

الفصل الثانی

العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان والدستور

المبحث الاول

العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي

يعد موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي او الوطني من الموضوعات التي شهدت نقاشات واسعة على الصعيد الفقهي، ويرجع ذلك الى بدايات ظهور القانون الدولي وظهور بوادر العلاقة بينه وبين قانون اخر اقدم منه من حيث الوجود وهو القانون الداخلي للدول. ويكمن واقع العلاقة التي ظهرت بين القانونيين في وجود قانون ينظم العلاقات في الدولة سواء العلاقات القائمة بين الافراد او تلك القائمة بين الافراد والدولة، أي انه قانون يحكم سلوك الافراد والدولة والى جانب هذا القانون ظهر قانون جديد يقوم ايضاً على اساس حكم سلوك الدولة، الا وهو القانون الدولي، أي ان الدولة باتت خاضعة لقانونين بحكم سلوكها، قانونها الوطني والقانون الجديد (الدولي) وتخضع الدولة للقانونين وفقاً لآلية القانون المعروفة الا وهي منح الحقوق وفرض الالتزامات، واذا كان الاشتراك بين القانونين ملفتاً للنظر والاهتمام بما يتعلق بإخضاع الدولة لاحكامها، فان الأمر قد يكون اكثر إثارة للاهتمام فيما يتعلق بكون ان الاشتراك بين القانونين بات، ويتطور القانون الدولي، لا يقتصر على مخاطبة الدول بل انه اخذ يشترك مع القانون الداخلي في مخاطبة الافراد من رعايا الدول ووفقاً لذات الآلية سابقة الذكر.

وامام هذا الواقع كان التساؤل القانوني يتضمن الاستفهام حول كون ان القانونين يشكلان نظاماً قانونياً واحداً ام ان كلا من القانونين يشكلان نظامين قانونيين مستقلين احدهما عن الآخر، وان كان هناك نقاط التقاء عديدة بينهما ؟

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

ويذهب انصار هذه النظرية، وعلى رأسهم الفقيه الالماني (شتروب) والفقيه الايطالي (انزلوتي) الى ان كلاً من القانونين الدولي والداخلي يشكلان نظامين قانونيين مستقلين ومنفصلين كل منهما عن الآخر وليس هناك تداخل او توحيد بينهما وذلك لوجود عدة اعتبارات ترتب ذلك وتقوم على اساس وجود اختلاف في مصادر واشخاص وموضوعات كل من القانونين عن الاخر فضلاً عن اختلاف البناء والتكوين القانوني لكل من النظامين عن الاخر، اذ انه ومن حيث التكوين فان القانون الداخلي يتكون بالارادة المنفردة للدولة بينما يتكون القانون الدولي بالارادة المشتركة لعدد من الدول وكذلك من حيث طبيعة المصادر فانه يوجد اختلاف بين المصادر الدولية والداخلية، اما من حيث الاشخاص فان قواعد القانون الداخلي تخاطب الافراد بالدرجة الاساس في حين ان القواعد الدولية تخاطب الدول بالدرجة الاساس، اما من حيث موضوعات القانونين فان القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول في حين ان القانون الداخلي ينظم العلاقات بين الافراد. ويترتب على الاخذ بهذه النظرية، استقلالية كل من القانونين عن الاخر وعدم ذوبان احدهما في الاخر بل ان الامر يقوم على اساس ان كل دولة يجب ان تراعي التزاماتها الدولية عند ممارسة حقها في انشاء قواعد القانون الداخلي، وان النتيجة المترتبة على عدم مراعاة ذلك لا تتمثل ببطلان القانون الداخلي المخالف للالتزام الدولي بل ان ذلك القانون يبقى صحيحاً ولا يترتب على المخالفة إلا تحمل الدولة للآثار الدولية المترتبة على مثل هذه المخالفة الا وهي المسؤولية الدولية. كما يترتب على مفهوم الاستقلالية ان القوانين الدولية لا يمكن ان تكتسب صفة الالتزام على الصعيد الداخلي أي انها لا تتحول الى قواعد ملزمة على الصعيد الداخلي الا اذا اتخذت الدولة اجراءً تشريعياً يحول بموجبه محتوى القواعد الدولية الى قواعد داخلية وذلك وفقاً للاجراءات العادية لاصدار القواعد القانونية الداخلية. اما فيما يتعلق بالسلطة القضائية الوطنية فان وظيفتها تقوم على اساس النظر فيما معروض امامها على اساس تفسير وتطبيق القانون الداخلي فقط وليس لها ان تطبق القواعد الدولية الا اذا اتخذت الاجراءات الشكلية المقررة لتحويل تلك القواعد الى قواعد وطنية. أي انه وبشكل عام لا يمكن ان تنشأ حالة تنازع بين القوانين فيما يخص القانونين الدولي

والداخلي وذلك لاختلاف نطاق تطبيق كل منهما عن الآخر. حيث انه وبموجب هذه النظرية يختلف نطاق القانون الدولي عن القانون الداخلي.

وإذا كانت فكرة نظرية ازدواج القانونين قد تعرضت الى الانتقاد في الفترة الاولى لظهورها فان هذه الانتقادات قد تكون اكبر الان في ظل التطورات التي حصلت في نطاق القانون الدولي العام. حيث انه وفيما يتعلق بالاشخاص الذين تخاطبهم قواعد القانون الدولي نجد ان هذا القانون لم يعد قانوناً يخاطب بقواعده الدول فحسب بل ان هناك العديد من القواعد فيه تخاطب الافراد بشكل مباشر ودون التوسط بدولهم وتمنحهم هذه القواعد حقوقاً معينة او تفرض عليهم التزامات معينة والمثال على الحالة الاولى القواعد الواردة في القانون الدولي لحقوق الانسان محل هذه الدراسة اما الحالة الثانية فتتمثل بالكثير من القواعد الدولية التي تفرض التزامات على الافراد كذلك التي تتعلق بمنع انتهاكات حقوق الانسان او حظر الاتجار بالرقيق او المخدرات. ويترتب على ما تقدم فيما يتعلق باشخاص القانون الدولي نتيجة اخرى تتمثل بان موضوعات القانون الدولي ليست مقتصرة على تنظيم العلاقات بين الدول بل انها تتعدى الى الاهتمام بالانسان وبصيانة حقوقه والحفاظ على البيئة. اما فيما يتعلق بالمصادر فان الاختلاف الظاهر بين المصادر الدولية والوطنية لا يعني الاختلاف الحقيقي في طبيعة هذه المصادر ومحتواها، حيث ان وجود التشريع مثلاً كمصدر اساسي للقانون الداخلي لا يعني عدم وجود ما يقابله في القانون الدولي، حيث ان المعاهدات في حقيقتها ليست الا تشريعاً للقانون الدولي لكن طريقة التعبير عنه تختلف عن طريقة التعبير في التشريع في القانون الداخلي وذلك لضرورات البيئة الدولية وما تتطلبه من شكليات تختلف عن البيئة الداخلية. اما فيما يتعلق بالبناء القانوني، فان القانون الدولي، وان كان يفتقد الى سلطات مماثلة شكلاً للسلطات الموجودة على الصعيد الداخلي والتي تتولى مهمة التشريع والحكم والتنفيذ، فان حقيقة الامر تفيد بان مثل هذه السلطات موجودة على الصعيد الدولي ويظهر ذلك بشكل واضح في عهد التنظيم الدولي المعاصر اذ توجد هيئة دولية عامة من الممكن لها ان تتولى مهام تشريعية ويلحق بها وجود جهاز قضائي يتولى الفصل في المنازعات وجهاز تنفيذي يسهر على تنفيذ القانون الدولي وعدم خرقه ويتمثل ذلك في الية عمل مجلس الامن واختصاصاته التنفيذية.

نظرية وحدة القانون

وتقوم هذه النظرية وبحسب ما يظهر من تسميتها على اساس وحدة كل من القانونين الدولي والداخلي وتكوينهما لنظام قانوني واحد يقوم على اساس تدرج هرمي في القواعد بحيث تخضع القاعدة الأدنى الى القاعدة الأعلى منها وهكذا الى حين الوصول الى القاعدة العليا الاساسية التي تحكم جميع القواعد. ولما كانت هذه النظرية قائمة على اساس الوحدة والتدرج فان ذلك قد أدى الى انقسام أنصار هذه النظرية الى اكثر من قسم فيما يتعلق بالتدرج بين القواعد، وكانت نقطة الاختلاف الرئيسية في هذا الخصوص تتعلق بتحديد أي من القانونين (الدولي والداخلي) يحتوي على القاعدة الاساسية، أي القاعدة العليا التي تحكم القواعد الأدنى منها. وعلى هذا الاساس انقسم انصار نظرية وحدة القانون الى اتجاهين يقوم كل منهما على نظرية متفرعة من نظرية وحدة القانون. الاولى تقوم على اساس وجود القاعدة الاسمى في القانون الداخلي والثانية على اساس وجودها في القانون الدولي.

نظرية وحدة القانون وسمو القانون الداخلي

ويتزعم هذه النظرية الفقيهان (كوفمان) و (فيرانديير) اللذان يذهبان الى ان القاعدة الاساسية للنظام القانوني الدولي والداخلي موجودة في القانون الداخلي، واذا كانت موجودة في هذا القانون فانها بالتأكيد سوف تكون في اسمى مصدر لهذا القانون الا وهو الدستور. حيث ان قانون الدولة هو المعبر عن ارادتها وبما ان ارادتها هي التي تحدد التزاماتها الدولية حيث لا توجد سلطة عليها فوق الدولة تحدد هذه الالتزامات، فان هذا القانون يكون اعلى من القانون الدولي حيث ان القانون الاول هو الذي يوجد القانون الثاني، وان الدستور هو ذلك الجزء في القانون الاول والذي يتولى عملية التخطيط والتنظيم فيما يتعلق بالالتزامات الدولية، حيث انه هو الذي يحدد السلطات المختصة بابرام المعاهدات باسم الدولة والاجراءات اللازمة لعملية الابرام والتصديق والنفاد، وعلى ذلك فان القانون الدولي العام ليس الا فرعاً من القانون الداخلي حسب رأي أنصار هذه النظرية.

وعلى الرغم من بعض النقاط المنطقية التي جاءت بها هذه النظرية الا انها غير منطقية في العديد من الجوانب الأخرى، حيث أنها اذا نجحت في تأسيس القوة الملزمة للمعاهدات على أساس الدستور، فان هذا لا يعني تأسيس جميع مصادر القانون الدولي على هذا الأساس، حيث ان هذه المصادر لا تقتصر على المعاهدات بل ان هناك مصادر اخرى لا يمكن تأسيسها على ما يحتويه الدستور ومثال ذلك القواعد العرفية التي تلتزم بها الدولة دون ان يكون للدستور دخل في ذلك. ومن ناحية اخرى فانه لو افترض ان الالتزامات الدولية تستند الى الدستور فكيف يمكن تصور بناء الالتزامات الدولية كما هي على الرغم من تعديل او الغاء الدساتير، وهذا ما هو قائم في العمل الدولي، اذ ان تعديل الدساتير او الغاءها لا يؤثر في الالتزامات. وقد وجهت الى هذه النظرية العديد من الانتقادات من قبل مجموعة اخرى من انصار نظرية الوحدة وهم الذين جاءوا بنظرية جديدة قائمة على اساس سمو القانون الدولي على القانون الداخلي.

الجزء الاول من النظرية

بعكس ما تضمنته وهو قائم على اساس وضع القاعدة الاساسية العليا ضمن القانون الدولي، أي ان القانون الدولي يكون القانون الاعلى والأساسي، ومن ثم يجب ان تخضع له القوانين الداخلية لكل الدول. ويؤسس انصار هذه النظرية فكرتهم على اساس التدرج أيضاً ولكن معيار سمو القاعدة ضمن النظام القانوني يكون على اساس اتساع نطاق تطبيقها، وعلى هذا الاساس فانهم يرون بان القانون الدولي هو الاسمى على اعتبار ان قواعده ذات تطبيق اوسع حيث انه اذا كانت جميع الوحدات القانونية أي الدولة تخضع من اصغرها الى اكبرها الى سلطة قانون الدولة فان الدولة بدورها تخضع الى القانون الدولي، أي ان القانون الدولي سوف يطبق على جميع الدول وبالتالي فانه بذلك سوف يطبق على جميع الوحدات القانونية الموجودة في جميع الدول وبالتالي فسوف يكون له نطاق تطبيق اوسع ومن ثم فيجب ان يكون اسمى من القانون الداخلي المحدد من حيث نطاق التطبيق.

وقد تعرضت هذه النظرية أيضاً للانتقاد وذلك على أساس انه حتى اذا كانت الدول قد قبلت بسيادة القانون الدولي على قانونها فانها وبموجب العمل الدولي، لم تسلم بهذه السيادة بشكل

مطلق بل انها قيدتها بعدم القبول بالسريان المباشر للقانون الدولي على رعاياها الا بموجب موافقتها وذلك ضمن ما يعرف (بنظام الدمج) أي دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي بإرادة الدولة وبتصرف قانوني داخلي صادر عنها. وفضلاً عن ذلك فان ما جاءت به هذه النظرية، والقائم على أساس كون القانون الداخلي متفرعاً من القانون الدولي، قول لا ينسجم مع المنطق والتطور التاريخي، حيث انه ومن المعروف ان القانون الداخلي اقدم من القانون الدولي من حيث الوجود. فكيف يمكن ان يكون الفرع اقدم من الأصل ؟

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

على الرغم من الانتقادات التي تعرضت اليها نظرية وحدة القانون بشكل عام الا ان الافكار التي جاء بها كل من الاستاذ (كلسن) و (جورج سل) لدعم هذه النظرية قد ادت بالنهاية الى انتصار مفهوم هذه النظرية على النظريات الاخرى المخالفة لها. حيث اتنا نجد وبموجب التعامل الدولي اضافة الى الاراء الفقهية العديدة المؤيدة لها، حسم الخلاف الفقهي لمصلحة هذه النظرية، ويبدو ان خير انتقاد توجهه هذه النظرية الى نظرية الازدواج هو انها اصبحت لا تتسجم مع الطبيعة الجديدة للمجتمع الدولي والتطور الحاصل في القانون الدولي على هذا الاساس فكيف كان يمكن وبموجب نظرية الازدواج ان يحدد الوضع القانوني لمدن معينة في العالم موضوعة تحت الادارة الدولية او بالنسبة إلى الأقاليم التي وضعت تحت نظام الوصاية.

فضلاً عن هذا لا يمكن لنظرية الازدواج ان تفسر كيف ان بعض الافراد تحدد اختصاصاتهم وحالاتهم القانونية بمقتضى معاهدات دولية ومثال ذلك تحديد الحالة القانونية للامين العام للامم المتحدة.

ولكن اذا علمنا ان الخلاف الفقهي أفضى الى نتائج إيجابية لمصلحة نظرية وحدة القانون التي زاد مؤيديها شيئاً فشيئاً مع تطور القانون الدولي، نتساءل عن نتائج الخلاف بالنسبة لنظرية سمو القانون في نظرية الوحدة فلما كانت النتيجة الايجابية ؟

إذا كان الخلاف بين نظريتي الوحدة والازدواج قد حسم لمصلحة نظرية وحدة القانون، فإن واقع العمل الدولي والاعتبارات العملية افضى الى الاعتراف او الاخذ بنظرية وحدة القانون مع سمو القانون الدولي، وذلك على الوجه الاتي:

١- قاعدة القانون الدولي تملو على القانون الداخلي، سواء كان مصدر القاعدة الأولى معاهدة او عرفاً دولياً، ففي قضية الاباما Alabama (٣) بين إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية والتي فصلت فيها عام ١٨٧١ محكمة تحكيم دولية انعقدت في جنيف، حيث احتج الأمريكيون بان نقص القوانين الإنجليزية لا يعفي السلطات الإنجليزية من الالتزام باتباع العرف الدولي الثابت والخاص بواجبات المحايدين ولقد اخذت المحكمة بهذا الرأي وأدانت إنجلترا.

وبعدها أكدت محكمة التحكيم الدائمة في لاهاي على هذا الاتجاه، وذلك في النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية والنرويج والخاص بشركة الملاحة النرويجية، اذ قررت ان القانون الوطني لا يطبق الا اذا كان يتفق مع القانون الدولي. كما ان محكمة العدل الدولية الدائمة أكدت في اكثر من قضية سيادة القانون الدولي العام. ومن ذلك الحكم رقم (٧) والصادر في ١٩٢٦/٥/٢٥ والخاص ببعض المصالح الألمانية في سيليزيا العليا البولونية والذي اكدت فيه المحكمة سيادة المعاهدات على القوانين الوطنية وذكرت انه (من ناحية القانون الدولي العام الذي تقوم المحكمة بتطبيقه، يعد القانون الوطني مجرد اظهار لارادة الدولة او نشاطها). كما اكدت في القرار الصادر في ١٩٣٠/٩/٦ والخاص بالمناطق الحرة ان فرنسا لا يمكن ان تستند الى تشريعاتها الوطنية لكي تقيد من نطاق التزاماتها الدولية.

اما محكمة العدل الدولية القائمة حالياً فانها قد سارت في ذات الاتجاه، ويتبين ذلك في العديد من الاحكام الصادرة عنها بهذا الصدد مثل قرارها الصادر في ١٨/ كانون الاول سنة ١٩٥١ في قضية المصائد بين بريطانيا والنرويج والقاضي بان نفاذ تحديد البحر الاقليمي بالنسبة إلى الغير إنما يعود الى القانون الدولي وكذلك قرارها الصادر في ٢٧/ آب ١٩٥٢ في قضية رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب والقاضي بمخالفة المراسيم المغربية الصادرة سنة ١٩٤٨ للاتفاقيات السابقة المعقودة بين الولايات المتحدة والمغرب.

٢- قاعدة القانون الدولي العام تلو على قاعدة الدستور الداخلي، لقد اقرت المحاكم الدولية هذا المبدأ في العديد من القرارات منها قرار التحكيم الصادر في قضية السفينة (بونتيجو) والصادر في ٢٦/تموز/١٨٧٥ بين كل من كولومبيا والولايات المتحدة الأمريكية والذي ثار على اثر استيلاء مجموعة من الثوار الكولومبيين بالقوة على السفينة (بونتيجو) والمملوكة لمواطنين أمريكيين وقاموا باحتجازها في اقليم ولاية بناما الكولومبية، وقد طالبت الولايات المتحدة الأمريكية الدولة الفيدرالية الكولومبية بالتعويض، ولكن الاخيرة احتجت بان الدستور الفيدرالي لا يعطيها الا حقاً محدداً في التدخل في الشؤون الداخلية للولايات الاعضاء. واعتبرت هذه الحكومة ان المسؤولية تقع على ولاية بناما ولم تقبل ان تتحمل عنها تلك المسؤولية، واتفقت الدولتان بعد ذلك على احالة النزاع إلى التحكيم الدولي. وقد جاء قرار التحكيم متضمناً الاخذ بمبدأ علو القانون الدولي على دستور الدولة، حيث اكد قرار التحكيم على ان المعاهدة فوق الدستور وان على تشريع الجمهورية الكولومبية ان يطابق المعاهدة وليس على المعاهدة ان تطابق القانون الداخلي، وان على الدولة ان تصدر القوانين اللازمة لتطبيق المعاهدات، وقد اخذت محكمة العدل الدولية الدائمة بهذا المبدأ بمناسبة الرأي الصادر عنها في الرابع من فبراير عام ١٩٢٢ بخصوص معاملة المواطنين البولونيين والاشخاص الاخرين الذين هم من اصل بولوني او الذين يتكلمون لغة بولونية، والذين يقيمون في ارض وانترج الحرة، فقد ادى تطبيق دستور وانترج إلى انتهاك التزام دولي مفروض على هذه المدينة في مواجهة بولونيا. وذكرت المحكمة ان الدولة لا يمكنها ان تحتج بنصوص دستورها لكي تتخلص من الالتزامات المفروضة عليها في مواجهة دولة اخرى بمقتضى قواعد القانون الدولي او المعاهدات السارية.

٣- المحاكم الدولية تلو على المحاكم الوطنية، يتحقق محتوى هذا المبدأ عندما تفصل محكمة تابعة لدولة ما في منازعات خاصة بالا جانب الذين اصابوا باضرار ناجمة عن أعمال تلك الدولة، حيث انه اذا صادف واعيد عرض هذه المنازعات فيما بعد على محاكم دولية فانها لا تتقيد وفقاً للعرف الجاري باحكام المحاكم الوطنية.

علمنا مما تقدم ان العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي قد افضت الى وجود نظام

قانوني موحد يضم كلاً من القانونين، ويضم هذا النظام القانوني بشكل عام مجموعة من القواعد القانونية التي تهدف الى تنظيم علاقات بين اطراف مختلفة، ولما كان النظام القانوني الذي نحن بصدد دراسته هو نظام مكون من قواعد دولية وداخلية، نتساءل عن كيفية توزيع الاختصاص في تنظيم العلاقات بين مجمل القواعد التي يشتمل عليها هذا النظام القانوني الموحد، فكيف يتم اعطاء الاختصاص للقانون الدولي لتنظيم علاقة معينة واخراج ذلك من اختصاص القانون الداخلي او العكس؟

لحل هذه المسألة ذات الاهمية نجد ان هذا النظام اوجد بشكل عام حلولاً قانونية واضحة نجدها في كل من القانونين المكونين للنظام القانوني الموحد، حيث نجد ان هناك قواعد لتوزيع الاختصاص موجودة في القوانين الدولية في حين توجد قواعد اخرى تتعلق بذات الموضوع لذات الغرض في القوانين الداخلية:

أولاً- توزيع الاختصاص بموجب قواعد دولية:

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

ولكن الحكم السابق فيما يتعلق باختصاص القانون الداخلي من الصعب تطبيقه في القانون الدولي الحالي وفي ظل التغيرات والتطورات العميقة التي اصابت كيان المجتمع الدولي مما ظهر اثره في القواعد القانونية التي تحكم هذا المجتمع، حيث ظهرت مجموعة من القواعد الدولية لحكم علاقات كانت ووفقاً لما تقدم تدخل في القانون الداخلي كالقواعد الخاصة بحقوق الانسان،

والتواعد الخاصة بالاقاليم المتمتعة بالحكم الذاتي والتي تفرض التزامات على الدول لمصلحة مستعمراتها.

ولكن اذا كان الامر متجهاً الى امتداد القواعد الدولية من نطاقها المعروف الى النطاق الداخلي فهل ان هذا الامتداد يتم تنظيمه بموجب قواعد معينة ام انه متروك الى التغييرات والظروف الحاصلة سواء على المستوى الداخلي او الدولي ؟

امام واقع التطور المستمر والحاصل في القانون الدولي الحديث نسبياً، والذي يتوقع له تطورات اكبر في المستقبل وامام حقيقة كون القانون يحاول ان ينظم اكبر دائرة من المسائل ومن ضمنها مسألة توزيع الاختصاص بين القانونين الدولي والداخلي وامام حقيقة ان هناك مسائل معينة يجب ان يتم تنظيمها او تناولها بحسب طبيعتها من قبل قانون معين اقرب الى هذه الطبيعة فقد جرت العادة على القول بان القانون الدولي العام يترك دائرة محددة للاختصاص المطلق للقانون الوطني، ولاهمية هذه القاعدة فقد تطور الاخذ بها من المجال العري في المجال الاتفاقي كي تكون اكثر وضوحاً ودوراً في التنظيم.

- قاعدة إخراج المسائل الداخلة في صميم السلطان الداخلي للدولة من اختصاص القانون الدولي: من الافكار التقليدية في القانون الدولي، فكرة ضرورة ان يسان للدولة مقدار من النشاط لا يستطيع القانون الدولي العام ان يتدخل فيه، وبموجب ذلك تتأكد ذاتية الدولة وتحترم ارادتها الى حد ما.

وقد تم تأكيد هذه الفكرة والاخذ بها صراحة في عهد عصبة الامم وذلك بموجب احكام الفقرة (٨) من المادة (١٥) وهي الخاصة بوساطة مجلس العصبة في المنازعات القائمة بين الدول الاعضاء والتي احتوت حكماً يفيد بانه اذا دفعت دولة ما بان النزاع القائم يدخل ضمن اختصاصها المطلق فيترتب على ذلك امتناع المجلس من تقديم أي توصية بشأن النزاع لاطرافه.

وقد اختلف الشراح لعهد عصبة الامم بصدد المسائل التي تدخل في الاختصاص المطلق للدولة إذ ذهب البعض الى انها المسائل المتعلقة بالشرف والمصالح الاساسية للدولة، وذهب اخرون الى

اضافة المسائل المتعلقة بالهجرة والتعريف الكمركية وبالاسواق الاقتصادية وتوزيع المواد الخام الى ذلك، في حين ذهب البعض الى ادخال كل المشاكل ذات الصبغة السياسية ضمن هذا الاختصاص، وذهب البعض الاخر الى ان جميع المسائل المتعلقة بتكوين الدولة من اقليم وسكان وحكومة تدخل في النطاق المحفوظ للدولة.

وإذا كان عهد عصبة الامم قد تناول الحكم القانوني المتضمن حظر امتداد التدخل الدولي الى المسائل الداخلة في الاختصاص الداخلي المطلق للدولة وذلك عند وجود نزاع معين معروض على مجلس العصبة، فان ميثاق الامم المتحدة قد جاء بنص مشابه يتضمن حظر التدخل ولولم يكن هناك نزاع قائم. اذ جاء في النص الجديد الذي جاء به الميثاق في المادة (٢) فقرة (٧) (ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للامم المتحدة ان تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم الاختصاص الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الاعضاء ان يعرضوا مثل هذه المسائل لان تحل بحكم الميثاق، على ان هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع).

الجزء الثانى من النظرية

والذي يلاحظ على هذا النص انه جاء بدلالة تفيد بالاعتراف بان هناك مجال معين في الاختصاص الداخلي للدولة لا يجوز ان يمتد اليه التدخل الدولي، أي لا يحكم بالقواعد الدولية ولا يجوز ان يتم التدخل فيه. وقد استبدل ميثاق الامم المتحدة مصطلح (الاختصاص المطلق للدولة) بمصطلح (صميم الاختصاص الداخلي) ولمعرفة المقصود به أي المجال الذي لا يجوز التدخل فيه لا بد ابتداءً من معرفة المقصود بالاختصاص الداخلي بشكل عام، حيث يعرف بانه (مجموعة الامور التي تستطيع الدولة التصرف فيها بحرية كاملة دون ان يحد من قدرتها على التصرف التزام دولي سواء كان عرفياً ام اتفاقياً، فاذا ما وجد مثل هذا الالتزام فانه يستحيل القول بان هذا الموضوع من الاختصاص الداخلي واذا ما تحررت ذمتها من مثل هذا الالتزام كما بصدد امر داخل في نطاق الاختصاص الداخلي). ومن هذا التعريف يتضح انه ليس هناك امور معينة تدخل بطبيعتها في الاختصاص الداخلى للدولة بل ان المعيار لذلك هو عدم وجود التزام دولي بصدد مسألة معينة، حيث ان ذلك يعني ادخال هذه المسائل في الاختصاص الداخلي، ويترتب على هذا

القول نتيجة واقعية تفيد بان الامور الداخلة في الاختصاص الداخلي للدولة والخارجة عنه تختلف باختلاف الدول والزمان. حيث ان ما يعد ضمن الامور الداخلة في هذا الاختصاص بالنسبة إلى دولة ما قد لا يعد كذلك بالنسبة إلى دولة اخرى، وذلك لعدم وجود التزام لها بصدد مثل ذلك الامر، كما ان ما يعد في يوم ما من ضمن هذه الامور لالتزام الدولة به دولياً قد لا يعد كذلك مستقبلاً عندما تتحرر الدولة منه.

وبعد ان علمنا المقصود بالاختصاص الداخلي والميعار لتحديده لا بد من تحديد ذلك الجزء ضمن هذا الاختصاص والذي لا يجوز التدخل الدولي فيه وهو (صميم الاختصاص الداخلي) حيث ان نتائج تطور القانون الدولي على اثر التطورات الحاصلة في المجتمع الدولي تجسدت بشكل تشريعي في ميثاق الامم المتحدة من خلال زيادة امتداد وتدخل القواعد الدولية في تنظيم العلاقات الداخلية للدول، وذلك من خلال النص صراحة على ان المجال الذي يحظر التدخل الدولي فيه يقتصر على جزء معين في الاختصاص الداخلي وهو الجزء الصميمي والأساسي فيه، وهذا فيه اعتراف صريح بإمكانية التدخل الدولي في الاختصاص الداخلي للدولة باستثناء جزء معين منه هو الذي يحظى بالحماية، ولكن السؤال هنا هو كيف يتم تحديد هذا الجزء وما الميعار لذلك وعلى ماذا يحتوي هذا الجزء الصميمي في الاختصاص الداخلي؟

يدل نص الفقرة (٧) من المادة (٢) على ان تدخل المنظمة يكون جائزاً بشكل عام في الامور الخارجة عن الاختصاص الداخلي وهي تلك الامور التي يكون هناك التزام دولي بصدها، كما ان هذا التدخل يكون جائزاً ايضاً في المسائل الداخلة في الاختصاص الداخلي للدولة، أي التي ليس هناك التزام دولي بصدها، بشرط ان لا تكون ضمن الجزء المسمى (صميم الاختصاص الداخلي) وحتى بالنسبة إلى هذا الجزء فيجوز التدخل فيه إذا كان ذلك التدخل يتعلق بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع من الميثاق، إذاً كيف يتم تحديد ما يدخل في صميم الاختصاص الداخلي؟

لقد علمنا مما تقدم انه ليس هناك مسائل تدخل ضمن الاختصاص الداخلي للدول أو تخرج عنه بطبيعتها، وهذا يعني بالتأكيد صعوبة تحديد المسائل التي تدخل في صميم هذا الاختصاص كما

أن الميثاق قد جاء خلواً من تحديد معيار معين للتحديد كما انه لم يحدد جهة معينة تتولى مهمة تحديد طبيعة المسألة ومكانتها ضمن الاختصاص الداخلي أو الدولي. الأمر الذي أدى إلى تغليب الاتجاه الذي يذهب إلى إعطاء هذه الصلاحية إلى أجهزة الأمم المتحدة.

