

الحقوق والحريات العامة: اطار مرجعي^(١)

د. عواد عباس الحردان^(٢)

على الرغم من ان آراء فقهاء القانون ومواقف المشرعين لم تتفق حول تعريف (الحق والحرية). بيد إننا نقول: لما كان الحق ميزة يمنحها القانون، ويحميها لمصلحة اجتماعية، والحرية قدرة الفرد او الجماعة على ممارسة هذا الحق. فأن الحقوق والحريات قرينة بعضها للبعض الاخر، فأينما يجد الحق تجد الحرية وأينما ينتفي الحق تنتفي الحرية كما ان العلاقة بينهما وبين السلطة هي الاخرى علاقة جدلية فالحرية المطلقة مفسدة مطلقة كما ان السلطة المطلقة مفسدة مطلقة.^(٣) وينتج عن ذلك، ان الحريات لا يمكن ان تكون مطلقة، كما ان السلطة لا يمكن ان تكون هي الاخرى مطلقة.

لهذا فان تدخل سلطة الدولة لتنظيم تلك الميزة وتاطيرها بالمصالح العامة، تعني ان الحريات نسبية، تقيدتها السلطة باطار مصالح الاخرين. كما ان الحريات هي الأخرى ستضغط على السلطة كي لا تكون مطلقة وإنما نسبية لا تتعدى حدودها التنظيمية. وطبقا لهذا القول، نتج عن هذا التفاعل بين الحريات التي يمارسها المحكومون والسلطة التي يمارسها الحاكم ما يمكن تسميته بـ (الحقوق والحريات العامة) تمييزاً لها عن الحريات بشكلها المطلق (اي الحريات الفردية).

ان اعطاء مفهوم لهذه الحقوق والحريات العامة ليكون إطاراً مفاهيمياً يمكن الرجوع اليه هو بحثنا هذا.

١ - لما كانت النظرية إنظومة من التعميمات المبنية على أساس نتائج تجريبية أو يمكن اختبارها تجريبياً، فهي كما يقول باركر، بناء عام تصوري يبينه المفكر ليربط بين مبادئ ونتائج معينه وحيث يصعب القول بوجود نظرية واضحة المعالم يفضل بعض الباحثين، ونحن منهم، استخدام إطار مرجعي (Form of Reference) الذي يعني أن هناك شيئاً لم يصبح بعد نظرية، لأنه لم يستكمل بعد مستلزمات النظرية فهو، بكلمة أدق، مفهوم بدرجة من الدقة والوضوح اعلى من الفكرة لكنه دون النظرية بل هو في الطريق إليها . للمزيد من المعلومات ينظر:

د.عبد الرضا الطعان ود. صادق الأسود . مقدمة الى علم السياسة مطبعة الجامعة . الموصل . ١٩٨٦ ص ٢٢

د. محمد طه بدوي . نظرية السياسة . المكتب المصري للطباعة . الإسكندرية . ١٩٦٨ ص ٣٢ وما بعدها .

د. عواد عباس الحردان . فقه السلطة عند الطوائف والفرق الإسلامية دار النهضة . القاهرة . ٢٠١٠ ص ١٠

٢ - كلية المعارف الجامعة

٣ - ينظر: د.حسان العاني . نظرية الحريات العامة . محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه في العلوم السياسية في جامعة بغداد -

كلية العلوم السياسية للعام الدراسي ١٩٩٦ - ١٩٩٧ ص ٢٥

المبحث الأول: مفهوم الحقوق والحريات العامة

لما كان الحق، ميزة يمنحها القانون الوضعي ويحميها، بينما الحرية ميزة يمنحها القانون الطبيعي ولا يحميها إلا العقل^(٤) فإن الحقوق، إذا، حريات لكنها مقيدة بالقانون بينما الحريات، مطلقة، لا تقيدها إلا مبادئ القانون الطبيعي وإرادة من يمارسها فهي مفسدة -إذا- .

لهذا كانت (الحريات) و (السلطة) دائرتان منفصلتان متضادتان^(٥) لا يمكن لهما ان يكونا في دائرة واحدة مالم يكونا نسبيتين^(٦).

وطبقا لهذا اوضحت (الحريات العامة) حريات نسبية مقيدة ومهذبة بالقانون الذي أصدرته إرادة صاحب السلطة. كما اوضحت السلطة مقيدة برضا الشعب السياسي^(٧) عنها والقانون الذي شرعه نواب الشعب^(٨) ليكون مصطلح (الحريات العامة) كأنه جمع لهذين (الحرية والسلطة). فمصطلح (العام)^(٩) يطلق على موضوعات تدخل سلطة الدولة طرفا فيها.

وطبقا لهذا اوضحت الحريات، حقوق، اذا ما دخل القانون كوسيط في تنظيمها. بينما تبقى حريات اذا ما بقيت دون تدخل القانون.

لهذا قيل: الاصل ان القانون مصدر لجميع الحقوق.^(١٠)

ومن هنا كانت (حقوق الانسان) التي جاء بها الاعلان العالمي لحقوق الانسان، حريات، الا اذا ادخلها المشرع الوطني قواعد القانون الوضعي، فتصبح عندئذ حقوق، لها ميزة يمنحها القانون ويحميها.

