

دسترة حقوق الإنسان تنفيذاً للإلتزام دولي

الأستاذ/شباب برزوق

باحث جامعي

مقدمة

يأتي تقنين حقوق الإنسان في الوثائق الدستورية كنتيجة لسيرورة تاريخية متواصلة، عرفت بها بعض الأنظمة السياسية الغربية لتتأثر بها معظم دول العالم فيما بعد، ذلك هو ما سنتناوله في هذا الموضوع، الذي إرتأينا رسمه منهجياً وفق خطة ثنائية المبحث: حيث تمت عنونة الأول منها بـ التنصيص الدستوري لحقوق الإنسان على أن يتم إلقاء الضوء على العناوين الأفكار المندرجة تحته، أمّا المبحث الثاني فتم توصيفه بمواقف الدساتير من حقوق الإنسان، وانضوت تحته عدة نقاط، لها الأهمية البالغة ما يجعلها تستحق العناية والبحث. هذا الموضوع الدراسة، يتسع لأفكار وعناوين متشعبة، وقد مورست عليه أشكال عدّة من الاختزال، ما يجعله ينسجم والمطلوب

المبحث الأول: التنصيص الدستوري لحقوق الإنسان

لم تبلور فكرة ضرورة النص على الحقوق والحريات في قوانين أساسية أو وثائق عليا تحفظ هذه الحقوق والحريات وتضمن التمتع بها لكافة أفراد الشعب- على أساس أنها قواعد دستورية أسمى من أي قانون داخل الدولة تخضع له بالدرجة الأولى جميع سلطات الدولة سواء التشريعية منها أو التنفيذية أو القضائية- إلا بعد مراحل تاريخية طويلة وجهود مفكرين وفقهاء وثورات عظيمة ضد العبودية والتسلط والظلم¹. عملية هذه المحاضرات، التي كانت طويلة وعسيرة، سنتناولها وفق التصوّر الموالي:

المطلب الأول: تطور ثقافة حقوق الإنسان¹

وأول نقطة، هي: الميثاق الإنجليزي وفيه تقول، "دانيال لوشاك" Danièle Lochak نجد هنا، من جهة، نصاً قديماً جداً، la magna carta (1215)، ومن جهة أخرى سلسلة من النصوص تعود إلى القرن الـ19، مرحلة اللاستقرار أو تتابع سيادة الأسر الحاكمة: منحة الحقوق (petition of rights) لسنة 1628، المفروضة من قبل Charles I، l'acte d'habeas، لعام 1679، المفروضة من قبل Charles II، قانون الحقوق le bill of right لعام 1689، المفروضة على Guillaume d'orange²، فالشرعة الكبرى أو الماكيناكارتا

¹ محمد قدور بومدين، حقوق الإنسان بين السلطة الوطنية والسلطة الدولية، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2011، ص 10/9.
¹ يرى بعض شراح القانون الدستوري أن الجذور الأولى لحركة الدسترة بالمعنى العام من حيث تقييد سلطة الحاكم بهدف ضمان حرية الشعب أو الأفراد ترجع إلى العهد اليوناني... ويرى البعض الآخر أن الإسلام في العصور الوسطى هو الذي أسس لأول دولة تحترم الحقوق والحريات، محمد قدور بومدين، نفس المرجع، ص 20.

² Danièle Lochak, les droits de l'homme, Edition. La découverte, Paris, 2002, p.19.

تعتبر أول نص دستوري، اضطر فيه الملك ((جون))، بضغط من النبلاء، أن يتعهد باحترام عدد من الحريات. ولقد ضمت الشريعة الكبرى ثمانية وستين مادة، تتعلق، ليس بمبادئ عامة، وإنما بحقوق محددة عملياً، كحق الكنيسة الانكليزية بأن تتمتع بحريتها وامتيازاتها الكاملة، وحق الميراث...غير أن هذه الشريعة قد أهملت من قبل واضعيها، ولم يطبق مضمونها إلا نادراً¹. وقد تم تحريرها من قبل البارونات الانجليز ضد الملك والمغتربين بفرنسا². أما عن منحة الحقوق ((la pétition des droits)) التي صوت عليها عام "1628". فتضمنت تجديداً للحقوق السالفة، إلى جانب عدد آخر من الحريات، التي حددت تحديداً دقيقاً. غير أن مصيرها كان كغيرها، لم تخدم إلا فئة النبلاء ولم تكد تطبق إلا نظرياً³. ومن بين الحريات التي منعت التوقيف الاعتباضي، ولا تنفيذ تعسفياً، وحق الدفاع في ظل إجراءات مطابقة للقانون⁴، أما وثيقة Habeas corpus لسنة 1679 لقد تضمنت الإعلان عن القواعد التي تتعلق بأمن المواطن، وعلى الأخص حماية البدن الإنساني ((corpus)). يتألف هذا الإعلان من إحدى وعشرين مادة، تتحدث تفصيلاً عن عدم التوقيف الاعتباضي، وكيفية تنظيم التوقيف، ومسؤولية القضاء⁵. وقد تلا هذه الإعلانات السابقة في تسلسل زمني قانون الحقوق ((bill of rights)) سنة 1689. وأخيراً يندرج جلاء الثورة الانكليزية، نتيجة الثورة، أين كان البرلمان يمنح التسويج guillaume d'orange شريطة احترامه لحقوق الشعوب.

