

الفصل السابع

وسائل حماية
حقوق الإنسان

إن النص على حقوق الإنسان في قوانين خاصة أو عامة في دولة ما فضلاً عن النص عليها في إعلانات الحقوق والمواثيق الدولية والإقليمية لا يكفي للقول بأن تلك الدولة تحترم حقوق الإنسان وملتزمة بالمعايير الدولية في هذا الشأن.

إذ أن تلك الحقوق التي سطرت في قوانين عدة أو وجدت نتيجة لأعراف اجتماعية قد تتعرض للانتهاك من السلطات المتعددة في الدولة، ومن ثم يجب إيجاد وسائل تكفل حماية هذه الحقوق. وبالرجوع إلى التطبيقات المعاصرة لتلك الوسائل لاحظنا تعددها وتفرعها في المجالين الداخلي والدولي ويمكن ردها إلى ثلاثة أصناف رئيسة هي وسائل قانونية، قضائية، وسياسية، وسنحاول بيان كل منها في مبحث مستقل ووفق الآتي:

المبحث الأول الوسائل القانونية

من المعروف أن الدستور يقف على قمة البناء القانوني للدولة ثم تأتي بعده التشريعات العادية، ولكل منها دور في حماية حقوق الإنسان ولذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين، يختص الأول بالوسائل الدستورية والآخر بالتشريع العادي كوسيلة لحماية حقوق الإنسان ووفق الآتي:

المطلب الأول الوسائل الدستورية

تتعدد الوسائل الدستورية التي تساعد على حماية حقوق الإنسان إلا أن أهمها في تقديرنا تكمن في ضرورة وجود دستور مدون ينص على الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات وكذلك أقرار مبدأ سيادة القانون وسنتناول كل منهم في فرع مستقل ووفق الآتي:

الفرع الأول الدستور المدون

إن القواعد الدستورية قد تكون مدونة أو تكون عرفية، إلا أن الاتجاه الغالب في الوقت الحاضر هو الأخذ بالقواعد المدونة، لأنها تتسم بالوضوح والدقة والتحديد

مما يؤدي إلى ضمان حقوق الأفراد وحررياتهم^(١). إذ أن القواعد الدستورية تتميز بالسمو الموضوعي على القواعد القانونية الأخرى على أساس أنها القواعد الأعلى في الدولة، وقد تتميز بالسمو الشكلي أيضاً إذا نص الدستور على الأخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين وتعد القواعد الدستورية من أهم وسائل حماية حقوق الإنسان لاسيما إذا ما نص الدستور على المبادئ الأساسية لتلك الحقوق في صلبه حيث يصبح أمر تعديلها من المشرع العادي محظوراً في الدساتير الجامدة وصعباً في الدساتير المرنة لأنه يتعلق بمسألة في غاية الحساسية لها مساس بحقوق الشعب يتردد أصحاب القرار من الانتقاص منها في الدول ذات الاتجاه الديمقراطي من الناحيتين الشكلية والفعلية وفي الدول الأخرى (غير الديمقراطية) من الناحية الشكلية، لأن ما دون في الدستور مجرد نصوص لا قيمة لها في ميدان التطبيق. ولذلك نرى أن الفيصل في الحكم على احترام حقوق الإنسان هو مراقبة آلية تطبيق نصوص الدستور والقوانين الأخرى ذات العلاقة في الواقع، لأننا نرى في دول عدة دساتير احتوت على نصوص محكمة من حيث الصياغة والجودة بخصوص حقوق الإنسان إلا أنها ظلت حبراً على ورق لا قيمة لها من حيث التطبيق، وهذا ما يؤكد أن كيفية تطبيق الدستور لا تقل أهمية أن لم تزد عن نصوص الدستور ذاته، للحكم على نوعية النظام الذي يتبناه، فالتطبيق الفاسد قد يذهب بأرقى الدساتير، والتطبيق الجيد قد يغطي ما قد يكون بالدستور من شوائب^(٢).

هذا وتتجه بعض الدساتير إلى منع تعديل المواد الدستورية التي تنظم حقوق الإنسان منعاً مطلقاً، مثال ذلك، دستور الجزائر لعام ١٩٩٦ إذ نصت المادة (١٧٨) منه على أنه (لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس: الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن). وكذلك دستور البحرين لسنة ٢٠٠٢ إذ نصت الفقرة (ج) من المادة (١٢٠) على أن (لا يجوز اقتراح تعديل المادة الثانية في هذا الدستور... ومبادئ الحرية والمساواة المقررة في هذا الدستور).

وهناك دساتير أخرى أجازت تعديل النصوص التي تنظم حقوق الإنسان

١- وذلك لا يعني بالضرورة أن الدول التي تأخذ بالدستور العرفي (مع انحسارها) لا يوجد فيها ضمان لحقوق الأفراد، وتعد بريطانيا خير مثال على ذلك، إذ زالت تأخذ بالدستور العرفي إلى جانب بعض الوثائق المدونة، إلا أن حقوق الأفراد وحررياتهم مكفولة فيها إلى حد كبير.

راجع مؤلفنا مبادئ القانون الدستوري، مصدر سابق، ص ١٠٣، وجعفر صادق، ضمانات حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٠، ص ٣١.

٢- د. عبد الفتاح حسن، مبادئ النظام الدستوري في الكويت، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٨، ص ١٠.

وحرياته ولكن بشرط أن يكون الغرض من ذلك التعديل زيادة في ضمانات تلك الحقوق، ومثال ذلك دستور الكويت لسنة ١٩٦٢، اذ نصت المادة (١٧٥) منه على أن (الأحكام الخاصة بالنظام الأميري للكويت وبمبادئ الحرية والمساواة المنصوص عليها في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تعديلها ما لم يكن التنقيح خاصاً بلقب الإمارة أو بالمزيد من ضمانات الحرية والمساواة). وكذلك دستور قطر لسنة ٢٠٠٣ حيث نصت المادة (١٤٦). من الدستور على أن (الأحكام الخاصة بالحقوق والحرريات العامة لا يجوز طلب تعديلها إلا في الحدود التي يكون الغرض منها منح مزيد من الحقوق والضمانات لصالح المواطن)^(١).

وهناك دساتير أشارت إلى منع تعديل النصوص المتعلقة بحقوق الإنسان لمدة محددة ثم أحاطت تعديلها بإجراءات صعبة، مثال ذلك دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ حيث حظرت المادة (١٢٦) من الدستور إجراء تعديل على الحقوق والحرريات الواردة في الباب الثاني من الدستور إلا بعد دورتين انتخابيتين متعاقبتين، وبناء على موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب عليه، وموافقة الشعب بالاستفتاء العام ومصادقة رئيس الجمهورية.

وقد اتجهت بعض الدساتير التي أجازت تعديل النصوص الخاصة بحقوق الإنسان إلى وضع ضمانات تمنع التجاوز على تلك الحقوق مثال ذلك دستور ألمانيا لسنة ١٩٤٩ اذ نصت المادة التاسعة عشرة منه على أنه:

١- إذا تقرر، وفقاً لأحكام هذا القانون الأساسي، الحد من أحد الحقوق الأساسية بقانون أو بناء على قانون فيجب أن يكون نطاق تطبيق هذا القانون عاماً وألا يقتصر على حالة خاصة، ويجب فضلاً عن ذلك أن يعين القانون هذا الحق الأساس ويبين المادة التي تقضي به.

٢- لا يجوز بأي حال من الأحوال المساس بجوهر أي حق أساسي.

٣- تطبق أحكام هذه الحقوق الأساسية على الأشخاص المعنوية الوطنية في الحدود التي يمكن أن تؤثر عليهم بسبب طبيعتهم.

١- وأخذ بذلك إلى حد ما دستور الصومال لسنة ١٩٦٠ اذ منعت المادة (١٠٥) منه تعديل الدستور إذا كان الغرض منه تقييد الحقوق الأساسية وحرريات المواطن والإنسان التي أقرها الدستور.

٤- يجوز لمن تصيبه السلطة العامة بضرر في هذه الحقوق أن يلجأ إلى القضاء العادي إذا لم توجد جهة قضائية مختصة بذلك.

ونخلص مما تقدم أن الدستور وان كان ينظم العلاقة بين سلطات الدولة ويبين الإطار العام لحقوق الأفراد وواجباتهم فإنه فوق كل ذلك يكفل احترام الحقوق والحريات في مواجهة الدولة فهو بهذا المعنى أداة فعالة لحماية هذه الحقوق والحريات في مواجهة الجميع بما في ذلك السلطة التشريعية^(١).

الفرع الثاني

مبدأ الفصل بين السلطات

يراد بمبدأ الفصل بين السلطات عدم تركيز السلطة في قبضة هيئة واحدة، وإنما توزيعها على هيئات متعددة تتمتع كل منها بالاستقلال. إذ تقوم هيئة بتشريع القوانين وأخرى تنفذها وثالثة تختص بالفصل في المنازعات بين الأفراد (السلطة القضائية) والهيئة الأخيرة اختلف الفقهاء في مدى استقلالها، فمنهم من يرى أنها سلطة مستقلة وآخر عدّها فرعاً تابعاً لسلطة أخرى قد تكون السلطة التنفيذية أو التشريعية^(٢).

إن مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني استقلال كل سلطة عن الأخرى استقلالاً تاماً، لأن الاستقلال التام لا يمكن تصوره من الناحية العملية^(٣)، إذ أن السلطات على الرغم من فصلها ستجد نفسها بالضرورة وبطبيعة الأشياء مضطرة للتضامن والتعاون والسير معاً كما يقول مونتسكيو^(٤)، ولذلك نعتقد أن الفصل بين السلطات يجب أن يكون نسبياً ومرناً ويبني على أساس التعاون والتوازن بينها^(٥).

ويُعدّ مبدأ الفصل بين السلطات وفقاً لهذا المفهوم وسيلة فاعلة لحماية حقوق

١- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٢٢.

٢- د. حميد حنون خالد، الأنظمة السياسية، مصدر سابق، ص ٨٨.

٣- د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، مجلس النشر العلمي، الكويت، ٢٠٠٠، ص ٨.

٤- د. محمد كامل ليلة، مصدر سابق، ص ٦٤٩.

٥- د. حميد حنون خالد، الأنظمة السياسية، مصدر سابق، ص ٩٣.

الإنسان وحرياته من تجاوز أو تعسف إحدى السلطات إذ من خلال تطبيق هذا المبدأ تطبيقاً سليماً تقسم وظائف الدولة على سلطات متعددة، مما يفرض على كل سلطة أن تعمل بوضوح أمام السلطات الأخرى^(١) التي لها أن تراقبها وتوقفها إذا ما تجاوزت على اختصاص السلطات الأخرى أو إذا تعدت على حقوق وحرريات الأفراد وفقاً لمقولة مونتنسكيو السلطة تحد السلطة^(٢)، وفي تقديري أن مبدأ الفصل بين السلطات يُعدّ من أهم ضمانات حماية حقوق الإنسان وحرياته إذا ما اعتمد مبدأ التوازن بين السلطات لاسيما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من خلال تقرير مبدأ مسؤولية الوزارة أمام البرلمان ومنح السلطة التنفيذية حق الحل كما هو معروف في النظام البرلماني، أو اعتماد عدد من الموازنات بين السلطتين بحيث لا تطغى سلطة على أخرى وهذا ما أخذ به دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة ١٧٨٧^(٣).

هذا ويلاحظ أن معظم الدساتير تشير إلى مبدأ الفصل بين السلطات صراحة أو ضمناً عن طريق توزيع وظائف الدولة على هيئات مختلفة. وقد نص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات صراحة في المادة السابعة والأربعين منه بقوله (تتكون السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية التنفيذية والقضائية، تمارس اختصاصاتها ومهامها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات).

إن إشارة الدساتير إلى هذا المبدأ صراحة أو ضمناً لا تعني أن مبدأ الفصل لازال يحظى بذات الأهمية التي أضفاها عليه إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة ١٧٨٩، بنصه على أن ((كل مجتمع لا تكون فيه ضمانات الحقوق مؤمنة ولا فصل السلطات محدد هو مجتمع لا دستور له إطلاقاً)) (م ١٦).

إذ أن النظم السياسية تتجه منذ منتصف القرن العشرين تقريباً إلى الأخذ بمبدأ التدرج بين السلطات من الناحية العملية وأن كفة الرجحان تميل في الغالب إلى

١- د. حميد حنون خالد، مصدر سابق، وانظر تفاصيل أكثر، القاضي لطيف مصطفى أمين، مبدأ الفصل بين السلطات ووحدها وتطبيقها في الدساتير العراقية، مكتبة الفكر والتوعية، السلطانية، ٢٠٠٧، ص ١٣٣.

٢- د. يحيى الجمل، الأنظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٩، ص ١٢٩.

٣- انظر تفاصيل ذلك، د. حميد حنون خالد، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، القاهرة، دار عطرة للطباعة، ١٩٨١، ص ، د. سعاد الشراوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، مصدر سابق، ص ١٨١ وما بعدها.

السلطة التنفيذية^(١)، وهذا قد يشكل خطراً يهدد الحقوق والحريات العامة، مما يدفع إلى التمسك بوسائل أخرى لحماية تلك الحقوق والحريات ولعل من أهمها اعتماد مبدأ سيادة القانون والرقابة على دستورية القوانين.

