراسة التقارير الدورية للدول.

والخلاصة: إن هذا التقنين الدولي والإقليمي لحقوق الإنسان يدفعنا للقول بعولمة حقوق الإنسان التي لا يمكن أن تقتصر على بلدٍ دون آخر، الأمر الذي ينعكس إيجاباً على حقوق الإنسان في سورية بموجب ما ارتبطت به هذه الأخيرة من معاهدات عامة وخاصة، دولية وإقليمية في حقل حماية حقوق الإنسان، من ذلك:

١- انضمت سورية إلى عهدي حقوق الإنسان بموجب المرسوم التشريعي رقم (٣) تاريخ ١٩٦٩/١١/١٢.

٢- الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي اعتمد في قمة تونس بتاريخ ٢٣ أيار ٢٠٠٤، ودخل حيز النفاذ بتاريخ ١٥ آذار ٢٠٠٨.

٣- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المنضمة إليه سورية بالمرسوم التشريعي الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١١/١٥.

٤- انضمت الجمهورية العربية السورية إلى اتفاقية برن في ٢٩/١/٢٠٠٤ والتي تحمل مضمونها (حماية المصنفات الفنية والأدبية)

٥- صادقت الجمهورية العربية السورية على اتفاقية حقوق الطفل بموجب القانون رقم ٨ الصادر بتاريخ ١٣/٦/١٩٩٣، بعد أن أقره مجلس الشعب بجلسته المنعقدة بتاريخ ٥/٦/١٩٩٣. وأصبحت الاتفاقية نافذة إزاء سورية اعتباراً من تاريخ ١٤/٨/١٩٩٣.^٢

إضافةً للكثير من هذه الاتفاقيات التي جاءت على ذكرها سورية بموجب تقريرها بشأن متابعة تطبيق بنود اتفاقية حقوق الطفل مثل^١:

١ - د. ياسر الحويش ود. مهند نوح: مرجع سابق، ص ١٨٨

٢ - وقد أبدت سورية في صك انضمامها إلى هذه الاتفاقية تحفظات على أحكام المادة ١٤ منها المتعلقة بحق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين، وكذلك على أحكام المادتين ٢٠ و٢١ منها، إذ تتعلق المادة ٢٠ بحق الطفل في رعاية بديلة، في حين أن المادة ٢١ تفرض بعض الالتزامات على عاتق الدول التي تقرُّ أو تجيز نظام التبني.

- ١- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة في ٢٨ كانون الأول ١٩٧٩، وقد انضمت إليها سورية في ٢٧ آذار ٢٠٠٣.
- ٢- اتفاقية العمل العربية رقم ١٣ لعام ١٩٨١ المتعلقة ببيئة العمل، والتي صدقت بالمرسوم رقم ٦١٦ تاريخ ١٠ كانون الأول ٢٠٠١.
- ٣- المعاهدة الدولية لمناهضة تجنيد المرتزقة واستخدامهم وتمويلهم وتدريبهم، المؤرخة في ٤ كانون الأول ١٩٨٩ التي صادقت عليها سورية بموجب المرسوم رقم ٥٢ لعام ٢٠٠٨.
- ٤- اتفاقية حماية جميع حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم في ١٨ كانون الأول، والتي انضمت إليها سورية في ١٠ نيسان ٢٠٠٥.
- ٥- الاتفاقية رقم ١٨٢ الخاصة بالقضاء على أسوأ أشكال عمل الأطفال للعام ١٩٩٠ والتي صدقت بالمرسوم رقم ٣٩٦ تاريخ ٤ تشرين الثاني ٢٠٠٢.
- ٦- اتفاقية العمل العربية رقم ١٧ لعام ١٩٩٣ المتعلقة بتأهيل وتشغيل ذوي الإعاقة والتي صدقت بالقانون رقم ٣٤ تاريخ ٢٤ أيار ٢٠٠١.
- ٧- اتفاقية العمل العربية رقم ١٨ لعام ١٩٩٦ المتعلقة بعمل الأحداث والتي صدقت بالمرسوم رقم ١٠٩ تاريخ ١٥ نيسان ٢٠٠٢.
- ٨- الاتفاقية العربية لمنع الإرهاب المبرمة بتاريخ ٢٢ أيلول ١٩٩٨ حيث انضمت إليها سورية عام ٢٠٠٢.
- ٩- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المبرمة بتاريخ ١٤ كانون الأول ٢٠٠٠ والبروتوكول الملحق بها، وذلك بموجب القانون رقم ١٤ للعام ٢٠٠٨.
- ١٠- الاتفاقية رقم ١٣٨ والتوصية رقم ١٤٦ المتعلقة بالحد الأدنى لسن الاستخدام والتي صدقت بالمرسوم رقم ٢٣ تاريخ ١٨ تموز ٢٠٠١.
- ١١- البروتوكول الاختياري الأول لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة.

١٢- البروتوكول الاختياري الثاني لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق ببيع وبغاء الأطفال واستخدامهم للمواد الإباحية.

١٣- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. حيث انضمت إليها سورية في ١ تموز ٢٠٠٤.

١٤- اتفاقية تأسيس قرى الأطفال SOS المصدقة بالقانون رقم ١٩ تاريخ ٢٣ تشرين الأول ٢٠٠٧ والنظر إلى كل الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان التي انضمت والتي ستنضم إليها سورية يدفعنا للتساؤل عن القيمة القانونية لها في نظامنا القانوني!. وهو ما سندرسه في المطلب التالي:

المطلب الثاني

القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في النظام القانوني السوري

إن البحث في القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في النظام القانوني الداخلي، يفيد في معرفة مدى الفعالية التي تتمتع بها هذه الاتفاقيات على المستوى الداخلي، ذلك أن الاعتراف بالقوة الإلزامية لهذه الاتفاقيات على الصعيد الوطني، يؤدي إلى الإنفاذ الفعال لمحتواها ومضامينها والحقوق والحريات التي تحميها لمن يستظل بأحكامها على الصعيد الوطني.

لذلك نتساءل عما إذا كان لهذه الاتفاقيات تأثير في نظامنا الوطنية، وما إذا كان هذا التأثير يدعونا أو يحتم علينا أن نعدل أو نطور القوانين النافذة لدينا؟

وقبل ذلك يتوجب علينا أن نبحث عما إذا كان للاتفاقيات الدولية سمو وتفوق على القوانين الوطنية، للوصول إلى حتمية أو ترقية تحديث وتطوير القوانين الوطنية، بما يتناسب والمعايير الدولية لحقوق الإنسان.

لا شك وأن مشكلة تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في نظام القانون الداخلي، هي جزء من المشكلة التقليدية المتمثلة في العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلي، وما تثيره هذه العلاقة من مشكلات تمس التقاليد القانونية الداخلية، بل والصناعة القانونية ذاتها، التي يتوقف تطور النظام القانوني الدولي على مدى كمالها^١.

١ - د. عزت البرعي: حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، القاهرة ١٩٨٥، ص ١٥٢

الفرع الأول

العلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي

والواقع أن موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي تثير مشاكل مختلفة، ناتجة عن نمو العلاقات الدولية، وعن الموضوعات التي تناولتها الاتفاقيات الدولية إلى حد الاهتمام بالعلاقات بين الأفراد، وغيرها من أشخاص القانون الداخلي والسلطات العامة. ذلك أن اتجاه المجتمع الدولي إلى العيش مشتركاً جعل القانون الدستوري يعيد النظر في كثير من المواضيع التقليدية التي كان يواجه بها القانون الدولي ومن أهمها: مبدأ السيادة الذي بات يوحي بمبدأ جديد وهو مبدأ الاحترام المتبادل بين الدول، ومبدأ تقرير المصير الذي أصبح مشروطاً بشرط الديمقراطية ومبدأ التدخل الإنساني، وهناك مبدأ الالتزام الدولي الذي أضحى يمس خيارات سياسية واقتصادية وطنية كاحترام البيئة وغيرها^١. أي أن المجتمع الدولي اتجه إلى حد الاهتمام بالموضوعات التي كانت تخضع من الناحية التقليدية للنظام القانوني الداخلي، والتي أصبحت اليوم موضوعاً لتنظيم دولي^٢.

وعليه نتساءل: عما إذا كان القانون الدولي العام يكون نظاماً قانونياً مستقلاً ومنفصلاً عن القانون الوطني، أم أن القانونان يشتركان في تكوين نظام قانوني واحد! ومن ثم أي القاعدتين تعلق على الأخرى، قاعدة القانون الوطني أم قاعدة القانون الدولي؟

أي هل يشترط لكي تصبح المعاهدة نافذة وسارية على إقليم الدولة وملزمة للسلطات الوطنية ولرعايا الدولة أن يصدر بها قانون داخلي، أم أنه يكفي لذلك أن يكون قد تم إبرامها بطريقة سليمة روعيت فيها كافة الأوضاع التي يتطلبها دستور الدولة؟ وبعبارة أدق، كيف يستقبل النظام القانوني الوطني القواعد الدولية المكتوبة؟ وما الحكم فيما لو أصدر المشرع الوطني تشريعاً داخلياً خالف به نصوص معاهدة سارية في إقليم الدولة، فهل تلتزم المحاكم بتطبيق نصوص تشريعها الوطني أم تستمر في تطبيق نصوص المعاهدة؟.

في الحقيقة إن العلاقة بين القانون الوطني والقانون الدولي يحكمها نظريتان^٣:

1 - أ.د. يوسف حاشي: مرجع سابق، ص ٦٠

2 - د. عزت البرعي: مرجع سابق، ص ١٥٢

3 - يرجى مراجعة المبادئ العامة في القانون الدولي: د. محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، دراسة لضوابطه الأصولية ولأحكامه العامة، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٥٩، ص ٧٣. د. محمد حافظ غانم: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق، ص ٥٤ - ٥٥. وهناك أيضاً: د. مقبل البكري: اتجاهات محكمة النقض في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٩ عام ١٩٧٣، ص ٢١٣ - ٢١٧. ياسر الحويش: تأثير اتفاقيات تحرير التجارة العالمية في تطوير القوانين الداخلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية - المجلد ٢٠ - العدد الثاني - ٢٠٠٤، ص ٨٤. د. عبد العزيز سرحان: قواعد القانون الدولي العام في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد ٢٨ عام ١٩٧٢، ص ١٤.

١- **نظرية ثنائية القانون:** يرى أنصار هذه النظرية^١ أن القانون الوطني والقانون الدولي يشكل كل منهما نظاماً قانونياً مستقلاً عن الآخر. وبالتالي فإن أحكام القانون الدولي لا يمكن أن تطبق بواسطة المحاكم إلا إذا تحولت إلى قواعد وطنية عن طريق الإدماج أو الإحالة Adoption renvoi . ولنفاذ المعاهدة لا بد أن تصدر في هيئة تشريع داخلي. فإذا ما وجدت معاهدة تتعارض مع تشريع داخلي سابق لها، فإنها تقوم بنسخه، وفي الحالة المعاكسة فإنه وفقاً لهذه النظرية لا يوجد تعارض بين المعاهدة والتشريع اللاحق لها، لأن المعاهدة تنفذ داخل الدولة على أساس التشريع الذي ينسخ اللاحق منه السابق. ويدللون على رأيهم بالحجج الآتية^٢:

١- اختلاف مصادر كل من القانونين: فبينما يكمن مصدر القانون الدولي في اشتراك عدة إرادات دول بصورة صريحة كالمعاهدات، أو بصورة ضمنية كالعرف الدولي. تنفرد الدولة بإرادتها الحرة في تكوين القانون الداخلي.

٢- اختلاف موضوع كل منهما: إذ يهتم القانون الداخلي بتنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم أو مع الدولة، بينما ينصرف القانون الدولي إلى تنظيم العلاقات فيما بين الدول السيادية.

ومن جهتنا لا نسلم بكامل هذه الحجة، فهناك قواعد دولية تفرض التزامات دولية لصالح الأفراد تجاه دولتهم ولا تهدف إلى تنظيم العلاقات بين الدول كما قيل سابقاً، كالقواعد الدولية الخاصة بحماية حقوق الإنسان.

٣- القانون الداخلي للدولة ينفذ على رعاياها وإن خالف القانون الدولي، وفي هذه الحالة تسأل الدولة عن مخالفة القواعد الدولية.

وقد وجهت لهذه النظرية عدة انتقادات لتبنيها اختلافات شكلية بين القانونين. فبالإمكان تصور نظام قانوني واحد يحتوي على مجموعة من القواعد لكل منها مصدر مختلف. كما أنه لا يمكن مخالفة القانون الداخلي للدولة للقانون الدولي رغم نفاذه على رعاياها، لأنه لم ينهض دليلاً على تعدد الأنظمة القانونية. فمن المسلم به أن الدولة التي تصدر تشريعاً يخالف قاعدة دولية ترتكب جريمة دولية ويترتب على ذلك مسؤوليتها أمام الدول الأخرى طالما أنها لم تحقق الانسجام بين قانونها الوطني والقانون الدولي^٣. لذلك انتصرت أفكار مذهب وحدة القانون.

٢- **نظرية وحدة القانون:** يقول أنصار هذه النظرية^٤ أنه لا يوجد فارق رئيسي بين النظامين الداخلي والدولي وأنهما يكونان نظاماً قانونياً واحداً ومتكاملاً. فالمعاهدات التي تم التصديق عليها بصورة

١ - ومنهم الفقهاء الألمان تريبل وشتروب والإيطاليين أنزيلوتي وكافيلجيري

٢ - د.محمد حافظ غانم: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق، ص ٥٤ - ٥٥

٣ - د.محمد حافظ غانم: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق، ص ٥٦

٤ - مثل جورج سل

مشروعة تنفذ داخل الدولة دون الحاجة إلى تشريع داخلي. لأن المعاهدات وكافة قواعد القانون الدولي تعتبر جزءاً من قانون كل دولة. وإذا وقع تعارض بين معاهدة وقانون داخلي، فقد ذهب أنصار هذه النظرية بدورهم في اتجاهين:

أ- الغالبية منهم^١: ترى أنه في حالة التعارض بين القانونين تكون قواعد القانون الدولي هي الأسمى.

ب- بينما تذهب قلة منهم بعكس ذلك. ويمثل هذا الرأي الأستاذ يلينك وحجته في ذلك أن الدستور هو الذي يعطي رئيس الدولة والبرلمان ما لهم من اختصاص في ميدان العلاقات الدولية، وأن القانون الدولي ينشأ من مباشرة هذه الاختصاصات^٢. وبالتالي فإن الدولة بإصدارها تشريعاً مخالفاً تكون قد رغبت في التحلل من المعاهدة^٣.

واحتج على ذلك بأنه: لا يمكن التسليم بهذا الرأي لأنه يتنافى مع الالتزام المفروض على الدول باحترام القانون الدولي العام، والعلاقات الدولية لا تتوقف فقط على دستور الدولة، وإذا عدل هذا الدستور أو ألغي نتيجة لثورة أو انقلاب فلا تأثير لذلك على قواعد القانون الدولي العام المفروضة على الدولة.

ونرى من خلال قراءتنا للمادة ٧١٢ من ميثاق الأمم المتحدة و المادة ٨١٥ من عهد عصبة الأمم أن ما يعد من اختصاص الدولة وما لا يعد من اختصاصها أمر مقيد بقواعد القانون الدولي العام. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، إن التحلل من المعاهدة الدولية لا يجوز أن يقوم بالإرادة المنفردة للدولة.

وقد انعكس انقسام الفقه بين مؤيد لفكرة وحدة القانون وبين معارض لها على موقف دساتير الدول إزاء هذه المسألة، من خلال تحديدها للشروط والكيفية التي يتم بها تطبيق قواعد القانون الدولي العام في أقاليمها بوساطة سلطاتها الوطنية. وهذا الموقف للدساتير قد انعكس بدوره على موقف القضاء الوطني والدولي أيضاً.

أولاً: مواقف الدساتير في استقبال القواعد الدولية الاتفاقية

في غالبية الدول لا ينص الدستور على الاندماج الذاتي للمعاهدات الدولية بعد التصديق عليها في القانون الداخلي، وذلك على أساس أن التصديق عمل يقتصر أثره على الدول، وأن المعاهدة المصدق عليها لا يعترف بها القانون الداخلي إلا بعد استقباله لها بمقتضى عمل خاص من جانب الدولة منفصل عن التصديق. وهذا الاختلاف يمكن تبريره على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك لأن سلطة إبرام المعاهدة تكون من اختصاص السلطة التنفيذية في حين أن سلطة التشريع تكون للبرلمان.

1 - د.مقبل البكري: اتجاهات محكمة النقص في القانون الدولي، مرجع سابق، ص ٢١٣.

2 - د.محمد حافظ غانم: العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، مرجع سابق، ص ٥٦.

3 - د.مقبل البكري: اتجاهات محكمة النقص في القانون الدولي، مرجع سابق، ص ٢١٦.

ولذلك يكون من الصعب التسليم للسلطة التنفيذية اغتصاب سلطة التشريع متخفية وراء سلطتها في إبرام المعاهدة^١. ومع ذلك فقليل من الدساتير تعترف بمبدأ الاندماج الذاتي للمعاهدات في القانون الداخلي، وذلك إذا كان البرلمان يملك منفرداً أو بالاشتراك مع السلطة التنفيذية اختصاص إبرام الاتفاقيات الدولية. وفي هذا الصدد يمكننا أن نصنف الدول الأطراف في أي معاهدة إلى مجموعتين^٢:

إحداها لا تشكل فيها الاتفاقية مصدراً للقانون الداخلي بعد التصديق عليها إلا إذا أدمجت بدايةً في النظام القانوني بمقتضى عمل تشريعي (وهذا الاتجاه مطابق لنظرية ثنائية القانون). أما المجموعة الأخرى من الدول فتعتبر الاتفاقية مصدراً لقانونها الداخلي (أي الاتجاه المطابق لنظرية وحدة القانون).

ولكن لا بد لنا من الإشارة إلى كيفية تطبيق الدول للعرف الدولي - لما لهذا الأخير من دور هام في تكريس قواعد حقوق الإنسان - كمصدر هام من مصادر قانونها الرسمية.

١- تطبيق العرف الدولي في القانون الداخلي

في الحقيقة إن الاندماج الذاتي لقواعد القانون الدولي العرفية على عكس الاندماج الذاتي للقواعد الدولية الاتفاقية لا يؤثر على مبدأ الفصل بين السلطات. لذلك تقرر دساتير العديد من الدول مبدأ صلاحية القاضي الوطني لتطبيق قواعد القانون الدولي العرفية دون حاجة إلى إجراءات شكلية خاصة. حيث تأخذ البلاد الأنكلوسكسونية بقاعدة شهيرة هي أن "القانون الدولي جزء من القانون العام الانكليزي". وقد أخذت بهذه القاعدة الأنكلوسكسونية الأصل مجموعة كبيرة من الدساتير التي صدرت منذ انتهاء حرب سنة ١٩٣٩-١٩٤٥. ومن ذلك دستور ألمانيا الاتحادية لعام ١٩٤٩ الذي عد المبادئ العامة للقانون الدولي جزءاً من القانون الاتحادي وتسمو على القوانين وتولد حقوقاً والتزامات لسكان الدولة الاتحادية^٣.

٢- تطبيق القانون الاتفاقي الدولي في القانون الداخلي

لكل بلد تقنياته وطرقه الخاصة لإدخال الاتفاقيات الدولية في قانونه الوطني. لكن في الحقيقة هذه الطرق والوسائل لا تختلف اختلافاً جوهرياً، فهي تخصص دائماً نفس الإجراءات وطرق التصديق والإقرار، ولكن الخصوصية تكمن في المكانة التي ستمنح لهذه القواعد الدولية في السلم القانوني.

1 - د. عبد العزيز سرحان: مرجع سابق، ص ١٤

2 - د. عزت البرعي: مرجع سابق، ص ١٦٢

3 - د. محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص ٩١

أ- الدول التي لا تشكل فيها الاتفاقية مصدراً للقانون الداخلي:

من المعلوم أنه في الدول ذات التقليد الأنجلوسكسوني حيث يؤخذ بمذهب ثنائية القانون، لا تنشئ المعاهدة حقوقاً أو التزامات إلا بالنسبة للدولة ذاتها. أما إثارة هذه الحقوق أو تلك الالتزامات، فإنها تظل محددة في نطاق النظام القانوني الدولي. ولكي تشكل المعاهدة جزءاً من القانون الوطني، لا بد وأن يستقبل هذا الأخير المعاهدة بمقتضى عمل خاص لا علاقة له بالتصديق على الاتفاقية^١. وهذا العمل قد يكون نشر المعاهدة وقد يأتي في صورة مرسوم أو قانون ينص على أن المعاهدة تنتج أثرها الكامل أو لها قوة القانون أو أنها أصبحت نافذة. وبمعنى آخر، إن النظام الإنكليزي جعل إبرام المعاهدات الدولية من اختصاص السلطة التنفيذية وحدها، غير أنه في الوقت ذاته يتطلب لإمكان تطبيق الاتفاقات في مواجهة الأفراد صدور تشريع يقضي بإدماج أحكام الاتفاق الدولي في نظام القانون الداخلي احتراماً لمبدأ فصل السلطات.

وهكذا يعكس هذا الأسلوب من أساليب إدماج المعاهدات الدولية في الأنظمة القانونية الداخلية الانفصال الكامل بين القانون الدولي الإتفاقي والقانون الداخلي، وفي ظل هذه الطريقة تستند القاعدة الدولية الموجهة إلى الدول الأطراف المتعاقدة على القاعدة المقابلة لها في القانون الداخلي. ويترتب على ذلك أن القاعدة الدولية تخاطب الأفراد والسلطات العامة الداخلية وغيرها من أشخاص القانون الداخلي. وعلى الرغم من تطابق الوضع القانوني الخاص بكلتا القاعدتين الدولية والداخلية، فإن كل منهما تتمتع بالاستقلالية في مواجهة الأخرى من وجهة النظر الشكلية. وهذا ما يسمى بتحويل المعاهدة الدولية إلى قانون أو لائحة إدارية داخلية. ويترتب على ذلك أن القاعدة الدولية يمكن أن تجد نفسها في أي مستوى من مستويات سلم القواعد الداخلية سواء في النطاق الدستوري أو التشريعي العادي أو الإداري. وذلك على عكس القانون الدولي العرفي فإن المعاهدة لا تصبح جزءاً من القانون الداخلي إلا بمقتضى عمل مستقل عن التصديق.

ب- الدول التي تشكل فيها الاتفاقية جزءاً من القانون الداخلي:

ثمة أسلوب آخر من أساليب تقديم المعاهدات في الأنظمة القانونية الداخلية، يقضي باعتبار المعاهدة جزءاً لا يتجزأ من القانون الداخلي.

وهذا يعني أن السلطات القضائية والإدارية ملزمة بتطبيق نصوص المعاهدة فوراً، اعتباراً من اللحظة التي ارتبطت فيها الدولة بها، أو منذ اتخاذها إجراءً أدى إلى هذا الارتباط. والأساس القانوني لهذا الأسلوب يوجد في نص دستوري للدولة التي تتبعه. وبالتالي يستند هذا الأسلوب على قاعدة داخلية عامة تنسب إلى المعاهدات المزمع عقدها في المستقبل وصف القاعدة الداخلية. وهذه الظاهرة تفسر المصطلح المستخدم عادة لتمييز ذلك الأسلوب عن غيره، حيث قالوا عنه (التحويل العام) للقاعدة

الدولية إلى قانون داخلي. ومصطلح (تحويل) ينعكس في هذا الخصوص على الأثر الناجم عن النص الدستوري، وبصفة خاصة اندماج نصوص المعاهدة في القانون الداخلي. والمبدأ الأساسي الذي يحكم ذلك الأسلوب هو أن نصوص المعاهدة ستكون مطبقة في الحالة التي تسمح صياغتها بذلك، كقواعد صادرة عن الأجهزة التشريعية أو التنفيذية الداخلية، لأن الدستور ذاته ينص على ذلك.

ومع ذلك فإن معظم الأنظمة الدستورية التي تتبع هذا الأسلوب تشترط إجراءات شكلية بسيطة، خاصة لكل معاهدة من شأنها التكليف بتطبيقها في القانون الداخلي. وعادة ما تكون هذه الإجراءات هي نشر المعاهدة في الجريدة الرسمية للدولة، استناداً إلى أن عقد المعاهدة بصورة صحيحة من وجهة نظر القانون الدولي وحتى بموافقة البرلمان هو أمر لا يكفي لتطبيقها في القانون الداخلي إلا بصورة استثنائية. وذلك تطبيقاً لمبدأ الشرعية، الذي يتطلب إعلام الأفراد والأشخاص الأخرى بوجود قانون سيصبح نافذاً على إقليم الدولة، وهذا الإعلام يكون عن طريق النشر في الجريدة الرسمية^١. فهناك بعض الدول تقتضي نصوصها الدستورية صراحةً ضرورة نشر المعاهدة كشرط لتطبيقها في القانون الداخلي. كما في النظام الفرنسي وهو نظام برلماني جعل إبرام الاتفاقات الدولية من اختصاص السلطة التنفيذية كما أنه تطلب وجوب الحصول على موافقة السلطة التشريعية لإبرام العديد من الاتفاقات الدولية، ثم اكتفى هذا النظام لنفاذ الاتفاقات الدولية في مواجهة الأفراد في قيام السلطة التنفيذية بنشرها في الجريدة الرسمية^٢.

وبالنسبة لقيمتها القانونية بعد اندماجها في النظام الفرنسي، فقد استقر هذا النظام منذ صدور دستور سنة ١٩٤٦ على تقرير مبدأ سمو أحكام الاتفاقات الدولية على أحكام التشريعات الوضعية أما فيما يتعلق بتحديد هذه المرتبة من القواعد الدستورية فإن الأمر لم يثر أمام القضاء الفرنسي، نظراً لعدم الاعتراف بحق القضاء ببحث دستورية القوانين. وفيما يتعلق بتفسير القضاء للاتفاقات الدولية وفيما إذا كان يتعين أن يقوم القضاء بهذا التفسير وفقاً للمبادئ التفسيرية المتبعة في توضيح القواعد التشريعية الداخلية، أم أنه يتعين أن يقوم بهذا وفقاً للصفة الدولية لهذه القواعد، فإن القضاء الإداري امتنع عن تفسير الاتفاقيات، أما القضاء العادي فقد قرر أنه مختص بالتفسير وفقاً للمبادئ التفسيرية

1 - د. سامية راشد: تنفيذ الاتفاقات الدولية في النظام الداخلي، تعليق د. بطرس بطرس غالي، نشر في المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٣ عام ١٩٦٧، ص ١١٧

2 - لقد وجدت في القوانين الداخلية حتى قبل ظهور مبدأ الفصل بين السلطات قاعدة تقضي بأن المحاكم لا تطبق إلا القواعد المنشورة. وبهذا النشر تصبح القاعدة ملزمة لكل من تتوجه إليه بالخطاب. وتختص السلطة التنفيذية بالقائم بالنشر، وابتداء من نشر هذه القاعدة القانونية أو ابتداء من التاريخ الذي يحدد عند نشر هذه القاعدة، يتحدد الأثر الملزم لهذه القاعدة في حق الأفراد والمحاكم. ولكن هذا النشر ليس هو مصدر القوة الملزمة للقاعدة. ولا يكون النشر صحيحاً إلا إذا احترمت السلطة التنفيذية الإجراءات الدستورية الخاصة بالنشر. للمزيد يرجى مراجعة د. عبد العزيز سرحان:

المتبعة في توضيح القواعد التشريعية الداخلية إذا تعلق الأمر بالصالح الخاص، أما إذا تعلق بالنظام العام الدولي فقد ذهب إلى طلب التفسير من وزارة الخارجية^١.

بينما تتبع دول أخرى تأخذ بذات الأسلوب أيضاً عملاً يتمثل في قانون بالموافقة من جانب البرلمان على التصديق على المعاهدة. ولكي ينتج هذا القانون آثاره ككل القوانين على وجه العموم، يجب أن ينشر وفقاً للقواعد الدستورية والتشريعية في هذا الشأن.

وهناك سمة هامة أخرى لهذا الأسلوب، هي أن الدستور يتخذ موقفاً صريحاً أو ضمناً، بشأن مسألة مكانة المعاهدة في سلم قواعد القانون الداخلي عن طريق النص على آثارها في ذلك القانون.

وبشكل عام، متى كانت للمعاهدة ذات القوة التي للدستور، فإنه يترتب على ذلك سموها على القوانين العادية السابقة واللاحقة على دخول المعاهدة حيز التنفيذ.

وعلى العكس مما تقدم، إذا كانت المعاهدة قد أخذت نفس الوضع الذي للقوانين العادية، فإن مبدأ القانون اللاحق ينسخ القانون السابق ينطبق على المعاهدة في علاقتها مع القوانين. وبعبارة أخرى فإنه على مستوى القانون الداخلي يمكن لقانون جديد أن يخالف المعاهدة، على الرغم من نفاذها على المستوى الدولي بصورة كاملة.

وهناك أسلوب ثالث يتشابه مع الأسلوب السابق في أن التصريح بالتصديق على المعاهدة والتكليف بتطبيقها في القانون الداخلي يتم بمقتضى قانون خاص. ولكن آثار وصلاحيات المعاهدة ليست ناجمة عن نص دستوري كما في الأسلوب السابق، وإنما بمقتضى قانون خاص. فإذا كان قد أشير إلى الأسلوب السابق بأنه تحويل عام فإن هذا الأسلوب بمثابة تحويل خاص.

أخيراً فإن غياب النصوص الدستورية المتعلقة بالأسلوب المتبع لإدماج المعاهدات الدولية في الأنظمة القانونية الداخلية يترك للمشرع الحرية في إتباع الأسلوب الملائم.

وبالنسبة لمكانة الاتفاقية في سلم القواعد القانونية الداخلية، يختلف الوضع وفقاً للنظام القانوني النافذ في كل دولة. وفي حالة وجود تنازع بين نص اتفاقي وقانون داخلي، ثمة افتراض مفاده أن التشريع الداخلي يتواءم مع الالتزامات الدولية، وهو ما يحتم على المحاكم تبني التفسير الذي لا يتعارض مع هذه الالتزامات.

ثانياً: موقف القضاء في تطبيق القواعد الدولية الاتفاقية

استقر القضاء في الدول المختلفة حتى في البلاد الأنكلوسكسونية كانكلترا وأمريكا التي تأخذ بقاعدة أن القانون الدولي جزءاً من النظام القانوني الوطني على تطبيق أحكام قوانينها الوطنية إذا كانت لاحقة

للمعاهدة ومخالفة لها. ويتزعم هذا الرأي سفارزنبيرجر مؤكداً على أن استقبال القانون الوطني للقانون الدولي لا يحصل بناء على أن الأول في مركز أضعف من الثاني، بل إن العكس هو صحيح فالقانون الوطني يعد من وجهة نظر المحاكم الوطنية في مركز أسمى من مركز القانون الدولي. ولا يؤيد الدكتور محمد غانم فيما ذهب إليه هذا الرأي، ويعتقد أنه من الممكن تفسير رأي القضاء أن ما يتبين له في إصدار تشريع لاحق لمعاهدة ومعدل لها، أن إرادة المشرع الوطني قد اتجهت إلى التحلل من تلك المعاهدة وعدم التقيد بها.

وفي الحقيقة، إن ما يتوجب على القاضي الوطني عند قيامه بتطبيق المعاهدة الدولية التي تتعارض مع تشريع لاحق لها على قضية ما، لا بد له من التحقق من توافر الشروط القانونية للتحلل من تلك المعاهدة، ومن ثم يقوم بتطبيق قاعدة القانون اللاحق ينسخ السابق. وما يدعم رأينا، أن الدستور الفرنسي سنة ١٩٤٦ قد أخذ بعكس ما استقر عليه القضاء فقررت المادة ٢٨ منه "أن المعاهدات الدبلوماسية المصدق عليها قانوناً والمنشورة، لها قوة أعلى من القوانين الداخلية، ولا يمكن إلغاء نصوصها أو تعديلها أو وقفها إلا بعد نقض تلك المعاهدات بطريقة شرعية." فمادامت المعاهدة نافذة لا يستطيع المشرع الفرنسي أن يمسخها، وإذا صدر قانون يخالفها أو يعدل من نصوصها وجب على المحاكم الامتناع عن تطبيقه.

وهكذا سار الدستور الفرنسي قدما مع التطور الأساسي لأصول القانون الدولي العام، فصاغ بذلك وبصورة لا يرقى الشك إلى معناها مبدأ سيادة القانون الدولي على القانون الوطني. وقد جرت أحكام **القضاء الدولي على الاعتراف بسيادة القانون الدولي العام على الوجه الآتي:**

١- ما قرره القاضي السير "Waldock" من أنه:

there is no other hand, no doubt whatever as to supremacy of international law to national law in international tribunals "

ويشير السير والدوك إلى أن المحكمة الدائمة قررت في قضية المناطق الحرة بين فرنسا وسويسرا في جوان ١٩٣٢ أنه: "من المؤكد أن فرنسا لا تستطيع أن تعتمد على تشريعها لتحديد التزاماتها الدولية." وعلى ذلك ذهبت إلى اعتبار القانون الفرنسي باطلاً.^١

٢- قاعدة القانون الدولي تعلق على قاعدة القانون الداخلي سواء كان مصدر القاعدة الأولى معاهدة أو عرف دولي. مثال قضية الألباما، فصلت في هذه القضية محكمة تحكيم دولية انعقدت بجنيف أدانت فيه انكلترا على أساس أن نقص القوانين الانكليزية لا يعفي السلطات الانكليزية من الالتزام بإتباع العرف الدولي الثابت الخاص بواجبات المحايدين. وهناك القرار رقم ٧ الصادر في ٢٥ مايو ١٩٢٦ لمحكمة العدل الدولية الدائمة أكدت فيه سيادة المعاهدات الدولية على القوانين الوطنية.

١ - خرباشي عقيلة: مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، على الموقع الإلكتروني: [htn](http://htn.com) منتديات ستار تايمز

٣-قاعدة القانون الدولي العام تعلق على قاعدة الدستور الداخلي أخذت محكمة العدل الدائمة بهذا المبدأ بمناسبة الرأي الصادر في ٤ فبراير ١٩٣٢ ذكرت فيه المحكمة أن الدولة لا يمكنها أن تحتج بنصوص دستورها لكي تتخلص من الالتزامات المفروضة عليها في مواجهة دولة أخرى بمقتضى قواعد القانون الدولي أو المعاهدات السارية.

والخلاصة: إن مسألة اندماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي هي مسألة دستورية يستقل بها دستور كل دولة، وإذا ما كان ذلك فلا اجتهاد في مورد النص. وبالتالي لا بد لنا أن نتساءل عن النهج الذي اتبعه الدستور السوري الدائم في مسألة إدماج المعاهدات الدولية في النظام القانوني السوري ولاسيما اتفاقيات حقوق الإنسان؟ ومن ثم ما هي القيمة القانونية التي سوف تعطى لهذه المعاهدات!؟.

الفرع الثاني

موقف الدستور السوري الدائم من مسألة اندماج معاهدات حقوق الإنسان في النظام القانوني الداخلي

في الحقيقة لم ينص الدستور السوري الدائم على القيمة القانونية للمعاهدات الدولية، كما فعلت بعض الدساتير العربية^١ كما أنه لم يميز بين اتفاقيات حقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية بشكل عام^٢، عكس ما ذهبت إليه دساتير الدول الأخرى كالأوروبية والأمريكية، فهذه الدساتير قد أقامت التمييز بين المعاهدات الدولية وبين كل من الاتفاقية الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان^٣ ولكل منها معاملة خاصة.

-
- 1 - بعض هذه الدساتير تعطي الاتفاقيات الدولية قيمة القوانين التشريعية كالدستور المصري، وبعضها الآخر قد جعل لها قيمة أعلى من القوانين التشريعية كالدستور التونسي.
 - 2 - ومع ذلك فقد نصت بعض الدساتير العربية في ديباجتها على الالتزام بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان كالدستور اللبناني والموريتاني ودستور جمهورية جزر القمر.
 - 3 - ينص الدستور النمساوي صراحة على "اعتبار المعاهدات الدولية بكامله أو بجزء منها، تتمتع بخاصية القاعدة الدستورية، مثل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بشكل خاص. ذلك أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ترتب للمواطن الأوروبي حقا في مراجعة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لحماية حقوقه فيما لو مست من المشرع العادي. للمزيد يرجى مراجعة د. أمين صليبا: مرجع سابق، ص ٢١٢.

وبشكل عام، يمكننا القول أن المشرع الدستوري السوري قد أخذ بمبدأ التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في عقد المعاهدات الدولية، على اعتبار أن أحكام بعضها تنعكس بشكل أو بآخر على أحكام القانون الداخلي^١. وذلك على النحو التالي:

أولاً: الأحكام الدستورية المتعلقة بإبرام المعاهدات

من قراءة النصوص الدستورية النافذة^٢ في مجال طريقة عقد المعاهدات والسلطة المخولة في ذلك نجد أن إبرام المعاهدة التي ترتبط بها سورية يتم بعدة مراحل تبدأ بإجراء المفاوضات لعقد المعاهدة والتوقيع عليها من قبل السلطة التنفيذية، ومن ثم إقرارها من قبل مجلس الشعب في المعاهدات المحددة على سبيل الحصر (م ٥١٧١) وإبرامها من قبل رئيس الجمهورية (م ١٠٤). وما تجدر ملاحظته أن المشرع الدستوري قد استخدم في المرحلة الأخيرة للمعاهدة مصطلح إقرار المعاهدة وإبرامها، وبالمقابل لم يستعمل مصطلح التصديق وفقاً لما جرى عليه العمل في القانون الدولي. الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن هذا المفهوم!، وفيما إذا كان ينطبق على الإبرام، أم على الإقرار؟.

في الحقيقة للتصديق مدلولين^٣: أحدهما دولي ويقصد به على حد تعبير لجنة القانون الدولي الإجراء الذي تنشئ الدولة بمقتضاه على الصعيد الدولي رضاها بأن تلتزم بالمعاهدة، والمدلول الثاني دستوري ويقصد به موافقة السلطة المختصة دستورياً بإبرام المعاهدات على توقيع ممثل الدولة. ويجري العمل على تغليب المفهوم الدستوري للتصديق على نحو ما يفهم من تعريفات الفقه، فهي في جملتها تتحدث عن (موافقة السلطات الداخلية على المعاهدة بصفة نهائية). ويرجع ذلك إلى أهمية هذا الإجراء الدستوري باعتباره تكوين لإرادة الدولة في الارتباط دولياً بالمعاهدة نهائياً. ومن خلال مراجعتنا للأحكام المتعلقة بإبرام المعاهدات يتضح لنا أن المشرع الدستوري قد جعل سلطة إبرام وإلغاء المعاهدات والاتفاقيات الدولية كقاعدة عامة من اختصاص رئيس الجمهورية (م ١٠٤). وهذا

1 - د. أمين اسير: مرجع سابق، ص ١٦٧

2 - ونعني بذلك نصوص الدستور السوري الدائم لعام ١٩٧٣.

3 - طاهر شلش: التصديق على المعاهدات والاتجاهات الحديثة وما يجري عليه العمل في الجمهورية العربية المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي - مجلد ٢٠ - عام ١٩٦٤، ١ - ٥.

٤ - يذكر اللورد ماكنتير في كتابه قانون المعاهدات أن كلمة تصديق تستعمل في معان مختلفة. فهو يعني الإجراء الذي تعبر فيه الجهة المختصة في الدولة على موافقتها على أن ترتبط بالمعاهدة. وهذا ما يعرف أحياناً بالتصديق في المعنى الدستوري. ويعني الإجراء الدولي الذي تنفذ فيه المعاهدة أي تبادل أو إيداع وثائق التصديق رسمياً. بينما يرى د.حافظ غانم بأن التصديق هو (قبول المعاهدة بطريقة رسمية من الشخص أو الهيئة التي تملك اختصاص إبرام المعاهدات نيابة عن الدولة) ولكنه يفرق بين التصديق كإجراء دولي يتمثل بعمل ينسب لدولة معينة يؤيد قبولها للمعاهدة، والتصديق في معنى القانون الدستوري والذي يعني العمل الصادر عن رئيس الدولة أو من سلطة أخرى في الدولة وذلك بالتطبيق لأحكام الدستور الخاص بتلك الدولة، ومع مراعاة الإجراءات والشروط المبينة في ذلك الدستور.

5 - تنص المادة ١٠٤ من الدستور الدائم على أن: يبرم رئيس الجمهورية المعاهدات والاتفاقيات الدولية ويلغيها وفقاً لأحكام الدستور.

راجع لصفته رئيساً للسلطة التنفيذية في الدولة يمارسها نيابةً عن الشعب (م ٢١٩٣)، ولكونه صاحب الاختصاص الدستوري في وضع السياسة العامة للدولة، وعلى أساس صلاحياته في مجال السياسة الخارجية (م ١٠٢)، باعتباره حلقة الوصل بين السلطة التشريعية في دولته والسلطات التنفيذية في الدول الأخرى^١. كما أنه يمكن لرئيس الجمهورية أن يفوض سلطته هذه إلى أحد نوابه (م ٩٥)^٢، أو أن يحيل مشاريع هذه المعاهدات على الشعب في نطاق صلاحياته العامة في الاستفتاء^٣. كما ولمجلس الوزراء إجراء المفاوضات لعقد المعاهدة والتوقيع عليها وفقاً للمواد (٧، ٩٤) وكذلك استناداً للمادة (٢١٢٧) التي تجعل من اختصاصاته عقد المعاهدات الدولية وفقاً لأحكام الدستور. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، لقد فرق الدستور الدائم بين طائفتين من المعاهدات، فخصّ مجلس الشعب بالتصديق على المعاهدات الهامة التي تتعلق بسلامة الدولة (٥٧١) وهي: جميع المعاهدات التي تتعلق بحقوق السيادة، ذلك أن السيادة للشعب (م ٢١٢) ويمارسها عن طريق مجلس الشعب (م ٥٢). وتلك التي تمنح امتيازات للشركات والمؤسسات الأجنبية، أو تلك التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في موازنتها انسجاماً لمنطوق المادة (٤٧١) التي تجعل إقرار الميزانية العامة للدولة من اختصاص مجلس الشعب. وكذلك لا بد من إقراره للمعاهدات التي تخالف أحكام القوانين النافذة والتي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد، توافقاً مع اختصاصه الدستوري الأصيل بإقرار القوانين (م ٢١٧). وليس للسلطة التشريعية إلا أن تقرها كما هي أو ترفضها كما هي، أو تطلب إلى السلطة التنفيذية إدخال بعض التعديلات عليها^٤. ومن الجدير بالذكر أنه ليس لرئيس الجمهورية أن يتولى سلطة إقرار هذا النوع من المعاهدات استناداً لحالات الحلول في ممارسة سلطة التشريع المنصوص عليها في المادة (١١١)^٥، لأن هذا التصديق من الاختصاصات المحددة لمجلس الشعب حصراً بصريح نص المادة (٥٧١). وأما بقية المعاهدات فيتولى رئيس الجمهورية إبرامها وإغائها وفقاً لأحكام الدستور

١ - د. قائد محمد طربوش: السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري تحليل قانوني مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٩٩٦، ص ٣٦١.