إعلانات الحقوق الأمريكية تعكس كذلك التقاليد الانكليزية عن طريق القلق البرغاتي الذي يقود إلى تفصيل الحقوق والضمانات. بيد أن هذه الإعلانات قريبة من تلك الفرنسية للمرحلة الثورية (تأثير فلسفة الأنوار وكانت هنا حساسة) عن طريق طموحها لإعلان المبادئ الأساسية التي تمكن قيادة الحكم من التنفس و تترجم إلى قوانين وضعية¹.

وفي ما يخص تأثير الثقافة الأوربية في مجال حقوق الإنسان على الثقافة الأمريكية يقول، "حسن ملحم:" فقد كان التأثير الأوربي عميقاً، وعلى الأخص فيما يتعلق بالقانون الطبيعي، الذي أقر لكل إنسان بالحرية، ولكل شعب بالاستقلال². فإعلان الحقوق لدولة فرجينيا الصادر في (12) جوان سنة "1776"، يحتل مكانة متميزة لأنها شكلت مرجعية لتحرير إعلان الاستقلال للرابع جويلية، وبعد ذلك التعديلات العشر الأولى لدستور الولايات المتحدة³.

¹أ. حسن ملحم، محاضرات في نظرية الحريات العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة ثانية 1980، ص 26.

² Danièle Lochak, op. cit.p19.

³أ. حسن ملحم، نفس المرجع، نفس الصفحة.

⁴ Danièle Lochak, op. cit.p20.

⁵أ. حسن ملحم، نفس المرجع، ص 27/26.

¹ Danièle Lochak, op. cit. p. 20/21.

²أ. حسن ملحم، نفس المرجع، ص 28.

³ Danièle Lochak, op. cit.p21

هذا المذهب الذي يعلن مبدأ الحرية، مبدأ المساواة، حرية العمل في سبيل السعادة. إلا أن أهم ما أكد عليه الإعلان، هو حتمية قيام كل سلطة على عنصر الرضا بها.

إن شرعة حقوق الإنسان والمواطن الصادرة عن رجال الثورة الفرنسية، هي الشرعة التاريخية التي اعتبرت بحق، صاحبة الفضل الأول¹ على العالم الإنساني جميعا. ولم تكن هذه الشرعة وليدة الساعة، أو من صنع الظروف المرادفة، بل أنها قد جسدت الأفكار والفلسفات الإنسانية التي قد عاصرتها. وبالرغم من أنه قد صدر فيما بعد، عدد من الشرعات الأخرى، إلا أنها في معظمها تعتبر تأكيداً للشرعة الأساسية لسنة 1789².

فإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الوطنية في 26 آب 1789، حيث يعتبر الإعلان وثيقة حقوق من وثائق الثورة الفرنسية الأساسية وتعرف فيها الحقوق الفردية والجماعية للأمة. الإعلان متأثر بفكر التنوير ونظريات العقد الاجتماعي والحقوق الطبيعية التي قال بها مفكرون أمثال جان جاك روسو، جون لوك، فولتير، مونتسكيو، وهو يشكل الخطوة الأولى لصياغة الدستور، رغم أن الإعلان حدد حقوق البشر دون استثناء (وليس حقوق المواطنين الفرنسيين فقط). إلا أنه لم يحدد مكانة النساء أو العبودية بشكل واضح. وإن لمبادئ هذا الإعلان مكانة دستورية في القانون الفرنسي الحالي. وضم الإعلان فئتين من الأحكام:

الأولى: خاصة بالحقوق الأساسية التي يتمتع بها الإنسان كالمساواة والحرية والملكية والأمان ومقاومة الظلم.

الثانية: خاصة بممارسة الحكم والمبادئ التي يقوم عليها وهي: سيادة الأمة، ومبدأ الفصل بين الهيئات والسلطات العامة¹. أما التطور اللاحق للدساتير والإعلانات الفرنسية ما بعد إعلان الحقوق، فنشير إليها تباعاً بدأ بإعلان 24 جوان 1793، وهي تاريخ مفتاح في تاريخ الأفكار. إعلان الجمهورية في سبتمبر 1792، جعلت دستور سنة 1791 قديماً لاغياً، وكانت أطول منها بحيث حوت 35 مادة خلافاً لـ 17 مادة².

¹ ويرى البعض الآخر أن الإسلام في العصور الوسطى هو الذي أسس لأول دولة تحترم الحقوق والحريات... وتعتبر وثيقة المدينة التي وضعها الرسول أساساً لتنظيم العلاقة بين المهاجرين والأنصار باعتبارهم مسلمين وبينهم وبين اليهود باعتبارهم موطنين في الدولة. حيث أثبت لهم حق الانتماء إلى ديانته اليهودية، وحرية التملك وأقر لهم حقوقهم وواجباتهم. محمد قدور بومدين، المرجع السابق، ص 20.

² أ. حسن ملحم، المرجع السابق، ص 28.

¹ هاني سليمان الطلعات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع، 2000، ص 65.

² Danièle Lochak, op. cit. p.24.

ويضيف "ألرت هايمان داوت" Alerte Heymann-Daot بأن بعض النصوص تبدأ بإعلان أو ديباجة التي تحتل الصدارة بالنسبة للنص الدستوري، على غرار إعلان الحقوق للدساتير 1791، 1793، للعام الثالث¹، ويميز هذا الإعلان ببعده الاجتماعي، فاعترف بحق العمل وبالحق في المساعدات الاجتماعية العامة، وبحق التعليم للجميع²، يلي الشريعة الثالثة: شريعة حقوق وواجبات الإنسان والمواطن ((Déclaration des droits et devoirs de l'homme et du citoyen)) الصادر بتاريخ (22) أوت (1795). وذلك في مقدمة الدستور المديري. لقد احتوت هذه الشريعة على قسمين:

الأول: ويتألف من اثنتين وعشرين مادة تتعلق بحقوق الإنسان والمواطن،

الثاني: ويشتمل على تسع مواد، تتضمن تحديدا لواجباته نحو المجتمع والعائلة والملكية الشخصية³. هكذا أرست هذه الحضارات مرتكزات، بل، ولبنات متينة لثقافة حقوق الإنسان، والتي كانت بدايات في مجال دسترة الحقوق والحريات في متون الوثائق الدستورية.

