حقوق الإنسان

إعداد

أعضاء هيئة التدريس

بكلية الحقوق - جامعة طنطا

مقدمة

تعد حقوق الإنسان من المبادئ التى نصت عليها المواثيق والمعاهدات الدولية فقد نصت المعاهدة الأوروبية على هذه الحقوق فى عام ١٩٥٠ حيث أصبحت من أهم المعاهدات التى تم تطبيق نصوصها فى التشريعات الأوروبية المختلفة. كما تناول الميثاق الكندى النص على الحق فى الحياة والحرية والأمان فى مواده المختلفة.

وقد تناول الدستور المصرى إضفاء الحماية على الحريات والحقوق والواجبات العامة فى الباب الثالث منه وذلك من المادة ٤٠ وحتى المادة ٦٣ منه.

وإزاء هذا الاهتمام المتزايد بهذه الحقوق كان لزاماً على المشرع المصرى أن يضع من النصوص القانونية ما يحقق هذه الحماية بما يتفق مع نوع الاعتداء الوارد عليه.

ولذلك فإن هذه الدراسة سوف تتناول سرد لحقوق الإنسان الواردة فى الدستور والقانون مع الإشارة إلى الحماية القانونية التى أصبغها المشرع على هذه الحقوق وذلك سواء تعلقت هذه الحماية بالنواحى الموضوعية أو الإجرائية.

الفصل الأول ([1])

القانون الجنائى وحقوق الإنسان

تمهيد:

اهتم قانون العقوبات بإضفاء حماية فى حالة الاعتداء على حقوق الإنسان حيث قام بتجريم بعض الأفعال التى تشكل اعتداء على حق الإنسان. ونظراً لتعدد حقوق الإنسان فقد تعددت بالتالى النصوص العقابية التى تجرم الأفعال التى تشكل اعتداء على هذه الحقوق.

فالإنسان له الحق فى الحياة، كما أن له الحق فى الحرية والتعبير عن آرائه. أيضاً فإن للإنسان الحق فى اعتباره بريئاً، كما أن له الحق فى التملك. وقد قام المشرع بوضع النصوص العقابية التى تهدف إلى حماية هذه الحقوق.

ولذلك فإن الدراسة سوف تقوم بتحديد القواعد العقابية لكل من هذه الحقوق.

الحماية الجنائية للحق فى الحياة :

تناول المشرع المصرى حماية الحق فى الحياة فى عدة مواضع فى قانون العقوبات، فقد نص المشرع فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات على معاقبة كل من يقوم بقتل شخص بطريق العمد حيث جعل العقوبة السجن المشدد أو السجن المؤبد. وقد شدد المشرع العقوبات فى بعض الحالات حيث قرر تطبيق عقوبة الإعدام على كل من قتل شخص عمداً وذلك مع سبق الإصرار أو الترصد.

([1]) قام بإعداد هذا الفصل الدكتور/ عمرو الوقاد.

كما قرر فى المادة ٢٣٣ من القانون على عقاب كل شخص يقوم بقتل شخص آخر وذلك عن طريق استخدام السم حيث جعل العقوبة هى الإعدام الوجوبى.

ونص أيضاً فى المادة ٢٣٤ فقرة ثانية من القانون على تطبيق عقوبة الإعدام فى حالة اقتران جريمة القتل بجناية أخرى وذلك سواء كانت سابقة عليها أو لاحقة أو متزامنة معها.

وباستعراض هذه النصوص يتبين أن المشرع قد اتجه إلى عقاب كل شخص يقوم بالاعتداء على الحياة بطرية مباشرة.

وبالإضافة إلى ذلك فإن هناك بعض النصوص القانونية التى تجرم الاعتداء على الحياة بطريقة غير مباشرة، فقد جرم المشرع كل من يقوم بفعل الحريق حيث جعل العقوبة السجن المشدد أو السجن المؤبد إلا أنه شدد العقاب فى حالة ما إذا ترتب على الحريق وفاة شخص حيث جعل العقوبة المقررة هى عقوبة الإعدام وذلك وفقاً لنص المادة ٢٥٧ من القانون.

الحماية الجنائية للحق فى سلامة الجسم :

تناول المشرع المصرى تجريم الاعتداء عى جسم الإنسان وذلك سواء تم الاعتداء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة. فقد نص المشرع المصرى فى المادة ٢٤٢ على تجريم كل من يوم بارتكاب فعل الضرب أو الجرح لشخص آخر حيث تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على مائتى جنيه. وقد شدد المشرع العقاب فى حالة ما إذا ترتب على هذا الفعل مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية مدة تزيد عن ٢٠ يوماً حيث جعل العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو غرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً ولا تزيد على ثلاثمائة جنيه.

كما شدد المشرع العقاب فى حالة ما إذا حدث الضرب بواسطة استعمال أسلحة أو عصى أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والإيذاء حيث جعل العقوبة هى الحبس.

وقد ذهب التشديد إلى حد توقيع عقوبة الجناية على بعض أفعال الضرب والجرح بدلاً من عقوبة الجنحة. فقد نص المشرع على تطبيق عقوبة السجن من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات فى حالة ما إذا ترتب على فعل الضرب أو الجرح إحداث عاهة بالمجنى عليه .. كما شدد المشرع العقوبة بحيث جعلها السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات فى حالة ما إذا ترتب على الفعل وفاة المجنى عليه.

واستمراراً من المشرع فى فرض حمايته على جسم الإنسان فقد قرر تجريم الاعتداء الذى يقع على الجسم بطريق الخطأ وذلك سواء كان هذا الخطأ ناشئاً عن إهمال أو رعونة أو عدم احتراز أو عدم مراعاة للقوانين والقرارات واللوائح بحيث جعل العقوبة لا تزيد عن سنة وغرامة لا تزيد عن مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .. وقد شدد المشرع هذه العقوبة فى حالة ما إذا ترتب على هذا الفعل حدوث عاهة مستديمة وفى حالة ما إذا حدث الفعل نتيجة إخلال جسيم بما تفرضه عليه أصول الوظيفة أو المهنة أو الحرفة أو فى حالة ما إذا كان مرتكب الفعل متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ أو فى حالة ما إذا امتنع وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك.

الحماية الجنائية للحق فى احترام العقائد :

تناول المشرع المصرى حماية الحق فى العقيدة فى نصوص تجريمية مختلفة، فقد نص المشرع فى المادة ١٦٠ على تجريم كل من يقوم بالتشويش

علـى إقامـة الشـعائر الدينيـة أو تعطيلهـا بـالعنف والتهديـد. كمـا جـرم فـى ذات المادة كل من يقوم بتخريب أو إتلاف أو تدنيس المبانى المعدة لإقامة الشعائر الدينية. كما نص المشرع فى المادة ١٦١ عقوبات على تجريم كل من تعمد طبع أو نشر كتاب مقدس إذا قام بتحريفه بحيث يتم تغيير معناه. كما جرم كل من يقوم بتقليد احتفال دينى فى مكان عمومى بقصد السخرية. وقد جعل المشرع فـى العقوبـة المقـررة لهـذه الجـرائم الحـبس والغرامـة أو إحـدى هـاتين العقوبتين.

وفـى مجـال النشـر فقد جـرم المشـرع فـى المـادة ١٧٦ عقوبـات كـل مـن يحرض على التمييز ضد طائفة من طوائف الناس بسبب الجنس أو ألأصل أو اللغـة أو الـدين أو العقيـدة إذا كـان مـن شـأن هذا التحـريض تكـدير السـلم العـام حيث جعل العقوبة المقررة هى الحبس. كما أن المشرع قد اعتبر عرقلة أو منع عمل دور العبادة من قبل الجرائم الإرهابية حيث نص المشرع فى المادة ٨٦ عقوبات على أن المقصود بالإرهاب «كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويـع يلجـأ إليـه الجـانى تنفيـذاً لمشـروع إجرامـى فـردى أو جمـاعى بهـدف الإخـلال بالنظـام العـام أو تعـريض سـلامة المجتمـع وأمنـه لخطـر إذا كـان مـن شأن ذلك إيذاء الأشـخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم للخطر أو ..... أو منـع أو عرقلـة أو ممارسـة السـلطات العامـة أو دور العبـادة أو معاهد العلم لأعمالها أو تعطيل تطبيق الدستور أو القوانين أو اللوائح.

الحماية الجنائية للحق فى التملك :

أضـفى المشـرع المصـرى حمايـة لحـق الإنسـان فـى التملـك حيـث جـرم الاعتداء الذى يرد على هذا الحق. فقد نص المشرع فى المادة ٣١٨ عقوبات على عقاب كل من يقوم باختلاس المنقولات المملوكة للغير حيث جعل العقوبة

هى الحبس. وشدد المشرع العقوبة فى حالات متعددة منها ارتكاب السرقة ليلاً، وارتكاب السرقة مع حمل سلاح، وارتكاب السرقة من شخصين أو أكثر. بل إن المشرع قد جعل جريمة السرقة جناية وذلك فى حالة ارتكاب السرقة بإكراه وفى حالة السطو على المساكن.

كما جرم المشرع كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو نقود أو غيرها وذلك إضراراً بمالكيها أو أصحابها أو واضعى اليد عليها وكانت هذه الأشياء مسلمة على وجه من وجوه الأمانة حيث جعل العقوبة الحبس مع إمكانية أن يزداد عليها غرامة لا تزيد عن مائة جنيه.

وقد جرم المشرع أيضاً الاعتداء على ملكية الغير وذلك عن طريق استخدام طرق ووسائل احتيالية حيث اعتبر هذا السلوك مكوناً لجريمة النصب التى نص عليها فى المادة ٢٣٦ عقوبات.

ورغبة من المشرع فى حماية ملك الغير من انتهاك حرمته، فقد نص المشرع فى المادة ٢٦٩ عقوبات على تجريم كل من دخل عقاراً فى حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه أو كان قد دخله بوجه قانونى وبقى فيه بقصد ارتكاب شئ مما ذكر حيث جعل العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة أو غرامة لا تزيد عن ثلاثمائة جنيه، كما جرم المشرع فى المادة ٣٧٠ عقوبات على تجريم كل من دخل بيتاً مسكوناً أو معد للسكنى أو فى أحد ملحقاته وكانت هذه الأشياء فى حيازة آخر قاصداً فى ذلك منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيها حيث جعل العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو غرامة لا تزيد عن ثلاثمائة جنيه. كما جرم المشرع فى المادة ٣٧٢ مكرر كل من قام بالتعدى على أرض زراعية أو أرض فضاء أو مبان مملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو لوقف خيرى أو لإحدى شركات القطاع العام أو لأى جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال العامة حيث

جعل العقوبة الحبس وغرامة لا تزيد عن ٢٠٠٠ جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين وذلك بالإضافة إلى رد العقار المغتصب. كما جرم المشرع فى المادة ٣٧٣ عقوبات كل من دخل أرضاً زراعية أو فضاء أو مبانى أو بيتاً مسكوناً أو معد للسكنى ولم يخرج منه بناء على تكليفه ممن لهم الحق فى ذلك حيث جعل العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ٦ شهور أو غرامة لا تزيد عن ٢٠٠ جنيه.

الحماية الجنائية للحق فى عدم تعسف السلطة :

أوجب المشرع على سلطات الدولة تنفيذ القوانين واللوائح المختلفة، إلا أنه خوفاً من أن تقوم هذه السلطات باستخدام هذه السلطة بطريقة تشكل اعتداء على حرية وسلامة الأشخاص فقد تدخل المشرع ووضع بعض النصوص التجريمية التى تعاقب بعضاً من هذه السلوكيات. فقد نص المشرع فى المادة ١٢٦ عقوبات على تجريم كل موظف أو مستخدم عمومى أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف حيث جعل العقوبة السجن المشدد أو السجن مدة من ثلاث إلى عشر سنوات. وقد شدد العقاب فى حالة ما إذا ترتب على الفعل وفاة المتهم حيث جعل العقوبة السجن المؤبد أو السجن المشدد .. كما نص المشرع فى المادة ١٢٧ عقوبات على تجريم قيام كل موظف بعقاب المحكوم عليه بنفسه أو بواسطة غيره بأشد من العقوبة المحكوم بها عليه قانوناً أو بعقوبة لم يحكم بها عليه.

الحق فى حرمة الحياة الخاصة :

أضفى المشرع الجنائى حماية لحرمة الحياة الخاصة للشخص حيث وضع النصوص المتعددة التى تحمى هذا وذلك اتساقاً مع الدستور المصرى. فقد نص المشرع فى المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية على عدم جواز دخول رجال السلطة أى مسكن إلا فى الأحوال التى حددها القانون أو فى حالة

طلب المساعدة من الداخل أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك. كما نص المشرع على أن تفتيش الأنثى لا يكون إلا بمعرفة أنثى. وقد نص المشرع أيضاً تأكيداً لهذه الحرمة على أنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائى أثناء تفتيش منزل متهم بناء على إذن من جهة التحقيق أن يقوم بفض أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة كانت. وقد اعتبر المشرع المعلومات التى تصل إلى مأمور الضبط القضائى بسبب التفتيش من قبيل الأسرار التى لا يجوز إفشائها حيث قرر أن الإفضاء بهذه المعلومات إلى شخص غير ذى صفة أو إلى شخص لكى ينتفع بها بمثابة جريمة إفشاء الأسرار المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات.

وقد حظر القانون الاعتداء على المراسلات الخاصة بالشخص حيث أجاز الإطلاع على هذه المراسلات بطريقة استثنائية ووفقاً لضوابط معينة فقد اشترط المشرع لضبط هذه المراسلات أو لمراقبة المحادثات السلكية أو اللاسلكية أن يكون لذلك فائدة فى إظهار الحقيقة. كما اشترط أن يصدر الإذن بالضبط أو المراقبة بالنسبة لجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر. كما اشترط أيضاً أن يتم الضبط أو المراقبة بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً قابلة للتجديد أو مدد أخرى مماثلة.

الحق فى الحرية :

نص الدستور المصرى على حق الشخص فى ألا يتم تقييد حريته إلا بناء على حكم قضائى وفى الأحوال التى نص عليها القانون. ومن ثم يتبين أن الحرية هى حق مكفول من الدستور بناء على ضوابط يتم وضعها بواسطة القانون.

وقد نص قانون الإجراءات الجنائية على الحق فى حبس المتهم احتياطياً من قبل قاضى التحقيق وذلك بعد استجوابه وذلك إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة وتوافرت دلائل كافية على

ارتكاب المتهم لها. وقد حدد النص القانونى حالات الحبس الاحتياطى والتى منها إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس أو فى حالة خشية المتهم من الهروب أو فى حالة خشية الإضرار بمصلحة التحقيق أو فى حالة توقى الإخلال الجسيم بالأمن والنظام العام.

كما اشترط للمشرع قبل قيام قاضى التحقيق بإصدار أمر الحبس أن يسمع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم .. وخوفاً من إطلاق مدة الحبس الاحتياطى فقد نص المشرع على انتهاء الحبس بمضى ١٥ يوما على حبس المتهم، إلا أنه أجاز لقاضى التحقيق قبل انقضاء تلك المدة وبعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم أن يصدر أمراً بمد الحبس مدداً مماثلة لا تزيد مدة الحبس فى مجموعه على خمس وأربعين يوماً. ثم قرر المشرع بأنه لا يجوز أن تزيد مدة الحبس على ثلاثة أشهر ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة. ثم استطرد المشرع حيث قرر أنه فى جميع الأحوال لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى فى مرحلة التحقيق الابتدائى وسائر مراحل الدعوى الجنائية عن ثلث الحق الأقصى للعقوبة السالبة للحرية بحيث لا تتجاوز ستة أشهر فى الجنح وثمانية عشر شهراً فى الجنايات وسنتين إذا كانت العقوبة المقررة هى السجن المؤبد أو الإعدام.

الفصل الثانى ([1])
حق الإنسان فى تغيير جنسيته أو التخلى عن إحدى جنسياته

بموجب المادة ١٥ من الإعلان سالف البيان، يحق للفرد أن يتخلى عن جنسيته القديمة وأن يكتسب جنسية جديدة. والأمر المتقدم، إنما يستند إلى أفول مبدأ الولاء الدائم على النحو الذى سنراه الآن تفصيلا.

مبدأ الولاء الدائم ([2]) :

وقوام هذا المبدأ، أنه متى ارتبط شخص معين بدولة معينة، فإن هذه الرابطة تظل مستمرة مادام هذا الشخص حياً، ولا تنقضى هذه الأخيرة، حتى لو غادر هذا الشخص إقليم الدولة المعنية وعاش فى دولة أخرى لفترة طويلة من الزمن، وعند وفاة هذا الشخص تنقضى رابطة الجنسية، بعد أن استنفدت غرضها([3]) ؛ أو بعبارة أخرى «فالتاريخ قد عرف فى رابطة الجنسية مفهوماً يختلف كلية عن مفهوم الارتباط التعاقدى – فالعقد إذ يبنى على التقابل والتبادل والتقاء إرادتين متوازيتين هما إرادة الدولة من ناحية وإرادة الفرد من ناحية أخرى، يتنافى مع ما ساد فى مراحل تاريخية سابقة لدى العديد من الدول من إقرار لما عرف بمبدأ الولاء الدائم أو الأبدى فى مجال الجنسية. فالمواطن

([1]) قام بإعداد هذا الفصل الدكتور/ هشام خالد.

(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق ، ص ٣٣٠ ومابعدها.
د٠ هشام صادق، المرجع السابق، ص ٧٠.
د٠ شمس الدين الوكيل، المرجع السابق، ص ٤٥.
د٠ جمال الكردى، المرجع السابق، ص ١٨٨.
د٠ عصام القصبى، المرجع السابق ، ص ٢٧٧.
د٠ أحمد سلامة، المرجع السابق ، ص١٤١ – ١٤٢.
د٠ بدر الدين شوقى، المرجع السابق، ص ١٥٤.
د٠ فؤاد رياض ، الوسيط ، ١٩٨٨، المرجع السابق ، ص ٢٩.
د٠ فؤاد رياض، الجنسية ..، ١٩٩٤، المرجع السابق ، ص ٦٥.
د٠ عنايت ثابت، مبتدأ القول فى أصول تنظيم علاقة الرعوية، ط ثالثة، ١٩٩٨–١٩٩٩ ، ص ١١٤.

(٣) فى هذا المعنى : د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣١.

الذى يتمتع بجنسية الدولة إنما تشمله فى صلته بهذه الدولة علاقة أبدية لا انفصام فيها ما بقى حياً، وحتى لو ترك هذه الدولة واستقر فى غيرها. وهذا المنطق فى تأبيد علاقة الجنسية يوجد جذوره العميقة فى عهود تاريخية سابقة فى الأنظمة الإقطاعية والمدنيات القديمة. ففى ظل هذا المنطق ليس من المتصور أن ينتمى الفرد إلى مجتمع معين أو دولة معينة ثم ينفصل عن هذا المجتمع أو تلك الدولة بينما أن جذوره راسخة فى هذا الإطار وأنه أحد مكوناته الأساسية» (١).

فالظاهر مما تقدم، عدم إمكان انفصال الفرد عن إقطاعيته التى ولد على ترابها وعاش فيها فترة من الزمن، كذا فالبين، هو عدم إمكان انفصال الفرد عن حاكمه، إقطاعيا كان أو أميراً أو ملكاً، لأن هذا الفرد إنما تربطه بالمتقدمين علاقة قوامها الولاء والطاعة والخضوع (٢).

وفى عصور سابقة، كان ارتباط الفرد بجماعته شديداً، بما لا يدع له ثمة مجال لترك هذا المجتمع أو الانفصال عنه للالتحاق بمجتمع آخر؛ أو بعبارة أخرى «فحتى فى العصور السابقة .... فى مجال المدنيات القديمة حيث وجدت ارتباطات الأفراد بمجتمعات صغيرة أو مغلقة، لم يكن من المتصور أن يعيش الفرد ويستقر خارج هذا المجتمع المغلق. فعند الصينيين مثلاً كما يذكر بعض الكتاب كان ارتباط الفرد الصينى بالصين هو ارتباط نهائى ووحيد يجب كل ارتباط آخر لأنه كان بمثابة (الشرف الأسمى). والصينى الذى يهجر رابطة الصينية يعد مرتكباً لخطأ واعتداء على الإمبراطورية المقدسة، فليس من حقه ولمجرد رغبته أن يفك رابطته بالصين ويرحل عنها للاستقرار بصفة نهائية فى مكان آخر، وهو إن فعل هذا فلا تغفر فعلته ويظل معتبراً من الرعايا الصينيين فضلاً عن تعرضه للعقاب عند عودته إلى الصين. فالصلة بالصين المقدسة فى الفلسفة الصينية هى صلة تحاط بالروحانيات التى تربط الفرد بالأرض

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣١.
(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣١.

وتجعل لديه دائماً رغبة (أو نية العودة) تفوق كل شئ لأنها نية الموت والدفن فى الأرض الصينية» ([1]).

الدول التى اعتنقت مبدأ الولاء الدائم :

كانت بعض الدول فى الماضى تعتنق مبدأ الولاء الدائم، ومثال ذلك([2]):

أ – الولايات المتحدة الأمريكية :

كانت الولايات المتحدة الأمريكية تأخذ بمبدأ الولاء الدائم، لفترة طويلة من الزمن، منذ قيامها وحتى عام ١٨٦٨، حيث صدر قانون فى ٢٧ يوليو من العام المتقدم، وأصبح من حق المواطن الأمريكى ترك الجنسية الأمريكية والحصول على جنسية دولة أخرى.

ب – إنجلـــترا :

كانت إنجلترا من الدول التى تعتنق مبدأ الولاء الدائم، وظل هذا المبدأ مطبقا فيها لفترة طويلة من الزمن، حتى تم إلغاؤه، بموجب القانون الصادر عام ١٨٧٠ ومرجع هذا الإلغاء هو التعقيدات والتوترات التى ترتبت على أعمال المبدأ السابق، وذلك فى علاقة إنجلترا بدول المهجر، وخصوصاً الولايات المتحدة الأمريكية.

جـ – تونـــس :

كانت تونس من الدول التى تعتنق مبدأ الولاء الدائم، حيث نص الفصل ٩٢ من الدستور التونسى لعام ١٨٦٤ على أن «التونسى يبقى تونسياً أبداً ولو تخلى عن جنسيته التونسية أو اكتسب جنسية أخرى».

أفول مبدأ الولاء الدائم

وقد قامت التشريعات الحديثة بالحد من غلواء المبدأ المتقدم بمرور الزمن، حتى وصلنا إلى الوقت الذى أصبح فيه هذا المبدأ مهجوراً. وقد أكد الإعلان العالمى لحقوق الإنسان على ضرورة التخلى عن المبدأ السابق، بقدر معين، وإن لم يصل الأمر إلى حد إلزام الدول بإهداره. فالإعلان السابق اقتصر على منع الدول من التعسف فى استعمال حقها فى منع مواطنيها من تغيير

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣١، ٣٣٢ والمراجع المشار إليها فى الهوامش .

(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣٢ – ٣٣٣ والهوامش.

جنسيتهم فقط، بما يفيد حق الدول المعنية فى تقييد حق المتقدمين فى إحداث مثل هذا التغيير، ولكن شريطة عدم التعسف فى استعمال مثل هذا الحق([١]).

وبالإضافة لما تقدم، هناك مبررات قد أدت إلى هجر مبدأ الولاء الدائم: «هناك عاملان رئيسيان قد ارتبطا بصميم النظرية العامة للجنسية وكان لهما الدور البارز فى رفض مفهوم التأبيد فى رابطة الجنسية والتسليم بإمكانية التغيير فيها»([٢]).

فمن ناحية أولى :

هناك علاقة رأسية وعلاقة أفقية فى فكرة الجنسية فعلى «مر العصور التاريخية وحتى قبل ظهور فكرة الجنسية بمعناها الحديث، بلورت المجتمعات الإنسانية مجموعة من الارتباطات فى أمور الحياة برز من بينها بصفة خاصة هيكلان سياسيان أحدهما يرتكز على وجود مجموعة من الصلات والروابط بين الأفراد تتلاقى كل منها عند وحدة مركزية هى السلطان أو الحاكم وكأنها مجموعة من الأسلاك التى تربط عجلة واحدة بمركزها أو بنقطة الوسط فيها، وهذه العلاقة الرأسية التى يبدو كل فرد فيها على حدة ملتحقا بالحاكم أو السلطان بصلة الولاء، والتى تحولت بعد ذلك إلى العلاقة بين هذا الفرد والدولة حيث حلت الدولة فى مفاهيم السيادة محل الحاكم أو السلطان» ([٣]).

«أما الهيكل السياسى الثانى، فهو يبدو مرتكزاً على وحدة عضوية للمجموعة الإنسانية التى تضم فى كنفها أفراداً تجمعهم صلة الجماعة والارتباط فيما بينهم من حيث كونهم مواطنين. وهذه هى العلاقة الأفقية التى تقيم انتماء كل فرد على أساس صلته بالجماعات الوطنية» ([٤]).

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص٣٣٣ – ٣٣٤ والمراجع المذكورة فى الهوامش .

(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٤.

(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٥.

(٤) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٥.

والثابت الآن أن مضمون فكرة الجنسية حالياً إنما يحوى العنصرين المتقدمين معاً، بحيث يجعل منها فكرة مزدوجة، حيث لم يتم امتزاج العنصرين المتقدمين، بل ظل كل عنصر يصارع العنصر الآخر كأنهما نقيضان (١).

وفى نطاق الفكر الأنجلوسكسونى، قام مبدأ الولاء الدائم على أساس علاقة كل فرد على حده بالملك أو التاج البريطانى، مع الالتفات التام عن علاقة كل فرد بالأفراد الآخرين المكونين للمجتمع الذى ينتمى إليه هذا الفرد(٢).

أما فى نطاق الفكر اللاتينى، فقد تم مزج الجانب الرأسى بالجانب الأفقى لفكرة الجنسية، بحيث امتزج الولاء بالانتماء ولم يعد ثمة تعارض أو تناقض بينهما، فالمواطن ينتمى إلى أمة، والأمة هى صاحبة السيادة، بحيث يكون ولاء هذا المواطن لأمته. ووفقاً لهذا التصور تم الامتزاج بين فكرة الانتماء وفكرة الولاء؛ أو بعبارة أخرى «أما فكرة المدرسة اللاتينية فقد جاء فى تطوره محاولاً التقريب والمزج بين مفهوم كل من العلاقة الرأسية والعلاقة الأفقية والجمع بينهما فى بوتقة الانتماء والولاء وهكذا وجدت الثورة الفرنسية طريقا ممهداً لإحلال سيادة الأمة محل سيادة الملك، وبحيث حركت رابطة الانتماء نحو الصلة بالجماعة الوطنية وجعلت من المواطن ذلك الشخص الذى يقوم انتماؤه بالأمة صاحبة السيادة»(٣).

إذن فلا يوجد تنافر أو تضاد بين فكرتى الانتماء والولاء، كذا لا يوجد تضاد بين المفهوم القانونى أو السياسى للجنسية من ناحية وبين مفهومها الاجتماعى أو القومى من ناحية أخرى.

وعلى هذا الأساس يمكن صهر العناصر المتقدمة فى بوتقة الجنسية. وقد ترتب على الوضع السابق، أمر غاية فى الأهمية، ألا وهو زوال مبدأ التأبيد فى الولاء. «ولذلك لم يتردد الفقه المعاصر فى التسليم بأن حرية الفرد فى تغيير جنسيته إنما تجد»(٤) «كل ما يبررها (فى) أساس الجنسية نفسه فإذا قلنا أن هذا الأساس هو السلطان فيجب أن تتغير الجنسية بتغير هذا السلطان

---

(١) فى هذا المعنى : د٠ أحمد قسمت الجداوى، المرجع السابق، ص ٣٣٦.
(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٦.
(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٦.
(٤) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٦.

وانتقاله من دولة إلى الدولة الأخرى التى ذهب إليها الشخص فأقام فيها وطلب التجنس بجنسيتها. وإذا قلنا أ ن الجنسية ليست إلا تعبيراً عن الأمانى المشتركة للأفراد فإن الشخص قد تخلى عن تلك الأمانى فى التجنس بجنسية أخرى» (١).

ومن ناحية ثانية :

إن فكرة الولاء الدائم، إنما كانت تتفق مع الطبيعة الانغلاقية للمجتمعات القديمة فى الزمن الماضى، فالجماعة المعنية إنما كانت تقتصر على أعضائها الأصليين وأبنائهم وأحفادهم. ولكن تغير الأمر الآن، حيث أصبحت سمة المجتمعات الحديثة هو الانفتاح على غيرها من المجتمعات، سعياً وراء تبادل الخبرات، والسلع والخدمات والزواج ... الخ. وعلى هذا الأساس أصبح من الممكن قبول فكرة دخول الأجانب فى الجنسية الوطنية، ماداموا قادرين على الانخراط فى الجماعة الوطنية للدولة المعنية (٢).

والثابت الآن أن كافة دول العالم، إنما تجيز – مع تفاوت فى الشروط شدة أو يسراً – اكتساب الأجنبى للجنسية الوطنية. ومثل هذه السياسة إنما تجافى فكرة الولاء الدائم للإنسان لحاكم منذ ميلاده وحتى وفاته، لأنها تقوم على فكرة تغير الولاء، فبعد أن كان المواطن المعنى موالياً للدولة (أ) قبل التجنس بالجنسية الجديدة، أصبح بعده، موالياً للدولة (ب) وهكذا. وبالمثل، فكما يجيز القانون الآن تجنس الأجنبى بالجنسية الوطنية، فهو يجيز أيضاً تخلى الوطنى عن جنسيته ودخوله فى جنسية أجنبية معينة. وما تقدم يؤكد فكرة تحول الولاء من دولة لأخرى (٣).

ويكاد أن ينعقد إجماع الدول على تقرير حق مواطنيها فى التخلى عن جنسيتهم الوطنية واللحاق بجنسية أجنبية معينة، تحقيقاً لمأرب معين. ولكن الثابت أيضاً وجود بعض القيود والضوابط، الهدف منها حماية المصالح الوطنية المختلفة من ناحية، والتأكد من جدية الرغبة فى التخلى عن الجنسية

---

(١) د٠ جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولى الخاص العربى، الجزء الأول فى الجنسية ، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٥٨، ص٤٨.
(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٧ – ٣٣٨.
(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٨.

الوطنية وأخيراً، منع التلاعب من قبل الأفراد المعنيين. وسوف نعرض هنا لأهم القيود والضوابط المعنية ([1]):

القيود الواردة على حق تغيير الجنسية :

فمن ناحية أولى :

لا يجوز للفرد أن يتخلى عن جنسيته القديمة، إلا بعد التأكد من اكتسابه لجنسية جديدة. فإذا كان الثابت أن للفرد الحق فى تغيير جنسيته، فإن الثابت أيضاً أن ليس للفرد ثمة حق فى انعدام الجنسية. وهناك العديد من النظم القانونية التى تعتنق النظر المائل، من ذلك على سبيل المثال، لا الحصر: فرنسا، سويسرا، الولايات المتحدة الأمريكية ، إنجلترا. وقد سبق أن أقر القضاء الأمريكى المبدأ المائل منذ فترة طويلة من الزمن ، حيث سبق أن قضت المحكمة العليا الأمريكية عام ١٧٩٥ بعدم أحقية هجر المواطن الأمريكى لجنسيته الأمريكية لعدم اكتسابه لجنسية دولة أخرى، لأن من شأن إجازة قبول تخليه عن الجنسية الأمريكية قبل اكتسابه لجنسية دولة أخرى أن يصبح هذا المواطن مواطناً عالمياً، وهو أمر غير مقبول([2]).

ومن ناحية ثانية :

لا يحق للفرد ترك جنسيته القديمة واللحاق بجنسية جديدة إلا بعد قيامه بأداء كافة الالتزامات الملقاة على عاتقه فى دولته الأصلية، مثال ذلك : أداء الخدمة العسكرية، وأداء الضرائب المستحقة عليه للخزانة العامة. وهذا النظر تعتنقه العديد من التشريعات من ذلك القانون الفرنسى للجنسية حسب تعديله الذى تم عام ١٩٧٣ (م٨٧،٨٩)، ويصدق ذات النظر فى نطاق القانون الألبانى، حيث اعتمدته المادة ١٢ من قانون الجنسية الألبانية الصادر فى ١٩٤٦/١٢/١٦ ([3]).