٢ - التي تنص على أن: يتولى رئيس الجمهورية تسمية نائب له أو أكثر وتفويضهم ببعض صلاحياته

٣ - الصادق شعبان: المعاهدات في القانون الداخلي للدول العربية - حقوق الإنسان - المجلد الثالث - دراسات تطبيقية عن العالم العربي - دار العلم للملايين ١٩٨٩، ص ١٦٤

٤ - تنص الفقرة الأولى من المادة ١٢٧ التي تحدد اختصاصات مجلس الوزراء بـ: ١ - الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة وتنفيذها. ونصت الفقرة السابعة من ذات المادة على اختصاص هذا المجلس ب: عقد الاتفاقيات والمعاهدات وفقاً لأحكام الدستور.

٥ - والتي تنص على أن يضع رئيس الجمهورية بالتشاور مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة، ويشرف على تنفيذها.

٦ - أمين اسبر: مرجع سابق، ص ١٦٩

٧ - حيث يمارس رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، وأثناء انعقاد مجلس الشعب إذا استدعت ذلك الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية أو بمقتضيات الأمن القومي، وفي المدة الفاصلة بين ولايتي مجلسي الشعب.

(م ١٠٤). وبذلك تبرز مبررات التصديق بضرورات دستورية، بقصد إتاحة الفرصة لسلطات الدولة لأن تتفق فيما بينها وبحسب ما يقتضيه الدستور لتكون أحكام المعاهدات مقبولة من هذه السلطات جميعاً^١.

وبالنتيجة، فإن المعاهدات الدولية -من حيث المبدأ- لا تشكل مصدراً للقانون السوري. ويتجلى ذلك عندما نص الدستور في نهاية الفقرة الخامسة من المادة (٧١) صراحةً على ضرورة إقرار مجلس الشعب للمعاهدات التي تخالف أحكام القوانين النافذة، والتي يتطلب نفاذها إصدار تشريع جديد في البلاد^٢. الأمر الذي يتطلب لإدماج المعاهدة في النظام القانوني السوري إصدار قانون جديد يتبنى آثارها، سواء كان قانوناً عادياً أو مرسوماً تنظيمياً بحسب الحال. وعلاوةً على ذلك، لا بد لنفاذ المعاهدة من نشرها مع قانون التصديق عليها^٣، لأن المعاهدة تعتبر في هذه الحالة جزءاً من القانون الذي صادق عليها^٤، وبناءً على ذلك تأخذ المعاهدة قيمة الإجراء الذي صدرت به^٥. ولا يمكن القول بالتالي بسمو المعاهدة في المراقبة التشريعية بدون سند في الدستور يسمح به، خاصةً وأن إبرام المعاهدة كقاعدة عامة هي من اختصاص السلطة التنفيذية، الأمر الذي يحتم على القاضي أن ينصاع إلى السلطة التشريعية، وأن يطبق ما يصدر عنها من قوانين حتى لو عطلت نصوص اتفاقيات دولية. ويبقى موضوع مخالفة التشريع للمعاهدة موضع مسألة دولية تؤخذ الدولة بجريرتها، ولا جناح على القاضي المحلي في هذه المخالفة^٦. بينما كان لمحكمة النقض السورية موقفاً مغايراً، الأمر الذي يحتم علينا دراسة موقف هذه المحكمة والتعقيب عليه -إن جاز لنا التعقيب- من خلال الفرع التالي:

1 - طاهر شلش: مرجع سابق، ص ٧.

2 - ياسر الحويش: تأثير اتفاقيات تحرير التجارة العالمية في تطوير القوانين الداخلية، مرجع سابق، ص ٨٤.

3 - تنص المادة ١ من قانون النشر الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (٥) والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ١١٦٤.س تاريخ ٨ تموز لعام ١٩٤٢ على أن: القوانين والمراسيم التشريعية للجمهورية السورية تصبح نافذة بمرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية. انظر في ذلك موسوعة التشريع السوري، ج ٩، الدار المتحدة، الطبعة الأولى ٢٠٠٤، ص ١٧٩

4 - نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مقال منشور في مجلة المحامون، العدد ٨، السنة ٤٦، ١٩٨١، ص ٩٠٠.

5 - الصادق شعبان: المعاهدات في القانون الداخلي للدول العربية، مرجع سابق، ص ١٦٤

6 - أنصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٨٩٨. وانظر كذلك: د.محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة "دراسة مقارنة" رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس ٢٠٠٤، ص ١٦٣.

ثانياً: موقف محكمة النقض السورية من مسألة اندماج المعاهدة في التشريع الداخلي والقيمة القانونية الممنوحة لها

في الواقع، لقد تصدت محكمة النقض السورية لموضوع اندماج المعاهدة الدولية في النظام القانوني الداخلي، من خلال قرار لها^١ ينص على أنه "عندما تصدر الدولة قانوناً بالانضمام إلى اتفاق دولي أو معاهدة دولية، يصبح الاتفاق الدولي بحكم القانون الوطني، وتطبقه المحاكم الوطنية باعتبار أنه قد أصبح جزءاً من القوانين الوطنية، وليس لأن الدولة قد التزمت بتطبيقه...". وبذلك تكون هذه المحكمة قد أخذت بمبدأ عدم النفاذ الذاتي للمعاهدة الدولية، وإنما يتوقف نفاذها على نفاذ قانون تصديقها أو الانضمام إليها بنشره في الجريدة الرسمية. وقد يبدو لنا أنها قد استندت في حكمها على المواد الدستورية المتعلقة بإبرام المعاهدة الدولية على النحو السابق شرحه. ولكنها بالمقابل، قد أعطت في الحكم نفسه السمو للنص الدولي على النص الداخلي في حالة التعارض بينهما، حيث استطردت بالقول: "... وعندما يتعارض النص الدولي مع القانون الداخلي، يطبق الأول"^٢. وقد بررت موقفها هذا لدى بحثها في أسباب الطعن باستنادها على المادة ٢٥ من القانون المدني بأنه^٣ "...يبقى على المحكمة الوطنية أن تطبق حكم المعاهدة الدولية مرجحةً حكمها على القانون الداخلي، وذلك لأن المادة ٢٥ من القانون المدني التي وردت بعد البحث في تنازع القوانين من حيث المكان نصت على أنه (لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في سورية)... فالقانون السوري إذن أقر مبدأ ترجيح تطبيق أحكام المعاهدة الدولية على القانون الداخلي عند وجود تعارض بين هذه الأحكام...".

والحقيقة، نوافق ما ذهب إليه حكم محكمة النقض السالف الذكر فيما يخص الحالة محل الطعن، ولا نؤيدها تعميمه على كل الحالات، لأن المشرع المدني قد أعطى هذه الأهمية والأولوية للمعاهدة الدولية في المادة ٢٥، عندما يتزاحم قانونين فأكثر بشأن حكم علاقة قانونية تشتمل على عنصر أجنبي^٤، سواء تطرق هذا العنصر إلى الأطراف أو المحل أو السبب^٥. أما فيما عدا ذلك لا يكون

١ - حكم محكمة النقض، أساس مدني ٣٦٦ قرار ١٩٠٥ بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢١ صادر عن الغرفة المدنية الثانية، في قضية يتنازع فيها تطبيق المادتين ٢٠ و ٢٥ من القانون المدني على وثيقة شحن ومحتواها. نشر في مجلة المحامون ١٩٨١، العدد ٣، ص ٣٠٥

٢ - وهذا ما قرره محكمة البداية بطلب -الغرفة الجنحية الأولى - في ١٩٧٩/١١/٣٠، أساس ٢٩٠٤، قرار ٦٩٥. انظر في التعقيب على هذا القرار في مقال الأستاذ نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٨٩٢

٣ - مجلة المحامون ١٩٨١، العدد ٣، ص ٣٠٦

٤ - كقانون المورث أو الموصي أو المدين بالنفقة.....

٥ - عبد الرزاق السلمو: دور القاضي الوطني في تطبيق وتفسير القانون الأجنبي والرقابة على تفسيره، بحث أعد لنيل درجة الدبلوم في الحقوق، جامعة حلب ٢٠٠٢ - ٢٠٠٣، ص ٥٥.

قانون المورث أو الموصي أو المدين بالنفقة.....

للمعاهدة الدولية أية ميزة تتفوق بها على القانون الداخلي^١. أي أن الأولوية تكون للمعاهدة الدولية فقط في حال تنازع القوانين من حيث المكان^٢. ويبقى مرد التفضيل -كما رأى الأستاذ منلا حيدر^٣- إلى رغبة المشرع، وليس إلى تفوق المعاهدة على القانون. وبالتالي ليس للقاضي فيما عدا ذلك أن يطبق أحكام معاهدة دولية نافذة في سورية استناداً للمادة ٢٥ من القانون المدني. إلا اللهم إذا كانت هذه المعاهدة لاحقة على القانون المدني، فتطبق المعاهدة حينئذ لا على أساس المادة ٢٥ وإنما على أساس قاعدة اللاحق ينسخ السابق. كما ونعتقد أنه للقاضي أن يستند في حكمه إلى المعاهدة باعتبارها قانوناً خاصاً، وكما تقول القاعدة الأصولية أن الحكم الخاص يقيد الحكم العام. وعلاوة على ذلك نجد أن المواد (٢١٨٣٦-٢١٨٧٦)^٤ من نفس القانون تعامل الأجنبي في حق الإرث والاستفادة من الوصية بالمثل، وليس على أساس المعاهدة النافذة في سورية. وبالتالي فإن الأخذ بمسلك محكمة النقض سيستتبع حكماً اختلافاً للأسس القانونية التي سيستند إليها القاضي في تسيب أحكامه. وعلى أية حال، إذا كان نص المادة ٢٥ يقيد المحاكم الوطنية -باعتبار القانون المدني قانوناً عاماً- فهل يجوز للمشرع المدني أن يصدر تشريعاً لاحقاً يخالف فيه حكمه السابق بل وأحكام معاهدات دولية نافذة في سورية؟ ذهبت محكمة التمييز السورية في قرار لها برقم ٢٣ تاريخ ١٩٣١/١١/٢١٣٠ إلى القول "أنه ليس لقانون داخلي أن يضع قواعد مخالفة لأحكام معاهدة دولية سابقة له، أو أن يغير ولو بصورة غير مباشرة في أحكام نفاذها." وفي حقيقة الأمر، لا ندري على أي أساس قانوني قد بنت عليه

١ - يذهب العديد من الحقوقيين السوريين إلى إقرار تفوق المعاهدة على القانون السوري استناداً للمادة ٢٥ من القانون المدني. انظر في ذلك المحامية غالبية النيشة: حقوق الطفل بين القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، بيروت ٢٠١٠، ص ١٣١. كما ويذهب البعض الآخر في تدعيم هذا التفوق للمعاهدة إلى موقف محكمة النقض المذكور آنفاً. انظر في ذلك د. ياسر الحويش: المرجع السابق، ص ٨١.

كما وأقر ذلك تقرير الجمهورية العربية السورية بشأن متابعة تنفيذ بنود اتفاقية حقوق الطفل. راجع الموقع الإلكتروني:

<http://www.thara-sy.com/thara/modules/news/article.php?storyid=770>

بينما يرى د.رياض الداودي أن القانون الدولي هو الذي يمنح المعاهدة تفوقاً وسمواً على القانون. انظر في ذلك مقاله: ملاحظات حول ندوة حقوق الإنسان المنعقدة في استنبول بين ٢٨ آذار و ١ نيسان، منشور في مجلة المحامون ١٩٧٩، العددان ٢ و ٣، ص ٦٤ - ٦٥. نقلاً عن الأستاذ نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٨٩٩.

٢ - ومن الموضوعات الأخرى التي صدرت فيها مثل هذه الرغبة التشريعية: نص المادة ٣١١ من قانون أصول المحاكمات السوري، ونص المادة ٣٠ من قانون الجنسية إبان قيام الجمهورية العربية المتحدة.

٣ - في تعقيبه على قرار محكمة البداية في حلب المشار إليه سابقاً.

٤ - فقد نصت المادة ٢١٨٣٦ على أنه: لا يمنح الأجنبي حق الإرث في العقارات إلا إذا كانت قوانين بلاده تمنح مثل ذلك للسوريين. بينما نصت المادة (٢١٨٧٦) على أن: لا يمنح الأجنبي حق الاستفادة من الوصية العقارية إلا إذا كانت قوانين بلاده تمنح مثل ذلك للسوريين. انظر في ذلك موسوعة التشريع السوري ج ١٤، الدار المتحدة، الطبعة الأولى ٢٠٠٤، ص ٥٠٥ و ٥٠٩.

٥ - مجموعة الأستاذ صنيح، ج ٣، ص ١٢٠ وما بعدها. نقلاً عن د.ياسر الحويش: المرجع السابق، ص ٩٤.

محكمة النقض السورية أحكامها هذه بالرغم من أهميتها إذا ما أمكننا تطبيقها على اتفاقيات حقوق الإنسان النافذة في سورية. الأمر الذي سندرسه في المبحث التالي:

ثالثاً: إمكانية إبراز سمو لاتفاقيات حقوق الإنسان في النظام القانوني السوري

في الحقيقة، إذا كانت القيمة القانونية للاتفاقيات الدولية تتحدد بالإجراء الذي تبنى آثارها، إلا أن هذه النتيجة، لا يمكننا تعميمها على اتفاقيات حقوق الإنسان المنضمة إليها سورية، نظراً للخصوصية التي تمتاز بها هذه الاتفاقيات والمعاهدات عن غيرها من المعاهدات الدولية.

أ- خصائص اتفاقيات حقوق الإنسان

تتمتع اتفاقيات حقوق الإنسان بميزات تختلف وتتفوق بها عن الاتفاقيات الدولية الأخرى. ومن هذه الميزات:

١- الطبيعة المزدوجة للالتزامات التي تفرضها هذه الاتفاقيات^٢

في الواقع، إن التزام الدولة بموجب الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، يمتاز بطبيعة مزدوجة ومترابطة، فهو التزام دولي بمواجهة المجتمع الدولي الممثل بالأمم المتحدة واللجان التعاهدية التي تختص برصد تطبيق هذه الاتفاقيات، وهو في الوقت نفسه التزام وطني داخلي تجاه مواطني الدولة والأشخاص الخاضعين لولايتها.

٢- الطبيعة الموضوعية للالتزامات التي تفرضها هذه الاتفاقيات

تتسم الالتزامات الناشئة عن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بالصفة الموضوعية^٣ (Des obligations objectives)، فهي ليست خاضعة لمبدأ المعاملة بالمثل بين الدول (Le principe de réciprocité). بل تفرض على عاتق الدول التزامات مطلقة، تتطلب وحدانية السلوك في مواجهة جميع الأشخاص الخاضعين لولاية الدول الأطراف في هذه المعاهدات. فمعاهدات حقوق الإنسان ليست مصممة على أساس نظام تبادلي من الحقوق والالتزامات بين الدول، وإنما صممت على أساس الانضمام إلى نظام قاعدي Un systme normatif غايته حماية عدد من المصالح

١ - بينما بررت ذلك محكمة البداية بحلب في حكمها السابق الإشارة إليه بأن المعاهدة عمل ثنائي الطرف، وبالتالي ليس للدولة أن تسن تشريعاً يخالفها بعد نفاذها بدون موافقة الطرف الآخر فيها. يراجع نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٨٩٧

٢ - لمى العزاوي: مرجع سابق، ص ٨٦ - ٨٧

٣ - محمد خليل موسى: التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة ٢٦، ٢٠٠٢، ص ٣٨٢ - ٣٨٤

الموضوعية التي تهم المجتمع الدولي بأسره. الأمر الذي أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام ٢٤(٥٢) وأكدت كل من المحكمة الأوروبية والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان^١.

٣- الأثر الكاشف لأحكام هذه الاتفاقيات

إن نصوص حقوق الإنسان ليست نصوصاً إنشائية^٢، وإنما هي تجسيد لقواعد قانونية عرفية موجودة سابقاً^٣. ذلك أن سلوك الدول واتجاه المجتمع الدولي يؤكدان أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان -الذي استرشدت به أغلب الوثائق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان بالإشارة إليه في ديباجاتها- دخل في إطار القانون الدولي العرفي. وقد أكدت محكمة العدل الدولية في قضية برشلونة تراكشن على أن القواعد التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تعد من قبيل القواعد الأمرة التي تعتبر حجة على الكافة.

٤- تدويل حماية الأحكام التي تتضمنها هذه الاتفاقيات

لم تعد مادة حقوق الإنسان حكراً على التنظيم الدستوري الداخلي بل أصبحت فوق ذلك مادة تناولتها الاتفاقيات الدولية التي ترتب التزامات قانونية معينة على عاتق الدول الموقعة على هذه الاتفاقيات^٤. أي أن مشكلة ضمان وحماية هذه الحقوق قد انتقلت من النطاق الداخلي لتصبح مشكلة دولية، تقع مسؤولية إيجاد الحلول لها على عاتق المجتمع الدولي المنظم^٥ الذي دفع الجمعية العامة للأمم المتحدة ومجلس الأمن الدولي إلى إصدار قرارات دولية تتعلق بموضوع التدخل من أجل الإنسانية^٦. فلم يبق

1 - أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية إيرلندا ١ المملكة المتحدة في قرار صادر عنها عام ١٩٧٨ والذي ورد فيه أن: تتمتع الالتزامات المترتبة على عاتق الدول الأطراف في المعاهدة بطابع موضوعي، فوامه حماية حقوق الأفراد، وليس إنشاء حقوق شخصية والتزامات خاضعة للمعاملة بالمثل لحساب الدول الأطراف". كما أكدت ذلك المبدأ المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في رأيها الإفتائي الصادر عام ١٩٨٣ والذي ميزت فيه المعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان عن سائر المعاهدات الدولية، بأنها تمثل مجموعة من الالتزامات المنفردة من جانب الدول الأطراف، مضمونها الالتزام بعدد من المعايير و باحترام عدد من الحقوق في إطار حقوق الإنسان، موجهة لمصلحة الأشخاص أكثر منها لصالح الدول، يتمثل أثرها بإقامة نظام قانوني جديد ينتفع به الأشخاص لا الدول.

2 - باستثناء حقوق الجيل الثالث التي أوجدها القانون الدولي. راجع الصفحة ٧٢ من هذا البحث.

3 - محمد غازي الجنابي: التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠١٠، ص ١٧٣.

4 - لمى العزاوي: مرجع سابق، ص ١١٢.

5 - عزت السيد البرعي: مرجع سابق، ص ٨٨٣.

6 - شاهين علي شاهين: التدخل الدولي من أجل الإنسانية وإشكالاته، بحث منشور في مجلة الحقوق - العدد الأول - السنة ٣١ - ٢٠٠٧، ص ٢٧٩.

من حق الدول التذرع بالسيادة الوطنية لمنع التدخل من أجل قضية إنسانية لرفع الحيف ورد الاعتبار للكرامة الإنسانية^١.

ب- قانون انضمام سورية إلى عهدي حقوق الإنسان الدوليين:

لقد انضمت سورية إلى العديد من اتفاقيات حقوق الإنسان التي أبرمت في إطار منظمة الأمم المتحدة (كما ذكرنا سابقاً). إلا أننا سنقصر البحث على دراسة قانون الانضمام إلى عهدي الأمم المتحدة لحقوق الإنسان باعتبارهما معاهدات عامة، والمعاهدات الأخرى ذات الصلة بحقوق الإنسان تعد من قبيل المعاهدات التخصصية.

في الواقع، انضمت سورية إلى عهدي حقوق الإنسان بموجب المرسوم التشريعي رقم (٣) تاريخ ١٩٦٩/١١/١٢، وأصبحت نافذة من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية (المادة ٢ منه ٢) وقد أبدت المادة الأولى منه تحفظين يؤكد الأول منهما على عدم الاعتراف بإسرائيل، ويشير الثاني إلى رغبة سورية في جواز انضمام أية دولة كانت في العالم ولو لم تكن عضواً في هيئة الأمم المتحدة^٢. الأمر الذي يستلزم دراسة هذا المرسوم من:

أولاً: الناحية الموضوعية: إن دراسة التحفظين الذين أبدتهما سورية يستلزمان التمييز بين التحفظ على المعاهدة والإعلان التفسيري الذي يمثل توضيحاً أو تفسيراً لنص معين دون أن يرق مطلقاً إلى مستوى التحفظ الذي يراد به استبعاد الأثر القانوني (م ١١٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩). إذن فالعبرة في تكييف الإعلان التفسيري تكون للأثر الذي يحدثه. وبالرجوع إلى ذلك التحفظين نجد أنهما لا

1 - محمد ليدي: الالتزام بالمعاهدات الدولية وترجيحها على القانون الداخلي، - حقوق الإنسان - المجلد الثالث - دراسات تطبيقية عن العالم العربي - دار العلم للملايين ١٩٨٩، ص ١٧٧.

2 - وقد نشر المرسوم التشريعي والعهدين في الجريدة الرسمية، عدد ٦ تاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦، ص ٢٦٩٧.

3 - ١ - إن قبول الجمهورية العربية السورية هذين العهدين وإبرام حكومتها لهما لا يحوي بأي حال معنى الاعتراف بإسرائيل ولا يؤدي إلى دخولها معها في معاملات مما تنظمه أحكامهما. ٢ - إن الجمهورية العربية السورية تعتبر أن الفقرة الأولى من المادة (٢٦) للعهد الخاص للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذلك الفقرة الأولى من المادة (٤٨) للعهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، لا تتفقان وأهداف العهدين وغايتهم إذ أن أحكام هذين الفقرتين لا تمكن جميع الدول، بدون تفرقة أو تمييز، من أن تصبح أطرافاً فيهما.

4 - فقد عرفت الفقرة الأولى من المادة الثانية اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بأن التحفظ على المعاهدة هو إعلان الدولة الطرف في معاهدة على حكم أو عدة أحكام واردة في هذه المعاهدة بغية استبعاد الأثر القانوني أو تعديله في مواجهتها، وذلك عند توقيعها وتصديقها وانضمامها أو قبولها لهذه المعاهدة.

يعدوان عن كونهما بمثابة إعلان تفسيري. والنتيجة التي تترتب على ذلك التزام سورية بكل أحكام عهدي حقوق الإنسان^١.

ثانياً: الناحية الشكلية: إن تصديق هذه المعاهدات أو الانضمام إليها^٢ يتطلب إقرارها من قبل مجلس الشعب بموجب المادة الدستورية (٥/٧١) سالف الذكر، وذلك لاعتبارين:

الأول: أن حقوق الإنسان تتعلق بسيادة الدولة الداخلية والتي كانت إلى عهد قريب من المجالات المحفوظة للدولة.

الثاني: أن هذه المعاهدات قد تطلبت من الدول الأعضاء اتخاذ إجراءات تشريعية وإدارية تكفل التطبيق العاجل لأحكامها، عن طريق قيام الدولة بإصدار التشريعات التي تسمح وتسهل تطبيق أحكام الاتفاقية، أو عن طريق إلغاء أو تعديل الأحكام التشريعية في القانون الداخلي التي تتعارض مع الاتفاقية. أي إجراء مراجعة قانونية لتشريعاتها الوطنية^٣.

وبما أن هاتين المعاهدتين قد صدرتا بمرسوم تشريعي فيترتب على ذلك أن تأخذ هاتان المعاهدتان قيمة هذا المرسوم. ويمكن بالتالي أن يصدر قانون بالمخالفة لأحكامهما.

إلا أنه لا يمكننا التسليم بذلك، لأن المصادر الاتفاقية تعد أهم المصادر الدولية التي نشأت عن طريقها جلّ وأهم قواعد حقوق الإنسان سواء بمفهوم الدساتير والقوانين الوطنية أم بمفهوم القانون الدولي العام، وقد أخذ الدستور السوري الدائم بمبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. ومن ناحية أخرى، إن مجلس الأمن الدولي أصبح يربط بين قضايا حقوق الإنسان ومسألة حفظ الأمن والسلم الدوليين

1 - بينما تحفظت على بعض مواد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مثل المادة ١٦ التي تقر حق الزواج للرجل والمرأة دون أي قيد بسبب العرق أو الجنس أو الدين. وكذلك المادة ١٨ منه والتي تكرس الحق في حرية الفكر والوجدان والدين، وفي الحرية في تغيير الدين. وذلك لمخالفة أحكام هاتين المادتين لأحكام الشريعة الإسلامية.

2 - والانضمام يكون في حالة إغلاق الباب أمام الأسرة الدولية للتوقيع والتصديق على الاتفاقية بمناسبة دخولها حيز التنفيذ، فلا يكون أمام الدول من إجراء ممكن للدخول في الاتفاقية إلا الانضمام -كقاعدة عامة - ولا يختلف الانضمام عن التصديق عملياً وتكون له نفس آثاره، إلا أن الفارق الوحيد هو أن الانضمام لا يأتي تأكيداً لتوقيع سابق. يراجع في ذلك آدم بيدار: حماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة الدولية بين الشريعة والقانون، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩، ص ٣٨٦ - ٣٨٧.

3 - (م ٢١٢ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية) راجع في ذلك ضاري خليل محمود: القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في التشريع الداخلي ودور القاضي الوطني في تطبيقها، بحث منشور في مجلة الحقوق - المجلد الرابع العدد الأول، ٢٠٠٧، ٧١.

4 - لمى العزاوي: مرجع سابق، ص ١١٩.

استناداً إلى سلطته التقديرية بموجب المادة ٣٩ من ميثاق الأمم المتحدة. وقد أظهرت الممارسة العملية لمجلس الأمن، بما لا يقبل الجدل أنه بات يتمتع بسلطان تقديري يسمح له بالتصرف والتقريب وفقاً لظروف كل حالة وطبقاً للاعتبارات الموضوعية والسياسية والقانونية المرتبطة بها^٢. وإذا ما انتهى المجلس إلى تكييف الوقائع المعروضة عليه واعتبرها مما يهدد السلم والأمن الدوليين أو يخل بهما فعليه أن يعالجها بما يتفق مع خطورتها بقصد إزالة ما يهدد السلم وإعادته إلى نصابه. وله أن يتخذ في هذا الصدد ما يقع عليه اختياره من التدابير المؤقتة أو التدابير الغير عسكرية أو الأعمال العسكرية^٣. وقد شهد عقد التسعينات كثيراً من حالات التدخل الدولي للدفاع عن انتهاكات حقوق الإنسان الأساسية^٤. وأغلبها جاءت تحت مظلة الأمم المتحدة^٥. ويضاف على ذلك أن مبدأ الالتزام بالمعاهدات الدولية قد نصت عليه موثيق ومعاهدات حقوق الإنسان ذاتها. (المادة ٦٥٦ من ميثاق الأمم المتحدة، والمادة (٥٧) بفقرتها الأولى والثانية من عهدي حقوق الإنسان.

وبالتالي فإن اتفاقيات حقوق الإنسان لها قيمة لا تقل عن قيمة النصوص الدستورية، فلا يمكن أن نتصور قيام المشرع الدستوري في أي دولة بتبني نصوص مخالفة لما تضمنته هذه الاتفاقيات من حقوق وحریات. ذلك أن إعلانات الحقوق والنصوص الدستورية الجامدة تشكل -حسب رأي الفقيه الكبير Duguit - مصادر مكتوبة للقانون الأعلى الذي يسبق الدولة في القدم، لا تملك له خلقاً، ولا تستطيع له خرقاً، يسمو عليها، ويغلّ سلطتها بما توجب عليها من الواجبات والفروض، ويشكل العين

1 - والتي تنص على أن: "يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملاً من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته، أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير، طبقاً لأحكام المادتين ٤١ و ٤٢ لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادتهما إلى نصابهما".

2 - وله بالتالي ووفقاً للمادة ٤١ و ٤٢ من الفصل السابع للميثاق، أن يفرض على الدولة المنتهكة لحقوق الإنسان - وفق تقديرته - جزاءات عسكرية وأخرى غير عسكرية. يراجع في ذلك علي حرب: نظام الجزاء الدولي - العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد - منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠١٠، ص ٢٩١.

3 - د.حامد سلطان: ميثاق الأمم المتحدة، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي - المجلد السادس - ١٩٥٠، ص ١٣٠.

4 - مثل التدخل شمال العراق إثر حرب الخليج الثانية، والتدخل الدولي في الصومال وفي البوسنة..

5 - شاهين علي شاهين: مرجع سابق، ص ٢٩٩.

6 - على أن: يتعهد جميع الأعضاء بأن يقوموا، منفردين أو مشتركين، بما يجب عليهم من عمل بالتعاون مع الهيئة لإدراك المقاصد المنصوص عليها في المادة الخامسة والخمسين. وهذه الأخيرة نصت في الفقرة "ج" ضرورة "أن يشيع في العالم احترام حقوق الإنسان والحریات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين النساء والرجال ومراعاة تلك الحقوق والحریات فعلاً".

7 - ونصت هذه المادة ١ - ليس في الاتفاقية الحالية ما يمكن تفسيره بأنه يجيز لأي دولة أو جماعة أو شخص أي حق في الاشتراك بأي نشاط أو القيام بأي عمل يستهدف القضاء على أي من الحقوق أو الحریات المقررة في هذه الاتفاقية... ٢ - لا يجوز تقييد أي من حقوق الإنسان أو القائمة في أية دولة في الاتفاقية الحالية استناداً إلى القانون أو الاتفاقيات أو اللوائح أو العرف أو التحلل منها بحجة عدم إقرار الاتفاقية الحالية بهذه الحقوق أو إقرارها بها بدرجة أقل... .

الذي تنهل منه جميع التشريعات^١. وبالتالي فإن هذه الاتفاقيات يجب أن تتمتع بحماية خاصة إضافية هي الحماية المقررة للنصوص الدستورية، من حيث توفير الحصانة لها من أية قوانين قد تصدر بالمخالفة لأحكامها الموضوعية المتصلة بالحقوق أو الحريات المحمية بمقتضاها^٢، العبء الذي يقع في ذلك على كاهل القضاء بشكل عام^٣ و القضاء الدستوري بشكل خاص.

وبعد أن تم دمج هذه الاتفاقيات في النظام القانوني السوري أصبحت تتمتع هذه بالتطبيق والنفذ أمام جميع السلطات في الدولة، و بالتالي يتوجب على تلك السلطات أن تلتزم بجميع أحكامها الصالحة للتنفيذ الفوري.

رابعاً: موقف الدساتير السورية السابقة

لقد قضى دستور المملكة السورية لعام ١٩٢٠ بحق رئيس الدولة في عقد المعاهدات إجمالاً ثم بعرضها على السلطة التشريعية، ولا تكون نافذة إلا بعد التصديق عليها من قبل الملك (م٨).

وأما الدستور السوري لعام ١٩٣٠ فقد اشترط في نفاذ طائفة من المعاهدات إقرارها من قبل السلطة التشريعية، ومنها المعاهدات المتصلة بسلامة الدولة أو ماليتها والمعاهدات التجارية وسائر المعاهدات التي لا يجوز فسخها عند انتهاء كل سنة فهذه المعاهدات لا تعد نافذة إلا بعد أن تقرها السلطة التشريعية. أما المعاهدات الأخرى فيعقدتها ويوقع عليها رئيس الجمهورية (م٧٤).

ومع أن أحكام دستوري سوريا لعامي ١٩٥٠ و ١٩٦٢ قد كررت أحكام الدستوريين السابقين بشأن المعاهدات، إلا أنها قد أضافت إلى ما تقدم الشروط التالية: ١- على الحكومة اطلاع رئيس الجمهورية على المفاوضات الدولية. ٢- يوقع رئيس الجمهورية المعاهدات ويبرمها بعد أن يقرها مجلس النواب (م٧٧). وبذلك فإن رئيس الجمهورية لا يوقع المعاهدات في الدستوريين الأخيرين إلا بعد إقرارها من السلطة التشريعية بدون استثناء، في حين المعاهدات في الدستوريين السابقين فقد كان حق التوقيع عليها من رئاسة الدولة دون الموافقة المسبقة من قبل السلطة التشريعية باستثناء المعاهدات الواردة في الفقرة الثانية من المادة (٧٤) من دستور ١٩٣٠. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، نجد أن الحكومة هي التي تقوم بالمفاوضات في المعاهدات، الأمر الذي لم يكن معهودا في الدستوريين السابقين.

1 - أنصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٩٠٤ - ٩٠٥.

2 - التقرير السنوي للمجلس القومي لحقوق الإنسان على الموقع الإلكتروني
http://www.nchr.org/human_rp2_4.html

3 - وفي هذا المجال أصدرت الهيئة العامة لمحامي فرع دمشق القرار رقم ١ بتاريخ ١٩٧٨/١٦/٢٢، والذي وافق عليه المؤتمر العام لنقابة المحامين في سورية بالقرار رقم ٢١ تاريخ ١٩٧٨/١٦/٢٩ الذي اعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بمثابة الدستور الأساسي للمواطن وتقديم أحكامه على أي نص تشريعي محلي مهما كان نوعه في حال تعارض أحكامهما. انظر في ذلك: مجلة المحامون لعام ١٩٧٨، العدد ٦ و٧ و٨ و٩، ص ٣٥، فقرة أبناء.

وبالمقابل أضافت أحكام دستور ١٩٥٣ إلى المعاهدات التي لا يبرمها رئيس الدولة إلا بعد موافقة السلطة التشريعية في دستور ١٩٣٠، كل من المعاهدات المتعلقة بوضع الأشخاص أو حقوق تملك السوريين في الخارج وكل معاهدة تؤدي إلى تعديل قوانين داخلية، فهذه المعاهدات لا يبرمها رئيس الجمهورية إلا بعد أن يقرها مجلس النواب.

وأما دستور الوحدة لعام ١٩٥٨، فقد نصت المادة ٥٦ على أن: " رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الأمة ويكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها ووفقاً للأوضاع المقررة، على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو التي تتعلق بحقوق السيادة أو التي تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الميزانية لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة."

وأهم ما تميز به دستور ١٩٥٣ إزاء هذه المسألة، أنه نص على أن يكون للمعاهدات النافذة التي أقرها مجلس النواب أولوية على القوانين الداخلية ولا يجوز تعديل أحكامها أو إلغائها أو تعطيلها إلا بعد الإخطار بذلك بالطرق المنصوص عليها فيها وفقاً للأعراف الدولية (٦٤).

وحرى بالمشروع الدستوري لعام ١٩٧٣ لو أنه استقى أحكامه فيما يتعلق بقيمة المعاهدات الدولية التي يقرها مجلس الشعب وأولويتها على القوانين الداخلية في نظامه الداخلي من أحكام المادة (٦٤) المذكورة أعلاه ليسد النقص الدستوري الذي جاء به.

خلاصة الفصل الأول

لقد تبين لنا من استقراء نصوص الدستور السوري الدائم أنه اعترف بجميع حقوق الإنسان الطبيعية، كما أنه اعترف للمواطن السوري بشكلٍ حصريٍ بحقوق ثابتة له في مواجهة دولته لتنمية حياته الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، حيث أدمج جميع أنواع هذه الحقوق تحت بابٍ واحد بعنوان المبادئ الأساسية، التي تضمنت أربعة فصول، مخصصاً الفصل الأول منه للمبادئ السياسية، والفصل الثاني للمبادئ الاقتصادية، بينما خصص الفصل الثالث للمبادئ التعليمية والثقافية وأخيراً الفصل الرابع بعنوان الحريات والحقوق والواجبات العامة.

كما وتبينت لنا الغاية الأساسية التي استهدفها الدستور الدائم في تكريسه لهذه الحقوق في صلبه، لتمتع هذه الحقوق بقيمة دستورية تعلو على كافة سلطات الدولة، بل وضمن احترامها والعمل على توفيرها من قبل هذه السلطات، نظراً لما تمتع به هذا الدستور من سيادة وسمو، أضفت عليه ظروف إصداره قدسيةً، جعلته يحظى بالتأييد والقبول من صميم قلوب الجماهير السورية.

وإذا كان الدستور السوري الدائم قد حظي كذلك بهذا القبول والتأييد والسمو لأحكامه، نظراً لما عبر عن اهتمام وضمن وحماية للحقوق والحريات الأساسية، فلا بدّ وأن تحظى بنفس ذلك السمو الأحكام الدولية المكرّسة للحقوق والحريات الأساسية، باعتبار أن الإنسان المواطن المستفيد الأول والأخير من هذه الأحكام الدولية الخاصة بحقوقه وحرياته، وما ذلك إلا زيادةً للتوكيد على الحماية الدستورية الدولية لحقوق الإنسان، أنّى كان هذا الإنسان.

ومع ذلك، لا يكفينا القول بسمو الأحكام الدستورية الدولية الكافلة لحقوق الإنسان، ما لم تدعم تلك الأحكام بحماية ملموسة على أرض الواقع من خلال الوسائل القانونية التي تسمح بتطبيقها وممارستها ممارسة فعلية. الأمر الذي يتطلب منا دراسة الحماية العملية لحقوق الإنسان في الفصل التالي.

الفصل الثاني

الحماية العملية لحقوق الإنسان تشريعياً وقضائياً دستورياً

تمهيد وتقسيم

كما سبق القول من أن الحماية الدستورية لحقوق الإنسان تتجلى في جانبين:

الأول منه نظري يكمن في تكريس الدستور الدائم للحقوق والحريات -والمتمفق عليها عالمياً- في صلبه، والثاني عملي يتحقق من خلال إحالة المشرع الدستوري إلى المشرع العادي مهمة سن القوانين التي تضمن ممارسة بعض الحقوق الطبيعية والاقتصادية والاجتماعية ممارسة فعلية.

وبالتالي ليس للمشرع العادي أن يسن تشريعاً - بحجة تنظيم استعمال هذه الحريات والحقوق - يتباعد فيه عن الغرض الذي استهدفه الدستور، لأن هذا الأخير لم يتوجه إليه بقصد نقض الحريات والحقوق أو نقصها، وإنما فقط رغبةً منه في تنظيمها (مبحث أول).

ولضمان عدم انحراف المشرع العادي عن هذه الرغبة أنشأ الدستور الدائم المحكمة الدستورية العليا لحماية الحقوق والحريات من أن تعتدي عليها السلطة التشريعية، فتصبح هدفاً للنيل منها. لذا كان لا بد من فرض رقابة على هذه التشريعات، حتى تأتي متطابقة مع نصوص الدستور، والروح العامة له، رغم ما تعترض هذه الرقابة من مشكلة تحديد الخط الفاصل بين ما يعد تنظيمياً للحرية سمح به المشرع وبين ما يعد إنكاراً نصيبه الرفض.

الأمر الذي كان يستلزم من المحكمة الدستورية العليا أن تجسد الآلية التي من خلالها تلزم المشرع باحترام حقوق الإنسان المكرسة في الدستور وتمنعه من مخالفتها (مبحث ثان).

المبحث الأول

تنظيم الحقوق والحريات المدسترة من قبل المشرع العادي

تمهيد وتقسيم

كما أسلفنا الذكر من أن الدستور يقرر حريات يعلنها في مواده، ثم تحيل النصوص في الكثير منها على القانون لتنظيم مباشرة هذه الحقوق والحريات. ومن الحقوق التي أحيل أمر تنظيمها إلى القانون:

١- حق التقاضي وسلوك سبل الطعن والدفاع أمام القضاء (م٤١٢٨)

٢- حرمة المساكن (م ٣١)

٣- سرية المراسلات البريدية والاتصالات السلكية (م ٣٢).

في حين أنه لم يولَّه هذا التنظيم بالنسبة إلى البعض الآخر منها مثل:

١- حق المساواة (م ٣٢٥)

٢- الحرية الشخصية (م ١١٢٥) وما ينفرع عنها من حرية التنقل (م ٢١٣٣) وحرية الاعتقاد (م ٣٥) بفقرتيها الأولى والثانية)

٣- عدم جواز إبعاد المواطن عن الوطن (م ١١٣٣)

٤- عدم جواز نزع الملكية الفردية إلا للمنفعة العامة ومنع المصادرة العامة في الأموال (م ١٥) بفقرتيها الأولى والثانية)

٥- مبدأ عدم رجعية القوانين ولاسيما الجزائية منها (م ٣٠)، ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (م ٢٩).

فالأصل في السلطة التشريعية أن تكون الحصن الرئيسي لحقوق الإنسان في المجتمع باعتبارها الممثلة لإرادة الشعب، وبما تملكه من سلطة مراجعة القوانين القائمة إذا لزم الأمر لجعلها أكثر مسانيرةً للمجتمع وتطوره. بينما تقوم السلطة التنفيذية بدور هام في حياة المجتمع المعاصر لتشعب صلاحياتها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية باعتبارها الجهة المسؤولة عن تنفيذ القوانين وحماية الأمن والنظام العام^(١). ومع ذلك فكثيراً ما يقيد القانون ممارسة الحق سواء على نحو كلي أو جزئي، وسواء في ظل الظروف العادية (مطلب أول) أو في ظل الظروف الاستثنائية (مطلب ثان).

المطلب الأول

قصور تنظيم حقوق الإنسان في الظروف العادية

كما اجتهدت المحكمة الدستورية العليا في مصر من أنه: " إذا كان الدستور يعهد إلى السلطة التشريعية بتنظيم موضوع معين، فإن ما تقرره من القواعد القانونية في شأن هذا الموضوع، لا يجوز أن ينال من الحقوق التي كفل الدستور أصلها، سواء بنقضها أو بانتقاصها من أطرافها، ذلك أن إهدار

1 - أ. إبراهيم الشيخ: حقوق الإنسان في المجتمع الدولي والمجتمعات القومية، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون

هذه الحقوق أو تهميشها عدوان على مجالاتها الحيوية التي لا تنتفس إلا من خلالها، ولا يجوز بالتالي أن يكون تنظيم هذه الحقوق اقتحاماً لحرمانها، بل يتعين أن يكون منصفاً ومبرراً.^١

وفي الحقيقة، إن حقوق الإنسان مرتبطة ارتباطاً عضوياً باستقلال القضاء وكرامته، فإذا ضعف القضاء وتلجج في قول الحق، اهتزت حقوق الإنسان وضعفت، وتناول القوي على الضعيف.^٢ ولكن يؤسفنا أن نقول، أن المشرع في بلادنا خالف هذا المبدأ مبدأ استقلال القضاء، من خلال سن بعض القوانين التي تعارضت مع حق الإنسان في الحصول على محاكمة عادلة.

فالقاعدة العامة هي: أن كل إنسان يجب أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي. أي القاضي المعين سلفاً للفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد. وقد عرّف المؤتمر الأول للجمعية المصرية للقانون الجنائي الذي انعقد في القاهرة في آذار ١٩٨٧ القاضي الطبيعي بأنه هو القاضي الذي يعين وفقاً لقوانين تنظيم القضاء، ويتمتع بالاستقلال وعدم القابلية للعزل، ويطبق القانون العادي لا الاستثنائي.^(٣)

وبالرغم من أن الدستور السوري قد نص على استقلال السلطة القضائية واحتكارها لسلطة البت في المنازعات التي تقوم بين الأفراد (م ١٣١)، كضمانة أساسية لحماية حقوق الإنسان، نلاحظ من قراءة النصوص التشريعية خروج المشرع العادي على هذا المبدأ، من خلال إنشائه للجان قضائية أو مختلطة أو إدارية أو محاكم خاصة تمارس سلطة القضاء (فرع أول) أو من خلال حرمان الأفراد نهائياً من حق التقاضي أو الانتقاص منه، الأمر الذي يؤدي للإخلال بمبدأ فصل السلطات (فرع ثان).

الفرع الأول

خرق مبدأ وحدة القضاء

إن القضاة المعينون بناء على أحكام الدستور وتطبيقاً له هم القضاة المختصون بالفصل في الدعاوى التي ترفع أمامهم من كافة الأفراد دونما تمييز أو تفرقة بينهم (م ١٣٣٤).