المطلب الثاني: دسترة حقوق الإنسان وعلاقتها بالقانون الدولي

إن الحديث عن التنصيص الدستوري للالتزامات الدولية⁴، يعني مكانة القانون الدولي من القانون الداخلي، وكيف يتعامل المشرع مع الالتزام الدولي، وأي مكانة يستحق بالنظر إلى القانون الداخلي، أي ما يطرح سمو أحدهما على الآخر، وبمعنى آخر القيمة القانونية للمعاهدات الدولية ومكانتها بالنسبة للقانون الداخلي والحلول المتبعة في حالة وجود تعارض أو تنازع بينهما، أي القانون الوطني والمعاهدة المصادق عليها...؟، ذلك ما سنعالجه وفق التفصيل التالي:

ففي سياق الحديث عن حقوق الإنسان المعترف بها في الاتفاقيات الدولية وعلاقتها بالقانون الوطني تورد، "دانيال لوشاك" Danièle Lochak الحقوق والحريات المعترف بها في المعاهدات الدولية تقع في الأساس وتأخذ المكانة الأعلى مرتبة في سلم تدرج القواعد، أعلى حتى من القواعد الدستورية، لأن الدولة يمكن لها أن تتذرع بأحكامها الدستورية لتتخلص من التزاماتها على المستوى الدولي. بعض الدول سحبت التبعية منه على غرار دستور إسبانيا لسنة 1978 ويصرح بأن القواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية التي يعلنها يجب أن

¹ Alerte Heymann-Daot « le régime juridique des droits et libertés », 2^e édition, édition Montchrestien, E.J.À, 1997, paris, p. 09.

² شهاب طالب الدين الزبيبي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان في ضوء المتغيرات الدولية //www.4shared.com .

³ أ. حسن ملحم، المرجع السابق، ص 30.

⁴ يجب التمييز بين القوة الإلزامية للاتفاقية المتعلقة بحقوق الإنسان بما لها من قوة القانون الداخلي بعد التصديق عليها طبقاً للدستور، وبين الشرعية الدستورية لهذه الحقوق. فالقوة الإلزامية للاتفاقية هي قوة القانون. أما الشرعية الدستورية فهي قوة الدستور أي إعطاء قيمة دستورية لحقوق الإنسان أيا كان مصدرها القاعدي. ولا تضارب بين قوة القانون لبعض نصوص الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان، وبين الأخذ بمعانيها عند تطبيق الدستور، د. أحمد فتحي: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، الطبعة الأولى 1999 المرجع السابق، ص 80.

ترجم مطابقة للاتفاقيات الدولية¹. وفي هذا السياق يورد، د. "يوسف حاشي": تتضمن الدساتير غالباً الإعلان عن الالتزام باحترام المقررات الدولية ويصاغ في شكل تعهد رسمي يأتي في دياجعة الدستور أو في المتن... قراءة الالتزام دستوريا تدفعنا إلى إيجاد مخرج من أجل التوفيق بين حكم دستوري وحكم دولي متناقضين أصلاً...² حدث هذا بمناسبة التصديق على معاهدة "ماستريخت" إذ لم يتم ذلك حتى عدل الدستور³. وتعزز "دانيال لوشاك" Danièle Lochak ذلك: "مبدأ سمو الأحكام الدستورية على القانون الداخلي ليس الحال دائماً مضمونة. في المملكة المتحدة على سبيل المثال وإلى غاية تكييف حقوق الإنسان المدججة للاتفاقية الأوروبية في القانون الداخلي سنة 1998، ففي حالة التنازع بين القانون الداخلي والمعاهدة، فالأول يستمر في تفوقه. في فرنسا، القاضي الإداري والقاضي العادي، لا يترددان عن إبعاد تطبيق القانون المخالف لأحكام الاتفاقية، وذلك بالارتكاز على محتوى المادة 55 من الدستور الذي يضع مبدأ سيادة المعاهدات على القانون⁴.

من أحكام القانون الداخلي المتعلقة بالقانون الدولي نجد المادة 131 من دستور 28 نوفمبر 1996، "حيث يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، والمعاهدة المتعلقة بمحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة؛ بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة⁵.

وهي ما اصطلح على تسميتها بالمعاهدات العامة¹. فدستور سنة 1963 لم يتضمن أية إشارة حول سمو المعاهدات الدولية على القانون من عدمها، كما لم يبين حالة ما إذا وجد تعارض بين المعاهدة والقانون الداخلي. ما عدا ما جاء في المادة 11 منه وأن: "تمنح الجمهورية موافقتها للإعلان العالمي لحقوق الإنسان كما تمنح اقتناعاً منها بضرورة التعاون الدولي موافقتها لكل منظمة دولية تلي مطامح الشعب الجزائري²".

