

العلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والقوانين الداخلية
دراسة مقارنة
للدكتور / عبد العزيز محمد سرحان
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي بجامعة عنتي عين شمس والكويت

هدف وخطوة الدراسة

١ - تتصل هذه الدراسة باحدى الضمانات التي تكفل احترام حقوق الانسان . وتتحقق عن طريق عدم مخالفة القوانين الوطنية لاحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ، حيث المنطق يؤدي الى أن تترك للدول فرصة الرقابة الذاتية على تنفيذها لالتزاماتها الدولية في مجال حقوق الانسان ، وذلك بأن تحقق التوافق بين قوانينها وهذه الالتزامات ، وأن يكون من حق السلطة القضائية الرقابة على تحقيق هذه الغاية ، أي رقابة عدم مخالفة القوانين بالمعنى العام ، وتصرفات السلطات العامة ، لاحكام القانون الدولي المتعلقة بحقوق الانسان . ومن أجل ذلك فإنه لا يجوز

التوجه الى وسائل الرقابة الدولية السياسية والقضائية الا بعد استنفاد سائر الوسائل الوطنية التي يمكن عن طريقها حماية حقوق الانسان المقررة في القانون الدولي .

فاذا ثبت عدم فاعلية الوسائل الوطنية في تأمين حماية حقوق الانسان ، ينشأ حق الدول والافراد في اللجوء الى الوسائل الدولية . وهذه الوسائل قد تكون مقررة في الاتفاقيات العالمية لحقوق الانسان وقد تكون جزءا من النظام القانوني لحماية حقوق الانسان على المستوى الاقليمي . وبذلك تتضح أهمية دراسة موقف القوانين الداخلية من الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ، وهو الموضوع الذي آثرنا أن نخصه بهذه الدراسة المقارنة الموجزة ، على أمل أن نتناول في دراسات مقبلة تفاصيله الدقيقة .

٢ - ومما سبق يتضح أن هذه الدراسة شمس في أحد جوانبها موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقوانين الوطنية ، ولكنها مع ذلك تتميز بأحكام خاصة ، فهي تتعلق بالعلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان ، وما يطلق عليه عادة في مفهوم القانون الداخلي بالحريات العامة ، التي تستمد أصولها من الدساتير والقوانين المكملة له ، ولهذا فقد يتبادر الى الذهن ضرورة اعطاء الاولوية في التطبيق للنصوص الدستورية ، وهذا الفهم كثيرا ما تذرعت به بعض الدول مثل بريطانيا ، حيث استقرت الاوضاع فيها على أن التشريع في مسائل حقوق الافراد لا يمكن أن يأتي في معاهدة دولية (١) ، وقد أدى هذا الفهم الى تردها في الانضمام الى الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان ، كذلك فان انجلترا لم تقم بالتصديق على كل من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية بدعوى الحاجة الى تعديل قوانينها بما يجعلها متفقة مع التزاماتها طبقا لهاتين الاتفاقيتين ، ولقد عبر عن هذا المعنى ممثل انجلترا في اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة في نوفمبر سنة ١٩٧٥ على النحو الآتي :

"...That the United Kingdom intended to Ratify the Convenants when its domestic legislation has been made compatible with them " (2)

(١) انظر مؤلفنا : القانون الدولي العام ، القاهرة ١٩٧٥ ، ٩٦ .

(٢)

American Journal of International Law, July 1976, Vol. 70, No. 3, p.514

(٣) وللاعتبارات السابقة نجد سائر الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تحرص على إبراز ضرورة اعطاء أولوية التطبيق لاحكامها ، حتى تكون للرقابة الوطنية على احترامها فاعليتها ، ونقتصر على الإشارة الى أمثلة لذلك ، بالحكم الوارد في المادة ٢/ج من الاتفاقية الدولية لازالة كافة أشكال التمييز والتفرقة العنصرية حيث تنص بأن « على كل دولة طرف في هذه الاتفاقية اتخاذ الاجراءات الفعالة لمراجعة السياسات الحكومية والوطنية والمحلية وتعديل أو الغاء أو ابطال أية قوانين أو لوائح يكون من نتائجها خلق أو ابقاء التمييز العنصري ... » هذا فضلا عن توفير الحماية القضائية الفعالة كما تحددها المادة السادسة من ذات الاتفاقية .

ومن ذلك نشير أيضا الى أن المادة ٢/٥ من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة ١٩٦٦ التي تقضي بأنه « لا يجوز تقييد حقوق الانسان الاساسية المقررة أو القائمة في أية دولة استنادا الى القانون ... أو اللوائح أو العرف ... » .

وهناك المادة ٢/٢ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسة لسنة ١٩٦٦ التي تنص على أن « تتعهد كل دولة طرف في الاتفاقية الحالية ، عند غياب النص في اجراءاتها التشريعية القائمة أو غيرها من الاجراءات ، باتخاذ الخطوات اللازمة ... من أجل وضع الاجراءات التشريعية أو غيرها اللازمة لتحقيق الحقوق المقررة في الاتفاقية » والمادة ٢/٥ من ذات الاتفاقية التي تقرر أنه « لا يجوز تقييد أي من حقوق الانسان ... استنادا الى القوانين أو اللوائح أو العرف ... » وذلك الى جانب النصوص العديدة في هذه الاتفاقية مثل المادة ١٤ التي توجب أن تكون الرقابة القضائية على هذه الحقوق من اختصاص القضاء العادي ، وترفض صراحة أن تناط هذه المهمة بالاجهزة أو المحاكم الاستثنائية ، على سبيل الانفراد .

لسائر الاعتبارات التي أشرنا اليها ، تبدو أهمية التعرض بالدراسة للعلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان والقوانين الوطنية ، خاصة في الدول العربية ، حيث اقتصرنا على تحليل المشكلة على ضوء الدستور المصري لسنة ١٩٧١ ، ودستور دولة الكويت ، لان الدراسة على المستوى العربي الشامل ، تتطلب حيزا أوسع ، وجهدا أكبر ، قد تتاح لنا فرصة الوفاء بها في المستقبل ، ان شاء الله .

٤ - وحتى تكون للدراسة فائدتها سواء على المستوى الفقهي أو القضائي في الدول العربية في مجال حقوق الانسان ، وجدنا من الافضل أن تأتي مقارنة بالمبادئ العامة للقانون الدولي ، ثم اشرنا بإيجاز الى الوضع في دول الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان ، ومن هنا كانت المباحث الثلاثة التي تشتمل عليها دراستنا .

المبحث الاول

عرض موجز لأحكام العلاقة بين القانون الدولي والقوانين الداخلية (٣) .

٥ - المعاهدات الدولية . ولعل من حسن الصياغة والعرض أن نفرق في دراسة هذه المسألة بين قواعد القانون الدولي العام العرفية وقواعده الاتفاقية ، وذلك لوجود اختلاف بين القواعد الخاصة بتطبيق كل منهما في القانون الداخلي .

أولا : فبالنسبة لقواعد القانون الدولي العام العرفية ، فاننا نشاهد أن النظم القانونية الداخلية قد تختار أحد اللحو للثلاثة الآتية :

١ - أن تأخذ بمبدأ الاندماج الالزامي غير التلقائي :

وهذا الاتجاه كان يستفاد من المادة السابعة من دستور اسبانيا الجمهورية الصادر في ١٩٣١ . التي تقضي بأن الدولة الاسبانية تتعهد باحترام القواعد العامة للقانون الدولي عن طريق ادماجها في قانونها الداخلي (٤) .