الفرع الثالث

مبدأ سيادة القانون^(٢)

إذا كان وجود القاعدة القانونية ومن ثم السلطة ضرورة حتمية لشيوع الأمن والسلام في المجتمع، فإن تطور السلطة ومن ثم الدولة فرض وجود الدولة القانونية، والتي تعني خضوع جميع مؤسسات الدولة لقواعد قانونية تقيدها وتسمو عليها، ومعنى ذلك أن مؤسسات الحكم ملزمة بالخضوع لأحكام القانون، شأنها في ذلك شأن المحكومين. والقول بذلك أدى إلى ولادة مبدأ سيادة القانون، والذي من مقتضاه أن أعمال السلطات العامة في الدولة وقراراتها النهائية – على أي مستوى كانت من التدرج – لا تكون صحيحة ولا منتجة لأثارها القانونية المقررة في مواجهة المخاطبين بها إلا بمقدار مطابقتها للقاعدة القانونية الأعلى التي تحكمها. وكذلك أن الإجراءات والأعمال والتصرفات التي تتخذ من قبل السلطات العامة لا تكون صحيحة ولا منتجة لأثارها القانونية المقررة إلا بمقدار التزامها بما يقضي به القانون، فإذا صدرت خلافاً لما تقضي به القاعدة القانونية فإنها تكون غير مشروعة ويجوز لأصحاب الشأن حق طلب إلغائها والتعويض عنها أمام الجهات القضائية المختصة^(٣). فضلاً عن ذلك أن سيادة القانون لا تعني فقط مجرد الالتزام باحترام أحكامه، بل تعني سمو القانون وارتفاعه على الدولة، وهو ما يتطلب أن تبدو هذه السيادة في مضمون القانون لا في مجرد الالتزام بأحكامه، ومن حيث المضمون يجب أن يكفل القانون الحقوق والحريات للأفراد، فهذا المضمون هو أساس سيادة القانون^(٤).

ونرى أن الاتجاه السابق جدير بالتأييد، إذ لا فائدة ترجى من قانون لا يحفظ حقوق وحريات الجماعة، ويكون أداة في يد السلطة لقهر الأفراد وكبت حرياتهم

١- د. حميد حنون خالد، الأنظمة السياسية، مصدر سابق، ص ٩٣ وما بعدها.

٢- د. حميد حنون خالد، مبدأ سيادة القانون ودور نقابة المحامين في تعزيزه، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية – بيت الحكمة العدد ٢٢، سنة ٢٠٠٨، ص ٣٤.

٣- د. طعيمة الجرف، نظرية الدولة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة ١٩٧٣، ص ١٢٨.

٤- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢١.

فضلاً عن ذلك أن مبدأ سيادة القانون قد يكون لا معنى له ولا يشكل أية ضمانات لحماية حقوق الإنسان في حال إذا كان القانون غير عادل وغير إنساني، إذ يصبح الأخذ به من عدمه سيان إذا لم يحقق الأمن الحقيقي للأفراد، أو لم يضع قيوداً على سلطة أجهزة الدول في حالة منحها سلطات واسعة لا حدود لها. ولذلك لا بد من وجود صمام أمن يكفل فعالية مبدأ سيادة القانون ويضمن تحقيق أهدافه، وهذا الصمام يكمن في مبدأ الشرعية، ويراد بالشرعية المبادئ الدستورية التي تتقيد بها السلطات، وتقوم هذه المبادئ بكفالة احترام حقوق الإنسان وإقامة التوازن بينها وبين الصالح العام في ظل نظام ديمقراطي^(١).

إن مبدأ الشرعية يهدف من خلال القانون إلى حماية الفرد ضد تحكم السلطة، وضمان تمتعه بكرامته الإنسانية، إلا أن مضمون هذا المبدأ يختلف من دولة إلى أخرى بقدر اختلاف نظامها السياسي والاقتصادي، كما يختلف مدى احترامه بقدر سلامة التطبيق واحترام الدولة للقانون^(٢).

إن الدولة القانونية هي التي يتوافر لكل مواطن في كنفها الضمانة الأولية لحماية حقوقه وحياته، ويتم تنظيم السلطة وممارستها في إطار من المشروعية، وهي ضمانات يدعمها القضاء من خلال استقلاله وحصانته لتصبح القاعدة القانونية محوراً لكل سلطة، ورادعاً ضد العدوان^(٣).

١- د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ١٢٢.

٢- المصدر نفسه، ص ١٢٣.

٣- من حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر صدر ١٩٩٢، أشار إليه د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ١٢٤.

المبحث الثاني التشريع العادي

يأتي التشريع العادي بعد الدستور وفقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية وفي الغالب يصدر التشريع بناء على توجيه من المشرع الدستوري، حيث يرد المبدأ في الدستور ويطلب من المشرع العادي وضع تفاصيل تنفيذ هذا المبدأ. إلا أن عدم إحالة الدستور إلى القانون لا يعني منع السلطة التشريعية من إصدار القوانين التي تترأى إصدارها على أن لا تتعارض مع أحكام الدستور.

وتُعد القواعد القانونية ذات العلاقة بحقوق الأفراد وحياتهم من الضمانات المهمة لتلك الحقوق حيث أنها تستمد قوة الإلزام والمشروعية من النص الدستوري الذي تستند عليه، والحقيقة أن القوانين التي لها صلة بحقوق الإنسان وحياته كثيرة ومتشعبة، وقد أشرنا إلى بعضها عند دراستنا إلى أنواع الحقوق والحريات. مع الإشارة إلى أن الضمانات التي تشير إليها تلك القوانين تختلف من قانون إلى آخر بما ينسجم مع طبيعة وأهداف كل قانون. ولذلك سنتناول الضمانات التي وردت في القانون الجنائي بفرعيه (قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية). لأن هذا القانون وبمختلف فروعه يخضع لمبدأ الشرعية ويتولى القانون الجنائي تتبع خطى الواقعة الإجرامية منذ تجريمها والمعاقبة على ارتكابها ثم إلى ملاحقة المتهم بالإجراءات اللازمة لتقدير مدى سلطة الدولة في معاقبته ثم الوصول إلى تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه. وفي هذه المراحل كافة تطبق نصوص القانون الجنائي التي تمس حرية الإنسان، سواء عن طريق التجريم والعقاب أو عن طريق الإجراءات التي تباشر ضده أو من خلال تنفيذ العقوبة عليه.

الفرع الأول قانون العقوبات

يحتوي قانون العقوبات على مبادئ قانونية عدة تُعدّ من أهم وسائل حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم فضلاً عن نصوص أخرى توفر الحماية اللازمة للأفراد للتمتع بتلك الحقوق والحرّيات وسنتناول ذلك بإيجاز.

أولاً - المبادئ:

أ- مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات: يقصد بهذا المبدأ أن الأصل في أفعال الأفراد الإباحة، حيث أن أي فعل من أفعالهم أو تصرفاتهم لا يُعد جريمة تحت أية ذريعة، إلا إذا وجد نص في قانون نافذ يضيفي الصفة الجرمية على فعل محدد ويرتب له جزاء، شريطة أن يكون النص قد صدر قبل ارتكاب الفعل^(١).

والحقيقة أن هذا المبدأ أصبح مبدأ دستورياً حيث تنص عليه معظم دساتير الدول في الوقت الحاضر^(٢)، ومنها دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ في المادة التاسعة عشر منه^(٣).

وتأسيساً على ما تقدم يصبح المشرع العادي ملزماً بتنفيذ ما أمر به المشرع الدستوري وإلا كان القانون الذي أصدره مشوباً بعدم الدستورية.

وانسجماً مع ما تقدم يلاحظ أن قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ينص على هذا المبدأ في المادة الأولى منه بقوله (لا عقاب على فعل أو امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه... الخ).

ويُعدّ مبدأ الشرعية الجنائية ضماناً هاماً للحقوق والحرّيات العامة إذ أن الأخذ بهذا المبدأ يعني أن تكون نصوص القانون الجنائي مدونة لأن فكرة الشرعية الجنائية تقتضي أن يكون المخاطبون بالقواعد الجنائية على وعي وإدراك وإحاطة

١- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، بغداد، ١٩٩٢، ص ٣٥.

٢- ومن هذه الدساتير، دستور إيطاليا لسنة ١٩٤٧ (م ٢٥)، دستور مصر لسنة ١٩٧١ (م ٦٦)، الإمارات لسنة ١٩٧١ (م ٢٧)، البحرين لسنة ٢٠٠٢ (م ٢٠).

٣- (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة أشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة) وهذا ما أخذ به دستور العراق سنة ١٩٧٠ أيضاً في المادة الحادية والعشرين منه.

بهذه القواعد قبل الإقدام على تطبيقها عليهم، وذلك نظراً لما تنطوي عليه من مساس بالحرية الشخصية وغيرها من الحقوق والحريات سواء عن طريق التجريم والعقاب أو عن طريق الإجراءات الجنائية^(١). فضلاً عن ذلك يجب أن تكون النصوص واضحة محددة بعيدة عن الغموض وعدم التحديد مما يؤدي إلى استبعاد التحكم القضائي الخطر^(٢). إذ أن مبدأ الشرعية الجنائية يفرض على القاضي ألا يحكم إلا إذا وجد في القانون طبقاً لمعناه الواسع عنوان الجريمة والجزاء، وكذلك ليس للقاضي أن ينطق بعقوبة أو تدبير احترازي لم يرد بشأنهما نص في القانون، تحت أي تبرير أو سبب يتصل بالمصلحة العامة^(٣).

ب- شخصية المسؤولية الجنائية: ويراد بذلك أن لا يسأل عن الجريمة إلا مرتكبها، إذ لا يسأل شخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسلوكه الإجرامي^(٤)، ولذلك لا تفرض العقوبة إلا على شخص المتهم، ولا يمكن أن تصيب أحداً من أفراد أسرته، ولا يجوز فيها الإنابة ولا تقبل التحويل أو الحلول، وتتجه معظم الدساتير إلى النص على شخصية العقوبة، وهذا ما أخذ به دستور العراق لسنة ٢٠٠٥^(٥).

ج- مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي: لا يجوز أن تطبق نصوص القانون الجنائي على وقائع سبقت تاريخ نفاذه وهذا يعني منع المشرع من تجريم أفعال بقانون لاحق، وإذا صدر قانون يخالف هذا المبدأ تعين على القاضي أن يمتنع عن تطبيق القانون الذي صدر على غير مقتضاه^(٦).

ومن الجدير بالذكر أن هذا المبدأ أصبح من المبادئ التي تنص عليها معظم الدساتير حماية لحقوق وحريات الأفراد^(٧). ولا شك أن هذا المبدأ له أهمية كبيرة من

١- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٤٤٠.

٢- المصدر نفسه ص ٤٤٢.

٣- د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ٣٧.

٤- المادة التاسعة والعشرون من قانون العقوبات العراقي ١١١ لسنة ١٩٦٩.

٥- المادة التاسعة عشرة من الدستور البند ثانياً. وأخذ بذلك دستور ١٩٧٠ أيضاً (المادة ٢١). وكذلك دستور مصر لسنة ١٩٧١ (م ٦٦).

٦- د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ٥٨.

٧- نص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن (لا يسري القانون الجزائي بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم) (م ١٩ البند عاشر) وهذا ما قرره دستور ١٩٧٠ أيضاً (م ٦٧ الفقرة ب). ودستور مصر لسنة ١٩٧١ (م ٦٦)، دستور سوريا لسنة ١٩٧٣ (م ٢٩).

الناحيتين الاجتماعية والسياسية، ففيما يتعلق بالأولى، قيام المشرع بوضع العقوبة في إطار القانون، فيكون هو أي (القانون) أساسها وسندها الشرعي، مما يجعلها مقبولة لدى الأفراد، إذ يتم فرضها على المخالف من أجل مصلحة المجتمع، فالعقوبة كما هو معروف بغية لاسيما عندما تكون وسيلة للتعسف والطغيان. أما إذا فرضت استناداً إلى القانون وطبقاً لنصوصه أصبحت عادلة ومشروعة.

أما فيما يتعلق بالناحية الأخرى فيُعد مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي الضمانة الأساسية للحريات المدنية، التي لا تتضمن فعل ما يريد الإنسان، وإنما فعل ما لا يحظره القانون، إذ وفقاً لهذا المبدأ يتم تعيين الحدود بين المحظور من الأفعال وبين المشروع منها مما يتيح للفرد معرفة حدود حريته في أي عمل أو تصرف وهذا ما يوفر له الثقة والاطمئنان، إذ أن حقوقه وحريته في حماية القانون^(١).

مع الإشارة إلى أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء وهو في حال ما إذا كان القانون الصادر أصحح للمتهم، وإقرار هذا الاستثناء يهدف إلى حماية الحرية الشخصية، بما يرفع عنها كل قيد غداً تقريره مفتقراً إلى مصلحة اجتماعية ويتحقق ذلك بوجه خاص حين يعود القانون الجديد بالفعل كلية من منطقة التجريم إلى دائرة الإباحة وهي الأصل، مقررأ أن ما كان مؤثماً لم يعد كذلك^(٢).

هذا وقد أخذ قانون العقوبات العراقي بذلك إذ نص على أنه (يسري على الجرائم القانون النافذ وقت ارتكابها... على أنه إذا صدر قانون أو أكثر بعد ارتكاب الجريمة وقبل أن يصبح الحكم الصادر فيه نهائياً فيطبق القانون الأصح للمتهم).

وإذا صدر بعد صيرورة الحكم نهائياً قانون يجعل الفعل أو الامتناع الذي حكم على المتهم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجزائية، ولا يمس هذا بأي حال ما سبق تنفيذه من العقوبات، ما لم ينص القانون الجديد على خلاف ذلك، وعلى المحكمة التي أصدرت الحكم ابتداءً أن تقرر وقف الحكم بناء على طلب من المحكوم عليه أو الادعاء العام (م ٢).

د- أسباب الإباحة: سبق وأن ذكرنا أن الأصل في أفعال الإنسان وتصرفاته هو الإباحة، إلا أن المشرع قد يرى أن هناك أفعالاً تتعارض مع الصالح العام مما يدفعه

١- د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص ٣٩.

٢- د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٤٦٥.

إلى تجريمها لأنها تشكل اعتداء على مصالح اجتماعية جديرة بالحماية. ولكن مع ذلك قد يباح الفعل حتى ولو كان ذو صفة إجرامية وفقاً لما قرره المشرع، في حال إذا ما وقع في ظروف لا يجوز معها أعمال نص التجريم وذلك تطبيقاً لقاعدة قانونية مبيحة.