٤- د. محمد شريف احمد . فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين : دراسة مقارنة . دار الرشيد بغداد ١٩٨٠ ص ٣٥
٥- لما كان تقابل الضدين هما وجوديان متعاقدان على موضوع واحد ولا يتصور اجتماعهما فيه ولا يتوقف تعقل احدهما على تعقل الاخر . يفهم ان الضدان لا بد ان يكونا صفتين مختلفتين.
والسلطة والحرية كذلك . ينظر :

الشيخ محمد رضا المظفر . المنطق ج ١ ط ٢ دار الغدير قم - ايران ١٩٩٤ ص ٤٣

٦- لان الحرية المطلقة مفسدة مطلقة لا تقود الا الى موبقراطية (اي حكم الغوغاء، الفوضى) وان السلطة المطلقة مفسدة مطلقة لا تقود الا الى الاوتوقراطية (اي حكم الاستبداد، الدكتاتورية) لهذا فالحرية النسبية لا تكون كذلك مالم تقيد بتنظيم السلطة، والسلطة ستكون لهذا -ايضا- نسبية . وهذا هو حكم الديمقراطية (اي : حكم الشعب، المتوازن) للمزيد ينظر :

محاضراتنا (النظام الدستوري لدولة القانون) التي القيت على طلبة الماجستير في القانون العام (كلية القانون - جامعة الانبار) للعام الدراسي ٢٠٠٧-٢٠٠٨ م ص ١٢٣

٧- من المعروف، ان الشعب كركن من اركان الدولة ينقسم الى : (شعب اجتماعي) و (شعب سياسي) وان الاخير هو الذي يمارس العملية السياسية (الانتخابات و) لوحده دون الاول .

ينظر : د. عواد عباس الحردان . محاضرات في القانون الدستوري دار الانبار - الانبار ٢٠٠٥ ص ٣٧

٨- من المعروف ان البرلمان الذي يضم نواب الشعب ومثلوه يسمى في النظم السياسية والدستورية بالسلطة التشريعية، لان من اهم اختصاصاته التي اقترنت بهذه التسمية هو تشريع وسن القوانين . ينظر : د. نوري لطيف . القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق ط ٢ مطبعة علاء - بغداد ١٩٧٩ ص ١٥٢

٩- والعام مصطلح يطلق على كل مضاف يحقق المصلحة العامة والخاص يطلق على كل مضاف يحقق المصلحة الخاصة . ولا يمكن ان يكون الشيء (عاما) مالم تدخل سلطة الدولة كطرف امر في تنظيمه، كالاموال العامة والادارة العامة و الخ وهذه حال التفرقة بين (الحريات العامة) و (الحريات الفردية) اي الخاصة .

للمزيد ينظر : د. احسان محمد شفيق العاني . نظرية الحريات العامة تحليل ووثائق . مطبعة جامعة بغداد. العراق ٢٠٠٥ ص ١٩، ٢٩

١٠- د. جعفر الفضلي ود. منذر عبد الحسين الفضل . المدخل للعلوم القانونية مطابع التعليم العالي . موصل - العراق ١٩٨٧ ص ٢١٩

وكانت (الحريات العامة) حقوق ، لان المشرع اعترف بقانونيتها، لهذا فالحرريات العامة – نظرياً – فيها طرفان :

الاول : المحكومون ، وهم اولئك الشعب السياسي الذين يمارسون الحريات الفردية .
الثاني : الحكام ، وهم – بالمعنى الضيق – السلطة التنفيذية في وجهيها (السياسي والاداري) ^(١١) الذين يسكون السلطة ^(١٢) . وطبقاً لهذه العلاقة بين الحاكم والمحكوم تتحدد طبيعة النظم السياسية ^(١٣) .

المطلب الاول : مفهوم الحقوق :

لما كان الحق ، مصلحة مادية او معنوية تقرر لشخص قبل اخر يحميها القانون . ^(١٤)
فإن اختلاف فقهاء القانون حول تعريف الحق ، جاء من اختلاف نظرتهم الى عناصر الحق ^(١٥) نفسه . فمن نظر الى (اشخاص الحق) كانت نظرتهم شخصية ، ومن نظر الى (محل الحق) كانت نظرتهم موضوعية ، ومن نظر الى (الحماية القانونية للحق) كانت نظرتهم قانونية خاصة .
لهذا انقسم فقهاء القانون بتعريفهم الحق الى مدارس ونظريات كان ابرزها :
النظرية الشخصية ^(١٦) التي نظرت الى اشخاص الحق (اي أطرافه) حتى قال الفقيه الالماني سافيني وهو الذي يتزعم هذا الرأي ((الحق هو سلطة او قدرة يخولها القانون لشخص من الاشخاص ويرسم حدودها)) ^(١٧) .

فالحق – ضمن وجهة النظر هذه – هي السلطة الارادية المخولة لصاحبها .

١١ - من المعروف –دستوريا- ان للسلطة التنفيذية وجهان : (وجه سياسي) يمارس الوظيفة السياسية و(وجه اداري) يمارس الوظيفة الادارية . تدخل معظم الاختصاصات في الاولى في ما يسمى (اعمال السيادة) وتكون عادة بمنأى عن مسألة القضاء بينما تتعرض اختصاصات الثانية الى مسألة القانون ، لا سيما القضاء الاداري . ينظر : د.محمد علي جواد ، القضاء الاداري ، العاتك بالقاهرة . مصر (بلاط) ص ٥٠ وما بعدها .

١٢ - د. منذر الشاوي . القانون الدستوري (نظرية الدولة) منشورات مركز البحوث القانونية (٣) بغداد ١٩٨١ ص ١٩٧
١٣ - المصطلحات السياسية التي توصف انظمة الحكم او سلوك الحاكم معظمها هي مصطلحات يونانية لانهم كانوا اول من تعامل بها في علم السياسة فنسبت لهم وبلغتهم ، فإذا كان الماسك بالسلطة فرداً ، فإن النظام سيكون – بالمصطلح اليوناني – (نظام مونوقراطي) اعلاء حاكم مستبد (اي اوتوقراطي) . واذا كان الماسك بالسلطة السياسية نخبة (اي صفوة Elite) فإن هذا النظام سيكون (نظاماً ارستوقراطياً) اما : اوليغارشيا (اي حكم الاثرياء) او تكنوقراطيا (اي حكم الفنيين) او ثيموقراطيا (اي حكم العسكر) حسب نوعية هذه النخبة . اما اذا كان الماسك بالسلطة هم ممثلي الشعب كنا امام نظاماً ديمقراطياً (اي حكم الشعب) . فاذا تربع الهمج والرعاع (عوام الناس) على سدة الحكم كنا امام نظاماً موبوقراطياً (اي فوضوياً) .