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٣٩ – ٣٤٠.

(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤٠ – ٣٤١.
د٠ هشام صادق، المرجع السابق ، ص ٧٠.

(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤١.
د٠ هشام صادق ، المرجع السابق ، ذات الموضع.

ومن ناحية ثالثة :

لا يجوز للفرد أن يتخلى عن جنسيته الأصلية، ما لم يغادر إقليم دولته السابقة، وبحيث يتوطن فى دولته الجديدة. فمن شأن هذا الشرط التأكد من جدية رغبة المعنى فى إنهاء تعلقه بهذه الدولة. وهذا النظر تعتمده الكثير من النظم القانونية من ذلك : المادة ١١ من قانون الجنسية الفنلندى الصادر فى ١٩٤١/٥/٩، والمادتين ٦، ١٩ من قانون الجنسية الأرجنتينى الصادر عام ١٩٥٤ (١).

ومن ناحية رابعة :

لا يجوز للفرد أن يتخلى عن جنسيته الأصلية، إلا بعد موافقة السلطات المختصة فى دولته. وهذا النظر تعتمده الكثير من النظم القانونية، من ذلك على سبيل المثال، لا الحصر: المادة ١١ من قانون الجنسية البولندى، الصادر فى ١٩٥١/١/٨، والمادة ٦ من قانون الجنسية البلغارى الصادر فى ١٩٤٨/٣/١٩، والمادة ١١ من نظام الجنسية السعودى الصادر فى عام ١٣٧٤هـ ، والمادة ٨ من القرار التشريعى الخاص بالجنسية اللبنانية الصادر فى ١٩٢٥ والمعدل عام ١٩٤٦ (٢).

والشرط المتقدم كان محلاً للنقد من جانب من الفقه، حيث قرر أن الدولة المعنية – بموجب الشرط السابق – «تسلب الفرد من الناحية العملية الحق فى الخروج من جنسيتها إذ يصبح هذا الخروج متروكاً لسلطتها التقديرية» (٣).

وعلى العكس مما تقدم ، ينظر بعض المشرعين إلى حق فرد فى التخلى عن جنسيته الأصلية باعتباره حقاً كاملاً لهذا الأخير، بحيث لا يجوز «تعليقه أو تقييده بإذن أو موافقة الدولة المعنية» ومثال ذلك (٤):

أ – المادة ٢٤٩ من قانون الهجرة والجنسية الأمريكى لعام ١٩٥٢.

ب – المادة ١/٩ من قانون الجنسية الليبى رقم ١٩٥٤/١٧م.

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤١.

(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤٢.
د٠ هشام صادق، المرجع السابق ، ذات الموضع .

(٣) د٠ فؤاد رياض ، الوسيط .. ، ١٩٨٨، ص ٦٦.

(٤) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤٢.

ج – المادة ٨ من قانون الجنسية اليابانى لعام ١٩٥٠.
د – المادة ٧ من قانون الجنسية الدنمركى لعام ١٩٥٠.
هـ– المادة ٤٢ من قانون الجنسية السويسرى لعام ١٩٥٢.

ومن جانبنا نؤكد – مع الفقه الراجح – سلامة الاتجاه الأخير، فما دام أن الفرد لم يرتكب ثمة غش نحو دولته، وقام بالوفاء بجميع التزاماته نحوها، ويرغب فى تركها واكتساب جنسية دولة أخرى، فيجب ألا يعلق حقه فى ترك جنسيته القديمة على شرط واقف، إذن أو موافقة الدولة المعنية ([1]).

حق الفرد فى التنازل عن إحدى جنسياته :

إذا كان الثابت أن شخصاً معيناً يحمل أكثر من جنسية فى نفس الوقت، وأراد التخلص من إحدى هذه الجنسيات ، وبحيث يظل محتفظاً بجنسية واحدة، فهل يحق له التنازل عن إحدى هذه الجنسيات من عدمه([2]).

نشير من البداية، إلى أن الفرض الماثل يختلف عن الفرض السابق عليه، ففى الأخير كان الأمر متعلقاً، بشخص يريد أن يترك جنسيته الأصلية بحيث ينتقل إلى جنسية جديدة، فى حين أننا هنا بصدد شخص يحمل أكثر من جنسية فى نفس الوقت ويريد ترك أو التخلى عن إحداها، وبحيث يظل محتفظاً بجنسيته أو جنسياته الأخرى ([3]). «فهب أن شخصاً ولد لأب مصرى وأم فرنسية وهو بذلك ووفقاً لكل من تشريع الجنسية المصرية، وتشريع الجنسية الفرنسية، يعتبر مصرياً وفرنسياً منذ وقت ميلاده، أو أن أجنبياً اكتسب الجنسية المصرية وكان يحمل جنسية أخرى فى ذات الوقت، أو أن مصريا اكتسب جنسية أجنبية وسمحت له الجهة المختصة بالاحتفاظ بالجنسية المصرية رغم ذلك وفقاً لنظام الاحتفاظ المستحدث فى التشريع المصرى .. أو أن شخصاً استرد الجنسية المصرية رغم حمله لجنسية أجنبية. فى سائر فروض تعدد الجنسية هذه، هل يجوز للشخص أن يتنازل عن جنسيته المصرية كى تبقى أو

---

(١) قارن : د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٤٢.
(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٥٨.
(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٥٩.

تصفى له جنسية أجنبية أخرى، وهل مثل هذا التنازل يعد داخلاً فى مفهوم الحق فى تغيير الجنسية ([1])»؟

يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الأمر المتقدم لا يعتبر من قبيل تغيير الجنسية وفقاً للمعنى الدقيق لهذا المصطلح، ولكنه يحمل معنى التغيير «فى الحدود التى يؤدى فيها التنازل إلى هجر الفرد لإحدى الجنسيات التى يحملها» ([2]).

ويسمى البعض الحق المتقدم بـ «الاختيار»، أو «الترك» أو «الهجر». وتذهب بعض الاتفاقيات الدولية إلى تقرير حق متعدد الجنسية الأصلية أى من يحمل جنسيتين أصليتين أو أكثر فى التخلى عن إحداها بموافقة الدولة المعنية، أو دون موافقتها حال استيفائه لكافة الشروط المقررة فى قانون الدولة المعنية، مع إقامته فى إقليم دولة أجنبية (م٦ من اتفاقية لاهاى لعام ١٩٣٠ والخاصة بالجنسية)([3]). وتجدر الإشارة إلى أن المادة الثامنة من اتفاقية الجامعة العربية الخاصة بالجنسية والمؤرخة ١٩٥٤/٤/٥، قد نصت على أن «لكل من له أكثر من جنسية من جنسيات دول الجامعة العربية الحق فى اختيار إحداها خلال سنتين من تاريخ نفاد هذه الاتفاقية، فإذا انقضت السنتان دون وقوع هذا الاختيار فيعتبر أنه اختار الجنسية الأحدث تاريخاً وإذا اتحد تاريخ اكتسابه أكثر من جنسية فيعتبر مختاراً لجنسية البلد المقيم فيه عادة وتسقط عنه حينئذ ما عداها من جنسيات». وفى نطاق الجماعة الأوروبية، فهناك اتفاقية خاصة بالتقليل من حالات تعدد الجنسية، والمؤرخة ١٩٦٣/٥/٦، وقد قررت المادة الثانية منها حق الفرد متعدد الجنسية متعدد فى ترك إحدى الجنسيات التى يحملها، شريطة موافقة الدولة المعنية على ذلك. ولا يحق للدولة المتقدمة رفض مثل هذا الترك إذا كانت الجنسية المعنية مكتسبة بقوة القانون مع قيام الفرد المعنى بترك إقليمها والتوطن فى الخارج لمدة ١٠ سنوات سابقة على أن تكون إقامته العادية فى الدولة التى اختار الاحتفاظ بجنسيتها ([4]).

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٥٩ – ٣٦٠.
(٢) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٦٠.
(٣) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٦١.
(٤) Revue Critique de dr. int. Pr., ١٩٦٨, p. ٥٣٥.

وقد قامت العديد من الدول بإبرام اتفاقيات ثنائية، بحيث تعطى الأخيرة للمواطن متعدد الجنسية الحق فى اختيار إحدى الجنسيات التى يحملها والتخلى عن الأخرى، من ذلك (١):

أ – الاتفاقية المبرمة بين الصين وإندونيسيا بتاريخ ١٩٥٥/٤/٢٢.

ب – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى ويوجوسلافيا والمؤرخة ١٩٥٦/٥/٢٢.

ج – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى والمجر والمؤرخة ١٩٥٧/٨/٢٦.

د – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى ورومانيا والمؤرخة ١٩٥٧/٩/٤.

هـ – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى وألبانيا والمؤرخة ١٩٥٧/٩/١٨.

و – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى و(تشيكوسلوفاكيا) والمؤرخة ١٩٥٧/١٠/٥.

ح – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى وكوريا الشمالية، والمؤرخة ١٩٥٧/١٢/١٦.

ط – الاتفاقية المبرمة بين الاتحاد السوفيتى وبولندا، والمؤرخة ١٩٥٨/١/٢١.

وإذا ما انتقلنا إلى مجال تشريعات الدول المختلفة لوجدنا أن المادة ١٩ من قانون الجنسية الإنجليزى لعام ١٩٤٨ تعطى الإنجليزى متعدد الجنسية الحق فى التخلى عن جنسيته الإنجليزية، دونما حاجة لإذن أو موافقة السلطات الإنجليزية ، عدا حالة الحرب. وبموجب قانون الجنسية الفرنسى الصادر عام ١٩٢٧، أصبح من حق الفرنسى متعدد الجنسية أن يترك جنسيته الفرنسية وقتما يريد، وقد ذهبت المادة ٩١ من قانون الجنسية الفرنسى الحالى إلى إقرار حق الفرنسى متعدد الجنسية فى التخلى عن جنسيته الفرنسية بعد موافقة السلطات الفرنسية على ذلك ومنذ صدور مثل هذه الموافقة. ويبين لنا مما تقدم أن القانون الإنجليزى أكثر استجابة لرغبة المواطن متعدد الجنسية عن القانون الفرنسى، حيث أن الأول لا يتطلب موافقة السلطات الإنجليزية كقاعدة عامة حسبما رأينا منذ قليل، عكس الحال بالنسبة للقانون الفرنسى، حيث تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة، حيث يحق لها الموافقة على ترك الجنسية الفرنسية، وفى

---

(١) Yaaccov, Dual nationality, ١٩٦١ London, P. ٤٤ ss.

المقابل يحق لها رفض طلب التخلى عن الجنسية الفرنسية إذا ما قدرت سلامة مثل هذا الموقف (١).

---

(١) د٠ أحمد قسمت الجداوى، المقال السابق، ص ٣٦٢ – ٣٦٣.
ولمزيد من التفاصيل، حول حق الإنسان فى تغيير جنسيته والتخلى عن إحدى جنسياته المتعددة، راجع تفصيلاً :
فى الفقه المصرى :
د٠ فؤاد رياض، الجنسية .....، ١٩٦٦، المرجع السابق، ص ٥٦.
د٠ فؤاد رياض، الجنسية .....، ١٩٧٩، المرجع السابق، ص ٢٦.
د٠ فؤاد رياض، د٠ سامية راشد، موجز، ١٩٧٤، المرجع السابق، ص٤٧.
د٠فؤاد رياض، الحق فى الجنسية، المقال السابق، ص ١٠.
د٠ أبو العلا النمر، جنسية المولود، المرجع السابق، ص٢٠.
د٠ عز الدين عبد الله، المرجع السابق، ص ١٤٩.
د٠ أحمد قسمت الجداوى، دراسات، المرجع السابق، ص٢٦٥.
د٠ عكاشة عبد العال، الجنسية المصرية، المرجع السابق، ص ٥٠.
د٠ أحمد عشوش، المرجع السابق، ص ٥٣.
د٠ أشرف وفا، المرجع السابق، ص ٣٤.
وفى الفقه العربى، راجع تفصيلاً :
د٠ محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق، ص ٣٦.
د٠ ماجد الحلوانى، المرجع السابق، ص ١٢٤.
د٠ مريم الجوفى، المرجع السابق، ص ٤٥.
د٠ محمد المؤيد، المرجع السابق، ص ١٩.
د٠ سالم الزوى، المرجع السابق، ص ٣٦١.
د٠ محمد اللافى، المرجع السابق، ص ٨٣.
د٠ فؤاد رياض، الجنسية فى التشريعات العربية....، المرجع السابق، ص١٧.
د٠ أحمد زوكاغى، المرجع السابق، ص ٣٦.
حسن الممى، المرجع السابق، ص ٢٤.
د٠ عصام القصبى، القانون ..... لدولة الإمارات، المرجع السابق، ص٧١–٧٢.
د٠ أحمد عشوش وآخر، المرجع السابق، ص ١٠١.
د٠ محمد عرفة، القانون .... للمملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص ٣٧.
د٠ طلعت دويدار، المرجع السابق، ص ٣٨.
د٠ عكاشة عبد العال، أحكام .....، ١٩٩٩، المرجع السابق، ص٤٨.
د٠ عكاشة عبد العال، القانون .... العربى المقارن، المرجع السابق، ص٤٦.
د٠ عكاشة عبد العال، دروس فى الجنسية اللبنانية، المرجع السابق، ص٤٤.
د٠ هشام صادق، دروس ...، المرجع السابق، ص ٣٣.
د٠ فؤاد ديب، المرجع السابق، ص ٦٠.

د٠ حسن الهداوى، الجنسية .... الأردنى، المرجع السابق، ص ٤٨.
د٠ حسن الهداوى، الوجيز ، ١٩٦١، المرجع السابق، ص ٢٩.
د٠ جابر الراوى، المرجع السابق، ٢٠٠٠، ص ٣٠.
د٠ جابر الراوى، المرجع السابق، ١٩٨٤، ص ٣٤.
د٠ غالب الداودى، المرجع السابق، ص ١٨.
د٠ ممدوح حافظ، المرجع السابق، ص ٤٤.

وفى الفقه الأجنبى ، راجع تفصيلاً :

Vergé et Repert, op. cit, p. ٢٠١, n°. ٢٢١ et seq.

Courbe, op. cit, p. ١٢٣:

"…. Le ressortissant français peut demander à être libéré de l'allégeance française conformément à article ٢٣-٤ C.Civ….".

Mayer, op. cit, p. ٦٣٨:

"L'article ٩١ du code de la nationalité permet au binational ….. de demander l'autorisation de perdre la nationalité francaise……".

Laussouarn et Bourel, ١٩٨٠, op. cit, p. ٧٣٠.

Laussouarn et Bourel, ١٩٩٩, op. cit, p. ٦٨٠.

Vergé et Repert, op. cit, p. ٢٠١, n°. ٢٣٢ et seq:

Dans tous les cas où la nationalité française n'est pas perdue par un autre mode, elle peut l'être sur demande et avec l'autorisation du Gouvernement donnée par décret.

Il faut que l'intéressé ait une nationalité étrangère. Mais peut importe qu'il soit majeur ou mineur: dans ce dernier cas il doit être qutorisé ou assisté par son représentant légal dans les conditions indiquées supra, n°.٤٣.

La demande est adressée au ministre de la Population. Elle est déposée entre les mains du préfet ou des agents diplomatiques ou consulaires à l'étranger, ou des autorités administratives dans les territoires d'outre-mer. Ceux-ci joignent, aux actes de l'état civil et aux pièces justificatives de la nationalité étrangère, un rapport et leur avis motivé (Décr. ٢ nov. ١٩٤٥, art. ٢٥ et ٢٦).

Le refus d'autorisation, qui doit être notifié à l'intéressé est discrétionnaire et n'a pas besoin d'être motivé (C. nationalité, art. ١١٨).

L'autorisation est donnée par décret publié au Journal officiet (C. nationalité, art. ٩١ et ١١٧). – Elle produit effet à la date de la signature du décret sous réserve de la validité des actes passés par l'intéressé, et des droits acquis par les tiers antérieurement à la publication du décret sur le fondement de la nationalité française de l'impétrant (C. nationalité, art. ٩٢-٣° et ١١٧).

Cette autorisation est subordonnée au versement d'un droit de sceau de ٤٥ ٠٠٠ francs, sauf dispense particlle ou totale (Décr. L. ٣١ août ١٩٣٧, mod. Par Décr. L. ١٧ juin ١٩٣٨, D.P. ١٩٣٨. ٤. ٣٢٢, et Ord. ٢٠ janv. ١٩٤٥, D. ١٩٤٥. ٤٤).

هذا هو الحق الطبيعى للإنسان فى تغيير جنسيته أو التخلى عن إحدى جنسياته.

علماً بأن الوضع السابق، كان فى ظل قانون الجنسية الفرنسى لعام ١٩٤٥.

الفصل الثالث [١]
المواثيق الدولية
المتعلقة بحماية حقوق الإنسان

تمهيد:

بدأ الاهتمام بحماية حقوق الإنسان منذ نزول القرآن الكريم في بداية القرن السابع الميلادي، ثم انتقل الكلام عنها إلى النظم القانونية الوضعية في انجلترا مع بداية القرن الثالث عشر الميلادي، ومنها إلى الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا في القرن الثامن عشر، ثم إلى باقي دول العالم في القرنين التاسع عشر والعشرين.

ولما كانت الدولة هي المدين الأول بالوفاء بحقوق الإنسان وكان الفرد الإنساني هو الدائن لهذه الحقوق، ولما كانت الدولة القوية في مواجهة الأفراد هي المنوط بها السهر والرقابة على احترام حقوق الإنسان، لما كان كل ذلك؛ كان لابد من البحث عن نظام قانوني آخر – إلى جانب النظام القانوني الداخلي _ يوفر الرقابة على الدولة أثناء احترامها لحقوق الإنسان.

لذلك انتقل الكلام عن حماية واحترام حقوق الإنسان إلى مجال النظام القانوني الدولي؛ فكان النص عليها في المواثيق والاتفاقيات الدولية بدءا من المعاهدات الدولية التي أُبرمت في جنيف ولاهاي في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر والمتعلقة بحماية ضحايا الحروب ، ثم في ميثاق الأمم المتحدة عام ١٩٤٥ والإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨ والعديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المعنية بحماية حقوق الإنسان بصفة عامة.

تقسيم:

إذا كان المقصود بالمواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان تلك الوثائق الدولية التي تضعها الدول أو المنظمات الدولية، سواء كانت هذه الوثائق اتفاقيات أو معاهدات دولية أم كانت إعلانات أو قرارات أو توصيات صادرة عن المنظمات الدولية، والتي تضع قواعد وأحكام ومعايير لضمان حماية واحترام حقوق الإنسان، فقد قامت الدول والمنظمات الدولية بوضع

---

(١) قام الدكتور/ رياض صالح أبو العطا بإعداد هذا الفصل.

العديد من هذه المواثيق. وتنقسم المواثيق الدولية التي تناولت موضوعات حقوق الإنسان بالاحترام والحماية إلى قسمين رئيسيين:

القسم الأول: ويشمل المواثيق التي تهتم بحماية حقوق الإنسان بصفة عامة. ولقد جرى الفقه على تقسيم هذه المواثيق إلى عدة أنواع: فتنقسم من حيث مجال انطباقها إلى مواثيق عالمية وأخرى إقليمية، كما تنقسم المواثيق العالمية من حيث الحقوق المشمولة بالحماية إلى مواثيق عامة وأخرى خاصة.

وهذا القسم يعتبر الشريعة العامة لحماية حقوق الإنسان في كل الظروف، ويطلق عليه أحيانا "الشرعة الدولية لحقوق الإنسان". وهذه ينظمها "القانون الدولي لحقوق الإنسان"؛ ولذلك فإن القانون الدولي لحقوق الإنسان هو مجموعة القواعد القانونية الدولية (الاتفاقية والعرفية) المعنية بحماية حقوق الإنسان بصفة عامة.

القسم الثاني: ويشمل المواثيق الدولية التي تهتم بحماية حقوق الإنسان في ظروف محددة وهي ظروف الحرب، أي حماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة. وتلك ينظمها "القانون الدولي الإنساني"؛ ولذلك فإن القانون الدولي الإنساني يشتمل على مجموعة القواعد القانونية الدولية (الاتفاقية والعرفية) التي تحمي حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة.

وسوف نعرض لكل من هذين القسمين في مبحث مستقل:

المبحث الأول

المواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان في الظروف العادية (القانون الدولي لحقوق الإنسان)

المواثيق الدولية، سواء سميت معاهدة أو عهد أو ميثاق أو اتفاقية أو اتفاق أو بروتوكول أو ملحق، هي معاهدات ملزمة للدول التي وافقت على أن تلتزم بأحكامها. وهذه المعاهدات منها ما هو مفتوح أمام جميع الدول للتوقيع والتصديق عليها، مثل العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ومنها ما هو مقصور على الدول التي تنتمي إلى منظمة إقليمية معينة، مثال ذلك "الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان" التي وقعتها دول مجلس أوربا عام ١٩٥٠، وكذلك "الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب" الصادر عام ١٩٨١.

ويمكن للدولة أن تلتزم بالمعاهدات الدولية، سواء كانت عالمية أم إقليمية، بإحدى طريقتين: الأولى هي التوقيع والتصديق على المعاهدة أثناء إعدادها، والثانية هي التوقيع والتصديق على المعاهدة بعد إعدادها، أي بالانضمام إليها. وعندما توقع الدولة على اتفاقية معينة فإنها تعلن بذلك نيتها في التصديق عليها في المستقبل، وبمجرد التوقيع عليها لا يجوز لها أن تأتي بأي فعل يتنافى مع الهدف أو الغرض من المعاهدة. وعندما تصدق الدولة على المعاهدة فإنها تصبح طرفا فيها. وتتعهد الدول الأطراف في المعاهدة بالالتزام بجميع الأحكام الواردة فيها والوفاء بالالتزامات التي تمليها عليها.

وسوف نعرض لكل من المواثيق العالمية والإقليمية في فرع مستقل:

الفرع الأول
المواثيق العالمية[١]

أولا – المواثيق العامة:

تشمل المواثيق العامة تلك الوثائق الدولية الملزمة التي تتناول حماية كل أو معظم حقوق الإنسان دون أن تركز على حق محدد. وتتمثل المواثيق الدولية العامة فيما يلي:

– ميثاق الأمم المتحدة عام ١٩٤٥[٢]: الذي وافقت عليه الدول الأعضاء في مايو ١٩٤٥، والذي بدأ نفاذه في ٢٤ أكتوبر ١٩٤٥. ويتكون هذا الميثاق من ديباجة ومائة وإحدى عشرة مادة. حيث أشار في ديباجته وبعض نصوصه إلى ضرورة العمل على تعزيز واحترام حقوق الإنسان.

---

(١) للمزيد من التفاصيل عن المواثيق والاتفاقيات العالمية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، راجع: د. الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص ٥١ وما بعدها.

(٢) الأمم المتحدة هي منظمة دولية حكومية عالمية عامة أنشأتها إحدى وخمسين دولة عام ١٩٤٥، فهي منظمة دولية لأنها نشأت بين الدول، وهي منظمة حكومية لأن العضوية فيها مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهي منظمة عالمية لأن العضوية فيها مفتوحة لكل دول العالم، وقد أصبح عدد أعضاؤها الآن ١٩٢ دولة، وهي منظمة عامة لأن اختصاصاتها تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية. والجدير بالذكر أن مصر من الدول المؤسسة للأمم المتحدة.

– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٤٨: الصادر عن الجمعية العامة[١] للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨. ويتكون هذا الإعلان من ديباجة وثلاثين مادة. حيث نص على ضرورة احترام وحماية حقوق الإنسان المدنية والسياسية وكذلك العمل على ضرورة توفير الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للإنسان.

– العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية عام ١٩٦٦: الذي اعتمدته الجمعية العامة في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦، والذي بدأ نفاذه في ٢٣ مارس ١٩٧٦[٢]. ويتكون هذا العهد من ديباجة وثلاث وخمسين مادة، كُرست جميعها لبيان الحقوق المدنية والسياسية.

– العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عام ١٩٦٦: الذي اعتمدته الجمعية العامة في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦، والذي بدأ نفاذه في ٣ يناير ١٩٧٦[٣]. ويتكون هذا العهد من ديباجة وإحدى وثلاثين مادة، كُرست جميعها لبيان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ثانيا – المواثيق الخاصة:

إلى جانب المواثيق الدولية العامة التي تناولت حماية حقوق الإنسان، توجد مجموعة كبيرة من المواثيق الدولية الخاصة، والتي وضعتها كل من منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية المتخصصة[٤] وعرضتها على الدول للتوقيع

---

(١) الجمعية العامة هي أحد الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة، حيث تتكون منظمة الأمم المتحدة من ستة أجهزة رئيسية هي: الجمعية العامة، مجلس الأمن، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، مجلس الوصاية، محكمة العدل الدولية، والأمانة العامة.

(٢) وقعت مصر على هذا العهد في ١٩٦٧/٨/٤، وصدقت عليه في ١٩٨١/١٢/٩، ونُشر بالجريدة الرسمية في العدد رقم ١٥ الصادر في ١٩٨٢/٤/١٥. وأصبح جزءا من النظام القانوني المصري ابتداءً من اليوم التالي لتاريخ نشره.

(٣) وقعت مصر على هذا العهد في ١٩٦٧/٨/٤، وصدقت عليه في ١٩٨١/١٢/٨، ونُشر بالجريدة الرسمية في العدد رقم ١٤ الصادر في ١٩٨٢/٤/٨. وأصبح جزءا من النظام القانوني المصري ابتداءً من اليوم التالي لتاريخ نشره.

(٤) المنظمات الدولية المتخصصة هي منظمات دولية حكومية قد تكون عالمية وقد تكون إقليمية، ولكن أهم ما يميزها أنها تتخصص في شأن واحد من الشئون الدولية. هذا الشأن قد يكون اقتصاديا كما هي الحال بالنسبة للبنك الدولي للإنشاء والتعمير، وقد يكون نقديا كما هي الحال بالنسبة لصندوق النقد الدولي، وقد يكون صحيا كما هي

والتصديق عليها. وتعتبر هذه المواثيق مصدرا قانونيا ملزما في مجالات حقوق الإنسان المحددة فيها.

وقد تتناول بعض هذه المواثيق حماية الإنسان الأكثر ضعفا مثل المرأة والطفل وذوي الاحتياجات الخاصة والأقليات والأجانب والعمال والمهاجرون وعديمي الجنسية. ومن بين المواثيق الدولية الخاصة المعنية بحماية فئات معينة نذكر:

١- الاتفاقية الخاصة بالرق عام ١٩٢٦: والتي تم توقيعها في جنيف في ٢٥ سبتمبر ١٩٢٦، وبدأ العمل بها في ٩ مارس ١٩٢٧,

٢- الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق السياسية للمرأة عام ١٩٥٢: والتي عرضتها الجمعية العامة للتوقيع عليها في ٢٠ ديسمبر ١٩٥٢، وبدأ تنفيذها في ٧ يوليو ١٩٥٤,

٣- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام ١٩٦٥: والتي اعتمدتها الجمعية العامة وعرضتها للتوقيع عليها في ٢١ ديسمبر ١٩٦٥، وبدأ نفاذها في ٤ يناير ١٩٦٩,

٤- الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري (Apartheid) والمعاقبة عليها عام ١٩٧٦: والتي عرضتها الجمعية العامة للتوقيع عليها في ٣٠ نوفمبر ١٩٧٣، وبدأ نفاذها في ١٨ يوليو ١٩٧٦,

٥- الاتفاقية الدولية بشأن القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة عام ١٩٧٩: والتي عرضتها الجمعية العامة للتوقيع عليها في ١٨ ديسمبر ١٩٧٩، وبدأ العمل بها في ٣ سبتمبر ١٩٨١,

٦- اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩: والتي عرضتها الجمعية العامة للتوقيع عليها في ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩، وبدأ العمل بها في ٢ سبتمبر ١٩٩٠.

كما قد تتناول بعض المواثيق الدولية الخاصة تقرير الحماية لبعض أنواع من الحقوق، ومن هذه المواثيق نذكر:

الحال بالنسبة لمنظمة الصحة العالمية، وقد يكون اجتماعيا كما هي الحال بالنسبة لمنظمة العمل الدولية، وقد يكون فنيا كما هي الحال بالنسبة لمنظمة الطيران المدني الدولية، وهكذا ... .

١ – الاتفاقية الخاصة بإقامة نظام دولي للحفاظ على حقوق العجزة والمسنين والورثة في التأمين عام ١٩٣٥: والتي أقرها المؤتمر العام[١] لمنظمة العمل الدولية عام ١٩٣٥.

٢– اتفاقية الحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي عام ١٩٤٨: والتي اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في ٩ يوليو ١٩٤٨، وبدأ العمل بها في ٤ يوليو ,١٩٥٠

٣ – الاتفاقية الخاصة بالمعايير الدنيا للضمان الاجتماعي عام ١٩٥٢: والتي اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية عام ١٩٥٢، وبدأ العمل بها عام ١٩٥٥.

٤ – الاتفاقية الخاصة بالحق الدولي في التصحيح عام ١٩٥٢: والتي عرضتها الجمعية العامة للأمم المتحدة للتوقيع في ١٦ ديسمبر ١٩٥٢، وبدأ العمل بها في ٢٤ أغسطس ١٩٦٢.

البروتوكولات:

البروتوكول Protocol هو معاهدة صغرى ملحقة بمعاهدة كبرى كمرفق. ويضيف البروتوكول بوجه عام المزيد من الأحكام للمعاهدة الأصلية، وقد يوسع من نطاق تطبيقها أو قد يعدل من بعض أحكامها أو قد يؤسس آلية لبحث الشكاوى المقدمة بشأن مخالفة هذه الأحكام. وبتوقيع الدولة وتصديقها على البروتوكول تصبح أحكامه ملزمة قانونا لها. وتلتزم الدول بتنفيذ التزاماتها بحسن نية. ومن البروتوكولات التي صدرت في مجال حقوق الإنسان نذكر:

١ – البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية عام ١٩٦٦: والذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة وعرضته للتوقيع والانضمام في ١٦ ديسمبر ١٩٦٦، والذي بدأ العمل به في ٢٣ مارس ١٩٧٦.

٢ – البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بهدف إلغاء عقوبة الإعدام عام ١٩٨٩: والذي اعتمدته

---

(١) المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية هو أحد الأجهزة الرئيسية لمنظمة العمل الدولية. حيث تتكون هذه المنظمة من ثلاثة أجهزة رئيسية هي: المؤتمر العام، مجلس الإدارة، والأمانة العامة.

الجمعية العامة للأمم المتحدة وعرضته للتوقيع والتصديق عليه في ١٥ ديسمبر ١٩٨٩.

الإعلانات:

الإعلان هو وثيقة تصدر من جانب واحد، وتتضمن بعض المبادئ العامة ذات الطبيعة العامة في إطار المجال الذي يصدر فيه. وإذا كانت الإعلانات التي تصدر عن الأمم المتحدة تصدر في شكل توصيات عن الجمعية العامة ليست لها في ذاتها أية قوة إلزامية، إلا أنه من الثابت أن هذه الإعلانات تساهم في تكوين عرف دولي يكتسب صفة الإلزام. ومن ناحية أخرى، فقد يكون مضمون هذه الإعلانات موضوعات تتبناها الدول في اتفاقيات دولية فتوقعها وتصدق عليها، ومن ثم تصبح ملزمة لها، وهذا ما ينطبق على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أصبح فيما بعد مصدرا تاريخيا للعهدين الدوليين.