ولكن كثيراً ما يحدث الأمر على نقبض ذلك، عن طريق إنشاء اللجان القضائية أو اللجان المختلطة من رجال القضاء والإداريين أو اللجان الإدارية البحتة للنظر في مسائل محددة كانت أصلاً من

1 - قضية رقم ٢ لسنة 14 قضائية المحكمة الدستورية العليا في مصر "دستورية" بتاريخ ٣ - ٢ - ١٩٩٦

2 - أشهر أرسلا: في ذكرى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مقال منشور في مجلة المحامون ١٩٧٨، السنة ٤٣، العدد ١٢، ص ٣٣٣

3 - د. رابع لطفى جمعة: حقوق الإنسان في قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية، حقوق الإنسان - المجلد الثالث - ط ١، دار العلم للملايين، القاهرة ١٩٨٩، ص ٢٦٦ .

4 - التي تنص على أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون.

اختصاص القضاء الطبيعي. وفي بعض الأحيان يتم إنشاء لجنة عليا لهذه اللجان للطعن أمامها بالاستئناف، على أن تكون قرارات هذه الأخيرة غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة قضائية^(١). مثال ذلك:

أ- لجنة إزالة الشيوع التي أحدثها القانون رقم ٢١ تاريخ ١٩٨٦/١١/٣^(٢) وتختص هذه اللجنة بالنظر في الادعاءات المقابلة بالملكية المثارة أثناء رؤية الدعوى والمتعلقة بذات العقارات محل النزاع، وتعد جلساتها في مركز المحافظة أو في أي مكان آخر في المحافظة تراه مناسباً. كما وترتبط هذه اللجنة إدارياً بالمديرية العامة للمصالح العقارية ويؤدي أعضائها اليمين القانونية أمام رئيس اللجنة. وأما المتضرر الذي لم يكن طرفاً بالنزاع أمام اللجنة فيبقى له أن يدعي مسبب الضرر فقط بالتعويض عن الضرر الذي أصابه أمام القضاء العادي^(٣). وعلاوة على ذلك، فإن المادة ١٤ من القانون رقم ٢١ السالف الذكر، قد أحالت إليها جميع الدعاوى المشمولة بهذا القانون والمقامة أمام المحاكم والتي لم يبت فيها بحكم ميرم، وذلك من تاريخ صدور ذلك القانون^(٤).

ب- وهناك أيضاً المادة ٧٢ من القرار رقم ١٦ / ل لعام ١٩٣٥/١١/٣٠^(٥) التي انتزعت حق الملاحقات القضائية، من النيابة العامة، لتصبح حقاً لإدارة حصر التبغ والتبناك.

ت- وكذلك أنشأ قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٦١ لعام ١٩٥٨^(١) لجنة قضائية ثلاثية، أكثرية أعضائها من غير القضاة، لتختص بالنظر في القضايا والمنازعات التي تنشأ عن تنفيذه.

1 - د. عبد الغني عبد الله: مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التناضي - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠١، ص ٤١ - ٤٢.

2 - حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: "خلافًا لأحكام القانون المدني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤ لعام ١٩٤٩ وتعديلاته، إذا اختلفت الورثة أو الشركاء على الشيوع في اقتسام العقارات أو أجزاء العقارات الشائعة بسبب الإرث أو التملك والمسجلة في السجلات العقارية أو دفاتر التملك باسم المورث أو الشركاء في الملكية فنتم إزالة الشيوع... من قبل لجنة أو أكثر تشكل في كل محافظة وتؤلف بقرار من وزير العدل على الشكل التالي: ١ - قاض يسميه وزير العدل رئيساً. ٢ - عامل من الفئة الأولى من المديرية العامة للمصالح العقارية يسميه وزير الزراعة والإصلاح الزراعي عضواً. ٣ - ممثل عن الاتحاد العام للفلاحين يسميه رئيس الاتحاد العام للفلاحين عضواً. ٤ - عامل يسميه المحافظ من حملة الإجازة في الحقوق من العاملين في المحافظة عضواً. انظر في ذلك موسوعة التشريع السوري، ج ١٤، ط ١، الدار المتحدة ٢٠٠٤، ص ٤٩٦ - ٤٩٩.

3 - م ٢ من القانون رقم ٢١ المذكور أعلاه و - م ٨٨ من نفس القانون

4 - بينما كانت تنص المادة ٧٩٠ من القانون المدني على أنه: "١ - إذا اختلف الشركاء في اقتسام المال الشائع، فعلى من يريد الخروج من الشيوع أن يقيم الدعوى بذلك أمام قاضي الصلح. ٢ - وتندب المحكمة إن رأت وجهاً لذلك، خبيراً أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته."

5 - د.حلا زودة: محاضرات أُلقيت على طلبة التعليم المفتوح في السنة الرابعة، حلب ٢٠١٠.

ث- كما صدر عام ١٩٥٩ قانون العمل الزراعي الموحد وأنشأ لجنة تحديد الأجور وأعطاه اختصاصات الحكم في المنازعات الزراعية، وأكثرية أعضائها من غير القضاة.

ج- وأما القانون رقم (١٠) الصادر بتاريخ ١٩٨٢/٤/١١ الخاص بنقابة المعلمين فقد تخلى عن اختصاصه في تحديد أصول الطعن في انتخابات هيئات النقابة، ليحيل أمر تنظيم هذا الموضوع للنظام الداخلي^(٢)، الذي جعل أمر الفصل في الطعن المتعلق بصحة انتخابات الشعبة من اختصاص لجنة تشكّل من قبل المحافظ أو رئيس الجامعة وبرئاستهما - بحسب الحال - وعضوية رئيس المكتب الفرعي وقاضٍ، وأما قرار اللجنة فهو مبرماً^(٣).

ح- وفي عام ١٩٥٩ صدر قانون العمل الموحد، وأنشأ لجان تسريح العمال، أكثرية أعضائها من غير القضاة. وبعد نصف قرن من الزمن جاء المشرع الجديد ليؤكد من جديد على توطيد قضاء اللجان ولكن تحت غطاء ما أسماه محكمة البداية لتتنظر في منازعات العمل الفردية والجماعية الناشئة عن تطبيق قانون العمل الجديد الصادر بالرقم (١٧) لعام ٢٠١٠ وكذلك للفصل في المنازعات الناشئة عن عقد العمل الفردي المبرم بين العامل ورب العمل. إذ نص في المادة (٢٠٤) في الفصل الأول من الباب التاسع الخاص بمنازعات العمل الفردية و الجماعية على أنه: إذا نشأ نزاع عمل فردي في شأن تطبيق أحكام هذا القانون جاز لكل من العامل وصاحب العمل اللجوء إلى المحكمة المختصة المشكلة وفق أحكام المادة التالية لتسوية هذا النزاع.

وقد نصت المادة التالية لها على أن: تحدث في مركز كل محافظة بقرار من وزير العدل محكمة بداية مدنية من:

أ- ١- قاضي بداية يسميه وزير العدل رئيساً ٢- ممثل عن التنظيم النقابي يسميه المكتب التنفيذي للاتحاد العام لنقابات العمال. عضواً ٣- ممثل عن أصحاب العمل يسميه اتحاد غرف الصناعة أو التجارة أو السياحة أو التعاوني (حسب مقتضى الحال) للنظر في المنازعات العمالية بين العمال وأصحاب العمل. عضواً

1 - نصت المادة ١٩ من هذا القانون على أن تشكل هذه اللجنة بقرار وزير الإصلاح الزراعي لجنة قضائية أو أكثر برئاسة قاضٍ يسميه وزير العدل وعضوية موظفين من الحلقة الأولى أحدهما عن المديرية العامة للمصالح العقارية والثاني عن مؤسسة الإصلاح الزراعي ويحدد الاختصاص المحلي لكل من هذه اللجان بقرار من وزير الإصلاح الزراعي. كما ومنعت الفقرة د منها المحاكم من النظر في القضايا والمنازعات التي تختص بها اللجان القضائية. موسوعة التشريع السوري: ج ١٠، ط١، الدار المتحدة ٢٠٠٤، ص ٥١٥ - ٥١٦.

2 - المادة ٧٣ من النظام الداخلي للنقابة

3 - المادة ٢٥ من القانون رقم ١٠ لعام ١٩٨٢.

ب- يسمي كل من المكتب التنفيذي لاتحاد نقابات العمال واتحاد غرف التجارة واتحاد غرف الصناعة واتحاد غرف السياحة عضواً ملازماً يقوم مقام الأصيل في حال غيابه.

وذهبت المادة 207 إلى أبعد من ذلك حين نصت على أن: الحكم الصادر عن المحكمة المختصة يقبل الطعن أمام محكمة الاستئناف وقرارها مبرم. فتشكيل هذه المحكمة العمالية يغلبها الطابع الإداري الأمر المخالف لأحكام الدستور في سوريا.

ومما لا يدانيه شك أن في هذا المسلك اعتداءً مزدوجاً، فهو أولاً يعتبر اعتداءً على حق الأفراد في الالتجاء إلى قاضيهم الطبيعي الذي لديه من الدراسة والخبرة والدراية القانونية والضمير الذي تدرس على إقامة ميزان العدل بين الناس مما لا يتوافر لدى غيره، وحقهم في المساواة مع بقية المواطنين في المحاكمة أمام جهة القضاء المعتادة المعينة سلفاً^(١). وثانياً يمثل اعتداءً على القضاء بوصفه سلطة مستقلة لها كيانه واستقلالها التام^(٢). بينما لا يخضع قضاة هذه اللجان القضائية على الأغلب لسلطة مجلس القضاء الأعلى، رغم أنهم أخذوا كثيراً من اختصاصات القضاء^(٣).

فطالما أن القضاء سلطة، فإنه يتعارض مع التسليم له بهذه الصفة أن تشاركه في هذه السلطة جهة أخرى يسبغ عليها وصف القضاء.

فالمفروض أن تتفرد سلطة القضاء بمهام القضاء، أي الفصل في المنازعات والخصومات دون أن يزاحمها في ذلك مزاحم، وهو يؤثم بداهة الأسلوب الشاذ في إقامة لجان قضاء خاصة وكذلك إنشاء محاكم خاصة لا تدخل في نطاق سلطة القضاء^(٤).

فعلاوة على قضاء اللجان، دأب المشرع السوري في كثير من الأحوال على إخراج الكثير من المنازعات القضائية من اختصاص السلطة القضائية، لتتولى النظر فيها أيضاً محاكم خاصة كالقضاء العسكري.

حيث صدر قانون العقوبات العسكري رقم (٦١) تاريخ (١٩٥٠/٢/٢٧) الذي وسّع اختصاص القضاء العسكري من الناحية الشخصية والموضوعية. فاستناداً إلى المادة (٥٠) يحاكم أمام المحاكم العسكرية المدنيون في حالات معينة. إذ نصت المادة (٥٠/ط) من قانون العقوبات العسكري السوري تاريخ ١٩٥٠/٢/٢٧^(٥) على أن: يحاكم أمام المحاكم العسكرية أيًا كانت جنسيتهم:

1 - د. عبد الغني بسيوني عبد الله: مرجع سابق، ص ٤٢.

2 - د. عمر فاروق الفحل: استقلال القضاء بين الشريعة والقانون، اتحاد المحامين العرب - المؤتمر ١٧، دمشق ١٩٨٩، ص ١٥.

3 - أ. شهير أرسلان: في ذكرى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

4 - د. محمد سعد عصفور: استقلال السلطة القضائية، القاهرة ١٩٦٩، ص ٧.

5 - موسوعة التشريع السوري، ج ١٤، ط ١، الدار المتحدة ٢٠٠٤، ص ٣٥٣.

ط- فاعلو الجريمة والشركاء والمتدخلون إذا كان أحدهم ممن تجب محاكمتهم أمام المحاكم العسكرية. وقد وسّعت قوانين خاصة اختصاصات هذا القضاء من الناحية الموضوعية لتشمل جرائم أخرى لا تمت للجريمة العسكرية من كل نواحيها بأية صلة. مثال ذلك:

المادة ٢٣ من قانون قمع الغش والتدليس/١٥٨/ لعام ١٩٦٠ بفقرتها الثانية التي نصت على أن: يختص القضاء العسكري في حالات الحرب والطوارئ والتعبئة بالنظر في جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وتطبق المحاكم العسكرية عند النظر في هذه الجرائم أصول المحاكمات المتبعة لديها وتكون أحكامها قطعية وتتنفذ فور صدورها وإذا صدر الحكم غيابياً قابلاً للاعتراض أصبح قطعياً إذا لم يعترض عليه خلال خمسة أيام من تاريخ الصاقه على المحل أو المؤسسة أو إذاعته أو نشره في إحدى الصحف المحلية.

وعلى نفس الشاكلة نصت المادة ٤٤^(١) من قانون تنظيم شؤون التموين والتسعيرة رقم ١٢٣ لعام ١٩٦٠ وتعديلاته بالمرسوم رقم ١٥٨ لعام ١٩٦٩ المتضمن قانون تنظيم وزارة التموين والتجارة الداخلية.

هذا علاوة على مانصت عليه المادة السادسة من قانون الطوارئ النافذ في سورية على نحو ما سنبينه في المطلب الثاني.

فمهما قيل عن ايجابيات هذا التوسع، إلا أن ذلك ينعكس سلباً على الطرف المدني، لما تتسم به القوانين العسكرية بصورة عامة من صرامة وقوة^(٢). ويحرم المدنيين بالتالي الاستفادة من الضمانات التي توفرها المحاكم العادية ولاسيما تواجد قاضي إحالة في التحقيق الابتدائي العادي^(٣)، لمجرد أن يكون من بينهم من يتوجب محاكمته أمام المحاكم العسكرية. أو نتيجةً لتطبيق القوانين الخاصة على نحو ما سبق ذكره المترتبة على قيام حالة الطوارئ قانونياً في سورية.

كما أنه ومما لاشك فيه أن هذا القضاء بحكم خضوعه للأنظمة العسكرية العامة (م ٣٩ من العقوبات العسكري^(٤)) لا تتوفر فيه الاستقلالية الثابتة دستورياً للسلطة القضائية.

1 - وذلك فيما يتعلق بالمواد الاستهلاكية (والخدمات)

2 - ريم سماني: الدعوى العامة أمام القضاء العسكري، بحث أعد لنيل إجازة الدبلوم في القانون الخاص، جامعة حلب ٢٠٠١، ص ٢١

3 - ريم سماني: الدعوى العامة أمام القضاء العسكري، مرجع سابق، ص ٨.

4 - فقد جاء في المادة ٣٩ من قانون العقوبات العسكري على أن: القضاة العسكريين الدائمين يكونون أثناء توليتهم القضاء تابعين لوزارة الدفاع الوطني مباشرة ويبقون مع ذلك خاضعين للأنظمة العسكرية العامة.....

وبالتالي يلاحظ أنه أسلوب لا يتوافق مع جهة القضاء العادي كسلطة، ولا مع الأصول التي تقتضي الفصل بين الحيأين المدنية والعسكرية وبالتالي القضاين المدني والعسكري، وهي أصول لا تسوغ محاكمة المدنيين أمام محاكم عسكرية (١).

والدستور السوري كما عبّر الأستاذ نصرت منلا حيدر يمنع سلخ الاختصاصات القضائية عن القضاء وإعطائها إلى هيئات ولجان ومؤسسات أخرى، وقد فسّروا الدستور تفسيراً خاطئاً. حيث قال بأنه: "ليس للمشرع، عندما يمارس تنظيم الجهات القضائية وتحديد اختصاصاتها، أن يسلب هذه الجهات جزءاً من هذه الاختصاصات ويعطيه إلى جهات أخرى غير قضائية تنظر فيه بصورة مستقلة." (٢)

الفرع الثاني

خرق مبدأ فصل السلطات

يرى مونتيكيو أن أي تسلط من سلطة على أخرى يعتبر خلاً في الديمقراطية وتعدياً على حق الفرد والمجتمع (٣).

فاستقلال القضاء عن السلطين التشريعية والتنفيذية بات من المسلمات الدستورية طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات.

وبناءً على ذلك، ليس للسلطة التشريعية الحق في إصدار تشريعات تمنع بها القضاء من النظر في قضايا بذاتها، أو أن تسلبه الحق في التصدي لنزاعات بعينها، لأن ذلك المنع وذلك السلب يعتبران اعتداءً صارخاً على حقوق السلطة القضائية بوصفها إحدى السلطات الثلاث الرئيسية في الدولة. هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن ذلك يمثل انتهاكاً لحق التقاضي المكفول لجميع المواطنين عن طريق الدستور باعتباره من الحقوق الفردية المقدسة، وإخلاقاً بمبدأ المساواة في ممارسة هذا الحق (٤).

وعلى هذا الأساس " لا يملك المشرع نفسه إخراج منازعات بعينها أو تحصين تصرف من التصرفات، فإذا هو أخرج منازعة بعينها انتقص من سلطة القضاء، وإذا هو حصن تصرفاً من التصرفات التي تضر بحق من حقوق الأفراد اعتدى على حق التقاضي، وهو لا يملك أمراً من الأمرين." (٥)

1 - د. عبد الغني بسيوني عبد الله: مرجع سابق، ص ٣٣

2 - أ. شهير أرسلان: في ذكرى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٣٣

3 - محمد شهير أرسلان: استقلال القضاء، اتحاد المحامين العرب - المؤتمر ١٧ - دمشق ١٩٨٩، ص ٧.

4 - د. عبد الغني بسيوني عبد الله: مرجع سابق، ص ٣٤

5 - د. عبد الغني بسيوني عبد الله: نفس المرجع والصفحة.

وهكذا فإن أية سلطة من السلطات لا تملك مصادرة هذا الحق، أو منع أي فرد أو جماعة من الجماعات من اللجوء إلى القضاء باعتباره الملجأ والملاذ لهم للدفاع عن حقوقهم ورد ما يقع عليهم من اعتداء.

ولأسف الشديد فإن هذه المخالفة تكررت في نصوص قانونية متعددة:

* نص المادة /138/ من قانون العاملين الأساسي رقم /١/ لعام ١٩٨٥ من أنه: يجوز بمرسوم صرف العامل من الخدمة دون ذكر الأسباب التي دعت لهذا الصرف، ومراسيم الصرف من الخدمة وفقاً لأحكام هذه المادة غير قابلة لأي طريق من طرق المراجعة أو الطعن أمام أي جهة أو مرجع وترد الدعاوى التي تقام ضد هذا النوع من المراسيم أيًا كان سببها.

ففي الواقع إن هذه المادة تتعارض مع نص /١/٣٦/ من الدستور الدائم التي تنص على أن: العمل حق لكل مواطن وواجب عليه وتعمل الدولة على توفيره لجميع المواطنين.

كما وتخالف الفقرة /٤/ من المادة /٢٨/ من الدستور والتي تنص: حق النقاضي وسلوك سبل الطعن والدفاع أمام القضاء مصون بالقانون.

وتشكل في الوقت نفسه خروجاً وانتهاكاً للمادة (٤٣/٢٥) من الدستور التي تكفل حق المساواة، والتي نصت على أن: المواطنون متساوون أمام القانون في الحقوق والواجبات، وتكفل الدولة مبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين.

وقد استبدلت هذه المادة بالمادة (١٣٧) من القانون رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤ المتضمن نظام العاملين الأساسي في الدولة، التي أجازت أيضاً للحكومة أن تصرف من الخدمة أي موظف تابع للدولة، وعيّنت لجنة إدارية موحدة تدرس أحوال الموظفين وتقترح طردهم دون تبرير أو تعليل، ودون الاستماع إلى أي منهم. حيث جاء فيها: مع الاحتفاظ بأحكام قانون الهيئة المركزية للرقابة والتفتيش وأحكام قانون الجهاز المركزي للرقابة المالية:

١- يجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناءً على اقتراح لجنة مؤلفة من وزير العدل ووزير الشؤون الاجتماعية والعمل ورئيس الجهاز المركزي للرقابة المالية صرف العامل من الخدمة وتصفي حقوق العامل المصروف من الخدمة وفقاً للقوانين النافذة.

٢- لا يسمح باستخدام العامل المصروف من الخدمة بموجب الفقرة (١) من هذه المادة مهما كانت صفة هذا الاستخدام إلا بقرار من رئيس مجلس الوزراء يجيز ذلك.

فهذه المادة اللاحقة وإن كانت لم تمنع الطعن بالقرار الصادر بالصرف من الخدمة كسابقها إلا أنها مع ذلك لا تزال غير دستورية لعدة أوجه:

فمن جهة أولى، لا تزال متعارضة مع المادة الدستورية (١١٣٦) الكافلة لحق العمل.

ومن جهة ثانية، تتعارض مع المبدأ الدستوري في المساواة (م ٣١٢٥ و ٤).

ومن جهة ثالثة، منتهكة لحق الدفاع أمام القضاء والقضاء الإداري على وجه الخصوص الذي سيقف حكماً من الناحية الواقعية دون إنصاف العامل المصروف من الخدمة بقرار من رئيس مجلس الوزراء الذي لم يتطلب منه القانون أي تبرير أو تعليل لقراره المؤيد بقريضة قانونية بالمصلحة العامة. ولا ندرى كيف يمكن لهذه المادة أن تحقق الانسجام بينها من جهة إعطاء سلطة تقديرية واسعة للإدارة بالتخلي عن العامل أو بالأحرى صرفه، وبين المادة (٣٦٤ مكرر عقوبات^(١)) والمعدلة بموجب المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم ٤٦ تاريخ ٢٣ - ٧ - ١٩٧٤ التي تجعل من ترك العمل قبل صدور القرار القاضي بقبول الاستقالة جريمة يعاقب عليها بالحبس من ثلاث إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن الراتب الشهري مع التعويضات لمدة سنة كاملة من جهة أخرى.

* المادة الرابعة من قانون الإصلاح الزراعي رقم (١٤٥) تاريخ ٢ شباط ١٩٦٦ المعدل بالمرسوم التشريعي رقم /١٨٥/ لعام ١٩٧٠ التي تمنع دعوى الإلغاء ضد قرارات المجلس الإداري لوزارة الزراعة والإصلاح الزراعي^(٢).

* كذلك منعت رفع دعوى الإلغاء ضد مراسيم الاستملاك المادة السابعة من القانون رقم ٢٠ تاريخ ٢٤ آب ١٩٨٣ المتضمن قانون الاستملاك^(٣).

* المرسوم التشريعي رقم /٨٠/ لعام ١٩٧١ والمتعلق بشأن إعطاء الحق للحاكم العرفي أو لنائبه في حال إعادة النظر في الأوامر العرفية المتعلقة بالأموال المصادرة. حيث جاء في المادة الثانية من المرسوم (لا يحق للمشمولين بأحكام المادة الأولى المطالبة بأي تعويض عن الخسارة أو الضرر أو فوات الربح بسبب الاستيلاء أو المصادرة مهما كان نوع هذا التعويض).

* وكذلك انتقصت من درجات التحقيق الابتدائي المادة الثامنة من قانون قمع التهريب الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٣ تاريخ ١٥/٢/١٩٧٤ والمعدل بالمرسوم التشريعي ٢٦ لعام ٢٠٠٥ التي جعلت قرار الاتهام الصادر عن قاضي التحقيق في الجرائم المشمولة بأحكام هذا المرسوم التشريعي مبرماً.

1 - للتعرف على مدى دستورية هذه المادة يرجى مراجعة مقال الأستاذ نصرت منلا حيدر: مدى دستورية المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مجلة المحامون، مرجع سابق، ص ٨٩١ - ٩٢٤

2 - Sam DELEH: Recours pour excès de pouvoir et limites quant à la protection des administrés" Etude compare de droit du contentieux au Moyen - Orient (Syrie - Egypte) et en France, These de Doctorat Ecole doctorale: "Normes et Societes", Le vendredi 4 juillet 1997, Université de Nantes, Faculté de droit et des sciences politiques, p58.

Sam DELEH: op, cit, p.58 - 3

* وهذا الحكم يطبق بدوره على الجرائم المشمولة بالمرسوم التشريعي رقم ٤٢ لعام ٢٠٠٨ القاضي بتحديد عقوبة تهريب مادة المازوت والمشتقات النفطية والمواد الأخرى المدعوم سعرها من الدولة بموجب المادة الخامسة من هذا المرسوم.

* والفقرة (د) من المادة الثالثة من قانون جمع الأموال رقم ٨ لعام ١٩٩٤ التي جعلت من قرارات محكمة الاستئناف المدنية الأولى قطعية تصدر بغرفة المذاكرة فيما يتعلق بالاعتراض على القيمة المقدرة للعقارات والمشاريع والمجالات الاستثمارية المذكورة بالبندين (د - هـ) من الفقرة الثالثة من المادة الثانية^(١) من هذا القانون.

* وأيضاً المادة ١٩ من قانون تنظيم شؤون التموين والتسعيرة رقم ١٢٣ لعام ١٩٦٠ وتعديلاته بالمرسوم رقم ١٥٨ لعام ١٩٦٩ المتضمن قانون تنظيم وزارة التموين والتجارة الداخلية التي جعلت قرارات المحكمة البدائية المختصة بالفصل في الاعتراضات على قرارات لجان تقدير التعويض أو بدل العمل قطعية.

* وقانون الجامعات رقم ١/ الصادر في عام ١٩٧٥ والتي نصت المادة ١٦٢/ منه على أنه (لا يجوز الطعن بالإلغاء أو وقف التنفيذ أمام أي هيئة قضائية في القرارات والأوامر الصادرة عن الهيئات الجامعية وشؤون الطلاب).

وقد استبدلت هذه المادة بالمادة (١٥٣) من قانون تنظيم الجامعات رقم ٦ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٤ والتي احتفظت بتحسين القرارات والأوامر الصادرة في شؤون الطلاب ضد دعوى الإلغاء، حيث نصت على أن: تعد القرارات والأوامر الصادرة في شؤون الطلاب من المجالس واللجان الجامعية مبرمة.

* وقد أخذت بهذا الطريق أيضاً عدد من النصوص القانونية النازمة للنقابات المهنية، مثال ذلك ما نصت عليه: المادة (١٠٧) من قانون تنظيم مهنة المحاماة الصادر لعام ٢٠١٠^(٢) من أنه: يجوز بقرار من مجلس الوزراء حل المؤتمر العام ومجلس النقابة ومجالس الفروع في حالة انحراف أي من هذه المجالس أو الهيئات عن مهامها وأهدافها ويكون هذا القرار غير قابل لأي طريق من طرق المراجعة أو الطعن.

1 - التي ألزمت كل شخص طبيعي أو اعتباري جمع بالذات أو بالوساطة قبل نفاذ هذا القانون أموالاً من الغير بأية وسيلة وتحت أي مسمى بداعي توظيفها أو استثمارها أو الاتجار بها أو لأي غرض من أغراض توظيف الأموال - تقديم بيان مالي إلى محكمة الاستئناف المدنية الأولى في مركز المحافظة خلال فترة شهرين من تاريخ نفاذ هذا القانون موقع على مسؤوليته ومعتمد من قبل اثنين من المحاسبين القانونيين يتضمن: د - قائمة بالعقارات التي يملكه أو تحت تصرفه والتي يملكه أو تصرف أحد أفراد أسرته (الزوجة والأولاد) داخل الجمهورية العربية السورية وخارجها وصافي القيمة المقدرة لها من قبله وفق الأسعار الراجعة بتاريخ نفاذ هذا القانون.

هـ - قائمة بالمشاريع والمجالات التي يقوم بتوظيف واستثمار الأموال فيها والمركز المالي لكل منها وصافي القيمة المقدرة لها من قبله وفق الأسعار الراجعة بتاريخ نفاذ هذا القانون.

* وهناك المادة ٢٢٦ المتعلقة بالأصول الموجزة أو ما يسمى بنظام الأمر الجنائي^(١) التي تسمح للقاضي بأن يحكم بالعقوبة التي تستوجبها مخالفة الأنظمة البلدية والصحية وأنظمة السير بدون دعوة المدعى عليه.

وفي الحقيقة إن هذه الإجراءات الموجزة بالرغم مما تجد تبريراتها العملية في تحقيق السرعة في الفصل في الدعاوي الجنائية القليلة الأهمية، وفي التخفيف من أعباء المحاكم^(٢)، ولكن بالمقابل فإن صدور العقوبة بغياب المدعى عليه إلا ما تعلق في حقه بالطعن في هذا الأمر خلال (٥) أيام (م) يشكل انتهاكاً لحق الإنسان في الدفاع عن نفسه، هذا الحق الذي كفله الدستور في المادة (٤١٢٨)

كما أن حق المتهم بالطعن خلال (٥) أيام وبسبب ضآلة العقوبة قد لا تدفعه أن يكلف نفسه مشقة الطعن بالأحكام الصادرة استناداً إلى الإجراءات العادية^(٣).

وواقع، إن المتهم قبل أن يستخدم حقه هذا سيتردد كثيراً ويقوم الموازنة بين الضرر الذي قد يصيبه فيما لو رد الاعتراض الذي سيزيد العقوبة مقدار نصفها (الفقرة الرابعة من المادة ٢٢٩) وبين المنفعة التي قد يتحصل عليها فيما لو قبل الاعتراض الأمر الذي سيمحى من سجله العدلي ويغنيه عن طلب رد الاعتبار بعد تقادمها.

ومن ناحية أخرى، إن زيادة العقوبة إلى النصف قد يغير من وصفها القانوني، فإذا كانت عقوبة مخالفة فقد تنقلب إلى عقوبة جنحوية، وإذا كانت جنحوية قد تنقلب إلى عقوبة جنائية. وفي هذا مخالفة للمبدأ الدستوري "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني" (م ٢٩). وبالتالي يفهم من ذلك تجريم فعل تقديم الاعتراض. فهذه المادة تكون قد استبدت بحكمها فيما لو رد الاعتراض من خلال التهديد الذي تحمله في طياتها، فتكون منتهكة بذلك لحق التقاضي وسلوك سبل الطعن المكفولة بالدستور.

* المادة ٢٦ من قانون العقوبات العسكري والتي تنص على أن: القرارات الصادرة عن قاضي التحقيق غير قابلة لأي طريق من طرق المراجعة ما عدا القرارات الصادرة بتخية السبيل والقرارات النهائية الصادرة بمنع المحاكمة في الجنايات والجنح، والقرارات الصادرة بلزوم المحاكمة في الجنايات فقط فهي قابلة للتمييز لنقص في الشكل أو مخالفة للقانون ضمن مهلة خمسة أيام. فهذه المادة غنية عن الشرح في انتهاكها ومصادرتها لحق سلوك سبل الطعن المكفول بالدستور، ومخالفتها لمبدأ المساواة أمام القانون الذي يكفل للناس جميعاً التساوي في الحصول على الحماية القانونية.

1 - وقد عرّف نظام الأمر الجنائي بأنه أمر قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محاكمة وفقاً للقواعد العامة. للمزيد يرجى مراجعة د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع مشار إليه في هامش الصفحة ٩٦، ص ٤٢٠.

2 - للمزيد يرجى مراجعة د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٢١.

3 - راجع في ذلك د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٤٢١.

* المادة ٤/١٥ التي تنص على أن الأحكام الصادرة بحق العسكريين زمن الحرب وفي حالتها الحرب والتعبئة العامة غير تابعة للتمييز عدا الأحكام المتضمنة عقوبة الإعدام.

فإذا كان الحكم جائراً وانتهت حالة الحرب والتعبئة العامة، أفلا من حق العسكري المحكوم عليه الطعن بالعقوبة التي يقوم بتنفيذها فيما لو كانت مؤبدة؟ وحتى لو كانت مؤقتة، أليس من حقه طلب التعويض فيما لو كانت جائرة بحقه؟.

وكما اجتهدت المحكمة الدستورية في مصر بأنه إذا كان القانون هو عبارة عن قواعد عامة مجردة تنطبق على كل من تتوفر فيه شروط تطبيقها، فالعلة في ممارسة حق التقاضي هي نشأة منازعة ما حول حق من الحقوق يتعلق بفرد أو بطائفة^(١).

فعندما يأتي مثل هذا النص التشريعي ويمنع ذلك الفرد أو تلك الطائفة من ممارسة حقها الطبيعي في التقاضي فيكون في الحقيقة قد ساوى بينهم بالحرمان من حق دستوري، وتعميمه لا يمكن أن يخلع عليه صفة الدستورية^(٢). لأن الدستور قد كفل حق التقاضي وسلوك سبل الطعن للناس جميعاً، وأحال على القانون تنظيم ممارسة هذا الحق، لا مصادرتة بالنسبة لفئة معينة تحت ستار تماثل المراكز القانونية لهذه الأخيرة^(٣).

وصدق ما قرره المحكمة العليا ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا في مصر من حيث أن: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي.... ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء". وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل، بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء. وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل في عموم المبدأ الأول الذي يقرر حق التقاضي للناس كافة وذلك رغبةً من المشرع الدستوري في توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية وحسماً لما ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات، وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمناً من كفالة حق التقاضي للأفراد

1 - قضية رقم ١٠ لسنة ١ قضاية المحكمة الدستورية العليا المصرية يوم ١٦ أيار عام ١٩٨٢

2 - حيث يرى الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي أنه: لا يمكن التسليم بأنه إذا كان القانون المانع من سماع دعوى الإلغاء قد أخرج من اختصاص المجلس عشرة موظفين وسوى بينهم فقد احترمت المساواة. إنه في هذه الحالة يحترم "المساواة في الحرمان"، أما المساواة في الالتجاء إلى القضاء فلن تحترم إلا إذا سوينا بين هؤلاء العشرة وسائر الموظفين المتمتعين بحق الالتجاء إلى القضاء. عوض محمد عوض: المحكمة الدستورية العليا وحماية حقوق الإنسان المكفولة في الدستور المصري، حقوق الإنسان - المجلد الثالث - دار العلم للملايين، ط١، بيروت ١٩٨٩، ٢٤٦.

3 - د. عبد الغني عبد الله: مرجع سابق، ص ٣٤

وذلك حين خولتهم حقوقاً لا تقوم ولا تؤتي ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها.

وحيث إنه من ناحية أخرى فإن الدساتير سألقة الذكر قد تضمن كل منها نصاً على أن المواطنين لدى القانون سواء، وأنهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة كما ورد في الدستور القائم هذا النص في المادة ٤٠ منه. ولما كان حق التقاضي من الحقوق العامة التي كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها - ينطوي على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق.^(١)

وبالتالي فإن تفويض الدستور المشرع العادي في توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية المختلفة لا يجوز أن يتخذ وسيلة لعزل المحاكم جميعها عن نظر منازعات معينة مما تختص بها، ذلك أن الدستور إنما يفوض المشرع العادي في تنظيم الجهات القضائية وتحديد اختصاص كل منها، لا في إهدار هذا الاختصاص والانتقاص منه، وإلا كان متجاوزاً حدود التفويض مخالفاً للدستور.^(٢)

فسيادة القانون لا تتحقق بمجرد فرض النظام واستتباب الأمن بل تتحقق بإخضاع الدولة للقانون وكفالة الرقابة القضائية لهذا الخضوع، بحيث يكون من حق كل شخص أن يلجأ إلى القضاء متى تأثرت مصالحه بتصرف صادر من السلطة أو الفرد، وأن يكون القضاء مستقلاً^(٣). وبناءً على ذلك، ومن باب أولى، أنه ليس للمشرع بعد توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية أن يتدخل في صميم عملها. وللأسف كثيراً ما تدخل المشرع السوري في ذلك من خلال منع القضاء من إعطاء أسباب التخفيف القضائية والتي تجد مجالها الرحب في الجرائم الاقتصادية ومنها:

المادة ٣٨ من قانون تنظيم شؤون التموين والتسعيرة رقم ١٢٣ لعام ١٩٦٠ وتعديلاته بالمرسوم رقم ١٥٨ لعام ١٩٦٩ المتضمن قانون تنظيم وزارة التموين والتجارة الداخلية التي قررت أنه: لا يجوز للمحكمة تطبيق الأسباب المخففة التقديرية حين فرض العقوبة التي تحكم بها تطبيقاً لهذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذاً له كما لا يجوز لها أن تأمر بوقف تنفيذ هذه العقوبة.

وعلى نفس الحكم نصت المادة (٥) من قانون قمع التهريب الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٣ تاريخ ١٥/٢/١٩٧٤ والمعدل بالمرسوم التشريعي ٢٦ لعام ٢٠٠٥، والمادة (١٢ب) من قانون إدخال وإخراج وحيازة العملات السورية والأجنبية وكذلك المعادن الثمينة الصادر بالمرسوم

١ - قضية رقم ٧ لسنة ٣ قضائية المحكمة الدستورية العليا - في مصر - "دستورية" يوم ٣٠ نيسان عام ١٩٨٣

٢ - د. عوض محمد عوض: مرجع سابق، ٢٤٦.

٣ - أنصرت منلا حيدر: مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، مقال منشور في مجلة المحامون لعام ١٩٧٦، العدد ١٠ و١١ و١٢، ص ٢٢٥.

التشريعي رقم ٦ وتعديلاته بموجب المرسوم التشريعي ١٦ لعام ٢٠٠٣ . والمادة (٤٦) من المرسوم التشريعي رقم /٥١ /٢٤ /٩ /٢٠٠١ م .

وكذلك ما نص عليه قانون المخدرات رقم ٢ لعام ١٩٩٣ من أنه: لا يجوز منح الأسباب المخففة في الحالات التالية :

- ١ - التكرار لإحدى الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، وفي المادة /٤٠/ من هذا القانون .
وتراعى في إثبات التكرار الأحكام القضائية الأجنبية الصادرة بالإدانة في جرائم مماثلة لهذا الجرائم .
- ٢ - ارتكاب الجريمة من أحد العاملين في الدولة المنوط بهم مكافحة جرائم المخدرات .
- ٣ - استخدام قاصر في ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة .
- ٤ - اشتراك الجاني في إحدى العصابات الدولية لتهريب المواد المخدرة أو عمله لحسابها أو تعاونه معها .

٥ - استغلال الجاني، في ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أو في تسهيلها، السلطة المخولة له بمقتضى وظيفته أو عمله أو الحصانة المقررة له طبقاً للقانون .

ولا شك في حرص المشرع السوري على مصلحة المجتمع في مثل هذه الجرائم الخطيرة من خلال التشديد في العقوبات، ولكن بالمقابل نرى أنه ليس له أن يتدخل في نظام التخفيف العقابي المتروك لسلطة القاضي وضميره ونزاهته، وبالتالي فإن منع من يقوم بحماية الحقوق من الأخذ بهذا النظام يشكل اعتداءً على القضاء كسلطة نزيهة مستقلة.

وعلاوة على ذلك، فقد حجب المشرع عن هذه السلطة المختصة دستورياً حقها في تطبيق الجزاءات القضائية من خلال الجزاءات الإدارية التي أوجدها. وهذه الجزاءات قد تأخذ شكل جزاءات مالية تتراوح بين حدين أعلى وأدنى تدفع لصالح الخزينة العامة كعقوبة. وقد تتخذ شكل جزاءات مقيدة أو مانعة للحقوق مثال ذلك:

المادة الثالثة من القانون رقم (٤٧) للعام ٢٠٠١ المتضمن تعديل قانون قمع الغش والتدليس رقم (٥٨) لعام ١٩٦٠ والتي أجازت لرجال العدلية التموينية إغلاق المحل إدارياً لمدة (٣) أيام على أن يعرض الموضوع على الوزير خلال هذه المدة لاتخاذ القرار اللازم إما بفتح المحل أو الاستمرار في إغلاقه لمدة لا تتجاوز شهراً. وذلك بالنسبة لأي عملية غش لمادة غذائية أو غير غذائية من المواد التي ينطبق عليها هذا القانون.

وقد تطل في بعض الأحيان العقوبات السالبة للحرية، كما جاء في المادة ٣٤ من القانون رقم ١٥٨ لعام ١٩٦٩ المتضمن قانون تنظيم وزارة التموين والتجارة الداخلية من أنه: يجوز لوزير التموين والتجارة الداخلية أن يفرض على مخالفة أحكام القرارات التي يصدرها تنفيذاً لهذا القانون عقوبة لا يتجاوز الحد الأقصى الوارد في المادة ٣٠ وبشرط ألا يزيد الحد الأدنى إن وجد عنه في المادة ٣٢ وفي حالة إغفال النص على العقوبة في القرار تطبق على المخالف العقوبة الواردة في المادة ٣٠ من هذا القانون. والحد الأقصى كما نصت عليه المادة ٣٠^(١) هو عقوبة الحبس لمدة سنتين وغرامة ثلاثة آلاف ليرة سورية، بينما يشكل الحد الأدنى كما قرره المادة ٣٢^(٢) ستة أشهر وغرامة ألف ليرة سورية.

١ - نصت هذه المادة على أنه: يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهرين ولا تزيد عن السنتين وبغرامة لا تقل عن خمسمائة ل.س. ولا تزيد عن ثلاثة آلاف ليرة سورية كل:

١ - من باع سلعة مسعرة أو معينة الربح أو عرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد على السعر أو الربح المعين أو امتنع عن بيعها بهذا السعر أو الربح أو فرض على المشتري شراء سلعة أخرى معها أو علق البيع على أي شرط آخر يكون مخالفاً للعرف التجاري.

١مكرر- (من باع سلعة مسعرة أو معينة الربح بسعر أقل من السعر المعلن من قبله. على أنه يمكنه البيع بسعر أقل إذا أعلن عنه أصولاً).

٢ - من اشترى بثمن المفرق سلعة مسعرة أو معينة الربح بقصد الاتجار فيها ويعتبر هذا القصد قائماً إذا كان مقدار ما اشتراه يزيد على حاجته العادية الشخصية.

٣ - من اشترى بقصد الاتجار أو الاستخدام في تجارته أو صناعته سلعة مسعرة أو معينة الربح بسعر أو بربح يزيد على السعر أو الربح المعين. ولا يكون المشتري مسؤولاً إذا أقام الدليل على:

أ - أنه تحقق من أن فاتورة البيع تحمل بياناً باسم تجاري حقيقي صحيح. ب - أنه لم يكن يعلم بالأرباح غير المشروعة التي حصل عليها البائع.

٤ - من أدى خدمة من الخدمات المبينة بالجدول رقم ٢ الملحق بهذا القانون وطالب لتأديتها ببديل يزيد على البديل المعين لها أو امتنع عن تأديتها لقاء هذا البديل المعين.

٥ - تاجر الجملة أو المنتج أو المستورد إذا امتنع عن بيع سلعة غير مسعرة أو غير محددة الربح. وذلك استثناء من نص الفقرة الثانية من المادة السابقة.

٦ - كل من دعا اثنين أو أكثر من المنتجين أو المستوردين أو تاجر الجملة أو نصف الجملة أو المفرق إلى ترك عملهم أو الامتناع عن ممارسة تجارتهم بما يخالف الحظر الوارد في المادة ٢٦ من هذا القانون ولم تقبل دعوته.

٧ - كل مخالفة أخرى لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له وذلك بغير إخلال بما هو وارد في نصوص المواد التالية من أحكام.

٢ - التي نصت على أن: يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة من ألف ليرة إلى خمسة آلاف ليرة:

١ - تاجر الجملة أو نصف الجملة أو المتعهد الذي تقع منه جريمة مما ورد في الفقرة الأولى من المادة ٣٠.

٢ - تاجر الجملة الذي تقع منه الجريمة المبينة في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٠ والمنتج أو المستورد الذي يرتكب الجريمة المعينة في الفقرة الثالثة من نفس المادة.

٣ - المنتج أو المستورد الذي تقع منه الجريمة المبينة في الفقرة الخامسة من المادة ٣٠.