وهذا الحكم او نتيجة هذا الاتجاه تطبق فيما يتعلق بمعيار أو جهة تحديد المسائل الداخلة في صميم الاختصاص الداخلي إذ أن التفسير الأكثر اتفاقاً للنص مع مقاصد الأمم المتحدة يذهب إلى أن الأمم المتحدة عن طريق أجهزتها التي تتولى مهمة تحديد المسائل الداخلة في صميم الاختصاص الداخلي او إخراجها عنه.

ويؤيد هذا الاتجاه ما سارت عليه المنظمة في الواقع العملي بصدد المسائل التي كان هناك خلاف بشأنها بخصوص مسألة (صميم الاختصاص الداخلي)، فقد اتخذت الامم المتحدة بصدد القضية الاسبانية وقضايا التمييز العنصري في جنوب افريقيا العديد من القرارات والتي تضمنت حسماً للخلافات بصدد هذه المسائل تعد خارجة من نطاق الاختصاص الداخلي وانها مسائل تهتم الاسرة الدولية، وقد تعززت تلك القرارات بقرارات اخرى صريحة للمنظمة تؤكد فيها صراحة على صلاحياتها بتحديد ما يدخل ضمن الاختصاص الداخلي وما يخرج عنه وما يعد في صميم هذا الاختصاص وما يخرج عنه، ومثال ذلك القرار الصادر عن اللجنة الفرعية السياسية للجمعية العامة في دورتها الخامسة والذي نص صراحة على ان الامم المتحدة هي التي تقرر اختصاصها.

ويبدو مما تقدم وبشكل واضح امتداد الاختصاص الدولي على يد الامم المتحدة الى العديد من المجالات التي كانت سابقاً من اختصاص القانون الوطني ويبدو ذلك جلياً في الميثاق وبشكل عملي، يترجم ما جاءت به الفقرة (٧) من المادة (٢) في الفصل السابع والثامن من الميثاق، وبشكل خاص الجزء المتعلق بوظائف الامم المتحدة في الميدان الاقتصادي والاجتماعي والتي تم النص عليها في المادة الخامسة والخمسين والتي نظمت العديد من وظائف الامم المتحدة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والصحية والثقافية والتعليمية وحقوق الانسان والتي كانت في اصلها من الاختصاص الداخلي للدولة وليس من الشؤون الدولية، ويتأكد الامر بشكل واضح في المادة التالية للمادة التي نظمت تعداد وظائف المنظمة حيث جاء في المادة (٥٦) من الميثاق ان الدول الأعضاء

تتعهد بان تقوم سواء بشكل منفرد او مشترك مع بقية الدول بما يجب عليها من عمل وبالتعاون مع المنظمة لادراك المقاصد التي نصت عليها المادة (٥٥).

ثانياً- تنظيم تطبيق القواعد الدولية على الصعيد الداخلي :

علمنا مما تقدم ان العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي تكمن في وجود نظام قانوني موحد يضم كلاً من القانونين وان الاعتبارات العملية والمنطقية اقتضت ان يكون للقانون الدولي اعلوية على القانون الداخلي.

وان هناك قواعد دولية خاصة تحدد كيفية توزيع الاختصاص بين القانونين. ولكن اذا كان الامر كذلك على الصعيد الدولي بوجود مثل هذه القواعد التي تخاطب الدول بشكل مباشر، فان المنطق والواقع العملي يفيد بضرورة وجود قواعد داخلية مكملة لتلك القواعد الدولية تخاطب الدول نفسها بهيئاتها وأشخاصها وتنظم مسألة تطبيق القواعد الدولية على صعيدها الداخلي ، وبالفعل فاننا نجد ان هذه الضرورة قد أفضت الى وجود مثل هذه القواعد في القوانين الداخلية للدول على اختلافها، لتنظيم هذه المسألة.

وتختلف الدول في تنظيم هذه المسألة باختلاف القواعد الدولية وباختلاف نظمها الداخلية، حيث يلاحظ ان الدول تختلف في كيفية التعامل مع القواعد الدولية وتنظيم ذلك بموجب نظم داخلية، باختلاف مصدر القاعدة الدولية، حيث نجد انها تميز في ذلك بين القاعدة العرفية والقاعدة الاتفاقية، وللإحاطة بهذا الموضوع سوف نتناوله في النقاط الآتية والمقسمة على أساس طبيعة القواعد الدولية الرئيسية ونتناول ضمنها الاتجاهات الأساسية في كيفية تنظيم ذلك:

١- تطبيق القواعد الدولية العرفية في إقليم الدولة:

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

الأخذ بمبدأ الاندماج الإلزامي غير التلقائي:

ويقوم هذا المبدأ على اساس التزام المشرع بتحقيق التوافق بين القانون الدولي العرفي والقانون الداخلي. وقد تم الأخذ بهذا المبدأ في دستور اسبانيا الصادر عام ١٩٣١ وذلك ضمن المادة السابعة منه والتي نصت على (تراعي الدولة الاسبانية القواعد العالمية للقانون الدولي بإدماجها في قانونها الوطني).

ب- الأخذ بمبدأ الاندماج الذاتي:

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

ويستطيع كل من القاضي والمشرع ان يلتمس وجود مثل هذه القواعد ذات الأصل الدولي العرفي في قانونه الداخلي من خلال متابعة ما اتفقت دولته على اتباعه في علاقاتها الدولية او ظهر بانه قد استقر بشكل عام في عرف الدول المتعدنة، ومن الدساتير الاخرى التي نصت على مثل هذا الحكم، دستور النمسا الصادر سنة ١٩٢٠ وذلك في المادة (٩) منه وكذلك دستور الفلبين الصادر سنة ١٩٣٥ وذلك في المادة الثالثة منه وكذلك الدستور الايطالي الصادر عام ١٩٤٧ والذي جاء في المادة (١٠) منه (ويصدر الالتزام بقواعد القانون الدولي المعترف بها عموماً).

ج- مبدأ أفضلية القانون الدولي العرفي على القانون الداخلي:

علمنا من المبدأ سابق الذكر بانه كان يفيد بدمج القواعد الدولية بالقانون الداخلي بحيث تعتبر هذه القواعد جزءاً من هذا القانون، وانه وبموجب ذلك لا تكون هناك أية أفضلية للقواعد الدولية على القواعد الداخلية، أي انه يمكن مخالفة هذه القواعد بموجب قواعد داخلية اخرى، واذا كانت

مثل هذه المخالفة تعد امراً طبيعياً على الصعيد الداخلي ولا يتجاوز كونه تعديلاً للقانون او الحكم بالقانون واجب التطبيق، فان هذه النتيجة ليست بذات الاثر على الصعيد الدولي حيث يترتب على مخالفة القاعدة العرفية مسؤولية دولية على الصعيد الدولي مما يعني تحمل الدولة أعباء دولية واذا كانت هذه النتيجة حتمية عند مخالفة القاعدة الدولية العرفية، حيث ان القاضي يمارس عمله الطبيعي في التفسير وتطبيق القانون الداخلي والذي لا ينظر فيه الى القواعد الدولية بموجب نظام الدمج الا باعتبارها قواعد بذات مرتبة القواعد الداخلية، فان الامر يقضي في سبيل تجنب هذه المسؤولية وبالتالي تجنب الاعباء الناتجة عنها، ان تاخذ الدولة بنظام يؤدي الى اعطاء خصوصية او افضلية للقاعدة الدولية العرفية، بحيث يؤدي ذلك الى ضمان عدم مخالفتها وبالتالي ضمان عدم تحمل المسؤولية الدولية، لذلك نجد ان هناك دول اخذت بمبدأ اعطاء افضلية ومكانه خاصة للقواعد الدولية العرفية بحيث تكون اسمى من بقية القواعد العادية الموجودة في القانون الداخلي ولكي يتحقق هذا الامر فانه يحتاج الى الاشارة الى هذا الحكم في قاعدة قانونية داخلية تمتاز بكونها اعلى من القواعد العادية، ويكون ذلك ضمن قاعدة دستورية تمتاز بطبيعتها بانها واجبة الاتباع وعدم المخالفة من قبل القواعد العادية. وقد تم الاخذ بهذا المفهوم في دستور (٨) أيار لعام ١٩٤٩ لجمهورية المانيا الفيدرالية وذلك في المادة (٢٥) منه والتي جاء فيها (إن القواعد العامة للقانون الدولي تعد جزءاً مكملاً للقانون الاتحادي وتعلو القوانين وتشئ مباشرة حقوقاً والتزامات لسكانى الاقليم الاتحادي) كما ان دستور السابع من تشرين الثاني لجمهورية ألمانيا الديمقراطية تضمن حكماً مماثلاً وبموجب هذا الحكم يملك القاضي الوطني سلطة مراقبة مدى مطابقة القوانين العادية للقواعد الدولية العرفية وبنفس المستوى الذي يملكه لمراقبة دستورية القوانين بشكل عام. وقد تم الاخذ بهذا الحكم بشكل دقيق في دستور المانيا الغربية، وذلك في المادة (١٠) الفقرة (٢) والتي تضمنت (انه اذا قام الشك بمناسبة نزاع حول اندماج احدي قواعد القانون الدولي في القانون الدستوري الفيدرالي ومن انها تشئ مباشرة حقوقاً والتزامات للأفراد، فان المسألة تحال الى المحكمة الدستورية الفيدرالية للفصل فيها). والى جانب ما تقدم والذي تضمن النص دستورياً على إعطاء مكانة اسمى لكافة القواعد الدولية العرفية من القواعد القانونية العادية فان هناك دساتير دول أخرى أخذت بمفهوم سمو القاعدة الدولية العرفية على

القاعدة الداخلية العادية ولكن ذلك لا يكون بشكل عام بالنسبة إلى جميع القواعد بل أن هناك قواعد دولية عرفية معينة دون غيرها تم النص عليها صراحة في الدستور. واعتبرت بمثابة قاعدة لها ذات صفات أية قاعدة دستورية أخرى يتضمنها الدستور، وبالتالي فإن هذا يعني إعطاءها مكانة أسمى من القاعدة الداخلية العادية، ومثال ذلك النص في الدستور الفرنسي لعام ١٩٤٦ وتضمنه مادة تنص على عدم مشروعية حرب الاعتداء، وكذلك النص على حق اللجوء بشكل عام في المادة (٨٨) من الدستور البرازيلي الحالي وكذلك النص على حق اللجوء السياسي في المادة (١٠) من الدستور الإيطالي والمادة (٢١) من الدستور اليوغسلافي، والمادة (٢٤) من دستور الجمهورية العراقية لعام ١٩٧٠ والخاصة بعدم جواز تسليم اللاجئين السياسيين حيث أن مثل هذه القواعد ما هي في أصلها الا عبارة عن قواعد دولية عرفية تم النص عليها صراحة وبشكل محدد ضمن نصوص دستورية الامر الذي اعطاها مكانة اسمى من القواعد العادية وجعلها في مرتبة القواعد الدستورية.

٢- تطبيق القانون الدولي الاتفاقي في إقليم الدولة:

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

في غالبية الدول لا يتم النص على الاندماج الذاتي للمعاهدات الدولية بالقانون الداخلي بعد التصديق عليها مباشرة، وذلك على أساس أن التصديق عمل يقتصر أثره على الدول، وأن

المعاهدات المصدق عليها لا يعترف بها القانون الداخلي الا بعد استقباله لها بمقتضى عمل داخلي خاص يصدر من جانب الدولة ويكون ذلك بشكل منفصل عن التصديق.

وهذا العمل الذي يعد ضروريا لادماج الاتفاقيات الدولية في النظام الداخلي واكسابها القوة القانونية للقانون الوطني، قد يكون في صورة مرسوم او قانون ينص على ان المعاهدة اصبحت نافذة وتكتسب قوة القانون، وقد يكون في صورة اجراء عاجل بسيط يتمثل في التصديق على المعاهدة ونشرها في الجريدة الرسمية للدولة.

اذا وعلى العكس من القانون الدولي العرفي فان القاعدة الدولية الاتفاقية في اغلب الدول لا تصبح جزءا من القانون الداخلي الا بمقتضى عمل مستقل عن التصديق. ويبرر الدكتور عبد العزيز محمد سرحان هذا الاختلاف بربطه بمبدأ الفصل بين السلطات وذلك على أساس ان سلطة ابرام المعاهدات تكون من اختصاص السلطة التنفيذية في حين ان سلطة التشريع تكون من اختصاص البرلمان (السلطة التشريعية) ولذلك يكون من الصعب التسليم للسلطة التنفيذية باغتصاب سلطة التشريع متخفية وراء سلطتها في ابرام المعاهدات، في حين ان الاندماج الذاتي للقواعد الدولية العرفية لا يثير مثل هذه المشكلة .

ويرد على هذا التبرير وان كان يصلح لاغلب الدول لكنه لا يصلح بشكل مطلق، حيث ان هناك دولاً معينة لا تكون فيها أصلاً سلطة ابرام المعاهدات من اختصاص السلطة التنفيذية بشكل منفرد بل انها تشترك مع السلطة التشريعية في اتمام هذه المهمة كما هو الحال في كل من فرنسا وسويسرا اذ توجد نصوص قانونية داخلية في كل دولة لتحديد كيفية وشروط تطبيق المعاهدة الدولية على اقليمها او ما يعرف بنظام الاستقبال للقواعد الدولية الى القانون الداخلي، حيث يضمن هذا النظام مجموعة قواعد لضم القاعدة الدولية المكتوبة الى النظام القانون الداخلي ويكون ذلك وفقا لاجراءات معينة تختلف من دولة الى اخرى وفقا لنظمها القانونية والسياسية، ففي بريطانيا تصبح المعاهدة نافذة بمجرد التصديق عليها من قبل الملك، واذا كانت هذه المعاهدة تخالف قانونا داخليا فقد جرت العادة على ان يحصل تعديل للتشريع بحيث يصبح متفقا ونصوص المعاهدة الجديدة، وذلك قبل ان يصدق عليها الملك. اما في فرنسا فتص المادة (٢٦) من دستور سنة

١٩٤٦ على ان المعاهدة الدولية المصدق عليها بصفة قانونية والمنشورة تكون لها قوة القانون في حالة ما اذا كانت مخالفة لقانون فرنسي وعلى ذلك فان كل قانون يكون مخالفا للمعاهدة الجديدة يجب ان يعدل او يلغى من تلقاء نفسه، وبما يتلاءم مع نصوص المعاهدة الجديدة. وكذلك هو الحال في المادة (٥٥) من الدستور الفرنسي النافذ.

اما في الولايات المتحدة الامريكية فينص الدستور على ان المعاهدة المصدق عليها تكون لها قوة القانون وتعديل القوانين السابقة عليها والمخالفة لها حيث جاء في هذه المادة (ان المعاهدات التي ابرمتها او سوف تبرمها الولايات المتحدة تعد القانون الاعلى للدولة، وسيكون القضاة ملزمين بها، على الرغم من وجود ما يخالفها في دستور او قوانين اية ولاية).

وبعد حصول عملية الادمج وفقا للقواعد الداخلية المخصصة لذلك، نتساءل عن تنظيم العلاقة بين القانون الداخلي والقاعدة الدولية الاتفاقية المدمجة فيه ؟

لقد اختلفت النظم القانونية الداخلية في تنظيم هذه العلاقة وذلك باختلاف الوضع الدستوري في كل دولة، ونجد الحلول الممكنة لهذه العلاقة تكمن في النماذج الآتية:

أ- إعطاء القاعدة الاتفاقية قوة القانون العادي:

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

ب- وضع المعاهدات الدولية في مكانة اعلى من القوانين العادية:

أي جعل القاعدة الدولية الاتفاقية أسمى من القوانين العادية بحيث تعدل أو تلغي القوانين الداخلية السابقة على وجودها كما إنها تحصن بحماية تضمن وجوب عدم مخالفتها بإصدار قوانين لا تتفق

ومضمون القاعدة الدولية، ولكن الدول التي اخذت بهذا النموذج نجدها قد اختلفت في إعطاء آلية لضمان هذا السمو، حيث نجد ان هناك دولاً معينة أعطت هذا السمو للقاعدة الدولية الاتفاقية لكنها لم تعطها ضمانات الرقابة القضائية لضمان عدم المخالفة ومثال ذلك فرنسا في ظل دستورها الحالي والسابق، في حين تذهب نظم دول أخرى إلى إعطاء المعاهدة قوة أعلى من القوانين العادية مع احاطة ذلك بالية لضمان تحقيق ذلك عن طريق الرقابة القضائية ومثال ذلك الدستور الالماني الحالي.

ج- وضع المعاهدة في مكانة أسمى من الدستور:

أي اعطاء المعاهدة الدولية مكانة تلو على القواعد الدستورية بحيث يترتب على ذلك ضرورة تعديل احكام الدستور بما يتناسب مع أحكام المعاهدة وضرورة عدم إضافة أي نص الى الدستور او تعديله بما لا يتلاءم مع المعاهدة النافذة بحق الدولة، والمثال الواضح على هذا النموذج يتجسد في الدستور الهولندي النافذ.

نخلص مما تقدم ان هناك علاقة مهمة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وان متانة هذه العلاقة وقوتها تصل الى حد تكوين القانونيين لنظام قانوني موحد، وذلك في ظل التطورات الكبيرة التي حصلت في القانون الدولي العام والمجتمع الدولي، وان العلاقة بين قواعد كل من القانونيين ضمن النظام القانوني هذا تقوم على اساس التنظيم المتضمن توزيع الاختصاص في تنظيم العلاقات بين كل من القانونيين.

اما بصدد تدرج القواعد القانونية المكونة لهذا النظام، وهو الامر المنطقي اللازم في كل نظام قانوني، فقد وجدنا ان هناك اكثر من صيغة لهذا التدرج يقوم المبدأ العام فيها على اساس علو القانون الدولي على القانون الداخلي وذلك كنتيجة حتمية مترتبة على طبيعة القانون الدولي العام ونطاق العلاقات التي ينظمها، واطافة الى هذا المبدأ نجد ان هناك صيغاً متعددة ومتنوعة لحكم مسألة التدرج بين القواعد الدولية والداخلية وهذه الصيغ تكون ذات مصدر داخلي، وتختلف هذه الصيغ باختلاف الدول وتنظيمها الدستوري، ويكون للدولة تحديد هذه الصيغ انطلاقاً من

كونها ذات سيادة ولها سلطات متخصصة بتطبيق قوانينها وانه وبشكل عام يتم حل مسألة تنظيم العلاقة من حيث التدرج بناءً على وجود علاقة بين اعتبارين:

الاول هو اعتبار سيادة الدولة، والثاني هو اعتبار سمو القانون الدولي ووجود جزاء يترتب على مخالفة هذا السمو، لذلك كان لابد من إجراء التوافق او الموازنة والتفاعل بين هذين الاعتبارين ولكن وفقاً لوضع الدولة سواء على المستوى الداخلي او الدولي.

وإذا علمنا ان هذا التفاعل يعد واجباً بين هذين الاعتبارين وان نتيجة هذا التفاعل كانت تتوقف على وضع الدولة، نتساءل عن كون هذا التفاعل يتوقف على طبيعة الوضع فحسب ام انه قد يختلف فيما يتعلق بطبيعة القواعد الدولية نفسها والتي تدخل في هذا التفاعل مع القانون الداخلي. أي هل تختلف طبيعة النتائج القانونية للعلاقة والمرتبة على هذا التفاعل باختلاف القواعد الدولية أم أن كل القواعد الدولية يكون لها ذات الآثار وذات المكانة والوضع فيما يتعلق بعلاقتها بالقانون الداخلي ؟

وهذا ما سوف نحاول الاجابة عنه في المبحث القادم. عند البحث في نوع معين من انواع القواعد القانونية والتي يفترض ان يكون لها علاقة ذات طبيعة خاصة مع القانون الداخلي الا وهي قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان.

المبحث الثانى

العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الداخلى

علمنا مما تقدم ان التفاعل بين اعتبارات معينة أفضى الى إيجاد قواعد عامة لحكم العلاقة بين القانون الدولي العام والقانون الداخلى. وقد كانت هذه الاعتبارات تتمثل بسيادة الدولة من جهة وسمو القانون الدولي نظراً إلى طبيعة قواعده، من جهة اخرى واذا ما كانت هذه الاعتبارات تؤثر في عملية إنتاج قاعدة معينة لحكم العلاقة فان هذه الاعتبارات بدورها تتأثر بشكل عام بالظروف العامة المتعلقة بالمجتمع الدولي بشكل عام وكل دولة بشكل خاص.

وعلى هذا الاساس القائم على امكانية حصول استثناء على القاعدة التي تحكم العلاقة بين الاعتبارين ومن ثم القانونين وذلك على اساس وجود اعتبارات ظرفية فان ذات الاساس من الممكن ان يصلح لتأسيس امكانية وجود علاقة استثنائية بين القانون الدولي والقانون الداخلى وذلك بالنسبة إلى طائفة معينة من القواعد الدولية، وتؤسس هذه العلاقة على وجود قواعد ذات طبيعة خاصة في القانون الدولي وتحتاج الى علاقة خاصة مع القانون الداخلى، وفيما يتعلق بهذه الدراسة فان هذه القواعد تتمثل في القواعد الدولية لحقوق الانسان أي قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، فهل يترتب على اعتبار هذه القواعد ذات طبيعة خاصة الاعتراف لها بعلاقة خاصة مع القانون الداخلى تقوم على اساس استثنائي من الاصل العام المرتبط بالاعتبارات التقليدية للسيادة وسمو القانون الدولي؟

ان لقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان طبيعة خاصة تتمثل بكونها قواعد تنشأ وتسري في وسط دولي أي إنها دولية ولكنها وجدت في سبيل الفرد كفاية ومحل، أي انها موجهة لمصلحة الأفراد بشكل مباشر بخلاف الحال بالنسبة لبقية القواعد الدولية الموجهة الى الدول بالدرجة الأساس. وإذا كانت الضرورات العملية لتنفيذ قواعد حقوق الإنسان قد اقتضت وجود عملية إرسال لهذه القواعد من القانون الداخلى الى القانون الدولي فان ذات الضرورة تقتضي إيجاد عملية إرسال أخرى لهذه القواعد ولكن هذه المرة من القانون الدولي الى الداخلى والذي يفترض به ولتنفيذ هذه القواعد ان يقوم باستقبالها. ويكون ذلك بعد ان تتطور هذه القواعد في الوسط الدولي وتنبور

وتقرن بدفع أقوى لغرض التطبيق المتفق مع اهدافها، حيث ان الهدف من انتقال القواعد الى القانون الدولي هو تقويتها وزيادة الزاميتها واقرانها بوسائل دولية لتفعيلها فضلاً عن الوسائل الدولية البحتة التي تهدف الى حماية حقوق الانسان أي تلك التي تخاطب الإنسان بشكل مباشر وتعمل على حماية حقوقه.

وإذا كانت قواعد حقوق الانسان تتبع من اصل داخلي وتنتقل الى وسط دولي في سبيل تعزيزها وتقويتها كي تستطيع تحقيق اهدافها، فان منبعها الاصلي لا يعطيها مكنة السريان داخل الدول بشكل مباشر ويكون حالها بمجرد اعادة الارسال من القانون الدولي الى الداخلي، حال بقية القواعد الموجودة في القانون الاخير، بل ان نجاح عملية الارسال الدولي لهذه القواعد والتي تعد ضرورية في سبيل تفعيلها يحتاج الى عملية استقبالية قانونية من قبل القانون الداخلي لهذه القواعد ومن ثم فان الامر يحتاج الى عملية اخرى وهي عملية الادمج في القانون الداخلي والتي تُتاح بعدها للقواعد الدولية الفرصة للبدء بالتنفيذ وتختلف هذه العمليات واجراءاتها من دولة الى اخرى وذلك تبعاً لموقف قانون الدولة من القانون الدولي من حيث العلو او السمو وذلك بحسب ما تناولناه فيما تقدم في المبحث السابق.

والسؤال الذي يثار هنا هو عن ماهية الاساس القانوني الذي تؤسس عليه الدورة التي تمر بها القواعد الدولية لحقوق الانسان وصولاً الى مرحلة تطبيقها على الصعيد الداخلي للدول؟

ان الاساس الاول الذي يفرض الى وجود هذه الدورة بالاصل هو ضرورة تطبيق قواعد حقوق الانسان في نهاية الامر في الحيز المكاني الذي يتواجد فيه محل وهدف هذه القواعد الا وهو الانسان.

ويتمثل هذا الحيز بالدرجة الاساس في داخل الدول التي ينتمي اليها الانسان او يقيم فيها، والتي توجد فيها انظمة قانونية مطبقة وتسري على الافراد بحسب السريان الشخصي والاقليمي لقوانين الدول، حيث ان حقوق الانسان بشكل عام يكون لها تماس مباشر مع القوانين الداخلية سواء كانت هذه القوانين تأتي لهذه الحقوق بالحماية ام انها تنتهك البعض منها، حيث انه من المعلوم ان قواعد حقوق الانسان وانطلاقاً من تعبير (قواعد) من جهة وتعبير (حقوق) من جهة اخرى، تشير بشكل

صريح الى كونها تتصف بمواصفات قانونية، والقاعدة القانونية توجد في سبيل تنظيم العلاقات، فلكذلك الامر بالنسبة إلى قواعد حقوق الانسان فانها من المفترض ان تكون قد وجدت في سبيل حكم وتنظيم علاقات معينة بحسب ما يجب ان يكون وفقا لفلسفة حقوق الانسان لذلك نجد ان هذه القواعد تنظم علاقات الانسان بشكل عام سواء مع اخيه الانسان او مع الدولة (السلطة) لذلك فهي وبحسب الجوانب المتعلقة بفلسفة حقوق الانسان من الممكن ان تدخل ضمن مختلف القوانين العادية المنظمة للعلاقات كما انها من الممكن جدا ان تدخل ضمن القوانين الدستورية المنظمة لعلاقة الافراد بالدولة ومسائل اخرى تتعلق بالسلطة ولها صلة بحقوق الانسان لذلك نجد ان تطبيق مضمين قواعد حقوق الانسان يحتاج الى ادخالها ضمن القوانين العادية مثل القانون المدني والاحوال الشخصية والعقوبات واصول المحاكمات وغير ذلك او باقل تقدير التأثر بها.

وإذا علمنا حقيقة الاساس الذي توجد على ضوءه دورة الارسال والاستقبال سابقة الذكر نتساءل الان عن الاساس التنظيمي الذي تسيير وفقا له هذه الدورة على نحو معين، والذي قد نجده يختلف في التطبيق من دولة الى اخرى ؟

علمنا فيما تقدم ان تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان يحتاج الى النظام القانوني الداخلي للدولة، أي ان حماية الحقوق الانسانية لافراد معينين يحتاج الى ادخال القواعد الدولية لحقوقهم الى النظم القانونية الداخلية لدولهم، ولكن وجود مثل هذه الحقيقة لا يعني ان تطبيقها يكون امرا سهلا ويحصل بناء على ما هو مفروض وفقا لفلسفة حقوق الانسان، اذ ان قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان تبقى قواعد دولية تحمل ذات الصفة العامة لبقية القواعد الدولية. وان ما يقف حائلا دون تطبيق القواعد الدولية لحكم العلاقات الوطنية يكون له مبدئيا ذات التأثير في القواعد الدولية لحقوق الانسان.

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

ان هذا الاعتبار يتجسد في مفهوم ما يعرف بسيادة الدولة، ذلك المبدأ ذي الاهمية في القانون

الدولي العام والذي تناوله العديد من الكتاب والذي لا مجال لتناوله هنا، وتتقوم فكرة السيادة وفيما يتعلق بموضوع هذه الدراسة على اساس ان لكل دولة الحق في ممارسة اختصاصها دون ان يزامها في ذلك أي طرف اجنبي، وتتمثل هذه الاختصاصات باختصاصات داخلية واخرى دولية، وما يعنينا هنا هو الاختصاصات الداخلية، حيث انها تتمثل في الحق في تنظيم العلاقات القائمة داخل الدولة ويكون ذلك من خلال حقها في تشريع القوانين وهو ما يعرف بالسيادة التشريعية والحق في تنفيذ القوانين وهو ما يعرف بالسيادة التنفيذية والحق في ممارسة سلطة القضاء داخل الدولة وهو ما يعرف بـ (السيادة القضائية).

وبعد ان علمنا مفهوم السيادة الداخلية للدولة بقي ان نعلم ان هذا المفهوم يعني ان الدولة في ممارستها لهذه السيادة يجب ان لا تزام من قبل أي طرف اجنبي، أي يجب ان لا تسري داخل الدولة أية قواعد أجنبية عن النظام القانوني للدولة، ولا يمكن ان يحدث ذلك بدون خرق السيادة الا وفقاً لنظام خاص هو ذلك النظام النابع من وجود قاعدة خاصة لإدخال القواعد الدولية الى القانون الداخلي، وهو ما تناولناه فيما تقدم.