فالإباحة صفة تلحق الفعل الذي يعتدي على أية مصلحة يحميها قانون العقوبات، إذا كانت هذه الإباحة تركز على مصلحة أو قيمة أجدر بالرعاية^(١) ويستفاد مما تقدم أن أسباب الإباحة قيود ترد على بعض نصوص التجريم فتتمنع تطبيقها في ظروف محددة^(٢).

هذا وقد نص قانون العقوبات العراقي على أسباب الإباحة في الفصل الرابع من الباب الثالث وحددها بالآتي^(٣):

- أ- أداء الواجب: لا جريمة إذا وقع الفعل قياماً بواجب يفرضه القانون (م ٣٩-٤٠)
- ب- استعمال الحق: لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون... الخ (م ٤١)
- ج- حق الدفاع الشرعي: لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي.. الخ (م ٤٢-٤٦)
- وحدد المشرع الشروط التي يجب توافرها لقيام حالة الدفاع الشرعي.

ثانياً - النصوص التي توفر الحماية للحقوق والحريات العامة:

يتضمن قانون العقوبات نصوص عدة تجرم أي اعتداء على حقوق وحريات الأفراد وبمختلف صورها وأنواعها، ومن هذه النصوص ما يتعلق بالصالح الاجتماعي العام ومن ثم مصالح الفرد باعتباره عضواً في المجتمع ومنها ما يتعلق على نحو مباشر بحقوق الفرد وحرية.

ومن النوع الأول ما ورد في الكتاب الثاني الذي حمل عنوان (الجرائم المضرة بالمصلحة العامة) ولها صور عدة منها جرائم ماسة بأمن الدولة الخارجي (م ١٥٦-١٥٧).

١- د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ٥٧١.

٢- د. فخري الحديثي، المصدر السابق، ص ١٠٣.

٣- راجع تفاصيل هذه الحالات، د. فخري الحديثي، المصدر السابق، ص ١٠٥-١٧٦.

١٨٩) وجرانم ماسة بأمن الدولة الداخلي (م ١٩٠ - ٢٢٢) وكذلك الجرانم الواقعة على السلطة العامة (م ٢٢٣ - ٢٣٢) والجرانم المخلة بسير العدالة (م ٢٣٣ - ٢٤٢) ... الخ. ومن النوع الآخر الجرانم الواقعة على الأشخاص والتي تناولها الكتاب الثالث من القانون الذي نص في الباب الأول على الجرانم الماسة بحياة الإنسان وسلامة بدنه. وهي جرانم القتل العمد (م ٤٠٠ - ٤٠٩) وجرانم الضرب المفضي إلى الموت والقتل الخطأ (م ٤١٠ - ٤١١) ثم الجرح والضرب والإيذاء العمد (م ٤١٢ - ٤١٦) والإجهاض (م ٤١٧ - ٤١٩) ثم أخفاء جثة قتيل (م ٤٢٠).

وتناول الباب الثاني الجرانم الماسة بحرية الإنسان وحرمة ومنها القبض على الأشخاص وخطفهم وحجزهم (م ٤٢٨ - ٤٢٩) وتهديد الأشخاص (م ٤٣٠ - ٤٣٢) وجرانم القذف والسب وافشاء السر (م ٤٣٣ - ٤٣٨).

وحظر القانون انتهاك سرية المراسلات من الموظفين والمكلفين بخدمة عامة في المادة (٣٢٨) أو إذا وقع الفعل من شخص ليس موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة في المادة (٤٣٨).

وكفل القانون حماية حقوق الملكية المعنوية اذ نصت المادة ٤٧٦ من قانون العقوبات (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون يعاقب بالغرامة كل من تعدى على حق من حقوق الملكية المعنوية للغير يحميها القانون أو اتفاقية دولية انضم إليها العراق. ويحكم بمصادرة الأشياء التي أنتجت تعدياً على الحق المذكور). واضفى القانون الحماية على الملكية الخاصة والعامة من خلال تجريم أفعال التخريب والإتلاف ونقل الحدود (م ٤٧٧ - ٤٨١) وكذلك من خلال المخالفات المتعلقة بالأموال (م ٥٠٠)^(١).

وكذلك جرّم القانون الأفعال التي تضر بالراحة العمومية للأفراد (م ٤٩٤ - ٤٩٥). واضفى القانون الحماية على الشعائر والطقوس الدينية (م ٣٧٢)^(٢).

وكذلك نص القانون على حماية الأفراد من تجاوز الموظفين حدود وظائفهم (م ٣٢٢ - ٣٤١) وما ينتج عن ذلك من اعتداء على حقوق وحرية الأفراد.

١- وقد نص قرار (مجلس قيادة الثورة المنحل) رقم ٣٦ لسنة ١٩٩٤ على أن (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كل من سكن من غير إذن أو عقد مسبق داراً أو شقة تعود للغير، وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كانت الدار أو الشقة تعود إلى الدولة). الوقائع العراقية العدد ٣٥٠٥ في ١١ / ٤ / ١٩٩٤.

٢- عدلت هذه المادة بموجب القانون رقم (٢) لسنة ١٩٩٥، نشر في الوقائع العراقية ٣٥٤٧ في ٢٣ / ١ / ١٩٩٥.

الفرع الثاني

قانون أصول المحاكمات الجزائية

يُعدّ قانون أصول المحاكمات الجزائية من أهم المجالات الحساسة لقضية الحقوق والحريات، حيث أن المساس بتلك الحقوق والحريات من خلال التجريم والعقاب لا يظهر من الناحية الفعلية إلا من خلال الإجراءات الجنائية، لأنها بطبيعتها قد تمس هذه الحقوق أو الحريات. ولذا وجب البحث عن إيجاد مسائل تضمن حمايتها في إطار التوازن بينها وبين الصالح العام.

ومن المعروف أن الإجراءات الجنائية تمر بمرحتين إحداهما تتخذ في مرحلة التحقيق وقبل الإحالة إلى المحكمة المختصة والأخرى تجري أثناء المحاكمة.

وخلال هاتين المرحلتين تتعرض حرية المتهم لقيود عدة منها القبض والتفتيش والاستجواب والحبس الاحتياطي وضبط الأشياء، ومراقبة الرسائل والمحادثات الشخصية. وتباشر هذه الإجراءات سلطات عدة تتمثل بسلطة الضبط القضائي أو سلطة التحقيق والمحكمة، وتختلف حقوق كل سلطة من هذه السلطات في المساس بحرية المتهم في إطار ما تباشره قانوناً من إجراءات جنائية^(١). مع الإشارة إلى أن الإجراءات الجنائية لا تتم من جانب واحد أي من جانب السلطة (سلطة الضبط القضائي أو سلطة التحقيق، أو سلطة الحكم) وإنما تتم أيضاً من جانب المتهم، حيث للمتهم الحق في اتخاذ إجراءات الدفاع، وهذه الإجراءات هدفها كفالة حقوقه وحرياته في مواجهة الجهة التي تتخذ الإجراءات ضده.

ومن خلال ما تقدم نستطيع القول أن قانون أصول المحاكمات الجزائية يؤدي دوره في حماية الحقوق والحريات. وهو الصورة الدقيقة للحريات في دولة ما^(٢). إلا أن هذا الدور قد يضعف أو يقوى تبعاً للموازنة بين مصلحة الدولة ومصالح الأفراد، فإذا كان هدف التنظيم الإجرائي تحقيق مصلحة الدولة في الكشف عن الحقيقة لإقرار حقها في العقاب، مضحياً بالحرية الشخصية للمتهم، فإن مصلحة الدولة تكون قد بلغت ذروتها في التفوق على مصالح الأفراد، وهو ما يتحقق في النظم الاستبدادية

١- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ٣٧٩.

٢- د. احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص ٣٨٠.

التي ساد فيها مبدأ تفوق الدولة. أما إذا كان هدف التنظيم الإجرائي هو ضمان حرية المتهم وكفال حقوقه فهذا يعني أن الدولة أخذت بمبدأ الموازنة بين مصلحتها ومصلحة الفرد وهذا ما يتحقق في النظم الديمقراطية الحرة.

مع الإشارة إلى أن المبدأ الذي يسود التنظيم الإجرائي في الوقت الحاضر هو مبدأ (المتهم بري حتى تثبت إدانته) أي أن الأصل في المتهم البراءة وقد أصبح هذا المبدأ من الحقوق الأساسية التي تنص عليها الدساتير وإعلانات الحقوق فقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨ على أن كل شخص متهم بجريمة يعد برياً حتى تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات للدفاع عنه (م ١١) وأكد هذا المبدأ دستور العراق لسنة ٢٠٠٥^(١)، دستور إيطاليا لسنة ١٩٤٧ (م ٢٧)، الدستور المصري لسنة ١٩٧١ (م ٣٤).

ومعظم الدساتير العربية نصت على هذا المبدأ^(٢).

وسنحاول الوقوف على ضمانات المتهم في مرحلتي التحقيق والمحاكمة ووفق

الآتي:

أولاً - الضمانات في مرحلة التحقيق: يتعرض المتهم لإجراءات عدة قبل مرحلة التحقيق قد يساء استخدامها مما يؤثر إلى حد كبير على حريته أو يؤدي إلى إهدار كرامته كإنسان ومن هذه الإجراءات القبض على المتهم^(٣)، وهو إجراء يمثل اعتداء على الحرية الشخصية، ولذلك يضع المشرع الضمانات التي تحول من دون التعسف في استخدام هذا الإجراء الخطير على حرية الإنسان. ولعل من أهم هذه الضمانات عدم جواز (القبض على أي شخص أو توقيفه إلا بمقتضى أمر صادر من قاض أو محكمة أو في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك)^(٤).

ومن الإجراءات الأخرى تفتيش الأشخاص والذي لا يجوز اتخاذه إلا من

١- (المتهم بري حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، ولا يجامك المتهم عن التهمة ذاتها مرة أخرى بعد الإفراج عنه، إلا إذا ظهرت أدلة جديدة) (م ١٩ البند خامساً).

٢- من هذه الدساتير، دستور الإمارات لسنة ١٩٧١ (م ٢٨)، وسوريا لسنة ١٩٧٣ (م ٢٨)، اليمن لسنة ١٩٩٤ (م ٤٧)، الكويت لسنة ١٩٦٢ (م ٣٤)، الصومال لسنة ١٩٦٠ (م ٤٣)، السودان لسنة ١٩٩٨ (م ٣٢)، الجزائر لسنة ١٩٩٦ (م ٤٥)، البحرين لسنة ٢٠٠٢ (م ٢٠)، وقطر لسنة ٢٠٠٣ (م ٣٩).

٣- يراد بأمر القبض، اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضع تحت تصرف الجهة المخولة بإبقاء القبض عليه لفترة زمنية محددة تستهدف منعه من الفرار تمهيداً لاستجوابه من الجهات المختصة.

٤- المادة (٩٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

السلطة المختصة بالتحقيق أو بأمر منها، (م ٧٢) من قانون أصول المحاكمات، إلا أن المشرع أجاز إجراء استثناء من عضو الضبط القضائي عند إلقاء القبض على المتهم في الحالات التي أجاز له القانون ذلك (م ٧٩).

وفضلاً عن تفتيش الأشخاص هناك تفتيش الأماكن العامة والخاصة^(١)، وبما أن التفتيش إجراء يمس حريات الأفراد وحرمة مساكنهم مما يوجب أن تتوافر له ضمانات كافية تمنع التعسف فيه وتؤمن حقوق الأفراد وتراعي بقدر الإمكان حرمة الأشخاص والأماكن ومن هذه الضمانات^(٢):

أ- يشترط لإجراء التفتيش أن تكون هناك جريمة قد وقعت وأن توجد أمارات ودلائل كافية لتوجيه الاتهام إلى شخص معين، فهو إجراء لا يمكن اتخاذه إلا إذا قامت قرائن قوية وأسباب واضحة تسوغ هتك حرمة المسكن أو حرية الأشخاص. ويلاحظ أن القانون العراقي أجاز التفتيش في جميع أنواع الجرائم (جنايات - جنح - مخالفات)^(٣) وهو اتجاه منتقد لأن المخالفات جرائم بسيطة لا تبرر اتخاذ مثل هذا الإجراء الخطير.

مع الإشارة إلى أن هناك قوانين لم تجز التفتيش إلا في الجنايات والجنح ومنها قانون الإجراءات الجنائية المصري (م ٤٧، ٤٨).

ب- يجب أن تكون هناك قرائن قوية على وجود أشياء أو آثار تتعلق بالجريمة توجد في حيازة الشخص أو المكان المراد تفتيشه، وخلاف ذلك لا يكون هناك مسوغ للمساس بحرية الأشخاص وانتهاك حرمة مساكنهم.

ج- لا يجوز إجراء التفتيش إلا وفقاً للأحوال التي نص عليها القانون (م ٧٢ و ٧٣) من قانون أصول المحاكمات.

د- يجب أن يجري التفتيش بحضور المتهم وصاحب المنزل أو المحل أن وجد

١- يراد بالتفتيش الأطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة لضبط ما عسى قد يوجد فيه مما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة، وقد يكون محل التفتيش ذات الشخص أو مسكنه أو مكان آخر اضفى عليه القانون حمايته، سعيد حسب عبد الله، أصول المحاكمات الجزائية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٩٠، ص ٢٠١.

٢- المصدر نفسه، ص ٢٠٢.

٣- (لقاضي التحقيق أن يقرر تفتيش أي شخص أو منزله أو أي مكان آخر في حيازته إذا كان متهما بارتكاب جريمة... الخ) (م ٧٥)

وبحضور شاهدين مع المختار أو من يقوم مقامه، وينظم القائم بالتفتيش محضراً بدون فيه إجراءاته وزمان التفتيش ومكانه والأشياء المضبوطة وأوصافها (م ٨٢) من قانون أصول المحاكمات.