كما أن المعاهدات في ظل دستور 1976 كانت تحتل مرتبة التشريع. حيث يؤكد ذلك بالاستناد إلى نص المادة الدستورية 159: "المعاهدات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية طبقاً للأحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون". المادة 158 جاء فيها

¹ Danièle Lochak, OP.cit, p, 65.

² دستور اليونان 1975/06/90: المادة 23، فقرة 1، "يجب أن تكون القواعد المعترف بها عامة في القانون الدولي، بالإضافة إلى المعاهدات من تاريخ التصديق عليها وغدوها سارية المفعول طبقاً للشروط الواردة فيها، جزء لا يتجزأ من القانون المحلي ويجب تغليبها على أي أحكام مناقضة في القانون، د يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، منشورات ابن النديم للنشر والتوزيع، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2009، الهامش 2، ص 333.

³ د. يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 334.

⁴ مصمودي محمد بشير، "السياسة التشريعية وحقوق الإنسان بالجزائر"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 6، جويلية 2004، مجلس الأمة، ص 62.

⁵ شطاب كمال، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2005، المرجع السابق، ص 150.

¹ دغبوش نعان، المرجع السابق، ص 33. وأ. نصر الدين بن طيفور، "السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، مطبوع، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2002-2003، ص 83.

² أ. دغبوش نعان، نفس المرجع، ص 83.

"تم مصادقة الرئيس على المعاهدات السياسية والمعاهدات التي تعدل محتوى القانون، بعد الموافقة عليها من طرف المجلس الشعبي الوطني". فقد أشار إلى معاهدات حقوق الإنسان بالمعاهدات المعدلة لمحتوى القانون. أما نص المادة 160 فقد جاء بما يلي: "إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة وجزء منها والدستور لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستور". بمفهوم المخالفة، يمكن لمعاهدة حقوق الإنسان أن تعدل دستور 76 إذا وافق عليها المجلس الشعبي الوطني. و منها يتبين، أن المشرع الجزائري تبني نظرية وحدة القانون مع جعلها في مركز متساو مع القانون الداخلي¹.

وفي هذه الحالة كان على القاضي أن يطبق قواعد تنازع القوانين من حيث الزمان فيغلب القاعدة الحديثة على القاعدة القديمة، فإن كانت المعاهدة تمت المصادقة عليها بعد القانون اعتبرت معدلة له، وإن كان القانون هو الأحدث اعتبر معدلا للمعاهدة². أما بالنسبة لدستور 1989، فإن، أ. "دغبوش" يورد في ذلك: "تأكيدا على احترام ما التزمت به الجزائر دوليا فقد أدمجت المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان بالمنظومة القانونية الجزائرية غير أنه أقر مبدأ حديثا وذلك صراحة يتجلى في نص المادة 123 التي جاء فيها " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"، أما بالنسبة لدستور 1996 فقد أعلنت المادة 132 بدورها سمو المعاهدات المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية على القوانين، وقد فسر فقهاء المجلس الدستوري الجزائري هذه المادة بقراره رقم 1: ق.ق.م.د- مؤرخ في غشت 1989 حيث قرر بأن: "أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني"³.

وتكتسب بمقتضى الدستور السمو على القوانين، وتحول كل مواطن جزائري التذرع بها أمام الجهات القضائية، وهذا الشأن خاصة بالنسبة إلى ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1966 المصادق عليه بالقانون رقم 89-08 المؤرخ في 25 أبريل سنة 1989 والذي انضمت إليه الجزائر سنة 1989، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المصادق عليه بالمرسوم رقم 87-37 المؤرخ في 3 فبراير 1987¹.

¹ نصر الدين بن طيفور، "المرجع السابق"، ص 85.

² دغبوش نعان، المرجع السابق، ص 34.

³ مصمودي محمد بشير، المرجع السابق، ص 63.

¹ د. نفيس صالح المدانات، "قيمة الاعتراف الدستوري بحقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989، ص 189.

المبحث الثاني: مواقف الدساتير من حقوق الإنسان

لقد اختلفت الدساتير في كيفية التنصيص على حقوق الإنسان، فمنها ما أوجب أن ينصب في صلب الوثيقة الدستورية، وهناك من النظم ما رأت أنه يكفي الإشارة إلى تلك الحقوق والحريات في دياجعة دساتيرها، وهو ما سنتعرض إليه بشيء من التفصيل في الآتي:

المطلب الأول: تنظيم حقوق الإنسان في متن الدستور¹

يختلف محتوى الدستور من دولة إلى أخرى حسب التنظيمات الدستورية السائدة فيها لذلك ليس من السهولة التحديد الدقيق لما يحتويه الدستور غير أن الخطوط الرئيسية المجمع عليها من فقهاء القانون الدستوري تقوم على تقسيم القواعد الدستورية إلى جزأين : يتعلق الجزء الأول منها بدراسة القواعد المنظمة لممارسة السلطة. أما الجزء الثاني فيتعلق بدراسة الحقوق والحريات.² إن النص على الحقوق السياسية والاقتصادية³ في صلب الدستور، الذي هو قمة التسلسل الهرمي للقواعد القانونية، يعني إعطاءها مكانة رفيعة. أما المعالجة الحسية لها، فإنها تعود للمشرع وفي بعض الأحيان للسلطة التنفيذية نفسها