للمزيد ينظر : د. صالح جواد كاظم ود.علي غالب العاني . الانظمة السياسية . دار الحكمة . بغداد . ١٩٩١ ص ١٣ ، ٢٠ وما بعدها و د. عواد عباس الحردان (النظام الدستوري لدولة القانون) م.س.ص ٢٢٢ وما بعدها .

١٤ - د. انور سلطان . المبادئ القانونية العامة ط ٣ دار النهضة العربية . مصر ١٩٨١ ص ٩٨٣

١٥ - ان عناصر الحق (اي اركانه) :

١ - اشخاص الحق (اي الاطراف القانونية) او ما يسمى ب (الشخص القانوني) الذي لا ينحصر مفهومه ب(الشخص الطبيعي)(اي الانسان) كما هو مفهوم الاتباعي وانما يشمل ايضا الشخص الاعتباري او المعنوي كالدولة .

٢ - محل الحق الذي هو الشئ او العمل الذي ينصب عليه الحق .

وسيكون اما حق عيني او حق ذهني .

٣ - الحماية القانونية (اي الدعوى) حيث لا قيمة للحق الشخصي اذا لم تكن هناك حماية لجعل صاحب الحق يتمتع بحقه دون تجاوز او اغراء من الغير . وبالتالي فإن التعريف الجامع الشامل لوحده هو الذي يشمل هذه العناصر جميعها .

للمزيد ينظر : د.حسن علي ذنون . فلسفة القانون . مطبعة العاني بغداد ١٩٧٥ ص ٢٢٦ وكذا د.ادم الندوي . مدى سلطة المحكمة المدنية في تعديل نطاق الدعوى . اطروحة دكتوراه ١٩٧٩ كلية القانون – جامعة بغداد ص ٤١ وما بعدها .

١٦ - ينظر في هذه النظرية : د.حسن كيرة . المدخل لدراسة القانون ط ٥ منشأة المعارف بالاسكندرية . مصر ١٩٧٤ ص ٤٣١ .

١٧ - نقلاً عن : د.حسن علي الذنون م.س.ص ٢٢٥

والنظرية الموضوعية^(١٨) التي نظرت الى محل الحق والغرض منه حتى قال الفقيه الالماني اهرنج وهو اول المنادين بهذا الرأي، بان (الحق هو مصلحة مشروعة محمية قانوناً)

لهذا فان جوهر الحق - كما ترى هذه النظرية - هو المصلحة لا الارادة، كما ترى سالفها. وقد رأى أنصار النظرية المختلطة^(١٩)، ان تعريف الحق من خلال الجمع بين (المصلحة والإرادة) فقالوا انه (المصلحة التي يحميها القانون وتقوم على تحقيقها والدفاع عنها ارادة معينة) اما النظرية الحديثة^(٢٠)، فقد نظرت الى الحماية القانونية لا الى اشخاص القانون او محله - كما رأينا في النظريتين السابقتين - فقد رأى الفقيه البلجيكي دابان، وهو ممثل هذه النظرية ان الحق هو (ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية، بمقتضاها يتصرف الشخص متسلطاً على مال معترف له به، بصفته مالكا او مستحقاً). والحقيقة ان تعريف الحق، تعريفاً جامعاً^(٢١) لهذه الاركان الثلاثة (اشخاص الحق ومحله والحماية القانونية له) ومانعاً من دخول اركان الاشياء الاخرى غير الحق اليه، غير موجود في الفقه القانوني، لحد الان.

لهذا يمكن تعريف الحق بأنه: الحرية التي يحميها القانون ويكفلها، لمصلحة شرعية، بطرق قانونية، بمقتضاها يتصرف الشخص بصفته مالكا لها او مستحقاً. ليكون هذا التعريف - وفق اجتهادنا - جامعاً لكل هذه الاركان ومانعاً من دخول اركان غير الحق اليه.

المطلب الثاني: مفهوم الحرية:

لما كانت الحرية - كما رأينا - قدرة الفرد على ممارسة حقوقه سواء ثبتها له القانون الوضعي ام اقر له بها القانون الطبيعي^(٢٢).

فان اختلاف المذاهب الفكرية في نظرتها الى (الفرد) بأنه هو الاصل في امتلاك هذه القدرة ام (الجماعة)؟ هو الذي قاد الى الاختلاف في تعريف الحرية.^(٢٣)

فالاتجاه الفردي^(٢٤) (الليبرالي)^(٢٥) يؤكد على ان الحرية تمثل قدرة الافراد المطلقة دون تدخل الآخرين في شؤونهم الذاتية لهذا نجد ان هذا الاتجاه يدعوا الى اطلاق الحرية الفردية والحد من تدخل نشاطات الدولة في نشاطات الافراد.