أما بالنسبة لكفالة سرية المراسلات فيلاحظ أن قانون أصول المحاكمات حاول الحد من انتهاك سرية المراسلات في المادة (٨٤) منه بنصه على أنه (إذا كان بين الأشياء في المكان الذي جرى تفتيشه رسائل أو أوراق أو أشياء شخصية أخرى فلا يجوز أن يطلع عليها غير من قام بالتفتيش والقاضي والمحقق وممثل الادعاء العام، أما إذا كانت الأشياء المضبوطة أوراقاً مختومة أو مغلقة فلا يجوز لغير قاضي التحقيق أو المحقق فضها والاطلاع عليها على أن يكون ذلك بحضور المتهم وذوي العلاقة بها قدر الإمكان. وله أن يعيدها إلى صاحبها أن لم تظهر لها علاقة بالدعوى).

ضمانات استجواب المتهم:

وبعد حضور المتهم أو القبض عليه ألزم القانون قاضي التحقيق أو المحقق باستجواب المتهم خلال أربع وعشرين ساعة من حضوره (م ١٢٣). ويراد بالاستجواب سؤال المتهم ومناقشته عن وقائع التهمة المنسوبة إليه وعن الأدلة الموجهة ضده وما يبينه من أوجه دفع التهمة عنه أو اعترافه بها.

ونظراً لخطورة الاستجواب لا بد من توافر ضمانات كافية للمتهم تحيطه بالحماية أثناء الاستجواب، وهذا ما قرره المشرع في قانون أصول المحاكمات، إذ أورد ضمانات عدة بهذا الخصوص وتتمثل بالآتي:

١- لا يباشر الاستجواب إلا من قاضي التحقيق أو المحقق بعد التثبت من شخصية المتهم وإحاطته علماً بالجريمة المنسوبة إليه (م ١٢٣).

٢- للمتهم أن يبدي أقواله في أي وقت بعد سماع أقوال أي شاهد وله أن يناقشه أو يطلب استدعاءه لهذا الغرض (م ١٢٤).

٣- لا يجبر المتهم على الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه، وكذلك لا يجوز تحليف المتهم اليمين إلا إذا كان في مقام الشهادة على غيره من المتهمين (م ١٢٦)

٤- لا يجوز استعمال أية وسيلة غير مشروعة للتأثير على المتهم للحصول على إقراره. ويُعد من الوسائل غير المشروعة إساءة المعاملة والتهديد بالإيذاء

والأغراء والوعد والوعيد والتأثير النفسي واستعمال المخدرات والمسكرات والعقاقير (م ١٢٧).

ومن الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم التوقيف، وهو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، ومن أخطر تلك الإجراءات وأكثرها مساساً بحرية المتهم إذ بمقتضاه تسلب حريته طوال مدة توقيفه. ويقصد بالتوقيف حجز المتهم قبل صدور الحكم عليه^(١).

ونظراً لخطورة التوقيف من حيث مساسه بحرية الأفراد فإنه يجب أن يتحدد بحدود المصلحة أو المسوغات التي اقتضت اتخاذه. وانسجاماً مع ما تقدم أحاطه المشرع بضمانات عدة لضمان عدم إساءة استخدامه. ومن هذه الضمانات تحديد السلطة المخولة باتخاذه (م ١٠٩) من قانون الأصول، وجواز إخلاء سبيله بكفالة أو بدونها أو بتعهده الشخصي (م ١٠٩)، واستجواب المتهم عند توقيفه (م ١٢٣)، وتحديد مدة التوقيف، وإحضار المتهم أمام القاضي عند تجديد التوقيف. وإعطاء الحق للمتهم والادعاء العام في الطعن في قرارات التوقيف استثناء من شروط وقواعد الطعن المنصوص عليها في القانون (م ٢٤٩ الفقرة ب).

ويبدو لي أن قرار تحديد مدة التوقيف هو من أكثر القرارات التي قد تتعرض للتحكم لاسيما من خلال ما ورد في فقرات المادة (١٠٩) من قانون أصول المحاكمات حيث أجازت الفقرة (أ) للقاضي أن يأمر بتوقيف المتهم مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في كل مرة أو يقرر إطلاق سراحه بتعهد مقرون بكفالة شخص ضامن أو بدونها بأن يحضر متى طلب منه ذلك إذا وجد القاضي أن إطلاق سراح المتهم لا يؤدي إلى هروبه ولا يضر بسير التحقيق. هذا في حال إذا كان الشخص المقبوض عليه متهماً بجريمة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات أو بالسجن المؤقت أو المؤبد.

أما إذا كان المقبوض عليه متهماً بجريمة معاقب عليها بالإعدام فيجب تمديد وقيفه كلما اقتضت ذلك ضرورة التحقيق مع مراعاة المدة المنصوص في الفقرة (أ)، حتى يصدر قرار فاصل بشأنه من قاضي التحقيق أو المحكمة الجزائية بعد

١- ويعرف أيضاً بأنه إجراء وقتي يوضع بموجبه المتهم في مكان معين، بأمر من جهة قضائية مختصة، وللمدة المقررة قانوناً، تحاول الجهات المختصة خلالها التأكد من ثبوت التهمة أو عدمها، ويخضع المتهم الموقوف لنظام خاص.

انظر، سعيد حسب الله، مصدر سابق، ص ٢٢٧.

انتهاء التحقيق الابتدائي أو القضائي أو المحاكمة (الفقرة ب من المادة ١٠٩) على أن لا يزيد مجموع مدد التوقيف على ربع الحد الأقصى للعقوبة ولا يزيد بأية حال على ستة أشهر وإذا اقتضى الحال تمديد التوقيف أكثر من ستة أشهر فعلى القاضي عرض الأمر على محكمة الجنايات لتأذن له بتمديد التوقيف مدة مناسبة على أن لا تتجاوز ربع الحد الأقصى للعقوبة أو تقرر إطلاق سراحه بكفالة أو بدونها مع مراعاة أن الجرائم المعاقب عليها بالإعدام لا يجوز إطلاق السراح فيها. (الفقرة ج من المادة ١٠٩)

ويلاحظ مما تقدم أن المتهم قد يقضي مدة طويلة في التوقيف قبل إحالته إلى المحاكمة ثم قد يبرأ من التهمة المنسوبة إليه، ولذلك نرى إعادة النظر بالمدد المنصوص عليها في هذا القانون وتقليصها إلى حد معقول ومقبول بما يوازن بين مصلحة الفرد والمجتمع مع تقرير حق التعويض المادي لمن تضرر عن ذلك فضلاً عن تقرير مسؤولية الجهة القضائية في حالة ثبوت تعسفها.

ثانياً - الضمانات في مرحلة المحاكمة: أحاط المشرع مرحلة المحاكمة بضمانات عدة والتي تتمثل بالآتي:

١- مبدأ علانية جلسات المحاكمة: ويُعد هذا المبدأ من المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية، وهو ضمان ضرورية لإرضاء شعور الجماعة بعدالة المحاكمة، ولذلك قيل بأن العلانية ضمان عدم الشك في حياد القضاة بواسطة الجمهور^(١). ومبدأ العلانية ضمان للمتهم يمكنه من إعلان براءته أمام الناس ونفي ما وجه إليه من تهم. ويجب أن يشمل مبدأ العلانية جميع إجراءات المحاكمة من تحقيق ومرافعة وإصدار الحكم^(٢).

ونظراً لأهمية هذا المبدأ فقد نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (م ١٠) وأشار إليه دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ حيث قرر أن (جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية)^(٣).

ب- منع تكبير المتهم بقيود أو أغلال، وللمحكمة أن تتخذ الوسائل اللازمة لحفظ الأمن في القاعة (م ١٥٦). أن النص على ذلك يهدف إلى توفير القدر اللازم من

١- د. احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ٣٤٣.

٢- سعيد حسب الله، مصدر سابق، ص ٢٩٥.

٣- ونص على ذلك دستور العراق لسنة ١٩٧٠ أيضاً (المادة ٢٠ الفقرة ج).

الحرية والاطمئنان النفسي للمتهم بما يمكنه من الدفاع عن نفسه فضلاً عن إفهامه بأنه بريء حتى تثبت إدانته.

ج- يجب أن يكون لكل متهم بجناية أو جنحة محام. وهذا ما نصت عليه المادة التاسعة عشرة (البند ١١) من دستور ٢٠٠٥ (تنتدب المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم بجناية أو جنحة لمن ليس له محام يدافع عنه وعلى نفقة الدولة)^(١).

مع الإشارة إلى أن قانون أصول المحاكمات الجزائية اشترط انتداب محام للمتهم أن لم يكن قد وكل محامياً عنه في جرائم الجنايات فقط (م ١٤٤ أ) مما يقتضي تعديل القانون بما يتفق مع أحكام الدستور.

ومبدأ انتداب محام للدفاع عن المتهم وأن تعلق بحق الدفاع إلا أنه لا يتوقف على إرادة المتهم، بل هو أمر يتعلق بالممارسة القضائية ذاتها لاسيما أمام محكمة الجنايات، حيث تقوم هذه المحكمة بنظر جرائم جسيمة لا بد أن تقترن المحاكمة أمامها عن الجنايات بوجود محام عن المتهم^(٢).

ويجب ألا يكون النذب لمجرد استيفاء شكل من الأشكال وإنما يحقق الغاية التي توخى الدستور تحقيقها، بأن يحقق دفاعاً فعالاً عن المتهم. فلا يتحقق هذا الضمان إذا لم تتح المحكمة الوقت الكافي للمحامي المنتدب في الدفاع عن المتهم، وبدون احترام هذا الضمان لا تتحقق المحاكمة القانونية (المنصفة) لاسيما أمام محكمة الجنايات^(٣).

د- الفصل في الدعوى خلال وقت معقول: يعدّ الفصل في الدعوى خلال وقت معقول من الضمانات العامة التي يجب مراعاتها وهذا ما تقتضيه المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للمتهم. ففيما يتعلق بالأولى فإنها تقتضي سرعة الانتهاء من المحاكمة تحقيقاً للردع العام الذي يتوخاه العقاب.

أما فيما يتعلق بمصلحة المتهم فتظهر من خلال وضع حد لمعاناة المتهم التي يتعرض لها بسبب وضعه موضع الاتهام، مما يمس شرفه واعتباره لاسيما في ضوء علانية إجراءات المحاكمة.

١- تذهب بعض الدساتير إلى وجوب انتداب محام في جرائم الجنايات، كالدستور المصري لسنة ١٩٧١ (م ٢١٦٧).

٢- د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٣٤٨.

٣- د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٣٤٩.

إلا أن هذا الضمان لا يعني التسرع في المحاكمة، فذلك عيب قد يؤدي المتهم، لأنه يحتاج إلى وقت لإعداد دفاعه ولهذا فإن السرعة المطلوبة للفصل هي السرعة المعقولة^(١).

هـ- تسبب الأحكام^(٢): يُعد تسبب الأحكام ضماناً لا غنى عنها لحسن سير العدالة، فهو يعطي لصاحب الشأن رقابة مباشرة على أن المحكمة قد ألتمت بوجهة نظره في الدعوى الإلمام الكافي الذي مكنها من أن تفصل فيها، سواء بما يتفق مع وجهة النظر هذه أم بما يتعارض معها^(٣).

و يُعد (تسبب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها فيما يفصلون من الاقضية)^(٤).

لهذا كان تسبب الأحكام من المبادئ الأساسية للنظام القضائي حتى يتمكن أطراف الخصومة من معرفة السند الواقعي والأساس القانوني الذي أقام القاضي حكمه عليه ومن ثم يكون لكل منهم مباشرة حق الطعن في الحكم وإبداء دفاعه أمام محكمة الطعن^(٥).

هذا وقد ألزم قانون أصول المحاكمات الجزائية في المادة (٢٢٤) منه المحكمة على ذكر الأسباب التي استندت إليها في إصدار حكمها أو قرارها وأسباب تخفيف العقوبة أو تشديدها.

١- المصدر نفسه، ص ٣٤٤. وأخذ بهذا الاتجاه، العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية (م ١٤) والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (م ٦) وكذلك الدستور الأمريكي في التعديل السادس، ودستور مصر لسنة ١٩٧١ (م ٦٨).

٢- يمكن تعريف أسباب الحكم بأنها الأسانيد التي يقوم عليها منطوقه من ناحيته القانونية والموضوعية معاً. د. رؤوف عبید، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧، ص ١٣.

٣- المصدر نفسه، ص ٦.

٤- من حكم لمحكمة النقض المصرية صادر سنة ١٩٢٩، أشار إليه د. رؤوف عبید، المصدر السابق، ص ٧.

٥- د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٣٥٣.

المبحث الثالث الوسائل القضائية

إن القول بوجود وسائل قضائية لحماية حقوق الإنسان وحرياته لا يتحقق إلا إذا كانت السلطة القضائية تتمتع بالاستقلال والحياد واستقلال السلطة القضائية لا يظهر بوضوح إلا في الدولة القانونية التي تعتمد مبدأ سيادة القانون في كل أعمالها وتصرفاتها.

وهذا المبدأ (أي مبدأ سيادة القانون) يغدو عديم الفائدة ولا قيمة له إذا لم تكن هناك جهة تراقب أعمال سلطات الدولة وتحد من مخالفتها لأحكام القانون، وتنصف المتضررين من آثار أعمالها وتصرفاتها غير المشروعة من خلال تعويضهم عن الأضرار التي لحقت بهم فضلاً عن معاقبة من أساء استخدام السلطة عن قصد.

إن قيام السلطة القضائية بوظيفة الرقابة على أعمال سلطات الدول الأخرى تشكل ضماناً أساسية لحقوق الإنسان وحرياته، إذ تراقب حسن تطبيق أحكام الدستور، وتنفذ أحكام القانون من خلال فصلها في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين السلطتين التشريعية والتنفيذية نتيجة الأعمال التي تصدر عنها.