الدساتير الأولى، على شكلة الولايات المتحدة أو فرنسا، تلح أساسا على الحقوق المدنية والسياسية وعلى تحديد السلطات السياسية، على المستوى الاقتصادي نعول على صب مبادئ حق الملكية، حرية العمل، وحرية التجارة والصناعة.⁴ فالدستور هو مصدر الحقوق والحريات، والتشريع ينظم ممارستها، وفي سبيل ذلك يمكن أن يكون مصدرا لضمانها. وهو في تحديده لهذه الضمانات يجري الموازنة الضرورية بين احترام الحقوق والحريات، وبين النظام العام والمصلحة العامة، والتي بدونها لا يمكن ضمان ممارسة هذه الحقوق والحريات.¹ وفي سياق الحديث عن ترقية حقوق الإنسان بتنصيبها على قمة تسلسل القواعد القانونية حيث قام الثوار بتنصيب إعلان 1789 على قمة دستور 1791: لقد كانت طريقة لتأكيد أهمية حقوق الإنسان وتفق القانون الوضعي بالنسبة للقانون الطبيعي، وتسجيل القطيعة مع النظام القديم.²

¹ د. نفيس صالح المدانات، " قيمة الاعتراف الدستوري بحقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989، ص 189.

² د. مازن ليلو، ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق والحريات"، الملتقى الدولي حول الحقوق والحريات، جامعة الوادي، 28 و 29 أبريل 2010.

³ وفي وقت لاحق ظهر ما يعرف بالجيل الثالث لحقوق الإنسان، نفس الشيء ينطبق عليها هي الأخرى.

⁴ François Bilger , « constitutionnalisation des " droits économiques " de l'homme » <http://www.blogbilger.com>

¹ د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 59/58.

² Danièle Lochak. Op.cit, P, 63.

إن أهمية تقرير وتطبيق مثل هذه المبادئ في ازدياد ملموس على الصعيد الدولي. ولكن معطيات هذه المسيرة لن تعطي أكلها تماماً إلا بضمان تقريرها في التشريعات الوطنية وصياغتها في قواعد داخلية، وخاصة في القواعد الدستورية. فذلك أكبر ضمانة وأقصر طريق لحماية حقوق الإنسان الطبيعية منها والاجتماعية والسياسية والاقتصادية.¹

يمكن القول في هذا المجال أيضاً: "إن وجود الدستور ونصه على حقوق معينة يعطي هذه الحقوق صفة دستورية، ومن ثم فإنه يجعلها في الأصل، بعيدة عن يد الممارسين للسلطة ويقوم من هذه الحقوق قيماً على السلطات العامة في الدولة لا يجوز لها أن تتخطاه إلا في الحدود وبالأوضاع والطرق التي يرسمها الدستور نفسه أو ما يحيل إليه من قوانين إذا فرض وأجاز الدستور مثل تلك الإحالة".² وهي الطريقة التي اعتمدتها كثير من الدساتير وخاصة الحديثة العهد نسبياً مثل الدستور الجزائري (1996/1989) والمصري، والمغربي والدستور الياباني والاسباني 1978. وغالباً ما تأتي في شكل عنوان أو عناوين: واحد للحقوق وثاني للواجبات³

ويرى، "مازن ليلو" أن إيراد النص على الحقوق والحريات في متن الدستور، إنما يضفي عليها قراراً من القدسية والاحترام إذ يمنحها ذلك قيمة قانونية تسمو على غيرها من القواعد القانونية الأخرى وحيث إن الحقوق والحريات تعد من أعلى القيم التي لها ارتباط مباشر بشخص الإنسان، فقد ترتب على ذلك أن يكون موضعها في أحضان الدستور، إضافة إلى أن إيراد النص عليها في متنه يعد من أفضل الوسائل لحمايتها، وخير ضمان لها مما يمكن أن تتعرض له من انتهاك من سلطات الدولة المتعددة.⁴ ولهذا يرى بعضهم أن الضمانات الدستورية للحقوق التي هي في صلب الدستور هي الوحيدة التي لها القيمة القانونية¹ إدراج الحريات العامة في الدستور هو الشرط الأساسي حتى يمكن لهذه الوسائل الإجرائية والضمانات أن تكون موجودة دائماً...أفضل طريقة لضمان الحقوق والحريات المعلن عنها، هو إدراجها في الدستور أو في قانون أساسي غير قابل للتقليص أو التغيير عن طريق الإجراء التشريعي العادي.²

¹ د. نعمان الخطيب، "النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989، ص 181.

² محمد سعيد المجذوب، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 24.

³ يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 28.

⁴ مازن ليلو، ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق والحريات"، الملتقى الدولي حول الحقوق والحريات، جامعة الوادي، 28 و 29 أبريل 2010.

¹ د. يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 30.

² Allan-R Brewer-Carias. « les garanties constitutionnelles des droits de l'homme dans les pays de l'Amérique latine (notamment au Venezuela) », <http://www.presse.fr>, p.59.

إن وجود الدستور ونصه على حقوق معينة يعطي هذه الحقوق صفة دستورية، ومن ثم فإنه يجعلها في الأصل، بعيدة عن يد الممارسين للسلطة ويقوم من هذه الحقوق قيما على السلطات العامة في الدولة لا يجوز لها أن تتخطاه إلا في الحدود والأوضاع والطرق التي يرميها الدستور نفسه أو ما يحيل إليه من قوانين إذا فرض وأجاز الدستور مثل تلك الإحالة.¹

إذا بقي النص على الحق في الوثيقة شرطا ضروريا حتى يتسنى له اكتساب طابع سمو والعلوية، وهو ما تترتب عنه القدسية، التي تستوجب عدم انتهاكه وضرورة مراعاة مبدأ احترام كل القواعد الأخرى له مع واجب الخضوع له من خلال التوافق معه نصا وروحا، فالتنصيص الدستوري يشكل شرطا شكليا محما، وتبقى الثقافة المجتمعية السائدة فيه هي جزء آخر يحفظ أو ينتهك قدسيته وعلويته، أي أن الدستور يجب أن يوفر لنفسه الحماية بنفسه، بدليل أن هناك نصوصا دستورية غير خطية في بلدان معروفة بذلك، ومع ذلك فالنص الدستوري بقي محافظا على هيئته وحرمة.