فهذه الجزاءات تشكل اعتداءً على السلطة القضائية في تطبيق العقوبات الجزائية. وذلك مهما أحيطت بضمانات قانونية سواء من الناحية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية^(١). والقول بغير ذلك يجعلنا أمام عدالة بدون قاضٍ. تلعب الإدارة فيها دور الخصم والحكم في آن واحد^(٢).

ولا يبقى أمام المواطن إلا أن يطعن بالقرار الإداري الذي من خلاله يستعيد القضاء الإداري كامل ولايته في رقابة هذا الجزاء وتقويم ما قد يحصل من اعوجاج وانحراف عن القانون^(٣).

ولكن ذلك لا يخفي ما تثيره هذه القضية من مشاكل جمة من الناحية الواقعية، تجعل المواطن مدعياً في كل حالة من هذه الحالات وما يستتبعه ذلك من عبء الإثبات ولاسيما في حال تعسف رجل الإدارة في استعمال حقه.

علاوة على أن تطبيق هذه الجزاءات يتعارض مع المبدأ الدستوري في افتراض البراءة لكل متهم حتى يدان بحكم قضائي مبرم. والأخذ بهذه الجزاءات يجعل المتهم مدان ومحكوم بموجب قرارات إدارية.

والخلاصة، نقول أن هناك إلى جانب النصوص المدونة في الدستور مبادئ عليا تهيمن على أحكام الدستور، وتعد بمثابة الروح بالنسبة إليه^(٤)، مستخلصة مما دون في هذا الدستور من نصوص تهدف إلى حماية الحقوق والحريات، على المشرع أن يوجبها على نفسه في القوانين التي يقرها، وأن يتوق الانحراف عنها. وإلا كان عمله باطلاً لما ينطوي عليه من تباعد عن هذه المبادئ.

وإذا كان هذا المسلك المنتقد للمشرع في تنظيمه للحقوق يتم في ظل الظروف العادية الطبيعية، فماذا يمكن أن يُنتظر منه في ظل الظروف الطارئة. وهذا ما سندرسه في المطلب التالي

٤ - كل من وقعت منه الجريمة المبينة في الفقرة الرابعة من المادة ٣٠ إذا كانت السلعة أو إحدى السلع موضوع الجريمة مسعرة أو محددة في تجارتها.

٥ - كل من انضم إلى جماعة من قبيل ما ورد في المادة ٢٢ من هذا القانون وحققت أغراضه أو غرضاً منها سواء أكانت السلعة موضوع الجريمة مسعرة أو محددة الربح في تجارتها أو غير ذلك، ويجوز لوزير التموين والتجارة الداخلية أن يقرر استغلال أو إدارة المحلات أو المؤسسات التي يمتنع أصحابها عن الإنتاج بالطريقة التي يعينها وعلى حساب أصحابها ولا يترتب على ما يتخذه الوزير بهذا الشأن أي مسؤولية أو تعويض.

1 - للتعرف على هذه الضمانات، راجع في ذلك د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٤٩ - ٣٥٣.

2 - راجع في ذلك د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

3 - يرى د. محمود جلال بأنه لا يمكن أن نغالي في سلبات هذه الجزاءات طالما تخضع هذه الأخيرة من حيث النتيجة لرقابة القضاء الإداري، للمزيد راجع رسالته السابق ذكرها، ص ٣٥٥.

4 - أنصرت منلا حيدر: مدى دستورية المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سابق، ص ٩٠٨.

المطلب الثاني

قصور تنظيم حقوق الإنسان في حالة الطوارئ

إن من غير المختلف عليه، أن إعلان حالة الطوارئ مسموح به وجائز في جميع دول العالم، على اختلاف أنظمتها واتجاهاتها الفكرية والسياسية. وذلك لأن حالة الطوارئ مرتبطة بحالة الضرورة، التي تقتضي تعليق القواعد التي تحمي حقوق الإنسان في الظروف العادية^١. وعلى ذلك، فإن الإعلان عن حالة الطوارئ قانوناً في دولة ما لا بد أن يثير عدة إشكالات (تعلقها بالالتزام الحماية الدستورية لحقوق الإنسان الذي يقع على عاتق الدولة أولاً - بالنسبة للأفراد المقيمين على إقليمها من مواطنين وسكان - وعلى عاتق المجتمع الدولي ثانياً - تنفيذاً لاتفاقيات حقوق الإنسان التي أبرمت في إطار الأمم المتحدة - لاسيما وأن إعلان قانون الطوارئ - المترتب على الحالة المنعوت بها- يترتب عليه اتخاذ إجراءات استثنائية، وتوسيع لصلاحيات السلطة التنفيذية، الأمر الذي قد ينعكس سلباً على وضع حقوق الإنسان وحرياته الأساسية^(٢)).

فما هو مفهوم حالة الطوارئ الذي دعا إلى إعلان قانون الطوارئ السوري وما هي الطبيعة الحقوقية لهذا القانون؟

الفرع الأول

مفهوم حالة الطوارئ

سكت الدستور السوري وكذلك قانون الطوارئ عن التعريف بحالة الطوارئ. بينما كثرت التعريفات الفقهية لهذه الحالة.

كما أنه ونظراً لما تحمله حالة الطوارئ والإعلان عنها من تهديدات خطيرة للحقوق والحرريات، فقد اهتمت أيضاً بهذه المسألة هيئات حقوق الإنسان الدولية.

وكذلك لم تتوانى موائيق حقوق الإنسان الدولية عن التأكيد على بعض القيود على التدابير التي تتخذ حيال حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية في حالة الطوارئ.

1 - د.عبود السراج: أثر قوانين ونظم الطوارئ على حقوق الإنسان وحرياته المقررة بمقتضى المواثيق الدولية في

الوطن العربي، اتحاد المحامين العرب، المؤتمر السابع عشر، دمشق ١٩٨٩، ص ٥.

2 - د.عبد الرحمن لحرش: حالة الطوارئ في الجزائر: هل زالت مبررات استمرارها؟ بحث منشور في مجلة الحقوق

- العدد الأول - السنة ٣١ - ٢٠٠٧، ص ٣٥٣

لذا فقد كان لزاماً علينا -في ظل غياب التعريف القانوني لحالة الطوارئ- استعراض التعريفات الفقهية والدولية لحالة الطوارئ على الشكل التالي:

أولاً: التعريف الفقهي:

اختلف الفقهاء في تعريف حالة الطوارئ. فقد عرفها الأستاذ "André de Laubadere" بأنها: "L'Etat de siège est un régime exceptionnel de police justifié par l'idée de peril national." أي أنها نظام استثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحيق بالكيان الوطني.

بينما عرفها الفقيه "Barthelemy" بأنها "تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح.^(١)"

وأما الدكتور عبد الاله الخاني فقد عرفها على أنها: "نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر المحيق بالكيان الوطني يسوغ اتخاذ السلطات المختصة لكل التدابير المنصوص عليها في القانون والمخصصة لحماية أراضي الدولة وبحارها وأجوائها كلاً أو جزءاً ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي ويمكن التوصل لإقامته بنقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية."

ويبدو لنا أن هذه التعريفات، لا تعدو عن كونها تعريفات وصفية وتبريرية لحالة الطوارئ، دون أن تبين الآثار التي تترتب على اتخاذ تلك التدابير، الأمر الذي يستدعي تقييد التدابير المتخذة في ظل هذه الحالة، قدر ما أمكن سواء من حيث استعمال تلك التدابير، أو من حيث تقييدها بالمدة الزمنية المحددة بانتهاء الأزمة. كما أنه لا يشترط أن يقع عدوان مسلح لقيام حالة الطوارئ -حسب التعريفين الأخيرين- ولا يشترط أن تنتقل السلطات الاستثنائية للسلطات العسكرية، وإنما فقط قد تتوسع صلاحيات السلطات المدنية، المتمثلة في الضابطة الإدارية. إذ أن حالة الطوارئ تقوم على فكرة الخطر المحيق بالكيان الوطني، سواء كانت عدوان مسلح أم غير مسلح، وسواء كانت كوارث طبيعية، أو أوبئة عامة.

ثانياً: التعريف الذي أورده الهيئات الدولية لحقوق الإنسان:

لقد عرفت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حالة الطوارئ بأنها: "موقف ينطوي على أزمة أو حالة استثنائية تؤثر على جميع السكان وليس فقط على جماعات معينة، وتشكل تهديداً على الحياة المنظمة للمجتمع الذي تتكون من الدولة."

1 - "L'Etat de siège est une mesure légale destinée à protéger tout ou partie du pays contre les dangers d'une attaque à main armée." المرجع د. عبد الاله الخاني: نظام الطوارئ والأحكام العرفية في القطر العربي السوري حتى نهاية عام ١٩٧٣.

وقد اختصرت هذا المفهوم لحالة الطوارئ للجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، عندما عرفت أنها بأنها: "تلك الحالة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها."

بينما توسعت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان في تبيان مفهوم حالة الطوارئ، من خلال تأكيدها على صفتها الاستثنائية، وتحديد الشروط الواجب توافرها للقول بقيام حالة الطوارئ، ومن ثم إعلان قانون الطوارئ لمواجهة تلك الحالة. فذكرت بأنها:

"حالة يجب أن تكون لها خصائص استثنائية، والتبرير المقبول هو أن تكون حياة الأمة مهددة بالفعل، وأن يكون إعلان حالة الطوارئ لفترة محدودة بالظروف التي تهدد حياة الأمة، وأن تنتهي بانتهاء تلك الظروف."

ثالثاً: المفهوم الوارد في المواثيق الدولية:

في الحقيقة لم تعرف أياً من مواثيق حقوق الإنسان حالة الطوارئ، وإنما أكدت بإلحاح على شروط الإعلان عن قيام هذه الحالة، وتقييد التدابير المتخذة استناداً لها، إلى أبعد الحدود ضماناً لحقوق الإنسان، حيث استثنيت بعض حقوقه ولاسيما الأساسية منها من التعرض لها حتى في ظل الظروف الاستثنائية المترتبة على إعلان حالة الطوارئ. فقد جاء في المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه:

"١- في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تتهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ، في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تنقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.

٢- لا يجوز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد ٦ (الخاصة بحماية الحق في الحياة) و٧ (المتعلقة بمنع التعذيب والإهانة وإجراء تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر) و٨ (بفقرتها الأولى والثانية) (الخاصة بحظر الرق والاتجار بالرقيق والإخضاع للعبودية) و١١ (التي تمنع السجن للعجز عن الوفاء بالتزام تعاقدي) و١٥ (التي تؤكد على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات) و١٦ (التي تعترف بالشخصية القانونية لكل إنسان) و١٨ (التي تقر بحرية الفكر والوجدان والدين وممارسة تلك الحرية. وحرية الآباء والأوصياء، في تأمين تربية أولادهم دينياً وخلقياً وفق قناعاتهم الخاصة).

٣- على أية دولة طرف في هذا العهد استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى فوراً، عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، بالأحكام التي لم تنقيد بها وبالسبب التي دفعتها الي ذلك. وعليها في التاريخ الذي تنهي فيه عدم التقيد، أن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريق ذاته."

وبنفس السياق جاءت المادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. التي منعت فرض قيود على حقوق الإنسان الأساسية السالفة الذكر (م٤ من عهد الحقوق المدنية والسياسية) باستثناء حظر السجن لعدم الوفاء بالتزام تعاقدي، وحظر التمييز الذي أكدت على عدم المساس به -حتى في حالة الظروف الاستثنائية- المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والتي أضافت على الحقوق التي لا يجوز تعليقها لأي سبب كان - كما وردت في المادة ٤ من عهد الحقوق المدنية والسياسية - الحق في الحصول على اسم، وحقوق الطفل، والحق في الجنسية، والحق في المشاركة في الحكومة، و ضمانات هذه الحقوق القضائية الأساسية.

واستناداً لتلك المفاهيم، يجدر بنا أن نميز بين حالة الطوارئ والحالات المشابهة لها:

أولاً: التمييز بين حالة الطوارئ وإعلان الأحكام العرفية

حالة الطوارئ اصطلاح له شمول واسع عبر عنه قانون الطوارئ السوري رقم ١٦٢ والذي ألغي بالقانون رقم ٥١، فهو يشمل إلى جانب الحرب والتهديد بها، الاضطرابات الداخلية والأوبئة، وباختصار كل ظرف طارئ أي غير عادي، أما إعلان الأحكام العرفية فهي تقوم -من خلال استنتاجنا للمادة الأولى من قانون تنظيم الإدارة العرفية السوري رقم ١٥٠ تاريخ ٢٢ حزيران ١٩٤٩- في الأحوال التي تعتبر الحكومة فيها الأمن والنظام مهددا من جراء حدوث اضطرابات داخلية أو إمكان حدوثها، (وإذا كانت قد أوردت ما ينظم بعض حالات الطوارئ وهي الحرب، فإنها جاءت قاصرة عليها^(١)). ويمارس تنفيذ الأحكام العرفية رئيس مجلس الوزراء بصفته حاكما عسكريا (م٢ من قانون إعلان الأحكام العرفية السوري رقم ٤٠١ تاريخ ١٩٤٨/١٥/١١) و(م٣ من القانون السوري رقم ١٥٠ المذكور أعلاه)

ثانياً: التمييز بين حالة الطوارئ وحالة الحصار

فإذا ما كانت حالة الطوارئ شاملة لكل ظرف غير اعتيادي، فإن حالة الحصار تقتصر على الأخطار الناجمة عن الحروب دولية كانت أم أهلية، أو تلك الناجمة عن انقلاب عسكري أو خطر خارجي يهدد استقلال البلاد ومؤسساتها، أو أمنها، أو سلامة ترابها. والتي بموجبها تمنح السلطات الاستثنائية للسلطات العسكرية لمواجهة هذه الأخطار الناجمة عن حرب دولية أو أهلية، أو. أو الحالة الاستثنائية، التي تقوم عند وجود^(٢)

باختصار، نقول إن حالة الطوارئ تشمل كل الحالات من حصار وأحكام عرفية وظروف استثنائية.....

١ - د. عبد الإله الخاني: مرجع سبق ذكره في هامش الصفحة ١٢٢، ص ٣٥

٢ - د. عبد الرحمن لحرش: مرجع سابق، ص ٣٥٧

الفرع الثاني

تأثير استمرار العمل بقانون الطوارئ السوري على الحقوق والحريات المدسترة

لا شك، في أن إعلان حالة الطوارئ مهمة غاية في الصعوبة بالنسبة لمن يتداولون إجراءات هذا الإعلان من إدارات وسلطات قضائية، وتكمن الصعوبة في أن هذه الحالة كلها تترجم إلى تدابير^(١)، وفي هذه التدابير يمكن أن تقيد الحريات التي كفلها الدستور.

لذا دأبت الدساتير والقوانين على تنظيم الأحكام العرفية، وتحديد ضوابطها، وبيان حدود ممارستها، ووضع الضمانات القانونية اللازمة لحماية حقوق وحريات الأفراد. فتدخل المشرع الدستوري في تنظيم الأحكام العرفية يوفر الطمأنينة للأفراد.

وبناء على ذلك سنستعرض تنظيم الأحكام العرفية في تاريخ سورية وتقنينها، وصولاً إلى القانون النافذ، ومن ثم نتناول التنظيم الدستوري لحالة الطوارئ.

أولاً: لمحة تاريخية عن تقنين حالة الأحكام العرفية وحالة الطوارئ في سورية

في الحقيقة لم تنظم حالة الطوارئ في التشريع العثماني الذي كان نافذاً في الأراضي السورية، فقد كانت السلطات العثمانية تعالج ما يجد في البلاد من طوارئ الاضطرابات الداخلية بالمؤيدات الجزائية الماثلة في القواعد العامة. وأول تنظيم لهذه الحالة طبق في سورية، كان في فترة الانتداب الفرنسي وعلى أساسه خضعت سورية لقانون الأحكام العرفية النافذ في فرنسا آنذاك الصادر برقم ٤١٥ بتاريخ ١٩٢٠/١٩١١ والذي جعل النظر والبت في أمر الأفعال المرتكبة ضد قوات الاحتلال إلى المحاكم العسكرية الفرنسية. ثم انتقل هذا الاختصاص إلى مجالس حرب الجيش (القرار ٩٥٠ عام ١٩٢١)، وبموجب تشريع خاص بسورية ولبنان عام ١٩٢٣ انتقل هذا الاختصاص إلى المجالس الحربية العرفية. ثم أصدر المشرع الفرنسي القرار رقم ٢٠٨ س لعام ١٩٢٥ بشأن تنفيذ أحكام الديوان الحربي والتأكيد على القرارات الصادرة مسبقاً والمتعلقة بحفظ الأمن في الأراضي المشمولة بالانتداب الفرنسي، وبمعاينة التعرض للجيش الفرنسي.

واستمر المشرع الفرنسي بإصدار القرارات التي تعاقب على إباحة أسرار العمليات العسكرية وعدم الطاعة، وتلك المتعلقة بمراقبة الأسلحة والذخائر، وكذلك التي تنظم حيازتها وحملها، كما وأحال النظر في مخالفتها إلى المحاكم الأجنبية.

وفي عام ١٩٢٨ صدر القرار رقم ١٨١٥ الخاص بتنظيم الإدارة العرفية في دمشق على أثر الثورة التي قامت في سورية. ثم أحدثت مصلحة الدفاع السلبي، ونظمت مصادرة الأشخاص للدفاع السلبي، وكذلك نظمت مصادرة المحلات اللازمة للدفاع السلبي، وإعلان استمرار حالة الحصار بموجب

١ - د. عبد الإله الخاني: مرجع سابق، ص ٦

القرارات على التوالي: ٨٥.ر.تاريخ ١٩٣٩/٥١١، ١٩٨.ل.س.تاريخ ١٩٣٩/١٨١، ١٠٣.ل.ر.تاريخ ١٩٤٠/٥١١٧، ٩.س.تاريخ ١٩٤١/٦١١٩.

وأما المحاولة الثانية لإبراز معالم موضوع حالة الطوارئ كانت بالقرار ٦٦ ف.ر.تاريخ ١٩٤١/١٨١٤ الذي أفرد للمخالفات والجرائم العسكرية الصرفة محاكم عسكرية خاصة بها ودائمة في سورية، والقرار رقم ٨٣ ف.ل. من نفس الشهر الذي فصل في إجراءات المحاكمة أمام هذه المحاكم.

واقصر التشريع بعد ذلك على الإجراءات التي تقتضيها الحرب العالمية الثانية. فصدر المرسوم الاشتراعي رقم ١١ بتاريخ ١٩٤٤/٤/١٩ بإحداث مصلحة الدفاع السلبي التي اتبعت لوزارة الداخلية.

وبتاريخ ١٩٤٨/٥/١٥ صدر القانون ٤٠٠ - بمناسبة حرب فلسطين - بشأن إعلان حالة الأحكام العرفية. فجمع قسماً من شتات ما تفرق في التشريعات السابقة البيان، وألغى ما يخالفه منه. كما أنه نظم السلطة المختصة بفرض التدابير والإجراءات التي تقتضيها حالة الحرب، وسمح بتأليف محاكم عسكرية خاصة لها. ثم ألغى هذا القانون ضمناً من خلال صدور المرسوم التشريعي رقم ١٥٠ بتاريخ ٢٢ حزيران ١٩٤٩ والخاص بتنظيم الإدارة العرفية، حيث جاءت الأسباب الموجبة لهذا المرسوم بالنص على أنه: "لا يوجد في التشريع السوري النافذ نص قانوني يحدد اختصاص السلطة العسكرية والقضاء العسكري، وعلاقتهما بالسلطة الإدارية وبالقضاء المدني في حالة إعلان الأحكام العرفية، وقد وجدت وزارة الدفاع الوطني من الضرورة تلافي هذا النقص بإعداد مشروع المرسوم التشريعي المرفق وهو يتضمن تحديد اختصاص القضاء العسكري وتنظيم الإدارة العرفية على أسس واضحة....." ثم أتم أحكامه القانون الصادر برقم ١٣٠ بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٨ الذي أحدث مديرية خاصة للدفاع السلبي، والذي ألغى صراحة بموجب القانون رقم ١٦٢ في ١٩٥٨/٩/٢٧ الصادر بشأن حالة الطوارئ.

وأخيراً جاء المرسوم التشريعي رقم ٥١ بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٢ الذي سمي بقانون حالة الطوارئ، فألغى القانون رقم ١٦٢ وهو ما يزال نافذاً حتى الآن^(١). مع تعديلاته في ٩ آذار لعام ١٩٦٣^(٢).

حيث صدر في يوم ٨ آذار ١٩٦٣ الأمر العسكري رقم ٢ وقد جاء فيه:

"تعلن حالة الطوارئ في جميع أنحاء الجمهورية العربية السورية ابتداءً من ١٩٦٣/٣/٨ وحتى إشعارٍ آخر."^(٣) ومنذ ذلك التاريخ حتى اليوم لم يصدر الإشعار الآخر الذي يرفع حالة الطوارئ^(٤).

١ - د. عبد الإله الخاني: مرجع سابق، ص ٢٨ - ٣٤

٢ - د. إبراهيم هندي ود. سام دلة: مرجع سابق، هامش ص ٢٨٥

٣ - نشر في العدد ٢١ تاريخ ١٩٦٣/٣/٢١ من الجريدة الرسمية.

٤ - أ. شهير أرسلان: في ذكرى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

وبناءً على هذا الأمر العسكري المتضمن الإعلان عن حالة الطوارئ طبق قانون الطوارئ الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٥١ تاريخ ١٩٦٢/١٦/٢٢ المعدل بالمرسوم التشريعي رقم ١ تاريخ ١٩٦٣/٣/١٩ والذي أضاف إلى المادة ١٣ من قانون الطوارئ السابق رقم ٥١ العبارة التالية:

"كما يجوز لرئيس الجمهورية أو من يفوضه حفظ الدعوى أثناء النظر فيها من قبل المحكمة."^(١) لذا فقد كان لزاماً علينا دراسة طبيعة قانون الطوارئ رقم ٥١ من الناحية الحقوقية.

ثانياً: الطبيعة الحقوقية للمرسوم رقم ٥١ لعام ١٩٦٢

من قراءتنا لنصوص هذا المرسوم تبين لنا أنه قانوناً متضمناً بذات الوقت إعلاناً بقيام حالة الطوارئ لذا كان لا بدّ لنا من استعراض مواد هذا القانون، ولاسيما ديباجته التي نصت على أن:

أصدر مجلس الوزراء ونشر رئيس الجمهورية المرسوم التشريعي التالي:

الفصل الأول- إعلان حالة الطوارئ

مبيناً في المادة الأولى من هذا الفصل حالات الطوارئ التي يجوز وفقاً لتوافر إحداها أو جميعها إعلان حالة الطوارئ. ومنها:

١- حالة الحرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها

٢- حالة تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في جزء منها للخطر

٣- حالة حدوث اضطرابات داخلية أو وقوع كوارث عامة.

وبين في المادة الثانية من ذات الفصل، السلطة المختصة بإصدار إعلان حالة الطوارئ بمرسوم، وهي مجلس الوزراء المنعقد برئاسة رئيس الجمهورية، وبأكثرية ثلثي أعضائه. وأشرك مجلس النواب في هذا المرسوم (إشراكاً ثانوياً وموكولاً إلى نشاط المجلس النيابي ورغبته^(٢)). ودون أن يبين ما إذا كان رأي مجلس النواب رأياً استشارياً، أم رأياً ملزماً في حال اعتراض هذا الأخير على إصدار المرسوم.

وقد جاء بقواعد تنظيمية تتناول حالة الطوارئ، سواء من تعدادها لحالات الطوارئ المذكورة آنفاً، أو من حيث النتائج التي تترتب على إعلان حالة الطوارئ والتي تمس بشكل مباشر حقوق وحرريات الأفراد الأساسية والمصونة في الدستور. ومن هذه النتائج:

١ - نشر في العدد ٢١ تاريخ ١٩٦٣/٣/٢١ من الجريدة الرسمية

٢ - د. عبد الإله الخاني: مرجع سابق، ص ١٦٩

١- يسمي رئيس مجلس الوزراء حاكماً عرفياً، وتوضع تحت تصرفه جميع قوى الأمن الداخلي والخارجي (م/٣/أ).

٢- للحاكم العرفي اتخاذ جميع القيود والتدابير الواردة في المادة الرابعة من قانون الطوارئ، وهي:

أ- وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والإقامة والتنقل والمرور في أماكن وأوقات معينة.

ب- توقيف المشتبه بهم أو الخطرين على الأمن و النظام العام توقيفاً احتياطياً، والإجازة في تحري الأشخاص والأماكن في أي وقت.

ج- مراقبة الرسائل والمخابرات أيّاً كان نوعها، ومراقبة الصحف والنشرات والمؤلفات والرسوم والمطبوعات والإذاعات وجميع وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإلغاء امتيازها وإغلاق أماكن طبعها.

د- تحديد مواعيد فتح الأماكن العامة وإغلاقها.

هـ- سحب إجازات الأسلحة والذخائر والمواد القابلة للانفجار والمفرقات على اختلاف أنواعها، والأمر بتسليمها وضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة.

و- إخلاء بعض المناطق أو عزلها، وتنظيم وسائل النقل وحصر المواصلات وتحديدتها بين المناطق المختلفة.

ز- الاستيلاء على أي منقول أو عقار وفرض الحراسة القضائية المؤقتة على الشركات والمؤسسات.

٣- يؤدي إعلان حالة الطوارئ إلى توسيع صلاحيات المحاكم الاستثنائية، بحيث تحال إليها جميع الجرائم الواقعة على أمن الدولة بمفهومه الواسع.

كما وبين في المادة العاشرة منه كيفية انتهاء حالة الطوارئ، بأن يتم ذلك من قبل السلطة المختصة بإعلانها عندما تزول الظروف الاستثنائية التي دعت إلى إعلانها.

وتضمن أحكام مؤقتة تنص على إلغاء قانون حالة الطوارئ رقم ١٦٢ الصادر في ١٩٥٨/١٩/٢٧، مع الاحتفاظ بقيام حالة الطوارئ المعلنة استناداً للقانون الملغى، والإبقاء على محاكم أمن الدولة المنشئة بموجبه واستمرارها بالاختصاصات التي أسندها لها القانون ١٦٢^(١).

1 - تم إحداث محكمة أمن دولة عليا وحددت اختصاصاتها بموجب المرسوم التشريعي رقم ٤٧ تاريخ ١٩٦٨/١٣/٢٨

ثالثاً: تنظيم الدستور الدائم لحالة الطوارئ

تعد حالة الطوارئ تطبيقاً مباشراً لحالة الظروف الاستثنائية التي تجيز الخروج على قواعد المشروعية تحقيقاً للمصلحة العامة، فالرغبة في حماية الدولة والحفاظ على أمنها واستقرارها ضد ما قد تتعرض له من أخطار جسيمة دفعت المشرع الدستوري السوري إلى منح السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الدولة سلطة إصدار اللوائح اللازمة لمواجهة هذه الأخطار^(١).

فقد نصت المادة (١٠١) من الدستور الحالي على أن " يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويبلغها على الوجه المبين في القانون ".

لاشك وأن حق رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ يأتي نتيجة لواجبه في المحافظة على احترام الدستور وضمان السير المنتظم للسلطات العامة وبقاء الدولة، ومن وضعه كرئيس للسلطة التنفيذية بأجهزتها المتعددة ومنها الضابطة الإدارية التي يقع عليها واجب تنظيم نشاط الأفراد وحياتهم بهدف حماية المجتمع من الاضطراب والفوضى وتحقيقاً للأمن والانضباط الاجتماعي العام.

لكن هذه المادة الدستورية لم تحدد الشروط الموضوعية ولا حتى الشروط الشكلية التي تسبب فرض حالة الطوارئ.

فقد جاء النص الدستوري فيما يخص هذه الحالة مطلقاً، كما ولم يحدد المدة الزمنية التي تطبق خلالها قانون الطوارئ، والأماكن التي يتناولها، ولم يتضمن أيضاً القيود والتدابير التي يجوز للحاكم العرفي اتخاذها حيال الحقوق والحريات، تاركاً مسألة تنظيم الحالة الخطرة التي يمكن أن تتعرض لها الدولة -لشمول حالة الطوارئ لكل الظروف الاستثنائية- للقانون العادي. فكان يفترض بالمشرع الدستوري الذي كفل الحقوق والحريات الأساسية من خلال النص عليها في صلبه، أن ينص أيضاً على قيود على التدابير التي يمكن أن تتخذها سلطات الطوارئ. مقارنة مع نظرائه من المشرعين الدستوريين العرب.

فالمادة ١٤٧ من الدستور المصري الحالي لعام ١٩٧١ تنص على أن :

يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية له ليقرر ما يراه بشأنه. وإذا كان مجلس الشعب منحلًا، يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة، ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب.

1 - جميلة الشرجبي: الأحكام العرفية، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الأول "الإباحة والتحرير -البصمة الوراثية"، الجمهورية العربية السورية -هيئة الموسوعة العربية، بدون عام ودار نشر، ص ٧٠

وهكذا فإن الدستور المصري وإن لم يكن بدوره الآخر قد حدد الشروط الموضوعية لفرض حالة الطوارئ، ولكن على الأقل أخضع هذه الحالة لشروط شكلية من خلال مراقبة مجلس الشعب - ممثل الأمة- على السلطة التنفيذية في هذا الشأن.

وقد قيد مشروع المسودة الثالثة "المنقحة" لدستور دولة فلسطين تاريخ ٤ مايو ٢٠٠٣ فرض حالة الطوارئ بالضرورة اللازمة وبتدابير لازمة لإعادة النظام العام، أو السير المنتظم لسلطات الدولة، أو لمواجهة الكوارث أو حالة الحصار. وعلى أن لا تزيد مدة العمل بحالة الطوارئ على ثلاثين يوماً، وبما لا يمكن تجديدها إلا لمرة واحدة فقط وبموافقة ثلثي مجموع أعضاء المجلس النيابي. (م ١٢٨ من مشروع المسودة).

عود على بدء، إذن فالمادة (١٠١) من الدستور الدائم تطلبت أن يعلن ويلغي رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون. فيمكننا أن نستنتج من عبارة (على الوجه المبين في القانون) بأن الدستور السوري قد أخذ بالاتجاه الفرنسي^(١) في تنظيم الأحكام العرفية. (فبمقتضى هذا الاتجاه يتم سن تشريع خاص لمعالجة الظروف الاستثنائية قبل وقوعها، وهذا التشريع يطبق بمجرد إعلان حالة الأحكام العرفية من قبل الجهة التي أجاز لها الدستور ذلك^(٢)). وإذا ما أخذنا بعين الاعتبار، أن الدستور الدائم صدر عام ١٩٧٣، أي بعد صدور قانون الطوارئ لعام ١٩٦٢، الأمر الذي يعني سقوط هذا الأخير ضمناً.

وقد يبدو أن الدستور الدائم قد أبقى على نفاذ التشريعات الصادرة قبل إعلانه إلى أن تعدل بما يوافق أحكامه (١٥٣) إلا أن ذلك لا ينطبق إلا على التشريعات العادية، كالتشريع المدني والجزائي..... ولا ينطبق على قانون الطوارئ الذي كما ندل عليه تسميته بأنه قانون استثنائي. وإذا كان الأمر كذلك، أي اعتبار قانون الطوارئ قانون موضوع لم يسقط بصدر الدستور الدائم، فلا بد ووفقاً لهذا الدستور (م ١٠١) من صدور إعلان جديد يعلن فيه رئيس الجمهورية قيام حالة الطوارئ^(٣)، مسبباً إعلانه بتوافر إحدى حالات الطوارئ المنصوص عليها في قانون الطوارئ. ويتوجب على السلطة التشريعية أن تسن تشريع ينظم حالة الطوارئ بموجب صريح النص الدستوري المذكور أعلاه وبما يحفظ ويصون الحقوق والحريات المكفولة في الدستور. وبما يتناسب مع الشروط الواردة في اتفاقيات

1 - الاتجاه الانكليزي: لا يتم تنظيم حالة الطوارئ بقانون سابق وإنما يجب على السلطة التنفيذية أن تلجأ الى البرلمان أن تطلب منه سن قانون خاص لمواجهة الظروف الاستثنائية التي تتعرض لها الدولة. للمزيد يرجى مراجعة د.مروان محمد محروس المدرس: الاختصاصات التنفيذية للملك في دستور مملكة البحرين، بحث منشور في مجلة الحقوق - المجلد الرابع - العدد الثاني - أيلول ٢٠٠٧، ص ٦٥.

2 - د.مروان محمد محروس المدرس: الاختصاصات التنفيذية للملك في دستور مملكة البحرين، مرجع مشار إليه في الصفحة السابقة، ص ٦٥

3 - عمار ناصيف: اختصاصات رئيس السلطة التنفيذية "رئيس الجمهورية" بحث لنيل دبلوم القانون العام، جامعة حلب ٢٠٠٢، ص ٣٧.

حقوق الإنسان الخاصة بحالة الطوارئ- طالما أننا استنتجنا أن لهذه الأخيرة قيمة أعلى من القوانين العادية ومساوية للدستور، الأمر الذي يحتم على المشرع العادي وهو في صدد سن تشريع جديد لتنظيم حالة الطوارئ أن يراعي الحدود الدنيا الواجب مراعاتها أثناء إعلان الطوارئ لصالح الحقوق والحريات.

وهناك خطاب تاريخي للرئيس الراحل الخالد حافظ الأسد بمناسبة أدائه القسم الدستوري للولاية الدستورية الثانية أمام مجلس الشعب في ١٩٧٨/٣/٨ يؤكد فيه على أن:

تطبيق حالة الطوارئ في أضيق الحدود، وأن تقتصر على الحالات المتعلقة بأمن الدولة. حيث قال في هذا الخطاب: أريد أن أقول الآن أن أحدا في بلادنا لن يسأل بسبب معتقده أو رأيه ما دام يمارس معتقده ويعبر عن رأيه في حدود الدستور. وأريد في هذا الصدد أن أشير أنه إذا كانت ظروف صراعنا مع العدو وما تطلبه أمن المواطن بسبب هذه الظروف قد اقتضت قيام حالة الطوارئ فإنه فيما عدا ما يتعلق بأمن الدولة كما نصت على ذلك القوانين فلا يجوز استخدام الأحكام العرفية. أين وزير الداخلية؟ هل اختفى؟ وقد علمت من بعض وفود المحافظات انه كانت هنالك بعض الحالات التي استخدمت فيها الأوامر العرفية خارج النطاق الذي أشرنا إليه. وأنا الآن اطلب إلى الجهة المختصة وقف مفعول هذه الأوامر، وان كانت ترى أنها صدرت لأسباب وجيهة^(١).

ومع ذلك لا يزال الواقع يشهد بعض تطبيقات قانون الطوارئ رقم ٥١ ولاسيما تطبيق المادة السادسة منه، التي توسع اختصاصات القضاء العسكري أكثر مما ينبغي ومن غير ضرورة لازمة في العصر الحالي الذي يشهد الأمان والاستقرار. حيث تنص هذه المادة على أنه:

في المناطق التي أعلنت فيها حالة الطوارئ تحال إلى القضاء العسكري مهما كانت صفة الفاعلين أو المحرضين أو المتدخلين الجرائم الآتية:

مخالفة الأوامر الصادرة عن الحاكم العرفي.

الجرائم الواقعة على امن الدولة والسلامة العامة (من المادة/٢٦٠/حتى المادة /٣٣٩/ من قانون العقوبات)

الجرائم الواقعة على السلطة العامة (من المادة /٣٦٩/ حتى المادة /٣٨٧/ من قانون العقوبات)

د- الجرائم المخلة بالثقة العامة (من المادة /٤٢٧/ حتى المادة /٤٥٩/ من قانون العقوبات)

ه- الجرائم التي تشكل خطرا شاملا (من المادة /٥٧٣/ حتى المادة /٥٨٦/ من قانون العقوبات)

هذا علاوةً على تطبيق القوانين الخاصة التي أحالت الفصل في بعض المنازعات الناشئة عنها إلى القضاء العسكري، استناداً لقيام حالة الطوارئ قانونياً في سورية.

ومع هذا يبقى ما يبرر ذلك حماية أمن الوطن والمصلحة العامة، وكما تقول الحكمة الرومانية الشهيرة: سلامة الشعب فوق القانون. ولكن الدولة وهي بصدد فرض قيود على الحقوق والحريات المضمونة بالدستور، ينبغي أن تراعي حدوداً معينة لا يجوز تعديها إلى حد أن يصبح القيد قاعدة والتمتع بالحق المضمون استثناء.

فهذا الاستثناء على الحقوق لا يبرره إلا الظرف الاستثنائي، والذي يجب أن يزول بزواله. فكما تقول القواعد الأصولية أن الضرورات تبيح المحظورات والضرورات تقدر بقدرها.

والخلاصة: إذا كانت الضمانة الفعلية للحقوق الأساسية تتوقف من ناحية أولى على قائمة الحقوق المكرسة في الدستور وعلى تنظيمها من قبل المشرع العادي، فإنها تتوقف من ناحية أخرى على فاعلية الرقابة الدستورية المطبقة^(١). ذلك أن الفلسفة الديمقراطية والتفسير السليم للدستور الديمقراطي يوجبان اعتبار سلطة المشرع في تقييد الحريات التي أحال إليه الدستور أمر تنظيمها سلطة مقيدة لا تقديرية^(٢)، ومخالفته للحريات في هذه الحالة هي مخالفة لنصوص الدستور ذاته. الأمر الذي يستدعي إبطال تلك المخالفة. وهذا أمرٌ متوقف كما ذكرنا على فعالية جهاز رقابة الدستورية، وعلى ذلك، سندرس دور جهاز رقابة الدستورية على القوانين المطبقة في سورية لمعرفة مدى فاعليته في حماية هذه الحقوق الأساسية.

المبحث الثاني

دور المحكمة الدستورية العليا كحامٍ للحقوق والحريات المدسترة

إذا كانت فكرة الدساتير تمثل أرقى ما وصل إليه الفكر الإنساني في تنظيم شؤون الحياة وفق إطار توفيقى محدد يعبر عن أهدافه المشتركة، فإن جميع دول العالم وخصوصاً المتمدن منها تحرص على إحاطة دساتيرها بعدد من الإجراءات التي تحميها من التغيير، وتحاول أن تحقق لها فكرة الاستقرار

Nathalie Bernard - Maugiron: La Haute Cour constitutionnelle égyptienne, gardienne des 1 libertés publiques-Deuxième série | n° 2 / 1999 Le Prince et son juge - Dossier p. 17 - 53, p18
2 - حيث نفى الدكتور محمد عصفور التسليم بسلطة تقديرية للمشرع في مجال الحريات بالذات، منتقداً فكرة الدكتور السنهوري في تطبيق عيب الانحراف في استعمال السلطة التقديرية للإدارة على السلطة التقديرية للمشرع. انظر في ذلك مقال الأستاذ نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مرجع سبق ذكره، ص ٩١٦ -

النسبي، مع تحقيق الثبات والاستقرار لمبادئ حقوق الإنسان والحريات الأساسية، لكونها تشكل أعلى القيم المرتبطة بشخص الإنسان والجماعة.

ومن هذا المنطلق، نشأ مبدأ أساسي في القانون يسمى مبدأ المشروعية، الذي يفترض أن تكون سائر تصرفات سلطات الدولة ملزمة بإطار قانوني دستوري محدد لها سلفاً، بحيث لا يسبغ على تصرفاتها صفة الشرعية إذا ما خرجت على هذا المبدأ المنصوص عليه في الدستور. ومن هنا كانت قاعدة دستورية القوانين تكريساً لمبدأ المشروعية، الذي يعني ضرورة مطابقة القوانين لنصوص الدستور المكتوب، تحت طائلة وصمها بعيب عدم الدستورية، وتسويغ الامتناع عن تطبيقها، وبالتالي لا بد من إعلان إبطالها بصفة قانونية من قبل جهاز رقابة الدستورية، لعدم مشروعيتها لمخالفتها لمبدأ التوافق التدريجي للأعمال القانونية.

لذلك ذهب الدستور السوري الدائم على غرار دساتير معظم دول العالم إلى تحديد جهة مختصة تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين، من أجل ضمان احترام أحكام الدستور وعدم مخالفتها، وبشكل خاص في مجال الحقوق والحريات العامة. لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، يخص **المطلب الأول** منهما لدراسة الأحكام الدستورية الناظمة للمحكمة والتي ترسم دورها وصلاحياتها، وأما **المطلب الثاني** فسنبحث فيه في تقييم دور المحكمة في حماية الحقوق والحريات المدسترة ومقارنة هذا الدور بالدور الجسيم الذي قام به القضاء الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة.

المطلب الأول

الأحكام الدستورية الناظمة للمحكمة الدستورية

من قراءة النصوص الدستورية الخاصة بالمحكمة الدستورية العليا نجد أن الدستور السوري الحالي نظم هذه المحكمة بشكل أساسي من خلال تناوله الأحكام التفصيلية في تشكيلها واختصاصاتها (فرع أول). كما وتناولتها بالتنظيم أيضاً الدساتير السورية السابقة على الدستور الدائم (فرع ثان).

الفرع الأول

تنظيم الدستور الدائم للمحكمة الدستورية العليا

كما سلف الذكر، أن الدستور الدائم أخذ بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين، من خلال إنشاء محكمة خاصة تتولى الفصل في دعاوي خاصة " قوامها مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام

الدستور تحرياً لتطابقها معها إعلاءاً للشرعية الدستورية.^١ وبمعنى آخر، إن النصوص التشريعية هي "ذاتها موضوع الدعوى الدستورية أو هي بالأحرى محلها، وإهدارها بقدر تهانتها مع أحكام الدستور، هي الغاية التي تبتغيها هذه الخصومة. وقضاء المحكمة في شأن تلك النصوص، هو القاعدة الكاشفة عن حقيقة صحتها أو بطلانها."^٢

وبناءً على ما تقدم، سنبحث أولاً في تشكيل هذه المحكمة، وطبيعة دورها الرقابي على دستورية القوانين، ومن ثم ندرس عما إذا كان بإمكانها القيام بنوعي رقابة تعد من صميم عملها، ولكن الدستور لم يكلفها بالقيام بهذه الرقابة.

أولاً: تشكيل المحكمة الدستورية العليا وإحداثها

لقد وردت الأحكام المتعلقة بالمحكمة الدستورية في القسم الثاني من الباب الخاص بالسلطة القضائية، وتضمنت هذه الأحكام المواد من (١٣٩ - ١٤٨) من الدستور.

حيث نصت المادة ١٣٩ على إنشاء هيئة مختصة بالنظر في دستورية القوانين سميت بالمحكمة الدستورية العليا، كما وبينت طريقة تعيين أعضائها الذين يعينون من قبل رئيس الجمهورية فقط، ويؤدون أمامه وأمام رئيس مجلس الشعب اليمين الدستورية بقيامهم بعملهم بتجرد وأمانة (م ١٤٣).

ومما لا شك فيه أن تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية لا يتنافى مع تصنيف المحكمة الدستورية كهيئة قضائية^٣.

فهذا النمط من التعيين هو نتيجة منطقية لاختصاص رئيس الجمهورية الدستوري بمهمة حماية الدستور والسهر عليه، إضافة لكونه رئيساً لمجلس القضاء الأعلى.

كما أن حلف اليمين الدستورية أمامه لا يعني أن أعضاء هذه المحكمة تتخذ يمين الإخلاص منه، ولكنها تعطيه اليمين لكونه الوصي على تفوق الدستور، ويجب حمايته من الهيئات العامة^٤.

وأما بالنسبة لعددهم فقد حددتهم المادة (١٣٩) بخمسة من بينهم رئيس المحكمة^٥.