- ١٨ - ينظر في هذه النظرية: جميل الشرقاوي . دروس في اصول القانون (كتاب نظرية الحق) بلاد . القاهرة ١٩٦٦ ص ١٨
- ١٩ - ينظر في هذه النظرية: عبد الباقي البكري وزهير البشير . المدخل لدراسة القانون . بيت الحكمة . بغداد ١٩٨٩ ص ٢٢٤
- ٢٠ - ينظر في هذه النظرية: د.عبد الحي حجازي . المدخل لدراسة العلوم القانونية . ج ٢ (نظرية الحق) (بلاد) كويت ١٩٧٠ ص ١٠٩
- ٢١ - من المعلوم ان التعريف اما ان يكون تعريف جامع - مانع ويعني انه يجمع كل اركان الشئ ويمنع من تدخل اركان شئ اخر الا تلك الاركان المشتركة . او تعريف باشراف اجزاء الشئ كالقول النبوي (الحج عرفة) فاعظم اركان الحج هو ركن عرفة المسمى بالركن الاعظم وكذا التعريف السياسي للدولة وهي السلطة رغم ان التعريف القانوني لها جامع لاركانها وهي (الشعب والاقليم والسلطة) . للمزيد ينظر: د.عواد عباس الحردان . اصول المنهجية العلمية . محاضرات القيت على طلبة الماجستير في السياسة الشرعية في الاكاديمية العليا للدراسات العلمية والانسانية للعام الدراسي ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ ص ١٧
- ٢٢ - د.محمد شريف احمد. م . س . ص ٣٥
- ٢٣ - ينظر: د.عبد الحكيم حسن العلي الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الاسلام: دراسة مقارنة . دار الفكر العربي - بيروت ١٩٧٤ ص ١٣ وما بعدها .
- ٢٤ - بخصوص مميزات الاتجاه الفردي (الليبرالي).
- ينظر: د.محمد عصفور . الحرية في الفكرين الديمقراطي والاشتراكي ١٩٦١ ص ٢٧ وما بعدها .
- ٢٥ - كلمة الليبرالية مشتقة من الكلمة الانكليزية (Liberty) وتعني (الحرية) لهذا فان المذهب الليبرالي هو المذهب الحر الذي يرى ان الفرد حر في ان يفعل ما يشاء لان وجوده سابق على وجود المجتمع وهو الاساس لبناءه .
- ينظر: د.ثروت بدوي . اصول الفكر السياسي والنظريات والمذاهب السياسية الكبرى. (بلاد). (بلاد). ١٩٦٧ ص ٢٢

من هنا نجد ان هذا الاتجاه يتمحور حول الفرد وان الفرد هو لبنة البناء الاجتماعي ، وحقوقه وحرياته سابقة في وجودها لوجود المجتمع .

وبناء على ما سبق ، فان حرية الافراد تتحقق بانعدام الاكراه عليهم .
اما الاتجاه الجماعي^(٢٦) (الاشتراكي)^(٢٧) فيرى ان حرية الافراد يجب ان تتقيد بالمصلحة العامة للمجتمع .
لهذا فحقوق الافراد وحرياتهم مرتبطة بهذه الحقوق والحريات الجماعية .
من هنا ، نجد ان هذا الاتجاه يتمحور حول الجماعة .

وبناء على ما سبق ، فان حرية الافراد لا تتحقق الا كحقوق يميزها المجتمع .
وحاول الاتجاه الوسط^(٢٨) ان يجمع بين هذين الاتجاهين فيكون موقفا وسطا بين المذهب الليبرالي والمذهب الاشتراكي ، اذ لا يذهب الى ما ذهب اليه المذهب الليبرالي من اطلاق الحرية لنشاط الافراد دون قيود ، مع تحديد نشاط الدولة في مجالات محددة لا يتخطاها .

كما انه لا يوافق المذهب الاشتراكي في اعطاء الدولة حق التدخل في كافة المجالات التي كان المذهب الليبرالي يحظر عليها ارتيادها . وانما يسمح للدولة بالتدخل بقدر معين لتحقيق مصلحة الجماعة وتحقيق اهدافها مع ترك الافراد يتمتعون بحقوقهم الفردية دون الغائها ، باعتبارها منح يحددها القانون ويعدلها ويبين مضمونها وشروط ممارستها وليس باعتبارها حقوق طبيعية مقدسة لا يجوز المساس بها.^(٢٩)

وطبقا لهذا الرأي ، يجد الباحث ان الاتجاه الوسط حقق التوازن بين الحريات والسلطة ليكون كل منهما نسبيا يقف عند حدود تقاطع الدائرة التي يلتقي بها مع الاخرى لتكون الحريات التي يؤمن بها ، حريات عامة ، لا حريات مطلقة كما هو الحال عند المذهب الليبرالي او السلطة مطلقة ، كما هو الحال عند المذهب الاشتراكي .

المطلب الثالث: اوجه الشبه والاختلاف بين الحقوق والحريات

لما كانت الحرية قدرة على ممارسة الحق ، فان العلاقة جدلية بينهما ، فالحرية قد تولد حقا من الحقوق – بالمعنى الاصطلاحي – واذا وقع اعتداء على هذا الحق فانه بالضرورة قد يقع على هذه الحرية . فالحرية رخص او مباحات وهي مكنت يعترف بها القانون دون ان تكون محلا للاختصاص الحاجز ، الا انها تولد حقا قانونيا اذا اعتدى عليها^(٣٠) وطبقا لهذا يتشابه الحق مع الحرية .
بيد ان بعض الفقهاء ومنهم الدكتور محمد خلف الله^(٣١) يذهبون الى ان الحقوق – ايا كانت انواعها – تقابلها واجبات .

٢٦- بخصوص ميزات الاتجاه الجماعي (الاشتراكي) .

ينظر : د. محمود عاطف البنا . المذاهب والنظم الاشتراكية . مكتبة القاهرة مصر ١٩٦٩ ص ٩ وما بعدها .

٢٧- كلمة الاشتراكية ترجمة حرفية للكلمة الانجليزية (socialism) (اي الاجتماعية) .

لهذا فالمذهب الاشتراكي هو المذهب الاجتماعي الذي يرى ان مصلحة المجتمع يجب ان تكون هي الاصل وسابقة بوجودها على مصلحة الفرد وما الافراد الا اجزاء في كل هو المجتمع .

ينظر : د. احمد جامع . المذاهب الاشتراكية ط ٢ ١٩٦٦ ص ١٣ وما بعدها .

٢٨- بخصوص ميزات الاتجاه الوسط .