مثل هذا النص يتضمن التزاما دستوريا بمقتضاه يصبح المشرع الوطني ملزما بتحقيق التوافق بين القانون الداخلي والقانون الدولي والعرفي ،

(٣) نكتفي هنا بمجرد عرض الافكار الاساسية ، وبخصوص التفاصيل نحيل على مؤلفنا : القانون الدولي العام ، القاهرة ١٩٧٥ ، ص ٧٤ - ١٠٩ ، ومؤلفنا بعنوان : قواعد القانون الدولي العام في أحكام القضاء وما جرى عليه العمل في مصر ، القاهرة ١٩٧٣ ، وكذلك المراجع العديدة المشار إليها في هذين المؤلفين .

(٤)

“ L'Etat espagnol observera les normes universelles du droit international en les incorporant dans son droit national ”.

ولكن مثل هذا الالتزام ينقصه كل جزاء قانوني ويبقى تنفيذه مرهونا بإرادة الدولة ، لذلك يكون مبدأ سياسيا أكثر منه قانونيا .

ب - مذهب الاندماج الذاتي : وأقدم مثال له يوجد في القانون الانجليزي وذلك طبقا للقاعدة المعروفة : القانون الدولي جزء من قانون الدولة (٥) :

ولكن هذه القاعدة لا تعني أفضلية قواعد القانون الدولي العرفية على القانون الداخلي ، وذلك لأنها قاعدة من قواعد القانون العام الداخلي الانجليزي متوافرا في حالة سكوت القانون ، وتطبيقا لقاعدة التفسير المعترف للقاضي الانجليزي بأن يطبق هذا الأخير قواعد القانون الدولي العرفية التي قبلتها صراحة أو ضمنا انجلترا . وهذا القبول يعتبره القاضي الانجليزي متوافرا في حالة سكون القانون ، وتطبيقا لقاعدة التفسير المعترف بها ، فان القاضي الانجليزي يجب أن يفترض أن انجلترا كدولة متمدينة قد انضمت الى المبادئ المؤكدة للقانون الدولي المعترف بها . ولقد عبر عن هذه الحقيقة الفقيه الانجليزي المشهور بلاك ستون (٦) .

والقاعدة السابقة نصت عليها صراحة بعض الدساتير الحديثة مثل المادة العاشرة من الدستور الايطالي لعام ١٩٤٨ . والقاضي الداخلي في الدول التي تطبق هذه القاعدة سواء بمقتضى نص دستوري صريح ، أو قاعدة عرفية ، يكون ملزما بتطبيق القانون الداخلي الذي يخالف بصورة صريحة قواعد القانون الدولي العرفية ، ولا يوجد التزام على المشرع الوطني بالامتناع عن اصدار تشريعات مخالفة للقانون الدولي العرفي . ومثل هذه القوانين تكون واجبة الاحترام من جانب المحاكم الداخلية ، بغض النظر عن قيمتها من وجهة نظر القانون الدولي .

(٥)

International law is part of the law of the land.

(٦) راجع :

Blackstone : Commentaries on the law of England book IV, Chap. V.

"The law of Nations (whenever any question arises which is properly the object of its jurisdiction) is here adopted in its full extent by the common law, and is held to be a part of the law of the land. And those acts of parliament which have from time to time been made to enforce this universal law, or to facilitate the execution of its decisions, are not to be considered as introductive of any new rule, but merely as declaratory of the old fundamental constitutions of the kingdom, without which it must cease to be a part of the civilized world.

ج - مذهب افضلية القانون الدولي العرفي على القانون الداخلي :

إذا كانت الغالبية الكبرى من الدساتير تعطي القاضي الداخلي سلطة تطبيق القانون الدولي العرفي ، فإنه من النادر أن تقضي الدساتير بأفضلية القانون الدولي العرفي على القانون الداخلي ، بل نظرا لان القاضي الوطني يعد أحد أجهزة السيادة الوطنية ، يجب عليه أن يطبق القوانين الداخلية التي تتعارض صراحة مع القانون الدولي العرفي ، ومسلكه هذا يكون لا عليه غبار في القانون الداخلي ، وان كان يؤدي الى المسؤولية الدولية في القانون الدولي .

ومع ذلك فيمكن أن نشير الى أن مذهب افضلية قواعد القانون الدولي العرفية على القانون الداخلي ، يجد له تطبيقا في المادة ٢٥ من دستور ٨ مايو عام ١٩٤٩ لجمهورية ألمانيا الفيدرالية : (٧) .

ويتضمن دستور ٧ أكتوبر عام ١٩٤٩ لجمهورية ألمانيا الديمقراطية حكما مماثلا في المادة الخامسة منه . ومثل هذه النصوص الدستورية لا تكون لها أهمية عملية الا بالقدر الذي يملك فيه القاضي الوطني بمقتضى الدستور سلطة مراقبة دستورية القوانين ، أو على الاقل سلطة مطابقة هذه القوانين لقواعد القانون الدولي العرفية . وهذا هو النظام الذي اختاره دستور جمهورية ألمانيا الغربية في المادة ٢/١٠٠ التي تنص على أنه اذا قام الشك بمناسبة نزاع ، حول اندماج احدى قواعد القانون الدولي في القانون الدستوري الفيدرالي ، ومن أنها تنشئ مباشرة حقوقا والتزامات للأفراد ، فان المسألة تحال للمحكمة الدستورية الفيدرالية للفصل فيها (٨) .

(٧)

“Les regles generales du droit international font partie integrante du droit fédéral. Elles priment les lois et font naître directement des droits et des obligations pour les habitants du territoire federal”.

(٨) النص فرنسي للمادة ١٠٠ /٢ :

“Si, dans un différend, il y a doute sur le point de savoir si une règle du droit international fait partie du droit constitutionnel fédéral, et si elle crée immédiatement des droits et des obligations pour les individus, la juridiction saisie devra en renvoyer la décision au tribunal constitutionnel fédéral”.

واستنادا الى نصوص هذا الدستور . ذهب بعض الشراح في المانيا الفيدرالية ، مثل الاستاذ ميونك الى القول بأن المحاكم الالمانية تستطيع تطبيق قواعد القانون الدولي العرفية التي لم تنضم اليها المانيا . ويستند في ذلك الى أن عبارة « القواعد العامة للقانون الدولي » قد حلت محل العبارة Régler généralement reconnues أي القواعد المعترف بها بصورة عامة ، التي كان يتضمنها دستور فيمار (٩) .

وهذا النظام يعد أعلى درجة من التطور يمكن أن يتجه اليها التفكير ، وذلك لانه بجانب الجزاء العام الخاص بضمان احترام قواعد القانون الدولي وهو نظام المسؤولية الدولية ، توجد جزاءات أخرى ينص عليها القانون الداخلي ، لضمان احترام وتطبيق القانون الدولي العام العرفي .

وهناك بعض الدساتير التي تتضمن الإشارة الى بعض قواعد القانون الدولي العرفية فقط دون الإشارة الى اندماج جميع قواعد القانون الدولي العام العرفية في القانون الداخلي . ومن أمثلة ذلك النص في دستور فرنسا سنة ١٩٤٦ على عدم مشروعية حرب الاعتداء ، والنص على حق اللجوء ، كما جاء في المادة ٨٨ من الدستور البرازيلي ، والمادة ١٠ من الدستور الايطالي ، والمادة ٢١ من الدستور اليوجوسلافي ، والمادة ١٢٩ من دستور الاتحاد السوفيتي ، فهذه النصوص تعطي حق اللجوء لكل لاجئ سياسي بسبب نضاله من أجل الديمقراطية ، والنص على اجراءات اعلان الحرب ، ومنع الدعاية للحرب كما تشير الى ذلك المادتان ٢/٩ ، ٢٦ من الدستور في المانيا الفيدرالية .