المطلب الثاني: النص على حقوق الإنسان في الديباجة

وقبل البحث في النص على الحقوق والحريات في الديباجة تقتضي منا المعالجة المنهجية ضرورة التطرق إلى القيمة القانونية لمقدمة الدساتير، مع تقديم بعض العينات الشواهد عنها.

الفرع الأول: القيمة القانونية لمقدمة الدساتير.

اتجه بعض الفقه إلى اعتبار مقدمة الدستور جزءا منه ولها ذات القيمة لنصوصه، بينما اتجه البعض الآخر إلى إعطاء قيمة قانونية لمقدمة الدستور تعلق على القيمة القانونية للنصوص الدستورية، في الوقت الذي ميز فريق ثالث بين الأحكام الوضعية والقواعد المنهجية الواردة في مقدمة الدستور... وتحتوي مقدمة الدستور على المبادئ الأساسية من النواحي السياسية والقانونية والاجتماعية إذ هي تشير إلى فلسفة النظام السياسي وشكل وأسلوب نظام الحكم، وأهداف النظام السياسي الحالية والمستقبلية ومبادئ المجتمع الأساسية والتأكيد على وحدة الدولة شعباً وإقليمياً وغيرها إضافة إلى بيان الاهتمام بحقوق الإنسان وحرياته.

وقد تعلق الأمر بما تحتويه مقدمة الدستور من حقوق الأفراد وحرياتهم، فقد أشارت مقدمة الدستور الفرنسي عام 1958 صراحة إلى أن (يعلن الشعب الفرنسي رسمياً ارتباطه بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية كما حددها إعلان 1789 والذي أعدته وأكملته مقدمة دستور 1946...)¹.

¹ محمد حسين التّخيل: الحريات العامة في الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي، بدون سنة الطبع، ص22.

الفرع الثاني: النص على حقوق الإنسان في الدياجة .

هذه الطريقة اعتمدها دستور فرنسا لسنة 1958 الذي عرف القانون والذي قام بتجديد ضمانة الحقوق الأساسية، لم يبحث عن قاعدة جديدة إذ بعض مواده تعلن وتؤكد هذه الحقوق، كالمساواة أمام القانون (المادة1)، حرية الرأي (المادة2)، حرية الأحزاب السياسية (المادة4) ²، ويؤكد، "يوسف حاشي": "هذه الطريقة معتمدة من طرف الدستور الفرنسي لسنة 1958. إذ تحتوي دياجة دستور 1946 مدعمة بمجموعة من الحقوق والحريات تشكل تكملة ونواة في نفس الوقت لحقوق وحريات أخرى جاءت في إعلان الثورة" ³. ولكم المهم صريح الدياجة الذي يؤكد إعلان 1789 المؤكد والمكمل بدياجة دستور 1946 ⁴.

كما تضمن الدستور الجزائري لعام 1996 في دياجته التأكيد على احترام حقوق الإنسان والديمقراطية و العدالة الاجتماعية، حيث ورد النص فيها في عبارات وافية الدلالة على (إن الشعب الجزائري ناضل ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية، ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات دستورية، أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية، والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، والمساواة، وضمان الحرية لكل فرد...)، كما تضمنت الدياجة النص على مبدأ سمو الدستور وسيادة القانون والتداول السلمي للسلطة، حيث ورد (إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفنح الإنسان بكل أبعاده...) ⁵.

المطلب الثالث: تنظيم حقوق الإنسان في المجال الدستوري ¹

تشكل هذه النقطة حلقة مهمة من عملية الدسترة ككل وعملية التنظيم الدستوري للحقوق والحريات في الوثائق الدستورية بصفة خاصة، وبالنظر القانوني البحث في النصوص الدستورية وكتابات الفقهاء في شأن تنظيم الحقوق والحريات، يتضح أن تناول الدساتير لهذه المسألة كان ضمن خطين أساسيين لضمان حقوق الإنسان.

¹ د. مازن ليلو، المرجع السابق. ولمزيد من التفصيل أنظر، د. سعاد الشرقاوي، نسبة الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية، 1979، ص 121، وما بعدها.

Revero Jean, « les garanties constitutionnelles des droits l'homme en droits français »,http ; www.persee.fr. de ²

³ د. يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 30.

⁴ Revero Jean, op.cit.