1 - قضية رقم 7 لسنة 14 قضائية المحكمة الدستورية العليا "منازعة تنفيذ" بتاريخ ١٩ حزيران سنة ١٩٩٣ م.

2 - قضية رقم 7 لسنة 14 قضائية المحكمة الدستورية العليا "منازعة تنفيذ" بتاريخ ١٩ حزيران سنة ١٩٩٣ م.

3 - ذهب الفقه الدستوري إلى التمييز بين نوعين من رقابة الدستورية، أولهما الرقابة عن طريق هيئة سياسية، وثانيهما الرقابة عن طريق هيئة قضائية. وذلك بالاعتماد على عدة معايير، أهمها طريقة التعيين.

Ali Issa: La Haut Cour constitutionnelle de la République arabe syrienn "Etude comparative: Syrie, Egypte, Liban et France" Memoire En vue de l'obtention de Master2 Recherche, Le 15 juin 2009, Université de Nance2 - Droit public et sciences politiques, Faculté de droit et des sciences politiques et economiques, p14.

5 - وفي حزيران لعام ٢٠٠٨ قد تم تعيين السيد عدنان زكريا رئيساً للمحكمة، وعضوية كل من السادة: أحمد عبد الله وبدر المعلم ومصطفى جزوري وبشير دباس.

هذا ولم يبين الدستور شروط العضوية في هذه المحكمة وإنما أسند إلى القانون تحديد هذه الشروط. وقد بيّن قانون المحكمة الدستورية العليا رقم 19 لعام 1٩٧٣^١ في المادة 2 الشروط الواجب توافرها لعضوية المحكمة بأن يكون العضو:

١- متمماً الأربعين من عمره.

٢- وأن يكون من القانونيين.

٣- كما واشتراط علاوةً على ذلك الخبرة في الاختصاص بأن يكون مارس القضاء أو المحاماة أو التدريس بالجامعة أو أكثر من واحدة منها مدة ١٥ سنة على الأقل أو مارس إحدى وظائف الدولة مدة ٢٠ سنة على الأقل بعد حصوله على إجازة في الحقوق.

٤- إضافة لشروط التوظيف العامة.

وحسناً ما فعل المشرع في هذا الشأن، ذلك أن الرقابة على دستورية القوانين ذات طبيعة قانونية في الأساس^٢، تتطلب فيمن يتولى هذه المهمة مؤهلات وكفاءات قانونية خاصة تمكنهم من فهم الدستور نصاً وروحاً. خاصةً وأن الدستور يضع مبادئ عامة ليقوم المشرع بتنظيمها، وهذا الأخير ليس بالبساطة والسذاجة لخرق الدستور بشكل مباشر وظاهر للعيان^٣. فالرقابة على دستورية القوانين ليست عملية حسابية أو آلية يوضع بها نص القانون في مواجهة نص الدستور فتظهر على الفور مدى التطابق بينهما أو مدى مخالفة القانون لنصوص الدستور^٤.

أما بالنسبة لمدة العضوية في المحكمة فقد حددتها المادة (١٤١) من الدستور بأربع سنوات قابلة للتجديد. يبدأ احتسابها من تاريخ أداء قسم اليمين من قبل الأعضاء المعيّنين مجتمعين أمام رئيس الجمهورية^٥ ورئيس مجلس الشعب.

وبالتالي تنتهي العضوية بشكل طبيعي بانتهاء مدتها أو بشكل غير طبيعي بطلب الاستقالة أو طلب الإحالة على التقاعد يوجه إلى رئيس الجمهورية، ويسمى رئيس الجمهورية في هذه الحالة عضواً بديلاً عن العضو المستقيل أو المحال على التقاعد لمدة لا تتجاوز المدة الباقية للأصيل (م ١١ من قانون المحكمة).

1 - بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢

2 - مصعب كلش: القانون الدستوري - الرقابة على دستورية القوانين - رسالة أعدت لنيل درجة الدبلوم في القانون العام، كلية الحقوق في جامعة حلب ٢٠٠٢ - ٢٠٠٣، ص ١٠.

3 - سام دلة: مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص ٦٧.

4 - د. عبد العزيز سالم: رقابة الإغفال في القضاء الدستوري، مقال منشور في مجلة الدستورية المصرية، العدد ١٥

، http://www.hccourt.gov.eg/Contact_us/contact_us.asp

5 - محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان، مرجع سابق، ص ٤٧١.

والملاحظ في هذا المجال أن إمكانية التجديد مطلقة، مما قد يسمح ببقاء العضو في عضويتها طيلة حياته المهنية. ولا شك أن النظام الذي لا تجديد فيه للولاية هو الأكثر كفاءة من أجل الحفاظ على الاستقلال التام لأعضاء الهيئة الدستورية حيال السلطة التي عينتهم ويجعلهم في غنى عن المسابرة والتزلف طمعاً في ولاية جديدة^٢.

كما ويلاحظ أن مدة الولاية في المحكمة قصيرة نوعاً ما، وحبذا لو أن المشرع الدستوري قد حددها بست سنوات على غرار مدة الولاية في المجلس الدستوري اللبناني الأمر الذي يكفل لأعضائها الاستقرار المطلوب في ولايتهم، لما ما يحققه هذا الاستقرار وخبرة الأعضاء الفائزة المرجوة لحسن استخدام سلطة تقييم دستورية القوانين^٣.

هذا وقد منعت المادة (١٤٠) الجمع بين رئاسة المحكمة أو عضويتها والوزارة أو عضوية مجلس الشعب. وهو ما يسمى بـ (التمانع) والتمانع مشتق من لفظ *Incompatible* عن الفعل اللاتيني *Compati* الذي يعني لغة الاستحالة القانونية في جمع عضوية من نوع معين مع عضوية أخرى، في نشاطين مختلفين، أو وضعين مختلفين^٤. وهو بهذا الصدد يعني التعارض بين مهمة العضوية في المحكمة الدستورية العليا وبين عضوية الوزارة أو عضوية مجلس الشعب.

وأما المادة الثالثة والرابعة من قانون المحكمة الدستورية فقد منعت علوة على ذلك، الجمع بين رئاسة أو عضوية المحكمة وبين أية مهنة أو وظيفة باستثناء التدريس في الجامعة. كما ومنعت تسمية من تربط بينهم صلة القربى والمصاهرة حتى الدرجة الرابعة لرئاسة المحكمة أو عضويتها.

وفي الواقع، إن نظام التمانع في صدد رقابة الدستورية له وجهان: فهو نظام قانوني الغرض منه " تأمين تفرغ العضو لمهامه الدستورية - في المحكمة - وتكريس جهده - لها - بالكامل." وهو في ذات الوقت نظام حمائي قصد منه المشرع تأمين ضمانات لأعضاء المحكمة تتجلى في تجنب العضو - في أداء وظيفته - الضغوطات التي قد تمارسها السلطة التنفيذية فيما لو جمع بين عضوية المحكمة وعضوية الوزارة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تتجلى في ضمان استقلالية العضو في رقابته على أعمال السلطة التشريعية، ولمنعه بالتالي من المشاركة في رقابة دستورية قانون شارك هو في صنعه.

1 - والواقع العملي جرى على أن يقدم أي قاضي بعد تقاعده طلباً لرئيس الجمهورية لتعيينه عضواً في المحكمة الدستورية

2 - محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان، مرجع سابق، ص ٤٧١.

3 - الياس جواي: رقابة دستورية القوانين - دراسة مقارنة - منشورات الحلبي، بيروت ٢٠٠٩، ص ٤٣.

4 - الياس أبو عيد: المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقهاء المقارن - ج ١ المواد من ١٧ إلى ١٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٧، ص ٣٢٥.

5 - Henry Roussillon: Le Conseil constitutionnel, Editions Dalloz, Page 18 -

« ... Vu l'importance et l'ampleur qu'atteint l'activité du juge constitutionnel, il serait préférable que celui - ci puisse s'y consacrer a plein temps »

وعلى ذلك، فإن في هذا الحظر تأكيد على استقلالية المحكمة من خلال إتاحة الفرصة لها كي تتمكن من القيام بدورها باستقلال عن الجهة التي سوف تتبعها إدارياً وعن باقي السلطات في الدولة مما يوفر ضماناً أكيدة في حماية الحقوق والحريات. لكن ما تجدر الإشارة إليه أن نظام التمتع هذا ليس من شأنه أن يمنع الترشح، مثلاً لعضوية مجلس الشعب. على خلاف نظام عدم جواز الانتخاب 'Inéligibilité

ثانياً: طبيعة الدور الرقابي للمحكمة الدستورية العليا

بلا شك، أن رقابة الدستورية في سورية هي رقابة مركزية لأن المشرع الدستوري قد خصّ المحكمة الدستورية لوحدها القيام بهذه المهمة. ومن مراجعتنا لطبيعة اختصاصات المحكمة الدستورية نجد أنها تمارس نوعين من رقابة الدستورية - حسب تصنيف الفقه - رقابة سياسية سابقة على إصدار القوانين، ورقابة قضائية لاحقة على دستورية المراسيم التشريعية. حيث منحت المادة ١٤٥ بفقرتيها الأولى والثانية من الدستور الحالي المحكمة الدستورية العليا سلطة النظر والبت في دستورية القوانين والمراسيم التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية بموجب المادة ١١١ من الدستور.

وفي الحقيقة لا نأثر نعت رقابة المحكمة السابقة على إصدار القوانين بالرقابة السياسية، ولا سيما أن مجرد تقديم الطعن يوقف إصدار القانون حتى تبت المحكمة بذلك (م١٤٥). لكن طبيعة اتصالها بالدعوى الدستورية تجعل من رقابتها على دستورية القوانين رقابة سياسية. نظراً لحصر قاعدة المراجعة أمامها بالهيئات السياسية، وهم فقط رئيس الجمهورية وربع أعضاء مجلس الشعب في حال الاعتراض على دستورية القانون قبل إصداره، وربع أعضاء مجلس الشعب فقط في حال الاعتراض على دستورية مرسوم تشريعي خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد دورة مجلس الشعب. وما عدا ذلك يؤكد الطبيعة القضائية لرقابة المحكمة الدستورية. خاصة وأن أحكامها تتمتع بالحجية المطلقة (م٣١٤٥).

ويمكننا أن نتساءل في هذا الصدد عن مدى إمكانية قيام المحكمة الدستورية بالحماية للحقوق برقابة مطابقة القوانين لاتفاقيات حقوق الإنسان.

1 - وقد طرح هذا التمايز بين هذين النظامين على خلفية الجدل الذي قام بين Roger - Gerard Schwarzenberg من جهة Georges Vedel من جهة أخرى في العام ١٩٧٦. إذ دافع الأول عن مبدأ عدم جواز انتخاب عضو مجلس دستوري لمنصب نائب في المجلس النيابي، بينما أفتى الثاني بعكس رأي الأول مجوّزاً الخيار بين المنصبيين والمركزين. للمزيد راجع الياس أبو عيد: المرجع السابق، ص ٣٣٠.

ثالثاً: إمكانية رقابة مطابقة القوانين لاتفاقيات حقوق الإنسان من قبل المحكمة

إذا كنا قد خلصنا إلى اعتبار اتفاقيات حقوق الإنسان بمثابة النصوص الدستورية فهل بالإمكان أن تقوم المحكمة الدستورية بمراقبة مدى توافق القوانين والمراسيم التشريعية مع اتفاقيات حقوق الإنسان؟!.

ذلك أنه إذا كان الدستور قد أجمل حقوق الإنسان، وما قد يستتبعه هذا الإجمال لقواعد حقوق الإنسان من منح مرونة للمشرع العادي لتجاوز هذه الحقوق، فإن الاتفاقيات الخاصة بها قد أقرتها بشيء من التفصيل ولاسيما معاهدات حقوق الإنسان المخصصة في مجال معين.

في الواقع، لقد تصدى المجلس الدستوري الفرنسي لمسألة مقارنة نص القانون العادي الذي يصدره المشرع مع نص المعاهدة الدولية، عندما تقدم بالطعن عدد من أعضاء البرلمان المعارضين لمشروع قانون يجيز الإجهاض لعلّة معارضته للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تنص على الحق في الحياة، ومن باب أولى حق الحياة للجنين، وعندما نظر المجلس الدستوري بالطعن قرر عدم صلاحيته النظر في مدى تطابق القوانين مع أحكام معاهدة أو اتفاقية دولية^١، مستنداً في ذلك على نص المادة ٦١ من دستور ١٩٥٨ التي لا تمنحه سلطة تقييم عامة على البرلمان وإنما تقتصر مهمته فقط على مطابقة وفرض امتثال القوانين للدستور، وأن المادة ٥٥ من هذا الدستور^٢ جعلت للمعاهدة قيمة قانونية أعلى من القوانين ولكن دون الدستور وكل ذلك متوقف على مدى نفاذها من قبل الطرف الآخر، أي أن نفاذها أمر نسبي يخضع لمبدأ المعاملة بالمثل، وقرر أنه ليس في هذه المادة ما يعطي المعاهدة الدولية قيمة دستورية. بل ذهب أبعد من ذلك حين قرر دستورية القانون المطعون فيه لتوافقه مع المبدأ الدستوري الذي يقرُّ للأفراد حقهم بالحفاظ على سلامتهم، وعلى ذلك أجاز الإجهاض إذا ما استدعت ذلك الضرورة القسوى حفاظاً على الصحة.

والحقيقة إن علاقة الفرنسيين المتعصبين غالباً لسيادة قانونهم الوطني في مواجهة القانون الأوروبي بشكل خاص - كما وصفها البعض^٣ - تشبه العلاقة بين الأب والابن هانز في التحليل النفسي عند فرويد، تلك العلاقة المتناقضة بين حب وكرهية، والتي تتجلى من خلال خوف الوالد على الابن وخوف الابن من الأب، والابن هانز يعيش حالة صراع داخلي، فبينما يكنُّ العداة لأبيه لما يلقاه من

Décision n° 74 - 54 DC du 15 janvier 1975. Loi relative à l'interruption volontaire de la - 1 grossesse, Journal officiel du 16 janvier 1975, p671 Recueil, p19

"Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une - 2 autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie".

Daved Marreni: A love - hate relationship: France and European law: - 3 lawlib.wlu.edu/works/233 - 1.pdf

ضرب يديه، يقوم بذات الوقت بتقبلها تعبيراً لحبه المبالغ فيه لتعويضه بذلك بالحماية التي يلقاها من أبيه في مرحلة حاجته إليها.

هذه العلاقة تكشفها لنا الممارسات العملية للقضاء الفرنسي إزاء هذه المسألة، فمنذ إعلان المجلس الدستوري لهذا القرار السالف الذكر، بادرت محكمة النقض الفرنسية بالإعلان على أنه يجب على المحاكم الامتثال للمادة ٥٥ من الدستور بتغليب أحكام المعاهدة الدولية المصادق عليها على أحكام القوانين الداخلية في حالة التعارض بينهما، وعلى نفس المنوال سار قضاء مجلس الدولة الفرنسي. ونتيجة لهذا الموقف من القضاء العادي والإداري وما استتبعه من خلل في وحدة النظام القانوني الفرنسي من عدم امتثال القضاء للقوانين المتناقضة والاتفاقية الأوروبية لحقوق والحريات، ونتيجة للخلافات التي نشأت بين فرنسا والمحكمة الأوروبية^١ أخذت الممارسة العملية للمجلس الدستوري بتفسير الحقوق والحريات الأساسية وفقاً للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وفقه محكمة ستراسبورغ.^٢ باعتبار الاتفاقية الأوروبية جزءاً من الكتلة الشرعية الدستورية الفرنسية، وخاصة أن هذه المعاهدات لا تبرم إلا بعد عرضها على المجلس الدستوري للموافقة عليها.

وعلى أية حال، **نخلص إلى أنه** إذا كان المجلس الدستوري الفرنسي قد رفض بدايةً رقابة ملاءمة القوانين للاتفاقية الدولية استناداً للنص الدستوري بجعل نفاذ المعاهدة وبالتالي قيمتها القانونية متوقفة على شرط المعاملة بالمثل، فإن هذا الأمر غير متحقق في دستورنا الدائم ولاسيما اتفاقيات حقوق الإنسان التي لا تخضع لمبدأ المعاملة بالمثل على نحو ما بيّناه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى نرى أنه طالما كانت غاية رقابة دستورية القوانين هي ضمان حماية حقوق المواطنين وحرياتهم، فلا ضير من أن تقوم المحكمة الدستورية في رقابة مدى توافقية القوانين للمعاهدات الخاصة بحقوق الإنسان، باعتبار أنها تتمتع بالحصانة التي تتمتع بها القواعد الدستورية الحامية للحقوق والحريات.

وهناك أيضاً مسألة دستورية هامة تطرح نفسها على بساط البحث، تتعلق بإجالة المشرع الدستوري إلى المشرع العادي لتنظيم حق ما ولكن هذا الأخير قد أغفل ما أسند إليه سهواً أو قصداً.

رابعاً: إمكانية رقابة الإغفال التشريعي من قبل المحكمة

ويمكن أن نضرب لذلك ثلاثة أمثلة:

١- إن الدستور حين ينص على ضمان حق الدفاع فإن المفترض في التنظيم التشريعي لهذا الحق أن يكون فعالاً، ويبطل كل تنظيم قانوني يحد من هذه الفعالية كأن يخلو من النصوص التي تكفل إيصال المتهم بمحاميه، ليس فقط وقت توجيه التهمة، بل كذلك في كافة المراحل

(arrêt Zielinski, Pradal, Gonzales et autres c/France du 28 octobre 1999)

- 1

المؤثرة في مصيره بما في ذلك مرحلة التحقيق الابتدائي، ثم مرحلة الاتهام التي أعقبتها وحتى الفصل فيه. وهي ضمانات تشمل كذلك إمكان الطعن في الحكم الصادر في الاتهام وضرورة تمكين المتهم ومحاميه من الفرص الكاملة التي يعد منها الدفاع بما في ذلك ضرورة الإفراج عن المتهم ولو بكفالة غير مغالي فيها - إذا كان هذا الإفراج مبرراً - كأن يكون لازماً لتحضير وثائق تدحض التهمة وتنفيتها. بل إن حق الدفاع يختل كذلك في كل محاكمة اختصر المشرع إجراءاتها ولم يكفل علانية جلساتها، ولم يحط حقوق المتهم فيها بضوابط يوازن بها الحقوق التي كفلها لسلطة الاتهام، كأن يخل بشرط مواجهة المتهم لشهود النيابة أو بحق المتهم في أن يحصل على شهوده الذين ينفعون الاتهام ويقارعون النيابة في أدلتها. وإغفال النصوص القانونية لشيء مما تقدم هو إخلال بضمانة الدفاع ذاتها التي كفلها الدستور، ويتعين أن يكون الجزاء على هذا الإغفال هو عين الجزاء المقرر على العدوان على حق الدفاع بنص قانوني مباشر.

- ٢- عندما يسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية ففي هذه الحالة يجب أن تتولى تنظيم هذا الموضوع عن طريق إصدار تشريع ينظم هذا الحق بصورة مباشرة أو يتولى على الأقل تنظيم أطره العامة وخطوطه العريضة وعناصره الرئيسية. ولكن لم تتولى السلطة التشريعية هذا التنظيم وأحاله برمته إلى السلطة التنفيذية.
- ٣- السكوت عن تنظيم مسألة ما أو عدم التدخل بالتشريع في موضوع معين، لم يطلب الدستور من المشرع أمر تنظيمه.

فمن الرقيب على هذا الإغفال؟. وهل يمكن للمحكمة الدستورية أن تأخذ هذا الدور في الرقابة على ذلك؟.

في الحقيقة، السكوت عن التنظيم في الحالة الأولى يحتاج إلى رقابة يسميها الفقه "رقابة الإغفال التشريعي". ويرد الفقه في غالبه أساس الرقابة القضائية على ما أغفل المشرع تنظيمه إلى ذات الأساس الذي تقوم عليه فكرة رقابة دستورية القوانين ألا وهي فكرة "سمو الدستور" والذي من مقتضاه أن تسمو قواعد الدستور وأحكامه على ما عداها من قواعد داخل الدولة وهي قواعد قانونية أمرة وملزمة وتفرض على المشرع التزامات إيجابية بالتشريع لحماية موضوعات دستورية كموضوع الحقوق والحريات.

فهذه النصوص كما جرى عليه قضاء المحكمة الدستورية المصرية "تتوخى أن تحدد لأشكال من العلاقات السياسية والاجتماعية والاقتصادية مقوماتها، ولحقوق المواطنين وحياتهم تلك الدائرة التي لا يجوز اقتحامها، فلا يمكن أن تكون النصوص الدستورية - وتلك غاياتها - مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها، وإنما قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدتها من آثارها أو إيهانها

من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يعلى عليه وأن يسمو ولا يُسمى عليه.^١

وبناءً على ذلك، تؤكد المحكمة الدستورية المصرية العليا أن رقابتها "للنصوص التشريعية المطعون عليها إنما تتغيا ردها إلى أحكام الدستور تغليباً لها على ما دونها وتوكيداً لسموها على ما عداها لتظل الكلمة العليا للدستور باعتباره القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم فيحدد للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية صلاحياتها واضعاً الحدود التي تقيد أنشطتها وتحول دون تدخل كل منها في أعمال الأخرى، مقررراً الحقوق والحريات العامة مرتباً ضماناتها.

فإذا تدخل المشرع ونفاذاً لحكم الدستور - بالتنظيم لحق معين فإن تدخله يجب أن يكون متكامل الجوانب مفعلاً لكافة الضمانات الدستورية لهذا الحق بحيث إذا أغفل جانباً فإن ذلك من شأنه أن يقلل من الحماية الدستورية لهذا الحق بما يخالف الدستور.

فضلاً عن أن كل مخالفة للدستور، سواء تعمدتها المشرع أم انزلق إليها بغير قصد يتعين قمعها وأنه إذا كان القضاء الدستوري يراقب النشاط الإيجابي للبرلمان ويهدر التشريع المخالف للدستور فمن باب أولى يستطيع أن يراقب الإغفال التشريعي أو التنظيم غير المتكامل إذا كان من شأنه أن يتضمن مخالفة دستورية، كما أن فكرة الدولة القانونية تكفل خضوع جميع سلطات الدولة للقانون سواء في تصرفاتها الإيجابية أو السلبية التي تشكل مخالفة دستورية.^٢

فضلاً عما تقدم فإنه وعلى افتراض صحة القول بأن القانون تعبير عن الإرادة العامة، فإن البرلمان هو أداة صياغة هذا التعبير، والإغفال التشريعي ما هو إلا تعبير عن الإرادة العامة لم تتم صياغته بمعرفة البرلمان، ومن ثم تشكل عدم الصياغة مخالفة دستورية.

وخلاصة الأمر، أن الدستور يكفل لكل حق أو حرية نص عليها، الحماية من جوانبها العملية وليس من معطياتها النظرية. وتتمثل هذه الحماية في الضمانة التي يكفلها الدستور لحقوق المواطنين وحررياتهم، والتي يعتبر إنفاذها شرطاً للانتفاع بها في الصورة التي تصورها الدستور نطاقاً فاعلاً لها.

وهذه الضمانة ذاتها هي التي يفترض أن يستهدفها المشرع وأن يعمل على تحقيق وسائلها من خلال النصوص القانونية التي ينظم بها هذه الحقوق وتلك الحريات وشرط ذلك بطبيعة الحال أن يكون

1 - قضية رقم 11 لسنة 13 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" ٨ أيلول لسنة ٢٠٠٠

2 - د. عبد العزيز سالم: مرجع سابق.

تنظيماً كافلاً لتنفسها في مجالاتها الحيوية وأن يحيط بكل أجزائها التي لها شأن في ضمان قيمتها العملية.

فإذا نظمها المشرع تنظيماً قاصراً، وذلك بأن أغفل أو أهمل جانباً من النصوص القانونية التي لا يكتمل هذا التنظيم إلا بها، كان ذلك إخلالاً لزماتها التي هيأها الدستور لها وفي ذلك مخالفة للدستور، الأمر الذي يستدعي إخضاعها للرقابة من جانب القضاء الدستوري إذا ما أتحت له الفرصة للتعرض لهذه المخالفة.

بينما يسمى السكوت عن التنظيم في الحالة الثانية التسلب من الاختصاص. عبرت عنه المحكمة الدستورية المصرية العليا أن: حرية الانتقال تتخرط في مصاف الحريات العامة، وأن تقييدها دون مقتضى مشروع، إنما يجرّد الحرية الشخصية من بعض خصائصها، ويقوّض صحيح بنيتها؛ وقد عهد الدستور بهذا النص إلى السلطة التشريعية دون غيرها بتقدير هذا المقتضى، ولازم ذلك، أن يكون تعيين شروط إصدار وثيقة السفر بيد هذه السلطة، والأصل فيها هو المنح، استصحاباً لأصل الحرية في الانتقال؛ والاستثناء هو المنع؛ وأن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ، أو عضو نيابة عامة، يعهد إليه القانون بذلك دون تدخل من السلطة التنفيذية.

وحيث إن الدستور قد احتفى - كذلك - بالحقوق المتصلة بالحق في التنقل فنص في المادة ٥٠ منه على حظر إلزام المواطن بالإقامة في مكان معين أو منعه من الإقامة في جهة معينة إلا في الأحوال التي يبينها القانون، وتبعها المادة ٥١ لتمنع إبعاد المواطن عن البلاد أو حرمانه من العودة إليها، وجاءت المادة ٥٢ لتؤكد حق المواطن في الهجرة الدائمة أو الموقوتة على أن ينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد؛ ومقتضى هذا أن الدستور لم يعقد للسلطة التنفيذية اختصاصاً ما بتنظيم شيء مما يمس الحقوق التي كفلها الدستور فيما تقدم، وأن هذا التنظيم يتعين أن تتولاه السلطة التشريعية بما تصدره من قوانين متى كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا ما أسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية فلا يجوز لها أن تتسلب من اختصاصها، وتحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دون أن تقيدها في ذلك بضوابط عامة وأسس رئيسية تلتزم بالعمل في إطارها، فإذا ما خرج المشرع على ذلك وناط بالسلطة التنفيذية، تنظم الحق من أساسه، كان متخلياً عن اختصاصه الأصيل المقرر بالمادة ٨٦ من الدستور، ساقطاً - بالتالي - في هوة المخالفة الدستورية^١.

وبالتالي، إن التسلب من الاختصاص على النحو السابق تبيانه - كما عبرت عنه المحكمة الدستورية في مصر - يشكل مخالفة دستورية، ولطالما أصبحت مخالفة دستورية فتخضع بناءً على ذلك لرقابة المحكمة، إذا ما تحققت شروط اتصالها بمثل هذه الدعوى الدستورية.

1 - حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية "دستورية" جلسة ٤/١١/٢٠٠٠.

وأما السكوت عن التنظيم في الحالة الثالثة هو ما يسميه الفقه بالإغفال الكلي. ويخضعونه في بعض النظم لرقابة القاضي الدستوري بمعالجات مختلفة. والواقع، إن التدخل بالتشريع أو عدم التدخل، وبمعنى آخر فإن تقرير الحاجة إلى التشريع ومن ثم التدخل لتنظيم الموضوع محل التشريع، أو عدم الحاجة إليه ومن ثم السكوت، يعد أهم خصائص السلطة التقديرية للمشرع ما لم يطلب منه الدستور هذا التدخل ومن ثم فإن السكوت عن التنظيم لمسألة ما، ليست مدعاة لرقابة المشرع في هذه الجزئية. إذ لا توجد صلة بين الحاجة إلى التشريع وبين دستوريته. وقد أكدت المحكمة الدستورية المصرية العليا أن تنظيم الحقوق منوط بالمشرع، وكان استعماله لسلطته في هذا الشأن رخصة يباشرها، كلما اقتضاها الصالح العام، وفي الوقت الذي يراه مناسباً، إلا أن تدخله يغدو عزيمة إذا ما دعاه الدستور إلى تنظيم حق من الحقوق. فإن أدى مسلكه إلى الإخلال بهذا الحق، كان ذلك مخالفاً للدستور.

" أن إقرار قانون أو إصدار قرار بقانون في موضوع معين، هو مما تستقل السلطتان التشريعية والتنفيذية بتقديره وفقاً لأحكام الدستور، ولا يجوز بالتالي حملهما على التدخل في زمن معين." ^١

و " أن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقيتها." ^٢ ومع ذلك فقد افترضت هذه المحكمة أن ممارسة سلطة التشريع مفيدة بضوابط دستورية هي الحقوق والحريات الأساسية، حيث حكمت برد طعن الحكومة - بأن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ المطعون عليه المعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب هو من المسائل السياسية لاتصاله بالنظام السياسي الداخلي الذي أصبح بعد تعديل المادة الخامسة من الدستور في ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ يقوم على أساس تعدد الأحزاب ومن ثم ينأى هذا العدول عن رقابة المحكمة الدستورية العليا ويخرج عن اختصاصها- لأنه " صدر في شأن يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وهو الحق الذي عنى الدستور بالنص عليه وعلى كفالته والذي ينبغي على سلطة التشريع ألا تتال منه وإلا وقع عملها مخالفاً للدستور." ^٣

وبالنتيجة، إن السكوت عن التنظيم دون دعوة من الدستور، أو ما قد يسمى بالإغفال الكلي ليس محلاً لرقابة الدستورية من جانب القضاء في الكثير من النظم وحتى تلك النظم التي تراقبه لا تراقبه مراقبة جادة لا تصل في مداها إلى ما هو أكثر من المناشدة أو الدعوة إلى ملء الفراغ التشريعي. وتقاوس المشرع في ذلك يسأل عنه سياسياً في ضوء توجهات الرأي العام الذي يستطيع ممارسة الضغط عليه عندما يرى حاجة المجتمع إلى تشريع ما. باستثناء القلة النادرة التي يعتبر فيها القاضي الدستوري

1 - قضية رقم ٧ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا" منازعة تنفيذ" بتاريخ ١٩ - ٦ - ١٩٨٣

2 - قضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا" دستورية" بتاريخ ٣ - ٢ - ١٩٩٦

3 - قضية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية المحكمة الدستورية العليا" دستورية" بتاريخ ١٦ من أيار سنة ١٩٨٧.

شريكاً للسلطة التشريعية في مباشرة اختصاصها كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الدستورية بجنوب أفريقيا^١.

الفرع الثاني

تنظيم المحكمة الدستورية في الدساتير السورية السابقة

في الحقيقة، لم يكن إنشاء الدستور الدائم لجهاز رقيب على دستورية القوانين حكماً جديداً في تاريخ سورية الدستوري. فأتى وضع مشروع دستور ١٩٥٠ كان ثمة اتجاهان داخل مجلس النواب بين مؤيد ومعارض لإنشاء محكمة عليا مختصة بالنظر والبت في دستورية القوانين بالإضافة إلى اختصاصات أخرى.

وحجة الاتجاه المؤيد في ذلك أن الفكر الدستوري في العالم قد أخذ بمبدأ الرقابة الدستورية على القوانين، سواء عن طريق الحل القضائي أو الحل السياسي. بينما تجلت حجة الاتجاه المعارض لإقامة رقابة الدستورية في أن إيجاد محكمة عليا هو افتئات على حق مجلس النواب وغمط لحق التشريع وحق تمثيل الأمة بشكل صريح وواضح. إذ بدلاً من أن يكون مجلس النواب مصدر السلطات والتشريع يصبح وكأنه هيئة تابعة للمحكمة العليا، وذلك بالإضافة إلى أن موضوع دستورية القوانين يثار في الدول الاتحادية.

أما لجنة مشروع الدستور فقد أخذت بالحل القضائي منطلقاً من أنه إذا كان القضاء يسهر على تطبيق القوانين فإنه لمن باب أولى أن يسهر على حسن تطبيق الدستور لأنه أبو القوانين جميعاً، والمجلس النيابي مضطراً أن يعمل ضمن دائرة الدستور، فإذا خرج عن هذه الدائرة يجب أن يكون هناك وازع يوقفه عند حده.

وبالنتيجة فقد أقر المجلس النيابي مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، وبذلك كان الدستور السوري الصادر في ١٩٥٠/٩/٥ قد أحدث لأول مرة محكمة دستورية لبحث مسألة الدستورية، أسماها بالمحكمة العليا. تشترك في تعيين أعضائها السلطان التنفيذية والتشريعية (م...م) وقد حدد أعضائها بسبعة، يقوم رئيس الجمهورية بترشيح شخصين لكل كرسي شاغر فيها من الأشخاص ذوي المؤهلات الخاصة وينتخب مجلس النواب العضو من بين المرشحين المعروضين عليه.

والعضو المنتخب على هذه الصورة يحلف اليمين الدستورية أمام مجلس النواب باعتبار سلطته تصبح مستمدة من انتخابه من الهيئة التشريعية. وقد منح كل من رئيس الجمهورية وربع أعضاء مجلس النواب حق الاعتراض على دستورية القوانين قبل إصدارها وذلك بحجة مخالفتها للدستور. وفي هذه

1 - د. عبد العزيز سالم: مرجع سابق.

الحالة يوقف نشر القانون إلى أن تصدر المحكمة العليا قرارها فيه خلال ١٠ أيام، وإذا كان للقانون صفة الاستعجال وجب على المحكمة العليا أن تبت فيه خلال ٣ أيام. فإذا قررت المحكمة العليا أن القانون مخالف للدستور أعيد إلى مجلس النواب لتصحيح المخالفة الدستورية فإذا لم تصدر المحكمة قرارها خلال هذه المدة فتقوم القرينة على دستورية القانون المطعون بدستوريته وبالتالي يجب على رئيس الجمهورية إصدار هذا القانون.

إذا فالرقابة الدستورية كانت في دستور ١٩٥٠ رقابة سابقة على صدور القانون. وأداتها في ذلك هي المحكمة العليا التي تنظر وتبت بصورة مبرمة في دستورية القوانين ومشروعات المراسيم المحالة إليها.

كما أن دستور ١٩٥٠ قد أخذ بالحل القضائي في رقابة الدستورية دون أن يعطي المحكمة العليا الحق بإلغاء القانون المخالف للدستور، تاركاً أمر تصحيح المخالفة الدستورية لمجلس النواب نفسه.

وقد تمثلت أهمية مبدأ الرقابة الدستورية في نظر المشرع الدستوري من خلال تناوله الأحكام التفصيلية في تشكيل المحكمة العليا. إذ شغلت سبع مواد متلاحقة بدءاً من المادة ١١٦ وحتى المادة ١٢٢. وذلك بالإضافة إلى المادة ٦٣ من دستور ١٩٥٠، والتي ضمنها المشرع بصورة مفصلة وواضحة تماماً عدد أعضاء المحكمة العليا والمؤهلات التي يجب توافرها فيهم وكيفية انتخابهم من قبل مجلس النواب ومدة عضويتهم وصحة شغور العضوية والفصل في العضوية وصلاحيات المحكمة وقسم أعضائها.

أما أصول المحاكمة في دعاوى الطعن في دستورية القوانين وفي دستورية أو قانونية مشروعات المراسيم وكذلك دعاوى إبطال الأعمال والقرارات والمراسيم الإدارية فقد نظمها القانون رقم ٥٧ تاريخ ٢٨-١-١٩٥٠ المتضمن تحديد صلاحيات المحكمة العليا.

وكذلك أخذ بمبدأ رقابة الدستورية الدستور السوري لعام ١٩٥٣ الذي شكل محكمة عليا مؤلفة من سبعة أعضاء يسمى أحدهم رئيساً لها (م ١١٣)، كما ويسمى رئيس الجمهورية رئيس المحكمة العليا وأعضاءها بناءً على موافقة مجلس النواب (م ١١٤).

وحدد شروط العضوية في المادة ١١٣/٢ منه، بأن يكون العضو:

١- متمتعاً بشروط المرشح في النيابة.

٢- حاملاً إجازة الحقوق من الجامعة السورية أو ما يعادلها.

٣- متمماً الأربعين من عمره.

٤- قد مارس القضاء والمحاماة والتدريس الجامعي، أو أحد هذه الأعمال، مدة لا تقل عن عشر سنوات.

وجعل مدة العضوية فيها خمس سنوات (م ٣/١١٤).

وهكذا توالت فكرة أو مبدأ رقابة الدستورية في الساتير المتعاقبة على سورية انتهاءً بالدستور الحالي لعام ١٩٧٣.

بينما لم تأخذ بهذا المبدأ الدساتير السورية السابقة على دستور ١٩٥٠. فالمادة (٩٧) من دستور سورية لعام ١٩٣٠ قد أحدثت محكمة عليا في الدولة مهمتها محاكمة رئيس الجمهورية بتهمة خرقه الدستور والخيانة العظمى، ومحاكمة الوزراء بتهمة الخيانة العظمى أو إخلالهم بواجبات وظيفتهم، دون أن يكون لها الحق في بحث مسألة الدستورية.

وبالتالي فالقوانين الصادرة عن المجلس النيابي تبقى لها السيادة بحسب دستور ١٩٣٠ مهما اكتفتها من مخالفات لأحكام الدستور.

لذا كان على المحاكم أن تطبق كافة القوانين المنشورة في الجريدة الرسمية ولو كانت مخالفة للدستور. وليس لأي مواطن أن يدفع بعدم تطبيق القانون بحجة مخالفته للدستور، وذلك عملاً بمبدأ فصل السلطات الذي لا يجيز للمحاكم البحث في الشؤون التشريعية.

غير أن السكوت عن أمر هذه الرقابة في دستور ١٩٣٠ فتح المجال أمام الفقه والاجتهاد لبحث هذا الموضوع الخطير وفي اتفاقهما على إقرار مبدأ الرقابة القضائية لدستورية القوانين بطريقة الدفع.

ومع ذلك فإن المحاكم السورية قد قبلت الدفع بعدم دستورية القانون من الناحية الشكلية فقط. أما القضاء الإداري فلم يمنح نفسه حق مراقبة دستورية القوانين لا شكلاً ولا موضوعاً.

وقد انتقد هذا الموقف للمحاكم السورية، إذ كان يتوجب عليها قبول الدفع بعدم الدستورية لا من الناحية الشكلية فحسب، بل ومن الناحية الموضوعية أيضاً على اعتبار أن القضاء هو السلطة المكلفة دستورياً بتطبيق القوانين، وأن الدستور هو أول قانون للبلاد وتطبيقه واجب تفضيلاً على باقي القوانين العادية.

والحقيقة، إن مراقبة الدستورية في دستور ١٩٣٠ كانت مفقودة تماماً نصاً وقضاءً، إذ أن عمل المحاكم في تلك الفترة لا يعدو التحقيق عن وجود القانون لا عن دستورية القانون.

وقد كان هذا الموقف الذي اتخذه القضاء السوري يشبه موقف القضاء الفرنسي آنذاك. إذ أصرت المحاكم الفرنسية العادية إصراراً مطبقاً على رفض النظر في دستورية القانون. وكانت محكمة التمييز التي تتوج هذه المحاكم العادية تشد أزرها وتقرها على موقفها هذا. وكذلك أخذ مجلس الدولة

الفرنسي الذي يتوج القضاء الإداري في فرنسا يتمتع باجتهاداته المتواترة في النظر في دستورية القوانين.

المطلب الثاني

تقييم دور المحكمة الدستورية العليا في سورية

إذا كان الدستور الدائم قد أوجد المحكمة الدستورية العليا كمؤسسة دستورية مهمتها حماية نصوصه الدستورية وبالأخص تلك المتعلقة بالحقوق والحريات فإنّ هذه المهمة لم تنزل حيز الواقع مقارنةً مع ما قامت به أجهزة أخرى. لذلك سندرس في هذا المطلب أسباب القصور ومحاولة علاجها (فرع أول) ومن ثم نعرّج على دراسة الدور الفاعل لمحكمة النقض السورية (فرع ثانٍ) وأخيراً دراسة الدور الجسيم للقضاء الدستوري في الأنظمة القانونية المقارنة (فرع ثالث).

الفرع الأول

أسباب القصور ومحاولة علاجها

بعد استعراضنا للنصوص الدستورية الناظمة لاختصاص المحكمة في المطلب السابق نستنتج أن حصر قاعدة المراجعة أمام المحكمة الدستورية فقط بالهيئات السياسية هو السبب الرئيسي في شلل فاعلية المحكمة وبالتالي قد شكّل عاملاً في تسرب القوانين المتعارضة مع الحقوق والحريات الدستورية.

فمن الثابت قانوناً أن تقديم الطعن أو طلب الاعتراض يتطلب توافر المصلحة القائمة أو المحتملة. ولاشك بتوافرها عند المتمتعون بحق الاعتراض أمام المحكمة الدستورية سواء كان رئيس الجمهورية، أو ربع أعضاء مجلس الشعب، باعتبارهم يمارسون سلطاتهم نيابةً عن الشعب صاحب المصلحة المباشرة في إبطال القوانين التي تمس حقوقه وحرياته الأساسية. ولكن انتفاء الرغبة في الاعتراض قد تقف حائلاً أمام ممارسة هذا الحق في الاعتراض على دستورية القوانين والمراسيم التشريعية أمام محكمة الدستورية.

فبالنسبة لرئيس الجمهورية، أولاً سلطته في ممارسة حق الاعتراض أمام المحكمة هي مقصورة فقط في الاعتراض على القوانين في الفترة السابقة للإصدار والنشر. وذلك نتيجة منطقية باعتباره يملك سلطة إصدار القوانين. ومنحه حق الطعن فيها بعد ذلك يوقعه بالتناقض، لأن الرئيس عندما يصدر

القانون يمنحه شهادةً بتطابقه مع الدستور، ولكن عندما يمنح حق الطعن فيه بعد الإصدار يناقض نفسه ويضعف سلطته المعنوية^١.

وحتى في الفترة السابقة للإصدار قد لا يكون من مصلحة رئيس الجمهورية الاعتراض عليها في الحالة التي يكون هو من تقدم بمشروع القانون بموجب اختصاصاته الدستورية. وإذا لم يكن الحال كذلك فبإمكانه الاعتراض على القانون ورده إلى مجلس الشعب ليعيد النظر فيه (م) وإن أصر عليه المجلس بأكثرية ثلثي أعضائه، فهذه الحالة الوحيدة التي يمكن تصورها في التجاء رئيس الجمهورية إلى المحكمة لإبطال القانون قبل إصداره.

ولنكون واقعيين أكثر نقول أن هذه الحالة ما ندر أن تقع في العمل والواقع خير دليل، فمجلس الشعب لا يصر على قانون اعترض عليه رئيس الجمهورية لالتزام أعضاء المجلس البعثيين والذين يشكلون فيه الأغلبية بقاعدة الالتزام الحزبي، الأمر الذي يستحيل معه تحقق الأغلبية المطلوبة للإصرار على القانون^٢.

وأما بالنسبة لأعضاء مجلس الشعب فلربعمهم حق الاعتراض على دستورية القانون قبل إصداره وبعد إصداره بالنسبة للمرسوم التشريعي. ومع ذلك لم يسجل لهم ولا اعتراضاً واحداً في تاريخ حياة المحكمة الدستورية، رغم عدم دستورية العديد من القوانين الماسة بالحقوق والحريات التي أتينا على ذكرها سابقاً.

وعدم تقديمهم اعتراضاً أمام المحكمة قد يعود أو يرجع السبب في عدم تقديم اعتراضات على دستورية القوانين قبل إصدارها إلى ما تقوم به اللجنة الدستورية الدائمة التابعة لمجلس الشعب. إذ يتوجب على هذه اللجنة أن تبدي رأيها في دستورية مشروعات القوانين قبل إصدارها مما قد يفيد في تنقيح القوانين قبل صدورها من شوائب عدم الدستورية.