ثانيا - ضرورة اندماج الاتفاقيات الدولية في القانون الداخلي :

في غالبية الدول ، لا ينص الدستور على الاندماج الذاتي L' intégration automatique للمعاهدات الدولية بعد التصديق عليها ، في القانون الداخلي ، وذلك على أساس أن التصديق عمل يقتصر أثره على الدول ، وأن المعاهدة المصدق عليها لا يعترف بها القانون الداخلي الا بعد استقباله لها ، بمقتضى عمل خاص من جانب الدولة ، ومنفصل عن التصديق . وهذا العمل قد يكون نشر المعاهدة ، وقد يأتي في صورة مرسوم أو قانون ينص على أن المعاهدة تنتج أثرها الكامل ، أو لها قوة القانون ، أو أنها أصبحت نافذة .

(٩) انظر : Munch : Droit international et droit interne d'après la constitution, revue internationale française du droit des gens, 1951, pp. 14 et s.

٦ - وهكذا فانه على عكس القانون الدولي العرفي ، لا تصبح المعاهدة جزءا من القانون الداخلي الا بمقتضى عمل مستقل عن التصديق .

وهذا الاختلاف يمكن تبريره على أساس مبدأ الفصل بين السلطات ، وذلك لان سلطة ابرام المعاهدات تكون من اختصاص السلطة التنفيذية ، في حين أن سلطة التشريع تكون للبرلمان . ولذلك يكون من الصعب التسليم للسلطة التنفيذية باغتصاب سلطة التشريع مسترة وراء سلطتها في ابرام المعاهدات . في حين أن الاندماج الذاتي لقواعد القانون الدولي العرفية لا يثير هذه المشكلة . ومع ذلك فقليل من الدساتير تعترف بمبدأ الاندماج الذاتي للمعاهدات في القانون الداخلي ، وذلك اذا كان البرلمان يملك منفردا أو بالاشتراك مع السلطة التنفيذية اختصاص ابرام الاتفاقيات الدولية ، كما هو الحال في الدستور السويسري والدستور الفرنسي .

وبعد أن يتحقق اندماج المعاهدة في القانون الداخلي تثار مسألة العلاقة بينها وبين هذا القانون ، وهنا تختلف الحلول باختلاف الوضع الدستوري في كل دولة ولكن الحلول الممكنة لهذه المسألة هي:

أ - بعض الدساتير تعطي المعاهدة بعد اندماجها في القانون الداخلي قوة القانون . ويعد الدستور الأمريكي من الامثلة الواضحة لذلك ، وهو مطبق أيضا في بلجيكا وانجلترا وسويسرا ، ومما يمكن أيضا أن يستفاد من المادة ١٢٥ من دستور الجمهورية العربية المتحدة المؤقت . ومن المادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ ، والمادة ٧٠ من الدستور الكويتي كما سنرى بالتفصيل .

ب - بعض الدساتير تعطي المعاهدات قوة أعلى من القوانين التالية لها من حيث التاريخ ، ولكن بدون أن تكون هذه الافضلية مضمونة الاحترام عن طريق الرقابة القضائية . وهذا هو النظام الذي كان ينص عليه في فرنسا دستور ١٩٤٦ وينص عليه حاليا دستور ١٩٥٨ .

ج - اعطاء المعاهدة قوة أعلى من القوانين الداخلية مع انشاء رقابة قضائية تضمن تحقيق هذه الغاية ، وهذا هو النظام الذي اعتمدته المشرع الدستوري في ألمانيا الفيدرالية .

د - اعطاء المعاهدة قوة تسمو على النصوص الدستورية ، وهذا ما يستخلص من الدستور الهولندي .

المبحث الثاني

موقف القضاء في دول الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان

الدراسة لاحكام محاكم الدول الاطراف في الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان والحريات الاساسية ، كشفت لنا عن الاتجاهات الآتية :

٧ - في بعض الدول اعترفت المحاكم الداخلية لاحكام الاتفاقية ، الاوربية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية بقوة السريان المباشرة في القانون الداخلي بمجرد التصديق على الاتفاقية ، دون حاجة الى تدخل آخر من جانب السلطة التشريعية لتحقيق اندماج احكام الاتفاقية في القانون الداخلي للدولة .

هذا الموقف نشاهده على وجه الخصوص ، وبوضوح تام من جانب المحاكم في جمهورية المانيا الفيدرالية . حيث اعطت المحاكم في المانيا لاحكام هذه الاتفاقية قوة القانون الفيدرالي ، الذي يعدل مباشرة جميع احكام القوانين الفيدرالية السابقة عليه . وهذا ما يتضح من الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف برم في ١٧ فبراير سنة ١٩٦٠ ، حيث اعترفت الحكم بتعديل احكام قانون الاجراءات الجنائية تلقائيا ، بمجرد تصديق المانيا على الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان (١٠) .

ونلاحظ أيضا أن الحكم الذي أصدرته محكمة ميونستر الادارية العليا في ٢٥ نوفمبر ١٩٥٥ (١١) كانت اهميته كبرى من الناحية الفقهية والقضائية . فهو من الناحية الفقهية ، قدم لنا معلومات قيمة ، عن موقف فقه القانون الدولي العام في المانيا ، بل وموقف فقهاء القانون الداخلي في هذه الدولة ، من مسألة العلاقة بين القانون الدولي العام الاتفاقي والقانون الداخلي في المانيا بصفة عامة ، والعلاقة بين الاتفاقية الاوربية لحقوق

(١٠)

" Cette convention a rang. d'une loi fédérale ordinaire. Elle lie directement les tribunaux allemands et en tant que loi postérieure, elle a modifié l'rt. 112 et suivants du code de procédure. pénale dans la mesure où ces articles prevoient une réglementation différente "

(١١)

Cour Administrative supérieure, Annuaire de la convention européenne..., 1958 - 59, P. 627 - 668

الانسان والحريات الاساسية في القانون الداخلي بفروعه المختلفة . وهي معلومات لا يمكن التغاضي عن اهميتها الفقهية لكل المشتغلين بدراسة القانون ، نظرا لان الاطلاع على هذه النواحي الفقهية التي لا يمكن انكار قيمتها العملية ، قد يكون غير متيسر بالنسبة لكثير من المشتغلين بالعلوم القانونية ، أما بسبب اللغة أو بسبب عدم توافر المراجع الخاصة بذلك .

وهذا الحكم أيضا اعطانا فكرة صحيحة عن وضع المادة ٢٥ من الدستور الالماني ، فهذه المادة كثيرا ما يشار اليها في المؤلفات العامة لقانون العام ، على أساس أنها تقرر افضلية سائر قواعد القانون الدولي العام على جميع أحكام القانون الداخلي ، بما في ذلك الدستور الالماني ، ولكن الحكم ، قرر أن المادة ٢٥ من الدستور الالماني ، لا تعطي هذا الحكم الا للمبادئ العامة للقانون الدولي ، واعتبر أن هذه المبادئ العامة ترجع الى العرف الدولي ، وان كان قد تمشى مع التطور الحديث في نطاق القانون الدولي العام بخصوص جميع قواعده العرفية ، وقرر أن الحكم الوارد في المادة ٢٥ من الدستور الالماني يشمل أيضا الاتفاقيات الدولية التي تكون مجرد تجميع للمبادئ العامة للقانون الدولي ، ولكنه لم يعد من هذه الطائفة الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية ، لان جميع الدول لم تقبل « حتى الآن » ، الالتزام باحترام الحقوق والحريات المنصوص عليها فيها (١٢) . وأشار الحكم في هذا الصدد الى فشل الجهود التي بذلتها منظمة الامم المتحدة في دائرة حماية حقوق الانسان ، كدليل على صحة نظر المحكمة بأن أحكام الاتفاقية لم تصبح لها قوة المبادئ العامة في القانون الدولي الواجبة الاحترام من جميع الدول ، دون الحاجة الى النص عليها في اتفاقيات دولية خاصة . وهذا الموقف من جانب الحكم ، يبين لنا أحكام الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان ليست لها قوة القواعد الدستورية في النظام القانوني الالماني بل لها قوة القانون الفيدرالي العادي .