وبعد ان علمنا ان السيادة هي التي تؤدي الى ضرورة وجود نظام خاص لاستقبال القواعد الدولية بشكل عام نتساءل عن طبيعة العلاقة بين السيادة والقواعد الدولية لحقوق الإنسان وهل أن موقف السيادة من هذه القواعد يكون بذات الشكل بالنسبة إلى بقية القواعد الدولية أم أن هناك علاقة خاصة بينهما ؟

لقد مرت العلاقة بين حقوق الإنسان والسيادة بعدة مراحل تطور بحسب الضرورات العملية في المجتمع الدولي ودرجة تقدم مسيرة حقوق الإنسان بشكل عام وفي المجتمع الدولي بشكل خاص، وقد بدأت المرحلة الاولى لهذه العلاقة بمفهوم ذي طبيعة هجومية من طرف السيادة وكان ذلك أبان مطالبة الشعوب بالسيادة باعتبارها ممارسة جماعية لمفهوم حقوق الإنسان. وذلك للتخلص من السيطرة الاستعمارية. اما المرحلة الثانية للعلاقة فقد كانت مرحلة دفاعية من قبل السيادة وذلك في سبيل حماية الدول المتمتعة بها من التعرض للتدخل الأجنبي في شؤونها. اما المرحلة الاكثر تطوراً لهذه العلاقة فقد كانت مرحلة هجومية على السيادة من قبل حقوق الانسان، وكان

ذلك من خلال تقييد السيادة لمصلحة حقوق الانسان وكان التطبيق العملي لذلك من خلال العمل على إخراج مسائل حقوق الانسان من ما يعرف بالاختصاص الداخلي للدول وجعله من الامور الدولية وتحقق ذلك فعلاً وبشكل رسمي وعلى صعيد دولي من خلال ادراج حقوق الانسان في ميثاق الامم المتحدة.

ان موضوع السيادة يعد من الموضوعات ذات الصلة الوثيقة بموضوع حقوق الانسان وتظهر هذه الصلة بشكل واضح فيما يتعلق بتطبيق هذه الحقوق حيث انه وكما علمنا ان هذا التطبيق يحتاج الى الوصول الى الانسان ويؤثر في كيفية تنظيم علاقاته الفردية والجماعية العامة منها والخاصة. ويتناول الموضوع بتعمق اكبر نجد ان فكرة السيادة وجدت اصلا لغرض غير بعيد عن الانسان وحقوقه، حيث انها وجدت لحماية الدولة، ذلك التنظيم الذي اوجده المجتمع الانساني لتحقيق اهداف انسانية، وان هذه الفكرة بتطبيقها تؤدي الى حماية الافراد داخل دولهم من أي اعتداء خارجي من الممكن ان يؤدي الى انتهاك حقوقهم او على كيان الدولة الذي وجد بالاصل لحماية حقوقهم وتنظيم تمتعهم بها وتحقيق رفاهيتهم، وامام هذه الحقيقة فان المنطق ياخذنا الى نتيجة منطقية تفيد بان ما يوجد في سبيل حماية الافراد من الاعتداء الخارجي ويضمن رفاهيتهم لا يمكن ان يكون حائلا دون تحقيق هذه الرفاهية في الداخل او بتعبير ادق لا يمكن ان يكون جدارا ترتكب وراءه انتهاكات للحقوق الانسانية ويمنع حصول تدخل أجنبي لحمايتها اذ ان الذي يكون وسيلة للتحرير من الاعتداء والقمع الخارجي لا يمكن الا ان يكون وسيلة للتحرر من ذلك داخليا.

وبناءً على ما تقدم نجد ان السيادة بمفهومها التقليدي تطورت بتطور مسيرة حقوق الانسان وزيادة نضج المجتمع الدولي واخذت تتقبل تقييدها لمصلحة حماية حقوق الانسان، وعلى هذا الاساس كان لابد وان يقابل ذلك عمليا بايجاد تعامل خاص للسيادة مع القواعد الدولية لحقوق الانسان، حيث انها لا يمكن ان تكون دون تطبيق قواعد معينة من المعروف ان اغلبها لا يمكن ان يحقق اهدافه الا بالدخول ضمن النظام القانوني الداخلي.

وإذا كانت العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان والسيادة علاقة من نوع خاص وتحتاج الى

عملية استقبال وادماج من نوع خاص فالسؤال الذي يثار هنا هو عن كيفية تنظيم عملية الاستقبال والادماج وكيفية ضمان صحة ذلك ؟

ان تنظيم مثل هذه المسألة ليس من الامور العادية بل انه من الامور التي لها خصوصية تحتاج الى قانون ذي خصوصية ومتميز عن القوانين العادية، وامام هذا الغرض فانه من الطبيعي ان يكون تنظيم ذلك من خلال اعلى قانون في الدولة والذي تكون له خصوصية مميزة عن القوانين العادية، ويمثل هذا القانون بالدستور .

وإذا كان المنطق قد قادنا الى القول بان تنظيم العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الداخلي يجب ان تنظم من خلال الدستور فان السؤال الذي يثار هنا بصدد الاعتبارات الداعية الى هذه النتيجة او هذا التصور، او بتعبير اخر هل هناك علاقة ذات خصوصية بين القانون الدولي لحقوق الانسان والدستور ؟

سوف نحاول الاجابة عن هذا التساؤل في المبحث القادم.

المبحث الثالث

المطلب الاول

العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان والدستور

من المعروف ان القانون الدولي عبارة عن قانون يحكم العلاقات بين الدول بالدرجة الاساس، وان دخول الدول في مثل هذه العلاقات يكون لوجود حاجات خاصة لكل دولة تدفعها الى الدخول في مثل هذه العلاقات وان تنظيم اشباع هذه الحاجات التي قد تكون سياسية او اجتماعية او اقتصادية يحتاج الى قانون داخلي اول الامر لتنظيم عملية الدخول في العلاقات الدولية ومن ثم تنظيم كيفية التعامل مع القانون الذي يحكم هذه العلاقات بعد تكونها والقانون الاول هو الدستور اما القانون الثاني فهو القانون الدولي العام. وذلك على اعتبار ان مفهوم الدستور يرسى أسس التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي في المجتمع الداخلي وينصرف بناء على ذلك الى كل الافاق التي تحيط بالروابط القانونية المتعلقة بالسياسة والاجتماع والاقتصاد وهو بهذه المكانة يمثل الاطار الشامل لكل القواعد القانونية الوطنية، ويفتح في مدلوله افاقا واقعية للتواصل الوثيق مع القواعد القانونية الدولية وبيان ذلك يكون في ان القانون الدولي ينطوي في مدلوله على النظام القانوني للعلاقات الدولية التي تشمل الروابط القانونية بانواعها والتي تتعدى حدود الدولة الواحدة بفعل النمو المطرد للتعاون على المستوى الدولي.

ويتضح مما تقدم ان المظهر الاول للعلاقة بين القانونين تكمن في ان الدستور يهيئ او ينظم مبدئياً للعلاقة التي سوف يحكمها القانون الدولي. اما ما تبقى من مظاهر العلاقة فيتمثل بالعلاقة التكوينية المتبادلة بين القانونين، والتي تناولنا جزءاً منها في الفصل الاول عند الحديث عن انتقال قواعد حقوق الانسان من القانون الداخلي الى القانون الدولي حيث ان هذه القواعد وانتقالها يمثلان السمة الاكثر وضوحاً لتأثير الدساتير الوطنية في تكوين قواعد القانون الدولي، وفضلاً عن ما تقدم نجد العلاقة التكوينية المتبادلة بين القانونين واضحة بالنسبة للعديد من القواعد الاخرى المكونة للقانونين والتي يرجع اصلها الى القانون الاخر، وبالنظر الى قدم الدساتير في الوجود على القانون الدولي نجد ان القانون الاول قد اثار في بداية الامر بالقانون الثاني. ومن الامثلة على

ذلك، اخذ القانون الدولي بمبدأ المسؤولية الدولية الذي يعود في اصله الى مبدأ المساءلة الدستورية للحكام والمسؤولين عن الأعمال غير المشروعة، وكذلك مبدأ المساواة بين الدول ومبدأ تحريم تدخل الدول بعضها في شؤون البعض الآخر، حيث ان مثل هذه المبادئ ليست في حقيقتها سوى مبادئ ناتجة عن الثورة الفرنسية الشهيرة ودساتير الدول المتأثرة بمبادئها.

ومن جهة اخرى فان هناك العديد من القواعد العرفية التي استقرت في القانون الدولي ليست في حقيقتها لا عبارة عن قواعد عرفية وطنية كانت تمارس في ظل احكام الدساتير الوطنية من قبل الاجهزة الدستورية للدول ومثال ذلك قاعدة ان رئيس الدولة ومهما كان وصفه او لقبه هو الممثل الاعلى للدولة في جميع علاقاتها الدولية، حيث ان هذه القاعدة الثابتة في القانون الدولي ليست في اصلها القاعدة ظهرت واستقرت في احكام الدساتير، وتطور بعد ذلك واصبح رئيس الدولة يقوم بتمثيل الدولة في المجالين الدستوري والدولي، ومن الأمثلة الأخرى اخذ القانون الدولي بمبدأ استقلال القضاء بالنسبة إلى القضاء الدولي حيث ان هذا المبدأ يرجع في اصله الى الدساتير الوطنية التي أخذت بهذا المبدأ كضمانة للأفراد، وعملاً بمبدأ الفصل بين السلطات المعروف في القانون الدستوري.

ومن ناحية أخرى نجد ان العلاقة التكوينية بين الدساتير والقانون الدولي تتجسد في تأثير القانون الدولي في تكوين الدساتير، حيث نجد ان القانون الدولي يسهم في تكوين الدساتير الوطنية، ويأتي في مقدمة مساهمة القانون الدولي في تكوين الدساتير وكنتيجة طبيعية لوجود قواعد دولية لحقوق الانسان، تأثرت الدساتير بالقواعد الدولية لهذه الحقوق، حيث تاخذ هذه الدساتير من القانون الدولي قواعد معينة لحقوق الانسان وتدرجها ضمن الأجزاء التي تتضمنها والخاصة بحقوق الانسان.

والذي يلاحظ على تأثير القانون الدولي في تكوين الدساتير الوطنية ان دور القانون الدولي اما ان يكون دورا كلياً او جزئياً في تكوين الدساتير الوطنية. ويكون دور القانون الدولي كلياً في تكوين الدساتير عندما نكون امام حالة اقامة دستور بموجب احكام معاهدة دولية، والمثال على ذلك الدستور السويسري لعام ١٨٤٨ حيث كان يرجع في اساسه الى معاهدة ١٢٩١ والتي عقدت بين

ثلاث مقاطعات شكلت اتحاداً فيما بينها لأغراض دفاعية، وكذلك الدستور الألماني الصادر عام ١٨٦٧ وكذلك الدستور الحالي للولايات المتحدة الأمريكية. فضلاً عن هذه الأمثلة فإن إرجاع الدساتير من حيث التكوين إلى أصل قانوني دولي يسري على جميع الدساتير الكونفدرالية حيث إن أحكامها تجد أصولها في معاهدات ومواثيق دولية.

وبذلك نجد أن القانون الدولي يمكن أن يلعب دوراً تكوينياً كلياً في تأسيس الدساتير الوطنية. ومن جهة أخرى يمكن أن يلعب القانون الدولي دوراً جزئياً في تكوين الدساتير الوطنية أي أنه يمكن أن يسهم في أجزاء معينة من هذه الدساتير ويكون ذلك عن طريق اقتباس الدساتير لقواعد دولية أو التأثير بها عند صياغة الدستور أو تعديله بعد ذلك، ومن الأمثلة على ذلك فضلاً عن الأخذ بالقواعد الدولية لحقوق الإنسان، الإشارة إلى كون الدستور يأخذ بالقواعد الدولية بشكل عام فضلاً عن القواعد الدستورية التي يضمنها ومثال ذلك الدستور النمساوي الصادر عام ١٩٢٠ حيث جاء في المادة (٩) منه (أن قواعد القانون الدولي المعترف بها على النطاق العالمي تعد جزءاً من القوانين الجمهورية النمساوية) ومن جهة أخرى هناك دساتير معينة تأخذ بمجموعة معينة بالذات من القوانين الدولية ومثال ذلك الدستور الكوبي الصادر عام ١٩٤٠ حيث جاء في المادة (٧) منه والتي بينت أن الدستور يأخذ (بمبادئ القانون الدولي وتطبيقاته التي تشجع التضامن الإنساني واحترام سيادة الشعوب والمعاملة بالمثل والسلم والحضارة العالمية) .

وعلى الرغم من كثرة الأمثلة بين الدساتير الوطنية على التأثير بالقوانين الدولية، إلا أن أكبر درجات التأثير والتي تكون ذات أهمية وخصوصية وتأثير نوعي في الدستور هي التأثير بالقواعد الدولية لحقوق الإنسان. وذلك لما هناك من علاقة خاصة بين القانونين فيما يتعلق بحقوق الإنسان حيث أنها تشكل نقطة التقاء موضوعية بين القانونين وهذا ما سوف نتناوله في المطلب القادم.

المطلب الثانى

العلاقة الموضوعية ما بين القانون الدولى لحقوق الانسان والدستور

من المعلوم ان أي قانون يسعى الى تحقيق هدف معين او مجموعة اهداف معينة، وتختلف هذه الأهداف بطبيعتها من قانون إلى اخر، ومهما اختلفت هذه الاهداف واختلفت على اثر ذلك طبيعة القوانين ومكانتها وتصنيفاتها الا انها تشترك كافة في طريقة الوصول الى الاهداف وهي صفة وطبيعة ارتباطت بالقانون بشكل عام، الا وهي صفة التنظيم أي تنظيم العلاقات حيث أن أية قاعدة كي تكون قانونية لابد من ان تتصف وظيفياً بالتنظيم وبحسب ما يتم تنظيمه عن طريق القانون والهدف المقصود من ذلك يحدد الاختصاص الموضوعي للقانون، أي أن يتم تحديد موضوعات القانون. ويمكن ذلك من خلال تحديد حيثيات العلاقة محل التنظيم من جهة وتحديد الهدف من التنظيم من جهة اخرى، وللتعرف على خصوصية العلاقة بين القانون الدولي لحقوق الانسان وقانون الدستور من خلال التعرف على العلاقة الموضوعية بين القانونين لابد من تحديد عناصر هذه العلاقة التي ينظمها كل من القانونين من جهة والتعرف على الهدف من تنظيم هذه العلاقات من جهة اخرى.

أما فيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان فحاله كأى قانون لا بد ان يكون يهدف إلى تنظيم علاقات معينة وإذا بحثنا عن العلاقة التي يحكمها هذا القانون فنجدها ذات العلاقة التي تنظمها قواعد حقوق الإنسان بشكل عام وهي العلاقة التي يهدف القانون من خلال تنظيمها إلى تحقيق أهدافه والتي تجتمع كلها في سبيل تحقيق الغاية العليا للقانون ألا وهي أعمال حقوق الإنسان، ويمثل طرفا العلاقة منطقياً بالافراد من جهة والذين يكونون الطرف الذي وجد القانون لمصلحة اما الطرف الآخر فهو الطرف الذي من الممكن او من المحتمل ان يصدر منه سلوك يؤدي الى انتهاك حقوق الانسان او من الممكن ان يكون مسؤولاً عن مهمة ضمان احترام هذه الحقوق ومنع انتهاكها او يكون الأداة الايجابية لتطبيقها، وما يتعلق بهذا الجزء من هذه الدراسة نجد ان الطرف الثاني في العلاقة والمقابل للافراد يمكن ان يكون الدولة او بتعبير أدق (السلطة) وهذا التحديد يعد الادق والاغلب فيما يتعلق باطراف علاقات حقوق الانسان بل انه من ناحية اخرى يعد الاهم

والاكثر تأثيرا وفاعلية فيما يتعلق بإعمال حقوق الانسان او عكس ذلك أي انتهاكها . حيث ان سلوك السلطة او ممارستها يمكن من الناحية السلبية لحقوق الانسان، ان تكون الأخطر على هذه الحقوق حيث نرى ان الانتهاكات الصارخة لحقوق الانسان غالباً ما تكون من جراء ممارسة السلطة بهذا الاتجاه، ومن ناحية اخرى فان سلوك السلطة او ممارستها يمكن ومن الناحية الإيجابية لحقوق الانسان ان يكون الدافع لإعمال هذه الحقوق وتطبيق ما ليس مطبقاً منها وتهيئة الأجواء المناسبة للتطبيق او العمل على الارتقاء بما هو مطبق من الحقوق نحو الأفضل.

إذا فالعلاقة الأهم والتي يحكمها القانون الدولي لحقوق الإنسان هي العلاقة بين الافراد وأصحاب الحقوق والذين وجد هذا القانون لمصلحتهم والسلطة التي من الممكن ان تكون خصماً لهم في هذه العلاقة او داعماً لعملية إعمال حقوقهم. ويأتي القانون الدولي لحقوق الإنسان وفي كلتا الحالتين ويوجه قواعده لحكم سلوك السلطة حيث يلزمها في الحالة الأولى بالامتناع عن انتهاك هذه الحقوق اما في الحالة الثانية فيلزمها بالقيام بعمل إيجابي معين في سبيل تطبيق هذه الحقوق، ويكون ذلك اما بالمبادرة بالقيام بتطبيق حقوق الإنسان او تهيئة الأجواء المناسبة للبدء بالتطبيق وغير ذلك ما من شأنه ان يؤدي إلى إعمال هذه الحقوق. وفي كل الأحوال فانه وطبقاً لهذا القانون تعد مخالفة الالتزام الاول او الثاني مخالفة له.

اما فيما يتعلق بالدستور فهو باعتباره قانوناً لا بد ان يكون منظماً لعلاقة معينة وهو بهذا المعنى لا بد وان يكون لهذه العلاقة طرفان وبالعودة الى ما هو معروف عن الدستور والذي تناولناه في الفصل السابق من هذه الدراسة، نجد ان الدستور يتضمن بالدرجة الاولى مجموعة قواعد تحكم السلطة القائمة في الدولة وتنظم شؤونها التي تعد ذات أهمية بالغة في حياة المجتمع الانساني المنظم المعروف بتسمية (الدولة). وبالعودة الى سلوك السلطة نجد انه وضمن القانون الداخلي والذي شكل الدستور جزءاً منه، يكون متصلاً بالافراد أي ان السلطة تمارس اختصاصها في ادارة الدولة وان ذلك يجعلها في الطرف الاخر من علاقة مع ما تبقى من المكونات الحية للدولة الا وهو الشعب او الافراد. وبالعودة الى تأصيل فكرة الدستور نجد انه يؤصل على اساس انه بمثابة عقد اجتماعي مبرم بين الحكام والشعب، وبموجب هذا العقد خول الافراد مجموعة من الافراد وهم

(الحكام) للقيام بمهمة ممارسة السلطة عنهم ومن ناحية اخرى قد يحدد صراحة قيوداً معينة على كيفية ممارسة السلطة من قبل الحكام وكذلك تحديد حقوق معينة للافراد لا يجوز للحكام المساس بها او انتهاكها.

ولما كان الدستور ينظم عملية ممارسة السلطة، أي انه يحكم السلوك الصادر عن أحد أطراف العلاقة التي ينظمها قانون الدستور فالسؤال الذي يثار هنا هو، لمصلحة من يكون تنظيم عملية ممارسة السلطة ؟

من المعروف منطقياً ان أية علاقة تحتاج الى التنظيم أي تحتاج الى القانون لابد ان تكون علاقة يسعى كل طرف فيها الى تحقيق مصالحه وبالتالي منح حقوق معينة عن طريق التنظيم الى طرف معين لابد وان يكون على حساب الطرف الاخر في ذات العلاقة. وان تقييد أي طرف وضبط سلوكه في العلاقة لابد ان يكون على حساب حقوقه ولمصلحة حقوق ومكاسب الطرف الاخر، وبهذا المعنى فان ضبط سلوك السلطة وتقييدها لابد ان يكون لمصلحة زيادة حقوق الافراد، الطرف الاخر في العلاقة، حيث ان مصلحة الحكام وبشكل عام تتفق مع اطلاق ارادتهم وحرية في ممارستهم للسلطة في حين ان مصلحة الافراد تكون في تقييد الحكام وتحديد كيفية ممارستهم للسلطة.

إذا فالعلاقة التي يحكمها قانون الدستور هي عبارة عن علاقة بين الشعب من جهة والسلطة من جهة اخرى، وبالرجوع الى العلاقة التي يحكمها القانون الدولي لحقوق الانسان نجد اننا كنا ايضا امام قانون يحكم العلاقة بين الشعب (الافراد) من جهة والسلطة من جهة اخرى. وبعد ان علمنا ان هناك وظيفة تنظيمية متطابقة بين كل من القانونين نتساءل عن وجود التطابق في الهدف من تنظيم العلاقة ؟

من البديهي ان القانون الدولي لحقوق الانسان يهدف الى اعمال حقوق الانسان ومن خلال ذلك يحمي الافراد ويحقق غايات اجتماعية غريزية لهم في الحصول على الامن والسلامة والرفاهية وغير ذلك من التفاصيل المعروفة لثمار تطبيق حقوق الانسان. ويكون ذلك بالتأكيد من خلال السعي الى تنظيم سلوك كل من يكون مسؤولاً عن اعمال حقوق الانسان او عدم اعمالها. ويكون

ذلك اما عن طريق فرض التزام سلبي يتمثل بالامتناع عن ارتكاب انتهاكات لحقوق الانسان والتوقف عن ذلك او بفرض التزام ايجابي للقيام بتطبيق ما هو غير مطبق من هذه الحقوق والذي يحتاج الى تدخل ايجابي من السلطة في سبيل البدء بالتطبيق ويتمثل محتوى الالتزام الاول بفرض التزامات على السلطة او من يمارسها بالامتناع عن اتيان أي سلوك او تصرف يمكن ان يؤدي الى انتهاك احد الحقوق الانسانية او مجموعة منها سواء كان ذلك من خلال تصرف السلطة التشريعية بإصدار قوانين مخالفة لحقوق الإنسان او تصرف السلطة التنفيذية بتنفيذ قوانين مخالفة لهذه الحقوق او الاتيان باي تصرف من هذا القبيل او قد يكون الامر متعلقاً بالسلطة القضائية عند ممارستها لاختصاصاتها في الفصل في المنازعات.

أي ان تحقيق هدف هذا القانون يكون من خلال توجيه قواعده لإلزام السلطة لممارسة اختصاصاتها على نحو معين يؤدي الى أعمال حقوق الإنسان وبذلك يكون هذا القانون محققاً لمصلحة الأفراد في العلاقة التي ينظمها والتي تكون السلطة الطرف الآخر فيها.

اما فيما يتعلق بالدستور فان تأصيل فكرته يقوم على ان هناك علاقة بين الافراد والسلطة وان هذه العلاقة قد تم تنظيمها عن طريق الدستور، الذي كان في بداية الامر بمثابة عقد اجتماعي مبرم بين طرفي العلاقة، وكان يهدف ابتداءً الى تحقيق مصلحة الأفراد من خلال إيجاد طريقة يستطيعون من خلالها ادارة شؤونهم وذلك عن طريق مجموعة منهم يتولون هذه المهمة وهم (الحكام) حيث انه وبموجب الدستور يتم تخويل هؤلاء الحكام مهام إدارة الدولة. وانه من جهة اخرى يحدد اختصاصات هؤلاء الحكام وحقوقهم والتزاماتهم كما انه يحدد مجالاً معيناً لا يجوز لهؤلاء الحكام المساس به والذي يتضمن مجموعة من الحقوق للأفراد لا يسمح للسلطة الاعتداء عليها بل يجب عليها العمل على حمايتها.

وبتحليل طبيعة أحكام الدساتير، وبالأخذ بما هو معروف عن الدستور بكونه قانون السلطة او القانون الذي يحكم السلطة او ينظم ممارستها، نجد ذلك ينطبق أيضاً وكما كان الحال بالنسبة إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان، بقانون يحكم العلاقة بين الأفراد والسلطة. ويحكم هذا القانون هذه العلاقة من خلال تنظيمها وبما انه ينظمها فانه بذلك يقيد بها وبما ان السلطة

وبموجب طبيعتها والغرض من وجودها تقتضي ان تكون في مكانة فوق الأفراد أو تحكّمهم فان تقيدها منطقياً لا بد وان يكون لمصلحة الافراد.

حيث انه ومن المعلوم ان ممارسة السلطة من الممكن ان تؤدي الى انتهاك حقوق الانسان وبما ان الدستور يعد القانون المتخصص في تنظيم ممارسة السلطة أي حكم سلوك من يقوم بممارستها فانه من الممكن ان يكون منظماً لهذه الممارسة بما يخدم عملية أعمال حقوق الانسان. وذلك على أساس ان الدستور ينظم ممارسة السلطة وان هذه الممارسة هي التي يمكن ان تؤدي الى انتهاك هذه الحقوق أو أعمالها.

ولكن السؤال الذي يثار هنا هو، هل ان كل دستور بالضرورة يؤدي من خلال تنظيمه لممارسة السلطة الى أعمال حقوق الانسان وبحسب التقديم سابق الذكر؟

من الواضح في عالم اليوم انه يمكن القول ان تعدد الدساتير في العالم يمكن ان يكون بتعدد الدول فيه، حيث بات الدستور يعد بمثابة الركن لاقامة النظام القانوني الوطني للدولة. ولكن وجود هذه الحقيقة لا يعني بالضرورة ان تكون نتيجة ذلك ترجمة للحقيقة التي توصلنا اليها فيما تقدم بخصوص دور الدساتير في أعمال حقوق الانسان، حيث انه وعلى الرغم من وجود الدساتير في الدول لا نجد عملاً حقيقياً لحقوق الانسان في جميع الدول، حيث ان الحقيقة سابقة الذكر تمثل ما يجب ان يكون الدستور عليه او انها ما وجد الدستور في سبيل تحقيقها بالدرجة الاساس، وانه قد حقق ذلك في دساتير معينة ولم يحقق ذلك في قوانين اخرى تسمى بتسمية (الدستور) ايضاً ! أي ان الدستور يمكن ان يكون حقيقياً وذلك عندما يتضمن الحقيقة التي تناولناها بخصوص ممارستها لدور تنظيم السلطة لمصلحة حماية حقوق الافراد، او انه يمكن ان يكون مجرد قانون ينظم السلطة ولكن بهدف تنظيم السلطة فحسب وليس في سبيل حماية حقوق الافراد من خلال هذا التنظيم.

وبذلك يكون الدستور مجرد قانون ولكن له مكانة متميزة بحسب طبيعته ويعنى بتنظيم شؤون السلطة وربما يكون ذلك خالصاً لمصلحة السلطة ومكرساً بذلك ضد الطرف الاخر في العلاقة

معها ألا وهم الافراد ، ويكون ذلك عندما نكون أمام قانون يسمى (دستور) ولكنه لا يتضمن أيأ من المبادئ الدستورية التي وجدت لحماية حقوق الأفراد وفي مثل هذه الأحوال قد نكون أمام دستور لتكريس الاستبداد .

أي أن القانون لكي يكون دستوراً حقيقياً يجب ان يكون متضمناً للمفهوم سابق الذكر للعلاقة بين الدستور والأفراد أي ان يكون دستورا يحمي الأفراد ويكرس لأنظمة تهيئ الأجواء لإعمال حقوق الأفراد متمثلة بأجواء الحرية والديمقراطية المنظمة، وفي هذا الخصوص يذهب الأستاذ (مركين جيتزفتش) الى القول ان الدستور هو (صناعة الحرية) (أما الأستاذ (بوردو) فيرى ان الدساتير وجدت بالاساس في سبيل (تثبيت الديمقراطية) . وبهذا المعنى وبشكل عام كان قد ذهب مفكرو الثورة الفرنسية الشهيرة من الثورات التي حصلت في العالم والاشهر من بين الثورات المهمة في مسيرة حقوق الانسان، وهم الذين اثروا بأفكارهم وبشكل كبير في تسيير مسيرة حقوق الانسان وتوجيهها من جهة والآتيان بالأفكار الدستورية المهمة بشكل عام من جهة أخرى، اذ يرى هؤلاء ان أي تنظيم او هيئة او تعبير أدق (دولة) لا تتضمن قانوناً يتضمن ضمانات لحقوق الإنسان فإنها في الحقيقة تعد دولة لا دستور لها. وقد تم تضمين هذا المعنى صراحة في الإعلان الصادر عن الثورة وذلك في المادة (١٦) والتي جاء فيها (إن كل هيئة اجتماعية لا تضع ضمانا للحقوق ولا تفصل بين السلطات فهي هيئة لا دستور لها).

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

وعلى سبيل المثال فان عملية الفصل بين السلطات تعني اتخاذ إجراء وقائي من احتمال ميل

السلطة الى مخالفة حدود حقوقها وصلاحياتها والاعتداء على حقوق الافراد، أي ان الفصل يكون بهدف عدم اطلاق الحرية للسلطة بالتصرف وفصلها بهدف ضمان تقييدها بحدود معينة. اذ ان السلطة وكما يذهب اليه (مونتسكيو) والذي تنسب اليه فكرة هذا المبدأ، تميل الى الفساد وان إطلاق السلطة يعني إطلاقاً لاحتمال الفساد، لذلك رأى ان وظائف الدولة يجب ان توزع على هيئات متميزة لتستطيع كل هيئة من الهيئات وقف الاخرى اذا تعدت الاطار او الغايات المحددة او حاولت اساءة استعمال سلطاتها داخل هذا الاطار.