وسنحاول بيان الوسائل القضائية التي تساعد في حماية حقوق الإنسان من خلال دراسة الرقابة على أعمال السلطة التشريعية أي الرقابة على دستورية القوانين ثم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ووفق الآتي:

المطلب الأول

الرقابة على دستورية القوانين

للرقابة صورتان، فهي إما أن تكون سياسية، وإما أن تكون قضائية، ففيما يتعلق بالأولى يلاحظ أنها تباشر من هيئة سياسية تشكل لهذا الغرض وفقاً لأحكام الدستور وهي رقابة على مشروعات القوانين وليست على القوانين، إذ يجيز الدستور لرئيس الدولة أو جهة أخرى

إحالة مشروع القانون قبل إصداره على هيئة مختصة لتقرر مدى احترامه لأحكام الدستور من عدمه وقراراتها نهائية بهذا الخصوص، وقد أخذت فرنسا في بعض دساتيرها بهذه الرقابة^(١).

أما الرقابة القضائية فهي رقابة تباشر على القوانين من جهة القضاء مع تباين في تحديد تلك الجهة ولذلك ستقتصر دراستنا على هذه الرقابة لأنها تشكل وسيلة هامة من وسائل حماية حقوق الإنسان من تجاوز السلطة التشريعية أو انحرافها عن المسار الذي رسمه المشرع الدستوري^(٢). وللرقابة القضائية صورتان، فهي إما أن تكون رقابة امتناع وإما أن تكون رقابة إلغاء.

الفرع الأول

رقابة الامتناع (الرقابة عن طريق الدفع)

تقوم هذه الرقابة على امتناع المحكمة عن تطبيق القانون المخالف لأحكام الدستور، وتتميز هذه الرقابة بأنها محددة وتابعة، فهي محددة لأنها مرتبطة بنزاع معين معروض أمام القضاء، وهي تابعة لأنها لا تثار إلا تبعاً لمسألة موضوعية معروضة على المحكمة^(٣).

١- راجع تفاصيل، د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري، مصدر سابق، ص ١١٤ وما بعدها.

٢- د. مها بهجت يونس، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي، ودوره في تعزيز دولة القانون، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠٦، ص ٢٦.

٣- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ١٧٨.

وهذه الرقابة عرفت في الولايات المتحدة الأمريكية في صورة الدفع بعدم الدستورية، إذ يفترض وجود نزاع أمام إحدى المحاكم العادية، فيدفع أحد أطراف الدعوى بعدم دستورية القانون الذي يراد تطبيقه على النزاع المعروض أمامها .

وفي هذه الحال يجب على المحكمة التأكد من دستورية القانون من عدمه، فإذا اقتنعت بعدم دستورية القانون امتنعت عن تطبيقه، وليس لها سلطة إلغاء القانون.

ويلاحظ مما تقدم أن تصدي المحكمة للتأكد من دستورية القانون جاء متفرعاً عن الدعوى المطروحة أمامها، ولذلك سمي هذا الدفع (بالدفع الفرعي)^(١).

ومن الجدير بالذكر أن حجبة الحكم الصادر من المحكمة هي حجية نسبية وليست مطلقة، لأنها قاصرة على أطراف الدعوى، إلا أن احترام السوابق القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية تخفف من حدة الحجية النسبية للأحكام^(٢).

مع الإشارة إلى أن الدستور الأمريكي لم ينص بشكل واضح وصريح على اختصاص القضاء بالتصدي للقانون غير الدستوري وإنما نشأ هذا الاختصاص من خلال العرف الدستوري والدور الفعال الذي قامت به المحكمة العليا بهذا الخصوص في عهد القاضي مارشال رئيس المحكمة الاتحادية العليا خلال نظر قضية ماربوري ضد ماديسون سنة ١٨٠٣. حيث أوضح أن القضاة يملكون تفسير كل من الدستور والتشريع، فإذا وجدوا خلافاً بينهما وجب تفضيل الدستور على التشريع، لأن في ذلك تفضيل لإرادة الشعب على إرادة نوابه^(٣).

وتعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين أسهماً فريداً للولايات المتحدة الأمريكية في النظرية السياسية، إذ تستطيع المحاكم إيقاف عمل الحكومة متى كان هذا العمل مخالفاً للدستور^(٤).

١- انظر، د. حميد حنون خالد، المصدر السابق، ص ١٢٦ ومن الجدير بالذكر أن هناك صور أخرى لرقابة الامتناع في الولايات المتحدة الأمريكية وهي (الأمر القضائي والحكم التقريري)، المصدر السابق، ص ١٢٧

٢- د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مصدر سابق، ص ١٧٨.

٣- انظر، د. حميد حنون خالد، المصدر السابق، ص ١٢٢.

٤- جيروم أ - بارون، الوجيز في القانون الدستوري، ترجمة محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٥٠.

ولقد كان للمحكمة الاتحادية في الولايات المتحدة الأمريكية دوراً حيوياً في حماية الحقوق والحريات العامة وتحقيق مبدأ المساواة بين المواطنين وحماية حقوق الملونين^(١).

واستطاعت من خلال أحكامها بعدم دستورية التشريعات الماسة بالحقوق والحريات العامة أن تؤكد حضورها الفعال في النشاط القانوني للدولة والمجتمع، وأن تتكفل بحماية أحكام الدستور والمحافظة على حقوق الأفراد وحرياتهم.

وقد أصدرت المحكمة خلال مسيرتها الطويلة قرارات عدة في هذا المجال انتصرت فيها للحقوق والحريات الفردية المنتهكة من خلال رقابتها على أعمال السلطة الفيدرالية ورقابتها على أعمال الولايات^(٢). فقد قضت المحكمة العليا فيما يتعلق بحق الانتخاب، (وحيث أن حق التصويت هو حق أساسي فإن التصنيفات التي تقيد لابد من أن تفحص بدقة وتحدد بعناية، وحيث أن الثروة أو دفع رسم ليس لهما أية علاقة بقدرة المرء على أن يشارك بذكاء في العملية الانتخابية، فإن متطلبات ضريبة التصويت تنتهك الحماية المتساوية)^(٣).

وفي مجال الحقوق المدنية أصدرت المحكمة العليا في ١٧/٥/١٩٥٤ قراراً بعدم دستورية الفصل العنصري في العملية التعليمية القائم على أساس العنصر، والمخالف لشروط الحماية المتساوية التي نص عليها التعديل الرابع عشر. وصرح إيرل وارن رئيس المحكمة العليا أن الفصل العنصري يتضمن في رأيه دونية عنصرية، إذ (أن فصل هؤلاء الأطفال عن هم في مثل أعمارهم ومؤهلاتهم بسبب العنصر وحده يولد شعوراً بالدونية بالنسبة لمكانتهم في المجتمع المحلي، الأمر الذي قد يؤثر على قلوبهم وعقولهم بطريقة من المحتمل أن يصعب معها محو آثارها).

١- د. احمد فاضل حسين، ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥.

٢- راجع في ذلك، جيروم أ - بارون، مصدر سابق، ص ٥٠ وما بعدها.

٣- قضية هاربر ضد مجلس الانتخابات بولاية فرجينيا. جيروم أ- بارون، مصدر سابق، ص ٢٣٠. وانظر أمثلة أخرى على قضاء المحكمة العليا، د. مها بهجت، مصدر سابق، ص ١٥٣ - ١٥٨.

الفرع الثاني رقابة الإلغاء

تقوم هذه الرقابة على أساس إناطة حق مراقبة دستورية القوانين بالقضاء، اذ يخول سلطة الحكم ببطلان القانون المخالف لأحكام الدستور، ومن ثم يُعد القانون الباطل معدوماً ولا يجوز الاستناد إليه في المستقبل.

ولرقابة الإلغاء صورتان في التطبيق، فهي إما أن تكون سابقة وأما أن تكون لاحقة.

أولاً - رقابة الإلغاء السابقة:

وفقاً لهذه الصورة من الرقابة ينص الدستور على تخويل رئيس الدولة أو جهة أخرى سلطة إحالة مشروع القانون قبل إصداره إلى المحكمة المختصة للتأكد من عدم مخالفته لأحكام الدستور، وقرار المحكمة بات ملزماً للكافة.

ومن الجدير بالذكر أن هذه الرقابة لم تأخذ بها إلا بعض الدساتير، لأنها أشبه بالرقابة السياسية مع اختلاف في الهيئة التي تباشر الرقابة.

ومن الدساتير التي أخذت بها، دستور أيرلندا لسنة ١٩٣٧ ودستور سوريا لسنة ١٩٥٠ وسنة ١٩٧٣، وكذلك دستور البحرين لسنة ٢٠٠٢^(١).

ثانياً - رقابة الإلغاء اللاحقة:

تباشر هذه الرقابة على القوانين بعد أن تصبح نافذة اذ يجوز للأفراد أو لهيئات حكومية الطعن في دستورية قانون ما أمام القضاء وفقاً للآلية التي يحددها الدستور.

ويلاحظ أن الدعوى التي تقام هي دعوى أصلية وليست متفرعة عن دعوى أخرى كما هو الحال في الرقابة عن طريق الدفع الفرعي، ولذلك تُعد هذه الرقابة هجومية.

ومن الجدير بالإشارة أن الدساتير التي أخذت بهذا الأسلوب من الرقابة تباينت في مسألة الإباحة للأفراد في الطعن بقانون ما^(٢). ولذلك نرى أن عدم السماح للأفراد

١- د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري، مصدر سابق، ص ١٢٩.

٢- ذهبت بعض الدساتير إلى حصر حق الطعن بهيئات عامة بدون الأفراد، مثال ذلك دستور النمسا لسنة ١٩٢٠ وتركيا لسنة ١٩٦١.

بالطعن في دستورية القوانين لاسيما ما يتعلق منها بحقوق الإنسان وحرياته يجعل من هذه الرقابة وأن وجدت غير فعالة لأنها تحصر الطعن بجهات حكومية ولذلك نحن نؤيد الاتجاه الذي يجيز للأفراد إقامة دعوى مباشرة أمام المحكمة بسبب المساس بالحقوق الدستورية لهم، إذ أن الأخذ بالدعوى المباشرة يؤدي إلى حماية الحقوق والحرريات، وتعميق قيم الديمقراطية في ضمير الشعب من خلال وضع الرقابة على دستورية القوانين في متناول الأفراد^(١).

واعتقد أن هذا الأسلوب يشبه إلى حد ما النظام المعروف في بريطانيا باسم Habeas corpus، والذي يقوم على أساس حق أي شخص التظلم أمام القضاء إذا حدث اعتداء على جسده سواء بالحبس أو الاعتقال وتقييد الحركة بمنع السفر أو بالأبعاد إلى مكان معين أو بفرض إقامة جبرية أو ما إلى ذلك من صور الاعتداء على حرية الجسد في الحركة. وعلى القضاء أن ينظر التظلم ويفصل فيه خلال أربع وعشرين ساعة^(٢).

ويُعد هذا الإجراء أو أي إجراء آخر مشابه له ضماناً أساسية من ضمانات الحرية وقيده حقيقي على عدم خروج من يباشرون السلطة عن إطار القانون.

مع الإشارة إلى أن دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ أخذ برقابة الإلغاء اللاحقة ونص على أن (يكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة) (م ٩٣ البند ثالثاً).

المطلب الثاني

الرقابة على أعمال الإدارة

إذا كانت السلطة في الدولة القانونية قائمة على فكرة القانون ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً فإن ذلك يعني وجوب أن تكون أعمال السلطة العامة في إطار القانون، وهذا يعني خضوع أعمال الإدارة لرقابة شبيهة تامة من جانب القضاء انسجاماً مع مبدأ سيادة القانون. إذ يجب أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون، ويراد

١- د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ١٨٧.

٢- د. يحيى الجمل، الأنظمة السياسية المعاصرة، مصدر سابق، ص ١٣٦.

د. احمد فتحي سرور - الحماية الدستورية، مصدر سابق، ص ١٨٧.

بالقانون هنا، القانون بمعناه العام، الشامل لجميع القواعد الملزمة في الدولة سواء أكانت مدونة أم عرفية وأياً كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها، ويترتب على مخالفة الإدارة لمبدأ المشروعية بطلان التصرف الذي خالفت به القانون، اذ يحق لكل صاحب شأن حق طلب إلغائه ووقف تنفيذه، فضلاً عن حق طلب التعويض^(١).

وقد اتجهت معظم الدول إلى إسناد مهمة رقابة الإدارة في مباشرة أعمالها إلى القضاء^(٢)، إلا أنها اختلفت في نوع القضاء الذي يباشر هذه الوظيفة، وذلك تبعاً لاختلاف النظام القضائي، فقد لا يكون في الدولة سوى هيكل واحد للقضاء وهو ما يطلق عليه (القضاء الموحد) اذ تشمل ولايته حسم جميع المنازعات ومن بينها المنازعات الإدارية، وقد تكون مهمة حسم المنازعات الإدارية من اختصاص قضاء متخصص، يوجد إلى جانب القضاء العادي فيسمى النظام القضائي في هذه الدولة (القضاء المزدوج)^(٣).

وقد أخذت بالقضاء الموحد الدول الانجلوسكسونية وعلى رأسها بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية حيث تخضع الإدارة لرقابة المحاكم العادية التي منحت الاختصاص الكامل فيما يتعلق باقتضية الإدارة. والقضاء العادي (في نظر تلك الدول) - بتكوينه واختصاصاته يحقق اكبر ضمان لحقوق الأفراد وحررياتهم، اذ لا سلطان للإدارة عليه، ولا تملك أن تصدر إليه توجيهاً ما، وهو لا يخضع إلا لحكم القانون. كما أن الأخذ بمبدأ فصل السلطات، يوجب أن يكون الفصل في القضايا أياً كان نوعها من اختصاص السلطة القضائية، فضلاً عن مكنتها في الحد من طغيان الإدارة واستبدادها^(٤).

١- د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٦، ص ٣.

٢- اذ أن الأخذ بالرقابة الإدارية قد لا يؤدي إلى الهدف المرجو من ضمان مبدأ المشروعية، لأن من اصدر القرار قد يرفض الاعتراف بالخطأ، وقد يجاريه رئيسه، وقد تكون للإدارة رغبة أو مصلحة في التحرر من قيود المشروعية، فضلاً عن ذلك أن ترك النزاع بين الإدارة والأفراد لتفصل فيه الإدارة بنفسها لا يمكن أن يبث الثقة في نفوس الأفراد، لأن من مقتضيات العدالة ألا يكون الحكم خصماً في النزاع. انظر د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٦، ص ١٩.