ومن أمثلة الإعلانات التي تبنتها الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨.
- إعلان حقوق الطفل الصادر عام ١٩٥٩.
- إعلان منح الاستقلال للبلدان والشعوب المستعمرة الصادر عام ١٩٦٠.
- إعلان السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية الصادر عام ١٩٦٢.
- إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الصادر عام ١٩٦٣.
- إعلان بشأن إشراب الشباب مثل السلم والاحترام المتبادل والتفاهم بين الشعوب الصادر عام ١٩٦٥.
- إعلان بشأن الملجأ الإقليمي الصادر عام ١٩٦٧.
- الإعلان الخاص بالمتخلفين عقليا الصادر عام ١٩٧١.
- إعلان مبادئ التعاون الدولي في تعقب واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية الصادر عام ١٩٧٣.
- إعلان بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة الصادر عام ١٩٧٤.
- إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب والمعاملة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة والعقاب عليها الصادر عام ١٩٧٥.

- الإعلان الخاص بحقوق المعوقين الصادر عام ١٩٧٥.
- الإعلان الدولي الخاص بمناهضة الفصل العنصري في الألعاب الرياضية الصادر عام ١٩٧٧.
- إعلان بشأن إعداد المجتمعات للعيش في سلم الصادر عام ١٩٧٨.
- إعلان بشأن جنوب أفريقيا الصادر عام ١٩٧٩.
- إعلان بشأن القضاء على جميع أشكال التعصب والتمييز القائمين على أساس الدين أو المعتقد الصادر عام ١٩٨١.
- إعلان بشأن مشاركة المرأة في تعزيز السلم والتعاون الدوليين الصادر عام ١٩٨٢.
- الإعلان الخاص بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه الصادر عام ١٩٨٥.
- إعلان المبادئ الأساسية للعدالة بالنسبة لضحايا جريمة سوء استخدام السلطة الصادر عام ١٩٨٥.
- إعلان الحق في التنمية الصادر عام ١٩٨٦.
- إعلان حقوق الأشخاص المنتمين إلى أقليات قومية أو إثنية أو دينية أو لغوية الصادر عام ١٩٩٢.
- الإعلان الخاص بحماية جميع الأشخاص ضد الاختفاء القسري الصادر عام ١٩٩٢.
- إعلان وبرنامج عمل فيينا، الصادر عن المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان عام ١٩٩٣.

مدونات أو قواعد السلوك أو المبادئ:

من أهم ما صدر عن الأمم المتحدة في هذا الخصوص ما يلي:

- مدونة لقواعد وسلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين الصادرة عام ١٩٧٩.
- قواعد الأمم المتحدة النموذجية الدنيا لإدارة شئون قضاء الأحداث والمعروفة باسم "قواعد بكين" الصادرة عام ١٩٨٥.
- مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية الصادرة عام ١٩٨٥.

- مجموعة المبادئ الخاصة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن الصادرة عام ١٩٨٨.
- المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين الصادرة عام ١٩٩٠.
- المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء الصادرة عام ١٩٩٠.

القرارات:

تصدر الأمم المتحدة كذلك قرارات خاصة بحماية حقوق الإنسان، من ذلك:

- قرار الجمعية العامة رقم ٩١/٤٨ عام ١٩٩٣ بخصوص العقد الثالث لمحاربة العنصرية والتمييز العنصري (١٩٩٣ – ٢٠٠٣).
- قرار الجمعية العامة رقم ٨٤/٥٢ عام ١٩٩٧ بخصوص التعليم للجميع.
- قرار الجمعية العامة رقم ١١٣/٥٢ عام ١٩٩٧ بخصوص التحقيق العالمي لحق الشعوب في تقرير مصائرها.
- قرار الجمعية العامة رقم ١٢٠/٥٢ عام ١٩٩٧ بخصوص حقوق الإنسان والإجراءات القسرية الانفرادية.
- قرار الجمعية العامة رقم ١٢٢/٥٢ عام ١٩٩٧ بخصوص القضاء على كل أشكال عدم التسامح الديني.

الفرع الثاني
المواثيق الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان

بالإضافة إلى المواثيق العالمية التي عُقدت في إطار الأمم المتحدة والمنظمات الدولية المتخصصة لحماية حقوق الإنسان على المستوى العالمي، قامت المنظمات الدولية الإقليمية بإبرام العديد من المواثيق الإقليمية لحماية حقوق الإنسان على المستوى الإقليمي. وسوف نعرض لهذه المواثيق فيما يلي[١].

---

(١) للمزيد من التفاصيل حول المواثيق والاتفاقيات الإقليمية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، راجع: د. وائل أحمد علام، الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص ٨٣ وما بعدها.

أولاً- المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في نطاق مجلس أوربا:

مجلس أوربا هو منظمة دولية حكومية إقليمية عامة أنشأته عشر دول أوربية عام ١٩٤٩، وذلك لتحقيق اتحاد وثيق بين الدول الأوربية [١].

وقد أبرمت الدول الأعضاء في مجلس أوربا عدة اتفاقيات لحماية حقوق الإنسان نذكر منها:

١- الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان عام ١٩٥٠: والتي وقعتها الدول الأعضاء في مجلس أوربا في ٤ نوفمبر ١٩٥٠، وبدأ العمل بها في ٣ سبتمبر ١٩٥٣. وهي تعتبر اتفاقية عامة لأنها شاملة لكل حقوق الإنسان، حيث اشتملت على العديد من حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وبصفة خاصة الحقوق المدنية والسياسية. وقد ألحق بها عدة بروتوكولات سواء لتفصيل أو لتعديل بعض أحكامها.

٢- الميثاق الاجتماعي الأوربي عام ١٩٦١: والذي وقعته الدول الأعضاء في مجلس أوربا في ١٨ أكتوبر ١٩٦١ ودخل حيز النفاذ في ٢٦ فبراير ١٩٦٥. وقد أُلحق به عدة بروتوكولات سواء لتفصيل أو لإضافة بعض الحقوق. ويعتبر الميثاق الاجتماعي الأوربي اتفاقية عامة لأنه يشتمل على العديد من حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وبصفة خاصة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية. كما يعتبر اتفاقية منفصلة ومستقلة عن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان.

٣- الاتفاقيات الأوربية الخاصة: إلى جانب الاتفاقيتين العامتين السابقتين، فقد أبرمت الدول الأوربية – في نطاق مجلس أوربا – عدة اتفاقيات خاصة، أي أن كلا منها تهدف إلى حماية نوع معين من الحقوق أو فئة معينة من الناس. ومن هذه الاتفاقيات:

---

(١) فهو منظمة دولية لأنه نشأ بين الدول، وهو منظمة حكومية لأن العضوية فيه مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهو منظمة إقليمية لأن العضوية فيه مقصورة على الدول الواقعة في قارة أوربا، وقد أصبح عدد الدول الأعضاء في مجلس أوربا الآن ستا وأربعين دولة أوربية، وهو منظمة عامة لأن اختصاصاته تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية.

- الاتفاق الأوربي لإلغاء تأشيرات المهاجرين عام ١٩٥٩: والموقع في ٢٠ أبريل ١٩٥٩، والذي بدأ العمل به في ٤ سبتمبر ١٩٦٠.
- التقنين الأوربي للأمن الاجتماعي والبروتوكول الملحق به عام ١٩٦٤: والموقعان في ١٦ أبريل ١٩٦٤، والذان بدأ العمل بهما في ١٧ مارس ١٩٦٨.
- الاتفاقية الأوربية للأمن الاجتماعي عام ١٩٧٢: والموقعة في ١٤ ديسمبر ١٩٧٢، والتي بدأ العمل بها في أول مارس ١٩٧٤.
- الاتفاق التكميلي لتطبيق الاتفاقية الأوربية للأمن الاجتماعي عام ١٩٧٢: والموقع في ١٤ ديسمبر ١٩٧٢، والذي بدأ العمل به في أول مارس ١٩٧٧.
- الاتفاقية الأوربية الخاصة بالوضع القانوني للمهاجرين عام ١٩٧٧: والتي وُقعت في ٢٤ نوفمبر ١٩٧٧، وبدأ العمل بها في أول مايو ١٩٨٣.
- الاتفاق الأوربي الخاص بانتقال المسئولية عن اللاجئين عام ١٩٨٠: والموقع في ١٦ أكتوبر ١٩٨٠، والذي بدأ العمل به في أول ديسمبر ١٩٨٠.
- اتفاقية حماية الأفراد المتعلقة بالمعالجة التلقائية للبيانات الشخصية عام ١٩٨١: والتي وُقعت في ٢٨ يناير ١٩٨١، ودخلت حيز التنفيذ في أول أكتوبر ١٩٨٥.
- الاتفاقية الأوربية للوقاية من – ولمنع – التعذيب والمعاملة غير الإنسانية أو المهينة والعقاب عليها عام ١٩٨٧: والتي وُقعت في ٢٦ نوفمبر ١٩٨٧، ودخلت حيز النفاذ في أول فبراير ١٩٨٩.
- الاتفاقية الأوربية المتعلقة بمشاركة الأجانب في الحياة العامة على المستوى المحلي عام ١٩٩٢: والتي وُقعت عام ١٩٩٢، وبدأ العمل بها في أول مايو ١٩٩٦.
- الميثاق الأوربي للغات الإقليمية ولغات الأقلية عام ١٩٩٢: والموقع في ٥ نوفمبر ١٩٩٢، والذي بدأ العمل به في أول مارس ١٩٩٨.
- الاتفاقية الخاصة بحماية الأقليات القومية عام ١٩٩٥: والتي وُقعت في أول فبراير ١٩٩٥ وبدأ العمل بها في أول فبراير ١٩٩٨.

ثانياً – المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في نطاق منظمة الدول الأمريكية:

منظمة الدول الأمريكية منظمة دولية حكومية إقليمية عامة أُنشأتها إحدى وعشرين دولة أمريكية عام ١٩٤٨[١]. وقد أبرمت الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية بعض الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، نذكر منها:

١- ميثاق إنشاء المنظمة عام ١٩٤٨: حيث وقعت الدول الأعضاء على ميثاق إنشاء هذه المنظمة في بوجوتا بكولومبيا عام ١٩٤٨. وقد نص هذا الميثاق في بعض نصوصه على ضرورة احترام حقوق الإنسان وحمايتها.

٢- الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الرجل عام ١٩٤٨: حيث صدر هذا الإعلان في الثاني من مايو ١٩٤٨. ويشتمل على مجموعة كبيرة من الحقوق والواجبات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

٣- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام ١٩٦٩: حيث وقعت الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية على هذه الاتفاقية في ٢٢ نوفمبر ١٩٦٩، ودخلت حيز التنفيذ في ١٨ يوليو ١٩٨٧. وقد ركزت هذه الاتفاقية على الحقوق المدنية والسياسية؛ ولذلك فقد أُلحق بها بروتوكول إضافي في ١٧ نوفمبر ١٩٨٨ خُصص للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (بروتوكول سان سلفادور).

٤- الاتفاقية الأمريكية لمنع التعذيب والعقاب عليه عام ١٩٨٥: وقد أُبرمت في ٩ ديسمبر ١٩٨٥، ودخلت حيز التنفيذ في ٢٨ فبراير ١٩٨٧.

٥- الاتفاقية الأمريكية حول الاختفاء القسري للأشخاص عام ١٩٩٤: والتي أُبرمت في ٩ يونيو ١٩٩٤، ودخلت حيز التنفيذ في ٢٨ مارس ١٩٩٦.

---

(١) فهي منظمة دولية لأنها نشأت بين الدول، وهي منظمة حكومية لأن العضوية فيها مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهي منظمة إقليمية لأن العضوية فيها مقصورة على الدول الواقعة في قارتي أمريكا الشمالية وأمريكا الجنوبية، وقد أصبح عدد أعضاؤها الآن خمسا وثلاثين دولة، وهي منظمة عامة لأن اختصاصاتها تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية.

٦- الاتفاقية الأمريكية لمنع وإزالة العنف ضد النساء والعقاب عليه عام ١٩٩٤: والتي أُبرمت في ٩ يونيو ١٩٩٤، وبدأ العمل بها في ٥ مارس ١٩٩٥.

ثالثاً- المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في إطار الاتحاد الأفريقي:

أُنشئ الاتحاد الأفريقي عام ٢٠٠٢ بين الدول الأفريقية ليخلف منظمة الوحدة الأفريقية التي أنشأتها اثنتان وثلاثون دولة أفريقية عام ١٩٦٣، ولتحقيق المزيد من الوحدة والتضامن بين هذه الدول. والاتحاد الأفريقي منظمة دولية حكومية إقليمية عامة[١]. وقد أبرمت الدول الأعضاء في الاتحاد الأفريقي (ومن قبله منظمة الوحدة الأفريقية) عدة اتفاقيات لحماية حقوق الإنسان، نذكر منها:

١- ميثاق منظمة الوحدة الأفريقية عام ١٩٦٣: حيث وقعت الدول الأعضاء على ميثاق إنشاء هذه المنظمة في أديس أبابا بأثيوبيا عام ١٩٦٣. وقد نص هذا الميثاق في بعض نصوصه على ضرورة احترام حقوق الإنسان وحمايتها، كما أشار هذا الميثاق إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

٢- الاتفاقية المنظمة للمفاهيم الخاصة بمشاكل اللاجئين في أفريقيا عام ١٩٦٩: والتي وُقعت في ١٠ سبتمبر ١٩٦٩، وبدأ العمل بها في٢٠ يونيو ١٩٧٤. وتهدف هذه الاتفاقية إلى تحسين أحوال اللاجئين.

٣- الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عام ١٩٨١: ولقد صدر هذا الميثاق عن منظمة الوحدة الأفريقية عام ١٩٨١، وبدأ العمل به في ٢١ أكتوبر ١٩٨٦. ويشتمل هذا الميثاق على الحقوق المدنية والسياسية (أي حقوق الجيل الأول) والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (أي حقوق الجيل الثاني) والحقوق الجماعية أو حقوق التضامن (أي حقوق الجيل الثالث).

---

(١) فهو منظمة دولية لأنه نشأ بين الدول، وهو منظمة حكومية لأن العضوية فيه مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهو منظمة إقليمية لأن العضوية فيه مقصورة على الدول الواقعة في قارة أفريقيا، وقد أصبح عدد الدول الأعضاء في الاتحاد الأفريقي (ومن قبله منظمة الوحدة الأفريقية) الآن ثلاثا وخمسين دولة، وهو منظمة عامة لأن اختصاصاته تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية.

٤- الميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل عام ١٩٩٠: والذي تم إقراره في يوليو ١٩٩٠. ويتناول هذا الميثاق الحقوق الواجب توافرها للأطفال. وهو يشبه إلى حد كبير اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل المبرمة عام ١٩٨٩.

رابعاً- المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في إطار جامعة الدول العربية:

أنشأت سبع دول عربية جامعة الدول العربية عام ١٩٤٥، وذلك لتوثيق الصلات بين أعضائها. وتعتبر جامعة الدول العربية منظمة دولية حكومية إقليمية عامة[١]. وقد أبرمت الدول الأعضاء في جامعة الدول العربية عدة اتفاقيات لحماية حقوق الإنسان، نذكر منها:

١- بروتوكول الإسكندرية عام ١٩٤٤: الذي وقعته الدول العربية عام ١٩٤٤ وهي في طريق إنشائها للجامعة العربية. حيث تضمن هذا البروتوكول النص على بعض الحقوق الجماعية، كالحق في السلم والحق في التنمية.

٢- المعاهدة الثقافية العربية عام ١٩٤٥: والتي وافق عليها مجلس الجامعة عام ١٩٤٥. وتعمل هذه المعاهدة على إثراء الحق في الثقافة للمواطنين العرب.

٣- معاهدة الدفاع المشترك والتعاون الاقتصادي بين دول الجامعة العربية عام ١٩٥٠: والتي وافق عليها مجلس الجامعة عام ١٩٥٠. حيث أشارت هي الأخرى إلى بعض الحقوق الجماعية مثل الحق في السلام والحق في التنمية.

٤- الميثاق العربي للعمل عام ١٩٦٥: والذي وافق عليه مجلس الجامعة عام ١٩٦٥. وقد تضمن هذا الميثاق ضرورة تحقيق العدالة الاجتماعية ورفع مستوى القوى العاملة في الدول العربية.

---

(١) فهي منظمة دولية لأنها نشأت بين الدول، وهي منظمة حكومية لأن العضوية فيها مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهي منظمة إقليمية لأن العضوية فيها مقصورة على الدول العربية، وقد أصبح عدد الدول الأعضاء في الجامعة العربية الآن اثنتين وعشرين دولة، وهي منظمة عامة لأن اختصاصاتها تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية.

٥- ميثاق حقوق الطفل العربي عام ٢٠٠٣: والذي وافق عليه مجلس الجامعة عام ٢٠٠٣. حيث يتضمن هذا الميثاق النص على الحقوق الواجب توافرها للأطفال.

٦- الميثاق العربي لحقوق الإنسان عام ٢٠٠٤: والذي وافق عليه مجلس الجامعة على مستوى القمة عام ٢٠٠٤. وقد اشتمل هذا الميثاق على ثلاث وخمسين مادة تضمنت النص على جميع أنواع حقوق الإنسان (المدنية والسياسية – الاقتصادية والاجتماعية والثقافية – الجماعية)، ولكنه – مع الأسف الشديد – لم يدخل حيز التنفيذ بعد.

خامساً- المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في إطار منظمة المؤتمر الإسلامي:

أنشأت خمس وعشرون دولة إسلامية منظمة المؤتمر الإسلامي بين عامي ١٩٦٩ و١٩٧٢، وذلك لتحقيق التعاون والتضامن بين الدول والشعوب الإسلامية. وتعتبر منظمة المؤتمر الإسلامي منظمة دولية حكومية إقليمية عامة[١]. وقد أبرمت الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي عدة اتفاقيات لحماية حقوق الإنسان نذكر منها:

١- ميثاق إنشاء منظمة المؤتمر الإسلامي بين عامي ١٩٦٩ و١٩٧٢: حيث تضمن هذا الميثاق النص على تأكيد الدول الإسلامية على التزامها بميثاق الأمم المتحدة واحترام الحقوق الأساسية للإنسان.

٢- إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام عام ١٩٩٠: والذي وافق عليه مجلس وزراء خارجية الدول الإسلامية عام ١٩٩٠. ويتكون هذا الإعلان من مقدمة وخمس وعشرين مادة، تضمنت النص على غالبية أنواع حقوق الإنسان (المدنية والسياسية – الاقتصادية والاجتماعية والثقافية – الجماعية).

---

(١) فهي منظمة دولية لأنها نشأت بين الدول، وهي منظمة حكومية لأن العضوية فيها مقصورة على حكومات الدول الأعضاء، وهي منظمة إقليمية لأن العضوية فيها مقصورة على الدول الإسلامية، وقد أصبح عدد الدول الأعضاء في منظمة المؤتمر الإسلامي الآن سبعا وخمسين دولة، وهي منظمة عامة لأن اختصاصاتها تمتد لتشمل كافة النواحي والشئون الدولية.

٣- إعلان حقوق الطفل ورعايته في الإسلام عام ١٩٩٤: والذي صدر عن مؤتمر القمة الإسلامي عام ١٩٩٤. وقد تضمن هذا الإعلان النص على الحقوق الواجب توافرها للأطفال في الدول الإسلامية، سواء قبل ميلاده أو أثناء ميلاده أو بعد ميلاده وأثناء حياته، هذا فضلا عن الحقوق الواجب توافرها للأطفال في الظروف الاستثنائية.

المبحث الثاني
المواثيق الدولية المتعلقة
بحماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة
(القانون الدولي الإنساني)

ذكرنا أن القانون الدولي الإنساني هو مجموعة القواعد القانونية الدولية (الاتفاقية والعرفية) التي تحمي حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة. ولذلك فإن هذه القواعد تشكل قيودا على اللجوء إلى الحرب واستخدام القوة في العلاقات الدولية. وقد عقدت الجماعة الدولية العديد من المواثيق الدولية لتنظيم الحروب فيما بينها، وللحد من المغالاة في استخدامها. وفيما يلي أهم هذه المواثيق مرتبة حسب تواريخ اعتمادها(١):

١٨٥٦ – تصريح باريس البحري عام ١٨٥٦.

١٨٦٣ – مجموعة التعليمات التي أصدرتها حكومة الولايات المتحدة الأمريكية لحكم جيوشها في الميدان عام ,١٨٦٣

١٨٦٤ – اتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى من الجيوش في الميدان.

١٨٦٨ – إعلان سان بطرسبورج لتحريم استخدام قذائف معينة في وقت الحرب.

١٨٧٤ – مشروع إعلان بروكسل عام ,١٨٧٤

١٨٨٩ – اتفاقيات لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب البرية وتطويع مبادئ اتفاقية جنيف لعام ١٨٦٤ لتشمل الحرب البحرية.

١٩٠٦ – مراجعة وتطوير اتفاقية جنيف لعام ١٨٦٤.

١٩٠٧ – مراجعة اتفاقيات لاهاي لعام ١٨٩٩.

---

(١) للمزيد من التفاصيل حول هذه المواثيق، راجع: د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة قانون النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، ١٩٧٦، ص ٢٩ وما بعدها.

١٩٢٥ – بروتوكول جنيف لحظر استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها وتحريم الحرب البكتريولوجية.

١٩٢٩ – تم إبرام اتفاقيتين في جنيف:

– الأولى لمراجعة وتطوير اتفاقية جنيف لعام ١٩٠٦؛

– والثانية جديدة وهي اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب.

١٩٤٩ – تم إبرام اتفاقيات جنيف الأربع:

– الأولى: خاصة بتحسين حال الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان؛

– الثانية: خاصة بتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار؛

– الثالثة: خاصة بمعاملة أسرى الحرب؛

– الرابعة: خاصة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب.

١٩٥٤ – تم إبرام اتفاقية لاهاي لحماية الملكية الثقافية في حالة النزاع المسلح، وكذلك تم التوقيع على بروتوكول من أجل حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح.

١٩٧٢ – تم التوقيع على اتفاقية بشأن حظر وتطوير وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والسامة، وبشأن تدميرها.

١٩٧٧ – تم التوقيع على بروتوكولين إضافيين إلى اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩، يعززان الحماية المكفولة لضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول)، والداخلية (البروتوكول الثاني).

١٩٨٠ – تم التوقيع على اتفاقية بشأن حظر أو تقييد استخدام بعض الأسلحة التقليدية التي من شأنها إحداث إصابات جسيمة أو آثار عشوائية.

وقد أُلحق بهذه الاتفاقية ثلاثة بروتوكولات:

الأول: يتعلق بالشظايا التي لا يمكن الكشف عنها؛

والثاني: يتعلق بحظر أو تقييد استخدام الألغام والشراك الخداعية وما شابهها؛

والثالث: يتعلق بحظر أو تقييد استخدام الأسلحة الحارقة.

١٩٩٣ – تم التوقيع على اتفاقية باريس بشأن حظر تطوير إنتاج وتخزين واستخدام الأسلحة الكيماوية، وبشأن تدميرها.

١٩٩٥ – تم التوقيع على بروتوكول يُلحق باتفاقية عام ١٩٨٠(البروتوكول الرابع) بشأن أسلحة الليزر التي تصيب ضحاياها بالعَمى.

١٩٩٦ – تم التوقيع على بروتوكول بشأن حظر وتقييد استخدام الألغام والشراك الخداعية وما شابهها مُعدِل للبروتوكول الثاني المُعدِل لاتفاقية عام ١٩٨٠.

١٩٩٧ – تم التوقيع على اتفاقية أوتاوا بشأن حظر استخدام أو تخزين أو إنتاج أو نقل الألغام المضادة للأفراد، وبشأن تدميرها.

١٩٩٨ – تم التوقيع على اتفاقية روما المتضمنة للنظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، والتي بدأ نفاذها في أول يوليو ٢٠٠٢. كما تم التوقيع على البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة.

١٩٩٩ – تم التوقيع على البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام ١٩٥٤ والمتعلق بحماية الممتلكات الثقافية.

الفصل الرابع ([1])

المبحث الأول

علاقة العولمة والتنمية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

المطلب الأول

العولمة وأثرها على التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية([2])

تؤثر العولمة على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المعترف بها في الإعلان العالمي، والتي خضعت للمزيد من البلورة والتطوير في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ورغم ما يمكن إلصاقه بالعولمة من تعاريف كثيرة ومتنوعة، فإنها ظاهرة أحدثت تغيرات أساسية في كل مجتمع من المجتمعات. وقد درجت العادة على تعريفها عموماً من حيث صلتها بالتطورات التي شهدتها مجالات التكنولوجيا والاتصالات وتجهيز المعلومات وغيرها من المجالات التي جعلت هذا العالم أصغر حجماً وأشد ترابطاً بطرق لا حصر لها. لكنها أخذت ترتبط بصورة وثيقة أيضا بمختلف الاتجاهات والسياسات المحددة، بما في ذلك تزايد الاعتماد على السوق الحرة، ونفوذ الأسواق والمؤسسات المالية الدولية الشديد في تحديد صلاحية أولويات السياسات العامة الوطنية، والحد من دور الدولة وحجم ميزانيتها، وخصخصة شتى الوظائف التي كانت تعتبر فيما مضى المجال الحصري للدولة، وإلغاء الضوابط التنظيمية على مجموعة من الأنشطة بهدف تيسير الاستثمار ومكافأة المبادرات الفردية، وما نجم عن ذلك من زيادة موازية لأهمية الدور، بل والمسؤوليات، المنوطة بالأفراد، وذلك في كل من قطاع الشركات الكبرى، ولا سيما الشركات عبر الوطنية منها، وفي المجتمع المدني على حد سواء.

([1]) قام الدكتور/ صلاح زين الدين بإعداد هذا الفصل.

([2]) أنظر فى ذلك: بيان اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة الثامنة عشرة ١٩٩٨، حول العولمة وأثرها على التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ولا يتناقض أي من هذه التطورات بالضرورة بحد ذاته مع مبادئ العهد أو التزامات الحكومات بموجبه. لكن إذا نظرنا إليها مجتمعة، فإن العولمة، إن لم تستكمل بالسياسات الإضافية المناسبة، تنطوي على خطر الانتقاص من المكانة المركزية الممنوحة لحقوق الإنسان بموجب ميثاق الأمم المتحدة عموماً والشرعة الدولية لحقوق الإنسان على وجه الخصوص. وينطبق ذلك بصورة خاصة على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وبذا يتعرض على سبيل المثال احترام الحق في العمل والحق في ظروف عمل منصفة ومناسبة للخطر إذا ما ازداد التأكيد على التنافسية إلى حد يلحق الضرر باحترام حقوق العمال المنصوص عليها في العهد. وقد يتعرض الحق في تشكيل نقابات العمال والانضمام إليها للخطر بسبب القيود المفروضة على حرية تشكيل النقابات، والقيود التي يدعى بأنها "ضرورية" في الاقتصاد العالمي، أو بالاستبعاد الفعلي لإمكانات المساومة الجماعية أو بوقف العمل بحق مختلف المجموعات المهنية وسواها في الإضراب. وقد لا يضمن حق كل شخص بالضمان الاجتماعي بالترتيبات التي تعتمد اعتمادا كليا على المساهمات الخاصة وعلى المخططات الخاصة. وقد يتطلب احترام الأسرة وحقوق الأمهات والأطفال في عصر يشهد توسع أسواق العمل العالمية بالنسبة لمهن بعينها اتباع سياسات جديدة ومبتكرة بدلا من مجرد انتهاج سبيل عدم التدخل. ومن شأن اللجوء إلى سياسات تقاضي رسوم من المستفيدين، أو سياسات استعادة التكاليف، إذا لم تستكمل بالضمانات اللازمة، أن يؤدي عندما يتم تطبيق تلك السياسات على الخدمات الصحية والتعليمية الأساسية المقدمة للفقراء إلى تقييد سبل الوصول إلى الخدمات التي تعتبر أساسية للتمتع بالحقوق المعترف بها في العهد تقييداً شديداً. وينطوي الإصرار على تقاضي دفعات تتزايد باطراد لقاء الوصول إلى الأنشطة الفنية أو الثقافية أو ذات الصلة بالتراث على تهديد حق المشاركة في الحياة الثقافية بالنسبة لشرائح كبيرة من أي مجتمع من المجتمعات.

ويمكن اتقاء كل هذه المخاطر، أو التعويض عنها، إذا ما وُضعت السياسات المناسبة لها. لكن مما يبعث على قلق اللجنة أنه في الوقت الذي كرست فيه الحكومات قدراً كبيراً من الطاقة والموارد لتعزيز الاتجاهات

والسياسات المرتبطة بالعولمة، فإنه لم تبذل جهود كافية لاستحداث نهج جديدة أو تكميلية من شأنها أن تعزز التوافق بين هذه الاتجاهات والسياسات وبين الاحترام التام للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ويتعين عدم السماح للتنافسية والكفاءة والمنطق الاقتصادي بأن تصبح المعايير الأولى أو الحصرية التي يتم تقييم السياسات الحكومية والحكومية الدولية على أساسها.

ولدى الدعوة إلى الالتزام من جديد باحترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ترغب اللجنة في التأكيد على أن المنظمات الدولية، وكذلك الحكومات التي أوجدت هذه الحقوق وتشرف على تطبيقها إنما تتحمل مسؤولية كبيرة ومستمرة باتخاذ أية تدابير ممكنة لمساعدة الحكومات على التصرف بطريقة تتفق مع التزاماتها في مجال حقوق الإنسان والسعي إلى استحداث سياسات وبرامج تعزز احترام تلك الحقوق. ومن الأهمية بمكان التشديد على أن مجالات التجارة والمال والاستثمار ليست مستثناة بأي طريقة من الطرق من هذه المبادئ العامة وأن على المنظمات الدولية التي تضطلع بمسؤوليات محددة في هذه الميادين أن تلعب دوراً إيجابياً وبناءً فيما يتصل بحقوق الإنسان.

لذلك فان على صندوق النقد الدولي والبنك الدولي بذل المزيد من الاهتمام في أنشطتهما لاحترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، من خلال تشجيع الاعتراف الصريح بهذه الحقوق، والمساعدة على تحديد المعالم الخاصة بالبلدان لتسهيل النهوض بها وتطوير سبل الانتصاف المناسبة فيما يتعلق بالانتهاكات الموازية لها. ويتعين إقامة شبكات أمان اجتماعي بالرجوع إلى هذه الحقوق وزيادة الاهتمام بهذه السبل لحماية الفقراء والضعفاء في سياق برامج التكيف الهيكلي. ويتعين أن يكون الرصد الاجتماعي الفعال جزءاً لا يتجزأ من سياسات المراقبة والرصد المالي المربوطة بالقروض والائتمانات الممنوحة لأغراض التكيف. وبالمثل يتعين أن تستحدث منظمة التجارة العالمية طرقاً مناسبة لتسهيل النظر على نحو أكثر انتظاماً في أثر السياسات التجارية والاستثمارية على حقوق الإنسان. وتحث اللجنة في هذا الصدد الأمين العام على إجراء دراسة دقيقة، بالتعاون مع منظمة التجارة العالمية إن أمكن، للأثر المحتمل على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الناجم عن مشروع

الاتفاق المتعدد الأطراف بشأن الاستثمار الذي تم التفاوض عليه ضمن منظمة الأمن والتعاون في أوروبا.

وينبغي توفير معلومات منتظمة للجنة لتمكينها من أخذ السياسات والاتجاهات ذات الصلة في اعتبارها الكامل عند اضطلاعها بمسؤولياتها في رصد امتثال الدول الأطراف لالتزاماتها المنصوص عليها في العقد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية".

المطلب الثانى

دور العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فى مكافحة الفقر

لا يزال الفقر مشكلة عالمية ضخمة الأبعاد. فمن بين سكان العالم البالغ عددهم ٦ مليارات نسمة، يعيش ٢,٨ مليار نسمة بأقل من دولارين في اليوم و١,٢ مليار نسمة بأقل من دولار في اليوم. ومن كل ١٠٠ رضيع يموت ستة قبل بلوغ سنة واحدة من العمر، ويموت ثمانية قبل بلوغ الخامسة. ومن بين الأطفال الذين يبلغون سن المدرسة لا يدخل المدرسة الابتدائية ٩ ذكور و١٤ أنثى من كل ١٠٠ طفل.