وخلاصة الأمر، إن مراجعة المحكمة الدستورية تخضع لذات القواعد التي تخضع لها مراجعة المحاكم الأخرى. وهذا المبدأ يقضي بأنه ليس للمحكمة المذكورة أن تتحرك عفواً ومن تلقاء ذاتها، بل هي بحاجة إلى من يستدعي الطعن أمامها، ويحولها وضع يدها على المراجعة - رغم أن المجلس الدستوري الفرنسي قد كسر هذه القاعدة، عندما اعترف لنفسه باختصاص إيجابي، إبان استقالة الجنرال شارل ديغول في نيسان ١٩٦٩، ووفاة الرئيس جورج بومبيدو في نيسان ١٩٧٤ مع انتفاء أي نص دستوري أو عضوي أو عادي يجيز له مثل هذا الاختصاص^٣ - وبالمقابل ليس للأفراد

1 - د. محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان، مرجع سابق، ص ٤٩٢.

2 - د. حمود تنار: تعديل الدساتير، محاضرة أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة، جامعة الفرات ٢٠٠٩ - ٢٠١٠.

3 - لمزيد من تفاصيل هذا الاجتهاد للمجلس الدستوري الفرنسي يراجع: الياس أبو عيد: المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقهاء المقارن ج ١، مرجع سابق، ص ٧٥ - ٧٦.

العاديين الطعن بعدم الدستورية مباشرةً أمام المحكمة بحجة أنّ القانون الذي سيصدر يتضمن مساساً بحقوقهم.

وبالتالي، ليس للمحكمة الدستورية فحص دستورية القوانين التي تتضمن مساساً بحقوق الأفراد، إلا إذا تقدم بالطعن أصحابه المختصون بذلك دستورياً والذين لم يتقدم أيّاً منهم بأي اعتراض إلى تاريخ اليوم. الأمر الذي جمّد اختصاص المحكمة وجمّد حميتّها وأنفّتها وغيّرتها على الحقوق والحريات المدسترة.

وعلى ضوء ذلك يمكننا أن نقترح بعض الحلول لتفعيل دور المحكمة، وذلك بالتخلص من أسباب تقصيرها، باقتراح توسيع قاعدة المراجعة أمام المحكمة لتشمل -إضافة للهيئات السياسية التي لها أن تعترض على دستورية القانون قبل إصداره- المنظمات الشعبية والنقابات والاتحادات وبشكل عام كل تنظيم رسمي لأي طائفة من الطوائف في سورية وذلك للاعتراض على دستورية القانون قبل إصداره. الأمر الذي يتطلب عرض القوانين التي أقرها مجلس الشعب على هذه الهيئات للتمكن من ممارسة حق الاعتراض أمام المحكمة بدعوى أصلية في مهلة أقصاها شهر - وهي مدة إصدار القانون- وكذلك الحال بالنسبة للاعتراض على دستورية المرسوم التشريعي بعد صدوره، ولكن في مهلة سنتين يوماً على غرار القرار الإداري.

فإذا شعرت هذه الهيئات أو الاتحادات أو النقابات بأن قانوناً ما أو مرسوماً يمس حقاً أو حقوقاً لها فيمكنها أن ترفع الدعوى بعدم الدستورية مباشرةً أمام المحكمة الدستورية العليا ضمن شروط يحددها القانون. وبذلك نخفف من السلبية الناتجة عن حرمان الأفراد من إقامة الدعوى والطعن أمام المحكمة الدستورية فيما إذا كان المرسوم الصادر أو القانون الذي سيصدر يمس حقوقهم ويبطال حرياتهم، كي لا يبقى هذا الحق اختيارياً ومحصوراً برئيس الجمهورية وربع أعضاء مجلس الشعب فقط. فتوسيع هذا الحق للتمكن منه الهيئات الاعتبارية والنقابات والاتحادات المهنية والمنظمات غير الحكومية التي تنظم مجموع أفراد المجتمع، يعزز من ثقة المواطن لدوره الفاعل ويعطي دوراً رقابياً أكثر فعالية للمحكمة الدستورية العليا لتقوم بدورها في حماية الدستور ومنع التعدي عليه.

وهذا الأمر يتطلب أيضاً اقتراح زيادة عدد الأعضاء والغرف في المحكمة الدستورية العليا على غرار محكمة النقض السورية التي لعبت دوراً هاماً في بحث دستورية القوانين المخالفة للحقوق والحريات. الأمر الذي سننتقل إليه في الفرع التالي

الفرع الثاني

حماية الحقوق والحريات من قبل محكمة النقض السورية عن طريق الدفع الفرعي

في الحقيقة لقد لعب القضاء العادي ولاسيما قضاء محكمة النقض السورية دوراً كبيراً في حماية الحقوق والحريات في ظل غياب دور محكمة الدستورية من خلال عدة اجتهادات نستعرضها وفقاً لترتيب تواريخها:

*قرار الغرفة المدنية الأولى في محكمة النقض رقم ٦٩٧١٣٣٤ لعام ١٩٧٤ الذي جاء فيه: إذا كان يمنع على القضاء التصدي لدستورية القوانين عن طريق الدعوى لانتفاء النص الذي يخوله هذا الحق إلا أنه ليس ما يمنعه من التصدي لذلك عن طريق الدفع بالامتناع عن تنفيذ القانون المخالف للدستور في الدعوى الماثلة أمامه.

ولا يعتبر ذلك تعدياً من القضاء على سلطة التشريع ما دامت المحكمة لا تضع بنفسها قانوناً ولا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه.

وغاية الأمر أنها تفاضل بين قانونين قد تعارضا فتفصل في هذه الصعوبة بحكم وظيفتها القضائية وتقرر أيهما الأولى بالتطبيق.

وإذا كان القانون العادي قد أهمل فمرد ذلك في الحقيقة إلى سيادة الدستور العليا على سائر القوانين تلك السيادة التي يجب أن يلتزمها كل من القاضي والشارع على حد سواء. بحسبان أن الدستور يتميز عن القوانين العادية بما له من طبيعة خاصة تضي عليه صفة العلو وتسمه بالسيادة لأنه كفيل الحريات وموئلتها ومناط الحياة الدستورية ونظام عقدها.

وإن تشكيل المحكمة الدستورية العليا مؤخراً إعمالاً لنصوص الدستور لا يحد من سلطة القضاء في مراقبة دستورية القوانين عن طريق الدفع بالامتناع عن تنفيذ النص المخالف للدستور في الدعوى الماثلة أمامه. ذلك لأن قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٩ تاريخ ٧/٢/١٩٧٣ قصر اختصاصها في النظر بدستورية القوانين في حالة طلب ذلك رئيس الجمهورية أو ربع أعضاء مجلس الشعب وفق الوجه المقرر في المواد ١٥ و ٢٦ وما يليها من القانون المذكور بمعنى أنه محجوب عن المواطنين وعن غير الجهات المشار إليها حق الاعتراض أمام المحكمة الدستورية العليا على دستورية القوانين والمراسيم التشريعية.

*قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض رقم ٤٣/١٦ تاريخ ١٩٧٨/٥/٨^٢ الذي اعتبر بداية نهضة قضائية للوقوف في وجه التشريعات الكثيرة التي لا تتعارض مع أحكام الدستور المكتوب فحسب،

1 - مجلة المحامون، ١٩٧٤، العدد ٥ و ٦، ص ١٢٥، ف ١٧٣.

2 - مجلة المحامون، السنة ٤٣، العدد ٩ و ١٠ و ١١ لعام ١٩٧٣.

وإنما تتعارض مع المبادئ القانونية العامة والحقوق الطبيعية للإنسان والمبادئ الدستورية المستقرة في ضمير الجماعة البشرية. حيث نص على أنه: "إن حرمان الأفراد من حق التقاضي يتعارض مع المبادئ القانونية العامة والحقوق الطبيعية للإنسان والمبادئ الدستورية المستقرة في ضمير الجماعة البشرية، مما يجعل القاضي غير ملزم بتطبيق أي نص يتعارض مع الحق المذكور."

و"استقر الاجتهاد القضائي على أن دستورية القوانين هي موضوع من حق كل محكمة أن تثيره عفواً من لدنها لأنه يقع على كاهل القضاء مبدأ رقابة هذه التشريعية."

*قرار محكمة النقض رقم ٥٥ لعام ١٩٨١ الذي أكد على أن:

القضاء يملك صلاحية إهمال النص الذي يتعارض مع الدستور وإعمال النص الذي يتفق معه.

*قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض رقم ٢٩١٩ تاريخ ٢٨-١١-١٩٨٣ الذي أكد من جديد ما سبق أن قرره من أن:

"إذا كان يتمتع على القضاء التصدي لدستورية القوانين عن طريق الدعوى لانتفاء النص، إلا أنه ليس ما يمنع من التصدي لذلك عن طريق الدفع بالامتناع عن تنفيذ القانون المخالف للدستور، ولا يعتبر ذلك تعدياً على سلطة التشريع لأن المحكمة لا تأمر بإلغاء القانون أو وقف تنفيذه، وإنما تفاضل بين تشريعين متعارضين وتقرر أيهما أولى بالتطبيق من خلال مبدأ علو الدستور وسيادته على القانون."^٢

*قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض بتاريخ ١١-٤-٢٠٠٥ آ جاء فيه أنه:

"إذا كان الدستور أبا القوانين فإنه حري الالتفات عن أحكام القانون إذا خالفته، إن لم يكن عن طريق الدفع بعدم دستورية القانون، فعن طريق الامتناع عن تنفيذ أحكامه."

وهذا الحكم كان قد أقرته تماماً المحكمة الإدارية العليا، حيث ذهبت إلى أن: "الحكم بالتصدي لقانون من القوانين بإلغاء أو البطلان بصفة أصلية أو مباشرة يخرج عن ولاية القضاء الإداري في هذه الصورة رغم ما له من سلطة تغليب حكم الدستور باعتباره القانون الأعلى على القوانين الأخرى، وإذا وقع التعارض بينها وبينه فيغفل تطبيق القانون المخالف للدستور على النزاع المطروح أمامه دون أن يحكم بإلغائه."^٤

1 - مصعب كلش: مرجع سابق، ص ١٩.

2 - مجلة المحامون ١٩٨٤، ف ٣٠٨، ص ٥٠٥.

3 - مجلة القانون، اجتهادات الهيئة العامة لمحكمة النقض ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦، ص ٢٧٥

4 - حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ٤٨ لعام ١٩٧٠، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام ١٩٧٠، ص ٤٣.

وإذا كان دور محكمة النقض السورية في حماية الحقوق والحريات قد اقتصر على بعض هذه الاجتهادات فإن هذه الأخيرة تبدو مقتضبة إذا ما قورنت باجتهادات هيئات رقابة الدستورية في الأنظمة المقارنة، التي تدفعنا لدراستها من خلال الفرع التالي

الفرع الثالث

دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات في الأنظمة القانونية المقارنة

لقد لعبت أجهزة رقابة الدستورية في الأنظمة المقارنة دوراً كبيراً في حماية الحقوق والحريات المدسرة من خلال الاجتهادات الدستورية العديدة. وقد يعود السبب في ذلك إلى توسع قاعدة المراجعة أمام المحكمة وما توفره من مرونة تمكن الأخيرة من التصدي لفحص دستورية القوانين وخاصة تلك التي تمس الحقوق والحريات. وبالمقابل، إن هذا الدور العظيم في حماية الحقوق والحريات قد قامت به بعض هذه الأجهزة رغم اقتضاب قاعدة المراجعة أمامها. وعلى ذلك سنستعرض بعض اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي، وأيضاً بعض اجتهادات المحكمة الدستورية المصرية وذلك في حقل الحقوق والحريات من خلال التالي:

أولاً: دور المجلس الدستوري الفرنسي كحامٍ للحقوق والحريات

بالرغم من أن المجلس الدستوري الفرنسي يمارس رقابة دستورية سابقة على إصدار القوانين بموجب النص الدستوري وبالرغم من أن قاعدة المراجعة أمامه محصورة كما هو شأن المحكمة الدستورية السورية فقط بالهيئات السياسية وهي رئيس الجمهورية والوزير الأول وورئيس الجمعية الوطنية وورئيس مجلس الشيوخ، إلا أن التعديل الدستوري لعام ١٩٧٤ للمادة (٦١) من الدستور الفرنسي الحالي التي حولت ستين نائباً، أو ستين شيخاً، اللجوء إلى حق الاعتراض على دستورية القوانين قبل إصدارها وأيضاً بعد إصدارها بطريق الدفع الفرعي بعدم الدستورية وفقاً للتعديل الدستوري لعام ٢٠٠٨ قد جعلت من مراجعة هؤلاء البرلمانين أمام المجلس الدستوري سلاحاً للمعارضة، وأفضى ذلك إلى ازدياد عدد المراجعات وتعاضم أهمية المجلس الدستوري كهيئة حامية للدستور ومدافعة عن الحقوق والحريات الفردية والجماعية؛ من خلال استنباطه للمبادئ الدستورية في إطار الحقوق والحريات العامة والتي أعلن عنها في الكثير من المناسبات، من أهمها:

١- مبادئه في الحقوق والحريات الشخصية:

مما لا ريب فيه، أن هذه الحقوق والحريات هي أولى حقوق الإنسان التي اعترف بها الإعلان الفرنسي لعام ١٧٨٩، ثم أُكِّدَت في ديباجة الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦، ثم أشار دستور الجمهورية

الخامسة لعام ١٩٥٨ بالاعتراف بالقيمة الدستورية لكل من الإعلان الفرنسي ومقدمة دستور ١٩٤٦، ثم جاءت اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي لتجدد القيمة الدستورية لهذه الحقوق الأساسية المنصوص عليها في الكتلة الشرعية الدستورية الفرنسية وإعطاء نفس القيمة لكل حق متفرع عن هذه الحقوق الأساسية وإن لم ينص عليه صراحةً، وعلى ذلك سوف نورد اجتهادات هذا المجلس فيما خصّ هذه الحريات:

أ- الحرية الفردية

لقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي على ترابط الحرية الفردية مع الحريات الأخرى فقرر في حكم له أن: " عدم الاعتراف بحق احترام الحياة الخاصة يعد بطبيعته انتهاكاً للحرية الفردية؛ وأن: "التعرض لحق الإنسان باحترام حياته الخاصة يعد من قبيل انتهاك الحرية الفردية".^١ ونظراً للمخاطر المحتملة على الحرية الفردية فيما يتعلق بطلب الترخيص من السلطة المعنية لتركيب أنظمة المراقبة بالفيديو قد أبطل المجلس الدستوري نصاً قانونياً^٢ يعتبر فيه صمت الإدارة عن منح الإذن في غضون أربعة أشهر بمثابة الموافقة على طلب الترخيص، بل اشترط المجلس الدستوري الإذن الصريح لتثبيت هذه النظم.^٣

ب- حرية التنقل

وقد أكد المجلس على القيمة الدستورية لحرية التنقل، حيث قرر "إن حرية التنقل هي مبدأ له القيمة الدستورية".^٤ كما وأبطل نصاً قانونياً يسمح بسحب جواز سفر المواطن الفرنسي بصورة تعسفية أو لأسباب ضرائبية صرفة، ونصاً قانونياً فرض الإذن المسبق لتنقل المواطن على الأراضي الفرنسية، وذهب أبعد من ذلك في اجتهاده عندما قرر "أن حرية التنقل لا تقتصر فقط على التمتع بهذه الحرية ضمن الأراضي الفرنسية بل تتضمن أيضاً الحق بالمغادرة والعودة إلى هذه الأراضي".^٥

1 - Décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 du Conseil Constitutionnel, Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité, Journal officiel -Recueil, p. 170 du 21 janvier 1995, p. 1154.

2 - l'article 10, la phrase : " L'autorisation sollicitée est réputée acquise à défaut de réponse dans un délai de quatre mois " ;Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité

3 - Décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 du Conseil Constitutionnel, op, cit.

4 - Décision n° 79-107 DC du 12 juillet 1979 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à certains ouvrages reliant les voies nationales ou départementales, Journal officiel -Recueil, p. 31 du 13 juillet 1979.

5 - Décision n°93-325 du 13/8/1993DC du Conseil Constitutionnel, Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, Journal officiel - Recueil, p. 224, du 18 août 1993, p. 11722, disponible sur le Site officiel du Conseil Constitutionnel français, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/>, Consulté le 3 octobre 2010.

وقد قبل قيام السلطة باتخاذ بعض الإجراءات الاحتياطية بشأن هذه الحرية، ولكن على أن تبقى ضمانات حرية التنقل فعالة، وعلى ذلك لم يعتبر " مجرد التدقيق في الهوية أثناء الانتقال مخالف للدستور إذا بقيت الضمانات الكفيلة بحرية الانتقال فعالة"¹

واشترط المجلس لفعالية هذه الضمانات المتعلقة بحرية الانتقال لم يقصرها على المواطن الفرنسي فحسب، بل سعى لإيجاد ضمانات تتعلق بالأجانب المقيمين على الأراضي الفرنسية إن بصورة شرعية أو غير شرعية لأن الأجنبي لا يخرج عن كونه إنساناً يجب أن تحميه القوانين الوضعية أسوة بأخيه المواطن².

ج- الحياة الخاصة

ومن المعلوم أن احترام الحرية الشخصية لا تقتصر على شخص الإنسان، بل تتناول أيضاً حرمة كل ما يعد من خصوصياته، وخاصةً المسكن الذي يعد ملاذه الأول والأخير للشعور بالأمان والارتياح، لذلك رفض المجلس الدستوري الفرنسي "جميع مواد القانون³ الهادفة إلى الحد من التهرب الضريبي والتي تسمح للسلطة الإدارية بتفتيش منازل المكلفين"⁴.

وما ينطبق على حرمة المنزل ينطبق أيضاً على حرمة اتصالاته ومراسلاته التي يتطلب الحفاظ على سريتها قدر ما أمكن، والتي ربما لا تعد خصوصيتها أقل أهمية من خصوصية المنزل؛ وعلى ذلك وضع المجلس الدستوري الفرنسي ضوابط يمكن من خلالها الحفاظ على هذه السرية، بحيث لم يتراجع عن الشروط التي فرضها حيال قانون التفتيش الضرائبي - الموافقة القضائية المسبقة - لكي يعطي قانون التنصت البراءة الدستورية⁵.

كما منع المجلس الدستوري الفرنسي إدراج " عبارة ولد من أب أو أم غير معروفين أو مجهولي الاسمين في الاستمارات المتعلقة بالسجلات المدنية لصاحب العلاقة لأن ذلك يتعلق بحق خصوصية الإنسان في أن يتمتع بحياة عائلية طبيعية"⁶.

1 - Décision n°80-127 DC des 19-20 janvier 1981 du Conseil Constitutionnel, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, Journal officiel du 22 janvier 1981, p. 308, Recueil, p. 15

2 - Décision n°93-325 13/8/1993DC du Conseil Constitutionnel, op, cit.

3 - l'article 89 de la loi de finances pour 1984

4 - Décision n° 83-164, 29/12/1983, du Conseil Constitutionnel, Loi de finances pour 1984, Journal officiel - Recueil, p. 67, 30 décembre 1983, p. 3871.

5 - Décision n° 83-164, 29/12/1983, du Conseil Constitutionnel, op, cit.

6 - Décision n°93-325 du 13/8/1993 du Conseil Constitutionnel , op, cit

د-كرامة الإنسان

لقد أكد المجلس الدستوري على احترام الكائن البشري واحترام سلامته منذ بداية حياته، وأضفى على هذا المبدأ القدسية والنزاهة، جعل الكرامة الإنسانية تتمتع بالقيمة الدستورية بغياب النص الدستوري وذلك في معرض قراره الشهير المتعلق بأخلاقيات علم الأحياء (bioéthique)^١

ه-الحق في الأمان

إن حرص المجلس الدستوري الفرنسي على حماية الأمن العام وخاصةً من الأنشطة الإرهابية دفعه لأن يعتبر نظام مكافحة الإرهاب نظاماً "خاصاً" يراعي خصائص النشاط الإرهابي ، لكنه لا يندرج ضمن إطار قانون الطوارئ ، ومن ثم فإن القواعد المنظمة لتدخل السلطات في مكافحة الأنشطة الإرهابية تندرج في المنظومة العامة للنظام الجنائي العادي وإن انطوت على بعض القواعد الخاصة غير المألوفة في التنظيم العام . وعلى ذلك قضى بأن: " إنشاء محكمة جنايات خاصة دون مشاركة من محلفين شعبيين للفصل في الجرائم الإرهابية لا ينطوي على إخلال بمبدأ المساواة أمام القانون طالما كان المشرع مخولاً دستورياً في أن يرسم قواعد للإجراءات الجنائية متميزة تبعاً للأحداث والمراكز والأشخاص الذين تسري عليهم و طالما كانت هذه الفروق لا تتبع من اعتبارات تمييزية غير مبررة ، و كانت الضمانات المتساوية مكفولة للمتقاضين بالأخص ما تعلق منها باحترام مبدأ حقوق الدفاع" و قاعدة " شرعية الجرائم و العقوبات" و "عدم رجعية نص التأييم الجنائي" .^٢

٢-مبادئه في حرية الفكر والتعبير

أ-حرية الرأي

كما ذكرنا من قبل، من أن حرية الرأي تعني أن يكون الإنسان حراً في اعتناق أي معتقدٍ يحلو له، سواء كان هذا المعتقد دينياً أم كان سياسياً أم اجتماعياً..... واستناداً لذلك أبطل المجلس الدستوري قانوناً كان يجيز إلزام طبيب بإجراء عملية الإجهاض حتى لو كان الأمر يخالف معتقداته الدينية أو الأخلاقية.^٣

1- Décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994 du Conseil Constitutionnel, loi relative au respect du corps humain et loi relative au don et à l'utilisation des elements et produits du corps humain, à l'assistance medical à la procreation et au diagnostic prenatal, journal officiel du 29 juillet 1994, p. 11024, Recueil, p. 100.

2 - Décision n° 86-213 DC du 03 septembre 1986, Loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat , Journal officiel du 5 septembre 1986, p. 10786 , Recueil, p. 122

3 - Décision n° 2001-447 DC du 18 juillet 2001 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à la prise en charge de la perte d'autonomie des personnes âgées et à l'allocation personnalisée d'autonomie, Journal officiel du 21 juillet 2001, p. 11743 , Recueil, p. 89

ودعماً لحرية الرأي قرر المجلس الدستوري الفرنسي أنه: وإذا كان من واجب المدرسين في المدارس الخاصة أن يخضعوا لبعض التدابير الهادفة إلى احترام خصوصية هذه المؤسسات إلا أن ذلك لا يمنعهم إطلاقاً من ديمومة التمتع بحرية رأيهم والتعبير عنه.¹

ب- حرية الاتصال

لقد حدّث وطوّر المجلس الدستوري ما جاء في إعلان الحقوق الفرنسي عام ١٧٨٩ من أن حرية الاتصال أثنى حقوق الإنسان عندما أسيغ عليها القيمة الدستورية بقوله بأنها حرية أساسية ثمينة، وأن تطبيقها يعني تأمين الضمانات الجوهرية لاحترام حقوق الغير والسيادة الوطنية². لكن حرصه الشديد على المصلحة العامة دفعته لأن يقرر بأن حرية الاتصال ليست عامة ولا متناهية، لأنه من المفروض أن تتواءم مع المتطلبات التقنية والنظام العام³.

كما واعتنى أيضاً بصدد هذه الحرية بمسألة التعددية في النظم الديمقراطية، من خلال إصداره للقرار الشهير الذي أبطل يومها بعض مواد القانون المتعلق باعتماد اللغة الفرنسية المنصوص عنها في المادة الثانية من الدستور الفرنسي بعد تعديل ٢٥ حزيران ١٩٩٢، حيث سمح باعتماد غير اللغة الفرنسية في وسائل الإعلام معتمداً بذلك على وجوب عمل المشترع بين التوفيق ما بين المادة الثانية الأنفة الذكر ونص المادة ١١ من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، التي تتيح له حرية اختيار الوسيلة التي يراها مناسبة للتعبير عن رأيه⁴.

ج- حرية الصحافة

لقد منح القاضي الدستوري الفرنسي حرية الصحافة أوفر الضمانات، بهدف جعلها مستقلة بحد ذاتها تجاه أية ضغوطات من السلطة، حيث وقف هذا المجلس بقوة أمام نص قانون حرية الصحافة الصادر

1 - Décision n° 77-87 DC du 23 novembre 1977 du Conseil Constitutionnel, Loi complémentaire à la loi n° 59-1557 du 31 décembre 1959 modifiée par la loi n° 71-400 du 1er juin 1971 et relative à la liberté de l'enseignement, Journal officiel du 25 novembre 1977, p. 5530, Recueil, p. 42

2 - Décision n°80-127 DC des 19-20 janvier 1981 du Conseil Constitutionnel, op, cit.

3 - Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à la liberté de communication, Journal officiel - Recueil, p. 141 du 19 septembre 1986, p. 11294

4 - Décision n° 94-345 C.C, DC du 29 Juillet 1994 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à l'emploi de la langue française, Journal officiel du 2 août 1994, p. 11240, Recueil, p. 106

في ٢٩ تموز ١٨٨١ بالرغم من كونه من قوانين الجمهورية وله القيمة الدستورية، فلم يسمح للمشرع بأن تكون له السلطة في تحديد تأسيس الصحف^١.

د- حرية الاجتماع والتجمع

لقد حاول القاضي الدستوري الفرنسي التوفيق بين متطلبات الحريات الجماعية والنظام العام. إذ رأى أن " حرية الاجتماع هي أساسية، ومن دونها لا نعتقد بوجود أجواء جيدة لباقي الحريات..... وبالتالي نتساءل كيف ستكون من دونها صحة وحقيقة الديمقراطية السياسية." كما ورأى " أن مبدأ حرية الاجتماع يجب أن يصنف في عداد المبادئ الأساسية المعترف بها في نصوص قوانين الجمهورية."

وهو إذ سمح بتقييد هذه الحرية لصالح النظام العام ولكن بشرط أن لا تمس التدابير الهادفة إلى حماية النظام العام حرية الاجتماع " وأن تقديم العلم المسبق إلى (Prefet) لا يعد إلا من قبيل اخذ العلم، وليس على انه حق استثنائي للسلطة الإدارية، لأن الإذن المسبق يخالف حرية الاجتماع ذات القيمة الدستورية^٢.

٣- مبادئه في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

أ- حق الملكية

لقد حاول القاضي الدستوري الفرنسي الحفاظ على حق الملكية بما يتناسب والضرورات التي تقتضيها المصلحة العامة. حيث رأى "أنه من خلال التطور الاجتماعي يجب علينا أن نقيم مدى التأكيد الذي تضمنته مقدمة دستور ١٩٥٨ لجهة القيمة الدستورية لحق الملكية."^٣

وقرر أيضاً " إن وضع اليد على الملكية الخاصة يجب أن تفرضه المنفعة العامة بالدرجة الأولى، ثم أن يكون التعويض عادلاً وأن يكون سابقاً لقرار وضع اليد وتحويل الملكية."^٤

1 - Décision n° 84-181 DC du 11 octobre 1984 du Conseil Constitutionnel, Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse, Journal officiel -Recueil, p. 78 du 13 octobre 1984, p. 3200.

2 -Décision n° 91-2٩9 DC du 2/8/91 du Conseil Constitutionnel, Loi relative au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles et au contrôle des comptes des organismes faisant appel à la générosité publique, Journal officiel du 6 août 1991, p. 10473, Recueil, p. 124

3 - Décision n° 89-256 DC du 25 juillet 1989 du Conseil Constitutionnel, Loi portant dispositions diverses en matière d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles, Journal officiel - Recueil, p. 53 du 28 juillet 1989, p. 9501.

4 -Décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989 du Conseil Constitutionnel, Loi de finances pour 1990, Journal officiel - Recueil, p. 110 du 30 décembre 1989, p. 16498.

ب- حق المقاوله أو حرية المقاوله

حفاظاً على الصحة العامة وعلى البيئه، إلى ما هنالك من حقوق عامة أو خاصة تتعلق بالإنسان من الممكن أن تضر بها حرية المقاوله في حال التسليم بإطلاقيتها، رأى القاضي الدستوري الفرنسي أنه " بإمكان المشرع أن يتطرق إلى ضوابط تدخلية في الحقل الاقتصادي، عندما ترى السلطة العامة ذلك ضرورياً".^١

ثم أعطى القيمة الدستورية لحق المقاوله ونفقاتها من خلال قرارين له (قرار ١٦ كانون الثاني ١٩٨٢ و ٢٧ تموز ١٩٨٢) إلا أنه لم يمنح هذه الحرية صفة الاطلاقية والعمومية. إذ قرر "بأنه في سبيل الحفاظ على الصحة العامة التي تعتبر مبدأً دستورياً، وبالتالي للحد من تكاليف الصحة، يمكن للمشرع أن يضع ضوابط تحد من حق الملكية وحرية المقاوله".^٢

وقرر أيضاً بأنه " وإن كانت الشروط التي تحد من نشاطات شراء مساحات إعلامية تعتبر ضد حرية المقاوله، إلا أنها مبررة من خلال الهدف العام الآيل إلى الشفافية الاقتصادية التي يهدف إليها القانون وبالتالي فإنها لا تقلل من حرية المقاوله للعملاء الاقتصاديين المعنيين إلى الحد الذي تفرغ هذه الحرية من مضمونها".^٣

ج- حق الرعاية الصحية

إن من جملة الضوابط التي قبل القاضي الدستوري الفرنسي فرضها على حق الإضراب وحق الملكية وحق المقاوله ما يهدف منها إلى حماية مبدأ الصحة العامة. إذ أكد على أنه: "أنه بالرغم من الاعتراف بحق الإضراب، إلا أن ذلك لا يحول دون وضع ضوابط من قبل المشرع هادفة لحماية الصحة التي هي مثل حق الإضراب مبدأً له القيمة الدستورية".^٤ بل ورأى أن: " مبدأ حماية الصحة

1 -Décision n° 59-1 FNR du 27 novembre 1959 du Conseil Constitutionnel, Proposition de loi déposée par MM. BAJEUX et BOULANGER, sénateurs, tendant à la stabilisation des fermages (et à abroger le décret n° 59-175 du 7 janvier 1959 relatif au prix des baux à ferme)

2 -Décision n° 90-283 DC08 du janvier 1991 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme, Journal officiel -Recueil, p. 11 du 10 janvier 1991, p. 524.

3 -Décision n° 92-316 Dc du 20 janvier 1993 du Conseil Constitutionnel, loi relative à la prévention de la corruption et à la vie économique et des procédures publiques, journal officiel- Recueil, p. 14, du 20 janvier 1993, p. 1118

4 -Décision n° 80-117 DC du 22 juillet 1980 du Conseil Constitutionnel, Loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires, Journal officiel-Recueil, p. 42 , du 24 juillet 1980, p. 1867.

ذات القيمة الدستورية يمكن أن تفرض أولويته على حق الملكية وحق المقاوله بحيث تبرر الضوابط التي فرضها المشرع للحد من الإعلانات المروجة للمشروبات الروحية والتبغ.^١

د-حق المسكن

لقد أعطى القاضي الدستوري الفرنسي لحق المسكن قيمة دستورية، من خلال تأكيده على أن: "تأمين الإمكانية لكل شخص بمسكن لائق هو هدف ذو قيمة دستورية."^٢ بل وعلاوة على ذلك اعتبر أن التسهيلات المعطاة لتأمين مسكن للأشخاص المحرومين إنما تفرضها متطلبات المصلحة الوطنية.^٣ كما وقرر إبطال التشريع الذي يجيز بيع منزل المدين المفلس بالمزاد العلني.^٤

ه-حق العمل

لقد ذهبت اجتهادات القاضي الدستوري الفرنسي إلى حد إلزام المشرع بسن تشريعات تؤمن للإنسان حقه الدستوري في الحصول على عمل. حيث أقر بأنه: "على المشرع أن يفرض القواعد الآيلة إلى تأمين حق كل إنسان بالحصول على عمل، والتي تمكن أكبر عدد من المواطنين من الحصول على وظائف."^٥ وبالرغم من ذلك إلا أنه لم يعط هذا الحق صفة الإطلاقية، حيث أجاز للمشرع الفرنسي وضع ضوابط تتعلق بالسن ومنع الجمع بين معاش التقاعد والمدخول الناتج عن نشاطات مهنية تتعلق بالتقاعد.^٦

و-حق التعلم

لقد أكد القاضي الدستوري الفرنسي على أن مقدمة دستور ١٩٤٦ -التي تأكدت قيمتها الدستورية بموجب دستور ١٩٥٨- لم تميز في حق التعلم بين الفرنسي والأجنبي، ذلك الحق الذي اعتبر من أحد المبادئ الأساسية في قوانين الجمهورية ومقدمة دستور ١٩٤٦، وعلى ذلك يتمتع هذا الحق بقيمة

1 -Décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991 du Conseil Constitutionnel, op, cit.

2 - Décision n° 94-359 DC du 19 janvier 1995 du Conseil Constitutionnel, Loi relative à la diversité de l'habitat, Journal officiel -Recueil, p. 176 du 21 janvier 1995, p. 1166.

3 - Décision n° 90-274 DC du 29 mai 1990 du Conseil Constitutionnel, Loi visant à la mise en œuvre du droit au logement, Journal officiel - Recueil, p. 61 du 1er juin 1990, p. 6518.

4 - Décision n° 98-403 DC du 29 juillet 1998 du Conseil Constitutionnel, Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, Journal officiel -Recueil, p. 276 du 31 juillet 1998, p. 11710.

5 - Décision n° 83-156 DC du 28 mai 1983 du Conseil Constitutionnel, Loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse, Journal officiel- Recueil p. 41 du 1er juin 1983, p. 1646.

6 - Décision n° 81-134 DC du 05 janvier 1982 du Conseil Constitutionnel, Loi d'orientation autorisant le Gouvernement par application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social, Journal officiel -Recueil, p. 15 du 7 janvier 1982, p. 215.

دستورية أقرها دستور ١٩٥٨. حيث جاء في قرار له^١ بأن حرية التعلم: " أحد المبادئ الأساسية التي أقرتها قوانين الجمهورية وأكدها مقدمة دستور ١٩٤٦. وقد أكد ذلك دستور ١٩٥٨ الذي أعطى القوانين والمقدمة القيمة الدستورية."

وهكذا لعب القضاء الدستوري الفرنسي دوراً كبيراً في حماية الحقوق والحريات، من خلال تفسيراته الشخصية واجتهاداته القضائية بجعل الدستور المكرس للحقوق والحريات ميثاقاً لهذه الأخيرة بحق.

ثانياً: دور المحكمة الدستورية المصرية كحامٍ للحقوق والحريات

لقد حدد الدستور المصري لعام ١٩٧٣ للمحكمة الدستورية العليا مهمة حماية أحكامه ضد الاعتداءات التي تقع من السلطة التشريعية والتنفيذية، كما هو حال القضاء الدستوري بشكل عام.

هذه المحكمة ملزمة بضمان استمرارية عمل السلطات العامة والحقوق الأساسية المصانة في الدستور ضد أي اعتداء من قبل السلطات العامة.

والقاضي الدستوري المصري استطاع استثمار النقاط الأساسية من التناقضات التي أحاطها هذا الدستور -الذي ظهر بمثابة إنتاج التطور الدستوري المصري الغني بتطوراته وتناقضاته، من خلال تبنيه للمفهوم الليبرالي للحقوق ومن ثم المفهوم الاشتراكي لها منذ الحقبة الناصرية وأخيراً المفهوم الديني الذي تأتى من الماضي الأكثر بعداً وانجلى في مفهوم الدولة الإسلامية والقيم المستمدة من الدين- من أجل ترجيح المجموعة الأولى من المبادئ والقيم والظهور بمظهر المدافع الحقيقي عن الحريات المدنية والسياسية في مصر^٢ من خلال العديد من الاجتهادات التي أصدرها في هذا الشأن:

١- إرساء مبدأ سيادة الدستور و مبدأ الشرعية الدستورية

لقد أكدت المحكمة الدستورية العليا مراراً وتكراراً أن هناك صلة غير ملموسة بين الديمقراطية وحماية حقوق الإنسان، مما جعل حماية الحقوق الأساسية هي الهدف من أي نظام ديمقراطي ، وقد أكد الدستور بتصميم واضح أنها دعاة الديمقراطية من خلال: توكيد السيادة الشعبية- وهي جوهر الديمقراطية، أو بكفالة الحريات والحقوق العامة- وهي هدفها، أو بالمشاركة في ممارسة السلطة- وهي وسيلتها.^٣ (م ٦ من الدستور المصري).

وقد عملت على الدوام المحكمة العليا لضمان احترام السلطات العامة للحدود التي وضعها الدستور لضمان الحقوق والحريات المدنية: "الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود

1- Décision n° 77-87 DC du 23 novembre 1977 du Conseil Constitutionnel, op, cit.

2 - Nathalie Bernard - Maugiron: op, cit, p .18

3 - Nathalie Bernard - Maugiron: op, cit, p .20

والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئله و عماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، وحق لقواعده أن تستولي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الأمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أي تفرقة أو تمييز - في مجال الالتزام بها - بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها وهو المرجع في تحديد وظائفها، ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء، وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك، خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحده الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعاً والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي، هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور، وهو ما حرص الدستور القائم على تقريره بالنص في المادة ٦٤ منه على أن " سيادة القانون أساس الحكم في الدولة " وفي المادة ٦٥ منه على أن " تخضع الدولة للقانون.... " ولا ريب في أن المقصود بالقانون في هذا الشأن هو القانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة أياً كان مصدرها ويأتي على رأسها وفي الصدارة منها الدستور بوصفه أعلى القوانين وأسمائها، وإذ كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور أصلاً مقررًا وحكمًا لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم ، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها، النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور، وخضع - متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة - للرقابة القضائية التي عهد بها الدستور إلى المحكمة الدستورية العليا بوصفها الهيئة القضائية العليا التي اختصها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها.

وحيث إن الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها قصداً من الشارع الدستوري أن يكون النص عليها في الدستور قيداً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام وفي حدود ما أراده الدستور لكل منها من حيث إطلاقها أو جواز تنظيمها تشريعياً فإذا خرج المشرع فيما يقرره من تشريعات على هذا الضمان الدستوري، بأن قيد حرية أو حقاً ورد في الدستور مطلقاً أو أهدر أو انتقص من أيهما تحت ستار التنظيم الجائز دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور.^١

و "إذا كان هذا النص قد جاء موافقاً للدستور وفي حدوده المقررة شكلاً وموضوعاً، فتتأكد للنص شرعيته الدستورية ويستمر نفاذه، أم أنه صدر متعارضاً مع الدستور فينسلخ عنه وصفه وتتعدم قيمته بأثر ينسحب إلى يوم صدوره."^١

بل وذهبت المحكمة إلى أبعد من ذلك، عندما قررت وجوب إعلان عدم دستورية النصوص القانونية الماسة بالحريية الشخصية بالرغم من زوالها، وبالتالي إعلان إلغاء الأحكام التي صدرت استناداً لها، ما دامت هذه الأحكام قد تم تطبيقها فعلاً، وكان لها آثاراً قانونية خلالها. لأن الأشخاص الذين لحق بهم الضرر بسبب تطبيقها لهم مصلحة لإعلان عدم دستورتها، لأنه هو السبيل الوحيد لهم للحصول على تعويض^٢.

وبناءً على ذلك، أكدت المحكمة على أن أحكامها الصادرة عنها في حماية الدستور لا تنصرف إلى من كان طرفاً في الخصومة الدستورية فحسب، "بل منسحباً إليه وإلى الأعيان كافة، ومتعدياً إلى الدولة التي ألزمتها الدستور في المادة ٦٥ منه بالخضوع للقانون، وجعل من علوه عليها، وانعقاد السيادة لأحكامه، قاعدة لنظامها ومحوراً لبناء أساس الحكم فيها، على ما تقضي به المادة ٦٤ من الدستور بما يردها عن التحلل من قضاء المحكمة الدستورية العليا أو مجاوزة مضمونه، ويلزم كل شخص بالعمل على مقتضاه، وضبط سلوكه وفقاً لفقواه، ذلك أن هذه المحكمة تستمد مباشرة من الدستور ولايتها في مجال الرقابة الدستورية، ومرجعها إلى أحكامه - وهو القانون الأعلى - فيما يصدر عنها من قضاء في المسائل الدستورية التي تطرح عليها - وكلمتها في شأن دلالة النصوص التي يضمها الدستور بين دفتيه هي القول الفصل، وضوابطها في التأصيل ومناهجها في التفسير، هي مدخلها إلى معايير منضبطة تحقق لأحكام الدستور وحدتها العضوية، وتكفل الانحياز لقيم الجماعة في مختلف مراحل تطورها. وليس التزامها بإفاد الأبعاد الكاملة للشرعية الدستورية إلا إرساء لحكم القانون في مدارجه العليا، وفاء بالأمانة التي حملها الدستور بها، وعقد لها ناصية النهوض بتبعاتها. وكان حتماً أن يكون التقيد بأحكامها مطلقاً سارياً على الدولة والناس أجمعين، وعلى قدم من المساواة الكاملة، وهو ما أثبتته المادة ٤٩ من قانون هذه المحكمة.

وحيث إن سريان الأحكام الصادرة في المسائل الدستورية على الدولة بأفرعها المختلفة وفي مواجهة الكافة باعتبار أنهم مخاطبون بها لايملكون لها تبديلاً، ولايستطيعون عنها حولاً، مؤداه أنها تحمل في ذاتها أسس فرضها في النطاق الإقليمي للدولة، ليكون الاحتجاج بها، واقتضاء تنفيذها حقاً لهؤلاء الذين تتعلق مصالحهم الشخصية المباشرة بإعمال مضمونها، دون ما استثناء ينال منها.^٣

١ - قضية رقم 37 لسنة 9 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" ١٩ آذار سنة ١٩٩٠.

٢ - Nathalie Bernard - Maugiron: op, cit, p. 23

٣ - قضية رقم 7 لسنة 14 قضائية المحكمة الدستورية العليا "منازعة تنفيذ" بتاريخ ١٩ - ٦ - ١٩٨٣

٢- مبدأ المساواة

لقد رفعت هذه المحكمة مبدأ المساواة وعدم التمييز إلى مرتبة الصدارة على جميع حقوق الإنسان من خلال حكم لها¹ قررت فيه أن: "الحق في المساواة أمام القانون هو أول ما نص عليه الدستور في الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة، وجاء في الصدارة منها باعتبار أن هذا الحق هو أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحررياتهم في مواجهة صور التمييز التي تتال منها أو تقيدها ممارستها، وأضحى هذا المبدأ في جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر تطبيقها على الحريات والحقوق العامة المنصوص عليها في الدستور، بل ينسحب مجال إعمالها إلى الحقوق التي يقرها القانون العادي ويكون مصدراً لها، ولئن نص الدستور في المادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بينها وهي التي يقوم التمييز فيها على أساس من الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بعينها يكون التمييز محظوراً فيها، مرده إلى أنها الأكثر شيوعاً في الحياة العملية ولا يدل بالتالي على إنحصاره فيها دون غيرها، إذ لو قيل بأن التمييز المحظور دستورياً لا يقوم إلا في الأحوال التي بينها المادة ٤٠ المشار إليها، لكان التمييز فيما عداها غير مناقض الدستور، وهو نظر لا يستقيم مع المساواة التي كفلها ويتناقض مع الغاية المقصودة من إرسائها، يؤيد ذلك أن من صور التمييز التي لم تصرح المادة المذكورة بالإشارة إليها ما لا تقل في أهميتها وخطورة الآثار المترتبة عليها عن تلك التي عنيت بإبرازها كالتمييز بين المواطنين في مجال الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور لا اعتبار بتعلق بالمولد أو المركز الاجتماعي أو الانتماء الطبقي أو الانحياز لرأي بذاته سياسياً كان هذا الرأي أو غير سياسي، مما يؤكد أن ألوان التمييز على اختلافها التي تتناقض في محتواها مع مبدأ المساواة وتهدر الأساس الذي يقوم عليه إنما يتحتم إخضاعها جميعاً لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة قضائية لضمان احترام مبدأ المساواة في جميع مجالات تطبيقه، وبديهي أن المساواة المنصوص عليها في المادة ٤٠ من الدستور لا تعنى أنها مساواة فعلية يتساوى بها المواطنون في الحريات والحقوق أيّاً كانت مراكزهم القانونية، بل هي مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التي تترد في أساسها إلى طبيعة الحق الذي يكون محلاً لها وما تقتضيه ممارسته من متطلبات، ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتمثل مراكزهم القانونية، وأن اختلفت هذه المراكز بأن توافرت في البعض دون البعض الآخر إنتفى مناط التسوية بينهم."