ومن المعروف ان الاطار المرسوم لاختصاصات السلطة بشكل عام هو ان تمارس اختصاصاتها دون المساس بحقوق الافراد.

اما مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، فهو ايضا مبدأ دستوري مهم وناتج عن مبدأ سمو الدستور، وهو وبتطبيقه يؤدي الى إعمال حقوق الانسان من خلال تقديس النصوص المباشرة المتعلقة بحقوق الانسان اذا كانت واردة في الدستور، او من خلال إعمال بقية المبادئ الدستورية التي تؤدي بتطبيقها وبشكل غير مباشر الى إعمال حقوق الانسان. وكذلك الحال بالنسبة إلى الرقابة على إعمال الادارة التي تعد من اهم الضمانات لإعمال حقوق الانسان حيث ان رقابة السلطة القضائية التنفيذية تعد ضماناً لمنع القائمين على السلطة الاخيرة من الانحراف في عملهم وتخطيهم لحدود صلاحياتهم والاعتداء على حقوق الافراد، اذ تكمن خطورة عمل السلطة التنفيذية على حقوق الافراد في كون هذه السلطة تكون على احتكاك مباشر ويومي مع الافراد وحقوقهم، وتتنضح خطورة هذه السلطة على الافراد بشكل كبير من خلال امتلاك هذه السلطة لاختصاصات تشريعية تتضمن اصدار اللوائح والتعليمات الادارية ومن ثم تولي مهمة تنفيذها مما يعني زيادة احتمالات الخطورة التي يمكن ان يتعرض اليها الافراد فيما يخص حقوقهم الانسانية.

ويتضح مما تقدم ان الدستور بأغلب مبادئه يعد قريبا من حقوق الانسان ومرتبطا بها بل قائما على فلسفتها.

ونخلص من كل ما تقدم الى ان العلاقة التي ينظمها القانون الدولي لحقوق الانسان كقانون

هي علاقة على الأغلب وبالضرورة تكون قائمة بين الافراد والسلطة، وان العلاقة التي ينظمها الدستور هي بالضرورة علاقة قائمة بين ذات الطرفين ايضا. اما الهدف الذي يسعى القانون الدولي لحقوق الانسان الى تحقيقه فهو بالتأكيد عبارة عن هدف يخدم مصلحة الافراد وإعمال حقوقهم الانسانية، وكذلك الحال بالنسبة إلى الدستور فقد وجد لضمان حقوق الافراد ضد أي اعتداء او تجاوز من قبل السلطة، وبذلك نجد ان اطراف العلاقة التي يتم تنظيمها عن طريق القانون الدولي لحقوق الانسان ودساتير الدول تتمثل بالافراد من جهة والسلطة من جهة اخرى وان الاهداف الحقيقية التي يسعى كل من القانونين الى بلوغها من خلال عمليات التنظيم تتجسد في إعمال حقوق الانسان وعدم الاعتداء عليها. وبذلك نتوصل الى ان هناك علاقة ذات خصوصية ومشاركة بين القانونين من حيث عملية تنظيم العلاقات واطرافها والاهداف المرجوة من عمليات التنظيم وهذا يعني منطقيا وعمليا ضرورة التكامل والتوافق بين القانونين في سبيل تحقيق افضل النتائج التي يصبو اليها من يسعى الى إعمال حقوق الانسان والارتقاء بها.

الفصل الثالث

تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان ودور الدساتير الدولية فى ذلك

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

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

المطلب الاول

تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الانسان

يعد العرف مصدراً مهماً من مصادر القانون الدولي العام بشكل عام وانه وفي ذات الوقت يعد مصدراً ذا أهمية عالية وخصوصية تكوينية و تطبيقية بالنسبة للقانون الدولي لحقوق الإنسان. حيث انه كما علمنا مما تقدم عند الحديث عن تكوين القانون الدولي لحقوق الإنسان، ان هذا القانون الدولي تكون في الأصل نتيجة لعملية انتقال حصلت لمجموعة من القواعد القانونية من القانون الداخلي إلى القانون الدولي وان هذه القواعد اخذت حيزها في الصعيد الدولي في بداية الامر على شكل قواعد عرفية دولية تعنى بحقوق الإنسان وكان تكوينها على الصعيد الدولي بالطريقة العامة لتكون العرف الدولي، وذلك نتيجة لقيام الدول باتباعها في علاقاتهم الدولية وخاصة فيما يتعلق بعلاقات الحرب وما ينتج عنها من نتائج لها علاقة بحقوق الإنسان.

وبعد تكوين القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان بهذه الطريقة واضطراد الدول على اتباع مثل هذه القواعد لحكم تصرفاتهم وصدور تصرفات للسلطات في الدول تتضمن تطبيقاً لمثل هذه القواعد فيما يتعلق بالعلاقات مع الأفراد واقتران ذلك بالتوصل إلى اخراج مسائل حقوق الإنسان من السلطان الداخلي للدول. بدأ نفاذ أحكام القواعد العرفية من هذا القانون، وتمتاز مثل هذه القواعد الدولية بانها تسري بأحكامها على جميع الدول الأعضاء في الأسرة الدولية، حيث ان هذه القواعد تكون عامة وشاملة أي ملزمة لجميع الدول وذلك بخلاف طبيعة احكام المعاهدات التي يقتصر اثر سريانها على الدول الأطراف فيها. ويأتي الأساس القانوني لهذا السريان للعرف بشكل عام من الاستناد إلى نظرية الوعي القانوني الجماعي، حيث ان هذه النظرية التي يذهب غالبية الفقه إلى تأييدها، تذهب إلى ان العرف الدولي في جوهره عبارة عن تعبير عن قاعدة موضوعية خارجة عن ارادات الدول، واسمى من هذه الارادات وبذلك يظهر العرف الدولي كتعبير عن إيمان أو اقتناع قانوني قائم لا صلة له باي عمل إرادي صريح أو ضمني، يصدر عن الدولة. و اكبر حجة تعتمد عليها هذه النظرية هي خضوع الدول الجديدة الناشئة لإحكام العرف الملزمة والسائدة على الرغم من عدم وجودها عند استقرار هذه الأحكام وعدم موافقتها على هذا العرف عند

نشوئه والتزام الدول الناشئة باحترام الأحكام العرفية بمجرد قبولها كأعضاء في المجتمع الدولي، لا يمكن ان يفسر الا بفكرة الوعي الجماعي أو ضرورات الحياة الدولية أو التضامن الدولي التي تقضي بالإذعان لهذه الأحكام التي ثبت استقرارها.

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

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

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

وقد سبق ان تناولنا فيما تقدم عند الحديث عن العلاقة بين القانون الدولي والداخلي كيفية الدمج والأشكال التي تأخذ بها الدول لتحقيق ذلك. ولكن في كل الأحوال لا بد من القول انه لا بد من خصوصية للقواعد العرفية لحقوق الإنسان فيما يتعلق بتطبيقها داخل الدول ويكون ذلك على

أساس الخصوصية الموضوعية لهذه القواعد وما توصل اليه المجتمع الدولي من استبعاد لمسائل حقوق الإنسان من الاختصاص الداخلي للدول الأمر الذي يعني زوال الاعتبار القانوني الذي يبرر تدخل الدول في عملية الاستقبال والدمج بالنسبة إلى هذه القواعد على أساس ان ذلك يتعلق بامر مرتبط بممارستها لاختصاصها ضمن مفهوم السيادة. وتبرير ذلك يكون على أساس انه اذا كان مفهوم السيادة يعني حق الدولة في ممارسة اختصاصاتها الداخلية والخارجية واذا كانت مسألة تطبيق القانون داخل الدولة يعد من صلب الاختصاص الداخلي للدولة، فان هذا لا يعني اطلاق ذلك، بعد التوصل إلى ان حقوق الإنسان لا تعد من الاختصاص الداخلي للدول بل ان اختصاص الدولة يكون بالنسبة إلى المسائل الغير داخلية في الاختصاص الدولي فقط وبذلك تكون مسائل حقوق الإنسان مستبعدة من ضمن اختصاص الدولة وبالتالي لا يجوز لها تنظيم الأمور المتعلقة بها بشكل يخالف ما تقتضيه القواعد الدولية. ولما كان العرف وكما علمنا مما تقدم يسري على جميع الدول و ذلك وفقاً للتبرير الذي بيناه مما تقدم، فان هذا يعني ان القواعد الدولية العرفية لحقوق الإنسان تسري على جميع الدول ويجب على جميع الدول ان تراعيها عند ممارستها لاختصاصاتها المختلفة الداخلية منها والخارجية. واستناداً إلى ذلك لا بد ان تراعى القوانين الداخلية للدول، التي تتعلق بكيفية التعامل مع القواعد الدولية العرفية، هذه الحقيقة وعلى ضوء ذلك تحدد كيفية التعامل معها بشكل لا يؤدي إلى مخالفة أحكام القانون الدولي العام.

اما فيما يتعلق بالعملية النهائية لتطبيق قواعد القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان فيكون بذات الطريقة التي ينشأ بها أصلاً هذا القانون حيث انه ينشأ في الأصل من جراء تصرفات صادرة عن الدولة والتي تتمثل بتلك الصادرة عن سلطات الدولة، حيث نجد ان هذه القواعد تنشأ بالأصل فيما يتعلق بهذه السلطات من خلال اضطراد هذه السلطات على القيام بممارسة اختصاصاتها على نحو معين يتفق مع حقوق الإنسان ومن ثم ترتبط هذه الممارسات ببقية أركان العرف من استمرارية وشعور بالزامية ووجود جزاء يترتب على المخالفة، وهكذا يكون الأمر فيما يتعلق بتطبيق القواعد الدولية العرفية لحقوق الإنسان حيث تلتزم سلطات الدول بتطبيق هذه القواعد وعدم مخالفتها ومن ثم يترتب الجزاء الدولي عند وجود المخالفة. حيث تلتزم السلطة

التشريعية عند ممارستها لاختصاصاتها بعدم مخالفة هذه القواعد العرفية سواء عن طريق سن تشريع مخالف او الامتناع عن سن تشريع لإعمال حقوق الإنسان. كذلك الحال بالنسبة إلى السلطة التنفيذية حيث يجب عليها ان تلتزم عند ممارستها لاختصاصاتها التنفيذية منها وشبه التشريعية وسواء على الصعيد الداخلي او الخارجي بان لا يصدر عنها أي سلوك يؤدي إلى انتهاك حقوق الإنسان الواردة في العرف الدولي او الامتناع عن تنفيذ ما يقضي به العرف الدولي. وكذلك الحال بالنسبة إلى السلطة القضائية، حيث يجب عليها ان تمارس اختصاصها بما يتفق مع ما تقتضي به هذه القواعد والا كانت مخالفة لالتزام دولي واجب التطبيق وكذلك الحال بالنسبة إلى أي حالة من الأحوال المذكورة آنفاً.

المطلب الثاني

تطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الانسان

يتكون القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان من مجموعة من الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المبرمة بين الدول بشأن حقوق الإنسان وقد كنا قد تناولنا فيما تقدم تعريفا عاما ومأخوذا به فقهيها للمعاهدة إذ عرفت بأنها (اتفاق بين شخصين او اكثر من أشخاص القانون الدولي العام يهدف إلى إحداث آثار قانونية معينة).

وفيما يتعلق بهذا المطلب من هذه الدراسة نجد ان ما يعيننا من هذا التعريف هو الشطر الأخير منه (إلى احداث آثار قانونية معينة) وهو ما يعني تطبيق أحكام المعاهدة. وفيما يتعلق بالآثار القانونية وبشكل عام نجد ان أي تعريف قانوني يحتوي في مضمونه الاتجاه إلى احداث آثار قانونية. ولكن الذي يلاحظ وبشكل عام ايضا انه ليس كل التصرفات القانونية تؤدي إلى احداث ذات الآثار التي تهدف إليها او بتعبير ادق، ليس كل التصرفات القانونية تتصف بالقدرة على النجاح في تحقيق الآثار القانونية التي تتجه إلى احداثها وبالشكل الذي يتطابق مع الهدف منها، حيث تتباين هنا المصادر القانونية لكل قانون وتختلف في إمكاناتها في تحقيق ذلك باختلاف المصدر القانوني، ومن هنا تأتي أهمية جعل تسلسل المصادر القانونية بحسب القدرة على النجاح في تحقيق الأهداف من التصرف القانوني، او بتعبير قانوني ادق، بحسب مدى الإلزامية في التطبيق. وفيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان تلعب المعاهدات او الاتفاقيات الدولية دوراً كبيراً في أعمال حقوق الإنسان. ويكون ذلك من خلال ما لهذا النوع من مصادر القانون الدولي من طبيعة تصلح لمعالجة بعض المشاكل المتعلقة بإعمال حقوق الإنسان بوسائل دولية، حيث توصف المعاهدات والاتفاقيات الدولية بأنها المصدر الأكثر إلزاماً وقابلية على التطبيق من بقية مصادر القانون الدولي العام. حيث ان صيغة المعاهدات لا تتوقف عند مجرد صدور التصرف القانوني بالدخول كطرف فيها بل يجب ان يقرن بعد ذلك بتصرفات أخرى تقوم بها الدول الأطراف ويكون من شأنها ان تؤدي إلى تطبيق ما تم الاتفاق عليه. و السؤال الذي يثار هنا هو متى وكيف تطبق أحكام القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان ؟

علمنا مما تقدم عند الحديث عن تطبيق القانون الدولي العرفي لحقوق الإنسان ان هذا القانون اما ان يطبق بوسائل دولية بحتة او انه قد يطبق بوسائل مشتركة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وذلك انطلاقا من الطبيعة الخاصة لقواعد حقوق الإنسان والتي قد تحتاج إلى قواعد داخلية لتطبيق تفاصيل هذه الحقوق. ان هذا الحكم الذي تعلق بتطبيق العرف الدولي ينطبق فيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان ويرجع ذلك إلى ذات السبب السابق الذكر. وانما يعنينا في حدود هذه الدراسة وفي هذا المطلب منها هو تناول الصورة الثانية أعلاه من صور التطبيق والتي تلعب دورا كبيرا في إعمال حقوق الإنسان. وفيما يتعلق بهذه الصيغة نجد ان القواعد الدولية الاتفاقية لحقوق الإنسان تصبح واجبة التطبيق بعد استكمال الشروط العامة لذلك بموجب أحكام القانون الدولي، ووفقا للقواعد الدولية الخاصة بهذا الشأن والتي قد تختلف من معاهدة إلى أخرى. وبعد ان تصبح الاتفاقية واجبة التنفيذ، على الدول الأطراف تنفيذ ما عليها من الالتزامات بموجب أحكام الاتفاقية وعليها ان تهيئ أوضاعها القانونية والمادية لتطبيق أحكام الاتفاقية، اذ انه وبموجب القواعد العامة في القانون الدولي والخاصة بتنفيذ المعاهدات والواردة بشكل محدد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والصادرة عام ١٩٦٩ والتي دخلت حيز التنفيذ عام ١٩٨٠ (لا يجوز لطرف في المعاهدة ان يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ المعاهدة). وهنا لا بد من الإشارة إلى ان هذه الاتفاقية لم تأت بهذا الحكم بشكل مطلق بل انها أوردت عليه استثناء في المادة (٤٦) والتي تضمنت جواز عدم تنفيذ المعاهدة اذا كانت قد أبرمت مخالفة لقانونها الداخلي فيما يتعلق باختصاص إبرام المعاهدات وذلك اذا كان بسبب مخالفة لقاعدة ذات أهمية جوهرية من قواعد القانون الداخلي. أي انه يجب على الدول الأطراف تنفيذ المعاهدة ولا يجوز الامتناع عن ذلك بحجة عدم التلاؤم مع التشريعات الداخلية او عدم وجود تشريعات مناسبة لعملية التطبيق. اما فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بحقوق الإنسان والمتعلقة بالتنفيذ على الصعيد الوطني فان اغلب الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تتطلب اتخاذ إجراءات قانونية ومادية داخلية من نوع خاص في

المبحث الثانى

المعوقات امام تطبيق القانون الدولى لحقوق الانسان

المطلب الاول

المشاكل النظرية التى تعيق تطبيق القانون

الجزء الاول

من المعروف ان مبادئ ونظريات حقوق الإنسان تعد من أهم ما توصل اليه الإنسان من حيث العمق والصراع الفكري والتراكم التاريخي والقرب من طبيعة الإنسان، حيث ان ميدان هذه الحقوق كان زاخراً بالاتجاهات الفكرية والفلسفية المتصارعة منها او المتفقة فيما بينها والمستمرة بالتنافس او المنصهرة مع غيرها لتكوين الجديد في هذا المجال والمتجهة منها ضد هذه الحقوق وتطبيقها او أخرى داعمة لهذه الحقوق وساعية إلى تطبيقها ، واذا كان هذا وضع مسألة هذه الحقوق من الناحية الفكرية او الفلسفية، فان الامر قد لا يكون بعيداً عن ذلك بعد تحويل هذه الافكار إلى قواعد قانونية حيث ان القواعد القانونية بشكل عام ليست الا تأطيراً وتنظيماً للافكار السائدة في المجتمع وتوجيهه باتجاه تحقيق اهداف معينة، واذا كان امر هذه القواعد يمكن ان يكون أصلاً موضوعاً لاكثر من اتجاه فان تطبيق هذه القواعد بالتأكيد سوف لن يكون بعيداً عن ذلك، وان هذا القول تكون له احتمالية اكبر عند الكلام عن تطبيق للقاعدة الدولية ضمن النطاق الداخلي للدول. وبناءً على ذلك فإن مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا سوف لن تكون بعيدة عن هذه الاتجاهات، حيث ان الامر سوف يتعلق بقاعدة دولية ضمن إطار قانوني داخلي، واذا كان هناك احتمال لإشكالية فيما يتعلق بتطبيق قاعدتين مختلفتين من حيث النظام القانوني الذي تنتمي إليه كل منهما فإن هذه الإشكالية سوف تكون أكبر بالتأكيد اذا كانت هذه القاعدة مختصة بحقوق الإنسان. وبناءً على ما تقدم نستطيع ان نقول ان الاشكاليات النظرية بصدد القواعد الدولية لحقوق الإنسان من خلال تفاعلها مع القانون الداخلي يمكن ان ترجع

اصلاً إلى الاشكاليات التقليدية المتعلقة بالعلاقة بين القانون الدولي والداخلي من جهة فضلاً عن الاشكاليات الخاصة بحقوق الإنسان فيما يخص التطبيق الداخلي من جهة أخرى.

ونستطيع ان نلخص أهم المشاكل النظرية التي تعرض تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً في مشكلتين اساسيتين. الأولى ترتبط بالعلاقة بين القانونين الدولي والداخلي، والثانية ترتبط بمسألة عالمية او خصوصية حقوق الإنسان. وسوف نتناول فيما يأتيكل مشكلة بشكل مستقل:

أولاً- المشكلة المرتبطة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي:

سبق وان تبين في صفحات سابقة من هذه الدراسة ان موضوع العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي يعد محلاً للعديد من النظريات والاتجاهات الفقهية. وعلى ضوء المواقف من هذه النظريات والاتجاهات تقوم الدول بالتعامل مع هذه المسألة. أي ان حكم المسألة يبقى راجعاً إلى النظام القانوني الداخلي لكل دولة والذي يفترض به ان يعكس أيولوجية الدولة واتجاهاتها. وبالرجوع إلى هذه النظم القانونية نجد ان هناك العديد منها يتخذ موقفاً معيناً من التعامل مع القانون الدولي وان هذا الموقف قد يؤدي إلى إعاقه تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان.

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

واذا كانت احتمالية إعاقه التطبيق قائمة بالنسبة إلى أغلب الدول التي لا تعطي للقواعد الدولية سمو على قانونها الوطني بشكل عام فأن هذه الاحتمالية قد تزداد او تتناقص بحسب تفاصيل هذا الموقف حيث انه وكما علمنا مما تقدم في هذه الدراسة، ان هناك دولاً تعطي سموً لقانونها الداخلي على القانون الدولي ومثل هذه الدول تكون اكثر الدول تقبلاً لاحتمال إعاقه تطبيق القانون

الدولي لحقوق الإنسان، أما بالنسبة إلى الدول التي تساوي بين قانونها الداخلي والقانون الدولي فأن الاحتمال قد يكون اقل من الحالة الأولى. وهكذا فإنه وبحسب الموقف العام للقانون الداخلي من القانون الدولي تتحدد كيفية التفاعل بينهما وتبعاً لذلك تتحدد مبدئياً احتمالات التطبيق للقانون الدولي لحقوق الإنسان داخلياً من عدمه. وهنا ولما كانت القواعد الدولية لحقوق الإنسان بحاجة ماسة للقانون الداخلي في سبيل الوصول إلى إعمالها فأن هذا يعني ضرورة إيجاد نظام خاص للعلاقة بين هذه القواعد والقانون الاخير، ولما كان القانون الداخلي لكل الدول هو الذي يعني بتحديد وضع العلاقة بالقانون الدولي فان تحديد وتأسيس هذا النظام لا بد وان يكون ضمن القانون الداخلي.

ثانياً- مشكلة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان:

تعد هذه المشكلة من اكثر المشكلات التي من الممكن ان تعترض سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان من خلال القوانين الداخلية للدول، حيث ان هذا التطبيق لا يعني تطبيق قواعد قانونية اشتركت مجموعة من الدول في ايجادها فحسب بل ان محتوى هذه القواعد يعني قبل ذلك انها قد تكون عبارة عن مبادئ او افكار او مفاهيم وقيم اسهمت مجموعة من المجتمعات او الثقافات او الحضارات عبر التاريخ في ايجادها سواء عبر أنشطة داخلية او خارجية، وتطور الامر بها إلى حين صياغتها من قبل كيانات قانونية تمثل هذه المجتمعات او الثقافات الا وهي الدول. أي ان القانون الدولي لحقوق الإنسان لا يعد ثمرة لجهود دول معينة او مجموعة صغيرة من الدول بل ان مجموعة كبيرة من الدول قد اسهمت في ايجاده وبالتالي فان تاصيله الفكري والحضاري يرجع إلى الثقافات والحضارات التي تمتد إلى تلك الدول، ومن هنا فأن هذا يعني ان تطبيقه على الصعيد الداخلي لدولة معينة قد يعني تطبيق افكار وثقافات أجنبية عن الثقافة الوطنية لتلك الدولة، وقد تختلف معها في بعض الجوانب التي يكون لها فيها خصوصية تتميز بها عن غيرها من الدول والمجتمعات فيما يتعلق بموضوع حقوق الإنسان. وهنا تكمن المشكلة بالنسبة الى الدول التي تدعي بأن لها خصوصية وخطاباً خاصاً ونظرة خاصة إلى حقوق الإنسان تختلف عن الصفة العامة او (العمومية) التي جاء بها القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتباره قانوناً يخاطب

جميع الدول بصرف النظر عن انتماءاتها الحضارية والثقافية والفكرية. حيث ان هذه الدول قد تمتنع عن تطبيق بعض احكام القانون الدولي لحقوق الإنسان او تحفظ عليها وقت إبرام الاتفاقية الدولية على أساس ان مثل تلك الأحكام تتناقض مع الخصوصية الثقافية لمجتمعات تلك الدول بما تتضمنه من عادات وأنماط سلوك. ونظرة إلى الكون والحياة. حيث انه من المعلوم ان قواعد حقوق الإنسان وفي حال تطبيقها في موضوعها الحقيقي والفعال أي في نطاق القانون الداخلي فانها سوف تكون على تماس واحتكاك مباشر مع مختلف جوانب الحياة البشرية وبالتأكيد فأن الجوانب المذكورة آنفاً سوف تكون من ضمنها على خلاف غير ذلك من القواعد الدولية العامة حيث انها غالباً ما تكون بعيدة عن الاحتكاك بهذه الجوانب وانها يمكن ان تخاطب أية دولة دون ان تتعرض لخصوصيات مجتمعات تلك الدول. ولكن السؤال الذي يثار هنا هو انه ولما كان الإنسان هو الإنسان في مختلف المجتمعات وفي مختلف الدول فهل هناك فعلاً خصوصية لحقوقه يتميز بها مجتمع كل دولة عن الأخرى ام ان حقوق الإنسان هي ذاتها بالنسبة إلى مجتمع بني البشر ايأ كان جنسه او لونه وايأ كانت ثقافته او ديانته وايأ كانت جنسيته او دولته. وبالتالي فأن التمسك بمسألة الخصوصية ليس الا سبيل للتهرب والامتناع عن تطبيق احكام القانون الدولي لحقوق الإنسان؟

تعد مسألة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان وما لحق بها من مصطلحات مثل الاصلالة والمعاصرة والنقل والعقل والتقليد والتجديد... الخ من هذه الثنائيات، من الامور التي كانت ولا تزال تشغل المفكرين، سواء على مستوى الفكر والسياسة بشكل عام او على مستوى المفكرين والباحثين في مجال حقوق الإنسان بشكل خاص. ويزداد البحث والاهتمام في هذه المسألة كلما كانت هناك مخاوف من مسألة فقدان الهوية والثقافة الخاصة والانصهار ضمن الغير والتأثر بثقافته، وتزداد هذه المخاوف كلما كنا أمام مجتمعات تعاني من الجمود وعدم التطور وعدم التمكن من اللحاق بالثقافات والحضارات الأخرى، التي تظهر بوادر على تقدمها وتطورها وهنا تزداد هذه المخاوف اكثر اذا كان هناك شعور بان هذه الحضارات او الثقافات الآخذة بالتطور والمستمرة في ذلك قد تكون لديها نوايا في التأثير في الثقافات الأخرى بأقل تقدير ان لم نقل التصارع معها وابتلاعها. واذا كانت هذه المخاوف ليست بالامر الجديد اليوم فهي من الامور البارزة في ظل التطورات

الحاصلة في المجتمع الدولي وبروز دول متطورة وبروز ظواهر مرافقة لها ضمن مفهوم العولمة والتي يعد موضوع الاهتمام بحقوق الإنسان من أهم التجليات السياسية المرافقة لها).

وهنا وأمام زيادة هذه المخاوف وفي ظل ظروف خاصة تسود العلاقات الدولية اليوم فان احتمالية ازدياد إثارة هذه المشكلة قد تكون اكبر، مما يعني زيادة إعاقة تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بسبب مشكلة العالمية والخصوصية، فما المقصود بكل من عالمية وخصوصية حقوق الإنسان؟

تقوم فكرة عالمية حقوق الإنسان على أساس ان العالم ككل قد شارك بكل حضاراته وثقافته وأديانه في ايجاد مجموعة من الحقوق الإنسانية ضمن قواعد دولية، وان هذه القواعد قد تم التوصل اليها نتيجة للاتفاق بين هذه الثقافات في سبيل تحقيق المزيد من الاعتراف لهذه الحقوق وتوفير المزيد من الضمانات والآليات لحمايتها، بحيث يصبح العالم ككل مسؤولاً عن تحقيق ذلك على أساس التعايش والانسجام والتعاون والاعتماد المتبادل بين الثقافات المختلفة وعلى أسس أخلاقية وقانونية دولية وصولاً إلى تحقيق الأعمال لهذه الحقوق والتي لا تختلف في حقيقتها عن حقوق الخاصة في كل الثقافات حيث ان موضوعها ومحلها هو واحد الا وهو الإنسان ورفاهيته. كما ان العالمية تعني ان حقوق الإنسان كل لا يتجزأ، بمعنى ان تكون الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية جنباً إلى جنب مع الحقوق السياسية والمدنية وهي لا تقبل بذلك التراتب.

وتتجلى الصفة العالمية لقواعد حقوق الإنسان في عدة أدلة، تبدأ بانتقالها من الصعيد الداخلي إلى الصعيد الدولي واحتضانها في الصعيد الاخير ونموها وتطورها فيه حتى اصبح بيئة أكثر صحية لهذا الغرض في سبيل دعمها وتطويرها ومحاولة ايصالها إلى التمكين من الأعمال ومن ثم إعادتها إلى وسطها الأول (الداخلي) وفي حقيقة الامر فان الوسط الدولي ليس الا وسطاً يتعلق بالعالم ككل، ومن ثم فان ما يدخل اليه ويتطور فيه من الممكن ان يتصف بالعالمية.