ولئن كانت الإحصاءات لا تعطي صورة كاملة تساعد على فهم مشكلة الفقر، فإن هذه الأرقام المروعة تشير إلى وجود انتهاكات عامة واسعة النطاق للإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وكذلك لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الطفل، والصكوك الدولية الأخرى لحقوق الإنسان.

ولا يقتصر انتشار الفقر على البلدان النامية والمجتمعات التي تمر بمرحلة انتقالية، وإنما هو ظاهرة عالمية تعيشها جميع الدول بدرجات متفاوتة. ففي الكثير من البلدان المتقدمة جماعات محرومة تعيش تحت ولايتها، مثل الأقليات والسكان الأصليين. كما يوجد في الكثير من البلدان الغنية مناطق ريفية وحضرية يعيش فيها السكان في ظل ظروف مروعة – جيوب من الفقر وسط الثراء. وفي جميع الدول، تتحمل النساء والفتيات العبء الأكبر من الفقر، وكثيراً ما يكون الحرمان الدائم هو حظ الأطفال الذين ينشؤون في بيئة

فقيرة. وترى اللجنة أن زيادة تمكين المرأة بوجه خاص شرط أساسي مسبق لاستئصال شأفة الفقر في العالم.

كثيراً ما كان الفقر يعرَّف في الماضي القريب بعدم كفاية الدخل لشراء الحد الأدنى من السلع والخدمات. واليوم يُفهم هذا المصطلح عادة بصورة أوسع على أنه يعني عدم توفر القدرات الأساسية للعيش الكريم. ويسلم هذا التعريف بالسمات الأوسع للفقر، مثل الجوع، وتدني مستوى التعليم، والتمييز، والضعف، والاستبعاد الاجتماعي. وتلاحظ اللجنة أن مفهوم الفقر هذا يتمشى مع العديد من أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وفي ضوء الشِّرْعة الدولية لحقوق الإنسان، يمكن تعريف الفقر بأنه وضع إنساني قوامه الحرمان المستمر أو المزمن من الموارد، والإمكانات، والخيارات، والأمن، والقدرة على التمتع بمستوى معيشي لائق وكذلك من الحقوق المدنية والثقافية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية الأخرى. ولئن كانت اللجنة تسلم بعدم وجود تعريف للفقر يقبله الجميع فإنها تؤيد مفهومه المتعدد الأبعاد هذا وما يستدل منه على عدم قابلية كافة حقوق الإنسان للتجزؤ وترابطها فيما بينها.

الإطار المعياري لحقوق الإنسان الدولية:

تقدم حقوق الإنسان الدولية إطاراً للمعايير أو القواعد التي يمكن على أساسها وضع سياسات مفصلة عالمية ووطنية ومحلية لاستئصال شأفة الفقر. وفي حين أن الفقر يثير قضايا معقدة متعددة القطاعات تستعصي على الحلول البسيطة، فإن تطبيق الإطار المعياري لحقوق الإنسان الدولية على هذه القضايا يساعد على ضمان أن تحظى العناصر الأساسية لاستراتيجيات مكافحة الفقر، كعدم التمييز والمساواة والمشاركة والمساءلة، بما تستحقه من اهتمام متواصل. وفي هذا السياق، تود اللجنة أن تسلط الأضواء بشكل موجز على ثلاثٍ من سمات الإطار المعياري لحقوق الإنسان الدولية.

أولاً: يشمل الإطار المعياري كامل مجموعة الحقوق المدنية والثقافية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية، والحق في التنمية. ولئن كانت الحقوق الواردة في العهد، مثل الحق في التمتع بمستوى معيشي لائق، حقوقاً بالغة

الأهمية للفقراء، فإن اللجنة تؤكد أن جميع الحقوق المدنية والسياسية، وكذلك الحق في التنمية، هي أيضاً حقوق لا غنى عنها للفقراء.[٧] وتولي اللجنة، بحكم ولايتها وعلى ضوء درايتها وخبرتها، اهتماماً خاصاً للجوانب المتعلقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في استراتيجيات مكافحة الفقر. وترى اللجنة، مع ذلك، أن جميع الحقوق على درجة واحدة من الأهمية كوسيلة لضمان تمكن الجميع من العيش الحر الكريم.

ثانياً: يشكل عدم التمييز والمساواة عنصرين أساسيين من الإطار المعياري، الذي يشمل العهد. والفقر ينشأ أحياناً عندما يتعذر على الفرد الوصول إلى الموارد المتاحة بسبب هويته، أو عقيدته، أو مكان إقامته. وقد يؤدي التمييز إلى الفقر كما قد يؤدي الفقر إلى التمييز. واللامساواة قد تكون راسخة القدم في المؤسسات وضاربة الجذور في القيم الاجتماعية التي تشكل العلاقات داخل الأسر والمجتمعات. وعليه، فإن المعايير الدولية المتعلقة بعدم التمييز والمساواة، التي تقتضي إيلاء اهتمام خاص للفئات الضعيفة ولأفراد هذه الفئات، تكون ذات دلالات عميقة فيما يتصل باستراتيجيات مكافحة الفقر.

ثالثاً: يتضمن الإطار المعياري إعطاء حق المشاركة في عملية صنع القرار الرئيسية لمن تمسهم هذه القرارات. ويرد الحق في المشاركة ضمن العديد من الصكوك الدولية، بما فيها العهد ، وإعلان الحق في التنمية. ويستفاد من خبرة اللجنة أن أية سياسة أو برنامج لا يوضع بمشاركة الأطراف المعنية مشاركة نشطة ومستنيرة لا يكون فعالاً على الأرجح. وتشكل الانتخابات الحرة والنزيهة عنصراً هاماً من عناصر الحق في المشاركة، ولكنها لا تكفي لضمان تمتع الفقراء بالحق في المشاركة في اتخاذ القرارات الرئيسية التي تؤثر في حياتهم.

رابعاً: من الأرجح أن تكون سياسات مكافحة الفقر فعالة ومستدامة ومتسمة بالشمول والإنصاف والجدوى للفقراء إذا هي استندت إلى حقوق الإنسان الدولية. ولكي يحدث ذلك، ينبغي أن تؤخذ حقوق الإنسان بعين الاعتبار في جميع عمليات صنع السياسة ذات الصلة. ومن ثم، هناك حاجة إلى موظفين مدربين تدريباً مناسباً يقومون على إدارة عمليات جيدة تتوافر لها بيانات موثوقة مبوبة.

الالتزامات الأساسية: المسؤوليات الوطنية والدولية:

وفقاً للفقرة ١ من المادة ٢ من العهد، يتوقف التمتع بالحقوق الواردة فيه على مدى توافر الموارد وإمكانية إعمال الحقوق إعمالاً تدريجياً . ومع ذلك، تؤكد الفقرة ١٠ من التعليق العام رقم ٣ (١٩٩٠) بشأن طبيعة التزامات الدول الأطراف (الفقرة ١ من المادة ٢ من العهد) أنه يقع على عاتق الدول الأطراف "التزام أساسي بضمان الوفاء، على أقل تقدير، بالمستويات الأساسية الدنيا لكل حق من الحقوق" المنصوص عليها في العهد. وبدون هذا الالتزام الأساسي، يصبح العهد، في رأي اللجنة، "مجرداً إلى حد كبير من مقوماته الرئيسية".

وقد شرعت اللجنة مؤخراً في تحديد الالتزامات الأساسية التي ترتبها "المستويات الأساسية الدنيا" للحق في الغذاء والتعليم والصحة، وهذه الالتزامات الأساسية غير قابلة للانتقاص. ويترتب على الالتزامات الأساسية مسؤوليات وطنية لجميع الدول ومسؤوليات دولية للدول المتقدمة، وكذلك للدول الأخرى التي "يسمح لها وضعها بتقديم المساعدة". ولذلك، فإن للالتزامات الأساسية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية دوراً هاماً في السياسات الإنمائية الوطنية والدولية، بما في ذلك استراتيجيات مكافحة الفقر.

المطلب الثالث

الأهداف الإنمائية للألفية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية([1])

يحدد إعلان الألفية الذي اعتمدته الجمعية العامة في قرارها ٢/٥٥ المؤرخ ٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠ خطة الأمم المتحدة للسلام والأمن والاهتمامات الإنمائية في القرن الحادي والعشرين، لا سيما في المجالات المتعلقة بالبيئة وحقوق الإنسان والحكم الرشيد. وقد دعت الجمعية العامة منظومة الأمم المتحدة بأكملها إلى تقديم المساعدة إلى الدول الأعضاء من أجل تنفيذ هذا الإعلان. وبغية إرشاد منظومة الأمم المتحدة في أداء هذه المهمة، أعد الأمين العام "خريطة الطريق" لتنفيذ أهداف إعلان الأمم المتحدة

([1]) أنظر: بيان مشترك مقدم من اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمقررين الخاصين للجنة حقوق الإنسان المعنيين بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

بشأن الألفية بما فيها الأهداف الإنمائية للألفية وأهدافها المتعلقة بحقوق الإنسان.

وبغية إرشاد منظومة الأمم المتحدة في أداء هذه المهمة، أعد الأمين العام "خريطة الطريق" لتنفيذ أهداف إعلان الأمم المتحدة بشأن الألفية بما فيها الأهداف الإنمائية للألفية وأهدافها المتعلقة بحقوق الإنسان. من أن الشك ما زال يكتنف توقعات بلوغ الأهداف الإنمائية للألفية في ظل الاتجاهات السائدة حالياً، مع الفروق الواضحة بين المناطق وداخلها. كما أكد عدم كفاية التقدم المحرز في بلوغ أهداف الإعلان الكبرى، ومنها، على سبيل المثال، أهداف حقوق الإنسان والديمقراطية والحكم الرشيد.

إن فرص تحقيق الأهداف الإنمائية للألفية لن تتحسن ما لم تعتمد جميع وكالات الأمم المتحدة والحكومات نهجا شاملا إزاء حقوق الإنسان يرمي إلى تحقيق هذه الأهداف، بما فيها وضع المؤشرات المناظرة.

ان إعمال حقوق الإنسان، بما فيها الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، يسهم في أي استراتيجية لتحقيق الأهداف الإنمائية للألفية من خلال ما يلي:

(أ) وضع إطار معياري ملزم، تدعمه القيم الإنسانية المعترف بها عالمياً وتعززه الالتزامات القانونية، لصياغة السياسات الإنمائية الوطنية والدولية التي ترمي إلى بلوغ الأهداف؛

(ب) رفع مستوى تمكين الأفراد ومشاركتهم؛

(ج) التأكد من مساءلة مختلف الأطراف المعنية، ومنها المنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية والجهات المانحة والشركات عبر الوطنية، حيال الأشخاص المتضررين من مشاكل تتعلق بالفقر والجوع والتعليم وعدم المساواة بين الجنسين والصحة والسكن وعدم توفر المياه الصالحة للشرب؛

د) تعزيز المبدأين المزدوجين المتمثلين في المساواة وتقاسم المسؤولية على الصعيد العالمي اللذين يُشكلان الأساس الذي يقوم عليه إعلان الألفية.

وتوفر الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مبادئ واستراتيجيات تنفيذية لمعالجة المشاكل الجوهرية لأهداف الألفية، وهي: الفقر والجوع والأحياء الفقيرة وعدم كفاية التعليم، وعدم المساواة بين الجنسين، وعدم

تمكين المرأة، ووفيات الأطفال، وسوء صحة الأمهات، وفيروس نقص المناعة البشري/متلازمة نقص المناعة المكتسب (الإيدز)، وغيرها من الأمراض السارية، وضرورة تحقيق الاستدامة البيئية، بما في ذلك تأمين مياه الشرب المأمونة. وينبغي لهذه الحقوق أن تكون بمثابة معايير لتحديد الأدوات اللازمة لتقييم التقدم المحرز في بلوغ الأهداف الإنمائية. وإن مفهومي التنفيذ المرحلي وتوافر الموارد المنصوص عليهما في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية مبدآن هامان لأي استراتيجية ترمي إلى بلوغ تلك الأهداف.

أهداف الألفية في مجال حقوق الإنسان:[١]

الهدف ١: احترام الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والتقيد التام بأحكامه، والسعي سعيا جهيدا لحماية الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للجميع وتعزيزها بصورة تامة في جميع البلدان؛

الهدف ٢: تعزيز قدرات جميع البلدان على تطبيق المبادئ والممارسات الديمقراطية واحترام حقوق الإنسان، بما في ذلك حقوق الأقليات؛

الهدف ٣: مكافحة جميع أشكال العنف ضد المرأة وتنفيذ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة؛

الهدف ٤: اتخاذ تدابير لكفالة احترام وحماية حقوق الإنسان للمهاجرين والعمال المهاجرين وأسرهم، والقضاء على أفعال العنصرية وكره الأجانب المتزايدة في مجتمعات كثيرة، وتعزيز زيادة الوئام والتسامح في جميع المجتمعات؛

الهدف ٥: العمل بصورة جماعية على جعل العمليات السياسية أكثر شمولاً، مما يسمح بمشاركة جميع المواطنين فيها بصورة حقيقية في كافة البلدان؛

الهدف ٦: كفالة حرية وسائط الإعلام لكي تؤدي دورها الأساسي وضمان حق الجمهور في الحصول على المعلومات.

الأهداف الإنمائية للألفية:

---

[١] انظر www.unhchr.ch/development/poverty.html).

الهدف ١: القضاء على الفقر المدقع والجوع؛
الهدف ٢: تحقيق تعميم التعليم الابتدائي؛
الهدف ٣: تعزيز المساواة بين الجنسين وتمكين المرأة؛
الهدف ٤: تخفيض معدل وفيات الأطفال؛
الهدف ٥: تحسين صحة الأمهات؛
الهدف ٦: مكافح فيروس نقص المناعة البشري/الإيدز والملاريا وغيرهما من الأمراض؛
الهدف ٧: كفالة الاستدامة البيئية؛
الهدف ٨: إقامة شراكة عالمية من أجل التنمية.

المبحث الثانى

الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فى مصر(١)

إيماناً بأهمية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية سعت المنظمة المصرية لحقوق الإنسان منذ عام ٢٠٠١ إلى تركيز العمل على هذه الحقوق، وذلك انطلاقاً من مبدأ وحدة حقوق الإنسان وترابطها وعدم قابليتها للتجزئة أو الانتقاص أو التقسيم. وقد خاطبت المنظمة الجهات المعنية بتلك الحقوق بدءا من الحق في العمل مرورا بالحق في الصحة والسكن، وانتهاء بالحق في التعليم، وأضيف حق آخر لتلك الحقوق محل الرصد والمتابعة من قبل المنظمة المصرية وهو الحق في بيئة نظيفة.

ويتضمن تقرير حقوق الانسان فى مصر بعض الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي قامت المنظمة المصرية لحقوق الانسان برصدها خلال عام ٢٠٠٥، ونعرض فيما يلى تحليلا ونقدا لممارسات الحق والحرية فى العمل.

الحق والحرية في العمل:

يعتبر الحق في العمل حقا أصيلا نصت عليه جميع الدساتير بصفة عامة وكذلك الدستور المصري حينما أكد الدستور في المادة الثامنة منه على

---

(١) أنظر :المنظمة المصرية لحقوق الانسان: حالة حقوق الانسان فى مصر، التقرير السنوى لعام ٢٠٠٥.

"كفالة الدولة لمبدأ تكافؤ الفرص بالنسبة لجميع المواطنين"، وكذلك المادة ٤٠ من الدستور التي طالبت بالمساواة بين جميع المواطنين.

ويعتبر قانون العمل قانونا حديثا في المجتمع الإنساني ارتبط ظهوره بالثورة الصناعية التي حدثت في أوربا من تطورات سياسية واقتصادية واجتماعية أدت إلى إلحاق الظلم بالطبقة العاملة التي كانت مضطرة إلى العمل لدى أصحاب رؤوس الأموال تحت ظروف غير إنسانية حتى جاء قانون العمل الذي يقوم بتنظيم هذه العلاقة ويحقق التوازن بين مصالح الطرفين.

ويفتقد قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ المعمول به في مصر إلى تحقيق هذا التوازن؛ إذ إنه يشتمل على الكثير من النصوص والمواد القانونية المهددة لهذا التوازن والمنتهكة لحقوق العمال، بدءا من حقهم في الإضراب، وانتهاء بالفصل التعسفي من العمل دون إبداء أي سبب قانوني أو مبرر لهذا الفصل التعسفي. ولأن القضاء المصري استقر على الأخذ بقاعدة "إلزام من يدعي حصول التعسف بإثباته" ولا يتعارض مع هذه القاعدة إلزام صاحب العمل بتقديم مبررات إنهائه لعقد العمل، بحيث إذا امتنع عن تقديم أي مبرر للإنهاء الذي أقدم عليه سواء عن الفصل أو أمام المحكمة كان للمحكمة أن تستنتج أن إنهاءه إنما كان بغير مبرر وهو ما يجعله تعسفيا.

كما أن هذا القانون ساهم في تقييد حرية العمال وأحاطهم بالعديد من القيود؛ وهو ما يفرغ هذا الحق من مضمونه الحقيقي ويمكن إيضاح ذلك على النحو التالي:

١. فيما يمثل دلالة هامة على التوجيهات الاقتصادية للحكومة المصرية باستمرارها في عمليات الخصخصة الواسعة وما يتنافى مع ما تعلنه الحكومة من أن عمليات الخصخصة تلك لن تؤثر على عمال مكتب المنشآت نجد أن المادة ١٠٢ من قانون العمل والصادر في ٢٠٠٣م قد منحت لصاحب العمل سلطة تغيير وظيفة العامل وتخفيض أجره إلى أقل حد ممكن قانونا، حيث منح القانون صاحب العمل الحق في غلق منشأته وتقليص حجمها لأسباب اقتصادية، وفي هذه الحالة يكون لديه الحق في إنهاء عقود العاملين، وهو ما يعد تعديلا لعقد العمل بإرادة منفردة

ويتعارض مع مبدأ العقد شريعة المتعاقدين طبقا للمادة ١٤٧ من القانون المدني.

٢- نصت المادة ٣٤ من القانون على تشكيل مجلس قومي للأجور، ويختص بتقديم اقتراحات بشأن الحد الأدنى من الأجور، ويعاد النظر في تلك الأجور كل ٣ سنوات، وهو ما يعني تثبيت الأجر لمدة طويلة بغض النظر عن المتغيرات الاقتصادية التي قد تستجد خلال تلك الفترة وارتفاع الأسعار، ويعد هذا النص مخالفة صريحة لاتفاقية العمل العربية رقم ١٥ لسنة ١٩٨٣ والتي صدقت عليها مصر في المادة ٢٠ من هذه الاتفاقية التي تنص على تعديل الحد الأدنى للأجور مرة واحدة سنويا على الأقل.

٣. فرّق القانون بين فئات العمال في الحد الأقصى لأوقات عملهم طبقا للمادة "٨٠" فوضع حدا أقصى ٧ ساعات عمل يوميا للعاملين في المنشآت الصناعية التي تسري عليها أحكام القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦١ ويزيدها إلى ٨ ساعات في المنشآت الأخرى سواء التجارية والمقاولات والخدمية، وكان يتعين على واضعي القانون المساواة بين جميع فئات العمال في مبدأ الساعات السبع عمل في اليوم، خاصة أن غالبية الدول الرأسمالية تتجه إلى تخفيض ساعات العمل إلى ٦ ساعات لدول الاتحاد الأوروبي وأقل من ٦ ساعات في فرنسا وألمانيا.

٤. انقص القانون حقوق العاملات في الحصول على إجازات الأمومة وذلك في المادة ٩١ التي حددت إجازة الوضع بمرتين فقط طوال مدة الخدمة في المنشأة، وبالتالي يتعين على المرأة في حالة إنجابها في المرة الثالثة أن تعود إلى العمل عقب الولادة مباشرة؛ وهو ما يعرض حياة الرضع للخطر.

٥. أقر القانون في المادة ١٠٦ أن يستمر عقد العمل مؤقتا طيلة حياة العامل مهما تعددت مرات تجديده، في حين وطبقا لقوانين العمل السابق كان تجديد العقد ولو مرة واحدة يجعله عقدا دائما، وبالطبع ساهم هذا الأمر في افتقاد العامل للأمان الوظيفي، وهو أهم مبادئ التشريع العمالي. ومن هنا نجد أن هذا القانون يتعارض مع العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية الذي حددت في مادته السابعة الشروط العادلة للعمل وضمانات ظروف العمل المناسبة للنساء ألا تقل عن الظروف المتاحة

للرجال، وكذلك ما نص عليه الدستور المصري في المادتين ١٣ و١٤ على ذات المبادئ التي نص عليها العهد الدولي للحقوق الاجتماعية والاقتصادية التي انتهكها أيضا القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

الفصل الخامس
حق الإنسان فى الشريعة الإسلامية([1])

المقصود بحقوق الإنسان:

هى الحقوق الضرورية للإنسان باعتباره فرداً يعيش فى مجتمع وفى دولة يعتبر من رعاياها ولا يمكنه الاستغناء عن هذه الحقوق.

هذه الحقوق مقررة لحماية الإنسان فى نفسه والحفاظ على حريته وكرامته وآدميته. وهذه الحقوق متعددة أهمها ما يلى:-

١- الحرية الشخصية ٢- الحرية الدينية

٣- الحرية فى الرأى والفكر ٤- الحرية فى الإقامة والتنقل

١- الحرية الشخصية:

لقد كرم الله بنى آدم على العموم، ولم يخص جماعة دون أخرى، قال سبحانه وتعالى﴿**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىَ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً**﴾([2])

ومن لوازم هذا التكريم تمتع الإنسان بالحرية الشخصية، لأن هذه الحرية من الحقوق العامة التى منحها الله تعالى لعباده، فلا يجوز لأحد أن يسلها منهم، لأن فى سلبها إهدار لآدمية الإنسان واعتداء عليه وظلماً فاحشاً به.

هذا الحق مقرر لكل البشر ولو كانوا غير مسلمين إذ يقول رب العالمين ﴿**لاَّ يَنْهَاكُمُ اللّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُواْ إِلَيْهِمْ إِنَّ اللّهَ يُحِبّ الْمُقْسِطِينَ**﴾([3]).

ففى هذا دليل على حسن معاملة أهل الكتاب والإحسان إليهم، فمن حق كل إنسان أن يعيش مطمئن على سلامته وكرامته من أى اعتداء، ومن ثم فلا يجوز الاعتداء عليه بأى وجه بدون حق. وقد بين ذلك عمر بن الخطاب لعمرو بن العاص فى قوله (متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً). فالاعتداء على حرية الإنسان ظلم، والظلم محظور فى الشريعة الإسلامية،

([1]) قام الدكتور/ زكى زيدان بإعداد هذا الفصل.

([2]) سورة: الإسراء – الآية: ٧٠.

([3]) سورة: الممتحنة – الآية: ٨.

ولهذا قرر الإسلام التزاماً عاماً على الجميع بعدم اعتداء بعضهم على بعض، قال تعالى قال تعالى: ﴿ .... وَلاَ تَعْتَدُواْ إِنّ اللّهَ لاَ يُحِبّ الْمُعْتَدِينَ﴾([1]).

وفى الحديث القدسى عن أبى ذر – رضى الله عنه – عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال فيما يرويه عن رب العزة **[يا عبادى إنى حرمت الظلم على نفسى وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا]**.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية فى شرحه لهذا الحديث (.. ولهذا كان العدل أمراً واجباً فى كل شئ وعلى كل أحد، والظلم محرماً على كل شئ ولكل أحد، فلا يحل ظلم أحد، سواء كان مسلماً أو كافراً .. فهذا خطاب لجميع العباد أن لا يظلم أحد أحد)([2]).

وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم حرمة الترويع والاعتداء بالضرب، ففى الحديث **[لا يحل لمسلم أن يروع مسلم]** وقال صلى الله عليه وسلم **[من جرد ظهر مسلم بغير حق لقى الله وهو عليه غضبان]** وقال صلى الله عليه وسلم **[صنفان من أهل النار لم أرهما من قبل نساء كاسيات عاريات رؤوسهم كأسنمة البخت، ورجال بأيديهم سياط يضربون بها الناس)**. وقال صلى الله عليه وسلم **[إن الله يعذب الذين يعذبون الناس]**. ولم يكتب الإنسان بحرمة الاعتداء على الآخرين، بل أوجب منع الاعتداء من الآخرين ونصرة المعتدى عليه والوقوف بجواره، لأن الاعتداء ظلم ومنكر، والمنكر يجب دفعه ومنعه، ففى الحديث الذى رواه البخارى عن أنس بن مالك عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: **[أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً. قالوا: يا رسول الله، ننصره مظلوماً، فكيف ننصره ظالماً؟ قال: تأخذ فوق يده]** أى تكفه عن الظلم. وقد أخرج البخارى أيضاً عن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال **[المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه]** ومعنى (لا يسلمه) أى لا يتركه مع من يؤذيه ولا فيما يؤذيه، بل ينصره، ويدفع عنه الأذى والظلم. وهذا أخص من ترك الظلم والاعتداء.

([1]) سورة: البقرة – الآية: ١٩٠.

([2]) فتاوى ابن تيمية حـ١ ص ٣٣٦، ٣٣٧.

ويجب على ولاة المسلمين أن ينصروا المستضعفين فى الأرض من الطغاة المتسلطين الجبارين. قال تعالى ﴿**وَمَا لَكُمْ لاَ تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرّجَالِ وَالنّسَآءِ وَالْوِلْدَانِ الّذِينَ يَقُولُونَ رَبّنَآ أَخْرِجْنَا مِنْ هَـَذِهِ الْقَرْيَةِ الظّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَلْ لّنَا مِن لّدُنْكَ وَلِيّاً وَاجْعَلْ لّنَا مِن لّدُنْكَ نَصِيراً**﴾([1]).

يقول الإمام القرطبى: (لقد حض المولى سبحانه وتعالى المسلمين على الجهاد لتخليص المستضعفين من أيدى الكفرة المشركين الذين يسومونهم سوء العذاب ويفتنوهم عن الدين .. كما أن تخليص الأسارى واجب على جماعة المسلمين إما بالقتال وإما افتدائهم بالأموال.

ومما ينبغى التنبيه إليه: أنه لما كان الاعتداء على الحرية الشخصية يصدر عادة من عمال الدولة وموظفيها، فإن السلطان أو ولى الأمر هو المسئول الأول عن هذه الاعتداءات، لأن الواجب عليه أن يتفقد شئون الرعية، ويراقب أعمال نوابه وموظفى دولته، لئلا يقعوا فى مثل هذه المظالم، لنهم لا يفعلون مثل هذه الاعتداءات إلا بموافقة رؤسائهم أو بضعف المراقبة عليهم وينبغى تذكير أولى الأمر بذلك من قبل العلماء.

ولذلك توجه الإمام يوسف فى موعظته ونصيحته حول هذه الأمور إلى الخليفة هارون الرشيد، لأنه هو المسئول الأول عما يحدث فى الدولة الإسلامية التى هو رئيسها، قال أبو يوسف (فمر ولاتك جميعاً بالنظر فى أمر أهل الحبوس فى كل يوم، فمن كان عليه أدب أُدب وأطلق، ومن لم يكن له قضية خلى عنه، وتقدم إليهم أن لا يسرفوا فى الأدب، ولا يتجاوزوا بذلك إلى ما لا يحل ولا يسع فإنه بلغنى أنهم يضربون الرجل فى التهمة وفى الجناية الثلثمائة والمائتين وأكثر وأقل، وهذا مما لا يحل ولا يسع، وظهر المؤمن حمى إلا من حق يجب بفجور أو قذف أو سكر أو تعزير لأمر أتاه لا يجب فيه حد ...)([2]).

والذى يستفاد من رسالة أبى يوسف إلى الخليفة ما يلى:-

([1]) سورة: النساء – الآية: ٧٥.

([2]) الخراج لأبى يوسف ص ١٥١.

١- ضرورة تفقد أحوال المحبوسين فى كل يوم للوقوف على أحوالهم.

٢- لا يجوز الإسراف بالتأديب، لأنه عقوبة تعزيرية، فيجب أن تكون بقدر ما استوجبها.

٣- لا يجوز ضرب المتهم الذى لم يثبت عليه شئ، لأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته.

٤- لا يجوز ضرب الجانى، إلا إذا كان ضربه عقوبة له كما فى ضرب القاذف والزانى وشارب الخمر.

أما إذا كانت جريمة المحبوس لا تستوجب الضرب كالقاتل خطأ، فلا يجوز ضربه، لأن ضربه زيادة على عقوبته([1]).

٢- الحرية الدينية:

احترم الإسلام حرية العقيدة احتراماً كاملاً، فلكل ذى دين دينه، لا يجبر على تركه إلى غيره، ولا يضغط عليه ليتحول منه إلى الإسلام. وأساس هذا الحق قوله تعالى﴿**لاَ إِكْرَاهَ فِي الدّينِ قَد تّبَيّنَ الرّشْدُ مِنَ الْغَيّ**﴾([2]). وقوله تعالى﴿**وَقُلِ الْحَقّ مِن رّبّكُمْ فَمَن شَآءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَآءَ فَلْيَكْفُرْ**﴾([3]). وقوله تعالى﴿**.....أَفَأَنتَ تُكْرِهُ النّاسَ حَتّىَ يَكُونُواْ مُؤْمِنِينَ**﴾([4]).

ولغير المسلمين الحق فى إقامة شعائرهم داخل معابدهم، أما خارجها فإن كانوا يقيمون فى قرية منفردة ولم يكن بينهم مسلمون، جاز لهم ممارسة هذه الشعائر خارج المعابد، وإن كانوا يقيمون مع المسلمين فيمنعون من إظهارها، لما فى هذا الإظهار من الاستخفاف بالمسلمين([5]).

كما لا يجوز لهم الطعن فى الإسلام أو فى نبى الإسلام أو تسفيه عقيدة الإسلام وتعاليمه، ولا يجوز لهم تحريض المسلم أو إغرائه أو دعوته إلى دينه،

([1]) د/ عبد الكريم زيدان: المفصل فى أحكام المرأة والبيت المسلم حـ٤ ص١٩٦.

([2]) سورة: البقرة – الآية: ٢٥٦.

([3]) سورة: الكهف – الآية: ٢٩.

([4]) سورة: يونس – الآية: ٩٩.

([5]) شرح السير الكبير حـ٣ ص٢٥١، بدائع الصنائع حـ٧ ص١١٣، قوانين الأحكام الشرعية ص١٥١، أ٠د/ زكى زكى زيدان، حقوق السائح وواجباته فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى، ص٩١.

لأنه بذلك يحرضه على ارتكاب جريمة، والتحريض على ارتكاب الجريمة محظور فى شرع الإسلام([1]).

والدليل على ذلك قوله تعالى﴿**وَإِن نَّكَثُوٓاْ أَيْمَانَهُم مِّن بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُواْ فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوٓاْ أَئِمَّةَ الْكُفْرِ**﴾([2]).

يقول الإمام الجصاص (فيه دليل على أن أهل العهد متى خالفوا شيئاً مما عاهدوا عليه وطعنوا فى ديننا فقد نقضوا العهد. فجعل الطعن فى ديننا بمنزلة نكث العهد)([3]).

وبقول الإمام ابن العربى: قوله تعالى (وطعنوا فى دينكم) دليل على أن الطاعن فى الدين كافر وهو الذى ينسب إليه مالا يليق به، أو يعترض بالاستخفاف على ما هو من الدين، لما ثبت من الدليل القطعى على صحة أصوله واستقامة فروعه ...)([4]).

ويقول الإمام الرازى فى معنى هذه الآية (والمعنى أنهم عابوا دينكم وقدحوا فيه ...)([5]).