(١٢) موقف المحكمة هنا لم يعد صحيحا بعد اعتماد اتفاقيتي الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والحقوق المدنية والسياسية سنة ١٩٦٦ ، كما أنه يتعارض مع نصوص صريحة فيهما ، تنص على أن أية دولة لا تستطيع التخلص من مسؤوليتها عن الاخلال بحقوق الانسان بدعوى عدم الانضمام اليها ، ونكتفي هنا بالاشارة الى المادة ٢ / ٥ من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تنص على أنه « لا يجوز تقييد حقوق الانسان الاساسية بحجة عدم اقرار الاتفاقية الحالية .. » وقد تكرر ذات الحكم في المادة ٢/٥ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية .

ولكننا لا نتفق مع الحكم في تقريره أن الالتزام باصدار الاحكام
علانية المنصوص عليه في المادة السادسة من الاتفاقية الاوروبية لحقوق
الانسان ، لا يسري الا على المحاكم العادية ، دون المحاكم الادارية
والدستورية . خاصة وأن الحكم أستند في تقريره للقاعدة السابقة ، على
أنه لالتزام المحاكم غير العادية ، بحكم المادة السادسة ، كان من اللازم
النص عليه صراحة ، وأن انعدام النص الصريح ، يجعل حكم المادة
السادسة مقصورا على المحاكم العادية دون غيرها من الجهات القضائية
الآخري . فهذا الفهم للمادة السادسة من الاتفاقية غير سديد ، خصوصا
إذا أدركنا أن المحاكم الادارية لم تعد من الامور الاستثنائية في تنظيم
الرقابة على أعمال السلطات العامة ، وأنه لا يمكن أن توجد جهة قضائية
بالمعنى الصحيح إذا كانت هذه الجهة لا تلتزم بقاعدة علانية الاحكام .
وهذا يتضح بوضوح من مراجعة المادة - ١٣ - من الاتفاقية الاوروبية
لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية التي تعتبر من قبيل الحقوق
المضمونة ، الحق في طريق طعن جدي أمام جهة قضائية وطنية ، حتى
ولو كان الاخلال راجعا الى نشاط قام به أفراد في مباشرتهم لوظائفهم
الرسمية ، ومعلوم أن الاشارة الى الوظائف الرسمية ، تعني قبل كل شيء
أعمال الادارة ، وهي الاعمال التي يكون النظر في مشروعيتها ، من
اختصاص المحاكم الادارية ، في الدول التي تفرق بين المحاكم العادية
والمحاكم الادارية . ولا يمكن أن يكون هناك طريق طعن جدي بالمعنى
الوارد في المادة ١٣ ، إذا كانت المحاكم تصدر احكاما سرية (١٣) ولذلك
فاننا نرى أن تفسير المادة السادسة من الاتفاقية يجب أن يتم على ضوء
المادة ١٣ من الاتفاقية ، ومن هذا كان عدم اتفاقنا مع ما جاء في هذا
الحكم من احكام المحاكم في المانيا الفيدرالية من قصر قاعدة علانية الاحكام
المنصوص عليها في المادة السادسة من الاتفاقية ، على المحاكم العادية ،
دون المحاكم الادارية والدستورية .

والحكم الثاني من احكام المحاكم في المانيا الفيدرالية الذي نشر اليه

(١٣) النص الفرنسي للمادة ١٣ واضح تماما في هذا الخصوص :

“Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente convention ont été Violés a droit, a l'octroi d'un recours effectif Devant une instace nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ”.

هو حكم المحكمة الادارية الفيدرالية الصادر في ٢٥ أكتوبر ١٩٥٦ (١٤) ، الذي أعترف بالتطبيق المباشر للمادة الثانية من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان ، وقرر نتيجة لذلك استبعاد قواعد القانون الالماني الخاصة بالاجانب المخالفة لهذه المادة ، وبذلك حال دون تنفيذ قرار الطرد الذي صدر طبقا لهذه القواعد . وهذا يعد من الامور الهامة في دراسة العلاقة بين القانون الدولي الاتفاقي والقانون الداخلي ، لان القواعد الخاصة باقامة الاجانب وطردهم ، تعد في القانون الداخلي من قبيل القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام ، وبذلك تكون للاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان ، قوة أقوى من هذه القواعد ، في القانون الالماني .

ويتصل بالقاعدة التي قررها الحكم السابق ما قرره المحكمة الدستورية الفيدرالية في ١٥ مايو ١٩٥٧ (١٥) لان هذا الحكم الاخير قرر ان الاتفاقية الأوروبية قد نسخت أو عدلت قواعد القانون الجنائي السارية في القانون الالماني ، المخالفة لها ، ومعلوم أن قواعد القانون الجنائي تعتبر في جميع الانظمة القانونية من القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام .

أما الحكم الصادر من المحكمة الدستورية لولاية دنياني بالاتيند في ١٦ مارس ١٩٥٦ (١٦) ، فهو يعالج مسألة تطبيق المادة - ١٣ - من الاتفاقية ، الخاصة بضرورة اعطاء كل فرد الحق في طعن جدي أمام المحاكم الوطنية ، على الطعن أمام المحاكم الدستورية . ورأى هذا الحكم ان انشاء محاكم دستورية وجعلها مفتوحة لجميع الافراد دون قيد ، لا يدخل في الالتزام الوارد في المادة ١٣ ، وذلك لان الطعن في دستورية القوانين ، لا تنص عليه جميع النظم القانونية . والقاعدة التي قررها الحكم صحيحة ولا غبار عليها ، لذات الحجة التي أعلنتها المحكمة .

(١٤)

Cour Administrative fédérale annuaire de la convention europeenne, 1958 - 1959, P. 585 - 595.

(١٥)

Cour constitutionnelle fédérale annuaire de la convention europeenne, 1958 - 1954, 595.

(١٦)

Cour constitutionnelle du Land Rhénanie - Palatinat annuaire de la convention europeenne, 1958 - 1954, P. 599 - 609

ولكن يجب ان نلاحظ أنه في الدول التي يعترف قانونها الداخلي بالطعن الدستوري ، فان استنفاد هذا الطعن ، قبل اللجوء الى اللجنة الأوروبية لحقوق الانسان ، يكون أمرا ضروريا ، وذلك طبقا للمادة ٢٦ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان .

وموقف المحاكم في هولندا يتفق مع موقف المحاكم في جمهورية المانيا الفيدرالية ، من حيث السريان المباشر للاتفاقية الأوروبية في القانون الهولندي ، بمجرد التصديق عليها ، دون حاجة الى قانون آخر يحقق اندماج هذه الاتفاقية ، في القانون الداخلي الهولندي ، وايضا من حيث التزام القاضي بتطبيق أحكام الاتفاقية ، باعتبارها جزءا من القانون الداخلي ، والتحقق من مطابقة هذا القانون لاحكام الاتفاقية .