ومن ناحية أخرى فانه عند الكلام عن عالمية للقواعد الدولية لحقوق الإنسان فان الامر مرتبط بالتأكيد بمجموعة من الاتفاقيات الدولية التي زاد عددها عن المائة اتفاقية وعهد دولي وافقت

عليها معظم دول العالم واصبحت هذه الاتفاقيات فضلاً عن الاعلان العالمي لحقوق الإنسان تمثل اليوم المرجعية او المثال الاعلى لحقوق الإنسان سواء دولياً او داخليا وان صفة هذه المنظومة المكونة لهذه المرجعية ما هي الا صفة عالمية لكل انسان في أي مكان وزمان ويتأكد ذلك من خلال التذكير بما ورد في ميثاق الامم المتحدة تلك المنظمة الدولية العالمية الالهة وكذلك نصوص العديد من الاتفاقيات والعهود الدولية لحقوق الإنسان من تأكيد على العالمية لحقوق الإنسان، حيث ان هذه النصوص تخاطب الإنسان وتمنحه حقوقاً متنوعة بصرف النظر عن لغة الانسان او دينه او لونه او عرقه او جنسه. ومن ناحية أخرى فان الرجوع إلى موضوعات العديد من الاتفاقيات والعهود الدولية لحقوق الإنسان والتي تكون المرجعية الدولية لهذه الحقوق، نجد انها تتعلق بأمر تهم على الأغلب الأسرة البشرية بشكل عام ولا تتعلق بشعوب دول معينة بالذات حيث نجد ان موضوعات هذه الصكوك الدولية ترتبط بمشكلات إنسانية في حقيقتها تعد مشكلات عامة تهم الأسرة البشرية بشكل عام على اختلاف مجتمعاتها وثقافتها، مثل العبودية والتمييز العنصري وحقوق المرأة والطفل وحظر التعذيب والجرائم ضد الإنسانية والتنمية وحماية ضحايا الحرب وغير ذلك من الموضوعات التي تعكس في الحقيقة الصفة العالمية لهذه المشاكل وفي الوقت نفسه العلاج او الحل العالمي لها، عن طريق آليات التعاون والاعتماد الدولي المتبادل. واذا كان هناك ثمة شك بصدد عالمية المرجعية التقليدية المعروفة لحقوق الإنسان على أساس انها تتضمن حقوقاً يتم تطبيقها في نهاية المطاف على صعيد داخلي، فان ظهور الجيل الثالث من حقوق الإنسان بعد التطورات الحاصلة على الصعيد الدولي والدفع والتقدم الحاصل في مسيرة حقوق الإنسان لمواكبة الحاجات والمشكلات الإنسانية المتزايدة والمستمرة والتي تمثل في حقيقتها هما إنسانياً عالمياً مشتركاً، بحيث ان استمرارها يعني تضرر الأسرة البشرية ككل، مما اوجب التكاتف و التعاون بين الأسرة البشرية ككل لتلبية هذه الحاجات وحل هذه المشاكل، التي لا يمكن حلها الا من خلال تعاون بهذا المستوى العالمي، ومن الحقوق الإنسانية التي تمثل هذا الجيل، الحق الجماعي في السلام والحق في التضامن والحق في بيئة نظيفة والحق في الاغاثة من الكوارث.

وتأكد عالمية حقوق الإنسان في عالمية المؤتمرات الدولية التي تعقد في مجال حقوق الإنسان، والتي

تمثل ميدانا للبحث في الهم الانساني المشترك ومنابر لاقتراح الحلول للمشاكل الإنسانية ومناسبة لفتح باب الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية او التصديق عليها او الدعوة إلى تطبيقها او انتقاد حالات عدم التصديق او سوء التطبيق... الخ. ومن المؤتمرات الدولية المهمة في هذا المجال، مؤتمر فيينا ١٩٩٣ والذي طرحت فيه مسألة العالمية والخصوصية لحقوق الإنسان بشكل ملح وكانت موضوعاً للعديد من المناقشات والانقسامات الدولية، والتي توصلت في نهاية الامر إلى الاقرار بعالمية حقوق الإنسان وترابطها وعدم جواز تجزئتها.

وفضلاً عن كل ما تقدم والذي تعلق بحقوق الإنسان ووضعتها الدولي، فان هناك ثمة فكرة مرتبطة بفلسفة حقوق الإنسان بشكل عام تقيد بعالمية هذه الحقوق وهي تقوم على أساس أزلية هذه الحقوق وامتلاك البشر لها منذ الولادة وهي غير قابلة للتصرف بها او التنازل عنها.

اما فيما يتعلق بفكرة الخصوصية لحقوق الإنسان فهي تقوم على أساس ارتباط حقوق الإنسان بالثقافة الخاصة لكل مجتمع وعلى هذا الاساس تكون لكل ثقافة قراءة خاصة لحقوق الإنسان. أي ان هناك اعترافاً بوجود تجميع لهذه الحقوق على نطاق دولي وخلق كتلة او منظومة عالمية لها ولكن تفسير هذه الحقوق او قراءتها قد تختلف من ثقافة إلى أخرى. وقد برزت مشكلة الخصوصية وبشكل منطقي بعد ظهور فكرة عالمية حقوق الإنسان والتي ظهرت على الصعيد الدولي بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اذ يذهب من يتمسك بالخصوصية إلى ان الاعلان صدر متأثراً بالثقافة الغربية وانه واذا كان يحتوي على حقوق معترف بها من قبل مختلف الحضارات والثقافات الأخرى غير الغربية ولكن صياغتها في الاعلان كانت بروحية غربية لا تمثل بالضرورة بقية الثقافات بالنسبة لكل النصوص الواردة فيه.

وقد ظهرت مشكلة الخصوصية بشكل واضح في الواقع العملي خلال فترة مايعرف بالحرب الباردة بين المعسكرين الغربي والاشتراكي، حيث ظهرت قراءتان لحقوق الإنسان الأولى هي القراءة الغربية والثانية هي القراءة الاشتراكية وبعد ذلك ظهرت قراءة ثالثة لهذه الحقوق وهي القراءة الأكثر بروزاً اليوم فيما يتعلق بالخصوصية الا وهي القراءة الاسلامية. وتقوم القراءة الأولى على الخطاب الثقافي الغربي لحقوق الإنسان والذي كان سابقاً في استخدام مصطلح (حقوق الإنسان) والذي تبلور في عدة وثائق تاريخية معروفة كوثيقة (فريجينا) الامريكية لعام ١٧٧٦ وإعلان الحقوق الفرنسي لعام ١٧٨٩ وغير ذلك من الوثائق الغربية التي تقوم على أساس تقديس الفرد والملكية الخاصة والحقوق المدنية. اما القراءة الثانية فتقوم على أساس الخطاب الاشتراكي الذي يرفض عزل الفرد عن المجتمع وان الديمقراطية الاشتراكية تقوم على أساس زيادة مشاركة المواطن في ادارة الدولة والمجتمع وتنمية قدراته السياسية وان مصلحة المجتمع تفضل على مصلحة

الفرد وان هناك اهمية كبيرة للعدل الاجتماعي وبالتالي كان الاهتمام بالحقوق الاقتصادية يسبق كثيرا الحقوق السياسية والمدنية التي تعمد الخطاب الاشتراكي اهمالها. اما القراءة الإسلامية لحقوق الإنسان فقد برزت بتصادم التيارات الاسلامية وظهور الحركات الاسلامية المختلفة وقيام الثورة الايرانية وظهور ظاهرة الاسلام السياسي. وقد تبلور هذا الخطاب في عدة وثائق وبيانات اسلامية، مثل اعلان حقوق الإنسان وواجباته في الاسلام الصادر عن رابطة العالم الاسلامي عام ١٩٧٩، والبيان الاسلامي العالمي الصادر عن المجلس الاسلامي الاوربي في لندن عام ١٩٨٠ و اعلان القاهرة لعام ١٩٩٠ وغير ذلك من الوثائق ويرتبط مفهوم الخطاب الاسلامي لحقوق الإنسان بمصادر الشريعة الاسلامية ومن ذلك تكون للحقوق الإنسانية المعترف بها في هذه الشريعة قدسية تتعالى على سيطرة ملك او حاكم او حزب وان هذه الحقوق تمثل تكليفاً على كل المؤمنين العمل على تحقيقها كمسؤولية وأمانة في عنق الجميع وواجباً دينياً على كل مسلم وان هذه الحقوق قد تم تقريرها للبشر من قبل الخالق وهو الالعلم بحاجات الإنسان وليست منحةً او تنازلاً من قبل السلطة الدنيوية، ويقوم المفهوم الاسلامي ايضا على أساس التلازم بين الحقوق الفردية والمصلحة العامة، فكل حق للفرد يتضمن حقاً للجماعة وتكون الاولوية للجماعة كلما حدث تقاطع.

ومما تقدم يتضح ان هناك اتفاقاً على وجود حقوق للإنسان وان هذه الحقوق من الممكن ان تكون عالمية ولكل البشر ولكن كل ثقافة او خصوصية تذهب إلى ان نظرتها او خطابها بشأن هذه الحقوق هو الذي يجب ان يطبق لانه هو الاصح وان تطبيق غيره ممن يختلف معه قد يعني الاعتداء على هذه الحقوق من خلال الاعتداء على الخصوصية وربما يكون السبيل غير الصحيح لإعمال حقوق الإنسان. وأمام هذه النظرة قد تمتع بعض الدول عن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان باعتباره خليط من عدة ثقافات بصدد حقوق الإنسان وان هناك من بين القواعد التي يتضمنه ما يكون متأثراً بثقافات تختلف او تتناقض مع الخصوصية لدول معينة بصدد مسائل و مواضع معينة من حقوق الإنسان.

وامام ما تقدم حول العالمية والخصوصية نجد ان عالمية حقوق الإنسان تعد من الامور المعترف بها من قبل اغلب المفكرين المتخصصين بحقوق الإنسان بشكل عام كما انها تعد أمراً قريباً من

الاعتراف التام، اما فيما يتعلق بهذه الحقوق في النطاق الدولي، و ذلك بالاستناد إلى التأصيل التاريخي لعملية انتقال هذه الحقوق وواقع العمل الدولي الذي يفيد بوجود اعتراف دولي بذلك والى الأسانيد الأخرى التي تناولناها بصدد عالمية هذه الحقوق الامر الذي يعني وجوب تطبيقها من قبل كل الدول الأعضاء في الأسرة الدولية و كما ينبغي ومن ضمن ذلك تطبيقها بواسطة القوانين الداخلية. ومن ناحية أخرى نجد انه على الرغم من الاعتراف بعالمية حقوق الإنسان على النطاق الدولي فان هناك تطبيقات وواقعاً يفيد بالاعتراف بالخصوصية ايضاً لهذه الحقوق أو بأقل تقدير التمسك بها على نطاق دولي واسع والدليل على ذلك أعقاب تكون الشريعة الدولية العالمية لحقوق الانسان بعد الاعلان العالمي بالعديد من الاتفاقيات والإعلانات الدولية الاقليمية لحقوق الإنسان مثل الاتفاقيات الأوروبية والأمريكية والأفريقية والاسلامية لحقوق الإنسان حيث ان مثل هذا الاتجاه قد يعكس في حقيقته تمسكاً بالخصوصيات فيما يتعلق بحقوق الإنسان، وخاصة وان هذه الصكوك لها واقع إلزامي وحظ أوفر في التطبيق من المرجعية الدولية العالمية لهذه الحقوق من جهة ومن جهة أخرى نجد ان مثل هذه الصكوك غالباً ما تشير إلى الصلة بالمرجعية العالمية لحقوق الإنسان وخاصة اعلان عام ١٩٤٨. الامر الذي يعني الاعتراف بوجود عالمية لحقوق الإنسان وفي نفس الوقت أقران ذلك بتقرير خصوصية تظهر بشكل واضح عند البحث في موضوعات الصكوك الخاصة حيث انها غالباً ما تتناول ذات الحقوق التي جاءت بها المرجعية العالمية ولكن قد تكون هذه المعالجات الخاصة تراعي الخصوصية بالنسبة إلى مجموعة من الدول على الاغلب تجمع بينها ثقافة مشتركة يتم الإشارة إليها ضمن المصطلح الدولي العام المستخدم وهو (الاقليمية).

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

ان الاجابة عن هذا التساؤل تعتمد على ارادة الاعضاء في المجتمع الدولي سواء فيما يتعلق بايجاد القواعد العالمية او القواعد الاقليمية. حيث ان هذه الارادة هي التي يمكن ان تبين لنا طبيعة

القواعد والقصد من ايجادها . فهل وجدت القاعدة العالمية فقط كي تؤخذ وتوضع ضمن قاعدة اقليمية تحدد لها كيفية وتفاصيل التطبيق ام انها وجدت لتكون قابلة للتطبيق على عموميتها على جميع الدول ؟ وهل ان القواعد الاقليمية لحقوق الإنسان وجدت في سبيل ايجاد طرق او قراءة خاصة للتطبيق تتفق مع خصوصيات الدول التي تجمع بينها ثقافة خاصة مشتركة . ام انها وجدت في سبيل ضمان التطبيق للقاعدة العالمية وإقران ذلك باليات عملية للوصول إلى أفضل تطبيق ؟

بالعودة إلى المرجعية العالمية لحقوق الإنسان وبالذات إلى الاعلان العالمي لهذه الحقوق نجد ان هذه المرجعية بشكل عام وهذا الاعلان بذاته لم يكن نتاج ثقافة معينة بذاتها بل ان مجموعة من الثقافات قد اسهمت في ايجاده والدليل على ذلك ان اكثر من دولة اشتركت في الصياغة الأولى له وكانت هذه الدول تمثل ثقافات مختلفة وليس ثقافة معينة بالذاتها والدليل على ذلك ان اول لجنة للصياغة تشكلت من مندوبي (١٥) دولة هي مصر ولبنان والفلبين واستراليا والاتحاد السوفياتي وتشيلي والصين وفرنسا والهند وايران وبريطانيا والولايات المتحدة الامريكية والاورغواي ويوغسلافيا ، حيث ان انتقاء هذه الدول يمثل انتقاءً لممثلين عن ثقافات مختلفة من ثقافات العالم . وان التوصل إلى الصياغة كان نتيجة لحوارات ونقاشات ومساهمات من قبل كل هذه الثقافات وبالتالي فان التوصل إلى صياغة نهائية واصدار الاعلان يمثل اتفاقاً بين جميع هذه الثقافات يمكن اعتباره بمثابة عمل انساني يمثل الحد الأدنى من التوافق بين كل هذه الدول بحضاراتها المختلفة . وبهذا الاتجاه يذهب محمد عابد الجابري إلى نفي الصيغة الغربية البحتة عن الاعلان كما يرى ذلك انصار الخصوصية ويذهب إلى القول بان الاعلان كان ثورة في وعلى الثقافة الغربية نفسها وبالتالي فهو يحمل صفة عالمية بعيدا عن التأثر بالثقافة الغربية فقط ((٤٣)) .

وإذا كان الاعلان وكما ينعته أنصار الخصوصية متأثراً بالثقافة الغربية اكثر من غيرها من الثقافات فان ما قام به الغربيون من تأسيس لحقوق الإنسان في الاعلان يتجاوز الخصوصية والثقافة الاوروبية او فكرة الخصوصية بشكل عام حيث انه يرجع حقوق الإنسان إلى (البداية) أي إلى ما قبل كل ثقافة او حضارة ، أي إلى الحالة الطبيعية ومنها إلى فكرة العقد الاجتماعي المؤسسة على فكرة الاجتماع البشري وبالتالي الوصول إلى صفة العالمية لحقوق الإنسان . وان

هذا التأسيس هو ذاته التأسيس الذي ترجع إليه أي ثقافة أو حضارة فيما يتعلق بحقوق الإنسان، أي إلى أن حقوق الإنسان إنما تنطلق من الإنسان من حيث أنه إنسان بغض النظر عن طائفته أو موطنه أو مذهبه.

وعلى هذا الأساس وكما هو ظاهر بمقياس قانوني نجد أن المرجعية الدولية العالية لحقوق الإنسان والتي تكون الجزء الأهم في القانون الدولي لحقوق الإنسان، قد تم إيجادها من قبل الأعضاء في الأسرة الدولية بناءً على حد أدنى من التوافق بين الثقافات المتنوعة لكي تكون قواعد قانونية دولية ملزمة وقابلة للتطبيق وليس مجرد قواعد توجد في سبيل الأخذ منها أو الاختيار من ضمنها بحسب إرادة الدول.

أما بخصوص القواعد الإقليمية الخاصة بحقوق الإنسان والتي تمثل جزءاً مهماً أيضاً من القانون الدولي فإن وجودها في الساحة الدولية ظهر فعلاً بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وبداية البناء للقانون الدولي الاتفاقي لحقوق الإنسان ولكن هذا الظهور لا يعني أنه وجد في سبيل منع القواعد العالمية من التطبيق لوجود قواعد إقليمية خاصة، وأن هذه القواعد وجدت لتأخذ الحقوق الواردة في المرجعية العالمية وتجعل لها حيزاً للتطبيق وفق خصوصيات معينة. إن حقيقة الأمر تفيد بأن الأسرة الدولية ومن عدة اتجاهات ووفقاً لتحديدات إقليمية بدأت بالاتجاه إلى الصكوك الإقليمية لحقوق الإنسان في خضم الاتجاه أو الفكر العام الذي ساد العالم أجمع والمتجه إلى الاهتمام بحقوق الإنسان في أعقاب الحربين العالميتين وسواء على الصعيد الوطني أو الدولي. وبالتالي فإن هذا النشاط ليس إلا جزءاً من الاتجاه العالمي في تلك الفترة. أما عن علاقته بالمرجعية العالمية لحقوق الإنسان فإن ظهور هذه الصكوك كان على الأغلب متجهاً إلى تعزيز المرجعية العالمية وليس التقاطع معها ويكون هذا التعزيز إما باقران حقوق الإنسان باليات تطبيق أقوى من الآيات المحددة في القانون الدولي العام بشكل عام أو من خلال سد الثغرات أو تناول ما لم يتم تناوله في الصكوك العالمية من خلال معالجة ذلك في الصكوك الإقليمية وبالتأكيد فإن كل ذلك لا يختلف مع مضمون حقوق الإنسان وعالميتها، حيث أن العالمية بشكل عام لا تتناقض مع الخصوصيات ما دامت لا تخالف ما جاءت به بشكل عام. إذ إن فكرة وفلسفة العالمية بشكل عام تقوم على أساس

الجمع بين مجموعة من الخصوصيات و تكون شيء مشترك بينها يصلح للعالم اجمع.

وإذا كان الامر كما تقدم يقوم على أساس ان الصكوك الاقليمية ولو من حيث المبدأ جاءت متفقة وغير مخالفة للصكوك العالمية، فهل ان هذا يعني جواز تغليب القاعدة العالمية والتحيز لها ووجوب تطبيقها حتى وان كانت مخالفة لخصوصيات ثقافية معينة او مجتمع معين او دولة معينة، او بتعبير اخر اقرب إلى موضوع هذه الدراسة، هل ان ما تقدم يعني وجوب تطبيق قاعدة القانون الدولي لحقوق الإنسان ذات الصفة العالمية في دولة معينة وان كانت لا تتفق مع خصوصية مجتمع تلك الدولة ؟

علمنا مما تقدم ان موضوع وجود خصوصيات ثقافية لحقوق الإنسان امر مؤكد ولا خلاف عليه، وان العالمية المتحققة لهذه الحقوق عبارة عن التوصل إلى مستوى معين مشترك بين مختلف الثقافات، وان العالمية المتحققة لا تعني التناقص مع الخصوصيات، ويؤسس ذلك على أساسين الأول هو، ان العالمية ناشئة اصلاً من مجموعة من الخصوصيات اما الاساس الثاني فهو مرتبط بفلسفة حقوق الإنسان وارتباطها الوثيق بالديمقراطية واحترام ارادة الشعوب وثقافتها إلى الدرجة التي أصبحت فيه الديمقراطية حقاً من حقوق الإنسان وفي الوقت نفسه فان ممارستها تعني انها تحتاج إلى العديد من الحقوق الإنسانية الأخرى كحرية التعبير وتكوين الجمعيات والتجمع والانتخاب الحر وغير ذلك.

وبناءً على ما تقدم فانه قد يكون من غير المنطقي ان تكون العالمية على حساب الخصوصيات الثقافية للشعوب وخاصة تلك المتعلقة منها بحقوق الإنسان، حيث ان هذا الافتراض سيكون على حساب ما يعرف (بالشرعية الثقافية) وهو أمر غير مقبول حسب الفلسفة العامة لحقوق الإنسان وبذلك يكون التمسك بالخصوصية جائزاً من ناحية منطقية قائمة على أساس احترام الآخر.

ولكن هل ان هذا القول يعني اطلاق العنان للدول للامتناع عن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان بحجة تناقضه بعضه او كله مع خصوصياتها؟

ان القبول المنطقي بالتمسك بالخصوصيات إعمالاً لفلسفة حقوق الإنسان واحتراماً لارادة

الشعوب وثقافتها يجب ان يفسر تفسيراً ضيقاً ينسجم مع الهدف من الاقرار بهذا الاستثناء وهو تحقيق الهدف سابق الذكر، ويجب ان لا يكون هذا الاستثناء وسيلة بيد حكومات الدول تستخدمها في سبيل التهرب او الإفلات من تطبيق حقوق الإنسان او الخضوع لها، حيث ان هذه الدول تعد المسؤول الأول عن إعمال هذه الحقوق بشكل عام سواء عبر تصرفاتها الايجابية او السلبية. ولكن ما هي الوسيلة لضمان استخدام الاستثناء بشكل متفق مع فلسفة حقوق الإنسان والهدف من ايجاد هذا الاستثناء؟

المطلب الثانى

المشاكل العملية التى تعيق تطبيق القانون الدولى لحقوق الانسان داخليا

إذا كان ما تناولناه في المطلب السابق يتعلق بأهم المشاكل النظرية التي يمكن إن تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا، وإذا كانت تلك المشاكل من الممكن أن تعيق عملية التطبيق استنادا إلى اتجاهات نظرية فان هذه الإعاقة لا تقتصر على ذلك بل إن هناك مشاكل أخرى ذات طبيعة عملية من الممكن أن تعيق هي أيضا عملية التطبيق، وان هذه المشاكل تكون ملموسة بشكل مباشر خلال تتبع مسيرة تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان ابتداءا ببدء وجود هذه القواعد ومرورا باتخاذ ما يلزم لتطبيقها وانتهاءً بكيفية التطبيق الفعلي لها.

ويمكن حصر أهم المشاكل العملية التي يمكن أن تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان داخليا بما يأتي:

أولاً - مشكلة التحفظ:

علمنا مما تقدم إن تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان يحتاج بالضرورة إلى الاقتران والتفاعل مع القانون الداخلي لأسباب تناولناها فيما تقدم، ولما كان هذا التفاعل قد وجد كي يطبق ويستفيد منه الإنسان بصرف النظر عن أية وجه من أوجه التمييز بين البشر سواء على أساس العرق أو الدين أو الموطن... الخ، من أوجه التمييز، ولما كانت قواعد هذا القانون تتصف بالعامية، فان هذا يعني إنه موجه كي يطبق على جميع الدول وبالتالي فان هذا يعني تطبيقه في القوانين الداخلية لجميع الدول كي يستفيد منه جميع البشر تحقيقا للعامية التي تتصف بها.

ولما كان ما تقدم يمثل الطبيعة الخاصة لقواعد هذا القانون، ولما كانت الدولية تمثل الطبيعة العامة له، فان النظم الخاصة بالقانون الدولي تسري على هذا القانون ومن بين هذه النظم النظام القانوني للتحفظ على المعاهدات والاتفاقيات الدولية والذي يتضمن تمكين الدول بموجبه من التخلص من بعض الآثار القانونية للمعاهدات. إذ يعرف بأنه (عمل إرادي من جانب واحد تتخذه الدول بمناسبة الإقدام على الارتباط بإحدى المعاهدات مستهدفة من وراءه الحد من آثار المعاهدة

المعنية في مواجهتها باستبعاد بعض أحكامها من نطاق ارتباطها أو إعطاء بعض هذه الأحكام تفسيراً خاصاً يتجه نحو تطبيق مداها (كما عرفته الفقرة (ج) من المادة (٢) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدة لعام ١٩٦٩ بأنه (تصريح من جانب واحد، تتخذه الدولة عند التوقيع على المعاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها أو قبولها، مستهدفة من وراءه استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة في مواجهتها) وقد عرفته موسوعة الأمم المتحدة بالاستناد إلى قرار الجمعية العامة رقم (٤٧٨) لعام ١٩٥٠، ورأي محكمة العدل الدولية الاستشاري الصادر عام ١٩٥١ المتعلق بالتحفظات على اتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية بأنه (خطاب صادر بإرادة منفردة من الدول وبصورة مكتوبة عند التوقيع على اتفاق أو التصديق عليه بهدف التخلي عن الآثار القانونية الناجمة عن تطبيق أحكام محددة من المعاهدة أو تبديلها فيما يتعلق بالبلد الذي أودع هذه التحفظات) .

وإذا كان التحفظ جائزاً وممكناً بالنسبة إلى القواعد الدولية بشكل عام ومن ضمنها قواعد حقوق الإنسان، فإن هذا الجواز تكون له تأثيرات أكبر بالنسبة إلى القواعد الأخيرة، فهو يتناقض مع طبيعتها ومضمونها، من صفة العالمية ووجوب السريان على الجميع فإن جوازه يتناقض مع طبيعته وموضوعه من حيث التنظيم، حيث إن الجزء الأعظم والأهم من هذه القواعد يتعلق بتنظيم العلاقات بين السلطة والأفراد. وبالتالي فإن إجازة التحفظ تعني إعطاء الحق لأحد الأطراف وهو الطرف الأقوى المكلف أصلاً بإعمال هذه الحقوق ألا وهي الدولة، بالتهرب من إعمال هذه الحقوق، وهنا قد يكون هناك احتمال كبير لتمادي حكومات الدول وتوسعها في استخدام سلاح التحفظ في سبيل التهرب من تنفيذ الالتزامات التي تقرها حقوق الإنسان. لذلك فإن مسألة التحفظ تعد من الأمور الخطيرة التي يمكن أن تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان. ولكن بالتدقيق في نظام التحفظ نجد أنه لا بد وأن تكون هناك مزايا معينة في هذا النظام هي التي أفضت إلى إقراره على الرغم من النتائج التي يمكن أن يؤدي إليها فيما يخص مسألة تطبيق أحكام القانون الدولي بشكل عام. وتتجلى مزايا هذا النظام في أنه من الممكن أن يكون خير سبيل لضمان استجابة أكبر عدد من الدول للدعوة الموجهة إليها للانضمام إلى المعاهدات المعنية، حتى ولو كان ذلك في حدود معينة

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

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

وأمام هذا الوضع وهذا الأثر للتحفظ وخصوصيته بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتي تمثل الجزء الأهم من القانون الدولي لحقوق الإنسان، نساءل عن مضمون النظام القانوني للتحفظ وعن إمكانية وجود خصوصية لهذا النظام فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق

الإنسان؟

وبالرجوع إلى التحفظ بشكل عام نجد ان هناك نظاماً قانونياً دولياً للتحفظ ونستطيع ان نجد أحكامه متجسدة في عدة نصوص أوردتها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، حيث نصت المادة (١٩) منها على، (ان للدولة لدى توقيع معاهدة معينة أو التصديق عليها أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، ان تضع تحفظاً معيناً ما لم: أ- تحظر المعاهدة هذا التحفظ ب- تنص المعاهدة على انه لا يجوز ان توضع إلا تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ موضوع البحث ج- يكون التحفظ في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان (أ) و (ب) منافياً لموضوع المعاهدة وهدفها) . يفيد النص العام أعلاه بان تنظيم التحفظ يرجع إلى ذات المعاهدة التي يجري التحفظ بصددها أحكامها.

وبهذا المعنى فانه من المفترض ان تعالج اتفاقيات حقوق الإنسان نفسها موضوع التحفظ وتخرج من ذلك بحلول خاصة للمشاكل التي يسببها التحفظ لها فيما يتعلق بإعاقة التطبيق. وبالرجوع إلى هذه الاتفاقيات نجد ان هذه الاتفاقيات لم تحظر بصورة عامة على الدول تفعيل نظام التحفظ على بعض أحكامها، إلا القليل من هذه الاتفاقيات.

وبشكل عام يمكن تصنيف معالجة هذه الاتفاقيات لموضوع التحفظ إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول:

يضم الاتفاقيات التي حضرت التحفظات بشكل مطلق ومثال ذلك ما جاء في المادة (٩) من الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات الشبيهة به. وكذلك نص المادة (٩) أيضاً من اتفاقية مكافحة التمييز في مجال التعليم والتي جاءت بحكم مماثل.

القسم الثاني:

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

نسبة من مجموع عدد الأطراف في الاتفاقية أو إيجاد آلية معينة للاعتراض على التحفظ من قبل بقية الدول الأطراف أو إيجاد آلية معينة لسحب التحفظات وغير ذلك من الأحكام الخاصة لكل اتفاقية، ومن الأمثلة على هذه الاتفاقيات الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري، حيث نصت المادة (٢٠) منها على تولى الأمين العام للأمم المتحدة مهمة تلقي التحفظات ويقوم بتعميمها على بقية الدول الأطراف وتقوم كل دولة لها اعتراض على التحفظ بإبلاغ الأمين العام خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ التعميم. كما تضمنت حظراً على قبول التحفظات المنافية لموضوع الاتفاقية ومقصدها أو من شأنه تعطيل عمل أية هيئة من الهيئات المنشأة بها ويعد التحفظ كذلك إذا اعترضت عليه ما لا يقل عن ثلثي الدول الأطراف في هذه الاتفاقية وكذلك كانت هناك أحكام خاصة في كل من الاتفاقية الدولية الخاصة بجنسية المرأة المتزوجة وكذلك اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة وكذلك البروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والخاص بإلغاء عقوبة الإعدام، وغير ذلك من الاتفاقيات الدولية.