ينظر : د. ثروت بدوي . النظم السياسية ج ١ (النظرية العامة للنظم السياسية) دار النهضة العربية . القاهرة ١٩٦٤ ص ٣٤٨ وما بعدها . وكذا : د. محسن خليل . النظم السياسية والقانون الدستوري ط ٢ منشأة المعارف بالاسكندرية . مصر ١٩٧١ ص ١٤٣ وما بعدها .

٢٩- د. عبد الغني بسيوني عبد الله . الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري . مطابع السعدني . مصر ٢٠٠٤ ص ١٤٦

٣٠- ينظر : د. عبد الحكيم حسن العلي . م. س. ص ١٧٦

٣١- نقلا عن نفس المصدر ص ١٧٧

فإنسان اذا كان يملك الحرية وان يفعل شيئا، فعلى الآخرين واجب الا يتعرضون له. وقد يكون الواجب المترتب واجبا على الشخص نفسه صاحب الحق.^(٣٢)

فضلا عن ان المصلحة التي يبغى الافراد تحقيقها من خلال فعل حرياتهم لا تكون حقا - كما اسلفنا - الا اذا تبنتها سلطة الدولة وضمنتها قوانينها، عندئذ ستكون من الحقوق التي تمت حمايتها قانونا، بينما لم تكن كذلك قبل تبنيتها من قبل سلطة الدولة، رغم انها كانت من حريات الآخرين.

وطبقا لهذا ستكون الحريات العامة لوحدها هي الحقوق دون الحريات الفردية التي تعتبر من حقوق الانسان^(٣٣) التي اقرتها القوانين الطبيعية.

وتأسيسا على ذلك، يعتبر القانون الوطني، هو الفاصل بين الحقوق والحريات. فالحريات المتبنية من قبله تعتبر حقوق، والتي لم تعترف بها تبقى في مصاف الحريات.

وطبقا لهذا، فان الحق هو ثبوت قيمة معينة لشخص بمقتضى القانون، اما الحرية فان ثبوتها مسألة ارادية ذاتية تعتمد على قدرته في ممارستها.

واذا تساءلنا اي نوع من هذه الحريات يعد حقا؟ انها وفقا لهذا المفهوم - كما يقول اوستن رني - منطقة من مناطق حرية الافراد يحددها الدستور ويحميها.^(٣٤)

وطبقا لهذا الراي، نجد ان مجموعة الواجبات التي تتعهد الحكومة بالقيام بها نحو الافراد وتتكفل بالضمانات والحماية لها - قانونا - هي التي تعد دون غيرها حقوقا.

بينما تلك الحريات التي تشكل قيود على الحكومة والتي لا يسوغ لها القيام بها تجاه الافراد تبقى في عداد الحريات^(٣٥).

وعلى ذلك، فالمناقشات حول الحق في المفهوم القانوني، تؤدي الى اعتراض جمهرة فقهاء القانون على اضافة اسم الحق على الحريات بينما تكون هذه الحريات (وحقوق الانسان منها) على قواعد اخلاقية وقوانين طبيعية. اما الحق - في المفهوم الموسع - فيصدق عليه كلا الصنفين.^(٣٦)

بيد اننا نرى هذا التداخل حتى في المفاهيم التي طرحها عالميا ففي الوقت الذي نرى مفهوم (حقوق الانسان) الذي استعمله الاعلان العالمي وهو لا يعني الا (حرية الانسان) لممارسة هذه الحقوق التي ثبتها القانون الطبيعي، ونشد الاعلان العالمي بان تبنها الدول وتثبتها قوانينها الوضعية حتى تكون حقوق للافراد.

فان (الحريات) المنشودة في هذه الإعلانات العالمية والإقليمية قد تحولت الى (حقوق) عندما تبنتها الدول وثبتتها قوانينها الوطنية فاضحت (حريات عامة).

حتى كاد التداخل واللبس حاصل بين المفهومين مما دعى المفكرون لا سيما اولئك الذين يمارسون القانون الدستوري ليجعلوها واحدا باسم (الحقوق والحريات العامة) ويجعلون التفرقة بينهما مجرد تفرقة نظرية.

٣٢- يعتبر (الحق والواجب) من النقيضين لكن تقابلهما هو تقابل الملكة وعدمها، فلا يصح ان يحل الحق الا في موضع يصح فيه الواجب.

ينظر: الشيخ محمد رضا المظفر . م. س. ص ٤٣

٣٣- لهذا فان حقوق الانسان التي اقرتها القوانين الطبيعية والتي تقبلتها العقول البشرية، وثبتتها اعلاناتها العالمية والاقليمية لا تعتبر حقوقا - بالمعنى القانوني - مالم تتضمنها القوانين الوطنية وتبنهاها. ينظر: بحثنا (حق المشاركة السياسية: اطار مرجعي) بحث (غ. م) ص ٧

٣٤- اوستن رني . سياسة الحكم . ترجمة د. حسن علي دنون المكتبة الاهلية . بغداد ١٩٦٤ ص ١٤٥ .

٣٥- نفس المصدر

٣٦- د. عبد الحكيم حسن العلي . م. س. ص ١٧٧

المبحث الثاني: اقسام الحقوق والحريات العامة

لما كانت قسمة الشئ، هي تجزئته وتفريقه الى امور متباينة.^(٣٧) والحقوق والحريات العامة - كما راينا - رابطة قانونية بمقتضاها يخول لشخص على سبيل الانفراد والاستثثار التسليط على شئ او اقتضاء اداء معين من شخص آخر^(٣٨)

فان مصطلح الحقوق والحريات العامة لم يظهر الى الوجود الا بعد ان تم تقييدهما بقانون سلطة الدولة.