٣- انظر د. فاروق خماس، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الكتب للطباعة، الموصل، ١٩٨٨، ص ٨٣، د. عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الإداري الكويتي، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٩، ص ٣٨ وما بعدها.

٤- د. سليمان الطماوي، دروس في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٦، ص ١١.

أما القضاء المزوج فهو حديث النشأة، إذ ظهرت المحاكم الإدارية ابتداءً في فرنسا ولا اعتبارات تاريخية خاصة^(١). وكانت نشأة المحاكم بمثابة امتياز للإدارة، إلا أن المحاكم الإدارية في فرنسا وعلى رأسها مجلس الدولة، تناست أصل نشأتها، وأصبحت بفضل قضائها المستتير، ملاذاً للأفراد ضد تعسف الإدارة. وأدى نجاح القضاء الإداري في فرنسا إلى الأخذ به من تشريعات دول عدة لاسيما عقب الحرب العالمية الثانية.

ونخلص مما تقدم أن رقابة القضاء على أعمال الإدارة تشكل ضماناً هامة وأساسية لحماية حقوق الإنسان وحرياته من تعسف وطغيان الإدارة بصرف النظر عن الجهة القضائية التي تقوم بذلك، سواء قام بها القضاء العادي أم القضاء المتخصص (القضاء الإداري)^(٢).

ومن الجدير بالإشارة إلى أن هذه الرقابة تتعطل في مجال أعمال السيادة، إذ تتحرر الإدارة كلية من قواعد المشروعية وتختفي كل ضمانات للحريات الفردية، ولذلك تُعد أعمال السيادة نقطة سوداء في جبين المشروعية، ولهذا فإن هناك شبه إجماع لدى الفقه بضرورة زوالها من عالم القانون^(٣).

ولكن بما أن نظرية السيادة لازالت قائمة، فيجب أن تظل في أضيق نطاق ذلك أن التوسع في الأعمال التي تدخل في نطاق السيادة يؤدي إلى توسيع نطاق الأفعال التي لا تخضع لمراقبة الجهة القضائية^(٤)، وهو ما يشكل خطورة شديدة على حريات وحقوق الأفراد، لأنه يسلبهم أهم ضمانات فعالة وهي الحماية القضائية^(٥).

وانسجاماً مع ما سبق ذكره نقترح إعادة النظر في البند خامساً من المادة السابعة من قانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩، الذي نص على أن^(٦) (لا تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في الطعون المتعلقة) بما يأتي:

- ١- د. سليمان الطماوي، المصدر نفسه، ص ١١ وما بعدها، د. عبد الفتاح حسن، مصدر سابق، ص ٣٨، د. فاروق خماس، مصدر سابق، ص ٨٣ وما بعدها.
- ٢- د. يحيى الجمل، مصدر سابق، ص ١٣٧.
- ٣- د. سليمان الطماوي، القرارات الإدارية، مصدر سابق، ص ١٢٧.
- ٤- د. يحيى الجمل، مصدر سابق، ص ١٣٨.
- ٥- د. عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٥٥، ص ٥٧.
- ٦- عدل القانون تعديلاً جوهرياً بموجب القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩.

أ- أعمال السيادة وتعد من أعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية.

ب- القرارات الإدارية التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية وفقاً لصلاحياته الدستورية.

ج- القرارات الإدارية التي رسم القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن فيها.

ويلاحظ أن المشرع العراقي سار في اتجاه يخالف ما هو مألوف بخصوص أعمال السيادة، بتحديد ما يُعد من أعمال السيادة، في حين أن تحديد ما يُعد من أعمال السيادة من عدمه من اختصاص القضاء. إذ أن المشرع يضع المبدأ ويترك التفاصيل للقضاء^(١).

١- د. سليمان الطماوي، القرارات الإدارية، مصدر سابق، ص ١٣٨. د. وسام صبار العاني، الاختصاص التشريعي للإدارة في الظروف العادية، مطبعة الميناء، بغداد، ٢٠٠٣، ص ٢٩٤.

المبحث الرابع الوسائل السياسية

يراد بالوسائل السياسية وجود جهات متعددة في المجالين الداخلي والخارجي تعنى بحقوق الإنسان وحرياته وتراقب مدى احترام سلطات الدولة لتلك الحقوق والحرريات وفقاً لمعايير حقوق الإنسان المنصوص عليها في الدساتير والمواثيق الدولية والإقليمية مما يجعل منها عامل ضغط فعال ضد السلطات التي لا تلتزم بتلك المعايير.

وسنحاول بيان هذه الوسائل في مطلبين يختص الأول بالوسائل السياسية في المجال الداخلي ويختص الآخر بالوسائل السياسية في المجال الخارجي ووفق الآتي:

المطلب الأول الوسائل السياسية في المجال الداخلي

تتعدد الوسائل السياسية التي تسهم في حماية حقوق الإنسان وحرياته داخل أي مجتمع ويمكن الإشارة إلى أهمها والتي تتمثل بالأحزاب السياسية المعارضة، ومنظمات المجتمع المدني ثم الرأي العام.

الفرع الأول الأحزاب السياسية

إن النظم الديمقراطية في العالم المعاصر تقوم على مبادئ أساسيين الأول هو مبدأ تعدد الأحزاب والآخر مبدأ تداول السلطة عن طريق صناديق الاقتراع. وينتج

..... مكتبة السنهوري

عما تقدم وصول الحزب الفانز في الانتخابات إلى السلطة ولكن لمدة محددة وفقاً لأحكام الدستور، وقيام الحزب الخاسر بدور المعارضة^(١).

ولا يخفى ما للأحزاب من دور مؤثر وفعال في حماية حقوق الإنسان وحرياته سواء أكانت في المعارضة أم في السلطة، ففيما يتعلق بدور الأحزاب المعارضة فيتمثل بمراقبة أعمال وتصرفات من يباشرون السلطة سواء داخل البرلمان أو خارجه، إذ يقوم أعضاء البرلمان من تلك الأحزاب بإبداء المعارضة للحزب الحاكم ومنعه قدر الإمكان من إصدار قوانين تضر بالصالح العام أو تشكل انتهاكاً لحقوق الأفراد وحررياتهم فضلاً عن تشخيص أخطاء الحكومة والتنبيه إلى خطورتها.

وإلى جانب ذلك يستطيع الحزب المعارض مسألة الحكومة وفقاً للكيفية التي رسمها الدستور والنظام الداخلي للبرلمان في حالة ثبوت قيامها بما يسيء إلى حقوق الأفراد وحررياتهم.

أما دور الأحزاب المعارضة خارج المجلس النيابي في مراقبة ومسألة هيئات السلطة فلا يقل أهمية عن دورها داخل المجلس. حيث تستطيع عن طريق وسائل الإعلام المختلفة تسليط الضوء على الأعمال والتصرفات الضارة بحقوق الإنسان أو الانتقاص منها ومن ثم إثارة الرأي العام ضد الحكومة، مما يجعلها أداة ردع وضغط من الصعوبة بمكان تجاهلها، وهذا ما سيؤدي إلى الحد من طغيان السلطة واستبدادها.

وإذا كان الحزب يحظى بهذه الأهمية وهو في المعارضة فإن وجوده في الحكم لا ينفي أو يلغي تأثيره على من يباشرون السلطة وأن كانوا من قادة الحزب أو من أنصاره، لأنه يعلم علم اليقين أن بقاءه أطول مدة ممكنة في الحكم مرهون بحسن أداء الحكومة وتنفيذها البرنامج الانتخابي الذي عرضته على الملأ أثناء الحملات الانتخابية، وتجنب الأخطاء التي قد تقلل من شعبية الحزب لدى الرأي العام، مما يوجب على الحزب مراقبة ومحاسبة أعضائه المشتركين في السلطة، وهذا ما يؤدي إلى أنشاء عامل ردع داخل الحزب يمنعهم من التعسف وإساءة استعمال السلطة.

١- د. حميد حنون خالد، الأنظمة السياسية، مصدر سابق، ص ٢٠٥ وما بعدها. أوستن رني، مصدر سابق، ص ٢ وما بعدها.

ويلاحظ اتجاه معظم الأحزاب في الوقت الحاضر إلى إقامة هيئات خاصة تتولى هذه المهمة فضلاً عن معاقبة الأعضاء الذين تثبت إدانتهم^(١).

هذا بالنسبة للأنظمة الديمقراطية أما الأنظمة المستبدة أو الدكتاتورية والتي تتعرض فيها حقوق الإنسان وحرياته إلى انتهاكات خطيرة ومستمرة، فمن الصعوبة بمكان الحديث عن دور ذي أهمية للأحزاب السياسية، لأن تلك الأنظمة لا تسمح بتعدد الأحزاب ومن ثم لا يوجد غير حزب واحد هو حزب الدكتاتور الذي يصفق له في حالتي الخطأ والصواب.

إلا أن أسلوب القمع الذي تعتمد عليه تلك الأنظمة يؤدي إلى قيام أحزاب سرية تعمل تحت الأرض، من الممكن أن تساعد في كشف فضائح وجرائم النظام ضد الأفراد وانتهاكه لحقوق الإنسان وحرياته من خلال المنشورات والبيانات السرية ومحاولة إيصالها إلى الرأي العام المحلي والدولي بغية الضغط على النظام لإيقاف تلك الانتهاكات.

الفرع الثاني

منظمات المجتمع المدني

إن منظمات المجتمع المدني هي منظمات غير حكومية، وتوجد في المجتمعات كافة تقريباً، وتتباين هذه المنظمات في أهدافها وفي ميادين نشاطها، فمنها من يهتم بمصالح فئة محددة كجماعات الضغط الموجودة في الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها من الدول الأوروبية^(٢)، والجماعات المهنية المختلفة، وهناك منظمات تعنى بحقوق الإنسان وهدفها الأساس هو حماية حقوق الإنسان والدفاع عنها فضلاً عن نشر وتعميق ثقافة حقوق الإنسان وحرياته.

وتقوم هذه المنظمات بالكشف عن تجاوز السلطات على حقوق الأفراد وحرياتهم وعرضها أمام الرأي العام المحلي والدولي. فضلاً عن قيامها بالدفاع عن الأفراد الذين تعرضت حقوقهم أو حررياتهم للانتهاك أو إقامة دعاوى جنائية ضد المتجاوزين^(٣).

- ١- شمران حمادي، الأحزاب السياسية والنظم الحزبية مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٢، ص ١٥.
- ٢- أوستن رني، سياسة الحكم، ترجمة د. حسن علي الذنون، المكتبة الأهلية، بغداد، ١٩٦٦، ص ٤٥ وما بعدها.
- ٣- د. رياض عزيز هادي، حقوق الإنسان، بغداد، ٢٠٠٥، ص ١٢٠، د. حافظ علوان، حقوق الإنسان، بغداد، ٢٠٠٩، ص ١٩٤.

..... مكتبة السنهوري

ولا يخفى الدور الهام الذي تقوم به المنظمات المهنية في هذا المجال لاسيما نقابات المحامين وجمعيات الحقوقيين، حيث يقع على كاهل هذه المنظمات مهمة توعية الرأي العام وتبصير الأفراد بحقوقهم وحررياتهم التي كفلها لهم القانون فضلاً عن التصدي للقوانين والقرارات التي تشكل انتهاكاً لحقوق وحرريات الأفراد من خلال أتباع الأساليب التي رسمها القانون للطعن فيها^(١).

ويتضح الدور العام للمحامي في الدفاع عن حقوق الإنسان وحرياته من خلال المبادئ الرئيسية حول دور المحامي التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين^(٢).

حيث ورد في الفقرة (١٤) منه على أن يسعى المحامون لدى حماية حقوق موكلهم وإعلاء شأن العدالة إلى التمسك بحقوق الإنسان والحرريات الأساسية التي يعترف بها القانون الدولي. وتكون تصرفاتهم في جميع الأحوال حرة متيقظة مماشية للقانون والمعايير المعترف بها وأخلاقيات مهنة القانون.

وقد أوضحت الفقرات من (١٦ - ٢٢) الضمانات اللازمة لأداء المحامين لمهامهم، فضلاً عن كفالة حرية التعبير وتكوين الرابطة والانضمام إليها، ويحق لهم بصفة خاصة المشاركة في المناقشات العامة للأمور المتعلقة بالقانون وإقامة العدل وتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها (الفقرة ٢٣).

الفرع الثالث

الرأي العام

تتباين قوة الرأي العام وحدود تأثيره تبعاً لطبيعة النظام السياسي، فلا شك أن الرأي العام يتسم بتأثير فعال في النظم الديمقراطية ولذلك نجد بعض رموز تلك النظم يطرون عليه إلى حد المبالغة في تقدير الآخرين - ففي فرنسا قال ميرابو (أن الرأي العام هو سيد المشرعين جميعاً والمستبد الذي لا يدانيه في السلطة المطلقة

١- د. حميد حنون خالد، مبدأ سيادة القانون، مصدر سابق، ص ٤١.

٢- عقد المؤتمر في هافانا من ٨/٢٧ إلى ١٩٩٠/٩/٧. راجع ذلك، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، إعداد د. محمود بسيوني، مصدر سابق، ص ص ٧٥٦ - ٧٦٠.

ولا يخفى الدور الهام الذي تقوم به المنظمات المهنية في هذا المجال لاسيما نقابات المحامين وجمعيات الحقوقيين، حيث يقع على كاهل هذه المنظمات مهمة توعية الرأي العام وتبصير الأفراد بحقوقهم وحررياتهم التي كفلها لهم القانون فضلاً عن التصدي للقوانين والقرارات التي تشكل انتهاكاً لحقوق وحرريات الأفراد من خلال أتباع الأساليب التي رسمها القانون للطعن فيها^(١).

ويتضح الدور العام للمحامي في الدفاع عن حقوق الإنسان وحرياته من خلال المبادئ الرئيسية حول دور المحامي التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين^(٢).