القسم الثالث:

ويضم هذا القسم الاتفاقيات التي لم تتطرق إلى موضوع التحفظ بشكل مطلق، ويكون هنا الحكم بالرجوع إلى القواعد الدولية العامة بهذا الخصوص، وتكون المرجعية هنا إلى ما ورد في المادة (١٩) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات سابقة الذكر باعتبارها القاعدة العامة لتنظيم التحفظ عند عدم وجود قواعد خاصة في هذا المجال، ومن أهم الاتفاقيات الدولية التي تدخل ضمن هذه الزمرة أو هذا القسم، العهدين الدوليين الأول الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والأخر الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وسواء أخذت اتفاقيات حقوق الإنسان بالنظام العام للتحفظ أو أنها جاءت بنظم خاصة لهذا الغرض فإن موضوع التحفظ تبقى لعلاقته بتطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان أهمية كبيرة، من حيث انه قد يعيق والى حد كبير عملية إعمال حقوق الانسان وانه لابد من تطوير للمعالجة القانونية لهذه المشكلة وايجاد قواعد خاصة لهذا الغرض تاخذ بنظر الاعتبار مبررات وجود التحفظات من جهة وضرورات التقليل منها من جهة اخرى.

وفي اطار ضرورة وجود نظام خاص للحفاظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، نطرح عدة تساؤلات تحتاج الى اجوبة لها خصوصية مؤسسية على خصوصية قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان. ونبدأ بالسؤال، هل ان عدم وجود حظر على التحفظ في اتفاقيات حقوق الانسان يعني جواز أي تحفظ وعلى أي حكم من احكام الاتفاقية ؟ وما هي حدود مثل هذه التحفظات ؟

لقد تناولنا فيما تقدم ان المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات قد جاءت بقواعد عامة لتنظيم كيفية استخدام الحق في التحفظ وشروط ذلك . ولتخصيص المسألة فيما يتعلق بالتحفظ على الاتفاقية الدولية لحقوق الانسان، ونظرا إلى الأهمية البالغة لذلك بالنسبة لهذه الاتفاقيات فقد بذلت جهود دولية في هذا الاتجاه، من قبل الهيئات الدولية لحقوق الانسان والتابعة للامم المتحدة وبعض المنظمات غير الحكومية، فقد أصدرت اللجنة المعنية بحقوق الانسان والمكلفة برصد تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، تعليقات عامة تعد بمثابة التفسير لاحكام هذا العهد ومن اهم هذه التعليقات ذلك الذي صدر عام ١٩٩٤ تحت الرقم (٢٤) وضمن الدورة الثانية والخمسين للامم المتحدة، وقد تناول هذا التعليق وبشيء كبير من الاهتمام موضوع التحفظات على الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان والتي يكون لها اثر سلبي على عملية أعمال حقوق الانسان (٥٣)) وبصدد موضوع عدم حظر التحفظ، جاء في الفقرة (٦) من هذا التعليق (ان عدم وجود حظر على إبداء التحفظات لا يعني اجازة قبول اي تحفظ) حيث ان التحفظات يجب ان لا تكون متعارضة او مخالفة لموضوع او هدف الالتزام الدولي المتعلق بحقوق الانسان والوارد ضمن الاتفاقية.

اما فيما يتعلق باثر التحفظ او مدى سريانه على الاحكام الواردة في الاتفاقية وحدود ذلك، فقد تضمن ذات التعليق اعلاه اشارة الى هذا الموضوع في الفقرة (٨) منه، وذلك عند الحديث عن التحفظات التي تخل بالقواعد الامرة، حيث جاء في نص هذه الفقرة (ان التحفظات التي تخل بالقواعد الامرة لا تتفق مع موضوع العهد). وفي هذا النص اشارة واضحة الى اعطاء خصوصية للقواعد الدولية لحقوق الانسان تمنحها تحصيماً أكبر ضد التحفظات التي من الممكن ان تعيق تطبيقها، حيث انه من المعروف فيما يتعلق بقواعد القانون الدولي الاخرى انها يمكن ان تكون

محللاً للحفاظ. وبهذا الحكم الخاص الذي تطرق اليه التعليق نجد انه لا يجوز لدولة ان تحتفظ على حكم من احكام معاهدة اذا كان هذا الحكم محللاً لقاعدة امرة اخرى في العرف الدولي مثلاً، حيث ان الواقع يفيدنا بان اغلب قواعد حقوق الانسان والواردة في الاتفاقيات الدولية كانت عبارة عن قواعد دولية عرفية وتطور الامر بها الى ان ادخلت ضمن قواعد مكتوبة ضمن اتفاقيات، حيث انه من غير المنطقي ان تزيل عن تلك القواعد قابليتها للتطبيق باعتبارها قاعدة عرفية من خلال ايرادها ضمن اتفاقية مكتوبة واجازة الحفاظ عليها بعد ذلك كي تتحول الى مجرد حبر على ورق، حيث ان الغاية من تقنين مثل هذه القواعد العرفية هو إعطاؤها قابلية اكبر للتطبيق وليس ايجاد وسيلة قانونية لتبرير التهرب من تطبيقها.

وفيما يتعلق بنطاق الحفاظ ايضا جاءت الفقرة (١٩) من ذات التعليق بتنظيم الية الحفاظ على نحو معين يحد من نطاقه، حيث تناولت هذه الفقرة ما يفيد بان تكون التحفظات محددة وشفافة ويكون ذلك من خلال الحرص على ان لا تكون التحفظات عامة بل يجب ان تتعلق بحكم معين من العهد وان يتم بيان نطاق الحفاظ بعبارات محددة، كما يجب على الدول ان تأخذ بنظر الاعتبار الأثر الكلي او لمجموع التحفظات او الأثر الفردي لكل تحفظ على موضوع العهد وهدفه، حيث يجب ان ينصب الحفاظ على عدد محدد من الاحكام وليس على الكل، وقد اوجد التعليق في هذه الفقرة معياراً محدداً لمدى تحفظ الدولة، وذلك باشتراط ان لا يكون تحفظ الدولة يفضي الى عدم الالتزام بما هو اعلى من الالتزامات الواردة في القانون الداخلي بشأن حقوق الانسان. أي ان هذه الفقرة من التعليق تبين عدم جواز استغلال الدولة لحق الحفاظ ليكون سبيل لها للتهرب من السعي الى الارتقاء بمستوى الحماية المقرر في القانون الداخلي فيما يتعلق بحقوق الانسان، ويكون ذلك من خلال استخدام الية الحفاظ لعدم التاثر باي التزام جديد مخالف للقانون الداخلي او الدستور، وبذلك تستطيع الدولة ان تمتنع عن الارتقاء الايجابي بذلك المستوى.

واضافة الى ما تقدم والذي يبين اتجاه دولي لاعطاء خصوصية لنظام التحفظات على احكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، نجد ان هناك فقرة اخرى في التعليق سابق الذكر ولا بد من الاشارة اليها والتي تعطي بصراحة خصوصية لموضوع الحفاظ على هذا النوع من الاتفاقيات،

وهي الفقرة (١٧) من التعليق والتي تضمنت اشارة صريحة الى ان اتفاقيات حقوق الانسان تتميز عن غيرها من الاتفاقيات الدولية في انها لا تتقبل تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل والمعروف في القانون الدولي، حيث يجيز هذا المبدأ كاصل عام للدولة انهاء معاهدة، او ايقاف العمل بها او التحفظ على حكم من احكامها كمقابلة لتصرف صادر من طرف اخر يتضمن اخلاقاً بعملية تطبيق احكامها.

واضافة الى العمل المتخصص الذي تقوم به اللجان الدولية المتخصصة بمتابعة تطبيق الاتفاقيات لحقوق الانسان فقد حضي موضوع التحفظ على هذه الاتفاقيات باهتمام كبير في المؤتمرات الدولية، فقد كان موضوع التحفظ على هذه الاتفاقيات محلاً للحوار في المؤتمر العالمي لحقوق الانسان والذي عقد في فينا عام ١٩٩٢، وبعد النقاشات المطولة في هذا الموضوع تم تضمين الاعلان الصادر عن هذا المؤتمر فقرة تتعلق بهذا الموضوع وهي الفقرة (٢٦) من الاعلان والتي تضمنت حث الدول على التصديق على معاهدات حقوق الانسان، وتجنب اللجوء الى التحفظ قدر الامكان. وقد اقرن هذا المؤتمر مضمون هذه الفقرة بفقرة عملية ضمن برنامج العمل الصادر عنه والذي من شأنه ان يسعى الى اكمال الفقرات الواردة في الاعلان والصادرة عن المؤتمر حيث جاء في الفقرة (٥) من البرنامج انه يشجع الدول على ان تنظر في تضييق مدى التحفظات التي تبديها على الصكوك الدولية لحقوق الانسان وان يتم صياغة هذه التحفظات ان وجدت بصورة دقيقة وطبيعية قدر الامكان وان لا يتنازل في كل ذلك اذا وجد مع موضوع المعاهدة او الغرض منها او مقاصدها وان تحاول الدول وبشكل منظم ان تستعرض تحفظاتها السابقة وان تحاول ان تسحبها.

ومما تقدم يتضح ان هناك جهد دولي كبير يتجه نحو محاولة الحد من التحفظات بشكل عام وتنظيم ذلك بشيء من الخصوصية فيما يتعلق بالاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، غير ان الملاحظ هو انه على الرغم من ان هذه الجهود قد تكون جاءت ببعض النتائج الايجابية على طريق اعمال حقوق الانسان، الا ان موضوع التحفظ يبقى مشكلة في طريق هذا الاعمال، ويبدو ان بقائها مرتبطاً اصلاً بضرورة وجود مثل هذه التحفظات كحل وسط بين الانضمام الى الاتفاقيات او عدمه، فهو وعلى الرغم من إشكاليته يعد امراً ضرورياً عندما يستخدم حقاً لحل مشاكل معينة ولكنه يبدو خطيراً عندما يستغل للتهرب من تطبيق احكام هذه الاتفاقيات. وأمام هذا الواقع الذي

يفيد بضرورة وجود نظام التحفظ كحل وسط من جهة وخطورة هذا الحل لإمكانية استغلاله سلباً من جهة أخرى ، وامام الجهود الدولية سابقة الذكر والتي حاولت ايجاد حلول لهذه المشكلة وقد تكون قد نجحت في ذلك الى حد ما ، ولكن المشكلة لا تزال قائمة نتساءل عن امكانية ايجاد حلول اخرى ؟

ويبدو ان البحث عن ذلك يتطلب العودة الى صلب المشكلة او ما تتمسك به الدول او تستند اليه عند ممارسة حق التحفظ ، وتبدو هذه الاسانيد وكما ذكرنا فيما تقدم ترتبط بمشاكل العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي او مشكلة الخصوصية والعالمية لحقوق الانسان. وامام واقع يفيد بعدم كفاية الجهود والحلول الدولية لعلاج هذه المشكلة ، وحقيقة تفيد بخطورتها وضرورة البحث عن حلول اخرى لها. وامام نتيجة سبق وان تم التوصل اليها في هذه الدراسة والتي تفيد بخصوصية القواعد الدولية لحقوق الانسان وعلاقتها الوثيقة بالقانون الداخلي ، نتساءل عن امكانية ايجاد الحل لهذه المشكلة ولكن من جانب اخر مختلف ، الا وهو جانب القانون الداخلي ؟

واذا كان الامر كذلك فلا بد من تحديد نقطة الانطلاق لهذه المعالجة الجديدة ، ولما كان الدستور وعلاقته بالقانون الدولي لحقوق الانسان موضوعا لهذه الدراسة ، وانه يعد جزءا من القانون الداخلي وفي نفس الوقت يمكن ان يكون قانونا له خصوصيته فيما يتعلق بحقوق الانسان فسنحاول معالجة هذه المشكلة عن طريق نظرية الدستور ، وذلك في المبحث القادم من هذه الدراسة.

ثانياً - مشكلة عدم اتخاذ الاجراءات المناسبة للتطبيق:

علمنا مما تقدم ان القواعد الدولية لحقوق الانسان تتضمن مجموعة من الاحكام القانونية تهدف الى اعمال حقوق الانسان ، وان اعمال هذه الحقوق بواسطة القوانين الداخلية للدول يعني منطقيا التفاعل مع هذه القوانين والوصول الى انسجامها مع اهداف القانون الدولي لحقوق الانسان وعدم مخالفته. ولكن السؤال الذي يثار هنا هو حول الاجراءات العملية التي من شأنها ان تؤدي الى تحقيق النتيجة المطلوبة من عملية التفاعل والمبنية على اساس الاتجاه الى تحقيق الانسجام الذي يتفق مع هدف القانون الدولي لحقوق الانسان ؟

وبالعودة الى قواعد هذا القانون وتاسيسا على ما كنا تناولناه فيما يتعلق بالعلاقة بين القانونين الدولي والداخلي وكيفية تنفيذ القواعد الدولية، نجد ان قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان يمكن ان تجد طريقها الى التطبيق من خلال التفاعل مع القانون الداخلي على اساس تحقيق الانسجام بين القانونين على اساس يتفق مع اهداف القانون الاول من خلال ما ياتي:

الاول: اتخاذ الإجراءات التشريعية الداخلية الإيجابية اللازمة لتطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ويكون ذلك من خلال قيام الدولة بإجراءات إيجابية من شأنها ان تضع احكام القانون الدولي لحقوق الانسان محل التنفيذ ويكون ذلك عند عدم معالجة حالة معينة من قبل القانون الداخلي او عند معالجته بمستوى معين يقل عن الحد الأدنى للمعالجة والمقرر في القانون الدولي لحقوق الانسان. ويكون ذلك اما من خلال إصدار قواعد تشريعية جديدة لمعالجة الحالة وبطريقة تتفق مع المستوى المقرر في القاعدة الدولية. او يكون ذلك من خلال اتخاذ اجراءات تشريعية ايجابية تتضمن تعديل نصوص معينة او إلغاء اخرى اذا كانت لا تتفق واحكام قاعدة القانون الدولي لحقوق الانسان المراد تطبيقها.

الثاني: الامتناع عن اتخاذ اجراءات تشريعية تخالف الالتزامات الواردة في القانون الدولي لحقوق الانسان.

ومحتوى ذلك تصرف سلبي يتمثل بامتناع السلطة التشريعية عن اتخاذ أي اجراء تشريعي مخالف لمحتوى الالتزامات الدولية الواردة في القانون، سواء كان ذلك من خلال القيام باصدار تشريع مخالف او من خلال تعديل القواعد القائمة او الغائها على نحو مخالف للحد الأدنى من المستوى المقرر في القانون الدولي لحقوق الانسان.

وتستند الاجراءات سابقة الذكر والخاصة بتطبيق القواعد الدولية لحقوق الانسان الى قواعد دولية عامة بشأن تنفيذ الالتزامات الدولية فضلاً عن إمكانية إسنادها الى نتيجة منطقية وعملية مرتبطة بتطبيق القواعد الدولية لحقوق الانسان.

وينص السند الاول على حكم قانوني صريح ورد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والتي سبق الاشارة اليها، وذلك في المادة (٢٧) منها والتي نصت على (لا يجوز لاي طرف ان يستظهر باحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ معاهدة ما) حيث ان دخول دولة معينة في معاهدة يعني التزامها باحكامها واحترامها، حيث ان التزامها هنا يكون قانونيا وليس مجرد التزام اخلاقي ولا يحق لها ان تتحلل من هذا الالتزام بحجة ما تواجهه من صعوبات تتعلق بقانونها الداخلي (٥٦)، وتعزز هذه المادة ابتداء وتتهياً لها الارضية المناسبة فيما يتعلق بالنقطتين سابقتي الذكر بخصوص اجراءات التطبيق بالاستناد الى النص العام والواردة في ذات الاتفاقية سابقة الذكر وكذلك في المادة (٢٦) منها والخاصة بمبدأ حسن النية في تنفيذ المعاهدات والتي جاء فيها (كل معاهدة نافذة تلزم اطرافها ويجب ان ينفذها الاطراف بنية حسنة) فضلاً عن النص العام الاخر وذو الاهمية الكبيرة والوارد في ميثاق الامم المتحدة في الفقرة (٢) من المادة (٢) منه والذي جاء فيه (كي يكفل اعضاء الهيئة لانفسهم جميعاً الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون بحسن نية بتنفيذ الالتزامات التي اخذوها على انفسهم في هذا الميثاق) ويتضمن مبدأ حسن النية سابق الذكر ان على الدول الاطراف ان تعمل على تنفيذ التزاماتها كما ينبغي وكما يتفق مع الهدف من وجود الالتزامات والذي قد يتضمن في سبيل ذلك ان تتخذ الدول جميع الاجراءات الداخلية وبضمنها التشريعية لتنفيذ هذه الالتزامات وان لا تعمل باي اسلوب على التنصل من تنفيذ هذه الالتزامات.

ويضاف الى الاسانيد سابقة الذكر والتي تعد عامة بالنسبة إلى كل القواعد الدولية وبضمنها قواعد حقوق الانسان، قواعد صريحة خاصة بالنصوص الدولية لحقوق الانسان والتي تفيد بوجوب اتخاذ الدول الاجراءات اللازمة لإعمال النصوص الواردة في اتفاقيات حقوق الانسان سواء كان ذلك عن طريق اجراءات تشريعية او غيرها، حيث ان هذه النصوص الخاصة جاءت في سبيل التأكيد على دور القوانين الداخلية في التطبيق ورسم وتحديد الخطوات التي من خلالها يتم ذلك، وتحميل الدول مسؤولية خاصة لهذا الغرض فضلاً عن المسؤولية العامة المترتبة على تنفيذ الالتزامات الدولية بشكل عام. ومثال هذه القواعد تلك النصوص التي سبقت الاشارة اليها

بخصوص تطبيق اتفاقيات حقوق الانسان، كنص الفقرة (٢) من المادة (٢) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ونص المادة (٣) من اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة وغيرها من النصوص الخاصة.

وفضلاً عن النصوص العامة سابقة الذكر فان هناك نتيجة منطقية مرتبطة بطبيعة قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان والتي سبق وان توصلنا اليها والتي تقوم على اساس خصوصية علاقة هذه القواعد بالقانون الداخلي وحاجتها اليه في سبيل الاعمال.

يتبين مما تقدم ان هناك قواعد دولية عامة تقضي بضرورة اتخاذ الاجراءات التشريعية اللازمة لتطبيق القواعد الدولية وبضمنها قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان، وفي ذات الوقت هناك قواعد دولية خاصة تقضي وبشكل صريح بتطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان على وجه الخصوص. ويكون ذلك من خلال اتخاذ اجراءات تشريعية ايجابية كفيلة بذلك والامتناع عن اتخاذ أية اجراءات اخرى من شأنها ان تخالف هذه القواعد. ولكن السؤال هنا هو عن الواقع العملي لهذه المسألة، هل يتم تطبيق قواعد حقوق الانسان كما ورد ضمن احكام القواعد سابقة الذكر؟

بالرجوع الى واقع تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان نجد ان الامر قد يتفق او يختلف مع القواعد سابقة الذكر وقد يرتبط هذا الاتفاق او الاختلاف بمواقف الدول من مسألة العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي وبطبيعة القاعدة الدولية لحقوق الانسان من حيث المصدر، حيث ان الاختلاف في مسألة التطبيق العملي قد لا يكون بعيداً عن الاختلاف في الجانب النظري المرتبط بالموضوع، حيث انه وكما علمنا فيما تقدم من هذه الدراسة، فان حسم مسألة العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي تبقى في الواقع العملي امراً راجعاً الى القوانين الداخلية للدول والتي تحدد كيفية التعامل مع القواعد الدولية، وتنقسم في ذلك الى عدة اتجاهات ترتبط بالجانب النظري للعلاقة بين القانونين. وبذلك يبقى الواقع العملي معلقاً بالقانون الداخلي على الرغم من احتمالية تحمل الدولة للمسؤولية الدولية اذا ما تمسكت بقانونها الداخلي على حساب الاخلال بالتزاماتها الدولية.

وتكمن المشاكل العملية لتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان والراجعة الى عدم اتخاذ الاجراءات المناسبة في طائفتين رئيسيتين الاولى تتعلق بكيفية تطبيق هذا القانون من حيث التلقائية او الغير تلقائية والثانية التي تتعلق بمسألة التدرجية بين القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الداخلي بعد الدمج:

أ. المشاكل المرتبطة بآلية دمج القاعدة الدولية:

علمنا مما تقدم ان مسألة التعامل مع القواعد الدولية تبقى عائدة الى القوانين الداخلية للدول وعلى هذا الاساس فان قوانين هذه الدول هي التي تحدد هل ان قواعد هذا القانون تطبق بشكل تلقائي دون الحاجة الى تدخل تشريعي ام ان الامر يحتاج الى مثل هذا التدخل في سبيل التطبيق، وفي هذا الخصوص نجد ان هناك عدة انماط للتطبيق تختلف الدول في الاخذ بها بحسب موقفها النظري من العلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي وبحسب طبيعة القاعدة الدولية من حيث المصدر. وتثور مشاكل عملية فيما يتعلق بنمط الدمج الالزامي غير التلقائي للقواعد الدولية، والذي يقوم على اساس اقرار الدولة بضرورة تحقيق الانسجام بين القواعد الدولية والقانون الداخلي، وان تنص في قانونها على ذلك، ومثال ذلك ما جاء في المادة (٧) من دستور اسبانيا الجمهوري الصادر عام ١٩٣١، والتي نصت على وجوب احترام القواعد العامة للقانون الدولي عن طريق ادماجها في القانون الداخلي.

وبموجب مثل هذا الحكم يكون من واجب المشرع الوطني ان يتخذ الاجراءات التشريعية اللازمة لتحقيق الانسجام المطلوب بين القواعد الدولية والقانون الداخلي. ولكن ما يخصنا في هذا النمط هو ما يعاب عليه فيما يخص تطبيق القاعدة الدولية وبضمنها القاعدة الدولية لحقوق الانسان، حيث انه ينص على ضرورة تحقيق الانسجام ولكنه يترك امر التطبيق او الاستجابة الى هذه الضرورة المعترف بها مرتهاً بارادة الدولة ولا يوجد أي جزاء يترتب على مخالفتها وعدم تطبيقها للقاعدة الدولية، وعليه يذهب البعض الى ان المبدأ الذي يقوم عليه هذا النمط سياسي اكثر من كونه قانوني.

واضافة الى المشكلة سابقة الذكر فان كيفية دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي تثير مشاكل اخرى ترتبط بطبيعة القاعدة الدولية من حيث مصدرها، حيث تشير عملية الدمج التلقائي للقاعدة الدولية الاتفاقية مشاكل عديدة على الصعيد الداخلي للدول مما قد يعنى اعاقه تطبيقها. حيث تختلف كيفية تطبيق القواعد الدولية الاتفاقية عن القواعد الدولية العرفية، ويرجع ذلك الى كون حل مسألة التعامل مع القواعد الدولية يعود الى القوانين الداخلية للدول وان تطبيق قواعد الاتفاقية بذات الطريقة بالنسبة الى القواعد العرفية قد يسبب العديد من المشاكل الدستورية المتعلقة بمسألة توزيع السلطات والعلاقة فيما بينها داخل الدولة، وبشكل خاص فيما يتعلق بتوزيع الاختصاص التشريعي للدولة، حيث ان تطبيق نظام الدمج التلقائي الذي يقوم على اساس تطبيق القواعد الدولية بشكل مباشر دون الحاجة الى تدخل تشريعي لهذا الغرض، قد يؤدي الى إثارة مشاكل عديدة، ويظهر ذلك بشكل خاص بالنسبة الى الدول التي تاخذ بنظام الفصل بين السلطات حيث ان عقد الاتفاقيات الدولية يعطى عادة الى ممثلي السلطة التنفيذية اذ ان طبيعة الاتفاقيات غالبا ما تتميز بالاستعجال والدقة فيقوم ممثلو السلطة التنفيذية باجراء المفاوضات والتوقيع على الاتفاقيات. وهنا فلو أخذت الدولة بنظام التطبيق المباشر او التلقائي لاستطاعت السلطة التنفيذية ان تتجاوز على اختصاصات السلطة التشريعية وذلك من خلال ممارسة العمل التشريعي عن طريق إبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية وتنفيذها بشكل مباشر على الافراد والمحاكم من دون الحاجة الى موافقة السلطة التشريعية على تلك القواعد.

وامام مثل هذه المشاكل الداخلية فان احتمالية اعاقه تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان قد تتزايد. ولا بد من ايجاد ضمانه لحلها.

ب. المشاكل المرتبطة بمكانة القواعد الدولية لحقوق الانسان في القانون الداخلي بعد دمجها فيه: من المعروف وكما علمنا مما تقدم في هذه الدراسة ان موضوع العلاقة بين القانونين الدولي والداخلي كان محلا للخلاف النظري بين عدة اتجاهات، واذا كانت هذه الخلافات قد حسمت من الناحية النظرية لمصلحة المبدأ الذي يقضي بأعلوية القانون الدولي على القانون الداخلي، فان الجانب العملي لهذه المسألة غير محسوم بذات النتيجة سابقة الذكر وخصوصا على المستوى

الوطني. حيث ان مسألة حسم العلاقة بين القانونين بقيت عمليا راجعة الى القوانين الوطنية للدول. وان اقرار المبدأ سابق الذكر بقي متباينا من حيث الضعف والقوة تبعا لاختلاف الانظمة القانونية الوطنية ولاعتبارات تتعلق بالسيادة الوطنية واخرى سياسية.

وامام الحقيقة سابقة الذكر نجد ان الدول وان كانت تعمل مبدئيا على دمج القاعدة الدولية بالقانون الداخلي تنفيذاً لالتزامات دولية تقضي بذلك الا انها تختلف وبحسب ارادتها في تحديد مكانة هذه القواعد ضمن البناء القانوني الداخلي بعد دمجها، وامام هذه النتيجة نجد ان الدول من الممكن ان تعمل مبدئيا على دمج القاعدة الدولية لحقوق الانسان في قانونها الداخلي ولكنها قد تتخذ اجراءً غير مناسب لهذا الغرض ولا يتلاءم مع اهداف القانون الدولي لحقوق الانسان بحيث تبقى هذه القواعد بعيدة عن الوصول الى حيز التنفيذ او بافضل احتمال الوصول الى شيء مما هو مطلوب في مجال التطبيق. الامر الذي يعني امكانية تهرب الدول من تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان، تلك القواعد التي وجد اكبر عدد منها في سبيل تنظيم العلاقة بين الافراد ودولهم على اساس فرض التزامات على الدول لمصلحة حقوق الافراد الانسانية.

وتتعدد فرص تهرب الدول من تطبيق قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان بتعدد انماط معينة لتدرج القواعد الدولية في القانون الداخلي ويكون لكل منها اثر سلبي معين على عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان. وتتجسد هذه الانماط فيما يأتي:

١. النمط الذي يعطي علو للقانون الداخلي على القانون الدولي:

يقوم هذا النمط على اساس دمج القاعدة الدولية في القانون الداخلي مع اعطائه مكانة اولى من القانون الاخير، ومن الامثلة على الاخذ بهذا النمط الدستور الفنزويلي الصادر عام ١٩١٩، والذي جاء في المادة (١٤٣) منه ما يفيد بالاعتراف بجعل القواعد الدولية جزءاً من القانون الوطني ولكن للقانون الاخير علو على تلك القواعد. ويتضح ذلك من خلال النص على عدم امكان الاستشهاد بهذه القواعد في حالة تعارضها مع الدستور او قوانين الجمهورية.

ويموجب هذا النمط فان سريان القاعد الدولية ضمن النظام القانوني الداخلي يكون نسبياً

وبالقدر الذي يتفق مع القانون الداخلي ولا يخالفه. وبالعودة الى قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان واهداف هذا القانون نجدها لا تتفق مع هذا النمط وان الاخذ بمثله يعد بمثابة العرقلة او المنع من تطبيق حقوق الانسان كما ينبغي، حيث انه من المعلوم ان اغلب قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان تستهدف حكم العلاقات الانسانية القائمة داخل الدول وبالتالي فان هذا الامر قد يتطلب تعديل القوانين القائمة او الغائها وفقاً لما ينسجم مع حقوق الانسان، اذ ان مثل هذه القوانين هي التي تكون منظمة للعلاقات المتنوعة داخل الدولة، في حين ان قواعد حقوق الانسان تستهدف الحلول محلها او تعديلها بما ينسجم وحقوق الانسان وان هذه العملية لا يمكن ان تتم اذا كان للقوانين الداخلية سمو على القواعد الدولية لحقوق الانسان، حيث ان هذا يعني في الواقع العملي عدم تطبيقها أصلاً وإبقاء الحال على ما هو عليه في ظل القانون الداخلي. وبالتالي اعطاء فرصة للدول للتهرب من تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان.

٢. النمط الذي يساوي بين القواعد الدولية والقواعد الداخلية:

ويقوم هذا النمط على اساس دمج القواعد الدولية في القانون الداخلي على اساس المساواة أي جعل القواعد الدولية في ذات المكانة مع القواعد الداخلية العادية، ويكون ذلك عند النص في الدستور صراحة على ان للقواعد الدولية ذات مكانة القواعد العادية او يكون ذلك عند الاشارة في الدساتير الوطنية الى ان يكون القانون الدولي جزءاً من القانون الداخلي دون الاشارة الى اعطاء ارجحية لاحدهما على الاخر، الامر الذي يفسر بجعلها في مرتبة متساوية، ويوجد هذا النمط تطبيقه في عدة دساتير، ومثال ذلك ما جاء في المادة (٤) من دستور جمهورية فايمار الالمانى والصادر عام ١٩١٩ حيث جاء فيه (تعد قواعد القانون الدولي المعترف بها بصورة عامة جزءاً مكملًا وملزماً من قانون الاتحاد الالمانى). وكذلك ما جاء في الدستور الاسباني لعام ١٩٣١، حيث جاء في المادة (٧) منه (تراعي الدولة الاسبانية القواعد العالمية للقانون الدولي، وذلك بادماجها في القانون الوطني) وكذلك ما جاء في المادة (٦٥) من الدستور التركي الصادر عام ١٩٦١ والتي جاء فيها (يكون للاتفاقيات الدولية الواجبة النفاذ قوة القانون).