وقد كانت الحقوق والحريات الفردية قد برزت في الفكر الاوربي عند ظهور الفكر الفردي الحر في القرنين السابع عشر والثامن عشر ولم تترجم الى نصوص دستورية الا عن طريق الثورة الفرنسية في نهاية القرن الثامن عشر حيث اطلق عليها حينئذ تسمية الحقوق المدنية. وقد قام الفكر الاشتراكي بعد ذلك باضافة الحقوق والحريات الاجتماعية الى قائمة الحقوق والحريات التقليدية خلال القرنين التاسع عشر والعشرين.^(٣٩)

وطبقا لهذا ظهر الى جانب (الحقوق والحريات الفردية)^(٤٠) مصطلح (الحقوق والحريات الجماعية) بيد ان تعليل تسمية (الحقوق والحريات العامة) جاء - كما اسلفنا - لتضمن هذه الحقوق والحريات امتيازات للافراد في مواجهة السلطة العامة.

وطبقا لهذا، جاءت هذه المسميات ذات جذور تاريخية وفكرية قبل ان تكتمل لتأخذ مسميات قانونية.

المطلب الاول: الحقوق والحريات المدنية والسياسية

لقد جاء الاعتراف بالحقوق والحريات المدنية والسياسية من قبل المجتمع الدولي - تاريخيا - قبل اعترافهم بالحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.^(٤١)

ونظرا لانقسام الشعب - قانونا - الى قسمين (شعب اجتماعي وشعب سياسي) جاء تقسيم الحقوق والحريات العامة الى (حقوق وحريات مدنية) واخرى (سياسية)^(٤٢).

فكان الفيصل^(٤٣) بينهما، ان الاولى يتمتع بها جميع الافراد على قدم المساواة، بدون تفرقة او تمييز بين المواطنين والاجانب لانها حقوق لازمة للشخص باعتباره عضوا في المجتمع كالحق في الحياة وحرية الاعتقاد والتفكير وامثالهما، وهي ثابتة لكل انسان.

٣٧- ينظر الشيخ محمد رضا المظفر . م. س. ص ١٠٢

٣٨- ينظر: د. حسن كيرة . م. س. ص ٣٦٥

٣٩- ينظر: د. عبد الغني بسيوني . الوسيط م. س. ص ٣٣٠

٤٠- اطلق على الحقوق والحريات تسمية الحقوق والحريات الفردية في عصر ازدهار المذهب الفردي على اساس انها مقررّة لمتّمع الفرد بها ثم اطلق عليها بعد ذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها باعتبار ان الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة، ينظر: نفس المصدر ص ٣٣١

٤١- لقد جاء ظهور المذهب الفردي الذي يؤمن بالحقوق والحريات الفردية التي هي بالاساس حقوق وحريات مدنية وسياسية سابقة على ظهور المذهب الاجتماعي الذي يؤمن بالحقوق والحريات الاجتماعية التي هي بالاساس حقوق وحريات اقتصادية واجتماعية وثقافية اللتان تبناهما المجتمع الدولي في العهدين الدوليين في ١٦ / كانون الثاني (ديسمبر) عام ١٩٦٦ والذي يتعلق الاول منه بالحقوق المدنية والسياسية والذي سمي بالعهد الدولي الخاص . (Interneational Coverant on civil and Political Rights) والثاني سمي بالعهد الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (Interneational covenant on Economic social and cultural Rigts) وهاتان الاتفاقيتان لم تدخلا حيز التنفيذ الا في سنة ١٩٧٦ م بعد مصادقة العدد الكافي من الدول لاعتمادها .

ينظر: د. راوية احمد عبد الكريم الظاهر . حقوق الانسان في الاسلام ط ٢ دار الزمان . السعودية ٢٠٠٧ ص ٦٤ .

٤٢- ينظر في هذا التقسيم: د. عثمان خليل عثمان . القانون الدستوري الكتاب الاول في المبادئ الدستورية العامة (بلاد) القاهرة . ١٩٥٦ ص ١٣٤ ود. ثروت بدوي . النظم السياسية م. س. ص ٣٦٤ وما بعدها

اما الثانية، فيقتصر التمتع لها على المواطنين فقط وبشروط خاصة حددتها القواعد القانونية للقانون الدولي لحقوق الانسان^(٤٤) وذلك لانها تخص ادارة شؤون البلد سياسيا، مثل حق الانتخابات وحق الترشيح للمجلس وحق الوظائف العامة وغيرها. والحقوق المدنية اما:

حقوق عامة: وهي الحقوق اللازمة للفرد فهي حقوق وحرية اساسية لصيقة به باعتباره بشرا وتسمى بالحقوق الشخصية^(٤٥) لانها متعلقة بحمايته كبشر وكفالة حرياته الطبيعية، فهي لا يجوز ايقافها بفعل ايقاف الدساتير في ظروف الطوارئ^(٤٦).

والحقوق العامة، هي موضوع القانون الدستوري، ومن امثلتها: الحريات او الرخص العامة كحرية التنقل وحرية الاجتماع وحرية الراي وحرية العقيدة وحرية المسكن. أو حقوق خاصة: ^(٤٧) وهي حق الاسرة والحقوق المالية وامثالهما.

اما الحقوق السياسية، فهي تلك الحقوق التي تسمح لكل مواطن في دولته مع دولته ان يعيش حياته السياسية الخاصة بالشكل الذي يراه مناسباً دون السماح للاجنبي ان يتدخل فيها. وتنقسم هي الاخرى الى شكلين:

حقوق فردية: يتمتع بها الفرد كمواطن يمارس العمل السياسي كحق الانتخاب والاستفتاء وامثالهما. وحقوق جماعية: كحرية الأفراد في تاليف الجمعيات والأحزاب والمشاركة في تسيير شؤون الدولة.^(٤٨)

المطلب الثاني: الحقوق والحريات الفردية والجماعية:

لقد اشرنا من قبل، الى ان الحقوق والحريات الفردية لم تظهر الا مع المذهب الليبرالي، اما الحقوق والحريات الجماعية فقد ظهرت مع ظهور المذهب الاشتراكي.