وكذلك لا يجوز للمسلم أن يطعن فى دين غير المسلم، وكل ما هو مطلوب من المسلمين أن يدعوا غير المسلمين إلى الإسلام بالحسنى، وذلك لقوله تعالى﴿**ادْعُ إِلِىَ سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ**﴾([6]). وقوله تعالى ﴿**وَلاَ تُجَادِلُوٓاْ أَهْلَ الْكِتَابِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِلاَّ الَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنْهُمْ**﴾([7]). وقوله تعالى﴿**قُلْ يَأَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَىَ كَلَمَةٍ سَوَآءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلاَّ نَعْبُدَ إِلاَّ اللّهَ وَلاَ نُشْرِكَ بِهِ شَيْئاً وَلاَ يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضاً أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللّهِ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَقُولُواْ اشْهَدُواْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ**﴾([8]).

([1]) د/ عبد الكريم زيدان، المفصل حـ٤ ص ٢٢٥.
([2]) سورة: التوبة – الآية: ١٢.
([3]) أحكام القرآن ، حـ٣، ص١٢٧.
([4]) أحكام القرآن حـ٢ ص ٤٦٠.
([5]) التفسير الكبير حـ١٥ ص٥٣٤.
([6]) سورة: النحل – الآية: ١٢٥.
([7]) سورة: العنكبوت – الآية: ٤٦.
([8]) سورة: آل عمران – الآية: ٦٤.

وهكذا وسع الإسلام أرباب الديانات الأخرى، ومنحهم حرية العقيدة ولم يرغمهم على اعتناق دين معين، وإنما يبصر ويوضح منهجه فقط بالحسنى والموعظة الحسنة ولعل أكبر دليل على ذلك أيضاً الوثيقة التى كتبها النبى صلى الله عليه وسلم عندما قدم المدينة فقد جاء فيها **[إن يهود بنى عوف مع المؤمنين أمة، لليهود دينهم وللمسلمين دينهم ...]**([١]) بل إن النبى صلى الله عليه وسلم سمح لوفد بنى نجران من نصارى العرب إقامة صلاتهم فى مسجده صلى الله عليه وسلم ([٢])، فهل توجد حرية دينية أكثر من هذا؟ وهل هناك تسامح فى التعايش مع غير المسلمين أكثر مما أقره الإسلام؟

٣- الحرية فى الرأى والفكر:

تعد حرية الرأى من أهم الركائز لحقوق الإنسان، لأنه على قدر تمتع الإنسان بهذه الحرية يكون تمتعه بالحريات الأخرى.

ويقصد بحرية الرأى: كون الإنسان يملك حق اختيار الرأى الذى يراه فى أمر من الأمور العامة أو الخاصة، سواء كان هذا الرأى موافقاً لرأى الآخرين أو مخالفاً له([٣]). وهذا الحق مكفول لكل إنسان يقيم على أرض الوطن، وقد بين ذلك أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم منها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم **[الدين النصيحة، قلنا: لمن يا رسول الله؟ قال لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم] رواه مسلم.**

يقول الإمام النووى فى شرحه لهذا الحديث [.. وأما النصيحة لأئمة المسلمين فمعاونتهم على الحق وطاعتهم فيه وأمرهم به ونهيهم وتذكيرهم برفق وإعلامهم بما أغفلوا عنه ولم يبلغهم من حقوق المسلمين، وأن لا يفرقوا بالثناء الكاذب عليهم، قال ابن بطال – رحمه الله – والنصيحة واجبة على قدر الطاقة، وهى فرض يجزئ فيه من قام به ويسقط عن الباقين]([٤]).

فالقيام بواجب النصيحة لأئمة المسلمين بإبداء الرأى فى الأمور العامة التى فيها النفع للمسلمين ودفع الشر عنهم، ولتذكير ولاة الأمور عما غفلوا

([١]) سيرة ابن هشام، المجلد الأول، الجزء الثانى ص ٨٩.
([٢]) زاد المعاد لابن القيم حـ٣ ص ٣٨.
([٣]) د/ عبد الكريم زيدان: المرجع السابق ص ٢١٠.
([٤]) د/ عبد الكريم زيدان، المرجع السابق ص ٢١٠.

عنه، كل ذلك يستلزم إبداء الرأى ليقوم المسلم بواجب النصيحة، ولا يمكن تأدية هذا الواهب إلا بالتمكين من إبداء الرأى، ولذلك قررته الشريعة، فحرية إبداء الرأى أمر ضرورى للقيام بواجب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، وقد بين ذلك ربنا فى كتابه العزيز قال تعالى﴿ **وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ**﴾(١). كما أن المشاورة بين ولاة الأمور وبين رعيتهم من الأمور التى أمر بها الإسلام قال تعالى (وشاروهم فى الأمر) وقال تعالى (وأمرهم شورى بينهم) هذه المشاورة من الواجبات الدينية، ويستلزم القيام بها تمتع المسلمين بحرية الرأى.

ولذلك نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن السلبية، فقال صلى الله عليه وسلم **[لا يكن أحدكم إمعة يقول أنا مع الناس إن أحسنوا أحسنت وإن أساؤا أسأت ولكن وطنوا أنفسكم إن أحسن الناس أن تحسنوا وإن أساؤا ألا تسيئوا]**. وقال صلى الله عليه وسلم **[أفضل الجهاد كلمة عدل عند سلطان جائر]**.

كما أن التفقه فى الدين من الواجبات أو المندوبات فى الإسلام، هذا التفقه يستلزم حق المجتهد فى إبداء رأيه الاجتهادى فى المسائل المطروحة عليه، سواء كانت تتعلق بالأمور العامة أو الخاصة، ولا يتحقق ذلك إلا بحرية إبداء الرأى، كما أن للإنسان حقوقه الخاصة التى يحتاج للدفاع عنها بما يبديه من حجج وآراء فى إثبات هذه الحقوق وفى دفع حجج من يخاصمه فيها أو يجادله فيها، حتى لو كان المخاصم له فى هذه الحقوق ولى الأمر والمرأة تتمتع بهذا الحق كالرجل سواء بسواء، لأنها مأمورة بواجب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر والتفقه فى الدين والاجتهاد فيه كالرجل.

وقد وقعت وقائع عديدة أبدت المرأة فيها رأيها بمنتهى الحرية وقد حكى لنا القرآن الكريم ذلك من هذه الوقائع ما حدث فى أوائل سورة المجادلة.

يقول الإمام القرطبى : إن أوس بن الصامت قال لزوجته خولة بنت ثعلبة، أنت علىَّ كظهر أمى، وهذا يسمى الظهار، وكان الظهار يعتبر طلاقاً فى الجاهلية، فجاءت خولة إلى النبى صلى الله عليه وسلم تسأله عن حكم ما قال لها، فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم، فقالت: خوله: والله ما ذكر طلاقاً

---

(١) سورة: التوبة – الآية: ٧١.

ثم قالت: أشكوا إلى الله فاقتى ووحدتى ووحشتى وفارق زوجى وابن عمى، وقد نفضت له بطنى، فقال النبى صلى الله عليه وسلم (حرمت عليه، فما زالت خولة تراجعه ويراجعها حتى نزلة عليه الآية﴿ **قَدْ سَمِعَ اللّهُ قَوْلَ الّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِيَ إِلَى اللّهِ وَاللّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمآ إِنّ اللّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ**﴾([1]).

فكان هذا دليلاً واضحاً لحق المرأة المسلمة فى التعبير عن رأيها وفى بيان وجهة نظرها والدفاع عما تراه بشأن أمر يتعلق بها.

وقد أخرج الإمام البخارى أن الخنساء بنت خذام الأنصارية قد زوجها أباها من رجل تكرهه فأتت النبى صلى الله عليه وسلم وعبرت عن رأيها فى زوجها فرد النبى صلى الله عليه وسلم نكاحها.

وقد أخرج الإمام النسائى عن عائشة أن فتاة دخلت عليها فقالت: إن أبى زوجنى ابن أخيه ليرفع بى خسيسته وأنا كارهة، قالت عائشة: إجلسى حتى يأتى النبى صلى الله عليه وسلم، فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأخبرته، فأرسل إلى أبيها، فجعل الأمر إليها، فقالت: يا رسول الله، قد أجزت ما صنع أبى، ولكن أردت أن أعلم أن للنساء من الأمر شئ).

وقد اعترضت امرأة على أمير المؤمنين عمر بن الخطاب عندما أراد أن يحدد مهور النساء، وقال قولته المشهورة **(لا تغلوا فى صدقات النساء، لو كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى عند الله، لكان أولاكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم، ما أصدق قط امرأة من نسائه ولا بناته فوق اثنتى عشرة أوقية)** فقامت إليه امرأة، فقالت: يا عمر، يعطينا الله وتحرمنا؟ أليس الله سبحانه وتعالى يقول ﴿**... وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنّ قِنْطَاراً فَلاَ تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْئاً**﴾([2]) فقال عمر: أصابت المرأة وأخطأ عمر.

هذه بعض الوقائع التى تبين بأن حرية إبداء الرأى أمر مشروع فى الإسلام. ولا يجوز إيذاء الإنسان لمجرد أنه يبدى رأيه، ومن ثم فلا يجوز أن يضيق عليه فى الرزق أو العمل أو بأى صورة من صور الاعتداء عليه. لأن الحقوق مصونة لأصحابها فى الإسلام، طالما أن هذا التعبير يتم فى الحدود

([1]) سورة: المجادلة – الآية: ١.
([2]) سورة: النساء – الآية: ٢٠.

الشرعية، أما إذا خرج صاحب الرأى عن هذه الحدود الشرعية، كما لو أذى أو أضر بالآخرين أو أثار الفتنة أو تجاوز الحدود المشروعة أو طعن فى الدين أو نحو ذلك فإنه يمنع من هذه الحرية، لأن من حق الآخرين منع التجاوز على حقهم بإضرارهم وإيذائهم، وأن من حق الشرع عدم التطاول عليه، لأن الدار دار إسلام، ودار الإسلام يحكمها الإسلام.

ومن الأدلة على ذلك ما قاله على بن أبى طالب، عندما كان يخطب فى مسجد الكوفة فتنادى بعض الخوارج من جانب المسجد، لا حكم إلا لله، فقال على رضى الله عنه: كلمة حق يراد بها باطل، ثم قال لهم: **(لكم علينا ثلاث خصال: أن لا نمنعكم من المساجد، ومن رزقكم ومن الفئ ولا نبدأكم بقتال ما لم تحدثوا فسادا)**.

فواضح من هذا أن الإمام على بن أبى طالب لم يمنعهم من إبداء رأيهم فيما جرى، ولكنه رد عليهم رأيهم بأن قولهم (لاحكم إلا لله) كلمة حق لكن يراد بها معنى باطل، ثم قال لهم: بالرغم من رأيكم المباين لرأى الجماعة، فنحن لا نمنعكم من المساجد والاختلاط بالمسلمين ولا نمنعكم من حقكم فى الرزق، ولكن لما خرج الخوارج على حدود الشرع فى حرية الرأى وتجمعوا وعاثوا فى الأرض فساداً، راسلهم الإمام على فى الرجوع عن رأيهم والبقاء مع الجماعة، ولما أصروا على الامتناع حتى يشهد على نفسه بالكفر لرضاه بالتحكيم ويتوب، وحاولوا قتل رسوله، وقتلوا عبد الله بن الأرت والى على على بعض البلاد التى هم فيها، خرج إليهم على رضى الله عنه بجيش والتقى بهم فى النهروان، وقتل منهم مقتلة عظيمة لم ينج منهم إلا دون العشرة.

ومما ينبغى الإشارة إليه: أن الإنسان فى إبداء رأيه عليه أن يتحلى بالصدق والأمانة، فيقول الحق وإن كان هذا الحق مراً وصعباً عليه، لأن الغرض من إبداء الرأى إظهار الحق والصواب، وليس التمويه والباطل.

٤- الحرية فى التعليم والتعلم :

تعد حرية التعليم من الحريات الأساسية للإنسان وقد اهتم بها الإسلام وأثنى الله سبحانه وتعالى على أهل العلم.

قال تعالى﴿**يَرْفَعِ اللّهُ الّذِينَ آمَنُواْ مِنكُمْ وَالّذِينَ أُوتُواْ الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ**﴾([1]). وقال تعالى ﴿**شَهِدَ اللّهُ أَنّهُ لاَ إِلَـهَ إِلاّ هُوَ وَالْمَلاَئِكَةُ وَأُوْلُواْ الْعِلْمِ قَآئِمَاً بِالْقِسْطِ**﴾([2]). يقول الإمام الغزالى (أنظر كيف بدأ الله سبحانه بنفسه وثنى بالملائكة وثلث بأهل العلم، وناهيك بهذا شرفاً وفضلاً وجلالاً ونبلاً) وهذه خصوصية عظيمة للعلماء.

وقال سبحانه وتعالى ﴿**إِنّمَا يَخْشَى اللّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ إِنّ اللّهَ عَزِيزٌ غَفُورٌ**﴾([3]) فكل من كان أعلم بالله كان أخشى لله من غيره.

وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم بأن [طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة] ثم قال النبى صلى الله عليه وسلم **[من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له طريقاً إلى الجنة، وأن الملائكة تضع أجنحتها لطالب العلم رضى بما يضع]**. وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم أن (من يرد الله به خيراً يفقهه فى الدين). ولمزيد من الأدعية القرآنية أن يقول الإنسان **[وقل رب زدنى علماً]**. كما أن هذا العلم هو الذى ينفع الإنسان بعد وفاته، فعن رسول الله صلى الله عليه وسلم **[إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له]**. وقد بين النبى صلى الله عليه وسلم (أن العالِم يستغفر له من فى السماوات والأرض والحيتان فى جوف الماء، وأن فضل العالم على العابد كفضل القمر ليلة البدر على سائر الكواكب، وأن العلماء ورثة الأنبياء، وأن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً، وإنما ورثوا العلم فمن أخذه أخذ بحظ وافر). وقال صلى الله عليه وسلم **[من تعلم العلم يحيى به الإسلام لم يكن بينه وبين الأنبياء إلا درجة]**. وقال صلى الله عليه وسلم **[من خرج فى طلب العلم فهو فى سبيل الله حتى يرجع]** وقال صلى الله عليه وسلم **[العالم والمتعلم شريكان فى الأجر]**.

من هذه النصوص : يتبين بأن طلب العلم فريضة على كل مسلم، وخاصة العلوم ذات الصلة بالدين، أما العلوم الدنيوية فقد بين الإمام الغزالى أنها تنقسم إلى محمود وإلى مذموم وإلى مباح.

([1]) سورة: المجادلة – الآية: ١١.
([2]) سورة: آل عمران – الآية: ١٨.
([3]) سورة: فاطر – الآية: ٢٨.

أما المحمود فكل ما يرتبط بمصالح الدنيا كالطب والحساب، وذلك ينقسم إلى ما هو فرض كفاية كالطب والحساب، فالطب ضرورى فى حاجة بقاء الأبدان، والحساب ضرورى فى المعاملات وقسمة الوصايا والمواريث وغيرها، وإلى ما هو فضيلة فقط كدقائق الحساب وحقائق الطب.

وأما العلم المذموم كتعلم السحر والشعوذة. **وأما المباح** كتعلم الأشعار وتواريخ الأخبار ولا مانع شرعاً من تلقى العلم من غير المسلم ولو بالرحلة إليه، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال **[العلم ضالة المؤمن حيثما وجده أخذه]** وعن على بن أبى طالب **(العلم ضالة المؤمن فخذه ولو من المشركين)** وقد تعلم بعض الصحابة الكتابة من أسرى بدر وهم كفار مكة، كما تعلم بعض الصحابة الكتابة من اليهود فى المدينة المنورة.

والمرأة كالرجل فى ذلك فعن عائشة أم المؤمنين قالت: (نعم النساء نساء الأنصار لم يمنعهن الحياء أن يتفقهن فى الدين)، وقد روى البخارى أن زينب بنت أم سلمه قالت: (جاءت أم سليم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله: إن الله لا يستحى من الحق من الحق، فهل على المرأة من غسل إذا احتلمت؟ قال النبى صلى الله عليه وسلم : إذا رأت الماء، فغطت أم سلمه – زوجة النبى صلى الله عليه وسلم – وجهها، وقالت: يا رسول الله: وتحتلم المرأة؟ قال: نعم، تربت يمينك ففيم يشبهها ولدها؟).

وهكذا كانت النساء فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم يسألن عما يتعلق بهن من أمور الدين، وكان النبى صلى الله عليه وسلم يحثهن على ذلك ويرغبهن فيه، بل إن النساء طلبت من رسول الله أن يخصص لهم يوماً يتعلمون فيه أمور دينهم ففى البخارى عن أبى سعيد الخدرى قال: (قالت النساء للنبى صلى الله عليه وسلم: غلبنا عليك الرجال فاجعل لنا يوماً من نفسك، فوعدهم يوماً لقيهن فيه، فوعظهن وأمرهن، فكان فيما قال لهن: [ما منكن امرأة تقدم ثلاثة من ولدها إلا كان لها حجاباً من النار، فقالت امرأة: واثنين، قال: واثنين).

جاء فى شرح هذا الحديث قوله: (غلبنا عليك الرجال) معناه: أن الرجال يلازمونك كل الأيام ويسمعون منك العلم وأمور الدين ونحن نساء ضعيفة لا نقدر على مزاحمتهم فاجعل لنا يوماً من الأيام نسمع العلم ونتعلم أمور الدين.

وقد جعل النبى صلى الله عليه وسلم تعليم الناس العلم من أنواع الصدقات فعن النبى صلى الله عليه وسلم **(من الصدقة أن يتعلم الرجل العلم فيعمل به ثم يعلمه)**. والذى يكتم العلم قال فيه رب العزة سبحانه وتعالى ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَآ أَنزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَىَ مِن بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَئِكَ يَلعَنُهُمُ اللّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللاّعِنُونَ**﴾(١). وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم **[من سئل عن علم يعلمه فكتمه ألجمه الله يوم القيام بلجام من نار]**. ومن هنا قال العلماء بوجوب تبليغ العلم وبيانه للناس، ولذلك قال محمد بن كعب: لا يحل لعالم أن يسكت على علمه ولا للجاهل أن يسكت على جهله، ثم تلا قول الله تعالى ﴿**وَإِذَ أَخَذَ اللّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلاَ تَكْتُمُونَهُ**﴾(٢). وعلى الإنسان أن يعلم أهله ففى الحديث الذى رواه البخارى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: **[أرجعوا إلى أهليكم فعلموهم]** وقد بين ذلك ربنا فى القرآن الكريم ﴿**يَأَيّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ قُوَاْ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَاراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ**﴾(٣). يقول الإمام على بن أبى طلب فى تفسيرها: يعنى أدبوهم وعلموهم والمراد بالأهل فى الآية الكريمة ما يشمل الزوجة والولد والخادم.

---

(١) سورة: البقرة – الآية: ١٥٩.
(٢) سورة: آل عمران – الآية: ١٨٧.
(٣) سورة: التحريم – الآية: ٦.

الفصل السادس
حقوق المرأة
فى
قانونى العمل والتأمين الاجتماعى ([1])

تحظى حقوق المرأة باهتمام المشرع فى شتى فروع القانون بما فى ذلك قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته. ومن جانبها أيضاً فإن الدولة بكافة مؤسساتها معنية دائماً بحماية المرأة فى جميع شئون حياتها وهو ما يؤكده إنشاء المجلس القومى للمرأة والمجلس القومى للأمومة والطفولة باعتبار الأمومة والطفولة صنوان لا ينفصلان. ولم تدخل الجمعيات العلمية والأهلية جهداً فى سبيل تبصير المرأة – كعاملة وكزوجة ومطلقة وأرملة وبنت وأخت بحقوقها والدفاع عن تلك الحقوق. ولعل ذلك هو ما جعل الجمعية المصرية للطب والقانون بالإسكندرية تخصص مؤتمرها السنوى لعام ٢٠٠٤ لهذا الشأن.

وسوف نتناول حماية المرأة فى قانونى العمل الجديد والتأمين الاجتماعى فى المبحثين التاليين:

المبحث الأول: حقوق المرأة فى قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

المبحث الثانى: حقوق المرأة فى قانون التأمين الاجتماعى.

المبحث الأول
حقوق المرأة فى قانون العمل
رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣

بينت المواد من ٨٨ حتى ٩٧ من هذا القانون([2]) الأحكام الخاصة بتشغيل النساء بما يكفل حمايتها صحياً واجتماعياً وأخلاقياً. وبجانب كافة الحقوق التى تتمتع بها المرأة مثل الرجل متى تماثلت أوضاعهما الوظيفية، يقرر هذا القانون أيضاً حقوقاً خاصة للمرأة نتيجة للحمل والوضع وأثناء فترة

([1]) قام الدكتور/ مصطفى أبو عمر بإعداد هذا الفصل.

([2]) أنظر المواد من ٨٨ إلى ٩٧.

الإرضاع، وعلى ذلك فإن بيان حقوق المرأة فى قانون العمل يقتضى تقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: قواعد تشغيل النساء.

المطلب الثانى: أجازة الحمل والوضع وفترات الراحة للإرضاع.

المطلب الثالث: توفير دار حضانة لأطفال العاملات.

المطلب الرابع: حق المرأة فى أجازة رعاية الأسرة.

المطلب الأول
قواعد تشغيل النساء

حاول المشرع فى قانون العمل أن يوفق بين احترام المساواة بين المرأة والرجل فى العمل وبين احترام أحكام الدين وأحكام المادة ١١ من الدستور الحالى التى تكفل التوفيق بين عمل المرأة والتزاماتها الاجتماعية وبين واجبات المرأة نحو أسرتها([1]). ومن أجل ذلك وضع قانون العمل قيوداً على عمل المرأة من حيث نوع العمل ومن حيث مواعيد العمل أيضاً وذلك على النحو التالى:

الفرع الأول
حظر تشغيل النساء فى بعض الأعمال

لم يغفل المشرع التكوين الجسمانى للمرأة وقدراتها العضلية التى تختلف عن تكوين الرجل وقدراته ولذلك فإن المشرع فوض وزير القوى العاملة فى إصدار قرار يحدد الأعمال التى لا يجوز تشغيل النساء فيها. وتطبيقاً لذلك أصدر وزير القوى العاملة القرار رقم ١٥٥ لسنة ٢٠٠٣([2]) والذى حدد فى مادته الأولى الأعمال التى يحظر تشغيل النساء فيها. ولعل أهم تلك الأعمال هى: العمل تحت سطح الأرض وفى البارات ونوادى القمار والشقق المفروشة والبنسيونات التى لا تخضع لإشراف وزارة الثقافة وكذلك العمل فى الملاهى وصالات الرقص إلا إذا كانت الراقصة أو الفنانة قد بلغت سن الرشد، ويحظر تشغيل النساء أيضاً فى إذابة الزجاج أو إنضاجه وفى صناعة المفرقات وصناعة الكحول والكاوتش وجميع

([1]) د/ عصام أنور سليم: أصول قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، منشأة المعارف بالإسكندرية – ٢٠٠٤ ، ص٥٠٠.

([2]) صدر هذا القرار فى ٢٠٠٣/٨/١١، وحدد ٣٠ نوع من الأعمال التى يحظر تشغيل النساء فيها.

أعمال اللحام وصناعة الأسمدة والمبيدات الحشرية المنزلية ودبغ الجلود ..... إلخ.

وقد أحسن وزير القوى العاملة صنعاً حين نص فى المادة الثانية من هذا القرار على مراجعته بصفة دورية لمواجهة المستجدات التى تتطلب إضافة أعمال جديدة لتلك القائمة الواردة بالمادة الأولى، ويلاحظ على الأعمال التى شملها هذا القرار أنها تكفل حماية المرأة أخلاقياً وصحياً حتى يمكنها النهوض بواجباتها نحو أسرتها التى تمثل دورها الجوهرى فى الحياة.

وفيما يتعلق بنوع التعداد الوارد فى هذا القرار فإننا نتفق مع ما ذهب إليه بعض الفقه من أن الأعمال الواردة بالقرار سالف الذكر واردة على سبيل المثال لا الحصر بمعنى أنه لا يجوز تشغيل النساء فى أى عمل ضار بهن صحياً أو أخلاقياً ولو لم يكن وارداً فى القرار المذكور([1]).

الفرع الثانى
حظر تشغيل النساء ليلاً

استكمالاً للحماية المكفولة للمرأة يحظر قانون العمل تشغيلها ليلاً فى الوقت الواقع بين الساعة السابعة مساءاً والسابعة صباحاً. على أن القانون الحالى يبدو لنا أقل حرصاً على حماية المرأة فى هذا الصدد من القانون السابق رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ حيث كان هذا القانون يجعل الأصل هو عدم جواز تشغيل النساء ليلاً([2]). فالظاهر من نص المادة ٨٩ من القانون الحالى أن الأصل هو جواز تشغيل النساء ليلاً ويستثنى من ذلك فقط الأعمال التى يحددها الوزير المختص([3]).

([1]) د/ عصام أنور سليم : مرجع سابق – ص ٥١٦ – ٥١٧.

([2]) كان هذا القانون يحصر فترات الحظر بين الساعة الثامنة مساء والسابعة صباحاً إلا فى مناسبات وأعمال يحددها وزير القوى العاملة.

([3]) فى نفس المعنى د/ عصام أنور سليم: المرجع السابق، ص ٥١٧.

المطلب الثانى
أجازة الحمل والوضع وفترات الراحة للإرضاع

يقرر قانون العمل حماية خاصة للمرأة فى حالة الحمل والوضع مراعاة منه لظروفها الصحية أثناء تلك الفترات وما تحتاجه خلالها من راحة ورعاية صحية ومعنوية هى وطفلها الرضيع، وقد كفل لها المشرع ولطفلها الراحة والرعاية حين أعطاها الحق فى أجازة الحمل والوضع وألزم صاحب العمل بمنحها أثناء مدة الرضاعة فترة راحة إضافية من أجل إرضاع طفلها وبيان ذلك كما يلى:

الفرع الأول
تعويض الأجر فى حالة الحمل والوضع

إذا كان المشرع قد قرر حماية خاصة للعامل المصاب بأحد الأمراض بصفة عامة بمرض مزمن أو ما فى حكمه بصفة خاصة، فإنه لم يغفل حماية المرأة العاملة فى حالة حملها ووضعها. وفى هذا الإطار تنص المادة ٧٩ من قانون التأمين الاجتماعى على أن «تستحق المؤمن عليها فى حالة الحمل والوضع تعويضاً عن الأجر يعادل ٧٥% من الأجر المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة (٧٨) تؤديه الجهة المختصة بصرف تعويض الأجر وذلك عن مدة أجازة الحمل والوضع المنصوص عليها بقانون العمل أو بأنظمة العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام بحسب الأحوال بشرط ألا تقل مدة اشتراكها فى التأمين عن عشرة أشهر.

وقد كانت مدة الأجازة الخاصة بالحمل والوضع قبل صدور قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ تختلف من نظام قانون لآخر. فالمادة ٧١ مثلاً من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تعطى المرأة العاملة الحق فى أجازة خاصة بالحمل والوضع لمدة ٣ أشهر بعد الوضع بحد أقصى ثلاث مرات خلال حياتها الوظيفية، وقد قررت المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ذات الحكم.

وبصدور قانون الطفل كانت قد انتفت التفرقة بين العاملات فى كافة القطاعات حيث تقضى المادة ٧٠ من هذا القانون على أن للعاملة فى الدولة والقطاع العام وقطاع الأعمال العام والقطاع الخاص الحق فى أجازة مدتها

ثلاثة أشهر بعد الوضع بأجر كامل. وفى جميع الأحوال لا تستحق العاملة هذه الأجازة لأكثر من ثلاث مرات طوال مدة حياتها الوظيفية. ويبين مما سبق أنه لم يعد هناك مجالاً للتفرقة بين العاملات بالقطاعات المختلفة من حيث أجازة الوضع، فقد أصبحت مدة هذه الأجازة ثلاثة أشهر بالنسبة لجميع العاملات أياً كان القطاع الذى تعملن فيه، الدولة، القطاع العام، قطاع الأعمال العام، أو القطاع الخاص.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع يستلزم لاستحقاق المرأة هذا التعويض ألا تقل مدة اشتراك العاملة عن عشرة أشهر أياً كان القطاع الذى تعمل به. ولا شك أن تعويض الأجر فى حالة الحمل والوضع يقتصر على أجازة الحمل والوضع، فإذا مرضت العاملة على أثر الوضع بحيث استلزمت حالتها الحصول على أجازة تجاوز مدة أجازة الوضع فإنها تستفيد من تعويض الأجر الوارد بالمادة ٧٨ من قانون التأمين الاجتماعى لأن القول بخلاف ذلك يعنى عدم استفادة المرأة العاملة من أجازة العمل والوضع وهو ما يتعارض مع نص المادة ٧٩ ويجعلها بدون فائدة([1]).

على أن قانون العمل الجديد قد جاء بحكم غريب يمثل تراجعاً عن حماية المرأة حين نص فى المادة ٩١ على أن «للعاملة التى أمضت عشرة أشهر فى خدمة صاحب عمل أو أكثر الحق فى أجازة وضع مدتها تسعون يوماً بتعويض مساو للأجر الشامل تشمل المدة التى تسبق الوضع والتى تليه، بشرط أن تقدم شهادة طبية مبيناً بها التاريخ الذى يرجح حصول الوضع فيه. ولا يجوز تشغيل العاملات خلال الخمسة والأربعين يوماً التالية للوضع. ولا تستحق أجازة الوضع لأكثر من مرتين طوال مدة خدمة العاملة».

وبإمعان النظر فى هذا النص يتبين ما يلى:

١- أنه يشترط لحصول العاملة على أجازة الحمل والوضع أن تكون قد أمضت فى الخدمة – أى اشتركت فى التأمين الاجتماعى – مدة عشرة أشهر سواء لدى رب عمل واحد أو أكثر.

([1]) د/ حسام الدين الأهوانى: المرجع السابق، ص ٣٠١.

٢- أن مدة الأجازة هى تسعون يوماً تقسم مناصفة تقريباً بين المدة السابقة على الوضع والمدة اللاحقة عليه.
٣- أن عدد مرات الأجازة هى مرتان فقط طوال خدمة العاملة.
٤- أن المرأة تحصل خلال هذه الأجازة على تعويض يساوى أجرها الشامل.

وما يلفت النظر أن هذه الأحكام قد انتقصت من حقوق المرأة ليس فقط فى مدة الأجازة بل من حيث عدد مرات الحصول عليها. ولا يمكن تبرير ذلك برغبة المشرع فى الحث على تنظيم الأسرة وتقليل عدد الأبناء لأنها فى كافة الأحوال تستطيع أن تنجب أطفالاً بعد الطفل الثانى وتستفيد عندئذ من الأجازة المرضية أو أجازة رعاية الأسرة.

الفرع الثانى
فترات الراحة اللازمة للإرضاع

استكمالاً للرعاية التى منحها المشرع للمرأة العاملة من خلال قانون العمل الجديد فإنه قد أعطاها العامين التاليين للوضع الحق فى فترة راحة إضافية للإرضاع بجانب الراحة التى يحصل عليها كافة العمال وهذه الميزة تتمثل فى الحصول على فترتين للإرضاع لا تقل كل منهما عن نصف ساعة دون أن يؤثر ذلك على أجرها حيث تحتسب هاتين الفترتين من ضمن ساعات العمل. وللعاملة الحق فى ضمهما بحيث تحصل على الساعة متصلة متى رغبت فى ذلك([1]).

المطلب الثالث
توفير دور حضانة لأطفال العاملات

تقضى المادة ٧٣ من قانون الطفل والمادة ٩٦ من قانون العمل الجديد بإلزام رب العمل الذى يستخدم ١٠٠ عاملة فأكثر فى مكان واحد بإنشاء دار حضانة لأبناء العاملات وإذا كان عدد العاملات أقل من مائة عاملة فإنه يشترك مع غيره من أصحاب الأعمال المجاورين فى ذلك أو على الأقل يعهد

([1]) المادة ٩٣.