حيث ورد في الفقرة (١٤) منه على أن يسعى المحامون لدى حماية حقوق موكلهم وإعلاء شأن العدالة إلى التمسك بحقوق الإنسان والحرريات الأساسية التي يعترف بها القانون الدولي. وتكون تصرفاتهم في جميع الأحوال حرة متيقظة مماشية للقانون والمعايير المعترف بها وأخلاقيات مهنة القانون.

وقد أوضحت الفقرات من (١٦ - ٢٢) الضمانات اللازمة لأداء المحامين لمهامهم، فضلاً عن كفالة حرية التعبير وتكوين الرابطة والانضمام إليها، ويحق لهم بصفة خاصة المشاركة في المناقشات العامة للأمور المتعلقة بالقانون وإقامة العدل وتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها (الفقرة ٢٣).

الفرع الثالث

الرأي العام

تتباين قوة الرأي العام وحدود تأثيره تبعاً لطبيعة النظام السياسي، فلا شك أن الرأي العام يتسم بتأثير فعال في النظم الديمقراطية ولذلك نجد بعض رموز تلك النظم يطرون عليه إلى حد المبالغة في تقدير الآخرين - ففي فرنسا قال ميرابو (أن الرأي العام هو سيد المشرعين جميعاً والمستبد الذي لا يدانيه في السلطة المطلقة

١- د. حميد حنون خالد، مبدأ سيادة القانون، مصدر سابق، ص ٤١.

٢- عقد المؤتمر في هافانا من ٨/٢٧ إلى ١٩٩٠/٩/٧. راجع ذلك، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، إعداد د. محمود بسيوني، مصدر سابق، ص ص ٧٥٦ - ٧٦٠.

مستبد آخر^(١). وفي الولايات المتحدة الأمريكية (يقف الرأي العام شامخاً متعالياً فوق هامات رؤساء الجمهورية وحكام الولايات وفوق مجلس الكونجرس والمجالس التشريعية للولايات، وفوق المؤتمرات والجهاز الحزبي الواسع العظيم، أنه يقف باعتباره المصدر الأعظم للسلطة والسيد الذي يرتجف الخدم أمامه رعباً وهلعاً) كما قال الكاتب السياسي البريطاني جيمس برايس^(٢).

ولا يخفى ما للرأي العام من أهمية كبيرة في الذود عن حقوق الإنسان وحرياته من خلال الوقوف ضد استبداد السلطة وطغيانها وفضح انتهاكاتها لتلك الحقوق والحریات عن طريق الوسائل المتاحة له.

ومن المعروف أن الرأي العام يعبر عن نفسه بوسائل متعددة، وهذه الوسائل نفسها منظوراً إليها من زاوية أخرى هي من المؤثرات على الرأي العام ومن عوامل تكوينه. فوسائل الإعلام المختلفة من صحافة وراديو وتلفزيون وسينما ومسرح فضلاً عن الإشاعة والنكته السياسية هي من وسائل التعبير عن الرأي العام من جهة إلا أنها قد تكون وسيلة للتأثير على الرأي العام ومحاولة توجيهه بمسار محدد من جهة أخرى^(٣).

ومن خلال ما تقدم نعتقد أن فاعلية الرأي العام وتأثيره تظهر بوضوح في المجتمعات الحرة التي تكون فيها وسائل الإعلام المختلفة غير مملوكة للدولة ولا توجه من الحكام على عكس الأنظمة غير الديمقراطية حيث تهيمن السلطة على وسائل الإعلام كافة وتسخرها لخدمة أهدافها مما يجعلها بوقاً من أبواقها ويكون تأثيرها محدوداً على الأفراد لأنها فقدت المصداقية ومن ثم ثقة الناس فيما تطرح.

إلا أن ذلك لا يمنع القول بنمو رأي عام في النظم غير الديمقراطية لاسيما بعد التطور الهائل في وسائل الإعلام، وظهور شبكة المعلومات والفضائيات حيث أصبح العالم قرية صغيرة، يستطيع الناس الاطلاع على خطايا وأخطاء الحكام ومعاناة الشعوب في أي بقعة من بقاع العالم، وهذا ما ساعد على تعطيل قدرة الحكومات المستبدة في خداع الناس وتضليلهم لمدة طويلة^(٤).

١- د. يحيى الجمل، الأنظمة السياسية، مصدر سابق، ص ١٣٩، وميرابو هو أحد قادة الثورة الفرنسية (١٧٤٩ - ١٧٩١) ويعرف بـ (خطيب الثورة الفرنسية).

٢- أوستن رني، مصدر سابق، ص ٢٨٥.

٣- د. يحيى الجمل، مصدر سابق، ص ١٤٠.

٤- لعل حادثة الشاب التونسي البوعزيزي خير مثال على ذلك، حيث نقلت صورته وهو يحترق احتجاجاً على ظلم السلطة وتعسفها إلى أنحاء العالم كافة. وكانت هذه الواقعة هي الشرارة التي فجرت بركان الثورة الشعبية في تونس ومن ثم إسقاط النظام المستبد فيها.

ونستطيع القول أن أية حكومة لا يكتب لها الاستقرار والاستمرار إذا كان الرأي العام يتخذ منها موقفاً عدائياً معلناً، حتى وأن كان استقرارها قائماً على البطش والإرهاب والخوف، لأن ذلك سيتلاشى عندما يكسر المواطنون حاجز الخوف والرهبة مطالبين بحقوقهم وحررياتهم واحترام كرامتهم الإنسانية وتعجز كل أدوات القمع في أعادتهم إلى حالة ما قبل الصحو واليقظة.

واعتقد أن على المجتمعات التي اختارت مسار الديمقراطية والحرية حديثاً بعد معاناة طويلة من حكم الطغيان والاستبداد وتكميم الأفواه أن تعمل على إشاعة ثقافة الحوار وقبول الرأي الآخر فضلاً عن تعميق تربية الأفراد على قدسية حقوق الإنسان وحرياته وهنا تبرز الأهمية القصوى لمضمون المناهج الدراسية ومستوى القائمين بتدريس هذه المناهج^(١).

إذ أن تنقيف المواطن وتربيته في وقت مبكر من عمره على الاعتزاز بحريته وحقوقه واحترام حرية وحقوق الآخرين والخضوع على قدم المساواة مع الآخرين لقواعد المعاملة نفسها فضلاً عن تدريبه على حسن اختيار قادته اختياراً حراً مهذباً، فإن ذلك سيضمن إلى حد كبير إقامة مجتمع حر، لا يتردد المواطن فيه من انتقاد السلطة والتعبير عن إرادته تعبيراً حراً بعد أن عرف قيمته كإنسان وجسامة مسؤولياته في سبيل صون تلك القيمة من أي تجاوز أو انتهاك^(٢).

المطلب الثاني

الوسائل السياسية في المجال الخارجي

تتباين أهمية الوسائل السياسية التي يمكن أن تساعد في حماية حقوق الإنسان على الصعيدين الدولي والإقليمي تبعاً لمكانة الهيئة التي تصدر توصية أو قرار بخصوص انتهاك حقوق الإنسان وحرياته، وسنحاول بيان دور هذه الهيئات في ثلاثة فروع ووفق الآتي:

١- لاسكي - الحرية في الدولة الحديثة، ص ١٦٣ وما بعدها. أشار إليه د. نعيم عطية، في النظرية العامة للحريات الفردية، مصدر سابق، ص ٢٩٠.

٢- د. نعيم عطية، المصدر نفسه، ص ٢٩١.

الفرع الأول الهيئات الدولية

لاشك أن منظمة الأمم المتحدة منظمة سياسية، وتتألف من أجهزة وهيئات متعددة، يتعامل كل منها مع موضوعات مختلفة، ويقف كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن على قمة هذه الهيئات، ويمكن لأي منهما أن يتخذ قرارات تهدف إلى حماية حقوق الإنسان وفقاً لاختصاصات كل منها حسب الميثاق.

وإلى جانب هاتين المؤسستين توجد هيئات ذات علاقة مباشرة في متابعة وحماية حقوق الإنسان، منها المجلس الاقتصادي والاجتماعي، ولجان حقوق الإنسان، ولجان تقصي الحقائق وشنشير بإيجاز إلى دورها في حماية حقوق الإنسان وحياته.

أولاً - المجلس الاقتصادي والاجتماعي:

نص الفصل العاشر من ميثاق الأمم المتحدة على آلية تأليف هذا المجلس، حيث تنتخب الجمعية العامة أعضائه، ويقوم المجلس بدراسات ويضع تقارير عن المسائل الدولية في أمور الاقتصاد والاجتماع والثقافة والتعليم والصحة وما يتصل بها، وله أن يقدم توصيات إلى الجمعية العامة وإلى أعضاء (الأمم المتحدة) وإلى الوكالات المتخصصة فيما يختص بإشاعة احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية ومراعاتها. (م ٦٢) من الميثاق.

ويقوم المجلس بإنشاء لجان للشؤون الاقتصادية والاجتماعية ولتعزيز حقوق الإنسان، كما ينشئ غير ذلك من اللجان التي قد يحتاج إليها لتأدية وظائفه (م ٦٨).

وللمجلس أن يتخذ الخطوات المناسبة للحصول بانتظام على تقارير من الوكالات المتخصصة، وله أن يضع مع أعضاء الأمم المتحدة ومع الوكالات المتخصصة ما يلزم من الترتيبات لكي تمده بتقارير عن الخطوات التي اتخذتها لتنفيذ توصياته أو لتنفيذ توصيات الجمعية العامة في شأن المسائل الداخلة في اختصاصه. وله أن يبلغ الجمعية العامة ملاحظاته على هذه التقارير (م ٦٤)

ثانياً- لجنة حقوق الإنسان:

وهي من اللجان المتفرعة عن المجلس الاقتصادي والاجتماعي أنشأت عام

..... مكتبة السنهوري

١٩٤٦ استناداً إلى المادة (٦٨) من الميثاق وتعمل هذه اللجنة على مساعدة المجلس في كل ما يتصل بصلاحياته الخاصة بحقوق الإنسان، ولها حق دعوة مجموعات خاصة من خبراء غير حكوميين في مجالات محددة، فضلاً عن تشكيل لجان فرعية في مجالات محددة. ولم تباشر اللجنة صلاحياتها بتشكيل مجموعات عمل خاصة من خبراء غير حكوميين إلا في بداية عام ١٩٦٧^(١). وتتألف اللجنة من (٤٣) عضواً منتخباً لمدة ثلاث سنوات على أساس التوزيع الجغرافي وعلى أساس التمثيل الحكومي^(٢).

أما طريقة عمل اللجنة، فتتلخص بوجود دورة سنوية لمدة ستة أسابيع يحضر جلساتها العلنية مراقبون من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وغير الأعضاء والمنظمات الحكومية وغير الحكومية ذات الصلة الاستشارية وكذلك ممثلو حركات التحرير^(٣).

وكان للجنة حقوق الإنسان دور هام في إعداد العديد من وثائق الأمم المتحدة بالغة الأهمية كالإعلان العالمي والعهدين. وكذلك قامت اللجنة في السنوات الأخيرة بأعمال جيدة بموافقة مجلس الأمن والجمعية أو بطلب منهما.

وأهم هذه الأعمال إنشاء مجموعات عمل خاصة للتحقيق في اوضاع حقوق الإنسان في دول معينة، كمجموعة العمل الخاصة بحقوق الإنسان في جنوب أفريقيا عام ١٩٦٧، والمجموعة الخاصة بوضع حقوق الإنسان في تشيلي عام ١٩٧٥.

وكذلك قامت اللجنة بتعيين مقررین خاصين أو مبعوثين أو ممثلين خاصين للبحث في اوضاع حقوق الإنسان في بعض الدول، ويقوم أعضاء هذه المجموعات والمقررون الخاصون والمبعوثون بزيارات ميدانية إلى الدول المعنية إذا سمحت بذلك، والاستماع إلى شهادات الشهود وتقصي المعلومات قبل رفع تقاريرهم إلى اللجنة والتي تنشر كوثائق رسمية من وثائقها^(٤).

١- د. منذر غبنتاوي، نظام حقوق الإنسان في الأمم المتحدة، حقوق الإنسان، دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، مصدر سابق، ص ٧١.

٢- د. محمد السعيد الدقاق، حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، المصدر السابق، ص ٦٢.

٣- المصدر نفسه، ص ٦٤.

٤- د. منذر غبنتاوي، مصدر سابق، ص ٧٣.

ثالثاً - لجان تقصي الحقائق:

إن أجهزة الأمم المتحدة كافة تعمل من أجل تحقيق الأهداف الواردة في الميثاق، وحماية حقوق الإنسان وحرياته من الأهداف المهمة للمنظمة، وقد تلجأ المنظمة إلى الاستعانة بلجان تقصي الحقائق لأغراض مختلفة. وتؤسس هذه اللجان على المبادئ العامة والعرف. وعمل اللجان هو التحقيق بغية الوصول إلى الحقيقة وإرساء قيم الحق والعدالة من خلال معرفة المسؤولين عن ارتكاب الجرائم التي وقعت كالجرائم ضد الإنسانية، والإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، والتعذيب والاستعباد والتمييز العنصري^(١).

وقد شكلت لجان عدة وفي مناطق مختلفة لهذا الغرض مثل لجنة تقصي الحقائق في يوغسلافيا سنة ١٩٩٢، وكذلك لجنة رواندا عام ١٩٩٤ ونظراً لخطورة الجرائم التي ارتكبت في هاتين الدولتين أنشأ مجلس الأمن، المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا^(٢).

رابعاً - اللجان التي أنشأت استناداً إلى اتفاقيات الأمم المتحدة الخاصة بحقوق الإنسان:

إن الغاية من إقامة هذه اللجان تكمن في دعم البناء التنظيمي للأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان وإيجاد رقابة على تطبيق الاتفاقيات المبرمة في هذا المجال، ونذكر منها اللجان التي أنشأت استناداً إلى اتفاقيات ثلاث هي:

الاتفاقية الخاصة بالقضاء على التمييز العنصري سنة ١٩٦٥، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦، والاتفاقية الخاصة بالقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري ضد النساء سنة ١٩٧٩.