٤٣- ويبدو ان الفصيل التقليدي في تقسيم القانون الى: (قانون خاص) و(قانون عام) ليكون القانون المدني اساس الاول ويكون القانون الدستوري المسمى عند البعض ب(القانون السياسي) هو الاساس لتقسيم الشعب الى (شعب اجتماعي) يتمتع بتلك الحقوق المدنية و (شعب سياسي) يتمتع لوحده بالحقوق السياسية دون بقية الوطنيين الذين يتمتعون بالجنسية في الشعب الاجتماعي من ناحية. وكان المنطلق لهؤلاء الفقهاء القانونيين -من ناحية ثانية- في تقسيمهم الثنائي للحقوق والحريات الى (مدنية وسياسية) للمزيد ينظر: د. عبد الباقي البكري. وزهير البشير. المدخل لدراسة القانون. مطابع بيت الحكمة. بغداد ١٩٨٩ ص ١٨٩ وما بعدها

د. يوسف حاشي. في النظرية الدستورية. ابن النديم للنشر. بيروت ٢٠٠٩ ص ١٠٦
٤٤- من المعروف ان القانون الدولي لحقوق الانسان الذي هو احد فروع القانون الدولي العام، يعد قسيما للقانون الدولي الانساني. فاذا كانا فرعين لحقوق الانسان فانهما يتميزان بان الاول خاص بحقوق الانسان في وقت السلم والثاني خاص بحقوق الانسان في وقت الحرب.

للمزيد ينظر: شريف عتلم. محاضرات في القانون الدولي الانساني. اللجنة الدولية للصليب الاحمر. القاهرة. مصر ٢٠٠٥ ص ٢٤ وما بعدها.

٤٥- الانسان - كما هو معروف - اما فرد يتمتع بخصائص الانسنة واما شخص له علاقة اجتماعية مع افراد جنسه. والحقوق للصيقة به باعتباره بشرا، يتمتع بحرية طبيعية هي التي تسمى ب (الحقوق الشخصية) للمزيد ينظر: انور سلطان. م. س. ص ١٨٦ وما بعدها

٤٦- د. جعفر الفضلي. ود. منذر عبد الحسين الفضل. م. س. ص ١٤٠
٤٧- يضم القانون المدني - في الاصل - قسمين رئيسيين هما: (الاحوال الشخصية) و (الاحوال العينية) المسماة ب (المعاملات المالية). يتضمن القسم الاول: احوال الاسرة من زواج وطلاق وملحقاته وكذلك قضايا الوصايا والموارث والتركات. اما القسم الثاني فيتضمن معاملات الفرد المالية والمال - في لغة القانون - هو كل حق ذي قيمة مالية يقره القانون للشخص وهي على نوعين (حقوق شخصية) او ما تسمى بالالتزامات التي من اثارها (العقود المسماة). و(حقوق عينية) والاخيرة تنقسم الى (اصلية) واخرى (تبعية).

للمزيد ينظر: د. عبد الباقي البكري. وزهير البشير. م. س. ص ١٩٩
٤٨- ينظر: بحثنا (حق المشاركة السياسية: اطار مرجعي) م. س. ص ٧

بيد ان هذين المصطلحين ، انتقلا الى الفكر القانوني لا سيما القانون الدولي لحقوق الانسان ، فتبناهما الفقهاء الدوليين حتى اصبحا قسمين^(٤٩) لهذه الحقوق والحريات . وقد تبنى بعض فقهاء القانون كالدكتور ثروت بدوي هذا التقسيم لتكون الحقوق والحريات التقليدية عنده تشمل :

الحريات الشخصية والحريات الفكرية وحريات التجمع والحريات الاقتصادية . اما الحقوق والحريات الاجتماعية فتشمل حق العمل وما تبقى عنه من حقوق و ضمانات كت تنظيم ساعات العمل والحق في الراحة والاجازات وحماية حقوق العمال عن طريق تكوين النقابات وغير ذلك من الحقوق المتعلقة بحق العمل^(٥٠) . اما الدكتور عثمان خليل عثمان فرغم تبنيه هذا التقسيم ، بيد انه صنف الحقوق والحريات بصفة عامة الى مجموعتين اثنتين وقد اسماهما ب (الحقوق والحريات التقليدية) و (الحقوق الاقتصادية والاجتماعية) وقسم المجموعة الاولى الى قسمين على نهج تقسيم الفقيه اسمان^(٥١) اي الى حريات تتصل بمصالح الافراد المادية وحريات تتعلق بمصالحهم المعنوية .

وجعل الحرية الشخصية وحق التملك وحرمة المسكن وحرية العمل في اطار القسم الاول المتعلق بالحريات المادية ، في حين وضع حرية العقيدة والعبادة وحرية الراي والاجتماع وتاليف الجمعيات وحرية التعليم داخل القسم الثاني الخاص بالحريات المعنوية^(٥٢) .

المطلب الثالث: تقسيمات اخرى

بقدر ما تنوعت الحقوق والحريات وتفرعت الى شخصية وفكرية واقتصادية واجتماعية بقدر ما تعددت تقسيمات الفقهاء لهذه الحقوق والحريات وتباينت^(٥٣) . فقد اختلفت هذه التقسيمات ، في المؤلفات الفقهية القانونية للمهتمين بهذا النوع من الحقوق والحريات سواء في الفقه التقليدي او في الفقه الحديث .

اولاً: تقسيمات الفقه القانوني التقليدي للحقوق والحريات

وقد انطلق الفقه التقليدي في تقسيمه للحقوق والحريات اما : من مفهومه التقليدي لدراسة النظم السياسية الذي يعتبر الحريات العامة قيذا على سلطة الدولة . او انها لا تقدم كحقوق الا بواسطة سلطة الدولة . فكان التقسيم لهذا ثنائياً ، منطلقاً من هذا الفصيل كحريات سلبية او حريات ايجابية كتقسيم العميد ديجي^(٥٤) . او : ينطلق من المفهوم الشكلي للحقوق والحريات بانها (حقوق وحريات مادية) او (حقوق وحريات معنوية) كتقسيم الاستاذ اسمان - كما اسلفنا القول - .