إلى دار حضانة قريبة من مكان العمل برعاية هؤلاء الأطفال([1])، ويحدد قرار يصدر من وزير القوى العاملة الشروط والأوضاع المتعلقة بهذا الالتزام، والواقع أن هذا الالتزام هو فى الغالب لا يعدو أن يكون حبراً على ورق ويصعب أن يرى النور خاصة مع زيادة سطوة أصحاب الأعمال وسيطرتهم حالياً على مراكز صنع القرار فضلاً عن ضعف النقابات العمالية وعجزها عن كفالة حماية حقيقية لحقوق مزايا العمال وخصوصاً المرأة.

المطلب الرابع
حق المرأة فى أجازة رعاية الأسرة

طبقاً للمادة ٩٤ من قانون العمل الجديد يجوز للمرأة التى تعمل فى منشأة تستخدم ٥٠ عاملاً فأكثر فى أجازة بدون أجر لمدة لا تتجاوز سنتين وذلك لرعاية طفلها، وتستحق المرأة العاملة هذه الأجازة مرتين فقط طوال مدة خدمتها، وتستطيع المرأة الحصول على هذه الأجازة حتى يبلغ طفلها ١٨ سنة ميلادية كاملة طالما كانت الأجازة بقصد رعاية طفلها([2])، والملاحظ أن قانون الطفل يقرر ذات الحكم فى المادة ٧٢ ولكن تستطيع العاملة وفقاً لقانون الطفل الحصول على هذه الأجازة ثلاث مرات طوال مدة خدمتها. ومما سبق يبدو بوضوح كيف انتقص قانون العمل الجديد من حق المرأة فى أجازة رعاية الطفل.

المبحث الثانى
حقوق المرأة فى قانون التأمين الاجتماعى

لم يكن قانون التأمين الاجتماعى أقل كفالة وصيانة لحقوق المرأة حيث نظم حقها فى الحصول على المعاش عن نفسها كمؤمن عليه وعن الغير كمستفيد من الحق فى المعاش أو تعويض الدفعة الواحدة. وقد بين ذات القانون أيضاً حالات وقف وقطع وعودة المعاش للمرأة وهو ما سنبينه فيما يلى:

([1]) د/ السيد عيد نايل: قانون العمل – دار النهضة ٢٠٠٣ – ص ٣٥٢، د/عصام أنور سليم – المرجع السابق – ص ٦٩٨.

([2]) د/ عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص ٦٦٥.

المطلب الأول
المرأة كمستحقة للمعاش والمنح أو لتعويض الدفعة الواحدة
الفرع الأول
المستحقون للمعاش وشروط إستحقاقهم

بينت المادة ١٠٤ من قانون التأمينات الاجتماعيه المستحقون للمعاش بنصها على أنه إذا توفى المؤمن عليه أو صاحب المعاش كان للمستحقين عنه الحق فى تقاضى معاش وفقا للأنصبه والأحكام المقرره بالجدول رقم (٣) المرافق من أول الشهر الذى حدثت فيه الوفاة.

ويقصد بالمستحقين الأرمله والمطلقه والزوج والأبناء والبنات والوالدين والأخوة والأخوات الذين تتوافر فيهم فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش شروط الاستحقاق المنصوص عليها فى المواد التاليه.

ويتضح من هذا النص أن المستحقون فى المعاش هم :

أولاً : الأرمله :

يقصد بالأرمله الزوجه التى توفى زوجها المؤمن عليه حال حياتها. ويشترط لإستحقاق الأرمله فى المعاش عدة شروط بينتها المادة ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعيه وهى :

الشرط الأول : أن يكون الزواج الذى يربط بين المؤمن عليه وهذه الأرمله موثقاً أو ثابت بحكم نهائى فى دعوى رفعت أثناء حياة الزوج. وقد فوض المشرع وزير التأمينات الاجتماعيه فى إصدار قرار يحدد فيه المستندات التى يمكن للأرمله من خلالها إثبات الزواج إذا لم يكن عقد الزواج موثقاً أو عدم وجود حكم قضائى يثبت الزواج.

وتجدر الاشارة إلى أنه متى ثبت الزواج على النحو الذى إستلزمه المشرع فإنه لا يلزم أن يكون المؤمن عليه قد دخل بها فعلاً ([1]). ومن الواضح أن المشرع قد إقتضى هذا الشرط بهدف منع التحايل على القانون عن طريق إبرام عقود زواج صوريه أو عرفيه بما يعطى الحق فى المعاش لمن لاتستحق فعلاً.

([1]) م٠د/ رمضان جمال كامل : المرجع السابق – ص ٤١٤.

الشرط الثانى : إستمرار علاقة الزوجية بمعنى أن تكون علاقة الزوجية قائمة حتى وفاة المؤمن عليه. وإذا كان المؤمن عليه قد طلقها قبل وفاته فإنها تعتبر مطلقة وليست أرملة وبالتالى تختلف شروط استحقاقها للمعاش. ويستوى أن يكون الطلاق بائناً أو رجعياً ويستوى كذلك أن يكون الطلاق قد وقع بإرادة الزوج أو بحكم القضاء (١).

الشرط الثالث : أن يكون الزواج قد تم قبل بلوغ المؤمن عليه سن الستين ويقصد بهذا الشرط قطع الطريق أمام التحايل على القانون عن طريق إغراء المؤمن عليه أو صاحب المعاش الذى بلغ من العمر عتياً بالزواج من شابه أملاً فى إستحقاق المعاش بعد شهور معدودة من الزواج. ولهذا استلزم المشرع أن يكون عقد الزواج أو التصادق على الزواج قد تم قبل بلوغ المؤمن عليه أو صاحب المعاش سن الستين. **ويستثنى من هذا الشرط الحالات التالية :**

١- حالة الأرملة التى كان المؤمن عليه قد طلقها قبل بلوغ سن الستين ثم أعادها لعصمته بعد هذا السن لأن شبهة التحايل على القانون هنا تكون غير موجودة.

٢- حالة الزواج التى يكون فيها سن الزوجه لايقل عن ٤٠ سنه وقت عقد الزواج شريطه ألا يكون للمؤمن عليه أو صاحب المعاش زوجه أخرى أو مطلقه مستحقه للمعاش قد طلقها رغم إرادتها بعد بلوغ سن الستين وبقيت دون زواج من آخر حتى وفاته.

٣ - حالات الزواج التى تمت قبل العمل بأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ويقصد بذلك حالات الزواج التى تمت قبل ١٩٧٥/٩/١.

---

(١) م٠د/ رمضان جمال كامل : المرجع السابق - ص ٤١٥ - عكس ذلك د/على العريف: المرجع السابق - ص ١٦٥ حيث يرى سيادته أن المطلقة رجعياً تعتبر أرملة إذا توفى المؤمن عليه زوجها خلال عدتها - برين عبد الرحمن : كتاب العمل العدد ٢٢٤ - أكتوبر ١٩٨٢ - ص ٨٢٧.

ثانيا : المطلقه :

تستحق المطلقة فى معاش المؤمن عليه أو صاحب المعاش الذى طلقها رغم أنه لم يعد ملزماً بالإنفاق عليها إلا أن المشرع أدخلها ضمن المستحقين فى المعاش إذا توافرت فى شأنها الشروط التاليه([١]).

الشرط الأول : أن يكون الطلاق قد وقع رغم إرادتها. والواقع أن إثبات توافر هذا الشرط مسأله صعبه إذ يتعذر الوقوف على أسباب الطلاق إلا فى حالة التطليق بحكم قضائى ([٢]).

الشرط الثانى : أن يكون زواجها بالمؤمن عليه أو صاحب المعاش قد إستمر مدة لاتقل عن ٢٠ سنه. ولا يشترط أن تكون هذه المدة متصله ([٣]) ولا يشترط أيضاً أن تكون بعض المدد قبل بلوغ المؤمن عليه أو صاحب المعاش سن التقاعد والبعض الآخر بعد ذلك([٤]).

الشرط الثالث : ثبوت زواجها بعقد موثق أو بحكم قضائى نهائى حال حياة الزوج.

الشرط الرابع : ألا تكون بعد طلاقها من المؤمن عليه أو صاحب المعاش قد تزوجت من غيره. ويرجع ذلك إلى أن الهدف من تقرير المعاش هو تعويض المطلقه عن عذر الزوج بعد أن عاشت فى كنفه ما يقرب من ربع قرن أو يزيد ثم طلقها بعد ذلك دون إرادتها. وهذه الاعتبارات الانسانيه لا تتوافر فى حالة زواج المطلقه من رجل آخر حيث سيتولى هذا الأخير الإنفاق عليها.

الشرط الخامس : ألا يكون لها دخل من أى نوع يعادل قيمة إستحقاقها فى المعاش أو يزيد عليه. فإذا كان دخلها أقل من المعاش الذى تستحقه يربط لها معاش بمقدار الفرق بين دخلها وقيمة المعاش الذى تستحقه.

([١]) المادة ١٠٥ من قانون التأمينات الاجتماعيه.

([٢]) د/عبد الكريم نصير – د/أحمد السيد موسى : المرجع السابق – ص ١٨٩ – د/السيد عيد نايل – د/جلال محمد ابراهيم : المرجع السابق ص ١٦١.

([٣]) أ/نبيل عبد اللطيف : المرجع السابق – ص ٣٦٤ – عكس ذلك برين عبد الرحمن : المرجع السابق – ص ٩.

([٤]) المستشار/أحمد شوقى المليجى : المرجع السابق – ص ١٠١٣.

وتجدر الاشارة هنا إلى أن التى تستحق المعاش هنا هى المطلقه فقط أما المنفصله جسدياً عن زوجها وفقا لشريعة الأقباط الكاثوليك لاتستحق معاشا. ولا شك أن المطلقه تستحق المعاش عموماً ولو كان للمؤمن عليه أو صاحب المعاش الذى طلقها أرمله فإذا توافرت شروط إستحقاق المعاش فى المطلقه والأرمله فإنهما تستحقا المعاش معاً.

ثالثاً : الزوج :

تستلزم المادة ١٠٦ من قانون التأمينات الاجتماعيه عدة شروط لإستحقاق الزوج. ومن المنطقى أن تكون شروط إستحقاق الزوج للمعاش أكثر تشدداً من تلك المطلوبه لإستحقاق الزوجه لأن إستحقاق الزوج يعد خروجا على الأصل العام لأن الزوجه لم تكن ملتزمه بالإنفاق عليه. ويعنى ذلك أن مصدر إستحقاق الزوج فى معاش زوجته هو قانون التأمين الاجتماعى (١). وتتمثل شروط إستحقاق الزوج فى المعاش فيما يلى :

الشرط الأول : أن يكون عقد زواجه من المؤمن عليها أو صاحبة المعاش موثقاً ولا يكفى أن يكون عرفياً.

الشرط الثانى : أن تستمر العلاقة الزوجيه حتى وفاة المؤمن عليها أو صاحبة المعاش.

الشرط الثالث : أن يكون عقد الزواج قد تم قبل بلوغ المؤمن عليها أو صاحبة المعاش سن الستين. ويهدف هذا الشرط لتلافى التحايل على القانون وبالتالى فلا يعتد بعقد الزواج الذى يتم بعد بلوغ المؤمن عليها سن الستين. وبهذا الشرط لا يستطيع شاب أن يتزوج من مسنه تجاوزت سن الستين طمعا فى معاشها بعد وفاتها التى تكون مرتقبه لأنه لا يوجد ما يغرى من الزواج من مثلها سوى الرغبة فى الحصول على معاشها.

الشرط الرابع : أن يكون الزوج عاجزاً عن الكسب ويتم إثبات ذلك عن طريق الهيئه العامه للتأمين الصحى. والعاجز عن الكسب بصفه عامه هو من يصاب بعجز يحول بينه وبين العمل بشكل كامل أو نسبى بواقع ٥٠%

---

(١) نقض مدنى – الطعن رقم ١٤٦٢ لسنة ٤٩ جلسه ١٩٨٥/٤/٢٢.

ويشترط أن يكون هذا العجز ناشئاً منذ الميلاد أو نتج عن حادث أو مرض أصابه قبل بلوغ سن الستين.

رابعاً : الأبناء :

تستلزم المادة ١٠٧ من قانون التأمينات شرطاً واحداً لإستحقاق الأبناء الذكور فى معاش والدهم أو والدتهم الثابت نسبه إليهما ([1])، ويتمثل هذا الشرط فى أن يكون سن الإبن أقل من ٢١ سنه ميلاديه لأنه يفترض أن من بلغ هذه السن يكون قادراً على الكسب وبالتالى غير محتاج للمعاش على أن المشرع قد إستثنى بعض الأبناء فجعل لهم الحق فى المعاش رغم بلوغهم ٢١ سنه أو أكثر وهم :

١ – **الابن العاجز عن الكسب وقت وفاة الأب أو الأم صاحب المعاش.** ويثبت العجز عن الكسب بموجب شهادة تصدر عن الهيئه العامه للتأمين الصحى، ويستمر الابن العاجز فى صرف المعاش حتى زوال العجز([2]).

٢ – **أن يكون الأبن الذى بلغ ٢١ سنه لم يزل طالبا فى مراحل التعليم.** فإذا كان فى مرحله الجامعه فإنه يستمر فى صرف المعاش حتى إنتهاء الدارسه بحصوله على البكالوريوس أو الليسانس أو بلوغه سن ٢٦ سنه ميلاديه أيهما أقرب.

ويشترط لاستحقاق الابن للمعاش فى هذه الحاله أن يكون متفرغاً للدراسه ويثبت ذلك من خلال تقديم شهادة من الكليه أو المعهد الذى يدرس به تفيد أنه طالب منتظم ومتفرغ للدراسه.

٣ – الابن الذى أتم الدراسه ولم يلتحق بعد بعمل. فإذا كان هذا الابن حاصلاً على مؤهلاً جامعيا فإنه يستحق المعاش حتى يبلغ ٢٦ سنه ميلاديه أو يلتحق بعمل أيهما أقرب. أما إذا كان قد حصل على مؤهل فوق المتوسط أو

([1]) ويتم الرجوع لقواعد الأحوال الشخصيه للتعرف على كيفية إثبات البنوه شرعاً. ويتم إثبات البنوه عادة بشهادة الميلاد أو أى مستند رسمى آخر كالبطاقه الشخصيه أو جواز السفر أو حكم قضائى.

([2]) المادة ٣/١١٣ من قانون التأمينات الاجتماعيه.

متوسط فإنه يستمر فى صرف المعاش حتى بلوغ ٢٤ سنه أو إلتحاقه بعمل أيهما أقرب.

خامساً : البنات :

تقضى المادة ١٠٨ من قانون التأمينات الاجتماعيه المعدله بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧ بأنه يشترط لإستحقاق البنت فى المعاش ألا تكون متزوجه. وتأخذ حكم البنت غير المتزوجه البنت الأرمله والمطلقه حتى ولو كان طلاقها رجعيا وكانت لا تزال فى فترة العدة.

وترجع الحكمه فى إشتراط ألا تكون البنت متزوجه أن غير المتزوجه تكون فى كنف أبيها حيث يتولى هو رعايتها والإنفاق عليها أما المتزوجه فإنها تكون فى رعاية زوجها الذى يلتزم بالإنفاق عليها وبالتالى لا تكون عندئذ فى حاجه إلى معاش والدها أو والدتها حتى ولو كانت هى البنت الوحيدة لأن المعاش قد تقرر لسد الحاجه والعوز وليس للاثراء على حساب الهيئه المختصه.

ويتم إثبات زواج البنت أو طلاقها أو ترملها بموجب قسيمة الزواج أو شهادة وفاة الزوج. وتستحق البنت غير المتزوجه فى معاش والديها حتى تتزوج ولم يضع المشرع حداً أقصى للسن بالنسبه لها.

وإذا كانت البنت متزوجه وقت وفاة صاحب المعاش ثم طلقت أو مات زوجها بعد ذلك فإنها تستحق فى المعاش بإفتراض إستحقاقها فى تاريخ وفاة صاحب المعاش دون مساس بحقوق باقى المستحقين([1]).

سادساً : الاخوة والأخوات :

يستلزم المشرع لإستحقاق الاخوة فى المعاش أن تتوافر فيهم شروط الأبناء أما الأخوات فإنه يلزم أن تتوافر بشأنهن شروط البنات. على أنه إذا كان صاحب المعاش يعول أولاده بموجب القانون فإن إعالته للإخوة والأخوات غير مفترضه وبالتالى كان طبيعيا أن يضيف المشرع شروط أخرى لإستحقاقهم فى

([1]) برين عبد الرحمن : المرجع السابق – ص ١١ – د/عبد الكريم نصير – د/أحمد السيد موسى : المرجع السابق – ص ١٩٢.

المعاش حيث إستلزم المشرع ثبوت إعالة صاحب المعاش لهم حال حياته. ويتم إثبات هذه الاعاله بموجب شهادة إداريه.

ويحجب الاخوة والأخوات فى حالة وجود الأرمله والوالدين معاً أو فى حالة وجود الابناء والبنات على أنهم لايحجبون فى حالة وجود الأرامل فقط أو الزوج العاجز عن الكسب أو الوالدين فقط وبيان ذلك بالجدول رقم ٣ المرافق للقانون.

وقد جاء لفظ الاخوة والأخوات عاما فى سياق المادة ١٠٩ من قانون التأمينات الاجتماعيه وبالتالى فإنه يشمل وفقا للرأى الراجح فى الفقه الاخوة والأخوات الأشقاء أو الاخوة والأخوات لأب أو لأم فقط([1]) على أن النص لا يشمل الأخوة من الرضاع([2]).

سابعاً : الوالدين :

لم يضع المشرع شروطاً معينه لإستحقاق الوالدان فى معاش المؤمن عليه المتوفى. وعلى ذلك فإن الأم تستحق فى معاش الابن حتى ولو لم يكن يعولها فعلاً بل حتى ولو كانت متزوجه من رجل آخر غير والدة. ولا شك أن تساهل المشرع لهذه الدرجه جعل البعض يعتقد أننا بصدد توريث الوالدان فى المعاش ([3]) حيث لم يستلزم المشرع بشأنهما الاعاله أو الحاجه والعل ذلك سببه أن من بلغ هذا السن.

الفرع الثانى : أنصبة المستحقين : لم يقتصر المشرع على تحديد المستحقين فى المعاش بل إهتم بتحديد نصيب كل منهم.

أولاً : الأرمله : يقصد بنصيب الأرمله نصيب الأرامل وإن تعددن حيث يقسم المعاش بينهن بالتساوى عند التعدد. ويأخذ حكم الأرمله بشأن النصيب فى المعاش المطلقه والزوج العاجز عن الكسب. وفى حالة وجود الأرامل والمطلقات معاً يقسم بينهن القدر المستحق للأرمله فى الجدول رقم(٣).

ويختلف مقدار معاش الأرمله وفقا لحالة وجود أولاد أو والدين وإخوة يستحقون فى المعاش والأمر لا يخرج عن الحالات التاليه:

([1]) د/عبد الكريم نصير – د/أحمد السيد موسى : المرجع السابق – ص ١٩٣.
([2]) المستشار/أحمد شوقى المليجى : المرجع السابق – ص ١٠١٨.
([3]) راجع د/ أحمد حسن البرعى : الوجيز – ط ٢ – مرجع سابق – ص ٢٧٣.

أ – إذا كان هناك والد أو والدين فإن نصيب الأرمله يكون ثلثى المعاش.

ب – يكون نصيب الأرمله ٣/٤ المعاش إذا هناك أخ أو أخت فقط.

جـ – تستحق الأرمله نصف المعاش إذا كان معها ولد أو أكثر.

د – يكون نصيب الأرمله ثلث المعاش إذا وجد معها ولد ووالد.

وإذا تعددت الأرامل وتزوجت إحداهن يرد نصيبها على باقى الأرامل وإذا وجدت أرمله واحدة ثم توفت أو تزوجت من رجل آخر فإن نصيبها يعود إلى أولاد المؤمن عليه إعتباراً من تاريخ وفاتها أو زواجها.

٢ – **نصيب الأولاد** : يقصد بهذه الفئه الأولاد الذكور الذين يستحقون فى المعاش أى الأقل من ٢١ سنه أو من كان فى مراحل التعليم أو الذى أنهى تعليمه ولا زال عاطلاً حتى بلوغه ٢٦ سنه أو ٢٤ سنه حسب الأحوال. وتشمل هذه الفئه أيضا البنات غير المتزوجات أو المطلقات أو المترملات. وتجدر الإشارة إلى أنه طالما أن المعاش لايعد ميراثاً فإنه يوزع على الذكور والإناث بالتساوى. وتختلف نصيب الأولاد من حاله لأخرى على النحو التالى.

أ – إذا لم يوجد من يستحق فى المعاش سوى الأولاد فإنهم يستحقون كامل المعاش إذا كانوا متعددين ويوزع بينهم بالتساوى.

ب – إذا لم يوجد إلا ولد واحد وكان معه والد أو والدين فإنه يستحق ثلثى المعاش.

حـ – إذا وجد مع الأولاد أو الولد أرمله أو أرمله ووالد فإنهم يستحقون نصف المعاش.

د – يستحق الأولاد ٥/٦ المعاش فى حالة تعددهم ووجد معهم والد أو والدين.

٣ – نصيب الوالدين : تشمل هذه الفئه الأب أو الأم أو هما معاً ويختلف نصيب الوالدين من حاله لأخرى على النحو التالى:

أ – إذا لم يوجد مع الوالدين أو أحدهما أى مستحق آخر أو وجد معهم أخ أو أخت فإنهم يستحقوا نصف المعاش.

ب – تستحق هذه الفئه ثلث المعاش إذا وجد مع أحدهما أو معهما أرمله أو ولد واحد.

حـ – تستحق هذه الفئه سدس المعاش إذا وجد مع أحدهما أو معهما أكثر من ولد. ويوزع نصيب الوالدان عليهما بالتساوى عند وجودهما معاً.

٤ – **نصيب الأخوة** : يختلف نصيب الأخوة وفقا للفروض التاليه :

أ – إذا وجد معهم أرمله أو أحد الوالدين أو هما معاً يستحق الإخوة ربع المعاش.

ب – يحجب الاخوة ولا يستحقوا فى المعاش إذا كان لصاحب المعاش ولد أو أكثر أو وجدت أرملته مع والديه أو أحدهما.

الفصل السابع
الحق فى التقاضى وحقوق الإنسان[١]

تقديم وتقسيم :

إذا كانت الحياة الاجتماعية من لوازم الوجود الإنسانى [٢]، فإن القانون يعد ضرورة تفرضها حاجة الحياة الاجتماعية إلى حد أدنى من الاستقرار العادل [٣] ؛ لأنه ينظم العلاقات فى المجتمع، سواء علاقات الأفراد فيما بينهم أو علاقاتهم بالمجتمع. وإذا كان الأصل أن الخضوع للقانون يتم تلقائياً عن طريق التطبيق الإرادى من قبل المخاطبين بأحكامه، فإن ذلك قد لا يتحقق دائماً. ومن هنا تثور الفوضى فى المجتمع والمنازعات بين الأفراد التى تحتاج حتماً إلى حلها وفرض تطبيق القانون[٤].

وقد كان اقتضاء الحق متروكاً فى المجتمعات البدائية لصاحب المصلحة، إلا أنه مع وجود المجتمعات المنظمة فإن القاعدة أصبحت أنه لا يجوز للشخص أن يقتضى حقه بيده، فليس لأحد أن يقضى لنفسه بنفسه، ومن ثم أخذت الدولة على عاتقها إقامة العدالة داخل المجتمع، وصارت هذه الوظيفة من أهم وظائفها وأطلق عليها "الوظيفة القضائية". وهكذا تطورت فكرة القضاء

---

(١) قام الدكتور/ مصطفى المتولى قنديل بإعداد هذا الفصل.

(٢) أنظر : د. أحمد ماهر زغلول : أصول وقواعد المرافعات وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والتشريعات المكملة لها والمرتبطة بها، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، بند ١، ص ٧.

(٣) راجع : د. وجدى راغب : مبادئ القضاء المدنى "قانون المرافعات"، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠١، ص ٣٨.

(٤) هناك عوامل تدفع الأفراد إلى التوافق مع القانون كالغريزة الاجتماعية والوعى الاجتماعى والعادة والخوف من الجزاء، ولكن هناك عوامل أخرى قد تجعل سلوك الفرد لا يتوافق مع القانون مثل الجهل بقواعد القانون وأحكامه والأنانية والإيثار وحب الذات. راجع : د. وجدى راغب : المرجع السابق، ص ٣٩ ؛ د. أحمد ماهر زغلول : المرجع السابق، بند ١، ص ٧.

من النظام الذى يعرف عند الفقه ([١]) بنظام القضاء الخاص إلى نظام القضاء العام، وعهدت الدولة بالوظيفة القضائية إلى المحاكم التى تباشرها باسمها وتعتمد على سلطانها ([٢]).

وتسود التشريعات المختلفة عدداً من المبادئ العامة والأساسية فى المرافعات، الهدف منها حسن سير القضاء وسلامة أدائه لوظيفته من ناحية، وحصول الأشخاص على قضاء عادل بإجراءات مبسطة ونفقات قليلة وحماية حقوقهم فى الدفاع وعدم الإضرار بهم من تأخر الفصل فى المنازعات من ناحية أخرى ([٣]). ويعتبر مبدأ المساواة أمام القضاء L'égalité devant la justice من أهم المبادئ التى يقوم عليها النظام القضائى. إذ بهذه المساواة تتحقق ثقة الناس فى القضاء ويصبح موضع طمأنينتهم، بل أنها من الأسس التى يقوم عليها أى صرح قضائى عادل، ذلك أنها تتفق وما فطر عليه الإنسان ([٤]).

وتتحقق هذه المساواة عن طريق إعطاء كل مواطن الحق فى الالتجاء إلى القضاء، وعدم التمييز بين المتقاضين، واحترام حق كل مواطن فى الالتجاء إلى قاضية الطبيعى. وهذا ما أكدته المادة ٦٨ من الدستور المصرى بنصها على أن : (التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضية الطبيعى، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا، ويحظر النص فى القوانين على

([١]) أنظر : د. رمزى سيف : الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثامنة، ١٩٦٨-١٩٦٩، بند ١، ص ٧.

([٢]) تسمى المحاكم فى مجموعها فى التنظيم الأساسى للدولة "السلطة القضائية" ؛ حيث تنص المادة ١٦٥ من الدستور المصرى الحالى الصادر فى ١١ سبتمبر ١٩٧١ المعدل بالاستفتاء الدستورى فى ٢٢ مايو ١٩٨٠ على أن : "السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون".

([٣]) د. أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، منشأة المعارف، ١٩٨٢، بند ٢٣.

([٤]) راجع : د. أحمد السيد صاوى : الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، بند ١٧.

تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء). وعلى ذلك يكفل الدستور المصرى حق اللجوء للقضاء مما يستتبع الأخذ بمبدأ مجانية القضاء.

غير أنه إذا كان اللجوء إلى المحاكم هو الآن الطريق المعتاد للفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد ([1])، فإن قيامها بذلك يواجهه مشكلة تراكم أو تزاحم القضايا ([2]). هذا التراكم أو التزاحم يُظهر بوضوح الأزمة الحالية التى يمر بها القضاء المصرى ([3]) وهى ظاهرتا البطء فى التقاضى وعدم فعالية الأحكام.

فى ضوء ما سبق فإن دراسة الحق فى التقاضى يكون فى ثلاثة مباحث على النحو التالى :

المبحث الأول : حق الالتجاء إلى القضاء والحق فى الدفاع.

المبحث الثانى : مجانية القضاء كضمانة للحق فى التقاضى.

([1]) لا يحتكر قضاء الدولة فض المنازعات بين الأفراد، حيث لا يزال هناك مكان للتحكيم، على الأقل فى بعض المنازعات. غير أن التحكيم ليس متروكاً لمطلق مشيئة الأفراد، إذ تتولى الدولة تنظيمه بنصوص قانونية تنظيماً دقيقاً، فتبين متى يصح اللجوء إليه ومتى يمتنع ذلك، ومتى يكون إجبارياً. كما يحدد القانون أيضاً كيفية إعطاء أحكام المحكمين ما لأحكام القضاء من قوة تنفيذية، ويتم تنفيذها – عند الاقتضاء – بواسطة السلطة العامة وتحت إشراف القضاء. أنظر : د. أحمد مسلم : أصول المرافعات، دار الفكر العربى، ١٩٧٧، بند ٣٢، ص ٣٨. وراجع أيضاً قانون التحكيم المصرى رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

([2]) أنظر : د. أحمد أبو الوفا : المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الخامسة عشرة، ١٩٩٠، بند ٢، ص ٩، ١٠.

([3]) تزدحم المحاكم المصرية بكم هائل من المنازعات والدعاوى، حيث تشير الإحصاءات إلى أنها بلغت نحو خمسة عشر مليون قضية، وهو وفقاً لبعض الفقه رقم مخيف بجميع المقاييس. راجع فى ذلك : د. أحمد السيد صاوى : الوسيط ...، المرجع السابق، بند ٣٣ مكرراً (٢)، ص ٨٤. وراجع لنفس المؤلف : التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ وأنظمة التحكيم الدولية، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، ٢٠٠٢، بند ٢، ص ٦.

المبحث الأول
حق الالتجاء إلى القضاء والحق فى الدفاع

يعتبر حق الادعاء أمام القضاء وحريته من القواعد الأساسية فى المرافعات، والذى يقتضى أن يكون لكل شخص فى الدولة حق المطالبة أمام القضاء بالحماية القانونية، وأن له حق الدفاع عما يطلبه أو يطلب منه أمام المحاكم. وقد أكدت المادة ٦٩ من الدستور المصرى هذا الحق بنصها على أن : (حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول – ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم). وبناء على ذلك فإن حق الإدعاء أمام القضاء وحريته يتمثل فى أمرين : الأول هو حق الالتجاء إلى القضاء وحريته، والثانى هو حق الدفاع أمام القضاء ([1]) :

أولاً : حق الالتجاء إلى القضاء وحريته :

مقتضى ذلك أن للأشخاص حق المطالبة بالحماية القانونية أمام القضاء أياً كان مضمونها أو ميعادها. فعن طريق القضاء يكون للأشخاص اقتضاء ما لهم من حقوق ورد الاعتداء عليها، والتعويض عن هذا الاعتداء، وحمايتها حماية مؤقتة أو تحفظية. كما أن للأشخاص الحرية فى المطالبة بالحماية القضائية فى الوقت الذى يعتقدون أنهم فى حاجة إلى الحصول على الحماية القانونية ([2]). وللشخص الحرية فى توجيه دعواه إلى من يراه من الأشخاص فيطالب الدائن مثلاً بعض مدينيه بالتزامهم دون البعض الآخر.

أضف إلى ذلك أن حرية الالتجاء إلى القضاء تقتضى أن يكون الشخص

([1]) أنظر : د. أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، المرجع السابق، بند ٢٥.

([2]) راجع : د. أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، المرجع السابق، بند ٢٦.
ويتعين أن يلاحظ أن هذا المبدأ ليس مطلقاً، إذ يرد عليه استثناءان:
الأول : يتمثل فى أن المشرع قد يحدد ميعاداً لاستعمال بعض الدعاوى مثل وجوب المطالبة بدعوى إبطال العقد خلال ثلاث سنوات (المادة ١٤٠ من القانون المدنى).
أما الاستثناء الثانى : فيتمثل فيما هو مقرر من جواز دعاوى قطع النزاع على الرغم من تعارضها مع حرية الادعاء ومنافاتها لها. ومع ذلك فإن هذه الاستثناءات لا تحول دون حرية الادعاء كقاعدة من النظام العام تقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها. راجع : د. أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، المرجع السابق، الموضع السابق.

حر فى توجيه ما يشاء من طلبات إلى المحكمة، سواء كانت طلبات موضوعيه يقصد بها الحصول على الحماية القانونية بصفة نهائية، أو طلبات مؤقتة يقصد بها تحديد مركزه بصفة مؤقتة ([١]).