وهذا يتضح من حكم أصدرته الدائرة الثالثة بمحكمة النقض في ١٣ أبريل سنة ١٩٦٠ (١٧) ، وحكم محكمة النقض الدائرة الجنائية في ١٩ يناير ١٩٦٢ (١٨) وزيادة على ذلك فان الحكم الثاني قد تعرض لمسألة تحديد المقصود « بمباشرة العقيدة الدينية علانية » ، ودراسة أثر المادة ١/٩ من الاتفاقية الخاصة بهذه الحرية ، على كل من القوانين الداخلية والدستور في هولندا . ويستخلص من الحكم أنه لو كانت القواعد السابقة مخالفة لما جاء في المادة ١/٩ ، لما ترددت المحكمة في اهمال تطبيقها ، ولكنها رأت أن تنظيم العلانية ، في مباشرة العقيدة الدينية ، لا يمس حرية مباشرة العقيدة الدينية علانية ، وما جاء في هذا الحكم له أهميته في دراسة الحكم الوارد في المادة ١/٩ من الاتفاقية .

٨ - والوضع في بعض الدول الاخرى استلزم تعديل الدستور ، مثل النمسا ، فهذه الدولة تأخذ بنظرية ثنائية القانون ، ولكن ليس بصورة مطلقة ، وذلك لان الحكم الذي أصدرته المحكمة الدستورية النمساوية في ٢٧ يونيو عام ١٩٦٠ (١٩) ، يقرر أن التصديق على الاتفاقية ونشرها في الجريدة الرسمية ، جعلها مصدرا للقانون الداخلي . ولكن الحكم ذاته لم يأخذ بالنتيجة المنطقية للقاعدة السابقة ، التي ظهرت لنا بوضوح من دراسة أحكام المحاكم الالمانية والهولندية ، بل نجدد يقرر أنه بالرغم

(١٧) انظر المجلد الثالث من الكتاب السنوي للاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان ، ص ٦٣٩ - ٦٧٣ .

(١٨) المرجع السابق ، المجلد الرابع ، ص ٦٤١ - ٦٦١ .

(١٩) المرجع السابق ، المجلد الثالث ، ص ٦١٧ ومابعدا .

من أن التصديق على الاتفاقية ونشرها في الجريدة الرسمية جعلها مصدرا للقانون الداخلي ، الا أن جميع أحكام هذه الاتفاقية ، ليست لها قوة النفاذ المباشر ، بمعنى أنها تحتاج الى قانون داخلي يرتب لها هذا الاثر ، وبذلك يكون ما قرره المحكمة من اعتبار الاتفاقية مصدرا للقانون الداخلي ، قد فقد الكثير من أهميته ، بتقريرها أنها ليست لها أو على الاقل لجزء من أحكامها ، قوة السريان المباشر . ولعل مما يخفف من وطأة هذا الشذوذ اعتراف المحكمة لنفسها بالاختصاص في تحديد طبيعة القاعدة ، وتقدير مدى صلاحيتها للتطبيق المباشر في القانون الداخلي من جانب المحاكم ، وذلك لأنها قررت أن عدم صدور قانون خاص ، بادماج الاتفاقية في القانون الداخلي النمساوي ، لا يمنع من دراسة وفحص محتويات نصوص الاتفاقية ، لمعرفة مدى صلاحيتها للتطبيق المباشر .

اما الحكم الثاني للمحكمة الدستورية في النمسا الصادر في ١٤ أكتوبر ١٩٦١ (٢٠) فهو يرى ان الاتفاقية الدولية تكون لها قوة القانون الدستوري في النظام القانوني النمساوي ، ولكن بشرط أن ينص على ذلك في قانون التصديق على الاتفاقية ، أو يستفاد بوضوح بوجه آخر ، وبالتالي لم تعترف للاتفاقية بقوة القانون الدستوري في النمسا ، لعدم النص الصريح ، وتعذر استخلاص ذلك من الاجراءات الدستورية الخاصة بالتصديق عليها .

ولذلك فانه بناء على هذا الحكم يمكن أن نقرر أن الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان الاساسية ، لها قوة القوانين الفيدرالية ، في النظام القانوني النمساوي .

٩ - وفي بعض الدول الاخرى تمسكت المحاكم بشدة بمذهب ثنائية القانون ، ورفضت التسليم باندماج احكام الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية في القانون الداخلي .

ومن ذلك ما قرره المحكمة العليا في ايرلندا بتاريخ ١٤ أكتوبر ١٩٥٧ (٢١) ، من ان اندماج قواعد القانون الدولي في القانون الايرلندي ، قاصر ، طبقا للدستور ، على قواعد القانون الدولي العام العرفية . أما

(٢٠) المرجع السابق ، المجلد الرابع ، ص ٦١٢ - ٦١٧ .

(٢١) المرجع السابق ، المجلد الثاني ، ص ٦٠٩ - ٦٢٧ .

بالنسبة للمعاهدات الدولية ، فلا بد لاندماج أحكامها في التشريع الايرلندي ، من التصريح بذلك من السلطة التشريعية ، ولا يعد تصريحاً في هذا المعنى ، موافقة هذه السلطة على التصديق على المعاهدة ، وأنه في حالة انعدام هذا التصريح ، لا يمكن استبعاد تطبيق القانون الداخلي المخالف للاتفاقية ، بل لا تملك المحاكم التحايل على أحكام هذا القانون ، عن طريق تفسيره بطريقة تتفق مع أحكام الاتفاقية ، وأن هذا الحكم يسري بصورة مطلقة ، دون تمييز بين القوانين السابقة والقوانين اللاحقة للاتفاقية . وهذا الموقف نشاهده أيضاً بوضوح من جانب المحاكم في ايسلاند (٢٢) ، وفي بلجيكا (٢٣) .

وموقف المحاكم ، في هذه الدول يتفق مع المذهب الانجليزي الخاص بسريان المعاهدات في القانون الداخلي ، حيث يعد من الامور المستقرة لدى فقهاء القانون الدولي الانجليزي . أن المعاهدات لا تعد مصدراً للقانون الداخلي الانجليزي الا اذا وافقت السلطة التشريعية ، أي البرلمان الانجليزي ، على اعطائها هذه الصفة ولا يكفي التصديق لاحداث هذا الاثر ، وذلك كنتيجة للتطبيق الصارم لمبدأ الفصل بين السلطات ، حيث الاخذ بحل عكسي يؤدي الى تعدي السلطة التنفيذية على اختصاصات السلطة التشريعية ، وذلك لان ابرام الاتفاقية من اختصاص التاج وحكومته ، في حين أن التشريع من اختصاص البرلمان ، ولو سمحنا بسريان المعاهدات الدولية مباشرة بدون موافقة السلطة التشريعية ، لكان في ذلك عدوان على اختصاص السلطة التشريعية .

ولقد بدا ذلك بوضوح من رد وزير خارجية أنجلترا أثناء المناقشات التي دارت في مجلس العموم البريطاني ، حيث أشار الوزير الى أن (المعاهدات الدولية لا تلزم الا أشخاص القانون الدولي ، حتى ولو كانت تقرر حقوقاً والتزامات للأفراد وان هذه الحقوق والالتزامات المنصوص عليها في المعاهدات الدولية ، لا يتعدى أثرها مجرد خلق التزام على عاتق المشرع الوطني ، في تحقيق اندماج هذه الحقوق والالتزامات في قانونه

(٢٢) حكم محكمة Reykjavik الصادر في ٢٨ يونية ١٩٦٠ ، المرجع السابق ، المجلد الثالث ، ص ٦٤٣ - ٦٤٧ .

(٢٣) في شرح موقف المحاكم البلجيكية نحيل على الكتاب السنوي للاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان ، المجلد الثالث ص ٦٢٥ - ٦٢٩ ، والمجلد الخامس ص ٣٦٥ - ٣٧٧ .

الداخلي ، وأنه طالما لم يقر المشرع بتحقيق هذا الالتزام ، لا تملك المحاكم الداخلية تطبيق مثل هذه المعاهدات وان كان ذلك يؤدي الى المسؤولية الدولية ، عن امتناع المشرع الداخلي عن تحقيق اندماج أحكام الاتفاقيات في تشريعه الداخلي) .