1 - قضية رقم 37 لسنة 9 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" ١٩ آذار سنة ١٩٩٠.

أما في مجال **تكافؤ الفرص** فقد استتبقت المحكمة قاعدة مفادها أن: الحماية الدستورية لمبدأ تكافؤ الفرص غايتها تقرير أولوية - في مجال الانتفاع بها - لبعض المترشحين على بعض ، وهي أولوية تتحدد وفقاً لأسس موضوعية يتحقق من خلالها التكافؤ في الفرص ويقتضيها الصالح العام.^١

٣- الحقوق السياسية

لقد أكدت المحكمة الدستورية على أهمية حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي الذي هو من الحقوق السياسية التي كفلها الدستور في المادة ٦٢ منه - التي وردت أيضاً في الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة - على أن " للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني". وعلى ذلك قررت أن حق الترشيح والانتخاب حقان مترابطان، من غير الجائز أن تفرض على مباشرة أيهما قيود من شأنها المساس بمضمونها مما يعوق ممارستها بصورة جدية وفعالة، فهذان الحقان لازمان حتماً لإعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية. لذا فقد أوجبت على سلطة التشريع ألا تتال منها وإلا وقع عملها مخالفاً لأحكامه. حيث جاء في حكم لها^٢:

"أن الدستور اعتبرها -حق الترشيح والانتخاب وإبداء الرأي- من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان إسهامهم في اختيار قياداتهم وممثلهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصلحة الجماعة وعلى أساس أن حق الانتخاب والترشيح خاصة هما حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بدون أيهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها الكاملة إذا هما أفرغا من المضمون الذي يكفل ممارستها ممارسة جدية وفعالة، ومن ثم كان هذان الحقان لازمين لزوماً حتماً لإعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقا عنها، ولذلك لم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في ممارسته تلك الحقوق السياسية، وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية لإتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة هيئة الناخبين، ولئن كانت المادة ٦٢ من الدستور قد أجازت للمشرع العادي تنظيم الحقوق السياسية الثلاثة بما نصت عليه من أن ممارسة هذه الحقوق تكون " وفقاً لأحكام القانون" فإنه يتعين عليه أن يراعى في القواعد التي يتولى وضعها تنظيمياً لتلك الحقوق ألا تؤدي إلى مصادرتها أو الانتقاص منها وألا تتطوي على التمييز المحظور دستورياً أو تتعارض مع مبدأ تكافؤ الفرص الذي كفلته الدولة لجميع المواطنين ممن تتماثل مراكزهم القانونية وبوجه عام ألا يتعارض التنظيم التشريعي لتلك الحقوق مع أي نص في الدستور بحيث يأتي التنظيم مطابقاً للدستور في عموم قواعده وأحكامه.

١ - قضية رقم 37 لسنة ٧ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" ٧ - ٥ سنة ١٩٩٢.

٢ - قضية رقم 37 لسنة 9 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" ١٩ آذار سنة ١٩٩٠.

وحيث إن المادة الخامسة من الدستور إذ تنص - بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - على أن يقوم النظام السياسى في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور...." إنما قصد بهذا التعديل الدستوري العدول عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلاً في الاتحاد الاشتراكي العربي الذي كان مهيمناً وحده على العمل الوطني ومسيطرًا عليه في مجالاته المختلفة سيطرة لا تتحقق بها للديمقراطية مفهومها المتجانس مع طبيعتها إلى تعدد الأحزاب ليقوم عليه النظام السياسى في الدولة، باعتبار أن هذه التعددية الحزبية إنما تستهدف أساساً الإتجاه نحو تعميق الديمقراطية وإرساء دعائمها في إطار حقي الانتخاب والترشيح اللذين يعتبران مدخلاً وقاعدة أساسية لها، ومن ثم كفلهما الدستور للمواطنين كافة الذين تتعد لهم السيادة الشعبية ويتولون ممارستها على الوجه المبين في الدستور، وليس أدل على ذلك من أن التعددية الحزبية هي التي تحمل في أعطافها تنظيمًا تتناقض فيه الآراء أو تتوافق، تتعارض أو تتلاقى، ولكن المصلحة القومية تظل إطاراً لها ومعياراً لنقيمتها وضابطاً لنشاطها، وهي مصلحة يقوم عليها الشعب في مجموعه ويفرض من خلالها قياداته السياسية وانتماءاته الوطنية، ولم تكن التعددية الحزبية بالتالي وسيلة انتهجها الدستور لإبدال سيطرة بأخرى، وإنما نظر إليها الدستور باعتبارها طريقاً قوياً للعمل الوطني من خلال ديمقراطية الحوار التي تتعدد معها الآراء وتتباين على أن يظل الدور الذي تلعبه الأحزاب السياسية مرتبطاً في النهاية بإرادة هيئة الناخبين في تجمعاتها المختلفة، وهي إرادة تبلورها عن طريق اختيارها الحر لممثليها في المجالس النيابية وعن طريق الوزن الذي تعطيه بأصواتها للمتزاحمين على مقاعدها وهو ما حرص الدستور على توكيده والنص عليه في صريح مواده حين كفل للمواطنين حقي الانتخاب والترشيح وجعلهم سواء في ممارسة هذين الحقين ولم يجر التمييز بينهم في أساس مباشرتهما ولا تقرير أفضلية لبعض المواطنين على بعض في أي شأن يتعلق بهما، وإنما أطلق هذين الحقين للمواطنين - الذين تتوفر فيهم الشروط المقررة لذلك - على اختلاف انتماءاتهم وآرائهم السياسية لضمان أن يظل العمل الوطنى جماعياً لا امتياز فيه لبعض المواطنين على بعض ، ومن خلال هذه الجهود المتضافرة في بناء العمل الوطنى تعمل الأحزاب السياسية متعاونة مع غير المنتمين إليها في إرساء دعائمه وبذلك يتحدد المضمون الحق لنص المادة الثالثة من الدستور التي لا تعقد السيادة الشعبى لفئة دون أخرى ولا تفرض سيطرة لجماعة بذاتها على غيرها، وفي هذا الإطار تكمن قيمة التعددية الحزبية باعتبارها توجهاً دستورياً نحو تعميق مفهوم الديمقراطية التي لا تمنح الأحزاب السياسية دوراً في العمل الوطنى يجاوز حدود الثقة التي توليها هيئة الناخبين لمرشحيها الذين يتنافسون مع غيرهم وفقاً لأسس موضوعية لا تحدها عقيدة من أي نوع ولا يقيدتها شكل من أشكال الانتماء، سياسياً كان أو غير سياسى، وعلى أن تتوفر للمواطنين جميعاً - الذين تتوفر فيهم الشروط المقررة لذلك - الفرص ذاتها التي يؤثرون من خلالها - وبقدر متساو فيما بينهم - في تشكيل السياسية القومية وتحديد ملامحها النهائية ومما يؤكد ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على نظام تعدد الأحزاب، لم تتضمن النص على إلزام المواطنين بالانضمام إلى الأحزاب السياسية أو تقييد مباشرة الحقوق السياسية المنصوص عليها في

المادة ٦٢ من الدستور بضرورة الانتماء الحزبي مما يدل بحكم اللزوم على تقرير حرية المواطن في الانضمام إلى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام إليها وفي مباشرة حقوقه السياسية المشار إليها من خلال الأحزاب السياسية أو بعيداً عنها ما دام أن النص في المادة ٦٢ من الدستور على كفالة هذه الحقوق السياسية قد جاء رهيناً بصفة "المواطنة" فحسب طليفاً من قيد الحزبية، يقطع في دلالة ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة قيده بأن يكون النظام الحزبي دائراً في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري، ولا شك في أن مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون وهما - من المقومات والمبادئ الأساسية المعنية في هذا الشأن - يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة وعلى أساس من تكافؤ الفرص للجميع دون أي تمييز يستند إلى الصفة الحزبية، إذ يعتبر التمييز في هذه الحالة قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية الأمر المحظور دستورياً، وبالإضافة إلى ما تقدم، فإن قيام النظام الحزبي وقد تقرر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ قبل التعديل الدستوري بالنص على تعدد الأحزاب السياسية، فكان لزاماً أن يكون لهذا القانون أساس دستوري في ظل قيام الاتحاد الاشتراكي العربي وقد أرتكن واضعوا القانون المشار إليه في ذلك - على ما يبين من مذكرته الإيضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه - إلى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة في الدستور، ومنها حرية الرأي والعقيدة السياسية وحق الانتخاب وحق الترشيح على اعتبار أن حق تكوين الأحزاب السياسية يعد حقاً دستورياً منبثقاً منها ومترتباً عليها، فلا يصح أن ينقلب النظام الحزبي بعد تقريره قيماً على الحريات والحقوق العامة التي تفرع عنها ومنها حق الترشيح وهو من الحقوق العامة التي تحتمها طبيعة النظام الديمقراطي النيابية ويفرضها ركنها الأساسي الذي يقوم على التسليم بالسيادة للشعب.

وحيث إنه من المسلم أن ينبغي عند تفسير نصوص الدستور، النظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، بحيث لا يفسر أي نص منه بمعزل عن نصوصه الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها بفهم مدلوله فهماً يقيم بها التوافق وينأى بها عن التعارض.

وحيث إن الدستور إذ كفل - في المادة ٦٢ منه - للمواطن حق الترشيح غير مقيد بالانتماء الحزبي، وقرر في المادة ٤٠ منه المساواة بين المواطنين في الحقوق العامة، ومنها حق الترشيح، وهو من الحقوق السياسية التي تأتي في الصدارة من الحقوق العامة لتعلقها بالإرادة الشعبية المعبرة عن سيادة الشعب وحظر التمييز بينهم فيها بسبب اختلاف الآراء السياسية، وأوجب على الدولة في المادة الثامنة أن تكفل تكافؤ الفرص لجميع المواطنين، فإن مؤدى هذه النصوص مترابطة ومتكاملة، إن المواطنين المستوفين لشروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب، يعتبرون بالنسبة إلى حق الترشيح في مراكز قانونية متماثلة، مما يتعين أن تكون ممارستهم لهذا الحق على قدم المساواة وعلى أساس من الفرص المتكافئة في الفوز بالعضوية بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية وعدمها، على أن يكون المرجع في الفوز بالعضوية للمرشح - مستقلاً كان أو حزبياً، طبقاً لنظام الانتخاب بالقوائم الحزبية أو لنظام الانتخاب الفردي - إلى إرادة هيئة الناخبين صاحبة السيادة الشعبية التي هي مصدر السلطات جميعاً.

وحيث إنه وإن كان للمشرع سلطة تقديرية في اختيار النظام الانتخابي إلا أن سلطته في هذا الشأن تجد حدها في عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادئ التي نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التي كفلتها نصوصه.

وحيث إنه لما كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً - متضامنين - من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ أن المشرع قد نص على تقسيم الجمهورية إلى ثمان وأربعين دائرة انتخابية وجعل انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع في كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي وإذ حدد لكل دائرة انتخابية عدداً من المقاعد النيابية خص بها مرشحي الأحزاب السياسية عدا مقعداً واحداً خصه لنظام الانتخاب الفردي وجعله مجالاً للمنافسة الانتخابية بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين المستقلين عن هذه الأحزاب، يكون القانون قد خالف الدستور من عدة وجوه إذ خص مرشحي القوائم الحزبية في كل دائرة انتخابية بعدد من المقاعد النيابية يصل في بعضها إلى ثلاثة عشر مقعداً بينما حدد لنظام الانتخاب الفردي مقعداً واحداً ولم يجعله حتى مقصوراً على المرشحين المستقلين عن الأحزاب السياسية، بل تركه مجالاً مباحاً للمنافسة بين هؤلاء المرشحين وغيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية فميز القانون بذلك بين فئتين من المواطنين إذ خص المرشحين بالقوائم الحزبية بعدد من المقاعد النيابية تصل في جملتها على مستوى الجمهورية إلى ما يقرب من تسعة أعشار المقاعد النيابية في مجلس الشعب، بينما هبط بعدد المقاعد المتاحة للمرشحين المستقلين غير المنتمين لأحزاب سياسية -يفرض فوزهم بها - إلى عشر إجمالي المقاعد النيابية بزيادة طفيفة، بل أن توزيع المقاعد النيابية على النحو الذي تضمنه القانون وهو ما يفتح به أيضاً لأعضاء الأحزاب السياسية فرص الفوز بجميع مقاعد مجلس الشعب بينما لا تتجاوز فرص الفوز للمستقلين بأية حال العشر تقريباً من عدد المقاعد النيابية الأمر الذي ينطوي على تمييز الفئة من المرشحين على فئة أخرى تمييزاً قائماً على الصفة الحزبية أو عدمها دون مقتض من طبيعة حق الترشيح أو متطلبات ممارسته مما يتعارض مع الصفة التمثيلية للمجالس النيابية ويخالف صراحة نص المادة ٤٠ من الدستور التي حظرت التمييز بين المواطنين في الحريات والحقوق العامة كما يتعارض أيضاً مع مبدأ تكافؤ الفرص الذي يقتضى أن تكون فرص الفوز في الانتخابات متساوية بين جميع المرشحين بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية وفضلاً عن ذلك فإن القانون حين حدد عدد المقاعد النيابية المخصصة لكل دائرة من الدوائر الانتخابية وغيّر في عدد المقاعد من دائرة إلى أخرى، أقام هذا التحديد العددي للمقاعد المخصصة لكل دائرة كقاعدة عامة على أساس عدد المواطنين بها حسبما أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل قانون مجلس الشعب فيما عدا المحافظات التي استثناها المشرع من هذه القاعدة للاعتبارات التي أشارت إليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون، فإنه أياً كان وجه الرأي في هذا الاستثناء وبافتراض صحة الالتزام بتلك القاعدة في المحافظات الأخرى، فإن القانون إذ حدد للمرشح الفردي مقعداً واحداً

في كل دائرة من الدوائر الانتخابية على ما بينها من تفاوت في عدد المواطنين بها وخص مرشحي القوائم الحزبية بباقي المقاعد النيابية المخصصة للدائرة، فإنه يكون بذلك قد جعل التفاوت في عدد المواطنين هو الأساس في تحديد عدد المقاعد المخصصة لمرشحي القوائم الحزبية دون أن يكون لذلك أي أثر بالنسبة للمرشحين طبقاً لنظام الانتخاب الفردي الذي يتنافس فيه المستقلون مع غيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية على مقعد واحد حدده المشرع بطريقة تحكيمية في كل دائرة انتخابية أياً كان عدد المواطنين بها مخالفاً بذلك - وعلى غير أسس موضوعية - القاعدة العامة التي اتبعتها في تحديد عدد المقاعد النيابية في كل دائرة انتخابية بما يتناسب مع عدد السكان فيها، الأمر الذي يتضمن بدوره إخلالاً بمبدأ المساواة في معاملة الفئتين من المرشحين، وبالإضافة إلى ذلك فإن القانون عندما جعل المقعد الوحيد المخصص لنظام الانتخاب الفردي في دائرة انتخابية مجالاً للمنافسة بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب، فإنه يكون بذلك قد أتاح لكل من مرشحي الأحزاب السياسية إحدى فرصتين للفوز بالعضوية: إحداهما بوسيلة الترشيح بالقوائم الحزبية، والثانية عن طريق الترشيح للمقعد الفردي، بينما جاءت الفرصة الوحيدة المتاحة للمرشحين المستقلين قاصرة يتنافس معهم فيها المرشحون من أعضاء الأحزاب السياسية، مما ينطوي على التمييز بين الفئتين في الفرص المتاحة للفوز بالعضوية، ويتعارض بالتالي مع مبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه في الدستور، وذلك كله دون أن يكون التمييز في معاملة الفئتين من المرشحين وفي الفرص المتاحة للفوز بالعضوية في جميع الوجوه المتقدمة مبرراً بقاعدة موضوعية ترتد في أساسها إلى طبيعة حق الترشيح وما تقتضيه ممارسته من متطلبات والتي يتحقق ومن خلالها التكافؤ في الفرص والمساواة أمام القانون.

وقد استأنفت حكمها مؤكدةً على الحق الدستوري في إبداء حرية الرأي: "وحيث إنه لا محاجة في القول بأن للمواطن المستقل الحرية في الانضمام إلى أحد الأحزاب السياسية ليباشر من خلاله حقوقه السياسية ومنها الحق في الترشيح لعضوية مجلس الشعب على قدم المساواة مع غيره من أعضاء الأحزاب السياسية، إذ أن ذلك مردود بما ينطوي عليه من إخلال بالحرية في الانضمام إلى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام إليها، وهي حرية كفل الدستور أصلها ومردود أيضاً بأن للمواطن أرائه وأفكاره التي تتبع من قرارة نفسه ويطمئن إليها وجدانه وأن حمله على الانضمام لأي من الأحزاب السياسية مع ما يلتزم به الحزب من برامج وسياسات وأساليب يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه، ما قد يتعارض مع حريته في الرأي، وهي من الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية

الحرية والتي حرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة وقررها الدستور القائم في المادة ٤٧ منه.^١:

٤ - الحرية النقابية

لقد ألغت محكمة الدستورية المصرية القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ الذي قضى في مادته الأولى بإنهاء مدة عضوية كل من نقيب المحامين وأعضاء مجلس النقابة العامة المنتخبين قبل الأجل المحدد في قانون المحاماة لهذه العضوية واستبدل بهم مجلساً مؤقتاً معيناً من قبل وزير العدل. وذلك لمخالفته لحكم المادة ٥٦ من الدستور التي جعلت الحرية النقابية حقاً يكفله الدستور، وأكدت قيامه على أساس ديمقراطي، وأكدت على أن الانتخاب هو الوسيلة الوحيدة لتكوين التشكيلات النقابية، وبالتالي فإن القانون المطعون الذي صدر بحل مجلس نقابة المحامين المنتخب انتخاباً صحيحاً وتشكيل مجلس آخر بطريق التعيين، يكون بذلك قد انطوى على اعتداء على الحرية النقابية ووقع مخالفاً للدستور. وقد أكدت في حكمها الصادر في هذا الشأن^٢ أن: "المشرع الدستوري لم يقف عند حد ما كان مقرراً في الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية الاعتبارية (المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٤١ من دستور ١٩٦٤) بل جاوز ذلك إلى تقرير مبدأ الديمقراطية النقابية فأوجب أن يقوم تكوين النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي وذلك تعميقاً للنظام الديمقراطي الذي اعتنقه الدستور وأقام عليه البنيان الأساسي للدولة بما نص عليه في مادته الأولى من أن "جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب...." وما رده في كثير من مواده من أحكام ومبادئ تحدد مفهوم الديمقراطية التي أرساها وتشكل معالم المجتمع الذي ينشده، سواء ما أتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية- وهي جوهر الديمقراطية، أو بكفالة الحريات والحقوق العامة- وهي هدفها، أو بالمشاركة في ممارسة السلطة- وهي وسيلتها. وإذ كانت حرية الرأي والاختيار هما من الحريات والحقوق العامة التي تعد ركيزة لكل صرح ديمقراطي سليم، فقد حرص الدستور على النص في بابه الثالث الذي خصه لبيان الحريات والحقوق والواجبات العامة، على أن "حرية الرأي مكفولة ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون ... (المادة ٤٧) وأن "إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية... (المادة ٥٦) وأن "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني". (المادة ٦٢). كما عني الدستور بتمكين المواطنين من ممارسة حقوقهم العامة ومن بينها إسهامهم أنفسهم في

1 - هناك العديد من الاجتهادات القيّمة لهذه المحكمة في كل حق من الحقوق وفي كل حرية من الحريات. متوفرة على الموقع الالكتروني http://www.hccourt.gov.eg/Contact_us/contact_us.asp والبحث في فقرة البحث في

أحكام المحكمة، أو البريد الالكتروني: info@sccourt.gov.eg ، أو فاكس: +٢٠٢ - ٧٩٥ - ٨٠٤٨

2 - قضية رقم ٤٧ لسنة ٣ قضائية المحكمة الدستورية العليا تاريخ ١١ حزيران سنة ١٩٨٣

اختيار قياداتهم ومن ينوب عنهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب سواء على النطاق القومي في مجلس الشعب والشورى أو على النطاق المحلي في المجالس الشعبية حسبما جرت به نصوص المواد ٨٧ و ١٦٢ و ١٩٦ من الدستور".

وبناءً على ذلك، فقد قضت المحكمة -باستنادها على المادة ٥٦ من الدستور الكافلة لحق الحرية النقابية- أن يكون لأعضاء النقابة الحق في أن يختاروا بأنفسهم وفي حرية قياداتهم النقابية التي تعبر عن إرادتهم وتتوب عنهم، الأمر الذي يستتبع عدم جواز إهدار هذا الحق بحظره أو تعطيله. ويتعين بالتالي على المشرع العادي أن يلتزم بالألا يتعارض ما يسنه من نصوص تشريعية في شأن النقابات مع مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطي السالف بيانه.

وقد قضت هذه المحكمة في حكم آخر لها يتعلق بالحرية النقابية بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ فيما تضمنته من عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة في نقابة مهنية بما يزيد عليه ٢٠ % من مجموع عدد أعضاء هذا المجلس. لأن النص المطعون عليه قد استبعد المهنيين - الذين تزيد نسبتهم في مجلس إدارة المنظمة النقابية عن ٠٢ % من مجموع مقاعده - من الظفر بعضوية هذا المجلس رغم تماثلهم مع عمال النقابة من غير المهنيين في مراكزهم القانونية لانضوائهم جميعاً تحت نقابة واحدة تتكافأ حقوقهم وواجباتهم فيها ، ودون أن يستند التمييز بين هاتين الفئتين إلى أسس موضوعية يقتضيها التمثيل في مجلس إدارة تلك المنظمة ، وبالتالي فإن هذا التمييز يكون تحكيمياً، ومنهياً عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور.^١

كما وحكمت أيضاً^٢ بهذا الصدد بعدم دستورية نص البند السادس من المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ٧٣ فيما تضمنه من حظر ترشيح شاعلي وظائف الإدارة العليا لعضوية مجالس إدارة شركات قطاع الأعمال العام التابعة. لأن النص المطعون عليه بالصيغة التي أفرغها المشرع فيه - يناقض المادة ٢٦ من الدستور - على أن يكون للعاملين في المشروعات حق الاشتراك في إدارتها ونصيب في أرباحها، ويخل كذلك بالحقوق التي كفلها في مجال حرية التعبير وحق الاجتماع وحق الاقتراع المنصوص عليها في المواد ٤٧ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٦٢ منه ، وينتهك فوق هذا مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه في المادة ٤٠

١ - قضية رقم ٦ لسنة ١٥ قضائية المحكمة الدستورية العليا تاريخ ١٥ نيسان سنة ١٩٩٥

٢ - قضية رقم ١٧ لسنة ١٤ قضائية المحكمة الدستورية العليا المصرية يوم ١٤ كانون الثاني عام ١٩٩٥

٥- حق التقاضي

لقد انتهى قضاء محكمة الدستورية بعدم دستورية نص كل من الفقرة الأولى من المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣، والفقرة الأولى من المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ فيما تضمناه من عدم إجازة الطعن في قرارات نقل وندب رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة أمام الدوائر المختصة طبقاً لهاتين المادتين بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم. وقد عللت حكمها بأنه^١:

" لما كان من المقرر أن من سلطة المشرع إسناد ولاية الفصل في بعض المنازعات الإدارية- التي تدخل أصلاً في اختصاص مجلس الدولة طبقاً لنص المادة ١٧٢ من الدستور- إلى جهات أو هيئات قضائية أخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام وإعمالاً للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور في شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها، وكان مفاد المادتين ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة المشار إليهما أن المشرع قد رأى استناداً إلى سلطته التقديرية أن ينتزع ولاية الفصل في طلبات رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم من ولاية القضاء الإداري، فحجبه بذلك عن نظر جميع هذه المنازعات وأسندها إلى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض بالنسبة لرجال القضاء والنيابة العامة وإلى إحدى دوائر المحكمة الإدارية العليا بالنسبة لرجال مجلس الدولة- دون غيرها- باعتبار أن هاتين المحكمتين هما قمة جهتي القضاء العادي والإداري، فإن هذه الدوائر تكون وحدها هي القاضي الطبيعي المختص بالفصل في كافة المنازعات الإدارية الخاصة بأعضاء هاتين الجهتين القضائيتين لما لها من قدرة على الإحاطة بشئون أعضائها وكفاية البت في أمرها.

لما كان ذلك وكان المشرع في المادتين ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة إذ استبعد بعد ذلك القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بنقل وندب رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة من ولاية تلك الدوائر، فإنه يكون قد حصن هذه القرارات من الرقابة القضائية وحال بين أعضاء هاتين الجهتين القضائيتين وبين الالتجاء بشأنها إلى قاضيهم الطبيعي الذي حدده في صدر هاتين المادتين على ما سلف بيانه، مخالفاً بذلك ما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور التي تنص على أن "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي..... ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء".

وحيث إنه لا يحاج في هذا الشأن بما قررت إدارة قضايا الحكومة من أن التشريعات المنظمة للسلطة القضائية ومجلس الدولة قد اضطردت على عدم إجازة الطعن في قرارات النقل والندب لتعلقها بتنظيم

١ - قضية رقم ١٠ لسنة ١ قضائية المحكمة الدستورية العليا المصرية يوم ١٦ - ٥ عام ١٩٨٢

سير القضاء، ذلك أن النص في المادة ٦٨ من الدستور على عدم جواز تحصين القرارات الإدارية من رقابة القضاء ورد عاماً لا يجوز تخصيصه باستبعاد ما تعلق منها بتنظيم سير القضاء، متى كان مبنى طلب إلغائها- طبقاً لما نصت عليه المادتان ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية و١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة - هو عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. كما أنه لا وجه لما أثير بشأن الآثار التي قد تترتب على ما يصدر من أحكام بإلغاء قرارات النقل والندب بعد إباحة الطعن فيها، ذلك أن هذه الآثار هي ذات الآثار التي تترتب على الأحكام بإلغاء قرارات التعيين أو الترقية المباح الطعن فيها أصلاً طبقاً للمادتين ١/٨٣ و١/١٠٤ المشار إليهما- لا يمكن أن تحول دون أعمال الرقابة على دستورية القوانين واللوائح التي عهد بها الدستور إلى هذه المحكمة حماية له وصوناً لأحكامه.

لما كان ما تقدم وكان نص المادة ١/٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ ونص المادة ١/١٠٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ قد خالفاً نص المادة ٦٨ من الدستور على ما سلف بيانه، فإنه يتعين الحكم بعدم دستورية ما تضمنناه من عدم إجازة الطعن في قرارات نقل أو ندب رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة أمام الدوائر التي ناط بها المشرع دون غيرها الفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم."

وقد حكمت أيضاً بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت- فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم "نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن". لأن هذه المادة قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضي وإخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين في هذا الحق بما يخالف المادتين ٤٠ و٦٨ من الدستور.^١

٦- الحرية الشخصية

إن الدستور قد حرص- في سبيل حماية الحريات العامة- على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فأكدت المادة ٤١ من الدستور على أن "الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس" كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن "للمساكن حرمة" ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن "لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون" غير أن الدستور لم يكتف في تقرير هذه الحماية الدستورية بإيراد ذلك في عبارات عامة كما كانت تفعل الدساتير السابقة التي كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية وما تفرع عنها من حق الأمن وعدم القبض أو الاعتقال

١ - قضية رقم ٧ لسنة ٣ قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" يوم ٣٠ نيسان عام ١٩٨٣

وحرمة المنازل وعدم جواز دخولها أو مراقبتها (المواد ٨ من دستور سنة ١٩٢٣، ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦، ٢٣ من دستور سنة ١٩٦٤) تاركة للمشرع العادي السلطة الكاملة دون قيود في تنظيم هذه الحريات، ولكن أتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد أساسية تقرر ضمانات عديدة لحماية الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حريات وحرمانات ورفعها إلى مرتبة القواعد الدستورية- ضمنها المواد ٤١ إلى ٤٥ منه- حيث لا يجوز للمشرع العادي أن يخالف تلك القواعد وما تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات وإلا جاء عمله مخالفاً للشرعية الدستورية.

وحيث إن المشرع الدستوري- توفيقاً بين حق الفرد في الحرية الشخصية وفي حرمة مسكنه وحياته الخاصة وبين حق المجتمع في عقاب الجاني وجمع أدلة إثبات الجريمة ونسبتها إليه قد أجاز تفتيش الشخص أو السكن كإجراء من إجراءات التحقيق بعد أن أخضعه لضمانات معينة لا يجوز إهدارها تاركاً للمشرع العادي أن يحدد الجرائم التي يجوز فيها التفتيش والإجراءات التي يتم بها.

ولذلك نصت الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور على أنه "الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس" وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة، وذلك وفقاً لأحكام القانون ثم نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن "للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون" وهذا النص الأخير وإن كان قد ميز بين دخول المساكن وبين تفتيشها إلا أنه جمعها في ضمانات واحدة متى كانا يمثلان انتهاكاً لحرمة المساكن التي قدسها الدستور.

وحيث أنه يبين من المقابلة بين المادتين ٤١، ٤٤ من الدستور سالفتي الذكر أن المشرع الدستوري قد فرق في الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش في الحالتين بأمر قضائي ممن له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص كضمانة أساسية لحصول التفتيش تحت إشراف مسبق من القضاء. فقد استنتجت المادة ٤١ من الدستور من هذه الضمانة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه فضلاً عن عدم اشتراطها تسبب أمر القاضي المختص أو النيابة العامة بالتفتيش في حين أن المادة ٤٤ من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائي مسبب ممن له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص بتفتيش المسكن سواء قام به الأمر بنفسه أم أذن لمأمور الضبط القضائي بإجرائه، فجاء نص المادة ٤٤ من الدستور المشار إليه عاماً مطلقاً لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيد به مما مؤداه أن هذا النص الدستوري يستلزم في جميع أحوال تفتيش المساكن صدور الأمر القضائي مسبب وذلك صوتاً لحرمة المسكن التي تتبثق من الحرية الشخصية التي تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذي يأوي إليه وهو موضع سره وسكينة، ولذلك حرص الدستور - في الظروف التي صدر فيها- على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائي مسبب دون أن يستثنى من

ذلك حال التلبس بالجريمة التي لا تجب - وفقاً للمادة ٤١ من الدستور - سوى القبض على الشخص وتفتيشه أينما وجد. يؤكد ذلك أن مشروع لجنة الحريات التي شكلت بمجلس الشعب عند إعداد الدستور كان يضمن نص المادة ٤٤ استثناء حالة التلبس من حكمها غير أن هذا الاستثناء قد أسقط في المشروع النهائي لهذه المادة وصدر الدستور متضمناً نص المادة ٤٤ الحالي حرصاً منه على صيانة حرمة المساكن على ما سلف بيانه.

لما كان ما تقدم وكان نص المادة ٤٤ من الدستور واضح الدلالة - على ما سبق ذكره - على عدم استثناء حالة التلبس من الضمانتين اللتين أوردتهما - أي صدور أمر قضائي وان يكون الأمر مسبباً - فلا يحق القول باستثناء حالة التلبس من حكم هاتين الضمانتين قياساً على إخراجها من ضمانة صدور الأمر القضائي في حالة تفتيش الشخص أو القبض عليه، ذلك بأن الاستثناء لا يقاس عليه كما أنه لا محل للقياس عند وجود النص الدستوري الواضح الدلالة. ولا يغير من ذلك ما جرى بعجز المادة ٤٤ من الدستور بعد إيرادها هاتين الضمانتين سالفتي الذكر من أن ذلك "وفقاً لأحكام القانون" لأن هذه العبارة لا تعنى تفويض المشرع العادي في إخراج حالة التلبس بالجريمة من الخضوع للضمانتين اللتين اشترطهما الدستور في المادة ٤٤ سالف الذكر، والقول بغير ذلك إهدار لهاتين الضمانتين وتعليق أعمالهما على إرادة المشرع العادي وهو ما لا يفيد نص المادة ٤٤ من الدستور وإنما تشير عبارة "وفقاً لأحكام القانون" إلى الإحالة إلى القانون العادي في تحديد الجرائم التي يجوز فيها صدور الأمر بالتفتيش وبيان كيفية صدوره وتسببته إلى غير ذلك من الإجراءات التي يتم بها هذا التفتيش. لما كان ذلك وكانت المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ - المطعون فيها - تنص على أن "لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من إمارات قوية أنها موجودة فيه" مما مفاده تحويل مأمور الضبط القضائي الحق في إجراء تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس بجناية أو جنحة دون أن يصدر له أمر قضائي مسبب ممن يملك سلطة التحقيق وهو ما يخالف حكم المادة ٤٤ من الدستور على ما سلف بيانه، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية.^١

والخلاصة: إن هذا الدور المتعاضم للمحكمة الدستورية في مصر كمدافعة عن الحقوق والحريات إنما هو ناتج لما تتمتع به هذه المحكمة من صلاحيات دستورية تسمح لها بالاتصال بالدعوى الدستورية كلما دفع شخص أمام المحكمة العادية بعدم دستورية نص تشريعي أو عدم دستورية لائحة مست حقوقه وقامت هذه الأخيرة بعد التدقيق بجدية الطعن بمنح الخصم صاحب الدفع أجلاً قدره ثلاثة أشهر لرفع الدعوى الدستورية إلى المحكمة الدستورية، أو في حال ما تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو

١ - قضية رقم 5 لسنة 4 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" يوم ٢ حزيران سنة ١٩٨٤م.

لائحة لازمة للفصل فى النزاع أوقفت الدعوى لتحيل الأوراق للمحكمة الدستورية للفصل فى المسألة الدستورية وذلك بغير رسوم (المادة ٢٩ من الدستور المصري الحالي) لتقول هذه الأخيرة كلمتها الفاصلة بدستورية أو عدم دستورية القانون محل الطعن. وقد أدى اللجوء الفعلي للمحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية النصوص التشريعية بالضوابط التي قررها المشرع سواء من قبل الخصوم أو من قبل المحاكم القضائية إلى قيام المحكمة الدستورية بدورها الرقابي على دستورية القوانين بشكل فعّال ساعد على التخلص من النصوص المشوبة بعيب بعدم الدستورية وأكد ذلك أيضاً حرص الكافة على النقاء الدستوري للبنيان التشريعي في مصر وإزالة أية تشوهات تشريعية ماسة بحقوق الإنسان وحياته الأساسية.

خلاصة الفصل الثاني

يكون عمل الدستور يقتصر على تحديد الإطار القانوني العام للمبادئ التي يكرسها ومن ضمنها حقوق الإنسان، فإن الحماية الملموسة لتلك الحقوق تكمن بالقوانين التي تسنها السلطة التشريعية لوضع مبادئ حقوق الإنسان موضع التطبيق الفعلي على أرض الواقع.

وعمل السلطة التشريعية بهذا الصدد قد يكون ايجابياً - وهذا هو الأصل - من خلال توسيع قاعدة حقوق الإنسان بحكم التصاقها بالشعب المنبثقة عنه، وقدرتها على مسايرة تطور المجتمع، من خلال استيعابها لتطور حقوقه والعمل على تقنينها حتى لا تكون تلك الحقوق نسبياً منسياً. لكن بالمقابل، فإن هذه السلطة قد تتخذ موقفاً سلبياً من تلك الحقوق، بتقليص تنظيم بعض الحقوق والحريات المدسترة، كما فعل المشرع السوري الذي كان من المفترض فيه الامتثال لأمر الدستور الدائم لعام ١٩٧٣، الذي نصّ على بقاء نفاذ التشريعات العادية إلى أن تعدل بما يتوافق مع أحكامه.

أي أن الدستور الدائم عندما وضع كان قد خاطب المشرع العادي بسن تشريعات جديدة تنظم من جديد الحقوق والحريات المكرسة في صلبه؛ وللأسف الشديد أن هذا المشرع لا يزال يحتفظ بتشريعات سارية المفعول منذ عام ١٩٥٠ وأقدم من ذلك، بل وعلى العكس عندما حاول تطوير بعضها قد جاء بنصوص تبدو أنها تكن العداء للإنسان المواطن بصفة خاصة، من خلال إضعاف الضمانات الفعلية في مواجهة الإدارة، أو من خلال الصرامة والقسوة في فرض العقوبات الاقتصادية، والعمل على توطيد قضاء اللجان؛ والأكثر من كل ذلك، احتفاظه بنفاذ قانون الطوارئ منذ عام ١٩٦٢ وتعديلاته لعام ١٩٦٣.

فمن المعترف به، أن إعلان حالة الطوارئ شرّاً لا بدّ منه، تقضي به حالة الضرورة المتكونة من تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الدولة للخطر، والسلطة التنفيذية في مثل هذه الظروف تكون أمام تحديات جسيمة قاهرة، تهدد كيان الدولة ووجودها بذاته، الأمر الذي يحتم عليها أن تواجه هذه التحديات بسلطات استثنائية، تمارسها بموجب الدستور والقانون. ولكن يجب أن تقدر الضرورة التي تقود إلى إعلان حالة الطوارئ بقدرها، فحالة الطوارئ التي تفرض أثنائها قيود شديدة على الحقوق والحريات مرهونة بظروفها، وهذه الظروف هي نوع من المتغيرات التي تطرأ على الحياة العادية للمجتمع، وعندما تواجه بالأساليب والوسائل الاستثنائية، فغاية ما تبتغيه هي العودة بالحياة إلى مجراها الطبيعي.

وعلى أية حال، إذا كان ما أمّله المشرع الدستوري بالمشرع العادي قد أضعف، فذلك مما كان الأول قد احتمله في الثاني، لذلك أخذ الدستور حيطة منه بإنشائه للمحكمة الدستورية التي عقد الأمل عليها لتحرس أحكامه الكافلة للحقوق والحريات من التجوّز عليها. لكنه لم يأخذ في حسبانها أن الأخيرة

ستجلس مكتوفة اليدين ما لم يُطلب منها القيام بحماية الحقوق والحريات بإبطال القوانين الماسّة بتلك الحقوق على نحو ما فصلناه سابقاً.

الخاتمة

يعبر الدستور عن العمل القانوني الذي تقوم به أعلى سلطة في الدولة، سواء كانت الشعب أم الحاكم أم بالائتين معاً، وذلك لتقنين دسترة الحقوق والحريات الأساسية، والعمل على حمايتها من خلال تأسيس السلطات الدستورية للدولة، وتحديد علاقاتها ببعضها من جهة، وعلاقتها بالمواطنين من جهة أخرى، بهدف حماية حقوق هؤلاء المواطنين، الذين ما خلقت الدولة إلا حمايةً لحقوقهم وحررياتهم الأساسية، من خلال خضوعها للقانون بأعلى مدارجه، ألا وهو الدستور.

فإذا كان الدستور قد اهتم وركز على حقوق المواطنين بشكل خاص، وكانت الدولة بمؤسساتها الدستورية سيدها نفسها فيما تقوم وتعمل به من تحقيق أو تفعيل لحقوق مواطنيها، الذين يعيشون على إقليمها، ويشكلون إحدى مقوماتها، فإنه وإلى جانب هؤلاء المواطنين يعيش على إقليم الدولة أفراداً أحر، لا ينطبق عليهم وصف المواطنون كالسكان والمقيمون، فلا بدّ لهؤلاء من التمتع بحقوق الإنسان لصفته هذه ودون النظر إلى أي عاملٍ آخر.

فحماية لحقوق الإنسان أياً كان هذا الإنسان أكان مواطناً أم لم يكن عقدت الاتفاقيات الدولية لتتبع بحقوقه وذلك بإلزام الدولة بتوفير الحماية لهذه الحقوق، من خلال ما استلزم أن تتمتع به اتفاقيات حقوق الإنسان من قيمة قانونية لا تقل شأناً عن القيمة الدستورية، باعتبارها صادرة عن الإرادة المشتركة للسلطة المؤسساتية العالمية.

لكنّ النصوص القانونية تبقى نظريات على الورق ما لم تقترن بجزاء معينة، والجزاء إذا بقي نظرياً ترك القاعدة القانونية عاجزة عن القيام بوظيفتها.

فالاهتمام المتواصل بحقوق الإنسان وحمايتها، والتأكيد عليها في الأدبيات، لن يكون ذا جدوى ما لم يجد ترجمة عملية مؤسسية مستقرة، تجعل معطيات حقوق الإنسان ومفرداتها جزءاً من الحياة اليومية للفرد والمجتمع والسلطة على حدٍ سواء، وجزءاً من النسيج الذهني والنفسي للفرد والمجتمع.

فوجود آليات دولية ووطنية فاعلة، هو مسألة ضرورية للغاية في سبيل تعزيز حقوق الإنسان، وكفالة التمتع بها، لأن حقوقاً بغير آليات تحميها تكاد تصير هي والعدم سواء.

وإذا كانت فعالية الآليات الدولية الخاصة بحماية حقوق الإنسان ولاسيما مجلس الأمن الدولي متقلبة بعض الشيء وفقاً للاتجاهات السياسية، فهذا راجع لطبيعة القانون الدولي الناظم لعلاقات دول سيده.

لذلك يبقى الأمل منعقدًا على فعالية الآليات الوطنية التي تملك من الوسائل القانونية ما يُفَعِّل ممارسة حقوق الإنسان ممارسة فعلية، لتبقى الدولة السيدة بمنأى عن تدخل الآليات الدولية الخاضعة للاتجاهات السياسية من جهة، ولتحقيق قيام دولة القانون من جهةٍ أخرى.

ولضمان خضوع الدولة للقانون ولإسيما الدستور المكرّس للحقوق والحريات الأساسية، كان لا بدّ من إيجاد هيئة دستورية خاصة، تقوم بمراقبة عمل سلطات الدولة التي تملك صلاحية إصدار قوانين ولوائح تنفيذية قد تتعارض مع هذه الحقوق والحريات المدسترة.

ومن خلال بحثنا في حماية الدستور السوري وخاصةً الدستور الدائم للحقوق والحريات الأساسية توصلنا إلى بعض النتائج التي تبرز مواطن الضعف والقوة في هذه الحماية.