⁵ د. مازن ليلو، المرجع السابق،

¹ فالتنقيص على الحرية في متن الدستور يعني الاعتراف الدستوري بها مما يعني توفير أولى الضمانات القانونية لهايتها. د. كريم يوسف أحمد كشاكش، نفس المرجع،

الفرع الأول: نصوص مانعة أو محرمة

وضعت الأسس والركائز لمنع أعمال أو تصرفات ذات صلة بحقوق الإنسان منعا مطلقا أو حظرا مقيدا بحدود القانون. فلشدة وفداحة أعمال الطائفة الأولى ومساسها بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية قام المشرع الدستوري بتحريم الإتيان بها تحريما مطلقا يمتنع على السلطة التشريعية إصدار قانون يجيزها أو ينظمها كما لا يجوز للسلطة التنفيذية - من باب أولى - إباحتها بقرار إداري فرديا كان أم تنظيميا. ومن أمثلة هذه الطائفة عدم جواز إبعاد المواطنين وتحريم إيذاء المتهم وتعذيبه أو تعريضه لمعاملة حاطة بالكرامة وعدم رجعية النصوص العقابية ومنع تسليم اللاجئين السياسيين. أما الطائفة الثانية من الأعمال التي يحظر القيام بها لمساسها بكيان الفرد وذاته البشرية أجاز الدستور للسلطات إتيانها في أحوال معينة فإنه وضع هذه الإجازة رهنا للقانون الصادر من السلطة التشريعية وليس لأي وسيلة أقل درجه منه. فهذه الطائفة من الأعمال مع أن الأصل فيها الحظر إلا أنه يجوز استثناء تنظيم القانون لها. ومن أمثلتها إجبار الناس على العمل في الأحوال الاستثنائية وبشرط التعويض عنه، وإسقاط الجنسية أو سحبها.¹ ويعزز ذلك، د. "مازن ليلو" أن يتضمن النص الدستوري على حقوق وحریات عامة، دون أن تكون قابلة للتنظيم أو التقييد التشريعي، كما لا يجوز تقييدها بغية الحفاظ على النظام العام الذي يمثل غاية الضبط الإداري، ويصدق هذا القول بالنسبة لبعض الحقوق والحریات العامة التي يطلق عليها بالحریات الأساسية أو المطلقة، ومن ذلك على سبيل المثال الحق في المساواة أمام التكاليف العامة أو حظر إبعاد المواطن عن وطنه، أو حرية العقيدة.²

إن مثل هذه الحقوق والحریات العامة التي تتميز بطبيعتها المطلقة تكون غير قابلة للتقييد مهما كانت الدواعي الباعثة عليه،³ فلو أصدر المشرع على سبيل المثال قانوناً يجيز التضييق على حرية العقيدة بادعاء المحافظة على النظام العام، كان ذلك التشريع باطلاً لمخالفته للدستور، ويطبق ذلك أيضا بالنسبة لإجراءات الضبط الإداري المقيد لحرية العقيدة، حتى وإن استندت إجراءات الضبط الإداري المتخذة بهذا الصدد للقانون غير المشروع لمخالفته للدستور، ومن باب أولى أن تكون إجراءات الضبط غير مشروعة، إن لم تكن مستندة للقانون.¹

ولعل أهم ما يميز هذه الأحكام أنها عادة ما تكون قليلة من حيث عددها في الوثيقة التي تضمنها دستور الدولة. كما أنها عادة ما تعبر عن مجموعة من القيم الدينية أو الأخلاقية أو الاجتماعية التي تحكم المجتمع،.. ومثالها في الدستور الجزائري، ما نصت عليه المادة 1 من أن

¹ د. عبد الله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحریات، منتدى الجزائرية للقانون.

² د. مازن ليلو، المرجع السابق.

³ تعرف هذه الحقوق عند إيرادها في النصوص الدستورية دون اقترانها بعقوبة " وفق القانون " أو " في حدود القانون " أو " طبقا للقانون "، محمد عبد الله محمد الركن، نفس المرجع.

¹ مازن الحيلو، المرجع السابق.

الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية، وهي وحدة لا تتجزأ. والمادة 2 الإسلام دين الدولة. والمادة 4 من أن الجزائر عاصمة الجمهورية من أن السلطة التأسيسية ملك للشعب وحده يمارسها مباشرة عن طريق الاستفتاء أو بواسطة المؤسسات التي يختارها ممثلوه المنتخبون...¹

الفرع الثاني: نصوص مقررّة لحقوق الإنسان وضامنة لها

وهي تلك التي تعدد الحقوق والحريات سواء الفردية منها أو الجماعية ويختلف نوعها (المدينة والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية)... وهي الحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي بعد إحالة الدستور إلى المشرع العادي ولكن مع وضع ضوابط وقيود دستورية واضحة تكون على سلطة المشرع يتعين عليه مراعاتها عند تنظيمه لهذه الحريات. فهذه الحريات وإن لم يحسم الدستور تنظيمها نهائياً أفسح المجال للمشرع للتدخل فيها إلا أنه أثر عدم تركها لسلطة المشرع التقديرية الكاملة فأرقفها بقيود وشروط محددة ومن أمثلتها عدم نزع الملكية الخاصة لأحد إلا في الأحوال التي تستلزمها المنفعة العامة مقابل تعويض عادل وفقاً لأحكام القانون. فتعتبر المنفعة العامة والتعويض قيدين دستوريين على سلطة الإدارة لا يجوز لها مخالفتها عند تنظيمها لنزع الملكية²

أن يرد النص في الدستور على بعض الحقوق والحريات العامة، ويوكل أمر تنظيمها للمشرع العادي، إذ يجب على المشرع في مثل هذه الحالة أن يعمل على إقامة ذلك التنظيم على ضوء أحكام النصوص الدستورية التي تضمنت تلك الحقوق والحريات العامة، والتي تعد في مثل هذه الحالة قيداً على سلطة المشرع العادي.³ ويمكن لهذه الفئة من النصوص أن تجمع بين الصفات الثلاث التي تتوفر عليها القاعدة القانونية من عدة جوانب:

- فهي لا تنفذ بذاتها، بل يحتاج تفعيلها لتدخل المشرع المباشر، لأن التشريع الذي يسنه البرلمان يمثل الأداة التنفيذية للدستور.
- ثم أنها تتعلق بموضوعات محجوزة للمشرع ولا يجوز تنظيمها بغير أداة القانون بمعنى التشريع الذي يضعه المشرع، فبدون تدخله يحدث فراغ في النظام القانوني في الدولة وتتعطل الحياة العامة التي يجب أن يحكمها القانون والنظام.