١٠ - وتشير أيضا الى الموقف في لوكسمبورج ، كما يستفاد من الحكم الذي أصدرته محكمة جنح لوكسمبورج في ٢٤ أكتوبر ١٩٦٠ (٢٤) حيث قرر هذا الحكم موقفا وسطا متذبذبا بين الوحدة والثنائية ، أي بين الاندماج وعدمه ، لانه قرر أن المعاهدات الدولية كقاعدة عامة لا تعد مصدرا للقانون الداخلي ، وهذا يتفق مع مذهب ثنائية القانون ، ومع قاعدة اللاندماج ، في حين نجد الحكم ذاته يقرر أن أحكام المعاهدة قد تعد مصدرا للقانون الداخلي ، ولكن بشرط أن ينص على ذلك صراحة في المعاهدة ، أو يستفاد ذلك من موضوع الاتفاقية . وهذا الشق الأخير يعد أخذاً بصورة ضئيلة بمذهب الوحدة وبقاعدة الاندماج ، ولكن الغريب في هذا الحكم أنه قرر أن الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية ، لا يستفاد من نصوصها الصريحة ، ولا من موضوعها ، أنها تسري مباشرة في القوانين الداخلية لأطرافها ، وهذا الشق الأخير من الحكم يعد تقويضا لقاعدة الاندماج التي أقرها ، وذلك لان طبيعة الاتفاقية الأوروبية ، تقطع بضرورة سريانها في القانون الداخلي ، خصوصا اذا راجعنا المادة - ١٣ - منها ، ولان الحكم قد فهم بطريقة خاطئة النصوص التي أشار اليها من الاتفاقية .

ولقد اكتفينا بالإشارة الى الأحكام السابقة ، دون التعرض لها بالدراسة التفصيلية ، لان مثل هذه الدراسة يجب أن تنصب على بيان الاتجاه العام في كل دولة ، وهذا ما يجب أن يكون محل دراسة خاصة .

المبحث الثالث

العلاقة بين اتفاقيات حقوق الانسان والقانون الداخلي في الكويت ومصر

الوضع في الدساتير العربية يتشابه بصدد موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقوانين الوطنية في الدول العربية ، ومنعا من تشعب الدراسة ، فاننا نقتصر على الاحاطة السريعة بما يجب أن يكون عليه الوضع في كل من دول الكويت وجمهورية مصر العربية .

١١ - النصوص الدستورية : - تنص المادة ٧٠ من دستور دولة الكويت على ما يلي : -

« يبرم الأمير المعاهدات بمرسوم ويبلغها مجلس الأمة فوراً مشفوعة بما يناسب من البيان ، وتكون للمعاهدة قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها في الجريدة الرسمية .

على أن معاهدات الصلح والتحالف ، والمعاهدات المتعلقة بأراضي الدولة أو ثرواتها الطبيعية أو بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة ، ومعاهدات التجارة والملاحة ، والاقامة ، والمعاهدات التي تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الميزانية أو تتضمن تعديلاً لقوانين الكويت ، يجب لنفاذها أن تصدر بقانون .

ولا يجوز في أي حال أن تتضمن المعاهدة شروطاً سرية تناقض شروطها العلنية » . أما في جمهورية مصر العربية ، فإن دستور ١٩٧١ يعالج الامر في المادة ١٥١ على النحو الآتي : -

« رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان . وتكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة . على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة ، وجميع المعاهدات التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة ، أو التي تتعلق بحقوق السيادة ، أو التي تحمل خزانة الدولة شيئاً من النفقات غير الواردة في الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها » . ويلاحظ أن المادتين السابقتين تتفقان في النص صراحة على أن « تكون للمعاهدة قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها ... »

ومن ثم فانه يجب أن يحمل هذا المعنى بخصوص اتفاقيات حقوق الانسان على النحو الآتي : -

١٢ - أنهما يتفقان في أن « المعاهدات المتعلقة بحقوق السيادة أو حقوق المواطنين العامة أو الخاصة » أو التي « تتضمن تعديلا لقوانين الكويت يجب لنفاذها أن تصدر بقانون » وهي عبارة أجملها الدستور المصري بالنص على أن المعاهدات « التي تتعلق بحقوق السيادة ٠٠٠ تجب موافقة مجلس الشعب عليها » ، ذلك لانه مما يتعلق بحقوق سيادة كل دولة من الدول طبقا للقانون الدولي تنظيم حقوق المواطنين العامة والخاصة وتعديل قوانينها ، فمثل هذه المسائل طبقا للقواعد العامة في القانون الدولي تدخل في السيادة التشريعية لكل دولة ، الا اذا فرضت بمقتضى القانون الدولي قيود على مباشرة بعض أوجه هذه السيادة ، مثل التشريع بخصوص حقوق الأجانب ، ومثل التشريع - سواء من جانب المشرع الدستوري أو المشرع العادي - في مسائل حقوق الانسان والحريات الاساسية ، وذلك ابتداء من تدخل القانون الدولي في هذا المجال ، أي منذ أصبحت حقوق الافراد من المسائل التي لا تدخل في نطاق السيادة المطلقة للدول ، ولا تعد من الاختصاص الداخلي المطلق للدول . وفي تحديد قصد المشرع الدستوري في الكويت ومصر قد تتباين آراء الشراح ، فقد يقف البعض عند المعنى الحرفي الوارد في هذين الدستورين لعبارة « قوة القانون » ويسوي في الطبيعة القانونية للقوانين التي استمدت من المعاهدات التي أبرمتها الدولة ، وبين القوانين بالمعنى العام ، دستورية كانت أم عادية ، ومثل هذا الاتجاه الذي نجد له صدى لدى فريق من أساتذة القانون الدولي في الدول العربية يتفق مع النظرية التقليدية في موضوع العلاقة بين القانون الدولي والقوانين الداخلية . ولكن الفهم السابق لا يكشف عن حقيقة التطور الراهن للعلاقة بين القانون الدولي والقانون الداخلي ، كما أنه لا يتفق مع موقف المحاكم الدولية ، بل أنه يخالف موقف المحاكم في كل من دولة الكويت (٢٥)

(٢٥) في الكويت ، انظر الدكتور بديره العوضي : القانون الدولي العام في وقت السلم والحرب وتطبيقه في دولة الكويت ، ١٩٧٨ - ١٩٧٩ ، ص ٤٣ - ٥٠ . بخصوص الاخذ في الكويت بقاعدة سمو القانون الدولي على القانون الداخلي ، ٢٦٠ - ٢٦٨ حيث ترى افضلية القانون الدولي على القوانين الداخلية بخصوص تطبيق المحاكم الكويتية لاحكام التحفظ على المعاهدات الدولية وتعقب المؤلفة لبعض الاتجاهات القضائية في هذا الصدد .

ومصر (٢٦) ولذلك فإن الاخذ به لم يعد مواكبا للمبادئ التي تلتزم بها هاتان الدولتان في العلاقة بين قوانينها الداخلية والقانون الدولي بصورة عامة ، وقواعد القانون الدولي المتعلقة بحقوق الانسان بصفة خاصة .

١٣ - ولذلك فإننا نرى تفضيل أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الانسان ، على ما يتعارض معها من نصوص دستورية أو قوانين عادية ، سواء في الكويت أو مصر ، ولا نفرق في ذلك ، بين أن تكون القوانين الكويتية أو المصرية سابقة أو لاحقة على التصديق على هذه المعاهدات - ونشرها بالجريدة الرسمية ، طبقا للشروط المحدودة في المادة ٧٠ من الدستور الكويتي ، والمادة ١٥١ من الدستور المصري ، وأنه من الواجب فهم هاتين المادتين في مجال حقوق الانسان على ضوء الملاحظات الآتية : -

١ - الاخذ بفكرة وحدة القانون ، لان معاهدات حقوق الانسان بعد ابرامها وتوافر سائر أركانها ونشرها ، تصبح جزءا من النظام القانوني للدولة ، وواجبة الاحترام من جانب السلطات العامة ، بما في ذلك السلطة القضائية ، ونافذة في حق الافراد .