وتتميز هذه اللجان، بأن أعضائها لا يتم تعيينهم بوساطة الأمم المتحدة، وإنما بوساطة الأطراف في المعاهدات المعنية فضلاً عن أن أعضائها لا يمثلون دولهم. إذ يتم اختيارهم استناداً إلى معيار الاعتبار الشخصي ولخصائص تتوافر فيهم، وتتمتع هذه اللجان بنوع من الاستقلال التنظيمي والوظيفي عن الأمم المتحدة^(٣).

١- تقييم لجان الأمم المتحدة لتقصي الحقائق، منشور في الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، مصدر سابق، ص ٩٨٤.

٢- المصدر السابق نفسه، ص ٩٨٣.

٣- د. محمد السعيد الدقاق، حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، مصدر سابق، ص ٦٤.

خامسا - مدى فاعلية الهيئات الدولية في حماية حقوق الإنسان:

أن تقييم دور هيئات الأمم المتحدة في حماية حقوق الإنسان قد لا يكون منصفاً وعادلاً إذا لم يضع في الاعتبار التطور التدريجي لعمل الأمم المتحدة في هذا المجال بدءاً من صدور ميثاقها عام ١٩٤٥ ثم الإعلان العالمي عام ١٩٤٨ إلى صدور العهدان اللذان يشكلان نقطة تحول في عمل الأمم المتحدة في حقل حقوق الإنسان، إذ يهدف كل منهما إلى تحقيق حماية فعالة لحقوق الإنسان كل في مجاله حيث أختص أحدهما بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للإنسان فيما أختص الآخر بالحقوق المدنية والسياسية، وتولى كل منهما تحديد مضمون كل حق من الحقوق التي تضمنها في إطار الطائفة التي أختص بها.

وقد انتقل هذان العهدان بالقواعد التي تكرر هذه الحقوق من الاختيار إلى الإلزام، وذلك من خلال دخول الدول أطرافاً في العهدين المذكورين^(١). ويتضح ذلك بجلاء من خلال نص المادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك المادة الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية.

هذا ومن الجدير بالذكر أن الأمم المتحدة أنشأت أجهزة رقابة لضمان تطبيق قواعد حقوق الإنسان وحياته الأساسية ويمكن تصنيف أساليب الرقابة في طائفتين، هما:

١- الرقابة العامة : وهي التي تتعلق باحترام الحقوق العامة للإنسان وحياته الأساسية، وتقوم بها هيئات الأمم المتحدة. وتقوم هذه الرقابة من خلال ما يطرح في مناقشات هيئات الأمم المتحدة من موضوعات تُعد انتهاكاً لحقوق الإنسان، وما يصدر من توصيات في شأنها. وما قد تقوم به في بعض الأحيان من تحقيق في بعض الوقائع والانتهاكات.

٢- الرقابة الخاصة: وتتمثل هذه الرقابة في تطبيق النصوص الواردة في معاهدات خاصة في جانب من جوانب حقوق الإنسان أو المعاهدات التي تتعلق بطائفة محددة من الناس^(٢).

١- د. محمد السعيد الدقاق، التشريع الدولي في مجال حقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ٨٠.

٢- د. محمد السعيد الدقاق، حقوق الإنسان في إطار نظام الأمم المتحدة، مصدر سابق، ص ٦٦

الفرع الثاني الهيئات الإقليمية

صدرت اتفاقات عدة لحقوق الإنسان على نطاق القارات كالاتفاقية الأوروبية، والأمريكية، والأفريقية وقد نصت هذه الاتفاقيات والملاحق الإضافية على إيجاد أجهزة تنفيذية إقليمية فعالة لحماية حقوق الإنسان.

أولا - الهيئات الإقليمية في الاتفاقية الأوروبية:

أنشأت الاتفاقية الأوروبية المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان^(١)، في حين أنشأت الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب والمعاملة أو العقوبة اللا إنسانية أو المهينة لسنة ١٩٨٩ لجنة أوربا لمنع التعذيب وتقوم هذه اللجنة بالتفتيش على السجون الأوروبية وتصدر تقارير عن حالة السجون ومعاملة السجناء ويتم نشر تلك التقارير وتوزيعها توزيعاً عاماً.

ومن الجدير بالملاحظة أن المادة الأولى من الاتفاقية الأوروبية تنص على أن (تضمن الأطراف السامية المتعاقدة لكل إنسان يخضع لنظامها القانوني الحقوق والحريات المحددة في القسم الأول من هذه المعاهدة).

وهذا النص يجعل الدول الأطراف ملزمة إلى حد ما على أن لا يكون دستورها وتشريعاتها والمعاهدات التي تعقدها، والأعمال والتصرفات التي تقوم بها أجهزة الدولة متعارضة مع الاتفاقية^(٢). وتتعرض الدولة التي تغفل ذلك إلى مخاطر الإدانة بعدم احترام الاتفاقية.

وقد تميزت الاتفاقية الأوروبية في مجال الضمانات بإيجاد نظام الرقابة على المستوى الدولي، وإلى هذا العنصر المميز ترجع شهرة الاتفاقية ونجاحها^(٣).

إشارة م... تدوير

١- كانت الاتفاقية الأوروبية تنص على اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أيضاً، إلا أن هذه اللجنة ألغيت في عام ١٩٩٨ بموجب الملحق الإضافي رقم (١١) وأسند عملها للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

٢- إريك هاريموس: اتفاقية حقوق الإنسان في إطار مجلس أوربا. حقوق الإنسان، المجلد الثاني، مصدر سابق، ص ٣٤٧.

٣- المصدر نفسه، ص ٣٤٨.

وتباشر هذه الرقابة من ثلاثة أجهزة دولية هي: اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان^(١)، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ولجنة الوزراء في مجلس أوروبا. مع الإشارة إلى أن اختصاص هذه الأجهزة لا ينعقد تلقائياً، فالمحكمة لا يمكن أن تُعقد إلا إذا قبلت الدولة المعنية قضاءها الملزم وفقاً للمادة (٤٦) من الاتفاقية. هذا وقد أعطت الاتفاقية الأوروبية الحق للفرد الذي يعتقد أن حقوقه الأساسية قد انتهكت، أن يشكو مباشرة إلى المحكمة الأوروبية، وهذه الإمكانية متاحة أيضاً لمجموعة من الأفراد أو لمنظمة غير حكومية وفقاً للمادة (٣٤) من الاتفاقية. ولكن بشرط استنفاد إجراءات التقاضي كافة وفقاً للنظام القضائي الداخلي (م ٣٥).

ويلاحظ أن الدور الذي اعترفت به الاتفاقية للفرد من أجل حماية حقوقه ضعيفاً، إذ أن حقه باللجوء إلى المحكمة مشروط بقبول الدولة المشكو منها بالاعتراف بقضاء المحكمة الملزم. وهذا ما يجعل لجوء الفرد منحة من الدولة يتوقف على رضاها^(٢).

ثانياً - الهيئات الإقليمية في الاتفاقية الأمريكية:

أما بالنسبة للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، فقد سارت على خطى الاتفاقية الأوروبية، إذ أوجدت هيئات مختصة لحماية الحقوق، وهي اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان. وتقوم اللجنة بالنظر في شكاوى الأفراد أو مجموعات الأشخاص أو أي منظمات غير حكومية ضد أي دولة طرف قامت بخرق أحكام الاتفاقية (م ٤٤).

وقد أجازت لائحة اللجنة قبول الالتماس من الشخص نيابة عن نفسه أو نيابة عن الغير ويُعد هذا الاتجاه ميزة للنظام الأمريكي الدولي، إذ إن في الغالب قد يكون ضحية انتهاك حقوق الإنسان متحفظاً عليه على نحو لا يسمح له بالاتصال بالمحيط الخارجي أو من ضحايا الاختفاء القسري، بحيث لا يكون قادراً على التقدم بشكوى إلى اللجنة^(٣).

١- قبل أن تلغى في عام ١٩٩٨.

٢- د. ابراهيم العناني، دراسة حول الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، حقوق الإنسان، المجلد الثاني، مصدر سابق، ص ٣٧٣.

٣- يوليانا كوكوت، النظام الأمريكي الدولي لحماية حقوق الإنسان، حقوق الإنسان، المجلد الثاني، مصدر سابق، ص ٣٧٨.

هذا وتُعدّ التحقيقات التي تقوم بها اللجنة نفسها في الدول أعضاء المنظمة أهم وسيلة للتثبت من وقائع وضع حقوق الإنسان في دولة ما، إذ تقوم اللجنة بإعداد تقرير يتضمن وصفاً مفصلاً عن وضع حقوق الإنسان في دولة معينة، وتُنشر تقارير اللجنة فضلاً عن عرضها على الجمعية العمومية لمنظمة الدول الأمريكية.

أما فيما يتعلق بالمحكمة فلها نوعان من الاختصاص، الأول الفصل في المنازعات والآخر إصدار آراء استشارية ولا تتحقق صفة الإلزام لاختصاص المحكمة إلا بإعلان الدولة الطرف اعترافها بذلك (م ٦٢).

وتلتزم الدول الأطراف بالامتثال لحكم المحكمة في كل حالة تكون قد شاركت فيه كأطراف (م ٦٨). ويجوز للمحكمة إعلام منظمة الدول الأمريكية عندما لا تمثل دولة ما لأحكامها (م ٦٥). ويمكن للجمعية العمومية مناقشة الموضوع واتخاذ خطوات سياسية ملائمة^(١).

ثالثاً - الميثاق الأفريقي:

أما الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٨١ فقد نص في الجزء الثاني منه على تدابير لحماية حقوق الإنسان، إذ أنشأت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب التي من اختصاصاتها الهامة (ضمان حماية حقوق الإنسان والشعوب طبقاً للشروط الواردة في هذا الميثاق)^(٢).

وانسجماً مع ما تقدم يجوز للجنة أن تلجأ إلى أية وسيلة ملائمة للتحقيق، كما أن لها أن تستمع خاصة إلى الأمين العام أو إلى شخص آخر قادر على تزويدها بالمعلومات (م ٤٦).

وتنظر اللجنة في الشكاوى التي تقدم لها من الدول الأطراف، ولكن بشرط التأكد من استيفاء كل وسائل الإنصاف الداخلية إن وجدت ما لم يتضح أن إجراءات النظر فيها قد طالّت لمدد غير معقولة (م ٥٠).

هذا وقد قامت منظمة الوحدة الأفريقية (الاتحاد الأفريقي) بإصدار بروتوكول خاص بالميثاق الأفريقي بشأن إنشاء المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان، والتي تختص بالنظر في (كافة القضايا والنزاعات التي تقدم إليها والتي تتعلق بتفسير وتطبيق الميثاق وهذا البروتوكول وأي اتفاقية أفريقية أخرى تتعلق بحقوق الإنسان) (م ٣).

١- المصدر السابق، ص ٣٨٠.

٢- المادة (٤٥) الفقرة الثانية.

الفرع الثالث

المنظمات غير الحكومية

اتسم دور المنظمات غير الحكومية على الصعيد الإقليمي والدولي في حماية وضمّان حقوق الإنسان بالنشاط والفاعلية ومن ثم يصعب إغفاله أو إنكاره ، إذ كان ولا زال لهذه المنظمات دوراً رئيساً في نشر المعرفة والثقافة بحقوق الإنسان وحرّياتّه، فضلاً عن الدور الفعال في المراقبة والإفصاح عن الانتهاكات التي تقوم بها بعض الحكومات ، مما أدى إلى خلق وسيلة فعالة لتطبيق وحماية حقوق الإنسان عن طريق تحديد ونقد مرتكبي مثل هذه الانتهاكات. فضلاً عن دورها في مجال الدراسات والأبحاث واستضافة وتنظيم المؤتمرات التي ساعدت إلى حد كبير المنظمات الدولية والحكومية التي تعمل في مجال حقوق الإنسان^(١). ومع التباين في أسماء هذه المنظمات، إلا أن هدفها واحد وهو نشر ثقافة حقوق الإنسان، وضمّان حمايتها من الانتهاكات.

ويلاحظ أن أعداد هذه المنظمات في تزايد مستمر بعد الأهمية الواضحة التي حظيت بها حقوق الإنسان، إلا أن من أهم هذه المنظمات التي لعبت دوراً بارزاً في مجال حقوق الإنسان هي، منظمة العفو الدولية، ومنظمة مراقبة حقوق الإنسان، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والمنظمة العربية لحقوق الإنسان^(٢).

هذا وتجدر الإشارة إلى أن علاقة المنظمات غير الحكومية مع الأمم المتحدة وأجهزتها قد شهدت تطوراً ملحوظاً، لاسيما المجلس الاقتصادي والاجتماعي. إذ قام المجلس المذكور بإنشاء لجنة المنظمات غير الحكومية عام ١٩٤٦، والتي تتولى النظر في قبول عضوية المنظمات غير الحكومية بغية الحصول على الصفة الاستشارية. ويجوز للمنظمات التي تحصل على الصفة الاستشارية حضور جلسات المجلس واللجان والهيئات المتفرعة عنه وتقديم البيانات الخطية والشفهية، فضلاً عن القيام بمشاورات مع وفود الدول لحثها على تقديم مشاريع قرارات والترويج لها بين الوفود. ولها كذلك أن تشارك في فرق عمل صياغة الوثائق الدولية، ومناقشة تقارير الدول عن تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان من خلال تقديم بيانات خطية حول تقارير

١- د. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ١٧.

٢- انظر في تفاصيل هذه المنظمات، د. رياض عزيز هادي، حقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ٤٣ وما بعدها. د. حافظ علوان، حقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ١٣٢ وما بعدها.

إحدى الدول^(١).

ويبدو مما تقدم أن المنظمات غير الحكومية أصبحت قوة ضاغطة على الدول التي تنتهك حقوق الإنسان بل وفاضحة لها أمام الرأي العام العالمي.

١- د. رياض عزيز هادي، مصدر سابق، ص ١٤٥.