وأخيراً فإن حرية الالتجاء إلى القضاء مقتضاها أن الشخص حر فى المطالبة القضائية دون قيود معينة أو أشكال محددة، فتكون له المطالبة بهذه الحماية بما يشاء من إجراءات بطريق الدعوى أو العريضة، ولا يتعارض ذلك مع ما يقرره المشرع من ضرورة أن تكون المطالبة بعريضة تقدم للقاضى وليس بطريق الدعوى، أو أن يقيد المشرع استعمال الدعوى بشروط قبول الدعوى، فهذه القواعد لا تنفى حرية الادعاء ولكنها تنظمه لاعتبارات تتعلق بالصالح العام كتنظيم القضاء والحد من الدعاوى الكيدية ([٢]).

ثانياً : حق الدفاع أمام القضاء :

للأشخاص حق الدفاع أمام القضاء، سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أم متدخلين فى الدعوى، طالما أن لهم صفة الخصم فى الدعوى([٣]). ويتعين أن يلاحظ أن حق الدفاع يعتبر حق عام يتعلق بالنظام العام، نص عليه المشرع فى المادة ٦٩ من الدستور التى تنص الفقرة الأولى منها على أن : (حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول)، وتنص الفقرة الثانية منها على أن : (ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم).

إلا أن اعتبار حق الدفاع من النظام العام لا يحول دون قيام المشرع بتنظيمه، فيستوجب أن يتم التمسك به بطريق معين، أو أن يستلزم إبدائه فى ميعاد محدد، إذ أن المشرع بذلك ينظم استعمال هذا الحق وهو أمر يكون على سبيل الاستثناء، فإذا لم يرد نص فى هذا الخصوص فإن حق الدفاع يكون مطلقاً دون قيد سواء كان قيداً متعلقاً بالشكل أو الميعاد ([٤]).

([١]) الإشارة السابقة.
([٢]) الإشارة السابقة.
([٣]) راجع : د. أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، المرجع السابق، بند ٢٧.
([٤]) الإشارة السابقة.

المبحث الثانى
مجانية القضاء كضمانة للحق فى التقاضى

أولاً: مضمون مبدأ مجانية القضاء :

إذا كان مبدأ المساواة أمام القضاء يعتبر من المبادئ الأساسية التى يقوم عليها النظام القضائى، فإن هذا المبدأ يكمله مبدأ آخر من مبادئ النظام القضائى وهو : مبدأ مجانية القضاء La gratuité de la justice([1]). ويرجع ذلك إلى أن اعتبار القضاء حق مكفول للناس كافة دون تمييز بينهم وفقاً لمكانتهم أو إمكانياتهم يقتضى أن يتم تيسيره وتوفيره للناس باعتباره خدمة عامة ([2]). وإعمالاً لذلك فإن مبدأ مجانية القضاء يعتبر من المبادئ المقررة فى ظل النظم القضائية الحديثة وذلك باعتباره خدمة عامة.

أضف إلى ذلك أن قاعدة عدم الاعتراف باقتضاء الشخص حقه بنفسه تعتبر نتيجة منطقية وطبيعية لتحمل الدولة وحدها لعبء إقامة العدل بين الأفراد والفصل فى المنازعات التى تنشأ بينهم، ورد الاعتداء حتى يطمئن الأفراد على أرواحهم وحرياتهم وأموالهم. وتحقيقاً لذلك فإنه ينبغى تقرير مبدأ مجانية القضاء تمكيناً للأشخاص من الحصول على الحماية القانونية عن طريق السلطة المختصة فى الدولة بوظيفة القضاء ([3]).

ويقصد بمبدأ مجانية القضاء أن المتقاضين لا يدفعون للقضاة أجراً على أعمالهم، لأن القضاة يحصلون على مرتباتهم من خزانة الدولة ([4]). وعلى ذلك فمجانية القضاء ليس معناها عدم تحمل المتقاضين أى أعباء مالية عند التجائهم إلى القضاء وأن تؤدى الدولة هذه الخدمة مجاناً، فالالتجاء إلى القضاء

([1]) حول مبدأ مجانية القضاء، راجع : د. عاشور مبروك : النظام القانونى لمساعدة غير القادرين مادياً على دفع المصروفات القضائية : دراسة تأصيلية مقارنة، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، ١٩٨٧.

([2]) راجع : د. أحمد السيد صاوى : الوسيط ...، المرجع السابق، بند ٢٠.

([3]) أنظر : أمينة النمر : قوانين المرافعات (الكتاب الأول)، المرجع السابق، بند ٣١.

([4]) راجع : فتحى والى : الوسيط فى قانون القضاء المدنى، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، بند ٣٤٣.

يكلف المتقاضين رسوماً تحصلها الخزانة.

وتشترط المادة ٦٥ من قانون المرافعات المصرى، المعدلة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩([1])، لقيام قلم كتاب المحكمة بقيد صحيفة الدعوى أن تكون مصحوبة بما يدل على سداد الرسوم المقررة قانوناً أو إعفاء المدعى منها ([2]). أما بعد صدور الحكم فى الدعوى (أى الحكم الذى تنتهى به الخصومة أمام المحكمة)، تحكم المحكمة بمصاريفها على الخصم المحكوم عليه سواء أكان هو المدعى أو المدعى عليه (المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات المصرى) ([3]). والهدف من إلزام المدعين بدفع هذه الرسوم عند رفع الدعاوى هو التقليل من الدعاوى الكيدية، ولكن الخصم الذى يخسر الدعوى هو الذى يتحملها فى النهاية لأنه هو الذى تسبب فى الالتجاء إلى القضاء بما أنكر على خصمه من حق.

ثانياً : نظام المساعدة القضائية :

حرص المشرع على عدم حرمان الفقير من المطالبة بحقه أمام القضاء. فقد كفل الدستور ذلك فنص فى المادة ٢/٦٩ على أن : (يكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم). وقد كفل القانون ذلك عن طريق نظام المساعدة القضائية ، والتى لها مظهرين:

([1]) تنص المادة ٦٥ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ على أن :
(يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى إذا كانت مصحوبة بما يلى :
[١] ما يدل على سداد الرسوم المقررة قانوناً أو إعفاء المدعى منها.
[٢] ..... [٣] ..... [٤] .....).

([2]) وبعيداً عن الرسوم القضائية، فإن كل طرف من أطراف الدعوى يتحمل قدر من المصاريف تتمثل فى الأتعاب التى يقوم بأدائها لمحاميه.

([3]) الفقرة الأولى من المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المصرى تنص على أن :
(يجب على المحكمة عند إصدار الحكم الذى تنتهى به الخصومة أمامها أن تحكم من تلقاء نفسها فى مصاريف الدعوى، ويحكم بمصاريف الدعوى على الخصم المحكوم عليه فيها، ويدخل فى حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة).

الأول : الإعفاء من الرسوم القضائية :

أجاز قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الإعفاء من الرسوم كلها أو بعضها (المواد من ٢٣ إلى ٢٩). فقد نصت المادة ٢٣ على إعفاء من ثبت عجزه عن دفع الرسوم القضائية، واشترطت لذلك احتمال كسب الدعوى. على أن تقرير هذا العجز يكون متروكاً للسلطة التقديرية للجنة التى تختص بنظر طلب الإعفاء. على أنه يتعين أن يلاحظ أنه إذا زالت حالة عجز المعفى من الرسوم فى أثناء نظر الدعوى، جاز لخصمه أو لقلم كتاب المحكمة أن يطلب من اللجنة المتقدمة إبطال الإعفاء (المادة ٢٧)، وإذا حكم على خصم المعفى بالرسوم وجبت مطالبته بها باعتباره محكوماً عليه، فإن تعذر على خصم المعفى تحصيلها جاز الرجوع بها على المعفى إذا زالت حالة عجزه (المادة ٢٨).

الثانى : توفير خدمات المحامين :

وقد نظم ذلك بالمواد من ٩٣ إلى ٩٧ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤. حيث تقوم مجالس النقابات الفرعية وفقاً للمادة ٩٣ بتشكيل مكاتب تابعة لها تقدم المساعدات القضائية لغير القادرين من المواطنين فى دائرة اختصاص كل منها. ووفقاً للفقرة الثانية من نفس المادة فإن هذه المساعدات القضائية تشمل رفع الدعاوى والحضور فيها وفى تحقيقات النيابة العامة وإعطاء المشورة القانونية وصياغة العقود.

الفصل الثامن([1])
الحقوق المدنية والسياسية
المطلب الأول
مبدأ المساواة في الحقوق والحريات التقليدية

يسلم الفقه الدستوري بأنه لا مناص من الاعتراف بمبدأ المساواة بين الأفراد « **Principe de l'égalité** » كمدخل يكفل تمتعهم بسائر أنواع الحقوق والحريات المقررة لهم في الدساتير، كما يسلم أيضاً بأن هذه المساواة تعني في صورتها المجردة أو المثالية . عدم التفرقة بين الأفراد علي أساس من الثروة أو الجنس أو اللون أو العقيدة([2]).

وبالرغم مما تصدر عنه قاعدة المساواة من توحيد المعاملة وتكافؤ في الفرص فإن تطبيقها العملي علي الوجه المثالي النظري لها مستحيل الحدوث أو التحقق، ذلك أن الأفراد . بطبيعة أوضاعهم في المجتمع . مختلفون والمساواة لا تكون كذلك إلا إذا أعملت فيما بين من تماثلت مراكزهم وأوضاعهم القانونية والاجتماعية، بل إن إعمال مبدأ المساواة فيما بين غير المتساويين أصلا قد يكون هو أشد أنواع الظلم والإجحاف. ومن هنا وجب أن يسود فهم خاص بتطبيق مبدأ المساواة كي يؤتي ثماره، ويعتمد هذا الفهم علي أعمال تلك

([1]) قام الدكتور/ أيمن أبو حمزة بإعداد هذا الفصل.

([2]) تنص المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بشأن تحديد مبدأ المساواة وعدم التمييز فيما يتصل بالتمتع بالحقوق الأساسية للإنسان علي: « حظر أي تمييز، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر ».

ولقد رددت الدساتير العالمية والعربية ذلك في متنها، ومن أمثلة ذلك نصوص المواد ٦ فقرة أولى من الدستور الأردني، م ١٤ من الدستور المؤقت لدولة الإمارات العربية المتحدة، م ١٨ من دستور البحرين، الفصل السادس من الدستور التونسي، م ٣٩ من الدستور الجزائري، م ٣٨ من الدستور السوداني، م ٢٥ فقرة ٣،٤ من الدستور السوري، م ٩ من الدستور القطري، م ٢٩ من الدستور الكويتي، م ٧ من الدستور اللبناني، م ٤ من الدستور المصري، الفصل الخامس من الدستور المغربي.

المساواة في ضوء ما يحدده القانون من أوضاع ومراكز وشروط يجب توافرها في شأن أفراد المجتمع وبحيث لا تسري تلك المساواة بين غير المتوافرة فيهم وإلا كنا بصدد مساواة حسابية تحمل مظهر العدل دون مخبره أو باطنه.

وتقوم المساواة الفعلية بين أفراد المجتمع في التمتع بالحقوق والتحمل بالواجبات علي أساس مزدوج يتبلور من ناحية أولى في المخاطبة علي قدم المساواة بأحكام القوانين بوصفها أداة عامة مجردة تسري بشأن كل من توافرت فيهم شروط تطبيقها عليهم، ومن ناحية ثانية في انعدام التمييز بين الأفراد في مجالات اقتضاء المصالح والمنافع العامة التي تقدمها الدولة مباشرة أو بواسطة بعض أبنائها([1]).

المطلب الثاني
الحقوق المدنية للأفراد

لما كان الحق في الحياة هو الأصل الأصيل الذي تتفرع عنه سائر الحقوق والحريات الإنسانية، فإن صيانة هذا الحق ماديا ومعنوياً والإبقاء عليه استلزم توفير نوعين متقابلين من الحقوق والحريات اللصيقة بالإنسان، أولهما خاص بما يلبي الجانب المادي لحق الحياة وثانيهما متعلق بالاستجابة الحتمية لضرورات الإشباع المعنوي لهذا الحق، ومن هنا فإننا نقيم تقسيمنا لعرض الحقوق المدنية للإفراد علي ذلك التقسيم الثنائي المتوازن السابق، وذلك في فرعين متتاليين كما يلي:

([1]) انظر: د: مصطفي كامل،شرح القانون الدستوري والمبادئ العامة والدستور المصري، الطبعة الثانية ١٩٥٢، ص ص ٣٧٩-٣٨٥. وراجع أيضا: د: عبد الحكيم العيلي، المرجع السابق، ص ص ٩٠-٩٩ « تشمل المساواة في المصالح العامة عنده، المساواة بين الأفراد أمام القانون وأمام القضاء وفي التوظف وفي الانتفاع بالمرافق العامة. واما المساواة في الواجبات فتحمل معني التسوية بين الأفراد في أداء الضرائب وفي الخدمة العسكرية ».

الفرع الأول
الحقوق المادية اللصيقة بالشخصية

تتبلور الحقوق المادية للإنسان في ضمان تمتعه بحق الأمن في مجالات الحرية الشخصية المختلفة، ومن جانب ثان في حق الملكية الخاصة، ومن جانب ثالث وأخير في حرية العمل علي اختلاف فروعه ومجالاته.

أولا: حق الأمن في مجالات الحرية الشخصية:

الحرية الشخصية هي اغلي ما يحرص عليه الإنسان لارتباطها بكيانه ووجوده الإنساني في الحياة، ومن هنا فإن ادني مساس بموجباتها يعد جريمة جديرة بأشد أنواع الردع والعقاب.

ويتطلب تأمين الفرد في مجالاتها العديدة من ضمان حقه في عدم المساس بسلامته البدنية أو تعذيبه أو استرقائه وتسخيره من جانب أول، وحقه في ألا يقبض عليه وتسلب حريته أو أن تتخذ أية إجراءات ماسة بحريته في التنقل أو سرية مراسلاته أو انتهاك حرمة مسكنه من جانب ثان، وألا يحرم من حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي في الخصومات وأن يمكن من التمتع بسائر حقوق الدفاع أمام ساحات القضاء والعدالة.

أما عن حق السلامة البدنية فلا يجوز بحسبه تعريض أي إنسان للتعذيب أو لضروب المعاملة العقابية المهينة والمنافية للكرامة الإنسانية، ويقصد بالتعذيب أي فعل يلحق من جرائه بالجسد ألم مبرح أو معاناة شديدة . جسدية أو معنوية . يتم إنزاله بالشخص عمداً بتحريض من الغير، وذلك بهدف استخلاص بعض المعلومات أو الاعترافات منه، أو لمعاقبته علي جرم ارتكبه أو يشتبه في ارتكابه له، أو لإرهابه غيره من الناس.

وبذلك فإن التعذيب أو المعاملة العقابية الحاطة بالكرامة تعد في مختلف صورها جريمة في حق الكرامة الإنسانية وإهدار لأوليات ومبادئ حقوق الإنسان ومن ثم يتعين شجبها وعدم السماح بها حتى في ظل الظروف الطارئة والاستثنائية التي تمر بالدول.

وبالنسبة لما قد يتخذ من إجراءات القبض أو فرض القيود علي حرية التنقل داخل الدولة وخارجها أو انتهاك سرية المراسلات والاتصالات الخاصة وحرمة المسكن فإنه يجب ألا يتعرض الإنسان للقبض التعسفي أو للحبس أو

لتقييد حريته في التنقل داخل الدولة أو خارجها إلا وفقا للأسس التي يحددها القانون وطبقاً لما يضعه من ضمانات([1]).

وأخيراً فإن حق المساواة في إقامة العدالة يتبلور في اعتناق مبدأ المحاكمة العادلة العلنية أمام جهة قضائية مستقلة ومحايدة يتمتع حيالها الشخص بكافة حقوق الدفاع أصالة أو بالوكالة وذلك في ضوء المعايير التالية:

١. إقرار طائفة من الإجراءات اللائقة بالكرامة الإنسانية بالنسبة للأشخاص المتهمين أو المحتجزين قبيل المحاكمة.
٢. وضع إجراءات قضائية عادلة وإنسانية وفعالة تقوم علي أساس من حسن الاختيار للقضاة ورجال السلطة العامة والنيابة وتدريبهم عليها، وتمكين المتقاضين في كافة مراحل الدعوى من التمتع بحقوقهم في الدفاع.
٣. وضع نظام للطعون أو التظلم لدي جهات قضائية عليا تمكنهم من إعادة النظر في قضاياهم « تعدد درجات التقاضي ».
٤. تسهيل الإجراءات الدولية الخاصة بتسليم المجرمين لتنفيذ عقوباتهم في دولهم ومؤسساتها العقابية.

ثانياً: حق الملكية الخاصة:

يعتبر حق الملكية الخاصة من أهم الحقوق اللصيقة بشخص الإنسان والتي تنم عن مدي ما يتمتع به من حرية في الحصول علي هذه الملكية أو

([1]) راجع نص المادة السابعة من مقدمة الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عام ١٧٨٩، والمادة التاسعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي تنص علي أن: « لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً. والمادة الحادية عشرة في فقرتها الأولى، التي تنص علي أن: « (١) كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنهé ». وكذلك نص المادة التاسعة من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية، والتي تقرر أن: « ....ولا يجوز القبض علي أحد أو إيقافه بشكل تعسفي كما لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا علي أساس من القانون وطبقا للإجراءات المقررة ».

اكتسابها لأسبابها العديدة الواردة بالقوانين المدنية بالدول المختلفة، وفي إدارتها والانتفاع بها وتوريثها لذريته من بعده.

ولذلك فإن الدساتير المختلفة ومن قبلها مواثيق وإعلانات الحقوق الأساسية للإنسان حرصت علي تقرير مبدأ عدم جواز حرمان الشخص بطريقة تعسفية من الملكية الفردية أو التي يشارك فيها الآخرين، وأته في الأحوال التي يتم تعرض الدولة لهذه الملكية بالحراسة أو التأميم أو بالمصادرة يجب أن يكون ذلك بسبب ظروف قاهرة تتعلق بالمصلحة بناء علي قانون يجيز ذلك وأن يتم تعويض صاحبها تعويضاً عادلاً لجبر ما لحق به من جراء ذلك من أضرار حتى في إطار الدول ذات المبدأ الاشتراكي التي تعرف الملكية العامة بشكل واسع ومتطور.

ثالثاً: حرية العمل علي اختلاف فروعه ومجالاته:

يراد بتقرير مبدأ حرية العمل أن يترك كل إنسان . وفقاً لميوله واتجاهاته . حراً في اختيار نوع العمل الذي يناسبه للقيام به فلا يجبر علي أداء أعمال لا يرغب في القيام بها أو قسراً عنه منعاً للسخرة التي أصبحت مظهراً لا إنسانياً كريهاً تأباه الكرامة البشرية، غير أن ترك هذه الحرية الواسعة في مجال العمل للإنسان كحق يعبر من خلاله عن ذاته لا يعني بحال من الأحوال أن الحق في العمل مطلق غير منظم أو مقيد بل هو علي العكس متاح للمواطن في حدود ما ورد بالقوانين من ضوابط وما يتقرر حفاظاً علي النظام العام وحسن الآداب وعدم الإضرار بالآخرين أو بالمجتمع.

ومن الجدير بالذكر قبل أن نفرغ من الحديث عن الحريات اللصيقة بالشخصية الإنسانية، أن حق الإنسان في الأمن الشخصي هو الضمانة الكبرى التي يمكن في ضوئها أن يتمتع وبطريقة مرضية تماماً بسائر حقوقه الشخصية الأخرى التي في مقدمتها الملكية الخاصة والعمل.

الفرع الثاني
الحقوق المعنوية للإنسان

عبرت المادة الثامنة عشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عن طائفة الحقوق المعنوية اللصيقة بالشخصية في شقها المتعلق بحرية العقيدة والإيمان بقولها: « لكل إنسان الحق في حرية الفكر. والضمير والحرية الدينية » ثم أضافت بأن هذا الحق يتضمن حرية المرء في تغيير دينه أو عقيدته، وحريته . سواء بمفرده أو بالاشتراك مع الآخرين جهراً أو سراً . في أن يمارس دينه أو عقيدته تعليماً وسلوكاً وعبادةً وطقوساً.

كما جاءت المادة التاسعة عشرة من الإعلان المشار إليه موضحة بدورها المقصود بالحقوق المعنوية للإنسان في شقها الآخر الخاص بحرية الرأي والتعبير مقررة بأنه: « لكل إنسان الحق في حرية الرأي والتعبير، وهذا الحق يتضمن حرية اعتناق الآراء بغير تدخل، وأن يلتمس ويتلقي، وينقل المعلومات والأفكار، ومن خلال أية وسيلة إعلامية، وبغض النظر عن الحدود السياسية ».

ويترتب علي الاعتراف بالشطرين السابقين للحقوق المعنوية نتائج متميزة وفي كل من مجالي حرية العقيدة والتعبير علي النحو التالي:

أولاً: في مجال حرية العقيدة:

١. أن يعترف لكل إنسان بحقه في حرية الفكر والضمير والحرية الدينية، ويتضمن ذلك حق الإنسان في أن يؤمن بدين معين أو أن يتخذ عقيدة خاصة به بمطلق اختياره وحريته سواء انفرد عن غيره في ذلك أم شاركهم فيما يؤمنون به سراً أو علانية، وأن يمارس شعائر تلك الديانة في العبادة والسلوك الاجتماعي له والتعليمي.
٢. وجوب عدم التعرض للإنسان بصورة من صور الإكراه المختلفة لإجباره علي ترك ديانة معينة أو الإيمان بها بما يعني الحجر علي حقه وحريته في العقيدة أو مصادرتها.
٣. أن كفالة حرية العقيدة لا يعني عدم تدخل الدولة . من خلال القانون . في تنظيمها وفرض القيود الضرورية للمحافظة علي الأمن الاجتماعي والنظام

العام بمدلولاته المختلفة وعلي الآداب العامة والحقوق والحريات الأساسية للآخرين.

٤. يجب أن تلتزم الدول المختلفة في دساتيرها نظريا وفي مجتمعاتها عمليا بعد التمييز بين الأفراد بسبب معتقداتهم الدينية أو ما يؤمنون به من ديانات، كما تلتزم أيضا بالقضاء علي النزعات التعصبية في هذا الصدد إعمالاً لمبدأ المساواة في المجتمع.

ثانياً: في مجالات حرية الرأي والتعبير:

تعددت مجالات إعمال حريتي الرأي والتعبير باعتبارها المحك الحقيقي لتعبير الإنسان عن ذاته، ومن هنا فقد نشأت صعوبة خاصة بتحديد مجالات التعبير عنها وماهية القيود التي تفرض عليها لمنع التجاوز أو الإفراط الضار بالمجتمع والآخرين عند ممارستها.

أما عن مجالات أعمالها فقد أمكن حصرها بصفة عامة في كفالة حرية الإنسان في اعتناق الآراء دون تدخل من الغير أو الدولة في ذلك، وأن يتلقى وينقل ما لديه من معلومات وأفكار يعبر بها عن رأيه من خلال أية وسيلة إعلامية كالصحافة أو الإذاعة أو الندوات والمحاضرات والاجتماعات، وبصفة عامة التعبير عن ذلك من خلال الكلمة الشفوية أو المكتوبة أو المصورة.

وفيما يتصل بالتعبير الملتزم عن الرأي والخاضع للضوابط فإن ممارسة هذا الحق يحمل بين طياته طائفة من الالتزامات والمسئوليات المقيدة له والتي فرضها القانون وبالقدر اللازم للمحافظة علي أمن الأفراد والمجتمع واحترام حقوق الآخرين.

ولذلك فإنه يحرم علي سبيل المثال ممارسة الفرد لحريته في التعبير عن الرأي إذا ما أدي ذلك إلى بعث أو تأجيج النزاعات العنصرية أو التحريض عليها أو لارتكاب أعمال العنف التي يحظرها القانون أو لإتيان أفعال منافية للنظام العام وحسن الآداب.

ويضيف الفقه إلى ما سبق . حق الإنسان في التعليم والتعلم وهو ما يعد . من وجهة نظرتا . بمثابة تحضير سابق ولازم لممارسة هذه الحريات المعنوية إذ

أن التعليم أو التعلم يمكنان الإنسان من تكوين ملكة التفكير والرأي الصائب ومن ثم فهما من الحقوق الفردية الثابتة لتمكينه من ممارسة حقوقه المعنوية.

المطلب الثالث
الحقوق السياسية للأفراد

تضم هذه الطائفة المستقلة من حقوق الإنسان نوعين أساسيين من الحقوق والحريات أولهما خاص بالمشاركة في ممارسة الحكم في الدولة، وثانيهما متعلق بما يقدمه الفرد في مجال تسيير قرارات وأعمال السلطات العامة من عرائض وشكاوى يضمنها وجهة نظره في سياسة أمور الدولة وشئونها العامة.

أولاً: حق المشاركة في الحكم:

يعبر هذا الحق عن الواجهة الحقيقية لنظام الحكم في الدولة بحيث يمكن الحكم عليها بكونها ديمقراطية النظام أم غير ذلك، إذ أن إسهام الفرد في تسيير شئون الحكم في دولته يعني انتهاجها للأسلوب الديمقراطي في الحكم، وعدم إسهامه في ذلك دليل علي استبدادية نظام الحكم فيها. ولقد اتخذت ممارسة هذا الإسهام عمليا صور ثلاث تتعلق أولاهما بحق المواطن في الانتخاب . عند استيفائه لشروطه القانونية . وثانيهما بحقه في الترشيح لعضوية المجالس النيابية أو التشريعية، وثالثهما بحقه في الإدلاء برأيه في الاستفتاءات العامة السياسية وغير السياسية المتعلقة بشتي مجالات الخدمة العامة. ويضيف البعض إلى الصور الثلاث السابقة ما يعرف بحق شغل وتولي الوظائف العامة في الدولة أو ما يعرف اصطلاحاً بالحق في التوظف([1]).

ولقد عبرت عن الفهم السابق المادة ٢١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها: « لكل إنسان الحق في المشاركة في حكومة بلاده »، وأن: « لكل إنسان الحق في دخول مجال الخدمة العامة في بلاده بشكل متكافئ »،

([1]) انظر: د: عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، المرجع السابق، ص٢٣١.

– « الحقوق السياسية لا تضم عند هوريو حق تولي الوظائف العامة فهو من الحقوق المدنية ».

وأضافت إلى ذلك التأكيد علي أن إرادة الشعب هي أساس سلطة الحكم، وانه يجب أن يتم التعبير عن هذه الإرادة في انتخابات دورية حقيقية تكون بالاقتراع العام المتكافئ، وأن تتم بالتصويت السري أو أي إجراء آخر مماثل من إجراءات الانتخاب الحر. ومن البديهي انه لا يقلل من اعتناق الدولة للمبدأ السابق قيامها بتنظيم حقوق الانتخاب والترشيح بما يكفل الممارسة الصحيحة لهما، وما دام أن كل مواطن يثبت له الحق والفرصة . دون تمييز . ودون قيود ليس لها ما يبررها في المشاركة في تسيير الشئون العامة لدولته سواء بنفسه مباشرة أو بواسطة ممثلين منتخبين انتخاباً وفي التصويت أو الترشيح للانتخاب، وفي أن تكون له حرية الدخول إلى الخدمة العامة في بلاده علي أساس عام من المساواة.

ثانياً: حق تقديم العرائض والشكاوى:

يتخذ الأفراد من وسيلة تقديم الشكاوى والعرائض سبيلا إلى المشاركة السياسية في الحكم عندما تنطوي علي المطالبة . من إحدى السلطات العامة وبخاصة السلطة التشريعية . باتخاذ إجراء تنفيذي عام أو إصدار تشريع يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع. ويمارس هذا الحق بصورة واسعة في دول الديمقراطيات المباشرة وشبه المباشرة عندما تعطي دساتيرها لعدد معين من أعضاء هيئة الناخبين الحق في الاقتراع التشريعي أو إقالة النواب أو المطالبة بإسقاط رئيس الدولة وبخاصة في حالات انعدام الثقة المتبادل بينه وبين المجلس النيابي.

الفصل التاسع
الحقوق الاقتصادية للإنسان([1])

تعد الحقوق الاقتصادية من أهم الحقوق التى كفلتها الاتفاقيات الدولية للإنسان، نظرا لأنها تمثل إحدى الضرورات الأساسية للحياة. فبدونها لا يقدر المرء على العيش ومواجهة ضرورات الحياة. ولقد أشار مجلس الجامعة العربية الى هذه الأهمية بتأكيده على اعتبار التعاون الدولى الإيجابي عنصرا هاما ومؤثرا فى تحقيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. بل إن البعض ذهب الى القول بأنه لايمكن للإنسان أن يمارس الحقوق السياسية والمدنية بدون كفالة هذه الحقوق الاقتصادية والاجتماعية. فالحقوق السياسية والمدنية «لا تمارس عادة فى فراغ، بل فى إطار نظام اقتصادى واجتماعى محدد. ولقد أشار العديد من علماء الاجتماع المحدثين الى ضرورة وجود مسافة كافية بين حد الفقر والفاقة والحاجة حتى يستطيع المواطن أن يمارس حرياته الأساسية، ومنها السياسية والمدنية، بشكل جدى وغير قاصر». ولاشك أنه يأتى فى مقدمة هذه الحقوق، الحق فى التمتع بشروط عمل عادلة ومرضية، والحق فى حرية تكوين الجمعيات أو النقابات المهنية والانضمام إليها، والحق فى مستوى معيشة كاف. ولقد رأينا الاقتصار على دراسة هذا الحق الأخير باعتباره حجر الزاوية بالنسبة للحقوق الاقتصادية.

الحق فى مستوى معيشى كاف :

يعتبر الحق فى العيش الكريم من أهم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية للإنسان. لهذا أكدت كل الاتفاقيات الدولية فى مجال حقوق الإنسان على حق كل شخص فى مستوى معيشى كاف له ولأسرته يفى بالاحتياجات الخاصة بها من عيش وكساء ومأوى، وبحقه فى التحسين الدائم لظروفه المعيشية([2]). هذا

([1]) قام بإعداد هذا الفصل أ٠الدكتور/ محمد إبراهيم.

([2]) ويكتسب هذا الحق أهمية كبيرة فى البلدان العربية، نظرا لأن المواطن يحول الحصول « على حق العيش والاستمرار فى الحياة بأساليب يقترن فيها التحايل مع تسول الرزق. الأمر الذي يؤدى الى إهدار كرامة أقسام واسعة من المواطنين الفقراء ومحدودى الدخل، الذين يشكلون ما بين ٤٠% – ٥٠% من سكان المدن العربية. ولهذا فإننا نجد أن معادلة الخبز مع الكرامة غير متحققة بالنسبة لأقسام كبيرة فى السكان فى المنطقة العربية. ففى أحوال كثيرة، تكون المعادلة هى الخبز بدون كرامة. وهذا الوضع

ما تبرزه بوضوح المادة الحادية عشر من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بنصها على أن « ١- تقر الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية بحق كل فرد فى مستوى معيشى مناسب لنفسه ولعائلته، بما فى ذلك الغذاء المناسب والملبس والمسكن، وكذلك فى تحسين أحواله المعيشية بصفة مستمرة. وتقوم الدول الأطراف باتخاذ الخطوات المناسبة لضمان تحقيق هذا الحق، مع الإقرار بالأهمية الخاصة للتعاون الدولى القائم على الرضاء الحر فى هذا الشأن. ٢- تقوم الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية إقرار منها بالحق السياسى لكل فرد فى أن يكون متحررا من الجوع، منفردة أو من خلال التعاون الدولى باتخاذ الإجراءات بما فى ذلك البرامج المحددة والتى تعتبر ضرورية : (أ) من أجل تحسين وسائل الإنتاج وحفظ وتوزيع الأغذية، وذلك عن طريق الانتفاع الكلى من المعرفة التقنية والعلمية، وبنشر المعرفة بمبادئ التغذية وبتنمية الزراعة أو إصلاحها بحيث يحقق ذلك أكبر قدر من الكفاءة فى التنمية والانتفاع من الموارد الطبيعية. (ب) من أجل تأمين توزيع عادل للمؤن الغذائية فى العالم تبعا للحاجة، مع الأخذ بعين الاعتبار مشاكل الأقطار المستوردة للأغذية والمصدرة لها».