٢ - ان الدستور قد خص التصديق على المعاهدات من بين سائر أركان المعاهدات الدولية بتمفرقة هامة ، لها أثرها الواضح في المسألة التي نناقشها الآن ، حيث فرق في التصديق بين نوعين من المعاهدات الدولية التي تبرمها دولة الكويت وجمهورية مصر العربية هما :

(١) معاهدات قليلة الاهمية : يكون التصديق عليها من اختصاص رئيس الدولة منفردا ، وبذلك تصبح هذه المعاهدات نافذة دوليا ، وفي التشريع الداخلي كذلك ، بمجرد أن يتم التصديق عليها من رئيس الدولة ، دون حاجة الى أي شرط آخر ، ما دام أنه قد تم نشرها في الجريدة الرسمية .

(ب) معاهدات هامة ذكرتها المادتان ٧٠ ، ١٥١ على سبيل الحصر ، وهي معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وسائر المعاهدات التي

(٢٦) دافعنا عن هذا الرأي باستمرار ، وأثبتنا أن القضاء المصري سار دائما على تفصيل المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية ، أنظر دراستنا بعنوان : قواعد القانون الدولي في أحكام المحاكم وما جرى عليه العمل في مصر ، القاهرة ١٩٧٢ ، وبحثنا بعنوان النظام القانوني للعلاقات الدولية في دستور جمهورية مصر العربية ، المجلد ٢٩ لسنة ١٩٧٣ ، خاصة الصفحات ٢٥ - ٣٢ .

يترتب عليها تعديل في اقليم الدولة أو التي تتعلق بحقوق السيادة ، والمعاهدات التي تحمل خزانة الدولة نفقات غير واردة في الميزانية ، فهذه المعاهدات يكون التصديق عليها من رئيس الدولة مشروطا بموافقة مجلس الشعب ، فإذا ما تحقق هذا الشرط ، وتم نشرها ، أصبحت جزءا من النظام القانوني للدولة .

٣ - نلاحظ أن المادتين ٧٠ ، ١٥١ عندما تعرضتا لبيان العلاقة بين المعاهدات والقانون الداخلي نصتا على أن هذه المعاهدات « تكون لها قوة القانون » (٢٧) ، وهو تعبير غير واضح تماما ، فهل يعني ذلك ، أن المعاهدات بعد إبرامها ونشرها تصبح في مرتبة القوانين العادية للدولة ، وتسري عليها في هذه الحالة سائر القواعد التي نعرفها جميعا من دراسة النظرية العامة للقانون ، ومن بينها قاعدة القانون اللاحق يعدل أو ينسخ القانون السابق ؟ تبدو أهمية الاجابة عن هذا السؤال في الحالة التي تتعارض فيها أحكام المعاهدة مع قانون لاحق عليها ، فهل يلتزم القاضي في هذه الحالة بتطبيق المعاهدة أم القانون ؟ ولقد ذهب بعض الشراح - في ظل الدستور المصري لسنة ١٩٦٤ ولم يحدث أي تغيير للوضع في ظل دستور ١٩٧١ - الى القول بأنه في مثل هذه الحالة يجب تطبيق القانون اللاحق المخالف للمعاهدة ، وذلك على أساس ان « اصدار تشريع لاحق للمعاهدة ومخالف لها ، يستظهر منه ارادة المشرع الوطني في التحلل من تلك المعاهدة وعدم التقيد بها » .

ولكي يلاحظ أن هذا الحل يتفق مع مذهب ثنائية القانون ، الذي يجعل سريان المعاهدة في القانون الداخلي متوقفا على اندماجها في التشريع الداخلي ، وعندما تندمج تصبح جزءا من هذا القانون ، لها قوة وطبيعة سائر قواعده الاخرى ، وتسري عليها سائر أحكام النظرية العامة للقانون ، بما في ذلك قاعدة القانون اللاحق ينسخ أو يعدل القانون السابق عليه . وواضح من قراءة كل من المادة ١٢٥ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ أنهما لا تأخذان بمبدأ ثنائية القانون ، بل تأخذان بكل وضوح

(٢٧) انظر الاستاذ الدكتور محمد حافظ غانم - مبادئ القانون الدولي العام ، ١٩٦٧ ، وقارن كذلك الاستاذ حامد سلطان : القانون الدولي العام وقت السلم ، القاهرة ١٩٦٩ ، الطبعة الرابعة ، ص ٢٤٦ - ٢٤٨ .

بمبدأ وحدة القانون لان كلا منهما تقضي بأن المعاهدة « تكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها ، اي لا نجد نفاذ المعاهدة في القانون الداخلي معلقا على اتخاذ الخطوات الخاصة باصدار القوانين .
كذلك فان الاخذ بالحل الذي يقترحه هؤلاء الشراح ، يؤدي الى أن تتعرض جمهورية مصر العربية والكويت للمسئولية الدولية ، وذلك لان اصدار قانون متعارض مع المعاهدة الدولية ، قد يكون أمرا غير مقصود من المشرع ، كما أن هذا الاجراء لا يعد من اسباب انقضاء المعاهدات الدولية ، الا في حالات نادرة (وهي الغاء المعاهدة بالارادة المنفردة لاحدى الدول الاطراف فيها عندما يتعذر تعديلها او الغاؤها بالاتفاق بين اطرافها) ، كما حصل بالنسبة لالغاء مصر معاهدة ١٩٣٦ ، وفي هذه الحالة تكون ارادة الدولة واضحة في التحلل من معاهدة ملزمة لها . اما اذا لم يكن الامر كذلك فاننا نرى أن مجرد صدور قانون يتعارض مع معاهدة سابقة أصبحت جزءا من القانون الداخلي المصري أو الكويتي طبقا للمادتين المذكورتين ، لا يعد في ذاته مبررا لاهدار أحكام هذه المعاهدة من جانب السلطات العامة بما فيها السلطة القضائية ، وان الحل الاولي بالاتباع هو الحل الذي ساد فرنسا قبل صدور دستور ١٩٤٦ وفي ظل نصوص دستورية تشبه الى حد كبير الوضع الدستوري القائم في مصر كما يستفاد من المادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ ، حيث كان القضاء الفرنسي يطبق أحكام المعاهدة بالرغم من تعارضها مع قانون لاحق عليها ، على أساس أن المشرع عندما أصدر هذا القانون المخالف للمعاهدة لم يقصد الخروج على أحكام المعاهدة ومخالفتها ، ما دام ان الاعمال التحضيرية لهذا القانون لا تتضمن ما يؤكد ذلك صراحة .

٤ - ومن المؤسف أن تكون مسألة مرتبة المعاهدة الدولية بعد اندماجها في القانون الداخلي على النحو الذي أشرنا اليه من الغموض ، خاصة اذا أدركنا أن كلا من دستور جمهورية مصر العربية ، ودستور اتحاد الجمهوريات العربية قد صدرا في عام ١٩٧١ ، حيث كان من واجب المشرع الدستوري في الحاليتين ، ومن اشترك في اعداد هذين الدستورين من الخبراء القانونيين ، ان يأخذوا بعين الاعتبار ، كثيرا من النصوص القانونية الدولية ، التي قررت ضرورة أن تكون الافضلية في التطبيق دائما للمعاهدة الدولية بعد اندماجها في القانون الداخلي ، دون تفرقة بين القانون السابق والقانون اللاحق على نفاذ المعاهدة في القانون الداخلي .