¹ عزاوي عبد الرحمن، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، 2009، ص 175/176.

² محمد عبد الله محمد الركن، المرجع السابق.

³ مازن الحيلو، المرجع السابق.

- وأخيرا، فهي توجه أمرا مباشرا للمشرع بالتدخل ويرتب سكونه وسكوته وموقفه السلبي مخالفة لأحكام الدستور وترتيباته المتعلقة بتوزيع الاختصاص الدستوري بين السلطات في الدولة القانونية، وهو مسلك يندرج ضمن الإغفال الدستوري يسم عمل المشرع السلبي بعيب عدم الدستورية،¹

الخاتمة:

هكذا يبقى إفراغ الحقوق والحريات في الوثائق الدستورية من أهم الضمانات الدستورية الحقيقية لبلورة دولة ديمقراطية تحترم المواطن كمواطن وليس على أساس رعية منتقصة الحقوق والحريات، ومما اختلفت الدساتير في طبيعتها خطية كانت أو غير خطية، تبقى ثقافة احترام مبدأ المشروعية هي الهدف والغاية بالنسبة للدول التي تجعل ممارساتها خير صورة لقوانينها، فكم هي كثيرة الدساتير الخطية التي تتضمن من الحريات والحقوق ما يشير إلى دولة ما بأنها دولة ديمقراطية، غير أنها في مجال الممارسة اليومية، تتجلى العوائق، فتتجهي بالتصوص في أسر الخطوط الحمراء والمتاريس على غرار النظام العام...، في حين نسجل أن بريطانيا، مثلاً؛ وهي دولة دستورية بدون وثيقة دستورية خطية إلا أنها دولة من أعتى الحضارات في مجال احترام وحماية حقوق الإنسان. فالمسألة هي مسألة مدى تشرب نظام ما لثقافة حقوق الإنسان ووعيه بها نظرياً وممارسة، ومدى توافر الإرادة السياسية لديه لاحتضان ثقافة حقوق الإنسان ونشرها، كما تبقى المسؤولية عالقة من جهة أخرى على النخب بشتى انتماءاتها السياسية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية إلى جانب مجتمع مدني قوي يرغب السلطة على مشاركته بالأساليب الضغطية السلمية ونضاله المستمر. ما يمكنه من الانخراط في تسيير شؤون الدولة بفاعلية أكثر.

المراجع:

أ- باللغة العربية:

- (1)- أحمد فتحي سرور: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الثانية، 2002.
- (2)- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1999.
- (3)- حسن ملح، محاضرات في نظرية الحريات العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة ثانية. 1980.
- (4)- دغبوش نعمان، معاهدات دولية لحقوق الإنسان تعلق القانون، دار الهدى، للطباعة والنشر والتوزيع، 2008.
- (11)- عبد الله محمد الركن، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات، منتدى الجزائرية للقانون.

¹ عزازي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 180/179.

- (12)- عزوي عبد الرحمن، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطين التشريعية والتنفيذية، دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة، الجزء الأول، دار الغرب للنشر والتوزيع، 2009.
- (13)- كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 1987.
- (14)- سعاد الشرفاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، دار النهضة العربية، 1979.
- (15)- محمد حسين الدخيل: الحريات العامة في الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي، بدون سنة الطبع.
- (16)- محمد قدور بومدين، حقوق الإنسان بين السلطة الوطنية والسلطة الدولية، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2011.

المقالات:

- (2)- مازن ليلو، ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق والحريات"، الملتقى الدولي حول الحقوق والحريات، جامعة الوادي ، 28 و 29 أبريل 2010.
- (3)- نعمان الخطيب، " النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989.
- (4)- الصادق شعبان، " الحقوق السياسية في الدساتير العربية"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989.
- (5)- مصمودي محمد بشير، "السياسة التشريعية وحقوق الإنسان بالجزائر"، مجلة الفكر البرلماني، العدد6، جويلية 2004، مجلس الأمة.
- (6)- نيس صالح المدانات، " قيمة الاعتراف الدستوري بحقوق الإنسان"، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، دار العلم للملايين، الطبعة الأولى 1989.
- (7)- شهاب طالب الدين الزوبعي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان في ضوء المتغيرات الدولية. <http://www.4shared.com>

- الرسائل:

- بن طيفور نص الدين، "السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، مطبوع، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2002-2003.

1 - Alerte Heymann-Daot « le régime juridique des droits et libertés » ,2édition, édition Montchrestien, E.J.À, 1997, paris.

2 - Allan-R Brewer-Carias. « les garanties constitutionnelles des droits de l'homme dans les pays de l'Amérique latine (notamment au Venezuela) », [http: //www.presse.fr](http://www.presse.fr).

3-Danièle Lochak, les droits de l'homme, Edition. La découverte, Paris, 2002

4- François Bilger , « constitutionnalisation des " droits économiques" de l'homme »[http.www.blogbilger.com](http://www.blogbilger.com).

5-Revero Jean, «les garanties constitutionnelles des droits de l'homme en droits français »,[http ; www.persee.fr](http://www.persee.fr).