٤٩ - من المعروف ان معظم الحقوق والحريات الفردية التي يسميها البعض بالاساسية لانها لصيقة بالشخص ككائن بشري ، كانت موضوع الاعلان العالمي لحقوق الانسان (١٩٤٨) . اما الحقوق والحريات الجماعية ، التي هي حقوق وحريات اقتصادية واجتماعية وثقافية فكانت موضوع العهد الدولي الخاص بهذه الحريات والصادر عام ١٩٦٦ .

ينظر : د. الشافعي محمد البشير . قانون حقوق الانسان . ط ٣ . منشورات المعارف بالاسكندرية . مصر . ٢٠٠٤ ص ٢٤٩

٥٠ - ينظر : د. ثروت بدوي . النظم السياسية . م. س. ص ٣٧٢ وما بعدها

٥١ - ينظر في تقسيم الفقيه اسمان (E.E smin: Elements de Droit constitutionnel op . veed . pp 583 . et .

(.S

٥٢ - د. عثمان خليل عثمان . القانون الدستوري (الكتاب الاول ١٧١ . المبادئ الدستورية العامة . مكتبة عبد الله وهبة . القاهرة ١٩٤٣ ص ١٣٨ وما بعدها

٥٣ - ينظر : د. عبد الغني بسيوني . الوسيط . م. س. ص ٣٥٧

٥٤ - E.Esmin . op . cit p . 583

مما تعرض هذا المفهوم لنقد حاد من قبل المذاهب الحديثة الذين اعتقدوا ان هذه المفاهيم التقليدية جاءت تائرا بالمذهب الفردي الحر (التقليدي).
ودليلهم، ان تقسيماتهم، لا سيما تقسيمات الاستاذ اسمان، وقد تجاهلت الحقوق والحريات الاجتماعية.^(٥٥)

ثانيا: تقسيمات الفقه القانوني الحديث للحقوق والحريات

وهم اولئك الفقهاء الذين قسموا الحقوق والحريات تقسيما شاملا استوعب الحقوق والحريات بشقيها (الفردي - التقليدي) و(الجماعي - الحديث) لكن بتقسيمات تنطلق من نظرة الفقيه القانوني الخاصة لها فالاستاذ بيردو - مثلا - قام بتوزيعها الى اربعة مجاميع: (شخصية بدنية) و(جماعية) و(فكرية) و(اقتصادية واجتماعية)^(٥٦) والاستاذ كوليار صنفها الى ثلاثة اصناف رئيسية هي: (الاساسية - الشخصية) و(الفكرية) و(الاقتصادية)^(٥٧)
وقد تآثر الفقهاء القانونيون العرب امثال: د. عثمان خليل عثمان^(٥٨) ومصطفى ابو زيد^(٥٩) وامثالهم بهذه التقسيمات.

اما تقسيم د. عبد الغني بسيوني الثلاثي: الحقوق والحريات المتعلقة ب (شخصية الانسان) كحق الحياة والامن والسكن.. الخ واخرى متعلقة ب (فكر الانسان) كحرية العقيدة والعبادة وحرية الراي وحرية التعليم وحرية تكوين الجمعيات والانتماء اليها... الخ.
وثالثة متعلقة ب (نشاط الانسان) كحق العمل والملكية وامثالهما^(٦٠) فهذا تقسيم خاص به.
ومن نافلة القول، ان المساواة كمبدأ نص عليه قانون حقوق الانسان فانه يدخل في كل هذه التقسيمات.^(٦١)

وفي الختام نقول: على الرغم من ان فقهاء القانون لم يتفقوا على تعريف جامع - مانع للحق او الحرية. بيد ان معظمهم اتفق على ان الفصيل بين الحقوق والحريات هو القانون، فالحرية المتبناة من قبله اصبحت حقوق، بينما بقيت الحريات التي لا يسوغ القيام بها تجاه الافراد من قبل سلطة الدولة، في عداد الحريات التي تكفلها القانون الطبيعي والقواعد الاخلاقية دون القوانين الوضعية.
وطبقا لهذا، نجد ان الحريات العامة التي هي تفاعل الحريات النسبية مع السلطات النسبية لوحدها تعد حقوق.

ونتيجة لهذا اللبس والاختلاط تبني بعض فقهاء القانون الدستوري مصطلح (الحقوق والحريات العامة) فدمجوا المصطلحين معا.

اما الاختلاف في تقسيم هذه الحقوق والحريات العامة عند معظم فقهاء القانون الدولي لحقوق الانسان فقد جاء نتيجة لاختلافهم في النظرة لهذه الحقوق والحريات نفسها.

٥٥ - ينظر: د. ثروت بدوي . م. س. ص ٣٦٨

56 - Georges urdeau . leslibertes publique quatrieme edition , L.G.D.J paris 1972 pp . 97 et ٥٥

57 - C.A.Colliard . libertes publiques , op.ci .pp 217 et, s

٥٨ - ينظر: د. عثمان خليل عثمان . م. س. ص ١٣٨ وما بعدها .

٥٩ - ينظر: د. مصطفى ابو زيد فهمي . النظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة . دار المعارف بالاسكندرية . مصر . ١٩٦٥ ص ١٣٣ وما بعدها .

٦٠ - ينظر: د. عبد الغني بسيوني . الوسيط . م. س. ص ٣٦٥ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠

٦١ - ينظر: د. نعيم عطية . مساهمة في النظرية العامة للحريات الفردية . اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق في جامعة القاهرة . سنة ١٩٦٤ . ص ٣١٥ وما بعدها