ولعل أهم هذه النصوص قاطبة الحكم الوارد في المادة ٣٧ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية ، التي تمت الموافقة عليها قبل صدور كل من الدستور الاتحادي ودستور جمهورية مصر العربية بما يقرب من ثلاث سنوات ، حيث جاء في هذه المادة النص على أنه « لا يجوز لطرف في معاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذ هذه المعاهدة » . ويجب أن نلاحظ أن الإشارة في النص السابق الى القانون الداخلي يشمل سائر فروع القانون الداخلي بما في ذلك القانون الدستوري ، حيث يجب ألا يكون متعارضاً مع القانون الدولي ، كما استقرت على ذلك أحكام المحاكم الدولية .

ومن ذلك أيضاً نشير الى الحكم الوارد في المادة ١/٢ ج من الاتفاقية الدولية لازالة كافة أشكال التمييز العنصري ، التي وافقت عليها الجمعية العامة في ٢١ ديسمبر من عام ١٩٦٥ ، الذي يقرر أن « على كل دولة طرف في هذه الاتفاقية اتخاذ الاجراءات الفعالة لمراجعة السياسات الحكومية والوطنية والمحلية وتعديل أو الغاء أو ابطال أية قوانين أو لوائح يكون من نتائجها خلق أو ابقاء التمييز العنصري حيثما وجد » . والمواد ٢/٥ من الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، والمادة ٢/٢ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية ، وكذلك المادة ٢/٥ منها .

كما أن الاخذ بالتفسير الذي يرى أن القانون اللاحق يلغي أو يعدل المعاهدة بعد اندماجها في القانون الداخلي ، يمكن أن يؤدي الى امكانية الاخلال بالاحكام الواردة في المادة الخامسة من اتفاقية ازالة كافة أشكال التمييز العنصري ، في الفرض الذي تصدق فيه الدولة على هذه الاتفاقية ويتم نشرها ، ثم بعد ذلك تصدر قوانين متعارضة معها ، مع أن المادة الخامسة من هذه الاتفاقية لا تجيز ذلك .

٥ - والملاحظة السابقة تسري ايضاً على موقف دستور الاتحاد بين مصر وسوريا وليبيا من مسألة العلاقة بين القانون الاتحادي والمعاهدات الدولية ، حيث لم يحاول الدستور الاتحادي ازالة الغموض الذي لاحظناه على المادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية ، بل اقتصر على النص في المادة ٥٩ منه على أن « يعقد مجلس الرئاسة ، باسم الاتحاد ، المعاهدات والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالمسائل الداخلة في اختصاص الاتحاد ويبلغها الى مجلس الامة للاتحاد مشفوعة بالبيان المناسب ، وتكون هذه المعاهدات

والاتفاقيات الدولية نافذة في الجمهوريات الاعضاء بعد التصديق عليها من مجلس الرئاسة ونشرها وفقا للاوضاع المقررة في هذا الدستور ، غير أن المعاهدات والاتفاقات الدولية التي تمس السيادة أو يترتب عليها تعديل في الاحكام والقوانين الاتحادية أو تحمل خزانة الاتحاد نفقات غير واردة في ميزانيته لا تكون نافذة الا اذا أقرها مجلس الأمة الاتحادي » .

فالصياغة والاحكام موحدة في كل من المادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية ودستور اتحاد الجمهوريات العربية ، ومن ثم لا نرى مبررا معقولا لما ذهب اليه البعض من أن المادة ٥٩ من دستور الاتحاد قد غطت القصور الذي أشرنا اليه في المادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية على أساس أن النص الاول يفيد أفضلية المعاهدات على القوانين الداخلية السابقة واللاحقة على المعاهدة ، مستندين في تقرير هذا التفسير الى ما جاء في المادة ٥٩ من دستور الاتحاد من الاشارة الى نفاذ المعاهدات والاتفاقات الدولية التي يبرمها الاتحاد في الجمهوريات الاعضاء . ونحن نرى ان الاشارة في هذا النص الى نفاذ الاتفاقات والمعاهدات الدولية التي يبرمها الاتحاد لا تحل مشكلة التعارض بينها - بعد نفاذها - وبين القوانين الداخلية ، ويبقى الامر مرهونا بالتفسير الذي يعطيه الفقه والقضاء لها ، ما دام أن الدستور الاتحادي لم يقطع بصورة صريحة وقاطعة في حل مسألة التعارض بين المعاهدة والقانون اللاحق لها . بل انه اذا اخذنا بعين الاعتبار ان المادة ٥٩ من دستور الاتحاد قد نقلت حرفيا من المادة ١٢٥ من دستور الجمهورية العربية المتحدة لعام ١٩٦٤ والمادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية لعام ١٩٧١ ، وأن موقف الفقه العربي كما سبق أن حددناه ، فان هذه الامور كلها لا تؤيد التفسير الذي ظهر بعد اعداد دستور الاتحاد . ومن ناحية اخرى فان الاشارة في المادة ٥٩ من دستور الاتحاد الى نفاذ المعاهدات والاتفاقات الدولية في القوانين الداخلية للجمهوريات الاعضاء في الاتحاد لا تختلف عما جاء في المادة ١٥١ من دستور جمهورية مصر العربية من أن المعاهدة بعد التصديق عليها ونشرها تكون لها قوة القانون ، لان المفهوم ان القوانين في جميع النظم القانونية يجب أن تكون نافذة ، والا كانت غير خليقة بوصف القانون .

كذلك نشير الى أن المادة الثانية من اعلان القضاء على التمييز ضد المرأة الذي وافقت عليه الجمعية العامة في ٧ نوفمبر ١٩٦٧ ، التي تقضي

بأن « يراعى وجوباً اتخاذ جميع التدابير المناسبة لإلغاء القوانين والاعراف والانظمة والعادات والممارسات القائمة التي تنطوي على أي تمييز ضد المرأة ، ولتقرير الحماية القانونية الكافية لتأمين تساوي الرجل بالمرأة ، ولا سيما ما يلي :

١ - ضمان مبدأ تساوي الحقوق ، باثباته في الدستور ، أو بتأييده بأي ضمان قانوني آخر .

ب - القيام في أسرع وقت ممكن بالتصديق على الوثائق الدولية الصادرة عن الأمم المتحدة والوكالات المتخصصة والمتعلقة بالقضاء على التمييز ضد المرأة ، أو الانضمام إليها وتنفيذها على وجه التمام » .

ومن ذلك أيضاً الالتزامات التي تضعها على عاتق الدولة المواد : ٢ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٠ ، من معاهدة قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات التي تم التوقيع عليها في لاهاي بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٧٠ ، والمادة ٢/٢ من الاتفاقية الدولية لحقوق السياسية والمدنية ٠٠٠٠ الخ من الاحكام الصريحة في الاتفاقات الدولية لحقوق الانسان .

٦ - كما نلاحظ أنه اذا كان موقف دستور دولة الكويت وجمهورية مصر العربية وكذلك الدستور الاتحادي لا يتماشى مع الاتجاهات الحديثة في اتفاقيات تقنين القانون الدولي ، فإن هذا الموقف لا يرتفع كذلك الى مرتبة الاتجاهات الدستورية الحديثة في العلاقة بين المعاهدات الدولية والقانون الداخلي .

ولعل المشرع الدستوري في الكويت ، بمناسبة عملية تنقيح الدستور الكويتي الجارية الان ، يتفادى هذا القصور ، ويعيد صياغة المادة ٧٠ من الدستور الكويتي بما يتفق مع الاتجاهات الدستورية الحديثة في هذا المجال .