وبالتدقيق في هذا النمط نجده يعطي دفعا جيدا لقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان للوصول

الى التطبيق سواء كان ذلك في النظم التي تأخذ بنمط التطبيق الذاتي التلقائي او بنمط التطبيق غير التلقائي، حيث ان هذا النمط يرتب آثاراً قانونية للقواعد الدولية لحقوق الانسان في نطاق القانون الداخلي وبذلك تستطيع هذه القواعد من ان تمنح حقوقاً معينة للأفراد وان تفرض التزامات معينة ضمن الاطار الذي يتفق مع اهداف حقوق الانسان، ويجعلها في مرتبة القواعد القانونية ويمكنها من تعديل القواعد القانونية العادية المخالفة لها على اساس مبدأ (القانون اللاحق ينسخ القانون السابق) وبذلك تستطيع هذه القواعد وبحكم عموميتها وتعلقها بمجالات عديدة من مجالات حياة الانسان ان تعدل مختلف القوانين ذات الصلة بموضوع حقوق الإنسان بما ينسجم وفلسفة القواعد الجديدة. وبذلك يستطيع الافراد الاستفادة من هذه القواعد حيث يكون القاضي وبقية السلطات ملزمين بتطبيقها بالقدر الذي تسري به في مواجهتهم.

لكن وعلى الرغم من الايجابيات سابقة الذكر والتي يوفرها الاخذ بهذا النمط فان هذا النمط لا يتفق بشكل تام ومتكامل دائماً مع اهداف القانون الدولي لحقوق الانسان ولا يوفر الضمانة اللازمة للوصول الى تطبيق هذا القانون لا بل انه في الحقيقة والواقع العملي قد يعرقل عملية تطبيق هذا القانون، حيث ان وضع قواعد القانون في ذات المرتبة مع القوانين العادية يعني ترتيب نتيجتين سلبيتين، الاولى تفيد باستبعاد اثر قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان من تنظيم العلاقة بين السلطة والافراد حيث انه من المعروف ان اغلب القواعد التي تنظم هذه العلاقة تكون في نطاق القواعد الدستورية في حين ان هذا النمط يستبعد القواعد الاخيرة من التأثير بقواعد حقوق الانسان. الامر الذي يعني احتمالية وجود العديد من القواعد الدستورية التي يمكن ان تكون مخالفة لحقوق الانسان دون ان يكون للقواعد الدولية قدرة على تعديلها او الغائها او تعديل القوانين العادية بشكل مخالف لها. اما النتيجة الثانية فتتمثل في انه اذا كان للقواعد الدولية لحقوق الانسان القدرة على الغاء او تعديل القواعد القانونية الداخلية المخالفة لها على اساس مبدأ (القانون اللاحق ينسخ القانون السابق) فان تطبيق هذا المبدأ اذا كان يأتي بأثر إيجابي لمصلحة حقوق الانسان بعد الانتهاء مباشرة من عملية الدمج فان ذات المبدأ قد تكون له اثار سلبية بعد حين، حيث انه قد يؤدي الى الغاء القاعدة الدولية لحقوق الانسان او تعديلها عن

طريق اصدار قاعدة قانونية عادية مخالفة لها ، أي ان المشرع يستطيع ان يخالف القاعدة الدولية الموضوعة التي تكون في ذات مرتبة القاعدة القانونية العادية عن طريق اصدار قاعدة عادية مخالفة لها ، وبذلك تستطيع الدولة ان تعود من جديد الى تقييد الحقوق بعد تحريرها . وبالتالي العودة مجددا الى الوضع السابق على دمج القاعدة الدولية . وبذلك تستطيع الدولة التهرب من الالتزام بمحتوى القاعدة الدولية لحقوق الانسان . حيث ان حقيقة الامر تقييد بان القاضي الوطني وبقية السلطات في الدولة يكونون ملزمين بتطبيق القواعد النافذة بضمونها ، وبموجب هذا النمط قواعد حقوق الانسان ذات المصدر الدولي ، ولكن عند حدوث تنازع بين القواعد فان هناك قواعد معينة لحكم هذه الحالة وبضمونها قاعدة (القانون اللاحق) فلا يكون امام هذه الاطراف سوى تطبيقها وبالتالي استبعاد تطبيق القاعدة ذات الاصل الدولي على اساس ان القاضي الوطني يكون ملزماً بتطبيق احكام التشريع الداخلي المخالف للقاعدة الدولية على اعتبار ان الاصل هو ان عملية اصدار التشريع اللاحق المخالف للقاعدة الدولية يعني ان ارادة المشرع الوطني تتجه الى التحلل من الالتزام بتلك القاعدة الدولية وعدم تطبيقها .

ولكن اذا كان القاضي الوطني ملتزماً بتطبيق القانون الداخلي اللاحق لتجنب المسؤولية القانونية فان تطبيقه للقانون اللاحق المخالف للالتزام الدولي يعني قيام المسؤولية الدولية بسبب عدم تطبيق القاعدة الدولية فضلاً عن المسؤولية التي تقوم اصلاً ويتسبب بها المشرع عند مجرد قيامه باصدار التشريع المخالف للالتزام دولي سابق . وامام مسألتها تحمل المسؤولية الدولية والالتزام بتطبيق القانون الوطني اللاحق ، ظهر اتجاه وسط يقوم على اساس الاستمرار بتطبيق القواعد الدولية على الرغم من صدور قانون وطني لاحق مخالف لها ، ويكون ذلك على اساس ان المشرع عند اصداره للقانون المخالف لم يكن يقصد الخروج عن ما تقضي به القاعدة الدولية أي ان الاستمرار بتطبيق القاعدة الدولية يكون مبنياً على اساس قصد المشرع ومدى اتجاه ارادته الى الخروج عن القاعدة الدولية ومخالفة الالتزام الدولي او العكس . ولكن كيف يتم التوصل الى قصد المشرع ؟

ان التوصل الى ذلك قد يكون من خلال التصريح المباشر والصريح بذلك من قبل المشرع في

النصوص التقديرية للقانون او باستنتاج ذلك من خلال الرجوع الى الأعمال التحضيرية لاصدار القانون. حيث ان للتأكد من قصد المشرع واراادته اهمية كبيرة حيث ان الموضوع يتعلق بتحمل الدولة للمسؤولية الدولية عن خرق التزام دولي معين.

وإذا كان امر التأكد من قصد المشرع يحتاج الى دقة وعناية فيما يتعلق بالقواعد الدولية بشكل عام فان الامر يختلف عن ذلك بالنسبة إلى قواعد حقوق الانسان، حيث ان نية الخروج قد تكون اوضح، وحتى وان كانت التقديمات للقانون الجديد او الأعمال التحضيرية لاعاداه كانت توحي بعدم وجود القصد للخروج او المخالفة فان النتيجة العملية المؤكدة الوقوع لا تقل عن انتهاك لحق من حقوق الانسان مهما كانت الدوافع التي دفعت المشرع الى ايجادها وبالتالي فان هذا يعني اعاقفة تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان، الامر الذي يعني ضرورة البحث عن ضمانات لمنع حصول مثل هذه الحالة.

ثالثاً - مشكلة تقييد الحقوق الواردة في القانون الدولي لحقوق الانسان:

من المعروف ان تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان يحتاج بشكل كبير الى القانون الداخلي للدول، وان هذا يعني ان الدولة يكون لها دور كبير في تطبيق القانون الاول من خلال دورها في تشريع القوانين الداخلية اللازمة لتطبيقه ومن ثم تحقيق مصالح الافراد المرتبطة بتطبيق هذه القوانين، أي ان هناك مصلحة لكل فرد من وراء تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان داخل دولته، وبموجب قوانينه الوطنية، وان تحقيق هذه المصلحة الفردية من خلال القواعد القانونية يكون عن طريق تنظيم العلاقات بين الفرد والمجتمع (مجموع الافراد) والفرد والدولة وبشكل يحقق ما يتفق ومفاهيم حقوق الانسان، وامام حقيقة وجود اكثر من مصلحة يمكن ان تتعرض لها قواعد حقوق الانسان بعد دمجها في القانون الداخلي فان هذا يعني ان هذه القواعد سوف تتفاضل بين مصالح معينة على حساب المصالح الاخرى مما قد يعني احداث نتائج عملية قد تعيق عملية تطبيق حقوق الانسان الامر الذي يتطلب الاقرار بضرورة وجود قيود معينة على بعض قواعد حقوق الانسان او كلها في حالات معينة وفي ظل ظروف معينة وبموجب قواعد محددة تنظم هذه الحالات وهذا ما يعرف بتقييد تطبيق حقوق الانسان، ويكون ذلك في حالات معينة عندما

يحصل تعارض خطير بين الحقوق الفردية ومصالح بقية الافراد في المجتمع وبين الحقوق الفردية والمصالح العامة للدول.

وامام حقيقة التعارض هذه وضرورة وجود حل عملي لها يقوم على اساس التوفيق بين ايجابية وضرورة تطبيق حقوق الانسان وسلبية وخطورة التعارض مع المصالح العامة الاخرى احياناً، وامام واقع دولي يفيد بالحاجة الى وجود مرونة في هجومية قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان وضرورة تناسبها مع واقع الدول وامكانياتها وظروفها، بحيث يؤدي كل ذلك الى التقرب الى هذا القانون وليس الابتعاد عنه، فقد اقر هذا القانون بامكانية تقييد احكامه كلا او جزءاً بالنسبة لدول معينة وفي ظروف معينة وضمن ضوابط وشروط معينة وقد جاء هذا الاقرار في العديد من الصكوك الدولية لحقوق الانسان، اذ تضمنت هذه الصكوك شروطاً او بنوداً مفيدة تعترف للدول الاطراف بالحق في وضع قيود معينة على الحقوق الواردة فيها عندما يتطلب النظام العام او المصلحة العامة ذلك، وقد تاتي هذه القيود بشكل عام بالنسبة لكل الحقوق الواردة في الصك الدولي او بالنسبة لحق معين من هذه الحقوق ومن الامثلة على هذه القيود ما جاء في الاعلان العالمي لحقوق الانسان في المادة (٢٩) الفقرة (٢) حيث جاء فيها (لا يخضع الفرد في ممارسته حقوقه وحرياته الا لتلك القيود التي يقرها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات المحددة للنظام العام او المصلحة العامة والاخلاق في مجتمع ديمقراطي) وقد تم النص على احكام مماثلة لما جاء في الاعلان في صكوك دولية اخرى كالعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في المادة (٤) منه وكذلك في المواد (٩-١٠) من الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان وفي غير ذلك من الاتفاقيات الدولية.

ويسمح القانون الدولي لحقوق الانسان بفرض قيود على الحقوق الواردة فيه عند وجود ضرورات ملحة تستوجب ذلك وتتمثل هذه الضرورات بشكل عام في سلامة الدولة والامن الوطني والرخاء الاقتصادي ومنع الجريمة وحماية الصحة العامة والاخلاق العامة وحقوق وحرريات الغير.

وبالتدقيق في الاعتبارات سابقة الذكر والتي يجوز تقييد حقوق الانسان في سبيل تحقيقها، نجد انها تمتاز بالمرونة والمطاطية واتساع مدى التفسير لها، الأمر الذي يعني إمكانية استغلال هذه

الصفات من قبل الدول (الطرف المسؤول عن تطبيق حقوق الانسان) والاستفادة منها للتصل من تطبيق الالتزامات الواردة في القانون الدولي لحقوق الانسان. ويكون ذلك من خلال تعليق العمل ببعض الحقوق الانسانية او كلها والتصرف الايجابي او السلبي التشريعي منه او المادي وعلى نحو معين يؤدي الى التصل عن تطبيق حقوق الانسان. وامام هذا الاحتمال الخطير كان لا بد للقانون الدولي لحقوق الانسان ان يتخذ احتياطات معينة تحول دون تحقق النتائج السلبية المترتبة على الاحتمال سابق الذكر، ويكون ذلك من خلال تنظيم مسالة تقييد الحقوق، وتوجيه ذلك باتجاه يؤدي الى التقليل من احتمالات استغلاله للتهرب من التطبيق او للقيام بانتهاكات لهذه الحقوق. ولكن كيف كانت الية التنظيم؟

لقد تمثلت آلية التنظيم بتقييد حق الدولة في فرض القيود، وذلك باشتراط شروط معينة يجب توفرها كي يكون للدولة صلاحية التنفيذ ومن ثم امكانية التصل من الالتزامات الدولية الخاصة بحقوق الانسان على اساس وجود مبررات قانونية تسمح بذلك، وبالعودة الى القانون الدولي لحقوق الانسان نجد ان هناك مجموعة من الشروط قد تم النص عليها في بعض اتفاقيات حقوق الانسان والتي يمكن اعتبارها شروطاً عامة لمنح الصلاحية للدولة الطرف في الاتفاقية في تقييد حقوق الانسان الواردة فيها. وتتمثل هذه الشروط بشرط المشروعية وشرط توافر السبب وشرط التناسب بين القيود والاسباب وبالعودة الى الشرط الاول نجد ان المقصود به هو وجود نص في القانون الوطني للدولة يقضي بامكانية تقييد الحقوق والحريات في ظروف معينة او ان يكون هذا الحكم مستندا الى المبادئ العامة للقانون الدولي العام والتي تقتضي بذلك .

اما فيما يتعلق بشرط توافر السبب فيقصد به توافر الحالة الداعية الى التقييد وتتمثل هذه الحالات بما سبق ذكره فيما تقدم عند الكلام عن الضرورات الملحة التي تستدعي التقييد اما الشرط الثالث فيقصد به قيام حالة التناسب بين درجة التقييد للحقوق ومقدار الضرورة الداعية الى ذلك من حيث النوع والكم.

ولتعزيز هذه الشروط وضمان تطبيقها لتحقيق الاهداف المرجوة من وجودها، فقد تم تعزيزها بالية للرقابة على مدى الالتزام بها ويكون ذلك على الاغلب من قبل لجان الرقابة المنبثقة عن

الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان والتي تقوم بمهمة مراقبة تطبيق احكام هذه الاتفاقيات. وقد يكون ذلك من قبل جهات اخرى ومثال ذلك ما اخذت به الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان عندما منحت المحكمة الاوربية لحقوق الانسان اختصاص مراقبة التزام الدول الاطراف بالشروط الخاصة بمسالة فرض القيود على الحقوق الواردة فيها.

وبالعودة الى الضمانات سابقة الذكر والتي جاء بها القانون الدولي لحقوق الانسان لضمان عدم استغلال التقييد الاستثنائي، نجدها قد وفرت الالية الممكنة للرقابة بواسطة شروط وادوات دولية، ولكنها قد تكون غير كافية لضمان تحقيق الهدف منها حيث تبقى للسلطات داخل الدولة مرونة وامكانية كبيرة لشل هذه الضمانة او التقليل من فاعليتها، حيث ان الشروط سابقة الذكر تركز والى حد كبير على امور داخلية مرتبطة بادارة الدولة وقدرتها على اصدار تصرفات معينة يمكن من خلالها تجاوز الشروط سابقة الذكر اما من ناحية الية الرقابة فتبقى الية دولية تستطيع تحقيق اهدافها بالقدر الذي يتفق مع طبيعتها، وقد تعاني وبشكل عام من ذات المشاكل المعروفة بالنسبة لاي الية مراقبة دولية حيث ان تطبيق حقوق الانسان او انتهاكها تبقى امر مرتبط بحسن نية الدولة فيما يتعلق بذلك وسياساتها في الموازنة بين اعتبارات تحمل اعباء اعمال حقوق الانسان او تحمل المسؤولية الدولية عن عدم اعمالها وبالتالي انتهاكها.

علمنا من كل ما تقدم في هذا المبحث ان هناك مجموعة من المشاكل التي قد تعيق تطبيق احكام القانون الدولي لحقوق الانسان وان هذه المشاكل انقسمت الى نظرية وعملية والى مشاكل تعيق التطبيق ابتداء قبل البدء بذلك واخرى تعيق ذلك وتعرقها وتعمل على تراجعها بعد التطبيق والى مشاكل تتضمن تحقيق نتيجة تقييد بعدم الالتزام اصلا بقواعد هذا القانون واخرى تؤدي الى تحمل المسؤولية الدولية بسبب خرق الالتزام بتطبيق احكام هذا القانون. وامام كل هذه المشاكل وغيرها التي لم تفلح الضمانات الدولية لتطبيق هذا القانون في معالجتها نساءل عن امكانية البحث عن ضمانات اخرى لتحقيق امكانية البحث عن ضمانات اخرى لتحقيق غاية الاعمال لاحكام القانون الدولي لحقوق الانسان.

المبحث الثالث

الدستور كأداة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان

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

اما اليوم فان معاني الأعمال يجب ان تتكامل في سبيل ان تجد حقوق الانسان فرصتها في تحقيق مقاصدها ومحتواها، ويكون ذلك بضرورة انصراف معنى الأعمال الى ايجاد ما يضمن لنا التطبيق سواء فيما يتعلق بايجاد الاداة لذلك او تحقيق الاداة لهدفها.

من المعلوم ان ايجاد أي قانون لا بد وان يكون في سبيل تحقيق اهداف معينة وان تحقيق هذه الاهداف من خلال القانون يكون من خلال تطبيق هذا القانون وان الوصول الى غاية القانون من خلال التطبيق يقوم على اساس ضمان حسن التطبيق أي افضل تطبيق وفقاً لما يتفق واهداف القانون وفلسفته.

وبالعودة الى اليات الحماية لحقوق الانسان نجد ان هناك عدة وسائل وجدت في المجتمع الدولي لحماية حقوق الانسان او بتعبير يعيننا في هذه الدراسة، لضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان، ومن المعروف ان هذه الوسائل تتعدد وتترجح وصولاً الى اهم واقوى وسيلة لحماية هذه الحقوق والتي اثار الاعتراف بها وتطبيقها الكثير من الاشكاليات والخلافات الفقهية والرسمية

الا وهي الية التدخل الانساني والتي تتلخص فكرتها بإمكانية اللجوء الى استخدام القوة بانواعها وبضمنها العسكرية ضد أية دولة تنتهك حقوق الانسان وذلك في سبيل وقف هذه الانتهاكات. وبالعودة الى هذه الالية نجد انها الية استثنائية من حيث التطبيق على صعيد العلاقات الدولية وانها تمثل وضعاً غير طبيعي حيث انها تتضمن تدخلاً دولياً في شؤون الدول واستخداماً للقوة في سبيل الوصول الى الهدف، وان هذين الوضعيين يمثلان وضعين شاذين ضمن مفهوم العلاقات الدولية الطبيعية والتي ينظمها القانون الدولي المعاصر. ولما كان هذا التدخل وعلى الرغم من غايته النبيلة والمشروعة يمثل وضعاً غير طبيعي وبالتالي فانه يجب ان يتصف بالتأقوت وعدم الديمومة، وان تأقوته هذا يرتبط بانتهاء الوضع الشاذ بالنسبة لحقوق الانسان ووقف الانتهاك لها، أي انه يجب ان يفعل لمدة محددة ويتوقف بعد ذلك، وهنا نتساءل عن الضمان لعدم العودة الى انتهاك حقوق الانسان مجدداً بعد زوال يد التدخل الانساني؟ أي ما الذي يضمن عدم معاودة انتهاك الحقوق التي تم التدخل لحمايتها بعد وقف استخدام القوة الدولية لأغراض الحماية؟

من المعلوم ان وضع ومفهوم التدخل بشكل عام يمثل وضعاً غير طبيعياً في العلاقات الدولية وهو بهذا المعنى وكما علمنا يجب ان يكون لمدة محددة وينتهي، ولكنه على الرغم من فوائده باعتباره اقوى الية لحماية حقوق الانسان الا انه لا يترك ضماناً او الية دائمة لضمان عدم معاودة الانتهاكات وخاصة اذا كانت الاجواء مهياًة الى ذلك في دولة معينة الامر الذي يعني ان اثره يكون حالاً ونسبياً ولا ينفخ كضمانة للمستقبل، الامر الذي قد يعني استمرار الحاجة الى تدخلات من هذا النوع واستمرار الوضع الشاذ الذي تولده فضلاً عن الحساسيات السياسية والمحاذير التي يمكن ان يثيرها التدخل بشكل عام والتدخل الانساني او الذي ينعت نفسه بانه انساني بشكل خاص، الامر الذي يعني ضرورة البحث عن حلول تضمن استمرار الوضع الذي يتحقق بعد حصول التدخل الانساني، أي استمرار وقف الانتهاك لحقوق الانسان ومنع ذلك، أي استمرار تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان وضمان ذلك.

أي ان إعمال حقوق الانسان ووفقاً لمفهوم متكامل يتفق مع اهداف القانون الدولي لحقوق الانسان وفلسفته، يجب ان يعني تطبيق احكام القانون وضمان حسن هذا التطبيق والاستمرار بذلك بشكل عام.

وبالعودة الى الاليات الدولية التي سبق وان تناولناها لضمان تحقيق الأعمال نجدها وان كانت تمثل تطورا كبيرا على الصعيد الدولي وفي مجال مسيرة حقوق الانسان بشكل خاص الا انها مع ذلك قد تكون غير قادرة على تحقيق هدفها بشكل متكامل والدليل على ذلك فيما نجده من ان المشكلات التي سبق وان تناولناها مستمرة في اعاقا تطبيق احكام القانون الدولي لحقوق الانسان، الامر الذي يتطلب من الباحثين في مجال حقوق الانسان البحث عن وسائل جديدة لتحقيق الأعمال، وان يكون هذا البحث مبنيا على اساس التدقيق في القانون الدولي لحقوق الانسان وفهم طبيعته وخصوصيته والمشاكل التي تعيق عملية تطبيقه.

وعند البحث في هذا القانون بهدف الوصول الى ما يضمن التطبيق والإعمال نجد اننا امام قانون دولي ذي طبيعة خاصة متميزة عن بقية فروع القانون الدولي العام الامر الذي يدفعنا الى البحث عن اليات جديدة لتطبيق هذا القانون اخذين بنظر الاعتبار وجود خصوصية لهذا القانون، والتي تقوم على اساس انه قانون دولي يحتاج الى قانون داخلي في سبيل التطبيق، أي انه قانون يرجع من حيث الوجود الى وسط معين ومن حيث التطبيق النهائي قد يحتاج الى وسط اخر مختلف عن الوسط الاول. ويتمثل الوسط الاول كما هو معروف بالوسط الدولي اما الثاني فيتمثل بالوسط الداخلي للدول، أي ان خصوصيته تكمن في كونه قانوناً تعنى به القوانين القائمة في وسطين مختلفين.

وإذا كانت هذه خصوصيته فان البحث عن اليات للتطبيق يجب ان يكون متكاملًا وينطلق من كلا الوسطين او بتعبير قانوني في قوانين كل من الوسطين. وإذا كانت الاليات التي سبق تناولها كانت اليات منطلقة من القانون الدولي فان استكمال هذه الاليات يجب ان ينطلق من القانون الداخلي الامر الذي يترجم خصوصية القانون الدولي لحقوق الانسان الى ارض الواقع العملي، أي يجب ان يكون البحث عن هذه الاليات في القوانين الداخلية للدول التي يطبق عليها القانون وتؤكد اهمية ذلك وصحته من كون ان القانون الداخلي وموقفه من تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان هو الذي يتسبب باغلب العوائق امام تطبيق القانون الاخير الامر الذي يعني ان علاج وازالة هذه العقبات يجب ان يوجه الى ذات المسبب لها ومن ثم ينطلق منها في سبيل ضمان التطبيق. وبذلك

يمكن ان نكون امام حل متكامل لعلاج مشاكل التطبيق وايصال حقوق الانسان الى الاعمال على اساس محاصرة مشاكل تطبيق هذا القانون وتكامل ذلك انطلاقا من الوسطين المعنيين بالامر.

وإذا كان الحل الجديد منطلقا من الوسط الداخلي، فتساءل عن كيفية تحديد اليات المعالجة وكيفية توظيفها وتفعيلها ؟

ان تحديد الية المعالجة وايجاد الضمانات اللازمة لها يقوم على مراعاة اعتبارات معينة تتمثل بمراعاة الجانب الفني التخصصي المتعلق بموضوع التطبيق وكذلك مراعاة المشاكل الرئيسية التي تعترض عملية التطبيق ومحاولة ايجاد الحلول الجديدة بشكل تخصصي متجه الى حل المشاكل بحسب اهميتها وتأثيرها .

وبالرجوع الى الاليات الدولية سابقة الذكر والخاصة بضمان تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان نجد انها تراعي طبيعة القانون وخصوصيته وانها كانت ثمرة لجهود دولية كبيرة وواقعية ومتخصصة في مجال حقوق الانسان، وانها كانت قائمة على اساس ايجاد ضمانات للتطبيق ولكنها تنطلق من وسط دولي. وبالعودة الى تلك الادوات نجدها تتمثل باداة ايجاد النصوص الملزمة واداة ضمان التطبيق لهذه النصوص. حيث ان تجربة حقوق الانسان قد تقتضي الاستعانة بما تقدم لتكوين ادوات الضمان الجديدة المنطلقة من الوسط الداخلي. ويكون ذلك بالنسبة الى الادوات الاولى من خلال ايجاد قواعد قانونية ضمن القانون الداخلي تقضي بتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان وحل ومعالجة المشاكل التي تعيق تطبيق هذا القانون. اما بالنسبة الى الأداة الثانية فيكون ذلك من خلال ايجاد الية رقابة وايجاد جهة او جهات معينة مكلفة بالقيام بها، وتسهر على ضمان تطبيق القواعد التي جاءت بها الاداة الاولى وتحقيق ذات الغرض الذي سعت اليه.

وبعد ان يتم تحديد ما هية الادوات الجديدة فان السؤال الذي يثار هنا هو عن موضع هذه القواعد، أي اين توضع هذه القواعد في البناء القانوني الداخلي؟

علمنا مما تقدم ان تحديد الية المعالجة وتحديد الضمانات اللازمة لها يقوم على مراعاة اعتبارات معينة، وان مراعاة الاعتبار الاول وهو المرتبط بالجانب الفني التخصصي للقضية اوصلنا الى

ايجاد ادوات معينة ومحددة للحل، اما الاعتبار الثاني فهو الاعتبار المرتبط بالمشاكل الرئيسية والتي سبقت الاشارة اليها في المبحث السابق، حيث ان استكمال عملية تحديد الية المعالجة وكيفية توظيفها ونقطة انطلاقها يحتاج الى العودة الى المشاكل الرئيسية على اساس قاعدة (تحديد الداء في سبيل التوصل الى الدواء) وبذلك فان اختيار العلاج للحالة المرضية التي يمكن ان تعترض عملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان داخليا يجب ان يتم على اساس نوع المشكلة واختيار الاداة القانونية القادرة على حلها.

وبالرجوع الى المشاكل الرئيسية والتي سبق وان تناولناها في المبحث السابق، وبالمبحث عن حلول جديدة لها ضمن اطار القانون الداخلي نجد انها مشاكل ذات خصوصية وقد يكون من غير السهل معالجتها عن طريق قوانين واجراءات عادية لانها على درجة عالية من التعقيد قد يترتب عليها عجز مثل هذه القوانين او الاجراءات عن معالجتها وان ايجاد الية ذات خصوصية تمثل تدعيما للاليات الدولية الخاصة بتطبيقه قد يكون الحل لذلك ولكن ما هو القانون الداخلي الذي يصلح لاحتواء مثل هذه الالية ويفعلها ؟

لقد تناولنا في صفحات سابقة من هذه الدراسة التعريف بالدستور، وقد توصلنا في ذلك الجزء منها الى ان للدستور طبيعة خاصة يختلف بها عن غيره من القوانين الموجودة في النظام القانوني للدولة. وان هذه الطبيعة تتبع من طبيعة الموضوعات التي يعالجها والتي تكون على درجة عالية من الهمية في حياة الدولة والافراد الامر الذي استدعى ان يتصف هذا القانون بمواصفات ومزايا يختلف ويتميز بها عن بقية القوانين، حيث انه قانون يخاطب طبقة الحكام وينظم شؤون السلطة وعلاقاتها ويحدد حقوق الافراد ويبين ايدولوجية الدولة واتجاهاتها، وهو على هذا الاساس ولتادية هذه الوظائف تميز بطبيعة قانونية منطقية منحته اعلوية على بقية القوانين الموجودة في النظام القانوني للدولة. وعلى اساس هذه المواصفات الموضوعية والشكلية التي يتميز بها الدستور قامت علاقة خاصة بينه وبين موضوع حقوق الانسان، وقد سبق وان تطرقنا الى ذلك في جزء سابق من هذه الدراسة وتوصلنا فيه الى ان خصوصية العلاقة بين القانونين تقوم على اساس وحدة موضوع التنظيم الذي تختص به قواعد كلا القانونين الا وهي بالدرجة الاساس تنظيم عمل السلطة

وعلاقتها مع الافراد. اما من حيث الهدف فهو يمكن ان يكون اهم سبيل لحماية هذه الحقوق.