من الواضح أن الآليات القانونية لتحقيق هذه المتطلبات تتنوع ما بين الحق فى العمل والحق فى الاتجار والحق فى الإنتاج([1]). ولقد ساوى المشرع المصرى فى قانون التجارة الجديد ١٧ لسنة ١٩٩٩ بين أعمال التجارة وأعمال الصناعة، واعتبر عمليات الصناعة من قبيل الأعمال التجارية التى تكتسب

يؤدى الى تقويض أحد الحقوق الاقتصادية / الاجتماعية الأساسية فى الوطن العربى».

([1]) قارب من هذا المعنى، المفهوم الذي طرحه الاقتصادى الكبير أمارتيا سن، حيث يحدد أن حق العيش الكريم يتحقق من خلال ثلاثة مقومات : ١- حق الحصول على عمل منتج ودائم (الحق فى التوظف). ٢- حق الحصول على دخل يسمح بتحقيق مقومات العيش الكريم. ٣- تناسب منظومة الأثمان السائدة للسلع والخدمات الأساسية (بما فى ذلك إيجار المساكن والكهرباء والمياه) مع مستويات الأجور النقدية السائدة لذوى الدخول المحدودة». لهذا ذهب البعض الى القول بأنه إذا كان حق التوظف هو الذي يفتح الباب أمام الحصول على دخل من عدمه، فان النسبة والتناسب بين الدخول والأسعار هى التى تحقق مقومات العيش الكريم. بيد أن الحق فى التوظف يمكن الاستعاضة عنه بالحق فى الاتجار والحق فى الإنتاج والحق فى ممارسة أعمال الزراعة.

هذه الصفة إذا بوشرت على وجه المقاولة أو المشروع. ومن ثم فان الأعمال التجارية فى ظل هذا القانون يتسع مدلولها ليشمل الأعمال التجارية والأعمال الصناعية والأعمال الزراعية التى يمثل فيها رأس المال عنصرا أساسيا ومحوريا.

وإذا كان الحق فى العمل يمثل العنصر الأساسى فى تلبية متطلبات العيش الكريم، فان الحق فى الاتجار يعد أيضا من الدعائم الأساسية لتحقيق هذا الأمر. وفى هذا الإطار أتاح المشرع المصرى الحرية الكاملة للأفراد فى مزاولة التجارة دون تمييز، فى هذا الشأن، بين رجل أم امرأة، أو بين وطنى أم أجنبى. هذا ما يستفاد من نص المادة العاشرة من قانون التجارة الجديد بتقريرها بأنه يكون تاجرا : ١- كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه الخاص عملا تجاريا. ٢- كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها فى القوانين المتعلقة بالشركات أيا كان الغرض الذي أنشئت من أجله.

ووفقا لهذا النص يتعين توافر عدة شروط للاتخاذ من التجارة حرفة للشخص وسبيل للعيش، أيا كانت طبيعته ودون أى تمييز يذكر سوى بين الشخص الطبيعى والشخص المعنوى. فبينما استلزم المشرع لاكتساب الشخص الطبيعى هذه الصفة ضرورة احترافه القيام بالأعمال التجارية، فانه لم يشترط ذلك بالنسبة للشخص المعنوى، حيث اكتفى بالنسبة له اتخاذه فقط أحد الأشكال الستة المنصوص عليها فى القوانين المتعلقة بالشركات، وهى شركة التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة وشركة المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسئولية المحدودة.

وهكذا يتضح أن مباشرة التجارة أو اتخاذها حرفة أو سبيل لتحقيق الدخل يقتضى توافر مجموعة من الشروط فى الشخص الطبيعى (الإنسان). فإعمال الأحكام الخاصة بالحرف التجارية يقتضى منه القيام بالأعمال التجارية، فضلا عن توافر الأهلية اللازمة لاحتراف التجارة. فلا يكفى إذن أن يشتغل الشخص بالمعاملات التجارية، وانما يتعين أن يتخذها حرفة معتادة له. ولاشك أن الأعمال التجارية التى يؤدى الاشتغال بها إلى اكتساب الشخص صفة التاجر هى الأعمال التجارية الموضوعية (سواء وقعت على سبيل الانفراد أم تلك التى أوجب المشرع وقوعها على وجه الاحتراف) والأعمال التى تعد تجارية قياساً

على الأعمال التى سردتها المواد ٤ ، ٥ ، ٦ حسبما تقضى المادة السابعة تجارى بإقرارها بأنه يكون عملاً تجارياً كل عمل يمكن قياسه على الأعمال المذكورة فى المواد السابقة لتشابه فى الصفات والغايات. أما الأعمال التجارية بالتبعية، فإنها تخرج من نطاق الأعمال التجارية التى يؤدى الاشتغال بها إلى إسباغ صفة التاجر على من يمارسها على أساس أن هذه الأعمال لا تعد فى الأصل تجارية وإنما هى أعمال مدنية تابعة إما لحرفة التاجر أو لعمل تجارى أصلى. مع هذا فان احتراف المرء للتجارة لا يحول بينه وبين مزاولة الأنشطة الأخرى التجارية منها أو المدنية. ففى الحالة الأولى نكون بصدد تاجر متعدد الأنشطة التجارية. وفى الحالة الثانية نكون بصدد شخص له نشاطان متميزان، إحداهما تجارى ينفرد بتنظيمه القانون التجارى، والآخر مدنى تسرى عليه أحكام القانون المدنى([1]). بيد أنه لا يحول دون اكتساب الفرد صفة التاجر منع القانون طائفة معينة من ممارسة الأعمال التجارية، كالموظفين العموميين والقضاة والمحامين، وذلك دون الإخلال بحق جهة الإدارة فى إنزال الجزاء الإدارى عليه لخروجه عن قواعد المهنة أو الوظيفة([2]). مع ذلك فإنه لا يترتب على تعدد الأنشطة التى يمارسها التاجر انفصال فى ذمته المالية. فتعدد الأنشطة التى يمارسها ما بين تجارية وأخرى مدنية، لا يؤدى إلى تعدد فى الذمة المالية للتاجر، بل على العكس تبقى ذمته المالية موحدة دون أن ينفصل عنها الجزء المخصص لممارسة التجارة. فالتشريع المصرى لا يقر فكرة الذمة المالية المخصصة إلا فى حدود ضيقة وعلى وجه الاستثناء. وترتيباً على ذلك إذا قضى بإشهار إفلاس التاجر، فإن جميع أمواله تخضع للتصفية الجماعية مع اشتراك دائنوه فيها سواء أكانوا دائنين بمناسبة نشاطه التجارى أو المدنى.

غير أنه لا يكفى لاكتساب الشخص صفة التاجر، وفقاً للمادة العاشرة، مجرد الاشتغال بالأعمال التجارية، وإنما يتعين أن يتخذ هذا الشخص من هذه الأعمال حرفة معتادة له، وهو ما يتحقق بتكريس التاجر نشاطه لهذه الحرفة.

([1]) راجع حكم النقض الصادر فى ١٩٦٢/١٢/٢٨، مجلة المحاماة ، س٣٤، ص١٣٦٠.

([2]) راجع حكم النقض الصادر فى ١٩٦٢/٤/٢٨، مجموعة أحكام النقض، س١٢، ص ٥٢٨؛ وحكم النقض الصادر فى ١٩٧٨/٥/٢٨، مجموعة النقض ، س٢٩، ص١٢٨٩.

بعبارة أخرى ، يعد الشخص ممارساً لحرفة معينة عندما يكرس لها نشاطه بصورة معتادة بهدف التربح منها.

فالاحتراف يقتضى التكرار، بمعنى أن يقوم الشخص بالعمل أو بالأعمال التجارية على وجه الاعتياد أى بصورة منتظمة ومستمرة. فالقيام بالعمل بصورة عارضة لا يكفى لاكتساب الشخص صفة التاجر، حتى ولو كان هذا العمل داخلاً فى طائفة الأعمال التجارية. فالمحامى الذى يشترى سيارة بقصد إعادة بيعها بربح، لا يكتسب صفة التاجر على الرغم من خضوع العملية للقانون التجارى باعتبار أن عمل الشراء بقصد البيع عملاً تجارياً منفرداً حسبما قررت الفقرة الأولى من المادة الرابعة.

كذلك لا يكتسب الشخص صفة التاجر عندما لا يتكرر قيامه بممارسة الأعمال التجارية بصورة معتادة، متخذاً منها وسيلة للتربح، كما لو قام الشخص ببعض العمليات التجارية بصورة متفرقة وفى أوقات متباينة، ففى هذه الحالة لا يكتسب الشخص صفة التاجر.

والاحتراف لا يقتضى فقط الاعتياد على مباشرة العمل التجارى، وإنما يتطلب أيضاً نية الارتزاق، فيتعين لاكتساب الشخص صفة التاجر أن يقوم بمباشرة الأعمال التجارية على وجه الاعتياد وبصورة منتظمة بقصد الإرتزاق منه أى الأمل فى الكسب. وعلى هذا الأساس قضى بأن اعتياد مالك العقار سحب كمبيالات على مستأجريه بالأجرة المستحقة له لا يؤدى إلى اكتسابه صفة التاجر، لأنه لا يتربح من مجرد سحب الكمبيالات، بل من أجرة العقار (١). فمن يقوم إذن بأعمال تتخذ مظهر العمل التجارى دون استهداف تحقيق منفعة شخصية من ورائها لا يكتسب صفة التاجر، وذلك كمن يقوم بعرض مسرحى يخصص دخله لإحدى الجهات الخيرية. على العكس يكتسب الشخص صفة التاجر متى توافرت لديه نية الإرتزاق حتى ولو لم يوفق فى تحقيق الربح

---

(١) أنظر فى ذلك حكم الاستئناف المختلط الصادر فى ١٩٣٣/٤/١٢، بلتان س٤٥، ص ٢٣٢؛ راجع فى موقف القضاء الفرنسى، حكم محكمة إكس الصادر فى ١٩٧٣/٢/٢٨؛ داللوز ١٩٧٤، ص ١١١، المجلة القنصلية للقانون التجارى، سنة ١٩٧٤، ص٦٣، تعليق جوفريه.

أو النفع الذى ابتغاه وباء بالخسران([1]). وكما سبق أن قررنا فقد أعفى المشرع المصرى من شرط الاحتراف، كما ورد فى سياق الفقرة الثانية من العاشرة، الشركة التى تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها فى القوانين المتعلقة بالشركات أياً كان الغرض الذى أنشئت من أجله. فمجرد الشكل يسبغ عليها وصف التاجر أياً كان موضوعها مدنياً أو تجارياً. ولقد ابتغى المشرع من هذا الحكم إخضاع هذه الشركات لالتزامات التجار كالقيد فى السجل التجارى وإمساك الدفاتر التجارية. بيد أن صفة التاجر لا تثبت للدولة وغيرها من أشخاص القانون العام. ومع ذلك تسرى أحكام هذا القانون على الأعمال التجارية التى تزاولها إلا ما يستثنى بنص خاص (م٢٠ من القانون التجارى). ويستفاد من هذا النص، أن صفة التاجر تثبت لأشخاص القانون الخاص كشركات قطاع الأعمال والشركات القابضة التى ينظمها القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١.

كذلك لا يكفى لاكتساب هذه الصفة مجرد اعتياد الشخص على ممارسة الأعمال التجارية بقصد الإرتزاق، بل من الضرورى أن يباشر مهنته التجارية على وجه الاستقلال. فالائتمان بوصفه أحد الدعائم الأساسية التى يقوم عليها النشاط التجارى والمعاملات التجارية، يقوم فى جوهره على أساس شخصى مبناه الوثوق فى التاجر، لهذا وجب أن يقوم الشخص بمزاولة نشاطه على وجه الاستقلال متحملاً وحده مغبة ومخاطر الاستغلال التجارى. ولقد نصت على هذا الشرط المادة العاشرة من القانون باقتضائها مزاولة التاجر النشاط على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه. وغالباً ما يستعين التاجر ببعض المساعدين والمعاونين حتى يمكنه القيام بالعمل سواء أكان هذا التاجر فرداً أم شركة، وإذا كان التاجر تلحقه الصفة التجارية لمباشرته الأعمال التجارية وفقاً لما سبق أن قررناه من شروط، فإن هذه الصفة لا يكتسبها مدير المحل التجارى أو مدير الشركة مهما بلغت أهمية نشاطه فى إدارة ونجاح الشركة. والسبب فى عدم

([1]) راجع حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر عن الدائرة التجارية فى ١٩٧٠/٥/١٣، داللوز – سيرى ١٩٧٠، ص٦٤٤؛ حكم محكمة بيزانسون الصادر فى ١٩٦٩/٢/٨، (Gazzet - de palis ١٩٦٩، ص ٣٠٤؛ د/ حسين فتحى، الوجيز فى أحكام المعاملات التجارية، ص١٠٤).

اكتساب هذه الطائفة صفة التاجر يكمن فى عدم قيامهم بهذه الأعمال التجارية لحسابهم الخاص وإنما لمصلحة ولحساب من يعملون لديهم، بالإضافة إلى أنهم لا يحصلون من المشروع التجارى إلا على مكاسبه، فلا يتحملون فى أموالهم الخاصة ما قد يلحقه من خسائر، فهم لا يعتبرون «تجاراً ولو كانت بعض أجورهم تمثل حصة من أرباح النشاط التجارى، إذ أنهم يرتبطون بالتاجر الذى يستخدمهم بمقتضى عقد من عقود العمل يخضعون بمقتضاه لرقابته وإشرافه ولا يعتبرون شركاء له فى نشاطه التجارى([1])». وقيام الشخص بممارسة التجارة باسمه ولحسابه الخاص يسبغ عليه وصف التاجر، وهو ما بينته بوضوح محكمة النقض المصرية بقضائها بأنه متى كان الشخص يمارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف والاستقلال أى باسمه ولحسابه الخاص فإنه يصدق عليه وصف التاجر بمعناه القانونى([2]). ولا يستثنى من هذا الشرط سوى الوكيل بالعمولة. فهذا الأخير هو من يقوم بإبرام التصرفات القانونية باسمه ولكن لحساب الغير (الموكل). مع ذلك فإنه يكتسب صفة التاجر، لاعتبار المشرع الوكالة بالعمولة عملاً تجارياً إذا وقع على وجه الاحتراف. ومن ثم فإن احتراف القيام بها يؤدى إلى إسباغ وصف التاجر على الوكيل بالعمولة. وذلك على خلاف الوكيل العادى الذى يبرم التصرف باسم ولحساب الموكل، فعلى خلاف الأول تتصرف آثار العقود التى يبرمها هذا الأخير إلى ذمة الأصيل مباشرة، وترتيباً على ذلك إذا كان الأصيل تاجراً فإن صفة التاجر لا تمتد إلى الوكيل ولا تلحق به. وفى النهاية، يثور التساؤل عن حقيقة اكتساب صفة التاجر فى حالة ممارسة الشخص التجارة فى الخفاء أو عن طريق الاستتار وراء شخص آخر. وهذا الوضع يتحقق فى الغالب عندما يحظر القانون على بعض الأشخاص الأشغال بالأعمال التجارية أو عندما يكون الشخص تاجر أشهر إفلاسه ويخشى الحجز على ما يقوم باستغلاله من أموال فى تجارة جديدة. ففى هذه الأحوال يظهر الممارس أمام الغير بصورة التاجر الحقيقى ولكن تتصرف مخاطر النشاط التجارى إلى الشخص المستتر، فهل يكتسب

([1]) د/ ثروت عبد الرحيم/ شرح القانون التجارى، المرجع السابق، ص١٦٦.

([2]) حكم النقض الصادر فى ١٩٦٢/٤/٢٨، مجموعة أحكام النقض، س١٣، ص٥٢٨.

هؤلاء صفة التاجر ومن ثم يتحملون بما يفرضه القانون من التزامات وما يقرره من عقوبات؟. يذهب الرأى الراجح إلى إضفاء صفة التاجر على الشخص المستتر، على أساس من تحمل هذا الأخير مخاطر الاستغلال التجارى من كسب وخسارة. فهو الذى يستفيد من أرباح النشاط ويتحمل ما يترتب عليه من خسائر. وبناء عليه يتعين أن يلتزم بما يفرضه القانون على التجار من التزامات والخضوع إلى ما يقرره من جزاءات أهمها شهر الإفلاس عند التوقف عن دفع ديونه التجارية ([١]).

أما بالنسبة لإسباغ وصف التاجر على الشخص الظاهر، فقد تضاربت آراء الفقهاء فى هذا الشأن، ما بين مؤيد لهذا الإسباغ ومناهض له. فانطلاقا من القاعدة التى تقضى بضرورة ممارسة الشخص العمل باسمه ولحسابه الخاص، لا يكتسب الشخص الظاهر صفة التاجر، باعتبار أن هذه الأخيرة يمارسها ويتحمل مخاطرها الشخص المستتر دون ذلك الذى يجرى التعامل مع الغير ([٢]). على العكس وتطبيقاً لفكرة حماية الأوضاع الظاهرة، يذهب الرأى الراجح إلى اعتبار الشخص الظاهر تاجراً. فحماية الغير المتعامل مع هذا الشخص والذى يظهر أمامه بمظهر التاجر الحقيقى تقتضى إلحاق صفة التاجر بهذا الشخص. وترتيباً على ذلك، يجب على هذا الشخص تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا التعامل، وإلا تعرض لشهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ما ترتبه من ديون تجارية فى ذمته. ولقد انحاز المشرع لهذا الرأى مقرراً فى المادة ١٨ من القانون التجارى بأن صفة التاجر تثبت لكل من احترف التجارة باسم مستعار أو مستتراً وراء شخص آخر، فضلاً عن ثبوتها للشخص الظاهر.

([١]) قارب من هذا، حكم محكمة النقض الصادر فى ١٩٤٨/٣/٤، مجموعة أحكام النقض فى خمسة وعشرون عام، جـ١، ص٢٤٣. على النقيض يرى جانب من الفقه أن الشخص الظاهر وحده هو المكتسب لصفة التاجر لأن الاحتراف مظهر للمهنة وعليه اعتمد الغير فى تعامله مع هذا الشخص (د/على جمال الدين عوض، الوجيز فى القانون التجارى، حـ١، رقم ١٠٧).

([٢]) د/ محسن شفيق، الموجز فى القانون التجارى ، رقم ٩٤.

وإلحاق صفة التاجر فى حالة الاسم المستعار مشروط بوجود هذا الاسم فى الواقع وأيضاً بعلم هذا الشخص بأن التجارة تمارس باسمه. أما إذا كان الاسم المستعار لشخص لا وجود له، فإن اكتساب صفة التاجر يقتصر على الشخص الذى يمارس التجارة فعلاً لحسابه الخاص.

كذلك فإن مباشرة التجارة والخضوع لأحكام التجار مرهون ليس فقط باشتغال الشخص بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه وإنما يتعين أيضاً توافر الأهلية التجارية، إذ أن التجارة تعد من أعمال التصرف ومن ثم يلزم لممارستها التمتع بالأهلية اللازمة لإجراء التصرفات القانونية. ويعد الشخص أهلا للتصرف ببلوغه إحدى وعشرين سنة دون أن يعترضه عارض من عوارض الأهلية أو مانعا من موانعها.

ولقد تناولت المواد ١١، ١٢، ١٣ من القانون التجارى الأهلية التجارية، فقررت المادة الحادية عشر على أنه يكون أهلاً لمزاولة التجارة مصرياً كان أو أجنبياً من بلغت سنه إحدى وعشرين سنة كاملة حتى ولو كان قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته يعتبره قاصراً فى هذه السن. كذلك يكون أهلاً للتجارة من أكمل الثامنة عشر بالشروط المقررة فى قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته وذلك بعد الحصول على إذن من المحكمة المصرية المختصة. أما من تقل سنه عن ثمانى عشر سنة، فلا يحق له مزاولة التجارة فى مصر ولو كان قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته يعتبره راشداً فى هذه السن أو يجيز له الاتجار.

فلقد قنن المشرع فى الفقرة الأولى من المادة (١١ تجارى)، الحكم الذى قرره فى القانون المدنى (م٤٤). والذى على هداه يكون كامل الأهلية كل من بلغ سن الرشد (٢١ سنة) متمتعاً بكامل قواه العقلية، لم يقم به عارض من عوارض الأهلية. فبلوغ هذه السن قرينة قانونية على صلاحية الشخص الطبيعى وقدرته على مباشرة التجارة وممارسة حقوقه المدنية. أما من بلغ هذه السن وأصابه أحد عوارض الأهلية كالجنون والعته، فإن تصرفاته تكون باطلة

بطلاناً مطلقاً ([١])، أما من يبلغها وبه سفه أو كان ذو غفلة، فإن تصرفاته تكون قابلة للإبطال لمصلحته ([٢])، حيث يعد أياً منهما كالصبى المميز وبالتالى تأخذ مثل هذه التصرفات حكم تصرفات القاصر المميز. كذلك أجازت المادة ٥٧ من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ لكل من بلغ سن ١٨ سنة الحصول على إذن من المحكمة المختصة بمباشرة التجارة. والحكمة من هذا الإذن هو العمل على تهيئة من يريد أن يتخذ من التجارة حرفة له بعد بلوغه سن الرشد بالسماح له بالاتجار وتدريبه على مزاولة هذه المهنة. وبلوغ هذا السن شرط ضرورى للحصول على الإذن بالاتجار، وهو ما يستفاد صراحة من نص تلك المادة والتى تقرر بأنه «لا يجوز للقاصر سواء كان مشمولاً بالولاية أو الوصاية أن يتجر إلا إذا بلغ الثامنة عشر من عمره وأذنته المحكمة فى ذلك إذناً مطلقاً أو مقيداً». وعند الإذن بالاتجار يكون للقاصر الأهلية الكاملة للقيام بجميع التصرفات القانونية التى تقتضيها تجارته. بيد أن الإذن الصادر للقاصر بالاتجار قد يكون مطلقاً يبيح للقاصر مباشرة أى عمل تجارى وقد يكون مقيداً أى مقتصراً على بعض الأعمال التجارية دون البعض الآخر أو على نوع معين من التجارة. وفى هذا الفرض الأخير، يعد القاصر كامل الأهلية فى الحدود التى أذنت له فيها المحكمة بالاتجار، وبالتالى تعد تصرفاته فى هذا النطاق صحيحة، أما إذا تجاوزت هذا النطاق، فإنها تكون قابلة للإبطال لمصلحته شأنها فى هذا شأن تصرفات القاصر حسبما تقرر القواعد العامة.

وعندما يسمح للقاصر بالاتجار فإنه يكتسب صفة التاجر طالما توافرت الشروط اللازمة حسبما تقضى الفقرة الأولى من المادة العاشرة تجارى، أى نتيجة احترافه القيام بالأعمال التجارية المأذون له بها، ومن ثم يخضع لالتزامات التجار، فيتعين عليه إمساك الدفاتر التجارية والقيد فى السجل التجارى وتطبق عليه الجزاءات المقررة على التجار فيشهر إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه التجارية. كما يتعين على القاصر فى حالة الإذن القيام بشهر

([١]) وهذا البطلان مرهون بتسجيل قرار الحجر أما إذا صدرت تلك التصرفات قبل تسجيل قرار الحجر فلا تعد باطلة إلا إذا كانت حالة الجنون والعته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر على بينة منها (م١١٤ مدنى).

([٢]) هذه القابلية مرهونة بتسجيل قرار الحجر.

طلب الإذن بالاتجار فى السجل المعد لذلك بقلم كتاب المحكمة (م١٠٢٦ مرافعات)([1]). ويجب عليه أن يؤشر على هامش تسجيل الطلبات بالقرارات النهائية الصادرة فيها خلال ثمان وأربعين ساعة من تاريخ صدورها وإلا فإنها لا تكون حجة على الغير حسن النية إلا من تاريخ تسجيل الحكم وليس من تاريخ تسجيل الطلب المقدم منه (م ١٠٢٨ مرافعات). أما إذا لم يبلغ القاصر بعد سن الثامنة عشر، فانه لا يجوز له كمبدأ عام مزاولة التجارة. هذا ما قننته صراحة الفقرة الثانية من المادة ١١ تجارى. وتسرى على أعماله، القواعد العامة للأهلية، ومن ثم تكون تصرفاته باطلة بطلاناً مطلقاً إذا كان غير مميزاً وقابلة للإبطال لمصلحته إن كان مميزاً. وترتيباً على ذلك، إذا قام القاصر الذى لم يبلغ الثامنة عشرة باحتراف مباشرة الأعمال التجارية فإنه لا يكتسب صفة التاجر، ومن ثم لا تسرى فى مواجهته ما يرتبه القانون من التزامات وما يقرره من جزاءات. بيد أنه إذا كان للصغير أو للمحجور عليه مال فى تجارة، جاز للمحكمة أن تأمر بإخراج ماله منها، أو باستمراره فيها وفقاً لما تقضى به مصلحته. وإذا أمرت المحكمة بالاستمرار فى التجارة، وجب أن تمنح النائب عن الصغير أو المحجور عليه إذناً مطلقاً أو مقيداً للقيام بالتصرفات التى تقتضيها التجارة. وإذا طرأت أسباب جدية يخشى معها سوء إدارة النائب المأذون له فى الاستمرار فى تجارة الصغير أو المحجور عليه، جاز للمحكمة أن تسحب الإذن أو أن تقيده وذلك دون إخلال بالحقوق التى اكتسبها الغير حسن النية. وكل أمر يصدر من المحكمة المختصة فى شأن الاستمرار فى تجارة الصغير أو المحجور عليه أو سحب الإذن أو تقييده أو تصفية التجارة، يجب قيده فى السجل التجارى ونشره فى صحيفة السجل (م١٢ تجارى).

وإذا كان القاصر لا يكتسب فى هذه الأحوال صفة التاجر، فإنه إذا أمرت المحكمة بالاستمرار فى تجارة الصغير أو المحجور عليه فلا يلتزم إلا فى حدود أمواله المستثمرة فى هذه التجارة، ويجوز شهر إفلاسه على ألا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة فى التجارة. وفى هذه الحالة لا يترتب على الإفلاس أثر بالنسبة إلى شخص الصغير أو المحجور عليه. كذلك لا تختلف أهلية الأجنبى

([1]) ويخضع لإجراء الشهر طلب سلب الإذن أو تقييده.

فى ممارسة التجارة فى مصر عن أهلية المصرى ([1]). فوفقاً للمادة ١١ تجارى يكون الأجنبى أهلاً لمزاولة التجارة فى مصر متى بلغت سنه إحدى وعشرون سنة كاملة ولو كان قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته يعتبره قاصراً فى هذه السن. أما إذا كان الأجنبى قد تجاوز الثامنة عشرة ولم يبلغ بعد سن الرشد فى القانون المصرى، فإنه يتعين عليه الحصول على إذن من المحكمة المصرية المختصة حتى يمكنه مزاولة التجارة فى مصر. بيد أن هذا الأجنبى البالغ من العمر الثامنة عشرة لا يمكنه الاتجار فى مصر إلا وفقاً للشروط المقررة فى قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته. فإن كان هذا الأخير يعتبره قاصراً فليس له أن يتجر إلا بالشروط والأوضاع المقررة فى قانونه الشخصى، كما لو كان هذا القانون يشترط حصوله على إذن من المحكمة، أو الولى، أو من مجلس العائلة.

وأخيراً لا يجوز للأجنبى الذى تقل سنه عن ثمانى عشرة سنة أن يزاول التجارة فى مصر ولو كان قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته يعتبره راشداً فى هذه السن أو يجيز له الإتجار (م١١/٢ تجارى).

نفس الأمر بالنسبة لأهلية المرأة الأجنبية، فإنها تخضع لقانون أحوالها الشخصية. فلا يجوز لها الاتجار إلا وفقاً للأوضاع والشروط المقررة فى هذا القانون. هذا ما قررته صراحة المادة ١٤ من القانون التجارى الجديد بقضائها بأن أهلية المرأة للاتجار تكون بحسب قانونها الشخصى، فإن كان يقضى بأهليتها للاتجار فى مصر، كان لها أن تتجر فى مصر، وإن تطلب حصولها على إذن زوجها بالاتجار وجب عليها الحصول على هذا الإذن. هذا ما كانت تشترطه المادة الحادية عشرة من قانون التجارة اللبنانى بنصها على أن «المرأة المتزوجة مهما تكن أحكام القانون الشخصى الذى تخضع له لا تملك الأهلية التجارية إلا إذا حصلت على رضا زوجها الصريح أو الضمنى. وتعد حاصلة

([1]) فلقد ساوى المشرع المصرى بين أهلية الوطنى والأجنبى وبين أهلية الرجل وأهلية المرأة. ويعد هذا تفعيلا لما قررته الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بنصها فى المادة الثالثة على أن تتعهد الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية بتأمين الحقوق المتساوية للرجال والنساء فى التمتع بجميع الحقوق الاقتصادية والثقافية المدونة فى الاتفاقية الحالية.

علـى رضـاء زوجهـا الضـمنى إذا كانـت تتجـر بوجـه علنـى مشـهور وبـدون معارضة الزوج». ولكن تم إلغاء هذا الحكم بمقتضى القانون رقم ٣٨٠ بتاريخ ١٩٩٤/١١/٤ وأصـبحت المـرأة المتزوجـة خاضـعة للأحكـام العامـة للأهليـة التجارية، ولم تعد بالتالى فى حاجة إلى إذن زوجها الصريح أو الضمنى حتى يمكنها ممارسة التجارة.

وتلخص المادة ١٤ من القانون التجارى هذه الأحكام بقضائها بأن أهلية المرأة المتزوجة لمزاولة التجارة ينظمها قانون الدولة التى تنتمى إليها بجنسيتها. ويفترض فى الزوجة الأجنبية التى تحترف التجارة أنها تزاولها بإذن زوجها، فإذا كـان القـانون الواجـب التطبيـق يجيـز للـزوج الاعتـراض علـى احتـراف زوجتـه التجارة أو سحب إذنه السابق وجب قيد الاعتراض أو سحب الإذن فى السجل التجارى ونشره فى صحيفة السجل ولا يكون للاعتراض أو سحب الإذن أثر إلا من تـاريخ إتمـام هذا النشـر، ولا يؤثر الاعتـراض أو سـحب الإذن فـى الحقـوق التى اكتسبها الغير حسن النية.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	٣
الفصل الأول ([١]) القانون الجنائى وحقوق الإنسان	٥
الفصل الثانى ([٢]) حق الإنسان فى تغيير جنسيته أو التخلى عن إحدى جنسياته	١٣
الفصل الثالث([٣]) المواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان	٢٧
الفصل الرابع ([٤])العولمة والتنمية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية	٤٥
الفصل الخامس([٥]) حق الإنسان فى الشريعة الإسلامية	٥٩
الفصل السادس([٦]) حقوق المرأة فى قانونى العمل والتأمين الاجتماعى	٧١
الفصل السابع [٧] الحق فى التقاضى وحقوق الإنسان	٨٧
الفصل الثامن([٨]) الحقوق المدنية والسياسية	٩٥
الفصل التاسع ([٩]) الحقوق الاقتصادية للإنسان	١٠٥
الفهرس	١١٩

([١]) قام بإعداد هذا الفصل الدكتور/ عمرو الوقاد.
([٢]) قام بإعداد هذا الفصل الدكتور/ هشام خالد.
([٣]) قام الدكتور/ رياض صالح أبو العطا بإعداد هذا الفصل.
([٤]) قام الدكتور/ صلاح زين الدين بإعداد هذا الفصل.
([٥]) قام الدكتور/ زكى زيدان بإعداد هذا الفصل.
([٦]) قام الدكتور/ مصطفى أبو عمر بإعداد هذا الفصل.
([٧]) قام الدكتور/ مصطفى المتولى قنديل بإعداد هذا الفصل.
([٨]) قام الدكتور/ أيمن أبو حمزة بإعداد هذا الفصل.
([٩]) قام بإعداد هذا الفصل الدكتور/ محمد إبراهيم.