وهذه النتائج هي:

- ١- وحدة وتكامل حقوق الإنسان المكرسة وبصورة مجملة في الدستور الدائم.
- ٢- تركيز الدستور على حقوق المواطن بصورة خاصة.
- ٣- سمو قواعد حقوق الإنسان المكرسة في الدستور الدائم.
- ٤- وجوب التزام السلطات باحترام حقوق الإنسان المكرسة في الدستور الدائم.
- ٥- تمتع الاتفاقيات الدولية بقيمة القوانين العادية في النظام القانوني السوري.
- ٦- انضمام سورية إلى أغلب اتفاقيات حقوق الإنسان.
- ٧- اختصاص مجلس الشعب بإقرار اتفاقيات حقوق الإنسان.
- ٨- إعطاء القيمة الدستورية لاتفاقيات حقوق الإنسان النافذة في سورية.
- ٩- وجوب التزام السلطات باحترام حقوق الإنسان المكرسة في الاتفاقيات الدولية.
- ١٠- عدم التزام المشرع العادي بكامل حقوق الإنسان المدسترة من خلال وجود عدد من النصوص القانونية المخالفة للدستور الدائم.
- ١١- غياب الأساس الدستوري للاستمرار في تطبيق قانون الطوارئ النافذ.
- ١٢- غياب فاعلية المحكمة الدستورية العليا بحماية حقوق الإنسان بسبب ضيق قاعدة المراجعة الدستورية أمامها.
- ١٣- إمكانية رقابة الدستورية بطريق الدفع الفرعي من قبل القضاء العادي.

وبناءً على هذه النتائج نوصي:

بتفصيل الحقوق والحريات الأساسية في الدستور بدلاً من إيرادها بعبارات عامة، وجعل الحقوق الواردة فيه ولاسيما الحقوق الاجتماعية والاقتصادية (الحق في التنمية) حقوقاً تقريرية تمكن الأفراد من المطالبة بها قضاءً، والعمل على تأمين الحماية الدستورية لسرية المراسلات اللاسلكية، و جعل اتفاقيات حقوق الإنسان تتمتع بالقيمة الدستورية، ورغم أنّ هذه الاتفاقيات بالإضافة للدستور لم ينص على إلغاء عقوبات الإعدام إلا أننا نرى وجوبية إلغاء هذه العقوبة لتعارضها مع حق الإنسان الطبيعي في الحياة، ووجوبية إلغاء عقوبة الأشغال الشاقة لتعارضها مع حق الإنسان في الحفاظ على صحته، ولتعارضها مع فكرة الاعتدال في العقوبة وليس الانتقام.

هذا من جهة الحقوق والحريات الأساسية، فأما من جهة حامي الحقوق ونقصد بذلك المحكمة الدستورية، فنوصي بزيادة عدد أعضائها إلى تسعة أعضاء، لتدعيم وجهات النظر فيما بينهم، وحتى لا يكمل نصاب جلساتهم - في حال نقص النصاب - من غير أعضاء المحكمة، وجعل مدة العضوية أطول من أربعة سنوات حتى يتسنى لأعضاء المحكمة الخبرة في ممارسة اختصاصاتها، ومنع جواز تمديد ولاية أعضاء المحكمة مطلقاً.

وبما أن المحكمة الدستورية لا تملك سلطة الرقابة على لوائح الضرورة، فإننا نوصي بضرورة عرض الأخيرة على المحكمة الدستورية، لنقول فيها الكلمة الفصل من دستورية أو عدم دستورية أحكامها.

وزيادة في توفير الحماية لأحكام الدستور الخاصة بالحقوق والحريات لأبد من إعطاء الجهات الرسمية المتمثلة في النقابات والجمعيات والوزارات والمصالح والمؤسسات العامة حق الاعتراض على دستورية القوانين والمراسيم التشريعية أمام المحكمة قبل وبعد إصدارها، الأمر الذي يتطلب إعطاء المحكمة مهلة أطول نسبياً للفصل في الاعتراض المقدم إليها، لتتمكن من فحص المسائل المثارة أمامها بشكل جدي وفاعل، سلباً أم إيجاباً تحت طائلة مسؤوليتها عن جريمة إنكار العدالة.

وإذا أمكننا إعطاء القيمة الدستورية لاتفاقيات حقوق الإنسان، فلا بدّ من إعطاء المحكمة الدستورية حق التصدي لفحص مطابقة القوانين لاتفاقيات حقوق الإنسان.

وأخيراً، وبحكم أن القوانين المخالفة للحقوق والحريات المدسترة قد تحصنت من رقابة المحكمة الدستورية، فيبقى الأمل في مجلس الشعب بأن يقوم بسن تشريعات معدلة لتلك القوانين، وبشكل عام إعادة النظر في سائر التشريعات الصادرة منذ عام ١٩٥٩ والتي سلخت عن القضاء كثيراً من اختصاصاته، وسن تشريع جديد ينظم حالة الطوارئ وبما يحفظ ويصون الحقوق والحريات المكرسة دستورياً ودولياً.

قائمة بالمراجع والمصادر والأبحاث والدوريات حسب ورودها في البحث

- ١- د.صفاء الدين الصافي: حق الإنسان في التنمية الاقتصادية وحمايته دولياً، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٥
- ٢- د.عبد الحكيم العيلي: الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام-دراسة مقارنة- دار الفكر العربي ١٩٧٤.
- ٣- د.أمين عاطف صليبا: دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون-دراسة مقارنة- لبنان ٢٠٠٢
- ٤- د.يوسف حاشي: في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩
- ٥- د.جبار صابر طه: النظرية العامة لحقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي-دراسة مقارنة-منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩
- ٦- M. Bogdan Raileanu :Responsabilité de l'État pour violation des droit de l'homme, mémoire soutenu en vue de l'obtention du master 2 Recherche en Droit public fondamental de la faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, 2004
- ٧- د.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان بين التشريع والتطبيق، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٧
- ٨- حمدي الشرقاوي: حقوق الإنسان في الأديان-دراسة مقارنة بين الإسلام والهندوسية والمجوسية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون-السنة ٢١-العدد ٢٩-٢٠٠٧
- ٩- د.ساسى الحاج: المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، منشورات الجامعة المفتوحة ١٩٩٥
- ١٠- د.محمد عرب صاصيلا: الموجز في القانون الدستوري، الطبعة الأولى، ١٩٨١، بدون دار نشر
- ١١- د.محمد المجذوب: القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان وأهم النظم الدستورية والسياسية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٢
- ١٢- دة.سعدى الخطيب: حقوق الإنسان وضمائنها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية-دراسة مقارنة- منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٧

- ١٣- د.محمد المجذوب ود.طارق المجذوب: القانون الدولي الإنساني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩
- ١٤- لمى العزاوي: القيمة القانونية لقرارات مجلس الأمن الدولي في مجال حماية حقوق الإنسان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩
- ١٥- د.وحيد رأفت: القانون الدولي وحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي-المجلد ٣٣-عام ١٩٧٧
- ١٦- د.عز الدين فودة: الضمانات الدولية لحقوق الإنسان، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد ٢٠، ١٩٦٤
- ١٧- أ.عارف الحمصاني: محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب ١٩٦٣-١٩٦٤
- ١٨- المجلة المصرية للقانون الدولي-العدد الثالث-دستور الجمهورية السورية
- ١٩- مجموعة التشريع السوري، وزارة العدل، الجزء الثامن
- ٢٠- د.محمد فتحي حسنين: الحماية الدستورية للموظف العام -دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا- طبعة ١٩٩٧، جامعة القاهرة مكتبة كلية الحقوق
- ٢١- د.ياسر الحويش ود.مهدي نوح: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجامعة الافتراضية السورية -برنامج الحقوق
- ٢٢- د.سليمان محمد الطماوي: السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دار الفكر العربي، ط ٦، لعام ١٩٩٦
- ٢٣- السيدة أفين عبد الرحمن: التنمية البشرية وعلاقتها بحقوق الإنسان الأساسية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق -المجلد ١٠- العدد ٣٦- السنة ٢٠٠٨
- ٢٤- د.أدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام ج ٢، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٦٥
- ٢٥- موريس كرانتون: حقوق الإنسان اليوم، منشورات المكتب التجاري، بيروت، بدون عام
- ٢٦- جون إس.جيبسون: معجم قانون حقوق الإنسان العالمي، ترجمة: سمير عزت نصار-د.فاروق منصور، دار النسر للنشر والتوزيع، بدون عام

- ٢٧- د.مصطفى النجفي والآنسة ببداء العباسي: شرعية السلطة ونظام الحكم في الدولة-دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية -بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٦، السنة ٢٠٠٨
- ٢٨- د.ابراهيم هندي و د.سام سليمان دلة: القانون الدستوري، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب ٢٠٠٤
- ٢٩- د.صبيحي المحمصاني: أركان حقوق الإنسان، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٧٩
- ٣٠- مطبعة الجمهورية السورية دستور ١٩٥٣
- ٣١- د.محسن خليل: القانون الدستوري والساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ١٩٩٦
- ٣٢- دساتير الدول العربية، مركز بيروت للأبحاث والمعلومات، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ٢٠٠٥
- ٣٣- د.موسى شحادة: مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون-العدد ١٦-٢٠٠٢
- ٣٤- د.أحمد بركات ناصوري: حقوق الإنسان في التشريع السوري، بحث علمي وقانوني لنيل لقب أستاذ في المحاماة، سورية، نقابة المحامين، فرع نقابة حماه
- ٣٥- د.محمد السعيد الدقاق: حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، بحث منشور في مجلد حقوق الإنسان الثاني، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٩
- ٣٦- د.أمين اسبر: تطور النظم السياسية والدستورية في سورية ١٩٤٦-١٩٧٣، دار النهار للنشر، بيروت ١٩٧٩
- ٣٧- د.محسن خليل: القانون الدستوري والساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ١٩٩٦
- ٣٨- د.وجيه الحفار: الدستور والحكم في الجمهورية السورية، مطبعة الإنشاء بدمشق ١٩٤٨
- ٣٩- د.محسن خليل: القانون الدستوري والنظم السياسية، الاسكندرية ١٩٨٧
- ٤٠- د.زين بدر فرّاج: حرية التعليم، بحث منشور في كتاب حقوق الإنسان - المجلد الثالث- دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٩.

- ٤١- د.مصطفى سلامة حسين: العلاقات الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٤
- ٤٢- د.محمد غانم العلاقة بين القانون الدولي والقانون الوطني، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد الثامن ١٩٥٢، الجمعية المصرية للقانون الدولي
- ٤٣- أ.عياص ابن عاشور: دولة القانون: نشأتها، سوابقها، مصيرها، بحث منشور في المجلة القانونية التونسية ١٩٩٣
- ٤٤- محمد الشافعي أبو راس: نظم الحكم المعاصرة دراسة مقارنة في أصول النظم السياسية ج ١ النظرية العامة في النظم السياسية، عالم الكتب، بدون عام
- ٤٥- د. مصطفى البارودي: الحقوق الدستورية ج ١، مطبعة الجامعة السورية ١٣٧١هـ جري- ١٩٥٢م
- ٤٦- د.موسى شحادة: الحق في الحصول على المعلومات في مجال البيئة حق من الحقوق الأساسية للإنسان، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون-العدد ٣٠-السنة ٢١
- ٤٧- د.محمد أبو زيد: سيادة الدستور وضمان تطبيقه -دراسة مقارنة- دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٩
- ٤٨- د.ماجد راغب الحلو: الدولة في ميزان الشريعة النظم السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٦
- ٤٩- أ.عبد الفتاح عمر: مسألة تجديد القانون الدستوري، بحث منشور في المجلة القانونية التونسية ١٩٩٣
- ٥٠- د.خضر خضر: مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان- طرابلس
- ٥١- د.سام سليمان دله: مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب الجامعية، جامعة حلب ٢٠٠١
- ٥٢- د. حمود تثار: محاضرات في القانون الدستوري أقيمت على طلبة السنة الأولى في كلية الحقوق بالحسكة -جامعة الفرات- للعام الدراسي ٢٠٠٩-٢٠١٠.
- ٥٣- د.محمد أنس قاسم جعفر ود.عبد المجيد سليمان: مبادئ القانون الدستوري، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، ٢٠٠٢
- ٥٤- عمر حوري: القانون الدستوري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٨

٥٥- د.محسن خليل: النظام الدستوري في مصر والجمهورية العربية المتحدة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٥٩

٥٦- د.محمد خليل موسى: تفسير الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في ضوء ممارسة الهيئات المختصة بالرقابة على تطبيقها، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة ٢٨، ٢٠٠٤

٥٧- أ.إبراهيم الشيخ: حقوق الإنسان في المجتمع الدولي والمجتمعات القومية، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي-المجلد ٢٤- لعام ١٩٧٨

٥٨- د.محمد سليم محمد غزوي: الوجيز في أثر الاتجاهات السياسية المعاصرة على حقوق الإنسان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٥

٥٩- Weston .B.H.Human right ,in : Human rightsin the world commanity .R.P. claud & B.H westoh (eds) ,univevsity of pennsy Ivania press ,philade lphia ,1989

٦٠- Trubek .D.M.Economic ,social ,and caltaral rightsin : the third world ,humanrights law and human rights needs prormsin : Haman rightsin inter national law : legal and policy issues .t.Meron(ed) vol .l.clarendon press ox ford .1984.

٦١- المحامي عبد الهادي عباس ،حقوق الإنسان ،الجزء الثاني ،دار الفاضل للتأليف والترجمة والنشر ،دمشق ١٩٩٥

٦٢- Alston .philip ,conjuring up new human rights ,Aproposal forquolity control ,African journal of international and com - parative law ,vo (78,No ,1984

٦٣- يوم حقوق الإنسان، الكرامة والعدالة للجميع -١٠ كانون الأول\ ٢٠٠٧
<http://www.iloveflash.org/arabic/events/humanrights/2007/ihrl.shtml>

٦٤- خرباشي عقيلة: مسؤولية الدولة عن المعاهدات الدولية، على الموقع الالكتروني: htm منتديات ستار تايمز

٦٥- Klein Eckart , 1999 – the universal protect ion of Rights Reality or utopia law and stat , Institute for scientific co – operation , Germany , vol . 59 / 60 .

٦٦- أحمد عمر محمد: حق الفرد في اللجوء إلى القضاء الدولي، بحث أعد لنيل درجة الماجستير في الحقوق، جامعة حلب ٢٠١٠

٦٧- د.السيد اليماني: حماية حقوق الإنسان في آسيا، حقوق الإنسان-المجلد الثاني-دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية-دار العلم للملايين، الطبعة الأولى، بيروت، حزيران ١٩٨٩

٦٨ - <http://www1.umn.edu/humanrts/arab/UIDHR.html>

٦٩ - <http://www.thara-sy.com/thara/modules/news/article.php?storyid=770>

٧٠- د. عزت البرعي: حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، القاهرة ١٩٨٥، بدون دار نشر.

٧١- د. محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، دراسة لضوابطه الأصولية ولأحكامه العامة، الطبعة الثانية، القاهرة ١٩٥٩

٧٢- د. مقبل البكري: اتجاهات محكمة النقض في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٩ عام ١٩٧٣

٧٣- د. ياسر الحويش: تأثير اتفاقيات تحرير التجارة العالمية في تطوير القوانين الداخلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد ٢٠ - العدد الثاني - ٢٠٠٤

٧٤- د. عبد العزيز سرحان: قواعد القانون الدولي العام في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي المجلد ٢٨ عام ١٩٧٢.

٧٥- د. سامية راشد: تنفيذ الاتفاقات الدولية في النظام الداخلي، تعليق د. بطرس بطرس غالي، نشر في المجلة المصرية للقانون الدولي مجلد ٢٣ عام ١٩٦٧

٧٦- طاهر شلش: التصديق على المعاهدات والاتجاهات الحديثة وما يجري عليه العمل في الجمهورية العربية المتحدة، المجلة المصرية للقانون الدولي - مجلد ٢٠ - عام ١٩٦٤

٧٧- د. قائد محمد طربوش: السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري تحليل قانوني مقارن، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٩٩٦

٧٨- الصادق شعبان: المعاهدات في القانون الداخلي للدول العربية- حقوق الإنسان- المجلد الثالث- دراسات تطبيقية عن العالم العربي- دار العلم للملايين ١٩٨٩

٧٩- أ. نصرت منلا حيدر: مدى دستورية نص المادة ٣٦٤ مكرر عقوبات، مقال منشور في مجلة المحامون، العدد ٨، السنة ٤٦، ١٩٨١

٨٠- د. محمود جلال: أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة "دراسة مقارنة" رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس ٢٠٠٤

٨١- مجلة المحامون ١٩٨١، العدد ٣

- ٨٢- عبد الرزاق السلمو: دور القاضي الوطني في تطبيق وتفسير القانون الأجنبي والرقابة على تفسيره، بحث أعد لنيل درجة الدبلوم في الحقوق، جامعة حلب ٢٠٠٢-٢٠٠٣
- ٨٣- المحامية غالية النبشة: حقوق الطفل بين القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، بيروت ٢٠١٠
- ٨٤- د.رياض الداودي: ملاحظات حول ندوة حقوق الإنسان المنعقدة في استنبول بين ٢٨ آذار و١ نيسان، منشور في مجلة المحامون ١٩٧٩، العددان ٢ و٣
- ٨٥- محمد خليل موسى: التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة ٢٦، ٢٠٠٢
- ٨٦- محمد غازي الجنابي: التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠١٠
- ٨٧- شاهين علي شاهين: التدخل الدولي من أجل الإنسانية وإشكالاته، بحث منشور في مجلة الحقوق-العدد الأول-السنة ٣١-٢٠٠٧
- ٨٨- محمد ليديدي: الالتزام بالمعاهدات الدولية وترجيحها على القانون الداخلي، -حقوق الإنسان- المجلد الثالث-دراسات تطبيقية عن العالم العربي-دار العلم للملايين ١٩٨٩
- ٨٩- الجريدة الرسمية، عدد ٦ تاريخ ١٩٦٩/٢/١٦
- ٩٠- آدم بيدار: حماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة الدولية بين الشريعة والقانون، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠٠٩
- ٩١- ضاري خليل محمود: القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في التشريع الداخلي ودور القاضي الوطني في تطبيقها، بحث منشور في مجلة الحقوق-المجلد الرابع العدد الأول، ٢٠٠٧
- ٩٢- علي حرب: نظام الجزاء الدولي-العقوبات الدولية ضد الدول والأفراد-منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت ٢٠١٠
- ٩٣- د.حامد سلطان: ميثاق الأمم المتحدة، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي -المجلد السادس- ١٩٥٠
- ٩٤- التقرير السنوي للمجلس القومي لحقوق الإنسان على الموقع الإلكتروني
http://www.nchr.org.eg/human_rp2_4.html
- ٩٥- مجلة المحامون لعام ١٩٧٨، العدد ٦ و٧ و٨ و٩

٩٦- أ.شهير أرسلان: في ذكرى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مقال منشور في مجلة المحامون ١٩٧٨، السنة ٤٣، العدد ١٢

٩٧- د. رباح لطفي جمعة: حقوق الإنسان في قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية، حقوق الإنسان - المجلد الثالث - ط ١، دار العلم للملايين، القاهرة ١٩٨٩

٩٨- د. عبد الغني عبد الله: مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠١

٩٩- موسوعة التشريع السوري، ج ١٤، ط ١، الدار المتحدة ٢٠٠٤

١٠٠- د. حلا زودة: محاضرات أقيمت على طلبة التعليم المفتوح في السنة الرابعة، حلب ٢٠١٠.

١٠١- موسوعة التشريع السوري: ج ١٠، ط ١، الدار المتحدة ٢٠٠٤

١٠٢- د. عمر فاروق الفحل: استقلال القضاء بين الشريعة والقانون، اتحاد المحامين العرب - المؤتمر ١٧، دمشق ١٩٨٩

١٠٣- د. محمد سعد عصفور: استقلال السلطة القضائية، القاهرة ١٩٦٩

١٠٤- ريم سماني: الدعوى العامة أمام القضاء العسكري، بحث أعد لنيل إجازة الدبلوم في القانون الخاص جامعة حلب ٢٠٠١

١٠٥- أ. محمد شهير أرسلان: استقلال القضاء، اتحاد المحامين العرب - المؤتمر ١٧ - دمشق ١٩٨٩

١٠٦- Sam DELEH: Recours pour excès de pouvoir et limites quant à la protection des administrés "Etude compare de droit du contentieux au Moyen-Orient (Syrie - Egypte) et en France, These de Doctorat Ecole doctorale: "Normes et Societes", Le vendredi 4 juillet 1997, Université de Nantes, Faculté de droit et des sciences politiques.

١٠٧- http://www.damascusbar.org/arabic/law_lib1/ej_fr.htm

١٠٨- عوض محمد عوض: المحكمة الدستورية العليا وحماية حقوق الإنسان المكفولة في الدستور المصري، حقوق الإنسان - المجلد الثالث - دار العلم للملايين، ط ١، بيروت ١٩٨٩

١٠٩- أنصرت منلا حيدر: مدى دستورية القوانين التي تحجب حق التقاضي، مقال منشور في مجلة المحامون لعام ١٩٧٦، العدد ١٠ و ١١ و ١٢

- ١١٠- د.عبود السراج: أثر قوانين ونظم الطوارئ على حقوق الإنسان وحرياته المقررة بمقتضى المواثيق الدولية في الوطن العربي، اتحاد المحامين العرب، المؤتمر السابع عشر، دمشق ١٩٨٩
- ١١١- د.عبد الرحمن لحرش: حالة الطوارئ في الجزائر: هل زالت مبررات استمرارها؟ بحث منشور في مجلة الحقوق-العدد الأول- السنة ٣١-٢٠٠٧
- ١١٢- د.عبد الاله الخاني: نظام الطوارئ والأحكام العرفية في القطر العربي السوري حتى نهاية عام ١٩٧٣.
- ١١٣- الجريدة الرسمية، العدد ٢١ تاريخ ٢١/٣/١٩٦٣
- ١١٤- جميلة الشرجي: الأحكام العرفية، بحث منشور في الموسوعة القانونية المتخصصة، المجلد الأول "الإباحة والتحرير-البصمة الوراثية"، الجمهورية العربية السورية -هيئة الموسوعة العربية، بدون عام وبدون دار نشر
- ١١٥- د.مروان محمد محروس المدرس: الاختصاصات التنفيذية للملك في دستور مملكة البحرين، بحث منشور في مجلة الحقوق-المجلد الرابع-العدد الثاني-أيلول ٢٠٠٧
- ١١٦- عمار ناصيف: اختصاصات رئيس السلطة التنفيذية "رئيس الجمهورية" بحث لنيل دبلوم القانون العام، جامعة حلب ٢٠٠٢
- ١١٧- Nathalie Bernard-Maugiron: La Haute Cour constitutionnelle égyptienne, gardienne des libertés publiques-Deuxième série | n° 2 /// 1999 Le Prince et son juge- Dossier p. 17-53,
- ١١٨- Ali Issa: La Haut Cour constitutionnelle de la République arabe syrienne "Etude comparative: Syrie, Egypte, Liban et France" Memoire En vue de l'obtention de Master2 Recherche, Le 15 juin 2009, Université de Nance2-Droit public et sciences politiques, Faculté de droit et des sciences politiques et économiques,
- ١١٩- مصعب كلش: القانون الدستوري -الرقابة على دستورية القوانين- رسالة أعدت لنيل درجة الدبلوم في القانون العام، كلية الحقوق في جامعة حلب ٢٠٠٢-٢٠٠٣
- ١٢٠- د.عبد العزيز سالم: رقابة الإغفال في القضاء الدستوري، مقال منشور في مجلة الدستورية المصرية، العدد ١٥ http://www.hccourt.gov.eg/Contact_us/contact_us.asp
- ١٢١- الياس جوادي: رقابة دستورية القوانين -دراسة مقارنة- منشورات الحلبي، بيروت ٢٠٠٩
- ١٢٢- الياس أبو عيد: المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقهاء المقارن -ج١المواد من ١ إلى ١٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٧

Henry Roussillon: Le Conseil constitutionnel, Editions Dalloz - ١٢٣

Décision n° 74 - 54 DC du 15 janvier 1975. Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse, Journal officiel du 16 janvier 1975, p671 Recueil, p19

David Marreni: A love-hate relationship: France and European law:-١٢٥
lawlib.wlu.edu/works/233-1.pdf

Contribution à la sur la justice conférence mondiale constitutionnelle (LE -١٢٦
CAP 23-24 JANVIER 2009)

١٢٧- د.حمود تنار: تعديل الدساتير، محاضرة أقيمت على طلبية السنة الأولى في كلية الحقوق،
جامعة الفرات ٢٠٠٩-٢٠١٠.

١٢٨- مجلة المحامون، ١٩٧٤، العدد ٥ و٦

١٢٩- مجلة المحامون، السنة ٤٣، العدد ٩ و١٠ و١١ لعام ١٩٧٣.

١٣٠- مجلة المحامون، العدد ٥ و٦ لعام ١٩٨٤

١٣١- مجلة القانون، اجتهادات الهيئة العامة لمحكمة النقض ٢٠٠٤-٢٠٠٥-٢٠٠٦

١٣٢- مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لعام ١٩٧٠

du 18 janvier 1995 du Conseil Décision n° 94-352 DC -133
Constitutionnel, Loi d'orientation et de programmation relative à la
sécurité, Journal officiel -Recueil, p. 170 du 21 janvier 1995, p. 1154.

Décision n°93-325 13/8/1993DC du Conseil Constitutionnel, Loi -134
relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée,
d'accueil et de séjour des étrangers en France, Journal officiel -
Recueil, p. 224, du 18 août 1993, p. 11722, disponible sur le Site
[http://www.conseil-officiel du Conseil Constitutionnel français,
constitutionnel.fr/](http://www.conseil-officiel du Conseil Constitutionnel français, constitutionnel.fr/)

du 12 juillet 1979 du Conseil Décision n° 79-107 DC -135
Constitutionnel, Loi relative à certains ouvrages reliant les voies
nationales ou départementales, Journal officiel -Recueil, p. 31 du 13
1979. juillet

Décision n°80-127 DC des 19-20 janvier 1981 du Conseil -136
Constitutionnel, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des
personnes, Journal officiel du 22 janvier 1981, p. 308, Recueil, p. 15

Décision n° 83-164, 29/12/1983, du Conseil Constitutionnel, Loi -137 de finances pour 1984, Journal officiel - Recueil, p. 67, 30 décembre 1983, p. 3871.

Décision n°94-343/344 DC du 27 du Conseil Constitutionnel, -138 loi relative au respect du corps humain et loi relative au don juillet 1994 et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, journal officiel du 29 juillet 1994, p. 11024, Recueil, p. 100.

Décision n° 86-213 DC du 03 septembre 1986, Loi relative à la -139 lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat, Journal officiel du 5 septembre 1986, p. 10786, Recueil, p. 122

Décision n°2001-447 DC du 18 juillet 2001 du Conseil -140 Constitutionnel, Loi relative à la prise en charge de la perte d'autonomie des personnes âgées et à l'allocation personnalisée d'autonomie, Journal officiel du 21 juillet 2001, p. 11743, Recueil, p. 89

Décision n° 77-87 DC du 23 novembre 1977 du Conseil -141 Constitutionnel, Loi complémentaire à la loi n° 59-1557 du 31 décembre 1959 modifiée par la loi n° 71-400 du 1er juin 1971 et relative à la liberté de l'enseignement, Journal officiel du 25 novembre 1977, p. 5530, Recueil, p. 42

Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 du Conseil -142 Constitutionnel, Loi relative à la liberté de communication, Journal officiel - Recueil, p. 141 du 19 septembre 1986, p. 11294

du Conseil du 29 Juillet 1994 Décision n° 94-345 C.C, DC -143 Constitutionnel, Loi relative à l'emploi de la langue française, Journal officiel du 2 août 1994, p. 11240, Recueil, p. 106

du 11 octobre 1984 du Conseil Décision n° 84-181 DC -144 Constitutionnel, Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse, Journal officiel -Recueil, p. 78 du 13 octobre 1984, p. 3200.

Décision n°91-2۹9 DC du 2/8/91 du Conseil Constitutionnel, Loi relative - 145 au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles et au contrôle des comptes des organismes faisant appel à la générosité publique, Journal officiel du 6 août 1991, p. 10473, Recueil, p. 124

du 25 juillet 1989 du Conseil Décision n° 89-256 DC -146 Constitutionnel, Loi portant dispositions diverses en matière

d'urbanisme et d'agglomérations nouvelles, Journal officiel -Recueil, p. 53 du 28 juillet 1989, p. 9501.

du 29 décembre 1989 du Conseil Décision n° 89-268 DC -**147**
Constitutionnel, Loi de finances pour 1990, Journal officiel - Recueil, p. 110 du 30 décembre 1989, p. 16498.

Décision n° 59-1 FNR du 27 novembre 1959 du Conseil -**148**
Constitutionnel, Proposition de loi déposée par MM. BAJEUX et BOULANGER, sénateurs, tendant à la stabilisation des fermages (et à abroger le décret n° 59-175 du 7 janvier 1959 relatif au prix des baux à ferme)

08 du janvier 1991 du Conseil Décision n° 90-283 DC -**149**
Constitutionnel, Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme, Recueil, p. 11 du 10 janvier 1991, p. 524.-Journal officiel

Décision n° 92-316 Dc du 20 janvier 1993 du Conseil -**150**
Constitutionnel, loi relative à la prévention de la corruption et à la vie économique et des procédures publiques, journal officiel- Recueil, p. 14, du 20 janvier 1993, p. 1118

du 22 juillet 1980 du Conseil Décision n° 80-117 DC -**151**
Constitutionnel, Loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires, Journal officiel-Recueil, p. 42 , du 24 juillet 1980, p. 1867.

du 19 janvier 1995 du Conseil Décision n° 94-359 DC -**152**
Constitutionnel, Loi relative à la diversité de l'habitat, Journal officiel - Recueil, p. 176 du 21 janvier 1995, p. 1166.

du 29 mai 1990 du Conseil Décision n° 90-274 DC -**153**
Constitutionnel, Loi visant à la mise en œuvre du droit au logement, Journal officiel - Recueil, p. 61 du 1er juin 1990, p. 6518.

du 29 juillet 1998 du Conseil Décision n° 98-403 DC -**154**
Constitutionnel, Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, Journal officiel -Recueil, p. 276 du 31 juillet 1998, p. 11710.

du 28 mai 1983 du Conseil Décision n° 83-156 DC -**155**
Constitutionnel, Loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse, Journal officiel- Recueil p. 41 du 1er juin 1983, p. 1646.

du 05 janvier 1982 du Conseil Décision n° 81-134 DC -**156**
Constitutionnel, Loi d'orientation autorisant le Gouvernement par

application de l'article 38 de la Constitution, à prendre des mesures d'ordre social, Journal officiel -Recueil, p. 15 du 7 janvier 1982, p. 215.

23 novembre 1977 du Conseil du Décision n° 77-87 DC-**157**
op, cit.Constitutionnel,

http://www.hccourt.gov.eg/Contact_us/contact_us.asp -**158**

فهرس المحتويات

الموضوع.....	الصفحة
مقدمة وتبرير خطة البحث.....	١١.....
مبحث تمهيدي: التطور التاريخي للاعتراف القانوني لحقوق الإنسان.....	١٥.....
المطلب الأول: تكريس حقوق الإنسان في الدساتير الوطنية والمواثيق الدولية	١٥.....
الفرع الأول: حقوق الإنسان في عصر النهضة الغربية.....	١٦.....
أولاً: إعلانات الحقوق الانكليزية.....	١٦.....
1-وثيقة العهد الأعظم في عام ١٢١٥MAGNA CARTA.....	١٦.....
2-عريضة الحقوق سنة ١٦٢٨ petitions of rights.....	١٧.....
3-مذكرة الهايبس كوربوس سنة ١٦٧٩ act of habeas corpus.....	١٨.....
٤- شرعة الحقوق سنة ١٦٨٩ Bill of rights.....	١٨.....
٥-قانون الخلافة الملكية سنة ١٧٠١.....	١٨.....
ثانياً: إعلانات الحقوق الأمريكية ACT OF SETTELEMENT.....	١٩.....
١-إعلان الاستقلال بتاريخ ٤/ تموز / ١٧٧٦ (مؤتمر فلادلفيا).....	٢٠.....
٢-شرعة الحقوق.....	٢٠.....
٣-التعديلات الدستورية.....	٢١.....
ثالثاً: إعلانات الحقوق الفرنسية.....	٢٢.....
١-إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة ١٧٨٩.....	٢٢.....
٢-الإعلانات والدساتير التالية بعد الإعلان.....	٢٣.....
الفرع الثاني: تكريس حقوق الإنسان في القانون الدولي.....	٢٥.....
المطلب الثاني: لمحة عن تاريخ الوثائق الدستورية المكرسة لحقوق الإنسان في سورية.....	٢٨.....
أولاً: خط هامايون كل هانة لعام ١٨٣٩.....	٢٨.....

٢٩.....	ثانياً: خط هامايون كل هانة لعام ١٨٥٦.....
٣٠.....	ثالثاً: الدستور العثماني لعام ١٨٧٦.....
٣١.....	رابعاً: الدستور في العهد الفيصلي.....
٣١.....	خامساً: الدستور في عهد الانتداب الفرنسي.....
٣٢.....	سادساً: الدستور في عهد الاستقلال.....
٣٣.....	الحماية الدستورية لحقوق الإنسان.....
٣٥.....	تمهيد وتقسيم.....
٣٥.....	أولاً: مفهوم الحماية لغةً.....
٣٦.....	ثانياً: مفهوم الحماية قانوناً.....
٣٦.....	ثالثاً: مفهوم الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية.....
٣٩.....	الفصل الأول: الحماية النصية لحقوق الإنسان دستورياً ودولياً.....
٣٩.....	تمهيد وتقسيم.....
٤٠.....	المبحث الأول: مكانة حقوق الإنسان في الدستور السوري.....
٤٠.....	تمهيد وتقسيم.....
٤٠.....	المطلب الأول: تكريس الدستور السوري لحقوق الإنسان.....
٤١.....	الفرع الأول: تحديد فلسفة حقوق الإنسان التي تبناها الدستور السوري.....
٤١.....	أولاً: المذهب الفردي والمذهب الاجتماعي.....
٤٢.....	ثانياً: موقف المشرع السوري من المذهبين السابقين.....
٤٢.....	١- ماهية الحريات والحقوق العامة.....
٤٤.....	٢- الحقوق الاجتماعية.....
٤٥.....	الفرع الثاني: أنواع الحقوق والحريات المحمية في الدستور السوري.....
٤٥.....	أولاً: الحرية الفردية (الحقوق المدنية).....

- ٤٦.....١- الحق في الحرية الشخصية.
- ٤٨.....٢- حق الحرية في الاعتقاد والتفكير (الحرية الدينية والحرية الفكرية).
- ٥١.....٣- الحق في حرية الإعلام والاتصال.
- ٥٢.....ثانياً: الحق في المساواة.
- ٥٤.....١-المساواة أمام القانون.
- ٥٥.....٢- المساواة في تقلد الوظائف العامة.
- ٥٦.....ثالثاً: الحرية الاجتماعية (الحقوق الاجتماعية).
- ٥٧.....١-حق العمل.
- ٥٩.....٢-حق الإضراب.
- ٥٩.....رابعاً: الحرية السياسية.
- ٥٩.....١-حرية الاجتماع وتأليف الجمعيات والأحزاب.
- ٦٠.....٢-حق الانتخاب وحق الترشيح.
- ٦١.....خامساً: الحرية الاقتصادية (حرية التملك).
- ٦٣.....سادساً: الحرية التعليمية والثقافية.
- ٦٤.....١-حرية التعليم والتعلم.
- ٦٥.....٢-حرية البحث العلمي.
- ٦٥.....سابعاً: حقوق الأسرة والطفولة.
- ٦٦.....المطلب الثاني: القيمة القانونية للنصوص المكرسة لحقوق الإنسان.
- ٦٦.....تمهيد وتقسيم.
- ٦٧.....الفرع الأول: مبدأ سيادة الدستور.
- ٦٨.....أولاً: معنى مبدأ سيادة الدستور.
- ٧٠.....ثانياً: أساس سمو الدستور.

- ٧٣..... ثالثاً: انتشار المبدأ.
- ٧٥..... رابعاً: نتائج مبدأ علو الدستور.
- ٧٥..... الفرع الثاني: القيمة القانونية للحقوق والحريات العامة المكرسة في الدستور السوري.
- ٧٦..... أولاً: نشأة الدستور الدائم.
- ٧٨..... ثانياً: سمو الدستور الدائم.
- ٨٢..... المبحث الثاني: مكانة حقوق الإنسان الدولية في النظام القانوني السوري.
- ٨٢..... تمهيد وتقسيم.
- ٨٣..... المطلب الأول: الحركة الدولية لتقنين حقوق الإنسان.
- ٨٣..... تمهيد وتقسيم.
- ٨٣..... الفرع الأول: تطور حقوق الإنسان على صعيد الأمم المتحدة (عولمة حقوق الإنسان).
- ٨٤..... أولاً: مرحلة تعزيز الحقوق.
- ٨٧..... ثانياً: مرحلة حماية الحقوق.
- ٩١..... الفرع الثاني: تطور حقوق الإنسان على صعيد التنظيم الإقليمي.
- ٩١..... أولاً: التنظيم الأوروبي لحماية حقوق الإنسان.
- ٩١..... ثانياً: التنظيم الأمريكي لحماية حقوق الإنسان.
- ٩١..... ثالثاً: التنظيم الإفريقي لحماية حقوق الإنسان.
- ٩٢..... رابعاً: غياب التنظيم الإقليمي لحماية حقوق الإنسان في آسيا.
- ٩٤..... خامساً: التنظيم الإسلامي لحماية حقوق الإنسان.
- ٩٧..... المطلب الثاني: القيمة القانونية لاتفاقيات حقوق الإنسان في النظام القانوني السوري.
- ٩٨..... الفرع الأول: العلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي.
- ١٠٠..... أولاً: مواقف الدساتير في استقبال القواعد الدولية الاتفاقية.
- ١٠١..... تطبيق العرف الدولي في القانون الداخلي.

- تطبيق القانون الاتفاقي الدولي في القانون الداخلي.....١٠١
- أ- الدول التي لا تشكل فيها الاتفاقية مصدراً للقانون الداخلي.....١٠٢
- ب- الدول التي تشكل فيها الاتفاقية جزءاً من القانون الداخلي.....١٠٢
- ثانياً: موقف القضاء في تطبيق القواعد الدولية الاتفاقية.....١٠٤
- الفرع الثاني: موقف الدستور السوري الدائم من مسألة اندماج معاهدات حقوق الإنسان في النظام القانوني الداخلي.....١٠٦
- أولاً: الأحكام الدستورية المتعلقة بإبرام المعاهدات.....١٠٧
- ثانياً: موقف محكمة النقض السورية من مسألة اندماج المعاهدة في التشريع الداخلي والقيمة القانونية الممنوحة لها.....١١٠
- ثالثاً: إمكانية إبراز سمو لاتفاقيات حقوق الإنسان في النظام القانوني السوري.....١١٢
- أ- خصائص اتفاقيات حقوق الإنسان.....١١٢
- ب- قانون انضمام سورية إلى عهدي حقوق الإنسان الدوليين.....١١٤
- رابعاً: موقف الدساتير السورية السابقة.....١١٧
- ١١٩..... خلاصة الفصل الأول.**
- ١٢١..... الفصل الثاني: الحماية العملية لحقوق الإنسان تشريعياً وقضائياً دستورياً.**
- تمهيد وتقسيم.....١٢١
- المبحث الأول: تنظيم الحقوق والحريات المدسترة من قبل المشرع العادي.....١٢١
- تمهيد وتقسيم.....١٢١
- المطلب الأول: قصور تنظيم حقوق الإنسان في الظروف العادية.....١٢٢
- الفرع الأول: خرق مبدأ وحدة القضاء.....١٢٣
- الفرع الثاني: خرق مبدأ فصل السلطات.....١٢٨
- المطلب الثاني: قصور تنظيم حقوق الإنسان في حالة الطوارئ.....١٣٨

- الفرع الأول: مفهوم حالة الطوارئ..... ١٣٨
- أولاً: التعريف الفقهي..... ١٣٩
- ثانياً: التعريف الذي أوردته الهيئات الدولية لحقوق الإنسان..... ١٣٩
- ثالثاً: المفهوم الوارد في المواثيق الدولية..... ١٤٠
- حالة الطوارئ والحالات المشابهة لها
- أولاً: التمييز بين حالة الطوارئ وإعلان الأحكام العرفية..... ١٤١
- ثانياً: التمييز بين حالة الطوارئ وحالة الحصار..... ١٤١
- الفرع الثاني: تأثير استمرار العمل بقانون الطوارئ السوري على الحقوق والحريات المدسترة..... ١٤٢
- أولاً: لمحة تاريخية عن تقنين حالة الأحكام العرفية وحالة الطوارئ في سورية..... ١٤٢
- ثانياً: الطبيعة الحقوقية للمرسوم رقم ٥١ لعام ١٩٦٢..... ١٤٤
- ثالثاً: تنظيم الدستور الدائم لحالة الطوارئ..... ١٤٦
- المبحث الثاني: دور المحكمة الدستورية العليا كحامٍ للحقوق والحريات المدسترة..... ١٤٩
- المطلب الأول: الأحكام الدستورية الناظمة لمحكمة الدستورية..... ١٥٠
- الفرع الأول: تنظيم الدستور الدائم للمحكمة الدستورية العليا..... ١٥٠
- أولاً: تشكيل المحكمة الدستورية العليا وإحداثها..... ١٥١
- ثانياً: طبيعة الدور الرقابي للمحكمة الدستورية العليا..... ١٥٤
- ثالثاً: إمكانية رقابة مطابقة القوانين لاتفاقيات حقوق الإنسان من قبل المحكمة..... ١٥٥
- رابعاً: إمكانية رقابة الإغفال التشريعي من قبل المحكمة..... ١٥٦
- الفرع الثاني: تنظيم المحكمة الدستورية في الدساتير السورية السابقة..... ١٦١
- المطلب الثاني: تقييم دور المحكمة الدستورية العليا في سورية..... ١٦٤
- الفرع الأول: أسباب القصور ومحاولة علاجها..... ١٦٤

الفرع الثاني: حماية الحقوق والحريات من قبل محكمة النقض السورية عن طريق الدفع الفرعي.....	١٦٧
الفرع الثالث: دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات في الأنظمة القانونية المقارنة.....	١٦٩
أولاً: دور المجلس الدستوري الفرنسي كحامٍ للحقوق والحريات.....	١٦٩
١- مبادئه في الحقوق والحريات الشخصية.....	١٦٩
٢- مبادئه في حرية الفكر والتعبير.....	١٧٢
٣- مبادئه في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.....	١٧٤
ثانياً: دور المحكمة الدستورية المصرية كحامٍ للحقوق والحريات.....	١٧٧
١- إرساء مبدأ سيادة الدستور و مبدأ الشرعية الدستورية.....	١٧٧
٢- مبدأ المساواة.....	١٨٠
٣- الحقوق السياسية.....	١٨١
٤- الحرية النقابية.....	١٨٦
٥- حق التقاضي.....	١٨٨
٦- الحرية الشخصية.....	١٨٩
خلاصة الفصل الثاني.....	١٩٣
الخاتمة.....	١٩٥
النتائج.....	١٩٦
التوصيات.....	١٩٧
قائمة بالمراجع والمصادر والأبحاث والدوريات.....	١٩٩

Aleppo University
Faculty of law
Department of public law



The constitutional protection of human rights in Syria

This thesis is submitted to obtain the master degree in law

Prepared by
Turfa Al-Haj

Supervised by
Dr. Hamoud Tnnar

2011