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

ان الاجابة عن التساؤل الاخير تعتمد على مدى فاعلية اداة الدستور كي يقدم الحل الذي يتضمن محتوى يفيد بزيادة احتمالية التطبيق لحقوق الانسان وتجاوز العوائق التي تعيق ذلك من جهة، ومدى فاعليته كي يكون اداة لضمان حسن التطبيق واستمراره من جهة اخرى. ويمكن التوصل الى الفاعلية الاولى من خلال مناقشة الحلول التي يمكن ان يقدمها الدستور للمشاكل الرئيسية المذكورة آنفاً. اما الحل الثاني فيكون من خلال البحث في صلاحيته كي يكون السبيل لضمان حسن التطبيق وهذا ما سوف اتناوله تباعاً:

اولاً- الدستور كأداة لحل مشاكل التطبيق:

علمنا من المبحث السابق ان هناك ثمة مشاكل رئيسة قد تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان داخليا. وان هذه المشاكل انقسمت الى نظرية وعملية، ولكن ولكي يكون الدستور اداة ناجحة لتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان يجب ان يجد هذا القانون فيه الحل للمشاكل التي تعترض سبيل تطبيقه داخليا. فهل يستطيع الدستور ان يجد الحل لهذه المشاكل المتنوعة ؟

سنحاول الاجابة عن هذا التساؤل من خلال تناول هذه المشاكل والبحث عن امكانية ايجاد حلول لها من خلال دساتير الدول المعنية بتطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان.

- المشاكل المرتبطة بالعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي:

علمنا من خلال استعراض هذه المشاكل ان القاعدة التي تحدد موقف الدولة من القانون الدولي وعلاقة قانونها به تكون موجودة في قانونها الداخلي، وبالتالي فان الدولة تقوم بتطبيق هذه القاعدة

على اساس ان ذلك يمثل جزءا من ممارستها لسيادتها. وتوضع عادة هذه القاعدة في القانون الدستوري للدولة على اعتبار انه هو القانون المختص بالامور المهمة المتعلقة بالدولة وممارستها لاختصاصاتها الدولية منها او الداخلية، وهو الذي تتحدد به وبشكل عام سياسة القانون في الدولة او ايدولوجيتها.

وعلى هذا الاساس فان افضل سبيل لاعطاء خصوصية للعلاقة بين القانون الداخلي والقانون الدولي لحقوق الانسان يكون من خلال الدستور ويكون ذلك من خلال النص في الدستور على ذلك وتعديل القاعدة التي تحكم موضوع العلاقة باتجاه يقضي باعطاء خصوصية للعلاقة بين القانون الداخلي وقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان بحيث يؤدي ذلك الى ايجاد مبدا دستوري يقضي بازالة العقبات التي يمكن ان تعترض طريق تطبيق القواعد الدولية لحقوق الانسان والتي يمكن ان تكون قائمة بالنسبة الى غير ذلك من القواعد الدولية. ولكن كيف يكون السبيل الى الوصول الى ايجاد مثل هذا المبدأ؟

ان السبيل الى ذلك يكون من خلال ايجاد التزام دولي يقضي بذلك تحديدا بدلا من ان يتضمن مجرد النص على (اتخاذ اجراءات مناسبة) او (التشريعية المناسبة) بحسب ارادة الدولة المكلفة. ويفضل ان يكون نص تقرير الالتزام متضمناً عبارة (اتخاذ اجراءات دستورية مناسبة). وتبرير فرض مثل الالتزام المحدد يقوم على اساس خصوصية القانون الدولي لحقوق الانسان وتميز قواعده عن بقية القواعد الدولية حيث انه يكون بعيدا عن التطبيق او الاجادة في ذلك ما لم يقرن بمثل هذا الالتزام.

- مشكلة الخصوصية والعالمية:

علمنا مما تقدم فيما يخص موضوع العالمية والخصوصية لحقوق الانسان ان هذه المشكلة تقوم على اساس حقيقة عالمية هذه الحقوق وفي ذات الوقت وجود خصوصيات لها، وان عالمية هذه الحقوق لا تعني التكرار للخصوصيات الثقافية والحضارية لهذه الحقوق على اختلاف الثقافات والحضارات، او وفقا لمفاهيم قانونية دولية بحتة، نقول على اختلاف (الدول)، حيث ان المشكلة

فيما يتعلق بتطبيق حقوق الانسان ليست عالميتها او خصوصيتها بل ما يمكن ان تؤثره في تطبيق هذه الحقوق داخليا ويكون ذلك من خلال التذرع والتمسك بالخصوصيات الثقافية للتهرب من تطبيق حقوق الانسان، اذ ان مفاهيم هذه الحقوق لا تفيد بامكانية فرض قواعد معينة على شعوب معينة رغماً عنها وخلافاً لثقافتها التي تتجه ارادتها الى التمسك بها، بل ان اتجاه حقوق الانسان يفيد باحترام ارادات الشعوب واختياراتها. أي ان مفاهيم حقوق الانسان لا تقضي بفرض الحقوق على الافراد، ولكن كيف يمكن التأكد من ان الحقوق موضوع التطبيق وذات المصدر الدولي يمكن ان تكون مفروضة وبالتالي قد تكون مرفوضة او انها قد تكون مقبولة اصلا من قبل الشعوب ولكن تطبيقها قد لا يلتقي ومصالح الحكومات مما قد يعني احتمال التذرع والتمسك بالخصوصيات في سبيل التهرب من تطبيقها ؟

علمنا مما تقدم عند الحديث عن الدستور، انه يمثل من حيث موضوعاته وطبيعته معاني عديدة حيث ان تاصيله التاريخي يرجعه الى انه تجسيد لفكرة العقد الاجتماعي المعروفة، وبما ان مفهوم العقد يعني تنظيم علاقة، وبما ان العلاقة تتكون باقل حد من طرفين ولما كانت فكرة العقد الاجتماعي تقوم على اساس انه مبرم بين كل من الشعب والسلطة، فان الدستور يمكن ان يبين لنا موقف الشعب وارادته فيما يتعلق بحقوق الانسان، باعتبار ان هذا الموضوع يعد من الموضوعات المهمة في الدولة والتي يفترض ان يعالجها اهم قانون في الدولة الا وهو الدستور. ويتأكد ذلك من خلال كون موضوع حقوق الافراد يعد من اهم الموضوعات التي يعالجها الدستور وبالتالي فان الدستور يمكن ان يعد افضل وسيلة للتعرف على ارادة الشعب وتطلعاته وقراءته لحقوقه وحقوق الافراد المكونين له. وبالتالي يمكن الاستناد اليه للتعرف على خصوصيات الشعوب فيما يتعلق بحقوق الانسان. والدستور المقصود هنا هو الدستور (الحقيقي) او المثالي او ما يعرف بـ (الديمقراطي) والذي سبق وان تمت الاشارة اليه في الفصل الاول من هذه الدراسة.

اما من حيث موضوعات الدستور فهو يختص بتنظيم السلطة وبيان علاقاتها المختلفة وتنظيمها حيث ان تنظيم هذه العلاقات لا يكون بالامر البعيد عن حقوق الانسان بل انه شديد الصلة بها سواء فيما يتعلق بتنظيم علاقات السلطات فيما بينها او علاقاتها مع الافراد. وكذلك وبشكل

مباشر فيما يتعلق بالتنظيم الخاص للدستور لحقوق الافراد وبشكل عام فيما يتعلق بتحديد فكرة القانون في الدولة وايدولوجيتها، حيث ان كل هذه الموضوعات تكون ذات صلة بحقوق الانسان.

وامام هذا التخصص للدستور فقد يكون افضل وسيلة قانونية لحل مشكلة العالمية والخصوصية لحقوق الانسان، وبشكل يتصدى لاحتمالات الاستغلال للتهرب من تطبيق حقوق الانسان. ويكون ذلك من خلال الاستعانة بالدستور لمعرفة مدى صدق اثاره المشكلة من قبل السلطة، ومن جهة اخرى لاعتباره القانون الذي يحتوي القواعد التي تنظم مسالة معالجة مشاكل معينة كمشكلة الخصوصية والعالمية، على ان يقوم كل ذلك على اساس يتفق ومفاهيم حقوق الانسان واحترام ارادة الشعوب وتطلعاتها. ويكون ذلك من خلال ايجاد التزامات دولية خاصة تتضمن الدساتير آليات معينة يمكن من خلالها حل مثل هذه المشاكل عن طريق الرجوع الى ارادة الشعب ومراقبة ذلك لضمان عدم التمكن من استغلال مثل هذه المشاكل من قبل الحكومات على حساب الشعوب. أي ان يكون الحسم حقيقيا بالاستناد الى ارادة الشعب وموقفه من المشكلة، حيث يجب ان يضمن استمرار فاعلية كون الدستور يمثل التعبير عن ارادة الشعب.

حيث انه من المعلوم ان حقوق الانسان هي واحدة من حيث المبدأ او التسمية على اختلاف الثقافات وهذا ما تمثله عالمية هذه الحقوق باقل تقدير، ولكن الخصوصيات تظهر عندما يتعلق الامر بكيفية التعامل مع هذه الحقوق او التسميات على اختلاف الثقافات والدول، أي كيفية قراءة هذه الحقوق او تفسيرها، حيث انه ليس هناك خلاف على وجود حقوق للانسان بشكل عام وعلى تقسيماتها الاساسية ايضا او موضوعاتها ولكن الخلاف يثار فيما يتعلق بتفصيلاتها او معانيها ومضامينها حيث قد تختلف النظرة الى ذلك. ويكون الاجدر ان يجري حسم مثل هذا الخلاف من خلال الدستور. وبالفعل فقد تضمنت دساتير دول معينة حسمها لهذه المسألة من خلال النص على ذلك في الدستور ومثال ذلك موقف الدستور الروسي الحالي الذي يذهب الى الاعتراف صراحة بحقوق الانسان وحمايتها وفقا للقواعد والمبادئ العامة للقانون الدولي. أي ان هذا الدستور يقرر ان تكون قراءة هذه الحقوق وفقاً لما يقرره القانون الدولي. وهناك دساتير اخرى تذهب الى ان يكون تطبيقها لحقوق الانسان سواء كانت ذات مصدر دولي او داخلي وفقاً للتفسير الذي تقضي به

المعاهدات الدولية لحقوق الانسان، وبهذا الاتجاه يذهب الدستور الاسباني الحالي في المادة (١٠) منه الى التزام القضاء بالتحقيق والتفسير المقرر من قبل المعاهدات الدولية لحقوق الانسان عند تطبيق ما تقضي به هذه الحقوق من قبل القضاء وكذلك هو الحال في الفقرة الاولى من المادة (٣٩) من دستور جنوب افريقيا .

- مشكلة التحفظ :

تعد مشكلة التحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان من اكثر المشاكل المؤدية الى تجميد القانون الدولي لحقوق الانسان والتمكن من عدم الالتزام باحكامه بالاستناد الى سند قانوني معترف به في القانون الدولي العام، ويرجع ذلك الى دور التحفظ في اعاقه عملية تعديل الاوضاع والمواقف القانونية باتجاه تطبيق احكام القانون الدولي لحقوق الانسان، وبالتالي امكانية التزام الدولة بكل ما من شأنه ان يؤدي الى حل أي مشكلة من مشاكل تطبيق هذا القانون، حيث انه عندما تكون للدولة امكانية التحفظ تجاه الاحكام الواردة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان فان هذا يعني في الوقت ذاته امكانيتها في التحفظ على ما تتضمنه الاتفاقية من احكام لمعالجة مشكلة التحفظ.

وإذا كان للتنظيم القانوني للتحفظ دور في التقليل من الاثار السلبية للتحفظ من خلال حظر تحفظات معينة وتقييد حرية الدولة في التحفظ فان هذا لا يعني تمكنه من سد جميع الثغرات وازالة كافة السلبيات، حيث ان طبيعة نظام التحفظ بشكل عام وضرورات وجوده كحل وسط وخاصة بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان، تفرض ضرورة البحث عن حلول جديدة. وقد يكون مفيداً وعملياً في هذا الجزء من هذه الدراسة ان تتطرق هذه الحلول من نظرية الدستور ودوره في حل مشاكل تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان على المستوى الوطني.

وقد يكون من المفيد هنا اعادة التذكير بخصوصية العلاقة بين الدستور وكل من حقوق الانسان بشكل عام والقانون الدولي لحقوق الانسان بشكل خاص، وبدور وامكانية ان يكون للدستور دور في حل المشاكل سابقة الذكر وفضلاً عن ذلك طبيعته الخاصة باعتباره قانوناً ذي خصوصية واهمية

الموضوعات التي يتناولها. وبالنظر إلى أهمية موضوع التحفظ وبشكل خاص ذلك المتعلق بحقوق الانسان فان التنظيم القانوني له لابد ان يجد اسسه في دستور الدولة.

أي ان عدم كفاية اوفاعلية الجهد الدولي في ايجاد حلول دولية لمشكلة التحفظ والتي قد تؤثر سلبا في تطبيق القانون والدستور وما يجب ان يكون عليه اذا افترضناها متجهة ايجابا الى اعمال حقوق الانسان، تقتضي الانطلاق من الدستور لتحقيق حالة التكامل الايجابي المطلوب، ولكن كيف يمكن ان يفعل هذا الافتراض ؟

امام واقع يفيد بعدم كفاية الجهد الدولي والذي يمثل جزءا من الجهد العالمي لدعم مسيرة حقوق الانسان، لمعالجة مشكلة التحفظ، وامام خطورة وسلبية الاثار الناجمة عن سوء استخدامه فان التكامل في هذا الجهد يعد امرا ضروريا ولا بد منه لدعم هذه المسيرة، ويكون ذلك من خلال اختيار افضل السبل لذلك ومن ضمنها الدساتير الوطنية للدول، ويكون ذلك من خلال تسخير الجهد الوطني داخل الدول والذي يمثل هو أيضا بدوره جزءا من الجهد العالمي الداعم لمسيرة حقوق الانسان، ودفعه باتجاه العمل على تعديل الأوضاع القانونية الدستورية وتطويرها باتجاه يؤدي الى التقليل من احتمالات استغلال التحفظ في سبيل التهرب من تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان، ويكون ذلك من خلال ايجاد ما يضمن ان يكون هذا الاستخدام متفقا مع الاهداف التي شرع من اجلها نظام التحفظ حصرا، والتي يفترض بها ان تتفق مع ارادة الشعوب والمصالح الوطنية للدول وليس استخداماً مخالفاً لهذه الارادة ومضرا بهذه المصالح ومؤدياً الى الحيلولة دون تمتع الافراد بحقوقهم، ويكون ذلك عمليا من خلال دسترة قواعد معينة تضمن ذلك، بحيث يبقى التحفظ استثناءا يجوز اللجوء اليه وتفعيله في سبيل تحقيق اهدافه المشروعة، وفي ذات الوقت ايجاد الضمانة المنطلقة من قمة القانون الداخلي (الدستور) في سبيل عدم تعدي هذه الاهداف والتعسف باستخدام التحفظ بشكل يؤدي الى اعاقبة تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان.

ويمكن ان يتحقق الدعم لذلك من خلال تقوية الوسائل الوطنية لتعزيز حقوق الانسان ومساندتها من خلال الوسائل الدولية المتجهة بهذا الاتجاه من خلال المنظمات الدولية بشكل عام وغير الحكومية منها بشكل خاص.

- مشكلة عدم اتخاذ الاجراءات المناسبة:

لقد علمنا مما تقدم ان عبارة (الاجراءات المناسبة) او (اللازمة) كانت من العبارات التي استخدمت في نطاق القانون الدولي العام للدلالة على كيفية الوفاء بالالتزامات الدولية المتعلقة بالقانون الدولي لحقوق الانسان وذلك عن طريق تطبيق احكامه من خلال القوانين الداخلية للدول، ويكون ذلك من خلال تكليف الدولة الملتزمة بان تتخذ الاجراءات المناسبة سواء التشريعية منها او المادية، ولكن ما المقصود بتعبير (المناسبة) او (اللازمة)؟

ان المنطق القانوني في التفسير وفهم طبيعة القانون الدولي لحقوق الانسان والاهداف التي يسعى الى تحقيقها يقودنا الى تفسير هذه العبارة بما يعني ضرورة اتخاذ كل ما من شأنه ان يؤدي الى تحقيق الاهداف المرجوة من وجود الالتزام الدولي والارتقاء بذلك الى افضل المستويات الممكنة عن طريق مختلف الاجراءات والتصرفات المؤدية الى تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان، وعلى راسها الاجراءات التشريعية وبالتالي الوفاء بالالتزام الدولي وتجنب المسؤولية الدولية الناجمة عن عدم الوفاء به. وفضلاً عن هذا الالتزام الخاص والصريح بصدد تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان فان مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات الدولية يحتوي هو الاخر ذات المفهوم سابق الذكر. ولكن كيف يكون اتخاذ الاجراءات المناسبة وبحسن نية لتنفيذ محتوى الالتزام الدولي النابع من قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان؟

لقد علمنا مما تقدم ان هناك العديد من انماط التطبيق والسبل التي تلجأ اليها الدول في سبيل تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان وان العديد منها كان يفضي الى العديد من الاشكاليات القانونية التي تؤدي بالنهاية الى عدم تطبيق القانون كما ينبغي. ويبدو ان افضل سبيل الى تجنب تلك المشاكل وتطبيق مفهوم (الاجراء المناسب) هو ان تتحول القاعدة القانونية الدولية لحقوق الانسان والتي تلتزم بها الدولة المعنية الى قاعدة دستورية تكون لها مواصفات بقية القواعد الدستورية في الدولة، وبذلك تكون لتلك القواعد قدسية وعلو يؤدي الى تجنب كافة الاشكاليات سابقة الذكر فيما يخص تلقائية التطبيق او احتمالية التعديل او الالغاء او التجميد.

ويكون السبيل الى تفعيل مفهوم (الاجراء المناسب) من خلال الاشارة الصريحة من قبل القانون الدولي لحقوق الانسان الى ان دسترة قواعده في ظل دستور حقيقي وفقاً للمفهوم الذي سبق تحديده لمثل هذا الدستور، هو الاجراء المناسب والواجب اتخاذه لتطبيق الالتزام الدولي الوارد فيه وبالتالي فان عدم اتخاذه مثل هذا الاجراء يعد بحده ذاته اخلاقياً بالالتزام دولي وتوصلاً من العمل بالمبدأ القانوني الدولي الذي يقضي بتنفيذ الالتزامات الدولية بحسن نية.

- مشكلة التقييد:

علمنا مما تقدم عند الحديث عن مشكلة تقييد الحقوق واثرها في تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان داخلياً، ان لهذا لتقييد ضرورة افضت الى الاعتراف به وان هناك ايجابيات معينة تترتب على الاخذ به، ولكن وفي ذات الوقت هناك سلبيات ومخاطر تترتب عليه وتضر بعملية تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان. واما هذه الايجابيات والسلبيات كان لابد من التوصل الى توفيق بين الاثنين بحيث يمكن من خلاله الاستجابة الى ضرورات وجود التقييد وفي الوقت نفسه محاولة تجنب السلبيات والمخاطر التي يمكن ان تنجم عنه ويكون ذلك على اساس الاعتراف بوجود مثل هذه الضرورات ولكن يجب ان تكون حقيقية وليس هناك سبيل لمعالجتها والاستجابة اليها سوى من خلال تقييد حقوق الانسان. ولكن كيف يمكن التأكد من انها حقيقية ؟

بالعودة الى الضرورات او الاسباب التي تقتضي التقييد كالاختبارات المتعلقة بالنظام العام او الاخلاق العامة والفضيلة وغير ذلك، نجد ان كلها ترتبط بفكرة (المصلحة العامة) وهذا هو المصطلح الذي تلجأ اليه الدول غالباً لتبرير العديد من التصرفات التي تقوم بها والتي تمس بها حقوق الانسان. وبالعودة الى مثل هذه التصرفات والتي تكون فعلاً تتجه الى تحقيق المصلحة العامة نجد انها لا تتناقض تماماً مع حقوق الانسان، حيث ان فكرة (المصلحة العامة) تعني مصلحة المجتمع بشكل عام وان فلسفة حقوق الانسان واتجاهاتها لا تختلف او تتناقض مع هذه المصلحة من حيث الهدف ولا يمكن ان تكون متجهة باتجاه مضاد لها. حيث ان هذه الفلسفة تهدف الى بناء المجتمعات الانسانية من خلال حماية حقوق الافراد فيها ولا تتجه من خلال ذلك الى هدم هذه المجتمعات او الاضرار بها. لذلك نجد ان هناك اقراراً من القانون الدولي لحقوق الانسان

بضرورة وجود التقييد ولكن في ظروف معينة وضمن ضوابط وشروط معينة تضمن ان يكون هذا التقييد فعلا للمصلحة العامة وبالتالي عدم مخالفة مبادئ حقوق الانسان، التي وجدت اصلا لمصلحة المجتمعات الانسانية، ونقول لمصلحة هذه المجتمعات بحسب المصالح الحقيقية لمجموع الافراد في كل مجتمع وليس بحسب مصالح السلطات الحالية في هذه المجتمعات فحسب، حيث قد نجد ان هناك اعتبارات او اسباباً معينة قد ترى السلطة ان هناك ضرورة لحمايتها بحسب وجهة نظرها ومصحتها ومن ثم تفسرها على انها من المصالح العليا او العامة للدولة، ومن ثم تذهب الى ضرورة تقييد حقوق الانسان تحقيقاً لهذه المصالح، في حين ان الحقيقة قد تفيد بان مثل تلك الاعتبارات قد تكون ضرورية ومهمة لمصلحة السلطة فحسب وليس لمصلحة المجتمع ككل او بتعبير قانوني دقيق (لمصلحة الدولة ككل). ولكن كيف يمكن ان نميز بين ما هو من مصلحة المجتمع او الدولة ككل وبين ما هو من مصلحة السلطة فحسب، في ظل تنظيم قانوني للتقييد يقوم على اساس اعطاء الدولة (السلطة) امكانية الادعاء بوجود ضرورات تقتضي التقييد، وبالتالي كيف يمكن ان نميز بين الضرورات الحقيقية النابعة من مصلحة المجتمع والمتفقة مع حقوق الانسان وتلك المتعلقة بمصالح السلطة فحسب والتي قد تكون على حساب مصلحة المجتمع وبالتالي تكون مخالفة لحقوق الانسان؟

ان التدقيق في الاحكام والمبادئ التي جاء بها القانون الدولي لحقوق الانسان يقودنا الى التوصل الى الاجابة على ما تقدم، حيث نجد انه يعترف بالضرورات والاعتبارات التي تتمسك بها الدول وتكيفها على انها تمس المصلحة العام عندما نكون امام مجتمع ديمقراطي، حيث جاء في نص الفقرة الثانية من المادة (٩) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان (لا يخضع الفرد في ممارسته لحقوقه وحرياته الا لتلك القيود التي يقرها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات المحددة للنظام العام والمصلحة العامة والاخلاق في مجتمع ديمقراطي). كما قد تمت الاشارة الى ذات الفكرة في الشطر الاخير من المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية حيث جاء فيها (تقرر الدول الاطراف في العهد الحالي بانه يجوز للدولة في مجال التمتع بالحقوق التي تؤمنها تمثيلاً مع العهد الحالي، ان تخضع هذه الحقوق للقيود المقررة في القانون فقط والى المدى الذي يتمشى مع طبيعة هذه

الحقوق فقط ولغايات تعزيز الرفاء العام في مجتمع ديمقراطي فقط) ، حيث تبين هذه النصوص ان الاجازة الممنوحة للدول للتقييد تكون نافذة عندما يكون مجتمعها ديمقراطياً وبالتالي فان ما تدعيه الدولة من وجود لضرورات التقييد يفترض به ان يكون حقيقياً ومعبراً عن الجماعة ومصالح الدولة ككل ما دام المجتمع الذي ينطلق منه هذا الادعاء مجتمعاً ديمقراطياً حيث تكون السلطة معبرة عن ارادة وحاجات المجتمع ككل.

وإذا علمنا انه يكون للسلطة ان توجد قيوداً على حقوق الانسان، ويكون ذلك بعيداً عن المحاذير والمخاطر سابقة الذكر والمتعلقة بإعاقة تطبيق حقوق الانسان، اذا كان ذلك ضمن الضوابط والشروط القانونية المقررة لذلك وفي ظل مجتمع ديمقراطي تعبر السلطة فيه حقيقياً عن المصالح العامة للدولة، فالسؤال الذي يثار هنا هو بصدد كيفية ضمان الابتعاد عن المخاطر المتولدة في حالة انحراف تقدير السلطة وخروجها عن مفهوم المصلحة العامة ؟

لقد اوردنا فيما تقدم الوضع الذي تتوافر فيه الضمانة الهيكلية لصحة التقييد والتي تمثلت بوجود مجتمع ديمقراطي، ولكن ما هو الضمان لوجود مثل هذا المجتمع وديمومته وبالتالي عدم الخشية اصلاً من التقييد على الرغم من كونه يمثل استثناءً على تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان ؟ ان ضمان الوضع القانوني والسياسي المحصن ضد احتمالات الانحراف والتعسف من قبل السلطة في استخدام استثناء التقييد يتمثل في ايجاد دستور حقيقي وفقاً للمفهوم السابق الذكر لهذا الدستور والذي أطلقنا عليه تسمية الدستور الديمقراطي والذي يتفق مع حقوق الانسان بشكل عام نتيجة للتلازم بين الديمقراطية وهذه الحقوق بحيث يمثل الدستور أولاً الضمانة لصنع الديمقراطية وديموتها بشكل عام وثانياً انه يحتوي الضمانة القانونية الفنية لاستخدام صلاحية التقييد بشكل يتفق مع مفاهيم حقوق الانسان بشكل عام ومحتوى مفهوم الديمقراطية بشكل خاص. أي يكون الحل باختصار من خلال دسترة النظام القانوني للتقييد بشكل يتفق ومفاهيم ومبادئ حقوق الانسان والهدف الحقيقي الذي دفع الى ايجاد استثناء التقييد والذي تناولناه فيما تقدم، ويكون الوصول الى هذه الضمانات من خلال توجيه مسيرة دعم حقوق الانسان سواء الوطنية او الدولية لتعزيز هذا الاتجاه وايجاد الاحكام الدولية الصريحة التي تتفق معه.

ثانياً - الدستور كأداة لضمان حسن التطبيق واستمراره:

علمنا مما تقدم ان دساتير الدول ووفقاً لمواصفات خاصة يمكن ان تكون اداة لحل المشاكل التي تعيق تطبيق القانون الدولي لحقوق الانسان وبشكل خاص تطبيقه عن طريق القوانين الداخلية للدول. واذا كان الامر كذلك بالنسبة إلى الدستور نظراً إلى خصوصيته كقانون والتي تكلمنا عنها فيما تقدم، نتساءل عن صلاحيته لضمان ديمومة الحل للمشاكل السابقة وبالتالي ضمان استمرارية التطبيق للقانون الدولي لحقوق الانسان؟

علمنا في الفصل الاول من هذه الدراسة ان للدستور طبيعة موضوعية وشكلية خاصة تميزه عن بقية القوانين الداخلية، وانه ووفقاً لهذه الطبيعة الخاصة اضحى قانوناً خاصاً يتصف بأنه يحمي نفسه بنفسه عن طريق ايجاد مبادئ دستورية معينة هي نتاج لخصوصيته ويؤدي تطبيقها الى تفعيل مفهوم قدسية الدستور والحيلولة دون المساس به والتلاعب باحكامه بذات الاجراءات المتبعة بالنسبة إلى القوانين العادية، حيث ان كلاً من مبادئ سمو الدستور والرقابة على دستورية القوانين والفصل بين السلطات والرقابة على أعمال الإدارة عبارة عن مبادئ دستورية من شأنها ان تحقق مفهوم القدسية لدستور الدولة وتضمن التطبيق الامثل لمحتوى الدستور وتعمل على ديمومة ذلك نسبياً. ولما كان الدستور يتكون من مجموعة قواعد تنظم موضوعات معينة من موضوعاته فان خصوصية الدستور تكون بالنسبة إلى جميع القواعد التي يتكون منها، وعلى هذا الاساس فان دسترة أي قاعدة قانونية وجعلها ضمن محتوى الدستور يعني اضافة هذه الخصوصية عليها. ويطبق هذا الحكم بالنسبة إلى قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان التي تمت دسترتها حيث ان دسترة هذه القواعد تعني استفادتها من الحماية والضمانات المقررة للقواعد الدستورية والتي تؤدي الى ضمان افضل تطبيق لهذه القواعد وتصونها من الاعتداء عليها وانتهاكها سواء بخرقها بالسلوك المادي او التشريعي المخالف لها، وبالتالي فان هذا يعني مضاعفة الضمانات لقواعد القانون الدولي لحقوق الانسان اضافة الى الضمانات الدولية المقررة لها.

وثاني خصوصية اضافية للقواعد الدولية لحقوق الانسان التي تمت دسترتها هي كون ان المبادئ الدستورية سابقة الذكر والتي تؤمن الضمان لتفعيل قدسية الدستور تعد في ذات الوقت وعند

دراستها بالمقارنة مع حقوق الانسان، مرتكزات اساسية بالنسبة لعملية إعمال هذه الحقوق بشكل عام الامر الذي يعني ان تفاعل هذه المبادئ مع حقيقة دسترة القواعد الدولية لحقوق الانسان سوف يعني الارتفاع بالمستوى النوعي والامتداد الزمني لعملية التطبيق لاحكام هذه القواعد وصولا الى تحقيق مفهوم حسن التطبيق لها واستمراره.